

# Software-Erstellungsbedingungen

Stand: Juli 2023

## 1 Geltungsbereich

- 1.1 Diese Software-Erstellungsbedingungen der Inxmail GmbH („Inxmail“) gelten für alle Geschäftsbeziehungen mit Unternehmen (§ 14 BGB), juristischen Personen des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtlichen Sondervermögen (nachfolgend: „Auftraggeber“) über die Erstellung von Individual-Software. Die Software-Erstellungsbedingungen gelten in ihrer jeweiligen Fassung als Rahmenvereinbarung auch für künftige Verträge (z. B. Auftragserweiterungen) über derartige Leistungen an den Auftraggeber, ohne dass Inxmail in jedem Einzelfall wieder auf sie hinweisen müsste.
- 1.2 Sofern nichts anderes vereinbart, gelten für die Nutzung der Inxmail-Standardsoftware und dazugehöriger Leistungen (Mailing-Management, Creative Services etc.) die ASP- und Service-Bedingungen von Inxmail, die unter <https://www.inxmail.de/anb> heruntergeladen werden können.
- 1.3 Die nachfolgenden Bestimmungen gelten nur, soweit zwischen Inxmail und dem Auftraggeber keine abweichenden Vereinbarungen (insbesondere durch Angebot und Bestellung) getroffen wurden. Abweichende oder ergänzende Geschäftsbedingungen des Auftraggebers werden nur dann und insoweit Vertragsbestandteil, als Inxmail ihrer Geltung ausdrücklich in Textform zugestimmt hat.

## 2 Vertragsgegenstand

- 2.1 Inxmail erstellt eine Software entsprechend den mit dem Auftraggeber vereinbarten Spezifikationen (im Folgenden: „Software“) und überlässt dem Auftraggeber diese Software zur Nutzung. Je nach Vereinbarung kann darüber hinaus auch Wartung und Hosting der Software Vertragsgegenstand sein. Soweit nicht ausdrücklich als geschuldete Leistung festgelegt, sind insbesondere nicht geschuldet:
  - › Die Anpassung der Software an eine geänderte Hard- oder Softwareumgebung einschließlich der Anpassung an veränderte Betriebssysteme (Software-Wartung).
  - › Die Übereinstimmung der Software mit besonderen gesetzlichen oder sonstigen hoheitlichen Vorgaben.
  - › Die Erfüllung datenschutzrechtlicher Pflichten des Auftraggebers.
  - › Die Eignung der Software für bestimmte Verwendungszwecke des Auftraggebers, selbst wenn diese Inxmail im Vorfeld bekannt waren.
  - › Die Behebung von Fehlern, die vom Auftraggeber oder Dritten verursacht wurden, einschließlich der Ablaufstörung durch Software Dritter.
  - › Die Installation der gelieferten Software auf Systemen des Auftraggebers oder Dritter.
  - › Die Einweisung und Schulung von Endanwendern.
  - › Eine ausführliche Dokumentation der Software (einschließlich eines Benutzerhandbuchs) oder die Schulung von Endanwendern in die Nutzung der Software.

- 2.2 Projektstart und Change requests: Die Umsetzung wird nach Erhalt der unterschriebenen Bestellung, der Übermittlung aller für die Umsetzung relevanten Daten und Klärung sonstiger relevanter Vorfragen (technische Voraussetzungen etc.) in Abstimmung mit dem Auftraggeber entsprechend der aktuellen Auftragslage zum nächstmöglichen Zeitpunkt von Inxmail eingeplant. Korrekturrunden oder weitere Änderungswünsche können den voraussichtlichen Liefertermin verschieben. Übermittelt der Auftraggeber Daten und erforderliche Informationen nicht rechtzeitig (mit einer angemessenen Vorlaufzeit) an Inxmail, verlieren vereinbarte Lieferfristen ihre Gültigkeit.

Nachträgliche Änderungen des Leistungsumfangs sind gemeinsam von den Parteien in Textform zu vereinbaren, hierdurch verursachte Mehraufwände gehen zu Lasten des Auftraggebers und werden zu den jeweils geltenden Sätzen von Inxmail berechnet. Vereinbarte Zeitpläne und Fristen verlieren bei nachträglichen Änderungen ihre Gültigkeit.

### 3 Schutz- und Nutzungsrechte

- 3.1 Der Auftraggeber erhält an der Software sowie dazugehöriger, im vollständigen geistigen Eigentum von Inxmail stehender Software (Bibliotheken etc., im Folgenden: „Bestandssoftware“) ein zeitlich und örtliches unbeschränktes, nicht-ausschließliches, nicht auf Dritte übertragbares Nutzungsrecht, Die Nutzung der Software durch Kunden des Auftraggebers auf Inxmail-Systemen oder Systemen des Auftraggebers ist zulässig.
- 3.2 Mit dem Auftraggeber konzernverbundene Unternehmen (§§ 15 ff. AktG) gelten nicht als Dritte im Sinne dieser Nutzungsrechteklausel.
- 3.3 In keinem Fall ist der Auftraggeber dazu berechtigt, Bestandssoftware zu bearbeiten, weiterzuentwickeln, in Programmcode rückzuübersetzen oder für Zwecke ohne notwendigen Zusammenhang mit der Software zu verwenden. Als Bestandssoftware gilt dabei jede Software, die bis auf projektspezifische Anpassungen bereits bei Projektstart bestand oder unabhängig von der Software entwickelt wird.
- 3.4 Für im Rahmen der Entwicklung verwendete Software (Module) Dritter erhält der Auftraggeber die vom jeweiligen Rechteinhaber eingeräumten Nutzungsrechte. Der Auftraggeber ist dafür verantwortlich, die Software nur im Rahmen der jeweiligen Nutzungsbedingungen (z. B. Creative Commons Lizenz) zu verwenden, Inxmail räumt keine darüberhinausgehenden Rechte ein.
- 3.5 Soweit nicht ausdrücklich anders vereinbart und gesondert vergütet verbleiben der Quellcode und die an diesem bestehenden geistigen Eigentumsrechte bei Inxmail. Inxmail hat den Quellcode sicher aufzubewahren und auf Anforderung durch den Auftraggeber nur durch Zugriff auf den Quellcode zu behebbende Störungen der Software zeitnah zu beseitigen. Eine Überlassung des Quellcode der auftragsgegenständlichen Software an den Auftraggeber oder ein Anspruch auf den Quellcode der auftragsgegenständlichen Software durch den Auftraggeber ist grundsätzlich ausgeschlossen. In keinem Fall wird Inxmail den Quellcode von Bestands- oder Drittsoftware übermitteln.

### 4 Abnahme

- 4.1 Von Inxmail übermittelte End- und Zwischenergebnisse sind innerhalb von 14 Kalendertagen durch den Auftraggeber abzunehmen oder begründet in Textform zurückzuweisen. Wegen

unwesentlicher Mängel kann die Abnahme nicht verweigert werden. Erfolgt innerhalb der vorgenannten Frist keine Rückmeldung durch den Kunden, so gilt das jeweilige End- oder Zwischenergebnis als abgenommen und Inxmail kann die jeweilige Leistung in Rechnung stellen.

## 5 Vergütung

- 5.1 Die Vergütung für die Leistungen von Inxmail bestimmt sich nach den jeweils vereinbarten Konditionen. Leistungen, für die keine ausdrückliche Vereinbarung getroffen wurde, sowie auf den Kunden zurückgehende Mehraufwände werden nach der jeweils aktuell gültigen Preisliste / den aktuell geltenden Sätzen von Inxmail abgerechnet.
- 5.2 Alle Preise verstehen sich rein netto zuzüglich der jeweils geltenden gesetzlichen Umsatzsteuer, sofern länderspezifisch anwendbar.
- 5.3 Ein Zurückbehaltungsrecht des Auftraggebers ist ausgeschlossen, soweit es nicht auf demselben Vertragsverhältnis beruht. Das Recht zur Aufrechnung steht dem Auftraggeber nur zu, wenn seine Gegenansprüche rechtskräftig festgestellt wurden oder unbestritten sind.
- 5.4 Nach Ablauf von 12 Monaten nach Inkrafttreten dieses Vertrags kann Inxmail das Entgelt der Preisentwicklung anpassen. Die Anpassung erfolgt im Verhältnis der dann aktuellen Preisliste zu der bei Inkrafttreten dieses Vertrags geltenden Preisliste. Beträgt die Erhöhung des Entgelts mehr als 10 Prozent, kann der Auftraggeber das Vertragsverhältnis entweder für den Zeitpunkt der geplanten Erhöhung oder bis zu 3 Monate nach Erhöhung des Entgelts jeweils mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende kündigen.

## 6 Gewährleistung

- 6.1 Inxmail kann Gewährleistung zunächst durch Nachbesserung erbringen. Die Nachbesserung von Software erfolgt nach Wahl von Inxmail durch Überlassen eines neuen Programmstandes oder dadurch, dass Inxmail Möglichkeiten aufzeigt, die Auswirkungen des Fehlers zu vermeiden. Der Auftraggeber ist dazu verpflichtet, Umgehungslösungen anzuwenden oder neue Programmstände zu übernehmen, außer wenn dies für ihn zu einem unzumutbaren Aufwand führt.
- 6.2 Werden durch die Benutzung der Software Schutzrechte Dritter verletzt, hat Inxmail auf eigene Kosten nach Wahl von Inxmail dem Auftraggeber das Recht zur Nutzung der geschützten Programme zu verschaffen oder den Vertragsgegenstand frei von Schutzrechten Dritter bei Aufrechterhaltung des Qualitätsstandards zu gestalten.
- 6.3 Für den Verlust von Daten oder Programmen des Auftraggebers und/oder dessen Endkunden haftet die Inxmail GmbH insoweit nicht, als dass der Schaden darauf beruht, dass der Auftraggeber und/oder dessen Endkunde es unterlassen hat, regelmäßige Datensicherungen durchzuführen und dadurch sicherzustellen, dass verlorengegangene Daten oder Programme mit vertretbarem Aufwand wieder hergestellt werden können.
- 6.4 Die Gewährleistungsfrist für alle vertragsgegenständlichen Leistungen beträgt 12 Monate.

## 7 Haftung

7.1 Inxmail haftet für sich und seine Erfüllungsgehilfen, gleich aus welchem Rechtsgrund, nur, falls eine wesentliche Vertragspflicht schuldhaft in einer den Vertragszweck gefährdenden Weise verletzt wurde oder der Schaden auf grobe Fahrlässigkeit oder Vorsatz zurückzuführen ist. Als wesentliche Vertragspflicht gilt eine Pflicht, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrags überhaupt erst ermöglicht und auf deren Einhaltung der Auftraggeber regelmäßig vertrauen darf. Wird eine solche wesentliche Vertragspflicht nicht grob fahrlässig oder vorsätzlich verletzt, ist die Haftung der Höhe nach auf solche vertragstypischen Schäden begrenzt, die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses vernünftigerweise vorhersehbar waren, jedoch wertmäßig begrenzt auf die folgenden Haftungshöchstgrenzen pro Jahr und Schadensfall:

10.000,00 € für Vermögensschäden, 50.000,00 € für Sachschäden

7.2 Inxmails Haftung für Arglist sowie für Personenschäden (Leben, Körper und Gesundheit) sowie nach den Vorschriften des Produkthaftungsgesetzes bleibt von den vorstehenden Regelungen unberührt.

7.3 Soweit die Haftung von Inxmail wirksam ausgeschlossen oder beschränkt ist, gilt dies auch für die persönliche Haftung der Arbeitnehmer, der sonstigen Mitarbeiter, Organe, Vertreter und Erfüllungsgehilfen von Inxmail.

## 8 Geheimhaltung

Die Parteien verpflichten sich, keine ihnen im Zusammenhang mit der Ausführung dieses Vertrages von der jeweils anderen Vertragsseite bekannt gemachten Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse ohne vorherige Zustimmung zu verwerten oder dritten Personen mitzuteilen. Darüber hinaus vereinbaren die Vertragsparteien Vertraulichkeit über den Inhalt dieses Vertrages.

Die Geheimhaltungsverpflichtung gilt auch über die Beendigung des Vertragsverhältnisses für einen Zeitraum von weiteren 5 Jahren hinaus.

Sämtliche Ansprüche wegen angeblicher Schutzrechtsverletzungen sind unverzüglich an Inxmail weiterzuleiten, die Abwehr dieser Forderungen obliegt Inxmail. Rechtsverfolgungskosten des Auftraggebers werden insoweit nicht ersetzt.

## 9 Support

Support-Anfragen zur Software oder sonstigen Vertragsleistungen werden von Inxmail jeweils nach Aufwand entsprechend dem aktuell gültigen Stundensatz abgerechnet. Pro Anfrage wird der für die jeweilige Software vereinbarte Support-Stunden-Aufwand ohne zusätzliche Freigabe des Kunden abgerechnet. In diesem Aufwandsrahmen analysiert Inxmail die Anfrage. Ist ersichtlich, dass die vereinbarten Anforderungen der Software im Rahmen der Gewährleistung nicht erfüllt sind, so wird der Aufwand durch Inxmail nicht in Rechnung gestellt. Sollte der Rahmen für die Klärung der Support-Anfrage nicht ausreichen, so wird Inxmail dies frühzeitig kommunizieren und eine Freigabe für die zusätzlichen Aufwände abstimmen.

## 10 Wartung

Soweit neben der eigentlichen Softwareentwicklung auch Wartung (Aktualisierung von Softwarekomponenten) Vertragsbestandteil ist, wird Inxmail die Software im vorgesehenen Wartungszyklus unter den dann vorhandenen Rahmenbedingungen evaluieren und etwaige Anpassungen vornehmen.

Wurde ein vorgesehener Zeitrahmen vereinbart und ist eine Aktualisierung innerhalb dieses Zeitrahmens realisierbar, wird Inxmail entsprechend dem aktuell gültigen Stundensatz nach Aufwand abrechnen – es bedarf keiner weiteren Freigabe des Auftraggebers zur Abrechnung.

Ist eine Aktualisierung nicht innerhalb dieses Zeitrahmens realisierbar, wird Inxmail dies dem Auftraggeber frühzeitig mitteilen und eine separate Budget-Freigabe einholen. Sollten die von Inxmail notwendig erachteten Anpassungen nicht freigegeben werden, erlischt auch der Support der Lösung durch Inxmail.

Die Vergütung erfolgt stets nach Aufwand und wird auf Basis des aktuellen Stundensatzes abgerechnet.

## 11 Hosting

Soweit neben der eigentlichen Softwareentwicklung auch Hosting (Betreiben von Software auf Inxmail-Servern) Vertragsbestandteil ist, gilt Folgendes:

### 11.1 Rechte und Pflichten der Vertragspartner

- 11.1.1 Die Server von Inxmail dürfen nicht für rechts-, oder sittenwidrige Nutzungen verwendet werden. Bei einem Verstoß gegen diese Regelung ist Inxmail berechtigt, das Hosting stillzusetzen und den Zugang des Auftraggebers zu den Inxmail-Servern zu sperren.
- 11.1.2 Der Auftraggeber setzt auf allen Computern, von denen aus auf die Server von Inxmail zugegriffen wird, ein Virenschutzprogramm in jeweils aktueller Version sowie eine dem jeweils aktuellen Stand der Technik entsprechende Firewall ein.
- 11.1.3 Inxmail gewährleistet eine Systemverfügbarkeit der Computersysteme von mindestens 98 % p.a. Geplante Auszeiten für Updates, Wartungsarbeiten etc. werden dabei nicht in die Zeiten der Nichtverfügbarkeit eingerechnet, soweit der Auftraggeber angemessene Zeit im Voraus über die Nichtverfügbarkeit des Systems informiert wird.
- 11.1.4 Für Störungen der Datenanbindung außerhalb des Rechenzentrums übernimmt Inxmail keine Verantwortung.
- 11.1.5 Der Auftraggeber erstellt regelmäßig Backups, Inxmail haftet im Falle von Datenverlust auf den Inxmail-Servern nur auf den üblichen Wiederherstellungsaufwand.

### 11.2 Vertragslaufzeit und Kündigungen

- 11.2.1 Das Hosting kann erstmals zum Ablauf der Mindestlaufzeit, im Anschluss zum Ablauf des jeweiligen Verlängerungszeitraums zum Schluss eines Kalendermonats unter Einhaltung der Kündigungsfrist von 14 Kalendertagen schriftlich gekündigt werden. Erfolgt keine Kündigung, verlängert sich der Vertrag bzw. die einzelne Vertragsleistung jeweils um den angegebenen

Verlängerungszeitraum.

- 11.2.2 Für die Einhaltung der Kündigungsfrist ist der Zugang des Kündigungsschreibens maßgeblich. Die Zusendung vorab per Telefax ist fristwährend, sofern das Original nachfolgend zugeht. Bereits bestellte einmalige Leistungen bleiben in jedem Fall von der Kündigung des Vertrages unberührt.
- 11.2.3 Das Recht der Vertragsparteien zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist bleibt unberührt. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn der Auftraggeber mit der Entrichtung von Entgelt im Verzug ist, das das durchschnittliche Entgelt für 2 Leistungsmonate erreicht. Ebenso ist ein wichtiger Grund bei einem wiederholten Verstoß des Auftraggebers gegen rechtliche Anforderungen an den Versand von E-Mails gegeben, vorausgesetzt, dieser Verstoß ist so schwerwiegend, dass er zu einer Beeinträchtigung der Einstufung von Inxmail als vertrauenswürdige Versenderin im Rahmen der ISP Relations führen kann.

### **11.3 Datenschutzrecht**

- 11.3.1 Inxmail weist den Auftraggeber darauf hin, dass Inxmail als Auftragsdatenverarbeiter tätig wird, so dass die grundsätzliche Verantwortlichkeit für die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Vorgaben beim Auftraggeber verbleibt. Die Vertragsparteien erklären sich bereit, zu diesem Zwecke eine gesonderte Vereinbarung zur Auftragsdatenverarbeitung abzuschließen.
- 11.3.2 Inxmail löscht nach Vertragsende die für den Auftraggeber gespeicherten Daten, sofern nicht vertragliche oder gesetzliche Aufbewahrungspflichten oder sonstige berechtigte Gründe von Inxmail entgegenstehen. Backup-Daten werden turnusmäßig gelöscht.
- 11.3.3 Inxmail weist den Auftraggeber ausdrücklich auf die geltenden Datenschutzbestimmungen und Hinweise der Inxmail GmbH hin. Diese können unter folgender Adresse eingesehen werden: <https://www.inxmail.de/datenschutz>

## **12 Schlussbestimmungen**

- 12.1 Inxmail haftet nicht für nicht oder zu spät erbrachte Leistungen, soweit diese durch höhere Gewalt (z.B. Naturkatastrophen, Krieg, Unruhen) oder sonstige, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht vorhersehbare Ereignisse (z. B. Betriebsstörungen aller Art einschließlich nicht vorhersehbarer Störungen der IT-Infrastruktur, Transportverzögerungen, Streiks, rechtmäßige Aussperrungen, Mangel an Energie oder Rohstoffen, Schwierigkeiten bei der Beschaffung von notwendigen behördlichen Genehmigungen, behördliche Maßnahmen oder die ausbleibende, nicht richtige oder nicht rechtzeitige Selbstbelieferung) verursacht worden sind, die Inxmail nicht zu vertreten hat.
- 12.2 Sämtliche Vereinbarungen, die eine Änderung, Ergänzung, Konkretisierung oder Kündigung dieses Vertrages bewirken sollen, sowie besondere Zusicherungen und Abmachungen bedürfen der Textform. Dies gilt auch für eine Regelung, mit der diese Textform außer Kraft gesetzt wird.
- 12.3 Der Vertrag enthält sämtliche zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarungen. Mündliche Nebenabreden sind für Inxmail nur verbindlich, wenn sie in Textform durch beide Vertragsparteien bestätigt wurden.

- 12.4 Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag ist Freiburg im Breisgau, Deutschland. Inxmail ist darüber hinaus dazu berechtigt, Ansprüche am Sitz des Auftraggebers geltend zu machen. Es gilt deutsches Recht unter Ausschluss des UN-Kaufrechts (CISG). Erfüllungsort der zu erbringenden Leistungen ist der Sitz von Inxmail.
- 12.5 Ist eine Regelung dieses Vertrages unwirksam oder nicht durchsetzbar, so bleiben die restlichen Regelungen hiervon unberührt. An Stelle der unwirksamen oder nicht durchsetzbaren Regelung tritt eine wirksame und durchsetzbare Regelung, die dem wirtschaftlichen Sinn der ersetzten Regelung möglichst nahekommt. Das Gleiche gilt im Falle einer Regelungslücke.
- 12.6 Die Inxmail GmbH und ihre internationalen Niederlassungen dürfen den Auftraggeber im Rahmen ihres werblichen Auftritts (Website, Social Media, Printmaterialien, Präsentationen, Verkaufsgespräche, Messeauftritte etc.) als Referenz verwenden. Folgende Details dürfen dabei zum Einsatz kommen: Name der Firma; Logo(s) des Unternehmens und die seiner Marken (soweit diese mit der Leistung von der Inxmail GmbH oder ihren internationalen Niederlassungen für den Auftraggeber im Zusammenhang stehen); Screenshots von versendeten Mailings; Screenshots von durch den Auftraggeber abgenommenen Leistungsergebnissen, die von der Inxmail GmbH oder ihren internationalen Niederlassungen für den Auftraggeber erbracht wurden.
- 12.7 Der Auftraggeber kann sein Einverständnis zur Nennung als Referenzkunde jederzeit schriftlich oder per E-Mail widerrufen. Nach Widerruf wird Inxmail die Referenz in angemessener Zeit (in der Regel innerhalb von 4 Wochen) entfernen, bereits gedruckte Materialien dürfen aufgebraucht werden. Bereits auf Drittplattformen veröffentlichte Medien dürfen weiterhin online stehen (z. B. Youtube).
- 12.8 Der Auftraggeber ist nicht berechtigt, Ansprüche aus diesem Vertrag abzutreten bzw. Rechte oder Pflichten aus diesem Vertrag ohne vorherige schriftliche Zustimmung der Inxmail GmbH ganz oder teilweise auf Dritte zu übertragen.
- 12.9 Inxmail erbringt keine Rechtsberatungsleistungen. Auskünfte und Empfehlungen von Inxmail erfolgen daher stets unter Vorbehalt einer rechtlichen Überprüfung der Auskünfte durch den Auftraggeber.