

# Die Bedeutung von Artikel 5(f) der Rassendiskriminierungskonvention im deutschen Recht

Diskriminierung durch Private beim Zugang zu Gaststätten

Bearbeitet von  
Michaela Fries

1. Auflage 2003. Buch. xix, 432 S. Hardcover  
ISBN 978 3 540 40423 1  
Format (B x L): 15,5 x 23,5 cm  
Gewicht: 842 g

[Recht > Arbeitsrecht > Antidiskriminierung, Gleichbehandlung](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung und Gang der Untersuchung.....	1
<b>1. Teil: Die völkerrechtlichen Verpflichtungen aus Artikel 5 (f) RDK .....</b>	<b>9</b>
<b>1. Kapitel: Der Inhalt des Artikels 5 (f) RDK: Das Recht auf Zugang zu für die Öffentlichkeit vorgesehenen Orten und Dienstleistungen.....</b>	<b>9</b>
A. Struktur der Norm.....	9
B. Die Liste der Menschenrechte in Artikel 5 RDK.....	13
I. Die rechtliche Funktion der Liste .....	14
II. Besonderheiten des Artikels 5 (f) RDK.....	19
C. Die Tatbestandsmerkmale des Artikels 5 (f) RDK.....	20
I. Zugang.....	20
II. Kein Kontrahierungszwang.....	21
III. Die Leistungskriterien .....	22
IV. Die Öffentlichkeit .....	24
1. Wortlaut und teleologische Vorgaben .....	25
2. Rückgriff auf Artikel 1 RDK: Der auf das „öffentliche Leben“ begrenzte Anwendungsbereich der Konvention.....	26
a) Keine Begrenzung auf den Bereich des öffentlichen Rechts.....	27
b) Das private Leben als Gegenbegriff zum öffentlichen Leben .....	30
(1) Die enge persönliche Lebenssphäre .....	32
(2) Die zum privaten Leben zählenden Sozialkontakte .....	34
(3) Gleichlauf von „öffentlichem Leben“ und „öffentlicher Zugänglichkeit“.....	37
V. Zwischenergebnis .....	39
<b>2. Kapitel: Der Anwendungsbereich des Artikels 5 (f) RDK: Rassendiskriminierung i. S. d. Artikels 1 RDK.....</b>	<b>41</b>

A. Das verbotene Unterscheidungskriterium der Rasse.....	42
I. Rasse und Hautfarbe .....	43
II. Nationaler Ursprung.....	47
III. Ethnischer Ursprung.....	49
IV. Abstammung.....	53
V. Abgrenzung zu Diskriminierungen aufgrund anderer Kriterien .....	54
VI. Zuordnung eines Individuums zu einer rassistischen Gruppe .....	56
VII. Zwischenergebnis .....	58
B. Unterscheidungen aufgrund der Staatsangehörigkeit .....	59
I. Keine Beschränkung der Konvention auf die eigenen Staatsangehörigen .....	61
II. Erlaubte Unterscheidungen aufgrund der Staatsangehörigkeit.....	62
C. Die Merkmale der Diskriminierung.....	65
I. Benachteiligende Ungleichbehandlung im Bereich der Menschenrechte .....	66
1. Die Ungleichbehandlung .....	66
2. Benachteiligung als Ziel oder Folge der Ungleichbehandlung.....	67
3. Menschenrechte und Grundfreiheiten, auf die sich das Diskriminierungsverbot bezieht.....	69
II. Fehlen eines Rechtfertigungsgrundes .....	73
1. Begriffsbestimmung.....	73
2. Abhängigkeit der Rechtfertigung von der Art der Diskriminierung.....	75
a) Formen diskriminierenden Handelns.....	76
b) Rechtfertigung bei vorsätzlicher Diskriminierung.....	76
c) Rechtfertigung bei unmittelbarer Diskriminierung .....	78
d) Rechtfertigung bei mittelbarer Diskriminierung.....	81
(1) Schutz vor mittelbarer Diskriminierung durch die Konvention .....	81
(2) Rechtfertigungsmaßstab für staatliches Handeln.....	85
(3) Rechtfertigungsmaßstab für privates Handeln .....	87
D. Ausdrückliche Grenzen des Anwendungsbereichs der Konvention.....	89
E. Zwischenergebnis.....	91
<b>3. Kapitel: Die staatlichen Handlungspflichten.....</b>	<b>93</b>

A. Adressaten der Verpflichtungen .....	93
B. Konkretisierung der Handlungspflichten durch die Praxis des Ausschusses zur Beseitigung jeder Form der Rassendiskriminierung? .....	95
I. Die in den „Concluding Observations“ enthaltenen Anforderungen an die Staaten zu Artikel 5 RDK.....	95
II. Rechtliche Bedeutung der Praxis des Ausschusses .....	98
C. Maßnahmen gegen staatliche Rassendiskriminierung.....	105
I. Der Wortlaut des Artikels 5 RDK .....	105
II. Rückgriff auf Artikel 2 RDK.....	106
III. Das Verbot staatlicher Diskriminierung.....	108
IV. Die Überprüfungspflichten der Staaten.....	110
D. Maßnahmen gegen Rassendiskriminierung durch Privatpersonen .....	113
I. Das Verbot, Rassendiskriminierung durch Dritte zu schützen oder zu fördern.....	113
II. Die Pflicht, Rassendiskriminierung durch Private zu verbieten.....	115
1. Pflicht zum Ergreifen positiver Maßnahmen .....	117
2. Pflicht zum Erlass von Rechtsvorschriften, soweit die Umstände sie erfordern.....	119
a) Der Streitstand.....	119
b) Vorgaben des Wortlauts.....	122
(1) Die Eignung der Mittel .....	122
(2) Verboten und Beenden .....	122
(3) Der Begriff der Rechtsvorschriften.....	124
c) Vorgaben aus der Systematik der RDK.....	127
(1) Artikel 4 RDK .....	127
(2) Artikel 6 RDK: Effektiver Rechtsbehelf .....	129
(a) Anwendbarkeit auf Artikel 2 RDK.....	129
(b) Inhaltliche Vorgaben an das staatliche Verbot .....	131
d) Teleologische Erwägungen.....	136
e) Historische Ergänzungen .....	138
3. Zwischenergebnis – Die konkrete Ausgestaltung des Verbotes privater Rassendiskriminierung.....	141
E. Fördernde Maßnahmen und allgemeine Pflichten zur Beseitigung der Rassendiskriminierung.....	144
I. Förderung von Rassenintegration.....	144
II. Pflicht zum Ergreifen positiver Maßnahmen .....	145
III. Allgemeine Politik der Beseitigung von Rassendiskriminierung.....	149

F. Gleichheit vor dem und durch das Gesetz.....	151
I. Gleichheit ohne Unterscheidung aufgrund der Rasse.....	151
1. Die Gleichheitsgarantie.....	153
2. Verweis auf die Grundsätze des Artikels 1 RDK.....	154
3. Begünstigte des Gleichheitsprinzips.....	155
II. Gleichheit vor dem Gesetz.....	156
1. Bedeutung des Prinzips.....	156
2. Anforderungen an die Exekutive.....	158
a) Verpflichtung zur rechtlichen Gleichheit bei der Gesetzesanwendung.....	158
b) Verpflichtung zu faktischer Gleichheit?.....	160
3. Anforderungen an die Judikative.....	162
III. Gleichheit durch das Gesetz.....	163
1. Bindung des Gesetzgebers an das Gleichheitsgebot.....	163
2. Die Verpflichtung zur faktischen Gleichheit.....	166
G. Zwischenergebnis.....	167

## 2. Teil: Die Rechtslage in der Bundesrepublik

Deutschland.....	171
------------------	-----

### 4. Kapitel: Einwirkung der RDK in den innerstaatlichen Rechtsraum.....

A. Rezeption der RDK.....	173
I. Artikel 59 Absatz 2 GG.....	174
1. Verfahren bei der RDK: Der Regelfall des Artikels 59 Absatz 2 GG.....	174
2. Die Umsetzung des Artikels 5 (f) RDK: Innerstaatliche Geltung.....	176
a) Gegenstand der Umsetzung.....	176
b) Bedeutung der innerstaatlichen Geltung: Artikel 20 Absatz 3 GG.....	180
II. Artikel 25 GG.....	183
1. Verträge als allgemeine Regeln des Völkerrechts.....	183
2. Artikel 5 (f) RDK als Ausdruck von Völkergewohnheitsrecht.....	185
B. Die Einwirkungsmöglichkeiten von Artikel 5 (f) RDK in die deutsche Rechtsordnung: Unmittelbare und mittelbare Anwendbarkeit.....	188
I. Unmittelbare Anwendbarkeit.....	191
1. Voraussetzungen.....	191

2.	Anwendung der Grundsätze auf Artikel 5 (f) RDK.....	193
a)	Das Diskriminierungsverbot.....	194
b)	Gleichheit vor dem Gesetz.....	199
II.	Mittelbare Anwendbarkeit .....	201
1.	Die Auslegung deutscher Rechtsnormen unter Berücksichtigung von Artikel 5 (f) RDK.....	201
2.	Die völkerrechtsfreundliche Auslegung der Grundrechte.....	203
C.	Die Kompetenz des Bundesverfassungsgerichts, die Einhaltung von Artikel 5 (f) RDK zu kontrollieren.....	207
I.	Die Willkürkontrolle (Artikel 3 Absatz 1 GG) .....	208
II.	Auslegung der Grundrechte .....	213
III.	Artikel 2 Absatz 1 GG.....	215
IV.	Zwischenergebnis .....	218
D.	Zusammenfassung und Bewertung.....	219

## **5. Kapitel: Schutz vor Rassendiskriminierung im Grundgesetz .....**

A.	Artikel 3 Absatz 3 Satz 1 GG .....	224
I.	Die verbotenen Unterscheidungskriterien .....	225
1.	Rasse .....	225
2.	Heimat .....	226
3.	Sprache.....	228
4.	Abstammung und Herkunft .....	228
5.	Das erlaubte Unterscheidungskriterium der Staatsangehörigkeit.....	230
6.	Vergleich mit der Rassendiskriminierungskonvention und Würdigung.....	231
a)	Vergleich mit der Rassendiskriminierungskonvention.....	231
b)	Das Kriterium des ethnischen Ursprungs.....	233
II.	Keine Benachteiligung wegen eines verbotenen Merkmals.....	235
1.	Keine Benachteiligung oder Bevorzugung .....	235
2.	Die Verknüpfung von Unterscheidung und verbotenem Merkmal .....	236
a)	Rasse als Anknüpfungsverbot.....	236
b)	Rechtfertigungsmöglichkeiten: Die Zulässigkeit positiver Maßnahmen .....	237
c)	Keine mittelbare Diskriminierung.....	246
III.	Wirkungen des Diskriminierungsverbotes.....	247

1. Subjektives Abwehrrecht gegen den Staat .....	247
2. Die staatlichen Schutzpflichten .....	249
a) Schutzpflichten aus Artikel 3 Absatz 3 Satz 1 GG.....	249
b) Inhalt der Schutzpflichten .....	252
3. Ausstrahlungswirkung auf die Privatrechtsordnung .....	257
a) Privatrechtswirkungen des Artikels 3 Absatz 3 Satz 1 GG.....	257
b) Nichtigkeit.....	260
c) Entschädigung in Geld .....	261
(1) § 823 BGB .....	261
(2) § 826 BGB .....	267
d) Kontrahierungszwang.....	269
(1) Gesetzliche Fälle des Kontrahierungszwangs .....	269
(2) Anerkannte Fälle eines mittelbaren Kontrahierungszwangs .....	270
(3) Kontrahierungszwang aus Artikel 3 Absatz 3 Satz 1 GG i. V. m. Artikel 1 Absatz 1 GG.....	272
(a) Abwägung zwischen Diskriminierungs- verbot und Privatautonomie .....	272
(b) Entgegenstehende gesetzgeberische Wertung aus § 611 a BGB? .....	279
(c) Mangelndes Interesse des Diskriminierten an einem erzwungenen Vertragsschluß?.....	280
(d) Zumutbares Ausweichen auf andere Angebotsquellen.....	281
(4) Zwischenergebnis .....	282
IV. Grenzen des Rassendiskriminierungsverbots aus Artikel 3 Absatz 3 Satz 1 GG .....	284
1. Der höchstpersönliche Lebensbereich .....	284
2. Vereinigungsfreiheit.....	285
3. Rechtswidriges Vorverhalten von Mitgliedern der diskriminierten rassistischen Gruppe.....	287
4. Druck von dritter Seite.....	289
a) Ausbleiben anderer Gäste — wirtschaftlicher Druck .....	289
b) Androhung oder Ausübung von Gewalt .....	290
5. Zwischenergebnis .....	294
B. Artikel 3 Absatz 1 GG .....	294
I. Abhängigkeit der Rechtfertigungsanforderungen von den Differenzierungsformen.....	296
1. Personenrechtliche Betroffenheit .....	296
2. Verhaltensbezogene Maßnahmen.....	298

3. Nebenfolgen.....	299
II. Die Bindungswirkungen.....	301
1. Bindungen für den Staat.....	301
2. Ausstrahlungswirkung für Privatpersonen.....	302
III. Staatsangehörigkeit als Differenzierungskriterium.....	303
1. Zulässigkeitsvoraussetzungen des Unterscheidungskriteriums.....	303
2. Das Beispiel der Kraftfahrzeugversicherungen.....	306
IV. Zwischenergebnis.....	308
C. Artikel 2 Absatz 1 i. V. m. Artikel 1 Absatz 1 GG.....	308
D. Zusammenfassung und Bewertung.....	312
<b>6. Kapitel: Gefahrenabwehrrecht.....</b>	<b>315</b>
A. Die polizeirechtliche Generalklausel.....	316
I. Artikel 5 (f) RDK als Teil der öffentlichen Sicherheit.....	317
1. Schutz der objektiven Rechtsordnung.....	318
2. Notwendigkeit einer Einschränkung?.....	319
a) Der Sinn und Zweck des Polizeirechts.....	319
b) Die Prärogative des Gesetzgebers hinsichtlich der Umsetzung völkerrechtlicher Verträge.....	323
c) Vereinbarkeit mit dem Rechtsstaatsprinzip.....	324
II. Verstoß gegen Normen des Straf- und Ordnungswidrigkeitenrechts.....	326
1. § 130 StGB.....	326
a) Teile der Bevölkerung.....	327
b) Eignung, den öffentlichen Frieden zu stören.....	329
c) Aufstachelung zum Haß und Aufforderung zu Gewalt- und Willkürmaßnahmen.....	331
d) Angriff auf die Menschenwürde durch Beschimpfen, böswilliges Verächtlichmachen oder Verleumden.....	333
(1) Die Tathandlungen.....	333
(2) Angriff auf die Menschenwürde.....	336
2. § 185 StGB.....	339
3. § 118 OWiG.....	345
4. Zwischenergebnis.....	349
III. Individualgüterschutz.....	349
IV. Zusammenfassung und Würdigung.....	352
B. Gaststättenrecht.....	353
I. § 15 Absatz 2 i. V. m. § 4 Absatz 1 Nr. 1 GastG.....	353

II. Weitere Ermächtigungsgrundlagen zur Gefahrenabwehr und Verhältnis des Gaststättenrechts zur polizeilichen Generalklausel.....	358
1. Gaststätten- und gewerberechtliche Ermächtigungsnormen.....	358
2. Rückgriff auf die polizeiliche Generalklausel.....	359
<b>Ergebnis und Zusammenfassung.....</b>	<b>361</b>
<b>Summary: The Meaning of Article 5 (f) of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination under German Law .....</b>	<b>365</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>375</b>
<b>Sachregister .....</b>	<b>425</b>