

SIBYLLE HOFER

Freiheit ohne Grenzen?

Jus Privatum

53

Mohr Siebeck

JUS PRIVATUM
Beiträge zum Privatrecht

Band 53



Sibylle Hofer

Freiheit ohne Grenzen?

Privatrechtstheoretische Diskussionen
im 19. Jahrhundert

Mohr Siebeck

Sibylle Hofer, geboren 1960; 1981–86 Studium der Rechtswissenschaften in München; 1989 zweites jur. Staatsexamen; 1992 Promotion; 1991–93 Wiss. Assistentin an der Universität Hannover, 1993–98 in Frankfurt/M.; 2000 Habilitation; z. Zt. Privatdozentin an der Universität Frankfurt/M.

Als Habilitationsschrift auf Empfehlung des Fachbereichs Rechtswissenschaft der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Hofer, Sibylle:

Freiheit ohne Grenzen? : privatrechtstheoretische Diskussionen im
19. Jahrhundert / Sibylle Hofer. – 1. Aufl. – Tübingen : Mohr Siebeck,

2001 978-3-16-158025-3 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

(Jus privatum ; 53)

ISBN 3-16-147576-3

© 2001 J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen aus der Times-Antiqua belichtet, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0940-9610

Meinem Lehrer
Prof. Dr. Joachim Rückert

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
I. Der Mythos von der grundsätzlich unbeschränkten Privatautonomie	1
1. Das traditionelle Bild des Privatrechtsmodells im 19. Jahrhundert	1
2. Das Schweigen der Quellen	2
3. Privatrechtskonzeptionen als Forschungsansatz	4
II. Perspektiven bisheriger rechtshistorischer Untersuchungen zur Vertragsfreiheit im 19. Jahrhundert	5
1. Vertragsfreiheit im gesellschaftlichen Kontext	5
2. Legitimationen von Vertragsfreiheit	8
3. Vertragsfreiheit und politischer Freiheitsbegriff	9
4. Dogmengeschichte der Abschluß-, Form- und Inhaltsfreiheit	9
III. Vertragsfreiheit als Prinzip des Privatrechts	9
<i>1. Teil:</i>	
Diskussionen um Prinzipien der Privatrechtsordnung	13
<i>1. Abschnitt: Altgermanische Freiheit – ein Prinzip für die Privatrechtsordnung? Germanistische Konzeptionen der 30er und 40er Jahre</i>	<i>15</i>
I. Die Germanisten und der Grundsatz ›Freiheit‹	15
1. Freiheit als Prinzip des deutschen Privatrechts?	15
2. Diskrepanzen zwischen politischen und juristischen Forderungen	19
II. Autonomie als Prinzip des Privatrechts	23
1. Puchtas Kennzeichnung der Autonomie als Ausdruck individueller Freiheit	25
2. ›Privatautonomie‹ in der Definition Wildas	26
3. Autonomie als Grundsatz des Privatrechts bei Pfizer	29
III. Deutsche Freiheit als Prinzip des Privatrechts	32
1. Beseler: Prinzipien der germanischen Freiheit	32

2. Schmid: Rechtliche und politische Prinzipien	37
3. Bornemann: Christlich-deutsche Prinzipien	41
4. Gerber: Freie Willensbestimmung als privatrechtliches Prinzip ..	44
IV. Zusammenfassung	47
2. <i>Abschnitt</i> : Der prinzipielle Unterschied zwischen römischem und deutschem Recht. Die Debatte in den 50er Jahren	49
I. C.A. Schmidt: Schrankenlose oder durch Sittengesetz beschränkte Freiheit	50
1. Die Fundamentalprinzipien ›Subjektivität‹ und ›Objektivität‹ ..	50
2. Drei Modelle für die Rechtsordnung	51
3. Konsequenzen für die Gestaltung des Privatrechts	53
a. Rechtsgleichheit und Rechtsfähigkeit	54
b. Subjektive Rechte	54
c. Obligationenrecht	55
4. Bewertung der Prinzipien	56
II. Lenz: Unbeschränkte Freiheit als Prinzip	58
III. Jhering: Objektiver Freiheitsgehalt der Rechtsinstitute als Schran- ke für die Privatautonomie	61
1. Systeme der Freiheit und Unfreiheit	62
2. Individuelle Freiheit und ihre Grenzen	63
IV. Röder: Das materiale Prinzip des Rechts als Maßstab für den Um- fang individueller Freiheit	66
1. Das materiale Prinzip des Rechts	66
2. Einzelfreiheit und Gesellschaftsordnung	69
V. Zusammenfassung	72
3. <i>Abschnitt</i> : Prinzipien der Privatrechtsordnung und Nationalökono- mie. Die Diskussion in den 60er und 70er Jahren	74
I. Prinzipien des römischen Rechts und ökonomische Grundsätze	74
II. Die Prinzipiendebatte in der Nationalökonomie	77
1. Zur Situation	78
2. Prince-Smith: Unbeschränkte Freiheit als Prinzip	80
3. Böhmert: Freiheit als Grundregel	81
4. Oppenheim: Freiheit als Grundregel	83
5. Roscher: Präsумtion für die Freiheit	84
6. Schmoller: Freiheitsfragen als Bildungsfragen	86

7. Wagner: Bedingungen des wirtschaftlichen Gemeinschaftslebens als Maßstab	90
a. Volkswirtschaft und Recht	90
b. Sozialrechtliche Auffassung statt Individualismus	92
c. Das »zwangsgemeinwirtschaftliche« System	95
8. Zusammenfassung der ökonomischen Prinzipiendebatte	98
III. Lassalles Privatrechtskonzeption: Einheit zwischen Willensfreiheit und Willensgemeinschaft	99
1. Produktivassoziationen mit Staatskredit als Grundsatz der Wirtschaftsordnung	99
2. Die Privatrechtsordnung	102
a. Prinzipien des Privatrechts	102
b. Die Entwicklung der Privatrechtsordnung	104
c. Das Eigentumsrecht und seine Zukunft	106
IV. Reaktionen auf die ökonomische Debatte bei Juristen	107
1. Arnold: Freiheit als relatives Prinzip	108
2. Jhering: Freiheit und Gemeinschaftsinteresse	111
3. Gierke: Individuelle Freiheit innerhalb von Gemeinschaften	115
a. Herrschaftsverbände und Genossenschaften	117
b. Genossenschaften und individuelle Freiheit	119
c. Staatshilfe für Genossenschaften	121
d. Das Prinzip der wirtschaftlichen Assoziation	121
4. Roesler: Privatrecht und soziales Verwaltungsrecht	122
5. Gareis: Freiheit im Kulturrechtsstaat	126
a. Freiheit als Grundsatz des Kulturrechtsstaats	127
b. Freiheit durch Willkür einschränkung	128
6. Zusammenfassung	130
4. Abschnitt: Vertragsfreiheit als Prinzip im ersten Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich. Die Diskussion Ende der 80er Jahre	132
I. Menger: Ablehnung prinzipieller Vertragsfreiheit im Interesse der besitzlosen Volksklassen	134
1. Prinzipien eines sozialistischen Vermögensrechts	135
2. Kritik am geltenden Privatrecht	139
II. Gierke: Immanente Schranken individueller Freiheit	141
1. Germanisches contra römisches Recht	143
2. Beschränkungen der Vertragsfreiheit	145
III. Baron: Freiheit als Prinzip	148
IV. Zusammenfassung	152

2. Teil:

Diskussionen um Prinzipien des Obligationen- und Sachenrechts	155
<i>I. Abschnitt: Die Diskussion um ungewollte Erklärungen</i>	157
I. Einleitung	157
II. Prinzipielle Konzeptionen der Willentheorie	158
1. Savigny: Individuelle Freiheit im Rahmen der Verkehrsgemeinschaft	158
a. Grundsätze der Irrtumslehre	159
b. Zweck und Wesen des Rechts	161
2. Jhering: Autonomie und persönliche Verantwortung	163
3. Windscheid: Autonomie und persönliche Verantwortung	167
4. Zitelmann: Privatautonomie als ausnahmsloser Grundsatz des Privatrechts	169
III. Prinzipielle Konzeptionen der Erklärungstheorie	173
1. Regelsberger: Verkehrssicherheit als Schranke	173
2. Roever: Natur der Sache als Maßstab	175
3. Bähr: Verkehrsinteressen als Maßstab	177
4. Bekker: Verkehrsinteressen als Schranken	178
5. Hartmann: Verkehrsbedürfnisse und bona fides als Maßstäbe	180
6. Leonhard: Verkehrsinteressen als Grundsatz	181
IV. Zusammenfassung	184
<i>2. Abschnitt: Die Diskussion um das Verhältnis von Wille und Rechtsordnung</i>	186
I. Einleitung	186
II. Prinzipien für die gesetzliche Regelung vertraglicher Rechtsfolgen	187
1. Zitelmann: Die rechtliche Freiheit der Person	187
2. Kohler: »Interessen der Rechtsordnung«	188
3. Schlossmann: Vernünftiger Interessenausgleich	191
4. Lenel: Schutz des Vertrauens	193
5. Thon: »Das Interesse der Gemeinschaft«	195
a. Die Imperative der Rechtsordnung	195
b. Subjektive Rechte als rechtlich geschützte Freiräume	197
6. Bülow: Der subjektive Wille als »Hilfsglied« der Rechtsnormierung	201
III. Zusammenfassung	204

3. <i>Abschnitt</i> : Die Diskussion um Macht als Element der Definition von subjektivem Recht und Obligation	205
I. Einleitung	205
II. Einzelne Stellungnahmen	206
1. Savigny: Natürliche Freiheit als Grenze individueller Macht	206
2. Puchta: Rechtliche Macht und vernünftige Freiheit	209
3. Brinz: Physische Macht	211
4. Kuntze: Ideelle Macht der Persönlichkeit	213
5. Windscheid: Willensmacht in den Grenzen der Rechtsordnung ..	216
6. Jhering: Verkehrsinteressen als Grenze der Willensmacht	218
7. Hartmann: Willensmacht im Rahmen der ethischen Bedeutung des Rechts	221
8. Sohm: Privatrechtliche Souveränität und »Ohnmacht«	222
III. Zusammenfassung	225
4. <i>Abschnitt</i> : Diskussionen um die Grundlagen vertraglicher Verpflichtung	226
I. Ausführungen zur Stipulation als Kristallisationspunkt für prinzipielle Stellungnahmen zur Privatautonomie	226
II. Vertrauen als Prinzip des Privatrechts	229
1. Girtanner: Vertrauen versus Autonomie	229
2. Liebe: Verletzung als Grundlage vertraglicher Bindung	231
3. Schlossmann: Schutz des subjektiven Vertrauens	232
III. Autonomie als Prinzip des Privatrechts	235
1. Savigny: Die Stipulation als Ausdruck prinzipieller Freiheit	236
a. Creditum und Willkür	236
b. Gestaltungsfreiheit als Prinzip	238
2. Privatautonomie als Legitimationsgrund für abstrakte Verträge ..	240
a. Freiheit des subjektiven Willens als Prinzip	241
b. Freiheit von staatlicher Bevormundung	245
3. Kuntze: Inhaberschuldverschreibungen als Akt »autonomischer Souveränität«	246
IV. Zusammenfassung	248
5. <i>Abschnitt</i> : Diskussionen um Freiheit bei der Gestaltung beschränkter dinglicher Rechte	250
I. Vertragsfreiheit bei der Begründung beschränkter dinglicher Rechte?	250

II. Die juristische Debatte	252
1. Savigny: Eigentumsfreiheit als Grenze der Verfügungsfreiheit ...	252
2. Jhering: Eigentumsfreiheit als Grenze der Verfügungsfreiheit ...	253
3. Gierke: Vertragsfreiheit als Grundsatz des Sachenrechts	255
4. Maurenbrecher, Gerber: Prinzipiell freie Begründung von Real-	
lasten	256
5. Eigentumsfreiheit als Grundsatz des Sachenrechts	258
III. Die rechtspolitische Debatte	259
1. Eigentumsfreiheit und Agrarverfassung	259
2. Die Debatte um innere Kolonisation in Preußen	262
IV. Die ökonomische Debatte	268
1. Rodbertus' Rentenprinzip	269
2. Das Gegenkonzept von E.I. Bekker	271
V. Zusammenfassung	274
 <i>Ergebnis:</i>	
Privatrechtskonzeptionen des 19. Jahrhunderts	275
I. Freiheit ohne Grenzen	276
II. Modelle ohne Freiheit als Prinzip	277
1. Vertrauen als Prinzip des Privatrechts	277
2. Gemeinschaftsinteressen als Prinzip des Privatrechts	278
3. Natur der Sache als Gestaltungsprinzip	279
III. Freiheit in Grenzen	279
1. Immanent begrenzte Freiheit	280
2. Freiheit als Regel	281
a. Gemeinschaftsinteressen als Schranken individueller Freiheit	281
b. Freiheit als Grundsatz für Freiheitseinschränkungen	282
Ausblick	284
Quellen- und Literaturverzeichnis	287
Personenregister	309
Sachregister	311

Abkürzungen

A.	Auflage
AcP	Archiv für civilistische Praxis
ADB	Allgemeine Deutsche Biographie
Anm.	Anmerkung
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Bd.	Band
DJT	Deutscher Juristentag
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
FS	Festschrift
GrünhutsZ	Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart
GruchotsBeitr.	Beiträge zur Erläuterung des Preußischen Rechts, des Handels- und Wechselrechts durch Theorie und Praxis
GS	Preußische Gesetzessammlung
Hdb	Handbuch
HdStW	Handwörterbuch der Staatswissenschaften
HRG	Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte
Jb f. NÖ u. Statistik	Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik
JhJb	Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts (ab 1897: Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts)
Jhg.	Jahrgang
JuS	Juristische Schulung
KJ	Kritische Justiz
KritVJS	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
LÖK	Königlich Preußisches Landesökonomiekollgium
NF	Neue Folge
NDB	Neue Deutsche Biographie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
mwN	Mit weiteren Nachweisen
RJ	Rechtshistorisches Journal
Schmollers Jb	Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich
Verhdlg.	Verhandlungen
VfS	Verein für Sozialpolitik
ZDR	Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht
ZNR	Zeitschrift für neuere Rechtsgeschichte
ZRG	Zeitschrift für Rechtsgeschichte
ZS (Germ)	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte; Germanistische Abteilung
ZS (Rom)	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte; Romanistische Abteilung

Einleitung

I. Der Mythos von der grundsätzlich unbeschränkten Privatautonomie

1. Das traditionelle Bild des Privatrechtsmodells im 19. Jahrhundert

»Nach der naturrechtlichen Begründung der Vertragsfreiheit im Zeitalter des Vernunftrechts durch Grotius und Pufendorf (sc. hat) der rechtswissenschaftliche Positivismus der Pandektistik die Privatautonomie und mit ihr die Vertragsfreiheit zu zentralen Prinzipien des Rechts gemacht.«¹ Mit dieser und ähnlichen Bemerkungen beschwört die moderne Rechtswissenschaft immer wieder das selbe Bild: Individuelle Freiheit soll das beherrschende Prinzip in der Privatrechtslehre und -gesetzgebung des 19. Jahrhunderts gewesen sein.² Dabei wird stets, wenn auch nicht immer ausdrücklich, vorausgesetzt, daß die individuelle Freiheit im 19. Jahrhundert als grundsätzlich unbeschränkt verstanden wurde. Diese Vorstellung bildet die Grundlage für eine Kritik am »liberalen Modell«³ und am BGB als »spätgeborene(m) Kind der Pandektenwissenschaft«⁴, bei welcher der Privatrechtslehre des 19. Jahrhunderts vorgeworfen wird, daß sie neben der Privatautonomie keine anderen – insbesondere nicht soziale – Gesichtspunkte berücksichtigt habe.⁵

Eine derartige Charakterisierung des Privatrechtsmodells des vergangenen Jahrhunderts erfolgt meist im Kontext mit Überlegungen zu Begrenzungen der Vertragsfreiheit, welche die Diskussion des 20. Jahrhunderts zum Thema Privatautonomie beherrschen.⁶ Nicht zu übersehen ist, daß die Erwähnung eines Pri-

¹ Hönn, Vertragsparität, S. 5.

² Vgl. nur Coing, Zivilrechtssystem, S. 26ff; Kübler, Privatrecht, S. 700; Zöllner, Rolle, S. 330; Hönn, Vertragsparität, S. 10; Wieacker, Sozialmodell, S. 12; Küpper, Scheitern, S. 142; Luig, Pandektenwissenschaft, Sp. 1423. Allerdings muß Luig bei näherer Untersuchung der Vorgeschichte des § 138 II BGB zugeben, daß es »keine lange Periode ungetrübter Herrschaft extrem liberaler Prinzipien im bürgerlichen Recht« gegeben habe (Äquivalenzprinzip, S. 172).

³ Kübler, Privatrecht, S. 700.

⁴ Wieacker, Sozialmodell, S. 15.

⁵ Vgl. nur E. Schmidt, Sozialautonomie; Spellenberg, Privatrecht, S. 35. In engem Zusammenhang damit steht der Vorwurf der Realitätsferne (dazu Falk, Windscheid, S. 4f mwN).

⁶ Schon Stammer macht in seinem Artikel über »Vertrag und Vertragsfreiheit« für die zweite Auflage des HdStW (1901) in puncto Vertragsfreiheit allein Ausführungen zu deren Grenzen (s. S. 478, dazu Rückert, Legitimation, S. 146). Bei der folgenden Diskussion lassen sich verschiedene Phasen unterscheiden: Abgesehen von massiven Angriffen gegen den Grundsatz

vatrechtsmodells, das von grundsätzlich unbeschränkter Freiheit als Prinzip ausgeht, in diesem Zusammenhang eine ganz bestimmte Funktion erfüllt. Sie dient nämlich als Kontrast im Rahmen der Begründung von Privatrechtskonzeptionen, deren Leitlinie lautet »Einschränkungen schrankenloser Vertragsfreiheit«⁷. Eine Identifizierung des Rechtslehre des 19. Jahrhunderts mit dem Grundsatz unbegrenzter Privatautonomie kommt modernen privatrechtstheoretischen Überlegungen also entgegen, weil dadurch ein Gegenbild geschaffen wird, von dem man sich absetzen kann. Bereits dieser Befund ist geeignet, Skepsis gegenüber der traditionellen Kennzeichnung des Privatrechtsmodells des 19. Jahrhunderts zu wecken.

2. Das Schweigen der Quellen

Die Zweifel mehren sich anlässlich einer weiteren Beobachtung. Bei kritischer Lektüre von Ausführungen zur Privatrechtskonzeption des 19. Jahrhunderts fällt nämlich auf, daß darin durchweg keine Belege aus juristischen Texten angeführt werden. Stattdessen erfolgen in der Regel allein Hinweise auf die Lehren von *Adam Smith*⁸ und *Immanuel Kant*⁹. Dieses Vorgehen setzt eine Perspektive voraus, die *Wieacker* in seinen Aufsätzen zu dem Thema »Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung« begründet hat. Danach ist die Pandektenwissenschaft in der Tradition des »klassischen Liberalismus«¹⁰ und der Pflichten- und Freiheitsethik Kants¹¹ zu sehen. Im Anschluß daran werden heute üblicherwei-

der Vertragsfreiheit in der Zeit des Nationalsozialismus (vgl. nur *Larenz*, »Wandlungen des Vertragsbegriffs«, in: *Deutsches Recht 1935*, S. 488ff), werden Begrenzungen der Vertragsfreiheit im Rahmen der Kartellrechtsdebatte erörtert (dazu *Nörr*, *Leiden*). Eine intensive Auseinandersetzung mit dem Grundsatz findet dann in den 50er und 60er Jahren statt (erwähnt seien nur: *Raiser*, »Vertragsfreiheit heute«, 1958; *Flume*, »Rechtsgeschäft und Privatautonomie«, 1960; *Bydlinski*, »Privatautonomie und objektive Grundlage des verpflichtenden Rechtsgeschäfts«, 1967), worauf eine Welle der Privatautonomiekritik folgt (Nachweise bei *Zöllner*, *Regelungsspielräume*, Anm. 10, S. 2f). In den 90er Jahren kommt vor allem die Frage nach Einschränkungen von Vertragsfreiheit durch richterliche Inhaltkontrolle in die Diskussion (s. nur: *Coester-Waltjen*, »Die Inhaltkontrolle von Verträgen außerhalb des AGBG« (1990); *Fastrich*, »Richterliche Inhaltkontrolle im Privatrecht«, 1992), die besondere Impulse durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erhält (sog. *Handelsvertreterentscheidung 1990*, BVerfGE 81, 242, zur Diskussion darüber *Grunsky*, *Vertragsfreiheit*, Anm. 5, S. 6; sowie die *Bürgschaftsentscheidungen 1993, 1994*, NJW 1994, S. 36ff, 1749ff, zur Diskussion darüber *Gernhuber*, JZ 1995, 1086ff).

⁷ So der Titel einer Abhandlung in der *Deutschen Richterzeitung* aus dem Jahr 1916, Sp. 29ff (verfaßt von Landgerichtsrat *Mangler*).

⁸ Vgl. nur *Grimm*, *Vertragsfreiheit*, S. 1232, 1234; *Zöllner*, *Rolle*, S. 330; *Bürge*, *Privatrecht*, der S. 312 »Kant, Savigny und Adam Smith« in eine Reihe stellt.

⁹ Vgl. nur *Bürge*, *Privatrecht*, S. 43ff, 70ff, 77, 91; *Raiser*, *Vertragsfreiheit*, S. 2; *Spellenberg*, *Privatrecht*, S. 29, 32; *Küpper*, *Scheitern*, S. 142f; *J. Schröder*, *Theorien*, S. 336f.

¹⁰ *Wieacker*, *Sozialmodell*, S. 22, ebenso *ders.*, *Privatrechtsgeschichte*, S. 441ff.

¹¹ *Wieacker*, *Sozialmodell*, S. 11; *Wandel*, S. 37, 44; *Pandektenwissenschaft* S. 59, 61; *Privatrechtsgeschichte*, S. 375f, 397f.

se aus politischen, ökonomischen und philosophischen Postulaten¹² Rückschlüsse auf die Privatrechtskonzeption gezogen.¹³ Dabei entsteht der Eindruck, daß es zahllose Quellen aus der Rechtsliteratur des 19. Jahrhunderts gäbe, welche (unbeschränkte) Freiheit als Prinzip des Privatrechts postulierten. Diese Erwartung erweist sich jedoch schnell als unzutreffend, wenn man systematische Darstellungen des Zivilrechts aus jenem Jahrhundert aufschlägt. Dort findet man nämlich keinerlei Erwähnungen von ›Privatautonomie‹¹⁴ oder ›Vertragsfreiheit‹.¹⁵ Dies gilt sowohl für die Pandektenwerke¹⁶, für die üblicherweise ein »Primat der Privatautonomie« angenommen wird¹⁷, als auch für die Lehrbücher zum deutschen Privatrecht¹⁸. Dieser Umstand wäre wenig bedeutsam, wenn stattdessen mit anderen Ausdrücken, wie z.B. ›Willkür‹, Freiheit als Grundsatz des Privatrechts proklamiert würde.¹⁹ Das ist jedoch nicht der Fall. Anders als bei heutigen Werken zum Allgemeinen Teil oder Schuldrecht des

¹² Vgl. nur *Grimm*, Vertragsfreiheit, S. 1245.

¹³ Anderer Ansicht ist allerdings *Flume*, der bemerkt, daß das Prinzip der Vertragsfreiheit »nichts mit dem Individualismus oder Liberalismus des 18. und 19. Jahrhunderts zu tun« habe (Rechtsgeschäft, S. 15). Nähere Ausführungen zu diesem Punkt fehlen jedoch.

¹⁴ Abgesehen von gelegentlichen Ablehnungen einer Verwendung des Begriffs ›Autonomie‹ bei Ausführungen zum Vertragsschluß (dazu unten 1. Teil, 1. Abschnitt, Anm. 100, S. 26f).

¹⁵ Das gleiche negative Ergebnis erzielt man bei der Durchsicht der Wörterbücher und Lexika von Rotteck/Welcker (1834ff), Weiske (1839ff), Bluntschli/Brater (1857ff), Holtzendorff (1871). ›Vertragsfreiheit‹ und ›Privatautonomie‹ sind darin keine Stichworte (vgl. auch *Rückert*, Legitimation, S. 145, Anm. 46).

¹⁶ Z.B.: »System des heutigen römischen Rechts« von *Savigny*; »Lehrbuch der Pandekten« von *Puchta* oder »Lehrbuch des Pandektenrechts« von *Windscheid*.

¹⁷ *Luig*, Pandektenwissenschaft, Sp. 1423.

¹⁸ Z.B.: »Einleitung in das deutsche Privatrecht« von *Eichhorn*; »Lehrbuch des deutschen Privatrechts« von *Mittermaier* oder »System des gemeinen deutschen Privatrechts« von *Beseler*.

¹⁹ Der Ausdruck ›Vertragsfreiheit‹ war im 19. Jahrhundert jedoch bereits bekannt, wie zwei Beispiele aus den ersten Jahrzehnten belegen. So schreibt *Johann Christian Hasse* 1815: »Daraus folgt dann, daß eine solche im Volk hergebrachte Verpflichtungsform sehr heilsam sein kann; denn es ist nur ein vulgärer Irrthum, daß ohne diese und bey völliger *Vertragsfreiheit* die Fälle, da die Absicht zu verpflichten und verpflichtet zu werden, auch in effectu erreicht wird, häufiger seyn müßten: im Gegentheil sie müssen seltener vorkommen, denn verständige Richter müssen nun im Zweifel gegen den Vertrag, nämlich gegen die Existenz desselben sprechen, und also ein mündliches Versprechen öfter, als man zu glauben geneigt seyn möchte, im ordentlichen Wege Rechtens unwirksam bleiben, wenn es gleich wirksam gemeint war« (Eigentum, S. 18f). Und *Christian Ludwig Runde* bemerkt 1805 in seinem Werk »Die Rechtslehre von der Leibzucht oder dem Altentheile auf Deutschen Bauerngütern nach gemeinen und besonderen Rechten«: »Da die Leibzuchten durch lange Dauer und unverhältnismäßige Größe, so wie durch die Streitigkeiten, welche manche Arten derselben im Gefolge haben, leicht eine so drückende Last für die Colonate werden können, daß sie den gänzlichen Verfall der Bauernwirtschaft nach sich ziehen, so erfordert es das Interesse des Gutsherrn und der Regierung, der *Vertragsfreiheit* über diesen Gegenstand gewisse Gränzen zu setzen« (S. 494). In demselben Buch findet sich auch der Begriff ›Autonomie‹, dessen Verwendung im heutigen Sinn von ›Privatautonomie‹ im 19. Jahrhundert allerdings umstritten war (s. dazu unten 1. Teil, 1. Abschnitt, Anm. 100, S. 26f): »Warum wird die Autonomie der vertragschließenden Theile durch die Beamten, welchen die Bestätigung der Altentheils-Verträge überlassen ist, so selten zweckmäßig geleitet?« (S. XII).

BGB, die stets ein einleitendes Kapitel über Privatautonomie/Vertragsfreiheit als Prinzipien des Privatrechts enthalten²⁰, sucht man entsprechende grundsätzliche Abschnitte in den genannten Darstellungen des 19. Jahrhunderts vergeblich.²¹ Vor diesem Hintergrund erscheinen die Berufungen auf *Kant* und *Smith* für die Begründung der Privatrechtskonzeption des 19. Jahrhunderts in einem neuen Licht. Auf diese Weise wird offensichtlich die Schwierigkeit umgangen, daß – zumindest bei einer ersten Durchsicht der Hauptwerke des 19. Jahrhunderts – in juristischen Quellen keine Ausführungen über Prinzipien des Privatrechts zu finden sind.

3. Privatrechtskonzeptionen als Forschungsansatz

Diese Befunde zeigen, daß es keineswegs überflüssig, sondern im Gegenteil sogar geboten ist, die Frage zu stellen: Wurde von der Privatrechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts wirklich Freiheit als unbeschränktes Prinzip angesehen? Die Feststellung, daß in dieser Zeit keine Abhandlungen über Privatautonomie oder Vertragsfreiheit als Grundsatz verfaßt wurden, erschwert eine solche Untersuchung zwar sehr, macht sie jedoch nicht unmöglich. Auch wenn Prinzipien nicht ausdrücklich angesprochen werden, lassen sich solche doch in juristischen Argumentationen nachweisen.²² Es gilt somit, Ausführungen der Privatrechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts auf ihre »Anfänge oder leitende(n) Grundsätze im System«²³, nach Überlegungen zu »Grund, Kriterium und Rechtfertigung« von Weisungen²⁴ hin zu untersuchen. Verfolgt wird damit ein privat-rechtstheoretischer Ansatz in historischer Perspektive. Im Mittelpunkt steht die Frage nach dem Verständnis von Freiheit als Prinzip des Privatrechts im 19. Jahrhundert. Nun beinhaltet zwar die Entscheidung für Privatrecht bereits die grundsätzliche Entscheidung dafür, einen Bereich der Privatautonomie der Individuen zu überlassen.²⁵ Jedoch sind innerhalb dieses Rahmens verschiedene Konzeptionen möglich hinsichtlich des Umfangs, welcher der individuellen Selbstbestimmung zugestanden wird. Zur entscheidenden Frage wird damit die-

²⁰ Vgl. nur *Medicus*, Allgemeiner Teil, § 17: »Rechtsgeschäft und Privatautonomie«, und Ausführungen zu »Die Vertragsfreiheit und ihre Grenzen im Schuldrecht« bei *Larenz*, Schuldrecht I, § 4, sowie *Esser/Schmidt*, Schuldrecht I, § 10.

²¹ Grundsatzfragen werden auch nicht in den Abschnitten über dispositives Recht, subjektive Rechte oder Obligationen erörtert.

²² Zur Rolle von Prinzipien bei der juristischen Argumentation grundlegend *Esser*, »Grundsatz und Norm«.

²³ *Bethmann-Hollwegs* Definition für »principia«, Savigny, S. 51.

²⁴ *Essers* Definition von Prinzipien, Grundsatz, S. 51f. Ein näheres Eingehen auf Definitionen von »Prinzipien«, insbesondere deren Abgrenzung zu Normen (vgl. dazu *Alexy*, »Rechtsregeln und Rechtsprinzipien«, in: ARSP, Beiheft 25, S. 13ff; *ders.*, »Zum Begriff des Rechtsprinzips«, Rechtstheorie, Beiheft 1, S. 59ff), ist in diesem Zusammenhang nicht notwendig. Daß Vertragsfreiheit/Privatautonomie als Prinzip des Privatrechts anzusehen ist, wird allgemein anerkannt, vgl. nur *Esser*, Grundsatz, S. 48, 70, 331; *Larenz*, Richtiges Recht, S. 57ff, 63.

²⁵ *V. Hippel*, Systembildung, S. 4.

jenige nach Ansichten über Begrenzungen der Freiheit. Dieser Umstand könnte Anlaß dazu geben, die Untersuchung darauf zu konzentrieren, ob soziale Verhältnisse, Ungleichgewichtslagen²⁶ oder der Gedanke von Treu und Glauben²⁷ berücksichtigt wurden. Die Konsequenz eines solchen Ansatzes wäre jedoch eine verkürzte Perspektive. Offen bliebe, in welches Verhältnis Aspekte wie Vertrauensschutz, Verkehrssicherheit oder Äquivalenz²⁸ zum Grundsatz der Freiheit gestellt würden. Deswegen interessiert in dieser Arbeit die Gesamtkonzeption, d.h. der Blick wird darauf gerichtet, wie Einschränkungen – wenn solche denn überhaupt bedacht wurden – mit dem Gedanken der individuellen Freiheit verbunden werden. Dabei liegt der Schwerpunkt auf der Vertragsfreiheit als Teilaspekt der Privatautonomie. Die Untersuchung konzentriert sich vor allem auf Ansichten zur Gestaltung des Schuldrechts sowie des Sachenrechts. Ausführungen zum Familien- und Erbrecht werden dagegen nicht einbezogen.

Die Analyse führt im Ergebnis zum Nachweis von Privatrechtsmodellen, die im 19. Jahrhundert vertreten wurden. Dabei wird sehr schnell deutlich, daß sich die Vorstellung von einem Einheitsmodell mit unbeschränkter Freiheit als Grundsatz nicht aufrechterhalten läßt, sondern es sich insoweit um einen Mythos handelt.

II. Perspektiven bisheriger rechtshistorischer Untersuchungen zur Vertragsfreiheit im 19. Jahrhundert

1. Vertragsfreiheit im gesellschaftlichen Kontext

In mehreren Arbeiten der 70er Jahre wurden – parallel zur Methodendiskussion in der Rechtsgeschichte²⁹ – die »sozio-ökonomischen Voraussetzungen«³⁰ oder die »gesamtgesellschaftlichen Bezüge«³¹ von Vertragsfreiheit zum Thema.³²

²⁶ Dies interessiert z.B. *Zöllner* an Forschungen zum 19. Jahrhundert, s. *Regelungsspielräume*, S. 16ff.

²⁷ Allein diesen Gesichtspunkt untersucht z.B. *Behrends* bei seinen Forschungen zu prinzipiellen Gedanken von Juristen (vgl. nur *Denken*, S. 187ff).

²⁸ Einen Überblick über Prinzipien des Vertragsrechts gibt *Larenz*, *Richtiges Recht*, S. 57ff, sowie über aktuelle prinzipielle Konstruktionen im Jahre 1975 *ders.* in *Grundformen*, S. 223ff.

²⁹ Dazu *Senn*, *Rechtsgeschichte*, S. 118ff.

³⁰ *Grimm*, *Vertragsfreiheit* (1977), S. 1225.

³¹ *Kaiser*, *Privatautonomie* (1976), S. 61. Vgl. auch den Titel der Dissertation von A. Kaiser (1972): »Zum Verhältnis von Vertragsfreiheit und Gesellschaftsordnung während des 19. Jahrhunderts«.

³² Ungefähr zur gleichen Zeit macht es sich in England *Atiyah* zur Aufgabe, eine Verbindung zwischen dem Gedanken der Vertragsfreiheit und philosophischen, ökonomischen Ideen, dem historischen Hintergrund sowie sozialen und wirtschaftlichen Bedingungen aufzuzeigen. Untersucht werden dafür die englischen Verhältnisse des 18. – 20. Jahrhunderts; s. *freedom of contract*, S. VIIff.

Gerade die Vertragsfreiheit galt als geeignetes Beispiel³³ für die Umsetzung der Forderung, »bei der historischen Interpretation eines Rechtstextes die Totalität der Bezugspunkte in der Gesellschaft seiner Entstehungszeit zu erforschen«³⁴. An der Vertragsfreiheit interessierte unter diesem Gesichtspunkt deren Verbindung zur Neuordnung der Wirtschaft im 19. Jahrhundert infolge der Industrialisierung.³⁵ Dadurch rückten bestimmte Einzelaspekte der Vertragsfreiheit in den Vordergrund: Zinsfreiheit³⁶, Freiheit des Bodenverkehrs³⁷, sowie vor allem der freie Arbeitsvertrag³⁸ und die Gewerbefreiheit³⁹. Bei einer Untersuchung dieser Fragen wurde dann Vertragsfreiheit nicht als Prinzip der Rechtsordnung in den Blick genommen, sondern die Funktion der Vertragsfreiheit, beziehungsweise genauer ihr »Funktionswandel unter veränderten sozialen Verhältnissen«.⁴⁰ Die Quellengrundlage bildeten vor allem gesetzliche Rege-

³³ *Grimms* Ausführungen zur Vertragsfreiheit stehen in engem Zusammenhang mit seinen Überlegungen zur Rechtsgeschichte als »Realgeschichte des Rechts« (Thesen, Nr. 17, S. 21; Geschichte, S. 21, dort auch S. 13ff zur Vertragsfreiheit) bzw. als Sozialgeschichte (Geschichte, S. 27; Thesen, Nr. 17, S. 22). In dieser Ausgestaltung soll Rechtsgeschichte der Rechtsdogmatik und -politik historische Hilfestellung leisten bei der Aufgabe, das Recht an veränderte Verhältnisse anzupassen (Thesen, Nr. 16, S. 21, Nr. 13, S. 20; Geschichte, S. 10ff). Auch *Wesel* zieht in seiner Rede auf dem Deutschen Rechtshistorikertag 1974 »Zur Methode der Rechtsgeschichte« mehrfach die Vertragsfreiheit als Beispiel heran (S. 354f, 357).

³⁴ *Landau*, Rechtsgeschichte (1974), S. 160. Vgl. auch *Simon*, Rechtsgeschichte, S. 315: »Soll Rechtsgeschichte aber wesentlich Sozialgeschichte sein, dann hat sie, wie die allgemeine Geschichte, die historische Gesellschaft in ihrer Totalität zum Bezugspunkt.«

³⁵ Zur Verbindung zwischen Wirtschaftsverfassung und Privatrechtsordnung, insbes. zwischen Marktwirtschaft und einer Privatrechtsordnung, die vom Grundsatz der Privatautonomie ausgeht, *Böhm*, Freiheit, S. 20f; *ders.*, Privatrechtsgesellschaft, S. 91ff. Diese These unterzieht *Steindl*, Privatrecht, S. 77ff, 88ff, einer näheren Überprüfung und Modifizierung.

³⁶ *Bark* in seiner Dissertation »Vertragsfreiheit und Staat im Kapitalismus« (1977); *Tapp*, Entwicklung, S. 63ff; *Landau*, Zinsfreiheit.

³⁷ *Grimm*, Vertragsfreiheit, S. 1235f, 1242f; *Zycha*, Rechtsgeschichte, S. 295ff.

³⁸ Die Dissertation von *Kaiser* »Zum Verhältnis von Vertragsfreiheit und Gesellschaftsordnung während des 19. Jahrhunderts« (1972) ist ausschließlich dem Arbeitsvertrag gewidmet. Vgl. auch *Tapp*, Entwicklung, S. 79ff.

³⁹ *Grimm*, Vertragsfreiheit, S. 1231, 1234f, 1242 (vgl. dort auch S. 1224 die Definition von Vertragsfreiheit als »Freigabe der Produktions- und Verteilungssphäre an die private Verfügung«); *Tapp*, Entwicklung, S. 41ff; *Klippel*, Freiheitsrechte, S. 314ff (für das 18. Jahrhundert). Auch *Steindl* konzentriert seine Untersuchung auf die Gewerbefreiheit, s. Privatrecht, insbes. S. 101ff; vgl. auch *Zycha*, Rechtsgeschichte, S. 302ff. *Hedemann* bezeichnet die Vertragsfreiheit als »zivilistische Seite der Gewerbefreiheit« (Fortschritte I, S. 17). Die »liberté du commerce« im Frankreich des 19. Jahrhunderts untersucht *Bürge* in seinen Abhandlungen »200 Jahre französische Revolution: 200 Jahre Wirtschaftsfreiheit?« (ZHR 153 (1989), S. 367ff) und »Liberté du commerce« im Brennpunkt der französischen Revolution (Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 59 (1991), S. 111ff). Daß Gewerbefreiheit und Vertragsfreiheit keineswegs gleichbedeutend sind, sondern es vielmehr Kollisionen zwischen beiden Grundsätzen geben kann, zeigen preußische Gerichtsentscheidungen aus dem letzten Drittel des 19. Jahrhunderts (dazu *Tapp*, Entwicklung, S. 46ff; *Strauß*, Gewerbefreiheit, S. 606ff; *Baums*, Kartellrecht, S. 10ff), sowie die Debatte um Wettbewerbsbeschränkungen im 20. Jahrhundert (dazu *Nörr*, Leiden).

⁴⁰ *Grimm*, Vertragsfreiheit, S. 1248 (*ders.* auch Thesen, Nr. 13, S. 21). Auch *Kaiser* untersucht die »Funktion der Vertragsfreiheit« (Vertragsfreiheit, S. 236ff) und spricht von der Vertragsfreiheit als »Mittel« bei der Ausbildung der Gesellschaftsordnung (vgl. Vertragsfreiheit, S. 79,

lungen. Die juristische Literatur blieb nicht nur ausgespart, sondern wurde ausdrücklich als Forschungsgegenstand abgelehnt⁴¹, da eine Konzentration auf wissenschaftliche Literatur oft zu nichtssagenden und verfälschenden Resultaten führe.⁴²

Bei der Betrachtung von Vertragsfreiheit in Relation zu den sozio-ökonomischen Verhältnissen⁴³ ist die Grenze fließend zu demjenigen Ansatz, der es sich zur Aufgabe macht, das Sozialmodell einer Rechtsordnung zu analysieren.⁴⁴ Aus dieser Perspektive, die erstmals *Wieacker* 1953 verfolgte,⁴⁵ interessieren die »gesellschaftlichen Ordnungsvorstellungen«⁴⁶, die politischen, wirtschaftlichen und rechtlichen »Ideale« einer Gesellschaft⁴⁷ in ihrer Auswirkung insbesondere

162, 228, sowie den Untertitel des Aufsatzes von 1976: »Zur Rolle der Vertragsfreiheit bei der Durchsetzung der bürgerlichen Gesellschafts- und Rechtsordnung in Deutschland«).

⁴¹ *Simon*, Rechtsgeschichte, S. 315 spricht ironisch von »Denkleistung toter Juristen«.

⁴² *Grimm*, Geschichte, S. 18f, 23. Vgl. auch Arbeitsgruppe Kritik der bürgerlichen Rechtsgeschichte, S. 111, wo polemisch von der »hohepriesterlichen Funktion des Juristenstandes« bei einer Rechtsgeschichte ohne Verbindung zur gesellschaftlichen Realität, zu den »wirklichen Lebensverhältnissen« (S. 110), die Rede ist.

⁴³ Das Problem, welches sich bei der Berücksichtigung von außerrechtlichen Faktoren stellt, betrifft die Art und Weise der Verknüpfung mit rechtshistorischen Daten (s. *Landau*, Bemerkungen, S. 120ff). Nur die materialistische Geschichtsauffassung findet darauf eine einfache Antwort: Juristische Normen haben ökonomische Ursachen. Aufgabe der Rechtsgeschichte sei es daher, juristische Institutionen auf »ihren ökonomischen Kern zurückzuführen« (*Wesel*, Rechtsgeschichte, S. 364, 363). Für *Wesel* ist die »Entwicklung der Produktivkräfte« die »Ursache« und die Vertragsfreiheit »das unerläßliche juristische Instrument« zur Durchsetzung der Industrialisierung (S. 357; vgl. dazu die wissenschaftstheoretische und sachgeschichtliche Kritik von *Rückert*, Erkenntnisproblematik; speziell zu *Wesels* Ausführungen zur Vertragsfreiheit dort S. 272ff). Vorsichtiger formuliert dagegen *Max Weber*: »Ökonomische Situationen gebären neue Rechtsformen nicht einfach automatisch aus sich, sondern enthalten nur eine Chance dafür, daß eine rechtstechnische Erfindung, wenn sie gemacht wird, auch Verbreitung finde« (Rechtssoziologie, S. 153; zum Verhältnis von Recht und Wirtschaft bei *Weber* Näheres bei *Febbrajo*, Kapitalismus, S. 65ff; zur Abgrenzung gegen die Auffassung von *Marx Freund*, Rationalisierung, S. 29f). Vertragsfreiheit wird bei *Weber* dargestellt als eine Erweiterung der von der Rechtsordnung zur Verfügung gestellten Vertragstypen (Rechtssoziologie, S. 128ff), wobei am Ende darauf hingewiesen wird, daß die Zunahme von formalen Möglichkeiten nicht auch im praktischen Ergebnis eine Zunahme individueller Freiheit bedeuten müsse (S. 204ff). Die Schwierigkeiten einer Untersuchung von Interdependenzen zwischen Rechtsordnung und Wirtschaftssystem zeigt ein Aufsatz von *Steindl*, der sich näher mit möglichen Indikatoren für eine derartige Analyse auseinandersetzt (Privatrecht, S. 88ff).

⁴⁴ Vgl. nur *Kübler*, Privatrecht, S. 699, der insoweit auf »Grenz- und Spannungsfelder von Rechtssoziologie, politischer Theorie, Privatrechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik« verweist.

⁴⁵ In dem Aufsatz »Das Sozialmodell der klassischen Privatrechtsgesetzbücher und die Entwicklung der modernen Gesellschaft«. Der Gesichtspunkt wurde vielfach aufgenommen, vgl. nur *Spellenberg*, Privatrecht, S. 34ff; *Kübler*, »Privatrecht und Demokratie« (1974), sowie den Versuch von *Westermann*, den Ansatz für dogmatische Konstruktionen zu nutzen (»Sonderprivatrechtliche Sozialmodelle und das allgemeine Privatrecht«, 1978); zu weiteren Untersuchungen von Sozialmodellen im Privat- und Wirtschaftsrecht *Assmann*, Wirtschaftsrecht, S. 21 ff (zu *Wieackers* Ansatz dort S. 26ff).

⁴⁶ *Kübler*, Privatrecht, S. 698f.

⁴⁷ *Wieacker*, Sozialmodell, S. 12, 13, 16, 18, 19, 22, 29. In gewissem Sinn verfolgt auch *Kiefner* diese Perspektive, wenn er *Savignys* und *Thibauts* Stellungnahmen zu dogmatischen Einzel-

auf Gesetzgebung und Rechtsprechung.⁴⁸ Vorausgesetzt werden »Interdependenzen zwischen dem Geist einer Rechtsordnung und der Struktur ihrer Gesellschaft.«⁴⁹ Prinzipien der Rechtsordnung werden als Ausdruck der Ideale bestimmter Gesellschaftsklassen verstanden.⁵⁰ Dabei faßt *Wieacker* juristische Prinzipien vornehmlich als Ausdruck ethischer Haltungen auf.⁵¹ Seine eigenen Ansichten über eine Sozialethik⁵² veranlassen ihn dann zu einer Kritik am Grundsatz der Privatautonomie als Kennzeichen einer »formalen Freiheitsethik«.⁵³

2. Legitimationen von Vertragsfreiheit

Von anderer Seite wird Vertragsfreiheit im 19. Jahrhundert in Zusammenhang mit der immer wieder gestellten Frage nach philosophischen Einflüssen – insbesondere nach solchen von der Lehre *Kants*⁵⁴ – auf die Privatrechtswissenschaft untersucht.⁵⁵ In den Vordergrund rückt dann der Aspekt der Legitimation von Vertragsfreiheit. Diese Perspektive wählt *Rückert*⁵⁶, wobei er Texte aus dem Be-

punkten daraufhin analysiert, welchen gesellschaftlichen Interessen die Lehren im Ergebnis entsprechen (vgl. Thibaut und Savigny, S. 54, 56, 63 und 76: »Das Privatrecht, das Savigny sich vorstellte (...), kam (...) dem Bedürfnis einer bürgerlichen Gesellschaft nach Privatautonomie von Anfang an entgegen; Privatautonomie als rechtlicher Ausdruck bürgerlichen Interesses an möglichst ungehemmter Selbstbestimmung (...).«

⁴⁸ *Westermann* definiert das Sozialmodell einer Kodifikation als »Vorstellung, die sich die normsetzenden Instanzen (sc. Ministerialbürokratie, Parlamentarier, Richter) von der Stellung der durch Normen angesprochenen Einzelperson in der Gesamtgesellschaft, in ihrem engeren persönlichen Rechtskreis und von ihrem Verhältnis zum Staat machen« (Sozialmodelle, S. 158).

⁴⁹ *Wieacker*, Wandel, S. 41.

⁵⁰ *Wieacker* beschreibt Privatautonomie als einen Grundsatz, der den Forderungen der bürgerlichen Unternehmerklasse zur Zeit des Früh- und Hochkapitalismus entsprach (Sozialmodell, S. 12, 14, 16; s. auch Wandel, S. 37f). Von diesem Bild bemerkt *Westermann* 1978 zu Recht, daß es »heute fast einmütig unser Verhältnis zum BGB« bestimme (Sozialmodelle, S. 152).

⁵¹ Dies ist der zentrale Aspekt bei *Wieacker*, s. Sozialmodell, S. 9, 11, 12, 15, 24, 29, 31, 32. Dieser Gesichtspunkt leitet auch die Untersuchungen von *Reuter* (»Die ethische Grundlage des Privatrechts – formale Freiheitsethik oder materiale Verantwortungsethik? AcP 189 (1989), S. 199ff) und »Freiheitsethik und Privatrecht« in: Bydliński/Mayer-Maly (Hrsg.), »Die ethische Grundlage des Privatrechts«, Wien, New York 1994, S. 105ff).

⁵² Dazu *Rückert*, *Wieacker*, S. 549ff.

⁵³ *Wieacker*, Sozialmodell, S. 24.

⁵⁴ Vgl. nur *Kiefner*, »Der Einfluß Kants auf Theorie und Praxis des Zivilrechts im 19. Jahrhundert« (1969); *Nörr*, »Eher Hegel als Kant«; *Coing*, »Kant und die Rechtswissenschaft« (1953); *R. Schröder*, *Erbrecht*, S. 401ff; *Rückert*, *Reyscher*, S. 297ff; *ders.*: Savigny, Kantrezeption, Freiheit, S. 328ff; *Fezer*, *Teilhabe*, S. 248ff; *Püls*, *Parteiautonomie*, S. 27ff.

⁵⁵ Vgl. im übrigen die Untersuchungen über Verbindungen zwischen Puchta und Schellings Rechtsphilosophie, dazu *Landau*, *Puchta*, S. 4f mwN.

⁵⁶ *S. Rückert*, *Legitimation, Titel und insbes. S. 139*. In einem anderen Aufsatz untersucht *Rückert* Vertragsfreiheit in Relation zur Debatte um natürliche Freiheit (*Freiheit*, S. 335ff).

reich Naturrecht, Rechtsphilosophie oder politischer Theorie⁵⁷, nicht jedoch dogmatische Ausführungen heranzieht.

3. Vertragsfreiheit und politischer Freiheitsbegriff

Klippel verwendet demgegenüber für seine Analysen naturrechtlichen Schrifttums einen theorie- und begriffsgeschichtlichen Ansatz.⁵⁸ Als Beitrag zur Frage nach Inhalt und Funktion des Naturrechts als politische Theorie⁵⁹ analysiert er den politischen Freiheitsbegriff.⁶⁰ In diesem Zusammenhang interessiert Vertragsfreiheit als Argument für die Begründung staatlicher Herrschaft⁶¹ und von Menschenrechten⁶².

4. Dogmengeschichte der Abschluß-, Form- und Inhaltsfreiheit

Dem »Prinzip der Vertragsfreiheit« widmet *W. Scherrer* seine Studie aus dem Jahre 1948. Darin werden Vorschriften und Ansichten zu Abschluß-, Form- und Inhaltsfreiheit vom römischen Recht bis zur Gegenwart zusammengestellt. Diese Durchführung steht in Diskrepanz zum Titel der Untersuchung⁶³. Dazu, ob Vertragsfreiheit zu einer bestimmten Zeit als Prinzip des Privatrechts gesehen wurde und wie man Begrenzungen rechtstheoretisch begründete, erfährt man bei Scherrer nichts.⁶⁴

III. Vertragsfreiheit als Prinzip des Privatrechts

Eine Analyse von Privatrechtskonzeptionen⁶⁵ unterscheidet sich grundlegend von den soeben erwähnten Untersuchungen zur Vertragsfreiheit im 19. Jahrhundert. Im Mittelpunkt steht hier die Vertragsfreiheit in ihrer Bedeutung als

⁵⁷ S. S. 150. Im Ergebnis werden prinzipiell freiheitliche Einstellungen in der Zeit vor dem »Niedergang des liberalen Kantianismus« gefunden (S. 160).

⁵⁸ *Klippel*, Freiheit, S. 16f.

⁵⁹ Unter dem Gesichtspunkt politischer Inhalte und Theorie wird von *Klippel* auch das naturrechtliche Schrifttum des 19. Jahrhunderts erforscht (Naturrecht, vgl. dort insbes. S. 38ff, 45ff).

⁶⁰ Freiheit, S. 15.

⁶¹ S. 38f.

⁶² S. 125ff.

⁶³ »Die geschichtliche Entwicklung des Prinzips der Vertragsfreiheit«.

⁶⁴ Auch *v. Hippel*, der nach dem Untertitel seiner Untersuchung zur Privatautonomie einen Beitrag zur Rechtstheorie des 19. Jahrhunderts leisten will (»Beiträge zu einem Natürlichen System des privaten Verkehrsrechts und zur Erforschung der Rechtstheorie des 19. Jahrhunderts«), erfüllt diesen Anspruch nicht. Abgesehen von gelegentlichen Verweisen, insbes. auf Jhering und Savigny, geht er auf Werke dieser Zeit nicht näher ein.

⁶⁵ Dazu oben unter Ziff. I 3, S. 4f.

Prinzip⁶⁶ für die Gestaltung der Privatrechtsordnung. Damit wird eine wichtige Perspektive verfolgt, die bisher in rechtshistorischen Arbeiten vernachlässigt wurde.⁶⁷ Dabei verdient der Prinzipien Gesichtspunkt schon deswegen Beachtung, da er eine Möglichkeit eröffnet, die vielfach in Kritik geratene Dogmengeschichte über eine bloße Sammlung, für die *Scherrer* ein Beispiel liefert, hinauszuführen. Bei einer solchen Zusammenstellung lassen sich zwar Unterschiede beziehungsweise Parallelen bei der dogmatischen Gestaltung von Einzelpunkten aufzeigen. Es fehlt jedoch die Möglichkeit, die Bedeutung solcher Entscheidungen zu beurteilen. Dafür ist es notwendig, diese in einen größeren Bezugsrahmen zu stellen. Als solcher kommen die geschichtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse, aber eben auch die Prinzipperspektive in Betracht. Denn sie lenkt den Blick auf den Umstand, daß hinter der Diskussion um dogmatische Fragen meist eine Diskussion um prinzipielle Gestaltungen der Privatrechtsordnung steht.⁶⁸ Differenzen bei dogmatischen Stellungnahmen bedeuten häufig Differenzen über Prinzipien der Rechtsordnung. Erst wenn dieser Zusammenhang geklärt ist, wird der Stellenwert von Einzelentscheidungen erkennbar.

Diese Überlegungen führen dazu, im folgenden nach Grundsatzvorstellungen in der privatrechtswissenschaftlichen Literatur zu fragen.⁶⁹ Diese Quellenwahl mag erstaunen, da es zunächst näherliegend erscheint, für eine Unter-

⁶⁶ Im Unterschied zu *Scherrer* (s.o. Ziff. II 4, S. 9) wird dieser Aspekt hier ernst genommen.

⁶⁷ Dieser Gesichtspunkt wurde bisher kaum verwendet. Ansätze finden sich bei einigen Untersuchungen zum römischen Recht: *F. Schulz* analysiert »Prinzipien des römischen Rechts«, worunter er »Grundanschauungen der an der Rechtsbildung beteiligten Römer von Recht und Gerechtigkeit« versteht, die aus »rechtsgeschichtlichen Einzeltatsachen zu erschließen sind« (Prinzipien, S. 1). *O. Behrends* richtet den Blick auf prinzipielles Denken bei römischen Juristen (im Anschluß an den Aufsatz von *Larenz* zu Grundformen wertorientierten Denken, s. *Behrends*, Denken, Anm. 1, S. 187). Jedoch definiert er Prinzipien als Eröffnung von Wertungsmöglichkeiten, wobei er seine Untersuchung auf das Prinzip der bona fides beschränkt (S. 188; das »Prinzip der Vertragsfreiheit« wird nur beiläufig erwähnt, S. 224).

Für das 19. Jahrhundert findet sich die Perspektive etwa in einem Aufsatz von *Luig*, in dem jedoch zur Überprüfung von *Wieackers* These eines Wandels von formaler Freiheits- zur Verantwortungsethik allein das Äquivalenzprinzip untersucht wird (»Vertragsfreiheit und Äquivalenzprinzip«, 1982). Demgegenüber setzt *R. Schröder* bei seinen Forschungen zum Erbrecht im 19. Jahrhundert nicht am Prinzip der Testierfreiheit an. Stattdessen untersucht er ausgehend von den Ausführungen des BGB-Redaktors *Schmitt* deren politisches, ökonomisches und philosophisches Umfeld. Dies führt *Schröder* zu politischen Theorien zur Lösung der sozialen Frage (S. 165ff, 286ff), zu ökonomischen Vorschlägen zur Güterverteilung (S. 306ff, 375ff) und zum Einfluß kantischer Vorstellungen (S. 389ff, 487ff). In diesem weiten Rahmen werden Stimmen zur Erbrechtsreform zusammengestellt, ohne daß speziell prinzipielle Konzeptionen herausgearbeitet werden. Beabsichtigt ist vielmehr die Darstellung von Zeitströmungen als Kontext von juristischen Stellungnahmen.

⁶⁸ Vgl. dazu insbes. Teil 2 der Arbeit.

⁶⁹ Wenn die Untersuchung im wesentlichen auf die Privatrechtswissenschaft begrenzt wird, dann geschieht dies nicht, weil historische, ökonomische, philosophische oder politische Zusammenhänge gelehnt oder geringgewertet würden, sondern auf Grund der Beobachtung, daß über dem Interesse an Kontexten ein Defizit an Analysen von Privatrechtskonzeptionen entstanden ist. Dies Defizit wiegt um so schwerer als ein bestimmtes Ergebnis einer solchen Analyse bei weitergehenden Untersuchungen ungeprüft vorausgesetzt wird. Zu Vorteilen ei-

Personenregister*

- Ahrens, H. 67, 68
Arnold, W. 75, 77, 108ff
- Bähr, O. 133, 177f, 185, 240, 241, 276
Baron, J. 74, 108, 134, 142, 148ff, 153f, 271, 283
Bekker, E. I. 74, 132, 134, 178ff, 184, 247, 271ff, 274, 282
Bernhard, F. L. 16
Beseler, G. 3, 15, 21, 22, 32ff, 37, 47, 74, 91, 117, 118, 281
Binding, K. 198
Bluntschli, J. C. 21, 23, 257
Böhmert, K. V. 79, 81f, 83, 84, 98, 281
Bornemann, F. W. L. 41ff, 48, 72, 282
Brentano, L. 80
Brinz, A. 74, 211ff, 213, 216, 218, 222, 223
Bruder, A. 75f, 78, 153
Bruns, C. G. 57, 182, 204
Bülow, O. 201ff, 204
- Christ, A. 16, 18, 23
Collet, F. 143
- Degenkolb, H. 222, 223, 244, 249
Delbrück, B. 20, 59, 245f, 248, 249
Dernburg, H. 74, 248
- Eck 243
Eichhorn, K. F. 28, 84
Engel, E. 80, 97
Engels, F. 29, 99, 134
Enneccerus, L. 181, 204
Erleben, A. 208
- Faucher, J. 79
Fries, J. F. 37
- Gareis, K. 126ff, 131, 150, 199f, 283
Gaupp, E. Th. 17
Gerber, C. F. 44ff, 48, 91, 257, 259, 279
- Gierke, O. 77, 115ff, 124, 130, 133, 141ff, 149, 153f, 255f, 260f, 264, 274, 275, 280, 282, 283
Girtanner, W. 229ff, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 249, 277
Gneist, R. v. 241
Grimm, J. 15
- Hachenburg, M. 133
Hartmann, G. 180ff, 185, 186, 193, 194, 195, 221f, 277
Hegel, G. W. F. 42, 49f, 70, 218
Hesse, Chr. A. 242
Hildebrand, B. 79, 80
Hofmann, F. 194, 233, 249, 277
Humboldt, W. v. 115
- Jhering, R. v. 49, 50, 61ff, 73, 74, 91, 99, 111ff, 127, 130, 150, 163ff, 167, 177, 184, 218ff, 221, 225, 233, 241ff, 244, 245, 249, 253ff, 255, 257, 259, 260, 271, 274, 280f, 281, 282, 283
Johow, R. 252
- Kant, I. 2, 4, 8, 37, 68, 76, 127, 128, 215
Karlowa, O. 189, 204, 240
Kirchmann, J. v. 199
Knies, K. 75, 79, 273
Kohler, J. 188ff, 193, 194
Krause, K. Chr. F. 67, 68, 281
Kuntze, J. E. 213ff, 218, 225, 246ff, 258, 280
- Lassalle, F. 78, 99ff, 119, 121, 135, 136, 269, 278, 279
Lenel, O. 193ff, 204, 277
Lenz, G. 20, 58ff, 61, 63, 67, 73, 276
Leonhard, R. 165, 181ff, 185, 278
Liebe, F. 231f, 234, 235, 249, 277
List, F. 77
Lotze, H. 197

* Kursiv gedruckte Zahlen beziehen sich auf den Anmerkungsteil einer Seite.

- Majer, J. Chr. 27f
 Maurer, K. 28
 Maurenbrecher, R. 19, 256f, 248
 Marx, K. 29, 99
 Menger, A. 133, 134ff, 153f, 278, 282
 Menger, C. 87, 134, 153
 Mill, J. St. 115
 Miquel, J. 264ff, 267, 269, 274
 Mittermaier, K. J.A. 3, 15, 18, 19
 Mommsen, Th. 22
 Muther, Th. 222
- Oppenheim, H. B. 17, 18, 26, 79, 80, 83f, 98, 281
- Paasche, H. 261, 266f
 Pernice, A. 187, 197, 201, 222
 Pfizer, P.A. 24, 29ff, 47, 77, 282
 Phillips, G. 19
 Planck, G. 147
 Plathner, O. 49, 72
 Prince-Smith, J. 79, 80f, 82, 98, 277
 Puchta, G.F. 3, 25, 26, 32, 91, 205, 209ff, 214, 218, 225, 280
- Rau, K.H. 77, 90, 92, 101
 Regelsberger, F. 173ff, 184
 Reyscher, A.L. 15, 17, 44, 77
 Rodbertus-Jagetzow, C. v. 75, 99, 103, 104, 106, 269ff, 274, 279
 Röder, K.A. 66ff, 73, 281
 Roesler, H. 93, 122ff, 130, 281
 Röver, W. 175f, 185
 Rogge, K.A. 16, 25, 45, 145
 Roscher, W. 75, 79, 80, 84ff, 86f, 98, 108, 109, 110, 147, 280, 282
- Savigny, F.C. v. 3, 32, 39, 77, 84, 158ff, 169, 173, 182, 183, 184, 192, 206ff, 211, 212, 214, 215, 217, 218, 220, 224, 225, 236ff, 244, 247, 249, 252f, 259, 260, 274, 282f
- Schall, R. 173
 Scheel, H. v. 75
 Schey, J. v. 220
 Schlesinger, R. 241
 Schlossmann, S. 168, 191f, 193, 194, 204, 232ff, 249, 276, 277
 Schmid, R. 37ff, 48, 77, 282
 Schmidt, C.A. 13, 49, 50ff, 58, 60, 61, 62, 64, 66, 70, 73, 111, 143, 145, 275, 280, 283
 Schmoller, G. 79, 80, 84f, 86ff, 91, 98, 110, 121, 127, 147, 153, 262, 280, 282
 Schulze-Delitzsch, H. 79, 100, 101, 120
 Siegel, H. 233, 247
 Silberschlag 143
 Smith, A. 2, 4, 76, 78, 123
 Sohm, R. 222ff, 225, 268, 279
 Stuart-Mill, J. 115
- Thon, A. 195ff, 204, 278
- Unger, J. 247
- Wächter, C.G. 20, 28
 Wagner, A. 80, 90ff, 98, 99, 107, 111f, 113, 114, 115, 123, 151, 278f
 Wilda, W.E. 25, 26ff, 47
 Wilmanns, C. 143, 145
 Windscheid, B. 3, 61, 74, 167ff, 170, 174, 176, 184, 198, 205, 216ff, 222, 225, 230, 279
 Witte 240, 245
- Zitelmann, E. 169ff, 184, 187f, 189, 190, 191, 195, 204, 276f
 Zöpfl, H. 18

Sachregister*

- Ablösungsgesetze 259, 260, s. auch Preußisches Ablösungsgesetz
Absolutes Recht 58f, 63f
Abstrakter Vertrag 228, 229, 240ff, 247
Agrarreform 251, 252, 262
Aktiengesellschaften 95ff, 126
Alte deutsche Freiheit 16, 25, 32f, 36, 45, 78, 145
Anerkennungsvertrag 241ff
Arbeitsvertrag 6, 83, 87f, 90
Assoziationen 100ff, 116, 119ff, 136
Autonomie s. Privatautonomie
- Bauernbefreiung 259, 260
Bellum omnium contra omnes 53, 69, 178, 211
Bevormundung 36, 37, 78, 84, 89, 119, 222, 243, 244, 245f
Bona fides/gute Treue 5, 10, 55, 73, 177, 181, 222, 232, 238
- Christentum 41 ff, 48, 49, 110, 145
Culpa in contrahendo 163ff
Credittum 229, 236f (s. auch Vertrauen)
- Darlehen 236f, 269
Deliktsrecht 45, 193
Deutsche Nationalversammlung 15, 32f
Deutsches Recht:
– christlich 42f, 123
– freiheitlich 15ff, 21, 65, 118f, 122, 248, 255
– korporativ 38
– national 17, 21
– sittlich 33f, 52f, 78, 145
– sozial 143ff
– ständisch 20
Dispositives Recht 27, 133, 192, 201ff, 206
- Eheliches Güterrecht 18
Eigentum
– Ausgleich von Privat- u. Gemeinschaftsinteressen 39f, 70, 93, 106, 114, 125f, 198ff
– Eigentumsfreiheit 19, 29, 66, 82, 92, 104, 253ff, 258f, 260, 267, 270f, 274, 283
– Freiheit des Bodenverkehrs 6, 81, 82, 85f, 250f, 261
– Grundeigentum 70, 78, 253, 262
– Ober-, Untereigentum 260, 263
– römisches Recht 23, 49, 65, 93, 109, 118, 150, 182f, 258, 265, 268
– u. soziale Frage 91
– sozialistisches 40, 136, 138
– Schranken 142
– Verstaatlichung 151f
Entstehungsgrund von Verträgen 227f, 229ff, 249
Entwicklungsstufen der Völker 85, 109, 123
Erbpacht 263, 265, 266
Erbrecht 5, 16, 23, 30, 34ff, 50, 59f, 66, 92, 98, 106f, 150f
Erlaubende Rechtssätze 197f
- Familienrecht 5, 16, 23, 46, 50, 140, 206
Fideikommiss 65, 86, 104, 140f, 259
Form von Verträgen 3, 9, 146, 239, 245
Französische Revolution 33, 105, 107, 139
Freihandelslehre, -partei 76, 78, 80ff, 84f, 98, 99, 113, 277
- Geist 49, 61, 70
Gerechte Verteilung von Sachgütern 71f, 81, 90, 94f, 98f, 262
Germanische Freiheit s. Alte deutsche Freiheit
Germanistenversammlung 15, 16, 17, 18, 20, 23, 37, 44
Gesetz der wachsenden Staatsaufgaben (A. Wagner) 95
Gewerbefreiheit 6, 82, 83, 84, 126
Gleichheit 70f, 211, 224
- Historische Schule der Nationalökonomie 41, 79, 84, 87, 109, 115, 148, 280

* Kursiv gedruckte Zahlen beziehen sich auf den Anmerkungsteil einer Seite.

- Hypothek 74
Hypothekenreform 269, 272, 273
- Imperativentheorie 195f, 278
Inhaberpapiere 228, 229, 239, 247
Innere Kolonisation 262f
Irrtum 155, 157ff, 237
- Juristentag, deutscher 95, 181, 182, 241, 243f, 268
- Kathedersozialismus 78, 80, 83, 84, 98, 148f, 151
Klagerecht 212, 216, 222f
Kondiktion 236f
Kongreß deutscher Volkswirte 78, 81
Kongreß norddeutscher Landwirte 271
Konkurrenz, freie 76, 81, 82, 92, 94, 98, 104, 113, 121, 136 (s. auch Laissez-faire)
Konsens 226, 229, 233f, 235
Konsenstheorie 229, 233
Kreationstheorie 247
Kreditnot 269, 274
Krieg aller gegen alle s. *bellum omnium contra omnes*
- Läsionstheorie 232
Laissez-faire 69, 76, 265 (s. auch Konkurrenz, freie)
Landesökonomiekollegium 141, 153, 262, 264, 265
Leibzuchten 3
Liberal, Liberalismus 1, 2, 20, 31f, 47, 57, 164, 211, 259, 266
Lohngesetz, ehernes (Lassalle) 101
- Manchestertum 78, 98, 101, 153, 241, 268
Massenarmut (Pauperismus) 29f, 110, 282
Mentalreservation 161, 167, 170, 172, 189
- Natur der Sache 17, 36, 124, 175f, 271, 279
Naturgesetze (ökonomische) 76, 81, 82, 101f, 104
Nexum 213, 238
Numerus clausus dinglicher Rechte 155, 250, 255
- Öffentliches Recht 11, 88, 106, 124, 125, 137, 144, 147f, 171, 278
Ökonomische Grundrechte (Menger) 135ff
- Patentrecht 88, 129, 130
Paterfamilias 23, 33f, 118
Politische Prinzipien 19, 39
- Preußisches Ablösungsgesetz (1850) 260, 263, 264, 267, 268, 270
Preußische Rentengutzgesetze (1886, 1890) 261, 263f, 266
Preußisches Gesetz über den Eigentumserwerb (1872) 260, 269
Prinzipienkampf 21, 56
Privatautonomie/Autonomie als Quellens Stichwort 3, 18, 24, 26, 27f, 28, 29, 30, 54, 64, 70, 133, 157, 171, 172, 188, 203, 219f, 230, 234, 240, 242, 247, 250, 253
- Reallasten 20, 65, 125, 251, 256f, 258, 264
Rentengut 259, 261, 263f, 265, 267, 269
Rentenprinzip (Rodbertus) 269ff
Richter 172f, 222, 245, 246, 257
Römisches Recht:
– despotisch/unfrei 22f, 33f, 76, 118, 119, 123
– freiheitlich 20, 22, 65f, 248, 255
– u. Freihandelslehre 75f, 153, 265
– individualistisch (egoistisch) 38, 41, 42, 49, 51f, 58, 93, 107, 118, 122, 143, 143
Rückwirkung von Gesetzen 102f
- Selbstgesetzgebung 24, 25, 26f, 28, 29, 230, 234, 248
Selbsthilfe 78, 83, 100, 274, 275
Selbstvernichtung der Freiheit 64f, 219, 254
Servitut 253, 255, 256
Sitte/Sittlichkeit/Sittengesetz 34, 38f, 41ff, 50, 52ff, 59f, 62f, 73, 78, 85, 86, 87ff, 91, 98, 108, 110, 144f, 146, 150f, 152, 183, 190, 207, 233, 280
Soziales Privatrecht 146ff, 149, 153, 255
Soziale Frage 78, 91f, 116, 134f
Sozialismus 29, 69, 78, 82, 90, 95, 98, 99, 100, 101, 102, 107, 119, 123, 127, 134ff, 137f, 148, 278, 285
Sozialmodell 7f
Staatshilfe, -eingriff 78, 79, 82, 83, 100, 121, 151, 266
Staatszweck 30f, 105, 127, 129
Stellvertretung 55, 154, 209
Steuern 30, 92, 151
Stipulation 227f, 229, 231, 237, 238f, 240, 244, 245f, 249
Subjektive Rechte 37, 42f, 54f, 150, 197ff, 205, 206, 216ff, 221, 225
- Testament 28, 234, 248
Testamentsvollstreckung 34ff
Testierfreiheit 10, 28, 34ff, 76, 106f, 150f
Typenzwang 226, 238, 240, 248

- Urheberrecht 125, 129
Urrechte (Röder) 70f
- Verein für Sozialpolitik 79f, 87, 90, 92, 95, 97, 117, 126, 149, 150, 153, 260, 261, 262, 264, 266
- Verkehrsbedürfnis/ – interesse 170, 172, 176, 180, 182, 183, 184, 185, 194, 208ff, 220, 225, 233, 239, 245, 255, 282, 283
- Vertragsfreiheit als Quellenstichwort 3, 76, 91, 92, 94, 97, 88, 121, 128, 132, 136, 139, 140, 146, 150, 157, 250, 256, 266, 267, 268
- Vertrag zugunsten Dritter 128, 155, 209
- Vertrauen 5, 158, 164, 165, 166, 167, 168, 175, 182, 184, 194, 229ff, 235, 233, 236ff, 277, 285 (s. auch bona fides)
- Volksrecht (Beseler) 34
- Volkswirtschaft und Recht 7, 29f, 39f, 75, 77, 91f, 93, 108
- Wechselrecht 246
- Wissenschaftliche Diskussion als Forschungsansatz 11f, 14
- Wissenschaftliches Prinzip (Gerber) 44, 46
- Zinsfreiheit 6, 76, 81, 82, 125
- Zivilprozeßrecht 201, 203, 222f

Jus Privatum

Beiträge zum Privatrecht – Alphabetische Übersicht

- Assmann, Dorothea*: Die Vormerkung (§ 883 BGB). 1998. *Band 29*.
- Bayer, Walter*: Der Vertrag zugunsten Dritter. 1995. *Band 11*.
- Beater, Axel*: Nachahmen im Wettbewerb. 1995. *Band 10*.
- Beckmann, Roland Michael*: Nichtigkeit und Personenschutz. 1998. *Band 34*.
- Berger, Christian*: Rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkungen. 1998. *Band 25*.
- Berger, Klaus*: Der Aufrechnungsvertrag. 1996. *Band 20*.
- Bittner, Claudia*: Europäisches und internationales Betriebsrentenrecht. 2000. *Band 46*.
- Bodewig, Theo*: Der Rückruf fehlerhafter Produkte. 1999. *Band 36*.
- Busche, Jan*: Privatautonomie und Kontrahierungszwang. 1999. *Band 40*.
- Braun, Johann*: Grundfragen der Abänderungsklage. 1994. *Band 4*.
- Dauner-Lieb, Barbara*: Unternehmen in Sondervermögen. 1998. *Band 35*.
- Drexl, Josef*: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers. 1998. *Band 31*.
- Eberl-Borges, Christina*: Die Erbauseinandersetzung. 2000. *Band 45*.
- Einsele, Dorothee*: Wertpapierrecht als Schuldrecht. 1995. *Band 8*.
- Ekkenga, Jens*: Anlegerschutz, Rechnungslegung und Kapitalmarkt. 1998. *Band 30*.
- Escher-Weingart, Christina*: Reform durch Deregulierung im Kapitalgesellschaftsrecht. 2001. *Band 49*.
- Götting, Horst-Peter*: Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte. 1995. *Band 7*.
- Habersack, Mathias*: Die Mitgliedschaft – subjektives und ‚sonstiges‘ Recht. 1996. *Band 17*.
- Heermann, Peter W.*: Drittfinanzierte Erwerbsgeschäfte. 1998. *Band 24*.
- Heinrich, Christian*: Formale Freiheit und materielle Gerechtigkeit. 2000. *Band 47*.
- Henssler, Martin*: Risiko als Vertragsgegenstand. 1994. *Band 6*.
- Hergenröder, Curt Wolfgang*: Zivilprozessuale Grundlagen richterlicher Rechtsfortbildung. 1995. *Band 12*.
- Hess, Burkhard*: Intertemporales Privatrecht. 1998. *Band 26*.
- Hofer, Sibylle*: Freiheit ohne Grenzen. 2001. *Band 53*.
- Junker, Abbo*: Internationales Arbeitsrecht im Konzern. 1992. *Band 2*.
- Kaiser, Dagmar*: Die Rückabwicklung gegenseitiger Verträge wegen Nicht- und Schlechterfüllung nach BGB. 2000. *Band 43*.
- Kindler, Peter*: Gesetzliche Zinsansprüche im Zivil- und Handelsrecht. 1996. *Band 16*.
- Kleindiek, Detlef*: Deliktshaftung und juristische Person. 1997. *Band 22*.
- Luttermann, Claus*: Unternehmen, Kapital und Genußrechte. 1998. *Band 32*.

Jus Privatum

- Looschelders, Dirk*: Die Mitverantwortlichkeit des Geschädigten im Privatrecht. 1999. *Band 38*.
- Lipp, Volker*: Freiheit und Fürsorge: Der Mensch als Rechtsperson. 2000. *Band 42*.
- Merkt, Hanno*: Unternehmenspublizität. 2001. *Band 51*.
- Möllers, Thomas M.J.*: Rechtsgüterschutz im Umwelt- und Haftungsrecht. 1996. *Band 18*.
- Muscheler, Karlheinz*: Die Haftungsordnung der Testamentsvollstreckung. 1994. *Band 5*.
- Oechsler, Jürgen*: Gerechtigkeit im modernen Austauschvertrag. 1997. *Band 21*.
- Oetker, Hartmut*: Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung. 1994. *Band 9*.
- Oppermann, Bernd H.*: Unterlassungsanspruch und materielle Gerechtigkeit im Wettbewerbsprozeß. 1993. *Band 3*.
- Peifer, Karl-Nikolaus*: Individualität im Zivilrecht. 2001. *Band 52*.
- Peters, Frank*: Der Entzug des Eigentums an beweglichen Sachen durch gutgläubigen Erwerb. 1991. *Band 1*.
- Raab, Thomas*: Austauschverträge mit Drittbeteiligung. 1999. *Band 41*.
- Reiff, Peter*: Die Haftungsverfassungen nichtrechtsfähiger unternehmenstragender Verbände. 1996. *Band 19*.
- Rohe, Mathias*: Netzverträge. 1998. *Band 23*.
- Sachsen Gessaphe, Karl August Prinz von*: Der Betreuer als gesetzlicher Vertreter für eingeschränkt Selbstbestimmungsfähige. 1999. *Band 39*.
- Saenger, Ingo*: Einstweiliger Rechtsschutz und materiellrechtliche Selbsterfüllung. 1998. *Band 27*.
- Sandmann, Bernd*: Die Haftung von Arbeitnehmern, Geschäftsführern und leitenden Angestellten. 2001. *Band 50*.
- Stadler, Astrid*: Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion. 1996. *Band 15*.
- Taeger, Jürgen*: Außervertragliche Haftung für fehlerhafte Computerprogramme. 1995. *Band 13*.
- Trunk, Alexander*: Internationales Insolvenzrecht. 1998. *Band 28*.
- Wagner, Gerhard*: Prozeßverträge. 1998. *Band 33*.
- Waltermann, Raimund*: Rechtsetzung durch Betriebsvereinbarung zwischen Privatautonomie und Tarifautonomie. 1996. *Band 14*.
- Weber, Christoph*: Privatautonomie und Außeneinfluß im Gesellschaftsrecht. 2000. *Band 44*.
- Wendehorst, Christiane*: Anspruch und Ausgleich. 1999. *Band 37*.
- Würthwein, Susanne*: Schadensersatz für Verlust der Nutzungsmöglichkeit einer Sache oder für entgangene Gebrauchsvorteile? 2001. *Band 48*.

*Einen Gesamtkatalog erhalten Sie gern vom Verlag Mohr Siebeck,
Postfach 2040, D-72010 Tübingen.
Aktuelle Informationen im Internet unter <http://www.mohr.de>*