



26.425
15.10.2026

Entwurf 2 «Variante Verfassung»,

**Parlamentarische Initiative
Verfassungsanpassung betreffend die Bilateralen III
Bericht der Staatspolitischen Kommission des Ständerates**

vom X. yyy 2026

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit diesem Bericht unterbreiten wir Ihnen den Entwurf für eine Änderung der Bundesverfassung. Gleichzeitig erhält der Bundesrat Gelegenheit zur Stellungnahme.

Die Kommission beantragt, dem beiliegenden Entwurf zuzustimmen.

X. yyy 2026

Im Namen der Kommission

Die Präsidentin: Heidi Z'graggen

Übersicht

Mit dieser Vorlage soll die Schubert-Praxis des Bundesgerichts auf Verfassungsebene verankert werden, um damit das Verhältnis zwischen Bundesgesetzen und den Binnenmarktabkommen zwischen der Schweiz und der EU zu klären. Bundesgesetze sollen für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend sein, wenn der Gesetzgeber bewusst von einem Binnenmarktabkommen mit der EU abweicht.

Ausgangslage

Der Staatspolitischen Kommission des Ständerates (SPK-S) wurden verschiedene Bestandteile des Bundesbeschlusses über die Genehmigung und die Umsetzung der Abkommen über die Stabilisierung der Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU (Bundesbeschluss 1 der Vorlage 26.023 «Bilaterale III») zur Vorberatung zugeteilt. Dazu gehören die gesetzliche Umsetzung im Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) sowie auch die Frage, welcher Form des Referendums dieser Beschluss unterstehen soll. Zudem stellten sich Fragen betreffend die Anwendung der Schubert-Praxis. Die SPK-S will sicherstellen, dass die rechtsanwendenden Behörden vom Vorrang des Völkerrechts abweichen, wenn der Gesetzgeber eine Verletzung der Binnenmarktabkommen mit der EU bewusst in Kauf nimmt.

Inhalt der Vorlage

Mit einer Ergänzung von Artikel 190 der Bundesverfassung sollen Zweifel bezüglich der Anwendbarkeit der sogenannten «Schubert-Praxis» auf das Verhältnis zwischen Bundesgesetzen und Binnenmarktabkommen mit der EU beseitigt werden. Der Bundesgesetzgeber soll innerstaatlich den nötigen Spielraum haben, wenn nötig von diesen Abkommen abzuweichen und die entsprechenden völkerrechtlichen Konsequenzen in Kauf zu nehmen.

Bericht

1 Entstehungsgeschichte

1.1 Vorberatung der Vorlage 26.023 (Bilaterale III)

Der Staatspolitischen Kommission des Ständerates (SPK-S) wurden verschiedene Bestandteile des Bundesbeschlusses über die Genehmigung und die Umsetzung der Abkommen über die Stabilisierung der Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU (Bundesbeschluss 1 der Vorlage 26.023 «Bilaterale III») zur Vorberatung zugeteilt. Dazu gehören die gesetzliche Umsetzung im Ausländer- und Integrationsgesetz vom 16. Dezember 2005¹ (AIG) sowie auch die Frage, welcher Form des Referendums dieser Beschluss unterstehen soll.

Die SPK-S hat an ihrer Sitzung vom 26./27. März 2026 mit ihren Arbeiten begonnen. Sie hat sich an dieser Sitzung einerseits vom Bundesrat über die geplanten Anpassungen im Ausländer- und Integrationsgesetz (Bundesbeschluss 1, Anhang 4: Änderungen Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG plus Anhang) informieren lassen. Andererseits hat sie öffentliche Anhörungen durchgeführt zur Frage, ob die Genehmigung der Verträge dem fakultativen oder dem obligatorischen Referendum unterstehen soll.

1.2 Parlamentarische Initiative 26.425

An ihrer Sitzung vom 5. Mai 2026 lagen der Kommission Anträge vor für die Ausarbeitung einer parlamentarischen Initiative. Konkret wurde eine Übergangsbestimmung in der Bundesverfassung (BV) gefordert. Diese sollte drei Elemente enthalten: Erstens sollte sie die Genehmigung der Abkommen über die Stabilisierung der Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU (Stabilisierungsabkommen) vorsehen. Zweitens sollte klargestellt werden, dass Artikel 121a Absatz 4 BV keine Anwendung findet. Drittens sollte eine Verankerung der sogenannten «Schubert-Praxis» im Hinblick auf alle Abkommen des Pakets Schweiz–EU (Bilaterale III) vorgenommen werden. Die SPK-S hat diesen Anträgen am 5. Mai 2026 mit 6 zu 6 Stimmen und Stichentscheid der Präsidentin zugestimmt und somit die parlamentarische Initiative 26.425 beschlossen.

Die SPK-S hat ihre Schwesterkommission des Nationalrates um Zustimmung zu diesem Beschluss, wenn möglich noch vor der Sommersession, gebeten.

Die Staatspolitische Kommission des Nationalrates (SPK-N) hat die Initiative am 21. Mai 2026 beraten. Sie hat mit 15 zu 10 Stimmen entschieden, ihr Folge zu geben.

1.3 Ausarbeitung der Vorlage und zusätzliche Vernehmlassung

Die SPK-S hat das Kommissionssekretariat und die Verwaltung beauftragt, ihr bis zu ihrer Sitzung vom 29./30. Juni 2026 einen Vorentwurf mit einem erläuternden Bericht vorzulegen. Die Kommission erwog, dass der Bundesrat in der Botschaft zwar ein

¹ SR 142.20

separates Kapitel (Kap. 4.1) zum Umgang mit allfälligen Normkonflikten zwischen Binnenmarktabkommen und Bundesgesetzen verfasst hatte, die Frage einer Verankerung der Schubert-Praxis auf Verfassungs- oder Gesetzesstufe bisher aber nicht Teil einer Vernehmlassung war.

Aus diesem Grund hat sich die Kommission an ihrer Sitzung vom 29./30. Juni 2026 mit 9 zu 2 Stimmen bei 2 Enthaltungen entschieden, im Rahmen der parlamentarischen Initiative 26.425 einen separaten Entwurf (Entwurf 2) für die Kodifizierung der Schubert-Praxis auszuarbeiten und diesen in die Vernehmlassung zu geben.

Die SPK-S ist an ihrer Sitzung vom 15. Oktober 2026 mit 7 zu 3 Stimmen bei 1 Enthaltung auf den Entwurf 2 eingetreten und hat beschlossen, diesen in die Vernehmlassung zu schicken. Sechs Kommissionsmitglieder haben sich für die Variante 1 (Verfassung), fünf für die Variante 2 (Gesetz) ausgesprochen. Damit die Beratung dieses Entwurfs in den Räten möglichst parallel zur Behandlung des Geschäfts 26.023 s («Paket «Stabilisation und Weiterentwicklung der Beziehungen Schweiz–EU [Bilaterale III]») stattfinden kann, möchte die Kommission, dass der Entwurf 2 in der Frühjahrsession 2027 in den Ständerat kommt. Angesichts dieser terminlichen Vorgabe und um dem Bundesrat genügend Zeit für eine Stellungnahme einzuräumen, muss die Vernehmlassung verkürzt werden und dauert bis zum 4. Dezember 2026.

2 Ausgangslage

2.1 Handlungsbedarf und Ziele

Die SPK-S hat sich am 26. März 2026 mit den Änderungen des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG) beschäftigt. Diesbezüglich stellte sich in der Kommission die Frage nach dem Vorgehen bei einem Normkonflikt zwischen einem Bundesgesetz und den betroffenen Abkommen, insbesondere dem Freizügigkeitsabkommen (FZA²). In Bezug auf die im AIG konkretisierte Schutzklausel sieht der Entwurf des Bundesrates vor, dass Schutzmassnahmen auch dann ergriffen werden können, wenn die Aktivierung der Schutzklausel durch die Schweiz nicht innert Frist durch den Gemischten Ausschuss beschlossen und vom einberufenen Schiedsgericht abgelehnt wird. Der Bundesrat legt in seiner Botschaft³ dar, dass es im Einzelfall entscheidend ist, wie die schweizerischen Gerichte und die übrigen rechtsanwendenden Behörden mit einem allfälligen Normkonflikt zwischen dem betreffenden völkerrechtlichen Abkommen und dem schweizerischen Recht umgehen werden. Der Bundesrat hält fest, dass das Bundesgericht im Grundsatz in Übereinstimmung mit Artikel 5 Absatz 4 BV im Konfliktfall dem Völkerrecht den Vorrang einräumt. Zugleich akzeptiere das Bundesgericht jedoch gewisse Ausnahmen zugunsten des Landesrechts. Ausnahmsweise, wenn die Bundesversammlung bewusst ein völkerrechtswidriges Gesetz erlassen hat, sei dieses (jüngere Gesetz) für das Bundesgericht massgebend (BGE 99 Ib 39 E. 3 und

² SR 0.142.112.681

³ Botschaft vom 13. März 2026 über das Paket «Stabilisierung und Weiterentwicklung der Beziehungen Schweiz–EU (Bilaterale III)», BBl 2026 615, S. 1030 ff.

4: «Schubert-Praxis»). In zwei neueren Entscheiden⁴ habe das Bundesgericht nun aber angedeutet, dass dem gesamten Freizügigkeitsabkommen ein unbedingter Vorrang zukomme und die Schubert-Praxis bei freizügigkeitsrechtlichen Verpflichtungen keine Anwendung finde. Der Bundesrat führt in seiner Botschaft weiter aus, dass es in letzter Instanz dem Bundesgericht obliegen wird, den in den betroffenen Abkommen eingeräumten Spielraum bei seiner künftigen Praxis zur Konfliktlösung angemessen zu berücksichtigen. Der Bundesrat geht seinerseits davon aus, dass der vertraglich eingeräumte Spielraum, bei der Lösung von Normkonflikten im Bereich der Binnenmarktabkommen eine entscheidende Rolle spielen wird. Die Anwendung der Schubert-Praxis könnte nach Einschätzung des Bundesrates auch bei den freizügigkeitsrechtlichen Verpflichtungen die Möglichkeit bieten, den in den betroffenen Abkommen vorgesehenen Spielraum auch bei Normkonflikten zu wahren.

Am 5. Mai 2026 hat die SPK-S daher eine zusätzliche Anhörung zur Frage der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Vorrang der Binnenmarktabkommen und insbesondere des Freizügigkeitsabkommens gegenüber dem Landesrecht, konkret zur Anwendung der Schubert-Praxis, durchgeführt. Die SPK-S hat dazu zwei Experten des Staatsrechts angehört. Herr Prof. Hansjörg Seiler vertrat die Ansicht, dass die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichts darauf hindeute, dass das Bundesgericht dem FZA einen Vorrang gegenüber dem späteren Gesetz und der Verfassung beimisst. Es sei jedoch nicht vorhersehbar, wie sich das Bundesgericht in Zukunft positionieren würde. Eine Verankerung der Schubert-Praxis in der Verfassung würde zwar nicht garantieren, dass diese wirklich angewendet wird, sie erhöhe aber die Wahrscheinlichkeit, dass das Bundesgericht ein bewusst vom Völkerrecht abweichendes Bundesgesetz anwendet. Herr Prof. Martin Dumermuth wies hingegen darauf hin, dass die Schubert-Praxis vom Bundesgericht in seinen bisherigen Entscheiden auch in Bezug auf das FZA nie förmlich widerrufen worden sei. Hierfür wäre der Einbezug der anderen Abteilungen des Bundesgerichts notwendig. Die Praxis des Bundesgerichts sei in dieser Frage zudem nicht stabil und zwischen den verschiedenen Abteilungen nicht einheitlich. Schliesslich böten die Bilateralen III eine neue Rechtslage, die einen klaren Streitbeilegungsprozess mit Ausgleichsmassnahmen im Falle einer Vertragsverletzung. Er vertrat die Ansicht, dass sich das Bundesgericht unter diesen Umständen bei derart gewichtigen politischen Fragen nicht gegen einen Beschluss von Parlament und Volk stellen werde. Er riet insbesondere von einer Kodifizierung in der Verfassung ab, da dies den Handlungsspielraum des Bundesgerichts übermässig einschränken würde und die ausserpolitische Vertrauenswürdigkeit der Schweiz als Partnerin schwächen könnte.

2.2 Schlussfolgerungen der Kommission

In der Kommission setzte sich die Meinung durch, dass die Schubert-Praxis in Bezug auf ihre Anwendung auf die Binnenmarktabkommen abgesichert werden sollte. Die bislang nicht gefestigte Praxis des Bundesgerichts hinsichtlich des Vorrangs des FZA vor späteren Gesetzen und der Verfassung verlangt nach Ansicht der Kommission eine verfassungsrechtliche Verankerung der Schubert-Praxis. Mit der vorgesehenen

⁴ BGE 142 II 35 E. 3.3; 148 II 169 E. 5.2.

rechtliche Norm hingegen menschenrechtliche Verpflichtungen, geht sie der landesrechtlichen Norm vor («PKK-Praxis»)⁶. Da es in der Praxis jedoch kaum zu Konflikten zwischen Bundesgesetzen und Völkerrecht kommt, wird die Schubert-Praxis kaum in konkreten Fällen angewendet.

Der Bundesrat führt in seiner Botschaft aus, das Bundesgericht habe in zwei Entscheidungen angedeutet, dass bei einem Normkonflikt dem gesamten Freizügigkeitsabkommen ein unbedingter Vorrang zukomme und die Schubert-Praxis bei freizügigkeitsrechtlichen Verpflichtungen keine Anwendung finde.⁷ Die Kommission ist der Auffassung, dass die Meinung des Bundesgerichtes zumindest aufgrund eines Urteils aus dem Jahre 2015 klarer ist, als vom Bundesrat dargestellt.

In seinem Entscheid vom 26. November 2015 hatte das Bundesgericht das Verhältnis von Artikel 121a BV zum Freizügigkeitsabkommen mit der EU zu klären (BGE 142 II 35). Es bestätigte dabei, dass in der Rechtsanwendung die völkerrechtlichen Normen dem widersprechenden Landesrecht vorgehen (E. 3.2). Dieser Grundsatz habe lediglich insofern eine Ausnahme erfahren, als der Gesetzgeber bewusst die völkerrechtliche Verpflichtung missachten und insofern auch die politische Verantwortung dafür bewusst tragen wollte (BGE 99 Ib 39). Diese Ausnahme gelte nicht, wenn menschenrechtliche Verpflichtungen der Schweiz in Frage stehen (BGE 125 II 417). Auch im Zusammenhang mit dem Freizügigkeitsabkommen habe das Bundesgericht entschieden, dass diesem gegenüber bewusst abweichendem Gesetzesrecht Vorrang zukommt. Das Bundesgericht führte dazu weiter Folgendes aus: « Die vorne erwähnte Ausnahme nach der sogenannten ‘Schubert-Praxis’ gilt im Verhältnis zur Europäischen Union und den von der Schweiz im Freizügigkeitsrecht staatsvertraglich eingegangenen Pflichten nicht, weil es dabei über die Realisierung der teilweise übernommenen Grundfreiheit um eine Angleichung der Rechtsordnung (sektorielle Beteiligung am Binnenmarkt) geht, welche für die EU-Mitgliedstaaten ihrerseits direkt anwendbar ist ». In der Regeste hielt das Bundesgericht fest, dass es sich bei diesem Urteil um eine « Bestätigung der Rechtsprechung » handle, « wonach die sog. Schubert-Praxis im Freizügigkeitsrecht zwischen der Schweiz und der EU keine Anwendung findet ».

Obwohl das Bundesgericht in seinem Urteil vom 26. November 2015 letztlich eine andere Erwägung als entscheidenderheblich bezeichnet hat, sind die Erwägungen des Bundesgerichtes für die Kommission von Bedeutung. Sie erachtet es daher als entscheidend, den Handlungsspielraum des Parlaments bezüglich des FZA und auch bezüglich der übrigen Binnenmarktabkommen mit der EU abzusichern. Die Kommission erachtet es deshalb als angezeigt, in der Verfassung vorzusehen, dass die Schubert-Praxis auf die Binnenmarktabkommen mit der EU Anwendung finden soll. Diskussionen in den ständerätlichen Kommissionen für Umwelt, Raumplanung und Energie (UREK-S) und für Wirtschaft und Abgaben (WAK-S) haben gezeigt, dass sich die Frage der Anwendbarkeit der Schubert-Praxis auch bei den Binnenmarktabkommen stellt, die nicht die Stabilisierung betreffen. Die WAK-S hat diesbezüglich ein Schreiben an die SPK-S gerichtet. In diesem schlägt sie der SPK-S mit 10 zu 3 Stimmen vor, die Schubert-Praxis auf Verfassungsebene zu verankern.

⁶ BGE 125 II 417

⁷ BGE 142 II 35 E. 3.3; 148 II 169 E. 5.2

Die Kommission hat zur Frage der Kodifizierung der Schubert-Praxis bezüglich der Binnenmarktabkommen mit der EU eine Anhörung der Professoren Martin Dumer-muth und Hansjörg Seiler durchgeführt. Deren Beurteilung fiel unterschiedlich aus (siehe oben, Ziff. 2.1).

4.3 Minderheit: Nichteintreten

Die Minderheit (*Zopfi*, Jositsch, Moser) will auf die Vorlage nicht eintreten und erachtet sie als unnötig und gegenüber anderen Vertragsparteien als ein nachteiliges Zeichen. Da die Schubert-Praxis im Grundsatz bereits heute gilt, ist kein Handlungsbedarf gegeben. Die Flexibilität bei der Anwendung durch die Gerichte würde jedoch aufgegeben zugunsten einer starren Regel. Es steht dem Parlament frei, im Einzelfall im entsprechenden Gesetz die notwendigen Bestimmungen vorzusehen. Eine starre und generelle Regel ist zudem ein schwer zu interpretierendes Zeichen gegenüber den jeweiligen anderen Vertragsparteien. Dies ist nicht im Interesse der Schweiz als verlässliche Vertragspartei.

5 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln

Vorrangregelung für Bundesgesetze und Binnenmarktabkommen mit der EU

Der Bundesbeschluss sieht eine Ergänzung von Artikel 190 BV (Massgebendes Recht) um einen neuen Absatz 2 vor. Nach der neuen Bestimmung sind Bundesgesetze für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend, wenn der Gesetzgeber bewusst von einem Binnenmarktabkommen mit der EU abweicht. Dadurch wird sichergestellt, dass in einem solchen Fall die Schubert-Praxis des Bundesgerichts zur Anwendung kommt.

Nach Artikel 5 Absatz 4 BV beachten Bund und Kantone das Völkerrecht. Artikel 190 BV sieht zudem vor, dass Bundesgesetze und das Völkerrecht für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend sind. Wie ein Konflikt zwischen einem Bundesgesetz und dem Völkerrecht im konkreten Fall aufzulösen ist, lässt sich diesen Bestimmungen nicht entnehmen. Diese Ausgangslage hat es dem Bundesgericht erlaubt, in seiner Praxis die vorne (Ziff. 4.2) dargestellten Regeln für Konflikte zwischen Bundesgesetzen und Völkerrecht zu entwickeln.

Die Kommission schlägt vor, das Rangverhältnis zwischen Bundesgesetzen und Binnenmarktabkommen mit der EU neu in der Verfassung zu regeln. Nach der vorgeschlagenen Bestimmung hat das Bundesgesetz Vorrang, wenn der Gesetzgeber bewusst vom betreffenden Abkommen abgewichen ist. Die neue Regelung kommt nur im Falle eines Normkonflikts zur Anwendung. Wie bis anhin können die rechtsanwendenden Behörden nach einer Lösung suchen, bei welcher die im Einzelfall einschlägigen bundesgesetzlichen und völkerrechtlichen Bestimmungen so ausgelegt werden, dass ein Konflikt zwischen Völkerrecht und Landesrecht vermieden wird. Liegt jedoch ein Normkonflikt vor, schreibt die neue Regelung dem Bundesgericht und den anderen rechtsanwendenden Behörden verbindlich vor, im konkreten Fall das Bundesgesetz anzuwenden.

Anwendungsbereich

Die Formulierung knüpft bei Artikel 190 BV an («... für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden ... massgebend.»). Dadurch wird klargestellt, dass die Regelung nur das Rangverhältnis konfligierender Bestimmungen bei der Rechtsanwendung im Einzelfall betrifft. Die Formulierung («Wo der Gesetzgeber bewusst ... abweicht, ...») stellt ausserdem klar, dass sich der Vorrang des Bundesgesetzes nur auf jene Bestimmung beziehungsweise Bestimmungen bezieht, welche bewusst von einem Binnenmarktabkommen mit der EU abweicht beziehungsweise abweichen. Die vorgeschlagene Bestimmung verleiht anderen Bestimmungen des betreffenden Bundesgesetzes, welche gegebenenfalls auch in einem Spannungsfeld zu einem solchen Abkommen stehen könnten, ohne dass eine bewusste Abweichung erfolgt wäre, nicht den Vorrang.

Die vorgeschlagene Regelung setzt voraus, dass der Gesetzgeber «bewusst» vom betreffenden Abkommen abgewichen ist. Liegt keine bewusste Abweichung vor, gilt im Konfliktfall wie bisher der grundsätzliche Vorrang des Völkerrechts. Auch die bestehende Schubert-Praxis des Bundesgerichts setzt eine bewusste Abweichung voraus. Nach der Praxis des Bundesgerichts ist erforderlich, dass die Abweichung anlässlich der Beratung des Bundesgesetzes eingehend thematisiert wurde. Dabei reicht es nicht aus, wenn der Normkonflikt in den parlamentarischen Beratungen nur am Rande erwähnt wird und es kaum vertiefte Voten dazu gibt oder die Voten widersprüchlich bleiben.⁸ Will der Gesetzgeber im Sinne der vorgeschlagenen Regelung von einem Binnenmarktabkommen mit der EU abweichen, kann er dies im betreffenden Bundesgesetz ausdrücklich festlegen. Beispielsweise könnte der Gesetzgeber der entsprechenden Gesetzesbestimmung folgende Formulierung voranstellen: *«In Abweichung von Artikel [Bestimmung des betreffenden Abkommens] ...»*.⁹ Die vorgeschlagene Regelung wäre auch ohne eine solche ausdrückliche Verankerung im Einzelfall anwendbar, wenn die Abweichung vom betreffenden Abkommen bewusst erfolgt ist. Durch eine ausdrückliche Regelung im Bundesgesetz könnte der Gesetzgeber jedoch sicherstellen, dass das Bundesgericht die Voraussetzung einer bewussten Abweichung als erfüllt betrachtet.

Die vorgeschlagene Bestimmung stellt eine von der allgemeinen Vorgabe nach Artikel 190 BV abweichende, sachbereichsspezifische Vorrangregel bei Konflikten zwischen einem Bundesgesetz und einem «Binnenmarktabkommen mit der EU» dar. Zurzeit in Kraft stehen folgende Binnenmarktabkommen mit der EU, alle datierend vom 21. Juni 1999 (sog. «Bilaterale I»): das Freizügigkeitsabkommen (FZA¹⁰), das Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen¹¹, das Landverkehrsabkommen¹², das Luftverkehrsabkommen¹³ und das Landwirtschaftsabkommen.¹⁴ Mit der Botschaft vom 13. März 2026 über das Paket «Stabilisierung

⁸ BGE **138** II 524 E. 5.3.2.

⁹ Mögliche Verankerung der Schubert-Praxis im Schweizer Recht, Bericht des Bundesamts für Justiz vom 20. April 2026 zuhanden der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates, S. 5.

¹⁰ SR **0.142.112.681**

¹¹ SR **0.946.526.81**

¹² SR **0.740.72**

¹³ SR **0.748.127.192.68**

¹⁴ SR **0.916.026.81**

und Weiterentwicklung der Beziehungen Schweiz–EU (Bilaterale III)» hat der Bundesrat der Bundesversammlung Änderungen zu diesen bestehenden Binnenmarktabkommen sowie zwei neue Binnenmarktabkommen in den Bereichen Elektrizität¹⁵ und Lebensmittelsicherheit¹⁶ zur Genehmigung unterbreitet.¹⁷ Jene Elemente des in Kraft stehenden Landwirtschaftsabkommens, welche den Zugang zum Binnenmarkt betreffen, werden mit dem Paket Schweiz–EU in das neue Lebensmittelsicherheitsprotokoll integriert. Sollten die Abkommen des Pakets Schweiz–EU in Kraft treten, wäre die neue Verfassungsbestimmung demnach auf das aktualisierte FZA, das aktualisierte Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, das aktualisierte Landverkehrsabkommen, das aktualisierte Luftverkehrsabkommen, das Elektrizitätsabkommen und das Lebensmittelsicherheitsprotokoll anwendbar, nicht aber auf das aktualisierte Landwirtschaftsabkommen. Sollte die Schweiz in Zukunft neue Binnenmarktabkommen mit der EU abschliessen, wäre die vorgeschlagene Regelung auf diese Abkommen ebenfalls anwendbar. Es stünde dem Gesetzgeber offen, die vorgeschlagene Regelung auf Gesetzesstufe zu konkretisieren. Beispielsweise könnte eine Bestimmung in einem Bundesgesetz ausdrücklich die Abkommen aufzählen, die als «Binnenmarktabkommen mit der EU» zu verstehen sind.

Zu den Binnenmarktabkommen mit der EU zählt wie ausgeführt namentlich das FZA. In zwei Entscheiden deutete das Bundesgericht an, dass dem gesamten Freizügigkeitsabkommen ein unbedingter Vorrang zukomme und die Schubert-Praxis bei freizügigkeitsrechtlichen Verpflichtungen keine Anwendung finde.¹⁸ Die entsprechenden Erwägungen des Bundesgerichts waren in beiden Entscheiden nicht entscheidend (sog. «obiter dicta»). In BGE 142 II 35 verneinte das Bundesgericht aufgrund der fehlenden direkten Anwendbarkeit von Artikel 121a BV einen Normkonflikt zwischen dem Landesrecht und dem FZA. BGE 148 II 169 betraf die Dublin-III-Verordnung, nicht das FZA. Das Bundesgericht musste demnach bisher nie einen konkreten Fall entscheiden, in welchem der Gesetzgeber im Sinne der Schubert-Praxis bewusst vom FZA abweichen wollte, weshalb sich dazu noch keine gefestigte Praxis gebildet hat.¹⁹ Sollte ein solcher Fall eintreten, wäre das Bundesgericht unter der vorgeschlagenen Regelung von Verfassungs wegen verpflichtet, das Bundesgesetz anzuwenden.

Auswirkungen

Ausserhalb des vorangehend erläuterten Anwendungsbereichs entfaltet die vorgeschlagene Bestimmung keine Rechtswirkungen. Bei anderen Abkommen mit der EU und anderen Vertragspartnern gelten mit anderen Worten weiterhin Artikel 5 Absatz 4 und 190 BV sowie die bestehende Praxis des Bundesgerichts zum Verhältnis zwischen Bundesgesetzen und dem Völkerrecht. Auch ausserhalb des Anwendungsbereichs der vorgeschlagenen Bestimmung haben Bundesgesetze demnach weiterhin

¹⁵ BBl 2026 632

¹⁶ BBl 2026 634

¹⁷ Vgl. Botschaft vom 13. März 2026 über das Paket «Stabilisierung und Weiterentwicklung der Beziehungen Schweiz–EU (Bilaterale III)», BBl 2026 615. Bei den weiteren mit dem Paket Schweiz–EU zur Genehmigung unterbreiteten Abkommen handelt es sich nicht um Binnenmarktabkommen.

¹⁸ BGE 142 II 35 E. 3.3; 148 II 169 E. 5.2.

¹⁹ Siehe Simon Mazidi, Völkerrecht und Landesrecht: Die Lösung von Normkonflikten durch Abwägung verfassungsrechtlicher Prinzipien, Zürich/Genf 2026, Rz. 1136 ff.

Vorrang, wenn der Gesetzgeber bewusst von der völkerrechtlichen Verpflichtung abgewichen ist und diese nicht dem Schutz der Menschenrechte dient. Diese Vorrangregel ergibt sich in diesem Bereich jedoch aus der Praxis des Bundesgerichts und wird nicht von der Verfassung vorgegeben.

Nach der Haltung des Bundesrates soll die Schubert-Praxis auch ohne die vorgeschlagene Regelung gegenüber den Binnenmarktabkommen des Pakets Schweiz–EU und namentlich gegenüber dem geänderten FZA zur Anwendung kommen.²⁰ Die Kommission teilt die vom Bundesrat geäußerte Auffassung, dass die institutionellen Elemente der Binnenmarktabkommen des Pakets Schweiz–EU dem Gesetzgeber einen Spielraum einräumen, unter Hinnahme allfälliger verhältnismässiger Ausgleichsmassnahmen vom betreffenden Abkommen abzuweichen. Wie der Bundesrat geht die Kommission davon aus, dass diese neue völkerrechtliche Ausgangslage künftig eine entscheidende Rolle bei der Lösung von Normkonflikten im Bereich der Binnenmarktabkommen mit der EU spielen wird und das Bundesgericht den Spielraum des Gesetzgebers durch die Anwendung der Schubert-Praxis schützen wird. Auch Vertreter und Vertreterinnen der Lehre stützen diese Haltung.²¹ Nach dieser Lesart verändert die vorgeschlagene Regelung die Ausgangslage nicht grundsätzlich. Vielmehr wird die beschriebene Ausgangslage verfassungsrechtlich abgesichert, indem das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden neu von Verfassungs wegen dazu verpflichtet werden, dem Bundesgesetz den Vorrang einzuräumen, wenn der Gesetzgeber bewusst von einem Binnenmarktabkommen mit der EU abweicht.

Die vorgeschlagene Bestimmung hat keine Auswirkungen auf die Zuständigkeit für die Änderung oder Kündigung der Binnenmarktabkommen mit der EU. Sollten einzelne oder alle dieser Abkommen geändert oder gekündigt werden, müsste die Bestimmung auch nicht gestrichen werden, sondern würde in Bezug auf die betroffenen Abkommen gegenstandslos.

Auswirkungen auf die PKK-Praxis insbesondere

Die Bundesverfassung ordnet mit der vorgeschlagenen Regelung selbst dann den Vorrang des Bundesgesetzes an, wenn die entgegenstehende Bestimmung eines Binnenmarktabkommens menschenrechtliche Ansprüche im Sinne der PKK-Praxis des Bundesgerichts begründet. Die neue Regelung steht jedoch der Anwendung der PKK-Praxis in Bezug auf Rechtsansprüche, die sich aus anderen völkerrechtlichen Verträgen ergeben, nicht entgegen. Beispielsweise wäre es denkbar, dass der Gesetzgeber bewusst von einer Bestimmung des FZA abweicht, welche Rechtsansprüche vermittelt, die sich auch aus der Europäischen Menschenrechtskonvention vom 4. November

²⁰ Botschaft vom 13. März 2026 über das Paket «Stabilisierung und Weiterentwicklung der Beziehungen Schweiz–EU (Bilaterale III)», BBl 2026 615, S. 1030 ff.

²¹ In diesem Sinne im Ergebnis: Astrid Epiney, «Bilaterale II» und das Verhältnis zwischen Völker- und Landesrecht, Jusletter vom 10. März 2025; Andreas Müller, Die «Erlaubnis» zum Ausscheren – Inkaufnahme von Ausgleichsmassnahmen als Gestaltungsmöglichkeit in den Beziehungen Schweiz–EU, SJER 2024/2025, S. 525 ff.; Matthias Oesch/Alexandru Badea, Haben «mensen- oder freizügigkeitsrechtliche Verpflichtungen der Schweiz» strikt Vorrang vor Bundesgesetzen?, in: Arthur Brunner et al. (Hrsg.), Der Mensch als Massstab des Rechts, Liber amicorum für Regina Kiener, Zürich 2025, S. 97 ff.; Martin Dumermuth anlässlich der Anhörung in der SPK-S (vorne Ziff. 2.1). Anderer Auffassung: Andreas Glaser, Die Volksabstimmung über das Paket Schweiz–EU, Basel 2025, S. 38 ff.; Hansjörg Seiler anlässlich der Anhörung in der SPK-S (vorne Ziff. 2.1).

1950²² (EMRK) oder einem anderen menschenrechtlichen Abkommen ergeben. In der Lehre wird beispielsweise diskutiert, ob beim Anspruch auf Familiennachzug oder beim Diskriminierungsverbot nach dem FZA Überschneidungen mit der EMRK bestehen.²³ In einer solchen Konstellation wäre das Bundesgericht aufgrund der neuen Regelung zwar verpflichtet, den Konflikt zwischen dem Bundesgesetz und dem FZA zugunsten des Landesrechts aufzulösen. Auf einen gleichzeitig vorliegenden Konflikt zwischen einem Bundesgesetz und der EMRK oder einem anderen Abkommen, das menschenrechtliche Ansprüche begründet und nicht zu den Binnenmarktabkommen mit der EU zählt, wäre die neue Regelung hingegen nicht anwendbar. In der beschriebenen Konstellation könnte das Bundesgericht auf den Konflikt zwischen dem Bundesgesetz und dem menschenrechtlichen Abkommen gestützt auf die geltenden Vorgaben der Bundesverfassung (Art. 5 Abs. 4 und 190 BV) seine bestehenden Konfliktregeln anwenden und im Sinne der PKK-Praxis der menschenrechtlichen Verpflichtung den Vorrang einräumen. Die vorgeschlagene Regelung legt insofern fest, dass die PKK-Praxis nicht auf die Binnenmarktabkommen mit der EU anwendbar ist, untersagt dem Bundesgericht jedoch nicht die Anwendung der PKK-Praxis, wenn das betreffende Bundesgesetz gleichzeitig auch mit einem menschenrechtlichen Anspruch aus einem anderen völkerrechtlichen Vertrag konfligiert.

Verhältnis der Bundesverfassung zum Völkerrecht

Die vorgeschlagene Regelung betrifft nicht Konflikte zwischen der Bundesverfassung und dem Völkerrecht. Während Artikel 190 BV das Verhältnis zwischen Bundesgesetz und dem Völkerrecht nicht regelt, legt die Bestimmung im Verhältnis zur Bundesverfassung einen Anwendungsvorrang zugunsten des Völkerrechts fest. Völkerrecht ist demnach im Konfliktfall selbst dann anzuwenden, wenn es der Bundesverfassung widerspricht. Sollte in Zukunft eine neue Bestimmung in die Bundesverfassung aufgenommen werden, welche einem Binnenmarktabkommen mit der EU widerspricht, so ist für die Konfliktlösung entscheidend, ob die Bestimmung direkt anwendbar ist oder nicht. Verfassungsbestimmungen sind in aller Regel nicht direkt anwendbar.²⁴ Ist eine neue Verfassungsbestimmung, welche in einem Spannungsverhältnis zu einem Binnenmarktabkommen steht, nicht direkt anwendbar, so erfolgt die Abstimmung zwischen Landesrecht und Völkerrecht primär durch den Gesetzgeber. Theoretisch ist nicht ausgeschlossen, dass eine solche neue Verfassungsbestimmung direkt anwendbar ist. In dieser zweiten Konstellation könnte die neue Verfassungsbestimmung ihr Verhältnis zum betreffenden Abkommen selbst regeln. Denn nach der Haltung der Kommission, die auch vom Bundesrat geteilt wird²⁵, geht eine jüngere, speziellere und direkt anwendbare Verfassungsbestimmung in Abweichung von Artikel 190 BV dem Völkerrecht vor und ist von den rechtsanwendenden Behörden im Einzelfall anzuwenden. Vor diesem Hintergrund scheint eine Regelung des Verhältnisses der Bundesverfassung zum Völkerrecht in der vorgeschlagenen Be-

²² SR **0.101**

²³ Simon Mazidi, Völkerrecht und Landesrecht: Die Lösung von Normkonflikten durch Abwägung verfassungsrechtlicher Prinzipien, Zürich/Genf 2026, Rz. 1111 mit Hinweisen.

²⁴ Dies gilt namentlich für Artikel 121 Absätze 3–6 BV (BGE **139** I 16 E. 4.3) und Artikel 121a BV (BGE **142** II 35 E. 3.1 und E. 3.3).

²⁵ Bericht des Bundesrates vom 5. März 2010, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, BBl **2010** 2263, 2323.

stimmung nicht erforderlich. Denn eine direkt anwendbare neue Verfassungsbestimmung, welche von einem Binnenmarktabkommen mit der EU abweicht, könnte selber ihr Verhältnis zum Völkerrecht regeln und Artikel 190 BV relativieren, während bei einer nicht direkt anwendbaren neuen Verfassungsbestimmung das Verhältnis zwischen Bundesgesetzen und dem Völkerrecht entscheidend ist.

6 Rechtliche Aspekte

Der Bundesbeschluss über die vorgeschlagene Verfassungsbestimmung untersteht einem obligatorischen Referendum von Volk und Ständen nach Artikel 140 Absatz 1 Buchstabe a BV. Die Verfassungsbestimmung wahrt die zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts und die Einheit der Materie (Art. 194 Abs. 2 BV).



Bundesbeschluss über das Verhältnis zwischen Bundesgesetzen und Binnenmarktabkommen mit der Europäischen Union

Vorentwurf

vom ...

*Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft,
nach Einsicht in den Bericht der Staatspolitischen Kommission des Ständerates vom ...¹
und in die Stellungnahme des Bundesrates vom ...²,
beschliesst:*

I

Die Bundesverfassung³ wird wie folgt geändert:

Art. 190 Abs. 2

² Wo der Gesetzgeber in einem Bundesgesetz bewusst von einem Binnenmarktabkommen mit der Europäischen Union abweicht, ist für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden das Bundesgesetz massgebend.

II

Dieser Beschluss wird Volk und Ständen zur Abstimmung unterbreitet.

¹ BBl 2026 ...

² BBl ...

³ SR 101