La Kanzlei

Zusammenarbeit mit Subunternehmern in Frankreich (sous-traitance)

Baurecht
Real Estate
Vertragsrecht / AGB

Übersicht

1. **Muss das französische Subunternehmerrecht auch von deutschen Unternehmen beachtet werden?**
2. **Für welche Verträge gilt das französische Subunternehmerrecht?**
3. **Muss der Auftraggeber/Bauherr dem Einsatz von Subunternehmern zustimmen?**
4. Welche Sicherheiten hat der Hauptunternehmer zu stellen**?**
5. **Welche Alternativen gibt es zur Bürgschaft?**
6. **Wann besteht ein direkter Zahlungsanspruch gegen den Auftraggeber?**
7. **Was ist bezüglich der Schwarzarbeit zu beachten?**



https://www.youtube.com/embed/Fet9IrzY484

Praxistipps

- Melden Sie jeden Haftungsfall sofort Ihrer Versicherung.
- Bei der Zusammenarbeit mit Subunternehmen in Frankreich müssen Sie (i) den Subunternehmer vom Auftraggeber genehmigen lassen, dem Subunternehmer eine Bürgschaft stellen.
- Nehmen Sie das Thema Schwarzarbeit, Sozialversicherung und Arbeitsschutz ernst und halten Sie auch Ihre Subunternehmer hierzu an.

Anders als in Deutschland kennt man in Frankreich mit dem Gesetz vom 31. Dezember 1975 ein besonderes Subunternehmergesetz, das zahlreiche, für deutsche Unternehmen im Frankreichgeschäft überraschende und unverständliche Regelungen vorsieht. Dessen Kenntnis ist in Frankreich von großer Bedeutung.

1 Muss das französische Subunternehmerrecht auch von deutschen Unternehmen beachtet werden?

Wenn ein deutsches Unternehmen als Hauptunternehmer für einen französischen Auftraggeber tätig wird, hat es häufig ein Interesse daran, Unteraufträge an Subunternehmer dem ihm bekannten deutschen Recht zu unterwerfen.

Dies ist auch grundsätzlich möglich. Allerdings ist zu beachten, dass die französische Rechtsprechung die Schutzvorschriften des französischen Subunternehmergesetzes vom 31. Dezember 1975 als zwingende Vorschriften des französischen Rechts ansieht (sogenannte Eingriffsnormen bzw. loi de police). Die Einordnung als Eingriffsnorm bezieht sich sowohl auf den Direktanspruch des Subunternehmers als auch auf die Sicherungspflichten des Hauptunternehmers und die Überwachungspflichten des Auftraggebers.

Das französische Subunternehmerrecht gilt unabhängig von den vertraglichen Vereinbarungen oder von den Vorschriften des auf den Vertrag anwendbaren Rechts; sie müssen also in jedem Fall beachtet werden. Einzige Voraussetzung ist, dass es sich um ein Projekt handelt, das in Frankreich verwirklicht wird, wie etwa der Bau einer Immobilie oder einer industriellen Anlage.

Das französische Subunternehmergesetz gilt damit etwa auch für den Fall, dass ein deutscher Hauptunternehmer mit einem ihm bekannten deutschen Subunternehmer einen Auftrag in Frankreich ausführen möchte. Aus diesem Grunde sollten sich Unternehmen mit den Eigenarten des französischen Subunternehmerrechts vertraut machen, bevor sie sich zu Bau- und Projektarbeiten jenseits des Rheins verpflichten.

2 Für welche Verträge gilt das französische Subunternehmerrecht?

Das französische Subunternehmerrecht findet Anwendung, sofern es sich sowohl beim Hauptauftrag, als auch beim Vertrag mit dem Subunternehmer um Werkverträge (contrats d'entreprise) handelt. Dieser Begriff ist im französischen Recht wesentlich weiter als im deutschen Recht. Er kann zum einen selbständig erbrachte Leistungen umfassen, die in Deutschland als

Dienst- oder Geschäftsbesorgungsleistungen angesehen würden. Zum anderen liegt ein Werkvertrag vor, wenn ein Lieferant eine Sache nach den Spezifikationen des Käufers anfertigen muss (sous-traitance industrielle), es sich also nicht lediglich um die Lieferung eines Standardprodukts handelt.

3 Muss der Auftraggeber/Bauherr dem Einsatz von Subunternehmern zustimmen?

Nach französischem Recht ist der Hauptunternehmer dazu verpflichtet, dem Auftraggeber anzuzeigen, welche Subunternehmer er für welche Aufgaben und zu welchen finanziellen Bedingungen vorgesehen hat. Der Auftraggeber kann dann entscheiden, ob er den Einsatz des Subunternehmers akzeptiert. Hat der Hauptunternehmer bereits einen Vertrag mit einem Subunternehmer geschlossen, aber die Anzeige beim Auftraggeber unterlassen oder von diesem keine Zustimmung bekommen, so steht dem Subunternehmer ein Kündigungsrecht zu. Der Auftraggeber kann sich seinerseits gegenüber dem Hauptunternehmer und dem Subunternehmer schadensersatzpflichtig machen, wenn er sich nicht zur Annahme oder zur Ablehnung des Subunternehmers äußert.

Die Anzeigepflicht gilt für Subunternehmer jeder Stufe. Ein Subunternehmer zweiter Stufe muss vom Subunternehmer erster Stufe beim Auftraggeber angezeigt und von diesem genehmigt werden; der Subunternehmer dritter Stufe muss vom Subunternehmer zweiter Stufe beim Auftraggeber angezeigt werden und so weiter.

4 Welche Sicherheiten hat der Hauptunternehmer zu stellen?

Der Hauptunternehmer muss für jeden Subunternehmer eine persönliche und selbstschuldnerische Bankbürgschaft bestellen, die der Höhe nach alle Ansprüche des Subunternehmers abdeckt. Es empfiehlt sich, diese Bürgschaften von einer französischen Bank bestellen zu lassen, weil dadurch sichergestellt werden kann, dass die erforderlichen Nachweise problemlos erbracht werden können. Die Bürgschaft muss spätestens mit Abschluss des Subunternehmervertrages und vor Ausführung der Arbeiten gestellt werden.

Stellt der Hauptunternehmer keine Bürgschaft, so sieht das französische Gesetz vor, dass der Subunternehmervertrag nichtig ist. Allerdings kann allein der Subunternehmer diese Nichtigkeit des Vertrags geltend machen. Er kann dann trotz der Nichtigkeit des Vertrags die Vergütung für die von ihm erbrachten Leistungen vom Hauptunternehmer verlangen und zwar nicht in Höhe der vereinbarten Vergütung, sondern in Höhe der marktüblichen Vergütung, die häufig weit höher ist als der vereinbarte Werklohn. Ferner kann der Hauptunternehmer im Falle der Nichtigkeit des Subunternehmervertrages bei Mängeln der Werkleistung bis auf eine eventuelle Minderung der Vergütung keine Gewährleistungsansprüche geltend machen.

Bürgschaften müssen für Subunternehmer jeder Stufe bestellt werden, wobei jeweils der übergeordnete Vertragspartner des Subunternehmers dafür zuständig ist (der Subunternehmer

erster Stufe bestellt die Bürgschaft für den Subunternehmer zweiter Stufe, der Subunternehmer zweiter Stufe bestellt die Bürgschaft für den Subunternehmer dritter Stufe usw.).

Auch der Auftraggeber kann sich schadensersatzpflichtig machen, wenn er vorsätzlich oder fahrlässig Subunternehmer zulässt, die nicht entsprechend durch Bürgschaften abgesichert sind, und wenn er den Hauptunternehmer nicht anhält, die jeweils notwendigen Sicherheiten zu stellen. Eine Ausnahme von dieser Regel gilt für private Auftraggeber, die für den Eigengebrauch oder für die Nutzung durch Angehörige ein Wohnhaus bauen lassen.

5 Welche Alternativen gibt es zur Bürgschaft?

Alternativ zu einer Bankbürgschaft kann der Auftraggeber mit Zustimmung des Subunternehmers in die Schuld des Hauptunternehmers eintreten (délégation de créance). Auch die Schuldübernahme kann zugunsten von Subunternehmern zweiter, dritter oder weiterer Stufen vereinbart werden.

6 Wann besteht ein direkter Zahlungsanspruch gegen den Auftraggeber?

Wenn er vom Auftraggeber akzeptiert wurde, hat der direkte Subunternehmer des Hauptunternehmers in Frankreich unter bestimmten Voraussetzungen einen direkten Zahlungsanspruch gegen den Auftraggeber.

6.1 Direkter Zahlungsanspruch bei Aufträgen der öffentlichen Hand

Bei Aufträgen öffentlicher Auftraggeber (dies betrifft auch privatwirtschaftliche Unternehmen, an denen der Staat die Mehrheit der Anteile hält) hat der Subunternehmer des Hauptunternehmers – also der Subunternehmer erster Stufe – hinsichtlich seiner Vergütung automatisch einen unmittelbaren Zahlungsanspruch gegen den Auftraggeber.

6.2 Direkte Inanspruchnahme privater Auftraggeber

Bei Aufträgen privater Auftraggeber besteht nicht von Anfang an ein Direktanspruch des Subunternehmers erster Stufe gegen den Auftraggeber. Erforderlich ist vielmehr, dass der Subunternehmer den Hauptunternehmer erfolglos gemahnt hat. Erst wenn der Hauptunternehmer auf die Mahnung – von welcher der Auftraggeber per Kopie in Kenntnis gesetzt wird – nicht zahlt, kann der Subunternehmer direkt gegen den Auftraggeber vorgehen. Der direkte Zahlungsanspruch kann hierbei allerdings bestimmten Einschränkungen unterliegen.

6.3 Inanspruchnahme der finanzierenden Bank bei privaten Vorhaben

Der direkte Subunternehmer erster Stufe kann unter Umständen außerdem unmittelbar gegen die Bank vorgehen, die das Vorhaben finanziert. Die finanzierende Bank muss dann die offenen und fälligen Beträge direkt an den Subunternehmer auszahlen. Voraussetzung dafür ist, dass der Subunternehmer den Hauptunternehmer ordnungsgemäß gemahnt und der Auftraggeber weder bereits an den Hauptunternehmer gezahlt hat noch Einreden oder Einwendungen geltend machen kann. Dem Subunternehmer wird für diesen Fall ein zusätzlicher und im Regelfall solventer Schuldner geboten.

7 Was ist bezüglich der Schwarzarbeit zu beachten?

Das französische Recht kennt zahlreiche Vorschriften aus dem Arbeits- und Sozialrecht, die verhindern sollen, dass Auftraggeber und Hauptunternehmer die Arbeiten von Schwarzarbeitsfirmen ausführen lassen. Im Einzelnen handelt es sich dabei vor allem um umfangreiche Erklärungs- und Nachweispflichten in Bezug auf die regelmäßige Zahlung von Steuern und Sozialabgaben sowie zur Arbeitssicherheit.

7.1 Nachweis der Zahlung von Steuern und Sozialabgaben

Jedes Unternehmen, das einen Werkvertrag nach französischem Verständnis abschließt, muss nach Abschluss des Vertrags bis zum Vertragsende alle sechs Monate überprüfen, ob sein Subunternehmer seinen Erklärungspflichten, seinen Beitragszahlungspflichten und seinen Sozialabgabepflichten gegenüber den Sozialversicherungsträgern nachkommt. Diese Regelung ist auch auf deutsche Unternehmen anwendbar, die mit Subunternehmern Aufträge in Frankreich ausführen.

Seit dem 1. Januar 2012 stellt die zuständige Arbeitsschutzbehörde (in der Regel die URSSAF) für Unternehmen Unbedenklichkeitsbescheinigungen über die Einhaltung der wesentlichen Vorschriften des französischen Arbeitsrechts aus. Die entsprechenden Nachweise sind für französische Unternehmen (nach Registrierung) unter https://mon.urssaf.fr/ oder unter http://www.net-entreprises.fr/ abrufbar. Ausländische Subunternehmer müssen entsprechende Bestätigungen aus ihrem Heimatland vorlegen.

Um Betrugsfälle zu verhindern, sind diejenigen Unternehmen, die Subunternehmer einsetzen, gesetzlich verpflichtet, sich von der Echtheit der vom Subunternehmer gemachten Angaben durch entsprechendes Nachprüfen bei der zuständigen Arbeitsschutzbehörde zu überzeugen. Kommt ein Unternehmen seinen gesetzlichen Kontrollpflichten nicht nach, haftet es gesamtschuldnerisch mit dem Subunternehmer für die Zahlung der Steuern und Sozialabgaben sowie der Strafzuschläge.

7.2 Identitätsnachweis und Liste der Arbeitserlaubnisse

Ferner muss der Hauptunternehmer oder der jeweils übergeordnete Subunternehmer folgende Unterlagen vorlegen können:

- Einen Identitätsnachweis des Subunternehmers (Handelsregisterauszug (Typ K oder K bis); Auszug aus dem Handwerksregister; Kostenvoranschläge, Werbedokumente oder berufliche Korrespondenz des Subunternehmers, sofern sich die Identität des Subunternehmers aus diesen Dokumenten ergibt);
- eine Liste derjenigen ausländischen Arbeitnehmer des Subunternehmers, deren Beschäftigung eine Arbeitserlaubnis voraussetzt (jeweils inkl. Einstellungsdatum, Nationalität, Nummer und Art der Arbeitserlaubnis).

7.3 Wie lassen sich Nachweispflichten auf Subunternehmer übertragen?

Die Erfüllung der vorstehend aufgelisteten Kontrollpflichten wird wesentlich erleichtert, wenn der Subunternehmer vertraglich verpflichtet wird, seinem Vertragspartner die vorgenannten Bescheinigungen bei Abschluss des Vertrags und danach alle sechs Monate bis zum Vertragsende zukommen zu lassen. Eine entsprechende Klausel sollte demnach Bestandteil von allen Subunternehmerverträgen in Frankreich sein.

Dies entbindet die betroffenen Unternehmen, die Subunternehmer einsetzen, freilich nicht von der Einhaltung der Kontrollpflichten gegenüber den staatlichen Behörden: Die Unternehmen müssen nicht nur mit aller Sorgfalt darauf achten, dass der Subunternehmer die jeweiligen Nachweise rechtzeitig vorlegt, sondern sollten darüber hinaus auch die Echtheit der vorgelegten Bescheinigungen prüfen.

Die Nachweispflichten treffen somit in der Praxis auch die Subunternehmer. Gerade für ausländische kleine und mittelständische Unternehmen können sich hier Schwierigkeiten ergeben, vor allem bei der Anerkennung von Bescheinigungen oder der Übersetzung ins Französische. Außerdem ist bei längerfristigen Projekten die wiederholte Vorlage der Nachweise im Abstand von sechs Monaten von besonderer Bedeutung, weil vor allem in französischen Vergabeverfahren ein strenger Formalismus herrscht: Die verspätete oder unvollständige Abgabe der geforderten Nachweise kann zur Folge haben, dass das Unternehmen von dem Auftrag ausgeschlossen wird.

2020-01-01

Qivive
Rechtsanwalts GmbH

qivive.com

Köln[D]
Konrad-Adenauer-Ufer 71
D – 50668 Köln
T + 49 (0) 221 139 96 96 - 0
F + 49 (0) 221 139 96 96 - 69
koeln@qivive.com

Paris[F]
50 avenue Marceau
F – 75008 Paris
T + 33 (0) 1 81 51 65 58
F + 33 (0) 1 81 51 65 59
paris@qivive.com

Lyon[F]
4 Pl. Amédée Bonnet
F – 69002 Lyon
T + 33 (0) 4 27 46 51 50
F + 33 (0) 4 27 46 51 51
lyon@qivive.com

Strasbourg[F]
10 Pl. Gutenberg
F – 67000 Straßburg
T + 33 (0) 3 92 12 02 20
F + 33 (0) 3 92 12 02 21
strasbourg@qivive.com