

# **Recht und Politik in der Zeit der Demokratiekrise: Soll man Carl Schmitt heute lesen, und wie?**

*Jean-François Kervégan*<sup>1</sup>

## **Abstract**

As in the book “Was tun mit Carl Schmitt?”, we try here to provide a decontextualized account of some Carl Schmitt’s arguments, in order to evaluate their possible fertility. This concerns what “political theology” implies for law, the critique of “normativism”, the dialectic of legality and legitimacy, and Schmitt’s “energetic” conception of politics.

Keywords: Carl Schmitt – law – legality – legitimacy – normativity – political theology – politics

## **I. Einleitung**

Der Umfang und die Vielfalt der Literatur zu Carl Schmitts Werk, die große Verschiedenheit der philosophischen, rechtstheoretischen und politischen Standpunkte der AutorInnen, die sich damit beschäftigt haben, die Heftigkeit der Stellungnahmen über Person und Werk sind an sich schon ein Zeichen der Mehrdeutigkeit oder des möglichen „Doppelantlitzes“<sup>2</sup> jenes Werkes. Selbst wenn man die abstoßenden Schriften der NS-Zeit ausklammert,<sup>3</sup> soweit eine solche Ausklammerung legitim und möglich ist, bleibt die Gesamtorientierung des Werkes fragwürdig. Es ist einfacher, die Gegner Carl Schmitts (Normativismus, Liberalismus, Sozialismus, parlamentarische Demokratie...) zu identifizieren, als seinen eigenen theoretischen Standort zu bestimmen: Ist er ein ‚Dezisionist‘, ein ‚Institutionalist‘, ein ‚Staatsfreund‘? Diese Definitionen, auch wenn sie von Schmitt selbst in Anspruch genommen wurden, können höchstens Aspekte und Perioden seines intellektuellen Vorhabens kennzeichnen, zumal er selbst die Wandlungen seiner Positionen hervorgehoben hat.<sup>4</sup> Solche begriffliche Unbeständigkeit macht es schwierig, eine Gesamtbeurteilung des Werkes zu formulieren, als ob es ein „System“ Carl Schmitts gäbe. Zweifelsohne ist seine Begrifflichkeit schwankend und kontextabhängig: Wie (ihm zufolge) der Begriff ‚Staat‘ sind seine eigenen „Posi-

---

<sup>1</sup> Jonas Heller und André Möller bin ich für ihre sorgfältige Lektüre und Korrektur sehr dankbar.

<sup>2</sup> Ein Attribut, das Schmitt selbst auf Hegel anwendet, s. *Schmitt, Der Begriff des Politischen* (1932), 3. Aufl. 1979, 61 ff.

<sup>3</sup> Wie u. a. *Schmitt, Staat, Bewegung, Volk. Die Dreigliederung der politischen Einheit*, 1933; *ders.*, *Der Führer schützt das Recht* (1934), in: *ders.*, *Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar-Genf-Versailles*, 1988, 199; *ders.*, *Die deutsche Rechtswissenschaft im Kampf gegen den jüdischen Geist*, 1936.

<sup>4</sup> S. z. B. die Vorbemerkung zur zweiten Ausgabe (1933), in: *Schmitt, Politische Theologie*, 5. Aufl. 1990, wo er die rechtstheoretischen Konsequenzen aus der NS-Machtergreifung zieht.

tionen und Begriffe“ „an eine geschichtliche Epoche gebunden“.<sup>5</sup> Dieser Umstand verbietet jedoch nicht, in Schmitts Werk verschiedene Anhaltspunkte für einen angemessenen Umgang mit umstrittenen rechtsphilosophischen Fragen zu suchen. Meines Erachtens lohnt sich eine freie (d. h. nicht „Schmittsche“) Lektüre der Schriften Carl Schmitts: Sie führt nämlich dazu, dass wir unsere Hauptbegriffe und -fragen überarbeiten müssen.

Ist es möglich, die Begrifflichkeit und die Thesen Carl Schmitts trotz ihres Kontextbezugs kontextunabhängig anzugehen und zu prüfen, so wie ich es in meinem Schmitt-Buch versucht habe?<sup>6</sup> Tatsächlich ist es in manchen Fällen nicht so einfach. Dies gilt selbstverständlich für die Schriften<sup>7</sup> und Begriffe<sup>8</sup> aus der NS-Zeit, welche die Politik Hitlers und seinen „Kampf gegen Weimar, Genf, Versailles“ offenkundig legitimieren und die nationalsozialistische Weltanschauung grundsätzlich (wenn auch mit eigenem Akzent) widerspiegeln. Komplizierter ist die Sachlage bei anderen Schriften, obwohl sie von einem engagierten, mit der Berufsethik eines prominenten Staatsrechtslehrers kaum zu vereinbarenden Eifer geprägt sind. Betrachten wir beispielsweise zwei Schriften aus der kritischen Verfallszeit der Weimarer Republik: *Der Hüter der Verfassung* (1931) einerseits, eine Schrift, die für eine plebisitäre und präsidiale Abwandlung des Weimarer Regimes plädiert, und *Legalität und Legitimität* (1932) andererseits, eine in der Zeit der endgültigen Krise der Republik verfasste Broschüre, die in der Lesart seiner Gegner die rechtlichen Grundlagen eines Staatsstreichs darstellt, während Schmitt selbst sie als den Versuch sieht, eine tödlich verwundete Republik zu retten.<sup>9</sup> Trotz der auffallenden antidemokratischen Konnotationen beider Schriften erscheint es mir weder illegitim noch unfruchtbar, unter (relativer!) Ausklammerung der politischen Ziele zur Zeit ihrer Abfassung das darin formulierte Problem aufmerksam zu untersuchen, nämlich das Bedürfnis, die von normativer Erosion stets bedrohte Legalität in einen nicht notwendig *contra legem* orientierten Legitimitätshorizont einzugliedern.

Wägt man den Zeitkontext und die systematische Fragestellung gegeneinander ab, ist es meines Erachtens akzeptabel, Schmitts Schriften *relativ* kontextfrei zu lesen. Dafür spricht auch, dass sein Werk in einem veränderten Kontext von manchen Autoren des 20. und 21. Jahrhunderts rezipiert worden ist, die sich mit ihm heftig, aber grundlegend auseinandergesetzt haben, unter anderen Agamben, Benjamin, Blumenberg, Derrida, Jünger, Kojève, Koselleck, Leo Strauß und sogar Habermas. Es handelt sich nicht darum, irgendeinen geheimen „Einfluss“ aufzuspüren; ohnehin haben die meisten unter ihnen ihre Schuld beim Autor des sogenannten „Säkularisierungstheorems“ (so Blumenberg) offenkundig anerkannt, und manchmal eine direkte Diskussion mit ihm auf-

<sup>5</sup> Schmitt, Staat als ein konkreter, an eine geschichtliche Epoche gebundener Begriff, in: ders., Verfassungsrechtliche Aufsätze, 2. Aufl. 1973, 375.

<sup>6</sup> Kervégan, Que faire de Carl Schmitt?, 2011. Deutsche Übersetzung von Schwibs (mit einem Essay von Zabel): Was tun mit Carl Schmitt?, 2019.

<sup>7</sup> Schmitt, Staat, Bewegung, Volk, 1933; ders., Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens, 1934; ders., Der Leviathan in der Staatslehre des Thomas Hobbes, 1938; ders., Die Wendung zum diskriminierenden Kriegsbegriff, 1938; usw.

<sup>8</sup> Z. B. „Artgleichheit“, „konkretes Ordnungsdenken“, „totaler Staat“, „Reich“, „Raumordnung“, usw.

<sup>9</sup> S. zu diesem Kontext u. a. Beaud, Les derniers jours de Weimar, 1997; Berthold, Carl Schmitt und der Staatsnotstandsplan am Ende der Weimarer Republik, 1999; Breuer, Carl Schmitt im Kontext, 2012; Huber, Carl Schmitt in der Reichskrise der Weimarer Endzeit, in: Quaritsch (Hrsg.), Complexio Oppitorum. Über Carl Schmitt, 1988; Mehring, Carl Schmitt, Aufstieg und Fall. Eine Biographie, 2009, 281 ff.

genommen.<sup>10</sup> Noch wichtiger ist der Umstand, dass der intellektuelle Dialog, bzw. die Konfrontation mit gewissen ‚Schmittschen‘ Themen zur Konstruktion ihrer eigenen intellektuellen Identität beigetragen hat, so dass es notwendig ist, ihre Schriften mehr oder weniger im Hinblick auf Carl Schmitts Thesen zu lesen bzw. zu diskutieren.

Zweifellos lassen sich Begriffe und Analysen Carl Schmitts in die heutige rechtsphilosophische Diskussion implementieren. Sie liefern uns eine Werkzeugkiste, um gewisse Fragen und Probleme der Rechtsphilosophie und der politischen Philosophie zu bearbeiten bzw. umzuformulieren. Unbestreitbar sind die meisten *Antworten* Schmitts für uns unannehmbar, sogar unerträglich. Aber *Fragen* wie diejenigen, die er am Ende der Weimarer Republik formuliert hat, regen uns dazu an, unsere eigenen „selbstverständlichen“ Antworten (z. B. die Lösung ‚Demokratie‘) zu verunsichern und manchmal zu revidieren. Dieser Umweg erlaubt auch, gewisse gegenwärtig (wieder)auftauchende Themen anzugehen, etwa die sogenannte „Rückkehr des gerechten Krieges“<sup>11</sup> oder Formen einer ‚poststaatlichen Politik‘, zu denen der heutige Terrorismus gehört. Auf jeden Fall kann ein vorsichtiger Umgang mit Carl Schmitts Themen und Thesen dazu beitragen, unsere üblichen Antworten zu schärfen und anstelle eingewöhnter *doxa* manche Fragen erneut aufzuwerfen. Die Grenzen eines solchen Umgangs müssen dennoch klar festgestellt werden. Man muss also meines Erachtens „von Carl Schmitt ausgehen“, und dies im doppelten Sinne, dass man ihn als Ausgangspunkt für gewisse Fragestellungen nimmt, und dass man von seiner Gedankenwelt Abschied nimmt. Kurz und hegelianisch gesagt: Es lohnt sich, Carl Schmitt „aufzuheben“.

Im Folgenden versuche ich, einige Beispiele der möglichen Fruchtbarkeit des Umwegs über Carl Schmitt anzugeben, und zwar in Bezug auf die politische Theologie, die Kritik des Normativismus, den Begriff des Politischen, die Prognose eines Endes der Staatlichkeit sowie das Verhältnis von ‚Legalität‘ und ‚Legitimität‘ innerhalb der Demokratie.

## II. „Politische Theologie“ im Kontext der Säkularisierung: Rechtswissenschaft als Katechon?

Nicht umsonst hat Carl Schmitt zwei Bücher mit dem Titel *Politische Theologie* veröffentlicht. In seinem Nachkriegstagebuch hat er sich sogar als einen „Theologen der Jurisprudenz“ vorgestellt.<sup>12</sup> Soll dies aber bedeuten, dass Schmitt ein „politischer Theologe“ ist?<sup>13</sup> Davon bin ich nicht überzeugt, denn für mich bedeutet „Theologe der Jurisprudenz“ nicht „Theologe in der Jurisprudenz“! Dabei ist der Ausdruck „politische Theologie“ selbst mehrdeutig. Im ersten so betitelten Werk soll er auf die „fundamentale systematische und methodische Bedeutung“ der Analogien zwischen der vormodernen theologischen und der modernen staatstheoretischen Begrifflichkeit hinweisen.

<sup>10</sup> Wir verfügen heute über den umfangreichen Briefwechsel Carl Schmitts mit Autoren wie H. Blumenberg, E. Jünger, R. Koselleck, A. Kojève oder J. Taubes. Er hat außerdem mit Fachkollegen und Schülern, u. a. R. Smend, E. Forsthoff, E. R. Huber, E. W. Böckenförde und A. d’Ors, korrespondiert.

<sup>11</sup> Siehe Walzer, Just and Injust Wars, 1992.

<sup>12</sup> Schmitt, Glossarium, 1991, 23.

<sup>13</sup> S. Meier, Carl Schmitt, Leo Strauß und der Begriff des Politischen. Zu einem Dialog unter Abwenden, 1988; ders., Die Lehre Carl Schmitts, 1994.

sen.<sup>14</sup> Es handelt sich also um eine „soziologische“ Betrachtung, die sich offensichtlich gegen das Verständnis der Säkularisierung als eines Bruchs mit dem Vorigen richtet: „Alle prägnanten Begriffe der modernen Staatslehre sind säkularisierte theologische Begriffe“.<sup>15</sup> In der zweiten *Politischen Theologie* handelt es sich hingegen darum, eine vom Theologen Erik Peterson formulierte, strikt theologische These zurückzuweisen, wonach das Christentum mit seinem Trinitätsdogma jede „politische Theologie“, d.h. jeden Versuch, aus der Theologie ein Modell der politischen Verfassung zu extrahieren, „erledigt“; solche Erledigung ist für Carl Schmitt eine „Legende“. Über Petersons These hinaus bestreitet diese späte Schrift die Möglichkeit einer vollständigen Trennung der Politik und des Staatsrechts vom Gebiet der ‚vormaligen‘ Theologie (und Religion). Es handelt sich also darum, „das große und aktuelle Thema, Politische Theologie und Politische Metaphysik“,<sup>16</sup> erneut ins Spiel zu bringen. Ungeachtet des Unterschieds von Gegenstand und Ziel der beiden Bücher teilen sie doch eine und dieselbe Überzeugung: Zwischen den beiden Gedankenwelten der Theologie und der Jurisprudenz gibt es einen untrennbarer Zusammenhang.

Hinter dieser relativ banalen ideengeschichtlichen These verbirgt sich eine weitere, rein rechtstheoretische Behauptung, die Schmitt allerdings vor dem Hintergrund einer streitbaren Deutung des paulinischen *katechon* konzipiert hat:<sup>17</sup> Gegen die „Beschleuniger“ jeder Art soll der Jurist die Rolle eines „Bremsers“ übernehmen.<sup>18</sup> Die Rechtswissenschaft ist eine Festung, ein „letztes Asyl“ gegen die entropische Zersetzung der Weltordnung<sup>19</sup> – ein klassischer, kritikbedürftiger konservativer Topos, der jedoch insoffern lehrreich ist, als er eine andere Aussage Carl Schmitts verständlich macht: „Ich bin Jurist, und kein Theologe“.<sup>20</sup> Als Jurist – als *politischer* Jurist – betrachtet Schmitt die Angelegenheiten der *polis* und versucht sie zu entziffern. Weil er Jurist noch mehr in seiner Denkungsart als im Hinblick auf die Gegenstände seiner Untersuchungen ist, muss er vor allem als Jurist gelesen und kritisiert werden. Deshalb sind m.E. seine rechtswissenschaftlichen Schriften der „harte Kern“ seines Werkes; noch mehr als seine brillanten ‚exoterischen‘ Essays sind sie heute noch eine Herausforderung für die Philosophie.

### III. Normativität ohne Normativismus?

In gewissem Sinne ist es wohl der Antinormativismus, der Schmitts Verständnis des Rechts kennzeichnet. Diese Einstellung kommt bereits in seiner Habilitationsschrift *Gesetz und Urteil* von 1912 zum Vorschein. Die Kernthese der Schrift ist nämlich, dass

<sup>14</sup> Schmitt, Politische Theologie, 5. Aufl. 1990, 49.

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> Schmitt, Politische Theologie II, 2. Aufl. 1984, 109 (meine Hervorhebung).

<sup>17</sup> Siehe II Thess., II.6-7. Über Schmitts Deutung des *katechon* und ihre Lage in der Wirkungsgeschichte des paulinischen Wortes s. u. a. Meuter, Der Katechon. Zu Carl Schmitts fundamentalistischer Kritik der Zeit, 1994; Großheutschi, Carl Schmitt und die Lehre vom Katechon, 1996; Miraviglia, La penultima guerra. Il ‚catechon‘ nella doctrina dell’ordine politico di Carl Schmitt, 2006.

<sup>18</sup> Schmitt, Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft, in: ders., Verfassungsrechtliche Aufsätze, 2. Aufl. 1973, 429; s. auch den Aufsatz „Beschleuniger wider Willen“ (1942), in: Schmitt, Staat, Großraum, Nomos, 1995, 431.

<sup>19</sup> Schmitt, Verfassungsrechtliche Aufsätze, 2. Aufl. 1973, 420.

<sup>20</sup> Schmitt, Ex Captivitate Salus. 2. Aufl. 2002, 89.

in jeder normativen Aussage ein „Moment der inhaltlichen Indifferenz“ liegt.<sup>21</sup> Das Vorhandensein einer Regel ist tatsächlich wichtiger als ihr Inhalt; diese Unbestimmtheit begründet die – gewiss relative – Autonomie der richterlichen Entscheidung gegenüber der Rechtsnorm. Diese Entscheidung setzt die geltende Rechtsordnung zwar voraus, ist aus ihr aber nicht einfach zu deduzieren – entgegen dem positivistischen Schema der Subsumtion, das selbst aus dem Postulat einer normativen Geschlossenheit der Rechtsordnung erwächst.

Kapitel 2 der ersten *Politischen Theologie* (dessen Titel „Das Problem der Souveränität als Problem der Rechtsform und der Entscheidung“ ist) bildet das Manifest der dezisionistischen Auffassung des Rechts, wie Schmitt sie nunmehr nennt. Dort ist die Auseinandersetzung zwischen zwei entgegengesetzten Rechtsauffassungen inszeniert: zwischen der „normativistischen“ Rechtstheorie Hans Kelsens einerseits und der von Schmitt anhand einer streitbaren Hobbes-Lektüre entwickelten „dezisionistischen“ Rechtstheorie andererseits. Ich glaube, dass diese Kontroverse, über ihre kontextabhängigen politischen und rechtspolitischen Aspekte hinaus, einen rechtstheoretischen Kern hat, der heute noch von Belang ist. Sie dreht sich nämlich um das Wesen der Normativität und den Status der Rechtsnorm sowie um das, was gemeinhin als Rechtsordnung bezeichnet wird: Was genau macht aus einer mehr oder weniger kontingenten Gesamtheit von Normen eine *Ordnung*, wenn nicht sogar ein System? Das kann der Normativismus der *Reinen Rechtslehre* aus verschiedenen Gründen nicht erklären.

Erstens umgeht der Normativismus das Problem der Verwirklichung der Normen; er sieht nicht, dass „die Rechtsidee sich nicht selbst verwirklichen kann“.<sup>22</sup> Er verkennt also „das ‚dezisionistische‘ Element jeder Entscheidung, das nicht normativ abzuleiten ist“.<sup>23</sup> Zweitens umgeht der Normativismus das Problem der Ausnahme in ihrem Verhältnis zur Normalität. Es geht nicht darum, das Recht auf die „konstituierende“ Allmacht des souveränen *pouvoir constituant* zu reduzieren. Aber die Abwesenheit oder die Aufhebung der Normativität beweisen, dass diese „eine normale Situation voraussetzt“<sup>24</sup>, die selbst gestiftet werden muss. Dritter und gravierendster Fehler: Der Normativismus stellt sich die normative Ordnung als einen geschlossenen und homogenen Raum (Merkls und Kelsens berühmte ‚Normenpyramide‘) vor, während der Dezisionismus auf die Brüche achtet, die den normativen Raum in autonome, ja zueinander in Konkurrenz stehende Territorien aufspaltet. Fazit: Schmitts Kritik des Normativismus will gerade den Dualismus von Sein und Sollen in Frage stellen, auf dem jener beruht. Das Sollen, die Normativität der Normen, ist erst sinnvoll, wenn sie in einem Sein begründet sind. Natürlich nicht in einem tatsächengemäßen Sein: Die Entscheidung im Sinne Schmitts enthält eine unleugbare metaempirische Dimension, die vielleicht auch als transzendent bezeichnet werden darf. Mit anderen Worten: Das politische Moment des Rechts (*sein moment constituant*), dem der Normativismus erfolglos auszuweichen versucht, muss stets berücksichtigt werden.

Aus der Konfrontation des Dezisionismus mit dem Normativismus kann man auch gewisse keineswegs „Schmittschen“ Folgen ziehen, die den Status der normativen Rationalität betreffen. Es ist zwar zentral, mit Schmitt die Unmöglichkeit einer Beseitigung

<sup>21</sup> Schmitt, *Gesetz und Urteil: eine Untersuchung zum Problem der Rechtspraxis*, 2009, 64.

<sup>22</sup> Schmitt, *Politische Theologie*, 5. Aufl. 1990, 35.

<sup>23</sup> Schmitt, *Das Reichsgericht als Hüter der Verfassung* (1929), in: ders., *Verfassungsrechtliche Aufsätze*, 2. Aufl. 1973, 79.

<sup>24</sup> Schmitt, *Der Begriff des Politischen*, 3. Aufl. 1979, 46.

des (ursprünglichen oder konklusiven) Moments der Entscheidung im Recht zu betonen. Es folgt aber daraus nicht, dass Dezision und Rationalität unvereinbar sind. Das betont z. B. Hegel am Ende der *Wissenschaft der Logik*, wenn er den ‚Übergang‘ von der Logik zur Natur als einen freien „Entschluss“ der Idee, sich selbst zu „entlassen“, beschreibt.<sup>25</sup> Diese ‚Entscheidung‘ ist keineswegs arational; sie ist vielmehr die vollen-dete Rationalität, wie Hegel sie versteht: keine ‚dezisionistische‘ souveräne Geste, die, wie Benno Zabel treffend formuliert, „im Sog des Entweder-Oder“ verbliebe,<sup>26</sup> sondern ein dialektischer Prozess der Selbstaufhebung oder, mit heutiger Terminologie, der Selbsttranszendenz. Hegel schreibt in der *Enzyklopädie*:

„Man würde immer besser tun, über Philosophie gar nicht zu sprechen, solange man [...] noch so sehr in der Einseitigkeit des Verstandes gefangen ist, um nur von dem *Entweder-Oder* [...] zu wissen und von dem *Weder-Noch* dieser beiden Einseitigkeiten [...] nichts in Erfahrung gebracht zu haben“.<sup>27</sup>

Dies könnte als eine radikale Kritik des Dezisionismus aufgefasst werden, die jedoch keine Rückkehr zum Normativismus bedeutete.

#### IV. Nicht-substantialistische Auffassung des Politischen?

Eine berüchtigte Formel fasst für manche eiligen Leser das ganze Vorhaben Carl Schmitts zusammen: „Die spezifisch politische Unterscheidung [...] ist die Unterscheidung von *Freund* und *Feind*.<sup>28</sup> Über die Bedeutung dieser Aussage gibt es ein dauerhaftes Missverständnis. Vom Standpunkt ihres Autors aus enthält nämlich die „Schmitt-Formel“ keine inhaltliche These über das ‚Wesen‘ des Politischen. Schmitt weist eine solche „ontologische“ Deutung explizit zurück und stellt die Freund-Feind-Unterscheidung als ein bloß deskriptives Merkmal dar: „das Politische“ bezeichnet keine „Substanz“, sondern „den Intensitätsgrad einer Einheit“.<sup>29</sup> Zu behaupten, dass die Unterscheidung von Freund und Feind das Kriterium des Politischen ist, bedeutet keineswegs, dass sie eine „erschöpfende Definition“ dafür gibt.<sup>30</sup> Das Politische „ist da“, sobald man auf eine Variante jener Unterscheidung stößt und folglich den „äußeren Intensitätsgrad einer Verbindung oder Trennung“ erreicht.<sup>31</sup> Das Politische hat also keinen spezifischen Inhalt: Jede Praxis, jeder Gedanke, jeder Handlungsbereich kann politisch werden und wird es effektiv dann, wenn die Beziehungen zwischen Menschen eine bestimmte Schwelle der Intensität überschreiten, deren Marker die Unterscheidung von Freund und Feind ist. Aber sie bezeichnet nicht das präsumierte ‚Wesen‘ des politischen Verkehrs von Menschen: „Weil das Politische keine eigene Substanz hat, kann der Punkt des Politischen von jedem Gebiet aus gewonnen werden“.<sup>32</sup> Es handelt sich

<sup>25</sup> Hegel, *Wissenschaft der Logik*, GW 12, 1994, 253.

<sup>26</sup> Zabel, in: Kervégan, Was tun mit Carl Schmitt?, 2019, 319.

<sup>27</sup> Hegel, *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften*, 1969, 8.

<sup>28</sup> Schmitt, *Der Begriff des Politischen*, 3. Aufl. 1979, 26.

<sup>29</sup> Schmitt, *Staatsethik und pluralistischer Staat*, *Kant-Studien* XXXV (1930), 28 (36).

<sup>30</sup> Schmitt, *Der Begriff des Politischen*, 3. Aufl. 1979, 26.

<sup>31</sup> Ibid., 27.

<sup>32</sup> Schmitt, *Kant-Studien* XXXV (1930), 37.

also darum, die Frage nach dem ‚Wesen‘ und dem ‚Ort‘ der Politik, besser gesagt des Politischen, gewissermaßen auszuklammern.

Der Hintergrund einer solchen nicht-substantialistischen Auffassung des Politischen wird im Vorwort des Neudrucks des *Begriffs des Politischen* von 1962 explizit. Man kann mit guten Gründen vermuten, dass die vom modernen Recht beglaubigte Gleichsetzung des Politischen mit dem Staatlichen nicht mehr gilt oder kurz davor ist, nicht mehr zu gelten. Es handelt sich nun darum, die Begriffsbestimmung des Politischen von der vorherrschenden staatlichen Form abzutrennen, die es im neuzeitlichen Europa erhalten hat und deren nahendes Ende Schmitt prognostiziert: „Die Epoche der Staatlichkeit geht jetzt zu Ende. Darüber ist kein Wort mehr zu verlieren.“<sup>33</sup> Deshalb soll das Politische ohne grundlegenden Bezug auf die Attribute des modernen souveränen Staats (Alleinherrschaft, Territorialität, Fortbestand, usw.) verstanden und mit anderen begrifflichen Mitteln begriffen werden als denjenigen der modernen, nach-hobbesischen politischen Philosophie (Souveränität, Repräsentation, Monopol der legitimen Herrschaft usw.: alles das, was einer ‚vertikalen‘ Sicht der politischen Verhältnisse entspricht). Kurz: der Begriff ‚Staat‘ ist „kein für alle Völker und Zeiten gültiger Allgemeinbegriff“.<sup>34</sup> Das Politische sprengt gewissermaßen den Rahmen des Staates, in den es während der letzten Jahrhunderte eingefasst war. Wir leben im Zeitalter der Auflösung des modernen öffentlichen Rechts und der mit ihm verbundenen politischen Formen, in erster Linie derjenigen des Staates. Das Buch *Der Nomos der Erde* zielt gerade darauf, die Geschichte der Koppelung und der Entkoppelung von *Jus publicum* und Staat darzustellen, die für Schmitt zur Rückkehr der Problematik des *bellum justum*, d.h. zu „neuen Kriminalisierungen“ führt.<sup>35</sup> Das haben al-Qaida und der Islamische ‚Staat‘ konsequent verstanden.

Nun stellt sich natürlich die Frage: Wenn die Gleichung „politisch = staatlich“ nicht mehr gilt, welche Formen wird das Politische annehmen? Das Problem der „poststaatlichen Politik“ steht im Zentrum der Überlegungen Schmitts in der *Theorie des Partisanen* (1963) und in verschiedenen Schriften der 60er und 70er Jahre.<sup>36</sup> Über Schmitts politische Obsessionen hinaus ist das Werden der Politik in einer Welt, in der die staatliche Herrschaft nicht mehr imstande ist, ihr Monopol der legitimen Gewalt durchzusetzen und zu erhalten, ein ernstes Problem. Man darf vielleicht die Hypothese wagen, dass die poststaatliche Politik eine Manifestation der Globalisierung der Gesellschaft in Ermangelung effektiver weltpolitischer Institutionen ist. Das hätte Carl Schmitt sicherlich nicht geschrieben, da er „die Einheit der Welt“ für eine gefährliche Fantasie hielt.<sup>37</sup> Aber seine Reflexion über das Schicksal des Politischen in einer Welt, in der der Staat sein Monopol über dieses verloren hat, führt in diese Richtung.

Für Schmitt ist eines sicher: So wie das Recht ist das Politische selbst, ungeachtet seiner unendlichen Plastizität, „unvermeidbar und unausrottbar“.<sup>38</sup> Man kann dieser These wohl zustimmen, ohne dem „Freund-Feind“-Kriterium die Rolle einzuräumen, die Schmitt ihm verleiht. Politik wäre dann unüberwindbar, nicht in dem Sinne, dass das menschliche Zusammenleben stets im Horizont des Krieges steht (dies ist auch nicht die

<sup>33</sup> Schmitt, Der Begriff des Politischen, 3. Aufl. 1979, 10.

<sup>34</sup> Schmitt, Verfassungsrechtliche Aufsätze, 2. Aufl. 1973, 383.

<sup>35</sup> Schmitt, Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum (1950), 3. Aufl. 1988, 299.

<sup>36</sup> S. u. a. Schmitt, Gespräch über den Partisanen, in: ders., Staat, Großraum, Nomos, 1995, 619.

<sup>37</sup> Schmitt, Die Einheit der Welt (1952), in: ders., Staat, Großraum, Nomos, 1995, 496.

<sup>38</sup> Schmitt, Der Hüter der Verfassung, 1931, 111.

Position Schmitts), sondern weil Anerkennung *und* Kampf um Anerkennung eine Voraussetzung jedweden normativ geregelten menschlichen Verkehrs ist. Hier könnte wiederum eine ‚Hegelsche‘ Aufhebung Carl Schmitts fruchtbar sein!

## V. Demokratie: Selbsttranszendenz der Legalität?

Auf welchen Begriff der Demokratie sollen wir rekurrieren, um unsere angeblich gemeinsame Überzeugung ihrer Überlegenheit zu begründen? Schmitts scharfe Kritik der liberalen Demokratie eröffnet uns eine Möglichkeit, die Selbstverständlichkeit unserer demokratischen Einstellung zu befragen.<sup>39</sup> Ist das Zusammenspiel von Menschenrechten und Demokratie so offenbar notwendig, wie es meistens angenommen wird? Besteht wirklich ein „interner Zusammenhang“ (so Habermas) von Rechtsstaat und Demokratie, von Menschenrechten und Volkssouveränität?<sup>40</sup> Oder besteht ihr Verhältnis vielmehr aus Spannungen und Widersprüchen, die zu lösen die Kapazitäten einer bloßen deliberativen Politik überschreitet? Über solche Fragen regt uns Carl Schmitt dazu an, die ausgetretenen Pfade unserer liberalen Überzeugungen zu verlassen. Das ist zwar riskant, kann aber eine nützliche Übung sein. Ein gutes Beispiel dafür ist die rechtstheoretische und politische Behandlung des Verhältnisses von Legalität und Legitimität in Schmitts gleichnamiger Schrift aus dem Jahr 1932.<sup>41</sup> Unabhängig vom Redaktionskontext des Textes (dem Zusammenbruch der Weimarer Republik) sollen die schlüssigen Argumente Carl Schmitts gegen die Illusion einer Geschlossenheit, einer Selbstbegründungs- und Erhaltungskapazität der gesetzlichen Ordnung (der „Legalität“) ernsthaft erwogen werden. Anders als Habermas, der seinerseits den prozeduralen Formalismus als Prinzip zu Recht positiv bewertet, sollte man aufgrund der von ihrem dramatischen Kontext entkoppelten Prämissen Carl Schmitts die Dialektik von Entlegitimierung und Relegitimierung der Legalität berücksichtigen. In dieser Hinsicht sind die von Schmitt aufgespürten Pathologien der „formellen“ Demokratie ernst zu nehmen, ohne daraus die schon vor 1933 von ihm selbst bevorzugten antidemokratischen Folgen ziehen zu müssen.<sup>42</sup> Solche Fragen sind umso interessanter und aktueller, als Schmitts Argumente ein erneuertes Echo beim sogenannten Linkspopulismus gefunden haben, der Schmitts Kritik des „bürgerlichen Rechtsstaats“ zum Zweck einer Berufung auf überlegale Volkslegitimität gegen die Machtpositionen der ‚Eliten‘ benutzt.<sup>43</sup> Um die Fehlgriffe der reaktionären und der linkspopulistischen Kritik der

<sup>39</sup> S. u. a. Schmitt, Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus (1923), 7. Aufl. 1991; ders., Der bürgerliche Rechtsstaat (1928), in: ders., Staat, Großraum, Nomos, 1995, 44; ders., Die legale Weltrevolution. Politischer Mehrwert als Prämie auf juristische Legalität und Superlegalität (1978), in: ders., Frieden oder Pazifismus? Arbeiten zum Völkerrecht und zur internationalen Politik 1924–1978, 2005, 919.

<sup>40</sup> Habermas, Faktizität und Geltung, 1993, 167.

<sup>41</sup> Schmitt, Legalität und Legitimität (1932), 7. Aufl. 2005.

<sup>42</sup> S. darüber u. a. Hösle, Carl Schmitts Kritik an der Selbstaufhebung einer wertneutralen Verfassung, Deutsche Vierteljahrsschrift für Literaturwissenschaft und Geistesgeschichte 61 (1987), 1; Hansen/Lietzmann (Hrsg.), Carl Schmitt und die Liberalismuskritik, 1988; Scheuerman, The End of Law, 2. Aufl. 2020.

<sup>43</sup> S. Laclau, On Populist Reason, 2005; Mouffe, On the Political, 2005; dies., For a Left Populism, 2018.

„mörderischen Legalität“ zu vermeiden, ohne dabei der Blindheit eines erschöpften Gesetzespositivismus zu erliegen, benötigen wir ein erweitertes, dialektisches Verständnis der Legitimität als eines Prozesses der Selbsttranszendenz der legalen Ordnung.

Nach einer Bewertung der konsistenten Argumente Schmitts gegen die Illusion einer Geschlossenheit und Selbstbegründungsfähigkeit des Gesetzgebungssystems in *Legalität und Legitimität* ist man berechtigt, mit anderen Mitteln als Habermas (der dieser „plebisizitären Sicht der Demokratie“ eine massive Anti-Schmitt-Strategie entgegenstellt)<sup>44</sup> die Frage der „Legitimität der Legalität“, d.h. der prozeduralen, legalen Hervorbringung überlegaler Legitimität erneut zu stellen, ohne jedoch wieder ins „Labyrinth des Naturrechts“ zurückzufallen. Es scheint mir fruchtbar, auf den Gedanken von immanenten Normen und Prozeduren der Selbsttranszendierung der bloßen Legalität zurückzugreifen, um den von Schmitt zurückgewiesenen Gesetzesformalismus vorsichtig zu rehabilitieren, ohne sich auf eine „Idee des Rechts oberhalb des Rechts“ (wie Luhmann Habermas' Konzeption ironisch beschreibt)<sup>45</sup> zu berufen.

## VI. Von Carl Schmitt zu Hegel?

Meine Habilitationsschrift, die 1992 als Buch erschien, war ein Versuch, Hegel „im Spiegel von Carl Schmitt“ zu lesen.<sup>46</sup> Die Leithypothese war, dass das verzerrte Bild, das Schmitt von Hegel zeichnet, uns etwas über Hegel zu lehren vermag. Die Beziehung Schmitts zum Werk Hegels ist hochinteressant und dies nicht deshalb, weil er ein „Hegelianer“ gewesen wäre, sondern weil er von Anfang an besonders aufmerksam die Gedanken eines Philosophen berücksichtigte, den er für „überall im größten Sinne politisch“ hielt.<sup>47</sup> Gewissermaßen trägt Schmitts Diagnose des Doppelgesichts „des Philosophen“ dazu bei,<sup>48</sup> die herrschende „liberale“ Lektüre und Kritik Hegels in Frage zu stellen, eine Lektüre, die Schmitt selbst (wie der sogenannte Rechtshegelianismus der 1920er Jahre) vehement angegriffen hat. Schmitts Schriften können somit die Rolle eines ‚Entwicklers‘ (im Sinne der Chemie) der Komplexität der Hegelschen Auffassung des Rechts und der Politik, vielleicht seiner Philosophie überhaupt, spielen, obgleich die Einseitigkeit der dezisionistischen Denkstruktur eine Verformung der feinen Windungen der Hegelschen Dialektik mit sich bringt.<sup>49</sup> Eine solche Lektüre Hegels

<sup>44</sup> Habermas, Faktizität und Geltung, 1993, 226 ff.; Habermas' frühe Schriften, insbesondere Strukturwandel der Öffentlichkeit, sind von Schmitts Denkmotiven, trotz vehementer Ablehnung, gleichwohl genährt worden; Schmitt bleibt für Habermas auch im späteren Werk sozusagen sein Lieblingsfeind. S. Kennedy, Carl Schmitt und die „Frankfurter Schule“, Geschichte und Gesellschaft 12 (1986), 380; ders., Carl Schmitt and the Frankfurt School: a Rejoinder, Telos 73 (1987), 101.

<sup>45</sup> Luhmann, Das Recht der Gesellschaft, 1993, 31.

<sup>46</sup> Kervégan, Hegel, Carl Schmitt. Le politique entre spéculation et positivité, 1992. Kurz davor erschien über dasselbe Thema die Dissertation von Mehring, Pathetisches Denken. Carl Schmitts Denken am Leitfaden Hegels, 1989.

<sup>47</sup> Schmitt, Der Begriff des Politischen, 3. Aufl. 1979, 62.

<sup>48</sup> Schmitt, Ex Captivitate Salus, 2. Aufl. 2002, 90: Hegel ist „der Philosoph“, den man nicht zu nennen braucht, wenn man ihn zitiert bzw. paraphrasiert.

<sup>49</sup> Es ist sicherlich zu einfach, den Ausdruck ‚Dezisionismus‘ ohne Vorsicht zu benutzen, um allgemein die theoretische Orientierung Schmitts zu beschreiben. Denn der während der 20er Jahre (insbesondere in der ersten Politischen Theologie) beanspruchte Dezisionismus bezeichnet im Grunde nur eine Phase von Schmitts intellektueller Entwicklung. Er hat sich sogar nach 1933 in einer verdächtigen

im Spiegel von Carl Schmitt erlaubt wenigstens, von den kodifizierten (konservativen, liberalen, marxistischen, sogar faschistischen) Lektürearten Abstand zu nehmen, die die hohe Komplexität des Gedankengangs Hegels verpassen oder reduzieren. An den gewöhnlichen Denktypen gemessen, steht Hegel immer „daneben“; dieser Umstand macht meines Erachtens sein Werk so außerordentlich interessant. Carl Schmitts Werk liefert ein unfreiwilliges Zeugnis davon. Die Gegenüberstellung von Schmitt und Hegel hat mich von der Begrenztheit einer Denkart überzeugt, die zwar glänzend und tief wirksam ist, aber innerhalb der epistemischen Schranke einer Logik des Entweder-Oder verbleibt – einer Logik, die es nach Hegel nicht erlaubt, die Komplexität der philosophischen Spekulation zu erreichen.

## VII. Vom „Kronjuristen des Dritten Reichs“ lernen?

Es wäre selbstverständlich unsinnig, Schmitts Engagement im Nationalsozialismus auszuklammern. Ich habe jedoch diesen schwerwiegenden Umstand nicht als Hauptinterpretationsschlüssel der Texte gewählt. Es kommt nicht in Frage, den nationalsozialistischen Eifer Carl Schmitts ab 1933 verbergen zu wollen (es wäre ohnehin unmöglich!) oder ihn herunterzuspielen, wie gewisse Schmitt-Apologeten es tun. Darüber besteht kein Zweifel: Schmitt ist, seitdem er sich Hitler angeschlossen hatte, bis zum Ende des NS-Regimes ein überzeugter Nazi geblieben; in seinem (tatsächlichen) Opportunismus liegt kein hinreichender Grund für die Veröffentlichung von Schriften wie *Staat, Bewegung, Volk* oder *Der Führer schützt das Recht* und für die Veranstaltung der „Judentagung“ im Jahr 1936. Doch die meisten Schriften Carl Schmitts, sogar manche aus der „schwarzen“ Periode, widerstehen der *reductio ad Hitlerum*, wie Leo Strauß (viele Jahre vor der Veröffentlichung der *Schwarzen Hefte!*) eine bestimmte Betrachtungsweise des Falls eines anderen berühmten Nazi-Mitläufers, Martin Heideggers, ironisch beschrieb. Vergleicht man diese Schriften mit denjenigen ordinärer Nazi-Ideologen wie Reinhard Höhn, Karl August Eckhardt, Otto Koellreuter, Karl Lammers und anderen,<sup>50</sup> so ist der riesige Niveauunterschied offensichtlich. Dasselbe gilt selbstverständlich, wenn man die Schriften Heideggers neben jene der von ihm verachteten ordinären Nazi-Philosophen stellt.<sup>51</sup>

Daraus ergibt sich eine unheimliche Frage, die Jacob Taubes scharf gestellt hat: Wie kann man erklären, dass gewichtige Geister wie Schmitt und Heidegger sich im nationalsozialistischen Kitsch geflissentlich wiedererkennen konnten?<sup>52</sup> Auf diese Frage verfüge ich über keine *philosophische* (ich meine: nicht-biographische) Antwort. Dennoch scheint es unbestreitbar, dass ihre Schriften heute noch von Belang sind. Sonst würden sie nicht so heftige Auseinandersetzungen hervorrufen. Sicherlich ist Carl Schmitt „ein gefährlicher Geist“.<sup>53</sup> Aber hierin besteht nicht nur die Attraktivität, son-

Schrift davon distanziert. Ihr zufolge ist der Dezionismus neben dem Normativismus und dem konkreten Ordnungsdenken nur noch einer von drei „ewigen Typen“ des Rechtsdenkens (Schmitt, Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens, 3. Aufl. 2006, 11).

<sup>50</sup> S. dazu Rüthers. Carl Schmitt im Dritten Reich. Wissenschaft als Zeitgeist-Verstärkung?, 1989.

<sup>51</sup> S. Heidegger, Einführung in die Metaphysik (1935), GA 40, 1983, 208: „Was heute vollends als Philosophie des Nationalsozialismus herum-geboten wird, aber mit der inneren Wahrheit und Größe dieser Bewegung [...] nicht das Geringste zu tun hat ...“.

<sup>52</sup> Taubes, Gegenstrebige Fügung. Ad Carl Schmitt, 1987, 20, 31, 48.

<sup>53</sup> Müller, A dangerous Mind: Carl Schmitt in Post-War European Thought, 2003.

dern auch die mögliche Leistungsfähigkeit seiner Schriften, die ich in der Untersuchung bestimmter seiner Begriffskonstellationen herauszustellen versucht habe. Schmitts Werk entspricht gewiss nicht den intellektuellen Voraussetzungen des herrschenden juristischen und politisch-philosophischen Diskurses. Aber gerade dadurch kann es uns dabei helfen, von den üblichen Vorstellungen dessen, was Recht, Politik und deren Verhältnis betrifft, Abstand zu nehmen. Es geht nicht darum, Carl Schmitt zu „rehabilitieren“, sondern aus seinen Schriften theoretische Elemente herauszuziehen, die zur Bildung einer kritischen Rechtstheorie, insbesondere eines nicht-normativistischen Begriffs der Normativität, beitragen können. Ich weiß natürlich, dass auch das eine Streitfrage bleibt.

*Jean-François Kervégan,*  
Université Panthéon-Sorbonne, E-Mail: [kervegan@univ-paris1.fr](mailto:kervegan@univ-paris1.fr)