

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 235

Wandlungen im Verständnis der Vertragsfreiheit

Von

Ulrike Knobel



Duncker & Humblot · Berlin

ULRIKE KNOBEL

Wandlungen im Verständnis der Vertragsfreiheit

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 235

Wandlungen im Verständnis der Vertragsfreiheit

Von
Ulrike Knobel



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Knobel, Ulrike:

Wandlungen im Verständnis der Vertragsfreiheit / von Ulrike Knobel. –
Berlin : Duncker und Humblot, 2000

(Schriften zum Bürgerlichen Recht ; Bd. 235)

Zugl.: Erlangen, Nürnberg, Univ., Diss., 1999

ISBN 3-428-10064-6

Alle Rechte vorbehalten

© 2000 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin

Druck: Color-Druck Dorfi GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-10064-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Vorwort

Die sogenannte Bürgschaftsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts war Auslöser für die vorliegende Arbeit. Diese Entscheidung forderte mich auf, darüber nachzudenken, wie es derzeit in unserer Rechtsordnung mit der Vertragsfreiheit bestellt ist. In Anbetracht einer Vielzahl von zwingenden Gesetzen auf dem Gebiet des Vertragsrechts drängt sich die Frage auf, ob man überhaupt noch von einer existierenden Vertragsfreiheit sprechen kann. Nach einer Analyse der bestehenden Gesetze und der Rechtsprechung im vertragsrechtlichen Bereich folgt die Untersuchung der verfassungsrechtlichen Verankerung der Vertragsfreiheit und deren Auswirkungen auf das der Verfassung untergeordnete Zivilrecht. Zuletzt bietet sich ein Blick auf das europäische Recht an, welches insbesondere durch die Verabschiedung von Richtlinien verstärkt auf das nationale Recht Einfluß nimmt.

Diese Arbeit lag der Juristischen Fakultät der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg im Sommersemester 1999 als Dissertation vor. Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Max Vollkommer, der die Arbeit angeregt und betreut hat, und der jederzeit für ein persönliches Gespräch zur Verfügung stand. Weiterhin gilt mein Dank dem Zweitkorrektor, Herrn Prof. Dr. Reinhard Greger, der ebenfalls die Zeit fand, einige Probleme der Arbeit mit mir zu diskutieren. Darüber hinaus spreche ich allen fleißigen Helfern, die durch Korrekturarbeiten, Gespräche und finanzielle Zuschüsse zum Gelingen der Arbeit beigetragen haben, ein herzliches Dankeschön aus.

Bedanken kann ich mich weiterhin bei der Schmitz-Nüchterlein-Stiftung für den großzügigen Druckkostenzuschuß und bei Herrn Prof. Dr. jur. h. c. Norbert Simon für die Aufnahme der Arbeit in die Reihe „Schriften zum Bürgerlichen Recht“.

Erlangen, im Februar 2000

Ulrike Knobel

Inhaltsübersicht

Einleitung

I. Einführung in die Thematik	15
II. Ausgangspunkt: Privatautonomie	16
III. Vertragsfreiheit	18

I. Teil

Vom formalen zum materiellen Verständnis der Vertragsfreiheit

§ 1 Die formal verstandene Vertragsfreiheit als Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs von 1896	20
I. Ausgangslage	20
II. Frühzeitige Kritik am liberalen Vertragsdenken	25
§ 2 Schaffung und Ausbau zwingender Schutzgesetze zugunsten des schwächeren Vertragsteils	30
I. Problematisierung von Grenzen der Vertragsfreiheit durch das Schrifttum	30
II. Erste gesetzgeberische Reaktionen	34
III. Ausbau des Schutzes durch Schaffung von Verbraucherschutznormen	44
§ 3 Herausbildung einer richterlichen Inhaltskontrolle von Verträgen	51
I. Begriffsbestimmung	51
II. Inhaltskontrolle von Verträgen durch die Aktivierung der General- klauseln	53
§ 4 Vorläufiger Höhepunkt: Die Abschlußkontrolle von Verträgen	73
I. Wesen der Abschlußkontrolle	73
II. Abschlußtatbestand als Gegenstand gesetzlicher Regelung	74
III. Gerichtliche Abschlußkontrolle	79
IV. Stellungnahme	89

2. Teil

Grundlagen und Grundfragen der Vertragsfreiheit

§ 5	Einleitung: Vertragsfreiheit in der Krise?	98
	I. Kritik der Literatur an der liberalen Vertragsfreiheit	98
	II. Veränderte Vertragsdogmatik	99
	III. Verteidigung der liberalen Vertragsfreiheit	100
	IV. Modifizierung der Vertragsfreiheit	101
	V. Gefährdung der Vertragsfreiheit	103
	VI. Stellungnahme	104
§ 6	Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Vertragsfreiheit und ihre Auswirkung auf das Zivilrecht	105
	I. Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871	106
	II. Weimarer Reichsverfassung	107
	III. Grundgesetz	109
§ 7	Dogmatische Grundlagen der Vertragsfreiheit	128
	I. Einleitung	128
	II. Gefährdung der Vertragsfreiheit durch ungleiche Verhandlungsstärke	129
	III. Vertragsinhalt und Vertragsgerechtigkeit	143
	IV. Stellungnahme	148
	V. Verschiedene Rechtsfolgen	161
	VI. Weitere Schutzmaßnahmen	183
	VII. Institut der zivilrechtlichen Vertragsberichtigung	188
§ 8	Europarechtliche Grundlagen und Einflüsse auf die Vertragsfreiheit	189
	I. Einführung	189
	II. Grundlagen	190
	III. Europarechtliche Verankerung der Vertragsfreiheit als Grundrecht	193
	IV. Verhältnis zum nationalen Verfassungsrecht	198
	V. Inhalt der Vertragsfreiheit	201
	VI. Gewährleistung der Vertragsfreiheit auf europäischer Ebene durch Intensivierung des Verbraucherschutzes	204
	VII. Europarechtliche Gefährdung der Vertragsfreiheit?	210
	VIII. Ergebnis	215
§ 9	Schlußbetrachtung	216
	I. Einleitung	216
	II. Begriff der Selbstverantwortung – Leitbild des mündigen Bürgers	216
	III. Auswirkungen der Selbstverantwortung und deren Abgrenzung zum Schutz des schwächeren Vertragspartners	217
	Zusammenfassung	222

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

I. Einführung in die Thematik	15
II. Ausgangspunkt: Privatautonomie	16
III. Vertragsfreiheit	18

I. Teil

Vom formalen zum materiellen Verständnis der Vertragsfreiheit

§ 1 Die formal verstandene Vertragsfreiheit als Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs von 1896	20
I. Ausgangslage	20
1. Die Grundlagen liberalen Denkens	20
2. Sittliche Freiheit und die Rolle des Staates	21
3. Vertragsfreiheit als Ausdruck liberalen Denkens	21
4. Die Richtigkeitsgewähr Schmidt-Rimplers	23
II. Frühzeitige Kritik am liberalen Vertragsdenken	25
1. Kritik anlässlich der ersten Beratung über ein Bürgerliches Gesetz- buch	25
2. Kritik von Gierkes	25
3. Kritik aus sozialistischen Kreisen	27
4. Mittelpunkt der Kritik: Die Kant'sche formale Freiheitsethik	27
5. Gesetzgeberische Reaktionen	28
§ 2 Schaffung und Ausbau zwingender Schutzgesetze zugunsten des schwä- cheren Vertragsteils	30
I. Problematisierung von Grenzen der Vertragsfreiheit durch das Schrift- tum	30
II. Erste gesetzgeberische Reaktionen	34
1. Einleitung	34
2. Bestandsschutz im Mietvertragsrecht und Reglementierung der Mietzinshöhe	35
3. Arbeitnehmerschutz	38
4. Stellungnahme	43
III. Ausbau des Schutzes durch Schaffung von Verbraucherschutznormen ..	44
1. Entwicklung	44

2. Geschützter Personenkreis	46
3. Einzelne Schutzgesetze	46
a) Abzahlungskauf	46
b) Reisevertragsrecht	48
c) Fernunterrichtsschutz	50
§ 3 Herausbildung einer richterlichen Inhaltskontrolle von Verträgen	51
I. Begriffsbestimmung	51
II. Inhaltskontrolle von Verträgen durch die Aktivierung der Generalklauseln	53
1. Rechtsfortbildung durch die Gerichte	53
2. Inhaltskontrolle in besonders schutzbedürftigen Bereichen	57
a) Wohnungsmieterschutzrecht	57
b) Arbeitnehmerschutz	60
c) Richterliche Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen – Aufwertung des dispositiven Rechts	63
d) Konkretisierung des Schutzes durch § 242 BGB	70
3. Die Generalklauseln des BGB als rechtliches Werkzeug zur Inhaltskontrolle von Verträgen	71
a) Treu und Glauben des § 242 BGB	71
b) Sittenwidrigkeit gemäß § 138 BGB	71
§ 4 Vorläufiger Höhepunkt: Die Abschlußkontrolle von Verträgen	73
I. Wesen der Abschlußkontrolle	73
II. Abschlußtatbestand als Gegenstand gesetzlicher Regelung	74
1. Einleitung	74
2. Widerruf einer Willenserklärung nach § 1 Haustürwiderrufsgesetz ..	74
3. Rücktrittsrecht bei irreführender Werbung nach § 13a UWG	77
III. Gerichtliche Abschlußkontrolle	79
1. Abschlußkontrolle nach § 138 Abs. 1 und 2 BGB	79
2. Die Bürgschaftsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts und deren Folgeentscheidungen des BGH	80
a) Aufforderung zur Vertragskorrektur durch das Bundesverfassungsgericht	80
b) Die Folgeentscheidungen des BGH	84
c) Ausbau der Abschlußkontrolle	87
d) Richterrechtliche Entwicklung einer vertraglichen Haftungsbeschränkung als Voraussetzung der Wirksamkeit des Vertrages ..	88
IV. Stellungnahme	89
1. Behandlung der vor dem 1.1.1999 abgeschlossenen Bürgschaftsverträge	89
2. Änderung für die nach dem 1.1.1999 abgeschlossenen Bürgschaftsverträge	94
3. Anwendungsbereich der dargestellten Grundsätze	96

2. Teil

Grundlagen und Grundfragen der Vertragsfreiheit

§ 5 Einleitung: Vertragsfreiheit in der Krise?	98
I. Kritik der Literatur an der liberalen Vertragsfreiheit	98
II. Veränderte Vertragsdogmatik	99
III. Verteidigung der liberalen Vertragsfreiheit	100
IV. Modifizierung der Vertragsfreiheit	101
V. Gefährdung der Vertragsfreiheit	103
VI. Stellungnahme	104
§ 6 Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Vertragsfreiheit und ihre Auswirkung auf das Zivilrecht	105
I. Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871	106
1. Verfassungsrechtliche Verankerung der Vertragsfreiheit	106
2. Verhältnis des Verfassungsrechts zum Zivilrecht	106
II. Weimarer Reichsverfassung	107
1. Verfassungsrechtliche Verankerung der Vertragsfreiheit	107
2. Verhältnis des Verfassungsrechts zum Zivilrecht	108
III. Grundgesetz	109
1. Verfassungsrechtliche Verankerung der Vertragsfreiheit	109
a) Problematisierung durch das Bundesverwaltungsgericht	111
b) Stimmen in der Literatur	111
c) Stellungnahme des Bundesverfassungsgerichts	112
2. Inhalt des verfassungsrechtlichen Schutzes	113
a) Vertragsfreiheit als Rechtsinstitut	114
b) Vertragsfreiheit als subjektives Recht	115
3. Verhältnis des Verfassungsrechts zum Zivilrecht	115
a) Legislatorischer Dispositionsspielraum	116
aa) Literaturmeinung zur Zeit des Erlasses des Grundgesetzes ..	116
bb) Meinung des Bundesverwaltungsgerichts	116
cc) Auffassung Dürigs	117
dd) Ausführungen Flumes	119
ee) Stellungnahme	120
b) Ausgestaltung der Vertragsfreiheit durch immanente Schranken	121
aa) Grundrechtsausgestaltung	122
bb) Grundrechtsbegrenzung	127
§ 7 Dogmatische Grundlagen der Vertragsfreiheit	128
I. Einleitung	128
II. Gefährdung der Vertragsfreiheit durch ungleiche Verhandlungsstärke ..	129
III. Vertragsinhalt und Vertragsgerechtigkeit	143
IV. Stellungnahme	148
1. Einleitung	148

2.	Bestehende Rechtslage	149
a)	Gleichgewichtslage	149
b)	Vertragsinhalt	150
c)	Gleichgewichtslage und Vertragsinhalt	151
3.	Würdigung	151
a)	Typisierung der Ungleichgewichtslage	153
b)	Vertragskorrektur bei bestimmten Vertragsarten.....	154
c)	Typische Ungleichgewichtslage und vertragliche Nachteile	157
4.	Vorrang der Rechtssicherheit vor der Individualgerechtigkeit	158
V.	Verschiedene Rechtsfolgen	161
1.	Gesamtnichtigkeit, Unwirksamkeit und Rückabwicklung des gesamten Vertrages.....	162
2.	Teilnichtigkeit	164
a)	Gesetzliche Regelung	164
b)	Auswirkungen auf den Gesamtvertrag	164
c)	Vertragskorrektur	168
aa)	Ergänzung durch zwingendes und dispositives Recht.....	169
bb)	Vertragskorrektur durch Reduzierung der Generalklausel des § 138 BGB.....	170
cc)	Grundsatz von Treu und Glauben des § 242 BGB	175
dd)	Ergänzende Vertragsauslegung	182
VI.	Weitere Schutzmaßnahmen.....	183
1.	Einleitung.....	183
2.	Gesetzliche Regelung	183
3.	Stellungnahme.....	185
VII.	Institut der zivilrechtlichen Vertragsberichtigung	188
§ 8	Europarechtliche Grundlagen und Einflüsse auf die Vertragsfreiheit	189
I.	Einführung	189
II.	Grundlagen	190
III.	Europarechtliche Verankerung der Vertragsfreiheit als Grundrecht.....	193
1.	Europäischer Grundrechtsschutz	193
2.	Verfassungsrang der Vertragsfreiheit auf europäischer Ebene	196
IV.	Verhältnis zum nationalen Verfassungsrecht	198
V.	Inhalt der Vertragsfreiheit	201
VI.	Gewährleistung der Vertragsfreiheit auf europäischer Ebene durch Intensivierung des Verbraucherschutzes	204
1.	Geschichtliche Entwicklung	205
2.	Realisierung des Verbraucherschutzes	206
3.	Integration in die Politiken der Gemeinschaft	206

VII. Europarechtliche Gefährdung der Vertragsfreiheit?	210
1. Richtlinie des Rates über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen	210
2. Richtlinie über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen .	213
VIII. Ergebnis	215
§ 9 Schlußbetrachtung	216
I. Einleitung	216
II. Begriff der Selbstverantwortung – Leitbild des mündigen Bürgers ...	216
III. Auswirkungen der Selbstverantwortung und deren Abgrenzung zum Schutz des schwächeren Vertragspartners	217
1. Nachteiliger Schutz	218
2. Überdehnung des Schutzes	219
3. Zurückdrängung der Selbstverantwortung	219
4. Auswirkungen auf das Verhältnis zwischen Schutz und Selbstverantwortung	220
Zusammenfassung	222
Literaturverzeichnis	228
Sachwortregister	242

Einleitung

I. Einführung in die Thematik

Am 19. Oktober 1993 erließ das Bundesverfassungsgericht seine inzwischen oft zitierte Bürgschaftsentscheidung¹, die in der Literatur sowohl Zustimmung² als auch Kritik³ erfahren hat. Darin führte das Gericht aus, daß die Zivilrechtsordnung einen Vertrag bei Vorliegen einer Störung des Verhandlungsgleichgewichts dann korrigieren müsse, wenn die Folgen dieses Vertrages für den unterlegenen Vertragsteil ungewöhnlich belastend seien. Auf der Grundlage dieses Beschlusses wurde inzwischen eine Vielzahl von zivilgerichtlichen Entscheidungen gefällt⁴. Es wurden aber auch Befürchtungen dahingehend geäußert, daß zukünftig alle abgeschlossenen Verträge einer richterlichen Überprüfung ausgesetzt sein könnten⁵.

Das läßt die Frage aufkommen, wie es um die vielfach gerühmte Vertragsfreiheit derzeit bestellt ist, insbesondere ob die bereits in den 50er Jahren laut gewordene Kritik bestätigt werden kann, daß die Vertragsfreiheit in einer Krise stecke und man möglicherweise gar nicht mehr von deren Existenz sprechen könne.

Ausgangspunkt der Überlegungen zur Vertragsfreiheit ist die grundsätzliche Möglichkeit zum Abschluß eines Vertrag, die jedem Bürger die Freiheit gibt, selber zu entscheiden, ob er einen Vertrag schließen möchte, wer sein Vertragspartner sein soll und welchen Inhalt der Vertrag besitzen soll. Diese Möglichkeit wird den Bürgern durch das Privatrecht zur Verfügung gestellt. Der Vertrag hat sich inzwischen zum wichtigsten Instrument des Rechtsverkehrs entwickelt. Diese Vielfalt der Möglichkeiten zum Abschluß eines Vertrages hat zu immer größeren Freiheiten der Bürger und der Möglichkeit

¹ BVerfGE 89, 214 = NJW 94, 36 = WM 93, 2199 = ZIP 93, 1775 = DB 93, 2580 = EWiR 94, 23 = BB 94, 16 = FamRZ 94, 151.

² So v. Westphalen: Das Recht des Stärkeren und seine grundgesetzliche Beschränkung, MDR 94, 5 ff.

³ Beispielsweise bei Adomeit: Die gestörte Vertragsparität – ein Trugbild?, NJW 94, 2467 ff. (2468).

⁴ Dazu § 5 III 2b.

⁵ So beispielsweise Wiedemann: Anmerkung zu BVerfG, Beschluß vom 19.10.93, JZ 94, 411. Zöllner (in: Regelungsspielräume im Schuldvertragsrecht, AcP 196 (1996) 1 ff., insb. S. 4 ff.) spricht davon, daß Tore aufgemacht wurden, die besser geschlossen geblieben wären.

zur Selbstverwirklichung geführt, in einigen Fällen jedoch auch zu Unfreiheiten. So kann es vorkommen, daß jemand auf den Abschluß eines bestimmten Vertrages angewiesen ist oder aus anderen Gründen nicht darauf verzichten will. Daneben kann es Fälle geben, in denen der eine Vertragspartner die rechtlichen Konsequenzen seines Handelns bei Abschluß des Vertrages nicht erkennt. Dann stehen sowohl die Gerichte als auch der Gesetzgeber vor der Frage, ob die in dieser Form abgeschlossenen Verträge nach dem Grundsatz „pacta sunt servanda“⁶ als rechtswirksam angesehen werden müssen, und damit der sogenannte „mündige Bürger“ respektiert wird⁷, oder ob sie den „schwächeren“ Vertragspartner schützen müssen und den Vertrag nicht oder nicht in dieser Form anerkennen dürfen. Untersucht werden muß deshalb zunächst, welche Form die Vertragsfreiheit bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches am 1. Januar 1900 besaß und in welchen Fällen die Rechtsordnung ein Eingreifen in diese weit gefaßte Vertragsfreiheit als erforderlich ansieht. Zur Würdigung dieses Vorgehens erscheint weiterhin die Beantwortung der Frage wichtig, ob die zivilrechtliche Vertragsfreiheit einen grundrechtlichen Schutz genießt und wie sich dieser auf das Zivilrecht auswirkt, insbesondere ob der als schwächer zu bezeichnende Vertragspartner sich gegenüber den Gerichten und dem Gesetzgeber auf die Gewährleistung dieses Rechtes berufen kann und wie sich dieses Recht im einzelnen auswirkt. Interessant erscheint weiterhin auch die Frage, welche Veränderungen die Vertragsfreiheit durch das europäische Recht erfahren hat, welches das deutsche Recht inzwischen auch verstärkt im zivilrechtlichen Bereich überlagert.

Die seit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches aufgetretenen Veränderungen in diesem Spannungsverhältnis zwischen privatautonomer Selbstbestimmung und heteronomer Gestaltung durch die Rechtsordnung sollen hiermit näher untersucht werden. Dabei können diese Veränderungen im Privatrecht nicht abschließend dargestellt werden. Statt dessen soll anhand ausgesuchter Beispiele skizziert werden, welche markanten Veränderungen die dem Vertragsrecht zugrundeliegende Vertragsfreiheit im Laufe von ca. 100 Jahren erfahren hat.

II. Ausgangspunkt: Privatautonomie

Unter der Rechtsordnung versteht man die Gesamtheit der Rechtsvorschriften, die das Zusammenleben der Menschen sowie deren Verhältnis zu

⁶ Dieser Grundsatz der Vertragstreue stammt aus dem kanonischen Recht. Er ist Ausgangspunkt der Habilitation von Stephan Lorenz mit dem Titel „Der Schutz vor dem unerwünschten Vertrag“.

⁷ Siehe dazu Schünemann: Mündigkeit versus Schutzbedürftigkeit – Legitimationsprobleme des Verbraucher-Leitbildes, FS Brandner, S. 279 ff.

den übergeordneten Hoheitsträgern bzw. zwischen diesen regeln. Durch diese Rechtsvorschriften hat (überwiegend) der Gesetzgeber eine wertende Entscheidung für eine Vielzahl von Verhältnissen und Vorgängen getroffen. Doch die Lebensverhältnisse gestalten sich so komplex, daß es dem Gesetzgeber überhaupt nicht möglich sein kann, diese insgesamt durch legislative Vorgaben auszugestalten. Die Bürger haben deshalb die Möglichkeit, ihre Beziehungen untereinander selbständig zu gestalten. Dieser vom Gesetzgeber nicht ausgestaltete Bereich wird als Privatautonomie bezeichnet. Die Privatautonomie gewährt den Bürgern die Möglichkeit, ihre eigenen privatrechtlichen Angelegenheiten nach ihrem eigenen Willen und in eigener Verantwortung zu regeln⁸. Sie ist ein Teil des allgemeinen Prinzips der Selbstbestimmung des Menschen, welches im Naturrecht verwurzelt ist⁹. Diese aufgrund des eigenen Willens ergangene Regelung muß damit nicht unbedingt den objektiven Richtigkeitskriterien, die der Rechtsordnung zugrunde liegen, entsprechen. Weiterhin ist diese den Bürgern eingeräumte Autonomie nur hinsichtlich ihrer privaten Angelegenheiten möglich¹⁰. Unerläßliche Voraussetzung bei der Regelung dieser zwischenmenschlichen Beziehungen ist damit die Freiheit von irgendwelcher Art von Zwang. Bei der Privatautonomie handelt es sich somit um eine der wesentlichsten Grundlagen der Gemeinschaftsordnung¹¹.

Durch die auf der Basis der Privatautonomie geschaffenen Regelungen wird kein Recht gesetzt, sondern die von dem einzelnen Bürger angestrebte Ausgestaltung seiner Rechtsverhältnisse wird von der Rechtsordnung grundsätzlich anerkannt und mit ihrer Hilfe realisiert, wenn in ihnen kein Gesetzesverstoß liegt. Rechtsgeschäfte sind damit keine Rechtsquellen. Diese Vorstellung herrschte bereits bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches vor. Nach von Kübel, Redaktor des Vorentwurfes zum Schuldrecht, ist der letzte Grund der Verpflichtung aus einem privatautonomem Akt zwar der Wille des Rechtssubjektes, allerdings nur durch das Hinzudenken der Hilfe der Rechtsordnung, in welcher die rechtsgestaltende Kraft des Parteiwillens ihre Anerkennung finde und ohne welche

⁸ Flume spricht davon, die Geltung des Grundsatzes der Privatautonomie bedeute die Anerkennung der „Selbstherrlichkeit“ des einzelnen in der schöpferischen Gestaltung der Rechtsverhältnisse, stat pro ratione voluntas. Flume: Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 2. Band: Das Rechtsgeschäft, S. 1, 6; Larenz: Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts, § 2 Ite.

⁹ Riesenfeld: Einführungsvortrag zum Generalthema: Privatautonomie und Ungleichgewichtslagen, Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 1995, S. 9 ff. (10).

¹⁰ Dazu Hönn: Zur Problematik der Privatautonomie, Jura 84, 57.

¹¹ Diese überragende Bedeutung der Privatautonomie äußert sich bereits darin, daß die gesamte Wirtschaftsordnung in der Bundesrepublik Deutschland auf dem Privateigentum, auf Privatautonomie, Vertragsfreiheit, Erwerbsstreben und Wettbewerb beruht, so Weitnauer in: Der Schutz des Schwächeren im Zivilrecht, S. 17.