

Legitimität, Legalität, Moralität Zur Rechtfertigung internationaler Einsätze

Fragestellung

Die bekannteste und bedeutendste Abhandlung zu "Legalität und Legitimität" stammt vom Verfassungsrechtler Carl Schmitt. Obgleich er in seinem gleichnamigen Buch, das 1932 erstmals erschienen ist, die innerstaatliche Lage Deutschlands staats- und verfassungsrechtlich als "Zusammenbruch des parlamentarischen Gesetzgebungsstaates" kennzeichnet, verzichtet er doch auf alle weiteren Vermutungen und Prognosen. Wir, die wir nunmehr sechseinhalb Jahrzehnte später das gleiche Thema aufgreifen, sind hinsichtlich der Entwicklung der Jahre nach 1932 nicht mehr auf Vermutungen angewiesen. Die Wirklichkeit hat mit Kriegen und Millionen von Toten jede erdenkliche Prognose auf das schrecklichste widerlegt. Die Diktatur, dies haben wir und auch Schmitt erfahren, ist keine Alternative.

Da die europäischen Länder nach diesem leidvollen Krieg neu erstanden sind, reizt dies zu der Frage: "War die Diagnose vom notwendigen Zusammenbruch des parlamentarischen Gesetzgebungsstaates falsch, oder lag es an der Therapie?" Bezüglich dieser kann und darf es heute keinen Zweifel geben: Sie war falsch. Anders verhält es sich mit der Diagnose. Sie scheint richtig gewesen zu sein. Wenn dem nun so ist, müssen wir uns fragen: "Was hat die Nachkriegsgeneration, was haben wir besser gemacht? Was hätte anders gemacht werden müssen?" Oder kann es gar sein, daß wir gar nichts *besser* gemacht haben, daß nur der Schock des Krieges uns bis heute so tief in den Knochen steckt, daß wir eben zu unserem Glück gar nichts taten und uns nun aber wiederum langsam aber sicher in das von Schmitt aufgezeigte Dilemma verstricken?

Ich meine leider ja, so ist es. Die Erfahrung der Greuel, der Kriege, der Verfolgung, der Besetzung und auch der Teilung hat auf lange Jahre einen *präpolitischen Konsens* zu erzeugen vermocht, aus dem heraus die europäischen Staaten in ihrer Existenz legitimiert wurden und den Frieden dieses Kontinents durchsetzen konnten. Dieser präpolitische Konsens ist heute zumindest teilweise in Frage gestellt. Religiöse wie quasi-religiöse Antriebe, die zu diesem Konsens beitrugen, haben sich schon lange erschöpft. Kommunismus und Nationalsozialismus haben das Ihre getan. Sie waren der nachchristliche Versuch eines theokratischen Modells und haben, indem sie der Politik eine quasi-religiöse Rolle zudachten, um ihre absolut gesetzten Wahrheiten zu exekutieren, beide, Religion und Politik, in Verruf gebracht. Weil es heute unmöglich ist, den Zusammenhang von Politik und Religion durch das Christentum wiederherzustellen, entwickelt sich das, was man bisher Politik nannte, mancherorts zu einem technokratischen Management, das sich darauf beschränkt, Fiktionen einer Hoffnung auf die Realisierbarkeit kollektiven Glücks aufrechtzuerhalten. Religion wiederum wird immer mehr zur Privatsache, und der öffentliche Einfluß der Kirche nimmt in gleichem Maße ab.

Besteht der präpolitische Konsens aber nur hinsichtlich eines staatlichen Managements, so ist seine Wirkung nicht die Konsolidierung, sondern der Prozeß der Auflösung des Staates. Wo ein solcher Prozeß als Zugewinn von Freiheit verstanden werden kann, ist er sicherlich positiv zu beurteilen, weil sich aus ihm heraus neue Gestaltungsmöglichkeiten ergeben. Es ist meine Überzeugung, daß die Europäische Union ohne diese ihr vorausgehende Entwicklung nicht möglich gewesen wäre. Andererseits stellt sich die Frage, was am Ende eines solchen Prozesses steht: ein lückenloses Rechtssystem, das als in sich geschlossenes Legalitätssystem jeden präpolitischen Konsens überflüssig macht? Könnte ein solcher Gesetzgebungsstaat überhaupt Freiheit garantieren?

Das Charakteristische des Gesetzgebungsstaates - und die parlamentarische Demokratie ist ein Gesetzgebungsstaat - ist es, daß in ihm *Gesetze* und nicht *Menschen* herrschen: Wer Macht und Gesetze ausübt, handelt "aufgrund von Gesetzen, eines Gesetzes oder im Namen des Gesetzes. Er tut nichts als eine geltende Norm zuständigerweise geltend machen". Die Legalität aller staatlichen Machtausübung wäre das Ideal.

Sicher ist die Umsetzung eines solchen Ideals ohne die Trennung von Legislative und Exekutive nicht denkbar, doch alle staatliche Machtausübung wäre allein durch ihre Legalität auch legitimiert. Der Gesetzgebungsstaat ist fraglos nicht die einzig mögliche Form von Staat. Auch Schmitt sieht das so. Er weist ausdrücklich auf den Jurisdiktionsstaat und den Verwaltungsstaat hin. Doch am

Gesetzgebungsstaat läßt sich die Problematik seiner Legitimierung modellhaft leichter darstellen als an anderen Ausprägungen des Staates. Im Extremfall stellt sich auch für diesen Staat die Frage, wer im Falle eines Rechtsstreites der entscheidende Richter ist.

Der Streitfall, an den ich denke, ist - unserem Thema entsprechend - der der internationalen Friedenssicherung durch militärische Einsätze. Gibt es eine Legitimationsbasis zur Rechtfertigung eines solchen Unterfangens, auch dort, wo es keinen vopolitischen Konsens im herkömmlichen Sinne gibt? Reicht ein "System lückenloser geschlossener Legalität alles staatlichen Vorgehens" aus, um ein solches Unternehmen zu rechtfertigen?

Ich versuche, zur Beantwortung dieser Frage, als ersten Schritt eine Analyse der Begriffe Legitimität und Legalität. Der zweite Schritt soll einen kurzen historischen Rückblick geben, um die Entwicklung dieser Begriffe zu skizzieren. Hierbei werden wir in beiden Schritten eine Unterscheidung der Legitimität und der Legalität von der Moralität versuchen. Der dritte und abschließende Schritt versteht sich als Anwendung der gewonnenen Einsichten auf die Schwierigkeiten, die sich für eine Demokratie abzeichnen.

Bestimmung der Begriffe Legitimität und Legalität

Die Bedeutungsangabe des Begriffes Legalität scheint einfach zu sein, und eine entsprechende Definition findet sich in jedem besseren Lexikon. Auch wird man in einem solchen den Begriff Legitimität nicht vergeblich suchen. In *Meyers Enzyklopädischem Lexikon* finden wir beides. Legalität ist dort definiert als die Bezeichnung "für die äußere, formale Übereinstimmung der Handlung eines einzelnen oder des Staates mit konkreten gesetzl. Ordnungen ohne Berücksichtigung der inneren Einstellung des Handelnden zum Recht und seiner Handlungsmotive ..." Auch dem unbedarften Leser oder Hörer einer solchen Definition drängt sich der Gedanke auf: Wenn Legalität bloß äußere und nur formale Übereinstimmung ist, dann kann etwas legal sein, aber es ist damit noch nicht *legitim*. Wird Legalität nicht als legitimierend anerkannt, d. h., wenn Legalität nicht Legitimität bedeutet, so kann Legalität nur unter erst zu nennenden Voraussetzungen als legitim empfunden werden. Welches sind diese Voraussetzungen?

Legalität wird von dem uns unbekanntem Autor dieses Lexikonartikels als formale Übereinstimmung bezeichnet, weil sie die innere Einstellung des Handelnden zum Recht und ebenso die Handlungsmotive außer acht läßt. Aufgrund dieses Defizits wird sie zumeist in der Philosophie von der Moralität unterschieden, der es gerade um die innere Einstellung zu tun ist. Stellt man die Frage, welche die Voraussetzungen sind, daß aus der äußeren, formalen Übereinstimmung auch eine innere, materiale wird, die Legalität also legitim ist, so scheint es, daß nach diesen Ausführungen mindestens eine der nachgenannten Bedingungen erfüllt sein muß:

1. Die Legalität muß in einem moralischen Fundament gründen.
2. Sie muß Teil eines "geschlossenen Legalitätssystems" sein, denn ein solches ist "die Rechtfertigung für staatliche Herrschaftsausübung im Gesetzgebungsstaat ...".

Zwei Dinge sind jetzt vonnöten: zum einen das Verhältnis zwischen Legalität und Moralität zu verdeutlichen, zum anderen zu erklären, was Legitimität im Sinne der zweiten Bedingung ist. Bevor wir uns aber einer Untersuchung dieser beiden Fragen zuwenden, werfen wir erst noch einen Blick in eine der Vorgängerausgaben des *Meyerschen Enzyklopädischen Lexikons*, in *Meyers Konversationslexikon* von 1896. In diesem scheint der Begriff Legalität in keinem eigenen Artikel auf. Er wird nur unter dem Stichwort "Legal" aufgeführt und durch Beisetzung des Begriffes "Gesetzmäßigkeit" erklärt. Der Begriff Legitimität hingegen wird ausführlich dargelegt. Legitimität, heißt es dort, ist die "Gesetz- oder Rechtmäßigkeit eines Besitzes, Anspruches, Verhältnisses" und in engerer Bedeutung die "Rechtmäßigkeit einer Staatsregierung". Das Legitimitätsprinzip wird im Gegensatz zum - von Napoleon III. vertretenen - *Nationalitätsprinzip* gesehen. Die modernere Ausgabe von 1975, aus der die zuerst zitierte Begriffsbestimmung von Legalität stammt, erklärt *Legitimität* als Bezeichnung für "die Rechtfertigung bzw. innerstaatl. und völkerrechtl. Anerkennung der Rechtmäßigkeit eines Staates und eines Herrschaftssystems durch Grundsätze und Wertvorstellungen, die im Unterschied zur Legalität mit dem Ursprung dieser Ordnungsgewalt verknüpft sind".

Es fällt auf, daß die ältere Ausgabe sowohl Legalität wie Legitimität mit dem deutschen Begriff *Rechtmäßigkeit* erklärt und die neuere Ausgabe hier differenziert zwischen der Erklärung der Legalität als Übereinstimmung der Handlung mit dem Gesetz, eben als Rechtmäßigkeit, und der Erklärung der Legitimität als *Rechtfertigung*. Im Vergleich dieser beiden Lexikonartikel erkennen wir einen Bedeutungswandel, der bedingt ist durch ein neues Verständnis des Begriffes Staat, hervorgerufen durch die Emanzipation der Politik von der Religion, an deren Stelle die Moral tritt.

Wenn in der späteren Lexikonausgabe hervorgehoben wird, daß Legalität insbesondere seit Kant von Moralität unterschieden wird, findet unsere Vermutung, daß das, was legal ist, nicht als legitim gelten kann, wenn es nicht moralisch ist, ihre Bestätigung um den Unterschied zwischen Legalität und Moralität zu verdeutlichen, sei auf einen prägnanten Satz aus der *Kritik der praktischen Vernunft* verwiesen. Für Kant erfordert es der Begriff der sittlichen Pflicht, daß eine Handlung mit dem Gesetz - gemeint ist das Sittengesetz - übereinstimmt. Um zu erläutern, was damit gemeint ist, bedient sich Kant des Unterschiedes zwischen "pflichtmäßig" und "aus Pflicht" handeln. "*Pflichtmäßig*" handelt derjenige, dessen Tun in zufälliger Übereinstimmung mit dem Gesetz steht. Von der pflichtmäßigen Handlung sagt Kant, daß sie Legalität, aber nicht Moralität enthalte. *Aus Pflicht* handelt hingegen derjenige, der "*um des Gesetzes willen*" sich so und nicht anders verhält, dessen innere Einstellung und Gewissensüberzeugung der dem Gesetz gemäßen und pflichtmäßigen Handlungsweise entspricht: Der Kaufmann, der es für vorteilhaft ansieht, von allen seinen Kunden, ob Kind oder Erwachsener, Laufkundschaft oder Dauerkunde, den gleichen und geltenden Preis zu fordern, handelt dem Gesetze entsprechend: legal. Moralisch handelt er deswegen noch nicht, denn es ist nicht notwendigerweise die Übereinstimmung mit dem Sittengesetz, die sein Verhalten bestimmt. Er mag sich aus Gründen des *Vorteils* so verhalten. Aus diesem einfachen Beispiel lassen sich die Schwierigkeiten erahnen, die mit der Frage der Legitimität von militärischen Interventionen verbunden sind, wenn schon die einer sittlichen Preisgestaltung, z. B. von Semmeln, uns zu solchen Unterscheidungen zwingt.

Sie mögen solche Unterscheidungen der Pedanterie Kants zurechnen, denn letztendlich ist es beim Semmelkauf entscheidend, daß der Preis stimmt, und die Frage, warum er denn stimmt und angemessen ist, interessiert uns weiter nicht. Reicht es jedoch bei der Frage internationaler Kampfeinsätze auch aus, sich darauf zu berufen, daß sie gesetzlich möglich, legal abgedeckt sind? Dies ist zwar eine *conditio sine qua non*, ebenso wie ihr Erfolg, aber die Frage der Legitimierung ist nicht wie bei der Preisgestaltung der Semmel vernachlässigbar, solange deren Preis nicht so hoch ist, daß nicht jeder sie sich leisten kann. Ob der Kaufmann sich an den vorgeschriebenen Preis hält aus Geschäftsgeist, aus Furcht vor Bestrafung oder warum auch immer, das ist eine moralische Frage. Eine politische Frage könnte nur eine gesetzliche Preisregelung sein, aber das heißt wiederum nicht, daß hierbei Gesetz und Moral keine Rolle spielen. Moral ist ein Akt der Kommunikation.

Was ist eine politische und was eine moralische Frage? Lange war es das Vorrecht der Politik, selbst zu definieren, welches ihre Fragestellungen sind. Eine militärische Aktion galt unhinterfragt als eine politische, nur durch den Staat zu treffende Maßnahme.

Für den Einsatz des Militärs ist die Übereinstimmung mit dem Gesetz zwar eine Voraussetzung, doch eine militärische Aktion beendet durch einen Akt der Gewalt jede Kommunikation. Kommunikation aber ist ihrerseits das Medium jeder möglichen Rechtfertigung. Rechtfertigung ist eine Sache des Redens und zielt auf die Einsicht des anderen. Gewalt wirkt nur, wo die Zustimmung fehlt und hat die Nichtzustimmung zur Voraussetzung. Eine rechtliche, moralische Rechtfertigung von Gewalt ist daher ein Widerspruch, so daß der Einsatz von Gewalt nur als Gegengewalt moralisch akzeptabel ist, d. h. dort, wo die Kommunikation bereits abgebrochen ist.

Kants Kaufmann können wir, wenn wir Semmeln holen, nach seiner persönlichen Motivation für die Preisgestaltung befragen. Der Staat darf nicht wissen wollen, ob der Kaufmann seine Preise kaufmännisch zweckmäßig oder aus Achtung vor dem Gesetz festlegt. Doch wo der Staat als Staat handelt, besteht sehr wohl das Recht zu wissen, ob eine Entscheidung, die das Leben aller betrifft, durch den präpolitischen Konsens legitimiert ist und dem *bonum commune* dient oder nur Gruppeninteressen. Die Einstellung des Kaufmanns ist, im Unterschied zu den Handlungsmotiven des Staates, nicht von öffentlichem Interesse. Da der Staat seinerseits jedoch kein Gewissen hat - dieses ist eine Bestimmung des individuellen Subjektes -, ist es für den einzelnen notwendig, über die Handlungsmotive des Staates Bescheid zu wissen, weil er als Bürger dessen Entscheidungen moralisch mittragen muß.

Moralität wird demgemäß in dem zitierten Lexikonartikel als subjektive private Komponente gefaßt, die Handlungen individuell verdienstvoll erscheinen läßt. Maßnahmen zur internationalen Friedenssicherung sind politische Entscheidungen. Die Kenntnis des "Warum" ihrer Zweckmäßigkeit ist die Bedingung dafür, sie moralisch beurteilen zu können, beispielsweise die Überzeugung anzuwenden, daß der Grundsatz "Gewalt ist nur als Gegengewalt einzusetzen" Richtschnur staatlichen Handelns ist.

Moral *nur* als innere Einstellung zu sehen ist eine Verkürzung dessen, was Moral ist und auch dessen, was Kant unter Moral versteht. Die innere Einstellung muß jeweils Ausdruck der Überzeugung sein, daß der Handlungsinhalt als ein moralischer verstanden ist. Dies zu beurteilen fällt dem Kaufmann hinsichtlich seiner eigenen Einstellung leicht. Er weiß wie jeder andere einzelne um das "Warum" seiner Entscheidungen. Schwerer ist es, den moralischen Charakter von politischen Entscheidungen zu erkennen, die nicht ich treffe bzw. nicht getroffen habe. Hier kenne ich nur die jeweils öffentlich benannten Motive. Und die Handlungsfähigkeit des Staates bzw. die seiner Repräsentanten zu ermöglichen, erwies es sich als zielführend, diesem eine Handlungsselbständigkeit zuzugestehen, die es zum einen gestattet zu definieren, welche Entscheidungen politische sind, zum anderen dem Staat für diese eine grundsätzliche Zustimmung zuzusagen. Ein solcher Konsens, mittels dessen das Politische definiert wird, nimmt Politik nicht von der Moral aus, sondern setzt ihre Rückgebundenheit an das sittliche Gesetz voraus, damit an das Gewissen des Herrschers bzw. der die Politik vollziehenden Politiker..

Das Spezifische des neuzeitlich-modernen Verständnisses des Gewissens im Unterschied zum mittelalterlichen ist es, daß es "das Gesetz in uns" und nicht nur "die Applikation unserer Handlungen auf dieses Gesetz" ist. Bei Thomas von Aquin beispielsweise war, ebenso wie in aller religiösen Ethik, das Gewissen bloß die Applikation auf ein vorgegebenes Gesetz. Bei Kant ist das Gewissen die Hervorbringung der allgemein verbindlichen *Norm* wie seine *Applikation*. Die Verantwortung wird eine doppelte. Sie betrifft nicht bloß die richtige Anwendung eines von sich aus gültigen und verbindlich vorgegebenen Gesetzes, sondern auch die Hervorbringung eines solchen Gesetzes. Vorerst bedeutet dies die Erweiterung des "präpolitischen Konsenses", denn ein Sittengesetz, das keine inhaltlichen Vorgaben kennt, erwartet von jenen, die Politik betreiben, auch, den sittlichen Maßstab ihres politischen Handelns zu entwickeln. Später wird diese Entwicklung ein Grund für die Infragestellung jeglichen vorpolitischen Konsenses überhaupt.

Für Thomas von Aquin stand das nicht irrende Gewissen in inhaltlicher und nicht bloß formaler Übereinstimmung mit dem göttlichen Gesetz. Weil Kant ein heteronomes, göttliches Gesetz nicht mehr akzeptieren kann, fordert er im Sinne der Autonomie des Sittlichen ebenfalls ein allgemein verbindliches Gesetz, doch dessen Inhalte sind dem Menschen nicht vorgegeben, sondern müssen von diesem erst gefunden werden. In seiner allgemeinen Verbindlichkeit ist das Sittengesetz für Kant formal, aber das heißt nur, daß jedes inhaltlich bestimmte Gebot als solches immer wieder neu auf seinen sittlichen Charakter hin zu überprüfen ist. In der *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* heißt es demgemäß: "Es ist überall nichts in der Welt, ja überhaupt auch außer derselben zu denken möglich, was ohne Einschränkung für gut könnte gehalten werden, als allein ein *guter Wille*." Für Kant sind sämtliche sittliche Kategorien und Tugenden - unter ihnen auch die der Gerechtigkeit - einer Prüfung ihres sittlichen Charakters zu unterziehen. Die Tugend der *Gerechtigkeit* nenne ich ausdrücklich, weil sie zu jener Ordnungsgewalt gehörend anzusehen ist, von der her, wie unser Artikelschreiber über Legitimität meint, sich die Grundsätze und Wertvorstellungen ableiten lassen, die die Legitimität im Unterschied zur Legalität zu bestimmen haben. Der Verfasser des Artikels "Legalität" in derselben Lexikonausgabe, in der auch Legitimität definiert ist, bestimmte diese lediglich als geschlossenes Legalitätssystem und nannte keine weiteren vorpolitischen und moralischen Voraussetzungen.

Der einzelne Soldat, der sich zur Teilnahme an einer Intervention bereit erklärt, ist keineswegs dispensiert von der Frage der moralischen Rechtmäßigkeit einer solchen Handlung, und er muß diese Frage auch entsprechend seiner Überzeugung beantworten. Gleichzeitig steht er vor der Frage, ob er jene sittlichen Normen, die ihm Maßstab zu seiner Entscheidung sind, als solche bejahen kann. Anders gesagt: Der einzelne hat zu prüfen, ob sein Tun, das "Worum-Willen" seiner Handlung seinem Gewissen entspricht. Dies alles gilt auch für eine politische Entscheidungsfindung. Auch der Politiker muß, ganz im Sinne der verpflichtenden Forderung seines Gewissens, die Maxime seines Handelns immer in der Möglichkeit allgemeinen Handelns, der Verallgemeinerungsfähigkeit, sehen, doch die Perspektive politischen Handelns ist in sich anders. Sein Tun folgt keiner *individuellen* Zielsetzung, es ist von vornherein auf das Gemeinschaftliche und das Allgemeine ausgerichtet. Politik ist alles Handeln, das das Zusammenleben von Menschen regelt, Konflikte löst und einen Ausgleich zwischen divergierenden

Interessen sucht. Sie hat gegenüber den Zwecken einzelner die Aufgabe, die Lebensinteressen von Gruppen oder auch Generationen eines Volkes zu sichern, indem sie verhindert, daß individuelle Zwecksetzungen als allgemeine gesetzt werden.

In ihrem Sachgehalt rechtfertigt sich Politik durch ihr Ziel. Wie eine politische Rechtfertigung keine moralische sein kann, sowenig kann eine moralische Rechtfertigung eine politisch-teleologische sein. Politisch-moralisch zu handeln fordert, daß die Zielsetzung wie die Mittel zu ihrer Umsetzung moralisch sein müssen, der Handelnde nicht nur Zwecke einzelner oder Gruppen von einzelnen im Auge habe und Gerechtigkeit nicht mit seinem positiven Handlungszweck identifiziere. Der Staat, sofern er das alleinige Recht auf Interpretation des *bonum commune* besitzt, basiert - wie gesagt - auf einem vorpolitischen Konsens, durch den er in seinem politischen Handeln anerkannt und legitimiert ist. Der zur Moral verpflichtete Staat ist dem moralischen Einspruch des einzelnen entzogen und in seinem Handeln sachlich wie moralisch gerechtfertigt.

Allerdings stehen die Entscheidungen des Staates nicht in seinem Belieben, sondern sie müssen in Übereinstimmung mit Recht und Gesetz erfolgen, und auch er seinerseits muß zur Erlassung von Gesetzen legitimiert sein. Legitimiert sein heißt gerechtfertigt sein.

Mit dem Begriff "Rechtfertigung" erklärt die neuere Ausgabe des herangezogenen Lexikons Legitimität. Legitimität, heißt es dort einmal, ist die Rechtfertigung der Rechtmäßigkeit eines Staates und seines Herrschaftssystems durch Grundsätze und Wertvorstellungen, die mit dem Ursprung dieser Ordnungsgewalt verknüpft sind. Zum anderen erinnern wir uns, daß in der gleichen Ausgabe dieses Lexikons unter dem Stichwort "Legalität" steht, daß ein geschlossenes Legalitätssystem die Rechtfertigung für die staatliche Herrschaftsausübung ist. Wir müssen folglich zwischen unterschiedlichen Formen der Legitimität unterscheiden. Die erste ist durch einen vorpolitischen Konsens ausgewiesen, die zweite ausschließlich durch sich selbst. So, wenn im Sinne des Artikels "Legalität" im neuen *Meyer* der Staat als ein geschlossenes Legalitätssystem definiert wird. Hier soll die *Geschlossenheit* die Legalität als Legitimität ausweisen.

Ob die zweite genannte Form der Legitimität - ein "geschlossenes Legalitätssystem" - eine Alternative zu einem vorpolitischen Konsens darstellt und tatsächlich das leisten kann, was von ihr erfordert wird, bleibt eine Frage. Oder ist der Begriff eines geschlossenen Legalitätssystems nur ein Indiz für die Dissoziation von Legalität und Legitimität und Moralität in unserem Jahrhundert? Diesen Eindruck vermittelt die Abhandlung von C. Schmitt, aber auch der Artikel "Legalität". Für den älteren *Meyer* waren zumindest Legalität und Legitimität noch durch den Begriff Rechtmäßigkeit einheitlich definiert, für die spätere Ausgabe sind beide streng unterschieden.

Bevor wir einen kurzen Blick auf die *historische* Entwicklung der Legitimitätsproblematik werfen, vergegenwärtigen wir uns noch einmal, welche Sprengkraft in der Definition des Legitimitätsbegriffes liegt. Entsprechend gehen die Lexikonartikel "Legalität" und "Legitimität" in der Ausgabe von 1967 von einem unterschiedlichen Legitimitätsverständnis aus. Im Artikel über "Legalität" wird auf den Begriff *Legitimität* Bezug genommen und der Staat als "geschlossenes Legalitätssystem" angesehen. Der Artikel "Legitimität" hingegen setzt voraus, daß die Grundsätze und Wertvorstellungen des Staates mit dem Ursprung seiner Ordnungsgewalt verknüpft sind. Das heißt, im letzteren, im zweiten Artikel wird Legitimität, die ja in diesem ausdrücklich als Rechtfertigung verstanden ist, als die Übereinstimmung mit einer das positive Gesetz des Staates transzendierenden Norm gesehen. Im Anschluß an Kant habe ich die Vermutung geäußert, daß diese Norm, seit Plato und Aristoteles die staatstragende Tugend, die Gerechtigkeit darstellt. Dies heißt, Gerechtigkeit ist der Zweck und das Ziel des Staates, unabhängig davon, wie sie inhaltlich definiert ist und ob sie in ihrer Bestimmtheit ein göttliches Gesetz ist, es das Recht des Staates ist, sie zu definieren, oder ob das Volk über sie entscheidet. Diese Diskrepanz im Verständnis von Legitimität darf nicht abgetan werden als Mangel an innerer Abstimmung unterschiedlicher Artikel, sondern sie ist der Spiegel einer geschichtlichen Entwicklung des Legitimitätsverständnisses.

Historischer Rückblick

Ein Blick auf die geschichtliche Entwicklung des Begriffes Legitimität lehrt uns, diesen in seiner Mehrdeutigkeit zu sehen. Völkerrechtlich-politische Bedeutung bekam er seit dem Wiener Kongreß (1814/1815). Im Sinne von Talleyrands Legitimitätsprinzip setzte sich der Grundsatz durch, daß

Herrschaftsrechte unverlierbar sind, unabhängig davon, ob sie sich in der historischen Entwicklung herausgebildet haben oder mittels eines Vertrages erworben wurden. So konnte unterschieden werden zwischen *legitimen* Herrscherhäusern, solchen, die alt angestammte Rechte besaßen, und zwischen Herrscherhäusern, die sich revolutionär etabliert hatten. Metternich ging dann noch einen Schritt weiter. Revolutionär entstandene oder im Sinn des Konstitutionalismus beschränkte Staatsgewalt galt ihm bereits als illegitim, so daß er versuchte, "mit Hilfe eines Interventionsrechtes für den Fall der Usurpation nicht nur das Herrschaftsrecht der legitimen Dynastien, sondern auch dessen unumschränkte, von konstitutionellen Beschneidungen freie Ausübung zu garantieren". Begründet war die Legitimität hier *historisch*, und ihrem Anspruch nach war sie universal. Unter Bezug auf dieses Legitimitätsverständnis haben manche Konservative sogar die Herrschaft des Sultans über Griechenland ohne Rücksicht auf dessen Unterdrückungs- und Ausrottungspolitik für ebenso legitim gehalten wie die eines christlichen Königs.

Als erstes hat der katholische Traditionalismus in Frankreich die Gleichsetzung von Legitimität mit der Legalität des Herrschaftserwerbes aufgegeben und Legitimität moralisch unter Bezug auf Gerechtigkeit zu begründen versucht. Bestritten wurde auch die Gleichsetzung von Legalität und Legitimität, weil für jeden, der es sehen will, einsichtig ist, daß es keine absolut legitimen Herrschaftshäuser oder Regierungen gibt, wenn man die Geschichte nur lang genug zurückverfolgt. Bereits die Staatslehre des Mittelalters kennt den Legitimitätsbegriff, wie er von Talleyrand bis Metternich vertreten wird, und kritisiert ihn. Thomas von Aquins Unterscheidung zwischen dem *tyrannus ex defectu tituli* und dem *tyrannus ex parte exertii* bildet den Boden für eine solche Kritik. Der Hintergrund für diese Unterscheidung ist die Frage einer Aufkündigung des präpolitischen Konsenses und die einer moralischen Rechtfertigung des Tyrannenmordes. Für Thomas ist die Macht des Tyrannen nicht legitime Herrschaft, sondern Gewalt:

"Tyrannei ist nicht gerecht, weil sie nicht auf das Gemeinwohl ausgerichtet ist, sondern auf das Einzelwohl des Herrschers (Aristoteles). Deshalb hat die Erschütterung dieser Herrschaft nicht die Bewandnis des Aufruhrs, es sei denn, daß die Tyrannei so ungeordnet angegriffen wird, daß die unterworfenen Menge größeren Schaden aus der folgenden Erschütterung erfährt als aus der Tyrannei. Der eigentliche Aufrührer aber ist der Tyrann, der in dem ihm unterworfenen Volke Zwietracht und Aufruhr nährt, damit er um so sicherer seine Herrschaft aufrechterhalten kann; und dieses ist das eigentlich Tyrannische. Denn es ist auf das Eigenwohl des Herrschers zum Schaden der Menge ausgerichtet."

(Thomas von Aquin, *Summa theologica*, II, II a e qu. 42, Artikel 2 ad 3)

Wenn Rebellion, *seditio*, auch prinzipiell unerlaubt ist, so ist doch der Aufstand gegen den Tyrannen keine *seditio*, da doch der Tyrann selbst der Rebell gegen die rechtmäßige Ordnung ist. Der Tyrann *ex defectu tituli* ist Tyrann, weil er keine rechtliche Legitimation als Inhaber der Regierungsgewalt besitzt. Der Tyrann *ex parte exertii* gilt als Tyrann, weil er gegen das Gemeinwohl regiert - anders gesagt, weil für ihn nicht *Gerechtigkeit* das die politische Ordnung begründende Prinzip ist.

Das politische Denken der Neuzeit setzt Hobbes voraus, unabhängig davon, ob auch dessen religiöse Dimension übernommen wird. Dies gilt für Rousseau, Kant, Hegel, Marx, Weber, ebenso wie für Denker der Gegenwart, etwa Carl Schmitt und Hans Kelsen. Für sie alle gilt der Grundsatz *sed non veritas auctoritas facit legem*, doch das Verhältnis von Legalität und Legitimität bestimmt sich für sie nicht in gleicher Weise.

Hobbes' Begriff von Legitimität liegt die Erfahrung der Aussichtslosigkeit zugrunde, Gerechtigkeit zu definieren, wie sie in der mittelalterlichen Staatstheorie formuliert war. Für diese stellt sich die Frage: Wer ist hier der Richter? Wer entscheidet, was gerecht und was ungerecht ist, wer Herrscher oder Tyrann ist? Wer entscheidet, welcher Herrscher entsprechend dem Gemeinwohl regiert? Die Konfessionskriege waren Hobbes ein Beweis für die Unentscheidbarkeit dieser Frage und die Tragik einer Situation, in der jeder sich zum Richter in eigener Sache macht. Um einem Streit, wie er in den Konfessionskriegen gipfelte, um einem solchen Streit um die Frage, was wahr und gerecht sei, zu entgehen, bezeichnet Hobbes denjenigen zur Herrschaft legitimiert, der imstande ist, Frieden zu garantieren. Wer dem Bürger ein Leben ermöglicht, das nicht durch einen gewaltsamen Tod gefährdet ist, soll herrschen. Frieden, vor allem innerstaatlichen Frieden, zu erzwingen ist für Hobbes identisch mit der Legitimation zum Herrschen.

Hobbes' Legitimitätsbegriff ist *religiös* fundiert, auch wenn es für ihn keine Frage ist, daß alle Gewalt in der Hand des Staates liegt und der Souverän berechtigt ist, alle ihm notwendig erscheinenden

Maßnahmen für die Aufrechterhaltung von Ordnung und Frieden zu ergreifen. Dies ist für ihn der vorpolitische Konsens, durch den der Staat ermöglicht wird. Obgleich der einzelne sich seiner Macht entäußert hat und dem Souverän gestattet, nach eigenem Gutdünken über die Mittel der Gewalt zu verfügen, so darf daraus nicht geschlossen werden, daß für Hobbes Legalität und Legitimität fraglos und einfach zusammenfallen. Der Souverän, von Hobbes primär als Einzelperson gedacht, kann Gehorsam erzwingen, jedoch nicht unbedingt und absolut. Zum einen hat er nur dort Anrecht auf Gehorsam, wo er dem Bürger eine Leistung erbringt, nämlich den Schutz von Leben und Eigentum. Der Bereich der Wirtschaft ist freigegeben, hier besitzt der Staat keine Kompetenz. Auch in Fragen des öffentlichen Kultus nimmt er nur in Anspruch, letzte Instanz zu sein, reklamiert jedoch für sich nicht den Besitz religiöser Wahrheit - ganz im Gegenteil! Zum anderen setzt Hobbes voraus, daß der Träger der souveränen Gewalt, vor allem wenn er ein einzelner ist, Christ ist. Der Souverän unterliegt der Macht Gottes und ist an die Prinzipien des Naturrechts gebunden, die er zu interpretieren und auszulegen hat; es steht ihm aber nicht frei, sie beliebig zu sehen oder gar zu verändern.

In Rücksicht auf das oberste Gebot des Naturrechts besitzt der Satz, daß Autorität und nicht Wahrheit die Gesetze schafft, keine Gültigkeit, und Legitimität leitet sich ausschließlich aus der Übereinstimmung mit dem obersten Gebot her. Hobbes kann daher Völkerrecht mit Naturrecht identifizieren:

"Was die Pflichten eines Souveräns gegen einen anderen betrifft, die in jenem Gesetz enthalten sind, das man gewöhnlich das *Völkerrecht* nennt, so brauche ich an dieser Stelle nichts zu sagen, denn Völkerrecht und Naturgesetz sind das gleiche. Und jeder Souverän hat bei der Sorge für die Sicherheit seines Volkes das gleiche Recht, das irgendein einzelner Mensch bei der Sorge für die Sicherheit seines eigenen Körpers haben kann. Und das gleiche Gesetz, das den Menschen, die keine staatliche Regierung haben, gebietet, was sie in bezug auf ihr Verhalten zueinander tun und vermeiden sollten, gebietet das gleiche den Gemeinwesen, das heißt den Gewissen der souveränen Herrscher und souveränen Versammlungen; denn ein Gericht für natürliche Gerechtigkeit gibt es nur im Gewissen, wo nicht der Mensch, sondern Gott regiert, dessen Gesetze (soweit sie die ganze Menschheit verpflichten) in Hinsicht auf Gott als den Schöpfer der Natur *natürlich* und in Hinsicht auf denselben Gott als König der Könige Gesetze sind."

(Hobbes, *Leviathan*, Kap. XXXI, S. 300 f.)

Für Hobbes ist das höchste legitimierende Prinzip der Satz, daß "Jesus Christus ist", und gerade dieser Satz ist für ihn nicht politisierbar und somit der nicht hinterfragbare Teil einer ansonsten formalen präpolitischen Übereinkunft. Jedoch schon Rousseau politisierte diesen Satz, und er konnte ihm nicht die Basis einer Legitimation sein - nicht, weil Rousseau die Wahrheit der christlichen Botschaft bezweifelte, vielmehr, weil für ihn Christen keine Patrioten sein konnten. Das Christentum konnte für ihn daher nicht Möglichkeitsbedingung eines demokratischen Staates sein. Wir wissen, daß Rousseau in der *volonté générale* dieses präpolitische Allgemeine, das er dem Christentum nicht zutraute, suchte und daran gescheitert ist.

Der allgemeine Wille setzt nämlich voraus, daß der einzelne Bürger, wenn er politisch entscheidet, seine eigenen egoistischen Interessen hintanstellt und sich als ein Teil des Allgemeinen versteht. Da für Rousseau die Freiheit und nicht die Vernunft die menschliche Natur ausmacht, ist jeder empirisch-faktisch zu erhebende Universalwille zufällig und keineswegs notwendig vernünftig. Daß der Bürger von seinen egoistischen Absichten absieht, ist nur unter der Voraussetzung eines präpolitischen Konsenses möglich. Auch die numerische Mehrheitsbildung ist nur so lange akzeptabel, solange ein solcher Grundkonsens besteht, der es als richtig erscheinen läßt, daß die überstimmte Minderheit den Mehrheitswillen akzeptiert.

Die Schwierigkeit liegt in der Forderung, die Respektierung einer rechtlichen Verfassung von der materialen Rechtmäßigkeit der Gesetze innerhalb dieser Verfassung abhängig zu machen.

1. Zwar steht am Anfang einer Rechtsordnung grundsätzlich ein Akt der Gewalt, und folglich haftet jedem Staatsoberhaupt genau gesehen der *defectus tituli* an. Eine gerechte Verfassung kann daher nur hervorgehen aus dem Prozeß der Reform eines anfänglichen Zustandes, dessen Rechtlichkeit sich durch den Besitz der Gewalt ausweist. So schrieb Kant ausdrücklich, daß am Anfang jeder Rechtsordnung ein Akt der Gewalt steht, "auf deren Zwang nachher das öffentliche Recht gegründet wird". Für Kant hat der Staat seine Legitimität ebenso wie für Hobbes darin, daß er Gewalt verhindert: "Es existiert kein rechtlich bestehendes Gemeinwesen ohne eine solche

Gewalt, die allen inneren Widerstand niederschlägt, weil dieser einer Maxime gemäß geschehen würde, die, allgemein gemacht, alle bürgerliche Verfassung zernichten und den Zustand, worin alle allein Menschen im Besitz der Rechte überhaupt sein können, vertilgen würde."

2. Zum anderen ist ein Konsens allein deswegen, weil er materiale Vorgaben der Gesetzgebung macht, nicht auch schon rechtmäßig. Kant lehrt im Unterschied zu Hobbes, daß die Monopolisierung der Gewalt nur zum Zwecke eines *Überganges* von Gewalt zu *Recht* gerechtfertigt sein könne. *Rechtlich* ist eine Verfassung, in der es Gesetze gibt und eine ihre Befolgung garantierende öffentliche Gewalt existiert. *Rechtmäßig* ist eine Verfassung, deren Gesetze gerecht sind. Dieses Moment einer inhaltlich genannten Gerechtigkeit ist in Hobbes' Legitimitätsbegriff mit Absicht ausgeblendet. Die bloße Ausschaltung von Gewalt durch Monopolisierung ist für Kant nicht ausreichend, den Staat als legitim zu betrachten, wenn nicht gleichzeitig akzeptiert ist, daß eine rechtliche Verfassung nicht auch schon eine *rechtmäßige* ist.

Für Kant war zweierlei klar: Einmal, daß es für einen Legitimitätsbegriff, der funktionalistisch durch ein geschlossenes Legalitätssystem definiert ist, einen illegalen Gebrauch der legalen Macht, damit den *tyrannus ex parte exertii* gar nicht geben könne. Zum anderen: Wenn die "Mehrheit" zum Rechtstitel des legalen Machtbesitzes wird, kann eine solche Mehrheit auch niemals Unrecht tun, sondern alles, was sie tut, wäre legal. Eine Mehrheit könnte dann nie *tyrannus ex defectu tituli* sein. Beides aber ist falsch. Kant hat seinerseits versucht, Legitimität von einem vorpolitischen Konsens, nämlich dem des antizipierten Fortschritts von Rechtlichkeit zu Rechtmäßigkeit zu denken.

Legitimation und Demokratie

Demokratie bedeutet in der Frage der Legitimität über das von Kant Gesagte hinaus noch eine weitere Erschwerung. Es genügt nicht, den Allgemeinwillen einmal festzustellen und zu fixieren, er muß immer wieder neu gefunden werden. Die demokratisch legitimierte Ordnung, die nicht nur das theologisch legitimierte Ordnungs- und Herrschaftsdenken ablöste, bedarf nicht weniger als dieses eines präpolitischen Konsenses. Die Marxisten setzten auf den Sozialismus, ebenso wie ihre Opponenten auf den Nationalismus setzten, und hofften, daß er eine solche konsensstiftende Kraft sein könne. Doch haben weder Sozialismus noch Nationalismus die in sie gesetzten Hoffnungen erfüllt; ganz im Gegenteil.

Wenn, wie es heute oft geschieht, dem Staat nicht mehr das Definitionsmonopol des Politischen zugesprochen wird, und nicht mehr nur das an den Staat gebundene Handeln als politisch gesehen wird, sondern auch das ökonomische, ja selbst das gesellschaftliche und das moralische, dann ist die Unterscheidung zwischen Staat und Gesellschaft aufgehoben. An die Stelle des Staates tritt dann die *zivile Gesellschaft*. Denn der Staat, der nicht mehr das Monopol zur Definition des Politischen besitzt, besitzt auch nicht mehr das Gewaltmonopol. Wenn nämlich alles moralisierbar ist oder umgekehrt alles politisierbar und es keine vorpolitische Übereinkunft darüber mehr gibt, was politisch und was nicht politisch, was öffentlich und was privat ist, dann gibt es auch keine sachlichen Kriterien mehr, über den Einsatz von Gewalt zu entscheiden. Entschieden kann nur mehr werden nach Kriterien, die rein prozessual sind.

Wo der präpolitische Konsens zum Politikum gemacht wird, gibt es keine moralische, inhaltliche Übereinstimmung und Einmütigkeit, von der her einer Minderheit die Akzeptanz des Mehrheitswillens zumutbar wäre. Das Kriterium des Politischen kann dann eben nur formal sein. Ob Politik tatsächlich in ein System formaler und prozessualer Regeln verwandelt werden kann, mag eine andere Frage sein. Vorbereitet ist eine solche Entwicklung in dem von uns erörterten Legitimitätsbegriff als geschlossenes Legalitätssystem und dem Hinweis darauf, daß Legalität die formale Übereinstimmung mit dem Gesetz ist.

Ich habe zwar meine Lexika noch ein drittes Mal konsultiert, war neugierig, was sie über das hier schon Ausgeführte hinaus zu Moralität schreiben, will Sie jedoch damit jetzt nicht langweilen. Die ältere Ausgabe schreibt zwar einiges, das ist für uns aber unerheblich, die neuere beschränkt sich auf vier Zeilen. Der Gegensatz von Legalität und Moralität wird wiederholt und zusätzlich festgestellt, daß Moralität Übereinstimmung sei mit dem *Sittengesetz*. Dies entspricht unseren Ausführungen, daß es für Kant allgemein gültige, inhaltlich definierte Prinzipien der Moral gibt und er zugleich sieht, daß alle materialen Bestimmungen in ihrer Gültigkeit dem Wechsel der Zeit unterworfen sind. Letzteres besagt jedoch nicht, daß moralische Entscheidungen in der Beliebigkeit stehen und nicht dem sittlichen

Bewußtseinsstand einer Zeit zu entsprechen haben. Dem widerspricht nicht, daß der Bewußtseinsstand als das Maß alles Handelns immer zu legitimieren ist.

Wo theologische und auch historische Legitimierungen ihre Verbindlichkeit in der Demokratie verloren haben, ist in dieses Vakuum die individuelle Überzeugung hineingestoßen. Der vorpolitische Konsens ist dadurch nur vorgeblich ein moralischer. Er weist zwar ganz im Sinne der berechtigten Aufwertung des Gewissens eine starke individuelle Prägung auf, und dies ist ein Zugewinn an Freiheit. Doch fraglich ist, ob eine solche individualisierte Moral die allgemeine Verbindlichkeit und die Kraft besitzt, den präpolitischen Konsens zu ersetzen, um durch sich dem Staat als dem identifizierbaren Subjekt des Politischen die nötige Anerkennung zuteil werden zu lassen. Ich kann und möchte diese Frage jetzt nicht beantworten. Jedoch das Problem, das ich sehe, ist, daß gleichzeitig durch eine Individualisierung, die zu einer Atomisierung von Moral führt, eben diese Moral als politisch hinterfragbar erachtet wird und deswegen ihre Tauglichkeit als Konstituens eines *vorpolitischen Konsenses* einbüßt.

Die Schwierigkeit, der wir uns heute gegenübergestellt finden, ist einmal das von Carl Schmitt schon gesehene Problem, daß ein geschlossenes Legalitätssystem zwar den Anspruch auf Gehorsam begründet und rechtfertigt, aber gleichzeitig ein Recht auf eine abweichende Meinung oder gar auf Widerstand nicht kennen kann. Denn die spezifische Erscheinungsform des Rechts ist in ihm das Gesetz und die Rechtfertigung des staatlichen Zwanges die Legalität. Die andere zu nennende Schwierigkeit ist die Gefahr eines stets wechselnden Verständnisses dessen, was moralisch ist. Eine Mehrheitsfeststellung ist nur sinnvoll, wenn eine grundsätzliche Übereinstimmung vorausgesetzt wird. Eine solche Übereinstimmung immer neu festzustellen, davor scheute schon Rousseau zurück und wollte sich daher auf ein Verfahren der Mehrheitsfeststellung erst gar nicht einlassen. Überstimmte Minderheiten aber kann es in einem Staat nur so lange geben, solange diese Minderheiten den Grundkonsens des Bestandes des Staats als Staat mit der Mehrheit mittragen.

Die bewaffnete Macht, einst Garant der Legitimität des Staates und der Legalität seiner Handlungen und als solcher mitverantwortlich für diese - deswegen gilt beispielsweise in Österreich der Bundespräsident auch heute noch als Oberbefehlshaber des Bundesheeres - ist zu einem Instrument der Macht geworden. In einem Aufsatz "Bundeswehr und Politik" spricht Georg Picht genau das heutige instrumentale Verständnis des Heeres an und schreibt: "*Das Militär und seine Institutionen dienen der staatlichen Verwaltung der Gewalt. Der Soldat ist demnach staatlicher Funktionär der Gewalt*". Das Militär hat gegenüber den unterschiedlichen Regierungen, ja auch Regierungsformen die Neutralität eines bloß technischen Instrumentes zu üben. Darf dies aber auch heißen, "jeden Gedanken, daß Heer und Beamtenum eine Legalität oder Legitimität in sich haben oder aus sich heraus entwickeln könnten, auszurotten und ... zu perhorreszieren"? Wird das Heer nicht als Bewahrer der Legalität und der Legitimität des Staates angesehen, so ist es eben nur ein Werkzeug. Das Problematische daran ist, daß die politische Verantwortung des Heeres als Ganzes, aber auch des Soldaten, im besonderen des Offiziers, negiert wird. Ein Instrument muß benützt werden. Hitler soll am 10. März 1938 über die Deutsche Wehrmacht gesagt haben: "Ist es denn nicht überhaupt sündhaft, eine solche Armee ungenützt stehen zu lassen?" Wo dem Militär keine politische Verantwortung zugestanden wird, ist, von benötigtem Sachverstand abgesehen, keine über die moralische Zustimmung hinausgehende Verantwortung zu fordern. Hierbei liegt die Frage nach dem Moralischen für den Soldaten als Funktionär der Gewalt nicht mehr darin, ob nun Auslandseinsätze durchgeführt werden oder ob auf sie verzichtet wird, sondern lediglich in der Art und Weise, wie sie durchgeführt werden. Wo Gewalt an die Stelle des Argumentes tritt, muß eingestanden werden, daß das gewaltlose Wort, das Argument, sich zu schwach erwies und damit die Frage einer Rechtfertigung gegenüber dem Bekämpften hinfällig ist.

Für einen Staat, der das Definitionsmonopol des Politischen verloren hat und dem damit auch das Gewaltmonopol verlorengegangen ist, kann seine bewaffnete Macht weder Legalitäts- noch Legitimitätsquelle sein. Eine Rechtfertigung von militärischen Einsätzen, auch im Sinne von Friedensmissionen, bedarf dann einer neuartigen Argumentation. Sie können nicht mehr politisch, sondern nur moralisch sein. Dies mag zum Segen werden, schließt aber nicht aus, daß die moralische Überzeugung ihrerseits zum Politikum wird, und dies wäre ein Fluch.

Univ.-Prof. Dr. Heimo Hofmeister,
Ruprecht-Karls-Universität, Heidelberg