

Ingeborg Maus

Zur »Zäsur« von 1933 in der Theorie Carl Schmitts

Eine Interpretation der Theorie Carl Schmitts¹, die einen völligen Umbruch in deren Intentionen nach 1933 annähme, hätte Carl Schmitts eigene Zustimmung. Er betont in einer Äußerung von 1958: »Meine staatsrechtlichen Auffassungen ergeben sich . . . nicht ex post durch Rückblendungen aus späteren, ganz anders strukturierten Situationen, die überhaupt erst aus dem Zusammenbruch der Weimarer Legalität entstanden sind«². Carl Schmitt selbst verneint also jede Kontinuität seines Denkens vor und nach 1933, als sei es ohne eigene Wertung und Stellungnahme immer nur einfacher Reflex ebenso der Weimarer wie der nationalsozialistischen Verfassungswirklichkeit gewesen, und führt die absolute Situationsbedingtheit der eigenen Theorie zu seiner Entlastung an, so daß alle Verantwortung für sie dann abstrakt in der jeweiligen Situation selbst läge.

Wenn aber Carl Schmitt behauptet, an dem »Gerede vom Staatsnotstand« sich »nie beteiligt« zu haben, in der Meinung, daß unmittelbar vor dem 30. Januar 1933 die »legalen Möglichkeiten« der Weimarer Verfassung »noch keineswegs erschöpft waren«³, so hat er selbst in dem hier nicht zufällig angeführten Begriff von Legalität die Substanz der Weimarer Verfassung, auf die er sich doch im Postulat der Legitimität berief, von vornherein preisgegeben und im Sinn einer Präsidialdiktatur uminterpretiert. Die Differenz zwischen einem solchen System, für das er plädierte und dem offen kriminellen des Nationalsozialismus, dem er sich dennoch akkommodierte, mag Carl Schmitt für sich buchen – wichtiger erscheint die Übereinstimmung beider von Carl Schmitt als angeblich einzige Alternativen von 1933 erörterten politischen Systeme in ihrer gesellschaftlichen Funktion, welche in Carl Schmitts Theorie wiederum mit ungewöhnlicher Klarheit zum Ausdruck kommt.

Die gesellschaftliche Funktion dieser politischen Theorie aber ist es, die ihre Kontinuität auch in den Modifizierungen der juristischen Konstruktionen – diese allerdings sind situationsbezogen – durchhält. Gerade weil diese Intention sich 1933 bis zu einem gewissen Grade realisierte, wird in dem Übergang von der vorherigen Negation zur später möglichen Affirmation die gleichbleibende Position deutlich.

Eine neuere Interpretation von Hasso Hofmann⁴, die zwar ganz richtig Carl Schmitts Werk weder als unproblematische Einheit noch als Konglomerat be-

¹ Vgl. die beiden Bibliographien von Piet Tommissen in: Fs. f. C. Schmitt zum 70. Geb., hrsg. von Hans Barion, Ernst Forsthoff, Werner Weber, Berlin 1959, S. 273–330; und Epirrhosis. Fg. f. C. Schmitt, hrsg. von Hans Barion, Ernst-Wolfgang Böckenförde, Ernst Forsthoff, Werner Weber, Berlin 1968, Bd. II, S. 739–778.

² Vgl. Carl Schmitts nachträgliche Bemerkungen zu »Legalität und Legitimität« in: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924–1954 (zit.: VA), Berlin 1958, S. 350.

³ ebd.

⁴ Legitimität gegen Legalität. Der Weg der politischen Philosophie Carl Schmitts, Neuwied/Berlin, 1964.

ziehungsloser Einzelpositionen, sondern im Sinne einer kontinuierlichen Entwicklung begreift, sucht diese Entwicklung dennoch fast ausschließlich in Carl Schmitts juristischen Konstruktionen auf. Indem sie diese immanent erläutert und als Motor ihrer Modifizierungen »rein rechtstheoretische Gründe« annimmt⁵, übergeht sie den harten Kern der Theorie Carl Schmitts und betreibt die Entpolitisierung ihres Themas. Natürlich konstatiert Hofmann, wobei er entsprechende Ausführungen bei von Krockow übernimmt⁶, völlig zu recht, daß man die Intention von Carl Schmitts Werk weder aufdecken kann, wenn man es in systematischer Gesamtschau als unhistorische Einheit⁷ oder im Sinne einer vorgängigen Option für den Nationalsozialismus⁸, noch wenn man absolute Widersprüche zwischen den Phasen vor und nach 1933 herausarbeitet, wobei sich der Vorwurf des schrankenlosen Opportunismus einstellt⁹. Die erste Interpretation übertreibt die Kontinuität der Theorie Carl Schmitts, indem sie sie auch auf die juristischen Konstruktionen auszudehnen sucht, für die zweite verliert seine Theorie überhaupt jeden Zusammenhang.

Wenn nun H. Hofmann nach berechtigter Kritik eine historische Darstellung des Carl Schmittschen Werkes zu leisten verspricht, so versteht er dennoch unter Historie allein diejenige des Carl Schmittschen Denkens und disqualifiziert eine Bezugnahme auf die reale gesellschaftliche Historie als biographisches Bemühen¹⁰. Indem Hofmann sich Carl Schmitts »begriffssoziologische« Methode zu eigen macht und die »metaphysische Formel« von dessen Theorie und ihre »nicht weiter deduzierbaren (!) Grundpositionen« aufsucht, indem er diese Theorie als »Teil einer das individuelle Schicksal übersteigenden Entwicklung« begreift, die »tragisch zu nennen ist«¹¹, nähert er sich – vielleicht gegen seine Absicht – Carl Schmitts Selbstverständnis. Zwar leitet Hofmann Carl Schmitts Entwicklungsphasen nicht einfach aus jeweiligen Situationen ab, sondern reflektiert die Situationsbezogenheit des Carl Schmittschen Denkens »überhaupt«. Wenn er diese aber im Verlauf der Untersuchung allein aus der Diskrepanz zwischen Normativität und gestörter Normalität resultieren läßt, so ist eben damit Carl Schmitts Werk als einfache – und einzig mögliche – Konsequenz einer gestörten Normalität ausgegeben.

Im folgenden soll für eine begrenzte Auswahl von Fragestellungen versucht werden, die einheitliche gesellschaftliche Funktion der Theorie Carl Schmitts gerade in scheinbar widersprüchlichen juristischen Argumentationen vor und nach 1933 aufzuweisen. Dazu gehört etwa, daß Carl Schmitt bis zum Ende der Weimarer Republik das Postulat der Generalität des Gesetzes aufrechterhielt, während er später beliebige Maßnahmegesetze der NS-Regierung billigte und kommentierte, oder daß zu gegebenem Zeitpunkt auf die dezisionistische Phase seiner Theorie diejenige des konkreten Ordnungsdenkens folgte, wobei diese Konstruktionen sich jeweils auf eine spezielle Modifikation des Weimarer Pluralismus beziehen.

⁵ Explizite a. a. O. S. 175.

⁶ Christian Graf von Krockow, *Die Entscheidung. Eine Untersuchung über Ernst Jünger, Carl Schmitt, Martin Heidegger*, Stuttgart 1958, S. 94 Anm. 3.

⁷ So Peter Schneider, *Ausnahmestand und Norm*, Stuttgart 1957.

⁸ So Jürgen Fijalkowski, *Die Wendung zum Führerstaat*, Köln/Opladen 1958.

⁹ Vgl. die Hinweise bei H. Hofmann, a. a. O., S. 7 ff.

¹⁰ a. a. O., S. 11.

¹¹ ebd. und S. 9.

Sind in Carl Schmitts Überlegungen der Weimarer Zeit ein rationaler Gesetzesbegriff und ein voluntaristischer Maßnahmebegriff streng unterschieden, so finden sich beide Momente, *ratio* und *voluntas*, im Gesetzesbegriff einer frühen Schrift der normativen Phase vereint¹². Dabei besteht die Rationalität des Gesetzes hier noch nicht in seiner generellen Geltung, sondern in dem Postulat, Verwirklichung einer überempirischen, »vernünftigen« Norm zu sein, während sich der voluntaristische Charakter des Gesetzes aus seiner konkreten Verwirklichung durch staatliche Rechtsetzung als solcher ergibt¹³, womit jedes Gesetz zugleich ein Moment »inhaltlicher Indifferenz«¹⁴ enthält. Während nun die normative Komponente des Gesetzes ohnehin allen materiellen Ansprüchen der bloß »empirischen« Individuen an den Staat enthoben ist, dient gerade auch das empirisch-dezisionistische Moment jedes Gesetzes seiner effektiven Durchsetzung gegenüber diesen Ansprüchen der Individuen, denn es muß unerachtet der inhaltlichen Richtigkeit eines Gesetzes gerade dann »berücksichtigt werden, daß diese Schwachen vor allem wissen und wissen wollen, woran sie sind«¹⁵. Beide Momente dieses Gesetzesbegriffs retten so die »überpersönliche Dignität des Staates« gegen seine Interpretation als »Sekuritätsanstalt« oder »Wohlfahrts-einrichtung«¹⁶. Speziell aber gegen eine Aktualisierung konkreter gesellschaftlicher Ansprüche, die hier schon in der Hobbesschen Version des Gegeneinander von borniertem Egoismus und rohesten Instinkten gezeichnet sind, richtet sich eine Akzentuierung des dezisionistischen Moments des Gesetzes¹⁷, die sich in der folgenden Entwicklung der Carl Schmittschen Argumentation um so mehr, und zwar bis zur Verabsolutierung der rein zweckrationalen Maßnahme, verschärfen wird, je intensiver diese gesellschaftlichen Ansprüche sich formulieren und organisieren, je mehr einem verstörten Bürgertum der Einbau einer reformistischen Sozialdemokratie in ein pluralistisches System als Bürgerkrieg erscheint¹⁸. Nur für Zeiten der Krise also gilt die von Carl Schmitt permanent angeführte Hobbessche Formel: *auctoritas non veritas facit legem*.

Dennoch wird die normative Komponente des ursprünglichen Gesetzesbegriffs in der Weimarer Phase von Carl Schmitt nicht aufgegeben, sondern tritt in modifizierter Form wieder zutage. Zunächst entspricht der Tatsache, daß nach 1918 das Parlament nicht mehr nur am Gesetzgebungsprozeß mitbeteiligt war, sondern das Gesetzgebungsmonopol einnahm, Carl Schmitts Verteilung beider Momente seines frühen Gesetzesbegriffs auf verschiedene Instanzen: die *ratio* des Gesetzes bezieht sich jetzt als Forderung der Generalität des Gesetzes auf die Legislative, das Moment der *voluntas* wird der Maßnahmen treffenden Exekutive vorbehalten. In der strikten Unterscheidung zwischen einem rechtsstaatlichen und einem politischen Gesetzesbegriff in der »Verfassungslehre« von 1928¹⁹, die nicht selten als eine affirmative Darstellung des Weimarer Verfassungssystems mißverstanden wurde, deutet sich die Funktion dieser Verteilung an. War

¹² Carl Schmitt, *Der Wert des Staates und die Bedeutung des einzelnen*, Tübingen 1914.

¹³ a. a. O., S. 74 f.

¹⁴ a. a. O., S. 79 f.

¹⁵ a. a. O., S. 81.

¹⁶ a. a. O., S. 85.

¹⁷ a. a. O., S. 84 und passim.

¹⁸ Zur These, daß nicht der revolutionäre, sondern der reformerische Sozialismus des Bürgertum zur Übergabe der politischen Macht an den Faschismus bewog, vgl. Otto Bauer, *Der Faschismus*, in: Wolfgang Abendroth, Hrsg., *Faschismus und Kapitalismus*, Frankfurt/Wien 1967, S. 154 und passim.

¹⁹ 3. Aufl. Berlin 1957, S. 138–157.

in der Schrift von 1914 das dezisionistische Moment der Rechtsverwirklichung als »Akt souveräner Entscheidung«²⁰ interpretiert, so stellt sich die jetzt an das Parlament gerichtete Forderung zur Beschränkung auf den rechtsstaatlichen Gesetzesbegriff, der die Generalität des Gesetzes nicht als bloße Rechtsanwendungsgleichheit, sondern als inhaltliche Gleichheit impliziert, als Polemik gegen eine befürchtete »Souveränität des Parlaments« heraus. Während der Weimarer Rechtspositivismus die fortschreitende Ausdehnung des bloß formellen Gesetzes akzeptierte und damit eine beträchtliche Kompetenzerweiterung der – nicht mehr ausschließlich bürgerlich besetzten – Institution des Parlaments vorbehaltlos bejahte, verlagert Carl Schmitt diesen, durchaus als »politisch« bestimmten Gesetzesbegriff, der inhaltlich die Maßnahme umschreibt, auf das »Zentrum« staatlicher Souveränität, das in jedem Konfliktfall wieder zutage tritt: die Exekutive. Sie hat im Ernstfall, in dem über die ratio, die inhaltliche Richtigkeit einer Norm nichts mehr ausgemacht werden kann, das inhaltlich indifferente Moment der bloßen Rechtsbestimmtheit durchzusetzen.

Die von Carl Schmitt konstatierte Affinität der rein dezisionistisch und zweckrational agierenden Exekutive zum Ausnahmezustand läßt angesichts der als »wirtschaftlich-finanzieller Ausnahmezustand« beschriebenen Weimarer Situation^{20*} erkennen, welchen Staatstypus seine Theorie in dieser Phase eindeutig intendiert. Er entspricht dem Prinzip, das Carl Schmitt auf den den Bürgerkrieg beendenden absolutistischen Staat projiziert, der als »ein Staat der Exekutive und der Regierung« allein auf Effektivität abstellt und von dem es heißt: »Dieser Staat »stellt die öffentliche Ordnung und Sicherheit her.«²¹. Es handelt sich um den am permanenten Ausnahmezustand sich legitimierenden Maßnahmenstaat, den perfekten Notstandsstaat.

Es ist also durchaus nicht widerspruchsvoll, daß Carl Schmitt an das noch vorhandene Parlament der Weimarer Zeit die Forderung der Generalität des Gesetzes richtete. Die den bürgerlichen Interessen eines individualistischen Konkurrenzkapitalismus zuträgliche formale Rechtsrationalität²² wurde schon in der Weimarer Zeit modifiziert. Die steigende Konzentration wirtschaftlicher Macht schränkte die Bedeutung genereller Gesetze ein, die annähernd gleiche Wettbewerber vorausgesetzt hatten. Dem entsprach das Vordringen von Maßnahmegesetzen, die für das individuelle Faktum eines Monopols individuelle Regelungen ermöglichten²³. Ebenso war mit der pluralistischen Differenzierung der Rechtsadressaten die Voraussetzung einer abstrakten Generalität des Gesetzes entfallen. Die Verflechtung von Staat und Wirtschaft, die zunehmende Tendenz zum Wirtschaftsdirigismus zwang zur festen Organisation gesellschaftlicher Ansprüche an den Staat. Ausdruck dieser heterogenen Gruppenansprüche war die inhaltliche Spezialisierung der Gesetzgebung. Ein Vorgang, den Max Weber für die Rechtsanwendung der Zeit vor dem ersten Weltkrieg analysierte, wiederholte sich hier auf der Ebene der Gesetzgebung selbst: hatte die Freirechtslehre, soweit sie auch progressive Züge trug, die Berücksichtigung materialer Gerechtigkeitsansprüche unterprivilegierter gesellschaftlicher Gruppen gegenüber einer bloß formalen Rationalität des Rechts ermöglicht, aber damit zugleich die Berechenbarkeit des Rechts beeinträchtigt²⁴, so drangen jetzt diese Ansprüche in die

²⁰ Der Wert des Staates . . . , a. a. O., S. 78.

^{20*} Der Hüter der Verfassung, Tübingen 1931, S. 115 ff.

²¹ Die Wendung zum totalen Staat, 1931, in: Positionen und Begriffe, Hamburg 1940, S. 148.

²² Vgl. Max Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, Köln/Berlin 1964, Bd. I, S. 624 ff.

²³ Vgl. Franz Neumann, Der Funktionswandel des Gesetzes im Recht der bürgerlichen Gesellschaft, in: Zs. f. Sozialforschung 6 (1937) Heft 3, S. 542–596 (S. 577 und passim).

²⁴ Max Weber, a. a. O., S. 648 f.

Gesetzgebung selbst ein und modifizierten die Gesetze entscheidend. Die von Carl Schmitt karikierte Verabsolutierung des formellen Gesetzesbegriffs («Gesetz ist alles, was ein Parlament beschließt») trug nur der veränderten gesellschaftlichen Situation Rechnung und gab dennoch, da die unumgänglichen Maßnahmen nicht allein der Rechtsanwendung überlassen oder durch die Exekutive monopolisiert wurden, sondern eben in Gesetzesform ergingen, die Berechenbarkeit des Rechts nicht preis. Im Gegenteil kam gerade unter Berücksichtigung der Tatsache, daß formell gleiches Recht ungleiche Rechtsadressaten nicht gleicher, sondern ungleicher macht, und daher inhaltliche Differenzierungen erfolgen müssen, in der Gesetzgebung der Weimarer Zeit die Rationalität des Rechts auch bisher unterprivilegierten gesellschaftlichen Gruppen zugute und wurde das deutsche Rechtssystem dieser Periode zu einem der rationalsten überhaupt, »rational . . . auch in einem eminent sozialen Sinne«²⁵.

Wenn nun Carl Schmitt angesichts dieser Situation, in der er selbst auf der Notwendigkeit von Maßnahmen insistiert, vom Parlament die Beschränkung auf generelle Gesetze – wobei es kein Zufall ist, daß die Notwendigkeit dieser Beschränkung an der Möglichkeit von Maßnahmegesetzen zur Enteignung exemplifiziert wird²⁶ – verlangt in dem Sinne, daß der Gleichheitssatz von Art. 109 WRV nicht nur Justiz und Verwaltung, sondern auch den Gesetzgeber bindet, es also mit der Rechtsanwendungsgleichheit nicht mehr getan sei, dann liegt hier mehr als nur eine Wiederholung der Labandschen Deklassierung des formellen Gesetzes vor, der Hermann Heller eine Tendenz zum Kryptoabsolutismus bescheinigte²⁷. Es ist darüber hinaus der Versuch gemacht, die inzwischen eingetretene Tendenz zur inhaltlichen Rationalisierung des Rechts aufzuhalten und die Macht des Parlaments, dessen Zusammensetzung bürgerliche Privilegien nicht mehr garantierte, zu beschränken, dafür aber die Garantie dieser Privilegien einer alle Maßnahmen monopolisierenden Exekutive zu überlassen. Gerade die Ausführungen in »Legalität und Legitimität«, die Carl Schmitt als beschwörenden Appell zur Rettung des bürgerlichen Rechtsstaats ausgab, was allerdings im Sinne von Carl Schmitts Rechtsstaatsbegriff zutrifft, als hier nichts weiter als das »bürgerlich-rechtsstaatliche Kernstück« der Verfassung, der »Schutz von Freiheit und Eigentum«, auf Kosten der übrigen Verfassungsbestandteile gerettet werden soll²⁸, münden in der Prognose: »In der Praxis allerdings verwirklicht sich die Nichtunterscheidung von Gesetz und Maßnahme wahrscheinlich auf dem Niveau der Maßnahme. Dem Verwaltungsstaat, der sich in der Praxis der Maßnahmen manifestiert, ist der ›Diktator‹ eher adäquat und wesensgemäß als ein von der Exekutive getrenntes Parlament, dessen Zuständigkeit darin besteht, generelle, vorher und auf die Dauer bestimmte Normen zu beschließen«²⁹.

Nur indem also Carl Schmitt das Parlament auf die Verabschiedung inhaltlich genereller Normen reduziert, kann er die Antiquiertheit des »Gesetzgebungsstaates« aus der modernen Notwendigkeit des staatlichen Wirtschaftsdirigismus ableiten. Die Intention ist offenkundig die, einen »sozialistisch-gewerkschaftlichen Pluralismus«^{29a} auszuschalten, der nur mit Hilfe gesetzlicher Absicherungen Forderungen an Unternehmer durchsetzen kann, was gerade in Zeiten des Wirtschaftsdirigismus der »Wirtschaft« einen Gesetzgebungsstaat nicht mehr

²⁵ Franz Neumann, a. a. O., S. 570 und 576.

²⁶ Unabhängigkeit der Richter, Gleichheit vor dem Gesetz und Gewährleistung des Eigentums nach der Weimarer Verfassung, Berlin/Leipzig 1926, S. 18; Verfassungslehre, a. a. O., S. 152.

²⁷ Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung, in: VVdtStRL 4 (1928) S. 98–134 (bes. S. 106).

²⁸ Legalität und Legitimität, 1932, in: VA a. a. O., S. 331.

²⁹ a. a. O., S. 335.

^{29a} Carl Schmitt, Der Begriff des Politischen, Berlin 1963, S. 119.

opportun erscheinen läßt. Die von einer nicht mehr demokratisch kontrollierten Exekutive verordneten Maßnahmen sollen jetzt einen Schutz vor dem garantieren, was Carl Schmitt in einer neueren Formulierung »Funktionalisierung des Eigentums durch immanente Sozialpflichtigkeiten« nennt³⁰. Pervertiertes bürgerliches Eingriffs- und Schrankendenken richtet sich nicht mehr gegen die Exekutive, gegen den bisher von der Gesellschaft getrennten »Staat«, sondern gegen das Parlament selbst. Die Freiheit der Gesellschaft i. e. S., d. h. derjenigen Gruppe der Gesellschaft, die sich hier mit dem Staat identifiziert, ist jetzt durch bisher unterprivilegierte Gruppen der Gesellschaft selbst bedroht und kann nur noch durch einen starken Staat garantiert werden.

Daß Carl Schmitt im Namen einer bürgerlich-liberalen Forderung gegen die bürgerlich-liberale Institution des Parlaments kämpft, entspringt also nicht einfach einem persönlichen Tarnungsmanöver, sondern ist Ausdruck einer dem Liberalismus selbst immanenten Dialektik. Gerade das Beharren auf der bürgerlichen Grundinstitution des Eigentums an Produktionsmitteln, die einmal durch die Generalität der Gesetze wie die Suprematie des Parlaments in gleicher Weise geschützt war, zwingt angesichts einer veränderten Zusammensetzung und Funktion des Parlaments zur Aufgabe dieser bürgerlichen Institution überhaupt. In Carl Schmitts anachronistischer Wiederbelebung der Generalität des Gesetzes, die gegen das Vordringen von Maßnahmegesetzen ausgespielt wird, wiederholt sich ein aus Carl Schmitts allgemeiner Parlamentarismus-Kritik wohlbekannter Vorgang: im Insistieren auf den »gänzlich verschimmelten« geistigen Grundlagen des Parlamentarismus angesichts der gewandelten Realität wird gerade im Namen der grundsätzlichen Prinzipien einer Institution die Aufhebung dieser Institution betrieben. – In dieser gesellschaftlichen Situation deutet also nicht das Vordringen der Maßnahme überhaupt, sondern erst der Übergang der Maßnahmebefugnis von der Legislative auf eine nicht mehr demokratisch kontrollierte Exekutive und die Modifikation zu einer ausschließlichen Kompetenz den Augenblick an, in dem eine der im pluralistisch-parlamentarischen System konkurrierenden Gruppen den vorher relativ »neutralen« Staat für ihre Zwecke monopolisierte und so aus dem gesellschaftlichen »Bürgerkrieg« als Sieger hervorging. Diejenige gesellschaftliche Gruppe, der es gelang, sich mit dem Staat zu identifizieren, war schon in Carl Schmitts Schrift von 1914 schlicht als eine von »typischen Kapitalisten« bestimmt. Es heißt: »der Kapitalist, . . . dem an seinen persönlichen Bedürfnissen nichts, an der Vermehrung seines Kapitals alles gelegen . . . ist, wird zum Diener einer Aufgabe, zum Beamten (!)«³¹ und ist damit der vom Staat verwirklichten »Wertstruktur« allein adäquat. Die allen bloß »empirischen« Individuen abverlangte Abstraktion von realen gesellschaftlichen Interessen betrifft darum nicht die kapitalistischen Interessen, weil die allen übrigen gesellschaftlichen Gruppen heteronom auferlegte Askese beim Kapitalisten als autonome erscheint. Er hat in der Selbstentäußerung an die Sache der Vermehrung des Kapitals, an das große und imponierende Geldverdienen³² sich zum »Beamten« stilisiert und damit schon im voraus geleistet, was im faschistischen Programm allgemein verbindlich wurde, wonach »jede wirtschaftliche Tätigkeit die Ausübung eines öffentlichen Amtes« ist³³.

³⁰ In: VA, a. a. O., S. 230.

³¹ Der Wert des Staates . . ., a. a. O., S. 91.

³² ebd. 90 f.

³³ Vgl. Erwin von Beckerath, Wesen und Werden des faschistischen Staates, Berlin 1927, S. 99. – Dies zugleich eine Abhandlung, die Carl Schmitts Faszination durch den ital. Faschismus wesentlich vermittelte; vgl. seine Rezension in: Positionen und Begriffe, a. a. O., S. 109 ff. und das Vorwort zur 2. Auflage von »Die Diktatur«, München/Leipzig 1928.

Als nach 1933 der reine Maßnahmestaat sich etablierte, hatte Carl Schmitts Insistieren auf der »fundamentalen rechtsstaatlichen Unterscheidung« zwischen generellem Gesetz und dezisionistischer Maßnahme seine Funktion erfüllt. Um so merkwürdiger klingt die These von dem radikalen Bruch in seiner Theorie: »daß im völkischen Totalstaat der Dezisionismus vom konkreten Ordnungsdenken abgelöst wird, ... bedeutet ... nichts anderes, als daß Carl Schmitt im Jahre 1933 aufhört, sich prinzipiell am Ausnahmezustand zu orientieren«³⁴. Nicht einmal Carl Schmitt selbst begriff den nach 1933 eingetretenen Zustand als »normale Situation«, sondern gab die 1921 analysierte »dialektische« Legitimation der Diktatur nie auf, die darin besteht, das Recht zu negieren, um es zu verwirklichen, oder Maßnahmen allein nach Lage der Sache zu treffen, um eine »normale« Sachlage erst herzustellen³⁵. Die nationalsozialistische Diktatur ist so sehr auf eine Legitimation am Ausnahmezustand angewiesen³⁶, daß sie gar nicht daran denkt, sich »voreilig zu normalisieren«³⁷. Daß auch in Carl Schmitts Phase des konkreten Ordnungsdenkens der frühere Dezisionismus sich fortsetzt, weil die völlig irrationalen Inhalte einer konkreten, substanzhaften Ordnung des deutschen Volkes wieder nur dezisionistisch bestimmt werden können³⁸, verweist auf die politische Funktion der neuen Theorie, die Carl Schmitt unter Bezug auf Maurice Hauriou Theorie der Institution entwickelt und zuerst als institutionelles Denken, später als konkretes Ordnungsdenken bezeichnet. Sie dient dazu, rein dezisionistisch getroffene Maßnahmen als aus der substantiellen »Gliederung« des deutschen Volkes objektiv sich ergebende Notwendigkeiten zu erweisen.

Marcuses These, daß die totalitäre Staatstheorie des Faschismus in ihrer Kritik nur an der liberalen »Weltanschauung« die wahre Frontstellung verschleiert, und, indem sie die ökonomische und soziale Grundstruktur des Liberalismus unangestastet läßt, im wesentlichen nur eine Ideologieanpassung an die objektive gesellschaftliche Entwicklung vom individualistischen Konkurrenzkapitalismus zum modernen Monopolkapitalismus vornimmt³⁹, läßt sich an Carl Schmitts Theorie in dieser Phase aufzeigen. Carl Schmitts eigene Hinweise sind deutlich genug. Er zitiert zustimmend von Beckeraths These, daß »mit steigender Konzentration der wirtschaftlichen und politischen Macht in wenigen Händen die Majoritätsideologie sich zersetzen« werde⁴⁰ und – wieder unter Berufung auf einen anderen Autor, hier Friedrich Naumann⁴¹ – betont er an weiterer Stelle, daß er für seine (hier die völkerrechtliche) Theorie nur die Konsequenz aus einem »industriell-organisatorischen« »Vergrößerungsvorgang« ziehe, »durch den die individualistische Stufe der kapitalistischen Organisation überwunden wird«⁴². Die Konsequenz für Carl Schmitts Gesetzesbegriff besteht in dessen Aufhebung überhaupt. Das der monopolistischen Wirtschaftsstruktur nicht mehr angemessene

³⁴ Hasso Hofmann, a. a. O., S. 15; s. auch dort S. 179 f.

³⁵ Die Diktatur, a. a. O., S. VIII f. und passim.

³⁶ Vgl. etwa August Thalheimer, Über den Faschismus, in: Wolfgang Abendroth, Hrsg., Faschismus und Kapitalismus, a. a. O., S. 33.

³⁷ Carl Schmitt, Staat, Bewegung, Volk, Hamburg 1935 (1933), S. 42.

³⁸ Christian Graf von Krockow, Die Entscheidung, a. a. O., S. 96 und 103 f.

³⁹ Herbert Marcuse, Der Kampf gegen den Liberalismus in der totalitären Staatsauffassung (1934), in: Kultur und Gesellschaft I, Frankfurt/M. 1965, S. 22 ff.

⁴⁰ Vgl. Anm. 33.

⁴¹ Mitteleuropa, Berlin 1916.

⁴² Carl Schmitt, Völkerrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte, Berlin/Leipzig/Wien 1941, S. 4 f.

Gesetz wird durch die »unvermeidliche« und »unentbehrliche« Generalklausel überwuchert⁴³, von der Carl Schmitt selbst betont, daß sie es ermögliche, auf eine »konkrete« Situation konkret zu antworten, d. h. Maßnahmen zu treffen. Die nicht mehr auf die individualistische bürgerliche Verkehrsgesellschaft bezogene Generalklausel, wie »Treu und Glauben«, »gute Sitten« verändert »das gesamte Recht, ohne daß ein einziges »positives« Gesetz geändert zu werden brauchte«⁴⁴. Sie verändert es in dem Sinn, den eine von Carl Schmitt gelobte Arbeit von Heinrich Lange⁴⁵ andeutet: »Die vom Liberalismus totgesagte *clausula rebus sic stantibus* ist mit Recht offen oder auf Umwegen wieder eingedrungen« und stellt jedes positive Gesetz unter ihren Vorbehalt⁴⁶. Die einer monopolistischen Wirtschaftsstruktur gemäße »Dynamisierung« des Rechts, die jede Regel der jeweiligen Sachlage folgen läßt, und das konkrete Ordnungsdenken als ein Denken in konkreten Maßnahmen erweist, ist so wenig von Carl Schmitts Theorie vor 1933 unterschieden, daß geradezu der Dezisionismus als juristische Theorie, das konkrete Ordnungsdenken als juristische Ideologie des autoritären Staates beschrieben wurde⁴⁷.

Nicht weniger erfüllt das konkrete Ordnungsdenken seine Funktion in einer zwangsweisen Befriedung gesellschaftlicher Antagonismen. Dabei wiederholt sich eine Eigentümlichkeit in Carl Schmitts Adaption der an sich zweischneidigen Freirechtstheorie, wie er sie schon 1914 vornahm, als er gegen die bloß formale Berechenbarkeit des Rechts eine »vernünftige« Berechenbarkeit ausspielte, das positive Gesetz also gleichsam nicht von unten, von sozialen Ansprüchen her, sondern von oben, von der überempirischen Norm her, in Frage stellte, für den Fall, daß auch das positive Gesetz zu sehr Ausdruck von Wohlfahrts- und Sicherheitsinteressen sein sollte. Ausdruck dieser Intention war, daß er gegen Vertreter der Freirechtstheorie betonte, es handle sich hier »nicht um eine »Tatsachen«, sondern . . . um eine Normenjurisprudenz«⁴⁸. Nach 1933 bleibt diese Struktur bei gleicher gesellschaftlicher Funktion erhalten, nur tritt an die Stelle der Norm der von oben nach unten sich durchsetzende Führerbefehl⁴⁹, der das positive Gesetz funktionalisiert und den Richter zum Vollzugsorgan nicht des Gesetzes, sondern der absolut gewordenen Exekutive degradiert.

Carl Schmitts konkretes Ordnungsdenken ist unmittelbar auf eine Gesellschaft bezogen, die den Versuch unternimmt, ständische Gliederungen künstlich zu restaurieren. Wenn Carl Schmitt feststellt, am 30. Januar 1933 sei »Hegel gestorben«⁵⁰, so sagt er damit nur, daß dessen Konstruktion des Beamtenstaates sich überlebt habe – als staatstragende »Beamten-«schicht hat sich inzwischen eine neue gesellschaftliche Gruppe etabliert –, während er die Tatsache, daß Hegel das liberale zweiteilige Schema des Gegensatzes von Staat und Gesellschaft nicht akzeptiert und die Korporationen den Übergang zwischen ihnen bilden läßt, als »überzeitlich groß und deutsch« feiert. Der Staat erscheint im konkreten Ordnungsdenken als »die Institution der Institutionen, in deren Ordnung zahlreiche andere, in sich selbständige Institutionen ihren Schutz und ihre Ordnung finden«⁵¹. Es scheint, daß die in Carl Schmitts Theorie der Weimarer Periode per-

⁴³ Staat, Bewegung, Volk, a. a. O., S. 43 und: Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens, Hamburg 1934, S. 58 ff.; vgl. zu folgendem bes. S. 62.

⁴⁴ Über die drei Arten . . . a. a. O., S. 59.

⁴⁵ Liberalismus, Nationalsozialismus und bürgerliches Recht, Tübingen 1933, S. 17.

⁴⁶ Ebenso auf Carl Schmitt bezogen H. Hofmann, a. a. O., S. 63.

⁴⁷ Franz Neumann, a. a. O., S. 587.

⁴⁸ Der Wert des Staates . . . a. a. O., S. 48 Anm. 1.

⁴⁹ Vgl. u. a. Staat, Bewegung, Volk, a. a. O., S. 44.

⁵⁰ ebd., S. 32, vgl. auch 28.

⁵¹ Die drei Arten . . . , S. 57.

norreszierten pluralistischen Gruppen sich hier wiederfinden, aber in einer den neuen Realitäten entsprechenden Weise modifiziert sind, die den eigentlichen Zweck ihrer Organisation in sein Gegenteil verkehrt. Wenn es jetzt heißt: »In einem ständisch gegliederten Volk herrscht immer eine Mehrheit von Ordnungen, deren jede ihre Standesgerichtsbarkeit – »soviel Stände, soviel Bänke« – aus sich selbst heraus gestalten muß«⁵², so verdeutlicht sich die Intention dieses Satzes erst im Hinblick auf Carl Schmitts frühere Polemik gegen »falsche Positivierungen und Überspannungen« der sozialen Gewährleistungen im Grundrechtsteil der Weimarer Verfassung, die jeden Anspruch gegen den Staat justiziabel und damit die Verfassung zu einem »Instrument privater Egoisten« machen⁵³. Die neue »Standesgerichtsbarkeit« ist offenbar gerade nicht die Instanz, vor der »wohlerworbene Rechte« gesellschaftlicher Gruppierungen eingeklagt werden können, wie es Carl Schmitt einst für den Fall der Einführung einer allgemeinen Verfassungsgerichtsbarkeit bei erweiterter Parteifähigkeit befürchtete. Nach konkretem Ordnungsdenken ist die Befriedigung gesellschaftlicher Bedürfnisse nicht mehr einklagbares Recht, sondern beliebige Maßnahme, jeweiliger Gnadenakt der Administration nach Lage der Sache, nach politischem Wohlverhalten der Gewaltunterworfenen.

Carl Schmitts 1928 zuerst aufgestellte und 1931 weiterentwickelte Lehre von den »institutionellen Garantien«⁵⁴, die er später selbst als Ansatz zum konkreten Ordnungsdenken interpretierte, läßt den intendierten Umschlag von noch an individuellen Interessen orientierten pluralistischen Organisationen zu »ständischen« Gruppierungen, die sich gegenüber den ihnen zugeordneten Individuen verselbständigen, deutlich erkennen. Nach 1933 gilt generell, was dort für die sehr begrenzte Zahl der in der Weimarer Verfassung sich findenden institutionellen Garantien betont wurde, »daß die Gewährung subjektiver Rechte der Gewährleistung der Institution *untergeordnet* (Hervorheb. im Original) ist und ihr zu dienen hat, daß also der institutionelle Gesichtspunkt und nicht das individualistisch-egoistische Interesse des subjektiv Berechtigten entscheidet«. Wenn ein neuerer Vertreter der institutionellen Theorie eine solche strikte Unterscheidung von objektivem Recht und subjektiver Berechtigung zum Anlaß nimmt, Carl Schmitt gar nicht zu den institutionellen Theoretikern zu rechnen⁵⁵, so spricht Carl Schmitt hier doch nur in zynischer Klarheit aus, was die eigentliche Intention einer institutionellen Theorie – auch, entgegen ihrem Selbstverständnis, der Hauriou⁵⁶ – ausmacht: jedes subjektive Recht im objektiven Recht verschwinden zu lassen.

Mit Recht sah Carl Schmitt in dem Einbau institutioneller Garantien in einen liberalen Verfassungstyp, der wesentlich allgemeine, gleiche Freiheitsrechte und eben nicht Institutionen oder Anstalten garantiert, einen Widerspruch, der nicht nur im Sinne einer ständischen Restauration über den klassisch-liberalen Verfassungstyp hinausführen konnte. In der Verselbständigung der garantierten Institutionen nicht gegenüber den Individuen, sondern gegenüber dem Staat, insbesondere, sofern die institutionelle Garantie auf Gewerkschaften und Unternehmerverbände ausgedehnt wurde⁵⁷, stellte sich mit den Ansätzen zu einer Wirt-

⁵² ebd. S. 63 f.

⁵³ Zehn Jahre Reichsverfassung, 1929, in: VA, a. a. O., S. 37 und 40.

⁵⁴ Verfassungslehre, a. a. O., S. 170 ff. und: Freiheitsrechte und institutionelle Garantien der Reichsverfassung, 1931, in: VA, a. a. O., S. 140 ff.; dort auch S. 149 das folgende Zitat.

⁵⁵ Peter Häberle, Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 BGG, Karlsruhe 1962, S. 92 ff.

⁵⁶ Vgl. Maurice Hauriou, Die Theorie der Institution, Hrsg. von Roman Schnur, Berlin 1965, bes. S. 65.

⁵⁷ VA, a. a. O., S. 171.

schaftsdemokratie nur das von Carl Schmitt gerade nicht intendierte »souveränitätslose« System eines feudalständischen Wachstums dar, als das Carl Schmitt den Weimarer Pluralismus beschrieb. Der von der Gesellschaft okkupierte Staat, der »seine Verfassung auf den Satz ›pacta sunt servanda‹ »reduzierte⁵⁸, konnte erst in den die Gesellschaft formierenden Staat transponiert werden durch die Aufhebung der Vertragsfreiheit. Ganz konsequent heißt es von dem neuen Recht, das den Weimarer Ausnahmefall der Zwangsschlichtung zum System erhob: »an die Stelle des Tarifvertrags tritt die Tarifordnung; Unternehmer, Angestellte und Arbeiter sind Führer und Gefolgschaft eines Betriebes, die *gemeinsam* zur Förderung der Betriebszwecke . . . arbeiten«⁵⁹ (Hervorhebung I. M.).

Der Versuch einer ständischen Restauration in einer Phase der gesellschaftlichen Entwicklung, in der gerade die Isolierung des Staates von der Gesellschaft die Voraussetzung dafür ist, daß rein gesellschaftliche Interessen sich in politische Entscheidungen transponieren und sich mit Hilfe des Staates durchsetzen können, führt nicht etwa zu einer Wiederauflage der feudalistischen Identität von Staat und Gesellschaft, sondern umgekehrt – sofern hier unter Gesellschaft diejenigen Gruppen verstanden werden, denen es *nicht* gelang, sich mit dem Staat zu identifizieren – zur radikalen Trennung von Staat und Gesellschaft. Indem die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht wieder aufgehoben wird, ist zwar der ungestörte staatliche Eingriff in die Betätigungsfreiheit der Einzelnen gesichert, aber zu einem Zeitpunkt, in dem gesellschaftliche Gruppierungen eben nicht mehr in unmittelbarer Identität politische Gruppierungen darstellen, ist umgekehrt ihnen jeder politische Einfluß versagt. Es wiederholt sich wie in der von Carl Schmitt reproduzierten Hegelschen Theorie der Korporationen der Versuch, »in der politischen Sphäre selbst den Menschen in die Beschränktheit seiner Privatsphäre zurückzustürzen«⁶⁰.

Indem so die versprochene Vermittlung von Staat und Gesellschaft gerade nicht geleistet ist, wird im Gegenteil eine Sphäre des »rein Politischen« etabliert, die den realen gesellschaftlichen Interessen heteronom gegenübertritt, ist eine Staatsmetaphysik freigesetzt. Dennoch gelingt es einer gesellschaftlichen Gruppe, gerade indem sie zuläßt, daß auch ihre Organisationen zusammen mit allen übrigen in den Staat eingebaut und formiert werden, die Sphäre des »rein Politischen« für sich zu monopolisieren, weil erst nach der Aufhebung der Vertragsfreiheit, die zuletzt den übrigen gesellschaftlichen Gruppen ebenso zugute kam wie ihr selbst, ökonomische Macht ungebrochen in Erscheinung tritt. Sie allein zwingt auch einen Staat, der sich dem eigenen Anspruch nach die Suprematie gegenüber der Wirtschaft, d. h. gegenüber allen Verbänden, gesichert hat, zur Rücksichtnahme, so daß seine dirigistischen Maßnahmen »allerdings in der ökonomischen ratio ihre schwer definierbare, nur unter Gefahr zu überschreitende Grenze finden«⁶¹. Die in den autoritären Staat gesetzten Erwartungen eines Unternehmertums, das sich nicht prinzipiell von einem Wirtschaftsdirigismus, sondern nur von einem solchen bedroht fühlte, der ihm »Sozialpflichtigkeiten« auferlegte, deuten sich in einer Erörterung Carl Schmitts über die steigende Machtposition des Staates gegenüber der Wirtschaft an. Die Entwicklung zum »Plan« wird akzeptiert, solange die »Herrschenden planen« und nicht etwa ihnen ein Plan auferlegt

⁵⁸ Das Problem der innerpolitischen Neutralität des Staates, 1930, in: VA, a. a. O., S. 55.

⁵⁹ Die drei Arten . . . , a. a. O., S. 64.

⁶⁰ Vgl. Jürgen Habermas, Nachwort zur Ausgabe von Hegels politischen Schriften bes. S. 364 und 368; dort auch das hier angeführte Marx-Zitat. Ähnlich Hermann Heller, Europa und der Faschismus, Berlin und Leipzig 1929, S. 123.

⁶¹ Erwin von Beckerath, a. a. O., S. 139.

wird⁶², womit sichergestellt ist, daß diejenigen, denen es ohnehin gelang, ihre ökonomische Macht zur beherrschenden zu machen, allein über den Gang der Wirtschaft zu befinden haben. Die Analogie zur juristischen Argumentation, daß derjenige Recht zu setzen befugt sei, der Recht durchzusetzen in der Lage ist, verdeutlicht den ökonomischen Hintergrund von Carl Schmitts Dezisionismus.

Wenn es richtig ist, daß 1933 das Bürgertum seine politische Existenz preisgab, um seine soziale Existenz zu retten⁶³, also die liberal-bürgerliche Regierungsform liquidierte, als sie nicht mehr seinen Interessen allein diene, und statt dessen einer von ihm unterschiedenen radikalen Gruppe die politische Macht rein und ungeteilt überließ, um in deren Schatten und gerade in der Beschränkung auf gesellschaftliche Interessen diese unbehindert durchsetzen zu können, so ist dieser Sachverhalt in Carl Schmitts Freund-Feind-Theorie auf das Klarste formuliert. In der Etablierung einer Sphäre des »rein Politischen«, die mit dem äußersten Intensitätsgrad eines Konflikts »an sich« identisch ist, eines Konflikts, der zwar von gesellschaftlichen Inhalten seinen Ausgang nimmt, aber gerade indem er »politisch« wird, *Eigengesetzlichkeit* gewinnt und diese Inhalte als irrelevant hinter sich läßt⁶⁴, hält sich in pervertierter Form ein Moment liberal-bürgerlichen Abwehr- und Schrankendenkens durch, das sich in einer von Carl Schmitt im Nov. 1932 vor dem »Langnamverein«, eines Verbandes der Schwerindustrie, gehaltenen Rede⁶⁵ näher präzisiert. Nicht nur die Okkupierung des Staates durch die Wirtschaft ist es, die Carl Schmitt dort kritisiert, sondern auch umgekehrt die daraus resultierende Politisierung der Wirtschaft. Dabei verhüllt der zweideutige Gebrauch des Begriffes »Wirtschaft«, der im ersten Fall nur diejenigen am Wirtschaftsprozess beteiligten Gruppen bezeichnen kann, die den übrigen mit Hilfe des Staates »Sozialpflichtigkeiten« auferlegen, während er im zweiten Fall die »Wirtschaft« i. e. S., das Unternehmertum, meint, die eigentliche Besorgnis Carl Schmitts; die Ökonomisierung des Staates erschien nur insofern bedenklich, als der »neutrale« Staat der Weimarer Zeit sich tatsächlich nicht ausschließlich zum Büttel der Unternehmer gemacht, sondern auch anderen gesellschaftlichen Organisationen die Chance zur Durchsetzung der von ihnen vertretenen Interessen gegen diejenigen der Unternehmer garantiert hatte.

Carl Schmitts Begriff des Politischen impliziert also gerade nicht, wie eine Carl Schmitts Position perpetuierende Kritik seiner Theorie annimmt, die »totale Bemächtigung« aller Bereiche der Gesellschaft durch Staat und Politik als Folge der Inhaltlosigkeit des Politischen⁶⁶ – das ist vielmehr der von Carl Schmitt ausdrücklich beklagte Zustand, der »überhaupt keine staatsfreie Sphäre mehr« (!) zuläßt⁶⁷ –, sondern umgekehrt: die sehr bürgerliche Akzeptierung eines starken Staates, der einzig »das Politische« sich zur Aufgabe macht, wobei der Weimarer »totale Staat aus Schwäche« in den »totalen Staat aus Stärke« transformiert wird, soll die Freiheit der Wirtschaft vor staatlich garantierten gesellschaftlichen Ansprüchen sicherstellen.

⁶² Die Machtpositionen des modernen Staates, 1933, in: VA, a. a. O., S. 371. Vgl. dazu Hans Freyer, Herrschaft und Planung, Hamburg 1933, auf den Carl Schmitt selbst hinweist, wo sich das Moment der Herrschaft gegenüber dem Plan verabsolutiert und der »Plan« sich als sozialistische Gesellschaftsordnung konkretisiert.

⁶³ Vgl. August Thalheimer, a. a. O., S. 19 ff.

⁶⁴ Der Begriff des Politischen, a. a. O., S. 39.

⁶⁵ Teilweise abgedruckt unter dem Titel »Weiterentwicklung des totalen Staates in Deutschland«, in: VA, a. a. O., S. 359 ff. und in: Positionen und Begriffe, a. a. O., S. 185 ff.

⁶⁶ Vgl. Wilhelm Hennis, Zum Problem der deutschen Staatsanschauung, in: Vjh. f. Zeitgeschichte 7 (1959) S. 23.

Das gleiche Mißverständnis scheint auch vorzuliegen bei Herbert Marcuse, a. a. O., S. 49, wo freilich die besprochene Politisierung eine andere Bewertung (bes. S. 52) erhält als bei Hennis.

⁶⁷ VA, a. a. O., S. 361.

Das »rein Politische« aber konkretisiert sich in der Realität in einem von Carl Schmitt nicht ganz intendierten Sinn. Die von Carl Schmitt kritisierte Bemerkung von Beckerath⁶⁸, der Faschismus der »ersten Stunde« sei »eine Art l'art pour l'art auf politischem Gebiete« gewesen, trifft doch insofern zu, als die anfängliche, radikale Mittelstandsbewegung in Italien und Deutschland ein kaum praktikables Programm verfolgte und auch, als das Bürgertum ihr die politische Macht überließ, nicht imstande war, eine eigene »Klassenpolitik« gegen diejenigen Interessen zu verfolgen, die die moderne monopolistische Struktur der Wirtschaft auf ihrer Seite hatten. Der deshalb richtungslos bleibende Aktivismus dieser Bewegung konnte von bürgerlichen Interessen rein instrumental benutzt werden.

Dennoch entwickelte eine vom Bürgertum eingespannte politische »l'art pour l'art« in dem von Carl Schmitt angedeuteten Konflikt »an sich« tatsächlich eine Eigengesetzlichkeit, die sich auch gegen das Bürgertum kehrte, als z. B. die expansive Außenpolitik nur der Schwerindustrie zugute kam, aber die auf Export angewiesene Industrie schädigte, oder die faschistischen Parteiorganisationen selbst sich als neue politische Eliten gegen alle gesellschaftlichen Interessen verselbständigten⁶⁹. Der Zeitpunkt, zu dem eine von Carl Schmitt 1937 getroffene Unterscheidung sich in der Praxis verwischte, und der Krieg nicht mehr nur total »im Sinne der äußersten Kraftanspannung«, sondern im Sinne »totaler Feindschaft« wurde⁷⁰ und damit auch die »neutrale Wirtschaft« nicht mehr nur im Sinne gewinnbringender »Kraftanspannung«, sondern auch in den Feindbegriff einbezog, fällt etwa mit dem zusammen, an dem Carl Schmitt sich in innere Emigration begab. Diese Wendung ist hier weniger für Carl Schmitts Biographie interessant als für die Intention seiner Theorie. Sie bestätigt nur noch einmal, wie genau diese Theorie in allen Phasen den Interessen desjenigen Teils des Bürgertums entspricht, das 1933 nicht etwa den Faschismus aus sich heraus entwickelte, aber ihn eine Zeit lang mit Erfolg zu eigenen Zwecken benutzte, um schließlich doch geprellt zu werden. Der Versuch, Carl Schmitts Theorie im Sinne einer Folge abrupten Positionswechsel zu interpretieren, enthält die Weigerung, die Kontinuität in der realen gesellschaftlichen Entwicklung vor und nach 1933 wahrzunehmen.

⁶⁸ Vgl. Carl Schmitts Besprechung dieses Autors in: Positionen und Begriffe, a. a. O., S. 110.

⁶⁹ Vgl. Iring Fetscher, Faschismus und Nationalsozialismus. Zur Kritik des sowjetmarxistischen Faschismusbegriffs, in: PVS 3 (1962) S. 59 und 62.

⁷⁰ Totaler Feind, totaler Krieg, totaler Staat, 1937, in: Positionen und Begriffe, a. a. O., S. 235 ff.