



Le abilità del
giurista

Lezione 7
Applicare regole
a problemi

Prof. Giovanni Pascuzzi

Applicare regole a problemi

- Termini del lessico giuridico
 - Fattispecie
 - Astratta
 - Concreta
 - Sussunzione
 - Qualificazione giuridica del fatto
 - Rilevanza giuridica
 - Rilevanza del fatto

Applicare regole a problemi

- Il paradigma della sussunzione poggia su alcuni presupposti del diritto moderno che oggi sono in crisi
 - A) Tramonto del monopolio statale nella produzione del diritto
 - B) Il diritto non coincide con la legge
 - C) Il sistema giuridico spesso è oscuro e incoerente
 - D) Il diritto non è cristallizzato in un sistema fisso. Il ruolo fondamentale della giurisprudenza e della dottrina

**3. Applicare la
regola al problema**

**1. Riconoscere il
problema**

**PROBLEM
SOLVING**

**2. Trovare la regola
che si applica al problema**



1) Identificare il problema

- a) La realtà si compone di un universo di vicende.
- b) E' possibile isolare dei fatti al fine di costruire una fattispecie concreta.
- c) La costruzione della fattispecie concreta non può prescindere quindi dalla conoscenza, selezione e interpretazione dei fatti.
- d) Non si può stabilire a priori se un insieme di fatti sia giuridicamente rilevante.
- e) Costruzione del caso e ricerca della regola che lo disciplina sono in simbiosi stretta. I fatti guidano la ricerca della regola, ma la regola aiuta a definire ed interpretare meglio i fatti.



2) Cercare il diritto

- Una volta enucleato il problema, occorre trovare la regola operativa che lo disciplina

2) Cercare il diritto

- Il giurista deve saper 'cercare il diritto' (acquisendo la relativa abilità) ovvero deve saper cercare atti normativi, pronunce giurisprudenziali, contributi dottrinali.
 - Strumenti cartacei
 - Strumenti informatizzati

2) Cercare il diritto

- Strumenti cartacei
 - Le pubblicazioni che diffondono atti normativi
 - Le pubblicazioni che diffondono le pronunce giurisprudenziali
 - I contributi dottrinali: i generi letterari
 - I Repertori di legislazione, dottrina e giurisprudenza

2) Cercare il diritto

- Le banche dati computerizzate
 - Strumenti di ricerca concettuale: i thesauri
 - Canali di ricerca
 - Ricerca full-text
 - Connettori booleani
 - Tattiche per comporre le stringhe di ricerca

3) Applicare la regola al problema

- Ragionamento giuridico e concezioni del diritto
 - a) Esistono diverse concezioni del diritto.
 - b) Alle diverse concezioni si accompagna un diverso modo di concepire il lavoro del giurista e, quindi, il procedimento teso a risolvere il caso.
 - c) La decisione del caso impone di enucleare delle procedure cognitive (ragionamenti) che mettano insieme gli elementi della fattispecie concreta, così come determinati anche alla luce della regola operativa che la disciplina) al fine di produrre la nuova conoscenza rappresentata dalla soluzione del problema.

3) Applicare la regola al problema

- Ragionamento giuridico e concezioni del diritto
 - d) Il *problem solving* in campo giuridico va visto come un procedimento circolare: la definizione del caso determina la ricerca della regola operativa che determina la applicazione della stessa al caso, ma ogni singolo elemento retroagisce sull'altro in quanto l'attività di applicazione della regola può comportare una migliore definizione della fattispecie che a propria volta può comportare un affinamento della ricerca dei dati giuridici che compongono la regola operativa che possono portare ad una più puntuale soluzione del problema.

3) Applicare la regola al problema

- Ragionamento giuridico e concezioni del diritto
 - e) Nella soluzione del caso il giurista muove da una propria concezione del diritto. È quest'ultima che lo guida nella definizione del problema e nella ricerca della regola.
 - f) Ovviamente si tratta di un compito tutt'altro che agevole. Perché spesso assistiamo ad una dissociazione tra i formanti; perché uno stesso formante può suggerire indicazioni contraddittorie (es.: contrasti giurisprudenziali); perché spesso ci si accorge che la decisione del caso è guidata da criteri extragiuridici o, addirittura, da errori cognitivi.

3) Applicare la regola al problema

- Ragionamento giuridico e concezioni del diritto
 - g) Il ragionamento dei giuristi è legato al linguaggio.
 - h) Oggi è diffusa l'idea che il ragionamento del giuridico, quello compiuto dal giurista per la soluzione del caso, sia un ragionamento persuasivo valido in riferimento ad un determinato uditorio. L'obiettivo non è tanto dimostrare una verità, quanto persuadere della ragionevolezza della soluzione proposta.

Strategie generali per risolvere problemi

- **Esempio: le strategie processuali**
 - 1) Identificare il problema.
 - 2) Definire e rappresentare il problema.
 - 3) Formulare una strategia di soluzione.
 - 4) Attuare la strategia (organizzando le informazioni e allocando le risorse necessarie).
 - 5) Monitorare l'attività in corso (cercando nuove informazioni e nuove idee).
 - 6) Valutare il raggiungimento degli obiettivi.

Problemi, bisogni, esigenze di tutela:
una questione di punti di vista

- La soluzione di un problema è legata alla sua formulazione.
- Il modo di vedere gli interessi in gioco incide sul modo di formulare il problema
- Il giurista è portatore di una propria visione del mondo

Problemi, bisogni, esigenze di tutela:
una questione di punti di vista

- Per risolvere efficacemente un problema occorre considerare tutti gli interessi coinvolti
- Occorre vedere il problema da tutti i punti di vista
 - Compreso il punto di vista di altri saperi
- Metacognizione

Apprendere per problemi

- Problem based learning

Euristiche e distorsioni delle decisioni

- L'impostazione classica ritiene che le decisioni/scelte siano sempre razionali.
- Le teorie della scelta razionale partono dal presupposto che i processi decisionali siano consequenziali e basati sulle preferenze.
- L'idea di scelta razionale è entrata in crisi ed è stata elaborata la nozione di 'razionalità limitata'. Le persone sono vincolate da capacità cognitive limitate e informazioni incomplete.

Euristiche e distorsioni delle decisioni

- Euristiche: strategie cognitive semplificate. Tre figure principali:
 - euristica della rappresentatività (tendenza ad attribuire caratteristiche simili a oggetti simili, spesso ignorando informazioni che dovrebbero far pensare il contrario) ;
 - euristica della disponibilità (tendenza a stimare la probabilità di un evento sulla base della vividità e dell'impatto emotivo di un ricordo, piuttosto che sulla probabilità oggettiva);
 - euristica dell'ancoraggio (tendenza a farsi influenzare in una stima da un termine di paragone).