

DEUTSCHE VIERTELJAHRSSCHRIFT

FÜR
LITERATURWISSENSCHAFT
UND
GEISTESGESCHICHTE



J. B. METZLER VERLAG
STUTT GART

DEUTSCHE VIERTELJAHRSSCHRIFT FÜR LITERATURWISSENSCHAFT UND GEISTESGESCHICHTE (DVjs)

90. Jahrgang · Heft 3 · 2016

Inhaltsübersicht

Beitrag

Martin Bäuml

- inseparabile nexu conjunctim* – Ordnung der Welt in Brockes’
Irdischem Vergnügen in Gott 339
inseparabile nexu conjunctim – The Order of the World in Brockes’
Irdischem Vergnügen in Gott

Simon Ganahl

- „Markt der Lebensweisen“ oder Diätetik und Reklame in Peter Altenbergs *Pròdrömös* . . . 377
“Lifestyles Market” or dietetics and advertising in Peter Altenberg’s *Pròdrömös*

Mathias Mayer

- Kafkas *Proceß* der Insinuation 403
Kafka and the *Proceß* of insinuation

Maximilian Bergengruen

- Vor dem Gesetz* sind alle Staatsbürger gleich? Rechtsgrundsatz und Gesetzesfiktion
in Kafkas Türhüter-Legende 415
All citizens are equal “Before the Law”? Principle of law and *fictio legis*
in Kafka’s doorkeeper legend

Nicolas Detering

- Zeiterlebnis. Zur textuellen Authentifizierung in der deutschen Frontlyrik 1914–1918 . . . 435
Experience of time. The textual authentication in German poetry of the First World War

Sarah Pourciau

- The miracle of the comic. Hugo von Hofmannsthal and the Transfiguration
of Modern Drama 451
Das Wunder des Komischen. Hugo von Hofmannsthal und die Verklärung
des modernen Dramas

Vor dem Gesetz sind alle Staatsbürger gleich? **Rechtsgrundsatz und Gesetzesfiktion in Kafkas Türhüter-Legende**

Maximilian Bergengruen

Online publiziert: 8. September 2016
© J.B. Metzler Verlag GmbH, Stuttgart 2016

Zusammenfassung In diesem Aufsatz wird die These vertreten, dass in Kafkas Türhüter-Legende der Begriff ›Gesetz‹ nicht nur, wie man es häufig in der jüngeren Forschung findet, theologisch, sondern auch juristisch gelesen werden kann (I.). Die Titel-Formulierung »Vor dem Gesetz« wird als Aufruf des im zeitgenössischen österreichischen Verfassungsrecht verankerten Gleichheitsgrundsatzes »Vor dem Gesetze sind alle Staatsbürger gleich« verstanden. Dieser Aufruf erfolgt mit einer Neubzw. Wiederbetonung der ursprünglich räumlichen Bedeutung der zu Kafkas Zeit grammatikalisiert verwandten Präposition ›vor‹, die ihren sprachlichen Ursprung im Vortreten des Menschen *vor* den Richterstuhl hat. Dieser sprachgeschichtliche Umstand erlaubt es dem Türhüter implizit zu argumentieren, dass die Formulierung ›Vor dem Gesetz‹ aus dem Gleichheitsgrundsatz immer auch den Richter und das Gericht mit auf den Plan ruft, das sich, anders als es der Mann vom Lande erwartet hat, zwischen ihn und das Gesetz, ja anstelle des Gesetzes stellt (II.). Der Kaplan erzählt Josef K. diese Geschichte, weil er damit dessen Täuschung in Bezug auf das Gericht aufzeigen möchte: K. geht nämlich davon aus, dass sich der Gleichheitsgrundsatz auch auf das Verhältnis von Angeklagtem und Gericht beziehen lässt. Tritt dieses Gericht jedoch anstelle des Gesetzes, kann es nicht zugleich Gegenstand der durch das Gesetz garantierten Gleichheit sein, sondern entzieht sich ihr vielmehr durch seine Souveränität; mit dem Effekt, dass der Gleichheitsgrundsatz aus sich heraus ad absurdum geführt wird (III.). Im Zuge dieser Ersetzung bzw. Verstellung durch das Gericht erweist sich das Gesetz in Kafkas Türhüter-Legende, so die abschließende These, als eine *factio legis*, verstanden im radikalen Sinne eines Genitivus objectivus (IV.).

M. Bergengruen (✉)

Institut für Germanistik: Literatur – Sprache – Medien, Abt. Neuere deutsche Literaturwissenschaft,
Karlsruher Institut für Technologie (KIT), Kaiserstraße 12, 76131 Karlsruhe, Deutschland
E-Mail: Maximilian.Bergengruen@kit.edu



All citizens are equal »Before the Law«?

Principle of law and *fictio legis* in Kafka's doorkeeper legend

Abstract This paper postulates the thesis that in Kafka's doorkeeper legend the term »law« cannot only be read in theological terms – as is often the case in recent research –, but also in legal terms (I.). The formulation of the title »Before the Law« alludes to the contemporary principle of equality fixed in Austrian constitutional law, namely: »Vor dem Gesetze sind alle Staatsbürger gleich« (»all citizens are equal before the law«). This allusion is made with a new or rather a re-emphasis on the original spatial meaning of the preposition »before«, which had its linguistic origins in man stepping before the judgement seat, rather than meaning grammaticalized at the time of Kafka. Considering this linguistic history, the doorkeeper can implicitly argue that the formulation »before the law« from the principle of equality brings the judge and the court to the fore, positioning itself – other than what the Man from the Country expects – between himself and the law, or rather: positions itself in the stead of the law (II.). The chaplain tells Josef K. this story because he wants to point to the fact that he is deceiving himself with respect to the role of the court. K. actually assumes that the principle of equality also applies to the relationship between the defendant and the court of law. If however the court replaces law it cannot simultaneously be subject to the equality guaranteed by law. Due to its sovereignty it is rather withdrawn with the effect that the principle of equality in itself is lead ad absurdum (III.). In being obstructed or rather replaced by the court the law in Kafka's doorkeeper legend proves to be – according to the concluding thesis – a *fictio legis*, understood in the radical term of an objective genitive (IV.).

I.

In der jüngeren Forschung¹ zu Franz Kafkas Türhüter-Legende, verstanden als Einzelveröffentlichung wie auch als Teil des Romans *Der Proceß*, stehen ganz eindeutig Untersuchungen hervor, die Bezüge zur jüdischen Theologie herstellen. Hinweise für eine solche Lesart werden im Verhältnis zwischen den »einleitenden Schriften

¹ Vgl. zum Folgenden auch die Literaturüberblicke in Els Andringa, *Wandel der Interpretation. Kafkas »Vor dem Gesetz« im Spiegel der Literaturwissenschaft*, Opladen 1994, 81–152; Friedrich Schmidt, *Text und Interpretation. Zur Deutungsproblematik bei Franz Kafka. Dargestellt in einer kritischen Analyse der Türhüterlegende*, Würzburg 2007, 57–192.



zum Gesetz« (292),² dem die Türhüter-Legende³ entnommen ist, und der anschließenden Entfaltung der verschiedenen Stufen der »Exegese«⁴ durch den Geistlichen (»Die Erklärer sagen hiezu« etc.; 297) gesehen. Dies erinnere, so das vorgebrachte Argument, an den Talmud, der aus drei Teilen besteht: der Verschriftlichung der mündlichen Lehre in der Mischna, deren Diskussion in der Gemara und deren Kommentierung im Raschi-Kommentar. In beiden Fällen, also in »Im Dom« und im Talmud, handele es sich um ein »Archiv von Archiven«.⁵

Als ein zweiter Hinweis wird der »Glanz, der unverlöschlich aus der Türe des Gesetzes bricht« (294), angesehen. Hier liege, so das angeführte Argument, eine Anspielung auf die jüdische Kabbala vor. Es wird angenommen, dass Kafka über den 1913 vom Verein jüdischer Hochschüler »Bar Kochba« herausgegebenen Sammelband *Vom Judentum* Kenntnis von Auszügen aus dem Sohar, dem vielleicht maßgeblichsten kabbalistischen Text, erhalten hat. Insbesondere der Abschnitt *Das Licht des Urquells*, der vom verborgenen, bei der Wiedervereinigung der verschiedenen Welten wieder erscheinenden Urlicht handelt, wird als ein möglicher Bezugstext für die angesprochene Formulierung angesehen.⁶

Weiterhin wurde dargelegt, dass *Vor dem Gesetz* eine Art »Gegenlegende« zu einer Erzählung aus dem Midrasch *Pesikta Rabbati* darstelle, die sich wiederum auf (in der biblischen, genauer: lutherischen, Zählung) 2 Mose 24,15 f. bezieht, also Moses Gang zum Sinai, um dort die Gesetze bzw. die Tora in Empfang zu nehmen. Zwei Analogien werden dabei in den Vordergrund gestellt: erstens die Orientierung

² Ich zitiere hier wie im Folgenden nach Franz Kafka, *Der Proceß, Schriften, Tagebücher, Briefe. Kritische Ausgabe*, hrsg. Malcolm Pasley, Frankfurt a.M. 2002. Zitate erfolgen direkt ohne Bandangabe im Haupttext.

³ Ich spreche, Kafkas eigener Terminologie folgend, von einer »Legende« (Tagebuch-Eintrag vom 8.12.1914; *Tagebücher, Kritische Ausgabe*, hrsg. Hans-Gerd Koch, Michael Müller, Malcolm Pasley, Frankfurt a.M. 1990, 707). Zur Problematik der Parallelbegriffe »Parabel« und »Gleichnis«, wie sie in der früheren Forschung, z. B. bei Ingeborg Henel, »Die Türhüterlegende und ihre Bedeutung für Kafkas Proceß«, *DVjs* 37 (1963), 50–70; Joachim Rosteutscher, »Kafkas Parabel *Vor dem Gesetz* als Antimärchen«, in: Ulrich Gaier, Werner Volke (Hrsg.), *Festschrift für Friedrich Beißner*, Bebenhausen 1974, 359–363; John Sandford, »Kafka as Myth-Maker. Some Approaches to *Vor dem Gesetz*«, *German Life and Letters*, New Series 29 (1975), 137–148, hier: 145, aber auch noch bei Bernd Auerochs, »Innehalten vor der Schwelle. Kafkas *Vor dem Gesetz* im Kontext der traditionellen Parabel«, in: Dorothea Lauterbach, Uwe Spörl, Uli Wunderlich (Hrsg.), *Grenzsituationen. Wahrnehmung, Bedeutung und Gestaltung in der neueren Literatur*, Göttingen 2002, 131–149, verwendet wurden, vgl. Hartmut Binder, »Parabel als Problem. Eine Formbetrachtung zu Kafkas *Vor dem Gesetz*«, *Wirkendes Wort* 38 (1988), 39–61.

⁴ Tagebuch-Eintrag vom 8.12.1914; *Tagebücher* (Anm. 3), 707.

⁵ Gerhard Kurz, »Meinungen zur Schrift. Zur Exegese der Legende *Vor dem Gesetz* im Roman *Der Proceß*«, in: Karl Erich Grözinger (Hrsg.), *Franz Kafka und das Judentum*, Frankfurt a.M. 1987, 209–223, hier: 211–213; Bernhard Siegert, »Kartographien der Zerstreung. Jargon und die Schrift der jüdischen Tradierungsbewegung bei Kafka«, in: Gerhard Neumann, Wolf Kittler (Hrsg.), *Franz Kafka: Schriftverkehr*, Freiburg i.Br. 1990, 222–247, hier: 241 f. Ähnlich schon Strother B. Purdy, »A Talmudic Analogy to Kafka's Parable *Vor dem Gesetz*«, *Papers on Language and Literature* 4 (1968), 420–427.

⁶ Hierzu Ritchie Robertson, *Kafka. Judentum, Gesellschaft, Literatur*, Stuttgart 1988, 170 f. Weitergehende Kabbala-Bezüge versuchen Frank Schirrmacher, »Verteidigung der Schrift«, in: Ders. (Hrsg.), *Verteidigung der Schrift. Kafkas »Proceß«*, Frankfurt a.M. 1987, 138–221; Karl Erich Grözinger, *Kafka und die Kabbala. Das Jüdische im Werk und Denken von Franz Kafka*, Berlin, Wien ²2003, 53–93, sowie Larry Vaughan, »Kafka's *Vor dem Gesetz*. In the Twinkling of an Eye«, *GRM* 44 (1994), 52–62, hier: 54–56, aufzuzeigen.



auf die Gesetze, zweitens die verschiedenen »Türhüter[,] einer mächtiger als der andere« (293), die in der Erzählung aus dem Midrasch in der Staffelung der Engel als Hüter des Heiligen vorfindlich sind.⁷

Gleichzeitig wird der »Mann vom Lande« (292) als Am haarez interpretiert, d. h. als jemand, der die Schrift nicht kennt und mithin den Schriftgelehrten gegenübergestellt wird. Dabei wird darauf verwiesen, dass die Ame haarez, zu ihnen gehört nicht zuletzt Jesus Christus, anders als die Pharisäer (zu denen dann der oder die Türhüter gerechnet wird/werden), eine messianische Position vertreten, was, in Verbindung mit dem Licht-Hinweis, der Interpretation Vorschub leistet, dass der ganze Text in diese Richtung zu lesen sei.⁸

Die Rede vom messianischen Charakter der Türhüter-Legende wurde vor nicht allzu langer Zeit von Giorgio Agamben⁹ wiederholt, einerseits mit Bezug auf Jacques Derrida,¹⁰ andererseits auf den Briefwechsel zwischen Walter Benjamin und Gershom Scholem. Agamben greift Scholems Begriff der »Geltung ohne Bedeutung«¹¹ als Beschreibung von Kafkas Gesetzesbegriff auf, allerdings aufgeladen mit der Bedeutung von Benjamins Gedanken des »wirklichen Ausnahmezustands« als einer messianischen Fortentwicklung des, politisch zu denkenden, »»Ausnahmestand[s]«, in dem wir leben«.¹²

Erstaunlich an Agambens Lektüre von Kafkas Legende ist die Schnelligkeit, mit der er die juristische Ebene durchheilt, ja beinahe nur streift, um zur messianischen Dimension des Textes zu gelangen. Gleiches ließe sich auch von Forschungen, die nicht messianisch argumentieren, sagen. Auch für sie gilt es als ausgemacht, dass der

⁷ Ulf Abraham Mose, »Vor dem Gesetz. Eine unbekannte Quelle für Kafkas Türhüterlegende«, in: Manfred Voigts (Hrsg.), *Franz Kafka: Vor dem Gesetz. Aufsätze und Materialien*, Würzburg 1994, 89–104, hier: 91–99 (Zitat 98). Als Vorlage wird darüber hinaus eine Kalendergeschichte von Hebel, *Der Prozeß ohne Gesetz*, diskutiert (Rolf Selbmann, »Der Prozeß ohne Gesetz. Eine neue Deutung von Kafkas *Vor dem Gesetz* oder nur das Dilemma der Interpretation?«, *Wirkendes Wort* 51 [2001], 42–47).

⁸ Hierzu paradigmatisch Manfred Voigts, »Von Türhütern und von Männern vom Lande. Traditionen und Quellen zu Kafkas *Vor dem Gesetz*«, in: Voigts (Hrsg.) (Anm. 7), 105–122, hier: 113; so aber auch schon Heinz Politzer, *Franz Kafka, der Künstler*, Frankfurt a.M. 1986, 279 f., und Hans Dieter Zimmermann, *Der babylonische Dolmetscher. Zu Franz Kafka und Robert Walser*, Frankfurt a.M. 1985, 139. Eine solche Lesart profiliert sich gegenüber Deutungen, die den Mann vom Lande soziologisch vor dem Hintergrund der Veränderungen von Stadt und Land im Österreich des frühen 19. Jahrhunderts sehen (Klaus Hermsdorf, »Land und Stadt. Soziotopographische Aspekte in Franz Kafkas *Vor dem Gesetz*«, in: Klaus-Michael Bogdal [Hrsg.], *Neue Literaturtheorien in der Praxis*, Opladen 1993, 83–93).

⁹ Giorgio Agamben, *Homo Sacer*, Frankfurt a.M. 2002, I, 60–66.

¹⁰ Jacques Derrida, *Préjugés. Vor dem Gesetz*, Wien 2005, 42; 64 f. Hierzu Rolf-Peter Janz, »Franz Kafka *Vor dem Gesetz* und Jacques Derrida *Préjugés*«, *Jahrbuch der Deutschen Schillergesellschaft* 37 (1993), 328–340; Georg Kolb, »Erzählung und Gesetz. Kafkas Türhütergeschichte auf Derridas Auslegungstheater«, *DVjs* 73 (1999), 352–384, und David Roberts, »The Law of the Text of the Law. Derrida before Kafka«, *DVjs* 69 (1995), 344–367.

¹¹ Gershom Scholem an Walter Benjamin, 20.9.1934, in: Gershom Scholem (Hrsg.), *Walter Benjamin – Gershom Scholem. Briefwechsel 1933–1940*, Frankfurt a.M. 1980, 175: »Ich verstehe darunter einen Stand, in dem sie [die Offenbarung] [...] gilt, aber nicht bedeutet«.

¹² Walter Benjamin, *Über den Begriff der Geschichte*, These VIII, in: Ders., *Gesammelte Schriften*, hrsg. Rolf Tiedemann, Frankfurt a.M. 1974, I/2, 697.



Gesetzesbegriff aus der Türhüter-Legende nur der der Tora sein kann.¹³ Gerade wenn man sich auf Benjamin bezieht, aber auch von Kafka selbst her gedacht, schließen sich der theologische und der juristische Gesetzesbegriff jedoch keineswegs aus; vielmehr wären sie als analog und, wenn man eine messianische Bedeutung unterstellen wollte, als ineinander übergehend zu beschreiben.

Nun sind in letzter Zeit zumindest für den *Proceß* einige Studien erschienen,¹⁴ welche die spezifisch juristische, genauer: strafrechtliche, Dimension des Romans aufgezeigt haben. Daran anschließend möchte ich eine spezifisch strafrechtliche Interpretation der Türhüter-Legende als Versuch eines juristischen Analogons, nicht jedoch als eine Ersetzung der genannten theologischen Lesarten vorlegen (vielleicht markiert diese Untersuchung sogar so etwas wie einen gemeinsamen Fluchtpunkt). Ich schließe dabei an eine frühere Untersuchung von mir zum *Proceß* an,¹⁵ die ergeben hat, dass Rechtsgrundsätze ein zentrales Strukturelement im *Proceß* darstellen, dessen Autor Franz Kafka zeitgenössisches Recht und auch Rechtsgeschichte¹⁶ studiert hat. Unter Rechtssätzen bzw. Rechtsgrundsätzen werden zeitgenössisch oberste Prinzipien der Jurisprudenz verstanden, auf die sich, zumindest der Theorie nach, das positive Recht, in diesem Falle das 1914 geltende Strafrecht und Strafprozessrecht Österreich-Ungarns, aber auch die Rechtsprechung bezieht, z. B. wenn im Zivilrecht Gesetzeslücken vorliegen, die nicht über Gesetzesanalogien geschlossen werden können. Rechtsgrundsätze haben also im frühen 20. Jahrhundert keineswegs einen esoterischen Charakter, sondern gehören zum elementaren Handwerkszeug eines zeitgenössischen Juristen.

¹³ Auch wenn Ulf Abraham, *Der verhörte Held. Verhöre, Urteile und die Rede von Recht und Schuld im Werk Franz Kafkas*, München 1985, behauptet, dass sich das Juridische und die alttestamentliche Tradition nicht ausschließen (116), so macht er von dieser Regel genau eine Ausnahme: nämlich bei der Türhüter-Legende (111–125), die über das mosaische Recht interpretiert wird. Ähnlich Christian Schärf, *Franz Kafka. Poetischer Text und heilige Schrift*, Göttingen 2000, 121: »Ist das noch eine juristische Ebene? Sicher nicht«. Die dritte größere Interpretationslinie des *Proceß* und der Legende neben der theologischen und juristischen, die psychologische, innerhalb deren der Kaplan (so z. B. Hans H. Hiebel, *Franz Kafka. Form und Bedeutung. Formanalysen und Interpretationen von »Vor dem Gesetz«, »Das Urteil«, »Bericht für eine Akademie«, »Ein Landarzt«, »Der Bau«, »Der Steuermann«, »Prometheus«, »Der Verschollene«, »Der Proceß« und ausgewählten Aphorismen*, Würzburg 1999, 113) oder auch der Türhüter (so z. B. Jürgen Born, »Kafkas Türhüterlegende. Versuch einer positiven Deutung«, in: Ders., »Daß zwei in mir kämpfen...« und andere Aufsätze zu Kafka, Furth im Wald 2000, 85–98, hier: 95) als Vater-Figur/Imago/Projektion o.Ä. gedeutet werden (in diese Richtung gingen schon Walter H. Sokel, »Kafka's Law and its Renunciation. A Comparison of the Function of the Law in *Before the Law* and *The New Advocate*«, in: Ders., Albert A. Kipa, Hans Terne [Hrsg.], *Probleme der Komparatistik und Interpretation. Festschrift für André von Gronicka zum 65. Geburtstag*, Berlin 1978, 193–215, hier: 200 f., und Rainer Nägele, »Kafka and the Interpretive Desire«, in: Alan Udoff [Hrsg.], *Kafka and the Contemporary Critical Performance*, Bloomington, Indianapolis 1987, 16–30, hier: 18–21; 23 u.ö.), sei hier der Vollständigkeit halber ebenfalls erwähnt.

¹⁴ Claus Hebell, *Rechtstheoretische und geistesgeschichtliche Voraussetzungen für das Werk Franz Kafkas, analysiert an dem Roman »Der Proceß«*, München 1981, an ihn anschließend, Janko Ferk, *Recht ist ein »Proceß«. Über Kafkas Rechtsphilosophie*, Wien 2006; Wolf Kittler, »Heimlichkeit und Schriftlichkeit. Das österreichische Strafprozessrecht in Franz Kafkas Roman *Der Proceß*«, *Germanic Review* 78 (2003), 194–222.

¹⁵ Vgl. zum Folgenden die Ausführungen in Vf., »Im »gesetzeslosen Raum«. Zur inquisitorischen Logik von Rechtssätzen und Rechtssprüchen in Kafkas *Proceß*«, *ZfJP* 134 (2015), 217–250.

¹⁶ Hierzu Chris Bezzel, *Kafka-Chronik*, München, Wien 1975, 20–28; Klaus Wagenbach, *Franz Kafka. Biographie seiner Jugend 1883–1912*, Berlin 2006, 102–140 (insbes. 127–134); Hartmut Binder u.a. (Hrsg.), *Kafka-Handbuch*, Stuttgart 1979, I, 270–298.



Des Weiteren haben Rechtsgrundsätze oft eine sentenziöse oder sogar sprichwörtliche Form, die in früheren Zeiten ihre Popularisierung über den engen Anwendungsbereich der Jurisprudenz hinaus ermöglichte, sei es, zumindest nach romantischer Vorstellung, für den Bürger, der auf diese sprachliche Art und Weise seines Rechts habhaft werden (gemäß Jacob Grimm als »zeugnis der freien und edlen art unseres eingeborenen rechts«),¹⁷ sei es für den Richter, der auf diesem Wege seine *Rechtssprechung* auch für Laien begründen konnte.¹⁸ Genau auf diese letzte Verwendung rekurriert der *Proceß*, wenn er ein, freilich erfundenes, Rechtsspruchwort als »Rechtsspruch« (262; Herv. MB) bezeichnet, wobei auch der Begriff des »Sprichwort[s]« (126) selbst fällt, um eine scheinbar sprachlich normierte Rechtsregel zu bezeichnen, die sich jedoch bei näherem Hinsehen ebenfalls als fiktiv erweist.

Zugleich werden im *Proceß* auch nicht-fiktive, also im juristischen und populären Diskurs vorfindliche, Rechtsgrundsätze bzw. Rechtsspruchworte bemüht. Von Seiten K.'s, der darauf pocht, in einem »Rechtsstaat« (11) zu leben, sind dies die typischen Rechtsstaatsgaranten wie die Unschuldsvermutung sowie »nulla poena sine culpa« (Keine Strafe ohne [erwiesene] Schuld) und der auf Feuerbach zurückgehende Rechtssatz »nulla poena sine lege« (Keine Strafe ohne [vorheriges] Gesetz), wobei er die »*processualen Zwangsmittel*«,¹⁹ die gegen ihn im Zuge der Untersuchung ergriffen werden, also das Eindringen in seine Wohnung, die Verhöre etc., durchaus zeittypisch als eine Art von vorgezogener Strafe (poena) begreift. Mit Rekurs auf die genannten Rechtssätze betont K., dass bei ihm die Unschuldsvermutung nicht zur Anwendung kommt, ja er bereits vor der Verurteilung eine Art von Strafe erleidet, obwohl man bei ihm »nicht die geringste Schuld auffinden kann« (21) und das Gesetz, nach dem er »verurteilt« bzw. »bestraft« wird, nicht existiert: »Dieses Gesetz kenne ich nicht« (14).

Josef K. kennt jedoch bei näherem Hinsehen überhaupt keine Gesetze, denn die beiden Nulla-Poena-Sätze sind, anders als er denkt, gerade nicht Teil des österreichischen Strafgesetzes (auch der Protagonist des Romans ist also ein, freilich juristisch gewendeter, Am haarez). Insofern haben die beiden Wächter leichtes Spiel, wenn sie K.'s Satz von dem ihm unbekanntem Gesetz gegen ihn gewendet aufgreifen und seine Argumentation mit einem, diesmal ironischerweise dem positiven österreichischen Recht entnommenen, Rechtsspruchwort kontern: »Mit der Unwissenheit des gegenwärtigen Gesetzes über Verbrechen kann sich Niemand entschuldigen« (§ 3 StG 1852).²⁰ Da die Wächter dieses Rechtsspruchwort bereits auf K.'s Pochen auf seine Unschuld beziehen, lautet ihre Formulierung so: »er gibt zu, er kenne das Gesetz nicht und behauptet gleichzeitig schuldlos zu sein« (15). Die Antwort der

¹⁷ Jacob Grimm, *Deutsche Rechtsaltertümer*, Leipzig 1899, I, X.

¹⁸ Vgl. Ekkehard Kaufmann, Art. »Rechtsspruchwort«, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, begr. Wolfgang Stammler, hrsg. Albrecht Cordes, Berlin 1971–1998, IV, 364–367, hier: 364; Ruth Schmidt-Wiegand, »Rechtsspruchwörter im Gericht. Zum Verhältnis von Mündlichkeit und Schriftlichkeit in mittelalterlichen Rechtsquellen«, in: Heinrich Scholler (Hrsg.), *Rechtsspruchwort und Erzählgut. Europäische und afrikanische Beispiele*, Berlin 2002, 9–24, hier: 14.

¹⁹ Julius Vargha, *Die Verteidigung in Strafsachen. Historisch und dogmatisch dargestellt*, Wien 1879, 357.

²⁰ Wilhelm Theodor Frühwald, *Handbuch des österreichischen Strafgesetzes über Verbrechen, Vergehen und Übertretungen. Nebst den dazu gehörigen Verordnungen über die Kompetenz der Strafgerichte der Preßordnung vom 27. Mai 1852*, Wien 1852, 40.



Wächter auf K.'s Zitation rechtsstaatlicher Normen macht deutlich, dass es möglich ist, Rechtssätze bzw. Rechtssprichwörter, auch wenn sie das Gegenteil zu behaupten scheinen, ihrer – nicht zuletzt der mündlichen Verfasstheit geschuldeten – semantischen Weite wegen als Legitimierung eines Verständnisses von Gesetz zu verwenden, das seine Anwendung nicht, wie es im Rechtsstaat eigentlich vorgesehen ist, vorgängig schriftlich regelt, sondern vielmehr mit ihm zusammenfällt. Man könnte das so auf den Begriff bringen: Was die Behörde »tut, ist Gesetz.«²¹

II.

Vor diesem Hintergrund möchte ich nun argumentieren, dass auch die zweite Passage im *Proceß*, in der K., vermittelt über das Altarbild, auf dem ein Ritter »Wache« steht (281),²² mit einem Wächter bzw. »Türhüter« (293 ff.) konfrontiert wird,²³ nämlich die Türhüter-Legende, durch einen Rechtssatz bzw. ein Rechtssprichwort strukturiert wird, das sich in diesem Falle im cisleithanischen Verfassungsrecht Österreichs wiederfindet, nämlich in Art. 2 des *Staatsgrundgesetzes über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger* vom 21.12. 1867: »Vor dem Gesetze sind alle Staatsbürger gleich.«²⁴

Art. 2 beschreibt den sogenannten Gleichheitsgrundsatz, dessen Wurzeln für den deutschsprachigen Sprachraum mittelbar in der Aufklärung und bei Immanuel Kant liegen und dessen erste kodifizierte Ausprägungen sich in französisch- und deutschsprachigen Verfassungen des ausgehenden 18. und frühen 19. Jahrhunderts finden,²⁵ der eigentlich aber auf das Römische Recht zurückgeht.²⁶ Der benannte Artikel wird zeitgenössisch so verstanden und vom 1869 eingesetzten österreichischen Reichsgericht, dem zumindest teilweise verfassungsgerichtliche Aufgaben obliegen, auch so angewandt, dass lediglich die Jurisdiktion im »Civil-, Straf- und öffentlichen Rech-

²¹ Franz Kafka, *Zur Frage der Gesetze*, in: Ders., *Nachgelassene Schriften und Fragmente II. Kritische Ausgabe*, hrsg. Jost Schillemeit, Frankfurt a.M. 1992, 270 f. (Herv. MB). Zum Verhältnis von *Zur Frage der Gesetze* und *Vor dem Gesetz* vgl. Alan Udoff, »Before the Question of the Laws. Kafkas Reflexions«, in: Ders. (Anm. 13), 178–213.

²² Hierzu Wolf Kittler, »In tiefer Nacht«. Franz Kafkas Türhüterlegende«, in: Bogdal (Anm. 8), 173–186, hier: 175.

²³ Vgl. zu dieser Analogie auch Politzer (Anm. 8), 264.

²⁴ *Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867 über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder*, in: *Reichs-Gesetz-Blatt für das Kaiserthum Österreich* 1867, 394 (<http://alex.onb.ac.at/cgi-content/alex?apm=0&aid=rgb&datum=18670004&seite=00000394&size=45>; Zugriff 25.7.2015). Vgl. zur Entstehung dieses Paragraphen und seiner juristischen Vorgeschichte, auch in anderen Ländern (Frankreich, Belgien) Alfred J. Noll, *Sachlichkeit statt Gleichheit? Eine rechtspolitische Studie über Gesetz und Gleichheit vor dem österreichischen Verfassungsgerichtshof*, Wien 1996, 37–39. Soweit ich sehe, ist dieser Bezug in der Kafka-Forschung – von einigen apercuhaft-ahistorischen Bemerkungen einmal abgesehen (so z. B. Abraham [Anm. 13], 115; Nägele [Anm. 13], 18) – noch nicht thematisiert worden.

²⁵ Immanuel Kant, *Über den Gemeinspruch A 238*, in: Ders., *Werke in zwölf Bänden*, hrsg. Wilhelm Weischedel, Frankfurt a.M. 1986 ff., XI, 147: »Dem Rechte nach sind sie [die Menschen] dennoch, als Untertanen, alle einander gleich«. Hierzu und zur weiteren Entwicklung Otto Dann, *Gleichheit und Gleichberechtigung. Das Gleichheitspostulat in der alteuropäischen Tradition und in Deutschland bis zum ausgehenden 19. Jahrhundert*, Berlin 1980, 124–179.

²⁶ Dann (Anm. 25), 44 f.



te«, nicht aber (wie das heute der Fall ist) auch der »Gesetzgeber«²⁷ verpflichtet wird, Rechtsgleichheit herzustellen.²⁸ Dass aber das Gesetz auf alle Menschen gleichmäßig vor Gericht angewandt werde, also nicht »Rang, Stand usw.«²⁹ zu berücksichtigen seien, gilt als die weniger weitreichende Konsequenz des Satzes, sodass das Reichsgericht kaum mit Rücksicht auf diesen Satz urteilen zu müssen glaubt.³⁰ Auch in der Türhüter-Legende und in dem Dom-Kapitel geht es, wie zu zeigen sein wird, um Rechtsgleichheit in dem engeren Rahmen der Jurisdiktion, allerdings auf eine andere Art und Weise als bei den zeitgenössischen österreichischen Juristen.

Doch bleiben wir vorderhand bei dem Verhältnis von Roman und Türhüter-Legende. Es liegt auf der Hand, dass die Anspielung auf den Rechtssatz nicht allein über den *Proceß* (Entstehungszeit: August 1914 bis Januar 1915) hergestellt werden kann, in dem der Text der Türhüter-Legende mitten im Kapitel »Im Dom« ohne eigene Überschrift und nur mit den, nicht einmal einen eigenen Absatz einleitenden, Worten »Vor dem Gesetz steht ein Türhüter« (292) beginnt. Anders die Erzählung mit dem Titel *Vor dem Gesetz*, die das erste Mal 1915 in *Selbstwehr. Unabhängige jüdische Wochenschrift*, dann 1916 in dem im Kurt Wolff-Verlag erschienenen Almanach *Vom jüngsten Tag* und schließlich noch einmal in *Ein Landarzt* aus dem Jahr 1920 (datiert auf 1919), ebenfalls im Kurt Wolff-Verlag, erschienen ist.³¹ Über den hinzugefügten Titel ermöglicht sie dem Leser, die zweite Hälfte des anzitierten Gleichheitsgrundsatzes aufzurufen. Durch die Hinzufügung des Titels wird jedoch nicht eine vollständig neue Information gegeben, sondern vielmehr eine vorhandene hervorgehoben, geriert sich der Titel doch als ein Incipit und verweist damit auf die Worte *Vor dem Gesetz* im Text selbst. Dennoch bezieht sich meine Lektüre nicht nur auf die Türhüter-Legende als Teil des *Proceß*, sondern auch auf den Separatdruck unter der Überschrift *Vor dem Gesetz*.

Meine Argumentation baut auf dem in der Literatur erhobenen Befund auf, dass in der Türhüter-Legende die Präposition »vor« aus »Vor dem Gesetz« nicht ausschließlich grammatikalisiert verwendet, sondern auf ihre ursprüngliche räumliche Funktion zurückgeführt wird.³² Man denke an das Gespräch mit dem Maler, der über »Beweisgründe« gesprochen hatte, die man »vor dem Gericht vorbringt« – und dieses Vorgehen davon abgegrenzt hatte, was man »hinter dem öffentlichen Gericht«, z. B. in den »Korridoren« etc., tut (203; Herv. MB). Man sieht hier, dass das eigentlich verblichene räumliche »vor« aus »vor dem Gericht« durch die Hinzufügung eines »hinter« wieder sichtbar gemacht wird. Genau diese Art von Funktionswechsel und die damit verbundene Doppelsinnigkeit ist nun auch in der Präposition »vor« im Titel

²⁷ Ludwig Gumplowicz, *Oesterreichisches Strafrecht (Verfassungs- und Verwaltungsrecht). Ein Lehr- und Handbuch*, Wien ²1902, 253 f.

²⁸ Vgl. zu diesem Unterschied Adalbert Erler, *Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich. Die Geschichte des Gleichheitsgrundsatzes*, Hannover 1967, 7.

²⁹ Robert von Mohl, *Encyklopaedie der Staatswissenschaften*, Tübingen 1872, 328.

³⁰ Vgl. hierzu Noll (Anm. 24), 45–57.

³¹ Nr. 17; 24 und 26 nach Franz Kafka, *Drucke zu Lebzeiten. Apparataband*, in: Ders., *Kritische Ausgabe*, hrsg. Hans-Gerd Koch, Frankfurt a.M. 1996.

³² Vgl. Derrida (Anm. 10), 39 f.; Andreas Mauz, »Draussen vor dem Gesetz. Marginalien zur Raumentik in Kafkas Türhüter-Parabel«, *Hermeneutische Blätter* 1 (2003), 48–60 (beide freilich ohne Verweis auf den Gleichheitsgrundsatz).



der Türhüter-Legende und in der Legende selbst angelegt, wenn die Formulierung »Vor dem Gesetz« durch die Hinzufügung von »steht ein Türhüter« (292) räumlich verwendet wird.

Was für den Titel gilt, muss auch für den in ihm anzitierten Gleichheitsgrundsatz gelten. Auch dessen ›vor‹ wird bei Kafka von der grammatikalisierten auf die wörtliche, also räumliche, Bedeutung zurückgeführt. Voraussetzung für dieses Sprachspiel ist eine in vielen europäischen Sprachen einheitliche Sprachverwendung beim Gleichheitsgrundsatz: Im engl. ›Equality before the law‹ und im frz. ›Égalité devant la loi‹ (für andere Sprachen ließe sich Ähnliches zeigen) findet sich ebenfalls jeweils eine Präposition, die eine grundsätzlich räumliche Semantik hat, aber grammatikalisiert gelesen wird (was sich in Parallelformulierungen wie ›legal equality‹, ›égalité en droit‹ etc. niederschlägt).

Es war Derrida, der behauptet hatte,³³ dass die bei Kafka restituierte räumliche Semantik des eigentlich grammatikalisierten ›vor‹ aus ›Vor dem Gesetz‹ ihre Ursache im Gericht, genauer: dem Richter, hat, vor den man, als Angeklagter wie als Kläger, in einem Prozess treten muss. Für diese Annahme spricht, dass in beinahe allen Sprachen das gleiche signifikante ›vor‹ auch für das Gericht verwendet wird: ›Vor Gericht gehen‹, ›to go before the court‹, ›aller devant le tribunal‹; Gleiches gilt für ›etwas vor Gericht bringen‹, ›to put a case before the court‹, ›porter une affaire devant le tribunal‹ etc.³⁴

Das Problem an Derridas Annahme ist, dass es, wie zu erwarten gewesen wäre, keine vormoderne lateinische Formulierung gibt, die diesen erstaunlich analogen sprachlichen Ausprägungen des Gleichheitsgrundsatzes zugrunde liegt.³⁵ Zwar gibt es sowohl im Römischen Recht wie auch bei den Kirchenvätern die Formulierung »ante legem«. Im Römischen Recht, z. B. im *Corpus iuris civilis*³⁶ oder in den *Institutiones* des Gaius, wird des Öfteren diskutiert, wie ein bestimmter Tatbestand zu bewerten ist, wenn er »ante legem«, also vor der Inkraftsetzung eines bestimmten, nun gültigen Gesetzes, eingetreten ist. Bei Augustinus ist »ante legem« (›vor dem mosaischen Gesetz‹) die erste Stufe einer vierteiligen Heilsordnung, deren weitere Stufen »sub lege«, »sub gratia« und »in pace« sind.³⁷ Beides ist aber zeitlich gemeint und hat weder etwas mit dem Gleichheitsgrundsatz noch mit Kafkas Wiederbetonung des Örtlichen in ihm zu tun.

Statt eines ›ante‹ wird in der antiken und mittelalterlichen Rechtssprache vielmehr, das ist der Abstraktheit des Gegenstands geschuldet, ein ›in‹ verwendet: Im Lateinischen heißt es nämlich nicht ›ante iudicium ire‹, sondern ›in ius‹ bzw. ›in

³³ Vgl. Derrida (Anm. 10), 39.

³⁴ Johann Philipp Krebs, *Antibarbarus der lateinischen Sprache*, Darmstadt 1962, 173.

³⁵ Lateinische Fassungen des Gleichheitsgrundsatzes wie »Omnes ante legem aequi sunt« (Art. 7 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte in einer autorisierten lt. Übersetzung) o.Ä. stellen eine neuzeitliche Übersetzung ins Lateinische dar – nicht andersherum (<http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=ltn1>; Zugriff 3.8.2015; Herv. MB).

³⁶ Z. B. Nov. 55 (*Corpus iuris civilis. Editio Stereotypa, Volumen tertium: Novellae*, hrsg. Rudolf Schöll, Wilhelm Kroll, Berlin 1895, 359): »ante legem nostram«; Gai. inst. 2,206: »ante legem Papiam« (Gaius, *Institutiones. Die Institutionen*, hrsg. Ulrich Manthe, Darmstadt 2010, 188 f.).

³⁷ Aug. in Rom. 12,1, (*Gesamtausgabe seiner antipelagianischen Schriften, Prolegomena, I: Die Auslegung einiger Fragen aus dem Brief an die Römer*, hrsg. Thomas Gerhard Ring, Würzburg 1989, 34–36).



iudicium ire< (>vor Gericht gehen<); statt >ante iudicium vocare< schreiben die klassischen Autoren >in ius< bzw. >in iudicium vocare< (>vor Gericht bringen<). Es ist daher kaum verwunderlich, dass die, auf den aus dem ausgehenden 13. Jahrhundert stammenden Liber sextus des *Corpus iuris canonici* zurückgehende,³⁸ bekannteste lateinische Ausformulierung des Gleichheitsgrundsatzes ebenfalls mit einem >in< arbeitet: »In iudiciis non est acceptio personarum habenda« (»Vor Gericht [oder genauer: in der Rechtssprechung] gibt es kein Ansehen der Person«).³⁹

Trotzdem ist das Gericht, und das belegt Derridas Annahme schließlich, tatsächlich das ursprüngliche Bezugsobjekt des räumlichen >vor< aus >Vor dem Gesetz<. Was nämlich im Lateinischen sehr wohl mit »ante« kombinierbar ist, ist, weil es konkret und nicht abstrakt verwendet wird, das Wort »tribunal«, also Richtstuhl. Bei Livius heißt es beispielsweise »ante tribunal regis destitutus«: »Vor den Richterstuhl des Königs gestellt«.⁴⁰ Eine besonders wirkmächtige Formulierung findet sich im Neuen Testament. In 2 Kor 5, 10 heißt es in der Vulgata: »ante tribunal Christi«⁴¹ (»ἐμπροσθεν τοῦ βήματος τοῦ Χριστοῦ«),⁴² was in den jeweiligen europäischen Bibeln mit dem genannten >vor</>before</>devant< übersetzt wird (Luther: »fur dem richtstuel Christi«;⁴³ King James: »before the judgment seat of Christ«;⁴⁴ Louis Segond: »devant le tribunal de Christ«⁴⁵ etc.).⁴⁶ Die ursprünglich räumliche Semantik des >vor< aus >Vor dem Gesetz< verweist demzufolge gerade nicht auf das allgemeine Recht, sondern auf den konkreten Ort, an dem Recht gesprochen wird – und damit auch auf einen, irdischen wie himmlischen, Richter, der an diesem Ort agiert; und dies bei näherem Hinsehen nicht nur als Vertreter der Jurisdiktion, sondern als Souverän jenseits der Gewaltenteilung (König, Christus).

Was für die Formulierung >Vor dem Gesetz< entwickelt wurde, gilt notwendigerweise auch für den Gleichheitsgrundsatz, der mit dieser Formulierung beginnt. Wenn nun dessen verblichene räumliche Dimension in der Türhüter-Legende wieder in ihre alten Rechte gesetzt wird, dann wird damit eine machtvolle Instanz aufgerufen, die in der grammatikalischen Verwendung unkenntlich geworden war, nämlich der

³⁸ Biblische Ursprünge z. B. in Apg. 10,34.

³⁹ Detlef Liebs, *Lateinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter*, Darmstadt ⁵1991, J 78, 93.

⁴⁰ Liv. 2,12,8 (T. Livius, *Römische Geschichte. Buch I–III*, hrsg., übers. Hans Jürgen Hillen, Darmstadt ²1997, 186 f.).

⁴¹ <http://www.bibelwissenschaft.de/de/online-bibeln/biblia-sacra-vulgata/lesen-im-bibeltext/bibel/text/lesen/stelle/57/50001/59999/ch/29c4fc6fc7c1e2fb2d121cad116d2211/>; Zugriff 12.8.2015.

⁴² *Novum Testamentum graece*, <http://www.bibelwissenschaft.de/online-bibeln/novum-testamentum-graeca-na-28/lesen-im-bibeltext/bibel/text/lesen/stelle/57/50001/59999/ch/29c4fc6fc7c1e2fb2d121cad116d2211/>; Zugriff 12.8.2015.

⁴³ http://www.bibel-online.net/buch/luther_1545_letzte_hand/2_korinther/5/#1; Zugriff 12.8.2015.

⁴⁴ <http://www.bibelwissenschaft.de/online-bibeln/king-james-version/lesen-im-bibeltext/bibel/text/lesen/stelle/57/50001/59999/ch/29c4fc6fc7c1e2fb2d121cad116d2211/>; Zugriff 12.8.2015.

⁴⁵ <https://www.biblegateway.com/passage/?search=2+Corinthians+5&version=LSG>; Zugriff 12.8.2015.

⁴⁶ Diese metonymische Verschränkung von Richtstuhl und Gesetz bietet sich für den Gleichheitsgrundsatz an, da das Neue Testament an mehreren Stellen für eine Einheit »in Christo Jhesu« (Gal. 3,28; ähnlich Apg. 10,34; http://www.bibel-online.net/buch/luther_1545_letzte_hand/galater/3/#1; Zugriff 12.8.2015) wirbt. Hierzu Adalbert Erler, Art. »Gleichheit«, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* (Anm. 18), I, Sp. 1702–1705, Sp. 1703.



Richtstuhl als Pars pro Toto für den Richter oder das Gericht, das ja auch, freilich durch ein ›in‹ eingeleitet, in der oben erwähnten, dem mittelalterlichen Kirchenrecht entstammenden Formulierung des Gleichheitsgrundsatzes im Mittelpunkt steht: »In *judiciis* non est acceptio personarum habenda.«⁴⁷ Die Gleichheit vor dem Gesetz wird also bei näherem Betrachten zu einer Gleichheit vor dem Richter bzw. vor Gericht.

Die Hervorhebung des Gerichts als Konsequenz der Wiederverräumlichung des ›vor‹ deckt sich mit dem, unabhängig vom Gleichheitsgrundsatz erhobenen, Befund der Forschung,⁴⁸ dass in der Türhüter-Legende einige indirekte Verweise auf das Gericht (genauer die »Untersuchungsrichter«; 61 u.ö.), wie es im *Proceß* dargestellt wird, zu finden sind. Dazu zählen die »Verhöre« des Türhüters und die Versuche des Mannes vom Lande, ihn zu »bestechen« (293).⁴⁹ Schließlich rekuriert – und das ist vielleicht das wichtigste Argument, die juristische Lesart neben der theologischen stark zu machen – der Teilbegriff »Hüter« (aus »Türhüter«) in Verbindung mit dem des »Gesetz[es]« auf den »Hüter des Gesetzes«, was zeitgenössisch einen »Polizisten«, »Amtsdiener« oder ein anderes Mitglied der ermittelnden Behörden meint,⁵⁰ die in Österreich-Ungarn zum Untersuchungsgericht gehören (dazu gleich mehr).

Die Konsequenz der Wiederverräumlichung des ›vor‹ aus »Vor dem Gesetz« bzw. »Vor dem Gesetze sind alle Staatsbürger gleich« besagt, dass sich das damit anzitierte Gericht – trotz oder wegen der an sich devoten Bezeichnung des ›Hüters‹ – in der Figur der bzw. des Türhüter(s), aber auch in Form der architektonischen Ordnung, zu der das Tor bzw. die Tore und die Säle gehören, von denen der Türhüter spricht, vor das Gesetz stellt; und zwar so dominant, dass man fast sagen könnte: *anstelle* des Gesetzes, wäre da nicht noch der »Glanz, der unverlöschlich aus der Türe des Gesetzes bricht« (294), der zumindest die Hoffnung aufrechterhält, dass es ein Gesetz geben könnte, das nicht mit dem Gericht und dem, was es tut, identisch ist.

Der Mann vom Lande geht die hier rekonstruierte doppelte, sprachhistorisch fundierte, Präzisierung des ›vor‹ aus dem Gleichheitsgrundsatz nur zur Hälfte mit: Er akzeptiert die Verräumlichung des Gleichheitsgrundsatzes, aber die Vorstellung, dass sich das Gericht zwischen ihn und das Gesetz stellen und ihm den Eintritt verwehren könnte, kommt ihm, zumindest anfangs, nicht in den Sinn.

Beginnen wir mit der Akzeptanz der Verräumlichung durch den Mann vom Lande. Diese ist einerseits praktisch, nämlich, wenn er an den Ort ›vor dem Gesetz‹ »kommt« (292; Herv. MB), andererseits sprachlich, wenn er den Gleichheitsgrund-

⁴⁷ »Vor Gericht gibt es kein Ansehen der Person«; Liebs (Anm. 39), J 78, 93. Anders die ciceronianische Formel »Lex uno ore omnes alloquitur« (»Das Gesetz spricht mit ein und demselben Mund zu allen«; ebd., L 56, 112. Herv. MB), die eher das Recht betont. Vgl. Cic. off. 2,41 (Cicero *De officiis*. *Vom pflichtgemäßem Handeln*, übers., komm., hrsg. Heinz Gunermann, Stuttgart 1992, 178 f.). Auf ähnliche Weise, aber ohne die genannte Formulierung, äußert sich Cicero in rep. 1,53 (Cicero, *De re publica*. *Vom Gemeinwesen*, übers., hrsg. Karl Büchner, Stuttgart 1995, 150 f.). Ähnlich auch »Lex non distinguit« (»Das Gesetz unterscheidet nicht«; Liebs [Anm. 39], L 33, 110. Herv. MB) und »Jus respicit aequitatem« (»Das Recht achtet auf Gleichheit«; ebd., J 189, 106. Herv. MB).

⁴⁸ Hierzu schon Wilhelm Emrich, *Franz Kafka*, Bonn ⁹1981, 122 (ED 1958).

⁴⁹ Der Untersuchungsrichter stimmt in »Erste Untersuchung« zu, Josef K. zu »verhören« (60); über die »Bestechung« der Untersuchungsrichter wird im folgenden Kapitel gesprochen (79).

⁵⁰ So z. B. in Franz Rehbein, *Das Leben eines Landarbeiters*, Berlin 2013 (ED 1911), 145.



satz räumlich formuliert und dementsprechend sein Begehren gegenüber dem Gesetz unter der Voraussetzung der Gleichheit als Eintritt in das Gesetz umformuliert: »das Gesetz soll doch jedem und immer *zugänglich* sein« (293; Herv. MB). Das »soll« macht deutlich, dass das, was der Mann vom Lande »denkt«, als eine Rechtsregel verstanden wird, auf die man sich berufen kann. Der so räumlich umformulierte Gleichheitsgrundsatz schließt jedoch für den Mann vom Lande die Anwesenheit einer Instanz wie das Gericht, die sich vor bzw. anstelle des Gesetzes stellen könnte, aus. In seiner Version darf es nichts und niemanden geben, das/der ihm das »Zugänglich«-Sein der Gesetze verbieten oder einschränken könnte.

Der Türhüter macht nun dem Mann vom Lande deutlich, dass man, wenn man die ursprüngliche räumliche Funktion des ›vor‹ aus dem Gleichheitsgrundsatz akzeptiert, auch die daraus folgende Konsequenz, nämlich dass man nicht vor dem Gesetz, sondern vor einer richterlichen Instanz steht, in Kauf nehmen muss; dergestalt, dass er die gerichtsinvariante räumliche Interpretation des Gleichheitsgrundsatzes des Mannes vom Lande in jedem ihrer beiden Punkte falsifiziert. Erstens durch die Tatsache, dass ihm der Eingang »jetzt nicht«⁵¹ gewährt wird, während dieser davon ausgeht, dass die Möglichkeit des Eintritts »immer« gegeben »sein [soll]« (293). Zweitens wird die Annahme des Mannes vom Lande, dass das Gesetz »jedem« offen stehen sollte, auf doppelte Weise falsifiziert, nämlich dadurch, dass dieser Eingang »nur für Dich bestimmt«, aber eben auch geschlossen ist (295).

Man könnte die implizite Antwort des Türhüters auf die räumliche Interpretation des Gleichheitsgrundsatzes vom Mann vom Lande so auf den Begriff bringen, dass jener diesem konzidiert, dass tatsächlich alle Menschen *vor* (räumlich verstanden) dem Gesetz gleich sind. Sobald sie aber, so der zweite Teil seiner Antwort, sich Eintritt *in* das Gesetz – und das meint in seiner Lesart: *in* das Gericht, das sich vor bzw. anstelle des Gesetzes stellt – zu verschaffen suchen, endet ihre Gleichheit. Mit der Ersetzung des Gesetzes durch das Gericht ist der ursprüngliche Sinn des Gleichheitsgrundsatzes, der das Gericht durch das Gesetz als ihm übergeordnete Instanz auf Gleichheit verpflichten sollte, aus sich selbst heraus ad absurdum geführt. Und es ist offensichtlich, dass der Türhüter für diese Darlegung nicht nur die Argumente einer sprachhistorisch-(w)örtlichen Deutung auf seiner Seite hat, sondern darüber hinaus die Macht der Interpretationshoheit über den Satz besitzt.

III.

Kommen wir noch einmal auf die dem mittelalterlichen Kirchenrecht entnommene Formulierung des Gleichheitsgrundsatzes zurück: »*In judiciis non est acceptio personarum habenda*« (s. o.). *Acceptio personarum* ist, wie die Übersetzung ja schon deutlich gemacht hat, das ›Ansehen der Person‹. Mit der Tatsache, dass der Eingang »nur für Dich bestimmt« ist (295), wird diese Vorstellung in der Türhüter-Legende aufgenommen und ihr zugleich widersprochen: In ihr spielt die Person des Mannes

⁵¹ Vgl. zu diesem ›jetzt nicht‹ die Ausführungen von Aage Ansgar Hansen-Löve, »Vor dem Gesetz«, in: Michael Müller (Hrsg.), *Franz Kafka: Romane und Erzählungen*, Stuttgart 1994, 146–157, hier: 149 f.



vom Lande eine zentrale Rolle; denn ihm als Person wird ein Eingang zugewiesen und ihm als Person wird dieser Eingang gleichzeitig verboten.

Acceptio kommt von ›accipio‹ und bedeutet ›annehmen, aufnehmen‹. Geht man dem Wortsinn dieses Begriffs nach, findet sich eine Analogie zwischen dem Mann vom Lande und Josef K.⁵² im Dom-Kapitel, genauer gesagt am Ende der Erörterungen der Türhüter-Legende durch den Geistlichen: »›Ich gehöre also zum Gericht‹, sagte der Geistliche. ›Warum sollte ich also etwas von Dir wollen. Das Gericht will nichts von Dir. *Es nimmt Dich auf* wenn Du kommst und es entläßt Dich wenn Du gehst« (304; Herv. MB).

Das Gericht »nimmt dich auf« – vor dem Hintergrund des bisher Gesagten läßt sich diese Formulierung als eine Art von Freilegung des ursprünglichen oder literalen Sinns von Acceptio personarum (Ansehen der Person) lesen; auch hier mit der Wiederbetonung einer lokalen Funktion, nämlich der räumlichen Aufnahme eines Menschen, der von einem anderen Ort kommt. Versteht man nun die Aufnahme, die der Mensch bei Gericht erfährt, von der der Geistliche spricht, zugleich als Ansehen der Person, dann wäre damit – analog zur Verneinung des Gleichheitsgrundsatzes durch seine (w)örtliche Bedeutung durch den Türhüter – der angesprochene Gleichheitsgrundsatz ebenfalls verneint, denn das lateinische Rechtssprichwort hatte ja ein »non« vor die Grundivkonstruktion »habenda« gesetzt; und dieses »non« ist nun gestrichen worden.

Bei genauerem Hinsehen ist diese Streichung die Folge einer Ausdifferenzierung des Begriffs ›Person‹ durch den Geistlichen in die Bedeutungen Individuum und Rechtssubjekt: Zwar findet, gemäß der Aussage des Geistlichen, eine individuelle Acceptio statt, sei es als Annahme, sei es als Ansehung der Person; damit geht aber nicht einher, dass K. dem Gericht als ein eigenständig agierendes Rechtssubjekt gegenübersteht.

Um diese These zu plausibilisieren, gilt es etwas auszuholen: K. führt im Gespräch mit dem Geistlichen aus, dass dieser »früher so freundlich« zu ihm war (304), und ist jetzt darüber verwundert, dass er nun einfach entlassen wird. Damit bezieht er sich auf ein Gespräch mit ihm vor dessen Erzählung der Türhüter-Legende: »›Du bist sehr freundlich zu mir‹, sagte K. [...]. ›Du bist eine Ausnahme unter allen, die zum Gericht gehören. Ich habe mehr Vertrauen zu Dir, als zu irgendjemandem von ihnen, soviele ich schon kenne. Mit Dir kann ich offen reden« (292).

In diesem Satz steckt aus Sicht des Gefängniskaplans eine Täuschung, auf die dieser K. aufmerksam machen möchte und ihm deswegen die Türhüter-Legende erzählt. Unmittelbar anschließend heißt es nämlich: »›Täusche Dich nicht‹, sagte der Geistliche. ›Worin sollte ich mich denn täuschen?‹ fragte K. ›In dem Gericht täuschst du dich‹, sagte der Geistliche, ›in den einleitenden Schriften zum Gesetz heißt es *von dieser Täuschung*:« – und dann folgt ohne Anschluss die Türhüter-Legende (292; Herv. MB).

⁵² Vgl. zur grundsätzlichen Spiegelbildlichkeit der beiden Figuren (und zu den Grenzen dieser Analogie) Binder (Anm. 3), 41–45.



Worin liegt nun genau die Täuschung von K.⁵³ Der Geistliche hatte ihm mitgeteilt, dass sein »Proceß schlecht steht« (288) und dass man »vorläufig« seine »Schuld für erwiesen« (289) halte. Diese Rede hat K. wohl vernommen. Deswegen erwartet er von dem Geistlichen auch nicht, wie er vor sich selbst argumentiert, einen »entscheidenden und annehmbaren Rat, der ihm [...] z. B. zeigen würde, [...] wie der Proceß zu beeinflussen war«, aber doch zumindest einen solchen Rat, »wie man aus dem Proceß ausbrechen, wie man ihn umgehen, wie man außerhalb des Processes leben könnte« (291).

»Ausbrechen« – es ist in der Forschung darauf hingewiesen worden, dass hier, ganz ähnlich wie bei der »Unzugänglichkeit« des Gerichts, eine Durchgangs-Metapher verwendet wird.⁵⁴ Gleiches gilt für die verräterische Formulierung: »Mit Dir kann ich *offen* reden« (s. o.). Bei näherem Hinsehen ist K.'s scheinbar bescheidene Erwartung also die Verklausulierung des Wunschs, zum Gericht *Zugang zu finden*. Und auch auf der Sachebene ist ein »außerhalb des Processes« nur dann möglich, wenn ein abschließendes Urteil im Prozess gefällt wird und dieses mit keiner Freiheits- oder Todesstrafe verbunden ist. K. erwartet also, auch wenn er sich das nicht zugestehen möchte, durch die Hilfe des Geistlichen durchaus etwas, das einen positiven Ausgang seines Prozesses herbeiführen könnte.

Es gibt aber noch eine weitere Täuschung, auf die der Gefängniskaplan K. hinweisen möchte. Der entscheidende Irrtum liegt in der Unterstellung, dass K. die scheinbare Freundlichkeit (»Du bist sehr freundlich zu mir«; s. o.) bzw. die scheinbare Offenheit des Kaplans (»Mit Dir kann ich offen reden«; s. o.) als eine auf ihn gerichtete »Absicht«, noch dazu als eine »gute« (291; Herv. MB), interpretiert. Auf genau diesen Irrtum möchte der Kaplan Josef K. hinweisen, wenn er sagt: »das Gericht *will* nichts von Dir« (s. o.; Herv. MB) und stattdessen die *Acceptio* in den Vordergrund stellt: »es nimmt Dich auf« (s. o.).

Der damit bezeichnete Unterschied ist in der Tat sehr bedeutsam. Denn K. unterstellt dem Geistlichen als Teil des Gerichts etwas, das er selbst auch tut: Er glaubt bei ihm eine »Absicht« ihm gegenüber festzustellen, wie auch er selbst bestimmte Dinge gegenüber dem Gericht »beabsichtigt[]« (55; Herv. MB; u.ö.). Letztlich geht es ihm also darum, eine Gleichheit zwischen sich und dem Gericht vor dem Gesetz herzustellen; und dies als letzte Konsequenz der Interpretation des Gleichheitsgrundsatzes, den er so versteht, dass die Rechtsprechung nicht nur die Bürger untereinander gleich behandeln soll, sondern dass diese sich selbst dem Gleichheitsgrundsatz unterwirft. Für K. hieße das, dass das Gericht bzw. der Kaplan eine Haltung ihm gegenüber eingenommen hätte, aus der ersichtlich wäre, dass er/es et-

⁵³ Soweit ich sehe, ist diese Frage bis jetzt nur sehr allgemein und doch sehr unterschiedlich beantwortet worden. Henel (Anm. 3), 54, behauptet, die Täuschung läge darin, dass K. glaubt, seinen Prozess gewinnen zu können. Emrich (Anm. 48), 122, glaubt, sie läge darin, dass K. die Aussagen des Gerichts für wahr statt nur für notwendig hält. Hiebel (Anm. 13), 117, spricht davon, dass die Täuschung im Hoffen läge; Robertson (Anm. 6), 167, kommt der Täuschung näher, wenn er behauptet, dass K. im Geistlichen eine zu große Gemeinsamkeit mit sich sehe. Ulrich Gaier, »Vor dem Gesetz. Überlegungen zur Exegese einer »einfachen Geschichte«, in: Gaier, Volke (Anm. 3), 103–120, scheint mir ebenfalls in die richtige Richtung zu gehen, wenn er bei K. eine Verwechslung von Individualität und Allgemeinheit in Bezug auf das Gesetz sieht (118 f.).

⁵⁴ Kittler (Anm. 22), 176–177.



was von K. »will« bzw., dass es/ihm etwas an K. »läge« (304), so wie er etwas vom Gericht will und ausdrückt, dass ihm, in Form des Kaplans, etwas an ihm liege.

Diese Interpretation des Gleichheitsgrundsatzes ist zwar nicht durch die österreichisch-cisleithanische juristische Diskussion gedeckt, wohl aber durch das Römische Recht. An prominenter Stelle, in den *Digesten* – das *Corpus iuris civilis*, als dessen Teil sie firmieren, wird im Roman prominent aniziert, wenn der Advokat Huld »Latein« zitiert und dabei auf »Rechtsfälle[] aus alter Zeit« verweist (240) –, wird die von K. geforderte Rückbindung von Gerichtsurteilen an den oder die Richter anhand eines prätorischen Edikts, das durch ein Fragment des Ulpian überliefert wurde, dokumentiert: »Das Recht, das jemand einem anderen gegenüber festgesetzt hat, das muß er auch selbst befolgen« (»Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem iure utatur«). Dieser Satz gilt im Übrigen auch und besonders in Bezug auf Gerichtsurteile: »Denn«, fährt Ulpian fort, »wer wird es von sich weisen wollen, daß ihm dasselbe Recht gesprochen wird, das er selbst anderen gesprochen hat oder hat sprechen lassen?« (»quis enim aspernabitur idem ius sibi dici, quod ipse aliis dixit vel dici effecit«).⁵⁵

Durch die Türhüter-Legende, spätestens aber, wenn ihn der Geistliche »entläßt« (s. o.), wird K. vor Augen geführt, dass die von ihm angestrebte, oben rekonstruierte Gleichheitsvorstellung, verstanden als eine Gleichheit zwischen Bürger und Gericht, nicht greift. Der Geistliche behandelt zwar seinen Fall individuell, ja er nimmt eine *Acceptio personarum* vor – diese Handlung hatte K. als Offenheit mit all ihren Implikationen wahrgenommen –, aber er nimmt ihn nicht, wie K. gehofft hatte, als ein Rechtssubjekt, nicht als einen Gesprächspartner auf Augenhöhe wahr; da hilft es auch nichts, dass K. den Kaplan gebeten hat, von der überhohen Kanzel »hinunter[zu]kommen« (291).

Wenn der Geistliche K.'s Schlussfolgerung aus seiner Offenheit als Täuschung offenlegt, dann erklärt er den von K. herangezogenen und im ulpianischen Sinne interpretierten Gleichheitsgrundsatz für einen Irrtum, der daraus resultiert, dass zwei Personen-Begriffe miteinander identifiziert werden. Sein Argument besagt, dass der Angeklagte zwar individuell beurteilt wird, aber genau deswegen niemals zu einem Rechtssubjekt, verstanden als gleichwertiger Partner des Gerichts, avancieren kann.

Das wiederum hängt damit zusammen, dass K.'s Prozess kein rechtsstaatliches Verfahren ist, das mit einem rechtsstaatlichen Urteil enden wird. Der Kaplan erläutert das so: »Das Urteil kommt nicht mit einemmal, das Verfahren geht allmählich ins Urteil über« (289). Er spielt dabei, wie die oben genannten rechtshistorischen Lektüren des *Proceß* gezeigt haben,⁵⁶ auf die Tatsache an, dass K. gar nicht zu einem ordentlichen Hauptverfahren zugelassen ist, sondern sich nach wie vor in der Voruntersuchung befindet.

Eine solche Voruntersuchung wird in Österreich-Ungarn zur Zeit Kafkas i.d.R. von einem Untersuchungsrichter (anstelle eines Staatsanwalts) geleitet und hat ledig-

⁵⁵ *Dig. 2,2,1 (Corpus iuris civilis, Text und Übersetzung, II: Digesten [1–10], übers., hrsg. Okko Behrends, Rolf Knütel, Berthold Kupisch, Hans Hermann Seiler, Heidelberg 1995, 178)*. Zu dieser dominanten Tradition der Interpretation der Gleichheit vor dem Gesetz im Römischen Recht im Allgemeinen und zur *Digesten*-Stelle im Besonderen vgl. Erler (Anm. 28), 7 f.

⁵⁶ Vgl. hierzu Hebell (Anm. 14); Ferk (Anm. 14); Kittler (Anm. 14).



lich das Ziel, das Hauptverfahren, also den eigentlichen Prozess, durch Nachgehen von Verdachtsmomenten vorzubereiten bzw. festzustellen, dass kein Hauptverfahren möglich bzw. nötig ist. Von Kritikern wird die Voruntersuchung als letzter Hort des »*Inquisitionsprinzip[s]*« und damit als Residuum der Vor-Rechtsstaatlichkeit angesehen. Nach wie vor gilt, dass »alles, was zur Belastung, wie zur Entschuldigung des Beschuldigten dient, von Amtswegen erforscht oder mit anderen Worten die materielle Wahrheit ermittelt werde.«⁵⁷ Daraus folgt, dass der Angeklagte in der Voruntersuchung keine »Prozeßpartei« mit allen damit verbundenen Rechten darstellt, sondern nur »Untersuchungsobjekt« ist.⁵⁸ Als solches wird er in der Tat höchstindividuell behandelt: »Die Kriminalistik«, heißt es bei Hans Groß, soll »die seelischen Triebe des Täters zu verfolgen« und »den Menschen zu durchschauen« lernen. Das bedeutet, dass »das Wesen des Beschuldigten herausgeschält« werden muss.⁵⁹ Genau so sagt es ja auch Huld: »alles soll auf den Angeklagten selbst gestellt sein« (153). Aber diese Individualität geht eben gerade nicht damit einher, dass der Angeklagte als juristische Person angesehen wird. Die von K. erhoffte »Waffengleichheit«⁶⁰ zwischen Richter und Angeklagten besteht in der Voruntersuchung, wie in der juristischen Diskussion der Zeit beklagt wird, gerade nicht. All das ist in Österreich-Ungarn dem eigentlichen Prozess vorbehalten.

K. erreicht jedoch diese »Hauptverhandlung« (19) nicht, sondern hängt in der Vorverhandlung in einer Art von Endlosschleife fest (»Dein Proceß wird vielleicht über ein niedriges Gericht gar nicht hinauskommen«; 289); daher kann es kein auf Beweisen basierendes gerichtliches Urteil geben, wohl aber eine immer weitere Verfestigung des Verdachts (»Man hält *wenigstens vorläufig* Deine Schuld für erwiesen«; ebd.; Herv. MB), der mehr und mehr an Stelle eines tatsächlichen Urteils tritt – und dies alles unter der Voraussetzung, dass Josef K. nicht als ein Rechtssubjekt, sondern als, entsprechend der Definition der Inquisition, ein, wenn auch höchst-individueller, Untersuchungsgegenstand angesehen wird, welcher der souveränen Macht, welche die Inquisition darstellt, ausgeliefert ist.

Darüber hinaus ist aber auch das Gericht kein Rechtssubjekt, jedenfalls nicht auf die Art, die K. ihm unterstellt. Seine Täuschung besteht also weiterhin darin, dass er in Figuren wie dem Maler, dem Untersuchungsrichter und nicht zuletzt dem Kaplan, von denen er weiß, dass sie »zum Gericht gehören« (292), absolute Figurationen des Gerichts oder allgemeiner des Staats »*als Persönlichkeit, als Rechtssubjekt*«⁶¹ sieht. K. missversteht also die im zeitgenössischen Recht gängige, mittelbar auf Sa-

⁵⁷ Julius Mitterbacher, Vincenz Neumayer, *Erläuterungen zur Strafprozeß-Ordnung vom 23. Mai 1873. Sammt dem Gesetze vom 23. Mai 1873 betreffend die Bildung der Geschwornenlisten*, Graz 1874, 251; Herv. MB. Vgl. auch Vargha (Anm. 19), der betont, dass die Voruntersuchung praktisch »vom *Inquisitionsprinzip* beherrscht sei« (392). Vgl. hierzu Vf. (Anm. 15), 222–231.

⁵⁸ Ernst Lohsing, *Österreichisches Strafprozeßrecht in systematischer Darstellung*, Graz 1912, 38.

⁵⁹ Hans Gross, *Handbuch für Untersuchungsrichter als System der Kriminalistik*, München, Berlin, Leipzig 1914, I, IV; 44; 43.

⁶⁰ Lohsing (Anm. 58), 41.

⁶¹ Gerhard Anschütz, *Kritische Studien zur Lehre vom Rechtssatz und formellen Gesetz*, Halle-Wittenberg 1891, 28.



vigny, ursprünglich jedoch auf das römische Recht zurückgehende *fictio legis*⁶² vom Staat – oder in seinem Fall: von der Behörde, vom Gericht – als Person insofern, als er darin keine fiktive, sondern eine reale Person sieht. Ein solches »höchstpersönliches Subjekt« des Staates ist jedoch, wie es in der Rechtswissenschaft heißt, »undenkbar«. Es gibt höchstens »nach dem Principe der Arbeitsteilung ein System höchstpersönlicher Rechte und Pflichten«⁶³ im Staat.

Da nun der Geistliche mit der Türhüter-Legende den Gleichheitsgrundsatz in der ulpianischen Bedeutung als eine Täuschung beschreibt, ist es folgerichtig, dass dieser Text – in den Separatveröffentlichungen – nicht *Vor dem Gesetze sind alle Staatsbürger gleich*, sondern *Vor dem Gesetz* heißt: Die Gleichheit wird aufgerufen, aber als nicht-existente. Und diese nicht-existente Gleichheit wird manifest – das ist der Grund, warum der Kaplan die Geschichte erzählt – in dem Szenario der Türhüter-Legende, in dem sich zwei Leute gegenüberstehen: der Mann vom Lande und der Türhüter. Der eine möchte in das Gesetz eintreten, der andere kann es ihm verwehren.

IV.

Nicht nur die Gleichheit, auch das Gesetz wird im Titel als etwas aufgerufen, das durch die Betonung des ›vor‹ und die Positionierung eines Hüters anstelle des Gesetzes als vielleicht existent, auf jeden Fall aber als nicht erreichbar gekennzeichnet wird. Der Mann vom Lande begehrt Einlass, es gibt auch einen Eingang, der »nur für Dich bestimmt« (295) ist, aber der wird ihm verwehrt. Gleiches gilt für K., der erst über Huld bei Gericht Eingaben machen lässt, dann dies selbst in die Hand nimmt, dabei aber feststellen muss, dass »das Gericht für Beweisgründe vollständig unzugänglich ist« (s. o.). Die ›*Acceptio personarum*‹, die Aufnahme durch das Ge-

⁶² Friedrich Carl von Savigny, *System des heutigen Römischen Rechts*, Berlin 1840, II, 236: Wird die »Rechtsfähigkeit [...] ausgedehnt auf künstliche, durch bloße Fiction angenommene Subjecte«, so spricht man von einer »juristische[n] Person«, verstanden als »Träger von Rechtsverhältnissen«. Savigny betont sowohl seine Eigenleistung bei dieser juristischen Konstruktion als auch die Wurzeln im Römischen Recht: »Die Römer selbst haben keinen gemeinschaftlichen Namen für alle Fälle dieser Art. Wo sie diesen Charakter solcher Subjekte allgemein ausdrücken wollen, sagen sie nur, daß dieselben die Stelle von Personen vertreten, welches so viel sagen will, als daß sie »fingirte Personen seyen« (241). Vgl. zu Savignys Rechtsfiktion des Staates als Person: Thomas Frank, »Der Staat als juristische Person«, in: Albrecht Koschorke u.a. (Hrsg.), *Der fiktive Staat. Konstruktionen des politischen Körpers in der Geschichte Europas*, Frankfurt a.M. 2007, 319–382, bes. 338–351, zur *Fictio legis* im Römischen Recht allgemein: Ernesto Bianchi, *Fictio iuris. Ricerche sulla finzione in diritto romano dal periodo arcaico all'epoca augustea*, Padova 1997, 162–480, speziell zum *jus postliminii* und zur *fictio legis corneliae*: Eduard Friedrich Hase, *Das jus postliminii und die fictio legis corneliae. Eine rechtshistorische Abhandlung*, Halle 1851, zur Entwicklung der römischen Rechtsfiktion aus dem Opfer: Gustav Demelius, *Die Rechtsfiktion in ihrer geschichtlichen und dogmatischen Bedeutung. Eine juristische Untersuchung*, Weimar 1858, 1–36, und zur Begrenzung der römischen Rechtsfiktionen im mittelalterlichen Recht: Yan Thomas, »Auctoritas legum non potest veritatem naturalem tollere. Rechtsfiktion und Natur bei den Kommentatoren des Mittelalters«, in: François Kervégan, Heinz Mohnhaupt (Hrsg.), *Recht zwischen Natur und Geschichte. Deutsch-französisches Symposium vom 24. bis 26. November 1994 an der Universität Cergy-Pontoise*, Frankfurt a.M. 1997, 1–32. Systematische Ansätze finden sich bei Josef Esser, *Wert und Bedeutung der Rechtsfiktionen. Kritisches zur Technik der Gesetzgebung und zur bisherigen Dogmatik des Privatrechts*, Frankfurt a.M. ²1969, 26–198.

⁶³ Karl Binding, *Die Normen und ihre Übertretung*, Leipzig ²1890, I, 23.



richt, erfolgt also lediglich ›in iudiciis‹, nicht jedoch ›in ius‹ oder in Bezug auf das Gesetz.

Die dadurch faktisch erfolgte Ersetzung des Gesetzes durch das Gericht, genauer: die Rechts-Sprechung (iudicium), wird auch darin deutlich, dass der Geistliche K. die Türhüter-Legende als »in den einleitenden Schriften zum Gesetz« stehend (292) beschreibt. Anscheinend ist sein Referat sehr genau. Nach der Erzählung behauptet er zumindest gegenüber K., dass er ihm die »Geschichte im Wortlaut der Schrift erzählt« (295) habe. Aber die Legende steht eben gerade nicht im »Gesetz selbst«, sondern nur in einem »einleitenden« Text.

Bemerkenswert ist daran, dass die Schrift anfangs im Plural (›in den einleitenden Schriften‹; s. o.) steht, während das »Gesetz« im Singular bleibt. Es gibt also mehrere einleitende Schriften zu – und das verweist auf eine, zumindest vorläufige, Hierarchie – nur einem Gesetzestext. In einer dieser Schriften steht die Türhüter-Legende. Im Laufe der Erzählung wird nun diese eine unter vielen Schriften zu »der Schrift« (s. o.) und damit, zumindest von der grammatikalischen Form her, zu einer Ersetzung *des* Gesetzes, das ja auch schriftlich in der Einzahl vorliegt oder von dem zumindest behauptet wird, dass es so vorliegt.

Festzuhalten ist also, dass es zu einer Angleichung von Schrift, verstanden als Auslegung und Anwendung des Gesetzes, und dem Gesetz selbst kommt. Während am Anfang noch eine klare Hierarchisierung vorliegt – die Schriften als *Einleitung* zum Gesetz – wird diese Hierarchisierung am Ende durch den Ausdruck ›Schrift‹ nivelliert. Es gibt einen »Wortlaut der Schrift« wie es einen Wortlaut des Gesetzes gibt, es gibt eine »Achtung vor der Schrift« (295) wie es mit Kant eine »Achtung fürs«, freilich »moralische Gesetz«⁶⁴ gibt. Nur dass von dem Gesetz, seinem Wortlaut und der Achtung davor keine Rede mehr ist. Der Geistliche referiert im Folgenden die Ausführungen der »Erklärer« (297) der Schrift ganz so, als ob es sich um Erklärer des Gesetzes handeln würde. Statt das Gesetz auszulegen, haben die Schriften bzw. die Schrift den Auslegungs-Prozess auf sich selbst verlagert. Nun werden sie, die sie als so »unveränderlich« apostrophiert werden, als es das Gesetz sein sollte (298), von den verschiedenen »Erklärer[n]« ausgelegt – anstelle des Gesetzes.

Das kann man (wie in den anfangs zitierten Untersuchungen) theologisch lesen; zwingend ist es jedoch nicht, denn auch hier spielt die für die juristische Diskussion prägende lokale Dimension eine wichtige Rolle. Es ist nämlich auffallend, dass die Legende auf eine Parallele zwischen dem erwünschten *Eintritt* des Mannes in das Gesetz und der *Einleitung* in das Gesetz hinarbeitet. In beiden Fällen geht es um eine Richtungsintention, in beiden Fällen durch eine Um- bzw. Neubetonung des räumlichen Charakters der Präposition ›in‹. Auch in den Schriften soll, wie im Falle des Manns vom Lande, *in* das Gesetz eingetreten werden.

Um sich unter den Schutz oder Schirm des Gesetzes zu begeben, bedarf der Mann vom Lande einer Auslegung der Gesetze auf seinen Fall hin. Am Ende dieser Auslegung stünde, im rechtsstaatlichen Idealfall zumindest (der bei ihm und Josef K. freilich nicht eintritt), die durch ein Urteil abgeschlossene Subsumtion seines Falls unter die Gesetze (Strafrecht) durch Gesetze (Strafprozessrecht). Auch einleitende Schriften legen die Gesetze bzw. das Gesetz aus. Zwar geht es ihnen nicht um

⁶⁴ Immanuel Kant, *Kritik der praktischen Vernunft* A 139, in: Ders., *Werke* (Anm. 25), VII, 199.



einen bestimmten Fall, auf den sie die Gesetze oder das Gesetz hin auslegen, aber auch sie versuchen eine Vereinheitlichung, wenn nicht der Universalität, dann der Vieldeutigkeit der Gesetze. Offensichtlich war diese intendierte Vereinheitlichung nicht möglich, da das »Wahrheitsspiel«⁶⁵ der Exegese – hier muss man nicht nur an den Talmud, sondern könnte auch an das *Corpus iuris civilis* denken, auch dies ein ›Archiv von Archiven‹ – seinerseits weitere Auslegungen hervorgerufen hat, nämlich durch die erwähnten ›Erklärer‹. Aber auch deren Versuch der vereinheitlichenden Auslegung hat nicht verfangen, weil ihre Versuche ihrerseits ausgelegt werden, in diesem Falle durch den Geistlichen und K.: »Das ist gut begründet« (301), »Mit dieser Meinung stimme ich nicht überein« (302) etc. Statt also in das Gesetz zu führen, führen die Auslegungen vielmehr von ihm weg.

Nebenbei gesagt gehen diese Entfernungen von dem Gesetz – anders übrigens als der Talmud, der wie gesagt eine Verschriftlichung der mündlichen Gesetze darstellt – ihren Weg vom Schriftlichen ins Mündliche. Die Türhüter-Legende in den einleitenden Schriften ist, wie der Name schon sagt, schriftlich, die Erzählung, wenn sie auch im Wortlaut der Schrift zu sein behauptet, wird vom Geistlichen mündlich vorgetragen. Die Auslegungen, von denen der Geistliche berichtet, können mündlich wie schriftlich vorliegen (gesagt wird darüber nichts), sie werden aber mündlich referiert. Die erwähnten Auslegungen der Auslegungen durch K. und den Geistlichen erfolgen schließlich rein mündlich. Von der Schrift des Gesetzes sind wir hier also nun diametral entfernt.

Genauer gesagt sind wir bei der Mündlichkeit des *Ius dicere*, der Recht-Sprechung, angelangt, das sich in einem souveränen Akt anstelle der geschriebenen Lex setzt. Die Betonung des mündlichen Sprechens (anstelle des Schreibens) wird ja nicht nur in der bekanntesten lateinischen Formulierung des Gleichheitsgrundsatzes, sondern auch in einer ciceronianischen Variante vorgenommen: »Lex uno ore omnes *alloquitur*«.⁶⁶ Berücksichtigt man, dass das Gesetz bei einem Gerichtsverfahren nicht selbst sprechen kann, sondern nur indirekt im *Ius dicere*, in der Recht-Sprechung zur Sprache kommt, die jedoch eben dieses Gesetz ersetzt, könnte man abgewandelt mit Schiller sagen: Spricht das Gesetz, so spricht es nicht mehr.

Versteht man ›schriftlich‹ weiterhin als eine Beschreibung der Kodifizierung der Gesetze, lässt sich die Türhüter-Legende als ein Beitrag zu einer weitreichenden Debatte im zeitgenössischen Strafrecht verstehen. Im deutschsprachigen Sprachraum wird nämlich eine intensive Debatte geführt, inwieweit Gesetze, »denen nur die Bezeichnung ›materielles Gesetz‹ zukommt«, also z. B. »Rechtsverordnungen« oder »Verwaltungsbefehl[e]«, aber eben auch die »Rechtssprechung«, also ›Gesetze‹, die nicht auf die Legislative, sondern auf die Exekutive oder Jurisdiktion zurückgehen, nicht nur als »*Rechtsgeschäft*« oder als »*Rechtsausübung*«, sondern auch als »*Rechtsetzung*«⁶⁷ (mit Walter Benjamin, der sich an diese Debatte anlehnt, gesprochen: nicht nur »rechtserhaltend[]«, sondern auch »rechtsetzend[]«)⁶⁸ anzusehen

⁶⁵ Klaus-Michael Bogdal, »Das Urteil kommt nicht mit einemmal«. Symptomale Lektüre und historische Diskursanalyse von Kafkas *Vor dem Gesetz*«, in: Bogdal (Anm. 8), 43–63, hier: 45.

⁶⁶ Vgl. Anm. 47.

⁶⁷ Anschütz (Anm. 61), 8; 14; 16.

⁶⁸ Walter Benjamin, »Zur Kritik der Gewalt«, in: Ders., *Gesammelte Schriften* (Anm. 12), II/1, 189.



sind. Auch Polizeiverordnungen und Gerichtsurteile können also von den Befürwortern dieser Argumentation als Gesetz im engeren Sinne angesehen werden; Letztere schon allein deswegen, weil, wie der Oberste Gerichtshof Österreichs in der Zeit Kafkas befindet, zumindest im Zivilrecht Fälle denkbar sind, »für die das Gesetz eine Norm nicht enthält, weder direkt noch indirekt durch Analogie«. In diesem Falle muss das Gericht diese Norm selbst setzen bzw. ungeschriebenes, also »noch nicht ausgesprochenes Recht«⁶⁹ anwenden.

Es gibt also im zeitgenössischen rechtswissenschaftlichen Diskurs zwei miteinander verwandte Bestrebungen, das kodifizierte Recht zu unterminieren, einmal, indem man behördliche Dekrete und Gerichtsurteile als rechtssetzend definiert, und zum anderen, indem man Normen definiert, die nicht im Gesetz stehen, in der Rechtsprechung jedoch namhaft gemacht werden. In diese letzte Richtung denkt die zeitgenössische Jurisprudenz, in diesem Fall direkt auf das Strafrecht bezogen, ebenfalls, wenn sie argumentiert, dass sich Gerichtsurteile nicht auf das schriftlich und öffentlich niedergelegte Strafgesetz, sondern auf die »Norm«, also auf verbindliche Rechtsgrundsätze, die »begrifflich dem Strafgesetze voraus«-gehen, ja seine »Bedingung« darstellen, beziehen.⁷⁰ Das Verschwinden des Gesetzes in der Türhüter-Legende lässt sich vor diesem Hintergrund als das konsequente Weiterdenken dieser zwei unterschiedlichen, aber in einem Punkt übereinstimmenden juristischen Überlegungen lesen: nämlich als Versuche der Entwertung des kodifizierten materiellen wie formalen Strafrechts zugunsten von Verwaltungsakten oder nicht kodifizierten »Normen«, bei denen die Interpretationshoheit ausschließlich auf Seiten der Rechtsprechung liegt.

In *Vor dem Gesetz* wird also die Gleichheit vor dem Gesetz als Täuschung gekennzeichnet, insbesondere wenn man sie als eine Gleichheit zwischen dem Angeklagten als Rechtssubjekt und dem Staat als Rechtssubjekt ansieht, weil hier erstens nicht berücksichtigt wird, dass der, der gerichtet wird, in letzter Konsequenz nicht Rechtssubjekt, sondern Rechtsobjekt ist – und zweitens der Staat oder das Gericht nur im Rahmen einer *fictio legis* eine Rechtsperson ist, bei näherem Hinsehen aber ein arbeitsteiliges System. Darüber hinaus wird die Gleichheit vor dem Gesetz auch deswegen als Täuschung gekennzeichnet, weil dieses Gesetz in der Türhüter-Legende als etwas unabhängig von der Gesetz-Sprechung Bestehendes nicht gedacht werden kann, wird es doch allein in der das Recht (er)setzenden Jurisdiktion, möglicherweise sogar in Bezug auf Normen, die nirgends verbindlich verzeichnet sind, ausgesprochen.

Berücksichtigt man nun, dass die Vorstellung vom Staat als Rechtsperson bereits eine *fictio legis* ist, dann ließe sich daraus folgern, dass auch der Satz von der Gleichheit vor dem Gesetz und schließlich dieses Gesetz selbst – Letzteres sogar im doppelten Sinne des Wortes – eine *fictio legis* darstellt, welche die Türhüter-Legende und der *Proceß* aufnehmen, ausschreiben und als solche ausweisen.

⁶⁹ Plenissimarbeschluss des OGH vom 14.11.1911, zit. nach Sigrid Jacoby, *Allgemeine Rechtsgrundsätze. Begriffsentwicklung und Funktion in der Europäischen Rechtsgeschichte*, Berlin 1997, 97.

⁷⁰ Binding (Anm. 63), 45; 67.

