

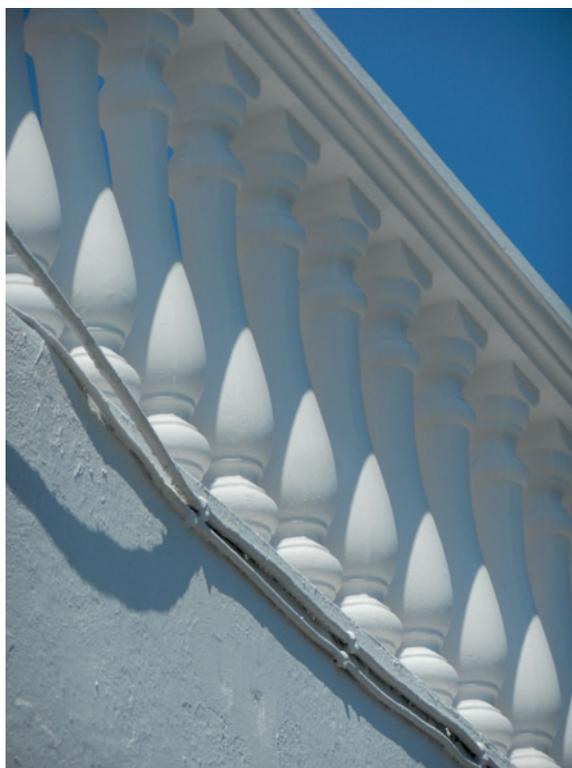
*La cultura giuridica.*  
*Testi di scienza, teoria e storia del diritto*

# LA FORMAZIONE DEL GIURISTA

## Contributi a una riflessione

a cura di

BEATRICE PASCIUTA E LUCA LOSCHIAVO



*Roma TrE-Press*

2018

Università degli Studi Roma Tre  
Dipartimento di Giurisprudenza

*La cultura giuridica.*  
*Testi di scienza, teoria e storia del diritto*

6

La formazione del giurista  
Contributi a una riflessione

a cura di  
BEATRICE PASCIUTA e LUCA LOSCHIAVO



*Roma TrE-Press*  
2018

*La cultura giuridica. Testi di scienza, teoria e storia del diritto*  
Collana diretta da Beatrice Pasciuta (Univ. di Palermo)

*Comitato scientifico:*

Pia Acconci (Univ. di Teramo); Italo Birocchi (Univ. Roma Sapienza); Antonio Carratta (Univ. di Roma Tre); Emanuele Conte (Univ. di Roma Tre); Wim Decock (Univ. di Leuven); Carlo Fantappiè (Univ. di Roma Tre); Stephanie Hennette-Vauchez (Univ. Paris X – Nanterre); Caroline Humphress (Birkbeck College London); Luca Loschiavo (Univ. di Teramo); Michele Luminati (Univ. Di Berna); Francesco Macario (Univ. di Roma Tre); Marta Madero (Univ. de Buenos Aires); Maria Rosaria Marella (Univ. di Perugia); Sara Menzinger (Univ. Roma Tre); Marco Nicola Miletti (Univ. di Foggia); Angela Musumeci (Univ. di Teramo); Paolo Napoli (EHESS Paris); Beatrice Pasciuta (Univ. di Palermo); Francesco Riccobono (Univ. di Napoli Federico II); Marco Urbano Sperandio (Univ. di Roma Tre); Mario Stella Richter (Univ. di Roma Tor Vergata); Isabel Trujillo (Univ. di Palermo); Kaius Tuori (Univ. di Helsinki)

*Coordinamento editoriale:*

Gruppo di Lavoro *RomaTrE-Press*

*Edizioni: RomaTrE-Press* ©

Roma, marzo 2018

ISBN: 978-88-94885-74-3

<http://romatrepres.uniroma3.it>

Quest'opera è assoggettata alla disciplina *Creative Commons attribution 4.0 International Licence* (CC BY-NC-ND 4.0) che impone l'attribuzione della paternità dell'opera, proibisce di alterarla, trasformarla o usarla per produrre un'altra opera, e ne esclude l'uso per ricavarne un profitto commerciale.



Immagine di copertina: *Rodi – esterno con balaustra* (foto [aled.it](http://aled.it))

## Indice

### INTRODUZIONE

BEATRICE PASCIUTA, <i>Le ragioni di una riflessione</i>	5
---	---

### GLI INTERVENTI

ANTONIO BANFI, <i>Fine di un amore? A proposito del crollo delle iscrizioni ai corsi di Giurisprudenza</i>	15
--	----

FEDERIGO BAMBI, <i>Leggere e scrivere il diritto</i>	31
--	----

TOMMASO GRECO, <i>L'orizzonte del giurista tra autonomia ed eteronomia</i>	45
--	----

MARIA ROSARIA MARELLA, <i>Per un'introduzione allo studio del diritto: costruire le competenze di base</i>	69
--	----

GIOVANNI PASCUZZI, <i>Verso l'avvocatura e il notariato</i>	83
---	----

MARGHERITA RAMAJOLI, <i>Quale cultura giuridica per gli amministratori pubblici</i>	103
---	-----

EMANULE CONTE, <i>Educare il giurista. Le sfide del terzo millennio e le tentazioni della conservazione accademica</i>	115
--	-----

GIORGIO RESTA, <i>Quale formazione, per quale giurista</i>	127
--	-----

### LA DISCUSSIONE

ANTONIO PADOA SCHIOPPA, <i>Una sintesi e una proposta</i>	151
---	-----

NICOLÒ LIPARI, <i>Ripensiamo alla struttura degli studi di giurisprudenza</i>	157
---	-----

LOREDANA GARLATI, <i>Formazione e professionalizzazione per il giurista del terzo millennio (c'è qualcosa di nuovo...forse di antico...)</i>	161
--	-----

EMANUELE STOLFI, <i>Salvaguardare la cultura del giurista</i>	169
---	-----

VINCENZO ZENO-ZENCOVICH, <i>Una diversa idea del corso di laurea in Giurisprudenza</i>	181
--	-----



Beatrice Pasciuta

*Le ragioni di una riflessione*

Questo volume nasce dal convegno su *La formazione del giurista*, organizzato congiuntamente dall'Istituto 'Emilio Betti di scienza e teoria del diritto nella storia e nella società' e dal Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Roma Tre e tenutosi a Roma il 19 e 20 gennaio 2017.

Il progetto scientifico dal quale quell'incontro traeva origine aveva ad oggetto una riflessione concreta sulle possibilità di trasformazione o di *ricreazione* di una figura – quella del giurista – che sempre più oggi stenta a trovare una piena collocazione, non soltanto nel mondo del lavoro, ma più in generale nell'assetto culturale e nella struttura 'decisionale' della nostra società.

Il programma del Convegno era strutturato in una serie di interventi volti ad esaminare metodi e problemi nelle singole aree che compongono la cultura giuridica italiana. La Tavola rotonda conclusiva, invece, aveva lo scopo coinvolgere istituzioni e attori del mondo delle professioni, al fine di verificare concretamente se le esigenze manifestate nella fase della formazione fossero rispondenti o meno a quelle richieste dal mondo del lavoro e dalle istituzioni<sup>1</sup>.

Dal Convegno ha preso l'avvio un'ampia discussione che è proseguita in vari canali anche nelle settimane successive. Ed è questa la ragione per la quale abbiamo deciso di pubblicare questo volume. Non si tratta degli atti del convegno, dunque, ma di contributi offerti da alcuni dei partecipanti al convegno del 'Betti' e da colleghi coinvolti ed intervenuti nella discussione, in fasi successive.

Le riflessioni sulla formazione del giurista sono ricorrenti e sembrano quasi un luogo comune.

Nella continua tensione fra aspetti teorici ed esigenze della pratica,

---

<sup>1</sup> Si veda il programma del convegno riprodotto in calce a queste pagine introduttive.

ci si muove alla ricerca di modelli e profili dai quali attingere: il modello tedesco, quello francese o, ancora, quello anglosassone, tanto per esemplificare i più utilizzati. Lo scopo è risolvere in maniera definitiva – o almeno migliorare – le contraddizioni, le ambiguità e le aporie che la figura del giurista inevitabilmente porta con sé.

Il risultato di questo continuo interrogarsi non è molto lusinghiero: una sorta di lamentazione continua e rassegnata, sempre accompagnata da moti d'orgoglio e di autocelebrazione, alla quale i giuristi – o almeno quelli fra loro che riflettono sulla loro stessa esistenza – sembrano essersi votati.

Da storica avevo pensato di aprire questa riflessione con una breve disamina dei principali convegni o scritti che si sono occupati della questione. Ma ho desistito. Anche un mero elenco sarebbe stato eccessivamente lungo. E allora, solo qualche breve coordinata, giacché la storia del pensiero giuridico è anche storia della riflessione del giurista su sé stesso. Volendo risalire indietro nel tempo potremmo direttamente arrivare a Giustiniano e alla sua riforma degli studi di diritto del 533<sup>2</sup>. Ma voglio subito rassicurare il Lettore: non farò nulla di tutto questo.

Il punto di partenza a noi più vicino e al quale fare riferimento è, a mio avviso, l'esperienza scientifica di Alessandro Giuliani e Nicola Picardi. Il loro progetto su *L'educazione giuridica*, finanziato dal CNR, inizia nel 1972 e si articola per circa un ventennio<sup>3</sup>.

I primi due volumi di quel progetto, pubblicati rispettivamente nel 1975 e nel 1979, erano dedicati alla prima formazione del giurista, ossia all'Università (*Modelli di università e progetti di riforma*)<sup>4</sup> e all'insegnamento del diritto in prospettiva diacronica e sincronica (*Profili storici*)<sup>5</sup>. Entrambi i volumi sono stati poi riediti nel 2008, a cura dello stesso Picardi con Roberto Martino, il secondo, in particolare, con il titolo ben più suggestivo di *L'educazione giuridica da Giustiniano a Mao*<sup>6</sup>.

L'altra grande impresa dedicata al tema della formazione è quella

---

<sup>2</sup> Sulla nota riforma, varata dall'Imperatore Giustiniano con la const. *Omnem*, cfr. per tutti G.G. ARCHI, *Giustiniano e l'insegnamento del diritto*, in *L'educazione giuridica*, I, a cura di A. Giuliani – N. Picardi, Perugia 1975, pp. 3-23; e, più di recente, A.M. GIOMARO, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Rubettino, Soveria Mannelli (CZ) 2011 e L. LOSCHIAVO, *L'età del passaggio. All'alba del diritto comune europeo*, Giappichelli, Torino 2016, p. 202 ss.

<sup>3</sup> Sul progetto e sulla sua rilevanza scientifica si veda per tutti F. TREGGIARI, *L'educazione al diritto*, in *Alessandro Giuliani: l'esperienza giuridica fra logica ed etica*, a cura di F. Cerrone – G. Repetto, Giuffrè, Milano 2012, pp. 827-844.

<sup>4</sup> *L'educazione giuridica*, I: *Modelli di università e progetti di riforma*, Perugia 1975.

<sup>5</sup> *L'educazione giuridica*, II: *Profili storici*, Perugia 1979.

<sup>6</sup> Entrambi i volumi sono stati editi a cura di N. Picardi e R. Martino, Cacucci, Bari 2008.

curata da Vincenzo Cerulli Irelli e Orlando Roselli con l'*Osservatorio sulla formazione giuridica*, che ha prodotto ben 11 volumi dal 2005 al 2007<sup>7</sup>.

Il materiale, dunque, è molto ed è noto<sup>8</sup>.

Ciò che accomuna queste iniziative – tra loro evidentemente diversissime – è lo sguardo rivolto all'interno: i giuristi guardano sé stessi e riflettono su sé stessi.

E ancora, la riflessione è caratterizzata da una tendenza alla teoria, alla speculazione sulle grandi idee e sui fondamenti 'etici' della figura del giurista. Un dialogo che sempre più sembra essere autoreferenziale.

La società, nel frattempo, prosegue nel suo cammino: un percorso di cambiamento che prescinde da implicazioni valoriali – e non implica necessariamente un miglioramento o un regresso – che ormai è evidente e colpisce specialmente una figura apparentemente inossidabile e immutabile qual è, appunto, quella del giurista.

L'impressione è che oggi tale figura (almeno con questa denominazione) stenti a trovare una collocazione. Anzi forse persino una definizione esaustiva.

Nella irrisolta dialettica fra saperi 'di base' e saperi 'professionalizzanti', fra teoria e tecnica, fra sapere e saper fare, la formazione del giurista viene condizionata da fattori esterni, segue il mercato, per così dire, tende a privilegiare il mondo del lavoro e delle professioni mantenendo tuttavia ben saldo il legame con alcuni fondamenti della tradizionale formazione teorica.

Il risultato non convince.

Natalino Irti, in un saggio del 2004, definisce la sua un'epoca di transizione, di passaggio fra il non più e il non ancora. E in questa epoca di transizione, il giurista si muoveva male, privato delle sue certezze, dei dogmi dell'unità del diritto, della sovranità dello stato, nella tensione, mai risolta, fra la formazione universitaria improntata al 'modello tedesco' e quella 'professionale' più conforme al 'modello francese'.

Il saggio di Irti, scritto come contributo ad un convegno romano intitolato, come il nostro, *La formazione del giurista*, era caratterizzato da un tono alquanto sconfortato: «La figura unitaria del giurista è tramontata; ... la

<sup>7</sup> *Collana per l'osservatorio sulla formazione giuridica*, a cura di V. Cerulli-Irelli, O. Roselli, ESI, Napoli 2005-2007.

<sup>8</sup> Soltanto come esemplificazione, e senza alcuna pretesa di esaustività, si elencano qui alcuni fra i contributi più recenti sul tema, ai quali tutti si rinvia per ulteriori indicazioni bibliografiche: *Storia sociale e dimensione giuridica. Strumenti di indagine e ipotesi di lavoro. Atti dell'incontro di studio. Firenze, 26-27 aprile 1985*, a cura di P. Grossi, Giuffrè, Milano 1986; *La formazione del giurista. Atti del convegno, Roma, 2 luglio 2004*, a cura C. Angelici, Giuffrè, Milano 2005; P. GROSSI, *Società, diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Giuffrè, Milano 2006; P. COSTA, *La formazione del giurista. A proposito di una recente collana di studi*, in «Sociologia del diritto», 1 (2013), pp. 215-222.

scienza si ritira dagli antichi luoghi: questo declino non è imputabile a nessuno. I ministri riformatori sono attraversati e portati dalla logica del nostro tempo. Nessuno può essere ritenuto colpevole o responsabile»<sup>9</sup>.

Pochi anni dopo, Nicola Picardi, nella prefazione alla seconda edizione de *L'Educazione giuridica (Modelli di università e progetti di riforma)*, ribadiva il concetto richiamando il giuristi ad assumersi la loro responsabilità nel determinare l'andamento dei progetti di riforma degli studi giuridici<sup>10</sup>:

Il nuovo ordinamento didattico è ancora tutto da inventare con il contributo non solo del legislatore ma anche (e soprattutto) dei docenti, dei discenti e dei destinatari (uffici e professioni) del servizio. Un eventuale insuccesso sarebbe pertanto imputabile non soltanto al legislatore e/o al Ministro competente ma, in larga misura, a tutti noi.

Sia Irti sia Picardi chiamavano dunque in causa la partecipazione del mondo accademico e lo invitavano a riallacciare un dialogo stretto con le istituzioni, con la politica.

Non sembra, tuttavia, che le cose siano andate nel senso auspicato.

Anzi, nell'ultimo decennio è aumentata la sensazione di una crescente disaffezione della società nei confronti del mondo del diritto e, soprattutto, del mondo dei giuristi.

La realtà con la quale ci confrontiamo ci pone di fronte a campanelli d'allarme che non vogliamo e non possiamo ignorare.

Innanzitutto, va tenuto presente il calo drastico degli iscritti che, più o meno marcatamente, si configura come dato nazionale. Il calo su scala nazionale, infatti, ha raggiunto negli ultimi 4 anni il 35% (a fronte di una flessione complessiva degli iscritti ai corsi universitari del 4%)<sup>11</sup> e, se estendiamo il periodo di riferimento (sempre che questo abbia un senso) il dato sale a meno 45,6% negli ultimi dieci anni<sup>12</sup>.

E ancora, il continuo rincorrersi di riforme dei corsi in giurisprudenza, sempre decise dalla sede governativa, a volte attuate a volte solo paventate, ma in ogni caso con una interlocuzione che non ammette deroghe: modalità questa alla quale si è provato a reagire in varie maniere. L'ultima

---

<sup>9</sup> N. IRTI, *La formazione del giurista* in *La formazione del giurista. Atti del Convegno*, cit. nt. 8, p. 8.

<sup>10</sup> N. PICARDI, *Introduzione alla II<sup>a</sup> edizione* in *L'Educazione giuridica (Modelli di università e progetti di riforma)*, cit. nt. 6, p. XLVI.

<sup>11</sup> GIANNI TROVATI su «Il Sole 24 ore» del 21 marzo 2016.

<sup>12</sup> Rapporto RES sul quale cfr. A. BANFI, *Fine di un amore. A proposito del crollo delle iscrizioni nei corsi di giurisprudenza*, in questo stesso volume, al quale rinvio per dati più accurati e per la loro valutazione complessiva.

iniziativa, in ordine cronologico, è stata la costituzione della Conferenza delle Associazioni scientifiche di area giuridica (CASAG) nel 2014 con l'obiettivo di «far sentire alla politica e alla burocrazia le esigenze e il punto di vista della ricerca scientifica»<sup>13</sup>.

E tuttavia, la iper-regolamentazione del corso di laurea in Giurisprudenza, e i dibattiti conseguenti, rivelano – come dimostra inoppugnabilmente Antonio Padoa Schioppa, nel suo recente *Ri-formare il giurista*<sup>14</sup> – che i temi al centro della discussione oggi sono assai simili a quelli che Vittorio Scialoja enucleava nella sua relazione del 1914, auspicando, paradossalmente, l'abolizione dell'insegnamento universitario così come veniva impartito ai suoi tempi<sup>15</sup>.

Il percorso formativo del giurista – oggi come in passato – sembra ancora coincidere esclusivamente con il percorso di accesso al mondo delle professioni legali. Giurista è colui che solo può, attraverso il suo titolo di studio, esercitare il mestiere di avvocato, giudice o notaio. E la strada di accesso è soltanto una e immutabile: una specie di codice genetico, modificando il quale si avrebbe una orrenda nuova specie, quasi un mostro degno dei peggiori romanzi di fantascienza.

Ecco, la sfida del nostro incontro sta proprio qui.

Riflettere sulle eventuali possibili modifiche per rispondere (o anche, perché no, per anticipare) le domande di una società che ha avuto talmente tante trasformazioni da essere diventata un oggetto sconosciuto e totalmente distante da quello che immaginiamo debba essere il terreno di incidenza dei giuristi che vogliamo formare o dei quali avremmo bisogno.

In altre parole, se probabilmente (ma non ne sono affatto sicura) il percorso tradizionale forma il giurista destinato alle professioni tradizionali – e dunque quel percorso può essere al più aggiustato in qualche sua parte ma non richiede particolari sforzi di revisione – occorre invece individuare nuovi percorsi e nuovi sbocchi professionali per una figura di 'giurista' – ossia di conoscitore delle regole e dei vocabolari del diritto – che vada a posizionarsi in ambiti della società che ad oggi lo vedono escluso.

<sup>13</sup> Queste le parole di Claudia Storti, presidente della Società italiana di storia del diritto, nell'intervento di apertura del convegno della SISD del 2015, ora in *Storia del diritto e identità disciplinari: tradizioni e prospettive*, a cura di I. Birocchi, M. Brutti, Giappichelli, Torino 2016, p. XI.

<sup>14</sup> A. PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista, un percorso incompiuto*, Giappichelli, Torino 2014.

<sup>15</sup> «Se tutto si dovesse continuare a ridurre alle lezioni orali che noi facciamo, dico che sarebbe meglio abolire l'insegnamento universitario»: così V. SCIALOJA, *Ordinamento degli studi di Giurisprudenza in relazione alle professioni*, (1914) citato in PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista*, cit. nt. 14, p. 31 e ivi nt.1.

Il mio riferimento è all'operazione accademico-scientifica compiuta negli anni '70 del secolo scorso da Beniamino Andreatta con la creazione della cosiddetta 'ingegneria gestionale'.

Sappiamo bene come la nuova figura professionale dell'ingegnere gestionale sia stata pensata per rispondere alle esigenze della società industriale, coniugando saperi specifici dell'area di economia con quelli, altrettanto specifici, di ingegneria.

Il risultato, che si è consolidato nel corso degli anni, è noto a tutti noi e consiste proprio nella creazione di una figura professionale nuova, che va a collocarsi accanto a quelle tradizionali dell'ambito di ingegneria. Non si trattava di un *maquillage*, di un ritocco 'estetico' dell'esistente. Si trattava invece di una innovazione, della costruzione di una nuova figura professionale che manteneva qualcosa del profilo di partenza ma che si spogliava di alcuni elementi – pure ritenuti essenziali per quella tradizionale – per acquisirne altri, provenienti in quel caso dall'ambito dell'economia.

Il dato essenziale, in quella operazione, era il perdurante contatto con il mondo delle professioni legate alla formazione universitaria di Ingegneria. Infatti, pur essendo l'ingegnere gestionale ben altro dal tradizionale ingegnere 'civile', tuttavia non era preclusa ai laureati nel nuovo corso di Ingegneria gestionale la possibilità di accedere all'esame di stato per l'abilitazione.

Questo esempio è paradigmatico di come ambiti del sapere – in questo caso 'ingegneria' ed 'economia' – abbiano saputo rinnovarsi ed occupare spazi nuovi creati da contingenze sociali nuove (nello specifico, la complessità dell'industrializzazione post-bellica).

Non si può dire la stessa cosa per l'ambito del sapere e del 'saper fare' giuridico.

Chi è il giurista oggi?

Qual è il suo ruolo nella formazione dei processi decisionali, nella gestione delle dinamiche politiche e sociali?

Quali risposte è in grado di dare rispetto a temi quali inclusione, tutela ed estensione dei diritti fondamentali?

E ancora, le trasformazioni, nella formazione e nel posizionamento professionale, vanno decise dal mercato o c'è ancora spazio per recuperare uno specifico della cultura giuridica che la renda di nuovo fondamentale nella risoluzione dei problemi della società?

Non pretendiamo certo di dare qui una risposta.

Non è questo, peraltro (né potrebbe esserlo) l'obiettivo della nostra riflessione. E però il nostro è comunque un obiettivo ambizioso: da una parte, si tratta di fare il punto della situazione e, dell'altra, di formulare concrete

proposte di intervento, in una interlocuzione concreta fra le varie anime della scienza giuridica e delle professioni e gli interlocutori istituzionali.

La questione che intendiamo affrontare qui è propedeutica a quelle domande ed è per noi di estrema urgenza: e riguarda il coinvolgimento diretto dei giuristi universitari nel guidare, da protagonisti, i processi di formazione e di trasformazione del *giurista* in seno alla nostra società.

ISEB

Istituto Emilio Betti di Scienza e Teoria del Diritto  
nella storia e nella società

**ROMA  
TRE**  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI  
Dipartimento di Giurisprudenza

Convegno

## La formazione del giurista

Dipartimento di Giurisprudenza – Università Roma Tre

19-20 gennaio 2017 – Sala del Consiglio

### Giovedì 19 gennaio

ore 10.30 *Saluti*

Mario Panizza – Rettore Università Roma Tre  
Giovanni Serges – Direttore del Dipartimento di  
Giurisprudenza Università Roma Tre

*Presiede*

Franco Modugno – Corte Costituzionale

Beatrice Pasciuta – Università di Palermo

*Le ragioni di un convegno*

Antonio Banfi – Università di Bergamo

*Fine di un amore? A proposito del crollo delle  
iscrizioni ai corsi di Giurisprudenza*

Tommaso Greco – Università di Pisa

*L'orizzonte del giurista tra autonomia ed eteronomia*

Maria Rosaria Marella – Università di Perugia

*Per un'introduzione allo studio del diritto: costruire le  
competenze di base*

Federigo Bambi – Università di Firenze

*Leggere e scrivere il diritto*

\*\*\*

h. 15.00 *Ripresa dei lavori*

*Presiede*

Massimo Brutti – Università Roma Sapienza

Vincenzo Zeno-Zencovich – Università Roma Tre

*Tra enciclopedismo giuridico e specializzazione  
estrema: un modello da aggiornare o da rifondare?*

Emanuele Conte – Università Roma Tre

*Education vs. training*

\*\*\*

Salvatore Saija – Ufficio del Massimario Cassazione

*Verso la magistratura*

Giovanni Pascuzzi – Università di Trento

*Verso l'avvocatura e il notariato*

Margherita Ramajoli – Università Milano Bicocca

*Verso le carriere amministrative*

### Venerdì 20 gennaio

h. 9.00

*Presiede*

Antonio Padoa Schioppa – Università Milano Statale

Giovanni Pitruzzella – Presidente dell'Autorità  
garante della concorrenza e del mercato

*Oltre le professioni giuridiche: nuove funzioni del  
giurista nella società del terzo millennio*

Salvatore Sica – Presidente della Scuola Superiore  
dell'Avvocatura

*Per un nuovo giurista tra sapere, saperi e saper fare*

Giorgio Resta – Università Roma Tre

*Uscire dall'isolamento: la cultura del giurista oltre i  
confini settoriali e le dimensioni nazionali*

h. 10.30 *Tavola rotonda*

Anna Azzalin (CNSU) – Carla Barbati (CUN) – Gio-

vanni Luchetti (Conf. Direttori di Giurisprudenza) –

Marco Mancini (MIUR) – Maurizio Ricci (CASAG) –

Giampaolo Parodi (Ministero della Giustizia) –

Alberto Stancanelli (Presidenza Consiglio dei Ministri)

– Gianfranco Viesti (Università di Bari)

*Interventi di replica*

Dipartimento di Giurisprudenza – Via Ostiense 161 – Roma  
Segreteria organizzativa: dott.ssa Silvia Di Paolo ([silvia.dipaolo@uniroma3.it](mailto:silvia.dipaolo@uniroma3.it))

GLI INTERVENTI



# Antonio Banfi

## *Fine di un amore?*

### *A proposito del crollo delle iscrizioni nei corsi di giurisprudenza*<sup>1</sup>

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Alcuni ostacoli oggettivi – 3. La crisi degli studi giuridici: una panoramica – 4. La crisi degli studi giuridici: la laurea magistrale a ciclo unico – 5. La crisi degli studi giuridici: la laurea triennale – 6. Quali prospettive?

#### 1. *Premessa*

Come è noto, l'università italiana inizia a fuoriuscire dalla sua configurazione elitaria a partire dagli anni '50 dello scorso secolo. Il boom economico e poi la progressiva caduta dei vincoli che escludevano dalla formazione superiore una larga parte della popolazione determinarono una crescita esponenziale degli studenti<sup>2</sup>. Parallelamente, anche se con un certo ritardo rispetto agli Stati Uniti, da dove ha origine<sup>3</sup>, si andava diffondendo il paradigma della 'società della conoscenza', consolidato infine anche dalle autorità europee nella definizione del cosiddetto 'Bologna process'<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Questo scritto fa largo uso di dati numerici; preciso che è molto difficile reperire dati "puliti" per il tema qui affrontato; in particolare ISTAT e Ufficio Statistico MIUR non si sono rivelati fonti adeguate. Per lo più ci si è dunque rifatti ai dati – reperibili on-line- di Almalaurea e dell'Anagrafe Nazionale degli Studenti.

<sup>2</sup> Cfr. G. VIESTI, *Il declino del sistema universitario italiano*, in *Università in declino, un'indagine sugli atenei da Nord a Sud*, a cura di G. Viesti, Roma 2016, p. 3 e ss.; M. TURRI, *L'università in transizione. Governance, struttura economica e valutazione*, Milano 2011, p. 23 ss.; S. PALEARI, M. MEOLI, D. DONINA, *Il sistema universitario italiano: uno sguardo d'insieme*, in *Il futuro dell'università italiana dopo la riforma*, a cura di S. Paleari, Torino 2014, p. 1 ss.; M. MORETTI, *Sulla geografia accademica nell'Italia contemporanea (1859-1962)*, in *Costruire un'università. Le fonti documentarie per la storia dell'Università degli Studi di Trento (1962-1972)*, a cura di L. Blanco, A. Giorgi, L. Mineo, Bologna 2011, p. 59 e ss.

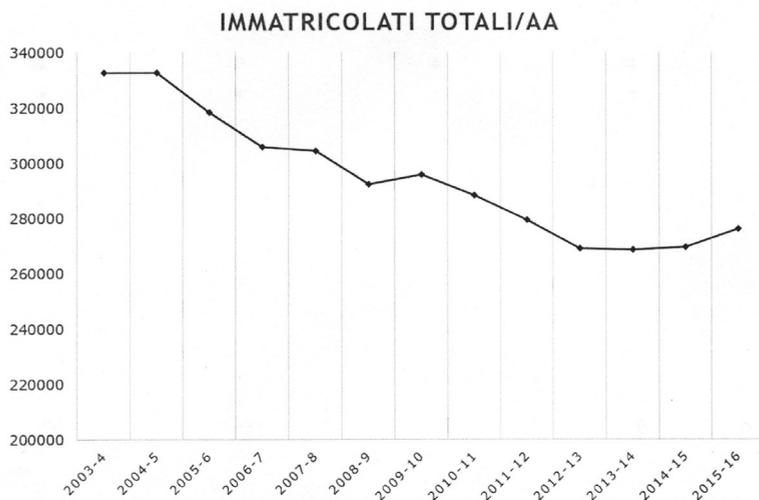
<sup>3</sup> Cfr. fra i tanti *Through the Mirrors of Science, New Challenges for Knowledge-based Societies*, a cura di F. Coniglione, Heusenstamm 2010, p. 19 e ss.

<sup>4</sup> Sul punto cfr. EACEA P9 Eurydice, *The European Higher Education Area in 2012: Bologna Process Implementation Report*, Brussels 2012.

L'incremento del numero degli studenti riguardò tutte le discipline, ma gli studi giuridici trovarono un ulteriore volano, nei primi anni '90, nelle ben note vicende di 'mani pulite'. Va anche detto che, tradizionalmente, si trattava di studi percepiti come doppiamente redditizi: assicuravano un certo prestigio sociale e un guadagno dignitoso nell'esercizio della professione forense, dell'attività notarile, o delle funzioni di magistrato, pur mantenendo l'aura di una formazione umanistica, colta, consolidata da secoli di storia, affondando le proprie radici nel diritto romano e quindi nel pensiero giuridico dei suoi gloriosi interpreti, dai glossatori alla neopandettistica.

A un certo punto, però, qualcosa si è rotto: matricole e iscritti hanno cominciato a calare e le difficoltà logistiche degli atenei che in più di un caso mancavano degli spazi per accogliere gli studenti, tanto da far ricorso ai cinema al posto delle aule, sono diventati un ricordo del passato. Cosa è accaduto? Il punto di svolta può essere collocato quasi in contemporanea con l'avvio di una serie di crisi economiche e finanziarie di portata globale, che hanno portato con sé una recessione di proporzioni mai viste dal 1929<sup>5</sup>. Il fenomeno ha riguardato, peraltro, tutte le discipline: infatti a partire dal 2003 inizia a manifestarsi un calo generalizzato delle immatricolazioni e delle iscrizioni, che solo recentemente vede una piccola ripresa.

Come si vede, il calo inizia a manifestarsi a seguito della crisi del 2001, per poi approfondirsi con la grande crisi cominciata fra 2007 e 2008.



FONTE: Anagrafe degli studenti

<sup>5</sup> Ex multis, G. SOROS, *The Crash of 2008 and What it Means. The New Paradigm for Financial Markets*, New York 2009, p. 83 e ss.

Va ricordato però che vi è una pluralità di fattori che ha contribuito a questo calo: alcuni hanno agito sull'intero sistema universitario, altri sono specifici degli studi giuridici. Come prima cosa, vorrei provare, dunque, a distinguere le molteplici cause di un fenomeno tanto complesso. Procedendo con ordine, affronterò in primo luogo la questione della diminuzione generalizzata degli iscritti e degli immatricolati nelle università italiane.

## 2. *Alcuni ostacoli oggettivi*

Un primo punto che deve essere considerato, concerne la ricomposizione del Fondo di Finanziamento Ordinario (FFO) erogato annualmente dallo Stato agli atenei e istituito con la l. 537 del 1993 con la funzione di dare attuazione all'autonomia delle università. Il D.P.R. 306 del 1997 (art. 5), aveva posto una soglia massima al prelievo studentesco pari al 20% dell'FFO. A partire dal 2008, l'FFO inizia un drastico calo, dovuto in larga parte ai tagli lineari e progressivi introdotti con il D.L. 112 del 2008, a firma Tremonti.

Il calo della quota proveniente dal centro ha di conseguenza spinto gli atenei a tentare di reperire altre fonti di finanziamento. Se si osserva la tabella seguente si può vedere come al calo dell'FFO corrisponda un incremento delle altre fonti di finanziamento: il risultato è che l'FFO per il 2012 pesa poco più del 50% sul totale della massa dei finanziamenti. La contribuzione studentesca, invece, segue un altro percorso; essa è infatti in costante crescita arrivando quasi a raddoppiare nel periodo considerato<sup>6</sup>. Per i primi anni della serie tale aumento può essere giustificato dalla crescita del numero degli studenti, ma ciò certo non può valere per gli anni più recenti. Il fatto è che numerosi atenei, posti in una situazione di obiettiva difficoltà, iniziarono a non rispettare più il limite del 20%, dando anche luogo, in alcuni casi, a controversie davanti al giudice amministrativo<sup>7</sup>.

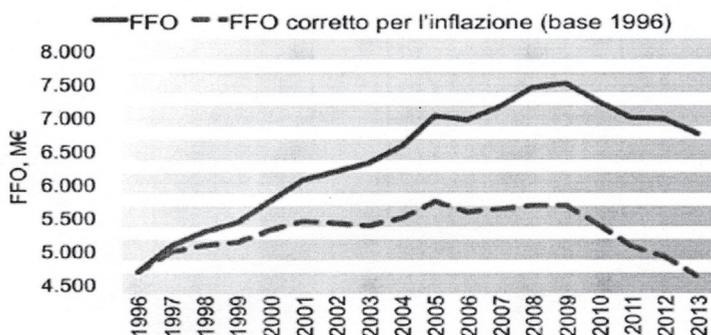
Non solo, cambia anche il clima politico, sicché i vincoli relativi alla quota di contribuzione studentesca vengono rivisti e alleggeriti in modo sostanziale: infatti l'introduzione del criterio del costo standard per studente per l'allocazione di parte dell'FFO, favorisce l'incremento della tassazione da parte degli atenei sui fuori corso<sup>8</sup>, poiché tali studenti non

<sup>6</sup> Tutti questi aspetti sono discussi con maggior dettaglio in A. BANFI, G. VIESTI, *Meriti e bisogni nel finanziamento del sistema universitario italiano*, Working Papers RES 3/2015.

<sup>7</sup> Cfr. ad es. Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 3255/2014 e 3579/2014.

<sup>8</sup> Ricordo che una prima versione del costo standard per studente è stata giudicata incostituzionale con la sentenza 104 del 2017. La nuova versione di tale parametro, introdotta con il D.L. 91 del 2017 non differisce dalla precedente in quanto nulla è cambiato circa

sono computati al fine del finanziamento. Una scelta le cui motivazioni politiche sono ovvie (spingere gli atenei a disincentivare i fuori corso incrementando la loro contribuzione), ma la cui opportunità potrebbe essere comunque discussa, specialmente in quanto tale misura rischia di aumentare gli abbandoni, in particolare da parte di specifiche categorie di studenti, come i lavoratori<sup>9</sup>. In ogni caso, ad oggi l'Italia risulta essere il paese OCSE appartenente all'Unione Europea con la tassazione studentesca imposta dagli atenei pubblici più elevata, dopo Spagna e Paesi Bassi<sup>10</sup>.



Fonte: CUN

Anno	Entrate						Totale
	FFO	Finalizzate da MIUR	Finalizzate da altri soggetti	Entrate contributive	Alienazione beni patrimoniali e prestiti	Entrate diverse	
2000	5.564,4	1.164,2	920,3	983,9	227,4	213,6	9.073,7
2001	6.010,5	1.110,9	1.160,5	1.044,3	209,3	230,0	9.765,5
2002	6.064,0	1.012,7	1.314,9	1.143,4	436,2	267,7	10.239,0
2003	6.158,8	1.045,1	1.406,8	1.269,4	200,9	285,0	10.366,0
2004	6.451,6	1.043,5	1.463,5	1.370,6	302,5	336,6	10.968,3
2005	6.893,8	1.086,5	1.730,0	1.444,3	417,7	346,2	11.918,4
2006	7.011,3	933,5	1.942,3	1.514,3	407,0	455,8	12.264,3
2007	7.169,3	1.131,4	2.178,1	1.624,4	453,1	444,1	13.000,4
2008	7.372,3	1.097,5	2.370,8	1.646,2	486,7	596,3	13.569,9
2009	7.391,0	960,1	2.364,6	1.670,6	386,8	432,9	13.206,2
2010	7.116,7	1.134,8	2.402,0	1.699,4	285,9	393,3	13.032,1
2011	6.901,0	1.514,7	2.416,9	1.759,0	141,4	456,7	13.189,7
2012	6.919,4	1.106,0	2.327,4	1.772,5	333,1	436,3	12.894,7

Fonte: Anvur (2014)

il 'peso' dei fuoricorso.

<sup>9</sup> Cfr. D. Cersosimo, A. Rita Ferrara, R. Nisticò, *Il calo degli immatricolati*, in *Università in declino*, cit. nt. 2, p. 87 e ss.

<sup>10</sup> OECD (2017), *Indicator B5. How much do tertiary students pay and what public support do they receive*, in *Education at a Glance 2017: OECD Indicators*, Paris 2017.

Va anche ricordato che il sistema del Diritto allo Studio Universitario (DSU), è largamente disfunzionale: gli studenti vengono riconosciuti meritevoli di sostegno finanziario (borse di studio, alloggio, azzeramento delle tasse universitarie – a seconda dei casi) sulla base degli indicatori ISEE e ISPE che attestano una condizione economico-patrimoniale disagiata. Ora, nonostante l'ISEE sia stato modificato determinando una riduzione significativa del numero degli aventi diritto (DPCM 159 del 2013) pari a circa il 18%<sup>11</sup>, nell'A.A. 2015/6 il 9,3% degli studenti ritenuti idonei a ottenere borse di studio rimaneva nelle condizioni di 'idoneo non beneficiario', con percentuali che per alcune regioni, in particolare meridionali, superano abbondantemente il 30%<sup>12</sup>. Va detto che recentemente si sono fatti alcuni interventi per rimediare a questa situazione: in particolare la legge di stabilità 2017 (l. 232 del 2016) ha destinato un capitolo ad hoc dell'FFO, appositamente incrementato, proprio per il sostegno al DSU. Ciò non ostante, il CUN ha rilevato che tale intervento, pur encomiabile nello spirito, potrebbe produrre conseguenze inattese sui bilanci degli atenei statali, che potrebbero essere colpiti da un significativo minor gettito<sup>13</sup>. Come al solito, la materia universitaria è trattata in modo disorganico, con interventi *spot* che non sembrano in alcun modo inserirsi in un disegno politico complessivo.

Come si diceva, l'insieme di questi fattori spiega, almeno in parte, il calo di matricole e iscritti negli ultimi anni. Merita però di essere segnalata, prima di dedicarci alla specifica questione degli studi giuridici, anche un'altra concausa: il lettore mi perdonerà se sarò breve rimandando alla bibliografia in nota. Il nostro paese, per una scelta purtroppo consapevolmente perseguita già negli anni '80 dello scorso secolo ha esaltato quello che un tempo veniva definito come il 'modello Marche', ossia un tessuto industriale di piccole imprese diffuse sul territorio<sup>14</sup>. In realtà la dominanza della piccola impresa nel nostro paese ha non solo creato un tessuto economico poco robusto e ovviamente più esposto agli effetti di crisi periodiche, ma ha anche consolidato un modello imprenditoriale sostanzialmente refrattario a investire in ricerca e sviluppo, e così pure disinteressato rispetto alla formazione terziaria dei lavoratori. Questo aspetto strutturale del tessuto economico spiega in parte la scarsa capacità di crescita del paese, ma, il che

<sup>11</sup> IRPET, Gli effetti della riforma dell'ISEE sul diritto allo studio universitario, Firenze 2016, p. 5.

<sup>12</sup> Fonte: Ufficio Statistico MIUR.

<sup>13</sup> Non entro nel dettaglio e rimando al documento CUN, *Analisi e proposte CUN su Dipartimenti di eccellenza, tasse universitarie e quota premiale*, Roma 2017.

<sup>14</sup> Cfr. I. Visco, *Investire in conoscenza. Per la crescita economica*, Bologna 2009, p. 53 ss.

è ancor peggio, si è anche riflesso su di una sorta di vulgata, periodicamente ripresa da organi di stampa e talora perfino da sedi più autorevoli, secondo la quale studiare non serve. La voce comune sostiene la bontà di studi eminentemente pratici, da concludersi nel tempo più breve possibile, in grado di fornire più 'abilità' e meno 'conoscenze'. Si tratta di una rappresentazione ideologica frutto anche del periodo di crisi degli ultimi anni, ma che ha probabilmente radici profonde in una rappresentazione elitista degli studi universitari e in una nostalgia per i bei tempi nei quali solo pochi studiavano davvero, perpetuando una tradizione familiare, e la maggior parte dei cittadini erano lasciati alle soddisfazioni del lavoro manuale, del 'faticare'. Sono questioni complesse, che dovrebbero indurre a una riflessione sociologica sulla borghesia italiana – industriale e non solo. In ogni caso il risultato è sotto gli occhi di tutti. L'Italia è infatti all'ultimo posto (anno 2015) fra tutti i paesi OCSE per numero di laureati nella fascia 25-34 anni. Persino Cile e Turchia ci superano. La percentuale italiana è del 24%, la media OCSE del 41%<sup>15</sup>. Venendo a dati più recenti, nel 2016 è il secondo peggior paese per numero di laureati, superata unicamente dalla Romania<sup>16</sup>. Un successo davvero notevole, frutto anche della scarsità di investimenti in percentuale del PIL destinati a istruzione e ricerca<sup>17</sup>. Ma conviene ora abbandonare il quadro generale per entrare nel caso specifico degli studi giuridici.

### 3. *La crisi degli studi giuridici: una panoramica*

Si è fatto un gran parlare, negli ultimi anni, della crisi degli studi giuridici, anche se – a dire il vero – la questione è assai più risalente<sup>18</sup>. In ogni caso, se pure si vuole parlare di una crisi epistemologica degli studi giuridici, dovuta fra l'altro al fenomeno della cosiddetta globalizzazione, al sostanzialismo del diritto dell'UE che mal si concilia con la tradizionale impostazione dogmatica, e ad innumerevoli altri fattori, è ben difficile supporre che questioni di questa natura, tipicamente riservate agli addetti ai lavori, abbiano avuto un influsso significativo sull'attrattività dei corsi di studio in giurisprudenza. Tutto ciò ha dato luogo ad un dibattito piuttosto intenso, all'interno della stessa comunità accademica dei giuristi, sulle ragioni della crisi. Dibattito che, come è ovvio

---

<sup>15</sup> OECD, *Education at a Glance 2015*.

<sup>16</sup> Fonte: EUROSTAT.

<sup>17</sup> Cfr. G. VIESTI, *Elementi per una analisi territoriale del sistema universitario italiano*, Working Papers RES 2/2015.

<sup>18</sup> Sul punto mi limito a rimandare alla raccolta di scritti di A. PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista, un percorso incompiuto*, Torino 2014.

attendarsi, si è sviluppato sotto l'influenza anche delle aspirazioni da parte dei singoli settori scientifico-disciplinari di mantenere o espandere i propri spazi. Un dibattito che dunque, ad avviso di chi scrive, ha assai poco di oggettivo.

Preferisco, in questa sede, attenermi a quanto possono dirci i dati, non senza segnalare – però – che la disputa sui corsi di laurea in giurisprudenza è anche frutto di un sistema accademico che ormai è allo stesso tempo fortemente centralistico e deregolato, nel quale il numero di immatricolati determina i finanziamenti assegnati in sede locale ai singoli dipartimenti e così pure la disponibilità di punti organico funzionali al reclutamento di nuovo personale docente e ricercatore.

Penso che sia evidente a chiunque quanto tale sistema possa favorire situazioni di *moral hazard* e quanto poco esso risponda all'esigenza di assicurare una copertura il più possibile completa dello scibile, al fine di assicurarne la riproduzione. Se il numero di matricole diventa il parametro dell'utilità di una disciplina, ci si espone al rischio di perdere competenze che non saranno mai più recuperate, magari solo perché in un momento storico dato esse paiono non offrire sufficienti possibilità di inserimento nel mondo del lavoro: infatti, non sono poche le discipline a rischio di estinzione nel nostro paese, anche appartenenti alle scienze dure<sup>19</sup>. Senonché, scelte attuate in una contingenza che può trasformarsi nel giro di pochi anni difficilmente possono essere revocate. Il tutto assume una coloritura piuttosto cupa se si pensa che invece numerosi atenei sono pronti ad aprire corsi di formazione (per lo più master) in 'discipline' del tutto prive di qualsiasi statuto scientifico, come omeopatia, naturopatia, medicina olistica e così via – basta una semplice ricerca su Google per confermarlo.

Vi è poi un altro aspetto che ha contribuito a inquinare il dibattito, ossia il sistema della cosiddetta Abilitazione Scientifica Nazionale (ASN). Infatti il sistema dell'ASN, introdotto dalla l. 240 del 2010 ha posto come prerequisito per l'accesso a procedure selettive in sede locale il possesso del titolo di abilitazione a professore di prima o seconda fascia. Su questo disastroso sistema molto si potrebbe dire, ma in questa sede mi limito a segnalare che a qualche anno dall'avvio dell'ASN il 'mercato' degli aspiranti professori è stato inondato da migliaia e migliaia di abilitati, ben al di là delle capacità di assorbimento del sistema; il che non solo crea un problema – che presto assumerà rilevanza politica, al continuo crescere del numero degli abilitati -rispetto alle aspettative che costoro nutrono (anche se la legge 240 del 2010 – art. 16 c. 4 precisa che il titolo non dà in

<sup>19</sup> F. SYLOS LABINI, *Rischio e previsione, cosa può dirci la scienza sulla crisi*, Milano 2016, p. 189 e ss.

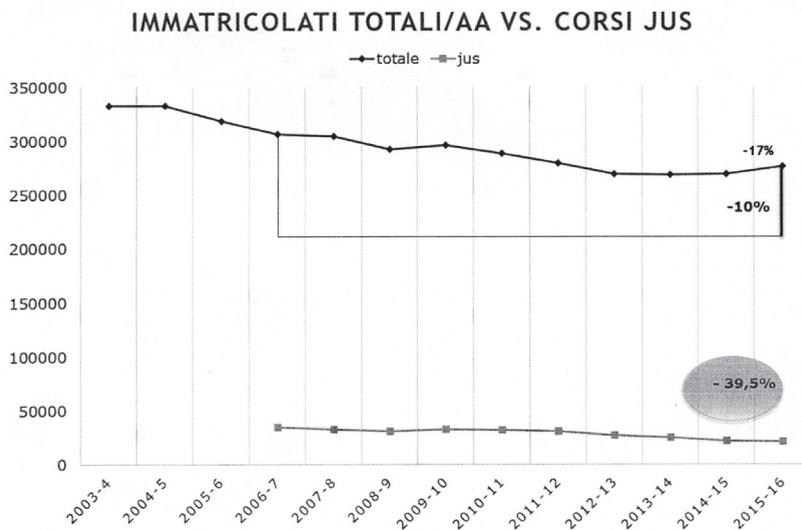
alcun modo diritto a ricoprire un determinato ruolo), ma favorisce anche i conflitti fra aree, settori concorsuali e disciplinari, consorterie, tutte impegnate ad assicurare un rafforzamento della propria influenza attraverso il reclutamento del numero più alto possibile di abilitati: in questo contesto l'analisi dei flussi delle immatricolazioni diventa una formidabile arma impropria, utilizzata a tutti i livelli, da quello nazionale a quello locale.

Tutto ciò premesso, qualche parola rispetto alle più recenti evoluzioni dei corsi di laurea in giurisprudenza. Originariamente organizzati su di un percorso quadriennale, con la 'Riforma Berlinguer' (D.M. 509 del 1999) essi furono articolati nel cosiddetto 3+2, ossia una laurea triennale seguita da una cosiddetta laurea specialistica. Solo il compimento dell'intero quinquennio avrebbe consentito ai laureati di accedere, previo concorso, alle professioni legali (notaio, magistrato, avvocato). Il 3+2, tuttora largamente usato nel sistema universitario italiano e originariamente pensato per allineare il nostro paese agli altri paesi europei nel quadro del cosiddetto processo di Bologna, ebbe vita breve per quanto riguarda gli studi giuridici. Infatti nel 2005 intervenne l'allora ministro Moratti – vivacemente pungolato sul punto dal sen. Valditara, allora componente della settima commissione permanente del Senato – istituendo la laurea magistrale a ciclo unico di durata quinquennale (D.M. 270 del 2004 e D.M. 293 del 2005).

L'istituzione della laurea magistrale ha comportato l'estinzione della specialistica, mentre è rimasta in vita la laurea triennale di primo livello. Quest'ultima dovrebbe caratterizzarsi come professionalizzante e consentire un accesso rapido al mondo del lavoro, in particolare a professioni quali consulente del lavoro, consulente giuridico di impresa, oppure a ruoli intermedi nella Pubblica Amministrazione. L'accesso alle professioni legali tradizionali resta invece riservato ai laureati magistrali.

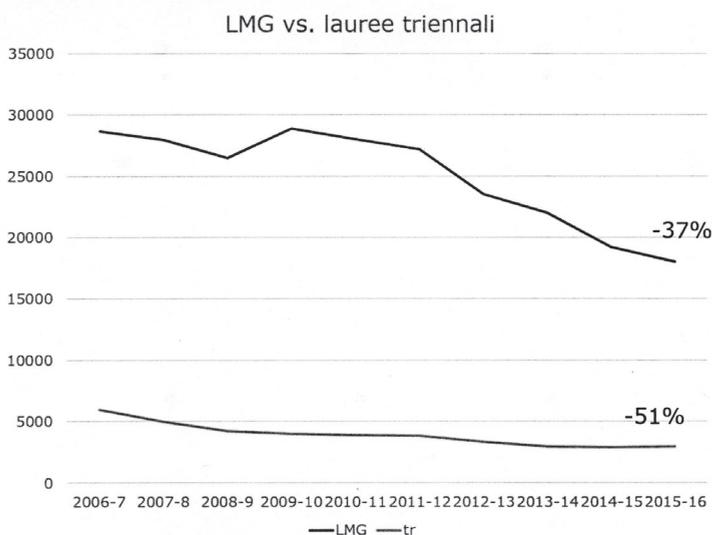
Prima di procedere nell'analisi degli aspetti critici di questi percorsi formativi, qualche parola rispetto all'andamento delle immatricolazioni. Il grafico sottostante mostra un confronto fra l'andamento delle immatricolazioni in tutti gli studi giuridici (triennali e magistrali sono dunque sommate) rispetto all'andamento complessivo delle immatricolazioni su scala nazionale.

Come si può vedere, fra il 2003-4 e il 2015-6 vi è un calo del 17% degli immatricolati totali. Non è però ragionevole mescolare la nuova configurazione delle lauree giuridiche creatasi a partire dal 2006-7 con il 3+2 del periodo precedente. Pertanto ho messo a raffronto la riduzione degli immatricolati totali e quella degli immatricolati nei corsi di studio giuridici a partire dal 2006-7. Mentre gli immatricolati totali calano del 10% nel periodo considerato, gli immatricolati nelle scienze giuridiche calano assai di più, con una riduzione del 39,5%.



Fonte: Anagrafe degli studenti

Conviene a questo punto vedere come tale calo si ripartisce fra laurea triennale e laurea magistrale<sup>20</sup>.



<sup>20</sup> La fonte è la medesima del grafico precedente.

Come si vede, se l'andamento è complessivamente negativo, le lauree triennali fanno molto peggio delle magistrali. Infine, va osservato che il crollo delle immatricolazioni si concentra prevalentemente nel Mezzogiorno e nelle Isole, zone nelle quali per tradizione gli studi e le professioni legali erano particolarmente ambiti<sup>21</sup>.

#### 4. *La crisi degli studi giuridici: la laurea magistrale a ciclo unico*

Una prima causa di tale crisi è certamente da individuare nel ciclo economico. Le severe recessioni che hanno colpito il paese negli ultimi anni e che sono illustrate nei grafici sottostanti, non hanno solo indebolito le famiglie, ma hanno certamente inciso anche sulla redditività dell'esercizio dell'avvocatura.

Infatti, in un simile contesto, non solo i privati, ma anche le aziende hanno cercato di minimizzare le spese legali, e la stessa riduzione dell'attività economica ha certamente inciso sul numero delle liti<sup>22</sup>. La contrazione del giro d'affari e dei redditi degli avvocati è peraltro confermata dalle rilevazioni della Cassa Forense, che indicano anche redditi medi molto bassi almeno fino alla soglia dei quaranta anni di età<sup>23</sup>. Tutto ciò va inserito in un quadro generale nel quale vi è un numero estremamente elevato di avvocati, uno dei più alti d'Europa. Ciò significa che vi è una competizione particolarmente elevata, che in un periodo di crisi, ha dato luogo a una sorta di 'proletarizzazione' dell'avvocatura.

D'altra parte, le altre professioni legali (magistratura e notariato) presentano notevoli difficoltà di accesso e una limitata capacità di assorbimento. Ancora, gli interventi per il contenimento della spesa pubblica hanno reso anche la P.A. uno sbocco non facile per un laureato in giurisprudenza.

A fronte di tutto ciò si spiega perché – come si può desumere dai dati Almalaurea – buona parte dei laureati magistrali in giurisprudenza non trovino occupazione nelle professioni legali.

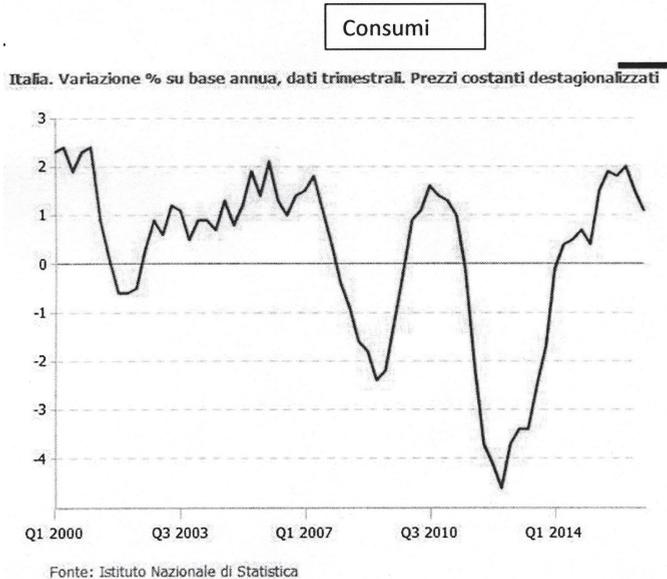
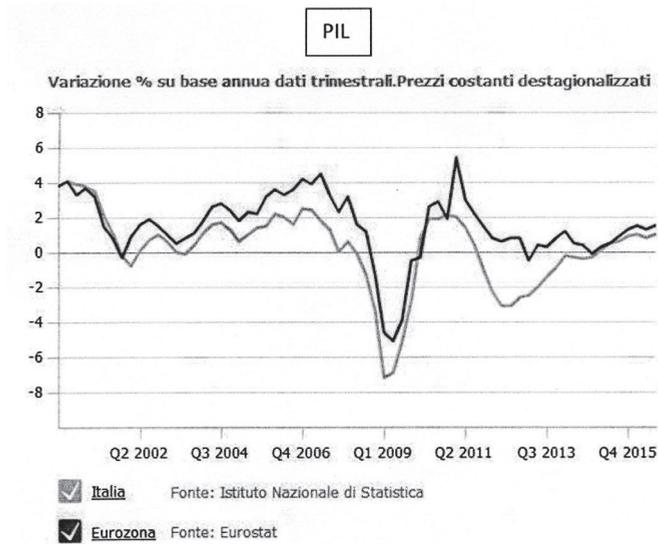
Bisogna poi riflettere su di un altro aspetto: secondo i dati Almalaurea da me consultati a inizio 2017, la durata media degli studi magistrali è di 6,7 anni. Inoltre, nel 93,6% del campione Almalaurea a 5 anni dal conseguimento del titolo, i laureati hanno seguito altre attività formative

---

<sup>21</sup> L. D'ANTONE, D. MIOTTI, *Le università meridionali in una prospettiva storica*, in *Università in declino*, cit. nt. 2, p. 57 e ss.

<sup>22</sup> I. MOSCARITOLLO, *La crisi delle professioni legali: spunti dal caso americano*, Bollettino ADAPT, 11.7.2016.

<sup>23</sup> CASSA FORENSE, *I numeri dell'avvocatura*, anno 2016. Disponibile sul sito della Cassa.



(pratica forense, scuole di specializzazione, scuole forensi, ecc.). Il tasso di disoccupazione a un anno dalla laurea è piuttosto elevato (29,8%) ma si riduce in modo significativo a cinque anni, anche se rimane elevato (14,5%): un dato influenzato soprattutto dai risultati provenienti dalle

regioni del Mezzogiorno. Il reddito medio mensile a cinque anni dalla laurea è pari a 1200 €. Assai significativamente i laureati triennali a un anno dalla laurea guadagnano in media 1147 €. Quest'ultimo dato potrebbe essere influenzato dal fatto che larga parte dei triennalisti sono studenti lavoratori, ma rimane una sensazione di fondo: la laurea magistrale in giurisprudenza è un investimento oneroso che non garantisce, in questa fase storica, i rendimenti di un tempo.

**Table 3.48 Number of lawyers per 100 000 inhabitants between 2010 and 2014 (Q146)**

States/entities	Number of lawyers per 100 000 inhabitant			Trend
	2010	2012	2014	
Albania	157	216	86	
Andorra	179	219	242	
Armenia	35	45	53	
Austria	90	93	94	
Azerbaijan	8	9	10	
Belgium	152	155	162	
Bosnia and Herzegovina	34	35	37	
Bulgaria	161	165	176	
Croatia	94	103	106	
Cyprus	298	295	363	
Czech Republic	97	104	113	
Denmark	105	107	108	
Estonia	59	66	71	
Finland	35	36	39	
France	80	86	94	
Georgia	78	83	102	
Germany	190	201	202	
Greece	370	381	388	
Hungary	121	131	132	
Ireland	239	241	251	
Italy	350	379	368	
Latvia	61	66	68	
Lithuania	51	60	68	
Luxembourg	372	385	387	

Fonte: CEPEJ 2016<sup>24</sup>

<sup>24</sup> Council of Europe, The European Commission for the Efficiency of Justice.

### 5. *La crisi degli studi giuridici: la laurea triennale*

La laurea triennale, dopo la ‘caduta’ del biennio è rimasta la sorella minore della magistrale: spesso è considerata dagli stessi docenti come una laurea di serie B. Nata per essere professionalizzante, non sempre sembra raggiungere tale obiettivo e il perché è presto detto. Il triennio avrebbe dovuto assicurare una base fondamentale (uso il termine in senso stretto) di cultura giuridica, sopra la quale edificare appunto una formazione spendibile nel mercato del lavoro. Sta di fatto però che in molti atenei, a causa della carenza di risorse umane determinata da anni di blocco del turnover, molti insegnamenti sono semplicemente mutuati dalla magistrale, salvo il taglio di qualche CFU. Il che significa che gli studenti della laurea triennale seguono una parte del corso pensato per la magistrale e sostengono l’esame su di una parte del programma pensato per la magistrale. Ciò non accade sempre e ovunque, ma è molto frequente. Tutto ciò è sbagliatissimo: i corsi per i triennialisti dovrebbero essere costruiti ad hoc e non essere la versione monca dei corsi magistrali, i quali rischiano, altrimenti, di offrire un insegnamento che è al tempo stesso troppo elevato per i triennialisti e insufficiente per i magistrali. La struttura dei programmi dovrebbe essere completamente diversa, poiché l’obiettivo è fornire in primo luogo delle basi concettuali, lessicali e di conoscenze, per studenti che in buona parte non proseguiranno gli studi con un successivo biennio (non di area giuridica) o con un passaggio alla magistrale. In secondo luogo, per essere effettivamente professionalizzanti, i corsi triennali dovrebbero includere esercitazioni pratiche, tirocini e così via. Inoltre, sarebbe opportuno che la laurea triennale – se davvero si vogliono perseguire gli obiettivi per la quale essa fu creata e mantenuta in vita dopo la fine del 3+2 ed evitare che essa rimanga la brutta copia della laurea magistrale – sia accompagnata da una offerta nutrita di master di primo livello, finalizzati appunto a facilitare l’ingresso nel mondo del lavoro. Ancora: lo studente della laurea triennale sceglie questo percorso o perché già lavora e non desidera impegnarsi troppo a lungo negli studi, oppure perché desidera entrare al più presto nel mondo del lavoro.

Ciò non toglie, però, che alla fine del triennio egli potrebbe volere proseguire gli studi e approfondire la propria formazione: è pertanto opportuno che il passaggio dalla triennale alla magistrale sia facilitato evitando una eccessiva dispersione di crediti formativi che si tradurrebbe in un disincentivo alla prosecuzione degli studi. Ordinamenti e piani di studio dovrebbero essere costruiti tenendo ben presente questo aspetto. In ogni caso, la durata media nazionale degli studi nelle lauree triennali in

giurisprudenza è davvero troppo elevata, attestandosi su 6,3 anni<sup>25</sup>, poco meno – dunque – della durata media degli studi magistrali. Una spiegazione può forse essere trovata nella composizione del corpo studentesco, per il 60% circa composto da studenti lavoratori, ma risulta evidente la necessità di assicurare, da parte degli atenei, la disponibilità di strumenti utili a ridurre la durata degli studi, a partire da un uso efficace dei sistemi di e-learning, che solo raramente sono sfruttati in tutte le loro potenzialità. Per quanto riguarda, infine, la condizione occupazionale dei laureati nel corso triennale di giurisprudenza, secondo Almalaurea il tasso di disoccupazione ISTAT a un anno dalla laurea (non sono disponibili serie storiche più lunghe) è pari al 23,3%, poco meno della media nazionale dei laureati triennali (25,3%).

## 6. Quali prospettive?

Come si vede, vi sono numerose buone ragioni per interrogarsi sugli studi giuridici attualmente impartiti in Italia. In queste righe vorrei provare ad esporre la mia opinione in materia e segnalare alcuni interventi che mi parrebbero opportuni.

Recentemente e per un periodo piuttosto lungo si è discusso di una possibile riforma degli studi giuridici; in particolare si è discusso di una possibile articolazione della magistrale in un 4+1, con l'ultimo anno a numero chiuso; un'idea, pare, proveniente dalle stanze del Ministero della Giustizia e che al momento appare – per fortuna, direi – accantonata. All'incirca nello stesso periodo si è iniziato a parlare di una riforma della laurea magistrale, mantenuta nella sua struttura quinquennale, che fosse in grado di adattarla ai cambiamenti socio-economici più recenti: per renderla più adatta alla trasformazione che sta subendo l'avvocatura (specializzazione, studi di grandi o grandissime dimensioni, internazionalizzazione) e al contempo consentire al laureato di spendersi efficacemente anche al di fuori delle professioni legali: giurista d'impresa, esperti del terzo settore e della cooperazione internazionale, consulenti di varia natura. Il dibattito ha peraltro risentito di esperienze straniere, come quella del corso di giurisprudenza recentemente aperto a SciencePo a Parigi che a un certo tratto sociologico tipico della tradizione francese aggiunge caratteri delle *schools of law* statunitensi. Una sperimentale 'cucina del diritto'<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Dati Almalaurea 2015.

<sup>26</sup> C. JAMIN, *La cuisine du droit. L'école de droit de Sciences Po: une expérimentation française*, Paris 2012.

senz'altro suggestiva ma che mi lascia più di una perplessità e non solo per una questione di gusti personali.

Vorrei quindi concentrarmi, in queste righe conclusive, su che cosa si può fare per migliorare efficacemente la nostra formazione giuridica senza snaturarla e senza rinunciare a un impianto tanto serio quanto robusto, secondo – mi sia concesso dirlo – le migliori tradizioni continentali.

Mi limito in questa sede alla laurea magistrale a ciclo unico: infatti la triennale consente un certo margine di manovra agli atenei per adattarla a esigenze diverse, e in precedenza ho già indicato quali siano le principali criticità che la caratterizzano e quali i possibili rimedi.

La laurea magistrale, per come essa è attualmente disegnata dalle tabelle ministeriali (allegate al D.M. 16 marzo 2007, GU n. 155 del 6-7-2007 – Suppl. Ordinario n. 153) è senza dubbio particolarmente rigida. Con ciò intendo dire che non è facile costruire un'offerta realmente differenziata fra sede e sede attraverso interventi sull'ordinamento: semmai può fare la differenza l'ampiezza dell'offerta didattica, che è ovviamente maggiore nei dipartimenti più grandi. Nonostante tale rigidità e l'impianto – per così dire – tradizionale, a mio avviso la laurea magistrale mantiene tutta la sua validità ai fini della formazione per le professioni legali. Naturalmente essa può essere adattata alle nuove esigenze, ma non tanto incidendo sulla sua struttura, quanto su elementi che – per quanto importanti – sono ad essa collaterali. L'internazionalizzazione può essere promossa attraverso l'erogazione di insegnamenti in lingua, promuovendo gli scambi Erasmus e i tirocini internazionali; le abilità pratiche possono essere stimolate grazie al ricorso di tecniche didattiche alternative: competizioni, moot courts, simulazioni, cliniche legali, tirocini di eccellenza. L'elevato tasso di abbandoni e fuori corso può essere ridotto grazie a un utilizzo ragionato ed eventualmente personalizzato delle attività didattiche integrative, che troppo spesso costituiscono una palestra per i più giovani piuttosto che un valido ausilio per gli studenti. Infine, mi sia consentita una notazione polemica, se talvolta la laurea magistrale può apparire antiquata, ciò si deve soprattutto all'indifferenza o alla sciatteria dei docenti: la capacità di recepire i cambiamenti e le innovazioni passa assai prima per i programmi dei corsi che per le tabelle ministeriali.

È su questi punti, credo, che deve passare la differenziazione e la competizione fra le sedi. Dico tutto questo nell'ottica di una laurea magistrale pensata in primo luogo per le professioni legali. Professioni che però soffrono dei problemi di assorbimento già in precedenza discussi. Che fare dunque? Come rispondere all'esigenza di una formazione giuridica diversificata atta a formare laureati destinati a percorsi lavorativi diversi da quelli tradizionali?

Una risposta può venire proprio dalla sorella minore, ossia dalla laurea triennale: o per meglio dire da un compagno da affiancarle. Occorrerebbe, insomma, ripristinare una laurea specialistica biennale che possa costituire la prosecuzione ideale della triennale, pur mantenendo ferma la spendibilità immediata della laurea breve sul mercato del lavoro. Su questa idea ha di recente lavorato una commissione congiunta composta da delegati della Conferenza Nazionale dei Direttori di Giurisprudenza e Scienze Giuridiche e della Conferenza delle Associazioni Scientifiche di Area Giuridica (CASAG)<sup>27</sup>. Dopo un lungo e non sempre facile lavoro, la Conferenza dei Direttori ha varato una bozza di laurea specialistica che è stata approvata con modifiche dal CUN nel luglio 2017 ed è – al momento in cui scrivo – al vaglio del CNSU. Vi è da augurarsi che essa possa infine essere recepita in tempi brevi anche dal Ministero competente. La bozza è stata costruita secondo i seguenti criteri: assicurare notevole flessibilità in modo da consentire alle sedi di modulare la propria offerta formativa secondo esigenze territoriali o orientamenti scientifici e didattici specifici; assicurare una maggiore internazionalizzazione e favorire la possibilità di accordi di doppio titolo; garantire una formazione interdisciplinare che possa adattarsi al mercato del lavoro al di fuori del ristretto ambito delle professioni legali. Tutto ciò senza però sacrificare a ‘mode’ del momento una tradizione giuridica secolare.

Infatti, la definizione dell’offerta formativa in giurisprudenza non può partire da considerazioni estemporanee sui flussi matricolari, determinati spesso da fattori contingenti, che potrebbero rapidamente cambiare di segno in futuro. Già ora, per ragioni non credo dipendenti dai percorsi formativi in giurisprudenza, il livello qualitativo della nostra legislazione non può che definirsi pessimo. E la stessa cosa, potrebbe dirsi in molti casi per l’azione amministrativa.

La crisi delle immatricolazioni non deve dare luogo ad operazioni di puro marketing accademico; e così pure è il tempo di sgomberare il campo da rivalità e interessi disciplinari che sono estranei al bene comune. Lo stesso vale per interessi corporativi, come quelli che possono essere – pur legittimamente – espressi da ordini professionali. Scelte azzardate, elaborate nel breve periodo possono facilmente rivelarsi controproducenti; scelte ponderate, fondate sulla difesa della serietà degli studi – pur senza perdere di vista le trasformazioni del contesto sociale ed economico – possono invece rivelarsi non solo opportune, ma anche benefiche per la collettività nel medio periodo.

---

<sup>27</sup> Di questa commissione ho fatto parte come delegato della Conferenza dei Direttori.

## Federigo Bambi

### *Leggere e scrivere il diritto\**

SOMMARIO: 1. Le parole difficili – 2. Le frasi complesse – 3. Un nuovo (vecchio) principio – 4. Una lingua da insegnare

#### 1. *Le parole difficili*

Se si deve parlare d'un linguaggio astruso, quale di solito viene descritto quello del diritto, fatto anche di parole difficili, tanto vale iniziare subito con un ossimoro. Che è parola difficile (abbastanza, ma anche ben conosciuta) non del diritto, ma della retorica. Un ossimoro malizioso all'interno di una frase che vuol rappresentare un monito per i destinatari (gli avvocati) e al tempo stesso indicare una caratteristica essenziale della lingua del diritto.

Eccolo, l'ossimoro: *corrompere onestamente*. Ed eccola, la frase, in forma distesa e completa, dove accanto all'*onesta corruttela* vengono indicati anche gli strumenti per ottenerla:

La brevità e la chiarezza, quando riescono a stare insieme, sono i mezzi sicuri per corrompere onestamente il giudice.

È Piero Calamandrei nell'*Elogio dei giudici scritto da un avvocato*<sup>1</sup>. Un giurista, e di quelli grandi, che non s'adagia certo nel constatare quanto la lingua del diritto – in tutti i suoi registri – possa essere verbosa, prolissa, comprensibile solo agli iniziati (e neppure sempre); e che non accetta dunque che il giurista faccia bene a occuparsi solo dei contenuti del suo dire, senza preoccuparsi della forma, che ormai è quella che è per una tradizione consolidata che non si cambia.

---

\* A Luca Serianni per il suo settantesimo compleanno.

<sup>1</sup> P. CALAMANDREI, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, Le Monnier, Firenze 1959<sup>4</sup> (1<sup>a</sup> ed. 1935), p. 89.

No: la chiarezza della forma è espressione e conseguenza della chiarezza del pensiero e il diritto non può farne a meno. L'aveva già sostenuto con forza Vittorio Scialoja negli anni dieci del Novecento: «poiché non vi è pensiero giuridico se non in quanto sia chiaro, tutto ciò che è oscuro può appartenere forse ad altre scienze, ma non al diritto!»; e dunque i giuristi devono scrivere libri «in una lingua tale che si possano intendere»<sup>2</sup>.

Eppure – per colpa anche dei cultori del diritto che di solito sono e sono stati poco sensibili a questi ammonimenti – la lingua giuridica appare e viene per lo più mostrata nei suoi aspetti peggiori, forse più diffusi, ma non necessari, e per conseguenza viene bollata – sempre – come *giuridichese*, *legalese*, *burocratese*<sup>3</sup> e con tutti gli altri possibili peggiorativi che l'italiano conosca. Tanto che a chi voglia scrivere sulla lingua del diritto, in certi contesti editoriali, è addirittura difficile strappare alla redazione un titolo in cui non compaia almeno una di quelle brutte parole in *-ese*: provare per credere.

Cominciamo dunque a impostare le fila del nostro discorso. È indubbio che la lingua giuridica abbia caratteristiche peculiari di lessico e di sintassi: le quali tuttavia possono, anzi devono, essere guidate su strade che portino fuori dallo stereotipo famoso, quello calviniano dell'antilingua<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> V. SCIALOJA, *Diritto pratico e diritto teorico*, in «Rivista del diritto commerciale», IX (1911), I, p. 942; cfr. F. BAMBI, *La chiarezza della lingua del diritto*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XLII (2013), pp. 191-200, in particolare p. 196.

<sup>3</sup> Parole che sono apparse in primo luogo sui giornali e poi si sono diffuse anche altrove. Qualche esempio: «Come da mezzo secolo nella spinosa faccenda della cosiddetta “libertà delle scuole private”, la legge sull'ora di religione probabilmente non arriverà mai. Perché certe situazioni reggono alla prassi, ma se le metti per iscritto, in *giuridichese*, rischi il ridicolo» (N. D'AMICO, *Il preside arbitro tra guelfi e ghibellini*, «La Stampa», 24 novembre 1989, p. 29); «[Il giudice Dolce] ha insomma “inventato” un nuovo e singolarissimo metodo di difesa per replicare ai frettolosi recensori che avevano osato giudicare l'ordinanza del 2 luglio '87 un campionario di sconvenienti licenze retoriche e di irriverenti critiche a tutte le istituzioni della Repubblica, non essendo stata scritta in puro argot *legalese* ed essendo farcita di latinetto (anzi, più esattamente, di “latinao meraviglioso”）」 (P. FRANZ, *Catullo, Ovidio e Bob Dylan per l'equo canone*, «La Stampa», 23 agosto 1988, p. 9). *Giuridichese* è registrato nel *Grande dizionario italiano dell'uso (Gradit)* di Tullio De Mauro (UTET, Torino 1999, in 6 voll.); *legalese* manca nei principali dizionari. *Burocratese* ha maggiore diffusione e anche più lunga anzianità di servizio perché compare nella seconda metà degli anni Settanta del secolo scorso, quando anche si diffondono altre parole in *-ese* per indicare linguaggi particolari (es. *sinistrese*); ed è un calco semantico dell'inglese/americano *bureaucratese*, in circolazione almeno dagli anni quaranta dello stesso secolo (F. BAMBI, *Leggi, contratti, bilanci. Un italiano a norma?*, Accademia della Crusca - la Repubblica, Roma, 2016, pp. 66-68).

<sup>4</sup> Il passo di Calvino è da citarsi ormai solo in nota perché conosciutissimo, e perché – alla fine – corresponsabile del pregiudizio che oggi riguarda la lingua giuridica in genere: «Il

Il lessico del diritto si compone di tecnicismi specifici, ridefinizioni e tecnicismi collaterali<sup>5</sup>, a volere parlare difficile.

I primi sono vocaboli che hanno uno spiccato e univoco significato tecnico e sono indispensabili proprio ai fini della chiarezza del discorso giuridico. Si potrebbe esprimere con una lunga perifrasi il fatto che certi distinti, ma connessi rapporti giuridici devono avere una disciplina omogenea e che dunque devono essere “trattati” in un unico giudizio; ma è preferibile usare l’espressione *litisconsorzio necessario*, così che i tecnici del diritto capiscano subito senza incertezze e senza possibilità di equivoci. Lo stesso vale per *usucapione*, *anticresi*, *transazione*, *reato*, e via discorrendo (magari anche attraverso qualche locuzione latina ormai diventata tecnica, come *fumus boni iuris*, *periculum in mora*, *causa petendi*, *petitum*). Il non giurista potrà tentare di raccapezzarsi – e di solito ci riuscirà – consultando un buon dizionario o, se più smaliziato, anche un codice (pure *on line*, oggi).

Ci sono poi parole tecniche d’origine più recente che possono lasciare per un momento interdetto anche chi ha fatto studi giuridici – qualche anno fa – e che, magari, professionalmente si occupa anche di lingua del diritto. E qui si comincia anche a toccare il tema della formazione del giurista, per l’appunto.

M’è successo qualche mese addietro, o forse un anno o qualcosa più, per far fronte a un’urgenza: uno studente alle prese con il diritto privato che non

brigadiere è davanti alla macchina da scrivere. L’interrogato, seduto davanti a lui, risponde alle domande un po’ balbettando, ma attento a dire tutto quello che ha da dire nel modo più preciso e senza una parola di troppo: “Stamattina presto andavo in cantina ad accendere la stufa e ho trovato tutti quei fiaschi di vino dietro la cassa del carbone. Ne ho preso uno per bermelo a cena. Non ne sapevo niente che la bottiglieria di sopra era stata scassinata”. Impassibile, il brigadiere batte veloce sui tasti la sua fedele trascrizione: “Il sottoscritto essendosi recato nelle prime ore antimeridiane nei locali dello scantinato per eseguire l’avviamento dell’impianto termico, dichiara di essere casualmente incorso nel rinvenimento di un quantitativo di prodotti vinicoli, situati in posizione retrostante al recipiente adibito al contenimento del combustibile, e di aver effettuato l’asportazione di uno dei detti articoli nell’intento di consumarlo durante il pasto pomeridiano, non essendo a conoscenza dell’avvenuta effrazione dell’esercizio soprastante”. Ogni giorno, soprattutto da cent’anni a questa parte, per un processo ormai automatico, centinaia di migliaia di nostri concittadini traducono mentalmente con la velocità di macchine elettroniche la lingua italiana in un’antilingua inesistente. Avvocati e funzionari, gabinetti ministeriali e consigli d’amministrazione, redazioni di giornali e di telegiornali scrivono parlano pensano nell’antilingua» (I. CALVINO, *Per ora sommersi dall’antilingua*, «Il Giorno», 3 febbraio 1965; ora in ID., *Una pietra sopra*, Einaudi, Torino 1980, pp. 122-126).

<sup>5</sup> La distinzione tra tecnicismi specifici e collaterali è tipica dei linguaggi settoriali, e si deve in particolare a Luca SERIANNI: si veda da ultimo il volume *Italiani scritti*, il Mulino, Bologna 2012<sup>3</sup>, pp. 91-93 e pp. 126-132. Cfr. R. GUALDO, *Il linguaggio del diritto*, in R. GUALDO, S. TELVE, *Linguaggi specialistici dell’italiano*, Carocci, Roma 2011, pp. 419-428.

riusciva a capire una frase del manuale e quindi non poteva andare avanti nello studio. Tragica situazione, si capisce.

«Babbo, che vuol dire *oblato*?».

«Come, Giovanni?».

«*Oblato*».

Alle volte serve aver fatto studi classici: «L'*oblato* è qualcosa o qualcuno che è stato offerto, viene dal latino *fero*».

E anche avere studiato il medioevo: «Un tempo gli *oblato* erano persone che entravano in monastero, pur senza pronunciare i voti, e spesso erano poveretti destinati a fare i lavori più umili».

«Mah – interloquì lo studente – e cosa c'entrano codesti signori con il diritto privato? Io sto studiando la formazione del contratto...».

E torna utile anche un po' d'esperienzcaccia di lessicografo: «Ma mi leggi la frase in cui codesta strana parola compare?».

«Ecco qua: “Qualora, su richiesta del proponente o per la natura dell'affare o secondo gli usi (ipotesi da ritenersi tassative), la prestazione debba eseguirsi senza una preventiva risposta dell'*oblato*, il contratto è concluso nel tempo e nel luogo in cui ha avuto inizio l'esecuzione”<sup>6</sup>».

E allora con la lettura del contesto l'arcano si svela: l'*oblato* non è qualcosa o qualcuno che è stato offerto, ma la parte o la persona a cui è stata fatta un'offerta contrattuale. «Giovanni, l'*oblato* è il destinatario della proposta di concludere un contratto».

Finalmente lo studio poteva proseguire!

Ma occorre a quel punto soddisfare la curiosità di chi non aveva mai trovato quella parola né da studente, né da praticante procuratore e poi avvocato, né da storico della lingua giuridica. Con quel significato non compare registrata in ogni dizionario che si possa avere a portata di mano: manca nel *Vocabolario della lingua italiana* di Aldo Duro<sup>7</sup>, nel già citato *Gradit* di De Mauro, nel *Sabatini Coletti*<sup>8</sup>, che pure è molto attento al lessico giuridico. *Oblato* 'destinatario di una proposta contrattuale' c'è invece nelle ultime edizioni dello *Zingarelli*<sup>9</sup>, nel *Devoto-Oli*<sup>10</sup> e c'è

<sup>6</sup> *Istituzioni di diritto privato*, a cura di R. Carleo, S. Martuccelli, S. Ruperto, Dike giuridica editrice, Roma 2014, pp. 577-578.

<sup>7</sup> *Vocabolario della lingua italiana*, a cura di Aldo Duro, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma 1986-1994, in 4 voll.

<sup>8</sup> F. SABATINI, V. COLETTI, *il Sabatini Coletti. Dizionario della lingua italiana*, Rizzoli Larousse, Milano 2007 (anche nell'edizione elettronica del 2011).

<sup>9</sup> N. ZINGARELLI, *lo Zingarelli 2016. Vocabolario della lingua italiana*, a cura di M. Cannella e B. Lazzarini, Zanichelli, Bologna 2015, s.v.: «(dir[itto]) destinatario di un'offerta o proposta» (dallo *Zingarelli 1994*).

<sup>10</sup> G. DEVOTO, G.C. OLI, *il Devoto-Oli. Vocabolario della lingua italiana*, a cura di L.

già soprattutto nel volume XI (1981) del *Grande dizionario della lingua italiana* di Salvatore Battaglia, il più importante dizionario storico dell'italiano; il quale non fornisce esempi d'uso, ma marca quel significato come neologismo<sup>11</sup>: trentacinque anni fa dunque quella accezione era sentita come nuova.

Trentacinque anni non sono pochi, ma la novità d'allora può forse servire a parziale scusa dell'ignoranza del genitore che non ha saputo prontamente rispondere alla domanda del giovane studente. Qualche indagine con i moderni strumenti della rete mostra poi che *oblato* 'destinatario di una proposta contrattuale' veniva già usato da Francesco Messineo nella terza edizione della *Dottrina generale del contratto* (1948)<sup>12</sup>. Se questo – a dire il vero – potrebbe aggravare la responsabilità del genitore, a limitata sua ulteriore discolpa potrebbe andare il risultato di una ricerca fatta nel gennaio 2017 in una ricca banca dati giuridica (*De jure*) secondo la quale ancora oggi quel significato non appare particolarmente diffuso visto che si presenta in soli 319 documenti, soprattutto giurisprudenziali, dal 1978 al 2016.

Diffuso o non diffuso, conosciuto o non conosciuto, *oblato* mostra bene la funzione fondamentale che svolge il lessico tecnico: indicare con una sola parola un concetto in modo univoco, senza bisogno di lunghe e pericolose perifrasi. Naturalmente ciò vale per chi quella parola la conosce, cioè per i giuristi (perlomeno, quelli seri...) e per chi abbia a portata di mano un buon dizionario (e sappia come usarlo).

Ancora sul lessico giuridico: accanto ai tecnicismi specifici, ci sono le ridefinizioni. Sono parole della lingua comune che assumono nella lingua tecnica un significato diverso: *confusione*, *consolidazione*, *emulazione*, *azione*, *eccezione*. Singolare il caso di *possesso* che subisce una riformulazione all'interno della stessa lingua giuridica: il concetto civilistico di possesso

---

Serianni e M. Trifone, *Le Monnier*, Milano 2013-2014, s.v., § 2: «In diritto civile, il destinatario di una proposta contrattuale» (dall'edizione del 2004).

<sup>11</sup> S. BATTAGLIA, *Grande dizionario della lingua italiana*, UTET, Torino 1961-2002, in 21 voll., vol. XI (1981), s.v. *oblato*<sup>2</sup> § 4: «Dir[itto]. Neol[ogismo]. Destinatario di una proposta contrattuale (con partic. riferimento a chi, essendo titolare di un diritto di prelazione, ha diritto di ricevere una tale offerta a preferenza di altri)».

<sup>12</sup> F. MESSINEO, *Dottrina generale del contratto (artt. 1321-1469 cod. civ.)*, Giuffrè, Milano 1948<sup>3</sup>, p. 64: «Anzi, si ritiene che il consenso si formi, sulla base di ciò che il destinatario (giusta le circostanze che egli conosceva, o che poteva o doveva conoscere) deve intendere come significato della dichiarazione rivoltagli; e che pertanto valga, non la volontà reale del dichiarante, ma ciò che la controparte (*oblato*) poteva riconoscere come volontà reale del dichiarante medesimo». Nella prima edizione (Giuffrè, Milano 1944) la parentesi con *oblato* non c'è (p. 62).

infatti non è lo stesso di quello che sta alla base – in diritto penale – della nozione di furto o di appropriazione indebita.

Fenomeni di questo genere vanno purtroppo aumentando: i giuristi, tutti presi nei loro specialismi, tendono a dimenticare la loro comune cultura, anche linguistica, e alle volte non si capiscono più neppure tra loro. Lo rammentava qualche tempo fa Aldo Travi a proposito dei rapporti tra diritto amministrativo e diritto civile. L'espressione *attività contrattuale* che per il civilista evoca tutta la tematica della formazione del consenso tra le parti, della validità e dell'invalidità, per l'amministrativista e per la giurisprudenza amministrativa significa ben altro: riguarda infatti tutti quegli atti della pubblica amministrazione «che hanno come obiettivo la formazione del contratto, e non il testo contrattuale e la sua esecuzione»<sup>13</sup>. Il rischio di incomunicabilità diventa dunque sempre più forte, se, appunto, non si riesce a recuperare quella radice culturale comune a tutta la scienza giuridica.

Per finire sul lessico del diritto resta da dire dei tecnicismi collaterali o soggettivi. Non servono a esprimere univocamente un concetto tecnico, ma solamente a elevare il tono, il registro del discorso, e far capire a tutti che coloro che stanno parlando o scrivendo sono giuristi, appartengono a una categoria (o a una casta) particolare. Possono riguardare non solo il lessico, ma anche la costruzione del discorso, cioè la sintassi.

Alcuni sono innocui e molto spesso il giurista che li usa nemmeno si avvede della loro peculiarità. Chi mai tra noi giuristi dubiterebbe della comprensibilità tra le persone normali di una parola come *risalente*?

Continuamente c'imbattiamo – nel nostro mondo – in *giurisprudenza risalente*, *interpretazione risalente*, e così via risalendo. Ma provate a definire un articolo un po' vecchiotto un *saggio risalente* parlando con un non giurista. Non capirà alla prima e certo vi interromperà domandandovi: «Risalente a quando?». Perché avrà familiare, lui, solamente la costruzione del verbo *risalire*, e del participio/aggettivo *risalente*, con la preposizione *a* seguita da un'indicazione di tempo, suonandogli del tutto strano l'uso assoluto con il significato di 'antico'.

Un rapido riscontro sui dizionari e su qualche banca dati potrà fornire conferma. L'uso giuridico di *risalente* con valenza zero, cioè non specificato da un complemento introdotto dalla preposizione *a*, solitamente non è attestato sui dizionari ed è tipico invece della lingua giuridica a partire almeno

---

<sup>13</sup> A. TRAVI, *La lingua nella giurisprudenza amministrativa*, in *Lingua e processo. Le parole del diritto di fronte al giudice*, a cura di F. Bambi, Accademia della Crusca, Firenze 2016, p. 143.

dai primi anni del secolo scorso<sup>14</sup>. Si trova talora anche sui quotidiani, ma non è proprio detto che sia segno d'un allargamento dei confini originari:

Da storico, Spadolini conosce bene queste cose: e non è davvero cosa da poco che dichiaro pubblicamente di volersi sottrarre a questo *risalente* e pesante impegno.

Chi scrive infatti è un giurista, Stefano Rodotà<sup>15</sup>, il quale avrà introdotto – inavvertitamente o meno – nel commento politico una caratteristica tipica della sua lingua professionale.

Altri tecnicismi collaterali invece 'impreziosiscono' davvero inutilmente il discorso giuridico e se venissero abbandonati ne guadagnerebbero non solo i cittadini 'comuni' che potrebbero più facilmente capire il diritto, ma anche gli stessi giuristi che potrebbero finire per intendersi più facilmente proprio tra loro, eliminando tutte le artificiosità. Penso a parole come *accedere* per 'entrare', ai vari connettivi antiquati, o semplicemente di sapore antico, come *altresì, di talché, ordunque, invero, orbene*, al latinetto *de quo, de qua, per tabulas, ex nunc, ex tunc*<sup>16</sup> (talvolta anche *ex tuc...*<sup>17</sup>), *quisquis de populo, tamquam non esset, salvus iuribus* (o, peggio, *salvezze illimitate*) e a tutti quei vocaboli o espressioni inconsuete (*all'uopo, coonestare, per converso, ultroneo*) che un normale lettore certo non ha nel proprio patrimonio di conoscenze lessicali e che non si trovano neppure in qualche articolo di codice perché appunto non sono termini tecnici, ma servono soltanto a rendere difficile ed elitario il modo di esprimersi di certi giuristi (ma fortunatamente non di tutti).

<sup>14</sup> Un esempio: E. COSTA, *Corso di storia del diritto romano dalle origini alle compilazioni giustinianee*, Zanichelli, Bologna, vol. I, *Le fonti. La familia e la persona nel diritto privato*, 1901, p. 387: «L'*intestabilitas*, la più antica tra le dette condizioni, comminata dalle XII Tavole, probabilmente già dietro i *mores risalenti*, a chi ricusasse di prestar testimonianza intorno ad un atto a cui avesse qual testimonio assistito, e a chi fosse riconosciuto reo, in seguito a giudizio criminale, di *carmen famosum*, non poteva invero colpire, nel suo prisco *risalente* aspetto, che il *pater familias*».

<sup>15</sup> S. RODOTÀ, *I poteri occulti*, «la Repubblica», 5 ottobre 1984, p. 8.

<sup>16</sup> In realtà *ex tunc* ed *ex nunc* vanno "salvati" perché hanno assunto una specifica accezione tecnica.

<sup>17</sup> Tra l'ironicamente divertito e il sorpreso, segnala «la reiterata utilizzazione in alcuni provvedimenti giudiziari dell'espressione "termine *ex tuc*" (invece di *ex tunc*), presumibilmente derivato dal sistema di correzione automatica di videoscrittura, che più che al principio di retroattività, sembra rinviare ad un noto *cracker* belga» Ernesto AGHINA, *Il giudice e la "penalizzazione della lingua"*, in *Lingua e processo. Le parole del diritto di fronte al giudice*, cit. nt. 13, p. 114.

## 2. Le frasi complesse

Ecco un parere, aulicamente un *consilium pro veritate*. Di quelli che un avvocato si trova a dovere rendere, meglio se richiesto da un qualche cliente danaroso, e che facevano arrabbiare – un po' ipocritamente – il buon Andrea Alciato qualche secolo fa. E che si possono (anzi, si dovrebbero) ben dare da redigere per un sano addestramento, anche linguistico, agli studenti in un'aula universitaria.

Un parere, e una studentessa che segue con entusiasmo un corso quasi 'sperimentale' sulla lingua giuridica; una studentessa che chiede consigli sulla lingua da usare nella prova, appunto la redazione del parere, che nel corso di diritto civile le è stata assegnata.

«Volentieri, signorina. Vediamo il parere».

«Ecco, professore».

Con testamento olografo Tizio disponeva delle proprie sostanze in favore dei figli Caio e Sempronia. In particolare, con suddetto testamento olografo manifestava la volontà di attribuire a titolo di prelegato al figlio Caio un appartamento in Roma via delle Rose e alla figlia Sempronia un appartamento in Roma via dei Garofani, nominandoli, per il resto, eredi universali.

«Mah, direi che si possa semplificare la prosa un poco ridondante e ampollosa, senza però per questo modificarne il contenuto giuridico. Così ad esempio perché usare un riferimento anaforico (*suddetto*) e ripetere *testamento* nella seconda frase, quando per la vicinanza alla frase precedente entrambe le parole possono essere omesse senza nessun pregiudizio per l'efficacia comunicativa dello scritto? E perché poi l'espressione ridondante *manifestava la volontà di attribuire*, quando si può semplicemente dire *attribuiva*? Insomma, il periodo potrebbe essere espresso in modo più conciso e meno "notarile" così:

Con testamento olografo Tizio disponeva delle proprie sostanze in favore dei figli Caio e Sempronia. In particolare, attribuiva a titolo di prelegato al figlio Caio un appartamento a Roma in via delle Rose e alla figlia Sempronia un appartamento a Roma in via dei Garofani, nominandoli, per il resto, eredi universali.

Per gli stessi motivi il periodo successivo:

Nell'atto testamentario, tuttavia, era altresì aggiunta la segunte condizione: "qualora al momento dell'apertura della mia successione mio

figlio Caio non si sarà risposato ad esso lascio, in sostituzione della legittima a lui spettante per legge, l'usufrutto generale vitalizio della suddetta casa di via delle Rose, nonché di tutti gli altri miei beni ad eccezione della casa di via dei Garofani, come sopra attribuita a mia figlia Sempronia, cui sarà devoluta anche la nuda proprietà degli altri beni, tenuto conto del fatto che la stessa è madre di due figli”.

Potrebbe diventare:

Nel testamento tuttavia, era aggiunta la seguente condizione: “se al momento dell'apertura della mia successione mio figlio Caio non si sarà risposato, lascio a lui, in sostituzione della legittima spettante per legge, l'usufrutto generale della casa di via delle Rose, nonché di tutti gli altri miei beni ad eccezione della casa di via dei Garofani, come sopra attribuita a mia figlia Sempronia, cui sarà devoluta anche la nuda proprietà degli altri beni, tenuto conto del fatto che è madre di due figli”.

Signorina, fossi in lei, mi regolerei in questo modo anche per il seguito: frasi brevi, linguaggio tecnico sì, ma non inutilmente barocco!»

«Ma, professore, mi ha corretto il quesito che ci aveva dato il docente, non la parte che avevo scritto io!»

«Ops!»

Una settimana dopo: «Professore, ho fatto vedere il parere riscritto secondo le sue indicazioni al docente di diritto civile e mi ha detto che andava meglio prima: i giuristi scrivono in quel modo e bisogna abituarsi fin dall'università!»

«Ah!».

Con questo fatterello realmente accaduto siamo tornati all'educazione del giurista novello e siamo giunti a un altro aspetto della lingua del diritto, quello propriamente sintattico. Che è anche quello che è forse maggiormente “di moda” ai giorni nostri. Perché tocca direttamente il modo di scrivere in particolare gli atti giudiziari con possibili risvolti non tanto per la mera comprensibilità linguistica, ma addirittura per la loro efficacia giuridica.

I caratteri sintattici tipici del discorso giuridico sono molteplici<sup>18</sup>. Si

<sup>18</sup> Per un quadro complessivo sulle caratteristiche sintattiche (e lessicali, e non solo) della lingua del diritto, oltre ai saggi di Luca Serianni e di Riccardo Gualdo citati alla nota 5, chi ne avesse curiosità potrà vedere il classico libro di Bice MORTARA GARAVELLI, *Le parole e la giustizia. Divagazioni grammaticali e retoriche su testi giuridici italiani*, Einaudi, Torino 2001; quello di Patrizia Bellucci, *A onor del vero. Fondamenti di linguistica giudiziaria*,

può iniziare dal cambiamento della posizione di una parola o del verbo nella frase, come ad esempio l'anteposizione dell'aggettivo o del participio al nome: le *contestate aggravanti* o il *nudo proprietario*; dipende dall'influenza del latino che continua a lasciare traccia nella costruzione della frase e serve talora a marcare, cioè a dare una particolare rilievo a una certa parola, come quando anche il predicato verbale viene anteposto al soggetto: *Ritiene la corte [...]*. Non sempre è possibile tornare all'ordine normale in italiano (nome-aggettivo) perché talvolta l'espressione in quella determinata scansione ha assunto un significato particolare e allora è bene che l'ordine variato continui a essere rispettato: un *proprietario nudo* non è concetto civilistico (anche se forse può avere rilievo penale...). Si può proseguire con la preferenza per certi tempi del verbo, come il "famigerato" imperfetto narrativo<sup>19</sup>, oppure con l'uso stereotipato di certe costruzioni come quelle che i linguisti chiamano sovraestensioni dell'infinito in frasi complete<sup>20</sup>, e così via.

Ma l'accusa sintattica che più spesso viene rivolta ai giuristi è quella di scrivere troppo e in modo troppo complicato (e non è solo una questione di lessico). Una frase per giungere efficacemente all'interlocutore (cioè perché possa essere facilmente capita) non dovrebbe essere più lunga di 20 o 25 parole; nel legare poi le diverse frasi del periodo si dovrebbe privilegiare la coordinazione rispetto alla subordinazione. E invece i giuristi scrivono frasi molto lunghe: tra i critici a volte sembra di assistere a una vera e propria gara a chi trova nel linguaggio della dottrina o in quello della pratica del diritto la frase più lunga senza punto fermo. E scrivono, i giuristi, in modo complicato con un numero eccessivo di subordinate, spesso con modi verbali non finiti (come il gerundio), con nominalizzazioni (quando si sostituisce una parola a un'intera frase), con doppie o triple negazioni, costringendo il povero lettore – magari pure lui un giurista, giudice o

---

UTET, Torino 2002; in particolare sulla lingua delle sentenze civili, il più recente volume di Maria Vittoria DELL'ANNA, *In nome del popolo italiano. Linguaggio giuridico e lingua della sentenza in Italia*, Bonacci, Roma 2013. Fondamentale per una prospettiva storica (ma non solo) è, naturalmente, Piero FIORELLI, *Intorno alle parole del diritto*, Giuffrè, Milano 2008.

<sup>19</sup> Che, nelle sentenze e negli atti giudiziari, appiattisce in un unico, lontano e neutrale, orizzonte temporale la ricostruzione dei fatti di causa e delle precedenti fasi del processo; ha una sua funzione nella lingua del processo? Se ne occupa Raffaele SABATO, *Il linguaggio nel contesto comunicativo del sistema giudiziario italiano*, in *Lingua e processo. Le parole del diritto di fronte al giudice*, cit. nt. 13, pp. 72-73.

<sup>20</sup> Che si hanno quando in dipendenza di una frase principale si usa un infinito al posto di una frase esplicita: «Il difensore chiede applicarsi il minimo della pena». Qualche esempio, anche divertente, in MORTARA GARAVELLI, *Le parole e la giustizia*, cit. nt. 17, pp. 156 e 161.

avvocato – a un lavoro pesantissimo e faticosissimo di ricostruzione del pensiero che nello scritto è stato espresso. Di esempi non c'è bisogno di farne perché ben presenti a tutti fin dai primi giorni in cui ci siamo imbattuti nel primo testo di diritto, foss'anche un manuale universitario (e magari proprio in quello)<sup>21</sup>.

### 3. *Un nuovo (vecchio) principio*

È pensando a una prosa di questo genere che Calamandrei invitava i suoi colleghi avvocati alla chiarezza e alla brevità, come abbiamo visto all'inizio. Il principio è stato fatto proprio anche dal legislatore – il quale avrebbe di per sé da fare ammenda del suo linguaggio, anche quello sempre più complicato e astruso – in primo luogo per la giustizia amministrativa con l'art. 3, Il comma, del codice del processo amministrativo:

Il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica.

E dalla giustizia amministrativa il principio si è esteso a quella civile, e anche la Corte di Cassazione ha da qualche tempo cominciato a riconoscere valore al principio di chiarezza e sinteticità degli atti di parte. Come si sa, la materia – di estrema delicatezza – è in lento movimento: sono stati firmati protocolli tra il Consiglio nazionale forense e la Cassazione sui caratteri linguistici dei ricorsi in materia civile e penale (dicembre 2015), e sono state anche al lavoro (e lo sono tuttora) commissioni ministeriali per valutare le possibili conseguenze processuali della violazione del principio<sup>22</sup>. Anche se non sono ormai poche le sentenze della Suprema Corte che hanno fatto derivare dall'oscurità dell'esposizione dei fatti della causa e dal carattere confuso e prolisso delle censure mosse alla sentenza impugnata – e quindi in buona sostanza dalla violazione del principio di chiarezza e sinteticità – l'inammissibilità del ricorso. Abbastanza indicativa la sentenza n. 21297 del 20 ottobre 2016:

<sup>21</sup> Racconta la sua esperienza, con accenti che suonano familiari a tutti coloro che hanno frequentato le aule di giurisprudenza, E. RIPEPE in *La lingua dei giuristi nelle aule universitarie (con una divagazione sul crescente discredito delle lauree in giurisprudenza)*, in *La lingua dei giuristi, VIII Giornate internazionali di diritto costituzionale (Brasile-Italia-Spagna)*, Pisa-Firenze, 24 e 25 settembre 2015, a cura di P. Caretti e R. Romboli, Pisa university press, Pisa 2016, pp. 234-237.

<sup>22</sup> Fa un quadro completo sul punto I. PAGNI, *Chiarezza e sinteticità negli atti giudiziari: il protocollo d'intesa tra la Cassazione e il CNF*, in «Giurisprudenza italiana», CLXVIII (2016), pp. 2782 e segg.

La violazione del principio di sinteticità, tuttavia, se non determina di per sé stessa l'inammissibilità del ricorso per cassazione, "espone al rischio" (come si legge nel p. 4.c della citata sentenza n. 17698/14) di una declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione. Detta violazione, infatti, rischia di pregiudicare la intelligibilità delle questioni sottoposte all'esame della Corte, rendendo oscura l'esposizione dei fatti di causa e confuse le censure mosse alla sentenza gravata e quindi, in definitiva, ridondando nella violazione delle prescrizioni, queste sì assistite da una sanzione testuale di inammissibilità, di cui ai nn. 3 e 4 dell'art. 366 c.p.c.

Più di recente la Cassazione ha più in generale affermato (sentenza n. 964 del 17 gennaio 2017) che quanto disposto dall'art. 3 c.p.a. deve ormai essere considerato un principio generale del diritto processuale (di tutto il diritto processuale) perché la mancanza di chiarezza e sinteticità, sia nell'atto di parte, sia in quello del giudice, si pone in contrasto con il principio di ragionevole durata del processo (art. 111 Cost.) e con quello di leale collaborazione tra le parti tra loro e tra le parti del processo e il giudice.

Insomma, un certo uso improvvido – diciamo così – del linguaggio può arrivare addirittura a incidere sulla effettiva tutela giurisdizionale dei diritti.

#### 4. *Una lingua da insegnare*

Ma di questo linguaggio che talvolta (o molto spesso) diventa complicato e oscuro non facciamone però troppa colpa ai giuristi (giudici, avvocati, funzionari pubblici, funzionari parlamentari). Il fatto è che nella loro formazione per molto tempo si è dedicata poca o punta attenzione agli aspetti linguistici. Nei corsi di giurisprudenza, pur essendo tutti consapevoli (a parole) che il diritto è fatto di lingua, si è sempre prestata pochissima attenzione all'educazione alla scrittura e alla composizione dei testi: per molto tempo lo studente dopo aver riposto nell'astuccio la penna dopo il tema della maturità, la riprendeva per scrivere un testo proprio solo al momento della tesi di laurea. Poi da giurista laureato e pieno d'entusiasmo per le vicende del diritto, se si avviava alla professione forense o notarile, si trovava a imitare nella scrittura la prassi e gli usi dell'avvocato – il *dominus* – sotto il quale svolgeva la pratica professionale. Se voleva invece vestire la toga del magistrato, diventava uditore, e anche lì, affiancato a un giudice più anziano, inevitabilmente per imitazione ne riproduceva spesso le virtù e altrettanto spesso i difetti scrittori; con il rischio che

un vecchio magistrato aveva confessato a Piero Calamandrei: «La nostra carriera (e la nostra tragedia) è tutta qui: si comincia uditori, e si finisce sordi»<sup>23</sup>. Se infine entrava a far parte della pubblica amministrazione, di solito si trovava nella condizione di quel brillante e letterariamente colto giovine impiegato di fine Ottocento che incaricato di scrivere una lettera, se la vide respinta dal superiore perché mancante «di quelle frasi *ad hoc* che formano la lingua italiana ufficiale». Qualche giornata passata in archivio a recuperare stereotipi e, come per miracolo, il testo riscritto viene approvato con soddisfazione perché questa volta quel giovine aveva scritto «come un vecchio impiegato»<sup>24</sup>.

Fortunatamente le cose iniziano a cambiare. Naturalmente non si tratta – né si vuole – togliere il lavoro alle scuole primarie e secondarie alle quali spetta per statuto l'insegnamento dell'italiano; anche se da più parti si chiede una revisione dei corsi scolastici e che le Università diano finalmente «una formazione dei docenti di “italiano” più funzionale alla parte linguistica del loro insegnamento»<sup>25</sup> perché siano in grado di trasmettere ai loro allievi la capacità di esprimersi oralmente e per iscritto in modo davvero efficace e appropriato alla situazione comunicativa.

In certi corsi di laurea di giurisprudenza si cominciano a offrire insegnamenti anche di lingua giuridica, gli ordini e le associazioni professionali si preoccupano anche della cultura linguistica dei loro iscritti, come è testimoniato del buon successo dei corsi di perfezionamento e di aggiornamento professionale sulla lingua giuridica che vengono organizzati; la Scuola superiore della magistratura ha stipulato con l'Accademia della Crusca una convenzione in forza della quale magistrati giovani e anziani passano qualche giornata ogni anno alla Villa di Castello a Firenze a discutere di lingua e di lingua del diritto (e infatti gli uditori giudiziali non si chiamano più uditori, ma M.O.T. magistrati ordinari in tirocinio).

C'è solo da sperare che questo clima favorevole alla rinascita della lingua del diritto non sia solo frutto di una passione del momento, ma possa produrre risultati duraturi, anche in vista di quella chiarezza e brevità di cui si è parlato abbastanza.

Chiarezza e brevità, cioè quelle caratteristiche essenziali della lingua del diritto, o meglio quegli strumenti di corruzione secondo Piero Calamandrei,

<sup>23</sup> CALAMANDREI, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, cit. nt. 2, p. 314.

<sup>24</sup> G. MELIS e G. TOSATTI, *Il linguaggio della burocrazia italiana tra Otto e Novecento*, in «Le carte e la storia», V (1999), I, pp. 40-41, dove si cita un episodio tratto da *La vita burocratica. Bozzetti* di Ambrogio Basletta (1893).

<sup>25</sup> F. SABATINI, *Lezione d'italiano. Grammatica, storia, buon uso*, Mondadori, Milano 2016, p. 169.

a cui dovrebbero essere addestrati fin dall'università gli studenti di diritto, magari, appunto, anche attraverso un qualche insegnamento specifico d'italiano giuridico. Perché il discorso giuridico possa davvero essere capito, talvolta magari con un poco di sforzo, non soltanto dai giuristi patentati, ma anche dai comuni cittadini senza bisogno di specifici intermediari, visto che – è notazione ormai vecchia, ma non stantia se ancora oggi ce ne stiamo occupando – il diritto come cemento sociale non appartiene solo ai giuristi, ma a tutta la collettività. Ma anche perché il giurista attraverso il più consapevole uso della lingua possa tornare a essere un uomo di cultura a tutto tondo e non solamente il titolare di un mero sapere tecnico.

Dunque, corrompete, giovani e vecchi giuristi, corrompete!

Tommaso Greco

*L'orizzonte del giurista tra autonomia ed eteronomia*

SOMMARIO: 1. Quale orizzonte per il giurista? – 2. Autonomia/eteronomia – 3. L'ideale dell'eteronomia – 4. L'impossibile autonomia del sistema giuridico... – 5. ... e la necessaria autonomia del giurista – 6. L'autonomia da insegnare (e, prima, da conquistare) – 7. Conclusione

1. *Quale orizzonte per il giurista?*

La domanda – ricorrente<sup>1</sup> – su quale sia il percorso formativo più adatto per il giurista implica una riflessione sul rapporto che egli deve avere con il sistema giuridico. In altre parole, quanta 'distanza' deve esserci – ammesso che distanza debba esserci – tra il giurista e l'insieme delle norme che rappresentano il suo strumento di lavoro? Ecco la domanda che è all'origine del titolo di questo intervento. Se c'è un orizzonte specifico del giurista, di cosa è fatta la linea che lo rende visibile?

La risposta, che a chiunque può venire subito in mente, è piuttosto semplice, addirittura scontata: l'orizzonte del giurista è rappresentato dal diritto;

---

<sup>1</sup> La letteratura sulla formazione del giurista è piuttosto ampia e la ricorsività degli argomenti relativi sia all'analisi dei problemi, sia alle soluzioni proposte, rischia di gettare nello sconforto chi si accinga a riflettere sul tema. Tra i molti possibili rimandi, si vedano, quanto meno, M. CAPPELLETTI, *L'educazione del giurista e la riforma dell'Università. Studi, polemiche, raffronti*, Giuffrè, Milano 1974 (ma si tratta di un testo pubblicato originariamente nel 1957-58); A. PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista. Un percorso incompiuto*, Giappichelli, Torino 2014 (raccolta di interventi pubblicati tra il 1977 e il 2014); nonché i numerosi saggi raccolti nei sei volumi della collana *L'educazione giuridica*, diretta da A. Giuliani e N. Picardi, e pubblicati tra il 1974 e il 1995. I primi due volumi della collana, dedicati rispettivamente a *Modelli di università e progetti di riforma*, e a *L'educazione giuridica da Giustiniano a Mao. Profili storici e comparativi*, sono stati ripubblicati nel 2008, a cura di N. Picardi e R. Martino, dall'editore Cacucci di Bari. Recentissima infine è la pubblicazione di una raccolta di scritti, frutto di un convegno tenutosi in Francia: *Pratique(s) et enseignement du droit. L'épreuve du réel*. Actes du colloque organisé les 22 et 23 avril 2015 à Toulon, sotto la direzione di J.J. Sueur-S. Farhi, Paris, Lextenso, 2016.

la linea che lo delimita è quella costituita dalle disposizioni normative. Se ci si iscrive ad un corso di Giurisprudenza lo si fa per studiare il diritto; dunque, per conoscere quella linea. Poiché l'orizzonte è il punto verso cui si guarda quando si tiene la testa dritta, il giurista non deve guardare né in alto (verso il cielo dei valori), né in basso (verso il terreno dei fatti sociali), ma rivolgere lo sguardo davanti a sé, in direzione della linea costituita dalle norme.

Quando però si tratta di capire meglio, e dire – non *cosa è il diritto*<sup>2</sup> – ma quanto meno *cosa è diritto*, *cosa vale* cioè come diritto, le cose si fanno subito più complicate. Ed è nello spazio rivelato da questa complicazione che si apre il discorso su autonomia ed eteronomia nella formazione del giurista. Un discorso – vale come prima precisazione – che potrebbe essere condotto su due piani differenti. Il primo, per così dire 'esterno', porterebbe a occuparsi della *critica del diritto*, da un lato, in un discorso *de iure condendo*, mettendo in gioco il suo rapporto con i valori: uguaglianza, equità, giustizia; dall'altro lato, in un discorso che potremmo chiamare 'di *disvelamento*', portando in luce il suo ruolo nelle dinamiche politiche, economiche e sociali, in altre parole, il suo farsi strumento dei rapporti di forza vigenti in una determinata congiuntura storico-politica.

Il secondo piano, invece, è il piano più 'interno', quindi forse più congeniale al giurista positivo, in quanto relativo al diritto *come è*, diciamo al diritto preso nella sua «purezza». È a questo secondo piano che dedicherò le mie riflessioni, nella convinzione che quanto andrò dicendo 'dal punto di vista interno' varrà a maggior ragione 'dal punto di vista esterno'.

Ecco: rimanendo su questo piano, si potrebbe pensare che, porre l'orizzonte del giurista tra i due poli dell'autonomia e della eteronomia, voglia dire partire dalla constatazione, magari implicita e presupposta, che la risposta su cosa valga come diritto non sia sempre certa o univoca. Se, per ipotesi – assurda e impossibile, e non si sa se si tratta di ipotesi più assurda che impossibile –, avessimo a che fare con un diritto assolutamente univoco, certo, chiaro, preciso, capace di offrire risposte immediate e sempre adattissime al caso che ne richiede l'applicazione, forse non avremmo nemmeno la possibilità di porci il nostro problema: in una situazione come quella, il giurista non dovrebbe far altro che lasciar parlare il 'diritto'. La sua eteronomia nei confronti del diritto stesso sarebbe totale: talmente ampia da lasciar immaginare che il giurista possa (e debba, secondo alcuni) scomparire. Basterebbe una macchina capace di darci sempre le risposte che cerchiamo.

È una distopia che a qualcuno è venuta in mente. Giovanni Papini,

<sup>2</sup> Domanda sulla quale hanno recentemente fatto il punto i saggi raccolti in *Che cosa è il diritto. Ontologie e concezioni del giuridico*, a cura di G. Bongiovanni-G. Pino-C. Roversi, Giappichelli, Torino 2016.

uno dei protagonisti più importanti della vita culturale italiana della prima metà del Novecento, nel suo romanzo *Il libro nero* parla di un Tribunale Elettronico capace di emettere sentenze servendosi di una delle tante 'macchine pensanti'. Ecco come ci descrive la scena di un processo: «l'apparecchio gigante è montato sulla parete di fondo della maggiore aula del tribunale. Giudici, avvocati e cancellieri non siedono ai loro posti, ma nelle prime file del pubblico, come semplici spettatori. La macchina non ha bisogno di loro; è più precisa, sicura ed infallibile dei loro piccoli cervelli umani. L'enorme cervello ha, come aiutante, soltanto un giovane meccanico...»<sup>3</sup>.

Che bisogno ci sarebbe, del resto, del 'piccolo cervello' dei giuristi, se il diritto potesse passare attraverso il 'grande cervello' di una macchina? Che bisogno ci sarebbe dei giuristi, se il diritto fosse esso stesso un meccanismo perfetto come quello di una macchina?

In realtà, si tratta di una estremizzazione che qui prendiamo in considerazione soltanto per rendere visibile uno dei punti estremi (più immaginario che reale) del nostro orizzonte. Sappiamo bene, infatti, che anche quella macchina avrebbe bisogno quanto meno di un giurista che gli fornisca le informazioni utili per decidere.

Ad ogni modo: tenendo presente questo estremo possiamo impostare il nostro discorso su autonomia ed eteronomia del giurista. La mia tesi è che la possibilità dell'autonomia del giurista rispetto al dettato normativo è inversamente proporzionale a quanto il sistema normativo pensa (e realizza) se stesso come un qualcosa di autonomo rispetto al sistema sociale nel suo complesso; il che significa, quanto i giuristi pensano il sistema normativo attribuendogli caratteri autonomi e radicalmente differenziati rispetto a ciò che gli sta intorno.

In altre parole: quanto più aumenta l'autoreferenzialità del sistema giuridico – un'autoreferenzialità *pensata dai giuristi* – tanto più diminuisce la necessità – e quindi anche la possibilità – di avere un giurista che possa distaccarsene criticamente, dotato cioè di «iniziativa e consapevolezza culturale»<sup>4</sup>. Insomma: quanto più il giurista pensa il diritto come un oggetto determinato e in sé perfettamente concluso, tanto meno egli penserà a se stesso come ad un soggetto che abbia margini di autonomia rispetto al suo oggetto. Quanto più, invece, il diritto viene posto in relazione stretta e necessaria con ciò che gli sta intorno, tanto più il giurista si sentirà chiamato ad assumere un atteggiamento autonomo, e quindi necessariamente 'critico'.

<sup>3</sup> G. PAPINI, *Il libro nero*, Vallecchi, Firenze 1951, p. 25.

<sup>4</sup> U. SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, in «Rivista di diritto processuale», 1968, p. 28.

## 2. *Autonomia/eteronomia*

Prima di analizzare la relazione inversa tra autonomia del sistema giuridico e autonomia del giurista, credo sia necessario soffermarsi brevemente, per alcune rapidissime precisazioni, sui due termini 'autonomia' ed 'eteronomia' e sulle loro relazioni.

Sono termini ben noti (non solo alla tradizione filosofica, ma anche) al giurista<sup>5</sup>. Lungi da me, naturalmente, il volersi addentrare in un, anche sommario e ipersemplicato, elenco di significati. Mi interessa sottolineare due cose.

La prima, già emersa nelle cose dette in precedenza: quando parliamo di 'autonomia del giurista rispetto al dato normativo' alludiamo alla sua capacità di assumere un atteggiamento che gli permetta una lettura 'critica' – cioè culturalmente consapevole – del sistema delle norme, un atteggiamento che gli permetta di non farsene determinare meccanicamente e unilateralmente. È di questo che parliamo in questa sede; perché altro discorso sarebbe quello dell'autonomia *tout court* del giurista, intesa come indipendenza da tutto ciò che può condizionarne l'operato, asservendolo a interessi particolari.

La seconda precisazione: autonomia ed eteronomia, almeno sul piano che ci interessa (perché sul piano morale forse le cose stanno diversamente), non sono concetti 'assoluti' che danno vita ad una opposizione dicotomica. Sono invece concetti che si confrontano all'interno di una distinzione polare<sup>6</sup>. Abbiamo a che fare con un *più* e un *meno*, e non con situazioni che portano l'una ad escludere l'altra. Saremo a volte più autonomi, e quindi meno eteronomi; e viceversa. Si tratta di capire soltanto se il sistema giuridico – nonché i processi di formazione dei giuristi – favoriscono di più l'una o l'altra.

---

<sup>5</sup> Per una rapida introduzione al tema dal punto di vista filosofico, cfr. S. VECA, *Due concetti di autonomia*, in ID., *Cittadinanza. Riflessioni filosofiche sull'idea di emancipazione*, Milano 2008, pp. 58 ss. Per un'ampia trattazione delle diverse dimensioni storiche e teoriche, invece, si possono vedere le seguenti raccolte di saggi: *Autonomy*, a cura di E. F. Paul-F.D. Miller, Jr-J. Paul, Cambridge 2003; *Personal Autonomy. New Essays on Personal Autonomy and Its Role in Contemporary Moral Philosophy*, a cura di J.S. Taylor, Cambridge 2005. Sulle controversie concettuali che hanno riguardato invece il concetto di autonomia nell'ambito delle scienze giuridiche si vedano i contributi raccolti nei «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», n. 43 (2014), dedicati al tema *Autonomia. Unità e pluralità nel sapere giuridico fra Otto e Novecento*.

<sup>6</sup> Su distinzioni dicotomiche e/o polari, Gf. ZANETTI, *Eguaglianza come prassi. Teoria dell'argomentazione normativa*, Il Mulino, Bologna 2015, p. 11 s.

### 3. *L'ideale dell'eteronomia*

C'è da dire che, quando si sono dati storicamente movimenti che abbiano esplicitamente dedicato le loro energie alla riforma del sistema giuridico, l'ideale che ha guidato la battaglia è stato quello dell'eteronomia del giurista<sup>7</sup>. Il faro luminoso della certezza e della conoscibilità del diritto, soprattutto, ha condotto a un ideale di sistema giuridico nel quale il diritto è congegnato in maniera tale da poter lasciare il minor spazio possibile al giurista, al quale viene richiesto semplicemente di 'aderire' letteralmente e quasi fisicamente alla lettera della legge<sup>8</sup>. La «*bouche de la loi*» montesquieuiana non aveva che questo significato. Il corpo del giurista al servizio della parola della legge. Il suo ruolo è del tutto *passivo*<sup>9</sup>. Massima autonomia del diritto, quindi – in termini di separatezza da ciò che gli sta intorno: principalmente la religione, il costume, le consuetudini –, minima autonomia del giurista rispetto al diritto. Di conseguenza, la formazione di coloro che si occupano del diritto doveva essere tesa a formare esperti in lettura esegetica e abili tecnici dell'applicazione<sup>10</sup>. La veste semplice, lineare e pulita degli avvocati e dei giudici di Honoré Daumier, che tengono in mano ben visibili i fascicoli o i testi dei codici, vuole rappresentare proprio questo modello.

Modello che, certo, era da preferire (vi si contrapponeva esplicitamente) all'arcigno e putrescente giurista raffigurato da Giuseppe Arcimboldo nel XVI secolo, che nascondeva i dispacci e le 'grida' sotto la sua veste; ma non bisogna dimenticare che la sua realizzazione era resa possibile da condizioni determinate (e forse irripetibili). Innanzi tutto: una società ordinata intorno a un centro di irradiazione, tendenzialmente totalizzante, della

<sup>7</sup> Cfr., oltre al classico lavoro di G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna*. Vol. I. *Assolutismo e codificazione del diritto*, Il Mulino, Bologna 1976, P. ALVAZZI DEL FRATE, *L'interpretazione autentica nel XVIII secolo. Divieto di interpretatio e "riferimento al legislatore" nell'illuminismo giuridico*, Giappichelli, Torino 2000.

<sup>8</sup> Tra le molte citazioni possibili, sarà sufficiente riportare l'inizio del cap. X di un'opera celebre come *Dei difetti della giurisprudenza* (1742) di LUDOVICO ANTONIO MURATORI: «Il primo rimedio che parrebbe proprio per liberare in un punto solo la repubblica legale dai tanti tirannetti, che si sono in essa sollevati, sarebbe di ridurla a quei medesimi termini, nei quali desiderò lo stesso Giustiniano Augusto ch'essa restasse, cioè di riserbare tutto lo studio degli avvocati e giurisdicenti al solo testo delle leggi, con bandire la sterminata folla di tutti i suoi interpreti, trattatisti e consulenti» (ed. a cura di G.L. Barni, Rizzoli, Milano 1958, p. 111).

<sup>9</sup> P. GROSSI, *Intervento in Riordinare il caos: conoscibilità delle norme e ruolo della dottrina*, in «Lavoro e diritto», 2001, n. 4, p. 550.

<sup>10</sup> Cfr. M. CARVALE, *Le discipline storico-giuridiche*, in *La formazione del giurista. Atti del Convegno (Roma, 2 luglio 2004)*, a cura di C. Angelici, Giuffrè, Milano 2005, p. 17 s.

vita sociale ed economica, e quindi anche giuridica: lo Stato. In secondo luogo, un accentramento istituzionalizzato del sistema giuridico, pensato e realizzato come un cerchio conchiuso, precisamente delimitato, che faceva perno sulla legge. In terzo luogo, un ideale di diritto, inteso come qualcosa di ‘solido’ e ‘formato’, che può e deve essere forgiato in officine appositamente deputate a farlo e che, solo successivamente, può essere offerto alla fruizione dei suoi ‘clienti’ (giuristi e cittadini)<sup>11</sup>. Ne deriva, come conseguenza, una idea di giurista intesa quale figura professionale che si vede e si pretende separata nei confronti del resto della società, rispetto alla quale non deve far altro che mediare, nei suoi diversi ruoli e a fini strettamente applicativi – grazie al suo sapere tecnico specialistico – l’operazione che vede il diritto calare dall’alto verso il basso<sup>12</sup>.

Il che conferma ciò che dicevo all’inizio: quanto più il sistema giuridico si autonomizza dal sistema sociale complessivo, tanto più il giurista arretra in una posizione ‘servente’ rispetto ad esso. Prova ne è, da un lato, il dogma della completezza dell’ordinamento giuridico, con i suoi postulati dello ‘spazio giuridico vuoto’<sup>13</sup> e della ‘norma generale esclusiva’<sup>14</sup>; dall’altro lato, il fatto che i processi di formazione del giurista discendano da un ideale della scienza giuridica in base al quale questa non ha altro compito

<sup>11</sup> Un’immagine efficace di questa impostazione è offerta da PIERO CALAMANDREI in un discorso tenuto davanti a studenti universitari nel 1940: «una volta che il diritto sia uscito dalla fucina del legislatore, colato nelle formule delle leggi, esso si raffredda e si consolida, e il giudice deve applicarlo così come esso gli viene presentato, senza potersi ricominciare per conto suo quel lavoro di diagnosi politica, che è stato compiuto, una volta per tutte, dal legislatore» (*Fede nel diritto*, Laterza, Roma-Bari 2008, p. 78).

<sup>12</sup> È nota l’insistita polemica condotta contro questo modello di giurista dall’attuale Presidente della Corte Costituzionale, PAOLO GROSSI. Si veda ad esempio uno scritto dal titolo significativo, *La fantasia nel diritto*, contenuto nell’antologia di scritti grossiani, a cura di G. Alpa (*Paolo Grossi*, Laterza, Roma-Bari 2011). Secondo Grossi, il modello imperante negli ultimi due secoli – e ancora in gran parte operante nella mentalità dei giuristi, soprattutto in Italia – è stato appunto quello che li ha spinti a farsi «esegeti di costruzioni altrui [...], frati conversi vocati soltanto al servizio». In questo quadro, «il politico aveva in sua mano ogni scelta», mentre «al giurista – fosse egli giudice o dottore – era riservato il campicello magro e risecchito dell’esegesi, un campicello cintato verso tutto il resto da mura altissime e insuperabili e percorso soltanto dai canali della logica formale, che nascevano al suo interno e che davano solo una parvenza di vitalità attiva a chi ne attingeva» (p. 41).

<sup>13</sup> «O c’è il vincolo giuridico o c’è l’assoluta libertà. *Tertium non datur*» (N. BOBBIO, *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino 1993, p. 248).

<sup>14</sup> «Tutti i comportamenti non compresi nella norma particolare sono regolati da una *norma generale esclusiva*, cioè dalla regola che esclude (per questo è esclusiva) tutti i comportamenti (per questo è generale) che non rientrano in quello previsto dalla norma particolare» (ivi, p. 252).

che quello di «insegnare il Codice»<sup>15</sup>.

Ho parlato di 'ideale della scienza giuridica' nella piena convinzione che esso stia sempre alla base di qualunque idea di formazione del giurista. Direi anzi che l'idea che abbiamo della scienza giuridica può rappresentare una cartina di tornasole della cultura giuridica (e non solo giuridica) dominante, proprio in quanto essa si pone come cerniera tra il mondo del diritto e ciò che sta fuori o intorno al diritto stesso<sup>16</sup>. Una scienza giuridica che si fa cultrice di un formalismo rigoroso è necessariamente figlia di un panorama dominato dal principio di autorità (un principio da cui scaturisce sempre l'eteronomia e non l'autonomia); un panorama, dunque, nel quale l'orizzonte del giurista – la linea che lo rende visibile – non può che essere formato soltanto dalle operazioni logiche compiute in riferimento alle norme così come stabilite nei testi canonici.

Non bisogna dimenticare tuttavia che l'ideale dell'eteronomia del giurista non è stato determinato soltanto dalla necessità di legargli le mani per impedirgli di ingarbugliare il diritto con le sue molteplici e fantasiose interpretazioni. Esso è stato associato anche, in positivo, alla sua indipendenza da fattori esterni. Legare il giurista al dato normativo, metterlo rigorosamente al servizio delle norme, è un modo per renderlo *indipendente* da ciò che diritto non è: quanto più il giurista deve attenersi al dato positivo, tanto meno esso sarà oggetto di pressioni esterne – siano esse politiche, economiche, sociali – che possono turbare il suo giudizio<sup>17</sup>. Si pensi a cosa questo abbia significato, ad esempio, nel contesto degli stati totalitari, quando ai giuristi – e ai giudici in particolare – era richiesto di

<sup>15</sup> Secondo le celebri parole attribuite (ma non si sa se mai pronunciate) al francese Jean-Joseph Brugnet. Cfr. N. BOBBIO, *Il positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino. Anche R. FERRANTE, *Il problema della codificazione*, in *Il contributo italiano alla storia del pensiero: diritto*, <[http://www.treccani.it/enciclopedia/il-problema-della-codificazione\\_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto%29/](http://www.treccani.it/enciclopedia/il-problema-della-codificazione_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto%29/)> (ultimo accesso 19.02.2018). Una interessante manifestazione di questa impostazione è il *Progetto di decreto per il riordinamento dell'istruzione pubblica legale*, elaborato da G.D. Romagnosi nel 1808, nel quale, dalla premessa che «lo scopo primario dell'Istruzione pubblica legale deve essere quello di erudire la gioventù nella notizia e nella ragione delle leggi vigenti del Regno», si derivano i contenuti di ciascuna disciplina, ognuna chiamata a 'intieramente' o 'unicamente' «occuparsi nello spiegare il Codice», di volta in volta inteso come Civile, Criminale, ecc. Lo si può leggere in G.D. ROMAGNOSI, *Scritti sull'educazione*, a cura di L. Ambrosoli, La Nuova Italia, Firenze 1972, p. 21 ss.

<sup>16</sup> Per una efficace esemplificazione sul piano del diritto pubblico, cfr. C. DI COSTANZO, *La "liminalità" epistemologica della scienza italiana del diritto pubblico*, in «Jus. Rivista di scienze giuridiche», 2013, n. 1, pp. 149-178.

<sup>17</sup> È quanto espresso, ad esempio, dall'art. 101 c. 2 della nostra Costituzione: «I giudici sono soggetti soltanto alla legge».

adattare le loro decisioni all'ideologia dominante<sup>18</sup>. Solo la formalità della legge poteva fornire, in certi casi, un'ancora di salvezza (chiaramente, là dove la legge non fosse totalmente già espressione di quella ideologia)<sup>19</sup>.

#### 4. *L'impossibile autonomia del sistema giuridico...*

Ho enunciato tre condizioni che rendono possibile il modello centrato sull'eteronomia del giurista:

- l'accentramento statualistico del sistema giuridico e sociale;
- la chiusura dell'ordinamento giuridico mediante un sistema formale di fonti che fa capo alla legge;
- una rigida separazione delle funzioni giuridiche.

Tutto ciò prelude a quella figura del giurista-tecnico-applicatore che, al di là delle inevitabili e necessarie evoluzioni storiche, è rimasto – parlo soprattutto della situazione italiana – il vero *totem* della formazione giuridica fino ai nostri giorni. Quando, agli studenti che ancora oggi frequentano le aule dei corsi di diritto si fanno sostenere degli esami basati, non prevalentemente, ma *esclusivamente* sulle nozioni contenute in manuali che ripetono ciò che è scritto nei testi di legge, e magari li si respinge perché non hanno memorizzato in maniera sufficientemente precisa una distinzione minuta contenuta in una nota, è questo *totem* che entra in funzione e trasmette i suoi influssi maligni.

Nel chiederci se ha ancora senso pensare la formazione in questo modo, dobbiamo verificare innanzi tutto se le condizioni che rendevano possibile quel modello siano persistenti. Non scopriamo certo l'acqua calda se diciamo subito che nessuna di esse mantiene intatta la sua validità. Non sul piano *reale* – un piano sul quale probabilmente non hanno mai avuto piena consistenza –; ma sul piano *ideale*, cioè come modello normativo che plasma le idee, i concetti e i comportamenti degli operatori del diritto.

Cominciamo dalla prima condizione. Senza che ci sia bisogno di far minimo riferimento al vasto dibattito sulla 'crisi' della sovranità statale, da un lato, è indubbio che lo Stato ha smesso di essere l'unico centro di produzione e il garante esclusivo delle norme che regolano la vita individuale

---

<sup>18</sup> Per un'ampia analisi delle problematiche connesse a questo tema, cfr. G. FASSÒ, *Il giudice e l'adeguamento del diritto alla realtà storico-sociale*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1972, pp. 897-952, ora in ID., *Scritti di filosofia del diritto*, a cura di E. Pattaro, C. Faralli, G. Zucchini, vol. II, Giuffrè, Milano 1982, pp. 985-1050.

<sup>19</sup> Cfr. *Leggi razziali. Passato-Presente*, a cura di G. Resta – V. Zeno Zencovich, RomaTrE-Press, Roma 2015.

e collettiva: norme sovranazionali di varia natura, nonché la presenza attiva di organismi di diversi livelli ma tutti giuridicamente rilevanti, rendono ormai lo Stato un soggetto *tra* gli altri, e il suo diritto un diritto *tra* gli altri<sup>20</sup>; dall'altro lato, è da registrare che si è addirittura assottigliato quel filo che sembrava resistentissimo – e di cui però nemmeno si discuteva, tanto sembrava scontato –, che legava il diritto ad un determinato territorio<sup>21</sup>.

Ciò ha conseguenze sulla seconda condizione: il sistema delle fonti modernamento inteso è ormai 'in decostruzione', e sta mostrando segni di invecchiamento rispetto all'urto della storia e della evoluzione economica, politica, sociale<sup>22</sup>. La «comune consapevolezza del disordine delle fonti» e la convinzione di quanto sia ormai vana «ogni pretesa di natura sistematica»<sup>23</sup>, fa rientrare in gioco ciò che era stato ostracizzato nella moderna (statualistica) teoria e pratica delle fonti del diritto: cioè

<sup>20</sup> Si può rinviare qui ai molti lavori di M.R. FERRARESE, di cui la stessa autrice ha offerto una sintesi in *Prima lezione di diritto globale*, Laterza, Roma-Bari 2012.

<sup>21</sup> Cfr. almeno N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Roma-Bari 2001; A. CATANIA, *Metamorfosi del diritto. Decisione e norma nell'età globale*, Laterza, Roma-Bari 2008; S. CASSESE, *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato*, Einaudi, Torino 2009.

<sup>22</sup> In generale, a parere di Paolo Grossi, l'epoca attuale è caratterizzata da un 'ritorno al diritto', da un moto che porta il diritto, cioè, dalle mani dello Stato al grembo della società. Ciò è stato reso possibile soprattutto dall'avvento della Costituzione sul piano interno e della dimensione europea sul piano esterno. Cfr. in particolare P. GROSSI, *Un impegno per il giurista di oggi: ripensare le fonti del diritto*, in Paolo Grossi, cit. nt. 12, p. 19 ss, nonché ID., *Ritorno al diritto*, Laterza, Roma-Bari 2015.

<sup>23</sup> U. BRECCIA, *Immagini della giuridicità contemporanea tra disordine delle fonti e ritorno al diritto*, in «Politica del diritto», 2006, n. 3, pp. 364. Anche Breccia, come Grossi, osserva che il diritto «più non cala dall'alto di una qualsiasi fonte, bensì nasce, si sviluppa e si consolida dal basso, ossia a contatto con la plurima articolazione nella composizione degli interessi e dei valori, quali oggettivamente si manifestano nelle società organizzate, lungo trame, spesso conflittuali, che continuamente si scompongono e si ricompongono» (*ibid.*). Perciò, nulla può vietare «di usare la denominazione "fonte" per indicare fenomeni che non sono inseriti in un ordine verticale o che comunque provengano dal basso e non dall'alto di una trama sociale» (*ibid.*). La necessità di un ripensamento del tema delle fonti è al centro di alcuni recenti lavori, a cominciare dall'ampia trattazione di A.E. PÉREZ LUÑO, *El desbordamiento de las fuentes del derecho*, Walters Kluwer España, Madrid 2011. Si vedano anche, per l'attinenza con quanto sostenuto nel testo, A. PIZZORUSSO, *La produzione normativa in tempi di globalizzazione*, Giappichelli, Torino 2008; B. PASTORE, *Interpreti e fonti nell'esperienza giuridica contemporanea*, Cedam, Padova 2014, nonché i saggi raccolti in *La metafora delle fonti e il diritto privato europeo*. Giornate di studio per Umberto Breccia, a cura di E. Navarretta, Giappichelli, Torino 2015.

la giurisprudenza<sup>24</sup>, la dottrina<sup>25</sup>, la consuetudine<sup>26</sup>. Ma più in generale è da notare, con le parole di un illustre civilista, come «l'omaggio al metodo positivista conduca ormai a un ordine irreal e a un sistema perduto, poiché gli enunciati normativi di garanzia, che dovrebbero rendere reale il primo e attuale il secondo, sono soltanto un simulacro del passato, la cui vigenza formale, ove fosse rispettata alla lettera e non fosse collocata in un contesto radicalmente mutato, non avrebbe riscontri applicativi e, se mai li avesse, confliggerebbe con le basi costituzionali e con il movimento aperto dell'ordinamento nel contesto infranazionale e nel contesto sovranazionale»<sup>27</sup>.

Questi di cui qui si parla, peraltro, sono fenomeni strutturali, sufficienti a supportare la nostra tesi. Non c'è nemmeno bisogno, dunque, di dare troppo peso a quei fenomeni che potrebbero essere considerati congiunturali e transeunti (anche se sappiamo tutti che tali non sono): la farraginosità del sistema legislativo, il caos normativo, tutto quel complesso di caratteri della legislazione contemporanea che ha fatto efficacemente parlare di 'legge oscura'<sup>28</sup>; fenomeni che rendono inconfindibile l'osservazione secondo cui «l'ordinamento non ha mai conosciuto tanto bisogno di integrazione come nel tempo dell'alluvione legislativa»<sup>29</sup>.

Per quel che riguarda la terza condizione, infine, è da sottolineare come sia la stessa natura del diritto nello stato costituzionale a far sì che la divisione del lavoro giuridico, con la netta separazione dei ruoli che sempre comporta,

<sup>24</sup> Naturalmente, la bibliografia sul (ritrovato, inedito o finalmente riconosciuto?) ruolo attivo assunto dalle Corti sarebbe sterminata. Per una ricostruzione recente della tematica e delle condizioni che l'hanno resa attuale, cfr. A. PISANÒ, *Crisi della legge e litigation strategy*, Giuffrè, Milano 2016. Un dibattito recentissimo, con posizioni differenziate, è in *Il giudice e la legge*, numero monografico di «Questione Giustizia», 2016, n. 4.

<sup>25</sup> Sempre a titolo di esempio: *I rapporti tra la giurisdizione costituzionale e la dottrina*. Atti delle Giornate italo-franco-belghe di diritto comparato, Pisa, 6-7 marzo 2015, a cura di P. Passaglia, Editoriale Scientifica, Napoli 2015.

<sup>26</sup> Cfr. *La consuetudine giuridica. Teoria, storia, ambiti disciplinari*, a cura di S. Zorzetto, Ets, Pisa 2008; nonché P. GROSSI, *Introduzione* alla nuova edizione di N. BOBBIO, *La consuetudine come fatto normativo*, Giappichelli, Torino 2010, pp. VII-XXXI.

<sup>27</sup> BRECCIA, *Immagini della giuridicità*, cit. nt. 23, p. 366-7.

<sup>28</sup> L'oscurità del dettato normativo (scrittura arcaica, titoli muti), il fenomeno delle 'norme intruse', i rinvii normativi senza specificazione del contenuto, il rinvio innominato a leggi e modificazioni successive, l'abrogazione innominata di leggi precedenti, le modifiche e deroghe a leggi sistematiche organiche, la successione di leggi frammentarie sullo stesso oggetto, i mostri di tecnica legislativa (articoli lunghissimi, commi, sottocommi, sotto-sottocommi, ecc.), lo 'spreco del diritto' con la mania di definizioni, eccesso di regolamentazione giuridica, la durata media delle leggi ormai inconsistente: questo l'elenco predisposto da M. AINIS, *La legge oscura*, Laterza, Roma-Bari 1997.

<sup>29</sup> A. GENTILI, *Diritto privato e cultura*, in «Rivista di diritto privato», 2012, n. 1, p. 9.

abbia perso molto della sua rigidità. Il diritto 'per princìpi' è un diritto che non si può più applicare meccanicamente, accontentandosi delle parole del legislatore (o del costituente), ma richiede sempre un *surplus* di attività – oltre che un atteggiamento eticamente e politicamente più consapevole<sup>30</sup> – da parte di coloro che lo applicano<sup>31</sup>.

### 5. ... e la necessaria autonomia del giurista

Se guardiamo a questa realtà dal punto di vista dell'atteggiamento che essa implica nel giurista, è facile capire quanto sia necessario ed inevitabile che l'operatore del diritto esca dal ruolo passivo assegnatogli dal modello precedente; il che significa che debba essere formato adeguatamente in vista di questa fuoruscita.

Con riguardo al primo punto: se al giurista è oggi richiesto di muoversi

<sup>30</sup> Cfr. U. SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 4, p. 10: «Dalle strutture dell'ordinamento giuridico e dalle trasformazioni sociali vengono insomma una serie di spinte a rimuovere le obsolete immagini del giurista neutrale conoscitore e neutrale calcolatore, per un giurista eticamente e politicamente più impegnato». Che al giurista contemporaneo non sia più possibile «nascondere le proprie scelte dietro alla maschera compassata della neutralità» è la tesi fondamentale su cui è costruito l'importante lavoro di C. LUZZATI, *La politica della legalità. Il ruolo del giurista nell'età contemporanea*, il Mulino, Bologna 2005 (la citazione è a p. 15). A questa sfida rispondono F. BONSIGNORI, *Diritto, valori, responsabilità*, Giappichelli, Torino 1997, e M. BARBERIS, *Etica per giuristi*, Laterza, Roma-Bari 2006.

<sup>31</sup> Per una presentazione generale della tematica mi limito a rimandare – oltre che all'ormai classico R. DWORKIN, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge 1977; tr. it. a cura di N. MUFFATO, *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Bologna 2010, cui si aggiungono le opere successive di questo autore, nonché pure G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Legge, diritti, giustizia*, Einaudi, Torino 1992 – a G. PINO, *Diritti e interpretazione. Il ragionamento giuridico nello stato costituzionale*, Il Mulino, Bologna 2010; V. OMAGGIO, *Il diritto nello stato costituzionale*, Giappichelli, Torino 2011; C. LUZZATI, *Principi e princìpi. La genericità nel diritto*, Giappichelli, Torino 2012. Riporto, da ultimo, un passo significativo di N. LIPARI, *Intorno ai "principi generali del diritto"*, in «Rivista di diritto civile», 2016, n. 1, pp. 28-39: «il processo di costituzionalizzazione del diritto ha condotto non solo a rompere definitivamente il paradigma della fattispecie, ma altresì a superare in radice l'idea stessa di un procedimento interpretativo che non possa che riconnettere il principio ad un sistema di enunciati posti (quali che poi siano i criteri volti ad enuclearli). È stato giustamente detto che i precetti ricevono oggi i loro significati dalla vita sociale e sfuggono sempre più al controllo delle istituzioni. Il testo costituzionale individua princìpi riconducibili ad una sensibilità diffusa, ancorché storicamente condizionata, che allargano l'ambito di riferimento del giudice inducendolo a valutare i valori prevalenti nel contesto sociale in relazione ai beni e agli interessi implicati nel conflitto. E se una tensione permanente va risolta in chiave di bilanciamento, non certo secondo il paradigma della sussunzione del fatto entro la fattispecie astratta delineata dalla previsione normativa» (ivi, pp. 36-37).

su un piano che è autenticamente globale, e non più semplicemente sovranazionale, allora egli deve possedere gli strumenti conoscitivi che gli permettano di entrare nell'«arena giuridica globale»<sup>32</sup>, caratterizzata da nuovi soggetti, da differenti forme di diritto (il soft law), da un fitto dialogo tra corti nazionali e internazionali<sup>33</sup>. È una realtà che – ce lo ha spiegato benissimo Maria Rosaria Ferrarese – richiede anche al giurista pratico un nuovo protagonismo, addirittura una sua attiva collaborazione sia alla produzione che alla applicazione delle norme<sup>34</sup>.

L'esercizio della stessa comparazione<sup>35</sup> – che ormai, e per fortuna, è entrato a far parte del lavoro 'ordinario' del giurista settoriale, dal privatista al giuscommercialista, dall'amministrativista al tributarista, e che diviene esercizio necessario anche nel momento della produzione del diritto<sup>36</sup> e della sua applicazione giudiziale<sup>37</sup> –, richiede una fuoruscita dal cerchio del diritto statale che è densa di presupposti nonché gravida di conseguenze. Questa fuoruscita implica, infatti, un ritorno al senso di unitarietà dell'esperienza giuridica e alla trasversalità delle sue molteplici dimensioni: tutte cose che non possono non influire sul modo in cui dobbiamo (ri) pensare alla formazione del giurista. Se, ad esempio, oggi siamo attenti alla delimitazione precisa dei confini (anche e soprattutto disciplinari) dobbiamo imparare – e insegnare – a superare questi confini, non facendo finta che non esistano, ma cominciando ad attraversarli, nella piena consapevolezza che gli attraversamenti ci fanno diventare più ricchi e ci fanno fare

<sup>32</sup> S. CASSESE, *Il mondo nuovo del diritto. Un giurista e il suo tempo*, il Mulino, Bologna 2008, p. 30.

<sup>33</sup> Ma per uno sguardo, anche critico, alle dinamiche reali, cfr. G. DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti. Giudici, diritto straniero, comparazione*, il Mulino, Bologna 2010.

<sup>34</sup> Cfr. M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, il Mulino, Bologna 2000. Cfr. anche F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, il Mulino, Bologna 2009. Sulle conseguenze che un tale panorama dovrebbe avere in termini di didattica del diritto richiama l'attenzione PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista*, cit. nt. 1, p. 165 ss.

<sup>35</sup> Sui diversi aspetti assunti dall'esaurimento del 'nazionalismo giuridico' e dalla apertura della stagione della comparazione, cfr. CASSESE, *Il mondo nuovo del diritto*, cit. nt. 32, p. 87 ss. Un quadro della situazione italiana relativo agli insegnamenti esplicitamente dedicati alla comparazione è stato recentemente offerto da A. FUSARO, *I corsi di sistemi giuridici comparati e di diritto privato comparato nelle Università italiane*, in «Contratto e impresa», 2 (2016), pp. 327-335.

<sup>36</sup> T.E. FROSINI, *Legislazione e comparazione*, in «Diritto pubblico comparato ed europeo», 2015, 1, pp. 63-88.

<sup>37</sup> G. SMORTO, *Il giudice e il diritto straniero*, in *Scienza giuridica e prassi*. Atti del Convegno ARISTEC (Palermo, 26-28 novembre 2009), a cura di L. Vacca, Jovene, Napoli 2011, pp. 291-308.

meglio ciò che siamo chiamati a fare<sup>38</sup>. Come ha scritto più volte Antonio Padoa Schioppa, «l'*aggancio interdisciplinare [è] ormai indispensabile* in molti comparti dell'attività del giurista»<sup>39</sup>.

Pensiamo a cosa questo possa significare per i programmi attuati nelle Scuole di dottorato in Scienze Giuridiche, in molte delle quali non si fa altro, purtroppo, che continuare a insegnare ai nostri giovani a ragionare dopo aver indossato i paraocchi. Se ha dunque perfettamente ragione Sabino Cassese, quando dice che nel compito di formare i formatori «l'università italiana è particolarmente impreparata, perché predilige la frammentazione e l'isolamento dello studioso»<sup>40</sup>, occorrerà lavorare affinché la frammentazione e l'isolamento siano superati, in vista della formazione del 'giurista' (al singolare), appunto, lasciandosi alle spalle la chiusura con la quale siamo abituati a formare dei giuristi (al plurale) che hanno spesso difficoltà persino a parlarsi tra loro.

A un giurista che deve muoversi su un piano complesso e interconnesso come quello del diritto globale servono invece occhiali che gli permettano di leggere nelle maglie, fitte di molte linee, che compongono quel piano: geopolitica, economica, culturale, antropologica<sup>41</sup>. La semplicità e

<sup>38</sup> Michele Taruffo ha intitolato proprio *Sui confini* una sua recente raccolta di scritti, per «suggerire un punto di vista, un luogo ipotetico in cui ci si potrebbe collocare per guardare a ciò che si vede. Questo luogo della mente è quello in cui l'osservatore si pone sopra un confine, quasi a cavalcioni sul muro (metaforico o reale) che lo segna, per poter guardare a ciò che appare sui due lati del confine, sulle due terre che il confine separa, così da cogliere identità e differenze, separazioni e interdipendenze, divergenze e convergenze, e così da porre – quindi – in dubbio la consistenza, il significato e – in ultima analisi – la stessa esistenza del confine». A proposito dei confini disciplinari nelle scienze giuridiche, Taruffo osserva che spesso i 'confini' «vengono intesi come strumenti di chiusura a proiezione di ciò che sta dentro contro ciò che sta fuori da quella disciplina o quell'area del sapere. Che questo uso difensivo dei confini presupponga la debolezza intrinseca di ciò che si vuol proteggere – che non avrebbe bisogno di esser protetto se non fosse debole – è altro discorso. In proposito va solo ricordato che non di rado ciò che si chiude fuori dal confine, ciò da cui il confine dovrebbe proteggere chi vi si rinchiude, è la realtà dei fenomeni di cui la "scienza rinchiusa" dice di volersi occupare» (M. TARUFFO, *Sui confini. Scritti sulla giustizia civile*, Il Mulino, Bologna 2009, p. 8).

<sup>39</sup> PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista*, cit. nt. 1, p. 155: «I bilanci per chi opera nel diritto societario, la criminologia per il penalista, la psicologia per chi tratta di diritto di famiglia, l'economia pubblica per i pubblici amministratori, l'etica professionale, la deontologia e naturalmente l'informatica un po' per tutti: sono solo alcuni esempi della indispensabile integrazione della formazione strettamente giuridica, che dovrebbe trovare un suo spazio nella formazione avanzata e soprattutto nei master di primo e di secondo livello».

<sup>40</sup> CASSESE, *Il mondo nuovo del giurista*, cit. nt. 32, p. 185.

<sup>41</sup> Per uno sguardo ampio, capace di tenere insieme i diversi campi or ora richiamati, cfr. A. ANDRONICO, *Viaggio al termine del diritto. Saggio sulla governance*, Giappichelli,

unilinearità dello sguardo con cui si insegna(va) a guardare alla legge e al diritto codificato non basta più (ammesso che un tempo fosse sufficiente).

Passando al secondo punto, quello relativo alle fonti, c'è da dire che non si tratta solo di affrontare una situazione di 'crisi' di un ordine tradizionale. Ci sono fenomeni nuovi, che fanno già (e sempre più faranno) parte della fisiologia del diritto, che non possono non essere segnalati. Da un lato, il processo di inarrestabile giuridificazione<sup>42</sup> della società e della vita individuale<sup>43</sup> richiede una confidenza ben maggiore rispetto al passato con una gran quantità di ambiti, tanti quanti sono i territori nei quali il diritto è stato chiamato ad intervenire: basti pensare soltanto alla disciplina delle materie bioetiche<sup>44</sup> e dei rapporti interculturali<sup>45</sup>; dall'altro lato, l'emergere di nuove acquisizioni scientifiche, come quella delle neuroscienze, ad esempio, condiziona (e sempre più condizionerà) il diritto, con riguardo, non tanto ai suoi contenuti, quanto ai suoi processi, alle sue dimensioni strutturali, alle sue categorie anche più consolidate (come quella di imputabilità)<sup>46</sup>. Per non parlare degli sviluppi delle tecnologie dell'informazione e dei diversi piani su cui si realizza il dialogo tra diritto e

---

Torino 2012.

<sup>42</sup> Con «giuridificazione si intende l'allargamento della sfera della giuridicità, l'ampliamento del perimetro occupato da regole giuridiche, istituzioni, procedure, giuristi professionali» (CASSESE, *Il mondo nuovo del diritto*, cit. nt. 32, p. 17). Sabino Casseese parla di «esplosione del diritto»: «aumentano norme, pronunce dei giudici, decisioni di autorità indipendenti. Fatti prima estranei alla vita del diritto vedono il diritto entrare prepotentemente dentro di essi» (*Il mondo nuovo del diritto*, cit. nt. 32, p. 95).

<sup>43</sup> Cfr. S. RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano 2006.

<sup>44</sup> Per una rassegna delle diverse questioni, *Bioetica e diritto. Le questioni fondamentali*, a cura di F. Poggi, Carocci, Roma 2013. Sui «complicati intrecci» generati dal «rapporto tra la vita e il diritto, nella doppia versione della vita *nel* diritto e della vita *del* diritto», E. RESTA, *Diritto vivente*. Laterza, Roma-Bari 2008.

<sup>45</sup> È un tema di cui si stanno occupando soprattutto gli studiosi di diritto ecclesiastico, insegnamento da alcuni ripensato in termini di 'Diritto e religioni' (cfr. P. CONSORTI, *Diritto e religione*, Laterza, Roma-Bari 2010). Cfr. M. RICCA, *Dike meticcias. Rotte di diritto interculturale*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2008; P. CONSORTI, *Conflitti, mediazione e diritto interculturale*, Pisa University Press, Pisa 2013. Da ultimo S. BONFIGLIO, *Per una teoria interculturale dei diritti fondamentali e della Costituzione*, in «Diritto pubblico comparato ed europeo», 1 (2016), pp. 119-150.

<sup>46</sup> Cfr., tra i molti riferimenti possibili, i saggi raccolti in *Lo spazio della responsabilità. Approdi e limiti delle neuroscienze*, a cura di M. LaLatta Costerbosa, Il Mulino, Bologna 2015, nonché S. FUSELLI, *Diritto, neuroscienze, filosofia. Un itinerario*, Franco Angeli, Milano 2014. Sul tema specifico dell'imputabilità, F. SANTONI DE SIO, *Per colpa di chi. Mente, responsabilità e diritto*, Cortina, Milano 2013; L. MILAZZO, *Sorte penale? La colpevolezza fra cause e caso*, in «Diritto e Questioni Pubbliche», 2014, pp. 795-858.

informatica<sup>47</sup>. Al centro di questi territori (in corso di esplorazione intensiva da parte dei cultori delle varie discipline) troviamo spesso un concetto 'ibrido' come quello di *dignità*<sup>48</sup>: può il giurista del futuro ignorare del tutto quanto avviene in ambiti scientifici, che se pur lontani dal diritto hanno per il diritto conseguenze così rilevanti?

Il terzo punto ci porta nel bel mezzo della teoria e della pratica giuridica contemporanea, pienamente cosciente della svolta interpretativa che caratterizza la realtà del diritto dell'epoca che stiamo vivendo<sup>49</sup>. Tutti sappiamo e diciamo che, a differenza che in passato, il diritto di oggi non è pensabile senza includere il momento dell'interpretazione. La costituzionalizzazione degli ordinamenti implica infatti che il giudizio di validità relativo ad una norma includa, implicitamente o esplicitamente, un giudizio sulla sua costituzionalità, ciò che richiede necessariamente un lavoro interpretativo delle norme costituzionali<sup>50</sup>. Ecco che l'interpretazione,

<sup>47</sup> Cfr. ad es. i saggi raccolti in *Internet e Costituzione*, a cura di M. Nisticò – P. Passaglia, Giappichelli, Torino 2014, e in *Filosofia del diritto e nuove tecnologie. Prospettive di ricerca tra teoria e pratica*, a cura di R. Brighi – S. Zullo, presentazione di C. Faralli, Aracne, Roma 2015.

<sup>48</sup> Danno conto delle diverse dimensioni implicate in questo concetto centrale della vita giuridica contemporanea E. RIPEPE, *Sulla dignità umana*, in ID., *Sulla dignità umana e su alcune altre cose*, Giappichelli, Torino 2014, pp. 1-33; P. VERONESI, *La dignità umana tra teoria dell'interpretazione e topica costituzionale*, «Quaderni costituzionali», 2 (2014), pp. 315-356.

<sup>49</sup> Credo meriti di essere riportato per intero il seguente brano di Giuseppe Zaccaria: «È opinione largamente condivisa nella teoria del diritto contemporanea, che ha da tempo abbandonato la concezione meccanicistica dell'interpretazione propria del positivismo giuridico, che l'interpretazione della legge non costituisca un momento accessorio o addirittura patologico dell'attività del giudice, alla quale quest'ultimo si potrebbe facilmente sottrarre laddove l'ordinamento fosse completo o le disposizioni giuridiche non fossero vaghe o ambigue. Il diritto non si compie infatti con la sola formulazione legislativa, ma solo nel momento in cui le disposizioni giuridiche acquistano contenuti determinati in rapporto alla fattispecie concreta da decidere, la quale ridefinisce continuamente il loro significato in rapporto all'evolversi delle domande provenienti dalla società. A garantire il rapporto indefettibile tra testi normativi e situazioni di vita è cioè proprio il momento interpretativo, la mediazione dell'interprete, a prescindere dalla quale le direttive del legislatore non potrebbero in alcun modo concretizzarsi in sede applicativa, né pretendere di regolare i comportamenti sociali. Da ciò segue una conseguenza importante: se è vero che non c'è diritto senza interpretazione, il venir meno di qualsiasi mediazione interpretativa – ipotesi già di per sé del tutto contraddittoria – renderebbe sterile la regolamentazione giuridica ed il diritto resterebbe lettera morta» (G. ZACCARIA, *La comprensione del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2012, pp. 154-155).

<sup>50</sup> Cfr. V. VILLA, *Una teoria pragmaticamente orientata dell'interpretazione giuridica*, Giappichelli, Torino 2012, cap. I; V. OMAGGIO, *Saggi sullo stato costituzionale*, cit. Si vedano anche le acute osservazioni di Aurelio Gentili relative al 'primato' dell'argomentazione sulle fonti formali, in A. GENTILI, *Il diritto come discorso*, Giuffrè, Milano 2013,

vera bestia nera di una cultura giuridica che si era adagiata nel cantuccio dell'esegesi, smette definitivamente di essere l'*altro* del diritto per divenire una sua parte costitutiva<sup>51</sup>. Come ci ha ricordato Paolo Grossi, sebbene «siamo stati abituati a concepire legge e interpretazione come due opposti in lotta fra di loro [e] a concepire l'interpretazione fuori della norma come un dato esterno che dall'esterno preme», si tratta di «un errore colossale di prospettiva, giacché l'interpretazione è il momento estremo della norma, è il momento che completa la norma, è la norma stessa che si attua». Se «il diritto è vita, l'interpretazione è per il diritto necessaria condizione di vita»<sup>52</sup>.

Ma le insidie sono sempre in agguato. Ancora una volta, l'interpretazione potrebbe essere concepita come un qualcosa che implica 'chiusura' piuttosto che 'apertura'; essa potrebbe ridursi ad un esercizio che si esaurisce in una ridda di 'combinati disposti' (sappiamo bene, vero, che formiamo giuristi il cui godimento principale si realizza nel poter pronunciare questo sintagma?)<sup>53</sup>. Sarebbe un modo per perpetuare un errore: non solo perché l'interpretazione implica sempre una serie di assunzioni teoriche e presenta numerosi problemi anche qualora ci si illuda di disciplinarla<sup>54</sup>; ma anche e soprattutto perché i principi – ci ricorda Gustavo Zagrebelsky – hanno due facce: l'una verso la legge, l'altra verso la cultura in cui il diritto è immerso<sup>55</sup>. Ed è questo ampio territorio, che Zagrebelsky chiama 'cultura', a non poter venire dimenticato nella formazione del giurista<sup>56</sup>.

cap. I, in part. p. 22 ss.

<sup>51</sup> Cfr., quanto meno le ampie analisi di F. VIOLA – G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2016 (ult. ed.), e R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, Giuffrè, Milano 2011. Si tratta di lavori che muovono, com'è noto, da prospettive teoriche differenti, sulle quali qui non è il caso di soffermarsi.

<sup>52</sup> P. GROSSI, Intervento in *Riordinare il caos: conoscibilità delle norme e ruolo della dottrina*, cit. nt. 9, p. 552. Da menzionare anche GENTILI, *Il diritto come discorso*, cit. nt. 50, p. 13, là dove, riprendendo la distinzione analitica tra disposizione e norma, sottolinea che «il legislatore controlla soltanto la produzione dei testi normativi. Controllare la produzione delle norme gli è addirittura impossibile» poiché «il principio della separazione dei poteri sottrae radicalmente al creatore delle *leges* la produzione degli *jura*. Questi nascono soltanto nell'opera di interpretazione e applicazione compiuta dagli altri poteri della tripartizione tradizionale».

<sup>53</sup> Un lungo e gustoso elenco dei *tic* linguistici dei giuristi è in E. RIPEPE, *Il linguaggio del professore universitario di diritto*, in *I linguaggi del diritto. Esperienze a confronto*, a cura di R. Romboli, Pisa University Press, Pisa 2013, pp. 37-56.

<sup>54</sup> Cfr. la puntuale analisi di V. VELLUZZI, *Le Preleggi e l'interpretazione. Un'introduzione critica*, Ets, Pisa 2013.

<sup>55</sup> G. ZAGREBELSKY, *Contro l'etica della verità*, Laterza, Roma-Bari 2009, p. 121.

<sup>56</sup> Trovo questa idea espressa nella maniera migliore nell'intervento di Aurelio Gentili, *Diritto privato e cultura*, già citato (nt. 29), dal quale traggio questo significativo passaggio: «alla cultura del giurista, e del civilista in particolare, è certamente utile e spesso necessario essere informato non solo sulle diverse parti della sua materia bensì anche sulle

La parola 'cultura' in questo caso non tragga in inganno. Non si tratta di rimettere la 'cultura' – in qualunque modo intesa – a fianco del diritto; cosa che concretamente, per il discorso che ci interessa, si traduce nella classica e discutibile ripartizione tra materie 'culturali' e materie 'tecnico-giuridiche'. Si tratta invece di avere piena consapevolezza della natura *pratica* – sociale – del diritto, e del suo essere prodotto culturale<sup>57</sup>; di vedere cioè cultura e diritto come un tutt'uno, favorendo il superamento di dicotomie che chiudono il giurista in un vicolo cieco, indirizzate come sono a confermare la separatezza della tecnica giuridica dal mondo nel quale essa vive e per il quale essa viene messa in opera<sup>58</sup>.

Tutti questi discorsi non preludono a un panorama giuridico nel quale si rischia di perdere la linea dell'orizzonte (in altre parole: quegli elementi che producono la certezza del diritto). È vero il contrario: fare in modo che il recinto all'interno del quale è costretto a muoversi il giurista non sia troppo

---

altre materie; ma è altrettanto e talor ancor più necessario possedere qualcos'altro, che gli permetterà di condurre un ragionamento incontestabile su quella parte del dettato legale che la sua cultura gli indicherà essere rilevante per il caso» (ivi, p. 10). E ancora: «non tutti i vocaboli – ma sarebbe giusto aggiungere non tutti i concetti – sono, né possono essere definiti nelle leggi. Perciò, il loro senso deve essere ricavato *aliunde*. E quindi dalle culture politiche, filosofiche, economiche, scientifiche, che li forgianno, e che lo stesso legislatore servendosi del linguaggio che esse concorrono a plasmare, necessariamente implica. In un concorso inevitabile di cultura giuridica e altre culture» (ivi, p. 11).

<sup>57</sup> Possono valere in generale – soprattutto per le materie definite 'culturali' (quasi che il diritto in genere non appartenga alla ampia dimensione della cultura: cfr. E. RIPEPE, *Fragilità del potere, il tuo nome è uomo*, in «Rivista di filosofia del diritto», 2 (2014), p. 331 ss) le considerazioni fatte a proposito del diritto canonico da P. CONSORTI, *Per un diritto canonico periferico*, in «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», 2 (2016), in particolare p. 387 s. D'altra parte, quanto la cultura possa essere feconda anche per il 'pratico' del diritto è ben dimostrato da D. CERRI, *Diritti fondamentali e letteratura nella formazione forense*, Pisa University Press, Pisa 2014.

<sup>58</sup> «Ce retour de la raison juridique dans le domaine qui lui appartient remet au centre du droit, *rectius* de la "pratique" juridique, la figure du juriste-interprète et de son activité spécifique, l'*interprétation*, dans le sens pré-moderne de *médiation* entre les textes normatifs et les contextes empiriques, entre l'*être* du droit (le droit positif, *ex parte potestatis*: l'*auctoritas*) et le droit qui *doit être* pour qu'il soit conforme à la nouvelle *aequitas*, à savoir la constitution étatique et les chartes européennes et internationales des droits fondamentaux, sans cesse mises à jour par la science juridique – qui retrouve ainsi sa vocation constructiviste – et par la jurisprudence des tribunaux. Ceux-ci, loin d'être – selon la mythologie juridique moderne – des sources de pouvoir arbitraire qu'il faudrait neutraliser, deviennent, comme l'a toujours été le juge anglais, les gardiens des valeurs fondamentales de la communauté sociale et politique, les représentants du *common law of the land*, du droit *ex parte societatis* (la *ratio*), d'où ils tirent, au fond, leur légitimité» (M. VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique interdisciplinaire*, in *Pratique(s) et enseignement du droit. L'épreuve du réel*, cit. nt. 1, p. 292).

stretto evita proprio il rischio di ‘fughe’ incontrollate (incontrollate in quanto compiute nascostamente per evitare gli strali della cultura dominante); fughe delle quali non si è chiamati – e quindi non ci si sente tenuti – a dar conto<sup>59</sup>. Un giurista più ‘libero’ sarà anche un giurista più responsabile<sup>60</sup>.

## 6. *L'autonomia da insegnare (e, prima, da conquistare)*

Ma attenzione: l'autonomia non è qualcosa che si dà automaticamente, grazie alle condizioni appena ricordate. L'autonomia va coltivata e, dunque, insegnata e praticata. E, se è vero che – come ci ha ricordato Uberto Scarpelli in un intervento su *L'educazione del giurista* che occorrerebbe rileggere –, anche su questo piano «il miglior insegnamento è l'esempio»<sup>61</sup>, è vero anche che ci sono vie di cui si discute da molto (troppo) tempo e che stentiamo a voler percorrere<sup>62</sup>. Forse perché si tratta di camminamenti che vanno in direzione contraria rispetto alle richieste di una radicale professionalizzazione

<sup>59</sup> Uberto Scarpelli parla dell'«infondatezza dell'accostamento frequentemente fatto tra formalismo e certezza del diritto». «Bisogna aver fatto il giudice e l'esperienza della camera di consiglio con qualche collega formalista – scriveva il filosofo analitico – per sapere a fondo come il formalismo possa portare alle conclusioni più stravaganti ed inaspettate. Nulla è più improprio che muoversi in un linguaggio elastico, incerto ed aperto quale il linguaggio giuridico come se fosse un linguaggio chiuso e sottoposto a convenzioni precise, ed i risultati non possono essere che imprevedibili e inattendibili» (*L'educazione del giurista*, cit. nt. 4, p. 14, in nota). Lon Fuller ha espresso la stessa convinzione mediante una metafora colorita: «se mettiamo un animale in un recinto troppo piccolo, con tutta probabilità farà enormi sforzi nel tentativo di fuggire. Non c'è modo di prevedere se riuscirà nel suo intento, né dove si recherà una volta che si sarà liberato. Se invece lo costringessimo in un recinto più grande, con tutta probabilità noteremmo che l'animale apparirebbe contento di restare rinchiuso. E se analizzassimo da vicino le sue abitudini, saremmo anche in grado di scorgere nei suoi movimenti all'interno del recinto alcune regolarità. Ebbene, ciò di cui abbiamo bisogno è una più ampia area di pascolo anche per i giudici» (L. FULLER, *Il realismo giuridico americano* [1936], in Id., *Scritti sulla certezza tra teoria e prassi del diritto*, a cura di A. Porciello, Ets, Pisa 2016, p. 42).

<sup>60</sup> Si tratta di passare dal 'modello Montesquieu' al 'modello critico', secondo le denominazioni efficacemente utilizzate da C. LUZZATI nel suo volume *La politica della legalità*, cit. nt. 30.

<sup>61</sup> SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 4, p. 31.

<sup>62</sup> Se è vero che «del riordinamento degli studi delle facoltà giuridiche si è parlato e scritto sicuramente più che di quello di tutte le altre facoltà italiane», forse non è del tutto vero che «altrettanto meno si è fatto sul piano delle iniziative concrete» (F. VIOLA, *Nuovi percorsi dell'identità del giurista*, in *Filosofia del diritto: identità scientifica e didattica, oggi*, a cura di B. Montanari, Giuffrè, Milano 1994, p. 119), se si pensa alle varie riforme che si sono succedute anche solo negli ultimi decenni (una ricostruzione è in PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista*, cit. nt. 1, pp. 1-27).

della formazione giuridica<sup>63</sup>, che rimane il convitato di pietra di ogni riflessione sulla formazione del giurista. E invece, così come certi autori classici sono sempre attuali perché hanno avuto la capacità di essere inattuali, è da ribadire che il giurista saprà rispondere alle sfide del tempo solo se avrà imparato a non essere schiacciato sulle norme del proprio tempo, che poi sono le norme del tempo in cui si trova ad essere studente. Egli ha bisogno innanzi tutto di imparare non solo *cosa* gli dice una norma, ma il *come* e il *perché* una norma è una norma (se non altro perché il *cosa* non è affatto indipendente dal *come* e dal *perché*)<sup>64</sup>; ha bisogno di capire quali sono le dinamiche che si muovono intorno al diritto, e di cui il diritto fa parte, per poterne intuire i possibili sviluppi futuri<sup>65</sup>; ha bisogno di essere consapevole dell'ineliminabile dimensione storica dei concetti di cui si servirà nel corso della sua professione<sup>66</sup>. Solo in tal modo egli saprà corrispondere all'«essenza del lavoro del giurista, che risiede nella tutela e nella composizione degli interessi e dei valori, nel rispetto della legalità»<sup>67</sup>. Altrettanto certo è che, sul piano del metodo, questo futuro giurista ha bisogno di partecipare più attivamente e più criticamente ai processi di apprendimento<sup>68</sup>, e da questo punto di vista ha bisogno soprattutto

<sup>63</sup> Sul dibattito più recente, C. BARBATI, *Il riordino degli studi giuridici*, in «Giornale di diritto amministrativo», 2016, n. 2, pp. 137-138; F. RICCOBONO, *La riforma della Facoltà di Giurisprudenza e il ruolo della filosofia del diritto*, in *Filosofia del diritto. Il senso di un insegnamento*, numero monografico di «Teoria e Critica della Regolazione Sociale», a cura di B. Montanari, 1 (2016), pp. 13-18.

<sup>64</sup> Cfr. S. AMATO, *La filosofia del diritto è inutile, perché è indispensabile?*, in *Filosofia del diritto. Il senso di un insegnamento*, cit. nt. 63, p. 20.

<sup>65</sup> Scrive Mario Caravale che «il giurista non può limitarsi ad essere un mero esegeta delle norme vigenti e ad adottare come ordinamento di riferimento quello statale nelle forme assunte nel secolo XIX e in buona parte del successivo», ma «deve, al contrario, essere educato alla consapevolezza dell'inscindibile legame tra diritto e realtà sociale, economica e politica sottostante, dell'indispensabile necessità di adottare logiche interpretative per costruire categorie teoriche di lettura razionale della prassi, della rispondenza delle stesse logiche alla cultura e alle esigenze di ciascuna epoca» (art. cit. nt. 10, p. 25). E ancora: «La formazione del giurista non può limitarsi all'acquisizione di nozioni del diritto vigente: deve arricchirsi con la padronanza di lettura interpretative di un diritto in continuo sviluppo, con la capacità di muoversi con facilità entro un ordinamento sempre più complesso ed articolato» (*ivi*, p. 26).

<sup>66</sup> Sulla storicità della dimensione giuridica insiste opportunamente, com'è noto, in tutti i suoi scritti Paolo Grossi. Un'affascinante ricostruzione in chiave storica delle dimensioni fondamentali del pensiero giuridico è quella di U. VINCENTI, *I fondamenti del diritto occidentale*, Laterza, Roma-Bari 2010.

<sup>67</sup> PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista*, cit. nt. 1, p. 169.

<sup>68</sup> Cfr. le convincenti analisi e le proposte avanzate da G. PASCUZZI, *Avvocati che formano avvocati. Guida all'insegnamento dei saperi forensi*, Il Mulino, Bologna 2015, applicabili alla formazione del giurista in generale.

di capire e apprendere le specificità del ragionamento giuridico<sup>69</sup>. Se ne facciamo un recettore passivo del sistema delle norme vigenti — come avviene nel modello attuale, nel quale quasi tutto il nostro insegnamento passa per le lezioni cattedratiche<sup>70</sup> ed è caratterizzato da un approccio «libresco»<sup>71</sup> — ne faremo un piccolo ingranaggio che in tempi rapidissimi non troverà più il punto sul quale innestarsi perché è cambiata la macchina per la quale era stato pensato<sup>72</sup>. Se è così, allora occorre dargli la possibilità di percorsi che gli permettano di acquisire ciò che gli serve, sia sul piano del contenuto che sul piano del metodo. Se davvero bisogna produrre un «cambiamento generale degli studi giuridici che [faccia] sciogliere i “fiori di ghiaccio che nascono così rigogliosi nelle teste dei sapienti di diritto”»<sup>73</sup>, bisogna agire di conseguenza e su più livelli. Ad esempio, aprendo spazi nuovi di formazione dove si possano apprendere anche le tecniche di applicazione (come quello

<sup>69</sup> Cfr. in particolare le pagine, sempre affascinanti, di F. SCHAUER, *Thinking like a lawyer. A new introduction to legal reasoning*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.) 2009; tr. it. *Il ragionamento giuridico. Una nuova introduzione*, a cura di G.B. Ratti e V. Velluzzi, Carocci, Roma 2016.

<sup>70</sup> «Le lezioni cattedratiche mantengono l'insegnamento su un piano di assoluto distacco dell'insegnante dallo studente, e costringono lo studente in una situazione di completa passività. Esse non danno allo studente un compito da svolgere, una ricerca da compiere, un problema da risolvere, qualcosa insomma che possa stimolarne gli interessi, che possa svilupparne le doti di pensiero, di passione, di originalità, che possa indurlo, anziché ad un apprendimento meccanico e supino e quindi sbagliato, ad una indagine creativa ed autonoma, e quindi veramente scientifica, attiva, stimolante» (CAPPELLETTI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 1, p. 94).

<sup>71</sup> Sia nel senso che «caricano troppo peso sull'aspetto delle nozioni, delle regolette, degli istituti, delle concettuologie, spesso presentati nella manualistica in una prospettiva che riproduce il codice», sulla base di un «impianto più sistematico che problematico»; sia nel senso che «lo studente di giurisprudenza si misura pressoché esclusivamente con libri, con poca o nessuna attenzione alla pratica, anche nella sua accezione più banale: sentenze, contratti, atti costitutivi di società, atti di citazione, raramente varcano la soglia delle aule» (G. PINO, *Pensieri spettinati sugli studi di Giurisprudenza e sulla Filosofia del diritto, Filosofia del diritto: il senso di un insegnamento*, cit. nt. 63, pp. 72 e 73).

<sup>72</sup> Assolutamente da sottoscrivere e rilanciare sono le osservazioni di U. Scarpelli, riprese recentissimamente da Massimo Vogliotti (art. cit. nt. 58, p. 295): «All'università si addice in generale, non tanto procurare immediatamente specifiche abilità professionali, quanto produrre intelletti scientificamente allenati e capaci di acquisire e modificare abilità professionali: che è poi, fra l'altro, il solo modo per procurare le abilità professionali occorrenti in diversi ruoli oggi e nel futuro, non essendo possibile coprire nell'insegnamento la gamma troppo vasta delle specifiche abilità professionali e prevedere con sicurezza le abilità professionali che le trasformazioni sociali richiederanno agli studenti di ora fra un po' d'anni o qualche decennio» (*L'educazione del giurista*, cit. nt. 4, p. 23).

<sup>73</sup> CASSESE, *Il mondo nuovo del diritto*, cit. nt. 32, p. 80. La citazione interna rimanda a un testo di Musil.

rappresentato dalle cliniche legali<sup>74</sup>); ripensando il nostro insegnamento tradizionale, in modo da favorire sempre più la condivisione delle conoscenze e la pratica degli interventi attivi da parte degli studenti<sup>75</sup>, facendo sì che alle conoscenze si possa unire l'acquisizione di alcune abilità fondamentali (ad es. quella della scrittura<sup>76</sup>); dando la possibilità agli studenti di aprirsi a percorsi nuovi, favorendo – o quanto meno, non ostacolando – la frequenza di corsi 'liberi', tenuti magari fuori dai nostri dipartimenti<sup>77</sup>.

Ma prima di tutto, e ovviamente, non si può pensare di fare a meno di quelle discipline che, proprio in quanto svincolate dal testo normativo, possono insegnare l'esercizio di uno sguardo libero, capace di spaziare lungo tutto l'ampio orizzonte che sta davanti agli occhi del giurista. Discipline come la storia del diritto<sup>78</sup> o la filosofia e la teoria del diritto<sup>79</sup> non devono

<sup>74</sup> Cfr. M.R. MARELLA – E. RIGO, *Le cliniche legali, i beni comuni e la globalizzazione dei modelli di accesso alla giustizia e di lawyering*, in «Rivista critica di diritto privato», 4 (2015), pp. 537-556.

<sup>75</sup> P. MORO, *La formazione retorica del giurista contemporaneo*, in «Tigor – Rivista di Scienze della Comunicazione», 2009, n. 1, pp. 42-46.

<sup>76</sup> Cfr. G. PASCUZZI, *Dal sapere giuridico alle abilità del giurista*, in «Diritto e formazione», 2007, p. 127 ss; Id., *Giuristi si diventa. Come riconoscere e apprendere le abilità proprie delle professioni legali*, Il Mulino, Bologna 2008. Questo della scrittura è stato – ed è ancora – un momento troppo trascurato nei corsi di laurea in Giurisprudenza, nonostante non manchino riflessioni ricorrenti sulla lingua del diritto e dei suoi vari operatori. Cfr., ad es., oltre al già citato Romboli (a cura di), *I linguaggi del diritto*, anche P. Caretti – R. Romboli (a cura di), *La lingua dei giuristi*, Pisa University Press, Pisa 2016. Nella direzione di una maggiore attenzione alla formazione linguistica dei futuri giuristi vanno A. FIORITTO, *Manuale di stile dei documenti amministrativi*, Il Mulino, Bologna 2009 e A. Mariani Marini - F. Bambi (a cura di), *Lingua e diritto. Scritto e parlato nelle professioni legali*, Pisa University Press, Pisa 2014.

<sup>77</sup> Anche se rimane vero quanto notato da Scarpelli, che insegnamenti diversi da quelli giuridici dovrebbero essere comunque fruibili all'interno delle (allora) facoltà di giurisprudenza, perché «occorrono per l'educazione del giurista insegnamenti di vario tipo, ma tutti orientati a quel fine comune, su cui giova che la facoltà di giurisprudenza si concentri» (*L'educazione del giurista*, cit. nt. 4, p. 26).

<sup>78</sup> Cfr. ad es. un noto contributo di P. GROSSI, *Il punto e la linea. L'impatto degli studi storici nella formazione del giurista*, in Id., *Società, Diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Giuffrè, Milano 2006, pp. 3-25. Il punto sui rapporti tra storia del diritto e scienza giuridica è stato fatto di recente, riprendendo una tradizione consolidata, all'interno di quel laboratorio fecondo rappresentato ormai da tempo dai Quaderni Fiorentini. Cfr. B. Sordi (a cura di), *Storia e diritto. Esperienze a confronto*. Atti dell'incontro internazionale di studi in occasione dei 40 anni dei Quaderni Fiorentini (Firenze, 18-19 ottobre 2012), Giuffrè, Milano 2013.

<sup>79</sup> Rinvio al contributo di F. RICCOBONO, *La riforma della Facoltà di Giurisprudenza e il ruolo della filosofia del diritto*, cit. nt. 63, nel quale vengono fatte interessanti riflessioni anche con riguardo alle diverse 'anime' interne a questa disciplina, nonché agli altri contributi – di S. AMATO, T. GRECO, A. INCAMPO, C. LUZZATI, F. MACIOCE, R. MARRA,

costituire un mezzo o una occasione di erudizione, bensì – cito ancora Paolo Grossi – la coscienza critica della formazione del giurista<sup>80</sup>. Solo in questo modo il giurista potrà recuperare un ruolo davvero attivo e autonomo<sup>81</sup>.

A questo riguardo, non si può non fare una osservazione forse banale ma (a mio parere) cruciale: se i grandi Maestri del diritto – ai quali guardano con ammirazione i giuristi contemporanei (quelli cioè che formano oggi i giuristi di domani) – non solo sottolineano tutti, indistintamente, qualunque sia la loro appartenenza disciplinare e scientifica, l'importanza per il giurista di una visione ampia, interdisciplinare, culturalmente fondata e consapevole, per quale motivo non dovremmo prenderli sul serio?<sup>82</sup> Se riteniamo questi Maestri assolutamente credibili e degni di ogni menzione quando affrontiamo i nostri studi di settore, tanto è vero che riserviamo loro le nostre citazioni più importanti, perché non dar loro credito quando ci parlano della loro formazione giuridica?

A scanso di equivoci, è bene dire ancora più esplicitamente che qui non si vuole che i giuristi non facciano i giuristi; si vuole semplicemente dire che, affinché «lo stupendo meccanismo» del pensiero giuridico «non giri nel vuoto e sia produttivo» occorre «preoccuparsi di educare un giurista che non lo faccia girare a vuoto e lo usi produttivamente», il che è possibile soltanto avendo piena «consapevolezza delle origini storiche, delle basi sociali e delle funzioni politiche delle strutture logiche del diritto»<sup>83</sup>.

---

P. MORO, G. PINO, A. SCERBO, V. VELLUZZI – contenuti nello stesso fascicolo di «Teoria e critica della regolazione sociale». Alla natura e al ruolo della filosofia del diritto sono stati dedicati numerosi contributi sulla nuova rivista della Società Italiana di Filosofia del diritto (*Rivista di filosofia del diritto*) pubblicata da Il Mulino a partire dal 2012.

<sup>80</sup> P. GROSSI, Intervento in *Riordinare il caos: conoscibilità delle norme e ruolo della dottrina*, cit. nt. 9, p. 549.

<sup>81</sup> Cioè, per dirla ancora con il Presidente della Corte Costituzionale, «un atteggiamento all'insegna della più sincera umiltà, perché l'interprete non è legislatore né deve aspirare a diventarlo, ma anche all'insegna della precisa consapevolezza di sentirsi coinvolto nel processo di produzione del diritto, quale momento finale di – e soprattutto interno a – quel processo. Se un complesso di testi normativi costituisce il «diritto», cioè la dimensione giuridica di ogni società che vive nel tempo – e pertanto dimensione di civiltà – noi dobbiamo recuperare l'interpretazione-applicazione al grande meccanismo della normazione, come ingranaggio a questo essenziale e intrinseco, e non appendice esteriore» (Intervento cit. nt. 80, p. 552).

<sup>82</sup> Un autorevolissimo giurista come Natalino Irti nota il passaggio da una situazione (quella della sua generazione) nella quale «filosofia, storia e diritto romano erano costitutivi di ogni sapere giuridico», ad una situazione assai differente (quella attuale) nella quale invece siamo giunti «al punto che filosofi e storici vengono chiamati a giustificare la loro presenza nelle nostre Facoltà». Cfr. N. IRTI, *La formazione del giurista nell'Università del «saper fare»*, in «Rivista giuridica degli studenti dell'Università di Macerata», 2010, p. 35.

<sup>83</sup> SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 4, p. 25.

## 7. Conclusione

Per concludere. Credo che anche i giuristi dovrebbero prendere sul serio i suggerimenti di chi, come Howard Gardner, dice che nel mondo del futuro non basterà più mettere in atto un solo tipo di intelligenza<sup>84</sup>. I nostri percorsi di formazione, centrati *esclusivamente* sull'acquisizione di una intelligenza di tipo *disciplinare*, trascurano in maniera eccessiva lo sviluppo di altre forme dell'intelligenza, che invece appaiono necessarie per prosperare di qui in avanti. Ad esempio, occorrerebbe cercare di stimolare quanto meno quelle che Gardner chiama 'intelligenza *sintetica*' e 'intelligenza *creativa*'<sup>85</sup>, cosa che può essere facilmente perseguita se ci decidiamo ad abbandonare gli schematismi e le rigidità nelle quali siamo avviluppati. Su questo occorrerà necessariamente ed esplicitamente chiarirsi quando si metterà mano per l'ennesima volta alla riforma degli studi giuridici, perché «non si può nemmeno iniziare a elaborare un sistema educativo senza avere chiaramente individuato quali siano le abilità e le conoscenze cui si intende attribuire valore»<sup>86</sup>.

La formazione del giurista – cioè: la formazione dello studente che si iscrive ad un corso di laurea in Giurisprudenza per diventare giurista – è frutto del lavoro di soggetti (i professori di diritto), i quali adempiono ai loro compiti sulla base di una formazione ricevuta a loro volta, e soprattutto sulla base di un ripensamento costante che di quella formazione essi compiono. Bisogna quindi capire quale sia il tipo di attenzione che vogliamo sviluppare nei nostri studenti, futuri operatori del diritto. L'impressione è che, con i metodi attuali, sviluppiamo enormemente la loro attenzione selettiva<sup>87</sup>, facendo passare il messaggio che tutto ciò che ruota intorno all'oggetto esclusivo dell'attenzione – le norme – sia irrilevante e senza significato.

Ma fondamentale, e preliminare, è capire che ciò che indichiamo all'attenzione di chi ci ascolta dipende dall'idea che abbiamo dell'oggetto che dobbiamo 'descrivere'. «Se esaminiamo le cose a fondo – diceva il filosofo della scienza Paul Feyerabend –, «troviamo che la scienza non conosce "meri fatti", ma che i "fatti" che entrano nella nostra conoscenza sono già

<sup>84</sup> Cfr. H. GARDNER, *Five minds for the Future*, Harvard Business School Press, Boston 2006; tr. it. di E. Dornetti, *Cinque chiavi per il futuro*, Feltrinelli, Milano 2009.

<sup>85</sup> Come ricorda Giovanni Pascuzzi, «il lavoro del giurista richiede spesso massicce dosi di creatività» (*Giuristi si diventa*, cit. nt. 76, p. 153). Si vedano anche le considerazioni contenute nelle belle pagine di F. GALGANO, *Il diritto e le altre arti. Una sfida alla divisione fra le culture*, Editrice Compositori, Bologna 2009.

<sup>86</sup> GARDNER, *Cinque chiavi per il futuro*, cit. nt. 84, p. 23.

<sup>87</sup> P. LEGRENZI – C. UMILTÀ, *Una cosa alla volta. Le regole dell'attenzione*, Il Mulino, Bologna 2016, p. 17 s.

visti in un certo modo»<sup>88</sup>. Per il giurista una frase come questa può significare che «la scienza del diritto non conosce “mere norme”; le “norme” che entrano nel suo discorso, infatti, sono tali in quanto le guardiamo e vediamo in un certo modo». Voglio dire che a produrre i fatti di cui si occupano i giuristi – le norme – sono i concetti attraverso i quali guardiamo alla realtà del diritto. Tutto ciò contribuisce a rendere la responsabilità del giurista «più diretta, più umana, più coinvolgente»<sup>89</sup>.

È una conclusione, delle cui importanti conseguenze è bene essere consapevoli. Se davvero il diritto è «ciò che i giuristi pensano che sia»<sup>90</sup>, e quindi ciò che risulta dalla loro «pratica quotidiana»<sup>91</sup>, ripensare alle maniere in cui trasmettiamo le nostre conoscenze può essere addirittura un modo per condizionare il diritto del futuro, oltre che la diffusione del sapere ad esso legato<sup>92</sup>.

<sup>88</sup> P.K. FEYERABEND, *Contro il metodo. Abbozzo di una teoria anarchica della conoscenza* (1975), Feltrinelli, Milano 2013, p. 17.

<sup>89</sup> BONSIGNORI, *Diritto, valori, responsabilità*, cit. nt. 30, p. 14-15.

<sup>90</sup> VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique interdisciplinaire*, cit. nt. 58, p. 277.

<sup>91</sup> F. PROSPERI, *Presentazione* a P. Rescigno-S. Patti, *L'origine della sentenza*, Il Mulino, Bologna 2017, pp. 7-8: «nella nota difficoltà di pervenire a una definizione del concetto di “diritto” da tutti condivisa, si sarebbe indotti a ritenere che per diritto dovrebbe pragmaticamente intendersi ciò che i giuristi fanno. La tentazione è, in effetti, meno superficiale di quanto potrebbe in un primo momento apparire, dovendosi ammettere che nelle scienze sociali, di cui la scienza giuridica indubbiamente fa parte, l'oggetto di indagine, in modo ben più netto che nelle scienze fisiche, è un costruito meramente teorico, assunto come tale dalla stessa teoria scientifica che intende indagarlo, sì che non v'è una realtà separabile dal metodo elaborato per accertarla, né, conseguentemente, la possibilità di verificare le conclusioni elaborate sperimentalmente, la cui validazione resta, pertanto, affidata alle (variegate) opinioni che animano la comunità dei giuristi. Il diritto, in questo senso, non preesiste all'attività dei giuristi, ma ne è il risultato. E, non facendo altro i giuristi teorici e pratici che interpretare disposizioni normative, si dovrebbe coerentemente concludere che il condensato del diritto come scienza giuridica è costituito dall'attività interpretativa e, in particolare, dall'attività interpretativo-applicativa della giurisprudenza, che traduce l'astratta potenzialità semantica della disposizione nella regola del caso concreto che pone fine alla controversia. In questo senso sono, del resto, orientate le moderne concezioni del diritto». Su quanto le pratiche dei giuristi presuppongano tuttavia alcune operazioni che possono essere compiute solamente con riferimento al senso comune, si deve rinviare all'interessante e affascinante lavoro di M. JORI, *Del diritto inesistente. Saggio di metagiurisprudenza descrittiva*, Ets, Pisa 2010.

<sup>92</sup> «It is through legal education that the legal culture is transferred from generation to generation. Legal education also gives us a look at the future of the society» (J.H. MERRYMAN, *Legal education in civil law and common law Universities: a comparison of objectives and methods*, in N. PICARDI – R. MARTINO, *Modelli di università e progetti di riforma*, cit. nt. 1, p. 169).

Maria Rosaria Marella

*Per un'introduzione allo studio del diritto:  
costruire le competenze di base*

SOMMARIO: 1. Uno sguardo ai manuali – 2. Competenze di base e categorie civilistiche – 3. Il punto di vista dell'osservatore – 4. La ricetta della professionalizzazione – 5. Un modello differente – 6. Alla scoperta di come davvero il diritto funziona

1. *Uno sguardo ai manuali*

Il tema è tale da far tremare le vene ai polsi e io non sono assolutamente in grado di esaurirlo nella sua complessità. Mi limiterò allora ad alcune riflessioni da civilista che poi spero di poter integrare nel corso della discussione.

Partirei dalla considerazione di alcuni dei manuali di diritto privato attualmente in uso. Va detto che sovente nelle loro introduzioni questi manuali non si soffermano a chiarire quali siano gli obiettivi formativi che si pongono. Fa forse eccezione il manuale di Gazzoni<sup>1</sup>, le cui prefazioni pullulano di esternazioni che grondano disprezzo nei confronti degli studenti – in particolare i maschi, definiti ottusi 'a prescindere' – e di accuse al ceto docente delle nostre superiori (soprattutto, *ça va sans dire*, alla sua componente femminile), giudicato colpevole, fra l'altro, di una sorta di 'mammismo' che ostacolerebbe i nostri giovani nel compimento del 'freudiano' parricidio, impedendo loro di diventare finalmente 'veri maschi'. Diverse, molto più simpatetiche, le note che si leggono in Trabucchi<sup>2</sup> intorno alla problematicità del diritto. Salvo questi due esempi, gli autori si mostrano tendenzialmente piuttosto laconici. Per esempio Bessone<sup>3</sup>, che dirige un manuale a molte mani, richiama il sistema e la scientificità della trattazione in ossequio alla tradizione più consolidata, mentre

<sup>1</sup> F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, ESI, Napoli 2007, pp. XXV ss.

<sup>2</sup> A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, CEDAM, Padova 2017, pp. VII ss.

<sup>3</sup> M. BESSONE, *Istituzioni di diritto privato*, Giappichelli, Torino 2017, pp. XLI ss.

invece Trimarchi<sup>4</sup> ricollega la sua preferenza per le soluzioni normative efficienti alla giurisprudenza degli interessi. Paolo Zatti<sup>5</sup> dichiara di voler fornire non nozioni ma una mentalità di lavoro tanto agli studenti più giovani quanto a quelli più maturi che usano il suo manuale per la preparazione dei concorsi post-universitari. Giuseppe Amadio e il qui presente Francesco Macario<sup>6</sup> dichiarano dal canto loro di aver cercato, tra le altre cose, la decrittazione se non la demistificazione di alcune «formule magiche» della dottrina.

Al di là delle intenzioni più o meno dichiarate, l'impianto dei manuali tende comunque a riprodurre la tradizionale sistematica e dunque non smentisce l'idea, appunto tradizionale, che le competenze di base siano costruite attraverso l'apprendimento e l'impiego delle categorie giuridiche che compongono il sistema (mi riferisco ovviamente alle categorie civilistiche)<sup>7</sup>. Quelle categorie che nel diritto moderno, in particolare nei sistemi codicistici, hanno garantito la mediazione tra diritto come tecnica e come pratica, e diritto come scienza.

Fa storia a sé il *Manuale del diritto privato italiano* di Pietro Rescigno, ahimè non più in uso. Le premesse alle varie edizioni esplicitano un progetto didattico che per molti versi costituisce il modello ideale cui tendono alcune delle osservazioni che seguono. Il manuale è destinato «agli allievi dei corsi tenuti all'Università» ed è ispirato «a una più larga fiducia nella [loro] capacità critica [...] e nella [...] disponibilità e prontezza al dialogo»<sup>8</sup>. Ciò che l'Autore intende suscitare è «il senso del diritto come esperienza di problemi» evitando l'illusione di un sistema pacificato, costituito da «formule immutevoli, spesso non genuine e quasi sempre superate dalla realtà». A questo fine il libro si sforza pertanto di evidenziarne anche le «ambiguità incrinature lacerazioni che rendono faticoso il lavoro dell'interprete»<sup>9</sup>. L'impianto è aderente alla «convinzione che vicenda storica, ragione politica, coerenza tecnica degli istituti siano momenti di una riflessione unitaria» di cui il libro intende far comprendere origine e sviluppi e mettere in luce «i limiti e le contraddizioni, illuminare le possibilità e

<sup>4</sup> P. TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Giuffrè, Milano 2014, pp. V ss.

<sup>5</sup> P. ZATTI, *Manuale di diritto civile*, CEDAM, Padova 2015, pp. V ss.

<sup>6</sup> G. AMADIO – F. MACARIO, *Diritto civile. Norme, questioni, concetti*, Il Mulino, Bologna 2014, p. 23.

<sup>7</sup> Non è qui il caso di soffermarmi sul rapporto fra categorie e sistematica. Cfr. in argomento N. LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, Giuffrè, Milano 2013, pp. 28 ss.

<sup>8</sup> Così la *Premessa* alla prima edizione pubblicata da Jovene nel 1973 che traggio da P. RESCIGNO, *Manuale del diritto privato italiano*, Terza ristampa della XI edizione con appendice di aggiornamento, Jovene, Napoli 1997, pp. XVII ss.

<sup>9</sup> *Premessa* all'edizione del 1982, op. cit. nt. 8.

le [...] prospettive di riforma». L'esigenza di offrire agli studenti dei corsi universitari opere «aperte e problematiche» fa premio su «la tendenza del mercato e degli scrittori a suggerire ed a privilegiare libri di evidente, e talora dichiarata neutralità ideologica, che costringono l'esperienza in nozioni e schemi elaborati secondo le vecchie tecniche definitorie»<sup>10</sup>.

Il Manuale di Rescigno segnò negli anni Settanta una discontinuità nella cultura privatistica e nell'insegnamento. Se ripreso svolgerebbe anche oggi una funzione di argine contro un certo conformismo di ritorno che alberga nelle nostre aule universitarie.

## 2. Competenze di base e categorie civilistiche

Nel diritto moderno, in particolare nei sistemi codicistici, le categorie giuridiche svolgono un ruolo (apparentemente neutro sul piano assiologico) di mediazione e filtro fra la produzione normativa e una tavola di valori condivisa, espressa da un contesto sociale tendenzialmente omogeneo. Con il mutare del quadro di riferimento – già evidente nella Costituzione democratica del '47 – e lo stesso articolarsi del tessuto sociale secondo una composizione maggiormente complessa, molto diversificata al suo interno, le categorie giuridiche tendono a perdere il ruolo di fattori di mediazione fra norma e realtà, «di sintesi fra il quadro formale e il contesto sociale»<sup>11</sup>.

Ora, non è certo possibile in questa sede affrontare compiutamente il tema dell'attualità delle categorie civilistiche. Tuttavia, a proposito della loro tenuta e della possibilità/opportunità di ravvisarvi la strada maestra per la formazione di base del giurista, qualche notazione può essere fatta a partire da due libri pubblicati di recente e quasi coevi, e cioè il libro di Nicolò Lipari, del 2013, sulle categorie del diritto civile<sup>12</sup> e il libro di Judith Rochfeld su *Le grandi nozioni del diritto privato*, uscito in Francia nel 2014<sup>13</sup> (senza dimenticare *L'eclissi del diritto civile* di Carlo Castronovo, ma il discorso ci porterebbe troppo lontano<sup>14</sup>). Questi due libri ci interessano ai fini della discussione che tento qui di sviluppare perché, nel riferirsi alle categorie e quindi alle grandi nozioni del diritto civile, ci parlano in realtà

<sup>10</sup> Dalla *Premessa* all'edizione del 1986, op.cit. nt. 8.

<sup>11</sup> Così N. LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, cit. nt. 7, p. 29.

<sup>12</sup> LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, cit. nt. 7, passim.

<sup>13</sup> J. ROCHFELD, *Les grandes notions du droit privé*, Puf, Paris 2014.

<sup>14</sup> C. CASTRONOVO, *L'eclissi del diritto civile*, Giuffrè, Milano 2015. Per un confronto con la riflessione di Lipari, cfr. G. GRISI, *Giudice e legge nell'agone del postmoderno*, in «Rivista critica del diritto privato», 2017, p. 431 ss. e spec. 435 ss.

della loro crisi e della loro trasformazione. L'atteggiamento verso la tematica è tendenzialmente diverso e marca anche la differenza generazionale tra i due autori: Lipari, formatosi in una fase in cui era salda la fede nella coerenza del sistema e nella oggettività di un sapere affidato a categorie scientificamente fondate<sup>15</sup>, ne denuncia la crisi profonda, a tratti drammatica, quali strumenti che hanno garantito la certezza del diritto moderno, ma oggi ci appaiono come «vestiti logori»<sup>16</sup>, perché non più capaci di assicurare la mediazione tra fatto e scienza giuridica se non al prezzo di una profonda revisione. Judith Rochfeld, per canto suo, manifesta una maggiore fiducia nelle capacità delle «grandi nozioni» di rinnovarsi progressivamente sotto la spinta dei mutamenti sociali e tecnologici e per effetto di sommovimenti interni al sistema stesso. È una fiducia forse derivante da un originario disincanto nei confronti della consistenza scientifica delle «grandi nozioni», che tuttavia si ritengono comunque utili per il giurista, purché si dia conto della pluralità dei significati che di volta in volta rivestono. Rochfeld, peraltro, fa proprio l'insegnamento di Yan Thomas, quindi l'idea della neutralità delle forme giuridiche, capaci di vestire e di servire obiettivi più diversi e anche di assumere una pluralità di contenuti<sup>17</sup>.

In realtà sappiamo benissimo che la crisi delle categorie è stata denunciata ogniquale volta è mutata la *legal consciousness*: basti ricordare le accuse di vetustà e di inadeguatezza rivolte alla categoria del diritto soggettivo nella fase del *Sociale* (da Duguit a Ferrara)<sup>18</sup>, quando la volontà dei privati aveva mostrato la sua insufficienza rispetto alle turbolenze che attraversavano la società, imponendo l'intervento del legislatore in funzione perequativa e redistributiva. Non si tratta perciò certamente di un fenomeno nuovo. Possiamo però oggi registrare uno slittamento da una concezione delle nozioni giuridiche di base quali fondamenti di una scienza, al riferimento a nozioni o categorie come cardini di una lingua che va appresa e articolata. Dunque un passaggio dal dominio di un paradigma scienziato, radicato nell'idea di un sistema pienamente coerente e completo, all'accoglimento di un modello discorsivo nel quale alle categorie corrispondono

<sup>15</sup> D'obbligo il riferimento a F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, (l'ultima edizione, la nona, è del 1966).

<sup>16</sup> Cfr. LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, cit. nt. 7, p. 41.

<sup>17</sup> ROCHFELD, *Les grandes notions*, cit. nt. 13, p. 2 ove richiama Y. THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, in «Le débat», 100 (mai-août 1998), p. 104.

<sup>18</sup> DU. KENNEDY, *Three Globalizations of Law and Legal Thought: 1850-2000*, in DU. TRUBEK & A. SANTOS (eds.), *The New Law and Economic Development. A Critical Appraisal*, Cambridge University Press, Cambridge 2006; L. DUGUIT, *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, 2 éd., Paris, 1920; F. FERRARA, *La proprietà come "dovere sociale"*, in *La concezione fascista della proprietà privata*, Roma 1939, pp. 279 ss.

convenzioni stipulative, tendenzialmente polisemiche e non più tali da classificare la realtà. O meglio: non più tali da autorizzare operazioni di semplice sussunzione. Di qui, insieme all'eventuale polisemia che i termini tecnici possono assumere, le possibili incertezze/ambiguità che queste trasformazioni comportano, soprattutto in ragione dell'inedito ampliarsi dei contesti, vuoi normativi, vuoi fattuali, di riferimento.

Per riprendere alcuni esempi fatti da Lipari e Rochfeld – ma non è difficile arricchire il novero – una prima distinzione concettuale che è sempre stata forte e indiscussa e che oggi tende, se non a venire meno, certamente a sbiadire e ad abitare una zona grigia, è quella che riguarda la *summa divisio* soggetti/beni.

Tale distinzione appare oggi meno netta di un tempo se consideriamo, ad esempio, quelle risorse materiali e immateriali che assumono la soggettività giuridica per essere meglio tutelate – dallo studio dei beni comuni ci vengono molti esempi al riguardo – ma anche il caso della soggettività animale: gli animali, da sempre appartenenti alla categoria dei beni, sono da più parti oggi inclusi nello statuto giuridico delle persone in virtù della dignità che è loro riconosciuta. O pensiamo all'ampia serie di questioni giuridiche sollevate dal c.d. internet delle cose – dagli autoveicoli senza guida umana, alle varie applicazioni dell'intelligenza artificiale – la cui soluzione sembra doversi affidare ad un'estensione della soggettività giuridica (alle macchine? agli algoritmi?). Ma delicati problemi di qualificazione sono occasionati anche dall'emergere di soggetti collettivi che sono privi di una precisa identificazione o delimitazione: le comunità, che non hanno la struttura e la forma delle associazioni e non sono persone giuridiche definite, o le soggettività collettive non ancora esistenti, il riferimento alle quali, anche in testi normativi, si fa sempre più ricorrente e sempre più importante (si pensi ai diritti delle generazioni future).

Cambiamenti importantissimi riguardano poi la stessa proprietà, di cui ormai da tempo si nega un nucleo duro – arrivandosi ad affermare che neppure lo *ius excludendi* sarebbe una caratteristica imprescindibile della proprietà<sup>19</sup> – per non parlare della 'atecnicità' della nozione di proprietà correntemente applicata dalle corti sovranazionali, come la Corte di giustizia o la Corte di Strasburgo<sup>20</sup>.

<sup>19</sup> Cfr. M. FERRARI, *Proprietà e diritto ad essere inclusi*, in «Rivista critica del diritto privato», 2016, p. 573.

<sup>20</sup> Si consenta il rinvio a M.R. MARELLA, *La funzione sociale oltre la proprietà*, in «Rivista critica del diritto privato», 4/2013, pp. 551-568; EAD., *Diritto di proprietà e CEDU fra realismo e ideologia*, in *Un giurista di successo. Studi in onore di Antonio Gambaro*, Giuffrè, Milano 2017, I, p. 735.

Parlando di contratto è divenuto d'uso comune nella civilistica distinguere fra primo, secondo, terzo tipo di contratto, con ciò presupponendo che la trattazione di ciascuno di essi richieda l'applicazione di regole e principi diversi<sup>21</sup>. Sul fronte della responsabilità civile – che già tanti rivolgimenti ha subito particolarmente nel sistema italiano, connotato com'è dalla operatività di una categoria giuridica problematica come quella di danno non patrimoniale – l'estensione temporale inedita delle ipotesi di responsabilità occasionate dallo stoccaggio delle scorie nucleari, da disastri ambientali o da altre fonti di inquinamento ugualmente capaci di provocare danni a persone e cose per centinaia o migliaia di anni, propone spinose questioni legate sia alla distanza temporale che separa l'attività del danneggiante dall'esistenza del danneggiato, sia all'emergere di categorie di danneggiati – cioè a forme di soggettività – di difficile identificazione, come l'umanità, le generazioni future e così via.

In tutti gli esempi proposti fin qui, l'uso delle categorie civilistiche su cui forgiare le competenze di base del giurista sembrerebbe non poter essere disgiunto da una decostruzione/*restyling* delle categorie stesse. A meno di non voler proporre un insegnamento che rincorre un diritto che non c'è più.

### 3. *Il punto di vista dell'osservatore*

Una prima conclusione è allora la seguente. L'attuale complessità richiede un insegnamento che valorizzi la componente intellettuale del sapere giuridico. Davanti al complicarsi dei dati della realtà giuridica – un fatto, come si è detto, nuovo solo in parte – la formazione del giurista non può nutrirsi del feticismo delle categorie come se le operazioni del diritto fossero riducibili a operazioni di mera sussunzione. Né basta correggere il tiro dando conto del diritto vivente o della casistica come fattori altrettanto oggettivi e neutri. È invece necessario dar conto del ruolo dell'interprete – del ruolo della dottrina e della giurisprudenza – da un angolo visuale soggettivo, cioè come punto di vista dell'osservatore (interno al sistema)<sup>22</sup>. Diventa importante mettere in luce, *dichiarare* il punto di vista dell'osservatore, interrogare i criteri classificatori che utilizza facendo emergere il suo contributo intellettuale; dare conto della storicità dell'osservatore, ma

---

<sup>21</sup> *Il terzo contratto*, a cura di G. Gitti, G. Villa, il Mulino, Bologna 2008.

<sup>22</sup> Esplicito sul punto THOMAS, *Le sujet*, loc. cit. nt. 17 ripreso da ROCHFELD (in particolare nell'*Avant-propos*) che ne sottolinea il carattere strutturale rispetto a forma e funzionamento delle *grandes notions*. Sul concetto ritorna insistentemente anche Lipari nella prima parte del libro (LIPARI, *Le categorie del diritto civile*, cit. nt. 7, pp. 5 ss.).

non solo: direi anche della sua stessa formazione, dei suoi gusti e delle sue aspirazioni. In questo senso, a partire cioè dall'angolo visuale soggettivo, andrebbe riconsiderato a mio avviso anche l'appello al diritto vivente e il modello irenico del 'dialogo fra le corti'. Mi sembra infatti opportuno – anche nell'ottica di una formazione adeguata ai tempi – che questo genere di 'fonti' sia riletto in chiave di 'punto di vista dell'osservatore'.

Il discorso investe il lavoro accademico ovviamente anche sul versante didattico e sotto un ulteriore aspetto.

All'oggettivo mutare di pelle – in qualche misura interno al rapporto fra costruzione intellettuale e realtà – di quelle nozioni che sono state tradizionalmente considerate fondamentali per la costruzione delle competenze di base del giurista, si accompagna un fattore che potremmo definire esogeno e riguarda la loro selezione: chi e come stabilisce quali siano le nozioni indispensabili per la costruzione delle competenze di base?

In questa prospettiva, a mio avviso, la stessa selezione dell'apparato concettuale ritenuto indispensabile nell'educazione giuridica cessa di presentarsi come un qualcosa di dato. Non si tratta di una scelta neutra, necessitata da esigenze obiettive (o scientifiche), ma piuttosto dovuta al punto di vista dell'osservatore. Faccio riferimento, in particolare, alla gerarchia che noi troviamo fra le categorie del diritto privato. Ad esempio, io ho studiato e studio da molti anni il diritto di famiglia eppure, quando ho tenuto corsi di diritto privato, non ho mai insegnato estesamente il diritto di famiglia, ma gli ho dedicato tutt'al più un paio di lezioni. Perché questa scelta? Perché è convinzione (o convenzione) largamente condivisa che il diritto di famiglia sia marginale e sia, invece, ben più formativo l'insegnamento delle strutture giuridiche del mercato, cioè del diritto patrimoniale, vale a dire proprietà, obbligazioni, contratto, responsabilità civile. Beh, insomma, questa è una vera e propria gerarchizzazione! E come ogni gerarchizzazione non è neutra. Dobbiamo, dunque, assumere come un dato il carattere non neutrale (non oggettivo o necessitato) di questa scelta anche sul piano, non certamente secondario, delle conseguenze sulla *legal education* e la formazione dei futuri giuristi.

Valga un esempio per tutti. Se prendiamo in considerazione il 'non mercato', con ciò intendendo quell'ampia area del diritto, non solo privato, su cui di recente hanno focalizzato la loro attenzione molti giuristi – da Rodotà<sup>23</sup> a Teubner<sup>24</sup> – dobbiamo preoccuparci di essere adeguatamente equipaggiati per analizzarlo e ricostruirlo in termini giuridicamente

<sup>23</sup> S. RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano 2006.

<sup>24</sup> G. TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, Armando Editore, 2005.

appropriati. Parliamo di temi di fondamentale rilevanza anche pratica, dall'inizio e la fine della vita, alle molteplici espressioni di autodeterminazione che non hanno contenuto immediatamente patrimoniale<sup>25</sup>. Ebbene: insegniamo le *competenze di base* per pensarlo? Ne siamo noi stessi dotati? E, ritornando a quei settori del diritto privato che non sono ritenuti tali da fornire gli strumenti essenziali della cassetta degli attrezzi del giurista, c'è da chiedersi: è giusto sottrarre all'orizzonte del giurista in formazione quella autentica 'fabbrica di soggettività' che sono la famiglia e la materia dei diritti della persona? Di fatto, questi sono temi tenuti tendenzialmente fuori dall'insegnamento delle competenze di base nelle aule dell'università. Si tratta di operazioni culturali ideologiche, che finiscono, peraltro, col celare lo stretto intreccio fra settori del diritto che è invece una costante della *law in action* (e qui si dovrebbe aprire il doloroso capitolo della parcellizzazione del sapere giuridico in compartimenti stagni affidati ai SSD, ma lo ricordo soltanto) e con l'occultare, anche al di là dell'intenzione – concediamolo! – dati di realtà. Per tornare alla marginalizzazione del diritto di famiglia sul piano didattico, si corre il rischio, ad esempio, di non cogliere come l'appartenenza ad una data famiglia sia divenuta nella giurisprudenza della Corte di Giustizia una delle componenti che definiscono la libertà di circolazione della persona nello spazio UE, integrando dunque un elemento che ha diretta rilevanza nel mercato e nel diritto patrimoniale. Ma tanto dimostra una volta di più la non neutralità – la non 'scientificità' – delle scelte concernenti ciò che si ritiene fondamentale nella formazione del giurista. In particolare, della scelta, certamente motivata da ragioni storiche e sistematiche ormai superate, di porre al centro dell'insegnamento del diritto (privato), il diritto del mercato<sup>26</sup>.

#### 4. *La ricetta della professionalizzazione*

I difetti derivanti dal carattere ideologico di questa impostazione sono oggi approfonditi da altri fattori.

Come sappiamo, il diritto non gode di grande fama e fortuna in questo

---

<sup>25</sup> Un chiaro esempio è costituito dal rebus messo sul tappeto dall'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale promossa dalla Corte di Appello di Bari il 6 febbraio 2018, ove la libertà contrattuale è coniugata all'autodeterminazione in ambito sessuale, quest'ultima visibilmente carente di uno strumentario giuridico idoneo ad articolarla, in particolare nei rapporti interprivati.

<sup>26</sup> Su ciò rinvio alle riflessioni di Stefano Rodotà, che oggi possono leggersi in S. RODOTÀ, *Critica del diritto privato*, a cura di G. Alpa e M.R. Marella, Jovene, Napoli 2017.

momento storico. Su vari piani: fra questi, quello dell'educazione universitaria. Non solo il drastico ridimensionamento del numero degli studenti di giurisprudenza ce lo dice. Lo abbiamo tutti noi constatato quando abbiamo cercato – per lo più senza successo – di scrivere un Prin. Ci siamo accorti in quel momento che il diritto – in base alla topografia dei settori ERC – non è più una disciplina autonoma sul piano della ricerca scientifica finanziabile. Colpa anche del ceto dei giuristi, che raramente ha presa – e fa 'divulgazione scientifica' – rispetto a materie di grande rilevanza sociale, come ad es. la persona e la famiglia, che definivo prima 'fabbriche di soggettività', e che divengono appannaggio, di fronte all'opinione pubblica, della sociologia, dell'economia o di altre discipline che si presentano maggiormente in grado di fornire risposte soddisfacenti e/o offrono l'immagine di una *expertise* meglio attrezzata (e forse più 'carismatica').

Credo che la funzione e il ruolo che il diritto e, soprattutto, i giuristi hanno nell'immaginario collettivo (e in quello della burocrazia europea) dovrebbero essere tenuti ben presenti quando si affronta il tema della crisi dei corsi di giurisprudenza. Non in cerca di qualche trovata *fancy* che renda più attraenti i dipartimenti di diritto, ma per andare alle radici del fenomeno. Purtroppo invece la risposta a questo ordine di problemi – che ruota intorno alla crisi di 'popolarità' della giurisprudenza – è tendenzialmente quella di proporre un modello di formazione 'professionalizzante' che poi significa, nella sostanza, aumentare il numero delle norme di legge che lo studente deve conoscere. Un modello che si risolve nell'impartire insegnamenti volti a promuovere una conoscenza settoriale, focalizzata su parti specifiche della legislazione, e per lo più radicata nel sistema nazionale.

Ma – ripeto cose largamente note e persino scontate – il modello professionalizzante deve poi ineludibilmente rispondere alla domanda: quale professione? E qui l'errore strategico risulta evidente. Se da una parte, infatti, si allarga e si diversifica molto il ventaglio delle prospettive lavorative per il giurista rispetto alle professioni forensi tradizionali, dall'altra si accentua anche molto il carattere precario degli impieghi lavorativi. In questo quadro sarebbe allora più indicata una preparazione più generale, meno settoriale possibile. Una preparazione, in altri termini, che consenta al giurista di adattare il proprio bagaglio a richieste di *expertise* le più diverse, provenienti dai settori lavorativi più vari e che, soprattutto, garantisca un adeguato grado di intelligenza del reale, quale che sia l'angolo visuale proprio del singolo ambito professionale.

Come ha di recente osservato un grande Maestro, la professionalizzazione nell'insegnamento della giurisprudenza non sembra offrire soluzioni ai problemi prospettati «non soltanto in ragione del fatto che soltanto

una porzione molto minoritaria dei laureati si dedica alle professioni di magistrato, notaio, avvocato, ma anche perché la vocazione dell'università rimane quella della formazione scientifica e della trasmissione di un metodo di apprendimento e di un *corpus* di conoscenze che sono qualcosa di diverso e più complesso di un *savoir faire* professionale, per quanto degno ed elevato»<sup>27</sup>.

D'altra parte, l'articolarsi o il frammentarsi di contenuti interno alle *grandes notions* – cui prima accennavo – rende meno semplice l'operazione di classificazione dei fatti giuridicamente rilevanti e più urgente e importante il filtro sapienziale; dunque la capacità di analisi piuttosto che la quantità dei dati immagazzinati.

Invece l'effetto combinato di formazione professionalizzante e frammentazione delle categorie di riferimento rischia di far perdere la visione d'insieme, e con essa la capacità di comprendere e aver presa sulla realtà, fornendo risposte adeguate ai nuovi problemi che si affacciano. Quest'ordine di esigenze, corrispondenti tutto sommato al ruolo base del giurista nella società, non può essere soddisfatto con un sovrappiù di professionalizzazione e con una riduzione del sapere giuridico a pura tecnica.

Il focus sulla tecnica – notava tanti anni fa un giovane statunitense iscritto alla Yale Law School - induce lo studente ad apprendere un gran numero di concetti senza coglierne lo spessore, restando in superficie, ed è in questa maniera, cioè in maniera superficiale, che continuerà ad usarli nella sua vita professionale, con effetti determinanti – positivi o negativi che siano – sulla vita di persone che dipenderanno totalmente dalla sua *expertise*<sup>28</sup>. In questo senso è significativo che i fautori della tecnica neghino rilevanza proprio a ciò che rende il diritto affascinante e gli garantisce gran parte del suo potere, ossia la sua dimensione filosofica, morale, intellettuale<sup>29</sup>, cioè tutto quanto ne fa qualcosa di non riducibile a «a set of 'neutral' techniques»<sup>30</sup>. Occorre al contrario valorizzare la vocazione intellettuale del diritto, tenere aperta la comunicazione con le altre discipline, coltivare orizzonti culturali più ampi a cominciare dalle aule universitarie.

<sup>27</sup> Così Pietro Rescigno in P. RESCIGNO, G. RESTA, A. ZOPPINI, *Diritto privato. Una conversazione*, Il Mulino, Bologna 2017, pp. 195 ss.

<sup>28</sup> Così DU. KENNEDY, *How the Law School Fails: A Polemic*, in «Yale L. Rev. of Law and Social Action», 71.1 (1970), p. 77.

<sup>29</sup> Ancora KENNEDY, *How the Law School Fails*, cit. nt. 28, p. 76. Per una discussione sugli effetti della *legal education* sul modello di *lawyering* dominante, e la sua relativa inconsapevolezza circa l'impatto del proprio operare in termini di distribuzione di potere nella società cfr. sempre Duncan Kennedy in G.J. CLARK, *A Conversation with Duncan Kennedy, The Advocate*, in «The Suffolk University Law School Journal», 24.2 (1994).

<sup>30</sup> KENNEDY, *How the Law School Fails*, cit. nt. 28, p. 83.

Mi sembra questo il modo più promettente, forse l'unico adeguato, di rispondere a una crisi che investe non solo i corsi di giurisprudenza ma, com'è ovvio, il ruolo stesso del giurista nella società<sup>31</sup>.

### 5. *Un modello differente*

Una risposta molto interessante in questa direzione è suggerita dal modello di formazione adottato dalla *École de droit* di *SciencesPo*, a Parigi<sup>32</sup>. Il progetto di *Sciences Po* muove dalla consapevolezza dell'eterogeneità delle professioni legali (per rimanere all'avvocatura: cos'ha in comune l'avvocato francese divorzista che esercita per suo conto con il collega della filiale parigina di una grande *law firm* che usa solo l'inglese e lavora sulle fusioni societarie?) ed è finalizzato alla creazione di un tipo di giurista critico, cioè attento alle contraddizioni più che alla coerenza del diritto, capace di muoversi in un contesto globale, attrezzato sul piano intellettuale e ugualmente in grado di rispondere ai bisogni della pratica e alle esigenze dell'innovazione<sup>33</sup>. A tal fine il modello pedagogico di *Sciences Po* mette insieme due prospettive in teoria totalmente divergenti. Da una parte valorizza e porta alle estreme conseguenze l'insegnamento pratico del diritto, il *learning by doing*, affidando un ruolo molto importante nella formazione del giurista all'insegnamento clinico, quello impartito, cioè, nelle cliniche legali. Dall'altra parte, però, la componente intellettuale del diritto è anch'essa enfatizzata, giacché molto spazio è riservato al dialogo con altre discipline, come l'economia e le scienze sociali, in particolare, secondo un modello di giurista scienziato sociale a tutto tondo.

Queste due diverse facce del mestiere di giurista, messe insieme, danno luogo a un esperimento piuttosto affascinante, poiché, da un lato, con le cliniche legali si mettono gli studenti a contatto con quella che è la vera *law in action*, che ha a che vedere con l'effettiva trasversalità delle questioni giuridiche, con il loro presentarsi in concreto come 'naturalmente' multidisciplinari, in quanto intersecano diversi settori del diritto<sup>34</sup>, svelando

<sup>31</sup> Tema su cui possono leggersi le meditate pagine di Stefano Rodotà in RODOTÀ, *Critica del diritto privato*, cit. nt. 26, passim.

<sup>32</sup> C. JAMIN, *La cuisine du droit. L'École de droit de Sciences Po: une expérimentation française*, Lextenso éditions, Paris 2012.

<sup>33</sup> Cfr. JAMIN, *La cuisine du droit*, cit. nt. 32, pp. 163 ss.

<sup>34</sup> Si pensi ad es. alle questioni ambientali che facilmente involgono profili di diritto civile, di diritto amministrativo, di diritto internazionale, e magari anche di diritto costituzionale e di diritto penale.

così la realtà con cui il giurista è destinato a confrontarsi. E mettendolo di fronte alla propria responsabilità nei confronti della società sin dalla fase della sua formazione. D'altro canto, l'incontro con discipline extragiuridiche veicola una diversa consapevolezza circa il ruolo del diritto quale fattore di mediazione e filtro di valori, ideologie, e conflitti che pure le altre scienze umane, ciascuna coi propri canoni e la propria metodologia, concorrono a analizzare e interpretare<sup>35</sup>. L'obiettivo di fondo di studi giuridici così strutturati è non ridurre il diritto ad un insegnamento meramente tecnico o dogmatico, ed offrire piuttosto una vasta gamma di strumenti per la comprensione del mondo, «un sapere governamentale sofisticato e preciso, una grammatica elaborata per l'azione collettiva, un legame profondo con le *humanities*»<sup>36</sup>.

Un approccio che in definitiva sarebbe interessante sperimentare anche in Italia al fine di rinnovare i presupposti stessi della *legal education* nostrana, oggi costretta alla mediazione impossibile fra la rigidità dei SSD e la promiscuità spinta delle classificazioni ERC, mentre ancora stanchi cantori del metodo assiomatico-deduttivo si aggirano per le nostre aule universitarie.

Del resto la cultura giuridica italiana, forse più di quella francese, è tale da offrire solide basi ad un rinnovamento profondo dell'insegnamento del diritto. E non va sottaciuto come alcuni tratti del progetto di *Sciences Po* si ritrovino nell'approccio all'insegnamento di alcuni fra i docenti più carismatici della nostra tradizione recente: così è per l'idea di un metodo 'positivo' comunque aperto ad altre forme di normatività, come per la problematizzazione della stessa normatività giuridica sul presupposto del carattere compromissorio di ogni norma<sup>37</sup>. Una riflessione collettiva sulla didattica, come quella promossa in questo convegno, può dunque giovare di una ricca genealogia critica e sarebbe un peccato capitale disperdere quest'eredità preziosa abbandonando il campo a opaque direttive ministeriali.

## 6. *Alla scoperta di come davvero il diritto funziona*

In ultima analisi, a cosa porta un adeguato mix di sensibilità pratica, expertise tecnica e sofisticazione intellettuale del tipo di quello sperimentato dalla Scuola di Diritto di *SciencesPo*? Io penso che esso serva, banalmente, a insegnare come veramente funziona il diritto. Il diritto – come

---

<sup>35</sup> Per una discussione di questi profili, cfr. M. XIFARAS, *Ce que l'Ecole de droit de Sciences Po n'est pas*, in «Grief. Revue sur les mondes du droit», 1 (2014), pp. 32 ss.

<sup>36</sup> XIFARAS, *Ce que l'Ecole*, cit. nt. 35, p. 36.

<sup>37</sup> In tal senso RESCIGNO, in *Diritto privato. Una conversazione*, cit. nt. 27, p. 143.

dice Duncan Kennedy, un Maestro che ha molto influenzato il mio modo di vedere – è un insieme di *groundrules*, cioè di regole di base che amministrano, e prima ancora strutturano e condizionano i rapporti tra gruppi sociali: tra uomini e donne, tra migranti e stanziali, fra eterosessuali e non-eterosessuali, fra classi sociali e fra portatori di opposti interessi. E attraverso le sue regole il diritto distribuisce potere economico, sociale, simbolico in ciò attribuendo a ciascuno il potere, piccolo o grande, di negoziare le proprie posizioni nella società e nel mercato. I conflitti che innervano la società si sviluppano e si dirimono appunto attraverso la negoziazione fra i gruppi sociali all’ombra del diritto<sup>38</sup>.

Ciò che è allora veramente importante nella formazione del giurista è rendere possibile la comprensione dei meccanismi attraverso cui il diritto davvero funziona, attraverso cui, cioè, svolge il suo ruolo strutturale rispetto ai conflitti sociali che amministra<sup>39</sup>. Ma per giungere a questo risultato la sola tecnica giuridica non è certamente sufficiente. Servono anche adeguati strumenti di analisi che consentano di volta in volta di valutare la posta in gioco e gli effetti redistributivi delle possibili soluzioni.

Puntare su questo non vuol dire ‘politicizzare’ i corsi istituzionali di diritto – accusa della quale è sempre bene, peraltro, diffidare – ma significa invece introdurre gli studenti al funzionamento concreto del diritto, mostrando la tendenziale neutralità delle sue forme e l’apertura a esiti distributivi – cioè politici – diversi. Se infatti le forme giuridiche sono (relativamente) neutre<sup>40</sup>, per ciò stesso possono essere piegate a obiettivi diversi e dar luogo a assetti diversi di distribuzione del potere: qui torna in gioco il punto di vista soggettivo dell’osservatore (e la sua capacità di svelare il carattere soggettivo della scelta del decisore).

Queste riflessioni sparse riportano infine a quanto insegna Foucault, e in chiusura mi pare importante ricordarlo: *il sapere non è fatto per comprendere, è fatto per prendere posizione*<sup>41</sup>. Ebbene il giurista prende posizione di continuo. Prende posizione quando nega o afferma l’esistenza di un diritto all’abitazione, prende posizione nel modo in cui intende la proprietà, nel

<sup>38</sup> R. MNOOKIN & L. KORNHAUSER, *Bargaining in the Shadow of the Law. The Case of Divorce*, in «Yale Law Journal», 88 (1979), p. 997.

<sup>39</sup> Per un esempio concreto di questo metodo di insegnamento applicato ad un *torts course* – uno degli insegnamenti fondamentali del primo anno nelle *law schools* statunitensi – si veda l’intervista a Duncan Kennedy dianzi citata (CLARK, *A Conversation*, cit. nt. 29, pp. 60 ss.).

<sup>40</sup> Su questo punto la discussione meriterebbe ben altro spazio e profondità. Cfr. G. AMENDOLA, *The Abolition of Law or Law of the Common(s)? Pashukanis and the Revolution*, in «South Atlantic Quarterly», 115 (2017).

<sup>41</sup> M. FOUCAULT, *Nietzsche, la genealogia, la storia*, in *Il discorso, la storia, la verità*, Einaudi, Torino 2001, p. 55.

definire la portata al *best interest of the child*, o della buona fede nel contratto, nel modo in cui ritiene si debbano quantificare i danni. E sarebbe insopportabilmente *outdated* pretendere di occultare tutto questo dietro il paravento della tecnica, ossia presentando una certa soluzione giuridica come data, perché semplicemente logica o necessaria.

E allora quello che come formatori dovremmo fare è proprio fornire gli strumenti per poter prendere posizione consapevolmente. Io penso che su questo crinale si trovi anche il corretto punto d'incontro fra pratica e teoria, fra dimensione culturale e sostanza tecnica del diritto.

# Giovanni Pascuzzi

## *Verso l'avvocatura e il notariato*

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Come sono cambiate negli ultimi vent'anni le professioni dell'avvocatura e del notariato? – 3. Problemi che oggi incontrano i laureati che si accostano o tentano di accostarsi alle professioni dell'avvocatura e del notariato – 4. Una digressione: la formazione *post lauream* – 5. Possibili 'aggiustamenti' dell'offerta formativa dei corsi di laurea in Giurisprudenza – 6. Per finire: un paradosso

### *1. Introduzione*

Beatrice e Luca mi hanno chiesto di svolgere una rapida analisi di come siano cambiate negli ultimi vent'anni le professioni dell'avvocatura e del notariato e di indicare i problemi che oggi incontrano i laureati che si accostano o tentano di accostarsi a quelle professioni. Mi hanno anche chiesto di esprimere la mia opinione su quali 'aggiustamenti' si potrebbero suggerire per migliorare l'offerta formativa dei nostri corsi. Nelle pagine che seguono proverò a svolgere questo compito.

### *2. Come sono cambiate negli ultimi vent'anni le professioni dell'avvocatura e del notariato?*

Ci sono almeno quattro fenomeni verificatisi negli ultimi decenni che stanno cambiando le professioni legali: la rivoluzione digitale, l'internazionalizzazione del lavoro, le istanze tese a 'liberalizzare le professioni', il favore con il quale il legislatore guarda alle alternative al contenzioso.

Di seguito si illustreranno brevemente le caratteristiche di questi fenomeni e il loro impatto sull'avvocatura e il notariato.

*2.1 La rivoluzione informatica e telematica.* Non c'è nessuna enfasi nel dire che l'informatica e la telematica attraversano in profondità il fenomeno

giuridico provocando radicali trasformazioni nel modo di organizzare il pensiero, nel modo di lavorare, nel modo di educare.

1) *Informatica e conoscenza giuridica*. Per centinaia di anni la riflessione giuridica è stata rappresentata mercé l'utilizzo della scrittura lineare che costituisce il dato unificante dei generi letterari (monografie, enciclopedie, commentari, trattati, manuali, dizionari, rassegne ecc.) succedutisi nelle diverse epoche e nei diversi luoghi. L'ingresso sulla scena dell'informatica prima e della telematica poi (con Internet che di quest'ultima rappresenta l'applicazione ormai più significativa) ha comportato la nascita di generi letterari alternativi: forme espressive che traggono dal supporto elettronico la propria peculiarità e che consentono di ipotizzare nuovi metodi per produrre cultura e conoscenza. L'esempio più rappresentativo dei generi letterari elettronici è costituito dall'ipertesto (anche perché ipertestuale è l'architettura del *web*, ossia il più diffuso sistema di navigazione in Internet). Così come il libro stampato (sinonimo di gerarchia, linearità, standardizzazione del testo e della sua collocazione sulla pagina) ha plasmato il modo di ragionare degli uomini, ci si può aspettare una riorganizzazione del pensiero da generi letterari elettronici che ridisegnano il rapporto tra autore e lettore ridefinendo le trame narrative in funzione delle possibili elaborazioni della base informativa<sup>1</sup>.

2) *Informatica e regole giuridiche*. Esiste un rapporto stretto tra diritto e tecnologie. Il diritto è chiamato a disciplinare le tecnologie, ma al tempo stesso si serve di tecnologie per perseguire fini suoi propri; oggi l'attenzione è attirata dalle tecnologie digitali, ma occorre prestare attenzione al fatto che *hardware*, *software* e reti telematiche non sono 'più tecnologia' di quanto siano tecnologia la carta, la penna o lo stesso linguaggio (tecnologia del pensiero). È possibile dimostrare che le tecnologie informatiche stanno cambiando le regole (operazionali) giuridiche relative a istituti quali: la tutela della riservatezza, la documentazione, la sottoscrizione, i titoli di credito, la pubblicità immobiliare, i mezzi di pagamento, il contratto, il diritto d'autore. Stiamo assistendo all'emersione di un 'diritto dell'era digitale'<sup>2</sup>.

3) *Informatica e diffusione dei materiali giuridici*. Nell'impostazione tradizionale gli atti normativi, le pronunce giurisprudenziali, i contributi dottrinali venivano conservati e diffusi su supporti cartacei: libri, riviste, repertori di giurisprudenza, raccolte di leggi ecc. L'avvento dei calcolatori ha rivoluzionato questo scenario. Oltre che in edizione cartacea è oggi possibile consultare i materiali giuridici servendosi dei computer grazie alle

---

<sup>1</sup> G. PASCUZZI, *Il diritto fra tomi e bit. Generi letterari e ipertesti*, Cedam, Padova, 1977.

<sup>2</sup> *Il diritto dell'era digitale*, a cura di G. Pascuzzi, Il Mulino, Bologna, 2016.

edizioni elettroniche<sup>3</sup>. Diventa fondamentale insegnare le abilità connesse alla ricerca dei dati giuridici (vedi più avanti).

4) *Informatica e organizzazione del lavoro dei giuristi*. L'attività degli avvocati e dei notai deve misurarsi con innovazioni che vanno dalla possibilità di fornire consulenze *on line* alla creazione di reti di professionisti. Per altro verso, la potenza comunicativa delle pagine *web* alimenta l'annoso problema della possibilità per gli iscritti agli Albi professionali di farsi pubblicità. Avvocati e magistrati sono coinvolti dall'introduzione del cd. 'processo telematico'. E non è certo secondario il ruolo che l'informatica può avere ai fini della razionalizzazione degli uffici giudiziari. La figura del notaio è destinata ad assumere funzioni nuove, ad esempio in ragione delle nuove esigenze connesse alle certezze dei traffici telematici (si pensi alle tematiche connesse al documento elettronico e alla firma digitale).

5) *Informatica e formazione del giurista*. Computer e telematica mettono a disposizione strumenti in grado di integrare i tradizionali modelli di insegnamento e di prefigurare canali di apprendimento (del sapere giuridico e delle abilità del giurista) del tutto innovativi (*e-learning*).

2.2 *La dimensione transnazionale del lavoro del giurista*. L'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, l'internazionalizzazione dell'economia, l'innerarsi di fenomeni etichettati con la parola 'globalizzazione', fanno sì che il giurista si debba confrontare con problemi che trascendono i confini nazionali<sup>4</sup>.

1) La legislazione in vigore trova sempre più spesso origine da istanze sovranazionali. Il caso più eclatante è rappresentato dalle norme di derivazione comunitaria. Ma si pensi anche alle convenzioni internazionali di cui l'Italia è parte e alle diverse iniziative di predisposizione di discipline uniformi.

2) Anche sul piano giurisprudenziale si assiste a una rilevanza diretta nell'ordinamento italiano di decisioni prese da organi non nazionali: è l'ipotesi delle pronunce delle Corti di giustizia comunitarie. Del pari l'autorevolezza di alcune Corti straniere finisce con l'avere un'indiretta influenza persuasiva e argomentativa.

3) Misurarsi con esperienze straniere significa ridefinire il rapporto lingua-diritto e fare proprio il bagaglio concettuale della traduzione giuridica. Se si vuole capire la reale portata di una disposizione comunitaria, spesso occorre fare riferimento alla versione tedesca o inglese di uno stesso provvedimento. E in ogni caso occorre rifuggire la facile tentazione di considerare omologhi sul piano dei significati termini foneticamente simili (la

<sup>3</sup> G. PASCUZZI, *Cercare il diritto*, Zanichelli, Bologna, 2011<sup>3</sup>.

<sup>4</sup> F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Il Mulino, Bologna, 2005.

nozione di *property* non corrisponde a quella di proprietà).

4) I fenomeni citati incidono anche sul modo di lavorare dei giuristi. Si pensi alla sempre più frequente costituzione di studi professionali transnazionali con sedi operative dislocate in paesi diversi<sup>5</sup>.

5) Alla luce di quanto esposto risulta evidente che non è possibile accostarsi al fenomeno giuridico senza possedere almeno gli strumenti di base della comparazione: quest'ultima consente di affrontare meglio le innovazioni che abbiamo descritto<sup>6</sup>.

2.3 *Le cosiddette 'liberalizzazioni'*. L'avvocatura e il notariato sono professioni tradizionalmente 'protette' perché il loro esercizio è subordinato all'iscrizione in albi e all'appartenenza ad un ordine professionale<sup>7</sup>. La protezione riconosciuta dall'ordinamento (almeno fino a qualche tempo fa) aveva ricadute come l'esistenza di tariffe professionali inderogabili e la riserva di una competenza esclusiva per lo svolgimento di determinate attività.

Questo paradigma si trova da tempo a fare i conti con i principi di derivazione comunitaria relativi alla tutela della concorrenza e alla libera circolazione dei servizi. L'Unione europea tende ad assimilare l'attività svolta dai professionisti intellettuali all'attività di impresa.

È cominciata così la cosiddetta stagione delle liberalizzazioni. La legge

<sup>5</sup> Sul notariato si vedano V. DEL GENIO, *Il sigillo 'allargato'. Riflessioni sulla funzione notarile nell'era della globalizzazione*, in «Notariato», (2009), p. 8; F. GUASTI, *La funzione notarile nell'era della globalizzazione*, in «Notariato», (2002), p. 5. Sull'avvocatura si vedano A. DONDI, *Realtà evolutiva della professione legale. Sfide della globalizzazione, 'glocalizzazione' e adeguatezza degli standard professionali*, in «Politica del diritto», (2008), p. 623; G. ALPA, *L'avvocato. I nuovi volti della professione forense nell'era della globalizzazione*, Il Mulino, Bologna, 2005; G. FLORIDIA, *Globalizzazione e localizzazione nell'esercizio della professione forense*, in «Corriere giuridico», (2003), p. 553; M. PALESE – S. PALONE, *La professione legale in forma societaria e la sfida alla globalizzazione*, in «Diritto romano attuale», 7 (2002), p. 221; V. ROPPO, *Professioni legali, new economy, globalizzazione*, in «Economia e diritto del terziario», (2001), p. 417; V. VARANO, *Verso la globalizzazione della professione di avvocato. Tendenze e problemi*, in «Rivista di diritto civile», I (1999), p. 127.

<sup>6</sup> G. Pascuzzi, *L'insegnamento del diritto comparato nelle università italiane*, Trento Law and Technology Research Group. Research Papers 1, <[http://eprints.biblio.unitn.it/1878/1/ID\\_1878\\_Trento\\_Lawtech\\_Research\\_Paper\\_1.pdf](http://eprints.biblio.unitn.it/1878/1/ID_1878_Trento_Lawtech_Research_Paper_1.pdf)>, 2010.

<sup>7</sup> Tali professioni sono disciplinate dal capo II, titolo III, libro V del Codice Civile, intitolato alle 'professioni intellettuali', che si riferisce a quell'attività autonoma tradizionalmente qualificata con l'espressione 'professione liberale'. L'oggetto della disciplina dettata dalle norme citate è rappresentato da una attività umana qualificata per il requisito della professionalità (intesa sotto il profilo della continuità del suo esercizio) e per il requisito dell'intellettualità (intesa come espressione della produzione intellettuale del soggetto che risulta preminente e determinante in tale attività).

248/2006 abrogò l'obbligo di tariffe minime, e intaccò uno dei settori di esclusiva competenza dei notai, ossia il passaggio di proprietà delle autovetture, consentendo al cittadino di rivolgersi anche ad altri soggetti. Tra il Consiglio nazionale forense e l'Autorità garante la concorrenza e il mercato è in atto da anni una vera e propria guerra di posizione<sup>8</sup>, della quale paradigmatica è la sanzione pecuniaria irrogata dall'Antitrust al CNF, nel 2014, per aver ristretto la concorrenza, limitando l'autonomia degli avvocati in materia di compensi professionali<sup>9</sup>.

Non è possibile approfondire in questa sede tutti i risvolti della problematica che riguardano temi come la pubblicità dei professionisti, l'esercizio in forma societaria dell'attività professionale e simili<sup>10</sup>. Le cosiddette liberalizzazioni sono però uno dei fenomeni recenti che certamente stanno modificando il modello tradizionale delle professioni di avvocato e di notaio<sup>11</sup>.

2.4 *Le alternative al contenzioso*. Nell'ultimo decennio il legislatore italiano (in parte su impulso della normativa europea) ha introdotto alcuni istituti che si propongono di offrire strumenti alternativi al processo civile tradizionale. Conviene ricordarne due in particolare: la negoziazione assistita e la mediazione civile e commerciale.

1) *La mediazione civile e commerciale*. È stata introdotta dal decreto legislativo 4 marzo 2010 n. 28 («Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali») e poi modificato dal decreto legge 21 giugno 2013 n. 69 convertito in legge 9 agosto 2013 n. 98<sup>12</sup>. La mediazione è

<sup>8</sup> Il primo atto può essere fatto risalire alla Indagine conoscitiva IC15 dell'Autorità Garante della concorrenza e del mercato relativa al settore degli ordini e collegi professionali; provvedimento n. 5400 del 3 ottobre 1997.

<sup>9</sup> Il provvedimento è riportato a questo indirizzo <[http://www.agcm.it/component/joomdoc/allegati-news/1748\\_ch\\_istr\\_omi.pdf/download.html](http://www.agcm.it/component/joomdoc/allegati-news/1748_ch_istr_omi.pdf/download.html)>.

<sup>10</sup> Per una dettagliata trattazione del tema si rinvia al documento elaborato dall'ufficio studi del Consiglio nazionale forense dal titolo 'Professioni e concorrenza, Roma 3 ottobre 2012' reperibile a questo indirizzo: <[sitoarchivio.consiglionazionaleforense.it/site/home/pubblicazioni/dossier-ufficio-studi/documento5923.html](http://sitoarchivio.consiglionazionaleforense.it/site/home/pubblicazioni/dossier-ufficio-studi/documento5923.html)>.

<sup>11</sup> F. D. BUSNELLI, *Dignità della professione e libertà di concorrenza: nuove frontiere della deontologia professionale notarile*, in «Notariato», (2016), 3, p. 205; M. DE TILLA, *Avvocati e notai insieme contro l'Antitrust e le liberalizzazioni selvagge*, in «Notariato», 3 (2015), p. 272; M. LIBERTINI, *Notariato e avvocatura nel d.d.l. sulla concorrenza*, in «Notariato», 3 (2015), p. 297; P.G. MARCHETTI e U. MORELLO, *Liberalizzazioni e notariato*, in «Notariato», 3 (2015), p. 312; A. NICITA, *Il notaio e l'ordine istituzionale del mercato*, in «Notariato», 3 (2015), p. 329.

<sup>12</sup> D. DALFINO, *Mediazione civile e commerciale*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di S. CHIARLONI, d. lgs. 4 marzo 2010 n. 28 – Attuazione dell'art. 60 l. 18

l'attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa. L'attivazione di questo tipo di mediazione è condizione di procedibilità per alcune categorie di controversie.

2) *La negoziazione assistita*<sup>13</sup>. È stata introdotta dalla legge 10 novembre 2014 n. 162 («Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, recante misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile»). La convenzione di negoziazione assistita da uno o più avvocati è un accordo mediante il quale le parti convengono di cooperare in buona fede e con lealtà per risolvere in via amichevole la controversia tramite l'assistenza di avvocati iscritti all'albo.

Per effetto dell'introduzione di strumenti di questo tipo, l'avvocato non ha più una funzione meramente contenziosa. Egli assume un ruolo da protagonista anche nella fase anteriore al processo ed in un'ottica alternativa all'attivazione di quest'ultimo. Ne deriva, per l'avvocato, la necessità di impadronirsi delle *skill* proprie della negoziazione e della mediazione<sup>14</sup>. La disciplina appena ricordata incide anche sulla professione notarile (si pensi al filtro indispensabile per l'accesso del verbale di conciliazione ai registri immobiliari)<sup>15</sup>.

---

giugno 2009 n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali, Zanichelli, Bologna 2016; F. FERRARIS, *Mediazione civile e commerciale*, in «Enciclopedia del diritto - Annali», Giuffrè, Milano, IX, 2016, p. 624; A. URICCHIO – S.A. PARENTE, *La fiscalità della mediazione civile e commerciale*, Neldiritto, Roma, 2015; *La nuova mediazione civile e commerciale*, a cura di A. Maietta, Cedam, Padova, 2014.

<sup>13</sup> R. GIORDANO – MASONI – M. VACCARI, *Arbitrato deflattivo, negoziazione assistita e mediazione*, Giuffrè, Milano, 2016; C. MANDRIOLI – A. CARRATTA, *La mediazione e la negoziazione*, in *Diritto processuale civile* - vol. III, Giappichelli, Torino, 2016; C. GARUFI, *Lo scioglimento del rapporto coniugale dopo le riforme. Divorzio breve e negoziazione assistita*, Giuffrè, Milano, 2016; R. MASONI, *La mediazione nel processo civile. Con un commento alla negoziazione assistita di cui al d.l. n. 132/2014*, Giuffrè, Milano, 2015; M. GIORGIETTI, *La negoziazione assistita*, Giuffrè, Milano, 2015; G. DOSI, *La negoziazione assistita da avvocati*, Giappichelli, Torino, 2015; G. DE BERTI – A. MARSAGLIA, *Gestire negoziazione e mediazione. Guida per l'avvocato*, Altalex, Milano, 2014; A. D'IPPOLITO – P. DALLA VALLE, *La negoziazione assistita nella crisi coniugale*, Giuffrè, Milano, 2015.

<sup>14</sup> L. D'URSO – G. DE PALO – D. GOLANN, *Manuale del mediatore professionista. Strategie e tecniche per la mediazione delle controversie civili e commerciali (ADR – Risoluzione alternativa delle controversie)*. Seconda edizione aggiornata al d. lgs. n.28/2010, Giuffrè, Milano, 2010; M. MARTELLO, *L'arte del mediatore dei conflitti. Protocolli senza regole: una formazione possibile*, Giuffrè, Milano, 2008.

<sup>15</sup> C. BRUNELLI, *Il notariato nel nuovo sistema mediazione-conciliazione*, in «Notariato», 5 (2010), p. 570.

### 3. *Problemi che oggi incontrano i laureati che si accostano o tentano di accostarsi alle professioni dell'avvocatura e del notariato*

I problemi che oggi i giovani laureati incontrano nell'accostarsi alle professioni, coincidono in larga misura con i problemi che affliggono le professioni stesse.

Un dato parla da solo. Nel volgere di pochi anni si è praticamente dimezzato il numero di tirocinanti avvocati (circostanza che, in prospettiva, potrebbe porre problemi per la previdenza). I praticanti notai che erano 1.211 nel 2012 si sono ridotti a 425 nel 2016.

Alcune stime riportate dagli organi di informazione dicono che le entrate medie dei notai tendono al ribasso: il 75% dei notai oggi ha un reddito lordo inferiore ai 70 mila euro, in passato la stessa media oscillava ai 200 mila euro anche se fortemente influenzata dagli introiti di pochi professionisti molto facoltosi. Sta cambiando pure l'organizzazione degli studi: prima si aspirava ad andare «a bottega» dai colleghi più prestigiosi, oggi si sta affermando la formula delle condivisioni e va per la maggiore la formula dell'associazionismo orizzontale<sup>16</sup>.

Per quel che riguarda gli avvocati, significativi sono i dati che emergono dal Rapporto annuale sulla avvocatura italiana (marzo 2016), elaborato dal Censis, che si basa su interviste rivolte a un campione di circa 8.000 avvocati<sup>17</sup>.

Si riportano alcune considerazioni di sintesi contenute in tale Rapporto:

- La professione è organizzata fundamentalmente su base individuale (quasi il 70% degli avvocati risulta essere titolare unico di studio) ed è articolata largamente in microstrutture, quasi il 65% degli studi si compone al massimo di tre persone complessivamente.
- L'avvocatura risulta oggi essere ancora fortemente concentrata sull'attività giurisdizionale piuttosto che su quella stragiudiziale, poco propensa alla specializzazione, estremamente orientata al diritto civile, molto meno al diritto penale, al diritto amministrativo, quasi per nulla al diritto internazionale.
- Il mercato di riferimento dell'attività professionale è quasi per 3/4 un mercato locale, assai più raramente raggiunge il livello regionale, ben di rado quello internazionale.
- Solo una minoranza degli studi (circa 25%) si è dotata di un proprio sito e solo una percentuale ancora molto marginale utilizza la

<sup>16</sup> D. DI VICO, *Ascesa e declino del notaio: tracollo di iscritti*, in *Corriere della Sera*, 20 febbraio 2017, p. 1.

<sup>17</sup> Il rapporto si può leggere a questo indirizzo <[http://www.cassaforense.it/media/4240/rapporto\\_censis\\_marzo2016.pdf](http://www.cassaforense.it/media/4240/rapporto_censis_marzo2016.pdf)>.

piattaforma informatica dello studio per interagire con la propria clientela. Modesta è la propensione a fare network con altri professionisti (30%).

- Gli avvocati ritengono maggiormente apprezzati dai loro clienti, il 'rapporto diretto con il titolare' e 'un rapporto di fiducia consolidato nel tempo'.
- Il 44,4% dei professionisti ha visto diminuire il proprio fatturato nell'ultimo biennio: l'attuale condizione professionale è ritenuta abbastanza se non addirittura molto critica.
- Tra le problematiche che la categoria deve affrontare vengono segnalate: il mancato pagamento delle fatture; il peso crescente dei costi degli adempimenti normativi burocratici o fiscali; il calo della domanda; la concorrenza sleale.
- La scelta di intraprendere la professione forense è per la larga maggioranza dei professionisti, una scelta guidata da componenti squisitamente emotive volte a corrispondere esigenze di carattere personale e prevalentemente immateriale. Si è avvocati dunque per passione, per voglia di autonomia, per realizzare vocazioni antiche, assai più di rado si è avvocati per casualità o per la necessità di portare avanti 'l'attività di famiglia' e, ancor meno per prestigio o per denaro.
- Nonostante la forte spinta vocazionale, oggi però l'80% degli avvocati ritiene che l'avvocatura attraversi complessivamente una fase di forte crisi professionale ed economica. A pesare enormemente sono la perdita del prestigio della professione, l'inefficienza del sistema giudiziario, l'abbassamento della qualità professionale degli avvocati e l'eccessivo numero dei professionisti.
- Tra i principali interventi invocati per supportare l'avvocatura emergono soprattutto la necessità di limitare l'accesso alla professione e quella di favorire il ricambio generazionale.
- L'80% degli avvocati ritiene inadeguata la formazione del corso di laurea in giurisprudenza attuale rispetto alle esigenze di mercato.

#### 4. *Una digressione: la formazione post lauream*

Questo convegno è dedicato principalmente alla formazione universitaria del giurista. Non bisogna dimenticare, però, che esistono contesti di apprendimento formali *post-lauream* deputati a far apprendere i saperi di avvocati e notai.

La formazione *post lauream* in vista dell'accesso alle professioni di

avvocato e notaio è affidata alle scuole di specializzazione per le professioni legali (cfr. decreto 21 dicembre 1999, n. 537). Inoltre esistono scuole curate dagli Ordini professionali tanto per l'avvocatura (art. 29, comma 1, lett. c della l. 31 dicembre 2012, n. 247; art. 3 del d.p.r. 101/1990<sup>18</sup>) quanto per il notariato<sup>19</sup>.

Mette conto notare che l'allegato 1 al decreto 537/1999 (recante 'Norme per l'istituzione e l'organizzazione delle scuole di specializzazione per le professioni legali'), nel definire gli obiettivi formativi e i contenuti minimi qualificanti delle scuole di specializzazione, enfatizza l'apprendimento delle abilità. Si legge, infatti, nella norma citata che dette scuole devono:

sviluppare negli studenti l'insieme di attitudini e di competenze caratterizzanti la professionalità dei magistrati ordinari, degli avvocati e dei notai, anche con riferimento alla crescente integrazione internazionale della legislazione e dei sistemi giuridici e alle più moderne tecniche di ricerca delle fonti.

L'art. 7, comma 6, del decreto 537/1999 descrive gli approcci didattici da attuare nelle scuole di specializzazione per le professioni legali:

l'attività didattica consiste in appositi moduli orari dedicati rispettivamente all'approfondimento teorico e giurisprudenziale e ad attività pratiche quali esercitazioni, discussioni e simulazioni di casi, stages e tirocini, discussione pubblica di temi, atti giudiziari, atti notarili sentenze e pareri redatti dagli allievi, e implica l'adozione di ogni metodologia didattica che favorisce il coinvolgimento dello studente e che consenta di sviluppare concrete capacità di soluzione di specifici problemi giuridici.

In realtà le scuole molto spesso ricalcano il modello universitario. Sovente a farla da padrone è la lezione frontale e al più si lascia spazio alla sola stesura di atti e non all'apprendimento delle tante altre abilità che caratterizzano il lavoro del giurista.

Ne deriva che i laureati in giurisprudenza frequentano queste scuole solo come ausilio per superare l'esame per l'iscrizione ai diversi Albi trascurando la preparazione utile a svolgere al meglio la professione<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> Per l'elenco si veda il sito <<http://www.consiglionazionaleforense.it/web/ssa/le-scuole-forensi-italiane>>.

<sup>19</sup> L'elenco è riportato all'indirizzo <<http://www.notariato.it/it/le-scuole-notarili>>.

<sup>20</sup> È importante che le scuole di specializzazione e degli Ordini non ricalchino il modello universitario. I laureati già conoscono (o dovrebbero conoscere) il sapere giuridico. Nelle scuole dovrebbero trovare non un insegnamento finalizzato al superamento degli esami

Per tornare al tema di questo convegno, credo sia giusto che la formazione universitaria del giurista non sia immediatamente professionalizzante. Occorre formare il giurista (far apprendere i saperi del giurista) lasciando alla formazione *post lauream* la professionalizzazione. Nella formazione universitaria occorre «aprire finestre» sui tanti saperi che avvocati e notai devono possedere, ivi compresi quelli utili ad esercitare al meglio le professioni.

### 5. Possibili 'aggiustamenti' dell'offerta formativa dei corsi di laurea in Giurisprudenza

Io penso che la formazione universitaria del giurista debba evolvere lungo le direttrici di seguito indicate.

5.1 *Superare la logica che lega la formazione alla esclusiva trasmissione dei saperi disciplinari.* I vigenti ordinamenti didattici universitari sono strutturati intorno alla nozione di «classe di corsi di studio» (art. 1, comma 1, lett. g, d.m. 270/2004). Le classi raggruppano i corsi di studio dello stesso livello, comunque denominati dagli atenei, aventi gli stessi obiettivi formativi qualificanti e le conseguenti attività formative indispensabili (art. 4, comma 1, d.m. 270/2004).

Gli atenei sono liberi di denominare come meglio credono i corsi afferenti ad una medesima classe. L'elenco delle classi di laurea triennali è contenuto nel d.m. 16 marzo 2007. L'elenco delle classi dei corsi di laurea magistrale è contenuto nel d.m. 16 marzo 2007<sup>21</sup>. Ogni corso di studio deve perseguire gli obiettivi formativi della classe cui appartiene. In particolare, viene definito obiettivo formativo l'insieme di 'conoscenze' e 'abilità' che caratterizzano il profilo culturale e professionale, al conseguimento delle quali il corso di studio è finalizzato (d.m. 270/2004, art. 1, comma 1, lett. m)<sup>22</sup>.

Gli obiettivi formativi vengono perseguiti mercé l'espletamento dell'insieme delle attività formative universitarie ed extrauniversitarie specificate nel regolamento didattico del corso di studio al fine del conseguimento del relativo titolo (d.m. 270/2004, art. 1, comma 1, lett. p).

---

per diventare notaio, avvocato o magistrato, bensì occasioni per apprendere come il sapere giuridico deve essere utilizzato per svolgere il ruolo tipico delle diverse professioni.

<sup>21</sup> Conviene ricordare, però, il regime particolare riservato alla laurea in Giurisprudenza. L'art. 6, comma terzo, del d.m. 270/2004 ha istituito la laurea magistrale quinquennale in Giurisprudenza (c.d. 1+4). Si veda il decreto Miur 25 novembre 2005.

<sup>22</sup> Sulla distinzione tra conoscenza e abilità si veda quanto detto nel precedente paragrafo e quanto si dirà più avanti.

Le attività formative indispensabili per conseguire gli obiettivi formativi qualificanti ciascuna classe di laurea vengono raggruppate (dall'articolo 12 del d.m. 270/2004) in specifiche tipologie. Le principali attività formative attingono: a) ad ambiti disciplinari relativi alla formazione di base; b) ad ambiti disciplinari caratterizzanti la classe; c) ad ambiti disciplinari affini o integrativi a quelli di base e caratterizzanti.

Si può notare come le attività formative che si devono porre in essere per conseguire gli obiettivi formativi propri della classe di laurea facciano riferimento agli ambiti disciplinari, ovvero all'insieme di «settori scientifico-disciplinari culturalmente e professionalmente affini, definito dai decreti ministeriali» (d.m. 270/2004, art. 1, comma 1, lett. i).

E si arriva così al punto: si ricorre ai settori scientifico-disciplinari per enucleare le attività da svolgere per raggiungere gli obiettivi formativi della singola classe di laurea.

A titolo di esempio guardiamo il d.m. 25 novembre 2005 che ha definito la classe LMG/01 ovvero il corso di laurea magistrale in Giurisprudenza. Come per tutte le classi, vengono definiti gli obiettivi formativi del corso di laurea. Ma subito dopo, il d.m. in parola elenca le attività formative indispensabili al loro raggiungimento attingendo ai settori scientifico-disciplinari e assegnando ad ognuno di loro il numero di crediti minimo che lo studente deve accumulare per ogni settore.

Le strutture didattiche attivano, così, insegnamenti definendo: denominazione (con assoluta libertà), settore scientifico-disciplinare di appartenenza, 'peso' in termini di crediti formativi. Lo studente frequentando le lezioni tenute dal titolare dell'insegnamento e sostenendo il relativo esame matura i crediti nell'ambito del settore scientifico-disciplinare di riferimento.

Ciascuna struttura didattica (ex art. 11, comma 2, l. 341/1990) approva il regolamento didattico di ciascun corso di studio che definisce l'elenco degli insegnamenti e il settore scientifico-disciplinare di riferimento di ciascuno (art. 12, d.m., comma 2, d.m. 270/2004).

Le attività formative devono comunque attingere ad ambiti disciplinari (che possono essere di base, caratterizzanti, integrativi, affini ecc.: vedi *supra*) i quali a propria volta si articolano in settori disciplinari. Ad esempio l'ambito disciplinare costituzionalistico comprende i settori scientifico-disciplinari del Diritto costituzionale (Jus/08), delle Istituzioni di diritto pubblico (Jus/09) e del Diritto ecclesiastico e del Diritto canonico (Jus/11). In altre parole l'ordinamento didattico vigente (e per la verità anche il modello preesistente: cfr. la riforma del 1994 che aveva solo sostituito la tabella vigente dal 1938) danno per scontato che l'apprendimento del sapere giuridico e delle abilità proprie del giurista si possa ottenere unicamente

attingendo (in misura variabile in ragione del maggiore o minore numero di crediti alle stesse attribuiti) alle discipline così come delineate nei settori scientifico-disciplinari. Secondo tale modello, per diventare giuristi (padroneggiando saperi e abilità), occorre studiare i ‘tanti diritti’ previsti nei settori scientifico-disciplinari (diritto privato, costituzionale, penale, amministrativo, internazionale, processuale ecc.) con apporto di contributi di materie storiche e filosofiche in un contesto che può prevedere accanto alla lezione frontale metodologie diversificate (ad esempio quella casistica).

L’equazione: formazione del giurista = studio delle discipline suscita alcune perplessità.

In particolare, il ‘ribaltamento’ dei settori scientifico-disciplinari (nati per disciplinare il reclutamento e le carriere dei professori<sup>23</sup>) nelle attività formative pone una domanda: ammesso che la scienza sia disciplinare può e deve esserlo anche la didattica<sup>24</sup>?

Il quesito non è peregrino se si pensa che i settori scientifico-disciplinari esistono solo nel nostro paese e, spesso, rispondono a logiche non facilmente comprensibili (come testimoniato dal fatto che i singoli settori: a volte proliferano, a volte vengono accorpati, altre volte scompaiono per poi riapparire, e così via)<sup>25</sup>.

Gli ordinamenti didattici attuali hanno fatto la scelta di ribaltare sulla didattica i settori scientifico-disciplinari (nati per governare le carriere dei professori). L’approccio è totalmente inappagante. Perché attraverso le (sole) discipline è difficile insegnare, oltre alla conoscenza giuridica, le abilità a tacere degli atteggiamenti (saper essere).

5.2 *La formazione del giurista deve mirare a far apprendere non solo i saperi disciplinari ma anche il saper fare e il saper essere.* Possiamo definire formazione l’insieme di attività che consente ad un ‘soggetto conoscente’ di impadronirsi della ‘conoscenza’. Nei contesti formali di apprendimento, come l’Università, l’apprendimento è agevolato dalla presenza di un altro soggetto: il professore (o docente o altri sinonimi).

Giurista è colui che padroneggia un determinato insieme di conoscenze<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> G. PASCUZZI, *Una storia italiana. I settori scientifico-disciplinari*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 2012, p. 91.

<sup>24</sup> G. PASCUZZI, *La scienza giuridica è disciplinare: può esserlo la didattica nelle Facoltà di Giurisprudenza?* in «Il Foro italiano», 5 (2007), c. 94.

<sup>25</sup> G. PASCUZZI, *Una storia italiana. I settori scientifico-disciplinari*, cit. nt. 23.

<sup>26</sup> Sintetizzo qui le riflessioni svolte nel volume G. PASCUZZI, *Giuristi si diventa. Come riconoscere e apprendere le abilità proprie delle professioni legali*, Il Mulino, Bologna, 2013 (seconda edizione) cui si rinvia per maggiori approfondimenti.

Ma quali sono i saperi che un giurista deve possedere?

A livello internazionale, le agenzie formative concordemente ritengono che i processi formativi debbano favorire l'apprendimento di varie tipologie di conoscenze: sapere, saper fare, saper essere. Per l'Unesco si veda il rapporto Delors<sup>27</sup>. Per quanto riguarda l'Unione Europa indicativa è la Raccomandazione del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 dicembre 2006, relativa a competenze chiave per l'apprendimento permanente. Obiettivo di tale documento è identificare e definire le competenze chiave necessarie per la realizzazione personale, la cittadinanza attiva, la coesione sociale e l'occupazione nella società della conoscenza. La Raccomandazione definisce dette competenze chiave come una combinazione di conoscenze, abilità e attitudini appropriate al contesto.

Sempre a livello europeo è importante anche la Raccomandazione del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008 sulla costituzione del Quadro europeo delle qualifiche per l'apprendimento permanente. Quest'ultimo documento fornisce una definizione normativa di cosa debba intendersi per «Risultati dell'apprendimento» specificando che detti risultati devono essere definiti in termini di conoscenze, abilità e competenze.

La Raccomandazione da ultimo citata, per alcuni dei termini citati nel presente lavoro, fornisce le seguenti definizioni:

*Risultati dell'apprendimento*: descrizione di ciò che un discente conosce, capisce ed è in grado di realizzare al termine di un processo d'apprendimento. I risultati sono definiti in termini di conoscenze, abilità e competenze;

*Conoscenze*: risultato dell'assimilazione di informazioni attraverso l'apprendimento. Le conoscenze sono un insieme di fatti, principi, teorie e pratiche relative ad un settore di lavoro o di studio. Nel contesto del Quadro europeo delle qualifiche le conoscenze sono descritte come teoriche e/o pratiche;

*Abilità*: indicano le capacità di applicare conoscenze e di utilizzare *know-how* per portare a termine compiti e risolvere problemi. Nel contesto del Quadro europeo delle qualifiche le abilità sono descritte come cognitive (comprendenti l'uso del pensiero logico, intuitivo e creativo) o pratiche (comprendenti l'abilità manuale e l'uso di metodi, materiali, strumenti);

*Competenze*: comprovata capacità di utilizzare conoscenze, abilità e capacità personali, sociali e/o metodologiche, in situazioni di lavoro o di studio e nello sviluppo professionale e personale. Nel contesto del Quadro europeo delle qualifiche le competenze sono descritte in termini

<sup>27</sup> *Nell'educazione un tesoro. Rapporto all'Unesco della Commissione internazionale sull'educazione per il 21° secolo*, a cura di J. Delors, Roma, 1997. Versione inglese scaricabile all'indirizzo <<http://unesdoc.unesco.org/images/0010/001095/109590eo.pdf>>.

di responsabilità e autonomia<sup>28</sup>.

Dagli elementi appena lumeggiati si desume che il processo formativo deve mirare a far apprendere diverse tipologie di sapere. Il sapere (o conoscenza dichiarativa), il saper fare (o abilità), il saper essere (ovvero gli atteggiamenti che occorre tenere per essere all'altezza del ruolo).

SAPERE. La conoscenza dichiarativa corrisponde, grosso modo, ai saperi disciplinari: la fisica, la chimica, la medicina. Sono saperi accumulatisi nel tempo che, dotandosi di un proprio statuto epistemologico, si erigono in scienze. Nel caso del diritto, la conoscenza dichiarativa coincide con il patrimonio sapienziale dei giuristi. SAPER FARE. Cosa diversa dal sapere dichiarativo sono le abilità. Esse individuano la capacità di usare il sapere dichiarativo per fare delle cose: ad esempio saper redigere un contratto; ma anche saperlo negoziare prima e interpretare dopo. Le abilità corrispondono, in larga misura, al sapere procedurale. La loro padronanza permette di rendere operativo il proprio sapere, di mettere in relazione la conoscenza con le caratteristiche ambientali e di autoregolare i processi mentali implicati nell'esecuzione di un compito. La distinzione tra saper e saper fare fu efficacemente tracciata da Carnelutti con queste parole<sup>29</sup>:

L'insegnamento dovrebbe fornire al discente quella somma di cognizioni e di esperienze che si riferiscono non tanto al *sapere* quanto al *saper fare*; insomma insegnargli ad applicare le regole che costituiscono il sapere; gli si presenta il caso e gli si mostra come si fa; sarà, per esempio, un contratto o un reato, un accordo o un contrasto tra due uomini. Qui occorre al maestro non soltanto il *sapere* ma anche il *saper*

<sup>28</sup> Nell'ottobre del 2010 il Miur ha presentato il Quadro dei titoli italiani <<http://quadrodeititoli.it/>>. Per quanto attiene la formazione relativa al secondo ciclo (che riguarda, ad esempio, i titoli che aprono la possibilità di accedere alle professioni di avvocato e di notaio) quel documento spiega che i titoli finali possono essere conferiti a studenti che:

- abbiano dimostrato conoscenze e capacità di comprensione che estendono e/o rafforzano quelle tipicamente associate al primo ciclo e consentono di elaborare e/o applicare idee originali, spesso in un contesto di ricerca;
- siano capaci di applicare le loro conoscenze, capacità di comprensione e abilità nel risolvere problemi a tematiche nuove o non familiari, inserite in contesti più ampi (o interdisciplinari) connessi al proprio settore di studio;
- abbiano la capacità di integrare le conoscenze e gestire la complessità, nonché di formulare giudizi sulla base di informazioni limitate o incomplete, includendo la riflessione sulle responsabilità sociali ed etiche collegate all'applicazione delle loro conoscenze e giudizi;
- sappiano comunicare in modo chiaro e privo di ambiguità le loro conclusioni, nonché le conoscenze e la ratio ad esse sottese, a interlocutori specialisti e non specialisti;
- abbiano sviluppato quelle capacità di apprendimento che consentano loro di continuare a studiare per lo più in modo auto-diretto o autonomo.

<sup>29</sup> F. CARNELUTTI, *Clinica del diritto*, in «Rivista di diritto processuale civile», (1935), I, 169.

*fare* e così far bene e insieme scoprire e mostrare le ragioni del ben fare, il che esige il compiuto dominio della scienza e dell'arte.

Analogo valore chiarificatore della distinzione hanno alcune riflessioni di Pugliatti<sup>30</sup>:

Tutto quello che può dirsi, dunque, è che si ha scienza quando l'attività è orientata verso la conoscenza; tecnica, quando l'attività è legata al presupposto della conoscenza. La scienza (opera ed) è orientata verso il conoscere; la tecnica opera sulla base del conoscere; così che tra le due attività non solo vi è connessione, ma addirittura reciproca coordinazione funzionale... Basterà considerare la tecnica come applicazione o utilizzazione pratica della scienza.

Tante sono le abilità che un giurista deve padroneggiare. Di seguito un elenco non esaustivo:

- La capacità di risolvere problemi giuridici.
- La capacità di cercare i dati giuridici.
- Le abilità connesse alla scrittura (redazione di testi normativi, atti negoziali, saggi giuridici e così via).
- La capacità di argomentare.
- La capacità di svolgere un ragionamento.
- Gli *skills* del lavoro interdisciplinare.
- Gli *skills* della creatività e dell'innovazione<sup>31</sup>.
- La capacità di parlare in pubblico.
- La capacità di negoziare.

SAPER ESSERE. Con questa locuzione si suole indicare: gli orientamenti generali del soggetto, i sistemi di credenze (impliciti o espliciti) su se stesso, il contesto sociale e organizzativo circostante. Il saper essere è la capacità di comprendere l'ambiente in cui si opera, di gestire le interazioni con gli altri attori sociali presenti nel contesto, di adottare i comportamenti appropriati, ivi compresi quelli dettati dai codici deontologici.

Le cose che un bravo giurista deve sapere e saper fare sono molteplici. Se si guarda alla struttura e ai contenuti della formazione universitaria del giurista è lecito nutrire più di un dubbio circa la capacità effettiva delle Università italiane di formare bravi giuristi. Nei modelli formativi che oggi

<sup>30</sup> S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in Id., *Grammatica e diritto*, Milano, Giuffrè, 1978, pp. 103-147.

<sup>31</sup> G. PASCUZZI, *La creatività del giurista. Tecniche e strategie dell'innovazione giuridica*, Bologna, Zanichelli, 2013.

connotano l'insegnamento universitario del diritto è enfatizzata la trasmissione di conoscenze (proprie dei diversi settori scientifico-disciplinari), molto meno la trasmissione delle abilità.

Viceversa possono essere considerate 'esperte' solo le persone che possiedono:

- a. la capacità di proceduralizzare e rendere operativo il proprio sapere;
- b. la capacità di mettere in relazione la conoscenza con le caratteristiche ambientali e le richieste del compito;
- c. la capacità di autoregolare i processi mentali implicati nell'esecuzione di un compito (metacognizione).

Taluno guarda con sufficienza l'apprendimento delle abilità utilizzando per queste ultime il termine 'pratica'. In realtà, in un'ipotetica scala di valore, il 'saper fare' non è qualcosa che sta gerarchicamente sotto il 'sapere' perché meno importante. Piuttosto occupa una posizione più importante del sapere. Il 'saper fare' corrisponde al sapere esperto. Si è talmente padroni di un sapere (nel nostro caso: il diritto) da essere in grado di utilizzarlo per fare delle cose: interpretare testi normativi, risolvere problemi, redigere contratti, scrivere contributi dottrinali originali e così via<sup>32</sup>.

5.3 *Affiancare alla lezione frontale altre strategie didattiche.* Possiamo definire strategia didattica una tecnica, una procedura, uno strumento idoneo a far conseguire un certo obiettivo di apprendimento predefinito. Tra le strategie didattiche più diffuse si possono ricordare:

- la lezione frontale;
- l'analisi di casi;
- il *problem based learning*;
- il *cooperative learning*;
- le simulazioni e i giochi di ruolo<sup>33</sup>.

Non tutte le strategie didattiche sono ugualmente efficaci nel far apprendere un certo tipo di sapere e non tutti gli obiettivi di apprendimento possono essere raggiunti utilizzando indifferentemente una o l'altra strategia. Occorre fare delle scelte e a volte è necessario usare più strategie contemporaneamente e in maniera sinergica.

Se l'obiettivo è far apprendere una certa abilità non è possibile far leva solo sulla lezione frontale. Al più essa può essere usata per introdurre

---

<sup>32</sup> Per una trattazione più approfondita delle tante abilità del giurista v. G. PASCUZZI, *Giuristi si diventa. Come riconoscere e apprendere le abilità proprie delle professioni legali*, cit.

<sup>33</sup> Diffusamente su ciascuna delle strategie elencate nel testo v. G. PASCUZZI, *Avvocati formano avvocati. Guida all'insegnamento dei saperi forensi*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 97 e ss.

l'argomento. Ma poi l'acquisizione concreta di detta abilità può avvenire solo se si usano strategie didattiche che facciano leva sull'osservazione, sull'imitazione e sull'esperienza.

La lezione frontale va bene se l'obiettivo è far apprendere il sapere dichiarativo. Ma quando l'obiettivo è far apprendere un sapere procedurale come ad esempio può essere l'imparare a risolvere un problema giuridico, la lezione classica al più può essere utilizzata per introdurre il tema: l'apprendimento effettivo di quel tipo di sapere è assicurato da tecniche come l'analisi di casi oppure i giochi di ruolo.

5.4) *Ripensare i manuali.* Gli strumenti didattici tradizionalmente usati dagli studenti per preparare gli esami universitari mirano, per lo più, a far apprendere il sapere giuridico. Ma quest'ultimo non è e non può essere l'unico tipo di sapere che il giurista in erba deve padroneggiare. Insieme ad esso, chi aspira a svolgere le professioni legate al diritto, deve apprendere anche le abilità e le competenze proprie del giurista. Occorrono manuali che si propongano di aiutare i giovani ad assimilare queste diverse tipologie di sapere che potremmo definire un sapere esperto così da raggiungere le competenze necessarie a svolgere adeguatamente il lavoro del giurista.

Manuale e trattati, di regola, offrono un'esposizione più o meno approfondita di una materia o di un istituto sovente trascurando la giurisprudenza.

Occorre aiutare gli studenti ad apprendere almeno alcune tra le abilità del giurista. Bisognerebbe pensare a manuali che siano di ausilio ai giovani studiosi che devono imparare:

- a riconoscere i problemi di natura giuridica;
- a differenziare i problemi riconoscendo le caratteristiche che li distinguono gli uni dagli altri,
- ad identificare le regole che si applicano al singolo problema;
- ad applicare le regole ai fatti per giungere alla soluzione del problema;
- a riconoscere gli argomenti a sostegno di una determinata soluzione così da enucleare le modalità della riflessione giuridica;
- a riconoscere le opzioni di politica del diritto ed etiche sottese ad ogni soluzione;
- ad enucleare autonomamente degli argomenti per sostenere tesi anche innovative nel rispetto del rigore metodologico;
- ad organizzare il pensiero in maniera rigorosa;
- ad esprimere il pensiero, sia in forma orale che scritta, in maniera chiara, precisa, concisa ed efficace.

*5.5 Ripensare la valutazione dell'apprendimento.* Nei contesti formali (Università, Scuole di specializzazione per le professioni legali, e così via) le attività didattiche vengono progettate al fine di far acquisire determinati risultati di apprendimento. Ecco perché ogni singolo partecipante al processo formativo viene, di regola, 'sottoposto ad uno o più esami' al fine di appurare il grado di conoscenza raggiunto. Nell'esperienza di ciascuno è ancora ben vivo il ricordo dell'esame di maturità o dei tanti esami sostenuti all'Università.

Ma che cosa significa esattamente valutare l'apprendimento? Con quali strumenti si valutano i risultati di apprendimento? Quale ruolo, in tale situazione, deve avere il soggetto che vuole apprendere?

Nei corsi di laurea in Giurisprudenza la valutazione dell'apprendimento avviene quasi esclusivamente attraverso gli esami orali. Rari sono gli esami scritti (circostanza che spiega, in parte, la scarsa padronanza delle abilità connesse alla scrittura in tanti laureati in Giurisprudenza). Praticamente inesistenti sono altre forme di valutazione. Invece per valutare la padronanza di saperi diversi da quelli disciplinari, ovvero il saper fare e il saper essere occorrerebbe ricorrere a prove valutative diverse da esami orali e/o scritti.

Forme diverse di valutazione sono:

**MAPPE CONCETTUALI.** La rappresentazione grafica della conoscenza attraverso mappe concettuali è un modo per far emergere i significati insiti nei materiali appresi o da apprendere in quanto costringe a riflettere sulla natura dei concetti relativi al campo di conoscenza in esame e sulle relazioni che intercorrono tra gli stessi.

**VALUTAZIONE DELL'AZIONE IN UN CONTESTO (SIMULAZIONE).** Si può testare la padronanza di abilità e di atteggiamenti soltanto mettendo alla prova ogni persona. Una diversa forma di valutazione consiste nel creare le condizioni affinché il soggetto compia determinate attività che poi l'osservatore sottopone a giudizio.

**LA VALUTAZIONE DELLE CONOSCENZE METACOGNITIVE.** La conoscenza metacognitiva è l'insieme delle attività psichiche che regolano il funzionamento cognitivo. Le conoscenze metacognitive possono essere indagate attraverso l'osservazione oppure attraverso la verbalizzazione spontanea o sollecitata da richieste specifiche.

**PORTFOLIO DELLE COMPETENZE.** Uno strumento recente di valutazione è rappresentato dal cosiddetto 'portfolio' a volte denominato anche 'portfolio delle competenze'. In prima battuta può essere definito come una raccolta di prodotti utili a dimostrare il progressivo impadronirsi di saperi e abilità in un determinato periodo di tempo. Per fare un primo esempio: si pensi a

un corso di approfondimento sulle tecniche di scrittura di pareri. In questo caso il portfolio può essere rappresentato da una raccolta di elaborati che lo studente ha redatto durante l'attività formativa idonei a dimostrare il raggiungimento di determinati obiettivi formativi e il possesso di alcune abilità. Alla logica del portfolio si avvicina il *diploma supplement*<sup>34</sup>.

## 6. Per finire: un paradosso

Abbiamo parlato a lungo di didattica, ma poco di chi la fa: il professore/docente/formatore.

Assistiamo ad un paradosso: tutti vogliono una didattica efficace, moderna e di qualità. Ma il sistema disincentiva a diventare dei bravi docenti.

Le procedure previste per diventare docenti universitari si basano sul conseguimento della 'abilitazione scientifica nazionale' che mira a verificare quasi esclusivamente la maturità scientifica dei ricercatori.

Questi ultimi, quindi, hanno interesse spasmodico a pubblicare tanti articoli se vogliono fare carriera. Non hanno però alcun incentivo reale a impegnarsi non solo nella didattica innovativa, ma anche in quella tradizionale.

Nel sistema c'è un corto circuito: da una parte si chiede alle università di migliorare e innovare la didattica in modo da garantire un miglior apprendimento da parte degli studenti (parametro che rileva anche in sede di accreditamento delle sedi), dall'altra quasi nessun peso viene dato all'accertamento del possesso di capacità didattiche in sede di reclutamento dei docenti che poi dovranno svolgere la didattica stessa.

Occorrerebbe dunque rendere più coerente il sistema normativo e nello stesso tempo prevedere, per i giovani interessati alla carriera universitaria, eventi formativi che li aiutino ad apprendere i diversi modi di insegnare.

<sup>34</sup> Il *diploma supplement* (DS) è un documento integrativo del titolo di studio ufficiale conseguito al termine di un corso di studi in una università o in un istituto di istruzione superiore. Il DS fornisce una descrizione della natura, del livello, del contesto, del contenuto e dello status degli studi effettuati e completati dallo studente secondo un modello standard in 8 punti, sviluppato per iniziativa della Commissione Europea, del Consiglio d'Europa e dell'UNESCO. <<http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/universita/diploma-supplement>>.



Margherita Ramajoli

*Quale cultura per l'amministrazione pubblica?*

SOMMARIO: 1. Di chi è la colpa? – 2. Un problema di preparazione specializzata? – 3. Un problema di insegnamento e di trasmissione del sapere? – 4. Una lingua disonesta?

1. *Di chi è la colpa?*

Nel suo saggio *Di chi è la colpa*, pubblicato nel 1866, Pasquale Villari, analizzando le ragioni delle sconfitte subite dall'Italia a Lissa e Custoza nella guerra contro l'Austria, punta il dito anche sulla «soffocante burocrazia». «V'è nel seno della nazione stessa – dice Villari – un nemico più potente dell'Austria, ed è la nostra colossale ignoranza, sono le moltitudini analfabete, i burocratici macchine, i professori ignoranti, i politici bambini, i diplomatici impossibili, i generali incapaci, l'operaio inesperto, l'agricoltore patriarcale, e la rettorica che ci rodè le ossa. Non è il quadrilatero di Mantova e Verona che ha potuto arrestare il nostro cammino; ma è il quadrilatero di 17 milioni di analfabeti e 5 milioni di arcadi». Dunque i «burocratici macchine», ossia «la burocrazia lenta, ostinata, pedantesca», come una delle radici dei nostri mali. «La più necessaria delle riforme deve cominciare da essa, se non vogliamo che la vita nazionale resti soffocata»<sup>1</sup>.

Centocinquanta anni dopo, quindi ai giorni nostri, il mondo è profondamente cambiato, ma restano alcune invariati.

Nel suo rapporto del luglio 2015 il Fondo monetario internazionale ha affermato che l'Italia è afflitta da una ripresa «*lagging*», che resta indietro, fragile, afflitta da un problema di scarsa produttività e d'inefficienza della pubblica amministrazione. Più precisamente, la scarsa produttività italiana

---

<sup>1</sup> P. VILLARI, *Di chi è la colpa? O sia pace e la guerra*, pubblicato per la prima volta in «Politecnico» (1866), successivamente in *Le lettere meridionali ed altri scritti sulla questione sociale in Italia*, Le Monnier, Firenze 1878, e infine ora anche consultabile integralmente all'indirizzo <<http://www.eleaml.org>>, rispettivamente p. 251 e p. 224.

sarebbe effetto dell'inefficienza della pubblica amministrazione. Infatti, «among OECD economies, it (Italy) gets some of the lowest scores on direct efficiency measures as experienced by firms on the ground», come, ad esempio, «the number of days and cost to get a construction permit, enforce a contract, get electricity or pay taxes according to the World Bank Doing Business indicators». Si sostiene, dunque, che la cattiva amministrazione sia un fattore di decrescita della produttività economica («As government services are inputs into firms' production processes, their inefficient provision may lower the marginal productivity of labor and capital employed by the firm»)<sup>2</sup>.

Così, mutano i nemici, o, se si preferisce, i tipi di calamità, ma non muta la loro causa presunta: se un tempo si affermava che la guerra fosse stata persa per colpa della pubblica amministrazione, ora si ritiene che sia la crescita economica ad essere frenata anche e soprattutto in ragione del sistema pubblico.

Attualmente è convinzione diffusa che l'amministrazione pubblica rappresenti un ostacolo e un peso e l'esperienza quotidiana di colui (cittadino o impresa) che per una qualsiasi ragione venga a contatto con un'amministrazione spesso tende a confermare quest'opinione negativa: dal punto di vista normativo, la produzione legislativa e regolamentare è alluvionale, caotica, ogni tanto contraddittoria, spesso minuta; dal punto di vista dell'organizzazione amministrativa, proliferano le strutture inutili, mentre quelle necessarie talvolta mancano e quando presenti sono però rette da meccanismi obsoleti e scarsamente produttivi; dal complementare punto di vista della distribuzione delle funzioni amministrative, l'elevato grado di dispersione di queste ultime ha indotto a parlare di «pluralismo autodistruttivo»; dal punto di vista finanziario, i tentativi di razionalizzazione (attività ben diversa dalla semplice riduzione) della spesa pubblica faticano a tradursi in realtà; dal punto di vista procedurale, nonostante l'intervento della legge n. 241/90, i procedimenti amministrativi, specie se complessi, si chiudono in tempi lunghissimi oppure non si concludono affatto; gli istituti di semplificazione, come la conferenza di servizi, il silenzio assenso, la segnalazione certificata d'inizio attività, hanno generato incertezze sul regime applicabile e inediti problemi di tutela giurisdizionale; dal punto di vista delle attività materiali, un alto livello di costi da regolazione e costi burocratici si accompagna a un basso livello di qualità dei servizi e delle prestazioni amministrative; e su tutto, come una cappa, s'aggira l'ombra del sospetto di corruzione, codificato in disposizioni sulla

<sup>2</sup> INTERNATIONAL MONETARY FUND, *IMF Country Report No. 15/167, Italy, Selected Issues*, July 2015, p. 5, consultabile all'indirizzo <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2015/cr15167.pdf>>.

cui implementazione e attuazione sovrintende l'Anac, che fanno sì che l'amministrazione italiana sia un'amministrazione 'spaventata'<sup>3</sup>.

Ma la rappresentazione non sarebbe completa se non si accennasse al fatto, apparentemente contraddittorio, che le funzioni assegnate all'amministrazione pubblica sono state di recente aumentate. Ciò specie a seguito della crisi economico-finanziaria e della crisi sociale-umanitaria, entrambe esplose alla fine del decennio scorso e ancora in corso, con un ritorno al passato anche per quanto riguarda le formule organizzative, addirittura rispolverando la vetusta categoria dell'ente pubblico economico<sup>4</sup>.

Infatti da sempre vi è un'ambivalenza nella raffigurazione valoriale sia dello Stato, sia della pubblica amministrazione, sia del diritto amministrativo e questa tensione diviene drammatica in sistemi sociali complessi come l'attuale: si predica uno Stato minimo, ma si vuole anche uno Stato innovatore; la pubblica amministrazione è vista come autorità, ma anche come garanzia; il diritto amministrativo è raffigurato come diritto eccentrico da combattere, ma anche come diritto speciale da salvaguardare<sup>5</sup>.

In questo contesto problematico, fuggacemente tratteggiato, è possibile domandarsi se la formazione degli amministratori pubblici sia in grado di assolvere un ruolo, non salvifico beninteso, ma comunque migliorativo.

## 2. *Un problema di preparazione specializzata?*

La risposta a questa domanda passa necessariamente attraverso un altro

<sup>3</sup> Parla di «amministrazione spaventata» S. CASSESE, *Sulla buona amministrazione e sulle riforme*, in <<http://www.diritto-amministrativo.org>>. Da ultimo, sui problemi che minano l'esercizio delle funzioni amministrative, cfr. *I nodi della pubblica amministrazione*, a cura di L. Torchia, Editoriale Scientifica, Napoli 2016; M. CAMMELLI, *Amministrazione e mondo nuovo: medici, cure, riforme*, in «Diritto amministrativo», (2016), pp. 9 segg.; G. NAPOLITANO, *Breve e lungo periodo nel diritto amministrativo*, in «Giornale di diritto amministrativo», (2015) pp. 7 segg.; G. VESPERINI, *La fatica di semplificare*, *ivi* (2013), pp. 345; nonché l'impetoso ritratto disegnato da S. CASSESE, *L'imbuto dello Stato inefficiente*, in *Corriere della Sera*, 3 gennaio 2017. Per una riflessione sulla recente produzione di normative amministrative e normative riguardanti la pubblica amministrazione, cfr. B. TONOLETTI, *Fuga dal regolamento e confini della normatività nel diritto amministrativo*, in «Diritto amministrativo», (2015), pp. 389 segg.

<sup>4</sup> Si pensi alla creazione dell'Agenzia dell'entrate-Riscossione, «ente pubblico economico», disposta dall'art. 1 del d.l. 22 ottobre 2016, n. 193, *Disposizioni urgenti in materia fiscale e per il finanziamento di esigenze indifferibili*, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, co. 1, della legge 1° dicembre 2016, n. 225.

<sup>5</sup> Sul punto cfr., se si vuole, M. RAMAJOLI, *A post-modern Administrative Law?*, in <<http://www.ius-publicum.com>>.

quesito: quali sono gli scopi della formazione dei pubblici amministratori?

La domanda di scopo è centrale e la risposta non è così semplice, specie se posta a confronto a quella relativa agli scopi della formazione di avvocati, magistrati o notai.

Come da tempo osservato, non vi è un unico obiettivo connesso alla formazione dei pubblici amministratori, ma si può individuare una pluralità di scopi, di diversa natura.

Il primo obiettivo è il più immediato ed è comune a tutte le professioni giuridiche: la formazione serve a preparare un soggetto allo svolgimento di una determinata carriera, trasmettendo le conoscenze indispensabili per affrontare il proprio lavoro. Ma nel caso di carriere amministrative non vi è solo quest'ovvia finalità, esistono anche altri due ordini di obiettivi. La formazione, da un lato, è mezzo di creazione di una classe dirigente con un'esperienza non settoriale e che non sia costretta a rivolgersi all'esterno per qualsiasi decisione, dall'altro, è indispensabile accompagnamento ai processi di riforma<sup>6</sup>.

Esiste, infatti, un'insopprimibile esigenza di trasformazioni amministrative e ad essa è strettamente connesso un problema di preparazione e di formazione della burocrazia pubblica, esistente o futura. La storia moderna dell'amministrazione è soprattutto storia di riforme amministrative, perché appartiene alla fisiologia di un ordinamento giuridico la necessità che le amministrazioni, vuoi nei loro modelli organizzativi, vuoi nell'uso dei loro strumenti di azione, si trasformino con il cambiare dello Stato e della società<sup>7</sup>.

Alle problematicità che affliggono la pubblica amministrazione e che sono state denunciate nel paragrafo precedente si può reagire con interventi normativi e politiche pubbliche. Ma ciò non è sufficiente: la modernizzazione dell'azione pubblica passa attraverso una *construction progressive* e la riuscita dei processi di adeguamento del settore pubblico alla realtà sottostante dipende dal modo in cui tali processi vengono implementati amministrativamente più ancora che dal modo in cui sono stati delineati legislativamente<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> S. CASSESE, *A che serve la formazione dei dipendenti pubblici?*, in «Politica del diritto», (1989), pp. 431 segg.; ID., *Formazione dei pubblici dipendenti e riforma amministrativa*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», (1976), pp. 227 segg.; L. SALTARI, *La formazione e la selezione dei dirigenti pubblici nell'ordinamento statale, negli ordinamenti regionali e negli altri Stati*, in *Dirigenza dello Stato e il ruolo della Scuola superiore della pubblica amministrazione*, a cura di B.G. Mattarella, Edizioni Sspa, Roma 2009, pp. 29 segg.

<sup>7</sup> Si veda la sorprendente attualità di G. ABIGNENTE, *La riforma dell'amministrazione pubblica in Italia. Questioni urgenti*, Laterza, Bari 1916.

<sup>8</sup> Con riferimento alla Francia, che è stata antesignana sul punto, cfr. J. CHEVALLIER, *La «modernisation de l'action publique» (MAP) en question*, in «Revue française d'administration

Dal momento che «quote significative del personale amministrativo [...] risultano ancora, su questi temi, largamente impreparate»<sup>9</sup>, emerge la centralità della trasmissione di una vera e propria cultura amministrativa, per sostenere l'attivazione delle riforme e, in ultima istanza, per rendere un migliore servizio ai cittadini e alle imprese.

In questa logica, la formazione-qualificazione del dipendente pubblico trascende la sfera individualistica del singolo destinatario e assume anche e soprattutto un fine d'interesse pubblico, a vantaggio della collettività tutta; è, in altri termini, questione di cultura istituzionale<sup>10</sup>.

Una precisazione però s'impone. Parlare di formazione dei dipendenti pubblici può risultare generico; come non esiste un concetto unitario di pubblica amministrazione, così non esiste neppure un concetto unitario di pubblico dipendente. Infatti, accanto a un ristretto corpo di funzionari politici che scrivono leggi e preparano politiche esiste un gruppo leggermente più ampio di alti amministratori che assumono decisioni, una categoria intermedia che è servente e, da ultimo, una base di esecutori<sup>11</sup>.

Logicamente la formazione varia a seconda dei ruoli e delle funzioni dei pubblici dipendenti, perché appunto questi ultimi non sono una massa indistinta. Non solo. La formazione cambia anche in ragione del fatto che il soggetto da formare sia già immesso nei ranghi della pubblica amministrazione oppure aspiri a entrarvi.

Sinora l'attenzione, normativa e non, si è prevalentemente concentrata sulla formazione post-universitaria rivolta ai ruoli dirigenziali e sono indubbie l'importanza, la centralità e la delicatezza di questo tipo di formazione<sup>12</sup>.

---

publique», (2016), pp. 585 segg.; per l'Italia cfr. B. MATTARELLA, *L'attuazione della riforma amministrativa*, in «Giornale di diritto amministrativo», (2016), pp. 576 segg.; ID., *Il contesto e gli obiettivi della riforma*, *ivi* (2015), pp. 621 segg.; ma già F. RUGGE, *Le leggi «Bassanini»: continuità e innovazioni del riformismo amministrativo*, in «il Mulino», (1997), pp. 717 segg.; e, con accenti particolari, M. RUSCIANO, *Formazione e professionalità della dirigenza amministrativa*, il Mulino, Bologna 1997, pp. 727 segg.

<sup>9</sup> CAMMELLI, *Amministrazione*, cit. nt. 3, p. 32.

<sup>10</sup> Su una «nuova cultura amministrativa» «quale puntello di sostegno» del «messaggio innovativo delle riforme» cfr., da ultimo, G. MELIS, *Le culture della pubblica amministrazione*, in *Attraversare i confini del diritto*, a cura di L. Torchia, il Mulino, Bologna 2016, pp. 151 segg., spec. pp. 165-167. Cfr. altresì S. CASSESE, *Cultura e politica del diritto amministrativo*, il Mulino, Bologna 1971; ID., *Il diritto amministrativo: storia e prospettive*, Giuffrè, Milano 2010.

<sup>11</sup> S. CASSESE – L. TORCHIA, *Diritto amministrativo. Una conversazione*, il Mulino, Bologna 2014, p. 36.

<sup>12</sup> S. CASSESE, *La formazione dei funzionari amministrativi: un confronto internazionale*, in «Politica del diritto», (1985) pp. 681 segg.; S. SEPE, *Formazione e riforma della pubblica amministrazione: quali modelli e quali prospettive?*, *ivi* (1993), pp. 13 segg.

Solo qualche breve rilievo a tal proposito, posto che s'intende soffermare l'attenzione non tanto sulla formazione dirigenziale post-universitaria, bensì sulla formazione intesa come trasmissione di una data cultura amministrativa. Quest'ultima presenta una sua specificità: interessa non solo la classe dirigente (burocrazia professionale), ma indistintamente tutti i pubblici dipendenti (inclusa la burocrazia meccanica), e non solo tutti i pubblici dipendenti esistenti, ma anche quelli futuri e pertanto attiene già al momento preliminare della formazione universitaria.

Per quanto riguarda la formazione dirigenziale amministrativa post-universitaria, in Italia per lungo tempo si è ritenuto che l'esperienza, e cioè la formazione sul campo, fosse l'unica «scuola» utile. Poi questa impostazione è stata progressivamente abbandonata, sulla falsariga di quanto è avvenuto negli altri Paesi occidentali<sup>13</sup>.

Qualche passo avanti è stato dunque compiuto, ma resta ancora tanto da fare. In quest'ottica lo sguardo comparatistico consente di scoprire soluzioni organizzative dalle quali trarre ispirazione<sup>14</sup>.

Tra i tanti, due aspetti specifici meritano qui di essere sottolineati: in Francia l'*Ecole Nationale de l'Administration* (ENA) è il canale per accedere a tutte le carriere pubbliche più elevate e tra queste sono comprese le magistrature amministrative, quando invece da noi la formazione della dirigenza pubblica è sempre stata concepita a compartimenti stagni e rigidamente separata rispetto a quella dei giudici amministrativi, nonostante poi vi sia una concreta osmosi tra giudice amministrativo e alta amministrazione<sup>15</sup>; nell'Unione europea la politica formativa della dirigenza non solo è continua, ma è anche personalizzata, mentre da noi solo recentemente e soprattutto solo faticosamente si sta facendo strada l'idea di percorsi individuali di formazione progettati in collaborazione tra Università e pubbliche amministrazioni, essendo da poco introdotta la possibilità di attivare percorsi di dottorato in co-tutela con enti pubblici, oltre che con imprese (*Executive PhD*)<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Si vedano i dati riportati in *Sistemi di pubblico impiego a confronto: casi di studio internazionali*, a cura di G. Valotti – G. Tria – M. Barbieri – N. Bellé – P. Cantarelli, Egea, Milano 2012.

<sup>14</sup> Sui (tanti) scopi della comparazione, cfr., da ultimo, G. RESTA, *Les luttes de clocher en droit comparé*, in «McGill Law Journal», (2015).

<sup>15</sup> L'ENA prepara i suoi allievi a tutte le carriere più prestigiose (Consiglio di Stato, Corte dei conti, Ispettorato dello Stato, corpo prefettizio, corpo diplomatico, corpo dell'espansione economica all'estero, corpo dei dirigenti ministeriali, corpo dei consiglieri presso i tribunali amministrativi e le sezioni regionali della Corte dei conti, amministrazione comunale); in tema cfr. SALTARI, *La formazione*, cit. nt. 6, spec. pp. 12 segg.; sul processo d'osmosi accennato nel testo, cfr. A. TRAVI, *Il Consiglio di Stato tra legislazione e amministrazione*, in «Diritto pubblico», (2011), pp. 505 segg.

<sup>16</sup> La figura è stata introdotta da una nota ministeriale e cioè dal Decreto del Miur del 31

Tuttavia il vero problema di fondo della formazione postuniversitaria è il medesimo di cui soffre anche la formazione universitaria e quindi su quest'ultima occorre riflettere.

### 3. *Un problema di insegnamento e di trasmissione del sapere?*

La formazione universitaria dei futuri dipendenti pubblici non è diversa dalla formazione universitaria dei futuri avvocati, magistrati e notai. Questa uniformità è opportuna per creare una base comune di conoscenza del diritto e sposta la questione su un piano diverso. A venire in rilievo è il modo in cui viene impartito nelle aule universitarie l'insegnamento del diritto amministrativo e, conseguentemente, viene trasmessa anche una cultura amministrativa.

Lo studio universitario del diritto amministrativo è troppo astratto o è troppo dettagliato, si concentra su istituti e concetti generali intesi in senso atemporale oppure su contenuti minuziosi di diritto speciale. È pressoché assente una formazione che abbia ad oggetto l'interpretazione e l'applicazione delle disposizioni normative, o, meglio, l'arte di interpretare e applicare le norme<sup>17</sup>.

Questa impostazione tradizionale nell'insegnamento del diritto amministrativo non deve sorprendere, perché è del tutto coerente con il sistema amministrativo. Il nostro è un sistema di derivazione napoleonica, caratterizzato dal ruolo centrale della legge, ma anche dalla sudditanza nei confronti dei molteplici atti di regolamentazione amministrativa<sup>18</sup>.

Scriveva nell'Ottocento ancora Pasquale Villari: «Il regolamento è

---

agosto 2016, n. 1097, avente ad oggetto *Dottorati Innovativi, attuazione del Programma Nazionale per la Ricerca 2015-2020 e indicazioni con riferimento al DM 552/2016* (art. 10, comma 1, lett. e).

<sup>17</sup> Sul senso ultimo dell'insegnamento, cfr. U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, in «Giurisprudenza costituzionale», (1961), pp. 361 segg.; nonché, con particolare riguardo all'insegnamento universitario, ID., *L'Università come società*, in «Rivista giuridica della scuola», (1976), pp. 269 segg.; ID., *Insegnare all'Università: un mestiere diverso*, in *Studi in onore di Antonio Amorth*, Giuffrè, Milano 1982, pp. 495 segg., tutti anche in ID., *Scritti scelti*, Cedam, Padova 1999, rispettivamente pp. 665 segg., pp. 817 segg., pp. 835 segg.

<sup>18</sup> Per una ricostruzione storica e d'insieme della pubblica amministrazione italiana, cfr. *L'amministrazione pubblica italiana. Un profilo*, a cura di S. Cassese e C. Franchini, il Mulino, Bologna 1994; G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana*, il Mulino, Bologna 1996; M. CAMMELLI, *La pubblica amministrazione*, Bologna, 2004; *Il sistema amministrativo italiano*, a cura di L. Torchia, il Mulino, Bologna 2009.

divenuto la sola ancora, il vangelo della burocrazia, come la retorica è il vangelo dei pedanti. Ma come nessuna retorica fece mai uno scrittore, così nessun regolamento basterà mai a formare una buona amministrazione. La difficoltà di penetrare il vero scopo delle leggi, e la mancanza di autorità per assumerne sopra di sé la interpretazione, hanno fatta sostituire la lettera allo spirito. Quanto più il lavoro prescritto è complicato, irrazionale, tanto più viene religiosamente eseguito, senza osservare se lo scopo prefisso è ottenuto»<sup>19</sup>.

Il quadro non è affatto mutato ai giorni nostri. Scrive Sabino Cassese che «nell'amministrazione prevale la routine, il culto del precedente, la ripetitività», «naturale inerzia e amore del quieto vivere»<sup>20</sup>.

Pur a costo di un'eccessiva semplificazione (necessaria nella misura in cui provochi una reazione migliorativa), l'apparato amministrativo pare muoversi tra due estremi: si passa dall'applicazione rigida delle regole ai casi concreti per sfuggire alla responsabilità (di qui il richiamo a prassi consolidate e la lingua stessa della burocrazia, plasmata su moduli tipizzati, largamente ispirati al modello militare)<sup>21</sup> all'opposta ricerca di spazi amplissimi d'azione del tutto affrancata dalla legge, che affonda le sue radici nell'idea primigenia di discrezionalità amministrativa come 'discrezione', ossia come spazio libero dal diritto (di qui il rischio di fenomeni corruttivi)<sup>22</sup>.

Questi poli opposti dell'agire amministrativo trovano spiegazione nella mancata consapevolezza, anzitutto in capo agli stessi funzionari, del fatto che i primi interpreti e applicatori della legge sono proprio le pubbliche amministrazioni. La carenza di una vera e propria cultura amministrativa affonda una parte delle sue radici nel modo in cui è insegnato il diritto

<sup>19</sup> VILLARI, *Di chi è la colpa?*, cit. nt. 1, p. 223, il quale in un passo di poco precedente (*op.cit.*, p. 219) riporta un brano di John Stuart Mill, secondo cui i «governi burocratici ... periscono per la immutabilità delle loro massime, ed ancora più per quella legge universale, per cui tutto ciò che diviene routine perde il suo vitale principio, e non avendo più la mente che operi dentro, procede, girando meccanicamente, senza che più ne risulti l'opera che era destinato a produrre. Una burocrazia tende sempre a divenire una pedantocrazia» (J.S. MILL, *Considerations on Representative Government*, London 1861, ora anche consultabile all'indirizzo <<http://www.gutenberg.org>>, pag. 39).

<sup>20</sup> CASSESE – TORCHIA, *Diritto amministrativo. Una conversazione*, cit. nt. 11, pp. 27-28. Sotto il profilo sociologico, insuperati sono gli studi in materia di R.K. MERTON, *Social Theory and Social Structure*, 1949, trad.it. *Teoria e struttura sociale*, il Mulino, Bologna 1966, spec. pp. 320 segg.

<sup>21</sup> Sul linguaggio amministrativo, cfr. *infra*, paragrafo successivo.

<sup>22</sup> Tant'è che originariamente gli atti discrezionali erano anche definiti come atti non contenziosi, cioè escludenti il ricorso contenzioso, e quindi considerati atti di amministrazione pura; cfr. sul punto, se si vuole, R. VILLATA – M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, Giappichelli, Torino 2017<sup>2</sup>, pp. 56 segg.

amministrativo, che è inidoneo a fornire gli strumenti per acquisire questa indispensabile consapevolezza. Come osservato sopra, la trasmissione del diritto amministrativo viene prevalentemente risolta in nozioni, categorie e concetti astrattamente considerati, oppure in dettagliate disposizioni legislative, avulse da un sistema integrato di valori e principi generali.

Nelle aule universitarie dovrebbe invece essere trasmessa anche l'arte dell'utilizzo delle norme nell'esercizio concreto del potere amministrativo, ponendo al centro l'attività d'interpretazione e d'applicazione della legge nel rapporto tra testi giuridici e azione amministrativa. In altre parole, sostituendo lo spirito alla lettera delle leggi, educando alla funzione amministrativa e non solo e non tanto alla procedura amministrativa, chiarendo sempre il contesto giuridico in cui le norme devono operare, sviluppando pragmatismo e spirito di innovazione all'interno dell'osservanza di una rete di principi giuridici generali (ragionevolezza, proporzionalità, logicità, congruità, legittimo affidamento)<sup>23</sup>.

In definitiva, l'arte di «assumere sopra di sé» l'interpretazione e l'applicazione delle norme significa cambiare paradigma rispetto al modo di pensare il compito dell'amministrazione e al modo di avviare allo svolgimento di quel compito. In questa direzione, naturalmente, la formazione universitaria rappresenterebbe solo il primo passo, che dovrebbe poi essere portato a più completo svolgimento in seno alle molteplici possibilità di formazione post-universitaria e professionale, chiamate per loro natura a storicizzare, comparare e problematizzare il diritto.

#### 4. *Una lingua disonesta?*

Al centro dello studio del diritto amministrativo vanno dunque messe l'interpretazione e l'applicazione della legge. Ma l'interpretazione e l'applicazione della legislazione amministrativa sono condizionate anche dal linguaggio impiegato nei testi che guidano l'azione concreta della pubblica amministrazione.

La maggior parte dei testi normativi riguardanti la pubblica amministrazione (leggi, regolamenti, decreti non regolamentari, circolari, linee guida vincolanti) è redatta nel c.d. burocratese. Analogo discorso vale per tutta quella serie di comunicazioni al pubblico data dagli avvisi, dalle

<sup>23</sup> In questa logica è indispensabile che la formazione universitaria sviluppi anche i tirocini volti a far acquisire agli studenti esperienze professionali presso amministrazioni pubbliche, anche se sinora le politiche pubbliche universitarie non hanno agevolato questo canale di arricchimento.

istruzioni, dai moduli e dai formulari. Dunque, sotto il profilo dell'espressione linguistica non c'è alcuna distinzione tra livello normativo e livello amministrativo, la lingua delle istituzioni fatica ad essere chiara.

Il burocratese, come recita la definizione data dal vocabolario, è una «lingua pressoché incomprensibile perché infarcita di termini giuridici e inutili neologismi, tipica dell'amministrazione pubblica»<sup>24</sup>. È l'antilingua di cui ha parlato Italo Calvino e cioè «l'italiano di chi non sa dire *ho fatto* ma deve dire *ho effettuato*» e che «la fuga di fronte a ogni vocabolo che abbia di per se stesso un significato [...] come se *andare trovare sapere* indicassero azioni turpi»<sup>25</sup>.

Anche in questo caso si è di fronte ad invarianti, se nel 1804 Vincenzo Monti, nella *Prolozione* al suo corso di eloquenza all'Università di Pavia, inveiva contro «il barbaro dialetto miseramente introdotto nelle pubbliche amministrazioni, ove penne sciaguratissime propagano e consacrano tutto il di l'ignominia del nostro idioma»<sup>26</sup>.

Visto che, come prima osservato, un problema di virtù comunicativa affligge il piano vuoi normativo, vuoi amministrativo, si è cercato a più riprese di migliorare sia la redazione dei testi giuridici sia il linguaggio amministrativo. A tal fine sono stati emanati il *Codice di stile delle comunicazioni scritte a uso delle pubbliche amministrazioni*, adottato nel 1994 dal Dipartimento per la funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri, la direttiva *Per la semplificazione del linguaggio delle pubbliche amministrazioni*, emanata nel 2002 dall'allora Ministro per la funzione pubblica, per arrivare all'art. 3 della legge n. 69/2009 (rubricato «chiarezza dei testi normativi»), che ha attribuito al Governo il potere di provvedere affinché ogni rinvio ad altre norme contenuto in leggi, regolamenti, decreti o circolari «contestualmente indichi, in forma integrale o in forma sintetica e di chiara comprensione, il testo ovvero la materia alla quale le disposizioni fanno riferimento o il principio, contenuto nelle norme cui si rinvia, che esse intendono richiamare»<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> T. DE MAURO, *Il dizionario della lingua italiana*, Paravia, Torino 2001, attualmente disponibile anche *on line* all'indirizzo <<http://dizionario.internazionale.it>>.

<sup>25</sup> I. CALVINO, *L'antilingua*, in *Una pietra sopra. Discorsi di letteratura e società*, Milano, Arnoldo Mondadori Editori, 1995, pp. 149 segg.

<sup>26</sup> V. MONTI, *Della necessità dell'eloquenza. Introduzione al Corso di questo studio*, in *Prolozioni agli studi dell'Università di Pavia per l'anno 1804*, Sonzogno, Milano 1804, ora integralmente riprodotte in <<https://archive.org>>, p. 64.

<sup>27</sup> In tema, cfr. altresì A. FIORITTO, *Manuale di stile dei documenti amministrativi*, il Mulino, Bologna 2009; del resto, esiste un più generale problema di chiarezza, inequivocità ed immediatezza del linguaggio giuridico, sul quale si veda F. GALGANO, *Le insidie del linguaggio giuridico*, il Mulino, Bologna 2010.

Tuttavia, il bilancio non è in attivo, perché attualmente l'antilingua è fenomeno ben radicato e in grado anche di assumere forme inedite, come sta a dimostrare l'impiego (non strettamente indispensabile) di anglicismi in recenti testi di legge<sup>28</sup>.

Si è giunti a teorizzare che questa lingua «oscura» risponda a uno scopo preciso: «è la lingua disonesta di chi non sa bene che fare, non ha le idee chiare, non vuole assumersi le responsabilità che gli competono (e che il discorso *chiaro* impone a chi lo pronuncia), e lascia a chi deve leggere (e soprattutto: a chi deve obbedire) il compito di decifrare, di leggere fra le righe, di stracchiare le parole e i concetti dalla parte che vuole, anzi di interpretare le parole e i concetti come s'interpreta il Talmud, cercando d'indovinare le intenzioni di un padrone invisibile e capriccioso, che dice e non dice, che lascia agli altri il compito di riempire con qualcosa lo spazio che lui ha lasciato vuoto non per liberalità ma per inabilità a parlar chiaro, ossia a decidere, e cioè per codardia»<sup>29</sup>.

Di conseguenza la formazione di una cultura amministrativa non può trascurare lo studio del linguaggio giuridico-amministrativo, se non altro per far circolare impostazioni e modi di comunicazioni differenti e quindi a fini non meramente conoscitivi, ma soprattutto migliorativi. Se la pubblica amministrazione si legittima per il compito positivo di realizzare risultati rilevanti per l'intera collettività e «se la presenza di questa dimensione intrasgredibile non si cala nel linguaggio dell'ordinamento, se cioè non diventa lingua parlata dall'ordinamento, prima o poi l'ingiustizia finisce per diventare disaffezione per la legge, elusione, rivolta»<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> Per un bilancio «più modesto di come le nostre speranze di anni fa ci facevano pensare» si veda T. DE MAURO, *La legge è uguale per tutti?*, in *Dalla legge alla legalità: un percorso fatto anche di parole (Atti del Convegno) Firenze, 13 gennaio 2006*, Regione Toscana, Firenze 2008, pp. 20 segg.; cfr. altresì M.A. CORTELAZZO, *Il cantiere del linguaggio istituzionale. A che punto siamo?*, in «LeGes», (2015), pp. 135 segg.; un linguaggio amministrativo complesso e oscuro non è un problema solo italiano, come si ricava dalla lettura di EUROPEAN COMMISSION DIRECTORATE-GENERAL FOR TRANSLATION, *Proceedings of the conference «Clear Writing throughout Europe»*, Luxembourg 2011, *Publications Office of the European Union*.

<sup>29</sup> C. GIUNTA, *La lingua disonesta: come scrivono al Ministero dell'Istruzione*, in <<http://www.internazionale.it>>. Per il rilievo sul «senso di potere e di dominio che può dare l'utilizzo di uno strumento comunicativo alla portata di pochi», cfr. M.A. CORTELAZZO, *L'italiano nella scrittura amministrativa*, in *Lezioni d'italiano. Riflessioni sulla lingua del nuovo millennio*, a cura di S. Lubello, Bologna, 2014. Sul linguaggio delle burocrazie private paragonabili alle burocrazie amministrative (ad esempio, bancarie o assicurative), cfr. R.W. SHUY, *Language in Government and Business*, Georgetown University Press, Washington 1998.

<sup>30</sup> B. TONOLETTI, *Testi giuridici ed efficienza della pubblica amministrazione*, in *Le parole giuste. Scrittura tecnica e cultura linguistica per il buon funzionamento della pubblica amministrazione e della giustizia*, Senato della Repubblica, Roma 2017, pp. 251 segg.

L'attenzione anche alla dimensione linguistica, all'interno di un contesto in cui centrale è l'arte di interpretare e applicare le normative amministrative, consente di essere dispensatori di autentica cultura amministrativa, anziché di mero sapere tecnico.

Emanuele Conte

*Educare il giurista. Le sfide del terzo millennio  
e le tentazioni della conservazione accademica*

SOMMARIO: 1. *Education vs. Training* ovvero educare o addestrare? – 2. Una questione preliminare: chi definisce i contenuti e i metodi della formazione del giurista? – 3. Autonomia – 4. Cosa vuol dire educare? Quali sono i contenuti dell'educazione giuridica? E i metodi? – 5. I contenuti. L'unità del diritto e il rapporto con le scienze sociali – 6. Qualche proposta di metodo – 7. Conclusioni

1. *Education vs. Training ovvero educare o addestrare?*

Il 15 aprile del 2016 questo Dipartimento di Giurisprudenza di Roma Tre ha ospitato una conferenza del prof. Anthony Masi, dell'Università canadese di McGill. Concentrandosi sull'innovazione delle tecniche di insegnamento consentita dalle nuove tecnologie, il prof. Masi ha proposto un ragionamento molto lineare: poiché la società e l'economia mutano oggi molto più rapidamente che in passato, una formazione che tenda a istruire gli studenti perché siano in grado di lavorare già all'indomani della laurea è destinata al fallimento. Le legislazioni si rinnovano rapidamente, le tecnologie trasformano il modo di lavorare: non ha senso, perciò, preparare alle professioni attraverso un *training*, cioè un addestramento a compiere attività operative mobilitando nozioni predeterminate acquisite durante gli studi, perché queste attività sono destinate a essere dimenticate e rimpiazzate da nuove e diverse attività. Occorre, invece, *educare* gli studenti ad essere in grado di fronteggiare questi cambiamenti applicando ad essi una competenza culturale che costituisce la ragion d'essere della formazione universitaria. L'università dunque, e i corsi di diritto in particolare, devono offrire ai futuri giuristi una vera e propria *cultura*, molto più che un addestramento a conseguire *abilità*.

2. *Una questione preliminare: chi definisce i contenuti e i metodi della formazione del giurista?*

Nella sua conferenza romana, Masi riferiva in breve di un'amplessima discussione che coinvolge da molti anni giuristi nord americani, schierati sulle prevedibili opposte tribune di chi richiede una maggiore professionalità da una parte, e dei difensori di una formazione ampia e culturalmente aperta dall'altra<sup>1</sup>.

In Italia, invece, la discussione è assai meno ampia, e non sembra che i docenti di diritto siano avvezzi a riflettere sull'organizzazione degli studi giuridici. Si parla poco del *cosa*, del *quanto*, del *come*. Cosa: quali materie insegnare, e all'interno delle materie a quali contenuti dare la preminenza? Quanto: occorre pretendere dagli studenti una conoscenza sistematicamente diffusa oppure sarebbe più opportuno chiedere loro di sviluppare la capacità di affrontare tecnicamente problemi nuovi? Come: possiamo occuparci del metodo di insegnamento che ciascun docente adotta?

Una delle ragioni per cui il dibattito su questi temi fatica a nascere in Italia è che non è affatto detto che i professori italiani abbiano titolo per discuterne.

In Italia, come in altri Paesi dell'Europa, i programmi universitari sono fissati per legge, e quelli in Giurisprudenza derivano da dibattiti che coinvolgono i Dipartimenti e le stesse Università soltanto in minima misura. In sostanza ci siamo adattati ad applicare quanto ci prescrive una normativa formata ascoltando pareri selezionati secondo logiche di governo che non tengono in particolare conto le opinioni dell'accademia. Sicché, l'obbligo di impartire lezioni in alcune materie ritenute indispensabili per la formazione dei giuristi non deriva da una riflessione dei giuristi sui confini e sui contenuti delle discipline giuridiche, ma dipende invece da decisioni prese in contesti istituzionali e influenzate dagli usuali meccanismi di pressione che incidono su tutte le scelte istituzionali.

Uno dei motivi per cui la cultura giuridica italiana ha rinunciato a interrogarsi sui contenuti e sui confini della formazione universitaria è che il tema si intreccia pericolosamente con le dinamiche sensibilissime del reclutamento accademico.

La scacchiera delle materie che sono state qualificate come necessarie per la formazione del giurista italiano corrisponde a una griglia di settori disciplinari assai più articolata che all'estero. A ogni settore disciplinare (in certi casi davvero artificialmente definito) i programmi ministeriali hanno

---

<sup>1</sup> Cfr., per una panoramica recente, R. WEST, *The Contested Value of Normative Legal Scholarship*, in «Journal of Legal Education», 66 (2016), pp. 6- 17.

assegnato un numero minimo di crediti obbligatori che avrebbero dovuto quantificare il lavoro di apprendimento necessario perché gli studenti acquisiscano le competenze relative a quell'ambito disciplinare.

Qui però agisce una impropria eterogenesi del fine che era stato originariamente perseguito dall'introduzione dei crediti. Il numero dei crediti e la loro obbligatorietà, derivante in parte da tabelle ministeriali e in altra parte da equilibri che possono variare da un Dipartimento all'altro, ha finito per servire assai più per la determinazione delle precedenze interne nelle dinamiche del reclutamento che per gli originari obiettivi educativi.

Ne è risultata la grande difficoltà, che tutti i docenti hanno sperimentato, a mettere in discussione la ripartizione dei crediti in base a una riflessione libera sulle esigenze di una formazione giuridica al passo con i mutamenti imposti dai tempi. Ogni revisione dello schema degli insegnamenti e dei crediti, infatti, può mettere in pericolo le prospettive di inquadramento e di carriera dei docenti. Di qui un comprensibile imbarazzo di tutti noi a rivedere gli equilibri consolidati, e una forte tendenza alla conservazione del quadro formativo che, così com'è, consente di chiedere periodicamente (ma sempre più raramente) nuovi posti.

### *3. Autonomia*

In altre parole: la disciplina che assoggetta le Università alle logiche dei crediti, degli insegnamenti obbligatori, dei punti organico da suddividere fra i settori, condiziona fortemente l'autonomia universitaria, che nei fatti rischia di ridursi a uno slogan dietro il quale non troviamo una reale capacità di proposte culturali degli Atenei, ma una semplice delega del potere di ripartire i finanziamenti secondo regole rigide che non richiedono - anzi sconsigliano - la formazione di strategie culturali che partano dalla definizione di cosa vale la pena di insegnare e di come occorre insegnare il diritto ai ragazzi nati nel terzo millennio. Se davvero i Dipartimenti aprissero una discussione su questi temi, ciascuno di noi finirebbe per tirare un po' d'acqua al proprio mulino, nella speranza di un allargamento degli spazi di reclutamento.

In queste condizioni è oggettivamente difficile recuperare al mondo delle Università, e nel nostro caso dei Dipartimenti di Giurisprudenza, una vera dimensione dell'autonomia culturale, capace di pensare e progettare gli anni di formazione giuridica assumendo come parametro non un nuovo equilibrio politico fra i settori disciplinari, ma le tendenze della scienza giuridica, della giurisprudenza, del rapporto del diritto con la società e con le altre scienze sociali che la studiano.

Dovrebbero essere infatti gli studiosi/insegnanti raccolti nei Dipartimenti giuridici a farsi carico di un'analisi libera e consapevole della qualità e della quantità di educazione giuridica necessaria per formare il giurista del nostro secolo, che non può limitarsi a riprodurre l'approccio parcellizzato che si è consolidato nel secolo scorso.

4. *Cosa vuol dire educare? Quali sono i contenuti dell'educazione giuridica? E i metodi?*

Se ripartiamo dall'osservazione di Anthony Masi, che riflette quella di molti altri in Italia e all'estero, dobbiamo prendere sul serio il termine 'educazione' per chiederci cosa significhi in termini di contenuti e in termini di metodi.

Anche su questo punto è necessario uno sforzo per liberarci di mentalità fortemente radicate nell'Università italiana. Potremmo cominciare dalla curiosa interpretazione corrente del nobile principio della libertà d'insegnamento. Mi pare di poter definire questa interpretazione così: il professore assume un corso di un certo settore perché è abilitato e ha vinto un concorso. Il suo insegnamento deve rispettare l'etichetta che gli è stata assegnata, ma i reali contenuti del suo corso non sono sindacabili. Altrettanto non sindacabili sono le metodologie che egli adotta. Ad esempio, il rapporto fra l'insegnamento in aula, lo studio privato su libri e la verifica per mezzo dell'esame è terreno riservato a ciascun professore, che può regolarsi come crede. Alcuni si attengono al contenuto dei libri, altri invece preferiscono concentrare le lezioni su alcuni dei temi che compongono il programma, lasciando allo studio individuale le parti che non sono trattate a lezione. Solo alcuni propongono esercitazioni e seminari, altri li considerano un modo per aggirare lo studio arduo e solitario sulle pagine dei libri; pochissimi ricorrono a strumenti informatici innovativi da affiancare alle lezioni in presenza o inviano gli studenti in biblioteca per imparare come assumere documentazione su un problema.

Riflettere sui contenuti e sui metodi come elemento determinante della formazione del giurista è dunque un esercizio che può risultare fastidioso per chi ritenga che la libertà di insegnamento coincida con l'insindacabilità delle proprie scelte di programmi e di metodi.

5. *I contenuti. L'unità del diritto e il rapporto con le scienze sociali*

Nelle attuali classificazioni del sapere (in particolare penso ai settori disciplinari ERC) il diritto è tutt'altro che una scienza autonoma. Il diritto

è inserito nel grande paniere delle ‘scienze umane e sociali’ (SH), ma non costituisce una sottocategoria unitaria. *Legal Studies* trovano posto nel settore SH2, ma sono ben lungi da occuparlo per intero. Il settore è intitolato *Institutions, Values, Beliefs and Behaviour*, ed è diviso a sua volta in 11 sottosettori, e anche in questa dimensione decrescente il diritto è ripartito in modo difforme da ciò che siamo abituati a pensare nelle nostre Università: il sottosettore SH2-8 comprende *Legal studies, constitutions, comparative law, human rights*. Il diritto privato, ad esempio, al quale nei Dipartimenti italiani si dedicano molti corsi e molti crediti, non ha un suo ruolo autonomo, finendo inserito nei generici studi giuridici.

La classificazione mostra dunque un diritto privo di una sua specificità di fronte alle scienze sociali di più recente precisazione disciplinare. Fa riflettere il fatto che le istituzioni europee abbiano adottato questo tipo di classificazione, così chiaramente avversa ad una individualizzazione degli studi giuridici come ambito disciplinare complesso caratterizzato da una sua peculiarità culturale, senza che i giuristi e i Dipartimenti di Giurisprudenza abbiano fatto sentire il loro dissenso. Non solo in Italia, ma in tutti i paesi di diritto continentale e di *common law* il diritto è insegnato come scienza ben individuata. Alcune partizioni amministrative lo includono in strutture accademiche ampie (Facoltà o Dipartimenti in cui il diritto si trova insieme ad altre scienze sociali), ma il corso di studi è ovunque fortemente consapevole della specificità del ragionamento giuridico di fronte ai metodi di indagine di intervento nella società di scienze come la sociologia, l’antropologia o l’economia. Se dunque la struttura della ricerca europea ha adottato questa partizione, è anzitutto perché noi giuristi non abbiamo riflettuto abbastanza su due punti: l’unità della scienza giuridica e le sue peculiarità di fronte alle altre scienze sociali.

Sul primo punto, mi pare che la settorializzazione interna induca a sottolineare più le differenze che le analogie. Ammettere che il diritto costituisca una cultura unitaria agevolerebbe un maggiore interscambio delle funzioni docenti, come accade in molti contesti stranieri nei quali un corso di procedura civile può esser tenuto da un civilista, uno di diritto costituzionale da un amministrativista, se non addirittura da un penalista o da un tributarista. Ma una simile rottura delle *enclosures* disciplinari comprometterebbe le nostre carriere, che si troverebbero magari impedita dalla disponibilità di un collega di altro settore a insegnare la materia per la quale si potrebbe bandire un nuovo posto. Perciò, un professore di diritto pubblico non può consentire che uno di costituzionale insegni la sua materia, così come uno di storia del diritto non potrebbe accettare di vedere la sua cattedra occupata da un abilitato in filosofia del diritto o in

diritto romano. Più che ad affermare l'unità fondamentale della scienza giuridica, siamo dunque indotti a negarla, per presentare il diritto come un insieme di competenze giustapposte ma non sovrapposte.

Eppure, se questa frammentazione ci ha fornito argomenti per chiedere nuove cattedre e nuovi posti, essa ci ha indebolito sul piano culturale, perché mentre insistevamo sulla distanza incolmabile fra diritto penale e procedura penale, qualcuno, indisturbato, ha negato che il diritto abbia la dignità di una scienza unitaria, caratterizzata da un suo statuto epistemologico peculiare.

Su questo punto dobbiamo soffermarci brevemente. La peculiarità del diritto nel suo complesso si coglie proprio al confronto con le altre scienze sociali, e in particolare con quelle che hanno affermato il proprio statuto durante il XIX secolo. Dapprima l'economia, poi la sociologia hanno offerto alla cultura occidentale metodi di analisi delle società basati su un presupposto qualitativamente difforme da quello che caratterizza l'approccio giuridico. Entrambe, infatti, adottano procedimenti quantitativi, esemplati sulle scienze naturali e basati su raccolte di dati numerici, atti ad essere analizzati con l'ausilio di una logica di tipo matematico. Per entrambe, l'uso della statistica è indispensabile per l'elaborazione di risultati scientifici affidabili, ed entrambe propongono misure politiche da adottare per intervenire sugli assetti normativi e regolamentari.

Paolo Napoli sta lavorando sulla nascita di queste scienze e sulla storia complessa del distacco di esse dalle logiche tradizionali del diritto<sup>2</sup>.

Logiche che trovano la loro peculiarità proprio nella dimensione pre-scientifica, da cui derivarono le manifestazioni di incertezza avanzate – è notissimo – da von Kirchmann<sup>3</sup> e Jhering<sup>4</sup> nella seconda metà dell'Ottocento. Perché il diritto, in effetti, non procede dall'osservazione della realtà, e tanto meno dalla sua traduzione in dati quantitativi. Forma le sue categorie a priori, non a posteriori, e qualifica gli accadimenti del reale per farli rientrare nelle categorie previste prima che la realtà esista.

Prendere coscienza chiara di questa peculiarità è condizione indispensabile per cogliere l'efficacia del diritto come disciplina insuperata per la

<sup>2</sup> Il lavoro di Paolo Napoli è in corso. Si veda per ora, per qualche cenno, P. NAPOLI, *L'istituzione oltre il soggetto-persona*, in «Rivista critica del diritto privato», 3 (2017), pp. 451-462.

<sup>3</sup> J. VON KIRCHMANN, *Über die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, Berlin 1848. Ristampata molte volte, di recente cfr. Dornbirn (Austria), 1999, 2003 e Heidelberg 2000. Su Julius von Kirchmann, dopo R. VON STINTZING – E. LANDSBERG, *Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, Dritte Abteilung von Ernst Landsberg, München und Berlin 1910, pp. 737-740, vedi ora R. BAST, *Julius Hermann von Kirchmann. 1802-1884: Jurist, Politiker, Philosoph*, Hamburg 1993.

<sup>4</sup> R. VON JHERING, *Ist die Jurisprudenz eine Wissenschaft? Jherings Wiener Antrittsvorlesung vom 16. Oktober 1868*, ed. O. Behrends, Göttingen 1998.

composizione dei conflitti e per la definizione delle sfere di potere dei privati e del pubblico. Questa rinnovata coscienza, d'altra parte, non può che procedere da un confronto aperto con le scienze sociali 'concorrenti', che appunto concepiscono le categorie giuridiche come sovrastrutture rispetto alle dinamiche economiche e sociali: come rituali antropologici o codici sociali, ma non come oggetti di approfondimento scientifico. Perché nell'ottica delle scienze moderne soltanto ciò che è misurabile può essere scientificamente studiato.

Ecco allora il primo compito che ci attende. Che non è politico oppure organizzativo: è culturale.

Coltivando il settore particolare della storia del diritto questa dinamica si osserva chiaramente nel rapporto con gli storici del pensiero, dell'economia e della società, che spesso non considerano la dimensione giuridica come oggetto di studio in sé, ma soltanto come filtro imposto dalle fonti per accedere alla conoscenza dei meccanismi economici e sociali che nelle fonti appaiono 'vestiti' di forme giuridiche.

Gli storici, come i sociologi e gli economisti, faticano ad accettare la concretezza di queste astrazioni, la loro effettiva esistenza storica.

Però è anche vero che alcuni storici del diritto rifiutano ugualmente di accettare la presa della realtà sulle astrazioni. Fanno storia di 'istituti' dotandoli di vita propria, riconoscendo in essi una 'evoluzione' come se fossero organismi viventi. Trasformando le astrazioni giuridiche in oggetti concreti di storia, finiscono per negarne la concreta storicità, cioè la loro applicazione alle tensioni e alle dinamiche dei contesti storici nelle quali i concetti giuridici furono prodotti e variamente riadattati per servire obiettivi diversi a seconda delle fasi diverse che le società hanno attraversato<sup>5</sup>.

Si è instaurato così un rapporto piuttosto difficile fra gli storici del diritto e gli storici *tout-court*: i lavori dei primi, dedicati all'evoluzione 'interna' degli istituti giuridici, sono completamente trascurati dagli storici della società, mentre all'inverso le ricerche innovative degli storici faticano a far breccia nella metodologia consolidata della storia giuridica.

Questo rapporto difficile fra storici giuristi e storici della società rispecchia il rapporto difficile fra scienze giuridiche e scienze sociali.

Ma non è una situazione permanente e non modificabile. In realtà chi si occupa di scienze sociali è molto interessato alla dimensione propriamente (tecnicamente) giuridica, come accade per quegli storici che scoprono la prodigiosa efficacia esercitata sulle cose concrete da un sistema assai complesso fatto tutto di astrazioni. Solo che i giuristi devono essere

<sup>5</sup> Sia consentito rinviare a E. CONTE, *Diritto comune. Storia e storiografia di un sistema dinamico*, Bologne 2009, pp. 13-42.

consapevoli della propria specificità per poterla rendere comprensibile anche per chi non fa parte dei *sacerdotes iuris*.

## 6. *Qualche proposta di metodo*

Uno degli obiettivi di una formazione giuridica culturalmente rinnovata è proprio quello di riproporre alla società attuale dei giuristi che siano anche intellettuali consapevoli, capaci di offrire al mondo del lavoro e delle istituzioni un sapere consapevole del fecondo distacco fra le strutture economiche e sociali e la loro qualificazione giuridica.

Come provare a conseguire questo risultato? Propongo alcune ricette metodologiche, per lo più derivanti dalle mie proprie esperienze, come docente o come osservatore di esperienze altrui, a Roma oppure all'estero.

1) Corsi tenuti insieme ad altri docenti, su temi particolari. Oggi nessun problema giuridico può essere contenuto all'interno di una branca della scienza giuridica (o di un settore disciplinare) Affrontare un problema, invece di una materia ordinata sistematicamente, significa saperne cogliere gli aspetti privatistici, pubblicistici, penali, tributari, amministrativi, confrontati ad un inquadramento economico e sociologico adeguato.

Cosa che ogni avvocato sa benissimo, e che per la verità è stata molto chiara anche nella formazione dei giuristi nell'età della dialettica e anche per gran parte dell'età della sistematica, quando le materie erano ancora poco numerose e molto frequenti i passaggi di docenti da un insegnamento all'altro.

Oggi, seminari tenuti da due o più docenti di materie diverse, o inviti di colleghi ad animare serie di lezioni all'interno di un corso può restituire agli studenti l'immagine di questa complessità del sapere, sia nel diritto sia nelle scienze sociali.

2) Esperienze di insegnamento di materie affini. – Chiedere ai docenti lo sforzo di preparazione di un corso in una materia affine alla propria sarebbe cosa certamente faticosa, ma da premiare anche economicamente: per il processualista un corso di diritto civile, per l'amministrativista uno di diritto costituzionale, per lo storico del diritto medievale e moderno uno di diritto romano o diritto canonico.

3) Esercitazione. – Come si ripete da decenni<sup>6</sup>, la cosiddetta lezione frontale non può non essere affiancata da una forma di esercitazione che,

---

<sup>6</sup> Cfr., per tutti, A. PADOA SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista. Un percorso incompiuto*, Torino 2014, che raccoglie interventi dal 1977 al 2014.

ponendo casi concreti, ripristini la naturale polarità fra sistematica dei concetti e dialettica del trattamento dei casi.

Lungi da noi l'idea di richiedere che questa attività aggiuntiva diventi obbligatoria, ma è nostro compito spingere i docenti a praticarla.

Risponde a questa esigenza di 'incarnazione' del sapere giuridico nella trattazione di casi pratici reali l'importazione anche in Italia dell'insegnamento 'clinico' del diritto. Le *Law clinics* possono considerarsi *training*, e negli Stati Uniti incarnano la risposta delle *Law Schools* alla richiesta di maggiore concretezza nella preparazione degli avvocati. Ma in America i giovani che entrano negli studi legali sono pagati, in Italia lo sono solo di rado. In America sono pagati piuttosto bene, e in Italia, quando ricevono un compenso, si tratta di pochi euro. Quindi la sostanza economica della richiesta delle *law firms* alle università americane si capisce, perché la produttività dei giovani che entrano a far parte degli studi deve tendere a compensare l'investimento nel più breve tempo possibile. In Italia questa urgenza è meno giustificata, almeno finché i giovani praticanti e i giovani avvocati saranno pagati poco o nulla, come accade ora. E poi le *law clinics* italiane, che cominciano a fiorire un po' dappertutto, sono esperienze diverse dalla pratica delle professioni legali, perché sono sostenute da un forte impegno teorico, che non sempre è visibile nel modello statunitense.

4) *Law and*. – Nelle università italiane non è facile ritagliare spazio per una pratica educativa che si è molto diffusa nel mondo anglosassone. Tuttavia compaiono abbastanza spesso corsi di analisi economica del diritto (che traduce *law and economics*), di diritto e letteratura, diritto e cultura (*law and the humanities*). Nel mio corso in inglese, attivo da una decina d'anni a Roma Tre, le *humanities* si articolano in molti settori, ciascuno dei quali potrebbe agevolmente coprire un insegnamento a sé: 'diritto e letteratura', 'diritto e arti figurative', 'diritto e architettura', 'diritto e arti performative' (musica, teatro, cinema), 'diritto e storia', 'diritto e scienze sociali' (scienze cognitive, sociologia, antropologia).

Si tratta, in fondo, di un rovesciamento del modello che aveva voluto attrarre la storia e la filosofia (e poi anche la sociologia) all'interno delle scienze giuridiche, e che ha creato le materie che nei nostri corsi di studio vengono chiamate 'culturali': storia del diritto, filosofia del diritto, sociologia del diritto. Ma l'inclusione dei saperi storico, filosofico, sociologico all'interno del recinto del diritto ha provocato, come si è visto, un certo isolamento della cultura giuridica, che ha rinunciato al confronto con le frontiere più avanzate degli altri saperi<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Sulla filosofia del diritto vista dai giuristi oppure dai filosofi c'è una discussione più

Ammettere l'alterità, invece, significa raggiungere consapevolezza del proprio statuto epistemologico e nello stesso tempo riconoscere l'originalità e la dignità di approcci diversi, che possono concretamente arricchire la prospettiva del giurista.

5) Il ricorso a strumenti informatici – Nonostante il calo degli studenti, le nostre classi sono ancora formate di alcune centinaia di ragazzi. Il modello della lezione unidirezionale, consolidato in Italia e in Francia dopo il Sessantotto, con la crescita dell'università di massa, riduce il rapporto con lo studente al solo esame, perché nel migliore dei casi verrà ad ascoltare le lezioni, ma non sarà in grado di porre domande, interagire con il professore, essere interpellato personalmente. Questa difficoltà può essere ora risolta grazie al ricorso alla comunicazione informatica, che amplia le possibilità di incontro.

6) Superare la centralità del manuale – Anche l'importanza assoluta del manuale, o del libro di testo è un risultato dell'università di massa del secolo scorso. La profonda rivoluzione della conoscenza imposta dalle nuove tecnologie, tuttavia, rovesciano la logica che aveva governato la diffusione della manualistica. Negli ultimi tre decenni del Novecento si sono accostati agli studi molti giovani provenienti da famiglie che avevano difficile accesso ai libri, e il manuale era fonte di apprendimento 'necessaria e sufficiente': si presupponeva che esso contenesse tutte le nozioni utili per l'apprendimento di una materia, e che non fosse necessario integrarlo con altre fonti, che del resto erano difficilmente reperibili dagli studenti dell'università di massa. Oggi, invece, tutte le informazioni necessarie sono immediatamente disponibili grazie alla rete, e lo studente inesperto si trova di fronte a problemi di abbondanza piuttosto che di penuria di informazioni. Il compito dell'università dovrebbe essere, allora, innanzitutto l'educazione alla selezione dei problemi, alla ricerca esperta delle informazioni necessarie per risolverli, alla confezione di risposte professionalmente adeguate in tempi brevi e in forme corrette. Anche per questo, non si può fare a meno di incrementare le occasioni di didattica che si qualificano come educazione e non come semplice addestramento.

## 7. Conclusioni

Queste sono solo alcune proposte, cui se ne potrebbero aggiungere

---

antica e radicata rispetto a quella sulla storia. Cfr. da ultimo P. THÉVENIN, *Le monde sur mesure. Une archéologie juridique des faits*, Paris 2017, p. 65 e ss. e *passim*.

molte altre. C'è moltissimo da fare. Ma soprattutto è indispensabile prendere coscienza che siamo noi a dover prendere l'iniziativa, perché gli obblighi imposti dall'alto producono assai spesso soltanto nuovi peccati.

Certo è che i nostri studi possono rilanciarsi se si mostrano in grado di recuperare una spiccata dimensione teorica, una consapevolezza del proprio specifico culturale e della propria unitarietà, se comprendono che è indispensabile far prevalere un'educazione profonda e flessibile su un addestramento superficiale e orientato esclusivamente alla pratica.

Harold Berman<sup>8</sup> riteneva che la crisi del diritto in Occidente fosse l'espressione di una trasformazione storica inarrestabile. Ne attribuiva la nascita all'impulso della Chiesa gregoriana, che aveva trasfigurato l'eredità del mondo romano creando un mirabile sistema complesso di concetti astratti che si concretizzano negli atti giudiziari e in quelli di governo e di amministrazione pubblica. Però, come era possibile identificare un momento di nascita, allo stesso modo si poteva prevedere la fine del sistema, che Berman legava all'affermarsi di un modello alternativo che egli vedeva prefigurato nel diritto sovietico (di cui era specialista). Forse aveva ragione, perché le trasformazioni della società e del mondo alle quali stiamo assistendo impongono al diritto trasformazioni profonde e rapide, continuamente denunciate dai giuristi consapevoli dell'aggravarsi della crisi e dell'ormai inevitabile impossibilità di rintracciare una razionalità di fondo nei sistemi nazionali e internazionali.

Ma se c'è una cosa che la storia insegna è che le trasformazioni non sono reversibili, e la resistenza passiva non può che risolversi nella marginalizzazione progressiva della cultura giuridica di fronte alle nuove metodologie di analisi e di intervento nella società.

Gli intellettuali che avrebbero la forza e la lungimiranza per governare questo cambiamento sono raccolti nelle Università. Sono gli unici che potrebbero proporre un'analisi profonda dei mutamenti in atto e provare a governare il cambiamento. A patto che smettano di litigare fra loro per un credito al proprio settore o per un assegno di ricerca alla propria cattedra.

---

<sup>8</sup> H. BERMAN, *Law and Revolution. I. The Formation of the Western Legal Tradition*, Cambridge MA (Harvard University Press), 1982. Il secondo volume, porta il sottotitolo *The Impact of the Protestant Reformation on the Western Legal Tradition*, Cambridge MA (HUP) 2003. Sull'autore e l'opera, cfr. ora E. CONTE, *Berman et les révolutions du droit occidental*, in *Pour les sciences sociales. 101 livres*, Paris 2017, pp. 272-274.



Giorgio Resta

*Quale formazione, per quale giurista*

SOMMARIO: 1. Insegnare il diritto: per chi? – 2. L'interrelazione tra le concezioni del diritto e i modelli di formazione del giurista – 3. Trasformazioni sociali e crisi del paradigma giuspositivistico – 4. Una diversa prospettiva – 5. Quale internazionalizzazione? – 6. Quale interdisciplinarietà?

1. *Insegnare il diritto: per chi?*

Sono davvero grato agli organizzatori di questo convegno, non soltanto per l'onore dell'invito ricevuto, ma anche perché hanno assunto un'iniziativa meritoria, invitandoci a ragionare sui problemi della formazione del giurista. Non si tratta di un dato banale, e ciò per due diversi ordini di ragioni.

La prima è che del tema dell'insegnamento del diritto – che è uno degli snodi cruciali del discorso della formazione del giurista, quantomeno nel contesto continentale – continua a discutersi ancora troppo poco a livello accademico<sup>1</sup>. Tradizionalmente, infatti, la riflessione sulla didattica si colloca ai margini delle preoccupazioni del giurista teorico. Non che, ovviamente, non si attribuisca all'insegnamento un ruolo importante. Tuttavia, è difficile negare che questo, nella cultura diffusa, nelle occupazioni quotidiane, nei processi istituzionali di valutazione e reclutamento dei docenti, non assume la medesima, centrale, rilevanza ascritta alla ricerca e alla produzione scientifica in senso stretto.

---

<sup>1</sup> Tra i non molti volumi dedicati a questo tema v., ad es., *Come insegnare il diritto. Metodi, modelli, valutazione*, a cura di Torino 2004; *L'insegnamento del diritto oggi*, a cura di Milano 1996; *Per una riflessione sulla didattica del Diritto (con particolare riferimento al diritto pubblico)*, a cura di Milano 2000. Nel quadro di un più ampio discorso sulle riforme possibili del corso di studio in Giurisprudenza, v. i saggi raccolti in A. PADOA-SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista. Un percorso incompiuto*, Torino, 2014 e quindi, con un'apertura sulla formazione professionale, G. PASCUZZI, *Avvocati formano avvocati. Guida all'insegnamento dei saperi forensi*, Bologna 2015.

A distanza di un circa un secolo, sembra ancora attuale l'analisi svolta da Piero Calamandrei nel 1921, quando notava che «nel nostro ordinamento universitario l'insegnante non trova nessuna spinta a perfezionare e a mettere in valore le sue attitudini didattiche, a far dell'insegnamento la parte più curata e più significativa della sua attività»<sup>2</sup>; aggiungendo, dopo aver illustrato meriti e demeriti dell'ordinamento allora vigente, che «le conseguenze di questo assurdo ordinamento della carriera universitaria, che par fatto apposta per inoculare nel sangue degli insegnanti la contemplativa apatia burocratica, si fanno sentire più sull'attività didattica che su quella scientifica dei professori; la produzione scientifica, insieme con la gioia che è sempre congiunta ad ogni creazione intellettuale, può dare allo scienziato largo premio di rinomanza e d'onori: e anche nella cerchia universitaria l'insegnante che aspiri ad essere chiamato a sedi di maggiore importanza non ha altra via per giungervi (se per fiera di temperamento non sa piegarsi a quelle sottilissime arti di 'coltivazione' dell'ambiente, sulle quali si fonda molta parte delle chiamate universitarie) che quello di confermare con nuovi lavori la sua fama di studioso. Ma dall'attività didattica che cosa può sperare, nell'ordinamento vigente, il professore?»<sup>3</sup>.

Il ragionamento di Calamandrei, peraltro, era ben lungi dal porsi come autoassolutorio: se il sistema degli incentivi e disincentivi istituzionali costituiva indubbiamente una delle cause fondamentali della limitata rilevanza attribuita alla didattica, la scarsa qualità della stessa era da imputarsi anche al metodo d'insegnamento prediletto dai giuristi: «il difetto fondamentale dell'insegnamento giuridico universitario [è] il tradizionale metodo cattedratico (altresì detto metodo 'chiacchieratorio') secondo il quale la lezione consiste in una predica che l'insegnante dal suo pulpito gesticolando infligge a una turba di penitenti immobili e silenziosi»<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> P. CALAMANDREI, *Troppi avvocati* (1921), ora in ID., *Opere giuridiche*, a cura di M. Cappelletti, vol. II, Napoli 1966, pp. 65 ss., 144. Alle pagine di Calamandrei fa ampio riferimento anche A. CELOTTO, *Le attività didattiche interdisciplinari*, in *Come insegnare il diritto*, cit. nt. 1, pp. 43 ss.

<sup>3</sup> CALAMANDREI, *Troppi avvocati*, cit. nt. 2, pp. 144-145.

<sup>4</sup> E così proseguiva: «La lezione cattedratica, come oggi si usa farla nelle nostre facoltà giuridiche, non interessa e non può interessare gli studenti; quando essa è una elevata esposizione di principi teorici fatta in forma rigorosamente scientifica, solo pochissimi studenti sono in grado di comprenderla, mentre la massa studentesca vi assiste estranea e annoiata, come alla recitazione di un discorso in lingua straniera; quand'essa è un modesto riassunto elementare, ad uso della maggioranza che non ha polmoni per le vette, i migliori giovani ne escono insoddisfatti e delusi. [...] Ma anche se la predicazione dalla cattedra non avesse il difetto irrimediabile di scontentare naturalmente una parte o l'altra della studentesca, essa meriterebbe di essere bandita dalla scuola per quella assoluta passività intellettuale alla quale condanna

Benché siano profondamente mutati i meccanismi di reclutamento e di avanzamento di carriera, i modelli di finanziamento, le dotazioni tecnologiche, la composizione della classe discente, gli sbocchi professionali dei laureati, nonché lo stesso significato del corso di laurea in giurisprudenza per la società italiana<sup>5</sup>, il tema dell'insegnamento del diritto rimane *culturalmente* periferico.

Si considerino due semplici dati empirici. Il primo è che mentre il lemma 'dogmatica' continua a essere sulla bocca di qualsiasi giurista italiano (ed ancor più dell'omologo tedesco), la parola 'pedagogia' non viene pressoché mai pronunciata nelle lezioni universitarie, né tanto meno nei convegni scientifici. Ciò costituisce un dato implicito rilevante, un crittotipo nel senso di Rodolfo Sacco, difficile da percepire se si rimane in una prospettiva interna al sistema, ma che balza immediatamente agli occhi quando ci si immerge in un'altra esperienza giuridica, e in particolare nella dimensione della *law school* nordamericana. Qui il rapporto è esattamente inverso: tutti discorrono di 'pedagogia', quasi nessuno di 'dogmatica'. Ciò rispecchia in maniera fedele la diversa centralità che il tema dell'insegnamento del diritto assume – culturalmente, prima ancora che istituzionalmente – nei differenti contesti. Il secondo dato, che conferma e rafforza il primo, è costituito dall'assenza nella nostra esperienza di qualsiasi rivista scientifica, quantomeno di ampia diffusione, specificamente dedicata al tema della pedagogia giuridica. Il contrasto con altri modelli è lampante, se soltanto si pensa all'importanza, quale luogo di dibattito e volano di idee innovative, del *Journal of legal education*, edito dall'Association of American Law Schools, o dell'inglese *Journal of legal studies education*.

A tali rilievi se ne aggiunge un secondo, che conferma la lungimiranza degli organizzatori di questo seminario. Quando si discute, come in questi tempi, di una (ennesima) riforma del corso di laurea in giurisprudenza, si deve avere ben chiaro che essa non tocca soltanto aspetti pratici e organizzativi, ma coinvolge un generale ripensamento dei caratteri della scienza giuridica e del ruolo del giurista nella società<sup>6</sup>. Giova ricordare quanto osservato, tra gli altri, da Sabino Cassese, Stefano Rodotà e Federico Spantigati nel lontano 1965: «Una revisione dell'ordinamento degli studi nella facoltà di giurisprudenza

---

gli studenti, costretti ad accettare senza possibilità di critica e di confutazione i risultati del pensiero altrui. Così la lezione è diventata invece di una salutare ginnastica dello spirito, una comoda scuola di pigrizia» (CALAMANDREI, *Troppi avvocati*, cit. nt. 2, pp. 134-136).

<sup>5</sup> In generale v. A. GAMBARO, *Studiare giurisprudenza*, in *La vocazione civile del giurista. Saggi dedicati a Stefano Rodotà*, a cura di Roma-Bari 2013, p. 323.

<sup>6</sup> Su questo aspetto, si veda sin d'ora il bel saggio di M. VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique interdisciplinaire*, in *Pratique(s) et enseignement du droit. L'épreuve du réel*, a cura di J.J. Sueur – S. Farhi, Paris 2016, pp. 277 ss.

non può essere soltanto una diversa sistemazione degli esami attuali e l'introduzione di tecniche più perfezionate di controllo del lavoro degli studenti. Essa ha senso solo quando risponda, e nello stesso tempo lavori a promuovere, un generale mutamento di concezioni sulla metodologia della scienza giuridica, sulla funzione dei giuristi nella società, sulla formazione che a tal fine deve essere data agli studenti, sul lavoro di ricerca che deve essere svolto dagli studiosi. Un riordinamento degli studi non è un mero fatto tecnico: è lo strumento per indirizzare gli orientamenti metodologici e i contenuti della scienza giuridica nei decenni a venire»<sup>7</sup>.

Perché possa aspirare a un successo non effimero, in altri termini, qualsiasi riforma non può astrarre da una riflessione sullo stato della scienza giuridica, sulla sua attitudine a interpretare i problemi del presente e a fornire modelli pedagogici adeguati alla funzione che il giurista si accinge ad assumere in una società molto diversa da quella presupposta dal 'Grand Style' positivistic. Il dibattito sulla riforma, quindi, non dovrebbe ridursi a un mero problema tecnico di scelta tra schemi numerici alternativi (3+2, 4+1, 1+4, ecc.), ma dovrebbe primariamente fermarsi a discutere di *quale* giurista s'intende formare, e con *quali* strumenti.

## 2. *L'interrelazione tra le concezioni del diritto e i modelli di formazione del giurista*

Che i due aspetti appena evocati non possano essere disgiunti è una precisa indicazione che si ricava dall'esperienza storica. Ripercorrendo rapidamente alcuni snodi cruciali dell'evoluzione della moderna cultura giuridica, ci si potrà facilmente avvedere di come la riflessione critica sullo statuto della *scientia iuris* e la ridefinizione del modello di formazione del giurista siano due processi che marciano in parallelo<sup>8</sup>. Sarà sufficiente richiamare soltanto tre esempi.

Il primo è quello di William Blackstone, il quale, nel 1758, dedica la

<sup>7</sup> S. CASSESE – M. CONTI – P. CRAVERI – S. RODOTÀ – F. SPANTIGATI, *Sul riordinamento degli studi della facoltà di giurisprudenza*, in «Foro italiano», V, 1965, c. 22; e si veda anche P. RESCIGNO, *Problemi del riordinamento delle Facoltà umanistiche*, in *Studi sull'università italiana*, V. *Una politica per l'università*, a cura del Comitato di studio dei problemi dell'Università italiana, Bologna, 1962, p. 131; ID., *Democrazia e università*, in «Il Mulino», 1965, p. 1067. Nella letteratura più recente PADOA-SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista*, cit. nt. 1, pp. 1-170; *La riforma degli studi giuridici*, a cura di Napoli 2005; O. ROSELLI, *Studiare a giurisprudenza. La riforma degli studi giuridici*, Torino 2002.

<sup>8</sup> Sul punto è fondamentale l'analisi di H. DEDEK, *Stating Boundaries: The Law, Disciplined*, in *Stateless Law. Evolving Boundaries of a Discipline*, a cura di – London–New York 2015, pp. 9, 11 ss.; v. altresì VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique*, cit. nt. 6, pp. 278 ss.

lezione inaugurale del suo primo corso oxoniense, poi riprodotta quale primo capitolo dei *Commentaries on the laws of England*, allo «studio del diritto»<sup>9</sup>. Il momento è solenne, perché segna l'ingresso del *common law* nelle aule universitarie; e al contempo la sua trasformazione in oggetto di speculazione teorica e riflessione critica da parte della scienza «which distinguishes the criterions of right and wrong»<sup>10</sup>. Blackstone si sofferma sulle ragioni del privilegio storicamente goduto, in ambito universitario, dal diritto romano e dal diritto canonico, e quindi sul perché dello sviluppo di un diverso sistema scolare di trasmissione del sapere, quale quello affermatosi nelle *inns of court*<sup>11</sup>. Quindi espone con cura gli argomenti a sostegno dell'integrazione del *common law* tra le materie oggetto di insegnamento nell'Università, rigettando la tesi che si tratti di una materia «arida e inutile»<sup>12</sup>, nonché enfatizzando, con espresso riferimento ad Aristotele, i profondi legami intercorrenti tra diritto ed etica<sup>13</sup>.

Blackstone pensava, infatti, che la conoscenza del diritto fosse necessaria non soltanto per chi intendesse esercitare la professione forense, ma anche per ecclesiastici, futuri membri del Parlamento, giudici locali, in genere *gentlemen*<sup>14</sup>. Collocare l'insegnamento del *common law* all'interno dell'università significava però soprattutto sostenere che il futuro avvocato avrebbe dovuto ricevere una formazione di base a carattere accademico e centrata sui principi giuridici, preliminare rispetto alla successiva formazione acquisita tramite la pratica forense. Ciò implicava alterare profondamente il tradizionale meccanismo di trasmissione del sapere giuridico;

<sup>9</sup> W. BLACKSTONE, *On the Study of Law*, ora in ID., *Commentaries on the Laws of England*, I, Oxford 1765, p. 3.

<sup>10</sup> BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, p. 27.

<sup>11</sup> BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, pp. 16-25. Blackstone si attarda qui a illustrare le ragioni di dissenso rispetto alla spiegazione fornita da John Fortescue, secondo il quale lo studio della *common law* non aveva potuto radicarsi nelle università, in quanto si svolgeva in più lingue e non solo in latino; per B., invece, la vera ragione era costituita dal ruolo degli ecclesiastici e dalla competizione istituzionale che era venuta a crearsi, in ordine al controllo del sapere e dei suoi canali di trasmissione, tra vescovi ed ecclesiastici da un lato, e nobili e laici dall'altro (sul punto v. A. BRAUN, *Giudici e Accademia nell'esperienza inglese. Storia di un dialogo*, Bologna 2006, pp. 70-71).

<sup>12</sup> BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, pp. 16-25.

<sup>13</sup> BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, p. 27: «Surely, if it were not before an object of academical knowledge, it was high time to make it one; and to those who can doubt the propriety of it's reception among us (if any such there be) we may return an answer in their own way; that ethics are confessedly a branch of academical learning, and Aristotle *himself has said*, speaking of the laws of his country, that jurisprudence or the knowledge of those laws is the principal and most perfect branch of ethics».

<sup>14</sup> BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, pp. 6-14.

dunque un vero e proprio cambio di paradigma, il quale avrebbe richiesto un mutamento altrettanto rilevante sul piano epistemologico, trasformando il diritto da arte appresa tramite l'esempio e la pratica, a disciplina scientifica elaborata e trasmessa mantenendo uno stretto contatto con le altre scienze nel contesto dell'università<sup>15</sup>.

Il secondo esempio, altrettanto noto, è quello di Christopher Columbus Langdell. Chiamato nel 1870 ad assumere le funzioni di Dean della Law School dal presidente della Harvard University Charles Eliot, buon conoscitore e fervente fautore del modello tedesco di università<sup>16</sup>, Langdell impresso un mutamento copernicano nella composizione del corpo docente, nell'accesso e nella struttura del percorso di studi, nella tipologia dei corsi, nonché del metodo e dei materiali di insegnamento<sup>17</sup>, tale da dar vita a un nuovo paradigma, simbolo di ciò che Grant Gilmore definì l'"età della fede" della cultura giuridica americana<sup>18</sup>. Langdell partecipava della fede illuministica del suo tempo nelle capacità della scienza e della ragione di estrarre verità universali dai fenomeni naturali e sociali; in particolare, egli credeva fermamente nella possibilità di ridefinire il diritto in quanto scienza<sup>19</sup>. «Tutti i materiali esistenti di quella scienza – egli osservava – sono contenuti in libri stampati ... La biblioteca è ... per noi l'equivalente dei laboratori universitari per i chimici ed i fisici, del museo di storia naturale per gli zoologi, dell'orto botanico per i botanici»<sup>20</sup>. Dall'assunto del diritto come scienza conseguivano diversi corollari: dalla necessità di reclutare docenti di professione, all'introduzione di esami come requisito per il passaggio agli anni di corso superiori, alla riforma dei materiali didattici. È da ascrivere a Langdell, in particolare, il successo arriso ai *case-books*, ossia le raccolte ordinate e selettive di quei casi, che secondo il dottrinario avrebbero dovuto ritenersi idonei a illustrare i principi e le dottrine giuridiche fondativi del sistema: «[i]l numero di dottrine giuridiche fondamentali è molto minore di quanto non si ritenga comunemente; cause di questo equivoco sono le molte diverse guise in cui la medesima dottrina si manifesta costantemente ed il forte grado in cui i trattati giuridici si ripetono l'un l'altro. Se queste dottrine potessero essere sistemate e classificate di modo che ciascuna di esse potesse trovarsi

<sup>15</sup> Sul punto v. BRAUN, *Giudici e Accademia nell'esperienza inglese*, cit. nt. 11, p. 72.

<sup>16</sup> D.S. CLARK, *Tracing the Roots of American Legal Education – A Nineteenth-Century German Connection*, in *RabelsZ*, vol. 51 (1987), pp. 313 ss., 319, 326.

<sup>17</sup> Per i dettagli v. CLARK, *Tracing the Roots*, cit. nt. 16, p. 327.

<sup>18</sup> G. GILMORE, *Le grandi epoche del diritto americano*, Milano 1991, pp. 43 ss.

<sup>19</sup> G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, trad. it., Bologna 2001, p. 25.

<sup>20</sup> Traggio la citazione da GILMORE, *Le grandi epoche del diritto americano*, cit. nt. 18, p. 44.

situata proprio al suo posto e non altrove, esse cesserebbero di essere così sorprendentemente numerose»<sup>21</sup>. Per far questo, Langdell era convinto della necessità di optare per uno schema completamente diverso di formazione del giurista, superando il tradizionale sistema di praticantato forense ereditato dall'Inghilterra, per adottare il modello tedesco di formazione universitaria<sup>22</sup>. Ripensamento critico dei caratteri fondamentali della cultura giuridica e riforma del percorso di studio sono quindi due processi che avanzano in parallelo.

Il terzo esempio è tratto dall'esperienza continentale, a noi più vicina. Esso si muove in una direzione esattamente opposta a quella impressa dall'opera di Langdell e si iscrive a pieno titolo nella fase definita da Duncan Kennedy di «seconda globalizzazione del pensiero giuridico», ossia quella della critica sociale, giusrealistica e di giurisprudenza degli interessi nei confronti del pensiero giuridico 'classico'<sup>23</sup>. L'opera alla quale si allude è quella di Raymond Saleilles, che in un corposo saggio d'inizio secolo dedicato alle metodologie dell'insegnamento del diritto, lega strettamente l'esigenza di rinnovamento del pensiero giuridico – quale avanzata in particolare da Gény e dallo stesso Saleilles – alla riforma degli approcci e dei metodi d'insegnamento<sup>24</sup>.

La tesi fondamentale sostenuta dal giurista francese è che, piuttosto che chiudersi nell'autoreferenzialità di un sistema chiuso e tecnicamente ordinato, lo studio e l'insegnamento del diritto presuppone – e qui S. richiama le parole del suo maestro Bufnoir – «la scienza universale»<sup>25</sup>. In altri termini, il controllo degli strumenti della logica non è sufficiente a fare un buon giurista, in quanto le soluzioni giuridiche devono del pari accordarsi con gli interessi e i bisogni generali della collettività; dunque è necessario conoscere

<sup>21</sup> V. ancora GILMORE, *Le grandi epoche del diritto americano*, cit. nt. 18, p. 45.

<sup>22</sup> C.C. LANGDELL, *The Harvard Law School*, in «Law Quarterly Review», 3 (1887), pp. 118 ss., alla p. 123: «...in all the rest of Christendom law has always been taught and studied in universities; ... the true interests of legal education in this country required that, in this respect, we should not follow longer in the footsteps of England, but should bring ourselves into harmony with the rest of the civilized world ... I have tried to do my part towards making the teaching and study of law worthy of a university, ... toward placing the law school, as far as differences of circumstances would permit, in the position occupied by the law faculties in the universities of continental Europe» (come citato da CLARK, *Tracing the Roots*, cit. nt. 16, p. 327, nt. 72).

<sup>23</sup> D. KENNEDY, *Two Globalizations of Law & Legal Thought : 1850-1968*, in «Suffolk University Law Review», 36 (2003), pp. 631 ss., spec. pp. 648-657.

<sup>24</sup> R. SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement du droit et l'éducation intellectuelle de la jeunesse*, in «Revue internationale de l'enseignement», 1902, pp. 313 ss.; su questa lezione di Saleilles, v. VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique*, cit. nt. 6, pp. 286 ss.

<sup>25</sup> SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, p. 317.

i fatti economici, le ripercussioni delle regole sull'assetto istituzionale, la natura dei rapporti sociali e l'influenza del diritto su di essi<sup>26</sup>.

Di fronte all'obiezione che queste competenze si attagliano all'opera del legislatore, ma non a quella del giudice, né del pratico, Saleilles risponde argomentando il definitivo declino dell'immagine del giudice interprete meccanico di un testo astratto. La logica formale cede il passo, nella sua prospettiva, al controllo sperimentale, condotto a stretto contatto con la realtà dei fatti, circa i risultati dell'applicazione delle regole<sup>27</sup>. La storia, l'economia politica e il diritto comparato, sono tre delle principali componenti di un modello di ragionamento e insegnamento del diritto che intende dichiaratamente dismettere le finzioni della neutralità dei metodi e della avalutatività della scienza, per assumere apertamente la responsabilità dell'educazione intellettuale del discente a partire da una determinata concezione della vita sociale<sup>28</sup>. I grandi mutamenti impressi dalla rivoluzione industriale, dalla produzione di massa e dal mercato del lavoro si agitano sullo sfondo della critica al modello ortodosso incarnato in Francia dalla scuola dell'esegesi; e tale critica, a sua volta, si traduce in una proposta pedagogica coraggiosa e fortemente innovativa.

### 3. *Trasformazioni sociali e crisi del paradigma giuspositivistico*

Anche oggi ci troviamo in una fase di passaggio estremamente importante per le prospettive del pensiero giuridico e per il modello di formazione del giurista. Le ragioni sono molteplici, ma hanno tutte a che fare con la profonda trasformazione del contesto sociale e istituzionale di riferimento.

Volendo compiere una difficile e arbitraria operazione di *cherry picking* all'interno di un quadro oggettivamente articolato, l'attenzione dovrebbe appuntarsi almeno sui seguenti fattori:

- a. a crisi del monopolio statale di produzione del diritto e l'accresciuta rilevanza del diritto sovra- e trans-nazionale, come pure delle fonti non-statali<sup>29</sup>;

<sup>26</sup> SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, pp. 317-318.

<sup>27</sup> SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, p. 318.

<sup>28</sup> SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, p. 319.

<sup>29</sup> V., a titolo meramente esemplificativo, T.C. HALLIDAY – G. SHAFFER, *Transnational legal orders*, in *Transnational Legal Orders*, a cura di T.C. Halliday – G. Shaffer, Cambridge 2015, pp. 3 ss.; R. MICHAELS, *Was ist nichtstaatliches Recht? Eine Einführung*, in *Transnationales Recht. Stand und Perspektiven*, a cura di Tübingen, 2014, pp. 39-56.

- b. la perdita di centralità della legislazione a beneficio in primo luogo (ma non soltanto) della giurisprudenza;
- c. l'impatto del costituzionalismo dei diritti sulla struttura e sull'applicazione delle norme;
- d. la rottura del legame biunivoco tra diritto e lingua nazionale: sempre più i testi normativi sono a carattere multilinguistico<sup>30</sup>, sempre più i casi pratici sono decisi e discussi in lingue diverse da quella nazionale;
- e. l'incremento dei fenomeni di circolazione delle persone e dei modelli culturali, fonte di una profonda disarticolazione del quadro degli interessi su cui la norma è destinata ad incidere;
- f. l'impatto delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione sul complesso delle attività regolate dal diritto, nonché sulle stesse modalità di insegnamento, trasmissione ed applicazione del sapere giuridico<sup>31</sup>;
- g. l'ampliamento della 'giuridificazione' dei processi sociali, un tempo rimessi a sistemi di regolazione diversi dal diritto;
- h. l'accresciuta competizione internazionale tra le università e gli altri centri di istruzione superiore, la quale, unitamente al generale trend di diminuzione del numero degli iscritti ai corsi in giurisprudenza<sup>32</sup>, modifica sensibilmente il potenziale bacino degli utenti dei servizi di formazione giuridica.

Considerati nel loro complesso, questi vettori di mutamento sono tali da rendere obsolete le immagini tradizionali del «giurista teorico, neutrale conoscitore del diritto esistente, e del giurista pratico, neutrale calcolatore con le proposizioni giuridiche»<sup>33</sup>. Il sistema tende a frantumarsi, i linguaggi tecnici si diversificano, la c.d. calcolabilità del diritto è ridotta a una mera chimera, la rapidità del mutamento tecnologico spinge per un continuo adattamento – soprattutto in via giurisprudenziale – delle regole autoritative. Di riflesso, s'incrinano gli assi portanti del modello

<sup>30</sup> Cfr. ad es. A. GAMBARO, *A proposito del plurilinguismo legislativo europeo*, in «Rivista trimestrale di diritto processuale civile», 2004, p. 295.

<sup>31</sup> Sul punto v. il contributo di G. PASCUZZI, *Verso l'avvocatura e il notariato*, in questo volume, oltre ai suoi molti studi in materia, ivi citati. Con particolare riguardo all'impatto delle tecnologie dell'informazione sull'esercizio della professione forense, R. SUSSKIND, *The End of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services*, Oxford 2008; ID., *Tomorrow's Lawyers. An Introduction to Your Future*, Oxford 2013; v. anche, con uno sguardo allargato a tutte le professioni, *The Landscape of the Legal Professions in Europe and the USA: Continuity and Change*, a cura di A. Uzelac – C.H. van Rhee, Cambridge–Antwerp–Portland, 2011.

<sup>32</sup> Circa i quali si vedano i dati riportati nel contributo di A. BANFI, *Fine di un amore? A proposito del crollo delle iscrizioni nei corsi di giurisprudenza*, in questo volume.

<sup>33</sup> U. SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, in «Rivista di diritto processuale», 1968, pp. 1 ss., 9.

tradizionale di formazione del giurista<sup>34</sup>, che alla statualità del diritto, al legicentrismo, al sillogismo giudiziario, alla logica formale e all'avalutività della *scientia iuris* ha sempre pagato un prezzo molto elevato<sup>35</sup>.

Come rispondere alle sfide poste dal mutamento di contesto? Innanzitutto è necessario prendere apertamente atto dell'esistenza di una tensione tra il paradigma scientifico-didattico dominante e la profondità delle trasformazioni in corso. In secondo luogo è necessario ragionare sulle strade da intraprendere, evitando risposte semplici e intuitive, ma assolutamente fuorvianti, come quella che, sulle due sponde dell'Atlantico, di fronte a situazioni di crisi occupazionale o di calo delle iscrizioni alle facoltà di giurisprudenza, invoca la panacea del rafforzamento del carattere 'professionalizzante' del percorso di studi<sup>36</sup> (proposta alla quale può semplicemente risponderci che in una fase di elevata rapidità del mutamento giuridico, è quantomeno miope impartire una forma di conoscenza destinata sostanzialmente a deperire nel lasso di tempo intercorrente tra il periodo di studentato e l'effettivo svolgimento di attività professionali)<sup>37</sup>.

#### 4. *Una diversa prospettiva*

Una riflessione attenta su questi temi è in via di svolgimento in uno dei sistemi da sempre più attenti allo statuto e al ruolo della 'scienza giuridica' e che non da ora si interroga sul problema della riforma degli studi giuridici<sup>38</sup>. Si allude alla Germania, dove qualche anno fa, e precisamente nel 2012, è stato pubblicato un importante documento del Consiglio superiore della scienza (*Wissenschaftsrat*) sulle «prospettive della scienza giuridica in Germania»<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> V. ad es. R. JUKIER, *The Impact of 'Stateless Law' on Legal Pedagogy*, in *Stateless Law. Evolving Boundaries of a Discipline*, cit. nt. 8, pp. 201 ss.

<sup>35</sup> Circa l'avalutatività e l'orientamento meramente tecnico dell'insegnamento, v. anche per un riscontro nell'esperienza nordamericana W.W. PUE, *Educating the Total Jurist?*, in «Journal Legal Ethics», 8 (2006), pp. 208 ss.

<sup>36</sup> V. a titolo esemplificativo D. SEGAL, *What They Don't Teach Law Students: Lawyering*, in «New York Times», 19.11.2011, A1; per un confronto con il dibattito in Italia, e una critica dell'approccio 'professionalizzante', V. ZENO-ZENCOVICH, *Una diversa idea del corso di laurea in Giurisprudenza*, in questo volume.

<sup>37</sup> A. GAMBARO, *La formazione del giurista in Europa*, in «Contratto e impresa/Europa», 2002, pp. 796 ss., spec. 800-801.

<sup>38</sup> H. WEBER-GRELLET, *Zwischen Humboldt und Bologna – Zukunft der Juristenausbildung*, in «Zeitschrift für Rechtspolitik», 2016, p. 170.

<sup>39</sup> Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen*,

L'elemento più notevole di tale analisi, che muove dall'attenta disamina dei più rilevanti tra i fattori di trasformazione sociale precedentemente elencati, consiste nella decisa scelta di campo a favore del rafforzamento della dimensione culturale, di quella interdisciplinare e di quella internazionale della formazione giuridica<sup>40</sup>. A dispetto del primario rilievo tradizionalmente ascritto alla dogmatica, e alla sua funzione di fascio connettore rispetto alle esigenze di una prevedibile e uguale applicazione del diritto<sup>41</sup>, il Consiglio delle scienze sottolinea la necessità di ampliare il quadro delle competenze che assicurino al giurista una più elevata capacità di comprensione dei processi di mutamento delle strutture sociali e in genere del contesto dal quale la norma trae la sua linfa e sul quale essa si propone di incidere<sup>42</sup>. Dunque, in primo luogo si auspica un accrescimento del peso dei *Grundlagefächer*, delle discipline 'di base', come quelle storiche, filosofiche e comparatistiche; in secondo luogo si propende per una maggiore valorizzazione dell'interdisciplinarietà, e quindi del dialogo non solo tra le varie discipline giuridiche, ma soprattutto tra la scienza giuridica e le altre scienze, sociali e umane; in terzo luogo, si formula la richiesta di una più intensa apertura alla dimensione internazionale sia nell'ambito dello studio dei fenomeni giuridici, sia nell'ambito dell'insegnamento del diritto<sup>43</sup>.

Il documento, si diceva, è interessante innanzitutto perché porta a emersione, nel confronto con altre esperienze, un elemento controcorrente e quasi paradossale. Il modello tedesco di formazione del giurista è stato sempre caratterizzato da uno strettissimo legame tra la teoria e la prassi<sup>44</sup>. A dispetto della vulgata che associa la cultura tedesca al paradigma del rigoroso ed astratto dogmatismo, le esigenze della scuola sono state – conformemente alla concezione prussiana dell'Università come istituzione destinata a formare fedeli e istruiti servitori dello Stato, il cui

---

*Empfehlungen*, Drs. 2558-12, Hamburg, 9.11.2012. Su tale documento v. C. WOLF, *Perspektiven der Rechtswissenschaft und der Juristenausbildung. Kritische Anmerkungen zu den Empfehlungen des Wissenschaftsrats*, in «Zeitschrift für Rechtspolitik», 2013, pp. 20 ss.

<sup>40</sup> Sul punto WOLF, *Perspektiven der Rechtswissenschaft und der Juristenausbildung*, cit. nt. 39.

<sup>41</sup> Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 25 ss., 31.

<sup>42</sup> Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 36 ss.

<sup>43</sup> Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 7-10, 24-38.

<sup>44</sup> H. DEDEK, *Recht an der Universität: 'Wissenschaftlichkeit' der Juristenausbildung in Nordamerika*, *Juristenzeitung*, «Juristenzeitung», 64 (2009), pp. 540 ss.; Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 27, 30.

prototipo nel settore in questione è rappresentato dal giudice<sup>45</sup> – sempre bilanciate con quelle della prassi<sup>46</sup>, come limpidamente indica la scelta per un percorso unitario di accesso alle professioni<sup>47</sup>. Enfatizzare ora la dimensione in senso lato culturale del profilo del giurista significa scegliere una traiettoria sostanzialmente in controtendenza rispetto al discorso della formazione ‘professionalizzante’, che, come si è già ricordato, appare oggi particolarmente in voga sia di qua sia di là dell’Atlantico<sup>48</sup>.

L’impressione generale che si trae da questa e altre analoghe riflessioni critiche è che sia sempre più in bilico – anche nei territori dell’ortodossia – quel paradigma dell’‘isolamento’, che per molti è stato un vanto e per altri un limite della moderna concezione positivista del diritto. Di ‘Isolierung’ della cultura giuridica tedesca parlava espressamente Hermann Isay all’indomani della disfatta nel primo conflitto mondiale<sup>49</sup>, con un’analisi acuta, che sarebbe stata di lì a poco ripresa e ulteriormente sviluppata dal padre ideale della moderna scienza giuscomparatistica tedesca, Ernst Rabel<sup>50</sup>. L’*Isolierung* al quale allora si faceva riferimento era l’altro volto del *Begriffshimmel* di Jhering: l’estremo tecnicismo fine a se stesso, l’autoreferenzialità di una scienza votata a lavorare su un sistema che assiomaticamente si definiva chiuso, nonché il malcelato senso di superiorità della scienza giuridica tedesca rispetto alle altre culture giuridiche (senso di superiorità e incapacità di dialogo al quale Rabel peraltro imputava i molti insuccessi sperimentati in sede di contenzioso di fronte ai Tribunali arbitrali creati dal Trattato di Versailles<sup>51</sup>).

L’isolamento che oggi si intende superare è quello che si basa su due

<sup>45</sup> In tema, variamente, P. SCHIERA, *Università e società come nodo strutturale della storia moderna*, in *Università e professioni giuridiche in Europa nell’età liberale*, a cura di Napoli 1994, pp. 33 ss., 39-40; ID., *Il laboratorio borghese. Scienza e politica nella Germania dell’Ottocento*, Bologna 1987, 41 ss.; H. DEDEK, *Stating Boundaries: The Law, Disciplined*, cit. nt. 8, pp. 19-20; CLARK, *Tracing the Roots*, cit. nt. 16, p. 321; GAMBARO, *La formazione del giurista in Europa*, cit. nt. 37, p. 797.

<sup>46</sup> DEDEK, *Recht an der Universität*, cit. nt. 44, pp. 540 ss.; Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 27, 30.

<sup>47</sup> M. STÜRNER, *How International Should the German Einheitsjurist Be?*, in *The Internationalisation of Legal Education*, a cura di Cham 2016, pp. 115 ss., 117.

<sup>48</sup> In proposito cfr. le profonde considerazioni di R.A. MACDONALD – T.B. MCMORROW, *Decolonizing Law School*, in «Alberta Law Review», 51 (2014), pp. 717 ss., in part. 722-725.

<sup>49</sup> H. ISAY, *Die Isolierung der Deutschen Rechtsdenkens. Ein Vortrag*, Berlin 1924.

<sup>50</sup> E. RABEL, *Aufgabe und Notwendigkeit der Rechtsvergleichung*, (1924), ora in ID., *Gesammelte Aufsätze*, III, Tübingen 1967, pp. 1, 14-17.

<sup>51</sup> RABEL, *Aufgabe und Notwendigkeit*, cit. nt. 50, pp. 17-18; ID., *Rechtsvergleichung vor den Gemischten Schiedsgerichtshöfen*, (1923), in ID., *Gesammelte Aufsätze*, II, cit. nt. 50, pp. 50 ss.

dei pilastri fondamentali del paradigma positivistico<sup>52</sup>. Il primo pilastro è costituito dal legame tra diritto e territorio, e dunque dalla concezione della norma come artefatto dello stato nazione<sup>53</sup>. Di qui il corollario che lo studio e l'insegnamento del diritto debbano primariamente concentrarsi sulle regole positivamente vigenti in un determinato territorio, e quindi principalmente sul diritto nazionale. Il secondo pilastro è rappresentato dall'idea che la giurisprudenza teorica abbia quale propria principale missione quella di sviluppare una «conoscenza neutrale del diritto esistente senza confusioni con il diritto desiderato»<sup>54</sup>. Da qui l'accettazione di una deliberata chiusura epistemologica, che ha tradizionalmente condotto a limitare sia nello studio, sia nell'insegnamento del diritto qualsiasi forma di 'contaminazione' con le altre branche del sapere, siano queste appartenenti alla sfera delle scienze umane o delle scienze sociali.

Si comprende quindi che le due direttrici fondamentali intorno alle quali si snodano le proposte critiche e i processi di riforma in atto a livello globale sono rappresentate, rispettivamente, dalla 'internazionalizzazione' dell'offerta formativa e dall'accentuazione della sua dimensione 'interdisciplinare'.

Che su queste due linee di tendenza si stia formando un consenso crescente è un dato abbastanza evidente e che si può dare ai nostri fini per acquisito<sup>55</sup>. Non è invece ben chiaro, e merita di essere specificamente dibattuto, come si debba rispondere ai due interrogativi che seguono logicamente la formulazione degli assunti appena ricordati: quale internazionalizzazione, e per quali interessi? Quale interdisciplinarietà e a quali condizioni?

<sup>52</sup> Per chiarezza, si assume qui come paradigma giuspositivistico quello così descritto da SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 33, pp. 5-6: «Il positivismo giuridico può essere sommariamente caratterizzato, con riguardo al sistema del diritto, come il sistema del diritto che tra le fonti del diritto attribuisce il primato alla legislazione; con riguardo all'applicazione del diritto, come riduzione o sforzo di riduzione del procedimento applicativo ad operazioni logiche ripetibili e controllabili; con riguardo alla giurisprudenza teorica, come concezione e pratica della giurisprudenza teorica quale scienza del diritto, conoscenza neutrale del diritto esistente senza confusioni con il diritto desiderato».

<sup>53</sup> Su questa premessa v. criticamente R. MACDONALD – K. GLOVER, *Implicit Comparative Law*, in «Revue de droit de l'Université de Sherbrooke», 43 (2013), pp. 123 ss.

<sup>54</sup> SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 33, pp. 4-6.

<sup>55</sup> Quanto al primo aspetto v. in particolare *The Internationalisation of Legal Education*, cit. nt. 47; R. SACCO, *L'internationalisation de la formation juridique*, in *Rapports nationaux italiens au XIXe Congrès international de droit comparé Vienne 2014*, Milano 2014, pp. 67 ss.; quanto al secondo aspetto, v. J.M. SMITS, *Law and Interdisciplinarity: On the Inevitable Normativity of Legal Studies*, in «Critical Analysis of Law», 1 (2014), pp. 75 ss., spec. 77.

### 5. *Quale internazionalizzazione?*

I termini fondamentali del problema dell'internazionalizzazione degli studi giuridici sono stati chiariti nella maniera più limpida in un saggio scritto alcuni anni fa da Nicholas Kasirer, all'indomani dell'introduzione del nuovo programma 'trans-sistemico' adottato dalla facoltà di giurisprudenza dell'Università canadese McGill<sup>56</sup>. Kasirer contrapponeva due modelli principali di internazionalizzazione dell'offerta formativa: uno ispirato alla logica dell'impero del diritto; l'altro ispirato all'idea del diritto come 'cosmo'.

Il primo modello guarda al problema dell'internazionalizzazione, fondamentalmente, come a un problema di controllo e gestione di una massa crescente di informazioni relative al diritto, direttamente conseguenti all'aumento dei siti di normatività globalmente rilevanti. Se il diritto interno tende ad essere sempre più integrato, arricchito e spesse volte sostituito dalle fonti sovranazionali, se i processi di globalizzazione accrescono il rilievo del diritto trans-nazionale in tutte le sue dimensioni, se quindi il giurista nella sua attività quotidiana è chiamato ormai ad orientarsi in una rete di regole provenienti da diversi (e spesso sconfinati) territori e da fonti non più soltanto statuali, allora il percorso di studio e insegnamento deve essere attentamente modificato al fine di adeguarlo ai mutamenti intervenuti sul piano delle strutture di normatività<sup>57</sup>. Questo approccio ha una connotazione marcatamente strumentale. Esso non intendere revocare in dubbio l'impianto tradizionale della formazione del giurista, che rimane preordinato a istruire buoni tecnici attraverso l'insegnamento delle regole positivamente vigenti, nello spazio e nel tempo<sup>58</sup>, ma semplicemente adeguarlo alle nuove condizioni di contesto, anche al fine di renderlo maggiormente appetibile ai signori del diritto globale. Internazionalizzazione dell'offerta formativa significa, quindi, sostanzialmente, accrescere il numero e il peso delle materie che studiano fenomeni dotati di una rilevanza transfrontaliera, aggiungendo maggiore 'informazione' al percorso pedagogico consolidato, di cui non si intendono porre in discussione finalità e metodi.

Il secondo modello si pone, invece, un obiettivo più ambizioso, in quanto intende l'internazionalizzazione dell'offerta formativa non in senso *quantitativo* ma in senso *qualitativo*. Internazionalizzare il curriculum non significa, cioè, aggiungere nuove materie d'insegnamento che abbiano ad

<sup>56</sup> V. ad es. S. CHESTERMAN, *The Globalisation of Legal Education*, in «Singapore Journal of Legal Studies», 58 (2008), pp. 58 ss.

<sup>57</sup> VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique*, cit. nt. 6, p. 278.

<sup>58</sup> *Ibidem*.

oggetto processi di regolazione a carattere sovra- o trans-nazionale, ma negare la stessa rilevanza dell'idea di confine e di territorio per la comprensione della logica giuridica e guardare alla moltiplicazione dei siti di normatività come occasione di arricchimento culturale tramite lo sviluppo di un pensiero critico, dialogico e pluralistico<sup>59</sup>. Ciò che questo approccio intende specificamente contestare è l'idea che il diritto possa ridursi al complesso delle regole formali poste dalle autorità statuali (o sovra-statali) a ciò specificamente deputate, e il suo corollario per cui ogni sistema giuridico dà vita ad un insieme coeso e ontologicamente distinto dagli altri sistemi. Il paradigma di riferimento è piuttosto quello delle tradizioni giuridiche come reti connesse e in più punti intrecciate, le quali si modificano costantemente con il continuo contatto e il dialogo reciproco.

Internazionalizzare il curriculum significa, in quest'ottica, superare il filtro assorbente dell'ordinamento nazionale quale chiave obbligata per l'accesso, la comprensione e l'insegnamento del diritto. Formare il giurista nel 'cosmo' significa dunque abbandonare la concezione strettamente strumentale dell'acquisizione di più estese competenze tecniche, tramite l'apprendimento di molteplici 'diritti', per abbracciare invece l'idea che l'intero modello pedagogico debba essere rivolto a formare giuristi critici e responsabili, attraverso una costante esplorazione e messa a confronto di diverse posizioni normative, così come dei loro presupposti e delle loro implicazioni. Nelle efficaci parole del giudice Kasirer, «the justification turns not on what law is perceived to be in force, or is understood to be useful to problem-solving in the practice of law, but what the law represents as an intellectual tradition, and what that tradition reveals of the nature of legal knowledge in a changing world»<sup>60</sup>. Non soltanto più informazione per buoni tecnici, quindi, ma più conoscenza – parafrasando Martha Nussbaum – per giurisperiti destinati ad operare in una dimensione di 'cittadinanza globale'<sup>61</sup>.

Al primo modello precedentemente descritto si informa l'utilizzazione che sin qui è stata fatta del diritto europeo nelle nostre Università: aggiunta di nuove materie d'insegnamento, ora nell'area del diritto pubblico, ora nell'area del diritto privato, ma non ibridazione di modelli e culture<sup>62</sup>, come si è iniziato a fare in alcune università olandesi (Maastricht in

<sup>59</sup> N. KASIRER, *Bijuralism in Law's Empire and in Law's Cosmos*, in «*Journal of Legal Education*», 52 (2002), pp. 29 ss, 31.

<sup>60</sup> KASIRER, *Bijuralism in Law's Empire*, cit. nt. 59, p. 36.

<sup>61</sup> M.C. NUSSBAUM, *Cultivating Humanity in Legal Education*, in «*University of Chicago Law Review*», 70 (2003), disponibile anche in <<http://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol70>>.

<sup>62</sup> Sono sempre attuali, in proposito, le pagine di A. GAMBARO, *'Iura et leges' nel processo di*

particolare)<sup>63</sup>, e a Lussemburgo<sup>64</sup>. Al secondo modello risponde invece il già citato programma trans-sistemico di McGill, il quale ha reimpostato la struttura dell'intero percorso di studio previsto dal previgente *National Law Programme*<sup>65</sup>, sostituendo alla trattazione in parallelo del diritto di *civil law* e *common law* relativamente a un dato settore dell'ordinamento, l'insegnamento condotto simultaneamente su materiali di studio tratti da una pluralità di tradizioni giuridiche (*civil law* e *common law* ovviamente, ma anche tradizioni aborigene, diritti religiosi, etc.)<sup>66</sup>. L'esperienza di McGill rappresenta un luminoso e coraggioso esempio di de-positivizzazione della cultura e del modello di insegnamento del diritto.

## 6. Quale interdisciplinarietà?

Diversi anni addietro Uberto Scarpelli notava, con una punta di amarezza, che «i non-giuristi considerano spesso gli studi giuridici un ramo della cultura in via di seccare, o per lo meno un lago tranquillo, un po' paludoso, a margine del gran fiume rapido e tumultuoso della cultura contemporanea»<sup>67</sup>. Una delle ragioni di un giudizio così (forse troppo) impietoso è che il valore dell'autonomia del diritto e della purezza della sua scienza è stato tradizionalmente perseguito in maniera tanto convinta da confinare in ambiti alquanto ristretti i canali di collegamento tra il diritto e le altre branche del sapere<sup>68</sup>. Il giurista si è quindi sentito autorizzato a disinteressarsi delle acquisizioni di metodo e di merito compiute nelle altre discipline, condannate nel limbo del 'non-diritto'<sup>69</sup>, mantenendo uno sguardo sulla realtà centrato unicamente sui punti di vista e gli strumenti

*edificazione di un diritto privato europeo*, in «Europa e diritto privato», 4 (1998), pp. 993 ss.

<sup>63</sup> V. in generale A.W. HERINGA, *European Legal Education: The Maastricht Experience*, in «Penn State International Law Review», 29 (2010), pp. 81 ss., spec. 91-92.

<sup>64</sup> P. ANCEL, *Quelle place pour le droit national dans l'enseignement du droit en Europe?*, in «Revue de droit de l'Université de Sherbrooke», 43 (2003); ID., *Towards a New Model of Legal Education: The Special Case of Luxembourg*, in *The Internationalisation of Legal Education*, cit. nt. 47, pp. 195 ss.

<sup>65</sup> Sul quale v. R.A. MACDONALD, *The National Law Programme at McGill: Origins, Establishment, Prospects*, in «Dalhousie Law Journal», 13 (1990).

<sup>66</sup> Su cui vedi Y.-M. MORISSETTE, *McGill's Integrated Civil and Common Law Program*, in «Journal of Legal Education», 52 (2002), pp. 12 ss.; J. BÉDARD, *Transsystemic Teaching of Law at McGill: 'Radical Changes, Old and New Hats'*, in «Queen's Law Journal», 27 (2001), pp. 237 ss.

<sup>67</sup> SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 33, p. 16.

<sup>68</sup> V., in prospettiva critica, VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique*, cit. nt. 6, pp. 283 ss.

<sup>69</sup> *Ibid.*

concettuali propri della *scientia iuris* e di riflesso producendo una forma di conoscenza difficilmente esportabile o fruibile altrove<sup>70</sup>. Questo atteggiamento di chiusura epistemologica soffre ormai di crepe vistose: da un lato la complessità dei fenomeni sociali è tale che il diritto non riesce più a comprendere e governare la realtà sottostante senza l'ausilio delle competenze offerte dalle altre scienze, che infatti irrompono in maniera crescente sia nella letteratura che nella pratica giuridica (si pensi soltanto al tema del biodiritto); dall'altro la circolazione del modello americano ha portato con sé – tra le tante cose – la diffusione su larga scala di molte delle varie correnti di *law and ...*, che nell'esperienza USA hanno trovato, se non la loro genesi, quanto meno il più fertile terreno di sviluppo<sup>71</sup>.

Di interdisciplinarietà, di riflesso, si discorre sempre più come auspicabile fattore di potenziamento del bagaglio concettuale del giurista, e, dunque, come obiettivo da perseguire in maniera decisa. Il problema, anche qui, è di stabilire su quali basi costruire tale interdisciplinarietà e come utilizzarla nell'ambito dei percorsi di formazione senza correre il rischio di una 'colonizzazione' dello studio della giurisprudenza da parte delle altre discipline scientifiche<sup>72</sup>.

Possono distinguersi, a tal riguardo, due principali modelli, prendendo lo spunto dalle considerazioni svolte da Guido Calabresi nel suo ultimo libro, *The future of law & economics*<sup>73</sup>. Calabresi ricorda in apertura del volume che, quando fu interrogato su quali fossero, a suo modo di vedere, le personalità più significative dell'epoca, John Stuart Mill fece i nomi del poeta Samuel Taylor Coleridge e di Jeremy Bentham. A proposito di Bentham, Mill osservò che era solito accostarsi a tutte le idee con l'attitudine di un perfetto estraneo e, se queste non avessero soddisfatto il suo test (il test di utilità), egli le rigettava immediatamente, definendole 'vaghe generalità'. Mill aggiunse che ciò che Bentham non riusciva a comprendere era che «queste generalità contenevano l'intera esperienza, non ancora analizzata, del genere umano»<sup>74</sup>. Nella lettura di Calabresi, Bentham esprime metaforicamente l'approccio di *economic analysis of law*, mentre Mill impersona la prospettiva di *law & economics*.

<sup>70</sup> Inoltre, come nota J.M. BALKIN, *Interdisciplinarity as Colonization*, in «Washington & Lee Law Review», 53 (1996), pp. 949 ss., 964, con specifico riferimento al contesto angloamericano, il diritto è considerato in determinate tradizioni come una disciplina «professionale, piuttosto che accademica».

<sup>71</sup> SMITS, *Law and Interdisciplinarity*, cit. nt. 55, p. 77.

<sup>72</sup> V. in generale BALKIN, *Interdisciplinarity as Colonization*, cit. nt. 70, p. 965.

<sup>73</sup> G. CALABRESI, *The Future of Law & Economics. Essays in Reform and Recollection*, New Haven – London 2015.

<sup>74</sup> CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 1.

Questa dicotomia tra le due versioni dell'approccio giuseconomico è interessante, perché assomma in sé le ragioni della divaricazione tra due opposte letture dell'interdisciplinarietà.

Secondo la prima, il complesso delle regole, istituzioni e dottrine giuridiche deve essere analizzato alla stregua di parametri valutativi esterni al sistema, come la giustizia sociale, l'uguaglianza di genere, o appunto l'efficienza paretiana. Bentham ne sarebbe l'epigono, perché applicava il test di utilità a qualsiasi regola o istituzione analizzata, desumendone un giudizio di razionalità o irrazionalità. L'analisi economica del diritto à la Posner è vista da Calabresi come un'ideale prosecuzione di tale approccio<sup>75</sup>. Essa, infatti, sottopone l'assetto giuridico esistente ad un test di efficienza. Se esso vi si conforma, ciò vuol dire che l'assetto medesimo è razionale e va preservato; se non vi si conforma, esso merita di essere prima criticato, e poi riformato. L'attitudine *policy-oriented* dell'analisi economica è in realtà volta a far pendere il bilanciamento degli interessi sotteso alla creazione o all'applicazione delle regole giuridiche unicamente dal lato della massimizzazione delle utilità economiche attese. In questo, nota giustamente Calabresi, l'analisi economica del diritto non è diversa dall'approccio marxista o da tutti quegli altri indirizzi che analizzano, valutano e criticano il diritto in ossequio a parametri di origine esogena, facendo propria una concezione meramente strumentale della dimensione giuridica<sup>76</sup>.

Secondo la seconda lettura dell'interdisciplinarietà, le regole e le dottrine giuridiche dovrebbero costituire il punto focale di una pluralità di angoli prospettici, tutti legittimi e capaci di contribuire, nel loro insieme, a una migliore intelligenza dei fenomeni osservati. Mill ne incarnerebbe lo spirito, in ragione delle riserve di ordine metodologico espresse nei confronti dell'approccio di Bentham, e in particolare del dispregio da quest'ultimo espresso nei confronti delle forme di razionalità diverse da quella utilitaristica. Così, per ritornare all'esempio calabresiano, l'approccio di *law & economics* (del quale peraltro lo stesso Calabresi può a buon diritto essere considerato l'epigono) si accosta al fenomeno giuridico prima in maniera agnostica, acquisendo le informazioni e le spiegazioni fornite dagli stessi giuristi, per poi verificare se questo intero apparato di regole e dottrine possa essere spiegato in base alle categorie economiche ortodosse<sup>77</sup>. Ove ravvisi una discordanza tra le previsioni dell'economia (marginalistica in particolare) e le soluzioni fatte proprie dal diritto, non conclude automaticamente – come nel precedente approccio – per

<sup>75</sup> CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, pp. 2 ss.

<sup>76</sup> CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 7.

<sup>77</sup> CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, pp. 3 ss.

l'irrazionalità dell'assetto giuridico, ma percorre due itinerari alternativi. In primo luogo si chiede se il modo in cui i giuristi presentano la realtà normativa sottostante è davvero convincente o se del medesimo assetto non possa darsi una spiegazione differente, che ne evidenzi la conformità al parametro eteronomo prescelto e dunque, ipoteticamente, la razionalità. In secondo luogo, se la risposta a questa prima domanda è insoddisfacente, si chiede se non sia forse lo strumentario analitico utilizzato – e in particolare lo strumentario dell'economia neoclassica – a necessitare di una modifica e messa a punto, in ragione delle evidenze empiriche emerse a seguito dell'analisi del fenomeno giuridico<sup>78</sup>.

Questo, tipicamente, è quanto avvenuto quando gli economisti hanno cominciato a servirsi delle prove sperimentali e di laboratorio, quando cioè l'approccio *behavioral* ha iniziato ad affiancarsi all'analisi astratta e di stampo deduttivo<sup>79</sup>. L'apparente 'irrazionalità' sottesa a regole e principi giuridici (si pensi soltanto alla disciplina degli atti donativi)<sup>80</sup> ha assunto così una diversa luce, divenendo invece un indizio importante per insinuare dei dubbi sulla effettiva tenuta epistemologica del modello di razionalità utilitaristica e dunque per contribuire ad una modifica ed un arricchimento dello stesso bagaglio analitico dell'economia. Qualora poi la stessa versione arricchita del modello economico non risulti in grado di spiegare il contenuto di regole o dottrine giuridiche, si aprirebbero due ulteriori strade: o il ricorso all'ausilio interpretativo di altre discipline, come ad esempio l'antropologia culturale o la storia, oppure la presa d'atto della inadeguatezza della regola, in quanto ad esempio reliquia di contesto socio-economico definitivamente superato, e dunque della necessità di una sua riforma<sup>81</sup>.

Questa seconda versione dell'interdisciplinarietà è quella che appare maggiormente promettente. Essa, infatti, si basa sull'idea di un vero dialogo, mutualmente profittevole, tra il diritto e le altre branche sapere e non sacrifica la ragione giuridica ad altre forme di razionalità, incorporate in differenti sistemi di pensiero. Essa sposa l'ideale del pluralismo metodologico, che è la vera cifra distintiva delle scienze sociali<sup>82</sup>. Il dialogo su una

<sup>78</sup> CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 4.

<sup>79</sup> Su questo approccio v. ad es. C. JOLLS – C.R. SUNSTEIN – R.H. THALER, *A Behavioral Approach to Law and Economics*, in «Stanford Law Review», 50 (1998), pp. 1471 ss.; R.B. KOROBKIN – T.S. ULEN, *Law and Behavioral Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics*, in «California Law Review», 88 (2000), pp. 1051 ss.

<sup>80</sup> Sia consentito sul punto un rinvio al mio *Gratuità e solidarietà: fondamenti emotivi e irrazionali*, in «Rivista critica del diritto privato», 32.4 (2014), pp. 25 ss.

<sup>81</sup> CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 5.

<sup>82</sup> Per questa prospettiva v. H.P. GLENN, *Against Method ?*, in *The Method and Culture of Comparative Law. Essays in Honour of Mark Van Hoecke*, a cura di , Oxford-Portland

posizione di parità, si diceva, è profittevole per entrambi i lati. Il giurista opera, in larga misura, come ingegnere delle strutture sociali: crea dispositivi e modelli, cioè infrastrutture, per facilitare la cooperazione pacifica dei consociati, prevenire o ridurre il rischio di conflitti, promuovere relazioni interindividuali che si conformino al quadro delle virtù civiche come specificamente declinate nelle varie società<sup>83</sup>.

Per costruire un'infrastruttura efficiente, nessun ingegnere può disinteressarsi della matematica, della fisica (nelle sue varie articolazioni), della scienza dei materiali. Queste scienze ne rappresentano componenti essenziali, ma non esauriscono il lavoro dell'ingegnere, che le filtra ed impiega selettivamente per conseguire i risultati prescritti dalla propria disciplina<sup>84</sup>. Del pari il giurista, nel costruire o nel mettere in atto infrastrutture sociali efficienti, non può ignorare tutte quelle scienze che contribuiscano alla comprensione dei fenomeni regolati, e in primo luogo il comportamento delle persone e dei gruppi, e del loro contesto. Dunque, scienze umane, scienze sociali e scienze della natura: tutte offrono punti di vista essenziali per meglio capire, e dunque meglio regolare, ed è esattamente questo che Saleilles intendeva quando scriveva che il giurisperito, a differenza di altri professionisti intellettuali, deve necessariamente impadronirsi della 'scienza universale'<sup>85</sup>. Ma a sua volta la scienza giuridica, pur non potendo avere un'attitudine 'colonizzante', anche in ragione dell'imprescindibile legame che associa teoria e prassi<sup>86</sup>, non opera, né ha mai operato, come mero vettore di importazione di modelli elaborati altrove. La ragione di fondo è che il sapere giuridico presuppone, assieme ad un linguaggio specialistico<sup>87</sup>, una logica dotata di una propria specificità, la quale conduce ad una lettura del mondo circostante funzionale alle esigenze 'ordinamentali' proprie del diritto e non sovrapponibili a quelle perseguite da altri subsistemi<sup>88</sup>. Proprio in ragione della sua specificità, che ovviamente non

---

2014, p. 177; più ampiamente, in una prospettiva allargata all'intero spettro delle scienze sociali, v. il bel volume curato da D. Della Porta – M. Keating, *Approaches and Methodologies in the Social Sciences. A Pluralist Perspective*, Cambridge 2008.

<sup>83</sup> Questa metafora è elaborata e discussa in maniera egregia da D. HOWARTH, *Is Law a Humanity? (Or is it more like Engineering?)*, in «Arts & Humanities in Higher Education», 3 (2004), pp. 9 ss., spec. 11-17.

<sup>84</sup> HOWARTH, *Is Law a Humanity? (Or is it more like Engineering?)*, cit. nt. 83, p. 15.

<sup>85</sup> Cfr. *supra*, nt. 25.

<sup>86</sup> BALKIN, *Interdisciplinarity as Colonization*, cit. nt. 70, p. 964; Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 27, 30.

<sup>87</sup> In luogo di molti, GAMBARO, *Studiare giurisprudenza*, cit. nt. 5, p. 325; e in questo volume F. BAMBI, *Leggere e scrivere il diritto*.

<sup>88</sup> SMITS, *Law and Interdisciplinarity*, cit. nt. 55, p. 81; M.M. HARNER, *The Value of*

è iscritta nella natura delle cose, ma è semplicemente il frutto della stratificazione dell'esperienza, la sapienza giuridica rappresenta a sua volta un modello da preservare e, perché no, da offrire come penetrante strumento di osservazione e inquadramento teorico della realtà circostante a beneficio di tutte le altre discipline.

---

*'Thinking Like a Lawyer'*, in «Maryland Law Review», 70 (2011), p. 390. Nella stessa ottica meritano di essere attentamente meditate le considerazioni recentemente espresse da Pietro Rescigno nell'*Intervista sulle trasformazioni del diritto privato*: v. P. RESCIGNO – G. RESTA – A. ZOPPINI, *Diritto privato. Una conversazione*, Bologna 2017, pp. 133-143.



LA DISCUSSIONE



## Antonio Padoa-Schioppa

### *Per una riforma della formazione universitaria di giurisprudenza*

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Laurea triennale e lauree magistrali di impianto giuridico – 3. Formazione entro il ciclo quinquennale della laurea magistrale in giurisprudenza – 4. Come intervenire per migliorare l'offerta didattica? – 5. *Formazione post-laurea* – 6. Alcuni temi non trattati – 7. Nota bibliografica

#### 1. *Introduzione*

Il convegno organizzato dall'Istituto Betti e dal Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Roma Tre a cura di Luca Loschiavo e Beatrice Pasciuta (19-20 gennaio 2017) ha visto la partecipazione di numerosi e qualificati professori di giurisprudenza che si sono interrogati sulle possibili e auspicabili riforme nei modi e nei contenuti dell'insegnamento universitario per i futuri giuristi, entro una realtà del diritto in profonda e rapida trasformazione a livello globale. Le note che seguono sintetizzano alcune linee che a chi scrive sono parse condivise e trasversali in molti interventi del Convegno.

#### 2. *Laurea triennale e lauree magistrali di impianto giuridico*

A fronte di una vistosa contrazione quantitativa degli immatricolati alla laurea giuridica triennale, che risulta scarsamente professionalizzante ed è in misura cospicua frequentata da studenti lavoratori, vi è consenso sull'ipotesi di istituire alcune lauree magistrali di impianto giuridico ma aperte a versanti complementari (dall'economia alla statistica, dalla criminologia alla sociologia del lavoro e della famiglia ed altro ancora), nell'intento di offrire una formazione superiore efficace a chi non intende, sin dall'inizio degli studi, avviarsi alle professioni legali classiche. Ai singoli atenei andrebbe lasciato il compito di scegliere il 'taglio' da dare alle singole lauree triennali in modo che queste intercettino più facilmente le esigenze del particolare territorio su cui insistono.

### 3. *Formazione entro il ciclo quinquennale della laurea magistrale in giurisprudenza*

È stato questo il tema centrale del Convegno. La base comune è costituita dalla convinzione che *compito dell'università è di formare il giurista*. Sia la specializzazione che la professionalizzazione vengono dopo. Una più efficace formazione del giurista entro il quinquennio degli studi di diritto renderebbe molto più semplice ed anche molto più rapida sia la formazione specialistica che la formazione professionalizzante.

*L'eccessiva lunghezza del ciclo di studi* che porta all'effettivo esercizio delle professioni – ci vogliono, tra laurea e postlaurea, circa dieci anni e anche di più – costituisce una vera patologia che va corretta, anzitutto intervenendo sulla formazione universitaria: meno esami, più corsi collegati tra loro, frequenza interattiva, tempi certi, percorsi post-laurea, inclusivi degli esami e dei concorsi, di non più di due anni; ed altro ancora.

Un difetto fondamentale dell'attuale formazione universitaria, largamente riconosciuto come tale ma sinora non adeguatamente corretto, sta nell'*eccesso di impegno didattico sulle normative*, tra l'altro non di rado destinate a divenire presto obsolete. Fermo restando peraltro – diversi relatori lo hanno sottolineato – che una solida formazione di base, criticamente impartita a livello universitario, rimane fondamentale e come tale è richiesta anche da recenti ricognizioni sulla formazione giuridica delle migliori *Law Schools* americane e della dottrina tedesca (dove una buona preparazione culturale è ritenuta elemento idoneo a costruire giuristi duttili e meglio capaci di affrontare le multiformi sfide delle società contemporanee).

Più specificamente, i relatori hanno sottolineato una serie di carenze gravi e diffuse, tra le quali il *difetto di addestramento* \*al ragionamento giuridico, \*alle tecniche di argomentazione, \*all'uso intelligente delle risorse informatiche e digitali e delle banche dati, \*al ruolo e ai modi dell'interpretazione, \*al collegamento tra norme, \*all'impostazione dei casi in cui si incrociano più rami del diritto, \*ai collegamenti con gli ordinamenti infra e sovra-statali nell'ottica della globalizzazione, \*alle tecniche della contrattualistica internazionale, \*al dominio sicuro dell'inglese scritto e parlato, \*all'esercizio di una scrittura precisa e concisa, \*a un'efficace esposizione orale, \*all'etica legale.

### 4. *Come intervenire per migliorare l'offerta didattica?*

a) – *Riforme normative in itinere*: diminuzione dei crediti obbligatori e

maggiore flessibilità, pur senza sacrificare i comparti di base.

A *normativa immutata*, tuttavia, già molto si può fare, forse il più. Tra le proposte emerse: \*coordinamento tra i corsi, \*accorpamento di esercitazioni su versanti complementari del diritto (ad es. diritto civile e procedura civile; diritto e procedura penale); \*addestramento al rapporto tra norme regolamentari, norme ordinarie, principi costituzionali, normative europee, normative internazionali e planetarie; \*addestramento alle tecniche negoziali e alla dimensione consuetudinaria del diritto; \*specificità dell'attività giuridica nelle amministrazioni pubbliche; \*incremento delle cd. cliniche legali; \*addestramento all'impiego dei precedenti giurisprudenziali; \*educazione alla comprensione dell'autonomia del diritto, nel rapporto tra principio di legalità e spazio dell'interpretazione; \*alternative al contenzioso; \*educazione informatica e digitale e addestramento alle tecniche informatiche e alle innovazioni tecnologiche.

Anche il ruolo delle discipline storiche, filosofiche, economiche e comparatistiche – fondamentali in un'età di trasformazione profonda del diritto quale è la nostra – deve essere collegato con questi approcci, in un rapporto di mutua correlazione, incluse le nuove dimensioni della ricerca (analisi economica del diritto, *law and literature* ed altre).

b) – *Metodo didattico*: criticamente espositivo nella formazione di base, più interattivo nella fase della formazione del biennio avanzato.

In altre parole: *insegnare ad imparare, insegnare più abilità e meno nozioni*, in un panorama che impone ormai una formazione ma anche un'informazione permanenti.

Possibile e auspicabile è inoltre una differenziazione di offerta formativa tra le diverse Facoltà: a seconda delle sedi e delle competenze presenti, può prevalere – in particolare nel biennio finale della laurea magistrale – una formazione con prevalente taglio comparatistico (anche inclusivo di approfondimenti estesi e puntuali sull'uno o all'altro di singoli ordinamenti contemporanei quali lo statunitense o l'islamico o il cinese), un'altra più rivolta all'esercizio 'tradizionale' della professione a livello individuale, un'altra con un solido impianto penalistico, un'altra con baricentro sul diritto degli affari, un'altra focalizzata sulla contrattualistica di common law, un'altra sui profili internazionalistici; ed altre ancora.

Vi è infine la delicata questione della possibile *anticipazione di un'attività di tirocinio* nell'ultimo anno della formazione universitaria. La presente normativa la prevede, ma i modi della sua attuazione sono ancora indeterminati e presentano non pochi elementi problematici, che alcune relazioni hanno affrontato, specie circa la compatibilità con la contemporanea fase avanzata

della formazione universitaria, improntata alle finalità sopra richiamate.

Occorre infine dare *un maggior peso alla capacità didattica nella carriera universitaria*, pur sulla solida base della qualificazione scientifica (si veda su ciò il modello francese).

### 5. *Formazione post-laurea*

Diverse relazioni hanno preso in esame le vie previste dall'ordinamento vigente per l'accesso alle professioni legali classiche: le Scuole di specializzazione del 1997, le Scuole degli Ordini, la Scuola superiore dell'Avvocatura, la Scuola superiore della Magistratura, i tirocini presso gli uffici giudiziari, le Scuole di dottorato.

Ne risulta un panorama molto variegato, differenziato e anche frammentato, nel quale ognuna delle vie possibili presenta vantaggi e criticità, chiaramente emerse nelle relazioni. Formazione comune ad avvocatura e magistratura (modello tedesco e statunitense) o formazione differenziata (modello francese)? Accento posto sull'addestramento alle prove scritte per i concorsi od anche pratica di tirocinio? Cosa pensare dell'ipotesi di un corso-concorso per la magistratura, in rapporto problematico con il precetto costituzionale? Ed altro ancora.

Sia per le Scuole degli Ordini che per le Scuole per le professioni legali è stata evidenziata la grande disparità qualitativa e la vistosa discrepanza quanto all'effettiva attivazione dei tirocini tra le diverse Scuole, anche se in tutte risultano attivi, pur se in misura diversa da luogo a luogo, sia professori sia avvocati, magistrati e notai.

Forse il mantenimento di questa pluralità di approcci dovrebbe essere conservato, ma occorre un più efficace controllo sulle procedure e sui risultati, che preveda anche la disattivazione delle Scuole non adeguatamente strutturate.

### 6. *Alcuni temi non trattati*

- a. Ristrutturazione della didattica con provvedimenti di integrazione formativa sui versanti: a) della fascia di studenti più dotati; b) della fascia degli studenti con difficoltà e carenze;
- b. Rimedi all'eccessivo affollamento nella professione forense;
- c. Miglioramento delle procedure di selezione dei futuri magistrati, a complemento delle prove scritte, con riferimento alle attitudini e alle capacità non soltanto tecniche; possibili modelli (Svezia e altri);

- d. Potenziali funzioni dell'Università nel compito urgente e difficile di semplificare l'esorbitante tessuto normativo: nulla è più complesso della semplificazione vera.

### 7. Nota bibliografica

*Dublin Descriptors*, 18.10.2004

<[http://www.tcd.ie/teachinglearning/academicdevelopment/assets/pdf/dublin\\_descriptors.pdf](http://www.tcd.ie/teachinglearning/academicdevelopment/assets/pdf/dublin_descriptors.pdf)>

G. TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca delle globalizzazioni*, Roma 2005

Id., *Nuovi conflitti costituzionali*, Milano-Torino 2012

Id., *Networks ad Connected Contracts*, Oxford - Portland Oregon, 2011

D. BRADSHAW, *Learning the Law Business*, in «Financial Times», 25.11.2011

*Prospects of Legal Scholarship in Germany, Current Situation, Analyses, Recommendations*, Wissenschaftsrat, Rechtskulturen, Hamburg 09.11.2012

G. PASCUZZI, *Giuristi si diventa*, Il Mulino, Bologna 2013

International Association of Law Schools, *Singapore Declaration*, 26.09.2013

J. HOWARTH, in J. SCHWARTZ, *This Is Law School?*, «New York Times», 01.08.2014

A. PADOA-SCHIOPPA, *Ri-formare il giurista, Un percorso incompiuto*, Giappichelli, Torino 2014

V. ZENO ZENCOVICH, *Una diversa idea del corso di laurea in giurisprudenza*, in questo volume.



Nicolò Lipari

*Ripensiamo alla struttura degli studi di giurisprudenza*

Credo si debba seriamente pensare – quale che sia il giudizio che ciascuno di noi formuli sulle pseudo riforme universitarie che si sono avute negli ultimi decenni – ad un radicale rinnovamento di quelle che una volta si chiamavano le Facoltà di giurisprudenza e che oggi sono articolate, in forme spesso disomogenee nelle varie sedi, sotto il nome di Dipartimenti.

Come si evince chiaramente dal modello corrente di diritto che emerge dai dibattiti parlamentari, dai talk-show televisivi, dalle correnti formule giornalistiche, noi siamo ancora imbevuti dalla cultura del positivismo e, per usare una terminologia ripresa di recente da Paolo Grossi, dell'ideologia della codificazione. E tutto ciò è conseguenza di un perdurante insegnamento universitario ancora legato ai riflessi di quelle che sono state chiamate le pastoie pandettistiche.

Non dubito che, durante i corsi o i seminari, gli studenti siano invitati a riflettere su molte sentenze della Corte costituzionale che fanno richiamo al paradigma del diritto vivente o che sanzionano di incostituzionalità leggi siccome contrarie al principio di ragionevolezza. Non mi consta invece che esistano corsi – nonostante che su questi temi si stia ormai formando una sterminata letteratura – in cui si aiutino gli studenti a sciogliere in concreto le modalità operative di questi due modelli concettuali.

Parlare di diritto vivente significa riconoscere che oggetto del sindacato di costituzionalità non è un enunciato assunto nella muta fissità delle sue parole, ma l'integralità di un contesto, un criterio di condotta, una prassi comportamentale, una realtà di rapporti, cioè non semplicemente un enunciato passato attraverso il filtro di una interpretazione, secondo il vecchio schema delle fonti del diritto, ma l'integralità di un'esperienza assunta nel pulsare vivo della pressione sanguigna di un'intera collettività sociale. Analogamente il riferimento al criterio della ragionevolezza sposta l'accento del procedimento interpretativo al di fuori di ogni giudizio di

validità legato alle modalità di posizione del precetto per ricondurlo alla specificità del suo contenuto, posto che deve considerarsi ragionevole ciò che, nel concreto contesto storico, appare idoneo a realizzare i valori fondativi della convivenza riflessi nei principî costituzionali. Ed è appena il caso di ricordare che, nella giurisprudenza della Corte, questi principî non sono intesi come criteri direttivi calati dall'alto, ma come indici di valore condivisi, storicamente variabili, capaci di continue implementazioni e suscettibili di un reciproco bilanciamento in funzione della specificità delle situazioni concrete.

Appare evidente che un'impostazione di questo tipo rompe frontalmente tutti i modelli logici e argomentativi sui quali sono strutturati i nostri manuali istituzionali e in funzione dei quali è organizzata la massima parte dei nostri corsi universitari di giurisprudenza. In buona sostanza, nonostante le – peraltro molto isolate – voci di alcuni professori, il nostro sistema universitario risulta ancora strutturato sulla logica di un diritto che discende da fonti formalizzate, laddove l'esperienza ha invece chiaramente dimostrato e continua quotidianamente a verificare che questo modello è ormai sicuramente perento. All'interno di una esperienza giuridica sempre più fondata sulla lettura dei contesti, noi alleniamo gli studenti esclusivamente a leggere i testi. In sostanza, il criterio di ragionevolezza, nell'ottica del diritto vivente, colloca il procedimento interpretativo nell'orizzonte della storia e nel necessario contesto di una trama di rapporti interpersonali, in altri termini segnalando l'essenziale giuridicità di qualsiasi esperienza sociale. Ma noi, sul falso presupposto che l'analisi dell'esperienza sociale sia operazione di valenza politica, lasciamo rigorosamente al di fuori – quale che sia la prospettiva che, nell'ottica del diritto, debba essere di volta in volta valorizzata (sociologica, economica, etica) – ogni analisi di questo tipo e continuiamo perciò ad insegnare un diritto che non c'è più. Finiamo perciò per perpetuare, delegando ad altre agenzie culturali post-lauream un compito che spetterebbe essenzialmente all'Università, modelli logici ed argomentativi che sono ancora il riflesso di sistemi giuridici chiusi ed autoreferenziali, di categorie giuridiche date e superate, di politiche del diritto agnostiche e neutrali.

Da qui nascono alcune delle crisi del nostro tempo, prima fra tutte quella che conduce il cittadino comune a non credere alla garanzia di un diritto fatto di pure forme, proprio nel momento in cui il sistema politico è incapace di tradurre in formalità normative condivise le tensioni del nostro tempo. Da qui anche, nella frizione fra due atteggiamenti culturali, le tensioni fra i pratici e i teorici del diritto con riflesso sugli stessi assetti istituzionali. Mi limito a segnalare quella emersa con riferimento al caso

Englaro. Una sentenza esemplare della Cassazione, che risolveva un caso drammatico dei nostri tempi, ha determinato – nel segno proprio della contrapposizione fra un diritto morto e un diritto vivo – da un lato un conflitto di attribuzioni sollevato dal Parlamento (e ovviamente bollato dalla Corte costituzionale) e dall'altro persistenti rifiuti dalla vecchia accademia, se è vero che uno dei più diffusi manuali di istituzioni di diritto privato segnala quella sentenza come eversiva del diritto. Si deve dunque prendere atto che il diritto che si insegna nelle nostre Università – e che ancora influenza di sé i modelli culturali prevalenti – è assolutamente diverso da quello che si applica nelle aule di giustizia.

Ogni discorso di formazione del giurista che si fermi alle forme organizzative, alle strutture didattiche o ad indici comunque esterni e non guardi al contenuto dell'offerta didattica non farebbe che aggravare quella crisi del diritto che oggi dolorosamente constatiamo.



Loredana Garlati

*Formazione e professionalizzazione per il giurista del terzo millennio  
(c'è qualcosa di nuovo...forse di antico...)*

Si leva con frequenza periodica dai media il grido di dolore sul basso numero di laureati in Italia (solo il 18% contro il 37% di media nella zona Ocse...in pratica: peggio di noi solo il Messico). E figuriamo al penultimo posto tra i paesi europei per quantità di laureati nella fascia tra 30 e 34 anni, precedendo in questa non commendevole classifica la sola Romania.

Se è vero che gli italiani e le italiane con titolo di istruzione superiore sono raddoppiati rispetto al 2002 (quando la percentuale era del 13% circa: un dato di partenza – questo relativo alla *higher education* – che è certamente conseguenza di una storia di difficile processo di ‘alfabetizzazione’), è altrettanto indiscutibile che siamo ben lontani (a differenza degli altri paesi europei) dalla possibilità di centrare il traguardo del 40% fissato dal programma ‘Europa 2020’.

Non vi è chi non evidenzi come la bassa percentuale di laureati costituisca una delle principali ragioni del ritardo economico del nostro Paese, il quale necessita di innovazione, di ricerca, di sviluppo tecnologico: conoscenze e competenze che soltanto una formazione universitaria (sia essa acquisita in un corso di laurea triennale o magistrale, pur con le debite differenze) dovrebbe assicurare.

Il grido d’allarme esce rafforzato dalla lettura dei dati occupazionali, i quali mostrerebbero una più alta percentuale di disoccupati tra laureati rispetto ai diplomati: sintomo di prospettive insufficienti di lavoro e di bassi ritorni finanziari per chi consegue un titolo di studio terziario.

Tra le pieghe di queste analisi s’insinua strisciante la volontà di acclarare la presunta inutilità del diploma di laurea: simili ragionamenti, anziché incentivare l’alta formazione in modo da innalzare i livelli – invero minimi – di competenze in circolazione, finiscono per aggiungere solamente negatività a frustrazione.

In realtà, le indagini dell'Ocse mostrano come l'istruzione universitaria consenta una maggior probabilità di trovare lavoro e un guadagno superiore rispetto ai coetanei diplomati (dati confermati anche dai rilievi di 'Alma Laurea' relativi ai laureati delle sedi consorziate).

Non è nemmeno il caso di affrontare – perché drammaticamente e amaramente risaputo – lo scarso livello di investimento nell'istruzione da parte dei governi succedutisi in questi anni: secondo i dati 2016, per l'istruzione terziaria il nostro Paese è fanalino di coda in Ue ed è lontanissimo, ad esempio, dai livelli tedeschi.

A tutto ciò si aggiungono 'pasticci' normativi piuttosto sconcertanti. Eccone un esempio. Da un lato, la legge 264 del 1999 stabilisce le caratteristiche che i corsi di laurea devono possedere per poter introdurre l'accesso a numero programmato locale (vietandolo, ad esempio, per quei corsi che non possano avvalersi di laboratori specialistici o di postazioni di studio personalizzate, come per lo più si verifica rispetto ai corsi di Giurisprudenza). Dall'altro lato, la legge 240 del 2010 e i successivi decreti legislativi (in particolare il d.l. 987 del 2016) impongono il rispetto di criteri di proporzionalità tra numero di studenti e di docenti, garantendo i cd. 'minimi' di sostenibilità per l'accreditamento.

In conseguenza di questo assetto normativo, i vari Atenei si sono trovati stretti in una morsa amletica: ricorrere al numero programmato o violare i parametri ministeriali, con conseguente attivazione condizionata per un anno dei corsi 'fuori regola' su cui minaccia poi di abbattersi la mannaia della chiusura per persistente infrazione dei criteri?

Per evitare soluzioni draconiane, laddove è stato possibile, si sono moltiplicati i corsi ad accesso programmato, rispondendo così non ad un disegno congruo con un diritto allo studio costituzionalmente garantito, bensì, *oborto collo*, alle logiche (non sempre tanto logiche e conseguenti nei loro esiti finali) degli indicatori AVA.

Le recenti vicende che hanno visto protagonista l'Università degli Studi di Milano hanno portato alla luce in modo vistoso il problema. Ma si tratta di un'incongruità che può essere risolta solo con correttivi legislativi.

Resta invece sospesa un'altra domanda: come è possibile aumentare il numero di laureati se limitiamo l'accesso alla maggior parte dei CdL? L'equazione 'più laureati con meno possibilità di immatricolazioni', se non può trovare soluzione attraverso l'effettiva realizzazione di un'università libera e aperta a tutti (art. 34<sup>1</sup> Cost.: «La scuola è aperta a tutti»), deve almeno poggiare su un rafforzamento di processi orientativi che mirino a una scelta consapevole, partendo dal favorire una migliore conoscenza di sé, proseguendo con un lavoro finalizzato alla riduzione dei tassi di

abbandono durante il percorso universitario, sino ad arrivare a un sostegno continuo durante gli anni di studio.

I principali *cabiers de doléances* riguardano, tuttavia, il cd. disallineamento tra le competenze acquisite e le richieste delle aziende e del mercato del lavoro in generale (una sorta di *skill mismatch* dovuta, a seconda dei casi, o a una sovra- o a una sotto-formazione) e l'eccessivo numero di laureati in discipline ormai considerate 'inutili', irrilevanti, 'desuete' e ad elevato rischio di disoccupazione. Le aziende «magari cercano tecnici, scienziati, matematici e trovano una pletora di sociologi e umanisti» (*Corriere della Sera*, 6 ottobre 2017).

Le strategie individuate per aumentare il dato occupazione si risolvono così nella promozione delle lauree STEM (*Science, Technology, Engineering and Mathematics*) e nel togliere ossigeno a quelle meramente 'culturali' e non performanti, per le quali l'aggettivo *umanistiche* procura ormai imbarazzo o diletto: quasi che il leonardesco *Uomo Vitruviano*, mirabile coniugazione di arte e scienza, non rappresenti il fulcro – soggetto/oggetto – di ogni conoscenza.

«Di solito – scrive, per esempio, Aldo Cazzullo – si dice che abbiamo pochi ingegneri e troppi laureati in materie umanistiche. Ma è una visione antiquata. Chi l'ha detto che solo un ingegnere può gestire un'azienda? Alcuni tra i più grandi manager anglosassoni hanno fatto studi umanistici (o, meglio, nelle università anglosassoni la barriera non è così rigida, si studiano *liberal arts and sciences*). Del resto Carlo Azeglio Ciampi non era un economista, era un professore di latino. Luigi Einaudi era laureato in giurisprudenza [...]. Anzi, un Paese come l'Italia [...] dovrebbe considerare gli studi umanistici una priorità. Purtroppo investiamo troppo poco in arte, bellezza, cultura, scuola pubblica, università. E le conseguenze le pagano i giovani: laureati e disoccupati» (*Corriere della Sera*, 13 ottobre 2017).

Inevitabile che, di fronte a diagnosi come quelle stigmatizzate da Cazzullo, sul banco dell'imputato sieda lei: l'Università, colpevole di non aggiornare i propri insegnamenti sulla base delle esigenze delle imprese. In realtà, ciò che occorrerebbe davvero comprendere è che il compito dell'«alta formazione» consiste nel formare 'persone per lavori che ancora non esistono'. Creare, ideare, adeguare, trasformare: questa è la vera innovazione. Del tutto diversa – anzi inconciliabile – appare la visione di breve periodo, che impone di seguire le spicciole e immediate esigenze di un mercato che si dimostra, nella realtà, schizofrenico e destinato a rapidissime evoluzioni.

Forse per questo coniugare passioni e lavoro è risultato vincente per più di un *maître à penser*, nonostante si insista che la scelta universitaria debba avvenire con un occhio rivolto più fuori che dentro di sé.

Non vanno certo trascurati gli sbocchi professionali in grado di assorbire maggiormente i nostri laureati, così come l'interazione e il dialogo con gli *stakeholders* costituiscono una sorta di bussola informativa necessaria per indirizzare i nostri insegnamenti, ma credo sia opportuno riflettere su alcune questioni.

In questa cornice, il *focus* del dibattito non può non riguardare i corsi di Giurisprudenza, forse quelli maggiormente nell'occhio del ciclone, sia perché si ritiene che essi siano contenutisticamente i meno adeguati alle trasformazioni in atto sia per i deludenti esiti occupazionali.

Gli inconvenienti e i problemi indicati – l'analisi fin qui svolta è certo frettolosa e incompleta – hanno generato due fenomeni apparentemente contrastanti: un calo di *appeal* degli studi giuridici (tuttavia non generalizzabile nel contesto universitario italiano, che anche su questo punto registra una spaccatura tra le tendenze del Nord e del Sud) e al tempo stesso un incremento di immatricolazioni rispetto agli anni più recenti, riconducibile in alcuni casi non ad una scelta consapevole o ad una vera e propria 'vocazione', ma al mancato superamento dei vari test nazionali o locali previsti per i corsi a numero programmato. Questo scenario, poco lusinghiero, non è che l'esito delle opzioni politico-normative sopra descritte: di fronte al fuoco di fila di sbarramento, i corsi di Giurisprudenza corrono il rischio – per la verità già più volte sperimentato nella loro storia quasi millenaria – di essere percepiti come un mero rifugio da chi avrebbe gradito imboccare altre strade ma ne è stato allontanato, respinto da un sistema miope che ha serrato i ranghi a propria difesa. Possono essere interpretati anche (ma non esclusivamente) in questi termini i cospicui tassi di abbandono che connotano i corsi giuridici, il basso numero di studenti regolari, l'alta percentuale dei fuori corso.

In reazione a un quadro così poco confortante si sente spesso invocare la panacea della professionalizzazione degli studi.

Ritengo che l'espressione generi qualche ambiguità. Uno sguardo ravvicinato al ventaglio di corsi triennali offerti dai nostri Dipartimenti ci consente d'imbatterci in percorsi tanto attraenti nella nomenclatura quanto 'fantasiosi' nei contenuti, istituiti, talvolta, più sotto la spinta emotiva di mode contingenti (come quella, per fare solo un esempio, che immagina un diritto praticato quasi *in toto* nei tribunali mediatici, veri templi post-moderni della giustizia) che per rispondere ai bisogni della società. Un *restyling* all'apparenza accattivante e però tanto fumoso quanto vuoto.

Se l'obiettivo consiste nel coniugare formazione e sbocchi professionali occorre chiedersi con onestà quanto sia frequente e in uso nei nostri Dipartimenti il confronto e il dialogo con le cd. parti sociali, l'analisi del

contesto locale, le indagini e le ricerche attivate senza perdere di vista il mercato europeo e internazionale. La 'professionalizzazione' non si deve risolvere nella retorica di una vuota litania ma deve costituire la risposta alle effettive opportunità lavorative esistenti per un laureato in Giurisprudenza (al di là delle tradizionali e sempre meno appetibili carriere forensi).

Al tempo stesso, però, ritengo che il rischio di inseguire una stringente professionalizzazione rischi di creare 'operai' del diritto, non innovatori, trasformando le nuove generazioni in 'tecnici' sì, ma incapaci di analisi critica, di cittadinanza attiva, di riflessione propositiva. Non assecondare l'esistente, ma guidare il futuro: questo dovrebbe essere il compito del giurista del terzo millennio.

La crisi del giurista è anche crisi del diritto. Seppure la contaminazione tra saperi e una formazione interdisciplinare siano oggi imprescindibili, reputo che non si debbano svendere l'identità e la centralità dell'insegnamento del diritto. Si assiste, al contrario, a una sistematica (e spesso non meditata) erosione delle discipline giuridiche: si impastano massicce dosi di economia con spizzichi di sociologia, una spruzzata di nozioni vagamente politologiche, qualche rudimento medico-psicologico.

La sensazione, inoltre, è che si pretenda l'interdisciplinarietà dagli studi giuridici (quasi sottintendendone l'assenza di autonomia epistemologica) senza condizione di reciprocità: eppure, si dimentica che il diritto, anche quando interagisce con altri ambiti disciplinari (incluse le cd. 'scienze dure'), resta sempre norma e interpretazione, ovvero un sapere dotato d'un proprio robustissimo e rodaticissimo statuto.

Al tempo stesso occorre evitare che la professionalizzazione avvenga a detrimento della cifra culturale dei nostri percorsi di studi. Un giurista in grado di dominare le tecniche del diritto e i processi logico-giuridici, di guidare e orientare le scelte del futuro prossimo ha bisogno di quel bagaglio di conoscenze proprie dell'uomo colto che può fornirgli gli strumenti (gli unici) utili ad attraversare indenne il cambiamento.

Metodologie di insegnamento *learnig by doing* (cliniche legali, o approcci non solo teorici al mondo del diritto, analisi casistiche, riflessioni sugli orientamenti giurisprudenziali) potrebbero già contribuire a sviluppare 'nuove' competenze e ad 'attrezzare' nostri laureati e laureate ad affrontare le sfide del futuro.

D'altro canto, s'impone anche alla classe docente una onesta riflessione auto-critica. Il diritto, per sua natura, è 'flessibile e temporaneo', soprattutto in un momento come quello attuale in cui un legislatore frenetico legifera in modo massiccio e non sempre coerente: ogni legge chiede decreti attuativi o emendamenti immediati (la tecnica legislativa, questa

sconosciuta...). Per non parlare della progressiva delegittimazione parlamentare e della connessa concentrazione del *leges condere* – in spregio alla sempre più appannata lezione montesquieviana – nelle mani del Governo, il quale ne abusa con esiti talora nevrotici.

In questo scenario profondamente instabile, siamo in grado di individuare strumenti di critica e autonomia di pensiero, che prescindano dallo studio mnemonico e pedissequo del diritto vigente? Riusciamo a fissare qualche punto di riferimento rispetto ad un ordinamento vigente che si trasforma a velocità tumultuosa e seguendo traiettorie poco lineari, tanto che quel che si è faticosamente imparato sui banchi delle università è destinato a fulminante obsolescenza? Sappiamo noi per primi non solo individuare le nuove discipline (il processo telematico, la tutela della *privacy* nell'era tecnologica, i reati informatici, la sfida del multiculturalismo, la conoscenza di lingue straniere, per citarne alcuni), ma anche riempire di contenuti adeguati gli insegnamenti dal nome 'antico'?

Non è infrequente sfogliare manuali che lievitano di anno in anno, quasi a suggerire una diretta proporzione tra voluminosità e rilevanza del contenuto (e di chi è preposto a propalarlo). Nozioni su nozioni, pagine su pagine ingurgitate dagli studenti al solo scopo di affrontare lo scoglio dell'esame per poi accantonare il tutto nella soffitta della memoria. La didattica giuridica è collaborativa e interattiva o si limita a lunghi monologhi esplicativi? Essa persegue il fine di risvegliare il senso di partecipazione e il confronto, spalanca inattesi panorami metodologici e interpretativi (sul diritto del passato o del domani, oltre che dell'oggi), oppure si appaga dell'angusto orizzonte temporale e geografico dell'*hic et nunc*?

Ritengo infine che si ripercuota negativamente sulla qualità della nostra didattica una qualità della ricerca sempre più rispondente a logiche 'altre' rispetto al valore scientifico. La ricerca viene misurata (non valutata), cercando di coniugare la legge dei grandi numeri (occorre produrre quanto più possibile) con il merito, rimesso solo formalmente e in apparenza alla comunità scientifica di riferimento, ma di fatto trasferito all'osservanza di indicatori pseudo-oggettivi. I valori soglia, le mediane, la classificazione in fascia delle riviste inducono a una deresponsabilizzazione sia del singolo studioso (che ritiene di aver assolto il proprio compito solo se ha tagliato i traguardi fissati) sia d'uno spassionato giudizio sul merito degli apporti individuali al progresso della scienza giuridica. Si confonde la 'patente di eccellenza' attribuita al contenitore con il pregio dei singoli contributi: un gioco di rimandi allo specchio che condiziona i processi di ASN (e quindi del reclutamento) o la composizione dei collegi di dottorato e quindi, a medio termine, la qualità della futura didattica.

Forse, banalmente, la formazione del giurista del futuro dovrebbe rispolverare canoni antichi: insegnare il ragionamento, educare a cogliere non la *littera* ma lo spirito e la *ratio* delle disposizioni, affinare il senso critico, stimolare una vocazione internazionale perché il diritto sia il lavoro dei nostri ragazzi e il mondo la loro casa. Senza mai dimenticare, in questa frenetica rincorsa ad insegnare un mestiere, che “la scuola non è nata per formare lavoratori, ma degli esseri umani”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> M. GRAMELLINI, «Corriere della Sera», 31 gennaio 2018.



Emanuele Stolfi

*Salvaguardare la cultura del giurista*

SOMMARIO : 1. *Non solo crisi* – 2. *Una proposta «inattuale»*

1. *Non solo crisi*

Logorata dall'uso, la nozione di crisi – già in sé spesso opinabile, quando a servirsene sia lo storico (anche) del diritto<sup>1</sup> – rischia di spegnersi in una formula di rito, che probabilmente non aiuta molto a capire e tantomeno a indicare vie d'uscita. Un *topos* tralatizio, che finisce per attrarre ed esaurire, captare per sterilizzarla, ogni discussione attorno ai problemi con cui dobbiamo misurarci. Evocarla inquieta e appaga a un tempo, elidendo (o almeno attenuando) ogni responsabilità, anche di riflessione critica. E da essa procedono dinamiche di molteplici interazioni, in cui diviene difficile, se non impossibile, distinguere le cause dagli effetti.

Tutto si fa incerto e sfumato, dileguando in un gioco senza fine di rifrazioni e cerchi concentrici, dinanzi ai quali doverci (o poterci) sentire inermi, ma in certa misura assolti, perché impotenti senza colpa. La crisi degli studi in Giurisprudenza si dilata a crisi della cultura giuridica e del ruolo del giurista nell'odierno scenario delle professioni, si proietta

---

<sup>1</sup> Ho sempre trovato calzanti, per quanto messe a punto in un diverso contesto storico, e alle prese con altre 'crisi', le riflessioni che attorno a questo concetto formulava L. RAGGI, *Materialismo storico e studio del diritto romano*, ora in *Scritti*, Milano 1975, pp. 2 ss., stimandolo «valido...solamente nel quadro di una interpretazione teleologica della storia, cioè in relazione ad uno svolgimento finalistico...In tali concezioni il concetto di crisi, come avvenimento palinogenetico che pone una frattura nella storia...svolge un'utile funzione. Muovendo invece da premesse storicistiche, il concetto di crisi, come anomalia eccezionale del moto storico, non riesce mai ad assumere un significato teoreticamente valido e storiograficamente utile, ma si risolve per lo più in un generico sentimento di pessimismo» (in questo senso, anche lo svolgimento storico di qualsiasi esperienza giuridica non si rivela altro «che una serie ininterrotta di crisi»).

nell'ambito della crisi dell'istruzione (in particolare) pubblica<sup>2</sup>, cioè della (mille volte evocata) crisi dello Stato (almeno in questa, da tempo una delle sue funzioni primarie), ma anche sullo sfondo della crisi del nostro intero sistema economico, dei nostri tradizionali valori, delle istituzioni familiari e delle strategie di investimento sociale, sino a coinvolgere la stessa identità occidentale e di quello che per millenni ha più concorso a costituirne l'essenza – i suoi articolati «regimi di storicità», non schiacciati sul solo «presentismo del presente»<sup>3</sup>, e i suoi saperi stimati più alti, anche se (e non di rado proprio perché) privi di immediate ricadute applicative.

La «geometria del pessimismo»<sup>4</sup> che viene così a delinarsi ha dalla sua molte buone ragioni, da cui non è facile (né forse del tutto legittimo) prescindere per chi affronti la specificità di certi fenomeni. La consapevolezza che essi si inscrivono in un più vasto complesso di repentine e radicali trasformazioni, tali da incrinare molte saldezze tradite – e non nei termini traumatici ma estemporanei di una crisi, quanto piuttosto entro un moto d'insieme, accelerato e annichilente, che è cifra peculiare e connaturata al nostro tempo – rende manifesto che non siamo i soli a soffrire (magrissima consolazione), ma anche come sia titanico sovvertire il corso delle cose, e reagire a una disaffezione per la formazione e trasmissione del sapere giuridico.

Eppure qualcosa dobbiamo pur tentare di fare, e assumerci integralmente l'onere del nostro destino, per quanto ciò possa apparire fittizio, o velleitario, al disincanto della ragione. La minore attrattiva dei corsi di laurea in Giurisprudenza – che lamentano quasi ovunque vistosi decrementi di immatricolazioni –, il livello mediamente basso dell'istruzione che siamo costretti a impartire (schiacciati tra una scuola superiore che ha perduto in rigore per non guadagnare in innovazione didattica, e una pressione ministeriale che valuta solo sulla scorta di grezzi parametri quantitativi, per cui è lodevole solo ciò che venga semplificato sino alla banalità

<sup>2</sup> Pur in modo differenziato e spesso nebuloso, il nostro paese – ma non esso soltanto, probabilmente – percepisce che non è più l'università (in particolare quella pubblica) l'istituzione cui è ancora pienamente demandata la triplice funzione che storicamente ha assolto: di centro prevalente della vita culturale, di luogo di formazione della classe dirigente, di ente che seleziona e prepara al mondo del lavoro. Altre dinamiche e altre realtà, più a ridosso dei centri di potere economico, premono e incombono, a loro volta agevolate dal diffuso discredito riversato sul mondo accademico.

<sup>3</sup> Presuppongo F. HARTOG, *Regimi di storicità. Presentismo e esperienze del tempo*, trad. it. Palermo 2007, spec. pp. 13 ss., 52 ss. Cfr. inoltre E. STOLFI, *Il diritto, la genealogia, la storia. Itinerari*, Bologna 2010, pp. 51 ss. ove altra bibl.

<sup>4</sup> Mutuo la formula, conosciuta in altro contesto – ma sempre inerente alla storia giuridica: si riferisce infatti ad alcuni temi emergenti dall'epistolario di Cicerone col giurista Servio Sulpicio Rufo – da A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino 2017<sup>2</sup>, p. 269.

più dozzinale, superabile senza fatica da chiunque abbia il solo merito di pagare le tasse universitarie), il contrarsi degli sbocchi professionali dei nostri laureati, sui quali il mondo del lavoro è sempre meno disposto a investire: tutto ciò, e molto altro ancora, è sotto gli occhi di tutti.

Né vale insistere troppo sulla circostanza – incontestabile – che su questo precipita un complesso di dati, rispetto ai quali possiamo incidere ben poco, se non richiamarli con forza dinanzi a chi cavalca quei numeri più o meno allarmanti per screditare la nostra funzione, porre in discussione lo statuto profondo della scienza giuridica e condannarci a meri erogatori di informazioni, all'insegna di un nozionismo che si vorrebbe al passo dei tempi, ed è invece destinato a rivelarsi sempre attardato (vi tornerò)<sup>5</sup>, il più vulnerabile se preso nella «tenaglia» di economicismo e tecnocrazia<sup>6</sup>. Non iscriversi alla laurea magistrale in Giurisprudenza o rinunciarsi dopo pochissimi esami non è solo espressione dei limiti dei suoi docenti, incapaci di abbandonare modelli formativi antiquati. È, piuttosto, anche un inevitabile (o quasi) frutto dei tempi, con famiglie che non sono più disposte a sopportare sacrifici per garantire ai figli un'istruzione priva di un ritorno immediato e copiosamente remunerativo; manifestazione di un sentire sociale (asseccato dalla miopia politica) che non tollera il gravame di una formazione rigorosa e perciò selettiva (ossia autenticamente meritocratica) e non riesce a dispiegare lo sguardo nel tempo, chino sul momentaneo, e di diffuse convinzioni che vogliono ogni decisione rilevante, nel pubblico come nel privato, dettata solo da praticabilità economica e volontà politica, confinando il giurista a mero controllore della correttezza formale (se non a bieco consigliere circa gli stratagemmi da adottare per eluderla).

Se a questo, nell'immaginario collettivo, è ridotto il ruolo dello studioso e operatore del diritto, vorrà pur significare qualcosa. E del resto è noto come ogni realtà storica abbia privilegiato alcuni saperi piuttosto che altri, assumendone i protagonisti quali intellettuali (più o meno «organici» o «di regime») provvisti di una funzione di guida, al di là del loro stesso ambito disciplinare. Riuscire a identificarli, riconoscerne le funzioni e la stessa veste simbolica rivela sempre molto dei rispettivi scenari politici e sociali, contribuendo a individuarne i tratti di fondo – dai «maestri di verità» incarnati dai poeti della Grecia arcaica<sup>7</sup> ai filosofi dell'Atene fra V e IV secolo a.C.,

<sup>5</sup> *Infra*, § 2.

<sup>6</sup> Riprendo, ma per lasciare qui sullo sfondo la «clero-crazia» cui egli congiuntamente si richiama, una formula di N. IRTI, *La tenaglia. In difesa dell'ideologia politica*, Roma-Bari 2008, spec. 36 ss., 57 ss.

<sup>7</sup> Nel senso di M. DETIENNE, *I maestri di verità nella Grecia arcaica*, trad. it. Roma-Bari 1977.

da oratori e *iuris prudentes* di estrazione aristocratica nella Roma tardorepubblicana ai vescovi detentori della *parrhesia* nell'impero tardoantico<sup>8</sup> sino ai giuristi dell'Italia comunale<sup>9</sup>, i moderni «consiglieri del principe», i professori (soprattutto di diritto) dell'Europa liberale, i medici della Germania nazista<sup>10</sup> e gli odierni tecnocrati ed esperti di finanza<sup>11</sup>.

Il giuridico, negli ultimi decenni, si è irradiato anche su fasi e dimensioni del vissuto umano che sembravano essergli precluse<sup>12</sup>, cercando di catturare alla sua attitudine disciplinante ogni spazio della «nuda vita»; e tuttavia esso ne è uscito come sfibrato, con un'identità vacillante, e una presa infinitamente meno salda sugli ambiti che da un tempo remoto gli sono stati propri. Non si tratta di rivendicarne – con una demistificazione salutare e arricchente – la «feconda impurità»<sup>13</sup>, ma di constatare con preoccupazione come ai suoi interpreti altri, nella comune sensibilità, si siano affiancati, sino a relegarli ai margini di molte, decisive strategie: psicologi, sociologi, politologi e soprattutto economisti.

Dinanzi a tutto questo, all'improvviso, il giurista si è scoperto povero. Protagonista di una tecnica plurimillenaria, da sempre apparsa ineludibile nell'edificazione di qualsiasi forma di compagine pubblica e nella regolamentazione della convivenza umana, depositario di un complesso di principi, concetti e lessico dall'incalcolabile peso sociale – che sgomentava e

<sup>8</sup> Nella composita valenza della nozione greca – ma dalla parabola storica ancor più lunga – posta in luce soprattutto da M. FOUCAULT, *Lermeneutica del soggetto. Corso al Collège de France (1981-1982)*, trad. it. Milano 2011, spec. pp. 121 ss. e ID., *Il governo di sé e degli altri. Corso al Collège de France (1982-1983)*, trad. it. Milano 2009, pp. 49 ss., spec. 341 ss. (in riferimento alle sue nuove declinazioni connesse alla pastorale cristiana, di fronte a un potere imperiale sempre più assoluto).

<sup>9</sup> Ho in mente, tra la folta letteratura in proposito, soprattutto M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto. Contributo allo studio della funzione dei giuristi nell'età comunale*, Milano 1969, spec. pp. 49 ss.

<sup>10</sup> Per un'acuta e suggestiva lettura filosofica di quest'aspetto si vedano almeno G. AGAMBEN, *Homo sacer. Il potere sovrano e la nuda vita*, Torino 1995 (poi 2005), spec. pp. 131 ss., 159 e R. ESPOSITO, *Bios. Biopolitica e filosofia*, Torino 2004, spec. pp. 137 ss. e 149 ss.; ID., *Terza persona. Politica della vita e filosofia dell'impersonale*, Torino 2007, spec. pp. 70 ss.

<sup>11</sup> Ai quali dobbiamo anche quella torsione del lessico culturale, invaso da «metafore economiche» (dal «patrimonio storico e artistico» ai «beni» o «giacimenti culturali» sino ai «prodotti» dei docenti universitari, oggetto di «valutazione» da parte di organi ministeriali), su cui ha recentemente ironizzato M. BETTINI, *A che servono i Greci e i Romani? L'Italia e la cultura umanistica*, Torino 2017, pp. 9 ss.

<sup>12</sup> Sull'odierna «law-saturated society», per tutti, S. RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano 2009, pp. 9 ss.

<sup>13</sup> Nel senso di R. ORESTANO, *'Diritto'. Incontri e scontri*, Bologna 1981, spec. pp. 558 ss.

disarmava i profani, per porli alla sua mercé –, padrone di pratiche discorsive inestricabilmente intessute col potere, oggi egli si avvede di avere ben poco in mano. Scarso peso nei luoghi istituzionali di legislazione e governo (ove fino a pochi decenni fa si accedeva solo con una robusta formazione giuridica), scarso appeal sui giovani, scoraggiati dal defatigante tecnicismo del diritto e dal suo stesso, troppo rigoroso, linguaggio esoterico; scarsa considerazione sociale – soprattutto per gli avvocati, a meno che non siano di straordinario (ma sempre sospetto, in quel caso) successo economico; non parliamo poi dei professori universitari.

L'ambizione di molte famiglie italiane è stata per decenni avere un figlio laureato in Giurisprudenza (e poi giudice, notaio o avvocato): era elevazione (o conservazione di prestigio) sociale e garanzia di benessere, ma anche – si trattava pur sempre di professioni «intellettuali» – sinonimo di crescita culturale e investimento sul futuro. Oggi questo scenario, ideale ma anche estremamente concreto, si è quasi del tutto dissolto. Resiste solo entro fasce opposte della popolazione: quelle più elevate (per cui gli sbocchi professionali sono però garantiti più da relazioni familiari, se non clientelari, e da esperienze sul campo, tanto più se fuori d'Italia, che dalla laurea acquisita) e altre che si rinvergono, immuni per arretratezza, nelle campagne e nei paesi, soprattutto del Mezzogiorno. Per il resto, semplicemente, vendiamo sogni che non esistono più.

E, oltre che povero, quasi di colpo il giurista si è scoperto vecchio. Il suo modo d'esprimersi suona gratuitamente desueto, lo specialismo dei suoi studi indecifrabile e remoto – quanti colleghi di diritto civile o amministrativo vengono presentati, nei talk-show televisivi, quali «costituzionalisti», quasi che l'impropria assimilazione possa renderli meno respingenti e distanti, prossimi alle materie più frequentate dai giornalisti? La tenuta delle categorie di cui teorici e operatori del diritto si servono da secoli è quotidianamente minata dall'erompere di nuove realtà, e soluzioni normative, imposte dal turbine del progresso tecnologico e dalla dimensione sovranazionale (a quello connessa) di scambi, relazioni, interessi. Da sempre impegnato in una disciplina in costante dialogo col proprio passato, per attingervi concetti e schemi ordinanti – giacché il diritto «non ha una storia», semplicemente «perché è storia»<sup>14</sup> –, e come tale contrassegnata da vischiose ma rassicuranti continuità (il tradizionalismo, quale cifra di

<sup>14</sup> Secondo la felice notazione di P. CARONI, *La solitudine dello storico del diritto. Appunti sull'inerenza di una disciplina altra*, Milano 2009, p. 123. In senso non molto difforme già R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Bologna 1987, pp. 332 ss. (con radicali perplessità circa la tralatizia distinzione fra «conoscenza scientifica» e «conoscenza storica» del diritto).

fondo pressoché ineludibile, di un intero ceto, anche nei suoi esponenti più aperti al nuovo), il giurista avverte adesso che tutto ciò appare ai più un insensato ingombro, la difesa di un privilegio corporativo (chissà poi quale) affidata a una logica stantia e a una terminologia attardata.

## 2. *Una proposta «inattuale»*

«Meno diritto romano, più diritto dell'informatica!». In questa e analoghe espressioni – in linea con chi ritiene di poter ridurre una politica di riforme nei moduli espressivi (e nello spessore di pensiero) di un social network – veniva da alcuni condensata (ma forse c'era poco da sintetizzare: la sua profondità teorica era tutto lì, in quel conciso vaniloquio) la strategia di rinnovamento degli studi giuridici, in grado di traghettarli fuori dell'odierno stallo e renderli ancora una volta appetibili. L'orrore che ne ho provato non credo fosse dettato solo dall'interesse (in ogni senso) personale – dal momento che il primo mi dà da vivere e del secondo ignoro quasi tutto. Il mio sgomento, come dinanzi a molte sublimi manifestazioni dell'idiozia umana, era anche amara constatazione di un'assoluta impossibilità di dialogo. E scoprirmi così estraneo alla diffusa ideologia sottesa a simili enunciazioni, e al seguito (forse epidermico ma certo non trascurabile) che esse avrebbero riscosso, mi ha fatto sentire – lo dico con tutta franchezza, sperando che essa non sia intesa come arroganza – provvidenzialmente «inattuale»<sup>15</sup>, salvato dal mio tempo.

La logica (se pomposamente vogliamo chiamarla tale) che sorreggeva, e tuttora sorregge, slogan di quel tipo non è in effetti difficile da riconoscere. La formazione giuridica non attrae come un tempo perché – si sostiene – non è più al passo con le nuove realtà dell'economia e delle professioni, che esigono la massima specializzazione, una preparazione mirata in questo o quel (micro)settore. I giuristi devono radicalmente svecchiarsi, abbandonare certe sembianze paludate, porgersi in modo nuovo, twittare (*in english, of course!*) coi propri studenti e assicurarsi che essi sappiano, su quel piano, articolare una risposta – non occorre per questo un semestre a Oxford –, per stimare invece veniali certe loro disinvolture espressive (secondo i parametri di una lingua a sua volta antiquata come l'italiano) o sovrapposizioni concettuali (anche la «logica dei dintorni», che non consente di distinguere proprietà da possesso o invalidità da inefficacia, è

<sup>15</sup> In una sua precisa valenza, così rilevante anche per lo storico del diritto (cfr. E. STOLFI, *Il diritto, la genealogia, la storia*, cit. nt. 3, pp. 75 ss. ove bibl.), riconducibile alla nozione nietzscheana di «*unzeitgemäß*». La ritroveremo ancora, nelle pagine seguenti.

una rispettabile espressione della temperie odierna). Si liberino dal fardello ostico e opprimente – per loro e per gli altri – di tutte quelle scorie del passato, inerte erudizione senza tangibili ricadute (giusta la raffinatissima convinzione, ormai consolidata e bipartisan, per cui «con la cultura non si mangia»). A quale imprenditore volete che interessino le dottrine del contratto di giuristi vissuti quasi duemila anni fa, o la teoria del dominio utile e diretto messa a punto appena una decina di secoli più tardi? E se non interessa a lui, perché dovrebbe farlo rispetto a ragazzi di diciott’anni destinati a entrare da vittime sacrificali nel mondo nel lavoro, resi inermi e passivi da almeno tredici anni di buonismo scolastico, spontaneo o indotto che sia (chi si arrischia a tentare un minimo di selezione sa perfettamente di essere atteso da almeno due gradi di giudizio amministrativo)? La storia ha sostituito la matematica come materia più odiata dagli studenti delle scuole medie inferiori e superiori: trovarla troppo presente in un corso di Giurisprudenza – in almeno due settori disciplinari ad essa rivolti, senza contare le sue insopportabili propaggini nella comparazione giuridica e anche in certe gratuite premesse allo studio del diritto vigente – scoraggerebbe chiunque. Meglio prevenire la fuga, e convincere piuttosto i giuristi a fuggire dalla storia, e da tutto ciò che si presenti come mera cultura giuridica: si preoccupino di preparare in cose serie, che danno il pane. Per abbellire lievemente il tutto, sarà sufficiente, finché se ne abbia voglia, una carrellata a volo d’uccello nei primissimi momenti del percorso di laurea: potrebbero bastare, per coprire l’intero cammino del diritto in Occidente, una quindicina di slides, da Hammurabi, o più probabilmente da Romolo e Remo (ma anche «Remolo» è stato ormai sdoganato) ai codificatori del 1942.

Mi fermo qui. La ricostruzione di quel modo di ragionare sarebbe però ancora lunga, sino a coinvolgere lo stesso ruolo che si vorrebbe assegnare alle lauree triennali (accompagnate o meno da biennali), magari sul presupposto del loro formidabile successo – rispetto alla laurea magistrale quinquennale – a livello di sbocchi occupazionali: argomento risibile, che conferma solo come nulla sia meno neutro e incontrovertibile del brutto dato numerico, se ne difetta una lettura intelligente (è infatti noto come molti degli iscritti a quei percorsi brevi un lavoro lo hanno già al momento dell’immatricolazione, e in certi casi la loro età media supera quella dei docenti!).

Resisto alla tentazione – che pure avverto, viscerale – di replicare con argomenti di ordine teorico, e dal carattere (che potrebbe essere giudicato) troppo elevato e ambizioso. Sarei infatti tentato di rispondere che quando una società rinuncia a investire nella sua cultura (o comunque asseconda e blandisce, anziché contrastare, la dilagante disaffezione per essa) – e non

fa certo eccezione la cultura del diritto, che di ogni compagine è espressione peculiare e profonda – non merita, semplicemente, di sopravvivere a se stessa: la sua stessa miopia la consegna alla periferia del mondo e della storia. E anch'io, come di recente Maurizio Bettini<sup>16</sup>, potrei ricorrere alla definizione che della «coltura» proponeva Gaetano Salvemini<sup>17</sup>, secondo il quale essa costituisce «la somma di tutte quelle cognizioni che non rispondono a nessuno scopo pratico, ma che si debbono possedere se si vuole essere degli esseri umani e non delle macchine specializzate. La coltura è il superfluo indispensabile». Dal che anche la risposta che ho imparato a formulare ai molti che da vent'anni mi perseguitano con la domanda «ti occupi di diritto romano: ma a cosa serve?», e che mi sono persuaso di poter zittire solo con l'ironia: «a poco; infatti adesso mi interessa anche di diritti greci, che non servono a niente».

Rinuncio a volare così alto e mi sforzo di pormi sul piano – strettamente operativo, se vogliamo anche utilitaristico – della logica che ho poc'anzi evocato, quale diagnosi della progressiva marginalizzazione degli studi giuridici e sua radicale terapia. Due, connessi ma distinti, mi sembrano i suoi punti focali: l'identità del nuovo giurista e la tipologia di formazione universitaria che egli dovrà garantire. Perché l'uno e l'altra «servano» a qualcosa, e in quanto tali riescano di nuovo attraenti, il primo – si dice – dovrà assumere la fisionomia del puro tecnico, senza altro campo d'interesse se non la normativa oggi vigente nel rispettivo ambito disciplinare (e tanto più meritevole sarà il suo impegno ove più recente, e in divenire, sarà la disciplina con cui egli saprà confrontarsi); la seconda dovrà il più possibile ridisegnarsi a ridosso delle esigenze del mondo del lavoro, quale trasmissione di un bagaglio specialistico di nozioni, un autentico apprendistato professionalizzante orientato sulla concretezza degli sbocchi futuri (del resto a cos'altro mira, già adesso, l'anticipazione all'ultimo anno del corso di laurea a ciclo unico di un semestre di pratica forense?). In una parola, il giurista come puro tecnico, i dipartimenti di Giurisprudenza come enti erogatori di nozioni, strettamente spendibili dal futuro operatore del diritto.

Ecco, a me sembra, molto brutalmente, che tutto questo «non paghi» affatto: non solo perché (credo sia innegabile) deprimente sul piano culturale – non vi insisto, per le ragioni indicate poco fa –, ma proprio perché incapace di assicurare un ritorno soddisfacente, anche solo sul medio termine. Non è remunerativo: anzi, è del tutto controproducente. Il rimedio è peggiore del

---

<sup>16</sup> *A che servono i Greci e i Romani?*, cit., nt. 11, p. 4.

<sup>17</sup> *Che cosa è la coltura?*, Parma 1954, p. 11.

male, e condurrebbe a rendere strutturale, e irrecuperabile, la nostra subalternità, inchiodandoci a inseguire, anziché cercare di indirizzare e gestire, qualcosa che è altro da noi: perennemente a rimorchio, e quindi fatalmente in ritardo. Assecondare quelle tendenze, dialogarvi anche al fine (lodevole) di ridurre i danni che possono determinare, significa in qualche misura farsene complici, e finire di smantellare la funzione della scienza giuridica – in modo non lontano, e anche meno elegante, di chi la vorrebbe ormai ridotta ad assistere impotente al farsi delle norme dal nulla e nel nulla risprofondare, aggrappata alla sola forma, suo ultimo disperato «salvagente»<sup>18</sup>.

Non «paga» presentare il giurista come (ossia ridurlo a) un puro tecnico. Al contrario, è anzi verosimile – come già è emerso nel corso di questo libro – che proprio una simile configurazione abbia contribuito alla sua sostituzione – nelle gerarchie della ragion pratica e nei centri di decisione – con cultori di altre e (così sembrava) meno controvertibili discipline, dalla statistica all'economia (con l'aggiunta, a parziale recupero della dimensione civile un tempo appannaggio del giurista, di una sociologia spesso nebulosa). A puri tecnici si sono avvicinati altri puri tecnici, percepiti (in modo improprio, ovviamente) come portatori di un'ancor più integra neutralità. Miti vecchi e nuovi – ieri la «purezza del diritto» (di Vittorio Scialoja ancor prima di Kelsen), oggi tecnocrazia, analisi economica e forme molteplici di «creatività finanziaria» – si sono chiusi in una morsa. Abbiamo appena fatto in tempo a enunciare liberatoriamente che, accanto alle tecniche (e indissolubilmente da esse) il lavoro giuridico coinvolge anche l'ideologia, e che quest'ultima è (o dovrebbe essere) «parola da non far più paura»<sup>19</sup>, che tutto questo si è spento e rifluito, per consegnarci ancora una volta all'idolo della neutralità, o semplicemente renderci disinteressati del problema stesso, per chiudersi di fatto dentro allo specialismo, alla tecnica «che serve» (e non è solo un male che noi studiosi subiamo dall'esterno: l'intera produzione scientifica, soprattutto dei più giovani, sembra esserne in genere condizionata).

E ancor meno «paga» pensare che il nostro compito sia tanto più apprezzato e remunerativo – sul piano dell'attrattiva dei corsi di laurea in Giurisprudenza – quanto più concentrato sulla trasmissione di nozioni

<sup>18</sup> I riferimenti sono ovviamente a N. IRTI, *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari 2004 e ID., *Il salvagente della forma*, Roma-Bari 2007. Per un quadro delle riflessioni, soprattutto critiche, destinate dall'impostazione di Irti cfr. L. GAROFALO, *Giurisprudenza romana e diritto privato europeo*, Padova 2008, p. 212 nt. 124 ed E. STOLFI, *Il diritto, la genealogia, la storia*, cit. nt. 3, p. 41.

<sup>19</sup> Riferimenti più puntuali in E. STOLFI, *Giuristi ideologie e codici. Scialoja e Betti nell'interpretazione di Massimo Brutti*, in «Sociologia», 48, 2014, pp. 73 s.

immediatamente spendibili, elementi oggettivi e certi da sciorinare con prevedibile successo – dati normativi (anche i più riposti e minuti), decisioni giurisprudenziali, orientamenti della prassi negoziale o amministrativa. A parte l'ovvio inconveniente di un approccio didattico così destinato a essere superato già il giorno successivo al superamento dei rispettivi esami – perché empiricamente legato a un bagaglio di leggi e leggine, regolamenti e circolari, che spesso vigono nello spazio di un mattino (e tanto più nei settori che si pretenderebbe di porre al centro dei nostri studi: diritto dell'informatica, degli enti finanziari, delle negoziazioni on line ecc.) –, è la stessa logica che vi presiede a rivelarsi, essa sì, tremendamente vecchia.

In realtà nulla, ai nostri giorni, è così rapidamente raggiungibile come le singole nozioni. Il peggior ignorante della terra, ma che sappia navigare su internet, raggiunge più informazioni di quelle che avrebbe potuto solo immaginare Pico della Mirandola (pur rimanendo, ovviamente, l'ignorante che era prima, e anzi incoraggiato a restarlo). Molti esseri umani stanno atrofizzando ampie porzioni della propria intelligenza (cominciando dalla memoria) delegando alla tecnologia quel che prima affidavano al cervello. Ci stiamo forse avviando a divenire semplici supporti animati di quel che presto sostituirà I-Pad e Smartphone, così da rendere sempre più labile il diaframma fra sapere dell'individuo (*rectius*, a cui l'individuo può accedere) e sapere della specie: un fatto epocale nella parabola del genere umano, unico tra i viventi ad aver votato la sua esperienza proprio a ispessire e articolare quel diaframma, e che per certi versi – anche se per eccesso, e non penuria, di cognizioni (reali o potenziali) – lo riconsegna, oggi o domani, all'istintualità animale.

In uno scenario del genere – che non credo di aver evocato in termini troppo irrealistici, e che anzi nel prossimo futuro è verosimile sarà ancora accentuato – puntare sulla mera trasmissione di informazioni è, con ogni evidenza, una scelta perdente. I nostri studenti non hanno tanto bisogno di sapere cosa recita il tale articolo del codice o di un remoto regolamento – questo lo apprendono assai più rapidamente digitando sul telefonino sotto (ma ormai anche sopra) il banco. Ciò di cui hanno maggiormente bisogno, e sui cui dovremmo centrare la nostra offerta didattica, è proprio l'inverso: è tutto ciò che i supporti digitali e informatici non possono garantire, che è un complesso di tecniche, attitudini, sensibilità che vengono dalla tradizione e intessono la cultura giuridica. Su questo è necessario puntare, assumendo l'elemento informativo (pur indispensabile) a mero dato strumentale. Tipologie e momenti dell'interpretazione, soluzione di antinomie e lacune, modalità di esame del caso e di confronto fra esso e le fattispecie normative, comparazione (ma ragionata e critica, non meramente descrittiva) fra le nostre e le soluzioni legislative (e non solo) di altre

realità, corretta impostazione di una tesi interpretativa e allestimento, rigoroso ma anche efficace sul piano suadorio, di una strategia argomentativa a suo sostegno. Questo è appunto «il superfluo indispensabile» che dovremo porre al centro della nostra proposta formativa, non per esaurirlo in pochi insegnamenti iniziali di teoria e storia del diritto, ma per farne cifra ricorrente e intrinseca a tutti gli insegnamenti.

E se davvero il giurista è divenuto povero, gli sarà indispensabile attingere alla tradizionale risorsa dei poveri: la fantasia. Dovrà essere in grado, come un personaggio buffo di Jodorowski, di addestrare le ombre a saltare e gli specchi a cantare. Dovrà reinventarsi una didattica, che salvaguardi però – proprio perché nuova – la sua specifica identità. Solo la rivoluzione salva il passato, ammoniva il pensatore italiano più antico del Novecento (Pier Paolo Pasolini). Il nuovo consista nei metodi ancor più che negli oggetti di insegnamento: più casistica, più esercitazioni pratiche, più occasioni di sinergie didattiche (con lo stesso tema esposto agli studenti da docenti di materie diverse), più argomentazione giuridica, più esercizi di reciproca persuasione fra studenti che sostengano tesi interpretative contrapposte, più preparazione alla retorica forense e alla scrittura di atti – facendo magari comprendere che l'uso appropriato della lingua italiana è indispensabile per chi intenda apprendere una (ulteriore) cultura delle regole. Lavoriamo sull'affinare il senso giuridico dei nostri ragazzi, che non è patrimonio comune né nasce spontaneamente (ben lo sapeva Scialoja), ancor più che ingozzarli di nozioni dettagliate e indigeste, che dimenticheranno ancor prima di arrivare a un colloquio di lavoro. Quel che darà loro il pane è proprio quanto viene dalla storia alle nostre spalle, e dalla tanto svilita cultura: capacità di diagnosi giuridica, abilità nell'affrontare casi problematici e bilanciarvi gli interessi in gioco, formulazione elegante e convincente di un complesso discorsivo, attitudine al disputare e controvertere sui profili giuridici, e (ancor prima) a saperli individuare entro il labirinto dei fatti.

Nessuna alterità o cesura fra studio storico-giuridico e analisi del diritto positivo. Le informazioni attorno ai rispettivi nuclei normativi dovrebbero essere, in entrambi i casi, solo il passo iniziale, l'indispensabile premessa. E chi sia impegnato sul primo versante finisce anzi con l'essere avvantaggiato, se (come dovrebbe) pienamente consapevole che, di per sé, le nozioni che egli impartisce non sono di alcuna diretta utilità<sup>20</sup>. È il fascio di metodi e

<sup>20</sup> Ove si illuda del contrario, e su questa falsa rappresentazione modelli la propria offerta didattica, è mia convinzione che il suo apporto non solo sia sostanzialmente inutile, ma anzi affatto dannoso. Il miglior argomento nelle mani di chi vorrebbe spazzare dagli studi giuridici i corsi di storia del diritto (antico, medievale e moderno). Conoscere perfettamente i requisiti

riflessioni critiche che le avvolge – il metodo topico dei giuristi antichi e le rielaborazioni che hanno innescato negli interpreti di più di mille anni – a garantirne ancora una validità formativa, felicissimamente inattuale.

Su certi motivi di lungo periodo – il necessario radicamento del diritto nella giustizia ma la sua distinzione dalla morale e (almeno nell'esperienza dell'Occidente) dalla religione, l'esigenza di disciplinare in modo congruo e proporzionalmente eguale le concrete situazioni, il calcolo degli effettivi interessi coinvolti, i metodi del ragionamento e dell'argomentazione, le *rationes decidendi* messe in campo – credo che ciascuno, nei propri insegnamenti, dovrebbe insistere maggiormente, facendo verificare ai nostri giovani come tanti slogan oggi in voga abbiano ben poco di inedito, che la vita (cioè la storia) del diritto è sempre scandita dall'intrecciarsi di trama e ordito di continuità e cesure (ove le difformità morfologiche non sono meno significative delle persistenze genealogiche), e che quello giuridico non è un linguaggio esoterico e astratto, ma traduce e coinvolge (nel suo specialismo, mai neutro) la vita e la carne degli uomini.

Ragioniamo dunque pure di percorsi alternativi, che affianchino quello a ciclo unico (ma senza sovrapporsi con esso, consentendo troppo agevoli transiti, che snaturerebbero gli uni e l'altro), ma sforziamoci di resistere, in merito a quest'ultimo, a nuovismi approssimativi e volgari, senza respiro e senza futuro, che amputano senza ripensare in profondità. Anche buttare a mare la tradizione può essere una scorciatoia. La proposta «inattuale» che ho formulato costa fatica, e molta, a docenti e studenti: è più gravoso (condurre a) pensare che (imporre di) immagazzinare dati. Ma è anche più gratificante, e più remunerativo. Il giurista abbia il coraggio di non rinunciare alla propria identità – che è costituita in primo luogo dalla sua storia e dalla sua cultura; dalla profonda, intrinseca unità del suo sapere –, ed eviti di indossare vesti a lui inadatte. Cadrebbero presto: e così, oltre che povero e vecchio, egli si scoprirebbe anche vergognosamente nudo.

---

formali del *testamentum per aes et libram* nella Roma tardorepubblicana, o il numero dei *vestimenta pactorum* riconosciuti da Piacentino, non rende alcuno studente un migliore operatore del diritto, una volta uscito dall'Università. Semmai – se a suo tempo torturato solo su questi dati nozionistici, senza che ne venisse illustrata l'intima connessione con problematiche di più ampio respiro, che toccano il cuore stesso del diritto privato (il dilatarsi delle possibilità di disporre *mortis causa*, aprendo alla volontà individuale nuovi spazi di efficacia; il faticoso percorso premoderno che ha condotto il nudo elemento consensuale a produrre vincoli giuridici, ove accompagnato da elementi ulteriori rispetto alla mera volontà delle parti) – lo porterà a ingrossare le fila di quanti conservano un ricordo negativo delle nostre materie, e ne hanno tratto ben poco profitto.

## Vincenzo Zeno-Zencovich

### *Una diversa idea del corso di laurea in giurisprudenza*

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Una facoltà per la formazione del cittadino – 3. La dimensione culturale nella formazione del giurista – 4. Un giurista italiano per un mondo globale – 5. Ogni giorno, insegnare a imparare, ogni giorno – 6. Unitarietà del fenomeno giuridico e interdisciplinarietà – 7. Pluralità delle sedi universitarie e pluralismo nella offerta dei percorsi formativi – 8. Un modello di Dipartimento – 9. Gli obiettivi – 10. Il quadro normativo – 11. Il progetto didattico – 12. Il progetto scientifico – 13. Un modello di ordine degli studi

#### 1. *Introduzione*

Nell'ultimo decennio in tutto il mondo si discute dei modelli formativi delle facoltà di giurisprudenza. In taluni paesi lo si fa sulla spinta di pressanti esigenze economiche, in altri (e sono la maggioranza) tale dibattito va alla radice della funzione del giurista nelle società contemporanee e dunque del laureato in giurisprudenza.

In Italia la riflessione è stata mossa da sollecitazioni di modifiche, anche regolamentari, nate in istituzioni pubbliche, oltre che dalla constatazione del crescente e vistoso calo degli iscritti ai corsi di laurea di giurisprudenza. In tale processo sono stati coinvolti i dipartimenti cui afferiscono i corsi di laurea in giurisprudenza, le associazioni e società scientifiche dell'area giuridica, singoli studiosi, ma finora senza sfociare in risultati concreti.

Vorrei in queste pagine proporre una diversa idea del corso di laurea in giurisprudenza, diversa non certamente nel senso di 'strana' ma perchè essa non risulta essere esplicitata nei vari documenti circolati. Forse è ad essi sottesa, ma proprio per questo richiede di essere esposta.

Partiamo da un dato storico e da una realtà contemporanea:

- a. Da sempre i corsi di laurea in giurisprudenza attraggono una molteplicità di persone, le quali successivamente non svolgeranno le tipiche professioni forensi ed utilizzeranno le conoscenze acquisite in campi diversi e anche molto diversi: da Pierre Corneille all'abate

- Spallanzani, da Leibniz a Nicolò Machiavelli, da Kandinsky a von Hayek, da Henri Matisse a Fidel Castro, da Robert Schumann a Carlo Goldoni (quest'ultimo l'unico ad aver attivamente praticato la professione in Pisa), tutti erano laureati in giurisprudenza. Così è stato nel passato, così sarà – *e si vorrebbe che fosse* – anche nel futuro.
- b. Dei nostri laureati in giurisprudenza solo una percentuale modesta (fra il 15% e il 20%) si indirizza verso le classiche professioni forensi (avvocatura, magistratura, notariato). La maggior parte lavora nelle amministrazioni pubbliche, nelle imprese, in enti non lucrativi. Ben lungi dall'essere uno 'spreco' di impegno personale e di risorse pubbliche, si tratta di una *intrinseca ricchezza dei corsi di giurisprudenza*, capaci di fornire le basi per una molteplicità di sbocchi, di impegni, di visioni. Per questo motivo sono frutto di un drammatico provincialismo taluni confronti con le pur importantissime e vivacissime 'law schools' statunitensi la cui vocazione da ben più di un secolo è quella, quasi esclusiva, di preparare avvocati. E rende miope la idea di una facoltà di giurisprudenza italiana 'professionalizzante', tagliata sulle esigenze – pur meritevoli della massima attenzione – delle professioni forensi, le quali peraltro trovano specifici momenti formativi post-laurea.
  - c. Vorrei qui prospettare alcuni obiettivi sui quali attirare la riflessione, perchè questa possa tradursi in una coerente regolamentazione dei corsi di laurea in giurisprudenza.

## 2. Una facoltà per la formazione del cittadino

Questo compito, che è di tutta la scuola (dall'infanzia a quella superiore), diventa moltiplicato e specifico nelle facoltà di giurisprudenza. Conoscere il diritto, le sue gerarchie, la sua storia e le idee ad esso sottese, i principi fondativi e gli strumenti di tutela rende lo studente ed il laureato più consapevole dei suoi diritti e dei suoi doveri. Capace di intervenire con cognizione di causa, con razionalità, con rispetto verso gli altri. Penso che soprattutto in società laiche e pluraliste i valori che il diritto esprime debbano essere costantemente riaffermati. Si tratta, oltretutto, di valori il cui riconoscimento è costato sacrifici durati secoli, e la cui violazione ha portato a pagine orrificanti che mai vorremmo si ripetessero. Aggiungo che i valori che il diritto esprime sono intrinsecamente 'laici' nel senso che, studiando il diritto, si comprende come in ogni momento vi sono molteplici interessi (individuali, pubblici, collettivi) che vanno temperati attraverso un

attento bilanciamento, ben rappresentato nell'allegoria della Giustizia.

Il diritto dunque si pone all'opposto del manicheismo ideologico e politico e promuove rispetto, tolleranza ed equilibrio. Dunque, il 'saper essere' del giurista è una conoscenza che le facoltà di giurisprudenza non devono mai perdere di vista e devono sforzarsi di trasmettere.

### *3. La dimensione culturale nella formazione del giurista*

Il diritto è anche cultura.

I giuristi da sempre sono parte integrante dei movimenti culturali del nostro (e non solo) Paese. Al tempo stesso la cultura – filosofica, religiosa, letteraria, artistica, scientifica, delle scienze sociali – influenza il modo di pensare dei giuristi. L'università è stata e sarà anche nel futuro per moltissimi studenti la principale occasione di incontro con questa dimensione, che per le nostre millenarie tradizioni è assolutamente irrinunciabile. Se c'è un primato che questo Paese deve tenere ben saldo è il legame fra la storia dei fenomeni istituzionali e giuridici e tutti gli altri fenomeni politici, economici, sociali e la ricchezza della vita e produzione intellettuale. Questo non significa affatto costruire un corso di laurea di giurisprudenza su una torre d'avorio, avulso dalle realtà e dalle sfide del presente. Al contrario, proprio la consapevolezza delle radici consente di evitare di inseguire mode passeggere e fornisce le chiavi di lettura che possono accompagnare il giurista per tutta la sua vita.

### *4. Un giurista italiano per un mondo globale*

La consapevolezza della dimensione storica e culturale del diritto in Italia e del suo insegnamento universitario da quasi mille anni, consente di confrontare, senza enfasi parrocchiali ma anche senza ingiustificati sensi di inferiorità, la formazione del giurista italiano con quella di altri Paesi, anche di grande tradizione e a noi vicini. E sottolineare i punti di forza: l'abbandono di approcci dogmatici; l'apertura alle esperienze straniere (non solo nei corsi a ciò naturalmente vocati, come il diritto internazionale, comunitario e comparato); la presenza obbligatoria di corsi che portano lo studente a riflettere su altre dimensioni (la filosofia del diritto, la economia politica) ed un florilegio di corsi di variegata attivazione che lo espongono a fruttuose contaminazioni (dalla medicina legale alla contabilità societaria e di stato; dalla sociologia alla storia dei trattati;

dalla informatica giuridica alla criminologia). Quel che occorre è dare una curvatura globale a tale impostazione facendo comprendere allo studente che in ogni branca del diritto – anche quelle che appaiono più caratterizzate dal normativismo – sono inarrestabili le spinte verso il superamento di concezioni ‘westafaliane’, verso la ibridazione dei modelli, verso la creazione di ordinamenti giuridici, formali o fattuali, che assumono come territorio l’intero globo o sue parti importanti: dalla moltiplicazione dei livelli di produzione di norme alla *lex mercatoria*, dai diritti umani ai sempre più vistosi fenomeni migratori.

In questo contesto le competenze linguistiche non costituiscono un lusso o una bizzarria, ma una fondamentale esigenza che consente ai nostri laureati di competere con quelli di altri Paesi, in particolare dell’Unione europea. La consapevolezza che ormai l’inglese è diventata la lingua franca mondiale (come in passato lo furono il latino, l’italiano e il francese) non deve far perdere di vista l’opportunità, soprattutto in taluni contesti universitari, che si acquisiscano competenze anche in ‘lingue terze’ (il tedesco, lo spagnolo – soprattutto per l’America Latina –, le lingue slave, l’arabo o il cinese) le quali costituiscono, il più delle volte, il vero passaporto per il mondo del lavoro.

##### 5. *Ogni giorno, insegnare a imparare, ogni giorno*

A fronte di una straordinaria ricchezza della ricerca dei giuristi italiani e dell’ampiezza della offerta formativa, colpisce la insignificante riflessione e la modestissima prassi sulla didattica del diritto. Da decenni, in altri Paesi esistono riviste dedicate esclusivamente all’insegnamento del diritto, sulle quali si confrontano giuristi, pedagoghi, psicologi, tecnologi. Nelle nostre facoltà di giurisprudenza le cose non sono cambiate di molto rispetto a un secolo fa quando le metodologie dell’insegnamento caddero sotto la sferzante ironia di Piero Calamandrei: «Credo che il difetto fondamentale dell’insegnamento giuridico universitario sia il tradizionale metodo cattedratico (altresì detto metodo ‘chiacchieratorio’) secondo il quale la lezione consiste in una predica che l’insegnante dal suo pulpito gesticolando infligge a una turba di penitenti immobili e silenziosi!». «Quand’ero studente di giurisprudenza... mi avveniva spesso di domandarmi a che cosa servissero le lezioni dalla cattedra... ancor oggi mi accorgo, da insegnante, come la predicazione cattedrica innalzi veramente, tra docenti e discepoli, una invisibile barriera di freddezza e di indifferenza, attraverso la quale gli spiriti possono a stento comunicare». Il professore «parlava per conto suo, guardando lontano, dinanzi a sé, tutto

assorto nel seguire col pensiero certe sue concezioni molte volte incomprensibili a grande parte della studentesca, soffiando una arcana terminologia tecnica di cui sfuggiva assai spesso il significato». Tra gli studenti «qualcuno cercava, con tutta la sua buona volontà di seguire il filo del discorso che usciva dalla bocca del professore: ma bastava un nonnulla, un istante di distrazione, una parola difficile, un dubbio sul quale non era permesso chiedere subito spiegazione, per perdere immediatamente quel filo, senza più poterlo riafferrare: e l'ora passava così, sterile e lenta, uguale a quella che l'aveva preceduta e a quella che stava per seguirla» (P. Calamandrei, *Troppi avvocati*, [1921]).

In questo campo vi è davvero tantissimo da innovare. Il punto di partenza, però, deve essere che nella società dell'informazione, dell'*anything, anytime, anywhere*, non ha proprio senso uno studio del diritto di tipo nozionistico, considerato l'elevato tasso di deperibilità di moltissimi dei dati di diritto positivo, i quali cambiano profondamente già durante il percorso di studi. Il diritto positivo – visto *olim* come fattore di stabilità della società e dei suoi rapporti – è ormai caratterizzato da una, spesso espressa, caducità. Il discorso didattico deve dunque spostarsi da un inutile enciclopedismo ad un attivo addestramento alla scelta delle fonti serie ed attendibili di informazione giuridica (la legislazione, la giurisprudenza, gli atti interpretativi), rifuggendo da dilettantesche rappresentazioni *on-line*. Ed inculcando l'idea che il diritto si rinnova ogni giorno e che il giurista ogni giorno deve imparare qualcosa di nuovo, e se si ferma la sua conoscenza diventa obsoleta e scarsamente utile ed utilizzabile.

L'innovazione didattica deve includere anche significativi momenti di 'imparare facendo' di cui esistono molteplici esempi di buone prassi: dalle 'cliniche legali' alla predisposizione di atti, dalla partecipazione a 'moot courts' internazionali agli *stage* presso uffici giudiziari. Accanto a questo appare fondamentale trasmettere agli studenti quelle capacità che sono essenziali nel lavoro del giurista, ovunque si trovi: non solo la avversarietà, ma anche il lavoro di gruppo, la negoziazione, la mediazione.

## 6. Unitarietà del fenomeno giuridico e interdisciplinarietà

La proposta che qui si prospetta si fonda, anche, sulla consapevolezza che il diritto è un *fenomeno unitario* e, dunque, della natura convenzionale delle partizioni disciplinari; queste servono per una efficace organizzazione didattica, ma non possono essere vissute come giardini chiusi, dall'osservazione verso dall'esterno, e da questo all'interno. Sarebbe, al

contrario, necessario che l'organizzazione dei corsi – soprattutto quando si svolgono nello stesso semestre – fosse volutamente coordinata in modo, per un verso, di evitare duplicazioni, ma al tempo stesso far comprendere le costanti interconnessioni che esistono fra materie apparentemente ben distinte e distanti.

Inoltre, deve essere costantemente sottolineato l'indispensabile dialogo che il giurista contemporaneo, ancor più se impegnato nelle professioni, deve avere con esperti di discipline non giuridiche, economiche, tecniche, biomediche.

### *7. Pluralità delle sedi universitarie e pluralismo nella offerta dei percorsi formativi*

Infine, pare rispondente a sorpassate logiche di pianificazione burocratica prospettare un 'modello unico' di corso di laurea in giurisprudenza. Tale approccio non tiene conto di una delle conseguenze ovvie di una società pluralista, e cioè che *i docenti sono diversi* per interessi, competenze, prospettive. *Gli studenti sono diversi* per vocazione, capacità, carattere. *Diversi sono i territori* che, in primo luogo, le università mirano a servire. Solo riconoscendo – e dunque dando valore a – queste differenze si possono prospettare fra gli atenei italiani e all'interno di ciascun dipartimento di giurisprudenza quelle caratterizzazioni e specializzazioni che possono da un lato rafforzare la missione degli studi di giurisprudenza, dall'altro favorire la mobilità degli studenti, anche durante il loro percorso formativo.

Il modello che dunque si vuole proporre è quello che, partendo da una solidissima base (corrispondente al primo triennio) di insegnamenti fondamentali che non possono in alcun modo mancare alla formazione del giurista, anche per consentirgli, ove lo desideri, di accedere alle professioni forensi, vi sia la possibilità di una offerta di un biennio costruito attorno ad obiettivi chiari, coerenti e distintivi lasciato alla vocazione e alle capacità delle singole sedi.

### *8. Un modello di dipartimento*

Da queste premesse nasce la proposta di costituzione di un «Dipartimento di studi giuridici transnazionali e interdisciplinari». Si tratta di un esercizio – è il caso di dire – accademico, nel senso che simula la non pre-esistenza di un dipartimento di giurisprudenza, come se ci si trovasse di fronte ad una *tabula rasa*. Lo si fa per proporre un modello operativo che tenga conto del vigente quadro normativo e regolamentare. Tale modello potrà però essere

agevolmente adattato alle specifiche competenze e vocazioni dei proponenti.

Qui si prospetta un dipartimento orientato verso la transnazionalità; ma è facile costruire una proposta che si incentri sul mondo dell'impresa (e dunque sulla ibridazione delle competenze giuridiche, economiche e aziendali); oppure vocata alla ricchissima filiera agro-alimentare (e dunque con precipua attenzione alle scienze agrarie, alla bio-chimica, ai processi di produzione); oppure alla dimensione amministrativa e della crescente esigenza di interlocuzione con i poteri pubblici e di *compliance* con la regolazione (si pensi solo alla sicurezza sul lavoro, la *privacy*, l'anti-corrruzione).

Peraltro, gran parte delle proposte illustrate possono anche essere prese singolarmente per arricchire i corsi di laurea e i dipartimenti esistenti.

## 9. *Gli obiettivi*

Questi i suoi obiettivi principali:

- a. Formare giovani consapevoli della millenaria tradizione giuridica italiana ma al tempo stesso preparati ad affrontare le questioni poste dal contemporaneo mondo globalizzato.
- b. Proporre modelli e metodi di ricerca e di didattica interdisciplinare, sia all'interno delle materie giuridiche che con altre scienze e saperi.
- c. Proporre nuovi modelli didattici basati sul pieno coinvolgimento degli studenti durante il corso di studi, integrandolo, in particolare, con le metodologie di 'imparare facendo', nelle loro molteplici espressioni.
- d. In conformità dei precisi programmi dell'UE, formare studenti con una forte competenza linguistica giuridica in almeno una, seconda, lingua europea e, ove possibile, in una lingua terza.
- e. Attrarre nel biennio finale studenti da altri paesi, i quali abbiano già conseguito altrove un titolo triennale.

## 10. *Il quadro normativo*

I punti di riferimento normativo possono essere individuati in:

- i. Il programma per «Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini» allegato alla Dichiarazione finale del Consiglio Europeo del 10/11 dicembre 2009 (c.d. 'Programma di Stoccolma') il quale, nel campo della formazione giuridica, richiede che si muova verso la creazione di una comune cultura giuridica europea, anche attraverso specifiche competenze multi-linguistiche

- indicate dalla Risoluzione del Parlamento Europeo del 17 giugno 2010 e dalla Comunicazione della Commissione Europea del 13 settembre 2011;
- ii. Le Conclusioni del Consiglio dell'Unione Europea dell'11 dicembre 2014, il quale ha invitato la Commissione e gli Stati Membri ad intensificare la formazione in materia di diritto dell'UE e di competenze linguistiche straniere nel settore giuridico;
  - iii. L'articolo 17, comma 95, della legge 15 maggio 1997, n. 127 in forza del quale alle Università è affidato il compito di assicurare il rispetto della normativa comunitaria vigente in materia, fra cui spicca la Raccomandazione del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, sulla costituzione del quadro europeo delle qualifiche per l'apprendimento permanente (*European Qualifications Framework, EQF*);
  - iv. L'art. 4, comma 2, del D.MIUR 22.10.2004, n. 270 ove è previsto che «Modifiche o istituzioni di singole classi [di laurea] possono essere adottate, anche su proposta delle università, con decreto del Ministro, sentito il CUN, unitamente alle connesse disposizioni in materia di obiettivi formativi qualificanti e di conseguenti attività formative».

## 11. *Il progetto didattico*

La didattica da impartirsi nel Dipartimento dovrebbe caratterizzarsi per:

- a. *Frequenza obbligatoria dei corsi*: poiché la didattica vedrà una costante partecipazione degli studenti, la frequenza dei corsi sarà obbligatoria, con una tolleranza massima di assenze calcolata in un quarto delle attività.
- b. *Dimensioni ridotte delle classi*: al fine di consentire l'esplicazione della didattica interattiva le classi non dovranno superare, a seconda delle tipologie, un numero variabile fra i 25 e i 35 studenti.
- c. *Coordinamento dei corsi*: come evidenziato dallo schema di seguito riportato, i corsi dovranno essere collocati in maniera coordinata nei diversi semestri, seguendo una coerenza tematica: *Nel primo anno* le terne diritto privato/diritto pubblico/diritto europeo; filosofia del diritto/diritto romano/storia del diritto (opp. sistemi giuridici comparati). *Nel secondo anno*: diritto privato / economia politica / diritto processuale civile; diritto commerciale / diritto del lavoro / diritto tributario. *Nel terzo anno*: i seguenti abbinamenti: diritto penale / diritto processuale penale; diritto internazionale / sistemi giuridici

- comparati; diritto costituzionale / diritto amministrativo. Sarà chiesto ai docenti di coordinare i programmi svolti nello stesso semestre al fine di sfruttare le sinergie cognitive ed eliminare le duplicazioni.
- d. *Valutazione costante in itinere*: la valutazione dei livelli di apprendimento degli studenti avverrà durante tutto il corso secondo un modello che, in sintesi, attribuisca un terzo di importanza alla partecipazione attiva durante le lezioni; un terzo alle presentazioni o alle altre attività che saranno assegnate in itinere allo studente; un terzo ad un esame finale.
- e. *Unicità dell'appello d'esame*: la struttura partecipativa dei corsi richiede che la eventuale prova d'esame avvenga nella immediatezza della conclusione del corso. Potrà essere prevista una sessione di recupero in casi particolari (malattia, soggiorno all'estero ecc.)
- f. *Regolarità degli studi e azzeramento della dispersione studentesca*: uno dei principali obiettivi della struttura didattica è quello di assicurare che gli studenti siano tutti in regola con il percorso di studi e portare all'azzeramento tendenziale della dispersione accademica che in genere colpisce circa un terzo degli studenti (di cui un quarto nel primo biennio). Tale risultato sarà ottenuto attraverso l'introduzione di modelli cooperativi di tutorato, sia all'interno di ciascuna classe che fra coorti diverse, come forma di 'solidarietà sociale', che sarà assunta dagli studenti più impegnati e capaci. A tale attività verranno riconosciuti specifici crediti formativi. I docenti e gli studenti sono quindi responsabilizzati per il successo di tutti. Si tratta del primo, e fondamentale, punto di partenza per la creazione di quelle reti di contatti così importanti per l'ingresso nel mondo del lavoro e per un duraturo rapporto con l'*alma mater*.
- g. *Metodologie didattiche*: accanto alle tradizionali forme di didattica frontale, si farà ricorso a forme innovative ormai collaudate (cliniche legali, *moot-court competitions*, *stage* formativi) e si avvarrà di tutte le tecniche e tecnologie che rafforzino l'apprendimento e la trasmissione di conoscenze. Tale modello innovativo si estenderà anche alla tesi di laurea che potrà essere sostituita, su indicazione e sotto il controllo del relatore, in attività equipollenti (partecipazione a gruppi di ricerca, ricerche quantitative e sul campo, attività redazionale collegata alla produzione scientifica del dipartimento su cui v. *infra*).
- h. *Rigidità del triennio, flessibilità del biennio*: la struttura del corso, i suoi obiettivi di forte impegno e speditezza impongono che il primo triennio sia organizzato senza possibilità di deroghe onde

garantire che lo studente abbia acquisito alla fine del terzo anno 180 CFU nelle materie fondamentali (18 esami), anche per l'accesso alle professioni legali. Nel biennio finale gli studenti potranno godere di una maggiore flessibilità di scelta fra gli insegnamenti (9) e le attività, tutte in lingua, fermo restando taluni percorsi guidati che assicurino il conseguimento degli obiettivi formativi.

## 12. *Il progetto scientifico*

Anche dal punto di vista della attività di ricerca, l'attività del dipartimento presenta caratteri di marcata innovatività.

### *a) Il superamento degli steccati disciplinari.*

Il dipartimento intende perseguire attivamente il superamento, in primo luogo culturale, della ripartizione dei settori scientifici disciplinari (SSD) che ormai è produttiva, in larga misura, di parcellizzazione dei saperi giuridici, logiche proprietarie sugli ambiti di conoscenza, immobilismo e ostilità verso qualsiasi significativa innovazione a livello sia didattico, che scientifico che di reclutamento. In questo senso, il dipartimento intende muoversi per allineare la grande tradizione giuridica italiana ai filoni del sapere giuridico mondiale, cui sono totalmente sconosciute le micro-articolazioni italiane. Ferma restando la necessità per ciascuno studioso di specializzarsi in un determinato ambito, il Dipartimento intende favorire le ricerche che richiedano più di una competenza, affidate a due o più docenti, in modo da stimolare processi di ibridazione creativa.

Inoltre verrà richiesto a ciascun docente di impartire, d'intesa con lo specialista della materia, un corso in un ambito *diverso* da quello dal proprio SSD, nella consapevolezza che l'esperienza didattica costituisce un importantissimo fattore di aggiornamento e ampliamento delle conoscenze, e della loro sistematizzazione.

Il Dipartimento oltre a prevedere l'afferenza dei docenti a tutta l'area 12, mira ad attirare docenti di altre aree (economica, storico-letteraria, socio-politica, scientifiche) i quali condividano il progetto di costante interscambio fra discipline diverse.

### *b) L'insegnamento del diritto come oggetto di ricerca.*

Il dipartimento non intende limitarsi a mettere in atto modelli didattici innovativi nella loro organizzazione, nei loro contenuti, e nella loro fruizione, ma mira ad avviare sulla tematica dell'insegnamento del diritto – sulla quale l'Italia è in grave ritardo – appropriati filoni di ricerca, in raccordo con istituti e dipartimenti che, soprattutto nell'Europa continentale (con la

quale condivide il modello educativo), abbiano analoghi obbiettivi.

*c) La più ampia diffusione del sapere giuridico.*

Il dipartimento è espressamente orientato verso l'accesso aperto (o *open access*) della sua produzione scientifica. Costituisce prioritario obbligo degli studiosi, la cui ricerca è finanziata con fondi pubblici, disseminare al più vasto pubblico i prodotti delle loro ricerche. Ciò comporta necessariamente la disintermediazione nella circolazione e l'affrancamento del modello, oggi paradossale, dello studioso che cede – solitamente gratuitamente o con ritorni modestissimi – i diritti d'autore ad un editore il quale rivende, dietro sostanzioso corrispettivo, quegli stessi risultati alla università che li ha finanziati. Il dipartimento intende quindi promuovere o utilizzare piattaforme telematiche per la fruizione gratuita dei prodotti della ricerca, organizzati secondo le ormai consolidate forme delle collane o delle riviste referate, ovvero nei più agili *working papers*.

Con riguardo alle riviste e alle altre attività editoriali si intende coinvolgere, in quanto importante esperienza formativa soprattutto nella ricerca e nella verifica delle fonti, gli studenti, ai quali verranno riconosciuti appropriati crediti formativi. In questo modo, poi, si viene a rafforzare quella 'comunità' fra docenti e discenti che fin dal medioevo costituisce la cifra e la forza dell'Università. Anche con riferimento ai libri di testo destinati agli studenti e di cui siano autori appartenenti al dipartimento si intende operare verso la libera utilizzazione degli stessi in cambio di un corrispettivo, riconosciuto dal dipartimento all'autore, in proporzione al numero dei fruitori.

*d) Il rifiuto del reclutamento 'autoctono'.*

L'attuale sistema di reclutamento, in larga misura per contingenze economiche, è basato su un esasperato localismo nel processo di selezione degli studiosi e dei docenti. Attualmente è ben possibile che un giovane laureatosi in una università percorra presso tale sede tutte le tappe (dottorato di ricerca, assegno di ricerca, ricercatore, professore associato, professore ordinario) finendo emerito senza mai aver messo un piede fuori da quell'ateneo. Ciò comporta – e comporterà ancor più in futuro – un drammatico impoverimento della cultura accademica italiana, sempre più ristretta in piccoli ambiti provinciali, e perdita di quella straordinaria ricchezza che per secoli è stata rappresentata dalla distribuzione, quasi casuale, in tutto il paese, presso le sedi periferiche, di giovani studiosi i quali formandosi e dimostrando il proprio valore si sono progressivamente mossi verso le sedi più prestigiose.

Per contrastare questo decadimento il dipartimento intende il più possibile utilizzare lo strumento offerto dall'art. 18, comma 4, L.240/10 per il reclutamento di docenti che non abbiano prestato servizio nell'Ateneo.

Peraltro, il dipartimento intende sviluppare legami di collaborazione con altri dipartimenti italiani e stranieri che condividono la stessa visione, per favore una forte e motivata circolazione di studiosi, i quali si formeranno dunque in una pluralità di sedi.

### 13. *Un modello di ordine degli studi*

Sulla scorta di quanto detto è possibile prospettare un modello di ordine degli studi, con la ovvia avvertenza che gli insegnamenti indicati sono meramenti esemplificativi: lo spettro delle conoscenze che si potrebbero utilmente trasmettere è talmente ampio che non basterebbe una intera pagina ad elencarle

<p>I ANNO</p> <p>Primo semestre</p> <p>Istituzioni di diritto pubblico (10 CFU)</p> <p>Istituzioni di diritto privato I (10 CFU)</p> <p>Diritto dell'Unione Europea (10 CFU)</p>	<p>Secondo semestre</p> <p>Filosofia del diritto (10 CFU)</p> <p>Storia del diritto romano (10 CFU)</p> <p>Storia del diritto medievale e moderno (10 CFU)</p>
<p>II ANNO</p> <p>Primo semestre</p> <p>Istituzioni di diritto privato II (10 CFU)</p> <p>Economia politica (10 CFU)</p> <p>Diritto processuale civile (10 CFU)</p>	<p>Secondo semestre</p> <p>Diritto commerciale (10 CFU)</p> <p>Diritto del lavoro (10 CFU)</p> <p>Diritto tributario (10 CFU)</p>
<p>III ANNO</p> <p>Primo semestre</p> <p>Diritto costituzionale (10 CFU)</p> <p>Diritto amministrativo (10 CFU)</p> <p>Diritto internazionale (10 CFU)</p>	<p>Secondo semestre</p> <p>Diritto penale (10 CFU)</p> <p>Diritto processuale penale (10 CFU)</p> <p>Sistemi giuridici comparati (10 CFU)</p>

Totale del triennio: 180 CFU

## IV ANNO

### Primo semestre

Un esame (10 CFU) nell'ambito delle istituzioni internazionali (e.g. International organizations, Global administrative law).

Un esame (10 CFU) nell'ambito del governo dell'economia internazionale (e.g. International business contracts, International arbitration, International taxation).

Un esame (10 CFU) nell'ambito culturale-scientifico (e.g. Law & Humanities, Law & Religion, Law & Gender, Law & Biology, Law & Technology).

### Secondo semestre

Un esame (10 CFU) nell'ambito sanzionatorio (e.g. International criminal law, EU criminal law and procedure).

Un esame (10 CFU) nell'ambito della tutela dei diritti (e.g. Human rights, International and regional courts).

Un esame (10 CFU) nell'ambito socio-economico (e.g. International economy, International relations and policies).

## V ANNO

### Primo semestre

Tre esami (totale 30 CFU) a scelta fra quelli non sostenuti nel IV anno.

### Secondo semestre

Prova finale, *stages*, *moot court competitions*, cliniche legali, ricerche ed altre attività formative (totale 30 CFU).

Totale del biennio: 120 CFU



Il libro – che in parte riproduce gli interventi di un convegno dallo stesso titolo – si propone come un momento di riflessione, per dir così ‘interna’ (in quanto svolta da coloro che professionalmente se ne occupano), sul tema della formazione che gli attuali corsi universitari di giurisprudenza assicurano ai futuri giuristi e operatori del diritto. Negli scorsi anni, una serie non ancora interrotta di riforme ha toccato nel profondo vari punti del precedente assetto universitario e gli studi giuridici paiono averne risentito in maniera forse più negativa che positiva. Anche il calo delle immatricolazioni – sebbene si tratti di un fenomeno che interessa l’intero mondo universitario italiano – pare aver colpito i corsi giuridici più di altri.

L’analisi, evidentemente, non può limitarsi a questo o quell’aspetto della politica universitaria. Quanti si occupano di formare i futuri giuristi (avvocati, notai, magistrati) ma anche di preparare i giovani per quelle nuove professioni che una società in continua evoluzione viene proponendo e che richiedono anch’esse una formazione nelle materie giuridiche, hanno il dovere di interrogarsi sulla perdurante attualità della loro offerta. Il metodo tradizionale è ancora quello che può dare i risultati migliori? I contenuti dei vari insegnamenti sono ancora adeguati? Si presta la necessaria attenzione al linguaggio utilizzato (troppo spesso ancora in bilico tra il *latinorum* manzoniano e il pur necessario tecnicismo)? È meglio accentuare ancora i profili professionalizzanti o è piuttosto il caso di puntare su una formazione meno legata al dato normativo spicciolo (spesso destinato a vita assai breve) e più improntata, invece, a formare intelligenze vive, culturalmente preparate ai casi sempre nuovi della vita reale, ai problemi che ancora non hanno trovato una disciplina definita, alle situazioni in rapido divenire?

Il volume raccoglie i contributi di voci diverse ma tutte accomunate dal desiderio di reagire a quello che appare come un momento di difficoltà. Gli autori sono Federigo Bambi, Antonio Banfi, Emanuele Conte, Loredana Garlati, Tommaso Greco, Nicolò Lipari, Maria Rosaria Marella, Antonio Padoa Schioppa, Beatrice Pasciuta, Giovanni Pascuzzi, Margherita Ramajoli, Giorgio Resta, Emanuele Stolfi, Vincenzo Zeno Zencovich.

