

Carl Schmitt, schillernd

*Anna-Bettina Kaiser**

Abstract

In her contribution, Anna-Bettina Kaiser first asks the sociological question whether Schmitt's wide reception is a testament to the topicality of his thought or whether it is also to an important degree due to an influential group of students. Kaiser shares Jean-François Kervégan's recommendation to take up Schmitt's positions in a modified, liberal way. She argues, however, that the way Schmitt analysed and treated problems firmly belongs to the context of his time and pleads for a careful historicization of his positions.

Keywords: Carl Schmitt – constitutional law – Ernst-Wolfgang Böckenförde – Giorgio Agamben – historicization of Schmitt's thought – liberal reception of Schmitt's thought – Schmitt school – state of exception

Sollen wir heute noch Carl Schmitt lesen? Dieser Frage müssen wir uns stellen. Beser beantworten können wir sie, wenn wir Jean-François Kervégans differenzierte, überaus klare und beeindruckend-anregende Analyse *Was tun mit Carl Schmitt?* gelesen haben.¹ In meinem Kommentar möchte ich auf drei Gesichtspunkte eingehen: Zunächst möchte ich begründen, warum Kervégans Fragestellung zentral ist, in einem zweiten Schritt werde ich seine Antwort rekapitulieren. Schließlich wird zu fragen sein, ob Kervégans Antwort überzeugt und ob Aspekte ergänzt werden könnten.

I. Kervégans entscheidende Metafrage

Carl Schmitt hat in der heutigen wissenschaftlichen Diskussion einen eigenartigen Status gewonnen. Für die einen ist er Anathema, für die anderen ein „Popstar“.² Beide Positionen hängen miteinander zusammen. Diejenigen, die ein Thematisierungsverbot aussprechen, verstärken gleichzeitig die Attraktion von Schmitt, bekommt dieser doch dadurch einmal mehr etwas Verbotenes, Geheimnisvolles und damit Anziehendes.

Dieser ambivalente Status kann an der Schmitt-Rezeption festgemacht werden. Während die eine Seite, für die exemplarisch Raphael Gross genannt werden kann, dazu auf-

* Dieser Beitrag beruht auf dem Kommentar, den die Autorin am 6. Juni 2019 in Frankfurt am Main auf dem Workshop „Warum Carl Schmitt heute lesen, und wie?“ gehalten hat, veranstaltet vom Forschungsverbund *Normative Orders* der Goethe-Universität. Die Vortragsfassung wurde beibehalten.

¹ Kervégan, *Was tun mit Carl Schmitt?*, 2019.

² Gallus, Synthese, in: Gusy/Schumann (Hrsg.), *Verfassungskultur in der Weimarer Republik*, im Erscheinen.

fordert, Person und Werk des Antisemiten Schmitt zu ignorieren,³ befördert die andere Seite eine ganze Schmitt-Industrie. Jede noch so kleine Notiz von Schmitt wird gegenwärtig analysiert und publiziert;⁴ zu nennen sind auch die mehrere hundert Seiten umfassende Werkbiographie von Reinhard Mehring⁵ oder das 800-seitige *Oxford Handbook of Carl Schmitt*.⁶ Selbst im englischsprachigen Raum ist die Schmitt-Industrie also inzwischen angelaufen. Wer sich aber konstruktiv-kritisch mit Schmitt auseinandersetzt und damit eine mittlere Linie vertritt, sieht sich leicht den Einwänden beider genannten Seiten ausgesetzt (jedenfalls, soweit die Schmitt-Industrie unkritisch arbeitet(e), was teilweise, aber keineswegs durchgängig der Fall ist).

Es ist daher entscheidend und zugleich überfällig, Kervégans Metafrage zu stellen: Was tun mit Carl Schmitt? Diejenigen, die wie Reinhart Koselleck oder Ernst-Wolfgang Böckenförde die deutsche Schmitt-Rezeption maßgeblich befördert haben, waren als akademische Schüler von Schmitt wohl persönlich zu sehr involviert, um diese Metafrage aufwerfen zu können oder zu wollen. So mochte Böckenförde auf einer Veranstaltung an der Universität Freiburg im akademischen Jahr 2007/08, auf der er Jan-Werner Müllers Buch *Ein gefährlicher Geist* vorstellte,⁷ die Frage eines kritischen Studenten, warum man sich mit einem einstigen Nationalsozialisten beschäftigen solle, nicht beantworten.

II. Kervégans Antwort

Kervégans Antwort beruht auf drei Gesichtspunkten. Zunächst verweist er auf Schmitts Klassikerstatus, den er mit seinem Einfluss auf zahlreiche Denker begründet. In der Tat liest sich die Liste derjenigen, die Schmitt rezipiert haben, beeindruckend: Sie reicht bekanntlich von Giorgio Agamben über Walter Benjamin und Jacques Derrida bis hin zu Jakob Taubes. In einem zweiten Schritt führt Kervégan aber auch Schmitts Nazismus und Antisemitismus an und grenzt sich damit deutlich von den Schmitt-Apologeten ab (zu denen sich die eben genannten freilich nicht zählen lassen). Der eigentliche Kern von Kervégans Analyse besteht dann aber, drittens, in der Ausführung seiner Hauptthese, dass eine liberale Schmitt-Rezeption möglich sei. Das schließt für Kervégan insbesondere auch eine Rezeption ein, die das liberal-rechtsstaatliche Demokratiemodell durch eine Auseinandersetzung mit Schmitts antiliberalen Angriffen zu stärken sucht. Dieser Hauptthese ist der zweite Teil des Buches gewidmet; dort macht er exemplarisch Vorschläge, wie man mit Schmitt produktiv weiterarbeiten könne.

Kervégans Herangehensweise kommt etwa in der folgenden Passage seines Buchs zum Ausdruck, wo er sich mit Schmitts *Begriff des Politischen* befasst:

³ Gross, The „True Enemy“. Antisemitism in Carl Schmitt’s Life and Work, in: Meierhenrich/Simons (Hrsg.), The Oxford Handbook of Carl Schmitt, 2016, 96 (111): „[...] I find it difficult, as a historian, to imagine how contemporary political theory could profit from Schmitt’s work. Continuing to assimilate and use Schmitt’s ideas without an acknowledgement of the strong role antisemitism played in them means passing on elements of that same conceptual substance – albeit for the most part in encoded form“.

⁴ Jüngstes Beispiel ist die Jahrestage der Carl-Schmitt-Gesellschaft, „Geniale Menschenfängerei“. Carl Schmitt als Widmungsautor, 2020, die Schmitts Buchwidmungen an Dritte versammelt.

⁵ Mehring, Carl Schmitt. Aufstieg und Fall. Eine Biographie, 2009.

⁶ Meierhenrich/Simons (Hrsg.), The Oxford Handbook of Carl Schmitt, 2016.

⁷ Müller, Ein gefährlicher Geist. Carl Schmitts Wirkung in Europa, 2007.

„Aus dem Blickwinkel des vorliegenden Buchs wäre dann nach der möglichen Fruchtbarkeit dieser Schmitt'schen Kriteriologie zu fragen und der darin zum Tragen kommenden Auffassung des Politischen, ob sie sich von ihren faschistischen und nationalsozialistischen Verlängerungen lösen lässt (was ich für möglich erachte). Ist ‚der Begriff des Politischen‘ noch heute hilfreich?“⁸

Dass ein solcher Ansatz keinesfalls selbstverständlich ist, zeigt die jüngst abermals bekräftigte Gegenthese William Scheuermans. Ihm zufolge ist jede liberale Schmitt-Rezeption von vornherein zum Scheitern verurteilt.⁹ Kervégan unternimmt dagegen den Versuch einer unaufgeregten, gleichsam entkrampten Schmitt-Rezeption.

III. Nachfragen

Die Normalisierungsstrategie Kervégans ist grundsätzlich überzeugend. Letztlich ist sie Voraussetzung jeder wissenschaftlichen Beschäftigung, denn Wissenschaft leidet unter Thematisierungsverböten ebenso sehr wie unter aufgeregten Hypes. Doch seien hier drei Nachfragen gestattet:

Kervégans Ausgangspunkt ist der Klassikerstatus Schmitts, dem meine erste Nachfrage gilt. Aus der Wissenschaftssoziologie ist bekannt, dass diejenigen Autoren, die über eine große Schülerschaft verfügen, einen Rezeptionsvorteil haben.¹⁰ Das lässt sich gerade für Schmitt zeigen. Er konnte sich – wie Frieder Günther in seiner Studie *Denken vom Staat her* eindrucksvoll gezeigt hat¹¹ – auf eine überwiegend sehr loyale Schülerschaft verlassen, die sich unentwegt für ihn engagierte, Festschriften herausgab, seine Gedanken aufgriff und verteidigte. Schmitt war ein Menschenfänger,¹² heute würde man von einem ausgezeichneten Netzwerker sprechen. Derzeit bemüht sich vor allem die Carl-Schmitt-Gesellschaft um das Erbe Schmitts. Ganz anders stellt sich etwa die Lage von Hans Kelsen dar, der nicht nur emigrieren musste, sondern auch keinen vergleichbaren Schülerkreis hatte, der sich für ihn eingesetzt hätte – und dann in Deutschland tatsächlich in den Nachkriegsjahrzehnten nicht oder kaum rezipiert wurde.¹³ Muss das Argument von der breiten Rezeption und damit großen Bedeutung Schmitts daher – jedenfalls ein Stück weit – wissenschaftssoziologisch relativiert werden?

⁸ Kervégan, Was tun mit Carl Schmitt?, 2019, 238.

⁹ Scheuerman, The End of Law. Carl Schmitt in the Twenty-First Century, 2. Aufl. 2020, 293 ff.; die Argumente Scheuermans ähneln denjenigen von Gross, in: Meierhenrich/Simons (Hrsg.), The Oxford Handbook of Carl Schmitt, 2016, 96 ff.

¹⁰ S. näher Kaiser, Rechtswissenschaft als Rezeptionswissenschaft: Die Rolle von Definitionen, Begriffen und Theorien, in: Marsch/Münkler/Wischmeyer (Hrsg.), Apokryphe Schriften, 2018, 17 (23).

¹¹ Günther, Denken vom Staat her. Die bundesdeutsche Staatsrechtslehre zwischen Dezision und Integration 1949–1970, 2004.

¹² Vgl. etwa den Bericht Henning Ritters über sein erstes Zusammentreffen mit Carl Schmitt, kritisch kommentiert von Assheuer, Zur besonderen Verfügung: Carl Schmitt, https://www.zeit.de/feuilleton/kursbuch_166/assheuer (letzter Abruf: 7.4.2021).

¹³ Weitere Rezeptionshindernisse für Kelsen – und damit unausgesprochen: spiegelbildliche Rezeptionschancen für Schmitt – benennt Günther, „Jemand, der sich schon vor fünfzig Jahren selbst überholt hatte“. Die Nicht-Rezeption Hans Kelsens in der bundesdeutschen Staatsrechtslehre der 1950er und 1960er Jahre, in: Jestaedt (Hrsg.), Hans Kelsen und die deutsche Staatsrechtslehre, 2013, 67 ff.: Kelsens jüdische Herkunft, sein Positivismus, seine Emigration sowie seine liberale und pluralistische Positionierung.

Kervégans Vorschlag, Schmitts Werke auf eine Anschlussfähigkeit von liberalen Positionen hin zu lesen, ist Gegenstand meiner zweiten Überlegung. Kervégans Herangehensweise erscheint mir im Ausgangspunkt nicht zuletzt deshalb überzeugend, weil die Tragfähigkeit dieser Methode im deutschen öffentlichen Recht bereits unter Beweis gestellt wurde. In diesem Zusammenhang ist insbesondere Ernst-Wolfgang Böckenförde zu nennen. Er hat, wie von Kervégan gefordert, Schmitts Schriften von ihren „faschistischen und nationalsozialistischen Verlängerungen [ge]lös[t]“ und weitergedacht. Zu denken ist an Böckenfördes Weiterentwicklung von Schmitts *Tyrannei der Werte*¹⁴ in verschiedenen Beiträgen,¹⁵ sein Weiterdenken der Schmitt'schen Überlegungen zum Ausnahmezustand in seiner – übrigens Schmitt gewidmeten – Freiburger Antrittsvorlesung mit dem Titel „Der verdrängte Ausnahmezustand“¹⁶ oder seine Auseinandersetzung mit Schmitts *Begriff des Politischen*.¹⁷ Auf diese Weise hat Böckenförde Schmitt gewissermaßen sozialdemokratisiert, aber auch ganz gezielt gesellschaftsfähig gemacht – eine *Nebenwirkung* der Normalisierungsstrategie.

Meine Nachfrage lautet, ob ein solches Weiterdenken mit Schmitt heute ergänzt oder modifiziert werden müsste. Was für die ersten Nachkriegsjahrzehnte durchaus weiterführend war, müsste allmählich einer konsequenten *Historisierung* Schmitts weichen. Schmitt würde dann weniger als zeitloser Klassiker denn als Autor seiner Zeit gelesen, der zentrale zeitgenössische Themen bearbeitet hat – man denke an die für seine Zeit typische Parlamentarismuskritik, die Beschäftigung mit dem Ausnahmezustand, seine Auseinandersetzung mit dem (damaligen) Rechtspositivismus und vieles mehr.

Eine zukünftige fruchtbare Beschäftigung mit Schmitt könnte – neben der erwähnten Historisierung – überdies darin bestehen, *Genealogien und Rezeptionszusammenhänge herauszuarbeiten*. Welche heutigen Argumentationstopoi in der Staatsrechtslehre, von Generation zu Generation der Schmitt-Schule weitergereicht, lassen sich auf Schmitt zurückführen?

Die Methode Kervégan wirft freilich noch eine weitere Nachfrage auf: Welchen Schmitt rezipieren wir? Schmitt lebte davon, dass sich seine Ansichten zu einem Thema stetig wandelten, er wollte dunkel sein und bleiben und war gerade nicht um Klarheit bemüht. Das kann am Beispiel Ausnahmezustand verdeutlicht werden. Zuerst, im Nachwort zu seiner Schrift „Die Diktatur“ (1921), setzt er sich kritisch mit Art. 48 WRV auseinander und hält die Norm für gefährlich.¹⁸ In seinem Staatsrechtslehrerreferat von 1924 zum Diktaturartikel der Weimarer Reichsverfassung kommt er umgekehrt zu einer sehr weitgehenden Auslegung des Art. 48 Abs. 2 WRV, die sich deutlich von der damaligen herrschenden Meinung entfernt.¹⁹ In seiner dazwischen erschienenen „Politischen Theologie“ (1922) wiederum hatte er allerdings noch vertreten, der Aus-

¹⁴ Schmitt, Die Tyrannei der Werte, 3. Aufl. 2011 (zuerst 1960 als Privatdruck).

¹⁵ S. nur Böckenförde, Grundrechtstheorie und Grundrechtsinterpretation, in: ders., Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht, 1991, 115 ff.; ders., Grundrechte als Grundsatznormen. Zur gegenwärtigen Lage der Grundrechtsdogmatik, ibid., 159 ff.

¹⁶ Böckenförde, Der verdrängte Ausnahmezustand. Zum Handeln der Staatsgewalt in außergewöhnlichen Lagen, NJW 1978, 1881 ff.

¹⁷ Böckenförde, Der Begriff des Politischen als Schlüssel zum staatsrechtlichen Werk Carl Schmitts, in: Quaritsch (Hrsg.), Complexio Oppitorum. Über Carl Schmitt, 1988, 284 ff.

¹⁸ Schmitt, Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf, 2. Aufl. 1928, 187, 203.

¹⁹ Schmitt, Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Art. 48 der Reichsverfassung, VVDStRL 1 (1924), 63 ff.

nahmezustand entziehe sich jeder Regelung.²⁰ Der Schmitt des Nationalsozialismus rechtfertigt schließlich das diktatorische Führertum,²¹ während er zuvor, etwa in seiner „Verfassungslehre“ (1928), über einen festen, unabänderlichen Verfassungskern der Weimarer Verfassung nachgedacht hatte.²² Vom bundesrepublikanischen Schmitt ist schließlich zu hören, es gebe heutzutage keinen echten Ausnahmezustand mehr.²³ Mit welchem Schmitt denken wir hier weiter?

Schmitt ist als Autor ein Chamäleon, seine stärkste Form der Essay, sein Stil polemisch, er verzerrt, übertreibt, greift an. Dennoch haben Autoren immer wieder versucht, Schmitts Theorien des *Ausnahmezustands* konstruktiv weiterzudenken – ich möchte einmal mehr Böckenförde, aber auch Giorgio Agamben nennen.

Böckenförde etwa fordert in seinem Beitrag „Der verdrängte Ausnahmezustand“ den verfassungsändernden Gesetzgeber auf, den Ausnahmezustand im Grundgesetz zu regeln. Das Verstörende dabei: Er tat dies zehn Jahre nach Inkrafttreten der Notstandsvorfassung, die er an dieser Stelle vollständig ignoriert. Böckenförde suchte also gleichsam den Ausnahmezustand hinter dem bereits positivierten Ausnahmezustand zu finden, zeigt doch eine begriffsgeschichtliche Analyse, dass der Begriff Ausnahmezustand nichts anderes meint als gerade den Staatsnotstand. Auch Agamben schließt in seiner Studie „Ausnahmezustand“ implizit an Schmitt an.²⁴ Das Dunkle und Verzerrende Schmitts setzt sich hier nahtlos fort.²⁵ Auch Agambens Stärke ist der Essay, auch er übertreibt, verzerrt, spitzt zu. Am Ende hält sein Werk wissenschaftlichen Ansprüchen nicht stand, gerade auch an den Stellen, an denen er in der Folge Schmitts den Ausnahmezustand als rechtliches Vakuum zu beschreiben sucht.²⁶ Beide dieser Versuche, Schmitts Frage nach dem *Ausnahmezustand* produktiv weiterzudenken, vermögen daher nicht zu überzeugen. Das sagt freilich zunächst nur etwas über Böckenförde und Agamben aus – doch könnten die beiden gescheiterten Versuche zusätzlich zu meinem letztgenannten Einwand, der auf die Notwendigkeit der Historisierung Schmitts hinwies, auch ein Hinweis dafür sein, dass sich zumindest Schmitts Schriften zum Ausnahmezustand, die stets für einen spezifischen Kontext geschrieben wurden, nicht für eine konstruktive Weiterentwicklung anbieten.

Für ein produktives systematisches Weiterdenken einer Theorie werden sich daher wohl nur einige ausgewählte Schriften Schmitts eignen, wie Schmitts *Verfassungslehre*. Viele Beiträge Schmitts enthalten dagegen ohnehin keine ausgearbeitete Theorie, an die angeknüpft werden könnte, sondern hingeworfene brillante Bonmots, scharfzüngig formuliert. Vielleicht sind es aber auch gerade diese Gedankensplitter, die spätere Generationen anregen können. Ein Beispiel ist Schmitts bereits erwähnte kleine Schrift über die „Tyrannie der Werte“. Es handelt sich dabei um einen bloßen Essay, der auf die

²⁰ Schmitt, Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität, 2. Aufl. 1934, 19.

²¹ Schmitt, Der Führer schützt das Recht. Zur Reichstagsrede Adolf Hitlers vom 13. Juli 1934, DJZ 1934, 945 ff.

²² Schmitt, Verfassungslehre, 1928, 25 f.

²³ Schmitt, [Nachbemerkung aus dem Jahr 1958 zu:] Die staatsrechtliche Bedeutung der Notverordnung, insbesondere ihre Rechtsgültigkeit (1931), in: ders., Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924–1954. Materialien zu einer Verfassungslehre, 1958, 235 (261).

²⁴ Agamben, Ausnahmezustand, 2004.

²⁵ Das Verhältnis von Normativem und Faktischem im Ausnahmezustand beschreiben Schmitt und Agamben allerdings gegensätzlich, dazu Heller, Mensch und Maßnahme. Zur Dialektik von Ausnahmezustand und Menschenrechten, 2018, 180–183.

²⁶ Näher Kaiser, Ausnahmeverfassungsrecht, 2020, 58 ff.

Moralisierung des Rechts aufmerksam macht. Schließlich waren es dann einmal mehr seine akademischen Schüler der ersten und zweiten Generation (Ernst Forsthoff,²⁷ Böckenförde,²⁸ Adalbert Podlech²⁹), die die hingeworfenen Thesen – etwa, wer von Werten spricht, denkt auch den Unwert mit³⁰ – ausgearbeitet und eine Verbindung zum positiven Verfassungsrecht hergestellt haben. Letztlich wäre Schmitt dann nicht mehr, aber auch nicht weniger als ein Ideen- und Stichwortgeber.

Anna-Bettina Kaiser,
Humboldt-Universität zu Berlin,
E-Mail: anna-bettina.kaiser@rewi.hu-berlin.de

²⁷ Forsthoff, Die Umbildung des Verfassungsgesetzes, FS Carl Schmitt, 1959, 35 ff.

²⁸ S. Günther, Denken vom Staat her, 2004.

²⁹ Podlech, Wertungen und Werte im Recht, AöR 95 (1970), 185 ff.

³⁰ Vgl. Schmitt, Die Tyrannie der Werte, 3. Aufl. 2011, 18 f., 50 f.