

## The Right and Justice Between What is Right and What is Useful

Arjan Vasjari PhD

European University of Tirana

Doi:10.5901/mjss.2013.v4n6p589

### Abstract

*Is justice useful to the strongest, in other words to the power? Are the right and the usefulness of the power consistent to the justice in its most elaborate principles? Further more, why should the individual be right, in other words, adapt itself to a justice imposed upon him like being useful to the power? These few questions claim to receive much more detailed answers through this article, even though not in an exhaustive manner. First by explaining the concept usefulness and right as being both sides of a good highlighting that these concepts are not opponents and that they can coexist together. The usefulness is more individualistic but it can be developed and transformed into a social usefulness, national useful, universal useful, and it can coexist in a more natural and organic way with the concept right, which in itself is more collective, more inter-subjective. To Epicurus, the right consists in the useful with the mutual relations. The right needs to express something which is useful to the society. A confrontation with John Rawls' Theory of Justice, despite the difficulties it contains, tends to explain that the collective usefulness is right. Right is precisely this, a link between these two concepts.*

**Keywords:** justice, useful, just law, inter-subjectivity, social rule, collective usefulness

### 1. Premessa

Nella famosa opera di Platone la "Repubblica", c'è un acerbissimo dibattito tra Socrate e Trasimaco circa il modo di concepire la giustizia. "La giustizia – dichiara Trasimaco – è l'utile del più forte". Secondo il sofista "... ciascun governo istituisce leggi per il proprio utile; la democrazia fa leggi democratiche, la tirannide tiranniche e allo stesso modo gli altri governi. E una volta che hanno fatto le leggi, proclamano che il giusto per i governati è ciò che è invece il loro proprio utile, e chi se ne allontana lo puniscono come trasgressore della legge ed ingiusto. Questo, è quello che dico giusto, il medesimo in tutte quante le *poleis*, l'utile del potere costituito. Ma, se non erro, questo potere detiene la forza. Così ne viene, per chi sappia ben ragionare, che in ogni caso il giusto è sempre identico all'utile del più forte (Repubblica, Platone, pg 338-339).

Per Trasimaco la giustizia si riduce in tutti i casi a uno strumento del potere costituito - sia esso democratico, aristocratico o tirannico - finalizzato al suo utile.

Per Socrate il giusto può essere utile ma questa non può essere, necessariamente "del più forte". Trasimaco precisa che per "più forte" intende colui che è più competente e non sbaglia: il governante, in quanto è al governo e fin tanto che riesce a rimanerci, non sbaglia, e stabilisce il giusto come suo utile (ivi pg 341).

### 2. Il giusto e l'utile del potere costituito

Praticamente, questo coincide, grosso modo, con il nucleo essenziale del positivismo giuridico: il giusto è obbedire alle leggi imposte da chi detiene il potere. Quindi, la giustizia si identifica con l'utile dei governati che venne imposto dai governanti secondo il loro concetto sul giusto. Non c'è dubbio che siamo di fronte alla visione meramente politica della giustizia che può essere tradotta così: a-governanti sono i più forti, b-governanti fanno leggi nel loro interesse; c-governanti fanno quello che è il loro miglior interesse.

Ma, è vero che il giusto e l'utile del potere costituito coincidono con la giustizia, nelle sue più elaborate concezioni? E poi, perché il singolo dovrebbe essere giusto, cioè, perché dovrebbe adeguarsi a un diritto imposto nell'utile del potere costituito? Il giusto e l'utile rappresentano i due lati più importanti di un bene, il quale, per realizzarsi necessita la volontà dell'individuo sia nella sua dimensione individuale sia in quella collettiva. Va detto subito: il giusto e l'utile non sono due cose opposte.

L'utile, che si impone all'uomo come per necessità dell'istinto, significa per esso un complesso di esigenze che li assicurano la sua conservazione. Partono da questa concezione autori come Hobbes, Bentham, Spencer ecc., i quali pongono l'utile come la base del diritto. Secondo loro, l'obiettivo principale della legge è quello di assicurare la conservazione e la difesa dell'individuo, quindi il precetto sostanziale del diritto è quello di *neminem laedere*. Come si vede, così esposto, il concetto dell'utile, è più propenso ad essere legato con l'essere individuale della persona umana.

Dall'altro canto, il giusto, corrisponde di preferenza alla natura associativa dell'individuo, cioè al suo essere collettivo. Questo vuol dire che l'individuo può essere costretto anche con la forza per la sua realizzazione perché, senza l'osservanza del giusto non sarebbe possibile la coesistenza pacifica sociale. In altre parole, il giusto non ha a che fare con l'istinto individuale dell'uomo ma si fonda invece, sulla socialità. Il giusto, si impone sì come un mezzo di conservazione ma anche come un mezzo di perfezionamento. Dunque, il giusto "obbliga" l'individuo di uscire dalla sua natura circoscritta e lo costringe a instaurare un rapporto con l'altro. Facendo così, da una parte lui asserisce il suo diritto ad avere tutto ciò che gli appartiene, dall'altra si sottomette all'obbligo di attribuire a ciascuno il suo.

Ovviamente che questa tesi non riguarda i contenuti della giustizia, ma solo la sua funzione, nella prospettiva di un soggetto morale. Chi vuol essere giusto anche solo parzialmente, si fa asservire dal potere costituito.

Ritornando dall'utile, ossia l'interesse individualistico, quando domina l'uomo, si verrebbe in certo modo a fraporre tra uomo e uomo, trasformando il rapporto da *homo homini deus* in *homo homini lupus*, combaciandosi perfettamente con la tesi di Hobbes della guerra di ciascuno contro tutti. Questo perché, individuo, isolatamente parlando, essendo esclusivamente fino a se stesso e non vedendo oltre, può conservare la sua esistenza soltanto battendo il prossimo, uguale come nella società primitiva. È l'unico modo per realizzare il suo *utile*. Ma l'utile, non è soltanto un bisogno egotistico della persona perché può essere anche un'utile sociale, un'utile nazionale, un'utile universale. Sviluppandosi così, utile combacia col giusto e in questo modo l'utile si trasforma in uno stimolo efficace alla convivenza sociale. In questa tipologia dell'utile Kant scopre la solidarietà degli interessi commerciali delle nazioni come garanzia di pace universale (Immanuel Kant, *Per la pace perpetua*, 1795, VI capitolo). Dice Romagnosi "...è dimostrato che l'utilità forma un carattere perpetuo ed essenziale di qualunque diritto o dovere e che questa utilità, è l'utilità regolata, non l'utilità sregolata, che in sostanza coincide con il giusto bene inteso..." (Giandomenico Romagnosi, *Diritto naturale*, ed. Guasti, Prato, pg 91). L'utile costituisce la materia del giusto e finché non c'è l'utile, non comincia il giusto.

### 3. "L'utile" sociale e "il giusto" collettivo

Riferendosi ad Epicuro nei suoi Scritti Morali, il diritto, nella sua nozione generale, è medesimo per tutti. Esso consiste nell'utile da osservarsi nei rapporti comuni. Ma se guarda a ciò che ciascuna regione ha di specifico, allora, non per tutti il diritto sia il medesimo. Molto saggiamente il filosofo della Grecia antica continua: "Delle cose ritenute giuste quella che l'esperienza attesti essere utile nei bisogni dei rapporti comuni, ha quanto occorre per essere base di diritto, sia essa per tutti la medesima o non sia. Ma se una cosa sia stata solo posta per legge, ma non si dimostri conforme all'utile dei rapporti comuni, essa non ha più la natura del giusto. E se anche l'utile, che è a fondamento del diritto, si muti, ma per un certo tempo sia conforme alla nozione che un popolo ha di esso, non per questo per tutto quel tempo esso non è stato giusto, ove non ci si confonda la mente con parole vuote di senso, ma si guardi alle cose". (Epicuro, Scritti Morali, pg. 56, Milano 1987). E poi, premendo sulla mutabilità del rapporto giusto-utile o meglio dire sulla dipendenza di questo rapporto dal contesto, esso continua: "Dove, immutate restando le condizioni circostanti, norme ritenute giuste si rivelino alla prova dei fatti non conformi alla nozione del diritto, tali norme non erano giuste. Dove, invece, la condizione delle cose essendo mutata, norme poste come giuste non risultano più utili, ivi s'ha da dire che esse furono giuste fino a che furono utili ai reciproci rapporti dei singoli facenti parte della comunità politica, ma che in seguito non furono giuste quando non furono più utili".

Quello che (ri)scopriamo nelle parole epicuriane riguarda la mutabilità permanente della giustizia e del diritto. La giustizia non è, e non può essere eternamente definita perché, essa è obbligata a seguire i passi della società, il cambiamento dei bisogni dell'individuo, volti costantemente a migliorare la sua condizione sociale, materiale e spirituale. Perché cambia il concetto di utile, cambia il concetto di equità e questo, obbligatoriamente, vuol dire che deve aggiustarsi anche la giustizia. In altre parole, la giustizia deve essere in evoluzione permanente in modo tale da potersi tener fede sempre ai principi di uguaglianza, in base al quale tutti gli uomini sono uguali e il principio di differenza e unicità che caratterizza ognuno dei individui in quanto singoli e speciali. Quello che invece non cambia è il concetto che, il giusto è ciò che giova alla collettività e siccome quest'ultima si costruisce intorno al patto sociale allora, giustizia e il senso del giusto derivano dal medesimo patto.

E' indiscutibile che esiste un rapporto intrinseco tra il giusto ed il diritto. D'altro canto, esistono norme ritenute giuste, ma che alla prova dei fatti non coincidono con il concetto diritto. Perché questo? Perché il giusto non è un concetto, il cui carattere sia del tutto soggettivo ed individuale, come quello dell'utile. Il concetto del giusto l'individuo lo riscopre quando costruisce una relazione con altro e per ciò, il giusto rappresenta "l'idea architettonica della società umana". (Buckle, Henry Thomas, History of civilization in England, 1857, pg.200). Questo vuol dire che il giusto sia un concetto, sostanzialmente, sociale. "Il giusto per dirlo con Platone, è scritto a piccole lettere nell'individuo e a grandi lettere nella società umana". (Platone, La Repubblica, libro II). Ovunque, il giusto, impedisce il *crash* degli interessi particolari orientando l'uomo a essere partecipe nella vita sociale. Da qui si può desumere con certezza che il diritto, prima di essere norma è relazione sociale. Questa non è una novità perché così è stato da sempre. "E' ormai evidente che il diritto dei popoli primitivi non è un elenco delle cose da fare o da non fare, ma un programma di vita comune" (Lon Fuller, Human Interaction and Law, in The Principles of Social Order, 1981, pg.212). Di conseguenza, il diritto dovrebbe esprimere qualcosa che sia utile alla società ma nello stesso tempo possiamo dire che la giustizia si fa solo in rapporto con gli altri, cioè, dentro la società. E partendo da questo concetto che si fa ad essere giusti.

Nel giusto occorre in modo permanente un elemento mutabile, transitorio che coincide con l'utile e un elemento costante che corrisponde al concetto dell'equo, tipico del diritto. Sono due principi, apparentemente opposti che s'incontrano nel dominio del giusto, dando vita a quei dualismi che sono alla base della giurisprudenza dei romani. Basti ricordare i dualismi della giustizia commutativa e della giustizia distributiva; quelli di *ius strictum* e del *equitas*, del *ius commune* e del *ius singulare*, della lettera e dello spirito della legge, della forza e della ragione. Tutti questi dualismi, che sono alla base del diritto, sono eterni e costanti nello svolgimento delle legislazioni delle società. Quindi, la *giustizia giusta*, è quella che si rispetta nella sua duplice dimensione: di utilità e di equità. Utilità ed equità che garantiscono la coesione del corpo sociale, la sua conservazione, la convivenza collettiva.

Esiste, può esistere una gerarchia, un subordinazione fra utile e giusto? Sicuramente sì. Chi crede che questi due concetti così cari per il diritto, siano fra di loro in una condizione di parità assoluta, sbagliano in modo grossolano. Se così fosse, allora le legislazioni sarebbero immutabili. Ma nella storia evolutivista delle legislazioni si manifesta un processo uniforme e costante per cui, esse dapprima si ispirano di preferenza all'utile e alla necessità della conservazione e difesa ma col passare del tempo cercano di essere più giuste. In linea con questo possiamo aggiungere anche un'altra cosa: riconoscendo che il diritto ed il concetto del giusto che vi corrisponde abbiano una funzione propria nella società, distinta da quella dell'utile, si può ribadire che l'individuo e la società, possono cercare e pretendere di realizzare il proprio utile, entro i perimetri del diritto e del giusto. Per escludere ogni malinteso va sottolineato: nel continuo attrito ed intreccio tra il giusto e l'utile si verifica una prevalenza del giusto sul utile. Ma, giusto e utile non si escludono a vicenda, anzi. Il caso dei cosiddetti *hard cases* è tipico per spiegarci meglio tutto questo. Un caso difficile è un caso che richiede la revisione dei criteri usuali per la sua soluzione. Praticamente, la soluzione sarà quella migliore nei casi concreti. Per il diritto che tende di realizzare il giusto, la soluzione migliore sarà quella più giusta il quale non sarà tale se non sarà la più utile. Quindi, non si può definire utilitarismo cinico se si dichiara che utile ci aiuta a dividere il diritto giusto da quello ingiusto.

#### 4. Massimizzazione distributiva delle disuguaglianze

E' di significativo interesse se in questo ambito di vedute, costruiamo un confronto (anche se non esauriente) con la teoria della giustizia come equità di John Rawls. Quello che ci interessa è il cosiddetto principio di differenza, un principio che ha come scopo quello di regolare la distribuzione giusta di beni, una volta garantita l'ascrizione delle libertà fondamentali uguali per ciascuno secondo il primo principio. Secondo Rawls, il principio di equità distributiva mira a rendere uguale la disuguaglianza delle libertà. Ma, il principio di differenza altro non è che un variante del principio distributivo. Scrive Rawls: "Tutti i valori sociali-libertà e opportunità, ricchezza e reddito, e le basi del rispetto di sé-devono essere distribuiti in modo eguale, a meno che una distribuzione ineguale di uno o di tutti questi valori, non vada a vantaggio di ciascuno. Quindi, l'ingiustizia, coincide semplicemente con le ineguaglianze che non vanno a beneficio di tutti" (John Rawls, Theory of justice, 1982, pg.65). Può sembrare che la posizione di Rawls preme sul giusto escludendo l'utile. Ma così non è. E' vero che, la distribuzione delle disuguaglianze è un'applicazione del principio del giusto. Una società costruita sulla "disuguaglianza delle disuguaglianze" sarebbe stata una società ingiusta. Quindi spalmando le disuguaglianze significa ristabilire il giusto. Ma questo non è e non può essere un'operazione che tende a rimettere in ordine una giustizia violata. In altre parole, questa operazione non si fa unicamente perché così è più giusto ma perché, facendo così, è anche più utile per la convivenza pacifica della società. Riducendo soltanto come una necessità di ristabilire il giusto in sé escludendo il principio dell'utile, si realizza la giustizia formale ma non quella sostanziale. In altre parole, distribuendo le

diseguaglianze si realizza un interesse personale giusto ma non un interesse personale isolato ed esclusivo. Distribuendo le diseguaglianze viene realizzato sicuramente un interesse personale ma, operando così, si incrementa anche l'utile collettivo e di conseguenza si salvaguarda l'interesse generale. Distribuendo le diseguaglianze non si fa altro che, si include l'equità nel principio utilitarista della massimizzazione dell'utile collettivo, per cui non si parlerebbe più di massimizzazione aggregativa dell'utilità, ma di massimizzazione distributiva delle diseguaglianze.

Lo stesso ragionamento vale anche per la tesi centrale dell'opera di Rawls, quella dell'arbitrarietà delle dotazioni iniziali, naturali e sociali di un individuo. L'egualianza delle opportunità a scapito della posizione originaria (lotteria naturale lo chiama Rawls), nella sua essenza, non riguarda la correzione morale delle diseguaglianze a causa delle differenze sociali o economiche. Se così fosse questa sarebbe semplicemente una giustificazione etica e basta, un'opera di moralizzazione. Egualianza delle opportunità è una condizione per la coesistenza pacifica degli uomini, cioè è utile per l'ordine sociale. Riequilibrare le differenze attraverso le pari opportunità, facciamo una cosa giusta sicuramente ma, soprattutto facciamo una cosa utile per la salute del corpo sociale. Senza dimenticare che in una società libera, i talenti e le doti delle persone avvantaggiano davvero gli altri, e non solo se stessi, quindi essendo una risorsa collettiva sono utili a tutti. In questo senso, la teoria della giustizia di Rawls, vacilla nelle sue basi perché non prende in considerazione un simile fatto. Cosa può essere dietro questo? È molto difficile trovare una risposta. Ci limiteremo a portare qui quella del suo "avversario", Nozick: "È così implausibile affermare che alla base di questa concezione della giustizia, a formare parte della sua idea fondamentale, c'è l'invidia?" (Nozick, R., *Anarchia, Stato e utopia*, traduzione italiana di G. Ferranti, Milano, il Saggiatore, 2000, p. 238)

La pratica giuridica è un altro elemento che ci aiuta a trovare un punto d'incontro tra il giusto e l'utile. La domanda che ci poniamo a riguardo può essere questa: qual'è la maniera migliore di praticare il diritto? La risposta può essere: quella più giusta. D'istinto ci viene un'altra domanda: qual'è quella giusta? Quella giusta è la pratica giuridica che si pratica giustamente. Ma è sufficiente che si pratica giustamente, cioè secondo i canoni del giusto che possono variare? Non è sufficiente finché la pratica giuridica non ha come suo fine quello di perseguire la giustizia. Sappiamo bene che la giustizia è questione di grado. Questo vuol dire che la pratica giuridica può essere più o meno giusta o più o meno ingiusta. Quando è giusta è anche utile perché combacia con l'interesse collettivo il quale si può realizzarsi soltanto "all'interno di un livello insuperabile di guardia costituito dall'eguaglianza e dall'equità" (Francesco Viola, *Diritto vero e diritto giusto*, in "Persona y derecho", 24, 1991, pg. 255). Praticamente, questa consapevolezza parte dall'idea dell'utile collettivo come il meccanismo *par excellence* che può garantire una pratica giuridica giusta ma non in astratto. L'utile riesce a coniugare il giusto della pratica giuridica con l'interesse collettivo, garantendo razionalmente una soddisfacente convivenza civile tra i consociati.

## 5. Conclusione

Ritornando sul dibattito iniziale tra Socrate e Trasimaco, possiamo dire con certezza che la giustizia non è l'utile del più forte. Piuttosto è l'utile della coesistenza giusta e pacifica tra gli individui della società. Sia se si tratta di giusto legale (cioè quando è conforme ad una norma giuridica) sia se si tratta di giusto morale (cioè quando è conforme ad una norma morale) senza escludere nessuna delle due. La conservazione e la convivenza dentro il corpo sociale rappresentano l'utile ed il giusto allo stesso tempo. Questa conclusione ha senso se il diritto viene concepito soprattutto come pratica sociale. Sono le azioni comuni e le relazioni intersoggettive con i rispettivi valori e interessi di importanza collettiva che fanno il diritto un anello di congiunzione tra il giusto e utile. Il giusto e l'utile del potere costituito possono coincidere con la giustizia ed il diritto ma il diritto e la giustizia possono essere giusto ed utile se necessariamente coincidono con l'esistenza della specie umana in una dimensione collettiva.

## Bibliografia

- Platone, *La Repubblica*, pg. 338-339, ivi pg. 341  
Immanuel Kant, *Per la pace perpetua*, 1795, VI capitolo  
Giandomenico Romagnosi, *Diritto naturale*, ed. Guasti, Prato, pg. 91  
Epicuro, *Scritti Morali*, pg. 56, Milano 1987  
Henry Thomas Buckle, *History of civilization in England*, 1857, pg. 200  
Platone, *La Repubblica*, libro II  
Lon Fuller, *Human Interaction and Law*, in *The Principles of Social Order*, 1981, pg. 212  
John Rawls, *Theory of justice*, 1982, pg. 65  
Nozick R., *Anarchia, Stato e utopia*, Milano, il Saggiatore, p. 238  
Francesco Viola, *Diritto vero e diritto giusto*, in "Persona y derecho", 24, 1991, pg. 255