1. Geltung der Vertragsbedingungen

1.1 Auf Basis dieser allgemeinen Geschäftsbedingungen (nachfolgend „AGB“ genannt) erbringt die XDigital Advisory GmbH (nachfolgend: „XDA“ genannt) für andere Unternehmen, juristische Personen des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtliche Sondervermögen (nachfolgend: „AG“ genannt) Leistungen, die in Einzelverträgen festgelegt werden.

1.2 Entgegenstehende bzw. ergänzende Bedingungen – insbesondere Allgemeine Geschäftsbedingungen des AG – werden nicht Vertragsinhalt, auch wenn XDA einen Einzelvertrag durchführt, ohne solchen Bedingungen ausdrücklich zu widersprechen. Sofern, insbesondere aufgrund technischer Gegebenheiten beim AG, der jeweiligen Annahme eines Einzelvertrags diesen AGB entgegenstehende bzw. ergänzende Bedingungen – insbesondere Allgemeine Geschäftsbedingungen, Einkaufsbedingungen oder ähnliche Klauselwerke – des AG beigefügt werden, entfalten solche Klauselwerke keinerlei Gültigkeit, auch wenn sie in der Annahme eines Einzelvertrags selbst nicht ausdrücklich ausgeschlossen werden.

2. Definitionen

2.1 „Arbeitsergebnisse“ bezeichnet sämtliche Ergebnisse der Leistungen, die XDA im Rahmen der Durchführung eines Einzelvertrags für den AG erstellt.

2.2 „AG-Daten“ bezeichnet alle Inhalte, Materialien, Daten und Informationen, die der AG XDA im Zusammenhang mit der Leistungserbringung bereitstellt.

2.3 „Berater“ bezeichnet XDA-Mitarbeiter und Subunternehmer von XDA (einschließlich freier Mitarbeiter), die XDA zur Leistungserbringung einsetzt.

2.4 „Einzelvertrag“ bezeichnet die zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen über die Erbringung von Leistungen.

2.5 „Geistige Eigentumsrechte“ bezeichnet ohne Einschränkung alle Patente und sonstigen Rechte an Erfindungen, Urheberrechte, Marken, Geschmacksmuster und anderen Schutzrechte sowie sämtliche damit in Zusammenhang stehende Verwertungs- und Nutzungsrechte.

2.6 „Indirekte Steuern“ umfassen Mehrwertsteuer; Steuern auf Waren und Dienstleistungen; oder Umsatzsteuer oder ähnliche Abgaben.

2.7 „Standardsoftware“ bezeichnet Software, welche von XDA oder einem Dritten unabhängig von einem Einzelvertrag und/oder nicht spezifisch für den AG geschaffen wird oder wurde, einschließlich etwaiger mit der Standardsoftware in Zusammenhang stehender Informationen, z.B. Artefakte, Integrationspläne, technische Informationen, Beschreibungen, Dokumentationen und sonstige Dokumente sowie Konfigurationstools und Software-Generatoren.

2.8 „Steuern“ bezeichnet alle Steuern, Zölle, Abgaben, Ein- und Ausfuhrzölle, Zollabgaben, Gebühren, Aufschläge, einbehaltene Beträge, Abzüge oder Beträge die von einer zuständigen Behörde des Landes, in dem der Leistungsumfang erbracht wird, oder eines anderen Landes, die im Einklang mit den geltenden Gesetzen verhängt oder festgesetzt werden.

2.9 „Verbundene Unternehmen“ bezeichnet Unternehmen, die im Sinne der §§ 15 AktG ff mit einer der Parteien verbunden sind.

2.10 „Vertrauliche Informationen“ bezeichnet sämtliche Informationen, ungeachtet ihrer Form, die XDA oder der AG gegen unbeschränkte Weitergabe an Dritte schützen oder die nach den Umständen der Weitergabe oder ihrem Inhalt nach als vertraulich anzusehen sind, einschließlich der Einzelverträge und sämtliche im Zusammenhang mit den Einzelverträgen bekannt werdende Informationen der jeweils anderen Partei, insbesondere Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse technische und nichttechnische Daten, Know-how, Ideen, Erfindungen, Spezifikationen und Verfahrensmethoden.

3. Leistungserbringung

3.1 Die durch XDA zu erbringenden Leistungen werden in den jeweiligen Einzelverträgen festgelegt. XDA setzt für die Erbringung von Leistungen ausschließlich Berater ein, die sorgfältig ausgewählt, qualifiziert sowie zuverlässig sind. XDA entscheidet, welche Berater XDA zur Erfüllung und Abwicklung des Einzelvertrags einsetzt. XDA steht für das Verschulden von Erfüllungsgehilfen wie für eigenes Verschulden ein.

3.2 Sofern sich aus der Natur der Leistungen oder den expliziten Regelungen des Einzelvertrags nicht etwas anderes ergibt, können die Leistungen nach Wahl von XDA in den Geschäftsräumen von XDA, am Sitz des AG oder remote erbracht werden. Erfordert der Einzelvertrag die Erbringung der Leistungen an einem bestimmten Ort und wird eine Leistungserbringung an diesem Ort im Projektverlauf für XDA aufgrund von Faktoren erschwert, die außerhalb des Einflussbereichs der Parteien liegen (beispielsweise aufgrund von Reisewarnungen des Auswärtigen Amts, Änderungen der Sicherheitslage,

Sanktionen/Sanktionslisten, Boykotts, Ereignissen höherer Gewalt (vgl. hierzu Ziffer 14.1) oder ähnlichem), so ist XDA berechtigt, die Leistungserbringung an einem anderen Ort fortzusetzen. Besteht der AG in diesem Fall auf einer Leistungserbringung am ursprünglich bestimmten Ort oder ist die Fortsetzung der Leistungserbringung an einem anderen Ort unmöglich, ist jede Partei berechtigt, den betroffenen Einzelvertrag außerordentlich ohne Einhaltung einer Frist zu kündigen.

3.3 Soweit Leistungen vor Ort beim AG erbracht werden, ist der AG gegenüber den von XDA eingesetzten Beratern nicht weisungsbefugt. Die Berater werden nicht in den Betrieb des AG eingegliedert. Der AG kann nur dem im Einzelvertrag für die Projektkoordinierung bestimmten Ansprechpartner von XDA Vorgaben machen, nicht unmittelbar den einzelnen Beratern.

3.4 XDA verpflichtet sich zur Einhaltung der im Einzelvertrag als verbindlich vereinbarten Termine. Wenn XDA auf eine Mitwirkung oder Information des AG wartet oder durch Ereignisse höherer Gewalt (vgl. hierzu Ziffer 14.1) in der Leistungserbringung behindert ist, gelten Liefer- und Leistungsfristen als um die Dauer der Behinderung und um eine angemessene Anlaufzeit nach Ende der Behinderung verlängert. XDA wird dem AG eine Behinderung zeitnah mitteilen. Sofern im Einzelvertrag nicht explizit anders vereinbart, sind Arbeitstage die Wochentage von Montag bis Freitag, außer gesetzliche Feiertage in Rheinland-Pfalz sowie dem 24. und 31. Dezember.

3.5 Der AG trägt das Risiko, dass die im Rahmen des Einzelvertrags vereinbarten Leistungen seinen Anforderungen entsprechen. Bei Zweifeln hat er sich rechtzeitig durch Berater von XDA oder durch fachkundige Dritte beraten zu lassen.

3.6 Über Gespräche zur Präzisierung vertraglicher Gegebenheiten, insbesondere zu Details der Leistung und der Art und Weise der Leistungserbringung kann XDA Gesprächsnotizen fertigen. Legt XDA dem AG solche Gesprächsnotizen vor, wird der AG die Notizen unverzüglich prüfen und XDA über eventuell notwendige Änderungen und Ergänzungen unterrichten.

3.7 Von XDA dem AG vorvertraglich überlassene Inhalte, Materialien, Daten und Informationen (z. B. Vorschläge, Konzepte oder Ideen) sind geistiges Eigentum von XDA und vertrauliche Informationen im Sinne dieser AGB. Die Unterlagen sind nach Wahl von XDA jederzeit zurückzugeben oder zu vernichten und dürfen nicht weiter benutzt werden. Im Übrigen gelten auch für das vorvertragliche Schuldverhältnis die Regelungen dieser AGB, insbesondere die Haftungsbegrenzungsklausel der Ziffer 13.

3.8 Falls XDA über den Umfang eines Einzelvertrags hinaus im Einvernehmen (Textform genügt) mit dem AG Leistungen erbringt, gelten für die insoweit erbrachten Leistungen die Regelungen und Konditionen des Einzelvertrags entsprechend.

3.9 Sofern im Einzelvertrag nicht explizit anders vereinbart, ist die Projektsprache Deutsch; die Projektdokumentation kann auf Deutsch und/oder Englisch erfolgen. Sofern im Rahmen der Leistung die Erstellung von Software geschuldet ist, kann eine etwaig geschuldete Dokumentation des Codes auch „inline“, also Kommentierungen im Code direkt, erfolgen.

4. Abnahme

4.1 Alle einer Abnahme zugänglichen Arbeitsergebnisse sind vom AG abzunehmen. Hierzu kann XDA eine Abnahmeerklärung in Schrift- oder Textform und/oder ein vom AG unterzeichnetes Abnahmeprotokoll verlangen.

4.2 Werden in einem Einzelvertrag (Teil-)Arbeitsergebnisse definiert, so kann XDA jedes (Teil-)Arbeitsergebnis zur Abnahme vorstellen.

4.3 Enthält der Einzelvertrag Leistungen bezüglich der Erstellung eines Konzeptes, so kann XDA für das Konzept eine getrennte Abnahme verlangen.

4.4 Der AG hat zur Abnahme gestellte (Teil-)Arbeitsergebnisse unverzüglich nach der Mitteilung der Fertigstellung, jedoch maximal innerhalb von zehn (10) Arbeitstagen („Abnahmefrist“), zu prüfen und in Schrift- oder Textform entweder die Abnahme zu erklären und/oder etwaige Mängel mit genauer Beschreibung mitzuteilen. Erklärt sich der AG innerhalb der Abnahmefrist nicht oder nutzt er die Leistungen ohne Rüge, gilt das (Teil-)Arbeitsergebnis als abgenommen. Unwesentliche Mängel berechtigen nicht zur Verweigerung der Abnahme. Der produktive Einsatz, die Inbetriebnahme oder Nutzung von (Teil-) Arbeitsergebnissen durch den AG gilt in jedem Falle als Abnahme der jeweiligen (Teil-)Arbeitsergebnisse.

4.5 Teilt der AG festgestellte Mängel innerhalb der Abnahmefrist mit, nimmt XDA eine Zuordnung in eine der folgenden Kategorien vor:

a) Kategorie 1: Das (Teil-)Arbeitsergebnis ist mit einem Mangel behaftet, der die Nutzbarkeit unmöglich macht oder unzumutbar beeinträchtigt.

b) Kategorie 2: Das (Teil-)Arbeitsergebnis ist mit einem Mangel behaftet, der die Nutzbarkeit mehr als nur unerheblich einschränkt, wenngleich kein Mangel der Kategorie 1 vorliegt.
c) Kategorie 3: Das (Teil-)Arbeitsergebnis ist mit einem Mangel behaftet, der die Nutzbarkeit nur unerheblich einschränkt.

Der AG kann die Abnahme verweigern, wenn Mängel der Kategorie 1 bestehen oder wenn mehrere Mängel der Kategorie 2 zusammen zu Auswirkungen der Kategorie 1 führen.

4.6 XDA beseitigt die gemäß Ziffer 4.4 gerügten Mängel in einer der Kategorie des Mangels angemessenen Frist und stellt – im Fall der verweigerten Abnahme – das Arbeitsergebnis dem AG erneut zur Abnahme bereit. Für diese Abnahme gilt Ziffer 4.4 entsprechend.

5. Mitwirkung des AG

5.1 Der AG wirkt bei der Leistungserbringung im erforderlichen Umfang unentgeltlich mit, indem er beispielsweise Mitarbeiter, IT-Systeme nebst etwaig erforderlichen Nutzungsrechten, Daten und Telekommunikationseinrichtungen sowie sonstige Elemente einer erforderlichen Arbeits- und Leistungsumgebung zur Verfügung stellt. Der AG beachtet hierbei insbesondere die Vorgaben von XDA.
5.2 Sofern dies im Rahmen der Leistungserbringung erforderlich ist, gewährt der AG den von XDA eingesetzten Beratern unmittelbar oder mittelbar Zugang zu Software und IT-Systemen sowie ein einfaches, zeitlich auf die Laufzeit des Einzelvertrags beschränktes Nutzungsrecht zur vertrags- und bestimmungsgemäßen Nutzung von Systemen und Applikationen des AG. Es liegt im Verantwortungsbereich des AG, den ordnungsgemäßen Betrieb der notwendigen Software und IT-Systeme sicherzustellen. Soweit der AG für die Leistungserbringung der XDA AG-Daten bereitstellt, stellt er sicher, dass diese frei von Rechten Dritter sind, die der Leistungserbringung durch XDA entgegenstehen könnten.
5.3 Der AG benennt einen Ansprechpartner für XDA samt Telefonnummer und E-Mail-Adresse, unter der die Erreichbarkeit des Ansprechpartners sichergestellt ist. Der Ansprechpartner des AG muss in der Lage sein, für den AG die erforderlichen Entscheidungen selbst zu treffen oder unverzüglich herbeizuführen. Der Ansprechpartner des AG sorgt für eine gute Kooperation mit dem Ansprechpartner von XDA. Die Mitarbeiter des AG, deren Unterstützung im Zusammenhang mit der Leistungserbringung erforderlich ist, sind in angemessenem Umfang von anderen Tätigkeiten freizustellen. Sofern dritte Vertragspartner vom AG in das Projekt einbezogen werden, übernimmt der AG die Koordination mit diesen dritten Vertragspartnern. XDA übernimmt keine Verantwortung für etwaige Abhängigkeiten mit anderen Projekten des AG.
5.4 Der AG trifft angemessene Vorkehrungen für den Fall, dass Leistungen und/oder Arbeitsergebnisse mit Störungen behaftet sind (z. B. durch Datensicherung, Störungsdiagnose, regelmäßige Überprüfungen). Soweit im Einzelfall kein ausdrücklicher Hinweis in Schrift- oder Textform seitens des AG erfolgt, können die von XDA eingesetzten Berater jederzeit davon ausgehen, dass alle Daten, mit denen sie in Berührung kommen können, gesichert sind.
5.5 Der AG erbringt darüber hinaus rechtzeitig alle zur Vertragsdurchführung notwendigen und erforderlichen Mitwirkungsleistungen. Unverzüglich beantwortet er Fragen und prüft Ergebnisse. Ergänzende Regelungen enthält der Einzelvertrag. Die Erbringung von Mitwirkungspflichten durch den AG ist vertragliche Hauptpflicht und Voraussetzung für die vertragsgemäße Leistungserbringung seitens XDA. Der AG trägt Nachteile und Mehrkosten aus einer Verletzung seiner Mitwirkungspflichten und stellt XDA in diesem Zusammenhang von Ansprüchen Dritter frei.
5.6 Dem AG ist bewusst, dass die Zusammenarbeit zwischen den Parteien ein hohes Maß an Vertrauen und Kooperation erfordert. Vor diesem Hintergrund erklärt sich der AG damit einverstanden, dass durch Gesetz oder Vertrag vorgesehene Fristsetzungen seitens des AG – außer in Eilfällen – mindestens zehn (10) Arbeitstage betragen. Soll der fruchtlose Ablauf einer gesetzten Frist den AG zur Lösung vom Vertrag (z. B. durch Kündigung oder Schadensersatz statt der Leistung) oder zur Minderung der Vergütung berechtigen, so muss der AG diese Konsequenzen des fruchtlosen Fristablaufs in Schrift- oder Textform zusammen mit der Fristsetzung androhen. XDA kann nach Ablauf einer gemäß Ziffer 5.6 Satz 2 gesetzten Frist verlangen, dass der AG seine aus dem Fristablauf resultierenden Rechte binnen zwei (2) Wochen nach Zugang der Aufforderung ausübt.

6. Change Request-Verfahren

6.1 Während der Laufzeit eines Einzelvertrags können beide Parteien jederzeit Änderungen, insbesondere hinsichtlich der vereinbarten Leistungen, Methoden und Termine vorschlagen.

6.2 Sofern der AG einen Änderungsvorschlag unterbreitet, wird XDA innerhalb angemessener Frist mitteilen, ob die Änderung möglich ist und welche Auswirkungen die Änderung auf den Einzelvertrag hat, insbesondere im Hinblick auf zeitliche und kaufmännische Aspekte. Der AG hat sodann binnen fünf (5) Arbeitstagen XDA mitzuteilen, ob er die Änderung zu diesen abweichenden Bedingungen vereinbaren oder ob er den Einzelvertrag zu den alten Bedingungen fortführen will. Wenn die Prüfung eines Änderungsvorschlages einen nicht unerheblichen Aufwand darstellt, kann XDA den durch die Prüfung bedingten Aufwand separat in Rechnung stellen.

6.3 Im Falle eines Änderungsvorschlages durch XDA wird der AG innerhalb von zehn (10) Arbeitstagen mitteilen, ob er der Änderung zustimmt.

6.4 Solange kein Einvernehmen (Textform genügt) mit dem AG über eine Änderung besteht, setzt XDA die Leistungserbringung nach Maßgabe des Einzelvertrags fort. Der AG kann stattdessen verlangen, dass die Leistungserbringung ganz oder teilweise unterbrochen wird. Für die Zeit der Unterbrechung sowie eine angemessene Anlaufphase nach Beendigung der Unterbrechung wird pro Tag eine Vergütung in Höhe des vereinbarten Tagessatzes fällig für jeden Berater, dessen Leistungserbringung aufgrund der Unterbrechung ruht. Vereinbarte Termine und Fristen verschieben sich entsprechend.

7. Vergütung, Zahlung, Steuern, Vorbehalt

7.1 Die Vergütung der Leistungen richtet sich nach den Vereinbarungen im Einzelvertrag. Durch die vereinbarte Vergütung ist die Einräumung der Nutzungsrechte gemäß Ziffer 9 abgegolten.

7.2 Erfolgt eine Abrechnung nach Aufwand, berichtet XDA über die Leistungserbringung auf Basis einer Tätigkeitsaufstellung. Erhebt der AG gegen die in einer Tätigkeitsaufstellung getroffenen Festlegungen nicht innerhalb von einer (1) Woche begründeten Widerspruch, so gelten diese als anerkannt. Ein Personentag entspricht acht Stunden; arbeitet ein Berater an einem Tag mehr als acht Stunden für den AG, so wird der über acht Stunden hinausgehende Einsatz zusätzlich mit dem im Einzelvertrag vereinbarten Stundensatz vergütet. Vom AG angeforderte Einsätze an Wochenenden und Feiertagen werden mit dem 1,5-fachen der Stunden- bzw. Tagessätze berechnet.

7.3 Der AG kann nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderungen aufrechnen und ein Zurückbehaltungsrecht nur auf unbestrittene oder rechtskräftig festgestellte Ansprüche stützen. Er kann seine Forderungen – unbeschadet der Regelung des § 354a HGB – nicht an Dritte abtreten.

7.4 XDA behält sich das Eigentum und die Rechte gemäß Ziffer 9 an den Leistungen und Arbeitsergebnissen bis zum vollständigen Ausgleich der Forderungen aus dem Einzelvertrag vor. Der AG hat bei Zugriff Dritter auf das Vorbehaltsgut XDA sofort in Schrift- oder Textform zu benachrichtigen und die Dritten über die Rechte von XDA zu unterrichten.

7.5 Rechnungen sind vierzehn (14) Tage nach Rechnungsstellung zur Zahlung fällig. Sämtliche Rechnungen und sonstige steuerlich relevante Dokumente müssen alle in den entsprechenden Steuergesetzen geforderten Angaben enthalten. Skonto wird nicht gewährt. Mit Fälligkeit kann XDA Verzugszinsen in Höhe des jeweils gültigen gesetzlichen Verzugszinssatzes verlangen.

7.6 Direkte Steuern

a) Alle Preise und Sätze verstehen sich als Netto-Werte zuzüglich der jeweils geltenden gesetzlichen Umsatzsteuer.
b) Alle in den Einzelverträgen genannten Beträge verstehen sich einschließlich eventuell anfallender Quellensteuer.
c) Sofern der AG nach den lokalen Steuergesetzen verpflichtet ist, anstelle oder im Namen von XDA für alle Vergütungen, Sachleistungen und Lizenzgebühren, die im Rahmen eines Einzelvertrages an XDA gezahlt oder gewährt werden, Quellensteuern einzubehalten und zu bezahlen, ist der AG berechtigt, die entsprechenden Beträge von allen an XDA zu leistenden Zahlungen abzuziehen. XDA trägt die Ertrags-Quellensteuer. Der AG trägt weitere anfallende Steuern, Quellensteuern, Abgaben, Zölle und sonstige Gebühren (einschließlich Zinsen, Strafen und sonstiger Zuschläge), die von einer öffentlichen oder staatlichen Verwaltung oder Finanzbehörde im Zusammenhang mit einer vertraglichen Zahlung erhoben werden.
d) Die Parteien werden sich gegenseitig dabei unterstützen, die Quellensteuern in Übereinstimmung mit den rechtlichen Vorschriften soweit möglich zu reduzieren oder zurückzufordern. Der AG wird XDA darüber informieren, wie eine Steuerbefreiung oder Ermäßigung beantragt werden kann und XDA auf Aufforderung bei der Einreichung des Antrags unterstützen.

e) Der AG wird XDA außerdem unverzüglich nach Anmeldung und Zahlung der Quellensteuern an die Finanzbehörde eine Steuerbescheinigung sowie alle anderen von XDA angeforderten Unterlagen zur Verfügung stellen. Die Dokumente sind an info@xs-one.com unter Angabe der zugrunde liegenden Bestellung/Vertragsnummer zu senden. Sollte die Finanzbehörde eine Quellensteuerrückerstattung für diese Zahlung ablehnen, obwohl ein Doppelbesteuerungsabkommen greift, wird der AG diese Steuern innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt des entsprechenden Benachrichtigungsschreibens der Finanzbehörden an XDA zurückerstatten.

7.7 Auf begründeter Anfrage von XDA verpflichtet sich der AG eine Ansässigkeitsbescheinigung zur Verfügung zu stellen.

8. Laufzeit / Kündigung

8.1 Soweit im jeweiligen Einzelvertrag nicht anders geregelt, tritt jeder Einzelvertrag mit Datum der Letztunterzeichnung in Kraft und läuft über die im Einzelvertrag bestimmte Laufzeit. Ein Einzelvertrag kann – vorbehaltlich einer expliziten anderen Vereinbarung – nicht ordentlich gekündigt werden.
8.2 Jede Partei ist zur Kündigung eines Einzelvertrags aus wichtigem Grund berechtigt.
8.3 Die Beendigung eines Einzelvertrags lässt alle bis zum Beendigungszeitpunkt entstandenen Ansprüche unberührt; dies gilt insbesondere für Vergütungsansprüche von XDA für bis zum Beendigungszeitpunkt erbrachte Leistungen.
8.4 Bei Beendigung eines Einzelvertrags sind sämtliche Vertraulichen Informationen der Parteien der jeweils offenlegenden Partei nach Aufforderung unverzüglich zurück zu gewähren oder auf Wunsch der jeweiligen offenlegenden Partei zu vernichten und die Vernichtung nach Aufforderung entsprechend zu bestätigen. Hiervon ausgenommen sind Vervielfältigungen der Vertraulichen Informationen, welche routinemäßig zur Sicherung für den Fall eines Datenverlustes angefertigt werden (Back-Up-Sicherungen), sowie solche Vertraulichen Informationen und Vervielfältigungen derselben, die zur Wahrung gesetzlicher oder behördlicher Aufbewahrungspflichten oder interner Compliance Regelungen der empfangenden Partei oder ihrer verbundenen Unternehmen erforderlich sind. Solche Vertraulichen Informationen werden nach Wegfall des Grundes zur Aufbewahrung vernichtet und unterliegen bis dahin den Pflichten der Ziffer 11.1.

9. Nutzungsrechte

9.1 An den für den AG erstellten Arbeitsergebnissen gewährt XDA dem AG mit der vollständigen Zahlung der vereinbarten Vergütung ein einfaches, zeitlich und räumlich unbeschränktes, unwiderrufliches Nutzungsrecht zur vertrags- und bestimmungsgemäßen Nutzung für eigene Geschäftsvorfälle und solche von verbundenen Unternehmen.
9.2 Darüber hinaus stehen, soweit im jeweiligen Einzelvertrag nichts anderes vereinbart wird, alle Rechte an den Leistungen – insbesondere die geistigen Eigentumsrechte – im Verhältnis der Parteien zueinander ausschließlich XDA zu, auch soweit die Leistungen durch Vorgaben oder Mitarbeit des AG entstanden sind.
9.3 Die Nutzung von Arbeitsergebnissen ausschließlich zu Testzwecken ist vor der Abnahme im dafür erforderlichen Umfang gestattet; der AG ist in diesem Zusammenhang berechtigt, notwendige Sicherungskopien der Arbeitsergebnisse zu erstellen, hat aber jede Sicherungskopie als solche zu kennzeichnen.
9.4 Soweit XDA die Erbringung von Leistungen oder Teile davon auf Subunternehmer überträgt, gewährleistet XDA dem AG auch an diesen Leistungen – soweit relevant – die Einräumung der Nutzungs- und Verwertungsrechte gemäß dieser Ziffer 9.
9.5 Die Nutzungsrechte für Standardsoftware richten sich nach den jeweils individuell geltenden Nutzungsbedingungen.

10. Einsatz von Open Source Software

10.1 Der AG stimmt der Verwendung von Free and Open Source Software („FOSS“) durch XDA zu.
10.2 Sofern XDA im Rahmen der Leistungserbringung FOSS einsetzt, gewährleistet XDA gegenüber dem AG, dass der Einsatz von FOSS

a) lizenzkonform und im Einklang mit den Vorgaben der jeweiligen FOSS-Komponente erfolgt.
b) keinen sog. "Copyleft-Effekt" nach sich zieht, so dass nicht öffentlich bekannter Code (oder Bestandteile davon), zur Verfügung gestellt, veröffentlicht oder Dritten zugänglich gemacht werden muss.

11. Vertraulichkeit, Datenschutz

11.1 Die Parteien werden Vertrauliche Informationen, die ihnen von der jeweils anderen Partei vor und im Rahmen der Vertragserfüllung und -abwicklung übermittelt oder zugänglich gemacht werden, vertraulich behandeln. Insbesondere verpflichten sich die Parteien, (a) zum Schutze der Vertraulichkeit der Vertraulichen Informationen die gleiche Sorgfalt anzuwenden wie beim Schutz eigener vergleichbarer Informationen, mindestens jedoch die im Verkehr übliche Sorgfalt, und diese vertraulichen Informationen so unter Verschluss zu halten, dass sich kein unbefugter Dritter Zugang zu den vertraulichen Informationen verschaffen kann; (b) Vertrauliche Informationen nur im Rahmen der Vertragserfüllung und -abwicklung, einschließlich interner Prüf- und Reportingzwecke, zu nutzen und nicht an Dritte weiterzugeben oder Dritten auf andere Weise zugänglich zu machen. Dies gilt nicht, sofern die Weitergabe bzw. Zugänglichmachung im Rahmen der Vertragserfüllung und -abwicklung erforderlich ist oder im Falle der Nutzung einer von einem Dritten betriebenen IT-Infrastruktur für Speicher- und/oder Verarbeitungszwecke (insbesondere Cloud- Dienste), soweit im Übrigen die Verpflichtungen gemäß dieser Ziffer 11 zum Umgang mit Vertraulichen Informationen gewahrt bleiben. Verbundene Unternehmen i.S.d. §§ 15 ff. AktG einer Partei gelten für diese nicht als „Dritte“ im Sinne dieser Ziffer 11; (c) alle Mitarbeiter der jeweils empfangenden Partei und Dritte, die berechtigt im Rahmen der Vertragserfüllung und -abwicklung Zugang zu den Vertraulichen Informationen haben oder erhalten, vertraglich zur Einhaltung entprechender Geheimhaltung zu verpflichten, soweit diese nicht gesetzlich oder gemäß Arbeitsvertrag zur Vertraulichkeit verpflichtet sind; (d) auf Verlangen der jeweils offenlegenden Partei sämtliche unter diese Ziffer 11 fallende, in körperlicher oder elektronischer Form erhaltene Vertraulichen Informationen sowie davon erstellte Kopien zurückzugeben oder bei digitaler Speicherung zu löschen. Hiervon ausgenommen sind Kopien der Vertraulichen Informationen, welche routinemäßig zur Sicherung für den Fall eines Datenverlustes angefertigt werden (Back-Up-Sicherungen), sowie solche Vertraulichen Informationen und Kopien, die zur Wahrung gesetzlicher oder behördlicher Aufbewahrungspflichten oder interner Compliance Regelungen der empfangenden Partei oder ihrer verbundenen Unternehmen erforderlich sind. Solche Vertraulichen Informationen werden nach Wegfall des Grundes zur Aufbewahrung vernichtet und bleiben bis dahin Gegenstand dieser Ziffer 11.

11.2 Die Pflichten der Ziffer 11.1 gelten für einen Zeitraum von weiteren 2 Jahren über die Laufzeit des jeweiligen Einzelvertrags hinaus.

11.3 Ziffer 11.1 gilt nicht für Vertrauliche Informationen, von denen die jeweils empfangende Partei nachweist, dass sie (a) offenkundig sind oder werden, ohne dass dies auf einem Vertragsverstoß der jeweils empfangenden Partei beruht; (b) sie von Dritten erhalten hat, ohne von diesen zur Geheimhaltung verpflichtet worden zu sein; (c) sie ohne Rückgriff auf oder Verwendung von Vertraulichen Informationen der offenlegenden Partei selbständig entwickelt hat oder für diese entwickelt wurden; (d) durch Vereinbarung in Schrift- oder Textform zwischen den Parteien von der Geheimhaltung ausgenommen wurden; oder

(e) gemäß der Anordnung eines Gerichts oder einer Verwaltungs- oder Regierungsbehörde offenbart werden müssen, vorausgesetzt die Partei benachrichtigt die jeweils andere Partei im rechtlich zulässigen Umfang unverzüglich in Schrift- oder Textform von einer derartigen Anordnung und räumt ihr die Möglichkeit ein, die Notwendigkeit der Offenbarung zu bestreiten oder angemessene Maßnahmen zur Geheimhaltung zu ergreifen; im Falle einer solchen Offenlegungspflicht wird die verpflichtete Partei nur den Teil der Informationen offenlegen, der gemäß der Anordnung offengelegt werden muss.

11.4 Der AG behandelt die Regelungen des jeweiligen Einzelvertrags, insbesondere die darin enthaltenen Preise, vertraulich. Keine der Parteien ist befugt, mit dem Namen der jeweils anderen Partei ohne deren vorherige Zustimmung in Schrift- oder Textform in öffentlichkeitswirksamen Marketing- oder ähnlichen Aktivitäten zu werben. Dies schließt jedoch nicht das Recht von XDA aus, den Namen des AG, sein Logo und eine kurze Projektbeschreibung in Referenzkundenlisten zu nennen.

11.5 Sofern die übermittelten oder zugänglich gemachten Informationen personenbezogene Daten enthalten, verpflichten sich die Parteien bei der Verarbeitung personenbezogener Daten die jeweils geltenden gesetzlichen und vertraglichen Vorschriften zum Datenschutz einzuhalten. Dies beinhaltet insbesondere die Umsetzung von dem aktuellen Stand der Technik entsprechenden technischen und organisatorischen Sicherheitsmaßnahmen (Art. 32 DSGVO) sowie die Verpflichtung der Mitarbeiter auf die Vertraulichkeit und die Beachtung des Datenschutzes. Sofern XDA personenbezogene Daten im Auftrag des AG verarbeitet, werden die Parteien zur Regelung datenschutzrechtlicher Verpflichtungen eine Auftragsverarbeitungsvereinbarung abschließen.

12. Gewährleistung

12.1 XDA leistet nach Maßgabe dieser Ziffer 12 Gewähr dafür, dass die Leistungen die ausdrücklich vereinbarten Beschaffenheitsmerkmale haben und dass der Einräumung der in Ziffer 9 vereinbarten geistigen Eigentumsrechte an den AG keine Rechte Dritter entgegenstehen. Soweit keine ausdrückliche Beschaffenheit vereinbart ist, bezieht sich die Gewährleistung darauf, dass sich die Leistungen für die vertraglich vorausgesetzte, sonst gewöhnliche Verwendung eignen und eine Beschaffenheit aufweisen, die bei Leistungen dieser Art üblich ist und die der AG bei Leistungen dieser Art erwarten kann.

12.2 Der AG wird XDA auftretende Mängel unverzüglich mit genauer Beschreibung des Problems und den für die Fehlerbeseitigung nützlichen Informationen mitteilen. Hierzu hat der AG die Leistungen unverzüglich nach Ablieferung durch XDA, soweit dies nach ordnungsmäßigem Geschäftsgang tunlich ist, zu untersuchen und, wenn sich ein Mangel zeigt, diesen unverzüglich gegenüber XDA mindestens in Textform anzuzeigen. Unterlässt der AG die Anzeige, so gilt die Leistung als genehmigt, es sei denn, dass es sich um einen Mangel handelt, der bei der Untersuchung nicht erkennbar war. Zeigt sich später ein solcher Mangel, so muss die Anzeige unverzüglich nach der Entdeckung gemacht werden, anderenfalls gilt die Leistung auch in Ansehung dieses Mangels als genehmigt. Hat XDA den Mangel arglistig verschwiegen, so kann sich XDA auf die Regelungen der vorstehenden Sätze 1 bis 4 dieser Ziffer 12.2 nicht berufen. Etwaige Rügen übermittelt der AG durch den nach Maßgabe der Ziffer 5.3 be- stellten Ansprechpartner des AG an XDA.

12.3 XDA leistet bei nachgewiesenen Sachmängeln Gewähr durch Nacherfüllung in der Weise, dass XDA nach ihrer Wahl dem AG einen neuen, mangelfreien Stand der Arbeitsergebnisse überlässt oder den Mangel beseitigt. Bei nachgewiesenen Rechtsmängeln leistet XDA Gewähr durch Nacherfüllung, indem XDA dem AG eine rechtlich einwandfreie Benutzungsmöglichkeit an den Leistungen oder nach Wahl von XDA an ausgetauschten oder geänderten gleichwertigen Leistungen verschafft. Der AG muss einen neuen Stand der Leistungen übernehmen, wenn der vertragsgemäße Funktionsumfang erhalten bleibt und die Übernahme nicht unzumutbar ist. Die Dringlichkeit der Fehlerbehebung richtet sich nach dem Grad der Betriebsbehinderung.

12.4 Falls die Nacherfüllung nach fruchtlosem Ablauf von zwei durch den AG zu setzenden angemessenen Nachfristen endgültig fehlschlägt, kann er den Vertrag kündigen oder die Vergütung mindern. Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen wegen eines Mangels leistet XDA im Rahmen der in Ziffer 13 festgelegten Grenzen. Andere Rechte wegen Sach- oder Rechtsmängel, insbesondere das Recht zum Rücktritt, sind – soweit gesetzlich zulässig – ausgeschlossen.

12.5 Die Verjährungsfrist für die Ansprüche gemäß Ziffern 12.1 bis 12.4 beträgt ein Jahr und beginnt mit der Übergabe, sowie im Fall eines Arbeitsergebnisses mit der Abnahme. Dies gilt auch für Mängel an Nachbesserungsleistungen, Umgehungen oder Neulieferungen im Wege der Nacherfüllung; in diesem Fall wird die Verjährungsfrist jedoch, wenn XDA im Einvernehmen mit dem AG das Vorhandensein eines Mangels prüft oder die Nacherfüllung erbringt, so lange gehemmt, bis XDA das Ergebnis der Prüfung dem AG mitteilt oder die Nacherfüllung für beendet erklärt oder die Nacherfüllung verweigert; die Verjährung tritt frühestens drei (3) Monate nach dem Ende der Hemmung ein. Eine Verkürzung der Verjährungsfrist kommt nicht zur Anwendung bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit seitens XDA, arglistigem Verschweigen des Mangels, Personenschäden oder Rechtsmängeln im Sinne des § 438 Abs. 1 Nr. 1 a BGB.

12.6 Erbringt XDA Leistungen bei Fehlersuche oder -beseitigung, ohne hierzu verpflichtet zu sein, so kann XDA eine Vergütung gemäß den Festlegungen im Einzelvertrag verlangen. Dies gilt insbesondere, wenn ein angezeigter Sachmangel nicht nachweisbar ist oder XDA nicht zuzuordnen ist, beispielsweise auch wenn die Gewährleistung von XDA deshalb insoweit ausgeschlossen ist, weil der AG nachträglich Änderungen an Arbeitsergebnissen vorgenommen hat. Zu vergüten ist insbesondere auch der Mehraufwand bei der Beseitigung von Mängeln, der bei XDA dadurch entsteht, dass der AG seine Mit- wirkungspflichten nicht ordnungsgemäß erfüllt oder die Leistungen unsachgemäß verwendet und/oder einsetzt.

12.7 Wenn ein Dritter Ansprüche behauptet, die der Ausübung der vertraglich eingeräumten Nutzungsbefugnis entgegenstehen, so hat der AG XDA unverzüglich und umfassend darüber zu unterrichten. Stellt der AG die Nutzung der Leistungen aus Schadensminderungs- oder sonstigen wichtigen Gründen ein, ist er verpflichtet, den Dritten darauf hinzuweisen, dass mit der Nutzungseinstellung ein Anerkenntnis der behaupteten Schutzrechtsverletzung nicht verbunden ist. Er wird die gerichtliche Auseinandersetzung mit dem Dritten nur im Einvernehmen mit XDA führen oder XDA zur Führung der Auseinandersetzung ermächtigen.

13. Haftung

13.1 In allen Fällen vertraglicher und außervertraglicher Haftung leistet XDA Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen nur in dem nachfolgend bestimmten Umfang:

a) XDA haftet bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit, bei Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit sowie nach dem Produkthaftungsgesetz nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen.
b) In sonstigen Fällen haftet XDA nur bei Verletzung einer Vertragspflicht, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrags überhaupt erst ermöglicht und auf deren Einhaltung der AG regelmäßig vertrauen darf (so genannte Kardinalpflicht), und zwar beschränkt auf den Ersatz des vorhersehbaren und vertragstypischen Schadens; die Parteien sind sich einig, dass der vorhersehbare und vertragstypische Schaden in keinem Fall den Auftragswert des betroffenen Einzelvertrags, maximal jedoch einen Betrag von EUR 500.000 je Kalenderjahr, übersteigt.
c) Soweit die Haftung von XDA ausgeschlossen oder beschränkt ist, gilt dies auch zugunsten der gesetzlichen Vertreter, Mitarbeiter und Erfüllungsgehilfen von XDA.
d) Die Haftung für Datenverluste wird auf den typischen Wiederherstellungsaufwand beschränkt, der bei regelmäßigen und gefahrenentsprechenden Datensicherungsmaßnahmen eingetreten wäre.
e) In allen übrigen Fällen ist die Haftung von XDA ausgeschlossen.

13.2 Für alle vertraglichen und außervertraglichen Ansprüche gegen XDA auf Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen gilt eine Verjährungsfrist von einem Jahr. Dies gilt nicht für die Haftung bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit oder bei Personenschäden oder nach dem Produkthaftungsgesetz. Ziffer 12.5 bleibt von den Regelungen dieser Ziffer 13.2 unberührt.

13.3 Sofern und soweit Mietrecht Anwendung findet, ist die verschuldensunabhängige Haftung von XDA für anfängliche Mängel nach § 536a Abs. 1 Alt. 1 BGB ausgeschlossen.

14. Force Majeure

14.1 Ein „Ereignis höherer Gewalt“ ist jedes Ereignis, das durch Umstände verursacht wird, die außerhalb der angemessenen Kontrolle der betreffenden Partei liegen, und die nicht durch Maßnahmen behoben werden können, die im Rahmen der Geschäftstätigkeit der betreffen- den Partei zumutbar sind, einschließlich, aber nicht ausschließlich, Krieg oder andere militärische Einsätze, Terrorismus, Aufruhr, Naturkatastrophen, Feuer, Überschwemmungen, Boykott oder Sanktionen. Als höhere Gewalt zählen auch Einschränkungen der Liefer- oder Leistungsfähigkeit einer Partei oder deren Vorlieferanten, verursacht durch oder im Zusammenhang mit Epidemien oder Pandemien, insbesondere der SARS-CoV-2 Pandemie, einschließlich z.B. Grenzschließungen, Warenknappheit, Personalmangel, Exportbeschränkungen, Betriebsschließungen oder Betriebsunterbrechungen.

14.2 Keine Partei haftet für eine Verzögerung bei der Erfüllung oder Nichterfüllung ihrer Verpflichtungen aus einem Einzelvertrag, sofern und soweit die Verzögerung oder Nichterfüllung auf einem Ereignis höherer Gewalt beruht und die betroffene Partei

a) unverzüglich nach Kenntniserlangung von dem Ereignis höherer Gewalt die andere Partei unter Angabe der Umstände, die zu dem Ereignis höherer Gewalt geführt haben, sowie der voraussichtlichen Dauer und Auswirkungen auf die vertraglichen Verpflichtungen informiert; und

b) alle notwendigen und zumutbaren Schritte unternimmt, um die Bestimmungen dieser AGB sowie des Einzelvertrags im Übrigen einzuhalten.

14.3 Jede Partei unternimmt angemessene Anstrengungen, um die Auswirkungen eines Ereignisses höherer Gewalt zu minimieren.

15. Schlussbestimmungen

15.1 Im Falle von Widersprüchen zwischen diesen AGB und einem Einzelvertrag hat der Einzelvertrag Vorrang, sofern nicht ausdrücklich bestimmte Regelungen dieser AGB als verbindlich vereinbart wurden.

15.2 Während der Laufzeit eines Einzelvertrags und sechs (6) Monate danach wird der AG die Zustimmung von XDA in Schrift- oder Textform einholen, bevor der AG Schritte unternimmt, Berater von XDA einzustellen oder zu beauftragen, die unter dem Einzelvertrag Leistungen für den AG erbracht haben. Dieses Zustimmungserfordernis gilt nicht für die Einstellung von Bewerbern, die sich ohne vorherige Ansprache seitens des AG auf allgemeine Stellenanzeigen beworben haben.

15.3 Angebote von XDA sind freibleibend, soweit in Schrift- oder Textform nichts anderes vereinbart ist. Im Zweifel sind das Angebot oder die Auftragsbestätigung seitens XDA für den Vertragsinhalt des Einzelvertrags maßgeblich.

15.4 Der AG ist nicht berechtigt den jeweiligen Einzelvertrag oder einzelne Rechte und Pflichten daraus auf einen Dritten zu übertragen.

15.5 Sofern in diesen AGB nicht explizit anders vorgesehen, bedürfen Änderungen oder Ergänzungen dieser AGB, der Abschluss oder die Änderung/Ergänzung von Einzelverträgen sowie die Ausübung von Gestaltungsrechten (insbesondere die Kündigung) der Schriftform. Dies gilt auch für den Verzicht auf das Schriftformerfordernis. Das Schriftformerfordernis kann bei Vertragsschlüssen (also nicht bei Gestaltungsrechten) auch durch Briefwechsel oder durch elektronisch übermittelte Unterschriften (Übermittlung eingescannter Unterschriften via E-Mail, oder andere einzelvertraglich vereinbarte elektronische Vertragsschlussverfahren) eingehalten werden. § 127 Abs. 2 und 3 BGB finden jedoch im Übrigen keine Anwendung. Für andere Erklärungen oder den projektspezifischen Austausch gilt das Schriftformgebot nur, wenn dies explizit vereinbart worden ist.

15.6 Die Leistungen von XDA unterliegen ggf. den Ausfuhrkontrollgesetzen verschiedener Länder, insbesondere den Gesetzen der Vereinigten Staaten von Amerika und der Bundesrepublik Deutschland. Der AG verpflichtet sich, die Leistungen, nicht ohne vorherige Zustimmung in Schrift- oder Textform von XDA an eine Behörde zur Prüfung oder zur Genehmigung zu übergeben und sie nicht in Länder oder an natürliche oder juristische Personen zu exportieren, für die gemäß den entsprechenden Ausfuhrgesetzen Exportverbote gelten. Ferner verpflichten sich beide Parteien zur Einhaltung der für sie geltenden Rechtsvorschriften.

15.7 Für alle vertraglichen und außervertraglichen Ansprüche gilt ausschließlich deutsches Recht ohne das UN-Kaufrecht, außer es wurde im Projekteinzelvertrag eine gesonderte Regelung getroffen. Das Kollisionsrecht findet keine Anwendung. Ausschließlicher Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesen AGB oder einem Einzelvertrag ist der Sitz des Kunden, sofern der AG Kaufmann, eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein öffentlich-rechtliches Sondervermögen ist.

15.8 Sollte eine Bestimmung dieser AGB nichtig, unwirksam oder undurchsetzbar sein oder werden, so wird die Gültigkeit des Vertrags im Übrigen nicht berührt. In einem solchen Fall verpflichten sich die Parteien, die nichtige, unwirksame oder undurchsetzbare Bestimmung durch eine dem Sinn und wirtschaftlichen Zweck am nächsten kommende zu ersetzen und alle hierfür erforderlichen Erklärungen unverzüglich abzugeben. Dasselbe gilt, wenn sich Regelungslücken ergeben.