

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Einführung und Problemstellung	19
I. Kapitel: Die Richtlinie 2000/43/EG	23
A. Entstehungsgeschichte und Rechtsgrundlage (Art. 13 EG)	23
I. Die Entstehungsgeschichte der Richtlinie 2000/43/EG	23
II. Art. 13 Abs. 1 EG als Ermächtigungsgrundlage	25
1) Subsidiäre Anwendbarkeit des Art. 13 EG	26
2) Gemeinschaftszuständigkeit für die konkrete Maßnahme gem. Art. 13 Abs. 1 EG	27
a) Allgemeine Problematik	27
b) Konkret: Gemeinschaftszuständigkeit für die Richtlinie 2000/43/EG	28
aa) Gemeinschaftszuständigkeit für das Individualarbeits- recht	28
bb) Gemeinschaftszuständigkeit für Aus-, Weiter- und Fortbildung im Arbeitsrecht	29
cc) Gemeinschaftszuständigkeit für Verträge, deren Ver- tragsgegenstand der Öffentlichkeit zur Verfügung steht und für die Erwerbstätigkeit Selbstständiger	29
3) Subsidiaritätsgrundsatz	30
4) Zwischenergebnis	32
B. Zum Inhalt der Richtlinie 2000/43/EG	32
I. Zivilrechtlicher Geltungsbereich der Richtlinie 2000/43/EG	33
II. Rasse und ethnische Herkunft	34
1) Problematik des Begriffs Rasse	35
2) Gemeinsame Definition für Rasse und ethnische Herkunft	36
3) Zwischenergebnis	37

III. Diskriminierungsverbot	38
1) Unmittelbare Diskriminierung	38
a) Der Bezugspunkt zur Feststellung der Schlechterbehandlung	38
b) Sonderfall: Verdeckte unmittelbare Diskriminierung	39
2) Mittelbare Diskriminierung	40
a) Statistischer Nachweis der mittelbaren Diskriminierung	40
b) Möglichkeit einer Benachteiligung	41
c) Möglichkeit einer Benachteiligung »in besonderer Weise«	41
d) Statistische Nachweise zur Beurteilung einer möglichen Benachteiligung	42
3) Belästigungen	42
4) Anweisungen	45
5) Verschulden/Vorsatz	46
6) Ausnahmen vom Diskriminierungsverbot	47
7) Zwischenergebnis	48
IV. Rechtsschutz	48
1) Sanktionen	49
a) Keine Beschränkung auf den Vertrauensschaden	50
b) Keine Anbindung an das Vertretenmüssen	50
c) Keine Höchstgrenzen	51
d) Zwischenergebnis	52
2) Prozessrechte für Organisationen mit berechtigtem Interesse	52
3) Beweislast	54
V. Begleitende Maßnahmen	55
1) Schutz vor Viktimisierung	55
2) Gleichbehandlungseinrichtungen	56
3) Arbeitgeber-, Arbeitnehmer und Nichtregierungsorganisationen	56
VI. Mindestanforderungen	57
 2. Kapitel:	
Das Verbot von Diskriminierungen aufgrund der Rasse im Zivilrecht in Deutschland und Portugal	58
 A. Diskriminierungsverbote aufgrund der Rasse im Zivilrecht – der gesellschaftliche und wirtschaftliche Rahmen	58
 B. Rechtliche Grundlagen für den Schutz vor Diskriminierungen aufgrund der Rasse im deutschen Zivilrecht	61
I. Zivilrechtlicher Diskriminierungsschutz durch das Verfassungsrecht	61
1) Direkte Grundrechtswirkung	61

a)	Direkte Grundrechtswirkung im Allgemeinen	62
aa)	Begriffsklärung und Herleitung	62
bb)	Kritik	62
b)	Sonderfall: Direkte Bindungswirkung der Menschenwürde, Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG	63
c)	Zwischenergebnis	65
2)	Indirekte Grundrechtswirkung	65
a)	Begriffsklärung und Herleitung	65
b)	Kritik	66
c)	Zwischenergebnis	67
3)	Staatliche Pflicht zum Schutz individueller Grundrechtspositionen	67
a)	Begriffsklärung und Herleitung	67
b)	Schutzpflichttheorie und Schutz vor Rassendiskriminierungen im Zivilrecht	68
c)	Zwischenergebnis	70
II.	Schutz gegen Diskriminierungen aufgrund der Rasse durch das einfache Recht	71
1)	Der Diskussionsentwurf von 2001, der Regierungsentwurf von 2004 und das aktuelle AGG	71
2)	Zivilrechtliche Normen außerhalb des AGG	73
a)	§ 134 BGB	73
b)	§ 138 Abs. 1 BGB	73
c)	§ 242 BGB	74
d)	Culpa in contrahendo, §§ 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 1, 280 ff. BGB	76
e)	§§ 305 ff. BGB	76
f)	§ 823 Abs. 1 BGB	77
g)	§ 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit der Verletzung einer Schutznorm	78
h)	§ 826 BGB	79
i)	Anspruch aus Art. 1 Abs. 1, Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG (Abschlusszwang)	79
j)	§ 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog	81
k)	Arbeitsrechtliche Normen zum Schutz vor Diskriminierungen	81
aa)	Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	82
bb)	§ 75 BetrVG	82
l)	Zusammenfassung	83
C.	Rechtliche Grundlagen für den Schutz vor Diskriminierungen aufgrund der Rasse im portugiesischen Zivilrecht	84
I.	Zivilrechtlicher Diskriminierungsschutz durch das Verfassungsrecht	85

1) Art. 18 Abs. 1 CRP als dogmatischer Ausgangspunkt für die Drittwirkungsproblematik im portugiesischen Recht	85
2) Die unterschiedlichen Theorien zur Grundrechtswirkung	87
a) Schutzpflichttheorie	88
b) Indirekte Drittwirkung	88
c) Direkte Drittwirkung	89
d) Kritik	90
e) Zwischenergebnis	91
3) Rassendiskriminierungen und direkte Anwendung der Grundrechte	91
4) Besonderheit der Art. 70 ff. C.C.: Grundrechte im Código Civil	92
5) Zwischenergebnis	93
II. Zivilrechtliche Spezialnormen zum Schutz vor Rassen-	
diskriminierungen	93
1) Verhältnis der Regelungen im Lei n.º 18/2004, im Lei n.º 134/99 und im Código do Trabalho zueinander	94
2) Geltungsbereich	95
a) Geltungsbereich des Lei n.º 18/2004	95
b) Geltungsbereich des Lei n.º 134/99	95
c) Geltungsbereich des Código do Trabalho	96
3) Ausnahmen vom Geltungsbereich	97
4) Definition der Diskriminierung	97
a) Definition der Diskriminierung im Lei n.º 18/2004	97
b) Definition der Diskriminierung im Lei n.º 134/99	98
c) Definition der Diskriminierung im Código do Trabalho	99
d) Zwischenergebnis	100
5) Rechtsschutz, Sanktionen und begleitende Maßnahmen	101
6) Verfahren	101
7) Sanktionen	102
a) Sanktionen im Lei n.º 18/2004 und im Lei n.º 134/99	102
b) Sanktionen im Código do Trabalho	102
8) Prozessrechte für Organisationen	103
9) Beweiserleichterung	103
a) Beweiserleichterung im Lei n.º 18/2004	103
b) Beweiserleichterung im Lei n.º 134/99 i.V.m. Decreto-Lei n.º 111/2000	103
c) Beweiserleichterung im Código do Trabalho	104
d) Zusammenfassende Bemerkung	104
10) Schutz vor Viktimisierung	104
11) Zwischenergebnis	105
III. Schutz vor Rassendiskriminierungen durch das allgemeine Zivilrecht	106

1) Art. 294 C.C.	106
2) Art. 280 Abs. 2 C.C.	107
3) Art. 227 Abs. 1 C.C.	108
a) Rechtsfolge des Art. 227 C.C.: Schadensersatz	108
b) Rechtsfolge: Anspruch auf Vertragsschluss	108
aa) Dogmatisches Problem: Kontrahierungszwang als Schadensersatz	108
bb) Rechtliche Einordnung des Kontrahierungszwangs	108
4) Art. 762 Abs. 2 C.C.	109
5) Art. 483 Abs. 1, 1. Alt C.C.	110
6) Art. 483 Abs. 1, 2. Alt C.C.	110
7) Art. 70 Abs. 2 C.C.	112
8) Zwischenergebnis	113
 D. Diskriminierungsschutz im deutschen und portugiesischen Zivilrecht – Zusammenfassender Vergleich	 113
 3. Kapitel: Möglichkeiten und Grenzen der Umsetzung im deutschen Recht: Lösungsansätze für einige Probleme	   115
A. Problem: Sachlicher Anwendungsbereich	115
I. Der zivilrechtliche Anwendungsbereich der Richtlinie 2000/43/EG	116
II. Problemstellung: Definition des Anwendungsbereichs der Richtlinie 2000/43/EG	117
1) Keine Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG im Bereich intra-familiärer Beziehungen	118
2) Keine Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG im Bereich der Familien- und Privatsphäre	119
a) Europäische Grundrechte auf ungestörtes Privat- und Familienleben	119
aa) Schutz der Grundrechte auf ungestörtes Privat- und Familienleben, Art. 6 Abs. 2 EU, Art. 8 EMRK	120
bb) Schutz der Grundrechte auf ungestörtes Privat- und Familienleben und Rassendiskriminierungen im Zivilrecht	121
cc) Zwischenergebnis	122
b) Anhaltspunkte in der Richtlinie	122
aa) Bezugnahme auf den Grundrechtsschutz	122
bb) Bezugnahme auf wesentliche berufliche Anforderungen	123
cc) Bezugnahme auf Güter und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen	123

III. Rechtsvergleichender Ausblick nach Portugal	126
IV. Zwischenergebnis	127
B. Problem: Persönlicher Anwendungsbereich	128
I. Die unterschiedlichen Anwendungsbereiche der Richtlinien im Zivilrecht	129
II. Problemstellung: Gebot einer Gleichstellung	129
1) Europarechtliche Vorgaben	130
2) Die Vorgaben des Völkerrechts	130
3) Verfassungsrechtliche Vorgaben	131
4) Das Zivilrecht	132
5) Der Schutzzumfang: Ein Lösungsvorschlag	132
a) Schutzbedürftigkeit der Träger askriptiver persönlicher Merkmale	133
aa) Klassifizierung der Diskriminierungsmerkmale	133
bb) Angewiesenheit des Diskriminierten	133
b) Differenzierungsinteresse des Diskriminierenden	134
c) Lösungsvorschlag	135
III. Rechtsvergleichender Ausblick nach Portugal	136
IV. Zwischenergebnis	137
C. Problem: Sanktionen	137
I. Die Voraussetzungen für Sanktionen in der Richtlinie	138
II. Problemstellung: Vereinbarkeit von Schadensersatzansprüchen als Sanktionen mit den Prinzipien des nationalen Schadensersatzrechts	138
1) Verschuldensprinzip	139
2) Handlung und Rechtsgutverletzung	139
3) Schadensausgleichsprinzip	140
4) Zwischenergebnis	141
III. Lösungsvorschlag: Abkehr von einer Lösung über das Schadensrecht	142
1) Lösung im Ordnungswidrigkeitenrecht	142
2) Zusätzlich: Auslegung des bestehenden Rechts	144
IV. Rechtsvergleichender Ausblick nach Portugal	145
V. Zwischenergebnis	146
D. Problem: Beweiserleichterung	147

I. Die Vorgaben in der Richtlinie	147
II. Problemstellung: Kompatibilität der Beweiserleichterung mit dem bestehenden Recht	149
1) Schwierigkeiten in Zusammenhang mit der Sanktionierung	150
2) Weitreichende Dokumentationspflichten	150
3) Zwischenergebnis	151
III. Lösungsvorschlag: Beweiserhebung von Amts wegen im Ordnungswidrigkeitenverfahren	151
IV. Rechtsvergleichender Ausblick nach Portugal	152
V. Zwischenergebnis	153
E. Problem: Einzelgesetz oder Integration ins BGB?	153
I. Integration ins BGB und die Platzierungsmöglichkeiten	153
1) Integration ins Dienstvertragsrecht	154
2) Integration ins allgemeine Schuldrecht	155
3) Integration im allgemeinen Teil des BGB	156
II. Sondergesetz	156
III. Rechtsvergleichender Ausblick nach Portugal	157
IV. Zwischenergebnis	158
F. Gesamtwürdigung zu den Problemstellungen und Lösungen zur Umsetzung im deutschen Recht	158
G. Ausblick	159
 Anhang	 163
 Literaturverzeichnis	 179