

CONTRACTING LEITFADEN

**FÜR DEN EINSATZ SELBSTÄNDIGER
SUBUNTERNEHMER IM HAYS
CONTRACTING**

SELBSTÄNDIGE DIENSTLEISTUNGEN IM HAYS CONTRACTING WAS BEDEUTET DAS?

Wird Hays mit der Erbringung einer selbständigen Dienstleistung beauftragt, erbringt Hays diese Dienstleistung nicht selbst, sondern beauftragt wiederum einen Subunternehmer mit der Dienstleistungserbringung. Daher sind in diesen Auftragsverhältnissen typischerweise folgende Personen beteiligt:

Subunternehmer: Der Subunternehmer ist der Vertragspartner von Hays, aber nicht unbedingt derjenige, der die Leistung erbringt. Hierbei kann es sich gleichermaßen um eine Firma handeln oder auch um einen selbständigen Dienstleister („Freelancer“).

Leistungserbringer: Der Leistungserbringer ist die vom Subunternehmer eingesetzte Person, welche die Leistung tatsächlich erbringt. Wenn es sich beim Subunternehmer um eine Firma handelt, handelt es sich typischer Weise um Arbeitnehmer dieser Firma. Bei der Beauftragung von Freelancern sind Subunternehmer und Leistungserbringer oftmals identisch.

Kunde: Das Unternehmen, für das der Leistungserbringer Leistungen erbringen soll. Dies ist entweder Ihr Unternehmen, wenn die Dienstleistung in Ihrem Unternehmen erbracht wird oder aber auch ggf. wiederum Ihr Kunde, wenn die Dienstleistung nicht für Ihr Unternehmen selbst erbracht werden soll, sondern für Ihren Kunden.

Wenn die Leistung nicht in Ihrem Unternehmen erbracht wird, sondern in dem Unternehmen Ihres Kunden, dann leiten Sie dieses Dokument bitte an die verantwortlichen Personen in dem Kundenunternehmen weiter.

SELBSTÄNDIGE DURCHFÜHRUNG DES PROJEKTS

Es lässt sich nicht schematisch festlegen, wann eine Dienstleistung als selbständig erbringbar angesehen werden kann, entscheidend ist eine Gesamtschau der nachfolgenden Kriterien. Diese müssen zwar nicht alle gleichzeitig erfüllt sein, indes sollten die nachfolgenden Kriterien jeweils bezogen auf die aktuelle Projektstätigkeit überwiegend wiederzufinden sein:

Der Leistungserbringer arbeitet im Projekt weisungsfrei auf Grundlage einer abgegrenzten, eigenständigen Leistungsbeschreibung und ist nicht in die Arbeitsorganisation des Kunden integriert.

Verbindliche Leistungsvereinbarung – keine schleichenden Änderungen

Die vom Leistungserbringer auszuführende Leistung, so wie sie im Projektvertrag definiert wurde, ist für alle Beteiligten, insbesondere auch für den Kunden verbindlich. Eine weitergehende Konkretisierung der zu erbringenden Leistung durch den Kunden ist zwar durchaus zulässig, soweit die jeweiligen Leistungsinhalte bereits in abstrakter Form in dem Projektvertrag zwischen Hays und Ihrem Unternehmen oder der schriftlichen Leistungsbeschreibung genannt sind. Ein Austausch oder eine Ergänzung der zu erbringenden Leistungen ist ebenso zulässig, sofern dies entsprechend in dem Vertrag zwischen Hays und Ihrem Unternehmen einerseits als auch in dem Projekteinzervertrag zwischen Hays und dem Subunternehmer andererseits geändert oder ergänzt wurde.

Weisungsfreie Leistungserbringung

Es ist ein ganz wesentliches Merkmal einer sozialversicherungsfreien, selbständigen Tätigkeit, dass der Leistungserbringer in dem mit Ihnen vereinbarten Projekt weisungsfrei arbeitet, und zwar:

- **„WIE“ - Art und Weise der Leistungserbringung**

Weder Mitarbeiter Ihres Unternehmens noch Hays erteilen dem Leistungserbringer Weisungen in Bezug auf die Form der Vertragsdurchführung, die Wahl etwaiger Arbeitsmethoden oder die Art und Weise seiner Leistungserbringung. Denn die fortgesetzte Erteilung solcher Weisungen durch Mitarbeiter des Kundenunternehmens gefährdet die selbständige Projektausführung, zumal der Leistungserbringer bemüht sein wird, etwaigen berechtigten Ausführungswünschen seiner Ansprechpartner beim Kunden gerecht zu werden. Diese dürfen dem Leistungserbringer insbesondere keine disziplinarischen Weisungen erteilen oder diesen anweisen, ein bestimmtes Projektziel auf einem bestimmten Weg oder in einer bestimmten Methodik zu erreichen, soweit es sich hierbei nicht um ein zertifiziertes Prüfverfahren, bestimmte ÖNORMEN oder sonstige allgemein anerkannte Regeln der Technik handelt, die einen messbaren Qualitätsstandard für die Leistungserbringung durch den Leistungserbringer bilden. Demgegenüber darf der Kunde die Ziele der Leistungserbringung des Leistungserbringers, auch in Form von Zwischenzielen definieren.

- **„WANN“ - Flexible Arbeitszeitgestaltung möglich**

Ein wesentliches Merkmal der selbständigen Leistungserbringung ist das Recht zur flexiblen Arbeitszeitgestaltung. Es ist dabei nicht erforderlich, dass dieser seine Arbeitszeit tatsächlich laufend anders gestaltet. Wichtig ist vielmehr, dass seine Ansprechpartner beim Kunden den Leistungserbringer nicht zu einer von ihm nicht gewollten Arbeitszeit einteilen und ihn auch nicht der Verpflichtung unterwerfen, sich bzw. seine Arbeitszeit bei einem seiner Ansprechpartner an- oder abzumelden, Krankmeldungen abzugeben oder Ähnliches. Dies obliegt ausschließlich dem Leistungserbringer selbst. Hiervon unberührt bleiben selbstverständlich mit seinen Ansprechpartnern beim Kunden vereinbarte Übergabe-, Abstimmungs- oder Besprechungstermine. Ebenso verbindlich sind Begrenzungen der Arbeitszeit des Leistungserbringers oder An-/Abmeldepflichten, die aus Gründen der Arbeitssicherheit oder Infrastruktur bestehen.

- **„WO“ - Arbeitsortflexibilisierung**

In gleicher Weise sollte eine Bindung an einen festen Arbeitsplatz vermieden werden, soweit sich nicht aus dem Inhalt der Tätigkeit des Leistungserbringers heraus zwingend ein bestimmter Arbeitsplatz ergibt. Der Leistungserbringer sollte daher – in Abstimmung mit seinen Ansprechpartnern beim Kunden – seinen Arbeitsplatz flexibel und aufgabengerecht frei wählen. Er sollte bspw. möglichst weitgehend „remote“ arbeiten, soweit dies dem Projekt gerecht wird.

Es sollte aber jede einseitige Festlegung des Arbeitsplatzes des Leistungserbringers durch die Ansprechpartner des Leistungserbringers beim Kunden vermieden werden.

Keine arbeitsteilige Zusammenarbeit mit Dritten

Im Rahmen der selbständigen Auftragsausführung wird der Leistungserbringer zur Erfüllung eines abgegrenzten Auftrags tätig. Zwar ist eine aufeinander aufbauende, zeitlich aber nacheinander¹ stattfindende Tätigkeit an derselben Sache zusammen mit anderen Leistungserbringern, sonstigen Dritten oder Mitarbeitern des Kunden möglich. Der jeweilige Leistungsbeitrag des Leistungserbringers sollte jedoch eigenständig identifizierbar und von den Leistungen Dritter unterscheidbar sein.

¹ Die korrekte Umsetzung dieses Aspekts ist bei agilen Methoden ggf. herausfordernd. Bei Fragen hierzu sprechen Sie uns gerne an.

Nutzung eigener Betriebsmittel

Die selbständige Auftragsausführung wird auch durch eine eigenständige Betriebsorganisation des Leistungserbringers erkennbar. Es sollte daher die eigene Hardware des Leistungserbringers Verwendung finden. Dieser sollte seine eigene Email-Adresse oder sonstige Betriebsmittel nutzen. Zwar kann eine vom Kunden gestellte Hard- und Software genutzt werden; wenn dies aus technischen-, datenschutz- oder urheberrechtlichen (Lizenzen etc.) Gründen zwingend erforderlich ist.

Außenauftritt im Projekt

Der Leistungserbringer tritt gegenüber Dritten (Lieferanten, dem Betriebsrat des Kunden etc.) erkennbar als Externer auf – insbesondere auch vor Ort beim Kunden. Dringend zu vermeiden ist jegliche Aufnahme des Leistungserbringers in interne Telefonregister, Organigramme oder sonstige Mitarbeiterübersichten des Kundenunternehmens, soweit darin nicht zugleich sehr deutlich wird, dass der Leistungserbringer ein Externer ist. Ebenso muss eine etwaig von dem Leistungserbringer innerhalb des Kundenunternehmens genutzte Email-Signatur o.Ä. den externen Status des Leistungserbringers deutlich erkennen lassen. Gleiches gilt für Türschilder, Visitenkarten oder sonstige „Handouts“ an Dritte.

Keine Gleichstellung mit Arbeitnehmern des Kundenunternehmens

Der Leistungserbringer ist in Bezug auf die Mitarbeiterschaft beim Kunden ein Externer. Daher sollte der Leistungserbringer nicht an kundenseitigen Sozialleistungen, z.B. bezuschusstes Kantinenessen, Teilnahme an Weihnachtsfeiern etc. partizipieren. Auch übernimmt der Leistungserbringer keine Krankheits- oder Urlaubsvertretung für Mitarbeiter des Kunden. Ebenso gewähren nicht seine Ansprechpartner beim Kunden dem Leistungserbringer Urlaub oder freie Brückentage etc., sondern dieser wählt seinen Urlaub selbst. Dabei ist es selbstverständlich unschädlich, wenn er hierbei etwaige Projekterfordernisse berücksichtigt und seine Ansprechpartner zudem sehr frühzeitig über seinen Urlaub informiert.

Unser Subunternehmer haftet nach den allgemeinen dienstleistungsvertraglichen Grundsätzen des ABGB. Eine arbeitsrechtliche Haftungsprivilegierung greift demnach vertraglich nicht ein. Folgerichtig muss der Subunternehmer als Selbständiger entsprechende Haftungsrisiken in seine Verrechnungssätze einkalkulieren.

DER AUFTRITT DES SUBUNTERNEHMERS ALS SELBSTÄNDIGER AM MARKT

Der Subunternehmer sollte unabhängig von der konkreten Ausgestaltung des jeweiligen Projekts die anerkannten Statusmerkmale eines Selbständigen weitgehend erfüllen.

- Der auch wirtschaftlich nicht abhängige Selbständige zeichnet sich dadurch aus, dass er parallel innerhalb eines Betrachtungszeitraums von 12 – 24 Monaten zumindest für einen zweiten Auftraggeber tätig geworden ist. Dies sollten Sie als Auftraggeber entsprechend ermöglichen.
- Als Selbständiger, der für verschiedene Kunden tätig werden will, hat der Subunternehmer typischerweise einen entsprechend eigenständigen Auftritt am Markt. Dieser Auftritt bildet sich beispielsweise ab durch eine entsprechende Homepage oder andere Formen des werbenden Auftritts gegenüber bestehenden oder potentiellen Auftraggebern.
- Soweit der Subunternehmer bereits seit einiger Zeit selbständig ist, hat er sich üblicherweise als unabhängiger Dienstleister am Markt etabliert und kann demnach Referenzen aus der Beauftragung durch andere Kunden vorweisen.
- Der Subunternehmer nimmt als freier Anbieter die sich ihm bietenden Möglichkeiten wahr, aus dem Verhältnis aus Angebot und Nachfrage zu profitieren und demnach seine Stundensätze zu verhandeln und nicht wie ein Arbeitnehmer in ein von einem Dritten festgelegtes Vergütungssystem eingeordnet zu werden.

BEI RÜCKFRAGEN WENDEN SIE SICH AN IHREN HAYS-KONTAKT

Hays begleitet Sie als Berater bei diesem zeitlich befristeten Projekteinsatz und steht Ihnen jederzeit als Ansprechpartner zur Verfügung. Nutzen Sie unsere langjährige Erfahrung, wenn Sie – auch über die nachstehenden Informationen hinaus – Fragen zu dem Einsatz selbständiger Leistungserbringer haben. Ihr Hays Ansprechpartner klärt diese gerne mit Ihnen oder stellt bei Bedarf den kurzfristigen Kontakt zu unserer **Hays Compliant Sourcing**² Beratungseinheit her.

² **Hays Compliant Sourcing** ist ein von Hays entwickeltes Beratungskonzept und eine eingetragene Wortmarke der Hays AG in Deutschland. Wir unterstützen Sie bei der regelkonformen Ausgestaltung flexibler Arbeitsformen in Dienstleistungsverträgen.