

MARC DERNAUER,
Verbraucherschutz und Vertragsfreiheit im japanischen Recht

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht (Hrsg.),
Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, Bd. 164.
Mohr Siebeck (Tübingen 2006) 530 + XX S.; Euro 84,00; ISBN 3-16-148822-9

Die von *Dernauer* vorgelegte Dissertation setzt die erfreuliche Tendenz zunehmender wissenschaftlicher Auseinandersetzung mit dem japanischen Recht fort. Sie geht jedoch in Form und Inhalt weit über eine „normale“ Dissertation hinaus, und man möchte sich wünschen, daß dem Autor die Chance gegeben würde, sich weiter in der Wissenschaft zu entfalten.

Marc Dernauer studierte Jura und Japanologie in Marburg und Freiburg sowie in Hirosaki (Japan). Nach seinem ersten juristischen Staatsexamen in Freiburg besuchte er den Magisterstudiengang Recht an der Tohoku Universität in Sendai, den er mit dem Titel LL.M. abschloß. Er war Rechtsreferendar und wissenschaftlicher Assistent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg, wo er sein zweites juristisches Staatsexamen ablegte, und ist jetzt als Rechtsanwalt in München tätig.

Mit der Vertragsfreiheit hat sich Dernauer einen Themenbereich ausgesucht, der gemeinhin als wesentlicher Grundsatz einer jeden freiheitlichen und marktwirtschaftlich orientierten Rechts- und Wirtschaftsordnung und des Zivilrechts überhaupt bezeichnet wird. Trotz dieser grundsätzlichen Bedeutung gibt es bei der inhaltlichen Ausprägung der Vertragsfreiheit nach wie vor Unterschiede in den verschiedenen Rechtsordnungen, so daß es aus unterschiedlichen Aspekten heraus sehr reizvoll ist, sich rechtsvergleichend mit dieser Thematik zu beschäftigen, insbesondere wenn sie um den Aspekt des Verbraucherschutzes erweitert wird, der einerseits durch nationale Regelungen sehr unterschiedlich ausgestaltet ist, andererseits mit Zunahme globaler Handelsstrukturen immer wichtiger wird.

Der Inhalt des Buches ist übersichtlich gegliedert: Im ersten Kapitel werden in einer kurzen Einleitung zunächst die Problemstellung allgemein und Fragen der Begriffsdefinition behandelt; das zweite Kapitel widmet sich den Grundlagen des Verbraucherrechts und seiner Entwicklung in Japan; der Schwerpunkt liegt im dritten Kapitel mit einer Untersuchung zur Regulierung und Kontrolle von Verbraucherverträgen durch (vorwiegend) privatrechtliche Instrumente; diese Fragestellung wird im vierten Kapitel mit einer Untersuchung der entsprechenden öffentlich-rechtlichen Instrumente ergänzt und das Ergebnis schließlich im fünften Kapitel zusammengefaßt.

Gleich zu Beginn weist der Autor auf die Grenzen seiner Untersuchung hin: Er konzentriert sich in erster Linie auf die praxisrelevanten Aspekte des japanischen Verbraucherrechts, wie sie in der Regulierung und Kontrolle von Verbraucherverträgen

in Erscheinung treten. Zu Recht stellt er fest, daß in diesem Zusammenhang auch die Frage nach dem grundlegenden Verständnis der Vertragsfreiheit und ihren Grenzen beantwortet werden müßte, daß dies aber im Rahmen der vorgelegten Dissertation aufgrund der hierzu erforderlichen umfangreichen kulturvergleichenden und rechtstheoretisch-philosophischen Untersuchungen nicht geleistet werden konnte. Hier besteht also ein Desiderat für eine künftig zu leistende Arbeit, dies schmälert aber in keiner Weise den Wert und die Bedeutung des hier zu besprechenden Werks.

Anders als in Deutschland nach der Schuldrechtsreform ist das Verbraucherrecht in Japan bisher nicht in das japanische Zivilgesetz (ZG) integriert worden. Nach wie vor bestehen zahlreiche Sondergesetze zum Schutz des Verbrauchers, die das ZG in einzelnen Bereichen ergänzen oder an dessen Stelle treten. Interessant ist, daß in der japanischen Rechtslehre die Kritik an der weitgehenden Beschränkung der Vertragsfreiheit zugunsten des Verbraucherschutzes bislang nicht so heftig ausgefallen ist wie in Deutschland. Es scheint ein allgemeiner Konsens über die Notwendigkeit einer Regulierung und Kontrolle von individuellen Verbraucherverträgen zu bestehen; die Kollision mit dem Prinzip der Vertragsfreiheit scheint dabei wenig problematisiert zu werden. Ausgehend von diesen Rahmenbedingungen konzentriert sich die Untersuchung im engeren Sinne auf die Frage, wie der Verbraucher im japanischen Recht vor einem „unerwünschten Vertrag“ geschützt werden kann (konkret geht es hier um die rechtliche Vertragsabschlußkontrolle zum Zwecke der Förderung der prozeduralen Fairneß und Billigkeit). Hinsichtlich des Vertragsinhalts geht es um die Frage, wie der Verbraucher vor einem „inhaltlich nachteiligen Vertrag“ geschützt wird (Förderung der inhaltlichen Fairneß und Billigkeit).

Um die gegenwärtige Rechtslage zum Verbraucherschutz und zur Vertragsfreiheit im japanischen Recht verstehen zu können, bedarf es selbstverständlich auch eines historischen Rückblicks. Damit beschäftigt sich der Autor im zweiten Kapitel, wobei er zunächst eine Periodisierung in folgende Zeitabschnitte vornimmt: 1868 bis 1920 erfolgte der Aufbau eines modernen Verfassungs- und Rechtssystems, in dem der Gedanke der Vertragsfreiheit als Grundsatz des Privatrechts neu eingeführt und entwickelt wurde. Die soziale Aufgabe des Rechts wurde in der Zeit vor dem Zweiten Weltkrieg von 1920 bis 1945 entwickelt, in der unmittelbaren Nachkriegszeit (1945 bis 1955) ging es um den Wiederaufbau der Wirtschaft und die Formulierung des dafür nötigen rechtlichen Rahmens. Die Probleme des unzureichenden Verbraucherschutzes wurden in der Zeit von 1955 bis 1967 offengelegt, in der der Konsumüberfluß von Problemen wie gefährlichen und defekten Produkten sowie falsch ausgezeichneten Waren begleitet wurde. Das Inkrafttreten des Grundlagengesetzes über den Verbraucherschutz und die Auswirkungen der Ölkrise kennzeichnen die Zeit von 1968 bis 1979, der Verbraucherschutz im Zeitalter der Deregulierung wird schließlich im Zeitraum von 1980 bis zur Gegenwart thematisiert.

Der darauf folgende Abschnitt widmet sich dem strukturellen Ungleichgewicht der Vertragspartner, den sozialen Bedürfnissen und den Aufgaben des Verbraucherrechts in

Japan und kommt zu dem Ergebnis, daß das japanische Verbrauchervertragsrecht insgesamt eine relativ unbestimmte Ordnung aufweist. Zwar werde die Notwendigkeit der Regulierung und Kontrolle des Abschlusses sowie des Inhaltes von Verbraucherverträgen grundsätzlich zum Zwecke des Verbraucherschutzes anerkannt, schwierig sei jedoch die Strukturierung der Unterschiedlichkeit der Motive für die einzelnen Regelungen. Eine der Ursachen dieser Schwierigkeiten ist der Mangel einer einheitlichen gesetzlichen oder wissenschaftlichen Definition des Begriffs des Verbrauchers. In Japan unterscheide sich die Vorstellung vom Verbraucher je nach sozialer Rolle und dem jeweiligen Zusammenhang. Abgesehen von dem sogenannten strukturellen Ungleichgewicht bei Verbraucherverträgen spielten bei der jeweiligen Begriffsbestimmung auch mehr an materiellen Gerechtigkeitsüberlegungen orientierte Gesichtspunkte mit hinein. Außerdem seien der Begriff „Verbrauchervertrag“ nicht eindeutig definiert und die Grenzen des Verbrauchervertragsrecht nicht klar und abschließend bestimmbar. Die Qualifikation einzelner Geschäftsarten und -formen als Verbrauchergeschäfte oder die Begründung für deren besondere Behandlung sei in Japan nicht immer logisch zwingend, sondern von der Wahrnehmung der Menschen und der besonderen Aufmerksamkeit geprägt, die diese in der Rechtspraxis und Rechtslehre jeweils erfahren.

Die Frage, auf welche Weise und wie intensiv eine Rechtsordnung in die Privatautonomie des Einzelnen zum Ausgleich von Interessen bzw. im öffentlichen Interesse regulierend eingreift, hängt oft nicht nur von dem konkreten Grund der Regulierung ab, sondern auch von der in einem Land jeweils vorherrschenden weltanschaulich-politischen Ansicht über die Rolle und die Funktion des Staates in der Gesellschaft. Dazu stellt der Autor fest, daß in Japan zahlreiche unterschiedliche weltanschauliche Vorstellungen über das Verhältnis von Vertragsfreiheit und sozialer Ordnung existieren. So könne unter das Motiv „soziale Verantwortung“ auch das Gebot der Rücksichtnahme auf die Interessen des Verbrauchers eingeordnet werden. Allerdings fehlt es offenbar an objektiven Maßstäben, anhand derer die Grenzen der Einschränkung der Vertragsfreiheit aufgezeigt werden könnten. So wird die Vertragsfreiheit in Japan zwar im Prinzip anerkannt, bei der Frage nach dem Maß der Regulierung scheinen jedoch kollektivistische, soziale, paternalistische und dirigistische Vorstellungen über die Gesellschaft und die Aufgaben des Staates grundsätzlich vorherrschend zu sein.

Als Ergebnis der ersten Teiluntersuchung bleibt festzuhalten, daß es in Japan kein einheitliches, deutlich abgrenzbares Verbraucherbild gibt, das aus sich heraus die notwendigen Ordnungskriterien für das japanische Verbraucherschutzrecht liefert. Insoweit sind vielmehr das Problem des strukturellen Ungleichgewichts zwischen Verbrauchern und Unternehmern, die historische Entwicklung des Verbraucherbegriffs und die uneinheitliche Wahrnehmung der Aufgaben des Verbraucherschutzes vor dem jeweiligen politischen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Hintergrund einzelner Zeitabschnitte zusammengenommen zu berücksichtigen. Die sich daraus ergebende Vielzahl von Verbraucherschutzmotiven begründet letztlich die besondere Weite des Rechtsgebiets Verbraucherrecht in Japan.

So kann man in Japan auch eine Überlagerung des Regelungsziels Verbraucherschutz mit anderen rechtlichen Regelungszielen beobachten. Regelungen zum Schutze des Privatanlegers dienen gleichzeitig der Sicherung der Funktionstüchtigkeit des Wertpapier- und Finanzmarktes. Viele wirtschaftsverwaltungsrechtliche Gesetze dienen gleichzeitig dem Verbraucherschutz und der Förderung der lautereren Geschäftstätigkeit der Unternehmer im Rahmen der Produktqualität und -sicherheit und verfolgen damit gleichermaßen ordnungsrechtliche wie verbraucherschützende Ziele. Die Gesamtwertung dieser Aspekte ergibt, daß man in Japan grundsätzlich mehr von einem paternalistischen als einem liberalen Bild des Staates ausgehen muß, in dem vor allem die Regulierung durch öffentliches Recht, d.h. eine Kontrolle durch die Verwaltung, eine wichtige Rolle spielt und die Art sowie das Schutzniveau verbraucherschützender Maßnahmen in Japan prägt.

Im dritten Kapitel geht es um die Regulierung und Kontrolle von Verbraucherverträgen durch (vorwiegend) privatrechtliche Instrumente. Mit über 300 Seiten bildet dieser Abschnitt den wesentlichen Teil der Dissertation. Der Autor untersucht zunächst detailliert die Regelungen im ZG und deren Anwendung zum Schutz von Verbrauchern. Hier kommt er zu dem Ergebnis, daß gewisse Tendenzen in Rechtsprechung und Literatur zu beobachten sind, das allgemeine Recht der Willenserklärungen und des Vertragsschlusses besonders auch zum Schutz des Verbrauchers vor unerwünschten Verträgen anzuwenden und dabei den Anwendungsbereich der jeweiligen Normen auszudehnen. Dazu werden allerdings in Japan andere Wege beschritten als im deutschen Recht. Bei unzureichender Aufklärung und Erteilen falscher oder irreführender Informationen über Vertragsgegenstand und -inhalt wird auf Irrtumsregelungen verwiesen, die Regelung der Täuschung ist vom Tatbestand her zu eng geschnitten, da fahrlässige Aufklärungspflichtverletzungen nicht erfaßbar sind. Bei der *culpa in contrahendo* handelt es sich seit jeher um einen Fremdkörper im japanischen Zivilrecht, sie ist auch nicht in dem Maße durch die Rechtsprechung anerkannt wie in Deutschland, was damit zusammenhängt, daß das japanische Deliktsrecht flexibel genug ist, die meisten Fälle vorvertraglicher Pflichtverletzungen zu erfassen. Die Rechtsprechung wendet daher auch in den Fällen fahrlässiger Aufklärungspflichtverletzungen des Unternehmens das Deliktsrecht meist unmittelbar an. In Extremfällen von Drohung und Täuschung wird auf die Generalklausel der Sittenwidrigkeit (Art. 90 ZG) ausgewichen. Das japanische Verbrauchervertragsgesetz von 2001 sieht neue weitergehende Schutzvorschriften hauptsächlich für bestimmte Fälle von Aufklärungspflichtverletzung vor. Bei bestimmten Vertragstypen und Geschäftsformen bieten besondere verbraucherschützende Widerrufsrechte, Anfechtungsrechte und öffentlich-rechtliche Vorschriften einen ergänzenden Schutz.

Das japanische Recht sieht außerdem einen typisierenden Schutz vor unerwünschten und im Regelfall nicht ausreichend durch den Betroffenen einzuschätzenden rechtsgeschäftlichen Folgen für Minderjährige, ältere Menschen und Menschen mit eingeschränkten Geisteskräften vor. Das Gesetz ordnet dabei einerseits in bestimmten

Fällen einen Zustimmungsvorbehalt und die Anfechtbarkeit von Rechtsgeschäften des Betroffenen an, andererseits sieht es eine gesetzliche Vertretungsmacht von Aufsichtspersonen bzw. die Möglichkeit zu deren Bestellung auf Antrag vor. Als gewisses Problem stellt der Autor in diesem Zusammenhang fest, daß in allen Fällen des typisierten Schutzes von Personen ein nur geringer Schutz der berechtigten Interessen von Vertragspartnern und des Rechtsverkehrs im allgemeinen besteht.

Besondere Bedeutung kommt Art. 90 ZG im Rahmen der richterlichen Kontrolle von Verbraucherverträgen zu: Zum einen kann ein Verbrauchervertrag nach dieser Vorschrift sittenwidrig und daher nichtig sein, wenn er sich bei einer Gesamtbeurteilung der Umstände des Abschlusses und des Inhaltes als insgesamt grob unbillig zum Nachteil des Verbrauchers darstellt. Die Vorschrift spielt zum anderen eine Rolle bei der Würdigung eines Verstoßes gegen privatrechtlich zwingende Normen und wirtschaftsverwaltungsrechtliche Vorschriften, von denen viele auch den Zweck des Verbraucherschutzes haben. Schließlich spielte Art. 90 ZG bis zum Inkrafttreten des Verbrauchervertragsgesetzes im Jahr 2001 auch eine Rolle bei der allgemeinen richterlichen Kontrolle einzelner Vertragsbedingungen in Verbraucherverträgen auf ihre Billigkeit hin, und zwar auch dann, wenn keine ausdrücklich zwingende Norm bestanden hatte. Das Verbrauchervertragsgesetz enthält für diesen Fall bei Verbraucherverträgen nun sogenannte quasi-spezielle Kontrollermächtigungen.

Im Ergebnis ermöglicht also Art. 90 ZG den Gerichten, den Verbraucher in extremen Fällen grob unbilliger Abschlußbedingungen und/oder eines grob unbilligen Vertragsinhalts aus dem Vertrag vollständig oder teilweise zu befreien.

Bei der Untersuchung des Deliktsrechts kommt der Autor zu dem Ergebnis, daß dieses in Japan eine außerordentlich wichtige Funktion zur Bewältigung von Verbraucherrechtsproblemen, insbesondere im Zusammenhang mit unerwünschten und nachteiligen Verbraucherverträgen, erfüllt. Dies hängt mit dem sehr weit dehnbaren Anwendungsbereich von Art. 709 ZG zusammen. Als Grundnorm eines deliktsrechtlichen Ersatzanspruches erfaßt die Vorschrift grundsätzlich auch vorvertragliche Pflichtverletzungen, vor allem auch Aufklärungspflichtverletzungen in Form der vorsätzlichen oder fahrlässigen Falschinformation sowie unzureichender Aufklärung, die in der Regel einen Hauptgrund für unerwünschte Verbraucherverträge darstellen. Ob deliktsrechtliche Normen zur Anwendung kommen, hängt in der Regel vom Einzelfall ab, insbesondere davon, inwieweit zwischen den Vertragsparteien ein Ungleichgewicht an Geschäftserfahrungen, Kenntnissen und Informationen gegeben ist. Auch inhaltlich nachteilige Verträge können einen deliktsrechtlichen Schadensersatzanspruch begründen, insbesondere dann, wenn der Vertrag zugleich als sittenwidrig beurteilt wird, was eine gravierende Benachteiligung einer Vertragspartei voraussetzt. Entscheidend ist in allen Fällen, daß die Bindung an den Vertrag auch in einer Gesamtschau aller Faktoren als unbillig, mithin aus Sicht des Richters als rechtswidrig erscheint. Dieser flexible Haftungsmaßstab des Art. 709 ZG, der durch richterliche Rechtsfortbildung entwickelt worden ist, erweitert den vom Wortlaut her ohnehin weiten Tatbestand der Normen des

Deliktrechts auf viele Rechtsprobleme, für deren Bewältigung eigentlich das Vertragsrecht oder das Recht der Willenserklärung im Zivilgesetz vorgesehen ist. Im Ergebnis stellt der Autor fest, daß das japanische Deliktsrecht zur Lösung von Verbraucherechtsfällen und zur Liquidation von Verbraucherschäden äußerst flexibel eingesetzt wird. Dies führt zwar in der Entscheidung des Einzelfalls zu einem angemessenen Ergebnis, macht andererseits aber die Rechtsprechung nur schwer vorhersehbar. In einem weiteren Schritt versucht der Autor daher, anhand von wichtigen Fallgruppen die Tendenz der Rechtsprechung zu analysieren, und untersucht zu diesem Zweck Urteile zu Problemen bei Warenermingeschäften, zu Schadensersatzklagen geschädigter Verbraucher wegen unlauterer Absatzgeschäfte und zum Anlagebetrug.

In einem weiteren Abschnitt geht es um das japanische Verbrauchervertragsgesetz, das am 1. April 2001 in Kraft getreten ist. Es sieht eine Reihe besonderer Instrumente zum Schutz vor unerwünschten Verbraucherverträgen vor, entweder weil diese inhaltlich unfair und einseitig nachteilig sind (unbillige Vertragsklauseln) oder weil der Verbraucher in unbilliger Weise beim Abschluß des Vertrages durch den Unternehmer beeinflußt worden ist. Die Bedeutung des Gesetzes liegt insbesondere auch darin, daß damit eine wirksamere Kontrolle von AGB ermöglicht wird, die von den japanischen Gerichten bisher nur sehr zögerlich betrieben wurde. Regeln über die Einbeziehung von AGB in einem Verbrauchervertrag gibt es derzeit in Japan noch nicht. Der Autor sieht im Verbrauchervertragsgesetz, das in der japanischen Literatur teilweise als zum Schutz von Verbrauchern unzureichend kritisiert wird, einige interessante Ansätze zum Schutz vor unzulässiger Beeinflussung von Verbrauchern. Insbesondere nennt er hier die Lösungsmöglichkeit für Fälle bestimmter Typen von Aufklärungspflichtverletzungen beim Vertragsabschluß, bei denen dem Verbraucher in Anlehnung an die Bestimmungen des ZG über die Täuschung und den Irrtum ein Anfechtungsrecht eingeräumt wird. Dies entspreche dem Gesamtsystem des Zivilrechts zur Lösung von Problemen im Zusammenhang mit fehlerhaften Willenserklärungen oder Willensmängeln besser, als dem Verbraucher in solchen Fällen einen Anspruch auf Schadensersatz aufgrund Deliktsrechts einzuräumen. Als problematisch bewertet der Autor, daß praktisch gleichartige Formen der Beeinflussung bereits seit längerer Zeit auch bei zahlreichen speziellen Geschäftstypen durch öffentlich-rechtliche Sonderregelungen, meist unter Verwendung einer gleichartigen Terminologie sanktioniert werden. Das bedeutet, daß nun für zahllose Geschäfts bzw. Vertragstypen Sonderregelungen neben dem Verbrauchervertragsgesetz existieren, wodurch das System insgesamt unübersichtlich geworden ist. Zur Lösung schlägt der Autor eine bessere Verknüpfung der Sonderregelungen mit dem Verbrauchervertragsgesetz vor.

Im nächsten Abschnitt geht es um regulierte Verträge, die einmal den Schutz des Wohnungsmieters, die Regulierung von Darlehensverträgen und finanzierten Geschäften sowie den Schutz des Verbrauchers durch Regelungen im Handelsgesetz betreffen. Für den Bereich der Wohnungsmiete wird hervorgehoben, daß im japanischen Recht Immobilienmietverträge durch privatrechtlich (halb) zwingende Normen

streng zum Schutze des Mieters reguliert sind. Dies hat bereits eine längere Tradition, da das Wohnraummietrecht einer der ersten Rechtsbereiche war, den der japanische Gesetzgeber mit deutlicher sozialpolitischer Zielsetzung umfassend reguliert hat. Neben die Wohnraummiete tritt die Grundstücksrente, die benutzt wird, wenn der Mieter auf einem fremden Grundstück ein Haus bauen möchte; in diesen Fällen gilt immer eine gesetzliche Mindestlaufzeit des Immobilienmietvertrages. Hervorzuheben ist, daß die Möglichkeit der Kündigung oder der Beendigung bei Ablauf der Vertragslaufzeit für den Vermieter nur bei Nachweis eines berechtigten Interesses und unter erschwerten Voraussetzungen besteht. Selbst in Fällen der Vertragsverletzung ist die Beendigung des Mietvertrages auf Fälle der irreparablen Zerstörung des Vertrauensverhältnisses zwischen den Vertragsparteien beschränkt, an das die Rechtsprechung strenge Anforderungen stellt.

Typisch für die Regulierung von Darlehensverträgen und finanzierten Geschäften ist, daß das japanische Recht hier sowohl Maßnahmen zur Kontrolle des Vertragsinhalts als auch des Vertragsabschlusses vorsieht. So werden Wucherzinsen bei Darlehensverträgen sehr streng durch Festlegung einer Höchstzinsgrenze reguliert. Außerdem sieht das japanische Recht bei der Vergabe von Darlehen durch potentiell unseriöse Finanzierungsgesellschaften und bei besonders wichtigen Typen von Verbraucherkreditgeschäften individuelle schriftliche Aufklärungspflichten vor. Bei Darlehensverträgen bestehen seit einer Gesetzesreform von 2003 vorvertragliche Aufklärungspflichten für Geldverleiher; seither ist es diesen verboten, im Rahmen der Vertragsanbahnung irreführende bzw. unwahre Erklärungen gegenüber dem Kunden abzugeben. Zu Recht kritisiert der Autor hier die nicht ins System passende Ausnahme für Banken, für die überhaupt keine gesetzlichen Aufklärungspflichten vorgesehen sind.

Das Handelsgesetzgesetz ist ein gutes Beispiel dafür, wie in Japan Verbraucherverträge durch die Verwaltung reguliert werden. Es zeichnet sich durch ein spezielles Anfechtungs- und Kündigungsrecht aus, wie es bislang in keinem anderen wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Gesetz zu finden ist. Ziel des Gesetzes ist vor allem die Gewährleistung einer angemessenen Information und Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers bei Abschluß eines Vertrages. Unterschieden werden dabei drei Regelungsarten: Regelungen zur Gewährleistung der angemessenen öffentlichen Werbung des Unternehmens, die der Aufklärung und Information des Verbrauchers im Vorfeld eines Vertragsabschlusses dienen, insbesondere Verbote der irreführenden Werbung etc. Zur Durchsetzung des Gesetzes sind verwaltungsrechtliche und strafrechtliche Sanktionen gegen das Unternehmen und seine Hilfsperson vorgesehen; als zivilrechtliche Instrumente gibt es nur Widerrufs- und Anfechtungsrechte, die jeweils mit einem Verstoß gegen verwaltungsrechtliche Ge- bzw. Verbote gekoppelt sind.

In einem weiteren Abschnitt beschäftigt sich der Verfasser mit den verbraucher-schützenden Widerrufsrechten, von denen der japanische Gesetzgeber in den letzten 30 Jahren zahlreiche Formen geschaffen hat. Die Untersuchung kommt zu dem Ergebnis, daß diese Widerrufsrechte offenbar zunehmend als Allzweckinstrumente zum

Schutz des Verbrauchers gedacht sind. Während Anfang der siebziger Jahre noch betont wurde, daß Widerrufsrechte nur ausnahmsweise ihre Berechtigung hätten, nämlich dort, wo die Gefahr der Überrumpelung des Verbrauchers besteht, dienten sie heute immer seltener dem Schutz vor einer konkret bestehenden unfairen Beschränkung der Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers, sondern vielmehr dem Schutz des Verbrauchers vor seiner eigenen unüberlegten und übereilten Entscheidung sowie vor lediglich potentiellen Gefahren durch unlautere Geschäfte. Der Umstand, daß Widerrufsrechte erheblich in den Grundsatz der Vertragsbindung und damit auch in die Privatautonomie eingreifen, wird zwar angesprochen, aber nicht weiter vertieft. Problematisiert wird dagegen eher die konkrete, rechtliche Ausgestaltung der Widerrufsrechte sowohl auf der Tatbestands- wie auf der Rechtsfolgenseite. Es sei wenig sinnvoll, das Widerrufsrecht des Verbrauchers auf einzelne Produkte zu beschränken, wie es die gegenwärtige Rechtslage vorsehe. Bei vielen Verbrauchern bestehe Unkenntnis darüber, bei welchen Produkten es ein Widerrufsrecht gebe und bei welchen nicht. Hinsichtlich der Rechtsfolgenseite sei problematisch, daß diese in den Gesetzen teilweise nur lückenhaft und unausgewogen geregelt sei. Insbesondere bei der Beschädigung von Sachen während der Widerrufsfrist sei unklar, welcher Vertragspartner hier die Gefahr trägt, was zu Lasten der Rechtssicherheit gehe. Die Kehrseite der Gewährung eines Widerrufsrechts sei, daß der Verbraucher für gezogene Nutzungen und erlangte Vorteile aufgrund bereits erbrachter Dienstleistungen keinerlei Wertersatz leisten muß. Dies eröffne die Möglichkeit des Rechtsmißbrauchs, wovor sich der Unternehmer kaum schützen könne. Hervorzuheben ist, daß der japanische Gesetzgeber bei bestimmten Vertragsarten Sonderkündigungsrechte des Verbrauchers vorgesehen hat, die einen erheblichen Eingriff in die Vertragsbindung und damit in die Privatautonomie bedeuten, weil sie weder eine unfaire Beeinflussung des Verbrauchers bei Vertragsabschluß noch das unbillige Ausnutzen eines Kräfteungleichgewichts durch den Unternehmer voraussetzen. Dem Verbraucher wird ein jederzeitiges, fristloses und keinen besonderen Grund erforderndes Löserecht von Dauerschuldverhältnissen eingeräumt mit der pauschalen Begründung einer potentiell bestehenden besonderen Belastung des Verbrauchers. Um eine allzu starke Belastung des Unternehmers durch das jederzeit bestehende Recht des Verbrauchers, sich von einem unerwünschten oder nicht mehr erwünschten Vertrag zu lösen, zu vermeiden, hat der Gesetzgeber einen grundsätzlichen Ausgleichsanspruch des Unternehmers gegen den Verbraucher vorgesehen.

Ein wichtiges Instrument zum Schutz von Verbrauchern vor unerwünschten und unfairen Verträgen im Zusammenhang mit dem Abschluß und der Vermittlung von Finanz- und Finanzanlagegeschäften stellt das Gesetz über den Handel mit Finanzprodukten (Finanzproduktehandelsgesetz) dar. Hier ist eine Regulierung besonders deshalb wichtig, weil auf diesem Sektor häufig ein Informationsungleichgewicht zwischen den Vertragsparteien besteht. Trotz der sondergesetzlichen Regelung bleiben weiterhin deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche als Haftungsgrundlage bei Finanzgeschäften bestehen, zum einen wegen der zum Teil sehr unterschiedlichen Voraussetzungen und

eines abweichenden Haftungsumfangs, zum anderen aber auch, weil nicht alle Finanzgeschäfte vom sachlichen Anwendungsbereich des Sondergesetzes umfaßt werden, wie zum Beispiel die Vermittlung und der direkte Abschluß von Warentermingeschäften.

Im letzten Abschnitt des dritten Kapitels geht es um die Regulierung und Kontrolle von allgemeinen Geschäftsbedingungen, bei der die Verwaltungskontrolle, vor allem in Form der präventiven Kontrolle, aufgrund bestehender Genehmigungspflichten bei einer Reihe von Vertragstypen in verschiedenen Wirtschaftsbranchen von besonderer Bedeutung ist. Ein interessanter Aspekt ist in diesem Zusammenhang der Ansatz der regionalen Gebietskörperschaften in Japan, die den Inhalt von AGB im Zusammenhang mit Verbrauchergeschäften aufgrund von Satzungen kontrollieren (allerdings beschränkt auf gebietsansässige Unternehmen). Da in der Regel jedoch nur eingeschränkte Sanktionsmöglichkeiten vorgesehen sind, erscheint diese Form der Regulierung nicht sonderlich effektiv. Kritisch sieht der Autor hier die Rolle der japanischen Gerichte, die AGB nur unzureichend kontrollieren; deren Einbeziehung in den Vertrag wird fast überhaupt nicht problematisiert. Eine Inhaltskontrolle finde, wenn überhaupt, meist nur verdeckt durch Auslegung und Umdeutung von AGB-Klauseln statt, was den Eindruck erwecke, daß es den Richtern am nötigen Problembewußtsein mangle. Die zu diesem Thema bestehende, lebhaft diskutierte Diskussion in der Literatur werde in der Rechtspraxis kaum wahrgenommen.

Im Rahmen des vierten Kapitels, das sich mit der Regulierung und Kontrolle von Verbraucherverträgen durch öffentlich-rechtliche Instrumente befaßt, beschäftigt sich der Autor mit der außergerichtlichen Streitschlichtung durch die Verbraucherzentren in Japan, die ein äußerst wichtiges Instrument zur nachträglichen Bewältigung von Konflikten zwischen Verbrauchern und Unternehmen, auch in Fällen eines unbilligen Vertragsabschlusses oder Vertragsinhalts, darstellen. Die Flexibilität dieses Instrumentes hat dazu geführt, daß die Dienste der japanischen Verbraucherzentren zunehmend häufiger vom Verbraucher in Anspruch genommen werden. Die systemimmanenten Mängel, wie z. B. geringe formale Kompetenzen der jeweiligen Behörde etc., werden in den meisten Fällen durch einen mehr informellen Einfluß der Verbraucherbehörden ausgeglichen.

In einer evaluierenden Zusammenfassung des vierten Kapitels kommt der Autor zu dem Ergebnis, daß in Japan sowohl der Vertragsabschluß als auch der Vertragsinhalt in nicht geringem Umfang durch Verwaltungsbehörden kontrolliert werden. So bestehe eine Kontrolle der Gewerbeaufsichtsämter aufgrund wirtschaftsverwaltungsrechtlicher Gesetze, die bei bestimmten Verbrauchergeschäften spezielle Handlungsgebote und -verbote vorsehen, damit ein angemessenes Verhalten des Unternehmens bei Vertragsabschluß gewährleistet wird. Hervorgehoben wird dabei jedoch, daß umfangreiche Regelungen und Kontrollmöglichkeiten seitens der Verwaltung noch lange nicht ein hohes Verbraucherschutzniveau bedeuteten. Die Einstellung der nationalen Verwaltungsbehörden in Japan (Gewerbeaufsichtsbehörden) zum Verbraucherschutz sei generell ambivalent. Traditionell habe dieser nur geringe Priorität, im Vordergrund

stehe vielmehr die Förderung wirtschaftlicher Interessen. Zu Recht äußert der Autor in seiner Gesamtschau die kritische Frage, ob eine umfangreiche verwaltungsrechtliche und strafrechtliche Kontrolle des Vertragsabschlusses und des Vertragsinhalts unter ökonomischen und normativen Gesichtspunkten überhaupt effektiv und sinnvoll ist bzw. sein kann. Zu erwarten ist, daß die Diskussion um eine zunehmende Deregulierung in Zukunft noch intensiver geführt wird.

Dernauer hat sich mit dem Thema des Verhältnisses von Verbraucherschutz und Vertragsfreiheit ein bedeutendes aber auch sehr schwieriges Thema ausgesucht. Seine Untersuchung macht deutlich, wie diffus die Regelungsmotive zum Verbraucherschutz in Japan sind und wie vielfältig zum Zwecke des Verbraucherschutzes in die Vertragsfreiheit eingegriffen wird, vor allem in die Abschlußfreiheit durch Regulierung und Kontrolle der Vertragsanbahnung und des Vertragsabschlusses. Das japanische Verbraucherschutzrecht hat hier seinen Schwerpunkt. Ziel ist es in erster Linie, faire Vertragsabschlußbedingungen zu fördern bzw. unerwünschte Verbraucherverträge zu verhindern, in einigen Fällen soll auch ein erwünschter Vertragsabschluß erzwungen werden können.

All diese Aspekte sind in der Arbeit sehr sorgfältig untersucht und analysiert worden, aufgrund der für das japanische Recht typischen teilweisen Überlagerung zivilrechtlicher, verwaltungsrechtlicher und strafrechtlicher Regulierungen des behandelten Themenbereichs bleiben in einigen Fällen notwendigerweise die Ergebnisse der Untersuchung unklar. Dies schmälert jedoch keinesfalls die Verdienste, die sich Dernauer mit dieser sehr übersichtlich strukturierten Arbeit erworben hat. Sie ist jedem am japanischen Recht Interessierten, sei es aus praktischem oder theoretischem Interesse, vorbehaltlos zu empfehlen. Ein Wehrmutstropfen ist, wie so oft bei Dissertationen, der hohe Kaufpreis. Es bleibt ein Desiderat an die Verlage, durch eine angemessene Preiskalkulation für eine größere Verbreitung solch hervorragender Arbeiten zu sorgen.

Hans Peter Marutschke