

„Versprochen ist versprochen und wird...“: Probleme mit der (Un)Verbindlichkeit diplomatischer Zusicherungen

Gastautor

2018-06-27T10:22:58



[FELIX TELSCHOW](#)

von

Anfang Mai [hat](#) das BVerfG eine Verfassungsbeschwerde gegen die Abschiebung eines „terroristischen Gefährders“ nicht zur Entscheidung angenommen, weil ihm nach verfassungsrechtlich fehlerfreier Gefahrprognose der Verwaltungsgerichte im Zielstaat (Tunesien) weder die Vollstreckung der Todesstrafe noch eine unmenschliche Behandlung ([Art. 3 EMRK](#)) drohe. Eine Rolle bei diesen Prognosen spielen vermehrt „völkerrechtlich verbindliche Zusicherungen“ von Menschenrechtsstandards durch den Zielstaat. Dabei bestehen erhebliche Unklarheiten bezüglich Rechtsnatur und Verbindlichkeit solcher Zusicherungen, die wegen der Grundrechtsrelevanz der Abschiebung problematisch sind.

Woher rührt diese Praxis?

Ursprünglich stammen diplomatische Zusicherungen aus dem Auslieferungsrecht. Für die drohende Todesstrafe sind sie auch explizit zwischenstaatlich und einfachgesetzlich vorgesehen: Von Deutschland geschlossene Auslieferungsabkommen enthalten Klauseln, die eine Pflicht zur Auslieferung zumindest bei drohender Todesstrafe davon abhängig machen, dass der ersuchende Staat die Nichtvollstreckung zusichert (z.B. [Art. 11 EuAuslfÜbk](#)). Da [§ 8 IRG](#) – der auch im vertraglosen Auslieferungsverkehr anwendbar ist – das gleiche Prozedere als Voraussetzung für die Zulässigkeit der Auslieferung vorsieht, liegt der Schluss nahe, dass die deutschen Behörden durch die Einholung einer Zusicherung ihrer grundrechtlichen Verantwortung im Einzelfall nachkommen können.

Für die Abschiebung schließlich ordnet [§ 60 Abs. 3 AufenthG](#) eine entsprechende Anwendung des IRG an, auch das verdeutlicht die eigentliche Verwurzelung der Zusicherung im Auslieferungsrecht. Vergleichbare explizite Regelungen bei Gefahr einer unmenschlichen Behandlung nach Art. 3 EMRK existieren nicht, die für § 60 AufenthG formulierten [Verwaltungsvorschriften](#) (60.04.8, 60.2.3 und 60.3.2) sprechen aber von der Einholung einer Zusicherung.

Beachtlichkeit einer Zusicherung

BVerfG und EGMR messen Zusicherungen erhebliche Bedeutung zu, sowohl bei der Auslieferung als auch Abschiebung: Besteht das ernsthafte Risiko einer Verletzung von Art. 3 EMRK, sind die Gerichte laut BVerfG zu weiterer Sachverhaltsaufklärung oder zur Einholung einer Zusicherung verpflichtet ([Rn. 24](#)). Der EGMR geht sogar davon aus, dass diese als Startpunkt einer jeden Gefahrenprognose dienen kann ([Rn. 189](#)). Wenn sie genügende Sicherheit verspricht (unter Berücksichtigung des Verhaltens des Zielstaates in Bezug auf vorherige Zusicherungen), muss daneben nicht noch eine weitere (eigene) Sachverhaltsaufklärung betrieben werden. Nur in seltenen Ausnahmesituationen kann eine besonders prekäre generelle Menschenrechtssituation im Zielstaat zu einer vollkommenen Unbeachtlichkeit der Zusicherung führen ([Rn. 188](#)).

Das BVerfG geht von einer Vergleichbarkeit von Auslieferung und Abschiebung aus

Im Auslieferungsrecht gilt eine Besonderheit: Gerade wegen des (völkervertragsrechtlich beachtenswerten) Interesses des ersuchenden Staates an Strafverfolgung gelte hier laut BVerfG eine Achtungspflicht gegenüber der ausländischen Rechtsordnung, der „im Hinblick auf die Einhaltung des Menschenrechtsschutzes grundsätzlich Vertrauen entgegenzubringen“ ([Rn. 10](#)) sei. Die deutsche Staatsgewalt sei deshalb auch nicht vollumfänglich an Grundrechte gebunden, sondern nur an den völkerrechtlichen Mindeststandard über Art. 25 GG und die unabdingbaren Grundsätze der deutschen Verfassungsordnung – insbesondere also an die absoluten Menschenrechte Art. 1 GG und Art. 3 EMRK.

Hieraus leitet das BVerfG die Beachtlichkeit der Zusicherung ab: „Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind daher vom ersuchenden Staat im Auslieferungsverkehr gegebene völkerrechtlich verbindliche Zusicherungen geeignet, etwaige Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit der Auslieferung auszuräumen, sofern nicht im Einzelfall zu erwarten ist, dass die Zusicherung nicht eingehalten wird (...).“ ([Rn. 10](#)) Die Gerichte dürfen sich zwar nicht vollständig darauf verlassen, die Formulierung zielt aber in Richtung Vertrauen.

Auf die Abschiebung überträgt das BVerfG diese Maßstäbe: „Das lässt sich auf die besondere Situation des § 58a AufenthG übertragen.“ ([Rn. 48](#))

Diese Grundsätze lassen sich nicht ohne Weiteres auf die Abschiebung übertragen

Nicht erklärt wird aber, warum dieser Schluss zwingend ist. Bei der Abschiebung ist die Interessenlage nämlich anders, wenn nicht gar gegensätzlich (*Dreier/Dreier*, Art. 102, Rn. 56). Die Auslieferung ist in der Regel bilateraler Natur, die Abschiebung hingegen grundsätzlich ein einseitiger Akt ([Rn. 9](#)). Im Vordergrund steht das [weniger solidarische](#) Eigeninteresse des abschiebenden Staates, die betroffene Person vom Staatsgebiet zu entfernen. Anders als bei der Auslieferung macht der Zielstaat keinen Herrschaftsanspruch geltend. Deshalb muss bei der Abschiebung zumindest verfassungsrechtlich ein höheres Schutzniveau gelten; einer Zusicherung kann also nicht in gleicher Weise grundsätzlich vertraut werden.

Zugegeben, zur Erleichterung von Abschiebungen werden teilweise [Rückübernahmeabkommen](#) geschlossen. Abschiebungen nach Tunesien beispielsweise erfolgen aber nicht mithilfe eines Abkommens: Die Verhandlungen zum Übereinkommen mit der EU [laufen noch](#). Auf alle Fälle: Das „Achtungsargument“ trägt weniger, weil auch hier der Grund für die aufenthaltsbeendende Maßnahme nicht der Antrag eines ersuchenden Staates, sondern ein innerstaatlich motivierter Akt des abschiebenden Staates ist.

Der völkerrechtliche Charakter einer Zusicherung ist unklar

Der Grund für das Vertrauen in eine Zusicherung liegt wohl darin, dass bei ihrer Nichteinhaltung Deutschland dem Zielstaat einen Völkerrechtsverstoß vorwerfen kann, weil es sich um eine rechtliche Verpflichtung handelt. Die Gerichte lassen aber nur schwerlich erkennen, welchen völkerrechtlichen Charakter eine Zusicherung bei der Abschiebung hat. Handelt es sich um eine ad-hoc geschlossene (quasi-)vertragliche Vereinbarung oder um eine einseitige Erklärung?

Zumindest bei der Auslieferung hat das BVerfG in einer Entscheidung vertreten, dass die Forderung des ersuchten Staates, den Spezialitätsgrundsatz einzuhalten, als „modifiziertes Vertragsangebot“ (sic!) zu einem ad-hoc geschlossenen Auslieferungsvertrag gelte; dieses könne konkludent durch die Übernahme der Person angenommen werden ([Rn. 12](#)). Ob dies als Analogie für die andersherum gelagerte (und oft außerhalb eines Vertragsuniversums stattfindende) Abschiebung gelten kann, bleibt fraglich.

Zurück zur Abschiebung: Missverständlich klingt dann jedenfalls die vom BVerfG benutzte Terminologie „geeignete zwischenstaatliche Vereinbarungen oder Zusicherungen“ ([Rn. 52](#)). Zwar stellt der EGMR einen Katalog von Regelbeispielen auf, die bei der Bewertung einer Zusicherung zu beachten sind (u.a. inhaltliche Bestimmtheit). Verwirrung stiftet aber das Kriterium, wonach es darauf ankomme, welche staatliche Stelle die Zusicherung gegeben hat und „whether that person can bind the receiving state“ ([Rn. 189](#)). Für eine vertragliche Bindung wären innerstaatliche Kompetenznormen jedenfalls grundsätzlich irrelevant (vgl. [Art. 46 und Art. 27 WVK](#)).

Anders liegt es bei einseitigen Erklärungen: Ohne weitere Begründung kommt aber eine Bindungswirkung prinzipiell nur Äußerungen der *höchsten Tiere im Staat* zu ([Guiding Principle 4](#)). Unter *besonderen Umständen* – die wohl näher zu begründen sind – könnte auch eine andere Stelle den Staat binden, soweit dies mit ihrem *jeweiligen Zuständigkeitsbereich* vereinbar ist. Letztendlich müsste einmal das Kind beim Namen genannt werden: Von der Klärung der Rechtsnatur der Zusicherung hinge schließlich ab, welche Voraussetzungen an eine wirkliche Bindung zu stellen sind.

Zusicherungen sind menschenrechtlich problematisch

Eine genauere Auseinandersetzung auch mit der Menschenrechtskonformität von Zusicherungen ist außerdem deshalb angezeigt, weil diese Praxis in aktuellen Berichten des *Human Rights Council (HRC)* ([A/HRC/37/50](#), Rn. 47 ff) und *Committee against Torture (CAT)* ([Rn. 19 f](#)) kritisiert wird. Mit Paukenschlag bringt der *HRC* ihren Geltungsgrund ins Wanken: Selbst wenn eine Zusicherung bindend wäre, hätte der abschiebende Staat kein Interesse daran, bei Nichtbeachtung (völkerrechtlich) gegen den Zielstaat vorzugehen, weil er ein hohes Eigeninteresse an guten Beziehungen zum Zielstaat (*hust* Abschiebungen) hat. Letzterer hat also wenig zu befürchten. Daraus folgt zumindest, dass eine Abschiebung nicht vollständig von einer Zusicherung abhängig gemacht werden darf.

Vor neun Jahren hatte das VG Düsseldorf – ebenfalls mit Verweis auf UN-Dokumente – die Ansicht vertreten ([Rn. 73 ff](#)), dass diplomatische Zusicherungen rechtlich nicht bindend und von Natur aus weder vertrauenswürdig noch kontrollierbar sind. Das BVerfG teilt diese Auffassung offensichtlich nicht. Im Ausgangsfall hat es aber den Verweis zum Auslieferungsrecht nicht explizit wiederholt. Hier kam es eher zu einer Zusammenschau aller für die Sachverhaltserfassung geeigneter Beweismittel, inklusive Erklärungen der tunesischen Behörden. Trotzdem deklarierte es diese Erklärungen als „konkrete, im Kontext mit dem vorliegenden Fall getroffene und deshalb als völkerrechtlich verbindlich zu verstehende Aussagen“ ([Rn. 64](#)). Es bedarf mehr Begründungsaufwand, um zu dieser Feststellung zu gelangen. Die Worte „völkerrechtlich verbindliche Zusicherung“ wirken da eher wie ein auf Ewigkeit zu wiederholendes Mantra, das sich selbst nicht als Begründung dienen kann. [„Weil’s geschrieben steht!?“](#) reicht hierfür nicht aus.

Zitiervorschlag: Telschow, „Versprochen ist versprochen und wird...“: Probleme mit der (Un)Verbindlichkeit diplomatischer Zusicherungen, JuWissBlog Nr. 66/2018 v. 27.06.2018, <https://www.juwiss.de/66-2018/>



Dieses Werk ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz](#).

