

An die
AfD-Bundestagsfraktion
zu Händen Herrn Martin Hebner MdB
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Berlin, 5. November 2018

Gutachten:

Zur Verbindlichkeit in Völkerrecht

**am Beispiel des „Global Compact for Safe, Orderly and
Regular Migration“**

Gliederung:

I. Einleitung und Fragestellung.....	3
1. Der GMC.....	3
2. Hintergrund des GMC (I): die <i>New York Declaration for Refugees and Migrants</i>	4
3. Hintergrund der GMC (II): das <i>Resettlement</i> -Programm des UNHCR.....	6
4. Zwischenergebnis.....	8
II. Ist der GCM rechtlich bindend?.....	10
1. Zur Aussage: der GCM sei ein „politisch, nicht jedoch rechtlich verbindliches Abkommen“.....	10
2. Wortlautbefund.....	11
a) Seesaw Technique.....	11
b) Konkretisierungstechnik.....	13
c) Ergebnis.....	15
III. Die Wirkungsweise von <i>Soft Law</i> im Völkerrecht am Beispiel des GCM.....	16
1. Allgemeines zum völkerrechtlichen „Soft Law“.....	16
2. Der „völkerplanungsrechtliche“ Zug im heutigen Recht der internationalen Organisationen.....	18
3. Kann der GCM doch noch bindendes Recht werden?.....	19
a) Erstarkung zum Völkergewohnheitsrecht.....	19
b) Internationale Menschenrechtsstandards vor nationalen und europäischen Gerichten.....	20
IV. Exkurs: Die Argumentationshilfe des CDU/CSU-Fraktionsvorstandes.....	21

I. Einleitung und Fragestellung

Im Dezember 2018 soll auf einer seitens der Vereinten Nationen (UN) veranstalteten Regierungskonferenz bzw. anlässlich des Zusammentretens der Generalversammlung (General Assembly) der Vereinten Nationen in Marokko der „*Global Compact for Save, Orderly and Regular Migration*“ (GCM) verabschiedet werden. Hierbei handelt es sich um ein internationales, multilaterales Übereinkommen, in dem seinem Anspruch nach „alle Aspekte internationaler Migration“ thematisiert und geregelt werden sollen.

1. Der GCM

Schon eine Durchsicht des durchweg höchst komplizierten, oft sprachlich uneindeutig formulierten völkerrechtlichen Instruments ergibt aber, daß der herkömmlichersweise wichtigste und zentralste Aspekt des internationalen Migrationsrechts eigentlich fehlt: nämlich das Recht eines jeden souveränen Staates auf Entscheidung über Ob und Wie eventueller Zuwanderung und auf je eigene Gestaltung des nationalen Zuwanderungs- und Asylregimes.¹ Unter Umkehrung der traditionellen völkerrechtlichen Betrachtungsweise, nach der gleichberechtigte und souveräne Staaten die wesentlichen Akteure und v.a. auch die Rechtssubjekte des Völkerrechts sind, werden die Rechte der Migranten auf weltweite Wanderung und diskriminierungsfreie Niederlassung in den Vordergrund gestellt; diese sollen die Staaten sicherstellen, was wiederum von Stellen der Vereinten Nationen laufend überwacht werden soll. Die avisierten Maßnahmen zum „Schutz der Sicherheit, Würde und der Menschen- und Grundrechte aller Migranten jederzeit und ohne Rücksicht auf ihren Migrationsstatus“² umfassen sogar die „Förderung eines auf nachweisbaren Fakten beruhenden öffentlichen Diskurses zur Gestaltung der Wahrnehmung von Migration“ (Ziel 17, Nr. 33 ff. GCM), in dessen Rahmen die Staaten sich verpflichten, übermäßige Kritik an den geplanten Migrationsbewegungen unter Strafe zu stellen (Nr. 33 a GCM) sowie Medienschaffende auf dem Gebiet von Migrationsfragen und speziell zu der insofern zu verwendenden Terminologie zu „erziehen“ (Nr. 33 c GCM)³.

Auch fällt auf, daß „illegale Einwanderung“ im GCM tatbestandlich nicht mehr vorgesehen ist; vielmehr soll es allenfalls Migranten „*fallen into an irregular status*“ geben, wobei die Staaten dann aber verpflichtet sind, diesen „*irregular status*“ durch

¹ Vergl. dazu noch unten, II 2 a: der GCM enthält zwar Bekenntnisse zur nationalen Souveränität im Einwanderungsrecht, diese werden jedoch mit einem inhaltlich unklaren Vorbehalt zugunsten des internationalen Rechts ausgestattet, der – möglicherweise – auf den GCM *selbst* zurückverweisen soll. Jedenfalls in diesem Falle wäre der Souveränitätsvorbehalt leerlaufend.-

² So die New Yorker „Erklärung für Flüchtlinge und Migranten“ der UN-Generalversammlung vom 19. September 2016 (*New York Declaration for Refugees and Migrants*), die dem jetzigen Global Compact vorbereitend zugrunde liegt.

³ Dies wird in der deutschen Übersetzung jedoch deutlich verharmlosend wiedergegeben als „Aufklärung von Medienschaffenden hinsichtlich von Migrationsfragen und -begriffen“; im Original jedoch: *educating media professionals on migration-related issues and terminology*; das englische Original läßt deutlich werden, daß es hier nicht um den „Ausgang aus der selbstverschuldeten Unmündigkeit“ (Aufklärung) geht, sondern um Unterweisung unter Ausnutzung eines Machtgefälles (*education*).

Prozeduren der Legalisierung – nicht aber durch Ausweisung!⁴ – in einen *regular status* zu verwandeln (Nr. 23 *h* und *i* GCM).

Die Bundesregierung sieht den GCM als ein „politisch, nicht jedoch rechtlich“ verbindliches Abkommen an.⁵ Da der GMC „rechtlich nicht bindend und damit kein völkerrechtlicher Vertrag im Sinne von Artikel 59 Absatz 2 Grundgesetz“ sei, hält die Bundesregierung sogar „eine förmliche Befassung des Bundestages“ für „nicht erforderlich“ (!).⁶

2. Hintergrund des GMC (I): die New York Declaration for Refugees and Migrants

Hintergrund des heutigen GMC ist die New Yorker Erklärung vom 19. September 2016 infolge der Diskussionen auf der UN-Generalversammlung (General Assembly) über die Themen Migration und Flucht.⁷ Damals erkannten alle 193 Mitgliedsstaaten die „Notwendigkeit eines umfassenden Ansatzes für den Umgang mit menschlicher Mobilität und eine verstärkte Zusammenarbeit auf globaler Ebene“ an. Kernpunkte der New Yorker Erklärung waren bereits⁸:

- Schutz der Sicherheit, Würde und der Menschen- und Grundrechte aller Migranten jederzeit und ohne Rücksicht auf ihren Migrationsstatus (d.h. ihren jeweiligen Rechtsstatus);
- Unterstützung von Staaten, die hohe Anzahlen von Flüchtlingen und Migranten retten, aufnehmen und beherbergen;
- Integration von Migranten – Berücksichtigung ihrer Bedürfnisse und Fähigkeiten sowie die von sie aufnehmenden Gemeinschaften – im Kontext von humanitärer und entwicklungspolitischen Rahmenplanung;

⁴ Die Ausweisung eines Migranten infolge der Rechtswidrigkeit seines Aufenthalts, also der eigentliche Normalfall eines jeden funktionierenden nationalen Ausländer- und Aufenthaltsrechts, wird im GCM als *arbitrary expulsion* („willkürliche Ausweisung“) bezeichnet (Nr. 23 *h* a.E.); nach der Konzeption der GCM ist die Rechtsfolge des illegalen Aufenthalts also nicht die Ausweisung, sondern der Anspruch auf Durchführung von Verfahren, die typischerweise zur Legalisierung des Aufenthalts führen (Nr. 23 *i*).

⁵ Vergl. bereits Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages, Kurzinformation Global Compact on [sic!] Migration, WD 2 - 3000 - 052/18 (19. April 2018), S. 3.

⁶ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Martin Hebner und der Fraktion der AfD, (BT-Drucks. 19/1499), BT-Drucks. 19/1751 vom 19. April 2018, S. 2; vergl. auch Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Martin Hebner und der Fraktion der AfD (BT-Drucks. 19/2385), BT-Drucks. 19/2883 vom 20. Juni 2018, S. 2.

⁷ http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_71_1.pdf

⁸ Zusammenfassung nach: Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages, Kurzinformation Global Compact on [sic!] Migration, WD 2 - 3000 - 052/18 (19. April 2018), S. 2.

- Bekämpfung von Fremdenhaß, Rassismus und Diskriminierung gegenüber Migranten;
- Entwicklung nichtbindender Prinzipien und freiwilliger Richtlinien für den Umgang mit Migranten in verletzlicher Situation;
- Stärkung globaler Steuerung von Migration durch bessere Integration der IOM (International Organization for Migration, Internationale Organisation für Migration) in die UN und die Verabschiedung eines Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration.

An diesem Programm fällt bereits auf, daß hier mit wesentlichen, bislang prägenden Grundsätzen des Völkerrechts wie auch des nationalen Asyl-, Einwanderungs- und Ausländerrechts gebrochen wird; die UN will im Hinblick auf das Migrationsrecht offenbar ein neues Kapitel der Völkerrechtsgeschichte aufschlagen. Denn:

Herkömmlicherweise sind eigentlich *Staaten* die Rechtssubjekte und Akteure des Völkerrechts; *sie* bringen ihre Interessen in völkerrechtlichen Verträgen möglichst zum Ausgleich⁹, und die Individualperson ist im Völkerrecht eigentlich „mediatisiert“, d.h. sie wird mit ihren Rechten und Interessen von ihrem Staat vertreten, ist aber im allgemeinen nicht *selbst* Völkerrechtssubjekt.¹⁰ Diese Betrachtungsweise unterliegt allerdings seit geraumer Zeit auch der Kritik „moderner“ Völkerrechtler¹¹, die im Völkerrecht perspektivisch eher eine „Weltverfassung“ zum Zweck der Gleichstellung aller „Weltbürger“ an Rechten erblicken wollen, in der die zahlreichen unterschiedlichen Nationalstaaten allmählich überflüssig werden.¹²

Bereits in der *New York Declaration*, um so mehr aber im GCM, erscheinen – ganz in der Konsequenz dieses Ansatzes – eher die *Individualmensen*, also hier die Migranten, als die eigentlichen Rechtssubjekte mit unmittelbaren Rechten gegenüber der Weltgemeinschaft (d.h. in der Sache wohl eher: gegenüber den entwickelten, industrialisierten Ländern, in die sie gerne einwandern würden!), die Staaten hingegen werden offenbar tendenziell zu lokalen oder regionalen Versorgungsagenturen am Rand des großen Trecks, die manchmal allerdings etwas pflichtvergessen sind.

⁹ Vergl. nur *Epping*, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Aufl. 2014, § 5 über Rn. 1.

¹⁰ Vergl. zum Ganzen *Stein/v. Buttlar/Kotzur*, Völkerrecht, 14. Aufl. 2017, Rn. 494; *Kau*, in: Graf Vitzthum/Proelß, Völkerrecht, 7. Aufl. 2016, III/Rn. 14 ff.

¹¹ Eine – beschränkte – Völkerrechtssubjektivität des Einzelmenschen gerade in seiner Eigenschaft als Menschenrechtsträger dürfte im heutigen Völkerrecht der h.M. entsprechen, die genauen Konsequenzen und die praktische Tragweite dieses Ansatzes bleiben jedoch unklar. Vergl. etwa die unterschiedliche Akzentsetzung bei *Stein/v. Buttlar/Kotzur*, a.a.O., Rn. 493 einerseits und bei *Herdegen*, Völkerrecht, 16. Aufl. 2017, § 7 Rn. 5 andererseits; zum Ganzen auch *Epping*, a.a.O., § 7 Rn. 1 ff.

¹² Vergl. *Vosgerau*, Staatliche Gemeinschaft und Staatengemeinschaft (2016), S. 49 ff.

Dieser Umstand wird denn auch sowohl in der *New York Declaration* wie auch im GMC thematisiert, man könnte ihn in Anlehnung an die dort benutzte Terminologie als *People-centered Approach* bezeichnen¹³.

Weiter ist das Ausländer-, Einwanderungs- und Migrationsrecht¹⁴ – auch in ausgesprochenen Einwanderungsländern – immer ein Unterfall des Polizei- und Ordnungsrechts. Der Einwanderungswunsch fremder Menschen zumal aus anderen Kulturkreisen ist immer und zunächst einmal eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit. Nur durch die sorgfältige Auswahl der geeignetsten Migranten unter konsequenter Zurückweisung zahlreicher ungeeigneter Kandidaten kann diese Gefahr einigermaßen beherrscht und minimiert werden.

Demgegenüber dreht bereits die *New York Declaration* – und umso mehr dann der GCM – diese rechtlich-politische Ausgangslage um und geht von einer Art Grundrecht aller Menschen auf weltweite Migration mit allgemeiner Niederlassungsfreiheit aus („jederzeit und ohne Rücksicht auf ihren Migrationsstatus [d.h. ihren jeweiligen Rechtsstatus]“ – „retten, aufnehmen, beherbergen“). Konsequenterweise kommt dann das Konzept der „illegalen Einwanderung“ im GCM gar nicht mehr vor (!), es gibt nur noch den „irregulären Zustand“ mancher Migranten, dieser wird aber eher als ein Versagen der Aufenthaltsstaaten angesehen, die die den Migranten nicht legalisiert haben und dadurch seine Rechte (v.a. auf diskriminierungsfreien Aufenthalt) schmälern.¹⁵

2. Hintergrund der GMC (II): das Resettlement-Programm des UNHCR

Weiterhin im Hintergrund des heutigen GCM stehen das *Resettlement*-Programm des UNHCR¹⁶, also des Flüchtlingshilfswerks der Vereinten Nationen. Unter „Resettlement“ ist die Aufnahme von Asylbewerbern sowie Kriegs- und Bürgerkriegsflüchtlingen durch ein Land zu verstehen, das für deren Aufnahme rechtlich zwar nicht zuständig ist, sich jedoch aus politischen Gründen zur Aufnahme bereit erklärt hat und/oder auch von den Asylbewerbern oder Flüchtlingen selber dem eigentlich zuständigen Aufnahmeland vorgezogen wird.¹⁷

¹³ Vergl. Nr. 22 *New York Declaration*, Nr. 15 2. Absatz GMC.

¹⁴ Ein zum subjektiven, klagbaren Recht sogar auf Verfassungsebene ausgestaltetes *Asylrecht* gibt es ohnehin nur in Deutschland, was in Zeiten einer „Völkerwanderung nach Europa“ (so nämlich *Hans-Peter Schwarz*, *Die neue Völkerwanderung nach Europa* [2017]) gewissermaßen zum „juristischen Standortrisiko“ zu werden droht; vergl. zum Ganzen *Vosgerau*, *Die Herrschaft des Unrechts*, 2. Aufl. 2018, S. 30 ff.

¹⁵ Vergl. GMC Nr. 23 *h* und *i*.

¹⁶ United Nations High Commissioner for Refugees.

¹⁷ So ist z.B. nach der Genfer Flüchtlingskonvention keineswegs *jedes* Land, das diese unterschrieben hat, zur Aufnahme beliebiger Flüchtlinge verpflichtet (obwohl dies in Deutschland von Politik und Massenmedien ständig behauptet wird), sondern nur das unmittelbare Nachbarland des Kriegs-, Bürgerkriegs- oder Verfolgerstaates, bzw., wenn dieses selbst nicht sicher ist, das nächste erreichbare sichere Drittland. Die Aufnahme etwa von syrischen Bürgerkriegsflüchtlingen in Deutschland aus Österreich oder auch aus Ungarn ist nach der GFK nicht geboten, da diese in den Ländern ihres Aufenthaltes keine „Flüchtlinge“ mehr sind.

Daran fällt speziell aus deutscher Sicht schon auf, daß dieses „Resettlement“ – auch abseits vorheriger Verpflichtungen gegenüber den Vereinten Nationen – ja eigentlich genau das ist, was in Deutschland in der sogenannten Flüchtlingskrise und eigentlich spätestens seit 2011 dauernd geschieht: nämlich die Aufnahme von Asylanten durch einen Staat, der nach nationalem wie nach EU-Recht nicht für die Asylgewährung zuständig ist, diese jedoch trotzdem politisch will und auch von den Asylbewerbern dem eigentlich zuständigen Staat offenbar vorgezogen wird. Brisant daran ist, (1) daß der deutschen Öffentlichkeit seitens der Politik bis heute nicht mitgeteilt worden ist, daß und aus welchen genauen Gründen die Regierung massenhaft v.a. junge Männer, zumeist aus muslimischen Staaten, in Deutschland ansiedelt, sondern diese stattdessen – offenbar bewußt wahrheitswidrig – dahingehend informiert wird, diese Ansiedlung entspreche gar nicht in erster Linie dem politischen Willen der Staatsführung, sondern sei ohne weiteres der Rechtslage geschuldet, sei es, weil (a) das Asylrecht des Grundgesetzes „keine Obergrenze“ kenne oder weil (b) nicht näher bezeichnete Vorschriften des EU-Rechts die Einlassung jedenfalls eines jedes einreisewilligen Asylbewerbers über EU-Binnengrenzen erforderten, sowie (2) daß dieses nationale Resettlement-Programm mit weiter über einer Millionen Teilnehmern bis heute einfach auf einer formlosen, noch nicht einmal verschriftlichten Entscheidung der Bundesregierung beruht, ohne bislang jemals in irgendeiner Form auch gesetzlich und durch den Deutschen Bundestag geregelt und legitimiert worden zu sein.¹⁸

Nach Ansicht des UNHCR wären bereits im Jahre 2016 grundsätzlich 17,2 Millionen Menschen für ein *Resettlement* in Frage gekommen, tatsächlich wurde jedoch nur weniger als 1% dieser Zahl tatsächlich umgesiedelt, dies schon deswegen, weil nur ein sehr kleiner Teil der UN-Mitgliedsstaaten überhaupt am Resettlement-Programm teilnimmt.¹⁹ Der Wissenschaftliche Dienst des Deutschen Bundestages²⁰ berichtet:

„Im Jahre 2017 übermittelte das UNHCR die Daten von 75.1000 Flüchtlingen an potentielle Aufnahmeländer. Die meisten dieser Menschen stammten aus Syrien (37.300), gefolgt von der Demokratischen Republik Kongo (12.900), Myanmar (5.300) und dem Irak (3.000). Etwas mehr als 65.000 Menschen wurden im Jahre 2017 tatsächlich umgesiedelt.“

Ein kurzer Blick auf die *Bevölkerungsentwicklung* der genannten Hauptherkunftsländer der *Resettlement*-Migranten zwischen 1950 und 2018 weist – was jedoch weder in der *New York Declaration*, noch im GCM, noch in irgendwelchen bisher bekanntgewordenen Stellungnahmen der Bundesregierung, soweit erkennbar, irgendeine Rolle spielt – die wahren Hintergründe der heutigen „Völkerwanderung nach Europa“ und die wahren „Fluchtursachen“ auf, die bekämpfen zu wollen heute angeblich höchste Priorität des migrationspolitischen Regierungshandelns²¹ ist:

¹⁸ Näher: *Vosgerau*, Begründung der Klageschrift im Prozeß vor dem BVerfG um die unbeschränkte Grenzöffnung für auf dem Landweg einreisende Asylbewerber trotz der Wiedereinführung von Grenzkontrollen am 13. September 2015 (Az.: 2 BvE 1/18), <https://www.afdbundestag.de/wp-content/uploads/sites/156/2018/05/organklage-afd-fraktion.pdf>, S. 35 ff.

¹⁹ Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages, a.a.O., S. 1.

²⁰ a.a.O.

²¹ Vergl. etwa auch *Harbarth/Wadephul*, Rundschreiben an die Mitglieder der CDU/CSU Fraktion im Deutschen Bundestag vom 25. Oktober 2018, S. 2 f.

Land	Bevölkerungsentwicklung 1950-2018
Syrien	+ 436 %
Demokratische Republik Kongo	+ 553 %
Myanmar ²²	+ 214 %
Irak	+ 588 %

Es steht außer Frage, daß es in diesen und ähnlichen Staaten Kriege und Bürgerkriege, Diktaturen, willkürliche Schlechterstellung und Verfolgung bestimmter sozialer, ethnischer und religiöser Gruppen, Gewalt und Elend gibt. Diese Phänomene sind allerdings die notwendige, gewissermaßen natürliche Folge der enormen Überbevölkerung, die sich in den Entwicklungsländern seit dem Zweiten Weltkrieg aufgebaut hat.²³ Die *primäre* Fluchtursache ist immer die Überbevölkerung praktisch aller Entwicklungsländer um den Faktor zwei bis drei²⁴, die von den Medien und amtlichen Stellen in den westlichen Staaten ständig in der Öffentlichkeit benannten Fluchtursachen bestehen sehr wohl, sie sind aber als eigentlich denknötwendige Folge der Bevölkerungsentwicklung allenfalls *sekundäre* Fluchtursachen. Gegen die *eigentliche* Fluchtursache können die westlichen Industrieländer eigentlich nicht viel unternehmen; wenn in Afrika derzeit etwa eine Millionen Menschen im Monat neu geboren werden, dann würde eine noch so großzügige, die eigenen Interessen völlig negierende Aufnahmepolitik etwa der EU-Staaten hier keinerlei merkbare Erleichterung des sich ständig reproduzierenden Bevölkerungsdruckes bewirken können.

4. Zwischenergebnis

Aus diesen Erwägungen folgt weiterhin, daß der GCM – unabhängig von jeder Einzelbewertung seiner Detailregelungen – in der Sache völlig ungeeignet ist, das Globale Migrationsproblem halbwegs sinnvoll anzugehen: denn im GCM kommt das Wort „Überbevölkerung“ (*overpopulation*) nicht vor. Die Bundesregierung hält sich zugute bzw. beansprucht für sich, erst den Aspekt der „Bekämpfung von Fluchtursachen“ in den GCM hineinverhandelt zu haben.²⁵ Damit ist Nr. 18 GCM gemeint. In den Katalogen dieser Vorschrift findet sich aber zum Überbevölkerungsproblem kein Wort,

²² Hier dürfte allerdings die tatsächliche Bevölkerungsentwicklung vermutlich höher sein, da die Bevölkerung von Myanmar (Birma) zu einem wohl nicht geringen Anteil aus den Rohingya besteht, die aber von der Staatsführung nicht als Staatsbürger und zum Teil als illegale Einwanderer angesehen und mithin nicht unbedingt richtig in der Bevölkerungsstatistik erfaßt werden. Die geographische und nationale Herkunft der Rohingya – deren Verfolgung und Austreibung aus Myanmar heute die Weltöffentlichkeit beschäftigt – ist unklar und umstritten. Im Ergebnis dürften aber nicht geringe Teile dieser Volksgruppe erst während der letzten 100 Jahre, ihrerseits dem dortigen Überbevölkerungsruck weichend, vorwiegend aus dem Gebiet von Bangladesch nach Myanmar eingewandert sein, wo sie seither eine sunnitisch-muslimische Minderheit bilden, die sich – wie bei muslimischen Minderheiten nicht selten – beträchtlich rascher vermehrt als die einheimischen Ethnien und bei diesen mithin Marginalisierungs-, Verdrängungs- oder gar Ausrottungsängste auslöst, die sich ihrerseits in Repressalien, Verfolgung und Vertreibung Bahn brechen. Auch in Europa konnten diese Mechanismen noch in den 1990er Jahren im Konflikt zwischen Serben und sogenannten Kosovo-Albanern auf dem Amselfeld beobachtet werden.

²³ Näher bereits *Vosgerau*, Begründung der Klageschrift im Prozeß vor dem BVerfG (Az.: 2 BvE 1/18), a.a.O., S. 35 ff.

²⁴ Zum Ganzen *Sieferle*, Das Migrationsproblem (2017).

²⁵ So jedenfalls *Harbarth/Wadephul*, a.a.O., S. 2 f.

vielmehr sollen u.a. die Gleichberechtigung der Geschlechter (b), Klimawandelabschwächung (b), die Stärkung der Zusammenarbeit zwischen humanitären Akteuren und Entwicklungsakteuren (f) sowie die Förderung von „Multi-Geber-Konzepten“ (f) die Fluchtursachen beseitigen, wo dies dann aber doch nichts hilft, wird schon an die weitere „Evakuierungsplanung“ (j) gedacht sowie auf die „Plattform zur Flucht vor Naturkatastrophen“ (l) verwiesen.

Fazit: die UN haben offenbar das Ziel der Förderung von Familienplanung und Geburtenkontrolle in den stark überbevölkerten Entwicklungsländern aufgeben und versuchen nun, den ständig wachsenden Bevölkerungsdruck durch Umsiedlung, Migration und die Verschiebung der Überbevölkerung in den Billiglohnsektor bzw. die Sozialsysteme der Industrienationen zu bewältigen. Dies ist aber weder nachhaltig noch demokratisch legitimiert. Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer Nationalstaat und kein offenes Siedlungsgebiet. Die Aufnahme von Einwanderern muß sich von Verfassungswegen nach den nationalen Interessen richten, die von den Parlamenten zu formulieren sind und deren Definition auf freien Wahlen beruht.

Die AfD-Bundestagsfraktion möchte vor diesem Hintergrund vor allem wissen, ob der GCM *rechtlich bindend* ist.

II. Ist der GCM rechtlich bindend?

1. Zur Aussage: der GCM sei ein „politisch, nicht jedoch rechtlich verbindliches Abkommen“

Die Bundesregierung stellt sich auf den Standpunkt, der GMC sei „politisch, nicht jedoch rechtlich bindend“²⁶ und will aus diesem Umstand sogar weiter ableiten, daß eine staatsinterne bzw. auch parlamentarische Ratifikation des GMC durch den Deutschen Bundestag gemäß Art. 59 Abs. 2 GG verzichtbar sei²⁷.

Diese seitens der Bundesregierung argumentativ stark in den Vordergrund gerückte Beschreibung der normativen und politischen Bedeutung des GMC wirkt aber insofern etwas irreführend, als völkerrechtliche Verbindlichkeit *immer* primär politischer Natur ist und niemals „rechtsverbindlich“ im Sinne oder nach dem Vorbild innerstaatlichen Rechtszwanges.

Da es im Völkerrecht von vornherein keine Zwangsvollstreckung, keinen Gerichtsvollziehen und keine Polizei gibt, und da weiter ein Staat jedenfalls gegen seinen ausdrücklichen Willen auch nicht vor dem Internationalen Gerichtshof in Amsterdam verklagt werden könnte, wäre *auch* die Bindungswirkung völkerrechtliche Verträge, deren Wortlaut am rechtlichen Bindungswillen eines Staates gerade gegenüber einem oder mehreren anderen Völkerrechtssubjekten keinen Zweifel ließe, letzten Endes *rein politischer Natur*, gar nicht anders also als beim GMC. Die Bundesregierung hingegen weckt mit ihrer Gegensatzformulierung bei mit dem Völkerrecht nicht näher vertrauten Adressaten (und dies können auch Juristen sein) den Eindruck, es stehe im Völkerrecht faktisch auch ein Regime mit strengem Rechtszwang (wohl mit Gerichtsvollzieher?) zur Auswahl, für das hier aber gerade nicht optiert worden sei.

Demgegenüber gilt: völkerrechtliche Bindung, d.h. vor allem Selbstbindung und Selbstverpflichtung von Staaten, ist in der Sache *immer* primär politischer Natur. Es mag übrigens mit diesem Umstand in Zusammenhang stehen, daß in der von Harbarth/Wadepful verfaßten Argumentationshilfe der CDU/CSU-Bundestagsfraktion nun nicht einmal mehr von einem „politisch, nicht jedoch rechtlich verbindlichen“ Abkommen die Rede ist, sondern der GMC dort nun als „rechtlich nicht verbindliche Absichtserklärung“ bezeichnet wird.²⁸ Gegenüber solchen Versuchen der Umakzentuierung des GMC in Richtung „eigentlicher Unverbindlichkeit“ muß aber gelten, daß ein Staat, der seine künftige Migrations-, Einwanderungs- und Asylpolitik in der Tat weiter unabhängig von den

²⁶ Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages, Kurzinformation Global Compact on [sic!] Migration, WD 2 - 3000 - 052/18 (19. April 2018), S. 3.

²⁷ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Martin Hebner und der Fraktion der AfD, (BT-Drucks. 19/1499), BT-Drucks. 19/1751 vom 19. April 2018, S. 2; vergl. auch Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Martin Hebner und der Fraktion der AfD (BT-Drucks. 19/2385), BT-Drucks. 19/2883 vom 20. Juni 2018, S. 2.

²⁸ Harbarth/Wadepful, Rundschreiben an die Mitglieder der CDU/CSU Fraktion im Deutschen Bundestag vom 25. Oktober 2018, S. 2 f.

umfangreichen Vorgaben des GCM gestalten wollte, diesen dann eben nicht unterzeichnen würde, wie es die USA, Ungarn, Österreich, Dänemark u.a. bereits angekündigt haben.

Richtig ist, daß – obwohl die Bundesrepublik Deutschland die sogenannte Fakultativklausel nach Art. 36 Abs. 2 IGH-Statut²⁹ unterzeichnet hat – kein anderer Staat Deutschland beim Internationalen Gerichtshof in Den Haag auf Einhaltung des GCM verklagen könnte. Dafür kommt es aber auf die nicht leicht auslegbaren, teils selbstwidersprüchlichen Aussagen im GCM über dessen Rechtsverbindlichkeit gar nicht an, sondern dieser Umstand folgt schon daraus, daß die Selbstverpflichtung zur politischen Orientierung der eigenen Migrations- und Einwanderungspolitik an den Vorgaben des GCM *nicht* gegenüber einem anderen Staat, sondern letztlich „abstrakt“ gegenüber der UN oder der Weltgemeinschaft³⁰ überhaupt erfolgt, die aber beide nicht als Kläger vor dem IGH in Betracht kommen.

2. Wortlautbefund

Der GMC betont an mehreren Stellen, v.a. in Nr. 7 und Nr. 15, daß er rechtlich nicht bindend sei und die nationale Souveränität der Staaten bei der Gestaltung von deren nationaler Migrations- und Flüchtlingspolitik nicht beeinträchtigen wolle:

“This Global Compact presents a non-legally binding, cooperative framework [...]. It fosters international cooperation among all relevant actors on migration, acknowledging that no State can address migration alone, and upholds the sovereignty of States and their obligations under international law.”³¹

“The Global Compact reaffirms the sovereign right of States to determine their national migration policy and their prerogative to govern migration within their jurisdiction, in conformity with international law.”³²

a) *Seesaw*³³ *Technique*

Dabei stehen solche Aussagen jedoch niemals vorbehaltlos da, sondern sie werden dann jeweils von einer nachgeschobenen Formel beträchtlich relativiert, was letztlich dazu führt, daß der Leser sich aussuchen kann, ob er den gelesenen Text nun als normativ bindend oder nicht verstehen will. Dies ist freilich bei völkerrechtlichen Texten, deren immer auch ein diplomatischer Formelkompromiß ist, nicht unüblich. So geht schon der oben bereits zitierte Textauschnitt aus der Nr. 7 weiter:

²⁹ Näher *Schröder*, in: Graf Vitzthum/Proelß, *Völkerrecht*, 7. Aufl. 2016, VII/Rn. 88; 91.

³⁰ Näher *Vosgerau*, *Staatliche Gemeinschaft und Staatengemeinschaft* (2016), S. 42 ff.

³¹ GCM, *final draft* vom 11. Juli 2018, Nr.7 (zur Auslassung vergleiche noch sogleich!).

³² Nr. 14, 4. Absatz (deutsche Fassung Buchstabe c).

³³ Engl. *Wippe*.

“This Global Compact presents a non-legally binding, cooperative framework *that builds on the commitments agreed upon by Member States in the New York Declaration for Refugees and Migrants.*”³⁴

Die rein rechtlich nicht bindende Rahmenabrede „basiert“ also auf *Verpflichtungen*, über die man sich bereits in der *New York Declaration* (s.o.) verständigt hatte; d.h., jedenfalls ein innerer Kern der GCM muß offenbar durchaus bindend sein, nämlich diejenigen Bestimmungen, die gerade der Umsetzung der *New York Declaration* dienen.

Weiterhin fällt auf, daß das Bekenntnis zur nationalen Souveränität auch gleich wieder insofern *relativiert* wird, als – s.o. – die „Souveränität“ nur in Zusammenschau mit den gleichzeitig bestehenden „obligations under international law“ besteht, und daß die nationale Migrationspolitik nur „in conformity with international law“ ausgeübt werden kann. Hierbei bleibt einigermaßen unklar, was damit genau gemeint ist.³⁵ Jedenfalls, falls der GCM mit dieser Wendung *auf sich selbst zurückverweisen* würde oder wenn er jedenfalls in etlichen Jahren so ausgelegt und verstanden wird, dann würde das zitierte Bekenntnis zur souveränen Gestaltung der eigenen Einwanderungspolitik natürlich in der Sache völlig leerlaufen. Die Aussage wäre *dann*: „nationale Einwanderungspolitik ist überhaupt nur noch im Rahmen dieses Paktes zulässig“. Wie dies in etlichen Jahren im Völkerrecht gesehen und verstanden werden wird, ist natürlich heute noch nicht abzusehen; völkerrechtliches Soft Law (siehe noch unter III.) zeichnet sich allgemein dadurch aus, daß seine Auslegung und v.a. die Vorstellungen über Art und Umfang seiner Bindewirkung sich mit den Jahren stark ändern können.

Für die Möglichkeit einer künftigen Lesart, nach der der GCM die scheinbar hochgehaltene Staatensouveränität durch einen Verweis *auf sich selbst* als das diese Souveränität gerade massiv einschränkende „international law“ gerade leerlaufen läßt, spricht jedenfalls der Umstand, daß die „Souveränitätskapitel“ in Nr. 7 und Nr. 15 in Zusammenhang mit den „Umsetzungskapiteln“ des GCM, nämlich Nr. 40 ff. gelesen werden müssen. Dort heißt es u.a.:

“We commit to fulfil the objectives and commitments outlined in the Global Compact, in line with our vision and guiding principles, by taking effective steps at all levels to facilitate safe, orderly and regular migration at all stages. We will implement the Global Compact [...]. We reaffirm our commitment to international law and emphasize that the Global Compact is to be implemented in a manner that is consistent with our rights and obligations under international law.”³⁶

³⁴ Nr. 7, Hervorhebung nur hier.

³⁵ Beispiel: welchen „obligations under international law“ unterliegt z.B. *Japan* bei der Ausgestaltung seiner Einwanderungspolitik, und erfüllt es sie auch alle? Diese Frage kann kein Völkerrechtler wirklich beantworten, da es derlei „obligations“ bisher eigentlich (noch) gar nicht gibt. Der GCM betont also – wohl rhetorisch – eine „Einwanderungssouveränität“, die es ohnehin schon und auch ohne ihn gibt, und stellt diese gleichzeitig unter Vorbehalte, die offenbar erst noch auszufüllen sein werden.

³⁶ Nr. 41 GCM.

“We will implement the Global Compact through enhanced bilateral, regional and multilateral cooperation and a revitalized global partnership in a spirit of solidarity. We will continue building on existing mechanisms, platforms and frameworks to address migration in all its dimensions. [...]”³⁷

Der GCM enthält 87mal das Wort „verpflichten“, „Verpflichtung“ oder Synonyme. Insbesondere die *Zusammenschau* der Erwähnung, aber eben zugleich immer auch Einschränkung der nationalen Souveränität in Einwanderungsfragen durch die – nicht näher konkretisierten – angeblichen Gebote des internationalen oder auch Völkerrechts, die diese Einwanderungssouveränität dann wieder einschränken sollen (Nr. 7 und Nr. 15), mit dem „Umsetzungsteil“ des GCM am Ende, in der die Unterzeichnerstaaten sich klar zu einer *Verpflichtung zur Umsetzung* und Durchführung des GCM bekennen, scheint den Schluß zuzulassen, daß die Unterzeichnerstaaten insofern ihre nationale einwanderungs- und migrationsrechtliche Souveränität gerade zugunsten der Vorgaben des GCM wirksam einschränken wollen.

b) Konkretisierungstechnik

Die Möglichkeit dieser Deutung – nämlich daß der GCM, jedenfalls perspektivisch, früher oder später auch als bindende völkerrechtliche Regelung angesehen werden könnte, durch die Staaten ihre „Einwanderungssouveränität“ wirksam und im Außenverhältnis beschränkt haben und die, wenn sie wirklich über geraume Zeit hinweg von zahlreichen Staaten als sachlich geltendes internationales migrationstechnisches Regelwerk angewendet worden ist, schließlich auch völkergewohnheitsrechtlichen Charakter gewinnen könnte – spricht weiterhin die von den Verfassern gewählte „Konkretisierungstechnik“ bereits in der Präambel des GCM. Dort nämlich heißt es:

“This Global Compact rests on the purposes and principles of the Charter of the United Nations.”³⁸

“It also rests on the Universal Declaration of Human Rights; the International Covenant on Civil and Political Rights; the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights; the other core international human rights treaties³⁹; [...]; the Slavery Convention and the Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery; [...].”⁴⁰

³⁷ Nr. 42 GCM.

³⁸ GCM Nr. 1.

³⁹ Dies wird dann im Original in einer Fußnote noch weiter ausgeführt.

⁴⁰ Nr. 2.

“Refugees and migrants are entitled to the same universal human rights and fundamental freedoms, which must be respected, protected and fulfilled at all times.”⁴¹

D.h., der GCM beruft sich eingangs und ausdrücklich – ohne daß der Sinn und die spezifisch rechtliche Bedeutung dieser Invokation ganz deutlich würden – auf wichtige und teils höchstrangige völkerrechtliche Rechtsnormen, wie eben die Charta der Vereinten Nationen oder die UN-Menschenrechtserklärung. Dabei dürften etwa die UN-Charta wie auch die „Slavery Convention“ als völkerrechtliches *ius cogens*, also *zwingendes* Völkergewohnheitsrecht gelten, an das Staaten also selbst dann gebunden wären, wenn sie dies ausdrücklich nicht wollten. Die ebenfalls erwähnte UN-Menschenrechtsdeklaration war ursprünglich eine rein politisch zu verstehende Absichtserklärung der UN-Generalversammlung (General Assembly) ohne jede rechtlich bindende Wirkung, sie hatte also offenbar genau jenen Charakter, der heute dem GCM zugeschrieben wird.

Freilich wäre es ganz verkehrt, die Menschenrechtsdeklaration *auch heute noch* als rechtlich bedeutungslos anzusehen – wäre sie es, so würde sie wohl auch kaum im Rahmen des GCM einleitend invokativ zitiert werden – sondern sie erstarkte schon in den ersten Jahrzehnten seit ihrer Verkündung (1948) zu Völkergewohnheitsrecht, und jedenfalls wesentliche Kerngehalte der UN-Menschenrechtsdeklaration – welche genau, ist wie immer umstritten – dürfen heute sogar als *ius cogens* (s.o.) angesehen werden.

Es ist daher kein ganz fernliegender Gedanke, daß die einleitende Invokation nicht nur der UN-Charta als rechtliche „Weltverfassung“ mit zwingendem Charakter, sondern auch und gerade der UN-Menschenrechtsdeklaration (sowie zahlreicher weiterer Menschenrechtspakte) als wichtigstes Beispiel für die Verfestigung einer ursprünglich rein politisch zu verstehenden Allgemeinerklärung der Generalversammlung zu einem der wichtigsten Normen des heutigen Völkergewohnheitsrecht u.a. den Zweck erfüllt, jedenfalls dem sachkundigen Publikum vor Augen zu führen, daß auch der GCM nach dem Willen seiner Urheber nur allenfalls *anfangs* eine primär politische Absichtserklärung bilden soll, die jedoch in wenigen Jahren und Jahrzehnten, genau wie die Menschenrechtsdeklaration auch, zu Völkergewohnheitsrecht oder gar, jedenfalls in zentral wichtigen Kerngehalten, sogar zum *ius cogens* erstarken könnte und nach dem Willen ihrer Urheber u.U. auch *soll*.

Während diese nicht nur mögliche, sondern vielleicht bewußt avisierte und intendierte Möglichkeit auf künftige Entwicklungen des humanitären Völkerrechts verweist, scheint der bereits gegenwärtige Zweck der einleitenden Invokation hochrangiger, rechtlich bindender Völkerrechtsnormen in der Präambel des GCM auf dessen *Konkretisierungsfunktion* hinzudeuten.

⁴¹ Nr. 4.

D.h., eigentlich kann man die Präambel des GCM nur so verstehen, daß der Pakt also für sich beansprucht, diese völkerrechtlichen Normen für das Problem der Migration zu *konkretisieren*, d.h. dem Rechtsanwender mitzuteilen, was diese bindenden Völkerrechtsnormen *gerade im Hinblick auf die Rechte der Migranten* zu bedeuten haben. Wenn dieser Eindruck richtig ist, verträgt er sich jedoch nicht mit dem Postulat, der Pakt sei alles nur politische Absichtserklärung und weiter nichts. Denn wenn er die konkrete Bedeutung hochrangiger völkerrechtlicher Normen im Hinblick gerade auf die weltweite Migrationsproblematik klarstellt, dann muß er an dem bindenden oder jedenfalls völkergewohnheitsrechtlichen Charakter der durch ihn nur konkretisierten Rechtsnormen teilhaben.

c) Ergebnis

Im Ergebnis enthält der GCM zahlreiche wirksame Selbstverpflichtungen für die Unterzeichnerstaaten, deren Charakter – bei aller, offenbar auch intendierten Entwicklungsoffenheit zu echtem Völkergewohnheitsrecht – letztlich politischer Natur ist. Da jedenfalls durch den Pakt keine konkreten Verpflichtungen eines Staates *gegenüber einem oder mehreren anderen Staaten* begründet werden, die jedenfalls vom Grundsatz her vor dem Internationalen Gerichtshof in Den Haag geltend gemacht werden könnten, sondern diese Selbstverpflichtungen der Unterzeichnerstaaten letztlich „abstrakt“ gegenüber den Vereinten Nationen (UN) oder der Weltgemeinschaft ausgesprochen werden, ist der GCM letztlich als völkerrechtliches *Soft Law* anzusehen. Der GCM beschreibt sich selbst als einen „gemeinsamen Handlungsrahmen“, der politisch, nicht aber rechtlich verbindlich sei.

Der GCM „hebelt“ die nationalen Bestimmungen nicht aus, es handelt sich bei ihm ja nicht um übergeordnetes Recht mit Anwendungsvorrang im Konfliktfall, wie etwa beim EU-Recht. So würde sich ja übrigens auch ein „richtiger“ völkerrechtlicher Vertrag (mit konkreten Verpflichtungen gegenüber anderen Staaten) *nicht* auswirken. So wirkt das Völkerrecht im allgemeinen nicht.

Es wäre aber ganz verkehrt, deswegen anzunehmen, der GCM habe keine oder keine nennenswerten Auswirkungen auf die künftige staatliche Migrationspolitik. Im folgenden wird daher auf die Wirkungsweise des völkerrechtlichen *Soft Law* eingegangen.

III. Die Wirkungsweise von *Soft Law* im Völkerrecht am Beispiel des GCM

1. Allgemeines zum völkerrechtlichen „*Soft Law*“

Das sogenannte „*Soft Law*“ ist, technisch gesehen, kein „echtes“ Völkerrecht⁴², also weder Völkergewohnheitsrecht noch Völkervertragsrecht.⁴³ Diese Feststellung ist jedoch durchaus akademisch, da ihre *praktischen* und politischen Auswirkungen – auf die es eben im Völkerrecht entscheidend ankommt – gering sind. *Soft Law* ist dem Völkerrecht ähnlich, in dem es – diesem vergleichbar – *internationale Standards* setzt.

Einfaches Beispiel: DIN-Normen bzw. ISO-Normen sind keine Gesetze. Dennoch *regeln* sie rechtliche, wirtschaftliche und Verbraucherschutzbezogene Sachverhalte und entfalten auf diese oft ungleich größere Relevanz und Wirkung als gesetzliche Bestimmungen, die in diesem Zusammenhang zwar reichlich bestehen mögen, aber eben nicht problematisch sind. Es wäre daher verfehlt, die Irrelevanz (oder auch nur die nachgeordnete Bedeutung) von DIN-Normen oder ISO-Normen in wirtschafts-, entwicklungs- und produktionsbezogenen Sachverhalten zu behaupten, nur weil diese kein Parlament beschlossen und kein Betroffener unterzeichnet⁴⁴ hat. DIN-Normen und ISO-Normen setzen einen industriellen *Standard*, gegen den sich Einzelakteure – unabhängig davon, ob diese gute Gründe haben mögen – *faktisch* nicht werden durchsetzen können. Die *Normierung* ist starrer als die meisten Gesetze und Verträge.

Soft Law wird in der Regel von internationalen Organisationen (zu diesen gehört auch die UN selbst) als internationaler Standard vorgeschlagen, behauptet und schrittweise durchgesetzt. Diese Durchsetzung stützt sich – ganz anders als beim technischen Völkervertragsrecht – nicht allein und noch nicht einmal primär auf die Regierungen von Staaten, sondern setzt auf die aktive Unterstützung von NGOs⁴⁵, Aktivisten und Medien. Dies kommt im GCM explizit zum Ausdruck:

“Whole-of-society approach: The Global Compact promotes broad multi-stakeholder partnerships to address migration in all its dimensions by including migrants, diasporas, local communities, civil society, academia, the private sector, parliamentarians, trade unions, National Human Rights Institutions, the media and other relevant stakeholders in migration governance.”⁴⁶

Konkret bedeutet das, daß die erwähnten Akteure in allen Unterzeichnerstaaten die durch internationales *Soft Law*, wie eben den GCM, festgelegten Standards völlig

⁴² Näher zur Systematik *Vosgerau*, Staatliche Gemeinschaft und Staatengemeinschaft, S. 20 f.

⁴³ Vergl. v. *Arnauld*, Völkerrecht (2012), Rn. 281 f.

⁴⁴ Vergl. den allgemeinen Rechtsgedanken aus § 311 Abs. 1 BGB.

⁴⁵ Non-Governmental Organizations, also z.B. Greenpeace, Pro Asyl, Amnesty International...; mache völkerrechtlichen Autoren plädieren mittlerweile dafür, solchen vorfeldpolitischen *Pressure-Groups* sogar eine Art eigene Völkerrechtssubjektivität zuzuerkennen, da sie ohnehin an der Entwicklung internationaler Verhaltens- und Politikstandards wesentlich beteiligt sind.

⁴⁶ Nr. 15 letzter Absatz GCM (deutsche Fassung Buchstabe j).

unabhängig von deren juristischer Einordnung durch den völkerrechtlichen Fachstab als *geltendes*, und zudem *internationales*, also gegenüber dem nationalen Recht irgendwie *höherrangiges* Recht, behandeln und propagieren.

Der GCM zielt darauf ab, dem nationalen Asyl- und Einwanderungsrecht, das zwar demokratisch legitimiert und verfassungsgemäß zustande gekommen sein mag, schrittweise die „internationale Legitimität“ zu entziehen, jedenfalls, soweit es nicht den Vorgaben des GCM genügt. Dazu noch einmal der GCM selber:

“We will implement the Global Compact in cooperation and partnership with migrants, civil society, migrant and diaspora organizations, faith-based organizations, local authorities and communities, the private sector, trade unions, parliamentarians, National Human Rights Institutions, the International Red Cross and Red Crescent Movement, academia, the media and other relevant stakeholders.”⁴⁷

“[Migrants] are empowered as agents of change”.⁴⁸

Es würde das Wesen und die Wirkungsweise des völkerrechtlichen Soft Law verkennen, hier in formalistischer Weise nur darauf abzustellen, der GCM enthalte nur eine politische Selbstverpflichtung ohne eine Möglichkeit des Rechtszwanges. Denn völkerrechtliches Soft Law greift nicht die *Legalität* des nationalen Einwanderungsrechts an, sondern dessen *Legitimität*.

D.h. in praktischer Hinsicht: sobald die Bundesregierung den GMC unterschrieben hat, wird absehbarer Weise bald jede aufenthaltsbeendende Maßnahme, jede Zurückweisung an der Grenze, überhaupt jede Verwaltungsentscheidung, die nicht den Wünschen eines „Flüchtlings“ entspricht, von den einschlägigen Nichtregierungsorganisationen, Aktivisten, Asylanwälten und Medien als Verletzung bindender Abkommen, internationaler Menschenrechtsstandards und der Vorgaben der UN bewertet werden.

In demokratischen Verfassungsstaaten, die auf dem Selbstbestimmungsrecht der Völker als eigentlicher *idée directrice* des heutigen Völkerrechts beruhen⁴⁹, wird Legitimität von unten nach oben aufgebaut („bottom to top“), durch Wahlen und die Willensbildung in Parlamenten gegenüber der Regierung. Ein Gesetz ist legitim, wenn es, hauptsächlich kraft des verfassungsmäßig vorgesehenen Verfahrens, letztlich als Ausdruck des Selbstbestimmungsrechts eines Volkes angesehen werden kann. Globale Zielvereinbarungen internationaler Organisationen wie eben der GCM stellen dieses Prinzip auf den Kopf. Nach ihrer Konzeption soll eine nationale Migrationspolitik *dann* legitim sein, wenn sie den übergeordneten, äußerst migrationsfreundlichen Zielsetzungen des GCM entspricht. D.h., dem GCM liegt eher der Gedanke einer allmählichen

⁴⁷ Nr. 44.

⁴⁸ Nr. 15, deutsche Fassung Buchstabe g.

⁴⁹ Vergl. *Vosgerau*, Staatliche Gemeinschaft und Staatengemeinschaft, S. 89 ff.

rechtspolitischen Erziehung der Völker zugrunde, nicht aber deren jederzeitige demokratische Selbstbestimmung.

2. Der „völkerplanungsrechtliche“ Zug im heutigen Recht der internationalen Organisationen

Durch völkerrechtliches *Soft Law*, das von internationalen Organisationen – wie eben der UN – einerseits als „unter Legitimationsgesichtspunkten harmlos“, weil unverbindlich hingestellt wird, andererseits aber auch unter tatkräftiger Mithilfe von NGOs, Aktivisten, Medien und „Zivilgesellschaft“ als verbindlicher Standard ausgewiesen wird, an dem die nationale Rechtspraxis zu messen ist, wird also schleichend das Rechtsgefühl und das Legitimitätsbewußtsein verändern. Dabei ist allerdings noch ein weiterer Aspekt interessant. Nicht nur der Legitimationsgedanke wird durch das völkerrechtliche *Soft Law*, das sich – formaljuristisch nun bindend oder nicht – als international gültiger Menschenrechtsstandard durchzusetzen sucht, verändert, sondern auch das Verständnis von der Struktur des Rechts.

Das Recht internationaler Organisationen – dies sieht man etwa auch im Europarecht – ist zumeist „politisches Recht“. D.h., es soll nicht primär die in einer Gesellschaft ohnehin vorfindlichen Rechts- und Gerechtigkeitsvorstellungen zusammenfassen, auf den Punkt bringen und von Widersprüchen reinigen, sondern es soll ein bestimmtes Rechtsgefühl überhaupt erst erzeugen.⁵⁰ Entsprechend geht der GCM als Rechtstext nicht von Tatbeständen und Rechtsfolgen, sondern von zu erreichenden *Zielen* aus, die übrigens vielfach einen durchaus utopischen Charakter haben. Damit ähnelt der strukturell dem Planungsrecht. Wo solche *zielorientierten* Normtexte mit teils utopischem Charakter sich mehr und mehr als „internationaler Standard“, als „menschenrechtliche Vorgabe der Vereinten Nationen, an denen die nationale Rechtspraxis zu messen ist“ durchsetzen (wobei es, wie bereits erwähnt, weniger auf das Handeln der Regierung und staatlicher Stellen ankommt, sondern eher auf die Kommunikation in den Massenmedien), dort verändert sich das Rechtsbewußtsein der Bevölkerung. In legitimatorischer Hinsicht gilt dann statt des Satzes:

„demokratisch legitimiert ist, was aus freien Wahlen hervorgegangene Parlamente beschlossen haben, im einen Land ist es so, im nächsten ganz anders, und Wahlen können die bisher praktizierte Politik schnell ändern“

nunmehr:

„Legitimiert ist, was in Übereinstimmung mit den internationalen Vorgaben steht; diese gelten auf der ganzen Welt in gleicher Weise.“

⁵⁰ Näher *Vosgerau*, Staatliche Gemeinschaft und Staatengemeinschaft, S. 290 ff. m.w.N.

Auch die *Struktur* des Rechts wird unter dem Eindruck internationaler, zielorientierter Regelungswerke immer weniger verstanden. Im Rechts- und Verfassungsstaat gilt eben, und dazu benötigt man keinen GCM:

„Recht ist, wenn an festgeschriebene Sachverhalte klare Rechtsfolgen geknüpft werden. Alle Staatsgewalten sind an das geschriebene Recht gebunden“

Tendenziell wird daraus:

„Recht ist, wenn das staatliche Handeln den im GCM vorgeschriebenen Zielen dient“.

Ohne also zunächst überhaupt formalrechtlich verbindlich zu sein, trägt der GCM zum Abbau und zur Schwächung des demokratischen und rechtsstaatlichen Bewußtseins der Bevölkerung bei. Er schwächt und verunklart den demokratischen Selbstbestimmungsgedanken.

3. Kann der GMC doch noch bindendes Recht werden?

a) Erstarkung zum Völkergewohnheitsrecht

Völkerrechtliches *Soft Law* ist, wie bereits erwähnt, weniger eine „Rechtsnorm“, als vielmehr eher ein „allgemeiner Standard“ – beides ist jedoch eng verwandt. Es wäre übrigens auch verkehrt, eine „geltungsmäßige Hierarchie“ zwischen Völkervertragsrecht und *Soft Law* herstellen zu wollen; Völkervertragsrecht und *Soft Law* wirken und gelten auf *unterschiedliche* Weise, ohne daß *Soft Law* stets „weniger“ gelten müßte als ein völkerrechtlicher Vertrag.

Nur ein völkerrechtlicher Vertrag wird mit explizitem Rechtsbindungswillen abgeschlossen; nur, dafür muß er eben auch unterschrieben werden, und hiervon könnte jeder Staat auch Abstand nehmen. Hat sich *Soft Law* hingegen als „internationaler Standard“ hinreichend verfestigt und durchgesetzt, so läßt sich gewissermaßen sagen: es ist einerseits kaum weniger bindend als ein „echter“ Vertrag, jedoch viel weniger freiwillig.

Daher zeigt die Erfahrung der letzten Jahrzehnte, daß man das Verhalten von Staaten durch die Etablierung von internationalen Standards auf *Soft-Law*-Ebene viel effektiver angleichen und homogenisieren kann als durch explizit rechtswirksame Verträge. Auch die Allgemeine Menschenrechtserklärung der Vereinten Nationen war 1948 eine völlig unverbindliche politische Absichtserklärung, heute gehört sie längst dem Völkergewohnheitsrecht an⁵¹, und bestimmte Kerngehalte der Menschenrechte, wie etwa Folterverbot, Sklavereiverbot, Verbot der Rassendiskriminierung dürfen wohl als *ius cogens*

⁵¹ v. *Arnauld*, a.a.O.: *Soft Law* als „Initiator und Katalysator“ zur Herausbildung von verbindlichem Völkerrecht.

gelten, also als zwingendes Völkerrecht, von dem Staaten gar nicht mehr abweichen dürften, auch wenn sie es ausdrücklich wollten.

Daß die Autoren des GCM ihrer Erklärung ein ähnliches rechtliches Schicksal wünschen und dies im Wortlaut des GMC auch bereits deutlich anklingt, wurde bereits oben unter II. erläutert: der GMC *soll* offenbar früher oder später zu bindendem Völkerrecht erstarken.

b) Internationale Menschenrechtsstandards vor nationalen und europäischen Gerichten

„Soft Law“ kann, auch ohne jeden Parlamentsbeschluß, geltendes innerstaatliches Recht werden, nämlich dann, wenn die Verwaltungsgerichte, aber auch EuGH und EGMR, den Inhalt des *Soft Law*, hier also den GCM, als internationalen Menschenrechtsstandard anerkennen. Ein Gericht kann ohne weiteres zu der Auslegung kommen, der demokratisch legitimierte Gesetzgeber könne jedenfalls nicht so verstanden werden, daß er hinter den internationalen menschenrechtlichen Standards, die im Migrationsrecht eben anerkannt sind, zurückbleiben will. In diesem Fall könnten einzelne Bestimmungen, Standards und Zielsetzungen aus dem GCM sogar ohne Abstimmung im Parlament zu deutschem Recht bzw. zu EU-Recht werden.

IV. Exkurs: Die Argumentationshilfe des CDU/CSU-Fraktionsvorstandes

Während die Bundesregierung offenbar noch davon ausgeht, der GCM sei „politisch, jedoch nicht rechtlich verbindlich“ wird in einer von Stephan Harbarth und Johann David Wadephul verfaßten Argumentationshilfe für die CDU/CSU-Bundestagsfraktion nunmehr von einer „rechtlich nicht verbindlichen Absichtserklärung“ gesprochen, die in Wahrheit darauf abziele, „daß unsere internationalen Partner insgesamt eine größere Verantwortung beim Umgang mit Migration übernehmen“.

Letztere, für den vernünftigen Alltagsmenschen so kaum verständliche Wendung bedeutet übersetzt: da die Migranten wegen der vergleichsweise hohen und als subjektive Ansprüche ausgestalteten Sozialleistungen eigentlich alle nach Deutschland wollen, aber Deutschland nicht alle aufnehmen kann, sondern nur sehr viele aufnehmen will, müßten andere Staaten irgendwie dazu gebracht werden, Deutschland Migranten abzunehmen – also genau der Grundgedanke der „Umverteilung“ der seit 2015 von Deutschland angelockten und zunächst aufgenommenen Asylbewerber, die die Bundesregierung seit September 2015 erfolglos *innerhalb der EU* durchzusetzen versucht.⁵²

Einen objektiven textlichen Anhalt für dieses angebliche Hauptziel des GCM ist diesem jedoch nicht zu entnehmen; nirgendwo wird hier – entgegen der Behauptung von Harbarth/Wadephul – das Ziel einer Entlastung gerade Deutschlands von weiteren Migrationswellen (und zwar durch Umleitung dieser Migrantenströme in andere Staaten, wie etwa Polen oder Ungarn) formuliert, vielmehr scheint Deutschland – wie alle anderen entwickelten, „westlichen“ Länder auch – in Zukunft *viel mehr* Einwanderer aus Entwicklungsländern aufnehmen zu sollen.

Dabei ist der gesamte Grundansatz der Argumentationshilfe von Harbarth/Wadephul methodisch derart unrichtig, daß sie unredlich wirkt. Der Text ist nach Art eines „Faktenchecks“ aufgebaut, in dem zwischen „Falschbehauptungen“ und „Wirklichkeit“ unterschieden wird. Eine solche Unterscheidung wäre aber nur im Hinblick auf äußere, bereits vorhandene empirische Tatsachen zulässig, die einem Beweis zugänglich sind. Bei der Debatte um den GCM geht es sich hingegen um die möglichen, zukünftigen Implikationen eines (wie im Völkerrecht nicht selten!)⁵³ teils rätselhaft, teils bewußt widersprüchlich formulierten normativen Textes, der verschiedensten Auslegungsarten zugänglich und der bewußt uneindeutig formuliert ist, um sich gegen Kritik möglichst zu

⁵² Näher: *Vosgerau*, Die Herrschaft des Unrechts, 2. Aufl. 2018, S. 47 ff.

⁵³ Hintergrund dessen ist natürlich, daß völkerrechtliche Schlußdokumente das Ergebnis kontroverser Beratungen bilden, in denen oft völlig gegensätzliche und eigentlich unvereinbare politische Ziele aufeinanderstießen. Daher sind völkerrechtliche Instrumente oft paradoxe Formelkompromisse („coincidentia oppositorum“), in deren Formulierungen jede Seite Belege dafür aufweisen können muß, sich am Ende eigentlich durchgesetzt zu haben. Für den herkömmlichen, ordentlichen Juristen ohne vertiefte Erfahrung im Völkerrecht bleiben völkerrechtliche Instrumente oft unverständlich, da jede scheinbar eindeutige Formulierung meist schon im nächsten Satz wieder aufgehoben wird. In der Praxis wird der unveränderte Wortlaut eines solchen völkerrechtlichen Instruments dann über Jahre und Jahrzehnte hinweg einmal so und dann wieder ganz anders verstanden, je nachdem, welche Interessen politisch und in jüngerer Zeit v.a. auch weltwirtschaftlich gerade die Oberhand haben.-

immunisieren und je nach politischer Großwetterlage Argumente für jede Lesart herzugeben.⁵⁴ Dies war ja bereits oben unter dem Stichwort „*seesaw technique*“ (Wippen-technik in völkerrechtlichen Dokumenten) diskutiert worden. Nun mögen Harbarth/Wadephul zu vielen Textstellen eine bestimmte Auslegungsart jeweils für juristisch vorzugswürdig halten, wobei es vor allem darauf ankäme, auf welchen juristischen Argumenten diese Präferenz jeweils beruht. Die Autoren präsentieren aber durchweg *gar keine* juristischen Argumente pro oder contra einer bestimmten Auslegungsart, sondern stellen die Richtigkeit der von ihnen präferierten Deutungsvariante einfach als evidente „Tatsache“ in den Raum.

Der Umstand allerdings, daß Harbarth/Wadephul eine bestimmte *Lesart, Deutung oder Auslegung* eines Rechtstextes für angezeigt halten, macht alle anderen, ebenso gut vertretbaren Auslegungsarten nicht zu „Falschbehauptungen“. Da die Autoren eigentlich über eine solide juristische Ausbildung verfügen müßten – Autor Harbarth ist derzeit sogar als nächster Präsident des Bundesverfassungsgerichts im Gespräch (!) – müßte ihnen der kategoriale Unterschied zwischen falschen Tatsachenbehauptungen einerseits und den verschiedenen methodisch möglichen Auslegungsarten eines bewußt unklar und widersprüchlich gehaltenen völkerrechtlichen Normtextes andererseits eigentlich geläufig sein. Daß sie sich in ihrer Argumentationshilfe für die CDU/CSU-Bundestagsfraktion über einfachste methodische Grundlagen des juristischen Diskurses hinwegsetzen und die Debatte über *mögliche zukünftige Implikationen* eines enorm weitreichenden völkerrechtlichen Instruments auf einen argumentationsfreien „Faktencheck“ reduzieren wollen, obwohl die hier in Rede stehenden „Tatsachen“ als *zukünftige Tatsachen* noch gar keiner Überprüfung zugänglich sind, wirkt unredlich.

Sachlich falsch ist auch die zentrale Behauptung von Harbarth/Wadephul, der GCM diene „gerade dazu, zwischen legaler und illegaler Migration zu unterscheiden“. Dies deswegen, weil der GCM den Begriff der illegalen Migration gerade *gar nicht kennt*, sondern lediglich Migranten, die in einen „irregulären Zustand gefallen“ seien, was jedoch nach der Konzeption des GCM eine Pflicht der Aufenthaltsstaaten zur Eröffnung von Legalisierungsmöglichkeiten auslöst, nicht aber eine Ausreisepflicht (Nr. 23 *h* und *i*).

Dr. habil. Vosgerau,
Rechtsanwalt

⁵⁴ Vergl. nur GCM, Nr. 7: „This Global Compact presents a non-legally binding, cooperative framework that builds on the commitments agreed upon by Member States [...]. It [...] upholds the sovereignty of States and their obligations under international law.“ Wie den nun: ein jedenfalls *juristisch* „nicht bindendes“ Rahmenwerk, das aber auf bestehende *Verpflichtungen* aufbaut, und das die „Souveränität“ der Staaten wahrt, kein bißchen weniger allerdings als deren „Verpflichtungen nach dem Völkerrecht“.