

Gustavo Adolfo Nobile Mattei

Il problema della qualificazione giuridica della “*Divisio Ducatus*”*

SOMMARIO: 1. Contesto storico – 2. Un testo da approfondire – 3. *Dissensiones dominorum* – 4. La “*Divisio Ducatus*” come *praeceptus concessionis* – 5. Perché la *Divisio* non può essere un *praeceptum concessionis* – 6. Una *chartula donationis*? – 7. La *Divisio* come *foedus* di Diritto internazionale – 8. Punti critici – 9. Conclusioni

ABSTRACT: The death of the Prince of Beneventum Sichardus (839), victim of a conspiracy, triggers a Civil War that causes the division of the Lombard Principality. With the *Divisio Ducatus*, Beneventum is assigned to Radalgisus, Salerno to Signulfus. The debate on the exact legal qualification of this act sets three various opinions against each other: someone considers it a *praeceptum concessionis* of Radalgisus, some other a donation of private right of Radalgisus to Signulfus and some other instead thinks that it constitutes an example of international Treaty between the two competitors. In order to resolve this problem, we must analyze the text in connection with *praecepta*, *chartulae* and *foedera* of the same period. A scrupulous examination of its contents and its shapes demonstrates that, in spite of some certain influences of private law, the document can be defined like an agreement of International Right. From the solution of the problem two important general conclusions can be drawn. The first one regards the Public Law: *Divisio* shows that among Lombards a proprietary conception of the power did not exist. The second one concerns the International Law: in spite of what many scholars say, in the Middle Ages a particular model of International Law exists.

KEYWORDS: Lombards - Holy Roman Empire - International Law

1. Contesto storico

La clamorosa morte del tiranno Sicardo (839), vittima di una congiura di aristocratici, scatena nel Principato di Benevento una furibonda lotta fratricida – un *civile bellum*, per usare le parole di Erchemperto¹ – che vede contrapporsi le più influenti famiglie longobarde, divise nel sostenere come successore Radelchi o Siconolfo.

“Factaque tunc talis dissensio, qualis numquam fuit in Beneventum ex eo quo Longobardi in ea ingressi sunt”, annota il cronista². La dissennata contesa tra i due partiti si protrae per circa un decennio, lacerando profondamente il tessuto sociale ed economico della Langobardia Minor. La manifesta incapacità militare di entrambi, la conseguente necessità di alleati utili quanto inaffidabili, i continui tradimenti e gli inattesi rovesciamenti di fronte conducono le parti ad un’esasperata condizione di stallo, ad una conflittualità endemica quanto logorante. Ciò che è peggio, entrambi pensano di poter giocare come carta vincente quei temibili mercenari Saraceni che, da semplici ausiliari, si atteggiavano a padroni in casa altrui. Depredazioni, scorrerie e violenze si susseguono nel corso di un conflitto che sembra ormai sfuggito di mano agli stessi contendenti: si prospetta, a un certo punto, la possibilità di un golpe islamico nella stessa Benevento, dove ormai il principe Radelchi e i suoi dignitari sono quotidianamente umiliati da Abu

* Un doveroso e sentito ringraziamento a Cristina Ciancio, che con le sue lezioni piene di entusiasmo mi ha trasmesso la sua passione per questa materia. L’articolo sviluppa un punto della mia tesi di laurea di cui la professoressa è stata relatrice.

¹ Erchemperto, *Historia Langobardorum Beneventanorum*, XVIII, edizione a cura di G. Waitz, traduzione di R. Matarazzo, Napoli 1999, p. 52.

² Erchemperto, Ivi, XIV, p. 46.

Ma'sar, che li tiene in scacco³.

L'avanzata degli Infedeli nella penisola appare, in quegli anni, tragicamente inarrestabile: la Sicilia è caduta da tempo in mano araba⁴, a Taranto si sono annidati gli Ismaeliti⁵, a Bari l'amministrazione longobarda è stata rovesciata dai Berberi ed è sorto un Emirato ufficialmente riconosciuto dal Califfo⁶.

Nell'Agosto 846 un evento sconvolge l'Europa: una banda di pirati africani, risalito il Tevere, ha messo a sacco le due grandi basiliche *extra moenia* di San Pietro e San Paolo⁷. È un colpo inferto al cuore della Cristianità, e lascia presagire scenari funesti: l'imperatore Lotario non può restare indifferente, ma intuisce lucidamente che la penetrazione saracena non può essere arrestata senza un intervento risolutore nella palude beneventana. Per fronteggiare il nemico islamico bisogna ricostruire le strutture politiche e militari dell'antico Principato, ormai dilaniate da sette anni di guerra civile. È sulla base di queste convinzioni che l'imperatore emette, nell'ottobre dello stesso anno, il *Capitulare de expeditione contra Sarracenos facienda*. Ludovico II *karissimus filius noster* dovrà radunare l'esercito "di tutta Italia, e di parte della Francia, della Burgundia e della Provenza" e muovere verso il Mezzogiorno "ut inde inimicos Christi, Sarracenos et Mauros, eiciat"⁸. All'aspetto prettamente militare dell'operazione dovrà affiancarsi quello diplomatico, e così viene istituita una legazione di tre missi, "Petrum venerabilem episcopum, Anselmum vocatum episcopum et Widonem inlustrem comitem, qui in Beneventum ad Siginulfum et Radalgisum vadant et eos inter se pacifiscent"⁹. Entrambi dovranno rinunciare, logicamente, alla totalità del Principato e rassegnarsi ad una scissione ormai inevitabile, benché indesiderata¹⁰. "Et regnum Beneventanum, si pacificati fuerint, inter eos æqualiter dividant"¹¹. Infine, per favorire la buona riuscita dell'operazione, Lotario decreta *per omne regnum nostrum* tre giorni di devotissimo digiuno: anche perché, senza dubbio, il castigo saraceno è frutto "dei nostri peccati e delle scelleratezze di cui siamo colpevoli"¹².

Evidentemente, le pie raccomandazioni dell'Imperatore vengono seguite scrupolosamente, se è vero che l'impresa va a buon fine ed il programma prefissato sarà realizzato alla lettera. Certamente, le truppe franche trovano nel Mezzogiorno un'accoglienza favorevole: dopo anni di lunghi e inconcludenti combattimenti, i

³ "Devastavano a fondo ogni cosa dentro e fuori la città, così da considerare vili anche i suoi maggiorenti e addirittura li flagellavano duramente con nervi di bue come servi neghittosi": Erchemperto, *Ivi*, XVIII, p. 43.

⁴ Gli Arabi sono presenti in Sicilia già dall'827, ma conquistano Palermo solo nell'831. Vedi Erchemperto, *Historia Langobardorum*, cit., XI, pp. 42-45; sbarcati nell'827, gli Arabi conquisteranno Palermo solo nell'831: vedi P. Cammarosano, *Storia dell'Italia medievale*, Roma Bari 2001, pp. 205-206.

⁵ Anno 840. S. Gasparri, *Il Ducato e Principato di Benevento*, in G. Galasso - R. Romeo (curr.), *Storia del Mezzogiorno*, II, t. I, Napoli 1994, p. 117.

⁶ Anno 840. Vedi G. Musca, *L'Emirato di Bari*, Bari 1964.

⁷ Prudenzius di Troyes, *Annales Bertiniani*, ad annum 846, in G. Waitz (cur.), *MGH – Scriptores Rerum Germanicarum in usum scholarum*, V, Hannover 1883, p. 34.

⁸ *Capitulare de expeditione contra Sarracenos facienda*, cap. IX, in A. Boretius e V. Krause (curr.), *MGH – Capitularia Regum Francorum*, II, Hannover 1897, p. 67.

⁹ *Ivi*, cap. XI, p. 67.

¹⁰ "Volueram ego principatum vide licet optinere, quemammodum genitor germanumque meum dominaverunt": Anonimo salernitano, *Chronicon*, LXXXIV, edizione critica di U. Westerberg, traduzione a cura di R. Matarazzo, Napoli 2002, p. 122.

¹¹ *Capitulare de expeditione*, cit., cap. XI, p. 67.

¹² *Ivi*, capp. XIII, p.67 e I, p. 66.

Longobardi sono esausti e desiderano fortemente la pace. Nelle armate franche non vedono più – come ai tempi di Arechi e Carlo Magno – un nemico invasore, ma un soccorso provvidenziale che può finalmente riportare ordine in una società devastata dai capricci dei suoi governanti e dal diabolico flagello agareno. D'altra parte, l'intervento imperiale era stato già da tempo invocato da una prestigiosa legazione di dignitari che, riunito il meglio dell'*élite* laica ed ecclesiastica del Meridione, si era recata fino in Germania¹³. L'opinione pubblica, insomma, è largamente favorevole ad una soluzione del conflitto, anche a costo di smembrare l'antico Principato e di determinare, così, due entità politiche inevitabilmente più deboli rispetto alla potenza imperiale. È chiaro che accettare la divisione territoriale vuol dire rinunciare alla *grandeur* autonomistica di Arechi e dei suoi successori. E, probabilmente, nella strategia di Lotario era chiaro che i domini longobardi sarebbero stati utili, come zona-cuscinetto con Bisanzio e con l'Islam, solo a patto che rimanessero deboli, e quindi subordinati strettamente all'Impero. Nel testo del *Capitulare* si legge, controtuce, tutto il programma politico che di lì a qualche anno Ludovico II perseguirà nel Meridione.

Ma, nonostante la spedizione franca sia vista di buon occhio, la riconciliazione tra i due partiti si rivela più difficile del previsto. Lo scampato pericolo saraceno non ha sanato le antiche ferite, e l'accordo sembra molto lontano. “Moxque cum suis Radelchisi consilium iniit, quatenus ipsum principatum dispertire valeret: sed nequibant mox talia videlicet adimpleret”¹⁴. Racconta l'Anonimo salernitano che la situazione si sbloccò solo quando il beneventano Totone – che dai diplomi di corte risulta *thesaurarius* di Radelchi – avanzò una proposta (elaborata peraltro in una sola notte!) talmente geniale da suscitare il consenso unanime sia della Corte beneventana, sia di quella salernitana.

Tempi lunghi prima di trovare un'intesa: questo è certo. Tuttavia si discute molto sulla datazione esatta della pace, che oscilla dall'847 all'851. Erchemperto liquida l'intera vicenda in poche battute, limitandosi a ricordare che Siconolfo “non diu supervixit”¹⁵. L'Anonimo salernitano è talmente preso dai suoi consueti aneddoti che dimentica di specificare un solo indizio cronologico. Bisogna fare affidamento, allora, su una fonte assai tarda come i *Chronica* del pur autorevole Leone Marsicano, che pone il fatto nell'Anno del Signore 851¹⁶. In realtà questa datazione lascia molto perplessi, anche perché sembra contraddetta dalla testimonianza più antica – quella di Giovanni Diacono – che lascia prospettare un'immediata riuscita delle operazioni belliche, seguite subito dopo dalla spartizione territoriale¹⁷. Già il Muratori contestava l'indicazione del Cardinale

¹³ Landone, conte di Capua, e Ademario, fautore di Siconolfo, risultano da Erchemperto, *Historia*, cit., XIX, p. 52; Bassacio, abate di Montecassino, risulta da Leone Marsicano, *Chronica Monasterii Casinensis*, I, 29, in J.P. Migne (cur.), *Patrologia latina*, CLXXIII, Parigi 1854, col. 530; Sergio, duca di Napoli, è ricordato da Giovanni Diacono, *Gesta Episcoporum Neapolitanorum*, LXI, in G. Waitz (cur.), *MGH – Scriptores rerum langobardicarum et italicarum*, Hannover 1878, p. 433.

¹⁴ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LXXXIV, p. 122.

¹⁵ Erchemperto, *Historia*, cit., XIX, p. 54.

¹⁶ Leone Marsicano, *Chronica*, cit., I, 29, col. 530. Ma Leone, pur basandosi su testimonianze più antiche, scrive sul finire dell'XI secolo.

¹⁷ “Eodem quoque anno supplicatione huius Sergi principumque Langobardorum direxit Lhotarius imperator filium suum Lhodoguicum, bonæ adolescentiæ iuvenem, propter catervas Saracenorum Apuliæ sub rege commanentes et omnium fines depopulantes. Qui adveniens, cælesti comitatus auxilio, ex illis Hismahelitis triumphavit. Et sagaciter ordinans divisionem Beneventani et Salernitani principum, victor reversus est”: Giovanni Diacono, *Gesta Episcoporum*, cit., LXI, p. 433. Ma anche questo autore, come Erchemperto, riduce la narrazione dei fatti a pochissime battute, non permettendo così un'esatta

Ostiense, collocando la conclusione dell'accordo nell'848¹⁸. Il Capasso, seguito dallo Schipa, ha optato per l'847¹⁹. Più recentemente, Higuette Taviani ha sostenuto la data dell'849, mentre Herbert Zielinski propende per l'848, dopo l'8 maggio²⁰. Anche Stefano Gasparri ha preferito collocare l'intesa nell'849 ed è questa data intermedia, probabilmente, la più convincente²¹.

2. Un testo da approfondire

L'accordo siglato tra Radelchi e Siconolfo, che ne riconosce finalmente la rispettiva qualifica di "Principe di Benevento" e di "Principe di Salerno", è noto come *Divisio Ducatus Beneventani*. Un nome senz'altro improprio, se è vero che in tutto il testo il termine "ducato" non compare mai, e al contrario si parla sempre di "principato"²². D'altra parte le fonti più antiche che ne hanno tramandato il contenuto, ovvero i Codici Vaticano 5001 e Cassinate 175, non pongono alcun titolo in testa all'accordo. L'etichetta *Divisio Ducatus* – per quanto comunemente adoperata dagli storici contemporanei – non è dunque originale, e pertanto non la si può considerare qualificazione infallibile della natura giuridica dell'atto: ed è da questo dato che deve partire la nostra indagine²³.

I due codici sono vere e proprie miniere di informazioni per lo studio della civiltà longobarda beneventana. Si tratta di miscellanee che raccolgono opere molto varie: norme, testi religiosi, cronache, cataloghi ed epitaffi si susseguono senza una logica precisa, come se l'amanuense si fosse preoccupato semplicemente di salvare il salvabile dall'oblio del tempo.

Il Cassinate 175 risale alla prima metà del X secolo: redatto in minuscola beneventana, fu realizzato su ordine dell'abate Giovanni I. Di gran pregio estetico, presenta però una versione della *Divisio* linguisticamente imperfetta.

Il Vaticano 5001, invece, è un manoscritto redatto a Salerno nel XIII secolo, e appartenuto nel 1560 al grande feudista Marino Freccia, leggendario bibliofilo e cultore del Medioevo giuridico²⁴.

prospettiva cronologica. Schiacciati su un piano unico, gli eventi sembrano svolgersi in breve tempo: ma è veramente così?

¹⁸ L.A. Muratori, *Annali d'Italia*, Napoli 1749, ad annos 848, 851.

¹⁹ B. Capasso, *Monumenta ad Neapolitani Ducatus historiam pertinentia*, II ed., Napoli 1885, II, p. 82; M. Schipa, *Storia del Principato di Salerno* in "Archivio Storico per le Province Napoletane", XII (1887), fasc. I, pp. 105-106.

²⁰ Confronta J.M. Martin, *Guerre, accords ed frontières en Italie méridionale pendant le haut Moyen Âge*, Roma 2005, p. 14.

²¹ S. Gasparri, *Il principato*, cit., p. 118; ma anche G. Pochettino, *I Longobardi nell'Italia Meridionale*, Napoli 1930, pp. 230-232; in ultimo, J.M. Martin ha proposto una collocazione oscillante tra il 12 maggio 848 (escluso) e l'849 (incluso): vedi *Guerre*, cit., p. 3.

²² Vero è che, generalmente, le cronache franche preferiscono definire la Longobardia Minore col termine "ducato" per sminuirne l'importanza e per negare valore all'elevazione principesca di Arechi; tuttavia un testo dotato di ufficialità come il coevo *Capitulare de expeditione contra Sarracenos facienda* impiega addirittura (e con stupefacente disinvoltura!) l'espressione *regnum beneventanum*. Un'incredibile leggerezza, certo, ma segno evidente che Aquisgrana considerava il potere del *Princeps* beneventano assimilabile a quello di un re, ovviamente subordinato all'universale *potestas* dell'Impero.

²³ Lo stesso discorso vale anche per il celebre *Pactum Sichardi* dell'836, contenuto nel Codice Vaticano 5001 e privo di titolo.

²⁴ Confronta G. Waitz (curr.), *MGH – Scriptores rerum langobardicarum et italicarum*, Hannover 1878, pp.

Nel corso dei secoli, il testo dell'accordo è stato oggetto di numerose edizioni a stampa da parte di eruditi, prima, e filologi, poi. Il primo ad essersi interessato ad esso fu Camillo Pellegrino che nel biennio 1643-1644 lo inserì nella sua *Historia*. Fondamentale, poi, la seconda edizione di questa opera realizzata a metà Settecento dal discusso, ma geniale canonico capuano Francesco Maria Pratilli²⁵. Seguono poi le *Antiquitates italicae mediæ ævi* del Muratori (1738-1742) e le *Barbarorum leges antiquæ* di Paolo Canciani (1781) che, per inciso, hanno il gran merito di essere la prima opera storico-giuridica sul tema. Ecclesiastico, laureato *in utroque jure*, il Canciani è un vero pioniere in un'epoca dove le cattedre di Storia del Diritto non esistono ancora e le leggi dei popoli germanici non suscitano particolare interesse agli occhi del giurista italiano. Nel 1798, Alessandro Di Meo pubblica il quarto tomo dei suoi poderosi *Annali critico-diplomatici del Regno di Napoli*, in cui ripercorre anno per anno la Storia del Mezzogiorno incastonando nel racconto i documenti più disparati: non poteva ovviamente mancare la sua versione della *Divisio*.

Fin qui, una serie di edizioni senz'altro benemerite, ma di scarso rigore filologico. Con l'edizione Bluhme del 1869 la *Divisio* entra nei *Monumenta Germaniæ Historica*: molte delle soluzioni proposte dagli autori precedenti vengono smentite. Nel 1877 è la volta di Guido Padelletti e delle sue *Fontes iuris italici mediæ ævi*. Infine, nel 2005, Jean-Marie Martin (*Guerre, accords et frontières en Italie méridionale pendant le haut Moyen Âge*) propone una nuova edizione di tutti gli accordi stretti dai Principi longobardi coi propri vicini: ci sono i due *Pacta Arichis* (che tradizionalmente erano considerati un unico testo), c'è il celeberrimo *Pactum Sichardi*, c'è il Patto di Giovanni III e c'è, naturalmente, anche la *Divisio Ducatus*. La particolarità di quest'ultima versione sta nell'uso privilegiato del Codice Cassinate rispetto al Vaticano, preferito in passato dagli editori per la sua migliore qualità linguistica e proprio per questo visto con diffidenza dal Martin²⁶.

Verificato che la *Divisio*, non diversamente dal suo "fratello maggiore" *Pactum Sichardi*, ha conosciuto diverse edizioni nel tempo, e dunque ha ottenuto una certa diffusione tra gli studiosi, resta da chiedersi quale sia attualmente lo stato dell'arte in merito all'analisi contenutistica dell'accordo. Qui le conclusioni si fanno poco soddisfacenti: pur essendo spesso menzionata dagli storici, mancano opere monografiche sull'argomento. Studiosi come Stefano Gasparri e Paolo Delogu²⁷ hanno diffusamente citato alcune regole in essa stabilite, non lesinando interessanti osservazioni sul rapporto che intercorre tra quelle ed il contesto socio-economico di un Mezzogiorno che, dopo la Guerra civile, "deve redistribuire i suoi equilibri, separando il più possibile ciò che prima a tutti i livelli (...) era stato unito"²⁸. D'altra parte, già Pietro Giannone, Michelangelo Schipa e Giuseppe Pochettino avevano similmente rivolto la loro attenzione al contenuto "dell'intesa, soffermandosi su singole proposizioni"²⁹. Jules Gay, da parte sua, si era concentrato sulla

XLII-XLIII. Sulla figura di Marino Freccia, vedi la voce a cura di A. Cernigliaro in *Dizionario Biografico degli Italiani*, L, Roma 1998, pp. 346-349.

²⁵ Il quale provvede anche a glossare le parole più ardue del testo. Sulla controversa figura di quello che sarà ricordato come un esecrabile falsario, ma che nonostante tutto fu anche un benemerito pioniere degli studi longobardistici, vedi N. Cilento, *Italia meridionale longobarda*, Milano Napoli 1966, pp. 24-39.

²⁶ Martin, *Guerre*, cit., p. 14.

²⁷ S. Gasparri, *Il Ducato*, cit., pp. 118-120; P. Delogu, *Il Principato di Salerno*, in G. Galasso - R. Romeo (curr.), *Storia del Mezzogiorno*, II, t. I, Napoli 1994, pp. 244-245.

²⁸ S. Gasparri, Ivi, p. 118.

²⁹ P. Giannone, *Dell'Istoria civile del Regno di Napoli*, I, Napoli 1723, pp. 436-439; M. Schipa, *Storia del Principato*, cit., pp. 106-108; G. Pochettino, *I Langobardi*, cit., pp. 229-232.

parte relativa alla spartizione territoriale e all'alleanza militare³⁰. Grazie alle pagine di questi storici, pur mancando una monografia specifica, un po' della pesante coltre che ricopriva la *Divisio* era stata scoperta. Un contributo fondamentale, in questo senso, è arrivato proprio dal citato volume di Jean-Marie Martin, che dedica all'argomento un paragrafo particolarmente denso e si spende in una

meritevole analisi del *background* giuridico delle statuizioni più significative³¹. È un approccio nuovo, più analitico e meno narrativo, che merita di essere ulteriormente seguito per un approfondimento meticoloso che soppesi parola per parola le previsioni dell'accordo. Soprattutto, è necessario uno studio finalmente giuridico del testo, perché su di esso manca quasi del tutto una letteratura storico-giuridica³².

3. *Dissensiones dominorum*

Prim'ancora di poter affrontare un'esegesi così impegnativa, tuttavia, bisogna risolvere una questione preliminare di assoluta importanza: quella della qualificazione giuridica dell'atto. Si tratta di un punto controverso, perché i diversi autori che hanno citato la *Divisio* nelle proprie opere forniscono ricostruzioni opposte ed inconciliabili. Eppure, un vero e proprio dibattito non si è mai aperto, e molto spesso tali opinioni sono state argomentate in modo estremamente succinto. La questione, tuttavia, ha una sua rilevanza teorica, con enormi implicazioni in merito al rapporto tra monarca, sudditi e territorio. Per una funzione tanto delicata come quella di scindere un Principato, la *forma iuris* non è indifferente: sottende una concezione del potere piuttosto che un'altra. E, per questo, sembra necessario fare un po' di chiarezza.

Possiamo intravedere, nella storiografia, almeno tre diverse qualificazioni del testo. Una prima impostazione vi ravvisa una donazione di natura pubblicistica, realizzata attraverso un *praeceptum concessionis* col quale il principe Radelchi cede parte del territorio beneventano al rivale Siconolfo. Di questa opinione è il Salvioli, il quale afferma che “la sola vera legge fu l'Editto di Rotari e dei suoi successori”, mentre tutti gli altri atti ad esso aggiunti vanno considerati “atti amministrativi” (e dunque, nel caso della *Divisio*, un *praeceptum concessionis*)³³. Meno chiaro in questo senso il Calisse, che pure riconosce al documento la natura di “atto di diritto pubblico” in contrapposizione alle leggi che i Principi beneventani avevano emanato “in continuazione dell'editto”, ma sembra poi ammetterne la natura bilaterale³⁴. Il Martin, cautamente, precisa che il contenuto della *Divisio* è stato senz'altro oggetto di contrattazione tra le parti, ma che questo dato resta circoscritto ad un piano meramente fattuale: dal punto di vista formale, infatti, la *Divisio* ha la veste di un *praeceptum*. L'autore, d'altra parte, vi scorge la forte influenza stilistica del

³⁰ J. Gay, *L'Italia meridionale e l'Impero bizantino*, II edizione italiana, Molfetta 2011, pp. 50-51.

³¹ J.M. Martin, *Guerre*, cit., pp. 151-165.

³² Ad eccezione dell'articolo “*Gli honorati della Divisio Ducatus Beneventani*” pubblicato da P.S. Leicht sulla rivista “*Studi medievali*” nel lontano 1935. Articolo che, peraltro, si limita ad approfondire il solo capitolo XXVII. Non mancano poi fugaci menzioni nei manuali d'epoca, ma nulla di particolarmente approfondito. Per il futuro, ci auspichiamo di colmare questa lacuna con uno studio approfondito sulle norme della *Divisio* e dello stesso *Pactum*.

³³ Oltre alla *Divisio*, il Salvioli riconduce a questa qualificazione tutti i cd. *Pacta* dell'Italia Meridionale, il *Memoratorium de mercedibus magistri commacinatorum* e la *Notitia de actoribus regis*. Vedi G. Salvioli, *Storia del Diritto Italiano*, IX ed., Torino 1930, p. 36.

³⁴ C. Calisse, *Storia del Diritto Italiano*, II ed., Firenze 1902, Vol. I, p. 38.

Pactum Sichardi: atto che, in base ad alcune assonanze con formule già adoperate dalla diplomatica di Palazzo, non esita a qualificare precetto³⁵. Uno strano ibrido, dunque, questa *Divisio*: con le forme dell'atto cancelleresco “traduit le résultat d'un accord conclu entre les deux parties”³⁶. Il Martin, nella difficoltà di qualificare un tipo di atto che ritiene sostanzialmente nuovo³⁷, pone comunque in capo al testo della *Divisio* l'ambivalente titolo di *Præceptum concessionis sive Capitulare*³⁸. Più esplicito Bruno Figliuolo, secondo il quale “la spartizione (...) si presenta nell'anomala forma giuridica di una donazione territoriale da parte del principe di Benevento al conte [sic] di Salerno”. Certo, i Longobardi beneventani – a differenza dei vicini Franchi – “conservano un forte senso del publicum”, dunque “solo raramente e in deroga a saldi principi giurisdizionali concedono eccezionalmente dei diritti pubblici a privati”: tuttavia, quando accade, “ciò avviene nella forma della semplice donazione, senza la richiesta, come contropartita, di alcun vincolo personale né di alcun giuramento di fedeltà”. Tre i casi che l'autore definisce “macroscopici”: la *Divisio* dell'849, la cessione del comitato di Isernia del 964 e quella del comitato di Trivento del 992³⁹.

Altri autori sembrano qualificare l'atto come una donazione di Diritto privato, che pertanto si dovrebbe manifestare per iscritto sottoforma di *chartula* o, semmai, di *breve*. Si tratta di un'opinione già sostenuta dal Gay agli inizi del '900: “quest'atto importante ha forma di donazione e di promessa fatta da Radelchi a Sichenolfo”⁴⁰. Sulla scia dello studioso francese, anche Ennio Cortese ha ravvisato nel documento “la forma di una donazione”⁴¹. “La *Divisio*, il testo che stabilì le condizioni di pace e la divisione territoriale tra Benevento e Salerno, è un trattato singolare, prima di tutto per il suo carattere di spartizione privata di beni tra i due principi. Con essa, Radelchi cedeva a Siconolfo una parte del Principato della Provincia Beneventana”, afferma Stefano Gasparri⁴².

Infine, c'è un terzo indirizzo che, negando alla *Divisio* la natura di donazione, non vi ravvisa né le forme di un *præceptum* sovrano né quelle di una *chartula* tra privati. Studiosi come lo Schipa⁴³, il Pochettino⁴⁴ e il Leicht⁴⁵ la qualificano piuttosto come un trattato. Senza mezzi termini, Bruno Paradisi ed Antonio Padoa Schioppa la etichettano come

³⁵ “Nous ne comprenons pas, dans ces conditions, pourquoi Poupardin et Voigt n'ont pas enregistré cet acte dans leurs régestes”: J.M. Martin, *Guerre* p.18. Molto diversa la posizione di questo autore relativamente ai *Pacta Arichis*, in cui ravvisa delle vere e proprie leggi in ragione del tono unilaterale ed imperativo che li contraddistingue: “ainsi, le premier «pactum de Liburia» se présente comme deux ensembles successifs de prescriptions législatives émanant du seul duc lombard”: J.M. Martin, *Guerre*, cit., pp. 16-17.

³⁶ J.M. Martin, Ivi, p. 18.

³⁷ “C'est au IX siècle qu'on voit naître, en Italie méridionale, un genre diplomatique particulier qui énonce un accord”: J.M. Martin, Ivi, p. 21.

³⁸ Confronta J.M. Martin, Ivi, p. 201. Ma anche il *Pactum Sichardi* è definito “*Præceptum promissionis iuratum sive Capitulare*”.

³⁹ B. Figliuolo, *Longobardi e Normanni*, in *Storia e civiltà della Campania – Il Medioevo*, Napoli 1992, pp. 49-50.

⁴⁰ J. Gay, *L'Italia meridionale*, cit., p. 50.

⁴¹ Anche se poi l'autore ammette la sostanza di trattato! E. Cortese, *Le grandi linee della Storia giuridica medievale*, Roma 2000, p.179, n. 519.

⁴² S. Gasparri, *Il Ducato*, cit., p. 118.

⁴³ M. Schipa, *Storia del Principato*, cit., pp. 105-106.

⁴⁴ G. Pochettino, *I Langobardi*, cit., pp. 230-232.

⁴⁵ P.S. Leicht, *Gli Honorati della Divisio Ducatus Beneventani*, in “Studi medievali”, II serie, VIII (1935), p. 100.

foedus di Diritto internazionale⁴⁶.

4. La *Divisio Ducatus* come *praeceptum concessionis*

La prima soluzione, che qualifica il documento dell'849 come atto sovrano di natura amministrativa, vi legge una delle tante ipotesi in cui il *Princeps* di Benevento dispone di una *res*

Sacri Palatii: la diplomatica di Corte offre, infatti, svariati esempi di concessioni elargite graziosamente – e discrezionalmente – dal monarca. Servi⁴⁷, terre⁴⁸, *curtes*⁴⁹ e persino interi gualdi⁵⁰ sono oggetto di precetti che, nella Storia della Longobardia meridionale, hanno sempre avuto una pregnante funzione politica. Attraverso una serie di donazioni *iure publico* la Corona aliena in piena proprietà beni di sua pertinenza, rafforzando però la sua base di consenso tra gli irrequieti aristocratici longobardi. Questo tipo di operazione giuridica, stando ai documenti superstiti, sembra incrementarsi sempre più nel IX secolo ed interessare cespiti via via più cospicui. La *Divisio* rappresenterebbe, dunque, il caso estremo in cui si procede addirittura alla *concessio* di metà del territorio beneventano. Quali argomentazioni possono corroborare tale ricostruzione?

Anzitutto, la forte personalizzazione del testo che esordisce con la brusca formula “Ego Radelgisus princeps concedo tibi Siginulfo principi (...) firmissimam pacem de integra parte Principatus (...) quæ tibi evenit per singularia integra gastaldata seu ministeria, quæ hic descripta sunt, et sicut hic fines locorum descripti sunt inter Consciam et Salernum et Capuam a parte Beneventi”⁵¹.

“Ego Radelgisus concedo tibi Siginulfo”: un’espressione che pone in evidenza l’autore dell’atto e, solo in subordine, il destinatario: sembra di essere distanti anni luce dallo spirito di un trattato internazionale. La *Divisio* “ne se présente pas comme un traité entre deux parties (...) émane d’une seule personne, qui fait à l’autre partie une concession”⁵². Ma siamo anni luce distanti anche dalle leggi dei Principi longobardi, che preferiscono mettere piuttosto in risalto la natura partecipata della funzione legislativa. Rotari, nel suo Editto, dopo essersi richiamato all’autorità della tradizione ricordando uno ad uno i suoi predecessori⁵³, dichiara di non aver fatto altro che “ricercare e ricordare le antiche leggi dei nostri padri che non erano scritte» anche grazie all’ausilio di *antiquos homines*. Certo, le necessità dei tempi nuovi hanno imposto alcune aggiunte, ed altre si renderanno necessarie in futuro, ma la procedura si è svolta “secundum ritus gentis nostræ», ovvero consultando “primatos iudices conctosque felicissimus exercitus”⁵⁴. La promulgazione di una legge è dunque, nella mentalità germanica, un atto collettivo che vede l’intervento del Re che propone, dell’aristocrazia che consiglia e del popolo che acclama secondo i

⁴⁶ B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale nel Medioevo*, Milano 1940, pp. 341-344; A. Padoa Schioppa, *Profili del Diritto internazionale nell’Alto Medioevo*, in *Le relazioni internazionali nell’Alto Medioevo*, Spoleto 2011, p. 44.

⁴⁷ Confronta P. Bertolini, *Actum Beneventi*, Milano 2002, pp. 866-869, 875- 877.

⁴⁸ Confronta P. Bertolini, Ivi, pp. 885-888, 888-891.

⁴⁹ Confronta P. Bertolini, Ivi, pp. 881-884, 892-894.

⁵⁰ Confronta P. Bertolini, Ivi, pp. 870-874, 878-880.

⁵¹ *Divisio Ducatus*, in G.H. Pertz (cur.), *MGH – Leges*, Hannover 1868, III, pp. 221-225.

⁵² Martin, *Guerre*, cit, p. 15.

⁵³ Rotari, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, *Le leggi dei Longobardi*, II ed., Roma 2005, pp. 14-17.

⁵⁴ Rotari, CCCLXXXVI. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 110-113.

dettami di un costituzionalismo misto⁵⁵. Anche re Grimoaldo sottolinea di aver ampliato l'Editto “per suggestione iudicum omniumque consensu»⁵⁶ ed egualmente fa Liutprando⁵⁷, mentre Ratchis⁵⁸ e Astolfo⁵⁹ sembrano coinvolgere i soli giudici. Qualche anno dopo la *Divisio*, Adelchi, principe di Benevento ed ultimo monarca legislatore della Storia longobarda, precisa di aver promulgato i suoi capitoli “communi habito eloquio (...) cum domino Adone fratre nostro, venerabili episcopo, seu cum comitibus cæterisque nostris magnatibus»: sembra escluso, dunque, il concorso del popolo in armi⁶⁰. Non importa, in questa sede, verificare quanto effettiva fosse tale cogestione del potere legislativo: importa notare come, almeno sul piano teorico, vi fosse una indiscussa contitolarità che impediva al monarca di porsi come autore unico della norma. Questo ideale si traduceva in una formula che, fosse anche una mera clausola di stile, veniva sempre rispettata nella stesura del testo per iscritto. La *Divisio Ducatus* ne è priva, e questo spinge fortemente l'interprete a ricondurla all'ambito amministrativo piuttosto che a quello legislativo.

Più in generale, il documento in esame è privo di un prologo che faccia riferimento alla volontà divina o a criteri di giustizia che giustifichino l'intervento normativo. Prologo presente dapprima in tutti i legislatori del Regno longobardo, da Rotari ad Astolfo, e poi anche nelle leggi del principe Adelchi. Questo perché “le leggi che un principe cristiano e cattolico ha deciso di stabilire (...) non le ha concepite nell'animo, ponderate nella mente e rese proficuamente compiute con le opere per la propria previdenza, ma per volontà e ispirazione di Dio, perché il cuore del Re è nelle mani di Dio»⁶¹. Ciò che più colpisce, d'altra parte, è che lo stesso *Pactum Sicardi*, pur mostrando numerose analogie con la *Divisio*, se ne differenzia nettamente proprio per la presenza di un prologo moraleggiante. Sicardo fa appello ai “precetti di Dio” e ricorda come essi, fonte d'ispirazione per le parti di quell'accordo, conducono alla “concordia della pace” perché prescritti “pro salute christianorum animarum”⁶². Ora, nel testo nella *Divisio Ducatus* questo afflato spirituale è completamente assente: non è la divina ispirazione che spinge Radelchi a compiere la sofferta rinuncia, ma solo la sua *voluntas*. Questa marcata personalizzazione che caratterizza il primo capitolo del documento suggerisce fortemente la sua qualificazione in termini di *præceptum concessionis*.

C'è poi, sempre nel primo capitolo, quel verbo “concedere” che appare inequivocabile. Esso sembra reggere due accusativi, benché piuttosto distanziati tra loro: “firmissimam pacem” e “fines locorum”. “Concedere” è, d'altra parte, il verbo che si riscontra in tutti i precetti sovrani con cui il Principe dona un bene pubblico⁶³. Con questo atto, dunque,

⁵⁵ Più o meno effettivo. Classica monografia sull'argomento è l'opera di F. Schupfer, *Delle istituzioni politiche longobardiche*, Firenze 1863, pp. 336-366; sulla concezione germanica della legge, P.S. Leicht, *Storia del diritto italiano. Le fonti*, IV ed. a cura di C.G. Mor, Milano 1956, pp.35-65 e F. Calasso, *Medio Evo del Diritto*, Milano 1954, pp. 123-125.

⁵⁶ Grimoaldo, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, *Le leggi*, cit., pp. 130-131.

⁵⁷ Liutprando, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 138-139

⁵⁸ Ratchis, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 260-261.

⁵⁹ Astolfo, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 280-281.

⁶⁰ Adelchi, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 308-309.

⁶¹ Liutprando, prologo. Cfr. C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 260-261.

⁶² *Pactum Sicardi*, prologo, in G.H. Pertz (cur.), *MGH – Leges*, Hannover 1868, III, pp. 217-218.

⁶³ Ci limitiamo ad un solo esempio relativo a Radelchi, ma se ne potrebbero citare molti altri precedenti e successivi: il *præceptum concessionis* dell'ottobre 840 riportato da P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., pp. 878-880.

Radelchi alienerebbe dal patrimonio del Sacro Palazzo i territori compresi tra Conza, Salerno e Capua, secondo il progetto escogitato da Totone.

Tra i motivi che spingono ad una qualificazione in termini di *praeceptum concessionis*, inoltre, va annoverato lo spirito complessivo dell'atto, che mostra un evidente *favor* nei confronti di Siconolfo, vero e proprio beneficiario dell'operazione. Radelchi sembra spogliarsi dei suoi diritti pubblici su cose e persone e cederli al nemico senza ottenere nulla in cambio. Insomma, la *Divisio* mostra un soggetto attivo ed uno passivo, un donante ed un donatario, non due soggetti che regolano alla pari i propri rapporti come dovrebbe essere nei trattati di Diritto internazionale. Né tantomeno emerge quel tono imperativo tipico delle prescrizioni legislative: qui l'autore del testo non limita la sfera giuridica altrui, ma la propria. E ciò è chiarissimo nello stile del capitolo IX, dove Radelchi non ripartisce i gastaldati tra le due parti, ma si limita ad indicare esclusivamente quelli che vengono devoluti a Siconolfo "in integrum cum omnibus habitatoribus suis». Formula, quest'ultima, che richiama da vicino quella dei *praecepta* in cui il Principe dona una proprietà "cum omnibus sui pertinentibus in integrum", comprensiva di "terris seu servis et ancillis"⁶⁴.

Tutte queste considerazioni spingono, effettivamente, a ricondurre la *Divisio Ducatus* nell'alveo delle donazioni *iure publico*, sebbene è chiaro che si tratterebbe di un caso limite, estremamente oneroso per la Corona, giustificato però dall'eccezionalità della situazione.

5. Perché la *Divisio* non può essere un *praeceptum concessionis*

Tuttavia, nonostante le precedenti osservazioni, molti altri rilievi inducono ad una soluzione contraria, che nega alla *Divisio Ducatus* la natura giuridica di donazione per atto d'imperio. Infatti, facendo riferimento alla tecnica redazionale dei *praecepta*, ci si rende presto conto di quanta sia la differenza formale tra il documento in esame e quel genere diplomatico. È bene sottolineare che i notai della Cancelleria beneventana non erano certo sprovveduti avventori nel mondo del Diritto, ma agivano da sapienti artigiani secondo formule consolidate nei secoli. Certamente, nel corso della lunghissima dominazione longobarda, qualche innovazione intervenne: ma, nel complesso, la struttura rimase sempre la stessa, e comunque non fu mai arbitraria o casuale. I lavori di René Poupardin e Paolo Bertolini⁶⁵ hanno messo bene in evidenza i caratteri tipici dell'atto sovrano beneventano, e questo ci permette di procedere ad una comparazione con la *Divisio*, che tanti studiosi vorrebbero ricondurre proprio a quel genere.

Il confronto la dice lunga: quasi nessun elemento proprio del *praeceptum* vi può essere riscontrato, a cominciare da quell'*invocatio* ("in nomine Domini Dei Salvatoris nostri Iesu Christi") che è una costante di tutti i diplomi e che nella *Divisio* è assente. Certo, si può supporre che sia l'amanuense del Cassinate 175 sia quello del Vaticano 5001, nel copiare il

⁶⁴ Confronta la donazione di Radelchi a Gaidenardo del maggio 841: P. Bertolini, Ivi, pp. 881-884.

⁶⁵ Vedi R. Poupardin, *Étude sur la diplomatie des princes lombards de Bénévent, de Capoue et de Salerne*, in "Mélanges d'archéologie et d'histoire", XXI (1901), pp. 117-180; P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit.; A. Gallo, *I diplomi dei principi longobardi di Benevento, di Capua e di Salerno nella tradizione cassinese*, in "Bullettino dell'Istituto Storico Italiano per il Medio Evo e Archivio Muratoriano", XV (1937), n.52, pp. 1-80; F. Bartoloni, *I diplomi dei Principi longobardi di Benevento, di Capua e di Salerno nella tradizione beneventana*, in *Studi di paleografia, diplomatica, storia e araldica in onore di Cesare Manaresi*, Milano 1953, pp. 291-307; H. Zielinski, *Il documento principesco nel Mezzogiorno longobardo tra diploma imperiale e documento privato*, in "Rassegna Storica Salernitana", VIII (1991), n. 1, pp. 7-24; C. Salvati, *La Prassi documentaria nella tradizione dei tre principati longobardi di Benevento, Capua e Salerno*, Napoli 1977.

testo, abbiano omissa la formula d'invocazione iniziale, peraltro presente nel *Pactum Sichardi* e dunque probabile anche nella *Divisio*. Ma, per quanto riguarda il cuore del testo, non è possibile ipotizzare alterazioni tali da stravolgerne totalmente la struttura.

Qualche analogia può essere ravvisata nella *dispositio*, nell'uso di quel "concedere" che come abbiamo detto è tipico dei *praecepta concessionis*. Anche in questi, come nella *Divisio Ducatus*, il verbo – fulcro dell'operazione giuridica è posto in risalto all'inizio del testo. C'è tuttavia una differenza di non poco conto da rimarcare. Se nei diplomi principeschi il verbo è coniugato al plurale *maiestatis* (*concessimus nos*)⁶⁶, nella *Divisio* lo troviamo invece alla prima persona singolare. Sembra un'inezia ma, nella mentalità scrupolosamente giuridica dei *notarii* beneventani, non lo è affatto... L'uso del plurale, nei diplomi, pone il principe in una posizione autoritativa: dall'alto del suo trono, usando tali atti di natura pubblicistica, egli può imperativamente ed unilateralmente determinare una modificazione nella sfera giuridica del destinatario. Insomma, il plurale del Principe esprime una disegualianza rispetto al beneficiario, indicato sempre con la seconda singolare. Ed esprime, indubbiamente, la natura intrinseca del *praeceptum*: quella di un ordine⁶⁷. La formula "Ego (...) concedo" propria della *Divisio*, al contrario, indica una posizione di parità tra i due protagonisti dell'atto, ed induce ad escludere la natura autoritativa dello stesso.

Per quanto attiene l'*intitulatio*, i diplomi cancellereschi del periodo di Radelchi non mancano mai di ricordare come il monarca sia "vir gloriosissimus (...) Dei providentia Langobardorum gentis princeps"⁶⁸, osannandone le virtù, la missione divina e il potere panlongobardo. Al contrario, nella *Divisio* Radelchi è definito semplicemente *princeps* e persino Siconolfo è qualificato con lo stesso titolo. Anche questo è un indizio della parità tra le parti.

Venendo alla *narratio*, "quella parte del testo (...) che contiene (...) l'esposizione delle circostanze particolari o generali che hanno dato origine" all'atto⁶⁹, ci rendiamo presto conto che questa caratteristica tipica del precetto è completamente assente nella *Divisio Ducatus*. Né le "istanze spirituali o le preoccupazioni politiche dell'autore"⁷⁰, né l'immane *petitio* inoltrata dall'*intercessor* per sollecitare l'atto appaiono nel documento in esame. Eppure ce ne sarebbero di giustificazioni da poter addurre! E, volendo, ci sarebbe anche il possibile *intercessor*: quel Totone di cui parla la *Cronaca di Salerno*. Ma non appaiono nel testo: e questo non può essere una svista di un notaio particolarmente sbadato...

Qualche timida analogia può essere ravvisata tra la *conclusio* del precetto sovrano ed alcune formule presenti, qua e là, nella *Divisio*. La *conclusio* ha la funzione "di determinare esattamente nel tempo e nello spazio l'efficacia del preceptum, di sottolineare l'obbligatorietà delle disposizioni in esso contenute, di definire in modo inequivocabile i diritti del destinatario e degli eredi di questi"⁷¹. In effetti non mancano espressioni volte a precisare l'immediata vigenza del contenuto della *Divisio* e la sua perpetuità: *l'amodo vel deinceps* del capitolo II⁷², *l'exinde de praesenti die* del III, *l'amodo* del XX e del XXIV, *l'ita et*

⁶⁶ Vedi P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., p. 50.

⁶⁷ P. Bertolini, Ivi, p. 27, n. 70.

⁶⁸ P. Bertolini, Ivi, pp. 33-44.

⁶⁹ P. Bertolini, Ivi, p. 44.

⁷⁰ P. Bertolini, Ivi, p. 47.

⁷¹ P. Bertolini, Ivi, p. 53.

⁷² La stessa espressione la ritroviamo nel *preceptum concessionis* dell'ottobre 845 emanato da Radelchi in

amodo del XXV, il *cum* narrativo del XXVIII. E non manca un richiamo al successore del beneficiario, la cui posizione è garantita (capitoli II e XVI). Tuttavia sembra troppo poco per dire che queste formule integrino una vera e propria *conclusio*, giacché non formano un corpo unitario ma sono disseminate lungo tutto il testo in modo disordinato. J.M. Martin fa notare l'uso del verbo *habere*, tipico degli atti d'imperio, che serve proprio a riconoscere il diritto del beneficiario: lo si riscontra nei capitoli XII, XIII, XIV e XVIII⁷³. E però, se questi ultimi due esempi non riconoscono un diritto al presunto donatario ma a terzi (ed infatti troviamo la forma verbale *habeant*), i primi due si rivolgono a Siconolfo usando il plurale *habeatis* e non il singolare *habeas*, tipico dei *praecepta*. Differenza non da poco... Molto significativa, e direi esiziale per qualunque tentativo di qualificare la *Divisio* come *praeceptum*, è l'assenza della formula "per hoc nostrum firmissimum [a volte, *roboreum*] preceptum" la quale indica "il valore costitutivo dello strumento": "dal documento stesso (...) scaturisce l'instaurazione di una nuova situazione giuridica"⁷⁴. Con questa espressione il *praeceptum* si auto-qualifica ed afferma in modo esplicito la sua forza giuridica del tutto particolare in quanto emanazione del potere monarchico. La sua mancanza, nel testo della *Divisio*, è significativa.

Nei precetti della Cancelleria beneventana è molto rara la *sanctio* con cui si minacciano "pene temporali e spirituali contro i trasgressori di quanto è stato stabilito"⁷⁵. Ricca di sanzioni è invece la *Divisio*, ma anche in questo caso va sottolineato come esse siano diffuse un po' ovunque nel documento e non concentrate in un unico punto.

Resta poi da esaminare l'ultima parte del *praeceptum*: l'*escatocollo*, che ha "la funzione di definire il contenuto e il valore giuridico del documento, di indicare i fattori di quest'ultimo, di collocarlo nello spazio e nel tempo"⁷⁶. Prendiamo a modello il *Praeceptum concessionis* dell'ottobre 845, con cui Radelchi dona all'*aurifex* Autolo beni e servi in *Folianense*. L'*escatocollo* con cui si chiude l'atto recita: "Quod vero preceptum concessionis, ex iussione superius dicti Potestatis, uti prelegitur, scripsi ego, Benedictus notarius. Actum Benevento, septimo anno, mense Octubrio, nona indictione. Feliciter!"⁷⁷. Per prima cosa, viene espressa ancora una volta la natura dello strumento: nel caso di una donazione, dunque, il notaio specifica che si tratta di un *praeceptum concessionis*. S'incontra poi la formula *ex iussione* che serve ad indicare la paternità del documento (ovviamente riferita al Principe stesso). Compare poi il nome del notaio che ha redatto lo scritto, il luogo dove il precetto è stato emanato, la data (con indicazione dell'anno di regno), l'*apprecatio* augurale *feliciter*. Nulla di tutto questo è presente nella *Divisio* (ma, anche in questo caso, potremmo concedere il beneficio del dubbio che sia intervenuta una mutilazione del testo).

Va inoltre sottolineato come il precetto beneventano non mostra alcuna formula di *corroboratio testium*, né tantomeno le firme di questi ultimi in calce al documento. Né tantomeno è prevista "l'apposizione, da parte degli addetti alla Cancelleria, di signa recognitionum". Cosa ancora più singolare è che, in questa epoca, "i documenti sovrani

favore di Autulo. L'atto è in P. Bertolini, Ivi, pp. 892-894.

⁷³ J.M. Martin, *Guerre*, cit., p. 19.

⁷⁴ P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., p. 58.

⁷⁵ P. Bertolini, Ivi, p. 59.

⁷⁶ P. Bertolini, Ivi, p. 62.

⁷⁷ Il precetto è riportato da P. Bertolini, Ivi, pp.892-894. Scegliamo questo perché coevo alla stesura della *Divisio*: ma ne avremmo potuto citare molti altri sostanzialmente identici.

beneventani a noi noti per esserci giunti o in originale o in copia” non presentano mai, in calce, “la segnatura, autografa o meno, del Principe”⁷⁸ né tantomeno la sottoscrizione del beneficiario. Unico elemento di garanzia è l'apposizione del sigillo e del controsigillo, come appare dalle tracce rimaste sugli originali superstiti. Questo perché la fonte dell'atto e la loro natura pubblica sono ritenute sufficienti per garantirne “il valore giuridico assoluto – in altre parole, la *publica fides*”⁷⁹. Se guardiamo la *Divisio*, però, ci rendiamo conto che le sottoscrizioni ci sono eccome. Non possiamo trovarle sui due codici manoscritti, è ovvio: perché essi non sono altro che copie dell'originale perduto. Ma nella seconda metà del X secolo l'Anonimo salernitano scrive di aver preso visione di quest'ultimo, probabilmente presso la Cancelleria della sua città, e di avervi ritrovato “le chiare firme di illustrissimi personaggi” che non tralascia di indicare. “In primis Radelchisi princeps propria manu scriptum”, poi figurano quelle di altri 36 dignitari; Siconolfo non compare⁸⁰. Pur non volendo prestar fede alle parole di questo simpatico cronista, che a volte concede un po' troppo alla fantasia, non si può affatto dubitare che il documento fu firmato davvero: è lo stesso capitolo XXVIII, quello finale, a prevederlo. Niente di nuovo, comunque: già il *Pactum Sichardi* era stato firmato⁸¹.

Il Figliuolo ha visto nella *Divisio* il caso più eclatante di donazione territoriale effettuata dal Principe di Benevento con atto sovrano⁸². Si ricorderà come lo studioso ha messo in relazione l'atto di Radelchi con due *præcepta concessionis*: col primo, nell'anno 964, i due principi co-reggenti Pandolfo Capodiferro e Landolfo III donano in piena proprietà l'intera città di Isernia “cum tota pertinetia sua” al conte Landolfo⁸³; col secondo, nell'agosto 992, altri due principi co-reggenti, Pandolfo II e Landolfo V, concedono al conte Randoiso la proprietà di Trivento coi castelli di Agnone, Caccavone e Cantalupo⁸⁴. In realtà, è proprio dal confronto fra i tre documenti che si evidenzia come la *Divisio* non sia assimilabile ad un precetto. Le due donazioni del secolo successivo, infatti, rispondono pienamente ai caratteri formali dell'atto d'imperio, che sono sostanzialmente ancora gli stessi del passato⁸⁵. Una sola analogia può accostare il testo di Radelchi a questi due: la scrupolosa indicazione dei *finis* rientranti nella donazione. Ma, per il resto, le differenze formali sono enormi e non permettono di ravvisare nella *Divisio* la stessa natura giuridica delle due concessioni di Isernia e Trivento.

Infine, un ultimo elemento impedisce di qualificare il nostro atto in termini di *præceptum concessionis*: il fatto che esso stesso si definisca *pactum* nel capitolo finale. “Pactum dicitur inter partes ex pace conveniens scriptura (...) Alii dicunt pactum esse quod volens

⁷⁸ P. Bertolini, Ivi, p. 90.

⁷⁹ P. Bertolini, Ivi, p. 23.

⁸⁰ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LXXXIV b).

⁸¹ “*Sic namque per paginam scriptam talia firmaverunt*”: Anonimo salernitano, Ivi, LXIV, p. 88.

⁸² B. Figliuolo, *Longobardi e Normanni*, cit., pp. 49-50; ma anche B. Figliuolo, *Morfologia dell'insediamento nell'Italia Meridionale in età normanna*, in “Studi Storici”, XXXII (1991), n.1, pp.34-36; s'interessa delle donazioni in questione anche J.M. Martin, *Éléments préféodaux dans les Principautés de Bénévent et de Capoue (fin du VIII siècle-début du XI siècle): modalités de privatisation du pouvoir*, in *Structures féodales et Féodalisme dans l'Occident méditerranéen*, Paris 1980, pp. 575, 579.

⁸³ Il precetto è in F. Ughelli, *Italia Sacra*, Roma 1659, VI, coll. 393-394.

⁸⁴ *Chronicon Sanctæ Sophiæ*, ed a cura di J.M. Martin - G. Orofino, Roma 2000, II, pp. 549-551.

⁸⁵ Si è aggiunta, con l'avvento della dinastia capuana, la presenza del *signum* principesco. Ma per il resto la struttura è analoga.

quisque facit” dice Isidoro, sottolineando la natura bilaterale e volontaria del patto⁸⁶. “Et est pactio duorum pluriumve in idem placitum et consensus” sosteneva Ulpiano in un frammento del Digesto⁸⁷. Un precetto – per definizione – non può essere un *pactum*, perché la sua forza non risiede nel consenso dei contraenti, ma nella volontà unilaterale del titolare del potere pubblico che, sovraordinato rispetto ai *cives*, può determinare effetti nella loro sfera giuridica. Un atto d’imperio non può essere patteggiato (...o almeno non lo si scrive in un testo ufficiale!): e, se la *Divisio* definisce se stessa *pactum*, ne deriva che non può essere un atto d’imperio.

Ma di che tipo di patto si tratta? Il termine è decisamente ambiguo e – ferma restando la parità delle parti contraenti – può indicare tanto un negozio tra privati, tanto un trattato internazionale...

6. Una *chartula donationis*?

Verifichiamo, adesso, fino a che punto è possibile concepire la *Divisio Ducatus* come un atto di liberalità fra privati, espresso nella tipica forma scritta della *chartula*. Innanzitutto, bisogna

ricordare come nel Diritto longobardo il perfezionamento di un atto non si realizzava con la stesura del documento scritto, ma col mero compimento di un rituale giuridico articolato. La funzione della *charta*, dunque, non era costitutiva ma meramente probatoria: non è un caso che i documenti scritti nell’Alto Medioevo vengano definiti correntemente *munimina*, cioè “presidi” in giudizio contro eventuali contestazioni. L’effetto tipico dell’operazione posta in essere si realizzava prima del rogito, tramite questi atti formali all’apparenza bizzarri, ma in realtà non molto diversi da quelli del Diritto romano arcaico⁸⁸.

Per quanto attiene la donazione, la tradizione recepita nel CLXXV capitolo dell’Editto di Rotari prevedeva la consegna di un *launegild* da parte del donatario al suo benefattore. Siamo così di fronte al paradosso di una “liberalità sinallagmatica”, onerosa anche per il beneficiario. Certamente questa controprestazione era costituita da un oggetto di scarso valore rispetto a quello ricevuto: e tuttavia essa non costituiva solo un segno di gratitudine, ma determinava la *firmitas* del negozio posto in essere, ovvero la sua irrevocabilità⁸⁹. “Un prezzo simbolico che significava la perfezione del contratto nel senso

⁸⁶ Isidoro di Siviglia, *Etymologiarum*, V, XXIV, 18-19 in J.P. Migne (cur.), *Patrologia cursus completus – Series latina*, Parigi 1862, col. 205.

⁸⁷ Digesta 2.14. fr. 1.2.

⁸⁸ E. Cortese, *Le grandi linee*, cit., pp.190-194. “La chartula...non è uno strumento costitutivo. La sua stesura, facoltativa almeno in epoca risalente e almeno in casi determinati, non concorre ad integrare e a perfezionare l’atto, di cui serba per iscritto la relazione «propter futuris temporis memoriam» e che del resto è già di per sé compiuto ed efficace purché sia stato condotto secundum legem”: P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., p. 217-218. Va però sottolineato come in passato questa ricostruzione non sia stata unanimemente sostenuta dagli studiosi. Seguendo l’ipotesi suggerita da H. Brunner alla fine del XIX secolo, molti storici del Diritto hanno optato per il riconoscimento del valore costitutivo della *charta*, in opposizione al valore meramente probatorio del *breve*. In questo senso si sono espressi A. Solmi, *Storia del Diritto Italiano*, Milano 1918, pp. 157-159 e G. Salvioi, *Storia del Diritto Italiano*, Torino 1930, p.47. Decisamente più cauto P.S. Leicht che nella sua *Storia del Diritto Italiano. Il Diritto Privato*, Milano 1948, III, p. 53-54 si limita a riportare le contrapposte opinioni, ricordando comunque che la differenza qualitativa tra *charta* e *breve* era ben percepita dai Longobardi. Sulla donazione nel diritto longobardo, vedi E. Cortese, Ivi, pp. 98-100 e P.S. Leicht, Ivi, pp. 103-108.

⁸⁹ “Nei diritti germanici soltanto l’esistenza di una controprestazione rendeva stabile (*firmitas*) il rapporto giuridico”: P.S.

che il donante, ricevendo il launegild, rinunciava ad ogni rivendicazione della cosa donata da parte sua o degli eredi. Anche nel secolo XII dicevasi: “donatio sine launegild minime stare debet” salvo che fatta a chiese e pro anima⁹⁰.

Il compimento di tali attività era attestato nella *chartula donationis*, di cui esamineremo la struttura confrontandola col testo della *Divisio Ducatus*. Purtroppo, nella documentazione superstite relativa al IX secolo abbiamo pochi esempi di donazioni tra privati; nel secolo successivo il numero è decisamente più consistente. Ad ogni modo, nei secoli VIII e IX, qualunque *chartula* beneventana mostra “sempre la medesima struttura indipendentemente dal suo contenuto giuridico (...) prescinde in sostanza dall’azione di cui serba il ricordo”⁹¹. È possibile, dunque, prendere a modello la donazione compiuta da Radiperto in favore di Arniperto nel settembre 837⁹².

Il documento si apre con un segno di croce e l’invocazione *In nomine Dei*; subito dopo compare l’indicazione cronologica. Tutti questi elementi del protocollo mancano nell’atto di Radelchi ma, come abbiamo già ipotizzato, potrebbero essere stati oggetto di mutilazione.

“Segue il testo dello strumento, sempre redatto in forma soggettiva, nel senso che è l’autore stesso dell’azione ad esporre in prima persona (...) l’oggetto e le diverse fasi del negozio giuridico”⁹³. Nella *chartula* che abbiamo preso a modello troviamo la formula “Ego Radipertus, filius quondam Ladiperti (...) recordatu sum bonu serbitiu, quam mihi factu abuit Arnipertus filius quondam Tindoaldi... dono adque per cartula cedo tibi, nominati Arniperti”: essa mostra notevoli analogie, ma anche significative differenze con il capitolo I della *Divisio*. La personalizzazione del discorso è la stessa: l’uso della prima persona singolare caratterizza entrambi i documenti, e segna una notevole differenza con il *plurale maiestatis* tipico dei *praecepta*. Emerge qualche minima differenza nella scelta del verbo: nella *Divisio* troviamo solo “concedo”, nella *chartula* di Radiperto “dono adque cedo”, come se si volesse rafforzare il concetto. Ma, nella sostanza, l’operazione giuridica sembra la stessa: d’altra parte, in una donazione *pro anima* di area spoletina, rogata nel 767, viene impiegata l’espressione “dono atque concedo”⁹⁴, mentre in una *chartula donationis* redatta nel 912 a Benevento i due donatari usano il verbo “donavimus”⁹⁵. Si tratta di

Leicht, Ivi, p. 103. “Questa bilateralità era in effetti fittiziamente invocata: ma soltanto perché serviva a eliminare i frequenti ripensamenti dei donanti e impediva quindi il flagello delle doppie donazioni”: così E. Cortese, *Le grandi linee*, cit., p. 99.

⁹⁰ G. Salvioi, *Storia del Diritto*, cit., p. 609. E infatti “solo le donazioni a scopo pio furono esonerate dal debito della prestazione del launegildo, ma in tal caso si reputava che la salute dell’anima e le sacre funzioni ad essa inerenti rappresentassero quasi materialmente il compenso al donante”: così A. Solmi, *Storia del Diritto*, cit., p. 418. Questa differenziazione tra donazioni ordinarie e donazioni *pro anima* si profila chiaramente a partire dal regno del devoto Liutprando. Esisteva, però, anche un’altra ipotesi di donazione che non richiedeva la corresponsione di un *launegild*: si tratta della donazione per *thinx*, ovvero eseguita in un pubblico consesso di “liberos homines” e alla presenza del giudice. Ma questa tipologia di donazione serviva come strumento successorio in mancanza di prole: vedi E. Cortese, Ivi, p. 96. Confronta Rotari, CLXXI-CLXXIV e Liutprando, LXXIII in C. Azzara – S. Gasparri, *Le leggi*, cit., p. 52-55 e 180-181.

⁹¹ P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., p. 135.

⁹² P. Bertolini, Ivi, pp. 286-287.

⁹³ P. Bertolini, Ivi, p.137.

⁹⁴ *Charta donationis* di Autone in favore del Monastero di Farfa, in L. Schiaparelli - C. Bruhl - H. Zielinfki (curr.), *Codice Diplomatico Longobardo*, Roma 1986, V.

⁹⁵ *Charta donationis* di Alaissi e Adelgrima in favore di Guaimario, in M. Schiani - M. Morcaldi - S. De Stefano (curr.), *Codex Diplomaticus Cavensis*, Napoli 1873, pp. 167-169.

espressioni sinonimiche che possono essere utilizzate indifferentemente⁹⁶. Più significativa è l'assenza, nella *Divisio*, dei patronimici che specificano l'identità di donante e destinatario: nella *chartula* invece, anche se è un Principe ad agire *iure privatorum*, la sua paternità è ricordata esattamente come avviene per chiunque altro⁹⁷. Non meno gravi sono la mancanza della motivazione che muove il benefattore e della specificazione dello strumento adottato (la *chartula*, appunto).

Secondo un'inveterata tecnica notarile, la *chartula* di Radiperto provvede poi ad identificare i terreni donati tramite l'esatta specificazione dei suoi confini: e questo dato è facilmente accostabile al capitolo X della *Divisio*.

Ma la differenza tra i due testi diviene enorme nel momento in cui la *chartula donationis* specifica l'avvenuta corresponsione del launegildo, totalmente assente nella presunta donazione di Radelchi a Siconolfo. "Suscepi a te launegildo wetta una", ricorda Radiperto assicurando la controparte circa la stabilità dell'atto. Ma non è certo un caso isolato: "allorché gli atti di donazione furono messi in iscritto e si sostanziarono nella charta, questa contenne la menzione della consegna del launegildo" afferma il Solmi⁹⁸. Un uso, quello del corrispettivo simbolico, così radicato nella popolazione longobarda e romanica da essere attestato, nel Mezzogiorno, fino al XIV secolo⁹⁹ e, comunque, ribadito anche al Nord nel *Cartularium* longobardo del secolo XI¹⁰⁰. Un rapido *excursus* dei documenti contenuti del *Codex Diplomaticus Cavensis* dimostra come, in tutte le donazioni dei secoli IX e X, fosse presente la menzione del *launegild*. A questo elemento, insomma, veniva attribuito un elevato valore simbolico, e non c'era *charta donationis* che trascurasse di assicurarne l'avvenuta corresponsione. La mancanza, nel testo della *Divisio*, di qualunque accenno al *launegild* pesa come un macigno sulla possibilità di qualificarlo in termini di donazione.

Proseguendo nell'analisi strutturale della *chartula* beneventana, troviamo una *conclusio* articolata in diverse clausole. Per prima cosa, vengono specificati i diritti del destinatario dell'atto: nella donazione di Radiperto si specifica che "ea ratione, ut amodo et semper tu, tuis ereditibus suprascripta nostra donatione abere, possidere baleatis". La formula riecheggia quella dei *praecepta concessionis*, laddove il Principe assicura che "vos et de heredes vestri habere et possidere valeatis"¹⁰¹. È, in effetti, la formula che indica la piena proprietà che sia un atto privato sia un atto d'imperio possono costituire in capo ad un beneficiario. Ma si riscontra anche nella *Divisio*? In realtà il capitolo IX, che stabilisce quali distretti debbano essere devoluti a Siconolfo, non usa affatto quei verbi dal valore così inequivocabile (*habere* e *possidere*), ma predilige piuttosto la locuzione "in parte vestra (...) sint ista gastaldata". È vero che tali terre vengono trasferite "in integrum (...) cum

⁹⁶ Totalmente diverso è invece il significato di "ego...venundavi", proprio delle *charta vinditionis*.

⁹⁷ Nella già citata *Charta donationis* in favore del principe di Salerno Guaimario, esso è definito "principi salernitano filio bone memorie idem domni Guaimarii": vedi M. Schiani - M. Morcaldi - S. De Stefano (curr.), *CDC*, cit., pp. 167-169.

⁹⁸ A. Solmi, *Storia del Diritto*, cit., p. 418. Si badi che, nell'uso del verbo "sostanziare", il Solmi ribadisce il valore costitutivo della *charta*, oggi messo in discussione dai più.

⁹⁹ Vedi P.S. Leicht, *Storia del Diritto Italiano – Il Diritto Privato*, III, p. 104.

¹⁰⁰ Dopo aver parlato della *venditio*, il formulario recita: "De donationum cartulis omnino similiter præter «Habe pretium?», nam in his dicitur «Habe launegild?» – «Habeo»". Vedi *Cartularium*, in G.H. Pertz, *MGH – Leges*, Hannover 1868, III, p. 596.

¹⁰¹ Così il precetto di concessione di Radelchi a Gaidenardo in P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., pp. 881-884.

omnibus habitatoribus suis”, ma questi ultimi non sono certo “avuti e posseduti”. Diversamente dai servi pertinenti ai beni donati *per praeceptum* o *per chartulam*, gli abitanti dei due Principati sono *liberi homines* e non possono certo essere ceduti in quanto *res* accessorie ad una terra! Pertanto, la formula usata da Radelchi riecheggia, ma non copia pedissequamente, quella degli atti di liberalità: è più votata a dettare un criterio di ripartizione della *potestas* su terre e popolazioni che non a concedere un *dominium* su di esse¹⁰². In questo senso, fuga qualsiasi dubbio il capitolo XVIII, che parla di “homines qui sub tua potestate sunt”. Il riferimento alla natura politica, e non allodiale, della signoria di Siconolfo è testuale anche nel XXIV capitolo, laddove Radelchi afferma: “do in vestram potestatem gastaldatum Montellam”. E, d'altra parte, la *Divisio* non fa mai riferimento all'ereditarietà perpetua della proprietà ottenuta. I capitoli II e XXVI, quando garantiscono che l'atto verrà rispettato anche nei confronti di “qui per tuam voluntatem fuerit princeps electus (...) post vestrum decessum”, assicurano la futura stabilità dell'accordo ma non descrivono l'ipotesi di una successione *mortis causa*. Piuttosto, essi riguardano la designazione di un nuovo principe (che infatti, pur nel rispetto della volontà del predecessore, viene comunque *electus*). Sono sottigliezze lessicali, ma sono sottigliezze importanti: basta fare il paragone con il già citato regime di Isernia e Trivento, la cui proprietà è testualmente assicurata agli *haeredes*, per cogliere la differenza...

Un'ulteriore clausola della *chartula* attiene alle *sanctiones* per eventuali violazioni: come già rilevato in merito al precetto, la *Divisio* è piena di sanzioni (benché dislocate un po' ovunque nel testo) e, da questo punto di vista, può essere rilevata qualche analogia. Tuttavia, nelle *chartulae donationis* è sempre presente il riferimento al *ferquidum* prescritto da Rotari in capo al donante che nega di aver ricevuto il suo *launegild*, ma non osa giurarlo¹⁰³: anche questo particolare, nell'atto di Radelchi e Siconolfo, manca.

Al termine del corpo della *chartula* si pone la *rogatio*, ovvero la richiesta di redigere lo scritto che il donante rivolge ad un terzo. A Benevento, fino all'emanazione dell'VIII capitolo di Adelchi, la figura del *notarius* è preponderante, ma non necessaria per la stesura di una *charta* tra privati (a differenza di quanto è previsto per gli atti pubblici)¹⁰⁴. Abbiamo pertanto esempi di documenti redatti da ecclesiastici o addirittura da una parte: questo perché vale ancora il principio secondo il quale l'atto giuridico in quanto tale è posto in essere dalle parti con il mero adempimento delle ritualità prescritte, mentre lo scritto non è altro che un *munimen*, una prova. Il *notarius* non costituisce il negozio, né risulta indispensabile per ottenere un effetto probatorio in giudizio. A tal fine, ciò che occorre veramente è la sottoscrizione dell'autore (cioè della parte che parla in prima persona) e quella dei testimoni, generalmente cinque, tra i quali compare generalmente anche il notaio stesso. Manca, stranamente, la firma della controparte. Anche rispetto a quest'ultima sezione della *charta* la *Divisio* mostra punti di contatto vistosi e differenze notevoli. Non c'è nessuna *rogatio*, nessuna localizzazione e nessuna datazione finale, né tantomeno il *feliciter* benaugurante. Ma, come già notato in precedenza, questi elementi

¹⁰² E allo stesso modo vanno interpretati anche i capitoli XII e XIII, laddove si trova il verbo *habeatis* in relazione a *waregnangis* e tributari: la condizione sociale di costoro, inferiore a quella di un libero, pone al legislatore minori preoccupazioni di tecnica legislativa. Ma l'assenza del *possideatis* induce a pensare che, neanche in relazione a costoro, si può correttamente parlare di proprietà privata, ma solo di potestà pubblica.

¹⁰³ Rotari, CLXXV, in C. Azzara – S. Gasparri, *Le leggi*, cit., pp. 54-55. Il *ferquidum* appare nella *Chartula* di Radiperto che abbiamo preso a modello, ma anche in quella di Alaissi e Adelgrima.

¹⁰⁴ P. Bertolini, *Actum Beneventi*, cit., pp. 154- 157.

possono essere stati omessi dal copista. D'altra parte le stesse sottoscrizioni finali – che nell'originale della *Divisio* abbiamo constatato essere senz'altro presenti – sono state tralasciate nei manoscritti.

La presenza delle sottoscrizioni è forse l'argomento più convincente per qualificare il nostro testo come una *chartula donationis*, e la circostanza che i testimoni siano 36 invece dei canonici 5 non pregiudica alcunché perché, semmai, il difetto potrebbe derivare da una carenza di testi, non da un eccesso. Eccesso peraltro consigliato dall'estrema importanza dell'operazione in corso. Nelle *chartae* beneventane appare evidente come i testimoni siano misti: alcuni presentati dall'autore, altri dalla controparte¹⁰⁵. Similmente, tra i nomi ricordati dall'Anonimo compaiono soggetti chiaramente riferibili alla cerchia di Radelchi (Totone, Potone, Adelchi, Radelgario, Azzone, Sadutto) ed altri indubbiamente ricollegabili a Siconolfo (Maione, Dauferio, Pietro, Arechi, Guaiferio, Pandenolfo). Cosa ancor più indicativa è che, mentre è presente la firma *manu propria* dell'autore Radelchi, manca quella del donatario Siconolfo.

Infine, un'espressione adoperata da Radelchi nel capitolo IX sembra giocare a favore della qualificazione in termini di *chartula*. Infatti, la formula “ego vos ibi mittam sine irrationabili dilatione” rimanda direttamente all'immissione nel possesso, a quella *traditio* senza la quale – secondo la tradizione teodosiana recepita dall'Editto di Teodorico – “nulla donationem inter extraneos firmam esse”¹⁰⁶. E, tuttavia, sembra una formula del tutto ignota alle *chartulae* beneventane, così come – nel complesso – l'intera *Divisio* non sembra riconducibile perfettamente a quello schema formale. Certo, ostenta delle forti analogie (in primis, la sottoscrizione) ma anche profondissime differenze (l'assenza del *launegild*). Differenze che risaltano subito all'occhio di chi, nel testo, analizza le caratteristiche di stile e contenuto. L'atto tra privati, non diversamente dal precetto sovrano, era un *continuum* grafico e concettuale: la *Divisio*, invece, si presenta con la struttura tipica di un capitolare, cioè come un insieme di articoli fisicamente distinti e dal contenuto autonomo. Fonte di norme, il capitolare: già, ma che tipo di norme?¹⁰⁷

¹⁰⁵ Ad esempio, nella *Chartula* di Radiperto appaiono il fratello di quest'ultimo Miteperto e il figlio del donatario Ropperto.

¹⁰⁶ *Edictum Theodorici*, LI, in *MGH – Leges*, Hannover 1875, V, p. 157; secondo P.S. Leicht questo principio, volgarizzandosi nella prassi italiana, entrò nella mentalità giuridica dei Longobardi e sarebbe riscontrabile in alcuni capitoli di Rotari e di Carlo Magno: vedi *Storia del diritto*, cit., III, p.105. Vedi la voce “3. mittere” in C. du Cange, *Glossarium mediae et infimae latinitatis*, Niort 1883-1887, t. 5, col. 429 a.

¹⁰⁷ Va detto, per completezza, che anche nel Mezzogiorno longobardo la *chartula* potrebbe essere sostituita da un tipo di documento più informale detto *breve*, redatto dalle parti ma non di rado anche da un notaio, con la funzione di serbare memoria di un atto giuridico già concluso (e a volte persino corredato di relativa *charta*). Seguendo le più recenti teorie che negano alla *charta* un valore costitutivo (cfr. nota 88), non è ben chiara la differenza funzionale tra essa e il breve, laddove entrambi assolverebbero ad una finalità meramente probatoria. Si cerca di rispondere a questo interrogativo riconoscendo alla *charta* un valore maggiore in giudizio. Potremmo ipotizzare che Radelchi e Siconolfo scelgano di documentare la loro donazione usando questa forma più snella (sebbene ciò appaia assai improbabile considerando l'assoluta importanza dell'atto): ma la *Divisio* potrebbe essere davvero un *breve donationis*? A ben vedere no, perché nonostante la sua maggiore elasticità esso dovrebbe comunque menzionare l'avvenuta corresponsione del *launegild*, e poi perché nel breve a parlare in prima persona generalmente è il beneficiario, non il donante. Vedi ad esempio M. Schiani - M. Morcaldi - S. De Stefano (curr.), *CDC*, pp. 102-103 e 211-212. Sulla fortuna del breve nel Mezzogiorno longobardo, F. Magistrale, *La documentazione privata nei ducati di Spoleto e di Benevento: caratteri e scrittori* in *I Longobardi dei Ducati di Spoleto e Benevento*, I, pp. 536, 543. Ci resta però un'ultima ipotesi da vagliare, quella suggerita da E. Besta, *Fonti: legislazione e scienza* in P. Del Giudice (cur.), *Storia del Diritto Italiano*, Milano 1923, I, parte I, p. 252: che il documento di Radelchi non sia affatto una donazione, come abbiamo finora ipotizzato, ma una divisione vera e propria

7. La *Divisio* come *foedus* di Diritto internazionale

Avevamo constatato come la marcata personalizzazione del discorso costituisca un elemento che attrae fortemente la *Divisio* nella sfera dell'autonomia contrattuale e del volontarismo. Quell'*Ego Radelgisus princeps* iniziale segna una distanza apparentemente incolmabile con la concezione naturalistica e pattizia propria della legge medievale¹⁰⁸. A ben vedere, però, l'uso della prima persona singolare non è affatto raro nell'Editto: le leggi di Rotari si aprono con la formula "Ego in Dei nomine Rotari (...) rex gentis Langobardorum"¹⁰⁹. In quelle di Grimoaldo invece, dopo un breve preambolo, spicca l'"Ego (...) Grimowald gentis Langobardorum rex"¹¹⁰. Allo stesso modo anche Liutprando¹¹¹, Ratchis¹¹² e Astolfo¹¹³ fanno uso dell'*Ego* seguito dal titolo per sottolineare la centralità del Re nella promulgazione di una legge. Insomma, sono più frequenti i casi in cui la persona del monarca è messa in risalto che quelli in cui è sottintesa. La funzione del Re è cruciale: prende atto delle necessità e delle richieste che provengono dalla vita di tutti i giorni e si adopera per fornire delle soluzioni *sub specie iuris* agli uomini che la Provvidenza ha affidato alla sua cura. Questo suo compito, però, non diventa potere assoluto perché, nel legiferare, egli da una parte tiene presenti i criteri dell'*Æquitas* divina e dall'altra necessita del consiglio degli ottimati e dell'unanime consenso del popolo: queste fondamentali limitazioni sono accuratamente specificate nei diversi Prologhi, quasi a contemperare l'*Ego* del monarca.

La mancanza di un prologo nella *Divisio Ducatus* potrebbe allora apparire un ostacolo insormontabile, impedendo qualunque assimilazione del testo ad una fonte normativa. Tuttavia, non è affatto peregrina l'ipotesi che, nella versione originale, fosse presente un prologo poi mutilato. È quanto accaduto, verosimilmente, anche per altri testi di indiscutibile natura legislativa come le leggi del XXI anno di Liutprando¹¹⁴ e le leggi di Arechi¹¹⁵. Va rilevato, d'altra parte, che nella coeva esperienza carolingia i capitolari non presentano sempre un prologo introduttivo: non per questo è lecito dubitare della loro natura normativa.

La forte personalizzazione e l'assenza di un prologo non sono, insomma, argomenti

tra due soggetti che sciolgono una comunione agendo *iure privatorum*. Ciò è escluso dalla non riconducibilità dell'accordo né alla rigida struttura della *chartula*, né a quella più elastica del *breve*, il quale – benché fosse a forma libera – tendeva sempre ad imitare la prima. D'altra parte, la *Divisio Ducatus* non segue affatto lo schema negoziale descritto dal *Cartularium* longobardo per le divisioni, schema in cui è l'*auctor* ad ottenere "una pecia de terra" e non la controparte.

¹⁰⁸ "Lex est constitutio populi, qua maiores natu simul cum plebibus aliquid sanxerunt (...). Erit autem lex honesta, iusta, possibilis, secundum naturam, secundum consuetudinem patriae, loco temporisque conveniens, necessaria, utilis": così Isidoro di Siviglia, *Etymologiarum*, cit., V, X, 1 col. 200, V; XXI, 1, col. 203; sulla concezione della legge nel Medioevo, vedi P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, V ed., Roma Bari 2010, pp. 135-144.

¹⁰⁹ Rotari, prologo, in C. Azzara – S. Gasparri, *Le leggi*, cit., pp. 14-15.

¹¹⁰ Grimoaldo, prologo, in C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp.130-131.

¹¹¹ Liutprando, prologhi, in C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 138-139, 146-147, 150-151, 158-159, 168-169, 176-177, 224-227, 228-229.

¹¹² Ratchis, prologo, in C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 264-265.

¹¹³ Astolfo, prologo, in C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 280-281, 284-285.

¹¹⁴ C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 216-217.

¹¹⁵ C. Azzara – S. Gasparri, Ivi, pp. 298-299.

decisivi per negare che la *Divisio* sia un capitolare, fonte di vere e proprie norme giuridiche e non semplice regolamento negoziale. In questo senso, è lo stesso *Capitulare de expeditione contra Sarracenos facienda* a specificare che i messi imperiali sono stati inviati affinché “ad Siginulfum et Radalgisum vadant (...) legesque et condiciones pacis æquissimas inter eos decernant”¹¹⁶. Il termine *leges*, in questa sede, non può essere usato in modo improprio...

In alcuni capitoli emerge chiaramente l'intenzione, da parte dei due Principi, di regolare diritti ed obblighi dei terzi¹¹⁷. Mettendo da parte le disposizioni relative alla spartizione territoriale, ci si rende conto che la *Divisio* ha un contenuto indiscutibilmente normativo, sottolineato talvolta dall'uso del congiuntivo presente con funzione imperativa. L'accordo, dunque, non si esaurisce nella definizione dei diritti patrimoniali delle due parti; il testo è ricco di norme sulla tutela della proprietà privata, sulla condizione di chierici e civili, sulle garanzie processuali in campo civile e criminale: tutti istituti che, oggi, non avremmo difficoltà a qualificare di Diritto privato, ecclesiastico e processuale. Questa regolamentazione così ampia non si limita a realizzare l'interesse di due privati qualsiasi che mettono a punto un negozio di donazione o divisione: ma costituisce la disciplina della convivenza tra due comunità politiche autonome, eredi litigiose della stessa esperienza giuridica condannate – loro malgrado – a vivere l'una accanto all'altra.

E se la natura bilaterale di questo testo che si auto-qualifica *pactum* va coniugata con la sua sostanza normativa, ne deriva che il *pactum* in questione non può che essere un trattato internazionale, ovvero un *foedus*. È questo il termine – inequivocabile – con cui lo definisce

l'Anonimo salernitano, cronista che dimostra sempre una certa dimestichezza con il linguaggio giuridico¹¹⁸. Non si tratta di un termine casuale, ma di un'etichetta giuridica con più di mille anni di Storia. “Foedus est pax quæ fit inter dimicantes, vel a fide, vel a fetialibus, id est sacerdotibus dictum” scrive Isidoro, traghettatore del sapere classico nella civiltà medievale¹¹⁹. E non aveva torto: sin dall'antichità i Romani avevano adoperato le forme del *foedus* e della *sponsio* per consolidare le relazioni internazionali con le popolazioni incontrate nella lunga marcia dell'espansione repubblicana: incontri – scontri che solo in alcuni casi si traducevano in una mera conquista, e più spesso sfociavano in una rete di rapporti giuridici retti da *foedera æqua* o *iniqua*. Per questa via, il grande Impero venne a configurarsi come “una confederazione di città-stato”, e tale rimase finché la politica accentratrice del Dominato non tenderà ad assorbire le autonomie locali per edificare uno Stato romano monolitico e burocratico¹²⁰. Roma aveva poi utilizzato lo strumento del *foedus* per definire i suoi rapporti con le popolazioni germaniche che premevano ai confini: e così, mentre l'Impero d'Occidente si sgretolava, i Barbari assimilarono quel modello perpetuandolo per tutto il Medioevo. Ad Oriente, nel frattempo, Bisanzio custodiva le tradizioni giuridiche dei Romani, *foedus* compreso, e si poneva come esempio per gli altri¹²¹. Il termine ricompare nel *Chronicon Venetum* per indicare la pace conclusa tra

¹¹⁶ *Capitulare de expeditione*, cit., cap. XI, p. 67.

¹¹⁷ Diritti, ad esempio, nei capitoli XIV, XVIII, e XXII. Obblighi nel V, VI e VII.

¹¹⁸ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LXXXIV b, p. 124.

¹¹⁹ Isidoro di Siviglia, *Etymologiarum*, cit., XVIII, I, 10, col. 641.

¹²⁰ Sul Diritto internazionale presso i Romani, vedi B. Paradisi, *Storia del Diritto*, cit., pp. 44-71.

¹²¹ Da tempo, invece, l'antica *sponsio* era caduta in disuso, anche a causa della sua natura pagana. Ma talvolta, durante il Medioevo, ne riecheggiano le formule, sebbene prive dell'originario contenuto: vedi ad esempio il capitolo VIII del *Pactum Hlotarii*, in A. Boretius-V. Krause (curr.), *MGH – Capitularia Regum*

Liutprando ed il duca Pauluccio; più tardi, l'Anonimo salernitano definisce “federa pacti per scriptam paginam” gli accordi tra Sicone e il duca napoletano Stefano e “paginam scriptam” o “federis scriptum” il trattato militare e commerciale noto come *Pactum Sichardi*¹²². Nell'865 Ludovico il Germanico e Carlo il Grosso, a Tusiaco, stringono un *foederis pactum* inviolabile¹²³. Ancor più diffuso nell'Alto Medioevo è il vocabolo *pactum*, sempre inteso nella sua accezione internazionalistica: il Trattato di Andelot del 587 tra i re merovingi Gontrano e Childeberto si auto-definisce *pactio* e a sua volta fa riferimento ad una *conscripta pactio* precedente¹²⁴. Gregorio Magno, in una sua lettera a Teodoro *Curator Ravennae*, chiama *pactum* la tregua stipulata nel 598 tra Agilulfo e le truppe imperiali¹²⁵. Nell'813, con una lettera, papa Leone III informa Carlo Magno del *pactum* intercorso tra il patrizio siciliano Gregorio e i legati saraceni: *pactum* che garantirà alle parti una pace di dieci anni¹²⁶. Nell'840 l'imperatore Lotario, che di lì a pochi anni sarà il fautore della *Divisio Ducatus*, suggella con la sua autorità la celebre intesa tra i Veneziani e gli abitanti della terraferma, che nel prologo del Capitolare viene definita *pactum*. La stessa etichetta sarà riproposta nelle successive versioni di Carlo il Grosso (880) e Berengario (888)¹²⁷. Incontrandosi sulle rive del Reno, nel 921, i due re Enrico l'Uccellatore e Carlo il Semplice stipularono un *unanimitatis pactum ac societatis*¹²⁸. L'Alto Medioevo, insomma, ha conosciuto il trattato internazionale e lo ha definito *foedus* o, più spesso, *pactum*. Alla luce di questa feconda esperienza, Leone Marsicano non avrà dubbi nel guardare retrospettivamente alla *Divisio Ducatus* e chiamarla *pactum divisionis*¹²⁹.

D'altra parte, la natura internazionalistica è suggerita da un particolare di assoluta rilevanza: l'accordo tra Radelchi e Siconolfo è oggetto di *sacramentum*, come prestabilito dai capitoli XVI e XVII. Erchemperto conferma che la spartizione avvenne “*sub iureiurando*”¹³⁰, forma che a suo tempo era già stata adoperata per il citato patto tra Sicone ed Napoletani: “*Sponndit ipse Neapolitanorum dux (...) sub terribile fortissimoque sacramento*”, annota il cronista¹³¹. Per quanto attiene il *Pactum Sichardi*, invece, è lo stesso prologo a ricordare come “*de istitis capitulis (...) iurare fecimus*” e tutto questo “pro

Francorum, Hannover 1897, II, p. 132.

¹²² Giovanni Diacono, *Chronicon Venetum*, ad annos 713-717, in G.H. Pertz (cur.), *MGH Scriptores*, VII, p. 11; Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LVII, p. 82, LXIV, p. 88.

¹²³ Lo ricordano gli *Annales Fuldenses*, ad annum 864, in G.H. Pertz (cur.), *MGH Scriptores*, Hannover 1826, I, p. 378. Il testo è in *MGH Leges – Capitularia Regum Francorum*, II, pp. 165-167.

¹²⁴ Il testo del Trattato è riportato integralmente da Gregorio di Tour, *Historiarum libri*, IX, 20 in B. Krusch - W. Levison (curr.), *MGH Scriptores rerum merovingicarum*, Hannover 1951, I, parte I, pp. 434-439.

¹²⁵ Gregorio Magno, *Registrum Epistolarum*, IX, 44 in L.M. Hartmann (cur.), *MGH Epistulae*, Berolini 1899, II, pp. 70-72. “Gli interventi dei Pontefici per promuovere iniziative di pace costituiscono un aspetto relevantissimo delle relazioni internazionali di questi secoli”: nasce la soggettività internazionale della Chiesa di Roma. Vedi A. Padoa Schioppa, *Profili del Diritto*, cit., pp. 30-31.

¹²⁶ *Leonis Epistula VII* in *MGH Epistulae Karolini Aevi*, Berolini 1899, III, pp. 97-99.

¹²⁷ I *Pacta Venetica* sono in A. Boretius – V. Krause (curr.), *MGH – Capitularia Regum Francorum*, Hannover 1897, II, pp. 130-134, 138-139, 143-147.

¹²⁸ *Pactum cum Karolo*, in L. Weiland, *MGH – Constitutiones et Acta publica imperatorum et regum*, Hannover 1893, I, pp. 1-2.

¹²⁹ Leone Marsicano, *Chronica*, cit., I, 29, col. 530.

¹³⁰ Erchemperto, *Historia*, cit., XIX, p. 54.

¹³¹ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LVII, p. 82. Il testo di questo accordo, purtroppo, è andato perduto: l'autore si limita a ricordarne alcuni contenuti. Da sottolineare l'uso del verbo *spondeo*.

stabilitate promissionis nostræ, ut nobis sini aliqua dubitatione credere possitis et in nostra concordia firmitus permanere”. Insomma, il giuramento svolge una funzione essenziale: assicurare la propria *fides* e, dunque, la *firmitas* del trattato. Nella prassi giuridica longobarda, questa forma così solenne e intrisa di contenuto sacrale non si riscontra mai negli atti di liberalità *per chartulam* né in quelli *per praeceptum*; neanche le divisioni si caratterizzano per la presenza di un *sacramentum*. I *notarii* beneventani non ritengono di dover ricorrere ad un impegno così grave per corroborare un negozio di ordinaria amministrazione, anche perché la Chiesa stessa ne vieta l’uso se non per casi particolarmente rilevanti. Al contrario, il giuramento appare un elemento immancabile negli accordi internazionali sin dai tempi più antichi. Già i Romani erano soliti concludere i loro *foedera* con un giuramento¹³². Nel Medioevo, la pace del 562 tra Giustiniano e Cosroe, re di Persia, fu caratterizzata da forma scritta e *sacramenta*¹³³. Nel *De bello gothico*, Procopio attesta la frequenza di *foedera* giurati tra Bizantini e nazioni straniere: i Goti di Vitige, per deporre le armi, richiedono espressamente il giuramento di Belisario, mentre quest’ultimo rimprovera al franco Teodeberto di aver violato i “*giuramenti consegnati agli atti*”¹³⁴. In questo contesto, anche i Longobardi entrano in contatto con la diplomazia bizantina e stringono un *foedus* con Costantinopoli¹³⁵. Il già citato Trattato di Andelot prevede che “*iurant partes per Dei omnipotentis nomen*”¹³⁶, mentre nel 590 il longobardo Autari invia al franco Guntramno una delegazione che lo esorta a non “*discedere a sacramento quod predecessor nostri vestris decessoribus iuraverunt*”¹³⁷. Otto anni dopo, nell’Epistola a Teodoro, papa Gregorio lamenta che il duca longobardo Ariulfo “*de servanda pace, non ut rex ipsius iuravit, sed sub condicione*”¹³⁸. Nel testo del *Pactum Hlotarii* l’Imperatore ordina che “*ex utraque parte de observandis hiis constitutionibus sacramenta dentur*”¹³⁹. Così anche nelle versioni successive del trattato¹⁴⁰. Nell’842 i due fratelli Ludovico il Germanico e Carlo il Grosso s’incontrano a Strasburgo, impegnandosi in un’alleanza contro Lotario: nel celeberrimo *Pactum Argentoratense*, i due monarchi si scambiano reciproci giuramenti nell’altrui lingua. Il Re dei Franchi Orientali parla in volgare francese per essere meglio compreso dalle truppe del fratello; per la stessa ragione, il Re dei Franchi Occidentali si esprime in tedesco antico. “*Quoniam vos de nostra stabili fide ac firma fraternitate dubitare credimus, hoc sacramentum inter nos in conspectu vestro iurare decrevimus*” dice Carlo a Ludovico¹⁴¹. L’anno seguente, il Trattato di Verdun viene “*stipulato fra i tre sovrani carolingi (...) con giuramento*”¹⁴².

¹³² B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 190-191.

¹³³ B. Paradisi, Ivi, pp. 192-193.

¹³⁴ Procopio di Cesarea, *De bello gothico* II, 29, 25, ed. a cura di F. M. Pontani, Roma 1974, pp. 192, 182.

¹³⁵ Procopio di Cesarea, Ivi, III, 34, pp. 287-292.

¹³⁶ Gregorio di Tour, *Historiarum libri*, cit., IX, 20 p. 439.

¹³⁷ Gregorio di Tour, Ivi, X, 3, p. 486.

¹³⁸ Gregorio Magno, *Registrum Epistolarum*, cit., IX, 44, p. 71.

¹³⁹ *Pactum Hlotarii*, prologo, in A. Boretius e V. Krause, *MGH – Capitularia Regum Francorum*, Hannover 1897, II, p. 130.

¹⁴⁰ *Pactum Karoli III*, prologo, in Ivi, p. 138; *Pactum Berengarii*, prologo in Ivi, p. 143.

¹⁴¹ Le parole di Carlo e i successivi giuramenti incrociati sono riportati dal cronista Nitardo. Vedi *Hlodovici et Karoli Pactum Argentoratense* in A. Boretius e V. Krause, *MGH – Capitularia Regum Francorum*, Hannover 1897, II, pp. 171-172. Cfr. B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 366.

¹⁴² A. Padoa Schioppa, *Profili del Diritto Internazionale*, cit., p. 52. Lo confermano gli *Annales Fuldenses*, ad 843, cit., pp. 363-364.

Anche i Longobardi di Salerno stringono un *foedus* giurato con gli Agareni di Cetara: ma poi, tradendo la parola data, “presero le armi e (...) si apprestarono con animo temerario ad annientare gli Infedeli”¹⁴³. Guido II di Spoleto e Berengario del Friuli, nell’888, “tanto sunt amicitiarum foedere glutinati” da promettersi “iureiurando” un reciproco sostegno nell’ascesa alle due corone di Francia e Italia¹⁴⁴: da sottolineare che questa *amicitia* non indica affatto buoni rapporti tra privati, ma è un termine tipico delle relazioni internazionali nell’Alto Medioevo¹⁴⁵. Nel suo *Pactum* con Carlo il Semplice, Enrico l’Uccellatore ribadisce che agirà “sicut amicus per rectum debet esse suo amico (...) si ipse mihi iuraverit ipsum eundemque sacramentum”¹⁴⁶. Sono solo alcuni degli innumerevoli esempi che gli atti ufficiali e le cronache del tempo ci hanno tramandato.

Non meno significativo è il fatto che l’accordo venga firmato: infatti, non solo le *chartulae* tra privati richiedevano questo tipo di formalità, ma anche i trattati internazionali. È il capitolo XXVIII a prevedere questa sottoscrizione e, come abbiamo già ricordato, l’Anonimo salernitano ha cura di riferire i nomi che figuravano in calce all’originale. Nulla di nuovo: la prassi di firmare l’accordo, sconosciuta nell’Antichità, si era affermata nei *foedera* tra Bizantini e popoli germanici come attesta il già citato episodio della Guerra Gotica in cui Vitige, oltre al giuramento, pretende che la pace venga firmata dalla mano di Belisario¹⁴⁷. Anche la pace tra Agilulfo e l’esarca Callinico viene sottoscritta dalle parti; lo stesso mediatore Gregorio Magno avrebbe dovuto firmarla i quanto testimone, ma la delicatezza della sua posizione lo induce ad astenersi da un simile impegno: “sed si tantum est, gloriosum fratrem nostrum vel unum de episcopis aut certe archidiaconem subscribere faciemus”¹⁴⁸. Lo stesso *foedus* dell’812 tra Aquisgrana e Costantinopoli fu firmato dagli Imperatori e dai dignitari laici ed ecclesiastici di entrambe le parti¹⁴⁹. Per quel poco che ne sappiamo, anche il Trattato di Verdun fu sottoscritto dalle tre parti¹⁵⁰.

Come si vede, in calce ai testi non risultano solo le firme dei monarchi autori del Trattato, ma anche quelle dei maggiorenti. Questo dettaglio, che trova pieno riscontro nella nostra *Divisio*, pone un notevole problema interpretativo. Come considerare la posizione di questi ultimi? Sono semplici testimoni o svolgono un ruolo più importante? Su questo punto le fonti non sono sempre chiare, e forse non ci fu una concezione

¹⁴³ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., CXXVI, p. 202.

¹⁴⁴ Liutprando da Cremona, *Antapodosis*, I, 24 in *MGH – Scriptores rerum germanicarum in usum scholarum – Liutprandi opera*, Hannover Lipsia 1915, pp. 16-17.

¹⁴⁵ B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 301-305.

¹⁴⁶ *Pactum cum Karolo rege Franciae Occidentalis*, cit., cap. II, p. 1; sulla liceità del giuramento nelle relazioni internazionali si esprime il monaco coevo Pascasio Ratberto. “Hinc est quod Ecclesia suos pro pacis foedere fideique assensu frequenter jurare concedit”: così nella sua *Expositio in Matheo libri XII*, III, c.V, in J.P. Migne (cur.), *Patrologia latina*, Paris 1852, CXX, col. 255. Sul *sacramentum iuris* come strumento di alleanza tra popoli, come mezzo di produzione normativa e come fondamento dello stesso ordinamento pubblico interno cfr. P. Prodi, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella Storia costituzionale dell’Occidente*, Bologna 1992 pp.63-104. Il Prodi richiama l’insegnamento di Lothar Kolmer che, nel suo *Promissorisches Eide in mittelalter*, descrive il ruolo del giuramento nei *bündisverträge* (trattati di alleanza) e nei *friedensverträge* (trattati di pace) altomedievali.

¹⁴⁷ Procopio di Cesarea, *De bello gothico*, cit., II, 29, p. 192.

¹⁴⁸ Gregorio Magno, *Registrum Epistolarum*, cit., IX, 44, p. 72.

¹⁴⁹ “...pacti conscriptionem, tam nostra propria quam et sacerdotum et procerum nostrorum subscriptione firmatam”: così Carlo Magno nella lettera inviata al βασιλεύς Michele in *MGH – Epistulae Karolini Aevi*, Berolini 1895, II, p. 38. Ne parla B. Paradisi, *Storia del Diritto internazionale*, cit., pp. 270-271 e 328-329.

¹⁵⁰ *Annales Fuldenses*, ad 843, cit., pp. 363-364.

uniforme nel tempo e nello spazio. Nel *Pactum Tusiacense*, stando a quanto narra Rodolfo di Fulda, gli ottimati presenti sarebbero stati “testes et admonitores” per le rispettive parti, con una funzione dunque molto circoscritta: “ut si forte ab aliquo eiusdem pacti iura læderentur, his admonentibus et gesta priora ad memoriam revocantibus, facilius in pristinum statum reformari possent”¹⁵¹. Questo, però, è quanto racconta una fonte letteraria. Esaminando le fonti giuridiche, invece, sembra più ragionevole scorgere nei *proceres* firmatari dei veri e propri *coniuratores*, garanti del giuramento compiuto dal Principe e a loro volta compartecipi dell’intesa. E così il Trattato di Andelot specifica che l’accordo era avvenuto tra le parti, ma pur sempre “mediantibus sacerdotibus atque proceribus”¹⁵². Ma ancor più chiaro è il prologo del *Pactum Sichardi*, atto concepito nello stesso *humus* giuridico della *Divisio* ed emanato solo tredici anni prima. “De istis capitulis omnibus subscriptis (...) iudices nostros, qui subter notati sunt, quales quæsisitis, iurare fecimus” dice il Principe ai Napoletani, fugando ogni dubbio sul fatto che i maggiorenti hanno firmato in quanto *coniuratores*. È significativo, poi, che i dignitari prescelti siano stati indicati dalla controparte: è esattamente lo stesso procedimento previsto dai capitoli XIX, XX e XXVII della *Divisio* per i crimini di cui il Principe di Benevento è sospettato. In questi casi, infatti, per purificare il *Princeps* è prevista la prova della *coniuratio*, che sarà resa dai suoi stessi sudditi “quale vos quæsieritis”. Il parallelo tra le due espressioni esalta la funzione dell’istituto: qui viene applicato in una fase patologica, lì in una fase genetica, ma in entrambi i casi esso non è finalizzato alla mera testimonianza, ma ad una vera e propria garanzia che i *coniuratores* offrono sulla persona del Principe prestando i loro *sacramenta*. È per questo che la controparte sceglie i *coniuratores* tra le “bonæ personæ”, cioè tra uomini probi e di stimata fiducia¹⁵³. Prova di questa assonanza tra la regola processuale e la prassi internazionale è fornita dal numero dei *coniuratores*. “Era vario secondo le leggi. Il numero di 12 costituiva il plenum iuramentum presso alcuni popoli¹⁵⁴; ma presso altri si richiedevano 24, 36, 48, 72 congiuratori, il che mostra che il 12 era il numero base, che era moltiplicato (...) come anche diviso, avendosi casi in cui bastava il giuramento di 6, 4 e 3 persone¹⁵⁵. Il loro numero dipendeva dall’importanza della causa”¹⁵⁶. Osservazione interessante, questa: perché, stando a quanto racconta l’Anonimo, i dignitari che firmarono la pace (Radelchi escluso) furono proprio 36. Al tempo della Guerra Gotica, per stipulare un *foedus* con Bisanzio, i Gepidi avevano preteso il giuramento di Giustiniano e di 12 senatori¹⁵⁷.

Ma nei *foedera* internazionali il compito di firmare e *coniurare* – o meglio, come afferma uno di essi, di “firmare sacramentum”¹⁵⁸ – non si limita a rappresentare un’assicurazione sulla figura del monarca, come in giudizio. Diventa un vero e proprio potere di firma, e

¹⁵¹ Tra loro, il grande Incmaro di Reims: Ivi, ad 864, cit. p. 378. Nel testo del trattato, invece, non si specifica alcunché sulla funzione dei *proceres* firmatari.

¹⁵² Gregorio di Tour, *Historiarum libri*, IX, 20, cit., p. 435.

¹⁵³ L’espressione è mutuata dal capitolo X del *Pactum Sichardi*. Anche questa norma, come il capitolo I, ricalca il meccanismo della *coniuratio*.

¹⁵⁴ Dodici è il numero prescritto per la *coniuratio* prevista nel capitolo XXVII della *Divisio* in caso di omicidio di *honorati ac vassalli* salernitani.

¹⁵⁵ Tre è il numero prescritto dai capitoli XIX e XX della *Divisio* in caso di vendette ed omicidi.

¹⁵⁶ G. Salvioli, *Storia della Procedura Civile e Criminale*, in P. Del Giudice (cur.), *Storia del Diritto Italiano*, Milano 1925, III, parte I, p. 262.

¹⁵⁷ Procopio di Cesarea, *De bello gothico*, cit., IV, 25, p. 393.

¹⁵⁸ *Pactum cum Karolo rege Franciæ Occidentalis*, cit., cap. IV, p. 2.

come tale è percepito. Quella del *coniurator* è, insomma, una posizione ibrida tra quella del testimone e quella della parte: pur implicando un ruolo inferiore rispetto a quello del *Princeps*, comporta comunque la condivisione del trattato stipulato. Il monarca dell'Alto Medioevo detiene i sommi poteri, non la totalità degli stessi. I *coniuratores* partecipano alla formazione dell'accordo come espressione del potere aristocratico. È per questo che Radelchi, nel IX capitolo, assegna i gastaldati “in parte vestra quorum supra: Siginulfi principi et qui post dicti estis”¹⁵⁹. L'importanza del consenso magnatizio, in quegli anni, è testimoniata dalla complicata genesi del Trattato di Verdun: “i tre figli di Ludovico il Pio avevano oramai trovato l'accordo...erano già “parati ad sacramentum et divisionem”, ma nessuno di loro voleva formalizzare l'accordo senza l'assenso dei potenti dei rispettivi regni; e rinviarono perciò la conclusione del trattato” finché gli ottimati non si convinsero¹⁶⁰. Lo stesso Patto tra Enrico l'Uccellatore e Carlo il Semplice, indicando uno ad uno i nomi di vescovi e conti presenti, specifica come costoro “collaudando acceptaverunt”¹⁶¹. Ma c'è di più. Non solo i *proceres* sembrano prendere parte alla formazione del Trattato: qua e là, nelle fonti, emerge il ruolo dell'intero *populus* (nozione che tende a coincidere, nell'Alto Medioevo, con quella di *exercitus*). Nessun potere decisionale in senso stretto, è ovvio: ma necessità di un consenso, di un'acclamazione da parte delle truppe: il Re medievale è essenzialmente un *dux*, ed ogni buon capo militare sa bene quanto sia importante il favore dei suoi uomini¹⁶². Così il Duca napoletano “spondit (...) cum universis suis hominibus”¹⁶³, mentre Sicardo assicura che la pace è stata concessa “nullo contradicente ex nostris civibus”¹⁶⁴. Per quanto riguarda la *Divisio*, Erchemperto ricorda come essa fu compiuta “præsentibus omnibus Langobardis”, affermazione ripresa in seguito dalle Cronache del Cardinale Ostiense¹⁶⁵. Non è una testimonianza inattendibile: basta considerare cosa avvenne nel *Pactum Argentoratense* per comprendere ciò che può essere accaduto nel nostro caso. In quel celebre incontro, a Strasburgo, i due eserciti di Carlo e Ludovico si scambiarono reciproci giuramenti subito dopo aver ascoltato quelli dei rispettivi Re. Verosimilmente, a pronunciare le solenni parole furono solo alcuni esponenti di spicco delle due schiere, ma è scontato che ad esse seguì un'acclamazione generale. Ed è indicativo che il cronista non parli di due eserciti, ma di due “*populi*”¹⁶⁶. Questo meccanismo per concludere i trattati si avvicina molto al procedimento di formazione legislativa, che sin dagli albori della società medievale vedeva il concorso di re, *proceres* ed assemblea. Le leggi del periodo carolingio, d'altra parte, sono spesso oggetto di *manufirmatio* e giuramento da parte degli ottimati: “omnes in uno

¹⁵⁹ Laddove appare evidente che, in capo al testo che oggi conosciamo, ci doveva essere un prologo che citava, insieme a Siconolfo, anche i dignitari della sua fazione. Alcune edizioni della *Divisio*, però, leggono nei manoscritti “qui prædicti estis”: in questo caso, la norma si riferirebbe ai dignitari salernitani che firmano in calce. Nella sostanza non cambia nulla.

¹⁶⁰ A. Padoa Schioppa, *Profili del Diritto Internazionale*, cit., p. 53. La vicenda è narrata da Nitardo, *Historiarum libri*, IV, 5 in G.H. Pertz (cur.), *MGH – Scriptores*, II, pp. 649-672.

¹⁶¹ *Pactum cum Karolo rege Francia Occidentalis*, cit., capitolo IV, p. 2. “La necessità dell'approvazione dei grandi del regno nei trattati di pace (...) mostra con evidenza i limiti del potere regio nella costituzione politica di questa età”: così A. Padoa Schioppa, Ivi, p. 54.

¹⁶² Su questo punto, confronta B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 183.

¹⁶³ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LVII, p. 82.

¹⁶⁴ *Pactum Sichardi*, cit., cap. I, p.218.

¹⁶⁵ Erchemperto, *Historia*, cit., XIX, p. 52; Leone Marsicano, *Chronica*, cit., I, 29, col. 530.

¹⁶⁶ *Hlodowici et Karoli Pactum Argentoratense*, cit., p. 172.

consenserunt (...) etiam omnes scabinei, episcopi, abbatis, comitis manu propria subter firmaverunt” recita la narratio anteposta ad un Capitolare franco dell’803¹⁶⁷. L’*Ordinatio Imperii*, firmata da Ludovico il Pio e concordata “cum omnibus fidelibus nostris”, fu giurata dagli ottimati durante un “conventus generalis”, stando al racconto di Eginardo¹⁶⁸. Tutto questo dimostra che la *Divisio Ducatus* non va rapportata ai precetti cancellereschi o ai negozi tra privati – dei quali ha scarsa sostanza e pochissima forma – ma al mondo del capitolare, contenitore di norme giuridiche e di trattati internazionali.

Del *foedus*, d’altra parte, la *Divisio* presenta alcuni contenuti tipici: l’alleanza militare di stampo difensivo¹⁶⁹, la consegna dei fuggitivi¹⁷⁰, la repressione degli omicidi¹⁷¹, i matrimoni misti¹⁷², la libertà di circolazione¹⁷³, il regime delle donazioni precedentemente effettuate¹⁷⁴. La stessa spartizione territoriale – cuore della *Divisio* – non è affatto rara: la troviamo nel trattato del 477 tra

Odoacre ed Eurico e in innumerevoli accordi tra re merovingi, come il già citato Trattato di Andelot¹⁷⁵.

8. Punti critici

Ci sono, però, alcune osservazioni che potrebbero mettere in crisi questa nostra qualificazione in termini di *pactum* internazionale. Abbiamo più volte sottolineato come la formula iniziale “Ego (...) concedo” induca fatalmente l’interprete a collocare la *Divisio* tra le donazioni. Ma, rileggendo con attenzione il capitolo I, si ha l’impressione che quel

¹⁶⁷ *Capitulare legibus additum* in A. Boretius (cur.), *MGH – Capitularia Regum Francorum*, Hannover 1883, I, p. 112; ma vedi anche, nello stesso volume, il *Capitulare Aquisgranense*, pp. 170-172; sulla prassi della *manufirmatio* vedi E. Cortese, *Le grandi linee*, cit., p. 138.

¹⁶⁸ Il passo di Eginardo e il testo del Capitolare sono in *MGH – Capitularia Regum Francorum*, cit., I, p. 270-273. Strana fonte, questa *Ordinatio*: non è una legge, ma neanche un trattato: non a caso, il termine *pactum* non vi compare mai. Si potrebbe definire, piuttosto, un testo costituzionale col quale si istituisce una suddivisione interna all’Impero istituendo più Regni. Il Capitolare è chiaro nello specificare che solo da quel momento i tre figli di Ludovico diventano *reges*, a differenza di quanto caratterizza Radelchi e Siconolfo che sin da subito nella *Divisio* si definiscono entrambi *principes*. Insomma, la soggettività internazionale di Lotario, Pipino e Ludovico il Germanico nasce solo con l’*Ordinatio*, che si pone dunque come atto unilaterale dell’Impero, e non come *foedus* tra più parti. In questo una netta differenza con la nostra *Divisio*.

¹⁶⁹ Capitolo III. Confronta il capitolo I del *Pactum Sichardi*, cit., p. 218; il VI, VII e VIII del *Pactum Hlotarii*, cit., pp.131-132.; l’intero *Pactum Argenteratense*.

¹⁷⁰ Capitoli XI e XV. Confronta il capitolo VI del *Pactum Sichardi*, cit., p.219; il V, VI e XI del *Pactum Hlotarii*, cit., pp.131-131. Si tratta di un tema molto ricorrente nei trattati dell’Alto Medioevo: vedi B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 218-219.

¹⁷¹ Capitolo XX. Confronta i capitoli VII e XI del *Pactum Sichardi*, cit., pp.219-220; il XX del *Pactum Hlotarii*, cit., p. 134.

¹⁷² Capitolo XXII. Argomento già affrontato nel trattato tra il visigoto Amalarico e l’ostrogoto Atalarico nel 529: confronta B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 221, n. 302.

¹⁷³ Capitolo VIII, in merito ai pellegrinaggi a Monte Sant’Angelo. Confronta il capitolo V del *Pactum Sichardi*, cit., p.219, sulla circolazione dei mercanti e il Trattato di Andelot in Gregorio di Tour, *Historiarum libri*, cit., p. 439 che assicura ai sudditi di entrambe le parti libertà di movimento “*tam pro causis publicis quam privatis*”.

¹⁷⁴ Capitolo XXI della *Divisio*. Confronta il Trattato di Andelot, dove però la medesima questione è risolta in modo opposto: Gregorio di Tour, *Historiarum libri*, cit., p. 438.

¹⁷⁵ B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 220-221.

verbo non regga affatto due accusativi (“firmissimam pacem” e “fines locorum”), ma solo il primo di essi, mentre l’altro sia da riferire alla preposizione per. Così, invece di leggere “Io Radelchi principe concedo a te Siconolfo principe pace saldistima per l’intera parte del Principato (...) che a te verrà assegnata espressamente per singoli ed interi gastaldati o distretti, che qui sono descritti, e (concedo) i territori dei luoghi, come qui sono descritti, tra Conza, Salerno e Capua rispetto a Benevento”, leggeremo “Io Radelchi principe concedo a te Siconolfo principe pace saldistima per l’intera parte del Principato (...) che a te verrà assegnata espressamente per singoli e interi gastaldati o distretti, che qui sono descritti, e (per nell’accezione di secondo) i confini dei luoghi, come sono qui descritti, tra Conza, Salerno e Capua rispetto a Benevento”. La seconda lezione sembra più convincente per tre motivi. Primo: perché ci permette di attribuire al termine *fines* lo stesso significato che ha inequivocabilmente nel capitolo X, laddove si fissano in modo preciso i confini tra quattro città del Principato; qualora, invece, accedessimo alla prima lezione – e dunque facessimo dipendere *fines* direttamente da *concedo* – dovremmo tradurre la parola con “territorio”, perché ovviamente solo un territorio può essere donato, non un confine. Ma questo mutamento semantico nello stesso testo, e in due capitoli che evidentemente si richiamano l’un l’altro, non sembra ragionevole. Secondo: perché permette di creare all’interno dei due complementi retti da *per*¹⁷⁶ una felice figura retorica di posizione con l’incidentale “hic descripti sunt” la quale, ripetuta due volte, delinea uno schema ABAB che di certo non è sfuggito al redattore. Terzo: perché obiettivamente l’accusativo “fines locorum” è molto distante dal verbo concedere e riferirlo ad esso significherebbe accedere ad una *lectio difficilior* non giustificata.

Così riletto, questo *concedo* – pomo della discordia del nostro Problema – si spoglia di qualsiasi implicazione negoziale e diventa improvvisamente innocuo. La formula dei *praecepta* e delle *chartulae* è svanita: nel capitolo I Radelchi non concede territori, ma pace¹⁷⁷: e questo non può avvenire che tramite un trattato internazionale. Sin dai tempi più remoti, gli Stati avevano usato questo strumento per stringere accordi di pace: se la guerra era disciplinata dalla consuetudine, la *pax* era regolata dai *foedera*. “Pacis vocabulum videtur a pacto sumptum. Posterius autem pax accipitur, foedus primum initur” scrive lapidario Isidoro¹⁷⁸. “I trattati di pace erano composti di due parti fondamentali. La prima era la dichiarazione di fare la pace, la seconda era formata dalle clausole che regolavano questo stato pacifico”: un’osservazione generale, questa del Paradisi, che sembra cucita su misura per la nostra *Divisio*¹⁷⁹.

C’è però anche un’espressione adoperata da Radelchi che potrebbe mettere in crisi la

¹⁷⁶ Ovvero il complemento di distribuzione “per gastaldata seu ministeria” e quello di relazione “per fines”.

¹⁷⁷ Si noti quanto racconta l’Anonimo salernitano in merito al *Pactum Sicardi*. Egli afferma di aver preso visione dell’originale presso il Sacro Palazzo di Salerno (e già questo è improbabile perché sarebbe stato più logico che l’originale fosse custodito a Benevento, all’epoca capitale del Principato unitario e sede della Cancelleria), ma poi cita una formula iniziale che non corrisponde affatto a quella del *Pactum* che noi conosciamo e che richiama troppo da vicino l’esordio della *Divisio* (“*En ego Sicardus Domini gratia princeps concedo vobis Neapolitanis pacem*”). È assai verosimile che l’Anonimo riuscì a leggere l’originale della *Divisio*, ma non quello del *Pactum*: dove non ha potuto l’indagine è arrivata la fantasia, e così l’autore colma la lacuna imitando il modello di quel testo che effettivamente conosceva. Una simile operazione, pienamente nello spirito dell’Anonimo, può rivelarsi un indizio prezioso per la corretta lettura del capitolo I della *Divisio*. Vedi Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LXIV, p. 88.

¹⁷⁸ Isidoro di Siviglia, *Etymologiarum*, cit., XVIII, I, 11, col. 641.

¹⁷⁹ B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 203.

natura bilaterale dell'atto e, quindi, la sua stessa natura di *pactum*. “Nullam læsionem faciamus ego et populus meus ad ipsum populum et terram omnemque facultatem eorum quantum exinde debet venire ad vestram portionem per meam voluntatem” sancisce il capitolo XXV. Così, di primo acchito, la norma sembra precisare che la devoluzione dei territori a Siconolfo avviene solo in virtù della volontà di Radelchi: e questo ci riporterebbe bruscamente indietro, nell'ambito del *præceptum*. Tuttavia, pensandoci meglio, quel “per meam voluntatem” non necessariamente va tradotto “a causa della mia volontà” ma potrebbe anche essere inteso nel senso di “conformemente alla mia volontà”, come se il Principe garantisse che una così sofferta rinuncia non è frutto di coazione, ma rispecchia pienamente il suo volere e quindi dovrà essere rispettata – senza pretesti – anche in futuro¹⁸⁰. Però, a voler spingere un po' oltre la nostra interpretazione, potremmo anche leggere la norma in modo molto diverso, forse meno convincente da un punto di vista sintattico ma tuttavia più coerente con il tenore di altre disposizioni contenute nell'accordo. Nel capitolo XIX Radelchi assicura che non sarà fatta alcuna vendetta “per meam voluntatem”, cioè per suo ordine; nel XX si prende in considerazione l'ipotesi di un omicidio che si sospetta avvenuto “per voluntatem meam”; nel XVII si prospetta il caso di cattura o omicidio ai danni di *honorati ac vassalli* salernitani e si dettano le regole da seguire se si dubita che il fatto sia compiuto “per consensum meum”. Tutte ipotesi in cui il Principe di Benevento è mandante occulto di un crimine in territorio altrui. Coordinata con queste disposizioni, quell'espressione controversa che sembrava affermare l'unilateralità dell'atto acquista tutt'altro significato: e il “per meam voluntatem” appare riferito al “populus meus” e non a “quantum (...) debet venire ad vestram portionem”. È un'ipotesi un po' forzata sul piano sintattico, ma molto convincente considerando lo stile normativo del trattato.

Un altro punto critico è rappresentato dalla soggettività internazionale di Siconolfo. Si può infatti obiettare che l'atto non può avere natura bilaterale perché, prima della sua approvazione, Siconolfo difetterebbe della capacità per concluderlo. Questo rilievo è facilmente superabile considerando lo stesso capitolo I, in cui entrambi i contendenti sono già qualificati *princeps*. In questo senso, evidentemente, gioca un principio di effettività non diverso da quello affermato anche oggi dalla dottrina internazionalistica, che riconosce la personalità degli insorti e la loro capacità di trattare¹⁸¹. Il parallelo tra la *Divisio* e l'*Ordinatio Imperii*, da questo punto di vista, è illuminante: lì non ci sono *partes* e non c'è *pactum* perché i tre figli di Ludovico il Pio non sono (ancora) ribelli e non dispongono (ancora) di un territorio proprio; pertanto tutto discende dall'autorità del padre

Imperatore. Qui, invece, Siconolfo governa su una vasta parte del Mezzogiorno da più di dieci anni, è stato acclamato principe, ha istituito una Corte, batte moneta, coltiva relazioni diplomatiche con Roma, Aquisgrana e Spoleto. In base ad un principio di effettività, è già principe.

C'è poi un'ultima questione da chiarire: se le firme dei dignitari sono miste, perché Radelchi firma e Siconolfo no? Una prima soluzione la potremmo dedurre per analogia dalla prassi seguita per le *chartulae* laddove, insieme ai testimoni di entrambi, firma solo l'*auctor* (cioè colui il quale parla in prima persona). In questo caso, la parte autrice – quella

¹⁸⁰ Non si dimentichi che la *Divisio* è corroborata da un giuramento: e un giuramento coartato è nullo secondo la tradizione canonistica (oggi recepita nel *Codice di diritto canonico*, Can. 1200 § 2).

¹⁸¹ Confronta, in questo senso, B. Conforti, *Diritto Internazionale*, VIII ed., Napoli 2010, p. 21; N. Ronzitti, *Introduzione al Diritto Internazionale*, III ed., Torino 2009, pp. 21-22.

che concede la pace e s’impegna a rispettare certe regole – è costituita senz’altro dal Principe di Benevento, mentre quello di Salerno – pur essendo parte dell’accordo – si pone passivamente come destinatario di tali promesse. In questa logica, Siconolfo non ha neanche bisogno di sottoscrivere e giurare un atto che lo vede beneficiario unico. La *Divisio*, pertanto, si mostra come un trattato deliberatamente sperequato a favore dei Salernitani: e ciò sembra ragionevole, considerando il maggior potere “contrattuale” di Siconolfo che dispone di forze militari migliori e vanta un rapporto privilegiato con l’Imperatore¹⁸². Questa risposta, però, convince solo in parte. Leone Marsicano – fonte tarda, è vero, ma seria e ben informata – scrive: “Radelchis et Siconolfus pactum...inter se confirmantes”¹⁸³. Questo passaggio fa pensare ad una reciproca *confirmatio*, cioè ad una duplice approvazione con duplice giuramento. Il *Capitulare de expeditione contra Sarracenos facienda* dà mandato alla legazione imperiale di favorire la divisione tramite “leges et condiciones pacis æquissimas inter eos” e d’imporre ai Principi un giuramento di fedeltà all’Impero con relativo impegno ad assistere la spedizione contro gli Infedeli¹⁸⁴: cosa che, per Radelchi, si riscontra nel capitolo XIV della *Divisio*, ma per Siconolfo? Anche Erchemperto, d’altra parte, ricorda come la Divisione avvenne “æquitatis discrimine”¹⁸⁵: eppure, dal tenore complessivo del testo che conosciamo, questo accordo non sembra affatto così equo. Vero è, come nota il Paradisi, che nel Medioevo è scomparsa la distinzione romana tra *foedus æquus* e *foedus iniquus*, e questo perché in una concezione cristiana del potere ogni *pactum* non può che essere formalmente equo, anche se poi nella sostanza non lo è affatto¹⁸⁶; il fatto stesso che intervenga l’Imperatore, poi, è garanzia di assoluta giustizia perché, nella sua mistica funzione, egli interpreta meglio di chiunque altro la divina Equità. I conti, però, non tornano... Stando alla lettera del Trattato, Radelchi s’impegna su tutti i fronti: proteggerà militarmente Siconolfo da attacchi stranieri, garantirà la restituzione di fuggitivi e prigionieri, perseguirà gli assassini e rispetterà persino le proprietà dei Salernitani che ricadono nel suo regno. La controparte, invece, ha le mani libere: possibile? Tutti questi elementi spingono ad immaginare l’esistenza di un secondo originale, in cui Siconolfo si pone come *auctor* (e dunque giura), mentre Radelchi appare come destinatario della promessa. Il doppio conterebbe prescrizioni identiche ma ribaltate a favore dei Beneventani, nonché l’indicazione dei gastaldati che ricadono sotto la giurisdizione di Radelchi. Le due parti si sarebbero scambiate il documento, così come accade ancora oggi nella prassi internazionale¹⁸⁷: a Salerno sarebbe stato depositato l’originale sottoscritto da Radelchi, a Benevento quello firmato da Siconolfo. Questo spiegherebbe perché, in calce all’atto che l’Anonimo vide nella Cancelleria della sua città, mancava la firma del Principe locale. In questa versione, gli ottimati della parte beneventana firmerebbero in quanto *coniuratores*, mentre quelli della parte salernitana in quanto *testes* del giuramento altrui. Viceversa, nella versione depositata a Benevento, i Salernitani sarebbero *coniuratores* e i dignitari di Radelchi *testes*. Tramite lo

¹⁸² Si ricordi che Siconolfo era cognato del messo franco Guido, il quale ne aveva sposato la sorella Itta. A ciò si aggiunge che già nell’844 Siconolfo era stato ricevuto da Ludovico II ed aveva perorato la sua causa di legittimo Principe di Benevento. La notizia è in Erchemperto, *Historia*, cit., XVIII, p. 52; Prudenzius di Troyes, *Annales Bertiniani*, cit., ad annum 844, p. 30. Vedi J. Gay, *L’Italia meridionale*, cit., p. 49.

¹⁸³ Leone Marsicano, *Chronica*, cit., I, 29, col. 530.

¹⁸⁴ *Capitulare de expeditione*, cit., cap. XI, p. 67.

¹⁸⁵ Erchemperto, *Historia*, cit., XIX, p. 54. Ma anche Leone Marsicano, *Chronica*, cit., I, 29, col. 530.

¹⁸⁶ B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 211.

¹⁸⁷ Confronta l’Art. 13 della *Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati* (1969).

scambio degli originali, entrambe le parti si mettono al sicuro da contestazioni ed hanno la prova scritta dell'impegno assunto.

Può sembrare un'ipotesi un po' macchinosa, ma osservando la prassi di quei tempi si trovano confortanti riscontri. Il trattato tra Giustiniano e Cosroe del 592 constava di due originali: "Zich diede a Pietro quello scritto in lingua persiana e Pietro a lui quello scritto in lingua greca" ricorda Menandro¹⁸⁸. Anche la Pace di Aquisgrana tra i due imperatori Carlo e Michele fu siglata allo stesso modo: prima vennero i legati bizantini in Occidente e ricevettero l'originale firmato da Carlo, poi i messi franchi partirono per l'Oriente ed ottennero l'originale firmato da Michele¹⁸⁹. Lo stesso *Pactum Argenteratense* fu, in effetti, uno scambio di giuramenti: il cronista ci fa il resoconto di quanto le parti si dissero, ma non riporta il testo che scrissero. Anche in questo caso, è probabile che i documenti autentici fossero due.

Nel nostro caso poi, considerando la particolare operazione messa a punto dalle parti, non è escluso che la scelta del doppio originale sia stata suggerita anche da un'assonanza con le regole della divisione privatistica, laddove la prassi notarile prevedeva lo scambio reciproco di un doppio breve¹⁹⁰.

9. Conclusioni

La *Divisio Ducatus* è un atto abbastanza complesso: la sua natura internazionale si caratterizza, di tanto in tanto, per influenze che provengono direttamente dal mondo del Diritto privato. Al netto di queste contaminazioni, però, l'abisso che la separa dall'autonomia negoziale sembra enorme. Allo stesso modo, essa non rispecchia affatto schemi e contenuti dell'atto d'imperio. Da un punto di vista sostanziale, la *Divisio* mostra come tra i due Principi longobardi non trovi spazio una concezione allodiale del potere monarchico: al contrario, l'uso di uno strumento pubblicistico come quello del *foedus* e la partecipazione degli aristocratici mostra un senso della *res publica* molto accentuato¹⁹¹. Il

¹⁸⁸ Cit. da B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 193; A. Padoa Schioppa, *Profili del Diritto*, cit., p. 48.

¹⁸⁹ B. Paradisi, Ivi, pp. 327-328; A. Padoa Schioppa, Ivi, pp. 48-49.

¹⁹⁰ "Ita tradite invicem duos breves divisionis in uno tenore": così il *Cartularium*, cit., p. 598.

¹⁹¹ Non s'intende mettere in discussione le tesi di G. Tabacco sostenute nell'articolo *L'allodialità del potere nel Medioevo*, in "Studi Medievali", III serie, XI (1970), pp. 565-615: i risultati acquisiti in merito all'origine dominicale di molte signorie locali sono ormai incontestabili e spingono a riconsiderare il significato e la portata del Feudalesimo altomedievale. Ciò che si vuole negare è che i Longobardi beneventani concepissero il loro Principe come titolare del dominio eminente sul territorio. Idea, questa, che generalmente viene attribuita ai Franchi: P.S. Leicht riconosce "un concetto privatistico che la casa Merovingia ha dei suoi poteri" e degli stessi "beni dello Stato" di cui essa suole disporre liberamente: vedi *Storia del diritto italiano. Il diritto pubblico*, III ed., Milano 1950, p. 103. "Il sovrano (merovingio) mantenne intatta la concezione germanica del regno come bene privato del re, di cui lo stesso poteva liberamente disporre" afferma A. Cortonesi in *Il medioevo. Profilo di un millennio*, Roma 2008, p. 45. Ad essere sinceri, si fatica a comprendere quanto di "germanico" vi fosse in questa concezione, se è vero che presso i Germani "nec regibus infinita ac libera potestas": Tacito, *Germania*, VII. Peraltro sorge il dubbio che, in realtà, neppure i Franchi concepissero la *potestas* del Re come forma di dominio privato. Alla base dell'equivoco ci potrebbe essere l'assimilazione del *Pactus legis salicæ* al rango di *lex fundamentalis* regolante la successione al trono di Francia (laddove invece il legislatore intendeva regolare esclusivamente la successione tra privati). Ma a quando risale questa assimilazione tra proprietà privata del Re e territorio dello Stato? È stata davvero un principio giuridico condiviso? O piuttosto si è manifestata come una pretesa costante nel tempo ma sostanzialmente unilaterale? La Legge salica non sembra essere stata invocata dai Re di Francia prima del XIV sec.: necessaria per risolvere le dispute dinastiche, implicava il dominio eminente del monarca su ogni

territorio beneventano non è concepito come bene patrimoniale del Principe – persona fisica né come bene demaniale del Principe in quanto rappresentante dell’istituzione pubblica. Nella civiltà giuridica beneventana esiste una netta differenza tra il patrimonio privato del Principe e le “res quæ ad Sacrum Palatium pertinent”: e tuttavia il territorio del Principato non appartiene a nessuna di queste due categorie. Tanto è vero che, per la sua spartizione, occorre il *consensus ommium* come per tutte le decisioni importanti che riguardano la collettività.

L’oggetto della *Divisio Ducatus* non è un diritto di proprietà: per questo, gli schemi privatistici della donazione e della divisione sono semplicemente inapplicabili. La *Divisio* è qualcosa di completamente diverso, e soprattutto è qualcosa di nuovo per i Longobardi che fino ad allora avevano conosciuto i *foedera* internazionali, ma non avevano mai dovuto procedere ad una spartizione del territorio. Proprio per questo, inevitabilmente, nel redigere l’atto usarono di tanto in tanto forme tratte da un patrimonio giuridico, quello negoziale, con il quale avevano sicuramente più confidenza. Ma questa influenza non altera affatto la natura internazionalistica del documento¹⁹². E se proprio vogliamo evidenziare i debiti che il testo ha contratto con le formule privatistiche, dovremo riconoscere che l’eco della divisione si fa sentire molto più chiaramente rispetto a quella della donazione. È il capitolo IV ad utilizzare la parola “*divisione*”: ma lo fa relativamente ai beni demaniali, non al territorio. D’altra parte, il testo fa spesso uso dei termini “*portio*” e “*pars*” (intesa come “metà”) che sono tipici delle divisioni ordinarie¹⁹³. Ma è normale, perché bisognava porre in essere una spartizione ed inevitabilmente si dovevano prendere in prestito delle parole da un vocabolario molto più ricco e conosciuto. A ben vedere, poi, questo prestito lessicale è sintomatico: i giuristi che redigono l’atto preferiscono rifarsi alla divisione piuttosto che alla donazione proprio perché non concepiscono un’idea dominicale dello Stato. Per loro lo Stato non è di un singolo, ma di una comunità di uomini: è una *res publica*. Nella divisione i comunisti scindono un bene che prima era di tutte le parti; nella donazione, invece, la cosa apparteneva ad uno solo. Per questo, le parole di una divisione suonano più appropriate per indicare la scissione di un territorio che prima apparteneva anche a quanti hanno scelto il partito ribelle di Siconolfo. Paradossalmente, proprio questi termini mutuati dal Diritto privato mostrano come alla base della *Divisio* non ci sia affatto una concezione privatistica del potere.

E allora, dovendo fornire una risposta al nostro interrogativo iniziale, sembra opportuno qualificare il nostro atto come *pactum pacis ac divisionis principatus*, valorizzando

terra (principio già da tempo affermato nell’Inghilterra normanna). La tesi del *directe universelle du roi*, di stampo evidentemente assolutistico, verrà respinta dai Parlamenti francesi nel 1629, come ricorda A. Padoa Schioppa, *Storia del diritto in Europa*, Bologna 2007, p. 365. Per fare luce sulla concezione merovingia del potere regio non basta soffermarsi esclusivamente sulla prassi di dividere il territorio tra i diversi eredi del re defunto, ma sarebbe necessaria un’analisi scrupolosa delle fonti giuridiche che potrebbe portare ad esiti simili a quanto verificato per la *Divisio*. Il controverso problema della sussumibilità di *potestas* e *dominium* è ricorrente nel dibattito bassomedievale, specie tra i Glossatori: cfr. B. Paradisi, *Il pensiero giuridico dei giuristi medievali*, in L. Firpo (cur.), *Storia delle idee politiche, economiche e sociali*, Torino 1983, II, t. II, pp. 272-277.

¹⁹² L’influenza esercitata sui *foedera* da parte delle forme di Diritto privato è riconosciuta anche da B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 191-192.

¹⁹³ Confronta il *Cartularium* longobardo, cit., p. 598. *Portio* compare nei capitoli II, III, XIV, XXI, XIV, XXVII; *pars* nei capitoli IV, VIII, IX, X, XIII, XIV, XV, XXI, XXII, XIV: altrove è invece adoperato col senso di “parte dell’accordo”.

così la sua natura internazionalistica e le sue funzioni fondamentali¹⁹⁴. Una fonte con un suo preciso *background* giuridico, la nostra *Divisio*: nasce nel terreno fertile di quello *ius gentium* che già i Romani avevano individuato, concependolo però più come un insieme di consuetudini universalmente condivise che come un sistema di norme positive. In questa accezione, la categoria comprendeva istituti di carattere schiettamente privato, non riconosciuti dallo *ius strictum* ma giudicati degni di tutela dal *Prator peregrinus*. Il Digesto mette in secondo piano questa concezione tradizionale, evidenziando piuttosto l'aspetto pubblicistico dello *ius gentium*¹⁹⁵. Mano a mano che ci s'inoltra nell'Alto Medioevo la nozione tende a coincidere sempre più con quella moderna di Diritto internazionale. Scrive Isidoro: “*Ius gentium est sedium occupatio, ædificatio, munitio, bella, captivitates, servitutes, postliminia, foedera pacis, indutiæ, legatorum non violandorum religio (...) Et inde ius gentium, quia eo iure omnes fere gentium utuntur*”¹⁹⁶. Una nozione straordinariamente simile a quella attuale, dove si riconosce valore sia alle consuetudini internazionali sia alle fonti pattizie. Isidoro annovera per la prima volta *foedera pacis* e *indutiæ* nella categoria: il suo insegnamento non verrà dimenticato, se è vero che questa definizione attraverserà tutte le collezioni canoniche dell'Alto Medioevo fino ad essere accolta nel Decreto di Graziano¹⁹⁷. Facendo nostre le osservazioni di Antonio Padoa Schioppa, si può e anzi si deve “considerare esistente per questi secoli, entro la rete delle relazioni tra popoli e tra regni, una serie di rapporti giuridici qualificabili come rapporti di diritto internazionale (...) Lo strumento fondamentale per la conclusione di un accordo tra ordinamenti (...) fu anche per i secoli altomedievali quello noto e praticato non da secoli ma da millenni, il trattato”¹⁹⁸. “Il diritto fu, con la religione, uno dei due poli dell'interesse umano in quell'epoca”¹⁹⁹: ed è per questo che anche le relazioni internazionali furono improntate a parametri squisitamente giuridici.

Certo, si tratta di un Diritto internazionale *sui generis* con le sue logiche ed i suoi istituti particolari. Non tutto quello che caratterizzava il Diritto internazionale nell'Alto Medioevo lo si riscontra nell'esperienza contemporanea: non per questo possiamo negare una linea di continuità che parte dal mondo antico ed arriva fino ad oggi. Ogni epoca ha le sua specificità e sicuramente – in questo campo e per questi secoli – l'elemento più caratteristico è rappresentato dall'Impero. Non uno stato, non una confederazione, non un'organizzazione internazionale. “Un grande tentativo di regolare la convivenza delle unità statuali in un sistema giuridico perfetto”²⁰⁰: una creatura giuridica sconosciuta ai moderni, con la funzione precipua di assicurare la pace tra i regni e di fare giustizia. “Questo sistema attuò un ordinamento internazionale” secondo il Paradisi, benché le sue

¹⁹⁴ “*Pactum divisionis principatus*” lo aveva definito Leone Marsicano, *Chronica*, cit., I, 29, col. 530.

¹⁹⁵ “*Ex hoc iure gentium introduca bella, discretæ gentes, regna condita, dominia distincta, agris termini positi, ædificia collocata, commercium, emptiones venditiones, locationes conductiones, obligationes institutæ: exceptis quibusdam quæ iure civili introductæ sunt*”: *Digesta* 1. 1. fr. 5. Sull'evoluzione del concetto di *ius gentium* nell'Età di Mezzo, B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 146-156.

¹⁹⁶ Isidoro di Siviglia, *Etymologiarum*, cit., V, VI, 1, col. 199.

¹⁹⁷ A. Padoa Schioppa, *Profili di Diritto Internazionale*, cit., pp. 17-18.

¹⁹⁸ A. Padoa Schioppa, *Ivi*, p. 3, 40.

¹⁹⁹ B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 128.

²⁰⁰ B. Paradisi, *Ivi*, p. 127. Sull'Impero medievale, esemplari le considerazioni di F. Calasso, *Medio Evo*, cit., pp. 139-158. Molto diverse le conclusioni di M. Ascheri, *Medioevo del potere*, II ed., Bologna 2009, pp.141-151; lo studioso giudica fallimentare l'esperimento carolingio considerato, però, in un'ottica totalmente diversa: un “*grande progetto statale*” troppo ambizioso per i tempi.

vicende furono spesso travagliate²⁰¹. Di certo, nel caso che abbiamo esaminato, l'Impero gioca un ruolo importante. Chiamato in causa dalle parti stesse, interviene con successo svolgendo brillantemente il suo ruolo di difensore della Cristianità e di pacificatore dei popoli. L'equità dell'intervento imperiale è riconosciuta da tutti, la sua azione è ben accetta ed efficace. Non è molto chiaro, però, in che termini precisi si svolga. Bisogna allora capire se l'Impero agisce come mediatore o piuttosto come arbitro della controversia²⁰². Le indicazioni offerte dal *Capitulare de expeditione contra Sarracenos facienda*, che costituisce un vero e proprio mandato diplomatico da parte dell'Imperatore, sembrano tassative: i tre messi Pietro, Anselmo e Guido hanno pieni poteri decisionali ("leges et condiciones pacis decernant") mentre Sergio, Magister Militum napoletano, è un semplice mediatore: "Sergio quoque (...) mandamus ut ipse pacis auctor inter illos (...) existat"²⁰³. Questo almeno nelle intenzioni, o nella *forma iuris*, dato che l'Anonimo salernitano testimonia un negoziato nel quale i Beneventani avrebbero avuto un ruolo attivo²⁰⁴. Le due cose, in realtà, non si escludono necessariamente, perché è probabile che i legati franchi agirono tenendo presenti le indicazioni delle parti, almeno relativamente all'aspetto territoriale²⁰⁵.

Resta il fatto che la *Divisio* appare comunque come un accordo le cui uniche parti sono Radelchi e Siconolfo. L'Impero no: interviene dall'alto, stabilisce le condizioni, riceve i giuramenti, ma non firma. Di certo l'intesa venne stipulata alla presenza di Ludovico, figlio dell'Imperatore e Re d'Italia: lo attestano Erchemperto, l'Anonimo e lo stesso Leone Marsicano²⁰⁶. Nel testo, il giovane sovrano appare come ago della bilancia della pace: ma non figura né come parte né come *coniurator* né come testimone. Questo proprio perché l'Impero, *aquum* per definizione e sovraordinato rispetto ai *regna*, rimane giudice terzo: dell'accordo è stato artefice e ne sarà garante, ad esso si potrà ricorrere in caso di violazioni²⁰⁷.

Con tutta probabilità, anche la nostra *Divisio* ebbe un suo prologo, lo abbiamo detto già molte volte. Ciò che non abbiamo detto è che questo prologo – date le contingenze storiche in cui la *Divisio* è maturata – potrebbe essere molto simile a quello di un trattato concluso solo nove anni prima, sotto la supervisione dello stesso Imperatore: il *Pactum Hlotarii*. Esso stabilisce una *pax firma* tra i Venezia e le città della terraferma, che sono quindi a tutti gli effetti le sole parti di questo *foedus*²⁰⁸. Ma ciò che rende molto strano questo testo, agli occhi di noi moderni, è il periodo con cui comincia: "*Lotarius... hoc pactum... inter Veneticos et vicinos eorum constituit*". Il paradosso di un libero accordo istituito

²⁰¹ B. Paradisi, Ivi, p. 249. Vedi anche A. Padoa Schioppa, *Profili di Diritto Internazionale*, cit., p. 9.

²⁰² Entrambe le figure erano conosciute al Diritto internazionale del Medioevo: vedi B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, pp. 187-188. Si ricordi che la missione franca era stata sollecitata da alcuni ottimati meridionali.

²⁰³ *Capitulare de expeditione*, cit., cap XI, p. 67. Concorda con la natura arbitrale dell'intervento franco B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., p. 369.

²⁰⁴ Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LXXXIV, e LXXXIV a), pp. 120-124.

²⁰⁵ Che è poi l'ambito rispetto al quale l'Anonimo testimonia una proposta da parte beneventana.

²⁰⁶ Erchemperto, *Historia*, cit., XIX, p. 52; Anonimo salernitano, *Chronicon*, cit., LXXXIV a) p. 122; Leone Marsicano, I, 29, col. 530.

²⁰⁷ Confronta il capitolo XXVII. D'altronde il capitolo III, stabilendo una lega difensiva tra i due Principati, la condiziona al rispetto degli accordi e della lealtà coi Franchi. È notevole che tra i firmatari non compaiano neanche i tre messi imperiali.

²⁰⁸ Parti che, infatti, nel corpo del Trattato si danno del *nos* e del *vos* proprio come accade nella *Divisio*. Oltretutto, esse adoperano termini come *repromittimus*, *spondimus*, *statuimus* e *stetit* che sono tipici dei *pacta* altomedievali.

da un terzo è un rompicapo insolubile per lo studioso moderno²⁰⁹, ma è pienamente nelle corde di un Diritto internazionale che conosce un organismo sovraordinato come l'Impero. "*Constituere pactum inter alios*": è una chimera medievale, ma è anche il grande traguardo che il Diritto Internazionale, ancora oggi, cerca faticosamente di raggiungere.

²⁰⁹ Ed infatti la reale natura internazionale del *Pactum Hlotarii* è stata messa recentemente in discussione. Non così B. Paradisi che, giustamente, vi vede una tipica espressione della concezione medievale del Diritto internazionale: vedi B. Paradisi, *Storia del Diritto Internazionale*, cit., pp. 374-377. D'altra parte, basterebbe confrontare i *Pacta Venetica* di Lotario, Carlo il Grosso e Berengario con i contemporanei *Præcepta Venetica* per comprendere l'irriducibilità dei primi alla forma del privilegio, alla quale sono invece riconducibili questi ultimi.