

Artikel 48 der Weimarer Verfassung: Hugo Preuß und Carl Schmitt im Streit über den „Diktaturartikel“

Yasuhiro Endo

School of Law, Matsuyama University (Japan)

Kontakt E-mail: yendode@gmail.com

Article 48 of the Weimar Constitution: The Debate between Hugo Preuß and Carl Schmitt on the “Dictatorship Clause”

Abstract:

The abuse of Article 48 of the Weimar Constitution during the late presidency of Hindenburg has been criticized in many previous studies as one of the key factors of the collapse of the Weimar Republic that led to the establishment of the Third Reich, resulting from the lack of understanding of the parliamentary democracy. Whereas those criticisms have arisen primarily from the analysis of the consequences, this paper analyzes the issue of the executed presidential emergency powers with an integrative approach by comparing the arguments by Preuß, the drafter of Article 48, and Schmitt, taking into account the perspectives of members of the constitutional assembly as well as their contemporaneous intellectuals. While Preuß and Schmitt may appear generally contrastive in their beliefs and theories, some implicit logical agreements are observed, such as those on their interpretations of the relation between the first and the second sentences in Article 48, paragraph 2, and their thoughts regarding the handling of the law of the Reich that should be in Article 48, paragraph 5. With the findings of their commonalities and others in their theories, this paper attempts to contribute to refining the current systems of law and democracy for emergency situations in various contexts.

Keywords: Article 48 of the Weimar Constitution; Hugo Preuss; Carl Schmitt; state of emergency; constitutional dictatorship

DOI: 10.14712/2464689X.2024.13

Financing: This work was supported by JSPS KAKENHI Grant Number JP22K01322.

Einleitung

Die 1919 nach dem Zusammenbruch des Kaiserreichs gegründete Weimarer Republik verfügte über eine demokratische Verfassung, aber der Staat erreichte keine politische und wirtschaftliche Stabilität und wurde schließlich durch die Diktatur der an die Macht gelangten Nationalsozialisten zu Fall gebracht. Ein entscheidender Faktor dabei war der so genannte „Diktaturartikel“, Art. 48 der Weimarer Verfassung (WRV). In diesem Aufsatz werde ich mich einem Aspekt der tatsächlichen Funktionsweise von Art. 48¹ nach Inkrafttreten der Verfassung nähern, wobei ich mich auf die Lehre des Art. 48 von Hugo Preuß und Carl Schmitt konzentriere. Bekanntlich hat Schmitt in seiner Schrift *Die Diktatur*,² welche 1921 nach Inkrafttreten der Weimarer Verfassung veröffentlicht wurde, die Ausnahme-gewalt in Art. 48 II als „kommissarische Diktatur“ kennzeichnet, während Preuß, der die Verfassung entworfen hatte, Schmitts logische Struktur sehr schätzte und sie 1923 in seine eigene Lehre des Art. 48 in seiner „Reichsverfassungsmäßige Diktatur“³ aufnahm. Wie im Folgenden im Detail erörtert wird, modifizierten beide Autoren ihre jeweiligen Positionen so, dass sie sich gegenseitig beeinflussten. Die Fragen, um die es geht, betreffen die nicht nur die Substanz der Funktionsweise von Art. 48, sondern auch den Inhalt der „Maßnahmen“ in Art. 48 II, das Verhältnis zwischen den Sätzen 1 und 2 des Art. 48 II und schließlich die Notwendigkeit des nach Art. 48 V zu erlassenden Reichsgesetzes. Es ist ein ausgezeichnetes Thema, um die tatsächliche Situation der Funktionsweise von Art. 48 nach der Inkraftsetzung der Verfassung zu analysieren. Obwohl Schmitt und Preuß bisher als gegensätzliche Positionen angesehen wurden, zeigt die Debatte um Art. 48 Parallelen ihres Denkens, und ich möchte neue, bisher nicht bekannte Aspekte der beiden Juristen herausarbeiten.

Im Folgenden wird zunächst kurz Schmitts Darstellung von Art. 48 II in seiner *Die Diktatur* von 1921 betrachtet und dann Preuß' „Reichsverfassungsmäßige Diktatur“ von 1923 nachgezeichnet, welche Schmitts Argumentation übernahm. Dann werde ich nacheinander Schmitts Bericht auf der Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer zu Jena von 1924, „Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Art. 48 der Reichsverfassung“⁴, und dann Preuß' „Die Bedeutung des Art. 48 der Reichsverfassung“⁵ von 1925 untersuchen.

¹ Artikelangaben ohne Zusatz des Gesetzes sind im Folgenden solche aus der Weimarer Reichsverfassung.

² Vgl. SCHMITT-DOROTIĆ, C. *Die Diktatur: Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf*. Berlin: Duncker & Humblot, 1921, im Folgenden werden die Seitenzahlen der Quellen im Text mit (DD) abgekürzt.

³ Vgl. PREUSS, H. Reichsverfassungsmäßige Diktatur. In: PREUSS, H. *Gesammelte Schriften*, Bd. 4: *Politik und Verfassung in der Weimarer Republik*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, S. 523–535. Die Seitenzahlen der Quellen werden im folgenden Text mit (RD) abgekürzt.

⁴ SCHMITT, C. Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Artikel 48 der Weimarer Verfassung. *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer Heft 1: Der deutsche Föderalismus. Die Diktatur des Reichspräsidenten*, 1924. Nachfolgend im Text abgekürzt als (DRA).

⁵ Vgl. PREUSS, H. Die Bedeutung des Artikels 48 der Reichsverfassung. In: PREUSS, H. *Gesammelte Schriften*, Bd. 4: *Politik und Verfassung in der Weimarer Republik*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, S. 571–575, im Folgenden werden die Seitenzahlen der Quelle im Text mit (BA) abgekürzt.

1. Schmitt, *Die Diktatur* (1921)

Bekanntlich unterscheidet Schmitt in seiner 1921 erschienenen Schrift *Die Diktatur* begrifflich zwischen der „kommissarischen“ und der „souveränen“ Diktatur (DD: 136f). Er verweist dann auf die Ausnahmegewalt in Art. 48 II der Weimarer Verfassung als einen klaren Fall einer „kommissarischen Diktatur“ (DD: 200–202). Nach Schmitt kann der Reichspräsident nach seinem Ermessen alle Maßnahmen ergreifen, die nach Lage der Dinge erforderlich sind, wenn die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Deutschland ernsthaft gestört oder bedroht ist. Da diese Ermächtigung jedoch nicht die Auflösung aller bestehenden Befugnisse und die Übertragung der Souveränität auf den Reichspräsidenten bedeuten soll, sind die „Maßnahmen“ des Reichspräsidenten immer Maßnahmen rein faktischer Art, die weder gesetzgeberische noch gerichtliche Akte sein können (ebd.). Dass Art. 48 II Satz 1 eine unbeschränkte Ermächtigung vorsieht, der anschließende Satz 2 aber die verschiedenen Grundrechte aufzählt und die Befugnisse des Reichspräsidenten einschränkt, ist nach Schmitt jedoch widersprüchlich (DD: 202f). Schmitt schreibt:

Es bleibt trotzdem eine sonderbare Regelung, erst eine den gesamten bestehenden Rechtszustand, auch z. B. Art. 159, suspendierende Ermächtigung zu erteilen und dann eine beschränkte Zahl von Grundrechten aufzuzählen, die suspendiert werden dürfen. 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. (DD: 202)

Laut Schmitt sind diese Widersprüche in der deutschen Verfassung von 1919 nicht auffällig, weil sie auf der Kombination einer souveränen mit einer kommissarischen Diktatur beruhen und dadurch der ganzen Entwicklung entsprechen, in der diese Verwirrung unausgetragen enthalten ist (DD: 203f). Mit anderen Worten: Im fiktiven politischen Belagerungszustand kann die Exekution zu einem rechtlichen Verfahren geregelt werden, solange es innerhalb des Staates keine mächtige Gruppe und Klasse gibt und der Gegner keine Macht ist, die staatliche Einheit selbst in Frage zu stellen (ebd.).

In Anbetracht der obigen Ausführungen ist es wichtig zu bekräftigen, dass Schmitt in *Die Diktatur* (1921) das Verhältnis zwischen dem ersten und dem zweiten Satz von Art. 48 II als einen eindeutigen Widerspruch ansah.

2. Preuß, „Reichsverfassungsmäßige Diktatur“ (1923)

(1) Gründe für die Einführung von Art. 48

Nach Preuß waren die Grundlagen der deutschen Revolutionsregierung nach dem deutschen Zusammenbruch vom November 1918 instabil, und die äußere und innere Lage Deutschlands, wie der drohende Bürgerkrieg und die Krise um den Versailler Vertrag, lieferten zwingende Gründe, schnell eine verfassungsrechtliche Ordnung und eine starke, uneingeschränkte Regierung zu etablieren, deren Entscheidungen und Handlungen so ungebunden wie möglich waren. Eine Regierung mit einer starken Integrationskraft war nötig (RD: 523f).

(2) Art. 48 als „die kommissarische Diktatur“

Preuß verwendet den in Schmitts *Die Diktatur* entwickelten Begriff der Diktatur, um das rechtliche Wesen von Art. 48 zu untermauern (RD: 526). Indem er nämlich direkt eine Passage aus *Die Diktatur* zitiert, bezeichnet es als deren rechtliche Natur, „daß wegen eines zu erreichenden Zweckes rechtliche Schranken und Hemmungen, die nach der Sachlage ein sachwidriges Hindernis für die Erreichung des Zweckes bedeuten, in concreto entfallen“ (DD: 135). Und weiter schreibt Preuß: „Die Diktatur ist wie die Notwehrhandlung immer nicht nur Aktion, sondern nach Gegenaktion wie ein Akt der Selbstverteidigung, eine Aktion aber auch eine Gegenaktion. Sie setzt demnach voraus, daß der Gegner sich nicht an die Rechtsnormen hält, die Diktatur als Rechtsgrund für maßgebend anerkennt“ (DD: 136).

Nach Preuß entspricht dieser Definition des Diktaturbegriffs durchaus das Wesen jener außerordentlichen Vollmachten, die Art. 48 II dem Reichspräsidenten überträgt. Hier zitiert er weiter Schmitts Definitionen der kommissarischen Diktatur bzw. der souveränen Diktatur und stellt fest, dass die nachrevolutionäre Diktatur der Volksbeauftragten eine souveräne ist, während die des Reichspräsidenten nach Art. 48 eine kommissarische ist. Weil jene aus äußeren und inneren Gründen nur wenig durchgreifend wirken können, war diese umso unentbehrlicher (RD: 526).

(3) Anwendung auf die aktuelle Politik

Nach Preuß hat sich die politische Unentbehrlichkeit der außerordentlichen Vollmachten des Art. 48 seit Inkrafttreten der Verfassung nur allzu oft gezeigt (RD: 527f). Und leider spreche „alle Wahrscheinlichkeit dafür, daß in naher Zukunft die Wechselwirkung zwischen den Hochspannungen der äußeren und der inneren Politik eine Reichsregierung, die mit letzter Entschlossenheit die deutsche Einheit und die Republik behaupten will, zwingen wird, von den Möglichkeiten der verfassungsmäßigen Diktatur den denkbar rücksichtslosesten Gebrauch zu machen“ (ebd.). Nach Preuß ist klar, dass die Bestimmungen des Art. 48 trotz der Verweisung auf ein späteres Reichsgesetz in Abs. 5 unmittelbar anwendbares Recht sind (RD: 528f). Dieses Reichsgesetz wird rechtliche Einschränkungen der diktatorischen Vollgewalt bringen, sie also bis zu einem gewissen Grade abbauen. Das mag in ruhigeren Zeiten nicht bloß zulässig, sondern erwünscht sein. Vorläufig aber wiesen alle Zeichen der Zeit noch auf die harte Notwendigkeit hin, der verfassungsmäßigen Diktatur ihre möglichst unbeschränkte Handlungsfreiheit zu erhalten (ebd.).

Nach Preuß ergibt sich die Tatsache, dass die Verfassung selbst für den Diktator unantastbar ist, nicht bloß durch das *argumentum e contrario* der von Art. 48 selbst für suspendierbar erklärten Grundrechtsbestimmungen, sondern aus dem ganzen historisch-politischen Zusammenhang und dem Wesen der Einrichtung als verfassungsmäßiger Diktatur (RD: 529f). Die Verfassung trifft hier zu ihrem Selbstschutz Vorsorge, dass im Falle der Gefahr die Normen der Gewaltenteilung den Reichspräsidenten und die Reichsregierung nicht an der sofortigen Anwendung der für die Sicherung des Reichs nötigen Maßnahmen hinderten. Es bedarf dazu nicht der vorherigen Verhängung eines Ausnahmezustandes; denn nicht erst in einem solchen Ausnahmezustand, sondern stets und dauernd ist der Reichspräsident unter Verantwortung der Reichsregierung verfassungsmäßig zuständig, im Falle der Gefahr ohne Rücksicht auf die sonstigen Zuständigkeitsgrenzen zu handeln. Er handelt unter voller verfassungsrechtlicher Verantwortlichkeit und unter Kontrolle des Reichstags, auf dessen Verlangen die Diktaturmaßnahmen außer Kraft zu setzen sind. Das

ist eine verfassungsrechtliche Pflicht, die gemäß Art. 59 gerichtlich geltend gemacht werden kann. Die Diktatur ist also eine genauso verfassungsmäßige Art der Regierung, wie die sonst nach den Normen der Gewaltenteilung geführte (ebd.).

Nun enthalte aber der zweite Hauptteil der Verfassung, betitelt als „Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen“, eine Fülle von Richtlinien und von Rechtsnormen für die verfassungsmäßigen Gewalten (ebd.). Wären alle diese grundrechtlichen Bestimmungen für die reichsverfassungsmäßige Diktatur unantastbar, so Preuß, dann würde diese dadurch so in ihrer Handlungsfreiheit so gehemmt werden, dass der Zweck der ganzen Einrichtung illusorisch würde. Nach Preuß enthielt die frühere Reichsverfassung überhaupt keine Grundrechte, aber die preußische Verfassung und das preußische Gesetz über den Belagerungszustand, auf die sich Art. 68 bezog, sahen die Suspendierung gewisser Grundrechte vor (ebd.). Ihr Anwendungsbereich wurde durch den jetzigen Art. 48 erweitert, was in der damaligen Lage unvermeidlich war und nicht in Betracht gezogen werden musste, wenn man die Verfassungsstruktur berücksichtigt, die sich vom System völlig unterscheidet (ebd.). Preuß nimmt in seinen diesbezüglichen Ausführungen argumentativen Rekurs auf die Gesetzssystematik:

Ob die nunmehr getroffene Auswahl allen praktischen Erfordernissen stets genügen wird, läßt sich nicht mit völliger Bestimmtheit voraussehen; das ist die unvermeidliche Schwäche jeder Enumerationsmethode. Aber es wäre schwerlich durchzusetzen gewesen, statt der einzelnen Artikel den ganzen Hauptabschnitt über die Grundrechte hier einzusetzen. Die Befugnis zur Verfassungsänderung erhält übrigens die Diktatur auch nicht bezüglich der hier aufgeführten Artikel. Sie kann sie nicht abändern; aber *sie kann sich im Einzelfall über die darin für ihre Handlungsfreiheit liegenden Hemmnisse ohne Verfassungsverletzung hinwegsetzen, wie sie sich auch sonst über die in den Zuständigkeitsgrenzen der Gewaltenteilung liegenden Hemmungen hinwegsetzen kann.* (RD: 530 – *meine Hervorhebung*)

(4) Beziehungen zur Landesregierung

Nach Preuß erschöpfen sich die Bestimmungen der Diktatur in Art. 48, der ausschließlich in die Zuständigkeit des Reiches fällt und für die Landesregierung überhaupt keinen Raum lässt (RD: 531).

Art. 48 selbst erwähnt das Verhältnis des Reichs zu den Ländern in zweifacher Hinsicht, da erstmals in der dritten Lesung im Plenum der Nationalversammlung ein Antrag gestellt wurde, die Art. 48 und 49 des Entwurfs des Verfassungsausschusses mit dem jetzigen Art. 48 zusammenzufassen⁶ (RD: 531f). Laut Preuß war dies keineswegs eine Verbesserung, sondern lediglich ein redaktionelles Problem (ebd.).

Demgegenüber hat die zweite von den Juristen Clemens von Delbrück und Konrad Beyerle im Plenum der Nationalversammlung vorgeschlagene Änderung, der Landesregierung die gleichen Befugnisse wie dem Reichspräsidenten bei Gefahr im Verzug und Unmöglichkeit der Kontaktaufnahme mit der Reichsleitung einzuräumen⁷ erhebliche Tragweite und schwerwiegende politische Konsequenzen, von denen die Verfasser nicht

⁶ Vgl. *Verhandlungen der verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung* (im Folgenden abgekürzt als Verh. NV), Stenographische Berichte, Berlin 1920, Bd. 328, S. 2111–2113.

⁷ Vgl. Verh. NV, Bd. 327, S. 1304, 1328.

ausgegangen sind (RD: 532f). Dieser Vorschlag wurde als Art. 48 IV realisiert. Laut Preuß besteht Konsens darüber, dass der Zweck der Verabschiedung von Art. 48 IV in der Nationalversammlung darin liegt, dass die Befugnisse der Landesregierung einfach auf jene Zeit beschränkt werden, in welcher die Reichsgewalt vorübergehend funktionsunfähig ist, und dass es unmöglich ist, zu versuchen, hierin einen Partikularismus zu lesen (ebd.). Richtig sei die Aussage Delbrücks in der Nationalversammlung gewesen, dass die Befugnisse des Landesregierungsamtes auf den übertragenen Befugnissen des Reichspräsidenten beruhen⁸ und dass dies unzweifelhaft der Wille des Gesetzgebers sei (RD: 534f). Ebenso sei es zutreffend, dass hinter dem Ersuchen des Reichspräsidenten um Maßnahmen der Landesregierung die schwere Waffe des Art. 48 I stehe (ebd.). Wäre der Missbrauch des Art. 48 IV durch die Bayerische Landesregierung als Reaktion auf das Gesetz zum Schutz der Republik von 1922 vorhersehbar gewesen, hätte der Wortlaut des Art. 48 IV eine andere Form angenommen oder der Erlass selbst wäre aufgegeben worden: Die eindeutige Verfassungswidrigkeit der bayerischen Verordnung vom 24. Juli 1922 blieb ungesühnt, allerdings beweise dies nicht die Rechtmäßigkeit des bayerischen Vorgehens. Im Gegenteil zeige sich hierin die „verhängnisvolle Schwäche der Reichsgewalt“. Sie reiche für einen „wirksamen Schutz der Reichsverfassung nicht (aus)“ (ebd.).

3. Schmitt, „Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Art. 48 der Reichsverfassung“ (April 1924)

(1) Art. 48 II, Sätze 1 und 2

Nach Schmitt entspricht die allgemeine Auffassung⁹, welche die Sätze 1 und 2 des Art. 48 II einheitlich auslegt und besagt, dass andere Verfassungsbestimmungen als die in Satz 2 aufgezählten Grundrechte nicht verletzt werden können, nicht der Praxis (DRA: 63–66). Laut Schmitt ist es nicht möglich, aus der Erklärung der Regierung zu den Maßnahmen nach Art. 48 II eine klare Position herauszulesen, so dass es notwendig ist, den Wortlaut von Art. 48 II und seinen Entstehungsprozess im Detail zu untersuchen (DRA: 69–72). Der Schluss des ersten Satzes von Art. 48 II und der Beginn des zweiten Satzes folgen nicht nahtlos aufeinander, sondern dies lässt sich durch den Prozess seiner Entstehung erklären (DRA: 72–74). Im Preuß-Entwurf vom 3. Januar 1919 gibt es nämlich keine Aufzählung der Grundrechte, und der zweite Satz, welcher besagt, dass bestimmte Grundrechte ausgesetzt werden können, wurde erstmals im Staatenausschuss hinzugefügt¹⁰. Und die Worte „zu diesem Zweck“ im zweiten Satz, die ursprünglich auf „zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlichen Maßnahmen treffen“ folgten, wurden in der zweiten Lesung der Nationalversammlung am 5. Juli 1919 geändert. Damals wurden

⁸ Vgl. Verh. NV, Bd. 327, S. 1336.

⁹ Zu einer scharfen Kritik an Schmitts Darstellung der „herrschende Lehre“ als ungerechtfertigt deformiert, siehe: KAISER, A-B. Die Verantwortung der Staatsrechtslehre in Krisenzeiten – Art. 48 WRV im Spiegel der Staatsrechtslehrertagung und des Deutschen Juristentages 1924. In: SCHRÖDER, U. J. – UNGERN-STERNBERG, A. (eds.). *Zur Aktualität der Weimarer Staatsrechtslehre*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011, S. 130.

¹⁰ Siehe meinen Artikel ENDO, Y. Der Verlauf der Debatte über Artikel 48 der Weimarer Verfassung in der verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung (1). *Matsuyama University Review*, 2018, Vol. 30, No. 5–1, pp. 92–95. Angesichts des Beratungsprozesses im Staatenausschuß ist Schmitts Interpretation, die den schrankenlosen Charakter der Ermächtigung betont, fragwürdig.

die Worte des militärischen Einschreitens, die zuvor im ersten Satz standen, in den zweiten Satz verschoben. Die Worte „zu diesem Zweck“ bedeuten also weder „um mit Hilfe der bewaffneten Macht einzuschreiten“ noch „um die nötigen Maßnahmen zu treffen“, sondern „zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung“ (ebd.).

Die Einschränkung des zweiten Satzes beziehe sich also nicht auf die Maßnahmen des ersten Satzes, sondern zähle lediglich die Grundrechte auf, die ausgesetzt werden können (ebd.). Mit anderen Worten: Zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung kann der Reichspräsident verschiedene Maßnahmen treffen *und* bestimmte Grundrechte außer Kraft setzen. Schmitt schreibt:

Es gilt nicht weiter als bis zu dem Satz: wenn der Reichspräsident Grundrechte außer Kraft setzen will, so darf er nur die aufgezählten Grundrechte außer Kraft setzen. Was er ohne Außerkraftsetzung von Grundrechten tun kann, ob er sich zur Erreichung seines Zweckes im konkreten Fall über einzelne Verfassungsbestimmungen hinwegsetzen darf, ohne sie außer Kraft zu setzen, darüber ist durch die Aufzählung in Satz 2 nichts entschieden. (DRA: 74)

Nach Schmitt ist es möglich, im Wege tatsächlichen Vorgehens die Norm verfassungsrechtlicher Bestimmungen zu ignorieren, im konkreten Fall von der Norm abzuweichen, ohne sie außer Kraft zu setzen, und es ist eine Sache, rechtliche Beschränkungen im Einzelfall in Maßnahmen zu ignorieren, und eine andere, sie für einen bestimmten Zeitraum ganz oder teilweise zu beseitigen und außer Kraft zu setzen (DRA: 74–77). Der Wortlaut des Art. 48 II besage, dass der Reichspräsident nach Satz 1 verschiedene Maßnahmen treffen kann, während er nach Satz 2 die Wirkung der aufgezählten Grundrechte außer Kraft setzen kann, wobei Satz 1 besage, dass er allgemein befugt ist, alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, und Satz 2 besage, dass er speziell befugt ist, die Wirkung der aufgezählten spezifischen Grundrechte außer Kraft zu setzen. Hier wird nur die besondere Befugnis im zweiten Satz durch die Aufzählung der Grundrechte eingeschränkt (ebd.). Darüber hinaus analysiert Schmitt den Entstehungsprozess des Art. 48 im Verfassungsausschuss der Nationalversammlung und in der zweiten Lesung der Nationalversammlung und stellt fest, dass die obige Schlussfolgerung bezüglich des Wortlauts auch durch den Entstehungsprozess gestützt wird (DRA: 77–81). Der Anlass für diese ungewöhnlichen Bestimmungen das in der Weimarer Nationalversammlung beherrschende Bewusstsein war, dass sich Deutschland derzeit in einer abnormen Situation befand, die vorerst, d.h. bis zur näheren reichsgesetzlichen Regelung, neben der in Satz 2 erteilten Befugnis eine ganz ungewöhnliche, in Satz 1 gegebene, allgemeine Befugnis erfordere (ebd.).

(2) Gesetzliche Beschränkungen nach dem Reichsgesetz, die in Art. 48 V vorgesehen sind

Schmitt zufolge sollten in der verfassungsgebenden Nationalversammlung Bedenken gegen einen Missbrauch der dem Reichspräsidenten durch Art. 48 II Satz 1 eingeräumten uneingeschränkten Vollmachten durch die Kontrolle mittels ministerieller Gegenzeichnung und durch den III des Artikels ausgeräumt werden, welcher bestimmt, dass die Maßnahme dem Reichstag unverzüglich zur Kenntnis zu geben und auf sein Verlangen außer Kraft zu setzen sind (DRA: 82). Der Satz 2 des Art. 48 II wurde nicht als Schranke dieser Befugnis des Reichspräsidenten angesehen, und das wichtigste Mittel, um Bedenken gegen die

allzu weite Ermächtigung zu entgehen, war etwas ganz anderes, nämlich das baldigst zu erwartende, das Nähere regelnde Reichsgesetz nach Art. 48 V (ebd.). Nach Schmitt war es das nach Abs. 5 zu erlassende Reichsgesetz, die kommissarische Diktatur durch eine Umschreibung der zulässigen Befugnisse, der Voraussetzungen wie der Wirkungen des Ausnahmezustandes in die rechtsstaatliche Entwicklung einzubinden (DRA: 88f). Die Eigenart der zwischenzeitlich geltenden Befugnis aus Art. 48 II Satz 1 liege darin, dass einerseits die souveräne Diktatur der verfassungsgebenden Versammlung mit dem Inkrafttreten der Verfassung aufhört, andererseits eine der typischen rechtsstaatlichen Entwicklung entsprechende Umgrenzung der kommissarischen Diktatur noch nicht erfolgte, weil man sich, angesichts der abnormen Lage des Reiches, einen weiten Spielraum sichern wollte. Schmitt argumentiert:

Die Diktatur des Reichspräsidenten ist infolge des bloßen Umstandes, daß die Verfassung in Kraft trat, notwendig eine kommissarische. Aber sie ist absichtlich weit gelassen und in der Sache, nicht in ihrer rechtlichen Begründung, wirkt sie wie das Residuum einer souveränen Diktatur der Nationalversammlung. (DRA: 89)

Nach Schmitt beschließt die reichsgesetzliche Regelung des Abs. 5 organisatorisch die Verfassung, und wenn die in Abs. 5 vorgesehene nähere Regelung dauernd auf unabsehbare Zeit verschoben ist, verlieren alle verfassungsmäßigen Einrichtungen und Kontrollen ihren Sinn und die Verfassung selbst droht zu zerfallen (DRA: 89f).

(3) Beschränkungen der Befugnisse nach Art. 48 II

Nach Schmitt beruhen die Befugnisse des Reichspräsidenten in Art. 48 auf verfassungsrechtlichen Bestimmungen, und es sei verfassungswidrig, diese Befugnisse zu nutzen, um die Verfassung auf andere Weise als durch das in der Verfassung vorgesehene Verfahren der Verfassungsänderung zu ändern (DRA: 91). Es ist jedoch möglich, dass die Diktatur die Verfassung als Ganzes rettet, und zwar nicht durch ihre Außerkraftsetzung oder Aufhebung, sondern durch die Schaffung von Ausnahmen von einzelnen Verfassungsbestimmungen (ebd.). In Art. 48 II ist eine abnorme Situation vorausgesetzt und daher eine außergewöhnliche Befugnis erteilt, um die Herstellung der normalen Situation zu ermöglichen. Da Art. 48 nur ein Bestandteil der geltenden Verfassung ist, kann die Bestimmung dessen, was normal und was öffentliche Sicherheit und Ordnung ist, nicht allein auf der Grundlage von Art. 48 erfolgen und die Verfassung als Ganzes außer Acht lassen (DRA: 91–93). Daher kann die verfassungsmäßige Einrichtung selbst nicht durch Art. 48 mit der Begründung beseitigt werden, dass sie die öffentliche Sicherheit und Ordnung bedroht oder zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich ist; ausschließlich die sieben in Satz 2 aufgezählten Grundrechte können durch Art. 48 II außer Kraft gesetzt werden. Weder andere Verfassungsbestimmungen noch die Verfassung als Ganzes lassen sich verfassungsmäßig mit Hilfe des Art. 48 beseitigen (ebd.).

Nach Schmitt besteht darüber hinaus eine absolute Grenze in Art. 48 selbst, der in sich ein Minimum von Organisation enthält, welches zur Durchführung von Maßnahmen nach Art. 48 II erforderlich ist und dessen Existenz und Funktionieren nicht behindert werden darf (DRA: 93–95). Mit anderen Worten: Es ist nicht möglich, durch Art. 48 einen

tatsächlichen Zustand zu schaffen, der das verfassungsmäßige Institut des Reichspräsidenten, der für Maßnahmen nach Art. 48 zuständig ist, tatsächlich ändert. Maßnahmen nach Art. 48 bedürfen der Gegenzeichnung eines Reichsministers durch Art. 50, und die Reichsregierung muss in jedem Fall als Regierung fortbestehen, die nach Art. 54 zu ihrer Amtsführung des Vertrauens des Reichstages bedarf. Zu dem unantastbaren Organisationsminimum des Art. 48 gehört auch der Reichstag. Sobald der Reichstag nach Art. 25 aufgelöst sei, habe der Reichspräsident eine ganz ungewöhnliche Befugnis, da der Überwachungsausschuss nach Art. 35 II weder ein Misstrauensvotum nach Art. 54 beschließen noch Außerkraftsetzung von Maßnahmen nach Art. 48 III verlangen könne. Das bedeutet nicht, dass er sich auf Art. 48 berufen darf, um die in Art. 25 II für Neuwahlen festgesetzte Frist von 60 Tagen aufzuheben oder verlängern.¹¹ Er darf auch nicht im Verordnungswege in das verfassungsmäßige Wahlrecht eingreifen, seine Ausübung nicht durch Maßnahmen verhindern oder die in Art. 125 garantierte Wahlfreiheit beseitigen (ebd.).

Als letzte Einschränkung des Art. 48 II wird jene genannt, dass der Reichspräsident nur „Maßnahmen“ ergreifen kann (DRA: 95–101). Zu den „Maßnahmen“ gehört nach Schmitt, dass das Vorgehen in seinem Inhalt durch eine konkret gegebene Sachlage bestimmt und ganz von einem sachlichen Zweck beherrscht ist, so dass es nach Lage der Sache von Fall zu Fall verschiedenen Inhalt und keine eigentliche Rechtsform hat. Die Eigenart der Maßnahme bestehe in ihrer Zweckabhängigkeit von der konkreten Sachlage. Ihr Maß, d. h. Inhalt, Verfahren und Wirkung bestimmen sich von Fall zu Fall nach Lage der Sache. Laut Schmitt erlaubt Art. 48 zwar *die Notverordnung* als Maßnahmen, es handelt sich dabei aber nicht um eine allgemeine Notverordnungsrecht, also um ein provisorisches Gesetzgebungsrecht (ebd.).

So ergeben sich neben der Beschränkung der Befugnisse des Reichspräsidenten nach Art. 48 II Satz 1, wonach Maßnahmen, einschließlich der Außerkraftsetzung von Grundrechten, nur in Bezug auf die in Satz 2 aufgezählten Grundrechte zulässig sind, drei (weitere) Arten von Beschränkungen: Andere als die in Art. 48 II Satz 2 aufgezählten Grundrechte und die Verfassung als Ganzes können nicht beseitigt werden; das für die Durchführung von Maßnahmen nach Art. 48 II erforderliche Minimum von Organisation kann nicht verletzt werden; und der Reichspräsident darf nur „Maßnahmen“ treffen. Die Einschränkungen bestehen darin, dass andere als die in Art. 48 II Satz 2 genannten Verfassungsbestimmungen und die Verfassung insgesamt nicht beseitigt werden können, dass die Mindestorganisation zur Durchführung von Maßnahmen nach Art. 48 II nicht angetastet werden kann und dass der Reichspräsident nur „Maßnahmen“ ergreifen darf (DRA: 102–103). Nach Schmitt darf man die Sicherheit einer Abgrenzung, wie sie durch ein Gesetz erfolgt, welches die Befugnisse tatbestandsmäßig aufzählt, von einem Provisorium, wie es die hier in Frage stehende Regelung bedeutet, nicht erwarten. Dieses Unbefriedigende liege nicht in der rechtlichen Konstruktion, sondern in der Natur eines absichtlich offen gelassenen Provisoriums. Die Verfassung selbst habe auf diese Art Präzision verzichtet und stattdessen Kontrollmittel geschaffen: ministerielle Gegenzeichnung und parlamentarisches Aufhebungsrecht. Gegen einen Missbrauch des Abs. 4 durch die Landesregierungen sei ebenfalls eine Kontrolle vorgesehen in dem doppelten Anspruch auf

¹¹ Diese Darstellung Schmitts ist höchst unglaubwürdig, wenn man sich den Staatsnotstandsplan von 1932 vor Augen hält, an dem Schmitt später beteiligt war.

Außerkraftsetzung, wie er dem Reichspräsidenten und dem Reichstag zusteht. Wenn die als Kontrolle gedachten Stellen sowohl gegenüber Abs. 2 wie Abs. 4 versagen, wenn insbesondere das Parlament sich selbst aufhebt, so ist es wohl nach Schmitt Aufgabe der Staatsrechtswissenschaft, die rechtlichen Folgen dieser Praxis zum Bewusstsein zu bringen und Missbräuche und Versäumnisse als solche zu kennzeichnen, nicht aber ist es Sache der staatsrechtlichen Konstruktion, daraufhin die Verfassung anders zu interpretieren, um womöglich mit den Mitteln juristischer Auslegungskunst neue Garantien zu schaffen (ebd.).

Zusammenfassung der Ergebnisse

Die Punkte, die hier in der Sache bestätigt werden müssen, sind erstens, dass Schmitt versucht, das Verhältnis zwischen dem ersten und dem zweiten Satz von Art. 48 II, den er als Widerspruch in seiner Schrift *Die Diktatur* von 1921 ansah, konsequent zu interpretieren, indem er den Unterschied zwischen der Ignorierung der Norm von Verfassungsbestimmungen im konkreten Fall und der allgemeinen Beseitigung rechtlicher Beschränkungen im Ganzen oder teilweise für eine bestimmte Zeit feststellt. Dies ist der Punkt, an dem Schmitt versucht, das Verhältnis zwischen den beiden zu trennen und sie konsequent zu interpretieren, indem er zwischen der „Außerkraftsetzung“, d.h. der allgemeinen Beseitigung rechtlicher Beschränkungen ganz oder teilweise für einen bestimmten Zeitraum, und der „Maßnahme“, d.h. der Ignorierung der Norm von Verfassungsbestimmungen im konkreten Fall, unterscheidet. Schmitt bezieht sich in diesem Punkt direkt auf Erwin Jacobi (DRA: 91), was, wie wir bereits gesehen haben, wegen der inhaltlichen Überschneidung mit der von Preuß angesprochenen Befugnis des Diktators, die Verfassung zu ignorieren, ohne sie zu verletzen, bemerkenswert ist.

Zweitens argumentierte Schmitt im Hinblick auf das in Art. 48 V vorgesehene Reichsgesetz, dessen dringende Verabschiedung Preuß für unnötig gehalten hatte, dass Art. 48 erst mit dem Erlass eines Reichsgesetzes vollständig sei und dass, wenn sich dessen Verabschiedung mit unbestimmter Dauer verzögere, die unbeschränkten Befugnisse des Reichspräsidenten rechtlich nicht eingeschränkt würden. Es ist bemerkenswert, dass die Verfassung selbst Gefahr läuft, in sich zusammenzufallen, da sich ihr Wesen schließlich ändern kann.¹²

Drittens revidierte Schmitt seine eigene Position in „Die Diktatur“ 1921, auch wenn dies heute aus Zeitgründen nicht im Detail behandelt werden kann, indem er dem Reichspräsidenten faktisch erlaubte, auf Dauer angelegten Verordnungen als „Maßnahmen“ zu erlassen, um sie mit der Praxis in Einklang zu bringen, während er im Jahr 1921 erklärt hatte, dass die „Maßnahmen“ des Reichspräsidenten keine Akte der Gesetzgebung seien.¹³

Im Übrigen fand der Bericht von Schmitt und Jacobi auf der Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer zu Jena von 1924¹⁴ wenig Unterstützung, und Schmitt selbst notierte

¹² Kritik an dieser Konstruktion als Umkehrung des hierarchischen Verhältnisses zwischen Verfassung und Recht übt u. a. Vgl. KAISER, *op. cit.*, S. 131–132.

¹³ Vgl. KAISER, *op. cit.*, S. 125–128.

¹⁴ Vgl. *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer Heft 1: Der deutsche Föderalismus. Die Diktatur des Reichspräsidenten*, 1924, S. 137–139. Zum Stand der Debatte auf dem Jenaer Nationalen Juristentag vgl. IWAMA, A. *Der Begriff der Verfassungsdurchbrechung*. Tokyo: SCHOGAKUSYA, 2002, S. 53–70; KOGA, K. *Carl Schmitt und seine Zeit*. Tokyo: MISUZUSCHOBOU, 2019, S. 86–87;

seine Enttäuschung in seinem Tagebuch¹⁵. Es wurde jedoch ein Konsens über die dringende Notwendigkeit eines baldigen Erlasses des durch Abs. 5 des Art. 48 verheißenen Ausführungsgesetzes erzielt¹⁶.

4. Preuß, „Die Bedeutung des Artikel 48 der Reichsverfassung“ (15. Mai 1925)

(1) Missbrauch des Notverordnungsrechts

Preuß zufolge verfügte das Staatsrecht der Monarchie über zwei Bestimmungen, um die Befugnisse der Regierung im Ausnahmezustand über die normalen verfassungsmäßigen Grenzen hinaus zu erweitern: Notverordnungen und Belagerungszustand (BA: 572f). Die Weimarer Verfassung kannte keine solchen allgemeinen Notverordnungsrechte, obwohl das Notverordnungsrecht unter bestimmten Voraussetzungen der Regierung die Befugnis gab, durch Verordnung Bestimmungen zu treffen, die normalerweise nur im Wege der konstitutionellen Gesetzgebung erlassen werden konnten. Die Notverordnung der Reichsregierung vom September 1923 als Reaktion auf die Verhängung des Ausnahmezustands in Bayern wurde wegen Fällen des Missbrauchs des Notverordnungsrechts heftig kritisiert. Nach Preuß konnte der Kaiser nach Art. 68 der deutschen Reichsverfassung von 1871 im Falle einer Bedrohung der öffentlichen Sicherheit im Bundesgebiet den Belagerungs- oder Kriegszustand verhängen, dessen Einzelheiten durch das preußische Gesetz über den Belagerungszustand von 1851 in Kraft gehalten wurden, dessen Kernstück der Übergang der vollziehenden Gewalt auf die Militärbefehlshaber war (ebd.). Die katastrophalen Folgen dieser Regelung wurden während des Weltkrieges deutlich, und die Beibehaltung einer solchen Bestimmung in der neuen Verfassung kam nicht in Frage. Preuß argumentiert, dass die Bestimmungen von Art. 48 anstelle des Notverordnungsrechts und des Belagerungszustandes hätten vorgesehen werden müssen (ebd.).

(2) Schutz der verfassungsmäßigen Ordnung

Die außerordentlichen Befugnisse, die nach Art. 48 dem Reichspräsidenten unter Verantwortlichkeit der Reichsregierung zustehen, beschränken sich nicht auf den Erlass von Verordnungen, sondern schließen alle denkbaren Maßnahmen ein, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötig sind (BA: 573f). Anders als beim Notverordnungsrecht wird hier nicht vorausgesetzt, dass der Reichstag nicht versammelt sei. Je umfassender diese außerordentliche Befugnis inhaltlich ist, desto eindeutiger Voraussetzungen sind für ihre Anerkennung erforderlich. Diese Befugnis dient nicht wie die Notverordnungsrechte nach der preußischen Verfassung der Beseitigung eines Notstandes,

und MATSUMOTO, A. The process of the formation of the theory of democracy in Carl Schmitt (3). *The Hokkaido Law Review*, 2018, Vol. 69, No. 2, S. 229–230. Vgl. NEUMANN, A. *Preußen zwischen Hegemonie und „Preußenschlag“: Hugo Preuß in der staatsrechtlichen Föderalismusdebatte*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2019, S. 220–229.

¹⁵ Vgl. SCHMITT, C. *Der Schatten Gottes. Introspektionen, Tagebücher und Briefe 1921 bis 1924*. Berlin: Duncker & Humblot, 2014, S. 337–338; MEHRING, R. *Carl Schmitt. Aufstieg und Fall*. München: C. H. Beck, 2009, S. 169.

¹⁶ Vgl. *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer Heft 1.: Der deutsche Föderalismus. Die Diktatur des Reichspräsidenten*, S. 139.

sondern ausschließlich der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, wenn diese erheblich gestört oder gefährdet ist. Preuß schreibt:

Da es sich um eine Ausnahmebestimmung schärfster Art handelt, darf sie unter gar keinen Umständen ausdehnend interpretiert werden; sonst würde eine Bestimmung, die lediglich zum Schutze der verfassungsmäßigen Ordnung gegeben ist, zur Untergrabung dieser Ordnung mißbraucht werden. (BA: 573)

(3) Die Unübertragbarkeit der vollziehenden Gewalt des Reichspräsidenten

Art. 48 hebe zwei Besonderheiten der Mittel hervor, derer sich der Reichspräsident zu diesem Zwecke bedienen kann (BA: 574f). Das erste sei die Suspendierung einiger aufgezählter Grundrechte. Der Einsatz dieses Mittels durch den Reichspräsidenten unter der Verantwortung der Reichsregierung befreie alle anderen Behörden bis auf weiteres von den Hemmungen, die sich sonst normalerweise aus den suspendierten Grundrechtsartikeln ergeben würden. Im Übrigen könne der Reichspräsident andere Verfassungsartikel weder aufheben noch suspendieren. Die außerordentliche Befugnis des Reichspräsidenten bestehe lediglich darin, dass er unter verantwortlicher Mitwirkung der Reichsregierung Maßnahmen allein treffen kann, für die normalerweise andere Instanzen zuständig wären. Die Reichsverfassung gäbe ausschließlich dem Reichspräsidenten diese Befugnis und ermächtige ihn nicht, diese Befugnis an andere Behörden, insbesondere etwa an das Militär, zu delegieren (ebd.). Darüber hinaus hebe Art. 48 die „Hilfe der bewaffneten Macht“ als zweites Mittel für die außerordentlichen Maßnahmen des Reichspräsidenten hervor (ebd.). Dieses Machtmittel liege jedoch in der Hand des Reichspräsidenten, und die Reichsverfassung kenne keine Übertragung der „vollziehenden Gewalt“ an die Militärbefehlshaber und auch nicht die Verhängung eines Kriegs- oder Belagerungszustands. Laut Preuß hat der Verfassungsgeber diesen Punkt keineswegs übersehen, sondern ihn ganz bewusst dem früheren Zustand gegenübergestellt, wie Preuß selbst in der zweiten Lesung der Nationalversammlung¹⁷ auf Kritik hin entgegnete. Auch in dieser Hinsicht wird die damalige Praxis vielfach nicht im Einklang mit dem Wortlaut und erst recht nicht mit dem Geist der Reichsverfassung stehend verurteilt (ebd.).

(4) Ein Reichsgesetz gegen den Missbrauch durch den Partikularismus

Laut Preuß wurde der offensichtliche Missbrauch durch eine einzige Bestimmung herbeigeführt, die vom Plenum der Nationalversammlung in Art. 48 eingefügt wurde (BA: 575). Damals war Weimarer als Sitz der Nationalversammlung und Reichsregierung durch Aufstände und Ausstände für einige Zeit ziemlich von der Außenwelt abgeschnitten. Daraus ist die Bestimmung von Art. 48 IV entstanden, die bei Gefahr im Verzuge eine Landesregierung für ihr Gebiet ermächtigt, einstweilige Maßnahmen vorläufig an Stelle des Reichspräsidenten zu treffen (ebd.). Was ein durch die Schwäche der Reichsregierung übermütig gewordener Partikularismus aus dieser klaren und völlig unzweideutigen Bestimmung gemacht hat, so Preuß, hätte man bei dem Vorgehen Bayerns schaudernd erlebt. Er ist nun so weit gegangen, die Streichung von Art. 48 IV zu fordern (ebd.).

¹⁷ Vgl. Verh. NV, Bd. 327, S. 1331.

Laut Preuß ist die nächste Erfordernis die Ausführung des letzten Absatzes des Art. 48, der die nähere Regelung des Gegenstandes durch ein Reichsgesetz vorsieht (ebd.):

Die Erfahrungen, die bisher mit dem Gebrauch der außerordentlichen Vollmachten durch eine höchst bedenkliche Praxis gemacht worden sind, beweisen die dringliche Notwendigkeit eines solchen beschränkenden Gesetzes und weisen zugleich auf die Punkte hin, wo dieses Gesetz den bisherigen Mißbräuchen einen Riegel vorschieben muß. (BA: 575)

Zusammenfassung der Ergebnisse

Zunächst ist festzustellen, dass der Missbrauch der Notverordnungsrechte, die in der Reichsverfassung nicht vorgesehen waren, stark durch Preuß kritisiert wurde, wie z. B. die Notverordnung der Reichsregierung vom September 1923. Dies steht im Gegensatz zu Schmitt, der in seiner Schrift *Die Diktatur* von 1921 zunächst ausdrücklich erklärt hatte, dass „Maßnahmen“ keine Gesetzgebungsakte seien, später aber in seiner Haltung zur Handhabung von Notverordnungen zweideutiger wurde. Was Preuß betrifft, so ging es ihm nur darum, dass der Art. 48 als Ersatz für das frühere Notverordnungsrecht und den Belagerungszustand geschaffen wurde.

Zweitens ist es bemerkenswert, dass der Artikel eine Sorge über die Gefahr des Missbrauchs von außerordentlichen Befugnisse hervorhebt, die 1923 nicht vorhanden war. Insbesondere wird die prophetische Warnung ausgesprochen, dass „eine Bestimmung, die lediglich zum Schutze der verfassungsmäßigen Ordnung gegeben ist, zur Untergrabung dieser Ordnung mißbraucht werden kann“, und es wird gefordert, dass bei der Anwendung der außerordentlichen Befugnisse strikt von einer expansiven Auslegung abgesehen werden sollte.

Drittens ist das Narrativ von 1923, dass der Reichspräsident Verfassungsbestimmungen ignorieren kann, ohne sie zu verletzen, nicht mehr vorhanden, da betont wird, dass der Reichspräsident keine anderen als die in Art. 48 II Satz 2 aufgezählten Verfassungsbestimmungen aufheben oder aussetzen kann. Die außerordentlichen Befugnisse des Reichspräsidenten zeichneten sich dadurch aus, dass sie den verbindlichen Charakter der Verfassung stärker betonen, indem sie festlegen, dass Maßnahmen, die normalerweise in die Zuständigkeit anderer Faktoren fallen würden, unter Mitwirkung der Reichsregierung getroffen werden müssen. Außerdem wird hervorgehoben, dass die Befugnisse nach Art. 48 II nur dem Reichspräsidenten zustehen und nicht an militärische Ordonnanzen delegiert werden können.

Viertens ist bemerkenswert, dass der Missbrauch von Art. 48 IV durch die Landesregierung genauso scharf kritisiert wird wie 1923, und die Kritik wird nochmals verschärft, indem Preuß' Forderung so weit geht, Absatz 4 durch eine Verfassungsänderung zu streichen.

Schließlich ist bemerkenswert, dass der Erlass des durch Absatz 5 des Art. 48 verheißenen Ausführungsgesetz im Jahr 1923 als unnötig erachtet worden war, ebenfalls betont wurde, um dem Missbrauch der außerordentlichen Vollmachten in dieser Zeit zu begegnen. In dieser Hinsicht entsprach Preuß der Argumentation von Schmitt aus dem Jahr 1924.

Wie bereits erwähnt, wird zwar weiterhin auf der Notwendigkeit von Art. 48 bestanden, doch hat sich der Ton im Vergleich zu 1923 insofern deutlich geändert, als die

Notwendigkeit von Beschränkungen des Art. 48 betont wird und auch das Reichsgesetz, das zur Gewährleistung der Freiheit des Regierungshandelns als unnötig angesehen wurde, dringend gefordert wird. Dies mag auf die praktischen politischen Erfahrungen, unter anderem den Konflikt in Bayern 1923, sowie auf die Umstände der Wahl Paul von Hindenburg zum neuen Reichspräsidenten am 25. April 1925 nach dem Tod von Reichspräsident Friedrich Ebert zurückzuführen sein.

Schlussfolgerungen

In diesem Aufsatz wurde das Wesen der außerordentlichen Befugnisse in Art. 48 der Weimarer Verfassung untersucht, wobei der Schwerpunkt auf den Argumenten von Preuß und Schmitt lag. Abschließend wird eine kurze Zusammenfassung aus meiner Sicht gegeben.

Als erstes lässt sich die Notwendigkeit der außerordentlichen Befugnisse in Art. 48 anführen. Die Notwendigkeit des Art. 48 war sowohl für Preuß als auch für Schmitt offensichtlich, und ohne die außerordentlichen Befugnisse wie den Art. 48 wäre das Schicksal der Republik vorzeitig beendet worden, von der nationalsozialistischen Machtergreifung im Jahr 1933 ganz zu schweigen.

Der zweite Punkt, auf den hingewiesen werden kann, ist, dass die außerordentlichen Befugnisse in Art. 48 als kommissarische Diktatur im Sinne Schmitts gekennzeichnet werden können und tatsächlich als verfassungsmäßige Diktatur zum Schutz der Republik erlassen wurde, aber die Art und Weise, wie sie festgelegt wurde, war nicht einfach. Bei Schmitt wurde das Verhältnis von Satz 1 und Satz 2 des Art. 48 II zunächst als widersprüchlich angesehen, und auch bei Preuß gab es Raum für Überlegungen, ob die Aufzählung des Satzes 2 ausreichend sei. Neben dem Hinweis auf die Schwächen der Enumerationsmethode wurde vorgeschlagen, die Anwendungsbereich diktatorischer Maßnahmen im Einzelfall zu erweitern, indem man sich über die in den Zuständigkeitsgrenzen der Gewaltenteilung liegenden Hemmungen ohne Verfassungsverletzung hinwegsetzt. Dieser Vorschlag von Preuß entsprach zum Teil der Auslegung von Schmitt und Jacobi zum Verhältnis zwischen dem ersten und zweiten Satz von Art. 48 II. Aber diese Auflegung von Schmitt und Jacobi wurde von den zeitgenössischen Staatsrechtswissenschaftlern nicht akzeptiert, und auch Preuß stellte in seinem Artikel von 1925 die normative Kraft der Verfassung in den Vordergrund. Diese Reihe von Ereignissen verdeutlicht einmal mehr die Schwierigkeit der rechtlichen Regelung des Ausnahmezustands.

Was drittens das in Art. 48 V vorgesehene Reichsgesetz anbelangt, so war Preuß zunächst der Ansicht, dass es nicht dringend erlassen werden sollte, aber nach Schmitts Bericht von 1924, in welchem er die Notwendigkeit dieses Gesetzes erläuterte, wurde die Notwendigkeit weitgehend anerkannt, und Preuß drehte sich in seinem Artikel von 1925 um und forderte seinen sofortigen Erlass. In diesem Punkt wurden die Argumente von Preuß und Schmitt schließlich in Einklang gebracht. Dies wurde jedoch nicht verwirklicht.

Viertens: Was die Frage des Missbrauchs von Art. 48 IV anbelangt, so behandelte Schmitt diesen lediglich als Folge von Mängeln in der Verfassung selbst, während Preuß von Anfang an ein scharfer Kritiker war und in seinem Artikel von 1925 die Streichung des Artikels durch Verfassungsänderung forderte und auch den Missbrauch des Notverordnungsrechts scharf kritisierte. Während Schmitt, der dem Notverordnungsrecht anfangs kritisch gegenüberstand, in der Folgezeit – auch aufgrund seiner Beziehung zur

praktischen Politik – zweideutiger schrieb, wurde Preuß aufgrund seiner Erfahrungen in der praktischen Politik eher kritischer.

So erkannte Preuß, der anfangs eine weite Handlungsfreiheit des Reichspräsidenten gefordert hatte, 1925 die Gefahr, dass dessen diktatorischen Befugnisse zum Schutz der Republik missbraucht werden könnten, um die Ordnung der Republik zu untergraben, und sprach sich für rechtliche Beschränkungen aus. Der eigentliche politische Prozess verlief so, wie er es befürchtet hatte. Preuß selbst jedoch beendete sein Leben am 9. Oktober desselben Jahres, ohne das Ende der Republik erlebt zu haben.