

# Dienstvertrag oder Werkvertrag

Angesichts von Personalknappheit und leeren Kassen wird es für viele Unternehmen immer attraktiver freie Mitarbeiter – sprich Freelancer einzusetzen. Diese unterliegen nicht der Sozialversicherungspflicht, und auch Kündigungsschutz oder die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall findet hier keine Anwendung. Die Zeit der Beschäftigung wird auf die Dauer des Projekts begrenzt. Im IT-Bereich gehören dazu Spezialisten, die die IT-Abteilung verstärken, IT-Systeme mit planen oder z.B. jahrelang an der Realisierung eines in Auftrag gegebenen IT-Systems arbeiten.

Werk- und Dienstvertrag sind hierbei übliche Vertragsformen beim Einsatz dieser externen IT-Spezialisten. Nicht immer ist jedoch eindeutig klar, ob die zu erbringenden Leistungen die Kriterien eines Werk- oder Dienstvertrages erfüllen.

In der Praxis erweist es sich häufig als schwierig, Dienstverträge von Werkverträgen, abzugrenzen.

Es kann lediglich ein Anhaltspunkt sein, ob ein Vertrag als Werk- oder als Dienstvertrag bezeichnet wird. Denn maßgeblich ist der tatsächliche Wille beider Parteien und nicht der für den Vertrag gewählte Titel. Dies ergibt sich aus § 133 BGB, wonach bei der Auslegung einer Willenserklärung der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften ist.

Dies bedeutet, dass es im Streitfall völlig nebensächlich ist, wie ein Vertrag benannt ist. Nur weil ein Vertrag als "Werkvertrag" bezeichnet ist, muss das nicht bedeuten, dass es sich wirklich auch um einen Werkvertrag handelt. Maßgeblich ist sein Regelungsinhalt. Im Streitfall also prüft das Gericht das gesamte Regelungsnetzwerk anhand der Vertragstypen des BGB und

lässt sich nicht von der Namensgebung beeindrucken. Auch wird geprüft, wie der Vertrag tatsächlich gelebt wurde. Hierbei ist es ebenso wichtig, dass der Freiberufler und Freelancer gut abgesichert ist, wenn er in ein Projekt geht.

## **Wie kann man jetzt den Werkvertrag vom Dienstvertrag abgrenzen?**

Das erste Kriterium für das Vorliegen eines Werkvertrages ist die genaue Spezifizierung des Werkes bzw. der Leistung (Aussehen und Funktion) Im Dienstvertrag wird die Erbringung einer Dienstleistung mittlerer Art und Güte vereinbart. Die Unterscheidung des Dienstvertrages zum Werkvertrag erfolgt also über die Prüfung ob vertraglich ein Erfolg geschuldet ist.

Wird die Herbeiführung eines vereinbarten, gegenständlich fassbaren Arbeitsergebnisses geschuldet, so handelt es sich um einen Werkvertrag. Wird dagegen das bloße Wirken vertraglich geschuldet, liegt ein Dienstvertrag vor. Unterstützt der Auftragnehmer lediglich den Auftraggeber bei einem Projekt, handelt es sich um einen Dienstvertrag. Wesentliches Merkmal eines Dienstvertrags ist damit, dass die Erbringung der vereinbarten Dienstleistung im vereinbarten Zeitraum geschuldet wird und nicht ein konkreter Erfolg.

Erfahrungsgemäß sind 80 bis 90% aller Werkverträge mit IT-Selbstständigen in Wirklichkeit Dienstverträge, da ihnen eine ausreichend konkrete Beschreibung der zu erbringenden Leistung fehlt.

Eine gute Absicherung in Form einer Berufshaftpflicht- bzw. IT-Haftpflichtversicherung ist sowohl bei einem Dienstvertrag, als auch bei einem Werkvertrag zu empfehlen, da der Dienstvertrag den Freelancer nicht aus der Haftung befreit. Somit ist der Freelancer vor Schadenersatzansprüchen, die schnell in einen mehrstelligen Bereich anfallen können,

geschützt.

## Über [easy-insure.eu](http://easy-insure.eu) / [gb.online](http://gb.online) gmbh

Die [gb.online gmbh](http://gb.online) ist ein führendes Maklerhaus für die IT- sowie Telekommunikationsbranche. Gemeinsam mit Partnern und Kunden definiert, entwickelt und realisiert die gb.online gmbh branchenspezifische Lösungen – passgenau auf den Kundenbedarf abgestimmt.

Das Ziel der gb.online gmbh ist es, den Versicherungsschutz aller involvierten Parteien auf mögliche Deckungslücken zu überprüfen, diese konsequent zu schließen und das zu angemessenen Preiskonditionen.

Die IT-Haftpflicht-Versicherung kombiniert das langjährige Know-how der weltweit führenden Versicherungsgesellschaften, und einem der führenden Versicherungsmakler in der IT Branche, der gb.online gmbh.

Die gb.online gmbh steht mit kontinuierlicher Beratung und IT-Expertise als Partner zur Seite. Und für den Auftraggeber erhalten Unternehmer einen Nachweis über den Abschluss Ihrer IT-Haftpflichtversicherung als sichere Entscheidungsgrundlage.

Die gb.online gmbh ist dicht am Kunden, sie steht den Unternehmen und IT-Freelancern jederzeit beiseite, auch im Schadenfall verfügt sie über gute Kontakte zu namhaften Sachverständigen, wie auch zu Rechtsanwälten. So steht Ihnen z.B. im Schadenfall die renommierte Rechtsanwaltskanzlei DLA Piper ohne jegliche Mehrkosten zur Verfügung.