

3. december 2018

Notat

Juridisk vurdering af FN-erklæringen "Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration" (GCM)

I. Indledning

Dette notat indeholder en juridisk vurdering af FN-erklæringen "Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration" (GCM). Udenrigsministeriet, Justitsministeriet og Udlændinge- og Integrationsministeriet har bidraget til udarbejdelsen af vurderingen.

Det internationale politiske samarbejde, der i årtier har udfoldet sig i de centrale multilaterale samarbejdsorganer, fx FN og Europarådet, hviler i høj grad på anvendelsen af en række juridisk ikke-bindende instrumenter, herunder resolutioner, erklæringer (som GCM), vedtagelser og udtalelser.

Der er tale om instrumenter, der ikke er juridisk bindende for medlemslandene eller deres borgere, og derfor instrumenter som sædvanligvis ikke gøres til genstand for den samme hjemlige behandling og vurdering som retligt bindende vedtagelser, fx traktater og EU-retsakter.

Når der i dette tilfælde helt undtagelsesvis udarbejdes en juridisk vurdering, skyldes det, at der har udviklet sig en omfattende debat om den retlige karakter af GCM.

II. GCMs baggrund og tilblivelse

I september 2016 samledes verdens ledere til et FN-topmøde for at drøfte de stigende flygtninge- og migrantstrømme, som ikke mindst Europa oplevede i 2015. Her var der bred international enighed om, at der i lyset af den seneste udvikling bl.a. var behov for en global migrationserklæring.

Efter en indledende konsultationsproces fandt de egentlige mellemstatslige forhandlinger om indholdet af GCM sted over en række møder ved FN's hovedkvarter i New York i løbet af 2018. Forhandlingerne afsluttedes den 13. juli 2018.

GCM ventes vedtaget politisk på en mellemstatslig konference i Marrakesh den 10.-11. december 2018. GCM vil efterfølgende blive formelt vedtaget i FN's Generalforsamling. Det forventes at ske den 18. eller 19. december 2018. Først med vedtagelsen i Generalforsamlingen får GCM formelt status af et FN-dokument.

III. Indholdet af GCM

GCM forholder sig samlet set til alle aspekter af den sædvanlige migrationscyklus fra afrejse i oprindelseslandet til evt. gennemrejse af transitlande og krydsning af grænser, ankomst til og ophold i destinationslande og tilbagevenden eller udsendelse til oprindelseslandet. Erklæringen består af:

- a) En række indledende betragtninger, der bl.a. udstikker erklæringens afgørende principper, herunder at erklæringen hviler på FN-pagten og en række eksisterende internationale konventioner og aftaler, der er relevante i forbindelse med migration, at erklæringen ikke er juridisk bindende, at erklæringen bekræfter staternes nationale suverænitet til at bestemme deres nationale migrationspolitik og deres prærogativ til at træffe beslutninger vedr. migration inden for egen jurisdiktion i overensstemmelse med international lov, at erklæringen bekræfter, at staterne kan skelne mellem irregulære og regulære migranter i deres gennemførelse af erklæringen, og at erklæringen er baseret på de eksisterende internationale menneskerettighedsregler.
- b) Derefter 23 konkrete politiske målsætninger:
 - 1) Samle og anvende korrekt og disaggregeret data som grundlag for evidensbaseret politikker,
 - 2) minimere de negative årsager og strukturelle faktorer, der tvinger mennesker til at forlade deres oprindelsesland,
 - 3) tilvejebringe korrekt og rettidig information på alle migrationsstadier,
 - 4) sikre, at alle migranter har bevis på en juridisk identitet samt tilstrækkelig dokumentation,
 - 5) forbedre tilgængeligheden og fleksibiliteten af lovlige migrationsveje,
 - 6) fremme retfærdig og etisk rekruttering og sikre betingelser for anstændigt arbejde,
 - 7) adressere og reducere sårbarheder i migrationen,
 - 8) redde menneskeliv og etablere koordinerede internationale indsatsmønter på forsvundne migranter,
 - 9) styrke den transnationale indsats mod menneskesmugling,
 - 10) forhindre, bekæmpe og udrydde menneskehandel i konteksten af international migration,
 - 11) forvalte grænsekontrol på en integreret, sikker og koordineret måde,
 - 12) styrke sikkerheden og forudsigeligheden af migrationsprocedurer med henblik på at sikre en hensigtsmæssig screening, vurdering og henvisning,

- 13) bruge frihedsberøvelse i forbindelse med migration som en sidste udvej og arbejde for at finde alternativer,
- 14) styrke konsulær beskyttelse, assistance og samarbejde under hele migrationscyklussen,
- 15) tilvejebringe adgang til basale serviceydelser for migranter,
- 16) støtte migranter og samfund i at realisere fuld inklusion og social sammenhængskraft,
- 17) eliminere alle former for diskrimination og fremme en evidensbaseret offentlig debat med henblik på at forme opfattelser af migration,
- 18) investere i udviklingen af færdigheder og fremme en gensidig anerkendelse af færdigheder, kvalifikationer og kompetencer,
- 19) skabe muligheder for, at migranter og diasporaer fuldt ud kan bidrage til bæredygtig udvikling i alle lande,
- 20) fremme hurtigere, sikrere og billigere overførsler af remitter og støtte finansiel inklusion af migranter,
- 21) samarbejde om at fremme sikker og værdig tilbagesendelse og tilbagetagelse, såvel som bæredygtig reintegration,
- 22) etablere mekanismer for overførsel af sociale ydelser og optjente fordele,
- 23) styrke det internationale samarbejde og globale partnerskaber for sikker, velordnet og regulær migration.

Under hver af de 23 målsætninger indgår et afsnit indeholdende politiske tilsagn.

- c) Under hvert afsnit indeholdende politiske tilsagn oplistes en række ikke-forpligtende forslag til politiske initiativer og ”best practices”, som stater vil kunne trække på (”will draw from”) i forbindelse med implementeringen af GCM.
- d) En afsluttende del om implementering af GCM og opfølgende skridt, hvor det bl.a. fastslås, at stater vil implementere GCM i egne lande, regionalt og globalt under hensyntagen til forskellige nationale forhold, kapaciteter og udviklingsniveauer og med respekt for nationale politiske prioriteringer. Det indgår endvidere i erklæringen at etablere en kapacitetsopbygningsmekanisme i FN, der kan støtte stater med at implementere erklæringen, ligesom en række bestemmelser omhandler relevante samarbejdspartnere og -fora i forhold til implementeringen. I forhold til opfølgning besluttes det, at stater vil drøfte status for implementering i et ”International Migration Review Forum” hvert fjerde år under FN’s Generalforsamling.
- e) Endeligt anfører GCM udtrykkeligt, at landene fortsat selv suverænt fastlægger deres nationale udlændingepolitik i overensstemmelse med de i forvejen gældende folkeretlige forpligtelser, jf. også GCM-erklæringens

punkt 15 om tværgående og gensidigt afhængige principper. Her anføres det, at GCM bekræfter staternes suveræne ret til at bestemme deres nationale migrationspolitik og deres beføjelser til at styre migration inden for deres juridiktion, i overensstemmelse med folkeretten, og at staternes inden for deres juridiktion kan skelne mellem regulær og irregulær migrationsstatus, herunder når staterne bestemmer deres lovgivningsmæssige og politiske foranstaltninger til gennemførelse af GCM under hensyntagen til forskellige nationale realiteter, politikker, prioriteter og krav til indrejse, ophold og arbejde, i overensstemmelse med folkeretten.

IV. Den juridiske karakter af GCM

GCM er ikke en traktat eller konvention, men en politisk erklæring, der ikke pålægger landene nye retlige forpligtelser. Dette fremgår af selve erklæringstekstens punkt 7, der udtrykkeligt understreger, at GCM er ”non-legally binding”. Der er derfor heller ikke tale om, at staterne skal undertegne eller ratificere GCM-erklæringen. Den ikke-bindende juridiske karakter fremgår også af GCMs sprogbrug i øvrigt, idet der er tale om generelle tilkendegivelser og politiske tilsagn (”commitments”).

GCM ses heller ikke at etablere folkeretlig sædvaneret. Folkeretlig sædvaneret identificeres ved konstatering af en generel statspraksis, der er tilstrækkeligt udbredt, repræsentativ og konsistent. Denne statspraksis skal herudover være båret af en antagelse hos staterne af en ret eller pligt (opinio juris) til at handle på den givne måde. Erklæringer og resolutioner vedtaget i FNs Generalforsamling er ikke i sig selv bindende, men kan efter omstændighederne være udtryk for – og tjene som bevis for – en sådan statspraksis. Hvorvidt det er tilfældet, afhænger af en konkret vurdering af den enkelte tekst og forløbet omkring dens forhandling og vedtagelse.

Fsva. GCM kan det imidlertid konstateres, at der ikke foreligger den nødvendige opinio juris. Dette fremgår udtrykkeligt af staters tilkendegivelser under forhandlingsforløbet vedrørende GCM, og det fremgår af selve erklæringens punkt 7. Hertil kommer, at GCM indeholder tekst, som er relativt ubestemt og dermed ikke har en form, der er egnet til at etablere en bindende norm, jf. ovenfor. Der er således ikke grundlag for at antage, at retsanvendende myndigheder – herunder nationale eller internationale domstole – af GCM vil kunne udlede, at der påhviler Danmark nye, specifikke retlige forpligtelser. Herudover bemærkes, at GCM henviser til en række allerede bindende og ikke-bindende instrumenter. Det gælder eksempelvis punkt 2, som bl.a. oplister en række relevante menneskerettighedsinstrumenter, hvis juridiske karakter ikke ændres af, at de opregnes i GCM. GCM skaber således ikke nye juridiske kategorier og etablerer ikke nogen menneskeret til at migrere.

Det bemærkes endelig, at også erklæringer mv., der ikke er retligt bindende, i visse tilfælde kan være fortolkningsbidrag, f.eks. som et supplerende argument, der yderligere underbygger en bestemt fortolkning. Der tales i den forbindelse om ”soft law”. Det vurderes dog, at GCMs potentielle betydning som fortolkningsbidrag vil være yderst begrænset, bl.a. fordi udlændingeområdet er tæt lovgivningsmæssigt reguleret i Danmark.

Den beskrevne potentielle – og under alle omstændigheder yderst begrænsede – betydning af GCM som fortolkningsbidrag vil i øvrigt kunne foreligge, selvom Danmark ikke tilslutter sig GCM, hvis erklæringen i øvrigt opnår bred tilslutning blandt FN’s medlemsstater.

V. Sammenfattende juridisk vurdering

Sammenfattende kan det konkluderes,

at GCM efter sit eget indhold ikke er juridisk bindende,

at GCM ikke pålægger landene nye, retlige forpligtelser,

at GCM i sig selv heller ikke etablerer folkeretlig sædvaneret,

at GCMs mulige betydning som fortolkningsbidrag vil være yderst begrænset, bl.a. fordi udlændingeområdet er tæt lovgivningsmæssigt reguleret i Danmark, og

at landene fortsat selv suverænt fastlægger deres nationale udlændingepolitik i overensstemmelse med de i forvejen gældende folkeretlige forpligtelser, jf. også GCM-erklæringens punkt 15.
