

Die Verträge mit der EU: Eine staatsrechtliche Beurteilung

**Referat am IWP vom 15. Oktober 2015
(schriftliche Fassung)**

Prof. em. Dr. iur. Paul Richli, Universität Luzern

Übersicht

I. Begrüssung und Übersicht.....	2
II. Einleitung.....	2
1. Prüfungs- und Beurteilungsraster und Hauptanliegen des Referats.....	2
2. Grundlagen für die verfassungsrechtliche Beurteilung.....	3
3. Mein Bezug zum Europarecht.....	3
III. Freihandelsabkommen von 1972 (FHA)	3
IV. Bilaterale Abkommen I von 1999.....	5
1. Abkommen über technische Handelshemmnisse (MRA)	5
2. Agrarabkommen.....	6
V. Bilaterale Abkommen II von 2004	6
VI. Abkommenspaket	6
1. MRA-Änderungsprotokoll und MRA-Institutionelles Protokoll	6
2. Agrarabkommen-Änderungsprotokoll	8
3. Lebensmittelsicherheitsabkommen-Protokoll	8
VII. Verfassungsrechtliche Beurteilung des Abkommenspakets Schweiz-EU	10
1. Beurteilung des Bundesrates	10
2. Materielle Verfassungsänderungen	11
3. Verfassungsverletzungen	15
4. Faktische Risiken	17
VIII. Folgerungen.....	19
1. Paradigmenwechsel.....	20
2. Verfassungsrechtliche Konsequenzen.....	20
3. Konsequenzen für den Abstimmungsmodus über das Abkommenspaket ..	22
4. Haltung zum Abkommenspaket.....	23

I. Begrüssung und Übersicht

Herr Direktor,
meine sehr verehrten Damen und Herren,

Vorweg bedanke ich mich sehr für die Einladung des IWP, zu Ihnen heute über die staatsrechtlichen Implikationen des Abkommenspakets Schweiz-EU zu sprechen.

Nach einer Einleitung werde ich zunächst an das Freihandelsabkommen von 1972 erinnern, das ein echtes bilaterales Abkommen ist, an dem zwei gleichberechtigte Partner beteiligt sind. Sodann werde ich auf die Bilateralen I von 1999 eingehen, die ebenfalls noch echte bilaterale Abkommen sind. Dabei beschränke ich mich auf das Abkommen über die technischen Handelshemmnisse (MRA) und das Agrarabkommen. Auf die bilateralen Abkommen II von 2004 gehe ich nicht näher ein, weil sie die zwei erwähnten Abkommen nicht wesentlich betreffen. Ich skizziere die erwähnten bilateralen Abkommen, um den Paradigmenwechsel sichtbar zu machen, der sich mit dem neuen Abkommenspaket bei dessen Annahme zwischen der Schweiz und der EU ergibt.

Die grösste Bedeutung hat dann selbstverständlich die Skizzierung des neuen Abkommenspakets, wobei ich mich auf die Änderungsprotokolle zum MRA und zum Agrarabkommen sowie auf das neue, einen Teil der Regelungen des Agrarabkommens übernehmende und weiterführende Lebensmittelsicherheitsabkommen-Protokoll beschränke. Die Auswahl dieser Abkommen werde ich in der Einleitung begründen.

Im Anschluss an die Skizzierung der genannten Abkommen zeige ich die staats- und verfassungsrechtlichen Konsequenzen des Abkommenspakets am Beispiel der genannten Abkommen auf. Neben den verfassungsrechtlichen Implikationen erwähne ich faktische Risiken, von denen im Vernehmlassungsbericht nicht die Rede ist. Den Abschluss bilden die Folgerungen.

II. Einleitung

1. Prüfungs- und Beurteilungsraster und Hauptanliegen des Referats

Der naheliegende Prüfungs- und Beurteilungsraster für das Abkommenspaket geht m.E. von der Frage aus, ob dem dessen Abschluss verfassungsrechtlich etwas entgegensteht. Die Antwort darauf findet sich in Art. 194 BV betr. Teilrevision der Bundesverfassung und in Art. 140 BV betr. Staatsvertragsreferendum. Art. 194 BV bestimmt in Abs. 2, soweit hier von Belang, dass die Teilrevision die Einheit der Materie wahren muss und die zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts nicht verletzen darf. Und Art. 140 BV bestimmt in Abs. 2 Bst. b, soweit hier von Belang, dass der Beitritt zu Organisationen für kollektive Sicherheit oder zu supranationalen Gemeinschaften Volk und Ständen zur Abstimmung unterbreitet werden muss. Daraus lässt sich ableiten, dass etwa der Beitritt der Schweiz zur EU verfassungsrechtlich unter Einhaltung dieser Bestimmungen zulässig wäre. Ist selbst der Beitritt zulässig, so muss – a maiore minus – auch der Abschluss des Abkommenspakets, das

weniger weit geht als der Beitritt, verfassungsrechtlich zulässig sein. Also kann es aus verfassungsrechtlicher Sicht nur fraglich sein, nach welchem Modus die Abstimmung über das Abkommenspaket erfolgen soll bzw. kann. Das ist dann unter anderem Gegenstand der Folgerungen.

Das Hauptanliegen meines heutigen Referats lautet dahin, zu einer möglichst umfassenden Informationsbasis für die Meinungsbildung im Hinblick auf die Abstimmung über das Abkommenspaket beizutragen.

2. Grundlagen für die verfassungsrechtliche Beurteilung

Meiner Beurteilung liegen im Wesentlichen der Vernehmlassungsbericht des Bundesrates vom 13. Juni 2025 unter dem Titel «Paket ‘Stabilisierung und Weiterentwicklung der Beziehungen Schweiz und der EU’»¹ sowie insbesondere die eingangs erwähnten Abkommen zugrunde.

Ich wähle die genannten Abkommen zur Illustration meiner Ausführungen, weil ich Professor für öffentliches Recht mit Schwerpunkt im öffentlichen Wirtschaftsrecht und in diesem Schwerpunkt noch mit dem Unterschwerpunkt Agrarrecht tätig war. Ich bin als Emeritus auch heute noch im öffentlichen Wirtschaftsrecht tätig.

Die nachfolgend behandelten Abkommen des Pakets eignen sich gut zur Illustration meiner verfassungsrechtlichen Erwägungen, weil sie repräsentativ für alle Binnenmarktabkommen sind.

3. Mein Bezug zum Europarecht

Seit 40 Jahren arbeite ich insbesondere im öffentlichen Wirtschaftsrecht mit Schwerpunkt Agrarrecht. Von 1993–2013 war ich in leitender Funktion im CEDR (Comité européen de droit rural; European Council for Rural Law; Europäische Agrarrechtsgesellschaft) mit Sitz in Paris tätig, von 2001–2013 wissenschaftlicher Leiter mit Zuständigkeit für die Konzeption und Leitung der Europäischen Agrarrechtskonferenzen sowie für die Herausgabe der Kongressbände. Ich habe damit eine langjährige Erfahrung nicht nur im nationalen öffentlichen Wirtschaftsrecht, sondern auch im europäischen Agrarrecht. Vor zwei Monaten war ich zudem wieder Referent am europäischen Agrarrechtskongress 2025 in Burgos (Spanien). Das CEDR ist die Dachgesellschaft der nationalen Agrarrechtsgesellschaften Europas.

III. Freihandelsabkommen von 1972 (FHA)

Zweck des heute noch gültigen FHA von 1972 ist gemäss Art. 1 insbesondere die Ausweitung des Warenverkehrs zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (heute der Europäischen Union) und der Schweizerischen Eidgenossenschaft sowie die Förderung der harmonischen Entwicklung der Wirtschaftsbeziehungen (Bst. a). Sodann sollen im Warenverkehr zwischen den Vertragsparteien gerechte Wettbewerbsbedingungen gewährleistet werden (Bst. b).

¹ Dieser Bericht ist nicht amtlich publiziert. Er ist aber mit der Eingabe des Berichtstitels auffindbar auf der folgenden Plattform: fedlex.admin.ch

Gemäss Art. 3 werden im Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und der Schweiz keine neuen Einfuhrzölle eingeführt (Abs. 1), und die bisherigen Einfuhrzölle werden schrittweise beseitigt (Abs. 2).

Von besonderer Bedeutung ist im vorliegenden Zusammenhang Art. 23. Danach sind mit dem guten Funktionieren dieses Abkommens unvereinbar, soweit sie geeignet sind, den Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und der Schweiz zu beeinträchtigen: alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen zwischen Unternehmen, welche eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezüglich der Produktion und des Warenverkehrs bezwecken oder bewirken (Abs. 1 Bst. i); die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung auf dem gesamten Gebiet der Vertragsparteien oder auf einem wesentlichen Teil desselben durch ein oder mehrere Unternehmen (Abs. 1 Bst. ii) und jede staatliche Beihilfe, die den Wettbewerb durch Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige verfälscht oder zu verfälschen droht (Abs. 1 Bst. iii).

Neben der Zweckbestimmung und den beispielhaft aufgeführten materiellen Bestimmungen sind namentlich noch die folgenden organisatorischen Bestimmungen erwähnenswert:

Art. 29 Abs. 1 sieht einen Gemischten Ausschuss vor, der mit der Durchführung des FHA Abkommens beauftragt ist und für dessen ordnungsgemässe Erfüllung sorgt. Zu diesem Zweck spricht er Empfehlungen aus. In den vorgesehenen Fällen fasst er Beschlüsse. Die Vertragsparteien führen diese Beschlüsse nach ihren eigenen Bestimmungen durch.

Nach Art. 30 Abs. 2 äussert sich der Gemischte Ausschuss im gegenseitigen Einvernehmen.

Analysiert man diese Bestimmungen, so ist der Wortlaut der meisten Bestimmungen ziemlich klar und damit auch nicht Gegenstand schwieriger Auslegungsfragen. Anders verhält es sich mit Bezug auf Art. 23, wenn man bedenkt, dass dieser materiell auf den Wettbewerbsbestimmungen (Art. 85 ff.) des EWG-Vertrags beruht, allerdings ohne die dortigen «Insbesondere-Konkretisierungen». Es ist auch eine wichtige Abweichung enthalten: Im FHA ist die Rede von «Unvereinbarkeit», während der EWG-Vertrag die Begriffe «Unvereinbarkeit und Unzulässigkeit» verwendete. Es wurde auch die Nichtigkeit der Beschränkungen verankert. Nicht zuletzt dieser Unterschied im Wortlaut führte denn auch zu Diskussionen und Meinungsverschiedenheiten, die u.a. auch in einem komplizierten Rechtsstreit vor Bundesgericht eine Rolle spielten. Das Bundesgericht griff darin zu folgender Argumentation, die auch von der Bundesverwaltung gestützt wurde.²

«Das Freihandelsabkommen ist ein reines Handelsabkommen, das sich ... auf die Regelung des industriellen Freihandels beschränkt (BBl 1972 II 661). Bei seiner

² BGE BGE 104 IV 175 Erwägung 2.c), S. 179.

Aushandlung wurde nicht nur eine Pflicht zur gegenseitigen Angleichung der gemeinschaftlichen und der schweizerischen Rechtsnormen bewusst ausgeschlossen (BB1 1972 II 730; Antwort des Bundesrates auf die Einfache Anfrage Jauslin, act. 415b), sondern es wurden ... die bestehenden Rechtsordnungen gegenseitig anerkannt und deren uneingeschränkte autonome Durchsetzung gutgeheissen (Amtsbericht des Eidg. Justiz- und Polizeidepartements (EJPD ...) (...) Art. 23 FHA schafft sodann kein Verhaltensrecht für Private (Amtsbericht EJPD...); er stellt nur fest, welche Praktiken mit dem guten Funktionieren des Freihandelsabkommens unvereinbar seien, verbietet diese aber nicht.»

Zusammenfassend lässt sich festhalten: Das FHA 1972 ist ein reines bilaterales Abkommen. Es bezweckte keine Integration in den EWG-Binnenmarkt und bezweckt auch heute keine Integration in den EU-Binnenmarkt. Keine Partei kann für die andere Partei verbindliche Normen erlassen oder Entscheidungen fällen. Es handelt sich um gleichberechtigte Partner, die ihre Autonomie bewahren. Entscheide müssen für ihre rechtliche Verbindlichkeit einvernehmlich getroffen werden.

IV. Bilaterale Abkommen I von 1999

1. Abkommen über technische Handelshemmnisse (MRA)

Das Ziel des MRA 1999 besteht gemäss Art. 1 Abs. 1 darin, dass die Gemeinschaft und die Schweiz gegenseitig die von den gemäss den in diesem Abkommen festgelegten Verfahren anerkannten Stellen ... ausgestellten Berichte, Bescheinigungen, Zulassungen und Konformitätskennzeichen sowie die Konformitätserklärungen des Herstellers anerkennen, mit denen die Übereinstimmung mit den Anforderungen der anderen Vertragspartei in den in Art. 3 genannten Bereichen bescheinigt wird. Abs. 2 bestimmt sodann, dass zur Vermeidung doppelter Verfahren in den Fällen, in denen die schweizerischen Anforderungen mit denen der Gemeinschaft als gleichwertig beurteilt werden, die Gemeinschaft und die Schweiz gegenseitig die von den anerkannten Konformitätsbewertungsstellen ausgestellten Berichte, Bescheinigungen und Zulassungen sowie die Konformitätserklärungen des Herstellers anerkennen, mit denen die Übereinstimmung mit ihren jeweiligen Anforderungen in den in Art. 3 genannten Bereichen bescheinigt wird.

Laut Art. 10 Abs. 1 besteht ein aus Vertretern der Vertragsparteien bestehender Ausschuss für gegenseitige Anerkennung der Konformitätsbewertung, der mit der Verwaltung des Abkommens betraut wird und für dessen ordnungsgemässes Funktionieren sorgt. Zu diesem Zweck gibt er Empfehlungen ab und fasst in den im Abkommen vorgesehenen Fällen Beschlüsse. Er beschliesst einvernehmlich.

Das MRA 1999 ist wie das FHA 1972 ein eindeutig bilateraler Vertrag. Die jeweiligen Bestimmungen der anderen Partei werden als gleichwertig anerkannt. Keine Partei kann Normen für die andere Partei aufstellen oder für die andere Partei verbindliche Entscheidungen treffen. Wenn im Ausschuss keine Einigung erzielt wird, gibt es auch keine Entscheidung eines Schiedsgerichts.

2. Agrarabkommen

Nach Art. 1 Abs. 1 besteht das Ziel des Agrarabkommens darin, die Freihandelsbeziehungen zwischen den Parteien durch Verbesserung des Marktzugangs für landwirtschaftliche Erzeugnisse der anderen Partei zu stärken.

Art. 5 regelt sodann den Abbau der technischen Handelshemmnisse. In diesem Sinn ist gemäss Abs. 1 in den Anhängen 4–12 des Abkommens festgelegt, wie im Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen die technischen Hemmnisse abzubauen sind.

Art. 6 fokussiert den Gemischten Ausschuss. Nach Abs. 1 besteht dieser aus Vertretern der Parteien. Laut Abs. 2 wird der Ausschuss mit der Verwaltung des Abkommens betraut, und er sorgt für dessen ordnungsgemässe Anwendung. Abs. 5 bestimmt, dass der Ausschuss einvernehmlich entscheidet.

Das Agrarabkommen ist demnach wie das MRA 1999 und das FHA 1972 ein eindeutig bilateraler Vertrag. Dieser legt fest, wie Handelshemmnisse abzubauen sind. Keine Partei kann Normen für die andere Partei setzen oder Entscheidungen für die andere Partei treffen. Es gibt auch kein Schiedsgericht.

V. Bilaterale Abkommen II von 2004

Hierzu soll ein Hinweis genügen, weil sich der Fokus der nachfolgend vorzunehmenden Beurteilung auf das MRA und das Agrarabkommen sowie deren Änderungsprotokolle sowie auf das Lebensmittelsicherheitsabkommen-Protokoll beschränkt. Die landwirtschaftlichen Verarbeitungsprodukte werden nicht beleuchtet. Es sei lediglich erwähnt, dass die Bilateralen II folgende Bereiche betreffen: 1. Schengen/Dublin; 2. Automatischer Informationsaustausch; 3. Betrugsbekämpfung; 4. Landwirtschaftliche Verarbeitungsprodukte; 5. Kreatives Europa (MEDIA); 6. Umwelt; 7. Statistik; 8. Ruhegehälter; 9. Bildung, Berufsbildung, Jugend.

VI. Abkommenspaket

1. MRA-Änderungsprotokoll und MRA-Institutionelles Protokoll

1.1. MRA-Änderungsprotokoll

Das MRA 1999 wird mit dem Änderungsprotokoll nur in wenigen Bereichen angepasst. Es geht namentlich um die Änderungen in Art. 1 Abs. 2, Art. 3 und Art. 1 im Anhang 1:

Art. 1 Abs. 2 wird insofern angepasst, als die Gemeinschaft und die Schweiz zur Vermeidung doppelter Verfahren gegenseitig die von den anerkannten Konformitätsbewertungsstellen ausgestellten Berichte, Bescheinigungen und Zulassungen sowie die Konformitätserklärungen des Herstellers anerkennen, mit denen die Übereinstimmung mit ihren jeweiligen Anforderungen in den in Art. 3 genannten Bereichen bescheinigt wird. In den Berichten, Bescheinigungen, Zulassungen und Konformitätserklärungen des Herstellers wird angegeben, dass die betreffenden

Produkte *mit den Rechtsvorschriften der Gemeinschaft übereinstimmen*. Zudem kann darin auf die entsprechenden schweizerischen Bestimmungen verwiesen werden, die nach Art. 5 Abs. 2 des Institutionellen Protokolls erlassen oder beibehalten werden.

Art. 3 über den Geltungsbereich wird in Abs. 1 dahingehend geändert, dass das Abkommen für die Konformitätsbewertungsverfahren gilt, die durch die Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Anhang 1 und hinsichtlich der unter Art. 1 Abs. 2 fallenden Bestimmungen durch die entsprechenden *nach Art. 5 Abs. 2 des Institutionellen Protokolls erlassenen oder beibehaltenen schweizerischen Bestimmungen verbindlich vorgeschrieben sind*.

Anhang 1 wird insbesondere um einen Art. 1 ergänzt. Danach sind, sofern in technischen Anpassungen nichts anderes bestimmt ist, die Rechte und Pflichten, die in den in diesem Anhang *integrierten Rechtsakten der Union* für die Mitgliedstaaten der Union vorgesehen sind, *so zu verstehen, dass sie für die Schweiz vorgesehen sind*.

Entscheidend ist in diesem Art. 1 die Festlegung, dass die *Rechte und Pflichten* in den EU-Rechtsakten an die Adresse der Mitgliedstaaten *gleicherweise für die Schweiz gelten*. Diese Bestimmung lässt zusammen mit den soeben erwähnten Art. 1 Abs. 2 und Art. 3 klar den *Paradigmenwechsel erkennen*. Dieser ist die Folge des Institutionellen Protokolls MRA. Die Schweiz muss die *gleicherweise wie für die Mitgliedstaaten geltenden EU-Rechtsakte in ihr eigenes Recht übertragen*. Sie kann *kein eigenes Recht mehr erlassen*. Dies ergibt sich aus den sogleich folgenden Angaben zum Institutionellen Protokoll.

Dieses Regelungskonzept wird im Vernehmlassungsbericht «Äquivalenzmethode» genannt.³

1.2. MRA-Institutionelles Protokoll

Die im vorliegenden Zusammenhang zentrale Bestimmung im MRA-Institutionellen Protokoll ist Art. 5 über die Integration von Rechtsakten der Union. Nach dessen Abs. 1 sorgen die Schweiz und die Union zur Gewährleistung der Rechtssicherheit und der Homogenität des Rechts im Bereich betreffend den Binnenmarkt, an dem die Schweiz durch das Abkommen teilnimmt, dafür, dass *die in den Bereich des Abkommens fallenden Rechtsakte der Union nach ihrer Verabschiedung so rasch wie möglich in das Abkommen integriert werden*. Abs. 2 bestimmt, dass die Schweiz *in ihrer Rechtsordnung Bestimmungen erlässt oder beibehält, im Hinblick darauf, das Ergebnis zu erreichen, das durch die gemäss Abs. 4 in das Abkommen integrierten Rechtsakte der Union erzielt werden soll*, gegebenenfalls vorbehaltlich der vom Gemischten Ausschuss beschlossenen Anpassungen.

Laut Art. 5 Abs. 4 handelt der Gemischte Ausschuss gemäss Abs. 1 und fasst so rasch wie möglich einen Beschluss zur Änderung des Anhangs 1 des Abkommens, einschliesslich der erforderlichen Anpassungen.

³ Vernehmlassungsbericht, S. 74.

Ab Inkrafttreten des Institutionellen Protokolls gibt es demnach *neu kein selbständiges Schweizer Recht mehr. Das – auch für die Schweiz erlassene – EU-Recht muss formell und materiell in Schweizer Recht umgesetzt werden, Vorbehalte und Anpassungen vorbehalten.*

2. Agrarabkommen-Änderungsprotokoll

Im *Agrarabkommen-Änderungsprotokoll* gibt es für die nachfolgende Beurteilung vor allem eine wichtige Änderung: In Art. 17 wird als Abs. 12 Folgendes festgelegt: *Die Anhänge 4, 5, 6 und 11 werden am Tag des Inkrafttretens des Protokolls zur Errichtung eines gemeinsamen Lebensmittelsicherheitsraums aufgehoben.* Dabei geht es um folgende Anhänge, die *ins Lebensmittelsicherheitsabkommen überführt* werden: Anhang 4: Pflanzenschutz; Anhang 5: Futtermittel; Anhang 6: Saatgutsektor; Anhang 11: Veterinärhygienische und tierzüchterische Massnahmen im Handel mit lebenden Tieren und tierischen Erzeugnissen.

Diese Aufhebung im Agrarabkommen und *Verschiebung* ins Lebensmittelsicherheitsabkommen ist insofern von *grosser Bedeutung*, als damit ein *Paradigmenwechsel von einer bilateralen Regelung zu einer Integrationsregelung* verbunden ist. Das wird in der Behandlung des Protokolls Lebensmittelsicherheitsabkommens illustriert.

Im Agrarabkommen selber werden mit dem Änderungsprotokoll auch institutionelle Bestimmungen hinsichtlich Schiedsgerichtsbarkeit und Ausgleichsmassnahmen eingeführt, auf die ich aber nicht eingehe. Im Vordergrund stehen die entsprechenden und weitergehenden institutionellen Bestimmungen im Lebensmittelsicherheitsabkommen-Protokoll.

3. Lebensmittelsicherheitsabkommen-Protokoll

Im Lebensmittelsicherheitsabkommen ist vorweg der Geltungsbereichsartikel von zentraler Bedeutung. Nach Art. 2 fallen unter den Geltungsbereich des gemeinsamen Lebensmittelsicherheitsraums alle Stufen der Produktion, der Verarbeitung und des Vertriebs von Lebens- und Futtermitteln sowie tierischen Nebenprodukten; Tiergesundheit und Tierschutz; Pflanzengesundheit und Pflanzenschutzmittel; Pflanzenvermehrungsmaterial; antimikrobielle Resistenzen; Tierzucht; Kontaminanten und Rückstände; Materialien und Gegenstände, die dazu bestimmt sind, mit Lebensmitteln in Berührung zu kommen; Kennzeichnung; sowie die entsprechenden amtlichen Kontrollen.

Für die nachfolgende Beurteilung ist weiter zentral, was in Art. 13 über die Integration von Rechtsakten der Union verankert wird. Danach sorgen die Schweiz und die Union dafür, dass zur Gewährleistung der Rechtssicherheit und der Homogenität des Rechts im Bereich betreffend den Binnenmarkt, an dem die Schweiz durch dieses Protokoll teilnimmt, die in den Bereich dieses Protokolls fallenden Rechtsakte der Union nach ihrer Verabschiedung so rasch wie möglich in das Protokoll integriert werden (Abs. 1). *Rechtsakte der Union, die gemäss Abs. 4 in das Protokoll integriert werden, werden durch ihre Integration Teil der Schweizer Rechtsordnung,*

gegebenenfalls vorbehaltlich der vom Gemischten Ausschuss für Lebensmittelsicherheit beschlossenen Anpassungen (Abs. 2). Der Gemischte Ausschuss handelt gemäss Abs. 1 und fasst so rasch wie möglich einen Beschluss zur Änderung von Anhang I Abschnitt 2, einschliesslich der erforderlichen Anpassungen (Abs. 4).

Dieses Regelungskonzept wird im Vernehmlassungsbericht *«Integrationsmethode»* genannt.⁴

Was dieses Konzept bedeutet, kann mit Anhang 1 betr. Rechtsakte im Gemeinsamen Lebensmittelsicherheitsraum illustriert werden. Unter C. *Pflanzenschutzmittel* ist zu lesen, dass die folgenden Bestimmungen gelten: «14. 32009 R 1107: Verordnung (EG) Nr. 1107/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 über das Inverkehrbringen von Pflanzenschutzmitteln und zur Aufhebung der Richtlinien 79/117/EWG und 91/414/EWG des Rates (ABl. L 309 vom 24.11.2009, S. 1), geändert durch folgenden Rechtsakt resp. folgende Rechtsakte: - 14.1. 32013 R 0518: Verordnung (EU) Nr. 518/2013 des Rates vom 13. Mai 2013 (ABl. L 158 vom 10.6.2013, S. 72), - 14.2. 32017 R 0625: Verordnung (EU) 2017/625 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2017 (ABl. L 95 vom 7.4.2017, S. 1), 14.3. 32019 R 1009: Verordnung (EU) 2019/1009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2019 (ABl. L 170 vom 25.6.2019, S. 1), 14.4. 32019 R 1381: Verordnung (EU) 2019/1381 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 (ABl. L 231 vom 6.9.2019, S. 1), einschliesslich der auf der Grundlage dieser Verordnung erlassenen und bis zum 31. Dezember 2024 integrierten Rechtsakte.»

Im Anhang I des Lebensmittelsicherheitsabkommens wird es demnach im Unterschied zu den Anhängen im *Agrarabkommen keine von der Schweiz eigenständig erlassene Gesetze und Verordnungen mehr geben, sondern einzig noch von der EU erlassene Rechtsakte, Vorbehalte und Anpassungen vorbehalten*. Diese EU-Rechtsakte werden in der Schweiz unmittelbar anwendbar sein und werden in der Schweizer Rechtssammlung nicht publiziert, sondern werden in der EUR-Lex zu suchen sein. *Die Vollzugsbehörden von Bund und Kantonen werden ihre Verfügungen direkt auf EU-Recht stützen.*

Vollzugsmassnahmen zu diesen EU-Bestimmungen erfolgen aufgrund der Verordnung (mit Anhängen von 163 Seiten) (EU) 2017/625 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2017 über amtliche Kontrollen und andere amtliche Tätigkeiten zur Gewährleistung der Anwendung des Lebens- und Futtermittelrechts und der Vorschriften über Tiergesundheit und Tierschutz, Pflanzengesundheit und Pflanzenschutzmittel, zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 999/2001, (EG) Nr. 396/2005, (EG) Nr. 1069/2009, (EG) Nr. 1107/2009, (EU) Nr. 1151/2012, (EU) Nr. 652/2014, (EU) 2016/429 und (EU) 2016/2031 des Europäischen Parlaments und des Rates, der Verordnungen (EG) Nr. 1/2005 und (EG) Nr. 1099/2009 des Rates sowie der Richtlinien 98/58/EG, 1999/74/EG, 2007/43/EG, 2008/119/EG und 2008/120/EG des Rates und zur Aufhebung der Verordnungen (EG) Nr. 854/2004

⁴ Vernehmlassungsbericht, S. 74.

und (EG) Nr. 882/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 89/608/EWG, 89/662/EWG, 90/425/EWG, 91/496/EEG, 96/23/EG, 96/93/EG und 97/78/EG des Rates und des Beschlusses 92/438/EWG des Rates (Verordnung über amtliche Kontrollen) (ABl. L 95 vom 7.4.2017, S. 1), *geändert durch folgenden Rechtsakt resp. folgende Rechtsakte*: 1.1. 32021 R 1756: Verordnung (EU) 2021/1756 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Oktober 2021 (ABl. L 357 vom 8.10.2021, S. 27), 1.2. 32024 R 3115: Verordnung (EU) 2024/3115 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2024 (ABl. L, 2024/3115, 16.12.2024, S. 1), *einschliesslich der auf der Grundlage dieser Verordnung erlassenen und bis zum 31. Dezember 2024 integrierten Rechtsakte*.

Von dieser Verordnung gibt es in der EUR-Lex eine letzte konsolidierte Fassung vom 05.01.2025, CELEX-Nummer: 32017R0625.⁵ *Diese Fassung* ist aber nicht rechtsverbindlich, sondern hat *nur Informationscharakter*. Der genaue Wortlaut zu dieser konsolidierten Fassung liest sich wie folgt: «Dieser Text dient lediglich zu Informationszwecken und hat keine Rechtswirkung. Die EU-Organe übernehmen keine Haftung für seinen Inhalt. Verbindliche Fassungen der betreffenden Rechtsakte einschliesslich ihrer Präambeln sind nur die im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlichten und auf EUR-Lex verfügbaren Texte. Diese amtlichen Texte sind über die Links in diesem Dokument unmittelbar zugänglich.»

VII. Verfassungsrechtliche Beurteilung des Abkommenspakets Schweiz-EU

1. Beurteilung des Bundesrates

Im Vernehmlassungsbericht ist zur verfassungsrechtlichen Beurteilung des Abkommenspakets Schweiz-EU Folgendes zu lesen:

«Alles in allem stehen die institutionellen Elemente im Einklang mit den in den bilateralen Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU bereits bestehenden Lösungen. Es handelt sich um keine grundlegende Änderung dieser Beziehungen. Die institutionellen Elemente haben also keinen verfassungsrechtlichen Charakter. Sie dienen der Umsetzung des Ziels des Bundesrates, die Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU zu stabilisieren und weiterzuentwickeln.»⁶

«Für den Bundesrat war es bereits bei der Vorbereitung des Verhandlungsmandats wichtig zu betonen, dass die Schweiz kein Ergebnis akzeptieren könne, welches zu Abstrichen an den verfassungsmässigen Rechten und Kompetenzen führen würde (s. Ziff. 2.1.3.3). Dieses Verhandlungsziel wurde erreicht. Die durch die Bundesverfassung garantierten Initiativ- und Referendumsrechte (Art. 136 Abs. 2 BV) sind weiterhin in vollem Umfang gewährleistet. Weder die einzelnen Abkommen noch die darin enthaltenen institutionellen Elemente verhindern, dass eine Volksinitiative

⁵ Konsolidierte Texte der EU-Gesetzgebung kann man wie folgt aufsuchen, speziell für die hier aufgeführte Verordnung: <https://eur-lex.europa.eu> > EU-Recht > Konsolidierte Texte > Konsolidierte Texte durchsuchen > Verordnung > Jahr (2017) und Nummer (625).

⁶ Vernehmlassungsbericht, S. 90.

lanciert werden kann, die sich gegen die Übernahme einer relevanten Weiterentwicklung des EU-Rechts in das betroffene Abkommen richtet, sofern sie die bekannten verfassungsrechtlichen Gültigkeitsvoraussetzungen erfüllt. Ebenso wird gegen eine solche Rechtsübernahme bzw. ein in diesem Zusammenhang erforderliches neues Gesetz oder eine erforderliche Gesetzesanpassung wie bisher das Referendum ergriffen werden können.»⁷⁸

Die Rechtsauffassung des Bundesrates ist im Folgenden auf der Grundlage der bisherigen Darstellung von zentralen Elementen des Abkommenspakets, des bereits diagnostizierten Paradigmenwechsels sowie der massgebenden Bestimmungen der Bundesverfassung zu überprüfen. Dabei sind zusätzliche Artikel aus den Verträgen ins Blickfeld zu rücken.

2. Materielle Verfassungsänderungen

2.1. Art. 163 BV: Form der Erlasse der Bundesversammlung

Nach Art. 163 Abs. 2 erlässt die Bundesversammlung rechtsetzende Bestimmungen in der Form des Bundesgesetzes oder der Verordnung.

In Art. 4 Abs. 1 MRA und Art. 12 Abs. 1 Lebensmittelsicherheitsabkommen lesen wir unter der Artikelüberschrift «Teilnahme an der Ausarbeitung von Rechtsakten der Union (Mitspracherecht)» Folgendes:

«Erarbeitet die Kommission einen Vorschlag für einen Rechtsakt der Union gemäss dem AEUV im von diesem Protokoll abgedeckten Bereich, so informiert sie die Schweiz und zieht Sachverständige der Schweiz informell gleichermassen zurate, wie sie die Stellungnahmen der Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union für die Ausarbeitung ihrer Vorschläge einholt.»

Die klare und eindeutige Konsequenz dieser Bestimmung (in Verbindung mit den vorangehenden Ausführungen) ist, dass die Schweiz die Gesetzgebungskompetenz auf die EU überträgt. Es wird nach Inkrafttreten der Abkommen keine schweizerische Gesetze mehr geben, soweit nicht Vorbehalte bestehen. Weder wird der Bundesrat dem Parlament ein neues Gesetz oder dessen Änderung oder Aufhebung beantragen können, noch wird das Parlament die Möglichkeit haben, mit einer parlamentarischen Initiative ein Gesetz auf den Weg zu bringen, zu ändern oder aufzuheben. Das gilt nicht nur für Verträge gemäss der Integrationsmethode wie dem Lebensmittelsicherheitsabkommen, sondern auch für Verträge gemäss der Äquivalenzmethode wie dem MRA. Im zweiten Fall gibt es zwar noch nationale Gesetze, aber grundsätzlich nur solche, die EU-Recht materiell vollumfänglich umsetzen. Genuin geht es also nicht mehr um schweizerische Gesetze. Die Schweiz hat einzig noch die Möglichkeit, über Sachverständige an der Ausarbeitung neuer EU-Erlasse informell mitzuwirken.

⁷ Vernehmlassungsbericht, S. 90.

⁸ Vernehmlassungsbericht, S. 92; siehe auch S. 56.

Konsequenz: *Der Abschluss der Abkommen führt zu einer materiellen Änderung von Art. 163 Abs. 2 BV im Geltungsbereich der Abkommen.*

Eine materielle Verfassungsänderung bedeutet, dass eine Änderung der Bundesverfassung nicht auf dem Weg der formellen Änderung nach Art. 194 Abs. 1 BV zustande kommt, sondern stillschweigend durch eine Praxisänderung von staatlichen Behörden, so etwa durch eine autoritative gerichtliche Verfassungskonstruktion.⁹

Ehrlicherweise müsste man erwägen, Art. 163 Abs. 2 formell etwa wie folgt zu ergänzen: «Vorbehalten sind rechtsetzende Bestimmungen, welche die europäische Union im Bereich der Binnenmarktabkommen zwischen der Schweiz und der Union erlässt.»

2.2. Art. 182 BV: Rechtsetzung und Vollzug

Nach Art. 182 Abs. 1 BV erlässt der Bundesrat rechtsetzende Bestimmungen in der Form der Verordnung, soweit er durch Verfassung oder Gesetz dazu ermächtigt ist.

In Art. 4 Abs. 2 und 3 MRA und Art. 12 Abs. 2 und 3 Lebensmittelsicherheitsabkommen lesen wir unter der Artikelüberschrift «Teilnahme an der Ausarbeitung von Rechtsakten der Union (Mitspracherecht)» Folgendes:

«2. Erarbeitet die Kommission delegierte Rechtsakte gemäss dem AEUV mit Bezug auf die in den Bereich dieses Protokolls fallenden Basisrechtsakte der Union, so gewährt die Kommission der Schweiz die grösstmögliche Teilnahme an der Ausarbeitung ihrer Vorschläge und zieht Sachverständige der Schweiz gleichermassen zurate, wie sie die Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union zurate zieht.»

«3. Erarbeitet die Kommission Durchführungsrechtsakte gemäss dem AEUV mit Bezug auf die in den Bereich dieses Protokolls fallenden Basisrechtsakte der Union, so gewährt die Kommission der Schweiz die grösstmögliche Teilnahme an der Ausarbeitung ihrer Vorschläge, die anschliessend den Ausschüssen zu unterbreiten sind, die die Kommission bei der Ausübung ihrer Durchführungsbefugnisse unterstützen, und zieht Sachverständige der Schweiz gleichermassen zurate, wie sie die Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union zurate zieht.»

Aus diesen Bestimmungen (in Verbindung mit den vorangehenden Ausführungen) folgt eindeutig, dass die Schweiz die Verordnungskompetenz auf die EU überträgt. Der Bundesrat wird nach Inkrafttreten der Verträge keine genuin schweizerische Verordnung mehr erlassen können, soweit nicht Vorbehalte bestehen. Im Bereich von Verträgen nach der Äquivalenzmethode wird es grundsätzlich keine wichtigen

⁹ Siehe namentlich Johannes Reich, in: St. Galler Kommentar der Bundesverfassung, 4. Aufl., Zürich 2023, Note 13 zu Art. 188 BV; derselbe, Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit – Evolution und Dogmatik von Art. 94 Abs. 1 und 4 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, Zürich 2011, S. 279. Eine materielle Verfassungsänderung läge nach Corsin Bisaz/Uwe Serdült (E-Collecting als Herausforderung für die direkte Demokratie der Schweiz, LeGes 2017 S. 539) vor im Zusammenhang mit einem erleichterten Sammeln von Unterschriften mit E-Collecting, wenn keine formelle Verfassungsänderung vorgenommen würde.

materiellrechtlichen nationalen Verordnungen mehr geben und im Bereich von Verträgen nach der Integrationsmethode nur noch Verordnungen zur Durchführung von EU-Verordnungen.

Konsequenz: *Der Abschluss der Abkommen führt zu einer materiellen Änderung von Art. 182 Abs. 1 BV im Geltungsbereich der Abkommen. Ehrlicherweise müsste man erwägen, diese Bestimmung in analoger Weise formell wie Art. 163 Abs. 2 zu ergänzen.*

2.3. Art. 147 BV: Vernehmlassungsverfahren

Nach Art. 147 BV werden die Kantone, die politischen Parteien und die interessierten Kreise bei der Vorbereitung wichtiger Erlasse und anderer Vorhaben von grosser Tragweite sowie bei wichtigen völkerrechtlichen Verträgen zur Stellungnahme eingeladen.

Im Zusammenhang mit dem Vernehmlassungsverfahren vernehmen wir aus dem Vernehmlassungsbericht lediglich Folgendes:

«Ob und welche administrativen Anpassungen für die politische Praxis sinnvoll sein könnten – wie etwa bei der Planung und Durchführung von Vernehmlassungen – wird sich noch zeigen müssen.»¹⁰

Die EU wird in der Schwei nie eine Vernehmlassung im Modus von Art. 147 BV durchführen. Und der Bundesrat bzw. die Bundesverwaltung können auch keine Vernehmlassung durchführen, weil sie keine Möglichkeit haben, diese der EU förmlich zu unterbreiten. Selbst wenn Vernehmlassungen nach Brüssel übermittelt würden, hätte dies keine rechtliche Relevanz. Wie im Zusammenhang mit Art. 4 MRA und Art. 12 Lebensmittelsicherheitsabkommen bereits erwähnt, zieht die EU einzig Sachverständige wie aus den Mitgliedstaaten der EU in die Vorbereitung ein.

Es ergibt sich demnach, dass die *EU keine Vernehmlassungen zu ihren Erlassen durchführen wird, zu denen sich die schweizerischen Vernehmlassungsadressaten wie bei Bundesgesetzen und Verordnungen äussern können.* Dies dürfte zu einen erheblichen Bedeutungsverluste hinsichtlich der Einflussnahme auf die Rechtsetzung im Bereich der hier fraglichen Abkommen führen.

Konsequenz: *Auch mit Bezug auf Art. 147 BV führt der Abschluss der Abkommen zu einer materiellen Änderung im Geltungsbereich der Abkommen. Ehrlicherweise müsste man erwägen, diese Bestimmung in analoger Weise formell wie Art. 163 Abs. 2 zu ergänzen.*

2.4. Art. 189: Zuständigkeiten des Bundesgerichts

Nach Art. 189 Abs. 1 BV beurteilt das Bundesgericht Streitigkeiten wegen Verletzung von a. Bundesrecht; b. von Völkerrecht.

Diesbezüglich lesen wir in Art. 10 MRA und Art. 20 Lebensmittelsicherheitsabkommen, dass das Schiedsgericht im Fall einer Streitigkeit betreffend die Auslegung

¹⁰ Vernehmlassungsbericht, S. 92.

oder Anwendung einer Bestimmung des Abkommens die Auslegung dieser Bestimmung, sofern dies für die Streitbeilegung relevant und für die Entscheidungsfindung notwendig ist, diese Frage dem Gerichtshof der Europäischen Union vorlegt (Abs. 3). Die Entscheidung des Gerichtshofs ist für das Schiedsgericht bindend (Abs. 4).

Obwohl das Bundesgericht in den hier behandelten Abkommen nicht erwähnt wird, gilt für dieses wie für das Schiedsgericht, dass es die Praxis des EuGH übernehmen muss, auch wenn es keine Vorlagen an den Europäischen Gerichtshof machen muss. Im Fall des Lebensmittelsicherheitsabkommens geht es grundsätzlich immer um EU-Recht, das angewendet werden muss, während im Fall des MRA das EU-Recht in das Landesrecht übertragen werden muss. Auch diesfalls ist aber die EuGH-Rechtsprechung massgebend, soweit es um Begriffe des EU-Rechts geht und das wird ja der Regelfall sein, weil die Schweiz das EU-Recht materiell inhaltsgleich übernehmen muss.

Der Vernehmlassungsbericht enthält keine Aussagen zum Bundesgericht für die hier fraglichen Abkommen. Und die Aussagen im Rahmen der Institutionellen Elemente sind unvollständig.¹¹

Was den EuGH betrifft, hört man immer wieder, dieser werde gegenüber der Schweiz schon ein gewisses Verständnis haben. Dies ist eine Illusion. Der EuGH kann gar kein Verständnis dafür haben, dass die Schweiz nicht Mitglied der EU ist. *Er kann EU-Recht für die Schweiz nicht anders auslegen als für die Mitgliedstaaten.* Das Bundesgericht kann ein Bundesgesetz für den Kanton Bern auch nicht anders auslegen als z.B. für den Kanton Glarus.

Konsequenz: Das alles bedeutet per Saldo, dass auch die Zuständigkeit des Bundesgerichts zurückgedrängt wird, was zu einer materiellen Änderung von Art. 189 Abs. 1 BV im Bereich der Abkommen führt.

2.5. Art. 3 BV: Kantone

Die Kantone sind nach Art. 3 BV souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist; sie üben alle Rechte aus, die nicht dem Bund übertragen sind.

Auf die Stellung der Kantone braucht nicht im Einzelnen eingegangen zu werden. Für die Übertragung von Kompetenzen von kantonalen Organen auf EU-Organen und für die Verletzung von Verfassungsbestimmungen insbesondere betr. das freie Stimmrecht gilt dasselbe wie für den Bund, soweit kantonale Regelungsbereiche betroffen sind. Erwähnt sei lediglich, dass ihnen ein wesentlicher Teil der Durchführung des Lebensmittelsicherheitsabkommens obliegen würde. Diesbezüglich sei auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen. *Die Kantone werden gestützt auf EU-Recht Verfügungen erlassen und für Sanktionen wegen Verletzungen von EU-Recht die genannte EU-Kontrollverordnung anwenden müssen.*

¹¹ Vernehmlassungsbericht, namentlich S. 66, 80 und 82.

Konsequenz: *Grundsätzlich lässt sich demnach sagen, dass auch Art. 3 BV im Geltungsbereich der Abkommen materiell geändert wird. Eine gleiche materielle Änderung und Verletzung von Verfassungsbestimmungen wie im Bund erfolgen mit Bezug auf die kantonalen Verfassungsbestimmungen.*

3. Verfassungsverletzungen

3.1. Art. 34 BV: Politische Rechte

Art. 34 Abs. 2 BV bestimmt, dass die Garantie der politischen Rechte die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe schützt.

Der Vernehmlassungsbericht äussert sich nicht zum Stimmrecht. Er hält lediglich fest, dass die durch die Bundesverfassung garantierten Initiativ- und Referendumsrechte (Art. 136 Abs. 2 BV) weiterhin in vollem Umfang gewährleistet seien. Das ist eine rein formale Beurteilung, die in keiner Weise überzeugend ist. Dass es *um gravierende Einschränkungen der politischen Rechte* geht, lässt nicht zuletzt auch der Europarechtler Mathias Oesch erkennen, wenn er schreibt: «Die «dynamische Rechtsübernahme führt dazu, dass die Schweiz in mitgliedstaatsähnlicher Weise in den unionalen Rechtsraum eingebunden wird und zukünftige Rechtsentwicklungen mitträgt. Schon heute besteht zwischen der fortlaufenden Rechtsübernahme und der (direkten) Demokratie ein Spannungsverhältnis; die Substanz der demokratischen Rechte wird ausgehöhlt. Diese Dynamik wird sich mit der Dynamisierung der Beziehungen noch verstärken.»¹²

An dieser Stelle ist auf Art. 11 Abs. 1 MRA und Art. 21 Abs. 1 Lebensmittelsicherheitsabkommen hinzuweisen, welche im Wesentlichen den folgenden Inhalt haben:

Wenn die Partei, die gemäss Schiedsgericht gegen dieses Protokoll verstossen hat, der anderen Partei nicht innerhalb einer angemessenen Frist mitteilt, welche Massnahmen sie zur Umsetzung des Schiedsspruchs ergriffen hat, oder wenn die andere Partei der Auffassung ist, dass durch die mitgeteilten Massnahmen dem Schiedsspruch nicht Folge geleistet wird, kann diese andere Partei im Rahmen dieses Protokolls oder eines anderen bilateralen Abkommens in den Bereichen betreffend den Binnenmarkt, an denen die Schweiz teilnimmt, oder des Abkommens über den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen verhältnismässige Ausgleichsmassnahmen ergreifen, um ein mögliches Ungleichgewicht zu beheben.

Das bedeutet, dass die EU Ausgleichsmassnahmen *in irgendeinem Binnenmarktabkommen* treffen kann, wenn der Verstoss des Abkommens durch die Schweiz aufgrund eines Referendums oder eine Initiative stattfindet. *Die Stimmberechtigten können damit ihr Stimmrecht nie frei ausüben*, weil sie mit Ausgleichsmassnahmen in einen nicht bekannten Umfang bzw. einer nicht bekannten Höhe in irgendeinem Binnenmarktabkommen rechnen müssen. Gegen die Ausgleichsmassnahmen wird kein Referendum mehr möglich sein.

¹² Mathias Oesch, Europarecht, 3. Aufl., Bern 2024, Rz. 1047.

Konsequenz: *Dieses Konzept führt zur Verletzung der in Art. 34 Abs. 2 BV geschützten freien Willensbildung, die mindestens in die Nähe einer Kerngehaltsverletzung kommt.*

3.2. Art. 194 BV betr. Einheit der Materie bei Verfassungsrevisionen

Art. 194 BV betr. die Teilrevision der Bundesverfassung bestimmt, dass bei Teilrevisionen auch die Einheit der Materie gewahrt werden muss. Diese Bestimmung gilt in der Zusammenschau mit Art. 34 Abs. 2 BV betr. der freien Willensbildung bei Abstimmungen nicht nur für Verfassungsänderungen, sondern auch für die Bundesgesetzgebung.

Das MRA-Änderungsprotokoll und das MRA-Institutionelle Protokoll sollen zusammen mit elf anderen Abkommen in einem einzigen Bundesbeschluss dem Referendum unterstellt werden (Bundesbeschluss über die Genehmigung und Umsetzung der Abkommen zwischen der Schweiz und der EU über die Stabilisierung der bilateralen Beziehungen).

Diese Zusammenlegung von Abkommen, die zum Teil keinen sachlichen Zusammenhang untereinander aufweisen, ist angesichts des Gebots der Einheit der Materie problematisch. Das vom Bundesrat vorgetragene Argument, es handle sich lediglich um eine «Stabilisierung»¹³, weshalb das Stimmrecht durch den Zusammenzug nicht eingeschränkt werde, schafft wohl keinen hinreichenden sachlichen Zusammenhang. Allerdings gibt es eine Tendenz, sog. «Mantelerlasse» zuzulassen. Ob dieses Konzept im vorliegenden Zusammenhang zur Anwendung kommen könne, scheint aber fraglich.¹⁴

Konsequenz: *Der Zusammenzug zahlreicher Abkommen, die zum Teil inhaltlich keinen sachlichen Zusammenhang aufweisen, in einem einzigen Genehmigungsbeschluss führt mindestens tendenziell zur Verletzung der Einheit der Materie und damit von Art. 34 Abs. 2 und Art. 194 Abs. 2 BV.*

3.3. Art. 9 BV: Schutz vor Willkür und Wahrung von Treu und Glauben

Nach Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden.

An dieser Stelle ist nochmals auf Art. 11 Abs. 1 MRA und Art. 21 Abs. 1 Lebensmittelsicherheitsabkommen einzugehen. Danach gilt: Falls die Partei, die gemäss Schiedsgericht gegen das MRA oder das Lebensmittelsicherheitsabkommen verstossen hat, dem Schiedsspruch nicht Folge leistet, so kann die andere Partei, d.h. die EU, *im Rahmen des MRA bzw. des Lebensmittelsicherheitsabkommens oder eines anderen bilateralen Abkommens in den Bereichen betreffend den Binnenmarkt, an denen die Schweiz teilnimmt, oder des Abkommens über den Handel mit*

¹³ Vernehmlassungsbericht, S. 45.

¹⁴ Siehe zur Thematik der Einheit der Materie allgemein etwa Andreas Kley, Die Einheit der Materie bei Bundesgesetzen und der Stein der Weisen, Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht (Zbl) 2019, S. 15 ff.; vor allem auch Georg Müller/Felix Uhlmann/Stefan Höfler, Elemente einer Rechtsetzungslehre, 4. Aufl., Zürich/Genf 2024, Rz. 201 und 568, Fn. 1350 mit Hinweisen.

landwirtschaftlichen Erzeugnissen verhältnismässige Ausgleichsmassnahmen ergreifen, um ein mögliches Ungleichgewicht zu beheben.

Das heisst, dass die EU *Ausgleichsmassnahmen in einem sachlich völlig anderen Zusammenhang* als dem Regelungsbereich des verletzten Abkommen treffen kann. Nationalrechtlich widerspricht dies klar dem Willkürverbot. Dieses verlangt laut der Rechtsprechung einen sachlichen Zusammenhang zwischen verletzten Normen und Sanktionen.¹⁵

Konsequenz: Unter diesen Umständen würde es dem Willkürverbot widersprechen, wenn die EU z.B. wegen der Verletzung des Lebensmittelsicherheitsabkommens aufgrund einer angenommenen Volksinitiative Ausgleichsmassnahmen z.B. im MRA bei Medizinprodukten ergreifen würde.

4. Faktische Risiken

4.1. Teilnahme an der Ausarbeitung von Rechtsakten der Union

An dieser Stelle ist auf Art. 4 MRA und Art. 12 Lebensmittelsicherheitsabkommen zurückzukommen. Danach gilt: Erarbeitet die Kommission einen Vorschlag für einen Rechtsakt der Union im von diesem Protokoll abgedeckten Bereich, so informiert sie die Schweiz und zieht Sachverständige der Schweiz informell gleichermassen zurate, wie sie die Stellungnahmen der Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union für die Ausarbeitung ihrer Vorschläge einholt.

Der Wortlaut für die einzelnen Regelungsstufen (Rechtsakte, delegierte Rechtsakte, Durchführungsrechtsakte) weist – anscheinend aufgrund der unterschiedlichen Regelungen in der EU – leichte Unterschiede auf.¹⁶

Rechtsakte: «... zieht Sachverständige der Schweiz informell gleichermassen zurate, wie sie die Stellungnahmen der Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union für die Ausarbeitung ihrer Vorschläge einholt.»

Delegierte Rechtsakte: «... gewährt die Kommission der Schweiz die grösstmögliche Teilnahme an der Ausarbeitung ihrer Vorschläge und zieht Sachverständige der Schweiz gleichermassen zurate, wie sie die Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union zurate zieht.»

Durchführungsrechtsakte: «... gewährt die Kommission der Schweiz die grösstmögliche Teilnahme an der Ausarbeitung ihrer Vorschläge, die anschliessend den Ausschüssen zu unterbreiten sind, die die Kommission bei der Ausübung ihrer Durchführungsbefugnisse unterstützen, und zieht Sachverständige der Schweiz gleichermassen zurate, wie sie die Sachverständigen der Mitgliedstaaten der Union zurate zieht.»

¹⁵ Siehe namentlich Thomas Kürsteiner, Erschliessungsabgaberecht. Eine Analyse am Beispiel des Kantons Basel-Landschaft, Liestal 2020, S. 257 f. mit Hinweisen.

¹⁶ Vernehmlassungsbericht, S. 72

Die Risiken dieses Beteiligungssystems liegen erstens darin, dass die Verwaltung darin die Führungsrolle haben dürfte. Dass in der Schweiz auch Vernehmlassungsadressaten wie namentlich Wirtschaftsverbände Zugang erhalten könnten, wird nicht erwähnt. Ein solcher Einbezug ist nach meinen Informationen aus Deutschland und Österreich auch nicht gegeben, denn auch die Wirtschaftsverbände der Mitgliedstaaten scheinen keinen Zugang zu haben.

Zweitens ist in der Schweiz teilweise mehr als ein Bundesamt angesprochen, so im etwa im Bereich des Lebensmittelsicherheitsabkommens namentlich das Bundesamt für Landwirtschaft (BLW) und das Bundesamt für Lebensmittelsicherheit und Veterinärwesen (BLV). Diese beiden Ämter haben nicht stets dieselben Interessen und unterstehen auch noch unterschiedlichen Departementen. Es scheint nicht ausgeschlossen zu sein, dass es deswegen zu Abstimmungsproblemen und zu einer geschwächten Einflussmöglichkeit kommen kann.

Drittens und vor allem darf man von diesen Mitwirkungsmöglichkeiten nicht zu viel erhoffen. Nach meinen Informationen von hochrangigen Funktionären in Verwaltung und Verbänden in Deutschland und Österreich sowie der EU-Kommission hat z.B. ein kleinerer Mitgliedstaat wie Österreich kaum die Möglichkeit, inhaltlich Wesentliches zu erreichen, wenn nicht Deutschland oder Frankreich gleichlaufende Interessen haben.

Unter diesen Umständen bleibt den Wirtschaftsverbänden möglicherweise nicht viel anderes, als eine Abstimmung mit Partnerverbänden bzw. deren Dachverbänden in EU-Mitgliedstaaten oder den Weg des Lobbying in Brüssel zu suchen, wenn sie irgend ein inhaltliches Anliegen mit Bezug auf eine geplante EU-Regelung haben.

Diese Risiken sind vor allem deswegen nicht zu unterschätzen, weil es nicht um eine Integration in den EU-Binnenmarkt von zwei oder drei Jahren geht, sondern wohl um eine nicht umkehrbare Integration auf viele Jahrzehnte.

4.2. Ausgleichsmassnahmen in irgendeinem Binnenmarktabkommen

Wenn Ausgleichsmassnahmen in irgendeinem Binnenmarktabkommen getroffen werden können, besteht das Risiko einer kollektiven Gegnerschaft gegen die Ablehnung eines neuen EU-Rechtsakts in irgendeinem Binnenmarktabkommen, weil niemand das Risiko eingehen will, am Ende von Ausgleichsmassnahmen betroffen zu werden. Dies könnte dazu führen, dass es gar nie zu einer Ablehnung eines neuen EU-Rechtsakts durch die Bundesversammlung, den Bundesrat oder aufgrund eines Referendums kommen wird. *Per Saldo könnte sich diese weit gefasste abkommensübergreifende Möglichkeit von Ausgleichsmassnahmen als «Schachmattkriterium» zugunsten der EU erweisen.*

4.3. Rechtssicherheit

Im Vernehmlassungsbericht wird die Integration in den Binnenmarkt nicht zuletzt mit Argumenten der Rechtssicherheit begründet. Hier sollen ein paar zentrale diesbezügliche Aussagen zitiert werden:

«Nach einigen Jahren der Stagnation der Beziehungen mit der EU und der Rechtsunsicherheit, in denen die Stabilisierung und Weiterentwicklung des Verhältnisses zur EU aufgrund nicht gelöster institutioneller Fragen mit der EU auf Eis lagen, legt der Bundesrat mit dem vorliegenden Paket eine solide Grundlage für geregelte Beziehungen mit dem wichtigsten Partner vor. Anpassungen an den bestehenden Abkommen beschränken sich auf das Notwendigste, um das Funktionieren der bestehenden Verträge sicherzustellen. Dies dient der Rechtssicherheit.»¹⁷

«Mit den institutionellen Elementen erhöht die Schweiz die Rechtssicherheit und sichert die Teilnahme am EU-Binnenmarkt in den genannten Bereichen auch für die Zukunft.»¹⁸

«Dynamische Rechtsübernahme: Die Binnenmarktabkommen müssen regelmässig an die relevanten Entwicklungen des EU-Rechts angepasst werden, damit die Teilnahme der Schweiz am EU-Binnenmarkt in den betreffenden Sektoren langfristig gesichert ist. Ohne Aktualisierung würden Rechtsabweichungen entstehen, die zu immer grösseren Hürden bei der Umsetzung der Binnenmarktabkommen, wie sie von den Parteien angestrebt wird, führen könnten. Diese Hürden würden die angestrebte Rechtssicherheit ... und ganz allgemein die in den Abkommen vorgesehene Beteiligung der Schweiz am EU-Binnenmarkt gefährden, was insbesondere die Schweizer Wirtschaftsakteure benachteiligen würde.»¹⁹

Hier vermisst man die Frage, ob die – z.B. auf 50 Jahre extrapolierte Zugehörigkeit zum EU-Binnenmarkt – nicht ebenfalls eine nicht voraussehbare Rechtsunsicherheit mit sich bringt, ob also die beseitigten Rechtsunsicherheiten nicht durch Rechtsunsicherheiten über die Zukunft der EU ganz oder teilweise kompensiert werden könnten. Vor allem gibt es *keine Gewähr dafür, dass die EU ausserhalb der jetzt vorliegenden Abkommen nie mehr Druck auf die Schweiz für weitere Integrationsschritte ausüben könnte. Zu denken ist z.B. an die Forderung auf Dynamisierung des Freihandelsabkommens 1972 oder aufgrund der Entwicklungsklausel im Agrarabkommen von 1999.*

VIII. Folgerungen

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen gelange ich zu einer Reihe von Folgerungen:

¹⁷ Vernehmlassungsbericht, S. 50.

¹⁸ Vernehmlassungsbericht, S. 57.

¹⁹ Vernehmlassungsbericht, S. 72.

1. Paradigmenwechsel

Das Freihandelsabkommen 1972 sowie das MRA 1999 und das Agrarabkommen 1999 sind in der jetzigen Ausgestaltung klare bilaterale Abkommen.

Mit dem Abkommenspaket unterbreitet der Bundesrat Abkommen mit einem Paradigmenwechsel. Es geht nicht mehr um reine bilaterale Abkommen. Die Binnenmarktabkommen sind vielmehr Integrationsabkommen, soweit nicht Vorbehalte oder Ausnahmen bestehen. Dies gilt nicht nur für die Abkommen gemäss Integrationsmethode, sondern auch für Abkommen gemäss Äquivalenzmethode. Die Bezeichnung als «Bilaterale III» ist daher nicht mehr zutreffend. Es handelt sich vielmehr um «Integrationsabkommen I», die einem faktischen Teilbeitritt der Schweiz zur EU nahekommen. In der Substanz argumentiert Mathias Oesch im bereits wiedergegebenen Zitat mindesten ähnlich, wenn er schreibt, dass die «Schweiz in mitgliedstaatsähnlicher Weise in den unionalen Rechtsraum eingebunden wird»,²⁰ und weiter, dass die Schweiz «die Rechtsetzung in relevanten Bereichen faktisch an die EU delegiert hat».²¹

Nach Abschluss von Abkommen nach der Integrationsmethode wird es in deren Geltungsbereich in Zukunft materiell keine wesentlichen nationalen Rechtsnormen auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe mehr geben, soweit nicht Vorbehalte bestehen. Vielmehr wird das EU-Recht direkt in der Schweiz anwendbar sein. Es wird daher in der EUR-Lex und nicht mehr in der Amtlichen Sammlung und der Systematischen Rechtssammlung der Schweiz publiziert werden. Die inländischen Vollzugsbehörden werden Verfügungen direkt gestützt auf das EU-Recht erlassen²². Welchem Rechtsschutzsystem Beschwerden unterliegen werden, geht aus dem Vernehmlassungsbericht höchstens ansatzweise hervor. Gemäss Art. 7 der vorn (Ziff. VI.3.) zitierten Kontrollverordnung EU 2017/625 läuft der Rechtsschutz gegen Sanktionen jedenfalls nach nationalem Recht.

Nach Abschluss von Abkommen nach der Äquivalenzmethode wird es zwar Sache der Schweiz sein, eigenes Recht zur Umsetzung des EU-Rechts zu erlassen. Das Schweizer Recht muss inhaltlich aber dem EU-Recht entsprechen, weil andernfalls die EU im Rahmen des Prozederes Ausgleichsmassnahmen ergreifen kann.

2. Verfassungsrechtliche Konsequenzen

Die verfassungsrechtlichen Konsequenzen des Paradigmenwechsels lauten meines Erachtens wie folgt:

2.1. Materielle Änderungen der Bundesverfassung

Das Abkommenspaket führt zu *materiellen Änderungen der Bundesverfassung im Geltungsbereich der Binnenmarktabkommen*. Betroffen sind vor allem:

²⁰ Vorn Ziff. VII.3.1., Fn. 12.

²¹ Oesch, Rz. 1049.

²² Vernehmlassungsbericht, S. 696.

- Art. 163 BV: Die Gesetzgebung wird von der Bundesversammlung grundsätzlich auf die EU übertragen.
- Art. 182 BV: Die Verordnungsgebung wird vom Bundesrat grundsätzlich auf die EU übertragen.
- Art. 147 BV: Das Vernehmlassungsverfahren wird faktisch abgeschafft.
- Art. 189 BV: Die Kompetenzen des Bundesgerichts werden eingeschränkt.

*Ehrlicherweise müsste man erwägen, diese Bestimmungen, allenfalls mit Ausnahme von Art. 189 BV, wie für Art. 163 Abs. 2 erwähnt, formell zu ergänzen.*²³

2.2. Verletzungen der Bundesverfassungen

Das Abkommenspaket führt im Weiteren zu *Verletzungen der Bundesverfassung*, nämlich:

- Art. 9 BV: Das Willkürverbot wird durch die Möglichkeit von Ausgleichsmassnahmen in sachlich fremden Abkommen verletzt.
- Art. 34 Abs. 2 BV: Die Garantie der freien Willensbildung bei Abstimmungen wird durch die Möglichkeit von Ausgleichsmassnahmen, in gravierender Weise verletzt, weil gegen die Ausgleichsmassnahmen kein Referendum mehr möglich ist.
- Art. 194 in Verbindung mit Art. 34 Abs. 2 BV: Die Unterstellung einer Vielzahl von Abkommen unter ein einziges Referendum ist im Hinblick auf das Erfordernis der Einheit der Materie mindestens fragwürdig.

2.3. Faktische Risiken

Das Abkommenspaket birgt nicht zuletzt faktische Risiken, insbesondere die folgenden:

- Teilnahme an der Ausarbeitung von Rechtsakten der Union: Es besteht das Risiko, dass die Vernehmlassungsteilnehmer keinen hinreichenden Ausgleich für den Verlust des Vernehmlassungsverfahrens erhalten. Insbesondere die Wirtschaft scheint am sog. «Decision shaping» nicht beteiligt zu sein.
- Ausgleichsmassnahmen: Das Konzept, dass die EU bei Vertragsverletzungen nach dem Scheitern eines Schiedsverfahrens Ausgleichsmassnahmen in irgendeinem Binnenmarktabkommen ergreifen kann und mit Massnahmen nicht auf den Geltungsbereich des verletzten Abkommens beschränkt ist, könnte sich – wie dargelegt – als «Schachmattkriterium» gegen jedwede Ablehnung eines neuen EU-Rechtsakts erweisen.
- Rechtssicherheit: Was an Rechtssicherheit durch den Abschluss des Abkommenspakets gewonnen werden könnte, könnte durch die Rechtsunsicherheit der

²³ Siehe vorn Ziff. VII.2.1.

langfristigen Entwicklung der EU und ihrer Institutionen in der (langen) Zukunft teilweise oder ganz kompensiert werden.

3. Konsequenzen für den Abstimmungsmodus über das Abkommenspaket

Aufgrund der nachgewiesenen kumulativen materiellen Verfassungsänderungen und Verfassungsverletzungen sprechen mehr verfassungsrechtliche Gründe für als gegen eine Abstimmung von Volk und Ständen gemäss der bisherigen «Sui-generis-Praxis» der Bundesversammlung. Die nähere Begründung dafür habe ich schon vor der Publikation des Vernehmlassungsberichts in Medienbeiträgen und Interviews gegeben.²⁴ Die Argumente für das doppelte Mehr werden durch die gravierenderen verfassungsrechtlichen Konsequenzen, als die ursprünglich angenommenen, noch verstärkt. In Ergänzung der erwähnten Stellungnahmen sind aufgrund des Vernehmlassungsberichts noch folgende Erwägungen angezeigt:

Im Bericht ist zu lesen: «Mit der Wahl des fakultativen Referendums wahrt der Bundesrat die Kohärenz mit seiner bisherigen Praxis und die Kontinuität der Schweizer Europapolitik. Die grundsätzliche Frage eines obligatorischen Staatsvertragsreferendums sui generis bleibt durch den Entscheid des Bundesrates unberührt.»²⁵

Der Bundesrat löst sich damit implizit von der kategorischen Haltung des Bundesamtes für Justiz, wonach für ein doppeltes Mehr die Rechtsgrundlage fehlt, weshalb dieses verfassungswidrig wäre. Er zitiert dessen Gutachten nicht einmal mehr. Er lässt erkennen, dass es Sache der Bundesversammlung ist, einen anderen Entscheid als den von ihm vorgeschlagenen zu fällen. Seines Erachtens genügt das einfache Mehr, weil er die Fälle, in denen in der Vergangenheit unter dem Titel des obligatorischen Staatsvertragsreferendums «sui generis» eine Abstimmung mit doppeltem Mehr angesetzt worden ist, nicht für repräsentativ erachtet. Gemeint sind namentlich das Freihandelsabkommen von 1972 und der EWR.²⁶

Allerdings erwähnt der Bundesrat einen Weg, der dann doch zu einer Abstimmung mit doppeltem Mehr führen würde, den Weg über eine Verfassungsänderung. Er begründet dies wie folgt:

«Der einzige Weg, sie [Hinweis: gemeint die Verträge] in Abweichung der Artikel 140 und 141 BV einem obligatorischen Referendum zu unterstellen, wäre demnach eine Anpassung der BV. Die Revisionsschranken nach Artikel 194 Absatz 2 BV würden es nicht ausschliessen, die BV um eine Übergangsbestimmung zu ergänzen, welche vorsieht, dass die völkerrechtlichen Verträge zur Stabilisierung der bilateralen Beziehungen genehmigt werden und der Bundesrat ermächtigt ist, sie zu

²⁴ Siehe namentlich Paul Richli, EU-Vertragswerk und doppeltes Mehr, NZZ vom 17. Februar 2025, S. 18; Paul Richli, Stimmrecht des Volkes wird beschränkt – Staatsrechtler Paul Richli erklärt, wie sich die neuen EU-Verträge auf die direkte Demokratie der Schweiz auswirken, alle CH-Medien vom 24. April 2025, darunter der Bote der Urschweiz (S. 17), Aargauer Zeitung, Luzerner Zeitung, St. Galler Tagblatt.

²⁵ Vernehmlassungsbericht, S. 888.

²⁶ Vernehmlassungsbericht, S. 885.

ratifizieren. Die Übergangsbestimmung unterstünde einem obligatorischen Referendum nach Artikel 140 Absatz 1 Buchstabe a BV.»²⁷

Der Bundesrat zieht diesen Weg im vorliegenden Fall aber nicht in Betracht.

Per Saldo ergibt sich, dass der Bundesrat angesichts der seines Erachtens fehlenden institutionell tiefgreifenden Änderungen des Abkommenspakets ein einfaches Mehr postuliert. Er schliesst implizit eine andere Entscheidung der Bundesversammlung nicht aus. Damit nähert er sich in der Sache der hier vertretenen Auffassung an: Die Bundesversammlung kann gestützt auf die «Sui-generis-Praxis» ein doppeltes Mehr beschliessen.

4. Haltung zum Abkommenspaket

Ob man dem Vertragspaket als solchem zustimmen oder dieses ablehnen solle, ist keine verfassungsrechtliche Frage, sondern eine Frage von grosser staats- und verfassungspolitischer Bedeutung, die jede Schweizer Stimmbürgerin und jeder Schweizer Stimmbürger – unter Einbezug insbesondere ökonomischer Erwägungen – aufgrund eigener Wertentscheidungen treffen muss.

²⁷ Vernehmlassungsbericht, S. 888.