Humanistische Union

"Racial profiling" bei Befragungen und Identitäts-feststellungen im Gefahrenabwehrrecht des Bundes

aus: vorgänge Nr. 204 (4-2013), S. 65-70

„Racial profiling“ bezeichnet ein polizeiliches Handeln, das allein mit der Hautfarbe, ethnischer Zugehörigkeit, Herkunft oder anderen unveränderlichen Merkmalen der Betroffenen begründet wird. Das diese Praxis diskriminierenden Charakter hat, lässt sich kaum bestreiten – dennoch fehlen in der Bundesrepublik eindeutige verwaltungsgerichtliche Entscheidungen zum „racial profiling“. Der Rechtsanwalt Sven Adam vertritt mehrere Betroffenen in verschiedenen Gerichtsverfahren. In seinem vorliegenden Beitrag verweist auf die Unvereinbarkeit mit europarechtlichen Vorgaben, nicht nur aus dem Antidiskriminierungsrecht. Er zeigt auf, wie sich deutsche Gerichte bisher um eine Auseinandersetzung mit der „racial profiling“-Praxis der Bundespolizei drücken.

Die Auseinandersetzung um das so genannte „racial profiling“, das täglich zu beobachtende Handeln von Polizei- und Sicherheitskräften gegenüber Personen aufgrund von „Hautfarbe“, ethnischer Zugehörigkeit, Herkunft oder anderer unveränderlicher Merkmale und die damit einhergehende Diskriminierung, nimmt immer mehr Fahrt auf. Spätestens seit der viel beachteten Entscheidung des Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz vom 29. Oktober 2012 (Az.: 7 A 1 0532/12.OVG) zur Rechtswidrigkeit von Personenkontrollen allein aufgrund der Hautfarbe nehmen sich die Medien, Teile der Politik und die Rechtswissenschaft des Themas an. Dennoch sind bislang kaum verwaltungsgerichtliche Entscheidungen zu dem Problem ergangen.

Neben den regelmäßig auftretenden Beweisproblemen für die von „racial profiling“ betroffenen Personen im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Klageverfahren dürfte auch der Unwillen der Gerichte, den kontrollierenden Polizist_innen Rassismus vorzuwerfen, Gründe dafür liefern, warum das Thema in den Urteilsbegründungen bisher kaum in Erscheinung tritt. Dabei sind die rechtlichen Rahmenbedingungen an sich hinreichend abgesteckt und bieten Raum für Entscheidungen mit Signalwirkung für den Grundrechtsschutz, wie im Folgenden skizziert werden soll.

„Racial profiling“ ist sowohl menschenrechtlich als auch europarechtlich unstreitig rechtswidrig. Davon geben die in diesem Zusammenhang einschlägigen und von Deutschland ratifizierten internationalen Vertragswerke Ausdruck: Internationale Übereinkommen wie die Europäische Menschenrechtskonvention (Art. 14 EMRK), der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (Art. 2 Abs. 1 und Art. 26 IPbpR) und die Anti-Rassismus-Konvention (ICERD) verbieten eine Ungleichbehandlung auf Grund unveränderlicher Merkmale wie der „Hautfarbe". Auch die Bundesregierung weist immer wieder darauf hin, dass „racial profiling“ im Sinne der Durchführung polizeilicher Maßnahmen allein aufgrund der äußeren Erscheinung von Personen rechtswidrig sei[1] und gegen das Verbot der Ungleichbehandlung in Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz verstößt.

Dennoch mehren sich die Fälle gerichtlicher Auseinandersetzungen, in denen sich Personen vorrangig von Bundespolizist_innen durch Kontrollen in den Zügen oder Bahnhöfen diskriminiert fühlen und deren Rechtswidrigkeit festgestellt wissen wollen (siehe unten). Die rechtswidrig durchgeführten Kontrollen werden jedoch befördert durch sehr weite Befugnisregelungen im Gefahrenabwehrrecht des Bundes (Bundespolizeigesetz – BPolG) und der Länder (länderspezifische Gefahrenabwehrgesetze). Ausgangspunkt

von „racial profiling“ in Zügen, Bahnanlagen oder im Grenzbereich, sind zum Einen die Regelungen in den §§ 22 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG zur Verhinderung oder Unterbindung illegaler Einreise. Zum Anderen haben die Länder in ihren jeweiligen Gefahrenabwehrgesetzen besondere Befugnisnormen für verdachtsunabhängige Kontrollen an so genannten „verrufenen“ oder „gefährlichen Orten“ geschaffen, die ihrerseits „racial profiling“ befördern. Zur Vereinfachung sollen hier nur die entsprechenden Regelungen aus dem BPolG exemplarisch dargestellt werden, inwiefern sie mit europäischem Recht und dem Grundgesetz unvereinbar sind.

„Verhinderung oder Unterbindung illegaler Einreise“ – § 22 Abs. 1a und § 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG

Der Schutz der Grenzen sowie der Bahn- und Flughafenanlagen obliegt seit der Umwandlung des Bundesgrenzschutzes im Jahr 2005 der Bundespolizei. Die Bundespolizei kann nach § 22 Abs. 1a BPolG in Zügen und auf Bahnanlagen zur Verhinderung oder Unterbindung unerlaubter Einreise verdachtsunabhängig jede Person kurzzeitig anhalten, befragen und verlangen, dass mitgeführte Ausweispapiere ausgehändigt werden. Gesetzliche Voraussetzung ist lediglich, dass auf Grund von Lageerkenntnissen oder grenzpolizeilicher Erfahrung anzunehmen ist, die ggf. bestreiften Züge und Bahnanlagen würden zur unerlaubten Einreise genutzt. Nach welchen Kriterien genau die zu kontrollierenden Züge und Bahnanlagen zu bestimmen sind und wer diese Bestimmung rechtsstaatlich prüft oder wie die Beamt_innen die anzusprechenden und zu kontrollierenden Personen aussuchen sollen, wird im Gesetz nicht erwähnt. Dies steht also im sehr weiten Ermessen der einzelnen Beamt_innen bzw. ihrer Vorgesetzten im Rahmen von Zielvorgaben.

Ähnlich verhält es sich mit § 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG. Hiernach kann die Identität einer Person ebenfalls zur Verhinderung oder Unterbindung unerlaubter Einreise, in diesem Fall im Grenzgebiet bis zu einer Tiefe von dreißig Kilometern, verdachtsunabhängig festgestellt werden. Auch im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG liegt es im Ermessen der kontrollierenden Beamt_innen, wen sie kontrollieren möchten und wen nicht. Anders als bei den Normen, die als Anknüpfungspunkt das Vorliegen einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und eine konkrete, regelmäßig auch individuelle Gefahrenlage voraussetzen, ermächtigen die §§ 22 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG die Bundespolizei zur Kontrolle von Personen völlig unabhängig von dem Verhalten der zu Kontrollierenden. Grundsätzlich könnte also tatsächlich jede_r Betroffene_r solcher Kontrollen sein. Tatsächlich sind jedoch regelmäßig phänotypische Merkmale bei den Betroffenen der Grund für die Auswahl der letztlich Kontrollierten.

Verstoß gegen EU-Recht zum Schengen-Raum

Schon unabhängig von der Überprüfung auf Diskriminierung ergeben sich Bedenken, ob die §§ 22 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG noch mit dem europäischen Unionsrecht zum „Schengen Raum“ vereinbar sein können. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hatte zuletzt in dem so genannten Melki-Urteil vom 22. Juni 2010 anhand einer Regelung zu verdachtsunabhängigen Kontrollen im Grenzgebiet zu anderen Mitgliedsstaaten grundsätzlich festgestellt, dass nationale Regelungen zum Zweck der Migrationskontrolle selbst den

> *„erforderlichen Rahmen für die diesen Behörden eingeräumte Befugnis vorgeben [müssen], um insbesondere das Ermessen zu lenken, über das sie bei der tatsächlichen Handhabung der*

Befugnis verfügen“[2].

Ausgangspunkt des Verfahrens vor dem EuGH war die Kontrolle von zwei Personen mit algerischem Pass im französisch-belgischen Grenzgebiet auf der französischen Seite im Jahr 2010. Die Kontrolle wurde auf eine französische Norm gestützt, die es der Polizei erlaubt, im Grenzgebiet mit einer Tiefe von 20 Kilometern jede Person verdachtsunabhängig zu kontrollieren. Das Urteil des EuGH ist unmittelbar auf § 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG anwendbar, der – ähnlich wie die in dem Melki-Verfahren zu überprüfende französische Norm – verdachtsunabhängige Kontrollen im Grenzbereich mit einer Tiefe von bis zu sogar 30 Kilometer erlaubt. Die Feststellungen des EuGH gelten aufgrund des Zwecks der Regelung (Verhinderung oder Unterbindung illegaler Einreise) aber auch für § 22 Abs. 1a BPolG (Befragung und Auskunftspflicht).[3]

Hier wird klar, dass es in den Befugnisnormen für verdachtsunabhängige Kontrollen zur Verhinderung oder Unterbindung illegaler Einreise eines gesetzlichen Rahmens bedarf, der klare Vorgaben für die Durchführung der Kontrollen macht. Über diese erforderliche ermessenslenkende Klarstellung verfügen derzeit aber weder die §§ 22 Abs. 1a, 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG noch die entsprechenden Gesetze der Länder.[4] Gerade § 22 Abs. 1a BPolG dürfte wegen der unklaren Bestimmung der zu bestreifenden Züge und Bahnanlagen anhand von „Lageerkenntnissen“ ohnehin gegen das verfassungsrechtliche Gebot der Normenklarheit und -bestimmheit[5] verstoßen.[6]

Auch nach der Entscheidung des EuGH hat es der deutsche Gesetzgeber aber bislang versäumt, die Regelungen in den §§ 23 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG anzupassen, so dass die mit den entsprechenden Feststellungsverfahren betrauten Verwaltungsgerichte bereits aufgrund der Melki-Entscheidung des EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH nach Art. 267 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) erwägen sollten.

Verstoß gegen Diskriminierungsverbote

Für die von den Kontrollen nach den §§ 22 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG betroffenen Personen geht es in der Regel aber nicht oder nicht nur um die Frage der Vereinbarkeit der Kontrollen mit dem europäischen Unionsrecht zum „Schengen Raum“ oder um die – auch zweifelhafte – Vereinbarkeit mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung.[7] Ihnen geht es vielmehr um die tatsächlich erlebte Diskriminierung durch die faktische Auswahl der zu Kontrollierenden anhand phänotypischer Merkmale wie der „Hautfarbe“. Der Kontext der Kontrolle (Verhinderung oder Unterbindung illegaler Einreise) macht den Kontrollierten und unbeteiligten Zeug_innen der Kontrollen deutlich, dass die Polizei eine Kategorisierung von Menschen vornimmt, die im Kern besagt, dass diejenigen Menschen, deren Kategorie der Kontrollierte angeblich angehört, nicht als Deutsche wahrzunehmen sind.

Eine solche Klassifizierung von Menschen – in der Regel auf Grund der Hauptfarbe – ist nach zutreffender Ansicht des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) Ausdruck eines biologistischen Rassismus.[8] Für die Feststellung eines Verstoßes gegen das Diskriminierungsverbot durch eine solche Kontrolle bedarf es allerdings nicht einmal mehr der Hinzuziehung obengenannter Vertragswerke oder von Entscheidungen des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen.[9] Den entsprechenden Schutz vor faktischer Ungleichbehandlung bietet das Grundgesetz in Form des Artikel 3 Abs. 3. Spätestens nach der o.g. Entscheidung des OVG Rheinland-Pfalz vom 29. Oktober 2012 kann die Rechtmäßigkeit der Kontrollpraxis nicht mehr ernsthaft behauptet werden. Das OVG hatte mit seiner Entscheidung ein Urteil des Verwaltungsgerichts (VG) Koblenz vom 28. Februar 2012 (Az.: 5 K 1026/11.K0) aufgehoben, in dem dieses gegen eine Auswahl zu kontrollierender Personen insbesondere nach deren äußerem Erscheinungsbild (hier eines Deutschen mit dunkler Hautfarbe), keine rechtlichen Bedenken einzuwenden und die Kontrolle für

rechtmäßig erklärt hatte – sogar ohne Zulassung der Berufung. Das OVG Rheinland-Pfalz stellte demgegenüber in einer Pressemitteilung vom 29. Oktober 2012 nach der Aufhebung des Urteils fest

> *„dass das an den Kläger gerichtete Ausweisverlangen rechtswidrig war, weil die Hautfarbe des Klägers das ausschlaggebende Kriterium für die Ausweiskontrolle gewesen sei. Diese Maßnahme habe daher gegen das Diskriminierungsverbot in Art. 3 Abs. 3 des Grundgesetzes verstoßen.“[10]*

Konfliktvermeidung von Teilen der Verwaltungsgerichtsbarkeit

Das Verfahren vor dem OVG Rheinland-Pfalz hat allerdings weder die Kontrollpraxis noch die rechtlichen Auseinandersetzungen um die Auslegung der §§ 22 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG beendet. Seit Ende 2013 sind nun zwei weitere Verfahren vor den Verwaltungsgerichten in Stuttgart (Az.: 1 K 5060/13) und Köln (Az.: 20 K 7847/13) zu derartigen Kontrollen anhängig, weitere vor den Verwaltungsgerichten München und Koblenz folgen im Frühjahr 2014. In den Verfahren wird angestrebt, die streitigen Regelungen dem Bundesverfassungsgericht im Rahmen einer konkreten Normenkontrolle nach Artikel 100 Abs. 1 GG oder dem EuGH im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchen nach Artikel 267 AEUV vorlegen zu lassen, um das Thema „racial profiling“ einer höchstrichterlichen Rechtsprechung zuzuführen.

Dies scheint geboten, da die rechtlichen Auseinandersetzungen um derartige Kontrollen nun mitunter bereits seltsame Blüten schlagen: Seit der Entscheidung des OVG Rheinland-Pfalz versuchen einige Verwaltungsgerichte dem regelmäßig auftretenden „Problem“ des „racial profiling“ im Fall des § 22 Abs. 1a BPolG auszuweichen, um der Bundespolizei keine rassistische Vorgehensweise vorwerfen zu müssen. Es findet stattdessen eine Überprüfung der Ansprache der Beamt_innen gegenüber den zu Kontrollierenden danach statt, ob nicht eigentlich eine Identitätsfeststellung nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 BPolG aufgrund einer Gefahrenlage gemeint gewesen sein könnte.

So kam zum Beispiel das Verwaltungsgericht Köln in einer Entscheidung vom 13. Juni 2013 (Az.: 20 K 4683/12) zu dem zwar richtigen, aber rechtsdogmatisch meiner Auffassung nach falsch begründeten Ergebnis der Rechtswidrigkeit einer anlasslosen Feststellung der Personalienfeststellung eines Rechtsanwaltes mit schwarzer Hautfarbe. Obwohl sich die Bundespolizeibeamt_innen im Verfahren ausdrücklich auf § 22 Abs. 1a BPolG bezogen, interpretierte das VG Köln die dort streitige unmittelbare Aufforderung nach Herausgabe des Ausweises als Identitätsfeststellung nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 BPolG. Da die dort verlangte konkrete Gefahr durch die Beamt_innen nicht begründet werden konnte und wollte, obsiegte der Kläger. Das Gericht ersparte dadurch jedoch sich und der Bundespolizei sämtliche Ausführungen zum diskriminierenden Charakter der Kontrolle.

Eine andere Vermeidungsstrategie wählte das Verwaltungsgericht Koblenz in dem Verfahren einer jungen Frau, die sich gegen ihre Platzverweisung aus einem Bahnhof nachträglich gerichtlich zur Wehr setzt (Az.: 5 K 832/12.KO). Die Klägerin hatte die Kontrolle mehrerer Menschen mit schwarzer Hautfarbe durch zwei Bundespolizisten in einem Zug kritisiert, war den beiden Beamten im Bahnhof gefolgt und wollte beobachten, wie diese eine weitere Person mit dunkler Hautfarbe kontrollierten. In der mündlichen

Hauptverhandlung am 21. August 2013 war das Gericht sichtlich bemüht, sämtliche Hinweise auf eine potentiell rassistische Kontrollpraxis zu unterbinden. Fragen an die Beamten zum Grund der Kontrollen wurden nicht zugelassen, gleichwohl erteilte Antworten wurden trotz entsprechender Anträge nicht protokolliert.

Nach der Abweisung der Klage aufgrund angeblich mangelnder Glaubwürdigkeit der Klägerin und zweier weiterer Zeug_innen ist dieses Verfahren nach Zulassung der Berufung durch das OVG Rheinland-Pfalz nun dort anhängig (Az.: 7 A 10993/13.OVG).

Solange das Problem nicht einmal in der Rechtsprechung entsprechend benannt wird, dürfte wohl erst eine Nichtigkeitserklärung der §§ 22 Abs. 1a und 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG durch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) oder die vielfach geforderte ersatzlose Streichung dieser Normen durch die Politik die sowohl rechtlichen als auch politischen Auseinandersetzungen zu den diskriminierenden Kontrollen beenden. Damit würde zumindest ein kleiner Teil des institutionellen Rassismus in diesem Land beseitigt.

SVEN ADAM *ist seit sieben Jahren selbstständiger Rechtsanwalt in Göttingen und u.a. spezialisiert auf das Gefahrenabwehr- und Versammlungsrecht. Seit 2011 führt er Klagen gegen verdachtsunabhängige polizeiliche Kontrollen einzig aufgrund phänotypischer Merkmale. Er vertrat auch den Kläger in dem Verfahren vor dem OVG Rheinland-Pfalz, durch welches das Phänomen seit 2012 breiter öffentlich diskutiert wird.*

Anmerkungen

[1] Zuletzt BT-Drs. 18/453 vom 6.2.2014, S. 2.

[2] Europäischer Gerichtshof, Urteil v. 22.6.2010, Rs. C 188/1 0C 189/10, Melki und Abdeli, Rdnr. 75.

[3] Vgl. auch Cremer, „Racial Profiling“ – Menschenrechtswidrige Personenkontrollen nach § 22 Abs. 1a Bundespolizeigesetz, Berlin 2013, S. 14.

[4] Vgl. Winkelmann, MigrationsRechtNet, Rechtsprechung, Urteil des EuGH v. 22.6.2010, Rs. C 188/1 0 C 189/1 0 – Melki & Abdeli, S. 5.

[5] Vgl. BVerfG, Beschluss v. 13.6.2007, 1 BvR 1550/03, 1 BvR 2357/04, 1 BvR 603/05, Ziff. 94 f.

[6] Vgl. Cremer, a.a.O., S. 18.

[7] Ebd., S. 17 ff.

[8] EGMR, Urteil v. 13.12.2005, Antragsnummer 55762/00 u. 55974/00 (Timishev gegen Russland), Ziff. 55.

[9] Vgl. zu „ethnic profiling“ Rosalind Williams vs. Spain, International covenant on civil and political rights, 17.8.2009, Az.: CCPR/C/96/D/1493/2006.

[10] OVG Rheinland Pfalz, Pressemitteilung Nr. 30/2012, Ausweiskontrolle eines dunkelhäutigen Deutschen durch die Bundespolizei: Verfahren nach Entschuldigung beendet.

---

https://www.humanistische-union.de/publikationen/vorgaenge/204-vorgaenge/publikation/racial-profiling-bei-befragungen-und-identitaetsfeststellungen-im-gefahrenabwehrrecht-des-bundes-1/

Abgerufen am: 09.09.2026