
Theodor Bühler *

DIE ALTE EIDGENOSSENSCHAFT ALS GEGENSTAND DER FÖDERALISMUSDEBATTE IM 18. JAHRHUNDERT

Während Hans Conrad Peyer von einem Bundesgeflecht schreibt¹, ein gemeineidgenössisches Denken und Fühlen jedoch bejaht², verweigert Bernd Marquardt der alten Eidgenossenschaft bis zur Helvetik die Eigenschaft ein souveräner, unabhängiger Staat zu sein³. Erst die Helvetik habe die Schweizerische Eigenossenschaft zum Staat gemacht. In meinem „Schweizerische Rechtsquellen und Schweizerische Verfassungsgeschichte nach einer Vorlesung von Ulrich Stutz (1868–1932) nach einer Nachschrift von Dr. Adolf Im Hof“⁴ habe ich die These von Hans Conrad Peyer⁵ weitgehend übernommen. Die „Probe aufs Exempel“ lässt sich für das 18. Jahrhundert und somit vor dem Untergang der alten Eidgenossenschaft am besten anhand des zeitgenössischen Schrifttums machen. Die alte Eidgenossenschaft war nämlich Gegenstand einer intensiven Föderalismusdebatte, deren Urheber Montesquieu gewesen, von den Autoren des *Federalist* übernommen und von Mably weitergeführt worden ist. In dieser Debatte erscheint die alte Eidgenossenschaft als eine Form von Staatengemeinschaft, die zugleich ein authentisches Abbild der damaligen Verfassungsstruktur der alten Eidgenossenschaft sein dürfte.

* Rechtsanwalt

¹ In „Verfassungsgeschichte der alten Schweiz“ (Zürich 1978) S. 84.

² Ebenda S. 106.

³ In „Die alte Eidgenossenschaft und das Heilige Römische Reich (1350–1798)“ in Europäische Rechts- und Regionalgeschichte Bd. 3 (Zürich/St.Gallen 2007) insbesondere S. 333.

⁴ In Europäische Rechts- und Regionalgeschichte Bd. 10 (2010) S. 569 ff.

⁵ Die übrigens weitgehend den Thesen von Heusler Andreas, Schweizerische Verfassungsgeschichte (Basel 1920; Neudruck Aalen 1968) S. 114 ff. folgt; hierzu Meyer Bruno, Die Bildung der Eidgenossenschaft im 14. Jahrhundert (Zürich 1972) S. 10.

1. Montesquieu, De l'Esprit des Lois

1.1. Biographie⁶

Wann genau Charles Louis de Secondat, Baron de la Brède et de Montesquieu geboren wurde, ist nicht bekannt. Am 18. Januar 1689 wurde er jedenfalls getauft. Als er 7 Jahre alt war, stirbt am 13. Oktober 1698 seine Mutter, 1700 tritt er in das durch Jesuiten und Oratorien geführte Collège de Juilly bei Paris. Am 29. Juli 1708 besteht er das Baccalauréat und am 12. August das Lizenziat an der Universität Bordeaux und am 14. wird er Advokat⁷. 1709 fährt er nach Paris, um seine Ausbildung zu vervollständigen. 1713 stirbt sein Vater. Ein Jahr darauf wird er Rat am Parlement von Bordeaux. 1716 ererbt er das Amt des Präsidenten des Parlement von Bordeaux⁸, den Titel (Baron) und der Name seines Onkels Jean Baptiste Secondat, Baron de Montesquieu. Von da an nennt er sich nur noch Montesquieu. 1715 heiratet er eine Protestantin, Jeanne de Lartigues⁹, 1716 wird er in die Akademie von Bordeaux aufgenommen¹⁰. Zwei Wochen darauf, im April 1716 liest er dort seine Dissertation „Sur la Politique des Romains dans la Religion“¹¹, 1720 verkauft er sein Amt, 1721 erschien sein erstes grosses Werk, die „Lettres Persanes“, das zu einem grossen Erfolg wurde. Die regimekritischen Aussagen in diesem Werk bewirkten, dass König Ludwig XV sein Veto gegen seine Aufnahme in die Akademie française aussprach¹². Doch dieser Widerstand konnte über-

⁶ Die Literatur über Montesquieu und seine Biographie ist beinahe unüberschbar. Es kann sich nachfolgend nur um eine Auswahl von Titeln handeln: Truc Gonzague in Montesquieu, De l'Esprit des Lois 2 Bde. (Paris 1949 und seither mehrere unveränderte Neuauflagen) S. 1 ff.; Chiappe Jean-François, Montesquieu, L'homme et l'héritage (Monaco 1998); Dorn U., Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de Montesquieu (1689–1755) in Kleinheyer/Schröder (Hrsg.), Deutsche und Europäische Juristen aus neun Jahrhunderten (Heidelberg, München, Landsberg, Berlin 2008) S. 303–309; Speck U., Montesquieu, Charles de (1689–1755) in Stolleis Michael (Hrsg.), Juristen, Ein biographisches Lexikon, Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert (München 2001) S. 450–453; Starobinski Jean, Montesquieu (Paris 1994); Lacouture Jean, Montesquieu, Les vendanges de la liberté (Paris 2003); Kawade Joshie, Montesquieu in David Boucher/Paul Kelly (Hrsg.), Political Thinkers, From Socrates to the Present (Oxford 2003) S. 217–234; . Kley Andreas, Verfassungsgeschichte der Neuzeit; Grossbritannien, die USA, Frankreich, Deutschland und die Schweiz (Bern 2008) S. 99.

⁷ Chiappe S. 36.

⁸ Genauer „Président à mortier au Parlement de Guyenne“ nach Castex P. et Surer P., Manuel des Etudes littéraires françaises V (XVIII^e Siècle) (Paris 1949) S. 38.

⁹ Chiappe S. 48; Starobinski S. 15.

¹⁰ Chiappe S. 54.

¹¹ Truc S. I f.

¹² Truc S. II.

wunden werden und am 24. Januar 1728 wurde er in diese Akademie aufgenommen. 1728 trat er eine längere Reise an, nach Wien, Ungarn, Mailand, Turin, Florenz, 1729 nach Rom, Neapel, Tirol, Bayern, dem Rhein entlang in die Niederlanden und von dort nach England. 1731 zieht er sich in das Schloss La Brède zurück, um die „*Considérations sur les cause de la grandeur des Romains et de leur décadence*“, die 1734 erschienen und das „*Esprit des Lois*“, das 1748 erscheint, zu verfassen. An diesem Werk hat er sein Leben lang gearbeitet¹³. „*Cet ouvrage est le fruit des réflexions de toute ma vie et peut être que d’un travail immense, d’un travail fait avec les meilleures intentions d’un travail fait pour l’ utilité publique je ne retireray que des chagrins et que je seray païé par les mains de l’ignorance et de l’ennui*“ schreibt er in seinen „*Pensées*“¹⁴.

1.2. Das „*Esprit des Lois*“

Das *Esprit des Lois* erschien anonym in Genf¹⁵. Verwendet wurde hier die 2. Auflage mit folgendem Titel: *De l’Esprit des Loix ou du Rapport que les loix doivent avoir avec la constitution de chaque Gouvernement, les moeurs, le climat, la religion, le commerce etc. Nouvelle Edition Revue & corrigée, avec des changements considérables donnés par l’Auteur. A Geneve Chez Bassetlet & Fils. MDCCCLIX*“ 3 Bände¹⁶.

Im 9. Buch, 1. Kapitel macht Montesquieu die folgende Überlegung: Wenn eine Republik klein ist, so werde sie von einer fremden Macht zerstört; ist sie gross, so geht sie an der eigenen Unvollkommenheit zugrunde¹⁷. Diesen doppelten Nachteil trifft sowohl die Demokratien als auch die Aristokratien, ob diese nun gut oder schlecht seien. Der Fehler ist in der Sache selbst, es gibt keine (Staats) Form, die diesen Fehler beheben kann. Es erscheint somit, dass die Menschen am Ende immer gezwungen worden seien, unter der Regierung eines Einzigen zu leben, hätten sie nicht eine Verfassungsform erfunden, die alle inneren Vorteile einer republikanischen Regierung und die äussere Macht der monarchischen hat. Ich spreche von der föderativen Republik. Diese Regierungsform ist eine Konvention, nach der mehrere politische Körper vereinbaren, Bürger eines grossen Staates zu werden, den sie bilden

¹³ Starobinski S. 15.

¹⁴ Facsimile bei Starobinski S. 18.

¹⁵ Hierzu Weigand Kurt, Einleitung zur Montesquieu, *Vom Geist der Gesetze* (Stuttgart 2006) S. 1–84.

¹⁶ Man beachte die Anonymisierung der Autorschaft. Verwendet wurde aber auch die Edition von G.Truc (Editions Garnier mit immer wieder unveränderten Auflagen).

¹⁷ In diesem Zusammenhang zitiert Montesquieu Tacitus „*Faro potentior, non sua vixit*“.

wollen. Es ist eine Gesellschaft von Gesellschaften, die daraus eine neue Gesellschaft bilden, die sich durch neue Gesellschafter, die sich vereinigt haben, vergrössern kann.... Dadurch werden Holland¹⁸, Deutschland, die „Schweizerischen Ligen“ als ewige Republiken betrachtet¹⁹. Montesquieu betrachtet somit die Schweizerische Eidgenossenschaft als Vereinigung von Ligen. Aufgrund dieses Konzept ist es konsequent, wenn Montesquieu im 10. Buch, Kapitel 6 als der Natur der Sache einer föderativen Verfassung widersprechend betrachtet, dass ein föderativer Staat zu Lasten eines anderen föderativen Staates Eroberungen macht, wie dies bezüglich Toggenburg kürzlich in der Schweiz geschehen ist²⁰.

Die Auffassung Montesquieus von einem „Föderativstaat“ Schweiz entsprach jedoch nicht der damaligen Wirklichkeit. Sie war vielmehr ein neues Konzept, das dann erstmals von den Vereinigten Staaten von Amerika verwirklicht wurde²¹.

Die erwähnte Stelle aus dem *Esprit des Lois*²² wurde von Alexander Hamilton in einem seiner Aufsätze zum „Federalist“²³ übernommen, um die

¹⁸ „Sie ist von ca. fünfzig Republiken, alle von einander verschieden, gebildet“ *Etat des Provinces Unies* von Mr. Janissan.

¹⁹ Im Original lautet die Stelle: „*Si une république est petite, elle est détruite par une force étrangère, si elle est grande, elle se détruit par un vice intérieur. Ce double inconvénient infecte également les démocraties et les aristocraties, soit qu’elles soient bonnes, soit qu’elles soient mauvaises. Le mal est donc la chose même; il n’y a aucune forme qui puisse y remédier. Ainsi il y a grande apparence que les hommes auraient été à la fin obligés de vivre toujours sous le gouvernement d’un seul, s’ils n’avaient imaginé une manière de constitution qui a tous les avantages intérieurs du gouvernement républicain, et la forme extérieure du monarchique. Je parle de la république fédérative. Cette forme de gouvernement est une convention par laquelle plusieurs Corps politiques consentent à devenir citoyens d’un Etat plus grand qu’ils veulent former. C’est une société de sociétés, qui en font une nouvelle, qui peut s’agrandir par de nouveaux associés qui se sont unis. Ce furent ces associations qui firent fleurir si longtemps le corps de la Grèce. Par elles les Romains attaquèrent l’univers, et par elles seules l’univers se défendit contre eux; et quand Rome fut parvenue au comble de sa grandeur, ce fut par des associations derrière le Danube et le Rhin. Associations que la frayeur avait fait faire, que les Barbares purent lui résister. C’est par là que la Hollande, l’Allemagne, les Ligues suisses, sont regardées en Europe comme des républiques éternelles*“. Die zitierte Stelle aus dem „*Esprit des Lois*“ wird teilweise zitiert von Lacorne Denis, *L’invention de la république. Le modèle américain* (Paris 1991) S. 141 und von Campagna Norbert, Charles de Montesquieu, *Eine Einführung* (Düsseldorf 2001) S. 41, was die Bedeutung dieser Stelle hervorhebt.

²⁰ Vgl. Im Hof Ulrich, *Ancien Régime in Handbuch der Schweizer Geschichte* Bd. 2 (Zürich 1980) S. 694–700.

²¹ Doch darüber später.

²² 9. Buch, 1. Kapitel.

Gegner der neuen Verfassung der Vereinigten Staaten namentlich der Delegierten des Staates New York davon zu überzeugen²⁴, dass die Staatsform der Republikanischen Föderation für die neu zu gründende Vereinigung der 13 ehemaligen britischen Kolonien und nunmehrigen Einzelstaaten die am wünschenswerteste sei: „This form of government is a convention, by which several smaller states agree to become members of a larger one, which they intend to form. It is a kind of assemblage of societies that constitute a new one, capable of increasing by means of new associations, till they arrive to such a degree of power as to be able to provide for the security of the united body. A republic of this kind able to withstand an external force, may support itself without any internal corruption. The form of this society prevents all manner of inconveniences“²⁵. Auch Madison beruft sich im *Federalist* auf ihn²⁶. Nach Judith Shklar war Montesquieu die damals moderne Autorität, die durch die damaligen amerikanischen Politiker am meisten zitiert wurde²⁷.

Der zitierte Auszug aus dem *Esprit des Lois* erweist sich somit als Grundlage, die nicht nur Hamilton und Madison als Referenz diente sondern auch von Mably herangezogen wurde bei seinen Erörterungen über den Föderalismus.

Die „*ligues suisses*“ waren im 18. Jahrhundert allerdings noch weit entfernt vom Konzept, das Alexander Hamilton vorschwebte, deshalb waren sie im entscheidenden Augenblick nicht in der Lage, sich gegen die französische Revolutionsarmee zu verteidigen. Hingegen ist bei der Umschreibung Montesquieus als *ligues suisses* ersichtlich, dass sie vom Ausland als eine gewisse Einheit wahr genommen wurden, ansonst das einheitliche Eigenschaftswort „*suisse*“ wohl nicht verwendet worden wäre.

²³ Wir verwenden hier den authentischen amerikanischen Titel; hierüber Ball Terence in Boucher David/Kelly Paul S. 253–269; Kley S. 101; Lacorne S. 138–155 und Howard Dick; Die Grundlegung der amerikanischen Demokratie. Aus dem Amerikanischen übersetzt von Rödel Ulrich (Frankfurt a.M.2001) S. 280 ff..

²⁴ Neun Staaten hatten bereits die neue Verfassung der Vereinigten Staaten ratifiziert; New York zögerte jedoch mit der Ratifikation noch: Howard Dick S. 270.

²⁵ Alexander Hamilton/James Madison und John Jay, *The Federalist or the new Constitution* (Oxford 1948) Nr.IX S. 38 ff.; vgl. ferner die Einleitung dazu von Max Beloff S. XXXIII.; weitere Referenzen auf Montesquieu Nr.XLVI (Madison) S. 246 und Nr. XLVII.

²⁶ *The Federalist* Nr. XLVII (Madison) S. 246 .

²⁷ Starobinski S. 114.; ferner Campagna Norbert S. 11.

2. Der Federalist

Unter der Bezeichnung „Federalist“ oder „Federalist papers“ wird eine Sammlung von Presseartikeln bezeichnet, die unter dem Namen „Publius“ von drei Autoren verfasst worden sind, nämlich Alexander Hamilton²⁸, John Jay²⁹ und James Madison³⁰. Dabei ging es um folgende Themen, Föderalismus, Bill of Rights, Repräsentative Demokratie und Schaffung eines stehenden Heeres³¹.

Verwendet wurde „The Federalist or, the new constitution by Alexander Hamilton, James Madison und John Jay, Herausgegeben von Max Beloff, Oxford 1948“.

In einem Artikel der von Hamilton und Madison gemeinsam verfasst wurde, Nummer. XXIX S. 88 f. stellen die Autoren die damals bekannten Föderativstaaten vor, nämlich das alte Deutsche Reich, Polen und die Schweizerischen Kantone. Zu den Letzteren schrieben die Autoren „The connection among the Swiss cantons, scarcely amounts to a confederacy; though it is sometimes cited as an instance of the stability of such institutions. They have no common treasury; no common troops even in war; no common coin; no common judicatory, nor any other common mark of sovereignty.“

They are kept together by the peculiarity of their topographical position; by their individual weakness and insignificance; by the fear of powerful neighbours, to one of which they were formerly subject; by the few sources of contention among a people of such simple and homogeneous manners; by their joint interest in their dependent possessions; by the mutual aid they stand in need of, for suppressing insurrections and rebellions; an aid expressly stipulated, and often required and afforded; and by the necessity of some regular and permanent provision for accommodating disputes among the cantons. The provision is, that the parties at variance shall each choose four judges out of the neutral cantons, who, in case of disagreement, choose an umpire. This tribunal, under an oath of impartiality, pronounces definitive sentence, which all the cantons are bound to enforce. The competency of this regulation may be estimated by a clause in their treaty of 1683, with Victor Amadeus of Savoy; in which he obliges himself to interpose as mediator in

²⁸ 1755–1804; Biographie bei Ball Terence, *Political Thinkers* S. 254; Ahl I.K., Hamilton Alexander (1757–1804) in Stolleis Michael (Hrsg.); *Juristen* S. 278 f.; Lacorne S. 91–93.

²⁹ 1745–1829; Biographie bei Ball S. 254.

³⁰ 1751–1836; Biographie bei Ball S. 254 sowie Arndt F. in Stolleis S. 408–409 und Lacorne S. 85–90.

³¹ Ausführlich Howard Dick S. 276 f.; 311 ff. und FN 1 S. 331 f.

disputes between the cantons; and to employ force, if necessary, against the contumacious party.

So far as the peculiarity of their case will admit of comparison with that of the United States, it serves to confirm the principle intended to be established. Whatever efficacy the union may have had in ordinary cases, it appears that the moment a cause of difference sprang up, capable of trying its strength, it failed. The controversies on the subject of religion, which in three instances have kindled violent and bloody contests, may be said in fact to have severed the league. The Protestant and Catholic cantons have since had their separate diets; where all the most important concerns are adjusted, and which have left the general diet little other business than to take care of the common bailages.

That separation had another consequence which merits attention.

It produced opposite alliances with foreign powers; of Bern, as the head of the Protestant association, with the United Provinces; and of Lucerne, as the head of the Catholic association, with France“.

Die alte Eidgenossenschaft war somit eines der politischen Modelle, auf die sich die Verfasser der Verfassung der Vereinigten Staaten bezogen³² allerdings mit dem Hinweis auf die mangelhafte Einheit: „In Switzerland where the union is so very slight, each canton is obliged to allow marchandises a passage through its jurisdiction into other cantons, without an augmentation of the tolls“³³. Der Ehrgeiz der amerikanischen Verfassungsväter bestand damals in der Gründung eines grossen republikanischen Staates, der wie Holland und die Schweiz auf Ewigkeit bestehen sollte³⁴. Nachdem aber die Gegner des Konzepts der Autoren im *Federalist* darauf hinwiesen, dass Montesquieu den Erfolg eines Föderativstaates an die Kleinheit seiner Mitglieder knüpfte, widerlegten die Autoren des *Federalist* in diesem Punkt Montesquieu, indem sie in der räumlichen Ausdehnung der amerikanischen Republik eine Garantie sahen, diese vor dem Parteienstreit zu bewahren³⁵. Mit der Verfassung vom 17. September 1787, die sich in dieser Beziehung ganz wesentlich von der „Declaration of Independence“ vom 4. Juli 1776 unterscheidet, gelingt es den „Föderalisten“ eine neue Form von Konfoederation zu schaffen, die Alexis de Tocqueville folgendermassen umschrieben hat: „L’Union est une grande république quant à l’étendue mais on pourrait en quelque sorte l’assimiler à une petite république, à cause du peu d’objets dont s’occupe son gouvernement. Ses actes sont importants, mais ils sont rares.

³² Lacorne S. 155.

³³ Madison in *Federalist* Nr. XLII (Edition Beloff S. 215).

³⁴ Lacorne S. 160.

³⁵ Howard Dick S. 68 und 295.

Comme la souveraineté de l'Union est gênée et incomplète, l'usage de cette souveraineté n'est pas dangereux pour la liberté³⁶.

3. Mably

Gabriel Bonnot de Mably³⁷ ist in der Schweizerischen Geschichte, Rechts- und Verfassungsgeschichte so gut wie unbekannt und doch gilt er als einer der geistigen Väter der Französischen Revolution³⁸. Zu seinen Lebzeiten galt Abbé Mably als einer der bedeutendsten Männer seiner Zeit³⁹.

Geboren am 14. März 1709 in Grenoble, stammte der Abbé de Mably aus einer Familie, die zur sogenannten Noblesse de robe gehörte. Er war der Stiefbruder des Abbé de Condillac. Sein Vater engagierte 1740 Jean Jacques Rousseau als Privatlehrer für seine Söhne⁴⁰. Mably erwarb die Pfründe eines Kanonikers, wandte sich jedoch zur Diplomatie. Er wurde in die Gesellschaft der Madame de Tencin aufgenommen, welche die Elite der Literaten um sich scharte. Dort lernte er wohl auch Montesquieu kennen, der in diesem Salon verkehrte⁴¹. Frau Tencin fiel er auf durch seinen Scharfsinn in Bezug auf die damaligen Tagesereignisse und als der Kardinal von Tencin ins Aussenministerium berufen wurde, empfahl ihn dessen Schwester, eben die Madame de Tencin den jungen Mably als Sekretär. Mably verfasste nun zur Instruktion des Ministers eine Zusammenfassung aller Staatsverträge seit dem Westfälischen Frieden. Auch bereitete er alle Memoranda und schrieb alle Berichte. Er war es, der 1743 die Grundlagen für den Vertrag schuf, den Voltaire Fried-

³⁶ De la démocratie en Amérique (Paris 1981) 1. Buch, Kap. 8 S. 240–241 und Lacorne S. 166

³⁷ Über ihn: Müller Georg, Die Gesellschafts- und Staatslehren des Abbé Mably und ihr Einfluss auf das Werk der Konstituante, Historische Studien H.214 (Berlin 1912) S. 13–27; Ziegler Karl-Heinz, Völkerrechtsgeschichte in Juristische Kurz-Lehrbücher (München 1994) S. 195; Grand Larousse Universel Bd. 9 (1995) S. 6493; Brockhaus, Enzyklopädie 13 (1990) S. 666; H.Bosselet/P.L., Mably in Nouvelle Biographie Générale 31 (1860) Sp. 449–453; P.B., Mably (Gabriel Bonnot de, dit l'abbé) in Grimal Pierre, Dictionnaire des Biographies Bd. 2 (Paris 1958) S. 940; Gottlob Hirsching/Friedrich Carl, Historisch-litterarisches Handbuch berühmter und denkwürdiger Personen, welche im 18. Jahrhundert gestorben sind, Bd. 4 (Leipzig 1798) S. 171–180.; Bödeker Hans Erich/Friedemann Peter (Hrsg.), Gabriel Bonnot de Mably, Politische Texte 1751–1783 (Baden-Baden 2000) S.11.24 und Bibliographie über Mably ebendort S. 341–352.

³⁸ Chiappe S. 171 und 175.

³⁹ Müller Georg S. 7 ff.

⁴⁰ Bödeker/Friedemann S. 12; Monique & Bernard Cotteret, Jean Jacques Rousseau en son temps (2005) S. 92.

⁴¹ Bödeker/Friedemann S. 12.

rich II zu überbringen hatte und bereitete die Verhandlungen des Vertrages von Breda vor⁴².

Aus dieser Tätigkeit entstand eines seiner Hauptwerke „Le droit public de l'Europe, Fondé sur les traités, depuis la paix de Westphalie jusqu'à nos jours“ (1748)⁴³.

Der Erfolg des Werkes war allgemein⁴⁴. Für die Staatsmänner aber auch für den einfachen Bürger geschrieben, wurde das Werk in allen Kanzleien Europas rezipiert. Seine Darstellung der Geschichte der auswärtigen Politik europäischer Kabinette seit dem Westfälischen Frieden füllte eine Lücke in der bis dahin existierenden Literatur aus. Das Werk wurde öffentlich an den Englischen Universitäten gelehrt. Es wurde in allen Sprachen übersetzt und wurde 1748 sowie 1764 von Mably erweitert und überarbeitet neu herausgegeben. Weitere Bearbeitungen lehnte Mably jedoch ab⁴⁵. Mably stieg dadurch in den Rang der bedeutendsten Publizisten Europas. Die Imprimatur wurde jedoch Mably in Frankreich verweigert, sodass er sich an einen ausländischen (eben Genfer) Buchhändler wenden musste. Zudem bedurfte es der Intervention eines Ministers, nämlich Monsieur d'Argenson, damit die Konfiskation der in Frankreich vertriebenen Exemplare gestoppt werden konnte⁴⁶. Im Übrigen korrespondierte Mably mit Jefferson und John Adams über Fragen verfassungsrechtlicher Natur und nahm Stellung zu einzelnen Verfassungen von amerikanischen Einzelstaaten (Pennsylvania und Massachusetts)⁴⁷.

Mably befasst sich mit der Schweiz an mehreren Stellen des „Le droit public de l'Europe“, am ausführlichsten im 3. Kapitel des ersten Bandes, indem er alle Staatsverträge schildert, die eidgenössische Stände und zugewandte Orte mit ausländischen Mächten zwischen 1648 und 1712 abgeschlossen haben.

Im Zusammenhang mit dem Westfälischen Frieden⁴⁸ wird lediglich festgehalten, dass die Stadt Basel und die Schweizer Kantone (Cantons suisses) unter keinen Umständen den Gerichten oder den Urteilen des deutschen Reiches unterstellt seien. Beachtenswert ist der für alle „Kantone“ gemeinsame

⁴² W.Bosselet in Nouvelle Biographie Générale 31 (1860) Sp. 449.

⁴³ 2 Bde.; 3.Auflage (Genf 1764) 3 Bde, 4.Auflage (1768) 3 Bde; weitere Auflagen mit Bemerkungen von Rousset (Genf/Paris 1776) und 1792. Verwendet wurde die 1768 nachgedruckte und in Genf erschienene 4. Auflage.

⁴⁴ Müller Georg S. 16.

⁴⁵ Bödeker/Friedemann S. 17.

⁴⁶ P.L. in Nouvelle Biographie Générale Sp. 451.

⁴⁷ Vier Briefe je an John Adams gerichtet wurden von Bödeker Hans Erich und Friedemann Peter S. 149–164 unter der Bezeichnung „Observations sur le gouvernement et les lois des Etats Unis d'Amérique“ vom Frühherbst 1783 ediert: vgl. auch Lacorne S. 77, 110.

⁴⁸ Kapitel I S. 86.

Eigenschaftswort „suisse“. Was dies bedeutet, wird im 3. Kapitel⁴⁹ ausführlich beschrieben:

Communis opinio sei, dass die 13 Kantone durch ähnliche Bande miteinander verbunden seien, wie die Niederlande, indem sie eine einzige Republik bilden würden, indem sie gemäss den Gesetzen und den Helvetischen Verfassungen einer allgemeinen Tagsatzung wie die Prinzen des Corpus Germanicum dem Reichstag unterstellt seien. Aber die einigermaßen gebildeten Personen wissen, dass der Helvetische Corpus⁵⁰ eher als Liga anstatt als Republik der Schweizer bezeichnet werden sollte und dass die 13 Kantone ebenso viele unabhängige Republiken bilden. Sie regieren sich nach unterschiedlichen Grundsätzen, jedes unter ihnen behält alle Recht der Souveränität und verhandelt nach Gutdünken mit den Ausländern. Ihre allgemeine Tagsatzung hat kein Recht, Reglemente zu erlassen oder ihnen Gesetze aufzuerlegen⁵¹. Mably beruft sich dabei auf den unbekanntten Verfasser⁵² des *Etat de la Suisse*⁵³, den er ausführlich zitiert⁵⁴: „Tant s'en faut, dit l'Auteur de *l'Etat de la Suisse*, que les treize Cantons ne fassent qu'un Corps, qu'il n'y a que les trois plus anciens qui soient liés directement avec chacun des douze autres. A la vérité, il y a une telle connexion établie entre les treize Cantons, que si l'un étoit attaqué, les douze autres seroient obligés de marcher à son secours; mais ce seroit par la relation que deux Cantons peuvent avoir avec un troisième, non pas par une alliance directe que chacun des treize Cantons a avec tous les autres. Par exemple, parmi les huit Vieux Cantons, Lucerne n'a le droit d'en appeller que cinq à son secours, en cas qu'il fût attaqué; mais alors quelques uns de ces cinq ont le droit d'en appeller d'autres avec lesquels ils sont alliés, quoique Lucerne ne le soit pas; de sorte qu'à la fin ils sont tous obligés de marcher, en vertu de leurs alliances particulieres, non pas en vertu d'une alliance générale qui subsiste entre tous les Cantons“⁵⁵. Der Angriff auf einen der dreizehn Kantonen hat somit eine Kettenreaktion zur Folge.

⁴⁹ Mit der Überschrift „Traités particuliers entre les différentes Puissances de l'Europe depuis la pacification de Westphalie en 1648 jusqu'à la guerre de 1672“.

⁵⁰ „Corps Hélivétique“

⁵¹ Französisch: „imposer“.

⁵² Es handelt sich hierbei um Abraham Stanyan, englischer Gesandter bei den protestantischen eidgenössischen Ständen in den Jahren 1705 bis 1715. Über ihn HBL S. VI (1931) S. 504 und Feller/Bonjour, *Geschichtsschreibung der Schweiz, Vom Spätmittelalter zur Neuzeit Bd.II* (Basel und Stuttgart 1979) S. 536–539 mit Porträt.

⁵³ *L'Etat De la Suisse*, Ecrit en 1714 Traduit de L'Anglois, gedruckt und herausgegeben in Amsterdam, verwendet wurde ein Reprint von Kessinger Publishing's Legacy Reprints aus den USA 2010. Die Englische Ausgabe trug den Titel „An acoount of Switzerland „

⁵⁴ Auf S. 155 f.

⁵⁵ *L'Etat de la Suisse* S. 130 f.

Der geschilderte Zustand war bis zum Beginn des 16. Jahrhunderts so. Dann wurde die Reformation eingeführt und es kam zur Trennung zwischen den katholischen und den protestantischen Kantonen, die je eine eigene Tagsatzung durchführen. Nur die Angelegenheiten der gemeinen Herrschaften wurden an der gemeinsamen Tagsatzung behandelt. Auch hierfür beruft sich Mably auf den unbekanntem Autor des *Etat de la Suisse*. „Avant le changement de Religion, dit l’Auteur que j’ai déjà cité, qui arriva en Suisse à peu près au même temps qu’en Allemagne, on n’y connoissoit d’autres Diètes que les générales, & l’intérêt commun de leur Patrie étoit ménagé avec beaucoup de zèle & d’unanimité. Mais depuis qu’une partie des Cantons a embrassé la Religion Protestante, & que l’autre a resté attachée à la Catholique Romaine, leur Etat a été divisé aussi-bien que leur Eglise. Dès-lors leur conscience mutuelle se perdit; le zèle de chaque parti pour sa Religion engendra des haines, ils devinrent jaloux des desseins l’un de l’autre; & l’on peut dire que la réformation fût un coup qui fendit en deux le Corps Helvétique. Car, comme l’intérêt de la Religion entre plus ou moins, les Diètes générales ne s’y assemblent à présent que pour régler les affaires de leurs Bailliages, communs, & pour conserver les apparences extérieures d’une union qui n’est plus parmi eux. Au lieu qu’en effet, toutes les affaires publiques qui sont de quelque importance, se traitent dans les Diètes particulières des deux Religions; dont celles des Protestans se tiennent à Araw, & celles des Catholiques Romains, à Lucerne, lequel étant le Canton le plus puissant d’entr’eux, agit à leur tête, comme Zurich est à la tête des Protestans.“⁵⁶

Nach mehreren Kriegen zwischen den beiden konfessionellen Parteien, die Mably ausführlich darstellt, kam es zum Frieden von Aarau vom 15. Oktober 1718, den Mably als ebenso wichtig für die Schweizerische Eidgenossenschaft betrachtet als der Westfälische Frieden und den er daher ausführlich darstellt. Dabei scheint ihm die Toleranzregelungen und die

Aufteilung der Ämter zwischen den Konfessionen besonders imponiert zu haben.

Bevor er den Friedensvertrag darstellt, kommt Mably auf die schweizerische Neutralität zu sprechen.

„Je dois faire remarquer que les Suisses, ne voulant pas sacrifier leur liberté à l’envie de s’aggrandir, ne se mêlent jamais des contestations qui s’élèvent entre les Puissances étrangères. Ils observent une exacte neutralité; ne se rendent garans d’aucun engagement, & ne tirent d’autre avantage des guerres qui désolent souvent l’Europe, que de vendre indifféremment des hommes à leurs Alliés & aux Princes qui ont recours à eux“.

⁵⁶ Zitiert nach Mably Bd. 1 S. 158 f. Die Stelle in *L’Etat de la Suisse* befindet sich auf S. 123 f.

Das Ideal Mablys ist die föderalistische Staatsform⁵⁷: So schreibt er in einem weiteren Werk „De la législation ou principes des lois“ (Paris 1776)⁵⁸: „Ihre Gesetze werden mehr oder weniger weise sein, je nachdem sie geeignet sind, Sie mit ihren Nachbarn zu verbinden, und zwar in der Weise, dass Sie nur eine einzige föderative Republik bilden: Dieses ist der höchste Grad der Vollkommenheit, auf den die Politik sich erheben kann. Wenn Sie darüber nachdenken wollen, werden Sie sehen, dass die Griechen damals ihr Glück dieser Konfoederation verdanken, und dass der Verlust ihrer Freiheit ihrer Zwietracht unmittelbar folgte. In dem Bündnis der 13 Kantone liegt noch heute die Sicherheit der Schweiz. Jeder ihrer Staaten ist für sich genommen schwach, sie sind jedoch durch das gemeinsame Interesse, das sie verbindet, stark. Keiner ihrer Nachbarn denkt daran, sich auf ihre Kosten zu vergrössern. Nehmen Sie an, dass sie untereinander uneinig werden, und Sie werden auf die Stelle sehen, wie falsche Verbündete ihnen gefährliche Hilfe anbieten, und dass man versuchen wird, unter dem Vorwand ihnen zu dienen, sie zu unterjochen“⁵⁹ Auf das Thema der föderativen Republik der Schweiz kam Mably in einem weiteren Werk „De l'étude de l'histoire à Monsieur le Prince de Parme (Paris 1778; Erste Auflage 1775 ?) zurück⁶⁰.

4. Zusammenfassung und Schlussfolgerungen

Die Auffassung, dass die alte Eidgenossenschaft der 13 Kantone nur eine Verbindung von einzelnen souveränen Staaten darstellte, war schon herrschende Meinung im 17. Jahrhundert, wie sie vor allem Johannes Althusius vertrat⁶¹. Indem man damals jede Möglichkeit eines Staats über Staaten ausschloss, gab es „wo daher im Leben föderativer Gebilde „respektive Unionen“ begegneten“, nur die Wahl „zwischen der Annahme eines Bundesverhältnisses (respektive Unionsverhältnisses) unter mehreren voll souveränen Staaten und der Annahme eines gegliederten Einheitsstaates. Deshalb erklärte man einerseits auch die förmlich organisierten Bundesgemeinwesen und namentlich fast allgemein die Schweizer Eidgenossenschaft und die Vereinigten Niederlande für blosse Bundesverhältnisse, zu deren Gunsten man freilich in die hergebrachte Lehre von den Foedera neben den mancherlei Kategorien

⁵⁷ Müller Georg S. 37.

⁵⁸ Bd. IX S. 200 f. der Gesamtausgabe wird die Übersetzung ins Deutsche durch Bödeker/Friedemann S. 220. Über das Werk Bödeker/Friedemann S. 205–207. Es wurde als philosophischen Dialog konzipiert.

⁵⁹ Vgl. auch Müller Georg S. 69.

⁶⁰ Siehe Bödeker/Friedemann S. 241: über das Werk ebenda S. 233 f.

⁶¹ Wolf Erik, Johannes Althusius in Grosse Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte (Tübingen 1965) S. 188

der gleichen und ungleichen Bündnisse, denn davon mehr oder minder scharf unterschiedenen Begriff des durch ein „Foedus eratissimum“ zeugten und als „corpus foederatorum“ oder „systema civitatum“ organisierten Staatenbundes einführt, bei denen man jedoch stets auf das schärfste hervorhob, dass der noch so enge Verband die Souveränität der einzelnen Staaten unberührt lasse und dass daher sie und durch sie Staaten seine, das Ganze höchsten den Schein des Staates trage“⁶². Dies war offensichtlich die Auffassung Frankreichs und Schwedens, als sie die Schweiz und die Niederlande beim Westfälischen Frieden für gegenüber dem Deutschen Reich souverän erklärten. „Umgekehrt hielt man andererseits überall, wo man die staatliche Natur des Ganzen nicht bestreiten konnte oder wollte und deshalb insbesondere auch für das Deutsche Reich ebenso allgemein den Begriff des Einheitsstaates aufrecht“⁶³. Mit der Einführung des Konzept „eines Staates über Staaten“, das offensichtlich auf Montesquieu zurückgeht, haben die Gründer der Vereinigten Staaten diese Alternative aufgebrochen und eine neue Staatsform eingeführt⁶⁴, den Bundesstaat, eine Staatsform, die dann auch für die Schweizerische Eidgenossenschaft 1848 Modell wurde⁶⁵. Namentlich das Zweikammersystem wurde von den Vereinigten Staaten rezipiert, wobei die Begründung des *Federalist*⁶⁶ dazu auch für die Schweiz z.T. zutreffen mag.

Die Frage der föderalistischen Staatsform hat bekanntlich den ganzen Entstehungsprozess der Verfassung der Vereinigten Staaten beherrscht⁶⁷ und zwar in viel breiterem Masse als die Bill of Rights, die selbst nur in einem „Amendment“ zur Verfassung enthalten ist⁶⁸. Als Konzession an die Antiföderalisten wurden schliesslich die Amendments IX und X in die Verfassung eingefügt. Das Amendment X, welches lautet: „The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are

⁶² von Gierke Otto, Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien. Zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik (Breslau 1913) S. 237 f. Die diesbezüglichen Aussagen von Gierke fallen nicht unter die Kritik von Winters Peter Jochen, Althusius in Michael Stolleis (Hrsg.); Staats-Denker in der frühen Neuzeit (München 1995) S. 29 f.

⁶³ von Gierke S. 258.

⁶⁴ Lacorne Denis S. 51, 84, 118, 141–146.

⁶⁵ Die intensiven Auseinandersetzungen der schweizerischen Staatsrechtslehre mit dem amerikanischen Modell blieb seit 1780 lebendig und war für die Bundesverfassung von 1848 nicht ohne Wirkung: Näheres hierüber Schweizer Rainer/Zelger Ulrich, Föderalismus in HLS Bd. 4 (,004) S. 589 f.

⁶⁶ The *Federalist* Nr. LI (Edition Beloff S. 265)

⁶⁷ Lacorne S. 95–108, 115–117.

⁶⁸ Im Übrigen wie im EU-Vertrag von Lissabon

reserved to the States respectively to the people“⁶⁹. Es verankert eine dreifache vertikale Souveränität, diejenige der Union, diejenige der Einzelstaaten und die sog. Volkssouveränität als Klammer sowohl der Souveränität der Einzelstaaten als auch der Souveränität des Gesamtstaates, indem die vom Volk gewählten Behörden sowohl der Einzelstaaten als auch jene des Gesamtstaates die sie wählenden repräsentierten. Jede nicht ausdrücklich dem Zentralstaat zugewiesene Zuständigkeit verbleibt bei den Einzelstaaten und subsidiär beim Volk. Das Amendment X erkennt man wieder in Art.3 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 12. September 1848⁷⁰, welcher lautet: „Die Kantone sind souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist, und üben als solche Rechte aus, welche nicht der Bundesgewalt übertragen sind“. Dadurch wurde ein paralleler, vertikaler Souveränitätsbegriff anerkannt, der unzweifelhaft von der amerikanischen Verfassung eingeführt worden ist. Dass das Zweikammersystem auf den amerikanischen Präzedenzfall zurückzuführen, ist heute unbestritten⁷¹.

Das Axiom von Montesquieu, dass Republiken nur überlebensfähig sind, wenn sie sich eine föderative Staatsform geben, steht am Anfang des modernen Bundesstaates und hat wohl zur Entdeckung dieser Staatsform in massgebender Weise beigetragen.

⁶⁹ Hierzu Lacorne S.231 und 260; Erläuterung hierzu und Übersicht der Rechtsprechung des Supreme Courts bei Haller Walter, Supreme Court und Politik in den USA (Bern 1972) S. 12 und 14 ff.

⁷⁰ Nach „Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft nebst sämtlichen in Kraft stehenden Kantonsverfassungen nach offiziellem Text (Freiburg in der Schweiz 1856).

⁷¹ Vgl. statt aller Kölz Alfred, Neuere Schweizerische Verfassungsgeschichte, Ihre Grundlinien vom Ende der Alten Eidgenossenschaft bis 1848 (Bern 1992) S. 564–567 insbes. S. 559; Fleiner Fritz, Unitarismus und Föderalismus in der Schweiz und in den Vereinigten Staaten von Amerika, Ausgewählte Schriften und Reden (Zürich 1941) S. 250 ff.; His Eduard, Amerikanische Einflüsse im schweizerischen Verfassungsrecht, Basler Festgabe zum Schweizerischen Juristentag (Basel 1920). und Peter Stadler, Epochen der Schweizgeschichte (Zürich 2003) S. 158 f.