

Sonderdruck aus:

# Polis und Kosmopolis

Festschrift für Daniel Thürer

Herausgegeben von

Giovanni Biaggini / Oliver Diggelmann / Christine Kaufmann

---

**Tobias Jaag**

Prof. em. Dr. iur., ehemals Professor für Staats-, Verwaltungs- und Europa-  
recht an der Universität Zürich

## **Die Beziehungen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union nach dem 9. Februar 2014**



**DIKE**

ISBN 978-3-03751-727-7 Dike Verlag Zürich/St. Gallen 2015  
ISBN 978-3-8487-2530-4 Nomos Verlag, Baden-Baden 2015



**Nomos**

# Die Beziehungen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union nach dem

## 9. Februar 2014

Tobias Jaag\*

Das Interessen- und Tätigkeitsgebiet von Daniel Thürer ist ausserordentlich breit. Seine Lehramtschreibung umfasste neben dem nationalen öffentlichen Recht das Völkerrecht, das Europarecht sowie das vergleichende Verfassungsrecht. Gerne bezeichnet er seinen Wirkungsbereich auch als *transnationales Recht* oder *kosmopolitisches Recht*.<sup>1</sup>

Der vorliegende Beitrag befasst sich mit den Beziehungen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union (EU), dem Schnittbereich zwischen nationalem öffentlichem Recht und Europarecht. Daniel Thürer hat immer wieder das Recht der Europäischen Union wie auch die Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU zum Gegenstand seiner Vorträge und Publikationen gemacht. Grundlegend war etwa sein Referat an der Zürcher Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer am Tag nach der deutschen Wiedervereinigung (4. Oktober 1990) zum Verfassungsstaat als Glied einer europäischen Gemeinschaft.<sup>2</sup>

Damals stand eine Annäherung der Schweiz und der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) an die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) im Rahmen eines *Europäischen Wirtschaftsraums (EWR)* zur Diskussion. Bekanntlich ist der EWR unter aktiver Mitwirkung der Schweiz entstanden; wegen des negativen Ausgangs der Abstimmung von Volk und Ständen vom 6. Dezember 1992 konnte sich die Schweiz jedoch nicht daran beteiligen. An jenem

\* Der vorliegende Beitrag ist im Sommer 2014 verfasst und zuletzt im Frühjahr 2015 durch punktuelle Hinweise auf aktuelle Entwicklungen ergänzt worden. Ich danke Prof. Matthias Oesch und weiteren Kollegen herzlich für den Gedankenaustausch über die in diesem Beitrag erörterten Fragen sowie wertvolle Hinweise dazu.

<sup>1</sup> Siehe Daniel Thürer, *Kosmopolitisches Staatsrecht, Grundidee Gerechtigkeit*, Band 1, Zürich/Berlin 2005.

<sup>2</sup> Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL) 50/1991, S. 97 ff.

denkwürdigen Abstimmungstag wurden die Weichen für die schweizerische Europapolitik in entscheidender Weise gestellt.<sup>3</sup>

### Der bilaterale Weg

Durch den Abschluss zahlreicher *sektorieller Abkommen* mit den Europäischen Gemeinschaften (der heutigen Europäischen Union) ist es der Schweiz in den Jahren nach dem EWR-Nein gelungen, die vollständige Isolation in Europa zu vermeiden und einen *Modus Vivendi* mit der EU (und den anderen EFTA-Staaten) zu finden, der in wesentlichen Punkten nicht allzu weit von der Mitgliedschaft im Europäischen Wirtschaftsraum entfernt liegt. Insgesamt beruhen die Beziehungen der Schweiz zur EU heute auf rund 20 Hauptabkommen und über 100 weiteren Vereinbarungen sowie Beschlüssen, die im Rahmen der gemischten Ausschüsse zu den bilateralen Abkommen gefällt worden sind.<sup>4</sup> Das erste wichtige Abkommen war das Freihandelsabkommen von 1972. Im Rahmen der Bilateralen I (1999) und der Bilateralen II (2004) wurden zahlreiche weitere Bereiche (Sektoren) vertraglich geregelt. Das bedeutendste Vertragswerk neben dem Freihandelsabkommen ist das Freizügigkeitsabkommen von 1999 (FZA), welches den freien Personenverkehr gewährleistet.<sup>5</sup> Andere Abkommen bilden Grundlagen für die Zusammenarbeit in zahlreichen weiteren Politikbereichen (Strassen- und Schienenverkehr, Luftverkehr, Umwelt, Bildung, Forschung, Medien usw.) sowie in den Bereichen Justiz, Polizei und Asylwesen (Schengen und Dublin). Das Verhältnis der Schweiz zur EU wird mitunter als *Assoziierungsverhältnis* bezeichnet;<sup>6</sup> auch das EWR-Abkommen ist ein Assoziierungs-

<sup>3</sup> Vgl. dazu Daniel Thürer, Das schweizerische Nein zum Europäischen Wirtschaftsraum: Versuch einer »konstruktiven« Interpretation, in: Daniel Thürer/Rolf H. Weber/Roger Zäch (Hrsg.), Schweiz und Europa, Zürich 1993, S. 111 ff., 120 ff. (im Folgenden: Thürer, Nein zum EWR).

<sup>4</sup> Vgl. zur Entwicklung und zum Stand der Beziehungen Schweiz – EU Thomas Cottier u.a., Die Rechtsbeziehungen der Schweiz und der Europäischen Union, Bern 2014, S. 15 ff.

<sup>5</sup> Systematische Sammlung des Bundesrechts (SR) 0.142.112.681. Eingehend dazu Cottier u.a. (Anm. 4), S. 263 ff.

<sup>6</sup> So ausdrücklich im Titel des Schengen-Assoziierungs-Abkommens von 2004 (SAA; SR 0.362.31).

Abkommen gemäss EU-Recht.<sup>7</sup> Der bilaterale Weg wurde seit 1999 in zahlreichen Volksabstimmungen von den Stimmberechtigten unterstützt, so auch noch im Februar 2009, als die Weiterführung des Freizügigkeitsabkommens nach Ablauf der ursprünglichen Vertragsdauer gemäss Art. 25 Abs. 2 FZA ausdrücklich bestätigt wurde.<sup>8</sup>

Für die Europäische Union wurden mit der erheblichen Vergrösserung auf heute 28 Mitgliedstaaten die Verhandlungen und Verfahren zum Abschluss und zur Anpassung von Verträgen mit der Schweiz zunehmend zu einer Last. Damit dürfte auch ein abnehmendes Verständnis für die schweizerischen Sonderlösungen insbesondere seitens der neuen und geographisch weiter entfernten Mitgliedstaaten in Mittel- und Osteuropa verbunden sein. Es ist deshalb verständlich, dass die EU seit einiger Zeit auf eine gewisse Vereinheitlichung und Vereinfachung der Abläufe im bilateralen Verhältnis drängt. Zu diesem Zweck soll ein *Rahmenabkommen* abgeschlossen werden.<sup>9</sup> In diesem sollen jene Fragen in allgemeiner Weise geregelt werden, die sich bei jedem Abkommen in ähnlicher Weise stellen: die einheitliche Auslegung des gestützt auf die Abkommen auch für die Schweiz massgebenden EU-Rechts, die Übernahme von neuem EU-Recht in Bereichen der bestehenden Verträge durch die Schweiz, die Überwachung der korrekten Anwendung der Verträge sowie die Streitbeilegung.

Die Verwirklichung dieser Anliegen hätte eine weitere Annäherung an die Rechtslage gemäss EWR zur Folge. Der überraschende Vorschlag des Bundesrates, die Streitschlichtungsfunktion an den Europäischen

<sup>7</sup> Art. 217 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union vom 25.3.1957 in der Fassung vom 13.12.2007 (AEUV; Amtsblatt der EU 2012 C 326, S. 47 ff.).

<sup>8</sup> Vgl. dazu etwa Christa Tobler, Fortführung und Ausdehnung des Freizügigkeitsabkommens, in: Georg Kreis (Hrsg.), Schweiz – Europa: wie weiter?, Zürich 2009, S. 69 ff.

<sup>9</sup> Im Hinblick darauf beauftragte der Bundesrat Daniel Thürer, ein Rechtsgutachten zu erstatten; vgl. Daniel Thürer, Europa und die Schweiz: Status quo und Potenziale einer Partnerschaft, Schweizerische Juristenzeitung (SJZ) 2012, S. 477 ff., 482 ff. (im Folgenden: Thürer, Partnerschaft). Vgl. dazu auch Andreas Glaser/Lorenz Langer, Die Institutionalisierung der Bilateralen Verträge: Eine Herausforderung für die schweizerische Demokratie, Schweizerische Zeitschrift für Internationales und Europäisches Recht (SZIER) 2013, S. 563 ff.; sowie eingehend Joëlle de Sépibus, Ein institutionelles Dach für die Beziehungen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union – Wie weiter?, Jusletter vom 14.7.2014, Rz. 7 ff., 28 ff., sowie in: Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2013/2014, S. 397 ff., 400 ff. und 407 ff.

Gerichtshof (EuGH) zu übertragen,<sup>10</sup> ginge sogar weiter als im EWR mit dem EFTA-Gerichtshof, dem je ein Richter aus jedem EFTA-Staat angehört.<sup>11</sup> Unter diesen Umständen stellt sich die Frage, ob nicht ein *Beitritt zum EWR* die einfachste und auch für alle Beteiligten beste Lösung wäre. Die stärkere institutionelle Einbindung wäre dabei immerhin mit dem Vorteil verbunden, dass die Schweiz an der Ausarbeitung von Rechtsnormen mitwirken könnte, die als EWR-Recht auch für sie von Bedeutung wären.<sup>12</sup> Unter den bilateralen Abkommen ist das nicht generell, sondern nur in einzelnen Bereichen vorgesehen.<sup>13</sup>

### Die Gefährdung des bilateralen Wegs durch die Masseneinwanderungsinitiative (Art. 121a BV)

Die Vorbereitungen auf die Verhandlungen über ein Rahmenabkommen zwischen der Schweiz und der EU wurden jäh unterbrochen durch die unerwartete Annahme der Masseneinwanderungsinitiative in der Volksabstimmung vom 9. Februar 2014. Mit dieser Initiative wurden Art. 121a sowie eine Übergangsbestimmung dazu in die Bundesverfassung (BV) aufgenommen.<sup>14</sup> Diese verlangen die Steuerung der Zuwanderung und die Begrenzung der Zahl sämtlicher Bewilligungen für den Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz durch jährliche Höchstzahlen und Kontingente sowie die Neuverhandlung und Anpassung völkerrechtlicher Verträge, welche diesen Vorgaben widersprechen; neue völkerrechtliche Verträge, welche gegen diese Bestimmungen verstossen, dürfen nicht abgeschlossen werden.<sup>15</sup> Diese neue Verfas-

<sup>10</sup> Diese vom Bundesrat bevorzugte Lösung hält Daniel Thürer mit guten Gründen für »rechtlich und praktisch ausgeschlossen«; Thürer, Partnerschaft (Anm. 9), S. 483.

<sup>11</sup> Vgl. zum EFTA-Gerichtshof Daniel Thürer, Strukturen und Verfahren des EWR-Rechts – Hinweise auf eine noch zu wenig bekannte Vertragsdimension, SJZ 1992, S. 409 ff., 414 (im Folgenden: Thürer, Strukturen).

<sup>12</sup> Vgl. Thürer, Strukturen (Anm. 11), S. 412; Glaser/Langer (Anm. 9), S. 565 ff.

<sup>13</sup> So Art. 2 des Dublin-Assoziierungs-Abkommens von 2004 (SR 0.142.392.68) und Art. 6 SAA.

<sup>14</sup> In der Abstimmungsvorlage war die Übergangsbestimmung Art. 197 Ziff. 9, definitiv ist sie Art. 197 Ziff. 11 BV.

<sup>15</sup> Vgl. zur neuen Verfassungsbestimmung und zu deren Vereinbarkeit mit dem Freizügigkeitsabkommen Sebastian Heselhaus/Julia Hänni, Die eidgenössische Volksinitiative »Gegen Masseneinwanderung« (Zuwanderungsinitiative) im Lichte des Freizügigkeitsabkommens und der bilateralen Zusammenarbeit mit der EU,

sungsregelung beinhaltet einen frontalen *Angriff auf die Personenfreizügigkeit*, wie sie im Freizügigkeitsabkommen von 1999 vereinbart wurde und seit mehreren Jahren praktiziert wird.

Das *Freizügigkeitsabkommen* räumt den Angehörigen der Schweiz und der EU-Mitgliedstaaten ein Recht auf Einreise und Aufenthalt, Zugang zu einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, Niederlassung als Selbständiger oder – unter gewissen Voraussetzungen – auch ohne Erwerbstätigkeit sowie das Recht auf Verbleib im Hoheitsgebiet der Vertragsparteien ein; damit verbunden ist die Gewährleistung der gleichen Lebens-, Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen wie für Inländer. Die Staatsangehörigen einer Vertragspartei, die sich rechtmässig im Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei aufhalten, dürfen bei der Anwendung des Abkommens nicht aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit diskriminiert werden.<sup>16</sup>

Dass die Masseneinwanderungsinitiative mit dem Freizügigkeitsabkommen nicht vereinbar ist, war auch den Initianten bewusst; aus diesem Grund verlangen sie ja eine *Neuverhandlung des Abkommens*.<sup>17</sup> Die vereinzelt vertretene Auffassung, Art. 121a BV lasse sich so umsetzen, dass ein Konflikt mit dem Freizügigkeitsabkommen vermieden werden kann,<sup>18</sup> ist weder mit dem Wortlaut und Sinn der Verfassungsbestimmung noch mit den im Vorfeld der Abstimmung geäusserten Auffassungen von Initianten, Behörden und Wissenschaft vereinbar.<sup>19</sup>

Die Umsetzung der neuen Verfassungsbestimmungen ist im Vergleich zu anderen Verfassungsnormen, die auf Volksinitiativen zurückgehen, insofern komplexer, als sie nicht allein dem nationalen Gesetzgeber obliegt, sondern mit der Neuverhandlung von Verträgen auch die *Zustimmung der Vertragsparteien* voraussetzt. Vertragsparteien des Freizügigkeitsabkommens sind neben der Schweiz die Europäische Union sowie deren Mitgliedstaaten. Ob diese bereit sind, von der für den euro-

SZIER 2013, S. 19 ff.; Peter Uebersax, Die verfassungsrechtliche Zuwanderungssteuerung – Zur Auslegung von Art. 121a BV, Jusletter vom 14.4.2014; Christa Tobler, »Die Geister, die ich rief...« Zum Ja der Schweiz zur Masseneinwanderungsinitiative und zum umgekehrten »Drei-Kreise-Modell« der EU, SZIER 2014, S. 3 ff.; Astrid Epiney, Zur rechtlichen Tragweite der Art. 121a, Art. 197 Ziff. 9 BV, Jusletter vom 2.6.2014.

<sup>16</sup> Art. 1 ff. sowie Anhang I FZA.

<sup>17</sup> Art. 197 Ziff. 11 Abs. 1 BV.

<sup>18</sup> Insbesondere Epiney (Anm. 15), Rz. 72 ff.

<sup>19</sup> Vgl. etwa die Botschaft des Bundesrates vom 7.12.2012, BBl 2013, S. 291 ff., 316 ff.; Heselhaus/Hänni (Anm. 15), S. 33 ff., 54 ff.

päischen Binnenmarkt grundlegenden Personenfreizügigkeit gegenüber der Schweiz weitgehende Ausnahmen zuzulassen, erscheint zumindest höchst fraglich. Das werden indessen die Verhandlungen zeigen müssen, welche an die Hand zu nehmen und bis Anfang 2017 abzuschliessen sind.<sup>20</sup>

Es besteht das reale Risiko, dass eine Änderung des Freizügigkeitsabkommens im Sinne von Art. 121a BV nicht gelingt.<sup>21</sup> Deshalb ist zu befürchten, dass die Schweiz vor die Alternative gestellt wird, die Personenfreizügigkeit weitgehend nach Massgabe des bisherigen Vertrags weiterzuführen oder ganz darauf zu verzichten. Auch wenn die neue Verfassungsbestimmung die *Kündigung des Freizügigkeitsabkommens* nicht ausdrücklich vorsieht, dürfte eine solche – durch die Schweiz oder die EU – unter Art. 121a BV kaum vermeidbar sein.<sup>22</sup>

Die Kündigung des Freizügigkeitsabkommens hätte automatisch das Dahinfallen sämtlicher Abkommen der Bilateralen I zur Folge; das ist ausdrücklich so in den *Guillotine-Klauseln* der sieben Abkommen von 1999 vorgesehen.<sup>23</sup> Wegen des inhaltlichen Zusammenhangs könnte die Kündigung des Freizügigkeitsabkommens auch weitere Verträge gefährden, insbesondere wohl die Assoziierungsabkommen Schengen und Dublin.<sup>24</sup> Auch die umfassende Beteiligung der Schweiz an EU-Programmen wie Forschung, Medien sowie Austausch von Studierenden könnte dahinfliegen, wie erste Reaktionen der EU zeigen.

Da in der Volksabstimmung über die Masseneinwanderungsinitiative die Auflösung des Freizügigkeitsabkommens und weiterer bilateraler Abkommen mit der EU nicht ausdrücklich zur Diskussion stand, erscheint es fraglich, ob Volk und Stände dies mit ihrer Zustimmung zur Initiative beabsichtigten.<sup>25</sup> In Anbetracht der *gravierenden Auswirkungen* auf die schweizerische Wirtschaft und Gesellschaft müsste über die Frage

<sup>20</sup> Die EU hat Ende Juli 2014 die Neuverhandlung des Freizügigkeitsabkommens auf der Basis der Masseneinwanderungsinitiative abgelehnt; Neue Zürcher Zeitung (NZZ) vom 26. Juli 2014, S. 12.

<sup>21</sup> Ebenso de Sèpibus (Anm. 9), Rz. 2.

<sup>22</sup> Nach Epiney (Anm. 15), Rz. 73 (S. 30) und Rz. 74 (S. 32), hat das Scheitern von Vertragsverhandlungen nicht zwingend die Kündigung des FZA zur Folge. Auf die Dauer scheint jedoch ein Widerspruch zwischen Art. 121a BV und dem FZA unhaltbar.

<sup>23</sup> Vgl. Art. 25 Abs. 4 FZA.

<sup>24</sup> Ebenso Tobler (Anm. 15), S. 5 f.; Heselhaus/Hänni (Anm. 15), S. 56 f.

<sup>25</sup> Ebenso Epiney (Anm. 15), Rz. 73 (S. 30).

der Weiterführung oder des Abbruchs der bilateralen Beziehungen ausdrücklich abgestimmt werden.

### Wege aus der Sackgasse

Es stellt sich die Frage, wie ein Beschluss aussehen müsste, mit welchem die Unvereinbarkeit zwischen Art. 121a BV und dem Freizügigkeitsabkommen beseitigt werden könnte.

Eine erste Lösung bestünde darin, *Art. 121a BV ersatzlos zu streichen*, d.h. die Abstimmung vom 9. Februar 2014 rückgängig zu machen. Das wird denn auch mit einer Ende 2014 lancierten Volksinitiative verlangt.<sup>26</sup> Damit würde der Widerspruch zwischen der Bundesverfassung und dem Freizügigkeitsabkommen beseitigt und der *status quo ante* wiederhergestellt. Dies scheint insofern problematisch, als ein zwar knapper, aber doch zu akzeptierender Entscheid der Stimmberechtigten vollständig umgestossen würde. Rechtlich wäre nichts gegen diese Lösung einzuwenden, weil die Aufhebung ja auf dem gleichen Weg erfolgen würde wie der Beschluss über die Masseneinwanderungsinitiative (*contrarius actus*); es bedürfte dafür erneut einer Mehrheit von Volk und Ständen.<sup>27</sup>

Eine zweite, weniger radikale Lösung läge darin, den in der Abstimmung vom 9. Februar 2014 zum Ausdruck gebrachten Vorbehalt einer Mehrheit der Stimmberechtigten gegenüber der Zuwanderung soweit Rechnung zu tragen, als dies mit dem *Freizügigkeitsabkommen vereinbar* ist. Art. 121a BV würde in diesem Fall nicht ersatzlos gestrichen, sondern so abgeändert, dass er mit dem Freizügigkeitsabkommen vereinbar wäre. Allerdings würde das mit der Initiative verfolgte Anliegen erheblich verwässert. Die Pflicht, Höchstzahlen und Kontingente sowie den Vorrang inländischer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer einzuführen, müsste mit Bezug auf Angehörige der EU und der EFTA gestrichen werden. Immerhin könnten die Behörden in allgemeiner Weise verpflichtet werden, die bestehenden Ermessensspielräume im Rahmen der völkerrechtlichen Verpflichtungen so auszuschöpfen, dass die problematischen Auswirkungen der Einwanderung bekämpft werden.

<sup>26</sup> Volksinitiative »Raus aus der Sackgasse! Verzicht auf die Wiedereinführung von Zuwanderungskontingenten«, BBl 2014, 9009.

<sup>27</sup> Art. 192 Abs. 1 BV hält ausdrücklich fest, dass eine Änderung der Bundesverfassung jederzeit möglich ist.

Ein *revidierter Art. 121a BV*, der die problematischsten Punkte weglässt, die anderen jedoch beibehält, könnte in Anlehnung an die geltende Regelung etwa wie folgt lauten:<sup>28</sup>

- <sup>1</sup> Der Bund regelt die Zuwanderung.
- <sup>2</sup> Dabei berücksichtigt er insbesondere
  - a. die gesamtwirtschaftlichen Interessen der Schweiz;
  - b. die völkerrechtlichen Verpflichtungen, insbesondere aus der Europäischen Menschenrechtskonvention sowie aus den bilateralen Abkommen mit der Europäischen Union.
- <sup>3</sup> Massgebende Kriterien für die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen sind insbesondere
  - a. das Gesuch eines Arbeitgebers;
  - b. die Integrationsfähigkeit;
  - c. eine ausreichende, eigenständige Existenzgrundlage.

Mit einer solchen Bestimmung würden erstmals sowohl die EMRK als auch die bilateralen Abkommen mit der EU ausdrücklich in der Bundesverfassung erwähnt, allerdings beschränkt auf den Bereich der Zuwanderung.

### Verfassungsartikel über die internationale und europäische Zusammenarbeit

Vorzuziehen wäre indessen eine Verfassungsbestimmung, welche das Verhältnis der Schweiz zur Welt und zu Europa in allgemeiner Weise zum Gegenstand hat und als *Grundlage für die Aussenpolitik* dienen kann, ähnlich wie andere Kompetenzbestimmungen der Bundesverfassung oft inhaltliche Grundentscheidungen enthalten.<sup>29</sup>

Ein *Europa-Artikel* wurde anlässlich der Totalrevision der Bundesverfassung nicht in Betracht gezogen, weil er über die angestrebte Nachführung hinausgegangen wäre und wohl die Totalrevision gesamthaft gefährdet hätte.<sup>30</sup> Im Rahmen einer Teilrevision scheint jedoch heute die

<sup>28</sup> Art. 197 Ziff. 11 (Übergangsbestimmung zu Art. 121a) wäre ersatzlos zu streichen.

<sup>29</sup> So z.B. die Bestimmungen über die Landwirtschaft (Art. 104 BV) und über die berufliche Vorsorge (Art. 113 BV).

<sup>30</sup> Peter Häberle spricht zu Recht vom Europadefizit der Bundesverfassung: Peter Häberle, Die Verfassung im »Kontext«, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, 17 ff., N. 41. Vgl. auch Andreas R. Ziegler/Kerstin Odendahl, Bundesverfassung und

Aufnahme einer Bestimmung in die Bundesverfassung gerechtfertigt, welche das Verhältnis der Schweiz zu Europa klärt. So sind denn auch in neuerer Zeit verschiedene Vorschläge für einen Europa-Artikel in der Bundesverfassung gemacht worden, so von Thomas Cottier und von Matthias Oesch.<sup>31</sup>

Ein Verfassungsartikel über das Verhältnis zu Europa wäre – anknüpfend an die Präambel der Bundesverfassung – in eine umfassende *Bestimmung über die internationale Zusammenarbeit* einzubetten. Eine solche könnte beispielsweise als Art. 54a BV in den Abschnitt über die auswärtigen Beziehungen eingefügt werden. Die Korrektur von Art. 121a BV würde dadurch nicht ersetzt; ein Artikel über die Zusammenarbeit müsste neben oder nach einer Anpassung von Art. 121a vorgelegt werden. Er könnte etwa wie folgt lauten:<sup>32</sup>

- 1 Die Schweiz wirkt aktiv an der weltweiten und europäischen Zusammenarbeit mit.
- 2 Sie ist Mitglied der Vereinten Nationen und anderer Organisationen, die sich für den Weltfrieden, die internationale Solidarität und die wirtschaftliche Zusammenarbeit einsetzen.
- 3 Die Schweiz ist Mitglied des Europarates, der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) sowie weiterer regionaler Organisationen zur Förderung von Freiheit, Demokratie, Rechtsstaatlichkeit und wirtschaftlicher Zusammenarbeit.
- 4 Sie ordnet ihre Beziehungen zur Europäischen Union durch völkerrechtliche Verträge. Diese regeln die Beteiligung der Schweiz am europäischen Binnenmarkt sowie an weiteren Bereichen der Zusammenarbeit unter möglichst weitgehender Wahrung der Eigenständigkeit.

### Zusammenfassende Würdigung

Die Volksabstimmung vom 9. Februar 2014 bedeutete eine *Weichenstellung Richtung Isolation* der Schweiz, ohne dass dies im Abstimmungstext ausdrücklich gesagt wurde. Ihre Tragweite ist vergleichbar mit jener der Abstimmung über den Beitritt zum EWR vom Dezember 1992; sie wird

Völkerrecht, in: St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, S. 23 ff., N. 39.

<sup>31</sup> Soweit ersichtlich, sind die Vorschläge (noch) nicht publiziert.

<sup>32</sup> Art. 197 Ziff. 1 BV betreffend Beitritt zur UNO wäre aufzuheben.

wie der EWR-Entscheid »nicht als Sternstunde in die Schweizer Geschichte eingehen«. <sup>33</sup> Während jedoch mit dem Beitritt zum EWR eine Neuorientierung der Europapolitik zur Diskussion stand, die abgelehnt wurde, stimmten die Stimmberechtigten am 9. Februar 2014 sinngemäss einer Änderung der bisherigen Europapolitik zu. Insofern ist die Weichenstellung von 2014 einschneidender als jene von 1992.

Es erscheint deshalb gerechtfertigt, die Frage der Weiterführung bzw. des Abbruchs der bilateralen Beziehungen mit der EU ausdrücklich *Volk und Ständen* vorzulegen, damit in Kenntnis der damit verbundenen Konsequenzen klar über die Alternativen abgestimmt werden kann.

Ein neuer Entscheid könnte dadurch herbeigeführt werden, dass so bald wie möglich eine erneute Volksinitiative lanciert wird; <sup>34</sup> diese müsste möglichst vor Ablauf der dreijährigen Frist zur Umsetzung von Art. 121a BV zur Abstimmung gebracht werden. Vorzuziehen dürfte allerdings eine entsprechende *Vorlage des Bundesrates* sein, der für die Umsetzung der neuen Verfassungsbestimmung und die Verhandlungen mit der Europäischen Union verantwortlich ist und die Situation nach Vorliegen der Verhandlungsergebnisse am besten beurteilen kann. Im Moment ist es deshalb vorzuziehen, den Ausgang der Verhandlungen mit der EU abzuwarten. Wenn deren Ergebnisse vorliegen, soll der Bundesrat dem Parlament sowie Volk und Ständen einen Vorschlag unterbreiten.

Bei diesem Entscheid ist der Tatsache Rechnung zu tragen, dass durch die wirtschaftliche *Globalisierung und internationale Verflechtung* in neuerer Zeit die Souveränität und Eigenständigkeit der Staaten allgemein stark relativiert worden sind. Die Einstellung der bilateralen Beziehungen mit der EU vermöchte daran nur wenig zu ändern. Damit würde weniger die Souveränität geschützt als die Isolation gefördert und der wirtschaftliche und gesellschaftliche Wohlstand gefährdet. Im Hinblick auf den Beitritt zum EWR hat Daniel Thürer dies wie folgt formuliert: <sup>35</sup> »Auch ist zu bedenken, dass im Falle eines Nichtbeitritts der Schweiz zum EWR-Abkommen eine faktische Abhängigkeit von der Europäischen Gemeinschaft gleichfalls bestünde, ohne dass diese aber durch institutionell abgesicherte Einwirkungsmöglichkeiten der EFTA-Staaten auf den

<sup>33</sup> So für die EWR-Abstimmung Thürer, *Nein zum EWR* (Anm. 3), S. 112.

<sup>34</sup> Das ist inzwischen mit der in Anm. 26 erwähnten Volksinitiative »Raus aus der Sackgasse!« geschehen.

<sup>35</sup> Thürer, *Strukturen* (Anm. 11), S. 415; vgl. auch Tobias Jaag, *Europarecht. Die europäischen Institutionen aus schweizerischer Sicht*, Zürich/Basel/Genf 2010, Rz. 4316 ff.

EG-Rechtsetzungsprozess relativiert würde.« 20 Jahre später hat er den gleichen Gedanken wie folgt formuliert:<sup>36</sup> Es ist zu »fragen, ob ein Pochen auf die Souveränität um der Souveränität willen in unserer interdependent gewordenen Welt noch Sinn mache...«

Sollte der Entscheid gegen die Weiterführung der bilateralen Beziehungen und damit zugunsten des Alleingangs und der Isolation ausfallen, ist damit zu rechnen, dass daraus im Lauf der Jahre erhebliche *wirtschaftliche und andere Nachteile* entstehen. Es ist durchaus denkbar, dass dann, wenn sich konkrete Nachteile einstellen, die Situation neu beurteilt wird. Ob es dann allerdings erneut möglich sein wird, auf dem bilateralen Weg Verbesserungen à la carte herbeizuführen, erscheint fraglich. Im Vordergrund dürfte dann ein Beitritt zur Europäischen Union mit all den damit verbundenen Vor- und Nachteilen stehen. Dies dürfte kaum den Absichten der Urheber der Masseneinwanderungsinitiative entsprechen.

<sup>36</sup> Thürer, Partnerschaft (Anm. 9), S. 484.