

Neue Zürcher Zeitung

GASTKOMMENTAR

Rahmenabkommen: Einseitigkeit aus dem Entwurf beseitigen

Grundlage für ein Rahmenabkommen mit der EU muss der Völkerrechtsrahmen bleiben. Entscheidet der Europäische Gerichtshof allein über in der Schweiz anwendbares Recht, wäre dies für die Schweiz eine schlechtere Rechtssituation als eine EU-Mitgliedschaft.

Markus Mohler 1.3.2019, 05:30 Uhr

Das Rahmenabkommen soll nach Art. 4 Abs. 1 die Verwirklichung seiner Ziele unter Wahrung der Grundsätze des Völkerrechts ermöglichen. Es handelt sich also um einen völkerrechtlichen Vertrag zwischen der EU und der Schweiz. Dies ist deshalb von Bedeutung, weil das EU-Recht innerhalb der Union im Verhältnis zum Recht der EU-Mitgliedstaaten nicht als Völkerrecht, sondern als übergeordnetes Unionsrecht gilt. Im Verhältnis zur Schweiz trifft dies nicht zu, denn jede Übernahme von EU-Rechtsbestimmungen durch die Schweiz setzt immer einen völkerrechtlichen Mechanismus voraus, also die Genehmigung durch die zuständige schweizerische Behörde, gegebenenfalls bis zu einer Referendumsabstimmung (wie derzeit etwa im Zusammenhang mit der EU-Waffenrichtlinie). Das hat sich im Rahmen der Schengen- und Dublin-Assoziierungsabkommen und ihrer Weiterentwicklung seit 2008 bewährt.

Parität nach völkerrechtlichen Grundsätzen ignoriert

Dieser Mechanismus gälte durch das Rahmenabkommen in Bezug auf die fünf von ihm erfassten Abkommen vom 21. Juni 1999 (Personenfreizügigkeit, Luftverkehr, Güter- und Personenverkehr auf Schiene und Strasse, Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen, gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen) nicht mehr: Gemäss Art. 5 des Abkommens (Integration von Rechtsakten) verpflichten sich die beiden Parteien, die Rechtsakte der Europäischen Union, soweit sie die fünf Abkommen betreffen, nach deren Verabschiedung durch die EU-Gremien so rasch wie möglich in das entsprechende sektorielle Abkommen zu integrieren.

Damit wird eine solche Weiterentwicklung eines dieser Abkommen ohne ein schweizerisches Genehmigungsverfahren verbindlich, sofern die Schweiz die Weiterentwicklung nicht ablehnt und damit eine Streitigkeit auslöst. Danach ist gemäss Art. 10 Abs. 1 zu versuchen, im – paritätisch zusammengesetzten – sektoriellen Gemischten Ausschuss eine «für beide Seiten akzeptable Lösung zu finden». Gelingt dies innert Frist nicht, werden Art. 10 (Abs. 2, Verfahren bei Streitigkeiten bezüglich Auslegung oder Anwendung) und das Protokoll 3 über das Schiedsgericht massgebend. Das Schiedsgericht besteht aus je einem (oder je zwei) von den Parteien benannten Schiedsrichter und einer von diesen bestimmten präsidierenden Person. So weit folgen Abkommen und Protokoll den völkerrechtlichen Grundsätzen einer paritätischen Regelung.

Der Entwurf des Rahmenabkommens sieht in Art. 11 auch vor, dass sich das Bundesgericht und der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) auf einen Dialog einigen, um eine einheitliche Auslegung zu fördern. Das ist bisher der einzige Bezug auf das Schweizerische Bundesgericht.

Nun folgt indessen eine Regelung, welche die Parität nach völkerrechtlichen Grundsätzen ignoriert: Unter bestimmten Voraussetzungen kann das Schiedsgericht von sich aus oder auf Antrag einer Partei ausschliesslich den Europäischen Gerichtshof anrufen, dessen Urteil für das Schiedsgericht dann verbindlich ist. Das entspricht dem unionsrechtlichen (also innerhalb der EU geltenden) Vorabentscheidungsverfahren. Diese Einseitigkeit hat hierzulande verständlicherweise dazu geführt, dass von «fremden Richtern» die Rede ist. Sie widerspricht auch der Bundesverfassung (Art. 189 Abs. 1 Bst. b: das Bundesgericht beurteilt Streitigkeiten wegen Verletzung von Völkerrecht). Damit kommt dem EuGH als Teil der einen Partei dieses Rahmenabkommens ein aus völkerrechtlicher Sicht nicht adäquates Auslegungsmonopol auch in Bezug auf in der Schweiz gültiges, direkt anwendbares Recht zu. Diese Einseitigkeit wird auch im Vergleich mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte deutlich: In diesem sitzt immer eine Richterin oder ein Richter des Landes, das einer Menschenrechtsverletzung beschuldigt wird, im urteilenden Gerichtsgremium, was beim EuGH in den hier zur Diskussion stehenden Angelegenheiten gerade nicht der Fall wäre.

Briefwechsel oder Notenaustausch

Prof. Stephan Breitenmoser hat in dem Beitrag [«Rahmenabkommen mit der EU: Notwendige Ergänzungen» \(NZZ 31. 1 19\)](#) zur Lösung mehrerer Differenzen (Schutz der Schweizer Arbeitnehmer vor Lohndumping, Suspension der Unionsbürgerrichtlinie ohne ausdrücklichen beidseitigen Beschluss, Beihilfeverbote auch nur nach gemeinsamem Beschluss) trefflich drei Briefwechsel oder Notenaustausche als Ergänzung des Abkommens vorgeschlagen. Darüber hinaus schlägt er ein weiteres Protokoll vor, wonach vor der Anrufung des Schiedsgerichts ein Vorverfahren mit bloss zwei Schiedsrichtern vorzusehen sei, die vorab darüber zu befinden hätten, ob das Abkommen in Bezug auf die Streitfrage überhaupt anwendbar sei (Geltungs- und Anwendungsbereich des Abkommens). Nur bei Bejahung dieser Vorfrage oder Uneinigkeit der beiden Schiedsrichter ginge die Sache an den Gemischten Ausschuss, worauf das vorgesehene Verfahren folgte. Diese Vorschläge haben den Vorteil, dass das Abkommen selber nicht nachverhandelt werden müsste (wohl aber das Protokoll 3). Damit ist indessen die Einseitigkeit, wenn es «um die Wurst geht», noch nicht ausgeräumt.

Der Mangel durch diese Einseitigkeit – und damit, entgegen Art. 4 Abs. 1 des Abkommens, verbunden ein Wechsel des zugrunde liegenden Rechtsrahmens vom Völkerrecht zum Unionsrecht – wiegt jedoch so schwer, dass doch auch eine Nachverhandlung zu diesem Punkt geführt werden sollte: Art. 10 Abs. 3 des Abkommens könnte lauten: «... ruft das Schiedsgericht den Gerichtshof der Europäischen Union und das Schweizerische Bundesgericht an». Der folgende Satz, «Das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union ist für das Schiedsgericht verbindlich», entfiel. Dementsprechend wäre auch das Protokoll 3 über das Schiedsverfahren anzupassen. Diese Konstellation wäre auch logisch, denn mit der gegenwärtigen Entwurfsregelung würde gerade nicht das paritätische Schiedsgericht, sondern eben der EuGH in der Hauptsache entscheiden. Das Schiedsgericht würde zum blossen Vollstrecker des EuGH-Urteils. Mit der hier vorgeschlagenen Änderung käme dem Schiedsgericht aber gestützt auf die beiden höchstrichterlichen Beurteilungen seine eigentliche Schiedsentscheidungskompetenz zu. Das von Prof. Breitenmoser vorgeschlagene Vorverfahren wäre auch so möglich und sinnvoll.

Beurteilung von Subsidiaritätsfragen

Zur weiteren Begründung ist darauf hinzuweisen, dass der EuGH eine Suprematie des EU-Rechts auch im völkerrechtlichen Rahmen sieht und verteidigt, was er mit seinem Gutachten vom 18. Dezember 2014 über die Frage des Beitritts der EU zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) bewiesen hat: Er lehnte sie mit Verweis auf den Vertrag über die Europäische Union ab. Sodann ist auch das Urteil über den Nordanflug zum Flughafen Zürich angesichts mindestens gleicher Immissionsverhältnisse in München und Frankfurt nicht über alle Zweifel der Unparteilichkeit erhaben. Umgekehrt hat sich das Schweizerische Bundesgericht profunde Kenntnisse des EU-Rechts angeeignet, und es verfügt über eine längere Erfahrung in der Beurteilung von Subsidiaritätsfragen, die auch hier wesentlich sind.

Nach der EU-Minister-Konferenz vom 19. Februar 2019 wurde von Diplomaten erklärt, Nachverhandlungen würden abgelehnt, Präzisierungen seien zwar denkbar, jedoch nicht eine Schwächung der Rolle des EuGH. Der Einbezug des Bundesgerichts änderte nichts an der Rolle des EuGH. Hingegen würde die EU damit die Grundsätze des Völkerrechts, auf die sich das Abkommen stützt, nicht nur erwähnen, sondern auch konkret zur Anwendung bringen. Das sollte auch die EU anerkennen, andernfalls erhöhe sie hegemoniale Ansprüche. Die Grenzen des Unionsrechts bzw. die Schnittstelle zum Völkerrecht müssen aufgezeigt werden.

In Anbetracht der Gesamtsituation in wirtschaftlicher und politischer Hinsicht ist ein Rahmenabkommen mit einem durchwegs paritätischen Schiedsgerichtsverfahren zur Sicherung des auf diesen bilateralen Abkommen ruhenden Zugangs zum Binnenmarkt und damit unzähliger Arbeitsplätze in der Schweiz wünschenswert; der Völkerrechtsrahmen muss aber Grundlage bleiben, denn andernfalls würde der EuGH allein über in der Schweiz anwendbares Recht entscheiden, ohne dass die Schweiz zuvor ein Mitspracherecht gehabt hätte. Dies wäre demnach eine schlechtere Rechtssituation als eine EU-Mitgliedschaft.

Markus Mohler war Polizeikommandant von Basel-Stadt und lehrte bis Ende 2011 an den Universitäten Basel und St. Gallen öffentliches Recht, speziell Sicherheits- und Polizeirecht.

GASTKOMMENTAR

Welche Ergänzungen für das Rahmenabkommen notwendig sind – und keine Neuverhandlungen benötigen



Um die Chancen für ein Rahmenabkommen mit der EU in einer Volksabstimmung zu erhöhen, sind nicht zwingend Neuverhandlungen nötig. Vorbehalte könnten auch durch völkerrechtlich verbindliche Ergänzungen zum Vertrag geltend gemacht werden.

Stephan Breitenmoser / 31.1.2019, 05:30

KOMMENTAR

Beim Rahmenabkommen geht es um mehr als den Lohnschutz

Die EU-Kommission verlängert die Schweizer Börsenäquivalenz um ein halbes Jahr. Gleichzeitig erhöht sie im Poker um das Rahmenabkommen den Druck auf den Bundesrat. Die Brüsseler Machtpolitik ist fragwürdig, kann für die Debatte in der Schweiz aber auch eine Chance sein.

Tobias Gafafer / 17.12.2018, 18:53

**Newsletter NZZ am Abend**

Erfahren Sie, was heute wichtig war, noch wichtig ist oder wird! Der kompakte Überblick am Abend, dazu Lese-Empfehlungen aus der Redaktion. [Hier können Sie sich mit einem Klick kostenlos anmelden.](#)

Copyright © Neue Zürcher Zeitung AG. Alle Rechte vorbehalten. Eine Weiterverarbeitung, Wiederveröffentlichung oder dauerhafte Speicherung zu gewerblichen oder anderen Zwecken ohne vorherige ausdrückliche Erlaubnis von Neue Zürcher Zeitung ist nicht gestattet.