

Sachdokumentation:

Signatur: DS 1558

Permalink: www.sachdokumentation.ch/bestand/ds/1558



Nutzungsbestimmungen

Dieses elektronische Dokument wird vom Schweizerischen Sozialarchiv zur Verfügung gestellt. Es kann in der angebotenen Form für den Eigengebrauch reproduziert und genutzt werden (private Verwendung, inkl. Lehre und Forschung). Für das Einhalten der urheberrechtlichen Bestimmungen ist der/die Nutzer/in verantwortlich. Jede Verwendung muss mit einem Quellennachweis versehen sein.

Zitierweise für graue Literatur

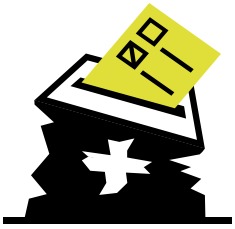
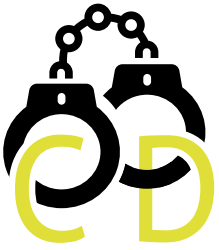
Elektronische Broschüren und Flugschriften (DS) aus den Dossiers der Sachdokumentation des Sozialarchivs werden gemäss den üblichen Zitierrichtlinien für wissenschaftliche Literatur wenn möglich einzeln zitiert. Es ist jedoch sinnvoll, die verwendeten thematischen Dossiers ebenfalls zu zitieren. Anzugeben sind demnach die Signatur des einzelnen Dokuments sowie das zugehörige Dossier.

Nach ihr die Sintflut:

Die «Selbstbestimmungsinitiative»

*Folgen für die Aussen- und
Staatspolitik der Schweiz*

*foraus-Diskussionspapier Nr. 37 / August 2018
Programm Völkerrecht und Menschenrechte*



Die Volksinitiative «Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative, SBI)» fordert den Vorrang der Verfassung vor dem Völkerrecht sowie im Falle eines Widerspruchs die Anpassung einer völkerrechtlichen Verpflichtung oder nötigenfalls die Kündigung des betreffenden völkerrechtlichen Vertrags. Diese Regelung würde für alle bestehenden und künftigen Bestimmungen der Verfassung gelten und wäre auf alle bestehenden und künftigen völkerrechtlichen Verpflichtungen anwendbar. Zudem fordert die SBI, dass künftig das Völkerrecht für das Bundesgericht nicht mehr generell massgebend ist, sondern nur noch völkerrechtliche Verträge, deren Genehmigungsbeschluss dem Referendum unterstand. Damit zielt sie insbesondere auf die Praxis des Bundesgerichts zum Vorrang der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) ab. Die InitiantInnen nehmen eine Kündigung der EMRK denn auch explizit in Kauf. Darüber hinaus droht bei einer Annahme der SBI die Kündigung des Freizügigkeitsabkommens mit der EU und damit der Bruch der bilateralen Beziehungen zur EU. Ebenso kann die SBI die Mitgliedschaft der Schweiz in der WTO, den Bestand der Schweizer Freihandelsabkommen und damit den gesamten Aussenhandel gefährden. Das sind jedoch nur die prominentesten Beispiele für die Folgen der SBI.

Im vorliegenden Diskussionspapier untersuchen die AutorInnen die aussen- und staatspolitische Dimension der SBI und zeigen in zehn Punkten weitere mögliche Folgen der SBI auf. Die Grundlage dafür bildete ein von *foraus* organisiertes Crowdthinking.

Aussenpolitisch bedeutet die SBI: (1) Handschellen für die Schweizer Diplomatie, weil der Anpassungs- bzw. Kündigungsmechanismus der SBI zu einer Maximalforderung an VertragspartnerInnen führt, die den Verhandlungsspielraum der Schweizer Diplomatie stark beschneidet. (2) Eine teure Rechnung für die Schweiz, weil mit der SBI einhergehende institutionalisierte Vertragsbrüche kostspielige Gegenmassnahmen anderer Staaten zur Konsequenz haben werden. (3) Schwächung der Souveränität, weil die SBI die Fähigkeit der Schweiz zur Interessenwahrung nach aussen und zur internationalen Zusammenarbeit mit gleichen und unabhängigen Staaten beschränkt sowie ihren Ruf als verlässliche Vertragspartnerin in Frage stellt. (4) «Wie Du mir, so ich Dir»-Spirale, in der die Schweiz nur als Verliererin hervorgehen kann, weil die SBI das gegenseitige Vertrauen in abgeschlossene Verträge untergräbt und damit der Machtpolitik den Vortritt lässt. (5) Imageschaden mit Nebenwirkung, weil der einzigartige Ruf der Schweiz mit der SBI beschädigt wird, wodurch wichtige internationale Kontakte und die damit verbundenen diplomatischen Vorteile für die Schweiz verloren gehen.

Staatspolitisch bedeutet die SBI: (6) Die Schwächung der Volksrechte, weil die starren Vorschriften der SBI keine Flexibilität betreffend Folgen einer völkerrechtswidrigen Initiative für die InitiantInnen einerseits erlauben und andererseits die StimmbürgerInnen an der Einnahme einer differenzierten Position hindern. (7) Angriff auf den Schutz von Minderheiten, weil die EMRK aufgrund der SBI wohl gekündigt werden müsste und für das Bundesgericht ohnehin nicht mehr massgebend wäre, womit Mehrheitsentscheidungen schrankenloser Vorrang eingeräumt wird. (8) Nur eine vermeintliche Konfliktlösung, weil die SBI die derzeit funktionierenden Mechanismen zur Lösung von Konflikten zwischen Landesrecht und Völkerrecht streicht und stattdessen letztendlich nur den vermeintlichen Wegfall der widersprechenden völkerrechtlichen Verpflichtung als Scheinlösung bietet. (9) Einschränkung der drei Staatsgewalten, weil die SBI es dem Bundesrat verunmöglicht, im Verhältnis zwischen Landesrecht und Völkerrecht diplomatische Kompromisse zu finden, das Parlament daran hindert, Gesetze unter Einbezug aller Faktoren und im Gesamtinteresse des Landes zu erlassen, und dem Bundesgericht verbietet, differenziert Recht zu sprechen. (10) Langwierige Umsetzung von Volksinitiativen, die zu einer schädlichen Rechtsunsicherheit für Gesellschaft und Wirtschaft und zu einem nicht abschätzbaren Ressourcenaufwand der Verwaltung führt.

L'initiative populaire « Le droit suisse au lieu de juges étrangers (initiative pour l'autodétermination) » exige que la Constitution prime sur le droit international, et que, en cas de contradiction, l'obligation issue du droit international soit adaptée ou, si nécessaire, le traité concerné soit dénoncé. Ceci serait valable pour toutes les dispositions de la Constitution, celles déjà en vigueur et les futures, et s'appliquerait à tous les engagements internationaux actuels et futurs. L'initiative pour l'autodétermination demande en outre que le Tribunal fédéral ne se réfère à l'avenir plus automatiquement au droit international pour ses décisions, mais seulement aux traités de droit international, dont l'approbation a été soumise au vote référendaire. Ce faisant, les auteurs de l'initiative se réfèrent à la pratique courante du tribunal fédéral à donner la priorité à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), et favorisent explicitement une abrogation de la CEDH. Il faut aussi souligner qu'une acceptation de cette initiative pourrait entraîner la fin de l'accord avec l'UE sur la libre circulation des personnes et ainsi la rupture des relations bilatérales avec l'UE. En outre, l'initiative pourrait entraver l'adhésion de la Suisse à l'OMC ainsi que l'existence d'accords de libre-échange et représente donc un danger pour l'ensemble du commerce extérieur. Toutefois, il ne s'agit là que des exemples les plus marquants des conséquences de l'initiative pour l'autodétermination.

Dans le présent document de travail, les auteurs.es analysent à quel point l'initiative aurait des conséquences sur la politique d'État et la politique étrangère, et exposent en dix points toutes les répercussions possibles. Ce document se base sur un séminaire de *crowdthinking* organisé par *foraus*.

En politique étrangère, l'initiative pour l'autodétermination signifie : (1) des menottes pour la diplomatie suisse, car le mécanisme d'adaptation ou de dénonciation de l'initiative entraîne une exigence maximale envers le contractant, limitant ainsi fortement la marge de négociation de la diplomatie suisse. (2) Une facture salée pour la Suisse, car les ruptures de contrats institutionnalisés engendrées par l'initiative entraîneront des contre-mesures coûteuses de la part des États concernés. (3) Un affaiblissement de la souveraineté, car l'initiative limite la capacité de la Suisse à préserver ses intérêts à l'étranger ainsi que sa coopération internationale avec des États égaux et indépendants, et remet en question sa réputation en tant que partie contractante fiable. (4) Le cercle vicieux du « un prêté pour un rendu », dans lequel la Suisse ne peut que sortir perdante, car cette initiative entrave la confiance mutuelle de contrats conclus et laisse ainsi la place à une politique de pouvoir. (5) Une atteinte à la réputation avec des conséquences, car l'initiative nuit à la très

bonne réputation de la Suisse et mènerait à la perte de contacts internationaux importants et aux avantages diplomatiques y associés.

En termes de politique d'État, l'initiative pour l'autodétermination signifie : (6) un affaiblissement des droits populaires, car les dispositions rigides de l'initiative empêcheraient en premier lieu, en cas de dépôt d'une initiative contraire au droit international, toute flexibilité quant aux conséquences pour les auteurs d'une telle initiative, et, en deuxième lieu, ne permettraient pas une prise de position différenciée par les électeurs. (7) Un affaiblissement de la protection des minorités, car la CEDH devrait être dénoncée en raison de l'initiative et ne serait donc plus la référence pour le tribunal fédéral, entraînant ainsi une inflation de décisions prises à la majorité. (8) Une « fausse solution » : car l'initiative supprime les mécanismes performants à l'heure actuelle pour résoudre les conflits entre le droit national et le droit international et propose à la place un semblant de solution, ne montrant qu'une élimination prétendue des obligations de droit international contradictoires. (9) La restriction des trois pouvoirs de l'État, car l'initiative empêche le Conseil fédéral de trouver des compromis diplomatiques entre le droit national et le droit international, elle empêche le parlement de voter des lois qui prendraient en compte tous les facteurs et qui seraient dans l'intérêt commun du pays, et elle interdit au tribunal fédéral de rendre la justice de manière différenciée. (10) La mise en place de longue haleine d'initiatives populaires, ce qui entraînerait une insécurité juridique pour la société et l'économie et mènerait à une mobilisation de ressources difficilement prévisible pour l'administration.

AutorInnen:



Barbara Kammermann

Barbara Kammermann ist promovierte Juristin im Völkerrecht und Gerichtsschreiberin am Bezirksgericht Zürich.



Corinne Reber

Corinne Reber ist Juristin mit einem LL.M. im Völkerrecht und arbeitet zurzeit in einer Zürcher Anwaltskanzlei.



Tobias Naef

Tobias Naef ist Mitgründer und Vorstandsmitglied von *foraus*, Jurist und promoviert an der Universität Zürich im Völkerrecht.

Impressum

Zitieren:

foraus – Forum Aussenpolitik, 2018, *Nach ihr die Sintflut: Die «Selbstbestimmungsinitiative» Folgen für die Aussen- und Staatspolitik der Schweiz* Diskussionspapier Nr. 37, Zürich.

Danksagung:

Die AutorInnen danken den TeilnehmerInnen des Crowdthinking Events von *foraus* zur Selbstbestimmungsinitiative. Dank gebührt auch vier anonymen Personen aus der Wissenschaft für das externe Review sowie Christelle Genoud und Ueli Staeger für das interne Review des

Diskussionspapiers. Ebenso möchten sich die AutorInnen bei der Geschäftsstelle von *foraus* für die Unterstützung bedanken. Für die Realisierung der grafischen Arbeiten wird der Agentur *eyeloveyou* GmbH in Basel gedankt.

Disclaimer:

Das vorliegende Diskussionspapier des *foraus*-Programms «Völkerrecht und Menschenrechte» gibt die persönliche Meinung der AutorInnen wieder und entspricht nicht zwingend derjenigen des Vereins *foraus*.

1. Einführung	1
2. Aussenpolitische Dimension	3
2.1 Handschellen für die Diplomatie	3
2.2 Eine teure Rechnung für die Schweiz	5
2.3 Schwächung der Souveränität	7
2.4 «Wie Du mir, so ich Dir»	8
2.5 Imageschaden mit Nebenwirkungen	10
3. Staatspolitische Dimension	11
3.1 Schwächung der Volksrechte	11
3.2 Angriff auf den Schutz von Minderheiten	13
3.3 Nur vermeintliche Konfliktlösung	14
3.4 Einschränkung der drei Staatsgewalten	15
3.5 Langwierige Umsetzung	17
4. Schlussfolgerung	19
5. Literatur	20
6. Anhang: Wortlaut der SBI	22

1. Einführung

Die Volksinitiative «Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative, SBI)»¹ trägt die Handschrift der Vorstellung, dass Völkerrecht die Volksrechte und die Souveränität der Schweiz beschneidet.² Sie hat ihren Ursprung einerseits in der Kritik an einem Bundesgerichtsentscheid aus dem Jahr 2012³, der sich mit dem Verhältnis der Ausschaffungsinitiative zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)⁴ befasste und dabei den Vorrang des Völkerrechts feststellte⁵, und andererseits in der aus der Sicht der InitiantInnen «falschen» – sprich (teilweise) völkerrechtskonformen – Umsetzung der im Jahr 2010 angenommenen Ausschaffungsinitiative⁶ durch das Parlament.

Die SBI will eine undifferenziert starre Hierarchie in die Verfassung stellen: Landesrecht vor Völkerrecht. Dazu würde in Artikel 5 Absatz 4 BV neu explizit festgeschrieben, dass die Verfassung über dem Völkerrecht steht und diesem – mit Ausnahme der zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts – vorgeht. Des Weiteren würde in Artikel 56a Absatz 2 BV – ebenfalls mit Ausnahme der zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts – neu vorge-

sehen, dass im Falle eines Widerspruchs zwischen einer völkerrechtlichen Verpflichtung und der Verfassung Erstere an die Verfassung angepasst (Anpassungsautomatismus) oder nötigenfalls der völkerrechtliche Vertrag gekündigt werden muss. Die Initiative sieht zwar keine zwingende Kündigung vor. Jedoch deutet die Formulierung «nötigenfalls» darauf hin, dass eine Kündigung trotzdem notwendig wird, sollten Anpassungsverhandlungen scheitern (Kündigungsautomatismus).⁷ So äussern denn auch die InitiantInnen die Absicht, die Kündigung völkerrechtlicher Verträge in Kauf zu nehmen, sollten Anpassungen nicht möglich sein.⁸ Ob die Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags auch

die notwendige Konsequenz darstellt, wenn lediglich ein Aspekt des Vertrages einer Verfassungsbestimmung widerspricht – darüber besteht massive Rechtsunsicherheit. Ausgeschlossen werden kann diese Möglichkeit indessen nicht.⁹

Die Übergangsbestimmungen in Artikel 197 Ziffer 122 Punkt 12 BV würden zur Anwendung dieser Automatismen auf alle bestehenden und künftigen Bestimmungen der Verfassung und auf alle bestehenden und künftigen völkerrechtlichen Verpflichtungen des Bundes und der Kantone führen (Rückwirkungsgebot).

Die SBI will eine undifferenziert starre Hierarchie in die Verfassung stellen: Landesrecht vor Völkerrecht.

1 BBl 2017 5355.

2 Siehe Argumentarium „Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative)“ vom 10. März 2015, S. 18-19 unter "<https://www.svp.ch/kampagnen/uebersicht/selbstbestimmungsinitiative/argumentarium/>".

3 BGE 139 I 16.

4 Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), SR 0.101.

5 Siehe Guillaume Lammers, Initiative «Schweizer Recht statt fremde Richter»: Irrungen und Wirrungen der «Selbstbestimmungsinitiative», *foraus-Policy Brief*, Zürich 2016, S. 2.

6 BBl 2009 5097.

7 Vgl. Helen Keller/Natalie Balazs-Hegedüs, Paradigmenwechsel im Verhältnis von Landesrecht und Völkerrecht?, *AJP* 6/2016, S. 720; vgl. auch Lammers, *op. cit.*, S. 6-7.

8 Argumentarium, *op. cit.*, S. 33.

9 Die InitiantInnen schreiben zwar einerseits, sie würden eine Kündigung der EMRK in Kauf nehmen, falls es zu wiederholten und grundlegenden Konflikten mit der Verfassung kommen sollte, vgl. Argumentarium, *op. cit.*, S. 24. Auf S. 33 des Argumentariums halten sie jedoch fest, dass die Kündigung der EMRK in Kauf genommen werden muss, sollte sich zeigen, dass die Ausschaffungsinitiative oder die Minarettinitiative (welche nur einzelne Bestimmungen der EMRK tangieren), nicht mit der EMRK bzw. deren Auslegung durch den EGMR vereinbar sind und sich keine entsprechenden Vorbehalte anbringen liessen.

Zudem würde Artikel 190 BV dahingehend abgeändert, dass für das Bundesgericht und die rechtsanwendenden Behörden neben Bundesgesetzen nur noch völkerrechtliche Verträge massgebend wären, deren Genehmigungsbeschluss dem Referendum unterstand.

Die SBI wird weitem als extrem und höchst problematisch beschrieben.¹⁰ Getreu dem Motto «Nach mir die Sintflut» stellt die SBI weit mehr als einen symbolischen Schlag gegen die EMRK dar. Sie klammert die Relevanz des Völkerrechts für die Schweiz vollständig aus und schafft massive Rechtsunsicherheit.¹¹ In absehbarer Zeit könnte sie zur Kündigung der EMRK und damit zum Austritt der Schweiz aus dem Europarat führen. Die InitiantInnen nehmen eine Kündigung der EMRK denn auch explizit in Kauf.¹² Darüber hinaus droht bei einer Annahme der SBI die Kündigung des Freizügigkeitsabkommens mit der EU und damit der Bruch der bilateralen Beziehungen zur EU.¹³ Schliesslich gefährdet die SBI die Mitgliedschaft der Schweiz in der WTO, den Bestand der Schweizer Freihandelsabkommen und damit den gesamten Aussenhandel der Schweizer Wirtschaft. Dies sind nur die prominentesten Beispiele für die Folgen der SBI.

Getreu dem Motto «Nach mir die Sintflut» stellt die SBI weit mehr als einen symbolischen Schlag gegen die EMRK dar.

Das vorliegende Diskussionspapier zeigt zehn weitere Folgen der SBI auf, die weitgehend noch nicht in die Debatte um die SBI eingeflossen sind. Diese zehn Punkte beleuchten die aussen- und staatspolitische Dimension der SBI. Die Erkenntnisse des Diskussionspapiers basieren auf einem Crowdfunding, das *foraus* Ende 2017 zu den Folgen der SBI durchgeführt hat.

Crowdthinking:

«A large group of diverse individuals will come up with better and more robust forecasts and make more intelligent decisions than even the most skilled decision maker.»

(James Surowiecki, *The Wisdom of Crowds*, S. 32).

Ende Dezember 2017 organisierten die AutorInnen dieses Diskussionspapiers ein Treffen mit *foraus*-Mitgliedern sowie VertreterInnen aus Wissenschaft und NGOs, um in zufälliger Zusammensetzung und unter zeitlichem Druck bisher wenig beachtete Folgen der SBI zu eruieren und diese in den Kontext der Schweizer Aussen- und Staatspolitik zu stellen.

¹⁰ Vgl. die Stellungnahme von 31 ProfessorInnen und DozentInnen des Fachbereichs Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich Andreas Auer/Michael Beusch/Silvia Bucher et al., Stellungnahme zur Volksinitiative «Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative)», Jusletter vom 20. Februar 2017, Rz. 57-58.

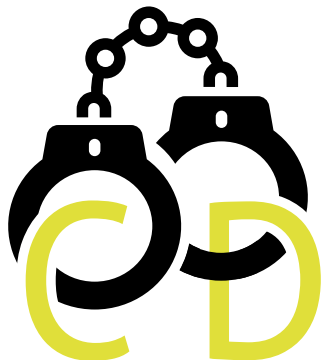
¹¹ Siehe Christine Kaufmann, Mögliche Auswirkungen der Eidgenössischen Volksinitiative „Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative)“ auf ausgewählte wirtschaftsrelevante Staatsverträge, Rechtsgutachten im Auftrag von economiesuisse, Zürich 2017, S. 4-6, 34.

¹² Argumentarium, op. cit., S. 24.

¹³ Vgl. Kaufmann, op. cit., S. 4-5.

2. Aussenpolitische Dimension

2.1 Handschellen für die Diplomatie



Die SBI sieht vor, dass ein völkerrechtlicher Vertrag, wenn er der Bundesverfassung widerspricht, automatisch neu verhandelt oder gekündigt werden muss. Damit wird ein Mechanismus in die Verfassung eingefügt, der die Handlungsfähigkeit der Schweizer Diplomatie empfindlich einschränkt.

Die Aufgabe der Diplomatie ist die Interessenwahrung eines Staates gegenüber anderen Staaten. Dabei verfolgen Staaten nicht immer dieselben Interessen und es können Konflikte entstehen. Die Diplomatie ist traditionsgemäss auf den Kompromiss ausgerichtet. Sie sucht und findet Lösungen, welche oft nicht die Maximalforderungen aller involvierten Parteien erfüllen, sondern die verschiedenen Interessen bestmöglich ausgleichen.¹⁴ So versucht die Diplomatie das konstruktive und friedfertige Zusammenleben von Staaten zu ermöglichen.

Sollte eine Verfassungsänderung nach Annahme der SBI zu einem Widerspruch zwischen der Verfassung und einem bestehenden völkerrechtlichen Vertrag führen, so ist die Schweizer Diplomatie gefordert diesen Vertrag an die Vorgaben der Verfassung anzupassen. Dabei kann sich die Diplomatie allerdings nicht mehr ihres Repertoires bedienen. Nach Annahme der SBI steigen DiplomatenInnen mit einer fixen und unverhandelbaren Maximalforderung – die Anpassung des völkerrechtlichen Vertrages an die Schweizerische Bundesverfassung – in die Verhandlungen ein. Kann die Diplomatie diese Maximalforderung nicht durchsetzen, droht gemäss SBI die Kündigung des völkerrechtlichen Vertrages. Ein ausgehandelter Kompromiss, der im Widerspruch zur Verfassung steht, würde dem Wortlaut der SBI nicht genügen.

Hätten sich beispielsweise die EU und die Schweiz im Nachgang zur Masseneinwanderungsinitiative (MEI) von 2014 diplomatisch auf eine Schutzklausel für bestimmte Sektoren des Arbeitsmarktes einigen können, so müsste dieser Kompromiss gemäss SBI auf seine Vereinbarkeit mit der Verfassung geprüft werden (welche Kontingente und Höchstzahlen für die Steuerung der Migration verlangt). Ob der diplomatische Kompromiss einer sektoriellen Schutzklausel dieser Prüfung standgehalten hätte, ist fraglich.¹⁵

Ebenso fraglich ist, ob der Kompromiss, den die Schweiz im Nachgang zur Alpen-Initiative von

Nach Annahme der SBI steigen DiplomatenInnen mit einer fixen und unverhandelbaren Maximalforderung – die Anpassung des völkerrechtlichen Vertrages an die Schweizerische Bundesverfassung – in die Verhandlungen ein.

¹⁴ Generell dazu Paul Sharp, *Diplomatic Theory of International Relations*, Cambridge 2009, S. 36.

¹⁵ Siehe zusammenfassend zu den diskutierten Schutzklauseln Christa Tobler, *Schutzklauseln in der Personenfreizügigkeit mit der EU*, Jusletter vom 16. Januar 2015, Rz. 38-58.

1994 mit der EU verhandelt hat, dieser Prüfung standhalten würde. Der damals neue Artikel 84 der Verfassung stand im Widerspruch mit dem Transitabkommen zwischen der Schweiz und der EU von 1992.¹⁶ Im Nachfolgeabkommen, dem Landverkehrsabkommen von 1999, wurde als Kompromiss eine Lenkungsabgabe auf Transitfahrten eingeführt.¹⁷ Zwar sind damit gewisse Inhalte des Alpenschutzes in das neue Abkommen eingeflossen, jedoch nicht im von der Verfassung geforderten Ausmass.¹⁸ Die gefundene Kompromisslösung würde der Anpassungspflicht der SBI wohl kaum Genüge tun.

Der Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus der SBI würde den Spielraum der Schweizer Diplomatie stark einschränken. Die Verhandlungsparteien würden bereits im Voraus die unverrückbare Position der Schweiz kennen. Damit sässen die VerhandlungspartnerInnen der Schweiz in Gesprächen über Vertragsanpassungen am längeren Hebel. Sollten sie gewillt sein, den Vertrag nach der Maximalforderung der Schweiz anzupassen, könnten sie vorab Druck auf die Schweiz ausüben, indem sie schmerzvolle Zugeständnisse in anderen Bereichen einfordern. Die Schweiz wäre kaum in der Lage, diesem Druck standzuhalten, wenn sie die völkerrechtliche Verpflichtung an ihre Verfassung anpassen will, um den entsprechenden völkerrechtlichen Vertrag nicht kündigen zu müssen.

16 Vgl. Kurt Moll, Das Gebot der Wirksamkeit im Alpenschutz - Evaluation in der Verlagerungspolitik, Bern 2016, Rz 189.

17 Siehe Simon Gemperli, Die EU ist nicht prinzipiell gegen Kompromisse, NZZ vom 13. Juni 2014.

18 Vgl. Moll, op. cit., Rz 322-324.

Im Bereich der Freihandelsverträge könnte dies beispielsweise Forderungen nach Zugeständnissen beim Schutz geistigen Eigentums¹⁹, dem Abbau von Zöllen im Landwirtschaftssektor²⁰, einer Lockerung von Produktstandards²¹ oder dem erweiterten Marktzugang für ausländische Dienstleister²² provozieren. Es versteht sich von selbst, dass solche und ähnliche Zugeständnisse für bestimmte Akteure in der Schweiz schmerzhaft wären. Sollte die Einschränkung der Schweizer Diplomatie durch die SBI einst solche Zugeständnisse nach sich ziehen, würde dies zudem zu Inkohärenzen in der aussenpolitischen Strategie und zu Unvorhersehbarkeiten in den äusseren Angelegenheiten der Schweiz führen, welche auch innenpolitisch empfindlich zu spüren wären.

Der Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus der SBI würde den Spielraum der Schweizer Diplomatie stark einschränken.

19 Siehe Priti Patnaik, Freihandelsvertrag Schweiz-Indien ist sistiert, Swissinfo vom 24. Februar 2014.

20 Siehe Jacques Chavaz/Martin Pidoux, Zölle senken, ohne der Schweizer Landwirtschaft zu schaden, Die Volkswirtschaft vom 26. März 2018; Thomas Fuster, Die Schweizer Wirtschaft gerät in Südamerika ins Hintertreffen NZZ vom 21. Januar 2018. Vgl. Antwort des Bundesrats vom 4. Dezember 2017 auf Frage Dettling, 17.5533, Verhandlungen über ein Freihandelsabkommen mit Mercosur.

21 Siehe Koen Berden/Anirudh Shingal/Charlotte Sieber-Gasser, Verhandlungsposition der Schweiz bei neuen Freihandelsabkommen nur leicht betroffen, Die Volkswirtschaft vom 26. März 2018.

22 Siehe ibid.; Davide Scruzzi, Freihandelsabkommen wird zum Politikum, NZZ vom 11. März 2015.

2.2 Eine teure Rechnung für die Schweiz



Die SBI wird die Schweiz teuer zu stehen kommen. Was mit der SBI innenpolitisch als valable, demokratisch legitime und einfache Lösung für Konflikte zwischen Verfassungs- und Völkerrecht präsentiert wird, kann aus der Perspektive der VertragspartnerInnen der Schweiz einen institutionalisierten Vertragsbruch darstellen.

Im Rahmen der SBI könnten Vertragsbrüche bzw. Völkerrechtsverletzungen in folgenden Situationen auftreten:

- a. Wenn der Vertrag, der wegen gescheiterter Anpassungsversuche gekündigt werden müsste, für die Schweiz von vitalem Interesse ist, die widersprechende Verfassungsbestimmung nur einen kleinen Teil des Vertrags betrifft und die gemäss SBI nötig gewordene Kündigung aus anderen überwiegenden Interessen aufgeschoben wird.²³
- b. Wenn die widersprechende Verfassungsbestimmung schon während den Verhandlungen zur Vertragsanpassung umgesetzt oder angewendet wird.

²³ Der Bundesrat hat wiederholt erwähnt, dass eine Kündigung des WTO-Abkommens, der EMRK oder des UNO-Pakts aus politischen Gründen nur schwer denkbar ist und keine realistische Option darstellt. Siehe BBl 2010 2318 (insbesondere auch Fn. 77) und BBl 2003 3290 f.

c. Wenn sich die widersprechende völkerrechtliche Verpflichtung nicht kündigen lässt (unkündbarer Vertrag wie die UNO-Pakte oder Völkergewohnheitsrecht).²⁴

d. Wenn das Bundesgericht einen geltenden völkerrechtlichen Vertrag im Konfliktfall dem bereits bestehenden Landesrecht neu zwingend unterordnen muss, weil der Vertrag nicht dem Referendum unterstand, und eine Entscheidung fällt, die gegen diesen Vertrag verstösst (siehe auch Punkt 9).

Aus völkerrechtlicher Perspektive kann eine Initiative wie die SBI, die den Vorrang von innerstaatlichem vor internationalem Recht vorsieht, zwar auf nationaler Ebene umgesetzt werden. Innerstaatliche Regelungen können jedoch nicht als Rechtfertigung für die Nichteinhaltung von völkerrechtlichen Verträgen herhalten. Völkerrechtliche Verträge sind zu halten und können nicht einseitig, auch nicht durch nationales Verfassungsrecht, umgangen werden (*pacta sunt servanda*).²⁵ Zwar könnte die Schweiz versuchen, völkerrechtliche Verträge neu auszuhandeln. Jedoch bedeutet dies, dass sie während dieser Verhandlungen – die mehrere Jahre dauern könnten – für Vertragsverletzungen haftet.²⁶ Solange Verhandlungen andauern, bleibt die Schweiz an ihre vertraglichen Verpflichtungen gebunden. Mit der SBI wird die Schweiz öfter völkerrechtliche Verträge verletzen.

²⁴ Vgl. Keller/Balazs-Hegedüs, op. cit., S. 722-723.

²⁵ Diese beiden Grundsätze ergeben sich aus dem unkündbaren Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge, welchem die Schweiz beigetreten ist und dessen Regelungen zur Beendigung, Kündigung und zum Rücktritt von Verträgen Völkergewohnheitsrecht darstellen, siehe Artikel 26-27 Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969, SR 0.111. Vgl. Mark E. Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, Leiden/Boston 2009, N 63.

²⁶ Vgl. Auer/Beusch/Bucher et al., op. cit., Rz. 39.

Solche Vertragsbrüche werden kaum frei von Konsequenzen sein und können zu einer teuren Rechnung für die Schweiz führen. Namentlich zieht eine Verletzung einer völkerrechtlichen Verpflichtung die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Schweiz nach sich.²⁷ So greifen in solchen Situationen zuerst die friedlichen Konfliktlösungsmechanismen des Völkerrechts, welche auf Behebung der Vertragsverletzung und Wiedergutmachung ausgerichtet sind. Die VertragspartnerInnen dürfen in einem nächsten Schritt Selbsthilfe üben und Gegenmassnahmen ergreifen, welche den für die völkerrechtswidrige Handlung verantwortlichen Staat zur Erfüllung seiner Verpflichtungen veranlassen.²⁸ Dazu gehören Retorsionen wie beispielsweise die Einschränkung oder der Abbruch diplomatischer Beziehungen oder Schadensersatzforderungen. Dauert der Vertragsbruch allerdings an, können auch Repressalien ergriffen werden wie beispielsweise die Aussetzung eigener völkerrechtlicher Verpflichtungen, wirtschaftliche Sanktionen oder Marktzugangsschranken.²⁹

Würde zum Beispiel die Volksinitiative «Für gesunde sowie umweltfreundlich und fair hergestellte Lebensmittel (Fair-Food-Initiative)»³⁰ angenommen, müsste die Schweiz unilateral und ohne internationalen Konsens Produktionsstandards für Importe durchsetzen. Diese könnten aufgrund ihrer potenti-

Mit der SBI wird die Schweiz öfter völkerrechtliche Verträge verletzen.

VertragspartnerInnen reagieren sensibel auf Vertragsbrüche, insbesondere wenn sie ihre eigenen Interessen gefährdet sehen.

ell protektionistischen Ausrichtung einerseits gegen das WTO-Abkommen und andererseits auch gegen Freihandelsabkommen wie dasjenige der Schweiz mit China verstossen.³¹ Während im Rahmen der WTO ein Schiedsverfahren angestrengt werden könnte und bei erfolgreichem Vorgehen wirtschaftliche Massnahmen gegen die Schweiz ergriffen werden dürften³², könnte China im Gegenzug direkt schmerzhaft Massnahmen gegen die Schweiz ergreifen, welche z.B. die Schweizer Uhrenindustrie treffen könnten.

Die Schweiz als kleines, offenes und international vernetztes Land ist auf die Einhaltung völkerrechtlicher Verträge seitens ihrer VertragspartnerInnen angewiesen (siehe Punkt 3 und 4). Sie kann sich unvorhergesehene Einschränkungen oder Aussetzungen dieser gegenseitigen Verpflichtungen nicht leisten, ganz abgesehen von regelmässig folgenden Schadenersatzforderungen oder wirtschaftlichen Sanktionen.

Dass VertragspartnerInnen sensibel auf Vertragsbrüche reagieren, insbesondere wenn sie ihre eigenen Interessen gefährdet sehen, illustrieren auch die sofortigen Gegenmassnahmen der EU auf die Annahme der MEI, namentlich das Aussetzen der Teilnahme der Schweiz an Horizon 2020, Creative Europe und Erasmus+.³³

27 Vgl. Keller/Balazs-Hegedüs, op. cit., S. 715.

28 Art. 49 Resolution der UNO Generalversammlung 56/83, Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen, UN Dok. A/RES/56/83.

29 Vgl. zum Ganzen Andreas von Arnaud, Völkerrecht, 3. Auflage, Heidelberg 2016, N 419 ff.

30 BBl 2016 8391.

31 Vgl. Kaufmann, op. cit., S. 12, 22, 29.

32 So auch der Bundesrat in seiner Botschaft zur Fair-Food-Initiative. Siehe BBl 2016 8420.

33 Siehe Christoph Lenz, Trotz EU-Durchbruch müssen Studenten weiter zittern, Tages Anzeiger vom 17. Dezember 2016.

2.3 Schwächung der Souveränität



Die InitiantInnen der Selbstbestimmungsinitiative sehen das Völkerrecht und insbesondere dessen Vorrang als Einschränkung der Souveränität der Schweiz. Der Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen liegt jedoch im Interesse der Schweiz (siehe Punkt 4) und stärkt ihre Souveränität. Die Annahme der SBI hätte demgegenüber eine Schwächung der schweizerischen Souveränität zur Folge.

Souveränität bedeutet nicht nur die Freiheit eines Staates, seine inneren Angelegenheiten selbst zu regeln (innere Souveränität), sondern auch die Unabhängigkeit und Gleichheit aller Staaten, welche das Völkerrecht garantiert (äussere Souveränität). Ein Staat ist nur souverän, wenn er fähig ist, sich mit anderen Staaten auf Augenhöhe zu treffen.³⁴ Die Herausforderungen des 21. Jahrhunderts, stetig wachsend durch die Auswirkungen der Globalisierung, des technologischen Fortschritts und des Klimawandels, können nicht im nationalstaatlichen Alleingang und ohne inter-

nationale Kooperation angegangen werden. Das Völkerrecht bildet den rechtlichen Rahmen dieser zwischenstaatlichen Zusammenarbeit. Autonomie, also der Verzicht auf völkerrechtliche Kooperation, ist nicht mit Souveränität gleichzusetzen und angesichts der Herausforderungen des 21. Jahrhunderts eine Illusion.³⁵

Die Schweiz geht völkerrechtliche Verpflichtungen basierend auf den dafür vorgesehenen, demokratisch legitimierten Prozessen ein. Diese Prozesse sind Ausdruck der Selbstbestimmtheit gegen innen; der Abschluss von völkerrechtlichen Verpflichtungen ist Ausdruck der Unabhängigkeit gegen aussen. Die äussere Souveränität bedingt, dass Verpflichtungen eingehalten werden, die zur internationalen Zusammenarbeit zwischen gleichen und unabhängigen Staaten eingegangen wurden. Das Völkerrecht funktioniert ohne diese Verpflichtung zur Einhaltung nicht. Als Alternative existiert lediglich die Machtpolitik, welche nicht im Interesse der Schweiz – als neutraler Kleinstaat – liegt.

Das Zusammenspiel von innerer und äusserer Souveränität ist komplex und bedarf massgeschneiderter Lösungen; dies insbesondere, wenn die Freiheit eines Staates, seine inneren Angelegenheiten selbst zu regeln (innere Souveränität), mit seinen gegen aussen eingegangenen Verpflichtungen (äussere Souveränität) im Konflikt stehen.

Die Herausforderungen des 21. Jahrhunderts können nicht im nationalstaatlichen Alleingang und ohne internationale Kooperation angegangen werden.

Die SBI beschränkt die Fähigkeit der Schweiz zur Interessenwahrung nach aussen und zur internationalen Zusammenarbeit mit gleichen und unabhängigen Staaten.

³⁴ Stellvertretend für viele Bardo Fassbender, Die Souveränität des Staates als Autonomie im Rahmen der völkerrechtlichen Verfassung, in: Heinz-Peter Mansel (Hrsg.), Festschrift für Erik Jayme, München 2004, S. 1095-1096.

³⁵ Siehe dazu umfassend Larissa Bahmer/Sebastian Feife/Andreas Glock/Julia Wagner (Hrsg.), Staatliche Souveränität im 21. Jahrhundert. Zwischen nationaler Selbstbestimmung und globaler Verflechtung, Tübingen 2018.

Die SBI führt an drei Stellen zu einem starren Umgang mit diesem Konflikt, der die äussere Souveränität der Schweiz in Frage stellt: Erstens erklärt die SBI internationale Verpflichtungen als der Verfassung klar untergeordnet. Zweitens verlangt sie, dass Verfassungsänderungen undifferenziert zur Kündigung von im Widerspruch stehenden internationalen Verpflichtungen führen könnte, wenn eine Anpassung nicht möglich ist. Drittens beabsichtigt sie, dass das Bundesgericht keinen Rechtsschutz mehr bietet vor Verletzungen von völkerrechtlichen Verträgen, deren Genehmigungsbeschluss nicht dem Referendum unterstand (beispielsweise die EMRK aber auch andere weniger prominente Verträge).³⁶

Die SBI beschränkt die Fähigkeit der Schweiz zur Interessenwahrung nach aussen und zur internationalen Zusammenarbeit mit gleichen und unabhängigen Staaten. Der Ruf der Schweiz als verlässliche Vertragspartnerin wird aufgrund der SBI in Frage gestellt. Dies schwächt die äussere Souveränität der Schweiz. In der Folge könnten andere Staaten dazu neigen, anstatt den völkerrechtlich legitimierten Weg zu gehen, vermehrt zum Instrument der Machtpolitik zu greifen und so die Schweiz unter Druck zu setzen (siehe Punkte 1 und 4).

Dies dürfte die Schweiz wohl insbesondere im Verhältnis mit der EU zu spüren bekommen. Wenn die Schweiz nicht mehr in der Lage ist, die Stabilität der bilateralen Abkommen zu garantieren und völkerrechtskonforme Lösungen für Konflikte in der Verkehrspolitik (Alpen-Initiati-

ve und Landverkehrsabkommen), der Migrationspolitik (MEI und Freizügigkeitsabkommen) sowie in anderen Bereichen zu finden, dann wird die EU ihre Interessen mit machtpolitischen Mitteln durchzusetzen wissen. Dies zeigt das aktuelle Beispiel der Zurückhaltung der definitiven Anerkennung der Börsenäquivalenz.³⁷

2.4 «Wie Du mir, so ich Dir»



Die Schweiz könnte in einer internationalen Gemeinschaft, in der alle Mitglieder nach den Prinzipien der SBI agieren, nicht in gleicher Form und mit gleichem Erfolg bestehen. Völkerrechtliche Verträge als Ausdruck der äusseren Souveränität sind verbindliche Vereinbarungen mit anderen Staaten. Sich auf solche verlassen zu können, ist für die Schweiz als neutraler Kleinstaat essentiell, da die Machtpolitik für die Schweiz weder wirtschaftlich noch militärisch ein zugängliches Mittel ist.³⁸

Will sich die Schweiz zu ihrem eigenen Schutz aber auf die Verpflichtungen anderer Staaten verlassen können, so muss sie selbst eine verlässliche Vertragspartnerin sein. Dies setzt voraus, dass die Schweiz ihre völkerrecht-

³⁶ Siehe Nagihan Musliu, Schweizer Recht statt fremder Richter? Eine Analyse zur möglichen Umsetzungsproblematik bei Annahme der Selbstbestimmungsiniziative, in: Laura Marschner/Patrice Martin Zumsteg (Hrsg.), Risiko und Verantwortlichkeit, Zürich 2016, S. 61.

³⁷ Siehe Lea Hungerbühler/Cenni Najy, Last-Minute Christmas Gift With a Catch: Swiss Stock Exchange Equivalence With 1-Year Limitation, forausblog vom 19. Januar 2018.

³⁸ Daniel Högger/Cristina Verones (Hrsg.), Völkerrecht kompakt - Eine komplexe und für die Schweiz bedeutsame Materie kurz und verständlich erklärt, Zürich 2016, S. 31.

lichen Verpflichtungen nicht nachträglich einseitig aushöhlt, indem sie deren Bestehen ständig in Frage stellt, sie dem nationalen Recht unterordnet und teilweise für das Bundesgericht als nicht massgebend erklärt.

Die Schweiz ist in vielen Situationen von der Einhaltung völkerrechtlicher Verträge abhängig. Würden diese Verträge von den Partnerstaaten ebenso stark in Frage gestellt, wie es die Schweiz mit der SBI tut, könnte dies für die Schweiz rasch zu Problemen in verschiedenen Bereichen führen.

Wirtschaftlich ist die Schweiz auf den Export ihrer Waren und Dienstleistungen angewiesen.³⁹ Deswegen braucht sie Rechtssicherheit im Welthandel. Das gilt sowohl in den bilateralen Rechtsbeziehungen mittels Freihandelsabkommen als auch in den multilateralen Rechtsbeziehungen, beispielsweise in der Welthandelsorganisation. Würden die Partnerstaaten der Schweiz ständig ihre wirtschaftsvölkerrechtlichen Verpflichtungen in Frage stellen, bedeutete dies für die Schweiz wirtschaftliche Unsicherheiten und Einbussen, deren Ausmass beträchtlich sein könnte. Ein Beispiel stellen die Zölle der USA auf Stahlimporte dar, deren Auswirkungen auch die Schweiz treffen.⁴⁰ Zudem wäre auch der Bestand der Schweizer Investitionsschutzabkommen gefährdet.⁴¹ Müssten Investitionsschutzabkommen

aufgrund der SBI gekündigt werden, wären Schweizer Investitionen im betreffenden Partnerstaat nicht mehr durch eine Entschädigungspflicht bei Enteignungen abgesichert.

Sicherheitspolitisch ist die Schweiz auf die Respektierung ihrer Neutralität durch die internationale Gemeinschaft angewiesen. Deswegen muss sich die Schweiz auf die Einhaltung des in den Haager Konventionen von 1907⁴² statuierten Neutralitätsrechts verlassen können. Die Sicherheit der Schweiz wäre stark gefährdet, wenn sich andere Staaten nicht mehr an die Regeln des internationalen Neutralitätsrechts halten würden.

Die Abhängigkeit von der Einhaltung völkerrechtlicher Verträge lässt sich auch im Bereich der Menschenrechte finden. Die Schweiz hat ein grosses Interesse daran, dass Staaten ihre internationalen Menschenrechtsverpflichtungen gegenüber den Menschen in ihrem Einflussgebiet einhalten; dies nicht zuletzt, um die insgesamt 751'800 AuslandschweizerInnen – und damit rund 11% der Schweizer Bevölkerung – vor Menschenrechtsverletzungen zu schützen.⁴³ Ohnehin kann es nicht im Interesse der Schweiz sein, dass Staaten (wie Russland oder die Türkei), die bereits einen fragwürdigen Ruf betreffend den Schutz der Menschenrechte

Wirtschaftlich ist die Schweiz auf den Export ihrer Waren und Dienstleistungen angewiesen.

Sicherheitspolitisch ist die Schweiz auf die Respektierung ihrer Neutralität durch die internationale Gemeinschaft angewiesen.

39 Siehe Patrick Dümmler/Kevin Kienast, Handel statt Heimatschutz, avenir suisse, Zürich 2016, S. 11-15.

40 Siehe Markus Diem Meier, Wie der Handelskrieg die Schweiz bedroht, Tages Anzeiger vom 1. Juni 2018.

41 Kaufmann, op. cit., S. 15-16.

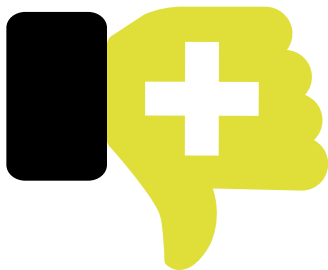
42 Abkommen vom 18. Oktober 1907 betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkriegs, SR 0.515.21 und Abkommen vom 18. Oktober 1907 Abkommen betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkriegs, SR 0.515.112.

43 Bundesamt für Statistik, Auslandschweizer im Jahr 2017, Medienmitteilung vom 5. April 2018.

haben, durch die Signale, welche die Schweiz mit der Annahme der SBI aussenden würde, in ihrem Handeln und ihrer Politik bestärkt würden. Langfristig würde die SBI mit dieser Signalwirkung den internationalen Menschenrechtsschutz untergraben.

Das Völkerrecht basiert auf gegenseitigem Vertrauen in die abgeschlossenen Vereinbarungen. Die SBI untergräbt dieses Vertrauen. Sie ist damit ein Vorbote einer globalen «Wie Du mir, so ich Dir»-Spirale, die in der Machtpolitik die Spielregeln diktiert. Aus dieser Spirale kann die Schweiz nur als Verliererin hervorgehen.

2.5 Imageschaden mit Nebenwirkungen



Eine Annahme der SBI würde das Ansehen der Schweiz in der internationalen Gemeinschaft erheblich schwächen und Genf als Sitz für internationale Organisationen und Standort für internationale Verhandlungen und Konferenzen gefährden. Die Schweiz genießt als Sitzstaat 25 internationaler Organisationen, als Depositarstaat der Genfer Konventionen sowie als Mediatorin in internationalen Konfliktfällen zwischen Staaten einen einzigartigen Ruf in der internationalen Gemeinschaft. Dieser kommt ihr in vielerlei Hinsicht zugut und verschafft ihr diplomatisches Gewicht, das unter anderem in bilateralen und multilateralen Bezie-

hungen eingesetzt werden kann.⁴⁴ Auch die volkswirtschaftlichen Vorteile des internationalen Genfs dürfen nicht vergessen gehen. Es generiert 11.3% des kantonalen BIP und seine Ausgaben lassen sich mit 3.3 Mia. CHF beziffern.⁴⁵

Die SBI stellt einen Bruch mit der Stärke der Schweizer Diplomatie dar, das Völkerrecht als Basis friedlicher Beziehungen zwischen Staaten zu fördern und schädigt die Glaubwürdigkeit der Schweiz, sich als Ort des internationalen Rechts zu profilieren. Stattdessen könnte die Schweiz mit der Annahme der SBI zum Vorbild von Staaten werden, die sich ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen zu entledigen suchen. Ein «Switzerland first»-Ansatz, wie ihn die SBI propagiert, hätte im momentanen internationalen politischen Klima fatale Signalwirkung und könnte die Schweiz viel Goodwill in der internationalen Gemeinschaft kosten.⁴⁶ Auch könnte sie nicht mehr in glaubwürdiger Weise Stellung zu Völkerrechtsverletzungen anderer Staaten beziehen und ihre guten Dienste zur Konfliktlösung anbieten. Der gute Ruf als Friedensstifterin, den sich die Schweiz über Jahre angeeignet hat, wäre somit gefährdet.

Das Image der Schweiz würde empfindlich Schaden nehmen. Mit diesem neuen Bild, das die Schweiz

⁴⁴ Siehe Valentino Arico et al., Das internationale Genf, ein Schweizer Trumpf, foraus Diskussionspapier Nr. 18, November 2013, S. 11-13. Auch Botschaft vom 19. November 2014 zu den Massnahmen zur Stärkung der Rolle der Schweiz als Gaststaat, BBl 2014 9229 ff. Ziffer 1.2.

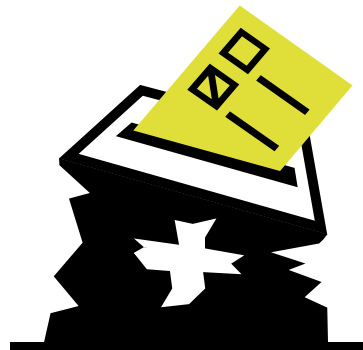
⁴⁵ Siehe Webseite des Internationalen Genfs, <http://www.geneve-int.ch/de/faits-et-chiffres>, aufgerufen am 24. Juni 2018. Auch Arico et al., op. cit., S. 14-15.

⁴⁶ Vgl. Keller/Balazs-Hegedüs, op. cit., S. 719. Wie schnell solche Signale aufgenommen werden, zeigt bspw. die Unsicherheit zur Schweizer Kandidatur für den UNO Sicherheitsrat nach den Äusserungen von Bundesrat Cassis zum UNO-Hilfswerk für Palästina-Flüchtlinge. Siehe dazu SDA, UNO rüffelt Bundesrat Cassis, Sonntagszeitung vom 3. Juni 2018.

mit der Annahme der SBI gegen aussen tragen würde, wäre sie als Sitzstaat verschiedener internationaler Organisationen, als Depositarstaat wichtiger Völkerrechtsverträge sowie als Mediatorin in Konfliktfällen immer weniger attraktiv. Vorstellbar wäre der Abzug von internationalen Organisationen und das Übergehen der Schweiz für wichtige Konferenzen und Verhandlungen. Dies wäre ein herber Verlust für die Schweizer Diplomatie und nicht vereinbar mit der internationalen und humanitären Tradition der Schweiz. Durch diesen Imageschaden könnten der Schweizer Diplomatie längerfristig wichtige internationale Kontakte verloren gehen.

3. Staatspolitische Dimension

3.1 Schwächung der Volksrechte



In der Schweiz kann die Verfassung vergleichsweise einfach geändert werden. Die Volksinitiative auf Teilrevision der Verfassung ist ein flexibles und einfach zugängliches Instrument. InitiantInnen von Volksinitiativen sind in der inhaltlichen Ausgestaltung einer Verfassungsänderung weitgehend frei. Weil die SBI jedoch einen Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus für widersprechende völkerrechtliche Verträge vorsieht, wird die Flexibilität der Volksinitiative geschwächt.⁴⁷

Bis anhin können die InitiantInnen einer Volksinitiative selbst die Folgen ihrer Initiative in Bezug auf ihr widersprechende völkerrechtliche Verträge bestimmen: Eine Volksinitiative kann vom Bundesrat eine Anpassung fordern (so beispielsweise die MEI). Eine Volksinitiative kann die Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags vorsehen (so beispielsweise die «Volksinitiative zur Beschränkung der freien Zuwanderung»). Eine Volksinitiative kann aber auch über die Folgen für widersprechende völkerrechtliche Verträge schweigen und das Finden einer Lösung des allenfalls entstehenden Normkonflikts den dafür zuständigen Organen

⁴⁷ Vgl. Lammers, op. cit., S. 7.

überlassen (Bundesrat, Parlament und Bundesgericht). Schliesslich kann gegen eine nicht genehme Umsetzung auf Gesetzesstufe das Referendum ergriffen werden.

Die SBI bricht mit dieser Flexibilität, indem sie mit dem Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus den InitiantInnen die Folgen ihrer Initiative vorschreibt. Dadurch entmündigt sie die InitiantInnen, die sowohl ihr politisches Anliegen als auch einen diesem Anliegen teilweise widersprechenden völkerrechtlichen Vertrag als wichtig einschätzen. So ist es beispielsweise fraglich, ob die InitiantInnen der Verwahrungsinitiative die Kündigung der EMRK in Kauf nehmen wollten.⁴⁸

Der Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus der SBI entmündigt aber auch die StimmbürgerInnen: Diese können mit ihrer Stimme nicht mehr eine differenzierte Position einnehmen, die ein Initiativanliegen unterstützt und zugleich einen der Initiative widersprechenden völkerrechtlichen Vertrag nicht gefährden will. Es ist beispielsweise zweifelhaft, ob die BefürworterInnen der Minarettinitiative die EMRK und damit ihren eigenen umfassenden Menschenrechtsschutz gefährden wollten.⁴⁹

Der in der SBI vorgesehene Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus wirft auch demokratiepoli-

tische Fragen auf. So könnte die Annahme einer Volksinitiative zu einem unverhältnismässigen Ergebnis führen, wenn diese einen Widerspruch zu einer völkerrechtlichen Verpflichtung enthält, der nur einen Teilaspekt eines völkerrechtlichen Vertrags betrifft. Unverhältnismässig wäre beispielsweise die Kündigung von mehreren Freihandelsverträgen, des gesamten überstaatlichen Menschenrechtsschutzes in Europa oder der bilateralen

Abkommen mit der EU. Tatsächlich wäre beispielsweise bei Annahme der SBI das Freizügig-

keitsabkommen (aufgrund des durch die MEI in der Verfassung festgeschriebenen Zuwanderungsartikels) anzupassen oder – für den Fall, dass eine Anpassung nicht möglich wäre – zu kündigen, was wiederum wegen der sogenannten Guillotine-Klausel die Aufkündigung aller Verträge der Bilateralen I zur Folge hätte.⁵⁰ Und aufgrund des durch die Minarettinitiative in der Verfassung stehenden Verbots für den Bau von Minaretten könnte auch die EMRK vom Anpassungs- und Kündigungsautomatismus der SBI betroffen sein.⁵¹ Diese Unverhältnismässigkeit ist der SBI inhärent.

Die SBI wird mit ihren starren Regeln dem flexiblen Charakter der Volksinitiative im Umgang mit widersprechenden völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht gerecht. Falls eine Volksinitiative die Anpassung oder Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags will, kann dieses Anliegen bereits heute konkret in den Text einer Volksinitiative aufgenommen werden. Die Annahme der SBI führt einzig dazu, dass es zur Anpassung oder Kündigung keine Alter-

Die SBI entmündigt die InitiantInnen von Volksinitiativen und die StimmbürgerInnen.

48 Als Indikator dient, dass gegen die völkerrechtskonforme Umsetzung der Initiative auf Gesetzesstufe das fakultative Referendum nicht ergriffen wurde. Vgl. Johannes Reich, Direkte Demokratie und völkerrechtliche Verpflichtungen im Konflikt, ZaöRV 68/2008, S. 1004.

49 Dabei muss beachtet werden, dass im Abstimmungskampf von den BefürworterInnen oft erwähnt wurde, dass die Initiative nicht die Kündigung der EMRK zur Folge hat. Vgl. Robert Kolb, Völkerrecht und Völkerpolitik: Gedanken zur Minarettinitiative, SZIER/RSDIE 4/2009, S. 476-478.

50 Vgl. Kaufmann, op. cit., S. 4-5.

51 Vgl. Keller/Weber, op. cit. S. 1018.

native mehr gibt. Damit werden die Volksrechte in der Schweiz geschwächt.

3.2 Angriff auf den Schutz von Minderheiten



Die Grundrechte stellen einen zentralen Pfeiler der Verfassung dar. Sie garantieren die Freiheit und Gleichheit aller in der Schweiz lebenden Menschen und stellen sicher, dass Minderheiten geschützt werden – ein Schutz, der jeder und jedem in der einen oder anderen Form zugut kommt, gehören doch alle in bestimmten Konstellationen einer Minderheit an. Grundrechte wie die Meinungs- und Versammlungsfreiheit sind zudem elementar für eine Demokratie. Das Funktionieren der direkten Demokratie in der Schweiz hängt gleichermaßen von Mehrheitsentscheiden und vom Minderheitenschutz ab.

Die Verfassung sieht für Volksinitiativen nur wenige und tiefe inhaltliche Schranken vor.⁵² Insbesondere können auch Volksinitiativen zur Abstimmung gelangen, die gegen die in der Verfassung verankerten Grundrechte verstossen.⁵³ Bis anhin wird diese Problematik insofern entschärft, als dass sich von

grundrechtswidrigen Volksinitiativen betroffene Personen auf völkerrechtliche Menschenrechtsverträge berufen können. Der Minderheitenschutz bleibt dadurch gewährleistet.

Die SBI greift die Gewährleistung des Minderheitenschutzes an. Wird eine grundrechtswidrige Volksinitiative angenommen, könnten der Bundesrat und das Parlament künftig keine völkerrechtskonforme Umsetzung und das Bundesgericht keine völkerrechtskonforme Auslegung dieser grundrechtswidrigen Verfassungsbestimmung(en) mehr vornehmen. Vielmehr wären einer Volksinitiative widersprechende Menschenrechtsverträge den neuen Verfassungsbestimmungen anzupassen. Da eine Anpassung der EMRK ausgeschlossen sein dürfte, und Vorbehalte gegenüber einzelner Bestimmungen der EMRK nachträglich kaum angebracht werden können, wäre diese folglich zu kündigen.⁵⁴ Darüber hinaus wäre die EMRK für das Bundesgericht nicht länger massgebendes Recht, da sie nicht dem Referendum unterstand.

Schon jetzt existiert aufgrund des Anwendungsgebots von Bundesgesetzen in Artikel 190 der Verfassung kein Rechtsschutz vor Verletzungen verfassungsmässiger Grundrechte durch Bundesgesetze. Einen gewissen Rechtsschutz garantierte bis anhin die EMRK in Abwesenheit einer Verfassungsgerichtsbarkeit in der Schweiz.⁵⁵ Mit der SBI würde auch dieser Rechtsschutz entfallen. Wenn direkt betroffene Personen nicht auf den Schutz der verfassungsmässigen Grundrechte und

Das Funktionieren der direkten Demokratie in der Schweiz hängt gleichermaßen von Mehrheitsentscheiden und vom Minderheitenschutz ab.

52 Vgl. Auer/Beusch/Bucher et al., op. cit., Rz. 50.

53 Vgl. Rafael Häcki, Das Volk hat immer Recht? Grundrechtsverletzende Volksinitiativen als Herausforderung für eine auf Ausgleich bedachte Demokratie, in: JuWiss (Hrsg.), Kollektivität – Öffentliches Recht zwischen Gruppeninteressen und Gemeinwohl, Hamburg 2012, S. 255.

54 Vgl. Keller/Weber, op. cit., S. 1013-1014

55 Giovanni Biaggini, BV, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Kommentar, Zürich 2007, Art. 190 BV N 6; vgl. auch Keller/Weber, op. cit., S. 1010.

– nach Annahme der SBI – auch nicht mehr auf den Schutz durch Menschenrechtsverträge zählen können, dann könnten Minderheiten mittels neuer Volksinitiativen ungebremst angegriffen und marginalisiert werden. Die SBI würde jegliche «checks and balances» im Grundrechtsschutz ausschalten. Indem die SBI Mehrheitsentscheiden schrankenlos Vorrang einräumt, bewirkt sie die Aushebelung des Minderheitenschutzes und gefährdet damit nicht zuletzt die Demokratie.

Die SBI streicht die Instrumente zum Ausgleich von Völkerrecht und Landesrecht und sieht als Konfliktlösung nur die Kündigung vor.

3.3 Nur vermeintliche Konfliktlösung



Die SBI bietet der Schweiz für Konflikte zwischen Verfassung und Völkerrecht keine valablen Lösungen und schafft gleichzeitig die vorhandenen und funktionierenden Instrumente zur Konfliktlösung ab.

Im Regelfall wird vor Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrags diesem widersprechendes innerstaatliches Recht geändert (und zwar im dafür vorgesehenen innerstaatlichen Verfahren) oder der Vertrag wird nicht oder mit entsprechendem Vorbehalt abgeschlossen. An diesem Vorgehen wird sich auch nach einer Annahme der SBI nichts ändern. Für Konflikte zwischen bestehendem oder neuem Verfassungsrecht und für die Schweiz geltendem Völkerrecht sieht die SBI entweder die Anpassung der betreffenden völkerrechtlichen Verträge

oder nötigenfalls deren Kündigung vor. Eine Anpassung wird meist kaum möglich sein, da sie Verhandlungsoffenheit und Zustimmung aller Parteien bedingt (siehe Punkt 2 und 10).⁵⁶

So stellt die Anpassung völkerrechtlicher Verträge regelmässig keine definitive Konfliktlösung dar. Mit der SBI bliebe als Konfliktlösung damit meist nur die Kündigung übrig. Das

Streichen der restlichen derzeit vorgesehenen Instrumente zur Differenzierung und zum Ausgleich, wie beispielsweise die auf Kompromiss bedachten Verhandlungen des Bundesrats (siehe Punkt 9), die völkerrechtskonforme Umsetzung durch das Parlament oder die völkerrechtskonforme Auslegung des Bundesgerichts, wird damit zum voreiligen Ende von vielen wichtigen völkerrechtlichen Verträgen führen. Daraus wird offensichtlich, dass mit der SBI nur eine vermeintliche Konfliktlösung bei Widersprüchen vorgesehen wird. Konflikte zwischen Völkerrecht und Landesrecht werden mit den Regeln der SBI nicht gelöst; vielmehr propagiert die SBI als Scheinlösung, dass das widersprechende Völkerrecht für die Schweiz einfach wegfällt.

Dies ist insbesondere unbefriedigend, da man bei der SBI davon ausgehen muss, dass der vorgesehene Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus auch dann Anwendung findet, wenn der Widerspruch zwischen einer Verfassungsbestimmung und einer völkerrechtlichen Verpflichtung nur einen Teilaspekt eines völkerrechtlichen Vertrags betrifft. Neben den konkreten Beispielen der möglichen Kündigung der Bilateralen I aufgrund

⁵⁶ Vgl. Auer/Beusch/Bucher et al., op. cit., Rz. 39.

der MEI oder der Alpen-Initiative oder der – von den InitiantInnen explizit in Kauf genommenen – Kündigung der EMRK aufgrund der Minarettinitiative (siehe Punkt 6) könnte eine Initiative, wie die Fair-Food-Initiative, die unilateral den Import eines bestimmten Produkts reguliert oder gar verbieten kann, möglicherweise zur Kündigung einer Reihe von Freihandelsabkommen und der Mitgliedschaft in der Welthandelsorganisation führen, wenn sich das Verbot nicht mit den in den betreffenden Verträgen vorgesehenen Ausnahmen rechtfertigen lässt.⁵⁷

Das Völkerrecht deckt heute – wie das innerstaatliche Recht – viele Bereiche unseres täglichen Lebens ab. In vielerlei Hinsicht befruchtet das Völkerrecht das innerstaatliche Recht, indem es längst fällige Gesetzgebungsprozesse anregt. Andernorts ergänzen sich die beiden Rechtssysteme, wie dies beispielsweise beim Grundrechtsschutz der Fall ist (siehe Punkt 7). Nur in seltenen Fällen kann es zu Normkonflikten kommen. Wenn die Schweiz für die Lösung dieser seltenen Konflikte zwischen Verfassung und Völkerrecht kein funktionierendes Instrumentarium mehr zur Hand hat, respektive aufgrund der SBI jeweils nur noch die Anpassung oder nötigenfalls die Kündigung der betreffenden völkerrechtlichen Verträge in Frage kommt, dann erfüllt die Verfassung ihren Zweck als grundlegende Basis für das Funktionieren des Schweizer Staatswesens nicht mehr. Die vermeintliche Konfliktlösung der SBI gefährdet das weitgehend reibungslos funktionierende Normgefüge zwischen Verfassung und Völkerrecht.

3.4 Einschränkung der drei Staatsgewalten



Der Schweizer Rechtsstaat basiert unter anderem auf der Gewaltentrennung und der Balance zwischen der Exekutive, Legislative und Judikative. Die SBI sieht eine weitreichende Einschränkung der drei Staatsgewalten vor. Diese Einschränkung fällt auch nicht zu Gunsten des Stimmvolks aus.⁵⁸

a. Exekutive:

Der Bundesrat wahrt die Schweizer Interessen gegen aussen. Indem die Schweizer Diplomatie in ihrer Rolle eingeschränkt wird, Kompromisslösungen für einen allenfalls auftretenden Konflikt zwischen der Verfassung und einem völkerrechtlichen Vertrag zu finden, wird dem Bundesrat ein Instrument in der Aussenpolitik genommen, welches nicht nur für die Beziehungen zwischen der Schweiz und ihren ausländischen PartnerInnen, sondern auch für den Erhalt der Schweizer Rechtsordnung essentiell ist (siehe dazu vertieft Punkt 1 sowie Punkt 8).

b. Legislative:

Das Parlament formuliert Verfassungsbestimmungen auf Gesetzesstufe aus. Das gilt auch für Bestimmungen, die völkerrechtliche Verpflichtungen tangieren oder ihnen zuwider laufen. Diese Arbeit leistet das Parlament jeweils unter Einbezug aller wichtigen Faktoren.⁵⁹ Dazu gehören die sorgfältige Abwägung ver-

⁵⁷ Vgl. Helen Keller/Reto Walther, Konsequenzen der «Selbstbestimmungsinitiative» für die Wirtschaft, AJP 7/2016, S. 869-870; Kaufmann, op. cit., S. 20-23.

⁵⁸ Anderer Meinung Musliu, op. cit., S. 62.

⁵⁹ Siehe mit Beispielen Tobias Naef, Popular Initiatives Contrary

schiedener Interessen und die Einschätzung der Auswirkungen auf die Reputation der Schweiz, den Schutz der Grund- und Menschenrechte oder die Schweizer Wirtschaft. Der Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus der SBI behindert das Parlament bei dieser Arbeit, die für eine ausgewogene Politik notwendig ist.

c. Judikative:

Das Bundesgericht klärt als letzte Instanz das Verhältnis zwischen Landesrecht und Völkerrecht. Die Verfassung statuiert in Artikel 5 Absatz 4, dass der Bund und die Kantone das Völkerrecht beachten. Zudem erklärt sie in Artikel 190 Bundesgesetz und das Völkerrecht für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden als massgebend. Aus dieser Beachtungspflicht folgt eine gewisse Hierarchie zwischen Völker- und Landesrecht, welche das Bundesgericht in Konfliktfällen differenziert anwendet.

Das Bundesgericht räumt dem Völkerrecht grundsätzlich Vorrang vor dem Landesrecht ein. Davon ausgenommen sind jedoch neuere Bundesgesetze, die einem älteren völkerrechtlichen Vertrag widersprechen, wenn der Gesetzgeber diesen Widerspruch und damit die Völkerrechtsverletzung bewusst in Kauf genommen hat (sog. Schubert-Praxis⁶⁰). In diesem Fall sieht sich das Bundesgericht an das neuere Bundesgesetz gebunden. Von der Schubert-Praxis ausgenommen sind indessen Bundesgesetze, die gegen die in der EMRK garantierten Menschenrechte verstossen.⁶¹ Dies aufgrund der

Möglichkeit des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, die Schweiz für Verletzungen der EMRK zu verurteilen. Ebenso hat das Bundesgericht angedeutet, dass das Freizügigkeitsabkommen mit der EU nicht unter die Schubert-Praxis fällt.⁶² Diese differenzierte Herangehensweise erlaubt, das oft komplizierte Verhältnis zwischen Landesrecht und Völkerrecht für einzelne Situationen zu klären. Mit der SBI soll das Bundesgericht dazu angehalten werden, das Landesrecht über das Völkerrecht zu stellen (mit Ausnahme der zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts). Dies würde es dem Bundesgericht künftig verunmöglichen, seine differenzierte Praxis zum Verhältnis Völkerrecht und Landesrecht anzuwenden und weiter auszubauen.⁶³

Die Annahme der SBI führt zur Einschränkung der drei Staatsgewalten: Die Fähigkeit des Bundesrats, des Parlaments und des Bundesgerichts, optimale, im Gesamtinteresse der Schweiz liegende Lösungen für Konflikte zwischen Landesrecht und Völkerrecht zu finden, wird tangiert (siehe Punkt 8). Zugleich werden die Volksrechte geschwächt (siehe Punkt 6). Das Stimmvolk kann mit einer Ja/Nein-Frage zu Verfassungsänderungen, die einer völkerrechtlichen Verpflichtung der Schweiz widersprechen, nur die Beibehaltung des Status-Quo oder die Anpassung bzw. Kündigung von völkerrechtlichen Verträgen erwirken. Die SBI lässt keine differenzierten Lösungen im komplexen Verhältnis von Landesrecht und Völkerrecht mehr zu.

to International Law. A Swiss Dilemma, in: Andreas Kellerhals/Tobias Baumgartner (Hrsg.), *Democracy and the Rule of Law in Europe*, Zürich 2017, S. 255-264.

60 BGE 99 Ib 39, E. 3 und 4. Zu den strengen Voraussetzungen für eine Berufung auf die Schubert-Praxis siehe BGE 138 II 524, E. 5.3.2. Vgl. Robert Baumann, *Die Tragweite der Schubert-Praxis*, AJP 8/2010, S. 1009-1010.

61 Sog. PKK-Rechtsprechung in BGE 125 II 417. Vgl. Yvo Hangartner, *Bundesgerichtlicher Positionsbezug zum Verhältnis von Bundesverfassung und Völkerrecht*, AJP 12/2013, S. 701-702.

62 BGE 142 II 35, E. 3.2. Vgl. Matthias Oesch, *Urteilsanmerkung zu BGE 142 II 35*, ZBl 117/2016, S. 209-210.

63 Vgl. auch Keller/Weber, *op. cit.* S. 1017. Der internationale Vergleich zeigt, dass nationale höchste Gerichte immer stärker unter Beschuss kommen. So führte die von der rechts-konservativen Regierung Polens erwirkte Blockade des Verfassungsgerichts zu einer eigentlichen Rechtsstaatlichkeitskrise; vgl. Matthias Oesch, *Das Rechtsstaatlichkeitsverfahren der EU gegen Polen - Bestandesaufnahme und Zwischenfazit*, *Zeitschrift für Europarecht* 5/2016, S. 135.

Um den globalen Herausforderungen des 21. Jahrhunderts zu begegnen, braucht die Schweiz jedoch starke und unabhängige Institutionen, die internationale Kompromisse aushandeln, Gesetze unter Einbezug aller wichtigen Faktoren erlassen und differenziert Recht sprechen.

3.5 Langwierige Umsetzung



Die SBI verlangt die Anpassung von völkerrechtlichen Verpflichtungen, die der Verfassung widersprechen. Mit diesem Anpassungsautomatismus gehen grosse Unsicherheiten einher. Dabei ist nicht nur die Feststellung eines Widerspruchs zwischen der Verfassung und einem völkerrechtlichen Vertrag im Vorfeld einer Abstimmung ein komplexer (und teilweise nicht abschliessend beurteilbarer) Prozess.⁶⁴ Auch die Anpassungsverhandlungen mit den jeweiligen Vertragsparteien können sich zeit- und ressourcenaufwändig gestalten, ohne eine Lösung zu garantieren. Die Umsetzung von völkerrechtswidrigen Verfassungsänderungen wird mit der SBI demnach zu einem (noch) langwierigeren Unterfangen und provoziert enorme Unsicherheiten.

Aus dem in der Verfassung in Artikel 34 festgehaltenen Grundsatz der freien Willensbildung und unverfälschten Stimmabgabe folgt, dass nach An-

Die SBI lässt keine differenzierten Lösungen im komplexen Verhältnis von Landesrecht und Völkerrecht mehr zu.

nahme der SBI konsequenterweise vor jeder Abstimmung über eine neue Volksinitiative jeweils geprüft werden muss, welche völkerrechtlichen Verträge der Initiative widersprechen. Diese wären bei einer Annahme der Initiative alle dem Anpassungs- und nötigenfalls dem Kündigungsautomatismus unterworfen.⁶⁵ Die Schweiz hat über 5000 völkerrechtliche Verträge abgeschlossen. Die durch die SBI erforderliche systematische Durchsicht all dieser Verträge würde einen bürokratischen Maximalaufwand bedeuten.

Zur Feststellung von Widersprüchen zwischen Völkerrecht und bereits bestehendem Landesrecht sehen viele völkerrechtliche Verträge die Prüfung durch internationale Gremien oder Gerichte vor (beispielsweise die EMRK den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, das WTO-Abkommen Panels und den Appellate Body, Investitionsschutzabkommen Schiedsgerichte, das Luftverkehrsabkommen mit der EU den EuGH sowie andere bilaterale Abkommen mit der EU und viele Freihandelsabkommen gemischte Ausschüsse). Die Initiative schweigt sich darüber aus, welche Institution für die Feststellung von allfälligen Widersprüchen zwischen Völker- und Verfassungsrecht zuständig sein soll. Korrekterweise müsste das betreffende internationale Gremium oder Gericht einen Widerspruch zuerst feststellen, da ansonsten nicht sicher ist, ob überhaupt ein Widerspruch vorliegt – was sehr lange dauern kann. Zudem sehen die meisten dieser Gremien oder Gerichte keine vor-

64 Vgl. Keller/Balazs-Hegedüs, op. cit., S. 720.

65 Siehe BGE 135 I 292, E. 2. Durch die in Artikel 34 Absatz 2 verankerte Abstimmungsfreiheit soll garantiert werden, dass jeder Stimmberechtigte seinen Entscheid gestützt auf einen möglichst freien und umfassenden Prozess der Meinungsbildung treffen und entsprechend mit seiner Stimme zum Ausdruck bringen kann.

frageweise abstrakte Normenkontrolle vor, sondern lediglich eine Überprüfung konkreter Einzelfälle. Eine von der Schweiz einseitig getroffene Feststellung eines Widerspruchs wäre demnach oft die einzige, jedoch unbefriedigende Lösung, da sie keine Garantie auf Korrektheit birgt. Zudem bedarf auch eine einseitige Feststellung langer und ressourcen-aufwändiger Abklärungen.

Erst nach der Feststellung eines Widerspruchs wird der Anpassungsautomatismus der SBI ausgelöst. Die Anpassung der völkerrechtlichen Verpflichtungen an die Verfassung würde Verhandlungen mit den Parteien eines völkerrechtlichen Vertrags auslösen, wenn diese denn zu solchen bereit sind, was erfahrungsgemäss nicht ohne Weiteres vorausgesetzt werden darf. So haben nach der Annahme der Masseneinwanderungsinitiative trotz Verfassungsauftrag nie offizielle Verhandlungen über eine Anpassung des Freizügigkeitsabkommens mit der EU stattgefunden.

Vertragsanpassungen sind bereits bei bilateralen Verträgen schwierig und langwierig. Langwieriger und noch aufwändiger gestaltet sich die Anpassung einer Reihe von ähnlichen bilateralen Verträgen mit verschiedenen Parteien (wie beispielsweise Doppelbesteuerungsabkommen oder Freihandelsabkommen) oder von multilateralen Verträgen mit 50, 100 oder mehr VertragspartnerInnen.

Die Schweiz hat über 5000 völkerrechtliche Verträge abgeschlossen. Die durch die SBI erforderliche systematische Durchsicht all dieser Verträge würde einen bürokratischen Maximalaufwand bedeuten.

Langwieriger und noch aufwändiger gestaltet sich die Anpassung einer Reihe von ähnlichen bilateralen Verträgen mit verschiedenen Parteien (wie beispielsweise Doppelbesteuerungsabkommen oder Freihandelsabkommen) oder von multilateralen Verträgen mit 50, 100 oder mehr VertragspartnerInnen.

Gleichzeitig müssten auf internationaler Ebene Übergangsbestimmungen verhandelt werden. Die Umsetzung völkerrechtswidriger Initiativen kann mehrere Jahre dauern. Die während dieser Zeit bestehenden Unsicherheiten und die aufzuwendenden Ressourcen stellen nicht nur eine extreme Belastung für Politik und Verwaltung dar, sondern auch für Wirtschaft und Gesellschaft. Überdies haftet die Schweiz bereits während dieser langjährigen Anpassungsphase für allfällige Vertragsbrüche (siehe Punkt 2).

Eine weitere Unsicherheit besteht darüber, ob nach erfolglosen Anpassungsverhandlungen eine Kündigung tatsächlich ohne zweite Volksabstimmung erfolgen kann; dies insbesondere bei Verträgen, die dem Referendum unterstanden.⁶⁶ Ein solches Vorgehen würde indes viel Zeit und Geld kosten.

Alles in allem birgt die unklare Formulierung der SBI, insbesondere betreffend die Umsetzung des vorgesehenen Anpassungs- bzw. Kündigungsautomatismus, nicht nur extreme Rechtsunsicherheit, sondern auch einen schwer abschätzbaren Ressourcenaufwand.

66 Vgl. Helen Keller/Natalie Balazs-Hegedüs, op. cit., S. 723.

4. Schlussfolgerung

Hinter der simplen Forderung der SBI, durch den Vorrang von Völkerrecht vor Landesrecht Selbstbestimmung zu erreichen, verstecken sich weitgehende Implikationen für die Aussenbeziehungen sowie das Staatswesen der Schweiz. Zahlreiche Bereiche der Aussen- und Staatspolitik büssen bei Annahme der SBI ihre Flexibilität, Effizienz und Dynamik ein. Dazu zählen die Schweizer Diplomatie und das Internationale Genf, die Volksrechte und der Minderheitenschutz. Weiter drohen bei Annahme der SBI die Kündigung der EMRK, der Bruch der bilateralen Beziehungen mit der EU und die Gefährdung sowohl der WTO-Mitgliedschaft als auch des Bestands der Schweizer Freihandelsabkommen. Dazu kommen bei Annahme der SBI kostspielige Konsequenzen für die Schweiz durch allfällige Vertragsbrüche und die Rechtsunsicherheit sowie der massive Verwaltungsaufwand bei der langwierigen Umsetzung von völkerrechtswidrigen Volksinitiativen. Schliesslich riskiert die Schweiz bei Annahme der SBI, den Verlust ihrer Fähigkeit zur Interessenwahrung nach aussen und zur internationalen Zusammenarbeit mit gleichen und unabhängigen Staaten, weil ihr Ruf als verlässliche Vertragspartnerin Schaden nehmen und so auch ihre Souveränität gegen aussen geschwächt werden würde.

Die SBI fördert eine gefährliche internationale Tendenz, die nicht der regelbasierten Koordination des Völkerrechts sondern der Willkür der Machtpolitik Vorschub leistet. Die Schweiz ist wirtschaftlich und sicherheitspolitisch auf die Einhaltung des Völkerrechts angewiesen und SchweizerInnen profitieren vom völkerrechtlichen Menschenrechtsschutz. Die SBI untergräbt das gegenseitige Vertrauen in abgeschlossene Verträge und provoziert damit eine

«Wie Du mir, so ich Dir»-Spirale der Machtpolitik, aus der die Schweiz nur als Verliererin hervorgehen kann. Die in der SBI verkörperte Haltung «Nach mir die Sintflut» hat demnach verheerende Auswirkungen auf die Aussen- und Staatspolitik der Schweiz und damit auch auf die Schweizer Gesellschaft und Wirtschaft, die in ihrer Dimension derzeit nur erahnt werden können.

5. Literatur

- Arico Valentino/Diaz Pablo/Birchler Sebastiano Justiniano/Licker Grégory/Rutishauser Laura, Das internationale Genf, ein Schweizer Trumpf, foraus Diskussionspapier Nr. 18, November 2013.
- Auer Andreas/Beusch Michael/Bucher Silvia et al., Stellungnahme zur Volksinitiative «Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative)», Jusletter vom 20. Februar 2017.
- Baumann Robert, Die Tragweite der Schubert-Praxis, AJP 8/2010, S. 1009-1019.
- Berden Koen/Shingal Anirudh/Sieber-Gasser Charlotte, Verhandlungsposition der Schweiz bei neuen Freihandelsabkommen nur leicht betroffen, Die Volkswirtschaft vom 26. März 2018.
- Biaggini Giovanni, BV, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Kommentar, Zürich 2007.
- Chavaz Jacques/Pidoux Martin, Zölle senken, ohne der Schweizer Landwirtschaft zu schaden, Die Volkswirtschaft vom 26. März 2018.
- Diem Meier Markus, Wie der Handelskrieg die Schweiz bedroht, Tages Anzeiger vom 1. Juni 2018.
- Dümmler Patrick/Kienast Kevin, Handel statt Heimatschutz, avenir suisse, Zürich 2016.
- Fassbender Bardo, Die Souveränität des Staates als Autonomie im Rahmen der völkerrechtlichen Verfassung, in: Heinz-Peter Mansel (Hrsg.), Festschrift für Erik Jayme, München 2004, S. 1089-1101.
- Fuster Thomas, Die Schweizer Wirtschaft gerät in Südamerika ins Hintertreffen NZZ vom 21. Januar 2018.
- Gemperli Simon, Die EU ist nicht prinzipiell gegen Kompromisse, NZZ vom 13. Juni 2014.
- Häcki Rafael, Das Volk hat immer Recht? Grundrechtsverletzende Volksinitiativen als Herausforderung für eine auf Ausgleich bedachte Demokratie, in: JuWiss (Hrsg.), Kollektivität – Öffentliches Recht zwischen Gruppeninteressen und Gemeinwohl, Hamburg 2012, S. 252-270.
- Hangartner Yvo, Bundesgerichtlicher Positionsbezug zum Verhältnis von Bundesverfassung und Völkerrecht, AJP 12/2013, S. 698-707.
- Högger Daniel/Verones Cristina (Hrsg.), Völkerrecht kompakt - Eine komplexe und für die Schweiz bedeutsame Materie kurz und verständlich erklärt, Zürich 2016.
- Hungerbühler Lea/Najy Cenni, Last-Minute Christmas Gift With a Catch: Swiss Stock Exchange Equivalence With 1-Year Limitation, forausblog vom 19. Januar 2018.
- Kaufmann Christine, Mögliche Auswirkungen der Eidgenössischen Volksinitiative „Schweizer Recht statt fremde Richter (Selbstbestimmungsinitiative)“ auf ausgewählte wirtschaftsrelevante Staatsverträge, Rechtsgutachten im Auftrag von economieuisse, Zürich 2017.
- Keller Helen/Balazs-Hegedüs Natalie, Paradigmenwechsel im Verhältnis von Landesrecht und Völkerrecht?, AJP 6/2016, S. 712-724.

- Keller Helen/Walther Reto, Konsequenzen der «Selbstbestimmungsinitiative» für die Wirtschaft, *AJP* 7/2016, S. 867-878.
- Keller Helen/Weber Yannick, Folgen für den Grundrechtsschutz und verfassungsrechtliche Gültigkeit der «Selbstbestimmungsinitiative», *AJP* 8/2016, S. 1007-1023.
- Kolb Robert, Völkerrecht und Völkerpolitik: Gedanken zur Minarettinitiative, *SZIER/RSDIE* 4/2009, S. 467-480.
- Lammers Guillaume, Initiative «Schweizer Recht statt fremde Richter»: Irrungen und Wirrungen der «Selbstbestimmungsinitiative», *foraus-Policy Brief*, Zürich 2016.
- Lenz Christoph, Trotz EU-Durchbruch müssen Studenten weiter zittern, *Tages Anzeiger* vom 17. Dezember 2016.
- Moll Kurt, Das Gebot der Wirksamkeit im Alpenschutz - Evaluation in der Verlagerungspolitik, Bern 2016.
- Musliu Nagihan, Schweizer Recht statt fremder Richter? Eine Analyse zur möglichen Umsetzungsproblematik bei Annahme der Selbstbestimmungsinitiative, in: Laura Marschner/Patrice Martin Zumsteg (Hrsg.), *Risiko und Verantwortlichkeit*, Zürich 2016, S. 45-65.
- Naef Tobias, Popular Initiatives Contrary to International Law. A Swiss Dilemma, in: Andreas Kellerhals/Tobias Baumgartner (Hrsg.), *Democracy and the Rule of Law in Europe*, Zürich 2017, S. 241-272.
- Oesch Matthias, Das Rechtstaatlichkeitsverfahren der EU gegen Polen - Bestandesaufnahme und Zwischenfazit, *Zeitschrift für Europarecht* 5/2016, S. 130-140.
- Oesch Matthias, Urteilsanmerkung zu BGE 142 II 35, *ZBl* 117/2016, S. 197-213.
- Patnaik Priti, Freihandelsvertrag Schweiz-Indien ist sistiert, *Swissinfo* vom 24. Februar 2014.
- Reich Johannes, Direkte Demokratie und völkerrechtliche Verpflichtungen im Konflikt, *ZaöRV* 68/2008, S. 979-1025.
- Scruzzi Davide, Freihandelsabkommen wird zum Politikum, *NZZ* vom 11. März 2015.
- SDA, UNO rüffelt Bundesrat Cassis, *Sonntagszeitung* vom 3. Juni 2018.
- Sharp Paul, *Diplomatic Theory of International Relations*, Cambridge 2009.
- Tobler Christa, Schutzklauseln in der Personenfreizügigkeit mit der EU, *Jusletter* vom 16. Januar 2015.
- Villiger Mark E., *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden/Boston 2009.
- Von Arnaud Andreas, *Völkerrecht*, 3. Auflage, Heidelberg 2016.

6. Anhang: Wortlaut der SBI

Die Bundesverfassung wird wie folgt geändert:

Art. 5 Abs. 1 und 4

¹ Grundlage und Schranke staatlichen Handelns ist das Recht. Die Bundesverfassung ist die oberste Rechtsquelle der Schweizerischen Eidgenossenschaft.

⁴ Bund und Kantone beachten das Völkerrecht. Die Bundesverfassung steht über dem Völkerrecht und geht ihm vor, unter Vorbehalt der zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts.

Art. 56a

Völkerrechtliche Verpflichtungen

¹ Bund und Kantone gehen keine völkerrechtlichen Verpflichtungen ein, die der Bundesverfassung widersprechen.

² Im Fall eines Widerspruchs sorgen sie für eine Anpassung der völkerrechtlichen Verpflichtungen an die Vorgaben der Bundesverfassung, nötigenfalls durch Kündigung der betreffenden völkerrechtlichen Verträge.

³ Vorbehalten bleiben die zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts.

Art. 190

Massgebendes Recht

Bundesgesetze und völkerrechtliche Verträge, deren Genehmigungsbeschluss dem Referendum unterstanden hat, sind für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend.

Art. 197 Ziff. 122

12. Übergangsbestimmung zu Art. 5 Abs. 1 und 4 (Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns), Art. 56a (Völkerrechtliche Verpflichtungen) und Art. 190 (Massgebendes Recht)

Mit ihrer Annahme durch Volk und Stände werden die Artikel 5 Absätze 1 und 4, 56a und 190 auf alle bestehenden und künftigen Bestimmungen der Bundesverfassung und auf alle bestehenden und künftigen völkerrechtlichen Verpflichtungen des Bundes und der Kantone anwendbar.

Bei *foraus* aktiv werden

als Mitglied

Eine Mitgliedschaft in unserem einzigartigen Netzwerk und ein ehrenamtliches Engagement bei *foraus* stehen jeder und jedem offen. Wir bieten dir Zugang zu einem hochkarätigen Netzwerk, spannenden Persönlichkeiten der Schweizer Aussenpolitik und der Möglichkeit, dein wissenschaftliches Know-How in die öffentliche Debatte zu tragen.

als AutorIn

foraus ermöglicht es dir, Herausforderungen der Schweizer Aussenpolitik konkret anzupacken und bietet dir eine Plattform dafür, deine innovativen Ideen für die Schweizer Aussenpolitik im Rahmen eines Diskussionspapiers oder einer Kurzanalyse zu publizieren.

als GönnerIn

Unser Gönnerverein «Cercle des Donateurs» trägt zur Verbreiterung der Trägerschaft bei und bietet interessierten Persönlichkeiten die Möglichkeit, *foraus* nachhaltig zu unterstützen und zu fördern.

Neuste Publikationen

foraus Policy Brief

Breaking the deadlock, a proposal for a genuine arbitration mechanism to solve disputes between Switzerland and the European Union.

foraus-Diskussionspapier Nr. 36

**Rüstungsbeschaffung in der Schweiz,
Vier Optimierungsvorschläge**

foraus Policy Brief

**City Leadership – Towards Filling the Global Governance Gaps?
A case study of the city of Geneva**

www.foraus.ch

Zürich | *foraus* – Forum Aussenpolitik | Röschibachstrasse 24 | 8037 Zürich
office@foraus.ch | +41 44 501 68 65

Genève | *foraus* – Forum de politique étrangère | c/o Organisation Mondiale de la Météorologie
CP N°2300 | 7bis Avenue de la Paix | CH-1211 Genève 2
bureau_romandie@foraus.ch | +41 22 908 44 56

IBAN: CH06 0900 0000 6017 6892 9