

[Erschienen in: Peter Friedrich/Manfred Schneider (Hrsg.), *Fatale Sprachen. Fluch und Eid in Literatur- und Rechtsgeschichte*, München: Wilhelm Fink Verlag 2009, S. 227-251].
<https://www.fink.de/katalog/titel/978-3-7705-4740-1.html>

/227/

Dieter Hüning

**Unrechtmäßiger Geisteszwang oder
zulässiges Erpressungsmittel der Wahrheit ?
Die Rolle des Eides in Kants *Rechtslehre*¹**

Immanuel Kant: Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre (1797)

Von Erwerbung der Sicherheit durch Eidesablegung

(cautio iuratoria)²

§ 40.

Man kann keinen anderen Grund angeben, der rechtlich Menschen verbinden könnte, zu *glauben* und zu bekennen, daß es Götter gebe, als den, damit sie einen Eid schwören, und durch die Furcht vor einer allsehenden obersten Macht, deren Rache sie feierlich gegen sich aufrufen mußten, im Fall, daß ihre Aussage falsch wäre, genötigt werden könnten, wahrhaft im Aussagen und treu im Versprechen zu sein. Daß man hiebei nicht auf die Moralität dieser beiden Stücke, sondern bloß auf einen blinden Aberglauben derselben rechnete, ist daraus zu ersehen, daß man sich von ihrer bloßen *feierlichen* Aussage vor Gericht in Rechtssachen keine Sicherheit versprach, ob gleich die Pflicht der Wahrhaftigkeit in einem Fall, wo es auf das Heiligste, was unter Menschen nur sein kann (aufs Recht der Menschen), an kommt, jedermann so klar einleuchtet, mithin bloße Märchen den Bewegungsgrund ausmachen: wie z. B. das unter den *Rejangs*, einem heidnischen Volk auf Sumatra, welche, nach *Marsdens* Zeugnis, bei den Knochen ihrer verstorbenen Anverwandten schwören, ob sie gleich gar nicht glauben, daß es noch ein Leben nach dem Tode gebe, oder der Eid der *Guineaschwarzen* bei ihrem *Fetisch*, etwa einer Vogelfeder, auf die sie sich vermessen, daß sie ihnen den Hals brechen solle u. dergl. Sie glauben, daß eine unsichtbare Macht, sie mag nun Verstand haben oder nicht, schon ihrer Natur nach, diese Zauberkraft habe, die durch einen solchen Aufruf in Tat versetzt wird. – Ein solcher Glaube, dessen Name Religion ist, eigentlich aber Superstition heißen sollte, ist aber für die Rechtsverwaltung unentbehrlich, weil, ohne auf ihn zu rechnen, der *Gerichtshof* nicht genugsam im Stande wäre, geheim gehaltene Facta auszumitteln, und Recht zu sprechen. Ein Gesetz, das hiezu verbindet, ist also offenbar nur zum Behuf der richtenden Gewalt gegeben.

/228/ Aber nun ist die Frage: worauf gründet man die Verbindlichkeit, die jemand vor Gericht haben soll, eines anderen Eid als zu Recht gültigen Beweisgrund der Wahrheit seines Vorgebens anzunehmen, der allem Hader ein Ende mache, d. i. was verbindet mich rechtlich, zu glauben, daß ein anderer (der Schwörende) überhaupt Religion habe, um mein Recht auf seinen Eid ankommen zu lassen? Imgleichen umgekehrt: kann ich überhaupt verbunden werden, zu schwören? Beides ist an sich unrecht.

Aber in Beziehung auf einen Gerichtshof, also im bürgerlichen Zustande, wenn man annimmt, daß es kein anderes Mittel gibt, in gewissen Fällen hinter die Wahrheit zu kommen, als den Eid, muß von der Religion vorausgesetzt werden, daß sie jeder habe, um sie, als ein Notmittel (in casu necessitatis), zum Behuf des rechtlichen Verfahrens vor einem *Gerichtshofe* zu gebrauchen, welcher diesen Geisteszwang (tortura spiritualis) für ein behenderes und dem abergläubischen Hange der Menschen angemesseneres Mittel der Aufdeckung des Verborgenen, und sich darum für berechtigt hält, es zu gebrauchen. – Die gesetzgebende Gewalt handelt aber im Grunde unrecht, diese Befugnis der richterlichen zu erteilen; weil selbst im bürgerlichen Zustande ein Zwang zu Eidesleistungen der unverlierbaren menschlichen Freiheit zuwider ist.

¹ Dieser Aufsatz entstand in wesentlichen Teilen während eines von der Fritz Thyssen Stiftung gewährten Stipendiums an der Forschungsbibliothek Schloß Friedenstein in Gotha. Für Hinweise und Kritik danke ich Prof. Dr. Reinhard Brandt (Marburg) und Dr. Gideon Stiening (München).

² Immanuel Kant: Die metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre. In: *Gesammelte Schriften* (Akademie-Ausgabe), Bd. VI, S. 303-305.

Wenn die Amtseide, welche gewöhnlich *promissorisch* sind, daß man nämlich den ernstlichen *Vorsatz* habe, sein Amt pflichtmäßig zu verwalten, in *assertorische* verwandelt würden, daß nämlich der Beamte etwa zu Ende eines Jahres (oder mehrerer) verbunden wäre, die Treue seiner Amtsführung während desselben zu beschwören; so würde dieses teils das Gewissen mehr in Bewegung bringen, als der Versprechungs Eid, welcher hinterher noch immer den inneren Vorwand übrig läßt, man habe, bei dem besten Vorsatz, die Beschwerden nicht voraus gesehen, die man nur nachher während der Amtsverwaltung erfahren habe, und die Pflichtübertretungen würden auch, wenn ihre Summierung durch Aufmerker bevorstände, mehr Besorgnis der Anklage wegen erregen, als wenn sie bloß eine nach der anderen (über welche die vorigen vergessen sind) gerügt würden. – Was aber das Beschwören des *Glaubens* (de credulitate) betrifft, so kann dieses gar nicht von einem Gericht verlangt werden. Denn erstlich enthält es in sich selbst einen Widerspruch: dieses Mittelding zwischen Meinen und Wissen, weil es so etwas ist, worauf man wohl zu *wetten*, keinesweges aber darauf zu *schwörensich* getrauen kann. Zweitens begeht der Richter, der solchen Glaubenseid dem Parten ansinnete, um etwas zu seiner Absicht Gehöriges, gesetzt es sei auch das gemeine Beste, auszumitteln, einen großen Verstoß an der Gewissenhaftigkeit des Eidleistenden, teils durch den Leichtsin, zu dem er verleitet und wodurch der Richter seine eigene Absicht vereitelt, teils durch Gewissensbisse, die ein Mensch fühlen muß, der heute eine Sache, aus einem gewissen Gesichtspunkt betrachtet, sehr wahrscheinlich, morgen aber, aus einem anderen, ganz unwahrscheinlich finden kann, und lädiert also denjenigen, den er zu einer solchen Eidesleistung nötigt.

I. Vorbemerkung

Der Eid gehört zu denjenigen Rechtsinstituten, dem die neuzeitliche Naturrechtslehre nur wenig Aufmerksamkeit gewidmet hat. Verglichen mit der naturrechtlichen Begründung des Eigentums oder der staatlichen Strafgewalt, dem Problem des ursprünglichen Vertrags oder mit dem Begriff der Souveränität war die Frage des Eides stets von untergeordneter Bedeutung. Dennoch hat das *jus jurandum* in den großen Naturrechtssentwürfen seit dem frühen 17. Jahrhundert und in den zahlreichen Lehrbüchern des Naturrechts und der Moralphilosophie im Zeitalter der Aufklärung immer seinen Platz behauptet: Der Eid gehört zu den Rechtsinstituten, die aufgrund ihrer ehrwürdigen Herkunft und ihrer faktischen Geltung im zeitgenössischen Recht als notwendige und vernünftige Einrichtung behandelt werden.³

Zu den Grundüberzeugungen des traditionellen naturrechtlichen Eidbegriffs, wie sie sich z. B. bei Pufendorf, Thomasius und Wolff finden, gehören die folgenden Elemente⁴,

- 1) die Unterscheidung des Eides in verschiedene Arten, je nachdem, ob er sich auf Vergangenes (assertorischer Eid) oder auf Zukünftiges (promissarischer Eid) bezieht⁵,
- 2) daß der Eid zur Versicherung der Wahrhaftigkeit einer Aussage unerlässlich sei,
- 3) daß der Eid als solcher nicht der Geltungsgrund einer Verbindlichkeit sei, sondern daß er – als eine religiöse Beteuerungsformel (als eine „*assertatio religiosa*“⁶) – nur das Bewußtsein derselben verstärke⁷,

³ Eine komprimierte Übersicht über die Geschichte des Eides findet man bei Stäudlin, 1824, bes. S. 124 ff.

⁴ Annen, 1997, S. 209.

⁵ Grotius, JBP III, 1, § 19; Pufendorf, 1998, IV, 2, § 18, Thomasius, 1720, II, 9, §§ 11 ff.

⁶ Dies ist eine alte, schon bei Cicero (De off. III, 104) zu findende Überzeugung, die auch in die neuzeitliche Naturrechtslehre Eingang gefunden hat, vgl. Pufendorf, 1706, I, 11, § 1 (aber schon); Heineccius, 1994, § 203; Wolff, 1983, § 996: der Eid ist „eine Beteuerung, dabey man GOTT zum Zeugen und Rächer anrufet“; Garve, 1806, S. 195 ff.; Meister, 1810, S. 25 (zitiert nach Annen, 1997, S. 213), bietet eine vollständige Definition des philosophischen Eidbegriffs: Der Eid sei „[...] eine *religiöse Beteuerung*, bestehend in dem ausdrücklichen, genau bestimmten, öffentlichen und feyerlichen *Bekennniß*, daß man in eben dem Augenblick der Aussage, (des Versprechens) nicht nur überhaupt die Pflicht der Wahrhaftigkeit (der Worttreue) in der Seele ernsthaft sich vorgestellt habe, sondern auch in ihrer unmittelbaren Beziehung auf Gott; als wesentliches Attribut göttlicher Natur; und als *Gebot* Gottes an die Menschheit zur Grundlegung des geselligen Lebens, folglich unter einem solchen Aufgebot aller sittlichen, aller religiösen Beweggründe, daß, wenn nach jener Ueberlegung dennoch der Wahrhaftigkeit (der Worttreue) entgegengehandelt werde, der Schwörende in der höchsten sittlichen Verdorbenheit, und auf welche gar keine Triebfeder des Guten mehr wirken könne, durch eine Thatsache sich darstellen würde“.

⁷ Hobbes, 1996, II, § 22; Pufendorf, 1706, I, 11, § 6; Pufendorf, 1998, IV, 2, § 6: „*Juramentum est vinculum*

- 4) /230/ daß der Eid sich wegen seiner psychologischen Wirkung (der „rührung des gewissens“⁸) auf den Schwörenden als ein Mittel der politischen Klugheit erweist⁹,
- 5) daß der Meineid die Rache bzw. Strafe Gottes zur Folge habe¹⁰, und daß deshalb
- 6) der Glaube an Gott eine konstitutive Bedingung der Eidleistung sei, weshalb beispielsweise Atheisten und Deisten von der Eidablegung ausgeschlossen seien.¹¹

Dabei war der dritte Punkt, daß Eide keine neue Verbindlichkeit stiften, sondern bestehende Verbindlichkeiten bekräftigen, von Anfang an das Einfallstor für kritische Reflexionen, die überwiegend dazu dienten, die Sakralität des Beschwörens zu problematisieren. Eine solche kritische Reflexion findet sich z. B. bei Friedrich August Müller:

„Gleichwie [...] der gebrauch der eydschwüre im menschlichen leben nach dem Rechte der Natur nicht unrecht oder verbothen, jedoch aber auch nicht eben als eine pflicht der nothwendigkeit gebothen ist; indem sie eben nicht vor ein schlechterdings nothwendiges mittel des menschlichen wohlgergehens gehalten werden können: /231/ also ist hingegen ihnen ihre zuläßlichkeit, und den menschen ihre befugnis zu gewissenhaften gebrauch derselben, folglich den eydschwüren nach befinden das prädicat einer pflicht der bequemlichkeit, keineswegs abzusprechen“ (c. 4, § 5, S. 101).

Dennoch dominierte in den Naturrechtslehren des 18. Jahrhunderts zunächst noch die Überzeugung, „daß man den Eyd im gemeinen Wesen höchstnötig habe“.¹² Der Grund hierfür war u. a. die zeitgenössische Auffassung über die Rolle des Eides als eines gerichtlichen Beweismittels. Der *Reinigungseid* gehörte zu den prozessuralen Möglichkeiten, durch die ein Angeklagter sich einen juristischen Beweis seiner Unschuld verschaffen konnte. Wegen der Befürchtung, daß Angeklagte versucht sein könnten, einen falschen Eid abzulegen, um einer großen Strafe zu entgehen, so war unter den Strafrechtstheoretikern des 18. Jahrhunderts allerdings die Forderung verbreitet, den Reinigungseid auf das Zivilrecht einzuschränken.¹³ In der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts wuchs die Anzahl der Schriften, die die religiösen Voraussetzungen des Eides problematisierten und versuchten, den Begriff des Eides von seinen abergläubischen Elementen zu befreien und so zu einer ‘reineren’ Fassung, zu einem „Vernunftbegriff“ zu gelangen.

In der Forschungsliteratur ist die Theorie des Gerichtseides in der Rechtsphilosophie Immanuel Kants bisher nur am Rande erwähnt worden.¹⁴ Wenn ich im folgenden Kants

accesiorum obligationum“; Thomasius, 1720, II, 9, § 25; Müller 1728, c. IV, § 4 (S. 97): „Solchergestalt heisset, einem den eyd deferiren, oder ihm etwas in das gewissen schieben, nichts anders, als einen innerlichen gewissentrieb in ihm zu erwecken suchen, der ihn antreibe, einer ihm gegen und obliegenden pflicht in ansehung ihrer göttlichkeit, folglich aus ehrfurcht vor dem allwissenden und gerechten gotte, aufrichtig folge zu leisten“, § 7 (S. 106); Achenwall/Pütter, 1995, § 412; zum theoriegeschichtlichen Kontext vgl. Prodi, 1997, S. 381 ff.

⁸ Müller, 1728, c. 4, § 5 f. (S. 102 f.).

⁹ Müller, 1728, c. 4, § 5 (S. 101 f.): es sei „der klugheit eines weltlichen gesezgebers nicht zuwider [...], den gebrauch der eydschwüre in den weltlichen gerichtten nach befinden einzuführen“.

¹⁰ Pufendorf, 1706, I, 11, §§ 1, 7; Gundling 1734, S. 217, 219.

¹¹ Pufendorf, 1706, I, 11, § 4; Frickius 1713, § XVII, Heineccius, 1994, § 207; Wolff, 1983, § 997: „Wer demnach schweeren soll, der muß glauben, daß ein GOtt sey, daß GOtt alles wisse und sehe, und deßwegen ihn bestraffen werde, wenn er Unwahrheit saget, und ihn doch darüber zum Zeugen und Rächer anruuffet.“

¹² Wolff, 1996, § 369.

¹³ Engelhard, 1756, § 457.

¹⁴ Kants Schriften werden zitiert nach der Akademie-Ausgabe (die römischen Ziffern bezeichnen den jeweiligen Band). – Hier und im folgenden ist nur vom Gerichtseid die Rede. Neben dem (assertorischen) Gerichtseid kennt Kant selbstverständlich auch den (promissorischen) Amtseid, durch den die zukünftige Amtsführung gesichert werden soll. Kant plädiert allerdings für die Überführung des promissorischen Amtseides in einen assertorischen, so daß der „Beamte zu Ende eines Jahres (oder mehrerer) verbunden wäre, die Treue seiner Amtsführung zu beschwören“. Eine solche Umwandlung hätte zugleich den Vorteil, „das Gewissen mehr in Bewegung [zu] bringen, als der Versprechungseid, welcher hinterher noch immer

Stellung zum Problem des Eides näher untersuche, so werde ich mich zu diesem Zwecke in erster Linie auf Kants Behandlung des Gerichtseides in den *Metaphysischen Anfangsgründen der Rechtslehre* konzentrieren, obwohl der Eid auch in anderen Kontexten, z. B. in der *Religionsschrift* einschlägig ist. Ich werde zunächst versuchen zu zeigen, daß Kants Verständnis des Eides durch die zeitgenössische Naturrechtslehre bestimmt ist. In einem weiteren Schritt werde ich zeigen, daß die systematische Stelle, an welcher /232/ Kant die Frage der Eidleistung abhandelt, durch die Begründungsstruktur der *Rechtslehre* bedingt ist und insofern in der vorhergehenden Naturrechtslehre ohne Vorbild ist.

Ich gehe dann zur Darstellung der Gründe über, die Kant – wenngleich in einer etwas zwiespältigen Weise – für die Ablehnung des Rechtsinstituts des Schwörens vorbringt. Obwohl Kant seine Kritik nur in verklausulierter Form vorgebracht hat, kann kein Zweifel daran bestehen, daß diese Kritik in systematisch-rechtsphilosophischer Hinsicht den Nachweis der juristischen Unmöglichkeit des Rechtsinstituts des Eides bedeutet. Bevor ich diese Kantische Kritik näher untersuche, möchte ich kurz auf eine Debatte innerhalb der deutschen Spätaufklärung eingehen, welche die Kantische Position sicherlich entscheidend mitbestimmt hat.

II. Mendelssohn und Michaelis

Knapp 15 Jahre vor dem Erscheinen der *Rechtslehre* hatte das Problem des Eides bereits im Zentrum einer Kontroverse zweier prominenter Zeitgenossen Kants gestanden.¹⁵ Die Beteiligten waren auf der einen Seite Moses Mendelssohn und auf der anderen Seite der Göttinger Theologe und Orientalist Johann David Michaelis. Mendelssohn hatte in seiner Schrift *Jerusalem oder religiöse Macht und Judentum* den Versuch unternommen, die „Gränzen zwischen Staat und Kirche, in so weit sie auf die Handlungen der Menschen Einfluß haben“¹⁶, zu bestimmen. Er kommt dabei zu dem Ergebnis, daß der Kirche im Hinblick auf die Gläubigen keine Rechtszwangsgewalt zukommt, daß überhaupt religiöse Organisationen keine juristischen Befugnisse geltend machen können, weil sich die Menschen bloß aus Gesinnungsgründen zu Kirchen zusammenschließen, „das Recht auf unsere eigenen Gesinnungen“¹⁷ selbst aber unveräußerlich ist:

„Was wird also der Kirche für eine Regierungsform anzurathen seyn? – keine! – Wer soll entscheiden, wenn in Religionssachen Streitigkeiten entstehen? – Wem Gott die Fähigkeit gegeben, zu überzeugen. Was soll Regierungsform, wo nichts zu regieren ist; Obrigkeit, wo niemand Unterthan seyn darf; Richteramt, wo keine Rechte und /233/ Ansprüche zu entscheiden vorkommen? Weder Staat noch Kirche sind in Religionssachen befugte Richter; denn die Glieder der Gesellschaft haben ihnen durch keinen Vertrag dieses Recht einräumen können.“¹⁸

Zum Abschluß seiner Ausführungen über den Unterschied von Staat und Kirche kommt Mendelssohn auf den Eid zu sprechen und betont, daß es nach seinen vorhergegangenen Ausführungen wohl kaum noch nötig sei, „die Frage zu berühren: ob es erlaubt sey, die Lehrer und Priester auf gewisse Glaubenslehren zu beeidigen?“¹⁹ und gibt folgende Antwort:

den inneren Vorwand übrig läßt, man habe bei dem besten Vorsatz die Beschwerden nicht voraus gesehen, die man nur nachher während der Amtsführung erfahren habe“ (*Rechtslehre*, § 40 Anm., AA VI, S. 305).

¹⁵ Dies ist selbstverständlich nur eine Facette in der Geschichte des Eides im 18. Jahrhundert. Für Mendelssohn selbst hatte das Problem des Judeidees schon zuvor eine wichtige Rolle gespielt, weil die Juden anders als die Atheisten, die prinzipiell als eidunfähig angesehen wurden, traditionell als unzuverlässige Eidleister galten, vgl. hierzu und zu den Aspekten dieser Debatte die gute Darstellung von Twellmann, 2007.

¹⁶ Mendelssohn, 1983, Jub VIII, S. 129.

¹⁷ Ebd. S. 129.

¹⁸ Ebd., S. 130.

¹⁹ Ebd., S. 131.

„Was hat der Staat für Recht in das Innerste der Menschen so zu wühlen, und sie zu Geständnissen zu zwingen, die der Gesellschaft weder Trost noch Frommen bringen? Eingeräumt hat ihm dieses nicht werden können; denn hier fehlen alle Bedingnisse des Vertrags [...]. Es betrifft keines von meinen entbehrlichen Gütern, das ich meinem Nächsten überlassen soll; es betrifft keinen Gegenstand des Wohlwollens; und Collisionsfälle können dabei zur Entscheidung nicht vorkommen. Wie kann sich aber der Staat eine Befugniß anmaßen, die durch keinen Vertrag eingeräumt, durch keine Willenserklärung von Person zu Person wandern und übertragen werden kann?“²⁰

In diesem Zusammenhang hatte er den Zwang zum Ablegen von Religionseiden kritisiert und als Beispiel auf die 39 Artikel der Anglikanischen Kirche verwiesen, die von den Bischöfen bei Amtsantritt beschworen werden mußten, aber später, aufgrund persönlicher Fortentwicklung, nicht mehr in der ursprünglich geschworenen Form akzeptieren würden²¹: „Zählet [...] die Bischöfe alle, die im Oberhause sitzen; die wahrhaft großen Männer alle, die in England Amt und Würden bekleiden und jene neununddreißig Artikel, die sie beschworen, nicht mehr so unbedingt annehmen, als sie ihnen vorgelegt worden“.²² Mendelssohn erklärt ausdrücklich, daß er diese vermutliche Distanzierung der Bischöfe von den 39 Artikeln nicht als Meineid verstanden wissen will, sondern als etwas, was ihnen „die gesunde Vernunft“ sagt, daß nämlich „niemand, weder Staat noch Kirche, ein Recht gehabt, sie /234/ über Glaubenssachen zu beeidigen; weder Staat noch Kirche ein Recht gehabt, mit dem Glauben und Schwören auf gewisse Sätze Amt, Ehre und Würden zu verbinden oder den Glauben an gewisse Sätze zur Bedingung zu machen, unter welchen diese verliehen werden.“

Michaelis nahm in einer Rezension in der von ihm selbst herausgegebenen *Orientalischen und Exegetischen Bibliothek*²³ dieses Beispiel Mendelssohn zum Anlaß, um diesen einer Falschaussage zu bezichtigen. Michaelis bestritt, daß die anglikanischen Bischöfe die 39 Glaubensartikel tatsächlich beschwören würden und legte diese Frage einem hohen englischen Geistlichen vor, der sie – vermutlich aufgrund des von Michaelis suggerierten Umstandes, Mendelssohn habe die Anglikanischen Bischöfe des Meineids bezichtigen wollen – im Sinne von Michaelis beantwortete. Michaelis ging es jedoch nicht um die Klärung eines umstrittenen kirchenrechtlichen Sachverhaltes. Er war schon in diversen Polemiken zuvor gegen die von vielen Aufklärern erhobene Forderung der Judenemanzipation aufgetreten und nutzt auch die Auseinandersetzung mit Mendelssohn zu antisemitischen Bemerkungen. In der *Berlinischen Monatschrift* veröffentlichte Mendelssohn daraufhin unter dem Titel *Über die 39 Artikel der englischen Kirche und deren Beschwörung* eine Replik, in welcher er klarstellt, daß seine Anklage nicht den Meineid der anglikanischen Bischöfe, sondern die „*Geringsachtung der Eidschwüre*“ bzw. die „*Geringschätzung, Unwerthachtung und Herabwürdigung* der feierlichsten Versicherungen und Zusagen“ zum Gegenstand hatte.²⁴

²⁰ Ebd., S. 132. Eine ausführliche Darstellung der Mendelssohnschen Kritik gibt Twellmann 2006.

²¹ Zum historischen Hintergrund der Debatte innerhalb der anglikanischen Kirche, die auch in Deutschland zur Kenntnis genommen wurde, s. Twellmann 2006, S. 611 f. U. a. wird diese Debatte von Friedrich Nicolai, 1991, 7. Buch, 6. Abschnitt, S. 352, erwähnt.

²² Jub VIII, S. 222). – Zu den Umständen des Streits zwischen Mendelssohn und Michaelis s. Altmann 1973, pp. 528-531; Löwenbrück, 1995, bes. S. 168 ff.

²³ Michaelis, 1783a, S. 59-99; Michaelis, 1783b, S. 165-170.

²⁴ Mendelssohn, 1983b, S. 222. Mit einer gewissen Resignation beschließt Mendelssohn seine Stellungnahme. Er sei nicht allzu befremdet, „daß Herr M[ichaelis] in dieser Recension, so wie bei allen Gelegenheiten, noch immer fortfährt, meine Nation der abscheulichsten Grundsätze, in Absicht auf die Eide, zu beschuldigen [...]. Gewisse Göttingsche Gelehrte scheinen von je her mit gemeinen Vorurtheilen wider die jüdische Nation eingenommen zu sein, und obgleich das aufgeklärte Publikum seitdem zu menschlicheren und toleranteren Gesinnungen gelangt ist; so beharren sie immer noch bei dem verjährten Wahn“ (ebd., S. 224).

III. Das Problem des Eides in der Kantischen *Rechtslehre*

Die von Mendelssohn angestoßene Debatte hatte das Bewußtsein dafür geschärft, daß das Zwangsrecht des Staates unmöglich in die Sphäre der Gewissensgründe übergreifen kann und daß deshalb die Forderung der Eidesleistung, sofern der Eid mit der religiösen Gesinnung des Schwörenden verknüpft ist, unmöglich rechtmäßig sein kann. Kant war die Kontroverse zwischen Mendelssohn und Michaelis sehr wohl bekannt.²⁵ Mendelssohn hatte Kant unmittelbar nach dem Erscheinen seiner Schrift *Jerusalem oder über religiöse Macht und Judentum* zugesandt. Im August 1783 bedankte Kant sich bei Mendelssohn mit folgenden Worten:

„Herr Friedländer wird Ihnen sagen, mit welcher Bewunderung der Scharfsinnigkeit, Feinheit und Klugheit ich Ihren *Jerusalem* gelesen habe. Ich halte dieses Buch vor die Verkündigung einer großen, obzwar langsam bevorstehenden und fortrückenden Reform, die nicht allein Ihre Nation, sondern auch andere treffen wird. Sie haben Ihre Religion mit einem solchen Grade von Gewissensfreyheit zu vereinigen gewußt, die man ihr gar nicht zu getrauet hätte und dergleichen sich keine andere rühmen kan. Sie haben zugleich die Nothwendigkeit einer unbeschränkten Gewissensfreyheit zu jeder Religion so gründlich und so hell vorgetragen, daß auch endlich die Kirche unserer Seits darauf wird denken müssen, wie sie alles, was das Gewissen belästigen und drücken kan, von der ihrigen absondere, welches endlich die Menschen in Ansehung der wesentlichen Religionspuncte vereinigen muß; denn alle das Gewissen belästigende Religionsätze kommen uns von der Geschichte, wenn man den Glauben an deren Warheit zur Bedingung der Seeligkeit macht.“²⁶

Im Zusammenhang mit der Abfassung der *Religionsschrift* hat Kant sich intensiv mit Mendelssohns Schrift auseinandergesetzt. Die Frage des Religionseides war mit Mendelssohns Einwänden für Kant gewissermaßen erledigt. Dagegen hatte Mendelssohn zur Frage des Gerichtseides, der eine vergleichbare Problematik aufweist, geschwiegen. Wie der Religionseid betrachten die Kritiker die Vereidigung vor Gericht als einen fragwürdigen Übergriff des Zwangsrechts auf die Sphäre des Gewissens. In der *Rechtslehre* entwickelt Kant hierzu eine originelle, wenngleich letzten Endes problematische Konzeption, die im folgenden näher zu skizzieren ist.

3. 1) Die systematische Stellung des Eides im dritten Hauptstück des Privatrechts in der *Rechtslehre*.

Kant thematisiert den Eid im § 40 seiner *Metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre* unter dem Titel „Von Erwerbung der Sicherheit durch Eidesablegung (Cautio iuratoria)“. Die Verwendung des lateinischen Begriffs der „Cautio iuratoria“ macht kenntlich, daß Kant hier ein in der Naturrechtslehre geläufiges Rechtsinstitut behandelt. In der Tat findet sich dieser Begriff in Achenwalls Lehrbuch *Jus naturae* (§ 232)²⁷, das Kant seinen Vorlesungen über das Naturrecht zugrunde gelegt hat. Achenwall beschreibt dort die juridische Funktion des Eides als Sicherheitsleistung folgendermaßen:

„Der Zweck des Eides besteht darin, daß derjenige, zu dessen Gunsten der Eid geleistet wird, Sicherheit in bezug auf die Gesinnung des Schwörenden erlangt; der spezielle Zweck des promissorischen Eides besteht darin, daß der Eidnehmer Sicherheit über die Glaubwürdigkeit (fides) des Versprechenden erlangt. Deswegen ist der Schwur (jusjurandum) das Mittel der Sicherung desjenigen, zu dessen Gunsten der Eid geleistet wird, weshalb der promissarische Eid als

²⁵ Kant erwähnt die Frage der Beschwörung der 39 Artikel der Anglikanischen Kirche mehrfach: XVIII, 604: „Eide sind Förmlichkeiten, das Gewissen aufzuwecken; sonst sind sie als Betheurungen, wie Christus anzeigt, ungereimt. Aber sie haben Großen Schaden, wie die Unterschriften der englischen Geistlichen unter die 39 Artikel. Sie machen die Lüge erlaubt, wenn nur nicht geschworen ist. Das erste Stück der Erziehung“; XIX, 633, XXIII, 544, XXVII, 2/2, S. 1366.

²⁶ Kants Brief an Moses Mendelssohn vom 16. August 1783 (X, 347).

²⁷ Achenwall, 1781, § 232. Zu Achenwalls Naturrecht vgl. die umfangreiche Studie von Streidl, 2003.

cautio iuratoria (im weiten Sinne) bezeichnet zu werden pflegt.

Damit dieser Zweck [der Sicherheit] wirklich erreicht werden kann, ist es notwendig, daß der Schwörende es für sicher hält, daß Gott existiert, und daß dieser die Gedanken und Absichten der Menschen kennt und Lügen und Treulosigkeit straft. Deshalb kann derjenige, der leugnet, daß Gott existiert, oder daß er die Gedanken der Menschen kennt, oder glaubt, daß er sich nicht um die menschlichen Angelegenheiten kümmert, nicht schwören, d. h. er schwört unnützerweise.“ (eigene Übersetzung)

Bei Achenwall finden wir kein Problembewußtsein im Hinblick auf die juristische Möglichkeit des Eidzwanges. Als Jurist, für den die Naturrechtslehre die Grundlagentheorie des positiven Rechts ist, geht es ihm in erster Linie darum, das positive Recht, d. h. die im Römischen und Gemeinen Recht vorgefundenen Bestimmungen, am Leitfaden naturrechtlicher Prinzipien zu systematisieren. Es ist dieser Systematisierungswille der bestehenden Rechtsverhältnisse, welcher der Naturrechtslehre der Wolffschen Schule, zu der auch Achenwall gehört, ein eher konservatives Gepräge gibt.

Im folgenden möchte ich einige Bemerkungen zur Systematik der *Rechtslehre* und zum dritten Hauptstück ihres ersten Teils voranschicken. Der erste Teil der *Rechtslehre* behandelt das „Privatrecht vom äußeren Mein und Dein überhaupt“ (VI, S. 245) und ist in drei Teile gegliedert:

- Das erste Hauptstück des Privatrechts („Von der Art etwas Äußeres als das Seine zu haben“, VI, S. 345) zeigt, daß es rechtlich möglich ist, etwas Äußeres als das Seine zu haben,
- das zweite Hauptstück („Von der Art etwas Äußeres zu erwerben“, VI, S. 258) zeigt die Art und Weise auf, wie etwas Äußeres erworben wird.
- /237/ Der dritte Abschnitt des Privatrechts handelt „von der subjectiv-bedingten Erwerbung durch den Ausspruch einer öffentlichen Gerichtsbarkeit“ (VI, S. 296).²⁸

Die Frage des Gerichtseides wird, wie schon erwähnt, im dritten Hauptstück des Privatrechts thematisiert. Dieser Teil der *Rechtslehre* hat in den zahlreichen Interpretationen der Kantischen Rechtsphilosophie bisher nur eine verschwindend geringe Rolle gespielt.²⁹ Wie Bernd Ludwig, einer der wenigen Kommentatoren, der sich intensiver mit diesem Teil der *Rechtslehre* beschäftigt hat, betont hat, ist von der inhaltlichen Seite her

„diese Abstinenz leicht nachzuvollziehen: Schenkungsvertrag, Leihvertrag, Wiedererlangung des Verlorenen und Fragen der Eidesleistung stellen im Rahmen metaphysischer Anfangsgründe der Rechtslehre keine Probleme dar, die im Brennpunkt des Interesses stehen und so den Interpreten zur Stellungnahme nötigen.“³⁰

Bernd Ludwig hat aber zugleich auf die „auffällige architektonische Auszeichnung dieses Abschnitts als ‚Drittes Hauptstück‘ des Privatrechts hingewiesen“. Jedenfalls steht die „subjektiv-bedingte Erwerbung durch den Ausspruch einer öffentlichen Gerichtsbarkeit“ systematisch gleichberechtigt neben der Besitz- bzw. Erwerbslehre des ersten bzw. zweiten

²⁸ Zur Gliederung des Privatrechts vgl. die „Tafel der Eintheilung der Rechtslehre“ (VI, S. 210) sowie Ludwig, 1988, S. 154: „Das Privatrecht hat [...] 3 Momente einer Gesetzgebung [...] des äußeren Mein und Dein vorgestellt: 1) Die Bestimmung bzw. Sicherung des äußeren Mein und Dein durch den allgemein gesetzgebenden Willen. 2) Die Regelung der Eigentumsmodalitäten in der wechselseitigen Beziehung der Rechtssubjekte (iustitia commutativa). 3) Den Rechtsspruch, der bestimmt, was im vorliegenden Fall rechtens ist (iustitia distributiva).“

²⁹ Die wenigen Ausnahmen sind: Ludwig, 1988, S. 148 ff.; Fulda, 1998, S. 148 ff.; König, 1999, S. 151 ff., und bes. Falcioni, 1999, die der Unterscheidung von „an sich recht“ und „rechtens“ eine systematische Studie gewidmet hat. Hans Kiefner hat dem § 39 der *Rechtslehre* einen Satz für Satz fortschreitenden Kommentar gewidmet, s. Kiefner, 1981.

³⁰ Ludwig, 1988, S. 149.

Hauptstücks³¹ und bildet zugleich den systematischen Abschluß des Privatrechts. Bevor ich also Kants Behandlung des Problems der Eidesleistung in der *Rechtslehre* näher thematisiere, will ich deshalb versuchen, die systematische Stellung des § 40 im Deduktionsgang der *Rechtslehre* näher zu bestimmen.

In diesem dritten Abschnitt des Privatrechts, der „von der subjectiv-bedingten Erwerbung durch den Ausspruch einer öffentlichen Gerichtsbarkeit“ (VI, /238/ S. 296) handelt, thematisiert Kant die Notwendigkeit der Einrichtung einer institutionalisierten distributiven Gerechtigkeit, allerdings mit dem methodischen Vorbehalt, in dieser Hinsicht würde „alles nur nach Rechtsbedingungen a priori gedacht“ (VI, S. 297). Es geht also nicht um die Darstellung tatsächlicher Gerichtsverfahren, auch nicht um die Beantwortung der Frage, wie eine konkrete Gerichtsverfassung „wirklich einzurichten und zu organisiren“ wäre, sondern vielmehr um die apriorische Begründung der Notwendigkeit der Schaffung eines Gerichtshofes, der die divergierenden und strittigen Rechtsurteile der einzelnen nach der Idee des Privatrechts durch objektiv geltende Entscheidungen bzw. Rechtssprüche „nach der Idee des öffentlichen Rechts“ ersetzt und auf diese Weise der apriorischen Rechtsvernunft zu einer ihr angemessenen Wirklichkeit verhilft.

Das zugrunde liegende Problem, das Kant im dritten Hauptstück des Privatrechts behandelt, ist folgendes: Die *Rechtslehre* als Darstellung des Naturrechts, d. h. als Lehre von dem „a priori durch jedes Menschen Vernunft erkennbare[n] Recht“ (VI, S. 296), hat „nicht bloß die zwischen Personen in ihrem wechselseitigen Verkehr unter einander geltende“ *iustitia commutativa* zum Gegenstand, sondern behandelt zugleich auch die distributive Gerechtigkeit, sofern sie „nach ihrem Gesetze a priori erkannt werden kann“. Diejenige Instanz bzw. „moralische Person“, welche die distributive Gerechtigkeit realiter verkörpert, ist der „Gerichtshof“. Seine Aufgabe besteht darin, das Prinzip der distributiven Gerechtigkeit, das *sum cuique*, d. h. die Zuteilung dessen, was jedermann mit Recht als das Seinige für sich reklamieren kann, zu realisieren. Dies tut der Gerichtshof dadurch, daß er in einem privatrechtlichen Streitfalle seinen Spruch (*sententia*) (VI, S. 297) fällt; der Gerichtshof ist daher diejenige Instanz, „welche rechtskräftig zuzurechnen die Befugnis hat“ (VI, S. 227). Das dritte Hauptstück des Privatrechts dient also dem Nachweis der Notwendigkeit einer Instanz, welche die distributiven Gerechtigkeit verkörpert und die als solche Streitfragen im Hinblick auf die rechtskräftige Zurechnung von Rechtsansprüchen oder Handlungen durch ihren „Spruch“, der nach einem „Gesetz a priori“ gefällt wird, entscheidet. Damit wird aber systematisch zugleich der „Übergang von dem Mein und Dein im Naturzustand zu dem im rechtlichen Zustande überhaupt“ (VI, S. 305), d. h. der Überschritt vom Zustand des Privatrecht bzw. vom Naturzustand zum Zustand des öffentlichen Rechts bzw. zum bürgerlichen Zustand vorbereitet (VI, S. 306). Was den Unterschied zwischen dem Naturzustand bzw. – wie Kant sich auch ausdrückt – den „Zustand [...] des Privatrechts“ (VI, S. 306) und demjenigen des „öffentlichen Rechts“ angeht, so gilt, daß „die Materie des Privatrechts eben dieselbe in beiden [ist]. Die Gesetze des letzteren betreffen also nur die rechtliche /239/ Form ihres Beisammenseins (Verfassung), in Ansehung deren diese Gesetze nothwendig als öffentliche gedacht werden müssen“ (VI, S. 306).

In den Paragraphen §§ 37-40 gilt Kants Interesse dem Problem, daß zwischen Rechtsurteilen im reinen Naturzustand und solchen durch einen Gerichtshof, der nach Prinzipien der distributiven Gerechtigkeit urteilt, Diskrepanzen auftreten können.³² Es gibt m. a. W. Fälle, in denen dasjenige, „was [...] *an sich* recht [ist], wie nämlich hierüber ein jeder Mensch für sich zu urtheilen habe“ [bzw. wie „an sich in Beziehung auf den Privatwillen

³¹ Ludwig, ebd.

³² Es ist der „Unterschied zwischen dem Urtheile, wie es ein Gericht fällen müßte, und dem, was die Privatvernunft eines jeden für sich zu fällen berechtigt ist“ (VI, 300).

eines jeden (im natürlichen Zustande)“ (VI, S. 302) zu urteilen wäre], von dem unterschieden sein kann, „was [...] Rechtens“ ist, d. h., was „vor einem Gerichtshof recht“ ist (VI, S. 297).³³ Beide Betrachtungsweisen und beide Urteile, die üblicherweise übereinstimmen, können unter bestimmten Umständen divergieren, „weil sie aus zwei verschiedenen, beiderseits wahren Gesichtspunkten gefällt werden“ können, nämlich einerseits aus der Perspektive des (natürlichen) Privatrechts, in welcher es nur um das Verhältnis „zwischen Personen in ihrem wechselseitigen Verkehr“ (VI, S. 297) geht, andererseits aber „nach der Idee des öffentlichen Rechts“. Trotz des Umstands, daß die Urteile nach der Idee des Privatrechts bzw. nach der Idee des öffentlichen Rechts „verschieden und entgegengesetzt ausfallen“ können, sollen sie doch, „neben einander bestehen können“ (VI, S. 297). Dies ist ein Punkt, auf den in Abschnitt IV. noch zurückzukommen sein wird.³⁴

Was die Unterschiedlichkeit der Gesichtspunkte betrifft, so wird bei der zweiten Frage, was „vor einem Gerichtshofe in einem durch den allgemein-vereinigten Willen entstanden Zustande (in einem bürgerlichen)“ rechtens ist, nämlich die Erwerbung, nicht bloß nach den materialen Gründen (z. B. den unterschiedlichen Weisen des Erwerbs) beurteilt. Zur gerichtlichen Beantwortung der Frage, wer rechtmäßiger bzw. „wahrer Eigenthümer“ (VI, S. 302) einer Sache zu gelten hat, gehört nämlich darüber hinaus auch die „Überein-/240/ stimmung [des Erwerbs] mit den formalen Bedingungen der Erwerbung“, also den Regeln des Verkaufs (VI, S. 302). Als Beispiel verweist Kant im § 39 auf den Kauf eines Pferdes, das, wenn es „auf öffentlichem, durchs Polizeigesetz geordneten Markt jedermann feil steht“, dann in mein Eigentum übergeht, „wenn alle Regeln des Kaufs und Verkaufs genau beobachtet worden“ sind und nicht noch der wahre Eigentümer gegenüber dem Verkäufer „wegen seines ältern, unverwirkten Besitzes [die Sache, D.H.] in Anspruch“ nehmen kann (VI, S. 303). Diese Beurteilung des Erwerbs nach den gesetzlichen „Regeln des Kaufs und Verkaufs [...] geschieht also nur zum Behuf des Rechtsspruchs vor einem Gerichtshofe (in favorem iustitiae distributivae), daß das Recht in Ansehung einer Sache, nicht wie es an sich ist (als ein persönliches), sondern wie es am leichtesten und sichersten abgeurtheilt werden kann (als Sachenrecht), doch nach einem Princip a priori angenommen und behandelt werde“ (VI, S. 303).³⁵

Das dritte Hauptstück der *Rechtslehre* thematisiert somit Modifikationen der Rechtsbestimmungen „zum Behuf des Rechtsspruchs vor einem Gerichtshofe“ (VI, S. 303). Diese Modifikationen betreffen den Erwerb nicht wie er „an sich“ zu betrachten ist, sondern insofern wie entsprechende Fragen „am leichtesten und sichersten abgeurtheilt werden“ können (VI, S. 303). Die ‚vorzügliche Absicht‘ der einschlägigen „statutarische[n] Gesetze (Verordnungen)“ ist es, „die Bedingungen, unter denen allein eine Erwerbungsart rechtskräftig sein soll, so zu stellen, daß *der Richter* das Seine einem jeden *am leichtesten und unbedenklichsten* zuerkennen könne“ (ebd.).³⁶ Es ist also die Effektivität und Funktionalität der

³³ Deggau, 1983, S. 158, spricht in diesem Zusammenhang von einer „Spaltung“ der Systematik der Vernunft „in eine an sich rechtliche und eine pragmatisch-rechtliche“.

³⁴ Übrigens scheint mir die Bemerkung von Kiefner, die *cautio juratoria* könne es nur im *status civilis*, nicht aber im Naturzustand geben (Kiefner, 1981, S. 148), auf einem Mißverständnis zu beruhen. Kiefner verwechselt offensichtlich Kants Unterscheidung zwischen dem, „was an sich recht“ ist, und demjenigen, was „was [...] Rechtens“ ist, d. h., was „vor einem Gerichtshof recht“ ist, mit der davon verschiedenen Differenz „zwischen natur- und zivilstandsorientierter apriorischer Betrachtung“ (so Kiefner, 1981, S. 148). Beide Unterscheidungen sind aber keineswegs deckungsgleich, und bei Kiefner führt die letztere zu einer realistischen Deutung des Naturzustandes.

³⁵ Der Gedanke dieser Unterscheidung, daß etwas, das gemäß dem natürlichen Recht unzulässig ist, dennoch unter den Bedingungen des positiven Rechts geduldet werden könne, daß also beide Betrachtungsweisen unterschieden werden müssen, ist selbstverständlich keine Erfindung Kants. Ausführlich hat sich hierzu z. B. Christian Wolffs geäußert, der in seinem *Jus naturæ* die Frage nach der Zulässigkeit von Bordellen aufwirft, vgl. hierzu Bachmann, S. 213 ff.

³⁶ Ludwig, 1988, S. 152: „In allen vier Fällen dienen die Modifikationen der Bestimmungen des Privatrechts ‚nach der Idee des öffentlichen Rechts‘ [...] der Herstellung der Beurteilbarkeit von Handlungen im Hinblick auf ihre Rechtmäßigkeit und lösen gleichfalls Probleme der Rechtstechnik.“

Gerichtsbarkeit sowie die Bereitstellung von „leicht handhabbaren Orientierungskriterien“ für Gerichtsentscheidungen³⁷, die den Grund für die „statutarischen“ Verordnungen, also das aus der Naturrechtslehre bekannte Problem der Anwendungsbedingungen von allgemeingültigen Prinzipien auf einen konkreten Fall. Kant will die zwecks Ermöglichung der gerichtlichen Zurechnung erforderlichen statutarischen Gesetze nur als Einführung des qualitativ neuen „Gesichtspunktes“ der distributiven Gerechtigkeit verstanden wissen, nicht aber als Abschwächung oder gar als Aufhebung der naturrechtlichen Prinzipien, den auch der Spruch der distributiven Gerechtigkeit erfolgt nach einem „Gesetze a priori“ (VI, S. 297). Nach Kant sind vier Fälle denkbar, bei denen das jeweilige Urteil, ob es „an sich recht“ oder /241/ „rechtens“ ist, „verschieden und entgegengesetzt ausfallen“ kann.³⁸ Diese vier Fälle sind 1) der Schenkungsvertrag, 2) der Leihvertrag, 3) die Wiedererlangung, 4) die Vereidigung (juramentum).

3. 2) Das Problem der Eidesleistung – notwendiges Erpressungsmittel oder unrechtmäßiger Zwang?

Ähnlich wie die ersten drei von Kant behandelten Fälle – der Schenkungsvertrag, der Leihvertrag und die „Wiedererlangung des Verlorenen“ – die juristischen Unterschiede der Beurteilung eines Falles nach den Prinzipien der kommutativen bzw. distributiven Gerechtigkeit, bzw. nach Prinzipien des Naturzustandes zwischen Individuen und gemäß dem Urteil eines übergeordneten Gerichtshofs untersuchten, bringt auch die cautio iuratoria einen Aspekt der distributiven Gerechtigkeit, d. h. der gerichtlichen Beurteilung von privatrechtlichen Ansprüchen zum Ausdruck. Kant verweist zunächst auf die Funktion des Eides, der im allgemeinen als unerlässliches Instrument des Gerichts gilt, um „geheim gehaltene Facta auszumitteln und recht zu sprechen“ (VI, S. 304). Ein Gesetz, das dazu verpflichtet, daß jemand seine Aussagen durch Eidesleistung bekräftigt, ist nach Kants Ansicht „nur zum Behuf der richtenden Gewalt gegeben“. Es geht also auch im Falle der cautio iuratoria um eine Differenz zwischen dem, was an sich recht ist, und demjenigen, das vor Gericht als Recht erkannt wird, insofern hier die „Zulassung der Forderung von Beeidung von Aussagen“ dem Zweck dient, „die rechtsrelevanten Facta auszuzeichnen“.

Soweit bewegt sich Kant in den von der Naturrechtslehre vorgezeichneten Bahnen. Ihm sind deshalb auch die verschiedenen juristischen Rechtfertigungsversuche für den Eid geläufig, so wenn behauptet wird,

- daß der Eid das Bewußtsein der Verbindlichkeit zur Wahrhaftigkeit verstärke³⁹,
- daß es „kein anderes Mittel giebt, in gewissen Fällen hinter die Wahrheit zu kommen, als den Eid“ bzw. daß ohne den Eid „der Gerichtshof nicht genugsam im Stande wäre, geheim gehaltene Facta auszumitteln und recht zu sprechen“ (VI, S. 304),
- und wenn dieser deshalb als „angemessenes Mittel der Aufdeckung des Verborgenen“ gilt.

/242/ Die von den Naturrechtslehrern und Juristen mit dem Eid als „Erpressungsmittel der Wahrhaftigkeit“ (VIII, S. 268)⁴⁰ verknüpften psychologischen Wirkungen der Einschüchterung – „die Sinnlichkeit wird dabei so in Schauern gesetzt“ (XXVII, S. 1365) –, werden also von Kant nicht in Abrede gestellt. Für eine Akzeptanz des Eides bei Kant scheint nun

³⁷ Falcioni, 1999, S. 155.

³⁸ Auf die Frage, warum es nur vier Fälle sein können, gibt Kant keine Antwort.

³⁹ Naturrecht Feyerabend, XXVII, S. 1366: „Der Eid roborirt das Bewußtsein der Verbindlichkeit, die Verbindlichkeit wächst aber nicht.“

⁴⁰ Naturrecht Feyerabend, XXII, S. 1365: „Jetzt dient er [der Eid] zu nichts, als zu einem terriculamentum.“

außerdem zu sprechen, daß er den Eid in einer Reihe mit anderen Rechtsinstituten abhandelt, die – wie schon erwähnt – als Modifikationen naturrechtlicher Prinzipien „zum Behuf des Rechtsspruchs vor einem Gerichtshofe“ (VI, S. 303) eingeführt worden sind. Noch eindeutiger scheint eine Passage in der Schrift *Über das Mißlingen aller philosophischen Versuche in der Theodizee* zu sein, an welcher Kant den Eid als geeignetes psychologisches Zwangsmittel – bezeichnet – er spricht dort von der „tortura spiritualis“ –, das „sehr wohl gebraucht werden [kann], die Vermessenheit dreister, zuletzt auch wohl äußerlich gewaltsamer Behauptungen, wo nicht abzuhalten, doch wenigstens stutzig zu machen“.⁴¹ Eine ähnliche /242/ Passage findet sich auch im § 40 der *Rechtslehre*, wo davon die Rede ist, man könne unter der Voraussetzung, daß man „annimmt, daß es kein anderes Mittel giebt, in gewissen Fällen hinter die Wahrheit zu kommen“, den Eid „als ein Nothmittel (*in casu necessitatis*) zum Behuf des rechtlichen Verfahrens vor einem Gerichtshofe“ gebrauchen.⁴²

Wir müssen an dieser Stelle fragen: Was bedeutet es, wenn Kant sich in dieser Weise auf die juristischen Rechtfertigungsargumente für den Eid beruft? Wenn Kant den Eid als ein für die Rechtspraxis geeignetes „Nothmittel zum Behuf des rechtlichen Verfahrens“ akzeptiert, kann man dann in rechtsphilosophischer Hinsicht schon von einer Begründung oder vollgültigen Rechtfertigung des Eides sprechen? Die meisten Interpreten gehen davon aus, daß Kant trotz seiner prinzipientheoretischen Bedenken „dem Eid den Nutzen als rechtliches Mittel der Beteuerung der Wahrhaftigkeit des Zeugen nicht ausdrücklich“ abgesprochen habe.⁴³ Diese affirmative Lesart hängt sicherlich auch damit zusammen, daß Kant in der

⁴¹ Kant, *Über das Mißlingen aller philosophischen Versuche in der Theodizee*, VIII, S. 268 Anm.: „Das Erpressungsmittel der Wahrhaftigkeit in äußern Aussagen, der Eid (*tortura spiritualis*), wird vor einem menschlichen Gerichtshofe nicht bloß für erlaubt, sondern auch für unentbehrlich gehalten: ein trauriger Beweis von der geringen Achtung der Menschen für die Wahrheit selbst im Tempel der öffentlichen Gerechtigkeit, wo die bloße Idee von ihr schon für sich die größte Achtung einflößen sollte! Aber die Menschen lügen auch Überzeugung, die sie wenigstens nicht von der Art oder in dem Grade haben, als sie vorgeben, selbst in ihrem innern Bekenntnisse; und da diese Unredlichkeit (weil sie nach und nach in wirkliche Überredung ausschlägt) auch äußere schädliche Folgen haben kann, so kann jenes Erpressungsmittel der Wahrhaftigkeit, der Eid (aber freilich nur ein innerer, d. i. der Versuch, ob das Fürwahrhalten auch die Probe einer innern eidlichen Abhörung des Bekenntnisses aushalte), dazu gleichfalls sehr wohl gebraucht werden, die Vermessenheit dreister, zuletzt auch wohl äußerlich gewaltsamer Behauptungen, wo nicht abzuhalten, doch wenigstens stutzig zu machen. – Von einem menschlichen Gerichtshofe wird dem Gewissen des Schwörenden nichts weiter zugemuthet, als die Anheischigmachung: daß, wenn es einen künftigen Weltrichter (mithin Gott und ein künftiges Leben) giebt, er ihm für die Wahrheit seines äußern Bekenntnisses verantwortlich sein wolle; daß es einen solchen Weltrichter gebe, davon hat er nicht nöthig ihm ein Bekenntniß abzufordern, weil, wenn die erstere Beteuerung die Lüge nicht abhalten kann, das zweite falsche Bekenntniß eben so wenig Bedenken erregen würde. Nach dieser innern Eidesdelation würde man sich also selbst fragen: Getrauest du dir wohl, bei allem, was dir theuer und heilig ist, dich für die Wahrheit jenes wichtigen oder eines andern dafür gehaltenen Glaubenssatzes zu verbürgen? Bei einer solchen Zumuthung wird das Gewissen aufgeschreckt durch die Gefahr, der man sich aussetzt, mehr vorzugeben, als man mit Gewißheit behaupten kann, wo das Dafürhalten einen Gegenstand betrifft, der auf dem Wege des Wissens (theoretischer Einsicht) gar nicht erreichbar ist, dessen Annehmung aber dadurch, daß sie allein den Zusammenhang der höchsten praktischen Vernunftprinzipien mit denen der theoretischen Naturerkenntniß in einem System möglich (und also die Vernunft mit sich selbst zusammenstimmend) macht, über alles empfehlbar, aber immer doch frei ist. – Noch mehr aber müssen Glaubensbekenntnisse, deren Quelle historisch ist, dieser Feuerprobe der Wahrhaftigkeit unterworfen werden, wenn sie Andern gar als Vorschriften auferlegt werden: weil hier die Unlauterkeit und geheuchelte Überzeugung auf Mehrere verbreitet wird, und die Schuld davon dem, der sich für Anderer Gewissen gleichsam verbürgt (denn die Menschen sind mit ihrem Gewissen gerne passiv), zur Last fällt.“

⁴² *Rechtslehre*, § 40, VI, S. 304: „Aber in Beziehung auf einen Gerichtshof, also im bürgerlichen Zustande, wenn man annimmt, daß es kein anderes Mittel giebt, in gewissen Fällen hinter die Wahrheit zu kommen, als den Eid, muß von der Religion vorausgesetzt werden, daß sie jeder habe, um sie als ein Nothmittel (*in casu necessitatis*) zum Behuf des rechtlichen Verfahrens vor einem Gerichtshofe zu gebrauchen, welcher diesen Geisteszwang (*tortura spiritualis*) für ein behenderes und dem abergläubischen Hange der Menschen angemesseneres Mittel der Aufdeckung des Verborgenen und sich darum für berechtigt hält, es zu gebrauchen.“ Falcioni, 1999, S. 167, hat mit Recht die Frage aufgeworfen, ob nach dieser Logik nicht auch die *tortura corporalis* zulässig sein könnte.

⁴³ Annen, S. 217 f., kommt zu folgendem Ergebnis: „Trotz der religionsphilosophischen, rechtlichen und moralphilosophischen Gründe, die der theoretischen Rechtfertigung des Eides entgegenstehen, spricht Kant dem Eid den Nutzen als rechtliches Mittel der Beteuerung der Wahrhaftigkeit des Zeugen nicht ausdrück-

Rechtslehre angesichts der Zensurbedingungen seine Einwände nur sehr verklausuliert ausdrücken konnte. Das interpretatorische Problem wird noch dadurch verschärft, daß sich in der einzig überlieferten Nachschrift einer Kantischen Naturrechtsvorlesung eine solche Rechtfertigung des Eides zum Zwecke der Gerichtspraxis nicht findet.⁴⁴ /244/ Die Einschätzung, Kant habe nicht an der Zweckmäßigkeit des Eides rütteln wollen, scheint mir jedoch zu kurz zu greifen: zwar referiert Kant, wie schon erwähnt, die geläufigen juristischen Rechtfertigungsversuche für den Eid, aber ich kann nicht erkennen, daß sich Kant diese Behauptungen als hinreichende Rechtfertigungsgründe für den Eid selbst zu eigen macht. Denn daß etwas aus gerichtlichen Gründen wünschenswert, zweckmäßig oder nützlich ist, ist noch kein hinreichender Grund für die Rechtmäßigkeit irgendeiner Rechtsbestimmung im Rahmen einer Theorie des Vernunftrechts.

Wenn Kant im *Mißlingen aller philosophischen Versuche in der Theodizee* und in der *Rechtslehre* die Nützlichkeit der *tortura spiritualis* aus Gründen der Einschüchterung der Vermessenheit tatsächlich als hinreichende Basis einer philosophischen Rechtfertigung angesehen hätte, so wäre dies bei Lichte besehen ein bedenkliches Bekenntnis. Bedenklich zunächst deshalb, weil in diesem Falle die Rechtmäßigkeit psychologischer Einschüchterungs-, Zwangs- und Erpressungsmittel umstandslos unterstellt würde. Bedenklich aber vor allem, weil Kant dem Naturrecht in der *Rechtslehre* die Aufgabe einer auf „unwandelbaren Principien“ a priori (VI, S. 229) beruhenden Theorie der äußeren Rechte und Pflichten zugewiesen hatte. Aber wenn man aus der Kantischen *Rechtslehre* etwas lernen kann, dann ist das die Einsicht, daß etwas, was vom Standpunkt der juristischen Praxis, z. B. aus Gründen der Effektivierung der Rechtsprechung, wünschenswert oder zweckmäßig sein kann, deshalb nach vernunftrechtlichen Prinzipien noch lange nicht zulässig ist. Dementsprechend findet sich zu Beginn des 3. Hauptstücks des Privatrechts eine an die Juristen gerichtete Warnung Kants:

„Es ist ein gewöhnlicher Fehler der *Erschleichung* (*vitium subreptionis*) der Rechtslehrer, dasjenige rechtliche Princip, was ein Gerichtshof zu seinem eigenen Behuf (also in subjectiver Absicht) anzunehmen befugt, ja sogar verbunden ist, um über jedes Einem zustehende Recht zu sprechen und zu richten, auch objectiv für das, was an sich selbst recht ist, zu halten: da das erstere doch von dem letzteren sehr unterschieden ist. – Es ist daher von nicht geringer Wichtigkeit, diese spezifische Verschiedenheit kennbar und darauf aufmerksam zu machen.“ (VI, S. 297)

Diese Warnung liefert nun den Leitfaden für die Beurteilung der kritischen Ausführungen, die Kant bezüglich des Eides entwickelt.

/245/ Es sind m. E. drei unterschiedliche Einwände, die Kant gegen den Eid vorbringt. Die Geltungsansprüche dieser Einwände sind unterschiedlicher Art. Nur der letzte Einwand, der die Unrechtmäßigkeit des Gewissenszwangs zum Gegenstand hat, ist in systematischer Hinsicht entscheidend. Diese drei Einwände betreffen 1) die psychologische Wirkung des Eides, 2) den zugrunde liegenden Aberglauben und 3) die Unrechtmäßigkeit des Eidzwanges.

1) Kant hat bei seiner Kritik zunächst die psychologische Funktion des Beschwörens, d. h. den Aspekt der Erzeugung von „Furcht vor einer allsehenden obersten Macht“, deren Rache sich der Beschwörende im Falle unwahrer Aussagen auf den Hals zieht, im Auge. Denn die hierbei vorausgesetzte psychologische Wirkung beruht nach Kant auf einem blinden Aberglauben“ (VI, S. 304). Auf diese psychologische Wirkung des Eides, durch die „Furcht des

lich ab.“ Kant betrachte den Eid letztlich als „für die Rechtsverwaltung unentbehrlich, da das Gericht ohne sie nicht in der Lage wäre, geheim gehaltene Tatsachen zu ermitteln und Recht zu sprechen“.

⁴⁴ Dies hat Annen, 1997, S. 218, Anm. 40, mit Recht hervorgehoben: „Dieses Argument der Akzeptierung des Eides für die Rechtspraxis findet sich in der von Kant im Wintersemester 1784 gehaltenen Vorlesung über Naturrecht (Naturrecht Feyerabend, XXVII, de juramento, S. 1365 f.) nicht. Kant spricht sich hier viel eindeutiger gegen den Eid aus: Zum einen stehe er dem Prinzip der Moral entgegen, weil er den Schwörenden zur Hoffnung verleitet, daß Gott ihm die Äußerung der Lüge verzeiht, zum anderen tue der Eid auch juristisch Unrecht, weil sowohl der Schwörende zum Eid gezwungen wird als auch der Gläubiger dazu, der Wahrhaftigkeit des Schwörenden zu vertrauen.“

göttlichen Nahmens [...] Treue und Gewißheit“ zu bewirken⁴⁵, hatte die vorhergehende Naturrechtslehre gesetzt. Thomasius z. B. hatte betont, daß der Eid, obwohl er nicht die Verbindlichkeit zur Wahrhaftigkeit als solche begründet, keineswegs überflüssig sei, eben weil er den Menschen die Vorstellung vermittelt, daß derjenige, „welcher Gottes Zorn ausdrücklich heraus fodert, und so viel an ihm ist, den Weg zu Gottes Gnade und Barmherzigkeit sich selbst verschliesset, viel härter als ein ander werde gestrafft werden.“⁴⁶

2) Darüber hinaus beruht für Kant die von den Juristen herausgestellte psychologische Wirkung der Eidesleistung (durch Anrufung Gottes ein besonderes Motiv der Wahrhaftigkeit zu schaffen) vielmehr auf einem „blinden Aberglauben“ bzw. auf einem „bloßen Märchen“. Das abergläubische Element besteht darin, daß bei dem Eid Instanzen zur Strafe angerufen werden, die überhaupt „nicht in meiner Gewalt sind“ (XXVII, S. 1365). Nach Kant ist es eine Vermessenheit, unter Berufung auf Gott zu erklären, daß ich, wenn ich einen Meineid leiste, besonders hart bestraft werden und auf jede Gnade verzichten wolle. Denn wer schuldig ist, wird bestraft, ohne daß es der Zustimmung des Betroffenen bedürfte.⁴⁷

Der Aberglaube besteht zum einen in den besonderen Praktiken (wie den Fetischkult), mit die Eidleistung verknüpft ist. Kant verweist auf einige Beispiele aus der zeitgenössischen ethnologischen Literatur, so z. B. auf die /246/ Eidverfahren heidnischer Völker auf Sumatra und der „Guineaschwarzen“.⁴⁸ Der Aberglaube besteht aber vor allem in der Überzeugung, daß es eine „unsichtbare Macht [gäbe], sie mag nun Verstand haben oder nicht, [die] schon ihrer Natur nach diese Zauberkraft habe, die durch einen solchen Aufruf in That versetzt wird.“ Ein solcher Glaube, der sich in der eidlichen Anrufung der Gottheit äußert ist für Kant nur dem Namen nach Religion, in Wahrheit aber „Superstition“. Der juristische Skandal liegt für Kant darin, daß solche abergläubischen Praktiken „für die Rechtsverwaltung [als] unentbehrlich“ (VI, S. 304) gelten. Es ist eine rechtswidrige Zwangsvorstellung juristischer Praktiker, daß man „in politischer Rücksicht [...] noch immer dieses mechanischen, zur Verwaltung der öffentlichen Gerechtigkeit dienlichen Mittels schlechterdings nicht entbehren zu können“ glaubt (VI, S. 486).

3) Der letzte und entscheidende Einwands Kants betrifft, wie schon angedeutet, die juristische Möglichkeit bzw. Rechtmäßigkeit des Eides. Kant leitet seine Kritik durch eine Frage ein, in welcher nochmals der juristische Zweck des Eides zur Sprache kommt: worauf aber beruht die Verbindlichkeit, „eines anderen Eid als zu Recht gültigen Beweisgrund der Wahrheit“ (VI, S. 304) von dessen Aussagen vor Gericht anzuerkennen. Der Eid stiftet nach naturrechtlicher Überzeugung ein komplexes Geflecht von Verbindlichkeiten zwischen dem Eidgeber und dem Eidnehmer, so daß sich auf einen Seite der Eidgeber dazu verpflichtet, in dem beschworenen Punkt die Wahrheit zu sagen, während auf seiten des Eidnehmers eine

⁴⁵ Thomasius, 1720, II, 9, § 41.

⁴⁶ Thomasius, 1720, II, 9, § 16.

⁴⁷ „Die Menschen sagen, ich will von Gott bestraft werden, wenn ich lüge, aber das ist ungereimt, denn Gott wird mich ohnedem strafen. Indessen mag man vielleicht das darunter verstehen: Ich will allem Abbitten und Verzeihung renunciren, wenn ich lüge. Denn die Menschen glauben auch die größten Sünden abbitten zu können. Das ist aber auch vermessen. [Der Mensch] kann auf nichts renunciren, als wozu er Recht hat. Die Erhörung der Bitte ist aber eine Wohltat von Gott“ (Naturrecht Feyerabend, XXVII, 1365).

⁴⁸ *Rechtslehre*, VI, S. 304: „wie z. B. das unter den Rejangs, einem heidnischen Volk auf Sumatra, welche nach *Marsdens* Zeugniß bei den Knochen ihrer verstorbenen Anverwandten schwören, ob sie gleich gar nicht glauben, daß es noch ein Leben nach dem Tode gebe, oder der Eid der *Guineaschwarzen* bei ihrem *Fetisch*, etwa einer Vogelfeder, auf die sie sich vermessen, daß sie ihnen den Hals brechen solle u. dergl. Sie glauben, daß eine unsichtbare Macht, sie mag nun Verstand haben oder nicht, schon ihrer Natur nach diese Zauberkraft habe, die durch einen solchen Aufruf in That versetzt wird.“ – Selbstverständlich trifft diese Kantische Polemik auch auf den Eid in christlichen Staaten zu, war vermutlich nur eine Vorsichtsmaßnahme gegenüber der Zensur, wenn Kant hier auf Beispiele der zeitgenössischen Ethnologie zurückgreift. Vgl. hierzu die Einschätzung von Mauthner, 1910, S. 224 f.: „Es kann kein Zweifel sein, daß Kant seine Beispiele nur darum von Sumatra und Guinea geholt hatte, um den dem Eide zugrunde liegenden Glauben nachher behaglich einen Aberglauben nennen zu können.“

Verbindlichkeit entsteht, diese eidliche Aussage als wahr zu akzeptieren. Deshalb läßt sich die Frage nach dem Rechtsgrund der Verbindlichkeit, Eide als Bekräftigungsmittel der Wahrheit anzuerkennen, in zwei weiterführende Fragen differenzieren:

- 1) /247/ „was verbindet mich rechtlich, zu glauben, daß ein Anderer (der Schwörende) überhaupt Religion habe, um mein Recht auf seinen Eid ankommen zu lassen“, und
- 2) „kann ich überhaupt verbunden werden, zu schwören?“

Kants Sprache ist verklausuliert, es ist aber dennoch deutlich erkennbar, daß er der juristischen Argumentation, welche die instrumentelle Notwendigkeit des Eides behauptet, nicht folgt. Für ihn handelt es sich um ein „bürgerliches Erpressungsmittel“ (VI, S. 159; VIII, S. 268) bzw. um ein „Erpressungsmittel der Wahrhaftigkeit in äußern Aussagen“, das auf einem „Geisteszwang“. Einen solchen Geisteszwang auf Menschen auszuüben, ist aber „der unverlierbaren menschlichen Freiheit [wir würden heute sagen: der Gewissensfreiheit] zuwider ist“; und deshalb handelt die „gesetzgebende Gewalt [...] im Grunde unrecht, diese Befugnis [zum „Geisteszwang“ der Eidablegung] der richterlichen zu erteilen.“

Worin besteht nun die Unrechtmäßigkeit des Eidzwanges? Die Crux des Eides ist es, daß er, sofern er bei Gott geschworen wird, auf seiten des Schwörenden religiöse Überzeugungen voraussetzt. Hierzu, d. h. zum Bekenntnis seines Glaubens, seiner religiösen Überzeugungen kann jedoch niemand rechtlich verpflichtet werden. Kant teilt somit die traditionelle Voraussetzung, daß der Glaube an Gott eine konstitutive Bedingung des Schwörens darstellt. Aber im Unterschied zur Naturrechtslehre ist er der Auffassung, daß niemand rechtmäßig zu einem Bekenntnis seiner religiösen Überzeugungen gezwungen werde könnte.⁴⁹

Kant läßt seinen Interpreten an dieser Stelle etwas ratlos zurück. Wir haben auf der einen Seite massive Einwände gegen die rechtliche Möglichkeit des Eides, weil der Zwang zur Eidablegung – und dies scheint mir der eigentlich entscheidende Einwand zu sein – mit der „unverlierbaren menschlichen Freiheit“ unvereinbar ist. Wer aufgrund dieser Einwände erwartet, daß Kant sich eindeutig für die Abschaffung des gerichtlichen Eides ausspricht, sieht /248/ sich allerdings getäuscht. Statt dessen findet er einen Versuch Kants, die *cautio iuratoria* in einer Theorie des privatrechtlichen Wirkens einer öffentlichen Gerichtsbarkeit unterzubringen, die einerseits dem Eid eine Stelle als gerichtliches Zwangsmittel zuweist, aber andererseits von den prinzipientheoretischen Einwänden gegen den Eid nichts zurücknimmt. Letztlich wird im Falle des Eides nicht deutlich, wie die die Betrachtung des Rechts aus den unterschiedlichen Perspektiven im *status naturalis* und im *status civilis* als „beiderseits wahren Gesichtspunkten“ zusammenstimmen können soll.

IV. Der Eid im Lichte des Erlaubnisgesetzes – eine Lösung?

Folgende Interpretationsmöglichkeit Problemlösung bietet sich an dieser Stelle an. Man kann darauf verweisen, daß Kant in seiner Schrift *Zum ewigen Frieden* die „Lehrer des Naturrechts auf den Begriff einer *lex permissiva*“ aufmerksam gemacht hat⁵⁰, um den Fall der

⁴⁹ AA VI, 305: „Was aber das Beschwören des Glaubens (*de credulitate*) betrifft, so kann dieses gar nicht von einem Gericht verlangt werden. Denn erstlich enthält es in sich selbst einen Widerspruch: dieses Mittelding zwischen Meinen und Wissen, weil es so etwas ist, worauf man wohl zu wetten, keinesweges aber darauf zu schwören sich getrauen kann. Zweitens begeht der Richter, der solchen Glaubenseid dem Parten ansinnte, um etwas zu seiner Absicht Gehöriges, gesetzt es sei auch das gemeine Beste, auszumitteln, einen großen Verstoß an der Gewissenhaftigkeit des Eidleistenden, theils durch den Leichtsinn, zu dem er verleitet und wodurch der Richter seine eigene Absicht vereitelt, theils durch Gewissensbisse, die ein Mensch fühlen muß, der heute eine Sache, aus einem gewissen Gesichtspunkt betrachtet, sehr wahrscheinlich, morgen aber, aus einem anderen, ganz unwahrscheinlich finden kann, und lädirt also denjenigen, den er zu einer solchen Eidesleistung nöthigt.“

⁵⁰ Die Rolle des Erlaubnisgesetzes in Kants Rechtsphilosophie wird in der Forschungsliteratur äußerst kontrovers diskutiert. Dabei wird zumeist der § 2 der *Rechtslehre* diskutiert, in dem Kant das rechtliche

Erlaubnis im Sinne der Rechtfertigung einer selbst gesetzlichen Ausnahme von einem „vorausgesetzte[n] Verbot“ (VIII, S. 348) zu diskutieren. Dieses Erlaubnisgesetz betrifft „nur die [zukünftige, D.H.] Erwerbungsart, die fernerhin nicht gelten soll, aber nicht den [faktischen, D.H.] Besitzstand, der, ob er zwar nicht den erforderlichen Rechtstitel hat, doch zu seiner Zeit (der putativen Erwerbung) nach der damaligen öffentlichen Meinung [...] für rechtmäßig gehalten wurde“ (VIII, S. 347). Wie aus dem Kontext erhellt, denkt Kant hier an die im 18. Jahrhundert durchaus übliche Praxis der Erwerbung eines Staates „durch Erbung, Tausch, Kauf oder Schenkung“ (VIII, S. 344), die für die Vergangenheit als erlaubt, für die Zukunft jedoch als unrechtmäßig angesehen werden soll. Die entsprechende Anmerkung macht jedoch deutlich, daß Kant hier auch die Ausnahmeregelungen, von denen vornehmlich im „(statutarischen) [...] Civilgesetze öfters /249/ [...] Gebrauch gemacht wird“, im Auge hat, wobei die Ausnahmen⁵¹ bloß zufälligerweise aufzählen, anstatt die Erlaubnis „als einschränkende Bedingung [...] in jenes Gesetz [...] nach einem Princip“ selbst aufzunehmen (VIII, S. 347 f.).

Man könnte nun annehmen, daß Kant im dritten Hauptstück des Privatrechts eine ähnliche Überlegung anstellt⁵²: In eng umgrenzten Fällen – nach Kant sind es wie gesagt genau vier – ist es möglich, daß juristische Bestimmungen, die etwas erlauben, was an sich unrecht sein würde, dann, aber auch nur dann zulässig sein können, wenn das strikte Verbot die Möglichkeit der Schaffung von Rechtsverhältnissen des status civilis selbst unmöglich machen würde. So müßte man im Falle der „Wiedererlangung des Verlorenen“ gemäß den „Prinzipien der Gerechtigkeit im Verkehr“ der Menschen untereinander (also gemäß den Prinzipien der kommutativen Gerechtigkeit) zur Klärung der Frage, was in Bezug auf die „Erwerbung äußerer Sachen *an sich* Rechtens sei“, stets Nachforschungen anstellen müssen, ob die Sache, die jemand von einem Verkäufer erwerben will, nicht schon rechtmäßig einem Dritten gehört. Dies liefe letztlich auf die Forderung hinaus, „in der Reihe der von einander ihr Recht ableitenden sich dünkenden Eigenthümer [auf, D.H.] den schlechthin ersten (Stammeigenthümer)“ (VI, S. 302) zurückzugehen. Unter dieser Voraussetzung könnte aber überhaupt „kein Verkehr mit äußeren Sachen [...] einen sicheren Erwerb gewähren“, d. h. die ausschließliche Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Erwerbs einer Sache nach dem, was an sich recht ist, würde die Möglichkeit des Erwerbs selbst aufheben, weil der ursprüngliche Eigentümer immer zweifelhaft bliebe.⁵³ Ähnlich – so kann man vermuten – ist Kants Überlegung in Bezug auf den Eid. So lange unter den gegebenen historischen Umständen⁵⁴ der Gerichtseid das einzige prozessurale Mittel der Wahrheitsfindung ist, dann kann – wenn anders eine Entscheidung des Gerichts nicht möglich ist – der Gerichtseid zulässig sein, um „hinter die Wahrheit zu kommen“. Wird die Zulässigkeit des Eides nicht konzediert, sind viele (privatrechtliche) Fälle denkbar, in denen das Gericht kein Urteil beschließen könnte.

Nun hängt aber offenkundig eine solche Erlaubnis von der Voraussetzung, es könne im Gerichtsprozeß kein anderes Mittel der Wahrheitsfindung geben. Aber diese behauptete Unverzichtbarkeit des Eides als gerichtliches Mittel /250/ der Sicherheitsleistung für die

Postulat der praktischen Vernunft entwickelt und anmerkt, man könnte dieses Postulat auch ein „Erlaubnisgesetz (lex permissiva) der praktischen Vernunft nennen“ (AA VI, S. 247). Angestoßen wurde die Debatte durch den Aufsatz von Reinhard Brandt (Brandt, 1982), dessen Thesen Hariolf Oberer (Oberer, 1997) entschieden widersprochen hat. Zur Kritik der Mißverständnisse vgl. Hruschka, 2004, sowie Friedrich, 2004, S. 110-118.

⁵¹ „Da heißt es dann: dies oder jenes wird verboten: *es sei denn* Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3 und so weiter ins Unendliche“.

⁵² Obwohl der Terminus „Erlaubnisgesetz“ hier nicht auftaucht.

⁵³ Dies betont auch Falcioni, 1999, S. 164: „Hiermit wird das Vernunftrecht seiner eigenen Realisierung beraubt, das Beharren auf der *iustitia commutativa* wäre somit rechtswidrig.“

⁵⁴ Also angesichts des Zustands des Prozeß- und Beweisrechtes und der mangelhaften kriminalistischen Möglichkeiten.

Wahrhaftigkeit der Aussagen hat Kant offenbar selbst in Frage gestellt. In der Vorlesungsnachschrift über das Naturrecht findet sich folgende Überlegung Kants:

„Der Eid thut auch juridisch unrecht. Der Creditor wird genöthigt, die Gewissenhaftigkeit des Debitoris zu glauben. Es wäre vielmehr Sicherheit, wenn jeder Richter nach den Umständen spreche. Ich bin nicht verbunden, den andern für gewissenhaft zu glauben; und wenn man mich dazu zwingt, so thut man mir unrecht“ (Naturrecht Feyerabend, XXVII, S. 1365).

Kant knüpft hier an die zeitgenössischen Debatten um die Reform des Gerichtsprozesses an. Eine der in diesen Debatten erhobenen Forderungen war diejenige der Abschaffung des Inquisitionsprozesses zugunsten der freien richterlichen Beweiswürdigung⁵⁵, auf die Kant mit seiner Formulierung der Entscheidung „nach den Umständen“ anspielt. Die von Kant unterstellten Behauptungen, daß der Eid ein geeignetes Mittel des Beweisrechts sei und daß überhaupt der Inquisitionsprozeß den Forderungen des Vernunftrechts entspricht, – dies waren Voraussetzungen, die schon zu Kants Zeiten fraglich geworden waren: Kants Forderungen der Gerichtsentscheidung „nach den Umständen“ ist hierfür das schlagendste Indiz. Man kann sich fragen, warum Kant in der Druckfassung seiner *Rechtslehre* doch wieder zu dem überkommenen Verständnis der Sicherheitsleistung durch Eide zurückkehrt. Somit erweist sich die Vorstellung, der Gerichtseid – obwohl an sich unrechtmäßig – könne „zum Behuf des rechtlichen Verfahrens vor einem Gerichtshofe“ gleichwohl zulässig sein, sofern dies ein unverzichtbares Mittel der Wahrheitsfindung ist, selbst nach Kant als fragwürdig. Dann aber entfällt allerdings auch der einzig mögliche Rechtsgrund seiner Erlaubnis. Darüber hinaus ignoriert ein solcher interpretatorischer Versuch, Kants Rechtfertigung des Eides in der *Rechtslehre* im Lichte seiner Ausführungen über das Erlaubnisgesetz, wie es sich in der Schrift *Zum ewigen Frieden* findet, den Umstand, daß Kant sein Verständnis des Erlaubnisgesetzes in der *Rechtslehre* offenkundig grundlegend geändert hat.⁵⁶ Wie aber die divergierenden Urteile nach der Idee des Privatrechts bzw. nach derjenigen des öffentlichen Rechts „neben einander bestehen können“ (VI, S. 297) sollen, bleibt somit weiterhin unklar.

/251/ Aber der eigentliche Schwachpunkt der im Vorstehenden skizzierten und durchaus naheliegenden Interpretation des Eides in Analogie zum Erlaubnisgesetz liegt darin, daß der Zwang zur Eidesleistung die angeborene Freiheit tangiert. Das unterscheidet diesen Verstoß gegen das Recht an sich deutlich von den drei übrigen von Kant aufgeführten Fällen, in denen die Erlaubnis, von den Bedingungen dessen, was *an sich recht* ist, abzusehen, jeweils nur die Möglichkeit erworbener Rechte betrifft. Wie aber ein Zwang, der im Widerspruch zur „unverlierbaren menschlichen Freiheit“ steht, rechtlich möglich sein soll, das ist nach den Prinzipien der Kantischen *Rechtslehre* eine ganz unsinnige Frage. Aus diesen Gründen erscheint auch das emphatische Urteil von Paolo Prodi, Kant habe durch seine „innovative[...] Sicht des Eides als reines Zwangsinstrument [...] hinsichtlich des Eides eine kopernikanische Wende vollzogen“, als wenig überzeugend.⁵⁷ Vielmehr gewinnt man den Eindruck, Kant habe hier den mißglückten Versuch der Rationalisierung von Rechtsinstituten unternommen, deren Berechtigung schon zu seiner Zeit fraglich war. Das ändert nichts daran, daß Kants Rechtsphilosophie hinsichtlich ihrer prinzipientheoretischen Grundlegung den unübertroffenen Höhe- und Endpunkt der Vernunftrechtslehre der Aufklärung bildet.⁵⁸ Aber das Problem des Eides zeigt auch, wie schwierig diese Grundlegung war.

⁵⁵ Abs. 1 des § 286 der Zivilprozeßordnung (Freie Beweiswürdigung) lautet heute: „Das Gericht hat unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei. In dem Urteil sind die Gründe anzugeben, die für die richterliche Überzeugung leitend gewesen sind.“

⁵⁶ Diesen Punkt hat Hruschka, 2004, klar herausgearbeitet.

⁵⁷ Prodi, 1997, S. 405. Prodi blendet sowohl den privatrechtlichen Kontext aus, in welchem Kant den Eid behandelt, als auch den Widerspruch zwischen Eidzwang und angeborenem Freiheitsrecht.

⁵⁸ Ausführlich hierzu Geismann, 2006.

Literaturverzeichnis:

- Achenwall, Gottfried, 1787: *Ivs natvrae I*, 7. Auflage Göttingen.
- Achenwall, Gottfried/Pütter, Johann Stephan, 1995: *Anfangsgründe des Naturrechts/Elementa ivris naturæ*, hrsg. und übersetzt von Jan Schröder, Frankfurt/M.
- Altmann, Alexander, 1973: *Moses Mendelssohn. A Biographical Study*, London.
- Annen, Martin, 1997: *Das Problem der Wahrhaftigkeit in der Philosophie der deutschen Aufklärung. Ein Beitrag zur Ethik und zum Naturrecht des 18. Jahrhunderts*, Würzburg.
- Brandt, Reinhard, 1982: *Das Erlaubnisgesetz, oder: Vernunft und Geschichte in Kants Rechtsphilosophie*, in: Ders. (Hrsg.), *Rechtsphilosophie der Aufklärung*, Berlin/New York 1982, S. 223-285.
- Deggau, Hans-Georg, 1983: *Die Aporien der Rechtslehre Kants*, Stuttgart-Bad Cannstatt.
- Engelhard, Regner, 1756: *Versuch eines allgemeinen peinlichen Rechtes aus den Grundsätzen der Weltweisheit und besonderst des Rechtes der Natur hergeleitet*, Leipzig [Reprint Goldbach 1996].
- Falcioni, Daniela, 1999: *Fragen der Gerechtigkeit bei Kant: Was ist an sich recht? Was ist Rechtens?*, in: Heiner F. Klemme u. a. (Hrsg.), *Aufklärung und Interpretation. Studien zu Kants Philosophie und ihrem Umkreis*, Würzburg, S. 153-169.
- Frickius, Henricus Augustus, 1713: *Dissertatio moralis de juramento athei, quam consentiente amplissimo philosophorum ordine in academia lipsiensi præside M. Gerhardo Hermanno Menckenio, Oldenburgensi, ad D. XXIV Mart. A. R. G. MDCCXIII, publice defendet*, Leipzig.
- Fulda, Hans-Friedrich, 1998: *Zur Systematik des Privatrechts*, in: Dieter Hüning/Burkhard Tuschling (Hrsg.), *Recht, Staat und Völkerrecht bei Immanuel Kant*, Berlin, S. 148 ff.
- Friedrich, Rainer, 2004: *Eigentum und Staatsbegründung in Kants Metaphysik der Sitten*, Berlin.
- Garve, Christian, 1806: *Philosophische Anmerkungen und Abhandlungen zu Cicero's Büchern von den Pflichten. Anmerkungen zu dem Dritten Buche, fünfte Auflage*, Breslau.
- Geismann, Georg, 2006: *Recht und Moral in der Philosophie Kants*, in: B. Sharon Byrd, Joachim Hruschka, Jan Joerden (Hrsg.), *Jahrbuch für Recht und Ethik 14 (2006)* 3-124.
- Gundling, Nikolaus Hieronymus, 1734: *Ausführlicher Discours über das Natur- und Völker-Recht. Nach Anleitung und Ordnung des von ihm selbst zum zweyten mahl herausgegebenen Ivris Naturae ac Gentium*, Frankfurt/Leipzig.
- Heineccius, Johann Gottlieb, 1994: *Grundlagen des Natur- und Völkerrechts*, hrsg. von Christoph Bergfeld, Frankfurt/M.
- Hobbes, Thomas, 1983: *De cive. The Latin version*, ed. by Howard Warrender, Oxford.
- Hruschka, Joachim, 2004: *The Permissive Law of Practical Reason in Kant's Metaphysics of Morals*, in: *Law and Philosophy* 23, pp. 45-72.
- Jakob, Ludwig Heinrich, 1802: *Philosophische Rechtslehre oder Naturrecht*, 2. Auflage, Halle.
- Kant, Immanuel: *Gesammelte Schriften*, hrsg. von der Preußischen Akademie der Wissenschaften, Berlin 1900 ff.

- Kiefner, Hans, 1981: § 39 der Metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre, in: Michael Stolleis (Hrsg.), *Die Bedeutung der Wörter. Studien zur europäischen Rechtsgeschichte. Festschrift für Sven Gagnér zum 70. Geburtstag*, München, S. 133-153.
- König, Peter, 1999: [Kommentar zu] §§ 18-31, Episodischer Abschnitt, §§ 32-40, in: Otfried Höffe (Hrsg.), *Klassiker auslegen: Immanuel Kant. Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, Berlin, S. 133-153.
- Löwenbrück, Anna-Ruth, 1995: *Judenfeindschaft im Zeitalter der Aufklärung. Eine Studie zur Vorgeschichte des modernen Antisemitismus am Beispiel des Göttinger Theologen und Orientalisten Johann David Michaelis (1717-1791)*, Frankfurt u. a.
- Ludwig, Bernd, 1988: *Kants Rechtslehre*, in: *Kant-Forschungen*, hrsg. von Reinhard Brandt und Werner Stark, Bd. 2, Hamburg.
- Mauthner, Fritz, 1910: *Wörterbuch der Philosophie. Neue Beiträge zu einer Kritik der Sprache*, Bd. 1, München [Reprint Zürich 1980].
- Meister, Johann Christian Friedrich, 1810: *Ueber den Eid, nach reinen Vernunft-Begriffen. Eine gekrönte Preisschrift*, Leipzig/Züllichau.
- Mendelssohn, Moses 1983a: *Jerusalem oder religiöse Macht und Judentum*, in: Ders., *Gesammelte Schriften Jubiläumsausgabe*, Bd. 8: *Schriften zum Judentum II*, hrsg. von Alexander Altmann, Stuttgart-Bad Cannstatt, S. 99-204.
- Ders., 1983b: *Über die 39 Artikel*, in: Ders., *Gesammelte Schriften Jubiläumsausgabe*, Bd. 8: *Schriften zum Judentum II*, hrsg. von Alexander Altmann, Stuttgart-Bad Cannstatt, S. 213-224.
- Michaelis, Johann David, 1783a: [Rezension von Mendelssohn Jerusalem], in: *Orientalische und exegetische Bibliothek XXII*, S. 59-99.
- Ders., 1783b: *Nachschrift zur Recension von Mendelssohns Jerusalem*, (ebd.), S. 165-170
- Müller, Friedrich August, 1728: *Einleitung in die philosophischen Wissenschaften*, Bd. 3: *Natur- und Völkerrecht*, Leipzig.
- Nicolai, Friedrich, 1991: *Das Leben und die Meinungen des Herrn Magister Sebaldu Nothanker. Kritische Ausgabe*, hrsg. von Bernd Witte, Stuttgart.
- Oberer, Hariolf, 1997: *Das Erlaubnisgesetz bei Kant*, in: Ders. (Hrsg.), *Kant. Analysen – Probleme – Kritik*, Bd. III, Würzburg, S. 197-200.
- Prodi, Paolo, 1997: *Das Sakrament der Herrschaft. Der politische Eid in der Verfassungsgeschichte des Okzidents*, Berlin.
- Pufendorf, Samuel, 1706: *De officio hominis et civis juxta legem naturalem libri duo*, curante Immanuele Webero, Frankfurt/M.
- Ders., 1998: *De jure naturae et gentium*, hrsg. von Frank Böhling, in: ders.: *Gesammelte Werke* Bd. 4, hrsg. von Wilhelm Schmidt-Biggemann, Berlin.
- Stäudlin, Carl Friedrich, 1824: *Geschichte der Vorstellungen und Lehren vom Eid*, Göttingen.
- Streidl, Paul, 2003: *Naturrecht, Staatswissenschaften und Politisierung bei Gottfried Achenwall (1719–1772)*, München (Internet-Version unter <http://www.achenwall.de/>).
- Thomasius, Christian, 1720: *Institutiones Jurisprudentiæ Divinæ Libri Tres*, 7. Auflage, Halle, Reprint Aalen 1994.
- Twellmann, Marcus, 2006: „Überall kein Kirchenrecht“. Moses Mendelssohn Kritik der Glaubenseide, in: *Deutsche Vierteljahresschrift für Literaturwissenschaft und Geistesgeschichte* 80, S. 595-623.

- Ders., 2007: Von der Beratung zur Kritik der Regierung. Moses Mendelssohn über Eide, in: *Modern Language Notes* 122, S. 493-522.
- Wolff, Christian, 1983: *Vernünfftige Gedancken von der Menschen Thun und Lassen, zu Beförderung ihrer Glückseligkeit des Liebhabern der Wahrheit mitgetheilet*, Hildesheim/New York, I. Abt., Bd. 3.
- Ders., 1996: *Vernünfftige Gedancken von dem gesellschaftlichen Leben der Menschen und insonderheit dem gemeinen Wesen zur Beförderung des menschlichen Geschlechts*, Frankfurt/Leipzig ⁴1736; Reprint Hildesheim.