

Günter Meuter

**Carl Schmitts „nomos basileus“ oder:
Der Wille des Führers ist Gesetz.
Über den Versuch, die konkrete Ordnung als Erlösung
vom Übel des Positivismus zu denken**

IfS-Werkstatt Nr. 5

Die Reihe *IfS-Werkstatt* erscheint in zwangloser Folge.

Herausgeber: Prof. Dr. jur. Rüdiger Voigt, Vorstand des Instituts für Staatswissenschaften, Fakultät für Sozialwissenschaften, Universität der Bundeswehr München, D-85577 Neubiberg, Germany, Tel. +89-6004-2376, -3175, -2380, Fax +89-6004-3059.

Redaktion: Dr. Ralf Walkenhaus

ISSN 1434-954x

ISBN 3-932031-25-3

© 2000 by Institut für Staatswissenschaften München

Gedruckt auf Umweltschutzpapier

Druck: Universitätsdruckerei

Umschlagentwurf: Gabriele Wirtensohn, München

*

Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme

Meuter, Günter:

Carl Schmitts „nomos basileus“ oder: Der Wille des Führers

Ist Gesetz /Günter Meuter

Institut für Staatswissenschaften, Universität der Bundeswehr

München. - Neubiberg : IFS, 2000

(IfS-Werkstatt; 5)

ISBN 3-932031-25-3

IfS-Werkstatt

Eine Schriftenreihe des Instituts für Staatswissenschaften stellt sich vor

Im Laufe der letzten hundert Jahre hat es viele Versuche gegeben, die Einheit der Staatswissenschaft, die mit Jellineks Aufspaltung in eine „Allgemeine Soziallehre des Staates“ und eine „Allgemeine Staatsrechtslehre“ auch äußerlich verloren gegangen war, wiederherzustellen. Stattdessen haben sich die einzelnen Fachdisziplinen, die sich mit dem Staat bzw. mit Teilaspekten beschäftigen, bis zu einem Grad ausdifferenziert, der eine interdisziplinäre Kommunikation kaum noch möglich macht. Dieses Gespräch mit den Disziplinen und zwischen den Disziplinen wäre aber gerade jetzt besonders nötig. Denn die Schere zwischen den steigenden Anforderungen der Menschen an „ihren“ Staat und der schwindenden Macht des Einzelstaates in der globalisierten Welt öffnet sich immer mehr. Die Konturen des Staates werden zunehmend unschärfer.

Das Institut für Staatswissenschaften (IfS) der Fakultät für Sozialwissenschaften der Universität der Bundeswehr hat es sich zur Aufgabe gestellt, sich mit dem Staat sowohl aus der Sicht einzelner Fachdisziplinen wie aus interdisziplinärer Perspektive wissenschaftlich auseinanderzusetzen. Dahinter steht die Zielsetzung, die auf den Staat bezogenen Forschungsergebnisse inhaltlich und methodisch neu zu fokussieren und damit zu der Begründung einer modernen Staatswissenschaft beizutragen. Dem Institut für Staatswissenschaften gehören die Fachgebiete Politikwissenschaft (Innenpolitik / Regierungslehre), Soziologie, Verwaltungswissenschaft und Öffentliches Recht (Staats- und Verwaltungsrecht) an. Weitere Fachgebiete kommen im Wege der kollegialen Zusammenarbeit mit Kolleginnen und Kollegen an der Universität sowie aus dem In- und Ausland hinzu.

Ausgehend vom Interventionsbedarf und der Steuerungsfähigkeit moderner Industriegesellschaften betreibt das Institut für Staatswissenschaften Grundlagen- und angewandte Forschung auf dem Gebiet der Staatswissenschaften. Besondere Schwerpunkte bilden dabei die Regierungs- und Verwaltungslehre, die Risikoforschung sowie die Staatsrechtslehre. Hierzu bringen die Mitglieder des IfS ihre politikwissenschaftlichen, soziologischen, rechts- und verwaltungswissenschaftlichen Kompetenzen ein. Dabei stehen die besonderen Gegebenheiten Deutschlands in Europa und der Welt, als Mitglied der Europäischen Union, des Nordatlantischen Verteidigungsbündnisses und der Vereinten Nationen im Mittelpunkt des Forschungsinteresses. Mit Forschungsprojekten, Buchpublikationen, wissenschaftlichen Kolloquien sowie dem Gedanken- und Erfahrungsaustausch mit in- und ausländischen Forschungseinrichtungen und Universitäten sowie deren Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern leistet das IfS seinen Beitrag zur Weiterentwicklung der Staatswissenschaften.

Die Reihe *IfS-Werkstatt* versteht sich als Forum für diejenigen in- und ausländischen Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler, die sich mit dem Staat sowohl aus der Sicht

einzelner Fachdisziplinen, wie aus interdisziplinärer Perspektive auseinandersetzen. Hier können Ergebnisse nationaler und internationaler Forschung zum Thema Staat in deutscher oder englischer Sprache präsentiert werden. Damit wird unmittelbar Einblick in den Forschungsprozeß, gewissermaßen in die „Werkstatt“ von Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern, gewährt. So wird es möglich, dem interessierten Fachpublikum frühzeitig die neuesten Arbeitsergebnisse zu präsentieren. Angesichts der üblichen Zeitverzögerung bei Verlagspublikationen ist dieser Grad von Aktualität anders kaum noch zu erreichen.

Nomos basileus oder: Das Gesetz ist der Wille des Führers

Über Carl Schmitts Versuch, die konkrete Ordnung als Erlösung vom Übel des Positivismus zu denken

1. Einleitung

Waldemar Gurian hat 1934 von dem – seiner Meinung nach allerdings mißglückten – Versuch seines ehemaligen Lehrers Carl Schmitt gesprochen, „die Antithese zwischen dem die faktische Macht betonenden Dezisionismus und dem abstrakt-idealistischen Normativismus zu überwinden“, und zwar mit dem Begriff der „konkreten Ordnung“.¹ Das war ein Ansatz zur werkentwicklungsgeschichtlichen Rekonstruktion des Schmitt'schen Rechtsdenkens, von dem sich ungefähr zur selben Zeit in ähnlicher Weise auch Karl Löwith hat leiten lassen.² Drei Jahre später hat Hans Krupa ebenfalls versucht, die Entwicklung, die Schmitts Denken genommen hat, mit Hilfe von dessen eigener Unterscheidung der drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens zu rekonstruieren. Krupa sah 1937 die Sukzession der Schmitt'schen Werkgeschichte von einem Normativismus ausgehen, der bereits dezisionistische Züge trägt, ließ sie dann zu einem Dezisionismus voranschreiten, dessen vorrangiges Spezifikum seine antiliberalistische Stoßrichtung ist, und terminierte sie in einem konkreten Ordnungs- und Gestaltungsdenken, das im Nationalsozialismus seine Erfüllung gefunden habe.³ Ende der fünfziger Jahre hat Jürgen Fijalkowski in der Einleitung zu seiner Dissertation an solchen methodischen Ansatz wieder angeknüpft. Für ihn lag die meistversprechende Möglichkeit, die schwer zu erfassende Einheit der geistigen Gesamtgestalt Schmitts zu erkennen, darin, sie als „fortschreitende Überwindung des positivistischen Denkens auf dialektischem Wege“ zu verstehen.⁴ Fijalkowskis brillanter werkgeschichtlicher Überblick faßte den Weg, den Schmitts rechtswissenschaftliches Denken genommen hat, in hochkondensierter Form folgendermaßen zusammen: „Zuerst wird der Normativismus mit Hilfe des Dezisionismus überwunden. Es stellt sich heraus, daß der Normativismus alle konkrete und substan-

¹ Müller 1934/35: 575 und 572f.

² Vgl. Fiala 1935: 122f.

³ Vgl. Krupa 1937.

⁴ Fijalkowski 1958: XX.

tielle Ordnung im wirklichen Zusammenleben zerstört, weil er sie nur aus einer abstrakten, vielleicht metaphysisch im Natur- und Vernunftrecht objektivierten Normativität zu begreifen vermag, von deren reinem Sollen man nicht weiß, woher es und wie es zur Wirklichkeit kommt. Diese Absetzung vom Normativismus gelingt mit Hilfe des Dezisionismus, der erkennt, daß alle Ordnung als wirkliche Ordnung nur durch das Wirken wirklichen Willens zu begreifen ist [...]. Dieser Dezisionismus aber steht in Gefahr, von der verabsolutierten reinen Entscheidung her das Sein zu punktualisieren und also ebenfalls die Fülle der Wirklichkeit zu verfehlen. Carl Schmitt grenzt sich deshalb auch gegen die Verabsolutierung des Dezisionismus ab. Die rechtsphilosophische Schule des Positivismus begreift er als eine Entartung, die von den Verfallsformen des Normativismus und Dezisionismus zugleich zehrt. [...] Das Ordnungs- und Gestaltungsdenken dagegen, das Carl Schmitt von Anbeginn auch im Dezisionismus als Antipositivismus gesucht und gemeint hat, vermag sowohl die Bedeutung des Eigenwertes der Dezision als auch die Vermittlungsposition positiv gesetzter Normen zu erfassen“.⁵ Gleichen Sinnes resümierte nochmals dreißig Jahre später Reinhard Mehring – ohne freilich dabei die oben genannten Quellen zu erwähnen – den rechtswissenschaftlichen Denkweg Schmitts mit den Worten: „Die Entwicklung vom Normativismus über den Dezisionismus zum Ordnungsdenken kennzeichnet grob Schmitts eigene Werkbiographie“.⁶

Ein derartiges Entwicklungsschema ist ein Interpretationsrahmen, in die sich die Abfolge solch signifikanter Werke wie *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* (1914), *Politische Theologie* (1921) und *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens* (1934), schließlich aber auch *Der Nomos der Erde* (1950) schlüssig einzufügen scheint. Die folgenden Überlegungen möchten daher versuchen, jenem ebenso zutreffenden wie global gebliebenen Rekonstruktionsversuch von Carl Schmitts rechtswissenschaftlicher Denkentwicklung einige erläuternde Details beizufügen. Dabei liegen der Erörterung zwei Prämissen zugrunde, die auch Fijalkowskis Darstellung leiten: erstens, daß Schmitts eigentliche rechtswissenschaftliche Feinderklärung dem Positivismus gilt, und zweitens, daß Schmitt – allem dezisionistischen Habitus zum Trotz, der seine Rezeption entscheidend geprägt hat – als diametralen Gegenpol zu diesem Denken von Anfang an eine spezifische Art von Ordnungsdenken im Sinn hatte, auch wenn er anfangs noch nicht über die entsprechende Begriffsschärfe und terminologische Prägnanz verfügte. Die *Ironie* seiner Denkgeschichte indes, so möchte man meinen, liegt darin, daß dieses Ordnungsdenken seinerseits in der praktischen Konsequenz immer schon – ab ovo – dezisionistisch war, ja in einem

⁵ Fijalkowski 1958: XXf.

⁶ Mehring 1989: 202.

weitherzigen Verständnis sogar positivistisch. Positivistisch freilich nicht in dem Sinne, daß der Wille des Gesetzes herrschen solle, sondern umgekehrt in dem Sinne, daß der Wille des Herrschers das Gesetz sei. In aperçuhafter Kürze ließe sich das auf folgende Formel bringen: Statt *lex rex* ist *nomos basileus* der Wahlspruch dieses Rechtsdenkens. Deutlich werden soll bei den nachfolgenden Überlegungen vor allem aber auch, daß dieses Denken über keinerlei interne Stopp-Regeln dagegen verfügt, in die totale Unrechtsordnung eines nationalsozialistischen Führerstaats abzurutschen, den es seinerzeit gar – in polemischer Abgrenzung vom bloß „formalen“ Rechtsstaat positivistischer Prägung – geradewegs zum Inbegriff eines Staates substantieller Gerechtigkeit umfälschen konnte.

2. Der Positivismus: Bastard des rechtswissenschaftlichen Denkens

Normativismus und Dezisionismus haben für Carl Schmitt als zwei grundlegende Arten rechtswissenschaftlichen Denkens jeweils sowohl positive wie negative Aspekte. Der Normativismus hat demnach sein Gutes darin, daß er im superlegalen Rekurs auf eine substantielle Ordnung – sei es der Natur, sei es der Vernunft – die das Gegebene überschreitende Frage nach dem guten Recht nicht unterschlägt. Negativ an dieser prinzipiell richtigen Ausrichtung des Normativismus ist freilich für Schmitt die gegen Freund und Feind blinde Abstraktheit seiner universalistischen Sollensbestimmungen und der Mangel an Souveränität, der den Wahrer der politischen Einheit und Ordnung seiner eigenen Normativität ohne Rücksicht auf situative Notwendigkeiten unterwirft. Im Falle des Dezisionismus, wonach die „aus einem normativen Nichts und einer konkreten Unordnung“ entspringende souveräne Entscheidung⁷ der absolute Anfang allen Rechts ist und Recht insofern mit persönlichem Willen und Befehl koinzidiert, findet Schmitt zwar das Moment der Souveränität als existentieller Überlegenheit über die bloße Normierung⁸ in entschiedener Form gewahrt. Allerdings soll dies tendenziell auf Kosten einer über die ephemere Willensbegründung des Rechts-Setzers hinausgehenden Legitimation (*autoritas non veritas facit legem*) geschehen: Schmitt spricht im Vorwort zur zweiten Auflage seiner *Politischen Theologie* 1933 in diesem Belang von der Gefahr des Dezisionisten, durch Punktualisierung der Entscheidung das in jeder großen Bewegung enthaltene „ruhende Sein“ zu verfehlen.⁹

⁷ Schmitt 1934a: 28; vgl. auch Schmitt 1985a: 83.

⁸ Vgl. Schmitt 1983: 107.

⁹ Vgl. Schmitt 1985a: Vorbemerkung zur zweiten Auflage [1933], 8.

Diesen beiden *ambivalent* beurteilten Grundtypen rechtswissenschaftlichen Denkens stellt Schmitt die Mischform des juristischen Positivismus entgegen, der er überhaupt nichts Positives abgewinnen kann. Der Positivismus ist nämlich in seinen Augen ein Bastard jener reinen rechtswissenschaftlichen Denkart, der nur deren Minuseigenschaften geerbt hat.¹⁰ Als sein fundamentales Manko betrachtet Schmitt einerseits, daß er sich – im Unterschied zu einem konsequenten Normativismus – bei der „rohen Tatsächlichkeit“ bescheide und, damit korrespondierend, darauf verzichte, eine meta-empirische Rechtssubstanz in Anspruch zu nehmen, d.h. „Normen, welche vor und über jedem politischen Sein gelten, weil sie *richtig* und *vernünftig* sind und daher ohne Rücksicht auf die seinsmäßige, d.h. positiv-rechtliche Wirklichkeit ein echtes *Sollen* enthalten.“¹¹ Die Wahrheit und „das Normale“ des Verhältnisses von Jurisprudenz und politischer Gesamtordnung sieht Schmitt darin, daß die erstere „in den konkreten Ordnungen ihrer Zeit und ihres Volkes positiv mitarbeitend tätig wird“. Die konstitutive Differenz solcher „positiven“ Mitarbeit zum juristischen Positivismus des liberalen Gesetzesstaates soll jedoch darin liegen, daß sie das Gesetz gerade nicht „normativistisch in einen Gegensatz gegen die politische Führung und nötigenfalls auch gegen den Gesetzgeber selbst“ stellt.¹² Es erweist sich somit, daß Schmitts Ablehnung des Positivismus zwei Stoßrichtungen verfolgt: Erstens ist am Positivismus nicht durchweg schlecht, daß er – statt eine negativ-kritische Haltung des Rechthabens gegenüber der politischen Gesamtordnung einzunehmen – sich prinzipiell ans Positive hält. Schlecht ist vielmehr der *normativistische* Sündenfall, das Gesetz allemal für klüger zu halten als den dadurch in seiner Handlungsfreiheit geknebelten politischen Machthaber. Schlecht ist also vielmehr, daß er als Normativismus ein Recht ohne Souveränität und persönliche Entscheidung ist. Durchweg schlecht am Positivismus ist zweitens nicht, daß er den status quo zu wahren sucht; „positive Mitarbeit in den konkreten Ordnungen“ ist im Gegenteil gerade die wahre Bestimmung jeder Rechtspflege. Schlecht ist vielmehr, daß er *dezisionistisch* einen defizienten, sprich: einen substanzlosen, wert- und wahrheitsneutralen, legalistisch erstarrten, volksfremden, lebensfeindlichen usw. „status quo der jeweiligen Legalitätsfassaden“¹³ abstützt. In *Legalität und Legitimität* (1932) schreibt Schmitt: „Eine voraussetzungslose Gleichsetzung des Rechts mit dem Ergebnis irgendeines formalen Verfahrens wäre nur voraussetzungslose, also blinde Unterwerfung unter die reine, das heißt von jeder inhaltlichen Beziehung zu Recht und Gerechtigkeit losgelöste Dezision der mit der Gesetzgebung betrauten Stellen, voraussetzungsloser Verzicht auf jeden Widerstand. Es wäre das *sic volo sic*

¹⁰ Vgl. *Fijalkowski* 1958: XXf.

¹¹ *Schmitt* 1983: 8f.

¹² *Schmitt* 1936a: Sp.16.

¹³ *Schmitt* 1950a: 64.

jubeo in seiner naivsten Form [...]. Man kann das ‚Positivismus‘ nennen, wie man jede Art von Dezisionismus kritiklos als Positivismus bezeichnen kann“.¹⁴

In der Vorbemerkung, die 1933 der zweiten Auflage der *Politischen Theologie* vorangestellt wurde, qualifiziert Schmitt den Positivismus als einen „degenerierten Dezisionismus“¹⁵; und in seiner Schrift *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens* (1934) kennzeichnet er den Anspruch, wonach die Rechtsordnung „auch der Krone gegenüber zur Unverbrüchlichkeit gebracht werden“ solle, als ein „Musterbeispiel für die positivistische Identifizierung von Recht und Gesetz (wobei das ‚Gesetz‘ schließlich *dezisionistisch* zu einem bloßen Mehrheitsbeschluß des Parlamentes wird)“.¹⁶ Der Positivismus ist eben in Schmitts Augen das Recht einer substanz- und wertlosen Ordnung – im Klartext: der parlamentarischen –, und als solches ist er ebenso uneigentliches Recht, wie die damit zusammenstimmende politische Ordnung uneigentlich ist. Schlecht ist am Positivismus mit einem Wort, daß er nicht nur souveränitätsloses Recht ist, sondern das souveränitätslose Recht einer substanz- und wertlosen Ordnung, d.h. einer bloßen Ordnungsmaske, hinter der sich die Fratze des Nihilismus verbirgt.¹⁷ Als „wert- und wahrheitsneutraler Funktionalismus“¹⁸ ist er somit für Schmitt ein Normativismus *ohne* metapositiven Anspruch auf Rechtssubstanz und ein Dezisionismus *ohne* personalen Anspruch auf Souveränität.¹⁹ Die doppelte Stoßrichtung gegen den Positivismus verfolgt somit erstens das „antinormativistische“ Ziel, der Souveränität ihr „Recht“ zu wahren, und zweitens die gewissermaßen „antidezisionistische“ Absicht, einem als lebens- und volksfeindlich deklarierten zersetzenden System legalitärer Setzungen Einhaltung zu gebieten.

Als den polemischen Kontrapunkt zum Positivismus, aber auch als das dialektisch aufhebende *höhere Dritte* zum Dezisionismus und Normativismus offeriert Carl Schmitt 1934 das „konkrete Ordnungs- und Gestaltungsdenken“, welches eine superlegale Legitimität *ohne* normativistische und eine Souveränität *ohne* „nihilistische“ Implikationen verspricht. Diese Art des rechtswissenschaftlichen Denkens ist für Schmitt das *höhere Dritte*, das den unpersönlichen Normativismus und den persönlichen Dezisionismus dialektisch, d.h. im Hegel’schen Sinne aufhebt: Wo der Positivismus nur die Negativa jener beiden Arten des

¹⁴ Schmitt 1985b: 278f.

¹⁵ Schmitt 1985a: Vorbemerkung zur zweiten Auflage [1933], 8.

¹⁶ Schmitt 1934a: 14 [Hervorhebung von mir].

¹⁷ Vgl. Schmitt 1950a: 22 und Schmitt 1950b: 112.

¹⁸ Schmitt/Roskopf 1975: 114f.

¹⁹ Daraus erklärt sich, daß in Schmitts Optik der Positivismus „die Präntation eines *reinen Sollens* mit der normativen Kraft des *Faktischen* verbinden“ kann (Schmitt 1959: 98 [Hervorhebungen von mir]).

rechtswissenschaftlichen Denkens in sich vereint, also die normativistische Abdikation der Entscheidung *und* die dezisionistische Verleugnung substantieller Legitimität umfaßt²⁰, da bewahrt das konkrete Ordnungsdenken – in konkreter Negation zum Positivismus, der die Entartungs- und Verfallsform dieses höheren Dritten darstellt²¹ – deren positive Attribute. Es verheißt eine positive (nicht positivistische!) Gerechtigkeit und eine metanormativistische Souveränität der Entscheidung. Weder willenlose Idee, wie im Normativismus, noch ideenloser Wille, wie im Dezisionismus, weder Recht ohne Macht noch Macht ohne Recht, sondern beides ineins: so lautet sein Versprechen.

Die These, daß Schmitt nach der nationalsozialistischen Machtergreifung versucht habe, mit dem Begriff der konkreten Ordnung „die Antithese zwischen dem die faktische Macht betonenden Dezisionismus und dem abstrakt-idealistischen Normativismus zu überwinden“, hat, wie oben schon angedeutet, mit besonderem Nachdruck sein einstmaliger Schüler und späterer Kritiker Waldemar Gurian vertreten.²² Gurian begreift bereits 1934 als einer der ersten das konkrete Ordnungsdenken als werkgeschichtlich sich entfaltende Synthese zwischen den beiden Positionen des Normativismus und des Dezisionismus. Im Grunde genommen sei „der abstrakt geltende Normativismus die Rechtsvorstellung, von der Carl Schmitt ausgeht und die er im Laufe seiner Entwicklung immer schärfer angreift.“²³ Denn da der Normativismus ohnmächtig sei und einer Instanz bedürfe, welche die Norm in die Wirklichkeit überführe, rufe er den Dezisionismus als Gegenspieler auf den Plan, der seinerseits einseitig nur die Notwendigkeit der Verwirklichung und Entscheidung sähe. Wenn aber die Entscheidung gefallen sei, zeige sich wieder der Normativismus: Denn er suche das Vorläufige der aus dem Nichts gefällten Entscheidung zu überwinden, indem er sie als etwas normativ Notwendiges und nicht nur Faktisch-Zeitliches erweist.²⁴ Diese Einsicht, daß eine

²⁰ Vgl. hierzu auch *Hofmann* 1992: 141 und 175.

²¹ Vgl. hierzu bereits *Mehring* 1989: 148f. Der Begriff des „höheren Dritten“ gehört, wie so viele gerade seiner wichtigsten, zu den ambivalenten Begriffen Schmitts. In der *Politischen Romantik* firmiert er zwar als Synonym für den subjektivierten Okkasionalismus und damit als Signum der verfeimten Romantik. Anderenorts jedoch verwendet Schmitt den Topos des höheren Dritten zur Kennzeichnung eines Begriffs höchster Souveränität, und dann gilt ihm, ganz im Gegensatz zu der verachtungsvollen Konnotation, die er im Kontext der politischen Romantik hat, seine uneingeschränkte Hochachtung (vgl. hierzu *Meuter/Otten* 1994: 186ff.). Den total negativen Mischstatus des Positivismus kennzeichnet Schmitt übrigens in einer Formulierungsweise, die diese Abart des rechtswissenschaftlichen Denkens erneut ebenso subtil wie indirekt als *staatsrechtlichen Romantizismus* ausweisen soll (vgl. *Meuter* 1994: 273). In *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens* heißt es nämlich vom Positivismus: „Dieser *schwebt* zwischen dem Dezisionismus der diktatorischen Staatskonstruktion des Hobbes und dem Normativismus des späteren vernunftrechtlichen Denkens“ (*Schmitt* 1934a: 47 [Hervorhebung von mir]). Den Ausdruck „Schweben“, den Schmitt hier verwendet, hat er wohl kaum als bloß rhetorische Metapher gewählt, um die Saft- und Kraftlosigkeit dieser juristischen Denkform zu veranschaulichen. „Schweben“ ist nämlich auch ein Lieblingswort der Frühromantik, das auf die romantische Ironie verweist, die, hegelisch gesprochen, in ihrer bindingslosen, von der allgemeinen und einigenden Substanz subjektivistisch sich abtrennenden Spiegelung und Selbstbespiegelung nie zu einem wirklichen Ende und einer definitiven Entscheidung kommt. Vgl. zu Schmitts Assoziation von juristischem Positivismus und Romantik neuerdings auch *Balke* 1996: 119 und 126.

²² Vgl. *Müller* 1934/35: 575 und 572f.

²³ *Müller* 1934/35: 569f. Karl Löwith bezeichnet im Jahre 1935 die Position, die Schmitt in seinem Werk *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* vertritt, als extrem normativistisch (vgl. *Fiala* 1935: 122).

²⁴ Vgl. *Müller* 1934/35: 573.

aus dem Nichts kommende Entscheidung doch nur etwas Faktisch-Zufälliges bleibt, habe Carl Schmitts Wendung zu einem substantiell verstandenen konkreten Ordnungsbegriff motiviert, bei dem die Entscheidung nicht mehr causa, sondern gewissermaßen die Emanation der Ordnung ist; und diese Wendung zum konkreten Ordnungsdenken habe zugleich „wieder den Zugang zu einem metaphysisch begründeten Naturrecht“ geöffnet, freilich nicht zu einem Naturrecht, welches die natürliche Ordnung wie der Normativismus rationalistisch zu einer „gerechten“ Vernunftregel verengt.²⁵

Der Denktypus des konkreten Ordnungsdenkens – terminologisch erstmals vorgestellt 1934 in der Schrift *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens* – bedeutet jedoch keine wirkliche Wende im Denken Schmitts. Er läßt sich konzeptionell vielmehr bis in das Frühwerk zurückverfolgen. Das konkrete Ordnungsdenken bewahrt den Anspruch eines „Naturrechts ohne Naturalismus“, den Schmitt bereits 1914 in seiner frühen Schrift *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* aufgestellt hatte.²⁶ Michele Nicoletti schreibt zu dieser für Schmitts rechtstheoretische Position aufschlußreichen Formulierung²⁷: „Naturrecht ohne Naturalismus‘ drückt die Krise des Denkens am Anfang des Jahrhunderts aus: die Ablehnung des Positivismus, das Bewußtsein von der Unzugänglichkeit metaphysischer Auswege, die Suche nach einer neuen ‚Form‘.“²⁸ Noch ein halbes Menschenleben später, in dem 1943/44 gehaltenen, aber erst 1950 in schriftlicher Form veröffentlichten Vortrag zur *Lage der europäischen Rechtswissenschaft*, präsentiert Schmitt den „unzerstörbaren Kern allen Rechts“ in analoger Weise als Gegenpol einerseits zum faktischen Setzungsrecht eines restlos profanen Positivismus und andererseits zu einem metaphysisch genannten Recht, dessen Präntention universaler Gültigkeit dem Bürgerkrieg Vorschub leiste.²⁹ Im Begriff des „konkreten Ordnungsdenkens“ wird die implizite Programmatik jener lakonischen Formel von 1914 entfaltet: als ein gleichsam situationsrechtliches – oder sollte man gar mit einer Formel Adam Müllers sagen – als ein „positives Naturrecht“.

Die Stellung, die Adam Müller, dieser von Schmitt mit Hohn und Spott übergossene politische Romantiker, zum Naturrecht bezieht, ist, wie sein Biograph Alexander Dombrowsky gesagt hat, „verschlungen“; sie entzieht sich, der vielfarbig schillernden Persönlichkeit dieses Autors entsprechend, einer raschen Schematisierung. In dem Hauptwerk seiner frühen Zeit,

²⁵ Vgl. Müller 1934/35: 574. Schmitt selbst nennt *solche* Auffassung von Naturrecht in seinem *Diktatur*-Buch „Gerechtigkeitsnaturrecht“ (Schmitt 1978: 118).

²⁶ Vgl. Schmitt 1914: 76.

²⁷ Vgl. Nicoletti 1988: 118.

²⁸ Nicoletti 1988: 119.

²⁹ Vgl. Schmitt 1985c: 422f.; vgl. ebenda auch 418.

den *Elementen der Staatskunst*, erteilt Müller dem Naturrecht eine an Eindeutigkeit scheinbar nicht zu übertreffende Absage: „Wir dürfen [...] getrost alles Naturrecht, außer, oder über, oder vor dem positiven Rechte, läugnen“.³⁰ In einer Spätschrift dekretiert er gleichsinnig: „Bei gründlicher Untersuchung ergibt sich, daß alles Recht positiv ist“.³¹ Otto Weinberger gewahrt in dieser Kritik, die Müller an der „Chimäre eines Naturrechtes“ übt, eine „auffallende Aehnlichkeit mit der *Kelsenschen* Rechtslehre“.³² Diese Beobachtung ist in einer grundlegenden Hinsicht auch durchaus zutreffend: Gemeinsam ist beiden Rechtsauffassungen der Grundgedanke, daß die Idee einer *über* dem tatsächlichen Sein schwebenden, regulativen und zumindest potentiell realitätskritischen Norm eliminiert ist. Laut Kelsen ist das Naturrecht durch einen „unerlaubten“ Dualismus zweier Rechtsordnungen, einer realen und einer idealen, geprägt.³³ Letztere bezeichnet die Idee einer der „Natur“ des Menschen oder seiner Lebensverhältnisse zu entnehmenden ur- oder vorbildlichen Ordnung; nur in ihr soll das positive Recht die Verbürgung seines Geltens finden. Sobald andererseits jedoch das positiv gesetzte in einen Gegensatz zu jenem „richtigen“ oder „gerechten“ Recht gerät, entfaltet dieses seine bestandskritische Funktion, indem es der faktisch bestehenden Ordnung ein ideales Vorbild als Richtschnur einer künftigen Gesetzgebung entgegenstellt. Genau dies macht in Müllers Augen die „Archimedische Stelle“ aus, „von wo aus man auf eine Weile viele Europäische Staaten aus ihren Angeln gehoben“ habe³⁴; und gerade die supponierte Qualität des Umstürzlerischen ist für ihn der ausschlaggebende Grund, ein „Naturrecht, das von dem positiven Rechte abweicht“, mit größter Heftigkeit abzulehnen.³⁵ So wenig wie ein Rechtspositivist erkennt er den Dualismus eines positiven und eines davon unterschiedenen idealen Rechts an. Die Sicherung des Bestehenden in seinem Bestand ist seine Leitidee.

Was Schmitt Adam Müller im besonderen und der Romantik im allgemeinen – desgleichen aber auch dem Positivismus – vorhält, ist nicht zuletzt gerade diese Verständnislosigkeit dem Naturrecht gegenüber und die damit verbundene Bereitschaft, sich – sozusagen wie ein Lutheraner und jedenfalls ganz anders als etwa katholische Staatsdenker vom Schlage eines Bonald oder Donoso Cortés – unterschiedlos *jeder* Obrigkeit zu beugen.³⁶ Indessen bedeutet das Verdikt, das Müller über ein vom positiven Recht abweichendes Naturrecht fällt, keineswegs, – und allein dies hindert es schon, in ihm einen puren Rechtspositivisten zu sehen

³⁰ Müller 1922a: 53.

³¹ Müller o.J.: 199.

³² Weinberger 1924: 415.

³³ Vgl. Sattler 1972: 101.

³⁴ Müller 1922a: 40.

³⁵ Müller 1922a: 40.

³⁶ Vgl. Schmitt 1968: 162ff.; Schmitt 1985b: 278f. und 338 sowie Schmitt 1950b: 28.

– daß er auf das Naturrecht komplett verzichten würde. So schließt er in den *Elementen der Staatskunst* an jene oben zitierte Aburteilung des Naturrechts die Erwägung an, das Wort *ius naturae positivum* habe „eine tiefe und richtige Bedeutung“: Die Idee des Rechtes habe nämlich zwei Elemente: „ein körperliches oder positives, und ein geistiges oder allgemeines, allgemein gültiges; und dies zweite Element war es eben, was jene Leute ‚natürliches Recht‘ nannten. Sie meinten nun, man könne dieses geistige Element von dem körperlichen oder positiven trennen [...]. Wer sich das Recht denkt, denkt sich unmittelbar eine bestimmte Localität, einen bestimmten Fall, wofür es Recht ist [...]. Wo ein Local ist, ein positiver Fall, [...] da ist auch unmittelbar ein Gesetz“.³⁷ Schmitt, obzwar selbst erklärter Befürworter eines Situationsrechts, hat diesem eigenartigen Versuch, Natur- und Situationsrecht zu versöhnen, bei Betonung seiner rechtswissenschaftlichen Wertlosigkeit eine zugespitzt subjektivistische Note unterschoben: Das Naturrecht sei Müller, den sein Sensualismus unfähig mache, vom konkret Gegebenen überhaupt abstrahieren zu können, eben „nicht natürlich genug“; Müllers Idee des Rechts erschöpfe sich in der Normativität des Menschen „im natürlichen Zustande“. Das sei zwar auch wieder Naturrecht, aber ein gewissermaßen *unmittelbares* (in der Ausdrucksweise der *Politischen Theologie* könnte man auch sagen: „leibhaftiges“) Recht von Rousseauischer Färbung.³⁸ Offenkundig sieht Schmitt an dieser Stelle den roten Faden einer „ichimperialistischen“ Entfremungskritik durchschimmern, die jede Norm, welche den Einzelnen in seiner rohen Tatsächlichkeit *heteronom* zu binden trachtet, als tyrannische Beeinträchtigung seiner okkasionellen, je und je nur sich selbst gehorchenden Werdegeseztlichkeit auffasse.³⁹

Bei solcher Interpretation bleibt jedoch außer Betracht, daß es Müller um alles andere als um die Loslösung des Einzelnen aus überindividuellen Gebundenheiten zu tun ist, obwohl er ziemlich viel von der Freiheit redet und sich durchaus nicht als ihr Feind gibt. Im Gegenteil, anders als Schmitt, für den die individuelle Freiheit und Besonderheit kein staatskonstituierendes Prinzip darstellt⁴⁰, fordert er geradezu: „Der Staat verstatte dem Menschen, das zu seyn und ohne Ende immer mehr zu werden, was er, seiner eigenthümlichen Natur und seinem individuellen Wachsthum nach, seyn kann; so giebt er, mit Einer und derselben Handlung, dem Volke Freiheit, dem Gesetze Leben und Kraft.“⁴¹ Unbeschadet seiner Forderung, wonach jeder das seinem innersten Prinzip gemäße Wachstumsgesetz geltend machen solle, schätzt

³⁷ Müller 1922a: 41-43.

³⁸ Vgl. Schmitt-Dorotic 1919: 133f.

³⁹ Vgl. Schmitt 1921: 394 sowie Schmitt 1968: 172 und 226.

⁴⁰ Vgl. Schmitt 1928: 129 sowie Schmitt 1930: 20.

⁴¹ Müller 1922a: 149; vgl. ebenda auch 133.

jedoch dieser „Apostel der Conterrevolution“, wie der Bericht eines Wiener Polizeikonfidenten ihn nennt⁴², die Sicherstellung einer stabilen Staatsexistenz höher als irgendetwas anderes. Der aufgeklärten Ansicht vom *maitre et possesseur de la société* setzt er seine ganz konträre Auffassung vom Wert des Staates und der Bedeutung des Einzelnen entgegen: „die Pachtzeit ist zu Ende, wir werden wieder Eigentum des Staates“.⁴³ Ihm ist das individuelle Dasein nur noch Teil und Glied eines übermächtigen Ganzen, und erst in seiner Entmündigung, in der Aufopferung an das Höhere dieses Ganzen, soll der Einzelne seiner eigentümlichen Bestimmung gerecht werden: indem er nämlich erkennt, „daß er für sich *nichts*, aber [...] *alles* in dem großen Ganzen ist, von dem er ein Glied ausmacht“.⁴⁴

Trotz dieser totalen Einbindung des Einzelmenschen in überindividuelle Sinngefüge fehlt Müller allerdings, indem er den Freiheitsgedanken als inneres Wachstumsgesetz propagiert, das manifest Repressive, wie es die von Schmitt hochgeschätzten Franzosen, insbesondere Bonald, in unmißverständlicher Schärfe zur Schau stellen. Indes unterscheidet sich Müllers konservativ-romantischer Freiheitsbegriff von einem liberalen ganz fundamental dadurch, daß er die Idee einer in der Individualität gleichsam pflanzenhaft angelegten Freiheit kurzerhand (und ganz bewußt) aus jedem Zusammenhang mit dem demokratischen Egalitätsprinzip herauslöst⁴⁵ und die qualitativ als je verschieden begriffene Freiheit mit der Ordnung der über ihr stehenden Ganzheit zu einer immer schon harmonischen und kollisionsfreien „Synthese“ zusammenfügt.⁴⁶ So ist denn für ihn der „Hauptgebrauch“, den der Mensch „von seiner Freiheit machen kann, [...] daß er sich unterordne, füge, diene, Glied eines größeren [...] Staates werde – kurz, der Gehorsam“⁴⁷; „in diesem seinem Gehorsam ist seine Freiheit“.⁴⁸ Solche „konkrete“ bzw. „positive“ Freiheit, welche den Einklang der Verhältnisse unter keinen Umständen stört, bedeutet in praxi aber nichts anderes als die *widerstandslos* konsentierende, quietistische Ein- und Unterordnung unter die je gesetzte Ordnung, die Schmitt der Romantik wie gleichermaßen auch dem Positivismus zum Vorwurf macht.

Allerdings kommt der Naturrechtsidee, deren Fehlen Schmitt gleichfalls bei Romantik *und* Positivismus pauschal bemängelt, die Eigenschaft einer gegen die herrschenden gesellschaftlichen Verhältnisse gewendeten Bestandskritik keineswegs zwangsläufig zu. Die ebenso mög-

⁴² Vgl. *Baxa* 1966: 711.

⁴³ *Müller* 1967: 99.

⁴⁴ *Müller* 1922b: 208f.

⁴⁵ Vgl. *Mannheim* 1974: 35.

⁴⁶ Vgl. *Mannheim* 1974: 37. Vgl. hierzu auch *Kluckhohn* 1966: 88.

⁴⁷ *Müller* o.J.: 221.

⁴⁸ *Müller* o.J.: 231.

liche Alternative, die realen politischen und sozialen Zustände in Übereinstimmung mit einer naturrechtlich geheiligten Sphäre des Rechts zu denken, hat sogar einen ganz gegenläufigen Effekt.⁴⁹ So mag denn Müllers logischer Husarenstreich eines *ius naturae positivum*, wonach „nun einmal alles positive Recht zugleich natürliches Recht ist“⁵⁰, einerseits von dem typisch romantischen Bemühen des gegensätzlichen Allversöhnners geleitet sein, nach Maßgabe einer Synthesis des Unvereinbaren Gegensätzlichen zu vermischen und zu verschmelzen. In der praktischen Konsequenz hat er darüberhinaus keinen anderen Sinn als den, die höchst affirmative Verwendbarkeit des Naturrechtsgedankens – *ohne* seine subversiven Implikationen – dem positiven Recht zu vindizieren.

Was aber tut Müllers unversöhnlicher Kritiker Schmitt mit der Formel vom „Naturrecht ohne Naturalismus“ anderes? Auch sein Rückgriff auf das Naturrecht appelliert doch einerseits (gegen Positivismus und Dezisionismus) an eine über die empirisch-faktischen Satzungen hinausreichende superlegale Rechtsebene; der Mehrwert an Legitimation, der seit 1933 in der Denkfigur der konkreten Ordnung beschworen wird, hat hier seine frühe Wurzel. Der Beisatz „ohne Naturalismus“ dementiert demgegenüber andererseits jede Insinuation eines allumfassenden und unveränderlichen Katalogs bindender Werte und Normen, sei er – wie etwa im katholischen Naturrecht – spirituell oder gar – im Sinne eines „naturrechtlichen Physiokratismus“⁵¹ – materialistisch begründet. Was indes das Naturrecht ohne Naturalismus, das Schmitts konkretem Ordnungsdenken inkorporiert ist, von der romantischen – und zugleich positivistischen – Bejahung des Bestehenden um seiner konkret-faktischen Gegebenheit⁵² willen unterscheidet, ist die Tatsache, daß es gerade nicht quietistisch sein will, sondern daß in ihm zumindest latent ein Element revolutionärer Umwälzung eingewurzelt ist.⁵³ Freilich grenzt sich sein Naturrecht ohne Naturalismus andererseits auch fundamental von einem revolutionären „Gerechtigkeitsnaturrecht“ ab, in dem „der Einzelne [...] das prinzipiell Unbe-

⁴⁹ Vgl. Klages 1972: 24.

⁵⁰ Müller 1922a: 53.

⁵¹ Vgl. Schmitt 1914: 109.

⁵² Zum Begriff des Konkret-Faktischen vgl. Meuter 1991: 483ff.

⁵³ Insofern ist der Einwand nicht plausibel, den Helmut Schelsky in seiner 1942 erschienenen Habilitationsschrift gegen Schmitts Konzept des konkreten Ordnungsdenkens erhebt: „Wie Carl Schmitt das konkrete Ordnungsdenken gezeichnet hat, wäre es nie imstande, eine Revolution, die Neuschöpfung einer Ordnung, zu begründen“ (Schelsky 1981: 402). Carl Schmitt würde diesen Einwand Schelskys gewiß lediglich gegenüber der „entarteten Erscheinungsform“ eines „isoliert institutionellen Denkens“ gelten lassen, das „in den Pluralismus eines souveränitätslosen, feudal-ständischen Wachstums“ führe (vgl. Schmitt 1985a: Vorbemerkung zur zweiten Auflage [1933], 8 [Hervorhebungen von mir]). Eine solche Gefahr hat er denn auch für den Zustand des „labilen Koalitions-Parteien-Staates“ der Weimarer Republik ausdrücklich beklagt (Schmitt 1985d: 55). Ein starker Staat, wie er ihn seinerzeit im nationalsozialistischen zu sehen meinte, verhindere demgegenüber bei aller „Anerkennung der Mannigfaltigkeit des eigenwüchsigen Lebens“, daß es zu einer pluralistischen Zersplitterung der politischen Einheit kommt; denn er hebe das Ganze der politischen Einheit über alle Vielgestaltigkeiten sichernd hinaus, indem er durch einen „einheitlichen Formgedanken“, nämlich das Führerprinzip, alle Gebiete des öffentlichen Lebens durchgängig und total gestaltet (vgl. Schmitt 1933a: 676f.). Nicht umsonst übrigens heißt es bei Schmitt daher auch nicht bloß „konkretes Ordnungsdenken“, sondern „konkretes Ordnungs- und Gestaltungsdenken“.

grenzte gegenüber dem Staat als dem prinzipiell Begrenzten ist“.⁵⁴ Für Schmitt gibt es noch ein anderes Naturrecht, welches jene Beziehungen umkehrt und im Individuum ein Nichts sieht, im Staat aber eine „die Einzelheit verschlingende Einheit“ und den „substanziellen Träger alles Rechts“.⁵⁵ Daher kann er auch sagen, daß der größte Gegensatz, der überhaupt in einer Staatslehre bestehen kann, *innerhalb* des Naturrechts auftritt.⁵⁶ Die höchst vorbehaltlichen Avancen, die Schmitt dem „Naturrecht“ macht, gelten nur jener Abart, auf die auch die gegenrevolutionäre französische Staatstheorie des 19. Jahrhunderts Anspruch erhebt: dem „Naturrecht der Kontrerevolution“.⁵⁷

Wie oben bereits gezeigt, attestiert Waldemar Gurian der Wendung, die Schmitt mit seiner Abkehr vom faktisch-zufälligen Dezisionismus hin zu einer „substantiellen, in den verschiedenen Lebensbereichen des Menschen und seiner Gesellschaft wirkenden Ordnung“ vollzieht, daß diese zumindest theoretisch „wieder den Zugang zu einem metaphysisch begründeten Naturrecht“ eröffne.⁵⁸ Eine Deutung wie diese widerfährt Schmitt nicht erst seit 1934, und schon früh hat er sich von solchen Interpretationsansätzen distanziert.⁵⁹ Gleichwohl macht es sich Helmut Quaritsch zu einfach, wenn er der These vom Rückfall Schmitts in naturrechtliches Denken Phantasielosigkeit, um nicht zu sagen: geistige Beschränktheit, attestiert.⁶⁰ Die Stellungnahme des vehementen Antiromantikers zum Naturrecht ist kaum weniger „verschlungen“ als diejenige des von ihm geschurigelten Romantikers. Quaritsch hat darum recht und unrecht zugleich. Recht, weil Schmitt das Recht in der Tat nicht in die Bürgerkriegsparolen des Naturrechts werfen und kein anderes Recht als das positive anerkennen will.⁶¹ Unrecht aber, weil er andererseits einen „Gegenpol“ zum „bloß faktischen Satzungsrecht“ sucht.⁶² Was er indes bei dieser Suche findet, ist eine ganz spezifische Art von *Überpositivität*: nämlich die Superlegalität der gegenrevolutionären Diktatur.

⁵⁴ Schmitt 1978: 118. Vgl. hierzu auch unten S.20f. FN 105.

⁵⁵ Schmitt 1978: 118f. Als Beispiel für diese Naturrechtsauffassung führt Schmitt nicht nur Hobbes an, sondern auch Rousseau. Die alles entscheidende Frage nämlich, ob Rousseaus Contrat social ungeachtet seiner individualistischen Ausgangspunkte dem Einzelnen eine konkrete Substanz belasse, beantwortet Schmitt abschlägig: „Der Souverän kennt keinen Einzelnen als solchen“ (Schmitt 1978: 119). Der Mensch, den seine Leidenschaften über seinen wahren Willen täuschen, soll durch den Staat erst in einen menschenwürdigen Zustand gebracht werden. Daran aber, daß derart „die moralische Existenz an die Stelle der bloß natürlichen treten“ müsse, erweist sich für Schmitt, daß „der Contrat social kein ‚rousseauistisches‘ oder ‚romantisches Werk‘ ist“ (Schmitt 1978: 122).

⁵⁶ Vgl. Schmitt 1978: 118.

⁵⁷ Dombrowsky 1909: 399f.

⁵⁸ Müller 1934/35: 574.

⁵⁹ Vgl. Schmitt 1978: XX. Dagegen übernimmt auch Henning Ottmann wieder, obzwar mit Reserven, die Naturrechtsthese zumindest für das Frühwerk Schmitts. In einem der neueren monographischen Aufsätze über dessen Gesamtoeuvre schreibt er: „Schmitts erste Staatstheorie [...] war eine Kritik des staatsrechtlichen Positivismus [...] aller staatlichen Rechtsverwirklichung lag ein ‚Naturrecht‘ [...] voraus.“ Allerdings meint er: „Der Positivismus war damit wohl nur teilweise überwunden“ (Ottmann 1990: 62f.).

⁶⁰ Vgl. Quaritsch 1989: 93 FN 197.

⁶¹ Vgl. Schmitt 1975: 105.

⁶² Vgl. Schmitt 1985c: 418.

3. Nomos als konkrete Ordnung

Nach dem Zweiten Weltkrieg präsentiert Schmitt die Idee eines Naturrechts ohne Naturalismus im konkreten Ordnungsdenken seiner Nomos-Konzeption. Der Nomosbegriff scheint vorderhand den genuin raumhaften Bezug, den *Ortungscharakter* jeglicher Ordnung zur Geltung bringen zu wollen.⁶³ Es gibt für Carl Schmitt weder raumlose politische Ideen noch umgekehrt ideenlose Räume oder Raumprinzipien. Auf den ersten Blick möchte es scheinen, als könnte bei diesem Gedanken die um das Blut entschärfte Fassung einer Mythologie des Bodens Pate gestanden haben.⁶⁴ Folgende Bedeutungsdimensionen sind wohl – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – für diesen geheimnisumwitterten Begriff des Nomos konstitutiv:

Erstens impliziert er eine der positivistischen Auseinanderreißung entgegengesetzte *Konvergenz von Sein und Sollen*.⁶⁵ In scholastischer Ausdrucksweise könnte man sagen: *Ens et bonum convertuntur*. Diese These, wonach dem Dualismus von rein faktischem Sein und normativem oder arbiträrem Sollen raumgebundene Ordnungen und überpersönliche Institutionen als sinngeprägte Ideengefüge vorausliegen, ist das Grundaxiom von Schmitts konkretem Ordnungsdenken: Der „Sinn“ ist den konkreten Ordnungsstrukturen immanent.⁶⁶ In gleichsam hegelianischer Perspektive statuiert Schmitt, daß die – bereits in *Der Wert des Staates* hervorgehobene – Apriorität des Rechts darin gründet, daß die *Wirklichkeit* nicht das Sinnlose an sich, sondern, wie Wolfgang Köhler sagt, „die einfache Realisation des Geistes“ ist.⁶⁷ Diese Position umschreibt siebzig Jahre später der Schmitt-Schüler Ernst-Wolfgang Böckenförde als institutionelles Rechtsdenken: „Das konkrete O.[rdnungsdenken] sieht [...] das Recht nicht auf ein abstraktes Sollen normativer Setzungen bzw. Postulate oder auf arbiträre Entscheidungen gegründet, sondern in den dem dualistischen Auseinanderreißen von

⁶³ „Zu einer bestimmbar politischen Idee wiederum gehört, daß ein bestimmtes Volk sie trägt und daß sie einen bestimmten Gegner im Auge hat, wodurch sie die Qualität des Politischen erhält“ (Schmitt 1941: 19).

⁶⁴ Bereits während des Zweiten Weltkrieges redet Schmitt einer Dreieitigkeit von Boden, Volk und Idee das Wort. Den zu Anfang der nationalsozialistischen Ära durchaus recht ausgiebig gebrauchten Ausdruck *Blut* (vgl. z.B. Schmitt 1934b: Sp.691; Schmitt 1935a: 196; Schmitt 1936a: Sp.19) meidet er jetzt (vgl. Schmitt 1941: 19 FN 35). Vor der NS-Herrschaft hatte er in aller Deutlichkeit betont: „Die Erde, nicht das Blut, gibt dem Menschen, dem Sohn der Erde, seine Gestalt und sein Antlitz“ (Schmitt 1925: 294). Solches Lob der Erde legt die Vermutung nahe, daß die Hinzufügung des Blutmotivs in nationalsozialistischer Zeit eine situationsbedingte Konzession an einen spezifischen „Romantizismus der Rasse“ darstellt. Hinsichtlich Schmitts Verhältnis zu Blut und Boden vgl. ausführlicher Meuter 1996.

⁶⁵ Schmitt unterscheidet den Nomos ausdrücklich von einer „sophistisch von der konkreten Physis getrennten Norm, die als ‚Thesis‘ der Physis entgegengesetzt wird“ (Schmitt 1988: 40).

⁶⁶ Vgl. hierzu eine Äußerung Schmitts zum konkreten Ordnungsdenken aus dem Jahre 1934: „Alle diese Ordnungen bringen ihr inneres Recht mit sich“ (Schmitt 1934c: 228). Vgl. allgemein hierzu auch Mohler 1988: 150f.

⁶⁷ Köhler 1915: 452. Über dreißig Jahre später beansprucht Schmitt mit folgender Reflexion genau das für seinen eigenen Rechtsbegriff, was Walther Köhler in einer Rezension zu *Der Wert des Staates* aus hegelianischer Warte von Schmitt einklagt hatte: „Was heißt denn das: die Juridifizierung, die Institutionalisierung des Christentums in der römischen Kirche? Es heißt doch nur: Verwirklichung; denn was ist Recht? Die Antwort Hegels lautet: Recht ist Geist sich wirklich machend“ (Schmitt 1991: 252).

Sein und Sollen vorausliegenden konkreten Lebensordnungen und überpersönlichen Institutionen der geschichtlich-sozialen Wirklichkeit.“⁶⁸ Für die Rechtsbildung folgt daraus in der praktischen Konsequenz: Das Recht ist nicht das Resultat eines verfassungsgesetzlich festgelegten Verfahrens politischer Entscheidungsfindung, sondern es gilt als eine der sozialen Lebenswirklichkeit innewohnende substanzhafte, innere Ordnung.⁶⁹

Zweitens drückt sich in dieser strikten Abgrenzung des Nomos gegen alle Begriffe, welche die Vorstellung von der konkreten Faktizität einer Rechtssetzung evozieren, wie z.B. die Begriffe Psephisma, Rhema, Lex, Norm oder Gesetz, eine Begriffsdistinktion aus, die an die Rousseau'sche Scheidung von *volonté générale* und *volonté de tous* erinnert. Hier wie dort ist ein die konkrete Faktizität Transzendierendes das Maßstabsetzende. Interessanterweise findet sich wieder bereits in der frühen rechtsphilosophischen Studie *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* ein Hinweis darauf, daß Robespierre einen gewissermaßen mit Aristoteles strukturell äquivalenten Standpunkt einnimmt, was die Stellung des wahren Rechts im Spannungsgefüge von *volonté générale* und *volonté de tous* angeht.⁷⁰ Schmitt bezieht also diese bezeichnenderweise auf Aristoteles zurück: „Aristoteles sagt, der Nomos müsse im Gegensatz zum demokratischen Volksbeschluß (Psephisma) maßgebend sein. Nomos bedeutet also [...] einen Gegensatz zu Psephisma“.⁷¹

Drittens: Daraus ergibt sich die Vorstellung einer allen konstituierten Mächten und Rechtskompetenzen vorgelagerten rechtskonstituierenden Kraft, in der das zumindest der Möglichkeit nach chaotische Bild einer *natura naturans* ausdrücklich um den Ordnungsgedanken bereichert ist: Der Nomos ist als *pouvoir constituant* nicht regellose *natura naturans* (nach Maßgabe einer spinozistisch-pantheistischen Metaphysik), sondern immer schon *ordo ordinans*.⁷² Über die verfassungsrechtliche Bedeutung des *pouvoir constituant* hinaus ist zudem die Extension des Nomosbegriffs auf völkerrechtliche Probleme erweitert. Auch insofern ist es möglich, von einem „Nomos der Erde“ zu sprechen.

⁶⁸ Bückenförde 1984: Sp.1312f.

⁶⁹ Vgl. Rütters 1988: 65.

⁷⁰ Vgl. Schmitt 1914: 106. Vgl. hierzu auch Meuter 1991: 498 FN 90.

⁷¹ Schmitt 1988: 37.

⁷² Vgl. Schmitt 1988: 47 und 50. In seiner *Verfassungslehre* unterstreicht Schmitt mit Blick auf die *natura naturans* Spinozas, daß die positive Lehre von der verfassungsgebenden Gewalt, welche zu jeder Verfassungslehre gehöre, ausdrücklich von „jener pantheistischen Metaphysik“ unterschieden werden müsse (vgl. Schmitt 1983: 80). Vgl. in diesem Zusammenhang auch Meuter 1997: 55 FN 149.

Viertens scheint im Nomosbegriff Schmitts die Vorstellung einer *Entelechie* enthalten zu sein.⁷³ Wer im Nomos steht, hat, wie es Schmitt 1934 der konkreten Ordnung des Nationalsozialismus meinte voraussagen zu können, „die Richtung des lebendigen Wachstums auf seiner Seite.“⁷⁴ Der Nomos wäre demgemäß, dem orphischen Urwort Goethes entsprechend, geprägte Form, die lebend sich entwickelt. 1934 definiert Schmitt das Recht eines Volkes als die „Sichtbarwerdung seiner inneren Wahrheit, in der ‚ein Volk sich selbst und dem Gott begegnet‘“.⁷⁵ Die *formale* Konsonanz dieser Definition mit der 1950 ausgesprochenen Empfehlung an die Juristen, sich angesichts der Aufforderung zu einer restlos profanen Technisierung des Rechts schweigend „auf uns selbst und auf unsere göttliche Herkunft [zu besinnen]“⁷⁶, ist unübersehbar. Daß dies nicht von ungefähr kommt, erweist sich daran, daß beide Formulierungen sich *selektiv* an eine Anmerkung anlehnen, mit der Hölderlin seine Übersetzung von Pindars „Nomos basileus“ erläutert. Schmitt zitiert diese Passage, in der er den Kerngedanken des konkreten Ordnungsdenken für immer richtig ausgesprochen findet, folgendermaßen: „Der Nomos, das Gesetz, ist hier die Zucht, sofern sie die *Gestalt* ist, *worin der Mensch sich und dem Gott begegnet*, die Kirche und das Staatsgesetz und altererbte Satzungen, die, strenger als die Kunst, die *lebendigen Verhältnisse* festhalten, in denen mit der Zeit *ein Volk sich begegnet hat und begegnet*.“⁷⁷ Wenn demnach der Nomos die *innere Wahrheit eines Volkes* zum sichtbaren Ausdruck bringt, so ist damit eine essentialistisch verstandene Werdegesetzlichkeit supponiert, die Schmitt auf der individuellen Ebene mit der gleichfalls Pindar’schen Maxime des „Werde, der Du bist“ auch dem einzelnen Menschen zum Maß setzt. Auch hier bedeutet die Selbstbegegnung des Menschen alles andere als die narzißtische Lizenz, in seiner leibhaftigen Gegebenheit sein Genügen zu finden, gemäß der philiströsen Formel: „Mehr als dein Ich kannst du nicht werden, doch dieses Ich das werde nur!“⁷⁸ Jene Formel Pindars impliziert für Schmitt im Gegenteil die Differenz zwischen einem unmittelbar-konkreten So-Sein und einer zu erfüllenden Forderung, einer imperativ verpflichtenden essentialistischen Norm-Gestalt. Der Abstraktion authentischen Menschseins

⁷³ Vgl. *Schmitt* 1988: 39 und 43. Wie Joseph H. Kaiser, der jüngst verstorbene Verwalter des Schmitt-Nachlasses, im Jahre 1965 befindet, ist der Nomos „für die Rechtsgemeinschaft Entelechie im aristotelischen Sinn“ (*Kaiser* 1965: 20). Vgl. hierzu auch die kurze Bemerkung in *Welzel* 1951: 194f., in welcher Schmitts Ansatz als eine „Rezeption des aristotelisch-thomistischen entelechialen Naturbegriffs“ interpretiert wird, „nach welchem Regel und Ordnung im Sein keimhaft enthalten sind“.

⁷⁴ *Schmitt* 1934c: 228.

⁷⁵ *Schmitt* 1934d: 12.

⁷⁶ *Schmitt* 1950a: 75.

⁷⁷ Friedrich Hölderlin: *Sämtliche Werke*. Berlin 1923. Band 6, S.9; zit. nach *Schmitt* 1934a: 17 [Hervorhebungen von C.S.]. Schmitt zitiert hier freilich bemerkenswert freizügig. Die Stelle heißt bei Hölderlin korrekt: „Die Zucht, sofern sie die Gestalt ist, worin der Mensch sich und *der* Gott begegnet, *der* Kirche und des Staats Gesetz und *anererbte* Satzungen [...], sie halten strenger, als die Kunst, die lebendigen Verhältnisse fest, in denen, mit der Zeit, ein Volk sich begegnet hat und begegnet“ (*Hölderlin* 1969: 671 [Hervorhebungen von mir]). Vgl. hierzu die Haltung Friedrich Julius Stahls, für den die Selbstbegegnung des Volkes *ohne* Gottesbegegnung das immanentistische Manco der historischen Rechtsschule und ihrer Vergötzung des Volksgeistes ist (vgl. *Kaufmann* 1960: 14). Das Verhältnis Schmitts zu dem konservativen *jüdisch-protestantischen* Rechtsphilosophen Stahl ist ein Kapitel für sich.

⁷⁸ *Schmitt* 1990: 16.

von der Leibhaftigkeit des konkret-faktischen Individuums entspricht aber auf der öffentlichen Ebene des Nomos die ebenso dezidierte Abstraktion der (unsichtbar-sichtbaren) politischen Einheit von der (nichts als sichtbaren) konkreten Faktizität des Volkes. So wie Schmitt dem Individuum eine asketische Ethik des selbstvernichtenden Selbstseins im Dienst einer transsubjektiven Größe auferlegt, das risikobewußte Pathos der entschlossenen Selbstzüchtung und -züchtigung seiner gefährlich-„bösen“ Dynamik, so ist auch die politische Einheit als Identität des Volkes mit sich selbst „nicht von Natur vorhanden“⁷⁹, sondern die „höhere und gesteigerte, intensive Art Sein“, die für sie charakteristisch ist, bedarf der Formierung: „Nur ein gebildetes Volk [...] ist eine Nation“.⁸⁰ Daher gehört zu der Fähigkeit, ein Völkerrechtssubjekt zu sein, „ein gewaltiges Maß nicht nur ‚natürlicher‘, im Sinne naturhaft ohne weiteres gegebener Eigenschaften“. Dazu gehört vielmehr – wie Schmitt mitten im Kriege in einer seiner wichtigsten völkerrechtlichen Publikationen proklamiert – „auch bewußte Disziplin, gesteigerte Organisation“⁸¹, vor allem aber, über das bloß technische Talent der Ordnungsgewährleistung hinausgehend, eine von einem Volk getragene und auf einen konkreten Raum sinnstiftend bezogene, substanzhafte „politische Idee“⁸², die sich noch in einer totalen, „weltanschaulich begründeten *Einheit* von Recht, Sitte und Sittlichkeit“ niederschlägt, anstatt das Recht zu einem bloßen Modus mit beliebig wechselndem Inhalt zu machen.⁸³ Der Nomos wahrt Schmitt zufolge, anders als das deutsche Wort „Gesetz“, jenen substanzhaften Sinn, aus dem noch Goethes orphisches Urwort vom „Gesetz, wonach du angetreten“ seinen sakralen Klang und seine numinose Kraft bezieht.⁸⁴ Vor diesem Hintergrund ist sehr bezeichnend, daß Schmitt an dem Wort „Lebensgesetz“, mit dem Wilhelm Stapel den Begriff Nomos ins Deutsche übersetzt, *beide* Wortbestandteile als unbedingt störend empfindet. Während er am Begriffsverständnis von *Leben* dessen naturalistische Entartung ins Biologische brandmarkt, verurteilt er an dem Wort *Gesetz*, daß es jeder inhaltlich-substanzhaften Heiligkeit entbehre und „nur noch die Künstlichkeit des bloß positivistisch *Gesetzten*“ zum Ausdruck bringe, d.h. den beliebigen Willen zur

⁷⁹ Schmitt 1983: 207.

⁸⁰ Schmitt 1983: 311. Schmitts Unterscheidung von *Volk* und *Nation* könnte man in Hegel'scher Diktion als die Differenz von politischer Einheit *an sich* und politischer Einheit *für sich* erläutern. Während in der *Verfassungslehre* das Volk einerseits allgemein das „Subjekt der politischen Einheit“ bezeichnet (Schmitt 1983: 215), welches als eine politisch existierende Größe *vor* der verfassungsgebenden Gewalt besteht (vgl. Schmitt 1983: 21), soll Nation „im prägnanten Sinne ein zu politischem Bewußtsein erwachtes, aktionsfähiges Volk“ bezeichnen: Das Volk werde *als Nation* „seiner politischen Existenz bewußt“ (Schmitt 1983: 50). Das bedeutet, daß Schmitt unter Nation das „gebildete“, durch politisches Sonderbewußtsein individualisierte und mit dem Willen zur politischen Existenz begabte Volk verstanden wissen will (vgl. auch Schmitt 1983: 79, 231 und 311). In seiner Besprechung der *Politischen Theologie* hat Albrecht Erich Günther 1931 bei aller Kritik an dem vorgeblich substanzlosen Dezisionismus Schmitts gleichwohl diese Formierungsbetontheit zustimmend gegen ein „völkisches“ Denken ausgespielt, dessen Organizismus so schwer zum Staat gelange (vgl. Günther 1931: 18).

⁸¹ Schmitt 1941: 45.

⁸² Vgl. Schmitt 1941: 35.

⁸³ Vgl. Schmitt 1935a: 199 und 193 [Hervorhebung von mir].

⁸⁴ Vgl. Schmitt 1988: 39. Schmitt zitiert Goethes *Urworte*, *orphisch* übrigens ungenau, wenn er vom „Gesetz, nach dem du angetreten“ spricht; vgl. Goethe 1977: 523.

Durchsetzung.⁸⁵ Wie sehr Schmitt daran gelegen ist, „Gesetz“ und Legalität als verhängnisvolle Verfallsform des Nomos zu diskreditieren, macht folgende Einlassung deutlich: „Ein Kenner ersten Ranges, der spanische Romanist Alvaro d’Ors, hat mit Recht erklärt, die Übersetzung von Nomos durch Lex gehöre zu den schwersten Belastungen unserer occidentalen Begriffs- und Sprachkultur.“⁸⁶

Fünftens statuiert der Nomos gegenüber den zersetzenden Setzungen einer entfesselten Legalität eine Art Superlegalität, einen *Mehrwert* an Legitimation. Insofern ist er das Urbild einer *unmittelbaren* Rechtskraft, die der Legalität erst ihren Sinn stiftet: „Der Nomos im ursprünglichen Sinne aber ist grade die volle Unmittelbarkeit einer nicht durch Gesetze vermittelten Rechtskraft; er ist ein konstituierendes geschichtliches Ereignis, ein Akt der *Legitimität*, der die Legalität des bloßen Gesetzes [sc. im Sinne von lex; G.M.] überhaupt erst sinnvoll macht.“⁸⁷ Im landläufigen Begriff der Legitimität hingegen sieht Schmitt nach der jahrzehntelangen mißbräuchlichen Verabsolutierung der Legalität ein nur noch hilfloses Substitut des Nomos.

Nachdem sich die Legitimität seit 1848 in eine „rein historische, dynastische und restaurative Legitimität“ einerseits und eine revolutionäre Legitimität andererseits aufgespalten hätte, gebe es heute nämlich nur noch eine revolutionäre Legitimität⁸⁸, die zu jeder Grausamkeit ermächtigt und sich dabei des Rechts als eines reinen Instruments bedient, d.h. als eines „jederzeit zweckrational umzuschaffenden, jeder inhaltlichen Heiligkeit entbehrenden technischen Apparates“.⁸⁹ Das konservative Festhalten an der dynastischen Legitimität des Gottesgnadentums wird in Schmitts Augen bestenfalls zur zwar vielleicht ehrenvollen, aber jedenfalls unzeitgemäßen *Donquijoterie* in des Wortes tiefster, d.h. mythischer Bedeutung.⁹⁰ Sich dermaßen „normativistisch“ an eine verjäherte Legitimität zu klammern, der die *politische Kraft* abhanden gekommen ist, bewahre nämlich nichts, sondern beschleunige im Gegenteil

⁸⁵ Vgl. Schmitt 1988: 39. Sehr aufschlußreich sind in diesem Belang die auf Max Weber Bezug nehmende Tagebucheintragung Schmitts vom 16. März 1948 (vgl. Schmitt 1991: 116) sowie seine Kritik am Rechtsbegriff Gustav Radbruchs in den Nachbemerkungen zur 1958 neuabgedruckten Schrift *Legalität und Legitimität* (vgl. Schmitt 1985b: 346).

⁸⁶ Schmitt 1959: 98; vgl. hierzu auch Schmitt 1985c: 427 sowie Schmitt 1985e: 502.

⁸⁷ Schmitt 1988: 42.

⁸⁸ Vgl. Schmitt 1991: 184.

⁸⁹ Schmitt 1991: 116.

⁹⁰ Zum geschichtsphilosophischen Stellenwert des Don-Quijote-Mythos bei Schmitt vgl. Meuter 1994: 332ff. In obiger Einschätzung trifft Schmitt sich mit Ernst Jünger. Dieser verhöhnt im *Arbeiter* die „Anwälte des gewachsenen Bestandes“, die damit beschäftigt seien, die Erinnerungen an den absoluten Staat gegen die Formen der liberalen Demokratie auszuspielen, mit äußerster Schärfe als „Hofnarren“ des Liberalismus. Ihre Aufgabe bestünde lediglich darin, diesem in der Verkleidung eines „Quasi-Aristokraten“ oder „Quasi-Abbés“ Wahrheiten zu sagen, die ungefährlich geworden sind (vgl. Jünger 1982: 241): „Der Bürger hat einen Zustand der Verzweiflung erreicht, in dem er bereit ist, alles in Kauf zu nehmen, was bisher der unerschöpfliche Gegenstand seiner Ironie gewesen ist, wenn nur die Sicherheit gewährleistet bleibt“ (Jünger 1982: 248).

nur, was aufgehalten werden soll.⁹¹ Angesichts eines Zeitalters, das die traditionelle Legitimität in den Fluten der Demokratie ertränkt hat, ist für Schmitt in einem *authentischen* Sinne legitim nur noch die *Diktatur*, die in der politischen Not kein normatives Gebot kennt, sondern sich das souveräne Recht der rettenden Tat nimmt und sich dabei ebenso wenig von einer Legalität fesseln läßt wie die Revolution, welche ebendiese Legalität zu ihrer vergifteten Waffe macht. Der positivistischen Monopolisierung der Legalität ebenso wie ihrer Instrumentalisierung durch die revolutionäre Legitimität setzt er die Maxime seines spanischen Gewährsmannes Donoso Cortés entgegen: „cuando la legalidad basta para salvar a la sociedad, la legalidad cuando no basta la dictadura“.⁹²

4. Gerechtigkeitsstaat versus Rechtsstaat

In seiner strikten Legalitätsfixiertheit entsubstantiiert der Positivismus, wie Schmitt glauben machen will, einerseits das Recht zum reaktionären Dogmatismus „äußerer Gesetzlichkeit“, der „rechthaberisch“ einem „erstarrten, lebens- und wachstumsfeindlichen status quo“ verpflichtet ist⁹³ und auf diese Weise einer im je gegenwärtigen Rechtsempfinden dynamisch sich fortentwickelnden „inneren Gerechtigkeit“ entgegenarbeitet⁹⁴: Der *de lege lata* im Dienste eines vergangenen und abgelebten Rechtswillens stehende Positivismus – so zitiert Schmitt im Jahre 1934 Paul Ritterbusch – „kommt immer zu spät“.⁹⁵ Im Zeitalter eines zum ideenlosen sozialtechnischen Apparat⁹⁶ heruntergekommenen Parlamentarismus findet Schmitt das Manko des Gesetzespositivismus aber nicht allein in solcher „ewig gestrigen“ Unzeitgemäßheit des „Rechtsbetriebes“⁹⁷, der die *lex lata* zu seinem zwingend verbindlichen Operationsprinzip erhebt und die im gesunden Rechtsempfinden des Volkes verwurzelte *lex ferenda* zu einem Politikum erklärt, das als solches metajuristisch und insofern für das Recht *per se tabu sei*. Schmitt sieht *hier* – zu Zeiten der nationalsozialistischen Herrschaft – im Recht also nicht das Resultat eines verfassungsgesetzlich festgelegten politischen Verfahrens parlamentarischer Gesetzgebung.⁹⁸ Vielmehr betrachtet er es, in sachlicher Übereinstimmung mit einer Formulierung Curt Rothenbergers, so, als wäre es die unmittelbare „Funktion der

⁹¹ Vgl. hierzu näher Meuter 1997: 56ff.

⁹² Schmitt 1991: 49.

⁹³ Schmitt 1936a: Sp.16.

⁹⁴ Vgl. Schmitt 1935b: Sp.919.

⁹⁵ Schmitt 1934b: Sp.697.

⁹⁶ Vgl. Schmitt 1985f: 13.

⁹⁷ Vgl. Schmitt 1934b: Sp.691.

⁹⁸ Vgl. hierzu Rütbers 1988: 65 sowie Müller 1989: 165f.

Volksseele“.⁹⁹ Denn – wie oben schon einmal zitiert¹⁰⁰ – für ihn ist das Recht eines Volkes die „Sichtbarwerdung seiner inneren Wahrheit, in der ‚ein Volk sich selbst und dem Gott begegnet“.

Das substantielle Defizit des positivistischen Rechtsbetriebs besteht demgegenüber für Schmitt in folgendem: Seitdem das Parlament sowohl durch seinen die eigenen ideellen Grundlagen dementierenden Strukturwandel als auch durch den säkularen Zusammenbruch des Rationalitätsglaubens seine Legitimitätsgrundlage verloren hat¹⁰¹, ist das als Parlamentsentscheidung definierte *formelle Gesetz* – im Gegensatz zum Selbstverständnis des Parlamentarismus – nicht (mehr) Inbegriff eines auf das wahrhaft Allgemeine gerichteten vernünftigen Willens, sondern vielmehr das Resultat eines hinter den Kulissen der parlamentarischen Legalisierungsregistratur ausgeklügelten Kuhhandels verantwortungsloser gesellschaftlicher „Machtklumpen“: Da die parlamentarische Gesetzgebung zur „künstlichen Maschinerie“¹⁰² eines „gegen Wert und Wahrheit neutralen Mehrheitsfunktionalismus“¹⁰³ entartet sei, kommt es für Schmitt einem Etikettenschwindel gleich, Recht mit Gesetz auf denselben Nenner zu bringen.

Der *Rechtsstaat* des positivistischen Begriffsverständnisses ist demzufolge aus seiner Sicht in Wirklichkeit ein das Recht mit parlamentarischem Gesetz verwechselnder *Gesetzesstaat*.¹⁰⁴ Unter der Herrschaft des Liberalismus, durch den – reziprok zur Privatisierung der Religion – das Private eine religiöse Heiligung erfahre¹⁰⁵, degeneriere er zum Privatrechts-Staat.¹⁰⁶ Des-

⁹⁹ *Rothenberger* 1936: Sp.22. Christoph Müller schreibt diese Formulierung irrtümlich Schmitt selbst zu (vgl. *Müller* 1989: 166).

¹⁰⁰ Vgl. oben S.15.

¹⁰¹ Friedrich Curtius paraphrasiert in seiner Rezension der *Parlamentarismus*-Studie diesen bewußtseinsgeschichtlichen Aspekt von Schmitts Parlamentarismuskritik folgendermaßen: „Dieser seit der französischen Revolution bestehende politische Glaube des Rationalismus ist unserer Zeit verloren. Die treibenden Geisteskräfte sind heute irrational. Instinkt und Intuition, wie sie Proudhon, Bakunin, Bergson, Sorel vertreten, vernichten den Glauben an den Wert und die Fruchtbarkeit der Diskussion. Es sind nicht Vernunftwahrheiten, sondern ‚Mythen‘, um die sich die Massen gruppieren“ (*Curtius* 1924: 113).

¹⁰² *Schmitt* 1985f: 23.

¹⁰³ *Schmitt* 1985b: 345.

¹⁰⁴ Vgl. *Schmitt* 1934a: 14 und *Schmitt* 1934e: 714.

¹⁰⁵ Vgl. *Schmitt* 1984a: 48: „[...] wenn das Religiöse das Private ist, so ist infolgedessen auch umgekehrt das Private religiös geheiligt. [...] Der bisher kaum bewußt gewordene Zusammenhang erklärt die soziologische Entwicklung der modernen europäischen Gesellschaft. Auch in ihr gibt es eine Religion, nämlich die des Privaten; ohne sie würde das Gebäude dieser Gesellschaftsordnung zusammenbrechen. Daß Religion Privatsache ist, gibt dem Privaten eine religiöse Sanktion.“ In seiner *Verfassungslehre* erläutert Schmitt dieses staats- und verfassungstheoretisch so bedeutsame Phänomen einer liberalen Privatreligion als das geschichtliche Resultat der Ereignisse, die seit dem 16. Jahrhundert die Auflösung des politischen Universums in ein „politisches Pluriversum“ souveräner Staaten heraufbeschworen haben. Die mit der Pluralisierung der maßgebenden Einheiten zunächst einhergehende *Nationalisierung* des religiösen Lebens sei im Gefolge des Puritanismus einer „absoluten *Privatisierung* jeder Religion“ gewichen. Diese Schilderhebung der Religion (als des Höchsten und Absoluten) zur Privat-Sache des Einzelnen habe in der logischen Umkehrung eine „Relativierung und sogar Entwertung des Staates und des öffentlichen Lebens überhaupt“ zur Folge gehabt. Daher sei es, so folgert Schmitt unter Rekurs auf eine seinerzeit umstrittene These Georg Jellineks (vgl. *Jellinek* 1919), ohne Rücksicht auf alle geschichtlichen Details „in einem systematischen Sinne unbedingt richtig“, die Religionsfreiheit als das erste aller Grundrechte darzustellen; denn damit sei das „fundamentale Verteilungsprinzip aufgestellt: der Einzelne als solcher ist Träger eines absoluten Wertes und bleibt mit diesem Wert in seiner privaten Sphäre; seine private Freiheit ist infolgedessen etwas prinzipiell Unbegrenzt; der Staat ist nur ein Mittel und daher relativ, abgeleitet und in jeder seiner Befugnisse begrenzt und von Privaten kontrollierbar“ (*Schmitt* 1983: 158f.). Von diesem „Verteilungsprinzip“ aus läßt sich auch eine

sen eigentlicher terminus ad quem aber ist Schmitt zufolge die gegen alle Zumutungen des Politischen mißtrauische Berechenbarkeit staatlicher Sanktionsfolgen im partikularen Interesse individueller Bestrebungen und Handlungen¹⁰⁷, und das heißt im Klartext: Sein eigentlicher Zweck ist der Kampf gegen den Staat. Dem Schutz individueller (meint: vom Privategoismus beherrschter) Handlungsfreiräume opfert jener wert- und wahrheitsindifferente (resp. ab 1933: *blutsfremde* und *bodenlose*¹⁰⁸) Rechtsstaat in Schmitts Augen die Substanz allen Rechts auf, nämlich die Existenzsicherung der politischen Einheit.¹⁰⁹ Denn so lautet das – die kämpferische Gesamtheit von Menschen zum letzten „Legitimationspunkt“ erhebende – Axiom Schmitt’schen Rechtsdenkens: „Jede existierende politische Einheit hat ihren Wert und ihre ‚Existenzberechtigung‘ nicht in der Richtigkeit oder Brauchbarkeit von Normen, sondern in ihrer Existenz. Was als *politische* Größe existiert, ist, juristisch betrachtet, wert daß es existiert. Daher ist ihr ‚Recht auf Selbsterhaltung‘ die Voraussetzung aller weiteren Erörterungen“.¹¹⁰ Als die nationalsozialistische Bewegung zur natura naturans der verfassunggebenden Gewalt geworden ist, lautet dieses Axiom in situationsrechtlicher Begriffsanpassung: „Alles Recht stammt aus dem *Lebensrecht* des Volkes.“¹¹¹

Wie das Recht zum Gesetz, so schrumpft in Schmitts Perspektive die religiös-sittliche Idee der Gerechtigkeit im rechtspositivistischen Verständnis zur technischen Kategorie der Berechenbarkeit. Berechenbarkeit im Sinne von formaler Rechtssicherheit muß Schmitt als Rechtsideal allein deshalb schon verächtlich vorkommen, weil Sicherheit und Kalkulierbarkeit bourgeoise Krämer-Maximen sind.¹¹² Zudem aber ist ihm Rechtssicherheit in gleichem Maße, wie sie die im Namen der Selbstbehauptung legitime Befugnis (nicht bloß die schiere Macht) des Staates zu Eingriffen *contra legem* beschneidet, die beschönigende Maskerade des geraden Gegenteils von Gerechtigkeit.¹¹³ Das – wie Schmitt manchen Juristen

Wahlverwandtschaft zwischen dem von Schmitt bekämpften „Gerechtigkeitsnaturrecht“ (vgl. oben S.11f.) und einem Liberalismus ableiten, den Schmitt als (exzessive) Ideologie des Privaten versteht (vgl. hierzu auch *Schmitt* 1950b: 79 sowie *Schmitt* 1985f: 23).

¹⁰⁶ Vgl. *Schmitt* 1927a: 29.

¹⁰⁷ In dem Aufsatz *Was bedeutet der Streit um den „Rechtsstaat“* aus dem Jahre 1935 zitiert Schmitt zustimmend das „furchtbare Todesurteil“, das Jeremias Gotthelf, „einer der größten und echten Volksdichter aller Zeiten“, über den Rechtsstaat gesprochen hat: „Für *Gotthelf* ist die Idee des Rechtsstaates nur die ‚legale Sanktion der Selbstsucht‘“ (*Schmitt* 1935a: 200). Mit entsprechender Stoßrichtung beruft sich Schmitt auf Gotthelf bereits in einem Aufsatz aus dem Jahre 1934 (vgl. *Schmitt* 1934e: 714).

¹⁰⁸ Vgl. beispielsweise *Schmitt* 1935a: 196; *Schmitt* 1934b: Sp.691; *Schmitt* 1936a: Sp.19.

¹⁰⁹ Zum systematischen Zusammenhang von Schmitts Verfassungslehre und seinem Begriff des Politischen vgl. beispielsweise *Mehring* 1990: 621, *Breuer* 1990: 592 sowie *Vesting* 1992: 22f.

¹¹⁰ *Schmitt* 1983: 22.

¹¹¹ *Schmitt* 1934f: Sp.947.

¹¹² Auch theologisch-eschatologisch betrachtet, d.h. vom Blickwinkel einer „radikalen Begrifflichkeit“ aus, ist das Streben nach „Sicherheit“ eine verderbliche Einstellung; vgl. hierzu *Menter* 1995: 105.

¹¹³ Von daher erweist sich die Kritik, die Jürgen Habermas an Schmitt als einem Anwalt des „autoritären Legalismus“ und insofern purer Rechtssicherheit übt (vgl. *Habermas* 1985: 91; *Habermas* 1987: 66), als zumindest relativierungsbedürftig (vgl. hierzu *Menter* 1994: 239). Schmitt verwahrt sich entschieden dagegen, die Gerechtigkeit einfach der Rechtssicherheit zu opfern. Das wäre nämlich etwas, was er gerade einem „liberalen Individualisten“ wie Gustav Radbruch – in freilich verfälschender Einseitigkeit –

anlastet – „mit geradezu fetischistischem Fanatismus“ verfochtene positivistische Prinzip der Gesetzesbindung aller staatlichen Gewalten mitsamt den darin implizierten, zum „normativistischen Dogma“ erhobenen rechtsstaatlichen Selbstbegrenzungen des „nullum crimen/nulla poena sine lege“ (inklusive Rückwirkungs- und Analogieverbot)¹¹⁴ verschneidet nach seinem Dafürhalten das Recht zu einem vor allem für den Rechtsbrecher kalkulierbaren, Staat (und Volk) jedoch restlos fesselnden „Zurechnungsbetrieb“.¹¹⁵ Den Grund aber dafür, daß das kodifizierte Recht zum Freibrief des Verbrechers und zur Fessel des Staates wird, sieht er darin, daß die „leeren Fiktionen“ einer bloß angeblich lückenlosen Kodifikation¹¹⁶ das Recht zu einem „positiven Zwangsnormengeflecht“ verfälschen, in dessen Maschen sich zwar der legalistisch beschränkte Rechts-Verwirklicher verfange, durch die jedoch jeder geschickte Rechts-Brecher zu schlüpfen verstehe.¹¹⁷

Die begriffsdualistische Auseinanderreißung von Politik und Justiz, von politischer Existenzsicherung und Rechtspflege soll somit „eine oft erprobte Methode nicht nur der Staats-, sondern auch der Rechtszerstörung“ darstellen¹¹⁸: Ein dem Politischen gegenüber eigenständiges, gar ein ihm einklagbar entgegengesetztes „reines“ Recht ist für Schmitt eine *contradictio in adiecto*. Hieraus ergibt sich, daß er zumindest implizit einer Tautologie von seinsmäßiger Selbstbehauptung und Gerechtigkeit das Wort redet bzw. – wie Herbert Marcuse dies ausgedrückt hat¹¹⁹ – einer „Rechtfertigung durch die bloße Existenz“. In der dritten Auflage des *Begriffs des Politischen* von 1933 stellt Schmitt in aller Deutlichkeit klar, Gerechtigkeit sei nicht in irgendwelchen juristischen Normierungen, sondern „im wirklichen Sein der Völker“

zum Vorwurf macht (vgl. *Schmitt* 1934e: 714). Denn nicht anders als Schmitt, allerdings mit ganz gegenläufiger Zielsetzung, verabschiedet auch dieser maßvolle Rechtspositivist keineswegs die Gerechtigkeit restlos zugunsten der Rechtssicherheit, was ja nicht zuletzt in der berühmten Radbruch'schen Formel aus dem Jahre 1946 zum Ausdruck kommt (vgl. *Radbruch* 1990: 89; vgl. hierzu auch *Otten* 1995: 40-45).

¹¹⁴ Vgl. *Schmitt* 1934c: 228.

¹¹⁵ *Schmitt* 1934f: Sp.947.

¹¹⁶ Das Kodifikationsideal des Gesetzespositivismus versteht Schmitt als die Folge einer volksfremden, Blut und Boden nicht achtenden Rezeption des Römischen Rechts durch die deutsche Rechtswissenschaft (vgl. *Schmitt* 1936a: Sp.19; vgl. ebenfalls *Schmitt* 1934c: 226). Daraus erklärt sich wohl die Leere *dieser* Fiktionen, denn gegen Fiktionen ist der Vaihinger-Anhänger Schmitt gerade im Recht ansonsten durchaus nicht pauschal negativ eingestellt (vgl. *Meuter* 1994: 66f.).

¹¹⁷ Vgl. *Schmitt* 1934f: Sp.947; ähnlich *Schmitt* 1934a: 62. Den Ausdruck „Zwangsnormengeflecht“ übernimmt Schmitt übrigens von Paul Ritterbusch (vgl. *Schmitt* 1935a: 192). Schmitt bekennt sich hier also gegen die Behauptung der Begriffsjurisprudenz, wonach das Recht ein geschlossenes System ist, als Vertreter einer „Lückentheorie“, welche gegebenenfalls die Überbrückung solcher Lücken durch eine richterliche Billigkeitsjustiz postuliert (vgl. *Rosenbaum* 1972: 81). Eine solche Entwertung des Gesetzesbindung kann als ein Kontinuitätsmoment seines Gesamtwerkes angesehen werden. Bereits in seiner frühen Schrift *Gesetz und Urteil* aus dem Jahre 1912 hat Schmitt nämlich den positivistischen Glauben an die Lückenlosigkeit der Kodifikation als erledigt und die darauf sich berufende Gesetzesbindung als „kindische Fiktion“ bezeichnet (vgl. *Schmitt* 1969: 8 und 11). Die Abkehr von der positivistischen Gesetzesbindung und von der Vorstellung, die im Richter einen bloßen Gesetzesautomaten sieht, ist demnach das Gemeinsame, das Schmitts Position mit derjenigen der Freirechtsbewegung verbindet. Was ihn jedoch von der freirechtlichen Stilisierung des Richters zum Richterkönig trennt, ist seine strikte Ablehnung des voluntaristischen Subjektivismus, den das Freirecht der richterlichen Urteilstätigkeit zuerkennt (vgl. *Schmitt* 1969: 100). Siehe hierzu auch weiter unten die Ausführungen in Kapitel 4.

¹¹⁸ *Schmitt* 1934f: Sp.947.

¹¹⁹ *Marcuse* 1934: 185.

zu suchen.¹²⁰ Eine darüber hinausgehende, Allgemeinverbindlichkeit und Ausnahmslosigkeit beanspruchende „Gerechtigkeit“ kann demnach – so muß man folgern – nichts anderes sein als normativistischer Betrug oder eine in ihren politischen Folgen ebenso verhängnisvolle, weil landesverräterische Phantasterei¹²¹: Sie dient eben dem Recht-Haber lediglich zur „Verschleierung des politischen Zweckes“¹²², politische Gegenführerschaft für sich selbst zu präbendieren oder einem feindlichen Gegenführer Handlangerdienste zu leisten.¹²³ Entsprechend ist aus Schmitts Sicht *das* Recht, „rein“, „neutral“ und unabhängig von einer je bestimmten politischen Ordnung oder Handlungseinheit, entweder eine von politischer Betrugsabsicht motivierte Schimäre oder eine nur durch politische Ahnungslosigkeit zu erklärende „leere Phrase“.¹²⁴ Es könne nie mehr als einen nur „relativ selbständigen Kreis“ „von der Lage der Sache unabhängigen Geltens“¹²⁵ „im Rahmen“ jener „großen politischen Dezision“¹²⁶ beanspruchen, durch die sich eine Verfassung im genuinen, d.h. existenziellen Verständnis überhaupt erst konstituiert.

Die in jedem Falle verschleiende Rede von der „Herrschaft des Rechts“ kann Schmitt zufolge demnach überhaupt nur zwei ernstzunehmende, unausweichlich um das Politische kreisende Bedeutungs-Residuen haben:

1. entweder die Legitimation des politischen status quo mittels Affirmation der bestehenden positiven Gesetze und Gesetzgebungsmethoden oder
2. mittels Berufung auf ein höheres und richtigeres Recht, ein „Natur- oder Vernunft-Recht“, die politische Bekämpfung des status quo durch andere zu Herrschaft und Souveränität strebende Menschengruppen.

¹²⁰ Schmitt 1933b: 32.

¹²¹ Eine konkrete Folgerung aus Schmitts gleichsam etatistischer Auffassung von Gerechtigkeit betrifft das Verhältnis von staatlichem Recht und Völkerrecht. Diesen Gesichtspunkt erläutert Schmitt auf aufschlußreiche Weise in seiner 1928 erschienenen *Verfassungslehre*. Hier behandelt er die von Arthur Wegner in seiner Schrift *Kriminelles Unrecht, Staatsunrecht und Völkerrecht* (1925) aufgeworfene Frage, ob eine Anzeige völkerrechtswidrigen Verhaltens der eigenen Regierung oder staatlicher Behörden an eine fremde Macht strafrechtlich Unrecht, etwa Landesverrat, sei. Ungeachtet der Tatsache, daß Wegner selbst die Anrufung des Auslandes gegen ein Regierungsunrecht sehr wohl unter den strafrechtlichen Tatbestand des Verrats subsumiert, tut Schmitt dessen vorsichtig formulierte Auffassung, daß im Falle einer Anzeige beim Völkerbund „die Entscheidung schon schwieriger“ sei (und zwar deshalb, weil heute Tausende zwischen Völkerbund und Vaterland schwankten), als Beispiel dafür ab, wie leicht aus der Vertauschung von Völkerbund und internationalistischem Pazifismus „phantastische Konsequenzen“ gezogen werden könnten (vgl. Schmitt 1983: 364 [Hervorhebung von mir]). Der einzig sachgemessene Bezugspunkt und Maßstab für die Unterscheidung von Recht und Unrecht ist eben in Schmitts Augen fraglos und ohne alle Einschränkung die real existierende politische Ordnung, d.h. der souveräne Staat, und jede noch so vorbehaltliche Berufung auf eine darüber hinausgehende Rechtsinstanz gilt ihm zum mindesten als „phantastisch“.

¹²² Schmitt 1933b: 32.

¹²³ Vgl. auch Schmitt 1987: 50. Schmitt identifiziert auch hier bei der Erörterung des ius belli einerseits die Rückbindung an (Intersubjektivität beanspruchende!) Gerechtigkeitsnormen jenseits der politischen Selbstbehauptung mit einem nur dem heuchlerischen Scheine nach rechtlichen, in Wahrheit aber genuin politischen Bestreben, die politische Subjekthaftigkeit und Souveränität sich selbst oder einem Dritten zu vindizieren; andererseits hält er das Postulat eines bellum justum überhaupt für eine belanglose Selbstverständlichkeit, wenn damit gemeint sein soll, daß ein Volk nur gegen einen „wirklichen“, d.h. von ihm selbst bestimmten Feind Krieg führen dürfe.

¹²⁴ Schmitt 1933b: 48.

¹²⁵ Schmitt 1933b: 47; vgl. auch Schmitt 1934a: 13.

¹²⁶ Schmitt 1933b: 47.

Dieser zweiten, mit den bestehenden Zuständen „rechtenden“, im eigentlichen Sinne „recht-haberischen“ Oppositionseinstellung gesteht Schmitt zu, daß sie unter Umständen „einen guten Sinn haben“ könne: Dies ist für ihn dann der Fall, wenn sie gegenüber „der Legalität eines erstarrten, lebens- und wachstumsfeindlichen status quo [...] dem Recht werdender und wachsender Ordnungen vorarbeitet, oder wenn die von artfeindlichen Mächten bedrohten völkischen Ordnungen verteidigt werden sollen“¹²⁷, d.h. also in situationsrechtlicher Konkre-tion dann, wenn sie sich gegen den artfremden und lebensfeindlichen Positivismus des parla-mentarischen (quantitativ totalen) Gesetzesstaates richtet. Schmitts Antipositivismus hat in diesem Falle eine ausgesprochen umstürzlerische Stoßrichtung. Sie mobilisiert gegen die dezisionistische Substanzlosigkeit einer in liberalen Kodifikationen erstarrten Gesetzes-Ordnung den Rekurs auf überpositive Legitimationsinstanzen, bedient sich somit eines Verfahrens, das sie mit naturrechtlichen Argumentationsstrategien teilt.¹²⁸

Andererseits kann eine solche gegenüber der politischen Gesamtordnung „negativ-kriti-sche“ Haltung des Rechthabers auch – und das ist in Schmitts Augen gewiß die Regel – „ein Mittel individualistischer und internationalistischer Unterwühlung sein, wie das bei einem großen Teil der liberalen Rechtswissenschaft des 19. u. 20. Jahrh. der Fall gewesen ist.“¹²⁹ Gerade darin kulminiert ja der zentrale Einwand Schmitts gegen den Normativismus, daß er als präventive Recht-Haberei eine Einschränkung der souveränen Handlungseffizienz der politischen Führung und in deren Gefolge das Risiko der Ordnungszerstörung bewirke. Darum ist es dem selbsternannten „Theologen der bestehenden Ordnung“ keinesfalls daran gelegen, den Rekurs auf eine überpositive Legitimation mit materiellem Gehalt zu füllen, da jede inhaltliche Konkretisierung einer solchen Super-Legalität Ansprüchen und Forderungen der den Staat zersetzenden sozialen Mächte Vorschub leisten würde. Zwar soll – wie oben bereits zitiert wurde – jene Superlegalität, nach der ihm der Sinn steht, der „Gegenpol“ zum bloß faktischen Satzungsrecht sein, *ohne* jedoch „das Recht in die Bürgerkriegsparolen des Naturrechts zu werfen.“¹³⁰

Die integrale Ordnung, um die es Schmitt geht, ist eine, in der Souveränität als die über alle Normativität, d.h. alle gesetzlichen (und ethischen) Bindungen und Ligaturen erhabene Entscheidungsmacht der politischen Führung gewährleistet ist. Gegenüber einer defizienten

¹²⁷ Schmitt 1936a: Sp.16.

¹²⁸ Vgl. hierzu oben S.7ff.

¹²⁹ Schmitt 1936a: Sp.16.

¹³⁰ Schmitt 1985c: 418. Vgl. zu diesem spezifischen Verständnis einer „überpositiven“ Rechtssphäre auch Otten 1995: 31f. und Otten 1996: 17ff., insbesondere 36.

politischen Ordnung ist Rechthabertum geboten; – freilich ein Rechthabertum, dessen Legitimationsquelle keineswegs ein abstraktes, universales, ortloses „Recht“, sondern der Vorschein im Dunkeln werdender und wachsender *totaler* BefehlsOrdnungen ist. In solcher endlich zur Sichtbarkeit des Nomos gelangten echten politischen Ordnung sind für den Juristen sämtliche Möglichkeiten eines „Rechthabertums“ zugunsten seiner eigentlichen Bestimmung eximiert, „Rechtswahrer“ zu sein, d.h. „lebendiger Teil der konkreten Ordnung und des Status, dessen Recht er zu wahren hat.“¹³¹ Daraus folgt für Schmitt, daß der akzidentielle Wortlaut von einzelnen Verfassungsbestimmungen auf gar keinen Fall gegen den substantiellen Geist der Verfassung als der Grundentscheidung über Art und Form der politischen Existenz ausgespielt werden darf: Die politische Not kennt kein normatives Verbot, denn wo Gefahr ist, wächst auch das souveräne Recht der rettenden Tat. Demgegenüber ist daher der positivistische „Rechtsstaat“, der die grundlegenden Distinktionen und Hierarchien von Substanz und Akzidenz: von Verfassung und Norm, von konkreter Ordnung und Normensystem, von Legitimität und Legalität, von Recht und (parlamentarischem) Gesetz – aber auch diejenige von politischer Notwendigkeit und privater Moral¹³² – verleugnet, in Wahrheit ebenso sehr ein – zum Selbstmord inklinierender – Unrechtsstaat, wie *jeder* auf seine absolute Souveränität pochende Machtstaat für Schmitt ganz selbstverständlich ein „gerechter Staat“ ist¹³³, demnach auch – ohne okkasionelle Anbiederung, einfach aus der logischen Gewalt seiner rechtstheoretischen Voraussetzungen heraus – der nationalsozialistische.¹³⁴

In dem 1935 erschienenen Aufsatz *Was bedeutet der Streit um den „Rechtsstaat“?* spielt Schmitt einen „auf Recht und Gerechtigkeit gerichteten, Recht und Sittlichkeit nicht mehr trennenden Weltanschauungsstaat“¹³⁵ gegen die Substanzlosigkeit eines wert- und

¹³¹ Schmitt 1936a: Sp.16.

¹³² In seinem Gedenkartikel zum vierhundertsten Todestag Machiavellis attestiert Carl Schmitt dem florentinischen Staatsdenker vor dem Hintergrund der „grausamen Notwendigkeiten politischer Selbsterhaltung“ das noch selbstverständliche Wissen darum, „daß lobenswerte Eigenschaften des Privatlebens, wie Gutmütigkeit und Treuherzigkeit, bei einem Politiker nicht nur zu Lächerlichkeiten werden können, sondern auch zu *fluchwürdigen Verbrechen an dem Staat*, der die Folgen solcher Treuherzigkeit zu tragen hat“ (Schmitt 1927b: 1 [Hervorhebung von mir]). Die Dichotomisierung eines privaten und eines politischen Ethos findet sich, wenn auch mit geringerer rhetorischer Verve, ganz ähnlich in Max Webers berühmter Abhandlung *Politik als Beruf* wieder, wenn dem gesinnungsethischen Gebot einer akosmistischen Liebesethik, dem Übel nicht mit Gewalt zu widerstehen, das spezifisch politische Ethos entgegengehalten wird: „du *sollst* dem Übel gewaltsam widerstehen, sonst – bist du für seine Überhandnahme *verantwortlich*“ (Weber 1971: 551). Ob freilich auch bei Max Weber die Selbstbehauptung der existierenden politischen Einheit das oberste Regulativ der politischen Ethik ist, muß hier offen bleiben.

¹³³ Christian von Krockow umschreibt Schmitts Standpunkt folgendermaßen: „Eine konkrete Lebensordnung kann sich im Grunde nur selbst legitimieren durch die Entschiedenheit ihres Auftretens und durch die Autorität, die praktisch von ihr ausgeht“ (Krockow 1958: 58). Diese Autorität sei, insofern sie in der dezisionistischen Sentenz von Hobbes: *autoritas non veritas* ihre „klassische Formel“ fände, bei Schmitt „rein funktionalistisch als Einheit der Willensentscheidung“ gemeint und entbehre daher jedes Bezugs auf eine irgendwie geartete objektive und substantielle sittliche Ordnung, wie dies etwa in der Stahl'schen Prägung „Autorität statt Majorität“ der Fall sei (vgl. Krockow 1958: 58).

¹³⁴ Vgl. Schmitt 1933c: 202.

¹³⁵ Schmitt 1935a: 198.

wahrheitsneutralen Rechtsstaats aus, dem es gerade nicht auf Recht und Gerechtigkeit ankomme, sondern nur auf Rechtssicherheit, d.h. auf die Sicherung partikularer Einzelinteressen: „In der geschichtlichen Lage des deutschen 19. Jahrhunderts ist ‚Rechtsstaat‘ der Gegenbegriff gegen zwei Arten von Staat: gegen den christlichen, also einen von der *Religion* her bestimmten, und gegen den als ein Reich der *Sittlichkeit* aufgefaßten Staat, nämlich den preußischen Beamtenstaat der Staatsphilosophie *Hegels*. Im Kampf gegen diese beiden Gegner tritt der Rechtsstaat ins Leben. [...] Alles Folgende ist nur die folgerichtige Entwicklung dieses Anfangs: die Abtrennung des Rechts von Religion und Sittlichkeit; [...] die Verwandlung von Recht und Gerechtigkeit in ein positivistisches ‚ziviles Zwangsnormengeflecht‘ [...], dessen ganze Gerechtigkeit in der Rechtssicherheit, d. h. in seiner Berechenbarkeit besteht [...]. Ein christlicher Staat konnte seine Totalität und Ganzheit aus dem religiösen Glauben eines damals noch durchaus christlichen Volkes gewinnen; der Staat als Reich der Sittlichkeit und der objektiven Vernunft war ebenfalls noch einer Totalität fähig und jedenfalls der bürgerlichen Gesellschaft übergeordnet; der Rechtsstaat des 19. Jahrhunderts dagegen ist nichts als der zum Mittel und Werkzeug der individualistischen bürgerlichen Gesellschaft gewordene neutrale Staat.“¹³⁶

Schmitt konstruiert demnach eine Perversionsgeschichte des Rechts, deren ante peccatum die potestas spiritualis einer religiös bestimmten Ordnung und deren Sündenfall „die Abtrennung des Rechts von Religion und Sittlichkeit“¹³⁷ ist. Während nämlich der von der Religion her bestimmte Staat einer christlichen Theokratie zur Totalität sehr wohl fähig gewesen sei, was sich auch noch von Hegels „nicht mehr theologischem Reich der objektiven Vernunft“¹³⁸ und Sittlichkeit habe sagen lassen, könne die „reine Diesseitigkeit des individuellen physischen Daseins“ zu keiner sinnvollen Totalität mehr gelangen.¹³⁹ Die Verfallsrichtung geht so vom christlichen Totalstaat über den säkularisierten Sittlichkeits- zum total neutralen Rechtsstaat, zum stato neutrale ed *agnostico*, der sich um das Innere der Menschen nicht mehr bekümmert. Schmitt aber will jene liberale Spaltung von Innen und Außen auf keinen Fall zulassen, durch die, wie er findet, bereits in den Hobbes’schen Leviathan den Todeskeim gelegt sei; denn diese Spaltung müsse zur grauenhaften Unordnung totaler Anarchie führen oder zur nihilistischen Ordnungsmaske des totalen Plans.¹⁴⁰ Zumindest in den Hochzeiten seiner Kollaboration mit dem Reich der niederen Dämonen sieht Schmitt daher im

¹³⁶ Schmitt 1935a: 191f.

¹³⁷ Schmitt 1935a: 191.

¹³⁸ Schmitt 1985g: 65.

¹³⁹ Vgl. Schmitt 1936/37: 631.

¹⁴⁰ Vgl. Schmitt 1950a: 82f.

nationalsozialistischen *Weltanschauungsstaat* mit seiner „weltanschaulich begründeten Einheit von Recht, Sitte und Sittlichkeit“¹⁴¹ wieder so etwas wie die Parusie des Ursprungs ante peccatum.

Den spezifischen Unterschied zwischen dem weltanschauungstotalen nationalsozialistischen „Gerechtigkeitsstaat“ und dem jeder inhaltlichen Heiligkeit total entledigten¹⁴² liberalen „Rechtsstaat“ sieht Schmitt in der Diskrepanz zweier grundlegender Rechtsprinzipien und zweier sie repräsentierender Rechtssätze begründet. Die *substantielle Gerechtigkeit*, der es am „Recht der guten Sache“ gelegen ist, postuliere einen Grundsatz, den, wie Schmitt unterstellt, *jedermann* als die „höhere und stärkere Rechtswahrheit“ empfinde: *Nullum crimen sine poena*. Der Staat des formellen „Rechts“ dagegen, dem es nur auf *Rechtssicherheit* ankomme und dem jener Satz geradezu einen „panischen Schrecken“ einjage, vertrete „unter offenem Verzicht auf die Gerechtigkeit in der Sache“ den Grundsatz: *Nulla poena sine lege*. Das aber biete jedem verwegenen und phantasiebegabten Verbrecher die Möglichkeit, dem Zugriff der „unmittelbaren Gerechtigkeit des Einzelfalles“ zu entgehen und derart den Staat zum Gespött zu machen.¹⁴³ Der liberale Rechtsstaat hemme demnach, indem er eine Reihe von formalen Methoden, Grundsätzen, Normen und Einrichtungen vor die offenkundige substantielle Gerechtigkeit der Sache schiebt, die *Unmittelbarkeit* des Vollzugs der Gerechtigkeit¹⁴⁴: Immer sei „das Wesentliche, daß die ‚Lex‘ Schöpfer und Geschöpf einer von *unmittelbarem* Recht und substanzhafter *Legitimität* unterschiedenen Legalität [...] ist.“¹⁴⁵

Freilich erteilt Schmitt dem „Rechtsstaat“ keineswegs in Bausch und Bogen eine Absage. Vielmehr geht seine sprachpolitische Bemühung dahin, dieses vom Liberalismus in Beschlag genommene Begriffskomposit, das man dem Feind nicht entwinden, aber auch nicht schlankweg verschmähen kann, auf den Minderstatus eines bloß „formalen Gesetzesstaates“ zu reduzieren und gegenüber dem Begriff des „gerechten Staates“ in eine Defizitlage zu bringen. Im Unterschied zum „bloßen Rechtsstaat“ des liberalen Normativismus, der sich lediglich um „bestimmte Methoden formaler Gesetzlichkeit“ bekümmert, den man daher auch zur Verdeutlichung am besten stets mit Anführungsstrichen versieht, wird jener gerechte Staat, dem es darum zu tun ist, der Diener der Gerechtigkeit zu sein, zugleich als der *wahre* Rechts-

¹⁴¹ Schmitt 1935a: 199.

¹⁴² Vgl. Schmitt 1985h: 446f. Schmitt kennzeichnet mit dieser von Max Weber übernommenen Formulierung (vgl. Weber 1922: 513) ein in reine Positivität verwandeltes Recht. Philosophiegeschichtlich korreliert Schmitt diese Entwicklung mit der Verwandlung des Substanz-Denkens in Funktions-Denken, und sie wird seines Erachtens unvermeidlich, „sobald ein politisches Gemeinwesen sich von der Kirche entfernt“ (Schmitt 1985h: 447).

¹⁴³ Vgl. Schmitt 1934a: 62; Schmitt 1934f: Sp.947; Schmitt 1935a: 190 und 196; Schmitt 1934b: Sp.693.

¹⁴⁴ Vgl. Schmitt 1934e: 714.

¹⁴⁵ Schmitt 1942: 10 [Hervorhebungen von mir].

staat insinuiert. So heißt es 1934 in *Nationalsozialismus und Rechtsstaat*: „Wir sind jetzt imstande, auch den geistigen Kampf, der um die Begriffe von Recht und Gerechtigkeit fortwährend entbrennt [...], siegreich zu bestehen. Auch auf dem Gebiete des *Rechts* hat die nationalsozialistische Bewegung uns zu uns selbst zurückgeführt. Nach einem Jahre nationalsozialistischen Staates läßt sich bereits feststellen, daß wir einen neuen Staat bauen, in dem die Grundsätze der Gesetzmäßigkeit und Ordnung, die man unter dem Wort Rechtsstaat heute meistens versteht, aufs beste gesichert sind, in dem aber gleichzeitig auch der innere Gegensatz behoben ist, zu dem der liberale Rechtsstaatsbegriff notwendig führen muß, nämlich der Widerstreit der formalen Gesetzesstaatlichkeit gegen die Gerechtigkeit und gegen das in der Sache gute Recht.“¹⁴⁶ Auf diese Weise sieht Schmitt sich befähigt, vom „Widerstreit“, vom notwendigen „großen Unterschied“, von der „Diskrepanz zwischen ‚Rechtsstaat‘ und gerechtem Staat“ zu reden und dennoch dem nationalsozialistischen Staat den Ehrentitel des geradezu vorbildlichen Rechtsstaats nicht zu versagen.¹⁴⁷ Selbst das minderrangige, weil in einen pejorativen Gegensatz zum Dienst an der Gerechtigkeit gebrachte Privileg der Rechtssicherheit wird dem liberalen „Rechtsstaat“ dann letzten Endes noch abgesprochen. Denn, so Schmitt, „ein sinn- und situationsloser Normativismus und eine gegenüber der lebendigen Wirklichkeit beziehungslose Regelmäßigkeit vermag nicht nur keine Gerechtigkeit, sondern auch keine wirkliche Rechtssicherheit zu gewährleisten.“¹⁴⁸ Sogar hier also, bei der vorgeblich ureigenen Domäne des liberalen „Rechtsstaats“, erweist sich der nationalsozialistische Staat der substantiellen Gerechtigkeit als der *wahre* Rechtsstaat.¹⁴⁹

Gleichwohl bleibt Schmitts Verhältnis zu dem Terminus „Rechtsstaat“ zwiespältig, und er bezeugt unübersehbar eine beträchtliche Skepsis gegenüber einer affirmativen sprachlichen Verwendung dieses Ausdrucks. Er hält ihn auch noch 1934 für „keine gute Wortverbindung“¹⁵⁰, weil er von der liberalen Bewegung des 19. Jahrhunderts mit Erfolg als ihr Monopol in Anspruch genommen worden sei.¹⁵¹ Zwar geht er vorsichtigerweise nicht so weit, historische Begriffe einer nachträglichen Änderung ihres Inhalts für unfähig zu erklären. Dennoch könnten geschichtlich festgelegte Ausdrücke nicht leicht aus ihrem bisherigen Gedankenzusammenhang gelöst werden.¹⁵² Daher müsse man um der eigenen geistigen Autonomie willen auf der Hut sein „gegenüber solchen Begriffen, die in einer hundertjährigen

¹⁴⁶ Schmitt 1934e: 718.

¹⁴⁷ Schmitt 1934e: 714 und 716.

¹⁴⁸ Schmitt, 1934d: 11.

¹⁴⁹ Vgl. Schmitt 1935a: 198. Vgl. hierzu auch Ule 1990: 16.

¹⁵⁰ Schmitt 1934e: 715.

¹⁵¹ Vgl. Schmitt 1934e: 713.

¹⁵² Vgl. Schmitt 1934e: 715.

Formierung zeitgebunden und geschichtlich festgelegt“ seien¹⁵³; allenfalls vermöge der Hinzufügung eines klaren, eindeutigen Beiwortes könne man sich also dieses kompromittierten Begriffes bedienen: Nicht von „dem“ Rechtsstaat dürfe deshalb mehr die Rede sein, sondern nur noch vom „nationalsozialistischen deutschen Rechtsstaat“, woran Schmitt noch die signifikante Bemerkung anschließt: „solange wir kein neues eigenes Wort für eine neue eigene Sache haben“.¹⁵⁴

Das sehr vorbehaltlich und verklausuliert vorgetragene Ansinnen, auf das mißverständliche Begriffsetikett „Rechtsstaat“ lieber zu verzichten, indem man den nationalsozialistischen Staat als gerechten Staat charakterisiert, wurde von dem „Legalitätsinstinkt“ der Nationalsozialisten zurückgewiesen.¹⁵⁵ Sie wollten auf die wirksamen Suggestionen dieses Wortes nicht verzichten¹⁵⁶, verlangten demnach umdeutende Übernahme und Weiterführung statt Abschaffung des Begriffes. Die nationalsozialistischen Befürworter des „Rechtsstaats“, zu denen neben Helmut Nicolai und Heinrich Lange unter anderem auch Otto Koellreutter und Hans Gerber gehörten¹⁵⁷, argumentierten dabei folgendermaßen: Der bürgerliche Gesetzesstaat werde zu Unrecht „Rechtsstaat“ genannt, denn „Rechtsstaat“ bedeute die weltanschaulich begründete Einheit von Recht, Gerechtigkeit und Sittlichkeit. Daher verdiene *erst* der nationalsozialistische Staat den Namen eines Rechtsstaates, der solcherdinge umgekehrt zu einer prägnanten Bezeichnung *gerade* des nationalsozialistischen Staates werde¹⁵⁸: Gegenüber der Entartungserscheinung des Gesetzesstaates, der einen bloßen, von jeder sachinhaltlichen Gerechtigkeit absehenden Modus mit wechselnden Inhalten darstellt, sei der nationalsozialistische Staat der materialen Gerechtigkeit der „wahre Rechtsstaat“.¹⁵⁹ In einer für das Problem signifikanten *Disputation über den Rechtsstaat*, 1935 mit einer Einleitung und einem Nachwort Schmitts publiziert, vertritt der Opponent diese *umdeutende* Sprachregelungsvariante gegenüber der für *Abschaffung* votierenden Position, die als Vertreter der gegnerischen These Schmitts Schüler Günther Krauss befürwortet. Ab demselben Jahr paßt sich Carl Schmitt dann der ersteren Auffassung an, indem er Hans Franks Formel „Der deutsche Rechtsstaat Adolf Hitlers“ für sich als diejenige Bestimmung übernimmt, die den tiefen Bedeutungswandel des Wortes am klarsten außer Zweifel stelle.¹⁶⁰ Seither faßt Schmitt es als Zeichen einer „geistigen Defensivhaltung und sogar Wehrlosigkeit“ auf, daß etwa „der

¹⁵³ Schmitt 1934e: 717.

¹⁵⁴ Schmitt 1934e: 717.

¹⁵⁵ Vgl. Schwab 1970: 118.

¹⁵⁶ Vgl. Ule 1990: 14.

¹⁵⁷ Vgl. hierzu auch Ule 1990: 12ff.

¹⁵⁸ Vgl. Schmitt 1935a: 198.

¹⁵⁹ Vgl. Oesterreich 1935/36: 523.

¹⁶⁰ Vgl. Schmitt 1935a: 199.

deutsche Soldatenstaat des 19. Jahrhunderts die juristische Bestimmung aller wesentlichen Begriffe, wie Recht, Verfassung, Gesetz, Freiheit und Gleichheit, besonders aber den Begriff des Rechtsstaates seinem liberalen Gegner überlassen“ habe.¹⁶¹

5. Rex statt lex

Nach Schmitts Dafürhalten bedeutet die Berufung auf den Rechtsgrundsatz des *Nullum crimen sine poena* nicht die Unmittelbarkeit des staatlichen Apparats zur Gerechtigkeit. Kein staatlicher Beamter, sei er Richter oder Verwaltungsbeamter, sei im nationalsozialistischen Staat, wie Schmitt mit allem Nachdruck betont, *unmittelbar* zur Vollstreckung der Gerechtigkeit befugt. Dazu bedürfe es vielmehr der besonderen Umschaltung durch das Gesetz. Insofern ist der nationalsozialistische Staat für Schmitt gerade auch im formalen Sinne der Gesetzmäßigkeit „zweifelloso ein musterhafter Rechtsstaat, vielleicht sogar mehr als die meisten anderen Länder der Erde“.¹⁶² Das Gesetz, dessen Bindungswirkung die genuin „rechtsstaatliche“ Mittelbarkeit des Gerechtigkeitsvollzugs im nationalsozialistischen „Gerechtigkeitsstaat“ garantieren soll, unterscheidet sich freilich ganz eklatant vom Gesetz des liberalen Rechtsstaates; denn es ist ein durch den Führer der Bewegung gesetztes Gesetz¹⁶³: „Heute ist das Gesetz *Wille und Plan des Führers*.“¹⁶⁴ Sein Wille ist authentischer Ausdruck der Rechts-

¹⁶¹ Schmitt 1935a: 198. Allerdings versucht Schmitt auch jetzt noch, seiner anfänglichen Methode der semantischen Kriegsführung, wonach das Wort „Rechtsstaat“ lieber beseitigt als umfunktioniert werden sollte, gewissermaßen zumindest *sub specie aeternitatis* das Siegel der Berechtigung aufzudrücken. Denn ungeachtet des Zugeständnisses, daß auf absehbare Zeit die umdeutende Übernahme des Wortes noch einen sehr bedeutenden *polemischen* Wert habe (vgl. Schmitt 1935a: 201), besteht er darauf, daß entgegen der Suggestion, die u.a. auch ein so prototypischer politischer Romantiker wie Adam H. Müller vermittele, das Wort Rechtsstaat kein „ewiges Wort“ mit absolutem, überzeitlichem Geltungswert sei, sondern doch nur ein begriffliches Kunstprodukt mit lediglich zeitgebundenem Wert: Es hätte dann seine Schuldigkeit getan, wenn der liberale Feind, dessen Fängen es zu entreißen sei, sich unter der integralen Ordnung des Weltanschauungsstaates zu einer belanglosen, bloß noch musealen Erinnerung verflüchtigt hätte. Unmittelbar nach dem Untergang des NS-Regimes, als es ihm angesichts der Nürnberger Kriegsverbrecherprozesse scheinbar selbst an den Kragen zu gehen droht, unternimmt Schmitt dann einen veritablen Frontenwechsel, indem er sich „vollständig auf den Boden des liberalen Rechtsstaates [stellt]“ (vgl. Schuller 1995: 225). In einem von den Alliierten in Auftrag gegebenen Gutachten erhebt er jetzt das einstmals als magna charta des Verbrechens verpönte Rechtsstaatsprinzip „Nullum crimen/nulla poena sine lege“ nicht nur zu einem „Satz des geltenden positiven Rechts“, sondern er billigt ihm sogar die Würde einer „naturrechtlichen [!] und moralischen Maxime“ zu; der entgegengesetzte Standpunkt jedoch, den ein paar Jahre zuvor noch *jedermann* als die „höhere und stärkere Rechtswahrheit“ empfinden sollte, wird nun als eine „außerhalb aller Rechtsvorstellungen der zivilisierten Welt stehende Abnormität“ gebrandmarkt (vgl. Schmitt 1994: 18 und 80). An anderer, weniger verhänglicher Stelle, nämlich im intimen Reservatbereich seines Tagebuchs, geht Schmitt sogar so weit, die ex-post-Kriminalisierung des Angriffs-Krieges und der Verbrechen gegen die Menschlichkeit als eine rechtsgeschichtlich singuläre Monstrosität hinzustellen, mit der verglichen selbst die kriminelle Energie eines Hitler nicht mehr in Betracht komme (vgl. Schmitt 1991: 191-195 und 267). Wenn man sich vor Augen hält, wie Schmitt selbst über den Grundsatz des gegen Wert und Wahrheit blinden „Rechtsstaates“ zu Zeiten des Hitler'schen „Gerechtigkeitsstaates“ geurteilt hat, dann muß man sich fragen, was von diesem superlativisch zugespitzten Entsetzen zu halten ist, das er nach 1945, als er Angst um die eigene Haut bekommt, gegen die „Beseitiger des Satzes nullum crimen sine lege“ bekundet. Hier erweist sich jedenfalls, daß die multifungible Substanzlosigkeit des Rechts, die Schmitt 1932 den „Propagandisten und Advokaten“ des liberalen Rechtsstaats mit einem Spruch aus Goethes *Zabmen Xenien* anlastet, vorzüglich diejenige seiner eigenen Auffassung von Situationsrecht ist: „Recht aber soll vorzüglich heißen, was ich und meine Gevattern preisen“ (Schmitt 1985b: 274).

¹⁶² Schmitt 1934e: 716.

¹⁶³ Schmitt 1934e: 716.

¹⁶⁴ Schmitt 1935b: Sp.924; vgl. auch Schmitt, 1936b: 184.

grundlage, die mit dem Ursprung allen Rechts koinzidiert: dem Lebensrecht des Volkes.¹⁶⁵ Die Volksseele als ursprüngliche Rechtsquelle, und damit meint Schmitt das lebendige Rechtsempfinden des artgleichen Volkes, findet im Führerwillen ihre letztthinnige Interpretationsinstanz¹⁶⁶; in deren Schutz und Schatten ist sie vom Richter als dem „Mitarbeiter des Führerwillens“ rechtsschöpferisch und rechtserneuernd auszulegen, und zwar prinzipiell unabhängig von bestehenden gesetzlichen Vorgaben.¹⁶⁷ Das heißt, der Richter, sofern er in die „auf Artgleichheit gegründete Ordnung eines Volkes“ eingefügt ist, darf sich nicht wie ein belangloses Echo mit der passiven Anwendung des Gesetzes begnügen und die Neugestaltung des Rechts als etwas „Unjuristisches“ betrachten, sondern er hat im Gegenteil „die Aufgabe, *Führer und Träger der deutschen Rechtsentwicklung* zu sein“.¹⁶⁸ Die Fiktion der normativistischen Bindung des Richters an das Gesetz ist durch Artbindung zu ersetzen: „Wir suchen eine Bindung, die zuverlässiger, lebendiger und tiefer ist als die trügerische Bindung an die verdrehbaren Buchstaben von tausend Gesetzesparagrafen. Wo anders könnte sie liegen als in uns selbst und unserer eigenen Art?“¹⁶⁹ Der Juristentyp, den Schmitt einfordert, soll keine Subsumtionsmaschine, kein „Gesetzesanwendungsautomat“ zur „Konkretisierung abstrakter Normen“ mehr sein, sondern eine „schöpferische Persönlichkeit“, deren Substanz in „Artgleichheit und Volksgebundenheit“ liegt.¹⁷⁰ Da aber nur der Führer, der ohne Artgleichheit keiner wäre¹⁷¹, darüber entscheidet, was Artgleichheit ist, läuft die Forderung, die Gesetzesbindung des Richters durch Bindung an das artgleiche Volk zu ersetzen, in der praktischen Konsequenz darauf hinaus, sie durch die Bindung an den Führerwillen zu ersetzen, der als realpräsenante Emanation des Volkswillens diesen letztinstanzlich auslegt.¹⁷² Genau das zielt

¹⁶⁵ Vgl. *Schmitt* 1934b: Sp.695 und *Schmitt* 1934f: Sp.947.

¹⁶⁶ Vgl. *Schmitt* 1934b: Sp.695.

¹⁶⁷ Vgl. *Schmitt* 1935b: Sp.923f.

¹⁶⁸ *Schmitt* 1934b: Sp.697f.

¹⁶⁹ *Schmitt* 1933d: 46.

¹⁷⁰ *Schmitt* 1933d: 44f.

¹⁷¹ Vgl. *Schmitt* 1933d: 42.

¹⁷² Diese Rechtsauffassung, die Schmitt in der nationalsozialistischen Zeit mit Vehemenz verfiht, kontrastiert allerdings, gelinde gesagt, nicht unerheblich mit dem Standpunkt, den er noch wenige Jahre zuvor in seiner *Verfassungslehre* und im *Hüter der Verfassung* vertritt. Während er seit 1933 den reaktionären Dogmatismus eines Rechtsbetriebes geißelt, der den Juristen zum Diener einer abgelebten äußeren Gesetzlichkeit entwürdigt, statt ihn zum rechtsschöpferischen Mundstück des lebendigen (im Klartext: nationalsozialistischen) Volksempfindens zu erheben, stellt Schmitt im Jahre 1928 noch fest: „Solange [?] die Richter vom Gesetz abhängig sind, ist es Sache des Gesetzgebers, zunächst volkstümliche Gesetze zu machen und dadurch die Grundlage für eine volkstümliche Justiz zu schaffen. [...] Die Freirechtbewegung der letzten Jahrzehnte hat eine volkstümliche Justiz gefordert, aber die verfassungstheoretischen Zusammenhänge meistens nicht beachtet, weil sie nicht klar genug erkannte, wie sehr Unabhängigkeit der Richter und strengste Bindung an das Gesetz einander bedingen und das Gesetz ein Gesetz sein muß, welches eine wahre Bindung bewirkt und nicht bloß eine – die Justiz politisierende – Blankettverweisung an unbestimmte Normen und an das richterliche Ermessen ist“ (*Schmitt* 1983: 276). Das heißt, hier hat Schmitt noch Zutrauen in die Volkstümlichkeit des parlamentarischen Gesetzgebers, dem die Justiz keinesfalls vorgreifen und in dessen Befugnisse sie nicht pfuschen darf. Noch drei Jahre später, im 1931 erschienenen *Hüter der Verfassung*, steht dem späteren Verdikt einer ewig gestrigen Unzeitgemäßheit des Rechtsbetriebes das Bekenntnis entgegen, es sei „eben unvermeidlich, daß die Justiz, solange sie Justiz bleibt, politisch immer zu spät kommt, und um so mehr, je gründlicher und sorgfältiger, je rechtsstaatlicher und justizförmiger das Verfahren gestaltet wird“ (*Schmitt* 1985i: 33). Denn es gibt – wie Schmitt gleichfalls im *Hüter der Verfassung* betont – „keinen bürgerlichen Rechtsstaat ohne unabhängige Justiz, keine unabhängige Justiz ohne inhaltliche Bindung an ein Gesetz, keine inhaltliche Bindung an das Gesetz ohne sachliche Verschiedenheit von Gesetz und Richterspruch“ (*Schmitt* 1985i: 36). Eine echte richterliche Entscheidung kann daher erst post eventum kommen, d.h. *nach* und *auf Grund* der im Gesetzgebungsakt konstituierten

zugleich auf den heimlichen Kerngehalt von Schmitts konkretem Ordnungsdenken: *Nomos basileus*. Nicht der Wille des Gesetzes soll herrschen, sondern der Wille des Herrschers soll Gesetz sein, gemäß der von Schmitt ausdrücklich bemühten Lehre Heraklits: Νομος και βουλη πειθεσθαι ενος.¹⁷³ Hier erweist sich, daß für Schmitt, wie der Nomos König, so der König Nomos ist.¹⁷⁴

Was Schmitt demgegenüber der normativistischen Umdeutung der Pindar'schen Formel vom „Nomos Basileus“ in „Lex Rex“ zum entscheidenden Vorwurf macht, ist das folgende: „*In concreto* ist damit nichts anderes erreicht, als daß die Norm oder das Gesetz politisch-polemisch gegen den König oder Führer ausgespielt wird; das Gesetz zerstört mit dieser ‚Herrschaft des Gesetzes‘ die konkrete Königs- oder Führerordnung; die Herren der *Lex* unterwerfen den *Rex*. Das ist meistens auch die konkrete politische Absicht eines derartigen normativistischen Ausspielens der *Lex* gegen den *Rex*“.¹⁷⁵ Insofern ist der Rechtsstaat in seiner Eigenschaft als „Gesetzesstaat“ ein „spezifischer *Gegenbegriff* gegen jede Art von *Führerstaat*; *Lex* steht gegen *Rex* und *Dux* und jedes ‚persönliche Regiment‘“.¹⁷⁶ In der konkreten Ordnung des Führerstaats soll diese Fallrichtung des Rechts wieder rückgängig gemacht werden: Jetzt geht der Weg vom *rex* zur *lex* wieder zurück zum *rex* (– im Sinne Schmitts könnte man, wie das sein Schüler Günther Krauss einmal in Anknüpfung an den Doppelsinn des Wortes „real“ im Italienischen und Spanischen getan hat, auch sagen: der Weg geht zurück *von der Legalität zur Realität*).¹⁷⁷ Unmittelbar zur Gerechtigkeit ist

politischen Entscheidung (vgl. *Schmitt* 1985i: 32). Andernfalls wäre eine richterliche Entscheidung – unbeschadet aller formell gewährten Justizförmigkeit – keine reine Rechtsfrage mehr, sondern die Usurpation einer *politischen* Entscheidung. Aus dieser Argumentation leitet Schmitt übrigens die rechtsstaatliche Unmöglichkeit ab, ein Gericht zum Hüter der Verfassung zu erheben, da in diesem Falle, wo es sich um die maßgebliche Festsetzung eines zweifelhaften Gesetzesinhaltes handele, keine Rechtsprechung mehr, sondern der Sache nach Verfassungsgesetzgebung vorläge (vgl. *Schmitt* 1985i: 36ff.). Seit 1933 indessen ist von dem Postulat einer strikten Unterscheidung zwischen Politik und Justiz so wenig mehr die Rede wie von der Sorge um die Politisierung der Jurisprudenz. Die Attacken, die Schmitt jetzt gegen die „positivistische Auseinanderreißung von [...] Recht und Politik“ führt (vgl. *Schmitt* 1934a: 65), bewahren einerseits zwar gegen alle Autonomiepräentionen den Fundierungsprimat des Politischen über das Juridische. Im Unterschied zu der früheren Stellungnahme verleugnet Schmitt jetzt jedoch die vormals noch geforderte rechtsstaatliche Bindung an ein generelles Gesetz, das zwar politisch gesetzt, dann aber in seiner Anwendung selbst gegen politische Rücksichten immunisiert sein sollte und insofern unpolitisch genannt werden konnte. Da indessen der frühere Standpunkt ausdrücklich an die faktische Geltung des bürgerlichen Rechtsstaats geknüpft ist, wird für Schmitt die ganze Argumentation im gleichen Augenblick obsolet, wo sich die Parteinahme für diesen Rechtsstaat kraft Beseitigung erübrigt: Alles Recht ist eben Situationsrecht.

¹⁷³ Auch dem Willen eines einzigen Menschen zu gehorchen ist Nomos (vgl. *Schmitt* 1934a: 25).

¹⁷⁴ Vgl. *Schmitt* 1934a: 16. Albrecht Erich Günther schreibt 1934 in einem Aufsatz, in dem er seine grundsätzliche Übereinstimmung mit Schmitt betont: „Wenn der *nomos basileus* ist, dann bedeutet das auch, daß der *basileus nomos* ist“ (*Günther* 1934: 446).

¹⁷⁵ *Schmitt* 1934a: 15.

¹⁷⁶ *Schmitt* 1934e: 715.

¹⁷⁷ Vgl. *Krauss* 1990: 85. Schmitt selbst stellt 1933 dem „Sinn für die politische Wirklichkeit“, den er dem nationalsozialistischen Staatsrecht fraglos zuspricht, die „normativistischen Entstellungen des Staatsrechts“ entgegen, durch welche der Positivismus mit seinen liberalrechtsstaatlichen Denkgewohnheiten geprägt sei (vgl. *Schmitt* 1933d: 38), mit der schlimmsten Folge, daß das Recht „seinen Zusammenhang mit der konkret wirklichen Existenz unseres Volkes verliert“ (*Schmitt/Roskopf* 1975: 115).

demgemäß nur der Führer.¹⁷⁸ Der Staat aber ist im Rahmen der dreigliederten politischen Einheit als Ganzes, wie Schmitt sie in seiner Schrift *Staat, Bewegung, Volk* darlegt, lediglich „ein Organ des Führers der Bewegung“¹⁷⁹, das sich der Legalität als eines instrumentalen Funktionsmodus von insofern bloß relativer und nachgeordneter Bedeutung bedient¹⁸⁰; und die „staatlichen Organe in Justiz und Verwaltung, die in solcher Weise ‚rechtsstaatlich‘ eingerichtet und organisiert sind, dürfen sich keinem Zweifel und keinem Mißverständnis darüber hingeben, daß sie die Organe eines Staates sind, der seinerseits als Ganzes *Organ* ist“.¹⁸¹

Bereits in *Gesetz und Urteil*, seiner frühen rechtsmethodischen Studie aus dem Jahre 1912, hatte Schmitt – auch damals schon jenseits eines „formalistischen Gesetzesaberglaubens“¹⁸² – den empirischen Typus des rechtsgelehrten Juristen zum Kriterium für die Richtigkeit einer richterlichen Entscheidung erhoben. Danach sollte die Richtigkeit eines Justizurteils nicht von seiner Bindung an das Gesetz abhängig gemacht werden, sondern eine richterliche Entscheidung sollte dann richtig sein, wenn anzunehmen sei, daß ein anderer Richter, das heißt der empirische Typus des modernen rechtsgelehrten Juristen, ebenso entschieden hätte.¹⁸³ Das Maß der (richtigen) Verwirklichung des Rechts orientiert sich demnach also schon auf dieser Entwicklungsstufe des Schmitt’schen Rechtsdenkens weder an inhaltlichen Kriterien überpositiver Gerechtigkeit noch an der strikten Befolgung gesetzlich positiver Normen, sondern an der zur Normalität einer je konkreten Urteilspraxis verstetigten Rechtsordnung. Eine Juristenreform könnte insofern entscheidender als eine Novellierung der positiven Gesetzesordnung den Inhalt dessen ändern, was als richtige richterliche Entscheidung angesehen werden muß. Was diese situationsrechtliche Bindung der Richtigkeit der richterlichen Entscheidung an einen *je gegebenen* empirischen Typus des rechtsgelehrten Juristen in geschichtlich-situationsrechtlicher Konkretion bedeuten *kann*, wird dann in Schmitts 1933 erschienener Broschüre *Staat, Bewegung, Volk* sichtbar. Nun ist dieser geforderte empirische Typus in der Tat keine „Subsumtionsmaschine“ und kein „Gesetzesautomat“¹⁸⁴ mehr, sondern wird – der

¹⁷⁸ In diesen Zusammenhang fügt sich schlüssig die Stellungnahme Schmitts zum Entwurf einer neuen Strafprozeßordnung Ende September 1936. Wie Helmut Quaritsch berichtet, schlug Schmitt hier u.a. vor, „Urteile sollten künftig nicht mehr ‚Im Namen des Volkes‘ ergehen, sondern ‚Im Namen des Führers‘“ (Quaritsch 1989: 100).

¹⁷⁹ Schmitt 1934e: 716.

¹⁸⁰ Vgl. Schmitt 1933d: 15. Zu dieser Auffassung vom stets bloß *sekundären* Stellenwert der Legalität als konstantem Motiv von Schmitts Rechtsdenken vgl. Meuter 1997: 28ff. und 52.

¹⁸¹ Schmitt 1934e: 716. Auch die Begriffe *Mittelbarkeit* und *Unmittelbarkeit* zeigen den Vexierbildcharakter, der gerade den grundbegrifflichen Konstrukten Schmitts eigentümlich zu sein scheint (vgl. Meuter 1994: 21). Schmitt diffamiert nämlich einerseits den normativistischen Anspruch einer *unmittelbaren* Herrschaft des Gesetzes (im Sinne von *lex*) als unzulässige Beeinträchtigung der vollen Unmittelbarkeit einer nicht durch Gesetze vermittelten Rechtskraft. Andererseits aber soll der juristisch sinnvolle Vollzug des Rechts in der Regel *vermittelt* sein durch die konkrete Ordnung eines institutionellen Instanzengefüges mit einer obersten Instanz, die ihrerseits im Ausnahmefall – im Augenblick der Gefahr – *unmittelbar* Recht schafft und Gerechtigkeit vollzieht.

¹⁸² Schmitt 1933d: 44.

¹⁸³ Vgl. Schmitt 1969: 71. Vgl. hierzu auch oben FN 117.

¹⁸⁴ Schmitt 1969: 9.

von dem nachmaligen Volksgerichtshofspräsidenten Freisler proklamierten Losung „Nicht Justizreform, sondern Juristenreform“ gemäß – ein Vollzugsorgan, dessen vermeintlich schöpferischer Charakter sich offenkundig darin erschöpft, in vorlaufendem Gehorsam den „artgleichen“ Führerwillen zu realisieren. In einer derartigen Rechtspraxis erfüllt sich ein heimliches Erbteil der Frühschrift von 1912: In ihr kommt jene Verderbtheit zur Perfektion, die von Anbeginn in der nur scheinbar unschuldigen „Einfachheit des Anfangs“¹⁸⁵ versteckt war, den „Vergesetzlichungs-Wahn des 19. Jahrhunderts“¹⁸⁶ durch den „Gedanken der Eigenständigkeit der Entscheidung“ zu ersetzen.

Zwei Jahre nach *Gesetz und Urteil*, in seiner Staats-Schrift von 1914, hatte Schmitt mit Nachdruck vertreten, daß die dem Hüter der Gesetze zugesprochene „Kraft des Guten und Richtigen“ „von der Einsicht der einzelnen Menschen nicht abhängig gemacht werden“ dürfe.¹⁸⁷ Er ordnet somit jene Kraft offenkundig dem charisma veritatis zu, das der katholischen Lehre zufolge durch die bloße Verleihung eines Amtes konstituiert wird¹⁸⁸, gemäß dem Sprichwort: Wem Gott ein Amt gibt, dem gibt er auch Verstand. Das ist für Schmitt ein im eminenten Sinne juristischer und antiindividualistischer Satz, der nicht nur den Herrschaftsunterworfenen, sondern auch den Inhaber des Amtes, das in der Repräsentation des Unsichtbaren verankert ist, in seiner konkret-leibhaftigen Individualität annihiliert: Selbst „der infallible Papst, das in diesem Sinne Absoluteste, was auf der Erde nur zu denken ist [...], ist *nichts für seine Person*, ist nur Instrument, Statthalter Christi auf Erden, servus servorum Dei“.¹⁸⁹ Mit solcher Auffassung stellt Schmitt sich auf den Boden jener institutionellen Wende, welche Max Weber zufolge die katholische Lehre am herrschaftssoziologischen Begriff des Charisma vollzogen hat. Während Weber nämlich als reinsten Typus charismatischer Herrschaft gerade die Herrschaft des Propheten ausweist¹⁹⁰, gilt ihm „die katholische Theorie vom Charakter indelibilis des Priesters mit ihrer strengen Scheidung von Amtshierarchie und persönlicher Würdigkeit“ als „die radikalste Form der Versachlichung und Umwandlung der rein persönlichen, an der Bewahrung der Person haftenden charismatischen Berufung in einer [sic] an jeden, der in die Amtshierarchie durch eine magische Handlung aufgenommen ist, unverlierbar klebenden, den Amtsmechanismus ohne Ansehen des Werts der Person seiner Träger heiligenden, charismatischen Befähigung“.¹⁹¹ Die im soziologischen Sinn

¹⁸⁵ So Carl Schmitt in seinem Vorwort zur zweiten Auflage von *Gesetz und Urteil* vom Oktober 1969.

¹⁸⁶ Schmitt 1955: 153.

¹⁸⁷ Schmitt 1914: 83.

¹⁸⁸ Vgl. Schmitt 1914: 103 sowie Schmitt 1984a: 24.

¹⁸⁹ Schmitt 1914: 95 [Hervorhebung von mir].

¹⁹⁰ Vgl. Weber 1973: 481.

¹⁹¹ Weber 1922: 776.

entscheidende Differenz der Kirche gegenüber der Sekte als einer Gemeinschaft rein persönlich charismatisch qualifizierter Personen liegt für Weber gerade in dieser Eigenschaft: „Trägerin und Verwalterin eines *Amtscharisma*“ zu sein.¹⁹² Dadurch aber, daß das in höchster Konsequenz entwickelte *Amtscharisma* „ihr eigentlichstes Wesen“ ist, wird die Kirche „unvermeidlich der bedingungsloseste Feind alles genuin persönlichen, an der Person als solcher haftenden, den auf sich selbst gestellten Weg zu Gott fördernden und lehrenden, prophetischen, mystischen, ekstatischen Charisma, welches die Dignität des ‚Betriebes‘ sprengen würde. [...] Das Wunder wird zu einer in den regulären Betrieb eingefügten Institution“.¹⁹³

Diese Unterscheidung zwischen einem sektiererischen, gleichsam „protestantischen“ Charisma, das – frei flottierend – an die *individuelle* Person gebunden ist¹⁹⁴, und einem „katholischen“, das von der *Institution* verliehen wird, ist für Schmitts Auffassung von legitimer Herrschaft von ausschlaggebender Bedeutung.¹⁹⁵ Denn der prophetische Anspruch, *a deo excitatus zu sein*¹⁹⁶, steht seines Erachtens zum *charisma veritatis* des Papstamtes in einem ebensolchen Verhältnis wie das diabolische Unrecht des jakobinischen Insurgenten zum göttlichen Recht des absoluten Monarchen. Diese politisch-theologische Parallele bildet die Hintergrundfolie einer Erwägung, die Schmitt in der *Politischen Romantik* anstellt: „Es ist nicht das Gleiche, ob ein absoluter Monarch sagt, er selbst sei der Staat, oder wenn ein Jakobiner so handelt, daß er tatsächlich sagen könnte: *la patrie c’est moi*. Der eine repräsentiert den Staat mit seiner individuellen Person; der andere unterschiebt sich mit seiner Person dem Staat; je mehr er selbst sein will, um so mehr muß er seine Privatperson verstecken und immer laut betonen, daß er ja nur der Funktionär des allein mächtigen und maßgebenden, überpersönlichen Wesens sei.“¹⁹⁷

¹⁹² Weber 1922: 784.

¹⁹³ Weber 1922: 784.

¹⁹⁴ Für den protestantischen Theologen Rudolf Sohm, den „Kronzeugen der Weberschen Charismatheorie“, sind Charisma und Amt geradezu inkompatibel; es ist das freie Charisma, das den pneumatikos ohne Ordination kennzeichnet und ihn „gegen das corpus mysticum der katholischen Institutionen und ihr *charisma veritatis*“ stellt (Bolz 1985: 252). Entsprechend spielt der Protestant Karl Barth im Jahre 1933 gegen die von den Deutschen Christen geforderte Einrichtung eines mit Vollmacht und Lehrautorität ausgestatteten Reichsbischof-Amtes seinen Begriff der Führung aus, indem er, um seinen Standpunkt besonders anschaulich zu machen, in die Rolle eines Nationalsozialisten schlüpft. Dabei denkt er allerdings, wenn er von Führung spricht, eigentlich gar nicht an Hitler, sondern an Luther bzw. Calvin: „Wäre ich Nationalsozialist, so würde ich [...] so argumentieren: Wir Nationalsozialisten haben nicht das Amt eines Führers als gut und notwendig erkannt, um es dann mit Adolf Hitler zu besetzen. Sondern Adolf Hitler war da, *führte* und *war* der Führer – keines Amtes bedürftig, denn [...] nicht das Reichskanzleramt macht ihn zum Führer, sondern weil er Führer *ist*, [...] mußte er beim Sieg unserer Partei Reichskanzler werden“ (Barth 1984: 47f.).

¹⁹⁵ Vgl. hierzu Schmitts Tagebuch-Eintragung in Schmitt 1991: 9: „Der protestantische Ursprung: Charisma gegen Institution; [...] das gibt den absoluten Führer; daran ist auch Max Weber hervorragend beteiligt“.

¹⁹⁶ Indem Calvin sich für den Träger *unmittelbarer* göttlicher Inspiration hielt, nahm er, und zwar nur für sich selbst, das Recht unbeschränktester Subjektivität in Anspruch: „Gott hat mir die Gnade erwiesen zu erklären, was gut und böse ist“ (Rachfabl 1968: 126). Für den antinaturalistischen Personalismus Schmitts ist die genuin charismatische nur eine defizitäre Form der Legitimität, die im Anspruch des Paulus auf apostolische Legitimität ihren gegenüber dem *Petrusamt* minderrangigen Archetyp findet (vgl. Schmitt 1984b: 52).

¹⁹⁷ Schmitt 1968: 87f.

Das will sagen: Gerade so, wie es in religiösen Dingen die fanatische Wildheit eines zügellosen Prophetentums tut¹⁹⁸, *erheuchelt* der Jakobiner auf politischem Gebiet eine repräsentierende Funktion, wo er in Wirklichkeit nichts als die egoistische Ermächtigung seines nichtswürdigen Ich erstrebt. Der absolute Monarch hingegen *verwandelt* sich selbst da, wo er dem Augenschein nach „den Staat in seine individuelle Person [reißt]“¹⁹⁹, *ohne persönlichen Rest* in den negotiorum gestor des Staates: Er kommt, wie Schmitt fünf Jahre zuvor in seiner Staats-Schrift von 1914 sagt, dabei gerade wieder die römisch-katholische Lehre vom infalliblen Papst als Vorbild größter methodischer Klarheit und stärksten historischen Bestandes heranziehend, „als Mensch überhaupt nicht mehr in Betracht, er hat keine Launen und Ergötzungen mehr, er ist eben ganz ‚Gesetz‘ geworden [...] Die Würde, die er verlangt und die ihm zugeschrieben wird, gilt *nur seinem Amte*, nicht dem sterblichen Menschen. Durch die Art Gottähnlichkeit, die der absolute Monarch als ‚lebendiges Gesetz‘ erhält, wird er sofort dem Recht unterworfen, wie der Gott der Theologie, dessen allmächtiger Wille nichts Böses und nichts Unvernünftiges wollen kann“.²⁰⁰

Der Wille des absoluten Herrschers kann also, wie Schmitt unterstreicht, nur deshalb Gesetz sein, weil er – hierin Gott gleichend – seinem *Amte* nach überhaupt nichts mehr wollen kann als das, was Recht ist²⁰¹, und demgemäß ist seine unermeßliche Herrschaftsbefugnis all der irrationalen Subjektivität bar, die den protestantischen Ketzer ebenso beherrscht wie das politische Auführertum des Jakobiners. Hier bewirkt in der Tat, wenn es nach dem Willen Schmitts ginge, die „List der Institution“ ein wahres politisches *Wunder* der Transsubstantiation an ihrem jeweiligen Träger, indem sie ihn zur *lex animata* und zum *intellectus sine concupiscentia* macht²⁰²: The Crown can't do no wrong. Jene institutionelle Zauberkraft kann wunschgemäß demnach das objektiv-vernünftige Charisma absoluter Wahrheit verleihen und ist gleichzeitig imstande, vor dem romantischen Wahnsinn des Eigendünkels zu feien, der jene ungeheure Machtfülle in ein dann allerdings furchtbares Instrument menschlicher Herrschsucht verwandelt. Der – *servus servorum* – in seiner Dienstfunktion aufgehende *personale*²⁰³ Träger einer Herrschaftsinstitution ist als solcher kein Individuum in seiner

¹⁹⁸ Vgl. Schmitt 1984a: 24.

¹⁹⁹ Schmitt-Dorotic, 1919: 50.

²⁰⁰ Schmitt 1914: 95f. [Hervorhebung von mir].

²⁰¹ Vgl. Schmitt 1914: 95.

²⁰² Vgl. Meuter 1994: 112 und 240.

²⁰³ Hannah Arendt vermutet, daß römische Ohren beim Wort *Persona* noch an *personare*, durchtönen, dachten (vgl. Arendt 1965: 428), und Schmitt hat sich ja sehr wohl als Römer empfunden. Daraus ließe sich folgern: Anders als bei der rasonnierenden Resonanz des ganz auf sich selbst gestellten *Individuums*, das nur mit seinem eigenen Echo verheiratet ist, tönt in der *Person* gleichsam die „geistige Resonanz“ eines kosmischen Anrufs aus urgründigen Welten (vgl. hierzu Schmitt 1968: 151; Schmitt 1984a: 40; Schmitt 1958: 279; Schmitt 1991: 111 und 159).

konkreten Faktizität, sondern er repräsentiert im sichtbaren Diesseits ein unsichtbar Transzendentes.²⁰⁴

Absolute Machtvollkommenheit, die sich keiner positiven Norm unterwirft, ist daher für Schmitt keineswegs in jedem Falle ein und dasselbe. Nur für den, der die positivistische Fassade des oberflächlich Sichtbaren nicht durchdringt, ist das akzidentiell Gleichgestaltete von identischer Substanz. Wer aber in die Tiefe zu blicken vermag, sieht auch im äußerlich Gleichen das wesentlich Verschiedene. Das, wofür Schmitt mit dem Satz „*autoritas non veritas*“ eintritt, *intendiert* durchaus nicht das souveräne Majestätsrecht eines *Übermenschen*, der mit der genuin charismatischen Erhabenheit über jede reguläre Ligatur („Entscheidung aus dem normativen Nichts“) seine inkommensurablen subjektiven Qualitäten prämiert sehen möchte: „Es steht geschrieben, ich aber sage Euch“.²⁰⁵ Solches Dementi berechtigt allerdings auf keinen Fall zu der Folgerung, Schmitt verzichte auf den Dezisionismus zugunsten seines Gegenteils. Das in seiner Einseitigkeit gewissermaßen „protestantische“ Entweder-Oder wird im christlichen Denkhorizont Schmitts vielmehr dialektisch überwölbt von einer „katholischen“ *complexio oppositorum*. Die Bedeutung des *Katholischen* liegt für Schmitt ganz ausschlaggebend darin, den Dezisionismus nicht zwar zu widerlegen, aber im Sinne einer Synthese *aufzuheben*: als höheres Drittes nämlich. In diesem höheren Dritten ist sein dezisionisti-

²⁰⁴ Was hinter Schmitts antijakobinischem Souveränitätskonzept steht, kann man als einen Rousseauismus in gegenläufiger Absicht auffassen (vgl. in diesem Zusammenhang auch die – allerdings unzulänglich – entfaltete These eines „umgekehrten Jakobinertums“ in *Balke* 1996: 44f.). Nach Reinhart Koselleck, der sich diesbezüglich auf Carl Schmitt beruft, enthüllt sich bei Rousseau die Souveränität als der mit der permanenten Revolution gleichursprüngliche permanente Ausnahmezustand einer permanenten Diktatur (vgl. *Koselleck* 1973: 136-139). Es ist hierbei nicht bloß so, daß der sichtbare Herrscher des Absolutismus entthront, der eine und bedingungslose, eben souveräne Wille jedoch beibehalten wird, indem er jetzt der Gesellschaft vindiziert wird. Da die *volonté générale* nicht identisch mit der Addierung der Einzelwillen zu einer *volonté de tous* ist, sondern die Emanation eines vorgegebenen Gesamtwillens darstellt, der sich sogar gegen den egoistischen Affektwillen aller anderen in einer einzigen Person inkarnieren kann (vgl. *Schmitt* 1978: 122), verschwindet bei Rousseau der entpersonalisierte Wille als Souverän erst einmal im *Unsichtbaren*. Wem es freilich gelingt, den hypostasierten Gemeinwillen zu vollstrecken, der erfüllt die Funktion der Diktatur, deren Aufgabe es ist, die irrumsbefangenen Individuen zu ihrer Freiheit zu zwingen, indem sie sie zu der Tugend führt. Deren Regiment soll ja die *volonté générale* sein. Jener Diktator herrscht jedoch – anders als der Souverän eines Hobbes – nicht unverhohlen kraft eigener Entscheidung, sondern als das scheinbar über alles Privatinteresse erhabene Mundstück des hypostasierten Allgemeinwillens, über den er besser aufgeklärt zu sein beansprucht als die Summe der meisten Individuen. Um diesen Teil der Nation, der sozusagen nicht wirklich weiß, was er will, zur Tugend zu geleiten, bedarf es freilich mehr als bloß absolutistischer Herrschaft, die den privaten Innenraum aus dem Staat ausgespart hatte. In der Diktion Kosellecks liest sich das so: „Nicht nur die Aktionen, vor allem die Gesinnungen müssen ausgerichtet werden. Ist einmal die Herrschaft des fürstlichen Willens durch die Herrschaft des Allgemeinwillens ersetzt, so muß konsequenterweise die Einheit von Innen und Außen erzwungen werden“ (*Koselleck* 1973: 138). Allerdings ist es gerade nicht dieser gewissermaßen totalitäre Überschub über Hobbes, was Schmitt am Jakobinismus eines Rousseau kritisiert. Im Gegenteil, daß Hobbes dem unbewältigten Rest des religiösen Bürgerkriegs noch ein Asyl im voluntativen Binnenraum des privaten Gewissens gewährte, macht für Schmitt gerade die Krankheit zum Tode des äußerlich so mächtig scheinenden Leviathans aus (vgl. *Meuter* 1994: 206): Hobbes, privatim vielleicht ein frommer Christ, gibt sich in seiner Staatstheorie einem laschen Agnostizismus preis. Wodurch Schmitt sich von Rousseau und dem Jakobinertum, das sich auf diesen beruft, getrennt sieht, ist nicht der Totalismus einer Politisierung des Innenlebens. Was sie unterscheidet, ist etwas ganz anderes: einerseits die progressistische Lehre von der Güte und Perfektibilität des Menschengeschlechts und andererseits, damit zusammenhängend, eine neue, Gott vom Thron stürzende Religion. Daraus zieht der politische Theologe Schmitt erstens den Schluß, daß nun nicht mehr das persönliche Gottesgnadentum des absoluten Monarchen der Herrschaft ihre repräsentative und damit wahrhaft *überpersönliche* Weihe verleiht, und zweitens, daß der jakobinische „Funktionär des allein mächtigen und maßgebenden, überpersönlichen Wesens“ sich nur um so heuchlerischer dem Staat „unterschieben“ müsse, je mehr er dabei seinem entsetzlichen Egoismus und rasenden Willen zur Macht fröne (vgl. *Schmitt* 1968: 87f.).

²⁰⁵ Vgl. *Weber* 1973: 482; *Weber* 1922: 141 und 756.

ches Ordnungsdenken insofern zu einem theologischen Archetyp überhöht, als jede *Ordnung*, die wahrhaft diesen Namen verdient, ihre ur- und vorbildliche institutionelle Repräsentanz in der streng geformten Hierarchie eines anstaltlichen Wahrheitswahrertums finden und der *Dezisionismus* im personal verkörperten Entscheidungsmonopol eines Amtsharismas zur Erfüllung gelangen soll, das auf Unfehlbarkeit Anspruch machen darf. Indem somit der Satz Gregors des Großen, den Schmitt gesprächsweise gerne zum besten gab, gilt: *omnis potestas iusta*²⁰⁶, ist auch der Amts-Inhaber als Machthaber in der Tat auch immer „im Recht“.²⁰⁷ Insofern gilt auch für den *echten* Staat, was Schmitt glaubt von der Kirche sagen zu können: daß in ihr nämlich dank der göttlichen Leitung „die legale Hierarchie immer auch die legitime“ sei.²⁰⁸

Solch erbauliche Staatsfrömmigkeit mündet während des „Dritten Reichs“ in die Propagierung des Führerprinzips. Im Einklang mit traditionellen Formen politischer Theologie²⁰⁹ hatte Schmitt die Herrschaft als politisch geformte und institutionalisierte Macht seit jeher aller Kritisierbarkeit entzogen.²¹⁰ Was er nun dem „eigentlichen Gegenbegriff gegen das Prinzip der Führung“, dem liberal-rechtsstaatlichen Aufsichts begriff, zum Vorwurf macht, ist der Tatbestand, daß letzterer aufgrund seiner *normativistischen* Fiktion eines objektiven, durch einen außenstehenden Dritten nachprüfbaren Normgehalts eine Gleichordnung von Subjekt und Objekt des Aufsichtsverhältnisses sowie im Falle einer Kompetenzstreitigkeit zwischen beiden Teilen die prozeßförmige Erledigung dieser Differenzen durch eine unabhängige richterliche Instanz, durch eine Aufsicht *über* die Aufsicht also, postuliere.²¹¹ Nachdem Schmitt zwanzig Jahre zuvor dem Ansinnen, den Herrscher kontrollieren zu wollen, die leerlaufende Negativität eines bodenlosen Mißtrauens bescheinigt hatte²¹², sieht er jetzt in der mit dem „führerfeindlichen Aufsichts begriff“ verbundenen Normativierung und Prozessualisierung „nur eine Bindung des Führers zum Vorteil des Ungehorsamen“, und die dem Führerprinzip diametral entgegengesetzte Gleichordnung von Aufsichtsobjekt und Beaufsichtigendem bedeutet für ihn nichts anderes als „die Gleichordnung des Staats- und Volksfeindes mit dem Staats- und Volksgenossen“.²¹³ Eine derartige Gleichung ist aber logisch schlüssig nur unter der Bedingung, daß der Führer per definitionem als der „Volksgenosse“ schlechthin anzusehen ist, in dem die Idee des Volkes reale Präsenz gewinnt, während

²⁰⁶ Vgl. *Schmitt* 1954: 20f.

²⁰⁷ Vgl. hierzu *Schmitt* 1965: 183.

²⁰⁸ *Schmitt* 1985j: 449.

²⁰⁹ Vgl. hierzu *Assmann* 1992: 40f.

²¹⁰ Vgl. *Meuter* 1994: 240 sowie – Schmitts Ansicht grundsätzlich beipflichtend – *Pilch* 1994: 53f.

²¹¹ Vgl. *Schmitt* 1933d: 39ff.

²¹² Vgl. *Schmitt* 1914: 83.

²¹³ *Schmitt* 1933d: 41.

das mit ihm dissentierende und deshalb eine neutrale Appellationsinstanz anrufende Aufsichtsobjekt ebenso konkludent in den Ruch eines „Volksfeindes“ gerät.²¹⁴

In einem Aufsatz aus dem Jahre 1935, der die Frage erörtert, ob der nationalsozialistische Staat ein Rechtsstaat genannt werden könne, wirft Schmitt dem bürgerlichliberalen Rechtsstaat vor, daß er das große Recht des Staates auf vorgängigen Gehorsam unterminiere. In diesem Kontext zitiert er aus Maurice Hauriou *Principes de droit public* folgende Passage: „Il s’agit de savoir de quel côté est le préalable, si c’est du côté de l’autorité qui commande ou si c’est du côté du sujet qui obéit; si le sujet, avant d’obéir, peut soulever la question préalable de la légalité de l’ordre ou bien si, au contraire, il est obligé d’obéir avant de soulever la question de légalité. Faire passer le préalable du côté de la légalité, c’est détruire l’obéissance préalable aux ordres du gouvernement, c’est détruire le droit propre du gouvernement: ‚L’autorité souveraine, disait Jurieu, est celle qui n’a pas besoin d’avoir raison pour justifier ses actes‘. Entendez, celle qui n’a pas besoin de justifier qu’elle a raison pour exiger l’obéissance préalable. *Exiger cette justification, c’est détruire la force propre de la souveraineté et c’est de l’anarchie*“.²¹⁵ Denselben Gedanken Jurieus, den Schmitt hier in der Zitierung Hauriou evoziert, hatte er ohne Quellenangabe gut ein Dutzend Jahre zuvor bereits in seiner *Politischen Theologie* für den *Ausnahmefall* geltend gemacht: „Der Ausnahmefall offenbart das Wesen der staatlichen Autorität am klarsten. Hier sondert sich die Entscheidung von der Rechtsnorm, und (um es paradox zu formulieren) die Autorität beweist, daß sie, um Recht zu schaffen, nicht Recht zu haben braucht.“²¹⁶ Was vormals freilich noch als Notrecht des Ausnahmezustandes aufgefaßt worden war, soll unter den Bedingungen des Führerstaates zur *Normalität* des Rechts werden.²¹⁷ Denn nun prätendiert Schmitt, der von Hauriou heraufbeschworene Zustand der Anarchie gelte bereits „für die Entstellung dieses *normalen Rechts* auf unmittelbaren und ‚vorgängigen‘ Gehorsam zu einem bloßen ‚Notrecht‘“.²¹⁸ Derart

²¹⁴ Adolf Hitler selbst hatte am 21. März 1930, anlässlich einer Aussprache mit dem innerparteilichen Opponenten Otto Strasser, Kritik an einem Artikel über „Treue und Untreue“ geübt, den Strasser zu verantworten hatte. Der Verfasser dieses Aufsatzes, Herbert Blank, hatte zwischen der Idee unterschieden, die ewig sei, und dem Führer, der lediglich dieser Idee diene. Dagegen wandte Hitler ein: „Sie wollen also jedem Parteimitglied das Recht geben, darüber zu entscheiden, ob der Führer dieser sogenannten Idee noch treu ist oder nicht. Das ist ja übelste Demokratie! Mit der wollen wir nichts mehr zu tun haben. Für uns ist der Führer die Idee, und jedes Parteimitglied hat nur dem Führer zu gehorchen. Der Führer verkörpert die Idee“ (*Bullock* 1953: 152; vgl. ähnlich auch *Bullock* 1991: 237f.). Was Hitler hier für das Binnenverhältnis von Führer und Parteigenosse statuiert und was gleichermaßen für Schmitts staatsrechtliche Kategorie des Führertums gilt, läßt sich auf folgendes Prinzip zuspitzen: Der Führer ist als Souverän zugleich der politische Herr der „Objektivität“.

²¹⁵ *Schmitt* 1935a: 195 FN 3 [Hervorhebung von mir].

²¹⁶ *Schmitt* 1985a: 20.

²¹⁷ Vgl. hierzu auch *Hofmann* 1992: 190.

²¹⁸ *Schmitt* 1935a: 195 FN 3 [Hervorhebung von mir].

wird dem nationalsozialistischen „Gerechtigkeitsstaat“ das *gute Recht* zugesichert, ein Ausnahmezustand in Permanenz zu sein.²¹⁹

Dies wird ganz unverkennbar an der Art und Weise, wie Schmitt im Jahre 1942 das deutsche Interesse an den „Idealen prozeßförmiger Gerechtigkeit“ einschätzt. In seinem Aufsatz *Die Formung des französischen Geistes durch den Legisten* hebt er nämlich als die spezifisch französische Geistesprägung selbst eines Georges Sorel dessen Stellungnahme in der Dreyfus-Affaire hervor, die „ohne Rücksicht auf Recht oder Unrecht in der Sache“ sich schließlich nur dadurch habe „bestimmen lassen, daß zu Ungunsten des Angeklagten Verfahrensfehler vorgekommen waren“.²²⁰ Hauptsächlich von Juden (!) veranstaltete Versuche, etwas Ähnliches wie die Dreyfus-Affaire auch in Deutschland zu inszenieren, hätten demgegenüber hier, ganz im Unterschied zu dem legistisch geprägten Interesse des französischen Volkes an prozeßförmiger Politik, nichts anderes gezeitigt als „ein wahrhaft kümmerliches Mißverhältnis, ja die völlige Beziehungslosigkeit jüdischen Geistes zum deutschen Volk.“²²¹ Gegen die vorgeblich (selbst-)mörderische Legalität eines bloß normativistisch denkenden Satzungsrechts spielt Schmitt die *politische* Legitimität eines „guten Rechts“ aus, für dessen Substanzhaftigkeit offenbar keine anderen Kriterien existieren als die aller Vinkulierung überhobene Definitionsmacht und Entscheidungsgewalt des politischen Souveräns. Welche höchst fragwürdigen Konsequenzen sich damit verbinden können, zeigt sich exemplarisch und in gleichsam pathognomischer Deutlichkeit daran, daß Schmitt im Juli 1934 den *rechtsstaatlichen* Anspruch, die Mordaktionen vom 30. Juni einer richterlichen Beurteilung zu unterwerfen, nachgerade als den „schlimmsten Mißbrauch“ einer leeren, von aller substanzhaften Gerechtigkeit abgetrennten Gesetzlichkeit denunziert: „Der Führer schützt das Recht vor dem schlimmsten Mißbrauch, wenn er im Augenblick der Gefahr kraft seines Führertums als oberster Gerichtsherr unmittelbar Recht schafft.“²²²

Auf die Konstruktionen eines politischen Wunderglaubens, wie sie Schmitts amtscharismatischer Souveränitätslehre zugrundeliegen, kann jemand, der nicht so viel Vertrauen in den sterblichen Gott investieren mag, wohl nur wie Goethes Faust reagieren: Die Botschaft hör ich wohl, allein mir fehlt der Glaube. Wie soll man auch im praktischen Leben die Grenze ziehen zwischen der Souveränität eines Herrschers auf der einen Seite, der sich im Amt zum

²¹⁹ Zur Kennzeichnung des nationalsozialistischen Regimes als Staat eines permanenten Ausnahmezustands vgl. *Bullock* 1991: 576. Vgl. hierzu auch *Breuer* 1993: 191f.

²²⁰ *Schmitt* 1942: 4.

²²¹ *Schmitt* 1942: 24.

²²² *Schmitt* 1934f: Sp.946.

lebendigen Gesetz transsubstantiiert, dadurch wie der mittelalterliche König „das Recht gewissermaßen *in pectore suo* trägt“²²³ und insofern – obgleich *legibus solutus* – gar nichts anderes als das, was Recht ist, wollen kann²²⁴, und der gleichermaßen absoluten Tyrannis eines – sei’s auch braunen – Jakobiners auf der anderen Seite, der, indem er den „allmächtigen und gütigen Gott“ für tot erklärt²²⁵, die „Kraft des Guten und Richtigen“ von seiner höchstgelegenen Einsicht abhängig machen will, wodurch sie nach Schmitts Ansicht vollständig verloren geht? Schmitts eigenes Rechtsdenken, das einem vermeintlich „für Transzendenz offenen“ totalen Staat die Blankovollmacht einer „sinnvollen Totalität“ erteilt, besitzt anscheinend so wenig handhabbare Kriterien gegen die riesengroße Gefahr der Täuschung und des Irrtums, daß es unfähig wird, den Mißbrauch der Macht und Staatsunrecht in actu überhaupt zu erkennen. Wie anders konnte es sonst geschehen, daß ein politischer Denker, dem doch von manchen das Prädikat eines Klassikers zugestanden wird, einen Bruder Straubinger als den „Führer“ verkannte, dessen legitime Vollmacht es sei, gerade so wie der Papst *supra omne jus positivum*²²⁶ das Recht zu schützen? Freilich: Der konzeptionell begründeten Unterscheidungsschwäche (wenn nicht Blindheit) der eigenen Rechtslehre ex post dadurch Generalabsolution zu erteilen, daß man für sich selbst ein „Recht auf politischen Irrtum“ reklamiert, kann doch wohl nicht angehen.²²⁷ Ein Rechtsgelehrter, zumal einer mit

²²³ Vgl. *Pilch* 1994: 54.

²²⁴ Vgl. *Schmitt* 1914: 95.

²²⁵ Vgl. *Schmitt* 1954: 20 und 23.

²²⁶ Nach mittelalterlicher Lehre übt der Papst (ebensowohl wie auch der Kaiser) diese überpositive plenitudo potestatis allerdings nur im unantastbaren Rahmen des göttlichen und natürlichen Rechts aus: *papa vel imperator non sunt supra ius gentium vel naturale* (vgl. *Breuer* 1991: 202).

²²⁷ Vgl. *Schmitt* 1991: 6. Wie ich an anderer Stelle zu zeigen versucht habe (vgl. *Meuter* 1995), bräuchte Schmitt allerdings strenggenommen noch nicht einmal dieses Recht auf politischen Irrtum für sich in Anspruch zu nehmen. 1933 bringt er, indem er „den Kernbegriff des nationalsozialistischen Staatsrechts“, nämlich die *Führung*, gedanklich mit „realer Präsenz“ zusammenbringt (*Schmitt* 1933d: 36 und 42), möglicherweise per analogiam eine Kategorie ins Spiel, die in der katholischen Eucharistielehre die Gegenwartswaise Christi im Abendmahls sakrament bezeichnet. Daraus könnte man einerseits den Schluß ziehen, daß in Schmitts Augen der Führer qua Realpräsenz in entsprechender Weise die Transsubstantiation des Volkes *ist* (vgl. hierzu auch *Schmitt* 1965: 178), wie nach katholischer Lehre Brot und Wein in „*substantialer Realpräsenz*“ Christi Fleisch und Blut sind, das heißt substantiell gegenwärtig und nur in akzidentiell anderer Gestalt erscheinend. Der „Führer“ stünde folglich vermöge seiner unbedingten Artgleichheit (bzw. Gleichartigkeit) in *unmittelbarer* Beziehung zur Idee des homogenen Volkes und seines Gesamtwillens, und so, wie die politische Einheit das corpus mysticum des Führers, wäre er das numen praesens, die irdische Präsenz der Göttlichkeit des Volkes. Ein derart verstandener Begriff der Führung wäre mithin einer Gedankenfigur zuzuordnen, die, wenn man Micha Brumlik glauben darf, ironischerweise aus der Romantik herrührt, nämlich der Vorstellung einer „*soteriologischen Inkarnation*“ der theokratischen Nation in der Heilands-Gestalt eines Führers (vgl. *Brumlik* 1987: 249 und 253). Andererseits *könnte* Schmitts Kennzeichnung der Führung als eines Begriffes „unmittelbarer Gegenwart und realer Präsenz“ – ungeachtet aller positiven Wertung, die damit im Jahre 1933 zumindest auf den ersten Blick verbunden zu sein scheint – jedoch auch ganz anders interpretiert werden, und zwar als eine verhüllte Distanzierung vom Nationalsozialismus. Zehn Jahre zuvor nämlich hatte Schmitt allem technisch-ökonomischen, d.h. antipolitischen Denken das entscheidende metaphysische Manko angelastet, über keine Bildlichkeit, keine Symbolik, keine Fähigkeit zu Vermittlung und Repräsentation, kurzum über keine Bindung an eine transzendent verpflichtende Unsichtbarkeit zu verfügen (vgl. *Schmitt* 1984a: 36; vgl. aber auch schon *Schmitt* 1917: 74ff.): Es kenne nur die zutiefst defiziente „*Realpräsenz der Dinge*“ (vgl. *Schmitt* 1984a: 35). In der Logik *dieses* gedanklichen Kontextes wäre der nationalsozialistische Führerstaat, dessen Kernbegriff „eines vermittelnden Bildes oder eines repräsentativen Vergleichs weder bedürftig noch fähig“ sei (*Schmitt* 1933d: 42), nun nicht mehr zu einer (völkisch grundierten) Theokratie verherrlicht, sondern ganz im Gegenteil würde er jetzt – gewissermaßen klammheimlich – als ein gottloses Reich brauner Jakobiner verdammt, das keinerlei Repräsentation und Transzendenz kennt, sondern nur die ganz ins Diesseitige gewendete Präsenz bindungsloser Machtwillkür und totaler Technizität (vgl. *Meuter* 1995: 97). Es könnte indessen – dies wäre die dritte Möglichkeit der Deutung – auch so sein, daß Schmitt mit *beiden* Bedeutungs-Varianten von „*Realpräsenz*“ hantiert, diesen Begriff also sowohl zur offenkundigen Proskynese wie auch als Kryptogramm des Widerstands benutzt hat (vgl. *Meuter* 1995: 99). Danach wäre es ihm einerseits möglich gewesen, seine Hoffnung auf eine substantielle konkrete Ordnung anfangs dem Nationalsozialismus zu unter-

dem hochfahrenden Selbstanspruch eines Carl Schmitt²²⁸, darf sich nicht damit begnügen, stets nur wie ein Epimetheus im nachhinein zu wissen, ob er mit seinen „blinden [!] Vorgeboten“ auf totalen Gehorsam²²⁹ richtig gelegen hat. Noch 1948 hält Schmitt es, in unmittelbarer Nachbarschaft zu einer Reflexion über Hitler, für angebracht, folgendes Shakespeare-Zitat „wunderbar“ zu finden: „We know enough if we know we are the king’s subjects; if his cause be wrong, our obedience to the king wipes the crime of it out of us.“²³⁰ Damit wäre selbst ein Adolf Eichmann aus dem Schneider. Worauf es ankommt, ist demgegenüber eine fest im *persönlichen* Gewissen verankerte Verantwortung für das eigene Denken und Tun. Die muß allerdings handgreiflicher und weniger luftig sein als jene „geistige Resonanz“ eines Anrufs aus „urgründigen Welten“, die Schmitt selbst für sich meint in Anspruch nehmen zu können.²³¹

schieben. Sobald sich diese Hoffnung aber nicht erfüllte, hätte er sich enttäuscht abwenden können, ohne seine Terminologie äußerlich ändern zu müssen. Im nachhinein könnte sich der Epimetheus der „blinden Vorgebote“ also stets darauf berufen, daß er es gar nicht *so*, sondern ganz anders gemeint habe. Mit dieser dritten Möglichkeit der Begriffsverwendung zöge sich der als De-zisionist geltende Denker freilich auf etwas zurück, was er selbst als eine typisch romantische Frivolität des Denkens gebrandmarkt hat: auf das „höhere Dritte“ eines prinzipiellen Entscheidungsverzichtes.

²²⁸ Vgl. etwa Schmitt 1950a: 75: „Ich bin der letzte, bewußte Vertreter des jus publicum Europaeum, sein letzter Lehrer und Forscher in einem existenziellen Sinne“.

²²⁹ Schmitt 1991: 23.

²³⁰ Schmitt 1991: 123.

²³¹ Vgl. oben FN 203.

Literatur

Arendt, Hannah, 1965: Über die Revolution, mit einem Nachwort von Hermann Lübbe, München.

Assmann, Jan, 1992: Politische Theologie zwischen Ägypten und Israel, Carl Friedrich von Siemens Stiftung LII, München.

Balke, Friedrich, 1996: Der Staat nach seinem Ende. Die Versuchung Carl Schmitts, München.

Barth, Karl, 1984: Theologische Existenz heute! (1933), neu hrsg. und eingeleitet von Hinrich Stoevesandt, München.

Baxa, Jakob (Hrsg.), 1966: Adam Müllers Lebenszeugnisse, Band I, München-Paderborn-Wien.

Böckenförde, Ernst-Wolfgang, 1984: Ordnungsdenken, konkretes, in: Ritter, Joachim und Gründer, Karlfried (Hrsg.): Historisches Wörterbuch der Philosophie, Band 6, Darmstadt, Sp.1312-1315.

Bolz, Norbert, 1985: Charisma und Souveränität, in: Taubes, Jacob (Hrsg.): Religionstheorie und Politische Theologie. Band 1: Der Fürst dieser Welt. Carl Schmitt und die Folgen, 2. Auflage, München-Paderborn-Wien/Zürich, 247-262.

Breuer, Stefan, 1990: Die „Konservative Revolution“ – Kritik eines Mythos, in: Politische Vierteljahresschrift, 31. Jg., Heft 4, 585-607.

Breuer, Stefan, 1991: Max Webers Herrschaftssoziologie. Frankfurt a.M./New York.

Breuer, Stefan, 1993: Anatomie der konservativen Revolution, Darmstadt.

Brumlik, Micha, 1987: Die Einheit im Geiste. Über den romantischen Impuls der konservativen Grundströmung, in: Kreuder, Thomas und Loewy, Hanno (Hrsg.): Konservativismus in der Strukturkrise, Frankfurt a.M., 237-267.

Bullock, Alan, 1953: Hitler. Eine Studie über Tyrannei, Düsseldorf.

Bullock, Alan, 1991: Hitler und Stalin. Parallele Leben, Berlin.

Curtius, Friedrich, 1924: Demokratie und Parlamentarismus, in: Hochland, 22. Jg., Heft 1, 112-114.

Dombrowsky, Alexander, 1909: Adam Müller, die historische Weltanschauung und die politische Romantik, in: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 65. Jg., Heft 3, 377-403.

Fiala, Hugo [alias Karl Löwith], 1935: Politischer Dezisionismus, in: Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts, 9. Jg., Heft 2, 101-123.

Fijalkowski, Jürgen, 1958: Die Wendung zum Führerstaat. Ideologische Komponenten in der politischen Philosophie Carl Schmitts. Mit einem Vorwort von Hans-Joachim Lieber, Köln/Opladen.

Goethe, Johann Wolfgang, 1977: Sämtliche Werke in 18 Bänden, Band 1: Sämtliche Gedichte. Erster Teil: Die Gedichte der Ausgabe letzter Hand, Zürich/München.

Günther, Albrecht Erich, 1931: Der Endkampf zwischen Autorität und Anarchie. Zu Carl Schmitts „Politischer Theologie“, in: Deutsches Volkstum, 13. Jg., Heft 1, 11-20.

Günther, Albrecht Erich, 1934: Gesetzesstaat und Führerstaat, in: Deutsches Volkstum, 16. Jg., Heft 11, 441-446.

Habermas, Jürgen, 1985: Ziviler Ungehorsam – Testfall für den demokratischen Rechtsstaat (1983), in: Ders.: Die Neue Unübersichtlichkeit. Kleine Politische Schriften V, Frankfurt a.M., 79-99.

Habermas, Jürgen, 1987: Über Moral, Recht, zivilen Ungehorsam und Moderne (1986), in: Ders.: Eine Art Schadensabwicklung. Kleine Politische Schriften VI, Frankfurt a.M., 64-69.

Hofmann, Hasso, 1992: Legitimität gegen Legalität. Der Weg der politischen Philosophie Carl Schmitts, 2. Aufl., ergänzt durch eine Vorbemerkung, Berlin.

Hölderlin, Friedrich, 1969: Pindar-Fragmente, in: Hölderlin, Friedrich: Werke und Briefe, hrsg. von Friedrich Beißner und Jochen Schmidt, 2. Band, Frankfurt a.M., 669-674.

Jellinek, Georg, 1919: Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, in dritter Auflage neu bearbeitet von Walther Jellinek, München/Leipzig.

Jünger, Ernst, 1982: Der Arbeiter. Herrschaft und Gestalt [1932], Cotta's Bibliothek der Moderne 1, Stuttgart.

Kaiser, Joseph H., 1965: Exposé einer pragmatischen Theorie der Planung, in: Ders. (Hrsg.): Planung I. Recht und Politik der Planung in Wirtschaft und Gesellschaft, Baden-Baden, 11-34.

Kaufmann, Erich, 1960: Friedrich Julius Stahl als Rechtsphilosoph des monarchischen Prinzips, in: Ders.: Gesammelte Schriften, Band III, Göttingen, 1-45.

Klages, Helmut, 1972: Geschichte der Soziologie, 2. Auflage, München.

Kluckhohn, Paul, 1966: Das Ideengut der deutschen Romantik, 5., unveränderte Auflage, Tübingen.

Koselleck, Reinhart, 1973: Kritik und Krise. Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt, Frankfurt a.M.

Köhler, Walther, 1915: Rezension von Carl Schmitt: Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen, in: Schmollers Jahrbuch, 39. Jg., Heft 1, 451-453.

Krauss, Günther, 1990: Erinnerungen an Carl Schmitt. Teil 4, in: Tommissen, Piet (Hrsg.): Eclectica. 19. Jg., Nr. 79-80: Schmittiana II, 72-89.

Krockow, Christian Graf von, 1958: Die Entscheidung. Eine Untersuchung über Ernst Jünger, Carl Schmitt, Martin Heidegger, Stuttgart.

Krupa, Hans, 1937: Carl Schmitts Theorie des Politischen, Leipzig.

Mannheim, Karl, 1974: Das konservative Denken. Soziologische Beiträge zum Werden des politisch-historischen Denkens in Deutschland, in: Schumann, Hans Gerd (Hrsg.): Konservatismus, Köln, 24-75.

Marcuse, Herbert, 1934: Der Kampf gegen den Liberalismus in der totalitären Staatsauffassung, in: Zeitschrift für Sozialforschung, Heft 2, 161-195.

Mehring, Reinhard, 1989: Pathetisches Denken. Carl Schmitts Denkweg am Leitfaden Hegels. Katholische Grundstellung und antimarxistische Hegelstrategie, Berlin.

Mehring, Reinhard, 1990: Politische Ethik in Max Webers „Politik als Beruf“ und Carl Schmitts „Der Begriff des Politischen“, in: Politische Vierteljahresschrift. 31. Jg., Heft 4, 608-626.

Meuter, Günter, 1991: Zum Begriff der Transzendenz bei Carl Schmitt, in: Der Staat, 30. Band, Heft 4, 483-512.

Meuter, Günter, 1994: Der Katechon. Zu Carl Schmitts fundamentalistischer Kritik der Zeit, Berlin.

Meuter, Günter, 1995: Die zwei Gesichter des Leviathan. Zu Carl Schmitts abgründiger Wissenschaft vom „Leviathan“, in: Göbel, Andreas, Laak, Dirk van und Villinger, Ingeborg (Hrsg.): Metamorphosen des Politischen. Grundfragen politischer Einheitsbildung seit den 20er Jahren, Berlin, 95-116.

Meuter, Günter, 1996: Blut oder Boden? Anmerkungen zu Carl Schmitts Antisemitismus, in: Deutsche Vierteljahresschrift für Literaturwissenschaft und Geistesgeschichte, 70. Jg., Heft 2, 227-255.

Meuter, Günter, 1997: Euthanasie der Legitimität. Zum Zusammenhang von Verfassung, Legalität und Revolution bei Carl Schmitt, in: *Rechtstheorie*, 28. Band, Heft 1, 21-59.

Meuter, Günter und *Otten, Henrike R.*, 1994: Constantin Frantz – ein bonapartistischer Vorläufer Carl Schmitts? Überlegungen zur Geschichte eines konservativ-antiliberalen Motivs, in: Greven, Michael Th., Kühler, Peter und Schmitz, Manfred (Hrsg.): *Politikwissenschaft als Kritische Theorie*, Baden-Baden, 151-194.

Mohler, Armin, 1988: Carl Schmitt und die „Konservative Revolution“, in: Quaritsch, Helmut (Hrsg.): *Complexio Oppositorum. Über Carl Schmitt. Vorträge und Diskussionsbeiträge des 28. Sonderseminars 1986 der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer*, Berlin, 129-151.

Müller, Adam Heinrich, 1922a: *Die Elemente der Staatskunst* [1809], 1. Halbband, Jena.

Müller, Adam Heinrich, 1922b: *Die Elemente der Staatskunst* [1809], 2. Halbband, Jena.

Müller, Adam Heinrich, 1967: Vorlesungen über die deutsche Wissenschaft und Literatur. Gehalten zu Dresden im Winter 1806, in: Ders.: *Kritische, ästhetische und philosophische Schriften* 1, kritische Ausgabe, hrsg. von Walter Schroeder und Werner Siebert, Neuwied/Berlin, 11-137.

Müller, Adam Heinrich, o.J.: Von der Notwendigkeit einer theologischen Grundlage der gesamten Staatswissenschaften und der Staatswirtschaft insbesondere, in: Ders.: *Schriften zur Staatsphilosophie*. Ausgewählt und hrsg. von Rudolf Kohler, München, 177-246.

Müller, Christoph, 1989: Das Freund/Feind-Theorem Carl Schmitts: Fortwirkungen im Verfassungsdenken der Bundesrepublik Deutschland, in: Eisfeld, Rainer und Müller, Ingo (Hrsg.): *Gegen Barbarei. Essays Robert M. W. Kempner zu Ehren*, Frankfurt a.M., 153-178.

Müller, Paul [alias Waldemar Gurian], 1934/35: Entscheidung und Ordnung. Zu den Schriften von Carl Schmitt, in: *Schweizerische Rundschau*, 34. Jg., 566-576.

Nicoletti, Michele, 1988: Die Ursprünge von Carl Schmitts „Politischer Theologie“, in: Quaritsch, Helmut (Hrsg.): *Complexio Oppositorum. Über Carl Schmitt. Vorträge und Diskussionsbeiträge des 28. Sonderseminars 1986 der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer*, Berlin, 109-128.

Oesterreich, Heinrich, 1935/36: Rezension von Günther Krauß und Otto v. Schweinichen, „Disputation über den Rechtsstaat“ – Der deutsche Staat der Gegenwart. Heft 17, 1935, in: *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, Band XXIX, 522-524.

Otten, Henrique R., 1995: Der Sinn der Einheit im Recht. Grundpositionen Carl Schmitts, Gustav Radbruchs und Hans Kelsens, in: Göbel, Andreas, Laak, Dirk van und Villinger, Ingeborg (Hrsg.): *Metamorphosen des Politischen. Grundfragen politischer Einheitsbildung seit den 20er Jahren*, Berlin, 25-51.

Otten, Henrique R., 1996: Zwischen Positivismus und Transzendenz. Das politisch-juristische Denken Carl Schmitts von den Frühschriften bis zum „Begriff des Politischen“, Phil. Diss. RWTH Aachen.

Ottmann, Henning, 1990: Carl Schmitt, in: Ballestrem, Karl Graf und Henning Ottmann (Hrsg.): *Politische Philosophie des 20. Jahrhunderts*, München, 61-87.

Pilch, Martin, 1994: *System des transzendentalen Etatismus. Staat und Verfassung bei Carl Schmitt*, Wien/Leipzig.

Quaritsch, Helmut, 1989: *Positionen und Begriffe Carl Schmitts*, Berlin.

Rachfahl, Felix, 1968: Calvinismus und Kapitalismus, in: Weber, Max: *Die Protestantische Ethik II. Kritiken und Antikritiken*, hrsg. von Johannes Winckelmann, München/Hamburg, 57-148.

Radbruch, Gustav, 1990: Gesetzliches und übergesetzliches Recht (1946), in: Ders.: *Gesamtausgabe Band 3: Rechtsphilosophie III*, Heidelberg, 83-93.

Rosenbaum, Wolf, 1972: Naturrecht und positives Recht. Rechtssoziologische Untersuchungen zum Einfluß der Naturrechtslehre auf die Rechtspraxis in Deutschland seit Beginn des 19. Jahrhunderts, Neuwied/Darmstadt.

Rothenberger, Curt, 1936: Die Rechtsquellen im neuen Staat, in: Deutsche Juristen-Zeitung, 41. Jg., Heft 1, Sp.22-26.

Rüthers, Bernd, 1988: Entartetes Recht. Rechtslehren und Kronjuristen im Dritten Reich, München.

Sattler, Martin J., 1972: Hans Kelsen, in: Ders. (Hrsg.): Staat und Recht. Die deutsche Staatslehre im 19. und 20. Jahrhundert, München, 100-122.

Schelsky, Helmut, 1981: Thomas Hobbes. Eine politische Lehre, Berlin.

Schmitt, Carl, 1914: Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen, Tübingen.

Schmitt, Carl, 1917: Die Sichtbarkeit der Kirche. Eine scholastische Erwägung, in: Summa. Zweites Viertel, 71-80.

Schmitt, Carl, 1921: Politische Theorie und Romantik, in: Historische Zeitschrift, 27. Band, Heft 3, 377-397.

Schmitt, Carl, 1925: Illyrien. Notizen von einer dalmatinischen Reise, in: Hochland. 23. Jg., Heft 3, 293-298.

Schmitt, Carl, 1927a: Der Begriff des Politischen, in: Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, Heft 1, 1-33.

Schmitt, Carl, 1927b: Macchiavelli [sic!]. Zum 22. Juni 1927, in: Kölnische Volkszeitung, Abendausgabe, 21. Juni 1927, Nr. 448, 1.

Schmitt, Carl, 1928: Der bürgerliche Rechtsstaat, in: Die Schildgenossen, 8. Jg., Heft 2, 127-133.

Schmitt, Carl, 1930: Hugo Preuß. Sein Staatsbegriff und seine Stellung in der deutschen Staatslehre, Tübingen.

Schmitt, Carl, 1933a: Führertum als Grundbegriff des nationalsozialistischen Rechts, in: Europäische Revue, 9. Jg., Heft 11, 676-679.

Schmitt, Carl, 1933b: Der Begriff des Politischen, 3. Auflage, Hamburg.

Schmitt, Carl, 1933c: Fünf Leitsätze für die Rechtspraxis, in: Deutsches Recht, 3. Jg., Heft 7, 201-202.

Schmitt, Carl, 1933d: Staat, Bewegung, Volk. Die Dreigliederung der politischen Einheit, Hamburg.

Schmitt, Carl, 1934a: Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens, Hamburg.

Schmitt, Carl, 1934b: Der Weg des deutschen Juristen, in: Deutsche Juristen-Zeitung, 39. Jg., Heft 11, Sp.691-698.

Schmitt, Carl, 1934c: Nationalsozialistisches Rechtsdenken, in: Deutsches Recht. 4. Jg., Nr. 10, 225-229.

Schmitt, Carl, 1934d: Unsere geistige Gesamtlage und unsere juristische Aufgabe, in: Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht, 1. Jg., Heft 1, 11-12.

Schmitt, Carl, 1934e: Nationalsozialismus und Rechtsstaat, in: Juristische Wochenschrift, 63. Jg., Heft 12/13, 713-718.

Schmitt, Carl, 1934f: Der Führer schützt das Recht. Zur Reichstagsrede Adolf Hitlers vom 13. Juli 1934, in: Deutsche Juristen-Zeitung, 39. Jg., Heft 15, Sp.945-950.

Schmitt, Carl, 1935a: Was bedeutet der Streit um den „Rechtsstaat“?, in: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, Band 95, Heft 2, 189-201.

Schmitt, Carl, 1935b: Kodifikation oder Novelle? Über die Aufgabe und Methode der heutigen Gesetzgebung, in: Deutsche Juristen-Zeitung, 40. Jg., Heft 15/16, Sp.919-925.

Schmitt, Carl, 1936/37: Der Staat als Mechanismus bei Hobbes und Descartes, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Band 30, 622-632.

Schmitt, Carl, 1936a: Die geschichtliche Lage der deutschen Rechtswissenschaft, in: Deutsche Juristen-Zeitung, 41. Jg., Heft 1, Sp.15-21.

Schmitt, Carl, 1936b: Aufgabe und Notwendigkeit des deutschen Rechtsstandes, in: Deutsches Recht, 6. Jg., Heft 9/10, 181-185.

Schmitt, Carl, 1941: Völkerrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte. Ein Beitrag zum Reichsbegriff im Völkerrecht, 3. Auflage, Berlin-Leipzig-Wien.

Schmitt, Carl, 1942: Die Formung des französischen Geistes durch den Legisten, in: Deutschland-Frankreich. Vierteljahresschrift des deutschen Instituts/Paris, 1. Jg., Nr. 2, 1-29.

Schmitt, Carl, 1950a: Ex Captivitate Salus. Erfahrungen der Zeit 1945/47, Köln.

Schmitt, Carl, 1950b: Donoso Cortés in gesamteuropäischer Interpretation. Vier Aufsätze, Köln.

Schmitt, Carl, 1954: Gespräch über die Macht und den Zugang zum Machthaber, Pfullingen.

Schmitt, Carl, 1955: Die geschichtliche Struktur des heutigen Welt-Gegensatzes von Ost und West. Bemerkungen zu Ernst Jüngers Schrift: ‚Der gordische Knoten‘, in: Mohler, Armin (Hrsg.): Freundschaftliche Begegnungen. Festschrift für Ernst Jünger zum 60. Geburtstag, Frankfurt a.M., 135-167.

Schmitt, Carl, 1958: Gespräch über den neuen Raum, in: Estudios de Derecho Internacional. Homenaje al Profesor Camilo Barcia Trelles, Universidad de Santiago de Compostela, 263-282.

Schmitt, Carl, 1959: Nomos – Nahme – Name, in: Behn, Siegfried (Hrsg.): Der beständige Aufbruch. Festschrift für Erich Przywara, Nürnberg, 92-105.

Schmitt, Carl, 1968: Politische Romantik, 3. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1969: Gesetz und Urteil. Eine Untersuchung zum Problem der Rechtspraxis, 2. Auflage, München.

Schmitt, Carl, 1975: Carl Schmitt im Gespräch mit Dieter Groh und Klaus Figge. In: Tommissen, Piet: Over en in zake Carl Schmitt. Eclectica Nr. 2., 5. Jg., 21-22-23, 89-109.

Schmitt, Carl, 1978: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf, 4. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1983: Verfassungslehre, 6. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1984a: Römischer Katholizismus und politische Form, 3. Auflage, Stuttgart.

Schmitt, Carl, 1984b: Politische Theologie II. Die Legende von der Erledigung jeder Politischen Theologie, 2. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1985a: Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität, 4. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1985b: Legalität und Legitimität (1932), in: Ders.: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialien zu einer Verfassungslehre, unveränderter Nachdruck der 1958 erschienenen 1. Auflage, 3. Auflage, Berlin, 263-350.

Schmitt, Carl, 1985c: Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft (1943/44), in: Ders.: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialien zu einer

Verfassungslehre, unveränderter Nachdruck der 1958 erschienenen 1. Auflage, 3. Auflage, Berlin, 386-429.

Schmitt, Carl, 1985d: Das Problem der innerpolitischen Neutralität des Staates (1930), in: Ders.: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialien zu einer Verfassungslehre, unveränderter Nachdruck der 1958 erschienenen 1. Auflage, 3. Auflage, Berlin, 41-59.

Schmitt, Carl, 1985e: Nehmen / Teilen / Weiden (1953). Ein Versuch, die Grundfragen jeder Sozial- und Wirtschaftsordnung vom Nomos her richtig zu stellen, in: Ders.: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialien zu einer Verfassungslehre, unveränderter Nachdruck der 1958 erschienenen 1. Auflage, 3. Auflage, Berlin, 489-504.

Schmitt, Carl, 1985f: Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus, 6. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1985g: Hamlet oder Hekuba. Der Einbruch der Zeit in das Spiel, unveränderte Neuauflage der ersten Auflage von 1956, Stuttgart.

Schmitt, Carl, 1985h: Das Problem der Legalität (1950), in: Ders.: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialien zu einer Verfassungslehre, unveränderter Nachdruck der 1958 erschienenen 1. Auflage, 3. Auflage, Berlin, 440-448.

Schmitt, Carl, 1985i: Der Hüter der Verfassung, 3. Auflage, unveränderter Nachdruck der 1931 erschienenen 1. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1985j: Nachtrag zu: Das Problem der Legalität (1950), in: Ders.: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954. Materialien zu einer Verfassungslehre, unveränderter Nachdruck der 1958 erschienenen 1. Auflage, 3. Auflage, Berlin, 448-451.

Schmitt, Carl, 1987: Der Begriff des Politischen. Text von 1932 mit einem Vorwort und drei Corollarien, Berlin.

Schmitt, Carl, 1988: Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum, 3. Auflage, Berlin.

Schmitt, Carl, 1990: 1907 Berlin, in: *Eclectica*, 17. Jg., Nr. 71-72: Schmittiana I, hrsg. von Piet Tommissen, 3. Auflage, 11-21.

Schmitt, Carl, 1991: Glossarium. Aufzeichnungen der Jahre 1947 – 1951, hrsg. von Eberhard Freiherr von Medem, Berlin.

Schmitt, Carl, 1994: Das internationale Verbrechen des Angriffskrieges und der Grundsatz „Nullum crimen, nulla poena sine lege“, hrsg. von Helmut Quaritsch, Berlin.

Schmitt-Dorotic, Carl, 1919: Politische Romantik, München/Leipzig.

Schmitt, Carl und *Rosskopf, Veit*, 1975: Ein Rundfunkgespräch [sic] vom 1. Februar 1933, in: Tommissen, Piet: Over en in zake Carl Schmitt, *Eclectica* Nr. 2, 5. Jg., 21-22-23, 113-119.

Schmitz, Mathias, 1965: Die Freund-Feind-Theorie Carl Schmitts. Entwurf und Entfaltung, Köln/Opladen.

Schuller, Wolfgang, 1995: Ad C.S., in: *Criticón* 148, 224-225.

Schwab, George, 1970: The Challenge of the Exception. An Introduction to the political Ideas of Carl Schmitt between 1921 and 1936, Berlin.

Ule, Carl Hermann, 1990: Carl Schmitt, der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichtsbarkeit, In: *Verwaltungs-Archiv*, 81. Band, Heft 1, 1-17.

Vesting, Thomas, 1992: Erosionen staatlicher Herrschaft. Zum Begriff des Politischen bei Carl Schmitt, in: *Archiv des öffentlichen Rechts*, 117. Band, 4-45.

Weber, Max, 1922: *Wirtschaft und Gesellschaft*, Tübingen.

Weber, Max, 1971: Politik als Beruf. Vortrag, in: Ders.: *Gesammelte politische Schriften*, hrsg. von Johannes Winckelmann, 3., erneut vermehrte Auflage, Tübingen, 505-560.

Weber, Max, 1973: Die drei reinen Typen der legitimen Herrschaft, in: Ders.: Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre, hrsg. von Johannes Winckelmann, 4., erneut durchgesehene Auflage, Tübingen, 475-488.

Weinberger, Otto, 1924: Die Wissenschafts und Gesellschaftslehre Adam Müllers, in: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 78. Jg., 394-434.

Welzel, Hans, 1951: Naturrecht und materiale Gerechtigkeit. Problemgeschichtliche Untersuchungen als Prolegomena zu einer Rechtsphilosophie, Göttingen.

Abstract

Schmitts rechtswissenschaftliche Feinderklärung gilt dem Positivismus; jedoch ist die spezifische Art von Ordnungsdenken, die er dagegen aufbietet, ironischerweise ebenfalls „positivistisch“: nicht zwar in dem Sinne, daß der Wille des Gesetzes herrschen solle, sondern umgekehrt so, daß der Wille des Herrschers das Gesetz sei. Dieses Denken grenzt die totale Unrechtsordnung des nationalsozialistischen Führerstaats polemisch von einem als bloß „formal“ diskreditierten Rechtsstaat ab und fälscht sie zum Inbegriff eines Staates substantieller Gerechtigkeit um. Schmitts Ordnungsdenken will den Dezisionismus nicht widerlegen, sondern *aufheben*: Jede Ordnung, die wahrhaft diesen Namen verdient, soll ihre institutionelle Repräsentanz im Entscheidungsmonopol eines Amtes finden, das auf Unfehlbarkeit Anspruch machen darf. Diese dem Vorbild der katholischen Hierarchie nachempfundene *amtscharismatische* Souveränitätslehre Schmitts mündet während der nationalsozialistischen Herrschaft in die Propagierung des Führerprinzips. Gegen die vorgeblich (selbst-)mörderische Legalität eines normativistisch denkenden Satzungsrechts spielt sie die Legitimität eines „guten Rechts“ aus, für dessen Substanzpräention es allerdings keine anderen Kriterien zu geben scheint als die schrankenlos dezisionistische Definitionsbefugnis des politischen Souveräns. Schmitts Rechtsdenken, das einem vermeintlich „für Transzendenz offenen“ totalen Staat die Blankovollmacht einer „sinnvollen Totalität“ erteilt, fehlt somit jeder Maßstab, Staatsunrecht und den Mißbrauch der Macht in actu überhaupt als solche dingfest zu machen.