

I Personaggi del ROMA

quotidiano.roma
www.ilroma.net



di Mimmo Sica

Il giurista che dà parola alla legge

Orazio Abbamonte voleva fare il critico letterario, poi è diventato avvocato e storico del diritto

Avvocato amministrativista e civilista competente in materia di contratti e obbligazioni, Orazio Abbamonte (nella foto) è professore ordinario di Storia del diritto e della giustizia in Europa all'Università "Luigi Vanvitelli" a Santa Maria Capua. È figlio d'arte. Suo padre era Giuseppe Abbamonte, avvocato esperto di diritto amministrativo e professore ordinario di Diritto amministrativo e di Diritto finanziario e costituzionale all'Università Federico II di Napoli. Voleva iscriversi alla facoltà di Lettere classiche per fare il critico letterario, ma poi scelse Giurisprudenza.

«I miei gusti principali erano di storia, di ricercatore, di epistemologia e la mia aspirazione era quella di fare il critico letterario. Credo che il mio spiccato gusto per la critica abbia origine nel fatto che ho perso mia madre quando avevo poco più di quattro anni. La mia sfera dell'affettività ha risentito in maniera marcata della mancanza di quella pienezza di trasporto e della libertà di sentimenti che il rapporto con la madre insostituibilmente assicura. Benché abbia una sensibilità per certi versi romantica, sono portato ad oggettivare i rapporti e tentare di poterli osservare senza esserne coinvolto completamente. Quando dissi a mio padre che volevo iscrivermi alla facoltà di lettere classiche, stava per avere un accidente. Era un uomo della tradizione e immaginava che necessariamente il figlio proseguisse sulle orme paterne, per questo mi creò un tranello molto sottile». **Ci spiega?**

«Nel periodo dei miei studi liceali, avevo avuto due maestri. Il primo era Vittorio Ugo Capone, uno dei più competenti dantisti e formidabile filologo. Era capace di tenerti su una terzina un pomeriggio intero. L'altro era Orazio Tramontana, un uomo di una sensibilità letteraria fuori del comune, un letterato che mi ha fatto intendere più di ogni altro che cosa significa confrontarsi con un testo letterario e poetico. Ciononostante aveva un incarico di professore di educazione fisica. Papà gli disse della mia volontà di fare il critico letterario e gli chiese di parlarmi. Il mio mentore mi fece un discorso con il quale mi prospettò, che in caso di mia iscrizione alla facoltà di lettere, il mio futuro sarebbe stato non molto diverso dal suo. Mi convinse».

Quale fu il suo primo impatto con le materie giuridiche?

«Non avevo conoscenze del diritto perché, purtroppo, nel curriculum degli studi classici non c'è alcun riferimento alla cultura giuridica, ad eccezione dell'Educazione civica che forse nessuno ha mai insegnato. Avevo perciò l'idea preconcepita che il Diritto fosse un noiosissimo e acritico ammasso di tecniche».

Quando cambiò opinione?

«Cominciai a farlo quando studiai il diritto privato scegliendo come testo il manuale di Andrea Torrente che è stato un grande magistrato della Corte di Cassazione».

Perché?

«Il suo modo di costruire il discorso privatistico era molto legato alla fattispecie concreta. Mi fasciò e mi fece capire che il diritto ha una componente di storicità intrinseca, nel senso che non è qualcosa di posto nelle leggi che vale una volta per sempre, come banalmente si dice e come gli studi giuridici per come attualmente sono impostati finiscono con indurre a credere. Il diritto è, invece, in costante dialettica con i fatti».

In che senso?

«La norma giuridica si costituisce, nella sua struttura ontologica, di espressioni linguistiche mentre poi deve incontrarsi con le condotte umane che sono costituite da fisicità che



vanno a loro volta interpretate. Va dato a quella fisicità un senso che diventa poi il trait d'union con il senso della disposizione di legge. Altrimenti da un lato resta un gesto e dall'altro una parola».

Ma la certezza del diritto?

«È un valore obiettivo ma è qualcosa cui tendere nel convincimento che, come tutte le cose umane, non vi è la possibilità di raggiungere la perfezione».

Possiamo dire che ci avviciniamo sempre di più al common law, di origine britannica, discostandoci dal nostro civil law, di derivazione romanistica?

«Nella realtà delle dinamiche giuridiche non c'è una grande differenza tra i due modelli. Anche negli ordinamenti di civil law, che hanno il loro baricentro nella legge, mentre il common law lo ha nella giurisprudenza, la legge di fatto è muta. Se non c'è il giudice che le dia voce nelle vicende della vita, resta ferma nei testi formali in cui è contenuta. Occorre, però, nella sua applicazione, che venga effettuata la ricostruzione della fattispecie concreta in tutti gli elementi fondamentali che potranno essere rilevanti per un successivo giudizio giuridico».

E poi?

«Il giurista, dopo la ricostruzione dei fatti, va obbligatoriamente a leggere nelle norme e, secondo il senso che attribuisce alle parole con cui sono scritte, darà ad esse un significato. Basta un minima differenza interpretativa che la situazione cambia radicalmente».

Cosa comporta ciò sul piano pratico?

«Sul piano empirico, il grosso arbitrio nella interpretazione della norma è dimostrato dal fatto che in moltissimi giudizi una cosa dice il giudice di primo grado, un'altra quello di secondo e un'altra ancora diversa quello di terzo grado. E può ricominciarsi daccapo. È un carattere consustanziale del diritto la sua elasticità. Il presidente Guido Capozzi, grande magistrato con me sempre cordiale, mi raccontò che un suo più anziano collega usava dirgli: "dà na 'botta 'o fatto e s'acconcia 'o diritto"».

Quanto è importante la storia del diritto?

«È fondamentale tenere conto della intrinseca storicità del diritto su due dimensioni: la sua intima correlazione con la fattualità e la evoluzione che i valori registrano con il passare del tempo. Aderendo all'insegnamento del pragmatismo nordamericano, per valore intendo tutto ciò che effettivamente indirizza una condotta umana. Non c'è norma giuridica che con il passare del tempo non si allontani dalla realtà degli interessi umani».

Un esempio?

«Di recente, la Corte di Cassazione con una sua sentenza ha profondamente trasformato il regime dei rapporti patrimoniali successivi al divorzio. Prima si diceva che il coniuge forte dovesse assicurare al coniuge debole un regime di vita non significativamente diverso da quello che in precedenza godeva.

Oggi, con questa sentenza, si è affermato il principio che se il coniuge cosiddetto debole ha la possibilità di vivere normalmente non ha diritto a nulla. Tutto ciò ha radicalmente mutato il ruolo del matrimonio nella società italiana».

Quando ha deciso di diventare storico del diritto?

«La dimensione del diritto positivo con il baricentro in una legge non mi ha mai fascinato. Anzi secondo me la legge è un diaframma che tende a velare la realtà dei rapporti sottostanti. Ebbi la fortuna di incontrare un grande maestro della storia del diritto che è Raffaele Ajello. Ha novant'anni e studia ancora per dieci ore al giorno con un metodo spiccatamente critico e scrive come pochi altri. Con lui mi appassionai perché la sua era una storia del diritto con uno sfondo epistemologico molto forte, cioè una storia critica e non un racconto dell'evoluzione di istituti giuridici. Con lui istituti, personaggi, vicende sono calati nell'atmosfera politico-istituzionale perché li acquistino il vero significato storico che hanno svolto».

È stato l'inizio della sua carriera universitaria...

«Sì. Con il dottorato di ricerca ebbi la fortuna di incontrare un altro grande storico del diritto, Paolo Grossi, l'attuale presidente della Corte Costituzionale. Quindi, grazie anche agli indispensabili incastrati che occorrono nella vita di ciascuno, vinsi, a trent'anni, il concorso di professore associato e fui chiamato all'università del Molise dove poi vinsi il primo concorso di ordinario successivo».

Attualmente dove insegna?

«All'Università "Vanvitelli". Il dipartimento di giurisprudenza al quale io aderisco è a Santa Maria Capua Vetere. Insegno Storia del diritto e della giustizia in Europa».

Perché non ha fatto il magistrato?

«Per la verità avevo deciso di fare il concorso in magistratura perché all'epoca mi sentivo vocato a giudicare, ma non ad accusare. Papà è stato magistrato per dieci anni, parte dei quali li ha trascorsi alla Corte Costituzionale come giudice addetto al giudice costituzionale Gaetano Azzariti. Mi chiese di fare l'avvocato e l'accontentai di nuovo».

Se ne trova pentito?

«No, perché oggi non mi sento più seriamente in grado di giudicare».

Per quale motivo?

«Proprio per quel tasso enorme di incertezza che c'è nella decisione, quindi nella sostanziale imputazione della sentenza, quasi esclusiva, alla coscienza del giudice e non alle parole della legge. Il magistrato decide secondo le sue categorie di pensiero e chi decide sulla sorte di altri uomini ha una responsabilità enorme».

I magistrati sono attrezzati per fare correttamente il loro delicato lavoro?

«Dire che il giudice è soggetto soltanto alla legge è una tautologia. È la legge che è soggetta al giudice perché dice quello che il giudice vuole che dica. Il vero problema per me è come si selezionano i magistrati. Non credo che il sistema migliore sia quello del concorso. Il controllo a posteriori sulla interpretazione della legge fatta dal magistrato è impossibile perché il diritto è interpretazione cosicché può solo intervenire su selezione e formazione».

Quindi?

«Si potrebbe integrare il concorso con la selezione tra i professionisti di varie categorie che hanno raggiunto un certo livello di anzianità e hanno dato prova positiva di sé. Soprattutto nei gradi ultimi della magistratura che sono quelli che fanno giurisprudenza e ti

dicono come devi regolarti nella vita. Quando parla la giurisdizione e passa in giudicato la decisione è finita. Eccezionali sono i casi di revocazione. Attenzione, quindi, a rimettere tutta questa funzione a un ceto che è tale per avere superato un concorso con una preparazione essenzialmente tecnica. A giurisprudenza, poi, non c'è nemmeno una letteratura dove ci si adusa alla ricchezza dell'esperienza umana. E non c'è un esame obbligatorio di teoria dell'interpretazione quando il diritto è interpretazione».

Come vede la professione di avvocato?

«Ha qualche cosa che la professione del giudice non ha, o ha in misura molto ridotta: l'avvocato dà la prima forma giuridica ai fatti. È lui che deve sapere articolare il momento principe che crea il rapporto tra il cittadino e l'autorità giudicante. Mi riferisco alla domanda giudiziale, che è fortemente creativa e piena di responsabilità. Papà mi diceva sempre: "noi dai clienti prendiamo i soldi. Se non li difendiamo bene siamo dei ladri". È un pensiero che ho ben chiaro nella mente. Un altro momento importante per l'avvocato è la discussione orale che non è tanto amata dai giudici e anche da parecchi patrocinatori. La dialettica della lingua parlata è molto adattativa, molto duttile. Questo è molto importante nello svolgimento di un giudizio. L'ho capito facendo il docente. Quando tengo una lezione guardo continuamente negli occhi gli studenti per capire il loro grado di interesse. Chiedo loro di interrompermi per creare un contraddittorio. Da qualche hanno svolgo le lezioni insieme a un collega, Massimo Tita, per renderle ancora più dialogate. Quello che dice lui stimola me e viceversa e poi si crea la triangolazione con gli studenti coinvolgendoli in maniera molto forte».

È difficile fare oggi l'avvocato?

«Molto. La causa più incisiva di tutte è che l'avvocatura ha un numero di componenti incredibilmente elevato. È arcinoto che siamo sei volte i colleghi francesi. La prima conseguenza grave è che gli avvocati, invece di fungere da filtro e scartare le questioni che non vanno poste al giudice, sono diventati volano di contenzioso. Vige l'antico e purtroppo sempre attuale principio: "primum vivere deinde philosophari", cioè prima il pane e poi la verità».

Quale rimedio suggerisce?

«L'avvocato dovrebbe avere un serio processo di formazione. Se ne siamo duecentocinquanta, vuole dire che non siamo un ceto selezionato. Una parte di questi avvocati non avranno raggiunto sul piano tecnico una vera distinzione rispetto ad un cittadino formato. Dovremmo essere, invece, un numero molto limitato che potrebbe selezionare coloro i quali vogliono avviarsi alla professione e far loro percorrere un itinerario di formazione soprattutto presso studi legali. Conseguentemente occorrerebbe un numero di studi legali proporzionati in maniera da avere il tempo da dedicare all'attività di formazione. Quando si è con l'acqua alla gola, si afferra tutto. Questo esempio avvia il neofita alla deformazione».

Rimpiange di non avere fatto il letterato?

«Il dubbio che se avessi fatto il critico letterario esistenzialmente mi sarebbe andata un po' meglio ce l'ho. Forse avrei potuto scrivere anche un'opera letteraria».

Perché usa il papillon?

«È una scelta che presi quando avevo trent'anni, senza interrogarmi. Se la devo guardare da storico con riferimento al passato credo sia stato un altro modo in cui ho cercato di esprimere il mio disagio nel conformismo, di creare un tratto di differenziazione».