

DIKTATURGEWALT IN EINEM DEMOKRATISCHEN STAAT - DIE AUSLEGUNG DES ARTIKELS 48 DER WEIMARER REICHsverFASSUNG

PÉTER SZILÁGYI

Das Thema meines Beitrags ist der Art. 48. der Weimarer Reichsverfassung (WRV), genauer die theoretischen Streiten über diesen Artikel in der Weimarer Staatslehre, aus dem Gesichtspunkt der Rechts- und Staatstheorie.

1. Der Text des Artikels 48

(1) Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident es dazu mit Hilfe der bewaffneten Macht anhalten.

(2) Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten. Zu diesem Zwecke darf er vorübergehend die in den Artikel 114 (Freiheit der Person), 115 (Unverletzlichkeit der Wohnung), 117 (Briefgeheimnis), 118 (Meinungsfreiheit), 123 (Versammlungsfreiheit), 124 (Vereinsfreiheit) und 153 (Eigentumsschutz) festgesetzten Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen.

(3) Von allen gemäß Abs. 1 oder Abs. 2 dieses Artikels getroffenen Maßnahmen hat der Reichspräsident unverzüglich dem Reichstag Kenntnis zu geben. Die Maßnahmen sind auf Verlangen des Reichstags außer Kraft zu setzen.

(4) Bei Gefahr im Verzuge kann die Landesregierung für ihr Gebiet einstweilige Maßnahmen der in Abs. 2 bezeichneten Art treffen. Die Maßnahmen sind auf Verlangen des Reichspräsidenten oder des Reichstags außer Kraft zu setzen.

(5) Das Nähere bestimmt ein Reichsgesetz.

2. Die Normstruktur des Artikels 48

Dieser Artikel beinhaltet fünf selbständige Rechtsnormen. (Nach meiner Terminologie ist die Rechtsnorm eine logische Einheit, eine selbständige und vollständige Verhaltensnorm, der Rechtssatz ist eine Einheit des Textes. Also die Aufeinanderbezogenheit der Rechtssätze schließt die Selbständigkeit der Normen nicht aus.) Diese selbständigen Rechtsnormen entsprechen den fünf Absätzen. Der Artikel regelt zwei Rechtsinstitutionen, die Reichsexekution und die sog. Diktaturgewalt, wie man die Ausnahmezustand nannte. Die Rechtssätze der Abs. 3 und 5 gelten für beide Rechtsinstitute gemeinsam, die ihnen entsprechenden Rechtsnormen sind selbständig, aber übereinstimmend.

Der erste Absatz beinhaltet die Norm über die Reichsexekution, der zweite die Norm über den Ausnahmezustand oder über die Diktaturgewalt, der dritte die Norm über die politische Kontrolle und der vierte die Norm über die Befugnisse der Landesregierungen in Ausnahmezustand. Der fünfte Absatz mit den anderen Absätzen der WRV bildet eine Rechtsnorm über das Ausführungsgesetz. Die zweite, sog. Ausnahmezustandsnorm besteht aus einer Voraussetzungsbestimmung („wenn die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird“) und zwei Befugnisbestimmungen, die als Rechtsfolge gelten: der Reichspräsident darf erstens die nötigen Maßnahmen treffen und zweitens die aufgezählten Grundrechte außer Kraft setzen. Ich halte diese strukturellen Fragen bei der Auslegung für bedeutend.

Ich beschäftige mich vor allem mit der Ausnahmezustandsnorm, mit den ersten, dritten und fünften Normen nur im Zusammenhang mit der Diktaturgewalt, und mit der vierten beschäftige ich mich nicht.

3. Die Entstehungsgeschichte des Artikels 48

Für das bessere Verstehen der staatstheoretischen Diskussionen stelle ich kurz die Entstehungsgeschichte des Artikels 48 der WRV¹ vor, weil die

¹ Im ungarischen Schrifttum behandelte István Szabó die Entstehungsgeschichte der WRV in seinem beachtenswerten Buch, „Az államfő jogállása a Weimari Köztársaságban“ Osiris, Budapest 2000, aber er stellte die Debatten über den Artikel 48 nicht ausführlich dar. Nach

Diskussionspartner sich öfters darauf bezogen. Die Verfassung selbst kam als ein Kompromiss zwischen den Mehrheitssozialdemokraten und der Parteien der bürgerlichen Mitte (DDP, Zentrum) zustande. Diese Frage wird in der Literatur vielfältig behandelt und diskutiert. Damit kann ich mich hier nicht beschäftigen. Für unser Thema sind die Umstände und Folgen dieses Kompromisses wichtig.

Erstens: Die Novemberrevolution traf die Politiker, die Parteien und auch die Staatstheoretiker unvorbereitet, was der Weimarer Republik den Charakter einer „improvisierten Demokratie“ verlieh.² Die verfassungspolitische Diskussion knüpfte an die Reformideen der Monarchie an, deren wichtige Elemente, vor allem die Idee einer parlamentarischen Monarchie englischer Prägung/nach englischem Vorbild durch die Revolution überholt waren. Zahlreiche private Verfassungsentwürfe entstanden, auch der offizielle Entwurf hatte mindestens fünf Versionen. (Im Schrifttum gibt es verschiedene Zahlen. Ich folge die Terminologie von Gusy.) Man versuchte die alten Vorstellungen verschiedenartig der aktuellen Lage anzupassen. Infolgedessen konnte die WRV keine theoretisch durchgedachte Konzeption haben.

Zweitens: Die wichtigsten politischen Entscheidungen (parlamentarische Republik, föderativer Staat, Verhältniswahl) wurden bis Mitte Januar 1919 schon getroffen. Carl Schmitt's Unterscheidung angenommen, trennten sich die verfassungsgebende und die das Verfassungsgesetz beschließende Gewalten voneinander ab.³ Diesen politischen Rahmen konnte die Nationalversammlung nicht mehr überschreiten, ihr Bewegungsraum war begrenzt. Aber die Mehrheit der Abgeordneten und auch der Staatsrechtslehrer waren mißtrauisch gegen die parlamentarische Regierung, besonders im Falle der Verhältniswahl. „Hier trafen sich zwei Strömungen: Im konservativen Lager fanden sich Befürchtungen gegenüber Parlamenten mit sozialistischer Mehrheit. In liberalen Kreisen wurde eher das geisti-

Ludwig Richter „ist die exakte Genese der Bestimmungen des Art. 48, ihre Einordnung in den Rahmen der Verfassung und der Stellenwert, der dem Ausnahmestandsrecht von den einzelnen Parteien bei den Verfassungsberatungen zugemessen wurde, bislang noch wenig untersucht.“(Richter, Ludwig Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 2.)

² GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 62.

³ SCHMITT, Carl Verfassungslehre Duncker & Humblot Berlin, 1954, S. 84-86.

ge Gedankengut der monarchischen Vergangenheit mitgeschleppt.“⁴ Sie konnten sich nicht gegen die parlamentarische Regierungsform richten, sie suchten aber ein Gegengewicht gegen die Macht des Parlaments. „Die wohl einflußreichste zeitgenössische Studie von Robert Redslob setzte die »parlamentarische Regierung in ihrer wahren Form mit einem »System des Gleichgewichts zwischen der exekutiven und der legislativen Gewalt« gleich. Zentrales Anliegen der Verfassungsdiskussion war dann, jenem Gleichgewicht organisatorische Konturen zu verleihen. Die Standpunkte der einzelnen Autoren unterschieden sich insbesondere darin, wie sie die nicht-parlamentarischen Faktoren zu legitimieren suchten.“⁵ Von den verschiedenen Ansichten siegte diejenige, welche jenes Gegengewicht in einem starken und volksgewählten Reichspräsidenten sah. Max Weber war der berühmteste Vertreter dieser Meinung, schon im November 1818 und Januar 1919.⁶

Die hier erwähnten Umstände drückten sich auch in der Vorbereitung der Verfassung aus. „Insgesamt zeigte die Geschichte der Verfassungsentwürfe nahezu ausschließlich die Konfrontation verfassungspolitischer Ideen der Vergangenheit mit den politischen Machtverhältnissen der Gegenwart.“⁷ Am 15.11.1918 wurde Hugo Preuß von den Volksbeauftragten zum Staatssekretär des Innern ernannt und mit der Ausarbeitung eines Verfassungsentwurfs beauftragt. Zur Vorbereitung des Entwurfs berief Preuß eine Kommission aus Hochschullehrern, Vertreter der Landesexekutiven und der Volksbeauftragten ein.⁸ Das Ergebnis der Verfassungsvorberatungen wurde Ende Dezember 1918 von Oberregierungsrat Alfred Schulze zu einem Vorentwurf der Reichsverfassung, den sog. Urentwurf zusammengestellt.⁹

⁴ GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 64.)

⁵ GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 64-65.

⁶ Siehe WEBER: Deutschlands künftige Staatsform, November 1918 und Der Reichspräsident, Februar 1919. Beide in: Max Weber Gesammelte politische Schriften, Tübingen, Mohr 1980, S. 448-483 und 498-501.

⁷ GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 73.

⁸ GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 69-70.)

⁹ Unverbindliche Vorschläge für den Entwurf des allgemeinen Teils der künftigen Reichsverfassung. Referent: Alfred Schulze, angeführt von Richter, in Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 20.

Auf der Grundlage des Vorentwurfs konzipierte Preuß zum dritten Januar 1919 den Entwurf I, der von den Volksbeauftragten diskutiert wurde. Der Entwurf II vom 20. 1.1919 war das Ergebnis von Beratungen des Entwurf I durch die Volksbeauftragten. Dieser Entwurf wurde am 20.1.1919 veröffentlicht.¹⁰ Der Entwurf III vom 17. 2.1919 ging aus Beratungen mit den Bundesstaaten hervor, nach der Staatenkonferenz am 25.1.1919. Der Entwurf III enthielt erstmals eine Vollverfassung. Auch dieser Entwurf wurde von Preuß ein weiteres Mal redigiert und in dieser – eher noch länderfreundlicheren – Fassung am 21.2.1919 der Nationalversammlung vorgelegt (Entwurf IV.)¹¹

Die Nationalversammlung behandelte den Entwurf in drei Lesungen. Die erste stellte die General- oder Grundsatzdebatte (28.2.-4.3.1919) dar. Nach der Grundsatzdebatte verlagerten sich die Vorarbeiten in den Verfassungsausschuss. (4.3.-18.6.1919.) Darauf folgte die Zweite Lesung (19.6.1919-22.7.1919), auf deren Grundlage der Verfassungsausschuss den letzten, fünften Entwurf fertig stellte, den die Nationalversammlung in drei Lesung behandelte (29.7-31.7.1919). „Der Entwurf V wurde im Plenum nur noch in allerdings wichtigen Einzelheiten modifiziert. So standen am Ende durchaus heterogene Elemente nebeneinander.“¹² Endlich kam dieser modifizierte Entwurf auf die Schlussabstimmung an.

Ludwig Richter hat in seinen angeführten Beiträgen die Modifizierungen des Textes ausführlich dargestellt und analysiert. Ich möchte nur vier Punkte herausheben. *Erstens*: Der Gedanke eines starken Reichspräsidenten tauchte schon im November 1918 auf. *Zweitens*: Die Forderung, die suspendierbaren Grundrechte in der Verfassung selbst aufzuzählen, wurde in den dritten Entwurf eingesetzt, auf den Wunsch der Landesvertreter, weil „die Staatenvertreter mit der Möglichkeit der Grundrechtssuspension wichtiges Terrain für den Föderalismus zurückgewannen, zeigt sich erst bei genauerer Betrachtung: Erst die Grundrechtssuspension beseitigte die rechtsstaatlichen Schranken für ein Eingreifen der Landes(polizei)behörden. Es war demnach nicht mehr erforderlich, daß der Reichspräsident bei jeder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung selbst vorgeing

¹⁰ GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 71-72.

¹¹ GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 72.

¹² GUSY, Christoph Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997, S. 76.

und in die Verwaltungszuständigkeit der Länder eingriff. Es lag vielmehr in seinem Ermessen, den Landesbehörden ein wirksames Vorgehen zu ermöglichen.”¹³

Drittens: Die Staatenvertreter konnten es durchsetzen, dass die nähere Ausgestaltung einem Reichsgesetz überlassen werden sollte. Nach Richter war „damit der entscheidende Schritt zur Reföderalisierung des Ausnahmezustandsrechts getan.”¹⁴ *Viertens:* Der Zusammenlegung der Rechtsinstitutionen der Reichsexekution und des Ausnahmezustandes in einem Artikel wurde nur in der dritten Lesung angenommen (30.7.1919.), mit Bezugnahme auf die gemeinsame Regelung der parlamentarischen Kontrolle. Richter: „Allerdings zeigt der Gang der Erörterungen deutlich, daß die Reichsexekution und die Ausnahme Gewalt des Reichspräsidenten und der Landesregierungen praktisch getrennt voneinander diskutiert wurden und ihre Verbindung lediglich unter dem Gesichtspunkt einer demokratischen Kontrolle fanden. Ein wie auch immer geartetes einheitliches Konzept bei der Normierung des Ausnahmezustandsrechts hat die Nationalversammlung nicht zugrunde gelegt: Der Art. 48 verflocht weitgehend Heterogenes.”¹⁵

Diesen Verlauf der Verfassungsberatungen halte ich deshalb für wichtig, weil die Reihenfolge der behandelten Fragen auch in den staatsrechtlichen Diskussionen eine bedeutende Rolle spielte und im allgemeineren Sinne, sie ein Moment der historischen Auslegung darstellen kann.

Die im ersten Absatz normierte Reichsexekution ist ein altes Rechtsinstitut des deutschen Rechts gewesen, auch die norddeutsche Bundesverfassung und die Bismarcksche RV beinhaltete sie. Die WRV hat die Einrichtung aus dem alten Recht übernommen. Während der Verhandlungen der Weimarer Nationalversammlung blieb die Regelung der Reichsexekution inhaltlich unverändert. In der Diskussion wurde nur die Frage aufgewor-

¹³ RICHTER, Ludwig Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 24.

¹⁴ RICHTER, Ludwig Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 23.

¹⁵ RICHTER, Ludwig: Reichspräsident und Ausnahme Gewalt. Die Genese des Artikels 48; Der Staat 1998/2, S. 244.

fen, ob der Reichspräsident die Reichsexekution allein oder mit der Zustimmung des Reichstags verhängen kann.

Die herrschende Lehre war einheitlich darin, dass die Reichsexekution und die sog. Diktaturgewalt voneinander wohl zu unterscheidende Rechtsinstitute sind, von ihnen wurde jedoch in der Praxis in Verbindung mit diktatorischen Maßnahmen im Sinne des Artikels 48 Abs. 2 Gebrauch gemacht. Die theoretische Trennung der beiden Rechtsinstituten stützte sich darauf, dass ihre Normierungen in einem Artikel nur in der Endphase der Verhandlungen der Nationalversammlung zusammengelegt wurden, wegen der gemeinsamen Kontrollnormen. Die Reichsexekution wurde für unser Thema 1932 bedeutend, weil das Verhältnis der beiden Rechtsinstituten im Preußenschlagprozess eine wichtige Streitfrage darstellte.

Die Regelung des Ausnahmezustandes und der sog. Diktaturgewalt – nicht so, wie bei der Reichsexekution – stellte gegenüber der Bismarckschen RV eine Neufassung des staatlichen Notrechts dar.¹⁶ Wesentliche Kennzeichen des neuen Ausnahmezustandsrechts waren seine Entformalisierung und Entmilitarisierung, „die unbedingte Suprematie der parlamentarisch verantwortlichen zivilen Regierungsgewalt“¹⁷.

In Vorbereitungen und Verhandlungen der Nationalversammlung hing diese Normierung mit der Stellung des Reichspräsidenten zusammen. Hugo Preuß und Max Weber waren schon Anfang Dezember 1918 für einen starken und direkt vom Volk gewählten Staatsoberhaupt.¹⁸ Preuß übernahm den Paragraph 59 aus dem sog. Urentwurf in seinen ersten Verfassungsentwurf vom Anfang Januar 1919. Der Paragraph lautete: § 59: „Der Reichspräsident kann, wenn in einem deutschen Freistaat die öffentliche Sicherheit und Ordnung in einem erheblichen Umfang gestört oder gefährdet wird, mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten und

¹⁶ RICHTER, Ludwig: Reichspräsident und Ausnahmezustand. Die Genese des Artikels 48; Der Staat 1998/2, S. 244.

¹⁷ PREUSS, Hugo: Reichsverfassungsmäßige Diktatur In ZfP Bd. XIII (1924) S. 102., siehe noch Richter, Ludwig Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 25. und Richter, Ludwig: Reichspräsident und Ausnahmezustand. Die Genese des Artikels 48; Der Staat 1998/2, S. 243.

¹⁸ RICHTER, Ludwig Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 16.

die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlichen Anordnungen treffen. Er ist verpflichtet, hier zu unverzüglich die Genehmigung des Reichstags einzuholen und seine Anordnungen aufzuheben, wenn der Reichstag die Genehmigung versagt.“

In den weiteren Beratungen spielte die Frage des Ausnahmezustandes bei der Definition und Begrenzung der präsidentiellen Rechte keine entscheidende Rolle. Die Fragen des Wahlmodus, der Amtsdauer und des Machtverhältnisses von Parlament und Staatsoberhaupt waren weit umstrittener als die künftige Normierung des Ausnahmezustandsrechts.¹⁹ Die weiteren Verhandlungen führten zwei wichtige Veränderungen ein: die Grenzen der Ausnahme Gewalt wurde genauer durch die Aufzählung der suspendierbaren Grundrechte, und die politische Kontrolle wurde gemäßigt. (Statt der Genehmigung des Reichstags Bekanntmachung). Diese Veränderungen spielten eine Rolle in den späteren Argumentationen.

Das im Abs. 5 vorgesehene Ausführungsgesetz wurde nie verabschiedet. Als man im Jahre 1926 beabsichtigte, die Rechte des Reichspräsidenten aus Art. 48 RV durch ein Ausführungsgesetz einzuschränken, schrieb Hindenburg am 22. November 1926 an den Reichskanzler (Marx) u. a.: „Die inzwischen (seit der Nationalversammlung) verflossene Zeit hat gelehrt, wie notwendig es angesichts der Mannigfaltigkeit der die Staatsicherheit bedrohenden Gefahren ist, dem Reichspräsidenten freie Hand zu lassen in der Wahl und der Durchführung der in jedem einzelnen Fall sich als erforderlich erweisenden Abwehrmaßnahmen. Eine starre formalistische Festlegung der Ausübung oder gar eine Beschränkung der Rechte würde eine Schwächung der Autorität und eine bedenkliche Gefährdung der Staatssicherheit bedeuten. Es hat sich gezeigt, daß in Zeiten von Unruhen und Aufruhr die vom Vertrauen des Parlaments abhängige Regierung nicht die Möglichkeit hat, durchzugreifen und Ordnung zu schaffen, und daß nur der Reichspräsident mit den Ausnahmemaßnahmen, die, Art. 48 RV ihm gibt, die Staatsautorität und die Sicherheit des Staates wiederherstellen kann. Es wäre daher m. E. nicht zu verantworten, daß diese für staatliche Notstandsfälle verfassungsmäßig vorgesehenen Sonderrechte

¹⁹ RICHTER, Ludwig Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S.

des Reichsoberhauptes geschmälert, eingeengt oder in ihrer Ausübung beschränkt würden.²⁰

4. Die Streitfragen

Aus dieser Entstehungsgeschichte haben die verschiedenen Staatsrechtslehrer unterschiedene Folgerungen gezogen. Dabei waren die wichtigsten Streitfragen die folgenden:

- (1) Wo sind die Grenzen der Diktaturgewalt des Reichspräsidenten?
- (2) Was ist das Verhältnis zwischen den ersten und zweiten Absätzen?
- (3) Was ist das Verhältnis zwischen den ersten und zweiten Sätzen des Absatzes II?
- (4) Was folgt aus dem fünften Absatz?

5. Die früheren Kommentare und die übliche Auslegung

Die herrschende positivistische Staatsrechtslehre, deren wichtigste Repräsentanten Gerhard Anschütz, Richard Thoma und Richard Grau waren, fasst, gestützt auf die parlamentarische Entstehungsgeschichte, Art. 48 Abs.(2) – (4) der WRV als unmittelbar geltendes Recht auf. Demgemäß geben sie dem Abs. (5): „Das Nähere bestimmt ein Reichsgesetz“ die Bedeutung, dass das zunächst bestehende erste vorläufige Stadium außerordentlicher Bewegungsfreiheit des Reichspräsidenten bzw. der Landesregierungen zur Abwehr von Störungen und Gefährdungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in einem zweiten endgültigem Stadium durch eine genaue gesetzliche Umgrenzung der besonderen Machtvollkommenheiten abgelöst werden soll.

Infolgedessen konzentriert sich, solange das erste Stadium dauert, das juristische und politische Interesse auf jene Grenzen, die der Diktaturgewalt durch Art. 48 selbst gezogen sind. Wenn auch in dieser Frage keineswegs Einmütigkeit bestand, so hatte sich doch als überwiegende An-

²⁰ DIERSKE, Ludwig: War eine Abwehr des „Preussenschlages“ vom 20. Juli 1932 möglich? Zeitschrift für Politik 1970/3, S. 212.

sicht in Schrifttum und Rechtsprechung die Auffassung durchgesetzt, dass die Diktaturgewalt eine unbedingte Schranke an den Bestimmungen der Reichsverfassung finde, soweit diese nicht kraft ausdrücklicher Vorschrift des Art. 48 Abs. (2) S. 2 ganz oder teilweise vorübergehend außer Kraft gesetzt werden können.²¹ Mit Worten von Hugo Preuß: „Daß die Verfassung selbst im Prinzip für den Diktator unantastbar ist, ergibt sich, wie auch Grau richtig dargelegt, nicht bloß mit dem *argumentum e contrario* der von Art. 48 selbst für suspendierbar erklärten Grundrechtsbestimmungen, sondern aus dem ganzen historisch-politischen Zusammenhänge und dem Wesen der Einrichtung als Verfassungsmäßiger Diktatur.“²²

6. Die Auslegungen von Schmitt und Jacobi

Dieser herrschend gewordenen These sind auf der zweiten Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer in Jena im Frühjahr 1924 Carl Schmitt und Erwin Jacobi als Berichterstatter entgegen getreten.²³

Carl Schmitt hat seine Auffassung in der in 1921 erschienenen Schrift „Die Diktatur“ begründet, er hat sie auf der genannten Jenaer Tagung weiterentwickelt und im Anhang der zweiten Auflage der Schrift „Die Diktatur“ ausführlicher dargestellt.²⁴ Die theoretische Grundlage der auf der Tagung entwickelten Ansichten bildete die Diktatur-Schrift. („Meine Erörterung der Diktatur des Reichspräsidenten nach Art. 48 der Weimarer Verfassung beruht ganz auf den geschichtlichen und staatstheoretischen Untersuchungen des vorliegenden Buches.“)²⁵

²¹ NAWIASKY, Hans: Die Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung. Archiv des öffentlichen Rechts NF 9, (1925) S. 2.

²² PREUSS, Hugo: Reichsverfassungsmäßige Diktatur In Zeitschrift für Politik Bd. XIII (1924) S. 105.

²³ NAWIASKY, Hans: Die Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung. Archiv des öffentlichen Rechts NF 9, (1925) S. 3.

²⁴ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot

²⁵ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. VI.

Schon in der Schrift „Die Diktatur“ lassen sich die charakteristischen Merkmale der Schmittschen Auffassung und Methodologie zeigen. Schmitt nähert sich dem Thema von der Seite der Diktatur und Diktaturgewalt an, geht nicht von dem Ausnahmezustand aus, wie die anderen Rechtsgelehrten. Seine Methodologie charakterisiert sich durch eine eigentümliche Geschichtsauffassung, die eine historische Entwicklungstendenz konstruiert, mit deren Hilfe kann er den Unterschied der *de lege lata* und *de lege ferenda* Betrachtungsweise relativieren. Auf diesem Grund behauptet er, dass der Artikel 48. der WRV ohne die frühere Entwicklung der Diktaturgewalt unverständlich sei.²⁶

Ein weiteres Merkmal seiner Methodologie befindet sich in einer besonderen Begriffsbildung und Begriffsanwendung. Auf dem Grund der konstruierten Entwicklungstendenzen legt er in die Begriffe grundlegende Feststellungen hinein, aus denen er seine Rechtsauslegung ableitet. Beim Artikel 48 der WRV äußert sich dies darin, dass Schmitt schon in der Vorbemerkungen zur ersten Auflage der Diktatur (1921) festgestellt hat: „Die innere Dialektik des Begriffes [der Diktatur] liegt darin, daß gerade die Norm negiert wird, deren Herrschaft durch die Diktatur in der geschichtlich-politischen Wirklichkeit gesichert werden soll. Zwischen der Herrschaft der zu verwirklichenden Norm und der Methode ihrer Verwirklichung kann also ein Gegensatz bestehen. Rechtsphilosophisch liegt hier das Wesen der Diktatur, nämlich in der allgemeinen Möglichkeit einer Trennung von Normen des Rechts und Normen der Rechtsverwirklichung. (...) Die Diktatur (...) bedeutet (...) demnach die Entfesselung des Zwecks vom Recht.“ (VIII-IX.) Daraus folge, dass die Diktaturgewalt unbeschränkt ist, und so in Artikel 48 der WRV „liegt die Ermächtigung zu einer rechtlich nicht begrenzten Aktionskommission, über deren Voraussetzung der Präsident (...) selbst entscheidet und deren tatsächliche Durchführung durch kommissarische Beauftragte geschehen muß. (...) Der Reichspräsident kann danach alle er-

²⁶ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. 201.

forderlichen Maßnahmen treffen, wenn sie nur, seinem Ermessen gemäß nach Lage der Sache erforderlich ist.²⁷

Schmitt konstruierte schon hier einen Gegensatz zwischen den ersten und zweiten Sätzen des 2. Absatzes, und erteilt dem ersten Satz unbedingte Geltung, während den zweiten für sinnlos erklärt: „Es ist sinnlos, den Reichspräsidenten, der Städte mit giftigen Gasen belegen, Todesstrafen androhen und durch außerordentliche Kommissionen aussprechen lassen darf, außerdem noch eigens darüber zu vergewissern, daß er z.B. den Behörden Zeitungsverbote freigeben kann.“²⁸

Schmitt legte auf der genannten Tagung die folgenden Thesen vor²⁹: „Die dem Reichspräsidenten zustehende Befugnis bedeutet ein Provisorium, dessen Eigenart darin besteht, daß einerseits die staatsrechtlich unbegrenzte Machtvollkommenheit, die rechtsstaatlich in der Hand einer verfassungsgebenden Versammlung nur bis zum Inkrafttreten der Verfassung denkbar ist (souveräne Diktatur) mit dem Inkrafttreten der Verfassung aufhören muß, andererseits aber eine rechtsstaatlichen Prinzipien entsprechende Umgrenzung einer kommissarischen Diktatur nicht stattgefunden hat. Es ist Aufgabe des nach Art. 48 Abs. 5 zu erlassenden Reichsgesetzes, diese Umgrenzung vorzunehmen.“³⁰

Bis zum Inkrafttreten des in Art. 48 Abs. 5 vorgesehenen Reichsgesetzes kann der Reichspräsident nach Art. 48 Abs. 2 Satz 1 alle zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung für nötig erachteten Maßnahmen treffen; dabei ist er auch durch andere als die in Satz 2 aufgezählten Verfassungsbestimmungen nicht behindert. Satz 2 enthält gegenüber dem Satz 1 nicht eine Einschränkung, sondern eine neue zu der

²⁷ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. 201.

²⁸ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. 203.

²⁹ STIER-SOMLO, Fritz: Die zweite Tagung der VStRL. Archiv des öffentlichen Rechts NF 7, (1924) S. 91-93.

³⁰ Es ist bemerkenswert, dass Schmitt hier – gegenüber seinem Buch Verfassungslehre - noch keine Unterschied zwischen den verfassungsgebenden und verfassungsgesetzgebenden Gewalten machte.

Befugnis aus Satz 1 hinzukommende Befugnis, nämlich die aufgezählten Artikel der Verfassung außer Kraft zu setzen, ohne selber Maßnahmen zu treffen.

Die Grenzen der dem Reichspräsidenten nach Art. 48 Abs. 2 Satz 1 zustehenden Befugnis ergeben sich daraus, daß es sich um eine auf einer Verfassungsbestimmung beruhende außerordentliche Befugnis handelt. Daraus ergibt sich insbesondere:

- a) Was als öffentliche Sicherheit und Ordnung und als eine Gefährdung derselben anzusehen ist, kann nicht unabhängig von der Verfassung bestimmt werden.
- b) Art. 48 enthält in sich ein Minimum von Organisation, das auch durch bloß tatsächliche außerordentliche Maßnahmen nicht angetastet werden darf (Reichspräsident, Reichsregierung, Reichstag);
- c) die Befugnis gilt nur für Maßnahmen, d. h. Einzelhandlungen oder generelle Anordnungen, die im Hinblick auf eine als anormal anzusehende und daher zu beseitigende konkrete Sachlage erfolgen, nicht aber auf unabsehbare Zeitdauer Geltung beanspruchen.“

Jacobi schloss sich den Ansichten Schmitts an, und machte eine weitere Unterscheidung zwischen unzulässigen Änderungen der Verfassungs-urkunde, zulässigen Verfassungsdurchbrechungen und der ausdrücklich vorgesehenen Außerkraftsetzung einzelner Verfassungsartikel. Jacobi stellte noch fest, dass die grundrechtlichen und organisatorischen Verfassungsbestimmungen einen verschiedenen Charakter und die letzteren geringere Widerstandskraft haben.

Man kann den Unterschied der positivistischen und der schmittschen Auslegung kurz und vereinfacht so zusammenfassen, dass der Reichspräsident nach der positivistischen Auffassung durch alle Artikel der WRV beschränkt sei, er dürfe nur die aufgezählten Grundrechte außer Kraft setzen, und kaum anders machen. Nach der schmittschen Auffassung dürfe der Reichspräsident vor allem die aufgezählten Grundrechte außer Kraft setzen, und er dürfe noch fast alles machen. Nach Schmitt habe der Reichspräsident zwei selbständige Befugnisse: „eine allgemeine Befugnis, alle nötigen Maßnahmen zu treffen und eine besondere Befugnis, gewisse aufgezählte Grundrechte außer Kraft zu setzen. Die Einschränkung gilt nur

für die besondere Befugnis: will der Reichspräsident Grundrechte außer Kraft setzen, so ist er durch die Aufzählung beschränkt.³¹ In den Fällen der Maßnahmen bildet nur das organisatorische Minimum die Grenzen der Diktaturgewalt des Reichspräsidenten. So konstruierte Schmitt einen scharfen Gegensatz zwischen Maßnahmen und einem normalen, formalisierten Rechtsverfahren.³² Schmitt warf seinen Kritikern vor, dass sie die verfassungstheoretische Grundlage nicht behandeln und fügte hinzu: „Ohne tiefere Untersuchungen der Verfassungsgeschichte und Verfassungslehre wird man heute weder eine solche Auslegungsfrage, noch das allgemeine Problem der Diktatur wissenschaftlich behandeln können.“³³

Schmitts Verfassungsauslegung hatte – neben seiner Diktaturtheorie – noch eine weitere theoretische Grundlegung in seiner Verfassungsauffassung, deren zentrale These der Unterscheidung zwischen Verfassung und Verfassungsgesetz war. Schmitt hat dies in seinem Buch Verfassungslehre entwickelt, früher hat er schon aber im Vorwort zur zweiten Auflage des Diktaturbuchs sehr plastisch formuliert. Gestatten Sie mir das wörtlich zu zitieren, weil Schmitts Ansicht und Absicht sich hier sehr klar gezeigt haben. „Der Kern ihrer Darlegungen [d. h. die der rechtstaatlich-liberalen Positivisten] bleibt: daß „die Verfassung unantastbar“ ist; ihre Theorie nennt sich selbst die „Unantastbarkeitslehre“. Solche Worte und Gedankengänge setzen die ganze Unklarheit eines Verfassungsbegriffes voraus, unter dem die heutige Verfassungslehre leidet. Die Verfassung wird mit jedem einzelnen der 181 Artikel der Verfassung identifiziert, ja mit jedem verfassungsändernden Gesetz, das nach Art. 76 der Weimarer Verfassung zustande gekommen ist; Verfassung ist jedes einzelne Verfassungsgesetz; Verfassungsgesetz nach der „formalen“ Betrachtungsweise ein Gesetz, das nur unter den erschwerten Voraussetzungen des Art. 76 geändert werden kann! Daß „die“ Verfassung unantastbar ist, besagt auf diese Weise nur, daß jede verfassungsgesetzliche Einzelheit für den Diktator bei

³¹ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. 223.

³² NAWIASKY, Hans: Die Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung. Archiv des öffentlichen Rechts NF 9, (1925) S. 6.

³³ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. VI-VII.

der Erfüllung seiner Aufgabe ein unüberwindliches Hindernis darstellt. So werden Sinn und Zweck der Diktatur – die Sicherung und Verteidigung der Verfassung als eines Ganzen – mißachtet und in ihr Gegenteil verkehrt. Jede einzelne verfassungsgesetzliche Bestimmung wird wichtiger als die Verfassung selbst; der Satz „Das Deutsche Reich ist eine Republik“ (Art. 1 Abs. 1) und der andere Satz „Dem Beamten ist Einsicht in seine Personalnachweise zu gewähren“ (Art. 129 Abs. 3) werden unterschiedslos als „die“ unantastbare Verfassung behandelt. Solche absurden Konsequenzen eines unklaren Verfassungsbegriffs beweisen, wie sehr es notwendig und unvermeidlich ist, innerhalb der zahlreichen „formalen“ Verfassungsgesetze zu unterscheiden. Wenn also der Versuch gemacht wird, innerhalb der verfassungsgesetzlichen Regelung ein unantastbares „organisatorisches Minimum“ zu umschreiben, so ist das mit einigen formalistischen Hinweisen (daß z. B. Art. 48 den Art. 50 – dh. die ministerielle Gegenzeichnung – nicht zitiert) keineswegs erledigt.”³⁴

Der Vortag von Schmitt hat heftige Auseinandersetzungen ausgelöst. Schon auf der Tagung fand die von Schmitt vertretene Grundauffassung von der Bedeutung des Art. 48 Abs. 2-4 nur von wenigen Seiten her Unterstützung. Die weitaus größte Zahl der Redner stellte sich auf einen anderen Standpunkt. In der Diskussion haben Stier-Somlo, Piloty, Nawiasky, v.Jagemann, Triepel, Thoma, Fleischmann, Anschütz, Koelreutter, Jellinek den Thesen und Ausführungen der beiden Referenten widersprochen; Heller fand die Debatte politisch gefärbt; Bilfinger schloss sich den Referenten mit einigen Vorbehalten an. Ich halte es für bemerkenswert, dass die anwesenden Kelsen und Smend in der Diskussion nicht teilgenommen haben.

7. Die Kritik von Nawiasky an Schmitt

In der folgenden Zeit wurden zahlreiche kritische Schriften gegen Schmitt veröffentlicht. Aus diesem Schrifttum soll man die Beiträge von Hans Nawiasky, Richard Thoma, Richard Grau und Gerhard Anschütz erwähnen.

³⁴ SCHMITT, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot S. VII.

Nawiasky hat die Auffassung von Schmitt in seinem Beitrag³⁵ einer ausführlichen Kritik unterworfen, und er hat auch seine eigene Auffassung dargelegt. Nawiasky stellte zunächst den Stand der Lehre und die neue Schmittschen-Jacobischen Theorie vor, dann stellte er beachtenswerte methodische Bemerkungen für die wissenschaftliche Kritik fest, er hob als Momente der Kritik unter anderen die Antikritik an die neue Theorie, die Darlegung der rechtlichen Folgerungen, die sich aus den neuen Thesen ergeben und die Reihenfolge der Gedankenführung.

8. Die Auslegung des 48 Artikels im Preußenschlag Prozess

Diese theoretische Diskussion erwarbe eine andere Dimension und praktische Bedeutung in 1932, nach dem sog. Preußenschlag und im Prozess Preußen contra Reich. Am 20. Juli 1932 wurde die sozialdemokratisch geführte preußische Koalitionsregierung unter Ministerpräsident *Otto Braun* aufgrund einer Verordnung des Reichspräsidenten *Paul v. Hindenburg* ihres Amtes enthoben. Reichskanzler *Franz v. Papen* wurde Reichskommissar für Preußen. Er ernannte zu seinem Stellvertreter und Kommissar für das preußische Innenministerium den Essener Oberbürgermeister Bracht. Auch für die übrigen Ministerien wurden Reichskommissare eingesetzt. In einer weiteren Verordnung vom gleichen Tage verhängte *Hindenburg* den Ausnahmezustand über Berlin und die preußische Provinz Brandenburg.³⁶

Das Land Preußen und andere haben sich an das Staatsgerichtshof gewandt. Das Verfahren vor dem Staatsgerichtshof begann mit Anträgen auf Erlass einer einstweiligen Verfügung. Die Anträge wurden vom Land Preußen, den Ministern sowie den Fraktionen von Zentrum und SPD im preußischen Landtag gestellt und zielten darauf, die Tätigkeit der Reichskommissare zu untersagen oder einzuschränken. Am 25. Juli wies der Staatsgerichtshof die Anträge zurück.

³⁵ NAWIASKY, Hans: Die Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung. Archiv des öffentlichen Rechts NF 9, (1925) S. 1-55.

³⁶ KAISER, Andreas Preußen contra Reich. Hermann Heller als Prozeßgegner C Schmitt vor dem Staatsgerichtshof 1932 In Müller, Christoph/Ilse Staff (Hrsg.): Der soziale Rechtsstaat. Gedächtnisschrift für Hermann Heller 1891-1933. Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden 1984. S. Kaiser 287.

Die Verhandlung zur Hauptsache fand im Oktober 1932, statt. Antragsteller waren das Land Preußen, die preußischen Minister, die Fraktionen von SPD und Zentrum im preußischen Landtag sowie die Länder Bayern und Baden. Der Staatsgerichtshof verband diese Streitsachen miteinander. Antragsgegner war das durch die Reichsregierung vertretene Deutsche Reich. Vertreter der Prozessparteien waren für das Deutsche Reich Professoren Carl Schmitt, Erwin Jacobi und Carl Bilfinger sowie Ministerialdirektoren Georg Gottheiner und Werner Hoche; für Preußen Professoren Gerhard Anschütz und Friedrich Giese sowie Ministerialdirektoren Arnold Brecht und Hermann Badt; für die Zentrumsfraktion Professor Hans Peters, für die Sozialdemokratische Fraktion Professor Hermann Heller; für Bayern Professor Hans Nawiasky und Privatdozent Theodor Maunz sowie Staatsrat Heinrich v. Jan; für Baden Ministerialdirektor Fecht und Oberregierungsrat Walz.³⁷ Alle bedeutenden Staatswissenschaftler der WR saßen in Verhandlungssaal, Kelsen und noch andere berühmte Rechtsgelehrte in Reihen der Hörschaft. Ich möchte noch erwähnen, dass Arnold Brecht war, der das Material des Prozesses veröffentlicht hatte, und er wurde später in der USA Emigration namhafter Politikwissenschaftler. Es ist bemerkenswert, dass die Vertreter des Reichs jene Professoren waren, die in Jena gleicher Meinung waren.

Den Kern der Anträge kann man darin zusammenfassen, dass die Verordnungen vom 20. Juli 1932 und die auf ihren Grundlagen getroffenen Maßnahmen nicht mit der WRV in Einklang stünden. Im Prozess waren die wichtigsten Rechtsfragen die nach dem Verhältnis der Absätze 1 und 2 sowie diejenige nach der Grenzen der Diktaturgewalt. Wegen des Zeitmangels kann ich mich jetzt nur mit der ersten Frage beschäftigen.

Nach dem Standpunkt des Antragstellers – der hauptsächlich von Anschütz und Heller vertreten worden war – gehe es um zwei verschiedene Rechtsinstituten, so nach den Voraussetzungen, als auch nach den Rechtsfolgen. Sie argumentierten historisch und dogmatisch. Historisch argumentierten sie mit der gesonderten Normierung in der Bismarckschen RV

³⁷ KAISER, Andreas Preußen contra Reich. Hermann Heller als Prozeßgegner C Schmitt vor dem Staatsgerichtshof 1932 In Müller, Christoph/Ilse Staff (Hrsg.): Der soziale Rechtsstaat. Gedächtnisschrift für Hermann Heller 1891-1933. Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden 1984. S. 292.

und mit der Entstehungsgeschichte der WRV. Ihre dogmatischen Argumente kann man so zusammenfassen, dass sich die Reichsexekution gegen ein Land richtete, ihre Voraussetzungen seien die Pflichtverletzung und das Verschulden des Landes. Demgegenüber richtete sich die Diktaturgewalt gegen die Bürger und das Land, ihre Voraussetzung sei eine objektive und erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung.

Mit Worten von Anschütz: „Voraussetzung des Abs. 1 des Art. 48 ist, dass das Land die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten verletzt. [Es ist klar,] dass es sich hier nicht um alle und jede Pflichten handeln kann, die einem Lande irgendwie obliegen.“³⁸ [Ich meine], dass doch wohl irgendein Verschulden gegeben sein muß; dass ein bloßer Gegensatz, ein bloßer Widerspruch mit der WRV, wofür die Landesregierung in keiner Weise ein Verschulden trifft, nicht Gegenstand der Rechtsexekution sein kann.“³⁹

Mit Worten von Heller: „Die Voraussetzung für ein Vorgehen des Reichs nach Art. 48 Abs 1 ist nur dann gegeben, wenn die zur Vertretung des Landes berufenen Organe eine dem Land nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegende Pflicht verletzt haben. Es kommen dabei nur die berufenen, vertretungsberechtigten Organe in Betracht, was außerordentlich wichtig ist für den konkreten Fall.“⁴⁰ „Ich möchte noch sagen, dass es Voraussetzung des Abs. 1 ist, dass die kompetenten Organe des Landes die Pflichtverletzung begehen müssen, und dass es sich um eine subjektive Pflichtverletzung handeln muß.“⁴¹

³⁸ Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 125.

³⁹ Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 129.

⁴⁰ Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 136.

⁴¹ Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 138.

Carl Schmitt lehnte die Trennung der beiden Rechtsinstitutionen ab und argumentierte für die Verbindung der Absätze 1 und 2. Schmitts Methode war die sog. sinn- und situationsgemäße Verfassungsauslegung, und er ging aus einer eigenartigen Darstellung der politischen Lage aus. „Mir scheint, dass in der Lage, wie sie im Juli bestand, und am 20. Juli zum Ausdruck kam, zwei Bestandteile zu unterscheiden sind. Es war gleichzeitig eine Bürgerkriegslage und eine Konfliktlage. Eine Bürgerkriegslage, in der sich mehrere mächtige organisierte Parteien mit sehr starken effektiven Machtmitteln gegenüberstanden. (...) Der andere Bestandteil dieser Lage war das, was man Konfliktlage nennt. (...) Es standen sich gleichzeitig zwei Staaten gegenüber, von denen der eine bestimmt in weitem Maße von einer der Parteien okkupiert war, zwei Staaten, zwei Staatsgewalten, die das Recht für sich in Anspruch nahmen, Politik zu machen.“⁴²

Aus dieser Lage folgte nach Schmitt erstens, dass Preußen kein Recht habe, „eine von der Politik der Reichsregierung abweichende Politik zu machen“⁴³, also die preußische Landesregierung hatte ihre Pflicht nicht erfüllt; zweitens folgte die Verbindung beider Absätze: der erste Absatz beziehe sich auf den Konflikt zwischen dem Reich und einem Land, der zweite auf die Gefahr eines Bürgerkrieges. „Das ist nämlich der Hintergrund des Zusammenhangs von Abs. 1 und 2: es kann sich die Gefahr der Vielstaatlichkeit mit der Gefahr der Parteizersplitterung verbinden. Das ist der Zusammenhang von Bürgerkriegslage und Konflikt und der Zusammenhang von Art. 48 Abs 1 und 2, und das war die Lage des 20. Juli 1932. (...) Wenn sich also die Vielstaatlichkeit, die staatliche Zersplitterung mit der zum Bürgerkrieg treibenden Parteisplitterung verbindet, dann ist der Tatbestand gegeben, in dem die beiden Befugnisse des Art 48 Abs 1 und 2 miteinander verschmelzen.“⁴⁴

⁴² Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 39- 40.

⁴³ Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 40.

⁴⁴ Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 180-181.

Hier wird Schmitts politische Absicht klar: die Anwendung der aus dem ersten Absatz ableitbaren strengeren Rechtsfolgen gegen die sozialdemokratische preußische Landesregierung zu legalisieren. Schmitt argumentierte noch auch dogmatisch, vielmehr pseudodogmatisch: „Das scheint mir (...) das Wesentliche zu sein, (...) die Frage nach dem Verhältnis, nach dem Ineinandergreifen und nach der Verschränkung von Abs. 1 und 2. (...) Es liegt auf der Hand, dass die beiden Dinge zusammengehören. Beide gehen vom Reichspräsidenten aus. (...) Also beide sind ähnliche Materien, beide gehen vom Reichspräsidenten aus, (...) Beide sagen, der Reichspräsident kann, und beide gehen von dem charakteristischen Mittel aus, mit Hilfe der bewaffneten Macht einzuschreiten.“⁴⁵

9. Die Lehre aus der dargestellten Debatten

Es ist eine Frage, welche theoretischen Lehren sich für heute aus den Debatten der Weimarer Zeit ergeben. Meines Erachtens nicht wenige. Sie beziehen sich auf die Normierung des Ausnahmezustands im Rechtsstaat; auf das Verhältnis der Rechtsgeschichte und Rechtstheorie, auf den Zusammenhang der Normentheorie und Rechtsauslegung, und vor allem auf die Problematik der historischen-genetischen Rechtsauslegung. Hier können wir die richtigen und falschen Anwendungen dieser Methode untersuchen. Ich erwähne jetzt nur, dass Schmitt bei der historischen Auslegung auch mit geschichtlichen Entwicklungstendenzen argumentierte, und er hat eine spekulative geschichtsphilosophische Teleologie in die Rechtsauslegung hineingeschuggelt. Die ausführlichere Darstellung dieses Themas bedürfe aber eines anderen Beitrages.

Literatur

Das Staatsoberhaupt in der Zwischenkriegszeit Editors Wilhelm BRAUNEDER – István SZABÓ Pázmány Press, Budapest 2011.

45 Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933. S. 178.

- Dierske, LUDWIG: War eine Abwehr des „Preussenschlages“ vom 20. Juli 1932 möglich? Zeitschrift für Politik 1970/3, S. 197-245.
- GUSY, Christoph: Die Weimarer Reichsverfassung Tübingen, Mohr, 1997
- KAISER, Andreas: Preußen contra Reich. Hermann Heller als Prozeßgegner C Schmitt vor dem Staatsgerichtshof 1932 In Müller, Christoph/Ilse Staff (Hrsg.): Der soziale Rechtsstaat. Gedächtnisschrift für Hermann Heller 1891-1933. Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden 1984. S. 287-311.
- NAWIASKY, Hans: Die Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung. Archiv des öffentlichen Rechts NF 9, (1925) S. 1-55.
- PREUSS, Hugo: Reichsverfassungsmäßige Diktatur. In Zeitschrift für Politik Bd. XIII (1924) S. 97-113.
- Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. Stenogrammbereich der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig von 10. bis und vom 17. Oktober 1932. Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht, J. H. W. Dietz Nachf. GmbH, Berlin 1933.
- RICHTER, Ludwig: Die Vorgeschichte des Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung Staat 1998/1, S. 1-26.
- RICHTER: Reichspräsident und Ausnahmegehalt. Die Genese des Artikels 48; Der Staat 1998/2, S.221-247.
- Schmitt, Carl: Verfassungslehre Duncker & Humblot Berlin, 1954
- Schmitt, Carl: Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. Zweite Auflage München und Leipzig 1928 Verlag Duncker & Humblot
- STIER-SOMLO, Fritz: Die zweite Tagung der VDStRL. Archiv des öffentlichen Rechts NF 7, (1924) S. 88-105.
- Szabó István: Az államfő jogállása a Weimari Köztársaságban Osiris, Budapest, 2000
- Weber, Max Gesammelte politische Schriften, Tübingen, Mohr 1980, S. 448-483 und 498-501.

RESÜMEE

**Diktaturgewalt in einem demokratischen Staat
– die Auslegung des Artikels 48 der Weimarer
Reichsverfassung**

PÉTER SZILÁGYI

Die Studie stellt die Entstehungsgeschichte des berühmten Artikels 48 der Weimarer Verfassung vor, analysiert die Normstruktur des Textes und die unterschiedlichen Auffassungen der Auslegung des Artikels 48, so insbesondere die Ansichten von Hugo Preuß, Carl Schmitt, Gerhard Anschütz, Hans Nawiasky und Hermann Heller, die Diskussionen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer und stellt sie einander gegenüber. Diese theoretischen Standpunkte spielten auch im sog. Preußenschlag-Prozess vor dem Staatsgerichtshof des Deutschen Reiches eine wichtige Rolle und erhielten eine praktische politische Bedeutung. In diesem Prozess war die wichtigste Streitfrage die Verfassungsmäßigkeit der Aussetzung der Autonomie Preußens im Juli 1932. Im Prozess traten zahlreiche namhafte Staatsgelehrte, so unter anderem Schmitt, Anschütz, Heller und Nawiasky, als Prozessvertreter, also als Gegenpartei auf. Die Studie gibt einen kurzen Überblick über die Vorgeschichte des Prozesses, dessen Struktur und die Argumentation der erwähnten Professoren. Ziel der Studie ist es, über die erwähnten Momente auf einige Zusammenhänge der Staatstheorie, des Verfassungsrechts und der politischen Praxis hinzuweisen. Schließlich zieht die Studie einige Schlussfolgerungen in Bezug auf die Theorie von der Auslegung der Verfassung.

SUMMARY

Dictatorship in a Democratic State – Article 48 of the Weimar Constitution

PÉTER SZILÁGYI

The study presents the history of development and analyses first the norm structure and then the various interpretations of the famous Article 48 of the Weimar Constitution, with special regard to the views of Hugo Preuß, Carl Schmitt, Gerhard Anschütz, Hans Nawiasky and Hermann Heller and the debates of the Association of German Tutors of Constitutional Law (Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer), by comparing them with each other. These theoretical positions played an important role and gained a practical political significance in the so-called Preußenschlag suit held before the Court of the German Empire (Staatsgerichtshof des Deutschen Reiches) as well, where the major issue subject to the debate was whether the suspension of the autonomy of Prussia in July, 1932 was in agreement with the Constitution. Several renown professors of political sciences were involved in the lawsuit as representatives, i.e. counterparties, including Schmitt, Anschütz, Heller and Nawiasky, just to name a few. The study provides a short outline of the antecedents and the structure of the lawsuit and the reasoning of the professors named above, thus attempting to highlight some correlations between state theory, constitutional law and practical politics. Finally, some conclusions are drawn in respect of the theory of the interpretation of the Constitution.