

Der Subunternehmervertrag

Von Payam Dehghani

HS 20856

PXP 1 November 2009



Studienbetreuer: Prof. Dipl.-Ing. Arch. Herrmann BDA



Praxisbetreuer: Dipl.-Ing. Nasser Dehghani

Der Subunternehmervertrag

INHALTSVERZEICHNISS

1. Vorwort
2. Einführung
 - 2.1 Die Leistungsphasen des Baus nach der HOAI
 - 2.2 Definitionen
 - 2.2.1 Definitionen nach Karlheinz Pfarr
 - 2.2.2 Synopsis
 - 2.2.3 Subunternehmer
 - 2.2.4 Outsourcing
 - 2.3 Gründe, Vor- und Nachteile
3. Der Subunternehmervertrag
 - 3.1. Grundlegende Voraussetzungen
 - 3.2. Aufbau des SU-Vertrags
4. Erläuterungen zum Subunternehmervertrag
5. Alternative Regelungen und Vereinbarungen
6. Fazit
7. Quellenverzeichnis

1. Vorwort

Die Firma Hanseatic Bau- + Planungsservice GmbH mit Sitz in Hamburg ist ein Planungsbüro die die Tätigkeiten eines Totalübernehmers ausführt.

Während der Praxisphase des Sommersemesters 2009 hatte ich die Möglichkeit gehabt, die Zusammenarbeit zwischen einen Totalübernehmer und –planer und den Subunternehmern zu erleben.

Daher befasse ich mich in dieser Praxisarbeit mit dem sogenannten Subunternehmervertrag, der die Basis der Zusammenarbeit in der Baubranche spielt. Ich möchte die einzelnen Aspekte dieser speziellen Vertragsform und Wirtschaftsbeziehung hervorheben, und die verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten darstellen.

2. Einführung

Es ist zu beobachten, dass die Planung des Generalunternehmers sich von jener des reinen architektonischen Planers unterscheidet. Der Generalunternehmer bindet viel früher die einzelnen Subunternehmen in die Planung ein. Dies führt zu mehreren Konsequenzen:

1. Die Subunternehmen können direkten Einfluss auf die jeweilige Planung durch Produktvariationen und –vorschläge nehmen.
2. Der Generalunternehmer kann, die in der Bauausführung als pragmatisch erwiesenen Phasen, den einzelnen Subunternehmen einen festen Terminplan vorgeben.
3. Die einzelnen Phasen können schneller und effizienter abgeschlossen werden.

2.1 Die Leistungsphasen nach der HOAI¹



¹ §15 Honorarordnung für Architekten und Ingenieure, 25. Auflage 2009

2.2 Definitionen

2.2.1 Definitionen nach Karlheinz Pfarr²

Leistungsprofil des Generalunternehmers

Der Generalunternehmer übernimmt dem Bauherrn gegenüber alle Bauleistungen, wobei er von Bauaufgabe zu Bauaufgabe verschieden auf Subunternehmer zurückgreift, aber einzelne selbst erbringt. Die Verantwortung für die Bauausführung gegenüber dem Bauherrn liegt in einer Hand.

Leistungsprofil des Generalübernehmers

Der Generalübernehmer übernimmt dem Bauherrn gegenüber Verantwortung für alle Bauleistungen bei vollständiger Delegation dieser an ausführende Firmen.

Das Leistungsprofil des Totalunternehmers

Der Totalunternehmer unternimmt Planungs- und Bauleistungen mit der Möglichkeit der Einschaltung von Planern und Subunternehmern.

Das Leistungsprofil des Totalübernehmers

Der Totalübernehmer übernimmt dem Bauherrn gegenüber Verantwortung für Planungs- und Bauleistungen bei vollständiger Delegation dieser an andere Institutionen.

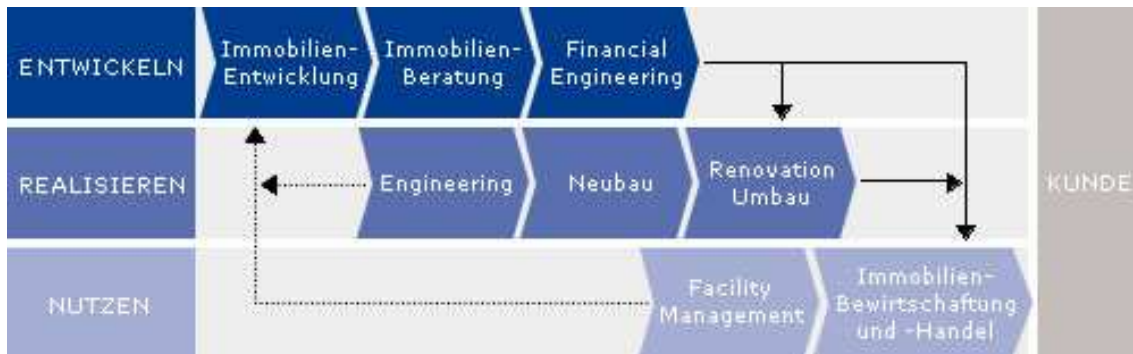
² Karlheinz Pfarr – Grundlagen der Bauwirtschaft, Deutscher Consulting Verlag Essen, S. 270 ff.

Der Subunternehmervertrag

2.2.2 Synopsis

General / Total

Beide Unternehmensformen bieten schlüsselfertige Leistungen und Projekte an. Der Unterschied liegt bei der Leistungsphase, in der sich die Firma in den Prozess einschaltet.



Unternehmer / Übernehmer

Der Unternehmer zeichnet sich darin aus, wie der Name schon sagt, dass er die angebotene Leistung gänzlich oder teilweise „unternimmt“. Die Leistungen werden nur zum Teil an den jeweiligen Subunternehmer vergeben.

Der Übernehmer erbringt die angebotene Leistung gänzlich über seine Subunternehmen. Jedoch bleibt die Leistungserbringung juristisch am Ende bei dem Subunternehmer.

2.2.3 Subunternehmer

Die Subunternehmer sind die Vertragspartner der GU. Sie zeichnen sich durch folgende Kriterien aus:

1. Die Subunternehmer beschränken sich meistens auf einen oder wenige Gewerke
2. Die Subunternehmer nehmen Aufträge zumeist von verschiedenen GU und anderen Auftraggebern an.
3. Jegliche vom Subunternehmer erbrachten Leistungen und Angebote richten sich an den GU, und nicht an den Bauherren!

2.2.4 Outsourcing

Im Gegensatz zum zeitlich beschränkten Verhältnis zwischen General- und Subunternehmer, welches auch durch veränderbare Akteure gekennzeichnet ist, wird beim Outsourcing die Abnabelung der eigenen Produktion in einem fremden Gewerk gemeint. Diese „Fremdleistung“ ist dauerhaft und dient der Trennung von Arbeitsprozessen des eigenen Geschäfts, die nicht profitabel genug sind.

2.3 Gründe, Vor- und Nachteile

Der Hauptgrund für die Entwicklung des General-/Subunternehmer-Systems liegt in der Nachfrage in der Bauwirtschaft.

„Konzentrierend wirkende Organisationsformen vermindern der erforderlichen Einsatz des Bauherrn, erleichtern die Ermittlung des Verantwortlichen bei Haftungs- und Gewährleistungsansprüchen; ermöglichen Vereinbarungen über Garantien für Kosten und Termine; gestatten die Verwendung firmenspezifischer Bausysteme. Konzentrierend wirkende Organisationsformen vermeiden Informationsstand, Kontrollmöglichkeiten und Einflußnahmen des Bauherrn; erschweren nachträgliche Änderungswünsche des Bauherrn, vermindern die Freiheiten des Bauherrn, vermindern die Freiheiten des Bauherrn in der Auswahl von Planern und Firmen; erschweren das Bewerten

Der Subunternehmervertrag

von Firmenangeboten, erschweren die zeitliche Überlappung von Planung und Ausführung“³

Es Sprechen viele Argumente für das Wirtschaftssystem des GU/SU. Aus dieser Wirtschaftsbeziehung profitieren alle Beteiligte. Für den Generalunternehmer empfiehlt es sich mit Firmen zusammen zuarbeiten, zu denen sie ein Vertrauen aufgebaut haben, und die sich durch ihre Leistung profiliert haben. Außerdem kann der Generalunternehmer Leistungen zu Preisen niedrigeren erzielen, da der Subunternehmer von der langläufigen Arbeit profitiert.

Der Subunternehmer bekommt gerade in wirtschaftlich schwierigen Zeiten trotzdem Aufträge, gerade bei langen Kooperationen. Diese Beziehung äußert sich auch in der Sorgfalt der Ausführung der Arbeiten, da der beide Parteien bemüht sind, das besondere Verhältnis aufrecht zu erhalten und sogar noch zu verbessern.

Für den Bauherrn ergeben sich auch diverse Vorteile. Die gesamte Leistung sowie die dazugehörenden Pflichten und die Verantwortung obliegen dem Generalunternehmer. Das bedeutet für den Auftraggeber, dass er nur noch einen Ansprechpartner für alle Sorgen und Fragen hat, eine Person, die sich um alle Gewerke und deren Koordination kümmert. Der Bauherr erhält ein volles Servicepaket und wird auch noch vom Generalunternehmer im Sektor des Energiehaushalts, neueste technische Ausstattung oder aber auch im baurechtlichen Bereich betreut.

Es ist zwar Richtig, dass der Auftraggeber für die erbrachten Leistungen teilweise mehr zahlt, jedoch wird das zuvor erwähnte „Servicepaket“ mit erworben, welches sich bei Wunsch auf alle neun Leistungsphasen der HOAI und darüber hinaus ausdehnen kann. So kann der Auftraggeber den Totalunternehmer seinen Wunsch eines neuen Bauprojektes darstellen, worauf der Auftragnehmer, in diesem Fall der Totalunternehmer, das Projekt von der

³ Diederichs-Hutzelmeyer: Projektsteuerung im Bauwesen – delegierbare Bauherrenaufgaben (Teil I); in: Bauwirtschaft, Heft 42 (1975, S. 1488/89)

Der Subunternehmervertrag

Auswertung und Begutachtung diverser Grundstücke bis zum Abriss betreuen und die gewünschten Leistungen erbringen kann.

3. Der Subunternehmervertrag

3.1 Grundlegende Voraussetzungen

Die in der Bundesrepublik geltende Vertragsfreiheit⁴ regelt:

1. Inhaltsfreiheit
2. Formfreiheit
3. Abschlussfreiheit

Solange kein anderes, geltendes Recht durch den vertraglichen Aufbau und Inhalt verletzt wird, gelten diese oben genannten Freiheiten voll. So kann jegliche Art von Vertrag, solange keine rechtlichen Restriktionen bestehen, in jeglicher Form abgeschlossen werden.

Grundstruktur eines jeden Vertrages⁵

Vertragsbeteiligte	§10 Haftung, Mängelanspr. d. AG
§1 Gegenstand des Vertrages	§11 Haftpflichtversicherung
§2 Grundlagen des Vertrages	§12 Kündigung
§3 Leistungen des Auftragnehmers	§13 Urheber- und VerwertungR
§ 4 Weitere Pflichten des Auftragnehmers	§14 Gerichtsstand/Schiedsgericht
§5 Pflichten des Auftraggebers	§15 Schlussbestimmungen
§6 Vertragsfristen	
§7 Vergütung des Auftragnehmers	
§8 Abrechnung	

⁴ Vorlesungsnotizen Baubetriebslehre 1, Prof. Dr.-Ing. Biesterfeld, Hochschule 21, Buxtehude

⁵ Vorlesungsnotizen Baubetriebslehre 1, Prof. Dr.-Ing. Biesterfeld, Hochschule 21, Buxtehude

Der Subunternehmervertrag

3.2 Der Subunternehmervertrag⁶

Subunternehmervertrag

Zwischen

der Firma(Rechtsform, Anschrift)
als Haupt-/Generalunternehmerin, vertreten durch.....
-im Folgenden „Auftraggeber“ genannt-

und

der Firma(Rechtsform, Anschrift)
vertreten durch.....
-im Folgenden „Subunternehmer“ genannt-

Präambel

Der Auftraggeber hat sich gegenüber der Firma(Drittfirma)
in zur Durchführung folgender Arbeiten (Leistungen/Lieferungen) in
deren Tätigkeitsbereich verpflichtet:

.....
.....

Von diesen Arbeiten überträgt der Auftraggeber dem Subunternehmer die im
Folgenden rahmenhaft beschriebenen Einzelarbeiten, deren Ausführung der
Subunternehmer nach Maßgabe des nachstehenden Auftrags (Werk- bzw.
Dienstvertrag) übernimmt:

.....
.....

⁶ Nach: Robert Weimar – Subunternehmervertrag / Outsourcingvertrag, 3. Auflage, Verlag
Recht und Wirtschaft Frankfurt am Main

Der Subunternehmervertrag

§1 Auftragsgegenstand

Gegenstand des Auftrags ist die selbstständige Ausführung der nachstehend spezifizierten Arbeiten (Lieferungen, Leistungen) durch den Subunternehmer:

.....
.....

§2 Terminplan

1. Die Arbeiten des Subunternehmers beginnen am Sie müssen bis längstens zum beendet sein.
2. Im Fall der Terminüberschreitung ist der Subunternehmer für alle dem Auftraggeber entstehenden Schäden ersatzpflichtig.
3. Terminplanänderungen im Rahmen des terminlichen Gesamtplans bleiben seitens des Auftraggebers vorbehalten.
4. Bei rechtzeitiger Bekanntgabe einer Terminverschiebung durch den Auftraggeber darf der Subunternehmer die Anzahl der für die Ausführung der Arbeiten vereinbarten Werkzeuge nicht überschreiten.
5. Es ist spätestens am ein Abnahmeprotokoll zu erstellen, das von beiden Vertragspartnern zu unterzeichnen ist.

§ 3 Ausführung der Arbeiten

1. Einweisung, Anleitung und Beaufsichtigung seines Personals sowie Weisungsurteilung im Einzelfall ist ausschließlich Sache des Subunternehmers. Der Subunternehmer und seine Arbeitnehmer sind zu keinem Zeitpunkt in die Betriebs- und Arbeitsorganisation des Auftraggebers eingegliedert. Das Recht des Auftraggebers, die Arbeiten auf ihre auftragsgemäße Ausführung zu überwachen, bleibt unberührt.

Der Subunternehmervertrag

2. Soweit es nach Art und Umfang der auszuführenden Arbeiten erforderlich ist, hat der Subunternehmer in eigener Regie für die Unterbringung seines Personals und den Transport des benötigten Materials zu sorgen.
3. Jede fachliche Zusammenarbeit von Auftraggeber-Personal und/oder Drittfirmen-Personal einerseits mit Personal des Subunternehmers andererseits in Bezug auf die auszuführenden Arbeiten ist ausgeschlossen. Absprachen über die Koordinierung der Arbeiten bleiben unberührt.
4. Der Subunternehmer hat Umstände, die die termingerechte Ausführung seiner Arbeiten behindern oder in Frage stellen, dem Auftraggeber unverzüglich anzuzeigen.
5. Der Subunternehmer wird ohne vorherige schriftliche Zustimmung des Auftraggebers die Ausführung des Auftrags weder ganz noch teilweise einem anderen Subunternehmer übertragen. Entsprechendes gilt für eine Unterbeauftragung gleichkommende Outsourcing-Maßnahmen des Subunternehmers, die den Subunternehmervertrag berühren. Der Auftraggeber wird seine Zustimmung nur bei Vorliegen eines triftigen Grundes verweigern.

§ 4 Vergütung

1. Die Vergütung für die in § 1 des Vertrags gelisteten Arbeiten stellt einen Pauschalpreis dar und beträgt Euro zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer.
2. Spätere Materialpreiserhöhungen oder sonstige Kostensteigerungen führen nicht zu einer Änderung der vereinbarten Vergütung.
3. Die in Ziff. 1 vereinbarte Vergütung ist in Teilbeträgen wie folgt fällig:

.....
.....
.....

§ 5 Mängelrechte, Schadensersatz

1. Soweit Art und Umfang der Mängelrechte nicht anders bestimmt sind, richtet sich die Mängelhaftung nach dem Recht des BGB.
2. Der (werkleistende) Subunternehmer steht insbesondere dafür ein, dass seine Arbeiten die vertraglich zugesicherten Eigenschaften haben, den anerkannten Regeln der Technik entsprechen und nicht mit Fehlern behaftet sind, die den Wert oder die Tauglichkeit des Werks zu dem gewöhnlichen oder dem nach dem Vertrag vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mindern.
3. Auf schriftliches Verlangen des Auftraggebers vor Ablauf der Verjährungsfrist hat der (werkleistenden) Subunternehmer Fehler, die auf seine vertragswidrige Arbeit zurückzuführen sind, auf seine Kosten zu beseitigen.
4. Neben Nacherfüllung, Rücktritt oder Minderung kann der Auftraggeber von dem (werkleistenden) Subunternehmer Schadensersatz verlangen, wenn der Mangel auf einem von dem Subunternehmer zu vertretenden Umstand beruht. Sonstige gesetzliche Schadensersatzansprüche bleiben unberührt.
5. Hat der (dienstleistende) Subunternehmer das Ausbleiben oder die Verspätung seiner Leistung zu vertreten, so kann der Auftraggeber von ihm unter den Voraussetzungen der §§ 280 ff. BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen.
6. Rechtzeitig vor Aufnahme der Arbeiten hat der Subunternehmer dem Auftraggeber den Abschluss einer die Deckung von Personen- und Sachschäden umfassenden ausreichenden Haftpflichtversicherung nachzuweisen.

Der Subunternehmervertrag

§ 6 Vertragsstrafe

Der Auftraggeber kann für jeden Fall der Überschreitung der Ausführungstermine vom Subunternehmer eine Vertragsstrafe von €/Kalendertag fordern, und zwar bis zur Höhe von 10 % der Auftragssumme; eines Schadensnachweises bedarf es nicht.

§ 7 Gefahrtragung

Für die Gefahrtragung kommen die entsprechenden Vorschriften des BGB zur Anwendung.

§ 8 Kündigung

1. Der Auftraggeber kann den Auftrag mit dem (werkleistenden) Subunternehmer bis zur Vollendung des Werks jederzeit kündigen.
2. Der (werkleistende) Subunternehmer kann sich von dem Auftrag unter den Voraussetzungen des § 643 BGB lösen, wenn der Auftraggeber eine für die Herstellung des Werks erforderliche Mitwirkungshandlung unterlässt.
3. Das Kündigungsrecht des (dienstleistenden) Subunternehmers nach § 621 ist ausgeschlossen.
4. Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt in jedem Fall unberührt.

§ 9 Schlussbestimmungen

1. Ergänzende und ändernde Vereinbarungen bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.
2. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Vertragspartner sind für das vorliegende Vertragsverhältnis ausgeschlossen.

Der Subunternehmervertrag

3. Für alle Rechtsstreitigkeiten aus diesem Vertrag und seiner Durchführung sowie über dessen Gültigkeit ist als Gerichtsstand vereinbart.
4. Die Unwirksamkeit einzelner Vertragsbestimmungen berührt nicht die Wirksamkeit des Vertrags im Übrigen. Eine unwirksame Bestimmung soll durch eine zulässige Bestimmung ersetzt werden, die der unwirksamen Bestimmung wirtschaftlich am nächsten kommt.

.....
(Ort, Datum)

.....
(Unterschrift Auftraggeber)

.....
(Unterschrift Subunternehmer)

4. Erläuterungen zum Subunternehmerverein

Zu § 1 – Auftragsgegenstand

Es ist besonders wichtig in diesem Teil die einzelnen, vom Subunternehmer zu erbringende Leistung, genau aufzuzählen. Außerdem ist nochmals hinzuweisen, „dass nach dem vorliegenden Vertragsmuster die VOB nicht Vertragsgegenstand ist.“⁷

Zu § 2 – Terminplan

Hier ist es essentiell den Subunternehmer auf die Konsequenzen bei einer Überschreitung des Terminplans hinzuweisen. Zusätzlich ist der Auftraggeber berechtigt, nach § 323 BGB, vom Vertrag zurückzutreten. Dort heißt es:

„(1) Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, zurücktreten. ...“⁸

Zu § 3 – Ausführung der Arbeiten

„Im Rahmen der Regelungen über die Ausführung der Arbeiten geht es insbesondere auch um die Absicherung des Auftraggebers gegenüber einer möglichen Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit dem Subunternehmer. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es sich um einen werk- oder dienstleistenden Subunternehmer handelt. Wichtig ist, dass die Arbeiten im Rahmen des intendierten Werk- oder selbständigen Dienstvertrags auch in der Ausführungsphase eingehalten werden und damit die Entstehung eines Arbeitsverhältnisses im Zuge der Durchführung des Vertrags im Einzelfall vermieden wird.“⁹

Zu § 4 – Vergütung

Hier ist es außerdem üblich, neben den Pauschal- und Materialpreisen, ein Stundenvergütungsmodell für zum Beispiel Aushilfen, Lehrlinge, Gesellen und Meister zu verzeichnen.

⁷ Robert Weimar – Subunternehmervertrag / Outsourcingvertrag, 3. Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt am Main, S. 11

⁸ § 323 Bürgerliches Gesetzbuch, 63. Auflage vom 1. Februar 2009

⁹ Robert Weimar – Subunternehmervertrag / Outsourcingvertrag, 3. Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt am Main, S. 12

Der Subunternehmervertrag

Zu § 5 – Mängelrechte, Schadensersatz

Hier ist es wichtig zu wissen, dass der Subunternehmer ausschließlich einer gesetzlichen Haftbarkeit unterliegt, wenn er werkleistender Subunternehmer ist. Die vorhandene Gesetzeslage beinhaltet die sogenannte „werkvertragliche Regelung“ im Bürgerlichen Gesetzbuch. Diese ist ausreichend in den Paragraphen 634 Nr. 4, 635 Abs. 4 und 636, sowie 276 und 280 Abs. 1 bis 3 BGB.

Im Falle eines Dienstleistungsvertrags muss dies sonderlich im § 5 erwähnt und geregelt werden.

Zu § 6 – Vertragsstrafe

„Die Vertragsstrafe ist in Subunternehmerverträgen von besonderer Bedeutung. Sie findet sich in der Regel im Bereich der Verträge des Bauwesens. Sie ist ein Sicherungsmittel, das in Verträgen des gesamten Subunternehmerbereichs zulässigerweise vereinbart werden kann. Die Vertragsstrafe ist verwirkt, wenn der Subunternehmer in Verzug gerät (vgl. § 339 BGB). Nach der Rechtsprechung ist eine summenmäßige Beschränkung der Vertragsstrafe zu empfehlen. Dem trägt der Formulierungsvorschlag in § 6 Rechnung“¹⁰

Zu § 7 – Gefahrtragung

Hier gilt § 275 BGB:

„Ausschluss der Leistungspflicht

- (1) Der Anspruch auf Leistung ist ausgeschlossen, soweit diese für den Schuldner oder für jedermann unmöglich ist.

...¹¹

Zu § 8 – Kündigung

Das Kündigungsrecht richtet sich nach § 649 BGB:

„Der Besteller kann bis zur Vollendung des Werkes jederzeit den Vertrag kündigen. ...“¹²

¹⁰ Robert Weimar – Subunternehmervertrag / Outsourcingvertrag, 3. Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt am Main, S. 15

¹¹ § 275 Bürgerliches Gesetzbuch, 63. Auflage vom 1. Februar 2009

¹² § 649 Bürgerliches Gesetzbuch, 63. Auflage vom 1. Februar 2009

Der Subunternehmervertrag

Zu § 9 - Schlussbestimmungen

Zu Ziffer 1

Die Voraussetzung dient hauptsächlich zur Beweissicherung im Streitfall.

Zu Ziffer 2

Der Ausschluss der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist nicht zwingend, jedoch bietet er mehr Handlungsspielraum, und somit „wird man es als zweckmäßig ansehen können, dass die Vertragspartner ihre AGB nicht zum weiteren Inhalt ihrer vertraglichen Regelungen machen sollten.“¹³

Zu Ziffer 3

Laut § 38 der Zivilprozessordnung ist die freie Wahl des Gerichtsstandes zulässig. Dieses Recht wird nur von der Voraussetzung beschränkt, „sofern die Vertragsparteien Kaufleute im Sinne des HGB sind.“¹⁴

Außerdem erlauben §§ 1025 ff. ZPO die einvernehmliche Erklärung, etwaige Streitigkeiten nicht vor einem ordentlichen Gericht, sondern vor einem Schiedsgericht auseinanderzusetzen.

Zu Ziffer 4

Um die Folgen des § 139 BGB zu Umgehen wird die sogenannte „salvatorische Klausel“ angefügt.

Zunächst aber die gesetzliche Grundlage. § 139 BGB lautet:

„Teilnichtigkeit

Ist ein Teil eines Rechtsgeschäftes nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde.“¹⁵

Durch die Aufnahme einer salvatorischen Klausel bleiben bei Nichtigkeit einer einzelnen Vereinbarung des Vertrags, jegliche andere Vertragsgegenstände unberührt und bleiben wirksam. „Ersetzt soll die unwirksame Bestimmung durch eine solche zulässige Bestimmung, die der unwirksamen Bestimmung wirtschaftlich am nächsten kommt“¹⁶ (vgl. Ziffer 4 Satz 2).

¹³ Robert Weimar – Subunternehmervertrag / Outsourcingvertrag, 3. Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt am Main, S. 17

¹⁴ Robert Weimar – Subunternehmervertrag / Outsourcingvertrag, 3. Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft Frankfurt am Main, S. 17

¹⁵ § 139 Bürgerliches Gesetzbuch, 63. Auflage vom 1. Februar 2009

¹⁶ Subunternehmerrahmenvertrag der Hanseatic Bau- + Planungsservice GmbH

5. Alternative Regelungen¹⁷

§ I Zurückbehaltungsrecht

Ein Zurückbehaltungsrecht des Subunternehmers hinsichtlich seiner Leistung ist ausgeschlossen. Der Subunternehmer ist auch dann verpflichtet eine angeordnete Leistung auszuführen, wenn zwischen ihm und der Generalunternehmerin Meinungsverschiedenheiten darüber bestehen, ob es sich hierbei um eine über den vertraglichen Leistungsumfang hinausgehende Leistung handelt und/oder eine insoweit vom Subunternehmer zusätzliche Forderung berechtigt ist oder nicht.

§ II Weitervergabe

Dem Subunternehmer ist es nicht gestattet, den ihm erteilten Auftrag ganz oder teilweise weiter zu vergeben.

§ III Versicherungen

Hier werden die einzelnen Versicherungen und deren Nummern aufgelistet, wie zum Beispiel eine Haftpflichtversicherung.

§ IV Unbedenklichkeitsbescheinigungen, Meldungen

- (1) Innerhalb von 15 Tagen nach Aufforderung durch die Generalunternehmerin hat der Subunternehmer Unbedenklichkeitsbescheinigungen des zuständigen Finanzamtes, der Berufsgenossenschaft und der Ortskrankenkasse vorzulegen.
- (2) Der Subunternehmer ist verpflichtet, für seine Angestellten, Aushilfen, ausländischen Arbeitskräfte und sonstige Mitarbeitern die behördlichen Meldungen wie An- und Abmeldungen, Aufenthalts- und Arbeitserlaubnisse termingerecht und vor Beginn der Arbeiten einzureichen und die entsprechende Genehmigungen einzuholen. Die Verantwortung hierfür trägt der Subunternehmer allein.

¹⁷ Subunternehmerrahmenvertrag der Hanseatic Bau- + Planungsservice GmbH

Der Subunternehmervertrag

§ V Kundenschutzvereinbarung

- (1) Der Subunternehmer verpflichtet sich, Kundennamen oder kundenbezogene Daten, die er durch seine Tätigkeit für die Generalunternehmerin erhalten hat, in keiner Weise für sich zu verwenden oder an Dritte weiterzugeben. Insbesondere verpflichtet er sich, nicht selbst in direkten geschäftlichen Kontakt zu Kunden der Generalunternehmerin zu treten und weder unmittelbar noch über Dritte für sie tätig zu werden. Dies beinhaltet auch das Verbot, Bau- und/oder sonstige Werbeschilder zu verwenden. Der Subunternehmer verpflichtet sich es zu unterlassen, Visitenkarten, Kontaktdaten, etc. an den Kunden weiterzugeben.
- (2) Der Subunternehmer sichert zu, jegliche Daten, Materialien und Informationen, die er bei der Vertragsdurchführung von der Generalunternehmerin oder vom Kunden erhalten hat, sowie die hierbei erlangten Kenntnisse über den Kunden, seinen Bedarf und seine Eigenart weder für sich noch für Dritte zu verwenden.
- (3) Der Subunternehmer ist zur Rückgabe sämtlicher Vertragsdurchführung von der Generalunternehmerin erhaltenen Dokumente, Datenträger, Konzepte, Vorlagen, Zeichnungen, Muster und aller sonstigen Unterlagen sowie deren Duplikate oder Kopien verpflichtet. Er verzichtet damit auf jegliches Leistungsverweigerungs- und Zurückbehaltungsrecht. Der Subunternehmer versichert zugleich die Vollständigkeit der Rückgabe und die Vernichtung bzw. Löschung aller bei ihm vorhandenen kundenspezifischen Daten.
- (4) Der Subunternehmer versichert, sämtliche Anfragen etc. über die Baustellen an die Generalunternehmerin weiterzuleiten und keine Ortsbesichtigung ohne vorherige Absprache und Zustimmung der Generalunternehmerin durchzuführen.
- (5) Für jede Verletzung dieser Pflichten ist eine Konventionalstrafe in Höhe von% der Gesamtauftragssumme zu zahlen, jedoch mindestens EUR.

§ VI Verschwiegenheitsverpflichtung

Der Subunternehmer verpflichtet sich, seine Mitarbeiter und Erfüllungsgehilfen zur Verschwiegenheit. Diese Verpflichtung gilt insbesondere im Hinblick auf Termine, Preise, Lieferzeiten, Bezugsquellen, Lieferanten, Vertragsdaten, Firmen- und Personeninformationen oder sonstige Details, die mit dem Bauvorhaben und Objekten in unmittelbarer oder mittelbarer Verbindung stehen.

6. Fazit

Der Subunternehmervertrag ist zwar in den Grundzügen identisch, kann aber in verschiedenen Richtungen verlaufen, da die genaue Zusammensetzung abhängig von den Interessen des Verfassers ist. Daher kann ein Subunternehmervertrag eher Auftraggeber- beziehungsweise Generalunternehmerfreundlich, oder aber auch Subunternehmerfreundlich sein.

Von den Vordrucken die im Internet kursieren kann man sich allenfalls Ideen holen, aber man sollte sie nicht im Rechtsverkehr benutzen. Der Bereich der Vertragsvorbereitung, -definition und -schließung ist sehr komplex und beinhaltet viele potentielle Fehlermöglichkeiten und -quellen mit verheerendem Ausgang. So kann schon das Auslassen der salvatorischen Klausel im Zusammenhang mit einer fehlerhaften Vereinbarung einen ganzen, über mehrere Monate langen ausgearbeiteten, Vertrag zunichte machen.

Daher sollte man sich klar machen, dass es in solchen Verträgen um große Summen von Geld und große Verantwortung geht und daher wird dringend geraten, gerade bei größeren Projekten mit diversen Subunternehmen, einen Rechtsbeistand anzufordern. Ein fachspezialisierter Rechtsanwalt kann einen „wasserdichten“ Vertrag verfassen und übernimmt auch noch die Verantwortung für die Durchsetzbarkeit

7. Quellenverzeichnis

- 1) Bürgerliches Gesetzbuch, 63. Auflage vom 1. Februar 2009
Beck-Texte im Deutscher Taschenbuch Verlag
- 2) Baugesetzbuch, 41. Auflage vom 1. Februar 2009
Beck-Texte im Deutscher Taschenbuch Verlag
- 3) Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen; Honorarordnung
für Architekten und Ingenieure, 25. Auflage vom 15. November 2008
Beck-Texte im Deutscher Taschenbuch Verlag
- 4) Karlheinz Pfarr, Grundlagen der Bauwirtschaft, Deutscher Consulting
Verlag, 1984
- 5) Dr.-Ing. Mike Gralla, Garantierter Maximalpreis, Treubner Verlag, 1.
Auflage April 2001
- 6) Prof. Dr. Dr. Robert Weimar, LL. M., Siegen/Heidelberg,
Subunternehmervertrag – Outsourcingvertrag, 3. Auflage 2008
- 7) Subunternehmerrahmenvertrag der Hanseatic Bau- +
Planungsservice GmbH
- 8) Vorlesungsnotizen Baubetriebslehre 1, Prof. Dr.-Ing. Biesterfeld,
Hochschule 21, Buxtehude