

# **Nachunternehmer- probleme**

**- Vertragsgestaltung und  
Vertragsabwicklung -**

**Dr. Andreas Stangl**

# Inhalt

## 1. Einleitung

## 2. Vertragsbeziehungen

---

## 3. Nachunternehmer / Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

---

## 4. Zusammenfassung

---

# Einleitung

# Einleitung

## Allgemein

BGB erwähnt „Nachunternehmervertrag“ nicht.

VOB/B erwähnt diesen, regelt aber den Nachunternehmervertrag nicht.

Risiko der Vertragsgestaltung erfordert Grundlagenwissen.

Hauptproblem:

- unklare Verträge
- ungelöste Verträge/Vertragsinhalte

Risiko der Vertragsabwicklung erfordert Grundlagenwissen.

Hauptproblem:

- Unkenntnis über Trennung der Vertragsverhältnisse
- Umsetzung der „Durchreichung von Einzelproblemen“

# Inhalt

---

## 1. Einleitung

## 2. Vertragsbeziehungen

## 3. Nachunternehmer / Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

---

## 4. Zusammenfassung

---

# Vertrags- beziehungen

# Vertragsbeziehungen

## Allgemein

### Grundsituation



### MERKE:

Hauptvertrag und Nachunternehmervertrag rechtlich strikt getrennt. Abstimmung der beiden Verträge bei Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung ist Notwendigkeit für Hauptunternehmer.

# Inhalt

---

**1. Einleitung**

---

**2. Vertragsbeziehungen**

---

**3. Nachunternehmer / Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung**

---

**4. Zusammenfassung**

---

# Nachunternehmer / Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Allgemeines

Es gibt keinen einheitlichen Typus „Nachunternehmervertrag“, quasi einen „DIN-Nachunternehmervertrag“.

Ziel ist es, typische Probleme der Vertragsgestaltung beim Nachunternehmervertrag zu erfassen und Lösungsansätze zu finden.

### **MERKE:**

Gerade „Techniker“ bzw. Laien neigen dazu, sich mit dem Vertragsrecht nicht zu beschäftigen. Ein einfacher aber stets missachteter Grundsatz lautet:

**Den Vertrag ganz lesen, einschließlich seiner Bestandteile.**

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Allgemeines

Es gibt grundsätzlich zwei Möglichkeiten beim Abschluss eines Vertrages am Bau, sei es Neuerrichtung eines Hauses oder nur eine Reparatur:

Den Abschluss eines **BGB-Bauvertrages** oder eines so genannten **VOB/B-Bauvertrages**.

„**BGB**“ = **Bürgerliches Gesetzbuch**

„**VOB/B**“ = **Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil B**

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Allgemeines

Nachunternehmerverträge im Wege:

- Individualvereinbarung:  
erstrebenswert, aber wohl nicht praktikabel
- Allgemeiner Geschäftsbedingungen  
risikobehaftet, aber praktikabel

### **HINWEIS:**

Systemimmanentes Risiko der Nachunternehmervertragsgestaltung unvermeidbar, allenfalls reduzierbar.

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Allgemeines

### Typische unwirksame AGB im Nachunternehmervertrag

- Klauseln, in denen der HU für das Angebot des NU eine verlängerte Bindefrist einführen will, sind ab bestimmten Fristen unwirksam, zumindest risikobehaftet.
- Klauseln, wonach der NU-Vertrag aufschiebend bedingt ist, bis der Hauptvertrag geschlossen ist, sind spätestens ab einer bestimmten Frist unwirksam, zumindest risikobehaftet.
- Klauseln, in denen ausnahmslos und „pauschal“ die Bedingungen des Hauptvertrages an den NU durchgestellt werden.
- Klauseln, in denen eine Komplettleistung des NU verlangt wird, sind unwirksam, wenn die Ausführungsplanung beim HU bzw. dessen Auftraggeber liegt.
- Klauseln, in denen der HU sich einseitiges Recht zur Fristenverschiebung der Ausführungsfristen einräumt, sind risikobehaftet.
- Klauseln, in denen definiert wird, was „abgeschlossene Teile der Leistung“ i.S.d. § 8 Abs. 3 VOB/B sind, sind risikobehaftet.
- Klauseln, mit denen der HU sich das Recht einräumt, entschädigungslos oder ohne Zahlung von Vergütung Teile der Leistung selbst zu übernehmen.
- Klauseln, mit denen der HU eine Sonderkündigungsmöglichkeit ohne Zahlung von Vergütung für den entfallenden Teil der Leistung vereinbart, wenn ihm selbst der Auftrag gekündigt wird oder wenn das Bauvorhaben nicht ausgeführt wird.
- Klauseln, in denen die Abnahme der Leistung des HU solange verschoben wird, bis die Leistung des HU selbst von dessen Auftraggeber abgenommen ist, sind nahezu ausnahmslos unwirksam.
- Klauseln, die die Fälligkeit der Vergütung des Nachunternehmers durch Verschiebung der Abnahme bzw. davon abhängig machen, dass der HU von seinem Auftraggeber bezahlt wird.
- Klauseln, in denen der HU die Verjährungsfristen des NU über 5 Jahre hinaus verlängert, um einen Gleichlauf mit der Verjährungsfrist gegenüber dem eigenen Auftraggeber zu erreichen.

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Übersicht

Auswahl Problemfelder „Nachunternehmervertrag“	
<b>NU-Einsatz</b>	- Zulässigkeit der NU-Beauftragung
<b>Bindung des NU</b>	- Bindung des NU, obwohl HU selbst noch keinen Hauptauftrag hat
<b>Anpassung der Leistung des NU</b>	- Abstimmung des Hauptvertrages mit Nachunternehmervertrag - Vermeidung „Schnittstellenproblematik“
<b>Anpassung der Vertragsbestimmungen</b>	- Durchreichung des Vertragswerks ohne Verhandlung führt zur Verwandlung der Individualvereinbarung in Allgemeine Geschäftsbedingungen. Risiko der Unwirksamkeit im Verhältnis HU – NU.
<b>Anpassung der Vergütungsregelung</b>	- Vermeidung des Vorleistungsrisikos des HU, der Vergütung noch nicht vom Bauherrn oder GU erhält, der NU aber schon zahlen muss.
<b>Anpassung Abnahme</b>	- Verschiebung des Abnahmezeitpunkts im Verhältnis HU – NU, da dieser bereits mit Teilwerk Anspruch auf Abnahme hat, der HU gegenüber dem GU erst mit Fertigstellung des Gesamtwerks.
<b>Mängelrechte</b>	- HU steht unter Zeitdruck, da er im Gegensatz zum NU den Mangelrechten seines Vertragspartners direkt ausgesetzt ist und die dort gesetzten Fristen erst an den NU weiterreichen muss.
<b>Verjährung bei Mängeln</b>	- HU trägt zeitliches Haftungsrisiko, da die Verjährung gegenüber dem NU meist schneller abläuft, als die Verjährung des Bauherrn gegenüber NU.
<b>Haftung für Sozialversicherungsbeiträge</b>	- HU wird für Säumnisse des NU in die Haftung genommen.

# Nachunternehmer- probleme -Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung-

- Einsatz des  
Nachunternehmers  
bei BGB und VOB/B -

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Einsatz des Nachunternehmers bei BGB und VOB/B

Fraglich ist, ob bei einem Hauptvertrag der Hauptunternehmer ohne weiteres Nachunternehmer am Bau einsetzen kann.  
Dabei ist zu unterscheiden zwischen dem BGB-Bauvertrag und dem VOB/B-Bauvertrag.

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Einsatz des Nachunternehmers bei BGB und VOB/B

Das BGB kennt den Begriff des Nachunternehmers nicht und lässt ihn insofern unerwähnt. Lediglich im Zusammenhang mit der „Durchgriffsfälligkeit“ in § 641 Abs. 2 BGB wird auf die Nachunternehmerproblematik eingegangen, ohne den Begriff zu erläutern. Einschränkungen des Nachunternehmereinsatzes ergeben sich hieraus nicht.

Das BGB lässt daher einen Nachunternehmereinsatz uneingeschränkt zu, so dass der Hauptunternehmer dies gegenüber seinem Auftraggeber nicht regeln muss.

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Einsatz des Nachunternehmers bei BGB und VOB/B

Die VOB/B geht grundsätzlich – anders als das BGB – davon aus, dass die vereinbarte Leistung im eigenen Betrieb des Auftragnehmers (Hauptunternehmers) erbracht wird, § 4 Abs. 8 Nr. 1 Satz 1 VOB/B.

# Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung

## Einsatz des Nachunternehmers bei BGB und VOB/B

### **Beispiel:**

Der HU hat die gesamten Rohbauarbeiten auszuführen. Mangels entsprechend eigener Gerätschaften kann er die Aushubarbeiten an einen NU vergeben, wenn sein Betrieb nicht über dieses Gerät verfügt.

### **Beispiel:**

Der HU hat die gesamten Rohbauarbeiten auszuführen. Er führt auch Innenputzarbeiten aus, hat aber derzeit keine Kolonne einsatzbereit. HU kann nicht an NU vergeben.