

LA RIFORMA  
DEGLI STUDI GIURIDICI

*a cura di*

VINCENZO CERULLI IRELLI e ORLANDO ROSELLI



Edizioni Scientifiche Italiane

CERULLI IRELLI, Vincenzo e ROSELLI, Orlando (a cura di)  
La riforma degli studi giuridici  
Collana per l'Osservatorio sulla formazione giuridica  
Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2005  
pp. 368; 24 cm  
ISBN 88-495-0995-2

© 2005 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.  
80121 Napoli, via Chiatamone 7  
00185 Roma, via dei Taurini 27

Internet: [www.esispa.com](http://www.esispa.com)  
E-mail: [info@esispa.com](mailto:info@esispa.com)

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

Associazione Italiana per i Diritti di Riproduzione delle Opere dell'ingegno (AIDRO)  
Via delle Erbe, 2 - 20121 Milano - tel. e fax 02-809506; e-mail: [aidro@iol.it](mailto:aidro@iol.it)

Azienda con sistema qualità certificato da



## Indice

<i>Premessa</i>	9
Saluti del Preside della Facoltà di Giurisprudenza di Firenze, ALFREDO CORPACI	11
Saluti del Direttore del Dipartimento di Diritto Pubblico di Firenze, FRANCESCO ONIDA	13
Saluti di LUIGI BERLINGUER, componente del C.S.M.	15
<i>Presentazione del progetto di creazione di un Osservatorio e di un Annuario sulla formazione giuridica</i> di ORLANDO ROSELLI	19
<b>SESSIONE I</b>	
Le trasformazioni degli ordinamenti e la loro influenza negli studi giuridici	
<i>Relazioni di base</i>	
<i>La formazione del giurista e l'esigenza di un odierno ripensamento epistemologico</i> di PAOLO GROSSI	31
<i>I problemi posti dall'evoluzione del sistema costituzionale nella for- mazione di base del giurista</i> di PAOLO CARETTI	56
<i>La formazione di base del giurista nell'epoca della globalizzazione</i> di MARIA ROSARIA FERRARESE	64
<i>Contenuti 'culturali' e contenuti 'positivi' nella formazione di base del giurista</i> di LUIGI CAPOGROSSI COLOGNESI	75
<i>Interventi programmati</i>	
<i>Evoluzione della figura del giurista nell'età moderna'</i> di MARGHERITA MARIA PROCACCINI	89

<i>Il ruolo della comparazione nella formazione del giurista moderno</i> di VINCENZO VARANO	102
<i>Le conseguenze dell'integrazione comunitaria sulla formazione del giurista</i> di ADELINA ADINOLFI	107
<i>La formazione giuridica nella società multimediale</i> di ROBERTA NANNUCCI	121
<i>La società multireligiosa e le conseguenze nella formazione del giurista</i> di FRANCESCO ONIDA	136
<i>La formazione del giurista nell'epoca del mercato del lavoro della società globale</i> di RICCARDO DEL PUNTA	143
<i>L'ambiente nella formazione di base del giurista</i> di STEFANO GRASSI	149
<i>La formazione professionale del giurista tra riforma universitaria e mutamenti dell'esperienza giuridica</i> di FRANCESCO PALAZZO	154
<i>Interventi nel corso del dibattito</i>	
<i>Intervento</i> di CRISTINA BAGLIVO	167
<i>Le Facoltà di Giurisprudenza e le loro possibili modalità di gestione quali imprese</i> di MARCELLO STALTERI	169
<i>Intervento</i> di FAUSTO GORIA	172
<i>Il ruolo del diritto comparato nella formazione giuridica di Scienze Politiche: problemi e prospettive</i> di GINEVRA CERRINA FERONI	174
SESSIONE II	
La riforma degli studi giuridici: attuazione, prospettive e progetto (i) formativo (i)	
<i>Tavola rotonda, presieduta da Vincenzo Cerulli Irelli, tra Presidi di Facoltà di Giurisprudenza, sull'oggetto della Sessione</i>	
Interventi di:	
VINCENZO CERULLI IRELLI	199
MICHELE AINIS (Teramo)	203

ALFREDO CORPACI (Firenze)	208
MARCO GOLDONI (Pisa)	212
ANTONIO PADOA SCHIOPPA	216
GIORGIO PASTORI (Milano-Cattolica)	220
MICHELE SCUDIERO (Napoli-Federico II)	225
<i>Interventi programmati</i>	
<i>L'autonomia didattica delle Università degli Studi e il sistema delle fonti</i> di WLADIMIRO GASPARRI	233
<i>Le materie giurispubblicistiche nella formazione di base (Riflessioni sul tre più due)</i> di GIUSEPPE UGO RESCIGNO	261
<i>L'informatica giuridica e il diritto dell'informatica nella formazione di base del giurista</i> di GIANCARLO TADDEI ELMI	278
<i>Il modello francese e la sua influenza nella riforma degli studi giuridici</i> di ORLANDO ROSELLI	313
<i>La formazione del giurista in Germania</i> di REMO CAPONI	330
<i>La law school e la formazione del giurista nel sistema americano</i> di VITTORIA BARSOTTI	339
<i>Interventi nel corso del dibattito</i>	
<i>Riforma: per quale giurista?</i> di LUIGI LOMBARDI VALLAURI	351
<i>Prime note sul progetto di riforma del tre più due</i> di ENZO COLARULLO	357
<i>Saluto di chiusura dei lavori</i> di VINCENZO CERULLI IRELLI	363
<i>Note sugli Autori</i>	365

## La formazione del giurista in Germania

di Remo Caponi

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Influenza dello Stato sulla formazione del giurista. - 3. Metodo e contenuti della didattica. - 4. Nozione di professione legale. - 5. Tirocinio professionale come rapporto di impiego pubblico. - 6. Selezione in base al merito. - 7. Osservazioni conclusive.

### 1. Premessa

La riforma della formazione del giurista approvata in Germania nel 2002 ed entrata in vigore il 1° luglio 2003<sup>1</sup>, pur incisiva, non ha mutato i tratti essenziali del modello tedesco, né la sua notevole distanza dal modello italiano è diminuita in modo significativo con l'introduzione in Italia delle scuole di specializzazione per le professioni legali.

L'immediato collegamento tra le scuole di specializzazione per le professioni legali e il modello tedesco si spiega perché nei commenti che hanno accompagnato la loro introduzione è frequente l'osservazione che esse traggano alcuni elementi da quest'ultimo modello<sup>2</sup>: in particolare l'aspetto della formazione professionale comune ai futuri magistrati ordinari, ai futuri avvocati e ai futuri notai, attraverso l'approfondimento teorico integrato da esperienze pratiche, condotte anche presso le sedi in cui le professioni legali si esercitano<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Una prima informazione si trova presso il sito Internet del Ministero della giustizia tedesco: [www.bmj.de](http://www.bmj.de).

<sup>2</sup> Così, PADOA SCHIOPPA, *Verso l'istituzione delle scuole forensi*, in *Studium iuris*, 1997, p. 1007; ID., *Relazione di sintesi*, in *Le scuole forensi*, Atti dell'incontro di studio dell'Associazione fra gli studiosi del processo civile (Napoli, 9 ottobre 1998), Milano 1999, p. 102; VARANO, *Verso le scuole di specializzazione per le professioni legali*, in *Foro it.*, 1998, V, p. 68 ss., c. 72; CARPI, *Le scuole forensi*, in *Le scuole forensi*, cit., p. 35 ss., p. 47.

<sup>3</sup> Per un più ampio discorso sulle scuole di specializzazione per le professioni legali si rinvia a CAPONI, *Scuole di specializzazione per le professioni legali ed insegnamento del diritto processuale civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 127 ss.

Remo Caponi

331

Se dal piano della prima approssimazione si passa ad una comparazione che si sofferma sugli aspetti fondamentali del modello tedesco, non si tarda tuttavia a scoprire che questo esibisce tratti centrali notevolmente diversi dal modello italiano, talvolta contrapposti.

### 2. Influenza dello Stato sulla formazione del giurista

Il primo elemento di diversità è la maggiore influenza dello Stato, che nella Repubblica Federale Tedesca è anche l'influenza dei *Länder*, sulla formazione dei giuristi<sup>4</sup>.

Fin dal secolo XIX l'interesse del potere politico verso la formazione di alcune categorie professionali, come quelle dei magistrati e degli avvocati, degli insegnanti, dei funzionari statali, si era intensamente manifestato in Germania con il controllo sugli studi universitari, sia attraverso gli esami di Stato per l'accesso a tali professioni, sia attraverso l'autorizzazione alla creazione di nuove cattedre. Le università avevano reagito in vario modo, accentuando nei *curricula* le materie di base a forte contenuto teorico, facendosi schermo del principio della inscindibilità tra l'attività di docenza e quella di ricerca, opponendosi all'introduzione nella Università delle discipline con risvolti tecnologici e finalità pratiche<sup>5</sup>.

Ancora oggi si può riscontrare una tensione tra la libertà dei professori di scegliere metodi e contenuti dell'insegnamento e il controllo dello Stato sulla formazione del giurista che si manifesta non solo attraverso l'indicazione delle materie obbligatorie e facoltative, nonché, a partire dalla riforma del 1984, attraverso l'indicazione, sia pure generica, dei contenuti dell'insegnamento<sup>6</sup>, ma soprattutto nel controllo

<sup>4</sup> La disciplina concernente la selezione e la formazione delle professioni legali è considerata un tipico caso di legislazione «concorrente» tra *Bund* e *Länder*, poiché l'art. 74, 1° comma, n. 1 del *Grundgesetz* inserisce tra le materie oggetto di legislazione concorrente l'ordinamento giudiziario, il procedimento giudiziario, l'avvocatura, il notariato e la consulenza legale (cfr. PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, Padova 1992, p. 58 ss., ove si ricorda che la linea di confine fra competenze statali e competenze federali ha subito negli anni rilevanti oscillazioni dovute alle spinte verso l'autodeterminazione e alla contrapposta esigenza di assicurare livelli di qualificazione più omogenei, per evitare discriminazioni negli accessi professionali, basate sulle università di provenienza dei candidati).

<sup>5</sup> Cfr. MOSCATI, voce *Università*, in *Enciclopedia delle Scienze sociali*, VIII, Roma, 1998, p. 693. Questo orientamento di fondo è alla base dello sviluppo, dalla fine degli anni sessanta del secolo XX, del canale parallelo di formazione superiore, ad orientamento pratico-professionale, che si fonda sulle *Fachhochschulen*.

<sup>6</sup> Tali contenuti devono riferirsi alle prassi giurisprudenziali, di applicazione

dell'esame conclusivo della fase di studio universitario, che è il primo dei due esami di Stato previsti nell'itinerario formativo del giurista ed organizzati da appositi uffici indipendenti dislocati presso i ministeri della giustizia dei *Länder*<sup>7</sup>. Il periodo di studio universitario è intervallato unicamente da una verifica intermedia e da un periodo di praticantato, introdotti in via generale dal 1984.

La seconda fase dell'itinerario formativo è costituita dal servizio preparatorio di formazione professionale (refendariato), che si protrae per un biennio e si svolge nelle diverse stazioni in cui si può esercitare l'attività del giurista. Nel corso di ciascuna stazione l'allievo svolge alcune fra le mansioni tipiche dei rispettivi settori professionali e, attraverso specifiche attività didattiche, approfondisce le conoscenze universitarie e ne apprende le concrete modalità applicative<sup>8</sup>. Al termine di questo periodo l'allievo sostiene il secondo esame di Stato, che è una sorta di replica approfondita del primo.

Con il superamento del secondo esame di Stato (esame di assessorato) si consegue l'abilitazione all'ufficio di giudice (*Befähigung zum Richteramt*) e con ciò l'abilitazione all'esercizio delle professioni legali.

Un unico esame costituisce contemporaneamente il momento conclusivo dell'itinerario formativo e lo strumento equivalente al concorso pubblico per l'ingresso nelle varie carriere<sup>9</sup>. La formazione tende quindi ad un giurista «universale», ad un giurista «completo» (*Einheitsjurist, Volljurist*), le cui competenze dovrebbero spaziare in ogni campo del diritto<sup>10</sup>.

amministrativa e di consulenza legale e considerare inoltre i fondamenti storici, filosofici e sociali dei temi trattati.

<sup>7</sup> Si tratta dei *Landesprüfungsämter für Juristen*. I membri sono nominati dal ministro tra i docenti universitari, magistrati, avvocati, notai e funzionari pubblici e restano in carica per alcuni anni, con mandato rinnovabile. Oltre ad organizzare gli esami, questi uffici raccolgono e custodiscono tutte le informazioni inerenti al percorso formativo degli studenti (PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 67).

<sup>8</sup> PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 136.

<sup>9</sup> PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 51 s.

<sup>10</sup> PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 40. In concreto, fra tutti gli abilitati all'ufficio di giudice che presentano domanda di assunzione in magistratura presso il ministero della giustizia del *Land*, solo coloro che hanno conseguito i voti più alti hanno la prospettiva di essere assunti (su questo punto è da tenere conto delle modifiche introdotte con la riforma del 2002, che richiedono anche pregresse esperienze di vita ed esperienze professionali agli aspiranti magistrati: v. avanti, alla fine del paragrafo 7), mentre gli aspiranti avvocati presentano una domanda di ammissione presso il Ministero della giustizia del *Land*

### 3. Metodo e contenuti della didattica

Il sistema di selezione e di formazione influenza notevolmente i metodi e i contenuti della didattica.

Poiché l'obiettivo è di preparare essenzialmente il giurista-giudice che abbia dimestichezza con tutto l'ordinamento giuridico, la tipologia delle prove d'esame si concentra sui compiti del giudice e più precisamente sulla soluzione di controversie su ogni materia, con un approccio che rifiuta tendenzialmente la specializzazione settoriale<sup>11</sup>. Le prove scritte degli esami di Stato consistono in compiti in aula sotto sorveglianza (*Klausuren*) e in compiti a casa (*Hausarbeiten*), entrambi a tempo prestabilito – nel primo caso qualche ora, nel secondo caso qualche settimana – ed aventi ad oggetto l'elaborazione di casi concreti (*Fallbearbeitung*). Le prove orali consistono in un colloquio su tutte le principali materie, sui risultati degli scritti, nonché di regola – nel secondo esame di Stato – nella discussione di un atto (*Aktenvortrag*).

A sua volta, il contenuto delle prove, stabilito dagli uffici esami, condiziona i docenti nell'insegnamento e gli studenti nell'apprendimento<sup>12</sup>. Chi frequenta le facoltà di giurisprudenza tedesche può rendersi conto dello stato d'animo degli studenti, che fin dai primi semestri vivono spesso il corso di studi universitario come una sorta di lunga preparazione al primo esame di Stato. Poiché non esistono esami

o presso il Presidente della Corte d'appello (a seconda della disciplina nei vari *Länder*). Tale ammissione si articola in due momenti (ammissione all'avvocatura ed ammissione ad esercitare presso un determinato tribunale), è preceduta da un parere della camera degli avvocati, ma è sostanzialmente un atto dovuto (PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 145 ss., p. 279 ss., p. 292 ss.).

<sup>11</sup> HEPTING, *Il modello tedesco*, in REBUFFA-VISINTINI (a cura di), *L'insegnamento del diritto oggi*, Atti del convegno organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Genova (4-6 maggio 1995), Milano 1996, p. 89 s. Su questo punto è però da tenere conto della riforma del 2002, che introduce una maggiore autonomia delle singole facoltà nell'individuare contenuti speciali dell'insegnamento: v. avanti, alla fine del paragrafo 7.

<sup>12</sup> PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 66. Le prove d'esame sono suggerite all'Ufficio esami da docenti universitari o da giuristi attivi nelle varie professioni legali. L'ufficio ha facoltà di accettarle o di modificarle. Il metodo che lo studente deve assimilare per poterle superare non è trattato in genere nelle lezioni istituzionali (*Vorlesungen*), ma nel corso delle esercitazioni (*Übungen*) e dei gruppi di lavoro (*Arbeitsgemeinschaften*), che però costituiscono una parte modesta del piano di studio settimanale dello studente.

Ciò costituisce una ragione della notevole diffusione di corsi privati di addestramento alle prove di esame (*Repetitoren*): PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 89 s.

che si collegano a singole materie (e le stesse verifiche intermedie hanno carattere interdisciplinare), l'apprendimento delle varie materie non è mai isolato, ma è integrato con le altre materie ed è concepito come una pietra del complesso edificio dell'ordinamento giuridico<sup>13</sup>.

Nell'affrontare l'esame lo studente deve dimostrare di aver compreso il diritto come sistema, nelle sue relazioni con l'ambiente sociale, e dare prova di essere in grado di elaborare il sapere accumulato in modo autonomo e autosufficiente per risolvere casi pratici<sup>14</sup>.

#### 4. Nozione di professione legale

Il secondo elemento di diversità risiede nella nozione di professione legale, che in Germania comprende anche l'esercizio di funzioni amministrative. I requisiti per accedere a ruoli di responsabilità nella pubblica amministrazione sono identici a quelli richiesti per esercitare tutte le altre professioni legali e pertanto sono identici il *curriculum* formativo e gli esami da superare<sup>15</sup>.

Questo tratto, se vede la propria remota scaturigine nella realtà premoderna dell'amministrare giudicando, che accomuna giudici e amministratori, potere di giudicare e potere di comandare<sup>16</sup>, è immediatamente collegato al consolidamento ottocentesco dello Stato di diritto ed all'idea che il funzionario statale debba ispirare la propria attività di applicazione della legge a canoni di neutralità e attenersi ad una deontologia professionale corrispondente a quella del ruolo giudiziario<sup>17</sup>.

#### 5. Tirocinio professionale come rapporto di impiego pubblico

Il terzo elemento di diversità del modello tedesco è che, nel periodo successivo alla conclusione della fase di studio universitario, in

<sup>13</sup> Come non è mai isolato l'insegnamento di singole discipline da parte del docente, che di regola insegna tre materie diverse.

<sup>14</sup> HEPTING, *Il modello tedesco*, cit., p. 93 s.

<sup>15</sup> In relazione a ciò si parla di un «monopolio dei giuristi». Sul punto v. DAHRENDORF, *Gesellschaft und Demokratie in Deutschland* (1965), trad. it., *Sociologia della Germania contemporanea*, Giuffrè, Milano 1968, p. 272 ss.

<sup>16</sup> Da MANNORI-SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Laterza, Bari 2001, p. 172 s., si evince che l'introduzione della forma di reclutamento delle professioni legali fondata sull'esame di Stato nella Prussia del XVIII secolo (1747) avviene in un clima politico-culturale che «non tocca l'idea dell'unità del diritto, né pone in discussione quella realtà dell'amministrare giudicando che accomuna giudici e amministratori».

<sup>17</sup> Cfr. le indicazioni offerte da PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 36 s.

cui l'aspirante giurista svolge il servizio preparatorio di addestramento professionale, questi assume lo status di *Beamter auf Widerruf*, ossia assume la qualifica di dipendente pubblico a tempo determinato, e gode di uno stipendio mensile idoneo al suo sostentamento economico<sup>18</sup>.

Questo strumento risolve i due fondamentali problemi del tirocinio professionale: l'attribuzione di un diritto effettivo di svolgere la pratica professionale e il sostentamento economico del tirocinante<sup>19</sup>.

#### 6. Selezione in base al merito

Il quarto elemento di diversità è che il sistema tedesco non prevede un numero chiuso o programmato di accessi<sup>20</sup>, ma si presenta molto selettivo.

I risultati del primo esame di Stato nell'anno 2000<sup>21</sup> dicono che su 16783 candidati in totale nei sedici *Länder*, lo hanno superato in 11893: più di un candidato su quattro ha fallito la prova. Il 30% dei candidati è promosso con il voto minimo (*ausreichend*). Solo il 2,5% dei candidati ha ottenuto i due voti più alti nella scala (*sehr gut e gut*)<sup>22</sup>. Nel secondo esame di Stato la percentuale dei respinti è inferiore, ma ciò dipende dal fatto che i candidati hanno già passato il vaglio del primo esame di Stato. Secondo dati che si riferiscono sempre al 2000, su 12212 candidati che hanno sostenuto il secondo esame nei sedici *Länder*, lo hanno superato in 10366: quasi l'85%. Il 36% dei candidati è stato promosso con il minimo del voto. Solo l'1,7% dei candidati ha ottenuto i due voti più alti nella scala. In caso di esito negativo, l'esame può essere ripetuto una seconda volta, solo in casi del tutto eccezionali una terza volta<sup>23</sup>.

Questi dati attestano che la formazione ideale è raggiunta da un

<sup>18</sup> PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 122 s.

<sup>19</sup> Così CAPPELLETTI, *Studio del diritto e tirocinio professionale in Italia e in Germania*, Giuffrè, Milano 1957, p. 33 ss., già con riferimento alla situazione normativa anteriore al *Deutsches Richtergesetz - DRiG* del 1961, che ha fissato le linee fondamentali della formazione per le professioni legali.

<sup>20</sup> Fino al 2002 era tuttavia programmata la distribuzione degli studenti fra le varie sedi universitarie, attraverso la *Zentralstelle für die Vergabe von Studienplätzen - ZVS*, con sede a Dortmund.

<sup>21</sup> I dati sono reperibili nel sito Internet del Ministero della giustizia (v. nota 1).

<sup>22</sup> La scala delle valutazioni positive contempla cinque gradini: *sehr gut, gut, vollbefriedigend, befriedigend, ausreichend*.

<sup>23</sup> PEDERZOLI, *Selezione e formazione delle professioni legali in Germania*, cit., p. 155.



numero molto ristretto di studenti, certamente non da coloro che superano l'esame con la sufficienza<sup>24</sup>.

### 7. Osservazioni conclusive

La breve analisi dell'esperienza tedesca consente di svolgere due brevi considerazioni sulla centralità della formazione del giudice nel modello tedesco, nonché sull'idoneità della formazione del giurista a lenire la conflittualità fra avvocatura e magistratura, che non è l'ultimo dei problemi che affliggono la giustizia in Italia<sup>25</sup>.

In relazione a quest'ultimo aspetto, si è osservato che «una conflittualità permanente tra avvocatura e magistratura non esiste in egual misura in altri paesi europei, non esiste ad esempio né in Germania né in Inghilterra, ove appunto i due grandi rami della professione forense si sviluppano – pur con profonde differenze tra i due Paesi – in una stretta connessione reciproca sia quanto alla formazione sia quanto agli accessi»<sup>26</sup>.

A quest'osservazione si può replicare che la conflittualità fra le varie categorie professionali è un problema di mentalità e può essere avviato a soluzione entro quel lungo arco temporale in cui si svolgono i processi di sviluppo e di modificazione della mentalità. Pur nelle loro profonde diversità, i sistemi tedesco e inglese di formazione e selezione delle professioni legali sono accomunati dall'elemento che il ruolo centrale, in forza di una lunga tradizione, è svolto da una sola figura professionale, alla quale è commisurato lo sforzo di formazione e di selezione del sistema. In Inghilterra il primato della libera professione è indiscusso e i magistrati vengono reclutati tra gli avvocati di maggiore esperienza e di maggiore prestigio professionale. In Germania se si supera il secondo esame di Stato si consegue viceversa l'abilitazione all'ufficio di giudice e con ciò l'accesso a tutte le professioni legali. La considerazione della tradizione sottostante ai modelli tedesco e inglese non induce ad essere ottimisti sulla idoneità della formazione del giurista in Italia, pur arricchitasi da ultimo delle scuole di specializzazione per le professioni legali, ad of-

<sup>24</sup> HEPTING, *Il modello tedesco*, cit., p. 101.

<sup>25</sup> Sul tema dei rapporti attuali tra avvocatura e magistratura e sul ruolo che, in questo quadro, potrebbero assolvere le scuole di specializzazione per le professioni legali, v. CHIARLONI, *Avvocatura e magistratura nella giurisdizione. Per una cultura e un linguaggio comuni*, in questa rivista, 1998, p. 531 ss.; ID., *Avvocatura e ordinamento giudiziario*, in *Rass. forense*, 1995, p. 111 ss.

<sup>26</sup> PADOA SCHIOPPA, *Verso l'istituzione delle scuole forensi*, cit., p. 1007.

fruire un contributo decisivo al temperamento della conflittualità fra le due principali categorie professionali.

Rivolgendo l'attenzione alla centralità della figura del giudice nel modello tedesco, essa appare saldarsi con la svolta che la storia giuridica dell'Europa continentale conosce alla fine del Settecento, con la realizzazione di un monopolio del diritto da parte dei detentori del potere politico<sup>27</sup>. Nel modello di formazione del giurista, l'attenzione rivolta alla figura del giudice, come burocrate statale che si limita ad applicare la legge, si armonizza con la centralità della legge come fonte del diritto, cioè con un disegno che radica nettamente in una sfera esterna a quella giudiziaria e, più in generale, esterna al ceto dei giuristi la produzione del diritto, per arginare il rischio che esso possa essere espressione di forze culturalmente e ideologicamente diverse dalla nuova classe sociale dominante.

Se ciò è vero, questo modello di formazione del giurista e di selezione del professionista legale attende ancora di essere effettivamente riconsiderato alla luce dei due fra i principali fenomeni che hanno mutato l'assetto delle fonti del diritto nel secolo XX in Germania (e non solo in Germania).

Il primo fenomeno è l'introduzione del controllo di costituzionalità delle leggi, che incide sul tranquillo panorama veteropositivistico non solo perché un corpo di giuristi è chiamato a giudicare della conformità delle leggi al dettato costituzionale, ma anche perché esso attribuisce ai giudici comuni un ruolo ben diverso da quello di «bocche della legge».

La seconda serie di fenomeni è quella che sta erodendo il monopolio dello Stato nella produzione del diritto (la crescente privatizzazione della produzione giuridica, la sempre più frequente dimensione transazionale dei rapporti sociali ed economici, la maggiore importanza delle fonti sovranazionali della loro disciplina, ecc.)<sup>28</sup>. In questa sede non si può indagare come tali fenomeni incidano sul ruolo e sulla posizione della dimensione giurisdizionale all'interno dei sistemi giuridici nazionali. È certo però che questi mutamenti rivalutano l'attitudine del giurista a mediare e valutare interessi contrastanti per arrivare ad una disciplina armonica, al di fuori della dimensione giurisdizionale contenziosa<sup>29</sup>. Si può obiettare che il rinvigoremento dell'atti-

<sup>27</sup> Sul monopolio del diritto da parte dello Stato, v. GROSSI, *Scienza giuridica e legislazione nell'esperienza attuale del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, I, p. 175 ss.

<sup>28</sup> Cfr. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, Il Mulino, Bologna 2000; GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano 2001, p. 81 s.

<sup>29</sup> Tullio Ascarelli osservava nel 1956: «la 'pratica' non si riduce affatto alla fenomenologia portata al giudizio dei tribunali e nel nostro mondo attuale c'è anzi una ricchissima fenomenologia pratica che non dà luogo a liti giudiziarie, e anzi sfug-

tudine in senso lato politica del giurista può ben poco contro lo strapotere dell'economia e della finanza, che ha peso decisivo in questa vicenda storica<sup>30</sup>. Dalla prospettiva dischiusa dalla riflessione sulla formazione del giurista non si intravedono però altri strumenti.

Come ha reagito il sistema tedesco di formazione del giurista a queste sfide? Senza rinunciare all'ideale del giurista universale e all'articolazione in due fasi della formazione, la più recente riforma ha notevolmente incrementato i contenuti formativi diretti a preparare all'esercizio della professione di avvocato: tra l'altro, il periodo di tirocinio obbligatorio presso uno studio legale è stato portato a nove mesi. Gli altri aspetti salienti della riforma sono: l'acquisizione di elementi chiave di formazione interdisciplinare (tecnica della conduzione di trattative e della composizione delle controversie, *mediation*, retorica, psicologia della testimonianza, ecc.); la frequenza di corsi di diritto straniero in lingua straniera, una maggiore autonomia delle singole facoltà nell'individuare contenuti speciali dell'insegnamento<sup>31</sup>; la presenza di esperienze di vita e di esperienze professionali (*soziale Kompetenz*) come presupposto per aspirare ad esercitare l'ufficio di giudice. In sintesi, l'attenzione rivolta alla formazione dell'avvocato cerca di andare di pari passo con l'attenzione rivolta alla formazione del giudice, alla quale, oggi come ieri, è rivolto in Germania il massimo della cura.

Si può certamente discutere se gli strumenti adottati con la riforma del 2002 siano sufficienti a preparare il giurista alle sfide sempre più impegnative che lo attendono. È un intervento che merita comunque di essere considerato con grande interesse, poiché è il frutto di un ambiente politico e culturale che riserva particolare attenzione e notevoli risorse al tema della formazione del giurista e promuove frequentemente riforme in questo settore, in un processo di sviluppo che riesce a valorizzare le esperienze precedenti, senza avvertirle come un fardello ineludibile<sup>32</sup>.

gono ad una considerazione forense aspetti rilevanti della pratica (ASCARELLI, *Scienza e professione*, cit., c. 96).

<sup>30</sup> Considerazioni sul tema in FAZZALARI, «Mondializzazione», *politica, diritto*, in questa rivista, 2000, p. 681 ss.; TARUFFO, *Note sulla dimensione transnazionale delle controversie civili*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2001, p. 1055 ss.

<sup>31</sup> La correlativa valutazione è affidata alle facoltà e contribuisce alla determinazione del voto finale del primo esame di Stato nell'ordine del 30%.

<sup>32</sup> Basti pensare che negli ultimi quaranta anni si registrano quattro incisive riforme: dapprima con il *DriG* del 1961 sono fissate le linee fondamentali della formazione nelle professioni legali; nel 1971 il legislatore federale autorizza i *Länder* ad accorpare le due fasi teorica e pratica, sperimentando un itinerario formativo monofase; nel 1984, all'esito della sperimentazione, si ritorna al modello tradizionale, ma con alcuni correttivi; l'ultima riforma è stata approvata nel 2002.

## La law school e la formazione del giurista nel sistema americano

di Vittoria Barsotti

SOMMARIO: 1. La *law school* come fattore di semplificazione e uniformazione del diritto americano. - 2. Langdell, il *case method* e l'affermarsi della moderna *law school*. - 3. La *law school*, il curriculum del *J.D.*, e la professione legale.

### 1. La law school come fattore di semplificazione e uniformazione del diritto americano

Secondo quanto affermato dal giudice Brandeis nel famoso caso *Erie Railroad Co. v. Tompkins* (1938)<sup>1</sup>, non esiste negli Stati Uniti una *common law* federale, ma solo la *common law* dei singoli stati cui devono aggiungersi, per avere un quadro almeno tendenzialmente completo delle fonti, le leggi statali e quelle adottate dal Congresso nelle materie in cui ciò è ammesso dalla costituzione e la costituzione stessa accompagnata dalla giurisprudenza che ne ha via via offerto l'interpretazione. Questa brevissima rassegna è sufficiente per prendere consapevolezza della complessità e della frammentarietà del diritto americano. A fronte della sua notevole complessità sono tuttavia presenti nell'ordinamento americano alcuni importanti fattori unificanti i quali, tra l'altro, mettono in luce le peculiarità del sistema rispetto a quello inglese. Si tratta della presenza delle *law schools* e della conseguente importanza della dottrina che ha prodotto opere originali come il *restatement*. Oltre naturalmente alla presenza della costituzione, delle leggi federali e di alcuni esempi importantissimi di leggi uniformi come lo *Uniform Commercial Code*.

In questa sede interessa il punto relativo alle *law schools*.

In Inghilterra, quantomeno fino a tempi recenti, le università hanno svolto un ruolo piuttosto modesto nella formazione del giurista, che è sempre stata eminentemente pratica, e anche la dottrina ha svolto

<sup>1</sup> 304 U.S. 64 (1938).