



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE - PEER REVIEWED JOURNAL
ISSN: 2036-2528

Nikolaus Krausler

**Polybios im Denken Montesquieus:
Mischverfassungstheorie und
Gewaltenteilungslehre**

Numero XII Anno 2019
www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile

Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), L. Loschiavo (Univ. Teramo), A. Petrucci (Univ. Pisa), P. Pichonnaz (Univ. Fribourg), J.M. Rainer (Univ. Salzburg), S. Randazzo (Univ. LUM Bari), L. Solidoro (Univ. Salerno), J.F. Stagl (Univ. de Chile), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno).

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Triscioglio (Univ. Torino)

Redazione

P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano)

Segreteria di Redazione

G. Crescenzo, C. De Cristofaro, G. Durante, P. Pasquino

Sede della Redazione della rivista:

Prof. Laura Solidoro
Via R. Morghen, 181
80129 Napoli, Italia
Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



Dipartimento di Scienze Giuridiche
(Scuola di Giurisprudenza)
Università degli Studi di Salerno

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

Iscr. Cam. Comm. N° 04552920482 – P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

Come Collaborare

I contributi, conformi ai criteri di citazione indicati sul sito web della rivista, non superiori ai 98.000 caratteri, dovranno essere inviati all'indirizzo di posta elettronica della Redazione con l'indicazione della qualifica, della città e della nazione di residenza degli Autori (sede universitaria o Foro di appartenenza o Distretto notarile) e, se si desidera, dell'indirizzo di posta elettronica (che verrà pubblicato in calce al contributo). Gli autori sono invitati a inviare alla Rivista, insieme con il testo da pubblicare, due 'abstract', di cui uno in lingua diversa da quella del contributo, e 'parole chiave' nelle due lingue.

'Teoria e storia del diritto privato' subordina la pubblicazione dei contributi che pervengono alla Redazione alla sola approvazione da parte del Comitato scientifico, che si riserva di escludere dalla pubblicazione gli articoli che non risulteranno in linea con il programma scientifico della Rivista. Tuttavia, in considerazione dei nuovi parametri introdotti dalle Sedi universitarie per la valutazione dei lavori scientifici e per l'accreditamento, se l'Autore ne fa richiesta, ciascun saggio pervenuto alla Rivista può essere valutato da due Referees. I Referees sono Colleghi, in ruolo o in quiescenza, cui la Direzione e il Comitato scientifico della Rivista – in attenta considerazione sia del settore scientifico-disciplinare cui risulta riferibile il saggio da valutare, sia della professione dell'Autore – chiedono di effettuare un processo di valutazione anonimo, inviando con e-mail l'articolo, privo del nome dell'Autore e di tutti i riferimenti alla sua identità (si invitano perciò gli Autori interessati alla valutazione dei Referees a far pervenire alla Redazione due files del saggio, di cui uno risulti privo di ogni riferimento alla propria identità). Nella fase della valutazione, pertanto, i Referees non conoscono l'identità dell'Autore e, a sua volta, l'Autore non conosce l'identità dei Referees che valutano il suo contributo (c.d. doppio cieco, *double blind*). La Direzione della Rivista riceve da ciascun Referee una relazione (*report*), che viene inviata con e-mail all'Autore. Dopo aver esaminato le due relazioni dei Referees, il Direttore responsabile e il Comitato scientifico decidono se pubblicare il saggio, o respingerlo, o richiederne una revisione (in tale ultimo caso la nuova versione viene inviata ai Referees per un secondo giudizio). Ai fini della pubblicazione, il giudizio dei Referees non è vincolante, perché la Direzione e il Comitato scientifico decidono in ultima istanza se pubblicare l'articolo o rifiutarlo, soprattutto qualora si verifichi una divergenza di opinione tra i Referees. Il *report* dei Referees consiste in un commento, schematico o in forma discorsiva, composto di due parti. Nella prima parte si espone un giudizio sui seguenti punti: 1) Attinenza del tema trattato alle finalità della Rivista; 2) Originalità o rilevanza della trattazione; 3) Correttezza del metodo e coerenza delle argomentazioni; 4) Attenzione critica per la letteratura sul tema trattato; 5) Livello di comprensibilità da parte dei lettori della Rivista (accademici e professionisti). Nella seconda parte del *report*, il Referee giudica il lavoro come: a) pubblicabile, oppure b) non pubblicabile, oppure c) pubblicabile con modifiche (specificandole).

Sarà cura della Redazione della Rivista comunicare all'indirizzo di posta elettronica degli Autori l'accettazione del contributo e la data di pubblicazione dello stesso.

'Teoria e storia del diritto privato' è una rivista a formazione progressiva: i contributi, pertanto, previa approvazione del Comitato scientifico, verranno inseriti nel sito in corso d'anno, circa 60 gg. dopo l'arrivo in Redazione.

POLYBIOS IM DENKEN MONTESQUIEUS: MISCHVERFASSUNGSTHEORIE UND GEWALTENTEILUNGSLEHRE*

SOMMARIO: 1. *Einleitung* – 2. *Die Mischverfassungstheorie des Polybios* – 2.1. *Die Durchbrechung des Verfassungskreislaufes* – 2.2 *Rom und die Vorteile einer Mischverfassung* – 3. *Die Gewaltenteilungslehre Montesquieus* – 3.1. *Gedankliche Ursprünge - von den ‚Lettres persanes‘ zum Engländeraufenthalt* – 3.2. *Begriff der politischen Freiheit* – 3.3. *Gedankliche Ursprünge der Gewaltenteilungslehre - England oder Rom?* – 4. *Polybios und Montesquieu gegenübergestellt* – 5. *Fazit*

1. *Einleitung*

Der Aufbau jedes modernen demokratischen Nationalstaats der westlichen Welt beruht in seinem gedanklichen Fundament auf

* Proj.-Ass. Dr. iur. Nikolaus Krausler ist am Fachbereich Privatrecht der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Salzburg tätig und war Projektmitarbeiter des FWF-Forschungsprojekts *Montesquieu und das römische Recht*. Das Projekt hatte zum Ziel, Montesquieu als die zentrale Mittlerfigur zwischen Antike und Moderne zu untersuchen. In diesem Zusammenhang wurde die große Expertise Montesquieus zur gesamten römischen Geschichte als Grundlage herangezogen und insbesondere seine Auseinandersetzungen mit Aufstieg und Untergang von Republik und Prinzipat analysiert. Im Mittelpunkt standen hierbei Untersuchungen zur Mischverfassungstheorie des Polybios (6. Buch der Historien) und inwiefern die Mischverfassung des Polybios die Gewaltenteilungslehre Montesquieus geprägt hat. Der hier vorliegende Beitrag stellt einen Teil der Forschungsergebnisse zu diesen Fragen dar. Bei diesem handelt es sich um eine erweiterte Fassung eines Vortrags, den Dr. Krausler Mitte September 2018 im Rahmen der ‚SIHDA‘ an der Universität Krakau gehalten hat.

den Lehren eines einzelnen Mannes: Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de Montesquieu (1698 - 1755). Dieser konnte in seinem Werk ‚De l’esprit des lois‘, welches 1748 in Genf zunächst anonym veröffentlicht wurde, mit der Lehre der Gewaltenteilung eine staatsrechtliche Theorie aufstellen, die in den darauf folgenden Jahrhunderten zu einer der einflussreichsten Ideen hinsichtlich der Strukturierung eines Staatswesens aufstieg.

Heutzutage kann die Verteilung der staatlichen Macht auf drei Gewalten – die Gesetzgebung (Legislative), die vollziehende Gewalt (Exekutive) und die Rechtsprechung (Judikative) – aus den Grundprinzipien keiner Verfassung mehr weggedacht werden, die sich nicht nur in der Theorie offiziell als eine demokratische begreift, wie bspw. die frühere DDR, sondern auch hinsichtlich der politischen Realität als solche in Erscheinung tritt.

Von welchen Elementen wurde Montesquieu bei der Schaffung seiner Gewaltenteilungslehre beeinflusst? Kam er auf seine bahnbrechenden Ideen ausschließlich durch die Analyse der englischen Verfassung während seines Aufenthaltes in Großbritannien? Hat Montesquieu auch die römische Verfassung als Inspirationsquelle genutzt und falls ja steht er damit auch in der Tradition der Mischverfassungstheorie der Antike? Die nachfolgende Analyse unternimmt den Versuch, diese Fragen zu beantworten.

2. *Die Mischverfassungstheorie des Polybios*

Der große römische Politiker und Philosoph Cicero (106 - 43 v. Chr.) hat in seinem philosophischen Werk *De re publica* den Historiker Polybios (ca. 200 - 120 v. Chr.) mit Recht als „wohl

staatskundigsten Griechen¹ bezeichnet. Wie kam es jedoch dazu, dass es gerade einem ‚Nichtrömer‘ gelang die römische Verfassungsstruktur zu durchschauen und daraus eine Theorie zu entwickeln, die einen derartig immensen Nachklang im staatsrechtlichen Denken hinterließ?

Polybios selbst kam nicht aus eigenem Antrieb nach Rom. Geboren in Megalopolis und zunächst Reiterführer des Achaischen Bundes gehörte er zu jenen tausend Geiseln, die die Römer nach ihrem Sieg über Makedonien unter dem Vorwurf der Kollaboration nach Rom bringen ließen und dort 17 Jahre (167 - 150 v. Chr.) festhielten. Im Gegensatz zu seinen Landsleuten, die außerhalb der Stadtmauern interniert wurden, durfte Polybios in Rom bleiben, da er mit der Erziehung der Söhne des römischen Feldherrn Lucius Aemilius Paullus Macedonicus beauftragt wurde. So konnte er auch eine gewisse Nähe zur römischen Aristokratie herstellen. Er wurde Freund und Mentor des jüngeren der beiden Söhne, Publius Cornelius Scipio Aemilianus Africanus (185 - 129 v. Chr.), und nach seiner Entlassung aus der Geiselhaft sogar in dessen Kommandostab für den bevorstehenden dritten punischen Krieg berufen.²

Durch seinen langjährigen Aufenthalt in Rom und seine Nähe zu römischen Politikern der damaligen Zeit konnte er die Ursache für Roms imposanten Aufstieg zu einer den

¹ Cic. *de re pub.* 1.34 [Keyes].

² B. DREYER, *Polybios: Leben und Werk im Banne Roms*, Hildesheim-Zürich-New York, 2011, 7 ff.; G.J.D. AALDERS, *Political thought in Hellenistic times*, Amsterdam, 1975, 111; A. RIKLIN, *Die Täuschung der Demokratie. Idee und Wirklichkeit der Mischverfassung*, St. Gallen, 1987, 22; für eine ausführliche Darstellung seiner Lebensgeschichte siehe F.W. WALBANK, *A historical commentary on Polybios*, I. *Commentary on Books I-VI*, Oxford, 1970, 1 ff. sowie T. RIES, *Polybios zwischen ‚Polis‘ und ‚Imperium‘ - Studien zu einem Ursprung der gemischten Verfassung*, Heidelberg, 1975, 6 ff.

Mittelmeerraum dominierenden Weltmacht erkennen. Diese Ursache lag nach Polybios in ihrer beispiellosen Verfassung, die eine Mischung aus Elementen der Monarchie, Aristokratie und Demokratie aufwies. So schreibt er im VI. Buch seiner ‚Historien‘, dem mit Ausnahme der Schriften Herodots und Theukydides nach Ottmann³ bedeutendsten Geschichtswerk der Antike, dass diese Mischung das Fundament für Roms langanhaltende innere Stabilität bilde, die wiederum auch für ihren von dauerhaftem Erfolg gekrönten außenpolitischen Expansionskurs verantwortlich sei.⁴

2.1. *Die Durchbrechung des Verfassungskreislaufes*

In Buch VI seines Werkes ‚Historien‘ stellt Polybios neben der Mischverfassungstheorie auch die Theorie vom Kreislauf der Verfassungen dar, nach der sich alle Regierungsformen in einem zyklischen Geschehensablauf befinden, nach einer gewissen Zeit entarten und ineinander übergehen. Diese Theorie war der klassischen Verfassungslehre bis zu diesem Zeitpunkt in jener Form, die ihr Polybios gegeben hat, noch unbekannt. Zwar lässt Platon seinen Idealstaat nacheinander in eine Timokratie, Oligarchie, Demokratie und eine Tyrannis entarten. Ein geschlossener Kreislauf, nach dem die Tyrannis wiederum in eine Timokratie übergeht, ist seinen gedanklichen Ausführungen

³ H. OTTMANN, *Geschichte des politischen Denkens*, II.1. *Die Römer*, Stuttgart, 2002, 53.

⁴ W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie und Verfassungsrealität in Antike und früher Neuzeit*, Stuttgart, 1980, 142; so auch G.J.D. AALDERS, *Die Theorie der gemischten Verfassung im Altertum*, Amsterdam, 1968, 90.

jedoch noch fremd.⁵ Auch die Analysen von Aristoteles hinsichtlich des Verfassungswandels gehen noch nicht von der These eines Kreislaufes aus.⁶ Bei ihren Darstellungen ging es sowohl Platon als auch Aristoteles noch nicht darum, einen möglichst beständigen Staat zu schaffen.⁷ Dieses Ziel setzte sich erst Polybios, um mit seiner Theorie der Mischverfassung den so genannten Verfassungskreislauf zu durchbrechen.⁸

Nach der griechischen Auffassung der Natur als einen zyklischen Geschehensablauf und der Idee der ewigen Wiederkehr auf Basis der Philosophie der Stoa führte Polybios ein Kreislaufschema als eine „Gesetzlichkeit der Natur“ ein.⁹ Nach diesem Schema existieren drei rechtmäßige, „gute“ Regierungsformen und zwar die Monarchie als Herrschaft des Einzelnen, die Aristokratie als Herrschaft der Wenigen und die Demokratie als Herrschaft des Volkes. Daneben gibt es auch drei ‚entartete‘ Formen: Die Tyrannis als Gegensatz zur Monarchie, die Oligarchie als Gegensatz zur Aristokratie und die Ochlokratie als Gegensatz zur Demokratie. Diese sechs Regierungsformen werden herangezogen und in einen zyklischen Geschehensablauf eingesetzt.¹⁰

⁵ H. OTTMANN, *Geschichte des politischen Denkens*, I.2. *Die Griechen*, Stuttgart, 2001, 59 ff.; siehe auch G.J.D. AALDERS, *Die Theorie*, zit., 38 ff.

⁶ H. OTTMANN, *Geschichte*, II.1, zit., 63; siehe auch G.J.D. AALDERS, *Die Theorie*, zit., 54 ff.

⁷ E. GRAEBER, *Die Lehre von der Mischverfassung des Polybios*, Bonn, 1968, 101; E. SALIN, *Platon und die griechische Utopie*, Berlin, 1921, 179; W. WINDELBAND, *Geschichte der abendländischen Philosophie im Altertum*⁴, München, 1923, 202.

⁸ Für einen detaillierten Überblick hinsichtlich der historischen Entwicklung der Mischverfassungstheorie siehe G.J.D. AALDERS, *Die Theorie*, zit., *passim*.

⁹ Polyb. 6.57.1 [Brodersen].

¹⁰ M. IMBODEN, *Montesquieu und die Lehre der Gewaltentrennung*, Berlin, 1959, 14 f.; G.J.D. AALDERS, *Political thought*, zit., 107 ff.; T. COLE, *The Sources and Composition of Polybios VI*, in *Historia*, 13, 1964, 441 ff.; A. RIKLIN, *Die Täuschung*,

Auf Grund des Verfassungskreislaufes kann nach Polybios keiner der drei guten Verfassungsformen den Anspruch darauf erheben, die beste zu sein. Jede dieser Regierungsformen habe ihr spezifisches Übel, „so wie es für das Eisen der Rost ist“.¹¹ Langandauernde Stabilität kann eine Verfassung daher nur besitzen, wenn sie dermaßen gestaltet ist, dass sie die Vorzüge einer Monarchie, Aristokratie und Demokratie miteinander vereint und so deren Nachteile überwindet. Durch die Schaffung einer derartigen Mischverfassung kann im Ergebnis keine Entartung mehr stattfinden.¹²

Polybios blieb bei der Darstellung seiner Ideen jedoch nicht nur in der Theorie, sondern analysierte im weiteren Verlauf seiner Abhandlungen die seiner Meinung nach beste Verfassung der damaligen Zeit, die römische Verfassung, und legte dar, warum es sich bei dieser um eine Mischverfassung handelte.

2.2. Rom und die Vorteile einer Mischverfassung

In Buch VI der ‚Historien‘ folgt auf Polybios Darstellung des Verfassungskreislaufes nach einer kurzen Beschreibung des spartanischen Staates (Lykurg) eine Illustration der römischen Geschichte. So stellt er, wie bereits in den Büchern drei bis fünf geschehen, Roms Werdegang von der kleinen von Etruskern beherrschten Monarchie zu dem das Mittelmeer umspannenden

zit., 22; G.J.D. AALDERS, *Die Theorie*, zit., 85; H. OTTMANN, *Geschichte*, II.1, zit., 63; eine detaillierte Analyse des Verfassungskreislaufes liefert F.W. WALBANK, *A historical commentary*, zit., 643 ff.

¹¹Polyb. 6.10.3.

¹² A. RIKLIN, *Die Täuschung*, zit., 22 f.; T. RIES, *Polybios*, zit., 98 f.; H. OTTMANN, *Geschichte*, II.1, zit., 64.

Großreich dar, welches Rom zu seinen Lebzeiten nach dem Ende der punischen Kriege bereits geworden ist.¹³

Für diesen beispiellosen Aufstieg machte Polybios die römische Verfassung verantwortlich, die durch ihre enorme Stabilität Eintracht und Frieden im Inneren garantierte. Durch diesen inneren Frieden konnte wiederum der von dauerhaftem Erfolg gekrönte außenpolitische Expansionskurs des römischen Staates erklärt werden.¹⁴

Der Ursprung dieser Stabilität war auf den Umstand zurückzuführen, dass es sich bei der historisch gewachsenen Verfassung Roms um eine Mischverfassung handelte. Innerhalb des Verfassungsgefüges der römischen Republik konnte somit jeweils einem Staatsorgan eine der drei guten Staatsformen zugeordnet werden. Das Konsulat, das höchste Staatsamt, stellte das monarchische Element, der Senat als Beratungsorgan, bestehend aus ehemaligen hohen Amtsträgern, das aristokratische Element und die unterschiedlichen Volksversammlungen das demokratische Element dar.¹⁵ Eine auf diese Art gemischte Verfassung weist am Beispiel Roms - Polybios zufolge - drei entscheidende Vorteile gegenüber einem ungemischten Staatswesen auf.¹⁶

¹³ W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 146; H. FENSKE, D. MERTENS, W. REINHARD, K. ROSEN, *Geschichte der politischen Ideen*, Frankfurt a. M., 2003, 105 f.

¹⁴ W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 142; G.J.D. AALDERS, *Die Theorie*, zit., 85; C. MEIER, *Die Ordnung der römischen Republik*, in *Historische Zeitschrift*, 300, 2015, 600 f.

¹⁵ F.W. WALBANK, *A historical commentary*, zit., 675 ff.; T. RIES, *Polybios*, zit., 81 f.

¹⁶ Für eine detaillierte Darstellung der römischen Verfassung siehe: TH. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, I, II, III, Leipzig, 1887-1888; H. SIBER, *Römisches Verfassungsrecht in geschichtlicher Entwicklung*, Lahr, 1952; U. LÜBTOW, *Das römische Volk. Sein Staat und sein Recht*, Frankfurt a. M., 1955; J. BLEICKEN,

Der erste Vorteil ist jener, dass es der Macht möglich ist, sich selbst zu begrenzen und zu kontrollieren. Durch die Mischung der Kompetenzen wird eine totale Konzentration der Staatsgewalt in einer Hand vermieden. Eine politische Kraft alleine kann die ihr gegebenen Grenzen nicht überschreiten, da sie von den anderen politischen Kräften daran gehindert wird. „Weil die einen an ihrem Streben nach Veränderung gehindert werden, und die andern von Anfang an den Widerstand des Nachbarbereichs fürchten“¹⁷ wird die Macht im Ergebnis von der Macht selbst gehemmt.¹⁸

Den zweiten Vorteil macht die Notwendigkeit der gegenseitigen Kooperation aus, zu der die Mischverfassung jede der drei Gewalten zwingt. Zwar besitzt der Konsul an sich unumschränkte Macht, im Kriegsfall kann er jedoch ohne Zustimmung des Senats weder das Heer mit den notwendigen Mitteln versorgen noch wird sein an sich mit einem Jahr begrenzter militärischer Oberbefehl (*imperium*) verlängert. Weiters ist es nicht möglich, ohne die Zustimmung des Volkes die außenpolitischen Amtshandlungen der Konsuln, wie bspw. Friedensverträge, rechtlich zu legitimieren. Der Senat wiederum muss den Willen des Volkes beachten, da der Volkstribun, ein aus den Ständekämpfen entstandenes Amt, durch sein ihm zukommendes Vetorecht dazu befähigt ist, jeden Senatsbeschluss zu blockieren und sogar jede

Die Verfassung der römischen Republik. Grundlagen und Entwicklung, Paderborn, 1993; F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*², I, II, III, IV, V, Napoli, 1972-1975, VI, Napoli, 1990; W. KUNKEL, R. WITTMANN, *Staatsordnung und Staatspraxis der Römischen Republik*, II. *Die Magistraturen*, München, 1995; A. LINTOTT, *The Constitution of the Roman Republic*, Oxford, 1999; J.M. RAINER, *Römisches Staatsrecht: Republik und Prinzipat*, Darmstadt, 2006; C. MEIER, *Die Ordnung*, zit., 593.

¹⁷Polyb. 6.18.8.

¹⁸A. RIKLIN, *Die Täuschung*, zit., 25; W. NIPPEL, *Mischverfassung*, in *Der neue Pauly*, 8, Stuttgart, 2000, 257; W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 146.

Senatsversammlung zu verhindern, die sich gegen das Volk richten könnte. Dasselbe gilt auch für Amtshandlungen der Konsuln. Schließlich ist das Volk jedoch auch vom Senat abhängig und muss mit diesem kooperieren, da bspw. aus dem Senat die Richter für fast alle Gerichtsverfahren, sowohl öffentlichrechtlicher, als auch privatrechtlicher Natur, stammen.¹⁹ Aus diesem Zusammenspiel der unterschiedlichen Kompetenzen werden alle Staatsorgane zur Kooperation genötigt, da ohne ihre gegenseitige Rücksichtnahme aufeinander der Staat nicht funktionieren könne und somit für alle ein Nachteil entstehen würde.²⁰

Der dritte Vorteil einer Mischverfassung ergibt sich direkt aus der Machtbegrenzung und der Notwendigkeit zur Kooperation. Durch die dadurch bedingte Eliminierung der Schwächen, die eine reine Monarchie, Aristokratie oder Demokratie mit sich bringt, wird eine Mischverfassung äußerst stabil und langlebig. Dies führte nach Polybios bereits bei der spartanischen und karthagischen Staatsform, die jeweils auch eine Mischverfassung darstellten, schon dazu, dass diese über lange Zeit hinweg erhalten bleiben konnten und nicht entarteten. Polybios erkannte jedoch auch in diesen Verfassungen gewisse Mängel. So waren die Spartaner macht- und herrschsüchtig und die Karthager gaben ihrem Volk einen zu großen Anteil an der Macht in ihrem Staatswesen. Erst durch die römische Verfassung mit ihrer ausgewogenen Verteilung aller drei Staatselemente auf

¹⁹Polyb. 6.17.

²⁰ W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 149 f.; K. FRITZ, *The Theory of the mixed Constitution in Antiquity*, New York, 1954, 159 f.; A. RIKLIN, *Die Täuschung*, zit., 25; T. RIES, *Polybios*, zit., 82 ff., 89 f.

unterschiedliche Staatsorgane hatte auch die Mischverfassung ihre beste Ausgestaltung erhalten.²¹

Die Quintessenz der Mischverfassungstheorie des Polybios ist im Ergebnis diejenige, dass Machthemmung und Machtkontrolle bedingt durch die Einrichtung verschiedener Organe mit unterschiedlichen Kompetenzen Machtmissbrauch verhindern, welcher nach dem Verfassungskreislauf jeden Staat schließlich früher oder später untergehen lässt. Hier stellt sich nun die Frage, ob sich diese Quintessenz bei Montesquieu und seiner Gewaltenteilungslehre wiederfinden lässt.

3. Die Gewaltenteilungslehre Montesquiens

3.1. *Gedankliche Ursprünge - von den ‚Lettres persanes‘ zum Engländeraufenthalt*

Bei Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de Montesquieu handelte es sich um einen politischen Denker, Staatstheoretiker und Philosophen, der sich schwer in eine bestimmte Strömung einordnen lässt. Aufgrund seiner fundamentalen staatstheoretischen Ideen hinsichtlich der Gewaltenteilung und seiner Überlegungen zur Ausgestaltung gemäßiger Regierungen könnte man zu dem Urteil gelangen, Montesquieu sei Liberaler erster Stunde gewesen. Gleichzeitig war er jedoch auch Verteidiger der ständischen Gesellschaft und der Privilegien des Adels. Er kritisierte die Religion und leitete sie zum Entsetzen mancher seiner Zeitgenossen geradezu aus dem Klima der Länder her. Das Fundament seiner naturrechtlichen Lehren

²¹ H. OTTMANN, *Geschichte*, II.1, zit., 62; A. RIKLIN, *Die Täuschung*, zit., 27; U. WILHELM, *Montesquieu und die Theorie der Mischverfassung Zur Geschichte einer politischen Idee*, in *Saeculum*, 53/I, 2002, 77 ff.

war wiederum ein traditionell theologisches und somit konträr zu jenem Bild, das die Aufklärung vermittelte.²² In welche Strömung der geistige Vater der Gewaltenteilungslehre schließlich eingeordnet werden kann, ist hier nicht weiter von Relevanz. Woraus seine breit gefächerten wissenschaftlichen Darstellungen ihren Ursprung ziehen jedoch sehr wohl.

Montesquieu stammt aus einer geadelten Familie des französischen Provinzbürgertums und verbrachte seine Jugend auf dem Schloss La Brède, das seine Mutter in die Ehe miteinbrachte. Nach dem Studium der Rechtswissenschaften in Bordeaux und Paris erbte er von seinem Onkel eine Baronie und einen Sitz im ‚Parlement de Bordeaux‘, dem Höchstgericht der Region. Durch den hohen Sold, welcher das Richteramt mit sich brachte, konnte Montesquieu früh damit beginnen, sich der Wissenschaft und Philosophie zu widmen. Nachdem er dieses Amt, wie damals üblich, verkauft hatte, war es ihm schließlich möglich, sich auf diese vollends zu konzentrieren und so über die Jahre seine berühmten Werke zu verfassen.²³

Durch das erste Werk, welches er noch während seiner Zeit als Richter im Parlement niederschrieb, einen 1721 veröffentlichten Briefroman mit dem Titel ‚Lettres persanes‘, übt er bereits indirekte Kritik am etablierten politischen System des

²² H. OTTMANN, *Geschichte des politischen Denkens*, III.1. *Die Neuzeit*, Stuttgart, 2006, 432.

²³ J. HARTMANN, B. MEYER, B. OLDOPP, *Geschichte der politischen Ideen*, Wiesbaden, 2002, 93; H. OTTMANN, *Geschichte*, III.1, zit., 433; U. Muhlack, *Montesquieu in seiner Zeit*, in D. Merten (Hrsg), *Gewaltentrennung im Rechtsstaat. Zum 300. Geburtstag von Charles des Montesquieu*, Berlin, 1989, 38 ff.; M. GÖHRING, *Historismus und moderner Verfassungsstaat*, Wiesbaden, 1956, 3 ff., 9 ff.; eine ausführliche Darstellung seiner Lebensgeschichte liefert R. SHACKLETON, *Montesquieu. A Critical Biography*, Oxford, 1961.

Absolutismus in Frankreich und karikiert diesen darin.²⁴ So tarnt er in dem fiktiven Briefverkehr zweier Perser in die Heimat - Usbek und Rica, die mehrere Jahre hindurch Frankreich bereisten und erstaunt waren von der ihnen fremden Kultur - seine Ideen für die Ausgestaltung einer besseren Gesellschaft. Durch seine meisterhafte Art der Verfremdung als Möglichkeit der Darstellung des eigenen Volkes formuliert Montesquieu in diesem ethnographischen Werk, dass „die vollkommenste Regierung diejenige ist, die die Menschen auf eine Art leitet, welche am meisten ihrem Hange und ihren Neigungen entspricht.“²⁵ So ist nach Montesquieu die milde Herrschaft einer tyrannischen immer vorzuziehen. Diese und andere wichtige Themen in seinen späteren Abhandlungen, wie die Tugend als wichtigste Grundlage einer guten Ordnung oder die Entartung einer Monarchie in eine Despotie oder Republik, lässt er bereits in den „Lettres persanes“ anklingen.²⁶

Seinen tiefgreifenden analytischen Untersuchungen widmete sich Montesquieu schließlich nach seiner Aufnahme in die ‚Académie française‘ im Jahre 1728. Zu diesen Untersuchungen wurde durch seine ausführliche Bildungsreise inspiriert, die ihn mehrere Jahre (1728 - 1731) quer durch Europa führte. Vor allem sein zweijähriger Aufenthalt in England prägte ihn nachhaltig in

²⁴ J. HARTMANN, B. MEYER, B. OLDOPP, *Geschichte*, zit., 94; R. SHACKLETON, *Montesquieu*, zit., 27 ff.; W. KUHFUß, *Mäßigung und Politik Studien zur Politischen Sprache und Theorie Montesquiens*, München, 1975, 72 f.; M. GÖHRING, *Historismus*, zit., 14 f.

²⁵ MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, Ed. Fischer Bücherei [Killy], Frankfurt a. M., 1964, Brief Nr. 80, 148.

²⁶ H. Maier, H. Denzer (Hrsg), *Klassiker des politischen Denkens*, II. *Von John Locke bis Max Weber*⁵, München, 2001, 43 f.; H. OTTMANN, *Geschichte*, III.1, zit., 437; W. KUHFUß, *Mäßigung*, zit., 72 f.

seinen staatsrechtlichen Vorstellungen.²⁷ Bevor Montesquieu sich jedoch dazu entschloss sein Hauptwerk ‚De l’esprit des lois‘, mit dem er zu immerwährender Berühmtheit gelangte, zu verfassen, trat er in die Fußstapfen von Polybios und analysierte den römischen Staat.

Historisch gesehen hatte Montesquieu eine bessere analytische Ausgangsposition als Polybios. Lebte jener während der Blüte der römischen Republik, so konnte Montesquieu zurückblicken und den Verfall der republikanischen Staatsordnung und schließlich den Niedergang des gesamten römischen Reiches untersuchen. In seinen ‚*Considérations sur les causes de la grandeur des Romains et de leur décadence*‘ geht er, wie der Titel bereits suggeriert, der Frage nach, warum die römische Gesellschaft zunächst derartig aufblühen und ein Weltreich errichten konnte, nur um dann nach Jahrhunderten der unumschränkten Macht über Europa, Kleinasien und Nordafrika staatsrechtlich komplett unterzugehen und bis zum Einsetzen der Renaissance kulturell fast vollständig aus dem Gedächtnis Europas zu verschwinden.²⁸

Montesquieu kam hinsichtlich des Aufstiegs des römischen Volkes zu einem ähnlichen Schluss wie Polybios. So schreibt er in Kapitel 8 seines Buches, dass „die Regierungsform Roms deshalb bewundernswürdig war, weil die Verfassung seit der Entstehung Roms entweder durch die Gesinnung des Volkes, durch das Übergewicht des Senats oder durch die Autorität bestimmter

²⁷ Vgl. T. CHAIMOWICZ, *Freiheit und Gleichgewicht im Denken Montesquiens und Burkes*, Wien, 1985, 68 f.; Für eine detailreiche Darstellung seines Englandaufenthalts siehe J. DEDIEU, *Montesquieu et la tradition politique anglaise en France. Les sources anglaises de l’Esprit des Lois*, Paris, 1909, 131 ff.; L. DESGRAVES, *Montesquieu*, Paris, 1992, 223 ff.; R. SHACKLETON, *Montesquieu*, zit., 117 ff.

²⁸ H. MAIER, H. DENZER (Hrsg), *Klassiker*, zit., 45 ff.; H. OTTMANN, *Geschichte*, III.1, zit., 437 ff.

Magistrate so beschaffen war, dass jeder Missbrauch der Macht immer korrigiert werden konnte“.²⁹ Montesquieu lobte daher auch die Mischverfassung als Garanten dafür, Machtmissbrauch innerhalb eines Staates zu verhindern.

Mit der Analyse der römischen Geschichte begannen jedoch erst Montesquiens staatsrechtliche Untersuchungen. Er blieb nicht bei der bereits seit langer Zeit bestehenden Theorie, dass eine Mischverfassung die beste Form sei, einen Staat zu lenken, wie es Polybios und ihm folgend bspw. auch Cicero in seiner ‚*De re publica*‘ und Machiavelli in seinen ‚*Discorsi*‘ beschrieben hatten. Durch seine langjährige Europareise wurde er von einer anderen Verfassung als der römischen stark in seinem Denken inspiriert und zwar von der englischen Verfassung, die er in Kapitel 8 seiner ‚*Considérations*‘ bereits gegen Ende seiner Ausführungen erwähnt und hervorhebt.³⁰ Zwei Jahre, von 1729 bis 1731, blieb Montesquieu in England, um dort die englische Staatsstruktur einer genauen Analyse zu unterziehen.

Die englische Verfassung war parallel zur römischen eine historisch gewachsene und hatte sich, so wie diese, auch über die Jahrhunderte zu einer Mischverfassung entwickelt (König, Lords und Commons).³¹ Mit der Wiederentdeckung der ‚*Politeia*‘ des Aristoteles im späten 13. Jhd. n. Chr. wurde die klassische

²⁹ MONTESQUIEU, *Considérations sur les causes de la grandeur des Romains et de leur décadence*, Ed. Fischer Taschenbuch [Schuckert], Frankfurt a. M., 1980, 8. Kap. 54 f.

³⁰ MONTESQUIEU, *Considérations*, zit., 8. Kap. 55.

³¹ W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 160 ff.; T. CHAIMOWICZ, *Freiheit*, zit., 62 ff.; Näheres zur Verfassung Englands siehe W. BAGEHOT, *Die englische Verfassung*, Neuwied-Berlin, 1971; T. KRUMM, T. NOETZEL, *Das Regierungssystem Großbritanniens. Eine Einführung*, München, 2006; R. LEACH, B. COXALL, L. ROBINS, *British Politics*, London, 2006; H.-C. KRAUS, *Englische Verfassung und politisches Denken im Ancien Régime: 1689 bis 1789*, München, 2006.

Verfassungstypologie rezipiert, die es ermöglichte, eine intellektuelle Distanz zu den bestehenden staatlichen Ordnungen zu schaffen. Zwar gab es zum damaligen Zeitpunkt in Europa noch keine realistische Alternative zur Monarchie, doch gewannen die Vorstellungen einer institutionalisierten Mitsprache der Gesamtheit der Bevölkerung im politischen Prozess wieder an Bedeutung.³²

Diese Entwicklung ging vor allem in England von statten, in dem bereits seit 1215 durch die ‚*Magna Carta*‘ das Parlament an der Regierung des Königs mitwirkte und seine Kompetenzen mit der Zeit auf die Gesetzgebung und Steuerbewilligung ausbaute, wodurch ein gewisser Dualismus geschaffen wurde. Zu Beginn des 17. Jahrhunderts geriet Jakob I. (1566 - 1625) aus dem Haus Stuart jedoch wegen seiner absolutistischen Vorstellungen in Konflikt mit dem Parlament, da er versuchte eine unbedingte Königsherrschaft durchzusetzen und den zuvor etablierten Dualismus abzuschaffen. Zum offenen Konflikt kam es schließlich unter seinem Nachfolger Karl I. (1600 - 1649), welcher im Jahre 1642 in einen Bürgerkrieg mündete. Aus diesem ging Oliver Cromwell (1599 - 1685) siegreich hervor, der nach der Hinrichtung Karls I. eine Republik errichtete, die jedoch de facto als Militärdiktatur zu qualifizieren war und nur wenige Jahre von 1649 bis 1660 existierte. Ab 1660 herrschten mit Karl II. (1630 - 1685) und Jakob II. (1633 - 1701) zwei weitere Stuarts als Monarchen, die jedoch gegenüber dem Parlament stark an Macht einbüßten. 1689 wurde schließlich die ‚*Bill of Rights*‘ verabschiedet, welche als erstes Dokument grundlegende Rechtspositionen des Parlaments gegenüber der Krone festlegte. Seit jenen als „Glorious

³² W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 161; Für eine nähere Darstellung dieser Entwicklung siehe P.G. KILMANSEGG, *Volkssouveränität. Eine Untersuchung der Bedingungen demokratischer Legitimität*, Stuttgart, 1977, 36 ff.

Revolution“ bezeichneten Geschehnissen ist der König nun nicht mehr allein, sondern nur in Verbindung mit dem aus zwei Kammern - Lords und Commons (Adels- und Volkskammer) - bestehenden Parlament („King-in-parliament“) offiziell Träger der Staatssouveränität.³³

Knapp 40 Jahre später bereiste Montesquieu England und wurde von dem englischen Regierungssystem nachhaltig in seinen staatsrechtlichen Vorstellungen beeinflusst. Die Erkenntnisse, die er gewann, verarbeitete er schließlich in seinem „De l’esprit des lois“, vor allem im 6. Kapitel des XI. Buches, welches auch den treffenden Titel „De la constitution d’Angleterre“ trägt, zu seiner berühmten Gewaltenteilungslehre.

3.2. Begriff der politischen Freiheit

Stellten die „Lettres persanes“ eine spöttische und ironische Kritik am absolutistischen Frankreich dar und zeigen die „Considérations“ den für Montesquieu unaufhaltsamen Verfall Roms mitsamt eines kurzen positiven Blicks auf die englische Verfassung, so ist der „De l’esprit des lois“ vor allem in seinem 11. Buch von dem Willen Montesquieus geprägt, alles in Erfahrung zu bringen, was für die Etablierung einer, wie er sie nennt, „gemäßigten Regierung“ von Bedeutung sein kann. Als Leitmotiv

³³ W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 166 ff.; U. WILHELM, *Montesquieu*, zit., 78 ff.; Näheres zur Verfassungsgeschichte Englands siehe K. KLUXEN, *Englische Verfassungsgeschichte-Mittelalter*, Darmstadt, 1987; H. EICHLER, *Verfassungswandel in England: ein Beitrag zur europäischen Rechtsgeschichte des 17. und 18. Jahrhunderts*, Westhofen, 1988; J. HATSCHKEK, *Englische Verfassungsgeschichte bis zum Regierungsantritt der Königin Viktoria*, Aalen, 1978; H. FENSKE, *Der moderne Verfassungsstaat. Eine vergleichende Geschichte von der Entstehung bis zum 20. Jahrhundert*, Lübeck, 2001, 53 ff.

kehrt in allen drei Werken die Ablehnung des Despotismus wieder. Montesquieu stellt in seinem Hauptwerk schließlich dar, wie dieser verhindert werden kann.

Anders als Polybios, der seine Mischverfassungstheorie zum Selbstzweck der Stabilität eines Staates und der Überwindung des Verfassungskreislaufes konzipiert hatte, steht Montesquieu in der Tradition des Humanismus und sieht den Zweck eine gute Verfassung zu erschaffen darin, dass der einzelne Mensch innerhalb des Staatsgefüges politische Freiheit genießen kann.³⁴

Unter dem Begriff der Freiheit versteht Montesquieu einen ganz bestimmten Zustand in der Gesellschaft. Philosophische Freiheit bedeutet für ihn, dass das einzelne gesellschaftliche Individuum überzeugt davon ist, nach seinem eigenen Willen handeln zu können. Politische Freiheit besteht wiederum in dem Glauben, in Sicherheit sein Leben zu verbringen.³⁵ Diese Sicherheit in der Gesellschaft kann jedoch nur anhand von Gesetzen ermöglicht werden, indem jeder, „das zu tun vermag was man wollen soll, und nicht zu tun gezwungen wird, was man nicht wollen soll“.³⁶ Freiheit ist in diesem Sinne das Recht all das zu machen, was die Gesetze gestatten. Den Inhalt dieser Gesetze, die Struktur der Gesellschaft als solche, hängt wiederum davon ab, in welchem staatlichen System man sich befindet. Montesquieu geht diesem Gedanken folgend davon aus, dass politische Freiheit nur innerhalb von Staatsformen bestehen kann, die eine „maßvolle Regierung“ besitzen. So wie Polybios erkennt auch er, dass der Mensch, der Macht besitzt, dazu neigt, diese zu missbrauchen.

³⁴ H. OTTMANN, *Geschichte*, III.1, zit., 433; Für eine genaue Analyse des von Montesquieu verwendeten Begriffs der politischen Freiheit siehe W. KUHFÜß, *Mäßigung*, zit., 70 ff.

³⁵ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Ed. Reclam [Weigand], Ditzingen, 2011, XII 2. Kap. 255.

³⁶ MONTESQUIEU, *De l'esprit*, zit., XI 3. Kap. 214.

Dadurch ist es notwendig, dass - parallel zur Mischverfassungstheorie - ein Staat so gestaltet wird, dass die Macht sich selbst bremsen kann, um so Machtmissbrauch vorzubeugen und politische Freiheit zu garantieren. Ein Garant hierfür ist, nach Montesquieu, durch seine Gewaltenteilungslehre gegeben.

3.3. *Gedankliche Ursprünge der Gewaltenteilungslehre - England oder Rom?*

Auch wenn Montesquieus Erfahrungen, die er in England sammeln konnte, ihn dazu inspiriert haben, die Gewaltenteilungslehre als gedankliches Konstrukt zu erschaffen, so ist deren Ursprung nicht nur auf die Analyse des englischen Staatswesens zurückzuführen. Durch die Brille der englischen Staatsstruktur gelangte er auch zur Theorie der Mischverfassung, die in England seit der Regentschaft Karls I. und seinem Versuch der absolutistischen Neuordnung zum Gegenstand politischer Diskussionen hinsichtlich der Frage wurde, welche Rechte dem König und welche dem Parlament zustanden.³⁷

Die Idee der Mischverfassung drang in weiterer Folge nicht direkt über Polybios ‚Historien‘, sondern auf literarischen Umwegen in England ein. Hervorzuheben sind hier zwei Werke. Ciceros ‚*De re publica*‘, welches zwar erst 1821 zum großen Teil wiederentdeckt wurde, jedoch in Fragmenten, insbesondere hinsichtlich der Überlegungen Ciceros zur Mischverfassung,

³⁷ C. WESTON, *English Constitutional Theory and the House of Lords 1556 – 1832*, Abingdon-on-Thames, 1965, 44 ff.; T. CHAIMOWICZ, *Freiheit*, zit., 63; W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 166 f.; Für eine genaue Analyse des englischen Mischverfassungsmodells siehe W. NIPPEL, *Mischverfassungstheorie*, zit., 177 ff.

bereits den englischen Staatstheoretikern des 17. Jhd. bekannt war³⁸, und Machiavellis ‚Discorsi‘, welcher die Gedanken Polybios - ohne dessen Namen zu nennen - zum Teil beinahe in einer wortwörtlichen Übersetzung übernommen hatte.³⁹

Als nun Montesquieu 1729 nach England kam, war die Idee der Mischverfassungstheorie dort bereits tief verwurzelt. Auch ihn beeinflusste sie während seines Aufenthaltes nachhaltig. Diese Beeinflussung geschah unter anderem in der Form der Beiträge Bolingbrokes im ‚The Craftsman‘, einer englischen Zeitung, welche Mitte des 17. Jhd. existierte.⁴⁰ Shackleton⁴¹ geht hier sogar so weit, Bolingbroke als primäre Quelle der Ideen Montesquiens zur Gewaltenteilungslehre zu bezeichnen. Wahrscheinlicher ist hier, dass dieser Einfluss von vielen unterschiedlichen Quellen kam, zumal, wie Kramnick⁴² treffend festgestellt hat, der Begriff „separation“ in den Beiträgen Bolingbrokes zum ‚The Craftsman‘ keine Verwendung fand. Die sonstigen möglichen Quellen sind vielfältig und reichen von Rapin de Thoyras über John Locke bis Jonathan Swift.⁴³

Die Versuche Einzelquellen zu lokalisieren, nach denen sich Montesquieu gedanklich anleiten ließ, sind mE nicht zielführend. Vor allem dann, wenn man sich den Leitsatz seines ‚De l’esprit des

³⁸ W. BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England: A Facsimile of the First Edition of 1765 - 1769 Volume I: Of the Rights of Persons*, 1871, 50.

³⁹ K. FRITZ, *The Theory*, zit., VI.

⁴⁰ R. SHACKLETON, *Montesquieu*, zit., 127; U. WILHELM, *Montesquieu*, zit., 82.

⁴¹ R. SHACKLETON, *Montesquieu*, zit., 298; siehe auch R. SHACKLETON, *Montesquieu, Bolingbroke and the Separation of Powers*, in *French Studies*, 3, 1949, 25 ff.

⁴² I. KRAMNICK, *Bolingbroke and His Circle, The Politics of ‚Nostalgia‘ in the Age of Walpole*, Cambridge (Ma), 1968, 149.

⁴³ T. CHAIMOWICZ, *Freiheit*, zit., 65 f.

lois‘ in Erinnerung ruft: „*Prolem sine matre creatam*“⁴⁴ Montesquieu ging es darum, sein eigenes System zu erschaffen und nicht fremde bereits bestehende Systeme miteinander zu vermischen.⁴⁵ Man sollte daher nicht nach dem Speziellen suchen und erwarten, Montesquieu habe durch einen Text bzw. einen Autor sich zu seiner Gewaltenteilungslehre inspirieren lassen, sondern nur untersuchen, mit welchen Materien sich Montesquieu in ihrer Gesamtheit beschäftigt hat. Die gedankliche Größe der Gewaltenteilungslehre steht parallel zur Vielfalt der Materialien, die Montesquieu, speziell während seines Englandaufenthaltes, nutzte, um sich in seinen staatsrechtlichen Kenntnissen weiterzubilden.

Wie bereits festgestellt kam Montesquieu über die Analyse der englischen Verfassung mit der Mischverfassungstheorie des Polybios in Kontakt. Der Ursprung seiner Kenntnisse über die Mischverfassung ist jedoch nicht nur davon ableitbar. Neben den englischen Einfluss bestand im Denken Montesquieus zu großen Teilen auch ein römischer Einfluss. Dies zeigt sich schon alleine aus dem Umstand, dass das XI. Buch des ‚*De l’esprit des lois*‘ zur gleichen Zeit fertig gestellt wurde, wie seine ‚*Considérations*‘, die 1734 erschienen sind. Montesquieu erwog sogar, das XI. Buch in Verbindung mit diesem bedeutenden Werk über die Geschichte des römischen Staates erscheinen zu lassen.⁴⁶

Gerade in seinen ‚*Considérations*‘ lassen sich auch Querverbindungen zwischen den einzelnen Materien erkennen. So hebt Montesquieu am Ende des 8. Kapitels die Regierungsform Roms auf Grund ihrer Vermischung zwischen monarchischen, aristokratischen und demokratischen Elementen hervor und weist

⁴⁴ Ovid *met.* 2.553 (von Albrecht).

⁴⁵ T. CHAIMOWICZ, *Freiheit*, zit., 71.

⁴⁶ MONTESQUIEU, *De l’esprit des lois*, Ed. Les Belles Lettres, I. Livres I – IX, [Brethe de la Gressaye], Paris, 1950, Introduction XVI und XVIII ff.

darauf hin, dass - in geistiger Tradition zu Polybios - dadurch der Missbrauch von Macht immer korrigiert werden könne. Diesem Gedanken folgend führt Montesquieu als weiteres Beispiel den englischen Staat auf und streicht auch dessen Regierungsform mit seiner Fähigkeit zur Korrektur von Machtmissbrauch hervor.⁴⁷

Montesquieu war es klar, dass es sich sowohl beim englischen, als auch beim römischen Staatswesen um Mischverfassungen handelt bzw. gehandelt hat. Daraus ergibt sich, dass die Konzipierung seiner Gewaltenteilungslehre im Großen und Ganzen gerade von jenen Kenntnissen abhing, die er über diese beiden Verfassungen besaß. Die englische sowie die römische Staatstruktur sind somit zu gleichen Teilen als die gedanklichen Ursprünge seiner Gewaltenteilungslehre zu qualifizieren.

4. *Polybios und Montesquieu gegenübergestellt*

Die Gewaltenteilungslehre Montesquieus schafft dieselbe Existenzgrundlage für einen Staat, wie sie Polybios mit seiner Mischverfassung erdacht hat. In beiden Systemen wird die Macht im Staat durch sich selbst begrenzt und kontrolliert, indem jede politische Kraft ein Gegengewicht findet. Auch sind in beiden Systemen dadurch alle Staatsorgane zur Kooperation miteinander gezwungen. Polybios hatte das Ziel, durch die Mischverfassung eine Verfassung zu schaffen, die langlebiger ist als eine Monarchie, Aristokratie oder Demokratie in ihrer reinen Form. Montesquieu wollte mit seiner Gewaltenteilungslehre wiederum politische Freiheit für den einzelnen Bürger im Staat ermöglichen.

⁴⁷ MONTESQUIEU, *Considérations*, zit., 8. Kap. 55: „Die Regierungsform Englands ist weiser, weil es dort eine Körperschaft gibt, die sie und sich ständig prüft. (...) eine freie d.h. ständig in Bewegung befindliche Regierungsform kann sich nicht behaupten, wenn sie nicht durch eigene Gesetze der Korrektur fähig ist“.

Diese Parallelen ergeben sich daraus, dass Montesquieu eben nicht nur von der englischen Verfassung, sondern auch von der römischen zur Konzipierung seiner Gewaltenteilungslehre inspiriert wurde.

Die große gedankliche Leistung Montesquieus ist es jedoch, sich von der Mischverfassung losgelöst zu haben, die er anhand von England und Rom kennen lernen konnte. Nicht die Mischung einzelner Regierungsformen bildet die gedankliche Basis, sondern die Gewaltenteilung als solche. Montesquieu erkannte dadurch, was auch hinter der Mischverfassung steht. Die Vermischung der Regierungsformen führt zur Kompetenzverteilung auf unterschiedliche Staatsorgane und auf diese Verteilung kommt es für die Existenz von Machthemmung und Machtkontrolle an. Indem er die Gewalten als solche erschuf, musste er keine Vermischung mehr durchführen. Er eliminierte sozusagen den nicht mehr notwendigen Schritt der Vermischung von Verfassungen und so konnte er sich sofort auf die Kompetenzverteilung konzentrieren.⁴⁸

Zusätzlich erkannte Montesquieu, dass es innerhalb einer Verfassung auf einen unabhängigen Richterstand ankommt und so schuf er als Erster die Judikative, die es in der Mischverfassung des Polybios und auch im römischen Staat als eigene Staatsgewalt noch nicht gab.

Diese Trinität zwischen Legislative, Exekutive und Judikative ergibt sich auch auf Grund der rationalen Differenzierung der Staatsfunktionen. Innerhalb der Funktionenlehre wird nicht zwischen Staatsorganen, sondern zwischen Rechtsfunktionen,

⁴⁸ C. WESTON, *English Constitutional Theory*, zit., 124 ff.; C. EISENMANN, *L'Esprit des lois et la séparation des pouvoirs*, in *Mélanges Carré de Malberg*, Université Straßburg (Hrsg), Paris, 1933, 163 ff.; L. ALTHUSSER, *Politics and History. Montesquieu, Rousseau, Hegel and Marx*, London, 1972, 90 f.; vgl auch A. RIKLIN, *Montesquieus freiheitliches Staatsmodell*, in *Politische Vierteljahresschrift*, 30, 1989, 437.

spricht juristisch gekennzeichneten Formen der Staatstätigkeit unterschieden, im Speziellen in Hinblick auf die Art der Normsetzung.⁴⁹ Die Gewaltenteilungslehre lässt sich somit nicht nur aus der Mischverfassungstheorie, sondern auch aus dem der Funktionenlehre immanenten Prozess der Normsetzung und dem Weg von der allgemein-abstrakten zur subjektiv-konkreten Norm ableiten.⁵⁰

Zunächst kommt es zur Rechtsetzung, wodurch die allgemeine Norm geschaffen wird. Dies kann nur eine das Volk als Ganzes repräsentierende gesetzgebende Körperschaft, welche, nach Montesquieu, als ein aus Adels- und Volkskammer bestehendes Parlament ausgestaltet werden sollte. Nachdem Recht gesetzt wurde, muss im nächsten Schritt in dessen Namen verfügt werden, um so die Brücke vom Allgemeinen zum Konkreten zu schlagen. Dies kann nach Montesquieu nur der an die Gesetze gebundene Staatsapparat, spricht die Regierung. Als letzter Schritt wird anhand der Gesetze in einzelnen Streitfällen durch Richter entschieden, wodurch der Weg von der allgemein-abstrakten zur subjektiv-konkreten Norm sein Ende findet. Aus dieser Dreiteilung der Normsetzung, wie sie bereits von Kant⁵¹ beschrieben wurde, ist es denklogisch nun möglich auch innerhalb der Staatsmacht mit Hilfe der Gewaltenteilung eine gewisse Trinität herzustellen, indem neben der Legislative und Exekutive auch die Judikative geschaffen wird.⁵² Montesquieu hatte somit nicht nur organisatorisch, sondern auch in funktionaler Hinsicht eine Trennung der Gewalten vorgenommen, wie es sie in der von

⁴⁹M. IMBODEN, *Montesquieu*, zit., 11.

⁵⁰Dies war laut Imboden selbst wohl noch nicht klar; siehe M. IMBODEN, *Montesquieu*, zit., 10 f.

⁵¹I. KANT, *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, Frankfurt a. M., 1797, § 45.

⁵²Vgl. M. IMBODEN, *Montesquieu*, zit., 10 f.

ihm gelobten und als Inspiration dienenden römischen Verfassung noch nicht gegeben hat.

5. *Fazit*

Die Quintessenz der Idee der Mischverfassung des Polybios und die der Gewaltenteilungslehre Montesquieus ist in der Conclusio diejenige, dass Machthemmung und Machtkontrolle durch die Einrichtung verschiedener Organe mit unterschiedlichen Kompetenzen in organisatorischer sowie funktionaler Hinsicht Machtmissbrauch verhindern. Nur dort, wo kein Machtmissbrauch besteht, können die Bürger eines Staates ein freies Leben führen und eine Verfassung Stabilität aufweisen. Die Gewaltenteilungslehre Montesquieus als ‚Aktualisierung‘ der Mischverfassung des Polybios kann dies am besten ermöglichen.

Auf dieser Grundlage bestand als erstes die amerikanische Verfassung als System der ‚checks and balances‘ und auf dieser Grundlage - der Teilung in Legislative, Exekutive und Judikative - besteht auch heutzutage noch jede demokratische Verfassung innerhalb der westlichen Welt.

ABSTRACT

Der folgende Beitrag untersucht die Parallelen und Unterschiede zwischen der Theorie der gemischten Verfassung des Polybios und der Theorie der Gewaltenteilung von Montesquieu. Die Parallelen ergeben sich aus der Tatsache, dass Montesquieu nicht nur von der englischen Verfassung inspiriert, sondern bei der Konzeption seiner Gewaltenteilungslehre auch maßgeblich durch das römische Staatswesen in seinem Denken beeinflusst wurde.

Montesquieu große intellektuelle Leistung bestand darin, sich von der Theorie der gemischten Verfassung zu loszulösen. Durch die Schaffung dreier Gewalten - der Legislative, der Exekutive und der Judikative - beseitigte Montesquieu den nicht mehr notwendigen Schritt der Vermischung einzelner Regierungssysteme und so konnte er sich sofort auf die Verteilung der Kompetenzen zwischen verschiedenen Staatsorganen konzentrieren, um so die von ihm geforderte politische Freiheit für jeden einzelnen Bürger im Staat zu gewährleisten.

The following contribution examines the parallels and differences between the theory of the mixed constitution of Polybios and the theory of the separation of powers of Montesquieu. The parallels arise from the fact that Montesquieu was inspired not only by the English constitution, but also by the Romans to conceive his theory of the separation of powers. His great intellectual achievement was to abandon himself from the theory of the mixed constitution. By creating the three branches - a legislature, an executive, and a judiciary - Montesquieu eliminated the no longer necessary step of mixing governments and so he could immediately concentrate on the distribution of competences to different state organs in order to provide political freedom for each individual citizen in the state.

NIKOLAUS KRAUSLER
Projektassistent am FB Privatrecht
Universität Salzburg
E-mail: nikolaus.krausler@sbg.ac.at

