

Andrea Caroni / Martin Graf

## **Wahrung der Sessionsteilnahmegarantie in einer Pandemie?**

### **Das dringliche Bundesgesetz ohne Verfassungsgrundlage zur Änderung des Parlamentsgesetzes vom 10. Dezember 2020**

---

Im Dezember 2020 ereignete sich Historisches: Erstmals stimmten einzelne Mitglieder der Bundesversammlung von zu Hause ab. Die Autoren beleuchten die entsprechende Gesetzesgrundlage im Lichte der Bundesverfassung. Sie kommen zu einem dreifachen Schluss: Zum einen muss die Sessionsteilnahmegarantie der Ratsmitglieder gegenüber der Exekutive gestärkt werden. Zum andern ist eine Ungleichbehandlung von Ratsmitgliedern nur als Notbehelf zulässig. Drittens soll ein virtuelles Parlament zwar rechtlich und technisch vorbereitet werden, aber seinerseits nur als Notnagel, denn die physische Zusammenkunft ist ein Wesensmerkmal eines funktionierenden Parlaments.

---

Beitragsart: Wissenschaftliche Beiträge

Rechtsgebiete: Öffentliches Recht; Staatsorganisation und Behörden; Politische Rechte; Gesundheitsrecht

Zitiervorschlag: Andrea Caroni / Martin Graf, Wahrung der Sessionsteilnahmegarantie in einer Pandemie?, in: Jusletter 15. Februar 2021

## Inhaltsübersicht

1. Einleitung
2. Vorgeschichte
3. Ablauf der dringlichen Änderung vom 10. Dezember 2020 des Parlamentsgesetzes (ParlG)
4. Erläuterung des Gesetzestexts
  - 4.1. Teilnahme an Abstimmungen im Nationalrat in Abwesenheit wegen Covid-19 (Art. 10a)
  - 4.2. Unterbruch oder Verschiebung einer Session (Art. 10b)
  - 4.3. Schlussbestimmungen (Dringlichkeitsklausel, Geltungsdauer)
5. Umsetzung in der Praxis
6. Die dringliche Änderung des Parlamentsgesetzes im Lichte der Bundesverfassung
  - 6.1. Die Bundesversammlung als «oberste Gewalt» (Art. 148 BV) und die Repräsentationsfunktion der Bundesversammlung und ihrer einzelnen Mitglieder (Art. 149, 150 und 162 BV)
  - 6.2. Die Gleichstellung der Ratsmitglieder (Art. 149, 150 und 161 BV)
  - 6.3. «Die Räte versammeln sich [...] zu Sessionen» (Art. 151 BV) und sie «können gültig verhandeln, wenn die Mehrheit ihrer Mitglieder anwesend ist» (Art. 159 BV)
7. Zusammenfassung

### 1. Einleitung

[1] In der dritten Woche der Wintersession 2020 haben erstmals in der Geschichte des Bundesparlaments Ratsmitglieder an Abstimmungen teilgenommen, die im Saal nicht anwesend sein konnten, weil sie durch Anordnung einer exekutiven Behörde an der Sitzungsteilnahme verhindert waren. Dieser Vorgang wirft *grundlegende Fragen nach der Rolle und Stellung des Parlaments und seiner einzelnen Mitglieder* auf. Wie ist die Verhinderung einer Sitzungsteilnahme durch eine exekutive Behörde zu beurteilen? Ist es vertretbar, verschiedene Kategorien von Ratsmitgliedern mit unterschiedlichen Beteiligungsmöglichkeiten zu schaffen? Welche Bedeutung haben die physische Präsenz der Ratsmitglieder und der unmittelbare persönliche Kontakt zwischen den Ratsmitgliedern für die Meinungsbildung und Entscheidungsfindung im Parlament? Ist die jetzt realisierte Lösung bloss ein Notbehelf in einer ausserordentlichen Situation oder vielleicht ein erster Schritt zu einem «virtuellen Parlament»?

### 2. Vorgeschichte

[2] «Das Parlament als Forum der Gesellschaft oder als Bühne der Politik stellt die Vielfalt der Meinungen in einer Einheit dar und steht damit symbolisch für das, was wir hierzulande auch gerne als «Willensnation» bezeichnen».<sup>1</sup> Bis 2020 war völlig selbstverständlich,<sup>2</sup> dass unter «Forum» bzw. «Bühne» der reale Raum eines Ratssaales zu verstehen ist: Hier versammeln sich die gewählten Volksvertreterinnen und -vertreter; der Ratssaal ist tatsächlich und symbolisch der zentrale Ort der demokratischen Meinungs- und Willensbildung.

---

<sup>1</sup> MORITZ VON WYSS, Wie virtuell kann ein Parlament sein? in: *Parlament/Parlement/Parlamento 2020*, H. 2, S. 16 (<http://sgp-ssp.net/wp-content/uploads/parlament-2020-2.pdf>).

<sup>2</sup> Die Verfassungskommentare gehen von dieser Selbstverständlichkeit aus, indem sie das «Sich-Versammeln» der Räte (Art. 151 Abs. 1 BV) nicht weiter erläutern (GIOVANNI BIAGGINI, *BV Kommentar*, 2. Aufl., Zürich 2017, S. 1184; CHRISTOPH LANZ, Art. 151, in: *Schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar*, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014; S. 2610). Vgl. auch ANDREA CARONI/STEFAN G. SCHMID, *Notstand im Bundeshaus*, AJP 6/2020, S. 719 f.

[3] Diese Selbstverständlichkeit wurde im Jahre 2020 abrupt in Frage gestellt, einerseits durch den COVID-19-Virus, andererseits durch die Entwicklung der Kommunikationstechnologie: Wenn überall im Lande Videokonferenzen stattfinden, um durch physische Trennung von Sitzungsteilnehmenden die Ansteckungsgefahr zu bannen, warum sollen nicht auch Parlamente virtuell tagen können?

[4] Bereits am 11. März 2020 reichte Nationalrätin FIALA eine Interpellation ein, mit welcher sie dem Büro des Nationalrates u.a. folgende Fragen stellte: «Wäre es im Grundsatz möglich, in Notsituationen parlamentarische Entscheide zu fällen, ohne dass das Parlament sich physisch im Parlament versammelt? Falls das heute nicht möglich ist, welche verfassungsrechtlichen/gesetzgeberischen Grundlagen müssen geschaffen werden, damit der Ratsbetrieb in Krisensituationen auch ohne physische Anwesenheit aufrechterhalten werden kann?». <sup>3</sup> Das nationalrätliche Büro antwortete am 1. Mai 2020, dass Videokonferenzen der Kommissionen zwar möglich seien und bereits durchgeführt wurden. «Für das Ratsplenum ist die physische Anwesenheit jedoch unabdingbar und auf Verfassungsstufe geregelt: «Die Räte können gültig verhandeln, wenn die Mehrheit ihrer Mitglieder anwesend ist» (Art. 159 Abs. 1 BV). Eine Abkehr von der physischen Präsenz bedarf deshalb einer Änderung der Bundesverfassung».

[5] In der ausserordentlichen Session vom 4.–6. Mai 2020 wurden zwei parlamentarische Initiativen eingereicht, welche die Schaffung von Rechtsgrundlagen sowohl für ein rein virtuelles Parlament als auch die Ermöglichung von «Stimmabgaben aus «Home-Offices»» forderten. <sup>4</sup> Am letzten Tag der Sommersession wurde auch noch eine an das Büro des Nationalrates gerichtete Motion mit dieser Forderung eingereicht. <sup>5</sup> Die für die Ausarbeitung des Parlamentsrechts primär zuständige Staatspolitische Kommission des Nationalrates (SPK-NR) hatte ihrerseits am 29. Mai 2020 die Ausarbeitung einer parlamentarischen Initiative beschlossen. <sup>6</sup> Anders als in den erwähnten Einzelvorstössen war der Text der SPK-NR vorsichtiger als Prüfungsauftrag formuliert. Neben verschiedenen weiteren Fragen (z.B. betreffend die Zuständigkeiten für den Abbruch einer Session oder der Einberufung von Kommissionssitzungen) sollte der gesetzgeberische Handlungsbedarf bezüglich der Durchführung von Ratssitzungen «allenfalls auch digital» sowie «der länger dauernden Absenz einer beschränkten Anzahl Ratsmitglieder [...] aufgrund höherer Gewalt» geprüft werden. Die Staatspolitische Kommission des Ständerates (SPK-SR) erteilte am 25. Juni 2020 ihre Zustimmung für die Ausarbeitung einer Vorlage.

---

<sup>3</sup> 20.3098 Ip. Fiala. E-Parlament als eine mögliche Antwort auf Notsituationen wie infolge des Coronavirus. – Quelle für alle in diesem Aufsatz angeführten parlamentarischen Geschäfte mit Geschäftsnummern ist die Geschäftsdatenbank Curiavista der Parlamentsdienste <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista> (zuletzt aufgerufen am 28. Januar 2021; gilt auch für alle weiteren Internetquellen in diesem Aufsatz).

<sup>4</sup> 20.423 Pa.Iv. Brunner Thomas. Situationsgerechte Flexibilisierungsmöglichkeiten für den Parlamentsbetrieb bei aussergewöhnlichen Umständen; 20.425 Pa.Iv. Christ. Schaffung der rechtlichen Grundlagen für einen digitalen Parlamentsbetrieb respektive die digitale Teilnahme am physischen Betrieb. – Das Büro des Nationalrates hat diese Initiativen der SPK-NR zur Vorprüfung zugewiesen.

<sup>5</sup> 20.3904 Mo. Binder Marianne. Dringliche Schaffung der gesetzlichen Grundlagen für die virtuelle Teilnahme an Parlamentssitzungen. – Das Büro beantragte am 10. September 2020 die Ablehnung dieser Motion: «Neben technischen Aspekten und Verfahrensfragen gilt es auch zentrale Themen des Datenschutzes sowie wichtige staats- und demokratiepolitische Fragen (z.B. Öffentlichkeitsprinzip und Repräsentationsfunktion des Parlaments) gründlich zu klären. Das Büro erachtet diese Fragen als zu grundsätzlich, um sie, wie von der Motionärin verlangt, per Notrecht umsetzen zu können». Diese Fragen sollten durch die SPK-NR geklärt werden.

<sup>6</sup> 20.437. Pa.Iv. SPK-NR. Handlungsfähigkeit des Parlaments in Krisensituationen verbessern.

### **3. Ablauf der dringlichen Änderung vom 10. Dezember 2020 des Parlamentsgesetzes (ParlG)**

[6] Derweil die beiden SPK im Herbst 2020 zu den erwähnten parlamentarischen Initiativen Anhörungen durchführten, reifte in der SPK-NR das Anliegen, ein Element daraus bereits für die laufende Pandemie umzusetzen. Mit ihrer am 22. Oktober 2020 mit 12 zu 7 Stimmen beschlossenen Initiative wollte die SPK-NR die Voraussetzungen schaffen, «dass Parlamentarierinnen und Parlamentarier, welche aufgrund einer Quarantäne- oder Isolations-Anordnung nicht physisch an der Plenarsession ihres Rates teilnehmen können, eine Möglichkeit erhalten, ihre Stimme in Kenntnis der Debatte abzugeben.»<sup>7</sup> Am 9. November 2020 lehnte die SPK-SR diese Initiative mit 7 zu 6 Stimmen hauchdünn ab: «Die Kommissionsmehrheit hatte grundsätzliche staatspolitische Bedenken. Zum parlamentarischen Prozess gehört nicht nur das Abstimmen, sondern auch die vorangehende Debatte und der Austausch zwischen den Ratsmitgliedern, was eine physische Präsenz erfordert.»<sup>8</sup>

[7] Die SPK-NR reagierte am 20. November 2020 mit einer zweiten Initiative, welche eine analoge Lösung nur für die Mitglieder des Nationalrates forderte.<sup>9</sup> Nachdem die SPK-SR am 30. November 2020 mit 8 zu 4 Stimmen zugestimmt hatte, unterbreitete die SPK-NR bereits am 1. Dezember 2020 mit 18 zu 7 Stimmen ihren Bericht und Entwurf für ein dringliches Bundesgesetz<sup>10</sup>. Der Nationalrat stimmte am 7. Dezember 2020 dem Entwurf ohne Änderungen in der Gesamtabstimmung mit 123 zu 62 Stimmen bei 7 Enthaltungen zu. Der Ständerat folgte diesem Beschluss am 7. Dezember 2020 mit 27 zu 13 Stimmen bei 4 Enthaltungen. Nachdem beide Räte auch der Dringlichkeitsklausel zugestimmt hatten,<sup>11</sup> wurde das Gesetz am 10. Dezember 2020 in den Schlussabstimmungen angenommen (Nationalrat: 125 zu 65 Stimmen, 4 Enthaltungen; Ständerat: 25 zu 7 Stimmen, 5 Enthaltungen) und auf den 11. Dezember 2020 in Kraft gesetzt.<sup>12</sup>

## **4. Erläuterung des Gesetzestexts**

### **4.1. Teilnahme an Abstimmungen im Nationalrat in Abwesenheit wegen Covid-19 (Art. 10a)**

[8] Die neuen Art. 10a und 10b ParlG wurden im Gesetz unter dem 2. Titel «Mitglieder der Bundesversammlung», 1. Kapitel «Rechte und Pflichten» eingeordnet, als abweichende Ausnahmeregelung zu Art. 10 («Pflicht zur Sitzungsteilnahme»).

[9] Voraussetzung für eine Stimmabgabe in Abwesenheit ist gemäss Art. 10a Abs. 1, dass ein Mitglied des Nationalrates «sich aufgrund behördlicher Weisungen wegen Covid-19 in Isolation

---

<sup>7</sup> 20.475. Pa.Iv. SPK-NR. Virtuelle Teilnahme an Abstimmungen von aufgrund von Covid-19 abwesenden Ratsmitgliedern.

<sup>8</sup> Medienmitteilung vom 10. November 2020 (<https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-spk-s-2020-11-10.aspx>).

<sup>9</sup> 20.483. Pa.Iv. SPK-NR. Nationalratsmitglieder, die wegen der Covid-19-Krise verhindert sind. Teilnahme an Abstimmungen in Abwesenheit.

<sup>10</sup> BBl 2020 9271. Für den Ablauf der Behandlung der Vorlage siehe Geschäftsdatenbank Curiavista, vgl. Fn. 3.

<sup>11</sup> Das dafür notwendige qualifizierte Mehr wurde erreicht mit 130 zu 35 Stimmen (4 Enthaltungen) im Nationalrat und mit 29 zu 11 Stimmen (3 Enthaltungen) im Ständerat (AB 2020 N 2409 und AB 2020 S 1300).

<sup>12</sup> AS 2020 5375.

oder Quarantäne begeben» muss. Als «behördliche Weisung» gelten gemäss Bericht der SPK-NR «die Kriterien des BAG. Aktuell gilt: Eine Quarantäne kann behördlich nur dann angeordnet werden, wenn sich eine Person ohne Schutz (Hygienemaske oder Plexiglasvorrichtung) in weniger als 1,5 Meter Distanz zu einer infizierten Person aufgehalten hat.»<sup>13</sup> Diese Formulierung lässt darauf schliessen, dass eine behördliche Anordnung (Verfügung des Kantonsarztes) im Einzelfall vorliegen muss. Im Widerspruch dazu geht aus den Debatten in den Räten allerdings hervor, dass ein Ratsmitglied sich auch von sich aus in Quarantäne begeben kann, falls aus seiner Sicht die Voraussetzungen dafür erfüllt sind (Voten COTTIER, RUTZ, STREIFF-FELLER im Nationalrat; CARONI im Ständerat). Ein Antrag des Büros des Nationalrates, welcher eine Belegpflicht im Gesetz verankern wollte, wurde von der SPK-NR nicht aufgenommen; ein analoger Antrag fand auch in der SPK-SR keine Mehrheit. Begründet wurde dies damit, dass die Praxis der Kantone uneinheitlich sei und eine formelle Verfügung gar nicht oder nur mit Verspätung ausgesprochen werde. Ein Missbrauch durch Ratsmitglieder, die nicht von Covid-19 betroffen sind und aus anderen Gründen von zu Hause abstimmen möchten, sei nicht zu befürchten: Die Stimmabgabe in Abwesenheit werde ja öffentlich bekannt gemacht und ein Missbrauch würde damit nicht nur offensichtlich, sondern hätte auch direkte Konsequenzen für das Ratsmitglied in Form einer Quarantäne.<sup>14</sup>

[10] Das Recht zur Mitwirkung in Abwesenheit beschränkt sich ausschliesslich auf die Abstimmungen im Nationalrat. Es gilt nicht für Abstimmungen in Kommissionen oder in der Vereinigten Bundesversammlung. Eine Stimmabgabe für Wahlen im Nationalrat oder in der Vereinigten Bundesversammlung ist nicht möglich, da diese geheim erfolgt (Art. 130 Abs. 1 ParlG) und das Stimmgeheimnis bei elektronischer Stimmabgabe nicht gewahrt werden könnte.

[11] Die Stimmabgabe muss gleichzeitig mit der Abstimmung im Ratsaal erfolgen und wird mit dem dort verwendeten elektronischen Abstimmungssystem erfasst und veröffentlicht. Eine Wiederholung der Abstimmung wegen allfälliger technischer Probleme bei der Stimmabgabe in Abwesenheit ist nicht möglich (Art. 10a Abs. 3). Um in Abwesenheit abstimmen zu können, muss sich ein Ratsmitglied bis am Vorabend beim Ratssekretariat angemeldet haben (Art. 10a Abs. 2).

#### 4.2. Unterbruch oder Verschiebung einer Session (Art. 10b)

[12] Gemäss Art. 10b kann ein Rat «die Unterbrechung der Session in seinem Rat beschliessen» (Abs. 1); «der Beschluss eines Rates, die Session beider Räte zu verschieben, braucht die Zustimmung des anderen Rates» (Abs. 2). Der für die Aufnahme dieser Bestimmung in das dringliche Bundesgesetz notwendige Zusammenhang mit Art. 10a wurde darin gesehen, dass sich im Falle einer Covid-bedingten Abwesenheit einer grösseren Anzahl von Ratsmitgliedern die Frage nach einem «Unterbruch» oder einer «Verschiebung» der Session stellen könne.<sup>15</sup> Wenn, wie hier ver-

<sup>13</sup> BBl 2020 9271, 9278.

<sup>14</sup> AB 2020 N 2303 ff. und AB 2020 S 1277.

<sup>15</sup> BBl 2020 9271, 9279. Auch die Terminologie wirft Fragen auf. Von Relevanz dürfte weniger ein «Unterbruch» («vielleicht um einen Tag oder zwei Tage») oder eine «Verschiebung» («dass also die Session z.B. in der Kalenderwoche nach der ordentlichen Session oder noch später fortgesetzt wird») als der vom Gesetzestext nicht erfasste, aber wohl gemeinte Abbruch einer Session sein, wie er nach der zweiten Woche der dreiwöchigen Frühjahrsession 2020 praktiziert und als solcher bezeichnet wurde. Der Unterschied zwischen «Unterbruch» bzw. «Verschiebung» einerseits und «Abbruch» andererseits besteht darin, dass im ersten Fall das beschlossene Sessionsprogramm nach Wiederaufnahme der Session weitergeführt wird, im zweiten Fall hingegen für die neue Session ein neues Sessionsprogramm festgelegt wird.

treten (siehe unten Kapitel 6.2.), das Motiv des dringlichen Bundesgesetzes aber darin besteht, das Teilnahmerecht jedes einzelnen Ratsmitglieds (nicht nur einer grösseren Anzahl von Ratsmitgliedern) vor den Auswirkungen von administrativen Anordnungen der Exekutive so weit wie möglich zu schützen, so besteht kein direkter Zusammenhang zwischen Artikel 10a und Artikel 10b; die Aufnahme von Artikel 10b in das dringliche Bundesgesetz ohne Verfassungsgrundlage erscheint als problematisch.

[13] Inhaltlich betrachtet ist Artikel 10b Absatz 2 unnötig, weil selbstverständlich ist, dass ein Rat nicht eine «Verschiebung» der Session des anderen Rates ohne dessen Zustimmung beschliessen kann (vgl. Art. 156 Abs. 2 BV).

[14] Etwas weniger selbstverständlich, da bisher nicht im positiven Recht geregelt und folglich nur durch Auslegung zu ermitteln, ist die Antwort auf die Frage, ob nicht das Büro, sondern nur der Rat selbst den Abbruch seiner Session beschliessen kann,<sup>16</sup> was Artikel 10b Absatz 1 nun wohl vorübergehend festschreibt, wenn er auch nur die «Unterbrechung» erwähnt. Am 15. März 2020 haben die Ratsbüros den Abbruch der Frühjahrssession beschlossen, ohne dass die Räte noch Gelegenheit gehabt haben, darüber in letzter Instanz zu entscheiden. Nationalrätin CÉLINE WIDMER führte dazu im Nationalrat aus: «Vonseiten der Medien-, Rechts- und Politikwissenschaft wurde der überstürzte Sessionsabbruch vom Frühling klar kritisiert, auch weil damit das Parlament vorschnell dem Bundesrat alle Macht und Verantwortung abgegeben hat. Dass der Entscheid, die Session abzubrechen, vom Ratsbüro gefällt wurde, war rückblickend wohl nicht der richtige Weg. Deshalb hält die vorliegende Gesetzesänderung jetzt auch klar fest, dass es einen Beschluss von National- und/oder Ständerat braucht, falls eine Session unterbrochen oder verschoben werden müsste.»<sup>17</sup> Damit nach Ablauf der Geltungsfrist des dringlichen Bundesgesetzes die Frage der Zuständigkeit für einen Sessionsabbruch nicht wieder als ungeklärt betrachtet werden kann, bleibt zu wünschen, dass diese Frage so bald wie möglich auf dem ordentlichen Weg der Gesetzgebung beantwortet wird.

### 4.3. Schlussbestimmungen (Dringlichkeitsklausel, Geltungsdauer)

[15] Die Schlussbestimmungen des dringlichen Bundesgesetzes regeln das Inkrafttreten am 11. Dezember 2021, also an dem Tag nach der Annahme durch die Eidg. Räte, und die Befristung bis längstens am 1. Oktober 2021. Eine Referendumsklausel fehlt. Wäre eine Geltungsdauer von mehr als einem Jahr vorgesehen, so würde das Gesetz ein Jahr nach seiner Annahme durch die Bundesversammlung, also am 10. Dezember 2022 automatisch ausser Kraft treten, wenn es nicht innert dieser Frist von Volk und Ständen angenommen wird (Art. 165 Abs. 3 BV). Weil es weniger als ein Jahr in Kraft bleiben wird, wird es nicht dem Referendum unterstellt. Dass es sich um ein dringliches Bundesgesetz ohne Verfassungsgrundlage handelt, wird nicht ersichtlich: Die Schlussbestimmung für ein dringliches Bundesgesetz mit Verfassungsgrundlage und Gel-

<sup>16</sup> Für eine Zuständigkeit des Rates, vorbehaltlich einer Unzumutbarkeit eines Zusammentretens des Rates: MARTIN WILHELM/FELIX UHLMANN, Herausforderungen für Parlamente in der Zeit der Corona-Krise – ein Überblick, in: Parlament/Parlement/Parlamento 2020, H. 2, S. 10 (<http://sgp-ssp.net/wp-content/uploads/parlament-2020-2.pdf>).

<sup>17</sup> AB 2020 N 2303.

tungsdauer von weniger als einem Jahr würde identisch lauten.<sup>18</sup> Es fragt sich, ob dieser doch bemerkenswerte Sachverhalt der fehlenden Verfassungsgrundlage nicht besser transparent gemacht werden könnte. Gemäss einer Zusammenstellung der Bundeskanzlei handelt es sich um den überhaupt ersten Anwendungsfall von Art. 165 Abs. 3 BV. Der letzte Fall einer Anwendung der Vorgängerbestimmung (Art. 89<sup>bis</sup> Abs. 3 aBV) war der «Bundesbeschluss vom 16. Dezember 1977 über die Herabsetzung der Anteile der Kantone an Bundeseinnahmen im Jahre 1978» – 43 Jahre vor der dringlichen Änderung des ParlG vom 10. Dezember 2020.<sup>19</sup>

[16] Abs. 3 der Schlussbestimmungen ermächtigt die Koordinationskonferenz der Bundesversammlung zur vorzeitigen Aufhebung der Änderung des ParlG. Diese Kompetenzdelegation hat ebenfalls keine Verfassungsgrundlage: Gemäss Art. 153 Abs. 3 BV kann ein Gesetz nur «Befugnisse, die nicht rechtsetzender Natur sind», an Kommissionen übertragen. Aufgrund des Parallelismus der Zuständigkeiten in der Gesetzgebung muss die Aufhebung eines Gesetzes genauso als Rechtsetzung betrachtet werden wie der Erlass eines Gesetzes und müsste folglich auch im vorliegenden Fall der Bundesversammlung vorbehalten bleiben.<sup>20</sup>

## 5. Umsetzung in der Praxis

[17] Das neue Recht auf Teilnahme an einer Abstimmung in Abwesenheit ist in der dritten Woche der Wintersession 2020 von zwei Mitgliedern des Nationalrates beansprucht worden: Nationalrätin Michaud Gigon (Grüne Fraktion) hat vom 14. bis 18. Dezember 2020 an 79 von insgesamt 90 Abstimmungen teilgenommen. Nationalrat Beat Walti (FDP-Liberale Fraktion) hat vom 15. bis 18. Dezember 2020 an 38 von insgesamt 75 Abstimmungen von zu Hause aus teilgenommen.<sup>21</sup>

[18] Der Bericht der SPK-NR hatte festgehalten: «Aus Transparenzgründen muss bekannt sein, wenn die Stimme eines Ratsmitglieds auf der Abstimmungstafel erscheint, ohne dass es im Nationalratssaal anwesend ist.»<sup>22</sup> Der Nationalratspräsident hat zu Beginn der Sitzungen vom 14. und 15. Dezember mündlich im Saal über die beiden Anwendungsfälle der neuen Regelung informiert. An den weiteren Sitzungen erfolgte keine entsprechende Information. Die Stimmabgaben der beiden abwesenden Ratsmitglieder in den veröffentlichten Abstimmungsprotokollen wurden nicht als Stimmabgaben in Abwesenheit gekennzeichnet. Die Forderung im Bericht der SPK-NR ist also nicht erfüllt worden: Wer das Geschehen im Nationalratssaal aufmerksam verfolgt und sich fragt, warum ein abwesendes Ratsmitglied abgestimmt hat, findet die Erklärung nur schwer (falls der Ratspräsident zu Sitzungsbeginn informiert hat) oder gar nicht.

---

<sup>18</sup> Bundeskanzlei, Gesetzestechnische Richtlinien (GTR), Ausgabe 2013 (<https://www.bk.admin.ch/apps/gtr/de/>), Rz. 169.

<sup>19</sup> Die Zusammenstellung der Bundeskanzlei «Übersicht über dringliche Bundesgesetze und -beschlüsse» ([https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vr/vor\\_2\\_2\\_6\\_5.html](https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vr/vor_2_2_6_5.html)) enthält zwar auch den «Bundesbeschluss über befristete Sofortmassnahmen zur Entlastung des Rindfleischmarktes» vom 13. Dezember 1996; dabei handelte es sich aber um einen dringlichen Bundesbeschluss *mit* Verfassungsgrundlage.

<sup>20</sup> Diese Kompetenzdelegation wurde von Ständerat Germann kritisiert (AB 2020 S 1280).

<sup>21</sup> Mitteilung des Leiters des Dienstes für Informatik und neue Technologien der Parlamentsdienste vom 23. Dezember 2020 an Andrea Caroni, Mitautor dieses Aufsatzes.

<sup>22</sup> BBl 2020 9271, 9277.

## 6. Die dringliche Änderung des Parlamentsgesetzes im Lichte der Bundesverfassung

### 6.1. Die Bundesversammlung als «oberste Gewalt» (Art. 148 BV) und die Repräsentationsfunktion der Bundesversammlung und ihrer einzelnen Mitglieder (Art. 149, 150 und 162 BV)

[19] Die dringliche Änderung des ParlG befasst sich allein mit den *Folgen* der Quarantäne oder Isolation von Ratsmitgliedern. Aus staatsrechtlicher Sicht muss sich aber zuerst die Frage stellen, wer unter welchen Voraussetzungen und in welchem Verfahren die Quarantäne oder Isolation eines Ratsmitglieds verfügen kann.

[20] Indem die BV der Bundesversammlung «die oberste Gewalt im Bund» zuweist (Art. 148 BV), statuiert sie den Legislativstaat und den Vorrang der Bundesversammlung vor den anderen obersten Bundesbehörden.<sup>23</sup> *Grundlegende Aufgabe der Bundesversammlung und ihrer einzelnen Mitglieder ist die Repräsentation des Volkes* (Art. 149 BV) und der Kantone (Art. 150 BV).<sup>24</sup> Diese Repräsentationsfunktion ist Grundlage aller weiteren Funktionen der Bundesversammlung (Gesetzgebung, Obergericht, Wahlen der anderen obersten Bundesbehörden, usw.). Aus der Stellung der Bundesversammlung als «oberste Gewalt» und ihrer Repräsentationsfunktion ist abzuleiten, dass weder andere Bundesbehörden, noch gar kantonale Behörden befugt sein dürfen, in eigener abschliessender Kompetenz diese für eine Demokratie grundlegende Funktion der Bundesversammlung bzw. ihrer einzelnen Mitglieder einzuschränken.

[21] Die Umsetzung dieses Grundsatzes zeigt sich insb. in der parlamentarischen Immunität (Art. 162 BV). «Die Immunität dient in erster Linie dem Schutz des ungestörten Funktionierens der staatlichen Institutionen».<sup>25</sup> Die Immunität kennt verschiedene Formen; im vorliegenden Zusammenhang ist insb. die Sessionsteilnahmegarantie von Interesse: Ein Ratsmitglied darf durch eine strafrechtliche Verfolgung nicht an der Teilnahme an Ratssitzungen gehindert werden, ausser es stimmt selbst zu oder die zuständige Kommission seines Rates erteilt die nötige Ermächtigung zur Strafverfolgung (Art. 20 ParlG).

[22] Dasselbe Motiv des Schutzes der Repräsentationsfunktion des Parlamentes und seiner einzelnen Mitglieder zeigt sich auch im Militärgesetz (MG, SR 510.10): Art. 17 MG sieht vor, dass Mitglieder der Bundesversammlung «während der Dauer der Sessionen und der Sitzungen der Kommissionen und Fraktionen der eidgenössischen Räte vom Ausbildungsdienst und vom Assistenzdienst befreit sind.» Art. 13 Zivildienstgesetz (ZDG; SR 824.0) trifft eine analoge Anordnung für den Zivildienst.

[23] Art. 30–38 des Epidemiengesetzes (EpG; SR 818.101) sehen «Massnahmen gegenüber einzelnen Personen vor», um die Verbreitung einer übertragbaren Krankheit zu verhindern und eine ernsthafte Gefahr für die Gesundheit Dritter abzuwenden. Art. 31 Abs. 1 EpG ermächtigt die zuständigen kantonalen Behörden zu solchen Massnahmen; Art. 32 EpG ermächtigt dazu, solche Massnahmen «zwangsweise durchzusetzen». Eine Person kann «unter Quarantäne gestellt» oder «abgesondert werden» (Art. 35 EpG).

<sup>23</sup> PHILIPPE MASTRONARDI, Art. 148, in: Schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Rz. 5–14.

<sup>24</sup> Da die Kantone die Wahlkreise für den Nationalrat bilden und heute alle Kantone ihre Mitglieder des Ständerates durch das Volk wählen, repräsentieren beide Räte und ihre einzelnen Mitglieder die «Kantonsbevölkerungen».

<sup>25</sup> GIOVANNI BIAGGINI, BV Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2017, S. 1232.



[24] Diese Massnahmen gegenüber einzelnen Personen gemäss EpG können auch Mitglieder der Bundesversammlung treffen. *Damit wird nun aber nicht nur ihre persönliche Freiheit, sondern auch unmittelbar ihre Funktion als «Abgeordnete des Volkes» (Art. 149 BV) bzw. «der Kantone» (Art. 150 BV) und damit mittelbar die Repräsentationsfunktion des ganzen Parlaments eingeschränkt.*

[25] Aus staatsrechtlicher Sicht muss die Übertragung der Kompetenz an Kantonsärztinnen und -ärzte, solche Massnahmen zu treffen, als unhaltbar erscheinen. Aus epidemiologischer Sicht wäre hingegen eine generelle Ausnahme von Ratsmitgliedern gegen solche Massnahmen nicht vertretbar und würde wohl auch von einer breiteren Öffentlichkeit kaum verstanden. Nötig wäre aber de constitutione lata und de lege ferenda eine *Legitimierung solcher Massnahmen durch die Bundesversammlung bzw. durch ein zuständiges Organ der Bundesversammlung*, was auch eine Überprüfung der Notwendigkeit und Zweckmässigkeit ermöglichen würde.

[26] Ein Modell liefern die entsprechenden Regelungen in der Bundesrepublik Deutschland. Art. 46 Abs. 3 des Grundgesetzes beschränkt die Immunität der Mitglieder des Bundestages nicht auf den Schutz vor strafrechtlicher Verfolgung, sondern ist allgemeiner formuliert: «Die Genehmigung des Bundestages ist ferner bei jeder anderen Beschränkung der persönlichen Freiheit eines Abgeordneten (...) erforderlich.»<sup>26</sup> Art. 162 Abs. 2 BV («Das Gesetz kann weitere Arten der Immunität vorsehen [...]») würde auch in der Schweiz eine hinreichende verfassungsrechtliche Grundlage für eine solche allgemeinere Auslegung der Immunität liefern.

[27] Im Fall der Corona-Pandemie hat der Bundestag am 25. März 2020 folgende Ergänzung der Anlage 6 (Beschluss des Deutschen Bundestages betr. Aufhebung der Immunität von Mitgliedern des Bundestages) seiner Geschäftsordnung mit einer Ziffer 6a beschlossen: «Der Deutsche Bundestag genehmigt die Anordnungen von freiheitsbeschränkenden Massnahmen nach dem Infektionsschutzgesetz gegen Mitglieder des Bundestages. Die zuständigen Behörden sind verpflichtet, den Präsidenten des Deutschen Bundestages unverzüglich über die gegen ein Mitglied des Bundestages angeordneten Massnahmen zu unterrichten. Der Ausschuss für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung ist berechtigt, zu prüfen, ob es sich um nach dem Infektionsschutzgesetz gerechtfertigte Massnahmen handelt und ob die Massnahme die Funktionsfähigkeit des Deutschen Bundestages unverhältnismässig beeinträchtigt. Hält er sie in diesem Sinne für nicht oder nicht mehr vertretbar, so kann der Ausschuss im Wege der Vorentscheidung (Nr. 7 dieser Anlage) die Aussetzung der angeordneten Massnahmen verlangen. Kann der Ausschuss innerhalb von zwei Tagen nach Eingang einer Mitteilung der zuständigen Behörden nicht zusammentreten, so hat der Präsident des Bundestages insoweit die Rechte des Ausschusses für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung. Er hat den Ausschuss unverzüglich über seine Entscheidung in Kenntnis zu setzen. Im Übrigen dürfen durch allgemeine Massnahmen nach dem Infektionsschutzgesetz, wie etwa Ausgangssperren, Abgeordnete nicht an der Ausübung ihres Mandats, insbesondere der Anreise zu Sitzungen des Deutschen Bundestages, gehindert werden.»<sup>27</sup>

[28] Eine entsprechende Regelung für die Bundesversammlung könnte auch eine pauschale Genehmigung von Massnahmen gemäss EpG vorsehen mit Meldepflicht samt Möglichkeit zur Überprüfung und Aufhebung einer Massnahme im Einzelfall durch ein parlamentarisches Organ. Das Verfahren hätte eine gewisse Ähnlichkeit mit der bestehenden Regelung der Sessionsteilnahme-

<sup>26</sup> <https://www.gesetze-im-internet.de/gg/index.html> (Webseite des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz).

<sup>27</sup> [https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/go\\_btg/anlage6-245194](https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/go_btg/anlage6-245194); Bundesgesetzblatt vom 9. April 2020, Nr. 17, S. 764.

garantie (Art. 20 ParlG). Der Gegenstand der Prüfung durch das im Einzelfall überprüfende Parlamentsorgan wäre allerdings ein anderer und der Ermessensspielraum wohl grösser als bei der Anwendung von Art. 20. Eine Ermächtigung zur Strafverfolgung «darf im Sinne des Zwecks der Garantie nur verweigert werden, wenn eindeutige Hinweise bestehen, dass die Einleitung des Strafverfahrens oder die Verhaftung missbräuchlich und zum Zwecke der Behinderung der parlamentarischen Tätigkeit erfolgt ist»<sup>28</sup> – das ist heute kaum mehr denkbar. Die Güterabwägung bei der Prüfung einer Quarantäne wäre anderer Natur. Die Zweckmässigkeit und Verhältnismässigkeit einer Quarantäne könnte in bestimmten Fällen mit guten Gründen bestritten werden, z.B. die Quarantäne wegen vorherigen Aufenthalts in einem ausländischen Gebiet, das als Risikogebiet bezeichnet worden ist.

[29] Im Übrigen wäre auch zu prüfen, ob es dank geeigneter epidemiologischer Schutzmassnahmen sowohl im Parlamentsgebäude wie auch auf der An- und Rückreise vom bzw. zum Wohnort ermöglicht werden könnte, dass ein Ratsmitglied, das die Voraussetzungen für eine Quarantäne erfüllt, an einer Ratssitzung teilnehmen kann, ohne andere Personen dadurch zu gefährden.<sup>29</sup> Diese Prüfung darf nicht allein einer Kantonsärztin oder einem Kantonsarzt obliegen; hier muss ein parlamentarisches Organ die Stichhaltigkeit der epidemiologischen Argumente gegen die Wahrung der Repräsentationsfunktion des Parlamentes und seiner einzelnen Mitglieder abwägen können.

## 6.2. Die Gleichstellung der Ratsmitglieder (Art. 149, 150 und 161 BV)

[30] Gemäss Art. 149 BV «besteht» der Nationalrat «aus 200 Abgeordneten des Volkes», gemäss Art. 150 BV der Ständerat «aus 46 Abgeordneten der Kantone». *Die Ratsmitglieder sind grundsätzlich gleichberechtigt.* Art. 161 BV gewährt jedem einzelnen Ratsmitglied das Initiativ- und Antragsrecht, also das Recht, einen Erlassentwurf einzubringen, und das im vorliegenden Zusammenhang besonders relevante Recht, zu einem in Beratung stehenden Erlassentwurf Anträge zu stellen. «Die Gleichstellung und Gleichberechtigung dieser Mitglieder ergibt sich zwingend aus dem demokratischen Grundsatz der Gleichberechtigung aller Bürgerinnen und Bürger, welche das Parlament wählen. Wären einzelne Parlamentsmitglieder gegenüber anderen Mitgliedern übergeordnet und weisungsberechtigt, so wären die demokratischen Rechte der Wählerinnen und Wähler der Parlamentsmitglieder «zweiter Klasse» verletzt.»<sup>30</sup>

[31] Art. 10a ParlG führt dazu, dass Ratsmitglieder, die nur an Abstimmungen teilnehmen können, nicht dieselben Rechte haben wie die übrigen Ratsmitglieder. Sie haben kein Rederecht, sie können keine Anträge, parlamentarische Initiativen, Vorstösse oder Fragen für die Fragestunde einreichen; sie können nicht an Wahlen teilnehmen. Damit bestehen *zwei Kategorien von Ratsmit-*

<sup>28</sup> KATRIN NUSSBAUMER, Art. 20, in: Martin Graf/Cornelia Theler/Moritz von Wyss (Hrsg.), Kommentar zum Parlamentsgesetz, Basel 2014, N 10.

<sup>29</sup> In diesem Sinne das Votum von Ständerat STARK, der darauf hinwies, dass «Personen, die zwar in Quarantäne gehen müssten, in den Spitälern aber gebraucht werden, mit entsprechenden Massnahmen arbeiten gehen. Wenn das dort möglich ist, müsste das doch auch im National- und im Ständerat möglich sein.» (AB 2020 S 1281).

<sup>30</sup> MARTIN GRAF, Die Büros des Nationalrates und des Ständerates: Hierarchisch vorgesetzte Parlamentsleitungen oder Organe der Selbstorganisation des Rates? In: Parlament/Parlement/Parlamento 2015, H. 2, S. 14 (<http://sgp-ssp.net/wp-content/uploads/parlament-2015-2.pdf>). – Zur Ableitung der politischen Rechte von Parlamentsmitgliedern aus den politischen Rechten der Stimmbürgerinnen und -bürgern siehe YVO HANGARTNER, Bemerkungen zum Urteil des Bundesgerichts vom 14. Juni 2004 1P.39/2004, in: AJP 12/2004, S. 1543, insb. 1545.

*gliedern*, was mit Art. 149, 150 und 161 BV grundsätzlich nicht vereinbar ist. In der vorliegenden Ausnahmesituation war diese Ungleichbehandlung allerdings sogar geboten. Die Alternative war, dass ein Ratsmitglied wegen einer verfassungsrechtlich problematischen Massnahme der Exekutive (siehe Kap. 6.1) gar kein Teilnahmerecht, auch nicht das Recht zur Abstimmung hatte. Diese noch gravierendere verfassungswidrige Ungleichbehandlung wurde durch die zwar ebenfalls verfassungswidrige, aber weniger weitgehende Ungleichbehandlung gemildert.

[32] Die Gleichstellung der einzelnen Ratsmitglieder geht einher mit einem «*individualistischen Repräsentationsverständnis*». <sup>31</sup> Das zeigt sich einerseits im verfassungsmässigen Initiativ- und Antragsrecht jedes Ratsmitglieds. Andererseits ist dieses individualistische Repräsentationsverständnis Folge des politischen Systems. Anders als in einer parlamentarischen Demokratie ist das einzelne Ratsmitglied nicht eingebunden in eine Regierungsmehrheit oder in eine Opposition, die während einer bestimmten Dauer (solange die Regierung ihre Mehrheit behält) die Regierung entweder stützen muss oder ihre Entwürfe in der Regel ablehnt. Mehrheiten bilden sich von Fall zu Fall in wechselnden Zusammensetzungen; häufig stimmen dabei die Fraktionen nicht geschlossen ab, sondern einzelne Fraktionsmitglieder nehmen ihr Recht in Anspruch, auch Interessen zu vertreten, die nicht dem Fraktionsinteresse entsprechen. Das einzelne Ratsmitglied hat also eine starke Stellung. Die Stimmabgabe jedes Ratsmitglied kann entscheidend sein für das Ergebnis der Abstimmung <sup>32</sup>: Die Abstimmungsergebnisse sind häufig knapp; Stichentscheide der Ratspräsidentin oder des Ratspräsidenten nicht selten.

[33] Diese starke Stellung des einzelnen Ratsmitglieds rechtfertigt es nun allerdings, dass in der vorliegenden Ausnahmesituation, in welcher eine – ebenfalls verfassungsrechtlich problematische – administrative Anordnung einer kantonalen Exekutivbehörde die Sitzungsteilnahme eines Ratsmitglieds verhindern kann, ein betroffenes Ratsmitglied in Abwesenheit zumindest an der Abstimmung teilnehmen kann. Es geht dabei primär um das Recht des *einzelnen* Ratsmitglieds, nur sekundär um das Problem einer mangelnden Repräsentativität aufgrund der Absenz *mehrerer* Ratsmitglieder, was aber im Bericht der SPK-NR und in der Debatte des NR als Motiv in den Vordergrund gerückt wurde. <sup>33</sup> Immerhin wurde der Antrag des Büros des Nationalrates, welcher das Recht zur Teilnahme an Abstimmungen in Abwesenheit nur zulassen wollte, wenn mindestens fünf Ratsmitglieder von Covid-19 betroffen sind, <sup>34</sup> von der SPK-NR nicht aufgenommen und im Ratsplenum nicht zur Abstimmung gebracht: Dieser Antrag zeugt von fehlendem Verständnis für die Stellung des einzelnen Ratsmitglieds und seine Annahme hätte eine stossende Ungleichbehandlung der betroffenen Ratsmitglieder zur Folge gehabt.

[34] In den Ratsdebatten wurde kritisiert, es liege auch eine Ungleichbehandlung vor, wenn zwar ein Ratsmitglied, das von Covid-19 betroffen ist, in Abwesenheit an einer Abstimmung teilnehmen darf, aber einem Ratsmitglied, das z.B. an einer «normalen» Grippe erkrankt ist, dieses Recht

<sup>31</sup> 20.483. Pa.Iv. SPK-NR. Nationalratsmitglieder, die wegen der Covid-19-Krise verhindert sind. Teilnahme an Abstimmungen in Abwesenheit. Bericht der SPK-NR vom 1. Dezember 2020, BBl 2020 9271, 9274.

<sup>32</sup> Beispiel: Der Antrag der Einigungskonferenz zum «Bundesgesetz über die Reform der Altersvorsorge 2020» wurde am 16. März 2017 im Nationalrat genau mit der wegen der Ausgabenbremse erforderlichen qualifizierten Mehrheit von 101 Stimmen gegen 91 Stimmen bei 4 Enthaltungen angenommen. Kein einziges Mitglied der befürwortenden Fraktionen fehlte. Es ging um viel: Gemäss Aussage des Vertreters des Bundesrates unmittelbar vor der Abstimmung würde im Falle einer Ablehnung das kumulierte Defizit der AHV 2030 mehr als 40 Milliarden Franken betragen (AB 2017 N 508).

<sup>33</sup> BBl 2020 9271, 9272. Voten Cottier, Widmer, Streiff-Feller, Silberschmidt (AB 2020 N 2302 ff.).

<sup>34</sup> Fahne 20.484 N1 D (<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/ratsunterlagen?AffairId=20200483&k=PdAffairId:20200483>).

nicht zusteht.<sup>35</sup> Diese Kritik verkennt das einzige Motiv dieser Ausnahmeregelung, welches eine Abweichung von der Verfassung rechtfertigt: Es geht einzig darum, die verfassungsrechtlich problematischen Folgen der Anordnung einer Exekutivbehörde (siehe Kapitel 6.1) wenigstens teilweise zu mildern, nicht aber um die Schaffung eines generellen Rechtes auf Abstimmung in Abwesenheit auch in Situationen, in welchen nicht eine behördliche Massnahme, sondern höhere Gewalt eine Teilnahme verunmöglicht oder erschwert. Wie Ständerat Stöckli bemerkte, «ist in Bezug auf das Gebot der rechtsgleichen Behandlung rechtsgleicher Fälle und der ungleichen Behandlung ungleicher Fälle zweifellos kein Problem zu verorten.»<sup>36</sup>

[35] Die durch die Vorlage vorgenommene *Ungleichbehandlung von Nationalrat und Ständerat* lässt sich nur durch die unterschiedliche «Ratskultur»<sup>37</sup> erklären; inhaltlich aber mögen die für diese Ungleichbehandlung vorgebrachten Argumente nicht zu überzeugen. Der Bericht der SPK-NR argumentiert, im Nationalrat seien «die Anforderungen an die parteipolitische Repräsentativität höher als im Ständerat.»<sup>38</sup> Das Argument verkennt, dass die Repräsentationsfunktion eines Parlamentes und seiner Mitglieder sich keineswegs auf die parteipolitische Repräsentation beschränkt. Gemäss Art. 150 BV besteht der Ständerat aus «Abgeordneten der Kantone» und repräsentiert somit (ebenfalls) die Kantonsbevölkerung. Verfügt ein Kantonsrat die Quarantäne eines Mitglieds des Ständerates, so ist dieser Kanton nur noch zu 50%, im Falle eines Kantons mit einer halben Ständesstimme gar nicht mehr vertreten. Im Übrigen sind knappe Abstimmungsergebnisse im Ständerat nicht seltener als im Nationalrat. Ständerat Levrat hat im Rat dargelegt, wie wenig gefehlt hat, dass seine quarantänebedingte Abwesenheit in der ersten Woche der Wintersession 2020 zu einem Scheitern der Gesetzesvorlage für eine «Ehe für Alle» hätte führen können.<sup>39</sup>

[36] Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist zwar nur die Gleichstellung der Ratsmitglieder *innerhalb* eines Rates ein zwingendes Gebot. Das ParlG enthält einige Bestimmungen, welche die Regelung der Rechte der Ratsmitglieder (z.B. ihrer Rederechte) an die einzelnen Räte bzw. die Ratsreglemente delegieren. Dass das Gesetz selbst eine Regelung nur für einen Rat vornimmt und dabei die Mitglieder dieses Rates schlechter stellt – mit Zustimmung dieses Rates! – ist ein seltsamer, in der Geschichte der Bundesversammlung erstmaliger Vorgang.

### **6.3. «Die Räte versammeln sich [...] zu Sessionen» (Art. 151 BV) und sie «können gültig verhandeln, wenn die Mehrheit ihrer Mitglieder anwesend ist» (Art. 159 BV)**

[37] Die Erlassform des dringlichen und befristeten Bundesgesetzes ohne Verfassungsgrundlage war zu wählen, weil die Abstimmungsteilnahme in Abwesenheit im Widerspruch steht zu Art. 151 und 159 BV.

[38] Das verfassungsrechtliche Erfordernis einer physischen Anwesenheit der Ratsmitglieder in den Ratssälen wird im Bericht der SPK-NR und in den Ratsdebatten allein mit Art. 159 BV begründet, wonach die Räte «gültig verhandeln, wenn die Mehrheit ihrer Mitglieder anwesend ist.»

<sup>35</sup> Votum Rutz (AB 2020 N 2302 f.), Voten Fässler, Germann, Hefti, Mazzone (AB 2020 S 1278–1282).

<sup>36</sup> AB 2020 S 1280.

<sup>37</sup> RENÉ RHINOW/MARKUS SCHEFER/PETER UEBERSAX, Schweizerisches Verfassungsrecht, 3. Aufl., Basel 2016, Rz. 2315.

<sup>38</sup> BBl 2020 9271, 9276.

<sup>39</sup> Der Antrag auf Rückweisung an die Kommission zur vorgängigen Ausarbeitung einer Verfassungsänderung wurde am 1. Dezember 2020 mit 22 zu 20 Stimmen bei 2 Enthaltungen abgelehnt (AB 2020 S 1111).

Im vorliegenden Kontext ist bedeutsam, dass Art. 159 BV nicht ein Beschluss-, sondern ein Verhandlungsquorum statuiert: Die Anwesenheit der Mehrheit der Mitglieder ist nicht nur notwendig, damit Abstimmungen durchgeführt werden können, sondern ist Voraussetzung der Gültigkeit der gesamten Ratsverhandlungen. Spitzfindig wäre die Interpretation, aus dieser Bestimmung *e contrario* zu schliessen, dass eine virtuelle Teilnahme *einer Minderheit* an einer Hybrid-Sitzung zulässig wäre, weil der Wortlaut ja nur die Anwesenheit der Mehrheit verlangt. Zudem «versammeln sich» die Räte gemäss Art. 151 BV regelmässig zu Sessionen. Art. 32 ParlG bezeichnet ausdrücklich einen physischen Ort der Versammlung, nämlich die Stadt Bern; die Bundesversammlung «kann mit einfachem Bundesbeschluss beschliessen, ausnahmsweise an einem anderen Ort zu tagen.»

[39] Wenn Personen *sich versammeln* bzw. *anwesend* sind, so wird das im heutigen Sprachgebrauch nach wie vor überwiegend als Versammlung bzw. Anwesenheit an einem physischen Ort verstanden.<sup>40</sup> Eine Google-Suche nach «sich virtuell versammeln» und «virtuelle Anwesenheit» ergibt zwar auch bereits viele Treffer, wohl überwiegend aus der allerneuesten Zeit, aber als gefestigter Sprachgebrauch, der eine neue Auslegung einer Verfassungsbestimmung nach dem Wortlaut rechtfertigen würde, kann dies (jedenfalls zurzeit noch) nicht betrachtet werden.

[40] Im Übrigen darf sich die Auslegung von Verfassungsbestimmungen nicht auf eine Auslegung nach dem reinen Wortlaut beschränken. Das «Sich-Versammeln» bzw. «Anwesend-Sein» der Ratsmitglieder am Versammlungsort bedeutet mehr als nur physische Anwesenheit; es ermöglicht eine *Unmittelbarkeit des persönlichen Kontaktes unter den Ratsmitgliedern*, welche für die Meinungsbildung und Entscheidungsfindung im Parlament unerlässlich ist und auf virtuellem Wege zurzeit kaum in derselben Qualität hergestellt werden kann. Wichtig sind dabei nicht nur die formell geregelten öffentlichen Aktivitäten der Ratsmitglieder, wie Reden, Anträge und Stimmabgaben, sondern auch die *Vielzahl informeller, häufig nicht öffentlicher persönlicher Kontakte* vor, während und nach den Ratsverhandlungen, nicht nur unter den Ratsmitgliedern, sondern auch mit Dritten wie z.B. mit Verwaltungsangehörigen, den Massenmedien und Interessenvertretungen.

[41] Sogar wenn sich die digitale Kommunikationstechnologie derart weiterentwickelt, dass der einst alle diese notwendigen Anforderungen an die Kommunikation in einem Parlament erfüllt werden können, muss festgestellt werden, «dass die Identitätsfunktion und damit die Gesamtheit der Vielfalt eines Parlaments in einer Video-Konferenz kaum abgebildet werden kann. Vielmehr steht die Person, welche die Konferenz moderiert und damit kontinuierlich in Erscheinung tritt, als Fixpunkt und Identifikation im Vordergrund. Kontinuum und visueller Identifikationspunkt werden die Präsidentin oder der Präsident, das Parlament als Ganzes tritt in den Hintergrund.»<sup>41</sup> Mit anderen Worten: *Das Parlament braucht einen physischen Ort, um seine Funktion als «Forum der Nation» zu erfüllen*; auf den Palace of Westminster in London, das Kapitol in Washington, den Reichstag in Berlin, das Palais Bourbon in Paris, den Palazzo Montecitorio in Rom und das Bundeshaus in Bern kann nicht verzichtet werden.

[42] Die von der Verfassung verlangte Gleichstellung aller Ratsmitglieder erlaubt eine Lösung, bei der ein Teil der Ratsmitglieder vor Ort, ein anderer Teil virtuell teilnimmt, nur als temporäre Milderung ansonsten noch weitergehender Einschränkungen.

---

<sup>40</sup> Siehe die Beispiele im Duden (<https://www.duden.de/rechtschreibung/versammeln> und <https://www.duden.de/rechtschreibung/Anwesenheit>).

<sup>41</sup> MORITZ VON WYSS (Fn. 1), S. 19.

[43] Das rein virtuelle Parlament *als dauerhafte Lösung* würde demgegenüber zwar die Gleichstellung wahren, hätte aber einen erheblichen, nicht akzeptablen Funktionsverlust des Parlaments und damit der Demokratie zur Folge. Im Hinblick auf künftige Ausnahmesituationen ähnlich der Covid-Krise wäre es aber wünschbar, dass die nötigen rechtlichen und technischen Vorbereitungen getroffen werden, damit *das Parlament vorübergehend rein virtuell tagen kann, wenn und solange bestimmte, restriktiv gehaltene Voraussetzungen* (physische Versammlung nicht oder nur mit unverhältnismässiger Gefährdung möglich; Beschränkung auf die Behandlung wichtiger und dringlicher Geschäfte) *gegeben sind*: Besser ein bloss virtuelles Parlament als unter Umständen gar kein Parlament. Die rechtliche Vorbereitung kann darin bestehen, dass in Art. 151 und 159 BV entsprechende Ausnahmebestimmungen aufgenommen werden. Oder es wird ein dringliches und nicht verfassungskonformes Bundesgesetz *im Entwurf* vorbereitet, das im Bedarfsfall in kurzer Zeit von der Bundesversammlung beraten und beschlossen werden kann. Für das letztere Vorgehen sprechen der geringere Aufwand und der Umstand, dass sehr verschiedenartige Krisen vorstellbar sind, die entsprechend verschiedene Problemlösungen erfordern. Ein dringliches Bundesgesetz wird so oder so, mit oder ohne Verfassungsgrundlage, zahlreiche Änderungen von Bestimmungen des ParlG enthalten, die je nach Art der Krise kurzfristig angepasst werden müssen. Gegen diese Variante spricht, dass sie voraussetzt, dass das Parlament vor einer virtuellen Tagung zuerst überhaupt physisch noch einmal zusammentreten kann, um den Notfallmechanismus definitiv zu verabschieden.

## 7. Zusammenfassung

[44] Die Beantwortung der in der Einleitung gestellten Fragen muss zur Schlussfolgerung führen, dass die jetzt realisierte Lösung einer Teilnahme an Abstimmungen in Abwesenheit ein gerechtfertigter Notbehelf in einer ausserordentlichen Situation ist. Ein erster Schritt zu einem «virtuellen Parlament» kann es sein, aber nur zu einem vorübergehend «virtuellen Parlament» unter strengen Voraussetzungen in einer ausserordentlichen Situation.

[45] Vorgängig ist festzustellen, dass auf das Epidemien-gesetz gestützte Zwangsmassnahmen gegen einzelne Mitglieder der Bundesversammlung nicht nur ihre persönliche Freiheit, sondern auch die Repräsentationsfunktion der Bundesversammlung und ihrer einzelnen Mitglieder einschränken. Aufgrund der Stellung der Bundesversammlung als «oberste Gewalt» des Bundes und ihrer einzelnen Mitglieder als Teil dieser «obersten Gewalt» ist es nicht haltbar, dass Behörden der Exekutive solche Massnahmen abschliessend entscheiden. *De constitutione lata und lege ferenda* ist eine parlamentarische Genehmigung und ggf. Überprüfung der administrativen Zwangsmassnahmen zu verlangen.

[46] Der schweizerische Parlamentarismus ist geprägt durch ein individualistisches Repräsentationsverständnis. Dies zeigt sich einerseits in der starken Rechtsstellung des einzelnen Ratsmitglieds und ist andererseits Folge des schweizerischen politischen Systems wechselnder Mehrheiten (Konkordanzdemokratie), das der Stimmabgabe des einzelnen Ratsmitglieds im Einzelfall grosse Bedeutung geben kann. Der Notbehelf der Abstimmung in Abwesenheit ist gerechtfertigt, um die Beschränkung der Repräsentationsfunktion sowohl des betroffenen Ratsmitglieds als auch des ganzen Rates soweit möglich zu mildern.

[47] Ein gänzlich virtuelles Parlament ist nicht vereinbar mit der von der Verfassung verlangten physischen Teilnahme der Ratsmitglieder an den Ratsverhandlungen und kann nur in einer

Ausnahmesituation wie der Covid-Krise als vorübergehender (aber durchaus vorzubereitender) Notbehelf gerechtfertigt werden. Die Unmittelbarkeit des persönlichen Kontaktes sowohl unter den Ratsmitgliedern als auch zwischen den Ratsmitgliedern und Dritten (der Öffentlichkeit) ist unverzichtbar für eine qualitativ befriedigende Meinungsbildung und Entscheidungsfindung im Parlament. Das Parlament braucht einen physischen Ort, um seine Funktion als «Forum der Nation» wahrzunehmen und die «Gesamtheit der Vielfalt des Parlaments» aufzuzeigen.

---

ANDREA CARONI, RA Dr. iur., MPA (Harvard), ist Präsident der Staatspolitischen Kommission des Ständerats (SPK-SR) und war bei dieser Vorlage Berichterstatter im Ständerat.

MARTIN GRAF war 1991–2018 Sekretär der Staatspolitischen Kommissionen (SPK), 1996–1999 Sekretär der Verfassungskommissionen der Eidg. Räte.