

# ALLGEMEINE GESCHÄFTSBEDINGUNGEN DER FÜNFSTERN GMBH



## 1. Geltungsbereich

Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen regeln die vertraglichen Beziehungen zwischen der «Fünfstern GmbH» (nachfolgend «Auftragnehmerin»), und dem Kunden (nachfolgend «Auftraggeber»). Sie sind integraler Bestandteil jedes Auftrages, der zwischen den vorgenannten Parteien abgeschlossen wird und gelten auch für alle künftigen Leistungen der Auftragnehmerin, selbst wenn nicht ausdrücklich auf sie Bezug genommen wird. Abweichende Bedingungen müssen schriftlich vereinbart werden.

Abweichende, entgegenstehende oder ergänzende Allgemeine Geschäftsbedingungen des Auftraggebers werden ausdrücklich wegbedungen und sind nicht Bestandteil der vertraglichen Beziehungen mit der Auftragnehmerin, es sei denn, die Auftragnehmerin habe ihrer Geltung ausdrücklich zugestimmt.

## 2. Vertragsabschluss

Ein Vertrag über Dienstleistungen der Auftragnehmerin kommt nur auf Grundlage dieser AGB und in dem Zeitpunkt zustande, in dem ein Auftraggeber eine Offerte der Auftragnehmerin, sei es in schriftlicher oder auch in mündlicher Form, annimmt.

**Die auf Basis ungefährender Angaben des Auftraggebers erstellte Erstofferte gilt als unverbindliche Richtofferte.** Insbesondere kommt kein Vertragsschluss durch Aus- und Zustellen einer Erstofferte zustande.

## 3. Vertragsdauer

Die Vertragsdauer bestimmt sich grundsätzlich nach Einzelabrede.

### 3.1. Rücktritt vom Vertrag durch den Auftraggeber

Wird ein Auftrag vor seiner Erfüllung durch den Auftraggeber annulliert oder dessen Umfang wesentlich gekürzt und stimmt die Auftragnehmerin dieser Annullierung oder Kürzung nicht ausdrücklich und in schriftlicher Form zu, so hat der Auftraggeber die Auftragnehmerin wie folgt zu entschädigen:

- a) sofern sich der Auftrag im Konzeptionsstadium befindet: 1/4 der ursprünglich vereinbarten Vergütung;
- b) sofern sich der Auftrag im Produktionsstadium befindet: 1/2 der ursprünglich vereinbarten Vergütung;
- c) sofern sich der Auftrag im Umsetzungsstadium befindet: 1/1 der ursprünglich vereinbarten Vergütung.

Leistungen, die nicht in der Vergütung der Auftragnehmerin inbegriffen sind (insbesondere Fremdleistungen/Leistungen von Dritten) werden, sofern sie nicht mehr von der Auftragnehmerin ohne Kostenfolgen gekündigt werden können, dem Auftraggeber vollumfänglich in Rechnung gestellt. Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens durch die Auftragnehmerin bleibt vorbehalten.

### **3.2. Rücktritt vom Vertrag durch die Auftragnehmerin**

Die Auftragnehmerin ist insbesondere zum Rücktritt vom Vertrag berechtigt, wenn:

- a) die Ausführung des Auftrages aus Gründen, die der Auftraggeber zu vertreten hat, unmöglich ist oder trotz Ansetzung einer Nachfrist weiter verzögert wird;
- b) berechtigte Bedenken hinsichtlich der Bonität des Auftraggebers bestehen und dieser auf Ersuchen der Auftragnehmerin weder Vorauszahlungen leistet noch eine taugliche Sicherheit anbietet;
- c) der Auftraggeber gegen Bestimmungen des Vertrages oder dieser AGB verstösst oder ein anderer wichtiger Grund vorliegt, welcher eine Fortsetzung des Vertrages für die Auftragnehmerin unzumutbar macht.

Erklärt die Auftragnehmerin den Rücktritt vom Vertrag, schuldet der Auftraggeber der Auftragnehmerin sämtliche bislang entstandenen Kosten. Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens durch die Auftragnehmerin bleibt vorbehalten.

### **4. Leistungsumfang und Mitwirkungspflicht des Auftraggebers**

Der Umfang der von der Auftragnehmerin zu erbringenden Leistungen ergibt sich aus der Offerte der Auftragnehmerin gem. Ziff. 2 dieser AGB.

Der Auftraggeber verpflichtet sich, die Auftragnehmerin unverzüglich mit allen Informationen, Instruktionen und Unterlagen zu versorgen, die für die Auftragserfüllung durch die Auftragnehmerin erforderlich sind. Der Auftraggeber wird die Auftragnehmerin über alle Vorgänge informieren, die für die Auftragserfüllung von Bedeutung sind, auch wenn diese Umstände erst während der Durchführung des Auftrages bekannt werden. Der Auftraggeber trägt den Aufwand, der der Auftragnehmerin dadurch entsteht, dass Arbeiten infolge unrichtiger, unvollständiger oder nachträglich geänderter Angaben und Instruktionen durch die Auftragnehmerin wiederholt werden müssen oder verzögert werden.

Der Auftraggeber ist verpflichtet, die für die Durchführung des Auftrages zur Verfügung gestellten Unterlagen (Fotos, Logos etc.) auf eventuelle bestehende Urheber-, Kennzeichenrechte oder sonstige Rechte Dritter zu prüfen. Die Auftragnehmerin ist nicht verpflichtet, das Bestehen solcher Drittrechte zu prüfen. Die Auftragnehmerin haftet nicht wegen einer Verletzung derartiger Rechte. Wird die Auftragnehmerin wegen einer solchen Rechtsverletzung in Anspruch genommen, so hält der Auftraggeber die Auftragnehmerin vollkommen schadlos (inkl. etwaiger Anwalts- und Gerichtskosten); er hat der Auftragnehmerin sämtliche Nachteile zu ersetzen, die ihr durch eine Inanspruchnahme Dritter entstehen.

In Bezug auf Druckerzeugnisse aller Art ist der Auftraggeber verpflichtet, die ihm von der Auftragnehmerin vor der Endfertigung zugestellten Kontrolldokumente auf Fehler zu überprüfen und diese, sofern keine weiteren Korrekturen nötig sind, mit dem «Gut zum Druck» unterzeichnet zu retournieren. Das «Gut zum Druck» steht für Form, Gestaltung und Inhalt. Es steht jedoch nicht für Papier, Bildqualität und Farbverbindlichkeit. Im Umfang des vom Kunden genehmigten «Gut zum Druck» sind sämtliche Gewährleistungsansprüche des Auftraggebers ausgeschlossen (vgl. Ziff. 13 dieser AGB).

### **5. Fremdleistungen/Beauftragung Dritter**

Die Auftragnehmerin ist nach freiem Ermessen berechtigt, die Leistung selbst zu erbringen, Gehilfen beizuziehen und/oder Dritte mit der Erbringung von Leistungen zu substituieren.

Die Haftung der Auftragnehmerin für Hilfspersonen ist ausgeschlossen. Bei Substitution haftet die Auftragnehmerin lediglich für sorgfältige Auswahl und Instruktion.

Geht die Auftragnehmerin im Rahmen der Auftragserfüllung in eigenem Namen Verträge mit Dritten ein, so hält der Auftraggeber die Auftragnehmerin für sämtlichen Schaden (Kosten, Aufwendungen, Schadenersatzansprüche usw.) schadlos, der daraus entsteht, dass die Auftragnehmerin gegenüber dem Dritten haftbar wird.

## **6. Termine**

Die Auftragnehmerin bemüht sich, schriftlich vereinbarte Termine einzuhalten. Die Nichteinhaltung solcher Termine berechtigt den Auftraggeber allerdings erst dann zur Geltendmachung der ihm gesetzlich zustehenden Rechte, falls er der Auftragnehmerin eine angemessene, mindestens aber 30 Tage währende Nachfrist gewährt hat. Diese Frist beginnt mit dem Zugang eines Mahnschreibens an die Auftragnehmerin.

Nach fruchtlosem Ablauf der Nachfrist kann der Auftraggeber vom Vertrag zurücktreten. Alle weiteren Verzugsrechte des Auftraggebers sind ausgeschlossen. Namentlich sind etwaige Schadenersatzansprüche gegenüber der Auftragnehmerin ausgeschlossen.

Die Auftragnehmerin ist von der Einhaltung vereinbarter Termine entbunden, wenn der Auftraggeber mit seinen zur Durchführung des Auftrags notwendigen Mitwirkungshandlungen (z.B. Bereitstellung von Unterlagen und Informationen, Erteilen von Instruktionen zur Auftragsbefüllung, Freigabe von «Gut zur Ausführung» oder «Gut zum Druck» usw.) im Verzug ist.

## **7. Unabwendbare und unvorhersehbare Ereignisse**

Die Folgen von höherer Gewalt sowie für von der Auftragnehmerin unabwendbaren und unvorhersehbaren Ereignissen trägt ausschliesslich der Auftraggeber. Dazu gehören unter anderem die Nichteinhaltung von Terminen durch Dritte, ungünstige Wetterverhältnisse und andere Umwelteinflüsse, behördliche Anordnungen, welche die Auftragsbefüllung einschränken, erschweren oder verhindern, die Verfügbarkeit von Personal, welches nicht von der Auftragnehmerin gestellt wird sowie generell sämtliche Umstände, welche ausserhalb des Macht- und Kontrollbereichs der Auftragnehmerin liegen.

## **8. Vergütung der Auftragnehmerin**

Wenn nichts anderes vereinbart ist, richtet sich der Vergütungsanspruch der Auftragnehmerin grundsätzlich nach der gemäss der Offerte der Auftragnehmerin (Ziff. 2 der AGB) vereinbarten Vergütung. Zeigt sich jedoch in der Folge, dass der effektive Aufwand der Auftragnehmerin für die Auftragsbefüllung erheblich grösser ausfällt und die vereinbarte Vergütung um 10% oder mehr überschreitet, ist die Auftragnehmerin berechtigt, dem Auftraggeber zusätzlich den gesamten Mehraufwand auf Stundenbasis nach effektivem Aufwand in Rechnung zu stellen.

Die Auftragnehmerin ist berechtigt, zur Deckung ihres Aufwandes Vorschüsse vom Auftraggeber zu verlangen.

Alle Leistungen der Auftragnehmerin, die nicht ausdrücklich durch die vereinbarte Vergütung abgegolten sind, sind vom Auftraggeber gesondert zu vergüten. Alle der Auftragnehmerin erwachsenden Barauslagen sind vom Auftraggeber zu ersetzen. Dies gilt insbesondere auch für die in Ziff. 4 dieser AGB genannten Auslagen.

Namentlich nicht im offerierten Preis enthalten sind nachträgliche Änderungen des Leistungsumfanges sowie Ergänzungen des Leistungsumfanges. Ebenfalls nicht im offerierten Preis enthalten sind insbesondere Fahrtspesen, Materialkosten und sämtliche übrigen Barauslagen der Auftragnehmerin. Diese werden nach Aufwand zusätzlich verrechnet. Die Arbeitsleistung wird in ganzen und halben Stunden verrechnet.

Alle Offerten der Auftragnehmerin verstehen sich exklusive Mehrwertsteuer und Spesen in Schweizer Franken. Der Rechnungsbetrag ist mehrwertsteuerpflichtig.

## **9. Fälligkeit von Rechnungen der Auftragnehmerin**

Rechnungen der Auftragnehmerin sind ohne anderslautende Vereinbarung innert 30 Tagen ab Rechnungsdatum zur Zahlung fällig. Bei verspäteter Zahlung fallen Verzugszinsen in der Höhe von 5% p.a. an.

**Allfällige Mahngebühren belaufen sich pro Rechnungsfall auf pauschal Fr. 50.-.**

Der Auftraggeber verpflichtet sich, alle mit der Eintreibung der Forderung verbundenen Kosten – wie insbesondere Inkassospesen (inkl. Mahngebühren), oder sonstige für die Rechtsverfolgung notwendigen Kosten – zu tragen.

Im Falle des Zahlungsverzuges des Auftraggebers kann die Auftragnehmerin sämtliche Leistungen und Teilleistungen, welche sie im Rahmen anderer mit dem Auftraggeber abgeschlossener Verträge jeglicher Art erbracht hat, sofort fällig stellen.

Wenn nichts anderes vereinbart ist, richtet sich der Vergütungsanspruch der Auftragnehmerin nach effektivem Aufwand.

## **10. Präsentationen und Pitches**

Für die Teilnahme an Präsentationen und Pitches steht der Auftragnehmerin eine angemessene Vergütung zu, welche mangels anderslautender Vereinbarung zumindest den gesamten Personal- und Sachaufwand der Auftragnehmerin sowie die Kosten sämtlicher Fremdleistungen decken muss.

Erhält die Auftragnehmerin nach einer Präsentation/einem Pitch keinen Auftrag, so bleiben alle Leistungen der Auftragnehmerin – insbesondere die Präsentationsunterlagen und deren Inhalt – in ihrem Eigentum. Der Auftraggeber ist nicht berechtigt, diese – in welcher Form immer – weiter zu nutzen. Die Unterlagen sind vielmehr unverzüglich an die Auftragnehmerin zurückzustellen. Die Weitergabe von Präsentationsunterlagen an Dritte sowie deren Veröffentlichung, Vervielfältigung, Verbreitung oder sonstige Verwertung ist ohne ausdrückliche, schriftliche Zustimmung der Auftragnehmerin nicht zulässig.

Ebenso ist dem Auftraggeber die weitere Verwendung der im Zuge der Präsentation eingebrachten Ideen und Konzepte untersagt, und zwar unabhängig davon, ob die Ideen und Konzepte urheberrechtlichen Schutz erlangen. Mit der Zahlung des Präsentationshonorars erwirbt der Auftraggeber keinerlei Verwertungs- und Nutzungsrechte an den präsentierten Ideen und Konzepten.

## **11. Immaterialgüterrechte**

Sämtliche Immaterialgüterrechte an durch die Auftragnehmerin geschaffener Werke – einschliesslich jener aus Präsentationen (z.B. Anregungen, Ideen, Skizzen, Vorentwürfe, Reinzeichnungen, Konzepte, Negative, Fotos), auch einzelne Teile daraus – bleiben ebenso wie die einzelnen Werkstücke und Entwurfsoriginale im Eigentum der Auftragnehmerin. Der Auftraggeber erwirbt durch Zahlung der Vergütung an die Auftragnehmerin nur das nichtexklusive Recht zur Nutzung dieser Leistungen bzw. der damit verbundenen Immaterialgüterrechte. Ohne gegenteilige Vereinbarung mit der Auftragnehmerin darf der Auftraggeber die Leistungen der Auftragnehmerin bzw. die damit verbundenen Immaterialgüterrechte nur selbst nutzen und nicht veräußern oder anderweitig an Dritte übertragen. Der Erwerb von Nutzungs- und Verwertungsrechten an Leistungen der Auftragnehmerin bzw. an von der Auftragnehmerin im Rahmen der Auftragserfüllung geschaffener Immaterialgüterrechte setzt in jedem Fall die vollständige Bezahlung der von der Auftragnehmerin dafür in Rechnung gestellten Vergütungen voraus.

Änderungen von Leistungen (urheberrechtliche Erzeugnisse) der Auftragnehmerin, wie insbesondere deren Weiterentwicklung durch den Auftraggeber oder durch für diesen tätig werdende Dritte, sind nur mit ausdrücklicher Zustimmung der Auftragnehmerin zulässig.

Für die Nutzung von Leistungen der Auftragnehmerin bzw. an von der Auftragnehmerin im Rahmen der Auftragserfüllung geschaffener Immaterialgüterrechte, die über den ursprünglich vereinbarten Zweck und Nutzungsumfang hinausgeht, ist – unabhängig davon, ob diese Leistung urheberrechtlich geschützt ist – die Zustimmung der Auftragnehmerin erforderlich. Die Auftragnehmerin steht in diesem Fall eine gesonderte angemessene Vergütung zu.

Bei vertragswidriger oder widerrechtliche Nutzung des geistigen Eigentums der Auftragnehmerin durch den Auftraggeber ist der Auftraggeber verpflichtet, der Auftragnehmerin eine Konventionalstrafe in Höhe von Fr. 30'000.- (in Worten: dreissigtausend) zu bezahlen. Die Bezahlung der Konventionalstrafe befreit den Auftraggeber nicht vom Nutzungsverbot. Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens durch die Auftragnehmerin bleibt vorbehalten.

## **12. Kennzeichnung**

Die Auftragnehmerin ist berechtigt, auf allen Werbemitteln und bei allen Werbemassnahmen auf ihre Unternehmung namentlich hinzuweisen, ohne dass dem Auftraggeber dafür ein Entgeltanspruch zusteht.

## **13. Gewährleistung**

Die Auftragnehmerin bietet grundsätzlich nur insoweit Gewähr, als sie ihre Leistungen mit der erforderlichen Sorgfalt erbringt.

In denjenigen Fällen, in denen die Auftragnehmerin sich zur Ablieferung eines konkreten Ergebnisses verpflichtet hat, hat der Auftraggeber allfällige Reklamationen unverzüglich, jedenfalls spätestens innert drei Tagen nach der Ablieferung durch die Auftragnehmerin schriftlich geltend zu machen und die Reklamation zu begründen. Bei berechtigter und rechtzeitiger Reklamation erklärt sich die Auftragnehmerin bereit, die gerügten Mängel in angemessener Frist zu beheben. **Alle anderen Mängelrechte des Auftraggebers, insbesondere Schadenersatzansprüche gegen die Auftragnehmerin, sind ausgeschlossen.**

Die Auftragnehmerin ist berechtigt, die Verbesserung der Leistung zu verweigern, wenn diese unmöglich ist oder für die Auftragnehmerin mit einem unverhältnismässig hohen Aufwand verbunden ist.

In Bezug auf Druckerzeugnisse gilt das unter Ziff. 4 dieser AGB Gesagte. Die Regelung unter Ziff. 4 geht der allgemeinen Regelung unter dieser Ziffer vor.

## **14. Haftungsbeschränkung**

Die Auftragnehmerin haftet nur für Schäden, wenn sie diese durch vorsätzliches oder grobfahrlässiges Handeln verursacht hat. Jede darüber hinausgehende Haftung der Auftragnehmerin, namentlich für leichte Fahrlässigkeit sowie für indirekte Schäden, Mangelfolgeschäden, entgangenen Gewinn usw., sind soweit gesetzlich zulässig ausgeschlossen. Diese Haftungsbeschränkung gilt sowohl für vertragliche als auch für ausservertragliche bzw. quasivertragliche Ansprüche.

## **15. Salvatorische Klausel**

Sollten einzelne Bestimmungen dieser AGB ganz oder teilweise ungültig sein oder später ungültig werden, so soll hierdurch die Gültigkeit dieser AGB im Übrigen nicht berührt werden. Die ganz oder teilweise ungültigen Bestimmungen werden durch solche ersetzt, die dem Sinn und Zweck dieser Bestimmung in gültiger Weise wirtschaftlich am nächsten kommt.

## **16. Mitteilungen**

Soweit gemäss diesen AGB für Mitteilungen die Schriftform verlangt wird, erfüllen auch Mitteilungen mittels Fax und per E-Mail dieses Schriftformerfordernis.

## **17. Verweis**

Stellt die Auftragnehmerin dem Auftraggeber im Rahmen des Vertragsverhältnisses Webspace entgeltlich oder unentgeltlich zu Verfügung, so gelten nebst diesen AGB auch die «Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Internet-Service-Providing der Fünfsterne GmbH».

## **18. Änderung der AGB**

Die Auftragnehmerin behält sich das Recht vor, diese AGB jederzeit zu ändern. Geänderte AGB werden dem Auftraggeber in geeigneter Form zur Kenntnis gebracht. Sie gelten als angenommen, wenn der Auftraggeber innert Monatsfrist nicht schriftlich Widerspruch dagegen erhebt. Erhebt der Auftraggeber frist- und formgerecht Widerspruch, hat die Auftragnehmerin das Recht, die bestehende Vereinbarung ohne Beachtung einer Frist durch schriftliche Mitteilung aufzulösen.

## **19. Anwendbares Recht und Gerichtsstand**

Auf die Rechtsbeziehungen zwischen dem Auftraggeber und der Auftragnehmerin ist ausschliesslich **schweizerisches Recht** anwendbar.

Für allfällige Streitigkeiten aus oder in Zusammenhang mit den zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen vereinbaren die Parteien **Basel-Stadt** als **Gerichtsstand**.

Basel, April 2018