

Immatrikulationsverträge auf dem Prüfstand des Verbrauchervertragsgesetzes

Die Haltung des OGH zu Studiengebühren-Einbehaltungsklauseln
für den Fall des Rücktritts des Studenten von der Immatrikulation

Meiko Dillmann

- I. Einleitung
- II. Die Ausgangssituation der entschiedenen Fälle
- III. Die Entscheidung des OGH
 - 1. Rechtsnatur des Immatrikulationsvertrages
 - 2. Recht des Studenten zum Rücktritt vom Immatrikulationsvertrag
 - 3. Zulässigkeit der Nichtrückgabe der Einschreibungsgebühr
 - 4. Vereinbarkeit der Nichtrückgabe von Unterrichtsgebühren mit den guten Sitten
 - 5. Vereinbarkeit der Nichtrückgabe von Unterrichtsgebühren mit dem Verbrauchervertragsgesetz
- III. Diskussion der Entscheidungen des OGH
 - 1. Die Einbehaltung der Einschreibungsgebühr
 - 2. Die Vereinbarkeit der Einbehaltung von Unterrichtsgebühren mit den guten Sitten
 - 3. Die Vereinbarkeit der Einbehaltung von Unterrichtsgebühren mit dem VerbrVertrG
- IV. Resümee

I. EINLEITUNG

Am 27. November 2006 entschied der japanische Oberste Gerichtshof (OGH) über mehrere Studiengebühren-Rückzahlungsklagen von Studenten, die ihre Immatrikulation vor Beginn des Studiums zurückgenommen hatten, um sich an einer anderen Universität zu immatrikulieren. Die Entscheidungen sind zum einen von großer gesellschaftlicher Bedeutung, da sie eine klare Grenzziehung für die Aufnahmeprüfungs- und Studiengebührenpraxis von Universitäten vornehmen; zum anderen leisten sie als Anwendungsfall des im April 2001 in Kraft getretenen Verbrauchervertragsgesetzes (VerbrVertrG)¹ einen Beitrag zu Verständnis und Auslegung dieses Gesetzes.

1 *Shôhisha-keiyaku-hô*, Gesetz Nr. 61/2000 i.d.F. vom Gesetz Nr. 49/2009; deutsche Übersetzung in M. DERNAUER, Das japanische Gesetz über Verbraucherverträge, ZJapanR 11 (2001) 247 ff.; aktuellere Fassung (Stand April 2009, Fassung des Gesetzes Nr. 56/2006) in englischer Übersetzung abrufbar unter <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law>.

II. DIE AUSGANGSSITUATION DER ENTSCHIEDENEN FÄLLE

Die vom OGH entschiedenen Fälle wiesen jeweils folgende Grundkonstellation auf:

Ein Studienbewerber *K* besteht die Aufnahmeprüfung für die Universität *Y*, bei der die Frist zur Annahme des Studienplatzes abläuft, bevor seine eigentliche Wunsch-Universität *X* ihre Ergebnisse bekanntgibt. Daher muss sich *K* für den Fall, dass er keinen Platz bei *X* erhält, bei *Y* immatrikulieren, wenn er nicht Gefahr laufen will, am Ende ganz ohne Studienplatz dazustehen. Bei dieser Immatrikulation muss er in der Regel eine Einschreibungsgebühr (*nyûgaku-kin*) sowie die erste Jahres- oder Halbjahresrate an Unterrichtsgebühren² bezahlen. Der Immatrikulationsvertrag enthält dabei eine Klausel, wonach diese Gebühren bei einem Rücktritt von der Immatrikulation nicht mehr bzw. nur bei Rücktritt innerhalb einer bestimmten Frist rückerstattet werden, wobei diese Frist aber ebenfalls vor Bekanntgabe der Ergebnisse durch *X* abläuft (im Folgenden: Einbehaltungsklausel). Hat *K* wunschgemäß auch bei *X* bestanden und entscheidet er sich für das Studium dort, verliert er daher die an *Y* bezahlte Summe.

Landesweit war es zu Hunderten von Gerichtsverfahren gekommen, in denen solche Bewerber die Ungültigkeit der Einbehaltungsklausel geltend gemacht und die Rückzahlung der angezahlten Gebühren gefordert hatten. Nachdem es in unterinstanzlichen Verfahren zu kontroversen Entscheidungen gekommen war,³ erhielt in den hier vorgestellten Entscheidungen nun der OGH die Gelegenheit zur Klärung der verschiedenen Rechtsfragen.

Im Einzelnen ging es in den vom OGH entschiedenen Fällen um die Klage eines Kandidaten *K1*, der auf dem Wege einer Empfehlung an einer „prioritären Aufnahmeprüfung“ (*Sengan nyûgaku shiken*) der *N*-Universität für das Studienjahr 2002/03 – das nach dem japanischen Universitätskalender im April 2002 beginnt – teilgenommen hatte. Obwohl dieses erleichterte Aufnahmeverfahren, das vorgezogen vor den allgemeinen Aufnahmeprüfungen durchgeführt wurde, unter der Bedingung stand, dass der Kandidat der Bewerbung bei der *N*-Universität Priorität einräumt und den ihm angebotenen Platz auf jeden Fall annimmt, hatte *K1* seine Immatrikulation am 13. März 2002 zurückgezogen. Ein zweiter Kandidat *K2* war an der gleichen Universität über die allgemeinen Aufnahmeprüfungen aufgenommen worden und hatte zunächst am 29. März telefonisch und dann am 3. April schriftlich seinen Rücktritt erklärt (Fall 1).⁴

2 Die laufenden Gebühren sind genau genommen aufgeteilt in „Unterrichtsgebühren“ und weitere Posten wie „Beiträge zum Institutions- und Einrichtungskapital“, „Gebühren für Experimente und praktische Übungen“ und „Beiträge zum Förderverein“; der Einfachheit halber bezeichne ich diese Gebühren zusammenfassend als „Unterrichtsgebühren“.

3 Eine Übersicht über die Einzelheiten von 47 unterinstanzlichen Urteilen gibt T. ÔNO, *Gakunôkin henkan seikyû soshô no ronten oyobi kakyûshin hanketsu no dôkô* [Diskussionspunkte zu Studiengebührenrückzahlungsforderungsklagen und Tendenzen in untergerichtlichen Entscheidungen] in: NBL 841 (2006) 4 ff.

4 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97 bzw. Hanrei Jihô 1958 (2007) 12, Fall 1.

In einem zweiten Fall (Fall 2) klagten ein *K1*, der seine Immatrikulation an der *D*-Universität für das Studienjahr 2002/03 am 02.04.2002 zurückgezogen hatte, und *K2–K6*, die jeweils ihre Immatrikulation an der *D*-Frauen-Universität nicht ausdrücklich zurückgenommen hatten, aber der Immatrikulationsfeier (*nyûgaku-shiki*) am 2. April ferngeblieben waren. Letztere beriefen sich dabei auf eine Klausel – die nur im Immatrikulationsvertrag der *D*-Frauenuniversität, nicht aber in dem der *D*-Universität enthalten war –, nach welcher die Abwesenheit bei der Immatrikulationsfeier als Rücknahme der Immatrikulation behandelt würde (im Folgenden: Abwesenheitsklausel).⁵

Eine weitere Klage betraf den Rücktritt von einer Immatrikulation an der Medizinischen Universität *O* für das Studienjahr 2001/02 (Fall 3). Dies ist der einzige unter den vom OGH entschiedenen Fällen, bei dem der Abschluss des Immatrikulationsvertrags zeitlich vor dem Inkrafttreten des VerbrVertrG lag.⁶

Ein vierter Fall (Fall 4) um die Universität *M* schließlich wies die Besonderheit auf, dass der Student sich am 26. März 2004 – einen Tag nach Ablauf der Frist, in der der Rücktritt kostenfrei möglich gewesen wäre – telefonisch bei der Universität nach der Möglichkeit einer Rücknahme der Immatrikulation erkundigt und die Auskunft bekommen hatte, dass ein Rücknahmeantrag nicht mehr akzeptiert werde, man aber ein Fehlen bei der am 2. April stattfindenden Immatrikulationsfeier als Rücktritt behandeln würde, obwohl der Immatrikulationsvertrag selbst keine Abwesenheitsklausel enthielt. Auf diese Auskunft hin blieb der Student der Immatrikulationsfeier fern, ohne sonst etwas zu unternehmen.⁷

Dabei ging es bei der Medizinischen Universität im Fall 3 um eine Einschreibungsgebühr in Höhe von 1.000.000 Yen (umgerechnet ca. 9.000 €) und eine Unterrichtsgebührenrate in Höhe von 6.140.000 Yen (ca. 55.000 €). In den anderen Fällen lagen die Einschreibungsgebühren zwischen 250.000 und 400.000 Yen (ca. 2.000–3.500 €) und die Unterrichtsgebühren zwischen 400.000 und 900.000 Yen (ca. 3.500–8.000 €).⁸

III. DIE ENTSCHEIDUNG DES OGH

1. Rechtsnatur des Immatrikulationsvertrages

Zur Rechtsnatur des zwischen Universität und Student geschlossenen Immatrikulationsvertrages geht der OGH von einem entgeltlichen und gegenseitigen unbenannten zivilrechtlichen Vertrag aus. Er lehnt damit die Einordnung als Auftragsvertrag (*jun-inin*-Vertrag) bzw. als auftragsähnlichen unbenannten Vertrag, wie es die unterinstanzlichen

5 OGH v. 27.11.2006, ebda., Fall 2.

6 OGH v. 27.11.2006, ebda., Fall 3.

7 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Jihô 1958 (2007) 62.

8 Umrechnung mit 1 € = 110 Yen, Stand Wechselkurs Anfang Juni 2010.

Gerichte teilweise gesehen hatten,⁹ ab. Der Student erlange durch den Immatrikulationsvertrag eine Stellung als Teil der Universität und unterwerfe sich der umfassenden Leitung und dem Reglement der Universität, ferner werde der Vertrag auch vom Erziehungs- und Ausbildungsgedanken getragen, so dass er nicht ohne Weiteres den Grundsätzen eines Austauschvertrages unterworfen werden könne.¹⁰

Zustande kommt der Immatrikulationsvertrag mit dem Abschluss des Immatrikulationsverfahrens, das die Bezahlung der Einschreibungs- und Unterrichtsgebühren durch den Studenten beinhaltet.

2. *Recht des Studenten zum Rücktritt vom Immatrikulationsvertrag*

Indem er die Einordnung als Auftragsvertrag ablehnt, lehnt der OGH auch ein Rücktrittsrecht nach den Regeln des Auftragsvertrags, wie es in den unterinstanzlichen Urteilen teilweise versucht worden war,¹¹ ab. Nach Ansicht des OGH lässt sich ein Recht zur Rücknahme der Immatrikulation aber aus dem Grundrecht des Studenten auf Ausbildungsfreiheit und den Leitidealen einer Ausbildung herleiten, die erfordern, dass der diesbezügliche Willen des Studenten höchste Achtung findet.¹²

Zur Form entschied der OGH, dass auch ein mündlicher Rücktritt wirksam ist, da auch über eine mündliche Erklärung der unmissverständliche Wille des Betroffenen zum Ausdruck gebracht werden könne. *K2* im Fall 1 hatte seine Immatrikulation daher – entgegen der Annahme der Unterinstanz, die die Wirksamkeit des mündlichen Rücktritts verneint und daher die schriftliche Erklärung vom 3. April als maßgeblich angesehen

9 Ersteres etwa DG Ôsaka v. 06.10.2003, in: Hanrei Jihô 1838 (2004) 104, Fall 1 (108); letzteres etwa OG Ôsaka v. 10.09.2004, in: Hanrei Jihô 1882 (2005) 44, Fall 1 (50) sowie ebda., Fall 2 (63).

Den Begriff des (*jun-jinin*-Vertrages übersetze ich hier mit „Auftragsvertrag“. Gegenstand des Vertrags ist wie beim deutschen Auftrag, §§ 662 ff. BGB, die Führung eines Geschäfts, im Unterschied dazu umfasst er aber sowohl eine unentgeltliche als auch eine entgeltliche Geschäftsbesorgung. Dabei wird unterschieden zwischen dem *inin*-Vertrag, bei dem eine rechtsgeschäftliche Handlung übernommen wird, und dem *jun-inin*-Vertrag, der ein Geschäft nicht rechtsgeschäftlicher Art betrifft.

10 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (105), Fall 2 (113), Fall 3 (121) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (64).

11 Nach Art. 651 des japanischen Zivilgesetzes (ZG), können die Parteien eines Auftragsvertrages jederzeit vom Vertrag zurücktreten, wobei unter bestimmten Voraussetzungen eine Schadensersatzpflicht entsteht. Auf diese Vorschrift, zusätzlich allerdings auch auf die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Ausbildungsfreiheit, stützen sich etwa DG Ôsaka v. 06.10.2003, in: Hanrei Jihô 1838 (2004) 104, Fall 1 (108); OG Ôsaka v. 10.09.2004, in: Hanrei Jihô 1882 (2005) 44, Fall 1 (52/3) sowie ebda., Fall 2 (66).

Deutsche Übersetzung des Zivilgesetzes (*Minpô*, Gesetz Nr. 89/1896 i.d.F. vom Gesetz Nr. 78/2006): A. KAISER, Das japanische Zivilgesetzbuch in deutscher Sprache: (Köln u.a. 2008); aktuelle Fassung in engl. Übersetzung: www.japaneselawtranslation.go.jp/law.

12 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (106), Fall 2 (114), Fall 3 (123) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (65).

hatte – am 29. März wirksam zurückgenommen.¹³ Wenn der Immatrikulationsvertrag eine Abwesenheitsklausel vorsieht, wie bei den *K2–K6* im Fall 2, ist ferner auch die Abwesenheit bei der Immatrikulationsfeier als konkludente Erklärung der Rücknahme aufzufassen.¹⁴

3. *Zulässigkeit der Nichtrückgabe der Einschreibungsgebühr*

Die eigentliche Streitfrage, ob die Einbehaltung der bereits bezahlten Studiengebühren bei einem Rücktritt des Studenten zulässig ist oder ob der Student deren Rückzahlung verlangen kann, beurteilt der OGH für die Einschreibungs- und Unterrichtsgebühren getrennt.

Die Einschreibungsgebühr wird dabei als Gegenwert für die Erlangung des Studentenstatus gesehen, was insbesondere den Verwaltungsaufwand bei der Immatrikulation beinhaltet. Da die Universität diese Leistung schon erbracht hat, sieht es der OGH als selbstverständlich an, dass sie diese Gebühr einbehalten darf, und zwar, unabhängig von der Vereinbarung in der Einbehaltungsklausel, schon aufgrund der Rechtsnatur der Gebühr. Da der Einbehaltungsklausel bezüglich der Einschreibungsgebühr also eine rein deklaratorische Natur zugeschrieben wird, stellt sich für den OGH erst gar nicht die Frage nach ihrer Zulässigkeit.¹⁵ Das entsprach auch der Einschätzung des größten Teils der untergerichtlichen Entscheidungen.¹⁶ Nur vereinzelt war angenommen worden, dass auch Einschreibungsgebühren, zumindest bei Rücktritten vor dem 1. April, rückerstattet werden müssen.¹⁷

4. *Vereinbarkeit der Nichtrückgabe von Unterrichtsgebühren mit den guten Sitten*

Demgegenüber werden Unterrichtsgebühren als Gegenwert für die Erbringung von Ausbildungs- und sonstigen Leistungen der Universität gegenüber ihren Studenten gesehen. Wenn der Immatrikulationsvertrag vorzeitig rückgängig gemacht wird, wären diese Gebühren daher im Gegensatz zur Einschreibungsgebühr ihrer Rechtsnatur nach rück-

13 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (107, 110).

14 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 2 (115).

15 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (107), Fall 2 (115), Fall 3 (123) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (66).

16 So etwa DG Ôsaka v. 19.09.2003, in: Hanrei Jihô 1838 (2004) 104, Fall 2 (114); DG Ôsaka v. 06.10.2003, in: Hanrei Jihô 1838 (2004) 104, Fall 1 (109).

17 DG Kyoto v. 16.07.2003, in: Hanrei Jihô 1825 (2003) 46 (54 f., 56 f.) bejahte eine Rückerstattungspflicht in voller Höhe; DG Yokohama v. 28.04.2005, in: Hanrei Jihô 1903 (2005) 111 (122 f., 124) sieht einen Verstoß gegen das VerbrVertrG, wenn der tatsächliche Verwaltungsaufwand überschritten wird. Dieser wird mit 100.000 Yen (bei Einschreibungsgebühren von insgesamt 300.000 Yen) angesetzt. Eine Ausnahme macht das DG Yokohama für den Fall einer aufgrund einer Empfehlung erfolgten Immatrikulation, die unter der Bedingung stand, dass dieser sich bei keiner anderen Universität bewirbt; hier sollte die Einschreibungsgebühr schon ihrer Natur nach einbehalten werden können.

zuerstatten.¹⁸ Der OGH prüft daher die Frage, ob die Universitäten mit den Einbehaltungsklauseln wirksam das Gegenteil vereinbaren konnten, oder ob dies gegen die guten Sitten i.S.v. Art. 90 des japanischen Zivilgesetzes (ZG)¹⁹ oder gegen das seit April 2001 geltende Verbrauchervertragsgesetz verstößt.

Hinsichtlich der Vereinbarkeit mit den guten Sitten sieht der OGH keine großen Probleme. Die Einbehaltungsklausel diene dem legitimen Zweck, einen Einnahmeverlust und sonstige Schäden oder Nachteile durch Abspringer zu vermeiden und sich außerdem frühzeitig die angestrebte Zahl von möglichst leistungsstarken Studenten zu sichern. Der Student auf der anderen Seite könne unter Abwägung der Vor- und Nachteile sowohl frei über die Frage entscheiden, ob er den Platz an einer Universität annimmt und die verlangten Immatrikulationsgebühren bezahlt, als auch später dann über die Frage, ob er die Immatrikulation unter Verlust der gezahlten Gebühren rückgängig macht. Zudem sei die bei Immatrikulation zu bezahlende Rate auf die Gebühr für das erste Jahr, zum Teil auch nur das erste Halbjahr, begrenzt. Die Grenze für die Vereinbarkeit mit den guten Sitten sieht der OGH erst dort, wo die freie Entscheidung des Studenten bei der Universitätswahl übermäßig eingeschränkt wird oder sonst zum „krassen“ Nachteil des Studenten ein „übermäßiger“ Vorteil der Universität erzielt wird. Dies wird aber in allen Fällen, insbesondere auch für die exorbitanten Gebühren bei medizinischen oder zahnmedizinischen Universitäten bzw. Fakultäten, ausdrücklich verneint.²⁰

Im Fall 3, wo das VerbrVertrG nicht anwendbar und daher für die Beurteilung der Zulässigkeit allein Art. 90 ZG maßgeblich war, war die Einbehaltungsklausel damit wirksam, so dass die angezahlten Gebühren in voller Höhe von der Universität einbehalten werden durften.²¹ Die untere Instanz hatte dies noch anders gesehen und einen Verstoß gegen die guten Sitten angenommen.²²

18 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (107), Fall 2 (115), Fall 3 (123) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (66).

19 Art. 90 ZG: „Rechtsgeschäfte, die gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstoßen, sind nichtig.“

20 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (108), Fall 2 (116), Fall 3 (124), Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (67).

21 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 3 (125).

So auch in anderen unterinstanzlichen Entscheidungen, die Fälle vor dem Inkrafttreten des VerbrVertrG betrafen: DG Ôsaka v. 19.09.2003, in: Hanrei Jihô 1838 (2004) 104 Fall 2 (114/5).

22 OG Ôsaka v. 10.09.2004, in: Hanrei Jihô 1882 (2005) 44 Fall 1 (56) = Unterinstanz zu Fall 3; ebenso OG Ôsaka, ebda., Fall 2 (69).

5. *Vereinbarkeit der Nichtrückgabe von Unterrichtsgebühren mit dem Verbrauchervertragsgesetz*

Das Hauptproblem in den OGH-Entscheidungen bildet die Frage nach der Vereinbarkeit der Einbehaltungsklauseln mit dem VerbrVertrG. Bedeutsam hierbei ist zunächst, dass der OGH den Immatrikulationsvertrag zwischen Universität und Student als Verbrauchervertrag i.S.v. Art. 2 VerbrVertrG²³ einordnet. Dies basiert auf einem weiten Begriff des „Unternehmers“, der auch Körperschaften des öffentlichen Rechts, unabhängig davon, ob eine Gewinnorientierung gegeben ist, umfasst.²⁴

Damit unterliegt der Immatrikulationsvertrag der Inhaltskontrolle nach den Artt. 8–10 VerbrVertrG, welche Einzelverbote hinsichtlich Freizeichnungsklauseln des Unternehmers (Art. 8) sowie Schadenspauschalierungen (Art. 9) und außerdem eine Generalklausel (Art. 10) als Grenze des Zulässigen bei Vereinbarungen in Verbraucherverträgen vorsehen.²⁵

Die Einbehaltungsklausel ordnet der OGH innerhalb dieser Systematik als Pauschalierung des vom Verbraucher zu leistenden Schadensersatzes bzw. als Vereinbarung einer Vertragsstrafe für den Fall der Rücknahme der Immatrikulation ein. Solche Vereinbarungen werden vom Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 1 VerbrVertrG erfasst, nach dem eine solche Schadenspauschalierung oder Vertragsstrafe unwirksam ist, soweit der Betrag den „durchschnittlichen Schaden“ bei gleichartigen Verträgen übersteigt.²⁶

Der OGH unterteilt zur Beurteilung dieser Frage die Fälle der Rücknahme zum einen in solche, bei denen die Rücknahme „einkalkuliert“ (*orikomi-zumi*) war, weil sie zu

23 Art. 2 VerbrVertrG: „(1) „Verbraucher“ im Sinne dieses Gesetzes sind Privatpersonen. (...) (2) „Unternehmer“ im Sinne dieses Gesetzes sind juristische Personen und sonstige Vereinigungen sowie solche Privatpersonen, die gewerblich oder für einen gewerblichen Zweck einen Vertrag schließen. (3) „Verbrauchervertrag“ im Sinne dieses Gesetzes ist ein Vertrag zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer.“

24 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (108), Fall 2 (116) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (66/7).

25 Dazu näher K. NAKATA, Verbraucherschutzrecht in Japan, in: Recht in Japan Heft 14 (2006) 53 ff.; K. YAMAMOTO, Das Verbrauchervertragsgesetz in Japan und die Modernisierung des Zivilrechts, in: Becker/Hilty/Stöckli/Würtenberger (Hrsg.), Recht im Wandel seines sozialen und technologischen Umfeldes, Festschrift für Manfred Rehbinder (München/Bern 2002) 825 ff.

26 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97 Fall 1 (108), Fall 2 (116) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (66).

Art. 9 VerbrVertrG: „Die in den folgenden Ziffern aufgeführten Bestimmungen in Verbraucherverträgen sind im in den Ziffern vorgesehenen Umfang unwirksam: 1. Bei Bestimmungen, die eine Schadenspauschalierung oder eine Vertragsstrafe für den Fall des Rücktritts vom Verbrauchervertrag vorsehen und bei denen die Summe dieses Betrages den durchschnittlichen Schaden, der beim Unternehmer bei Rücktritten von gleichartigen Verträgen zu erwarten ist, übersteigt, und zwar für die in der Bestimmung vorgesehenen Fallgruppen eines Rücktritts – nach Rücktrittsgrund, Rücktrittszeitpunkt u.a. –: der diesen durchschnittlichen Schaden übersteigende Teil; 2. (...)“

einem so frühen Zeitpunkt erfolgt, dass noch nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit von einer Aufrechterhaltung der Immatrikulation auszugehen war, und zum anderen in später erfolgende „nicht einkalkulierte“ Rücknahmen. Bei einkalkulierten Rücknahmen geht der OGH davon aus, dass die Universität wusste, dass die Prüfungskandidaten sich in der Regel bei weiteren Universitäten einer Aufnahmeprüfung unterziehen und ihre Immatrikulation nicht unbedingt endgültig aufrechterhalten, und dass in der Planung der Universität daher entsprechende Vorkehrungen getroffen worden sind, etwa durch entsprechende Puffer bei der Festlegung der Anzahl der Kandidaten, die einen Platz angeboten bekommen, oder durch Nachrückverfahren. Im Falle der Rücknahme ist nach Auffassung des OGH daher kein Schaden der Universität zu erwarten. Die Einbehaltungsklausel stellt daher für diese Fälle einen Verstoß gegen das VerbrVertrG dar. Bei den nicht einkalkulierten Rücktritten dagegen entsteht der Universität ein durchschnittlicher Schaden, der der Höhe der angezahlten Unterrichtsgebührenrate entspricht, so dass die Klausel wirksam ist und die Universität die Gebührenrate in voller Höhe einbehalten kann.²⁷

Grenzdatum ist dabei in der Regel der Beginn des Studienjahres, also der 1.4., und nicht erst der Zeitpunkt der Immatrikulationsfeier oder des Unterrichtsbeginns, wie es in den unteren Instanzen teilweise angesetzt worden war. Bei den neueren Immatrikulationsverträgen, auf die das VerbrVertrG Anwendung findet, kann der Student damit Rückzahlung der Gebühren verlangen, wenn er seine Immatrikulation vor dem 1.4. zurücknimmt, nach dem 1.4. dagegen nicht. In bestimmten Fällen gelten jedoch Ausnahmen von dieser Regel. So kommt es nicht auf den 1.4., sondern auf das Datum der Immatrikulationsfeier an, wenn der Immatrikulationsvertrag eine Abwesenheitsklausel enthält und damit die Möglichkeit eines Rücktritts bis zur Immatrikulationsfeier vorsieht.²⁸ Für die Fälle einer „prioritären Immatrikulation“ soll dagegen schon ab Abschluss des Immatrikulationsvertrages mit hoher Wahrscheinlichkeit von der Aufrechterhaltung der Immatrikulation auszugehen sein, so dass der Student seine Gebühren nur zurückverlangen kann, wenn er die Immatrikulation zu einem so frühen Zeitpunkt zurückgenommen hat, dass sein Platz im Wege der später stattfindenden allgemeinen Aufnahmeprüfungen wieder besetzt worden ist.²⁹

Eine darüber hinausgehende Unwirksamkeit der Einbehaltungsklausel nach Art. 10 VerbrVertrG, der Regelungen, die einseitig zum Nachteil des Verbrauchers von Gesetzesvorschriften abweichen und deshalb gegen das Erfordernis von Treu und Glauben nach Art. 1 Abs. 2 ZG verstoßen, für unwirksam erklärt,³⁰ lehnt der OGH ab, weil er die Voraussetzungen dafür als „offensichtlich“ nicht gegeben ansieht.³¹

27 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (109), Fall 2 (116/7) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (67/8).

28 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 2 (117).

29 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (109).

30 Art. 10 VerbrVertrG: „Bestimmungen, die im Vergleich zu den Regelungen des Zivilgesetzes, Handelsgesetzes und sonstigen dispositiven Gesetzesvorschriften die Rechte des

K2 im Fall 1 hatte seine Immatrikulation wirksam vor dem 1. April zurückgenommen und erhielt daher die Unterrichtsgebühren zurück.³² *K1* im Fall 2 hatte dies nicht getan, so dass dessen Klage abgewiesen wurde. Bei *K2–K6* im Fall 2 wiederum reichte wegen der Abwesenheitsklausel das Fernbleiben von der Immatrikulationsfeier.³³ Bei *K1* im Fall 1 war die Einbehaltungsklausel grundsätzlich wirksam, da es sich um eine prioritäre Immatrikulation handelte; zur Prüfung, ob ausnahmsweise ein Schaden der Universität zu verneinen war, wies der OGH die Klage an die Vorinstanz zurück.³⁴ Beim Kläger in Fall 4 bestand die Besonderheit, dass mangels einer Abwesenheitsklausel der Rücktritt vor dem 1. April hätte erfolgen müssen, der rechtzeitige Rücktritt aber durch die falsche Auskunft der Universitätsverwaltung vereitelt worden war. Der OGH entschied, dass sich die Universität daher nicht darauf berufen kann, dass kein rechtzeitiger Rücktritt erfolgt ist, und die Unterrichtsgebühren rückerstatten muss.³⁵

III. DISKUSSION DER ENTSCHEIDUNGEN DES OGH

1. Die Einbehaltung der Einschreibungsgebühr

Die Ansicht des OGH, dass die Universität mit der Durchführung des Immatrikulationsverfahrens die Gegenleistung für die Einschreibungsgebühren schon erbracht hat und diese daher in jedem Falle einbehalten werden dürfen, findet auch in der japanischen Literatur ganz überwiegende Zustimmung.³⁶

Allerdings dürfte der Verwaltungsaufwand, mit dem der OGH im Wesentlichen argumentiert, bei Weitem nicht derartige Höhen, wie sie den geforderten Gebühren entsprechen, erreichen, insbesondere bei den besonders „teuren“ Universitäten wie der

Verbrauchers schmälern oder die Pflichten des Verbrauchers erhöhen und entgegen dem in Art. 1 Abs. 2 ZG normierten Grundsatz das Interesse des Verbrauchers einseitig verletzen, sind unwirksam.“

Art. 1 Abs. 2 ZG: „Die Ausübung von Rechten und die Erfüllung von Pflichten muss nach Treu und Glauben erfolgen.“

31 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007), 97 Fall 1 (109), Fall 2 (117) und Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (68).

32 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (110).

33 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 2 (118).

34 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 97, Fall 1 (110).

35 OGH v. 27.11.2006, in: Hanrei Jihô 1958 (2007) 62 (68).

36 N. KANO, *Tokushû „Gakunôkin henkan seikyû“ – Heikin-teki songai no handan wakugumi to futatsu no reigai ni gimon* [Spezial „Studiengebührenrückzahlungsforderungen“ – Zweifel am Beurteilungsrahmen und den zwei Ausnahmen bei der Berechnung des durchschnittlichen Schadens], in: NBL 849 (2007) 14; O. KASAI, *Gakunôkin henkan soshô hanketsu* [Die Entscheidungen zu Studiengebührenrückzahlungsklagen] in: *Hôritsu no Hiroba* 2007 Bd. 6, 59; Y. SHIOMI, *„Gakunôkin henkan seikyû“ – Saikôsai hanketsu no mondai-ten* [„Studiengebührenrückzahlungsforderungen“ – Problempunkte der Entscheidungen des OGH], in: NBL 852 (2007) 57.

O-Universität in Fall 3.³⁷ Der überschießende Betrag dürfte vielmehr, ebenso wie die Unterrichtsgebührenrate, dazu dienen, den Studenten an die Universität zu binden und Verluste durch Abspringer zu kompensieren, unterscheidet sich also qualitativ nicht so sehr von der Unterrichtsgebührenrate, dass die Einbehaltung ohne Weiteres gerechtfertigt ist. Die Akzeptanz der Einbehaltung der Einschreibungsgebühr scheint vielmehr einem gesellschaftlichen Konsens in Japan darüber zu entsprechen, dass der Student für die Sicherheit, die ihm die vorläufige Immatrikulation bietet, auch bezahlen muss.

Da die Universitäten selbst definieren, was Einschreibungsgebühren und was Unterrichtsgebühren sind, dürften Einschreibungsgebühren jedenfalls nicht pauschal freigestellt sein, sondern müssten zumindest dann näher überprüft werden, wenn Universitäten dazu übergehen, höhere Einschreibungsgebühren zu fordern, um damit das Verbot der Einbehaltung von Unterrichtsgebühren zu kompensieren.³⁸

2. Die Vereinbarkeit der Einbehaltung von Unterrichtsgebühren mit den guten Sitten

Für die Fälle, die sich nach dem Inkrafttreten des VerbrVertrG abspielen, besteht der Schutz des VerbrVertrG, so dass die Beurteilung der Frage der Sittenwidrigkeit keine praktischen Konsequenzen hat. Für die Altfälle führt die Verneinung der Sittenwidrigkeit jedoch dazu, dass die Studenten auch den Verlust der Unterrichtsgebührenrate hinnehmen müssen.

Zu dieser Ungleichbehandlung von Fällen vor und nach Inkrafttreten des VerbrVertrG kommt es, weil der OGH die Frage der Sittenwidrigkeit und die Vereinbarkeit mit dem VerbrVertrG nach unterschiedlichen Maßstäben beurteilt.³⁹ Während im Rahmen des Art. 9 VerbrVertrG bereits das Übersteigen des „durchschnittlichen Schadens“ für die Unwirksamkeit reicht, wird die Grenze zur Sittenwidrigkeit erst bei „krasser“ Benachteiligung des Studenten und „übermäßiger“ Vorteilsziehung auf Seiten der Universität gezogen. Dies wird in der Literatur zum Teil heftig kritisiert, weil die Regelungen der Artt. 8–10 VerbrVertrG von der herrschenden Auffassung in Japan als Konkretisierung des Inhalts der guten Sitten i.S.d. Art. 90 ZG für den Bereich des Verbrauchervertrages verstanden werden. Das spricht dagegen, dass sich die Beurteilung des Falls,

37 Was für die unterinstanzlichen Entscheidungen spricht, die die Einbehaltung der Einschreibungsgebühr soweit, wie sie den tatsächlichen Verwaltungsaufwand übersteigen, oder sogar ganz für unzulässig gehalten haben; siehe oben, Fn. 17.

38 M. GOTÔ, *Gakunô-kin henkan seikyû soshô* [Studiengebührenrückzahlungsklagen], in: *Hôgaku Kyôshitsu* 322 (2007) 11; SH. IBARAKI, *Tokushû „Gakunô-kin henkan seikyû“ – Henkan subeki bawai to han’i o motto kakudai subeki* [Spezial „Studiengebührenrückzahlungsforderungen“ – Für eine Ausweitung der Fälle der Rückzahlung und des Umfangs der Rückzahlung], in: *NBL* 849 (2007) 20; N. KANO, *Daigaku gakunô-kin henkan soshô to fuhenkan tokuyaku no kôryoku* [Studiengebührenrückzahlungsklagen und die Wirksamkeit von Einbehaltungsklauseln], in: *Hanrei Hyôron* 553 (2005) 171; KASAI (Fn. 36) 59.

39 So die Kritik von SHIOMI (Fn. 36) 58 f.

grundlegend in Abhängigkeit davon ändert, ob er sich vor oder nach Inkrafttreten des VerbrVertrG abgespielt hat.⁴⁰

Im Rahmen der Sittenwidrigkeit wird ferner mehr auf die gesamtgesellschaftliche Akzeptabilität der Einbehaltung abgestellt als auf die Wahrung der aus dem Grundrecht auf Ausbildungsfreiheit abzuleitenden subjektiven Rechte des Studenten.⁴¹ Der OGH behauptet hier nämlich schlicht, dass der Student über Immatrikulation und Rücktritt frei entscheiden könne, und blendet damit den enormen faktischen Druck, der auf dem Studenten lastet, völlig aus. Die Universitäten können nämlich ihre Fristen und auch die Höhe der zu zahlenden Studiengebühren einseitig festlegen und bringen den Studenten dadurch oft in eine schwierige Konfliktsituation. Prüflinge, die nicht über den nötigen finanziellen Spielraum verfügen, sehen sich möglicherweise gezwungen, vom Besuch ihrer Wunschuniversität abzusehen und sich mit einer weniger guten Universität zu begnügen, was sich auf die gesamte Berufs- und Lebensperspektive auswirken kann. Diese gravierende Einschränkung der Rechte des Studenten auf freie Wahl der Universität lässt sich allenfalls dann rechtfertigen, wenn es bei einem Rücktritt an der jeweiligen Universität tatsächlich zu einer Unterzahl an Studenten kommt. Der OGH hat jedoch unberücksichtigt gelassen, dass die Universität vielfach trotz des Ausfalls von Studenten – etwa aufgrund von Nachrückverfahren – die vorgesehene Studentenzahl erreichen kann.⁴²

Die Außerachtlassung der Frage, ob es tatsächlich zu einer Unterzahl von Studenten gekommen ist, steht auch im Widerspruch zur Argumentation im Rahmen des VerbrVertrG. Für die Fälle, in denen die Rücknahme „einkalkuliert“ i.S.d. Terminologie des OGH war, geht der OGH im Rahmen der Diskussion des VerbrVertrG davon aus, dass der Universität kein Schaden entsteht. Gleichzeitig begründet er aber die Vereinbarkeit mit den guten Sitten damit, dass die Universität durch die Einbehaltung einen – entsprechend der Argumentation im Rahmen des VerbrVertrG eigentlich gar nicht existenten – Schaden verhindert. Unabhängig von der Frage nach dem Verhältnis der Inhalte von Art. 90 ZG und den Artt. 8–10 VerbrVertrG ist die Argumentation des OGH also in jedem Fall in sich widersprüchlich.

40 SHIOMI (Fn. 36) 60.

41 Y. IMANISHI, *Gakunô-kin henkan soshô jôkoku-shin hanketsu* [Die revisionsinstanzlichen Entscheidungen zu Studiengebührenrückzahlungsklagen], in: Hanrei Hyôron 586 (2007) 187; SHIOMI (Fn. 36) 59.

42 So, wie schon erwähnt, auch die Sicht der Unterinstanz zum Fall 3 mit dem Hinweis darauf, dass in den Jahren 1999–2003 tatsächlich immer die vorhergesehene Studentenzahl erreicht wurde, OG Ôsaka v. 10.09.2004, in: Hanrei Jihô 1882 (2005) 44 Fall 1 (56). Ebenso das Urteil des OG Ôsaka v. 10.09.2004, ebda. Fall 2 (69) und die Gegenmeinung des Richters TAKII zum Urteil des OGH im Fall 3, siehe Hanrei Taimuzu 1232 (2007) 125 ff.

3. Die Vereinbarkeit der Einbehaltung von Unterrichtsgebühren mit dem VerbrVertrG

Akzeptiert man die Einordnung der Einbehaltungsklausel als Schadenspauschalierung bzw. Vertragsstrafe und damit die Anwendbarkeit von Art. 9 VerbrVertrG als einschlägige Norm, ergeben sich Zweifel an der Plausibilität der Berechnungsweise des „durchschnittlichen Schadens“ durch den OGH.

Zum einen wird nämlich für die Unterscheidung zwischen „einkalkulierten“ und „nicht einkalkulierten“ Rücknahmen pauschal an ein Datum angeknüpft, was dazu führt, dass einerseits bei Rücknahmen nach dem Grenzdatum die Universität die Gebühren einbehalten darf, ohne Rücksicht darauf, ob es tatsächlich zu einer Unterzahl an Studenten kommt.⁴³ Andererseits soll in den Fällen, in denen ausnahmsweise das Datum der Immatrikulationsfeier das Grenzdatum bildet, zwingend kein Schaden zu erwarten sein, obwohl der Zeitpunkt so spät liegt, dass eine Kompensation des Ausfalls durch Nachrücker definitiv ausgeschlossen ist.⁴⁴ Schwer nachvollziehbar ist auch, dass der zu erwartende Schaden mit dem Grenzdatum von Null auf 100 % der Gebühren springen soll. Eine solche Berechnung ist offensichtlich zu vereinfacht und erscheint auch realitätsfern.⁴⁵

Ungeklärt bleibt auch, warum der zu erwartende Schaden gerade dem Betrag der angezahlten Gebührenrate entsprechen soll. Erstens dürfte der Ausfall eines Studenten immer auch eine gewisse Kostenersparnis mit sich bringen, die in Abzug gebracht werden müsste.⁴⁶ Zweitens bedeutet die Anknüpfung an die gezahlte Gebühr, dass der zu erwartende Schaden automatisch höher angesetzt wird, wenn die Studiengebühren höher sind, was auch nicht zwingend einleuchtet.

Die Abgrenzungen des OGH sind allerdings im Ergebnis nachvollziehbar und billigungswert, wenn man sie nicht als mathematische Berechnung des „durchschnittlichen Schadens“, sondern einfach nur als Versuch eines gerechten Interessenausgleichs zwischen den Beteiligten versteht. Denn mit dem 1. April fängt das Universitätsjahr an, so dass man eine Entscheidung des Studenten zur Wahl seiner Universität bis zu diesem Datum erwarten kann und der 1. April als grundsätzliches Grenzdatum gerechtfertigt erscheint.⁴⁷ Wenn die Universität allerdings dem Studenten die Möglichkeit einräumt, durch Abwesenheit bei der Immatrikulationsfeier zurückzutreten, muss auch die Gebühr bis zur Immatrikulationsfeier rückerstattbar sein, damit eine freie Entscheidung wirklich möglich bleibt. Bei prioritären Immatrikulationen andererseits erscheint es ge-

43 SHIOMI (Fn. 36) 62.

44 GOTÔ (Fn. 38) 15; M. HARADA, *Gakunô-kin fuhenkan jôkô no futôsei* [Die Unangemessenheit von Studiengebühren-Einbehaltungsklauseln], in: *Minshôh Zasshi* 136 (2007) 643/4; KANO (Fn. 36) 15; SHIOMI (Fn. 36) 62.

45 M. GOTÔ, *Gakunô-kin fuhenkan jôkô no futôsei* [Die Unangemessenheit von Studiengebühren-Einbehaltungsklauseln], in: *Minshôh Zasshi* 136 (2007) 628, Fn. 32; IMANISHI (Fn. 41) 186; KASAI (Fn. 36) 61; KANO (Fn. 36) 14.

46 KANO (Fn. 36) 14.

47 ÔNO (Fn. 3) 11.

rechtfertigt, im Gegenzug für die bevorzugte Behandlung des Studenten eine frühzeitige Bindung eintreten zu lassen.

Hier kommt ein zweiter Problempunkt beim Vorgehen des OGH ins Spiel, nämlich die Frage, ob Art. 9 VerbrVertrG auch wirklich die richtige anzuwendende Norm war und die Einordnung als pauschaler Schadensersatz bzw. Vertragsstrafe richtig ist. Beim Vorgehen des OGH bleibt nämlich die Rückzahlungspflicht der Universität zunächst bestehen und erlischt erst in einem zweiten Schritt durch eine Aufrechnung mit dem in der Klausel vereinbarten Schadensersatzanspruch in gleicher Höhe. Eigentlich läge aber ein Verständnis der Einbehaltungsklausel als Klausel zum Ausschluss einer Rückzahlungspflicht der Universität näher als die kompliziert wirkende Konstruktion nach dem Verständnis des OGH. Als Klausel zum Ausschluss der Rückzahlungspflicht wäre die Einbehaltungsklausel dann nicht an Art. 9 VerbrVertrG, sondern an der Generalklausel des Art. 10 VerbrVertrG zu messen.⁴⁸ Zur Anwendbarkeit von Art. 10 VerbrVertrG kommt man ferner auch, wenn man die Klausel als Ausschluss des Rücktrittsrechts versteht, wie es in der Literatur teilweise auch vertreten wird.⁴⁹

Art. 10 VerbrVertrG verbietet die einseitige Benachteiligung des Verbrauchers entgegen dem Gebot von Treu und Glauben des Art. 1 Abs. 2 ZG. Entscheidend ist dann die Frage, ob das Einbehalten der Studiengebühren gerechtfertigt ist oder unangemessen wäre.⁵⁰ Wie oben erläutert wurde, bietet die Lösung des OGH, die einen Ausgleich der Interessen von Universität und Studenten schafft, eine Antwort auf genau diese Fragestellung. Ein Abstellen auf Art. 10 VerbrVertrG hätte daher nicht nur die gekünstelt wirkende Konstruktion als Schadenspauschalierung vermieden, sondern hätte auch den Kern des Problems besser getroffen und wäre damit argumentativ überzeugender gewesen.

IV. RESÜMEE

Wie schon eingangs bemerkt, können die Urteile – bei allen verbleibenden dogmatischen Zweifeln – als höchstrichterliche Klärung der Frage gelten, wie mit Studiengebührenrückforderungsklagen umzugehen ist, so dass die Auslegung des OGH insbesondere zu Art. 9 VerbrVertrG und zum Verhältnis des VerbrVertrG zu Art. 90 ZG die künftige Praxis bestimmen dürfte.

48 M. ÔKI, *Gakunô-kin fuhenkan tokuyaku ni kan-suru kanken* [Bemerkungen zu Studiengebühren-Einbehaltungsklauseln], in: Meiji-gakuin-daigaku Hôgaku-kenkyû 88 (2010) 151 f.; SHIOMI, *Gakunô-kin fuhenkan jôkô no futôsei* [Die Angemessenheit von Studiengebühren-Einbehaltungsklauseln], in: NBL 797 (2004) 22 f.; DERS. (Fn. 36) 57, 60 f.

49 GOTÔ (Fn. 38) 13; DERS. (Fn. 45) 625; A. KUBOTA, *Tokushû „Gakunô-kin henkan seikyû“ – Fuhenkan tokuyaku no imi to ichizuke o chûshin ni* [Spezial „Studiengebührenrückzahlungsforderungen“ – Zur Bedeutung und Einordnung von Einbehaltungsklauseln], in: NBL 849 (2007) 10/11.

50 SHIOMI (Fn. 36) 61, 62 f.

Für die Prüfungspraxis ändern die Entscheidungen des OGH nichts daran, dass das System aus strengen Aufnahmeprüfungen für die angehenden Studenten einen harten Kampf um einen Studienplatz an einer möglichst guten Universität bedeutet. Die Versuche der Universitäten, durch die frühzeitige Erhebung von nicht rückerstattbaren Immatrikulationsgebühren Studenten an sich zu binden, ist aus Sicht der Universitäten, die um gute Studenten und ihre Finanzierung kämpfen müssen, verständlich. Aus Studentensicht führt sie aber zu Härten und Ungerechtigkeiten, weil eine freie Wahl der Universität letztlich nur unter Inkaufnahme zusätzlicher finanzieller Belastungen möglich ist. Dabei wird es auch in Zukunft bleiben, da der OGH zumindest die Einbehaltung der Einschreibungsgebühren gebilligt hat. Bezüglich der Unterrichtsgebühren allerdings, die in der Regel um ein Vielfaches höher liegen als die Einschreibungsgebühren, ist nun zumindest für künftige Fälle geklärt, dass ihre Einbehaltung in der Regel unzulässig ist. Das Verbrauchervertragsgesetz hat damit dazu geführt, dass der Gebührenpraxis der Universitäten immerhin klare Grenzen gesetzt und die Rechte des Studenten gestärkt wurden.⁵¹

ZUSAMMENFASSUNG

Der Aufsatz diskutiert eine Entscheidungsreihe des japanischen OGH zur Praxis der Einbehaltung von Studiengebühren bei Rücktritt des Studenten von der Immatrikulation. Gegenstand der Entscheidungen waren jeweils Fälle, in denen Studenten sich an Universitäten unter Zahlung einer Einschreibungsgebühr sowie der ersten Rate an Unterrichtsgebühren eingeschrieben, die Immatrikulation aber vor Beginn des Studienjahres zurückgezogen hatten, weil sie an einer anderen Universität einen Studienplatz erhalten hatten, und nun von der Universität die Rückzahlung der bei der Immatrikulation gezahlten Gebühren verlangten. Die Einbehaltung der Einschreibungsgebühr ist für den OGH völlig unproblematisch, da er sie als Gegenwert für die Durchführung des Immatrikulationsverfahrens ansieht. Die Zulässigkeit der Einbehaltung der Unterrichtsgebührenrate dagegen überprüft der OGH am Maßstab der Vereinbarkeit mit den guten Sitten i.S.v. Art. 90 des japanischen Zivilgesetzes sowie des Verbrauchervertragsgesetzes. Einen Verstoß gegen die guten Sitten verneint der OGH, weil er das Interesse der Universität, Studenten an sich zu binden und Verluste durch Abspringer zu vermeiden, als legitim akzeptiert und die Rechte des Studenten nicht als übermäßig beschränkt ansieht.

51 So etwa auch T. MATSUMARU, *Shiritsu daigaku zennô gakuin-kin henkan-soshô* [Rückzahlungsklagen bezüglich vorausgezahlter Studiengebühren bei Privatuniversitäten], in: *Hôgaku Seminâ* 626 (2007) 41, der aus der Sicht eines Rechtsanwalts auf Klägerseite über die Problematik berichtet.

Die Überprüfung am Maßstab des Verbrauchervertragsgesetzes ergibt für den OGH jedoch, dass bei einer Rücknahme der Immatrikulation vor Beginn des Studienjahres, also vor dem 1. April, die Unterrichtsgebührenrate in der Regel rückerstattet werden muss.

Neben dem Ergebnis, das von großer gesellschaftlicher Relevanz ist, ist für die Auslegung und künftige Anwendung des Verbrauchervertragsgesetzes insbesondere von Interesse, dass 1. die Universität als Unternehmer verstanden und der Immatrikulationsvertrag als Verbrauchervertrag eingeordnet wird, dass 2. die Vereinbarung der Einbehaltung der Studiengebühren als Schadenspauschalierung bzw. Vertragsstrafe für den Fall der Rücknahme der Immatrikulation verstanden und an Art. 9 Nr. 1 VerbrVertrG gemessen wird und dass 3. der Prüfungsmaßstab des Art. 9 VerbrVertrG sich von dem des Art. 90 ZG offenbar unterscheidet und zu einer Verstärkung der Rechte der Studenten führt.

SUMMARY

The essay discusses a series of decisions of the Japanese Supreme Court concerning the practice of Japanese universities to retain matriculation fees in case of a students' cancellation of matriculation. In each of the cases the suing students had matriculated at a university by paying a registration fee and the first rate of the annual education fees but had cancelled the matriculation before the begin of the academic year after they had got a place at another university. The universities refused to pay back the tuition fees because the tuition contract contained a clause allowing the university to retain the fees. The Supreme Court now had to decide whether such clauses were valid and thus allowed the universities to keep the fees.

As far as the registration fees are concerned, in the view of the Supreme Court there is no problem at all with the clauses, because they are estimated as the value equivalent to the accomplishment of the registration procedure. Concerning the education fee rates, on the other hand, the Court considers an incompatibility with the good morals demanded in Art. 90 of the Japanese Civil Code and a violation of the Consumer Contract Law. The Court approves the compatibility with the good morals, however, because the universities have a legitimate interest to bind potential students to the university and to avoid lacks of income because of cancellations and therefore denies an exceeding restraint of the students' rights. As for the education fees, however, according to the Supreme Court's interpretation of the Consumer Contract Law regulations these must be refunded in case of a cancellation before the begin of the academic year e.g. April 1st as a rule generally applicable except for some special constellations.

The conclusions of the Supreme Court are of great impact on social life and also give important instructions for the interpretation and future application of the Consumer Contract Law regulations. First, the universities are seen as mercantilists which implies that immatriculation contracts are classified as consumer contracts. Second, the agree-

ments on the retention of tuition fees are regarded as a consolidation of damage into a lump sum or a contractual penalty and so are subject to the regulation of Art. 9 Para. 1 Consumer Contract Law. Third and last, the decisions show that the criteria of Art. 9 Consumer Contract Law are more strict than those of Art. 90 Civil Code and therefore effect the students' rights being reinforced.