

## *Aequitas*

### Gesetz und Freiheit bei Thomas von Aquin

*Inigo Bocken*

Thomas von Aquin spielt eine Schlüsselrolle in der langen und vielschichtigen Geschichte der Billigkeit. An der Schnittstelle von Rechtsphilosophie, Anthropologie und Theologie finden wir eine so umfassende und detaillierte Argumentation in Bezug auf die Rolle der Billigkeit in der Gestalt von *epieikea* und *aequitas* wie bei kaum einem anderen Autor. Wie so oft bei Thomas spielt für ihn das Denken von Aristoteles eine entscheidende Rolle. Es wird aber auch deutlich, dass Aristoteles' Argumentation bei Thomas in einem anderen Rahmen auftritt und damit einen anderen Umfang und Inhalt erhält. Bei beiden Philosophen geht es um die konkrete und praktische Erfahrung, dass allgemeine Gesetze und Regeln niemals alle konkreten Fälle abdecken können. Infolgedessen kann eine Regel, die als solche gerecht ist, zum Gegenteil werden und zu einer ungerechten Situation führen.<sup>1</sup> Dies ist eine unvermeidliche Möglichkeit, sowohl nach Aristoteles als auch nach Thomas, und es kommt darauf an, die Tugend der Billigkeit genau hier zu praktizieren – *Epieikeia* bei Aristoteles und *Aequitas* bei Thomas von Aquin. Die Reflexion dieser Tugend beinhaltet die Suche nach den Kriterien, auf deren Grundlage wir den Unterschied zwischen der abstrakten Regel und der konkreten Anwendung der Regel behandeln können und müssen. Dabei ist es verständlich, dass diese epikeische Tradition in der späten Neuzeit als problematisch empfunden wurde – nachdem sie in der Frühen Neuzeit reichlich Beachtung gefunden hatte.<sup>2</sup>

Die abnehmende Bedeutung der Billigkeit kann als Ausdruck einer zunehmenden Sensibilität für den Bruch zwischen allgemeinen Begriffen und konkreter singulärer Realität gesehen werden, ein Bruch, der durch die nominalistische orientierte Philosophie eingeleitet wurde. Der Punkt, um den sich diese

---

<sup>1</sup> Siehe Hans Rott, „Billigkeit und Nachsicht“, *Zeitschrift für philosophische Forschung* 54 (2000), 23–46.

<sup>2</sup> In der Frühen Neuzeit und in der Aufklärung wird die Tugend der Billigkeit vor allem in ihrer hermeneutischen Dimension verstanden. Einen Überblick findet man in Wolfram Mauser, *Billigkeit und Sozialethik in der deutschen Aufklärung*, Stuttgart 2007; siehe auch Jean-Pierre Wils, *Nachsicht. Studien zu einer ethisch-hermeneutischen Grundkategorie*, Paderborn 2007, 20 und passim (= Wils, Nachsicht).

Überlegungen drehen, betrifft gerade die Unmöglichkeit einer objektiven Begründung der allgemeinen Begriffe in der von Gott gewünschten Ordnung (*ordo*). Andere Strategien zur Begründung der Gültigkeit von Regeln und allgemeinen Grundsätzen wurden entwickelt – Strategien, die sich mehr auf das Thema und das Selbstbewusstsein konzentrierten. Es ist kein Zufall, dass in der Rechtsphilosophie von Kant und Hegel – und damit in deren Rechtsauffassung – Billigkeit keinen Platz mehr für sich beanspruchen durfte.<sup>3</sup>

Indem Recht für Kant sich mit Zwang und Erzwingbarkeit beschäftigt, die Billigkeit aber mit der intentionalen Motivation einer Handlung, kann sie vor dem Gericht nicht gehört werden. Zwar stellt die Billigkeit auch bei Kant einen Rechtsanspruch dar, doch einen solchen, der vor einem irdischen Gerichtshof nicht geltend gemacht werden kann, sondern vor „das Gewissensgericht allein gehört“.<sup>4</sup> Deshalb bezeichnet Kant die Billigkeit als „eine stumme Gottheit, die nicht gehört werden kann“.<sup>5</sup> Weil sie ein Recht ohne Zwang ist, gehört sie nicht zum Recht im eigentlichen Sinne. Bei Hegel scheint dann die Billigkeit ganz aus der Rechtsphilosophie ausgeschlossen zu werden.<sup>6</sup> Die Vermittlung zwischen Recht und Gerechtigkeit wird bei ihm durch die Sittlichkeit des Staates und seiner Institutionen geleistet. Dort ist die unmittelbare Innerlichkeit des Rechts aufgehoben als Übereinstimmung des subjektiven Gewissens mit der objektiven Norm und genau deshalb hat die Billigkeit in der Rechtsphilosophie seit Hegel keinen Platz mehr. Sie ist *per definitionem* überflüssig geworden. „Das Rechtliche und das Moralische kann nicht für sich existieren, und sie müssen das Sittliche zum Träger und zur Grundlage haben, denn dem Rechte fehlt das Moment der Subjektivität, das die Moral wiederum für sich allein hat, und so haben beide Momente für sich keine Wirklichkeit.“<sup>7</sup>

Es ist die mangelnde Operationalisierbarkeit, die den Ruf der Billigkeit in der Moderne nachhaltig geschädigt hat. In dieser Hinsicht ist das Denken von Francisco Suárez (1548–1617), das der Epikie tatsächlich eine herausragende Rolle verleiht, für diese historische Entwicklung gleichermaßen bedeutsam. Suárez' Werk und insbesondere sein Hauptwerk *De legibus ac Deo legislatore* (1612) können als Versuch angesehen werden, die Kriterien und Standards der

---

<sup>3</sup> María José Falcón y Tella, *Equity and Law*, Leiden 2008 (= Falcón y Tella, *Equity and Law*).

<sup>4</sup> Immanuel Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, in: *Gesammelte Schriften* (Akademieausgabe), Bd. 6, Berlin 1907, 203–493, hier 235.

<sup>5</sup> Immanuel Kant, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, hg. v. Christoph Horn, Frankfurt am Main 2007, 342; Harun Maye, „Die Paradoxie der Billigkeit in Recht und Hermeneutik“, in: Cornelia Vismann/Thomas Weitin (Hgg.), *Urteilen/Entscheiden*, München 2006, 67 (= Maye, Paradoxie).

<sup>6</sup> Maye, Paradoxie, 69–70.

<sup>7</sup> Georg Wilhelm Friedrich Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, in: *Werke in 20 Bänden*, hg. v. Eva Moldenhauer/Karl Markus Michel, Bd. 7, Frankfurt am Main 2004, 291; Maye, Paradoxie, 56–71.

Epikie aus dem thomistischen Paradigma zu entwickeln.<sup>8</sup> Bedeutenden Kommentatoren zufolge hat die Operationalisierung der Epikie, wie wir sie bei Suárez vorfinden, wahrscheinlich und paradoxerweise zu ihrer Erosion beigetragen.<sup>9</sup> Je mehr Regeln es gibt, mit den Grenzen der Regeln umzugehen, desto überflüssiger wird die zu praktizierende Tugend der Epikie. So jedenfalls die Auffassung, die ihren Untergang kommentiert. Wird dabei aber nicht der Gedanke, dass sich Billigkeit ohne konkrete und praktische Kriterien in der selbstverständlichen Beobachtung auflöst, dass Regeln in manchen Fällen versagen, außer Blick gelassen? Und umgekehrt, ist es nicht wahr, dass die Notwendigkeit, die allgemeine Regel und den Einzelfall miteinander zu verbinden, eine Tugend voraussetzt, um mit den Momenten zu leben, in denen dies fehlschlägt oder noch nicht gelingt? Die moderne Fixierung auf die Beseitigung jeder Ausnahme, die zur Folge hat, dass für die Ausführung jedes Protokolls ein neues Protokoll erforderlich ist, droht sich in ein autoritäres Entscheidungsmoment zu verwandeln, wenn es nicht auf irgendeine Weise eine Referenz auf eine höhere Stufe der Weisheit gibt, die vielleicht auch modernes Balancieren ermöglicht.

In diesem Beitrag möchte ich untersuchen, ob die Tugend der Billigkeit, wie sie Thomas von Aquin ausgearbeitet hat, diesen modernen Problemen begegnet – oder nicht – und ob die moderne Kritik an Thomas, die ihm einen unbegründeten Rückgriff auf das Naturrecht vorwirft, gerechtfertigt ist. Ist Billigkeit in der Gestalt, wie Thomas sie präsentiert, mehr als eine rein historische Manifestation des Umgangs mit dem Verhältnis zwischen dem Allgemeinen und dem Besonderen?

Sicherlich zeigt Suárez' Arbeit, dass die Billigkeit, die wir mit Thomas von Aquin an der Schwelle der Moderne finden, noch voll produktiv war.<sup>10</sup> Sie verliert ihre Kraft gerade dann, wenn nominalistische Einsichten, dass selbst die allgemeinste letztendlich eine vom Menschen gemachte Regel ist, Einfluss gewinnen. Wir werden jedoch sehen, dass Thomas in seiner Behandlung der Epikie die komplexe Beziehung zwischen Theorie und Praxis anspricht, die mit diesem Verständnis gegeben ist. Mit diesem Beitrag möchte ich zeigen, dass

---

<sup>8</sup> Oliver Bach/Norbert Brieskorn/Gideon Stiening (Hgg.), „*Auctoritas omnium legum*“: *Francisco Suárez' De legibus zwischen Theologie, Philosophie und Jurisprudenz*, Stuttgart 2013.

<sup>9</sup> Günther Virt, *Epikie. Verantwortlicher Umgang mit Normen. Eine historisch-systematische Untersuchung zu Aristoteles, Thomas von Aquin und Franz Suarez*, Mainz 1983, 158 (= Virt, Epikie).

<sup>10</sup> Siehe Alois Dempf, *Sacrum imperium. Geschichts- und Staatsphilosophie des Mittelalters und der politischen Renaissance*, Berlin 1929, 320 ff.; siehe auch ders., *Christliche Staatsphilosophie in Spanien*, Salzburg 1937, 12 und passim. Entgegen den geläufigen Ansichten glaubt Dempf, dass Suárez' Philosophie genau die Vervollständigung des scholastischen Denkens ist.

der komplexe Status der Billigkeit für Thomas genau die Garantie für den Zusammenhang zwischen allgemeinen Regeln und Sonderfällen in der Praxis ist, mit denen Menschen leben.

Im ersten Teil werde ich auf die konkrete Argumentation von Thomas eingehen, wie sie in der *Summa Theologiae* II<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, 120, vor dem Hintergrund seiner antiken Vorgänger erscheint. Im zweiten Teil werde ich zeigen, wie dieses Argument in einen größeren Rahmen passt, insbesondere in die Naturauffassung, wie sie im berühmten Lex-Traktat enthalten ist. In einem dritten Teil werde ich die aktuelle Bedeutung der thomasischen Billigkeit diskutieren.

### I. Billigkeit und Gerechtigkeit (Epieikeia in der *Summa Theologiae* II<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, 120)

Thomas befasst sich am explizitesten mit der Diskussion über Billigkeit in der *Summa Theologiae* II<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, Quaestio 120. Als solche ist sie Teil der besonderen Moral. In diesem Teil geht es um die Anwendung von Tugenden und Lastern, die vor dem Hintergrund der in I<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup> entwickelten allgemeinen Moral im Lichte des Naturgesetzgedankens verstanden werden. Und es ist klar, dass Aristoteles hier, wie so oft in der *Summa*, der wichtigste Ausgangspunkt ist. Thomas stellt hier zwei Fragen als Antwort auf das, was Aristoteles insbesondere in seiner *Ethica Nicomachea* V 10 sagt: Ist Billigkeit eine Tugend? Und wenn dies der Fall ist, ist es vielleicht ein Teil der Gerechtigkeit? Beide Fragen verdeutlichen sofort, dass Thomas sich sehr bewusst ist, dass sich Billigkeit (epieikeia/aequitas) an der Schnittstelle von Moral und Gerechtigkeit bewegt. Es ist nicht einfach eine Tugend, die über dem Gesetz steht. In der Art und Weise, wie Thomas sich der Epikie nähert, spielt sie nicht einfach Moral und Recht gegeneinander aus. Um zu verstehen, wie dies geschieht, muss genauer untersucht werden, wie Aristoteles das Konzept der Epieikeia einführt. Wir werden sehen, dass die Opposition zwischen Moral und Gerechtigkeit bei Aristoteles stärker betont wird als bei Thomas. Wenn sich Thomas fragt, ob Billigkeit als Tugend anzusehen ist, verlagert er die Frage nach dem Inhalt der Epieikeia mehr auf die Form der Praxis, die Billigkeit immer impliziert. Mehr als Aristoteles betont Thomas die möglichen Bedingungen und Grenzen der Ethik. Dies liegt daran, dass Thomas sich nicht nur auf Aristoteles, sondern auch auf die römische Rechtsphilosophie stützt, wo unter dem Einfluss von Aristoteles die Aequitas eine vorwiegend rechtliche Bedeutung erlangt. Thomas ist der erste, der Epieikeia und Aequitas identifiziert, was die Diskussion auf ein höheres Reflexionsniveau bringt.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Falcón y Tella, *Equity and Law*, 38–40.

### 1. *Epieikeia* bei Aristoteles

Wie fast alle Begriffe aus der europäischen Moralphilosophie findet auch die Billigkeit ihren Ursprung bei Aristoteles in seinem Ringen mit seinem Lehrer Platon.<sup>12</sup> Der Begriff der *Epieikeia* spielt eine ganz zentrale Rolle vor allem im fünften Buch der Nikomachischen Ethik, die ja einem philosophischen Verständnis der *Praxis* gewidmet ist. Zwar ist das theoretische Leben (*bios theoretikos*) die höchste Lebensform, doch die Praxis des handelnden Menschen in der Polis versucht Aristoteles immer so zu denken, dass sie anschließt an die *Theoria*, die Schau Gottes. Letztlich beinhaltet die Tugendlehre, die Aristoteles in seiner Nikomachischen Ethik entfaltet, nicht weniger als einen Übungsraum – oder moderner gesagt: einen Spielraum –, in dem der Bürger der Polis sein Leben so entfalten kann, dass es voll und ganz auf die *Theoria* hin gerichtet ist, und von dort her eine sinnvolle Einheit bilden kann – und dies heißt bei Aristoteles immer, der eigenen Natur und der Ordnung des Gesamten angemessen zu sein. Diese Angemessenheit wird, wie bekannt, immer durch die Einbettung in die geschlossene und kommunikative Sinn-Konstellation der Polis vermittelt.<sup>13</sup> Die praktische Philosophie, die Aristoteles in der *Ethica Nicomachea* entwickelt, wiederholt die theoretische Philosophie – die Orientierung auf die Gottesschau – von innen heraus<sup>14</sup>, dies heißt von der konkreten Handlungssituation der Polis aus, mit all ihrer Kontingenz – oder scheinbaren Kontingenz – und Unvorhersehbarkeit, mit sich ständig ändernden Umständen, wo kein einziges Gesetz voll und ganz dem Einzelfall angemessen ist. Praktische Philosophie ist also die *Theoria* in dem Sinne, dass ein Orientierungsmodell gesucht wird, mit Hilfe dessen die komplexen Verhältnisse des alltäglichen Lebens in ihrer Verbindung mit der Ordnung hergestellt werden können. Dies muss jedoch von jedem einzelnen Bürger geleistet werden – wobei Aristoteles sich bemüht, mittels vieler konkreter Beispiele jegliche Art möglicher Dilemata und Herausforderungen vor diesem Hintergrund zu thematisieren und ein gewisses Maß an Objektivität, das heißt vernunftvoller Orientiertheit, darzustellen. So kann doch eine Menge von Gesetzen das praktische Leben – das heißt, das Leben des Bürgers – bestimmen.

Bedeutsam dabei ist selbstverständlich das Kriterium der Mitte, das *nicht zu viel und nicht zu wenig*, wobei immer auf die Balance gesetzt wird – einen Akt der Balance, der immer wieder vollzogen werden muss. Gerechtigkeit spielt

---

<sup>12</sup> Günther Bien/Karl Heinz Sladeczek, „Billigkeit“, in: Joachim Ritter/Karlfried Gründer/Gottfried Gabriel (Hgg.), *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, Bd. 1, Basel/Stuttgart 1971, 939–943, hier 939.

<sup>13</sup> Otfried Höffe, *Praktische Philosophie. Das Modell des Aristoteles*, Berlin 2008, passim.

<sup>14</sup> Hannelore Rausch, *Theoria. Von ihrer sakralen zur philosophischen Bedeutung*, München 1982.

dabei eine zentrale Rolle. Denn Gerechtigkeit dient dazu, das auf Ordnung orientierte Gleichgewicht in der Polis zu bewirken oder zu messen. Sie stellt deshalb eine der Haupttugenden dar und ist ebenso inhärente Qualität der Umgangsregeln der Bürger miteinander und mit sich selbst – der Gesetze also.

Dieser Rahmen ist es, in dem Aristoteles die Epikieia beschreibt. Nur in ganz wenigen Fällen verwendet Aristoteles das Substantiv *epieikeia* (Nachsicht, Billigkeit, Mildheit) – meistens ist es das Adjektiv *epieikes* – eine Tatsache, die wichtig ist, um den genauen Ort der Epikieia zu bestimmen. Denn die Billigkeit ist eine Qualität, die *in actu* geschieht, die Tätigkeiten und Überlegungen bzw. Abwägungen eigen ist. Der Begriff taucht gerade dann auf, wenn die Frage verhandelt wird, wann in einem bestimmten Rechtsbereich – in dem die Gerechtigkeit sozusagen objektiviert wird – gegen ein Gesetz gehandelt werden kann, ohne jedoch ungerecht zu sein. Auch hier bringt Aristoteles die verschiedensten Beispiele – wie z.B. die Möglichkeit, dass jemand ein Gesetz nicht kennt, also unwissend gegen ein Gesetz handelt, was etwas völlig anderes ist, als wenn jemand dies mit vollem Bewusstsein tut. Selbstverständlich gibt es auch tragischere Fälle, die damit zu tun haben, dass der Gesetzgeber prinzipiell nicht in der Lage ist, alle Einzelfälle durch ein objektiviertes Gesetz abzudecken. Das Leben ist zu komplex, zu strömend, um die Gerechtigkeit in allen Einzelfällen genau zu bestimmen, das gehört, Aristoteles zufolge, fundamental zu jedem Gesetz und kann auch nicht geändert werden, indem man neue Gesetze entwirft: Es ist die Bedingung, die mit der Rechtsetzung an sich gegeben ist. Das ist präzise das Wesen der Epieikeia: „Berichtigung des Gesetzes da, wo es infolge seiner allgemeinen Fassung lückenhaft ist“.<sup>15</sup>

Epikie ist also Ausdruck der Realitätsbezogenheit des Aristoteles und weist auf die Notwendigkeit hin, ständig zu überlegen, wie man eigentlich mit der Rechtsetzung an sich und mit den Gesetzen in der Praxis umgeht. Epikie ist eine Tugend, die dazu dient, Gerechtigkeit zu bewirken, und indem diese Gerechtigkeit nur in der *Praxis* vollzogen werden kann, ist Epikie auch eine für den Vollzug der Gerechtigkeit entscheidende Tugend. Und obwohl sie, wie Aristoteles sagt, zur Gattung der Gerechtigkeit gehört, scheint sie etwas aufzuzeigen, das in gewissem Sinne allen Tugenden eigen ist (oder sein sollte) – denn was für die Gerechtigkeit gilt, gilt auch für die Mäßigung, für Mut oder Großzügigkeit. Sie ist Ausdruck der Präsenz von *Phronesis* (Klugheit) in der Verwirklichung des tugendhaften Lebens. In gewissem Sinne könnte man sagen, dass sie die Tugend des Umgangs mit Tugenden sei.

Aus den ausführlichen Beschreibungen des Aristoteles ergeben sich wenigstens zwei Aspekte, die für die weitere Geschichte entscheidend sind. Zuerst versucht die Epieikeia ein Kriterium zu geben für das Bewusstsein, dass jede Regel, jedes Gesetz, vor dem Hintergrund der Komplexität des Lebens lücken-

---

<sup>15</sup> Aristoteles, *Eth. Nic.*, V 14, 1137 b 26 f. Siehe Virt, *Epikie*, 78.

haft sei und dass wahre Gerechtigkeit erst dann möglich ist, wenn ein Spielraum gewährt wird, in dem Abwägung und Verhandlung möglich sind. Dabei ist die Interpretation der Absicht des Gesetzgebers – im Allgemeinen formuliert: Gerechtigkeit zu leisten – ein zentraler Leitfaden der *Epieikeia*. Dieser Aspekt ist es, der in der Rechtsgeschichte erfolgreich weiterwirken sollte. Ein zweiter Aspekt ist die Billigkeit als Gleichgewicht zwischen den Bürgern. Erst diese Perspektive ermöglicht es, den Spielraum um die Gesetzesregeln herum zu entfalten, bzw. zu sehen. Wie schon erwähnt, ist das Gleichgewicht in der Polis für Aristoteles das letzte Ziel der praktischen Philosophie. Erst in einem solchen Rahmen kann die Glückseligkeit jedes Bürgers erreicht werden. Die *Epieikeia* ist dann sozusagen die Suche nach Gerechtigkeit von innen, von der Praxis heraus, und zwar mit Blick auf die Gerechtigkeit, die erst von außen betrachtet werden kann. In dieser Hinsicht deutet die *Epieikeia* auf die Dynamik des gesellschaftlichen, bürgerlichen und also auch moralischen Lebens, im Hinblick auf die konkrete Verwirklichung der Gerechtigkeit. Als solche kommt die *Epieikeia* für Aristoteles der Weisheit des Philosophen ganz nahe – doch zuerst als Qualität des bürgerlichen Lebens; sie „ist zu einer Charakterhaltung geworden, zu einer umfassenden Fähigkeit, die nicht zur Erschlaffung der Urteilsfunktionen führt, sondern im Gegenteil, zu deren Präzision“.<sup>16</sup> Nur als solche macht die *Epieikeia* es möglich, an das ungeschriebene Gesetz, an das Naturrecht zu appellieren.

Dies heißt, man sollte den Spielraum der Regel explorieren – man soll unterscheiden, ob Fehler und Rechtsvergehen Unglücksfälle sind oder Absicht. Auch die Möglichkeit zur Verzeihung heißt Billigkeit, doch diese Verzeihung kann nur stattfinden im Hinblick auf einen größeren Raum, in dem man z.B. der Intention des Gesetzgebers nachgehen kann. Die Billigkeit ist also die Fähigkeit, Einzel-Handlungen mit dem Ganzen zu verbinden, damit Ungleichgewichte korrigiert werden können – *Epieikeia* beinhaltet also eine Vernünftigkeit der Korrektur, die nach der Fähigkeit zu einer kreativen Interpretation fragt.

## 2. *Aequitas* und die Bedeutung des römischen Rechts für Thomas von Aquin

Obwohl Aristoteles' *Epieikeia*-Begriff eindeutig auf das römische Rechtsdenken gewirkt hat, ist es doch dieses, das den Begriff der *aequitas* im engeren Sinne geprägt hat. Wie wir Cicero entnehmen können, war es Rufus, der berühmte Rechtstheoretiker, der die Rechtsprechung systematisiert hat und dabei die *aequitas* als zentralen Begriff betrachtet hat.<sup>17</sup> Die *aequitas* wurde immer mit der Waage dargestellt, die für die Billigkeit stand, die ein ständiges Abwägen beinhaltet – ein Abwägen, ob eine Regel zu einer Situation passt oder nicht.

---

<sup>16</sup> So Wils, *Nachsicht*, 27.

<sup>17</sup> Andrew R. Dyck, „On the Interpretation of Cicero, *De re publica*“, *The Classical Quarterly* 48 (1998), 564–568, hier 565.

*Aequitas* weist hin auf die Gleichheit aller vor einer Regel, steht aber zugleich auch für die Tätigkeit der jeweiligen und angemessenen Passung, die für die Praxis des Rechts entscheidend ist. In allem, was mit Recht zu tun hat, soll die Billigkeit betrachtet werden. Also – um auf eine mögliche deutsche Übersetzung zu verweisen – Nachsicht soll angestrebt werden, wobei der Balken der Waage im Auge behalten werden muss.

Das pragmatische römische Denken hat vor allem diesen von Aristoteles eröffneten Weg, der sich mit der Interpretation des Gesetzes, mit dem Umgang mit Regeln, beschäftigt, weitergeführt und damit tiefe und vor allem lange sichtbare Spuren auch in der europäischen Geistesgeschichte gezogen, bis ins heutige Recht.<sup>18</sup> Dabei gab es im römischen, genauso wie im griechischen Denken, noch nicht den später bedeutenden Unterschied zwischen Legalität und Moralität (auch bei Thomas von Aquin war er noch nicht relevant). Dennoch scheint auch im römischen Denken die *aequitas* als bestimmender Teil des Rechts Ausdruck des lebendigen Bewusstseins zu sein, dass Gesetze in bestimmten Fällen ungerecht sein bzw. wirken können. *Aequitas* als leitende Tugend erscheint als korrekatives Prinzip, die Präsenz der Gerechtigkeit im Recht darzustellen. *Aequitas* kann dort geradezu als Vermittlerin zwischen Recht und Gerechtigkeit betrachtet werden. Eben weil sie dies leisten soll, kann sie jedoch nicht mit einer der beiden identisch sein. Zugleich aber verbindet die Billigkeit nicht einfach nur Recht und Gerechtigkeit. Es ist wahrscheinlich vielmehr so, dass unser Wissen um die *aequitas* beide auch trennt. Die Billigkeit bietet eine eigene Perspektive, eine eigene Sichtweise. Sie verbindet nicht so sehr Recht und Gerechtigkeit, sondern verschiedenste relevante Sichtweisen, solche Aspekte wie soziale Umstände, bestimmte Auffassungen, Theorie und Praxis, usw. eingeschlossen. Und deshalb ist es meines Erachtens so, dass die Thematisierung der Billigkeit in der intellektuellen Geschichte Europas zwischen Rechtstheorie und Moralphilosophie oder praktischer Philosophie, die die *aequitas* als Teil der Gerechtigkeit thematisiert, schwankt. Und vielleicht sagt diese theoretische Beweglichkeit auch etwas über die inhärente Lebendigkeit, die der Billigkeit eigen ist.

### 3. *Epieikeia* als Gerechtigkeit in actu

Während die von den Römern betonte rechtstheoretische Spur bei den großen Theoretikern im Mittelalter, und über die Neuzeit hinaus bis heute, weiter verfolgt wird, tritt im 13. Jahrhundert Thomas von Aquin in den Vordergrund, der wiederum in der Spur von Albertus Magnus die *Epieikeia* als *super-justitia* charakterisiert hat, die aristotelische *Epikie* wieder aufnimmt und ihr vor dem Hintergrund des christlichen Ordo-Gedankens eine neue Qualität zu geben

---

<sup>18</sup> Falcón y Tella, *Equity and Law*, 30–37; Wils, *Nachsicht*, 29–30.

weiß.<sup>19</sup> Das geschieht vor allem in Quaestio 96 der *Summa Theologiae* I<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, in der Thomas versucht, die *Epieikeia* als *aequitas* der Tugend der Gerechtigkeit zuzuordnen. Tatsächlich bietet Thomas eine elaborierte Behandlung der Epikie, die nicht am Rande seiner Moralphilosophie bzw. Moraltheologie steht, sondern ganz in deren Zentrum. Historisch betrachtet ist es dabei von höchster Relevanz zu sehen, wie Thomas die beiden Traditionen – Aristoteles' *Ethica Nicomachea* und die römische Rechtstheorie – kennt und verarbeitet und sogar zu einer Art Synthese zu bringen versucht. Dabei beschäftigt ihn auch die Frage, ob die *aequitas* der Gerechtigkeit zugeordnet werden kann oder ob sie dem Recht untergeordnet ist. Genau wie Aristoteles geht Thomas dabei aus von der Wahrnehmung, dass die Reichweite der Gesetze notwendig begrenzt ist und dass die konkreten Handlungsmöglichkeiten des Menschen zu komplex sind, um in allen Situationen die von den Gesetzen beabsichtigte Gerechtigkeit zu bewirken. Wie bei Aristoteles eröffnet die *aequitas* den Raum, die Absicht des Gesetzgebers zu verstehen, wenn es zum Verstoß gegen das Gesetz kommt. Ich zitiere aus der *Summa Theologiae*:

„[E]s tragen die menschlichen Handlungen, über welche Gesetze erlassen werden, den Charakter des Einzelnen und Zufälligen (in singularibus contingentibus), das sich in unbegrenztem Maße wandeln kann. Es war darum nicht möglich, eine Gesetzesregel aufzustellen, die in keinem Falle versagen könnte, vielmehr berücksichtigen die Gesetzgeber die Mehrheit der Fälle und stellen dementsprechend ihr Gesetz auf. In Einzelfällen verstößt jedoch die Beobachtung dieses Gesetzes gegen die gerechte Gleichheit und gegen das vom Gesetz bezweckte Gemeingut.“<sup>20</sup>

Für die Überschreitung der Gesetzesregel wird jedoch ein Kriterium gebraucht, das Thomas in der *Idee der Gerechtigkeit* findet, die man als *Natur der Gerechtigkeit* (im Sinne des primären Naturrechts) auffassen muss. Damit ist auch die Frage beantwortet, ob die *Epikie* der Gerechtigkeit zugeordnet werden sollte. Wiederum zitiere ich Thomas' *Summa*:

„Die Billigkeit ist also als ‚wirkliche Gerechtigkeit‘ (also *iustitia in actu*) ein Teil der allgemeinen Gerechtigkeit. Somit ist klar, dass die Billigkeit ein unterstellter Teil der Gerechtigkeit ist. Und von ihr wird die Gerechtigkeit früher ausgesagt als von der Gesetzesgerechtigkeit: denn die Gesetzesgerechtigkeit (*legalis iustitia*) richtet sich nach der Billigkeit. Darum ist die Billigkeit gleichsam die höhere Richtschnur der menschlichen Handlungen.“<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Ferdinand Elsener, „Gesetz, Billigkeit und Gnade im kanonischen Recht“, in: Rechtswissenschaftliche Abteilung der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen (Hg.), *Summum ius summa iniuria. Individualgerechtigkeit und der Schutz der allgemeinen Werte im Rechtsleben*, Tübingen 1963, 169–190, hier 170.

<sup>20</sup> Thomas von Aquin, *Summa Theologiae*, II<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, 120, 1 co.

<sup>21</sup> Ebd., II<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, 120, 2 co.

Dennoch bleibt die Argumentation von Thomas von einer Spannung gekennzeichnet.<sup>22</sup> Denn einerseits wird die Epikie der Gerechtigkeit zugeordnet, andererseits ist sie auf die Absicht des Gesetzgebers (*intentio legislatoris*) – als Richtschnur des Handelns – ausgerichtet. Auch in Thomas' Versuch einer Synthese bleibt stehen, dass die *Epieikeia* bzw. *aequitas* Recht und Gerechtigkeit nicht nur miteinander verbindet, sondern auch Grund von deren Trennung ist, wie es schon in Bezug auf die römische Rechtstradition zur Sprache kam.

Es scheint so zu sein, dass die Epikie im Sinne einer höheren Regel für die Handlungen dargestellt wird. Dabei betont Thomas jedoch, dass die Epikie kein spontanes Vermögen ist und nicht auf fehlerfreier Intuition beruht. Sie ist vielmehr verbunden mit einem Wissen der Erfahrung, dass Gesetze sozusagen mit sich selbst konfrontiert werden und gegen die (ursprüngliche) Absicht des Gesetzgebers Unrecht bewirken. Wie in Quaestio 157 der *Summa Theologiae* II<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup> über die Milde (*clementia*), in der Thomas ebenso auf die *epieikeia* eingeht, deutlich wird, heißt Billigkeit also nicht, dass man sich auf eine ursprünglich reine Intuition der Gerechtigkeit berufen kann – ein Gerechtigkeitsgefühl, wie man heutzutage sagen würde. Sie braucht selbst Kriterien zur Abwägung.

## II. *Epieikeia* und Naturgesetz

Insofern sind die Überlegungen von Thomas über die Billigkeit vor dem Hintergrund seiner Naturgesetzauffassung im Lex-Traktat zu sehen.<sup>23</sup> Alle Gesetze sind Zusammensetzungen aus Verweisen auf das Naturgesetz und auf von Menschen gemachte Bestimmungen (*determinationes*). Es gibt Gesetze, die dem Naturgesetz näherstehen, und einige, die eher als angewandt gelten müssen, etwa solche, die das Strafmaß betreffen. Alle diese Elemente können mit Hilfe der Vernunft abgewogen werden. Die Frage bleibt jedoch, welches das Maß ist, woran die Epikie ihrerseits gemessen wird. Dieses Maß findet Thomas selbstverständlich in den *höheren Gesetzen* der Sittlichkeit, in der *lex naturalis*. Schwierig bleibt dabei jedoch, dass diese moralischen Naturgesetze (z.B. Tue einem Anderen kein Leid an) auch in einen epikeischen Prozess involviert werden, also nicht so überzeitlich sind, wie Thomas selbst am Anfang zu denken scheint. Und wenn dies der Fall ist, bleibt die Frage, wie sie als Maß der Epikie gelten können. Dieses Problem war schon bei Aristoteles anwesend, tritt aber bei Thomas im vollen Umfang in den Vordergrund. Es ist ein Problem der Gerechtigkeit *in actu*, welches Kriterium das ständig notwendige jeweilige Abwägen im Tun verwendet. Dieses Problem bestätigt, dass Recht, Gerechtigkeit und Billigkeit drei Dimensionen sind, die auf verschiedene Weisen aufeinander bezogen werden können.

<sup>22</sup> Diese Spannung wurde von Wils beobachtet (vgl. Nachsicht, 43).

<sup>23</sup> Vgl. Thomas von Aquin, *Summa Theologiae*, I<sup>a</sup>-II<sup>ae</sup>, 90–97.

Bei Thomas scheint das Problem so gelöst zu werden, dass die ganze Frage der Gerechtigkeit in einem anderen metaphysischen Rahmen steht, als das bei Aristoteles der Fall war.<sup>24</sup> Denn bei Aristoteles war die Orientierung auf das Göttliche vermittelt über das notwendige Gleichgewicht in der Polis. Nur wenn man von Gott aus zu denken in der Lage ist (also in *theoria* ist), kann man dieses Gleichgewicht des Kosmos betrachten so wie es ist. Dies ist aber dem Philosophen vorbehalten, und Aristoteles versucht gerade in seiner praktischen Philosophie aus dem Innersten der Praxis heraus beim Gleichgewicht der Gerechtigkeit anzuschließen. Thomas versucht, diese Argumentation zu rekonstruieren, und zwar innerhalb eines kulturell-christlichen Denkrahmens, der es sich nicht mehr leisten kann, auf den Gedanken der Polis zurückzugreifen, es sei denn in dem Sinne der *Stadt Gottes*, die einerseits als grundverschieden gegenüber den irdischen Verhältnissen erscheint, andererseits doch als ständig „rufende“ (wie Rahner es nennt) normative Größe und irgendwie – Thomas bezeichnet dieses *irgendwie* als „analogisch“ – doch mit den konkreten Verhältnissen zwischen Menschen vermittelt werden sollte. Die christliche Metaphysik unterscheidet sich von der griechischen (platonisch-aristotelischen) vor allem dadurch, dass das polishafte Gleichgewicht ständig bedroht und niemals selbstverständlich ist. Auch der Philosoph – der griechische Weisheitslehrer – ist also nicht mehr imstande, dieses Gleichgewicht *theoretisch* zu betrachten. Vielleicht braucht er dies auch nicht mehr, weil die christliche Philosophie auf einen persönlichen Gott, also einen Gott, der nicht nur mit Vernunft, sondern auch mit Willen ausgestattet ist, zurückgreifen kann, auf einen Gott, der die Einheit von Vernunft und Wille gleichsam auch verbürgt.

Wenn dies der Fall ist – und für Thomas *ist* dies der Fall –, kann auch das Verhältnis zu Gott von Epikie geprägt sein. Mehr noch: Gott kennt die Epikie, indem er den Einzelmenschen trotz all seiner Lücken und Sünden annimmt, indem er das Wissen hat, dass der von Endlichkeit geprägte Mensch ständig gegen moralische Gesetze verstößt, ihn aber trotzdem liebt, d.h. diese Verstöße in einem abwägenden Prozess mit der menschlichen Gottebenbildlichkeit annimmt. Bei Thomas tritt also ein Element in den Vordergrund, das bei Aristoteles noch abwesend war, nämlich der Bezug auf den Menschen als einzelne Person im Sinne von *imago Dei*.<sup>25</sup> In diesem thomasischen Systemrahmen wird das erwähnte Problem, die Frage, welches Maß eigentlich die Tätigkeit der Epikie misst, gelöst. Die Epikie als ein ganz konkreter Nexus von Theorie und Praxis, die von innen heraus ein Gleichgewicht zu bewirken sucht – und also Gerechtigkeit *in actu* in *trial and error* darstellt –, bedeutet für Thomas eine

<sup>24</sup> Edward Alfred Goerner, „Thomistic Natural Right. The Good Man’s View of Thomistic Natural Law“, *Political Theory* 11 (1983), 393–418.

<sup>25</sup> Siehe Wilhelm Korff, „Der Rückgriff auf die Natur. Eine Rekonstruktion der thomasischen Lehre vom natürlichen Gesetz“, *Philosophisches Jahrbuch* 94 (1987), 285–296.

Teilhabe auch an der Epikie Gottes, genauso wie die Anwendung der menschlichen Vernunft eine Teilhabe an Gottes Vernunft darstellt. Und der inkarnierte, menschliche Gott des Evangeliums bietet dafür ein narratives Beispiel. Nicht umsonst spricht Paulus in 2. Kor. 10,1 auch über die *Epieikeia tou Christou*. Doch philosophisch wichtig scheint mir zu sein, dass die Berufung auf eine Teilhabe an der Epikie Gottes zugleich dem interpretierenden Menschen ein Vertrauen zuschreibt, Vertrauen nämlich, dass er ständig in der Lage ist, sich an dem Naturgesetz zu orientieren, wenn er unabhängig vom Gesetz handelt. Letztendlich verweist die Epikie auf einen menschlichen Gottesbezug – sein Wesen als *imago Dei*, das ihm die Würde gibt, in den das Gesetz umgebenden Spielräumen Fehler zu machen.

### III. Schluss

Es mag jedoch klar sein, dass die Lösung, die Thomas bietet, für uns moderne, oder nachmoderne Menschen nicht selbstverständlich ist oder wenigstens einiger weiterer Erklärung bedürfte. Denn schon bald nach Thomas wurde klar, dass der Verweis auf den Willen Gottes diese ganze Konstruktion in ihrer Gültigkeit erschütterte. Fast genau wie dies bei Menschen der Fall ist, erwies sich nämlich der göttliche Wille als abgründig, als eine Instanz, auf die nicht zu bauen ist, sobald ein Gleichgewicht gesucht wird. Diese Entwicklung, die seit dem 16. Jahrhundert weiter verhandelt wird, möchte ich hier nicht thematisieren. Dennoch haben unsere Überlegungen deutlich gemacht, dass der vorausgesetzte und vernünftige *ordo* für Thomas vielschichtiger ist als das Bild, das er im Laufe der späteren Geschichte hinterlassen hat.

Thomas ist sich bewusst, dass ein Spannungsverhältnis zwischen der Billigkeit des Rechts und der des Naturrechts besteht. Diese Spannung kann problematisch sein und letztendlich ungelöst bleiben. Sie zeigt, dass Thomas sich der ständigen Beweglichkeit der Billigkeit sehr bewusst ist. Sie entzieht sich sowohl der Moral als auch dem Gesetz. Insofern geht es um die Grenzen moralischer und rechtlicher Regeln. Gleichzeitig ist sie in der Tat eine Tugend, die rational begründet werden kann, wenn auch nicht auf die gleiche Weise wie die einschlägigen moralischen und rechtlichen Regeln. Für Thomas liegt die Tugend der Billigkeit im Zentrum der Praxis, mit der die Theorie nicht Schritt halten kann. Genau das passiert, wenn die Kritik an der Billigkeit anhält, wie dies in der neuzeitlichen Rechtsphilosophie der Fall ist. Die Theorie nimmt eine andere Position ein, die Außenansicht der konkreten Realität, eine kontrollierende panoptische Ansicht, der nichts entgehen kann. Thomas entlarvt die unlösbaren Spannungen der Billigkeit aus der Einsicht, dass sie ein notwendiger Spiegel für den Umgang mit Regeln ist – nicht nur mit gesetzlichen Regeln, sondern auch mit moralischen Gesetzen. Was billig ist und was nicht,

kann niemals im Voraus aufgezeichnet werden, sondern muss abgewogen werden in einem Unterscheidungsprozess. Der Sinn für Billigkeit appelliert daher an das permanente Bewusstsein, dass es eine ewige Kluft zwischen Regeln und deren Anwendung gibt. Diese Erkenntnis kann zu einem Perspektivwechsel führen, der einen zu engen Blick aufbricht. Sie konfrontiert uns mit einer Beobachtung, die der Philosoph und Künstler Bazon Brock wiederholt gemacht hat, dass jede Problemlösung neue Probleme schafft.<sup>26</sup>

In dieser Hinsicht kann Thomas' Erforschung der *Epieikeia* auch als konstruktive Problematisierung jeder Ordnung angesehen werden, in der sich der handelnde und denkende Mensch bewegt – auch in den Jahrhunderten, die dem Zusammenbruch der von Gott gewollten Ordnung folgen würden. In dieser Hinsicht ist das Nachdenken über Billigkeit eine Übung im kreativen Umgang mit Unsicherheit.

## Literatur

- Bach, Oliver/Brieskorn, Norbert/Stiening, Gideon (Hgg.), „*Auctoritas omnium legum*“: *Francisco Suárez' De legibus zwischen Theologie, Philosophie und Jurisprudenz*, Stuttgart 2013.
- Bien, Günther/Sladeczek, Karl Heinz, „Billigkeit“, in: Joachim Ritter/Karlfried Gründer/Gottfried Gabriel (Hgg.), *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, Bd. 1, Basel/Stuttgart 1971, 939–943.
- Brock, Bazon, „Vom Discours zum Parcours. Arbeit an unlösbaren Problemen“, in: Arno Bammé (Hg.), *Unlösbare Probleme. Warum Gesellschaften kollabieren*, München 2013, 9–24.
- Dempff, Alois, *Sacrum imperium. Geschichts- und Staatsphilosophie des Mittelalters und der politischen Renaissance*, Berlin 1929.
- , *Christliche Staatsphilosophie in Spanien*, Salzburg 1937.
- Dyck, Andrew R., „On the Interpretation of Cicero, De re publica“, *The Classical Quarterly* 48 (1998), 564–568.
- Elsener, Ferdinand, „Gesetz, Billigkeit und Gnade im kanonischen Recht“, in: Rechtswissenschaftliche Abteilung der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen (Hg.), *Summum ius summa iniuria. Individualgerechtigkeit und der Schutz der allgemeinen Werte im Rechtsleben*, Tübingen 1963, 169–190.
- Falcon y Tella, Maria José, *Equity and Law*, Leiden 2008.
- Goerner, Edward Alfred, „Thomistic Natural Right. The Good Man's View of Thomistic Natural Law“, *Political Theory* 11 (1983), 393–418.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, in: *Werke in 20 Bänden*, hg. v. Eva Moldenhauer/Karl Markus Michel, Bd. 7, Frankfurt am Main 2004.
- Höffe, Otfried, *Praktische Philosophie. Das Modell des Aristoteles*, Berlin 2008.

---

<sup>26</sup> Siehe Bazon Brock, „Vom Discours zum Parcours. Arbeit an unlösbaren Problemen“, in: Arno Bammé (Hg.), *Unlösbare Probleme. Warum Gesellschaften kollabieren*, München 2013, 9–24.

- Kant, Immanuel, *Die Metaphysik der Sitten*, in: *Gesammelte Schriften* (Akademieausgabe), Bd. 6, Berlin 1907, 203–493.
- , *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, hg. v. Christoph Horn, Frankfurt am Main 2007.
- Korff, Wilhelm, „Der Rückgriff auf die Natur. Eine Rekonstruktion der thomanischen Lehre vom natürlichen Gesetz“, *Philosophisches Jahrbuch* 94 (1987), 285–296.
- Mausser, Wolfram, *Billigkeit und Sozialethik in der deutschen Aufklärung*, Stuttgart 2007.
- Maye, Harun, „Die Paradoxie der Billigkeit in Recht und Hermeneutik“, in: Cornelia Visermann/Thomas Weitin (Hgg.), *Urteilen/Entscheiden*, München 2006.
- Rausch, Hannelore, *Theoria. Von ihrer sakralen zur philosophischen Bedeutung*, München 1982.
- Rott, Hans, „Billigkeit und Nachsicht“, *Zeitschrift für philosophische Forschung* 54 (2000), 23–46.
- Virt, Günther, *Epikie. Verantwortlicher Umgang mit Normen. Eine historisch-systematische Untersuchung zu Aristoteles, Thomas von Aquin und Franz Suarez*, Mainz 1983.
- Wils, Jean-Pierre, *Nachsicht. Studien zu einer ethisch-hermeneutischen Grundkategorie*, Paderborn 2007.