

Droht die «Guillotine-Klausel»?

Was passiert, wenn die Schweiz gegen die Personenfreizügigkeit verstösst? Wird die EU über die «Guillotine-Klausel» das ganze Paket der Bilateralen 1 kündigen? Sie könnte es tun, würde es aber vielleicht nicht. Das ist noch kein Grund zur Entwarnung. Im Gegenteil. Denn die EU kann – völkerrechtlich legitimiert – mit gezielten Gegenmassnahmen reagieren und würde es auch tun.

Sollte die Schweiz bei der Umsetzung des neuen Verfassungsartikels 121a über die Zuwanderung gegen die Personenfreizügigkeit verstossen, kann das alle sieben Teilabkommen der 1999 vereinbarten Bilateralen I gefährden. Denn diese Teilabkommen sind durch eine sogenannte «Guillotine-Klausel» rechtlich miteinander verbunden. Das heisst, die Beendigung von nur einem Abkommen kann das Ende aller Teilabkommen bedeuten.

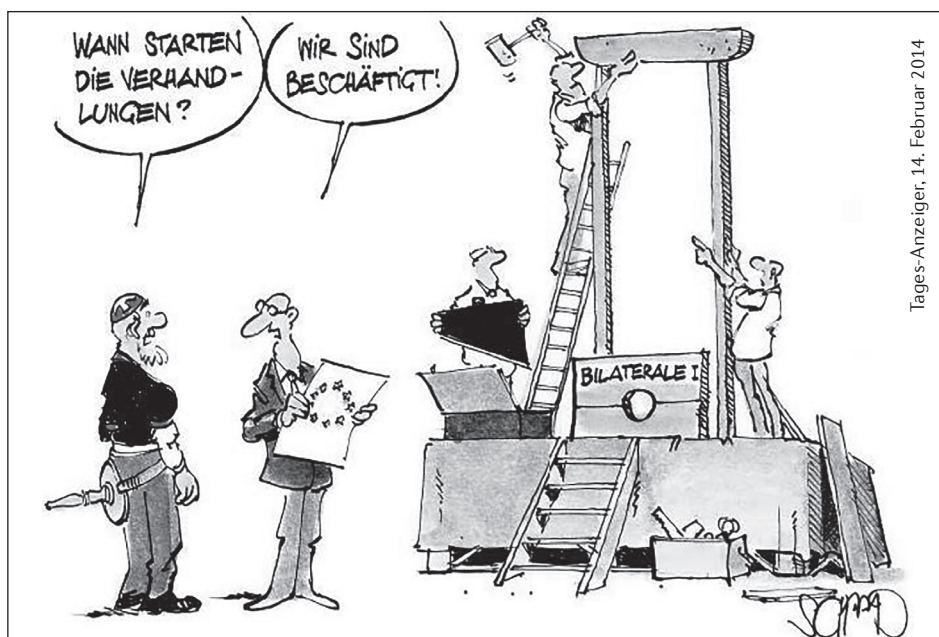
Wird es dazu kommen, sollte die Schweiz mit der Umsetzung der Zuwanderungsartikels wirklich gegen das Prinzip der Personenfreizügigkeit verstossen wollen? Eine eindeutige Antwort gibt es dazu im Moment nicht. Die politischen Kontrahenten können deshalb entsprechend ihren politischen Absichten dieses Risiko als gross oder nur klein gewichten. Die einen warnen und sehen das Ende der Bilateralen

nahe. Die anderen tun so, als wäre die EU weder willens noch fähig, die «Guillotine» auszulösen. SVP-Strategie Christoph Blocher behauptet: «Ich weiss, dass die EU die Wirtschaftsverträge mit der Schweiz nicht fallenlässt, wenn wir die Personenfreizügigkeit aufgeben.»¹ Sollte er damit meinen, dass die EU die in den Bilateralen Abkommen I vorgesehene «Guillotine-Klausel» nicht anwenden werde, muss er nicht falsch liegen. Falsch liegt er aber damit, wenn er meint, die EU würde einen Verstoss gegen die Personenfreizügigkeit einfach hinnehmen. Sie verfügt über Alternativen zur Guillotine-Klausel, die flexibler, gezielter und schmerzhafter sein können.

Massnahmen bereits angekündigt

EU-Kommissionspräsident Jean-Claude Juncker hat es Ende 2015 an der gemeinsamen Medienkonferenz mit Bundespräsidentin Simonetta Sommaruga erneut bekräftigt. Der allfällige Einsatz einer einseitigen Schutzklausel durch die Schweiz wäre eine Provokation. Sie würde die Kündigung mehrerer bilateraler Abkommen rechtfertigen.² Der Rat der Europäischen Union hat sich bereits Ende 2014 im gleichen Sinne geäussert. In ihrem damaligen Bericht über die Beziehungen zur Schweiz sah sie nicht nur die Abkommen der Bilateralen 1 gefährdet, sondern

sogar den Kern der Beziehungen zur Schweiz.³ Die Minister aller Mitgliedstaaten zogen in ihrer Lageanalyse einstimmig auch die Teilnahme an den Schengen- und Dublin-Abkommen sowie weitere EU-Programme in Zweifel. Gemeint waren damit wohl das For-



Tages-Anzeiger, 14. Februar 2014

¹ NZZ, 19. November 2015

² La Liberté, 22 Décembre 2015

³ Council conclusions on a homogeneous extended single market and EU relations with Non-EU Western European countries, General Affairs Council meeting, Brussels, 16 December 2014.

schungs-, das Erasmus- und das Medien-Programm, auch wenn diese nicht ausdrücklich erwähnt wurden. Die EU hat die Erasmus- und Medienprogramme schon bisher ausdrücklich mit dem Personenfreizügigkeitsabkommen verknüpft.

«Guillotine-Klausel» zu schwerfällig

Bei Verletzung des Personenfreizügigkeitsabkommens durch die Schweiz könnten die gesamten Bilateralen 1 hinfällig werden. Denn diese bilden ein Paket von sieben Teilabkommen. ▶ Siehe Kaste «Die 7 Teilabkommen der Bilateralen 1» Diese betreffen unterschiedliche Themen, sie sind aber durch eine sogenannte Guillotine-Klausel verbunden. Im Falle der Kündigung eines Vertrags durch eine Partei würden auch alle anderen Abkommen hinfällig. Mit dieser Klausel wollten die EU-Staaten verhindern, dass die Schweiz nachträglich aus einem ihr nicht mehr genehmen Teilabkommen aussteigt. Schon bei Vertragsab-

schluss sahen sie diese Gefahr beim Abkommen über die Personenfreizügigkeit.

Das Kündigungsverfahren ist allerdings vergleichsweise schwerfällig, zeitraubend und nicht bis in alle Details geklärt. Sollte die EU eine Kündigung erwägen, müsste sie zuerst die Mitgliedstaaten konsultieren. Wie das Verfahren ablaufen würde, ist rechtlich nicht geklärt. Wer entscheidet? Braucht es Einstimmigkeit oder genügt die Zustimmung einer Mehrheit?

Die Kündigung könnte nach dem gleichen Verfahren wie der Vertragsabschluss erfolgen.⁴ Der Rat der EU würde in diesem Fall einstimmig entscheiden. Zusätzlich bräuchte es die Zustimmung des EU-Parlaments.

Das Erfordernis der Einstimmigkeit könnte zu zeitlichen Verzögerungen führen oder sich gar als Hindernis herausstellen. Denn die EU oder zumindest mehrere Mitgliedstaaten würden sich mit der Kündigung des gesamten Pakets der Bilateralen 1 auch selber schaden. Diese gründen auf gegenseitigen Interessen. Auch die EU ist am erleichterten Zutritt auf den Schweizer Markt interessiert. Im Falle des Landverkehrs überwiegen womöglich die Interessen der EU-Staaten bzw. insbesondere unserer Nachbarstaaten. ▶ Siehe Kasten «Landverkehrsabkommen nicht gefährdet?», Seite 3

In der Schweiz liegt die Kompetenz der Kündigung beim Bundesrat. Er würde aber wohl vorgängig das Parlament anhören. Laut Europarechtsexpertin Astrid Epiney von der Universität Freiburg i. Ue. könnte der Bundesrat einen solchen Entscheid dem obligatorischen bzw. fakultativen Referendum unterstellen.⁵

Gegenmassnahmen – schneller und gezielter

Die Kündigung des Personenfreizügigkeitsabkommens und damit die Aktivierung der Guillotine-Klausel ist nur eine von mehreren Optionen, welche die EU als Reaktion auf einen Verstoß der Schweiz wählen kann. Sie kann Gegenmassnahmen⁶ oder Retor-

Die 7 Teilabkommen der Bilateralen 1

Neben der **Personenfreizügigkeit** umfassen die Bilateralen 1 folgende Abkommen:

- **Technische Handelshemmnisse:** Das Abkommen regelt die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen in mehreren Bereichen der Industriegüter. Aufwendige und teure Doppelprüfungen entfallen und neue Produkte können schneller auf den Markt gebracht werden.
- **Öffentliches Beschaffungswesen:** Das Abkommen verbessert den Zugang zu öffentlichen EU-Ausschreibungen von Gemeinden und in den Bereichen Eisenbahn, Telekommunikation, Wasser- und Energieversorgung. Schweizer Unternehmen erhalten dadurch einen gleichberechtigten Zugang zu einem Markt von 1500 Milliarden Euro.
- **Landverkehr:** Das Abkommen regelt den gegenseitigen Marktzugang und trägt zur Verlagerung des alpenquerenden Güterverkehrs von der Strasse auf die Schiene bei.
- **Luftverkehr:** Das Abkommen regelt den gegenseitigen Marktzugang.
- **Landwirtschaft:** Das Abkommen ermöglicht einen zoll- und kontingentsfreien Export von Käse sowie teilweise von Früchten, Gemüse, Fleisch- und Weinspezialitäten.
- **Forschung:** Das Abkommen ermöglicht Schweizer Unternehmen und Forschungsinstituten die Teilnahme an EU-Forschungsprogrammen und -projekten.

4 Astrid Epiney, Beziehungen Schweiz – EU: Status quo und Perspektiven, in: Patrik Schellenbauer und Gerhard Schwarz (Hrsg.), Bilateralismus – was sonst? Zürich 2015, Seite 55

5 Astrid Epiney, a.a.O., Seite 55

6 «Eine Gegenmassnahme ist ein an sich völkerrechtswidriger gewaltfreier Akt, der ausnahmsweise gestattet ist, wenn er von dem «Opfer» eines vorangegangenen, noch andauernden völkerrechtlichen Delikts begangen wird, um dieses Delikt abzustellen. Es ist ein wichtiges Mittel zur Selbsthilfe des Geschädigten gegen Völkerrechtsbrüche. ... Die Gegenmassnahme zielt darauf, die Rückkehr zur Rechtstreue zu erzwingen, das heisst auf Beendigung des völkerrechtswidrigen Verhaltens bzw. auf Wiedergutmachung.» In: Andreas von Arnault, Völkerrecht, 2. Auflage, 2014, Seite 173, abgerufen am 20.01.2016 auf <https://books.google.ch/books?id=INNWBQAQBAJ&pg=PA173&lpq=PA173&dq=gegenma%3%9Fnahmen+%3%9Fke+rrecht&source=bl&ots=45qrQHUVYL&sig=x98TgU-XeT78q6n33npCNxwZT3Uöhl=de&sa=X&ved=0ahUKewiWgtv5rLjKAhUCGA8KHZpeBqkQ6AEINzAF#v=onepage&q=gegenma%3%9Fnahmen%20v%C3%B6lkerrecht&f=false>

Guillotine oder Gegenmassnahmen

Guillotine-Klausel

Konsultation Mitgliedstaaten über allfällige Kündigung von Bilateralen 1



Antrag auf Kündigung an den EU-Rat. Entscheid wahrscheinlich per Konsens.



Wegfallen der gesamten Bilateralen 1.



Grosse Unklarheit, wie es weitergeht.

Gegenmassnahmen

Konsultation Mitgliedstaaten zu konkreten Gegenmassnahmen



Gegenmassnahmen in den Gemischten Ausschuss einbringen, Diskussion, aber keine Einigung nötig.



Im EU-Rat in der Regel durch Konsens, wenn auch nur qualifizierte Mehrheit erforderlich.



EU-Kommission führt die beschlossenen Gegenmassnahmen durch. Sie gelten, solange der Verstoss gegen die Personenfreizügigkeit nicht behoben ist.

sionsmassnahmen⁷ ergreifen. Das ist völkerrechtlich legitim.

Die EU kann zum Beispiel vertragliche Verpflichtungen gegenüber der Schweiz vorübergehend nicht anwenden. Sie kann sich dabei auf Bereiche konzentrieren, die der Schweiz besonders wichtig sind – selbst im Bereich des freien Warenverkehrs. Oder das Abkommen über technische Handelshemmnisse könnte ausgesetzt werden. Vorgegeben wäre, dass die Gegenmassnahmen nur solange gelten, als die Schweiz gegen die Personenfreizügigkeit verstösst.

Immerhin müsste die EU die von ihr geplanten Gegenmassnahmen zuerst in den gemischten Ausschuss mit der Schweiz einbringen und dort zur Diskussion stellen. Die Schweiz könnte dort ihre Haltung vertreten. Es braucht aber keine Einigung. Kommt sie nicht zustande, kann die EU Massnahmen auch ohne die Zustimmung der Schweiz durchsetzen. Sie wäre einzig gehalten, bei den Massnahmen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Ob dieser aus Sicht der Schweiz tatsächlich eingehalten wird, spielt aber letztlich keine Rolle. Denn es fehlt ein Streitschlichtungssystem, in welchem die Schweiz die Gegenmassnahmen auf ihre Völkerrechtskonformität überprüfen lassen könnte.

Für die Inkraftsetzung der Gegenmassnahmen wäre der EU-Ministerrat zuständig. Für den Entscheid braucht es nur eine qualifizierte Mehrheit statt der Einstimmigkeit für eine Kündigung der Abkommen. Für die Durchführung der Massnahmen wäre die EU-Kommission zuständig. ▶ Siehe Tabelle «Guillotine oder Gegenmassnahmen»

Auch die einzelnen Mitgliedstaaten könnten Retorsionen vornehmen und dies ohne vorgängigen Beschluss auf EU-Ebene.

Welche Gegenmassnahmen?

Wie die EU reagieren würde, lässt sich erahnen, aber nicht voraussagen. Absehbar ist die Verknüpfung zwischen Personenfreizügigkeit und Forschung bzw. Studentenaustausch. Es gibt sie schon jetzt. Als sich der Bundesrat nach dem Ja zur Zuwanderungsinitiative weigerte, das Protokoll zur Erweiterung der Personenfreizügigkeit auf Kroatien zu unterzeich-

Landverkehrsabkommen nicht gefährdet?

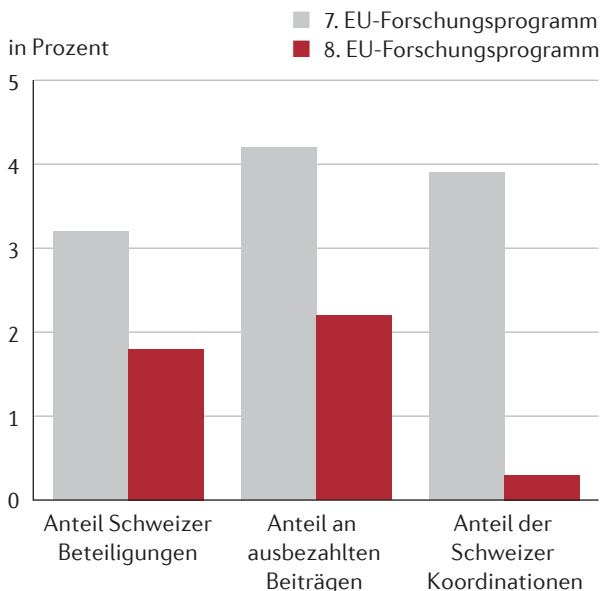
Auf das Landverkehrsabkommen zu verzichten liegt nicht im Interesse der EU. Denn dadurch könnte der Transitverkehr durch die Schweiz eingeschränkt werden. Italien und Deutschland haben aber grösstes Interesse, dass der kürzeste Weg zwischen den beiden Ländern offen bleibt. Frankreich und Österreich könnten stark vom Ausweichverkehr betroffen werden. Die Nachbarstaaten dürften deshalb wenig Interesse an einer Kündigung des gesamten Pakets der Bilateralen 1 haben.

Daraus eine starke Verhandlungsposition für die Schweiz abzuleiten, geht allerdings fehl. «Die Sperrung einer gebauten Infrastruktur eignet sich nicht als glaubwürdige «Drohung» in einer Verhandlung.»⁸ Es brächte der Schweiz nichts bzw. riesige Defizite, wenn die neuen NEAT-Kapazitäten nicht genutzt würden. Da die EU mit spezifischen Gegenmassnahmen reagieren kann, wird sie kaum mit der Guillotine-Klausel das Landverkehrsabkommen aufs Spiel setzen wollen.

⁷ Unter einer Retorsion versteht man eine dem Völkerrecht nicht widersprechende, aber unfreundliche Handlung. Sie kann eine Reaktion auf ein ebensolches Verhalten, aber auch auf ein völkerrechtswidriges Verhalten eines anderen Staates erfolgen. ... ein Druckmittel, ... mit dem der andere Staat dazu bestimmt werden soll, sein rechtswidriges Verhalten einzustellen.» Andreas von Arnould, a. a. O., Seite 91

⁸ Daniel Müller-Jentsch, Gegenseitige Abhängigkeiten im Landverkehr, in: Patrik Schellenbauer und Gerhard Schwarz, a. a. O., Seite 251

Forschungszusammenarbeit bricht ein



Quelle: Eidg. Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF, 2016

nen, reagierte die EU mit dem teilweisen Ausschluss der Schweiz aus dem Forschungsprogramm und dem Erasmus-Studentenaustauschprogramm. Auch beim Medienabkommen steht die Schweiz deswegen im Abseits. Diese Massnahmen gelten vorerst bis die Schweiz definitiv klärt, wie sie es mit dem Prinzip der Personenfreizügigkeit hält. Klärt sich das nicht vor Ende 2016, wird die Schweiz beim Forschungsprogramm «Horizon 2020» ab 2017 auf den Status des Drittstaates zurückgestuft. Ihre Beteiligung nähme noch mehr ab, als es schon bisher der Fall war. Der Anteil der in die Schweiz EU-Forschungsgelder hat sich gegenüber dem früheren Programm halbiert.

► Siehe Grafik «Forschungszusammenarbeit bricht ein»

Auch die Abkommen Schengen und Dublin sind mit der Personenfreizügigkeit verknüpft. Das hat die EU schon vor Jahren so festgehalten. Sollte die Schweiz gegen die Personenfreizügigkeit verstossen, käme diese Diskussion in der EU zweifellos auf. Mit einem Ausschluss aus dem Dublin-Abkommen würde die Schweiz zum sogenannten Erstasylsland. Das Recht, Asylsuchende in andere «Dublin-Länder» abzuschicken, fiel weg. Ein Recht, von dem die Schweiz selbst jetzt, in der aktuellen Flüchtlingskrise, noch Gebrauch macht.

Die EU könnte aber auch Gegenmassnahmen im Bereich des Handels ergreifen. Denn das Recht auf Gegenmassnahmen und Retorsionen ist nicht mit präzisen Einschränkungen verbunden. ► Siehe Kasten «Lange Staus an der Grenze» Welche Massnahmen in einem konkreten Fall welche Art von Gegenmassnahmen hervorrufen, ist nicht vorgegeben.

Gegenmassnahmen oder Retorsionen sind sehr flexible Instrumente, wären schneller und einfacher als eine Kündigung über die Guillotine-Klausel um-

Lange Staus an der Grenze

Es geschah im März 2004. Deutschland hatte die Grenzkontrollen ohne Vorwarnung verstärkt. Praktisch alle Fahrzeuge wurden angehalten und alle Personen kontrolliert. Es kam zu kilometerlangen Staus. Die Schweiz war damals noch nicht dem Schengen-Abkommen beigetreten. Die Verhandlungen dazu waren noch im Gang. Waren die Kontrollen ein Mittel, um in den bilateralen Verhandlungen Druck auf die Schweiz zu machen? Auf Deutscher Seite gab es dazu keine klare Antwort. Es hiess nur, man habe sich darauf besonnen, was das Gesetz vorsieht und die Praxis angepasst. Der Vorfall hat gezeigt, wie einschneidend «Gegenmassnahmen» wirken können.

zusetzen. Sie könnten auch fokussierter ausgestaltet sein, als wenn gleich alle Abkommen ausser Kraft gesetzt würden. Die EU könnte darauf achten, sich nicht auch noch selber zu bestrafen, beispielsweise durch den Wegfall des Abkommens über den Transitverkehr durch die Schweiz.

Unsichere Zeiten

Der Verstoss gegen die Personenfreizügigkeit bliebe nicht ohne Folgen. Welcher Art läge weitgehend im Ermessen der EU. Beim Wirtschaftsdachverband «Economiesuisse» rechnet man durchaus mit einer Eskalation. Seine Direktorin Monika Rühl wertet dieses Risiko sogar positiv. Denn sie glaubt, dass die EU über die Eskalation an den Verhandlungstisch gebracht werden könnte, was dann zur Lösung führe.⁹

Das Kalkül geht davon aus, als hätte die EU nur die Wahl zwischen der Kündigung der Bilateralen Abkommen und weitreichenden Konzessionen an die Schweiz. Die Option dazwischen mit schmerzhaften Gegenmassnahmen der EU wird verdrängt. Auf Eskalation setzen entspricht dem, was der ehemalige Staatssekretär Jakob Kellenberger als «Mut machen durch Ausblendung tatsächlicher Grössenordnungen und ihrer Folgen» bezeichnet hat.¹⁰

⁹ So äusserte sich die economiesuisse Direktorin in der TV-Gesprächssendung «NZZ-Format» vom 26.01.2016.

¹⁰ Jakob Kellenberger, Prioritäten im Verhältnis zur EU, in: NZZ, 13.10.2014

SGA | ASPE

Schweizerische Gesellschaft für Aussenpolitik
Associazione svizzera di politica estera
Association suisse de politique étrangère

Sekretariat | Schauplatzgasse 39 | 3011 Bern
T +41 31 313 18 85 | info@sga-aspe.ch | www.sga-aspe.ch
Autor: Markus Mugglin | Gestaltung: Atelier Lapislazuli/Bläuer
Redaktionschluss: 15. Februar 2016