

Allgemeine Geschäftsbedingungen

1. Anwendungsbereich und Geltung

- 1.1. Die vorliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) regeln die rechtliche Beziehung zwischen der five nine GmbH (nachfolgend "five nine") und dem Kunden (nachfolgend "Auftraggeber"). Die AGB sind Bestandteil eines jeden Auftrages oder einer anderen vertraglichen Beziehung zwischen der five nine GmbH und dem Auftraggeber.
- 1.2. Die vorliegenden AGB treten auch ohne ausdrückliche Auftragserteilung in Kraft, sofern der Auftraggeber Leistungen von five nine annimmt.
- 1.3. Die vorliegenden AGB gelten auch dann, wenn in Folgegeschäften nicht mehr ausdrücklich auf diese AGB Bezug genommen wird.
- 1.4. Den vorliegenden AGB entgegenstehende AGB des Auftraggebers sind nur gültig, sofern five nine diesen ausdrücklich schriftlich zustimmt.

2. Angebot und Leistungen

- 2.1. Der genaue Umfang und Inhalt der Leistungen wird in Leistungs- oder Projektbeschrieben geregelt. Sind Briefings mündlich erfolgt, bilden die darauf erstellten schriftlichen Bestätigungen die Grundlage der Leistungen von five nine.
- 2.2. five nine erbringt die vereinbarten Leistungen sorgfältig und vertragsgemäss sowie im Rahmen der ihr zur Verfügung stehenden betrieblichen Ressourcen.
- 2.3. five nine zeichnen sich für die Erbringung der Leistungen nach Auftragserteilung sowie diesen AGB verantwortlich. Das Werk hat in allen Belangen den international üblichen Qualitätsstandards zu entsprechen.
- 2.4. five nine verpflichtet sich zur fachmännischen Arbeitsweise der eingesetzten Mitarbeiter. Auf Wunsch gibt five nine dem Auftraggeber seine Projektorganisation mit Namen und Funktion der zuständigen Mitarbeiter bekannt.
- 2.5. five nine informiert den Auftraggeber regelmässig, und auf Verlangen schriftlich über den Projektfortschritt. Bei Vergütung nach Aufwand auch über das Verhältnis zwischen Arbeitsfortschritt und entstandenen Kosten.
- 2.6. five nine informiert den Auftraggeber rechtzeitig über Schwierigkeiten, welche eine vertragsgemässe Erfüllung in Frage stellen oder zu unzumutbaren Lösungen führen könnten. Bei ausserordentlichen Vorkommnissen informiert five nine den Auftraggeber unverzüglich.
- 2.7. Sofern Wartungs- und Supportarbeiten vereinbart wurden, erbringt five nine die Wartungsleistungen nach Verfügbarkeit ihres Personals, in der Regel unter Einhaltung des folgenden Zeitrahmens:
 - bei Störungen, die den Betrieb des Auftraggebers wesentlich beeinträchtigen, erfolgt die Aufnahme der Arbeiten während der normalen Arbeitszeit des technischen Personals von five nine innert 5 Arbeitstagen nach Entgegennahme der Störungsmeldung ohne Preisauflschlag.

- Telefonische Auskünfte erteilt five nine während den normalen Bürozeiten (09h00–12h00 und 13h30–17h00).

- weitere Leistungen werden gemäss gemeinsamer Terminabsprache erbracht.

Wünscht der Auftraggeber ein sofortiges Tätigwerden und ist dies aus betrieblicher Sicht möglich, erfolgt ein Eilzuschlag zum aktuell gültigen Stundenansatz von 100% bei Arbeitsaufnahme innert 2 Arbeitstagen und von 50% bei Arbeitsaufnahme innert 4 Arbeitstagen.

Abweichende Abreden in der Vertragsurkunde gehen vor.

3. Bezug von Dritten und Hilfspersonen

- 3.1. five nine ist berechtigt, für die zu erbringenden Leistungen Dritte beizuziehen, ausser dies wird vom Auftraggeber ausdrücklich nicht gewünscht. Für diese Dritten ist jede Haftung ausgeschlossen.
- 3.2. Für Anfragen, Preise und Infos, die five nine für den Auftraggeber von Dritten einholt, übernimmt five nine keine Haftung auf Richtigkeit und Gewährleistung korrekter Angaben.

4. Pflichten des Auftraggebers

- 4.1. Der Auftraggeber entrichtet für die von five nine zu erbringenden Leistungen die jeweils festgelegten Vergütungen.
- 4.2. Der Auftraggeber verpflichtet sich, five nine zu unterstützen, sofern dies zur Erbringung der Leistungen erforderlich ist.
- 4.3. Der Auftraggeber ist dafür verantwortlich, dass das von ihm an five nine übergebene Material fehlerfrei, in gutem Zustand und nach Möglichkeit in digitaler Form ist.
- 4.4. Auf Wunsch gibt der Auftraggeber five nine seine Projektorganisation mit Namen und Funktion der zuständigen Mitarbeiter bekannt.
- 4.5. Der Auftraggeber hat five nine rechtzeitig auf besondere technische Voraussetzungen und auf gesetzliche, behördliche oder andere Vorschriften aufmerksam zu machen, soweit diese für die Vertragserfüllung von Bedeutung sind.
- 4.6. Der Auftraggeber trägt die alleinige Verantwortung für die Inhalte (Texte, Bilder, etc.), welche er durch Leistungen von five nine bereitstellt. Er garantiert, Inhaber der verwendeten Inhalte zu sein, oder über die notwendigen Berechtigungen zu verfügen sowie dass die Inhalte keine gesetzlichen Bestimmungen verletzen.
- 4.7. Der Versand von belästigenden Mitteilungen, unverlangter Werbung ("Spam"), oder Ähnlichem durch von five nine bereitgestellte Leistungen ist dem Auftraggeber verboten.
- 4.8. Der Auftraggeber ist für die Sicherung seiner Daten selber verantwortlich.
- 4.9. Der Auftraggeber verpflichtet sich, weder selbst, noch durch Dritte, Mitarbeiter der five nine, welche aktiv an

der Erbringung einer vertraglich vereinbarten Leistung für den Auftraggeber beteiligt sind, anzustellen oder abzuwerben. Diese Verpflichtung gilt für die Dauer des Auftrags bzw. Projekts und bleibt während eines Jahres nach Vollendung des betreffenden Auftrags bzw. Projekts bestehen. Verletzt der Auftraggeber diese Verpflichtung, so schuldet er five nine als Konventionalstrafe eine Entschädigung in der Höhe des Zweifachen des letzten Jahresalters des abgeworbenen Mitarbeiters. Ein darüberhinausgehender Schaden der five nine ist vom Auftraggeber zu ersetzen, sofern er nicht nachweist, dass ihn keinerlei Verschulden an der Anstellung oder Abwerbung des Mitarbeiters trifft.

4.10. Als Anstellung oder Abwerbung eines Mitarbeiters gilt, wenn der Auftraggeber, eine von ihm beherrschte Gesellschaft, eine ihn beherrschende Person oder eine sonst wie mit ihm eine Organisationseinheit bildende Entität vom Mitarbeiter der five nine während der Dauer des Auftrags bzw. Projekts und des Jahres nach dessen Abschluss Leistungen entgegennimmt, insbesondere im Rahmen eines Arbeitsvertrags.

5. Preise und Konditionen

5.1. five nine erbringt die Leistungen zu den Preisen, wie sie in der Vertragsurkunde vereinbart wurden. Sofern sich aus der Vertragsurkunde nichts anderes ergibt, sind Steuern und Abgaben (insbesondere die Mehrwertsteuer) zusätzlich geschuldet.

5.2. Sofern nicht ausdrücklich anders vereinbart, werden die Leistungen von five nine nach Aufwand vergütet. Wird für die zu erbringenden Leistungen eine Pauschale vereinbart, sind deren Höhe und Zahlungsmodalitäten schriftlich festzulegen.

5.3. Nicht im Honorar von five nine inbegriffen und zusätzlich vom Auftraggeber zu vergüten sind, sofern nicht anders vereinbart, folgende Aufwendungen:

- Spesen, ausserordentliche Barauslagen und Vergütungen im Zusammenhang mit der Vertragserfüllung.

- Übersetzungsarbeiten.

- Leistungen Dritter ausserhalb des Budgets, die mit ausdrücklicher Zustimmung des Auftraggebers erfolgt sind.

- Reisekosten zum Kunden, die im Rahmen des normalen Betreuungsauftrages notwendig werden.

5.4. Der Auftraggeber hat die Rechnung für die erbrachten Dienstleistungen bis zu dem in der Rechnung genannten Fälligkeitsdatum oder innert der angegebenen Zahlungsfrist zu zahlen. Bei fehlender Angabe eines Fälligkeitsdatums oder einer Zahlungsfrist gilt eine Zahlungsfrist von 10 Tagen ab dem Datum der Rechnungsstellung.

5.5. Verlangt der Auftraggeber zusätzliche, ausserhalb des ursprünglich vereinbarten Projektumfangs und Projektbudgets liegende Leistungen, werden diese dem Auftraggeber nebst der ursprünglich vereinbarten Entschädigung zusätzlich in Rechnung gestellt, wobei grundsätzlich die selben Ansätze wie in der ursprünglichen Offerte gelten.

5.6. Für Projektaufträge kann five nine bis zu 40% der budgetierten Kosten bei Projektbeginn in Rechnung stellen.

Die restlichen Leistungen kann five nine wahlweise nach Abschluss des Projektes oder in monatlichen Tranchen verrechnen. Es wird kein Skonto gewährt.

5.7. Mit Ablauf der Zahlungsfrist befindet sich der Kunde automatisch, d.h. auch ohne Mahnung, in Verzug. Bei Verzug ist für den ausstehenden Betrag ein Verzugszins von 5% pro Jahr geschuldet. Schliesslich ist five nine bei Verzug des Kunden berechtigt, weitere Arbeiten, auch aus anderen Vertragsverhältnissen mit dem gleichen Kunden, einzustellen und bereits erbrachte Nutzungsplattformen zu sperren, bis sämtliche fälligen Rechnungen beglichen sind. Allfällige Leihgebühren für Hard- und Software sind auch während der Suspendierung oder Sperrung der Leistungen zu bezahlen.

5.8. Wenn bis zum Ablauf der Zahlungsfrist einer Rechnung von five nine keine schriftlich begründeten Einwände erhoben wurden, gilt diese als genehmigt. Der Beweis für die Unrichtigkeit einer Rechnung obliegt dem Kunden.

5.9. Im Falle begründeter Zweifel an der Zahlungsfähigkeit des Kunden kann five nine eine Vorauszahlung verlangen oder den Vertrag fristlos kündigen.

6. Gewährleistung und Haftung

6.1. five nine steht dem Auftraggeber für eine getreue und sorgfältige Ausführung ihrer Leistungen ein. Im Übrigen ist jede Gewährleistung ausgeschlossen, insbesondere auch für Mängel an von five nine gelieferten Materialien oder Softwarebestandteilen, namentlich auch Open Source-Produkten.

6.2. Es besteht keine Garantie dafür, dass die von five nine und allenfalls eingesetzten Dritten erbrachten Leistungen den Auftraggeber in die Lage versetzen, den vom Auftraggeber beabsichtigten wirtschaftlichen oder anderen Zweck zu erreichen.

6.3. five nine haftet nur für nachgewiesene Schäden, welche dem Auftraggeber durch absichtliche oder grobfahrlässige Vertragsverletzung von five nine entstehen. Jede weitere Haftung von five nine für direkte oder indirekte Schäden irgendwelcher Art, wie entgangenem Gewinn, Verdienstaufschlag, Datenverlust oder Ansprüche Dritter, ist, soweit gesetzlich zulässig, ausgeschlossen. Insbesondere ist die Haftung von five nine ausgeschlossen für Schäden, die beim Auftraggeber oder Dritten infolge von Manipulationen der Software oder ihren Bestandteilen (z.B. Internetseite) oder elektronischen Angriffen («Hackerangriff») entstehen.

6.4. Für die Verfügbarkeit, Vollständigkeit, Richtigkeit und Aktualität von Informationen und Dienstleistungen, die durch Dritte angeboten oder erbracht werden, sind ausschliesslich die jeweiligen Anbieter verantwortlich. five nine schliesst dafür jede Verantwortung und Haftung aus. five nine haftet nicht für die Kompatibilität der vom Auftraggeber verwendeten Hard- und Softwarekomponenten mit der von ihr vertriebenen Hard- und Software, sofern sie diese nicht besonders zugesichert hat. Der Auftraggeber haftet für den Verlust oder die Beschädigung der ihm zur Verfügung gestellten Geräte.

6.5. Der Auftraggeber hat die Produkte und Arbeitsergebnisse sofort zu prüfen. Mängel sind five nine innert 5 Arbeitstagen nach Übernahme der realisierten Arbeitser-

gebnisse (Ablieferung des einzelnen Projekts, Ergebnisses oder Teilergebnisses) oder – bei versteckten Mängeln – nach deren Entdeckung schriftlich anzuzeigen. Ohne Mängelrüge verwirkt der Auftraggeber sämtliche Mängelrechte und Schadenersatzansprüche. Die Mängelrechte und Schadenersatzansprüche verjähren innerhalb eines Jahres nach Übernahme des realisierten Arbeitsergebnisses, selbst wenn der Mangel später erkannt wird.

- 6.6. Dem Auftraggeber steht ausschliesslich das Recht auf Nachbesserung zu. Ein solcher Nachbesserungsanspruch setzt die schriftliche und nachvollziehbare Mängelrüge des Auftraggebers innert 5 Arbeitstagen nach Entdeckung des Mangels voraus. Gelingt es five nine nicht, innert einer Frist von 30 Tagen nach Eingang der Mängelrüge die Mängel zu beheben bzw. den Nachweis der Erfüllung der vertraglichen Eigenschaften des realisierten Arbeitsergebnisses zu erbringen, kann der Auftraggeber eine letzte Nachfrist von mindestens 30 Tagen zur Mängelbeseitigung ansetzen. Kann five nine die eingeschränkte Tauglichkeit des realisierten Arbeitsergebnisses auch innert dieser Nachfrist nicht beheben, steht dem Auftraggeber das Recht zur Geltendmachung einer Minderung der Vergütung im Umfang des von ihm nachgewiesenen Minderwertes zu. Nachbesserungsleistungen umfassen aber weder Instandsetzung noch erhöhten Aufwand in Folge von Unterlassungen oder Fremdeinflüssen wie etwa Veränderung der Systemumgebung, fehlerhafte Bedienung, unzureichende System- und Hardwarewartung bzw. Datensicherung, welche vom Auftraggeber oder Dritten zu vertreten sind. Gänzlich entfallen Nachbesserungsansprüche bei Vornahme von Änderungen in der Programmstruktur des realisierten Arbeitsergebnisses durch den Auftraggeber oder durch ihn beauftragte Dritte.

7. Höhere Gewalt

- 7.1. Kann five nine aufgrund höherer Gewalt, insbesondere Naturereignissen von besonderer Intensität, Krieg, Aufruhr, Streik, Epidemien, Leistungsstörungen bei Drittlieferanten oder unvorhergesehenen behördlichen Auflagen ihren vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommen, wird die Vertragserfüllung oder der Termin für die Vertragserfüllung solange aufgeschoben, als das Ereignis der höheren Gewalt andauert. Eine Haftung von five nine für die Vertragserfüllung oder durch nicht oder schlechte Vertragserfüllung entstandenen Schaden ist ausgeschlossen.

Als höhere Gewalt gilt auch der Ausfall von Mitarbeitenden von five nine, insbesondere infolge Krankheit, Unfall oder fristlosen Kündigungen.

8. Vertragsdauer und Beendigung

- 8.1. Der Vertrag wird mit Unterzeichnung der Vertragsurkunde durch die Parteien oder mit dem Online-Akzept des Auftraggebers wirksam, spätestens aber mit der Benützung der Leistungen von five nine.
- 8.2. Sofern das Verhältnis der Parteien als Dauerschuldverhältnis ausgestaltet ist, dauert der Vertrag bis zum Ende des auf den Vertragsabschluss folgenden Jahres. Ohne Kündigung unter Einhaltung einer Frist von sechs

Monaten verlängert sich der Vertrag jeweils stillschweigend um ein weiteres Jahr. Kündigungen seitens des Auftraggebers müssen schriftlich erfolgen.

- 8.3. Wenn sich five nine mit ihrer Leistungspflicht im Verzug befindet und trotz Nachfrist von 10 Tagen mit der Ausführung der Arbeiten nicht begonnen hat oder begonnene Arbeiten nicht weiterführt, ist der Auftraggeber berechtigt vom Vertrag zurückzutreten.
- 8.4. Beide Parteien haben das Recht, das Vertragsverhältnis aus wichtigen Gründen fristlos zu kündigen. Insbesondere ist five nine berechtigt, bei schwerwiegenden Vertragsverletzungen des Auftraggebers das Vertragsverhältnis jederzeit fristlos zu kündigen. Schadenersatzansprüche bleiben vorbehalten.
- 8.5. five nine hat zudem das Recht, (kostenlose wie auch kostenpflichtige) Dienstleistungen fristlos zu kündigen, wenn der Auftraggeber gegen die internationale oder schweizerische Rechtsordnung verstösst oder begründeter Anlass zur Befürchtung eines solchen Rechtsverstosses besteht oder wenn der Auftraggeber gegen diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen und die Nutzungsrichtlinien von five nine, andere vertragliche Vereinbarungen, allgemein anerkannte Verhaltensregeln wie lauterer Wettbewerb, Netiquette oder ähnliche Regeln verstösst oder begründeter Anlass zur Befürchtung eines solchen Verstosses besteht oder begründeter Zweifel an der Zahlungsfähigkeit des Auftraggebers besteht. Bei einer kostenlos angebotenen Dienstleistung hat five nine zudem das Recht, die Dienstleistung jederzeit ohne Vorankündigung und ohne Angaben von Gründen mit sofortiger Wirkung zu kündigen und die damit verbundenen Daten definitiv zu löschen, wenn die Dienstleistung während drei Monaten oder länger nicht benutzt wurde.
- 8.6. Bei Rücktritt des Auftraggebers vom Vertrag (Ziff. 8.3) oder fristloser Auflösung des Vertragsverhältnisses aus wichtigen Gründen (Ziff. 8.4 und 8.5) berechnet sich die Vergütung nach den bereits erbrachten Leistungen.

9. Geistiges Eigentum und andere Rechte

- 9.1. Die Eigentums- und Urheberrechte an allen von five nine geschaffenen Leistungen, Ideen, Konzepte, Verfahren und sonstiges Werken gehören ausschliesslich und unbeschränkt five nine. five nine behält sich in jedem Fall das Recht vor, Ideen, Konzepte und Verfahren, welche sie eingebracht bzw. allein oder zusammen mit dem Auftraggeber erworben hat, bei der Erbringung von Dienstleistungen ähnlicher Art für andere Auftraggeber zu verwenden.
- 9.2. Das geistige Eigentum und alle Nutzungsrechte an den vom Auftraggeber gelieferten Inhalten verbleiben beim Auftraggeber oder dessen Lieferanten. Der Auftraggeber steht dafür ein, dass er über die erforderlichen Nutzungsrechte verfügt und die Inhalte keine gesetzlichen Bestimmungen verletzen.
- 9.3. Mit vollständiger Bezahlung der vereinbarten Vergütung erwirbt der Auftraggeber das nicht ausschliessliche und nicht übertragbare Recht die von five nine geschaffenen Leistungen für die Vertragsdauer zu nutzen. Dem Auftraggeber ist es nicht gestattet diese an Dritte weiterzugeben. Ausgenommen sind speziell für den Auftraggeber geschaffene Oberflächen, Erschei-

nungsbilder und ähnliche Leistungen, deren uneingeschränktes Nutzungsrecht mit der vollständigen Bezahlung der vereinbarten Vergütung auf den Auftraggeber übergehen.

- 9.4. Der Auftraggeber hat keinen Anspruch auf Herausgabe von Quellcode oder Entwicklungsdokumentationen. Ist five nine trotz zweimaliger Mahnung und angemessener Fristeinräumung nicht in der Lage, Betrieb, Wartung oder Weiterentwicklung marktkonform zu gewährleisten, kann der Auftraggeber die Herausgabe von Dokumentationen bzw. der auftragspezifischen Quelltexte gegen angemessene Entschädigung verlangen.
- 9.5. Sofern nicht ausdrücklich anderes vereinbart darf five nine die erbrachten Leistungen zur Eigenwerbung unter Nennung des Auftraggebers verwenden.

10. Datenschutz

- 10.1. Der Auftraggeber und five nine verpflichten sich gegenseitig zur Wahrung der Vertraulichkeit aller nicht allgemein bekannten Informationen und Daten, die ihnen bei Vorbereitung und Durchführung dieses Vertrages zugänglich werden. Diese Pflicht bleibt auch nach Vertragsbeendigung solange bestehen, als daran ein berechtigtes Interesse besteht.
- 10.2. Bei der Bearbeitung von Personendaten hält sich die five nine an die geltenden gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere das schweizerische Datenschutzgesetz.
- 10.3. Der Auftraggeber stimmt zu, dass five nine in Zusammenhang mit der Erbringung der Dienstleistungen, insbesondere zwecks Leistungsverbesserung, Abwicklung der Kundenbeziehung oder zu Inkassozwecken, Kundendaten an ausgewählte Dritte weitergeben kann.

11. Änderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen

- 11.1. five nine behält sich das Recht vor, die AGB jederzeit zu ändern. Der Auftraggeber wird in geeigneter Form über die Änderungen informiert. Mit Inkrafttreten der Änderungen gelten die AGB als akzeptiert.

12. Teilnichtigkeit

- 12.1. Sollte sich eine oder mehrere Bestimmungen dieser AGB für nichtig oder ungültig erweisen, tangiert dies die restlichen Bestimmungen nicht; diese bleiben unverändert bestehen und behalten ihre Gültigkeit. Die nichtige(n) Bestimmung(en) ist (sind) durch möglichst wirtschaftlich gleichwertige, rechtmässige Bestimmungen zu ersetzen.

13. Anwendbares Recht

- 13.1. Das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien wird vom schweizerischen Recht beherrscht, unter Ausschluss allenfalls anwendbarer internationaler Verträge. Ebenso ist schweizerisches Recht anwendbar für ausservertragliche Ansprüche, die im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag stehen, insbesondere bei seiner Abwicklung entstanden sein könnten oder ihre Ursache auf Umständen nach der Vertragsabwicklung finden.

14. Gerichtsstand

- 14.1. Für alle mit dem vorliegenden Vertrag im Zusammenhang stehenden Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Auftraggeber und five nine – unabhängig davon, ob sie vertraglicher oder ausservertraglicher Natur sind – sind die staatlichen Gerichte am Sitz von five nine oder an einer im Handelsregister eingetragenen Niederlassung von five nine zuständig. five nine ist berechtigt, ihre Ansprüche nach eigener Wahl auch am Wohnsitz bzw. Sitz des Auftraggebers geltend zu machen.
- 14.2. Die Parteien einigen sich darüber, dass in einem Gerichtsverfahren Verfahrenssprache deutsch ist.

1. September 2015, Änderungen vorbehalten.
five nine GmbH | www.fiveninedigital.ch