

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2022/5 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2022/5] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2022/5] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

Kein »Racial Profiling« bei Identitätskontrolle eines pakistanischen Staatsbürgers auf belebter Straße

Muhammad gg Spanien, Urteil vom 18.10.2022, Kammer III, 34085/17

Sachverhalt

Der Bf ist pakistanischer Staatsbürger und lebt seit 2005 rechtmäßig in Spanien.

1. Kontrolle und Festnahme des Bf

Am 29.5.2013 wurden er und sein Freund K. A., ebenfalls Staatsangehöriger Pakistans, während eines Spaziergangs auf einer belebten Straße in Barcelona, auf der es häufig zu Taschendiebstählen kommt, von zwei Polizisten angehalten.

Nach dem Vorbringen des Bf hätten die Polizisten seinen Ausweis verlangt. Auf seine Nachfrage, ob dies nur wegen seiner Hautfarbe erfolge, habe ein Polizist geantwortet: »Ja, nur weil du schwarz bist. Ich werde keinen Deutschen anhalten.« K. A. habe seinen Ausweis sofort vorgezeigt.

Dies wurde von der Polizei bestritten. Nach einem Bericht der zwei einschreitenden Polizisten sei der Bf nach seinem Ausweis gefragt worden, weil er die Polizisten ausgelacht und beschimpft hätte. K. A. sei nicht kontrolliert worden, da er sich nicht abfällig gegenüber den Polizisten geäußert hätte.

Nachdem sich der Bf der Ausweiskontrolle widersetzt hatte, wurde er festgenommen und auf das Revier gebracht. Dort zeigte er seinen Ausweis vor und wurde entlassen. Aufgrund von »mangelndem Respekt« und »frechem Verhalten« erhielt er eine Verwaltungsstrafe.

2. Strafverfahren wegen Freiheitsentziehung

Der Bf erhob am 30.5.2013 Strafanzeige gegen die Polizisten unter anderem wegen des Vorwurfs der Freiheitsentziehung – nicht aber aufgrund der mutmaßlich diskriminierenden Ausweiskontrolle. Der Ermittlungsrichter vernahm die beiden Polizisten als Beschuldigte sowie den Bf als Opfer. K. A. konnte mangels Auffindbarkeit nicht einvernommen werden.

Am 2.6.2015 wurde das Ermittlungsverfahren eingestellt. Dies wurde nach Beschwerde vom zuständigen Gericht bestätigt. Die anschließende Beschwerde beim Provinzgericht wurde am 4.2.2016 ebenfalls abgewiesen und die Einstellung des Ermittlungsverfahrens aus Mangel an Beweisen bestätigt. Der Bf erhob gegen

diese Entscheidung keine Beschwerde. Vor dem GH beschwerte sich der Bf nicht über das Strafverfahren.

3. Verwaltungsverfahren wegen rassistischer Diskriminierung

Am 7.4.2014 initiierte der Bf auch ein Verwaltungsverfahren in Form einer Amtshaftungsklage beim Innenministerium, weil die Durchführung der Identitätskontrolle diskriminierend gewesen sei. Diese hätte in ihm tiefe Gefühle der Demütigung, unfairer Verfolgung und Ausgrenzung ausgelöst. Er beehrte das Anerkenntnis, dass das Verhalten der Polizei unangemessen gewesen sei, eine öffentliche Entschuldigung vom Staat sowie € 3.000,- Schadenersatz und eine Veröffentlichung des Urteils in den Medien. Zudem führte er zahlreiche Statistiken und Artikel zu mutmaßlich rassistischen Praktiken der spanischen Polizei an. Die Polizei übermittelte einen Bericht über die Vorfälle, wonach keine rassistischen Motive, sondern das freche Verhalten des Bf gegenüber den Beamten die Kontrolle ausgelöst hätten.

Mit Entscheidung vom 6.11.2014 wurde das Verwaltungsverfahren aus Mangel an Beweisen eingestellt. Der Bf habe den notwendigen Kausalzusammenhang zwischen der Haftung des Staats und dem behaupteten Schaden nicht aufgezeigt. Aus denselben Gründen wurde am 14.9.2015 auch seine Beschwerde beim Zentralverwaltungsgericht Nr 11 abgewiesen. Nach erneuter Abweisung einer Folgebeschwerde erhob der Bf Verfassungsbeschwerde (*amparo*) beim Verfassungsgericht. Diese wurde am 3.11.2016 mangels verfassungsrechtlicher Relevanz zurückgewiesen.

Rechtsausführungen

Der Bf behauptete eine Verletzung von Art 8 (hier: *Recht auf Achtung des Privatlebens*) iVm 14 EMRK (*Diskriminierungsverbot*) sowie von Art 1 12. ZPEMRK (*allgemeines Diskriminierungsverbot*), weil er nur aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit auf offener Straße einer Identitätskontrolle unterzogen worden sei. Ferner seien seine Beschwerden von den innerstaatlichen Gerichten nicht effektiv geprüft worden.

Zur behaupteten Verletzung von Art 8 iVm Art 14 EMRK

(43) [...] Der GH [...] wird die Beschwerde des Bf nur unter Art 14 iVm Art 8 EMRK prüfen.

4. Zulässigkeit

(45) Die Regierung brachte vor, dass der Bf nicht alle innerstaatlichen Rechtsbehelfe genutzt hätte. [...]

(47) Der GH stellt fest, dass der Bf nach Abweisung seiner Beschwerde im Verwaltungsverfahren hinsichtlich rassistischen und ethnischen Profilings durch die Polizei seinen Fall – wenn auch nicht erfolgreich – vor das Zentralverwaltungsgericht Nr 11 brachte und später Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgericht erhob, die mangels verfassungsrechtlicher Relevanz zurückgewiesen wurde.

(48) Die Beschwerde des Bf vor dem GH bezieht sich nur auf das Verwaltungsverfahren. Daher ist der Einwand der Regierung zurückzuweisen.

(49) Ferner bemerkt der GH, dass polizeiliche Personenkontrollen in den Anwendungsbereich des Privatlebens der betroffenen Person fallen und daher einen Eingriff in ihr Privatleben gemäß Art 8 EMRK darstellen können. [...]

(50) Jedoch erreicht nicht jede Identitätskontrolle einer Person, die einer ethnischen Minderheit angehört, die notwendige Erheblichkeitsschwelle, um in den Anwendungsbereich des Rechts auf Achtung ihres Privatlebens zu fallen. Diese Schwelle wird nur erreicht, wenn die betroffene Person vertretbar behaupten kann, dass sie aufgrund von spezifischen physischen oder ethnischen Merkmalen verfolgt worden sei. [...] Dies ist insb der Fall, wenn sie vorbringt, dass sie [...] als einzige Person kontrolliert wurde oder wenn Aussagen der handelnden Polizisten spezifische äußerliche oder ethnische Motive für die Kontrolle offenlegen. Ferner hält der GH in diesem Zusammenhang fest, dass die öffentliche Art der Kontrolle Auswirkungen auf die Reputation der Person [...] und ihr Selbstwertgefühl haben kann.

(51) [...] Der Bf wurde einer Ausweiskontrolle durch die Polizei auf offener Straße unterzogen. Nach seinem Vorbringen sei die Kontrolle nur aufgrund seiner dunklen Hautfarbe und daher aus rassistischen Motiven durchgeführt worden. Die Identitätskontrolle hatte zwangsläufig Auswirkungen auf das Privatleben des Bf und war ausreichend, seine psychische Integrität und seine ethnische Identität iSv Art 8 EMRK zu beeinflussen [...]. Daher stellt der GH fest, dass die gegenständliche Identitätskontrolle in den Anwendungsbereich von Art 8 EMRK fällt. Folglich ist auch Art 14 EMRK anwendbar.

(52) [...] Die Beschwerde ist weder unbegründet noch aus einem anderen Grund unzulässig [...]. Sie muss daher für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

5. In der Sache

a. *Hinsichtlich der Beschwerde über das Versäumnis der nationalen Behörden, eine wirksame Untersuchung durchzuführen*

(64) [...] Der GH erinnert daran, dass er im Kontext von Art 8 EMRK unter bestimmten Umständen eine

Ermittlungspflicht bei Handlungen von Privatpersonen anerkannt hat. [...] Eine Ermittlungspflicht sollte daher unter Art 8 EMRK umso weniger bei staatlichen Handlungen ausgeschlossen werden, wenn der Bf die begründete Behauptung aufstellt, dass er aufgrund spezifischer physischer oder ethnischer Merkmale verfolgt wurde.

(65) In Fällen, in denen eine Diskriminierung aufgrund der Rasse behauptet wird, besteht eine spezielle Ermittlungspflicht. [...] Rassistische Diskriminierung ist eine besonders gravierende Form der Diskriminierung und verlangt von den Behörden angesichts ihrer gefährlichen Konsequenzen spezielle Wachsamkeit und entschlossene Reaktion [...].

(66) Der GH hat festgestellt, dass staatliche Behörden bei der Ermittlung im Rahmen von Gewaltangriffen zusätzlich verpflichtet sind, mögliche ethnische Motive aufzudecken. Er hat zugestanden, dass sich selbst in diesen Fällen der Beweis rassistischer Motive in der Praxis oft schwierig gestaltet. Dem belangten Staat obliegt die Verpflichtung [...], sich nach besten Kräften zu bemühen, sie gilt nicht absolut [...]. Die Behörden müssen alles tun, was unter den gegebenen Umständen angemessen ist, um Beweise zu sammeln und zu sichern, alle praktischen Möglichkeiten zur Wahrheitsfindung auszuloten und vollständig begründete, unparteiische und objektive Entscheidungen zu treffen, ohne verdächtige Tatsachen, die auf rassistisch motivierte Gewalttaten hinweisen könnten, außer Acht zu lassen [...].

(68) [...] Wenn daher eine vertretbare Behauptung besteht, wonach die betroffene Person aufgrund rassistischer Merkmale verfolgt wurde, und wenn derartige Handlungen, wie oben dargestellt [...], unter Art 8 EMRK fallen, hat die Behörde als Teil ihrer Verpflichtung nach Art 14 EMRK das Bestehen eines möglichen Zusammenhangs zwischen rassistischen Einstellungen und der Handlung eines staatlichen Organs zu untersuchen, auch iVm der Prüfung von Art 8 EMRK.

(69) Bezogen auf den gegenständlichen Fall hält der GH fest, dass der Bf ein Amtshaftungsverfahren aufgrund des mutmaßlich rassistisch-diskriminierenden Verhaltens der Polizei während einer Personenkontrolle auf einer touristischen Straße angestrengt hat. Er behauptete, dass die Polizisten ihn nur aufgrund seiner Hautfarbe um seinen Ausweis gebeten hätten. Die Regierung brachte dagegen vor, dass die Polizisten seinen Ausweis aufgrund des provokanten und frechen Verhaltens des Bf ihnen gegenüber verlangt hätten.

(70) Einleitend hält der GH fest, dass der gegenständliche Fall gänzlich anders gelagert ist als *R. B./HU*, in dem die fraglichen Handlungen Teil einer allgemein feindlichen Einstellung gegen die Roma-Gemeinschaft in einer Gemeinde waren [...]. [...] Nach dem GH stellte die Situation des Bf keine Gewalttat dar. Er wurde bloß

ersucht, seinen Ausweis vorzuzeigen – wozu er, wie jede Person in Spanien, gesetzlich verpflichtet ist [...].

(71) Gegenständlich waren die Polizisten bekannt und leugneten nicht, den Bf um seinen Ausweis gebeten zu haben [...]. [...] Zur Prüfung der Strafbarkeit des Sachverhalts wurde ein Strafverfahren eingeleitet und die beteiligten Polizisten wurden mündlich als Beschuldigte vernommen. Nach Einstellung des Strafverfahrens (der Bf erhob dagegen kein Rechtsmittel) wurde die schriftliche Stellungnahme der Polizisten auch im Verwaltungsverfahren berücksichtigt. Ihr Bericht über die Vorgänge wurde als Beweismittel verwendet, um zu prüfen, ob ein Kausalzusammenhang zwischen dem behaupteten Verhalten der Behörde und den vom Bf erlittenen Schäden bestand.

(72) Das Verwaltungsverfahren wurde eingestellt, weil das Zentralverwaltungsgericht nach Würdigung der verfügbaren Beweismittel zum Schluss kam, dass der Bf sein Vorbringen nicht ordnungsgemäß substantiiert hatte [...]. [...] Der Verwaltungsrichter stellte fest, dass aufgrund des anderen Beschwerdegegenstands nicht alle im Strafverfahren relevanten Beweise auch für das Verwaltungsverfahren sachdienlich waren. Der GH hat entschieden, dass in einem Strafverfahren, in dem untersucht werden soll, ob ein diskriminierendes Verhalten seitens der Polizei vorlag, die bloße Vorlage der polizeilichen Berichte über den Vorfall nach dem verfahrensrechtlichen Aspekt von Art 3 EMRK nicht ausreicht [...]. Im vorliegenden Fall betrifft die Beschwerde jedoch nur das Verwaltungsverfahren, das sich von der Art her von einem Strafverfahren unterscheidet.

(73) Die damals geltenden gesetzlichen Bestimmungen boten angemessene Möglichkeiten für den Bf, ein Rechtsmittel für seine mutmaßlich erlittene rassistische Diskriminierung zu ergreifen – sowohl im Straf- als auch im Verwaltungsverfahren. [...] Jedoch ergriff der Bf im Strafverfahren keine weiteren Rechtsbehelfe und die Einstellung wurde rechtskräftig. Darüber hat sich der Bf vor dem GH auch nicht beschwert [...]. Er bezog sich lediglich auf das Verwaltungsverfahren. [...]

(74) Die innerstaatlichen Gerichte kamen aufgrund der Würdigung der verfügbaren Beweise zum Ergebnis, dass keine Haftung der öffentlichen Hand vorlag [...].

(75) Zudem konnte der Bf sowohl gegen die Entscheidung des Zentralverwaltungsgerichts zur Zulässigkeit der Beweise als auch gegen die nachfolgende abweisende Entscheidung Beschwerde erheben [...]. [...] Aus prozessualer Sicht konnte der Bf daher die Entscheidungen der innerstaatlichen Gerichte, die ausreichend begründet waren, anfechten.

(76) Daher fand in diesem Aspekt **keine Verletzung von Art 14 iVm Art 8 EMRK** statt (4:3 Stimmen; *im Ergebnis übereinstimmendes gemeinsames Sondervotum von Richter(in) Elósegui und Richter Serghides; abweichende Sondervoten der Richter Zünd und Krenc*).

b. Zur Beschwerde über die angeblich diskriminierenden Gründe für die Polizeikontrolle und Festnahme des Bf

(93) Eine Ungleichbehandlung kann auch die Form von unverhältnismäßig nachteiligen Auswirkungen einer allgemeinen Politik oder Maßnahme annehmen, die, obwohl sie neutral formuliert ist, eine Gruppe diskriminiert. Eine solche Situation kann eine »mittelbare Diskriminierung« darstellen, die nicht zwingend eine diskriminierende Absicht erfordert [...].

(94) Der GH hat wiederholt ausgesprochen, dass er bei Prüfung der ihm vorliegenden Fälle im Hinblick auf die Beweisführung normalerweise nach dem Grundsatz *affirmanti incumbit probatio* (der Bf hat seine Behauptung zu beweisen) vorgeht. Nur wenn der Bf eine Ungleichbehandlung aufgezeigt hat, verlagert sich die Beweislast für ihre Rechtfertigung auf die Regierung [...]. Nach stRsp kann sich der Beweis aus dem Zusammentreffen hinreichend starker, eindeutiger und übereinstimmender Indizien oder ähnlicher unwiderlegbarer Tatsachenermutungen ergeben. [...].

(95) Wird behauptet, dass eine bestimmte diskriminierende Handlung (insb eine Gewalttat) auf rassistischen Vorurteilen beruht, kann die Regierung nicht verpflichtet werden, das Fehlen einer bestimmten Einstellung der betreffenden Person(en) zu beweisen [...].

(97) Der GH hält fest, dass der Bf aufgefordert wurde, sich auszuweisen, und später in einer Straße festgenommen wurde, in der es regelmäßig zu Taschendiebstählen kam [...]. Die einzige Person, die mit anwesend war, war sein Freund K. A. Weder die Identitätskontrolle noch die Festnahme fanden vor Familienmitgliedern oder in seiner Nachbarschaft statt. Sein ebenfalls pakistanischer Freund wurde nicht festgenommen [...]. [...]

(98) Der Bf initiierte ein Amtshaftungsverfahren aufgrund der mutmaßlich diskriminierenden Personenkontrolle [...].

(99) Er stützte sich vorrangig auf die Tatsache, dass niemand anderer, der der »mehrheitlich kaukasischen Bevölkerung« angehört, auf dieser Straße unmittelbar vor, während oder nach seiner Ausweiskontrolle angehalten wurde. Jedoch bemerkt der GH, dass dies alleine nicht *per se* als Hinweis auf ein rassistisches Motiv hinter der Ausweiskontrolle verstanden werden kann. Dem Bf ist es nicht gelungen, irgendwelche Begleitumstände nachzuweisen, die darauf hindeuten könnten, dass die Polizei Identitätskontrollen aus Feindseligkeit gegenüber Bürgern mit der gleichen ethnischen Herkunft wie der des Bf durchgeführt hat, oder die die Vermutung begründen könnten, die für die Beweislastumkehr auf nationaler Ebene beim Vorliegen eines rassistischen oder ethnischen Profiling notwendig ist. Der GH sieht keinen Grund, von der Schlussfolgerung der nationalen Gerichte abzuweichen, wonach das Benehmen des Bf und nicht seine ethnische Zugehörigkeit die Polizisten

veranlasste, ihn anzuhalten und zu identifizieren. Nur seine Weigerung, seine Identität nachzuweisen, war der Grund für seine Festnahme, um in den Räumlichkeiten der Polizei identifiziert zu werden, wie es das geltende Recht vorsieht [...].

(100) Die Beschwerde des Bf enthielt auch Berichte, die beweisen sollten, dass rassistisch motivierte Personenkontrollen eine vorherrschende Praktik der spanischen Polizei wären. Wie der GH entschieden hat, müssen Statistiken bei kritischer Prüfung verlässlich und aussagekräftig sein, um als der *prima facie* Beweis zu gelten, den der Bf erbringen muss [...]. Es ist zutreffend, dass zahlreiche Organisationen und NGOs Bedenken über das Auftreten von rassistisch motivierten Polizeikontrollen geäußert haben [...]. Jedoch kann der GH nicht aus den Augen verlieren, dass es in diesem Fall alleine darum geht zu beurteilen, ob die Tatsache, dass sich der Bf auf der Straße ausweisen musste, rassistisch motiviert war. Wie auch vom Zentralverwaltungsgericht erwähnt wurde, beschränkt sich die zentrale Frage darauf herauszufinden, ob der Bf durch die normale oder anormale Funktionsweise der Behörde (hier der Polizei) einen Schaden erlitt, den er nicht erleiden musste, und ihm in diesem Fall Schadenersatz zuzusprechen [...].

(101) Die innerstaatlichen Behörden hielten auch fest, dass diese Tatsachen vom Strafgericht im Strafverfahren geprüft wurden, das aus Mangel an Beweisen hinsichtlich einer rassistisch motivierten Straftat eingestellt wurde. Der GH bemerkt, dass das spanische Recht Maßnahmen gegen Diskriminierung aufgrund der Rasse oder Ethnie (die auch Regeln für die Beweislastumkehr enthalten) sowie verwaltungs- und strafrechtliche Sanktionen für Handlungen, die Rassismus darstellen oder fördern, vorsieht. Jedoch konnte im Rahmen des Verfahrens weder der mutmaßlich vom Bf erlittene Schaden noch das Bestehen eines Kausalzusammenhangs mit der Funktionsweise der Polizei festgestellt werden.

(102) Zusammenfassend hält es der GH unter Würdigung aller relevanten Gesichtspunkte nicht für erwiesen, dass rassistische Motive bei der Identitätskontrolle des Bf durch die Polizei und seiner Festnahme in diesem Zusammenhang eine Rolle gespielt haben.

(103) Er stellt daher fest, dass in diesem Aspekt **keine Verletzung von Art 14 iVm Art 8 EMRK** vorliegt (4:3 Stimmen; *im Ergebnis übereinstimmendes gemeinsames Sondervotum von Richterinnen Elósegui und Richter Serghides; abweichende Sondervoten der Richter Zünd und Krenč*).