



Nicht verbindliche völker- rechtliche Instrumente



Praxis des Bundes zu Rechtsnatur und Abschlusskompetenz

46. Forum für Rechtsetzung – 30. Oktober 2025

Gabriel Gertsch



Übersicht

1. Rechtsnatur

Internationale Instrumente, die sowohl verbindliche wie unverbindliche Elemente enthalten, obwohl sich die Parteien rechtlich nicht binden wollen:

Wie damit umgehen?

2. Delegation der Abschlusskompetenz

- In Rechtsgrundlage
- In Bundesratsbeschluss

Was sind die Voraussetzungen?



Begriff

- Definition: «Gemeinsame politische Absichtserklärung der Parteien, durch welche sich diese rechtlich nicht zu binden beabsichtigen»
(VBP 70.69, 14; vgl. zum Begriff des Vertrags: Art. 2 Abs. 1 Bst. a WVK)
- Bezeichnung: Verständigung, Absichtserklärung, Resolution, Memorandum of Understanding (MoU), Aide-mémoire usw.
(Praxisleitfaden DV, 43; als Überbegriff auch: «Soft law», vgl. Bericht BR Soft Law, 5)



Bedeutung

Zunehmende Bedeutung als Instrument der Aussenpolitik:

- Sachverhalte, die herkömmlich in Verträgen geregelt wurden: zunehmend Gegenstand von MoUs
- «treaty fatigue» im Völkerrecht

Vorteile für Regierungen:

- Weniger parlamentarische Kontrolle
- Schneller handeln, auch multilateral
- Einbezug nicht-staatlicher Akteure einfacher
- Keine Verbindlichkeit

(Vgl. Bericht BR Soft Law, 3 f., 10. f.; PORTMANN, 67 ff., 32 ff.; THÜRER, Rz. 6; mit quantitativer Analyse: BRADLEY et al., 1315 ff., 1336 ff.)



Beispiele

- NATO-Zusammenarbeit («Partnerschaft für den Frieden»)
- Rüstungszusammenarbeit (Verteidigungsagentur der EU)
- Schaffung eines europäischen Hochschulraums («Bologna»)
- Eigenkapitalvereinbarungen des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht («Basel II» und «Basel III»)
- Zahlungen der Schweiz an EU-Mitgliedstaaten im Kontext der bilateralen Verträge («Kohäsionsmilliarde»)

(Weitere Beispiele: Bericht BR Soft Law, Anhang 1; LANZ, Rz. 413 ff.)



Übersicht

1. Rechtsnatur

Internationale Instrumente, die sowohl verbindliche wie unverbindliche Elemente enthalten, obwohl sich die Parteien rechtlich nicht binden wollen:

Wie damit umgehen?

2. Delegation der Abschlusskompetenz

- In Rechtsgrundlage
- In Bundesratsbeschluss

Was sind die Voraussetzungen?



Grundlagendokumente

- [Praxisleitfaden Völkerrechtliche Verträge DV](#), 2023
- Mitteilung DV/BJ vom 14. Juni 2006, VPB/JAAV 70.69
- Bericht PVK, Mitwirkung des Parlamentes im Bereich von Soft Law ([BBJ 2022 365](#))
- [Gesetzgebungsleitfaden BJ](#), 2025



Abgrenzung von völkerrechtlichen Verträgen (1)

Kriterien

Rechtsnatur durch Auslegung ermitteln anhand folgender Kriterien, in absteigender Wichtigkeit:
(Praxisleitfaden DV, Rz. 22)

1. Formulierung des Textes insgesamt, darin verwendete Begriffe
2. explizite Bestimmung über die Rechtsnatur
3. Vereinbarkeit des Inhalts mit gewünschter Rechtsnatur
4. Schlussbestimmungen (Verträgen vorbehalten)
5. Titel des Instruments



Abgrenzung von völkerrechtlichen Verträgen (2)

Vergleichstabelle¹³⁵

VERTRÄGE TRAITES TRATTATI TREATIES		RECHTLICH NICHT BINDENDE VEREINBARUNGEN INSTRUMENTS NON CONTRAIGNANTS STRUMENTI NON VINCOLANTI LEGALLY NON BINDING INSTRUMENTS		
hat...zu, ist...zu, muss doit (ou verbe au futur) deve shall		kann peut può can	wünscht souhaite desidera wishes (will¹³⁶)	beabsichtigt a l'intention ha intenzione intends
Abkommen	Verpflichtung	Absprache		
accord	engagement	entente		
accordo	impegno	intesa		
agreement	undertaking	understanding		
übereinstimmen, zustimmen être d'accord, convenir, consentir concordare, convenire, acconsentire agree, concur, convene, consent		sich verständigen, erklären s'entendre, déclarer accordarsi, dichiarare understand, declare		
Vertragsstaat	Partei	Regierung	Teilnehmer	Unterzeichner
Etat partie	partie	Gouvernement	participant	signataire
Stato parte	parte	Governo	partecipante	firmatario
State Party	party	Government	participant	signatory
Präambel		Einleitung		
préambule		introduction		



Abgrenzung von völkerrechtlichen Verträgen (3)

ANHANG A - Benennung völkerrechtlicher Instrumente, Versuch einer Klassifizierung

Völkerrechtliche Verträge

Wichtigkeit des Akts	Deutsch	Français	Italiano	English
	Vertrag	Traité	Trattato	Treaty
	Übereinkommen	Convention	Convenzione	Convention
	Abkommen	Accord	Accordo	Agreement
	Protokoll	Protocole	Protocollo	Protocol
	Zusatzprotokoll	Protocole additionnel	Protocollo aggiuntivo	Additional Protocol
	Pakt	Pacte	Patto	Pact
	Charta	Charte	Carta	Charter
	Verfassung/Konstitution	Constitution	Costituzione	Constitution
	Gründungsakte	Acte constitutif	Atto costitutivo	Constitutive Act
	Statut / Satzung	Statut	Statuto	Statute
	Konkordat	Concordat	Concordato	Concordat
	Vereinbarung	Arrangement	Intesa (accordo)	Arrangement
	Briefwechsel	Echange de lettres	Scambio di lettere	Exchange of letters
	Notenaustausch	Echange de notes	Scambio di note	Exchange of notes
	Akt	Acte	Atto	Act

Praxisleitfaden, Anhang A



Abgrenzung von völkerrechtlichen Verträgen (4) Bedeutung

- Abschlusskompetenz hängt von Rechtsnatur ab
(Art. 166 Abs. 2 und Art. 184 Abs. 1 BV)
- Rechtssicherheit
 - Verträge binden die Schweiz, MoU nicht
 - Unklare Rechtsnatur kann Auslegungsprobleme verursachen
- Verträge müssen in den Staatsvertragsbericht des BR aufgenommen werden, MoU nicht (Art. 48a RVOG)
- Verträge müssen in AS publiziert werden, MoU nicht (Art. 3 PubLG)



Inkohärenz Rechtsnatur vs. Ausformulierung (1) Problem

Grundsatz: Rechtsnatur und Ausformulierung sollen übereinstimmen (Praxisleitfaden DV, Rz. 19)

- Gilt für den ganzen Text des Instruments
- Es gibt keine «gemischten» Instrumente
- Gewisse Formulierungen sind Verträgen vorbehalten

Problem: Instrumente, welche von den Vertragsparteien als nicht bindend betrachtet werden, jedoch Formulierungen enthalten, die auf eine rechtliche Bindung hindeuten



Inkohärenz Rechtsnatur vs. Ausformulierung (2) Konstellationen

Häufig sind keine Nachbesserungen möglich, weil:

- kein politischer Wille dazu besteht:
 - Gegenseite möchte innerstaatliches Genehmigungsverfahren für Verträge «umgehen»
 - eine Partei (z.T. die Schweiz) hat ein politisches Interesse, das Instrument verbindlich «klingen zu lassen»
- es ein multilaterales Instrument mit vielen Parteien ist
- einem bereits bestehenden Instrument beigetreten wird
- das Instrument bereits fertig verhandelt ist
- es sich um ein standardisiertes Instrument handelt



Inkohärenz Rechtsnatur vs. Ausformulierung (3) Beispiele

Finanzielle «Commitments»

The maximum financial commitment ... is as follows: [amount in EUR]. ...

The contributions ... will be paid into The contributions are due within ...

Kündigungsklauseln

The [MoU] will remain in effect for a period of (six) months after the completion of the work specified in the contract unless the [contributing members] decide unanimously to terminate it sooner.

Verbindliche Wortwahl

The Parties shall anstatt The Signatories intend ...



Inkohärenz Rechtsnatur vs. Ausformulierung (4) Für MoU untypische Regelungsgehalte

- Geheimhaltung von Informationen
- Streitbeilegung
- Detaillierte Verfahrensbestimmungen
- Feste Fristen
- Inkrafttreten
- Schlussbestimmungen

(Praxisleitfaden DV, Rz. 21)



Unverbindlichkeitsklausel (1)

Praxis

An sich eines von fünf, zweitwichtigstes Auslegungselement:

- De facto in der Praxis Übersteuerung der anderen Elemente
- Praxis: wenn aus sachlichen Gründen (insb. den voranstehenden) keine Neuformulierung möglich ist, führt eine eindeutige Unverbindlichkeitsklausel zur Qualifikation als MoU
- Ändert nichts am Grundsatz, dass die Rechtsnatur sich eindeutig aus dem Instrument ergeben soll
- Ohne solche Klausel und bei gleichzeitigem Vorhandensein von verbindlichen Elementen: unklar, ob über wesentliches Element (Rechtsnatur) Einigkeit besteht



Unverbindlichkeitsklausel (2)

Beispiele

This MoU does not create any legally binding obligations for the parties.

This MoU does not constitute an international agreement and does not create any legally binding obligations between the Participants under either international or domestic law.

Formulierung sollte nicht bloss auf das Völkerrecht bezogen sein (privatrechtliche Verträge), also **nicht** z.B.:

This MoU does not constitute an agreement under public international law.



Übersicht

1. Rechtsnatur

Internationale Instrumente, die sowohl verbindliche wie unverbindliche Elemente enthalten, obwohl sich die Parteien rechtlich nicht binden wollen:

Wie damit umgehen?

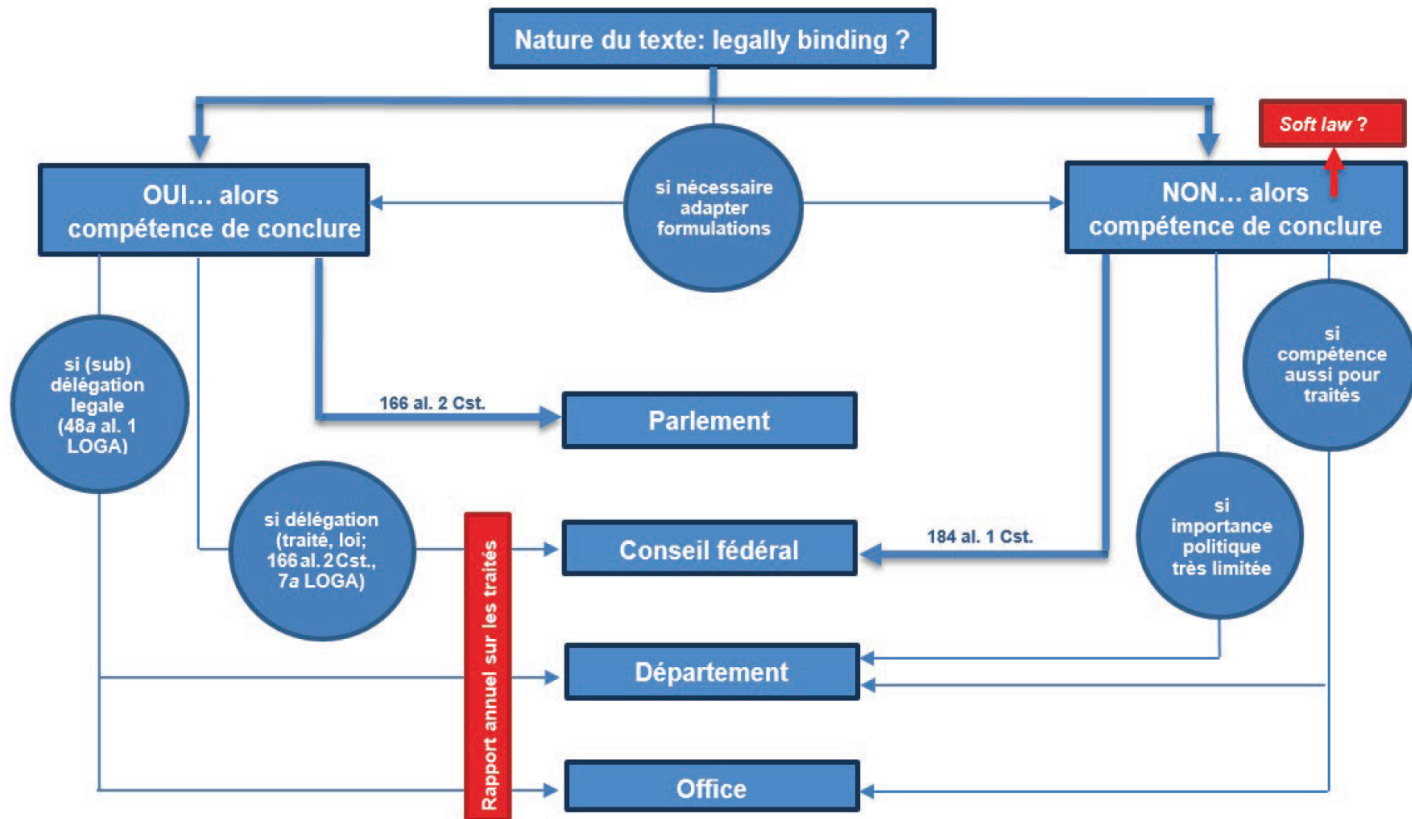
2. Delegation der Abschlusskompetenz

- In Rechtsgrundlage
- In Bundesratsbeschluss

Was sind die Voraussetzungen?



Aperçu



(Praxisleitfaden DV, 18)



Compétence du CF

Cas de principe:

- découle de sa responsabilité pour la conduite des relations de la Suisse avec l'étranger
(art. 184 al. 1 Cst.; pas contestée dans la doctrine, cf. Lanz, ch. 420)
- ou découle d'une base légale l'habilitant à conclure un traité:
qui peut le plus, peut le moins



Compétence du département (1)

Sur la base d'une délégation

Délégation de la compétence de conclure des traités implique aussi la compétence de conclure des MoU :

- dans un traité international
- dans une autre base légale
 - formelle ou matérielle ? Selon JAAC 70.69 base légale formelle nécessaire. Selon notre pratique : une base légale matérielle suffit (art. 48a al. 1 LOGA).
 - Ne concerne que les MoU importants en matière de conduite de la politique étrangère
- dans un dispositif de décision du CF



Compétence du département (2) Sans délégation

Possible uniquement pour les MoU d'importance très limitée sous l'angle de la conduite de la politique étrangère ou si le département est seul engagé politiquement :

(Guide DDIP ch. 108; JAAC 70.69)

- Pratique restrictive, en cas de doute : compétence du CF
- Possibilité de s'inspirer des critères de l'art. 7a LOGA ; en particulier, des questions purement opérationnelles, administratives ou techniques sont envisageables



Compétence de l'office (1)

Uniquement sur la base d'une délégation

Délégation de la compétence de conclure des traités implique aussi la compétence de conclure des MoU :

- dans un traité international
- dans une autre base légale
 - formelle ou matérielle ? Selon JAAC 70.69 base légale formelle nécessaire. Selon notre pratique : une base légale matérielle suffit (art. 48a al. 1 LOGA)
 - Difference si MoU important ou de porté mineure
- dans un dispositif de décision du CF



Compétence de l'office (2)

Délégation dans une base légale matérielle

- MoU de portée mineure : oui car CF habilité à déléguer à l'office la compétence de conclure un traité international de portée mineure (art. 48a al. 1 2ème phrase LOGA)
- MoU importants : oui à condition que la base légale formelle qui habilite le CF à déléguer à un office la compétence de conclure un traité international concerne aussi des traités importants



Délégation dans dispositif de décision du CF (1)

Principe

Possible si :

- La délégation est suffisamment déterminée et il ne s'agit pas d'une délégation générale et abstraite
 - Règle de droit ne peut être édictée que dans une ordonnance (art. 182 al. 1 Cst., art. 22 al. 4 LParl, art. 47 al. 2 LOGA)
- Il s'agit en fait d'une «approbation anticipée» de MoU déterminés
 - Le contenu du MoU est connu du CF dans les grandes lignes



Délégation dans dispositif de décision du CF (2)

Destinataire

Délégation au département et à l'office ?

Mêmes règles que pour les délégations dans une norme

- la délégation doit tenir compte de la nature du MoU
- MoU important : délégation à un office possible uniquement si la loi formelle habilite le CF à déléguer à un office la compétence de conclure des traités qui ne sont pas forcément de portée mineure



Délégation dans dispositif de décision du CF (3) MoU de contenu très similaire avec autres Etats

- le contenu reste largement inchangé : approbation anticipée
- idéalement : mention dans le BRB des Etats partenaires potentiels
- département ou office peut être autorisé à étendre ultérieurement un instrument multilatéral à d'autres États partenaires : partenaires contractuels supplémentaires pas encore connus, mais contenu des MoU défini



Délégation dans dispositif de décision du CF (4) MoU de contenu très similaire avec autres Etats

- 1. Das MoU zwischen [Partner] über die Zusammenarbeit in Bildung, Forschung und Innovation wird genehmigt.*
- 2. Das [Amt/Departement] wird ermächtigt, MoUs mit **weitgehend demselben Inhalt** über die Zusammenarbeit in Bildung, Forschung und Innovation **mit [z.B. Deutschland, Belgien und Italien]** abzuschliessen.*



Délégation dans dispositif de décision du CF (5) Instruments d'exécution

- Cas typique : dans BRB approuvant un traité/MoU, il est prévu que département/office peut conclure un autre instrument subordonné (contraignant ou pas) dans le même contexte
 - Contenu défini par instrument de niveau supérieur
- Autre cas : instruments d'exécution se réfèrent à d'autres objets supérieurs
 - p. ex. décision du CF



Délégation dans dispositif de décision du CF (6) Instruments d'exécution

1. Der **Vertrag** zwischen [Partner] wird genehmigt.
2. Das [Departement/Amt] wird ermächtigt, im Einvernehmen mit der DV, Durchführungsvereinbarungen von beschränkter Tragweite **zum Vollzug/auf der Grundlage** des Vertrags nach Ziffer 1 abzuschliessen.

1. Das **MoU** zwischen [Partner] wird genehmigt.
2. Das [Departement/Amt] wird ermächtigt, im Einvernehmen mit der DV, Durchführungsvereinbarungen von beschränkter Tragweite **im Rahmen/zur Umsetzung** des MoU nach Ziffer 1 abzuschliessen.



Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Ich bin gespannt auf Ihre
Fragen und Bemerkungen.

Hinweise bitte an:

gabriel.gertsch@bj.admin.ch



Materialien und Literatur

- [Praxisleitfaden Völkerrechtliche Verträge DV](#), 2023
- Mitteilung der DV und des BJ vom 14. Juni 2006, VPB/JAAV 70.69
- Bericht PVK zum Soft Law ([BBI 2022 365](#))
- [Gesetzgebungsleitfaden BJ](#), 2025
- [Bericht BR zum Soft Law](#), 2019
- BRADLEY CURTIS A./GOLDSMITH JACK/HATHAWAY OONA A., The Rise of Nonbinding International Agreements: An Empirical, Comparative and Normative Analysis, University of Chicago Law Review 90/2023, 1281 ff.
- LANZ MATTHIAS, Bundesversammlung und Aussenpolitik: Möglichkeiten und Grenzen parlamentarischer Mitwirkung, Diss., Zürich 2020
- PORTMANN ROLAND, Völkerrecht als Methode, Bern 2025
- THÜRER DANIEL, Soft Law, in: Rüdiger Wolfrum (Hrsg.), Max Planck Encyclopedia of Public International Law (online edition)