

# Allgemeine Geschäftsbedingungen der Elara Digital GmbH für die Nutzung der Elara-Software

## Präambel

Die Elara Digital GmbH (im Folgenden „Anbieter“) stellt Kunden die von ihr entwickelte Software „Elara“ von ihren Servern aus über das Internet zur Nutzung über einen Datenfernzugriff bereit. Weiterhin stellt der Anbieter dem Kunden Speicherplatz auf seinen Servern zur Verfügung.

## 1. Vertragsgegenstand

(1) Gegenstand dieses Vertrags ist die auf die Vertragslaufzeit befristete Überlassung des Zugriffs auf die Software in der jeweils aktuellsten Version nebst Einräumung der zu deren vertragsgemäßen Nutzung erforderlichen Rechte sowie die Bereitstellung von Speicherplatz durch den Anbieter.

(2) Das gegenständliche Angebot des Anbieters richtet sich ausschließlich an Unternehmer im Sinne des § 14 BGB. Unternehmer ist demnach eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt.

## 2. Vertragsschluss, Preise, Leistungsumfang

(1) Der Anbieter schließt Verträge mit Kunden ausschließlich außerhalb des elektronischen Geschäftsverkehrs und unter Einbeziehung dieser allgemeinen Geschäftsbedingungen.

(2) Diese allgemeinen Geschäftsbedingungen werden dem Kunden mit dem sonstigen Vertragstext übergeben.

(3) Es gelten jeweils die im Dienstleistungsvertrag oder Angebot ausgewiesenen Preise.

(4) Der Anbieter stellt dem Kunden die Software in dem vereinbarten Umfang zum Abruf am Übergabepunkt bereit. Übergabepunkt ist der Routerausgang des Rechenzentrums des Anbieters. Durch den Vertragsschluss erwirbt der Kunde das Recht, die Software innerhalb des vereinbarten Zeitraums vertragsgemäß zu nutzen.

(5) Der Anbieter stellt dem Kunden zur Ablage von Daten und für Zwecke der Nutzung der Software Speicherplatz zur Verfügung. Der Anbieter sorgt für die Abrufbarkeit der Daten im Rahmen der Nutzung der Software.

## 3. Änderung der AGB und der Preise

(1) Der Anbieter ist berechtigt, diese allgemeinen Geschäftsbedingungen und die Preise nach Maßgabe der nachfolgenden Regelungen zu ändern. Das Recht zur Änderung der allgemeinen Geschäftsbedingungen besteht dabei nur, soweit dadurch keine für den Kunden nachteilige Änderung der Hauptleistungspflichten des Anbieters bewirkt wird.

(2) Änderungen der allgemeinen Geschäftsbedingungen

(a) Änderungen dieser allgemeinen Geschäftsbedingungen werden dem Kunden in Textform mitgeteilt, wobei die Änderungen gegenüber den bisher gültigen allgemeinen Geschäftsbedingungen besonders hervorgehoben werden.

(b) Der Kunde kann einer solchen Änderung der allgemeinen Geschäftsbedingungen widersprechen. Hierzu hat er seinen Widerspruch gegenüber dem Anbieter in Textform und innerhalb von sechs Wochen ab Zugang der Mitteilung über die Änderung der

allgemeinen Geschäftsbedingungen (nachfolgend „Änderungen“) zu erklären. Die Frist ist nur gewahrt, wenn der Widerspruch innerhalb der Frist beim Anbieter eingeht. Sofern der Kunde nicht form- und fristgerecht widerspricht, gelten die Änderungen als genehmigt und die geänderten allgemeinen Geschäftsbedingungen werden Vertragsbestandteil; hierauf und auf die Form und Frist für den Widerspruch wird der Anbieter ausdrücklich in der Mitteilung über die Änderung hinweisen.

(c) Widerspricht der Kunde den Änderungen form- und fristgerecht, besteht der Vertrag unverändert fort. Der Anbieter hat in diesem Fall jedoch das Recht, den Vertrag mit einer Frist von sechs Wochen ab Zugang des Widerspruchs gegenüber dem Kunden zu kündigen, sofern ein Festhalten an dem unveränderten Vertrag für den Anbieter wirtschaftlich oder technisch nicht möglich oder unzumutbar ist.

### (3) Preisanpassung

(a) Der Anbieter ist berechtigt, die im Rahmen von Dauerschuldverhältnissen vom Kunden zu zahlende wiederkehrende Vergütung durch Erklärung in Textform gegenüber dem Kunden mit Wirkung für die Zukunft um bis zu 3% pro Kalenderjahr seit Vertragsabschluss bzw. seit der letzten Vergütungsanpassung (es gilt der jeweils spätere Zeitpunkt) zu erhöhen, frühestens jedoch nach Ablauf einer Frist von 12 Monaten seit dem Beginn des jeweiligen Dauerschuldverhältnisses. Die Erklärung muss spätestens drei Monate vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Erhöhung beim Kunden zugehen. Eine kumulierte Erhöhung der Vergütung für mehrere Kalenderjahre ohne Vergütungsanpassung darf maximal 12% betragen.

(b) Sofern der Anbieter eine solche Preisanpassung vornimmt, ist der Kunde berechtigt, das betreffende Dauerschuldverhältnis mit einer Frist von zwei Monaten zum Inkrafttreten der Vergütungserhöhung zu kündigen.

## **4. Laufzeit und Kündigung**

(1) Der Vertrag tritt zum im Dienstleistungsvertrag genannten Tag der Bereitstellung in Kraft und wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Der Vertrag kann von beiden Parteien im ersten Jahr jederzeit mit einer Frist von einem Monat gekündigt werden. Danach drei Monate vor Ablauf der Vertragsdauer.

(2) Das Recht beider Parteien zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn eine Partei vorsätzlich oder fahrlässig gegen eine wesentliche Pflicht aus diesem Vertrag verstößt und deswegen der kündigenden Partei das Festhalten am Vertrag nicht mehr zumutbar ist. Der Anbieter ist hiernach insbesondere bei wiederholtem oder erheblichem Zahlungsverzug des Kunden berechtigt.

## **5. Rechteinräumung**

(1) Der Kunde erhält das nicht-ausschließliche, zeitlich auf die Laufzeit des Vertrags beschränkte, nicht übertragbare und nicht unterlizenzierbare Recht zur Nutzung der Software mittels Zugriff über einen Browser.

(2) Verstößt der Kunde gegen die vorstehenden Bestimmungen, werden sämtliche im Rahmen dieses Vertrags erteilten Nutzungsrechte sofort unwirksam und fallen automatisch an den Anbieter zurück. In diesem Fall hat der Kunde die Nutzung der Software unverzüglich und vollständig einzustellen.

## **6. Verfügbarkeit**

(1) Der Anbieter gewährleistet eine Verfügbarkeit der Software von 99,00 % im Monatsmittel, sofern die Parteien keine abweichende Verfügbarkeit vereinbart haben. Eine entsprechende Garantie ist hiermit jedoch nicht verbunden.

(2) Die Software gilt als verfügbar, wenn sie am Übergabepunkt bereitsteht und ohne wesentliche Mängel ist.

(3) Zur Aufrechterhaltung der Qualität und Sicherheit der Software sind Wartungsfenster (Abschaltzeiten) von insgesamt (in Summe) maximal 8 Stunden pro Monat vereinbart, während derer die Software geplant nicht zur Verfügung steht. Während dieser Wartungsfenster gilt die Software trotz der Abschaltung als verfügbar. Die Wartungsfenster werden nur in den Zeitraum zwischen 21:00 und 5:00 Uhr gelegt. Die geplanten Wartungsfenster werden mindestens fünf Tage vor der geplanten Abschaltung per E-Mail an die vom Kunden angegebene E-Mail-Adresse bekannt gegeben.

(4) Messzeitraum für die Verfügbarkeit ist der Kalendermonat. Die Verfügbarkeit wird nach folgender Formel berechnet:

$$\text{Verfügbarkeit [\%]} = \text{MinIst} / (\text{MinMess} - \text{MinWart}) * 100$$

Dabei sind bezogen auf den Messzeitraum:

MinIst = Anzahl der Minuten der tatsächlichen Verfügbarkeit der Software

MinMess = die Anzahl der Minuten des Messzeitraums

MinWart = die Anzahl der Minuten der Abschaltzeiten während der vereinbarten Wartungsfenster

(5) Der Kunde ist verpflichtet, Funktionsausfälle, -störungen oder -beeinträchtigungen der Verfügbarkeit der Online-Services unverzüglich und so präzise wie möglich beim Anbieter anzuzeigen. Unterlässt der Kunde diese Mitwirkung, gilt § 536c BGB entsprechend.

(6) Der Anbieter haftet in keinem Fall für Störungen der Verfügbarkeit, die durch den Kunden, den Telekommunikationsdienstleister, den Zugangsprovider oder den Mobilfunkanbieter des Kunden oder sonst durch die Sphäre des Kunden zuzurechnende Dritte verursacht werden.

## **7. Supportleistungen**

Der Anbieter stellt von Montag bis Freitag mit Ausnahme der gesetzlichen Feiertage am Sitz des Anbieters in der Zeit von 9 bis 17 Uhr unter der Telefonnummer +49 163 521 3965 einen Support zur Verfügung, den der Kunde für die Meldung von Störungen sowie für Fragen zur Nutzung der Software, deren Beantwortung auf Grundlage der Dokumentation nicht möglich ist, nutzen kann. Die Inanspruchnahme des telefonischen Supports darf nur durch die dem Anbieter namentlich bekannt gegebenen Key User des Kunden erfolgen.

## **8. Weitere Pflichten des Anbieters, Gewährleistung**

(1) Hinsichtlich der Gewährung der Nutzung der Software sowie der Zurverfügungstellung von Speicherplatzes gelten die Gewährleistungsvorschriften des Mietrechts.

(2) Der Kunde hat dem Anbieter jegliche Mängel unverzüglich anzuzeigen.

(3) Die Gewährleistung für nur unerhebliche Minderungen der Tauglichkeit der Leistung wird ausgeschlossen. Die verschuldensunabhängige Haftung für anfängliche Mängel gemäß § 536a Abs. 1, Alt. 1 BGB wird ausgeschlossen.

## **9. Pflichten des Kunden**

(1) Der Kunde verpflichtet sich sicherzustellen, dass die Nutzung von Software und Speicherplatz ausschließlich durch den Kunden oder durch von diesem autorisierte Mitarbeiter erfolgt. Der Kunde verpflichtet sich weiterhin, alle von ihm zur Nutzung autorisierten Mitarbeiter über die Nutzungsbedingungen und Verhaltensregeln zu informieren.

(2) Der Kunde ist für alle auf dem Speicherplatz abgelegten Inhalte uneingeschränkt verantwortlich. Vor dem Speichern von Inhalten hat sich der Kunde zu vergewissern, dass diese Inhalte nicht gegen gesetzliche Vorschriften, die guten Sitten oder Rechte Dritter verstoßen können (z.B. Marken-, Namens-, Urheber- und Datenschutzrecht, jugendschutzrechtliche Bestimmungen). Insbesondere verpflichtet sich der Kunde vor dem Speichern von Texten, Bildern oder Videos die erforderlichen Einwilligungen der Beteiligten, beispielsweise der Fotografen oder abgebildeten oder genannten Personen einzuholen.

(3) Der Kunde verpflichtet sich, auf den Servern des Anbieters kein jugendgefährdendes oder -beeinträchtigendes Material, insbesondere Gewalt verherrlichende, pornografische oder sonst sittenwidrige Inhalte oder Inhalte, die Hass, Gewalt oder rassistische Diskriminierung fördern oder verherrlichen abzulegen.

(4) Der Kunde verpflichtet sich, alles zu unterlassen, was zu einer übermäßigen Belastung der Software führt oder die Integrität, Stabilität oder Verfügbarkeit der IT-Systeme des Anbieters gefährden könnte.

(5) Der Kunde stellt den Anbieter von sämtlichen Ansprüchen frei, die Dritte gegen den Anbieter wegen einer Verletzung ihrer Rechte durch den Kunden oder seine Mitarbeiter gegen den Anbieter geltend machen. Der Kunde übernimmt alle dem Anbieter aufgrund einer Verletzung von Rechten Dritter entstehenden angemessenen Kosten, einschließlich der für die Rechtsverteidigung entstehenden angemessenen Kosten. Weitere Rechte sowie etwaige Schadensersatzansprüche des Anbieters bleiben unberührt. Die vorstehenden Pflichten gelten nicht, wenn der Kunde oder der jeweilige Mitarbeiter die Rechtsverletzung nicht zu vertreten hat.

(6) Der Kunde sichert zu, dass er für den Fall der Verarbeitung personenbezogener Daten die Einwilligung des Betroffenen eingeholt hat, soweit dies nach den jeweils anzuwendenden rechtlichen Bestimmungen erforderlich ist. Der Kunde stellt den Anbieter entsprechend der vorhergehenden Regelung von Ansprüchen Dritter frei (einschließlich etwaiger Bußgelder), die aus eventuellen Verstößen gegen diese Vorgabe resultieren.

## **10. Haftung**

Der Anbieter haftet für Schäden des Kunden, die durch vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten des Anbieters entstehen, sowie für Schäden aufgrund einer Verletzung des Lebens, des Körpers und der Gesundheit und für Schäden nach dem Produkthaftungsgesetz nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen unbeschränkt. Dies gilt auch für Schäden, die durch Erfüllungsgehilfen oder gesetzliche Vertreter des Anbieters verursacht werden. Soweit der Anbieter nicht aufgrund einer übernommenen

Garantie haftet, ist die Haftung für Schadensersatzansprüche ansonsten wie folgt beschränkt: Für einfach fahrlässig verursachte Schäden haftet der Anbieter nur, soweit diese auf der Verletzung vertragswesentlicher Pflichten (Kardinalpflichten) beruhen. Kardinalpflichten sind solche Vertragspflichten, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrages überhaupt erst ermöglichen und auf deren Einhaltung der Kunde vertrauen durfte. Die Haftung des Anbieters für einfache Fahrlässigkeit nach dieser Regelung ist auf den typischerweise vorhersehbaren Schaden begrenzt. Diese Haftungsbeschränkung gilt auch zugunsten der Erfüllungsgehilfen und gesetzlichen Vertreter des Anbieters.

#### **11. Nennung als Referenzkunde**

Der Kunde räumt dem Anbieter das Recht ein, den Kunden während der Vertragslaufzeit auf der Webseite des Anbieters als Referenzkunden zu nennen, soweit diese keine personenbezogenen Daten beinhaltet. Diese Einwilligung kann jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden.

#### **12. Sonstiges**

(1) Eine Aufrechnung gegenüber dem Anbieter ist nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderungen statthaft. Ausgenommen von diesem Verbot sind Gegenforderungen aus demselben Vertragsverhältnis.

(2) Änderungen und Ergänzungen des Vertrages bedürfen der Textform. Dies gilt auch für die Änderung oder Aufhebung dieser Klausel.

(3) Allgemeine Geschäftsbedingungen des Kunden finden keine Anwendung.

(4) Auf diesen Vertrag ist ausschließlich das deutsche Recht unter Ausschluss des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenverkauf vom 11. April 1980 (UN-Kaufrecht) anzuwenden.

(5) Erfüllungsort sowie ausschließlicher Gerichtsstand ist der Sitz des Anbieters, sofern der Kunde Kaufmann oder juristische Person des öffentlichen Rechts ist.

**Stand:** Januar 2024