

(Tratto da: Percorsi Giuffrè)

Le tre prove scritte: come affrontarle al meglio

Il segreto per una buona riuscita della prova scritta sta anche nella capacità del candidato di distribuire bene il tempo a sua disposizione: sette ore per ciascuna delle tre prove scritte.

Ecco una distribuzione ottimale. La prima ora dovrebbe essere utilizzata per:

1. leggere con attenzione ed analizzare le 2 tracce proposte (che diventano 3 nel caso dell'atto giudiziario);
2. scegliere quella che, pur apparendo eventualmente più complessa, implica lo svolgimento su una materia meglio conosciuta;
3. effettuare l'inquadramento del caso ed individuarne la possibile soluzione;
4. redigere una scaletta degli argomenti, che saranno svolti, e dei riferimenti (normativi, dottrinali e giurisprudenziali) da richiamare.

Nelle successive sei ore si passa alla materiale redazione dell'elaborato (parere o atto), se possibile, direttamente "in bella", sviluppando e integrando la scaletta in precedenza predisposta (nel caso di grafia difficilmente leggibile, il candidato deve riservarsi il tempo necessario, non inferiore ad un'ora, per copiare l'elaborato in "bella").

In ogni caso, occorre tener presente che nelle ultime due ore si è di regola abbastanza stanchi, e, pertanto, non in grado di affrontare compiti gravosi: circostanza questa che sconsiglia di rimandare a tale momento la trattazione dei punti più complessi dell'elaborato.

La scelta della traccia

La facoltà di scegliere il parere motivato fra 2 questioni e l'atto giudiziario fra 3 quesiti costituisce per i candidati una opportunità preziosa e deve essere esercitata, entro un termine ragionevole, tenendo conto sia della propria preparazione, sia delle esercitazioni in concreto effettuate durante il biennio di tirocinio.

L'esame della traccia scelta

Scelta la traccia, occorre esaminarne con attenzione il testo, leggendolo almeno 2 volte per assicurarsi di averne ben compreso il senso.

Esaminare attentamente la traccia significa non soltanto dare peso alle singole parole utilizzate ed ai periodi incidentali (che spesso apportano ulteriori elementi di valutazione), ma anche effettuare una analisi corretta dei fatti in essa esposti, necessaria per passare ad una individuazione corretta delle questioni di diritto.

Una comprensione travisata dei fatti indicati nella traccia — della quale ci si accorga tardi o addirittura al termine della prova — pregiudica lo svolgimento dell'elaborato o addirittura ne rende impossibile la rielaborazione.

L'utilizzo dell'indice analitico del codice, dei richiami normativi e delle note

Per l'analisi della traccia, è necessario soprattutto “saper usare i codici”. Questi sono generalmente integrati da un indice analitico-alfabetico, in cui le singole norme sono raggruppate sotto singole voci relative ai vari istituti e disposte in ordine alfabetico.

L'indice riporta, sotto ogni voce, tutti gli articoli del codice che ad essa si riferiscono.

Richiami normativi

Inoltre, i singoli articoli del testo sono spesso integrati con i richiami (effettuati tra parentesi) di altri articoli dello stesso codice o di altri codici: i richiami intertestuali stanno a significare che l'argomento o il concetto contenuto in un determinato articolo è anche trattato nell'articolo indicato tra parentesi.

Ad esempio, se oggetto della prova è il contratto con obbligazioni a carico del solo proponente, l'indice analitico di qualsiasi codice riporta generalmente il riferimento agli artt. 1333 e 1468 c.c.; e, consultando detti articoli, è possibile trovare un richiamo agli artt. 1803, 1813 e 1987 c.c. (ciò indica un certo collegamento con il contratto di mutuo e di comodato, tradizionalmente considerati contratti con obbligazioni a carico del solo proponente, nonché con la promessa unilaterale).

Note di richiamo

Anche le note di richiamo, per lo più poste in calce ad ogni norma, possono essere assai utili per far ricordare concetti e nozioni (e, talvolta, possono anche suggerire parti del compito).

La consultazione dell'indice analitico e l'esame dei richiami normativi e delle note — proprio perché offrono spunti significativi per l'individuazione degli argomenti da trattare e della struttura da dare al compito — costituiscono un valido supporto per la predisposizione della scaletta.

L'ideale è portare all'esame almeno due codici, compilati da autori diversi e annotati con la giurisprudenza, al fine di poter utilizzare indici, note e richiami diversi, nonché massime di sentenze diverse.

La predisposizione della scaletta

Punto di partenza per la redazione della prova scritta è la classica “scaletta”, cioè un appunto, nel quale vanno sinteticamente indicati i diversi argomenti, tra loro coordinati, che si intende svolgere, nonché i riferimenti normativi corrispondenti agli istituti giuridici che si intende trattare.

La scaletta rimane sempre e soltanto uno schema pro memoria, che agevola il lavoro del candidato, ricordandogli gli argomenti da svolgere ed aiutandolo a non andare “fuori traccia”: può essere eventualmente modificata o integrata durante la redazione dell’elaborato.

Occorre stare attenti nel raccogliere le voci che circolano nell’aula di esame:

- perchè spesso si tratta di notizie imprecise o addirittura errate che possono confondere
- perchè, più semplicemente, si potrebbe rischiare di concentrarsi su un singolo aspetto, oggetto della “voce”, sottovalutando il materiale già autonomamente raccolto e perdendo di vista la struttura complessiva dell’elaborato.

La redazione dell’elaborato

La comprensibilità dell’elaborato — sotto il profilo della grafia, della grammatica e della sintassi — costituisce il primo criterio di valutazione dei commissari. Ne consegue che il primo accorgimento del candidato deve essere quello di cercare di scrivere in forma chiara e scorrevole e con grafia facilmente leggibile: l’esigenza di interrompere continuamente la lettura, per soffermarsi su parole indecifrabili o su espressioni contorte, infastidisce (e, talvolta, irrita) i commissari ed impedisce loro di seguire il filo del ragionamento svolto nel compito.

Le varie parti dell’elaborato devono essere espresse con un periodare semplice (senza troppi incisi o subordinate); la trattazione dei singoli argomenti giuridici deve essere il più possibile incisiva; le ripetizioni vanno evitate; la sequenza dei periodi deve essere rispettosa della logica (grammaticale e giuridica).

Non va mai dimenticato che ogni commissione esaminatrice è composta da esperti (avvocati, magistrati e docenti universitari), che sono tenuti a leggere centinaia di compiti in tempi relativamente ristretti: il miglior modo di presentarsi è quello di esporre — con una grafia chiara o, quanto meno, comprensibile (che alleggerisca la fatica del leggere) — uno sviluppo ragionato, logico e consequenziale degli argomenti.

L’elaborato di esame non deve contenere segni di identificazione, nè l’apposizione di segni in luogo delle parole (ad es., “x” in luogo di “per”; “+” in luogo di “più”).

La redazione dell’elaborato

Nella redazione dell’elaborato, che costituisce il nucleo centrale di ciascuna delle 3 prove scritte, assumono una importanza determinante (anche maggiore della stessa preparazione teorica) il metodo di disamina delle questioni giuridiche e la tecnica di redazione.

La copiatura dell'elaborato

Qualora la prima stesura dell'elaborato non risulti immediatamente comprensibile, entro le 7 ore concesse, conviene copiare l'elaborato, con particolare attenzione alla grafia ed alla sintassi, per rendere più agevole il compito della commissione, che non può e non deve incontrare difficoltà di lettura e di comprensione del compito scritto.

I candidati hanno l'obbligo di usare esclusivamente carta munita del sigillo della commissione e della firma del presidente o di un commissario da lui delegato, ma non hanno anche l'obbligo di riconsegnare tutti i fogli ricevuti, anche se non utilizzati.

Pertanto, in linea di principio, la consegna della minuta è una facoltà (e non un obbligo) del candidato, che, di volta in volta, potrà decidere se esercitarla o meno. È preferibile consegnare anche la minuta in tutti i casi in cui gli elaborati siano stati scritti con una grafia non facilmente comprensibile ovvero siano stati frettolosamente ricopiati, con il rischio di errori od omissioni.

In ogni caso, l'elaborato di esame va consegnato con calma, senza far ressa, osservando attentamente le modalità previste: in particolare, conviene chiudere, dapprima, la busta grande con l'elaborato e, poi, quella piccola con le proprie generalità : potrebbero verificarsi, infatti, incresciosi incidenti di scambio di nomi, che vanificherebbero tutto il lavoro fino a quel momento faticosamente svolto dal candidato diligente.

La gestione del tempo

Il profilo di maggiore criticità nelle prove scritte è rappresentato dal tempo a disposizione del candidato: sette ore rappresentano uno spazio cronologico minimo per lo svolgimento di tutte le attività che sono richieste al candidato e, dunque, è assolutamente necessario che esse siano sfruttate al meglio.

Razionalizzazione del tempo

Primo passo è razionalizzare il tempo.

Occorre eliminare i passaggi e le attività che, molto spesso, determinano uno spreco inutile del poco tempo a disposizione, tra cui , molto comune, quello determinato dalla decisione di cambiare la traccia scelta: questione che, in astratto, dovrebbe porsi solo in ambito di redazione del parere (poiché solo con riguardo ad esso vengono assegnate due tracce tra cui scegliere nella medesima materia).

Sempre più spesso capita di sentire di candidati che, in corso di svolgimento dell'atto, cambiano traccia, e dunque materia, passando dall'atto di diritto civile a quello di diritto penale o di diritto amministrativo e viceversa: poche cose, in sede di esame, sono tanto deleterie quanto un mutamento

della traccia, poiché ciò significa aver bruciato tutto il tempo dedicato a quella scelta in precedenza; poche cose, peraltro, sono parimenti inutili, dal momento che le tracce sono tutte di più o meno eguale difficoltà, e solo la progressiva conoscenza dei problemi di quella che abbiamo scelto ce la fa apparire più difficile di quella o di quelle che abbiamo esaminato solo superficialmente e poi scartato.

Il consiglio, dunque, è dedicare un minimo tempo alla scelta, affinché essa contenga un minimo di consapevolezza: dopo di che, quella scelta deve ritenersi irreversibile e tutto il tempo a seguire deve essere dedicato allo svolgimento del problema assegnato.

Organizzazione del tempo

Occorre focalizzarsi sull'organizzazione del tempo. La soluzione di un caso giuridico (in specie di quelli assegnati in sede di esame) richiede sostanzialmente lo svolgimento di attività che si caratterizzano per un certa ripetitività: per ciascuno di noi quelle attività richiedono un tempo diverso. Vi è, ad esempio, chi ha rapidità nello scrivere in forma gradevole e chi invece necessita di più tempo; chi ha dimestichezza con la consultazione di un codice annotato con la giurisprudenza e chi invece ha una preparazione più squisitamente teorica; chi ha costante abitudine alla redazione di atti e chi, invece, non ha mai avuto occasione di scriverne.

È evidente come ogni candidato dovrebbe conoscere, ben prima di presentarsi all'esame, quali siano i suoi punti forti e quali i suoi punti deboli: e, soprattutto, dovrebbe avere strutturato in precedenza un sistema nell'ambito del quale le diverse attività, necessarie per seguire il percorso che va dalla scelta della traccia sino alla redazione finale dell'atto, siano in linea di massima predeterminate nella propria dimensione temporale.

In sostanza, ben prima di sostenere l'esame un candidato dovrebbe conoscere in quanto tempo normalmente egli materialmente redige un atto giudiziario (dopo che abbia trovato la soluzione al problema sottopostogli), ovvero conoscere in quanto tempo di norma egli riesca ad individuare la soluzione di un caso teorico-pratico, in modo da essere pronto ad affrontare la situazione concreta in sede di esame.

La tecnica consigliata per la redazione del parere motivato

La redazione del parere motivato è l'oggetto delle prime due prove scritte della sessione degli esami per avvocato. Il parere deve essere scelto "tra due questioni in materia regolata dal codice civile", nonché "tra due questioni in materia regolata dal codice penale".

Passi successivi

Il candidato deve:

1. ricostruire il fatto sulla base delle circostanze specificate nella traccia e non modificabili;

2. individuare e analizzare gli istituti e i problemi giuridici rilevanti per la soluzione della questione proposta;
3. illustrare la posizione giuridica del proprio assistito;
4. impostare in maniera critica la linea difensiva più vantaggiosa, sotto l'aspetto sostanziale e processuale;
5. ricercare nella giurisprudenza gli orientamenti che possono meglio suffragare la tesi difensiva;
6. elaborare, con le conclusioni, la soluzione della questione proposta; e, se questa è controversa, esporre concisamente gli argomenti adottati in senso favorevole e contrario rispetto all'una o all'altra tesi.

L'argomentazione

Non è necessario che nel parere il candidato sostenga la tesi esatta o generalmente condivisa in giurisprudenza (e in dottrina), ma è necessario e sufficiente che dimostri di essere in grado di sostenere, con argomenti convincenti sotto il profilo logico e giuridico, una determinata tesi, anche se minoritaria.

Addirittura, in alcuni casi, qualora la questione appaia per così dire aperta, si potranno formulare anche più ipotesi di soluzione adeguatamente motivate; mentre va sempre evitata la ricerca di soluzioni originali o la elaborazione di nuove teorie. Il candidato non deve limitarsi a prospettare le differenti ipotesi risolutive, ma anche effettuare tra le stesse una scelta, che ne dimostra le attitudini giuridiche. Qualunque sia la soluzione adottata, questa deve essere sorretta da un'argomentazione articolata, che, lungi dall'essere una mera enunciazione di principi di diritto, costituisca una vera e propria applicazione dei principi alla fattispecie concreta.

Conclusioni per il caso pratico

Il parere motivato si caratterizza per la soluzione ragionata del caso pratico offerto dalla traccia e per la chiara esposizione riassuntiva delle conclusioni, in cui il candidato si esprime come legale di una delle parti ed indica, se del caso, le possibili strategie da seguire.

L'esposizione riassuntiva può essere compendiata in una delle seguenti formule: "In conclusione, quale legale di Tizio, si consiglia ...", ovvero "In conclusione, per tutte le considerazioni che precedono, sembra infondata la tesi ...mentre appare fondata l'altra tesi secondo la quale ...".

La redazione del parere di diritto civile

La redazione del parere di diritto civile rappresenta la prima prova in ordine di tempo che il candidato deve affrontare.

Diversi i problemi di interpretazione in punto di diritto.

Per questo il candidato, dopo un'attenta analisi dei fatti, deve preoccuparsi soprattutto di inquadrare correttamente gli istituti giuridici che si riferiscono al caso in esame, approfondendone aspetti ed effetti.

L'approfondimento deve essere effettuato con riferimento alle finalità del parere, che sono quelle, ribadiamo, di fornire la soluzione di un problema pratico (e non già di effettuare una dissertazione teorica su un particolare istituto).

E' buona norma suddividere il lavoro in 4 fasi:

PRIMA FASE

Inquadramento della tematica generale

La redazione del parere inizia con una breve introduzione in grado di condurre il lettore ad individuare gli aspetti fondamentali del problema prospettato. Normalmente è la stessa traccia ad indicare espressamente la tematica generale da esaminare tramite la richiesta di "premessi sommari cenni in tema di ..." o "premessi cenni".

Tale premessa consiste in un riassunto della vicenda che, lungi dal rappresentare una mera parafrasi della traccia, è lo strumento mediante il quale si rielaborano personalmente gli elementi contenuti nella traccia che si intendono valorizzare.

La traccia va analizzata nella sua interezza, soffermandosi adeguatamente su ogni singolo elemento della stessa.

SECONDA FASE

Cenni/ brevi cenni introduttivi

Occorre assolutamente attenersi alla specifica indicazione della traccia e limitare l'analisi ai profili che potranno tornare utili nelle conclusioni da rassegnare al termine.

Bisogna, altresì, rispondere esattamente alle richieste della traccia anche in relazione all'ampiezza dei cenni richiesti. Ed infatti, è la stessa traccia che la suggerisce, ad esempio, per il tramite della richiesta di "brevi" o "brevissimi" cenni.

In tale fase vanno inseriti, rectius valorizzati, gli elementi di fatto della traccia che si reputano rilevanti ai fini dell'analisi della questione. Non è mai opportuno introdurre nella traccia elementi fantasiosi o circostanze non espressamente contemplate, ma è opportuno attenersi esclusivamente a quanto detto dalla traccia.

TERZA FASE

Analisi dell'evoluzione giurisprudenziale

1) esposizione della tesi giurisprudenziale maggioritaria (con particolare riferimento alla giurisprudenza di legittimità).

Ricerca ed esplicitazione dei fondamenti sottesi anche alla luce, se necessario, della dottrina più rilevante. Una possibile tecnica di redazione del parere può essere rappresentata dalla individuazione, già in questa fase, delle possibili conseguenze derivanti dalla eventuale adesione all'indirizzo giurisprudenziale appena esposto;

2) Esposizione della tesi giurisprudenziale minoritaria o isolata. (Anche in tale caso valgono i suggerimenti di cui al punto 1).

3) Esposizione della tesi preferibile (alla luce anche della posizione del proprio assistito) avendo particolare riguardo all'eventuale soluzione proposta dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite. La presenza di una pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite fornisce la soluzione alla questione prospettata dalla traccia. Tuttavia, in mancanza di questa, si dovrà prospettare come verosimile l'adesione da parte del giudicante all'orientamento prevalente (per il maggior numero di pronunce concordi) o più recente.

QUARTA FASE

Conclusioni

Esposizione delle conseguenze derivanti dall'applicazione dei principi giurisprudenziali al caso concreto (generalmente il soggetto che richiede il parere trova un conforto alle sue richieste; in caso contrario, occorre prospettare al proprio assistito tutti gli scenari possibili).

La redazione del parere di diritto penale

Il parere di diritto penale rappresenta la seconda prova, alla quale viene sottoposto il candidato.

I problemi interpretativi in questo caso si realizzano in punto di fatto.

Il candidato deve cercare principalmente di effettuare una corretta interpretazione dei fatti, ai quali far seguire l'analisi dei principi di diritto che ineriscono alla fattispecie in esame, e di affrontare tutte le diverse imputazioni che potrebbero essere elevate dal pubblico ministero nei confronti del soggetto attivo, per poi cercare di contrastarle e di confutarle.

Ruolo del legale

Poiché la traccia assegna al candidato un determinato ruolo, che generalmente è quello del legale dell'ipotetico indagato/imputato, ma che può essere anche quello di difensore della persona offesa, l'impostazione del parere deve essere diversa a seconda che il candidato assuma le vesti dell'uno o dell'altro.

Nel primo caso il candidato non deve sostenere "comunque" l'assoluzione del proprio assistito; mentre nel secondo caso non deve sempre "appiattirsi" sulle richieste del pubblico ministero: un atteggiamento, nel contempo realistico e non rinunciatario, è segno di maturità professionale.

Struttura del parere di diritto penale

Sotto il profilo strutturale, il parere di diritto penale può seguire schemi diversi:

- in alcuni casi, può risultare preferibile affrontare anzitutto le ipotesi di accusa più gravi, cercando di coglierne i punti deboli, per dimostrarne la infondatezza; per poi procedere "ascolare" verso ipotesi accusatorie meno gravi fino alla definizione di possibili soluzioni assolutorie;
- in altri, può essere preferibile impostare la difesa indicando subito l'obiettivo principale: ad es., prescrizione del reato, esistenza di una scriminante (causa di giustificazione), di una scusante (causa di esclusione della colpevolezza) o di una esimente (causa di esclusione della pena); per poi passare ad illustrare linee difensive subordinate: ad es., supposizione colposa di una scriminante inesistente.

Il parere potrebbe così svilupparsi:

- indicazione motivata della imputazione;
- confutazione, totale o parziale, dell'imputazione che è già stata contestata dal P.M., mediante esposizione dei motivi di esclusione dei reati e delle circostanze aggravanti ovvero dei motivi che consentono di derubricare il reato contestato in altro reato meno grave;
- indicazione, nei casi in cui il candidato, nella sua veste di difensore, non può ragionevolmente escludere la responsabilità penale del proprio assistito in relazione al fatto contestato, dei motivi di applicabilità:
 - a. delle circostanze attenuanti (comuni, generiche e speciali);
 - b. della prevalenza o equivalenza delle circostanze attenuanti sulle eventuali contestate aggravanti (art. 69 c.p.);
 - c. del nesso della continuazione che lega i vari reati eventualmente contestati (art. 81 comma 2 c.p.);
 - d. delle diminuenti previste dagli artt. 442 e 444 c.p.p. in relazione al giudizio abbreviato e al patteggiamento;

- e. dei benefici di legge della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale (artt. 163-164 e 175 c.p., nonché art. 533 comma 3 c.p.p.);
- f. di una causa di condono (art. 174 c.p.).