



Menschenrechtliche Grundlagen polizeilicher Praxis

Cengiz Barskanmaz

Zusammenfassung

Als einer der Grundpfeiler der freiheitlich demokratischen Grundordnung sind Menschenrechte für die polizeiliche Arbeit unverzichtbar. Im Kontext der polizeilichen Praxis erlangt das allgegenwärtige Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse zentrale Bedeutung. Mit der Antirassismuskonvention (ICERD 1965), der europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK 1949) und der europäischen Grundrechtecharta (GRC 2009) ist mittlerweile ein wirksames Normengeflecht gegen Menschenrechtsverletzungen in der polizeilichen Praxis vorhanden. Das ICERD und die EMRK knüpfen an ein den wissenschaftlichen Erkenntnissen entsprechendem Bild von Rassismus an und verpflichten Deutschland zur umfassenden Bekämpfung und Sanktionierung von Rassismus sowohl auf der Rechtsetzung- als auch Rechtsanwendungsebene. Im datenschutzrechtlichen Bereich wird zudem die GRC eine zunehmende Rolle spielen.

Schlüsselwörter

Menschenrechte · Rassismus · Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse · Polizeigewalt

C. Barskanmaz (✉)
Sozialwesen, Hochschule Fulda, Fulda, Deutschland
E-Mail: cengiz.barskanmaz@sw.hs-fulda.de

© Der/die Autor(en) 2022
D. Hunold und T. Singelstein (Hrsg.), *Rassismus in der Polizei*,
https://doi.org/10.1007/978-3-658-37133-3_4

1 Einleitung

Polizeiliche Handlungen sind rechtfertigungsbedürftige Eingriffe in die (Grund- und) Menschenrechte, die sowohl völker- als auch unionsrechtlich verankert sind. Menschenrechte gelten unmittelbar und sind auch im Rahmen einer völkerrechtsfreundlichen und -konformen Auslegung und Anwendung nationalen Rechts, einschließlich des Verfassungsrechts, stets im Blick zu halten. In diesem Beitrag liegt der Fokus auf dem menschenrechtlichen Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse, das insbesondere in den letzten zwei Jahrzehnten sowohl in den höchstrichterlichen Entscheidungen als auch in den Arbeiten von Menschenrechtsausschüssen eine Belebung, Konturierung und nicht zuletzt eine Dogmatisierung erfahren hat.¹ Menschenrechtliche Diskussionen und höchstrichterliche Entscheidungen hatten vor allem die Praxis des Diskriminierungsverbots aufgrund der Rasse sowie rechtswidrige Anwendung der Gewalt zum Gegenstand. Auch im Kontext neuer Sicherheitsrechtsarchitektur bleibt das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse im Hinblick auf die Gefahrenabwehr relevant.

Dieser Beitrag wird die menschenrechtlichen Vorschriften, die für die polizeiliche Praxis relevant sind, systematisch darstellen und im Hinblick auf die im jeweiligen Normbereich entwickelten Grundsätze diskutieren. Zu diesem Zweck werden zwei menschenrechtsrelevante Normebenen herangezogen: Völker- und Unionsrecht. Bevor die Regelwerke dieser beiden Ebenen detailliert ausgearbeitet werden, ist zu fragen, inwiefern das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse auch zwingendes Völkerrecht ist (Abschn. 2.1). Auf völkerrechtlicher Ebene wird der Fokus insbesondere auf der Antirassismuskonvention (Abschn. 2.2) liegen, nicht zuletzt, weil diese eine praktikable Definition von rassistischer Diskriminierung bietet, die die Bundesregierung für ihre Würdigung nationalrechtlicher Vorschriften zugrunde legt (Abschn. 2.2.1). Außerdem werden die einschlägigen Allgemeinen Empfehlungen (*General Recommendations*) des UN-Antirassismusausschusses, insbesondere die letzte Allgemeine Empfehlung zu „*Preventing and Combating by Law Enforcement Officials*“ (2020), diskutiert (Abschn. 2.2.2).

Des Weiteren werden die zu Art. 2, 3 und 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) entwickelten Grundsätze in der Rechtsprechung

¹Für die verfassungsrechtliche Perspektive siehe den Beitrag von Ruch in diesem Band.

des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) im Hinblick auf polizeiliches Handeln thematisiert. In dieser sehr umfangreichen Rechtsprechung werden die menschenrechtlichen Maßstäbe anhand von Beispielen von polizeilicher Gewaltanwendung, Tötung und Gewahrsam eruiert. Hier wird anhand des Verständnisses des Diskriminierungsverbots in seinen materiellen und prozeduralen Aspekten, der Rechtfertigungsanforderungen und der Beweislastregelung gezeigt, dass der EMRK – wie auch der Antirassismuskonvention ein strukturelles Verständnis von Rassismus zugrunde liegt (Abschn. 2.3).

Auf unionsrechtlicher Ebene werden das Diskriminierungsverbot aus Art. 21 EU-Grundrechtecharta GRC und die Rechtsprechung zum Schengener Grenzkodex vorgestellt. Die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union bietet für die Interpretation nationaler Polizei- bzw. Sicherheits- und Ordnungsgesetze eine wichtige menschenrechtliche Orientierung.

2 Völkerrechtliche Grundlagen

Das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Rasse ist im Völkerrecht allgegenwärtig. Neben der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) enthalten nahezu alle UN-Konventionen ein Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Rasse innerhalb ihrer allgemeinen Diskriminierungsklauseln, exemplarisch sei hier auf Art. 2, 26 UN-Zivilpakt² sowie Art. 2 Abs. 2 UN-Sozialpakt verwiesen. Im Bereich von rassistisch motivierter Gewalt, einschließlich solcher Gewalt, die im Kontext von Polizeiarbeit auftreten kann, rücken insbesondere das Internationale Übereinkommen zur Bekämpfung aller Formen rassistischer Diskriminierung (ICERD 1965) und die europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK 1950) in den Vordergrund. Die wichtigen Beiträge des Menschenrechtsausschusses³ sowie des Ausschusses gegen Folter sollten an dieser Stelle ebenso Erwähnung finden.⁴

²Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (Zivilpakt 1966) und der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Sozialpakt 1966).

³Der Ausschuss gegen Folter zeigte sich besorgt über Gewalt und rassistisches Verhalten von Polizeibeamt:innen und Ausländerbehörden gegenüber rassifizierten Personen, vgl. CAT, Abschließende Bemerkungen zur Schweiz, 2015, CAT/C/CHE/CO/7, Rn. 10.

⁴Kälin (2020), Rn. 24.

2.1 Das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse als zwingendes Völkerrecht

Über seinen völkergewohnheitsrechtlichen Charakter hinaus, stellt sich die Frage, inwiefern das Verbot rassistischer Diskriminierung auch als zwingendes Völkerrecht (*ius cogens*) gilt. Das ist insofern wichtig, weil Menschenrechte mit einem *ius cogens* Charakter abwägungsfest sind.⁵ In der deutschen Fachliteratur, wird der *ius cogens* Charakter des Diskriminierungsverbots aufgrund der Rasse nicht eindeutig beantwortet.⁶ Der Internationale Gerichtshof hat dem Verbot der Diskriminierung aufgrund der Rasse eine *erga omnes* Wirkung zugeschrieben.⁷ Weitere Belege lassen sich in den Arbeiten von dem International Law Committee finden.⁸ Auch in der internationalen Literatur findet diese Rechtsauffassung weitgehend Zustimmung.⁹

Teilweise wird argumentiert, dass lediglich dem Verbot von systematischen, staatlich geförderten Formen von rassistischer Diskriminierung wie etwa Apartheid der Charakter des *ius cogens* zukommt. Dies kann schon deshalb nicht überzeugen, weil die Geschichte des Rassismus an Belegen überfüllt ist, dass Rassismus nur strukturell erfasst werden kann und erst durch staatliche Diskriminierungspolitiken begründet wurde und wird: paradigmatisch und exemplarisch: Segregation, Apartheid, NS-Rassenpolitik. Genau das ist der wesentliche Grund, warum völkerrechtliche – und auch verfassungsrechtliche – Diskriminierungsverbote primär vor staatlichen Ungleichbehandlungen schützen sollen. Eine Grenzziehung zwischen krassen (z. B. Apartheid) und vermeintlich weniger gravierenden Formen staatlicher Diskriminierungspraktiken ist außerdem historisch und sachlich kaum zu rechtfertigen. Zudem können „weniger krasse“ Formen von rassistischer Diskriminierung ebenso systematisch erfolgen, etwa – und gerade – beim Racial Profiling oder bei anderen kriminalpolitischen Maßnahmen, die entlang der Einteilungen nach Rasse, ethnischer Herkunft, Hautfarbe und

⁵ Vgl. Hong (2019).

⁶ Bestätigend Langenfeld (2020), Art. 3 Abs. 3 Rn. 48 m.w.N.; Wollenschläger (2015), Art. 25 Rn. 18; nicht bestätigend Aust (2021), Art. 25 Rn. 15; Herdegen (2020), Art. 25 Rn. 32.

⁷ In IGH, Urt. v. 24.07.1964 – Barcelona Traction, Rn. 34 wurde dem Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse eine *erga omnes* Wirkung zugeschrieben.

⁸ ILO, Kap. 5: Peremptory Norms in General International Law, S. 146 f., unter: <https://legal.un.org/ilc/reports/2019/english/chp5.pdf>. Zugegriffen: 05. November 2021.

⁹ De Schutter (2019), S. 85–89; Lerner (2015), S. XXV m.w.N.; Malaihollo (2017), S. 138 f.

in der neuen Sicherheitsarchitektur aufgrund des Merkmals Religion gestaltet werden.¹⁰ Die Historie der Völkermorde veranschaulicht nicht zuletzt, dass diesen immer eine Phase von Staatspraktiken mit „weniger krassen“ rassistischen Diskriminierung und Entrechtungen vorangingen.¹¹ Daher spricht Vieles dafür, das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse kategorisch als zwingendes Völkerrecht zu verstehen. Folglich scheidet eine Rechtfertigung von rassistischer Diskriminierung aus. Aus dem *ius cogens* Charakter des Diskriminierungsverbotes aufgrund der Rasse lässt sich zudem schlussfolgern, dass dieses auch für Staaten, die menschenrechtliche Verträge mit einem solchen Diskriminierungsverbot nicht ratifiziert haben, verbindlich ist.¹²

2.2 Antirassismuskonvention

Das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung vom 21. Dezember 1965 (ICERD, Antirassismuskonvention)¹³ gilt seit der Ratifikation Deutschlands als Bestandteil des bundesdeutschen Rechts und erzeugt damit unmittelbare Wirkung.¹⁴

2.2.1 Art. 1 Abs. 1 ICERD: Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse

Die Antirassismuskonvention ist der erste rechtsverbindliche Text mit einer Legaldefinition von rassistischer Diskriminierung.¹⁵ Gemäß Art. 1 Abs. 1

¹⁰ Im Zusammenhang mit der Sicherheitsrechtsarchitektur, siehe Samour (2020); hinsichtlich rassialisierender Selektivitäten im Strafrecht, siehe Singelstein (2022).

¹¹ Vgl. Moses (2021), wonach Genoziden, als Ergebnis eines Imperativs der permanenten Sicherheit, stets diskriminierende Staatspraktiken vorangehen.

¹² Siehe dazu: Barskanmaz (2019), S. 145 f.

¹³ BGBl. (1969) II, S. 961, in der Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten am 15. Juni 1969.

¹⁴ Vgl. dazu ausführlich: Barskanmaz (2019), S. 183–249.

¹⁵ Im deutschen Vertragstext wird der Begriff in Vergleich zu den authentischen Textfassungen, die von „racial discrimination“ (Englisch), „discrimination raciale“ (Französisch) und „discriminación racial“ (Spanisch) sprechen, mit „rassistische Diskriminierung“ übersetzt. Da der Vertragstext nicht das Adjektiv „racist“, sondern „racial“ verwendet, muss die Übersetzung konsequenterweise „rassistische Diskriminierung“ sein, weshalb dieser Begriff auch im vorliegenden Text so verwendet wird, vgl. zur ausführlichen Begründung: Barskanmaz (2019), S. 190 f.

ICERD ist unter „rassistischer Diskriminierung“ jede auf der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung, der nationalen oder ethnischen Herkunft¹⁶ beruhende Unterscheidung, Ausschließung, Beschränkung oder Bevorzugung zu verstehen, die zum Ziel oder zur Folge hat, dass dadurch ein gleichberechtigtes Anerkennen, Genießen oder Ausüben von Menschenrechten und Grundfreiheiten im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen oder in jedem sonstigen Bereich des öffentlichen Lebens vereitelt oder beeinträchtigt wird. Der Anwendungsbereich der Antirassismuskonvention erstreckt sich auf den politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen und jeden sonstigen öffentlichen Bereich (Art. 1 Abs. 1 ICERD).¹⁷

Aus Art. 1 Abs. 1 ICERD lassen sich folgende Strukturmerkmale ableiten: Erstens die Diskriminierungsmerkmale Rasse, Hautfarbe, Abstammung, nationale oder ethnische Herkunft, die als Tatbestandsmerkmale rassistische Diskriminierung (umfassend) erfassen sollen. Diese sind in der Konvention nicht näher definiert. Merkmale wie Religion und Sprache fehlen, obwohl diese rassistische Handlungen mitbedingen oder begründen können. Zudem normiert die Konvention eine Ausnahme für Ungleichbehandlungen aufgrund der Staatsangehörigkeit.¹⁸ Eine unterschiedliche Behandlung muss zweitens in einer Unterscheidung, Ausschließung, Beschränkung oder Bevorzugung liegen. Dies soll anhand eines Vergleiches zweier Sachverhalte festgestellt werden. Drittens muss ein Zusammenhang bzw. Kausalität zwischen Handlung und Diskriminierungsmerkmal vorliegen, das heißt, die Ungleichbehandlung muss auf dem Diskriminierungsmerkmal „beruhen“ (*based on*) bzw. „aufgrund von“ (*on the grounds of*) dem Diskriminierungsmerkmal erfolgen.¹⁹ Dabei genügt es, wenn

¹⁶In der Übersetzung wird der Begriff „Volkstum“ verwendet. Dieser lautet allerdings im authentischen Text „ethnic origin“, sodass dies – auch in terminologischen Anschluss mit neueren deutschen Rechtstexten wie dem AGG – eher mit „ethnischer Herkunft“ übersetzt werden sollte.

¹⁷Im Sommer 2017 beschloss die Bundesregierung den „Aktionsplan gegen Rassismus – Positionen und Maßnahmen zum Umgang mit Ideologien der Ungleichwertigkeit und den darauf bezogenen Diskriminierungen“ (NAP), in welchem unter anderem festgelegt wird, dass die Definition von rassistischer Diskriminierung aus Art. 1 Abs. 1 ICERD in der Verwaltung, bei Gerichten und im Sicherheitsbereich bekannt gemacht und darauf hingewirkt werden soll, dass diese Definition auch in der behördlichen Praxis als Maßstab angewandt wird, vgl. S. 47. http://www.bmjbv.de/SharedDocs/Publikationen/DE/ICERD.pdf?__blob=publicationFile&v=4. Zugegriffen: 05. November 2021.

¹⁸Vgl. Barskanmaz (2019), S. 192–211.

¹⁹CERD, General Recommendation No. 14 v. 22.03.1993.

die Ungleichbehandlung nicht ausschließlich auf das Diskriminierungsmerkmal Rasse zurückgeführt werden kann, sondern Rasse neben weiteren Faktoren die Ungleichbehandlung mit sich bringt. Dies ist im Lichte des Zwecks der Konvention, umfassenden Schutz vor Diskriminierung zu garantieren, zu sehen. Eine vierte Voraussetzung für das Vorliegen einer rassischen Diskriminierung ist Absicht oder diskriminierende also nicht notwendigerweise intendierte Wirkung sowie Nachteil bzw. Schaden, welcher in der Vereitelung oder Beeinträchtigung der Anerkennung des Genusses und der Ausübung von Menschenrechten und Grundfreiheiten liegen kann.²⁰ Der Ausschuss sieht im Tatbestandsmerkmal der „diskriminierenden Wirkung“ den Verweis auf mittelbare Diskriminierung, auch wenn die mittelbare Diskriminierung nicht in der Definition der „rassischen Diskriminierung“ in Art. 1 Abs. 1 ICERD enthalten ist. Für diese weite Auslegung spricht auch Art. 2 Abs. 1 lit. c ICERD²¹ (sogleich unten) sowie Allgemeine Empfehlungen des CERD²². Eine mittelbare Diskriminierung liegt dann vor, wenn ein Verfahren, ein Kriterium oder eine Maßnahme zunächst neutral erscheinen, faktisch aber eine bestimmte Gruppe benachteiligt.

Art. 1 Abs. 1 ICERD legt also ein differenziertes Verständnis von Diskriminierung zugrunde, insbesondere verdeutlicht dieser, dass danach Rassismus kein Problem individueller Vorurteile darstellt, sondern institutionell und strukturell in der Gesellschaft verankert ist, einschließlich in staatlichen Einrichtungen. Die Kategorien Rasse und Ethnizität sind als soziale Konstruktion zu verstehen und beruhen deshalb gerade nicht auf der Vorannahme, es existierten homogene oder biologische rassische und ethnische Gruppen.²³

2.2.2 Art. 2 Abs. 1 ICERD: Staatliche Verpflichtungen

Art. 2 Abs. 1 ICERD normiert staatliche Verpflichtungen in Bezug auf die Bekämpfung von rassischer Diskriminierung und ist damit charakteristisch

²⁰ Barskanmaz (2019), S. 214 ff.

²¹ „Für die mittelbare Diskriminierung spricht hingegen Art. 2 Abs. 1 lit. c ICERD wonach die Vertragsstaaten dazu verpflichtet sind, wirksame Maßnahmen zu treffen, um alle Gesetze und sonstigen Vorschriften zu ändern, aufzuheben oder für nichtig zu erklären, die eine rassische Diskriminierung bewirken, oder bereits bestehende Diskriminierungen zu beenden.“, Barskanmaz (2019), S. 216.

²² CERD, Allgemeine Empfehlung Nr. 14 v. 22.03.1993, Definition von Diskriminierung, Rn. 1.

²³ Barskanmaz (2019), S. 248 m.w.N.

für ein Menschenrechtsregelwerk. Nach Art. 2 Abs. 1 ICERD sind rassistisch diskriminierende Handlungen und Strukturen in allen staatlichen Behörden zu beseitigen. Die Antirassismuskonvention begründet keine unmittelbaren subjektiven Rechte, sondern verpflichtet lediglich die Vertragsstaaten, umfangreiche Maßnahmen zu ergreifen.²⁴ In Bezug auf staatliche Handlungen inklusive solche der Polizei sind insbesondere lit. a, der sowohl eine Unterlassungs- als auch Gewährleistungspflicht normiert, und lit. c²⁵, der die Vertragsstaaten dazu verpflichtet staatliche Politiken im Hinblick auf Rassendiskriminierung zu überprüfen, von Bedeutung.²⁶

Art. 2 Abs. 1 lit. a ICERD verpflichtet die Staaten einerseits mit allen geeigneten Mitteln unverzüglich eine Politik der Beseitigung der rassistischen Diskriminierung in jeder Form und der Förderung des Verständnisses unter allen rassistischen bzw. ethnischen oder nationalen Gruppen zu verfolgen und zu diesem Zweck „Handlungen oder Praktiken der Rassendiskriminierung gegenüber Personen, Personengruppen oder Einrichtungen zu unterlassen“ (sog. Unterlassungspflicht), und andererseits „dafür zu sorgen, dass alle staatlichen und örtlichen Behörden und öffentlichen Einrichtungen im Einklang mit dieser Verpflichtung handeln“ (sog. Gewährleistungspflicht). Adressat der Pflichten aus Art. 2 Abs. 1 lit. a ICERD ist der Vertragsstaat. Er muss gewährleisten, dass Behörden auf nationaler und lokaler Ebene das Diskriminierungsverbot einhalten. Der Begriff der „staatlichen und örtlichen Behörden“ ist im Hinblick auf den Zweck der Konvention weit und unabhängig vom nationalen Verständnis von „Behörden“ auszulegen. Mit „Behörden“ im Sinne der Konvention sind staatliche Verwaltungsorgane gemeint, die unter einem unmittelbaren oder mittelbaren

²⁴ Barskanmaz (2019), S. 188 f.

²⁵ „Daneben verpflichtet lit. b die Vertragsstaaten, rassistische Diskriminierung durch (private) Personen oder Organisationen weder zu fördern noch zu schützen, noch zu unterstützen, also ebenso eine Unterlassungspflicht. Lit. b. wird durch lit. d. dahingehend ergänzt, dass der Staat über eine Unterlassung hinaus verpflichtet wird, rassistische Diskriminierungshandlungen von Personen, Gruppen oder Organisationen zu verbieten und bestehende Diskriminierungspraxen mit allen geeigneten Mitteln, einschließlich Gesetzgebung, wenn die Umstände es erforderlich machen, zu beenden. Schließlich enthält lit. e die Verpflichtung zur Unterstützung von multirassistischen Organisationen und Bewegungen mit Integrationszwecken, zur Förderung von sonstigen Mitteln zur Beseitigung von rassistischen Schranken und zum Entgegenwirken von rassistischer Trennung.“, vgl. Barskanmaz (2019), S. 189.

²⁶ Barskanmaz (2020), Art. 2 Rn. 5. In Bezug auf die Ausbildung im Menschenrechtsschutz für die Polizei ist insbesondere CERD, Allgemeine Empfehlung Nr. 13 v. 16.03.1993 zu erwähnen.

Weisungsrecht stehen.²⁷ Für die Polizei ist dies unproblematisch zu bejahen. Die Unterlassungspflicht umfasst sowohl die mittelbare als auch die unmittelbare Diskriminierung.²⁸

Art. 2 Abs. 1 lit. c ICERD normiert die staatliche Verpflichtung zur Überprüfung von staatlichen Politiken. Die Vertragsstaaten müssen also wirksame Maßnahmen treffen, um das Vorgehen der Behörden zu überprüfen, und alle Gesetze und sonstige Vorschriften ändern, aufheben oder für nichtig erklären, die eine rassistische Diskriminierung – oder dort, wo eine solche bereits besteht, ihre Fortsetzung – bewirken.

Wenn der Vertragsstaat sich Art. 14 unterworfen hat, können Betroffene von Diskriminierung (Individuen oder Personengruppen, einschließlich juristischer Interessenvereine) individuell gegen den Staat verfahren, wenn dieser seinen Verpflichtungen nicht nachkommt in dem Sinne, dass entweder legislativ gar keine Rechte eingeräumt wurden oder im Einzelfall gerichtlicher oder behördlicher Rechtsschutz nicht gewährt wurde, z. B. wenn „die Verweigerung der Strafverfolgung durch die nationalen Behörden offensichtlich willkürlich ist oder auf eine Rechtsverweigerung hinausläuft.“²⁹ In diesem Sinne begründet die Antirassismuskonvention über die positiven Verpflichtungen hinaus – jedenfalls in Art. 4, 5 und 6 ICERD – auch subjektive Rechte gegen den Vertragsstaat.³⁰ Schließlich ist festzuhalten, dass bei der Erfüllung ihrer Verpflichtungen den Vertragsstaaten ein Ermessensspielraum zukommt.³¹

2.2.3 Art. 4 ICERD: Verpflichtungen zu strafrechtlicher Bekämpfung von Rassismus

Deutschland ist nach Art. 4 ICERD zudem verpflichtet, einen strafrechtlichen Rahmen zur Bekämpfung rassistisch diskriminierender Äußerungen und Handlungen zu schaffen.³² Dazu gehört die Inkriminierung der Verbreitung von rassistischen Ideen und des Aufreizens oder Unterstützung rassistischer

²⁷ Barskanmaz (2020), Art. 2 Rn. 20.

²⁸ Barskanmaz (2020), Art. 2 Rn. 14.

²⁹ CERD, Mitteilung v. 08.08.2007, Nr. 40/2007 – Murat Er/Dänemark, Rn. 7.2; zuletzt in CERD, Mitteilung v. 26.02.2013, Nr. 48/2010 – Türkischer Bund in Berlin-Brandenburg e. V./Deutschland, Rn. 12.5.

³⁰ CERD, Mitteilung v. 22.05.2005, Nr. 30/2003 – Jüdische Gemeinde Oslo et al./Norwegen, Rn. 7.3; eingehend Payandeh (2020), Art. 4 Rn. 83 f.

³¹ Vgl. CERD, Mitteilung v. 08.08.2007, Nr. 40/2007 – Murat Er/Dänemark, Rn. 4.6.

³² Payandeh (2020), Art. 4 Rn. 5.

Diskriminierung, die gesetzliche Untersagung rassistischer Organisationen oder sonstiger Propagandatätigkeiten, die Unterbindung der Förderung der Diskriminierung durch staatliche Behörden bzw. öffentliche Einrichtungen.³³ Gerade die Verpflichtung für staatliche Behörden erscheinen im Hinblick auf die zahlreichen Vorfälle in unterschiedlichen landespolizeilichen Behörden, in denen rechtsextreme Chatgruppen Strukturen aufgedeckt wurden, relevant.³⁴ Dementsprechend obliegt es nach der Antirassismuskonvention der Bundesrepublik Deutschland, neben dienstrechtlichen Maßnahmen auch einen wirksamen menschenrechtsorientierten strafrechtlichen Rahmen für diskriminierende Praktiken und Propagandatätigkeiten zu schaffen.³⁵

2.2.4 UN-Ausschuss gegen Rassismus (CERD)

Im Hinblick auf polizeiliche Praktiken liegen mittlerweile einige Allgemeine Empfehlungen des UN-Antirassismusausschusses vor, die regelmäßig auf die Dringlichkeit und Notwendigkeit einer antirassistischen und menschenrechtsgeleiteten polizeilichen Arbeit hinweisen. In seiner Allgemeinen Empfehlung Nr. 30 zur Diskriminierung von Nicht-Staatsangehörigen³⁶ werden die Vertragsstaaten zur Einhaltung der Menschenrechte gegenüber allen ausländischen Personen unabhängig von ihrem Aufenthaltsstatus gemahnt. Speziell müssten die Staaten garantieren, dass Gesetzgebung keine diskriminierenden Auswirkungen auf Nicht-Staatsbürger:innen hat³⁷, und insbesondere rassistischem Verhalten von Polizei entgegen zu wirken.³⁸ Zu diesem Zweck seien auch menschenrechtsorientierte (Weiter)Bildungsangebote geboten, eine Empfehlung, die bereits in der früheren kurzen Allgemeinen Empfehlung Nr. 13³⁹ (1993) enthalten war. Sicherheitsrechtlich relevant verweist der Ausschuss zudem auf mögliche

³³ Dies folgt auch bereits aus dem in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG verankerten Benachteiligungsverbot aufgrund der Rasse, das im Lichte der Vorgaben der Antirassismuskonvention auszulegen ist; dazu Ruch in diesem Band.

³⁴ Für einen Überblick der Vorfälle, siehe <https://www1.wdr.de/nachrichten/uebersicht-polizei-rechtsextremismus-100.html>.

³⁵ Zuletzt noch in CERD, Mitteilung v. 26.02.2013, Nr. 48/2010 – Türkischer Bund in Berlin-Brandenburg e. V./Deutschland, Rn. 12.3.

³⁶ CERD, General Recommendation No. 30 v. 12.03.2004.

³⁷ CERD, General Recommendation No. 30 v. 12.03.2004, Rn. 7.

³⁸ CERD, General Recommendation No. 30 v. 12.03.2004, Rn. 21.

³⁹ CERD, General Recommendation No. 13 v. 16.03.1993.

Gefahren der Stereotypisierung und Reproduktion von Vorurteilen, die bei der Terrorismusbekämpfung aufkommen können.⁴⁰

In der Allgemeinen Empfehlung Nr. 31 des Ausschusses zur Rassismuskämpfung in der Verwaltung und im Strafrechtssystem von 2015⁴¹ werden die Vertragsstaaten aufgefordert, Indikatoren für rassistisches Verhalten, bspw. durch die Erhebung von Daten zu Betroffenen von Gewalthandlungen durch die Polizei oder sonstige Sicherheitskräfte, zu bestimmen, und dabei die Pluralität der Betroffenenengruppen zu berücksichtigen.⁴² Die geringe Anzahl an Beschwerden über das Verhalten der Polizei dürfe dabei nicht als Realität verstanden werden.⁴³

In seiner (bisher umfangreichsten) Allgemeinen Empfehlung Nr. 36 zur Prävention und Bekämpfung von Rassismus durch Justizbeamten:innen hebt der Ausschuss hervor, dass diskriminierende Kontrollen der Polizei basierend auf „Rasse, Hautfarbe, Abstammung, nationaler oder ethnischer Herkunft“ in den Anwendungsbereich des allgemeinen Diskriminierungsverbotes (Art. 2 ICERD), sowie des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetz (Art. 5 ICERD) fallen, und somit strengstens verboten sind.⁴⁴ Unter „Racial Profiling“ versteht der UN-Antirassismusausschuss eine „Praxis, bei der Angehörige der Polizei und andere Vollzugsbehörden in einem bestimmten Grad die Rasse, Hautfarbe, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft als Grundlage für Ermittlungen gegen Personen oder für die Feststellung, ob eine Person einer kriminellen Tätigkeit nachgeht, heranziehen“⁴⁵. Der Ausschuss betont auch, dass rassistische Diskriminierung oft mit anderen Diskriminierungsgründen, etwa Religion, Geschlecht, sexuelle Orientierung und Geschlechtsidentität, Behinderung, Alter, Migrationsstatus und Erwerbs- oder sonstiger Status einhergehen.⁴⁶ Staaten müssten gegen Racial Profiling vorgehen, indem sie u. a. folgende Maßnahmen ergreifen: Entwicklung von exakten Leitlinien für Personenkontrollen,

⁴⁰ CERD, General Recommendation No. 13 v. 16.03.1993, Rn. 10.

⁴¹ CERD, General Recommendation No. 31 v. 19.08.2005.

⁴² CERD, General Recommendation No. 31 v. 19.08.2005, Rn. 1 ff.

⁴³ „States parties should take the necessary steps to prevent questioning, arrests and searches which are in reality based solely on the physical appearance of a person, that person's colour or features or membership of a racial or ethnic group, or any profiling which exposes him or her to greater suspicion.“, CERD, General Recommendation No. 31 v. 19.08.2005, Rn. 20.

⁴⁴ CERD, General Recommendation No. 36 v. 24.11.2020, Rn. 23.

⁴⁵ CERD, General Recommendation No. 36 v. 24.11.2020, Rn. 18.

⁴⁶ CERD, General Recommendation No. 36 v. 24.11.2020, Rn. 18.

Menschenrechtsbildung und Sensibilisierung von Polizeibeamt:innen, auch im Hinblick auf intersektionale Diskriminierung, Einführung von Quoten für marginalisierte Gruppen innerhalb staatlicher Behörden und der Polizei, Interaktion der Polizei auf Augenhöhe mit rassialisierten Gruppen, Einführung einer vom Justizapparat unabhängigen Beschwerdestelle, und Maßnahmen insbesondere in Bezug auf diskriminierende Effekte, die durch den Einsatz von Algorithmen und Künstlicher Intelligenz (KI) entstehen können.⁴⁷

Nicht unbedeutend ist schließlich der Verweis des UN-Antirassismusausschusses auf die negativen Folgen von *Racial Profiling* für die Opfer: 1) Bestimmte Kategorien von Personen werden durch *Racial Profiling* überkriminalisiert, 2) Stereotypisierungen und Assoziationen zwischen Straffälligkeit und ethnischer Zugehörigkeit werden verstärkt und missbräuchliche operative Praktiken werden kultiviert, 3) die Inhaftierungsraten für rassialisierte Gruppen steigen durch *Racial Profiling*, 4) Angehörige rassialisierter Gruppen sind stärker der Gefahr des Gewalt- oder Amtsmissbrauchs durch Polizei ausgesetzt, 5) rassische Diskriminierung und Hassstraftaten werden seltener angezeigt und 6) Gerichte verhängen härtere Strafen gegen Angehörige der betroffenen Bevölkerungsgruppen.⁴⁸

Speziell zu Deutschland⁴⁹ hat der Ausschuss bereits in seinem letzten Schlussbericht⁵⁰ aus 2015 seine Sorge über den sehr weiten Anwendungsbereich des § 22 Abs. 1 Bundespolizeigesetzes ausgedrückt. Die Vorschrift führe faktisch zu rassistischer Diskriminierung. Zumal die Polizei die Kontrollen auf „das Gefühl für bestimmte Situationen“ oder auf „das äußere Erscheinungsbild einer Person“ abstelle, so der Ausschuss. Außerdem sei das Fehlen umfangreicher rassismussensibler Daten zu den Opfern von willkürlichen rassistischen Kontrollen ein großes Hindernis. Neben einer Änderung des § 22 Abs. 1 Bundespolizeigesetz forderte der Ausschuss die Einführung von spezifischen Modulen in die Aus- und Fortbildungseinheiten der Polizei und Sicherheitsüberprüfungen

⁴⁷ CERD, General Recommendation No. 36 v. 24.11.2020, Rn. 39, 41 ff., 46 f., 52 ff., 58 ff.

⁴⁸ CERD, General Recommendation No. 36 v. 24.11.2020, Rn. 30.

⁴⁹ Auch Österreich und der Schweiz empfahl der Menschenrechtsausschuss in seinem Staatenbericht gesetzlich eindeutig zu verbieten, Polizeibeamt:innen im Hinblick darauf auszubilden und bei Verstößen das Verhalten zu sanktionieren, vgl. CCPR, Abschließende Bemerkungen zu Österreich, CCPR/C/AUT/CO/5 (2015), Rn. 19 f.; CCPR, Abschließende Bemerkungen zur Schweiz, CCPR/C/CHE/CO/4 (2017), Rn. 22 f., 28 f.

⁵⁰ CERD, Concluding Observations on the combined nineteenth to twenty-second periodic reports of Germany v. 15.05.2015, Rn. 7 f. (CERD/C/DEU/CO/19–22).

von Polizeianwärt:innen, die Einrichtung unabhängiger Beschwerdeverfahren im Bund und in den Ländern, um polizeiliche diskriminierende Handlungen zu untersuchen und die Durchführung umgehender, gründlicher und unparteiischer Ermittlungen zu allen Anschuldigungen von *Racial Profiling*. Dabei sollten die Verantwortlichen zur Rechenschaft gezogen werden sowie wirksame Rechtsmittel, z. B. Entschädigung und Garantien der Nicht-Wiederholung, vorgesehen werden.⁵¹

2.2.5 UN-Menschenrechtsausschuss

Neben der Entscheidungs- und Empfehlungspraxis des Antirassismusausschusses, ist auf die Arbeiten des UN-Menschenrechtsausschusses hinzuweisen.⁵² Dieser verlangt wie der UN-Ausschuss gegen Rassismus z. B. von Staaten regelmäßig, dass rassistisch motivierte Polizeigewalt durch die Polizei oder andere Staatsorgane untersucht und sanktioniert wird.⁵³ So stellte der Menschenrechtsausschusses in einem Fall gegen Griechenland, in dem ein Angehöriger der Sinti:zze und Romn:ja behauptete, von der Polizei misshandelt und währenddessen rassistisch beschimpft worden zu sein, fest, dass das jahrelange Verzögern einer Untersuchung nicht nur das Verbot unmenschlicher und erniedrigender Behandlung verletze, sondern auch akzessorisch das Diskriminierungsverbot aus Art. 2 Abs. 2 des Zivilpaktes (ICCPR).⁵⁴

⁵¹ CERD, Concluding Observations on the combined nineteenth to twenty-second periodic reports of Germany v. 15.05.2015, Rn. 11.

⁵² Der UN-Menschenrechtsausschuss, auch bekannt als Ausschuss für bürgerliche und politische Rechte, ist ein Kontrollorgan, welches die Umsetzung und Einhaltung des UN-Zivilpaktes überwacht.

⁵³ Außerdem fordert der Ausschuss, dass unabhängige Beschwerdestellen eingerichtet werden, damit rassistische Hintergründe eines Falls konsequent von Amts wegen ermittelt werden. Schließlich sollen nach dem Menschenrechtsausschuss Polizist:innen rassistismuskritisch geschult werden. Wenn der Verdacht einer rassistisch motivierten Straftat im Raum steht, ist gemäß der Praxis des Menschenrechtsausschusses, nicht nur die Tat selbst, sondern auch das der Tat zugrunde liegende Motiv zu untersuchen. Sollte ein solches Motiv bejaht werden, so ist dieses bei Strafzumessung zu berücksichtigen, um die Schwere der Tat angemessen zu sanktionieren, vgl. Kälin (2020), Rn. 25 f.

⁵⁴ CCPR, Nikolaos Katsaris v Griechenland, CCPR/C/105/D/1558/2007 (2012), Rn.10.1 ff.; In dem Fall Rosalind Williams *Lecraft/Spainien* (CCPR/C/295/D/1493/2006 (2009), Rn. 7.4.) stellte der Menschenrechtssausschuss die Verletzung von Art. 26 i.V.m. Art. 2 Abs. 3 ICCPR fest, weil die Beschwerdeführerin im Gegensatz zu weißen Personen vor Ort von der Polizei kontrolliert wurde.

2.3 Europäische Menschenrechtskonvention

Die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK)⁵⁵, die 1950 vom Europarat verabschiedet wurde, ist das wichtigste (regionale) Regelungswerk zu Menschenrechten in Europa.⁵⁶ Im Hinblick auf institutionellen Rassismus ist insbesondere das Diskriminierungsverbot in Art. 14 EMRK sowie im Kontext von Polizeigewalt das Recht auf Leben in Art. 2 EMRK und das Verbot erniedrigender Behandlung aus Art. 3 EMRK von Bedeutung und soll im Weiteren dargestellt werden.⁵⁷

2.3.1 Art. 14 EMRK: Diskriminierungsverbot

Im europäischen Menschenrechtssystem existieren in Bezug auf den Schutz vor rassistischer Diskriminierung zum einen das akzessorische Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK und zum anderen das generelle Diskriminierungsverbot des Art. 1 des 12. Zusatzprotokolls⁵⁸.

Art. 14 EMRK normiert ein Diskriminierungsverbot, das besagt, „der Genuss der in dieser Konvention anerkannten Rechte und Freiheiten ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauungen, der nationalen oder sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten“. Die Aufzählung enthält neben den von der Antirassismuskonvention gedeckten Diskriminierungsmerkmalen (Rasse, Hautfarbe, nationale und ethnische Herkunft) zusätzlich die Merkmale Sprache, Religion sowie Zugehörigkeit zu

⁵⁵ BGBl. (1952) II, S. 688, 953.

⁵⁶ Siehe dazu ausführlich: Barskanmaz (2019), S. 251 ff. Die Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI) arbeitet dem EGMR unterstützend zu.

⁵⁷ Im Rahmen des Europarats ist auf das Rahmenübereinkommen zum Schutz nationaler Minderheiten vom 01. Februar 1995 hinzuweisen, das die rassismusrelevanten Antidiskriminierungsvorschriften tangiert, vgl. BGBl. (1997) II, S. 1408, in der Bundesrepublik Deutschland in Kraft seit dem 01.02.1998.

⁵⁸ Art. 1 ZP 12 enthält ein selbstständiges Diskriminierungsverbot, das in Anlehnung an den Diskriminierungsbegriff von Art. 14 EMRK definiert wird. Der Artikel normiert in seinem Wortlaut ein Diskriminierungsverbot für Behörden. Deutschland hat das 12. ZP bisher nur unterzeichnet, eine Ratifikation bleibt bis heute aus. Die Relevanz des Zusatzprotokolls bleibt allerdings gering, da es der EGMR nur prüft, wenn wegen fehlender Berührung des Anwendungsbereichs eines Konventionsrechts Art. 14 EMRK nicht zur Anwendung kommt, vgl. Barskanmaz (2019), S. 258.

einer nationalen Minderheit.⁵⁹ Dabei handelt es sich aufgrund des Wortes „insbesondere“ (*such as*) um eine nicht abschließende Aufzählung. Aus dem Wortlaut des Art. 14 EMRK geht außerdem hervor, dass das Diskriminierungsverbot akzessorischen Charakter im Hinblick auf die in der Konvention anerkannten Rechte und Grundfreiheiten hat, sodass das Diskriminierungsverbot zunächst nur in Verbindung mit einem oder mehreren Konventionsrechten gerügt werden kann.⁶⁰ Die Akzessorietät hat der EGMR allerdings früh, im Belgischen Sprachenfall⁶¹, zugunsten einer effektivitätsorientierten Auslegung abgeschwächt, sodass die Prüfung von Art. 14 EMRK nicht notwendigerweise die Verletzung eines Konventionsrechts voraussetzt⁶², sondern es ausreicht, dass der Sachverhalt den Anwendungsbereich einer oder mehrerer Konventionsbestimmungen berührt⁶³.

Im Regelfall prüft der Menschenrechtsgerichtshof in einem ersten Schritt, ob der weit auszulegende Schutzbereich⁶⁴ eines anderen Konventionsrechts eröffnet ist, und ob zweitens eine Diskriminierung also eine Ungleichbehandlung wegen einer der inkriminierten Unterscheidungsgründe ohne sachliche Rechtfertigung vorliegt.⁶⁵ Umfasst ist sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare Diskriminierung.⁶⁶

⁵⁹ Diese Aufzählung entspricht der Liste der Merkmale in der Definition der rassistischen Diskriminierung der ECRI. Vgl. General Policy Recommendation No. 7 v. 13.12.2002: „direct racial discrimination shall mean any differential treatment based on a ground such as race, colour, language, religion, nationality or national or ethnic origin, which has no objective and reasonable justification“; siehe ausführlich zu den einzelnen Merkmalen Barskanmaz (2019), S. 260–276.

⁶⁰ Hofmann und Malkmus (2020), Rn. 10–37.

⁶¹ EGMR, Ur. v. 23.07.1968 – 1474/62, Belgischer Sprachenfall, Rn. 9; zuletzt EGMR, Ur. v. 14.02.2012 – 36571/06, B./Vereinigtes Königreich, Rn. 33 f.

⁶² So in EGMR, Ur. v. 27.10.1975 – 4464/70, Nationale Belgische Polizeigewerkschaft/Belgien, Rn. 44 f.

⁶³ Peters und König (2013), Kap. 21 Rn. 33.

⁶⁴ Sauer (2012), Art. 14 Rn. 15 m.w.N.

⁶⁵ Hofmann und Malkmus (2020), Rn. 15 ff.; allerdings hat der EGMR diesbezüglich nicht immer ein konsequentes Prüfungsverfahren angewendet. So hat er im Ur. v. 06.04.2000 – 34369/97, Thlimmenos/Griechenland, Rn. 53 zuerst das Vorliegen einer Diskriminierung geprüft, dies bejaht und die Verletzung der substanziellen Garantie nicht mehr für notwendig erachtet; so auch in der Rechtssache EGMR (GK), Ur. v. 22.12.2009 – 27996/06, Sejdić und Finci/Bosnien und Herzegowina, Rn. 51; zuletzt EGMR, Ur. v. 16.03.2010 – 15766/03, Oršuš et al./Kroatien; kritisch zu dieser Entscheidungspraxis Gilbert (2002), S. 736, 741.

⁶⁶ EGMR, Ur. v. 13.11.2007 – 573250/00, D.H. et al./Tschechien, Rn. 182 ff.; zur Rechtsprechung Peters und König (2013), Rn. 78 ff.

2.3.2 Das Diskriminierungsverbot und Polizeigewalt

Tötungen durch Polizei: Art. 14 i.V.m. Art. 2 EMRK

Im Kontext von polizeilichen Misshandlungen⁶⁷ mit Todesfolge oder Tötungen mit rassistischem Hintergrund ist Art. 14 i.V.m. Art. 2 EMRK einschlägig.⁶⁸ Der Menschengerichtshof stellte in seinem Grundsatzurteil *Nachova/Bulgarien*⁶⁹ einen materiell- und verfahrensrechtlichen Verstoß gegen Art. 14 i.V.m. Art. 2 EMRK fest. In dem zugrunde liegenden Sachverhalt ging es um zwei Romani, beide 21 Jahre alt, die als Häftlinge von einem Bauplatz flüchteten und anschließend in einem Nachbardorf untertauchten. Die Militärpolizei kam den beiden vier Tage später auf die Spur und betrat das Versteck, um beide zu verhaften. Die beiden Männer versuchten abermals zu entkommen. Die Militärpolizei schoss und traf die beiden unbewaffneten Männer im Kugelhagel, wodurch sie schwer verletzt wurden und wenig später an ihren Wunden verstarben. Nach Zeugenaussagen fiel am Ende des Kugelhagels die Aussage „ihr verdammten Zigeuner“. Laut EGMR stellt jener Fall einen materiell- und verfahrensrechtlichen Verstoß gegen das in Art. 2 EMRK enthaltene Recht auf Leben dar⁷⁰, weil die staatliche Pflicht, Leben zu bewahren (*preserve life*), missachtet und exzessiv Gewalt angewendet wurde. Behörden seien zudem in verfahrensrechtlicher Hinsicht ihrer Pflicht nicht nachgekommen, alle möglichen Schritte zu unternehmen, um zu ermitteln, ob und inwiefern rassistische Beweggründe eine Rolle gespielt haben.⁷¹ Der Menschenrechtsgerichtshof hob hervor, dass zwischen Gewalthandlungen mit einem rassistischen Hintergrund und ohne solchen zu differenzieren sei, will man rassistisch motivierte Gewalthandlungen nicht verharmlosen. Die Ermittlungspflicht sei zwar nicht im absoluten Sinne zu verstehen, Behörden müssten aber den Umständen entsprechend angemessene und objektive Ermittlungen führen, um alle Indizien auf diskriminierende Beweggründe hin zu prüfen.

Das Urteil wurde jedoch 2015 von der Großen Kammer aufgehoben.⁷² Das Gericht bejahte zwar die Verletzung von Art. 14 i.V.m. Art. 2 EMRK in

⁶⁷Zu staatlichen Gewalterfahrungen aus rechtsethnologischer Perspektive, siehe Bruce-Jones (2017).

⁶⁸Siehe hierzu: Barskanmaz (2019), S. 290 ff.

⁶⁹EGMR, Ur. v. 26.02.2004 – 43577/98, *Nachova et al./Bulgarien*.

⁷⁰EGMR, Ur. v. 26.02.2004 – 43577/98, *Nachova et al./Bulgarien*, Rn. 107, 115, 141.

⁷¹EGMR, Ur. v. 26.02.2004 – 43577/98, *Nachova et al./Bulgarien*, Rn. 158 f.

⁷²EGMR (GK), Ur. v. 06.07.2005 – 43577/98, *Nachova et al./Bulgarien*.

verfahrensrechtlicher Hinsicht, verneinte allerdings die Verletzung von Art. 14 EMRK in materiellrechtlicher Hinsicht und begründete dies hauptsächlich mit einer strikteren Auslegung des Beweiskriteriums *beyond reasonable doubt*⁷³, nach welcher es dem Staat nicht zumutbar sei, beweisen zu müssen, dass die Militärpolizei keine Diskriminierungsabsicht gehabt habe. Ohne dessen Vorliegen, fehlte es an einem kausalen Zusammenhang zwischen der Erschießung und den behaupteten rassistischen Beweggründen. Die Differenzierung nach materiellem und prozeduralem Tatbestand bei der Prüfung einer Verletzung von Art. 14 i.V.m. Art. 2 EMRK hat die Folgerechtsprechung des Gerichts in Bezug auf Polizeigewalt insofern wesentlich geprägt, als dass der EGMR bis heute nur in den wenigsten Fällen eine materiellrechtliche Verletzung von Art. 14 i.V.m. Art. 2 EMRK angenommen hat und sich mehrheitlich auf eine verfahrensmäßige Verletzung beschränkte.⁷⁴

Ein weiterer bedeutender Fall ist *Mizigarova/Slowakei*⁷⁵ (2010). In dem zugrunde liegenden Sachverhalt starb ein Romani infolge seiner Schusswunde im Polizeigewahrsam. Da sich lediglich das Opfer und der Polizist am Tatort befanden, konnte nicht eindeutig festgestellt werden, ob – wie von der Polizei behauptet – eine Selbsttötung mit der polizeilichen Waffe vorliege, oder das Opfer von dem Polizisten, von dem es verhört wurde, erschossen wurde. Verwandte hatten geltend gemacht, dass wirksame Ermittlungen zur Todesursache fehlten, insbesondere vor dem Hintergrund der ethnischen Herkunft des Opfers und der gut dokumentierten und weitverbreiteten Praxis der Misshandlungen von Sinti:zze und Rom:nja durch die slowakische Polizei. Der EGMR verneinte auch hier Diskriminierungsabsicht, betonte jedoch anschließend, dass für Sinti:zze und Rom:nja in bestimmten Fällen unabhängige Beweise, die ein „systematisches Problem“ darlegten, durchaus ausreichen könnten, um einen rassistischen Beweggrund zu bejahen.⁷⁶

Polizeiliche Folterpraktiken: Art. 14 i.V.m. Art. 3 EMRK

Neben den zahlreichen Todesfällen haben auch etliche polizeiliche Folterpraktiken den Menschengenrichtshof beschäftigt. Bei Fällen, in denen eine

⁷³ EGMR (GK), Urt. v. 06.07.2005 – 43577/98, Nachova et al./Bulgarien, Rn. 147 f.

⁷⁴ Einen Überblick bieten Rubio-Marín und Möschel (2015), S. 881, 888 f.

⁷⁵ EGMR, Urt. v. 14.12.2010 – 15250/02, Mizigarova/Slowakei, Rn. 117 f., 122 f.

⁷⁶ EGMR, Urt. v. 14.12.2010 – 15250/02, Mizigarova/Slowakei, Rn. 122.

Verletzung von Art. 14 i.V.m. Art. 3 EMRK geprüft wird, handelt es sich um die Fragen nach möglichen rassistischen Beweggründen, insbesondere bei polizeilichen Folterpraktiken, Misshandlungen und anderen Übergriffen. Auch in diesen Fällen liegt die Herausforderung in der Beweiswürdigung der diskriminierenden Handlung.⁷⁷ Die Europäische Menschenrechtskommission wies 1973 bereits darauf hin, dass, sofern der erforderliche Grad der Schwere erreicht ist, eine diskriminierende Behandlung einer Bevölkerungsgruppe als erniedrigende Behandlung im Sinne des Art. 3 EMRK gelten kann.⁷⁸

Im Fall *Stoica* stellte der Gerichtshof eine Verletzung des Diskriminierungsverbots aufgrund der Rasse fest, da in der stereotypisierenden polizeilichen Berichterstattung die angebliche Aggressivität der Menge als „typisch Zigeuner“ („purely Gypsy“) bezeichnet wurde.⁷⁹ Zusammen mit weiteren Umständen nahm der Gerichtshof, *prima facie*, rassistische Beweggründe an. Im russischen Fall *Makhashevy/Russland* wurde Russland aufgrund einer Verletzung des Diskriminierungsverbots i.V.m. dem Folterverbot (Art. 3) verurteilt, weil drei tschetschenische Brüder während sie durch die Polizei schwer misshandelt wurden rassistisch beleidigt wurden, was behördlich nicht bestritten wurde.⁸⁰ Während der EGMR in diesen beiden Fällen eine materiellrechtliche Verletzung des Diskriminierungsverbots aufgrund der Rasse annahm, hat der EGMR sich in weiteren Fälle mit einer verfahrensrechtlichen Verletzung begnügt, obwohl die Beweislage nicht wenig überzeugend war.⁸¹ Daneben entschied der Gerichtshof über Fälle, bei denen die rassistische Gewalt nicht von der Polizei ausging,

⁷⁷ EGMR (GK), Ur. v. 21.01.2011 – 30696/09, M.S.S./Belgien und Griechenland, Rn. 303–311.

⁷⁸ EKMR, Bericht v. 14.12.1973 – 4403/70 et al., *East African Asians v Vereinigtes Königreich*, Rn. 207.

⁷⁹ EGMR, Ur. v. 04.03.2008 – 42722/02, *Stoica/Rumänien*.

⁸⁰ EGMR, Ur. v. 31.07.2012 – 20546/07, *Makhashevy/Russland*, Rn. 9, 17, 26: „Ihr Tschetschenen seid alle Schwuchteln. Warum seid ihr hierher gekommen? Geht zurück nach Tschetschenien“; „ihr verflickten Tschetschenen, wir werden euch jetzt ficken“; „Wir hassen alle von euch Tschetschenen. Wir werden euch hier nicht leben lassen. Wir werden auch alle ficken. Ihr seid Tiere. Geht zurück nach Tschetschenien und kämpft gegen Russland.“

⁸¹ EGMR, Ur. v. 24.05.2007 – 17060/03, *Zelilof/Griechenland*; EGMR, Ur. v. 13.12.2005 – 15250/02, *Bekos und Koutropoulos/Griechenland*; EGMR, Ur. 10.03.2009 – 44256/06, *Turan Cakir/Belgien*.

sondern von Privaten, der Polizei aber fehlende wirksame Ermittlungen vorgeworfen wurde.⁸²

Erwähnenswert im Zusammenhang mit Art. 3 EMRK ist – wenngleich keinen Bezug zu Rassismus – zudem der deutsche Fall *Hentschel und Stark*.⁸³ Der Menschenrechtsgerichtshof hat hier zwar einstimmig entschieden, dass die Gewaltanwendung bei einem Fußballspiel durch die Polizei im Hinblick auf Art. 3 EMRK nicht zu beanstanden war. Die Ermittlungsschritte hingegen wurden beanstandet. Denn eine fehlende Kennzeichnung der Polizeibeamt:innen könne praktisch zur Straffreiheit führen.⁸⁴

2.3.3 Racial Profiling

In seinem *Timishev*-Urteil hat der EGMR die konzeptionellen Überschneidungen zwischen Rasse, Hautfarbe, Ethnizität, nationaler Herkunft und Religion hervorgehoben. Die ethnische Diskriminierung gilt für den Menschenrechtsgerichtshof als eine Form der rassistischen Diskriminierung.

In dem zugrunde liegenden Sachverhalt wurde einem tschetschenischen Anwalt behördlich der Zugang in das Gebiet Kabardino-Balkarien verweigert. Der Menschenrechtsgerichtshof entschied, dass die Kontrollmaßnahme eine Verletzung von Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 2 ZP 4 darstelle, da sie eine unzulässige Einschränkung der Bewegungsfreiheit aufgrund der Ethnizität sei. In seinem Urteil beschrieb der EGMR zum ersten Mal Rasse und ethnische Herkunft:

⁸² Siehe EGMR, Entsch. v. 06.05.2003 – 47916/99, *Menson et al./Vereinigtes Königreich*, wo der Gerichtshof die Beschwerde wegen offensichtlicher Unbegründetheit nicht zur Entscheidung annahm. In dem Fall wurde ein Schwarzer Mann von vier weißen Jugendlichen in London schwer geprügelt und anschließend angezündet. Die beschwerdeführenden Familienmitglieder machten geltend, dass die Ermittlungsbehörden die tatsächlichen Umstände bewusst verharmlost hätten und aus rassistischen Gründen keine wirksamen Untersuchungen geführt hätten. Trotz der Aussage des Opfers, dass es von vier Jugendlichen angegriffen worden sei, ging die Polizei nämlich von einer misslungenen Selbsttötung aus.

⁸³ EGMR, Urteil v. 09.11.2017 – 47274/15, *Hentschel und Stark/Deutschland*.

⁸⁴ Der Gerichtshof stellte hier (lediglich) eine verfahrensrechtliche Verletzung des Art. 3 EMRK fest. Nicht zuletzt wurde im Sondervotum bemängelt, dass in Deutschland die Polizei selbst gegen polizeiliches Fehlverhalten ermittle, dadurch sei keine zuverlässige Ermittlungsarbeit gegeben, auch wenn es sich – wie in diesem Fall – nicht um „unmittelbare Kollegen“ handle, vgl. EGMR, Urteil v. 09.11.2017 – 47274/15, *Hentschel und Stark/Deutschland*, Sondervotum *Latif Hüseyinov*.

„Ethnicity and race are related and overlapping concepts. Whereas the notion of race is rooted in the idea of biological classification of human beings into subspecies according to morphological features such as skin colour or facial characteristics, ethnicity has its origin in the idea of societal groups marked by common nationality, tribal affiliation, religious faith, shared language, or cultural and traditional origins and backgrounds.“⁸⁵

Anstatt Ethnizität⁸⁶ zu definieren versucht der Gerichtshof die Begriffe Rasse und ethnische Herkunft konzeptionell zu umreißen, wobei es nicht für notwendig erachtet wird, in einer ersten Beschreibung des Begriffs Rasse zunächst festzustellen, dass die Existenz und Überlegenheit von menschlichen Rassen mit einer evolutiven Auslegung zu verwerfen ist. „[E]ine Diskriminierung aufgrund der Ethnizität einer Person [wird als] eine Form von rassistischer Diskriminierung“⁸⁷ und treffend nicht als Ersatz für Rasse verstanden.

2.3.4 Intersektionalität

Ein für die Polizeiarbeit ebenso wichtiger Fall ist *B.S./Spanien*⁸⁸, in dem der EGMR das Vorliegen von intersektionaler Diskriminierung, wenn auch ohne den Begriff der Intersektionalität zu nennen, anerkannt hat.⁸⁹ Im vorliegenden Fall wurde von der beschwerdeführenden Partei, einer Schwarzen Sexarbeiterin, erstmals intersektionale Diskriminierung ausdrücklich vor dem Gerichtshof geltend gemacht, da diese von denselben Polizisten mehrmals kontrolliert, misshandelt und rassistisch beschimpft⁹⁰ worden war, während andere weiße Sexarbeiterinnen nicht kontrolliert wurden.⁹¹ Der Gerichtshof bejahte die Verletzung von Art. 14 i.V.m. Art. 3 EMRK im verfahrensrechtlichen Sinne wegen mangelnder wirksamer Strafverfolgung der spanischen Justizbehörden und der nicht ausreichenden Berücksichtigung der besonderen Verletzlichkeit der Beschwerdeführerin als eine „afrikanische Frau, die Prostitution ausübt“⁹². In diesem Urteil

⁸⁵ EGMR, Urt. v. 13.12.2005 – 55762/00, Timishev et al./Russland, Rn. 55.

⁸⁶ Das Gericht spricht von Ethnizität statt ethnischer Herkunft.

⁸⁷ EGMR, Urt. v. 13.12.2005 – 55762/00, Timishev et al./Russland, Rn. 56.

⁸⁸ EGMR, Urt. v. 24.07.2012 – 47159/08, B.S./Spanien. In diesem Fall hatte die Beschwerdeführerin, eine Sexarbeiterin mit nigerianischer Herkunft, geltend gemacht, aufgrund ihrer Hautfarbe (und ihres Geschlechts) von der Polizei kontrolliert worden zu sein.

⁸⁹ Barskanmaz (2019), S. 343 f.

⁹⁰ EGMR, Urt. v. 24.07.2012 – 47159/08, B.S./Spanien, Rn. 71.

⁹¹ EGMR, Urt. v. 24.07.2012 – 47159/08, B.S./Spanien, Rn. 8.

⁹² EGMR, Urt. v. 24.07.2012 – 47.159/08, B.S./Spanien, Rn. 62.

erkannte der Gerichtshof zudem die Praxis des „*Racial Profiling*“ als strukturelle Diskriminierung an. An diesem Fall wird deutlich, dass es auf der Tatbestands-ebene von Art. 14 EMRK keine Engpässe gibt. Die Auflistung von Geschlecht und sozialer Herkunft in Art. 14 EMRK macht es möglich, auch intersektionale Diskriminierungsformen zu erfassen.⁹³

3 Unionsrechtliche Grundlagen

Diskriminierungsverbote sind ebenso fester Bestandteil des Unionsrechts. So enthalten Art. 19 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), sowie Art. 21 der Europäischen Grundrechtecharta (GRC) und die Rasse-Richtlinie 2000/43/EG das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse. Die EU-Richtlinie schließt an die humangenetische Erkenntnis der Rasse als invalide biologische Kategorie an⁹⁴, um in einem zweiten Schritt eine Lösung für weiterhin hartnäckige diskriminierende rassische Zuschreibungen zu finden.

3.1 Art. 21 Grundrechtecharta: Diskriminierungsverbot

Art. 21 GRC ergänzt den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 20 GRC um besondere Diskriminierungsverbote. Gemäß Abs. 1 sind „Diskriminierungen insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung [...] verboten“. Damit formuliert Art. 21 Abs. 1 GRC einen eigenständigen Anwendungsbereich und eine eigenständige Zielsetzung neben Art. 19 AEUV, an den er sich hauptsächlich anlehnt. Art. 19 AEUV gilt dabei als Kompetenzgrundlage der Union für den Erlass von Gesetzgebungsakten. Art. 21 GRC soll keine neue Zuständigkeit schaffen, sondern Erlass und Anwendung des Unionsrechts grundrechtlich umfassen.⁹⁵ Art. 21

⁹³ Barskanmaz (2019), S. 277.

⁹⁴ Vgl. Erwägungsgrund Nr. 6 der EU-Rasserichtlinie 2000/43/EG wonach die Verwendung des Begriffs Rasse nicht die Akzeptanz von Rassentheorien impliziere.

⁹⁵ Michl (2017), Art. 21 Rn. 1 ff.

GRC enthält als rassismusrelevante Diskriminierungsmerkmale Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, ethnische Herkunft und Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit. Auch hier wird durch den Wortlaut „insbesondere“ deutlich, dass es sich nicht um eine abschließende Aufzählung handelt. Art. 21 GRC ist außerdem ein allgemeines Diskriminierungsverbot, das unmittelbar anwendbar ist.⁹⁶ Für die Auslegung der unionsrechtlich rassismusrelevanten Merkmale ist hier die Rechtsprechung des Gerichtshofs für Menschenrechte zu Art. 14 EMRK heranzuziehen, wie dies der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) im *CHEZ*-Urteil⁹⁷ ausführte.

3.2 Schengener Grenzkodex

Der Schengener Grenzkodex⁹⁸ ist eine EU-Verordnung zur Regelung von Identitätskontrollen bei Grenzübertritten innerhalb des Schengen-Raums und bei Eintreten in den Schengen-Raum. Der EuGH entschied bereits mehrere Fälle in Bezug auf das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse und Schleierfahndungen. Unter einer Schleierfahndung wird eine verdeckte verdachtsunabhängige Personenkontrolle verstanden. Im vorliegenden Fall ging es um die Identitätskontrolle eines Schwarzen Mannes in Frankreich. Der EuGH stellte in seinem Urteil fest, dass eine Regelung, die den Polizeibehörden die Befugnis einräumt, in einem Gebiet von 20 km entlang der Landgrenze die Identität jeder Person unabhängig von deren Verhalten und dem Vorliegen besonderer Umstände, aus denen sich eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ergibt, dem Schengener Grenzkodex entgegenstehe, der den Zweck hat, Grenzkontrollen abzuschaffen. Identitätskontrollen im Grenzraum, die die gleiche Wirkung wie Grenzübertrittskontrollen haben, sind demnach unionsrechtlich nicht zulässig.⁹⁹ 2017 stufte der EuGH außerdem systematische Grenzkontrollen im Schengen-Raum auf der Grundlage von § 23 Abs. 1 Nr. 3 Bundespolizeigesetz als unzulässig ein, nachdem ihm diese Frage vom Amtsgericht Kehl am Rhein

⁹⁶ Barskanmaz (2019), S. 162 ff.

⁹⁷ EuGH (GK), Urt. v. 16.07.2015 – C-83/14, *CHEZ Razpredelenie Bulgarien AD*.

⁹⁸ VO(EU) 2016/399.

⁹⁹ EuGH, Urt. v. 22.06.2010 – C-188/10 und C-189/10, *Melki und Abdeli*.

im Rahmen eines Strafverfahrens wegen Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte vorgelegt worden war.¹⁰⁰ Soweit Identitätskontrollen nicht die gleiche Wirkung wie Grenzkontrollen haben, müssen diese zudem gesetzlich dahingehend konkretisiert und eingeschränkt werden, dass ihre Intensität, Häufigkeit und Selektivität festgelegt ist. Dazu entschied im Jahr 2008 der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, dass § 23 Abs. 1 Nr. 3 Bundespolizeigesetz zur Zeit der Identitätskontrolle auf Grund seiner gegen Unionsrecht verstoßenden Auslegung nicht anwendbar war.¹⁰¹ Auf dessen Grundlage war im vorliegenden Fall ein Schwarzer Mann im Zug anlasslos kontrolliert worden.

3.3 Rasse und Ethnizität im unionalen Datenschutzrecht

Das EU-Datenschutzreformpaket besteht aus der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) und der Richtlinie für Datenschutz in den Bereichen Polizei und Justiz (JI-RL). Die DSGVO gilt seit 2018 durch ihre unmittelbare Wirkung (Art. 288 Abs. 2 AEUV) im gesamten Unionsgebiet und enthält Vorschriften zur Verarbeitung personenbezogener Daten durch private und öffentliche Akteur:innen.¹⁰² Nach Art. 7 Abs. 1 DSGVO ist es grundsätzlich untersagt, personenbezogene Daten zu verarbeiten, aus denen die rassische und ethnische Herkunft hervorgehen. Rassistische und ethnische Herkunft, religiöse Überzeugung etc. werden demnach unionsrechtlich als besondere Kategorien konzipiert, gerade weil sie Anknüpfungspunkt für Diskriminierungen sein können.¹⁰³

Die Verarbeitung von Daten zur inneren Organisation der Polizei, zur allgemeinen Gefahrenprävention und -aufklärung sowie zur Fahndung

¹⁰⁰ Tischbirek und Wihl (2017).

¹⁰¹ VGH Baden-Württemberg, openJur 2019, 39752.

¹⁰² Johannes und Weinhold (2021), Rn. 10 f.

¹⁰³ Von ihrem Anwendungsbereich ausgeschlossen sind unter anderem die Datenverarbeitung der staatlichen Nachrichten- und Sicherheitsdienste zu Zwecken der nationalen Sicherheit, sowie die Verarbeitung von personenbezogenen Daten zu Zwecken der Verhütung und Verfolgung von Straftaten und der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit, sodass sich der Datenschutz der Strafverfolgungs- und Polizeibehörden des Bundes und der Länder nach der JI-RL richtet, wenn sie Daten zu diesen Zwecken weiterverarbeiten, vgl. Art. 2 Abs. 2 lit. a und d DSGVO.

nach Vermissten ohne Bezug auf das Vorliegen einer Straftat fallen in den Anwendungsbereich der DSGVO. Die JI-RL hingegen ist allgemein anwendbar für die Verarbeitung von Daten in den Bereichen Polizei und Justiz sowohl zu repressiven als auch zu präventiven Zwecken.¹⁰⁴ Wie die DSGVO kennt auch die JI-RL ein grundsätzliches Verbot der Verarbeitung von besonderen Kategorien, wie die rassische und ethnische Herkunft, personenbezogener Daten (Art. 10). § 22 Bundesdatenschutzgesetz sieht ebenso ein Verbot von Verwendung von besonderen Kategorien vor. § 22 Abs. 2 Nr. 2 Bundesdatenschutzgesetz enthält jedoch eine Ausnahme vom Verbot für bspw. Strafverfolgungsbehörden („öffentliche Stellen“), wenn Rasse und Ethnizität zur Abwehr „einer erheblichen Gefahr für die öffentliche Sicherheit erforderlich ist“. Dies dürfte jedenfalls in einem Spannungsverhältnis mit dem völkerrechtlichen Verbot der Diskriminierung aufgrund der Rasse stehen.

Inhaltlich ähnelt die JI-RL der DSGVO, allerdings müssen die Regelungen aufgrund ihres Richtliniencharakters von den Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt werden (Art. 288 Abs. 3 AUEV) bzw. Bundes und Landesgesetzgeber müssen ihre Vorschriften auf Konformität mit der Richtlinie prüfen und dafür alle im Widerspruch dazu stehenden nationalen Vorschriften mittels einer Normbereinigung anpassen. Einzelne Fachgesetze müssen insbesondere die „einzelnen Verarbeitungsbefugnisse, die Bestimmung der Lösungsfristen und ggf. das bereichsspezifische Ausnutzen von (Quasi-)Aufnahmen“¹⁰⁵ richtlinienkonform umsetzen. Diesbezüglich wird beanstandet, dass die Aufsichtsbefugnisse des Bundesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit (BfDI) sich, vorbehaltlich fachrechtlicher Erweiterungen, auf die unverbindlichen Instrumente der Warnung und Beanstandung beschränken, was mit Art. 47 der JI-RL unvereinbar sein soll.¹⁰⁶ Zudem seien insbesondere Anpassungen in der Strafprozessordnung, dem BKA-Gesetz, dem Bundespolizeigesetz und dem Zollfahndungsgesetz, soweit ersichtlich, bislang nicht erfolgt.¹⁰⁷

¹⁰⁴Johannes und Weinhold (2021), Rn. 14 ff.

¹⁰⁵Schröder (2021), Rn. 54 ff.

¹⁰⁶Vgl. Schröder (2021), Rn. 54.2.

¹⁰⁷Schröder (2021), Rn. 55.4. Zur Umsetzung der Richtlinie auf Länderebene, vgl. Schröder (2021), Rn. 56–60.2.

4 Zusammenfassung und Ausblick

Aus polizeilicher Perspektive dürfen Menschenrechte nicht als Bedrohung oder Einschränkung hoheitlicher Handlungen, sondern als einer der Grundpfeiler der freiheitlichen demokratischen Grundordnung betrachtet werden. Die Antirassismuskonvention knüpft mit ihrem durchaus umfassenden Anwendungsbereich sowie ihrem Merkmalskatalog (Rasse, Hautfarbe, Abstammung, nationale und ethnische Herkunft) an ein adäquates Bild von Rassismus an. Sie verpflichtet Deutschland zu einer umfassenden Bekämpfung und Sanktionierung von Rassismus sowohl auf der Rechtsetzung- als auch Rechtsanwendungsebene. Die Allgemeinen Empfehlungen Nr. 30, 31 und 36 bekräftigen zudem, dass polizeiliches Handeln stets im Hinblick auf das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse zu beurteilen ist. Das Potenzial der Antirassismuskonvention für das deutsche Recht ist allerdings längst nicht erschöpft. Zu hoffen bleibt, dass deutsche Gerichte, einschließlich des Bundesverfassungsgerichts, ihr Achtung und Rezeption gebühren. Konkrete Anhaltspunkte hierfür sind in den Schlussbemerkungen zu Deutschland (2015) formuliert.

Der Menschenrechtsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung das Diskriminierungsverbot einerseits im Hinblick auf unmittelbare und mittelbare Diskriminierung, und andererseits in eine materiell- und verfahrensrechtliche Dimension nuanciert. Außerdem hat er die in der Antidiskriminierungspolitik nachdrücklich eingeforderte Beweislastumkehr in seine Judikatur eingeführt. Dieser Bestand ist für polizeiliche Ermittlungsarbeiten gewiss als eine Stärkung des Diskriminierungsverbots zu sehen. Denn Opfer polizeilicher Gewaltanwendungen oder verdachtsunabhängiger Kontrollen genießen somit auch bei nicht-intendierten Formen von Diskriminierung menschenrechtlichen Schutz. Auch bei Fehlen einer materiellen Menschenrechtsverletzung – etwa bei schwächerer Beweislage – wird es möglich, durch die verfahrensrechtlichen Garantien des Diskriminierungsverbots die Opfer von rassistischer Polizeigewalt oder anderer Diskriminierungspraxen menschenrechtlich aufzufangen. An dieser Stelle wurde die Notwendigkeit von unabhängigen Berichten wie etwa der ECRI eindrücklich. Dem Menschenrechtsgerichtshof (und dem UN-Antirassismusausschuss) ist es zudem gelungen, auch Diskriminierungsfälle mit intersektionellen Aspekten Achtsamkeit zu schenken.

Künftig dürften auch unionsrechtliche Vorschriften im datenschutzrechtlichen Bereich eine zunehmende Rolle spielen. Die Benutzung der Kategorien der Rasse und Ethnizität bleibt im sicherheitsrechtlichen Kontext europarechtlich und durch das Bundesdatenschutzgesetz auch nationalrechtlich möglich, wenngleich unter

strikten Bedingungen. Daher wird es umso wichtiger, das Diskriminierungsverbot aufgrund der Rasse stets in den Blick zu nehmen, um diskriminierende Wirkungen, die aus solchen Datenerhebungen hervorgehen können, entgegenzutreten. Im Anwendungsbereich des Unionsrechts ist Art. 21 EU-GRC hier der Maßstab.

Literatur

- Aust, H. (2021). Kommentierung zu Art. 25 GG. In I. v. Münch & P. Kunig (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentierung*. 2. EL. München: Beck.
- Barskanmaz, C. (2020). Kommentierung zu Art. 2 ICERD. In D. Angst & E. Lantschner (Hrsg.), *Kommentar zum Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung*. Baden-Baden: Nomos.
- Barskanmaz, C. (2019). *Recht und Rassismus*. Berlin: Springer.
- Bruce-Jones, E. (2017). *Race in the Shadow of Law*. London: Routledge.
- De Schutter, O. (2019). *International Human Rights Law. Cases, Materials, Commentary*. 3. Aufl. Cambridge: Cambridge University
- Gilbert, G. (2002). The Burgeoning Minority Rights, Jurisprudence of the European Court of Human Rights. *Human Rights Quarterly*, 24, S. 736.
- Herdegen, M. (2020). Kommentierung zu Art. 25. In T. Maunz & G. Dürig (Hrsg.), *Grundgesetz*. 2. EL. München: Beck.
- Hong, M. (2019). *Abwägungsfeste Rechte. Von Alexys Prinzipien zum Modell der Grundsatznormen*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- Hofmann, R., & Malkmus, M. (2020). Instrumente des Europarates zum Schutz vor Rassendiskriminierung. In D. Angst & E. Lantschner (Hrsg.), *Kommentar zum Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung*. Baden-Baden: Nomos.
- Johannes, P., & Weinhold, R. (2021). Datenschutz im Polizei- und Sicherheitsrecht – Einführung. In I. Spiecker gen. Döhmman & S. Bretthauer (Hrsg.), *Dokumentation zum Datenschutz*. Baden-Baden: Nomos.
- Kälin, W. (2020). Kommentierung zur Bedeutung der übrigen UN-Übereinkommen für den Schutz vor Rassendiskriminierung. In D. Angst & E. Lantschner (Hrsg.), *Kommentar zum Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung*. Baden-Baden: Nomos.
- Langenfeld, C. (2020). Kommentierung zu Art. 3 GG. In T. Maunz & G. Dürig (Hrsg.), *Grundgesetz*. 2. EL. München: Beck.
- Lerner, N. (2015). *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*. Leiden and Boston: Brill Nijhoff.
- Malaihollo, M. (2017). The International Convention on Elimination of All Forms of Racial Discrimination – Reviewing Special Measures Under Contemporary International Law. *Groningen Journal of International Law*, 5, S. 135.
- Michl, W. (2017). Kommentierung zu Art. 21 GRC. In M. Pechstein, C. Nowak & U. Häde (Hrsg.), *Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV*. Tübingen: Mohr Siebeck.

- Moses, D. (2021). *The Problems of Genocide*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Payandeh, M. (2020). Kommentierung zu Art. 4 ICERD. In D. Angst & E. Lantschner (Hrsg.), *Kommentar zum Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung*. Baden-Baden: Nomos.
- Peters, A., & König, D. (2013). Kapitel 21: Das Diskriminierungsverbot. In O. Dörr, R. Grote & T. Marauhn (Hrsg.), *EMRK/GG Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- Rubio-Marín, R., & Möschel, M. (2015). Anti-Discrimination Exceptionalism: Racist Violence before the ECtHR and the Holocaust Prism. *European Journal of International Law*, 26, S. 881.
- Sauer, H. (2012). Kommentierung zu Art. 14 EMRK. In U. Karpenstein & F. Mayer (Hrsg.), *Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK). Kommentar*. München: Beck.
- Samour, N. (2020). Politisches Freund-Feind-Denken im Zeitalter des Terrorismus. In A. Kulick & M. Goldhammer (Hrsg.), *Der Terrorist als Feind? Personalisierung im Polizei- und Völkerrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- Schröder, M. (2021). Datenschutz-Richtlinie (EU) 2016/680 (JI-RL). In M. Möstl & T. Schwabenbauer (Hrsg.), *BeckOK Polizei- und Sicherheitsrecht*. München: Beck.
- Singelstein, T. (2022). Strafgerechtigkeit? – Selektivität, Gleichheit und Diskriminierung im Strafrecht. Verfassungsrechtliche und strafrechtliche Anforderungen an Gleichheit im Strafrecht als Dimension von Strafgerechtigkeit angesichts der Selektivität der strafrechtlichen Praxis. In M. Bäcker & C. Burchard (Hrsg.), *Strafverfassungsrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck (im Erscheinen).
- Tischbirek, A., & Wihl, T. (2017). Schengen schlägt zurück!? *Verfassungsblog*. <https://verfassungsblog.de/schengen-schlaegt-zurueck/>. Zugegriffen: 18. Juli 2022. doi: <https://doi.org/10.17176/20170622-095758>.
- Wollenschläger, F. (2015). Kommentierung zu Art. 25 GG. In H. Dreier (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*. Tübingen: Mohr Siebeck.

Prof. Dr. Cengiz Barskanmaz ist Professor für Recht der Sozialen Arbeit an der Hochschule Fulda. Seine Lehr- und Forschungsschwerpunkte liegen im Bereich der Grund- und Menschenrechte, Recht der sozialen Arbeit, Rassismus und empirische Rechtsforschung.

Open Access Dieses Kapitel wird unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>) veröffentlicht, welche die Nutzung, Vervielfältigung, Bearbeitung, Verbreitung und Wiedergabe in jeglichem Medium und Format erlaubt, sofern Sie den/die ursprünglichen Autor(en) und die Quelle ordnungsgemäß nennen, einen Link zur Creative Commons Lizenz beifügen und angeben, ob Änderungen vorgenommen wurden.

Die in diesem Kapitel enthaltenen Bilder und sonstiges Drittmaterial unterliegen ebenfalls der genannten Creative Commons Lizenz, sofern sich aus der Abbildungslegende nichts anderes ergibt. Sofern das betreffende Material nicht unter der genannten Creative Commons Lizenz steht und die betreffende Handlung nicht nach gesetzlichen Vorschriften erlaubt ist, ist für die oben aufgeführten Weiterverwendungen des Materials die Einwilligung des jeweiligen Rechteinhabers einzuholen.

