Juristische Bestandsaufnahme und Definition

Univ.-Prof. Dr. Magdalena Pöschl

Auflage 1/2021

Notizen:

Freie Berufe

*Die Ausübung eines Freien Berufes setzt eine akademische Ausbildung und eine bestimmte Praxiszeit voraus. Freiberufler*innen erbringen maßgeschneidert geistige oder planerische Dienstleistungen, an denen idR ein öffentliches Interesse besteht. Die Freiheit ihrer Berufsausübung gründet einerseits in der historisch erkämpften Freiheit vom Staat und andererseits in der Unabhängigkeit von Dritten.*

Freie Berufe erbringen Leistungen im öffentlichen Interesse:

*Aufgrund des Gemeinwohlbezugs ihrer Leistungen nehmen Freiberufler*innen eine wichtige Mittlerrolle zwischen Staat und Gesellschaft ein. Sie schlägt sich organisatorisch in den Kammern der Freien Berufe nieder. Diese gesetzlich eingerichteten Körperschaften öffentlichen Rechts sind nicht nur zur Selbstverwaltung des Berufsstandes berufen; sie haben auch den gesetzlichen Auftrag, für ihre Mitglieder Berufsausübungsregeln zu erlassen. Die Übertretung dieser Regeln wird durch weisungsfreie Disziplinarbehörden geahndet, denen Berufsvertreter*innen angehören.*

Die Freien Berufe sind nicht nur frei vom Staat, sondern auch frei von der Beeinflussung durch Dritte. Konstitutiv für ihre Arbeit ist die fachliche Unabhängigkeit, die eigenverantwortliche Leistungserbringung nach bestem Wissen und Gewissen – und die persönliche Haftung dafür.

Untrennbar von den Freiheiten sind die Pflichten der Freien Berufe:

*Als Kehrseite ihrer Freiheit unterliegen Freiberufler*innen bei ihrer Tätigkeit besonderen Pflichten, allen voran der Pflicht zu Verschwiegenheit und Treue. So wird eine Vielzahl von Leistungen persönlich in einem Vertrauensverhältnis zu Patient*innen und Klient*innen erbracht.*

Die genannten Merkmale entsprechen international üblichen Definitionen der Freien Berufe. Das kommt deutlich in der Berufsqualifikationsrichtlinie der Europäischen Union zum Ausdruck: Sie betrifft „auch Freie Berufe, soweit sie reglementiert sind, die gemäß den Bestimmungen dieser Richtlinie auf der Grundlage einschlägiger Berufsqualifikationen persönlich, in verantwortungsbewusster Weise und fachlich unabhängig von Personen ausgeübt werden, die für ihre Kunden und die Allgemeinheit geistige und planerische Dienstleistungen erbringen."

Inhaltsverzeichnis

Editorial Seite 3

Porträt Univ.-Prof. Dr. Magdalena Pöschl Seite 4

I. Bestandsaufnahme: Definitionen im positiven Recht Seite 5

II. Anforderungen an eine Definition Seite 6

III. Eigenheiten der Freien Berufe Seite 7

1. Beruf Seite 7
2. Freiheit Seite 7
   a) Freiheit vom Staat Seite 8
   b) Freiheit von Dritten Seite 9
3. Besondere Pflichten als Kehrseite der Freiheit Seite 10
4. Mittelstellung zwischen Beamt*innen und Gewerbetreibenden Seite 10

IV. Definition der Freien Berufe Seite 12

1. Freie Berufe in Österreich Seite 12
2. Anschlussfähigkeit an international übliche Definitionen Seite 12

Erreichbarkeiten der Kammern und Impressum Seite 16

Editorial

Credit: Rudolf Kolbe

Baurat h.c. DI Rudolf Kolbe
Präsident der BUKO und der Bundeskammer der ZiviltechnikerInnen

Sehr geehrte Leserinnen und Leser!

Wir Angehörigen der freien Berufsstände sind fachlich unabhängig, kompetent, serviceorientiert und haben eine nicht unerhebliche Bedeutung für den Lebens- und Wirtschaftsstandort Österreich.

*Für unsere Kund*innen, Patient*innen und Klient*innen sowie für die öffentliche Hand erbringen wir maßgeschneiderte Leistungen – frei und unabhängig von Einflussnahmen Dritter.*

Jede Freiheit unterliegt aber auch rechtlichen Rahmenbedingungen. Um der Mittelstellung zwischen Staat und Gesellschaft gerecht zu werden, haben sich Kammern der Freien Berufe – also gesetzlich eingerichtete Körperschaften öffentlichen Rechts – mit klar definierten Aufgaben, Rechten und Pflichten für folgende Berufsstände gebildet:

- *Ärzt*innen*
- *Apotheker*innen*
- *Notar*innen*
- *Patentanwält*innen*
- *Rechtsanwält*innen*
- *Tierärzt*innen*
- *Steuerberater*innen und Wirtschaftsprüfer*innen*
- *Zahnärzt*innen und*
- *Ziviltechniker*innen*

Nachfolgende juristische Aufarbeitung der Definition greift die Evidenz der Freien Berufe und ihre gesellschaftspolitische Bedeutung auf.

Ihr Rudolf Kolbe
Präsident der Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs

Credit: privat

Autorin

Univ.-Prof. Dr. Magdalena Pöschl
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht
Juridicum, Universität Wien

1970:	*geboren in Innsbruck*
1988–1992:	*Studium der Rechtswissenschaften in Innsbruck und Wien*
11/1992:	*Sponsion an der Universität Wien*
ab 1993:	*Assistentin am Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaft an der Universität Innsbruck*
10/1995:	*Promotion an der Universität Innsbruck*
1996:	*Gerichtspraxis am Bezirks- und Landesgericht Innsbruck*
1997–1998:	*Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Verfassungsgerichtshof*
ab 1999:	*Assistentin am Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaft an der Universität Innsbruck*
01/2004:	*Habilitation für die Fächer Verfassungs- und Verwaltungsrecht an der Universität Innsbruck*
2004–2006:	*Universitätsprofessorin im Fachbereich für Öffentliches Recht – Verfassungs- und Verwaltungsrecht an der Universität Salzburg*
2006–2012:	*Universitätsprofessorin am Institut für Österreichisches, Europäisches und Vergleichendes Öffentliches Recht, Politikwissenschaft und Verwaltungslehre an der Universität Graz*
seit 2012:	*Universitätsprofessorin am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Wien*

Mitgliedschaften:

- *Bioethikkommission beim Bundeskanzleramt (2009–2013)*
- *Arbeitsgruppe „Gewerbeordnung" im Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend (2010–2011)*
- *Ersatzmitglied des Bundeskommunikationssenates (2011–2013)*
- *wirkliches Mitglied der Akademie der Wissenschaften (seit 2012)*

Forschungsschwerpunkte:

Grundrechte, Rechtsschutz, Allgemeines Verwaltungsrecht, Gewerberecht, Migrationsrecht, Forschungsrecht

I. Bestandsaufnahme: Definitionen im positiven Recht

Der Begriff der „Freien Berufe“ kommt in unterschiedlichsten Rechtsgebieten vor – vom Berufs- über das Unternehmens- bis hin zum Steuer- und Sozialversicherungsrecht. Was Freie Berufe sind, wird in diesen Gesetzen teils gar nicht definiert, sondern als bekannt vorausgesetzt;[1] teils wird es zwar definiert, dann jedoch nur exemplarisch.[2]

Abhängig vom Zweck der jeweiligen Regelung ist der – stillschweigend vorausgesetzte oder nicht abschließend definierte – Begriff der Freien Berufe manchmal sehr weit und erfasst dann zB Musikerinnen ebenso wie Dichter, Erfinderinnen, Hebammen, Journalisten und Übersetzerinnen[3]. Manchmal ist der Begriff aber auch sehr eng gefasst, so sind zB Apotheker*innen keine Freiberufler*innen iSd Unternehmensgesetzbuchs,[4] das Einkommensteuerrecht adressiert als Freiberufler*innen von vornherein nur Selbständige, das Ärztegesetz wiederum richtet sich an selbständige und angestellte Ärzt*innen gleichermaßen.[5]

Das positive Recht kennt und verwendet den Begriff der Freien Berufe also, definiert ihn aber weder abschließend noch einheitlich.

II. Anforderungen an eine Definition

Eine zweckmäßige Definition der Freien Berufe kann an diese gesetzlichen Begriffsbildungen anschließen, weil sie die in der BUKO vereinigten Freien Berufe fast durchwegs erfassen[6] – sie bilden gleichsam den Kernbereich der Freien Berufe. Selbst die in der BUKO zusammengeschlossenen Berufe sind aber prima vista relativ inhomogen, sodass die Frage berechtigt ist, was genau sie eigentlich verbindet.

Das zu wissen, ist für die Interessenvertretung der Freien Berufe aus zumindest drei Gründen wichtig; sie liefern zugleich die pragmatischen Voraussetzungen, die eine Definition dieser Berufe erfüllen sollte:

Erstens sind die verkammerten Freien Berufe mit Liberalisierungsbestrebungen der Europäischen Union konfrontiert, die tradierte Sonderregeln dieser Berufe in Frage stellen.[7] Diese Sonderregeln erklären sich aber aus den Eigenheiten, die die Freien Berufe von anderen Berufen, insbesondere von Gewerbetreibenden iSd Gewerbeordnung (GewO) unterscheiden. Eine Definition der Freien Berufe sollte diese Eigenheiten daher angemessen herausstellen, um die rechtliche Sonderstellung der Freien Berufe argumentativ zu untermauern.

Da die Interessenvertretung der Freien Berufe auch grenzüberschreitend stattfindet und – angesichts der Liberalisierungsbestrebungen der Europäischen Union – stattfinden muss, sollte die Definition der Freien Berufe zweitens international anschlussfähig sein.

Im Idealfall bringt die Definition drittens das Wesen der Freien Berufe auch sprachlich so auf den Punkt, dass sie nach innen identitätsstiftend wirkt.

Klargestellt werden muss freilich auch, was eine Definition der Freien Berufe von vornherein nicht leisten kann: Sie wird am geltenden Recht nichts ändern. Eine Definition der Freien Berufe berührt daher weder die bestehenden unionsrechtlichen Vorgaben noch die Pflicht Österreichs, diese Vorgaben in nationales Recht umzusetzen. Eine Definition kann nur die Eigenheiten der Freien Berufe im Einzelnen und in ihrem Zusammenspiel so herausarbeiten, dass sie die spezifischen Interessen dieser Berufe im *rechtspolitischen* Raum stützt.

III. Eigenheiten der Freien Berufe

Der Ausdruck „Freie Berufe“ enthält zwei Schlüsselkriterien für die zu definierende Tätigkeit: den „Beruf“ und die „Freiheit“.

1. Beruf

Der Ausdruck „Beruf“ (und noch deutlicher der englische Ausdruck „profession“) zeigt an, dass die Ausübung Freier Berufe eine fachliche Qualifikation voraussetzt – sie findet sich denn auch in vielen Begriffsdefinitionen Freier Berufe.[8] Das Begriffsmerkmal der Qualifikation ist freilich vage, solange es Ausbildungen aller Art umfasst. Trennscharf wird dieses Merkmal erst, wenn man als Qualifikation nur eine höhere, genauer: *akademische Ausbildung* sowie eine bestimmte *Praxiszeit* gelten lässt, wie sie für den Antritt der verkammerten Freien Berufe auch nahezu durchgehend erforderlich ist.[9]

Die hohe fachliche Qualifikation führt zum zweiten Merkmal Freier Berufe: Ihre Angehörigen erbringen auf der Grundlage ihrer wissenschaftlichen Ausbildung nicht primär manuelle, sondern regelmäßig *geistige und planerische Leistungen*, die nicht vervielfältigbar sind: Die Beratung durch den Rechtsanwalt, die Heilbehandlung der Ärztin, das Gutachten des Zivilingenieurs sind maßgeschneidert auf den konkreten Fall.

Diese Verknüpfung von akademischer Ausbildung und intellektueller, nicht vervielfältigbarer Leistung bildet einen wesentlichen Unterschied zwischen Freien Berufen und Gewerbetreibenden. Folgerichtig sind die Freien Berufe auch aus der GewO ausgenommen und in jeweils eigenen Gesetzen geregelt.

2. Freiheit

Das zweite begriffliche Attribut der „Freien Berufe“ ist die Freiheit, die in zwei Richtungen besteht: Zum einen haben sich die Berufsangehörigen historisch eine Freiheit vom Staat erkämpft, zum anderen sind sie aber auch unabhängig von Dritten.[10]

a) Freiheit vom Staat

Die Freiheit vom Staat ist keine Selbstverständlichkeit, weil Freiberufler*innen Leistungen erbringen, an denen ein ausgeprägtes *öffentliches Interesse* besteht:[11] Die rechtsberatenden Berufe und die Heilberufe sorgen für die Pflege des Rechts und der Gesundheit, also für zentrale Gemeinwohlgüter. Ziviltechniker*innen versieht der Gesetzgeber sogar „mit öffentlichem Glauben", zugleich misst er den von ihnen ausgestellten Urkunden erhöhte Beweiskraft bei.[12]

Die zentrale Bedeutung freiberuflicher Tätigkeiten für das Gemeinwohl veranlasste den Staat historisch, die Berufsangehörigen in seine Bürokratie einzubinden. So waren etwa die Rechtsanwälte zunächst den Gerichten angegliedert und ihrer Aufsicht unterstellt.[13] Erst Mitte des 19. Jahrhunderts gelang es ihnen, sich aus dieser staatlichen Bevormundung zu befreien.[14] Ausschlaggebend dafür war nicht zuletzt die rechtsstaatliche Einsicht, dass die Unabhängigkeit vom Staat geradezu eine Funktionsbedingung der anwaltlichen Tätigkeit ist, man denke nur an die Verteidigung eines Angeklagten in einem Strafprozess. Dass die rechtsberatenden und auch die anderen verkammerten Berufe das Attribut „frei" noch heute im Namen tragen, verweist also auf ihre Geschichte: Sie sind frei vom Staat, obwohl ihre Tätigkeit für das Gemeinwohl überaus bedeutsam ist.

Ungeachtet ihrer Emanzipation vom Staat stehen die Freien Berufe aber nicht mit den Gewerbetreibenden iSd GewO auf einer Stufe. Sie nehmen vielmehr gerade wegen des Gemeinwohlbezugs ihrer Leistungen eine Mittelstellung zwischen Staat und Gesellschaft ein. Organisatorisch schlägt sich dies in den *Kammern* nieder, also in den gesetzlich eingerichteten Körperschaften öffentlichen Rechts, in denen die Berufsangehörigen zusammengefasst sind.[15] Die Kammern der Freien Berufe sind – anders als die Wirtschaftskammer, in der die Gewerbetreibenden vereinigt sind – nicht bloß zur Selbstverwaltung berufen.[16] Ihnen ist gesetzlich auch aufgetragen, für ihre Angehörigen Berufsausübungsregeln zu erlassen,[17] die eine qualitätsvolle, in ganz Österreich verfügbare und zudem leistbare[18] Versorgung der Bevölkerung mit freiberuflichen Leistungen sichern. Flankierend werden Disziplinarvergehen durch Kollegialbehörden geahndet, denen zumindest mehrheitlich, oft sogar ausschließlich Berufsvertreter*innen angehören.[19]

Die Kammern der Freien Berufe sind folglich nicht nur zur *Selbstverwaltung* ermächtigt, sondern ebenso zur *Selbstgesetzgebung* und *Selbstgerichtsbarkeit*. Gerade weil die Angehörigen der Freien Berufe sich selbst strengen Verhaltensstandards unterwerfen und deren Übertretungen disziplinär ahnden, kann der Staat es verantworten, für das Gemeinwohl derart zentrale Schlüsselberufe in die Freiheit zu entlassen.

Für die klassischen Freien Berufe ist diese Form der Verkammerung konstitutiv und als Begriffsmerkmal auch trennscharf: In ihr zeigt sich zum einen, dass an der funktionierenden Leistungserbringung dieser Freien Berufe ein starkes öffentliches Interesse besteht. Zum anderen macht die Verkammerung sichtbar, dass es diesen Freien Berufen gelungen ist, ihren Freiheitsanspruch dem Staat gegenüber in rechtlich relevanter Weise durchzusetzen.

b) Freiheit von Dritten

Freiberufler*innen sind nicht nur frei vom Staat, sondern auch frei von Dritten. Diese zweite Seite der Freiheit wird in der Literatur oft in der wirtschaftlichen Selbständigkeit der Freiberufler*innen gesehen.[20] Sie kennzeichnet zwar den Berufsstand als solchen, für den die Selbständigkeit tatsächlich typisch ist. Das schließt aber nicht aus, dass einzelne Berufsvertreter*innen unselbständig beschäftigt sind, man denke nur an Ärzt*innen, die in einem Krankenhaus angestellt sind: Auch sie gehören den Freien Berufen an und sind daher zB an die Standesregeln der Ärzt*innen gebunden, werden bei Übertretungen diszipliniert und gegenüber der Politik von der Ärztekammer vertreten.

Wichtiger als die wirtschaftliche Selbständigkeit und tatsächlich konstitutiv ist für Freiberufler*innen ihre *fachliche Unabhängigkeit*. Sie erbringen ihre Leistungen frei von fachlichen Weisungen, dh eigenverantwortlich nach ihrem beruflichen Gewissen.[21] Die auftraggebende Person erteilt zwar einen Auftrag, sie kann aber auf die Art der Durchführung wenig Einfluss nehmen – sie bestimmt nur das „Was", nicht aber das „Wie" der Tätigkeit. Insofern sind die Freien Berufe nicht nur frei vom Staat, sondern auch frei von Dritten.

3. Besondere Pflichten als Kehrseite der Freiheit

Als Kehrseite ihrer Freiheit vom Staat und von Dritten unterliegen Freiberufler*innen bei der Berufsausübung besonderen Pflichten. Sie sind zum einen erforderlich, weil freiberufliche Dienstleistungen Gemeinwohlgüter betreffen, zum anderen aber auch, weil die Qualität dieser Leistungen für die auftraggebende Person kaum kontrollierbar ist: Dafür fehlt ihr regelmäßig das nötige Wissen, das eben erst eine akademische Ausbildung und Praxis im jeweiligen Beruf vermittelt. Zudem ist die Qualität der Leistung nicht notwendig am Erfolg messbar: Jemand kann in einem Prozess hervorragend vertreten sein und dennoch unterliegen; und auch wenn die Patientin krank bleibt, kann ihre medizinische Behandlung tadellos sein. Bei den rechtsberatenden und Gesundheitsberufen kommt noch hinzu, dass sie sehr stark in den persönlichen Bereich des Auftraggebers eindringen: Er vertraut der Freiberuflerin gewissermaßen existentielle Lebenssorgen an.

Das alles erzeugt eine Asymmetrie zwischen Auftraggeberin und Auftragnehmer, die austariert werden muss, indem Freiberufler*innen ihre Leistungen persönlich in einem Vertrauensverhältnis erbringen, das von besonderen Pflichten geprägt ist, allen voran Verschwiegenheits- und meist noch weiteren Treuepflichten gegenüber den Klient*innen.[22] Auch dieses pflichtgebundene Vertrauensverhältnis ist für die klassischen Freien Berufe konstitutiv und unterscheidet es wiederum von Gewerbetreibenden iSd GewO, aber auch von den nicht verkammerten Freien Berufen, etwa von Künstler*innen, Wissenschaftler*innen oder Publizist*innen: Sie treten nicht unmittelbar in zwischenmenschliche Beziehung mit den Empfänger*innen ihrer Leistung und bedürfen deshalb auch keiner spezifischen Berufsausübungsregeln.

4. Mittelstellung zwischen Beamt*innen und Gewerbetreibenden

Betrachtet man die genannten Eigenheiten in ihrer Gesamtheit, so wird deutlich, dass verkammerte Freiberufler*innen einen Platz zwischen Beamt*innen und Gewerbetreibenden einnehmen:[23]

Sie erfüllen zwar wie Beamt*innen Aufgaben, an denen ein erhebliches öffentliches Interesse besteht, sind aber, anders als Beamt*innen, gerade nicht organisatorisch in den Staat eingegliedert.

Zugleich sind Freiberufler*innen zwar wie Gewerbetreibende iSd GewO typischerweise selbständig tätig und von Gesetzes wegen in Kammern zusammengefasst. Anders als den Gewerbetreibenden obliegt den verkammerten Freiberufler*innen aber nicht nur die Selbstverwaltung, sondern zudem eine Selbstgesetzgebung und Selbstgerichtsbarkeit, die dafür sorgt, dass die Berufsangehörigen ihre spezifischen Aufgaben zum Wohl der auftraggebenden Personen, des Berufsstandes und der Allgemeinheit erfüllen.

Ihren Aufgaben entsprechend sind die Angehörigen der verkammerten Freien Berufe zudem akademisch ausgebildet und erbringen ihre Leistungen fachlich unabhängig, eigenverantwortlich und persönlich in einem von besonderen Pflichten geprägten Vertrauensverhältnis zur auftraggebenden Person. Das unterscheidet die Freiberufler*innen von Beamten ebenso wie von Gewerbetreibenden.

IV. Definition der Freien Berufe

1. Freie Berufe in Österreich

Aus der Summe der genannten Eigenheiten der verkammerten Freien Berufe ergibt sich folgende Definition: Angehörige der klassischen Freien Berufe erbringen

- aufgrund einer akademischen Qualifikation und nach entsprechender Praxiszeit
- eine vorwiegend geistige oder planerische Leistung,
- an der idR ein öffentliches Interesse besteht.
- Die Leistung wird fachlich unabhängig, eigenverantwortlich und persönlich
- in einem Vertrauensverhältnis erbracht, das durch besondere Berufspflichten geprägt ist,
- die die gesetzlich eingerichtete Kammer der Berufsvertretung idR näher ausgestaltet und deren Übertretung mit Berufsvertreter*innen besetzte Kollegialorgane disziplinär ahnden.

2. Anschlussfähigkeit an international übliche Definitionen

Die hier erarbeitete Definition ist anschlussfähig an international übliche Definitionen der Freien Berufe. Zwar haben sich diese Berufe in verschiedenen Staaten unterschiedlich entwickelt und sind daher national auch je eigenen Regelungssystemen unterworfen. Diese Regelungen weisen allerdings auch signifikante Parallelen auf. Das kommt deutlich in der Berufsqualifikationsrichtlinie der Europäischen Union[24] zum Ausdruck, deren 43. Erwägungsgrund die Freien Berufe zunächst durch Kernelemente beschreibt, die sich in allen Mitgliedstaaten finden:

> „Diese Richtlinie betrifft auch freie Berufe soweit sie reglementiert sind, die gemäß den Bestimmungen dieser Richtlinie auf der Grundlage einschlägiger Berufsqualifikationen persönlich, in verantwortungsbewusster Weise und fachlich unabhängig von Personen ausgeübt werden, die für ihre Kunden und die Allgemeinheit geistige und planerische Dienstleistungen erbringen."

Sodann benennt diese Richtlinie Begriffselemente, die immerhin für einige Mitgliedstaaten prägend sind:

> „Die Ausübung der Berufe unterliegt möglicherweise in den Mitgliedstaaten in Übereinstimmung mit dem Vertrag spezifischen gesetzlichen Beschränkungen nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts und des in diesem Rahmen von der jeweiligen Berufsvertretung autonom gesetzten Rechts, das die Professionalität, die Dienstleistungsqualität und die Vertraulichkeit der Beziehungen zu den Kunden gewährleistet und fortentwickelt."

Die in der Berufsqualifikationsrichtlinie genannten Kernelemente Freier Berufe – einschlägige Berufsqualifikation, geistige und planerische Leistungen, die persönlich, verantwortungsbewusst und fachlich unabhängig erbracht werden und nicht nur im Interesse der Kund*innen, sondern auch im Allgemeininteresse liegen – entsprechen den ersten vier Begriffselementen der hier erarbeiteten Definition.

Die optionalen Zusatzelemente – Berufsausübungsregeln, die auch von der Berufsvertretung festgelegt werden und Professionalität, Dienstleistungsqualität und Vertraulichkeit der Beziehungen zu den Kund*innen sichern – entsprechen den letzten zwei Begriffselementen der hier erarbeiteten Definition.

Entscheidend ist nach dieser Definition die Einsicht, dass Freie Berufe für das Gemeinwohl zentrale Leistungen erbringen, deren Funktionsfähigkeit durch ein Bündel an Sonderregelungen gesichert wird: Das gilt für die Regeln, die den Berufsangehörigen Unabhängigkeit vom Staat und von fachfremden Einflussnahmen verschaffen, ebenso wie für jene Regeln, die den Freiberufler*innen im Gegenzug zu dieser Freiheit besondere Pflichten auferlegen.

1 ZB § 4 Abs 4 Z 2 lit c ASVG; § 2 Abs 5 lit f Berufsausbildungsgesetz; § 2 Abs 2 Zivilrechts-Mediations-Gesetz. Diese und alle im Folgenden zitierten Gesetze sind am Stand 3.11.2021.

2 Etwa in § 58 Bewertungsgesetz: „Zu den freien Berufen gehören insbesondere die wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit, die Berufstätigkeit der Ärzte, Dentisten, Rechtsanwälte und Notare, der staatlich befugten und beeideten Ziviltechniker, der Wirtschaftstreuhänder *und ähnlicher Berufe*." (Hervorhebungen nicht im Original).

3 § 22 Z 1 EStG; VwGH 9.5.1980, 2669/77; 25.11. 1980, 2737/79.

4 So die Lehre zu § 4 und § 189 UGB, die den Begriff des Freien Berufs verwenden, aber nicht erläutern: *Motal* in Zib/Dellinger (Hrsg), Unternehmensgesetzbuch: Großkommentar (2013) § 189 UGB Rz 62; *Artmann/Herda* in Artmann (Hrsg), UGB I[3] (2019) § 4 UGB Rz 8; *Straube/Rauter* in Straube/Ratka/Rauter (Hrsg), UGB I[4] – Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch (Stand 1.9.2019, rdb.at) § 4 UGB Rz 44; *Suesserott/U. Torggler* in U. Torggler (Hrsg), UGB[3] (2019) § 4 UGB Rz 11.

5 § 2 Abs 2 und § 4 iVm § 68 Abs 1 und § 117 Abs 1 Ärztegesetz.

6 Der erwähnte Ausschluss der Apotheker*innen im UGB (FN 4) bildet eine Ausnahme.

7 ZB *Dujmovits*, Recht der freien Berufe, in Holoubek/Potacs (Hrsg), Handbuch des Öffentlichen Wirtschaftsrechts I[2] (2007) 397 (404 f); *Buchinger*, Freie Berufe im Wandel. Ökonomische Überlegungen und das Phänomen der Qualitätssicherung, in FS Woschnak (2010) 97 (102 f); *Woschnak*, Binnenmarkt und Notariat. Umfeld, Ökonomik, Ethik, Recht (2015) 147 ff.

8 *Loebenstein*, Freie Berufe im Rechtsstaat, JBl 1984, 457; *Nauta*, Das Recht der freien Berufe. Verfassungs- und europarechtliche Grenzen (1998) 3; *Hoffmann*, Der freie Beruf – Versuch einer Definition, in FS Weissmann (2003) 339 (342); *Dujmovits* (FN 7) 402; *Buchinger* (FN 7) 97, 102, 104; *Benn-Ibler*, Freie Berufe in Österreich und ihre gesellschaftliche Verantwortung, AnwBl 2011, 63 (65); *Woschnak* (FN 7) 117 FN 367; *Straube/Rauter* (FN 4) Rz 35; *Suesserott/U. Torggler* (FN 4) Rz 7; vgl ferner die bei *Artmann/Herda* (FN 4) Rz 6 f wiedergegebenen Definitionen aus der Lehre bzw den Materialien zum UGB, die einen „hohen Ausbildungsgrad" bzw idR eine „gewisse höhere Bildung" als typisch für den Freien Beruf nennen.

9 § 3 Abs 1 Z 2 und 3 Apothekengesetz; § 4 Abs 3 Ärztegesetz; § 6 Abs 1 Z 4–7 Notariatsordnung; § 2 Abs 1 lit d–f und h Patentanwaltsgesetz; § 1 Abs 2 lit c–f Rechtsanwaltsordnung; § 6 Abs 2 Z 1 Tierärztegesetz; § 8 Abs 2 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 6 Abs 1 Z 5 Zahnärztegesetz; § 4 Abs 1, §§ 5 f Ziviltechnikergesetz. Eine Ausnahme bilden nur die Bilanzbuchhalter*innen, die die Steuerberaterprüfung ablegen können, auch wenn sie keine akademische Ausbildung absolviert haben (§ 13 Abs 2 Z 1 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz iVm § 7 Bilanzbuchhaltungsgesetz).

10 *Loebenstein* (FN 8) 458; *Dujmovits* (FN 7) 402.

11 Das kommt zB in § 2 Abs 1 GewO zum Ausdruck, der vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes neben den Heilberufen (Z 11) auch Rechtsanwält*innen, Notar*innen, Ziviltechniker*innen, Patentanwält*innen und Wirtschaftstreuhänder*innen ausnimmt und dann fortsetzt „sowie die Tätigkeiten *sonstiger* Personen oder Anstalten, die *von der Behörde hiefür besonders bestellt und in Pflicht genommen wurden*" (Z 10, Hervorhebungen nicht im Original). In dieser Formulierung klingt deutlich an, dass auch die Tätigkeit der zuvor namentlich aufgezählten Freien Berufe einen starken Gemeinwohlbezug hat.

12 § 3 Abs 3 Ziviltechnikergesetz.

13 *Kübl*, Geschichte der österreichischen Advokatur[3] (1981) 85; *Wrabetz*, Österreichs Rechtsanwälte in Vergangenheit und Gegenwart[2] (2008) 54 f.

14 *Kübl* (FN 13) 118; *Neschwara*, Die Entwicklung der Advokatur in Cisleithanien. Österreich im Spiegel der Gesetzgebung vom Ende des 18. Jahrhunderts bis zum Ende der Monarchie 1918, ZRG GA 1998, 441 (470).

15 § 1 Abs 1 und 2 Apothekerkammergesetz; § 117 Abs 1 und 2 Ärztegesetz; § 124 Abs 1, § 128 Abs 1 und § 140 Abs 1 Notariatsordnung; § 1 Abs 2, § 30 Abs 1 Patentanwaltsgesetz; § 22 Abs 1 und § 35 Abs 1 Rechtsanwaltsordnung; § 1 Abs 1 und 2 Tierärztekammergesetz; § 151 Abs 1 und 2 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 17 Abs 1 und 2 Zahnärztekammergesetz; §§ 38, 42 und 57 Abs 1 Ziviltechnikergesetz.

16 Zur Selbstverwaltung: § 2 Apothekerkammergesetz; §§ 66 und 117a Ärztegesetz; §§ 134 und 140a Notariatsordnung; § 31 Abs 1 Patentanwaltsgesetz; § 23 Abs 2 und § 35 Abs 3 Rechtsanwaltsordnung; § 12 Abs 1 Tierärztekammergesetz; § 151 Abs 1 und § 152 Abs 2 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 18 Zahnärztekammergesetz; § 39 und § 57 Ziviltechnikergesetz.

17 § 2 Abs 3 Z 5–9 Apothekerkammergesetz; § 117b Abs 2 Z 9 f Ärztegesetz; § 140a Abs 2 Z 8 Notariatsordnung; § 35 Abs 2 lit d Patentanwaltsgesetz; § 37 Abs 1 Z 1 und 4 Rechtsanwaltsordnung; § 12 Abs 3 Z 4 f und 7 Tierärztekammergesetz; § 72 Abs 2 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 19 Abs 2 Z 1–5 Zahnärztekammergesetz; § 68 Ziviltechnikergesetz.

18 Dem dienen insb Honorarregelungen: § 7 Apothekengesetz; § 66a Abs 2 Z 7 und § 117b Abs 2 Z 10 Ärztegesetz; § 1 Notariatstarifgesetz; § 22 Patentanwaltsgesetz; § 37 Abs 1 Z 4 Rechtsanwaltsordnung; § 1 Rechtsanwaltstarifgesetz;

§ 32 Abs 1 Tierärztegesetz; § 77 Abs 13 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 19 Abs 2 Z 5 Zahnärztekammergesetz; § 69 Ziviltechnikergesetz.

19 § 42 Apothekerkammergesetz; § 140 Ärztegesetz; § 153 Abs 2 Notariatsordnung; § 49 Patentanwaltsgesetz; § 5 Disziplinarstatut für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter; § 66 Tierärztekammergesetz; § 129 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 62 Zahnärztekammergesetz; § 96 Ziviltechnikergesetz.

20 ZB *Nauta* (FN 8) 5; *Hoffmann* (FN 8) 341; *Dujmovits* (FN 7) 402.

21 § 1 Berufsordnung für Apotheker; § 3 Abs 2 Ärztegesetz; Art I Standesrichtlinien der Notare; § 17 Abs 1 Patentanwaltsgesetz; § 9 Abs 1 Rechtsanwaltsordnung; § 27 Abs 1 und 2 Tierärztegesetz; § 71 Abs 1 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 24 Zahnärztegesetz; § 5 Verordnung der Bundeskammer der ZiviltechnikerInnen, mit der die Standesregeln erlassen werden.

22 ZB *Dujmovits* (FN 7) 402, sowie § 5 Berufsordnung für Apotheker; § 49 Abs 1 und § 54 Ärztegesetz; § 17 Abs 1 und 2 Patentanwaltsgesetz; § 5 Abs 3 und § 37 Notariatsordnung; § 9 Rechtsanwaltsordnung; § 29 Tierärztegesetz; § 80 Wirtschaftstreuhandberufsgesetz; § 2 Abs 2 Allgemeine Richtlinie über die Ausübung der Wirtschaftstreuhandberufe; § 16 und § 21 Zahnärztegesetz; § 14 Ziviltechnikergesetz; § 5 Verordnung der Bundeskammer der ZiviltechnikerInnen, mit der die Standesregeln erlassen werden.

23 *Taupitz*, Die Standesordnungen der freien Berufe (1991) 88.

24 Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, ABl 2005 L 255/22.

BUKO Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs

Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs
(BUKO)

Karlsgasse 9
1040 Wien

Tel.: 01 533 22 86
office@freie-berufe.at

ZVR-Zahl: 400436365

www.freie-berufe.at

www.freie-berufe.at

DIE FREIEN BERUFE

BUKO Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs

Wer sind die Freien Berufe?

Die Freien Berufe stellen mit ihren rund **84.000 Selbstständigen** und mehr als **170.000 Beschäftigten** eine wichtige Säule der österreichischen Wirtschaft dar.

In Berufskammern sind in Österreich die folgenden Gruppen organisiert:

- Ärzt*innen
- Apotheker*innen
- Notar*innen
- Patentanwält*innen
- Rechtsanwält*innen
- Tierärzt*innen
- Steuerberater*innen und Wirtschaftsprüfer*innen
- Zahnärzt*innen und
- Ziviltechniker*innen.

Was zeichnet die Freien Berufe aus?

Die Ausübung eines Freien Berufes setzt **eine akademische Ausbildung und eine bestimmte Praxiszeit** voraus. Angehörige Freier Berufe erbringen **geistige, planerische und maßgeschneiderte Diensteistungen**. Die Freiheit der Berufsausübung begründet sich einerseits in der historisch erkämpften **Freiheit vom Staat** und andererseits in der **Unabhängigkeit von Dritten.**

Freie Berufe erbringen **Leistungen im öffentlichen Interesse.**

Aufgrund dieses Gemeinwohlbezugs nehmen sie eine wichtige Vermittlerrolle zwischen Staat und Gesellschaft ein. Die **Kammern der Freien Berufe sind gesetzlich eingerichtete Körperschaften öffentlichen Rechts.** Die Kammern sind nicht nur zur **Selbstverwaltung** des Berufsstandes berufen, sie haben auch den gesetzlichen Auftrag, für ihre Mitglieder **Berufsausübungsregeln** zu erlassen. **Disziplinarvergehen werden durch weisungsfreie Kollegialbehörden geahndet.**

Die Freien Berufe sind frei von Beeinflussung durch Dritte. Konstitutiv für ihre Arbeit ist die **fachliche Unabhängigkeit, die eigenverantwortliche Leistungserbringung** nach bestem Wissen und Gewissen und die persönliche Haftung.

Untrennbar von den Freiheiten sind die Pflichten der Freien Berufe. So wird eine Vielzahl von **Leistungen persönlich in einem Vertrauensverhältnis zu PatientInnen und KlientInnen erbracht.** Hervorzugeben sind allen voran die Verschwiegenheits- und Treuepflichten. Sie stellen das Fundament der Tätigkeitsbereiche der Freien Berufe dar.

Die genannten Merkmale weisen klare Parallelen zu international üblichen Definitionen der Freien Berufe auf. Das kommt deutlich in der Berufsqualifikationsrichtlinie der Europäischen Union zum Ausdruck: „Diese Richtlinie betrifft auch Freie Berufe, soweit sie reglementiert sind, die gemäß den Bestimmungen dieser Richtlinie auf der Grundlage einschlägiger Berufsqualifikationen **persönlich, in verantwortungsbewusster Weise und fachlich unabhängig von Personen ausgeübt werden, die für ihre PatientInnen, KlientInnen sowie die Allgemeinheit geistige und planerische Dienstleistungen erbringen**."

Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs

Österreichische Ärztekammer

Weihburggasse 10-12
1010 Wien
Telefon: +43 1 51406 – 0
Fax: +43 1 51406 – 3042
E-Mail: post@aerztekammer.at
Web: aerztekammer.at

Österreichische Apothekerkammer

Spitalgasse 31
1091 Wien
Telefon: +43 1 404 14 100
Fax: +43 1 408 84 40
E-Mail: info@apothekerkammer.at
Web: apothekerkammer.at

Bundeskammer der ZiviltechnikerInnen

Karlsgasse 9/2
1040 Wien
Telefon: +43 1 505 58 07
Fax: +43 1 505 32 11
E-Mail: office@arching.at
Web: arching.at

Österreichische Notariatskammer

Landesgerichtsstraße 20
1010 Wien
Telefon: +43 1 402 45 09 0
Fax: +43 1 406 34 75
E-Mail: kammer@notar.or.at
Web: notar.at

Österreichische Patentanwaltskammer

Linke Wienzeile 4/1/9
1060 Wien
Telefon: +43 1 523 43 82
Fax: +43 810 9554 103327
E-Mail: office@oepak.at
Web: oepak.at

Österreichischer
Rechtsanwaltskammertag
Wollzeile 1 – 3
1010 Wien
Telefon: +43 1 535 12 75 – 0
Fax: +43 1 535 12 75 – 13
E-Mail: rechtsanwaelte@oerak.at
Web: rechtsanwaelte.at

Österreichische Tierärztekammer

Hietzinger Kai 87
1130 Wien
Telefon: +43 1 512 17 66
Fax: +43 1 512 14 70
E-Mail: oe@tieraerztekammer.at
Web: tieraerztekammer.at

Kammer der Steuerberater und
Wirtschaftsprüfer
Am Belvedere 10 / Top 4
1100 Wien
Telefon: +43 1 811 73 – 0
Fax: +43 1 811 73 – 100
E-Mail: office@ksw.or.at
Web: ksw.or.at

Österreichische Zahnärztekammer

Kohlmarkt 11/6
1010 Wien
Telefon: +43 05 05 11
Fax: +43 05 05 11 – 1167
E-Mail: office@zahnaerztekammer.at
Web: zahnaerztekammer.at

IMPRESSUM

Herausgeber:
Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs
ZVR: 400436365

Karlsgasse 9/2. Stock, 1040 Wien
Telefon: +43 1 533 22 86,
E-mail: office@freie-berufe.at
Web: www.freie-berufe.at
Chefredaktion und Layout: Anita Reinsperger-Müllebner

BUKO Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs

Es gilt das österreichische Urheberrecht. Verbreitung, Bearbeitung, Vervielfältigung und jede Art der Verwendung bedürfen der schriftlichen Genehmiung des Herausgebers.
Bildrechte - Urheberrechte für Bilder liegen bei der BUKO, der jeweiligen Kammer bzw. Shutterstock sowie dreamstime.