

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 accademico¹. 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.

¹ 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»²; 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?»³.

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»⁴.

² 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.

³ CALAMANDREI, *Troppi avvocati*, cit. nt. 2, pp. 144-145.

⁴ 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 italiana⁵, 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 società⁶. 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).

⁵ 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.

⁶ 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»⁷.

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 parallelo⁸. Sarà sufficiente richiamare soltanto tre esempi.

Il primo è quello di William Blackstone, il quale, nel 1758, dedica la

⁷ 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.

⁸ 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»⁹. 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»¹⁰. 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*¹¹. 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»¹², nonché enfatizzando, con espresso riferimento ad Aristotele, i profondi legami intercorrenti tra diritto ed etica¹³.

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*¹⁴. 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;

⁹ W. BLACKSTONE, *On the Study of Law*, ora in ID., *Commentaries on the Laws of England*, I, Oxford 1765, p. 3.

¹⁰ BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, p. 27.

¹¹ 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).

¹² BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, cit. nt. 9, pp. 16-25.

¹³ 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».

¹⁴ 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'università¹⁵.

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 università¹⁶, 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 insegnamento¹⁷, tale da dar vita a un nuovo paradigma, simbolo di ciò che Grant Gilmore definì l'"età della fede" della cultura giuridica americana¹⁸. 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 scienza¹⁹. «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»²⁰. 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

¹⁵ Sul punto v. BRAUN, *Giudici e Accademia nell'esperienza inglese*, cit. nt. 11, p. 72.

¹⁶ 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.

¹⁷ Per i dettagli v. CLARK, *Tracing the Roots*, cit. nt. 16, p. 327.

¹⁸ G. GILMORE, *Le grandi epoche del diritto americano*, Milano 1991, pp. 43 ss.

¹⁹ G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, trad. it., Bologna 2001, p. 25.

²⁰ Traggo 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»²¹. 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 universitaria²². 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'²³. 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'insegnamento²⁴.

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»²⁵. 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

²¹ V. ancora GILMORE, *Le grandi epoche del diritto americano*, cit. nt. 18, p. 45.

²² 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).

²³ D. KENNEDY, *Two Globalizations of Law & Legal Thought : 1850-1968*, in «Suffolk University Law Review», 36 (2003), pp. 631 ss., spec. pp. 648-657.

²⁴ 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.

²⁵ 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 essi²⁶.

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 regole²⁷. 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 sociale²⁸. 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-statali²⁹;

²⁶ SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, pp. 317-318.

²⁷ SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, p. 318.

²⁸ SALEILLES, *Les méthodes d'enseignement*, cit. nt. 24, p. 319.

²⁹ 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 multilinguistico³⁰, 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 giuridico³¹;
- 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 giurisprudenza³², 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»³³. 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

³⁰ Cfr. ad es. A. GAMBARO, *A proposito del plurilinguismo legislativo europeo*, in «Rivista trimestrale di diritto processuale civile», 2004, p. 295.

³¹ 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.

³² 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.

³³ U. SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, in «Rivista di diritto processuale», 1968, pp. 1 ss., 9.

tradizionale di formazione del giurista³⁴, 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 elevato³⁵.

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 studi³⁶ (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)³⁷.

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 giuridici³⁸. 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»³⁹.

³⁴ 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.

³⁵ 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.

³⁶ 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.

³⁷ A. GAMBARO, *La formazione del giurista in Europa*, in «Contratto e impresa/Europa», 2002, pp. 796 ss., spec. 800-801.

³⁸ H. WEBER-GRELLET, *Zwischen Humboldt und Bologna – Zukunft der Juristenausbildung*, in «Zeitschrift für Rechtspolitik», 2016, p. 170.

³⁹ 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 giuridica⁴⁰. A dispetto del primario rilievo tradizionalmente ascrivito alla dogmatica, e alla sua funzione di fascio connettore rispetto alle esigenze di una prevedibile e uguale applicazione del diritto⁴¹, 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 incidere⁴². 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 diritto⁴³.

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 prassi⁴⁴. 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.

⁴⁰ Sul punto WOLF, *Perspektiven der Rechtswissenschaft und der Juristenausbildung*, cit. nt. 39.

⁴¹ Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 25 ss., 31.

⁴² Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 36 ss.

⁴³ Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 7-10, 24-38.

⁴⁴ 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 giudice⁴⁵ – sempre bilanciate con quelle della prassi⁴⁶, come limpidamente indica la scelta per un percorso unitario di accesso alle professioni⁴⁷. 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’Atlantico⁴⁸.

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 mondiale⁴⁹, con un’analisi acuta, che sarebbe stata di lì a poco ripresa e ulteriormente sviluppata dal padre ideale della moderna scienza giuscomparatistica tedesca, Ernst Rabel⁵⁰. 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 Versailles⁵¹).

L’isolamento che oggi si intende superare è quello che si basa su due

⁴⁵ 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.

⁴⁶ DEDEK, *Recht an der Universität*, cit. nt. 44, pp. 540 ss.; Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 27, 30.

⁴⁷ M. STÜRNER, *How International Should the German Einheitsjurist Be?*, in *The Internationalisation of Legal Education*, a cura di Cham 2016, pp. 115 ss., 117.

⁴⁸ 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.

⁴⁹ H. ISAY, *Die Isolierung der Deutschen Rechtsdenkens. Ein Vortrag*, Berlin 1924.

⁵⁰ E. RABEL, *Aufgabe und Notwendigkeit der Rechtsvergleichung*, (1924), ora in ID., *Gesammelte Aufsätze*, III, Tübingen 1967, pp. 1, 14-17.

⁵¹ 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 positivistico⁵². Il primo pilastro è costituito dal legame tra diritto e territorio, e dunque dalla concezione della norma come artefatto dello stato nazione⁵³. 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»⁵⁴. 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 acquisito⁵⁵. 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?

⁵² 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».

⁵³ 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.

⁵⁴ SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 33, pp. 4-6.

⁵⁵ 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 McGill⁵⁶. 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 normatività⁵⁷. 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 tempo⁵⁸, 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

⁵⁶ V. ad es. S. CHESTERMAN, *The Globalisation of Legal Education*, in «Singapore Journal of Legal Studies», 58 (2008), pp. 58 ss.

⁵⁷ VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique*, cit. nt. 6, p. 278.

⁵⁸ *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 pluralistico⁵⁹. 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»⁶⁰. 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'⁶¹.

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 culture⁶², come si è iniziato a fare in alcune università olandesi (Maastricht in

⁵⁹ N. KASIRER, *Bijuralism in Law's Empire and in Law's Cosmos*, in «*Journal of Legal Education*», 52 (2002), pp. 29 ss, 31.

⁶⁰ KASIRER, *Bijuralism in Law's Empire*, cit. nt. 59, p. 36.

⁶¹ 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>>.

⁶² Sono sempre attuali, in proposito, le pagine di A. GAMBARO, *'Iura et leges' nel processo di*

particolare)⁶³, e a Lussemburgo⁶⁴. 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*⁶⁵, 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.)⁶⁶. 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»⁶⁷. 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 sapere⁶⁸. 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'⁶⁹, 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.

⁶³ 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.

⁶⁴ 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.

⁶⁵ Sul quale v. R.A. MACDONALD, *The National Law Programme at McGill: Origins, Establishment, Prospects*, in «Dalhousie Law Journal», 13 (1990).

⁶⁶ 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.

⁶⁷ SCARPELLI, *L'educazione del giurista*, cit. nt. 33, p. 16.

⁶⁸ V., in prospettiva critica, VOGLIOTTI, *Pour une formation juridique*, cit. nt. 6, pp. 283 ss.

⁶⁹ *Ibid.*

concettuali propri della *scientia iuris* e di riflesso producendo una forma di conoscenza difficilmente esportabile o fruibile altrove⁷⁰. 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 sviluppo⁷¹.

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 scientifiche⁷².

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*⁷³. 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»⁷⁴. Nella lettura di Calabresi, Bentham esprime metaforicamente l'approccio di *economic analysis of law*, mentre Mill impersona la prospettiva di *law & economics*.

⁷⁰ 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».

⁷¹ SMITS, *Law and Interdisciplinarity*, cit. nt. 55, p. 77.

⁷² V. in generale BALKIN, *Interdisciplinarity as Colonization*, cit. nt. 70, p. 965.

⁷³ G. CALABRESI, *The Future of Law & Economics. Essays in Reform and Recollection*, New Haven – London 2015.

⁷⁴ 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 approccio⁷⁵. 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 giuridica⁷⁶.

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 ortodosse⁷⁷. 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

⁷⁵ CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, pp. 2 ss.

⁷⁶ CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 7.

⁷⁷ 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 giuridico⁷⁸.

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 deduttivo⁷⁹. L'apparente 'irrazionalità' sottesa a regole e principi giuridici (si pensi soltanto alla disciplina degli atti donativi)⁸⁰ 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 riforma⁸¹.

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 sociali⁸². Il dialogo su una

⁷⁸ CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 4.

⁷⁹ 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.

⁸⁰ 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.

⁸¹ CALABRESI, *The Future of Law & Economics*, cit. nt. 73, p. 5.

⁸² 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 proficua 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 società⁸³.

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 disciplina⁸⁴. 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'⁸⁵. Ma a sua volta la scienza giuridica, pur non potendo avere un'attitudine 'colonizzante', anche in ragione dell'imprescindibile legame che associa teoria e prassi⁸⁶, 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 specialistico⁸⁷, 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 subsistemi⁸⁸. 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.

⁸³ 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.

⁸⁴ HOWARTH, *Is Law a Humanity? (Or is it more like Engineering?)*, cit. nt. 83, p. 15.

⁸⁵ Cfr. *supra*, nt. 25.

⁸⁶ BALKIN, *Interdisciplinarity as Colonization*, cit. nt. 70, p. 964; Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland*, cit. nt. 39, pp. 27, 30.

⁸⁷ In luogo di molti, GAMBARO, *Studiare giurisprudenza*, cit. nt. 5, p. 325; e in questo volume F. BAMBI, *Leggere e scrivere il diritto*.

⁸⁸ 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.

