

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

BGB §§ 134, 138 Bc, Cg

Ein Vertrag, durch den sich jemand verpflichtet, dem anderen Vertragsteil für die sog. Ausschleusung eines Einwohners der Deutschen Demokratischen Republik ein Entgelt zu zahlen (Fluchthelfervertrag), verstößt weder gegen ein gesetzliches Verbot (§ 134 BGB) noch ohne weiteres gegen die guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB).

BGH, Urt. v. 29. September 1977 - III ZR 164/75 - KG Berlin
LG Berlin

12

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Versäumnis-

III ZR 164/75

URTEIL

Verkündet am

29. September 1977

S c h o r m ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Studenten Stein Egil H [REDACTED] ,
Hu [REDACTED] , L [REDACTED] (Norwegen),

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Bernd E [REDACTED] , Hu [REDACTED] A [REDACTED] , K [REDACTED] -
S [REDACTED] , O [REDACTED] (Norwegen),

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt Herbert A. Ka [REDACTED] ,
01 [REDACTED] Platz [REDACTED] B [REDACTED] -

12

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juli 1977 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Lohmann und Kröner

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden das Urteil des 20. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 24. April 1975 aufgehoben und das Urteil der Zivilkammer 18 des Landgerichts Berlin vom 27. November 1974 abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 3 868,20 DM nebst 6 % Zinsen seit dem 1. November 1973 sowie 6 % Zinsen aus 400 DM für die Zeit vom 1. November 1973 bis zum 25. April 1974 zu zahlen.

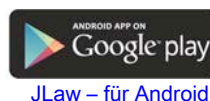
Die Kosten des ersten Rechtszuges tragen der Kläger zu 1/20 und der Beklagte zu 19/20. Die Kosten der Rechtsmittelzüge trägt der Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand

Der Kläger, ein Norweger, verhalf dem Beklagten, der früher in der Deutschen Demokratischen Republik wohnte, im Jahre 1973 zur Flucht nach Berlin (West). Dazu veranlaßt hatte ihn die damalige Verlobte und jetzige Ehefrau des Beklagten, eine in Berlin (West) lebende Norwegerin, die ihm für die Fluchthilfe schriftlich die Zahlung von 5 000 DM versprochen hatte. Nach gelungener Flucht unterzeichnete der Beklagte am 19. November 1973 im Büro des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers ein Schriftstück, in dem er sich verpflichtete, an den Kläger 4 500 DM nebst 6 % Zinsen seit dem 1. November 1973 zu zahlen, und Anwaltskosten in Höhe von 368,20 DM übernahm. Die Schuld sollte in monatlichen Raten von 200 DM, beginnend mit dem 15. Dezember 1973, getilgt werden und auf einmal fällig sein, wenn eine Rate nicht zehn Tage nach Fälligkeit entrichtet wurde.

Der Beklagte zahlte am 28. Januar 1974 einschließlich der Anwaltskosten 400 DM, am 20. Februar 1974 weitere 200 DM und am 26. April 1974 noch einmal 400 DM. Da bis zum 26. April 1974 für März und April keine Zahlungen eingegangen waren, reichte der Kläger an diesem Tage gegen den Beklagten Klage ein, mit der er einen bis dahin noch offenen Restbetrag von 4 268,20 DM nebst Zinsen verlangte. Nachdem die Parteien den Rechtsstreit im Hinblick auf die am 26. April 1974 geleistete Zahlung in Höhe von 400 DM für erledigt erklärt hatten, hat der Kläger den Antrag gestellt, den Beklagten zur Zahlung von 3 868,20 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, da ihr eine nicht einklagbare Forderung zugrunde liege. Das Kammergericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, da die Vereinbarung vom 19. November 1973 wegen Sittenwidrigkeit nichtig sei (Urteil abgedruckt in NJW 1976, 1211). Mit seiner zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. In der Revisionsverhandlung hat sich der ordnungsmäßig geladene Beklagte nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe

Da der Beklagte sich in der Revisionsverhandlung nicht hat vertreten lassen, ist über die Revision durch Versäumnisurteil zu entscheiden (§§ 557, 331 ZPO; BGHZ 37, 79, 83). Dieses muß der Klage stattgeben, weil der Klageanspruch sich nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt als begründet erweist.

I.

Unstreitig haben die Parteien am 19. November 1973 einen Vertrag geschlossen, durch den der Beklagte sich verpflichtet hat, dem Kläger 4 500 DM mit den verlangten Zinsen zu zahlen. Danach ist der Klageanspruch begründet. Die dem Beklagten in dem Vertrag bewilligte Stundung steht dem Anspruch schon deshalb nicht entgegen, weil inzwischen sämtliche vereinbarten Raten fällig geworden sind.

Der Vertrag vom 19. November 1973 ist rechtswirksam. Auch kann die durch ihn begründete Verpflichtung des Beklagten gerichtlich geltend gemacht werden. Die

Bedenken, die der Beklagte und die Vorinstanzen insoweit erhoben haben, teilt der erkennende Senat nicht.

1. Der Vertrag verstößt nicht gegen ein gesetzliches Verbot und ist darum nicht nach § 134 BGB nichtig. In der Bundesrepublik Deutschland ist weder das Verlassen der Deutschen Demokratischen Republik noch die Hilfe dazu verboten. Die Verletzung ausländischer Gesetze fällt nicht unter § 134 BGB (BGHZ 59, 82, 85; RGZ 108, 241, 243; 161, 296, 299). Die Deutsche Demokratische Republik, deren Gesetze die dort sog. Republikflucht verbieten, ist allerdings im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland nicht als Ausland anzusehen (BVerfGE 11, 150, 158; 36, 1, 17). Angesichts der tiefgreifenden Verschiedenheiten, die zwischen der Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland und den in der Deutschen Demokratischen Republik herrschenden rechtlichen Vorstellungen bestehen, können die dort erlassenen Gesetze aber auch nicht dem inländischen Recht hinzugerechnet werden, dessen Verletzung die Folge des § 134 BGB nach sich zieht (ebenso Jauernig/Otto Jus 1977, 108, 109 Fn. 13).

Das Abkommen zwischen den Regierungen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über den Transitverkehr von zivilen Personen und Gütern zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Berlin (West) vom 17. Dezember 1971 (Beilage Nr. 24/72 zum Bundesanzeiger Nr. 174 vom 15. September 1972) - Transitabkommen -, das die Regierung der Bundesrepublik Deutschland in Art. 17 in Verbindung mit Art. 16 in dort näher bestimmter Weise verpflichtet, einen Mißbrauch der Transitwege zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Berlin (West) zu verhindern, enthält kein Verbotsgesetz im Sinne des § 134 BGB. Als Abkommen

der beiden Regierungen regelt es ausschließlich Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik, ohne Rechte und insbesondere Pflichten privater Personen zu begründen.

2. Der Vertrag ist auch nicht nach § 138 BGB nichtig.

a) Nach § 138 Abs. 1 BGB ist ein Rechtsgeschäft nichtig, das gegen die guten Sitten verstößt, d.h. gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden (BGHZ 10, 228, 232). Von einem Vertrag, der darauf gerichtet ist, einem Bewohner der Deutschen Demokratischen Republik zur Übersiedlung in die Bundesrepublik Deutschland oder nach Berlin (West) zu verhelfen, kann das nicht allgemein gesagt werden. Die in Art. 11 GG allen Deutschen gewährleistete Freizügigkeit bedeutet das Recht, ungehindert durch die deutsche Staatsgewalt nicht nur an jedem Ort im Bundesgebiet Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen, sondern auch zu diesem Zweck in das Bundesgebiet einzureisen (BVerfGE 2, 266, 273). Dieses Recht haben alle Deutschen im Sinne des Art. 116 GG, auch soweit sie nicht in der Bundesrepublik Deutschland wohnen, sondern etwa - wie früher der Beklagte - in der Deutschen Demokratischen Republik (BVerfG aaO S. 272 f). Daran hat sich durch den Vertrag über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 21. Dezember 1972 (BGBl 1973 II 423) im Grundsatz nichts geändert (BVerfGE 36, 1, 30 f). Ein Deutscher, der aus der Deutschen Demokratischen Republik in die Bundesrepublik Deutschland oder nach Berlin (West) übersiedelt, verstößt daher nicht gegen die in der Bundesrepublik Deutschland geltenden Gesetze und Wertvor-

stellungen, sondern macht von seiner ihm durch das Grundgesetz gewährleisteten Freizügigkeit Gebrauch. Er handelt nicht sittenwidrig. Für den, der ihm beim Verlassen der Deutschen Demokratischen Republik und bei der Einreise in die Bundesrepublik Deutschland oder nach Berlin (West) hilft, kann im Grundsatz nichts anderes gelten. Die Gewährung von Fluchthilfe verstößt daher als solche nicht gegen die guten Sitten, ebensowenig die Verpflichtung zu solcher Hilfe.

Die Gewährung von Fluchthilfe und die Verpflichtung dazu ist auch nicht deshalb sittenwidrig, weil die Gesetze der Deutschen Demokratischen Republik sie verbieten. Allerdings kann ein Verstoß gegen ausländisches Recht die Nichtigkeit nach § 138 Abs. 1 BGB zur Folge haben, wenn nämlich die verletzten ausländischen Bestimmungen mittelbar auch deutsche Interessen schützen oder ihre Umgehung allgemein zu achtenden Interessen aller Völker zuwiderhandelt (BGHZ 34, 169, 177; 59, 82, 85). Diese Grundsätze führen jedoch, selbst wenn sie für Verstöße gegen Gesetze der Deutschen Demokratischen Republik ebenfalls Geltung beanspruchen können, nicht zur Nichtigkeit des Vertrages vom 19. November 1973. Da die Freizügigkeit, die Art. 11 GG allen Deutschen gewährleistet, auch die Einreise in die Bundesrepublik Deutschland und Berlin (West) umfaßt, kann nicht davon die Rede sein, daß die Bestimmungen der Deutschen Demokratischen Republik gegen die dort sog. Republikflucht mittelbar auch deutsche Interessen schützen. Ebensowenig widerstreitet die Verletzung dieser Bestimmungen allgemein zu achtenden Interessen aller Völker. Das von der Bundesrepublik Deutschland unterzeichnete Protokoll Nr. 4 vom 16. September 1963 zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (BGBl 1968 II 423) bestimmt in Art. 2 Abs. 2,

daß es jedermann freisteht, jedes Land, einschließlich seines eigenen, zu verlassen. Nach Art. 3 Abs. 2 dieses Protokolls darf niemandem das Recht entzogen werden, in das Hoheitsgebiet des Staates einzureisen, dessen Staatsangehöriger er ist. Ebenso heißt es in dem Internationalen Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte, den die Bundesrepublik Deutschland am 9. Oktober 1968 unterzeichnet hat (BGBl 1973 II 1534), daß es jedermann freisteht, jedes Land einschließlich seines eigenen zu verlassen (Art. 12 Abs. 2), und daß niemandem willkürlich das Recht entzogen werden darf, in sein eigenes Land einzureisen.

Das Berufungsgericht, das den Vertrag vom 19. November 1973 für sittenwidrig hält, hat seine Auffassung damit begründet, es müsse grundsätzlich als verwerflich erscheinen, aus der persönlichen Bedrängnis, die einen Bewohner der Deutschen Demokratischen Republik zur Flucht veranlasse, Kapital zu schlagen, noch dazu durch jahrelange Teilhabe an dem nach der Flucht erzielten Einkommen. Zudem sei der Anreiz zur Fluchthilfe, der durch die Aussicht auf Entgelt ausgeübt werde, geeignet, das Risiko zu fördern, das für Beteiligte und Dritte mit einem Fluchtunternehmen verbunden sei.

Diese Erwägungen sind nach Ansicht des erkennenden Senats nicht geeignet, eine Sittenwidrigkeit des Vertrages vom 19. November 1973 zu begründen. Es ist nicht in jedem Fall anstößig, eine Hilfeleistung, selbst für einen Menschen in einer Notlage, von einer Vergütung abhängig zu machen. Ebenso verstößt es nicht ohne weiteres und in allen Fällen gegen das Anstandsgefühl, Hilfe bei der Ausübung eines Grundrechts an die Entrichtung eines

Entgelts zu knüpfen. Allerdings können im Einzelfall besondere Umstände vorliegen, die die Vereinbarung eines Entgelts für das Rechts- und Anstandsgefühl unerträglich machen. Solche Umstände sind im vorliegenden Fall aber nicht festgestellt. Daß die damalige Verlobte und jetzige Ehefrau des Beklagten an den Kläger als Landsmann herangetreten ist und daß der Beklagte selbst sich erst nach gelungener Flucht zur Zahlung verpflichtet hat, spricht vielmehr nachdrücklich gegen einen sittenwidrigen Charakter des Geschäfts.

Der vom Berufungsgericht hervorgehobene Gesichtspunkt, daß eine Flucht aus der Deutschen Demokratischen Republik mit Risiken nicht nur für die Beteiligten, sondern auch für dritte Personen verbunden sei, vermag nicht allgemein und ohne weiteres die Sittenwidrigkeit eines auf entgeltliche Fluchthilfe gerichteten Vertrages zu begründen. Wer die Deutsche Demokratische Republik entgegen den dort geltenden Bestimmungen zu verlassen sucht und wer dabei Hilfe leistet, läuft allerdings Gefahr, hierbei infolge der staatlichen Absperrmaßnahmen zu Schaden zu kommen und bestraft zu werden. Dieses Risiko ist erheblich, weil die Deutsche Demokratische Republik mit großem Aufwand Grenzsperren errichtet hat und ihre Grenzwachen von der Schußwaffe Gebrauch machen. Die Beteiligten kennen dieses Risiko indessen und nehmen es in Kauf. Darin kann ein Verstoß gegen das allgemeine Rechts- und Anstandsgefühl nicht erblickt werden. Nicht jeder Vertrag, dessen Durchführung für die Beteiligten mit persönlichen Gefahren verbunden ist, ist schon aus diesem Grunde sittenwidrig (ebenso der 18. Zivilsenat des Kammergerichts in NJW 1976, 197, 198). Anderes

könnte allerdings zu gelten haben, soweit die Durchführung des Vertrages dritte, am Vertrag und seiner Durchführung nicht beteiligte Personen gefährdet. Hier ist zu unterscheiden: Die bloß abstrakte, niemals völlig auszuschließende Gefahr, daß dritte Personen zu Schaden kommen, reicht nicht aus, um das Unwerturteil der Sittenwidrigkeit zu begründen (ebenso KG aaO; s. auch Liesegang JZ 1977, 87, 89; Jauernig/Otto aaO S. 110). Andernfalls müßte eine Vielzahl gebräuchlicher, ja alltäglicher Verträge demselben Unwerturteil anheimfallen. Anders kann es sein, wenn der Fluchtplan im Einzelfall greifbare Gefahren für Dritte in Kauf nimmt, wenn die Beteiligten also Leben, Gesundheit oder sonstige gewichtige Rechtsgüter anderer aufs Spiel setzen, um ihr Vorhaben zu verwirklichen. Das Berufungsgericht hat indessen nicht festgestellt, daß im vorliegenden Fall eine derartige greifbare Gefahr für Dritte bestanden hat. Auch unter dem hier erörterten Gesichtspunkt ist der Vertrag vom 19. November 1973 daher nicht nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig. Daß er erst nach gelungener Flucht geschlossen worden ist, ist danach nicht entscheidend.

b) Der Vertrag vom 19. November 1973 ist auch nicht nach § 138 Abs. 2 a.F. BGB nichtig. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen getroffen, die den Schluß zulassen könnten, der Beklagte habe den Vertrag in einer Notlage, aus Leichtsinne oder aus Unerfahrenheit geschlossen. Eine etwa vorhandene, vom Berufungsgericht freilich ebenfalls nicht festgestellte Notlage, die den Beklagten zum Verlassen der Deutschen Demokratischen Republik veranlaßt haben könnte, scheidet schon deshalb aus, weil er den Vertrag erst nach gelungener Flucht geschlossen hat. Außerdem steht die

vereinbarte Vergütung von 4 500 DM fraglos nicht in einem auffälligen Mißverhältnis zu der Leistung des Klägers, wenn die Gefahren berücksichtigt werden, die er bei der Fluchthilfe auf sich genommen hat.

3. Der Vergütungsanspruch des Klägers aus dem Vertrag vom 19. November 1973 ist auch einklagbar. Insoweit stimmt der erkennende Senat dem Berufungsgericht zu (ebenso KG in NJW 1976, 197, 198; Liesegang aaO S. 88; Jauernig/Otto aaO S. 111). Mit Recht hat das Berufungsgericht darauf hingewiesen, daß eine analoge Anwendung der gesetzlichen Regeln für Spiel und Wette (§ 762 BGB) auf den Anspruch des Fluchthelfers wegen der Verschiedenheit dieser Ansprüche nicht möglich ist. Bei Spiel und Wette wird die Zahlungspflicht - ohne daß ein ernsthafter sittlicher oder wirtschaftlicher Geschäftszweck besteht (vgl. Palandt/Thomas BGB 36. Aufl. § 762 Anm. 1 a) - vom Zufall oder der zu entscheidenden Ungewißheit abhängig gemacht. Hingegen verfolgt ein auf die Gewährung von Fluchthilfe gerichteter Vertrag einen ernst zu nehmenen und - wie unter 2. a dargelegt - sittlich nicht (oder doch nicht von vornherein) zu mißbilligenden Zweck.

Ob die gesetzlich geregelten Fälle nicht einklagbarer Verbindlichkeiten (§§ 762, 656 BGB) auf einem gemeinsamen, der Analogie fähigen Grundgedanken beruhen (so Crezelius in der Anm. zum Berufungsurteil und zu dem Urteil des 18. Zivilsenats des KG in NJW 1976, 1639 f; a.M. KG in NJW 1976, 198), braucht der erkennende Senat nicht abschließend zu beurteilen. Wie Crezelius aaO meint, besteht ein solcher gemeinsamer Grundgedanke darin, daß die Rechtsordnung solche Verbindlichkeiten nicht billigt, ohne

ihre Begründung aber zu verbieten. Dieser Gedanke trifft auf die Vergütungsvereinbarung im Vertrag vom 19. November 1973 gerade nicht zu. Denn wie oben unter 2. a ausgeführt worden ist, hat der Beklagte von dem ihm durch das Grundgesetz gewährleisteten Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht. Die Rechtsordnung mißbilligt es weder, daß er dabei die Hilfe des Klägers in Anspruch genommen hat, noch daß dieser sich dafür eine Vergütung hat zusagen lassen. Überdies wäre es nicht angebracht, der Vereinbarung solcher Vergütungen dadurch entgegenwirken zu wollen, daß die Zahlungspflicht als nicht einklagbar behandelt wird. Denn das hätte zur Folge, daß entgeltliche Fluchthilfe künftig regelmäßig von der Vorauszahlung der Vergütung abhängig gemacht würde, also Menschen ohne entsprechende Geldmittel verschlossen bliebe. Damit würden die Schwierigkeiten, die einer Übersiedlung aus der Deutschen Demokratischen Republik in die Bundesrepublik Deutschland oder nach Berlin (West) ohnehin entgegenstehen, weiter verschärft, ein Ergebnis, das mit dem Grundrecht auf Freizügigkeit nicht zu vereinbaren wäre.

II.

Bei der Entscheidung über die Kosten des ersten Rechtszuges hat der erkennende Senat berücksichtigt, daß nicht feststeht, ob der Betrag von 400 DM vor oder nach Einreichung der Klage gezahlt worden ist und daß die Behauptung des Beklagten, der Kläger habe ihm diesen Betrag gestundet, weder bewiesen noch widerlegt ist.

Nüßgens

Krohn

Tidow

Lohmann

Kröner