

# Inhalt

<b>Vorwort</b> .....	V
<b>A. Gegenstand der Untersuchung</b> .....	1
I. Fokus und Methode der Analyse .....	1
II. Konfliktlage der Doppeltätigkeit .....	7
<b>B. Grundzüge des deutschen Maklerrechts</b> .....	13
I. Einführung .....	13
II. Maklervertrag .....	16
1. Rechtsnatur des Maklervertrages .....	16
2. Begründung des Maklervertrages .....	18
3. Definition der Doppeltätigkeit .....	21
4. Gegenstand der Tätigkeit .....	24
III. Hauptvertrag .....	26
1. Abschluss des Hauptvertrages .....	26
2. Ursächlichkeit der Maklerleistung .....	27
3. Kongruenz der Verträge .....	28
4. Echte Verflechtung .....	29
5. Unechte Verflechtung .....	32
IV. Zusammenfassung .....	36
<b>C. Historische Entwicklung der Doppeltätigkeitskultur</b> .....	37
I. Entwicklung der Maklertätigkeit von der Antike bis zur Neuzeit .....	37
II. Verhältnis des Immobilienmaklers zum Handelsrecht .....	40
III. Entstehungsgeschichte des § 654 BGB .....	44
IV. Zusammenfassung .....	53
V. These 1 .....	55
<b>D. Nebenpflichten des Maklers</b> .....	56
I. Dogmatische Herleitung der Nebenpflichten des Maklers .....	56
1. Element der erfolgsbedingten Vergütung .....	57
a) Instrumente gegen die Asymmetrie des Wissens .....	57
b) Auswirkungen der Übernahme des Verwendungsrisikos .....	59
2. Leistungsphasen der Maklertätigkeit .....	60
3. Mangelndes Korrelat zwischen Nutzen und Provisionshöhe .....	62
4. Zumutbarkeit von Nebenpflichten .....	67
5. Funktionale Bestimmung der Nebenpflichten .....	68
II. Konkrete Nebenpflichten des Maklers .....	71
1. Aufklärungspflicht .....	71
2. Beratungspflicht .....	73
3. Treuepflicht .....	73
4. Neutralitätspflicht .....	74

III.	Rechtsfolgen einer Nebenpflichtverletzung des Maklers .....	75
1.	Schadensersatz nach den Grundsätzen des allgemeinen Schuldrechts ....	75
2.	Anfechtungsrecht nach § 123 BGB bei Arglist.....	77
3.	Verwirkung des Provisionsanspruchs gemäß § 654 BGB und § 654 BGB analog .....	77
IV.	Zusammenfassung .....	78
V.	These 2.....	80
<b>E.</b>	<b>Rechtsprechung zu § 654 BGB und ihre Kritik .....</b>	<b>81</b>
I.	Zustandekommen des Maklervertrages .....	81
1.	Rechtsprechung des Reichsgerichts .....	81
2.	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	83
3.	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zum Zustandekommen des zweiten Maklervertrages .....	85
4.	These 3.....	86
II.	Zulässigkeit der Doppeltätigkeit.....	87
1.	Grundsätzliche Zulässigkeit der Doppeltätigkeit .....	87
a)	Rechtsprechung des Reichsgerichts.....	87
b)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	89
c)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zur Zulässigkeit der Doppeltätigkeit.....	91
d)	These 4.....	92
2.	Makler mit Alleinauftrag .....	93
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	93
b)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zum Alleinauftrag .....	94
c)	These 5.....	96
3.	Allgemeine Pflichtenkollisionen bei Doppeltätigkeit .....	97
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	97
b)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zur Pflichtenkollision.....	98
c)	These 6.....	100
4.	Beratung hinsichtlich des Kaufpreises .....	101
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	101
b)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zum Beratungsanspruch des Käufers.....	103
c)	These 7.....	110
5.	Besondere Bindung des Maklers an einen Kunden .....	110
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	110
b)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung bei besonderer Bindung des Maklers an seinen Kunden.....	112
c)	These 8.....	114
6.	Eigeninteresse des Maklers am Beispiel des Übererlöses.....	114
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	114
b)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zum Übererlös unter Berücksichtigung des Verbraucherschutzgedankens.....	117

c)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zum Übererlös aus Sicht der ökonomischen Analyse des Rechts .....	119
d)	These 9 .....	121
III.	Rechtsfolge unzulässiger Doppeltätigkeit .....	122
1.	Anwendbarkeit des § 654 BGB .....	122
a)	Rechtsprechung des Reichsgerichts .....	122
b)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	123
c)	Kritische Würdigung der Rechtsprechung zur Anwendbarkeit des § 654 BGB .....	125
d)	Auswirkungen der analogen Anwendung von § 654 BGB auf den einseitigen Makler .....	128
e)	These 10 .....	129
2.	Effizienz des § 654 BGB .....	130
a)	Funktion des § 654 BGB .....	130
b)	Analyse der Effizienz des § 654 BGB als Sanktionsmittel .....	133
c)	Problemlösungsvorschlag .....	135
d)	These 11 .....	137
IV.	Zusammenfassung .....	137
<b>F.</b>	<b>Maklerrecht in England</b> .....	143
I.	Einführung in das englische Maklerrecht .....	143
II.	Maklervertrag .....	144
III.	Pflichten des Agenten gegenüber dem Prinzipal .....	147
1.	Verpflichtung zur Vermeidung eines Interessenkonflikts .....	148
2.	Verpflichtung zur Ablehnung eigener Vorteile .....	150
IV.	Zusammenfassung .....	152
<b>G.</b>	<b>Maklerrecht in den USA</b> .....	154
I.	Multiple Listing Service (MLS) .....	155
II.	Probleme im Rahmen des MLS Systems .....	157
1.	Verhältnis Makler – Käufer .....	157
2.	Haftung des Maklers für falsche Darstellung .....	160
III.	Aktuelle Varianten der Maklertätigkeit .....	164
IV.	These 12 .....	168
V.	Kritik aufgrund des Verbraucherschutzgedankens .....	168
VI.	These 13 .....	170
VII.	Folgen der Käufervertretung .....	170
VIII.	These 14 .....	173
IX.	Ringieren um die Funktion des Maklers .....	174
X.	Zusammenfassung .....	177
<b>H.</b>	<b>Ergebnisse</b> .....	179
I.	Abschließende Betrachtungen .....	179
II.	Forderungen .....	184

<b>Anhang</b> .....	185
I. Übersicht über die Thesen .....	185
1. These zur Historie .....	185
2. These zu den Nebenpflichten .....	185
3. These zum Zustandekommen des Maklervertrages .....	185
4. These zur grundsätzlichen Zulässigkeit der Doppeltätigkeit .....	186
5. These zur Zwangslage des Zweitauftraggebers .....	186
6. These zur allgemeinen Pflichtenkollision .....	186
7. These zum allgemeinen Beratungsanspruch des Käufers .....	187
8. These zur besonderen Bindung des Maklers an eine Vertragsseite .....	187
9. These zur Übererlösrechtsprechung .....	187
10. These zur analogen Anwendbarkeit des § 645 BGB .....	188
11. These zur Effektivität des Sanktionsmittels § 654 BGB .....	188
12. These zur Abwälzung der Vermarktungskosten .....	188
13. These zur Angemessenheit der Provision im Fall der Doppeltätigkeit .....	189
14. These zum Einfluss von Provisionsabsprachen auf die Preisgestaltung des Hauptvertrages .....	189
II. Rechtliches Umfeld in Deutschland .....	189
III. Gesetzliche Regelungen in England .....	193
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	199
<b>Index</b> .....	209