



Verbraucherschutz in der Aus- und Weiterbildung

Schriftenreihe des
Bundesministeriums für Ernährung,
Landwirtschaft und Verbraucherschutz

Reihe A: Angewandte Wissenschaft
Heft 517

Verbraucherschutz in der Aus- und Weiterbildung

Forschungsauftrag
Gs. 514-33.93/04HS029

Prof. Dr. Stefan Leible
Prof. Dr. Monika Schlachter
Friedrich-Schiller-Universität Jena

Verlags
gesellschaft
W.E. Weinmann
mbH

Verlagsgesellschaft W.E. Weinmann mbH

Alle Rechte, auch die der fotomechanischen Vervielfältigung
und des auszugsweisen Nachdrucks, vorbehalten durch
Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz

Die inhaltliche Verantwortung für diese Studie liegt bei den Autoren, deren Meinung nicht
notwendigerweise mit der des BMELV identisch sein muss.

Gesamtherstellung:

Verlagsgesellschaft W.E. Weinmann mbH, 70773 Filderstadt, Postfach 1207.

Diese Veröffentlichung kann zum Preis von 11,50 € bei der
Verlagsgesellschaft W.E. Weinmann mbH, Karl-Benz-Straße 19, 70794 Filderstadt
oder über den Internetshop unter www.verlag-weinmann.com
bezogen werden.

ISBN 978-3-921262-47-4

Forschungsauftrag

“Verbraucherschutz in der Aus- und Weiterbildung“

Gs. 514-33.93/04HS029

A. Einführung

In der postmodernen Gesellschaft steht Wissen und Information für einen der wichtigsten Produktionsfaktoren der Neuen Ökonomie. Der Wandel von der Industrie- zur Wissensgesellschaft macht daher ein Umdenken auf allen gesellschaftlichen Ebenen notwendig. „Lernen“ ist nicht mehr ein singulärer, auf bestimmte Lebensphasen beschränkter, sondern ein permanenter Prozess (Stichwort „Lebenslanges Lernen“¹). Zugleich werden jedoch die staatlichen Ressourcen nicht nur, aber auch im Bildungsbereich immer knapper. Die Bedeutung der beruflichen oder privaten Aus- und Weiterbildung durch gewerbliche Unterrichtsanbieter wird deshalb in Zukunft merklich zunehmen. Die Bereitschaft der Bürger, für ihre Aus- und Weiterbildung finanzielle Investitionen zu tätigen, ist, nicht zuletzt angesichts der angespannten Arbeitsmarktlage, vorhanden und beachtlich. Der sowohl im staatlichen als auch im wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Interesse liegende Ausbau der Weiterbildung ist jedoch gefährdet, wenn die „Lernbereitschaft der Bürger missbraucht oder getäuscht wird“². Der Bundesgesetzgeber hat auf erkannte Missstände bereits im Jahre 1976 mit dem Erlass eines „Gesetzes zum Schutz der Teilnehmer am Fernunterricht (Fernunterrichtsschutzgesetz – FernUSG)³ reagiert. Indes beschränkt sich der Anwendungsbereich dieses Gesetzes (§ 1 FernUSG) lediglich auf Verträge, durch die sich der Leistungserbringer zur entgeltlichen Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten verpflichtet und

1. der Lehrende und der Lernende ausschließlich oder überwiegend räumlich getrennt sind und
2. der Lehrende oder sein Beauftragter den Lernerfolg überwachen.

Diese Einschränkung des sachlichen Anwendungsbereichs des Gesetzes wurde seinerzeit damit begründet, dass der Teilnehmer im Fernunterricht „im Vergleich zu sogenanntem Direktunterricht erheblich schutzbedürftiger (sei), weil er in der Regel in einer isolierten Situation und ohne die Möglichkeit, sich einen Überblick über den Markt verschaffen zu können,

¹ Vgl. dazu auch Bund-Länder-Kommission für Bildungsplanung und Forschungsförderung, Strategie für Lebenslanges Lernen in der Bundesrepublik Deutschland, 2004.

² BT-Drs. 7/4245, S. 13.

³ BGBl. 1976 I, 2525 i.d.F.d.Bek. vom 4.12.2000, BGBl. 2000 I, 1670.

eine Entscheidung über die Teilnahme an einem möglicherweise sehr aufwendigen Fernlehrgang treffen muss. Anders als bei den Teilnehmern am Direktunterricht ist es dem Fernunterrichtsteilnehmer – dies gilt in der Regel auch für die Erstausbildung – vor allem nicht möglich, sich so kurzfristig über die Zweckmäßigkeit des Fernunterrichtsangebots zu vergewissern, dass bei mangelnder Eignung des Fernlehrgangs ein unzumutbarer Aufwand an Geld oder Zeit vermieden werden könnte.⁴ Diese Selbstbeschränkung ist schon zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des FernUSG mit guten Gründen bedauert⁵ und als eine „auf Kurzsichtigkeit beruhende Fehlentscheidung des Gesetzgebers“ kritisiert worden⁶. Der Ruf nach einer gesetzlichen Regelung auch des Direktunterrichts war daher bereits frühzeitig zu vernehmen⁷, wobei zum einen die Schaffung einer dem FernUSG angelehnten eigenen Gesetzesregelung des Direktunterrichts (Direktunterrichtsschutzgesetz – DirUSG) oder zum anderen eine Erweiterung oder Umgestaltung des jetzigen FernUSG zu einem umfassenden, den Direktunterricht einschließenden Unterrichtsschutzgesetz (USG) zur Diskussion gestellt wurden⁸. Dass diese Forderungen durchaus berechtigt sind, zeigt bereits der Umstand, dass es mit Inkrafttreten des FernUSG nicht nur zu einer Marktberreinigung, sondern auch zu einem deutlichen Rückgang von Rechtsstreitigkeiten kam. Dieser Zustand hat bis heute angehalten. So verzeichnet die Datenbank „juris“ unter dem Stichwort FernUSG in den letzten zehn Jahren lediglich drei Entscheidungen. Völlig anders sieht die Situation auf dem Direktunterrichtsmarkt aus, der aufgrund der eingangs beschriebenen Faktoren sich deutlich verändert und erweitert hat. Dies hat dazu geführt, dass ungeachtet der durchaus als kundenfreundlich zu bezeichnenden Rechtsprechung auf diesem Gebiet Kundenreklamationen bei Verbraucherschutzorganisationen oder anderen Anlaufstellen nicht weniger werden und auch die Rechtsprechung sich immer wieder mit Missständen auf diesem Gebiet beschäftigen muss. So weist die Rechtsprechungsdatenbank „juris“ allein für die letzten zehn Jahre zum Stichwort „Unterrichtsvertrag“ ca. 40 einschlägige Entscheidungen aus. Dabei handelt es sich jedoch nur um die Spitze eines Eisbergs, da die Mehrzahl der streitigen Fälle erfahrungsgemäß nicht gerichtsnotorisch wird.

Darüber hinaus wirft die bisherige Regelung der freien Unterrichtsverträge aber auch ein bislang wohl unzureichend diskutiertes Gleichbehandlungsproblem auf: Die Differenzierung zwischen Fern- und Direktunterricht, auf die bei Einführung des FernUSG so viel Mühe verwendet worden ist, erweist sich als weniger belastbar als erwartet. Auch die Betätigung als freie Unterrichtsveranstalter ist als Ausdruck der unternehmerischen, wirtschaftlichen oder gewerblichen Entfaltungsfreiheit durch Art. 2 Abs. 1 GG mit geschützt, jedenfalls aber Aus-

4 BT-Drs. 7/4245, S. 13.

5 Dörner, BB 1977, 1739, 1740.

6 Bühler, Fernunterrichtsvertrag und Fernunterrichtsschutzgesetz, 1984, S. 188.

7 Vgl. z.B. Dörner, BB 1977, 1739, 1740.

8 Vgl. Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 31.

druck der Berufsausübungsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG. Das setzt der Gestaltungsfreiheit bei der Kontrolle und der Regulierung entsprechende Grenzen. Jede Einschränkung dieser Grundrechtsausübung muss sich verfassungsrechtlich legitimieren können, also durch andere vergleichbare wesentliche Rechtsgüter von Verfassungsrang, wie etwa einen angemessenen Verbraucherschutz, gefordert werden. Eine solche Abwägung hat der Gesetzgeber bei Erlass des FernUSG bereits angestellt und dort einen entsprechenden Handlungsbedarf bejaht. Der durch das FernUSG vorgenommene Eingriff in die Grundrechte der Unterrichtsanbieter ist weitreichend, da das Gesetz einen Vertragstypenzwang regelt, der sowohl den Vertragsinhalt wie die -form im Einzelnen vorschreibt⁹, eine verwaltungsbehördliche Zulassung¹⁰ vorschreibt und gewerbeaufsichtsrechtliche Kontrollmaßnahmen¹¹ regelt. Wenn weitgehende Eingriffe in die Grundrechte der Veranstalter zum Schutze der Verbraucher erforderlich sind, stellt sich die Frage nach der Rechtfertigung, den gesamten Direktunterrichtsmarkt von jeder Regulierung auszunehmen, mit besonderer Schärfe. Schließlich ist bislang nicht erwiesen, dass Veranstaltungen des Direktunterrichts grundlegend andere Sach- und Regelungsfragen aufwerfen als der Fernunterricht. Ein Anbieter, der bei Erlass des FernUSG der rigiden Kontrolle seiner Angebote ausweichen wollte, konnte mithin lediglich durch das zusätzliche Vorhalten von Veranstaltungsräumen sein bis dahin verfolgtes Konzept ohne größere Umorganisationen kontrollfrei weiterhin betreiben. Dass allein die mögliche gerichtliche Kontrolle, etwa anhand der Regelungen zu den allgemeinen Geschäftsbedingungen, einen materiell gleichwertigen Verbraucherschutz gewährleisten könnte, ist als Argument schon allein deswegen nicht tauglich, weil die gerichtliche Kontrolle auch den Erlass des FernUSG nicht entbehrlich machen konnte¹². Wie die nachfolgende Problembeschreibung unterstreicht, unterscheiden sich die typischen Probleme von Verbrauchern mit Direktunterrichtsveranstaltern der Sache nach kaum von denjenigen, die vor Erlass des FernUSG beim Abschluss und der Durchführung von Fernunterricht aufgetreten sind.

B. Zivilrechtlicher Regelungsrahmen für Direktunterrichtsverträge

I. Untersuchungsgegenstand

In Abgrenzung zum gesetzlich geregelten Fernunterricht ist der vorliegend zu untersuchende Direktunterricht nicht einem geschlossenen Schutzsystem unterworfen, sondern wird weitgehend durch Vereinbarung der Vertragspartner gestaltet. Die Vielgestaltigkeit der vertraglichen Regelungen spiegelt die unterschiedlichen Bedürfnisse der möglichen Unterrichtsge-

⁹ Vgl. §§ 2, 3 FernUSG.

¹⁰ Vgl. §§ 12, 13 FernUSG.

¹¹ Vgl. § 20 FernUSG: Pflicht zur Auskunftserteilung, zur Vorlage von Unterlagen, zur Duldung der Besichtigung der Betriebsgrundstücke und Geschäftsräume.

¹² *Heinbuch*, Theorien und Strategien des Verbraucherschutzes – am Beispiel des Fernunterrichtsschutzgesetzes, 1983, S. 91 ff.

genstände. Lediglich beispielhaft soll auf die wichtigsten, die Rechtsprechung überwiegend beschäftigenden Inhalte¹³ hingewiesen werden: allgemeinbildende private Tagesschulen, Internate, Nachhilfeunterricht; Erwachsenenbildung auf allen Stufen der allgemeinen Schulbildung; Fahrschulen, Tanzschulen, Sport- oder Musikunterricht, Sprachunterricht, Schreibmaschinen- bzw. Computerkurse, Fitness-, Ernährungs- und Gewichtsreduzierungskurse, psychologische und parapsychologische Persönlichkeitsentwicklung; berufliche Ausbildung in gesetzlich nicht reglementierten medizinischen und Gesundheitsfeldern, in Informations- und Datenverarbeitung, Hundeschulen usw. Der Unterricht kann als Einzelunterricht oder in Gruppen organisiert werden, Veranstalter kann eine natürliche Person oder ein Unternehmen mit z.T. zahlreichen angestellten Lehrern sein; diese können entweder eine förmliche Ausbildung absolviert haben oder praktische Erfahrung auf dem Unterrichtsgebiet aufweisen.

Der *Leistungsgegenstand* des Veranstalters besteht in der Vermittlung des vereinbarten Lehrstoffs nach einem pädagogischen Konzept, die Anleitung der Teilnehmer, ggf. die Vorbereitung auf und Anmeldung zu Zwischen- oder Abschlussprüfungen, Ausstellung von Teilnahmebescheinigungen und Zeugnissen usw. Der Veranstalter hat dafür zu sorgen, dass die Lehrkräfte fachlich und pädagogisch zur Durchführung des Unterrichts qualifiziert sind. Soll der Unterricht also auf eine Prüfung vorbereiten, müssen auch die Lehrkräfte über eine dementsprechende Ausbildung verfügen. Die Leistungspflicht des Teilnehmers besteht ausschließlich in der Zahlung des Entgelts; eine „Lernpflicht“ wird nicht begründet. Dieser Vertragsinhalt entspricht dem Typus „Dienstvertrag“ des § 611 BGB¹⁴, da der Veranstalter nur die Tätigkeit (Unterricht) und nicht den Erfolg (Kenntnisse des Teilnehmers) schuldet. Ausnahmsweise kommt auch ein Werkvertrag in Betracht, etwa wenn bei Hobbykursen die Vorbereitung und Durchführung eines Theaterstücks, oder bei Erteilung von Nachhilfe das Erreichen der Versetzung in die nächste Klasse vereinbart war. Die zahlreichen Verträge mit Fitnessstudios usw. bieten zwar Dienstleistungen in Form von Geräteeinweisungen und Trainingskunde an, doch steht die entgeltliche Gebrauchsüberlassung von Trainingsräumen und Geräten im Vordergrund, unterliegen mithin überwiegend dem Mietrecht. Der typische Unterrichtsvertrag ist dagegen Dienstvertrag, dessen wesentlicher Inhalt durch Vereinbarung frei gestaltbar ist. Dem Unterrichtsteilnehmer wird rechtlicher Schutz im Rahmen des Allgemeinen und Besonderen Schuldrechts, des Haftungsrechts und der AGB-Kontrolle geboten.

¹³ Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764; Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U3.

¹⁴ BGH, 13.11.1997, NJW 1998, 748.

II. Vertragsanbahnung

1. Zivilrechtliche Aufklärungs- und Informationspflichten

a) Notwendigkeit

Anliegen des zivilrechtlichen Verbraucherschutzes ist es seit jeher, Informationsdefizite des Verbrauchers auszugleichen, um ihm eine wohlinformierte Entscheidung zu ermöglichen; denn die Beseitigung von Informationsasymmetrien ist eine wesentliche Voraussetzung zur Herstellung von Vertragsparität. Nur wer informiert handelt, hat zumindest ansatzweise die Chance, als gleichgewichtiger Partner in Vertragsverhandlungen aufzutreten und beurteilen zu können, ob und inwieweit das ihm unterbreitete Angebot seinen Bedürfnissen entspricht. Das deutsche und europäische Zivilrecht kennen daher schon seit langem vorvertragliche und vertragliche Informationspflichten des eine Ware oder Dienstleistung anbietenden Unternehmers¹⁵. Bedeutung kommt ihnen vor allem bei komplexeren Vertragstypen, die zu einer längerfristigen und erheblichen Bindung führen, sowie dann zu, wenn der Verbraucher aufgrund spezifischer situativer Elemente in der Phase des Vertragsschlusses besonders schutzbedürftig erscheint¹⁶. Informationssymmetrie versucht man durch Pflichtangaben zu erreichen, die gesetzlich vorgeschrieben werden, auf die jeweiligen Vertragstypen bzw. -schlussituationen zugeschnitten sind, dem Verbraucher vor, spätestens aber beim Vertragsschluss übermittelt werden müssen und ihn in den Stand versetzen sollen, eine privatautonome¹⁷ Entscheidung zu treffen.

Gerade bei Direktunterrichtsverträgen kommt es für einen ausreichenden Verbraucherschutz entscheidend darauf an, ob und inwieweit das geltende Zivilrecht dem Unterrichtsanbieter in der Phase der Vertragsanbahnung Informationspflichten auferlegt, die es dem nachfragenden Verbraucher ermöglichen, seine Entscheidung über eine Unterrichtsteilnahme hinlänglich informiert zu treffen, ist doch bei Unterrichtsverträgen das Informationsdefizit des Teilnehmers besonders stark ausgeprägt. Denn oft wird er nur verschwommene Vorstellungen über Anforderungen und Ziel des Unterrichts haben. Besonderer Informationsbedarf besteht vor allem bei der Ausbildung für Berufe, für die kein festes oder eindeutig umrissenes Berufsbild besteht und es auch an staatlichen Ausbildungsverordnungen fehlt, wie etwa bei der Ausbildung zum Heilpraktiker, zum Programmierer oder Ähnliches. Informationspflichten sind bei Unterrichtsverträgen aber auch deshalb von Bedeutung, weil der Nachfrager im Vorhinein ohne ausreichende Information oft nicht beurteilen kann, ob er die für den jeweiligen Kurs erforderlichen Voraussetzungen erfüllt. Nur wenn hinreichend informiert

¹⁵ Zu Informationspflichten im *Acquis communautaire* vgl. z.B. die Beiträge von *Mota Pinto, Ebers, van Erp, Grigoleit* und *Storme* in: Schulze/Ebers/Grigoleit (Hrsg.), *Informationspflichten und Vertragsschluss im Acquis communautaire*, 2003, S. 157 ff.

¹⁶ *Bülow/Artz*, *Verbraucherprivatrecht*, 2003, S. 9; *Gsell*, in: Staudinger – Eckpfeiler des Zivilrechts, 2005, S. 454.

¹⁷ Und zwar im Sinne einer nicht nur formell, sondern materiell verstandenen Privatautonomie, zutr. *Gsell*, in: Staudinger – Eckpfeiler des Zivilrechts, 2005, S. 454.

wird, lässt sich der Gefahr entgegen wirken, dass Unterrichtsveranstalter aus reinen Profit-erwägungen und ohne Rücksicht auf die spätere Verwendbarkeit des erworbenen Wissens Bildungswünsche wecken und den Interessenten zu mitunter folgenschweren Entscheidungen veranlassen können, die nicht nur finanzieller Art sind, sondern die gesamte Lebensplanung beeinflussen¹⁸.

b) Spezialgesetzliche vertragstypbezogene Aufklärungs- und Informationspflichten

Das FernUSG trägt diesem Anliegen zivilrechtlichen Verbraucherschutzes durch spezialgesetzliche vertragstypbezogene Aufklärungs- und Informationspflichten Rechnung. Nach § 16 Abs. 1 FernUSG hat der Veranstalter von Fernunterricht bei geschäftlicher Werbung für Fernlehrgänge dem Teilnehmer durch Übermittlung von Informationsmaterial einen vollständigen Überblick über die Vertragsbedingungen und die Anforderungen an den Teilnehmer zu geben. Das Informationsmaterial muss dem Teilnehmer insbesondere einen vollständigen Überblick über die in § 3 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 und 7 und Abs. 3 Nr. 1 bis 3 und 5 FernUSG aufgeführten Angaben verschaffen. Dabei handelt es sich um

- die Angabe von Gegenstand, Ziel, Beginn und voraussichtlicher Dauer des Fernlehrgangs sowie von Art und Geltung des Lehrgangsabschlusses, Angaben über die vereinbarten Zeitabstände für die Lieferung des Fernlehrmaterials und Hinweise auf begleitenden Unterricht; dabei muss erkennbar sein, ob es sich um einen Abschluss des Veranstalters handelt oder ob und inwieweit der Fernlehrgang dazu vorgesehen ist, auf eine öffentlich-rechtliche oder eine sonstige bestimmte Prüfung vorzubereiten,
- die Angabe des Gesamtbetrags der vom Teilnehmer zu entrichtenden Vergütung; hat der Fernunterrichtsvertrag die Lieferung einer beweglichen Sache zum Gegenstand, die nicht Teil des schriftlichen oder audiovisuellen Fernlehrmaterials ist, so muss erkennbar sein, welcher Teil der Vergütung auf die Lieferung dieser Sache entfällt,
- einen Hinweis auf zusätzliche Kosten, die dem Teilnehmer durch die Nutzung von Fernkommunikationsmitteln im Rahmen des Fernlehrgangs entstehen, sofern sie über die üblichen Grundtarife, mit denen der Teilnehmer rechnen muss, hinausgehen,
- die Angabe von Betrag, Zahl und Fälligkeit der auf die Vergütung zu entrichtenden Teilzahlungen und sonstigen Pflichten des Teilnehmers,
- die Mindestlaufzeit des Vertrages und die Kündigungsbedingungen.
- eine Gliederung des Fernlehrgangs sowie Angaben über Ort, Dauer und Häufigkeit des begleitenden Unterrichts,
- Angaben über die zusätzlich erforderlichen und nicht nur geringwertigen Arbeitsmittel, die nicht vom Veranstalter geliefert werden, einschließlich der Kosten, die dem Teilnehmer durch die Nutzung von Fernkommunikationsmitteln im Rahmen des Fernlehrgangs entstehen und die über die üblichen Grundtarife, mit denen der Teilnehmer rechnen muss, hinausgehen,

¹⁸ Dörner, NJW 1979, 241, 242.

- die Angabe der Vorbildungsvoraussetzungen für die Teilnahme am Fernlehrgang sowie der Zulassungsvoraussetzungen für eine öffentlich-rechtliche oder sonstige Prüfung, wenn der Fernlehrgang zur Vorbereitung auf eine solche Prüfung vorgesehen ist,
- im Falle zulassungspflichtiger Fernlehrgänge nachprüfbare Hinweise auf die erteilte Zulassung; ist der Fernlehrgang nur vorläufig zugelassen, so ist darauf besonders hinzuweisen.

Hinzu kommen Pflichtangaben über die Gültigkeitsdauer des Angebots und über das nach § 4 FernUSG bestehende Widerrufsrecht des Teilnehmers. Die Regelung hat zwar vorwiegend wettbewerbsrechtlichen Charakter¹⁹, konkretisiert ungeachtet ihres lauterkeitsrechtlichen Gehalts aber auch die Reichweite vorvertraglicher Aufklärungs- und Informationspflichten²⁰. Gleiches gilt für § 17 Abs. 1 FernUSG, der dem Veranstalter oder seinen Beauftragten den Besuch von Personen zum Zweck der Werbung, der Beratung über Fernlehrgänge oder des Vertragsschlusses nur gestattet, wenn der Umworbene vorher Informationsmaterial, das den vorstehend skizzierten Anforderungen genügt, erhalten hat. Solche sondergesetzlichen Regelungen, die derart weitreichende und im Einzelnen ausformulierte Informationsanforderungen speziell für den Vertragstyp des Direktunterrichtsvertrags statuieren, kennt das deutsche Recht nicht.

c) Besondere Informationspflichten aufgrund der Art des Vertragsschlusses

Informationspflichten für Direktunterrichtsverträge können sich immerhin aus transaktionsbezogenen Regelungen des zivilrechtlichen Verbraucherschutzes ergeben, sofern der Vertrag über die Erbringung von Unterrichtsleistungen in einer vom Gesetzgeber besonders geregelten Vertragsschlussituation zustande gekommen ist. In Betracht kommen zum einen die Vorschriften über Fernabsatzverträge (§§ 312b ff. BGB) und zum anderen über Haustürgeschäfte (§§ 312 f. BGB). Über den Hinweis auf das Widerrufsrecht des Verbrauchers hinausgehende Informationspflichten werden freilich nur für Fernabsatzverträge statuiert (§ 312c BGB). Nur auf sie ist daher im Folgenden einzugehen.

aa) Vertragspartner

§ 312b Abs. 1 S. 1 BGB fordert das Vorliegen eines Vertrags zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer, ohne diese Begriffe näher zu erläutern. Zurückzugreifen ist auf die Definitionen der §§ 13, 14 BGB.

(1) Verbraucher

Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihren gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet

¹⁹ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 139.

²⁰ *Bartl*, NJW 1976, 1993, 1995; *Dörner*, BB 1977, 1739, 1734; *Heinbuch*, Theorien und Strategien des Verbraucherschutzes – am Beispiel des Fernunterrichtsschutzgesetzes, 1983, S. 179.

werden kann (§ 13 BGB). Juristische Personen können daher keine Verbraucher sein²¹. Von ihnen für ihre Mitarbeiter gebuchte Fortbildungsmaßnahmen unterfallen daher von vornherein nicht Sonderregelungen des zivilrechtlichen Verbraucherschutzes.

Entscheidend für die Bestimmung der Verbrauchereigenschaft ist nicht die subjektive Zweckbestimmung des Geschäfts, sondern allein der objektiv mit ihm zum Zeitpunkt seiner Vornahme verfolgte Zweck²², „wie er im Inhalt und den Begleitumständen zutage tritt“²³. Natürlichen Personen, die Unterrichtsverträge zu offensichtlich rein privaten Zwecken abschließen (Tanzkurse, Fitnesskurse, Kurse zur Persönlichkeitsentwicklung, Besuch von allgemeinbildenden Privatschulen oder von Fahrschulen etc.), kommt daher ohne weiteres die Verbrauchereigenschaft zu.

Schwieriger fällt die Bestimmung der Verbrauchereigenschaft bei Verträgen, die der beruflichen Fortbildung, d.h. dem Erwerb oder der Vertiefung beruflich notwendigen Wissens, dienen. Hier ist zu differenzieren. Handelt es sich bei dem Teilnehmer um eine gewerblich oder freiberuflich tätige Person, fehlt es an einem Handeln zu privaten Zwecken. Sehr wohl Verbraucher i.S.v. § 13 BGB kann hingegen der abhängig Beschäftigte bei der Vornahme berufsbezogener Geschäfte sein²⁴. Es macht keinen Unterschied, ob ein Arbeitnehmer Arbeitskleidung erwirbt²⁵ oder ein angestellter Anwalt (auf eigene Kosten) an einer Fortbildungsveranstaltung zum Familien- oder Erbrecht teilnimmt – Verbraucher sind sie beide, da für die Annahme der Verbrauchereigenschaft bereits das Vorliegen der negativen Tatbestandsvoraussetzung der nicht gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit genügt. Darauf, dass der Vertrag umgekehrt ausschließlich – wie auch immer zu bestimmenden – „privaten Zwecken“ dient²⁶, kommt es hingegen nicht an²⁷.

Das Gemeinschaftsrecht steht der Einbeziehung berufsbezogen handelnder abhängig Beschäftigter in den Verbraucherbegriff nicht entgegen. Verbraucher im Sinne der Fernabsatzrichtlinie ist jede natürliche Person, „die beim Vertragsabschluss zu Zwecken handelt, die nicht ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann“. § 13 BGB weicht von dieser Definition insoweit ab, als die Vorschrift hinsichtlich der beruflichen Tätigkeiten auf Selbstständigkeit abstellt. Der zu unselbstständig beruflichen Zwecken handelnde Arbeitnehmer ist daher auf den ersten Blick nur nach deutschem, nicht aber nach

²¹ AnwKommBGB-Ring, Bd. 1, 2005, § 13 BGB Rn. 19.

²² BGH, 14.2.2005, NJW 2005, 1273, 1274.

²³ Hk-BGB-Dörner, 4. Aufl. 2005, §§ 13, 14 BGB Rn. 2.

²⁴ Bülow/Artz, Verbraucherprivatrecht, 2003, S. 20; AnwKommBGB-Ring, Bd. 1, 2005, §§ 13, 14 BGB Rn. 21; Hk-BGB-Dörner, 4. Aufl. 2005, §§ 13, 14 BGB Rn. 2.

²⁵ Für Verbrauchereigenschaft in diesem Fall z.B. Bülow/Artz, NJW 2000, 2049, 2050; ähnlich Leible, in: Gebauer/Wiedmann (Hrsg.), Zivilrecht unter europäischem Einfluss, 2005, Kap. 9 Rn. 117.

²⁶ So aber z.B. Palandt-Heinrichs, BGB, 65. Aufl. 2006, § 13 BGB Rn. 3; AnwKommBGB-Ring, Bd. 1, 2005, §§ 13, 14 BGB Rn. 27; Bamberger/Roth-Schmidt-Räntsch, BGB, Bd. 1, 2003, § 13 BGB Rn. 4.

²⁷ So auch Ammermann, VuR 2005, 41, 42.

Gemeinschaftsrecht als Verbraucher einzustufen. Indes ist das Merkmal „beruflich“ in der Fernabsatzrichtlinie als „selbstständig beruflich“ zu verstehen (teleologische Extension)²⁸. Selbst wenn man dem nicht folgt, bleibt die Einbeziehung zu beruflichen Zwecken handelnder abhängig Beschäftigter in den Verbraucherbegriff gemeinschaftsrechtlich zulässig – sei es, weil Art. 14 Fernabsatzrichtlinie ein höheres nationalstaatliches Schutzniveau ausdrücklich zulässt²⁹, sei es, weil die Richtlinie mangels Verbrauchereigenschaft des Nachfragers aus europäisch-autonomer Betrachtung gar nicht einschlägig ist³⁰.

Im Verbraucherkreditrecht gilt ein erweiterter Verbraucherbegriff, da § 507 BGB neben der Kreditaufnahme zu privaten Zwecken auch den Vertragsschluss zum Zwecke der Aufnahme einer gewerblichen oder selbstständig beruflichen Tätigkeit erfasst. Diese Ausdehnung des Verbraucherschutzes auf den Existenzgründer ist jedoch auf den sachlichen Anwendungsbereich des Verbraucherkreditrechts beschränkt und lässt sich nicht dahingehend verallgemeinern, dass Existenzgründer regelmäßig dem Verbraucherbegriff des § 13 BGB unterfallen³¹. Schließt der Teilnehmer einen Unterrichtsvertrag ab, der der Aufnahme einer unternehmerischen Tätigkeit dient, handelt er folglich nicht mehr als Verbraucher. Schwierig ist freilich die Feststellung, wann der aus dem Verbraucherbegriff herausführende Unternehmensbezug vorliegt. Das ist im Einzelfall zu entscheiden. So sind etwa der Abschluss eines Vertrags über eine Ausbildung zum Heilpraktiker oder die Belegung eines Kanzlei Gründungsseminars für sich genommen noch nicht geeignet, dem Teilnehmer den verbraucherrechtlichen Sonderchutz zu entziehen; denn allein der Abschluss derartiger Verträge vermittelt noch keinen hinreichenden Bezug „zu einem Unternehmen in der Gründungsphase, das von einer Privatperson betrieben wird“³². Hinzu kommen müssen vielmehr weitere Indizien, die in ihrer Gesamtheit erkennen lassen, dass der Teilnehmer den Kurs etc. mit dem festen Ziel einer nachfolgenden selbstständigen wirtschaftlichen Tätigkeit belegt, sich also bereits für die Selbstständigkeit entschieden hat und sein Rechtsgeschäft daher „nach den objektiven Umständen klar auf unternehmerisches Handeln ausgerichtet (ist)“³³.

²⁸ Vgl. etwa *Faber*, ZEuP 1998, 854, 871 ff.; *Leible*, in: Gebauer/Wiedmann (Hrsg.), Zivilrecht unter europäischem Einfluss, 2005, Kap. 9 Rn. 118; MünchKommBGB-*Micklitz*, Bd. 1, 4. Aufl. 2001, Art. 14 BGB Rn. 25; a.A. *Pfeiffer*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, Loseblatt (Stand: Dez. 2005), Bd. 3, A 5 Art. 2 Rn. 7.

²⁹ So etwa *Meents*, Verbraucherschutz bei Rechtsgeschäften im Internet, 1998, S. 177; *Bülow/Artz*, NJW 2000, 2049, 2051.

³⁰ So *Schinkels*, in: Gebauer/Wiedmann (Hrsg.), Zivilrecht unter europäischem Einfluss, 2005, Kap. 7 Rn. 21.

³¹ BGH, 14.2.2005, NJW 2005, 1273, 1274; OLG Oldenburg, 12.11.2001, NJW-RR 2002, 641, 642; OLG Rostock, 17.3.2003, NotBZ 2003, 242; *Bülow/Artz*, Verbraucherprivatrecht, 2003, S. 22; AnwKommBGB-*Ring*, Bd. 1, 2005, §§ 13, 14 BGB Rn. 25; *Erman-Saenger*, BGB, Bd. 1, 11. Aufl. 2004, § 13 BGB Rn. 16; *Staudinger-Weick*, Neubearb. 2004, Allgemeiner Teil, § 13 BGB Rn. 55 ff.; wohl auch *Jauernig-Jauernig*, BGB, 11. Aufl. 2004, § 13 BGB Rn. 4; a.A. OLG Nürnberg, 4.4.2003, OLGR 2003, 335; *Hk-BGB-Dörner*, 4. Aufl. 2005, §§ 13, 14 BGB Rn. 2; *Palandt-Heinrichs*, BGB, 65. Aufl. 2006, § 13 BGB Rn. 3; MünchKommBGB-*Micklitz*, Bd. 1, 4. Aufl. 2001, § 13 BGB Rn. 41; *HK-VertriebsR-Micklitz*, 2002, § 312b BGB Rn. 19; *Prasse*, NZG 2002, 354.

³² Zur Bestimmung des Unternehmensbezugs vgl. *Bamberger/Roth-Möller/Wendehorst*, BGB, Bd. 1, 2003, § 507 BGB Rn. 4.

³³ BGH, 14.2.2005, NJW 2005, 1273, 1274.

(2) Unternehmer

Als Unternehmer gelten natürliche und juristische Personen sowie rechtsfähige Personengesellschaften (vgl. § 14 Abs. 2 BGB), die bei Abschluss des Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handeln (§ 14 Abs. 1 BGB). Sie müssen am Markt planmäßig und dauerhaft Leistungen gegen ein Entgelt anbieten³⁴. Auf eine Gewinnerzielungsabsicht kommt es nicht an³⁵. Diese Voraussetzungen werden von den am Markt tätigen Anbietern unabhängig von ihrer Organisationsform regelmäßig erfüllt, ist doch der von ihnen verfolgte Geschäftszweck regelmäßig das entgeltliche Angebot der Teilnahme an Unterrichtsveranstaltungen.

bb) Fernabsatzvertrag

Fernabsatzverträge sind gem. § 312b BGB Verträge über die Lieferung von Waren sowie über die Erbringung von Dienstleistungen. Auf die Art und Weise der Erbringung der Dienstleistung kommt es nicht an. Insbesondere ist nicht erforderlich, dass außer dem Vertragsabschluss auch die Leistungserbringung im Fernabsatz erfolgt.

Bei Unterrichtsverträgen handelt es sich zweifelsohne um einen Dienstleistungsvertrag. Ausgenommen sind nach § 312b Abs. 3 Nr. 1 BGB lediglich Verträge über Fernunterricht (§ 1 FernUSG), da das FernUSG schon seit langem spezielle Vorschriften des zivilrechtlichen Verbraucherschutzes enthält und dem Gesetzgeber deren Überführung in das BGB nicht opportun erschien³⁶. Im Umkehrschluss ergibt sich daraus, dass Direktunterrichtsverträge grundsätzlich von § 312b BGB erfasst werden, sofern sie ohne persönlichen Kontakt durch Fernkommunikationsmittel geschlossen werden³⁷.

Ausgenommen sind nach § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB weiterhin Verträge über „Dienstleistungen in den Bereichen Unterbringung, Beförderung und Lieferung von Speisen und Getränken sowie Freizeitgestaltung, wenn sie nach dem Vertrag zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb eines genau angegebenen Zeitraums erfolgen müssen“. Damit erfasst diese Ausnahme vor allem Reiseverträge, für die die §§ 651a ff. BGB in Verbindung mit der InfoVO eine abschließende Regelung enthalten³⁸. Indes können ihr auch Unterrichtsverträge unterfallen, bei denen der „Freizeitwert“ im Vordergrund steht. Zu denken ist an Tanz-, Töpfer- oder ähnliche Kurse. Die Abgrenzung hat im Einzelfall zu erfolgen und gestaltet sich angesichts der Konturlosigkeit des Freizeitbegriffs durchaus schwierig³⁹.

³⁴ Palandt-Heinrichs, BGB, 65. Aufl. 2006, § 14 BGB Rn. 2.

³⁵ Palandt-Heinrichs, BGB, 65. Aufl. 2006, § 14 BGB Rn. 2.

³⁶ Bamberger/Roth-Schmidt-Räntsch, BGB, Bd. 1, 2003, § 312b BGB Rn. 29.

³⁷ Ammermann, VuR 2005, 41, 43; AnwKommBGB-Ring, Bd. 1, 2005, § 12b BGB Rn. 99; MünchKommBGB-Wendeborst, Bd. 2a, 4. Aufl. 2003, § 312b BGB Rn. 67.

³⁸ Bamberger/Roth-Schmidt-Räntsch, BGB, Bd. 1, 2003, § 312b BGB Rn. 46.

³⁹ Hk-VertriebsR-Micklitz, 2002, § 312b BGB Rn. 91.

Die Verbindung von Unterrichtsverträgen, die nicht der Freizeitgestaltung dienen, mit anderen, von § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB angeführten Vertragselementen (Lieferung von Speisen und Getränken, Unterbringung bei mehrtägigem Unterricht etc.) steht einer Anwendbarkeit des Fernabsatzrechts nicht entgegen. Ansonsten hätte es der Veranstalter in der Hand, durch geschickte Vertragsgestaltung die Regelungen des Fernabsatzrechts zu umgehen. Entscheidend muss bei derart gemischten Verträgen der Schwerpunkt des Vertrages sein. Liegt er auf der Unterrichtsleistung, ist die zusätzliche Unterbringung der Kursteilnehmer und/oder deren Verpflegung mit Speisen und Getränken unschädlich. Es bleibt bei der Anwendung des Fernabsatzrechts, sofern der Vertrag ohne persönlichen Kontakt durch Fernkommunikationsmittel geschlossen wurde⁴⁰.

cc) Vertragsschluss im Fernabsatz

Der modale Anwendungsbereich der Vorschriften über Fernabsatzverträge ist eröffnet, wenn der Vertrag unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen wurde und – als weitere Voraussetzung – dies im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems erfolgt. Der Begriff des Fernabsatzvertrags ist also durch zwei Komponenten geprägt: die Vertragsschlusstechnik und das Vertriebssystem.

(1) Vertragsschlusstechnik

Vorausgesetzt wird zum einen, dass dieser Vertrag unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln geschlossen wird. Den Begriff der Fernkommunikationsmittel erläutert § 312b Abs. 2 BGB. Gemeint sind Kommunikationsmittel, die zur Anbahnung oder zum Abschluss eines Vertrags zwischen einem Verbraucher und einem Unternehmer ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit der Vertragsparteien eingesetzt werden können. Als Regelbeispiele führt das Gesetz insbesondere Briefe, Kataloge, Telefonanrufe, Telekopien, E-Mails sowie Rundfunk-, Tele- und Mediendienste auf. Im Fernabsatz erfolgt daher z.B. der Vertragsschluss beim Teleshopping und natürlich im world wide web, also dem Internet.

Wichtig ist, dass der Vertragsschluss unter ausschließlicher Verwendung dieser Kommunikationsmittel zustande gekommen sein muss. Es darf also mit anderen Worten im Hinblick auf den konkreten Vertragsschluss keinen unmittelbaren persönlichen Kontakt zwischen den Vertragsparteien oder ihren Vertretern gegeben haben. Allein die Werbung mittels Fernkommunikationsmitteln genügt daher nicht, wenn der Unterrichtsvertrag anschließend persönlich in den Geschäftsräumen des Unterrichtsveranstalters geschlossen wird oder ein Vertreter des Veranstalters den Teilnehmer zum Vertragsschluss in seiner Wohnung aufsucht. Die Voraussetzung der „ausschließlichen Verwendung von Fernkommunikationsmitteln“ ist hingegen z.B. erfüllt bei einer Werbung in Printmedien mit nachfolgender Anmeldung des

⁴⁰ Ebenso *Ammermann*, VuR 2005, 41, 43.

Teilnehmers per Brief oder Fax und brieflicher oder telefonischer Anmeldebestätigung durch den Veranstalter.

(2) Vertriebssystem

Das Gesetz verlangt weiterhin, dass der Vertragsschluss im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems erfolgt. Ein derartiges Fernabsatzsystem liegt dann vor, wenn der Unternehmer in personeller und sachlicher Ausstattung innerhalb seines Betriebes die organisatorischen Voraussetzungen geschaffen hat, die notwendig sind, um regelmäßig im Fernabsatz zu tätige Geschäfte durchzuführen. Dies setzt nicht notwendig einen großen sachlichen oder personellen Aufwand voraus. So ist beispielsweise die Unterhaltung einer Homepage im Internet, mit der das eigene Unterrichtsprogramm beworben wird und über die der Unterrichtsvertrag abgeschlossen werden kann, ohne weiteres ausreichend. Der Unternehmer muss sich auch nicht ausschließlich dieser Vertriebsform bedienen. Für die Annahme des Vorliegens eines Fernabsatzsystems ist es also unschädlich, wenn der Unterrichtsanbieter mit anderen Teilnehmern in seinen Büroräumen kontrahiert. Entscheidend ist allein, dass – auch! – ein Fernabsatzsystem existiert. Nicht ausreichend ist es dagegen, wenn der Unterrichtsveranstalter nur gelegentlich über Fernkommunikationsmittel einen Vertrag schließt, so etwa, wenn der Betreiber einer Tanzschule nur ausnahmsweise eine telefonische Bestellung entgegennimmt. Die Abgrenzung kann im Einzelfall freilich schwierig sein. So dürften gerade viele Dienstleister Verträge nicht nur ausnahmsweise, sondern mit großer Regelmäßigkeit telefonisch abschließen, ohne aber eine speziell auf diese Absatztechnik gerichtete Organisation zu betreiben. Ein wichtiges Indiz für ein Fernabsatzsystem kann z.B. die Art der Werbung darstellen. Für den Verbraucher wird dieses Abgrenzungsproblem dadurch entschärft, dass das Gesetz das Vorliegen einer solchen Organisation vermutet, wenn ein Vertrag unter ausschließlicher Verwendung eines Fernkommunikationsmittels geschlossen wird.

dd) Informationspflichten beim Fernabsatzvertrag

Unterscheiden lässt sich zwischen Informationspflichten, denen der Anbieter *vor* Vertragsschluss nachkommen muss, und anderen, die alsbald *nach* Vertragsschluss erfüllt werden müssen. Erstere haben den Zweck, dem Verbraucher eine rationale Entscheidung über den Vertragsschluss zu ermöglichen. Letztere sollen den Vertragsinhalt dokumentieren und so dem Verbraucher die Geltendmachung etwaiger Ansprüche erleichtern.

Zunächst verlangt § 312c Abs. 1 S. 2 BGB, dass der geschäftliche Zweck und die Identität des anbietenden Unternehmens bereits bei der ersten Geschäftsanbahnung offengelegt werden. Der Unternehmer muss den Verbraucher außerdem rechtzeitig *vor* Abschluss eines Fernabsatzvertrages in einer dem eingesetzten Kommunikationsmittel entsprechenden Weise klar und verständlich über zahlreiche Aspekte des Vertragsschlusses informieren. Diese Informationspflichten, die in der InfoVO geregelt sind, erstrecken sich auf die Offenbarung

der Identität des Anbieters, die Vertragslaufzeit, etwaige Leistungsvorbehalte, die Angabe des Preises, der Lieferkosten, die Angabe der Zahlungsmodalitäten, der Kosten, die durch den Einsatz des Fernkommunikationsmittels entstehen, oder die Gültigkeitsdauer befristeter Angebote. Hinzuweisen ist außerdem auf das Bestehen des Widerrufs- oder Rückgaberechts.

Darüber hinaus muss ein Großteil der Informationen dem Verbraucher alsbald, spätestens aber bis zur vollständigen Erfüllung des Vertrages in Textform zur Verfügung stehen. Im Einzelnen verlangt § 312c Abs. 2 BGB, dass der Unternehmer dem Verbraucher die Vertragsbestimmungen einschließlich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen sowie die in der InfoVO bestimmten Informationen in dem dort bestimmten Umfang und der dort bestimmten Art und Weise in Textform mitteilen muss, und zwar bei Dienstleistungen (außer Finanzdienstleistungen) alsbald, spätestens bis zur vollständigen Erfüllung des Vertrags, bei Waren spätestens bis zur Lieferung an den Verbraucher.

Einige besonders wichtige Informationen, die in § 1 Abs. 3 InfoVO besonders aufgeführt sind, müssen in Textform zudem in besonders hervorgehobener und deutlich gestalteter Weise vorhanden sein. Dies sind Informationen über das Widerrufs- oder Rückgaberecht, die Anschrift des Unternehmers, den Kundendienst und Gewährleistungs- und Garantiebedingungen sowie Informationen über Kündigungsbedingungen bei Dauerschuldverhältnissen.

Die Einhaltung der vertragsbezogenen Informationspflichten aus § 312c Abs. 2 BGB wird durch ihre Koppelung mit dem Beginn der Widerrufsfrist gefördert, die nach § 312d Abs. 2 BGB abweichend von § 355 Absatz 2 S. 1 BGB nicht vor Erfüllung dieser Informationspflichten zu laufen beginnt.

- d) Informations- und Aufklärungspflichten nach allgemeinem Zivilrecht
 - aa) Grundsatz

Das deutsche Recht kennt keine generelle Pflicht, den künftigen Vertragspartner über alle mit einem Vertrag zusammenhängenden Fragen umfassend aufzuklären. Es obliegt vielmehr der privatautonom handelnden Parteien selbst, sich über die rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen eines Vertragsschlusses sowie alle weiteren sich daraus ergebenden Risiken und Chancen zu informieren. Eine Pflicht der einen Partei, die andere Partei während der Vertragsverhandlungen aufzuklären, kommt nur ausnahmsweise bei besonderen und zusätzlichen Umständen in Betracht.⁴¹ Von einer solchen Aufklärungspflicht ist insbesondere auszugehen, wenn diese Umstände allein der einen Partei bekannt sind, sie den Vertragszweck

⁴¹ Ausführlich zu vorvertraglichen Informationspflichten *Breidenbach*, Voraussetzungen von Informationspflichten bei Vertragsschluss, 1989; *Fleischer*, Informationsasymmetrie im Vertragsrecht, 2001; *S. Lorenz*, Der Schutz vor dem unerwünschten Vertrag, 1997; *Paefgen*, Haftung für mangelhafte Aufklärung aus culpa in contrahendo, 1999; *Pohlmann*, Die Haftung wegen Verletzung von Aufklärungspflichten, 2002; *Schwarze*, Vorvertragliche Verständigungspflichten, 2001.

der anderen Partei vereiteln können und daher für deren Entscheidung von besonderer Bedeutung sind, sofern sie die Mitteilung nach der Verkehrsauffassung erwarten konnte.⁴² Die Vertragsgegenseite muss also einen erkennbaren Informationsbedarf haben, die Information für sie ersichtlich von erheblicher Relevanz für den Vertragsschluss sein, ein Informationsgefälle bestehen und die Aufklärung weder der vertragstypischen Eigenverantwortlichkeit widersprechen noch dem Aufklärungspflichtigen verboten oder unzumutbar sein.⁴³

Derartige Informationspflichtverletzungen, die zu einem nicht erwartungsgemäßen Vertrag führen, werden von §§ 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB erfasst. Der nicht hinreichend informierte Vertragspartner kann daher wegen eines Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen nach §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB jedenfalls Ersatz der Schäden verlangen, die ihm aufgrund der Durchführung des nachteiligen Vertrages entstanden sind. Nach zwar umstrittener, aber herrschender Ansicht⁴⁴ umfasst der Schadensersatzspruch nach § 249 Abs. 1 BGB auch die Rückgängigmachung des nicht erwartungsgemäßen Vertrages, da er diesen bei ordnungsgemäßer Aufklärung oder Beratung nicht geschlossen hätte. Der Vorrang der Gewährleistungsregeln bleibt freilich zu beachten. Keine Sperrwirkung entfalten hingegen die §§ 123, 124 BGB. Problematisch ist allerdings, dass § 123 BGB die Anfechtung lediglich bei arglistiger Täuschung und zudem nur innerhalb einer kurzen Frist (§ 124 BGB) zulässt, während aus *cic* wegen einer Verletzung von Aufklärungspflichten bereits bei einfacher Fahrlässigkeit innerhalb der allgemeinen Fristen gehaftet wird. Der BGH hat die Konkurrenzproblematik vor der Schuldrechtsmodernisierung dadurch zu entschärfen versucht, dass er eine Haftung aus *cic* nur zuließ, wenn dem Getäuschten aufgrund des Vertragsschlusses ein Vermögensschaden entstanden war,⁴⁵ und zur Begründung angeführt, die *cic* schütze – anders als die Anfechtung nach § 123 BGB – nicht die freie Selbstbestimmung über den Abschluss des Vertrages, sondern lediglich das Vermögen. Daran lässt sich jedoch nicht mehr festhalten, da §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB auch bloße Interessen und damit auch die rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit schützen. Der Frist des § 124 BGB kommt für Ansprüche aus *cic* außerdem keine Ausschlusswirkung zu.⁴⁶ Ob dem Geschädigten bei der Verletzung einer vorvertraglichen Aufklärungspflicht auch ein Recht zum Rücktritt vom Vertrag nach § 324 BGB, wenigstens in analoger Anwendung, zusteht,⁴⁷ ist um-

⁴² Vgl. z.B. BGH, 16.10.1987, NJW-RR 1988, 394; 6.12.1995, NJW-RR 1996, 429; 19.11.1999, NJW 2000, 803, 804; 4.4.2001, NJW 2001, 2163, 2164.

⁴³ AnwKommBGB-*Krebs*, Bd. 2, Teilbd. 1, 2005, § 311 BGB Rn. 72.

⁴⁴ Näher zum Problem *Canaris*, AcP 200 (2000), 273, 304 ff.

⁴⁵ BGH, 26.9.1997, NJW 1998, 302, 304; 19.12.1997, NJW 1998, 898; 22.12.1999, NJW 2000, 1254, 1256.

⁴⁶ MünchKommBGB-*Emmerich*, Bd. 2a, 4. Aufl. 2003, § 311 Rn. 119; Bamberger/Roth-*Grüneberg*, BGB, Bd. 1, 2003, § 311 BGB Rn. 76; Erman-*Kindl*, BGB, Bd. 1, 11. Aufl. 2004, § 311 BGB Rn. 44; AnwKommBGB-*Krebs*, Bd. 2, Teilbd. 1, 2005, § 311 BGB Rn. 70; a.A. *Fleischer*, in: Schulze/Schulte-Nölke (Hrsg.), Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts, 2001, S. 243, 263; *Schwab*, JuS 2002, 773, 775.

⁴⁷ So etwa Bamberger/Roth-*Grotbe*, BGB, Bd. 1, 2003, § 324 BGB Rn. 5; *Grunewald*, FS Wiedemann, 2002, S. 75, 76 ff.; *Looschelders*, Schuldrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2005, Rn. 196a; *Staudinger-Otto*, Buch 2, Neubearb. 2004, § 324 BGB Rn. 16; a.A. AnwKommBGB-*Dauner-Lieb*, Bd. 2, Teilbd. 1, 2005, § 324 BGB Rn. 9; Anw-

stritten und kann hier offen bleiben, da § 280 Abs. 1 BGB ohnehin einschlägig und ausreichend ist.

Werden die Informationspflichten bei den Vertragsverhandlungen nicht vom Geschäftsherrn selbst, sondern von seinen Erfüllungsgehilfen verletzt, ist ihm deren Verhalten nach § 278 BGB zuzurechnen. Der BGH rechnet dem Geschäftsherrn in Anlehnung an § 123 Abs. 2 BGB aber auch das Verhalten von Verhandlungsführern und Verhandlungsgehilfen sowie sonstigen Vertrauenspersonen des Geschäftsherrn zu.⁴⁸

bb) Informations- und Aufklärungspflichten des Anbieters von Direktunterrichtsverträgen

Ob und welche Informationspflichten der Unterrichtsveranstalter zu beachten hat, hängt vor allem von der Art der angebotenen Lehrveranstaltung und den persönlichen Umständen des Interessenten ab.

(1) Art der Lehrveranstaltung

Entscheidend für das Bestehen und den Umfang von Informationspflichten ist zunächst die Art der angebotenen Lehrveranstaltung. Am geringsten sind die Anforderungen bei reinen Hobbykursen (Tanzkurse, Fitness- oder Sportkurse, kreatives Gestalten oder Schreiben etc.). Hier genügt meist eine allgemeine Beschreibung. Weitergehenden Aufklärungspflichten unterliegen bereits Anbieter von Lehrveranstaltungen zur allgemeinen Weiterbildung und Allgemeinbildung (z.B. von Sprachkursen oder Fahrunterricht). Am weitesten reichen die Informationspflichten, wenn berufsbildende Lehrgänge, wie etwa eine Ausbildung zum EDV-Programmierer, Detektiv oder Heilpraktiker, angeboten werden. Gerade bei Lehrveranstaltung vom letztgenannten Typ müssen Unterrichtsveranstalter aufgrund ihrer überlegenen Sachkunde eingehend über das Berufsbild, die Berufsaussichten, Verdienstmöglichkeiten und die berufsspezifische Tauglichkeit der Kurse informieren. Ihre Informationspflicht ist umso umfassender, je spezieller der von ihnen angebotene Kurs ist.⁴⁹ Soll der Kurs auf externe Abschlüsse vor staatlichen oder halbstaatlichen Stellen oder Standesorganisationen vorbereiten, sind zudem die Prüfungsvoraussetzungen transparent zu machen

Zu nennen sind insbesondere die Prüfungsinstanz sowie die Voraussetzungen der Zulassung zur Prüfung. Berechtigt der Besuch des Lehrgangs allein nicht zur Prüfungszulassung, bedarf es eines entsprechenden Hinweises. Den Interessenten ist außerdem die rechtliche Qualität des Abschlusses (lediglich schulinterne Prüfung, staatliche oder halbstaatliche Prüfung durch externe Prüfungsstellen) deutlich zu machen.

KommBGB-Krebs, Bd. 2, Teilbd. 2, 2005, § 311 BGB, Rn. 84; *Mankowski*, ZGS 2003, 91; *Mertens*, ZGS 2004, 67, 68 f.; *Münch*, Jura 2002, 361, 365; *Jauernig-Stadler*, BGB, 11. Aufl. 2004, § 324 BGB Rn. 4; *Weiler*, ZGS 2002, 249, 250.

⁴⁸ BGH, 8.12.1989, NJW 1990, 1661.

⁴⁹ OLG Stuttgart, 20.11.1970, MDR 1971, 216; *Bamberger/Roth-Grüneberg*, BGB, Bd. 1, 2003, § 311 Rn. 88; *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 133.

Der Lehrveranstalter hat die Interessenten außerdem über den Inhalt des geplanten Lehrgangs zu informieren.⁵⁰ Das umfasst zunächst Angaben über die inhaltliche Gliederung des Lehrgangs, damit sich die Teilnehmer bereits zu Beginn des Kurses einen klaren und umfassenden Überblick machen können, erstreckt sich aber auch auf die zeitliche Anordnung (Voll- oder Teilzeitunterricht, Tages- oder Abendunterricht, Unterricht am Wochenende usw.) sowie die Struktur des Lehrgangs (Phasengliederung, Module, ggf. Anrechnungsbestimmungen). Nach z.T. von der Rechtsprechung vertretener Auffassung soll eine genaue Beschreibung des Lehrgangs im Vertrag selbst gegeben werden.⁵¹ Eine detaillierte schriftliche Beschreibung des Lehrgangs in Form eines Informationsblatts, das dem Vertrag als Anlage beigefügt wird,⁵² wird man jedoch als ausreichend ansehen können.⁵³ Ob selbst eine mündliche vorvertragliche Aufklärung genügt, ist aufgrund der Beweisprobleme freilich wenig praktisch.

Von besonderer Bedeutung ist schließlich auch die Aufklärung der an den Besuch einer Lehrveranstaltung Interessierten über die hierfür notwendige persönliche Eignung. Die Rechtsprechung geht hier recht weit und begnügt sich nicht mit Informationspflichten des Unterrichtsveranstalters, sondern statuiert teilweise auch Verhaltenspflichten.

(2) Persönliche Umstände des Interessenten

Der Erfolg der Lehrveranstaltung hängt häufig wesentlich von in der Person des Interessenten liegenden Umständen, insbesondere von dessen bereits vorhandenen Fähigkeiten und Kenntnissen ab. Um den Interessenten vor dem Besuch einer Lehrveranstaltung zu schützen, zu deren erfolgreicher Teilnahme bzw. Abschluss er nach seinen persönlichen Voraussetzungen *völlig* ungeeignet erscheint, verlangt die Rechtsprechung, dass der Veranstalter die persönliche Eignung des Interessenten für die Teilnahme an der entsprechenden Lehrveranstaltung vorab überprüft.⁵⁴ Die Überprüfungsspflicht tritt nicht generell ein. Ob und in welchem Umfang derartige Überprüfungspflichten existieren, hängt von dem jeweiligen Schwierigkeitsgrad der angebotenen Lehrveranstaltung ab, insbesondere davon, welcher Kenntnis- bzw. Befähigungsstand bei den Teilnehmern bereits vorausgesetzt wird. Je höher der Schwierigkeitsgrad, desto strenger die an den Veranstalter zu stellenden Anforderungen. Hohe Anforderungen werden vor allem bei technisch-naturwissenschaftlichen Unterrichts-

⁵⁰ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 138.

⁵¹ OLG Celle, 8.5.1970, MDR 1970, 841; AG Stuttgart-Bad Cannstatt, 15.3.1978, MDR 1979, 669.

⁵² Vgl. etwa die Empfehlung Allgemeiner Bedingungen für die Erwachsenenbildung an Schulen in freier Trägerschaft des Bundesverbands Schulen in freier Trägerschaft e.V. vom 19. Dezember 1989, Bekanntmachung Nr. 104/89, BAnz. 1989, 5937.

⁵³ So auch OLG Celle, Nds. RPfl 1970, 13.

⁵⁴ Vgl. OLG Hamm, 10.3.1970, MDR 1970, 841; OLG Stuttgart, 20.11.1970, MDR 1971, 216; OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1002; LG Frankfurt a.M., 10.2.1970, MDR 1970, 415; 14.7.1970, BB 1970, 943; LG Braunschweig, 11.3.1976, MDR 1977, 227; weitere Rspr.-Nachweise bei *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 143 ff.

inhalten sowie bei Programmierlehrgängen gestellt. Bei Hobbykursen sind die Anforderungen vergleichsweise niedrig anzusetzen. Hier mag allenfalls das Vorhandensein eines für die Teilnahme vorausgesetzten minimalen – z.B. musikalischen oder künstlerischen – Talents oder einer gewissen sportlichen Kondition bedeutsam sein.

Für den Veranstalter stellt die Überprüfung in erster Linie eine Verhaltenspflicht dar. Der Veranstalter muss zunächst die Eignung des Interessenten für den angestrebten Unterricht ermitteln und sodann prognostizieren, ob eine Erfolg versprechende Teilnahme am Lernprogramm wahrscheinlich oder eher unwahrscheinlich ist. Ergeben sich Zweifel an der Eignung, muss er den Interessenten über diese informieren und ggfs. vom Abschluss eines Unterrichtsvertrags abraten. Ziel ist es, Interessenten ohne Erfolgsaussichten von der Teilnahme mit größtmöglicher Sicherheit auszuschließen.⁵⁵ Bei der Eignungsprüfung darf sich der Veranstalter nicht blind auf die Selbsteinschätzung des Interessenten hinsichtlich seiner persönlichen Fähigkeiten verlassen, sondern muss diese regelmäßig – sei es durch Tests, sei es durch Vorlage von Befähigungsnachweisen – selbst überprüfen.

Wie die Überprüfungspflicht konkret ausgestaltet ist, kann nicht pauschal beantwortet werden, sondern hängt maßgeblich von Art und Schwierigkeit der Unterrichtsinhalte ab. Im Grundsatz kann die Eignung sowohl im Rahmen eines mündlichen Gesprächs als auch in Form von schriftlichen Eignungstests überprüft werden.⁵⁶ Bei komplizierten Ausbildungslehrgängen, insbesondere in naturwissenschaftlich-technischen Bereichen, hat die Rechtsprechung *verschiedentlich* konkrete Eignungstests oder eine schriftliche Aufnahmeprüfung verlangt. Die Tests müssen dem Schwierigkeitsgrad der Unterrichtsveranstaltung entsprechen und einen Rückschluss auf die persönliche Eignung zulassen.⁵⁷

Auch die inhaltliche Ausgestaltung der Eignungsüberprüfung hängt von den in den jeweiligen Veranstaltungen an die Teilnehmer gestellten Anforderungen ab. Ein wesentliches Eignungskriterium ist regelmäßig die Vorbildung des Interessenten. So verlangt die Rechtsprechung etwa für Programmierlehrgänge eine gewisse schulische Mindestbildung des Teilnehmers. Volks- oder Hauptschulabschlüsse wurden dabei überwiegend als nicht ausreichend angesehen.⁵⁸ Ob Mittel- oder Realschulabschlüsse ausreichend sind, wurde unterschiedlich beurteilt.⁵⁹ Eine gewisse Indizwirkung kommt dabei auch der Benotung in bestimmten Schulfächern zu. Hat etwa ein Interessent in der Schule im Fach Mathematik die Note mangelhaft erhalten, mag das entsprechende Rückschlüsse auf seine Eignung für Unterrichtsver-

⁵⁵ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 146.

⁵⁶ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 143.

⁵⁷ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 146.

⁵⁸ LG Frankfurt a.M., 14.7.1970, BB 1970, 943; weitere Rspr.-Nachweise bei *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 144 Fn. 89.

⁵⁹ Rspr.-Nachweis in *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 144 Fn. 90, 91.

anstaltungen zulassen, bei denen die Fähigkeit zu analytischem Denken wesentlich ist.⁶⁰ Letztlich besteht hier für den Veranstalter ein gewisses Maß an Rechtsunsicherheit, welche Mindestanforderungen er an die Vorbildung der Interessenten zu stellen hat. Diese erscheint jedoch insofern unvermeidbar, als die konkreten Anforderungen von der konkreten Lehrveranstaltung abhängen und somit schwerlich abstrakt vorgegeben werden können, sondern jeweils nach den Umständen des konkreten Einzelfalls beurteilt werden müssen. Bei dem Schluss von der Vorbildung auf die Eignung des Bewerbers ist zu beachten, wie lange der Erwerb bestimmter für den Lehrgang relevanter Vorkenntnisse oder Fähigkeiten bereits zurückliegt. Neben der Vorbildung können als weitere persönliche Umstände des Interessenten auch dessen Lebensalter sowie die Zeit, die der Interessent für den Lehrgang aufzubringen gedenkt, für die Feststellung der Eignung von Bedeutung sein.⁶¹

Welche Anforderungen an die Überprüfung zu stellen sind, hängt jedoch nicht allein von Art und Schwierigkeitsgrad der Unterrichtsinhalte ab, sondern auch davon, wie leicht oder schwer sich der – als ungeeignet herausstellende – Teilnehmer wieder vom Vertrag lösen kann. Niedriger wird man die Anforderungen ansetzen können, wenn dem Teilnehmer im Unterrichtsvertrag großzügige Widerrufs-, Rücktritts- oder Kündigungsrechte gewährt werden oder er vor Vertragsschluss zunächst unverbindlich einige Lehreinheiten probieren kann. Höhere Anforderungen sind nötig, wenn eine kurzfristige Vertragsbeendigungsmöglichkeiten nicht vorgesehen sind.⁶² Bei Fernunterrichtsverträgen sind Widerrufs- und Kündigungsrecht (§§ 4 f. FernUSG) von Gesetzes wegen unabdingbar vorgesehen. Das Widerrufsrecht nach § 4 FernUSG gestattet dem Teilnehmer, innerhalb von zwei Wochen selbst zu überprüfen, ob der Lehrgang seinen Erwartungen entspricht und ob er in der Lage sein wird, den Anforderungen des Lehrgangs gerecht zu werden.⁶³

Verletzt der Veranstalter seine Überprüfungspflichten bzw. klärt er den Interessenten nicht über dessen mangelnde Eignung für eine Erfolg versprechende Teilnahme am Unterrichtsprogramm auf, so ermöglicht die Rechtsprechung dem (ungeeigneten) Teilnehmer eine Lösung vom Vertrag. Dieses Ergebnis kann rechtsdogmatisch auf verschiedenen Wegen erreicht werden. Der erste Weg besteht darin, den Unterrichtsvertrag als sittenwidrig nach § 138 Abs. 1 BGB und damit als von Anfang an als rechtlich unwirksam zu betrachten.⁶⁴

⁶⁰ Vgl. LG Stuttgart, Urt. v. 30.12.1968 – 5 S 206/68 (zitiert nach *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 144 Fn. 91).

⁶¹ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 145 mit Rspr.-Nachweisen; *Dörner*, NJW 1979, 241, 242.

⁶² Vgl. OLG Stuttgart, 20.11.1970, MDR 1971, 216; LG Frankfurt a.M., 14.7.1970, BB 1970, 943; LG Frankfurt a.M., 10.2.1970, MDR 1970, 415; *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 132, 147 m.w.N.

⁶³ BT-Drs. 7/4245, S. 15

⁶⁴ Vgl. LG Wuppertal, 7.11.1963, MDR 1964, 756; OLG Hamm, 10.3.1970, MDR 1970, 841; LG Stuttgart, Urt. v. 5.7.1968 – 20 O 137/68; Urt. v. 22.12.1969 – 20 O 257/69; Urt. v. 25.10.1969 – 11 O 226/69; AG Bremen, Urt. v. 9.1.1974 – 4 C 107/73 (zitiert nach *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 404).

Der *vorzugswürdige* zweite Weg liegt darin, den Vertrag zwar als wirksam zustande gekommen zu betrachten, dem Teilnehmer aber einen Freistellungsanspruch gegen den Veranstalter zu gewähren.⁶⁵ Dazu muss die unzureichende Überprüfung und Aufklärung als vorvertragliche *schuldhaft*e Pflichtverletzung des Veranstalters qualifiziert werden. Vor der Schuldrechtsreform wurde ein solcher Anspruch aus dem richterrechtlich entwickelten Rechtsinstitut der culpa in contrahendo hergeleitet, nunmehr ergibt er sich unmittelbar aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs.2 BGB. Dogmatisch handelt es sich bei dem Freistellungsanspruch um einen Schadensersatzanspruch. Der Interessent muss so gestellt werden, wie er bei pflichtgemäßer Aufklärung stehen würde. Hätte er bei pflichtgemäßer Aufklärung den Vertrag nicht oder nicht so abgeschlossen, kann er vom Veranstalter Freistellung von den vertraglichen Pflichten, insbesondere seiner Zahlungspflicht, verlangen und bereits erfolgte Zahlungen nach § 249 BGB zurückverlangen.⁶⁶ Täuscht der Veranstalter den Interessenten über dessen Eignung, kommen zudem Ansprüche aus §§ 823 Abs. 2, 826 BGB oder eine Anfechtung nach § 123 BGB in Betracht. Als dritter Weg, um eine Lösung vom Vertrag zu erreichen, wird die Verletzung der Überprüfungs- und Aufklärungspflichten vereinzelt als wichtiger Grund i.S.v. § 626 BGB Abs.1 BGB angesehen, der den Teilnehmer zur fristlosen Kündigung des Vertrages berechtigt.⁶⁷

Grundsätzlich unwirksam sind auch die gelegentlich in den AGB des Veranstalters verwendeten Klauseln, wonach der Interessent die Kosten für einen vorab durchgeführten Eignungstest selbst zu tragen hat. Die Eignungsprüfung ist eine gesetzliche Pflicht des Veranstalters. Die dem Veranstalter bei Erfüllung seiner Pflicht entstehenden Kosten dem Interessenten aufzubürden, wäre mit wesentlichen Grundgedanken des BGB unvereinbar und verstieße daher *zumindest* gegen § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB.⁶⁸

2. Zwischenfazit

Anders als für Fernunterrichtsverträge sieht das deutsche Recht keine spezialgesetzlich geregelten Aufklärungs- und Informationspflichten für Anbieter von Direktunterricht vor. Eine Ausnahme gilt lediglich für im Fernabsatz geschlossene Direktunterrichtsverträge. Abgesehen davon, dass nur ein Bruchteil der Direktunterrichtsverträge im Fernabsatz abgeschlossen wird, bleiben die von § 312c BGB statuierten Informationspflichten hinsichtlich Umfang und Inhalt hinter denen der §§ 16, 17 FernUSG zurück. Schutzlos ist der Unterrichtsteilnehmer freilich nicht, da die Rechtsprechung bereits in der Vergangenheit eine Vielzahl von

⁶⁵ LG Frankfurt a.M., 14.7.1970, BB 1970, 943; OLG Hamburg, 3.12.1970, MDR 1971, 216; *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 147, 382 f., 389.

⁶⁶ *Dörner*, NJW 1979, 241, 243.

⁶⁷ So LG Braunschweig, 11.3.1976, MDR 1977, 227 für den Fall, dass der Auszubildende den erstrebten Beruf infolge gesundheitlicher Mängel nicht würde ausüben können, vgl. *Dörner*, NJW 1979, 241, 243.

⁶⁸ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 149, wonach zugleich ein Verstoß gegen § 309 Nr. 5 und 6 vorliegen soll.

Aufklärungs- und Informationspflichten kreiert hat, die es dem nachfragenden Verbraucher ermöglichen, seine Entscheidung über eine Unterrichtsteilnahme hinreichend informiert zu treffen (§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB). Ungeachtet dessen erscheint eine gesetzliche Regelung zur Beseitigung des Informationsgefälles schon deshalb wünschenswert, weil sie im wesentlich größeren Maße als zu Einzelfällen ergangene Rechtsprechung in der Lage ist, in transparenter Weise die für Anbieter von Direktunterrichtsverträgen geltenden Anforderungen sowie die damit korrespondierenden Rechte der Teilnehmers sichtbar zu machen und damit eine Gewähr für eine bessere Rechtsdurchsetzung zu bieten. Derartige sondergesetzliche, am Muster der §§ 16, 17 FernUSG (i.V.m. § 3 FernUSG) orientierte Informationspflichten können indes nur Informationsmindestanforderungen statuieren. Besondere Aufklärungspflichten, die immer einzelfallbezogen sind, ersetzen (und verdrängen) sie nicht.

III. Vertragsschluss

1. Grundsatz

Der Vertragsschluss beim Direktunterrichtsvertrag unterscheidet sich nicht von dem bei anderen Vertragstypen. Spezifische Probleme bei Direktunterrichtsverträgen sind nicht ersichtlich. Einzugehen ist der Vollständigkeit halber lediglich auf einige besondere Konstellationen, die in der Vergangenheit in der Rechtsprechung eine Rolle gespielt haben.

a) Vertragsgegenstand und Bestimmtheitserfordernis

Von einem Vertragsabschluss kann nur dann ausgegangen werden, wenn sich die Parteien über einen gewissen vertraglichen Mindestinhalt geeinigt haben. Zu diesen Mindestanforderungen (*essentia negotii*) gehören die Vertragsparteien, der Vertragstyp, die Leistung und die Gegenleistung. Fehlt einer dieser Punkte, liegt kein Vertrag vor.⁶⁹ Als unzureichend hat etwa das OLG Celle einen Unterrichtsvertrag angesehen, in dem das Ziel der Ausbildung lediglich mit „Tätigkeit als Programmierer“ angegeben war, dem aber nicht zu entnehmen war, welcher Lehrstoff in der Veranstaltung vermittelt werden sollte. Die Beschreibung der Leistungspflicht des Veranstalters genügte nach Auffassung des Gerichts in dem Fall nicht dem Bestimmtheitserfordernis.⁷⁰

Daneben kann aber auch ein Einigungsmangel hinsichtlich bestimmter Nebenpunkte dem Vertragsschluss entgegenstehen. Nach § 154 Abs. 1 BGB ist das im Zweifel dann der Fall, wenn nach den Vorstellungen auch nur einer Partei eine Vereinbarung in diesen Punkt getroffen werden sollte. Man spricht von einem offenen Dissens. Ein solcher wurde vom AG

⁶⁹ Hk-BGB-Dörner, 4. Aufl. 2005, § 154 BGB Rn. 2.

⁷⁰ OLG Celle, 8.5.1970, MDR 1970, 841.

Landshut⁷¹ in einem Fall angenommen, in dem in einem Vertrag über einen Programmierkurs das Datum des Vertragsbeginns offen geblieben und erst nachträglich eingefügt worden war. Weitere solcher Nebenpunkte sind etwa die Dauer eines Lehrgangs oder die Zahl der Unterrichtseinheiten.⁷² Neben dem offenen kennt das BGB in § 155 auch den verdeckten Einigungsmangel. Nach dem AG Bonn⁷³ soll dieser vorliegen, wenn im Anmeldeformular für einen Kurs ein Preis von 49 DM genannt wird, in der Aufnahmeerklärung sodann aber 59 DM. Bei einem verdeckten Einigungsmangel gilt das vereinbarte nur insofern, als anzunehmen ist, dass der Vertrag auch ohne eine Bestimmung über den offenen Punkt geschlossen sein würde.

b) Anfechtung wegen Irrtums oder Täuschung

Beruhet der Vertragsabschluss auf einem Irrtum (§ 119 BGB) oder einer arglistigen Täuschung (§ 123 Abs. 1 Alt. 1 BGB) des Interessenten, kann dieser den Vertrag anfechten. Der wirksam angefochtene Vertrag ist als von Anfang an nichtig anzusehen, § 142 BGB.

aa) Arglistige Täuschung nach § 123 Abs. 1 BGB

Die Gerichte waren verschiedentlich mit Fällen befasst, in denen ein Teilnehmer einer Unterrichtsveranstaltung seine auf Abschluss des Unterrichtsvertrages gerichtete Willenserklärung wegen arglistiger Täuschung angefochten hatte.⁷⁴ Arglistig täuscht, wer durch bewusste Vorspiegelung, Entstellung oder das Verschweigen von Tatsachen bei seinem Gegenüber einen Irrtum erregt oder unterhält, um ihn dadurch zum Vertragsschluss zu verleiten.⁷⁵ Der Tatbestand ist zum einen dann erfüllt, wenn der Veranstalter bewusst falsche Angaben über den von ihm offerierten Unterricht macht und der Interessent deswegen den Unterrichtsvertrag abschließt. Behauptet etwa der Veranstalter eines berufsqualifizierenden Unterrichtslehrgangs wider besseren Wissens, die Berufs- oder Verdienstmöglichkeiten seinen gut, so liegt darin eine arglistige Täuschung, wenn der Interessent aufgrund der unwahren Angaben den angebotenen Unterrichtsvertrag abschließt.⁷⁶ Arglist liegt zum anderen aber auch schon dann vor, wenn der Veranstalter Angaben macht, um deren Wahrheitsgehalt er nicht sicher weiß, mit deren möglichen Unrichtigkeit er also rechnet. Um solche Angaben „ins Blaue hinein“ handelt es sich etwa, wenn der Veranstalter gute Berufsaussichten und Verdienstmöglichkeiten behauptet, tatsächlich aber nicht weiß, wie es um Berufsaussichten und Ver-

⁷¹ AG Landshut, Urt. v. 20.3.1969 – C 500/67 (zitiert nach *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 169 Fn. 170).

⁷² *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 169.

⁷³ AG Bonn, Urt. v. 28.6.1972 – 8 C 138/72 (zitiert nach *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 169 Fn. 171).

⁷⁴ Rspr.-Nachweise bei *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 396.

⁷⁵ Hk-BGB-Dörner, 4. Aufl. 2005, § 123 BGB Rn. 2.

⁷⁶ LG Kiel – 13 O 197/67; AG Düsseldorf, Urt. v. 5.5.1972 – 43 C 318/70 (zitiert nach *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 396).

dienst tatsächlich steht. Auch wer dem Interessenten versichert, dass jener die persönliche Eignung für eine Erfolg versprechende Teilnahme am Unterrichtsprogramm aufweise, obgleich eine Eignungsüberprüfung unterblieben ist, täuscht arglistig.⁷⁷ Eine Anfechtung nach § 123 Abs. 1 BGB ist auch dann möglich, wenn nicht der Veranstalter selbst, sondern dessen Vertreter oder Verhandlungshelfer täuscht. Hier greift § 123 Abs. 1 BGB, da der Vertreter im Lager des Veranstalters steht und daher nicht „Dritter“ i.S.v. § 123 Abs. 2 BGB ist.⁷⁸ Die Möglichkeit zur Anfechtung nach § 123 BGB tritt neben die zur fristlosen Kündigung nach § 626 BGB.⁷⁹

bb) Irrtum nach § 119 BGB

Nach § 119 BGB kann eine Willenserklärung wegen Inhalts-, Erklärungs- oder Eigenschaftsirrums angefochten werden.

Ein Inhaltsirrtum nach § 119 Abs. 1 Alt. 1 BGB liegt etwa vor, wenn sich der Erklärende über die Identität seines Vertragspartners oder des Vertragsgegenstandes irrt.⁸⁰ So liegt es, wenn ein Interessent mit dem Unterrichtsveranstalter A kontrahieren möchte, aufgrund einer Namensverwechslung den Vertrag aber dann irrtümlich mit B schließt. So liegt es auch, wenn der Interessent statt des gewünschten Taek-won-do-Kurses irrtümlich einen Karate-Kurs belegt.⁸¹ Weiß der Interessent hingegen schlicht nicht, was sich hinter der Kursbezeichnung (z.B. Taek-won-do) verbirgt, so kann er auch nicht über den Inhalt des Kurses im Irrtum sein.

Wegen Eigenschaftsirrums nach § 119 Abs. 2 BGB kann angefochten werden, wer sich über eine verkehrswesentliche Eigenschaft der am Geschäft beteiligten Personen oder des Unterrichtsprogramms irrt. Ein personenbezogener Irrtum liegt z.B. vor, wenn der Lehrende unerwartet unterqualifiziert ist. Ein auf das Unterrichtsprogramm bezogener Irrtum kann etwa in der mangelnden Qualität von Lehrstoff oder Lernmethode begründet liegen.

2. Schriftformerfordernisse

Für Direktunterrichtsverträge ist eine besondere Form von Gesetzes wegen nicht vorgegeben. Anders ist das bei Fernunterrichtsverträgen. Nach § 3 FernUSG bedarf die Willenserklärung des Teilnehmers – nicht der ganze Vertrag – der schriftlichen Form. Das Schriftformerfordernis führt dazu, dass dem Teilnehmer eine Vertragsurkunde vorzulegen ist, die dieser unterschreiben muss, vgl. § 126 Abs. 1 BGB. Die zwingend in der Urkunde anzuführenden Angaben nennt § 3 Abs. 2 FernUSG; Abs. 3 gibt darüber hinaus Soll-Angaben vor.

⁷⁷ *Wienands*, Der private Unterrichtsvertrag, 1996, S. 129.

⁷⁸ *Palandt-Heinrichs*, BGB, 65. Aufl. 2006, § 123 BGB Rn. 13.

⁷⁹ *MünchKommBGB-Henssler*, BGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2005, § 626 BGB Rn. 37.

⁸⁰ *Hk-BGB-Dörner*, 4. Aufl. 2005, § 119 Rn. 8.

⁸¹ Beispiel nach *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 395.

Das Schriftformerfordernis hat – wie stets – Beweis- und Perpetuierungsfunktion. Bei § 3 FernUSG steht jedoch die mit ihm ebenfalls verbundene Informations- und Warnfunktion im Vordergrund.⁸² Nach der Begründung des Entwurfs zum FernUSG soll das Schriftformerfordernis den Teilnehmer veranlassen, sorgsam zu überlegen, ob er einen möglicherweise mehrjährigen Fernlehrgang mit den damit verbundenen erheblichen finanziellen Verpflichtungen abschließen will.⁸³ Es soll sichergestellt werden, dass der Teilnehmer gewisse Mindestangaben zum Fernlehrgang erhält, auf deren Basis er sich informieren und dann für oder gegen den Abschluss des Vertrages entscheiden kann. Der Teilnehmer soll vor der Gefahr geschützt werden, aufgrund unzureichender Information über den Vertragsinhalt zu einem unüberlegten Vertragsschluss hingerissen zu werden.

Fraglich ist freilich, ob es für einen wirksamen Verbraucherschutz eines dem § 3 FernUSG vergleichbaren Schriftformerfordernisses auch für Direktunterrichtsverträge bedarf. Dass ein Informationsbedürfnis auch bei Teilnehmern von Direktunterrichtsverträgen besteht, ist allgemein anerkannt und oben bereits dargelegt. Den Anbietern von Unterrichtsveranstaltungen obliegen – je nach der konkreten Lehrveranstaltung mehr oder weniger weit gehende – vorvertragliche Informationspflichten. Für diese ist die Schriftform zwar nicht grundsätzlich, ab einem gewissen Grad an Komplexität jedoch regelmäßig erforderlich.⁸⁴ Im Ergebnis wird also auch bei Direktunterrichtsverträgen häufig eine schriftliche und den Anforderungen des § 3 FernUSG inhaltlich zumindest nahe kommende Information des Teilnehmers vorzunehmen sei. In der Sache bringt das Fehlen eines gesetzlich verankerten Schriftformerfordernisses nach dem Beispiel des FernUSG gleichwohl Nachteile. Zum einen verhindert ein festgelegter Kanon der wesentlichen Basisinformationen, wie ihn § 3 Abs. 2 und 3 FernUSG enthält, ein mit einer umfangreichen Kasuistik regelmäßig einhergehendes Maß an Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Frage, welche konkreten Angaben zum Reigen der mindestens erforderlichen Informationspflichten gehören. Zudem ist geschriebenes Recht – sowohl für den Teilnehmer als auch den Veranstalter – leichter aufzufinden und umzusetzen als Rechtspflichten, die sich erst aus einer Gesamtschau einer Vielzahl von Einzelentscheidungen ergeben.

Für ein Schriftformerfordernis auch bei Direktunterrichtsverträgen kann zudem angeführt werden, dass aus dem Blickwinkel des Verbraucherschutzes keine wesentlichen Schutzunterschiede im Vergleich zu Fernunterrichtsverträgen existieren. Die Eingangsbeschriebene Informationsasymmetrie zwischen Veranstalter und Teilnehmer besteht in gleicher Weise bei Fern- als auch Direktunterrichtsverträgen. Dass der Teilnehmer oft nur verschwommene Vorstellungen vom Unterrichtsinhalt hat und daher der Aufklärung und Information bedarf, bewahrheitet sich sowohl bei Fern- als auch Direktunterricht. Ein dieser Information die-

⁸² *Bühler*, Fernunterrichtsvertrag und Fernunterrichtsgesetz, 1984, S. 117.

⁸³ BT-Drs. 7/4245, S. 15.

⁸⁴ *Dörner*, NJW 1979, 241, 242 f.

nendes Schriftformerfordernis in Verbindung mit einem Kanon bestimmter vorgeschriebener Mindestinformationen erscheint folglich auch beim Direktunterricht angebracht. Das Schutzniveau für die Teilnehmer von Unterrichtsveranstaltungen würde dadurch angeglichen. U.E. gibt es keinen einleuchtenden Grund, das Schutzniveau beim Direktunterricht niedriger auszugestalten als beim Fernunterricht.

3. Widerrufsrecht

Dogmatisch dem Vertragsschluss zuzurechnen ist die Frage, ob dem nachfragenden Verbraucher ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB einzuräumen ist. Da das Widerrufsrecht jedoch der Sache nach – nicht dogmatisch! – zur Beendigung des Vertrages führt, wird es in Zusammenschau mit dem ordentlichen und außerordentlichen Kündigungsrecht (unten B.VI.1.) behandelt. Nicht eingegangen wird auf vertraglich vereinbarte „Widerrufsrechte“, die in der Praxis kaum eine Rolle spielen⁸⁵.

4. Zwischenfazit

Der Vertragsschluss beim Direktunterrichtsvertrag unterscheidet sich nicht von dem bei anderen Vertragstypen. Besondere Probleme sind nicht ersichtlich. Allerdings bedarf es u. E. für einen wirksamen Verbraucherschutz eines dem § 3 FernUSG vergleichbaren Schriftformerfordernisses. Diesem Schriftformerfordernis kommt indes keine Warn-, sondern lediglich eine Informations- im Sinne einer Dokumentationsfunktion zu.

IV. Vertragsinhalt

1. Vertragstypologische Einordnung

Unterrichtsverträge sind i.d.R. Dienstverträge (§§ 611 ff. BGB)⁸⁶, da der Schwerpunkt der Leistung meist in der geschuldeten Tätigkeit des „Unterrichtens“ liegt, d.h. der Durchführung der vereinbarten Unterrichtsveranstaltungen, der Korrektur von Abschlussarbeiten usw. Der Teilnehmer hofft zwar auf einen Erfolg, doch wird dieser regelmäßig nicht zum Inhalt der vertraglichen Vereinbarung gemacht, da der Anbieter für einen erfolgreichen Abschluss meist nicht eintreten will und dies aufgrund seiner Abhängigkeit vom Leistungswillen und der Leistungsbereitschaft des Teilnehmers unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten oft auch gar nicht kann. Anders lautende Vereinbarungen sind den Parteien selbstverständlich möglich. Zu derartigen Absprachen wird es vor allem kommen, wenn der Veranstalter den Erfolg des Teilnehmers als sicher ansieht und daher bereit ist, insbesondere auch die ihm geschuldete Entgeltzahlung von einem Erfolg abhängig zu machen („Geld-zurück-Garantie“). Dabei handelt es sich, wie gesagt, jedoch um Ausnahmen. Die typischen Direkt-

⁸⁵ Vgl. jedoch zur Auslegung eines individuell vereinbarten Widerrufsrechts LG Ellwangen, 20.9.1989, NJW-RR 1989, 1530.

⁸⁶ Vgl. z.B. BGH, 24.5.1984, NJW 1984, 2091; 24.5.1984, NJW 1984, 2093; 28.2.1985, NJW 1985, 2585.

unterrichtsverträge, wie etwa Schreibmaschinenkurse, Buchhaltungslehrgänge, Nachhilfeunterricht, Sprachkurse, Musikunterricht, Kurse zur Persönlichkeitsentwicklung usw. sind jedenfalls im Regelfall Dienstverträge. Dies gilt auch für den Internatsschulvertrag. Er ist zwar kein reiner Dienstvertrag, sondern enthält im Hinblick auf die Unterbringung und Verpflegung des Schülers auch miet- und werkvertragliche Elemente. Im Vordergrund steht jedoch der dienstvertragliche Charakter, nämlich die schulische Ausbildung und die erzieherische Betreuung der Schüler durch Lehrer Erzieher der Internatschule⁸⁷.

Auch bei Sportkursen handelt es sich regelmäßig um Dienstverträge, sofern dem Teilnehmer im Rahmen dieses Kurses sportliche Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt werden. Es genügt bereits, wenn der Kurs „der körperlichen Ertüchtigung“ dient. Direktunterrichtsverträge sind daher z.B. Tanz-, Drachenfliegen- oder Segelkurse, Skilehrgänge, der Schwimmunterricht usw. Wenn der Vertrag dem Teilnehmer darüber hinaus die Möglichkeit einräumt, in eigener Verantwortung an den in den Räumlichkeiten des Veranstalters vorhandenen Geräten zu trainieren, ändert dies solange nichts am dienstvertraglichen Charakter der Vereinbarung, wie der Schwerpunkt der vom Veranstalter zu erbringenden Leistung das Kursangebot ist. Es handelt sich dann um einen gemischten Vertrag mit Schwerpunkt im dienstvertraglichen Bereich⁸⁸. Sind Bodybuilding-, Trimm-dich- und ähnliche Kursen jedoch darauf gerichtet, dem Teilnehmer nach einer lediglich kurzen Einweisung eigenverantwortlich an den zur Verfügung gestellten Geräten trainieren zu lassen, besteht die hauptsächlich geschuldete Leistung in der bloßen entgeltlichen Überlassung von Klubräumen und den darin befindlichen Sporteinrichtungen. In solchen Fällen handelt es sich um Mietverträge mit einem lediglich untergeordneten dienstvertraglichen Element⁸⁹.

2. Leistungspflichten der Vertragspartner

Die Leistungspflichten der Vertragspartner ergeben sich primär aus der zwischen ihnen geschlossenen Vereinbarung. Ergänzend ist auf die Regelungen des dispositiven Rechts zurückzugreifen, insbesondere also die dienstvertraglichen Vorschriften. Da Unterrichtsverträge meist als Formularverträge geschlossen werden, sind außerdem die §§ 305 ff. BGB zu beachten.

a) Leistungspflichten des Veranstalters

Die vertragliche Hauptleistungspflicht des Veranstalters besteht im Anbieten des vertraglich vereinbarten Unterrichts. Der Veranstalter muss für einen ordnungsgemäßen Unterrichtsablauf Sorge tragen und darauf achten, dass das von ihm angesetzte Lehrpersonal aufgrund

⁸⁷ Vgl. dazu z.B. BGH, 16.1.1984, NJW 1984, 2093; OLG Hamburg, 24.2.1984, OLGR 1984, 2107.

⁸⁸ Vgl. etwa LG Frankfurt, 15.4.1985, NJW 1985, 1717 für einen „Body-Shaping-Kurses“.

⁸⁹ LG Freiburg, 5.8.1980, MDR 1981, 56; Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 147; Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U3; offen gelassen von BGH, 4.12.1996, NJW 1997, 739.

seiner pädagogischen Vorbildung dazu in der Lage ist, die vertraglich vereinbarte Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten zu gewährleisten. Die ordnungsgemäße Auswahl und Überwachung seines Personals zählt daher zu seinen Hauptleistungspflichten⁹⁰. Handelt es sich um allgemeinbildenden Unterricht, der zu einer externen Prüfung – wie etwa die mittlere Reife oder die Hochschulreife – hinführen soll, hat er dafür Sorge zu tragen, dass das von ihm eingesetzte Lehrpersonal über eine entsprechende Hochschulausbildung und Befähigung zum Lehramt bzw. eine dieser vergleichbaren Ausbildung verfügt⁹¹. Der Veranstalter schuldet weiter, sofern vertraglich vereinbart bzw. nach der Art des zu leistenden Unterrichts erforderlich, dass das von ihm angebotene Lehrmaterial den an einen Kurs dieser Art zu stellenden Anforderungen gerecht wird, also geeignet ist, in Zusammenwirken mit dem pädagogischen Einsatz der Lehrenden das vom Kursteilnehmer erhoffte Wissen zu vermitteln. Dies setzt weiterhin voraus, dass der gesamte Unterricht auf einem hinreichenden pädagogischen Konzept beruht.

Soll der Unterricht zu einer internen oder externen Prüfung hinführen, sind die Prüfungsbedingungen transparent zu machen. Diese Pflicht besteht bereits vor Vertragsschluss, dauert aber über den Moment des Vertragsschlusses hinaus fort. Der Unterrichtsveranstalter hat die Teilnehmer insbesondere über veränderte Prüfungsbedingungen so bald als möglich zu informieren. Führt die Veränderung externer Prüfungsbedingungen dazu, dass der Unterrichtsteilnehmer an ihr überhaupt nicht teilnehmen kann, ist darauf rechtzeitig und deutlich hinzuweisen, zumal veränderte Prüfungsbedingungen unter Umständen ein Recht des Teilnehmers zur außerordentlichen Vertragskündigung begründen können⁹².

Die Unterrichtsveranstaltungen sind am vereinbarten Ort und zur vereinbarten Zeit zu erbringen. Dabei handelt es sich um ganz wesentliche Vertragsbedingungen, da die Kursteilnehmer auf Planungssicherheit angewiesen sind, ist doch der ihnen zur Verfügung stehende Zeitrahmen oft begrenzt, sodass sie sich auf die getroffenen Orts- und Zeitabsprachen verlassen können. Gleichwohl finden sich in den AGB von Unterrichtsverträgen einseitige Änderungsvorbehalte zugunsten des Unterrichtsanbieters. Diese sind regelmäßig am Maßstab von § 310 Nr. 4 BGB zu messen. Danach ist die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, wenn nicht die Vereinbarung der Änderung oder Abweichung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist, unwirksam. Eine Änderung liegt vor, wenn die Leistung von anderer Beschaffenheit oder von anderem Umfang als ursprünglich vereinbart ist, jedoch nach Art und Charakter noch identisch bleibt. Mit der versprochenen Leistung ist der gesamte versprochene Leistungsinhalt gemeint. Erfasst werden nicht nur die

⁹⁰ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 184.

⁹¹ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 184.

⁹² Vgl. etwa zur Kündigung eines Ausbildungsvertrags wegen einer Änderung des Psychotherapeutengesetzes OLG Dresden, 24.11.1999, NJW 2000, 3432.

Hauptleistungspflichten, sondern auch Nebenpflichten, soweit sie versprochen sind. Zum versprochenen Leistungsinhalt gehört nicht nur die eigentliche Pflicht, sondern auch etwa vereinbarte Leistungsmodalitäten, wie z.B. Erfüllungsort und -zeit⁹³. Entscheidend ist bei derartigen Änderungen, ob sie der anderen Vertragspartei unter Berücksichtigung ihrer Interessen zumutbar sind. Davon kann allenfalls ausgegangen werden, wenn die räumliche oder zeitliche Verlegung des Kurses auf nicht vom Veranstalter beeinflussbaren Faktoren, wie etwa einer Kündigung der Unterrichtsräume oder einer Erkrankung des Lehrpersonals, beruhen⁹⁴. Einer Verletzung der Vertragspflichten des Veranstalters ist in derartigen Fällen nur dann nicht zu verneinen, wenn er alles in seiner Macht stehende unternommen hat, um den Interessen der Teilnehmer an der Einhaltung der vereinbarten Orte und Zeiten gerecht zu werden⁹⁵. Die Klausel ist zudem eindeutig zu formulieren, muss sich also hinreichend klar auf zulässige Änderungsvorbehalte beschränken. Unwirksam ist daher z.B. eine Klausel in den AGB von Hundeschulen, wonach „der Ausbilder das Recht (hat), die Ausbildungsstunde abzurechnen, abzusagen oder zu verlegen, wenn die Wetterverhältnisse, eine Disposition des Hundes oder sonstige Gründe es notwendig machen“. Sie verstößt gegen § 307 Nr. 4 BGB, kann doch der Veranstalter aufgrund der „Generalklausel“ bei „sonstigen Gründen“ die Ausbildungsstunde absagen, abrechnen oder verlegen. Unter Zugrundelegung der kundenfeindlichsten Auslegung ergibt sich aus dem in der Klausel enthaltenen Begriff des „Notwendigmachens“ keine angemessene Interessenwahrung des Kursteilnehmers⁹⁶. Zwar leuchtet es ein, dass Hundeunterricht neben einer geeigneten Wetterlage die Disposition von Halter und Hund voraussetzt, doch fehlt es an einer näheren Definition der jeweils auslösenden Umstände, sodass die Feststellung deren Vorliegens weitgehend im des Veranstalters stehen⁹⁷.

Ausgeschlossen sind weiterhin Änderungsvorbehalte, die es dem Unterrichtsveranstalter gestatten, bei nicht hinreichender Kursbelegung die Anzahl der geschuldeten Unterrichtsstunden zu reduzieren oder etwa die vereinbarte Gruppengröße einseitig zu ändern, da dies einen Eingriff in das Äquivalenzverhältnis der beiderseitigen Leistungen darstellt⁹⁸.

Weniger strikt sind die Anforderungen an das Lehrpersonal betreffende Änderungsvorbehalte. Die Leistung ist vom Unterrichtsveranstalter grundsätzlich in seiner Person zu erbringen, doch darf er Erfüllungsgehilfen in Form von Lehrpersonal einsetzen. Ein Wechsel im Lehr-

⁹³ Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 10 Nr. 4 Rn. 8. Vgl. aus der Rspr. z.B. OLG Hamm, 16.12.1991, NJW-RR 1992, 444; LG Dortmund, 8.11.1990, VuR 1992, 174; LG Dortmund, 22.11.1990, VuR 1992, 177.

⁹⁴ Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 188.

⁹⁵ Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 188; a.A. Schlosser/Coester-Waltjen/Graba, AGB-Gesetz, 1977, § 10 Nr. 4 Rn. 10, die Änderungsvorbehalte, insbesondere hinsichtlich Ort und Zeit eines Lehrgangs, für generell unzulässig halten.

⁹⁶ LG München I, 15.1.1998, NJW-RR 1999, 60.

⁹⁷ v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 22.

⁹⁸ Vgl. dazu auch LG Heidelberg, 18.12.1998, VuR 1999, 170.

körper liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Unterrichtsträgers (§315 BGB), sofern im Vertrag nicht ausdrücklich die Erbringung der Lehrleistung durch einen bestimmten Lehrer vereinbart ist (Tanzunterricht bei einem bekannten Tanzlehrer etc.). Ein Auswechseln des Veranstalters, d.h. die Erbringung der Unterrichtsleistung durch einen gänzlich anderen Veranstalter, ist ohne Zustimmung des Kunden nicht möglich. Eine derartige Vereinbarung kann zwar in Allgemeinen Geschäftsbedingungen getroffen werden, doch sind dann die Voraussetzungen des § 309 Nr. 10 BGB zu beachten: Der Dritte muss namentlich bezeichnet oder dem anderen Vertragsteil das Recht eingeräumt werden, sich vom Vertrag zu lösen. Fehlt es daran, ist die Klausel unwirksam⁹⁹.

Der Unterrichtsveranstalter hat als Nebenpflicht die Obliegenheit, den Teilnehmern eine qualifizierte Teilnahmebescheinigung bzw. ein Zeugnis auszustellen. Die Bescheinigung muss den (inhaltlichen) Lehrgangstitel und den wesentlichen Inhalt der Veranstaltung zu enthalten. Auch wenn in dem Lehrgang keine Prüfungen abgehalten werden, kann eine Bescheinigung über „erfolgreiche,, Teilnahme verlangt werden, zumindest wenn der Teilnehmer keine Fehlzeiten hatte und sich die Veranstalterin des Lehrgangs nicht anderweitig ein Bild über die Leistungen der Teilnehmer verschafft hat¹⁰⁰.

b) Leistungspflichten des Teilnehmers

Hauptleistungspflicht des Teilnehmers ist die Zahlung der vereinbarten Vergütung (§ 611 I BGB). Hinzu treten können Teilnahme- und Informationspflichten. Vom Leitbild des § 611 BGB wird jedoch in den AGB der Unterrichtsveranstalter regelmäßig abgewichen, zum Beispiel durch so genannte Ferien-, Vorauszahlungs- oder Preiserhöhungsklauseln usw.

Da es sich bei Unterrichtsverträgen i.d.R. um Dienstverträge handelt, wird die Vergütung gem. § 614 S. 1 BGB erst nach der Unterrichtsveranstaltung fällig. Ist sie nach Zeitabschnitten bemessen, so ist sie nach dem Ablauf der einzelnen Zeitabschnitte zu entrichten (§ 614 S. 2 BGB). Die Vorschrift ist freilich dispositiv. Die Parteien können abweichende Regelungen treffen. In der Praxis geschieht dies regelmäßig durch Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, mittels derer der Teilnehmer zur Vorauszahlung des gesamten oder eines Teils des von ihm zu leistenden Entgelts verpflichtet wird. Derartige Vorleistungsklauseln begegnen erheblichen Bedenken, da sie in einseitiger Weise das Vorleistungsrisiko, insbesondere das Konkursrisiko, ohne berechtigten Grund dem Teilnehmer auferlegen¹⁰¹, und werden verschiedentlich für stets unzulässig gehalten¹⁰². Unwirksam sind auf jeden Fall Klauseln, die dem Teilnehmer bereits vor Kursbeginn oder mit Durchführung der ersten Unterrichtsstunde zur Zahlung des gesamten Kurshonorars verpflichten. Einschlägig ist al-

⁹⁹ Vgl. etwa LG Köln, 16.12.1987, NJW-RR 1988, 1084.

¹⁰⁰ LG Karlsruhe, 30.9.1998, NZA-RR 1999, 573.

¹⁰¹ OLG Celle, 10.5.1995, OLGR 1995, 165; Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U4.

¹⁰² So etwa Palandt/Heinrichs, BGB, 65. Aufl. 2006, § 307 BGB Rn. 133.

lerdings nicht § 309 Nr. 2 lit. a BGB¹⁰³, sondern § 307 II Nr. 1 BGB. Derartige Klauseln widersprechen dem Grundgedanken des § 614 BGB¹⁰⁴. Möglich muss aber die klauselmäßige Vereinbarung einer begrenzten Vorleistungspflicht sein. Zur Bestimmung der Obergrenze liegt es nahe, auf § 2 II 2 FernUSG zurückzugreifen. Danach ist die Vergütung in Teilleistungen jeweils für einen Zeitabschnitt von höchstens drei Monaten zu entrichten. Angesichts der Vergleichbarkeit der Interessenlage der Anbieter von Fern- und Direktunterricht wäre demnach die formularmäßige Vereinbarung einer beschränkten Vorauszahlung für einen Zeitraum von drei Monaten nicht zu beanstanden¹⁰⁵. Dem wird freilich entgegengehalten, dass eine Vorleistungspflicht bei Direktunterrichtsverträgen nicht sachgerecht sei, da der Veranstalter des Direktunterrichts – anders als der Veranstalter von Fernunterricht – nicht in einer quasi-anonymen Vertragsbeziehung zu seinen Unterrichtsschülern stehe, sondern von Beginn des Unterrichts an und während seiner Fortsetzung ständig unmittelbaren Kontakt zu seinen Schülern und eine direkte Zugriffsmöglichkeit auf sie habe¹⁰⁶. Eine auf diesem Unterschied zwischen Fern- und Direktunterrichtsverträgen beruhende Differenzierung bei der Beurteilung von Vorleistungsklauseln überzeugt freilich nicht, weil sie die Intention von § 2 II 2 FernUSG verkennt; denn die Vorschrift lässt Vorleistungsvereinbarungen zu, weil sie damit dem Vorleistungsaufwand des Unterrichtsanbieters Rechnung tragen machte. Derartige Vorhaltekosten bestehen aber auch und in noch erhöhtem Maße bei Anbietern von Direktunterricht (Räume, Lehrpersonal, Unterrichtsmaterialien etc.). Gegen zeitlich auf das Entgelt für max. drei Monate beschränkte Vorleistungsklauseln bestehen daher keine Bedenken¹⁰⁷. Wird der Teilnehmer allerdings vor die Alternative gestellt, entweder drei Monate im voraus zu zahlen oder seine Einwilligung in das (monatliche) Lastschriftverfahren zu erteilen, liegt ein Verstoß gegen § 307 BGB vor, da formularmäßig Druck auf den Teilnehmer ausgeübt in er entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen in seiner Dispositionsfreiheit über die Teilnahme am Dauerauftragsverfahrens beschränkt wird¹⁰⁸. Der Veranstalter kann allenfalls ein angemessenes zusätzliches Entgelt für seinen durch Einzelüberweisungen bzw. Barzahlungen verursachten Aufwand verlangen¹⁰⁹.

¹⁰³ Vgl. allerdings zur insoweit nicht einheitlichen Rechtsprechung des BGH zu Vorleistungsklauseln Münch-KommBGB-*Basedow*, Bd. 2a, 4. Aufl. 2003, § 309 Nr. 2 BGB Rn. 14 m. Rechtsprechungsnachw.

¹⁰⁴ LG München I, 15. 1. 1998, NJW-RR 1999, 60, 61; Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764; Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U4; *Wienands*, MDR 1996, 659, 661.

¹⁰⁵ So etwa Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764; v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 19; *Wienands*, MDR 1996, 659, 661.

¹⁰⁶ OLG Frankfurt, 12.3.1992, NJW-RR 1992, 1207, 1208.

¹⁰⁷ *Dörner*, NJW 1979, 241, 248; *Rombach*, Allgemeine Geschäftsbedingungen bei freien Dienstverträgen, 1997, S. 187 f.; *Wienands*, MDR 1996, 659, 662.

¹⁰⁸ OLG Frankfurt, 12.3.1992, NJW-RR 1992, 1207, 1208.

¹⁰⁹ v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 19.

Klauseln, die die Restschuld auch bei unverschuldetem Zahlungsrückstand des Teilnehmers mit der Unterrichtsvergütung insgesamt fällig stellen, sind nach § 307 I BGB unwirksam, weil sie die Teilnehmer entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen; denn sie berücksichtigen einseitig die Interessen des Veranstalters, ohne dass auf seiner Seite Gründe für eine solche erhebliche Ausgestaltung der Vertragsbedingungen auch bei unverschuldeter Nichtzahlung erkennbar sind. Sie stehen zudem mit vergleichbaren gesetzlichen Vorschriften nicht im Einklang, die bei gleichgewichtigen Rechtsnachteilen Verzug und damit Verschulden voraussetzen¹¹⁰. Zulässig ist es, bei Vertragsabschluss formularmäßig Einschreibe- oder Aufnahmegebühren zu fordern, soweit damit Leistungen des Veranstalters korrespondieren, die über das bloße Ausfüllen des Vertragsformulars bzw. eines Fragebogens hinausgehen, also etwa die Durchführung eines Leistungs-, Eignungs- oder Einstufungstests honoriert werden soll; fehlt es an derartigen Leistungen, handelt es sich um verkappte Verfallklauseln, die nach § 307 I BGB unwirksam sind¹¹¹.

In Unterrichtsverträgen finden sich verschiedentlich sog. Ferienklauseln. Danach soll die Entgeltspflicht des Teilnehmers auch dann bestehen, wenn der Unterricht ferienbedingt ausfällt¹¹². Eine derartige Regelung widerspricht jedoch dem für das Dienstvertragsrecht in § 614 S. 1 BGB geregelten Abhängigkeitsverhältnis zwischen Dienstleistung und Vergütung, das zu den wesentlichen Grundlagen der gesetzlichen Regelung des Dienstvertragsrechts zählt; sie verstößt zudem gegen das Transparenzgebot (§ 307 I 2 BGB), da sie dem Teilnehmer kein vollständiges und wahres Bild über die Art und Höhe des Preises vermittelt und ihn nicht zu einem Preisvergleich befähigt¹¹³. Nichts anderes gilt dann, wenn für den ferienbedingten Unterrichtsausfall ein Nachlass von 50% gewährt wird¹¹⁴. Unwirksam nach § 307 II Nr. 1 BGB sind schließlich auch Klauseln, die eine Rückerstattung von Studiengebühren (bei nicht ferienbedingten) Unterrichtsausfall nur dann vorsehen, wenn der Ausfall vom Veranstalter zu vertreten ist¹¹⁵.

Immer noch anzutreffen sind außerdem Preisänderungsklauseln, mittels derer sich Unterrichtsveranstalter die Möglichkeit offen halten, die vereinbarten Preise für die Unterrichts-

¹¹⁰ BGH, 21.2.1985, NJW 1985, 1705, 1706.

¹¹¹ v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 20.

¹¹² Vgl. etwa die in OLG Frankfurt, 12.3.1992, NJW-RR 1992, 1207 beanstandete Klausel: „Während vier Wochen innerhalb der Sommerferien, während der Oster- und Weihnachtsferien ... fällt der Unterricht ohne Kürzung des Unterrichtshonorars aus“. Ähnlich die Klausel in LG Nürnberg-Fürth, 23.2.2000, NJW-RR 2001, 1349: „Außerdem findet in den Sommerferien für einen Monat kein Unterricht statt. Dieser Monat wird jeweils rechtzeitig bekannt gegeben und gilt nicht als Unterrichtsmonat. Es besteht auch hierfür die normale Zahlungsverpflichtung, da unsere Kosten (Miete, Verwaltung usw.) weiterlaufen. Wir gewähren Ihnen jedoch einen Nachlass von 50 % für diesen Monat“.

¹¹³ OLG Frankfurt, 12.3.1992, NJW-RR 1992, 1207 f.

¹¹⁴ LG Nürnberg-Fürth, 23.2.2000, NJW-RR 2001, 1349.

¹¹⁵ LG München I, NJW-RR 1988, 1083 unter Hinweis auf den Rechtsgedanken des § 628 BGB; ebenso Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U8. Mit überzeugenderer Begründung, aber gleichem Ergebnis, Rombach, Allgemeine Geschäftsbedingungen bei freien Dienstverträgen, 1997, S. 190 f.

leistung nach Vertragsschluss zu erhöhen. § 309 Nr. 1 BGB ist nicht einschlägig, da die Vorschrift für Dauerschuldverhältnisse, insbesondere Dienstverträge, nicht gilt. Derartige Klauseln sind jedoch am Maßstab des § 307 BGB zu messen. Sie benachteiligen nach den vom BGH aufgestellten Grundsätzen¹¹⁶ den Teilnehmer unangemessen, wenn der Veranstalter in der Klausel nicht mindestens die Voraussetzungen der Preisänderung benannt und dem Teilnehmer für den Fall der Preiserhöhung ein Lösungsrecht eingeräumt hat¹¹⁷.

3. Zwischenfazit

Der Vertragsinhalt von Direktunterrichtsverträgen, bei denen es sich typischerweise um Dienstverträge handelt, ist vielgestaltig und entzieht sich u. E. einer über den Regelungsgehalt des § 611 BGB hinausgehenden Regelung. Insbesondere ist eine gesetzliche Vorschrift, die nach dem Muster von § 2 FernUSG die Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden festlegt, nicht erforderlich. Eine Konkretisierung der typischen Vertragspflichten sollte allenfalls indirekt bei der Festlegung des sachlichen Anwendungsbereichs eines möglichen DirUSG erfolgen („entgeltliche Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten, bei der sich Lehrender und Lernender ausschließlicher oder überwiegender gemeinsam an einem Ort befinden“).

Direktunterrichtsverträge werden meist als Formularverträge geschlossen und unterliegen damit der AGB-Kontrolle am Maßstab der §§ 307 ff. BGB. Probleme bereiteten (und bereiten heute teilweise immer noch) Leistungsänderungs-, Ferien-, Vorauszahlungs- oder Preiserhöhungsklauseln. Sie lassen sich aber größtenteils mit dem Instrumentarium des AGB-Rechts in den Griff bekommen. Die bisher diskutierten Entscheidungen werfen keine auffällig vom allgemeinen Vertragsrecht abweichenden Sonderprobleme auf. Sondergesetzlicher Regelungen bedarf es u. E. daher nicht.

V. Pflichtverletzungen

1. Rechte des Teilnehmers wegen Pflichtverletzungen des Unterrichtsveranstalters

Neuere Gerichtsentscheidungen zu Schlechtleistung, Verzug oder Unmöglichkeit der Hauptpflicht des Anbieters, der Unterrichtsleistung, sind kaum bekannt. Das erlaubt keinen Rückschluss auf eine störungsfreie Vertragsdurchführung, sondern lediglich auf ein stärkeres Bedürfnis der Teilnehmer, bei auftretenden Schwierigkeiten statt zu Rechtsbehelfen wegen Leistungsstörung zu greifen, möglichst rasch eine Auflösung des Vertrages zu erreichen. Dennoch sollen die für einen Verbraucherschutz einsetzbaren Instrumente des allgemeinen Vertragsrechts vorgestellt werden

¹¹⁶ Vgl. BGH, 6.12.1984, NJW 1985, 856.

¹¹⁷ Vgl. auch LG Frankfurt, 6.3.1984, BB 1984, 942; Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764; *Rombach*, Allgemeine Geschäftsbedingungen bei freien Dienstverträgen, 1997, S. 188.

Als *Schlechtleistung* kommt vornehmlich die fehlerhafte Auswahl und Überwachung oder mangelnde Qualifikation der Unterrichtenden, unzureichende Aufbereitung oder Vermittlung des Unterrichtsstoffs oder unzureichender Vorbereitung auf Prüfungen in Betracht. Dabei muss der Veranstalter die Unterrichtsleistungen so erbringen, wie sie vertraglich festgelegt sind, sodass er im Falle der Schlechterfüllung haftet; besondere Gewährleistungsvorschriften kennt das Dienstvertragsrecht¹¹⁸ jedoch nicht. In der Praxis tritt das Recht auf Vertragsbeendigung an ihre Stelle, d.h. das Recht zur fristlosen Kündigung, § 626 BGB bzw. auf Schadensersatzansprüche gem. §§ 280 Abs. 1, 628 BGB. Dies wird allerdings nicht in allen Fällen den Interessen der beteiligten Abnehmer gerecht. Handelt es sich bei dem Unterrichtsvertrag um ein Dauerschuldverhältnis, dessen Laufzeit vertraglich an das Erreichen eines bestimmten Lernziels als Vertragszweck gekoppelt worden ist, ist beiden Beteiligten mehr damit gedient, wenn das Erreichen des Lernziels durch Nachholen der nicht wie geschuldet erbrachten Leistung doch noch ermöglicht wird. Mit den Mitteln des Dienstvertragsrechts ist die Situation schwer zu erfassen, denn der Sache nach handelt es sich um eine Art „Nachbesserungsrecht“ des Veranstalters, dem die Möglichkeit geboten werden müsste, die Leistung wie geschuldet nachzuholen¹¹⁹. Liegt eine derartige Möglichkeit im Interesse des Veranstalters, so ist zu erwarten, dass sie in den Unterrichts-AGB geregelt ist. Trifft dies nicht zu und möchte sich der Teilnehmer dennoch auf eine Verpflichtung des Anbieters zur Nachbesserung berufen, käme allenfalls eine analoge Anwendung der werkvertraglichen Nachbesserungsvorschriften in Betracht. Schon allein unter Transparenz-Gesichtspunkten ist eine solche Lösung jedoch unbefriedigend, da der Verbraucher ihre Existenz nicht erkennen wird; mangels einschlägiger Rechtsprechung ist zudem unsicher, ob ein solches Vorgehen Erfolg haben würde.

Liegt ein Nachbesserungsversuch nicht im Interesse des Abnehmers oder ist die Leistung des Veranstalters zum wiederholten Male schlecht erfüllt worden, bleibt als Regelfall die Lösung vom Vertrag gem. § 626 BGB. Ist dem Teilnehmer durch die Schlechtleistung ein Schaden entstanden, kann er diesen im Anschluss an die Kündigung aus § 628 BGB ersetzt verlangen. Bei Unterrichtsverträgen, die nicht als Dauerschuldverhältnis gestaltet sind, sondern sich im Austausch einmaliger bzw. kurzfristiger Leistungen erschöpfen, ist es eine Frage der Interessenabwägung im Einzelfall, ob dem Teilnehmer bei Verletzung der Leistungspflicht des Veranstalters mit einem Kündigungsrecht gedient ist, oder ob stattdessen Nachbesserung angemessen wäre.

Erreicht die Pflichtverletzung nicht den Umfang, der für die außerordentliche Kündigung vorausgesetzt werden würde, ist der Teilnehmer ersatzweise auf Schadensersatzansprüche aus § 280 BGB verwiesen. Dasselbe gilt, wenn Sorgfalts- oder Obhutspflichten verletzt wer-

¹¹⁸ v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 4; Dörner, NJW 1979, 241; Heidemann-Peuser, VuR 1991, 209; Heinbuch, NJW 1981, 2734; Nasall, NJW 1984, 711.

¹¹⁹ OLG Dresden, 15.5.1999, OLG-NL 2001, 31, 34.

den. Letzteres erhält besondere Bedeutung in den Fällen, in denen der Unterricht gefährliche bzw. gefahrgeneigte Tätigkeiten umfasst, wie z.B. Sportunterricht, Fahrstunden¹²⁰ oder anderweitiger Umgang mit Maschinen, deren unsachgemäße Bedienung Verletzungen zur Folge haben kann. Grundsätzlich haftet der Veranstalter für alle schuldhaft von ihm oder seinen Erfüllungsgehilfen begangenen Pflichtverletzungen auf Schadensersatz, §§ 276, 278 BGB. Selbst leichteste Fahrlässigkeit genügt, sofern der Teilnehmer einen Schaden erleidet, der im Falle einer hinreichend sorgfältigen Vorbereitung, Einweisung oder Aufklärung vermieden worden wäre¹²¹. Bei dieser Rechtslage bleibt es indessen in aller Regel nicht, da sich Unterrichtsveranstalter von der Haftung durch ihre AGB im Allgemeinen frei zu zeichnen versuchen¹²².

Die Zulässigkeit derartiger Ausschlussklauseln ist allerdings durch § 309 Ziffer 7 BGB deutlich eingeschränkt, wonach für den Fall der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit ein Ausschluss oder eine Begrenzung der Haftung im Falle einer fahrlässigen Pflichtverletzung des Klauselverwenders bzw. einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung eines seiner Erfüllungsgehilfen unzulässig ist (Ziffer 7a). Die Haftung für sonstige Schäden, die auf einer grob fahrlässigen Pflichtverletzung des Klauselverwenders oder auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung seines Erfüllungsgehilfen beruhen, kann ebenfalls weder ausgeschlossen noch begrenzt werden (Ziffer 7b). Die Haftung für *eigenes* vorsätzliches Verhalten kann dem Unterrichtsveranstalter gem. § 276 Abs. 3 BGB ohnehin nicht im Voraus erlassen werden. Generelle Haftungsfreizeichnungsklauseln sind danach unzulässig.

Wird eine solche unzulässige Klausel dennoch verwendet, ist sie nach h.M. insgesamt unwirksam, und nicht etwa auf das gesetzlich noch zulässige Ausmaß der Haftung zu reduzieren („geltungserhaltende Reduktion“)¹²³. Die hierfür vorgetragene Argumentation ist überzeugend, da anderenfalls die durch das Klauselverbot gezogenen Grenzen vom AGB-Verwender gefahrlos überschritten werden könnten; eine unzulässige Haftungsbeschränkung würde für den Verwender im schlimmsten Falle, d.h. wenn der Verbraucher sie als unzulässig erkennt und dagegen vorgeht, im Prozess auf den zulässigen Rahmen zurückgeführt werden¹²⁴. Im Ergebnis käme also derselbe Vertragsinhalt zustande, den ein gesetzestreuer Klauselverwender von Anfang an eingesetzt, und damit allen Teilnehmern freiwillig gewährt hätte. Diese Rechtsfolge schüfe geradezu einen Anreiz dafür, unzulässige Haftungsbeschrän-

¹²⁰ LG Lüneburg, 19.2.1988 – 3 O 470/86 –.

¹²¹ BGH, 24.9.1985, NJW 1986, 1610.

¹²² Vgl. die Klausel hinsichtlich der Teilnahme an einem Kursus im Drachenfliegen: „Für Stürze und Folgeverletzungen, gleich welcher Art, haftet der Schüler bzw. der Kursteilnehmer selbst.“ OLG München, 22.5.1981, BB 1981, 1851 hielt die Klausel nach Reduktion für wirksam (ablehnende Anm. *Gerauer*).

¹²³ BGH, 17.5.1982, MDR 1982, 921; 16.10.1984, MDR 1985, 228; 12.10.1995, MDR 1996, 780; *Ulmer*, NJW 1981, 2025, 2028.

¹²⁴ BGH, 17.5.1982, NJW 1982, 2309; OLG Frankfurt, 6.1.1987, NJW-RR 1987, 438.

kungsklauseln jedenfalls zu vereinbaren, da sie einem uninformierten oder mit der gerichtlichen Rechtsdurchsetzung überforderten Kunden gegenüber gefahrlos erhebliche Spielräume öffnet¹²⁵. Ist somit in solchen Fällen am Verbot der geltungserhaltenden Reduktion festzuhalten, ist eine unzulässige Haftungsbeschränkung bzw. Haftungsausschluss unwirksam. An die Stelle dieser Klausel tritt das Gesetzesrecht, d.h. die Haftung für jede Form der Fahrlässigkeit gem. § 276 Abs. 1 BGB.

Wählt der Unterrichtsveranstalter ersatzweise eine zulässige Haftungsbeschränkung, etwa im Falle einer Verletzung anderer Rechtsgüter, die auf leichter oder mittlerer Fahrlässigkeit beruht, kann diese Einstandspflicht wirksam begrenzt werden. Ersatzansprüche des Teilnehmers lassen sich dann eben nicht mehr durchsetzen, es sei denn, dass dem Unterrichtsveranstalter daneben noch die Verletzung einer Aufklärungspflicht zur Last fiele. Dies trifft zu, wenn nach der Natur des angebotenen Unterrichts eine Rechtsgutsverletzung wahrscheinlich ist und der daraus entstehende Schaden versicherbar gewesen wäre. In einem solchen Fall wird die Erteilung eines besonderen Hinweises auf die Gefährlichkeit des Unterrichts, den vereinbarten Haftungsausschluss, sowie auf die Möglichkeit der Versicherung des Risikos als vertragliche Nebenpflicht i.S.d. § 241 Abs. 2 BGB einzuordnen sein, deren Verletzung einen selbstständigen Haftungstatbestand schafft. Zwar würde auch auf diesen Tatbestand die Haftungsbeschränkungsklausel in den AGB anwendbar sein, doch ist zumindest in denjenigen Fällen, in denen die Verletzungswahrscheinlichkeit hoch ist, das Unterlassen einer entsprechenden Aufklärung grob fahrlässig, würde vom Haftungsausschluss mithin nicht erfasst werden.

Der *Verzug* des Unterrichtsveranstalters ist – im Gegensatz zum umgekehrten Fall des Zahlungsverzuges des Verbrauchers – weniger problemträchtig. Findet die Unterrichtsveranstaltung zum vereinbarten Zeitpunkt nicht statt, braucht auch der Teilnehmer das vereinbarte Entgelt nicht zu leisten, § 320 Abs. 1 BGB; weiterhin kann er den ihm durch die Verzögerung entstandenen Schaden ersetzt verlangen, §§ 280 Abs. 1 und 2, 286 Abs. 1 und 2 Nr. 1 BGB. Der Schadensersatzanspruch setzt freilich schuldhaftes Verhalten des Unterrichtsveranstalters bzw. seiner Erfüllungsgehilfen voraus, doch wird dieses gem. § 286 Abs. 4 BGB vermutet, sofern sich der Veranstalter nicht entlasten kann. Erkrankungen des Lehrpersonals muss der Veranstalter daher durch entsprechende organisatorische Vorkehrungen auffangen, um den Unterrichtsausfall gering zu halten. Eine dahingehende Organisationspflicht wird jedoch nur bei einem größeren Anbieter anzunehmen sein, für allein tätige Lehrkräfte wäre sie wirtschaftlich unzumutbar.

Einen Grund für die Befreiung von der Leistungspflicht bildet der Verzug dagegen nicht, der ausgefallene Unterricht ist in der Regel nachzuholen¹²⁶. Obwohl der fragliche Unterrichts-

¹²⁵ Ulmer, NJW 1981, 2029; v. Westphalen, DB 1977, 1687.

¹²⁶ Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 8 Abs. 4:

vertrag häufig ein Dauerschuldverhältnis darstellt, kann daraus für den Regelfall noch nicht geschlossen werden, dass die vereinbarten Unterrichtstermine von derart entscheidender Bedeutung für die Vertragsdurchführung sind, dass mit ihrer Einhaltung die Leistungserbringung steht und fällt („absolutes Fixgeschäft“), so dass nach Verstreichen der vereinbarten Unterrichtszeit Unmöglichkeit einträte. Der Unterricht wird vielmehr typischerweise nachholbar sein, was auch in beiderseitigem Interesse der Vertragsparteien liegen dürfte. An der Nachholbarkeit fehlen dürfte es vornehmlich in solchen Fällen, in denen Ganztagsunterricht während der gesamten Woche vereinbart worden ist, und eine Verlängerung der Vertragslaufzeit – beispielsweise wegen eines fixen externen Prüfungstermins am Ende der Laufzeit – nicht interessengerecht wäre. In solchen Fällen fehlender Nachholbarkeit ergibt sich die Rechtsfolge des Unterrichtsausfalls nach Unmöglichkeitsgrundsätzen. Die Nachholbarkeit ist aber auch danach zu beurteilen, ob sie dem Teilnehmer zumutbar ist. Handelt es sich etwa um berufsbegleitend angebotenen Unterricht, wird der zusätzliche Aufwand von Freizeit an anderen als den vereinbarten Terminen oft unzumutbar sein; zudem ist bei Gruppenunterricht kaum ein für alle Teilnehmer passender Ausweichtermin zu finden. Auch in diesen Fällen führt der Unterrichtsausfall zu Unmöglichkeit, d.h. zum Wegfall der Zahlungspflicht.

Ist dem Unterrichtsveranstalter die Leistungserbringung *unmöglich*, ergeben sich die Rechtsfolgen in allen Fällen, in denen es sich um ein Dauerschuldverhältnis handelt, vorrangig aus dem unten noch gesondert zu behandelnden Recht auf fristlose Kündigung, § 626 BGB. Das Kündigungsrecht verdrängt meistens die Unmöglichkeitsvorschriften. Liegen seine Voraussetzungen vor, steht damit das Ende der vertraglichen Beziehungen fest; darüber hinaus kann der Teilnehmer einen Schadensersatzanspruch aus § 628 BGB geltend machen.

Wird der Unterrichtsvertrag dagegen auf eine einmalige Leistung beschränkt (Ein- oder Zweitagesseminare, Wochenendveranstaltungen, Workshops, Vorträge usw. im Rahmen von Fortbildungsveranstaltungen), ist vorrangig die Nachholbarkeit zu untersuchen, deren Vorliegen zur Anwendung der Verzugsregeln und damit zum Fortbestand der Leistungspflicht des Veranstalters führt. Fehlt es allerdings an der Nachholbarkeit, bleibt es bei der Anwendung der Unmöglichkeitsregeln, da es evident unzweckmäßig wäre, den Teilnehmer auf ein Kündigungsrecht zu verweisen. Daraus folgt für den Unterrichtsveranstalter gemäß § 275 BGB eine Befreiung von der Leistungspflicht, umgekehrt für den Teilnehmer aber auch die Befreiung vom vereinbarten Entgelt, § 326 Abs. 1 BGB. Hat der Unterrichtsveranstalter den Ausfall sogar zu vertreten, etwa wegen mangelhafter Organisation der Veranstaltung, kommt weiter ein Schadensersatzanspruch in Betracht, etwa um die Kosten einer vergeblichen Anreise des Teilnehmers abzudecken.

„Trotz eventuell notwendig werdender vorübergehender Schließung der Schule, z.B. durch höhere Gewalt, Tumulte, ansteckende Krankheiten, Verlängerung der Ferien, sind die Beiträge von ... % zu zahlen, *soweit die Schule ihren Schulverpflichtungen innerhalb der Vertragsdauer nachträglich genügen kann.*“ (Hervorhebung nicht im Original).

Ein weiteres Anwendungsbeispiel für das Unmöglichkeitensrecht bildet eine Insolvenz des Unterrichtsveranstalters. Eine juristische Person kann im Insolvenzfall liquidiert werden mit der Folge, dass dem Teilnehmer der zur Leistung verpflichtete Vertragspartner verloren geht. Dabei wird die Anwendung der Unmöglichkeitensregelungen zum Wegfall der beiderseitigen Leistungspflichten führen, ohne dass es einer Kündigung bedarf. Etwas anderes gilt allenfalls dann, wenn vertraglich vereinbart wurde, dass bei Wegfall des Veranstalters das Vertragsverhältnis mit einem Ersatz-Veranstalter fortgesetzt werden soll. Einer solchen Klausel ist die Wirksamkeit nicht grds. zu versagen, obwohl sie die Höchstpersönlichkeit der Dienstleistungspflicht abändert, § 613 S. 1 BGB; diese Norm ist aber dispositiv. Die Zulässigkeit der Auswechslung des Vertragspartners wird durch § 309 Nr. 10 BGB für Dienstverträge deutlich eingeschränkt, weil entweder der Dritte bereits im Vertrag namentlich bezeichnet werden muss, oder dem Teilnehmer das Recht zugestanden werden muss, sich vom Vertrag zu lösen. Daraus ist nicht abzuleiten, dass Verträge, in denen die Person des Dritten bereits benannt ist, in allen Fällen der AGB- Kontrolle standhalten. Der methodische Umkehrschluss, wonach die Beachtung der absoluten Klauselverbote automatisch einen beanstandungsfreien Vertragsinhalt gewährleistet, ist nicht in jedem Falle zulässig. Zusätzliche Gesichtspunkte, die das absolute Klauselverbot nicht reglementiert, können den Vertragsinhalt mit den Anforderungen des § 307 BGB unvereinbar werden lassen, weil sie den Unterrichtsteilnehmer unangemessen benachteiligen. Die Interessen des Teilnehmers sind typischerweise darauf gerichtet, gerade mit einem bestimmten Veranstalter abzuschließen, da er sich von dessen Ruf oder dessen Angebot ein spezielles Bild gemacht hat. Es ist dem Teilnehmer nicht zuzumuten, sich im Falle der Benennung eines Ersatzvertragspartners auch über dessen Angebot im Vorfeld des Vertragsschlusses in allen Einzelheiten kundig zu machen, da er ja gerade den Anbieter und nicht den Dritten als Vertragspartner ausgewählt hat. Daher ist jede Abweichung vom gesetzlichen Leitbild der höchstpersönlichen Leistungserbringung darauf zu überprüfen, ob sie die Interessen des Unterrichtsteilnehmers entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligt, § 307 BGB. Dafür sind folgende Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Der Abschluss eines Unterrichtsvertrages ist i.d.R. Ausdruck besonderen persönlichen Vertrauens in die Leistungsfähigkeit des Veranstalters, über die ein Interessent sich vorab erkundigt und die er mit den Angeboten Dritter verglichen hat. Im Regelfalle wird dem Teilnehmer mithin das Auswechseln des Vertragspartners nicht zuzumuten sein. Bei Wegfall des Vertragspartners wegen Insolvenz kann dies im Einzelfall allerdings anders sein: Die Fortsetzung des begonnenen Unterrichts, und sei es auch durch einen Ersatzveranstalter, mag für das Erreichen des angestrebten Lernziels zweckmäßig sein, so dass der Teilnehmer nicht von vornherein einen Vertragspartnerwechsel ablehnt. In diesem Falle dürfte sich der Teilnehmer allerdings auf fehlendes Vertrauen in die Leistungsfähigkeit des Ersatzangebotes als wichtigen Grund i.S.d. § 626 BGB berufen können, der zur fristlosen Kündigung berechtigt.

2. Rechte des Veranstalters bei Pflichtverletzungen des Teilnehmers

Die häufigste Pflichtverletzung des Unterrichtsteilnehmers ist der *Zahlungsverzug*, also die Nichterbringung der vertraglichen Pflicht zur Zahlung des vereinbarten Entgelts bei Fälligkeit. Die Geldschuld ist eine Schickschuld, bei der jedoch der Schuldner die Gefahr des Verlustes während der Übermittlung trägt, während die Gefahr des rechtzeitigen Eingangs des Geldes dem Gläubiger (Veranstalter) verbleibt: Hat der Teilnehmer die vereinbarte Summe vor Ablauf der Zahlungsfrist auf den Weg gebracht, leistet er rechtzeitig, solange nur das Geld überhaupt eingeht. Leistet er zu diesem Termin nicht, gerät er in Verzug, schuldet mithin Verzugszinsen und ggf. Schadensersatz. Die Leistungszeit wird durch eine gesetzliche Grundregel bestimmt, praktisch aber stets durch vertragliche Vereinbarungen abgeändert: Gem. § 614 BGB ist die vereinbarte Vergütung *nach* Leistung der Dienste zu entrichten, und falls die Vergütung nach Zeitabschnitten bemessen ist, nach Ablauf der einzelnen Abschnitte. Nach der – abdingbaren – gesetzlichen Grundregel ist mithin der Dienstverpflichtete, der Unterrichtsveranstalter, vorleistungspflichtig. In AGB wird diese Grundregel jedoch typischerweise umgekehrt und eine Vorauszahlungspflicht des Teilnehmers vereinbart¹²⁷, die sich gegebenenfalls sogar auf Zahlung der Gesamtsumme richten kann¹²⁸. Meist wird allerdings eine Ratenzahlung des Teilnehmers vorgesehen, für mehrere Abschnitte aber jeweils die Vorauszahlungspflicht begründet. Mangels eines einschlägigen Klauselverbotes können solche Vereinbarungen lediglich an § 307 BGB gemessen werden. Danach darf von dem wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung nicht unangemessen abgewichen werden, wobei eine Unangemessenheit der konkreten Abweichung nicht allein schon durch den Umstand ausgeschlossen wird, dass es sich bei § 614 BGB um dispositives Recht handelt. Zwar wird das Modell des § 2 Abs. 2 FernUSG¹²⁹ als Auslegungsmaßstab für die Angemessenheit einer Regelung auch bei Direktunterrichtsverträgen nur von einigen Vertretern in der Literatur herangezogen¹³⁰, doch wäre eine unbegrenzte Vorauszahlungspflicht des Gesamtbetrages typischerweise unangemessen im Sinne des § 307 BGB¹³¹. Etwas anderes gilt nur in Fällen, in denen der Unterrichtsvertrag eine sehr kurze Laufzeit hat.

Zahlt der Teilnehmer nicht zu dem vertraglich vereinbarten Zeitpunkt, gerät er in Schuldnerverzug. Ist vertraglich die Ratenzahlung vereinbart, wirkt sich das Ausbleiben einer Teil-

¹²⁷ Vgl. Die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für naturwissenschaftlich-technische Schulen/andere berufsbildende Schulen in freier Trägerschaft (v. 26.9.1983), Ziffer 4 Abs. 1b: „Der Unkostenbeitrag beträgt pro Semester (Schulhalbjahr) ... DM und ist bei Semesterbeginn zur Zahlung fällig.“

¹²⁸ LG München I, 15.1.1998, NJW-RR 1999, 60; OLG Celle, 10.5.1995, NJW-RR 1995, 1465 (= Vorauszahlung der Hälfte der Internatsgebühr).

¹²⁹ „Die Vergütung ist in Teilleistungen jeweils für einen Zeitabschnitt von höchstens drei Monaten zu entrichten. (...)“

¹³⁰ Vgl. v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 19; Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764; *Wienands*, MDR 1996, 659, 601 f.

¹³¹ OLG Celle, 10.5.1995, NJW-RR 1995, 1465.

leistung auf den Bestand des Unterrichtsvertrages typischerweise nicht aus, weil der Unterrichtsveranstalter sowohl an den bereits erbrachten Teilleistungen wie am Fortbestand des Vertrages interessiert bleibt, so dass ein Rücktritt gem. § 323 Abs. 5 BGB ausscheidet. Doch kann der Verzugsschaden geltend gemacht werden, der in gezahlten Zinsen¹³² für in Anspruch genommene Bankkredite bestehen wird. Bleiben mehrere Teilleistungen in Folge aus, wird die Grenze zur Unzumutbarkeit der Vertragsfortsetzung für den Unterrichtsveranstalter überschritten, so dass ein Rücktritt – bei Unterrichtsverträgen, die Dauerschuldverhältnisse darstellen: eine Kündigung gem. § 626 BGB – in Betracht kommt¹³³. Da die Kündigung in diesem Falle durch das vertragswidrige Verhalten des Teilnehmers veranlasst worden ist, kann der Veranstalter zusätzlich Schadensersatz gem. § 628 BGB im Umfang des vereinbarten Entgelts bis zum nächstmöglichen ordentlichen Kündigungstermin verlangen. Von diesem Anspruch muss sich der Veranstalter allerdings dasjenige abziehen lassen, was er wegen der Vertragsaufhebung erspart hat, also beispielsweise die Zahlungen, die ein ersatzweise in den Kurs aufgenommener Teilnehmer geleistet hat.

In AGB wird von der vorgenannten Rechtslage zum Teil durch Vereinbarung von Verfallsklauseln abgewichen, wonach bei Teilverzug des Teilnehmers mit einer oder mehreren Raten der gesamte noch ausstehende Teil des Entgelts sofort fällig wird¹³⁴. Mit einer solchen Klausel wird im Ergebnis bewirkt, dass die Fälligkeit aller noch ausstehender Raten sofort eintritt, der Teilnehmer also zur Vorauszahlung verpflichtet wird. Wird diese Zahlungspflicht sogar bei unverschuldetem Zahlungsrückstand ausgelöst, hat die Rechtsprechung dies als Abbedingung der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen des Vertretenmüssens beanstandet¹³⁵. Diese Klausel benachteiligt den Teilnehmer unangemessen, soweit sie in unzumutbarer Weise das Insolvenzrisiko auf ihn verlagern¹³⁶. Dies ist insbesondere abhängig von der noch ausstehenden Vertragslaufzeit: Bei längerfristiger Bindung wächst das Risiko des Teilnehmers, für seine Vorleistungen keine adäquate Gegenleistung zu erhalten. Entsprechend ist auch diskutiert worden, dass es sich bei derartigen Klauseln um verdeckte Vertragsstrafen handelt, die gem. § 309 Nr. 6 BGB unzulässig wären.

Eine Sonderregelung für den *Annahmeverzug* des Unterrichtsteilnehmers als Dienstberechtigten trifft § 615 BGB. Ist der Veranstalter nämlich zur Leistung fähig und bereit, während der

132 Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 6 Abs. 2 S. 3: „Bei Nichteinhaltung der Zahlungsfrist müssen Mahngebühren und Zinsen erhoben werden.“

133 Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 8 Abs. 1 S. 2: „Außerordentliche Kündigung“ ... Ein wichtiger Grund für den Schulträger liegt insbesondere dann vor, wenn infolge ... eines zweimaligen Zahlungsverzuges unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann.“

134 Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 213, 366.

135 BGH, 21.2.1985, NJW 1985, 1705; OLG Hamburg, 11.7.1984, DB 1984, 2504.

136 v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 20.

Teilnehmer sie, egal aus welchem Grunde, nicht abnehmen kann, behält der Veranstalter den Vergütungsanspruch. Lediglich das durch den Unterrichtsausfall gegebenenfalls Ersparte muss er sich auf den Zahlungsanspruch anrechnen lassen. Ersparnisse des Veranstalters werden allerdings selten sein: Gruppenunterricht findet unabhängig von der konkreten Teilnehmerzahl statt, da er den erschienenen Teilnehmern geschuldet ist. Nur bei Einzelunterricht ist also überhaupt eine Einsparmöglichkeit gegeben, aber auch dort nur, nachdem die Fixkosten des Veranstalters, die unabhängig von der Einzelstunde anfallen, bereits abgezogen worden sind. Allerdings schreibt § 615 S. 2 BGB dem Dienstberechtigten vor, sich um anderweitige Verdienstmöglichkeiten zu bemühen. Bei rechtzeitiger Absage des Teilnehmers ist der Veranstalter somit verpflichtet, die frei gewordenen Zeiten nach Möglichkeit anderweitig zu vergeben; anderenfalls wird der Vergütungsanspruch wegen böswillig unterlassenen anderweitigen Erwerbs ausgeschlossen.

Von einem Verschulden des Teilnehmers ist dieser Anspruch nicht abhängig. Damit bleibt die Zahlungspflicht bestehen, wenn der Unterrichtsteilnehmer wegen Krankheit oder Verspätung zum Unterricht nicht erscheint. Diese Regelung besitzt einen sinnvollen Anwendungsbereich in den Fällen, in denen es nicht um die dauerhafte Beseitigung der Vertragsbeziehung geht. Der Fortbestand der Zahlungspflicht wird häufig auch in entsprechender Vertragsklauseln konkretisiert und mit Abmeldefristen verbunden, deren Einhaltung auch bei Einzelunterricht von der Vergütungspflicht befreit. Soweit es sich dabei lediglich um eine Konkretisierung des gesetzlichen Regelungsmodells in § 615 S. 1 und 2 BGB handelt, ist auch unter dem Aspekt einer Klauselkontrolle kein Einwand dagegen möglich, § 307 Abs. 3 BGB.

Kein Fall des § 615 BGB liegt dagegen vor, wenn der Teilnehmer seine Mitwirkung am Unterricht generell in Frage stellt. Zwar könnte auch die „Annahmearbeitsmöglichkeit“ auf Seiten des Teilnehmers vom Geltungsbereich der Norm erfasst werden; die darin liegende Problematik wird aber von den Kündigungsvorschriften speziell geregelt.

Die Sonderregelung über die *Aufrechterhaltung des Entgeltanspruchs* von Dienstverpflichteten, die für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit aus persönlichen Gründen unverschuldet ihre Leistung nicht erbringen können, § 616 BGB, ist dagegen für Unterrichtsverträge nur von geringer praktischer Bedeutung. Die Voraussetzungen der Norm, die dem Grunde nach anwendbar bleibt, sind nämlich in Unterrichtsverträgen überwiegend nicht erfüllt: Da die Verhinderung auf Gründen in der Person des Verpflichteten beruhen muss, können sich vorrangig solche Lehrkräfte darauf berufen, die ihre Dienste als Einzelpersonen anbieten. Wer dagegen Lehrpersonal zur Vertragserfüllung beschäftigt, ist bis zur Grenze der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit gehalten, krankheitsbedingten Unterrichtsausfall durch Einsatz anderweitiger Hilfspersonen aufzufangen. Weiterhin setzt der Entgeltanspruch voraus, dass die Verhinderungsdauer einen im Verhältnis zur zugesagten Gesamtleistungszeit nicht erheblichen Umfang nicht überschreitet. Findet der Unterricht nur einmal wöchentlich für wenige

Stunden statt, ist bereits der Ausfall einer einzigen solchen Einheit nicht mehr „verhältnismäßig nicht erheblich“, der Entgeltanspruch geht verloren; zudem muss zur Erbringung der vorgesehenen Unterrichtsgesamtleistung der ausgefallene Stoff in den folgenden Stunden nachgeholt werden. Einen nennenswerten Anwendungsbereich besitzt § 616 BGB im Unterrichtsvertrag mithin nur bei Vollzeitunterricht, der von Einzelpersonen zugesagt worden ist; auch in diesem Falle besteht die Zahlungspflicht nur für wenige Tage.

Ansprüche des Unterrichtsveranstalters wegen *Unmöglichkeit*, die bei Dauerschuldverhältnissen durch die §§ 626, 628 BGB verdrängt werden, werden selten relevant: Ist es dem Teilnehmer unmöglich oder unzumutbar, länger am Unterricht teilzunehmen, wird dies aus seiner Sicht einen wichtigen Grund für die Kündigung des Vertrages darstellen. Ansprüche des Veranstalters ergeben sich insoweit nicht. Besitzt der geltendgemachte Verhinderungsgrund dagegen nicht das Gewicht eines „wichtigen“ Grundes, bleibt das Vertragsverhältnis aufrecht erhalten, die Primärleistungsansprüche des Unterrichtsveranstalters bestehen weiter.

Weiterhin kommen Ansprüche des Veranstalters gegen den Teilnehmer aufgrund der Verletzung vertraglicher *Nebenpflichten* in Betracht, etwa weil der Teilnehmer überlassenes Lehrmaterial, das im Eigentum des Veranstalters verbleibt, beschädigt oder nicht zurückgeben kann¹³⁷. Bezieht sich der Unterricht auf gefährliche Inhalte, kommt zudem ein Ersatzanspruch wegen Verletzung des Lehrpersonals oder sonstiger Dritter in Betracht. Sollen derartige Ersatzansprüche durchgesetzt werden, ist jedoch stets zu untersuchen, inwieweit der Unterrichtsveranstalter seinerseits die gebotene Aufklärung, Warnung oder Überwachung des Teilnehmers geleistet hat. Fehlt es hieran, wird dem Veranstalter zumindest ein Mitverschulden gem. § 254 BGB angerechnet.

3. Zwischenfazit

...

Pflichtverletzungen des Unterrichtsvertrages treten auf beiden Seiten auf, im Falle des Unterrichtsanbieters vornehmlich in Form von Schlechterfüllung der Hauptleistungspflicht zur Erteilung des Unterrichts oder der Sorgfaltspflichtverletzung, auf Seiten des Teilnehmers vornehmlich durch Zahlungsverzug. Diesen Problemen begegnet die Praxis durch besondere Regelungen in den AGB des Veranstalters, die – teilweise erheblich – zum Nachteil des Verbrauchers von den gesetzlichen Bestimmungen abweichen. Diese Vertragsgestaltung erweist sich allerdings aus mindestens zwei Gründen als weniger problematisch und löst infolgedessen keinen Bedarf nach Sonderregelungen zugunsten des Unterrichtsteilnehmers aus: Geht es um den Schutz vor unverhältnismäßig nachteiligen Folgen des Zahlungsverzuges,

¹³⁷ Vgl. die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für naturwissenschaftlich-technische Schulen/andere berufsbildende Schulen in freier Trägerschaft (v. 26.9.1983), Ziffer 4 Abs. 2: „Kosten für vom Schüler schuldhaft beschädigte oder nicht zurückgegebene Geräte und Lernmittel sind vom Schüler zu tragen.“

unterliegen Bestimmungen in Formularverträgen der allgemeinen AGB – Kontrolle, die sich in den veröffentlichten Gerichtsentscheidungen als typischerweise ausreichend zur Gewährleistung eines angemessenen Verbraucherschutzniveaus erwiesen hat. Dasselbe gilt für Vereinbarungen, die den Veranstalter vor unerwünschten Folgen eigener Nebenpflichtverletzungen schützen, also seine Haftung dem Verbraucher gegenüber stark einschränken sollen. Schutz vor unzureichender Unterrichtsleistung wird der Teilnehmer dagegen typischerweise gerade nicht mit Hilfe des Leistungsstörungenrechts, sondern mittels Vertragsbeendigung (ggf. einschließlich Schadensersatzforderung) suchen. Die hierbei erforderlichen Anpassungsmaßnahmen werden unten noch gesondert ausgeführt.

VI. Vertragsbeendigung

Der Wunsch nach vorzeitiger Vertragsbeendigung führt am häufigsten zu gerichtlichen Auseinandersetzungen über Unterrichtsverträge, so dass die meisten Unterrichtsteilnehmer den ursprünglich angestrebten Abschluss tatsächlich nicht erreichen. Ursachen dafür können auf beiden Seiten liegen, werden häufig aber gerade von subjektiven Störungen aus der Sphäre des Teilnehmers selbst geschaffen. Zwar ist das Interesse an Aus- und Weiterbildung in der Bevölkerung generell hoch, doch werden die damit verbundenen finanziellen, zeitlichen, intellektuellen und organisatorischen Voraussetzungen oftmals unterschätzt, so dass langfristige Unterrichtsangebote nicht im vorgesehenen Umfang durchzuhalten sind. Für den Veranstalter ergibt sich damit die Folgerung, dass mit den Zahlungen allein der erfolgreichen Absolventen die Kurse nicht gewinnbringend durchgeführt werden können¹³⁸. Um das Unterrichtsangebot wirtschaftlich am Markt halten zu können, ist der Veranstalter daher auf zusätzliche Einnahmen auch derjenigen Teilnehmer angewiesen, die die Veranstaltung nicht bis zum Ende besuchen werden¹³⁹. Entsprechend sollen auch die zukünftigen Abbrecher für längere Zeit am Vertrag festgehalten werden, um einen möglichst hohen Anteil des Gesamt-

¹³⁸ *Heinbuch*, Theorien und Strategien des Verbraucherschutzes – am Beispiel des Fernunterrichtsschutzgesetzes, 1983, S. 81: für Fernunterrichtsunternehmen.

¹³⁹ Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 7 Abs. 1 S. 2 „(ordentliche Kündigung)“: „Eine Abmeldung eines Schülers muss mit einer Frist von 3 Monaten zum Ende eines Schuljahres erfolgen.“

Vgl. die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für naturwissenschaftlich-technische Schulen/andere berufsbildende Schulen in freier Trägerschaft (v. 26.9.1983), Ziffer 5 Abs. 2 S. 2 „(Laufzeit des Vertrages)“: „Die Verpflichtung des Schülers während der Vertragszeit wird nicht dadurch berührt, dass dieser die Ausbildung nicht antritt oder zu einem späteren Zeitpunkt dem Unterricht fernbleibt, insbesondere ändert dies nichts an seiner Zahlungsverpflichtung.“

Ziffer 6 Abs. 1 „(Vorzeitige Beendigung des Vertrages)“: „Eine vorzeitige Beendigung des Ausbildungsvertrages ist jeweils zum Ende des Schulhalbjahres und zum Ende des Schuljahres möglich.“

Vgl. die Empfehlung Allgemeiner Bedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Erwachsenenbildung an Schulen in freier Trägerschaft (v. 19.12.1989), Ziffer 3 Abs. 4 S. 1: „Eine ordentliche Kündigung ist für beide Vertragsteile mit 6-Wochen-Frist zum Ende des jeweiligen lehrgangsbezogenen Vierteljahres möglich.“

preises doch noch zu realisieren; dies lässt sich am ehesten durch den Ausschluss dispositiver Rechte zur Vertragsbeendigung, insbes. der ordentlichen Kündigung, erreichen.

Ein Unterrichtsvertrag kann nach dem gesetzlichen Leitbild des Dienstvertrages grds. von beiden Vertragspartnern einvernehmlich beendet werden, oder erlischt mit *Zeitablauf*. Daneben tritt eine automatische Beendigung mit *Zweckerreichung* ein, wenn ein bestimmter Vertragszweck ausdrücklich oder konkludent vereinbart worden ist, wie z.B. das Erreichen eines Schulabschlusses usw.¹⁴⁰ Wird in solchen Verträgen vereinbart, dass der Teilnehmer trotz Erreichen des Vertragszwecks bis zum nächsten Kündigungstermin an den Vertrag gebunden bleibt, ist diese Vereinbarung als überraschende Klausel unwirksam¹⁴¹. *Einseitig* kann der Vertrag nur bei Vorliegen gesetzlicher oder vereinbarter Auflösungsgründe beendet werden. Der Hauptanwendungsfall besteht im Recht zur ordentlichen bzw. außerordentlichen *Kündigung*. Daneben ist an ein *Widerrufsrecht* des Unterrichtsteilnehmers zu denken, das allerdings nach geltender Rechtslage nur in besonderen Ausnahmefällen einmal zu begründen sein dürfte. Als weitere Lösungsmöglichkeiten kommen grds. auch das Rücktrittsrecht sowie eine Freistellung vom Vertrag als Schadensersatz wegen vorvertraglicher Pflichtverletzungen in Betracht¹⁴², die davon erfassten Konstellationen weisen allerdings keine spezifischen Besonderheiten gerade für Unterrichtsverträge auf, so dass von ihrer Darstellung abgesehen wird.

1. Vertragsbeendigungsrechte des Unterrichtsteilnehmers
 - a) Ordentliche Kündigung des Unterrichtsvertrages

Nach dem gesetzlichen Leitbild der §§ 620, 621 BGB kann der Unterrichtsvertrag, der zwar ein Dienst-, nicht aber ein Arbeitsvertrag ist, grds. mit kurzer Frist ordentlich gekündigt werden. Der Sache nach stellt dieses Modell auch bei Unterrichtsverträgen einen sinnvollen Interessenausgleich zwischen den Vertragsparteien her, da ein Vertragsauflösungsbedürfnis beim Teilnehmer leicht auftreten kann und für die Erreichbarkeit des Vertragsziels in jedem Falle fatal ist: Der Nutzen der Leistung des Anbieters ebenso wie ein gemeinsam angestrebter Vertragszweck sind von einer aktiven Mitwirkung des Teilnehmers abhängig. Will oder kann er diese Mitwirkung nicht erbringen, ist damit selbst eine vom Anbieter optimal dargebrachte Leistung wertlos¹⁴³. Die wirtschaftlichen Interessen des Anbieters müssen durch eine angemessene Dauer der Kündigungsfrist gewahrt werden. Doch besteht die Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung nach derzeitiger Gesetzeslage kaum, weil die Unterrichtsverträ-

¹⁴⁰ Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 7 Abs. 4: „Der Abmeldung bedarf es nicht bei bestandener Reifeprüfung. In diesem Fall endet die Zahlungspflicht automatisch mit dem Schuljahresschluss.“

¹⁴¹ LG Bonn, 4.11.1998, NJW-RR 1999, 1361.

¹⁴² Dörner, NJW 1979, 241, 243.

¹⁴³ Dörner, NJW 1979, 241, 243; OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1002.

ge typischerweise bestimmte Mindestlaufzeiten vereinbaren, also ein befristetes Rechtsverhältnis begründen. Ein Umkehrschluss aus § 620 Abs. 1 und 2 BGB macht deutlich, dass die Befristung von Dienstverhältnissen der Sache nach als Vereinbarung einer Vertragsmindestlaufzeit zu verstehen ist, das Recht zur ordentlichen Kündigung mithin ausgeschlossen ist. Zwar steht es den Parteien nach den Grundsätzen der Vertragsfreiheit jederzeit offen, auch in befristeten Unterrichtsverträgen ein Recht zur ordentlichen Kündigung aufzunehmen, doch wird davon teilweise gerade kein Gebrauch gemacht¹⁴⁴.

Dass die Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung vertraglich nicht vorgesehen wird, ist aus Sicht des Unterrichtsveranstalters verständlich: Unterrichtsverträge mit Dauerschuldcharakter stellen an die wirtschaftliche Kalkulation des Veranstalters einige Anforderungen, da dieser die Räume, das Personal und die Unterrichtsmaterialien entsprechend langfristig in vertragsentsprechender Qualität vorhalten muss¹⁴⁵. Eine hohe Fluktuation unter den Teilnehmern birgt das Risiko, dass sich die fixen Kosten des Veranstalters nicht amortisieren, eine Reduzierung der Kostenlast aber schwierig ist: Den verbliebenen Teilnehmern gegenüber muss das Angebot gewährleistet werden, auch wenn die Teilnehmerzahl unter eine Grenze sinkt, bei deren Unterschreitung das Angebot nicht mehr wirtschaftlich aufrecht erhalten werden kann¹⁴⁶; wie oben bereits gezeigt, ist die Alternative, die verbliebenen Teilnehmer vertraglich auf einen Drittanbieter zu verweisen, ihnen gegenüber oftmals eine unangemessene Benachteiligung und mithin unwirksam. Die andere Alternative, die Teilnehmerzahl durch Rekrutierung neuer Interessenten wieder über den Schwellenwert hinaus anzuheben, ist der Sache nach kaum möglich. Die Unterrichtseinheiten bauen aufeinander auf, ein Quereinstieg ist ab einem vergleichsweise frühen Zeitraum nicht mehr möglich. Um diesen Schwierigkeiten zu entgehen, hat der Veranstalter ein hohes Interesse daran, die Unterrichtsteilnehmer an ihren übernommenen vertraglichen Verpflichtungen möglichst lange festzuhalten. Die ausdrückliche Zulassung eines Rechts zur ordentlichen Kündigung steht diesem wirtschaftlichen Interesse des Veranstalters entgegen.

Als Korrektiv steht insoweit lediglich die Klauselkontrolle gem. § 309 Nr. 9a, c BGB zur Verfügung. Eine formularmäßig gestaltete Laufzeitvereinbarung, und damit der Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung, darf nicht länger als zwei Jahre betragen, die Kündigungsfrist darf nicht mehr als drei Monate vor Ablauf der vorgesehenen Vertragslaufzeit

¹⁴⁴ Dörner, NJW 1979, 241, 244; LG Kassel, 23.3.2000, NJW-RR 2001, 425; OLG Frankfurt, 6.1.1987, NJW-RR 1987, 438.

¹⁴⁵ OLG München, 15.3.1990, NJW-RR 1990, 1016; OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1002.

¹⁴⁶ Vgl. Die Empfehlung Allgemeiner Bedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Erwachsenenbildung an Schulen in freier Trägerschaft (v. 19.12.1989), Ziffer 3 Abs. 4 S. 1: „Eine ordentliche Kündigung ist für beide Vertragsteile mit 6-Wochen-Frist zum Ende des jeweiligen lehrgangsbezogenen Vierteljahres möglich.“

Anlage 2 zum Vertrag: „Teilnehmer-Mindestzahl“: „Hiermit bestätige ich, dass der Schulträger mir folgende Regelung bekannt gemacht hat: Der Schulträger hat das Recht, den Lehrgang vor Beginn abzusagen, wenn eine Teilnehmer-Mindestzahl von ... nicht erreicht wird.“

betragen. Darüber hinausgehende Laufzeitvereinbarungen sind unzulässig, ein solcher Kündigungsausschluss mithin unwirksam¹⁴⁷. Wird das Unterrichtsangebot so ausgestaltet, dass Kurse, die zu einem einheitlichen Abschluss führen sollen, als aufeinander aufbauende Stufenausbildung in zwei rechtlich eigenständige Verträge aufgenommen werden¹⁴⁸, sind die Verträge zur Berechnung der formularmäßig höchstzulässigen Laufzeit als einheitliches Angebot zu bewerten. Um den durch das Klauselverbot gewährten Schutz effektiver zu gestalten, wird die Vertragslaufzeit überwiegend nicht erst ab dem Datum des vereinbarten Unterrichtsbeginns berechnet¹⁴⁹, sondern bereits ab Vertragsschluss¹⁵⁰: Bereits zu diesem Zeitpunkt ist der Teilnehmer an den Vertrag gebunden, ein Recht zur ordentlichen Kündigung im Zeitraum zwischen Vertragsschluss und Unterrichtsbeginn steht ihm mithin nicht zu. Erreicht der Veranstalter durch einen frühzeitigen Vertragsschluss eine entsprechend langdauernde Bindung des Teilnehmers, muss diese Zeit auch in die nach § 309 Nr. 9a höchstzulässige Bindungsdauer eingerechnet werden können. Damit sind Vereinbarungen¹⁵¹ erfasst, in denen zwar eine geringere als zweijährige Gesamtlaufzeit vorgesehen ist, der Kursbeginn bei Nichterreichen einer Mindestteilnehmerzahl jedoch einseitig um mehrere Monate hinausgeschoben werden darf.

Aus dem Umstand allein, dass die Zwei-Jahresgrenze beachtet wird, kann auch an dieser Stelle nicht im Wege des Umkehrschlusses eine uneingeschränkte Zulässigkeit des Ausschlusses der ordentlichen Kündigung abgeleitet werden. In besonderen Fällen wird vielmehr anerkannt, dass hierin auch eine unangemessene Benachteiligung des Unterrichtsteilnehmers gem. § 307 Abs. 1 BGB liegen kann¹⁵². Die Anwendbarkeit der AGB-rechtlichen Generalklausel neben den speziellen Klauselverboten ist anerkannt, da diese lediglich eine äußerste Schranke der Zulässigkeit von Laufzeitvereinbarungen festlegen, und nicht den Umkehrschluss auf eine automatische Zulässigkeit kürzerer Laufzeitvereinbarungen als zwei Jahre erlauben¹⁵³. Bei der Überprüfung einer Unwirksamkeit gem. § 307 BGB sind nämlich nicht nur die bereits vom speziellen Klauselverbot erfassten Gründe maßgeblich, sondern im

¹⁴⁷ OLG Frankfurt, 6.1.1987, NJW-RR 1987, 438.

¹⁴⁸ Vgl. LG Kassel, 23.3.2000, NJW-RR 2001, 425; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212.

¹⁴⁹ So aber OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1002; KG, 23.5.1989, NJW-RR 1989, 1075; OLG München, NJW-RR 1990, 1016.

¹⁵⁰ BGH, 17.3.1993, NJW 1993, 1651; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212; Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764b; *Wienands*, Der private Unterrichtsvertrag, 1996, S. 144.

¹⁵¹ So der Sachverhalt bei OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1002.

¹⁵² *Dörner*, NJW 1997, 241, 244; *Heinbuch*, NJW 1981, 2734 f.; *E. Müller*, MDR 1998, 1197 ff.; *Nassall*, NJW 1984, 711, 712; Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. §§ 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764.

¹⁵³ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531; 4.11.1992, NJW 1993, 326; OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676; OLG Frankfurt, 12.5.1981, NJW 1981, 2760; OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1002; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212; OLG Hamm, 4.12.2001, MDR 2002, 750 f.; OLG Saarbrücken, 23.12.2003, OLG-Report 2004, 295; Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U6, § 11 Nr. 12 Rn. 13; Ulmer/Brandner/Hensen-Brandner, AGB-Gesetz, 9. Aufl. 2001, Anh. § 9-11 Unterrichtsverträge Rn. 764a. A.A. allerdings KG, 10.3.2003, NJW-RR 2003, 1062; OLG Schleswig, 25.7.2003 – 1 U 163/02.

Rahmen der Prüfung des Merkmals „Angemessenheit“ tritt noch eine Wertung dazu, die alle Umstände des Einzelfalls abzuwägen erlaubt¹⁵⁴. Das umfasst gerade nicht die Gründe, die bereits vom speziellen Klauselverbot berücksichtigt werden, insbesondere die absolute Dauer der Vertragslaufzeit als solche.

Zur Ausfüllung des unbestimmten Rechtsbegriffs der unangemessenen Benachteiligung des Vertragspartners des Verwenders (§ 307 Abs. 1 BGB) ist nach h.M. ein Rückgriff auf § 5 FernUSG¹⁵⁵ unzulässig¹⁵⁶. Diese Rechtsprechung ist in Anwendung juristischer Methodenlehre unvermeidlich, selbst wenn das Ergebnis wertungsmäßig durchaus in Zweifel gezogen werden könnte. Eine analoge Anwendung einer Rechtsnorm setzt eine Gesetzeslücke, d.h. eine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes voraus. Bei Erlass des FernUSG ist ausdrücklich darauf verwiesen worden, dass der Direktunterricht in diese Vorschriften nicht mit einbezogen werden sollte¹⁵⁷. Dementsprechend verwandte der Gesetzentwurf viel Mühe auf die Abgrenzung der beiden Vertragstypen, die sogar in den Gesetzeswortlaut aufgenommen wurde¹⁵⁸. Diejenigen Ansichten, die die Voraussetzungen einer Analogie bejahen¹⁵⁹, gehen mithin an dem Umstand vorbei, dass die Ausweitung des Kündigungsrechtes nach FernUSG auch auf Direktunterrichtsverträge vom Gesetzgeber gerade nicht gewollt ist¹⁶⁰; an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt es mithin.

Zuzugeben ist dieser Ansicht freilich, dass die zweite Voraussetzung einer analogen Anwendung, die Gleichheit der Interessenlage des nicht geregelten Falles mit dem normierten Sachverhalt, mit den von der h.M. vorgetragenen Argumenten nicht zweifelsfrei zu widerlegen ist. Hierzu hatte der BGH ausgeführt¹⁶¹, dass der Teilnehmer am Fernunterricht erheblich schutzbedürftiger als der Direktunterrichtsteilnehmer sei, weil ihm i.d.R. die Möglichkeit fehle, sich einen Marktüberblick zu verschaffen und sich über die Eignung des Unterrichtsangebotes vorab zu informieren, ohne dass ein unzumutbarer Aufwand an Geld oder Zeit entstände. Wer sich dagegen über ein Direktunterrichtsangebot informieren wolle, könne dies zumutbar an Ort und Stelle selbst tun, oder sich zumindest bei ehemaligen Teilnehmern erkundigen. Damit stünden ihm Möglichkeiten der Überprüfung des Angebotes zur Verfügung, die beim Fernunterricht nicht gegeben wären.

¹⁵⁴ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531; 28.2.1985, NJW 1985, 2585; OLG Stuttgart, 12.11.1991, VuR 1992, 241; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212; OLG Saarbrücken, 23.12.2003, OLG-Report 2004, 295.

¹⁵⁵ Dafür: OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676.

¹⁵⁶ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531; 28.2.1985, NJW 1985, 2585.

¹⁵⁷ Begründung des Reg.-Entwurfs zum FernUSG, BT-Drs. 7/4245.

¹⁵⁸ Vgl. § 1 Abs. 1 FernUSG: „Fernunterricht im Sinne dieses Gesetzes ist die auf vertraglicher Grundlage erfolgende, entgeltliche Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten, bei der
1. der Lehrende und der Lernende ausschließlich oder überwiegend räumlich getrennt sind und
2. der Lehrende oder sein Beauftragter den Lernerfolg überwachen.“

¹⁵⁹ OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676; OLG Frankfurt, 16.2.1981, NJW 1981, 2760.

¹⁶⁰ KG, 23.5.1989, NJW-RR 1989, 1075; BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531; *Fischer*, MDR 1994, 1063.

¹⁶¹ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531.

Ob damit die Schutzbedürftigkeit des Interessenten am Direktunterricht vollständig erfasst wird, ist allerdings durchaus fraglich. Ob das Probehören oder eine Aufnahmeprüfung vor der Beteiligung an Direktunterricht angeboten werden, steht nicht im Belieben des Interessenten, sondern in demjenigen des Unterrichtsanbieters. Besteht dieses Angebot, ist dennoch eine realistische Einschätzung der Veranstaltung für den Interessenten nicht stets möglich, da schon im Interesse eines geordneten Unterrichtsbetriebes wohl lediglich eine einmalige Beteiligung zugelassen werden wird. Das Ausmaß der Belastung durch private Vor- und Nachbereitung der Unterrichtsstunden, die Intensität und Qualität der Betreuung im Falle auftretender Schwierigkeiten, die Vereinbarkeit einer Unterrichtsteilnahme mit den Anforderungen des beruflichen und familiären Umfeldes lassen sich typischerweise aber erst nach einer gewissen Laufzeitdauer feststellen. Auch die Information durch Dritte, beispielsweise frühere Kursteilnehmer, ist kaum in der Lage, einen zuverlässigen Marktüberblick zu schaffen. Zunächst müsste der Interessent entsprechende Teilnehmer kennen bzw. leicht auffinden können, um Informationen überhaupt zu erhalten. Sodann müsste er deren Vorbildung, Motivation und Zielsetzung im Vergleich zur eigenen zutreffend einschätzen können, um mit dieser Bewertung tatsächlich etwas anzufangen. Stellungnahmen früherer Kursteilnehmer, die der Unterrichtsanbieter selber veröffentlicht, dürften im Wege der positiven Selektion nur gerade die Stimmen der zufriedenen Teilnehmer berücksichtigen, etwaige Schwächen des Angebotes also kaum beleuchten. Problematisch ist weiterhin die Annahme der Vergleichbarkeit von Direktunterrichtsanbietern vor Ort. Solange es keine anerkannten Prüfsiegel oder Zulassungsvoraussetzungen für Unterrichtsangebote gibt, ist die Beurteilung¹⁶² der Qualität oder auch nur des exakten Inhalts eines Angebots für den einzelnen Interessenten um so schwieriger, je weniger vorgebildet er ist und so intensiver er mithin auf die Weiterbildung angewiesen wäre. Eine solche Einschätzung im Vergleich mehrerer Angebote vornehmen zu sollen, setzt zudem einen erheblichen Zeitaufwand voraus, den viele Interessenten wohl selbst dann scheuen werden, wenn das „Probehören“ kostenlos angeboten wird. Der Umstand allein, dass Interessenten für Fernlehrgänge nicht einmal theoretisch die Möglichkeit hätten, vorab an einer Unterrichtseinheit teilzunehmen, macht diese daher im Ergebnis nicht so erheblich schutzbedürftiger, dass eine Vergleichbarkeit mit der Interessenlage des Teilnehmers am Direktunterricht ausgeschlossen wäre. Die Möglichkeit der Prüfung des Lehrgangsmaterials hätte der Interessent am Fernunterricht schließlich im selben Maße, wie sich der Interessent für den Direktunterricht bei verschiedenen Kursanbietern seiner Umgebung an Probestunden beteiligen könnte. Obwohl mithin die Schutzbedürftigkeit der Unterrichtsteilnehmer nicht primär durch die Einordnung des Unterrichtsangebotes in Direkt- oder Fernunterricht bestimmt wird, begründet eine solche Vergleichbarkeit der Interessenlage allein noch nicht die Zulässigkeit einer Analogie zu § 5 FernUSG.

¹⁶² Zum Informationsproblem im Fernunterrichtswesen vgl. *Heinbuch*, Theorien und Strategien des Verbraucherschutzes – am Beispiel des Fernunterrichtsschutzgesetzes, 1983, S. 83 ff.

Wird die analoge Anwendung des § 5 FernUSG abgelehnt, zwingt dies nicht zu dem Umkehrschluss, dass die gesetzliche Bewertung der Interessen beider Vertragsparteien auch in ihrem Grundgedanken nicht übertragbar wären. Die wirtschaftlichen und organisatorischen Interessen des Unterrichtsanbieters an einer längerfristigen Bindung ergeben sich aus der Notwendigkeit einer verlässlichen Kalkulation¹⁶³, um die Gefahr des Absinkens der Teilnehmerzahl unter das wirtschaftlich notwendige Maß zu verhindern und damit auszuschließen, dass der weitere Unterricht für die unterrichtswilligen übrigen Teilnehmer erheblich erschwert, wenn nicht sogar unmöglich gemacht werden würde¹⁶⁴. Der Unterrichtsanbieter muss mithin eine gewisse Bindungsdauer vereinbaren dürfen. Dem steht allerdings das Interesse des Teilnehmers entgegen, sich von einer Bindung an einen für ihn selbst nicht geeigneten Unterricht wieder befreien zu können. Die Rechtsprechung¹⁶⁵ weist besonders darauf hin, dass hiermit kein allgemeines „Reuerecht“ eingeführt werde, weil es nicht darum gehen dürfe, einen vor Vertragsschluss ordnungsgemäß informierten, volljährigen Teilnehmer vor nachteiligen Folgen eines unüberlegten Vertragsschlusses zu bewahren¹⁶⁶. Das Gewicht des Interesses an der Vertragsauflösung ist mithin nicht für alle Unterrichtsverträge gleichermaßen hoch. Dass es bei reinen „Hobbykursen“ lediglich untergeordnete Bedeutung besitzt, ist offensichtlich. Bei Veranstaltungen zum Erwerb berufsverwertbarer, wenn auch nicht berufsnotwendiger Kenntnisse und Fähigkeiten sieht dies schon anders aus. Erhebliches Gewicht erhält das Interesse des Unterrichtsteilnehmers jedenfalls dann, wenn es in den Geltungsbereich der durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Berufswahlfreiheit fällt¹⁶⁷, die auch die Wahl einer der für den Beruf geeigneten Ausbildungsstelle umfasst. Hier muss sichergestellt sein, dass etwaige Fehlentscheidungen ohne gravierende Nachteile wieder korrigiert werden können. Zwar kann der Teilnehmer durch den Fortbestand des Unterrichtsvertrages keineswegs zur weiteren Teilnahme verpflichtet werden¹⁶⁸. Eine „Schulpflicht“ oder eine Leistungspflicht im Sinne der Übernahme einer Lern- oder auch nur Anwesenheitspflicht wird durch den Unterrichtsvertrag nicht begründet. Aber auch der Fortbestand einer Entgeltzahlungspflicht in erheblichem Umfang beeinträchtigt die Möglichkeit des Teilnehmers, nach einem Sinneswandel das nunmehr angestrebte Berufsziel durch eine anderweitige Ausbildung zu verfolgen, da die finanzielle Leistungsfähigkeit es typischerweise nicht zulässt, zwei Ausbildungsgänge parallel zu bezahlen. Eine Korrektur ist durch die Einzelfallabwä-

¹⁶³ OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676; OLG Celle, 19.6.1981, NJW 1981, 2762; OLG Stuttgart, 12.11.1991, VuR 1991, 241; *Schlösser*, NJW 1980, 273.

¹⁶⁴ OLG Stuttgart, 12.11.1991, VuR 1992, 241.

¹⁶⁵ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531.

¹⁶⁶ Kritisch dazu: *Heinbuch*, NJW 1984, 1532, 1533; *Probst*, JR 1993, 375.

¹⁶⁷ BGH, 4.11.1992, NJW 1993, 326; OLG Saarbrücken, 23.12.2003, OLG-Report 2004, 295.

¹⁶⁸ *Schneider*, Die Kündigung freier Dienstverträge, 1987, S. 88; *Picker*, JZ 1985, 641, 642.

gung im Rahmen der Generalklausel des § 307 BGB möglich¹⁶⁹. Dies hat die Rechtsprechung vornehmlich für künstlerische oder wegen des erforderlichen Umgangs mit Menschen besonders anspruchsvolle Berufsausbildungen entschieden, in denen es auf individuelle Begabung, Kreativität und Ausdrucksmöglichkeit besonders ankommt. Deshalb sei es den Unterrichtsteilnehmern regelmäßig unzumutbar, trotz erkanntermaßen fehlender Eignung die gesamte Ausbildung noch zu durchlaufen oder bei Abbruch der Erstausbildung die Kosten für zwei Ausbildungen parallel zu tragen.

Eine Beschränkung auf derartige Ausbildungstypen wie im Anlassfall ist allerdings nicht geboten¹⁷⁰. Unterrichtsangebote zur Vorbereitung auf einen Beruf unterliegen besonderen Bedingungen, die entsprechend ausgestaltet werden müssen. Während die Ausbildung im staatlichen tertiären Bildungssystem der Bundesrepublik heute noch überwiegend kostenfrei möglich ist, und die Teilnehmer an der dualen Berufsausbildung durch das Berufsbildungsgesetz davor geschützt werden, für den Erhalt eines Ausbildungsplatzes zahlen zu müssen, sind Träger privater Ausbildungsangebote berechtigt, von den Interessenten kostendeckende Entgelte zu fordern. Wer sich für ein solches Berufsbild interessiert, muss die erforderlichen Beträge aufbringen; dies wird um so belastender, wenn eine Alternative nicht besteht, weil dem Interessenten etwa aus Gründen mangelnder Vorbildung, schwächer benoteter Abschlusszeugnisse, Knappheit von Ausbildungsplätzen, höheren Lebensalters wegen Unterbrechung des Berufsverlaufs usw. ein Einstieg in die kostenlos angebotene Berufsausbildung nicht gelingt. Eine langfristige Vertragsbindung bewirkt bei diesem Personenkreis ebenso wie in den von der Rechtsprechung bislang entschiedenen Fällen eine unangemessene Benachteiligung, weil auch sie entweder an einer als ungeeignet erkannten Berufsausbildung festgehalten werden oder zumindest parallel zur Zahlung zweier Ausbildungsgänge verpflichtet wären. Dem Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit und insbesondere dem Aspekt der Berufswahlfreiheit würde eine solche Bindung nicht gerecht werden¹⁷¹.

Trotz dieser grds. anerkannter Bedenken gegen langfristige Vertragsbindungen unterhalb der Eingriffsschwelle des § 309 Nr. 9a BGB hat die Rechtsprechung dennoch den Ausschluss der Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung für eine Dauer von bis zu 20 Monaten in vielen Fällen anerkannt, selbst wenn der Teilnehmer dadurch während fast der gesamten Vertragslaufzeit gebunden blieb¹⁷². Eine Gegenauffassung hat dagegen bei Direktunterrichtsverträgen mit Vollzeitunterricht verbindliche Mindestlaufzeiten mit Ausschluss des Rechts zur or-

¹⁶⁹ BGH, 4.11.1992, NJW 1993, 326; OLG Frankfurt, 12.5.1981, NJW 1981, 2760; OLG Karlsruhe, 12.2.1999 – 10 U 174/98; LG Gießen, 2.2.2000, NJW-RR 2001, 1714; KG, 11.5.1993, MDR 1994, 348.

¹⁷⁰ KG, 11.5.1993, MDR 1994, 348; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212.

¹⁷¹ OLG Hamburg, 3.12.1970, MDR 1971, 216, hält mit dieser Argumentation sogar eine fristlose Kündigung für gerechtfertigt.

¹⁷² OLG München, 15.3.1990, NJW-RR 1990, 1016; OLG Saarbrücken, 24.9.1982 – 4 U 92/81; OLG Köln, 19.10.1990 – 20 U 63/90; OLG Karlsruhe, 12.2.1999 – 10 U 174/98; OLG Schleswig, 25.7.2003 – 1 U 163/02; KG, 23.5.1989, NJW-RR 1989, 1075.

dentlichen Kündigung ab einer Dauer von zwölf Monaten für unzulässig gehalten¹⁷³. Diese Rechtsprechung berücksichtigt stärker die hohe Bedeutung des Grundrechts aus Art. 12 GG, die über die Generalklausel des § 307 BGB auf den Kontrollmaßstab einwirkt. Das Interesse des Unterrichtsteilnehmers, eine als nicht geeignet erkannte Berufsausbildung möglichst frühzeitig abubrechen und zu einem anderen Berufsfeld wechseln zu können, ist ein besonders schützenswertes Interesse. Dies hat der Gesetzgeber nicht nur in § 5 FernUSG der Sache nach aufgenommen, sondern auch die Regelungen des BBiG, die eine verpflichtende Probezeit kombinieren mit einem Recht des Auszubildenden auf eine ordentliche Kündigung mit 4-wöchiger Frist für den Fall, dass er die Berufsausbildung aufgeben will oder eine Ausbildung in einem anderen Beruf anstrebt. Zwar sind diese Bestimmungen des BBiG nicht auf die Teilnahme am Direktunterricht analog anwendbar, da auch hier die planwidrige Regelungslücke fehlt. Aber selbst derjenige, der als erwachsener Auszubildender eine selbst finanzierte Ausbildung bei einem privaten Träger anstrebt, gegebenenfalls auch nur in Abend- und Wochenendkursen, hat ein grundrechtlich geschütztes Interesse daran, eine als für ihn ungeeignet erkannte Berufsausbildung ohne erhebliche Kostenbelastung aufgeben zu dürfen¹⁷⁴. Dem Unterrichtsteilnehmer muss die Möglichkeit gegeben werden, auf die Erkenntnis zeitnah zu reagieren, dass er die vorausgesetzten Fähigkeiten für die vereinbarte Ausbildung nicht mitbringt, oder dass es ihm an der persönlichen Eignung für die erfolgreiche Durchführung dieser Ausbildungsart mangelt. Dem kann nicht mit dem Argument begegnet werden, der vereinbarte Unterrichtsstoff könne nur bei langfristiger Teilnahme vermittelt werden¹⁷⁵, mithin läge eine lange Vertragsbindung im Interesse des Teilnehmers selbst vor. Ein solches Interesse besitzt schließlich nur der fortsetzungsinteressierte Teilnehmer, um dessen Belange es unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Berufswahlfreiheit auch nach einer Fehlentscheidung gerade nicht geht. Im Interesse derjenigen Teilnehmer, die ihre Teilnahmeentscheidung zu korrigieren suchen, kann eine langfristige Vertragsbindung dagegen nicht liegen.

Die uneinheitliche Rechtsprechung lässt sich auf einige relevante Prüfungskriterien zurückführen: Wird die persönliche Lebensgestaltung des Teilnehmers durch die Beteiligung am Unterricht stark beeinflusst, z.B. bei Vollzeitausbildung, Internatsausbildung, Abend- und Wochenendveranstaltungen sowie bei besonders hohen Kosten, ist eine lange Bindung ohne Ausstiegsmöglichkeiten besonders problematisch. Das wird auch nicht stets durch eine Aufnahmeprüfung oder die Vereinbarung einer Probezeit relativiert, da sich Probleme und Schwierigkeiten der Teilnehmer oft erst nach deren Ablauf manifestieren können. Zudem wird bei frühzeitigem Auftreten von Problemen seitens der Veranstalter häufig auf „Einge-

¹⁷³ OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212; OLG Hamburg, 29.7.1999, MDR 2000, 513; OLG Hamm, 4.12.2001, MDR 2002, 750; OLG Saarbrücken, 23.12.2003, OLG-Report 2004, 295.

¹⁷⁴ OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212.

¹⁷⁵ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531.

wöhnungsschwierigkeiten“ hingewiesen, die sich bei entsprechendem Einsatz beheben ließen, und damit die Beendigungserklärung während einer Probezeit verhindert. Jedenfalls ist aber in den Fällen, in denen keine Probezeit bzw. zeitnahe Möglichkeit zur Vertragsbeendigung in der ersten Vertragslaufzeit eingeräumt werden, eine zuverlässige Beurteilungsgrundlage für den Teilnehmer oft nicht sichergestellt¹⁷⁶. Das muss bei der „Angemessenheitsprüfung“ in die Beurteilung einbezogen werden¹⁷⁷.

Soweit die Rechtsprechung die vereinbarte Laufzeit ohne Gewährung eines Rechts zur ordentlichen Kündigung als unangemessen und damit unwirksam erkannt hat, führt dies zur ersatzweisen Anwendung der gesetzlichen Vorschriften¹⁷⁸. Etwas anderes gilt, sofern mit Hilfe ergänzender Vertragsauslegung eine andere Frist dem Vertragszweck entsprechend angesehen werden kann¹⁷⁹. Das ist jedenfalls dann möglich, wenn ein bestimmtes Lernziel wie das Erreichen eines bestimmten Bildungsabschlusses Vertragsgegenstand ist¹⁸⁰, das in vorgegebene Abschnitte (schulrechtlich bestimmte Schul(halb)jahre) aufgeteilt ist. Dann orientiert sich der Kündigungstermin an diesen Einheiten¹⁸¹. Gibt es im Vertrag keinen Anhaltspunkt für den mutmaßlichen Parteiwillen, der sich zur Vertragsergänzung heranziehen ließe, geht die Rechtsprechung bei Unwirksamkeit des Kündigungsausschlusses davon aus, dass der Dienstvertrag auf bestimmte Zeit geschlossen wurde, also § 620 BGB anwendbar ist und nicht § 621 BGB¹⁸². Eine gesetzliche Bestimmung zur Ausübung der ordentlichen Kündigung fehlt mithin. Diese Ansicht vermeidet die Zulässigkeit von Kündigungen mit den kurzen Fristen des § 621 BGB, und ersetzt die unwirksame Kündigungsregelung durch „angemessene“ Fristen.

Das erlaubt ein Abwägen der Interessen der Vertragspartner im Einzelfall, erhöht aber zugleich die Rechtsunsicherheit für beide Seiten. Weder kann sich der Veranstalter auf die Wirksamkeit seiner Laufzeitklauseln verlassen, noch kann der Teilnehmer vorhersehen, ob und in welchem zeitlichen Rahmen das gerichtliche Vorgehen gegen die Wirksamkeit dieser Klausel den Vertrag beenden würde. Zumindest können auf diese Weise jedoch die Grundwertungen des Berufsausbildungsrechts zugunsten des Teilnehmers berücksichtigt werden¹⁸³. Dies ist insbesondere dann bedeutsam, wenn man die Interessenlage der Verbrau-

¹⁷⁶ OLG Stuttgart, 12.11.1991, VuR 1992, 241.

¹⁷⁷ OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212.

¹⁷⁸ BGH, 28.2.1985, NJW 1985, 2585; OLG Frankfurt, 6.1.1987, NJW-RR 1987, 438.

¹⁷⁹ BGH, 17.5.1982, NJW 1982, 2309; 4.11.1992, NJW 1993, 326.

¹⁸⁰ Vgl. den Sachverhalt bei LG Bonn, 4.11.1998, NJW-RR 1999, 1361.

¹⁸¹ BGH, 28.2.1985, NJW 1985, 2585; KG, MDR 1994, 348.

¹⁸² BGH, 28.2.1985, NJW 1985, 2585; 4.11.1992, NJW 1993, 326; KG, 23.5.1989, NJW-RR 1989, 1075; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212; *Heinbuch*, NJW 1984, 1532, 1533; *E. Müller*, MDR 1998, 1197, 1198. A.A.: OLG Frankfurt, 6.1.1987, NJW-RR 1987, 438; OLG Köln, 16.6.1982, NJW 1983, 1003; OLG Frankfurt, 12.5.1981, NJW 1981, 2760; *Gounalakis-Klose-Mokroß*, RdJB 1994, 50, 67; *Heidemann-Peusen*, VuR 1991, 209, 210, 211; *Nassall*, NJW 1984, 711, 713.

¹⁸³ OLG Frankfurt, 12.5.1981, NJW 1981, 2760.

cher im Verhältnis zu Unterrichtsangeboten im Fern- bzw. Direktunterricht nicht als derartig unterschiedlich ansieht, wie dies noch in der Gesetzesbegründung zum FernUSG und nachfolgend in der Rechtsprechung behauptet worden ist. Die Regelung des § 5 FernUSG misst dem unternehmerischen Interesse der Kalkulierbarkeit des Unterrichtsangebotes nur ein geringes Gewicht zu, denn der Anbieter kann lediglich für die Zeit ab dem Ende der gesetzlichen Widerrufsfrist bis zum Ende des ersten Halbjahres sicher von der Teilnahme und der fortbestehenden Zahlungspflicht seiner Vertragspartner ausgehen. Eine zumindest teilweise Überwälzung der Kosten in Gestalt von Einschreibgebühren oder erhöhten Vorlaufkosten wird durch § 2 Abs. 2 FernUSG ausgeschlossen. Umgekehrt besteht ein Kündigungsrecht des Unterrichtsveranstalters nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes, den fortsetzungswilligen Teilnehmern muss der Unterricht bis zum Ende der vereinbarten Vertragslaufzeit gewährleistet werden. Das FernUSG folgt mithin dem Leitbild des Vorrangs von Dispositionsmöglichkeiten des Teilnehmers vor der unternehmerischen Kalkulation des Veranstalters. Dies ist wegen der Ortsunabhängigkeit des Fernunterrichtsangebotes weniger belastend, da die wirtschaftliche Verwertbarkeit eines Unterrichtsangebotes höher ist, das ohne nennenswerte Mehrkosten bundesweit eingesetzt werden kann. Doch lässt sich damit nicht der Umkehrschluss begründen, dass im Falle von ortsabhängigen Direktunterrichtsangeboten auf die Berufswahlfreiheit der Teilnehmer keine über die Laufzeitbegrenzung gem. § 309 BGB hinausgehende Rücksicht genommen werden müsste.

b) Außerordentliche Kündigung des Unterrichtsvertrages gem. § 626 BGB

Unterrichtsteilnehmer haben aus § 626 BGB das vertraglich nicht abdingbare Recht, den Vertrag aus wichtigem Grunde jederzeit fristlos zu kündigen. Die Kündigung hat gem. § 626 II BGB innerhalb von zwei Wochen ab dem Zeitpunkt zu erfolgen, in dem der Kündigungsberechtigte von den maßgeblichen Tatsachen Kenntnis erlangt hat¹⁸⁴; eine spätere Kündigung kann sich auf den entsprechenden Grund nicht mehr stützen¹⁸⁵.

Voraussetzung für die Kündigung ist, dass eine Fortsetzung des Unterrichtsvertrages für den Kündigenden *unzumutbar* erscheint, gleich aus welchem Grunde; insbesondere ist die außerordentliche Kündigung nicht vom Verschulden des Veranstalters abhängig, kann also grds. sogar dann erfolgen, wenn der Kündigungsgrund aus der Sphäre des Teilnehmers selbst stammt¹⁸⁶. Ob Unzumutbarkeit im konkreten Falle vorliegt, ist allerdings unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalles zu entscheiden, wird also insbesondere bei der in der Sphäre des Kündigenden liegenden Gründen nur ausnahmsweise denkbar sein. Ein starker Anhaltspunkt für Unzumutbarkeit ergibt sich nach der Rechtsprechung, wenn ein Fehlverhalten des Unterrichtsanbieters feststeht: Werden die vertraglichen Verpflichtungen nicht erfüllt, etwa

¹⁸⁴ Vgl. den Sachverhalt bei AG Hamburg, 21.12.1993, NJW-RR 1994, 1337.

¹⁸⁵ Vgl. OLG Koblenz, 18.7.2001, OLG-Report 2002, 22.

¹⁸⁶ LG Braunschweig, 11.3.1976, MDR 1977, 227; Dörner, NJW 1979, 241, 244.

weil wiederholt Unterrichtsstunden ausfallen oder Lehrkräfte beschäftigt werden, die die erforderliche Qualifikation nicht besitzen, überwiegt deutlich das Interesse des Teilnehmers an einer Lösung des Vertrages¹⁸⁷. Erkrankt der Unterrichtsteilnehmer längerfristig, so dass er den ordnungsgemäß angebotenen Unterricht für einen erheblichen Zeitraum nicht besuchen kann, ist ab einem Zeitpunkt ein Kündigungsrecht gem. § 626 BGB zu gewähren, wenn die Verpflichtung zur andauernden Zahlung gem. § 615 BGB für eine für ihn nicht nutzbare Leistung unzumutbar wird¹⁸⁸. Unzumutbarkeit wird jedenfalls erreicht, wenn die Erkrankung so langwierig ist, dass der dadurch veranlasste Unterrichtsausfall den Lernerfolg des Teilnehmers insgesamt in Frage stellt.

Dagegen kann sich der Teilnehmer nicht auf Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertrages berufen, wenn er lediglich selbst das Interesse an dem angebotenen Unterrichtsstoff verliert, weil er die mit der Teilnahme am Unterricht verbundene Arbeitsbelastung unterschätzt hat, bzw. seine eigene Lernbereitschaft, oder die Attraktivität des Lehrstoffes überschätzt hat. Diese in der Sphäre des Teilnehmers angesiedelten Gründe können allenfalls dann ein Recht zur fristlosen Kündigung begründen, wenn sie nicht in den eigenen Risikobereich fallen, etwa weil der Teilnehmer nicht zuvor über das Leistungsniveau oder die Vorbildungsvoraussetzungen des Unterrichtsangebots aufgeklärt worden ist¹⁸⁹. Hat der Unterrichtsanbieter diesbezüglich keine Angaben gemacht und sogar Ausbildungsgänge, für die üblicherweise das Vorhandensein höherer Bildungsabschlüsse als erforderlich angesehen wird, ohne entsprechende Nachweise für jedermann geöffnet, liegt hierin eine Pflichtverletzung des Anbieters, die ein Kündigungsrecht begründen kann.

Allerdings ist die Kasuistik derjenigen Situationen, die als wichtiger Grund für die fristlose Kündigung eines Unterrichtsvertrages anerkannt bzw. gerade nicht anerkannt worden sind, reichhaltig und nicht widerspruchsfrei.

Insbesondere die Frage, ob der Berufswechsel oder die Aufgabe der Berufsqualifizierung, ein bloßer Sinneswandel oder die Aufgabe des Berufsziels, der Wegfall der Lernbereitschaft, die Unmöglichkeit des Abschlusses mangels subjektiver Voraussetzungen des Teilnehmers usw. einen wichtigen Grund darstellen oder nicht, ist durchaus umstritten¹⁹⁰. Zwar sind diese Gesichtspunkte für die Freiheit der Berufswahl wesentlich¹⁹¹, doch ist nicht zu übersehen, dass es sich hierbei um rein subjektive Gründe in der Persönlichkeit des Teilnehmers handelt, deren Vorliegen oder Nichtvorliegen gerichtlich nicht feststellbar ist. Hierin einen wichtigen

¹⁸⁷ *Wienands*, Der private Unterrichtsvertrag, 1996, S. 121 f.

¹⁸⁸ LG Aachen, 2.3.1990, NJW-RR 1990, 570.

¹⁸⁹ OLG Hamm, 10.3.1970, MDR 1970, 841, nimmt in diesem Falle Nichtigkeit des Vertrages wegen Sittenwidrigkeit an.

¹⁹⁰ Vgl. OLG Nürnberg, 23.9.1971, BB 1972, 61 (für Festhalten am Vertrag); anders: OLG Hamburg, 3.12.1970, MDR 1971, 216.

¹⁹¹ *Dörner*, NJW 1979, 241, 245.

Grund zu sehen, kommt einem beliebigen Recht des Teilnehmers zur jederzeitigen Beendigung seiner vertraglichen Bindung gleich. Nicht einmal im Berufsbildungsgesetz, das der Entscheidungsfreiheit der Auszubildenden besondere Bedeutung beimisst, begründet der Sinneswandel des Auszubildenden jedoch ein Recht zur *fristlosen* Beendigung des Vertrages, § 22 Abs. 2 Nr. 2 BBiG: Wer die Berufsausbildung aufgeben oder sich für einen anderen Beruf ausbilden lassen möchte, kann das Ausbildungsverhältnis zwar beenden, aber unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von vier Wochen. Lediglich innerhalb der gesetzlich zugelassenen Probezeit im Umfang von einem bis vier Monaten (§ 20 BBiG) sind beide Vertragsparteien berechtigt, das Berufsausbildungsverhältnis ohne Grund fristlos zu kündigen¹⁹². Im Berufsbildungsrecht wird der Grundsatz einer verlässlichen Vertragsbindung zurückgestellt, sobald der Ausbildungszweck wegen fehlender Mitwirkungsfähigkeit oder -bereitschaft auch nur einer Seite nicht mehr erreichbar ist. Dieser unbedingte Vorrang der Dispositionsfreiheit wird aber zeitlich begrenzt, um eine planmäßige und geordnete Berufsausbildung sicherzustellen. Dieser Ausgleich von Dispositionsfreiheit zum Schutz der Berufsfreiheit und Verlässlichkeit zum Schutz der Ausbildungsorganisation muss auch im freien Unterrichtsvertrag gewährleistet bleiben. Der Schutz der Bildungsdisposition des Unterrichtsteilnehmers ist durch geeignete Kündigungsfristen zu gewährleisten, die eine angemessene Risikoverteilung zwischen den Vertragspartnern vornehmen.

Bei den Anforderungen an § 626 BGB ist die Rechtsprechung zum Teil rigide: Die persönliche Eignung des Teilnehmers für die angestrebte Ausbildung, etwa die Internatsfähigkeit eines Schülers oder seine intellektuelle Leistungsfähigkeit, liegen im Risikobereich des Teilnehmers selbst und können eine Unzumutbarkeit der weiteren Vertragsdurchführung nicht begründen¹⁹³. Hat der Teilnehmer nach Vertragsschluss anderwärts eine bessere Ausbildungsmöglichkeit gefunden, die ihm zur Erreichung seines angestrebten Berufsziels attraktiver erscheint, oder treten zeitliche Schwierigkeiten bei der Durchführung des Vertrages nachträglich ein, wird eine fristlose Kündigung nicht anerkannt¹⁹⁴. Nicht einmal die mangelhaften Sprachkenntnisse eines Ausländers, deretwegen er sich außer Stande fühlt, das Unterrichtsziel zu erreichen, sind als Kündigungsgrund akzeptiert worden. Vielmehr wird dem Teilnehmer aufgegeben, in eigener Verantwortung vor Vertragsschluss zu prüfen, ob seine Kenntnisse für die Teilnahme an der angestrebten Ausbildung ausreichen oder nicht¹⁹⁵.

Insgesamt lässt sich mithin feststellen, dass im Rahmen der Abwägung aller Umstände des Einzelfalles typischerweise solche Gründe aus der Sphäre des Unterrichtsteilnehmers als wichtige Gründe für eine sofortige Vertragsbeendigung anerkannt werden, die nicht zugleich

¹⁹² BAG, 16.12.2004 – 6 AZR 127/04; LAG Berlin, 13.1.2004, AuA 2004, 57.

¹⁹³ BGH, 8.3.1984, NJW 1984, 1531; 28.2.1985, NJW 1985, 2585; OLG Köln, 19.10.1990 – 20 U 63/90.

¹⁹⁴ OLG Karlsruhe, 12.2.1999 – 10 U 174/98; BGH, 4.11.1992, NJW 1993, 326.

¹⁹⁵ OLG Nürnberg, 23.9.1971, BB 1972, 61; OLG Düsseldorf, 25.10.1996, NJW-RR 1997, 1074; AG Kaiserslautern, 24.1.1997, NJW-RR 1997, 1073.

seinem Risikobereich zugeordnet werden können. Gerade die subjektiven Teilnahmevoraussetzungen, deren anfängliches Fehlen oder späterer Wegfall der häufigste Grund für das Bedürfnis nach Auflösung eines Unterrichtsvertrages sein dürfte, gehören dazu in aller Regel nicht. Die Rechtsprechung hat es sich in jüngerer Zeit meist versagt, den weit verbreiteten formularmäßigen Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung durch Senkung der Anforderungen an den „wichtigen Grund“ zu korrigieren¹⁹⁶. Diese Vorgehensweise ist dogmatisch zutreffend und angesichts der notwendig einheitlichen Maßstäbe zur Beurteilung eines wichtigen Grundes gem. § 626 BGB bei allen Typen von Dienstverträgen nicht angreifbar. Dass dies in den Jahren vor Erlass des FernUSG für die Beurteilung der Kündigung von Unterrichtsverträgen teilweise anders gehandhabt wurde¹⁹⁷, ist wegen des Missbrauchs, den Unterrichtsanbieter seiner Zeit mit den formalen Gestaltungsmöglichkeiten des Vertragsrechts betrieben haben, als Chance zur Wiederherstellung der materiellen Vertragsgerechtigkeit verstanden worden¹⁹⁸. Andererseits ist diese Rechtsprechung seitens der Rechtslehre aber auch erheblichen Angriffen ausgesetzt gewesen¹⁹⁹, die dogmatische Brüche und bloße Ergebnisorientierung beanstandet haben. Mit Einführung des FernUSG, dessen Gesetzesbegründung die Schutzbedürftigkeit der Fernunterrichtsteilnehmer dadurch besonders betonte, dass in Abgrenzung dazu die Direktunterrichtsteilnehmer als autonome, informierte, im Vertragsverhandlungsprozess den Anbietern voll gewachsene Marktteilnehmer skizziert wurden²⁰⁰, schienen Ergebniskorrekturen durch die Rechtsprechung weniger leicht legitimierbar. Deshalb wurde seither stärker auf Normen des Verbraucherschutzrechts statt auf das allgemeine Vertragsrecht zurückgegriffen und damit dogmatische Konflikte eingedämmt. Der eingeschlagene Weg ist de lege lata nicht zu beanstanden: Der zutreffende Ansatzpunkt für eine die Interessen beider Vertragsparteien angemessen ins Verhältnis setzende Vertragsbeendigung ist das Recht zur *ordentlichen* Kündigung.

c) Fristlose Kündigung gem. § 627 BGB

Da die Tatbestandsvoraussetzungen des § 626 BGB oft nicht vorliegen und die im Wege der Klauselkontrolle erreichbaren Lösungsmöglichkeiten schwer prognostizierbar sind, ist z.T. die außerordentliche Kündigung gem. § 627 BGB als Ausweichstrategie herangezogen worden²⁰¹. Diese Vorschrift eröffnet die Möglichkeit zur jederzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses ohne Angabe von Gründen, ist mithin Ausdruck eines starken Schutzes der

¹⁹⁶ Dass dies vor Erlass der FernUSG noch häufig anders gesehen wurde, dokumentiert: *Heinbuch*, Theorien und Strategien des Verbraucherschutzes – am Beispiel des Fernunterrichtsschutzgesetzes, 1983, S. 93 ff. m.w.N.

¹⁹⁷ LG Oldenburg, 8.1.1969, MDR 1969, 392; LG Frankfurt, 10.2.1970, MDR 1970, 415; OLG Hamburg, 3.12.1970, MDR 1971, 216.

¹⁹⁸ *Heinbuch*, Theorien und Strategien des Verbraucherschutzes – am Beispiel des Fernunterrichtsschutzgesetzes, 1983, S. 91 ff.

¹⁹⁹ *Loebell*, MDR 1969, 726; *Tonner*, DuR 1975, 119, 130.

²⁰⁰ BT-Drs. 7/4245, S. 13.

²⁰¹ OLG Schleswig, 8.2.1977, MDR 1977, 753; LG Detmold, 8.3.1978, MDR 1978, 756.

Dispositionsfreiheit des Dienstberechtigten in besonderen Fällen²⁰². Um den dadurch reduzierten Geltungsanspruch des Vertragsgrundsatzes „pacta sunt servanda“ nicht vollends preiszugeben²⁰³, ist stets besonderer Wert auf diejenigen Tatbestandsmerkmale gelegt worden, die zur Begrenzung des Geltungsbereichs der Norm eingefügt worden sind.

Zur jederzeitigen Kündigung berechtigt die Vereinbarung von „Diensten höherer Art“, bei denen es sich um besonders qualifizierte Tätigkeiten handelt, die „aufgrund besonderen Vertrauens“ in den Dienstleistenden übertragen zu werden pflegen. Unterrichtsanbieter (Lehrer) gehören nach überwiegender Ansicht zu denjenigen Berufsgruppen, die geforderten „Dienste höherer Art“ erbringen²⁰⁴. Das bezieht sich auf das Erfordernis eines besonderen Niveaus der fraglichen Dienste, ausgedrückt in entsprechend qualifizierten Kenntnissen und Fähigkeiten, bei Lehrern geht es mithin um die didaktische Leistung bei der Stoffvermittlung. Besonderes Vertrauen in einen Lehrer muss schon deswegen vorhanden sein, weil ohne dieses Zutrauen des Schülers in die fachlichen oder didaktischen Fähigkeiten der Lernerfolg des Unterrichts ausbleibt, weil die dafür erforderliche Mitwirkung des Schülers fehlt. Ausschlaggebend für die Einordnung des Unterrichts als „Dienste höherer Art“ ist die didaktische Aufbereitung des Lehrstoffs selbst, also die Lehrtätigkeit und nicht der Inhalt des Lehrstoffs²⁰⁵: Wenn es sich dabei um vorwiegend manuelle Tätigkeit handelt, wie etwa in einem Schreibmaschinenkurs²⁰⁶ oder Buchführungskurs²⁰⁷, ist das kein Argument dafür, die Lehrtätigkeit als eine geringerwertige Dienstleistung anzusehen²⁰⁸; nur die Veranstaltung schlichter Hobbykurse durch Personal, das lediglich durch eigene Vorerfahrung mit den Lerninhalten für die Unterrichtserteilung qualifiziert ist, dürfte bereits am Merkmal der „höheren“ Dienste scheitern²⁰⁹.

Zur Begründung eines Kündigungsrechts müssen diese höheren Dienste „aufgrund besonderen Vertrauens übertragen“ werden. Hierbei geht es um das persönliche Vertrauen zwischen den Vertragspartnern, dessen Fehlen die Fortsetzung des Dienstverhältnisses mindestens einer Partei tatsächlich unzumutbar werden lässt²¹⁰. Daher wird aus diesem Merkmal oft

²⁰² *Schneider*, Die Kündigung freier Dienstverträge, 1987, S. 61 ff.

²⁰³ *Heinbuch*, MDR 1980, 980, 981 ff.

²⁰⁴ *Dörner*, NJW 1979, 241, 245; *Heinbuch*, MDR 1980, 980, 981; *Schneider*, Die Kündigung freier Dienstverträge, 1987, S. 61 ff.; v. *Westphalen-Kappus*, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 4.

²⁰⁵ LG Detmold, 8.3.1978, MDR 1978, 756.

²⁰⁶ LG Detmold, 8.3.1978, MDR 1978, 756.

²⁰⁷ AG Karlsruhe, 19.1.1979, MDR 1979, 670.

²⁰⁸ So aber *Schlosser*, NJW 1980, 273, 274; *Gounalakis/Gounalakis*, RdJB 1997, 229, 236; *Wolf/Horn/Lindacher-Wolf*, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U5; LG Freiburg, 1.7.1980, MDR 1981, 141; LG Berlin, 16.1.1981, MDR 1981, 670; AG Hamburg, 21.12.1993, NJW-RR 1994, 1337.

²⁰⁹ *Heinbuch*, MDR 1980, 980, 981.

²¹⁰ *Schlosser*, NJW 1980, 273, 274; LG Hamburg, 5.1.1984, MDR 1984, 491; OLG Koblenz, 18.5.1990, NJW 1990, 3153.

abgeleitet, dass lediglich dem „Privatlehrer“ als Einzelperson, nicht aber einer juristischen Person als Unterrichtseinrichtung in diesem Sinne persönliches Vertrauen entgegengebracht werden könne²¹¹. Ob diese Differenzierung tragfähig ist, ist jedoch zweifelhaft²¹². Die Auswahl des Unterrichtsanbieters wird auch in den Fällen von besonderem Vertrauen geleitet, in denen die Person des Unterrichtenden nicht mit dem Vertragspartner identisch ist. Dabei geht es nicht nur um Vertrauen in die bloße Fachkompetenz, sondern gerade um das Vertrauen in das Unterrichtskonzept und die didaktische Methode²¹³, deren sich die Anbieter in ihren werblichen Aussagen entsprechend rühmen. Solche Anpreisungen werden Grundlage der Auswahlentscheidung des Teilnehmers für gerade diesen Anbieter, dem damit das Vertrauen entgegengebracht wird, eine Veranstaltungskonzeption und die dafür notwendige Auswahl, ggf. Anleitung oder Fortbildung des Lehrpersonals zu gewährleisten. Dieses Vertrauen ist für die Durchführung eines langfristigen Unterrichtsvertrages ebenso unverzichtbar wie dasjenige in die Person eines unmittelbar ausgesuchten Unterrichtenden. Zwar hat die Rechtsprechung²¹⁴ bezweifelt, ob Veranstaltern von Kurzseminaren, die sich auf die punktuelle Vermittlung von Fachwissen beschränken, besonderes Vertrauen entgegengebracht wird. Eine Differenzierung zwischen einer Einzelperson und einer Institution als Anbieter von Diensten höherer Art ist jedoch auch bei anderen, unstrittig § 627 BGB zugeordneten Berufsgruppen nicht vorgenommen worden: Dienste höherer Art leisten Einzelanwälte ebenso wie Sozietäten, und niedergelassene Ärzte ebenso wie Krankenhäuser.

Die Anwendbarkeit des § 627 BGB scheitert aber dennoch nach h.M.²¹⁵ regelmäßig an den negativen Tatbestandsvoraussetzungen, wonach der Dienstverpflichtete nicht in einem dauerhaften Dienstverhältnis mit festen Bezügen stehen darf. „Feste Bezüge“ sind vereinbart, wenn die geschuldete Vergütung im Vertrag selbst festgelegt ist²¹⁶, die Gegenleistung also nicht nur variabel in Abhängigkeit von den jeweils angefallenen Leistungen zu bestimmen ist. Ein Dienstverhältnis ist „dauernd“, wenn es den Dienstverpflichteten zu kontinuierlichen Leistungen verpflichtet. Eine „dauernde“ Tätigkeit setzt weder einen Vertrag auf unbestimmte Zeit voraus noch eine überwiegende Inanspruchnahme des Verpflichteten durch ge-

²¹¹ *Schlösser*, NJW 1980, 273, 274; v. Westphalen-Kappus, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 2005, Direktunterrichtsvertrag Rn. 14; *Schmitz*, Jura 1985, 259 f.; Wolf/Horn/Lindacher-Wolf, AGB-Gesetz, 4. Aufl. 1999, § 9 Rn. U5; vgl. auch BGH, 18.10.1984, NJW 1986, 373; OLG Celle, 10.5.1995, NJW-RR 1995, 1465; OLG Celle, 19.6.1981, NJW 1981, 2762; OLG Karlsruhe, NJW 1981, 1676; OLG Frankfurt, 12.5.1981, NJW 1981, 2760; KG, 10.3.2003, NJW-RR 2003, 1062; OLG Saarbrücken, 23.12.2003, OLG-Report 2004, 295.

²¹² *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 328 ff.

²¹³ *Heinbuch*, MDR 1980, 980, 981; *Dörner*, NJW 1979, 243, 245; *Schmitz*, Jura 1985, 259, 260; *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 329; OLG Hamburg, 22.3.1977, MDR 1977, 753; OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676.

²¹⁴ BGH, 18.10.1984, NJW 1986, 373.

²¹⁵ BGH, 9.12.1992, NJW 1993, 326; 28.2.1985, NJW 1985, 2585; 8.3.1984, NJW 1984, 1531; OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676; OLG Celle, 19.6.1981, NJW 1981, 2762; OLG Celle, 10.5.1995, NJW-RR 1995, 1465; OLG Koblenz, 18.7.2001, OLG-Report 2002, 22; OLG Köln, 15.7.1997, MDR 1998, 1212; OLG Saarbrücken, 23.12.2003, OLG-Report 2004, 295.

²¹⁶ *Wienands*, Der private Unterrichtsvertrag, 1996, S. 109 m.N.

rade die geschuldete Leistung. Die Befristung der Dienstleistung für eine bestimmte Laufzeit schließt die Anwendung des § 627 BGB vielmehr aus, wenn die Parteien die fest vereinbarte Laufzeit als ersten Abschnitt einer gegebenenfalls längeren Zusammenarbeit verstanden haben²¹⁷. Eine Laufzeit von mindestens einem Jahr wird dabei von der Rechtsprechung dennoch nahezu automatisch als „dauernd“ anerkannt²¹⁸, kürzere Laufzeiten nicht in jedem Falle²¹⁹. Es genügt daher eine kontinuierliche Dienstleistung in Abgrenzung zu einer einmaligen, oder zu auf geringe Zeitdauer begrenzten Vertretungsfällen²²⁰. Dagegen wurde jedoch eingewendet, dass nach dem Regelungszweck eine Vertragsauflösung nur deswegen dem Dienstverpflichteten als zumutbar angesehen werden konnte, weil dieser in keiner wirtschaftlichen oder sozialen Abhängigkeit zum Dienstberechtigten steht²²¹. Ist daher der Dienstverpflichtete (Unterrichtsanbieter) sogar die wirtschaftlich eindeutig stärkere Partei, soll es danach beim jederzeitigen Kündigungsrecht des Teilnehmers bleiben. Auch diese Differenzierung findet jedoch wenig Gefolgschaft²²²: Die wirtschaftliche Abhängigkeit des Anbieters vom Vertragspartner ist selbst bei einem institutionellen Veranstalter nie ausgeschlossen, da dieser wegen seiner Kosten vom Fortbestand abgeschlossener Verträge ebenfalls abhängig ist²²³. Gerade die auf gewisse Dauer angelegte Vertragsbeziehung begründet eine organisatorische und finanzielle Abhängigkeit vom Fortbestand der ausgehandelten Verträge, die bereits das jederzeitige Recht zur sofortigen Beendigung der Vertragsbeziehung ausschließen müssen.

Mithin ist dem Unterrichtsteilnehmer nach h.M. bei allen längerfristig angelegten, mit einer fest bestimmten Entgeltleistungspflicht verbundenen Verträgen eine Kündigung gem. § 627 BGB nicht möglich. Veranstalter suchen dies Ergebnis zusätzlich noch dadurch abzusichern, dass die nach überwiegender Ansicht dispositiv wirkende Vorschrift²²⁴ vertraglich ausgeschlossen wird²²⁵. Allerdings wird gerade die Zulässigkeit einer formularmäßigen Abbedin-

²¹⁷ BGH, 31.3.1967, BGHZ 47, 303, 307 f.

²¹⁸ OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676 m.w.N.

²¹⁹ BGH, 18.10.1984, NJW 1986, 373; 4.11.1992, NJW 1993, 326; OLG Celle, 10.5.1995, NJW-RR 1995, 1465.

²²⁰ Dörner, NJW 1979, 241, 245; Schmitz, Jura 1985, 259, 260; LG Bielefeld, 30.4.1980, NJW 1981, 1678.

²²¹ Dörner, NJW 1979, 241, 246; Heinbuch, MDR 1980, 980, 983.

²²² BGH, 1.2.1989, NJW 1989, 1479; 4.11.1992, NJW 1993, 326; Wienands, Der private Unterrichtsvertrag, 1996, S. 112; Schmitz, Jura 1985, 259, 260.

²²³ OLG Karlsruhe, 16.6.1981, NJW 1981, 1676.

²²⁴ BGH, 1.2.1989, NJW 1989, 1479; 5.11.1998, NJW 1999, 276; 19.5.2005, NJW 2005, 2543; OLG Koblenz, 18.5.1990, NJW 1990, 3153; Staudinger-Preis, Neubearb. 2002, § 627 BGB Rn. 6 m.w.N.

²²⁵ Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 11: „Die Anwendung des § 627 Abs. 1 BGB ist für beide Vertragsparteien ausgeschlossen.“

Vgl. Die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für naturwissenschaftlich-technische Schulen/andere berufsbildende Schulen in freier Trägerschaft (v. 26.9.1983), Ziffer 6 Abs. 5 „Die Anwendung des § 627 Abs. 1 BGB ist für beide Vertragsparteien ausgeschlossen.“

gung des § 627 BGB bezweifelt²²⁶, da der Grundgedanke der gesetzlichen Regelung, der Schutz des notwendigen subjektiven Vertrauens in die Person des Schuldners, Dienste höherer Art wesensmäßig kennzeichnet. Ein Verweis auf das unabdingbar weiterbestehende Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund kann den Ausschluss des § 627 BGB nicht rechtfertigen, da ein subjektiver Vertrauensverlust gerade keinen „wichtigen Grund“ im Sinne dieser Vorschrift bildet. Weiter wird auf den engen inhaltlichen Zusammenhang der Vorschrift mit der Pflicht zum Ersatz des dem Kündigenden durch eine veranlasste Kündigung entstandenen Schadens verwiesen, § 628 BGB. Durch einen Ausschluss des besonderen Kündigungsrechts solle dem Teilnehmer nicht nur die Chance auf Beendigung des für ihn sinnlos gewordenen Unterrichtsvertrages genommen werden, sondern in erster Linie die Möglichkeit, nur denjenigen Teil der Unterrichtsleistung vergüten zu müssen, an dem er auch teilgenommen hat²²⁷. Ein solcher Einwand ist jedoch nur dann berechtigt, wenn ein grundsätzliches Bedürfnis des Teilnehmers anerkannt wird, sich jederzeit grundlos von seinen übernommenen Vertragspflichten lösen zu dürfen. Das gewichtet jedoch die Interessen des Anbieters zu gering. Im Ergebnis gilt – wie oben zu § 626 BGB bereits ausgeführt –, dass § 627 BGB eine zu einseitige Interessenwahrnehmung eröffnet. Ein fairer Interessenausgleich zwischen den Belangen der Vertragsparteien liegt nicht darin, dem Veranstalter jederzeit grundlos die Ansprüche aus einem bestehenden Vertragsverhältnis abschneiden zu dürfen.

d) Recht auf Widerruf

Das Widerrufsrecht des § 355 BGB ermöglicht es dem Ausübungsberechtigten, von seiner bereits bindenden Willenserklärung bzw. dem darauf aufbauenden Vertragsschluss nachträglich Abstand zu nehmen, ohne dieses Recht an einen bestimmten Grund zu binden. Damit dient es primär dem Schutz des einzelnen Verbrauchers, der sich von einer ihn wirtschaftlich belastenden Erklärung ohne Nachteil befreien können soll. Daneben dient es aber auch dem Ziel, das Marktverhalten der Unternehmen zu beeinflussen, die ihre Vertragskonditionen darauf ausrichten müssen, dass sie selbst einem nachträglichen kritischen Vergleich standhalten können. Eine solche Option gesteht § 4 FernUSG den Fernunterrichtsteilnehmern ausdrücklich zu, und knüpft die Frist für den Widerruf an die Zusendung des Lehrmaterials an; hiermit wird eine kurze gesetzliche „Probezeit“ in den Vertrag eingeführt: Dem Teilnehmer soll nicht nur die Prüfung der objektiven Vertragsbedingungen und der Qualität des Unterrichtsmaterials ermöglicht werden, sondern zugleich – wenn auch nur in begrenztem zeitlichen Rahmen – eine Prüfung der eigenen subjektiven Fähigkeiten und Voraussetzungen zur Unterrichtsteilnahme. Das Risiko einer Fehlentscheidung wird mithin auch demjenigen ab-

²²⁶ BGH, 1.2.1989, NJW 1989, 1479; 26.1.1994, NJW 1994, 1069; 5.11.1998, NJW 1999, 276; 19.5.2005, NJW 2005, 2543; OLG Koblenz, 18.5.1990, NJW 1990, 3153; LG Nürnberg, 23.2.2000, NJW-RR 2001, 1349; *Heinbuch*, MDR 1980, 980, 983 m.w.N.

²²⁷ *Heinbuch*, MDR 1980, 980, 983; *Schneider*, Die Kündigung freier Dienstverträge, 1987, S. 128 ff., 138.

genommen, der aus Gründen mit dem Unterrichtsangebot nicht zurechtkommt, die ausschließlich in seinem eigenen Verantwortungs- und Risikobereich liegen. Dieses spezielle Recht zum Widerruf von Unterrichtsverträgen ist aber in § 4 FernUSG nur Fernunterrichtsteilnehmern eingeräumt worden. Eine entsprechende Anwendung des FernUSG auf Direktunterrichtsverträge ist – wegen der oben näher ausgeführten bewussten Entscheidung des Gesetzgebers gegen eine Gleichbehandlung der Vertragstypen – auch für das Widerrufsrecht abzulehnen²²⁸. Selbstverständlich bleibt es aber möglich, ein solches Widerrufsrecht vertraglich zu vereinbaren²²⁹.

Wird dagegen an die gesetzliche Erstreckung eines solchen Widerrufsrechts auf Direktunterrichtsverträge aus Gründen des Verbraucherschutzes gedacht, könnte dies nur dadurch begründet werden, dass der Teilnehmer Zeit benötigt, seinen Vertragsabschlusswillen mit materiellen Kenntnissen über die für ihn selbst bestehende Erreichbarkeit des angestrebten Lernziels zu untersetzen. Das Bedürfnis nach einer Korrekturmöglichkeit der Teilnahmeentscheidung nach Vertragsschluss wurde oben schon bejaht. Fraglich ist jedoch die Eignung des Widerrufsrechts für gerade das angestrebte Ziel. Wegen der erheblichen Unsicherheiten darüber, ob der Unterrichtsanbieter die Leistungen in der erwarteten Qualität tatsächlich erbringt und ob die angebotene Leistung subjektiv für den Teilnehmer geeignet ist, ist jedoch eine längere Prüfphase nötig als sie durch ein Widerrufsrecht üblicherweise begründet wird. Die Einführung eines allgemeinen Widerrufsrechts für Direktunterrichtsverträge ist mithin für den hauptsächlich damit verfolgten Überprüfungszeitpunkt nicht geeignet, also auch nicht geboten.

Auf die speziell geregelten Verbraucherrechte beim Abschluss von Verträgen zwischen Unternehmen und Verbrauchern, die bei Vorliegen ihrer jeweiligen Tatbestandsvoraussetzungen auch auf Unterrichtsverträge anwendbar sind, sei hier nur kurz verwiesen: Bei Vorliegen der besonderen „Haustürsituation“, vornehmlich durch Ansprechen am Arbeitsplatz, in der Privatwohnung oder im öffentlichen Verkehrsmitteln, ist ein Widerruf gem. § 312 BGB eröffnet. Dabei setzt die Rechtsprechung eine persönliche Kontaktaufnahme an den genannten Orten zwingend voraus; bloße telefonische Werbung ohne nachfolgenden Besuch in der Wohnung oder am Arbeitsplatz genügt nicht²³⁰.

²²⁸ Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 375.

²²⁹ Vgl. die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen für die Erwachsenenbildung an Schulen in freier Trägerschaft (v. 19.12.1989), Ziffer 3 Abs. 1, 3 (Rücktrittsmöglichkeit):

(1) „Die Teilnehmer haben das Recht, bis zu 14 Tagen nach Anmeldung ohne Angabe von Gründen und kostenfrei (Einschreibgebühr ausgenommen) vom Vertrag zurückzutreten, längstens jedoch bis zu Beginn des Lehrgangs.“

(3) „Soweit die Erklärung des Rücktritts bereits in die Lehrgangszeit fällt, wird sie als Kündigung behandelt mit der Folge, dass die vertraglich vereinbarten Kündigungsvorschriften angewendet werden.“

²³⁰ BGH, 16.1.1996, BGHZ 132, 1; zustimmend Löwe, BB 1986, 821, 825; a.A. Gilles, NJW 1986, 1131, 1141; ders., NJW 1988, 2424, 2427.

Weiterhin kommt ein Widerrufsrecht gem. § 312d in Betracht, falls der Unterrichtsvertrag unter ausschließlicher Verwendung von *Fernkommunikationsmitteln* geschlossen worden ist. Die Ausnahme vom Geltungsbereich dieses Widerrufsrechts gem. § 312b Abs. 3 Nr. 1 BGB bezieht sich ausschließlich auf Fernunterricht im Sinne des FernUSG, da auf diesem Wege der Vorrang des spezielleren Gesetzes sichergestellt werden sollte; auf Direktunterrichtsverträge ist sie mithin nicht anwendbar. Die weitere Ausnahme gem. § 312b I, 2. HS BGB, die ein für den Fernabsatz organisiertes Vertriebs- und Dienstleistungssystem zur Voraussetzung eines dem Widerruf unterworfenen Distanzgeschäftes erhebt, ist dagegen auch für Direktunterrichtsverträge beachtlich: Hier soll der nur zufällig oder gelegentlich auf dem Distanzwege geschlossene Unterrichtsvertrag ausgenommen werden, um demjenigen Anbieter die komplexen Anforderungen des Fernabsatzrechts zu ersparen, der üblicherweise nur Geschäfte unter Anwesenden abschließt. Ist ein Direktunterrichtsvertrag aber im Anwendungsbereich des Fernabsatzrechts geschlossen worden, ist auch der Widerruf möglich.

Die darüber hinausgehende Einräumung eines allgemeinen *Reuerechts* aus § 242 BGB, die in untergerichtlichen Entscheidungen der 1970er Jahre gelegentlich vorzufinden war²³¹, ist angesichts der mittlerweile differenzierten Regelung von verbraucherschützenden Widerrufsrechten im BGB nicht mehr begründbar. Doch kann im Falle *vorvertraglicher Pflichtverletzung* des Veranstalters, etwa im Bereich der Aufklärungs-, Hinweis- und Beratungspflichten²³², eine Freistellung vom Vertrag im Wege des Schadensersatzes in Betracht kommen, §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 282, 280 Abs. 1 BGB. Auf den Direktunterrichtsvertrag sind freilich die in §§ 16, 17 FernUSG normierten Pflichten des Veranstalters hinsichtlich des werblichen Informationsmaterials und der Vertreterbesuche nicht anwendbar. Doch hatte die Rechtsprechung bereits vor Erlass des FernUSG eine Reihe typischer vorvertraglicher Pflichten herausgearbeitet, die auch heute noch zur Konkretisierung von § 241 Abs. 2 BGB herangezogen werden können: Die Aufklärung über Teilnahmevoraussetzungen wie z.B. gesundheitliche²³³, charakterliche oder sprachliche²³⁴; die Voraussetzungen für eine staatliche Abschlussprüfung sowie Prüfungserfolgsquoten der Teilnehmer; finanzielle Förderungsmöglichkeiten und deren Voraussetzungen; die Notwendigkeit einer Teilnahme an einem Lehrgang für die Aufnahme des angestrebten Berufs usw.²³⁵.

2. Vertragsbeendigungsrechte des Unterrichtsveranstalters

Die Rechte des Veranstalters zur ordentlichen bzw. außerordentlichen Kündigung des Unterrichtsvertrages laufen den Kündigungsrechten der Teilnehmer parallel. Ein Recht zur *or-*

²³¹ LG Frankfurt, 10.2.1970, MDR 1970, 415; kritisch dazu *Dörner*, NJW 1979, 241, 244.

²³² OLG Stuttgart, 20.11.1970, MDR 1971, 216.

²³³ LG Braunschweig, 11.3.1976, MDR 1977, 227.

²³⁴ OLG Stuttgart, 20.11.1970, MDR 1971, 216; OLG Hamm, 10.3.1970, MDR 1970, 814.

²³⁵ *Gilles/Heinbuch/Gounalakis*, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 389 m.w.N.

ordentlichen Kündigung (§§ 620 Abs. 2, 621 BGB) besteht mithin in befristeten Dauerschuldverhältnissen nur im Falle entsprechender vertraglicher Vereinbarung²³⁶. Eine individuelle Vereinbarung des Kündigungsrechts wäre unproblematisch zulässig. Bedenken werden jedoch gegen eine formularmäßige Begründung des ordentlichen Kündigungsrechts des Veranstalters erhoben, da hier die Gefahr besteht, dass der fortsetzungswillige Teilnehmer durch Abbruch der Vertragsbeziehungen um die Früchte seines bisherigen zeitlichen und finanziellen Einsatzes gebracht wird. Als Prüfungsmaßstab kommt hier nicht § 308 Nr. 3 BGB in Betracht, der zwar Vertragsauflösungen ohne sachlich gerechtfertigten Grund ausschließt, aber auf Dauerschuldverhältnisse gerade nicht anwendbar ist. Doch kommt ein Verstoß gegen § 307 BGB in Betracht²³⁷, da der Ausschluss der ordentlichen Kündigung befristeter Dienstverhältnisse in §§ 620 Abs. 1 und 2 BGB das Leitbild der Sicherung der tatsächlichen Vertragsdurchführung während der festen Vertragslaufzeit begründet²³⁸. Gerade angesichts der hohen Bedeutung von Bildungsinvestitionen dürfte das Abweichen von diesem Leitbild den Teilnehmer unangemessen benachteiligen.

Das Recht zur *außerordentlichen* Kündigung gem. § 626 BGB setzt einen wichtigen Grund voraus, der die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses für den Anbieter unzumutbar macht. Dem können zwar schwerwiegende Vertragsverletzungen des Teilnehmers genügen²³⁹, nicht aber weniger schwere Disziplinstöße²⁴⁰ wie eine unerwünschte Haartracht eines Internatsschülers²⁴¹ oder das Eingehen einer Liebesbeziehung zwischen zwei noch minderjährigen Schülern. Vorhergehende Maßnahmen des Anbieters, die im Sinne einer Abmahnung eine zukünftige Verhaltensänderung des Teilnehmers einfordern bzw. den Erziehungsberechtigten Gelegenheit zur Einwirkung auf einen minderjährigen Teilnehmer geben, schließen eine auf den identischen Vorwurf gestützte fristlose Kündigung aus²⁴². Mit Erteilung der Abmah-

²³⁶ Dörner, NJW 1979, 241, 246.

²³⁷ OLG Dresden, 29.3.2000, OLG-Report 2003, 76.

²³⁸ Gilles/Heinbuch/Gounalakis, Handbuch des Unterrichtsrechts, 1988, Rn. 391; Dörner, NJW 1979, 241, 247; Wienands, Der private Unterrichtsvertrag, 1996, S. 157.

²³⁹ Vgl. die Konditionenempfehlung des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für Gymnasien, Internats- und Ganztagsgymnasien in freier Trägerschaft (v. 4.12.1981), Ziffer 8 Abs. 1 S. 2: „Ein wichtiger Grund für den Schulträger liegt insbesondere dann vor, wenn in Folge einer unzureichenden Unterrichtsleistung der fehlenden Einordnung in die Gemeinschaft, einer groben Verletzung der Schulordnung oder eines zweimaligen Zahlungsverzuges“ ... (die Fortsetzung unzumutbar wird).

Vgl. Die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen des Bundesverbandes Deutscher Privatschulen e.V. für die Aufnahmebedingungen für naturwissenschaftlich-technische Schulen/andere berufsbildende Schulen in freier Trägerschaft (v. 26.9.1983), Ziffer 6 Abs. 2, S. 1; Abs. 4:

(2) „Eine sonstige Kündigung ist nur möglich, wenn ein wichtiger Grund im Sinne von § 626 BGB vorliegt.“

(4) „Die für die Schule bestehende Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Ausbildung wird hinfällig und rechtfertigt somit eine Kündigung durch die Schule nach § 626 BGB, wenn eine weitere Teilnahme an der Ausbildung unmöglich ist. Davon ist u.a. auszugehen bei erheblicher Verletzung der Schulordnung, bei Verletzung der Schulordnung in untergeordneten Punkten trotz Ermahnung und Androhung der Folgen, ferner bei völlig unzureichender Mitarbeit.“

²⁴⁰ OLG Stuttgart, 13.9.1971, NJW 1971, 2075.

²⁴¹ OLG Stuttgart, 13.9.1971, NJW 1971, 2075; OLG Karlsruhe, 26.9.1986, NJW-RR 1987, 118; LG Wiesbaden, 30.9.1986, NJW-RR 1987, 1271; LG Frankfurt, 29.4.1998, NJW-RR 1999, 130.

²⁴² OLG Karlsruhe, 26.9.1986, NJW-RR 1987, 118.

nung bringt der Veranstalter zum Ausdruck, dass das beanstandete Verhalten die Fortführung des Vertrages noch nicht unzumutbar gemacht hat. Die vertragliche Vereinbarung, dass bestimmten Verhaltensweisen des Teilnehmers die Qualität eines wichtigen Grundes zukommen, den Veranstalter folglich zur fristlosen Kündigung berechtigen soll, genügt den Anforderungen des § 626 BGB nicht. Vielmehr wäre eine Klausel, mit der sich beispielsweise eine Privatschule die Vertragsbeendigung in allen Fällen eines entsprechenden Beschlusses der Gesamtkonferenz vorbehält, als Abweichung von den Anforderungen des § 626 BGB unwirksam²⁴³. Als wichtiger Grund anzuerkennen sind dagegen grobe Verstöße gegen die Schulordnung²⁴⁴, dauerhafte, intensive Störung des Unterrichts sowie erhebliche Eignungsmängel des Teilnehmers, die einen erfolgreichen Abschluss der Ausbildung unmöglich erscheinen lassen²⁴⁵. Die wichtigste praktische Bedeutung kommt dem anhaltenden Zahlungsverzug des Teilnehmers zu²⁴⁶, der allerdings bereits einen erheblichen Umfang erreicht haben muss, um die gesetzliche Voraussetzung der Unzumutbarkeit weiterer Vertragsdurchführung zu erfüllen.

Wird das Kündigungsrecht aus § 627 BGB für Unterrichtsverträge entgegen der h.M. überhaupt anerkannt, gälte dies entsprechend auch zugunsten des Veranstalters. Allerdings hätte dieser die Einschränkung in § 627 Abs. 2 BGB zu beachten, die eine grundlose Kündigung nur zulässt, wenn der Teilnehmer sich die vereinbarte Leistung anderweitig (bei einem anderen Anbieter) beschaffen kann²⁴⁷. Die bereits getätigten Investitionen des Teilnehmers werden mithin geschützt: Hat der Anbieter keinen wichtigen Grund für die Vertragsbeendigung, dürfte er das Lösungsrecht aus § 627 BGB also nur bei konkret bestehenden Alternativangeboten wahrnehmen; beachtet er dies nicht, ist er dem Teilnehmer gem. § 628 Abs. 2 S. 2 BGB schadensersatzpflichtig.

3. Zwischenfazit

Der Wunsch des Unterrichtsteilnehmers nach vorzeitiger Beendigung des Vertrages ist der häufigste Anlass für gerichtliche Auseinandersetzungen in diesem Gebiet. Ein Teil der Probleme lässt sich auf unzureichende Information des Verbrauchers hinsichtlich des Inhalts, der konkreten Voraussetzungen und der Anforderungen der Weiterbildungsangebote zurückführen, dürfte also durch die vorgeschlagenen Informationspflichten und ein Qualitätssiegel lösbar sein. Es bleibt jedoch ein beträchtlicher Teil von subjektiv in der Person des Teilnehmers begründeten Bedürfnissen nach vorzeitiger Vertragsbeendigung, denen mit vorvertraglichen Maßnahmen der Information und Qualitätssicherung nicht genügt werden kann. Über-

²⁴³ LG Frankfurt, 29.4.1998, NJW-RR 1999, 130.

²⁴⁴ BGH, 24.5.1984, NJW 1984, 2093.

²⁴⁵ BGH, 13.11.1997, NJW 1998, 748.

²⁴⁶ BGH, 24.5.1984, NJW 1984, 2091.

²⁴⁷ Dörner, NJW 1979, 241, 247.

schätzt ein Interessent seine Eignung oder Neigung für die vereinbarte Weiterbildung, unterschätzt er ihre inhaltlichen, intellektuellen oder zeitlichen Anforderungen, wird einzig eine Vertragsbeendigung seinen Interessen gerecht. Da derartige subjektive Voraussetzungen das Gewicht eines – von § 626 BGB zur Voraussetzung einer außerordentlichen Kündigung erhobenen – wichtigen Grundes in der Regel nicht erreichen, käme lediglich eine ordentliche Kündigung in Betracht. Diese ist jedoch nach geltender Rechtslage bei Abschluss eines befristeten Dienstvertrages nur zugelassen, sofern sie gesondert vereinbart wird, d.h. im Regelfalle gerade ausgeschlossen. Dass Unterrichtsanbieter wegen ihres wirtschaftlichen Interesses an der Kalkulierbarkeit ihrer Einnahmen ein Recht zur ordentlichen Kündigung meist nicht einräumen, ist naheliegend, benachteiligt aber die Verbraucher erheblich. Die gerichtliche Klauselkontrolle kann diesen Schutzbedarf wegen ihrer Einzelfallabhängigkeit nicht regelmäßig auffangen. Erkennt man ein Bedürfnis des Teilnehmers an, berufsbildende und berufsverwertbare Bildungsmaßnahmen trotz nachträglich erkannter Nichteignung nicht fortsetzen oder bezahlen zu müssen, bedarf es mithin einer gesetzlichen Regelung entsprechend § 5 FernUSG. Ein gesetzliches Recht zur fristgerechten, ordentlichen Kündigung biete einen angemessenen Ausgleich der Interessen beider Vertragsteile, da es sowohl das wirtschaftliche Interesse des Anbieters wie das Beendigungsbedürfnis des Teilnehmers zu berücksichtigen erlaubt.

Dagegen ist die Einräumung eines gesetzlichen Widerrufsrechts entsprechend § 4 FernUSG nicht angezeigt. Die im Verbraucherschutzrecht des BGB sonst hierfür vorausgesetzten besonderen Umstände des Vertragsschlusses liegen nicht vor, und besondere Gefährdungslagen beim Abschluss von Direktunterrichtsverträgen, die von den allgemeinen Grundsätzen abzuweichen gebieten, sind nicht ersichtlich. Vielmehr liefe ein Widerrufsrecht der Sache nach auf die Begründung einer kurzen gesetzlichen Probezeit hinaus, deren Sinnhaftigkeit zu bezweifeln ist. Gerade in den als besonders schützenswert herausgearbeiteten Veranstaltungen zum Erwerb beruflicher oder berufsverwertbarer Kenntnisse wird ein subjektiver Eignungs- oder Interesse-mangel kaum innerhalb einer Probezeit von wenigen Wochen erkennbar sein. Der tatsächliche Schutzbedarf des Teilnehmers wird mit einem solchen Recht typischerweise nicht erreicht, dafür aber das Kalkulationsinteresse des Anbieters durch Einführung eines voraussetzungslosen Reuerechts besonders stark beeinträchtigt. Der festgestellte Schutzbedarf des Teilnehmers wird vielmehr angemessen durch eine angemessene Frist zur ordentlichen Kündigung gewahrt.

C. Rechtsvergleichung

I. Schweden

Die schwedische *Gesetzgebung* hat bislang keine speziellen Regelungen für den Verbraucherschutz von Unterrichtsteilnehmern entwickelt. Damit müsste grundsätzlich das allgemeine

Verbraucherdienstleistungsrecht für diese Frage einschlägig sein, doch wird weder das Verbraucherdienstleistungsgesetz²⁴⁸ noch das (Verbrauchsgüter-)Kaufrecht auf Unterrichtsverträge angewendet. Über eine analoge Anwendbarkeit einzelner Rechtsnormen wird zwar in der Literatur diskutiert, doch konnten wirklich einschlägige Gerichtsentscheidungen zu diesen Fragen nicht gefunden werden. Lediglich in einer Entscheidung geht der Oberste Gerichtshof davon aus, dass das Verbraucherdienstleistungsgesetz analog angewendet werden kann²⁴⁹. Auf Fernunterrichtsverträge soll allerdings das Gesetz zur Umsetzung der Fernabsatzrichtlinie²⁵⁰ anwendbar sein. Das erlaubt den Rückschluss, dass in der Rechtspraxis bislang kaum Anlass für die Möglichkeit zur analogen Anwendung bestand.

Das allgemeine Verbraucherschutzrecht²⁵¹ ist zwar auf Verbraucherverträge aller Art anwendbar, ist zur Beantwortung der hiesigen Fragestellungen jedoch zu unspezifisch. Die Suche nach Gerichtsentscheidungen brachte vornehmlich Auseinandersetzungen über eine mögliche Haftung öffentlicher Bildungseinrichtungen/Universitäten auf Schadensersatz für unzureichende Ausbildung aus unerlaubter Handlung²⁵², die jedoch bislang abgelehnt wird. Als hauptsächliches Problem für eine erfolgreiche Klage des Verbrauchers nach diesen allgemeinen Grundsätzen stellt sich die Beweislast dar, die bei Vertragsverletzungsklagen stets dem Verbraucher zugewiesen ist. In Verbindung mit der bei Prozessverlust drohenden Kostenbelastung dürfte dies für die geringen Fallzahlen mit ursächlich sein. Insgesamt lassen sich dem schwedischen Diskussionsstand jedoch keine weiterführenden Anregungen entnehmen.

II. Österreich

1. Gesetzgebung

Die österreichische *Gesetzgebung* weist gleichfalls keine Sonderregelungen für den Verbraucherschutz in Unterrichtsverträgen auf. Zurückgegriffen wird auf das Konsumentenschutzgesetz, dessen § 15 (Verträge über wiederkehrende Leistungen) und § 26c (Einwendungsdurchgriff bei kreditfinanzierten Verbraucherverträgen) auch für Unterrichtsverträge bedeutsam werden können. Sonderregelungen zum (Fern-)Unterricht waren zwar bei Erlass des Konsumentenschutzgesetzes diskutiert und ausdrücklich angekündigt worden²⁵³, doch ist es zur Verabschiedung eines entsprechenden Gesetzes nicht gekommen.

²⁴⁸ Consumer Services Act, Svensk Författningssamling SFS 1985:716.

²⁴⁹ Swedish Supreme Court, NJA 2002, S. 644.

²⁵⁰ Distance Sales Act.

²⁵¹ Dazu *Olsson*, in: Bogdan (ed.), Swedish Law in the New Millenium, 2000, S. 318 ff.

²⁵² Tort Liability Act, Svensk Författningssamling SFS 1972:207.

²⁵³ Vgl. Koesnik-Wehrle/Lehofer/Mayer/Lange-*Lehofer*, Kommentar zum Konsumentenschutzgesetz, 2. Aufl. 2004, vor § 15 Rn. 1 m.N.

Als praktisch besonders problematisch erweist sich auch im österreichischen Recht die Beendbarkeit dieser Verträge. Die Regelung des § 15 Abs. 1 KonsumentenschutzG begründet ein ordentliches Sonderkündigungsrecht für Verbraucher, die Verträge über wiederholte Lieferung beweglicher körperlicher Sachen oder über wiederholte Werkleistungen gegen Entgelt auf unbestimmte Zeit oder für länger als ein Jahr geschlossen haben²⁵⁴. Eines besonderen Grundes bedarf der Verbraucher für die Kündigung nicht²⁵⁵. Ob Unterrichtsverträge überhaupt in den Geltungsbereich dieser Bestimmung fallen, ist vornehmlich deshalb in Frage gestellt worden, weil die Rechtsprechung „Fernlehrverträge“ als Vertragstyp eigener Art einstuft²⁵⁶. Um des besonderen Schutzzweckes des § 15 willen hat der Oberste Gerichtshof es jedoch genügen lassen, dass in einem Vertrag werk- oder kaufvertragliche Elemente von nicht völlig untergeordneter Bedeutung enthalten sind²⁵⁷, um das Kündigungsrecht zu gewähren.

Das trifft nach Auffassung der Rechtsprechung sogar für Partnervermittlungsverträge zu²⁵⁸, so dass eine großzügige Anwendung jedenfalls auf Fitness-Studios und Sportkurse in der Literatur bejaht wird²⁵⁹. Darüber hinausgehende Diskussionen zum Direktunterricht konnten nicht festgestellt werden.

2. Rechtsprechung

Behandelt wurde die Beendbarkeit solcher Verträge allerdings auf der Grundlage der Allgemeinen Rechtsgeschäftslehre, insbesondere durch Anfechtung wegen Irrtums oder Wegfalls der Geschäftsgrundlage. Dabei ist die Rechtsprechung zunächst davon ausgegangen, dass beide Vertragsparteien die Eignung des Teilnehmers für eine Ausbildung als Bedingung des Unterrichtsvertrages voraussetzen, so dass bei tatsächlicher Nichteignung die Grundlage des Vertrages fehle, was zur Nichtigkeit führe²⁶⁰; sofern der Anbieter vor Vertragsschluss einen – zur Feststellung der Eignung objektiv ungeeigneten – Test anbietet, habe er zudem einen zur Anfechtung berechtigenden Geschäftsirrtum veranlasst²⁶¹. Später ist dann darauf abgestellt worden, dass die persönliche Nichteignung des Teilnehmers eine Tatsache aus seiner

²⁵⁴ § 15. (1) „Verträge, durch die sich der Unternehmer zur wiederholten Lieferung beweglicher körperlicher Sachen einschließlich Energie oder zu wiederholten Werkleistungen, und der Verbraucher zu wiederholten Geldzahlungen verpflichten und die für eine unbestimmte oder eine ein Jahr übersteigende Zeit geschlossen worden sind, kann der Verbraucher unter Einhaltung einer zweimonatigen Frist zum Ablauf des ersten Jahres, nachher zum Ablauf jeweils eines halben Jahres kündigen.“

²⁵⁵ *Lurger/Augenhofer*, Österreichisches und Europäisches Konsumentenschutzrecht, 2005, S. 137 f.

²⁵⁶ Koesnik-Wehrle/Lehofer/Mayer/Lange-*Lehofer*, Kommentar zum Konsumentenschutzgesetz, 2. Aufl. 2004, vor § 15 Rn. 5; OGH, 14.7.1971, ÖJZ 1972, 126; OGH, 3.2.1976, ÖJZ 1976, 193.

²⁵⁷ OGH, 6.6.2001, RdW 2002, 75.

²⁵⁸ OLG Wien, 16.1.1989, Juristische Blätter 1989, 652.

²⁵⁹ Koesnik-Wehrle/Lehofer/Mayer/Lange-*Lehofer*, Kommentar zum Konsumentenschutzgesetz, 2. Aufl. 2004, vor § 15 Rn. 5.

²⁶⁰ OGH, 14.7.1971, ÖJZ 1972, 126.

²⁶¹ OGH, 3.2.1976, ÖJZ 1976, 193; 20.2.1972, ÖJZ 1973, 27.

eigenen Risikosphäre darstellt, auf deren Fehlen sich grundsätzlich niemand berufen könne²⁶². Vorvertragliche Pflichten des Anbieters könnten aber verletzt sein, wenn er nicht zumindest grundlegende Mindestvoraussetzungen einer erfolgreichen Teilnahme in der Person der Interessenten vorab prüfe, sondern sogar mit „Erfolgsgarantien“ werbe. Die dadurch begründete Fehleinschätzung des Teilnehmers wird als vom Veranstalter veranlasster Irrtum eingestuft²⁶³. Entsprechend wird ein Anfechtungsrecht gewährt. Dasselbe gilt, wenn in den vorvertraglichen Beratungsgesprächen unzutreffende Angaben über die Eignung der Weiterbildungsveranstaltung zum Erwerb bestimmter, berufsverwertbarer Kenntnisse gemacht werden²⁶⁴.

In jüngerer Zeit war die Rechtsprechung dagegen verstärkt mit Ausbildungsverträgen befasst, die wegen Verstoßes gegen das Ausbildungsvorbehaltsgesetz²⁶⁵ für nichtig erklärt wurden, § 879 ABGB, weil sie von nicht zur Ausbildung für ärztliche Berufe zugelassenen Anbietern abgeschlossen worden waren. Der Beruf eines „Heilpraktikers“ darf in Österreich nicht ausgeübt werden, derartige Leistungen dürfen nur von Ärzten erbracht werden. Den einschlägigen Gerichtsentscheidungen lagen vielfach Verträge deutscher Unterrichtsanbieter zugrunde²⁶⁶, die in Österreich Kurse zur Ausbildung von Heilpraktikern durchführen wollten. Dazu beriefen sie sich auf die gemeinschaftsrechtliche Niederlassungs- bzw. Dienstleistungsfreiheit, die durch das österreichische Verbotsgesetz verletzt werde. Doch hat der EuGH²⁶⁷ diese Beschränkung der Grundfreiheiten als grundsätzlich gerechtfertigt angesehen und die Rechtsfolge einer Erstreckung der Nichtigkeit auf den gesamten Vertrag ausdrücklich dem nationalen Recht freigestellt.

Die österreichische Rechtsprechung ordnet die Nichtigkeitsfolge an, „um das hohe Niveau der Gesundheitsvorsorge sicherzustellen“, obwohl die gesetzlich ausdrücklich geregelte Folge eines Verstoßes die Verwirkung lediglich einer Verwaltungsstrafe von bis zu 36.300,- Euro ist. Zur Begründung wird angeführt²⁶⁸, dass die Verwirklichung des Normzwecks die Ungültigkeit des Rechtsgeschäfts notwendig verlange²⁶⁹, da es hier um den Schutz wesentlicher Allgemeininteressen gehe. Daher darf sich der Vertragspartner des verbotswidrig geschlossenen Vertrages auf die Nichtigkeit des Anbieters selbst dann berufen, wenn er sie bei Vertragsschluss gekannt habe. Dass die Nichtigkeitsfolge geboten ist, wird darüber hinaus noch

²⁶² OGH, 3.2.1976, ÖJZ 1976, 193.

²⁶³ OGH, 3.2.1976, ÖJZ 1976, 193.

²⁶⁴ LG Innsbruck, 28.5.1997, 2 R 135/97k, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts.

²⁶⁵ Österreichisches BGBl. Nr. 378/1996 i.d.F. Nr. 169/2002.

²⁶⁶ Vgl. etwa OGH, 19.12.2002, 8 Ob 174/02z, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts.

²⁶⁷ EuGH, 11.7.2002, Rs. C-294/00, Slg. 2002, I-6515, 6553 Rn. 39 ff. (Gräbner).

²⁶⁸ OGH, 19.12.2002, 8 Ob 174/02z, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts; 19.8.2003, 4 Ob 158/03v, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts; 23.9.2004, 6 Ob 123/04p, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts; 18.8.2004, 4 Ob 172/04d, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts.

²⁶⁹ Krit. hierzu: *Laimer*, WBl. 2003, 361, 363.

damit begründet, die Unterrichtsanbieter hätten nicht mit der notwendigen Deutlichkeit klargestellt, dass eine Berufsausübung als „Heilpraktiker“ in Österreich unzulässig sei; dadurch würde in der Öffentlichkeit und bei den Interessenten für die Ausbildung falsche Vorstellungen²⁷⁰ geweckt.

3. Zwischenfazit

Aus der österreichischen Diskussion lässt sich gleichfalls erkennen, dass das hauptsächlich zum Rechtsstreit führende Problem mit Unterrichtsverträgen darin besteht, dass Teilnehmer für sie ungeeignete oder unpassende Vertragsbeziehungen einseitig beenden wollen. Hierzu bietet das Konsumentenschutzgesetz die Möglichkeit, langfristige Verträge vorzeitig ordentlich zu kündigen; ungewiss ist freilich die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf Direktunterrichtsverträge. Die Rechtsprechung hat sich mit der Eröffnung von Anfechtungsmöglichkeiten beholfen und insbesondere in fehlender Aufklärung über den Inhalt, die erforderlichen Voraussetzungen und die praktische Einsetzbarkeit der zu erwerbenden Kenntnisse und Fähigkeiten eine Vertragsverletzung und/oder die Herbeiführung eines Irrtums gesehen. Damit wird dem Anbieter die Pflicht auferlegt, keine unzutreffenden Erwartungen zu wecken, und weitergehend sogar Teilnahmevoraussetzungen zu definieren und ihr Vorliegen festzustellen, die für einen erfolgreichen Kursbesuch bestehen. Im Ergebnis wird die fehlende persönliche Eignung des Unterrichtsteilnehmers für den erfolgreichen Unterrichtsbesuch damit weitgehend dem Risikobereich des Anbieters zugeordnet.

Die weitestgehende Maßnahme des österreichischen Rechts besteht im völligen Verbot der Durchführung bestimmter, gesundheitsnaher Ausbildungsangebote. Gemeinschaftsrechtlich unangreifbar hat damit der Gesetzgeber entschieden, dass bestimmte Berufe nur auf der Basis staatlich vorgegebener Ausbildungen ergriffen werden dürfen, und damit den Markt für die Ausbildung in medizinischen Heil- und Hilfsberufen in privater Trägerschaft weitgehend geschlossen. Ein wesentlicher Beweggrund für dieses gesetzliche Verbot war es gerade, die Öffentlichkeit vor den Angeboten (ausländischer) privater Unterrichtsveranstalter zu schützen und zu verhindern, dass Verträge mit diesen Anbietern geschlossen werden. Neben den Argumenten zum Schutz des Gesundheitsstandards waren es also insbesondere Überlegungen zum Verbraucherschutz, die die Rechtsprechung zur Begründung der Nichtigkeit verbotswidriger Ausbildungsverträge bewegen haben.

²⁷⁰ OGH, 23.9.2004, 6 Ob 123/04p, Rechtsdatenbank des Bundeskanzleramts; 18.8.2004, 4 Ob 172/04d, RdW 2005, 107.

III. Spanien

1. Gesetzgebung

Auch die spanische Gesetzgebung kennt keine gesonderte Regelung von Unterrichtsverträgen, weder im Bereich des Fern- noch des Direktunterrichts. Sie unterfallen folglich den allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen über Dienstverträge, doch sind diese Normen (Art. 1582 ff. Zivilgesetzbuch) nach allgemeiner Auffassung in der Rechtslehre ohnehin reformbedürftig. Ein Projekt zur Reform bestimmter Vertragstypen des Schuldrechts²⁷¹ sollte auch den Dienstvertrag überarbeiten, doch sind die Vorarbeiten auf diesem Gebiet politisch nicht umgesetzt worden; entsprechend bedeutungslos sind die – als veraltet angesehenen – Dienstvertragsnormen. Die Rechtspraxis behilft sich mit den allgemeinen vertragsrechtlichen Regelungen, insbesondere den neueren Gesetzen zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen²⁷² und dem Verbraucherschutzgesetz²⁷³.

2. Rechtsprechung

Unter allgemein vertragsrechtlichen Grundsätzen werden besonders die Pflichten der Unterrichtsanbieter in der vorvertraglichen Phase betont, namentlich eine hinreichende Aufklärung und Information der Interessenten darüber, wer der Anbieter ist, welches Lehrpersonal beschäftigt wird, und wie das Angebot gestaltet ist, Inhalt, Dauer und Lage der angebotenen Kurse, Art und Anerkennung der möglichen Abschlüsse sowie die anfallenden Kosten. Solche Informationen müssen schriftlich verfügbar sein und einem Vertrag beigegeben werden, um die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien bindend zu dokumentieren. Die Verletzung solcher Informationspflichten berechtigt zur Anfechtung des Vertrages.

Ein weiterer Gegenstand rechtlicher Auseinandersetzungen besteht in der Haftung für Schäden, die die Unterrichtsteilnehmer erleiden. Nach allgemeinen Grundsätzen ergibt sich eine Haftung im Falle jeder Fahrlässigkeit, auch bei unzureichender Beaufsichtigung der Unterrichtsteilnehmer durch das vom Anbieter beschäftigte Personal. Die meiste Aufmerksamkeit hat in jüngerer Zeit freilich das Problem der Rückabwicklung finanziert Unterrichtsverträge beansprucht²⁷⁴. Hier geht es jedoch um die Zulässigkeit der Rückabwicklung verbundener Verträge, nicht um spezifische Probleme des Unterrichtsvertrages.

IV. Frankreich

Die französische Gesetzgebung behandelt Unterrichtsverträge mit Verbrauchern als Teil des Verbraucherschutzes, der vom Code de la Consommation geregelt wird. Die zugrundelie-

²⁷¹ Proyecto de Ley de modificación del Título VI del Libro Cuarto del Código Civil.

²⁷² Ley de Condiciones Generales de la Contratación (1998).

²⁷³ Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

²⁷⁴ *Marín López*, RCDI 2003, 1735 ff.

genden Schutzinstrumente von Bedeutung auch für Unterrichtsvertrag haben vielfach einen gemeinschaftsrechtlichen Ursprung, d.h. insbesondere vorvertragliche Aufklärungs- und Informationspflichten²⁷⁵, das Verbot bestimmter Werbemaßnahmen²⁷⁶, Das Widerrufsrecht bei Haustürgeschäften²⁷⁷, Qualitätssiegel²⁷⁸, Rückgabe- und Umtauschrechte bzw. Nachbesserungspflichten und Unterstützung bei der Rechtsdurchsetzung. Hinzu tritt eine Generalklausel über das Verbot des Ausnutzens einer besonderen Schwächesituation, Art. L 122-8 bis L 122-11 Code de la Consommation; ein Verstoß gegen dieses Verbot wird mit Geld- oder Haftstrafe geahndet. Vorrangig hatte der Gesetzgeber hier die besondere Schutzbedürftigkeit von Kindern, alten Leuten, Analphabeten oder Immigranten vor Augen, die aggressiven Werbemaßnahmen im häuslichen Bereich gegenüber als besonders hilflos eingestuft wurden, doch ist eine solche Konkretisierung nicht Gesetz geworden, sondern verboten wurde, „abusé de la faiblesse ou de l'ignorance d'une personne“²⁷⁹. Die Vorschrift, die auf einer Vorgängerregelung in Art. 7 des Gesetzes über Haustürgeschäfte²⁸⁰ beruht, hat allerdings nur einen geringen Wirkungsgrad erzielt, da auf ihrer Grundlage nur wenige Verurteilungen ausgesprochen worden sind²⁸¹. Besondere Regelungen über spezielle Sachbereiche kennt der c. consom. durchaus, beispielsweise für Lebensmittel, Arzneimittel, Wohnraummiete, Versicherungen oder Reiseverträge, aber Direktunterrichtsverträge sind nicht speziell angesprochen. Spezifische Auseinandersetzungen zu Direktunterrichtsverträgen in der Literatur konnten gleichfalls nicht festgestellt werden.

Spezialgesetzlich geregelt sind allerdings das Verbot von Aquisekontakten in der Wohnung oder am Arbeitsplatz für den Abschluss von *Fernunterrichtsverträgen*²⁸² einschließlich des Vertriebs von Unterrichtsmaterialien²⁸³. Die Vereinbarkeit dieser Regelung mit der gemeinschaftsrechtlichen Warenverkehrs- bzw. Dienstleistungsfreiheit ist vom EuGH akzeptiert worden²⁸⁴, weil die Schutzbedürftigkeit des Kunden als besonders intensiv bewertet wurde. Obwohl also bei sonstigen Haustürgeschäften die Einräumung eines bloßen Widerrufsrechts zur Verwirklichung eines angemessenen Verbraucherschutzniveaus genügt, konnte beim Abschluss von Unterrichtsverträgen oder dem Verkauf pädagogischen Materials auch ein To-

²⁷⁵ *Calais-Anloy/Steinmetz*, Droit de la consommation, 2003, Chap. 1 sec. 1 § 1.

²⁷⁶ *Calais-Anloy/Steinmetz*, Droit de la consommation, 2003, Chap. 2 sec. 1 § 1.

²⁷⁷ *Calais-Anloy/Steinmetz*, Droit de la consommation, 2003, Chap. 2 sec. 1 § 3.

²⁷⁸ *Calais-Anloy/Steinmetz*, Droit de la consommation, 2003, Chap. 1 sec. 1 § 2.

²⁷⁹ *Calais-Anloy/Steinmetz*, Droit de la consommation, 2003, Chap. 2 sec. 1 § 4.

²⁸⁰ Gesetz n. 72-1137 v. 22.12.1972.

²⁸¹ *Bihl*, Le droit penal de la consommation, 1989, S. 78.

²⁸² Gesetz n. 71-556 v. 12.7.1972, Art. 13, i.V.m. Art. L 121-33 c. consom.

²⁸³ EuGH, 16.5.1989, Rs. 382/87, Slg. 1989, 1235 (Buet).

²⁸⁴ EuGH, 16.5.1989, Rs. 382/87, Slg. 1989, 1235, 1252, Rn. 12 (Buet).

talverbot von Haustürgeschäften vorgesehen werden²⁸⁵. Dieses Gesetz sah weiter ein Sonderkündigungsrecht des Fernunterrichtsteilnehmers für die ersten drei Monate der Vertragslaufzeit gegen Entschädigungszahlung im Umfang von maximal 30 % des Gesamtentgelts vor²⁸⁶, gewährt aber im Gegensatz zum FernUSG nicht die Möglichkeit einer späteren jederzeitigen fristgerechten Kündigung. Jedoch wurde dem Teilnehmer ein Kündigungsrecht für den Fall eingeräumt, dass er durch ein zufälliges Ereignis oder durch höhere Gewalt an der Unterrichtsteilnahme gehindert ist; in diesem Falle war keine Entschädigungszahlung zu leisten.

In Art. L 121-33 c. consom. sind zudem Bestimmungen über Vertragsabschlusskontakte beim Vertrieb von Materialien zum Selbststudium in Haustürsituationen geregelt, einschließlich telefonischem Direktmarketing. Diese Verträge in Haustürsituationen abzuschließen, ist nicht mehr untersagt²⁸⁷, doch wird die zulässige Bedenkzeit für die Ausübung des Widerrufsrechts von sonst 7 auf 15 Tagen erweitert. Gerichtliche Auseinandersetzungen zu diesen Bestimmungen betrafen vornehmlich die Abgrenzung der Haustürsituation von der Werbung auf Bestellung des Verbrauchers²⁸⁸, und damit allgemeines Verbraucherschutzrecht.

V. Niederlande

1. Gesetzgebung

Die niederländische Gesetzgebung regelt ausdrücklich den privaten Direktunterrichtsvertrag²⁸⁹. Dabei wird den Unterrichtsanbietern aufgegeben, ihre Angebote, Schriftstücke und Werbematerialien zu kennzeichnen mit einem Hinweis auf die Registrierung des Angebots beim Unterrichtsministerium²⁹⁰, die Qualität des Kursangebots so zu gestalten, wie ein Teilnehmer dies redlicherweise erwarten darf²⁹¹, und sich bei der Vertragsanbahnung bestimmter Werbemaßnahmen zu enthalten²⁹²; so dürfen weder Werbegeschenke gemacht noch Interessenten am Arbeitsplatz angesprochen oder ohne ausdrückliche Aufforderung Hausbesuche unternommen werden²⁹³. Der Vertrag selbst bedarf der Schriftform und hat zwingend

²⁸⁵ Vgl. *Remien*, Fernunterricht im Wirtschafts- und Verbraucherrecht des Binnenmarktes, Europäische Kommission 1996, Rn. 79 ff.

²⁸⁶ Art. 9 Abs. 2 des Gesetzes no 71-566.

²⁸⁷ Entscheidung der Cass. Crim., 30.11.1994, n. 94-80.383.

²⁸⁸ Entscheidung der Cass. civ., 30.3.1994, D. 1994, iR, S. 108.

²⁸⁹ Gesetz vom 4.7.1985, Wet op de erkende onderwijs in stellingen, Staatsblad 04-07-1985, 407; konkretisiert durch den Beschluss vom 26.8.1986, Besluit op de erkende onderwijs in stellingen, Staatsblad 26-08-1986, 466.

²⁹⁰ Art. 6 des Gesetzes vom 4.7.1985.

²⁹¹ Art. 9 des Gesetzes vom 4.7.1985.

²⁹² Art. 10 des Gesetzes vom 4.7.1985.

²⁹³ Dazu: *Remien*, Fernunterricht im Wirtschafts- und Verbraucherrecht des Binnenmarktes, Europäische Kommission 1996, Rn. 26.

zahlreiche Informationen zu enthalten²⁹⁴, darunter eine genaue Beschreibung des Lerninhalts, die Möglichkeit der Ablegung einer Abschlussprüfung; die notwendigen Teilnahmevoraussetzungen auf Seiten des Interessenten; Zeit und Häufigkeit der Veranstaltungen und der Ferien; notwendige Teilnahmedauer für einen durchschnittlichen Interessenten bis zur Erreichung des Lernziels; die für die Teilnahme und die Abschlussprüfungen anfallenden Kosten, aufgeschlüsselt nach einzelnen Positionen; die Voraussetzungen für eine vorzeitige Beendigung durch den Teilnehmer, wobei Unterrichtsvereinbarungen von nicht mehr als 6-monatiger Dauer nicht vorzeitig beendet werden können, längerfristige dürfen an eine Kündigungsfrist von höchstens drei Monaten gebunden werden. Nach einer Kündigung sind vorausbezahlte Entgeltbestandteile zurückzuzahlen, die für nicht mehr beanspruchte Unterrichtsstunden bestimmt waren. Für die Durchführung der Abschlussprüfungen muss eine Prüfungsordnung erstellt und vom Unterrichtsministerium genehmigt werden²⁹⁵. Die Unterrichtsangebote unterliegen staatlicher Kontrolle unter dem Gesichtspunkt ihrer Effektivität zur Vermittlung des Lehrstoffes; auf Inhalte soll im Übrigen kein Einfluss genommen werden.

Die konkretisierenden Ausführungsbestimmungen begründen weiterhin die Verpflichtung des Veranstalters, seine Angebote sowohl inhaltlich wie auch methodisch und didaktisch den modernen Entwicklungen anzupassen. Zudem hat er bei Fernkursen darauf hinzuwirken, dass die Teilnehmer regelmäßig Arbeiten zur Korrektur vorlegen, um sich über ihre Fortschritte zu informieren; die Korrekturen müssen innerhalb von zwei Wochen an die Teilnehmer zurückgegeben werden. Im Falle von Direktunterrichtsveranstaltungen muss der Anbieter die Teilnehmer schriftlich auf die Notwendigkeit regelmäßiger Teilnahme hinweisen. Weiterhin ist er für die Bereitstellung unterrichtsgeeigneter Räume verantwortlich und muss für eine vollständige Erbringung der gesamten zugesagten Kursdauer einstehen.

2. Zwischenfazit

Die niederländische Rechtslage dokumentiert, dass hier Unterschiede zwischen der Schutzbedürftigkeit des Verbrauchers beim Abschluss von Fern- und von Direktunterrichtsverträgen nicht anerkannt werden. Die Bestimmungen behandeln beide Fälle grundsätzlich parallel, soweit nicht die Distanz zwischen Lehrenden und Lernenden besondere Vorkehrungen zur Gewährleistung der Effektivität des Angebotes erfordern. Dem Anbieter werden sehr weitgehende inhaltliche Pflichten auferlegt, die sich nicht auf die Umstände der Vertragsanbahnung mit zahlreichen Informations- und Beratungspflichten beschränken, sondern den tatsächlichen Lernerfolg so weit wie möglich realisieren sollen. Dazu zählt neben der Gewährleistung eines qualitativ hochwertigen Kursangebotes mit der Verpflichtung zur kontinuierlichen Weiterentwicklung von Inhalt und Methode noch die Feststellung der notwendi-

²⁹⁴ Art. 11 des Gesetzes vom 4.7.1985.

²⁹⁵ Art. 12 des Gesetzes vom 4.7.1985.

gen Vorkenntnisse der Teilnehmer und die Pflicht zu einer nahezu erzieherisch anmutenden Einwirkung auf deren Mitarbeitsbereitschaft. Das anderweitig so strittige Problem der Beendbarkeit des Vertrages wird durch Einräumung eines Rechts zur ordentlichen Kündigung behoben.

D. Qualitätssicherung durch Gütezeichen

I. Maßnahmen zur Qualitätssicherung

Die Diskussion über die Qualität von Angeboten im Bildungssektor, insbesondere zur beruflichen Weiterbildung, reicht bereits bis in die frühen 70er Jahre zurück, wurde doch schon damals vor allem die unzureichende Transparenz von Weiterbildungsangeboten beklagt. Diese Intransparenz hat verschiedene Ursachen.

Zurückzuführen ist sie vor allem darauf, dass es weitgehend an gesetzlichen Rahmenregelungen fehlt. Jeder, der sich für hinreichend kompetent hält, kann sich als Anbieter von Unterrichtsveranstaltungen betätigen. Eines Nachweises pädagogischer und/oder fachlicher Kompetenz bedarf es nicht. So verwundert es nicht, dass mittlerweile von über 40.000 Anbietern mit über 400.000 Angeboten ausgegangen wird, wobei sich die Dichte des Angebots allerdings regional erheblich unterscheidet. Während in Großstädten und Ballungsräumen eine Vielzahl von Anbietern konkurrieren, ist das Angebot von Unterrichtsveranstaltungen in ländlichen Regionen oft durchaus übersichtlich und beschränkt sich mitunter nur auf Angebote staatlicher Bildungsträger, etwa Volkshochschulen.

Eine qualitative Prüfung der vielfältigen Angebote ist den Kursteilnehmer vor Kursbeginn in der Regel nicht möglich. Häufig zeigt sich erst während der Teilnahme an der jeweiligen Unterrichtsreihe, ob der Anbieter in der Lage ist, das geforderte Qualitätsniveau zu erreichen. Gerade bei Maßnahmen zur beruflichen Weiterbildung genügt oft nicht einmal die Kursteilnahme, um die Qualität des Kurses hinreichend beurteilen zu können, zeigt sich doch häufig erst bei nachfolgenden Bewerbungen, ob das offerierte Weiterbildungsangebot den Bedürfnissen der Nachfrager von Arbeitskräften entspricht und daher vom Markt akzeptiert wird. Die Qualität des Angebots lässt sich dann nur ex post bewerten.

Die daraus resultierende und schon länger dauernde Diskussion um die Implementierung von Verfahren und Instrumenten zu Qualitätssicherung im Sektor der Aus- und Weiterbildung hat zu zahlreichen Maßnahmen staatlicher Stellen, aber auch zu verschiedenen privaten Initiativen geführt. Bei der Zielsetzung und Ausgestaltung solcher Qualitätssicherungssysteme lassen sich nach *Balli/Krekel/Sauter* im Wesentlichen vier Kategorien unterscheiden:²⁹⁶

²⁹⁶ Vgl. *Balli/Krekel/Sauter*, in: dies. (Hrsg.), *Qualitätsentwicklung in der Weiterbildung*, 2002, S. 5, 10 ff.

1. Inputorientierte Qualitätssicherung

Ziel der inputorientierten Qualitätssicherung ist eine Bewertung der Qualität von Unterrichtsmaßnahmen anhand von bereits im Vorfeld einer Bildungsmaßnahme definierten Kriterien. Beispiele für solche Formen inputorientierte Qualitätssicherung sind etwa

- die Anerkennung von Weiterbildungsträgern und -maßnahmen durch die Bundesagentur für Arbeit (vgl. §§ 77, 84-86 SGB III);
- die Anerkennung von Weiterbildungsträgern oder Vergabe von Fördermitteln für Maßnahmen durch die zuständigen Ministerien der Länder;
- staatliche Zulassung von Fernlehrgängen (vgl. § 12 ff. FernUSG).

2. Outputorientierte Qualitätssicherung

Ziel der outputorientierten Qualitätssicherung ist es, die Qualität der Weiterbildung durch abschlussbezogene Maßnahmen zu gewährleisten. Dies erfolgt durch einheitliche Prüfungsanforderungen, etwa aufgrund von Regelungen durch Berufskammern oder durch bundeseinheitliche Regelungen. Dabei handelt es sich freilich um berufsbezogene Zulassungsprüfungen, die etwa auch nach den Schulgesetzen der Länder, insbesondere aufgrund des Besuchs von Fachschulen oder Schulen des Gesundheitswesens, abgenommen werden können und nicht Gegenstand dieses Gutachtens sind.

3. Prozessorientierte Qualitätssicherung

Ziel der prozessorientierten Qualitätssicherung ist es, ein Qualitätsmanagement-System zu installieren und dadurch die Qualität der angebotenen Dienstleistungen zu sichern und zu steigern. Derartige prozessorientierte Verfahren sind mittlerweile auch im Bildungsbereich von Bedeutung. Dies gilt insbesondere für die Zertifizierung nach ISO 9001. Dabei handelt sich um eine Norm aus der Gesamtreihe DIN EN ISO 9000 ff., die sich mit dem Aufbau und der Verbesserung von Qualitätsmanagement-Systemen beschäftigt. Ziel der ISO 9001 ist es insbesondere, das Qualitätsmanagement-System eines Anbieters von Dienstleistungen, also auch von Anbietern von Maßnahmen zur Aus- und Weiterbildung, ständig zu verbessern und dieses Qualitätsmanagementsystem anhand von verschiedenen Management-Prinzipien (Kundenorientierung, Führung, Einbeziehung der Personen, prozessorientierter Ansatz, systemorientierter Managementansatz, ständige Verbesserung, sachbezogener Ansatz zur Entscheidungsfindung, Lieferantenbeziehungen zum gegenseitigen Nutzen etc.) auszugestalten.

Von Bedeutung ist weiterhin das Total Quality Management (TQM). Damit bezeichnet man die durchgängige, fortwährende und alle Bereiche eines Unternehmens erfassende aufzeichnende, sichtende, organisierende und kontrollierende Tätigkeit, die dazu dient, Qualität als Systemziel einzuführen und dauerhaft zu garantieren. Auch das TQM ist ein prozessorientiertes System, das auf der Überzeugung beruht, dass Qualität auf der Ausrichtung an den

Bedürfnissen der Kunden beruht, diese Bedürfnisse sich messen lassen und dann Abweichungen der Unternehmensabläufe hiervon mittels Prozessverbesserung oder -umgestaltung vermieden oder vermindert werden könnten. Promoter des TQM in Europa ist vor allem die European Foundation for Quality Management (EFQM), die das so genannte EFQM-Model for Business Excellence betreut und mit Hilfe der Praxis kontinuierlich anpasst.²⁹⁷ TQM steht außerdem oft im Zusammenhang mit einer Zertifizierung nach ISO 9001.

Hinzukommen schließlich noch Qualitätspreise, mit denen Qualitätsmanagement-Systeme ausgezeichnet werden. Sie stellen einen durchaus beachtlichen Anreiz zur Verbesserung des Qualitätsmanagement-Systems von Anbietern von Kursen zur beruflichen und allgemeinen Weiterbildung dar, da ihrer Vergabe ein beachtliches Werbepotential innewohnt.

4. Nachfrager- bzw. kunden- und nutzerorientierte Qualitätssicherung

Ziel der nachfrager- bzw. kunden- und nutzerorientierte Qualitätssicherung ist zuvorderst die Herstellung hinreichender Transparenz, die es dem Bildungswilligen bereits vor Abschluss des Unterrichtsvertrages ermöglicht, sich auf möglichst einfache Weise Informationen über den Inhalt und vor allem die Qualität der angebotenen Bildungsveranstaltungen zu verschaffen. Zu solchen Maßnahmen der nachfrager- bzw. kunden- und nutzerorientierte Qualitätssicherung zählen insbesondere

- Gütesiegel bzw. -zeichen;
- Weiterbildungsdatenbanken und -beratung;
- Checklisten/Ratgeber;
- Bildungstests.

II. Vorhandene Gütesiegel

1. Vorbemerkung

Gütesiegel gibt es mittlerweile auf dem Markt der Unterrichtsverträge sehr viele. Sie spiegeln nicht nur das Bedürfnis der Verbraucher nach Transparenz wider, sondern sind sicherlich auch ein Zeichen verstärkten Konkurrenzdrucks, da es den Anbietern, die sich den Anforderungen der das Gütesiegel vergebenden Stelle unterwerfen, ermöglichen, sich positiv von ihren Mitbewerbern abzuheben. Gütesiegel werden meistens von Gütesiegelvereinen oder Qualitätsringen aufgrund einer freiwilligen Qualitätskontrolle des jeweiligen Anbieters von Unterrichtsverträgen vergeben. In der Regel, aber nicht zwingend, sind die jeweiligen Anbieter zugleich Mitglied des Vereins, der das Gütesiegel vergibt. Solche Vereine sind, gerade im Bereich der Unterrichtsdienstleistungen, häufig regional orientiert (Weiterbildung Hamburg

²⁹⁷ Nähere Informationen unter www.efqm.org; vgl. auch www.tqm.com.

e.V., Weiterbildung Hessen e.V., Zentralverband Aus- und Weiterbildung in Mecklenburg-Vorpommern e.V., Qualitätsgemeinschaft Berufliche Weiterbildung Region Köln usw.) oder aber fachspezifisch ausgerichtet (wie etwa beim Gütesiegel „QS-Handel. Qualitätssicherung in der Weiterbildung“ der Zentralstelle für Berufsbildung im Einzelhandel e.V. oder dem RAL-Gütezeichen “Nachhilfeschule“ des Deutschen Instituts für Gütesicherung und Kennzeichnung e.V.). Die Gütezeichen werden vergeben, wenn der jeweiligen Antragsteller nachweisen kann, dass die vom Träger des Gütezeichens erarbeiteten Qualitätskriterien erfüllt.

Eine empirische Untersuchung, welchen effektiven Beitrag bestehende Gütesiegel zur Qualitätssicherung im Bereich der Weiterbildung leisten können, kann an dieser Stelle nicht erbracht werden, da die Verfasser sozialwissenschaftlich nicht ausgewiesen sind. Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich daher auf die Darstellung einiger besonders verbreiteter bzw. bekannter Gütesiegel im Bereich der Weiterbildung sowie die kursorische Herausarbeitung der wichtigsten Kriterien für ihre Vergabe.

2. Fachübergreifende Gütesiegel

a) Weiterbildung Hamburg e.V.

Weiterbildung Hamburg e.V. ist mit nahezu 200 Mitgliedern der derzeit größte Bildungsqualitätsverbund Deutschlands. Bei Weiterbildung Hamburg e.V. handelt es sich um einen eingetragenen, gemeinnützigen Verein, der sich zum einen aus Mitgliedsbeiträgen finanziert, zum anderen aber von der Freien Hansestadt Hamburg (Behörde für Bildung und Sport sowie die Behörde für Wirtschaft und Arbeit) gefördert wird und schließlich auch Bundes- und Gemeinschaftsmittel erhält.²⁹⁸ Weiterbildung Hamburg e.V. hat bereits in den 90er Jahren ein Prüfsiegel-Modell entwickelt,²⁹⁹ dem mittlerweile auch andere Bildungsverbände, wie etwa der ZAW. Zentralverband Aus- und Weiterbildung Mecklenburg-Vorpommern e.V. oder der Weiterbildung Hessen e.V. gefolgt sind:



²⁹⁸ Zur Arbeit von Weiterbildung Hamburg e.V. vgl. auch *Krüger*, in: Melms (Hrsg.), *Relevanz rechtlicher Regelungen für die Qualitätssicherung in der Weiterbildung auf der Ebene der Länder in der Bundesrepublik Deutschland*, 2002, S. 390 ff.

²⁹⁹ Ein aktuelles Verzeichnis der Träger des Prüfsiegels von Weiterbildung Hamburg e.V. ist im Internet verfügbar unter http://weiterbildung-hamburg.com/bilder/files/WH_Pruefsiegel_2006.pdf.

Die Qualitätsstandards des Weiterbildung Hamburg e.V. werden von getrennten Gutachterausschüssen, die von der Mitgliederversammlung des Vereins durch Wahl zusammengestellt werden, für die Bereiche berufliche Weiterbildung, sprachliche Weiterbildung, allgemeine und politische Weiterbildung ausgearbeitet, so dann vom Beirat verabschiedet und laufend von den Gutachterausschüssen überprüft und fortentwickelt. Die Standards enthalten Kriterien zur personellen, räumlichen und sachlichen Ausstattung des Unterrichtsanbieters, unterrichtsbezogene und teilnehmerbezogene sowie besondere Qualitätsstandards für abschlussbezogene Veranstaltungen.³⁰⁰ Hamburger Weiterbildungseinrichtungen, die das Prüfsiegel erhalten möchten, müssen sich zur Einhaltung der Qualitätsstandards verpflichten. Diese Selbstverpflichtung und der positive Verlauf einer ersten Prüfung sind Voraussetzungen für die zunächst vorläufige Mitgliedschaft im Verein. Über die endgültige Aufnahme in den Verein und die Vergabe des Prüfsiegels entscheidet der Vorstand nach Empfehlung der Gutachterausschüsse. Bildungseinrichtungen, die das Prüfsiegel erhalten haben, werden alle drei Jahre erneut überprüft. Die Kosten für die Qualitätssicherung sollen von den Vereinsmitgliedern selbst getragen werden. Die Höhe der Mitgliedsbeiträge ist nach dem Umsatz der Weiterbildungseinrichtungen gestaffelt.

b) Weiterbildung Hessen e.V.

Der Verein Weiterbildung Hessen e.V. orientiert sich am Hamburger Prüfsiegel-Modell. Er ist ein Zusammenschluss hessischer Weiterbildungseinrichtungen und steht für alle Anbieter offen, die sich seine Qualitätsvorgaben zu Eigen machen. Im Beirat des Vereins achten die mit Weiterbildung befassten Institutionen in Hessen, wie z. B. der Deutsche Gewerkschaftsbund, Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern, Landesarbeitsamt und VhU-Vereinigung hessischer Unternehmerverbände e.V., auf eine seriöse Aufstellung der Qualitätsstandards. Vereinsmitglieder und vom Verein nach Zertifizierung dazu autorisierte Nichtmitglieder sind berechtigt, in ihren Veröffentlichungen das vom Verein verliehene Qualitätssiegel „Weiterbildung Hessen e.V. Geprüfte Weiterbildungseinrichtung“ zu nutzen:



³⁰⁰ Ein Abdruck der „Qualitätsstandards in der Weiterbildung“ des Weiterbildung Hamburg e.V. findet sich im Anhang.

Die für die Vergabe des Prüfsiegels einzuhaltenden Qualitätsstandards werden von getrennten Gutachterausschüssen, die vom Vorstand des Vereins berufen werden, für die Bereiche berufliche Weiterbildung, allgemeine Weiterbildung sowie politische Weiterbildung ausgearbeitet und vom Vorstand nach der Beratung durch den Beirat beschlossen. Die Qualitätsstandards werden laufend von den Gutachterausschüssen überprüft und fortentwickelt.

Das Prüfsiegel können alle hessischen Weiterbildungseinrichtungen erhalten, die sich zur Einhaltung der Qualitätsstandards, die sich am Hamburger Prüfsiegel-Modell ausrichten,³⁰¹ verpflichten. Diese Selbstverpflichtung und der positive Verlauf einer ersten Prüfung sind Voraussetzungen für die zunächst vorläufige Mitgliedschaft im Verein. Erst wenn der Nachweis einwandfreier Qualität erbracht worden ist, wird das Prüfsiegel verliehen. Über die endgültige Aufnahme in den Verein und die Vergabe des Prüfsiegels entscheidet der Vorstand nach Empfehlung der Gutachterausschüsse. Die Geschäftsführung des Vereins beobachtet laufend die Weiterbildungsarbeit der Mitglieder. Darüber hinaus kann sich jeder Teilnehmer, der Anlass zur Kritik an den Weiterbildungsveranstaltungen hat, direkt an den Verein wenden. Im Streitfall wird in einem Schiedsverfahren entschieden. Die Mitglieder sollen die Kosten für die Qualitätssicherung im Verein selbst tragen. In den ersten beiden Jahren wird der Verein aus Mitteln des Europäischen Sozialfonds und der Landesregierung Hessen finanziell gefördert. Die Höhe der Mitgliedsbeiträge ist nach dem Umsatz der Weiterbildungseinrichtungen gestaffelt.

c) Qualitätsgemeinschaft Berufliche Weiterbildung Region Köln

Bei der Qualitätsgemeinschaft Berufliche Weiterbildung Region Köln handelt es sich um eine Arbeits- und Interessengemeinschaft, deren Mitglieder sich dem Ziel verpflichtet haben, Qualität und Transparenz in der Weiterbildung zu sichern, kontinuierlich weiter zu entwickeln und zu fördern. Sie umfasst derzeit ca. 110 überwiegend private Bildungseinrichtungen aus Köln und Umland mit Bildungsangeboten aus allen Bereichen der beruflichen Qualifizierung und ist bei der Industrie- und Handelskammer zu Köln angesiedelt. Voraussetzung für die Mitgliedschaft in der Qualitätsgemeinschaft ist die Einhaltung der von der Qualitätsgemeinschaft festgelegten Qualitätsstandards sowie der (infrastrukturellen) Trägervoraussetzungen. Die Qualitätsgemeinschaft führt das Zeichen



³⁰¹ Ein Abdruck des „Kriterienkatalogs“ des Weiterbildung Hessen e.V. findet sich im Anhang.

Zur Aufnahme bedarf es eines schriftlichen formlosen Antrags auf Mitgliedschaft. Der antragstellende Bildungsträger muss die Verpflichtungserklärung, mit der er verschiedene Qualitäts- und sonstige Zusagen abgibt, innerhalb eines Monats nach Antragstellung unterzeichnen. Ab dem Datum der Antragstellung läuft eine einjährige Frist für die endgültige Aufnahme. Die Kriterien für eine Aufnahme in die Qualitätsgemeinschaft sind sowohl formaler Natur als auch qualitätsbezogen: Sitz im Kammerbezirk Köln, geregelter Geschäftsbetrieb (ständiger Handlungsbevollmächtigter vor Ort; feste Geschäftsadresse; feste Geschäftsräume, transparente, den Qualitätsstandards³⁰² verpflichtete Vertragsbedingungen; regelmäßig beschäftigte Mitarbeiter), Kontinuität des Bildungsangebots sowie Einsicht in das Programm/Trägerprofil. In den letzten drei Monaten vor Ablauf der sog. „Anwartschaft“ erfolgt ein Besuch beim Antragsteller durch zwei Vertreter der Qualitätsgemeinschaft. Die Vertreter informieren und beraten den Antragsteller und überzeugen sich durch Augenscheinnahme von der Einhaltung der Aufnahmekriterien, o. g. Kriterien. Im Anschluss fertigen die Vertreter einen Aufnahmevermerk und informieren den Unterarbeitskreis Qualität, der die Entscheidung über die Aufnahme bzw. Ablehnung als Mitglied dem Großen Arbeitskreis mitteilt. Anschließend erhält der Antragsteller die Entscheidung und die Rechnung über den Mitgliedsbeitrag.

Um die Einhaltung der Qualitätsstandards zu gewährleisten, gibt es zum einen ein Beschwerdeverfahren. Das aus dem Arbeitskreis Qualität gewählte Qualitätssicherungsgremium prüft eingehende Teilnehmerbeschwerden hinsichtlich einer Verletzung der Qualitätsstandards durch den betreffenden Bildungsträger. Ein gerechtfertigter Beschwerdefall löst automatisch eine Trägerprüfung aus. Außer in diesen Fällen werden jährlich zudem zehn nach dem Stichprobenverfahren ausgewählte Bildungseinrichtungen einer Trägerprüfung unterzogen. Die aufgrund einer Trägerprüfung dokumentierte und nachhaltige Nichteinhaltung der Qualitätsstandards führt zum Ausschlussverfahren.

d) ZAW Mecklenburg-Vorpommern

Der Zentralverband für Aus- und Weiterbildung in Mecklenburg-Vorpommern e.V. (ZAW) wurde im Jahre 1994 gegründet. Er fördert die Aus- und Weiterbildung in Mecklenburg-Vorpommern und widmet sich der Durchsetzung von Qualitätsstandards, denen sich seine Mitglieder freiwillig unterwerfen. Derzeit gehören dem Verein 40 Bildungseinrichtungen und die 3 Industrie- und Handelskammern in Mecklenburg-Vorpommern als Mitglieder an. Bei erfolgreicher Prüfung der Qualitätsstandards vor Ort erhalten die Mitglieder das Qualitätssiegel des Vereins:

³⁰² Ein Abdruck der „Qualitätskriterien“ der Qualitätsgemeinschaft Berufliche Weiterbildung Region Köln findet sich im Anhang.



Dieses Qualitätssiegel muss in regelmäßigen Abständen verteidigt und damit jedes Mal erneut erworben werden. Die Qualitätsstandards des ZAW orientieren sich am Hamburger Prüfsiegel-Modell, Geprüft werden die Grundlagen des Bildungsträgers, seine personellen Rahmenbedingungen, seine räumliche und sachliche Ausstattung, außerdem unterrichts- und teilnehmerbezogene Kriterien, Beratung und Betreuung der Kunden, Nachweise über die Teilnahme, die allgemeinen Teilnahmebedingungen, die Seminare durchführung sowie das Vorhandensein und die Ausgestaltung der Lern- und Erfolgskontrolle.³⁰³

c) Wuppertaler Kreis e.V.

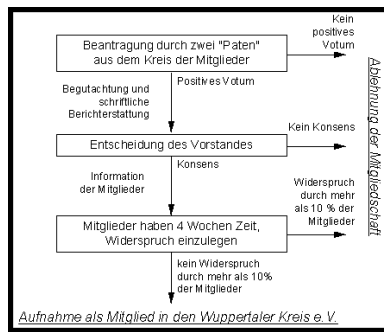
Der Wuppertaler Kreis e.V. ist der Dachverband der Weiterbildungseinrichtungen der Wirtschaft. Er wurde 1955 auf Initiative des Bundesverbandes der Deutschen Industrie e.V. gemeinsam mit den Spitzenverbänden der deutschen Wirtschaft (BDA, DIHK) und einigen Unternehmern gegründet. Er trägt seit 2003 den Namen „Wuppertaler Kreis e.V. – Bundesverband betriebliche Weiterbildung“. Der Verein hat momentan über 50 Mitglieder, die zusammen einen Jahresumsatz von ca. 1,1 Milliarden Euro erzielen.

Die Mitglieder des Wuppertaler Kreises haben sich zur Einhaltung eines gemeinsamen Qualitätsstandards in der Weiterbildung verpflichtet. Voraussetzung einer Mitgliedschaft im Wuppertaler Kreis ist zum einen die Abgabe einer Verpflichtungserklärung zur Einhaltung der „Grundsätzen zur Sicherung der Qualität in der Weiterbildung“.³⁰⁴ Darüber hinaus müssen Bildungsinstitute jedoch noch einige weitere, nicht unmittelbar qualitätsbezogene Kriterien erfüllen (Wirtschaftsnähe, Renommee, Unabhängigkeit, Neutralität, Offenheit etc.). Bei der Aufnahme neuer Mitglieder geht der Wuppertaler Kreis nach dem folgenden Verfahren vor:³⁰⁵

³⁰³ Die „Qualitätsstandards“ des Zentralverbandes für Aus- und Weiterbildung in Mecklenburg-Vorpommern e.V. (ZAW) finden sich im Anhang.

³⁰⁴ Die „Qualitätskriterien für Weiterbildungsveranstaltungen der Mitglieder des Wuppertaler Kreis e.V.“ können eingesehen werden unter http://www.wkr-ev.de/grunds_c.htm.

³⁰⁵ Quelle: <http://www.wkr-ev.de/aufnahme.htm>.



3. Fachspezifische Qualitätssiegel

Neben solchen fachübergreifenden Qualitätssiegeln gibt es zahlreiche fachspezifische Qualitätssiegel, angefangen von CEELE (Calidad en la Enseñanza del Español como Lengua Extranjera), einem Gütezeichen für den Unterricht des Spanischen als Fremdsprache, das die philologische Abteilung der Universität Alcalá de Henares und die Vereinigung zur Förderung des Spanischen als Wirtschaftsfaktor an Schulen, Bildungsstätten und Institutionen verleiht, die Spanischkurse für Ausländer durchführen, über das Gütesiegel „Mitglied im VdM“, das an öffentliche Musikschulen in Deutschland vergeben wird, die die Richtlinien des Verbandes deutscher Musikschulen erfüllen, bis hin zum Qualitätssiegel „Tai Chi Zentrum“, das von einer Qualitätsgemeinschaft in Zusammenarbeit mit dem Deutschen Tai Chi Bund – Dachverband für Tai Chi (Taijiquan) & Qigong e. V. für die Einhaltung bestimmter Standards der Erwachsenenbildung für Teilnehmerschutz, Gesundheitssport, Ausbildung, Weiterbildung und Zertifizierung im Bereich fernöstlicher Gesundheit/Fitness/Wellness/Taiji/Naturheilkunde vergeben wird. Eine Evaluation der Wertigkeit solcher Zeichen aus Verbrauchersicht ist an dieser Stelle nicht möglich. Auch hier muss die Darstellung zweier von uns als wichtig angesehener Gütezeichen genügen.

a) QS-Handel – Qualitätssicherung in der Weiterbildung

Zu erwähnen ist zunächst das Gütezeichen „QS-Handel – Qualitätssicherung in der Weiterbildung“ der zbb. Die „Zentralstelle für Berufsbildung im Einzelhandel e.V. in Verbindung mit dem Hauptverband des Deutschen Einzelhandels“ – kurz zbb – wurde im Oktober 1966 auf der Delegiertentagung des Hauptverbands des Deutschen Einzelhandels ins Leben gerufen. Ihre Gründung erfolgte mit dem vorrangigen Ziel der Koordinierung und Förderung der beruflichen Bildungsarbeit des Einzelhandels. Die zbb hat in Zusammenarbeit mit den Fachschulen und Bildungszentren des Einzelhandels speziell für den Handel ein Qualitätssiegel entwickelt:



Die Vergabe des Qualitätssiegels erfordert die Erfüllung bestimmter Qualitätskriterien, die institutionelle Kriterien, Kriterien für die Kundenorientierung sowie Prozesskriterien für die Durchführung des Unterrichts umfassen. Insgesamt gibt es 35 sog. Hauptkriterien.³⁰⁶ Zusätzlich ist ein konkreter Handelsbezug der Bildungseinrichtung nachzuweisen. Das Qualitätssiegel wird an Träger und nicht für einzelne Bildungsmaßnahmen vergeben. Es besteht die Möglichkeit eines verkürzten Zertifizierungsverfahrens, in dem nur die Hauptkriterien geprüft werden, sofern die beantragende Bildungseinrichtung bereits über ein anerkanntes Gütesiegel verfügt.³⁰⁷

b) RAL-Gütezeichen Nachhilfeschulen

Das RAL-Gütezeichen Nachhilfeschulen wird vergeben für Leistungen von Nachhilfeschulen (Nachhilfeunterricht, Unterricht im Vorschulbereich usw.).



Die für die Vergabe des Gütezeichens maßgeblichen Güte- und Prüfbestimmungen sind vom RAL Deutsches Institut für Gütesicherung und Kennzeichnung e.V. im Rahmen der Grundsätze für Gütezeichen in einem Anerkennungsverfahren unter Mitwirkung des Bun-

³⁰⁶ Die „Kriterien zur Erlangung des QS-Handel. Qualitätssicherung in der Weiterbildung“ finden sich im Anhang.

³⁰⁷ Eine Darstellung des „Zertifizierungsverfahrens zur Erlangung des QS-Handel. Qualitätssicherung in der Weiterbildung“ findet sich im Anhang.

desministeriums für Wirtschaft und Arbeit mit den betroffenen Fach- und Verkehrskreisen sowie den zuständigen Behörden gemeinsam erarbeitet worden. Träger des Gütezeichens ist der Gütegemeinschaft INA-Nachhilfeschulen e.V. Voraussetzung für die Erlangung des Gütezeichens ist zum einen der Aufbau eines zertifizierten Qualitätsmanagementsystems.

Hinzu kommen spezifische Anforderung an die von der Nachhilfeschule erbrachte Dienstleistung (Verantwortung der Leitung der Nachhilfeschule, Ressourcen sowie Realisierung der Dienstleistung). Das Gütezeichen wird nach einem positiven Abschluss der Erstprüfung verliehen. Unabhängig davon ist der Gütezeichenbenutzer während des gesamten Zeitraums, in dem er das Gütezeichen nutzt, verpflichtet, seine betriebliche Eigenüberwachung auf Basis eines zertifizierten und regelmäßig auditierten Qualitätsmanagement-Systems zu betreiben.

Der Erstprüfung folgen jährlich unangemeldet in allen Betrieben des Gütezeichenbenutzers Fremdprüfungen. Der Gütezeichenbenutzer muss im Rahmen dieser Fremdprüfung die Aufzeichnung der Eigenüberwachung vorlegen und hat darüber hinaus nachzuweisen, dass sein Betrieb einem regelmäßig auditierten und zertifizierten Qualitätsmanagement-System unterliegt. Sofern im Rahmen der Fremdprüfung Mängel in der Gütesicherung festgestellt werden, kann vom Güteausschuss der Gütegemeinschaft eine Wiederholungsprüfung angesetzt werden. Wird auch die Wiederholungsprüfung nicht bestanden, kann die Gütegemeinschaft weitere Maßnahmen ergreifen, die bis zum Entzug des Gütezeichens reichen. Die Kosten für durchgeführte Prüfungen/Überwachungen sind ausschließlich vom Gütezeichenbenutzer bzw. Antragsteller zu tragen.³⁰⁸

Ob und wie sich dieses Gütezeichen durchsetzen wird, ist derzeit nicht absehbar. Die Anzahl der Gütezeichenträger ist momentan noch sehr gering, was sicherlich auch an den hohen Kosten, die für ein zertifiziertes Qualitätsmanagement-System anfallen, liegt. Hinzu kommt, dass einer der großen Anbieter von Nachhilfeunterricht, der „Studienkreis“, sich entschieden hat, sich vom TÜV Rheinland e.V. zertifizieren zu lassen. Momentan haben ca. 100 Standorte die Zertifizierungsurkunde zum „Qualitätsstandard Nachhilfe“ erhalten.³⁰⁹

III. Möglichkeiten zur Kreation und Gestaltung von Gütezeichen nach deutschem Recht

1. Rechtliche Ausgestaltung

Die bisherige Untersuchung hat deutlich gemacht, dass im Bereich der Direktunterrichtsverträge aus der Sicht des Verbraucherschutzes durchaus einige Defizite zu verzeichnen sind, aktueller gesetzgeberischer Handlungsbedarf freilich nur in begrenztem Umfang besteht.

³⁰⁸ Die Güte- und Prüfbestimmungen für Nachhilfeschulen (Gütesicherung RAL-GZ 930) finden sich im Anhang. Sie wurden von den Verfassern käuflich erworben. Ihre Nutzung ist nur im Rahmen dieses Gutachtens gestattet und eine Weitergabe an Dritte untersagt.

³⁰⁹ Die Prüfliste zur TÜV-Zertifizierung „Qualitätsstandard Nachhilfe“ findet sich im Anhang.

Hinzu kommt, dass Gesetzgebungsverfahren erfahrungsgemäß länger dauern und im Bereich des Privatrechts, insbesondere des Verbraucherprivatrechts, mit Blick auf die derzeitigen Arbeiten an einem „common frame of reference“ ohnehin Zurückhaltung geboten ist. Die Untersuchung hat aber auch klar hervortreten lassen, dass das Bedürfnis des Verbrauchers nach mehr Transparenz befriedigt werden muss, der Verbraucher von sich aus aber nicht in der Lage ist, die Qualität der angebotenen Unterrichtsdienstleistungen einschließlich ihrer rechtlichen Rahmenbedingungen vor Vertragsschluss hinreichend zu beurteilen und so eine wohl informierte und seinen Bedürfnissen entsprechende Entscheidung zu treffen. Gütezeichen sind unseres Erachtens daher ein hervorragendes Instrument zur Schaffung von mehr Verbrauchertransparenz. Die Untersuchung des Markts für Unterrichtsdienstleistungen hat allerdings zutage treten lassen, dass Gütezeichen oft nur von regional begrenzt tätig werdenden Institutionen vergeben werden. Hinzu treten einige fachspezifische Gütezeichen. Um diesem Manko abzuhelfen, erscheint uns die Kreation eines „nationalen Gütezeichens“ für Unterrichtsdienstleistungen äußerst sinnvoll. Ein solches Gütezeichen sollte allerdings nicht durch den Bund oder eine Behörde des Bundes, sondern einen eigens zu diesem Zweck gegründeten Trägerverein, dem neben Vertretern des betroffenen Wirtschaftszweiges vor allem Vertreter von Verbraucherschutzorganisationen, etwa der Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (vzbv) oder der Aktion Bildungsinformation e.V. (ABI), angehören sollten. Die Rolle des Bundes sollte sich auf eine Ko-Finanzierung des Vereins beschränken und der Bund natürlich in einem zu installierenden Beirat des Vereins hinreichend vertreten sein.

2. Kriterien für die Vergabe des Gütezeichens

Wenn ein nationales Gütezeichen für den Direktunterricht geschaffen werden sollte, erscheint es uns sinnvoll, bei den Vergabekriterien nach dem Hamburger Prüfzeichen-Modell nach der Art der angebotenen Unterrichtsdienstleistung zu differenzieren und dabei zwischen den Bereichen berufliche Weiterbildung, sprachliche Weiterbildung, allgemeine Weiterbildung sowie politische Weiterbildung zu unterscheiden. Auch für die Ausgestaltung möglicher Vergabekriterien erscheint uns das Hamburger Prüfsiegel-Modell durchaus beispielhaft. Ein Vergleich mit den von anderen Vergabestellen für Gütezeichen angelegten Kriterien macht aber deutlich, dass hier im Wesentlichen keine großen Unterschiede festzustellen sind. Geprüft werden müssen auf jeden Fall die personelle, räumliche und sachliche Ausstattung des Unterrichtsanbieters. In die Prüfung einzubeziehen sind weiterhin die Ausgestaltung des Unterrichts, die vom Unterrichtsanbieter dem Interessenten zur Verfügung gestellten Informationsmaterialien, die angebotenen Beratungsdienstleistungen, die Erteilung und Ausgestaltung von Zertifikaten, Zeugnissen usw. und schließlich auch die dem Unterrichtsvertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Besonderes Augenmerk ist dabei auf die Einhaltung der Schriftform, die Einräumung eines Rechts zum Rücktritt vom Vertrag innerhalb einer angemessenen Frist, die Einräumung eines Kündigungsrechts sowie die Zahlungsbedingungen zu legen. Besonders wichtig erscheint es uns außer-

dem, dass sämtliche Gütezeichenträger sich mit einem Streitschlichtungsmechanismus einverstanden erklären, der es vor allem erlaubt, Streitigkeiten zwischen Teilnehmern und Anbietern von Direktunterricht auf außergerichtlichem Wege zu lösen.

Eine ausdifferenzierte Darstellung von Kriterien für die Vergabe eines nationalen Gütezeichens für Direktunterricht kann an dieser Stelle, zumal von Juristen, nicht erbracht werden und bleibt den Spezialisten vorbehalten. Sie müssen auch darüber entscheiden, ob die Vergabe des Gütezeichens nicht nur an die Erfüllung bestimmter Anforderungen an die Dienstleistung geknüpft wird, sondern zugleich vom Aufbau eines zertifizierten Qualitätsmanagementsystems abhängig gemacht wird, wie es etwa das RAL-Gütezeichen Nachhilfeschulen verlangt. Dabei sollte freilich bedacht werden, dass der Aufbau eines Qualitätsmanagementsystems zu zusätzlichen Kosten führt, die die Beantragung des Gütezeichens gerade für kleinere und mittlere Anbieter wirtschaftlich unattraktiv machen kann. Als Alternative bietet es sich unseres Erachtens an, den Aufbau eines zertifizierten Qualitätsmanagementsystems durch die Vergabe eines weiteren zu honorieren. Nach einem ähnlichen Modell arbeitet momentan der Weiterbildung Hamburg e.V. mit seinem Programm „Flexible Qualitätsentwicklung“, das auf anerkannten Qualitätsmodellen des deutschen EFQM-Centers³¹⁰ und von Art Set³¹¹ beruht. Die erfolgreiche Teilnahme berechtigt zur Führung des Logos „Aktives Mitglied im Projekt flexible Qualitätsentwicklung“:



Andererseits soll nicht verschwiegen werden, dass derzeit zumindest Bremen zumindest von Einrichtungen zur Weiterbildung den Aufbau eines prozessorientierten, extern zertifizierten Qualitätsmanagementsystems verlangt, und davon – neben der Einhaltung von Mindeststandards des Verbraucherschutzes – jegliche institutionelle Förderung abhängig macht³¹². Ob sich dies allerdings auf sämtliche Bildungseinrichtungen, also auch solche zur allgemeinen, sprachlichen oder politischen Bildung, übertragen lässt, erscheint uns angesichts des bereits erwähnten Kostenaufwandes fraglich.

³¹⁰ <http://www.deutsche-efqm.de>.

³¹¹ <http://www.artset-lqw.de>.

³¹² Vgl. dazu *Seevers*, in: Melms (Hrsg.), *Relevanz rechtlicher Regelungen für die Qualitätssicherung der Weiterbildung auf Ebene der Länder in der Bundesrepublik Deutschland*, 2002, S. 365, 366 f.

IV. Zu beachtende Vorgaben des Europäischen Gemeinschaftsrechts bei staatlicher Beteiligung oder Unterstützung

Bei der Kreation eines bundeseinheitlichen Labels sind freilich die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben zu beachten, die bislang dem nationalen Gesetzgeber einen durchaus noch beachtlichen Handlungsspielraum ließen³¹³, der allerdings durch die EuGH-Entscheidung „CMA“³¹⁴ mittlerweile spürbar beschränkt wurden.

1. Die Rechtsprechung des EuGH zur Vereinbarkeit nationaler Gütezeichen zur Förderung des Absatzes von Agrarprodukten mit der Warenverkehrsfreiheit (Art. 28 EGV)

Art. 28 EGV verbietet mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten.

a) Verpflichtete der Freiheit des Warenverkehrs

Verpflichtungsadressat der Grundfreiheiten sind in erster Linie die Mitgliedstaaten. Sie haben bestehende Beschränkungen zu beseitigen, dürfen keine neuen errichten und müssen unter Umständen sogar Beschränkungen, die von Handlungen Privater ausgehen, unterbinden. Art. 28 EGV bindet sämtliche Träger von Hoheitsgewalt. Auf die staatliche Organisationsebene (Bund, Land, Kreis, Gemeinde) kommt es ebenso wenig an wie auf die Unterscheidung zwischen unmittelbarer und mittelbarer Staatsverwaltung. Auch Maßnahmen letzterer, etwa von Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, müssen sich am Maßstab der Grundfreiheiten messen lassen.³¹⁵ Erfasst werden nicht nur Rechts- und Verwaltungsvorschriften, sondern auch Verwaltungspraktiken sowie Empfehlungen, die von einer staatlichen Stelle ausgehen.³¹⁶ Staatliche Maßnahmen sind weiterhin Maßnahmen von Beliehenen,³¹⁷ da diese gleichwohl hoheitlich tätig werden, oder von Standesorganisationen, sofern ihnen nach dem Recht des betroffenen Mitgliedstaats Regelungsbefugnisse gegenüber ihren Mitgliedern zustehen.³¹⁸

Dem Anwendungsbereich der Warenverkehrsfreiheit kann aber auch privatrechtliches Handeln privater Personen unterfallen, sofern das Verhalten des Privaten einem Mitgliedstaat aufgrund des von ihm auf diesen ausgeübten beherrschenden Einflusses, der sich etwa in ei-

³¹³ Vgl. dazu *Leible*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, Loseblatt (Stand: Dez. 2005, Art. 28 EGV Rn. 38.

³¹⁴ EuGH, 5.11.2002 Rs. C-325/00, Slg. 2002, I-9977 (Kommission/Deutschland – CMA) = NJW 2002, 3609 m. Bspr. *Korte/Oschmann*, NJW 2003, 1766 = EuZW 2003, 23 m. Anm. *Leible* = ZLR 2002, 708 m. Anm. *Obler* = JA 2003, 382 (Rauer); vgl. dazu auch *Obergfell/Hertel*, EuLF 2003, 121.

³¹⁵ EuGH, 3.2.1977, Rs. 53/76, Slg. 1977, 197 (Bouhelier); 13.12.1982, Rs. 222/82, Slg. 1983, 4083 (The Apple and Pear Development Council).

³¹⁶ EuGH, 24.11.1982, Rs. 249/81, Slg. 1982, 4005, 4023 Rn. 27, 28 (Kommission/Irland – Buy Irish).

³¹⁷ EuGH, 7.2.1984, Rs. 237/82, Slg. 1984, 483 (Jongeneel Kaas B.V.).

³¹⁸ EuGH, 18.5.1989, verb. Rs. 266 und 267/87, Slg. 1989, 1295 (Royal Pharmaceutical Society); 15.12.1993, Rs. C-292/92, Slg. 1993, I-6787 (Hünermund).

ner Finanzierung durch öffentliche Mittel oder einer staatlichen Aufsichtsbefugnis manifestieren kann, zuzurechnen ist.³¹⁹ So rechnete der EuGH etwa ein Programm zur Förderung irischer Produkte („Buy Irish“), das von einem in Form einer privaten Kapitalgesellschaft gegründeten „Irish Goods Council“ durchgeführt wurde, dem irischen Staat zu, da die Mitglieder des Council von der irischen Regierung berufen wurden, diese seine Tätigkeit in überwiegendem Umfang finanzierte und maßgeblichen Einfluss auf seine Politik hatte.³²⁰ Als staatliche Maßnahme angesehen wurde schließlich auch die Vergabe des Gütezeichens „Markenqualität aus deutschen Landen“ durch die CMA Centrale Marketing-Gesellschaft der deutschen Agrarwirtschaft mbH. Der EuGH sah die CMA ungeachtet ihrer privatrechtlichen Organisationsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung als verpflichtet an, die Grundregeln des EG-Vertrages über den freien Warenverkehr zu beachten, wenn sie eine allen Betrieben der betreffenden Wirtschaftszweige zugängliche Regelung einführt, die sich wie eine staatliche Regelung auf den innergemeinschaftlichen Handel auswirken kann. Zur Begründung führte der EuGH an, dass die CMA

- aufgrund eines Gesetzes, nämlich des AbsFondsG, errichtet wurde, sie in diesem Gesetz als zentrale Einrichtung der Wirtschaft bezeichnet wurde und nach diesem Gesetz u. a. den Zweck hatte, den Absatz und die Verwertung von Erzeugnissen der deutschen Agrarwirtschaft zentral zu fördern;
- nach ihrem in der ursprünglichen Fassung vom zuständigen Bundesminister genehmigten Gesellschaftsvertrag die Richtlinien des Fonds zu beachten hatte, der seinerseits eine Anstalt des öffentlichen Rechts ist, und im Übrigen ihre Tätigkeit, insbesondere den Einsatz ihrer finanziellen Mittel, nach dem Gesamtinteresse der deutschen Agrarwirtschaft auszurichten hatte;
- nach den im AbsFondsG aufgestellten Regeln durch Pflichtbeiträge aller Betriebe der betreffenden Wirtschaftszweige finanziert wurden.

Ergänzend wies der EuGH darauf hin, dass

- der Fonds eine Anstalt des öffentlichen Rechts ist;
- die CMA die Richtlinien des Fonds zu beachten hat;
- die durch Rechtsvorschriften geregelte Finanzierung der Tätigkeit der CMA mit Mitteln erfolgt, die ihr vom Fonds zur Verfügung gestellt werden;
- der Fonds die Tätigkeit der CMA und die ordnungsgemäße Verwendung der ihr vom Fonds zur Verfügung gestellten Mittel überwacht.

³¹⁹ Vgl. m.w.N. *Ehlers*, in: ders. (Hrsg.), *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, 2. Aufl. 2005, § 7 Rn. 43.

³²⁰ EuGH, 24.11.1982, Rs. 249/81, Slg. 1982, 4005, 4023 Rn. 27, 28 (Kommission/Irland – Buy Irish).

Der Umstand, dass vom Fonds lediglich 3 der 26 Aufsichtsratsmitglieder der CMA vorgeschlagen und die Gütezeichen durch die CMA aufgrund privatrechtlicher Verträge zwischen ihr und dem jeweiligen Betrieb vergeben wurden, stand einer staatlichen Zurechnung ihres Handelns nicht entgegen. Entscheidend scheinen also die Finanzierung der sowie die inhaltliche Einflussnahme auf die das Gütezeichen vergebende Stelle zu sein, während es auf eine personelle Verflechtung oder Kontrolle nicht oder nur sekundär ankommt.³²¹ Auf jeden Fall bedarf es stets einer wertenden Gesamtschau aller Umstände, die auf eine staatliche Kontrolle hindeuten können.³²²

b) Beschränkung des freien Warenverkehrs

aa) Begriff der Maßnahmen gleicher Wirkung

Um eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung handelt es sich bei „jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern“.³²³ Der in dieser sog. „Dassonville“-Formel enthaltene Verweis auf eine mitgliedstaatliche Handelsregelung ließ es zwar noch möglich erscheinen, nur Maßnahmen in den Anwendungsbereich des Art. 28 EGV einzubeziehen, deren spezifischer Gehalt die Regelung der Einfuhr ausländischer Waren ist. Spätestens seit dem Urteil „Cassis de Dijon“³²⁴ steht jedoch außer Frage, dass es auf eine diskriminierende Wirkung der in Frage stehenden Rechtsvorschriften nicht ankommt, sondern auch unterschiedslos auf Inlands- und Importprodukte anwendbare Regelungen den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beschränken können³²⁵. Der Grad der verursachten Handelsbeeinträchtigung ist unerheblich, „eine spürbare Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handels ... nicht erforderlich“³²⁶.

Damit hat der Gerichtshof die Warenverkehrsfreiheit vom engen Erfordernis der Diskriminierung, d.h. der offenen oder versteckten Ungleichbehandlung ausländischer Ware, gelöst und sie zu einem allgemeinen und umfassenden Verbot von Beschränkungen des innergemeinschaftlichen Handelsverkehrs erweitert. Eine Einschränkung der *Dassonville*-Formel findet sich freilich in der Entscheidung *Keck*. Der EuGH hält zwar weiterhin an seiner in *Dassonville* getroffenen Definition des Begriffs der Maßnahmen gleicher Wirkung fest, schränkt

³²¹ *Heselhaus*, in: Marauhn/Heselhaus (Hrsg.), Staatliche Förderung für regionale Produkte, 2004, S. 129, 140; *Rauer*, JA 2003, 382, 384.

³²² *Obler*, ZLR 2002, 713, 715.

³²³ EuGH, 11.7.1974, Rs. 8/74 Slg. 1974, 837, 852 (*Dassonville*).

³²⁴ Zur Entwicklung der Rechtsprechung zwischen „*Dassonville*“ und „*Cassis de Dijon*“ vgl. *Dausès*, in: Dausès (Hrsg.), Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Bd. 1, Loseblatt (Stand: Aug. 2005), C I Rn. 96 ff.

³²⁵ EuGH, 20.2.1979, Rs. 120/78, Slg. 1979, 649 (REWE/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein – *Cassis de Dijon*).

³²⁶ EuGH, 13.3.1984, Rs. 16/83, Slg. 1984, 1299, 1326 Rn. 20 (Prantl); 5.4.1984, Rs. verb. Rs. 177 und 178/82, Slg. 1984, 1797, 1812 f. Rn. 13 (van de Haar und Kaveka de Meern); 14.3.1985, Rs. 269/83, Slg. 1985, 837, 846 Rn. 10 (Kommission/Frankreich); 18.5.1993, Rs. C-126/91, Slg. 1993, I-2361, 2390 Rn. 21 (Yves Rocher).

ihn jedoch für bestimmte Verkaufsmodalitäten ein: „Demgegenüber ist entgegen der bisherigen Rechtsprechung die Anwendung nationaler Bestimmungen, die bestimmte Verkaufsmodalitäten beschränken oder verbieten, auf Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten nicht geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern, sofern diese Bestimmungen für alle betroffenen Wirtschaftsteilnehmer gelten, die ihre Tätigkeit im Inland ausüben, und sofern sie den Absatz der inländischen Erzeugnisse und der Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten rechtlich wie tatsächlich in gleicher Weise berühren.“³²⁷ Das Verbot der Maßnahmen gleicher Wirkung wird so für bestimmte Verkaufsmodalitäten wieder auf ein Diskriminierungsverbot zurückgeführt. Für die Feststellung, ob ein derartiger Ausnahmetatbestand vorliegt oder nicht, kommt es maßgeblich darauf an, ob eine mitgliedstaatliche Maßnahme den Marktzugang für ausländische Erzeugnisse versperrt oder stärker behindert als bei inländischen Produkten.³²⁸ Entscheidendes Kriterium ist also die Schlechterstellung grenzüberschreitender Sachverhalte.³²⁹

bb) Produktregelungen

Nicht unter den Begriff der „Verkaufsmodalitäten“ fallen jedoch „Produktvorschriften“, d.h. unterschiedslos für alle Erzeugnisse geltende „produktbezogene“ Regelungen, die sich auf die „Merkmale der Erzeugnisse“ beziehen, etwa auf die Aufmachung, Ausstattung, Bezeichnung, Etikettierung, Form, das Gewicht, die Verpackung u. Zusammensetzung von Waren.³³⁰ Der Gerichtshof stellte bereits in der Entscheidung „Eggers“ fest, „dass eine nationale Maßnahme, die das Recht zur Verwendung einer Qualitätsbezeichnung für ein nationales Erzeugnis davon abhängig macht, dass das Zwischenprodukt, aus dem es hergestellt ist, im Inland hergestellt oder behandelt worden ist, und die eine solche Verwendung allein aus dem Grund untersagt, dass das Zwischenprodukt aus einem anderen Staat eingeführt ist, eine Maßnahme gleicher Wirkung darstellt“.³³¹ Allerdings stand in diesem Fall der Vorbehalt einer Produktbezeichnung, in concreto der Gattungsbezeichnung „Weinbrand“, für Waren nationalen Ursprungs in Rede. Diese Rechtsprechung lässt sich jedoch nicht unbesehen auf

³²⁷ EuGH, 24.11.1993, verb. Rs. C-267/91 und C 268/91, Slg. 1993, I-6097, 6131 Rn. 16 (Keck und Mithouard).

³²⁸ Besonders deutlich zuletzt EuGH, 11.12. 2003, Rs. C-322/01, Slg. 2003, I-14887, 14986 Rn. 71-76 (DocMorris); 15.6.2004, Rs. C-239/02, Slg. 2004, I-7007, 7059, Rn. 53 (Douwe Egberts); 26.5.2005, Rs. C-20/03, Slg. 2005, I-0000, Rn. 32 (Burmanjer); vgl. außerdem z.B. EuGH, 24.11.1993, verb. Rs. C-267/91 und C-268/91, Slg. 1993, I-6097, 6131 Rn. 17 (Keck und Mithouard); 15.12.1993, Rs. C-292/92, Slg. I-1993, I-6787, 6823 Rn. 21 (Hünernmund); 2.6.1994, verb. Rs. C-69/93 und C-258/93, 1994, I-2355, 2368 Rn. 12 (Punto Casa); 9.2.1995, Rs. C-412/93, Slg. 1995, I-179, 217 Rn. 21 (Leclerc-Siplec); 23.3.1995, Rs. C-365/93, Slg. 1995, I-499, 509 Rn. 13 (Kommission/Griechenland); 11.8.1995, Rs. C-63/94, Slg. 1995, I-2467, 2490 f. Rn. 12 (Belgapom); 20.6.1996, verb. Rs. C-418/93 u.a., Slg. 1996, I-2975, 3005 Rn. 13 (Semerano Casa Uno); 13.1.2000, Rs. C-254/98, Slg. 2000, I-151, 170 Rn. 26 (TK-Heimdienst); 8.3.2001, Rs. C-405/98, Slg. 2001, I-1795, 1824 Rn. 21 (Gourmet international); 25.3.2004, Rs. C-71/02, Slg. 2004, I-3025, 3066 Rn. 37 (Karner); 14.12.2004, Rs. C-309/02, Slg. 2004, I-0000, Rn. 63 ff. (Radlberger).

³²⁹ Vgl. dazu mit weiteren Differenzierungen *Jarass*, EuR 2000, 705, 710 ff.; Streinz-*Schroeder*, EUV/EGV, 2003, Art. 28 EGV Rn. 47.

³³⁰ Vgl. z.B. EuGH, 9.8.1994, Rs. C-51/93, Slg. 1994, I-3879, 3898 Rn. 10 (Meyhui).

³³¹ EuGH, 12.10.1978, Rs. 13/78, Slg. 1978, 1935, 1954 Rn. 26 (Eggers).

Gütezeichen übertragen, da es sich bei Gütezeichen regelmäßig nicht um eine Produktbezeichnung, sondern um Werbemittel handelt. So gab etwa auch das im Verfahren „Kommission/Deutschland“ umstrittene CMA-Gütezeichen vor allem an, dass ein mit diesem Gütezeichen versehenes Erzeugnis in Deutschland hergestellt wurde und eine bestimmte Qualität hat. Auf die Bezeichnung des Produkts – etwa als „Wurst“, „Milch“, „Käse“ usw. – hatte es hingegen keinen Einfluss. Diese konnte natürlich auch für eingeführte Waren verwendet werden.

cc) Potenziell handelsbehindernde Wirkung der von bestimmten Gütezeichen ausgehenden Werbebotschaften

Auch wenn es sich bei Gütezeichen regelmäßig nicht um Produktregelungen handelt, sind sie gleichwohl immerhin potenziell geeignet, den innergemeinschaftlichen Handel zu behindern. Von einer Eignung zur Handelsbehinderung ist mindestens dann auszugehen, wenn durch das Gütezeichen die Qualität der betreffenden Erzeugnisse ausdrücklich mit der nationalen Herkunft (etwa Deutschland) verknüpft wird; denn in derartigen Fällen kann die Regelung in der Vorstellung der Verbraucher den Eindruck erwecken, dass Erzeugnisse einer bestimmten Provenienz von besserer Qualität seien als andere. Der EuGH hat bereits frühzeitig betont, dass sich der Staat jeder Werbung zu enthalten hat, „mit der beabsichtigt ist, eingeführte Produkte durch inländische Waren zu ersetzen“³³² oder „die vom Kauf von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten abhalten und die solche Erzeugnisse in den Augen der Verbraucher herabsetzen soll.“³³³ Eine solche Werbung darf den Verbrauchern außerdem nicht „zum Kauf einheimischer Produkte ausschließlich aufgrund ihres inländischen Ursprungs raten“.³³⁴ Letzteres war zwar beim CMA-Gütezeichen „Markenqualität aus deutschen Landen“ nicht der Fall, da es nicht allein aufgrund des inländischen Ursprungs, sondern nur bei Beachtung der von der CMA aufgestellten Qualitätsanforderungen verliehen wurde, die im Rahmen bestimmter Kontrollverfahren überprüft wurden. Der EuGH ging aber gleichwohl von einem Verstoß gegen die Warenverkehrsfreiheit aus, da die mit dem CMA-Gütezeichen verbundene Werbebotschaft („Markenqualität aus deutschen Landen“) die deutsche Herkunft des betreffenden Erzeugnisses hervorhob; das aber könne „die Verbraucher dazu veranlassen, anstelle importierter Erzeugnisse die mit dem CMA-Gütezeichen versehenen Erzeugnisse zu kaufen“.³³⁵ Bereits diese Möglichkeit genügt dem Gerichtshof in strikter Anwendung der Dassonville-Formel zur Annahme einer potenziellen Einfuhrbehinderung.

³³² EuGH, 24.11.1982, Rs. 249/81, Slg. 1982, 4005, 4022 Rn. 25 (Kommission/Irland – Buy Irish).

³³³ EuGH, 13.12.1983, Rs. 249/81, Slg. 1983, 4083, 4120 Rn. 18 (The Apple and Pear Development Council).

³³⁴ EuGH, 13.12.1983, Rs. 249/91, Slg. 1983, 4083, 4120 Rn. 18 (The Apple and Pear Development Council).

³³⁵ EuGH, 5.11.2002, Rs. C-325/00, Slg. 2002, I-9977 (Kommission/Deutschland – CMA).

Diese Rechtsprechung ist durchaus kritikabel, da sie letztlich von der nicht überzeugenden Annahme ausgeht, dass jegliche staatliche Qualitätspolitik, die sich notwendigerweise auf nationale Produkte beschränkt und darauf auch hinweist, per se mit einer „Herabsetzung“ von Waren aus anderen Mitgliedstaaten verbunden ist.³³⁶ Hinzu kommt, dass sich auch bei Beseitigung von offenen Diskriminierungen ausländischer Waren durch die Öffnung von Systemen zur Vergabe von Gütezeichen aufgrund der EuGH-Rechtsprechung nicht mit Sicherheit vorhersagen lässt, unter welchen Voraussetzungen die Verknüpfung von Qualität und Herkunft eines Erzeugnisses zu einer versteckten Diskriminierung sowie zum Vorliegen eines Handelshindernisses führt.³³⁷ Hilfreich können immerhin die von der EG-Kommission für das Beihilfenrecht entwickelten „Gemeinschaftsrichtlinien für staatliche Beihilfen zur Werbung für im Anhang I des EG-Vertrags genannte Erzeugnisse und bestimmte nicht im Anhang I genannte Erzeugnisse“³³⁸ sein.

dd) Rechtfertigung

Warenverkehrsbeschränkungen durch die Mitgliedstaaten sind nicht per se verboten, sondern immer nur dann, wenn sie sich nicht rechtfertigen lassen. Im Vertrag selbst sind zahlreiche Rechtfertigungsgründe ausdrücklich normiert. So können z.B. sämtliche Grundfreiheiten aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit sowie – unter Ausnahme der Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit – zum Schutz der Gesundheit eingeschränkt werden.³³⁹ Art. 30 EGV zählt darüber hinaus noch einige weitere Rechtsgüter auf, zu deren Schutz Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit möglich sind, etwa das gewerbliche und kommerzielle Eigentum oder nationales Kulturgut von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert. Die speziellen Rechtfertigungsgründe des Art. 30 EGV werden bei der Vergabe von Gütezeichen für nationale Produkte jedoch im Regelfall nicht einschlägig sein. So wurde etwa auch im CMA-Verfahren das Vorbringen der Bundesregierung, die umstrittene Regelung sei gemäß Art. 30 EGV gerechtfertigt, da es sich bei dem CMA-Gütezeichen um eine geografische Herkunftsangabe handele, vom EuGH aus hier nicht weiter interessierenden Gründen (und mit letztlich auch nicht überzeugenden Argumenten) zurückgewiesen.³⁴⁰

Über die im EG-Vertrag ausdrücklich genannten Gründe hinaus können Warenverkehrsbeschränkungen nach der sog. Cassis-Formel des EuGH aber auch aus sonstigen Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden. Danach ist es „in Ermangelung einer gemeinschaftlichen Regelung ... Sache der Mitgliedstaaten, alle die Herstellung und Vermarktung

³³⁶ Zur Kritik vgl. *Leible*, EuZW 2003, 25, 26; ähnlich *Korte/Oschmann*, NJW 2003, 1766, 1767.

³³⁷ Ebenso *Schroeder*, ZLR 2004, 517, 525.

³³⁸ ABl.EG 2001 C 252/5.

³³⁹ Art. 30 S. 1, 39 Abs. 3, 46 Abs. 1, 55, 58 Abs. 1 lit. b) EGV.

³⁴⁰ Vgl. näher dazu z.B. *Korte/Oschmann*, NJW 2003, 1766, 1768; *Leible*, EuZW 2003, 25, 26; *Ohler*, ZLR 2002, 713, 716 f.

von (Waren) betreffenden Vorschriften für ihr Hoheitsgebiet zu erlassen. Hemmnisse, die sich aus den Unterschieden der nationalen Vorschriften über die Vermarktung von Erzeugnissen ergeben, müssen hingenommen werden, soweit diese Bestimmungen notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen gerecht zu werden, insbesondere den Erfordernissen einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes.³⁴¹ Welche zwingenden Erfordernisse bzw. Allgemeininteressen den Grundfreiheiten vorgehen, ist bislang vom EuGH nicht abschließend festgelegt worden. Im Bereich der Warenverkehrsfreiheit hat der Gerichtshof neben den in *Cassis de Dijon* erwähnten bislang auch kulturelle Zwecke,³⁴² die Aufrechterhaltung der Medienvielfalt,³⁴³ den ordnungsgemäßen Betrieb eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes,³⁴⁴ die Bewahrung des finanziellen Gleichgewicht des Systems sozialer Sicherheit³⁴⁵ sowie die angemessene Kenntnis über innergemeinschaftliche Warenströme³⁴⁶ als „zwingende Erfordernisse“ anerkannt.³⁴⁷ Bei alledem ist freilich zu beachten, dass eine Rechtfertigung aus sonstigen Gründen des Allgemeininteresses nur in Betracht kommt, wenn es sich um Maßnahmen handelt, die unterschiedslos auf einheimische und eingeführte Erzeugnisse anwendbar sind.³⁴⁸ Diskriminierende Maßnahmen – wie etwa nur nationalen Anbietern zur Verfügung stehende Gütezeichen – können zumindest unter Berufung auf sonstige Gründe des Allgemeininteresses nicht gerechtfertigt werden.

c) Konsequenzen

aa) Fortdauernde staatliche Beteiligung/Unterstützung

Staatliche Maßnahmen zur Qualitätsförderung durch die Verleihung von Gütezeichen u.ä. für Waren bleiben auch nach der CMA-Entscheidung möglich, doch darf das Gütezeichen keinesfalls die Qualität der betreffenden Erzeugnisse mit der nationalen Herkunft verknüpfen. Eine derartige Verknüpfung ist offen diskriminierend, zudem stets mit der Gefahr ver-

³⁴¹ EuGH, 20.2.1979, Rs. 120/78, Slg. 1979, 649, 662 Rn. 8 (*Cassis de Dijon*).

³⁴² EuGH, 12.7.1985, verb. Rs. 60 und 61/84, Slg. 1985, 2605, 2626 Rn. 23 (*Cinéthèque*); ebenso bei Art. 49 EG, vgl. EuGH, 25.7.1991, Rs. C-288/89, Slg. 1991, I-4007, 4043 Rn. 23 ff. (*Gouda*); anders dagegen in EuGH, 10.1.1985, Rs. 229/83, Slg. 1985, 1, 35 Rn. 28 ff. (*Leclerc/Au blé vert*).

³⁴³ EuGH, 26.6.1997, Rs. C-368/95, Slg. 1997, I-3689, 3715 Rn. 18 (*Vereinigte Familiapress*).

³⁴⁴ EuGH, 19.3.1991, Rs. C-202/88, Slg. 1991, I-1223, 1268 Rn. 37 (*Frankreich/Kommission*); 13.12.1991, C-18/88, Slg. 1991, I-5941, 5983 Rn. 31 (*GB-Inno-BM*); 27.10.1993, verb. Rs. C-46/90 und C-93/91, Slg. 1993, I-5267, 5328 Rn. 25 (*Lagauche*); 12.7.1994, C-314/93, Slg. 1994, I-3257, 3277 Rn. 6 (*Rouffetau und Badia*).

³⁴⁵ EuGH, 28.4.1998, Rs. C-120/95, Slg. 1998, I-1831, 1884 Rn. 39 (*Decker*).

³⁴⁶ EuGH, 25.10.1979, Rs. 159/78, Slg. 1979, 3247, 3258 f. Rn. 7 (*Kommission/Italien*); 25.6.1997, Rs. C-114/96, Slg. 1997, I-3629, 3655 Rn. 30 (*Kieffer und Thill*).

³⁴⁷ Ausführlich hierzu m.w.N. *Leible*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union*, Loseblatt (Stand: Dez. 2005), Art. 28 EGV Rn. 19.

³⁴⁸ Vgl. z.B. EuGH, 10.1.1985, Rs. 229/83, Slg. 1985, 1, 35 Rn. 29 (*Leclerc/Au blé vert*); 25.7.1991, verb. Rs. C-1 u. 176/90, Slg. 1991, I-4151, 4184 Rn. 13 (*Aragonesa de Publicidad Exterior u. Pulivía*); 9.7.1992, Rs. C-2/90, Slg. 1992, I-4431, 4480 Rn. 34 (*Kommission/Belgien*). Zu einigen Inkonsistenzen in der EuGH-Rechtsprechung vgl. m.w.N. *Leible*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union*, Loseblatt (Stand: Dez. 2005), Art. 28 EGV Rn. 20.

bunden, dass der Verbraucher anstelle importierter die mit diesem Gütezeichen versehenen inländischen Waren kauft, und führt zu einer potenziellen Beschränkung des freien Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten. Sollen Gütezeichen weiterhin mit staatlicher Beteiligung oder Unterstützung verliehen werden, müssen sie grundsätzlich auch Anbietern bzw. für Produkte aus anderen Mitgliedstaaten der EG offen stehen. Auf Basis dieser Erkenntnis hat die CMA bereits kurze Zeit nach der zitierten EuGH- Entscheidung ein neues Gütezeichen mit dem Namen „Geprüfte Markenqualität“ geschaffen, das grundsätzlich auch für Lebensmittel aus anderen EG-Mitgliedstaaten vergeben werden kann und dementsprechend auf jeden Hinweis auf eine „deutsche Herkunft“ verzichtet:



Problematisch an derartigen Zeichen wäre es mit Blick auf Art. 90 EGV freilich, wenn Entgelte für ihre Vergabe nur für Waren aus anderen Mitgliedstaaten, nicht jedoch für solche deutschen Ursprungs erhoben werden würden.³⁴⁹

bb) Verzicht auf staatliche Beteiligung/Unterstützung

Möchte man an rein „deutschen Gütezeichen“³⁵⁰ festhalten, bleibt den nationalen Erzeugern neben der Verwendung geografischer Herkunftsangaben vor allem die Möglichkeit der Verleihung von Gütezeichen durch jeglichem staatlichen Einfluss entzogenen privaten Organisationen oder Unternehmen. Auch hier stellt sich indes die Frage, ob und inwieweit von ihnen etwaige Vorgaben des Gemeinschaftsrechts zu beachten sind. Zwar hat der EuGH in „Vlaamse Reisbureaus“ judiziert, dass „sich die Art. 28 und 29 EG nur auf staatliche Maßnahmen und nicht auf Verhaltensweisen von Unternehmen beziehen“.³⁵¹ Doch wird in der Literatur einer unmittelbaren Drittwirkung der Grundfreiheiten – unter Einschluss der Warenverkehrsfreiheit – zunehmend das Wort geredet.³⁵² Und auch die Rechtsprechung des EuGH lässt mittlerweile eine deutliche Tendenz zu Gunsten einer Anwendbarkeit der Grundfreiheiten in rein privaten Rechtsbeziehungen erkennen.³⁵³ Allerdings spricht der Umstand, dass der EuGH in seiner CMA-Entscheidung sorgfältig die Zurechenbarkeit des

³⁴⁹ Vgl. dazu *Korte/Oschmann*, NJW 2003, 1766, 1766 f.

³⁵⁰ Zu regionalen Gütezeichen („Geprüfte Qualität – Bayern“ etc.) vgl. z.B. *Heselhaus*, in: Marauhn/Heselhaus, Staatliche Förderung für regionale Produkte, 2004, S. 157; *Korte/Oschmann*, NJW 2003, 1766, 1771.

³⁵¹ EuGH, 1.10.1987, Rs. 311/85, Slg. 1987, 3801 Rn. 30 (Vlaamse Reisbureaus); vgl. aber auch EuGH, 22.1.1981, Rs. 58/80, Slg. 1981, 181 Rn. 17 (Dansk Supermarked).

³⁵² Vgl. z.B. *Ganten*, Die Drittwirkung der Grundfreiheiten, 2000, S. 94 ff.; *Schaefer*, Die unmittelbare Wirkung des Verbots der nichttarifären Handelshemmnisse in den Rechtsbeziehungen zwischen Privaten, 1987, S. 189 ff.; *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht, 1996, S. 277 ff.

³⁵³ Vgl. zuletzt zur Arbeitnehmerfreizügigkeit EuGH, 6.6.2000, Rs. 281/98, Slg. 2000, I-4139 (Angonese), und dazu krit. *Streinz/Leible*, EuZW 2000, 459.

Handelns der CMA zur Bundesrepublik Deutschland prüft, für die Annahme, dass er jedenfalls der Warenverkehrsfreiheit noch keine unmittelbare Drittwirkung beimisst.³⁵⁴ Allerdings kann man sich angesichts der Dynamik des Gemeinschaftsrechts nicht darauf verlassen, dass dies auch in Zukunft so bleibt.

Hinzu kommt, dass Art. 28 EGV zwar privates Handeln nicht unmittelbar erfasst, die Vorschrift aber in Verbindung mit Art. 10 EGV die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, alle erforderlichen und geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, um in ihrem Gebiet die Beachtung der Grundfreiheit sicherzustellen.³⁵⁵ Die Mitgliedsstaaten trifft also eine Garantenpflicht für den Schutz der Grundfreiheiten vor Beeinträchtigungen durch Handlungen von Privatpersonen. Diese Garantenpflicht erfasst den Schutz vor sämtlichen freiheitsbeschränkenden Verhaltensweisen in den Formen des Privatrechts, sofern sich hierfür nicht ausnahmsweise Rechtfertigungsgründe anführen lassen.³⁵⁶ Der Staat müsste folglich regelnd tätig werden, um die Vergabe diskriminierender Gütezeichen durch rein private Organisationen zu unterbinden.

2. Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf die Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 EGV)

Die bisherige Rechtsprechung des EuGH erging zwar zur Warenverkehrsfreiheit, lässt sich aber ohne weiteres auf die bei Unterrichtsverträgen in Rede stehende Dienstleistungsfreiheit übertragen. Hinzu kommt, dass die Kommission seit einiger Zeit systematisch nationale und regionale Agrarmarketingmaßnahmen, insbesondere die staatliche Förderung solcher Marketingaktionen, unter beihilferechtlichen Aspekten untersucht.³⁵⁷ Auch hierauf ist Bedacht zu nehmen.³⁵⁸

a) Konvergenz der Grundfreiheiten

Anders als die – zumindest auf der Tatbestandsebene – neutral formulierte Warenverkehrsfreiheit geht der Wortlaut des Art. 50 Abs. 3 EG deutlich vom Erfordernis einer Diskriminierung aus. Gleichwohl deutete sich bereits in der kurz nach *Dassonville* ergangenen Entscheidung *Van Binsbergen* an, dass auch die Dienstleistungsfreiheit als Beschränkungsverbot zu verstehen ist. Denn der Gerichtshof zählte zu den nach Art. 49, 50 EG verbotenen Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs alle Anforderungen, die an den Leistenden

³⁵⁴ Janke, in: Marauhn/Heselhaus, Staatliche Förderung für regionale Produkte, 2004, S. 235, 239; Leible, EuZW 2003, 25, 27;

³⁵⁵ EuGH, 9.12.1997, Rs. C-265/95, Slg. 1997, I-6959, 6999 Rn. 32 (Kommission/Frankreich); 12.6.2003, Rs. C-12/00, Slg. 2003, I-5659, 5714 Rn. 59 (Schmidberger).

³⁵⁶ Zur Bedeutung der Grundrechte der anderen Partei vgl. EuGH, 12.6.2003, Rs. C-12/00, Slg. 2003, I-5659, 5717 Rn. 77-89 (Schmidberger).

³⁵⁷ Vgl. vor allem die „Gemeinschaftsrichtlinien für staatliche Beihilfen zur Werbung für im Anhang I des EG-Vertrags genannte Erzeugnisse und bestimmte nicht im Anhang I genannte Erzeugnisse“, ABl. EG 2001 C 252/5, und dazu auch Schroeder, ZLR 2004, 517, 518 ff.

³⁵⁸ Demgegenüber würde eine Beschlussfassung über den Kommissionsentwurf für eine Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt (KOM [2004] 2 endg.) die Regelungskompetenz der Mitgliedstaaten nicht begrenzen, da für die hier maßgeblichen Verbraucherverträge eine Ausnahme vom sonst geplanten Herkunftslandprinzip vorgesehen ist, vgl. insoweit Schlachter, GPR 2004, 245, 246.

namentlich aus Gründen seiner Staatsangehörigkeit oder wegen des Fehlens eines ständigen Aufenthalts in dem Staate, in dem die Leistung erbracht wird, gestellt werden und nicht für im Staatsgebiet ansässige Personen gelten oder in anderer Weise geeignet sind, die Tätigkeiten des Leistenden zu unterbinden oder zu behindern.³⁵⁹ Mit der Entscheidung *Koestler* geweckte Zweifel an dieser Sichtweise³⁶⁰ wurden spätestens in *Säger* beseitigt, in der der Gerichtshof das Art. 49 EG inhärente Beschränkungsverbot in unmissverständlichen Worten umschreibt. Danach verlangt die Vorschrift nicht nur die Beseitigung sämtlicher Diskriminierungen des Dienstleistungserbringers aufgrund seiner Staatsangehörigkeit, sondern auch die Aufhebung aller Beschränkungen – selbst wenn sie unterschiedslos für einheimische Dienstleistende wie für Dienstleistende aus anderen Mitgliedstaaten gelten –, sofern sie geeignet sind, die Tätigkeit des Dienstleistenden, der in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und dort rechtmäßig ähnliche Dienste erbringt, zu unterbinden oder zu behindern.³⁶¹ Damit wurde auf der Tatbestandsebene eine Konvergenz zwischen Warenverkehrs- und Dienstleistungsfreiheit erreicht, die sogar so weit geht, dass der EuGH – völlig zu recht – nicht einmal die Anwendbarkeit seiner *Keck*-Doktrin im Bereich des freien Dienstleistungsverkehrs von vornherein ausschließen mag.³⁶² Die vom EuGH im Rahmen der Warenverkehrsfreiheit gemachten Ausführungen zu den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen an staatliche oder staatlich unterstützte Gütesiegel lassen sich daher ohne weiteres auf die Dienstleistungsfreiheit übertragen.

b) Dienstleistungsbegriff

Um Dienstleistungen i.S.d. Art. 49 ff. EGV handelt es sich bei allen Leistungen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden (Art. 50 Abs. 1 EGV) und nicht nur eine Begleitleistung bei der Verwirklichung einer Tätigkeit darstellen, deren Schwerpunkt vom Anwendungsbereich einer anderen Grundfreiheit, etwa den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr oder über die Freizügigkeit der Personen, erfasst wird.

Anwendungsfälle der Dienstleistungsfreiheit sind die aktive Dienstleistungsfreiheit, bei der sich der Erbringer der Leistung zu diesem Zweck in einem anderen Mitgliedsstaat begibt

³⁵⁹ EuGH, 3.12.1974, Rs. 33/74, Slg. 1974, 1299, 1309 Rn. 10/12 (van Binsbergen).

³⁶⁰ Der EuGH betrachtete das deutsche Verbot von Differenzgeschäften nicht als Verstoß gegen die Dienstleistungsfreiheit, da es unterschiedslos anwendbar sei, Art. 46 EG jedoch nur rechtliche oder tatsächliche Diskriminierungen verbiete, vgl. EuGH, 24.10.1978, Rs. 15/78, Slg. 1978, 1971, 1980 Rn. 5 (Koestler).

³⁶¹ EuGH, 25.7.1991, Rs. C-76/90, Slg. 1991, I-4221, 4243 Rn. 12 (Säger). Seither st. Rspr., vgl. z.B. EuGH, 9.8.1994, Rs. C-43/93, Slg. 1994, I-3803, 3823 Rn. 14 (Vander Elst); 28.3.1996, Rs. C-272/94, Slg. 1996, I-1905, 1920 f. Rn. 10 (Guiot); 12.12.1996, Rs. C-3/95, Slg. 1996, I-6511, 6537 Rn. 25 (Reisebüro Broede); 9.7.1997, Rs. C-222/95, Slg. 1997, I-3899, 3921 Rn. 18 (Parodi); 23.11.1999, verb. Rs. C-369/96 und C-376/96, Slg. 1999, I-8453, 8513 Rn. 33 (Arblade).

³⁶² EuGH, 10.5.1995, Rs. C-384/93, Slg. 1995, I-1141, 1177 Rn. 36 (Alpine Investments). Vgl. außerdem den Hinweis in EuGH, 15.12.1995, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921, 5070 Rn. 103 (Bosman). Wenig aussagekräftig hingegen EuGH, 11.4.2000, verb. Rs. C-51/96 und C-191/97, Slg. 2000, I-2549, 2618 Rn. 61 (Deliège); vgl. dazu *Röthel*, EuZW 2000, 379, 380; *Streinz*, JuS 2000, 1015, 1017.

(Erbringen von Unterrichtsleistungen von einem in einen anderen Mitgliedstaat ansässigen Anbieter in Deutschland), die Grenzüberschreitung nur durch die Dienstleistung selbst, ohne dass sich eine Person von einem Mitgliedstaat in einen anderen begibt (grenzüberschreitender Fernunterricht) sowie die passive Dienstleistungsfreiheit, bei der sich der Leistungsempfänger in einen anderen Mitgliedstaat begibt (Besuch eines von einem spanischen Anbieter offerierten Sprachkurses in Spanien durch eine Person mit Wohnsitz in Deutschland). Art. 49 EGV erfasst schließlich auch auslandsbedingte Dienstleistungen, bei denen die Dienstleistung an Empfänger, die in demselben Mitgliedstaat ansässig sind, wie der Dienstleistungserbringer, im Ausland erbracht werden (Skiunterricht für in Deutschland wohnhafte Personen durch eine deutsche Skischule in Österreich).

c) Verpflichtete der Freiheit des Dienstleistungsverkehrs

Verpflichtete des Beschränkungsverbots des Art. 49 Abs. 1 EGV sind auf jeden Fall die Mitgliedstaaten, und zwar sowohl der Bestimmungsstaat als auch der Herkunftsstaat der grenzüberschreitenden Dienstleistung, also nicht nur der Staat des Leistungsempfängers, sondern auch der Staat des Leistungserbringers.³⁶³ Die Frage der staatlichen Zurechenbarkeit ist unter Rückgriff auf dieselben Gesichtspunkte zu beantworten, wie sie in der Parallefrage in der Warenverkehrsfreiheit berücksichtigt werden (vgl. dazu oben).³⁶⁴ Eine staatliche Maßnahme läge danach in jedem Fall vor, wenn das Gütezeichen für Unterrichtsverträge direkt durch staatliche Einrichtungen vergeben würde. Auch eine privatrechtliche Organisation der Vergabe des Gütezeichens befreit aber nicht von der Verpflichtung zur Beachtung der Vorgaben der Art. 49 ff. EGV, sofern – wovon auszugehen ist – staatliche Stellen die Vergabeeinrichtung finanzieren und inhaltlich Einfluss nehmen.

d) Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs

Art. 49 Abs. 1 verbietet „Beschränkungen“ des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Gemeinschaft für die dadurch Berechtigten. Um Beschränkungen handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung des EuGH bei allen Maßnahmen, die die Ausübung der Dienstleistungsfreiheit „unterbinden, behindern oder weniger attraktiv machen“.³⁶⁵ Das Beschränkungsverbot umschließt sowohl Diskriminierungen als auch sonstige Behinderungen. Untersagt sind zunächst einmal sämtliche Diskriminierungen, die sich aus einer Schlechterbehand-

³⁶³ Vgl. EuGH, 10.5.1995, Rs. C- 384/93, Slg. 1995 I-1141 Rn. 30 (Alpine Investments).

³⁶⁴ Streinz-Müller-Graff, EUV/EGV, 2003, Art. 49 EGV Rn. 61.

³⁶⁵ EuGH, 15.1.2002, Rs. C-439/99, Slg. 2002, I-305 Rn. 22 (Kommission/Italien).

lung aus Gründen der Staatsangehörigkeit oder aus anderen ähnlich wirkenden Unterscheidungsmerkmalen ergeben. Von einer solchen Diskriminierung wäre ohne weiteres auszugehen, wenn eine Gütezeichen lediglich deutschen Staatsangehörigen oder deutschen Unternehmen zur Verfügung stünde (offene Diskriminierung). Untersagt sind aber auch verdeckte Diskriminierungen, bei denen es zu einer Schlechterstellung ausländischer Staatsangehöriger aufgrund anderer Anknüpfungsmerkmale kommt. Von einer verdeckten Diskriminierung ist insbesondere bei Regelungen auszugehen, die für die Erbringung oder Modalitäten einer Dienstleistung eine Inlandsansässigkeit erfordern, da der überwiegende Aufenthalt einer Person bzw. der Sitz einer Gesellschaft üblicherweise in deren Heimat bzw. Gründungsstaat liegt. Es genügt also nicht, ein Gütezeichen Ausländern mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland bzw. ausländischen Gesellschaften mit deutschem Verwaltungssitz zu eröffnen. Es muss vielmehr sämtlichen Unionsbürgern bzw. in der Union ansässigen Gesellschaften unabhängig von ihrem gewöhnlichen Aufenthalt bzw. Sitz offeriert werden.

Ein Ausweichen auf rein private Organisationen ohne jeglichen staatlichen Einfluss ist wenig hilfreich, da der EuGH der Dienstleistungsfreiheit schon seit langem eine unmittelbare Drittwirkung zuspricht.³⁶⁶ Im Übrigen würde auch hier wieder die aus Art. 10 EGV resultierende Pflicht der Bundesrepublik Deutschland greifen, unzulässige Diskriminierungen durch Private zu verhindern (vgl. bereits oben D.IV.1.c, bb).

e) Folgerungen für die Ausgestaltung eines nationalen Gütezeichens für Unterrichtsverträge

Die Ausführungen haben deutlich gemacht, dass die Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 EGV) einer staatlichen Unterstützung der Kreation eines nationalen Gütezeichens für Unterrichtsverträge nicht im Wege steht. Es ist lediglich darauf zu achten, dass die vom Bund finanziell unterstützte Vergabeinstitution ihre Vergabekriterien diskriminierungsfrei ausgestaltet, also insbesondere auch Anbietern aus Mitgliedstaaten der EG sowie Vertragsstaaten des EWR die Möglichkeit zur Erlangung des Gütezeichens einräumt.

3. Beihilfenrecht

Bei verkehrsrechtlichen Vorgaben des Gemeinschaftsrechts ist auch auf das EG-Beihilfenrecht Bedacht zu nehmen, da die Kommission seit einiger Zeit systematisch nationale und regionale Agrarmarketingmaßnahmen, insbesondere die staatliche Förderung sol-

³⁶⁶ Vgl. EuGH, 12.12.1974, Rs. 36/74 Slg. 1974, 1405 Rn. 16/19 (Walrave); 14.7.1976, Rs. 13/76, Slg. 1976, 1333 Rn. 17/18 (Donà); 15.12.1995, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 Rn. 83 (Bosman); 19.2.2002, Rs. C-307/99, Slg. 2002 I-1577 Rn. 120 (Wouters).

cher Marketingaktionen, unter beihilferechtlichen Aspekten untersucht³⁶⁷. Nach Art. 87 Abs. 1 EGV sind, soweit im EG-Vertrag nichts anderes bestimmt ist, staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Eine verbotene Beihilfe vermögen wir bei einer vereinsrechtlichen Konstruktion sowie einer diskriminierungsfreien Ausgestaltung der Bedingungen für die Vergabe des Gütezeichens freilich nicht zu erkennen, da es unseres Erachtens schon zweifelhaft ist, ob ein solcher gemeinnütziger Verein dem Unternehmensbegriff des Art. 87 EGV unterfällt. Zumindest aber erbringt der Verein Dienstleistungen von allgemeinem öffentlichen Interesse, da die Verleihung des Gütezeichens zur Verbesserung des Verbraucherschutzes in der Aus- und Weiterbildung bestimmt ist. Hinzu kommt, dass eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten, hier des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs, nicht zu besorgen ist.

V. Alternativen zu Gütezeichen: Normung und Bildungstests

1. Normung

Verbraucherschutz in der Aus- und Weiterbildung lässt sich nicht nur durch Gesetzgebung und die Vergabe von Gütezeichen optimieren, sondern ebenfalls durch Normung. Normung kann unseres Erachtens zwar gesetzgeberisches Tätigwerden nicht vollständig ersetzen und auch den Nutzen von Gütezeichen nicht substituieren, als ergänzendes Instrument des Verbraucherschutzes aber durchaus von Nutzen sein. Hervorzuheben ist hier vor allem die Arbeit des DIN Deutsches Institut für Normung e.V., bei dem im Bereich „Verbraucherschutz in der Aus- und Weiterbildung“ derzeit einige Projekte zu verzeichnen sind.

Hervorzuheben ist vor allem die Norm DIN EN 14804 „Anbieter von Sprachreisen – Anforderungen“³⁶⁸. Diese Norm legt Anforderungen an Anbieter von Sprachreisen, einschließlich Sprachschulen, Reiseanbietern und -agenten, fest. Sie setzt Qualitätsmaßstäbe für im Klassenraum stattfindenden direkten Sprachunterricht im Ausland und für alle damit verbundenen Dienstleistungen, wie etwa die Unterbringung, Freizeitprogramme und sonstige Reisedienstleistungen, die Bestandteile von Sprachstudienprogrammen sein können. Geregelt werden u.a. die vor Vertragsschluss abzugebenden Informationen, Anforderungen an das Management und Personal sowie Maßnahmen zur Überwachung der Kunden- und/oder Teilnehmerzufriedenheit.

³⁶⁷ Vgl. dazu auch *Novak*, in: Marauhn/Heselhaus (Hrsg.), Staatliche Förderung für regionale Produkte, 2004, S. 180 ff.; *Jahnke*, ebda. S. 235 ff.; *Schroeder*, ZLR 2004, 517, 518 ff.

³⁶⁸ Die DIN-Norm findet sich im Anhang. Sie wurde von den Verfassern käuflich erworben. Ihre Nutzung ist nur im Rahmen dieses Gutachtens gestattet und eine Weitergaben an Dritte untersagt.

Der Vollständigkeit halber ist außerdem noch auf die PAS 1032-1 „Aus- und Weiterbildung unter besonderer Berücksichtigung von e-learning – Teil 1: Referenzmodell für Qualitätsmanagement und Qualitätssicherung; Planung, Entwicklung, Durchführung und Evaluation von Bildungsprozessen und Bildungsangeboten“, hinzuweisen, die als Grundlage für die internationale Norm ISO/IEC 19796-1:2005 „Informationstechnik – Lernen, Ausbilden und Weiterbilden – Qualitätsmanagement, -sicherung und -metriken – Teil 1: Allgemeiner Ansatz“ verwendet wurde. Hinzu tritt die PAS 1032-2 „Aus- und Weiterbildung unter besonderer Berücksichtigung von e-learning – Teil 2: Didaktisches Objektmodell; Modellierung und Beschreibung didaktischer Szenarien“. Derzeit arbeitet der DIN an Erläuterungen und Anwendungsbeispielen zur PAS 1032-1 und vor allem an der Erarbeitung einer PAS zum Thema Transparenz von e-learning, bei der es vor allem um Entscheidungskriterien für die Auswahl von e-learning-Bildungsangeboten geht. Der Bereich des e-learning betrifft freilich vor allem den Fernunterricht, der nicht Gegenstand dieses Gutachtens ist.

2. Bildungstests

Ein weiteres Instrument zur Verbesserung des Verbraucherschutzes, insbesondere zur Schaffung von mehr Transparenz, im Bereich der Aus- und Weiterbildung können unseres Erachtens Bildungstests sein³⁶⁹. Derartige Weiterbildungstests, wie sie derzeit vor allem in Form der so genannten „Weiterbildungstests“ auf Initiative des Bundesministeriums für Bildung und Forschung seit Juli 2002 von der Stiftung Warentest durchgeführt werden³⁷⁰, können andere Instrumente der Qualitätssicherung zwar nicht ersetzen, ergänzen sie jedoch durch eigene Perspektiven, Wirkungen und Aussagekraft³⁷¹.

VI. Zwischenfazit

Gütezeichen sind ein hervorragendes Instrument zur Verbesserung des Verbraucherschutzes in der Aus- und Weiterbildung. Die Kreation eines nationalen Gütezeichens für Unterrichtsdienstleistungen ist daher erstrebenswert und sollte durch den Bund sowohl finanziell als auch durch die Zurverfügungstellung personeller Ressourcen (Besetzung von Beiräten etc.) unterstützt werden, die Trägerinstitution des Gütezeichens allerdings privatrechtlich in Form eines eingetragenen Vereins errichtet werden und dieser Verein vor allem von Mitgliedern aus den Kreisen der Anbieter von Unterrichtsdienstleistungen sowie überregional tätigen und fachspezifischen Verbraucherschutzorganisationen getragen werden. Einer Ko-

³⁶⁹ Vgl. dazu u.a. *Mächtle/Witthaus*, in: Balli/Krekel/Sauter (Hrsg.), *Qualitätsentwicklung in der Weiterbildung. Zum Stand der Anwendung von Qualitätssicherungs- und Qualitätsmanagementsystemen bei Weiterbildungsanbietern*, 2002, S. 45 ff.

³⁷⁰ Vgl. dazu auch die Dokumentation der „Bilanztagung Bildungstests“ unter http://www.stiftung-warentest.de/online/bildung_soiales/weiterbildung/meldung/1334951/1334951.html.

³⁷¹ Ebenso *Balli/Krekel/Sauter*, in: dies. (Hrsg.), *Qualitätsentwicklung in der Weiterbildung. Zum Stand der Anwendung von Qualitätssicherungs- und Qualitätsmanagementsystemen bei Weiterbildungsanbietern*, 2002, S. 5, 16.

Finanzierung des Vereins durch den Bund steht bei einer entsprechenden Ausgestaltung der Vergabekriterien das Europäische Gemeinschaftsrecht nicht entgegen. Normung und Bildungstests können Gütezeichen nicht substituieren, allerdings den Verbraucherschutz in der Aus- und Weiterbildung weiter verbessern.

E. Fazit

Der Verbraucherschutz für Teilnehmer an privaten Direktunterrichtsveranstaltungen sollte verbessert werden. Bestehende gesetzliche Regelungen erfassen die Berufsbildung und den Fernunterricht, nicht aber die durch Direktunterricht vermittelten Veranstaltungen privater Bildungsanbieter. Deren Vertragsgestaltung unterliegt vielmehr freiem Ermessen in den Grenzen des allgemeinen Vertragsrechts. Ein Unterschied in der Schutzbedürftigkeit ist aber nicht erkennbar, der den Ausschluss der einen Gruppe von besonderen Verbraucherrechten rechtfertigen könnte.

Regelungsbedarf ergibt sich allerdings nur für solche Bildungsangebote, die nicht allein der Freizeitgestaltung oder der Unterhaltung dienen. Anderenfalls verdient die Investition von Zeit und Geld in die Erhaltung und Verbesserung der eigenen Beschäftigungsfähigkeit besonderen staatlichen Schutz. Den Teilnehmern müssen vor Vertragsschluss alle wesentlichen Informationen über Inhalt, Ziele und Voraussetzungen des Bildungsangebots mitgeteilt werden, um einen Vergleich mit Konkurrenzangeboten zu ermöglichen. Weiter soll ein Einstufungstest zur Feststellung der für einen erfolgreichen Abschluss notwendigen Fähigkeiten eingeräumt werden. Die Vertragserklärung des Teilnehmers muss schriftlich erfolgen. Schließlich ist ein Recht zur ordentlichen, fristgebundenen Kündigung zu gewähren, das eine Korrektur von Fehlentscheidungen selbst dann erlaubt, wenn der Teilnehmer aus seiner Sphäre stammende Umstände verkannt hat.

Weitergehender Regelungsbedarf besteht nicht. Weder ist ein spezifisches Widerrufsrecht beim Abschluss von Unterrichtsverträgen erforderlich, das über die allgemeinen Bestimmungen zum Fernabsatz und zu den Haustürgeschäften hinausgeht, noch muss der zulässige Vertragsinhalt festgelegt werden. Soweit darüber Streitigkeiten entstehen, weisen diese keine unterrichtsvertragstypischen Besonderheiten auf, die es geboten erscheinen lassen, über das allgemeine Verbraucherschutzrecht hinausgehende Regelungen zu schaffen.

Ergänzend zu gesetzlichen Regelungen sollte der Verbraucherschutz bei der Aus- und Weiterbildung durch die finanzielle und personelle Unterstützung der interessierten Kreise bei der Kreation eines nationalen Gütezeichens für die Aus- und Weiterbildung erhöht werden. Auf seine diskriminierungsfreie Ausgestaltung ist zu achten.

**Schriftenreihe des
Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft
und Verbraucherschutz**

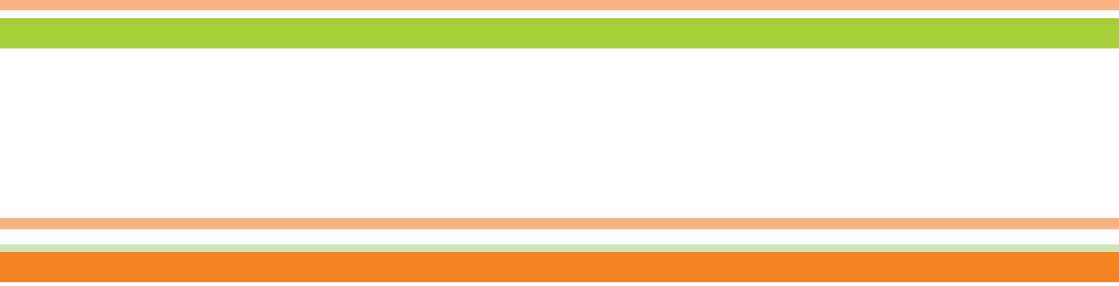
Reihe A: Angewandte Wissenschaft

	Preis €
Nr. 515 Analyse verbraucherpoltischer Defizite beim Erwerb von Teilzeitnutzungsrechten	24,—
Nr. 516 Verbraucherpolitische Aspekte des deutschen Preissystems	11,50

**Verlags
gesellschaft
W. E. Weinmann
mbH**

Verlagsgesellschaft W.E. Weinmann mbH, Telefon: 07 11/70 01 53-0
Karl-Benz-Straße 19 · 70794 Filderstadt

Bestellung per E-Mail: service@verlag-weinmann.com
Bestellung per Fax: 07 11/70 01 53-10
Bestellung per Internet: www.verlag-weinmann.com



ISBN 978-3-921262-47-4