

Prefazione

di *Vincenzo Ferrari*

La formazione dei giuristi è spesso oggetto di discussioni e interventi normativi, in genere concentrati sugli ordinamenti didattici. Questi, solo in Italia, hanno subito numerosi rimaneggiamenti nel corso di alcuni decenni. Ricordo fra gli altri: la liberalizzazione dei piani di studio degli anni Settanta, quando alcune facoltà consentivano di laurearsi in giurisprudenza senza aver inserito nel piano di studio esami fondamentali di diritto positivo; il loro irrigidimento negli anni Novanta, col ripristino dei vecchi programmi lievemente alleggeriti; a cavallo del nuovo secolo, l'introduzione del modello «spezzato» cd. del «3+2», divenuto prontamente «spezzabile» (scherzosamente qualcuno parlava del modello «5-2») dopo snervanti rimpalli fra Ministero, Consiglio Universitario Nazionale e Conferenza dei presidi delle facoltà di giurisprudenza, per poi sfociare nella laurea magistrale quinquennale, nettamente separata da quella breve; gli interventi del CUN sempre impegnato ad aggregare e disaggregare anche le materie giuridiche e su queste basi distribuire col bilancino i crediti formativi; infine, nel decennio appena trascorso, la soppressione *tout court* delle facoltà giuridiche sostituite da servizi didattici ancillari rispetto alle strutture dipartimentali.

Al di fuori degli ordinamenti, sempre rimanendo in Italia, poco è mutato nei modi con cui essi vengono applicati, cioè il tipo di didattica, l'impegno dei docenti, l'interazione fra docenti e studenti, il coinvolgimento degli studenti nello svolgimento degli studi, l'approccio ai problemi giuridici. Naturalmente non tutto è rimasto uguale. Senza riandare ai gruppi di studio e relativi esami collettivi di cinquant'anni fa, esperimenti che a parte alcuni casi positivi – li ricordo anche per esperienza personale – risentirono troppo del momento turbinoso per lasciar tracce e suscitare nostalgie, è noto che non pochi docenti di materie di diritto positivo hanno innovato rispetto al tradizionale modello dogmatico-deduttivo a favore del modello casistico (ho in mente concreti programmi d'esame basati su «casi e materiali») o, senza sostituire la lezione cattedratica, l'affiancano regolarmente con seminari o altro tipo d'impegno comportante la partecipazione attiva degli studenti. A queste innovazioni si è recentemente affiancata l'introduzione delle cliniche legali, ora in fase più che sperimentale nel nostro Paese (Di Donato-Scamardella 2017).

Difficile dire quanto abbia influito su questi mutamenti culturali la discussione scientifica, sempre viva, sulla formazione del giurista. Si può supporre che le approfondite riflessioni scaturite da progetti di ampio respiro, come quelli coordinati da Orlando Roselli nei primi anni Duemila, abbiano avuto il loro peso e che un effetto abbiano avuto anche le discussioni formali e informali svoltesi a livello accademico in occasione delle varie riforme sopra citate. Per esempio l'introduzione del modello del cd. «3+2», già ricordata, non è caduta dal cielo ma, con tutti i suoi difetti, *in primis* l'applicazione generalizzata a tutti gli ambiti disciplinari, anche nel campo giuridico aveva alle spalle dibattiti e confronti da cui era scaturita un'idea formativa di fondo, purtroppo non sufficientemente elaborata, che la pratica ha soffocato sul nascere.

È comunque importante continuare a riflettere sui principi benché le applicazioni lascino spesso a desiderare. E questo volume di Paolo Sommaggio e Matteo Bovo va nella giusta direzione apportando un contributo significativo e originale alla discussione sempre aperta sulla «scienza della formazione giuridica» (Roselli 2010), nell'auspicio che le riflessioni sul tema si elevino dal livello delle battaglie accademico-burocratiche sugli spazi da concedere alle diverse discipline a quello di una teoria di respiro sulla trasmissione del sapere giuridico.

Convinti che «ogni approccio formativo presuppone, o tende a sviluppare, un certo concetto di diritto» (p. 124), gli autori di questo libro non si propongono tematiche di corto raggio, importanti ma succedanee a quelle più generali e, andando per dir così alla fonte, si occupano del Metodo nel senso teorico-filosofico della parola, cioè del modo più opportuno di introdurre al diritto gli studenti e accompagnarli fino a che potranno dirsi ad ogni effetto giuristi. Così essi distinguono tre diversi metodi didattici, rispettivamente orientati ai «concetti», ai «problemi» e alle «scelte», e li collegano fra loro poiché – osservano – nella complessità sociale odierna il diritto li abbraccia tutti: non è solo astratta normativa riunita in un sistema generale di concetti fissi nel tempo, ma è anche strumento di soluzione di problemi spesso nuovi e, non meno, «esperienza viva» di confronto e opposizione fra diverse scelte possibili. In questo modo, senza dismettere il canone tradizionale della formazione giuridica nei sistemi di *civil law*, il libro apre la via a canoni espressivi di altre culture, in particolare quella dei sistemi di *common law*, mirando a quell'arricchimento generale che può derivare da ibridazioni intelligenti. In effetti un solido apparato concettuale sui fondamenti del diritto comuni a tutte le culture è quella base storico-culturale che può conferire maggior respiro teorico-sistematico all'impostazione pratica e casistica tipica soprattutto degli Stati Uniti. Per contro, il sistema dei concetti non può più presentarsi nelle forme chiuse e autoreferenziali tuttora tipiche di molte scuole di diritto dell'Europa continentale. In sintesi, direi che la proposta di Sommaggio e Bovo riflette la tendenza del diritto attuale verso un'unità di fondo su scala internazionale.

Fissati questi cardini, gli autori procedono *more geometrico* individuando in ciascuno dei tre approcci fondamentali tre diverse modalità applicative o, per dir meglio, espressive: i modelli «*lecture*», «*cooperative*» e «*role-playing*» nell'educazione orientata ai concetti; i modelli «*problem method*», «*case method*» e «*clinical legal education*» nell'educazione orientata ai problemi; i modelli «socratici» del «dialogo», del «metodo» e del «dibattito» nell'educazione orientata alle scelte. Di ognuno di questi modelli espongono storia, struttura, vantaggi e svantaggi, lasciando intendere che si tratta di tipi ideali, mai ricorrenti in forma pura, quindi integrabili.

Attingendo ad una ricca letteratura specialistica prevalentemente nord-americana e meritevole di maggiore diffusione, Sommaggio e Bovo descrivono analiticamente, con chiarezza e concisione, le diverse articolazioni che ogni modello educativo presenta e i problemi che pone. Problemi di comunicazione, comprensione, rapporto fra docenti e discenti, interazione cooperativa o competitiva fra questi ultimi, contatto con la realtà umana su cui il diritto – come si suol dire – va ad impattare (Friedman 2016). Nel modello concettualistico rileva la diversa posizione del docente, ora protagonista assoluto ora coordinatore più defilato, e dei discenti chiamati a cooperare verso un risultato collettivo oppure a dividersi secondo ruoli prefigurati (è, per esempio, il gioco delle *moot courts*, spesso praticato con successo dalle più giovani generazioni di docenti). Nel *problem method* è fondamentale la differenza fra l'analisi di casi già risolti e per questo paradossalmente astratti (è l'esercizio di tradizione langdelliana tuttora praticato nelle grandi scuole di diritto statunitensi) e l'impegno su casi concreti, caratteristico delle cliniche legali. E infine, nel modello delle «scelte», dove i discenti son chiamati a difendere tesi alternative e dove pertanto, ipotizzandosi un giudice sullo sfondo, entra in gioco prepotentemente l'arte della persuasione, come si deve operare? Invitare gli studenti a «scoprire la verità» attraverso il dialogo, oppure sfidarli a interagire con il docente sul singolo caso difficile, stimolandone la prontezza accanto all'intelligenza (ma anche provocandone crisi e frustrazioni), oppure ancora invitarli a contrapporsi duramente secondo lo schema affermazione-confutazione?

Su questi e molti altri quesiti, Sommaggio e Bovo pongono il lettore stesso di fronte a difficili dilemmi teorici, metodologici e pratici fra cui, non ultima, la questione dei criteri di valutazione, diversi a seconda del tipo di esercizio richiesto agli studenti. Essi stessi d'altronde assumono posizioni articolate e 'aperte', ben sapendo che ogni modello comporta pregi e difetti. Le loro conclusioni sono dunque foriere di sviluppi e discussioni.

Una discussione può vertere anzitutto sulla natura generale del modello che il libro propone. Come già detto, punto fermo degli autori è che i giuristi dovrebbero passare attraverso tutti e tre gli approcci fondamentali, ovvero assorbire i concetti, porsi i problemi e affrontare le scelte, e così attrezzarsi sempre più

a «pensare da giuristi» (*thinking like lawyers*), forti di una cultura di fondo che garantisca qualità al loro lavoro, che non può solo offrire conoscenza delle norme e spicciola abilità operativa, ma deve anche esprimere prudenza, orizzonti, sapienza. Questo obiettivo, che un giurista della mia generazione non può che condividere, sembra purtroppo urtare contro la forte tendenza attuale, tecnocratica, verso la formazione di giuristi asserviti a «un circuito di sapere tecnico-prestazione-funzione» (Irti 2005, p. 9) e la parallela trasformazione delle università da centri di cultura critica a scuole professionali di terzo livello. E forse urta anche contro quegli interessi settoriali e corporativi, già ricordati, che rischiano di fermare sul nascere ogni tentativo di allargare gli orizzonti dell'esistente. Ho accennato in precedenza alla sorte del cd. modello 3 + 2 che, imperfettamente definito dal legislatore, pur sempre s'ispirava per gli studi giuridici ad una idea non dissimile da quella di Sommaggio e Bovo, cioè nella prima fase fornire agli studenti i concetti giuridici fondamentali e nella seconda, precisamente, abituarli a «pensare come giuristi» e ad operare su casi concreti visti nel loro contesto. Di qui l'allungamento da quattro a cinque anni del curriculum formativo che, messo in opera, ha invece comportato solo una moltiplicazione di insegnamenti e di cattedre, spesso nelle stesse discipline ripresentate in forma tradizionale, benché più specialistica, e per gli studenti una gravosa moltiplicazione degli esami: un esito tale da far rimpiangere l'ordinamento quadriennale che aveva almeno il pregio della compattezza e della celerità.

Già che parliamo di tempi, merita una riflessione anche la durata complessiva di un modello formativo articolato su tre diversi livelli, o per dir meglio esperienze. Che esso possa essere compreso nel quinquennio attualmente in vigore in Italia e altrove è difficile pensarlo. Non meno difficile, per contro, è pensare che si possa spalmarlo su un più lungo periodo, a meno di istituire un ponte più solido degli attuali tra la formazione universitaria e quella post-universitaria, tuttora regolata secondo modalità varie, private o pubbliche, in continua riorganizzazione e orientate, più che verso il completamento di un percorso culturale, verso lo specialismo tecnico-giuridico, sia pure supportato da qualche esplorazione della casistica e qualche dibattito fra tesi contrapposte.

Apredo spazi a favore di una formazione su casi concreti, il volume induce anche a concentrarsi sulla questione del «fatto», cioè di quel materiale sociale con cui il giurista, qualunque sia il suo ruolo, avrà sempre a che fare poiché per definizione il diritto attiene sempre a ciò che diritto non è e che si presenta spesso in forma disordinata o soggetta a un ordine normativo diverso da quello che si usa definire giuridico. Apro questa questione non solo per lamentare ancora una volta, da sociologo del diritto, che, a dispetto del brocardo *ubi societas, ibi ius*, nelle università non solo italiane sia costume insegnare o l'uno o l'altro – *ius* nelle facoltà giuridiche, *societas* in quelle socio-politologiche – senza alcun collegamento fra i due universi (Ferrari 2019a, p. 310; 2019b, p. 1935). La apro

anche da operatore del diritto, con molti decenni di esperienza in diversi ruoli professionali, non solo quello forense, dai quali ho tratto la convinzione che il fatto, il quale non è altro che la sintesi “narrativamente costruita” di evidenze empiriche (Amsterdam-Bruner 2000; Di Donato 2019), gioca un ruolo determinante nella prospettazione delle ragioni da parte di un avvocato e conseguentemente nella decisione di un giudice, oltre che ovviamente in quell’opera che gli avvocati, i notai e in molti casi anche i giudici son chiamati a compiere quando si tratta di strutturare *a priori* dei rapporti sociali trovando un equilibrio fra diversi interessi in conflitto almeno potenziale. Per non parlare dei legislatori, il cui ruolo consiste, o dovrebbe consistere, precisamente nel ricondurre «fatti» e rapporti molto complessi sotto un ordine normativo socialmente diffuso e accettato: compito difficilissimo che spesso fallisce proprio perché il materiale fattuale cui attiene non viene adeguatamente conosciuto e compreso da coloro che son chiamati a tradurre le finalità in precetti normativi.

Ora, il libro di Sommaggio e Bovo – come accennato – costruisce dei modelli didattici nei quali il fatto sembra intervenire ovunque nel corso della formazione curriculare dei futuri giuristi. Il loro modo d’intendere il lavoro sui concetti lo lascia immaginare, soprattutto nella versione che punta sulla cooperazione tra i discenti e nei giochi di ruolo e in genere nelle «simulazioni interattive» (v. p. es. Giuli *et al.*, 2007), dove l’esercizio non può che partire dall’analisi di fatti già occorsi, o che potrebbero occorrere, selezionati dal docente. E tanto più, ovviamente, il fatto compare almeno sullo sfondo quando è previsto che i discenti si affannino sui problemi, soprattutto quelli concreti (penso alle cliniche legali, ma non solo) o si contrappongano «socraticamente» nella contesa. Poiché tuttavia la tormentosa questione del rapporto fatto-diritto non viene trattata esplicitamente, ma in certo modo sottintesa, rimane aperto il quesito sul “come” educare i giuristi a interpretare il fatto, selezionare i dati, porli in un contesto di relazioni sociali, sfuggire alle apparenze ingannevoli, valutare criticamente le evidenze disponibili, fino a costruire quella realtà «fattuale» che fornirà la base della decisione giuridica. Una realtà che, quantunque il giurista in genere, non solo il giudice, sia eticamente tenuto a scoprire «la semplice verità» (Taruffo 2009), è comunque in larga misura artificiale, come riconoscono anche le versioni più sorvegliate del costruttivismo sociale (Searle 2006). Si aggiunga che formare i futuri giuristi sulla fattualità, come elemento basilare del loro percorso, coinvolge il tema dell’interdisciplinarietà, oggi tanto più complicato in quanto occorre stimolare «nel novizio la curiosità di avventurarsi oltre le Colonne d’Ercole del diritto, in regioni limitrofe da cui possa ritornare con sguardo arricchito e più penetrante» (Vogliotti 2007, p. 189) e che non solo le altre scienze sociali, ma anche le scienze “dure” sono ormai indispensabili per comprendere come si configura quella “realtà” su cui il diritto è chiamato ad operare.

Riprendendo un accenno già fatto, credo utile esplicitare un altro tema di

possibile discussione. Il modello di giurista che il libro propone con un elegante *philosophical insight* e molte sfaccettature sembra soprattutto convergere verso la figura dell'avvocato, alla quale gli autori associano l'espressione stessa *thinking as a lawyer*, che costituisce il fulcro del percorso da loro descritto e compare in viva luce soprattutto nella fase «socratica» della formazione. L'avvocato stesso, a sua volta, si presenta soprattutto nella veste forense, del difensore impegnato in contese, che è certamente la più ricorrente nella letteratura non solo giuridica, ma non è l'unica e forse lo è sempre meno a fronte della necessità primaria, già ricordata, di disciplinare *pro futuro* i rapporti sociali mediante disposizioni imperative o mediante negoziazioni. La crisi dei sistemi giudiziari, direi, pone con sempre maggiore urgenza questo compito, essenzialmente programmatico e mediatorio, nella speranza che il diritto sopravviva come mezzo principale di ordinamento in società oscillanti fra l'anomia e l'assoggettamento a criteri ordinatori meno nobili di quello giuridico. E questo compito coinvolge con gli avvocati anche altre figure professionali, non solo i notai, cui compete essenzialmente quella funzione "di certificazione e adeguamento" che è tipicamente stragiudiziale (Cataudella 2005), ma anche i giuristi d'impresa, gli alti funzionari delle amministrazioni, i giudici stessi e, va ribadito, i membri degli uffici legislativi se non proprio (ma è arduo sperarlo) gli stessi legislatori, anch'essi già ricordati in precedenza. Ben vero che nella prospettiva di Sommaggio e Bovo queste altre figure di giuristi pur sempre compaiono nel libro, benché in modo defilato rispetto alla centralità dell'avvocato.

Credo di non poter terminare questa prefazione senza ricordare che, *dum consulitur*, il mondo delle professioni giuridiche cambia a velocità imprevedibile. Rimanendo in Italia (ma la situazione è comune a molti altri Paesi ad economia avanzata, con l'eccezione forse della Francia), l'avvocatura ha subito l'invadenza dei grandi studi multinazionali, imprese strutturate gerarchicamente con ruoli subordinati e mansioni parcellizzate che in valori economici trattano – si calcola – l'80 per cento degli affari, lasciando il rimanente 20 per cento alle miriadi di legali indipendenti, molti dei quali affluiti alla professione in mancanza di quegli impieghi pubblici o privati che un tempo assorbivano la grande maggioranza dei laureati in giurisprudenza. Il processo di impoverimento di questa massa di professionisti del diritto è reso evidente, tra gli altri indici, dalla difficoltà di molti di far fronte agli oneri più elementari, come la tassa di iscrizione all'ordine professionale o il contributo alla cassa di previdenza. Sembra che perfino il notariato italiano, per decenni una sinecura per i pochi eletti che superavano il concorso, mostri oggi qualche segno di sofferenza economica. Sul fronte della giustizia, il collasso dei sistemi giudiziari ereditati dall'Ottocento, fra cui il nostro in special modo, incapaci di garantire quell'«accesso alla giustizia» che in tempi ormai lontani fu il vessillo dei teorici della *total justice* (Cappelletti 1979-81; Friedman 1985), ha incentivato forme alternative di soluzione

dei conflitti che postulano competenze e attitudini diverse da quelle suggerite dal modello oppositivo, del gioco a somma zero, che è tipico della contesa giudiziaria, ma ha anche, e soprattutto, posto seri problemi di legittimazione dell'ordinamento nel suo complesso. I magistrati d'altronde, pur conservando uno status sociale di alto profilo, soffrono qui e altrove di smarrimenti di ruolo dovuti soprattutto alla loro prossimità col sistema politico, che sempre più ne mette in discussione l'indipendenza. Su tutto e su tutti incombono le scadenze acceleratissime della rivoluzione algoritmica, con la soverchiante dimensione dei *big data*, gli sviluppi dell'intelligenza artificiale e i loro riflessi diretti e indiretti sui sistemi giuridici (Devins *et al.* 2017, Susskind 2019).

In questa realtà turbinosa non sfugge a nessuno, credo, lo squilibrio fra la corrente gestione politico-amministrativa degli studi giuridici e la dimensione dei problemi che affliggono le professioni legali tradizionali, alle prese con il problema forse più grande di tutti, ovvero la crisi del diritto in se stesso, come l'abbiamo concepito e vissuto negli ultimi secoli, di fronte ad eventi naturali, comportamenti sociali e interessi economici che lo sovrastano e ne mettono in discussione la capacità di assolvere alla sua primaria funzione d'indirizzo sociale. Basti pensare alla devastazione dell'ambiente e alla criminalità transnazionale per averne un'idea. Ripensare la figura del giurista è diventato urgente e forse non basta neppure invocare la trasformazione secondo i dettami dell'ultima rivoluzione tecnologica per far fronte ad una crisi visibile, che procede a passi non meno rapidi. Per questo va elogiato ogni contributo che, come questo libro, si pone l'obiettivo di superare quello che nei vecchi Marx ed Engels chiamavano «lo stato di cose presente».

Bibliografia

- Amsterdam A.G.-Bruner J.S. 2000, *Minding the Law. How Courts Rely on Storytelling, and How Their Change the Way We Understand the Law – and Ourselves*, Harvard U.P., Cambridge (Mass.).
- Cappelletti M. (ed.), 1979-1981, *Access to Justice and the Welfare State*, Sijthoff, Alphen aan den Rijn.
- Cataudella A., 2005, *L'attuale sistema di formazione*, in Angelici C. (a cura di), *La formazione del giurista*. Atti del Convegno, Roma, 2 luglio 2004, Giuffrè, Milano, pp. 181-185.
- Devins C.-Felin T.-Kaufman St.-Koppl R., *The Law and Big Data*, 2017, in «Cornell Journal of Law and Public Policy», Vol. 27, pp. 357-413.
- Di Donato F., 2019, *The Analysis of Legal Cases. A Narrative Approach*, Routledge, London.
- Di Donato F.-Scamardella F. (a cura di) 2017, *Il metodo clinico-legale. Radici storiche e dimensioni pratiche*, Editoriale scientifica, Napoli.

- Ferrari V. 2019a, *Entrevista a Vincenzo Ferrari*, a cargo de Benjamín Rivaya, in «Diálogos Jurídicos. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo» 2019, 4, pp. 307-331.
- Ferrari V. 2019b, *Sociology of Law and Legal Education*, in AA.VV., *Mnimi Thanási Papachristou* (Studi in memoria di Thanassis Papachristos), Ekdoseis Sákkoula, Athina-Thessaloniki, 2019, Vol. II, pp. 1935-1956.
- Friedman L.M. 1985, *Total Justice*, Russell Sage Foundation, New York.
- Friedman L.M. 2016, *Impact. How Law Affects Behavior*, Harvard U.P., Cambridge, Mass.-London.
- Giuli D.-Lettieri N.-Palazzolo N.-Roselli O. (a cura di), 2007, *Simulazioni interattive per la formazione giuridica. Didattica del diritto, tecnologie dell'informazione, nuovi modelli di apprendimento*. Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli.
- Irti N. 2005, *La formazione del giurista*, in Angelici C. (a cura di), *La formazione del giurista*. Atti del Convegno, Roma, 2 luglio 2004, pp. 3-12.
- Roselli O. 2010, *Scienza, scienza giuridica, scienza della formazione giuridica*, in «Rassegna di diritto pubblico», 2, pp. 173-223, ora in Id., *Scritti per una scienza della formazione giuridica*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2012.
- Searle J. [1955]2006, *La costruzione della realtà sociale*, Einaudi, Torino.
- Susskind R. [2017]2019, *L'avvocato di domani. Il futuro della professione legale tra rivoluzione tecnologica e intelligenza artificiale*. Trad. it. Guerini, Milano.
- Taruffo M. 2009, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Laterza, Roma-Bari.
- Tomeo V. [1981]2013, *Il diritto come struttura del conflitto*. Nuova edizione a cura di Bilotta B.M., Rubbettino, Soveria Mannelli.
- Vogliotti, M. 2007, *Dalla crisi delle fonti al primato dell'interpretazione: conseguenze sull'insegnamento universitario del diritto*, in Palazzo F.-Roselli O. (a cura di), *I professionisti della giustizia. La formazione degli operatori dell'amministrazione della giustizia*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, pp. 166-189.