

NUMERO 3 - 2022

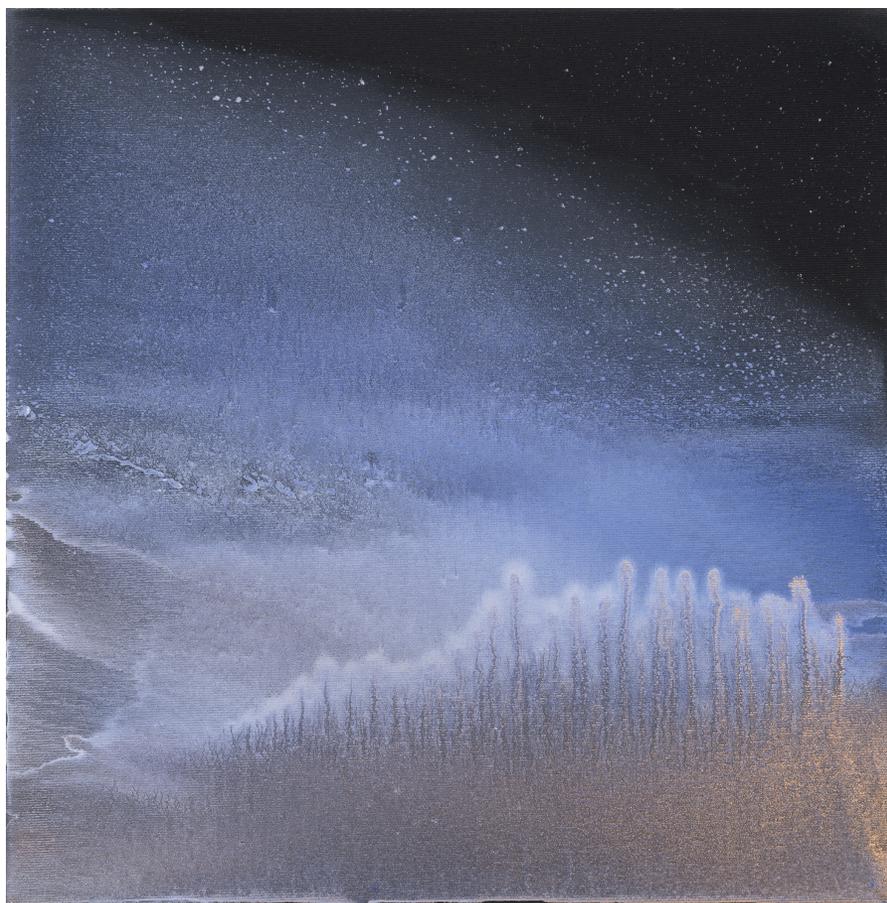
GIUSTIZIA CIVILE

RIVISTA GIURIDICA TRIMESTRALE

ISSN 0017-0631

DIREZIONE SCIENTIFICA

GIUSEPPE CONTE - FABRIZIO DI MARZIO - FRANCESCO MACARIO



ESTRATTO:

ANTONIO BRIGUGLIO

La professione forense nel contenzioso civile 40 anni dopo (festeggiando l'anniversario della fondazione della Facoltà di Giurisprudenza della Luiss)

Indice

<i>Gli Autori di questo fascicolo</i>	554
FRANCESCO GAMBINO	
<i>Ragionamento giuridico e senso delle parole</i>	557
ANTONIO BRIGUGLIO	
<i>La professione forense nel contenzioso civile 40 anni dopo (festeggiando l'anniversario della fondazione della Facoltà di Giurisprudenza della Luiss)</i>	569
GIUSEPPE FOTI	
<i>Gli ordini di protezione tra sostanza e processo. La violenza familiare nella riforma Cartabia: il disvelamento della fattispecie</i>	585
LUCA MANDRIOLI	
<i>La responsabilità della società conferitaria per i debiti dell'azienda conferita</i>	629
ETTORE ROCCHI	
<i>L'enigma delle cooperative e del mercato dei capitali: adattamento o fuga?</i>	705
MARCO MARAZZA	
<i>Diritti sociali, libertà economiche e prevedibilità (rileggere la giurisprudenza della Corte costituzionale sul regime sanzionatorio dei licenziamenti ingiustificati dopo le sentenze nn. 125 e 183 del 2022)</i>	735

La professione forense nel contenzioso civile 40 anni dopo (festeggiando l'anniversario della fondazione della Facoltà di Giurisprudenza della Luiss) *

In questa relazione, predisposta in occasione del quarantesimo anniversario della istituzione della Facoltà di Giurisprudenza della Luiss, l'autore prende in esame la evoluzione, negli ultimi decenni, della professione forense nel settore della *litigation* in materia civile e commerciale.

L'attenzione è rivolta soprattutto agli aspetti della specializzazione e della internazionalizzazione, nonché a quello della accresciuta complessità delle “regole del gioco”, vuoi di quelle strettamente processuali, vuoi di quelle deontologiche o comunque relative al rapporto fra avvocato e cliente. Ulteriori fattori di aumento, della complessità nell'esercizio della professione sono evidenziati dall'Autore ed in particolare quello connesso alla sempre maggiore incidenza del diritto pub-

* Testo dell'Intervento alla Tavola Rotonda *Le professioni del diritto. Un sistema in evoluzione*, svoltosi in Roma il 9 maggio 2022 presso la Luiss-Guido Carli, in apertura delle iniziative celebrative per i 40 anni della istituzione della Facoltà di Giurisprudenza.

blico (amministrativo, penale, internazionale) nelle tradizionali aree riservate alla autonomia dei privati.

La base dell'esercizio della professione forense, come di ogni professione giuridica, è tuttavia la formazione universitaria e post universitaria del giurista. Anche in proposito l'Autore evidenzia alcuni importanti profili di evoluzione nonché gli elementi indubbiamente positivi ovvero potenzialmente rischiosi degli stessi. Richiama comunque l'attenzione sulla importanza perdurante di una formazione di base per così dire tradizionale, imperniata, da un lato, sulla solidità dei concetti che si raggiunge già e soprattutto attraverso lo studio iniziale del diritto privato, d'altro lato sulla consapevolezza per insegnanti e studenti della essenziale vocazione pratica della scienza giuridica.

In this note, prepared on the occasion of the fortieth anniversary of the establishment of the Luiss Faculty of Law, the Author examines the evolution, in recent decades, of the legal profession in civil and commercial litigation.

Attention is paid above all to the aspects of specialization and internationalization, as well as to the increased complexity of the "rules of the game", both strictly procedural and ethical or otherwise relating to the attorney – client relationship. The Author highlights further factors of increased complexity in the exercise of the legal profession, and in particular the one concerning the increasing incidence of public law (administrative, criminal, international) in the traditional areas reserved for the autonomy of private individuals.

The basis of the legal profession, as of every legal profession, is, however, the undergraduate and postgraduate education of the jurist. Also in this regard, the Author highlights some important profiles of evolution as well as the undoubtedly positive or potentially risky elements of the same. However, he draws attention to the continuing importance of a "traditional" basic education, based, on the one hand, on the solidity of concepts that is achieved through the initial study of private law and, on the other hand, on the awareness of both teachers and students of the essential practical vocation of the legal science.

1. Primavera 1985. La Facoltà di Giurisprudenza della Luiss era nata da poco più di un paio d'anni. In Sala delle Colonne si svolgeva un interessante incontro di studio sull'arbitrato. Io, appena arrivato a Roma, da Messina passando per Würzburg, come ricercatore nella anch'essa neonata "Tor Vergata", ero lì insieme al mio maestro Nicola Picardi, il quale mi introduceva con il suo ben noto *savoir faire* nel mondo accademico romano (in quella occasione fui presentato, fra gli altri, a Natalino Irti ed a Carmine Punzi, dai quali avrei per lunghi anni successivi appreso molto, sul diritto, sulla accademia e sulla professione). L'ultimo relatore della giornata era Pasquale Chiomenti, avvocato ormai anziano, notissimo ed anzi mitico, soprattutto per gli studenti – ed erano tanti quella mattina come oggi – di una Facoltà orgogliosamente nuova e vocata alla formazione del giurista d'impresa ed alla propensione transnazionale. Pasquale Chiomenti era infatti il fondatore di uno dei primi e principali studi internazionali italiani ed era un grande arbitro. Al momento del dibattito si alza uno studente e chiede candidamente: "avvocato Chiomenti come si fa a diventare un buon arbitro?". Chiomenti candidamente sornione risponde: "niente di particolare: si diventa anzitutto buoni anzi ottimi avvocati e poi la pratica arbitrale, se viene, viene da sé".

Mutato ciò che si deve la risposta si adatta, ieri come adesso, alla domanda "come si diventa un buon avvocato?". Oggi come allora, si diventa prima buoni giuristi, possibilmente ottimi, ed il resto viene quasi da sé. Ciò vuol dire che ci si iscrive in giurisprudenza e ci si impegna disperatamente sul diritto privato che è la base di tutto: non per passare l'esame (40 anni fa mediamente più difficile e non sempre giustamente severo), ma appunto per volgersi da liceali in giuristi, nel modo di pensare e ragionare e cioè nel metodo. Torneremo su questo. Naturalmente oggi, oltre che passare le giornate sul diritto privato con il massimo dell'impegno, bisogna anche perfezionare le proprie competenze informatiche e studiare o migliorare l'inglese, ma questo vale anche se ci si dedica al ricamo o allo studio degli scoiattoli.

Certo la professione è molto cambiata, e vedremo poi se e come sia cambiata o debba cambiare la formazione del giurista e del professionista legale.

I macrofattori del cambiamento – per quel che riguarda l’avvocato che opera nel contenzioso in senso lato civile – mi sembrano essenzialmente quattro.

2. I primi due si rivelano contingenti e cioè dipendono molto poco dalla evoluzione socio-economica e sono pressoché tipicamente italiani. Sono transeunti e tutt’altro che da salutare con favore, ma per il momento pesano molto. Qui però essi meritano solo un cenno trattandosi oltretutto di questioni notissime, anzi addirittura trite.

Entrambi i fattori riguardano l’accrescersi di complessità delle regole del gioco.

Anzitutto le *regole del gioco processuale*. Non solo un profluvio di riforme e riformine tutte maldestramente intitolate al mito della efficienza sul piano della durata, ma una malintesa cultura del processo come fine piuttosto che come mezzo (sentenze di 80 pagine su minuzie da bassa cucina procedurale, gusto smodato per il formalismo: la colpa qui è del legislatore e dalla incertezza creata da quelle riforme e riformine, poi dei giudici, ma gli avvocati non scherzano). Ed alla fine è come pretendere che Federer debba vincere non giocando molto meglio di tutti noi, ma dimostrando di conoscere molto meglio di noi le regole del tennis.

Per incidens – e come ben sa ormai anche l’uomo della strada – le riforme processuali non hanno risolto e non risolveranno la crisi della giustizia. La quale – oltre a suscitare fin troppe lamentele (come se il fattore tempo fosse l’unico misuratore della efficienza di un sistema giudiziario) nonché confronti con l’estero abborracciati ed inconcludenti – è comunque data dal semplice rapporto fra numero di cause (enorme) e numero di decisori (molto minore di quello che dovrebbe essere). Fra poco anzi accadrà che l’unica riforma coronata da autentico successo efficientista, semplicemente perché lineare ed ovvia come uovo di Colombo, quella del 2006 relativa al giudizio civile di primo grado, sarà sostituita, se non sopravviene qualche miracolo, da un coacervo inestricabile di disposizioni che si vogliono imposte a seguito del PNRR e perciò di fantomatiche promesse fatte all’Europa, e che sono invece intraducibili in qualunque lingua veicolare ed inintelligibili se non forse da un professore di procedura civile e

però ben disposto, riposato ed in perfetta forma fisica (non dunque propriamente l'avvocato medio o il giudice medio nel loro diuturno affanno). Ma quel che più conta, di là dalle solite e giuste polemiche che quasi ogni riforma processuale suscita, è osservare che la fonte stessa della crisi della giustizia nonché delle continue inutili riforme, e cioè l'inusitato *spread* fra il numero delle cause in ingresso ed il numero dei decisori, ha inciso in modo progressivamente evidente sull'atteggiarsi della professione forense nell'ambito del contenzioso civile.

Il nostro *litigator* si trova in situazione molto diversa dal suo collega inglese (che è al livello opposto) e anche da tanti altri colleghi europei (che sono a livelli gradualmente intermedi). In Italia la giustizia civile è davvero accessibile a tutti e comparativamente a buon mercato, il che è insieme una delle cause ed uno degli effetti del cd. proletariato forense, e soprattutto aduggia di tempi incongrui ed attenzione non sufficiente i contenziosi rilevanti mortificando l'attività che in essi prestano i professionisti di élite. In Inghilterra il *litigator* è pressoché sempre di élite perché ha a che fare con un contenzioso selezionato che, se pure arriva al *trial* di fronte ad un giudice che noi chiameremmo ordinario, ci arriva a costi, per i nostri costumi ed anche in assoluto, del tutto esorbitanti.

3. Vi sono poi, su piano parallelo, le *regole del gioco relative ai rapporti fra avvocato e cliente*. La progressiva caduta del *fair play*, l'aumento e la disomogeneità dei professionisti, l'accrescimento numerico delle situazioni e dei rapporti da regolare, la intrinseca debolezza disciplinare dei nostri organi di autogoverno della avvocatura, hanno reso inevitabile che queste regole aumentassero e divenissero capillari ed invasive. Preventivo, assicurazione professionale, informative sulla privacy, informative sulla conciliazione, informative sulla conduzione e sull'esito della lite ecc., e solo dopo finalmente procura, con tutte le insidie procedurali che la redazione ed il rilascio della procura seguitano a riservare. Siamo ancora prima dell'inizio della partita processuale e già un profluvio di norme e normicine pedanti ammorba la fase preparatoria come se davvero il cliente fosse il peggior nemico del suo avvocato e viceversa, e l'uno o l'altro o entrambi puntassero normalmente ad abusare del giudice e del processo. E nonostante ciò la situazione concreta quanto a livello di *fair play* e correttezza

non pare migliorata. In realtà non c'è in proposito regola che tenga. È questione di *forma mentis* (e fors'anche di *metus* di tipo nordamericano per autentiche ed effettive sanzioni disciplinari). Bisognava pensarci prima; e ci si può senz'altro ancora pensare in sede di formazione: spiegare una buona volta che davanti al giudice, quasi sempre, la affidabilità paga più della furbizia e della aggressività; l'attitudine alla correttezza verrà di seguito alla acquisizione di questo riflesso condizionato.

4. Altri due fattori sono ben più importanti e generali, dipendono tangibilmente, al contrario dei primi, dalla evoluzione socioeconomica e non riguardano certo solo l'Italia.

Il primo di essi è l'*internazionalizzazione* della professione forense, che è enormemente cresciuta rispetto a quaranta anni fa come inevitabile effetto dell'accrescersi dell'interscambio commerciale transazionale fino all'attuale, più o meno esageratamente enfatizzata ma ben spesso tangibile, globalizzazione.

L'internazionalizzazione della professione, anche nell'ambito della *litigation*, è anzitutto materiale, poi e di riflesso è doverosamente culturale. Materiale perché sempre più spesso e non solo nei grandi fori accade al nostro avvocato di assistere clientela straniera operante in Italia o di doversi rapportare con clienti italiani e/o stranieri e con colleghi stranieri nell'approccio strategico complessivo a contenziosi con implicazioni transnazionali. Conseguentemente culturale perché ormai – volendo sintetizzare all'estremo – nel corredo dell'avvocato medio e massimamente del giovane avvocato deve trovar posto ciò che quaranta anni fa era largamente trascurato se non da pochi specialisti: una buona dimestichezza con le tematiche internazionalprivatistiche soprattutto quanto alle questioni nodali della legge applicabile (compresa la legge applicabile alla prova, ma anche l'assistenza giudiziaria in materia di prova), della competenza giurisdizionale e della circolazione transnazionale dei prodotti decisori, nonché una buona capacità di comprensione e comparazione del diritto straniero. È chiaro che si tratta, più che di accumulo astratto di nozioni alla cieca, della acquisizione di familiarità con le metodiche e gli strumenti di ricerca, da mettere in campo volta per volta ed alla bisogna; ancor qui meglio se fin dalla università: diritto internazionale privato, dunque, in

ogni piano di studi, e se possibile diritto comparato, ma quello vero non la semplice ricognizione epidermica e cartacea di un qualche diritto straniero. Quanto al diritto dell'Unione Europea (ed assai più riduttivamente al diritto della CEDU) già quaranta anni fa poteva e doveva intuirsi quanto esso sarebbe divenuto pervasivo pressoché rispetto ad ogni segmento del nostro ordinamento nazionale; oggi lo è senza mezzi termini (di guisa che, ad esempio, qualunque avvocato non può ignorare i meccanismi del rinvio pregiudiziale), ma del tutto a prescindere dall'ambito transnazionale o puramente interno della controversia.

5. L'altro fattore è la *specializzazione*. È un elementare e fatale dato empirico-sociologico: l'avvocato tuttologo scompare; e non è solo che "studio legale civile, penale, tributario" si legge sempre più raramente perfino nei più remoti piccoli centri, ma che anche all'interno delle macroaree di competenza tradizionalmente omogenee si sviluppano settorialità quasi simili a quelle del chirurgo della mano o del ginocchio (inutile sottolineare che l'avvocato specialista deve essere prima di ogni altra cosa un giurista come quell'altro deve essere prima di ogni altra cosa un medico; né può trascurarsi l'esigenza assolutamente trasversale di un corredo di competenze strettamente processualistiche malauguratamente assai più munito di quaranta anni fa, visto quanto si è accennato al § 2, e viste in particolare le micidiali insidie ad ogni passo che si muova innanzi alla Suprema Corte, ragione quest'ultima per la quale anzi, e visto che l'attitudine al giudizio di legittimità non può essere di tutti, il mitizzato "cassazionista alla francese" non esiste e non esisterà mai per legge ma da un bel po' comincia ad esistere per prassi).

Al di là del dato empirico-sociologico, mi interessa la ragione storico-giuridica di ciò, che sta nell'aumento di complessità del diritto positivo, nei suoi livelli sovrapposti, nell'aumento esponenziale delle situazioni giustiziabili spesso intrecciate fra loro, non raramente in contrapposizione fra loro. *Pendant* invece esornativo della specializzazione è la insistenza fino ad ora inconcludente con cui il legislatore di settore e gli organi forensi hanno cincischiato con l'etichetta dell'"avvocato specialista", etichetta inutile perché il mercato si orienta ed orienta da solo.

6. Alla internazionalizzazione ed alla specializzazione (e con queste in parte e variamente connesso) si vorrebbe aggiungere da molti, come fattore distintivo dell'evolversi della professione "quarant'anni dopo", la *concentrazione dei professionisti legali* nei cd. grandi studi e cioè in strutture iperpopolate ed assai organizzate, spesso di origine estera ed inserite in network multinazionali ciclopici, o comunque e quasi sempre a vocazione internazionale, e conglobanti tutte o quasi le specializzazioni possibili (escluso di solito il penale). Io ritengo però che, almeno in Italia e nell'ambito della *litigation*, questo, anche se tutt'altro che trascurabile, non sia ancora un fattore decisivo ed irreversibile: l'alternativa fra grande studio e cd. studio boutique (con una certa varietà di situazioni intermedie) è ancora ampiamente presente, ed intercetta – con armi concorrenziali diversificate, a parte la bravura, anche reclamistica, e la competenza che sono trasversali e dovrebbero contare più di ogni altra arma – clientele in parte diverse ma in parte anche coincidenti. Inoltre, internazionalizzazione e specializzazione sono richieste *al singolo* nell'una o nell'altra realtà; e nelle vicende contenziose, a misura che esse siano rilevanti e complesse, è l'apporto personale del singolo professionista che fa la differenza, vuoi se solitario e con pochi collaboratori, vuoi se socio di numerosissimi altri. Quanto ai giovani neo laureati o neo avvocati, essi si pongono con comprensibile ma eccessiva angoscia di fronte a quell'alternativa, e circolano fra loro dicerie esagerate: "gli studi boutique sono destinati ad estinguersi e dunque è inutile entrarci", e per contro: "nei grandi studi all'inizio va bene, il compenso è buono e c'è anche il ristorante e la palestra, ma a quarant'anni, se non sei riuscito a diventare socio, ti mandano via". In realtà nella scelta iniziale bisognerebbe avere un po' più la mentalità del giglio dei campi e dell'uccello del cielo, posto che la carriera di avvocato non è e non sarà mai lineare; puntare essenzialmente su se stessi e sulle proprie capacità di reinventarsi all'occorrenza; e porsi certamente, ma senza ritardare troppo la scelta se l'occasione si presenta, qualche domanda immediatamente prospettica e differenziata quanto al grande studio ("al di là degli altisonanti nomi in ditta, con chi andrò concretamente a lavorare e quanto e cosa potrò imparare?") e quanto allo studio boutique ("quali il reale livello di affermazione o le prospettive di crescita dello studio, e quali le mie prospettive di crescita *nello* studio?"). Mi rendo conto

ovviamente che sono domande che spettano ai più bravi e/o fortunati, e che interferiscono sempre con pressanti profili più pratici e concreti.

7. L'indubbio aumento di complessità determinato dai quattro macrofattori cui ho accennato non esaurisce certo il discorso sui "quarant'anni dopo". Perché la complessità della nostra professione si è accresciuta altresì su di un altro più sfumato ma significativo piano, che è quello del rapporto fra autonomia privata e soluzione delle liti, o se volete – e per essere più aderenti alla dimensione professionale dell'avvocato – del rapporto fra attività stragiudiziale e contenzioso.

Scontata l'osmosi formativa e pratica fra i due versanti che è sempre esistita e sempre esisterà (solo chi sa scrivere un contratto è in grado di gestirne la patologia in giudizio e solo chi conosce quel che succede davanti al giudice, e quando il piacevole clima da brindisi *post closing* è un lontano ricordo, può saper scrivere un contratto), vi sono due sensi fondamentali, in questo ambito, dell'aumento di complessità.

Il primo senso:

la contrattualistica ha raffinato enormemente i suoi metodi in modo anche da prevenire il contenzioso (clausola della "roulette russa", clausole di rinegoziazione, e così via) o da imporsi al contenzioso incanalandolo (clausole di "unico rimedio", patti sulle prove, clausole di *R&W* negli *SPA* e nei conferimenti di azienda e così via). E l'abilità di chi pratica questi metodi, raffinati e complicati, è stimolata da una evidente legge di mercato: più bravo sei nel praticarli (e perciò anche nel saper adeguare, di là da mere ricoperture da parodia, i modelli alle situazioni concrete) e più sarai ricercato, perché nel settore stragiudiziale il mercato delle prestazioni legali è tendenzialmente sufficiente ad assicurare il miglior risultato utile.

Però quando il contenzioso sul contratto si sviluppa – il che, per quanti sforzi si facciano, è quasi inevitabile – la complessità dei metodi di composizione contrattuale degli interessi accresce esponenzialmente la complessità della lite. E nel contenzioso non basta il mercato a determinare la qualità e vantaggiosità del risultato: perché – diciamolo brutalmente – il 30/40% ce lo mettono gli avvocati, selezionati dal mercato, ma il 60/70% ce lo mette il giudice, che non ha dietro un mercato ed è per forza di cose ben meno specializzato dell'avvocato, ed ha oltretutto, di regola, minore dispo-

nibilità intellettuale alla digestione di pattuizioni nate quasi tutte in area anglosassone.

Il secondo senso:

quarant'anni fa la soluzione giudiziale della lite era in larga prevalenza la composizione fortemente privata fra due esercizi di privata autonomia entrati accidentalmente in rotta di collisione o che per qualche ragione avevano smesso di camminare a braccetto. Oggi la soluzione giudiziale della lite impone alla libertà dei privati ed attraverso il giudice un reticolo di diritto pubblico, dal diritto dell'unione, al diritto amministrativo, al diritto tributario e perfino all'occorrenza all'invasivo e minuto diritto penale speciale, ed al diritto internazionale pubblico (si pensi solo alle normative di embargo). E la cosa paradossale – ma questo ed altri rivoli del discorso ci porterebbero lontanissimo – è che, quarant'anni fa, del guscio formale di quella soluzione, e cioè del processo, si pensava ancora davvero fosse diritto pubblico, oggi lo si pensa molto di meno. Ma il diritto pubblico si insinua invece, nella soluzione della lite privata, sul piano eminentemente sostanziale, in modo spesso insopportabile e comunque problematico per chi è chiamato a difendere gli interessi della parte.

578

Ed è ovvio che a questo reticolo di diritto pubblico, zeppo di nodi ed anche di aculei, bisogna pensarci da prima e già in fase stragiudiziale, ma le sorprese *a posteriori* possono essere tante, visto che esso è steso prevalentemente attraverso il potere officioso del giudice o per lo meno attraverso lo *iura novit curia* e dunque attraverso la discrezionalità anche creativa del giudice nel ricostruire un sistema così complesso e veicolarlo verso la controversia concreta. Mentre, dunque, chi assiste la parte in sede stragiudiziale è chiamato in proposito semplicemente a far previsioni probabilistiche, le quali tollerano per definizione un margine di smentita, il *litigator*, oltre ad acquisire le necessarie competenze predittive, è chiamato, nel vivo del processo ed alla ricerca del risultato utile, a gestire anche l'imprevedibile.

Così come è ovvio che questa realtà di fatto – per cui il civilista deve essere anche un po' amministrativista, tributarista, internazionalista ecc. – è in apparente controtendenza rispetto all'iperspecializzazione tipica dei nostri giorni; controtendenza apparente perché la specializzazione non è più tanto per materie, bensì trasversale e per settori socioeconomici (la soste-

nibilità ambientale oppure il *real estate* oppure il *projet financing*, ecc. e tutte le altre folkloriche etichette invalse nelle ancor più folkloriche premiazioni degli studi legali o nelle immaginifiche pubblicità surrettizie da patinata rivista sul mondo *legal*); ma allora e comunque resta vieppiù fondamentale l'importanza del metodo e della completezza istituzionale nella fase di formazione del giurista. Ed a questo rispetto – ripeto come un mantra – il primo ed insostituibile mattone è il diritto privato.

8. Questo ci riporta alla formazione: come si diventa buoni avvocati nel 2022?

Io credo appunto che la domanda – nella sua dimensione ottativa – sia oziosa. Bisognerebbe chiedersi come si diventa giuristi o come si dovrebbe diventare giuristi: all'università. Non riesco ad immaginare una persona di media intelligenza che abbia ricevuto una buona o meglio ancora ottima formazione universitaria che non riesca poi a diventare un avvocato di valore e di successo.

I percorsi formali per diventarlo – come organizzare gli esami di Stato, come il tirocinio, ecc. – contano relativamente poco. Certo questi percorsi sono attualmente o fasulli (manca un tirocinio degno di questo nome, aperto *in toto* anche a figli e figlie di NN, ben organizzato e remunerato con il contributo pubblico, alla tedesca insomma) ovvero aleatoriamente e capricciosamente selettivi (i famigerati esami di avvocato, vuoi nella versione ordinaria vuoi in quella tutto sommato migliorativa imposta dal Covid, comunque più una prova di nervi utile alla formazione del carattere dei giovani che veri esami, i quali avrebbero necessità di una platea di esaminandi già in larga maggioranza mediamente seri e preparati e di uno scranno di esaminatori solo la minoranza dei quali, e non l'attuale maggioranza, abbiano litigato col diritto senza aver più fatto pace). Nondimeno l'intelligenza di chi ha fra i 22 ed i 25 anni, con i neuroni ancora sia pur modestamente in crescita, è insopprimibile ed insopprimibilmente emerge. Anche perché, nel Paese delle raccomandazioni e delle rendite di posizione familiari, accade fortunatamente che studi legali e imprese abbiano urgente bisogno almeno di una percentuale di intelligenti e preparati. Perciò occasioni che la realtà concreta ed il mercato offrono non solo non mancano, ma sono le più varie e le più cangianti ed anche quando

inizialmente modeste si trasformeranno in tasselli di formazione a misura che quella ragazza o quel ragazzo abbia imparato all'università a "fare cose con regole".

E qui si dovrebbe aprire una geremiade sui problemi delle nostre facoltà di giurisprudenza, dal reclutamento dei professori, alla proliferazione funginea di università telematiche o private con improbabili nomi che oscillano tra la *fiction* americana ed il martirologio cristiano (quando non siano mere sigle più o meno servilmente imitate proprio dalla fuoriclasse Luiss), alla lotta professorale per i crediti (sulla pelle degli studenti e dei loro veri interessi che non sono e non saranno mai quelli di studiare *funditus* il diritto longobardo), alla mania dei corsi in lingua ad ogni costo pur ove si finisca per banalizzare tematiche complesse e formative (rendendole non più tali) mercé l'inglese da Alberto Sordi del docente, fino alla nefasta onda lunga delle lezioni *on line*, le quali malauguratamente seguiranno anche fuori dalle necessità pandemiche. Ma ovviamente non apro questa geremiade.

Mi limito ad augurarmi in vista della formazione dei giuristi e perciò degli avvocati dei prossimi 40 anni:

- che nelle scuole di diritto migliori i ragazzi possano sfruttare appieno i vantaggi enormi, e 40 anni fa inimmaginabili, della internazionalizzazione (più le doppie lauree serie o un post-laurea all'estero ben orientato che la – pur ad altri e più lieti scopi proficua specialmente a vent'anni – vacanza *erasmus* a Valencia);
- che chi si occupa del tutoraggio ed ancora prima del *marketing* e degli *open day* faccia loro energicamente capire che i capi degli studi o uffici legali se ne infischiano del valore legale della laurea e della ormai acquisita o acquisenda libertà dei dipartimenti di impartire gli insegnamenti più disparati con peso equivalente, e vogliono constatare rinomate provenienze accademiche e solidi voti nelle materie che una volta si chiamavano fondamentali (se hai fatto bene il privato non avrai alcuna difficoltà a specializzarti, dopo la laurea e nella realtà professionale, in diritto della moda, ma se hai fatto bene diritto della moda e non hai capito niente delle obbligazioni solidali, prima o poi ti imatterai nel raro caso di due modelle o modelli in qualche modo creditori in solido verso la casa di moda e saranno dolori, per te e per le modelle o modelli che assisti);

– e infine che noi professori – ed a questo punto, visto l’ambito che mi era stato assegnato, restringiamo per un momento il campo ai civilisti, giu-scommercialisti, laburisti e processualcivilisti – ci decidiamo ad esigere dai ragazzi e stimolare in loro sempre maggiore capacità di risolvere casi concreti, ed a lavorare di più, con quei ragazzi, in modo interdisciplinare sulle azioni e sui rimedi. Non sono un talebano del metodo casistico ad ogni costo e fin dalla culla, e credo anzi che qualunque *mok-trial*, clinica legale, seminario su soluzioni giurisprudenziali ecc. possa davvero funzionare, senza trasformarsi in un talkshow epidermico, solo se rivolto a chi sia stato già munito di una sufficiente base istituzionale e concettuale. Però trovo francamente assurdo che un nostro neolaureato con 110 e lode in primario ateneo rischi lo svenimento se solo la *quaestio* gli viene posta nella forma (che egli dovrà sciropparsi poi per tutta la vita) “la signora Pina ha stipulato un preliminare corrispondendo al promittente venditore euro 50.000 ed entrando in possesso di un appartamento nel quale ben presto comincia a piovere dal soffitto, ecc...”; mentre un suo collega, non dico inglese che quasi non sa far altro, ma francese o tedesco si mette lì tranquillo a ragionare come gli è capitato centinaia di volte durante gli studi universitari. A Pisa, molti anni fa, conclusi il mio primo corso di diritto processuale civile scrivendo insieme agli studenti un atto di citazione su una traccia data. Non credo ovviamente di aver fatto nulla di straordinario, ma neppure credo di aver mai visto facce così piacevolmente stupite e soddisfatte come quelle. A Tor Vergata ho iniziato il corso di quest’anno parlando (non della azione surrogatoria ma) di *una* azione surrogatoria e ponendo, ad un parterre alla fine molto confuso e però ansioso (almeno così ho ottimisticamente ritenuto) delle puntate successive, una serie di questioni minute con un solo scopo: “Pensavate di conoscere l’azione surrogatoria? Ecco, tutto quello che davvero capirete, e che vi servirà a risolvere i veri problemi della gente, dopo che nel corso di diritto processuale civile avrete studiato legittimazione, sostituzione processuale, litisconsorzio, intervento, effetti della sentenza, ecc., e quando studierete queste cose, se volete capirle davvero, riaprite il manuale di privato e ridate uno sguardo alla azione surrogatoria, che nel frattempo vi sembrerà come nuova”.

9. A questo punto, ed in forma di immodestissima conclusione, sono costretto a rammentare che studio e pratico il diritto, come ahimè molti qui dentro, da ben oltre quarant'anni e dunque perfino da prima che questa Facoltà di Giurisprudenza della Luiss nascesse. Ho pubblicato la mia prima cosina, nella materia che allora mi piaceva di più e cioè il diritto di famiglia fresco di epocale riforma, nel 1978 quando ero ancora studente e sotto la guida di Angelo Falzea; entusiastico com'ero, oltre che dal suo corso di Civile, dall'ultima conferenza di Salvatore Pugliatti che avevo avuto la fortuna di ascoltare su quella riforma, nel 1976 e nella sala del consiglio dell'ordine forense di Messina, qualche mese prima che Pugliatti mancasse. Subito dopo la laurea, però, dalla geniale foga di un giovane professore palermitano, Girolamo Monteleone, credetti di capire che nel mondo del diritto il maggior divertimento intellettuale era ricavabile, per strano che potesse sembrare, dalla procedura civile; e in fin dei conti, e senza variazioni di epoca, quel che soprattutto vale nella individuale formazione di ogni giurista è che qualcuno riesca a suscitare in te una assorbente passione per ciò che di per sé sarebbe assai poco appassionante; e se hai passione per il diritto, e per giunta per la procedura civile, il desiderio di esercitare l'avvocatura finisce col prevalere perché è lì che la passione si invera, divenendo in più di un senso competizione, e si concretizza al massimo grado.

Ho fatto dunque il professore e l'avvocato, qualche volta il garzone del legislatore, e molte volte l'arbitro, benedicendo di non aver dovuto fare il giudice (che è cosa, checché se ne dica, assai diversa dal fare l'arbitro) perché sarebbe stato, almeno per me, psicologicamente troppo difficile anzi drammatico.

Credo di essermi creato ad un certo punto negli anni, traendo insegnamento dai pregi, dalla grandezza, dai difetti, dai vezzi, dalle fisime dei grandi e meno grandi giuristi che ho visto all'opera ed anche dei giuristi in erba cresciuti con me o che ho visto crescere, un piccolo *vademecum*, un presuntuoso decalogo dimezzato, che ritengo possa valere ancora oggi. Per me oggi è il *vademecum* dell'insegnante ma specularmente, e così è stato per me quando esso si andava formando, può essere il *vademecum* di chi impara il diritto ed è poi chiamato ad operare con esso.

A) Non dire mai che il diritto è un'arte perché offendi Mozart.

B) Non dire che il diritto è una scienza, o almeno una scienza come la matematica o la fisica, perché oltretutto offendi Einstein. Il diritto è una scienza pratica (questo credetti subito di intuire ascoltando Salvatore Pugliatti in quella sua ultima conferenza, nonostante la tangibile raffinatezza dell'eloquio e del pensiero; e più in là negli anni la "praticità" dello studio del diritto, che è sicuramente cultura ma deve essere libero da orpelli e sovrastrutture in "culturalese", mi fu raccomandata con l'esempio da due maestri pur agli antipodi fra loro: Walther Habscheid dapprima, e poi Romano Vaccarella).

Il che vuol dire che il diritto è una tecnica, un modesto quanto coinvolgente alto artigianato: siamo in realtà non di più che dei rispettabilissimi dottori commercialisti, sebbene beatificati e sanamente esaltati dalla Pandettistica e sicuramente più raffinati e fantasiosi. Quindi – molto banalmente ma senza che lo si possa dimenticare – se stai lì a studiare ed imparare gli effetti della trascrizione o il litiscorsorzio necessario o l'azione sociale della minoranza, pretendi dal tuo professore continuativi esempi concreti fin quando non avrai inteso sul serio quali fatterelli o fattacci e quali donne e uomini stanno dietro o prima delle norme, delle quali fin troppo spesso e fin nel 2022 ti viene chiesta una stupida memorizzazione (cui ancora più spesso tu studente finisci tutto sommato comodamente per adeguarti). E se stai lì ad insegnare, falli quegli esempi, a ripetizione, e cercando di lasciar davvero intendere il perché; e l'unico modo per capire se hanno davvero capito è chiedere "adesso fatemelo voi un esempio"; poi raddrizzi le gambe all'esempio malcerto e vai avanti, mentre la ragazza o il ragazzo comincia sorridendo a pensare che forse sta per diventare sul serio un giurista.

Più in generale oggi il diritto è già abbastanza complicato di suo. Le nostre teorizzazioni dovrebbero avere l'obiettivo della chiarezza e della semplificazione di fronte alla varietà fenomenica delle regole e dei fatti, piuttosto che dell'accrescimento di sovrastrutture concettuali su quella varietà.

C) Ricordati, però, che se il nonno e la nonna del diritto sono rispettivamente il vivere con gli altri e l'economia, il padre del diritto è sicuramente

il ragionamento logico, e la logica deve essere ferrea prima di poter essere piegata alla bisogna, altrimenti ci trasformiamo in sociologi (e di questi tempi ce ne sono fin troppi, autentici o fasulli) o in cartomanti.

D) Ricordati che la madre del diritto è la lingua, strumento ovvio di comunicazione e di convincimento, perché in diritto, che tu sia un pratico o un teorico, è elementare che oltre ad avere ragione devi convincere almeno un altro a darti ragione (anche il giudice, che è il più solitario di tutti, dovrà convincere il collega del grado successivo, e comunque persuadere almeno una parte degli *omnes* se non vuole che il suo precedente rimanga una isolata castroneria). Perciò coltiva ed insegna a coltivare la lingua parlata e scritta, quella tua anzitutto e poi quelle degli altri; ma il contenuto concettuale e la capacità di convincere con il significato delle parole legate fra loro te li sarai formati (salvo casi fortunati di bilinguismo fanciullesco e coltivato ad alto livello culturale fino agli anni dell'università) anzitutto nella tua; altrimenti dirai sciocchezze in sette lingue.

584

E) Ricordati che in diritto $2+2$ non fa sempre 4. Certo non fa 16 o 78, ma può fare 3 o 5 o perfino 6. Ed in quei numeri che apparentemente non tornano, in quella zona misteriosa fra logica formale e retorica argomentativa, o se volete fra norme e vita, si vincono le cause, si inventano nuovi strumenti negoziali, si creano piccole o grandi teorie che possano durare almeno qualche anno, nonché – particolare non secondario se ci orientiamo verso i prossimi quarant'anni – si resiste e spero si resisterà finché possibile all'ingresso ora timido, domani forse protervo della giustizia predittiva via computer come strumento di vincolante soluzione di vere liti, relegandola semmai (e lì è cosa interessantissima) a strumento prognostico-valutativo ad uso di amministratori, società di revisione, e aziendalisti. E in definitiva in quella zona misteriosa ci si diverte ancora molto, come ci divertivamo 40 anni fa, forse perfino di più, sicuramente di più dei dottori commercialisti.

La presente relazione non è stata sottoposta a referaggio.