

Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa¹

1. Menschenrechte und Migration: Anspruch

1.1 *Bindende Menschenrechte für Flüchtlinge und Migrant*innen: Ein Quantensprung*

Die Bedeutung der Menschenrechte im Bereich der Migration ist kaum zu überschätzen. Wie groß der historische Fortschritt war, der mit ihnen erzielt wurde, zeigt ein Blick zurück in die 1950er Jahre. Hannah Arendt etwa schreibt in „Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft“:

„Der Begriff der Menschenrechte brach [...] in dem Augenblick zusammen, wo Menschen sich wirklich nur noch auf sie und auf keine national garantierten Rechte mehr berufen konnten. Sobald alle anderen gesellschaftlichen und politischen Qualitäten verloren waren, entsprang dem bloßen Menschsein keinerlei Recht mehr.“²

-
- 1 Leicht überarbeitetes Manuskript des Vortrags auf den Hohenheimer Tagen zum Migrationsrecht 2019. Der Vortragsstil wurde weitgehend beibehalten. Eine geringfügig modifizierte Version dieses Beitrags ist in Ausgabe 7/2019 der Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR), S. 236–241 erschienen.
 - 2 *Hannah Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, Frankfurt a. M. 1955, 480.

Keinen schützenden Heimatstaat im Rücken zu haben, beschreibt Arendt als Situation totaler Rechtlosigkeit. Ein ähnlicher Befund hat einst Jeremy Bentham dazu bewogen, die Menschenrechte als „Nonsense auf Stelzen“ zu bezeichnen; ohne rechtlichen Schutz waren sie in der Tat weniger wert als das Papier, auf dem sie niedergeschrieben worden waren.³

Denn für die verfassten Nationalstaaten des 18. Jahrhunderts waren die Menschenrechte über die Volkssouveränität an die Staatsbürgerschaft gekoppelt. Für Außenseiter*innen blieb damit nur das sogenannte Fremdenrecht – ein schwacher internationaler Mindeststandard. Seine Einhaltung war freilich nicht den „Fremden“ selbst geschuldet, sondern ihrem Heimatstaat.⁴ Verzichtete der Heimatstaat darauf, diplomatischen Schutz auszuüben, oder waren sie staatenlos, blieben sie rechtlos.⁵

Erst mit der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 und den darauf folgenden UN-Pakten versprachen die Staaten erstmals, auch „Fremde“ in ihren grundlegenden Menschenrechten zu achten. Die exklusive Gemeinschaft der Völkerrechtssubjekte wurde damit um die menschliche Rechtsperson ergänzt, die nunmehr eigene, internationale Rechte auch gegenüber fremden Staaten geltend machen konnte.

Damit einher ging eine erhebliche Verbesserung der Rechtsstellung von Migrant*innen und Staatenlosen. Sie konnten sich nun auch im Ausland auf grundlegende Rechte berufen, selbst wenn ihnen kein Heimatstaat den Rücken stärkte. Freilich blieben sie vom Willen des Gaststaates abhängig, seinen internationalen Verpflichtungen auch nachzukommen – oder von effektiven Möglichkeiten, auf ihn Druck auszuüben.

3 „From real law come real rights; but from imaginary laws, from laws of nature, fancied and invented by poets, rhetoricians, and dealers in moral and intellectual poisons, come imaginary rights.“ *Jeremy Waldron* (Hg.), *Nonsense upon Stilts: Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man*, London 1987, 69.

4 *Emer de Vattel*, *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle* (1758), II.vi.§ 71.

5 *Ed Bates*, *History*, in: Daniel Moeckli/Sangeeta Shah/Sandesh Sivakumaran/D. J. Harris (Hg.), *International Human Rights Law*, Oxford³ 2018, 3–21, hier 11–12.

Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa

Der spezifische Schutz von Flüchtlingen entwickelte sich parallel zu diesem entstehenden allgemeinen Menschenrechtsregime. Auch hier gelang gewissermaßen ein Quantensprung. Statt wie bisher nur ad hoc auf spezifische, besonders massive Verfolgungs- und Ausbürgerungssituationen zu reagieren⁶, wurde mit der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) erstmals ein universell angelegter Flüchtlingsbegriff verabschiedet.

Hinzu kam eine neue Regelungstechnik: Da ein einheitlicher Mindeststandard 1951 gerade noch nicht weltweit verbindlich war, verlangte die GFK vom Aufenthaltsstaat lediglich eine Angleichung an von ihm bereits eingeführte Rechtsstandards.⁷ Flüchtlinge sind danach genauso zu behandeln wie andere Nichtstaatsangehörige in einer vergleichbaren Situation, so wie die meistbegünstigten Nichtstaatsangehörigen, oder gar wie eigene Staatsangehörige – je nach Recht.

Die seitdem kodifizierten Menschenrechte haben nicht nur eine zentrale Rolle bei der Weiterentwicklung des Flüchtlingsbegriffs gespielt. Sie ergänzen zudem die GFK-Rechte und – ganz essenziell – sie gewähren zusätzlichen Refoulementschutz, falls schwerste Gefahren im Herkunftsland nicht als Verfolgung anerkannt werden sollten.⁸

Ein weiterer Schub für die Menschenrechte von Migrant*innen erfolgte ab den 1970er Jahren. Den sogenannten Gastarbeitern fehlte es an sozialen, wirtschaftlichen und politischen Teilhaberechten, die sie gegen Ausbeutung im Aufenthaltsstaat schützten.

Instrumente zum Schutz von Wanderarbeitnehmer*innen, wie sie völkerrechtlich genannt wurden, entwickelten daher erst der Europarat

6 Ausführlich *Claudena Skran*, Historical Development of International Refugee Law, in: Andreas Zimmermann/Jonas Dörschner/Felix Machts (Hg.), *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and Its 1967 Protocol. A Commentary*, Oxford 2011, 6 ff.

7 Ausführlich *James C. Hathaway*, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge 2005.

8 Vgl. *Nora Markard*, Ein neues Schutzkonzept? Der Einfluss der Menschenrechte auf den internationalen Schutz, in: *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR)* 35 (2015), 56–60.

und die ILO (1977/1975), später dann auch die UNO (1990). Die Menschenrechte begannen hier, ihre teilhaberechtliche Dimension zu entfalten: nicht nur *respect* und *protect*, sondern auch *fulfill*.⁹ Zudem verlangten diese Instrumente eine Gleichbehandlung mit eigenen Staatsangehörigen und stärkten damit die inklusive Funktion der Menschenrechte.¹⁰ Mit Farahat lässt sich diese Entwicklung als Element eines Prinzips der progressiven Inklusion von Migrant*innen in den Aufenthaltsstaat lesen.¹¹

Die bindende Kodifizierung der Menschenrechte machte für Migrant*innen also einen Unterschied ums Ganze.

1.2 Bindungswirkung der Menschenrechte für die europäischen Migrationspolitiken

Für die Migrationspolitik in Europa hat insbesondere die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) in ihrer Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) eine prägende Rolle gespielt. Die zentrale Rolle des Gerichtshofs beim Schutz der Menschenrechte von Migrant*innen liegt darin, dass er die staatliche Souveränität über die Grenzen einer menschenrechtlichen Kontrolle unterworfen hat. Insbesondere im Bereich des Schutzes der Familieneinheit im Rahmen von Artikel 8 EMRK hat er wichtige Impulse gesetzt. Auch innerhalb der Aufnahmegesellschaften hat er deutlich gemacht, dass Statusunterschiede nach Aufenthaltstiteln und nach Staatsangehörigkeit nicht ohne weiteres zu akzeptieren sind.¹² Für Flüchtlinge hat vor

9 *Anuscheh Farahat*, Progressive Inklusion: Zugehörigkeit und Teilhabe im Migrationsrecht, Berlin 2014, 115.

10 Ebd.

11 Ebd.

12 EGMR, Nr. 22341/09, 06.11.2012 – Hode und Abdi/Vereinigtes Königreich; Nr. 56328/07, 27.09.2011 – Bah/Vereinigtes Königreich. Diskriminierung wegen des Geschlechts, nicht aber wegen der Rasse: EGMR (Pl.), Nr. 9214/80 u. a., 28.05.1985 – Abdulaziz, Cabales und Balkandali/Vereinigtes Königreich.

*Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa*

allem seine Auslegung des Artikel 3 EMRK als Refoulementverbot eine wichtige Auffangfunktion entfaltet. Bisher weigert sich der EGMR standhaft, diesen absoluten Schutz zu relativieren oder einzuschränken.

Für die Europäische Union sind diese Rechte ebenso verbindlich wie für die Mitgliedstaaten. Als Werte und Ziele der Union (Art. 2 und 3 EUV) und als allgemeine Grundsätze des Unionsrechts (Art. 6 Abs. 3 EUV) sind sie für sämtliche Politiken der EU unmittelbar bindend – auch in der Zusammenarbeit mit Herkunfts- und Transitstaaten (Art. 21 EUV), und natürlich im Gemeinsamen Europäischen Asylsystem (Art. 78 AEUV).

Der Schutzgehalt der Grundrechtecharta (GRC) geht teils noch über die EMRK hinaus (Art. 53 GRC). Zum Beispiel enthält sie ein Recht auf Asyl (Art. 18 GRC), Freizügigkeitsrechte für Unionsbürger*innen (Art. 45 GRC) und ein Recht auf ein faires Gerichtsverfahren, auch außerhalb von Strafverfahren (Art. 47 GRC). Entsprechend trägt auch der EuGH zum Menschenrechtsschutz für Migrant*innen bei. Verschiedene EU-Agenturen und Stellen sollen die Menschenrechte zusätzlich institutionell absichern.

Die Menschenrechte sind somit Maßstab für die europäischen Politiken im Bereich Migration und Asyl. Soweit jedenfalls auf dem Papier.

1.3 Menschenrechte und europäische Migrationspolitiken: Praxis

In der Praxis allerdings lässt sich eine Vielzahl von „mensenrechtlichen Herausforderungen für die europäische Migrationspolitik“ identifizieren.¹³ Hier müssen freilich einige Schlaglichter genügen.

So haben echte wie vorgeschobene Sorgen um Integration in den vergangenen Jahren zu erhöhten Anforderungen an den Ehegatten- und Familiennachzug geführt – angetrieben durch einen verstärkten Sicher-

13 So der Titel des Gießener Forschungsprojekts REMAP, bei dem die Verfasserin als Expertin assoziiert ist. Nähere Informationen unter <http://www.migrationundmensenrechte.de/de/topic/541.remap.html> (Abruf 24.1.2019).

heitsdiskurs und teils paternalistische Strategien zur Gleichstellung der Geschlechter – im Extremfall mit der Folge eine jahrelangen Trennung.

Auch die zunehmend zugespitzte Auseinandersetzung mit dem Islam hat restriktive Maßnahmen mit sich gebracht, die überdurchschnittlich häufig Personen mit Migrationserfahrung oder Migrationshintergrund treffen, v. a. Frauen.

Arbeitsmigrant*innen sind nicht nur in der Prostitution, sondern auch in Pflegeberufen, aber auch in der Landwirtschaft oder Schlachtereien von Ausbeutung betroffen. Teilweise ist hier bereits von neuen Formen der Sklaverei die Rede. Auch der Schutz von Opfern von Menschenhandel lässt weiterhin zu wünschen übrig.

Die verstärkten Fluchtbewegungen seit dem sog. Arabischen Frühling haben nicht nur vielerorts die Aufnahmekapazitäten deutlich überlastet – mit teils offenbar willkommener Abschreckungswirkung – sondern auch zu massiven Verschärfungen im Grenzregime geführt.

Menschenrechtliche Fragen stellen sich hier von der Kooperation mit Drittstaaten – Stichwort: EU-Türkei-Deal – über Pushbacks an der Grenze, der Ausweitung von administrativer Haft oder Datenschutzfragen¹⁴ bis hin zu Standards bei der Unterbringung von Geflüchteten, der Sicherheit von Frauen und Mädchen vor Gewalt und dem Schutz der Familieneinheit.

Zur Menschenrechtskonformität dieser einzelnen Politiken wäre jeweils viel zu sagen. Doch soll es in diesem Beitrag weniger um diese oft komplexen Einzelfragen als um breitere Trends, um konzeptionelle Entwicklungen gehen. Drohen wir hinter die selbst gesetzten Standards zurückzufallen? Weist die Quantität der aktuellen menschenrechtlichen

14 Siehe z. B.: Förmliche Kommentare des EDSB zu dem Vorschlag für eine Verordnung über die Europäische Grenz- und Küstenwache und zur Aufhebung der Gemeinsamen Aktion 98/700/JI des Rates, der Verordnung (EU) Nr. 1052/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates und der Verordnung (EU)2016/1624 des Europäischen Parlaments und des Rates, 30.11.2018, https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/18-11-30_comments_proposal_regulation_european_border_coast_guard_de.pdf (Abruf 24.1.2019).

Baustellen auf eine qualitative Veränderung in der Bedeutung der Menschenrechte für Europa im Bereich Migration hin?

Im Folgenden wird dieser Beitrag zunächst nachzeichnen, welche strategischen Angriffe auf die Menschenrechte im Bereich der Migration in den letzten Jahren zu verzeichnen waren (Kapitel 2.). Im zweiten Schritt wird er sich den Möglichkeiten und Strategien zu ihrer Stärkung zuwenden (Kapitel 3.).

2. Strategische Aufweichung der Menschenrechte von Migrant*innen

2.1 *Diskursverschiebungen: Infragestellung von Menschenrechten*

Deutlich zu beobachten war in den vergangenen Jahren eine Diskursverschiebung im Hinblick auf die Rechte von Migrant*innen. Diese Diskursverschiebung machte sich in erster Linie an Geflüchteten fest, sie zeigt aber deutliche Auswirkungen auch für andere Migrant*innen – ebenso wie für Personen, die aufgrund ihres Aussehens oder ihrer Religion als migrantisch wahrgenommen werden.

Das Klima hat sich seit 2014/15 sowohl auf der Straße und in den sozialen Medien verschärft als auch in den Parlamenten. In Deutschland konnte die AfD an die Erfolge rechtspopulistischer und rechtsextremer Parteien in anderen Mitgliedstaaten anknüpfen. Migration wurde zunehmend erfolgreich als Gefahr für die staatliche Souveränität und die Sicherheit, aber auch für die Leitkultur geframed. So wehrte sich etwa Polen vor dem EuGH gegen die Flüchtlingsaufnahme mit dem Argument, es drohe eine kulturelle Unterwanderung.¹⁵ Die italienische Re-

15 EuGH, Rs. C-643/15 u. a., 06.09.2017 – Slowakei und Ungarn/Rat, ECLI: EU:C:2017:631, Rn. 302–305; dazu *Anuscheh Farahat/Nora Markard*, Recht

gierung schreckt selbst vor absurden Gefahrenszenarien nicht zurück; so könnten die auf dem Rettungsschiff Aquarius zurückgelassene Kleidung der Migrant*innen HIV-infiziert sein.¹⁶ Zur Verschärfung des öffentlichen Diskurses beigetragen hat die zunehmende Gleichsetzung „des Islams“ mit Sicherheitsgefahren, aber auch die gezielte Darstellung sexualisierter Gewalt als importiertes Phänomen.

Rechtsextreme Akteure nutzen die Normalisierungswirkung, die diese Wahlerfolge erzeugen. Zu ihren symbolischen Provokationen kommen gewalttätige Einschüchterungsmaßnahmen hinzu, auch in Deutschland, oft angetrieben durch die gezielte Verbreitung von „fake news“.

Auch auf Regierungsebene ist in mehr und mehr europäischen Staaten eine Verhinderungs- und Einschüchterungspolitik gegenüber menschenrechtlichen Akteuren zu beobachten; sei es durch die faktische Abschaffung verfassungsgerichtlicher Kontrolle, durch die Kriminalisierung zivilgesellschaftlicher Akteure oder Einschränkungen der Presse- und Versammlungsfreiheit. Auch in Deutschland sind – offenbar in Reaktion auf die Erfolge der AfD – solche Tendenzen wahrnehmbar, wenn etwa von einer „aggressiven Anti-Abschiebe-Industrie“ die Rede ist.

Im Zuge dieser Verschärfung des Klimas gelten die menschenrechtlichen Standards inzwischen nicht mehr unhinterfragt. Wo Politiken, die nicht auf massive Migrationsabwehr setzten, als „Herrschaft des Unrechts“ diffamiert werden, sollen die Menschenrechte der Migrant*innen nichts gelten.

Bereits die Diskussion um sogenannte Obergrenzen und Zurückweisungen an der Grenze, die nicht nur in Deutschland geführt wurde, ließ erkennen, dass die Menschenrechte einer Politik der unbegrenzten Souveränität untergeordnet werden sollten.

an der Grenze: Flüchtlingssteuerung und Schutzkooperation in Europa, in: *Juristenzeitung (JZ)* 72 (2017), 1088–1097, hier 1093.

16 Italy orders seizure of migrant rescue ship over ‘HIV-contaminated’ clothes, *The Guardian*, 20.11.2018, <https://www.theguardian.com/world/2018/nov/20/italy-orders-seizure-aquarius-migrant-rescue-ship-hiv-clothes> (Abruf 24.1.2019).

*Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa*

Exemplarisch für die offene Infragestellung der Geltung grundlegender auch menschenrechtlicher Standards kann die provokante Schlagzeile der Wochenzeitung DIE ZEIT gelten, mit der sie die Diskussion um Seenotrettung im Mittelmeer aufgriff: „Oder soll man es lassen?“ Extreme Forderungen, etwa an der Grenze auf Flüchtlinge zu schießen, ließen in verschiedenen Mitgliedstaaten nicht lange auf sich warten.

Solche Forderungen beziehen sich auch direkt auf die Geltung der Menschenrechte. So dachte ein AfD-Politiker laut über eine Abschaffung des Verbots der Todesstrafe nach, um Migrant*innen von einer undokumentierten Einreise abzuschrecken. Friedrich Merz forderte Ende letzten Jahres eine „offene Diskussion“ über die Abschaffung des Asylgrundrechts in Art. 16a GG.

2.2 Rechtliche Verschiebungen

Währenddessen haben die Mitgliedstaaten längst rechtliche Strategien ergriffen, die an diese diskursiven Verschiebungen anschließen, um ihre menschenrechtlichen Verpflichtungen gegenüber Flüchtlingen zu minimieren. Konkret lassen sich drei rechtliche Strategien ausmachen:

Die erste Strategie ist die *Schaffung rechtsfreier Räume* zwischen dem Innen und dem Außen. Hierhin gehört die Kooperation mit Drittstaaten zwecks Vermeidung des direkten Kontakts mit Migrant*innen an den Außengrenzen. Wenn die Türkei oder Libyen Migrant*innen zurückhalten, so das Kalkül, üben die EU-Mitgliedstaaten keine Hoheitsgewalt aus – ergo unterliegen sie auch keiner Menschenrechtsbindung. Hoheitsgewalt bleibt in erster Linie an das Territorium gekoppelt; extraterritorial setzt sie eine effektive Kontrolle über die konkrete Person voraus, die erst dadurch effektive Rechtsperson wird.

Hierhin gehört aber auch die Konstruktion fiktionaler rechtsfreier Räume hinter der Grenze – ein Außen im Innen. Erinnerung sei hier etwa an die „Fiktion der Nichteinreise“, die etwa in Frankreich schon lange Praxis ist. Auch der Einsatz von EU-Agenturen an den Außengrenzen

gehört in gewisser Weise hierhin – gegen sie ist eine Rechtsdurchsetzung kaum möglich. Dies gilt nicht nur für Frontex; auch der Fall des European Asylum Support Office (EASO) zeigt, wie ineffektiv der EU-Rechtsschutz sein kann – doch solange die Union nicht der EMRK beiträgt, bleibt der Weg zum EGMR versperrt.

Die zweite Strategie ist eine der *Isolation und des Abbaus von Standards*. Migrant*innen, die es in die Mitgliedstaaten geschafft haben, werden in Lagern nahe der Grenze festgehalten, sei es auf griechischen Inseln, sei es in deutschen AnKER-Zentren. Hier werden Verfahren beschleunigt, Fristen verkürzt, Datenschutzrechte ausgehebelt. Die räumliche Entfernung erschwert nicht nur den Kontakt zur lokalen Zivilbevölkerung und ihren Unterstützungsangeboten. Sie beeinträchtigt auch den effektiven Zugang zu Rechtsschutz. Je näher der Grenze, desto geringer die Standards. Das Außen sickert ins Innen ein.

Die dritte Strategie ist eine der *Kriminalisierung*, um die Trennung von Innen und Außen abzusichern. Wer Menschenrechte schützt, indem er/sie Leben rettet, muss inzwischen damit rechnen, als Verbrecher*in vor Gericht zu stehen – wegen illegaler Schleusung, gar wegen organisierter Kriminalität. Auch im Innen wird diese Strategie eingesetzt, um den Zugang zum Recht zu erschweren, wo formal die Rechte bestehen bleiben. Hierhin gehören daher auch gezielte Angriffe auf zivilgesellschaftliche Akteure und NGOs mit dem Ziel, Menschenrechtsaktivist*innen einzuschüchtern und sie daran zu hindern, wirksam für die Schwachen in der Gesellschaft Partei zu ergreifen.

2.3 Ein Blick zurück: Rechtlosigkeit als Vogelfreiheit

Auch hier zeigt eine erneute Lektüre von Hannah Arendts Werk zur Zwischenkriegszeit, wie zeitlos dieser Trend ist.

Den Zusammenbruch des Asylrechts, so Arendt, markierte der Moment, „als nicht mehr einzelne, verfolgte Individuen über die Grenze

*Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa*

kamen, sondern ganze Volkssplitter“. ¹⁷ Die Staaten reagierten damit, Flüchtlinge massenhaft zu Staatenlosen zu machen – und sie damit jeglichen staatlichen Schutzes zu berauben. Ein qualitativer Sprung gegenüber der bloßen Rechtsverletzung, so Arendt weiter:

„[D]as Recht auf Leben wird erst in Frage gestellt, wenn die absolute Rechtlosigkeit – und das heißt, daß niemand sich bereit findet, Rechte für diese bestimmte Kategorie von Menschen zu garantieren – eine vollendete Tatsache ist.“ ¹⁸

Wer seine Rechte nicht gegenüber einem Staat einfordern und durchsetzen könne, dürfe für die Lebenssicherung nur auf Mildtätigkeit hoffen, kenne Bewegungsfreiheit nur als „Hasenfreiheit“, genieße im Lager Meinungsfreiheit nur als Narrenfreiheit. ¹⁹

Es sei sinnlos, so Arendt, „Gleichheit vor dem Gesetz für denjenigen zu verlangen, für den es kein Gesetz gibt“ ²⁰; wer von keinem Staat mehr geschützt werde, sei mit der „abstrakten Nacktheit des Nichts-als-Menschseins“ „in das zurückgefallen, was die politische Theorie den ‚Naturzustand‘ [...] nannte.“ ²¹

Welche Folgen ein solcher Zustand nach sich zieht, daran lässt Arendt keine Zweifel:

„Die Existenz solch einer Kategorie von Menschen birgt für die zivilisierte Welt eine zweifache Gefahr. Ihre Unbezogenheit zur Welt, ihre Weltlosigkeit ist wie eine Aufforderung zum Mord, insofern der Tod von Menschen, die außerhalb aller weltlichen Bezüge rechtlicher, sozialer und politischer Art stehen, ohne jede Konsequenzen für die Überlebenden bleibt. Wenn man sie mordet, ist es, als sei niemandem ein Unrecht oder auch nur ein Leid geschehen.“ ²²

17 *Arendt*, *Elemente* (wie Anm. 2), 450.

18 *Ebd.* 474.

19 *Ebd.* 475.

20 *Ebd.* 474.

21 *Ebd.* 481.

22 *Ebd.* 484.

2.4 Folgen: Schwächung der Menschenrechte

Eine solche Extremsituation mag sich noch weit weg anhören. Aber sie ist längst vor unserer Haustür. Denn wer sich im Mittelmeer auf Hoher See befindet, während rettende Schiffe nicht auslaufen dürfen, befindet sich in genau dieser Lage: Er kann sich auf nichts mehr berufen als auf das „Auch-ein-Mensch-Sein“²³, auf die berühmten angeborenen Menschenrechte. Und daraus folgt – nichts. Ohne Kontakt zu einem Staat kann er seine Menschenrechte niemandem gegenüber geltend machen; sie gehen mit ihm unter. Ein „legal black hole“, wie es Itamar Mann formuliert hat.²⁴

Doch das Recht zieht sich nicht nur an der Grenze zum Außen zurück, wie wir gesehen haben, sondern auch im Innen. Im Donner der sich überschlagenden Rhetorik wird die Tragweite dieses Abbaus menschenrechtlicher Standards oft gar nicht recht deutlich; gegenüber den extremsten Forderungen wirken die ergriffenen rechtlichen Maßnahmen rasch geradezu vernünftig. Gegenüber Obergrenzen und Schießbefehlen ist die Detail-Kritik an beschleunigten Verfahren in AnKER-Zentren²⁵ nur noch etwas für Nerds.

Doch auch wo Standards für Einzelne „nur“ relativiert werden, brechen teils Dämme. Und Doppelstandards lassen sich nur schwer begrenzen. So ist es von der Infragestellung des Schutzes für Flüchtende nicht weit zur Infragestellung der Menschenrechte derer, die schon da sind. Insbesondere die Religionsfreiheit steht unter Beschuss, von Verboten religiöser Kleidung in öffentlichen Ämtern oder auf der Straße, bis hin zu Initiativen zur Grundrechtsverwirkung oder gar für ein gänzlich Islamverbot. Es geht natürlich auch eine Nummer kleiner; wenn das Bundesamt

23 Ebd. 480.

24 *Itamar Mann*, Maritime Legal Black Holes: Migration and Rightlessness in International Law, in: *European Journal of International Law (EJIL)* 29 (2018), 347–372, hier 347.

25 Siehe beispielsweise *Nora Markard*, Migrationsverwaltungsrecht zwischen Beschleunigung und Effizienz, *Die Verwaltung* 3/2019 (i. E.).

*Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa*

etwa systematisch die Handys von Asylsuchenden ausliest, wird es nicht lang dauern, bis diese Praxis auch auf andere übertragen werden soll.

Was bei den Flüchtlingen anfängt, greift rasch über auf andere marginalisierte Bevölkerungsgruppen ohne Lobby. Und wo Grund- und Menschenrechte bereichsweise unter Politikvorbehalt gestellt werden sollen, wie gerade in Österreich gefordert wurde, sind sie bald insgesamt nichts mehr wert. Der Umgang mit dem Außen lässt das Innen nicht unberührt. Wer bereit ist, menschenrechtliche Standards für eine Gruppe aufzugeben, schwächt sie in ihrer Gesamtheit.

3. Lösungen und Gelingensbedingungen

Wie können die Menschenrechte gegenüber diesen Entwicklungen verteidigt und wieder gestärkt werden? Welche Lösungsansätze sind zu beobachten, welche Gelingensbedingungen können formuliert werden?

3.1 *Gegendruck von unten*

Bemerkenswert ist zunächst, welcher Gegendruck sich in der Zivilgesellschaft formiert hat – gerade im Kontrast zu den 1990er Jahren. Zuletzt wurde dies auf riesigen Demonstrationen sichtbar, für eine „Seebrücke“ oder gegen Spaltung und Entrechtung.

Doch es wird nicht nur geredet. Unübersehbar sind auch die konkreten Initiativen gegen Isolation und Entrechtung. Längst wurden die Kleiderspenden abgelöst durch den direkten Kontakt: ehrenamtliche Sprachkurse, Nachhilfeangebote und Rechtsberatung, Unterstützung bei der Wohnungssuche, Bürgschaften für den Familiennachzug. Auch Kirchen, Schulen und Betriebe wirken oft mit mitreißendem Engagement an der Integration mit, schützen gegen Abschiebung.

Freilich ist zivilgesellschaftliches Engagement kein Ersatz für staatliches Handeln – schon weil kein Anspruch darauf besteht, zudem ist die

Aufmerksamkeit kontingent. Dennoch erfüllt diese direkte Einbindung, wenn sie auf Augenhöhe stattfindet, eine wichtige Gestaltungsfunktion von Migration und Integration.

Auch die Städte und Kommunen zeigen Einsatz über das rechtlich Gebotene hinaus. In europaweiten solidarischen Netzwerken bieten sie an, die europäischen Nachbarn am Mittelmeer zu entlasten, fordern sichere Fluchtwege aus unsicheren Drittstaaten. Andere widersetzen sich als „Sanctuary Cities“ dem Druck, Geflüchtete in unsichere Herkunftstaaten abzuschieben, erwägen ein „Recht auf Stadt“ als Zugang zu essenziellen Leistungen auch für Undokumentierte.²⁶

3.2 Widersprüchliche Signale aus Europa

Auf EU-Ebene scheint dagegen Stillstand zu herrschen – jedenfalls im Rat. Doch das Parlament kann durchaus anders ticken; dies zeigte seine Forderung nach humanitären Visa vom Dezember letzten Jahres.²⁷

Auch die europäischen Gerichte haben wichtigen Gegendruck ausgeübt. Hierzu gehören der menschenrechtliche Ausweisungsschutz²⁸, ebenso wie der Diskriminierungsschutz²⁹ und das Recht auf Familiennachzug³⁰, und ganz zentral die Menschenrechtsbindung auch an der Grenze, selbst auf Hoher See und selbst unter hohen Belastungen.³¹ Die

26 Siehe dazu etwa *Helene Heuser*, Städte der Zuflucht, Flüchtlingsforschungsblog, 24.01.2017; *dies.*, Sanctuary Cities in der BRD: Widerstand gegen die Abschiebepolitik der Bundesregierung, Verfassungsblog, 13.03.2017.

27 Entschließung des Europäischen Parlaments vom 11. Dezember 2018 mit Empfehlungen an die Kommission zu Visa aus humanitären Gründen (2018/2271(INL)).

28 EGMR (Gr. Kammer), Nr. 46410/99, 18.10.2006 – Üner/Niederlande.

29 EuGH, Rs. C-54/07, 10.07.2008 – Feryn.

30 EuGH, Rs. C-550/16, 12.04.2018 – A und S/Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie.

31 EGMR (Gr. Kammer), Nr. 27765/09, 23.02.2012 – *Hirsi Jamaa* u. a./Italien; EGMR, Nr. 8675/15 und 8697/15, 03.10.2017 – ND und NT/Spanien.

*Die Bedeutung der Menschenrechte für Migrant*innen in Europa*

rechtlichen Strategien zur Schwächung des Menschenrechtsschutzes lassen sich insofern durchaus als direkte Reaktion auf diese Rechtsprechung lesen.

Allerdings bleiben den Mitgliedstaaten im Rahmen der EMRK vielfach große Spielräume, insbesondere beim Schutz religiöser Minderheiten. Auch zur administrativen Haft hat die EMRK vergleichsweise wenig zu sagen.

Zudem setzt die zunehmende Feindseligkeit einiger Mitgliedstaaten gegenüber rechtsstaatlichen und menschenrechtlichen Standards die Gerichte unter Druck. Noch ist nicht ausgemacht, ob sie hierauf mit Strenge oder mit Nachgiebigkeit reagieren werden. Die knappe Mehrheitsentscheidung in der Rechtssache „M.A. gegen Litauen“³² im Dezember 2018 lässt erahnen, welche Kämpfe derzeit hinter den Straßburger Kulissen ausgetragen werden. Entsprechend kraftvoll hat Richter Pinto de Albuquerque die bisherige Rechtsprechung noch einmal in seinem zustimmenden Sondervotum präsentiert.

Ein Gradmesser wird, dies lässt das Sondervotum klar erkennen, die Entscheidung in der Sache „ND und NT gegen Spanien“ sein. Hier muss der EGMR über heiße Abschiebungen durch die spanischen Grenzzäune nach Marokko entscheiden. Weicht die Große Kammer von der ersten Instanz ab, droht eine Sphäre der Rechtlosigkeit zu entstehen – ein „rechtliches Vakuum“, wie es Pinto formuliert. Denn nur wer überhaupt die Möglichkeit hat, ein rechtliches Begehren zu formulieren, kann auf Verfahrensrechte zurückgreifen. Wer keine Chance erhält, Gründe gegen die Abschiebung geltend zu machen, für den ist das Refoulementverbot nicht das Papier wert, auf dem es steht.

32 EGMR, Nr. 59793/17, 11.12.2018 – M.A. und andere/Litauen.

3.3. Globale Lösungen für globale Probleme

Umso wichtiger scheint es, dass die Rechte von Migrant*innen zunehmend auf globaler Ebene in den Fokus genommen werden. UN-Sonderberichterstatter*innen ebenso wie Menschenrechtsausschüsse haben deutliche Worte gefunden, um Praxen der Exklusion und Entrechtung zu brandmarken, auch in Europa. Weiteres Verrechtlichungspotenzial bietet das Menschenrecht auf Ausreise, an das auch die Transitstaaten außerhalb der Geltung der EMRK gebunden sind.³³ Ihre Pull-backs werden auf UN-Ebene genau beobachtet.³⁴

Doch die bemerkenswerteste Entwicklung auf internationaler Ebene war sicher die New Yorker Erklärung von 2016 und die im Dezember 2018 verabschiedeten Global Compacts – der Globale Pakt für Migration sowie der Globale Pakt für Flüchtlinge.

Sicher, verbindliche Standards setzen sie nicht. Und die verzerrte Debatte um ein vermeintliches „Recht auf Migration“ hat so viel Raum eingenommen, dass eine kritische Auseinandersetzung mit den Inhalten der Pakte aus Sicht der Rechte von Migrant*innen kaum stattgefunden hat. Ob beispielsweise der Global Compact for Migration die Gefahr des *brain drains* ernst genug nimmt, oder wie die Bekämpfung von Migrationsursachen gestärkt werden müsste – all dies wird noch zu diskutieren sein.

Doch das Wichtigste an den Pakten sind wohl weniger die konkreten Inhalte als der Umstand, dass es sie überhaupt gibt. Denn die Pakte bekräftigen die Geltung der Menschenrechte auch für Migrant*innen, wo dies nicht mehr selbstverständlich ist. Und sie sind ein erster Schritt bei

33 Dazu Nora Markard, Das Recht auf Ausreise zur See: Rechtliche Grenzen der europäischen Migrationskontrolle durch Drittstaaten, in: Archiv des Völkerrechts (AVR) 52 (2014), 449–494.

34 Vgl. Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, UN Doc. A/HRC/37/50 (26.02.2018), paras. 56 ff.

der Suche nach gemeinsamen, nach Möglichkeit solidarischen Ansätzen und Lösungen für globale Phänomene und Probleme.

4. Schluss

Menschenrechte entfalten erst dann Kraft, wenn sie als geltendes Recht auch durchsetzbar sind. Wenn es darauf ankommt, gewährt eine bloße Idee noch keinen Schutz. Doch die Bedeutung der Menschenrechte erschöpft sich nicht in ihrer rechtlichen Wirkung. Sie haben auch eine wichtige diskursive Funktion. Wo politisch diskutiert wird, markiert eine Berufung auf die Menschenrechte die Grenzen des politisch Verfügbaren. Bemerkenswert präsent waren die Menschenrechte und das Grundgesetz etwa auf der Unteilbar-Demonstration.

Doch diese Anrufung funktioniert vor allem dann, wenn die Menschenrechte nicht nur formelhaft hochgehalten werden, sondern als grundlegender Standard be-greifbar werden. Warum und inwiefern politisch wünschbare Praxen nicht mit den Menschenrechten vereinbar sind, muss konkret und verständlich *erklärt* werden. Hierin liegt auch eine wichtige Aufgabe der Wissenschaft.

Überzeugen können die Menschenrechte vor allem dann, wenn deutlich wird, welche Standards wir insgesamt aufgeben, wenn wir beginnen, grundlegende Garantien für Einzelne in Frage zu stellen. Wenn die Bedeutung rechtsstaatlicher Verfahren für unsere Existenz als verfasste Gemeinschaft Konturen bekommt, wird vielleicht verständlicher, warum sie niemals aufgegeben werden dürfen, auch nicht an der Grenze. Denn rechtsfreie Räume sind ansteckend.

Nora Markard

Über die Autorin

Prof. Dr. Nora Markard, MA ist Juniorprofessorin für Öffentliches Recht, Völkerrecht und Global Constitutionalism an der Universität Hamburg. Ihre Forschungsschwerpunkte liegen im Bereich des Internationalen Rechts, des Verfassungsrechts, des Migrationsrechts sowie der Legal Gender Studies. Sie ist Gründungsmitglied des Netzwerks Migrationsrecht und des Netzwerks Fluchtforschung und leitet die Refugee Law Clinic Hamburg. Zudem ist sie Vorstandsmitglied der Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF), die sich für den Schutz der Grund- und Menschenrechte durch strategische Prozessführung einsetzt.

Schlagwörter

Migration, Migrationspolitik, Menschenrechte, Menschenrechtstrends, Europa