

37. Verfüßt eine Konkurrenzklause! unter Vertragsstrafe zwischen approbierten Ärzten und zwischen approbierten Zahnärzten gegen die guten Sitten?

B.G.B. § 138.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Vgl. die vorstehend unter Nr. 36 abgedruckte Entscheidung. D. R.

III. Zivilsenat. Urte. v. 11. Juni 1907 i. S. W. (Bekl.) w. B. (Kl.).  
Rep. III. 21/07.

I. Landgericht Nürnberg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Auf Grund der Erklärung vom 2. Januar 1899 und der diese Erklärung aufrecht erhaltenden Vereinbarung vom 31. Januar 1904 war der Beklagte vom 2. Januar 1899 bis zum 4. November 1905 „Assistent, respektive Vertreter“ des Klägers. Die Vereinbarung vom 31. Januar 1904 bestimmte ein Verbleiben des Beklagten in seiner Stellung auf weitere fünf Jahre bei einem Jahresgehalt von 6000 *M* mit Aufbesserung von 30 *M* monatlich nach Ablauf von drei Jahren, sowie eine einjährige gegenseitige Kündigungsfrist, bzw. ein stillschweigendes Fortlaufen des Vertrages. In der Erklärung vom 2. Januar 1899 verpflichtete sich der Beklagte, vom Tage seines Austrittes beim Kläger innerhalb dreier Jahre weder in *N.* noch im Umkreise von zwölf Kilometern eine ähnliche Stellung zu übernehmen oder sich da niederzulassen, und erklärte sich im Falle einer Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung zur Zahlung einer Entschädigungssumme von 10000 *M* an den Kläger oder dessen rechtmäßige Erben bereit. Am 3. November 1905 genehmigte der Kläger die vom Beklagten wegen seines schlechten Gesundheitszustandes gestellte Bitte um sofortige Entlassung. Seit Dezember 1905 betrieb der Beklagte in *N.* zahnärztliche Praxis. Die Klage forderte die in der Erklärung vom 2. Januar 1899 festgesetzte Entschädigungssumme von 10000 *M* als Vertragsstrafe. Die erste Instanz hat den Beklagten zu dem gemäß § 343 B.G.B. ermäßigten Betrage von 7000 *M* verurteilt. Die Berufung des Beklagten wurde durch das nunmehr mittels der Revision angefochtene Urteil zurückgewiesen.

Der Revision des Beklagten ist stattgegeben worden aus folgenden Gründen:

„Der Beklagte hat in erster Linie eingewendet, das ihm vom Kläger unter einer Strafe von 10000 *M* auferlegte Konkurrenzverbot verstoße gegen die guten Sitten und sei deshalb nach § 138 B.G.B. nichtig. Die diesen Einwand zurückweisenden kurzen Erwägungen des angefochtenen Urteils sind rechtsirrtümlich. Der Berufungsrichter wendet nämlich offensichtlich die vom Reichsgericht in den Entsch. in

Zivill. Bd. 53 S. 155 für Konkurrenzklause! zwischen selbständigen Kaufleuten aufgestellten Grundsätze an, wonach solche Klause! zulässig sind bei berechtigtem Interesse auf der einen, bei nicht unangemessener Beschränkung der Bewegungsfreiheit auf der anderen Seite. Sogar von diesem rechtlichen Gesichtspunkt aus bestehen Bedenken, ob, wie der Berufungsrichter annimmt, die sechs vom Kläger vorgelegten, Konkurrenzklause! enthaltenden Verträge von Zahnärzten geeignet sind, solche Klause! als der guten Sitte unter Zahnärzten entsprechend und nicht als eine nur tatsächlich aufgekommene, eine Unsitte darstellende Geschäftspraktik (Entsch. des R.G.'s in Zivill. Bd. 48 S. 128) erscheinen zu lassen, zumal in dreien dieser Verträge derselbe Zahnarzt B., und in zwei weiteren derselbe Zahnarzt F. Kontrahent ist. Diese Bedenken können jedoch dahin stehen. Denn schon der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsrichters ist verfehlt. Die Ausübung der Heilkunde auf Grund staatlicher Approbation ist, wenngleich sie meist im Wege des privatrechtlichen Vertrages geleistet und honoriert wird, ihrem inneren und eigentlichen Wesen nach (abgesehen von gewerblich betriebenen Privatkrankenanstalten) kein gewerbliches Unternehmen. Zunächst nicht im Sinne der Gewerbeordnung. Denn die Gewerbeordnung hat einen bestimmten Begriff des Gewerbes nicht aufgestellt und nicht aufstellen wollen, wie vom Reichsgericht in den Entsch. in Zivill. Bd. 1 S. 265, 267, Bd. 22 S. 5 bereits dargelegt ist. Die Motive zum I. Entwurf vom 7. April 1868 sagen ausdrücklich: „Eine Definition des Begriffes Gewerbe zu geben mußte vermieden werden“, und die Motive zum II. Entwurf vom 4. März 1869 fügen hinzu: „es ist in dem vorliegenden Entwurf darauf verzichtet, den Begriff des Gewerbes abzugrenzen, weil die Vielgestaltigkeit der gewerblichen Entwicklung eine scharfe Begriffsbestimmung nicht gestattet“. Es ist also der in der steuerrechtlichen Entsch. des R.G.'s in Zivill. Bd. 39 S. 138 als völlig entscheidend bezeichnete Umstand, daß die Abss. 3 und 5 des § 29 Gew.D. vom „Gewerbebetrieb“ der approbierten Ärzte sprechen, für die Frage nach der inneren Natur des ärztlichen Berufes ohne Belang. Die ebenfalls steuerrechtliche Entsch. des R.G.'s in Zivill. Bd. 55 S. 170 hat denn auch schon betont, daß § 2 des Gesetzes, betreffend den Betrieb der stehenden Gewerbe, vom 8. Juli 1868 auch die Tätigkeit der Advokaten als „Gewerbebetrieb“ bezeichnet, und daß § 6 Gew.D.

die advokatorische und Notariatspraxis ausdrücklich von den Bestimmungen des Gesetzes ausnimmt, also an sich auch sie als einem weiten, unbestimmt gelassenen Begriff „Gewerbe“ unterstehend erachtet. Die Einbeziehung der Medizinalpersonen in die Gewerbeordnung hatte nach den Motiven zu § 29 den Zweck, denselben die Freizügigkeit innerhalb des Bundesgebietes zu ermöglichen und zu gewährleisten; deshalb sind die Prüfungen und Approbationen der Medizinalpersonen von Reichs wegen geordnet. Satz 2 des Abs. 1 des § 6 Gew.O. besagt demgemäß, daß das Gesetz auf die Ausübung der Heilkunde nur insoweit Anwendung findet, als dasselbe ausdrückliche Bestimmungen darüber enthält.

Vgl. Jurist. Wochenschr. 1902 Beilage 6 S. 228 Spalte 2.

Aus der Gewerbeordnung ist hiernach für die Natur des ärztlichen Berufes positiv nichts zu gewinnen. Eine positive Bekundung über das Wesen des ärztlichen Berufes ist dagegen gegeben in den Standesanschauungen, welche in den den praktischen Ärzten (nicht auch den Zahnärzten) staatlich erteilten Organisationen unter staatlicher Autorität durchgeführt werden. Der für Preußen auf Grund des Gesetzes, betreffend die ärztlichen Ehrengerichte, das Umlagerecht und die Kassen der Ärztelammern, vom 25. November 1899 seit dem 1. April 1900 bestehende ärztliche Ehrengerichtshof hat in einer Reihe von Entscheidungen Klagen, Angriffe auf den Besitzstand eines Berufsgenossen, Verbindungen mit Kurpfuschern als standesunwürdig gehandelt.

Vgl. Ministerialblatt für Medizinal- und medizinische Unterrichtsangelegenheiten 1901 S. 249; 1902 S. 134/135, 293, 295, 311, 313; 1903 S. 103, 219, 221, 340, 356; 1904 S. 45, 381, 382. Alle diese Sprüche laufen entsprechenden Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte völlig parallel.

Vgl. diese Entsch. Bd. 1 S. 192 flg., Bd. 3 S. 89, 112, 116/117, 299, Bd. 5 S. 131, 164, 169, Bd. 11 S. 97, 125.

Beide Ehrengerichtshöfe finden einen Verstoß gegen die Standeslehre auch in dem Kauf und Verkauf der Praxis, weil hierdurch der ideelle Wert des persönlichen Vertrauens in Geld umgesetzt werde.

Urteil des Ehrengerichtshofs für Anwälte vom 29. Januar 1886 in Bd. 2 S. 7 flg. und Urteil des Ehrengerichtshofs für die preuß. Ärzte vom 12. Januar 1904 im Ministerialblatt 1904 S. 379;

vgl. die Urteile der Oberlandesgerichte Stuttgart vom 22. Juni 1892 in den Jahrbüchern der württembergischen Rechtspflege Bd. 6 S. 169; Zweibrücken vom 28. November 1900 in der Zeitschrift für Französisches Zivilrecht Bd. 32 S. 166; Posen vom 26. September 1902 in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 6 S. 33 und Braunschweig vom 19. Juni 1902 daselbst Bd. 5 S. 107 und in Seuffert's Archiv Bd. 58 S. 1.

Beide Ehrengerichtshöfe rügen also Maßnahmen, welche erlaubte und gewöhnliche Geschäfte eines gewerblichen Unternehmens sind, beim Arzt und Rechtsanwalt als Berufspflichtverletzung. Beide Gerichtshöfe weisen die öftere Berufung der Verteidigung auf die Gewerbeordnung, nämlich darauf, daß der Beruf des Rechtsanwalts bzw. des Arztes ein freies Gewerbe sei, zurück, weil beide Berufe nach anderen Gesetzen eben nicht als freie, dem Geldverdienen gewidmete Gewerbe ausgeübt werden dürfen; für Rechtsanwälte Bd. 1 S. 204, Bd. 2 S. 8, Bd. 3 S. 116, 300, Bd. 5 S. 172; für Ärzte Ministerialblatt 1903 S. 103, 220; 1904 S. 383. (Entsprechend hatte die Begründung des Entwurfs des Gesetzes vom 25. November 1899, Sammlung der Druckfachen des Hauses der Abgeordneten 19. Legislaturperiode I. Session Nr. 29 S. 19, bemerkt: „Rechtliche Bedenken etwa dahin, daß landesgesetzliche Vorschriften über Festsetzung ehrengerichtlicher Strafen gegen Ärzte mit den Vorschriften der Reichsgewerbeordnung nicht vereinbar seien, können mit Grund nicht geltend gemacht werden.“) Und die beiderseitigen Entscheidungen stützen sich lediglich auf die gleichlautende Bestimmung des § 28 der Rechtsanwaltsordnung und des § 3 Abs. 1 des Gesetzes vom 25. November 1899: „Der Rechtsanwalt (der Arzt) ist verpflichtet, seine Berufstätigkeit gewissenhaft auszuüben und durch sein Verhalten in Ausübung des Berufes sowie außerhalb desselben sich der Achtung würdig zu zeigen, die sein Beruf erfordert.“ Eben diese Anschauungen sind als für die praktischen Ärzte verbindlich ausgeprägt in außerpreussischen ärztlichen Standesordnungen: Standesordnung der Karlsruher Ärzte §§ 1—3; Entwurf einer Standesordnung für die Ärzte Bayerns, welcher nach den Motiven zum Entwurf eines Gesetzes die ärztliche Standes- und Ehrengerichtsordnung betreffend (Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten des bayerischen Landtags 1899/1900 Weilageband I S. 356) der einmütigen Überzeugung der Ärztekammern

und der zuständigen staatlichen Organe entspricht, §§ 1—24; Ärztliche Standesordnung für das Königreich Sachsen, Anlage zur Ärzteordnung vom 15. August 1904, §§ 1—15; Standesordnung für die Ärzte des Herzogtums Braunschweig. Die sich unter staatlicher Autorität durchsetzende sittliche Überzeugung und die tatsächliche Sitte der deutschen Ärzte gehen dahin, daß der ärztliche Beruf, wie der Rechtsanwaltsberuf, als „Gewerbe“, d. h. als eine Einnahmequelle, als ein auf Geldverdien en gerichtetes Unternehmen nicht ausgeübt wird und nicht ausgeübt werden darf. Die Überzeugung von dem höheren sittlichen Zweck beider Berufe greift über die Standeskreise hinaus; sie ist eine allgemeine. Sie tritt hervor in den Entscheidungen des Preussischen Obergerichtes Bd. 15 S. 41/50, Bd. 23 S. 39/45, Bd. 24 S. 322 und des Kammergerichtes vom 12. November 1894 (Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichtes von Johow, Bd. 16 S. 316), vom 14. Januar 1901 und vom 9. November 1903 (Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 2 S. 277, Bd. 8 S. 89). Sie kommt zum Ausdruck in den Motiven zu § 2 des neuen Handelsgesetzbuchs: „Der Ausdruck gewerbliches Unternehmen braucht im Gesetz nicht näher erläutert zu werden; schon vermöge der Bedeutung, welche ihm nach dem allgemeinen Sprachgebrauche zukommt, genügt er, um die Ausübung der Kunst, der Rechtsanwaltschaft, des ärztlichen Berufs usw. auszuschließen.“

Nach den Sittenanschauungen nicht nur der Ärzte und Rechtsanwälte selbst, und nicht nur der sonst höher gebildeten Volkskreise, sondern des gesamten deutschen Volkes stehen die allgemeinen Interessen dienenden Berufe des Arztes und des Rechtsanwalts über dem Niveau einer Gelderwerbstätigkeit und dürfen auf die Stufe eines gewerblichen Unternehmens nicht herabgezogen werden. Dem „durchschnittlichen Maßstab“, „dem Anstandesgefühl aller billig und gerecht Denkenden“ (Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 58 S. 217, Bd. 48 S. 124) ist es anstößig, wenn der Beruf des Arztes und des Rechtsanwalts lediglich zum Zweck des Geldverdienens und nach den Antrieben dieses Zweckes ausgeübt wird. Das eigentümliche und entscheidende Gepräge beider Berufe liegt darin, daß sie fundamentale, allgemeine, öffentliche Zwecke, nämlich die der Gesundheitspflege und der Rechtspflege, auf Grund staatsseitig geforderter und gewährleisteter wissenschaftlicher Vorbildung unter besonderer Verantwortung zu erfüllen

haben. So bemerken die Motive zum I. Entwurf der Gewerbeordnung: durch Verzicht auf den ärztlichen Befähigungsnachweis würde die Gesetzgebung in tiefen Widerspruch treten mit dem öffentlichen Bewußtsein und mit den berechtigten Anforderungen, welche an die Staatsgewalt im Interesse der Sorge für Leben und Gesundheit der Staatsangehörigen gestellt werden. Und darum haben § 28 der Rechtsanwaltsordnung und § 3 Abs. 1 des Gesetzes vom 25. November 1899 einen sich dem § 10 des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 anschließenden Wortlaut. Die Honorierung der Berufstätigkeit des Arztes und des Rechtsanwalts tut diesem inneren Kern derselben keinen Abbruch, zumal die römische Anschauung, welche z. B. den *professores juris civilis* einen Honoraranspruch versagte, *quia juris civilis sapientia est res sanctissima, quae pretio nummario non sit aestimanda nec dehonesta* (L. 1 § 5 D. de extraordinariis cognitionibus 50, 13), längst dem Axiom gewichen ist, daß auch die höchste geistige Arbeit ohne Abbruch ihrer Würde ihren materiellen Lohn finden darf und soll; vgl. Ihering, *Der Zweck im Recht*, Bd. 1 S. 106/115 und 186/192. Mit Recht bemerkt die Entscheidung des ärztlichen Ehrengerichtshofs Ministerialblatt 1903 S. 219: „Die zu starke Betonung und Hervorhebung des gewerblichen Moments ist geeignet, den Stand in den Augen der Bevölkerung herabzusetzen“, und mit Recht findet der Ehrengerichtshof für Anwälte Bd. 2 S. 9, daß die öffentliche anonyme Ankündigung der Bereitschaft zum Verlauf einer Anwaltspraxis den gesamten Anwaltsstand kompromittiert. Es ist eine Tatsache, daß das sittliche Bewußtsein aller Volkstriebe gegen eine Ausnutzung des ärztlichen und anwaltschaftlichen Berufs wie einer Gelderwerbsquelle feinsüßig und lebhaft reagiert als gegen einen Mißbrauch einer öffentlichen mit Pflichten verbundenen Stellung. Insbesondere ist auch die Stellung des nicht beamteten Arztes durch eine Reihe öffentlich-rechtlicher Rechte und Pflichten gekennzeichnet. Als die für Medizinalpersonen bestehenden landesgesetzlichen Bestimmungen, welche ihnen einen Zwang zu ärztlicher Hilfe unter Androhung von Strafen auferlegten, durch § 144 Abs. 2 Gew.O. aufgehoben wurden, hat der Antragsteller, der Abgeordnete Dr. Löwe, ohne Widerspruch bemerkt: „Staat und Gemeinde wissen sehr wohl, daß die Gesetze der Ethik für den Stand der Ärzte so verpflichtend sind, daß sie ihn zu viel weiteren Leistungen führen, als die Straf-

gesetze durch Androhung irgend führen können". Entsprechend hat der preußische Ehrengerichtshof für Ärzte im Beschluß vom 1. Dezember 1902, Ministerialblatt 1903 S. 217, ausgesprochen: „Die Verweigerung ärztlicher Hilfeleistung in Fällen bringender Lebensgefahr, mag diese durch eine plötzliche schwere Erkrankung, oder durch die plötzliche Verschlimmerung einer bereits bestehenden Krankheit herbeigeführt sein, enthält einen Verstoß gegen die ärztlichen Standespflichten“. Zahlreiche gesetzliche Bestimmungen (Strafgesetzbuch §§ 209, 278, 300, Gerichtsverfassungsgesetz §§ 35, 85, Strafprozeßordnung §§ 52 Abs. 1 Nr. 3, 87, Zivilprozeßordnung § 383 Nr. 5, Konkursordnung § 61 Nr. 4, Personenstandsgesetz §§ 18 Nr. 3, 58, Reichsgesetz, betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten vom 30. Juni 1900 § 2, preußisches Gesetz, betreffend die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 28. August 1905 § 2, Reichsimpfgesetz vom 28. April 1874 § 8, preußische Städteordnung für die östlichen Provinzen vom 30. Mai 1853 § 74 Abs. 2 Nr. 6) lassen die Erklärung in dem Erlaß des preußischen Ministers der Medizinalangelegenheiten vom 31. August 1901, daß auch die nichtbeamteten Ärzte nicht mehr als Privatpersonen (im Sinne des gerade in Frage kommenden Stempelsteuergesetzes) anzusehen sind, sondern auf dem Gebiet der Gesundheitspflege, wie die Rechtsanwälte auf dem der Rechtspflege, eine eigenartige Stellung öffentlichrechtlichen Charakters bekleiden, als wohlbegründet erscheinen.

Ist hiernach der Arztberuf nicht nur und nicht entscheidend die Betätigung einer wirtschaftlichen Kraft, sind vielmehr Ärzte, wie Rechtsanwälte, Träger geistiger Kräfte im Dienste des Gemeinwohls, so erscheinen Konkurrenzklauseln zwischen Ärzten, wie zwischen Rechtsanwälten, in besonderem Maße anstößig. Es ziemt nach allgemeiner Anschauung den Vertretern dieser wissenschaftlichen, staatlich geordneten, den wichtigsten Gemeininteressen dienenden Berufe nicht, der Berufsausübung irgend eine Beschränkung (nach Ort, nach Zeit oder gegenständlich) aufzuerlegen oder auferlegen zu lassen. Diese Berufe müssen frei sein kraft der ihnen innewohnenden sittlichen Würde im öffentlichen Interesse. Es verletzt das öffentliche Interesse unmittelbar, wenn für die Ausübung dieser Berufe private Monopole irgend welcher Art geschaffen, und diese der Allgemeinheit gewidmeten Funktionen in privatem Interesse und zu privatem Nutzen irgend gehemmt und gebunden werden. Dies



hat in treffenden Sätzen<sup>1</sup> bereits betont die Kassationsbeschwerde, unter deren Zurückweisung das für deutsche Verhältnisse und Anschauungen abzulehnende Urteil des Pariser Kassationshofs vom 13. Mai 1861 die vertragsmäßige Unterfügung ärztlicher Praxis innerhalb eines bestimmten Rayons für erlaubt und durch kein Gesetz verboten erklärte, vgl. Sirey, Recueil général des lois et des arrêts, 1861 S. 640/641. Solche Konkurrenzklauseln trifft der Satz, daß Verträge gegen die guten Sitten verstoßen, welche eine ökonomische Leistung in Kausalbeziehung zu einer Unterlassung setzen, die von Moralwegen in Kausalbeziehung zu Geld oder Geldeswert nicht stehen soll.

Lotmar, Der unmoralische Vertrag S. 73; vgl. Kohler, im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 5 S. 218, 255 und im Lehrbuch des bürgerlichen Rechts Bd. 2 Abt. 1 S. 101/102.

Der Fall einer Konkurrenzklausel zwischen Rechtsanwälten ist denn auch dem Ehrengerichtshof für Rechtsanwälte niemals unterbreitet worden. Die Entscheidung Bd. 3 S. 117 hatte es nur mit dem Falle zu tun, daß ein Rechtsanwalt seinem Schreiber eine fünfjährige Konkurrenzklausel sich an einem bestimmten Orte weder als Rechtskonsulent niederzulassen, noch dort bei einem solchen oder bei einem Rechtsanwalt tätig zu sein) auferlegt hatte: der Gerichtshof erklärte diese Stipulation an sich für standesunwürdig. Dem preussischen Ehrengerichtshof für Ärzte hat der Fall einer Konkurrenzklausel zwischen Ärzten nur einmal vorgelegen, in der bereits angezogenen Entscheidung vom 12. Januar 1904, Ministerialblatt 1904 S. 379, welche den Verkauf der ärztlichen Praxis als standesunwürdig ahndete: die dem Verkäufer im

<sup>1</sup> Diese Sätze lauten: „C'est surtout en ce qui concerne les médecins, que l'ordre public et l'humanité s'opposent à ce qu'une pareille convention puisse être maintenue. Le médecin n'a pas seulement des droits, il a aussi des devoirs. Moralement, sinon légalement, il ne peut refuser ses soins au malade qui l'appelle; il ne peut d'avance se lier les mains, se fermer la bouche, vendre son inaction au premier venu pour un sac d'argent. L'ordre public ne saurait permettre à un praticien inhabile ou insuffisant de s'assurer à deniers comptants le monopole de l'art de guérir et l'exploitation exclusive de tous les malades d'une ville ou d'une contrée. On comprend à quelles conséquences pourraient conduire, dans des temps de désastre et d'épidémie, de pareilles interdictions frappant les hommes de science et de dévouement, toujours trop rares, dont les populations attendraient leur salut.“

Kaufverträge auferlegte Konkurrenzklause! ist hier (Seite 381) gewürdigt nicht für sich allein, sondern nur als Beweismittel dafür, daß der Kaufpreis ein Äquivalent gerade der übertragenen Praxis sein sollte. Nach dem zu ehrengerichtlicher Untersuchung gekommenen Tatsachenmaterial muß angenommen werden, daß die tatsächliche gute Sitte der Ärzte und Rechtsanwälte es durchaus verwirft und ablehnt, ein Konkurrenzverbot aufzuerlegen und auf sich zu nehmen. Fehl geht der Hinweis des Revisionsbeklagten darauf, daß nach den Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 53 S. 156, Bd. 48 S. 129 die Frage des Verstößes gegen die guten Sitten nur nach der konkreten Sachlage, nach den individuellen Verhältnissen beantwortet werden könne. Dieser Grundsatz greift erst ein, wenn die Vereinbarung eines Konkurrenzverbots an sich, nach der persönlichen Stellung der Kontrahenten, nicht zu beanstanden ist. Er scheidet als nicht mehr in Betracht kommend aus, wenn diese Vorfrage sich anders beantwortet: für Ärzte und Rechtsanwälte ist ein vertragsmäßiges Konkurrenzverbot kraft ihrer Berufsstellung an sich schlechthin gegen die guten Sitten.

Die bisherige Darlegung betraf die approbierten praktischen Ärzte. Sie umfaßt aber auch die staatlich geprüften und approbierten Bahnärzte, also die gegenwärtigen Parteien. Die Bahnheilkunde ist ein spezieller Zweig der Heilkunde, der an sich jedem anderen ärztlichen Spezialfach gleichsteht. Es sind nur technische und historische Umstände, die veranlaßt haben, daß die Bahnärzte als Spezialärzte auf Grund einer besonderen und zwar geringeren Vorbildung staatlich zugelassen werden (vgl. Motive zu § 29 Gew.D.), und daß dieselben nicht organisiert sind. Diese zufälligen Momente können nicht dazu führen, die den praktischen Ärzten in einer Reihe gesetzlicher Rechte und Pflichten gleichstehenden approbierten Bahnärzte als außerhalb, und zwar unterhalb, der ärztlichen Standes- und Sittenanschauungen stehend zu erachten. Eine solche Unterscheidung wird denn auch von dem allgemeinen Volksbewußtsein nicht gemacht. Nicht wenige praktische Ärzte üben ausschließlich die Bahnheilkunde aus. § 3 der Ärzteordnung für das Königreich Sachsen vom 15. August 1904 bestimmt: „Approbierte Bahnärzte können auf ihren Antrag durch Beschluß eines Bezirksvereins als Mitglieder aufgenommen werden“, hält also die approbierten Bahnärzte an sich für fähig der Rechte und Pflichten, welche den Mitgliedern der ärztlichen Bezirksvereine zustehen bzw. obliegen.

---

Das angefochtene Urteil ist hiernach wegen Nichtanwendung des § 138 B.G.B. aufzuheben, und auf die Berufung des Beklagten die Klage abzuweisen.“