

UNITRE - 2025-2026

Il mondo del

DIRITTO

ANTONIO CAVAGNARO

3. DIRITTO E GIUSTIZIA



LA GIUSTIZIA

PROBLEMI METODOLOGICI PER UNA DEFINIZIONE

Difficoltà di ordine storico

(definire la giustizia significa giudicare la storia)

- | | |
|--|------------------------------------|
| <input type="checkbox"/> cultura greca | necessità |
| <input type="checkbox"/> cultura ebraico-cristiana | provvidenza |
| <input type="checkbox"/> cultura romana | autorità |
| <input type="checkbox"/> medioevo | dottrina della Chiesa |
| <input type="checkbox"/> modernità | diverse prospettive inconciliabili |

Difficoltà di ordine teorico

(l'idea di giustizia coinvolge l'intera esperienza assiologica nel suo farsi storicamente)

- | | |
|---|---|
| <input type="checkbox"/> giustizia come valore | essenza |
| <input type="checkbox"/> giustizia come ideologia | carattere fortemente ideologico di ogni definizione |

Definizioni

FORMALE: qual è la logica in base alla quale si può intendere l'idea di giustizia

SOSTANZIALE: cos'è la giustizia (qual è il contenuto del suo valore)

Premessa: FATTO / VALORE

Fatto: ciò che è osservabile nel mondo dei fatti ed è empiricamente verificabile (reale)

Valore: ciò che è preferibile e deve essere oggetto di scelta (ideale)

Diritto = fatto

Giustizia = valore

Relativismo o assolutismo dei valori?

Concezioni meta-etiche (dei valori)

- oggettivismo – cognitivismo

- non oggettivismo – non cognitivismo

Il diritto può essere un valore?

segue: NOTE SULLA TEORIA DEI VALORI

Due istanze della coscienza contemporanea:

1) negazione dei valori (dissoluzione della coscienza morale)

2) esigenza di controllo sociale (sul piano sociale si recupera ciò che si è perso sul piano della coscienza)

Trascendenza di valori

- teorie di tipo platonico (deduzione dei valori dall'Assoluto e non viceversa)
- teorie di tipo naturalistico (diritto naturale: però non si spiega il passaggio al diritto positivo)

Immanenza di valori

- immanentismo idealistico (storicismo: relativismo etico / etica del fatto compiuto)
- immanentismo realistico (etica biologica, sociologica, economicistica)

Tesi esistenzialista

- recupero del legame valore-libertà
- valore come espressione del modo di essere della coscienza e del suo rapporto con la struttura dell'esistenza
- diritto come valore = validità giuridica

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA CULTURA GRECA (1)

Pensiero greco antico (concezione cosmologica del diritto): connessione tra diritto ed essere, la legalità cosmica governa anche l'ordinamento giuridico.

- ❑ Themis: ordine cosmico, ossia, in una interpretazione razionalistica della natura, l'assoluta regolarità che governa il perpetuo variare dei fenomeni naturali e li assoggetta ad un determinato ordine causale.
- ❑ Kosmos: sistema permanentemente ordinato delle cose e ordine ideale dei valori che devono stare a fondamento della vita e della libertà umane.
- ❑ Dike: la dea della Giustizia, figlia di Zeus e Themis, siede accanto al trono del padre e lo informa delle azioni degli uomini ingiusti in modo che egli possa punirli come meritano (*Dike* come giudizio e castigo, ritratta con *spada* e *bilancia*).

Giustizia = *dikaiosyne*

ANASSIMANDRO (VI sec. a.C.): «*tutti gli esseri devono, secondo l'ordine del tempo, pagare gli uni agli altri il fio della loro ingiustizia*».

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA CULTURA GRECA (2)

Pensiero sofistico (V-IV secolo a.C.) – (concezione antropologica del diritto): spezza il legame tra diritto ed essere (tra legge e natura) e il diritto (*nomos*) diventa una mera funzione del potere.

(Giustizia come *l'utile del più forte* per Trasimaco, o *un mezzo di difesa dei più deboli per salvaguardarsi dai potenti* per Callicle).

- ❑ Il diritto è “posto” dalla volontà umana e il *nomos* si separa da *Dike* (assistiamo alla dissoluzione normativa di quest'ultima).
- ❑ Si passa da una concezione razionale ad una concezione autoritaria del diritto: il fondamento del diritto non è più la verità dell'essere, poiché il diritto viene stabilito dalla volontà umana, la *veritas* cede all'*auctoritas* del facitore delle leggi

Da questo momento la giustizia diviene un «fantasma» che si aggira nel mondo del diritto positivo.

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA CULTURA GRECA (3)

SOCRATE

Il processo di Socrate: è meglio subire l'ingiustizia che commetterla.

PLATONE - *Gorgia*

Critica il pensiero dei sofisti e cerca di ridare alla giustizia valore oggettivo: giustizia come ordine e armonia.

PLATONE - *Repubblica*

Analizza la genesi e la struttura dello stato in funzione della ricerca di cosa sia giustizia e ingiustizia (a livello individuale e collettivo-sociale):

- ☐ giustizia nell'individuo: teoria dell'anima (tre componenti: razionale, irascibile, concupiscibile) – *Fedro*: mito della biga alata
- ☐ giustizia nella società (unità e forza dello Stato): le tre classi dei governanti, dei guerrieri e dei cittadini, ciascuna con un compito preciso che corrisponde alla natura dei suoi componenti (saggezza, coraggio e temperanza: giustizia come virtù comprensiva).

Giustizia come perfetto equilibrio tra le parti, come virtù che deriva dal rispetto da parte di ogni componente del compito che le è proprio (per natura) senza invadere quello delle altre

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA CULTURA GRECA (4)

ARISTOTELE – *Etica nicomachea* (libro V)

- ❑ Giustizia in senso generale: come legalità, conformità alle leggi, virtù intera e perfetta (soprattutto nella prospettiva dell'alterità-relazionalità, ossia nei rapporti verso gli altri).
- ❑ Giustizia in senso particolare: come eguaglianza (misura / medietà della giustizia)

In questo senso la Giustizia come la suprema virtù etica (virtù etiche e dianoetiche)

- Giustizia distributiva: preside alla divisione (in proporzione ai meriti) degli onori, delle ricchezze e dei beni tra i membri di una comunità;
- Giustizia commutativa (correttiva): preside ai contratti (contratti «volontari» e contratti «involontari»).

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA CULTURA EBRAICO-CRISTIANA

Per l'Ebraismo la giustizia è il principale attributo divino.

- ❑ Dio è garante (onnipotente e onnisciente) dell'ordine morale nel mondo degli uomini (anche se la sua sapienza è spesso insondabile per l'uomo)
- ❑ Dio è ministratore di giustizia retributiva, inflessibile e vendicativa: retribuisce con benessere l'uomo pio e fedele, laddove lo punisce nei suoi mancamenti morali e nelle sue aberrazioni religiose.

Ci possiamo però chiedere se Dio sia realmente «giusto» [Dilemma dell'*Eutifrone* (Platone): «E' giusto ciò che piace agli Dei, o piace agli Dei ciò che è giusto?»]

Il sacrificio di ISACCO (Genesi 22)

E' giusto che un padre (Abramo) uccida il proprio figlio (Isacco) senza alcun motivo?

Il libro di GIOBBE

E' giusto punire qualcuno (l'uomo retto) senza colpa?

Per il Cristianesimo il principale attributo divino è la misericordia (l'amore).

Ebraismo: giustizia come conformità alla volontà divina che si manifesta nel rispetto formale della «Legge»

Cristianesimo: primato dello spirito sulla lettera della legge / primato della coscienza individuale (interiorità della morale) / giustizia come *caritas* (precetto supremo che implica il non giudicare)

Gesù dice: «Se la vostra giustizia non supererà quella degli scribi e dei farisei, non entrerete nel regno dei cieli» (Mt 5,26)

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA CULTURA ROMANA

(Domizio Ulpiano - II sec. d.C. – 228)

«Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere alterum non laedere, suum cuique tribuere. («La giustizia consiste nella costante e perpetua volontà di attribuire a ciascuno il suo diritto. Le regole del diritto sono queste: vivere onestamente, non recare danno ad altri, attribuire a ciascuno il suo»).

IUSTITIA deriva da IUS: per i romani «giustizia» e «diritto» sono la stessa cosa

Tre fondamentali precetti elaborati dalla giurisprudenza romana (principi del diritto e della «giustizia»)

- ❑ honeste vivere
- ❑ neminem laedere / alterum non laedere
- ❑ suum cuique tribuere / unicuique suum

Più che una norma giuridica, esprimono un ideale etico.

Giustizia come «dare a ciascuno il suo»

Immanuel Kant: definizione contraddittoria, perché non si può dare a qualcuno ciò che questi ha già.

Hans Kelsen: definizione tautologica, perché non ci dice che cosa si intende per «suo».

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

IL MEDIOEVO

SANT'AGOSTINO

- ❑ contrapposizione tra Città di Dio (sostenuta dalla Grazia e si sviluppa in seno alla Chiesa) e Città degli uomini (corrotta dal peccato originale, segue la logica del potere e della violenza)
- ❑ «*Voi che cercate la giustizia nella natura, vi ponete fuori della Grazia*» (Origene)

SAN TOMMASO

- ❑ inversione della concezione aristotelica: giustizia in generale come eguaglianza
- ❑ suprema autonomia della Giustizia divina: *Lex Aeterna / Lex Divina*
- ❑ giustizia umana come virtù resa possibile solo dalla carità

VIRTU' CARDINALI

- ❑ 1) prudenza (saggezza); 2) fortezza (coraggio/determinazione); 3) temperanza; 4) giustizia
- ❑ Catechismo cattolico: giustizia come «*volontà costante e ferma di dare agli altri ciò che è loro dovuto*» (v. Ulpiano)

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

LA MODERNITA'

Tre prospettive inconciliabili:

- ❑ giustizia politico-legale (concetto di stato moderno)
- ❑ giustizia in senso spirituale (eticità laica / razionalismo storicistico)
- ❑ giustizia in senso teologico (vincolo delle chiese - protestantesimo)

Giusnaturalismo

giustizia come legge di natura (diritto naturale superiore al diritto positivo) e conformità ad essa (Grozio, Hobbes, Locke)

giustizia definita attraverso la distinzione tra diritto e morale (Pufendorf, Thomasius, Kant)

Thomasius

- ❑ MORALE - *honestum* (fare a se stessi quello che si vorrebbe gli altri facessero a se medesimi – primato dei doveri verso se stessi: ama il prossimo tuo come te stesso)
- ❑ DIRITTO - *iustum* (non fare agli altri quello che non si vorrebbe fosse fatto a se stessi)
- ❑ POLITICA-COSTUME - *decorum* (fare agli altri quello che si vorrebbe questi facessero nei nostri confronti)

Giuspositivismo

giustizia come conformità al diritto positivo (positivismo etico: la legge è giusta ed è giusto obbedire alla legge)

LA GIUSTIZIA NELLA STORIA

EPOCA CONTEMPORANEA

Alcune teorizzazioni dell'idea di giustizia

GIORGIO DEL VECCHIO

L'idea della giustizia in senso giuridico (quale fine del diritto) è l'unica propria.

JOHN RAWLS - Contrattualismo

Uguaglianza nella distribuzione delle libertà basilari (possibile solo grazie ad un «velo di ignoranza» che accechi i contraenti originari) - Giustizia come equità/correttezza (*fairness*).

NORBERTO BOBBIO

Giustizia come ideale del diritto / Teoria dei diritti umani.

CHAIM PERELMAN

Giustizia come realizzazione dell'idea di uguaglianza.

ENRICO OPOCHER

Dire che la giustizia è il fine del diritto, non significa che solo il diritto assicuri la realizzazione della giustizia.

HANS Kelsen

La giustizia assoluta è un ideale irrazionale in quanto la giustizia è un giudizio di valore meramente soggettivo (relativo).

LA GIUSTIZIA

DEFINIZIONE

Giustizia in senso generale (concetto formale: criterio per realizzare la giustizia)

Giustizie particolari: giuridica, morale, politica, economica, religiosa (concetto materiale)

Concetto formale di giustizia

Analisi formale del concetto di GIUSTIZIA, come

- ❑ individuazione del processo logico (ossia le regole logiche) secondo il quale il concetto formale di giustizia assume i contenuti che esso comporta
- ❑ analisi che
 - non si deve arrestare alla generale sfera del «valore»;
 - non deve essere limitata alla sfera giuridica (rischio di identificazione del concetto formale di «giustizia» con il concetto formale di «diritto»).

Tale analisi si è posta storicamente (da Aristotele in poi) come scelta tra «legalità» (in senso ampio, ossia come «conformità ad un ordine») ed «eguaglianza».

Segue: concetto **formale** di giustizia

GIUSTIZIA in senso formale: eguaglianza (**CHAIM PERELMAN**)

- ❑ giustizia come ispirazione all'eguaglianza;
- ❑ formule tradizionali della giustizia:
 - a ciascuno la stessa cosa
 - a ciascuno secondo i suoi meriti
 - a ciascuno secondo le sue opere
 - a ciascuno secondo i suoi bisogni
 - a ciascuno secondo il suo rango
 - a ciascuno secondo quanto la legge gli attribuisce;
- ❑ l'analisi logica di tali formule porta a ritenere che l'idea di giustizia consista in una applicazione dell'idea di uguaglianza (essere giusti consiste nel trattare in modo uguale);
- ❑ la nota caratteristica fondamentale del concetto formale di giustizia è la «regolarità»: per cui situazioni uguali nei loro elementi essenziali richiedono il medesimo trattamento normativo.
- ❑ **Concetto di giustizia formale come **eguaglianza****

Giustizia come principio di azione per cui gli esseri di una stessa categoria essenziale devono essere trattati allo stesso modo.

Segue: concetto formale di giustizia

GIUSTIZIA in senso formale: legalità (**ENRICO OPOCHER**)

❑ Critiche alla idea di giustizia come eguaglianza

- l'eguaglianza non è un concetto formale, ma un possibile contenuto del concetto della relazionalità (la giustizia verrebbe ricondotta al diritto);
- il concetto di eguaglianza (di atti, fatti o rapporti) presuppone sempre quello di unità di «misura»;
- l'eguaglianza (come nota caratteristica della giustizia) è semmai una derivazione dalla caratterizzazione della conformità ad una misura obbiettiva (due entità sono eguali tra loro solo in dipendenza di una unità di misura, ossia in quanto siano conformi ad un comune ordine oggettivo);
- l'unità oggettiva di «misura» è la condizione o regola fondamentale per ogni discorso che si voglia fare in termini di giustizia.

❑ **Concetto formale di giustizia come legalità**

giustizia come conformità ad un ordine oggettivo, suscettibile di esprimersi in un criterio di valutazione (positiva o negativa) nei confronti di quanto può rientrare nella sua sfera di validità.

PROSPETTIVE DELLA GIUSTIZIA

(ENRICO OPOCHER)

Giustizia come conformità (di un fatto, un atto, un rapporto) ad un ordine oggettivo

❑ Giustizia legale

conformità all'ordine oggettivo delle norme (legame con l'autorità)

ordine normativo morale, giuridico, sociale, economico, politico, religioso

sul piano giuridico: giustizia della azione

❑ Giustizia ideologica

conformità all'ordine dei fini nell'ambito di una determinata società in un particolare momento storico (legame con il sistema dei valori)

sul piano giuridico: giustizia della norma

❑ Giustizia come riconoscimento della verità (giustizia giuridica nella sede processuale)

conformità all'ordine degli accadimenti

predominante sul piano del processo giudiziario: lotta per la verità (non in senso metafisico, ma nel senso delle quotidiane verità dei fatti storici)

carattere conoscitivo del valore giuridico (conoscenza come principio di azione: far valere la verità)

nesso tra giustizia e verità, suffragato dal diritto

GIUSTIZIA IN SENSO GIURIDICO

La giustizia giuridica, come ogni valore che sorge dal processo di oggettivazione della libertà, suppone sempre il riferimento alla totalità dell'esperienza che, nel settore giuridico, è di natura polimorfa, articolandosi in azione-volontà (del soggetto), norma (posta dalla preposta autorità), processo (innanzi al giudice).

Prospettive della giustizia giuridica:

❑ azione-volontà

- **conformità alle norme giuridiche (giustizia legale)**
- ~~conformità al sistema dei fini (giustizia ideologica)~~
- ~~conformità all'ordine dei fatti (giustizia come riconoscimento della verità)~~

❑ norma

- ~~conformità alle norme giuridiche (giustizia legale)~~
- **conformità al sistema dei fini (giustizia ideologica)**
- ~~conformità all'ordine dei fatti (giustizia come riconoscimento della verità)~~

❑ giudizio del giudice (processo)

- ~~conformità alle norme giuridiche (giustizia legale)~~
- ~~conformità al sistema dei fini (giustizia ideologica)~~
- **conformità all'ordine dei fatti (giustizia come riconoscimento della verità)**

GIUSTIZIA E COSCIENZA

(Giorgio Del Vecchio)

L'elemento caratteristico dell'esperienza giuridica è il rapporto intersoggettivo che intercorre tra un Io (soggetto/autocoscienza) e un altro Io (oggetto) e si pone come una funzione *a priori* della coscienza. Da questo rapporto, deriva che il soggetto si può porre a sua volta come oggetto del secondo termine e da ciò scaturisce l'idea della alterità.

Così il soggetto si riconosce come appartenente ad un ordine di relazioni con altri.

Nella coscienza:

1) idea della giustizia (forma dell'intelletto) > concetto formale

gli elementi logici della giustizia sono la bilateralità, la parità, la reciprocità (equivalenza iniziale dei soggetti), contraccambio e remunerazione.

2) sentimento della giustizia (valore pratico e aspetto dell'etica) > concetto materiale

principio trascendentale del valore assoluto della persona, da cui derivano i diritti fondamentali

GIUSTIZIA IN SENSO GIURIDICO

Possibili linee direttrici – dimensioni della Giustizia

- ❑ Giustizia commutativa (in ambito privatistico)
- ❑ Giustizia distributiva (di natura pubblicistica)
- ❑ Giustizia contributiva (di carattere fiscale)
- ❑ Giustizia correttiva/penale (di tipo espiatorio e risarcitorio)

GIUSTIZIA SOSTANZIALE E FINE ULTIMO

Identificazione della Giustizia con un fine ultimo, intesa quindi come valore assoluto:

☐ Felicità

- Aristotele
- San Tommaso

☐ Libertà

- Immanuel Kant

☐ Utilità

- Sofisti (Protagora, Trasimaco, Callicle)
- Carneade
- David Hume

☐ Pace

- Thomas Hobbes
- Hans Kelsen

☐ Armonia relazionale

- Vito Mancuso

IDEA DI GIUSTIZIA SOSTANZIALE

IN SENSO ASSOLUTO E IN SENSO RELATIVO

(Hans Kelsen)

- ❑ Giustizia come qualità dell'ordinamento sociale che cerca di dare soluzione ai conflitti tra interessi e tra valori soddisfacendo tutti gli uomini (ossia in modo che tutti vi trovino la propria felicità).
- ❑ Differenza tra felicità individuale e felicità sociale (intesa in senso oggettivo-collettivo).
- ❑ Giustizia come soddisfacimento di certi bisogni-interessi ritenuti meritevoli di tutela da parte dell'autorità sociale (l'idea di felicità diventa una categoria «sociale»), la cui determinazione e gerarchia implica un giudizio di valore.
- ❑ Ogni giudizio di valore è soggettivo (condizionata dalla emotività) ed insuscettibile di verifica (anche se molti individui concordano nei loro rispettivi giudizi di valore).
- ❑ Ogni sistema di valori è un fenomeno sociale volto a giustificare il comportamento degli individui mediante criteri di valutazione soggettivi/relativi che vengono oggettivizzati e assolutizzati: anche se ciò non è possibile sulla base di considerazioni razionali, il bisogno di giustificazione assoluta è troppo forte per l'uomo, a tal fine, che si rifugia nella metafisica e nelle religioni.
- ❑ Dottrine della giustizia assoluta:
 - 1) di tipo metafisico-religioso
 - 2) di tipo (pseudo)razionalistico

(SEGUE) – IDEA DI GIUSTIZIA SOSTANZIALE

(Hans Kelsen)

- ❑ Dottrine della giustizia assoluta di tipo metafisico-religioso:
 - Platone (giustizia contenuta nell'idea del bene)
 - Gesù (no giustizia retributiva dell'A.T., ma giustizia dell'amore di Dio)
- ❑ Dottrine della giustizia assoluta di tipo (pseudo)razionalistico: formule vuote di contenuto
 - dare a ciascuno il suo
 - principio retributivo (bene per il bene, male per il male, simile per il simile)
 - fare agli altri ciò che vorremmo fosse fatto a noi
 - imperativo categorico kantiano (agisci secondo quella massima che tu puoi volere, al tempo stesso, che divenga legislazione universale).
- ❑ Dottrina del diritto naturale
 - di tipo metafisico principio (norme immanenti nella natura creata da Dio) – **Fallacia logica**
 - di tipo razionalistico (principi deducibili dall'analisi della ragione umana) – **Volontà e non ragione**

La giustizia assoluta è un ideale irrazionale e, pertanto, ci dobbiamo accontentare di una giustizia relativa: ma il principio morale insito nella dottrina relativistica della giustizia è quello della tolleranza.

GIUSTIZIA SOSTANZIALE

Vito Mancuso

concezione ecologica della giustizia

- ❑ logica aggregativa del cosmo: ogni fenomeno del mondo è il risultato di aggregazione, per cui ogni singolo ente è un aggregato, un sistema;
- ❑ anche l'essere umano è un sistema (nel corpo, nella mente, a livello sociale) ossia un animale «sistemico»;
- ❑ l'essenza della natura (ossia la logica che rende possibile l'esistenza naturale) è data dalla generazione e della cura della vita;
- ❑ la logica aggregativa della natura (che dà forma ed esistenza all'essere) è logica di armonia relazionale (madre di ogni sistema);
- ❑ essere giusti significa portare a compimento la logica costitutiva della natura;
- ❑ la giustizia, da logica cosmica e da fattore ontologico, diviene così virtù etica (primato ontologico del bene)

LA GIUSTIZIA NEL RAPPORTO TRA INDIVIDUO E STATO

(Norberto Bobbio)

LIBERTA': condizione dell'essere individuale (possibilità di agire indipendentemente da ogni condizionamento di natura eteronoma e di estendere l'azione sino a dove giunge il potere di agire).

COESISTENZA: condizione della società (la coesistenza con altri individui è strutturale al modo di essere sociale dell'uomo, animale politico per Aristotele).

CONFLITTUALITA': la struttura dell'esistenza fa sì (stante la natura biologica-psicologica egoistica dell'uomo) che la libera volontà di un soggetto si scontri con quella di altre libertà.

- ❑ Teorie collettivistiche/organicistiche della società - l'individuo non è altro che la somma degli atti che compie e che solo reale è lo Spirito Assoluto che in essi si manifesta: per cui gli individui sono mezzi a servizio della collettività sociale, per il conseguimento del bene pubblico (però l'individuo non è una somma di dimensioni (biologica, psichica e spirituale), ma una unità a cui gli atti si riferiscono, ovvero un centro di pensiero e azione cosciente e responsabile);
- ❑ Teorie individualistiche - la società non ha una propria realtà perché è solo una sommatoria di individui (ma anche la società è una unità, la cui realtà trascende quella dei suoi componenti).

In quanto essere razionale, l'individuo avverte da sempre il dovere di conciliare libertà e coesistenza (rendere possibile la coesistenza senza annullare la libertà).

(segue) - LA GIUSTIZIA NEL RAPPORTO TRA INDIVIDUO E STATO

- ❑ Il problema della giustizia non si può affrontare con la negazione di uno dei due termini, ma con la sintesi conciliativa di entrambi, guardando a questi termini (apparentemente opposti) come correlativi e complementari e, quindi, suscettibili di integrazione.
- ❑ Il punto di incontro, il termine medio in cui la tensione si acquieta, può essere visto nel concetto e nella realtà della “persona”, intesa come individuo in relazione di reciprocità con gli altri individui, l’individuo non più ripiegato su se stesso, ma rivolto verso gli altri e quindi aperto alla società, ossia l’individuo atteggiato socialmente che è sintesi vivente di individualità e società.
- ❑ Il riconoscimento della “persona” (come individuo socialmente orientato) non deve, però, muovere e prendere forma non soltanto “dal basso”, ossia dai singoli individui protesi verso la società; bensì anche “dall’alto”, ovvero dalla società intesa come corpo collettivo (insieme di persone in continua relazione intersoggettiva) che trova nell’apparato strutturale di governo il suo consolidamento organizzativo e politico.
- ❑ Nello Stato, in condizioni di reciproca convergenza, l’azione dei pubblici poteri (a partire da quello legislativo) deve essere guidata dal rispetto e dal riconoscimento della dignità e delle prerogative delle persone come imprescindibili valori sociali (v. art. 2 Cost. *“La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale”*).
- ❑ Il termine medio di persona incarna l’idea della giustizia sociale e da esso può, quindi, trarre origine un nuovo concetto di società e di Stato (non più ente estraneo o estrinseco).

LA GIUSTIZIA COME PRIMO REQUISITO DELLE ISTITUZIONI SOCIALI

(John Rawls)

Una teoria della giustizia (distributiva)

- ☐ neo-contrattualismo / criteri di scelta estesi alla società
- ☐ le persone libere, razionali ed uguali che compongono la società devono scegliere insieme la propria concezione di giustizia
- ☐ ciò è possibile in una situazione originaria in cui nessuno (quasi si trovasse sotto una sorta di «velo di ignoranza») conosce quale sarà la sua posizione nella società e nemmeno la distribuzione delle doti naturali
- ☐ in tali condizioni verrebbe garantita l'imparzialità (senza che le scelte siano condizionate da motivazioni egoistiche e/o utilitaristiche) e la scelta cadrebbe su di una struttura sociale tale da massimizzare i benefici delle persone meno favorite (c.d. criterio del *maximin*, abbreviazione di *maximum minimorum*: cioè massimizzazione dei guadagni minimi)
- ☐ i principi-criteri di giustizia così derivati implicano che i beni primari (primo tra tutti la libertà) debbano essere distribuiti egualmente, a meno che una distribuzione ineguale vada a beneficio dei meno avvantaggiati. Rawls enuncia due principi fondamentali:
 - 1) ogni persona ha un uguale diritto alla più estesa libertà fondamentale compatibilmente con una simile libertà per gli altri;
 - 2) le ineguaglianze sociali ed economiche devono essere combinate in modo da essere: a) ragionevolmente previste a vantaggio di ciascuno; b) collegate a cariche e posizioni aperte a tutti
- ☐ Rawls prevede poi altri due criteri solidaristici per evitare l'ingiustizia:
 - 1) principio di riparazione: riparare gli svantaggi naturali o sociali dei gruppi meno favoriti;
 - 2) principio di differenza: non desiderare maggiori vantaggi per i più avvantaggiati.

GIUSTIZIA ED EQUITA'

Problema che si pone nell'ambito della «giustizia in senso giuridico».

Equità da *epieikeia*: clemenza, mitezza, bontà.

Equità come giustizia concreta riferita al caso singolo (svincolata dalla rigida applicazione di un trattamento di disciplina giuridica generale ed astratta).

Aristotele: «giustizia (*dikaiosyne*) ed equità (*epieikeia*) appartengono allo stesso genere, ma l'equità è superiore perché è più concreta» e consente di correggere la legge laddove, a causa della formulazione universale, è difettosa.

San Tommaso: l'equità esprime il vero senso della giustizia.

Attraverso l'equità, la giustizia si connette sostanzialmente all'etica, come scelta pratica individualizzante in funzione di un punto di vista morale considerato superiore (in quanto dettato dalla pura e libera coscienza).

Solo l'adattamento al caso concreto consente il vero compimento della giustizia, dando «a ciascuno il suo» (Vito Mancuso)

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 113 c.p.c.

Nel pronunciare sulla causa il giudice deve seguire le [norme del diritto](#), salvo che la legge gli attribuisca il potere di decidere secondo [equità](#).

Il giudice di pace decide secondo [equità](#) le cause il cui valore non eccede duemilacinquecento euro, salvo quelle derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi secondo le modalità di cui all'art. 1342 c.c..

Art. 114 c.p.c.

Il giudice, sia in primo grado che in appello, decide il merito della causa secondo [equità](#) quando esso riguarda diritti disponibili delle parti e queste gliene fanno concorde richiesta.

GIUSTIZIA COME RISPETTO E TOLLERANZA

IDEA DEL PLURALISMO

- ❑ Pluralismo: abbandono (realistico ed empiricamente fondato) della pretesa di assolutezza dei valori (Max Weber: politeismo dei valori) e presa d'atto di una pluralità di concezioni etiche e della mutevolezza dei punti di vista morali di una qualche validità, sia pure con possibilità di individuazione di un minimo comune denominatore su principi e regole cooperative necessari per la stabilità della vita associata (etica minima a base della convivenza pacifica).
- ❑ Il pluralismo non coincide con il relativismo, il quale sostiene che nelle questioni etiche non vi siano ragioni per preferire una teoria ad un'altra e può sfociare nel nichilismo (negazione di ogni valore).
- ❑ La consapevolezza che il proprio punto di vista etico non è quello assolutamente giusto e buono consente di accettare le altre posizioni su di un piano di parità: il pluralismo si configura quindi come un'etica del rispetto dell'altro (con cui l'lo è disposto a confrontarsi) e della tolleranza della diversità.

AVVOCATI E GIUSTIZIA

«Nell'avvocatura civile, i mestieranti si ingegnano di trovare nelle leggi le ragioni per permettere ai clienti di violare la morale; i professionisti cercano, invece, nella morale le ragioni per trattenere i propri assistiti dal fare quello che soltanto le leggi permettono.»»

Piero Calamandrei