Giustizia e ordinamenti giudiziari nel ducato longobardo di Benevento

di Tommaso Indelli

Reti Medievali Rivista, 20, 2 (2019)

<*http://www.retimedievali.it*>

Firenze University Press

Reti Medievali Rivista, 20, 2 (2019)
<http://rivista.retimedievali.it>
ISSN 1593-2214 © 2019 Firenze University Press
DOI 10.6092/1593-2214/6330

Giustizia e ordinamenti giudiziari nel ducato longobardo di Benevento

di Tommaso Indelli

Nel secolo VIII, l'ordinamento giuridico del ducato longobardo di Benevento, per la risoluzione delle dispute legali, fece ricorso ad istituti giuridici diversi: il processo, la legge scritta, l'*aequitas*, la consuetudine, la transazione. La documentazione processuale superstite ha dimostrato che l'ordinamento longobardo lungi dall'essere "primitivo" o "rudimentale" fu molto complesso e presupponeva la coesistenza – in un'unica compagine statuale – di sottoinsiemi giuridici diversi, distinti per istituti e autorità preposte alla loro applicazione. La presente indagine mira, inoltre, a ricostruire l'organizzazione del sistema giudiziario del ducato longobardo, cercando di individuare gli organi preposti alla funzione giurisdizionale, la loro struttura interna, le sfere di competenza per materia e territorio e, infine, l'esistenza di un'eventuale gerarchia tra gli stessi.

In the 8th century, the juridical organisation for dispute and conflict resolution in the Lombard duchy of Benevento made use of different legal institutions: legal procedure, written law, the principle of *aequitas*, custom, transactions. The extant judicial documentation demonstrates that Lombard juridical organization was neither "primitive" nor "rudimentary". On the contrary, it was very complex and presupposed the coexistence – within a single "state" – of multiple legal subsets, with distinct institutions and authorities in charge of enforcing them. Apart from reconstructing the judicial organization of the Lombard duchy, this inquiry aims at identifying the different judiciary offices, their internal structure, their competences in terms of subject matter and territory, and, lastly, their internal hierarchy.

Medioevo; secolo VIII; Mezzogiorno; Benevento; giudici; giustizia; legge; longobardi.

Middle Ages; 8th Centuy; Southern Italy; Benevento; Judges; Justice; Law; Lombards.

1. *La giustizia nella prassi processuale del ducato di Benevento*

Il funzionamento degli apparati giudiziari e gli strumenti e le modalità di risoluzione delle controversie nelle variegate realtà politiche altomedievali sono, da tempo, al centro di un intenso dibattito storiografico[1]. Questo

[1] In campo storiografico si possono riscontrare due aspetti distinti sulla questione che, in parte, rispecchiano anche la diversa collocazione scientifica degli studiosi: da una parte gli storici del diritto, dall'altra gli storici "puri", attenti oltre che alla ricostruzione del dato giuridico in senso stretto, anche all'analisi del dato evenemenziale, cioè dei fatti storico-politici di cui il dato giu-

studio, attraverso l'esame della documentazione processuale disponibile, vuole indagare quali fossero, nella concreta prassi sociale – al di là dell'attività codificatoria del legislatore longobardo – i meccanismi che presiedevano all'amministrazione della giustizia nel ducato di Benevento, nel secolo VIII, oltre che le procedure e l'organizzazione interna degli organi giudiziari, le sfere di competenza, il sistema delle impugnazioni processuali e le gerarchie tra gli uffici. L'indagine, tuttavia, si scontra con la scarsità del materiale documentario giunto sino a noi relativamente all'arco cronologico in esame: le fonti disponibili sono infatti complessivamente poche e quelle autentiche non risalgono oltre il secolo VIII (la prima testimonianza documentale di un processo è un giudicato del 742[2]). Questo lavoro mira a rileggere il problema della giustizia nel ducato beneventano libero da impostazioni preconcette e solo sulla base delle fonti documentali superstiti, in linea con la più recente storiografia interessata principalmente alla *law in action*, ossia all'analisi della prassi giurisdizionale effettivamente seguita, all'interno dei tribunali, dai pubblici ufficiali[3].

L'Editto longobardo, promulgato da re Rotari (636-652), trovava piena applicazione anche nel Mezzogiorno, a dimostrazione del fatto che il ducato di Benevento – nonostante le particolari condizioni di autonomia – era da considerarsi parte integrante del regno, alla stregua di tutti gli altri ducati. Il duca – quando giudicava in prima persona – i gastaldi e gli altri ufficiali della burocrazia ducale – quando giudicavano in sede periferica – si servivano di criteri giuridici di diversa origine e contenuto che, oltre all'applicazione della normativa scritta, contemplavano l'*aequitas*, la *consuetudo loci* – spesso modificativa della normativa edittale, in mancanza di una rigida gerarchia tra le fonti – e la *convenientia*, cioè la transazione promossa dal giudice tra le parti,

ridico è espressione. Benché la distonia tra l'approccio degli storici-giuristi e gli storici "puri" negli ultimissimi decenni si sia alquanto attenuata, tuttavia la storiografia del diritto ritiene che le normative contenute nei codici barbarici fossero integralmente applicate nei rapporti tra sudditi, sia in ambito civile che penale, senza che ciò escludesse il ricorso – nell'amministrazione della giustizia – anche a criteri extralegali come la consuetudine, l'*aequitas* o le transazioni giudiziali e stragiudiziali. La storiografia "pura" ha invece considerato queste concezioni troppo dogmatiche e, pertanto, andrebbe sposata una tesi meno rigida e meno influenzata da prospettive storiografiche eccessivamente attualizzanti, basate sull'applicazione, alla realtà politico-istituzionale delle compagini statuali altomedievali, della prassi degli stati moderni, caratterizzati dalla preminenza del diritto scritto sulle altre fonti normative, dall'uniforme applicazione e diffusa conoscenza delle norme, da un apparato burocratico solido e definito, in grado di far rispettare la giustizia sull'intero territorio, dalla diffusione dell'alfabetizzazione e, quindi, della capacità dei consociati – e dei magistrati – di conoscere e comprendere il significato delle leggi. Su questi problemi si veda, in generale: *The Settlement of Disputes*; Geary, *Extra-judicial*; Loschiavo, *L'Età del passaggio*; Salvioli, *Manuale*.

[2] Sul giudicato del 742, si veda più avanti. Sono in tutto 28 le *notitiae iudicati* pervenute dal *regnum Langobardorum* tra VII e VIII secolo, suddivise tra il regno, il ducato di Spoleto e il ducato di Benevento: *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, p. 54.

[3] Loschiavo, *La risoluzione*, pp. 91-100.

al fine di giungere a una soluzione concordata della lite, evitando l'imposizione autoritaria di una pronuncia giudiziale[4].

Nel marzo del 764, il duca di Benevento, Arechi II (758-774), giudicò in una controversia avente ad oggetto questioni ecclesiastiche[5]. Il duca intervenne in una causa tra chierici e, cioè, tra il vescovo di Benevento, Ermerisso, e l'abate del cenobio di Santa Maria in Luogosano[6], Maurizio, rappresentato in giudizio dal *rahilpors* (*consiliarius*) Teoderico e dal preposito Teutperto. In tal caso, il duca non applicò l'Editto, ma, in base a quanto espressamente dichiarato nella sentenza, si conformò a quanto previsto dalla *consuetudo loci* vigente nel Beneventano che consentiva a un monastero di possedere e gestire, in totale autonomia dalla diocesi e dal vescovo, una chiesa con annesso fonte battesimale. Nel caso specifico, si trattava della chiesa beneventana di San Felice, donata, qualche anno prima, al monastero di Santa Maria dal duca Liutprando (751-758) e dalla madre Scauniperga. In tal caso, il duca giudicò in materia ecclesiastica, facendosi interprete dei sacri canoni e derogando alla disciplina da essi dettata – «contra instituta patrum» – applicando la consuetudine del luogo – «usus huius nostre provincie» – con una decisione improntata alla massima discrezionalità[7].

La *consuetudo*, richiamata nel giudicato esaminato, era la prassi del luogo che informava i rapporti sociali e, in linea teorica, doveva essere conforme alla normativa dell'Editto di Rotari, non potendo derogarvi, avendo una funzione puramente integrativa della legge scritta. Tuttavia, mancando nell'ordinamento del ducato beneventano – e del regno – una disciplina organica delle fonti normative e una chiara gerarchia delle stesse, non era improbabile che il

[4] Liutprando, cap. 8; Astolfo, cap. 16, in *Le Leggi dei Longobardi*, pp. 142 e 288; Calasso, *Accertamento*, pp. 740-771.

[5] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 47, pp. 157-164. È dubbia l'esistenza, nel ducato beneventano, di una giurisdizione ecclesiastica concorrente con quella ducale, nell'abito di determinate materie. Il fatto che i duchi di Benevento giudicassero vertenze tra istituzioni religiose – applicando i canoni ecclesiastici o derogando agli stessi – non deve meravigliare, perché il duca era il vero e proprio "capo" della chiesa nel ducato, poiché condizionava le elezioni vescovili o abbaziali, imponeva il suo patronato su tutte le istituzioni ecclesiastiche, concedeva immunità fiscali o giurisdizionali e attribuiva beni economici o altri privilegi. L'intervento processuale del duca anche in materie di rilevanza canonico-ecclesiastica, inoltre, potrebbe essere ricollegato alla "debolezza" istituzionale e politico-sociale della figura del vescovo di Benevento – ma anche degli altri presuli – nel contesto storico della Longobardia meridionale. Una debolezza che presentava aspetti anche economico-patrimoniali se si considera che gran parte delle chiese e dei cenobi della Longobardia minore era di fondazione ducale o privata e quindi, con le relative pertinenze patrimoniali, costituiva una rete ecclesiastica parallela e concorrente a quella sottoposta alla cattedrale di Benevento e agli altri vescovati. La diffusione di chiese e cenobi palaziali, nel territorio della Longobardia, dipendeva dal fatto che essi – a meno che non fossero di diretta fondazione ducale – erano spesso ceduti al fisco pubblico dai loro fondatori o dalle generazioni successive. Sul punto, Iadanza, *Istituzioni*, pp. 399-419; Loré, *Monasteri*, pp. 947-984; Palmieri, *Duchi*, pp. 43-99; Zornetta, *Il monastero*, pp. 541-566. Su Arechi II, Azzara, *I Longobardi*, pp. 95-106; Delogu, *Mito*, pp. 13-69; Indelli, *Arechi II*; *Tra i Longobardi del sud*. Su Arechi II, si veda anche la bibliografia citata più avanti.

[6] Cenobio fondato, a Benevento, dal duca Romualdo I (671-687) e dalla moglie Teuderada: Iadanza, *Istituzioni*, pp. 399 sgg.

[7] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 47, pp. 157-164.

diritto non scritto potesse prendere il sopravvento sulle prescrizioni edittali e che, col tempo, i giudici applicassero, nei loro tribunali, la *consuetudo loci* – anziché l'Editto longobardo e le sue emendazioni successive – se ritenuta più adatta a disciplinare la fattispecie concreta sottoposta al loro esame[8]. Il sistema giudiziario beneventano non conosceva una rigida contrapposizione tra norma scritta e consuetudinaria, tanto che quando ci si riferiva all'una, spesso si richiamava anche l'altra, in modo endiadico (*lex et consuetudo Langobardorum*)[9]. La norma consuetudinaria, inoltre, poteva prendere il sopravvento anche in una materia molto delicata come la giurisdizione penale. In alcuni giudicati della Longobardia meridionale, infatti, furono erogate sanzioni criminali diverse – e, in genere, meno afflittive – rispetto a quelle contemplate nell'Editto di Rotari, per illeciti della stessa specie. Ad esempio, nel caso di *crimen falsi* – falsificazione di monete e documenti – la sanzione prevista nel ducato sembra essere stata la confisca dei beni e non l'amputazione della mano, prevista dall'Editto e probabilmente mutuata dal coevo diritto bizantino, vigente in quella parte del sud Italia non sottomesso ai Longobardi[10]. Infatti, l'amputazione dell'arto era prevista, ancora nel secolo VIII, dall'Ecloga dell'imperatore d'Oriente, Leone III Isaurico (717-741), per le falsificazioni di atti legali o monete, e certamente applicata, all'epoca, nei possedimenti bizantini del Sud[11].

La confisca dei beni per tale fattispecie criminale – una sanzione patrimoniale, quindi – frequentemente applicata nel ducato, come si evince dalla documentazione processuale, non era prevista nell'Editto del regno e, probabilmente, i giudici che agivano in tal modo lo facevano indipendentemente dall'osservanza del medesimo, in ottemperanza a una *consuetudo loci* formatasi *ob causam aequitatis*. Tra i casi di falso ben documentati, si ricordi

[8] Ovviamente, nulla ostava a che il legislatore col tempo recepisse nell'Editto le norme formatesi in via consuetudinaria. La legislazione vigente nella *Langobardia minor* – nel periodo considerato dalla presente indagine – era costituita dall'Editto di Rotari e dagli emendamenti successivi, opera dei re Grimoaldo (662-671), Liutprando (712-744), Ratchis (744-749) e Astolfo (749-756). Da Zottone (570 ca.-590) in poi, i duchi di Benevento non emanarono proprie norme, integrative del *corpus* edittale. Solo a partire dalla caduta del regno, con la trasformazione del ducato in principato, a Benevento iniziarono ad essere promulgate norme giuridiche integrative dell'Editto. A quanto è dato di sapere, solo due principi furono attivi in tal senso, cioè Arechi II e Adelchi (853-878), che promulgarono i loro emendamenti, rispettivamente, nel 782 e nell'866; Indelli, *Arechi II*, pp. 45-50.

[9] Nel caso specifico della codificazione longobarda – e del suo rapporto con il diritto consuetudinario – bisogna premettere che esso fu sempre dialettico e di continua e incessante osmosi, senza barriere nette tra norma scritta e orale. Ciò si comprende meglio se si tiene in considerazione che il patrimonio giuridico tribale dei Longobardi – come di tutte le tribù germaniche – era costituito da norme consuetudinarie, non scritte – le ben note *cawarfidae* – e che l'opera legislativa di re Rotari fu soprattutto opera di codificazione, di messa per iscritto di un patrimonio fino a quel momento composto da norme tramandate oralmente, di generazione in generazione; Astolfo, cap. 17, in Liutprando, cap. 8, Astolfo, cap. 16, in *Le Leggi*, pp. 290, 302, 308; Gasparri, *La memoria storica*, pp. XVII-XXXVII.

[10] Per la sanzione contro i falsificatori di documenti e monete, Rotari, capp. 242-243, in *Le Leggi*, p. 76.

[11] Leone III, *Ecloga*, 17.18, a cura di L. Burgmann, *Das Gesetzbuch*, p. 231.

quello del notaio Godefrit, che subì la confisca dei beni, poi donati dal duca Arechi II al cenobio beneventano di Santa Sofia, da lui stesso fondato[12]. Allo stesso modo, Arechi agì contro il notaio-falsario Talarico, i cui beni furono confiscati e ugualmente donati a Santa Sofia[13]. Accusato della falsificazione di alcuni documenti legali, il notaio si sottrasse alla sanzione prevista dall'Editto – amputazione della mano – e fuggì nel ducato di Napoli, cioè in territorio "bizantino"[14]. La deroga alle prescrizioni edittali – a seguito dell'applicazione della *consuetudo loci* – non escludeva l'applicazione dell'Editto in tutti gli altri casi. In un giudicato pronunciato da Arechi II, «in palatio», a carico di Aliperga che, nonostante la sua monacazione, aveva contratto matrimonio con *Taurus*, il principe applicò integralmente la normativa edittale – a cui rinviò espressamente nel testo del giudicato – stabilendo la totale confisca dei beni della colpevole[15]. Nella gran parte dei casi, nel testo dei giudicati, si faceva riferimento all'applicazione testuale dell'Editto, senza però specificare le disposizioni normative effettivamente applicate, cosa che rende molto difficile, all'interprete, individuare i singoli capitoli normativi. Ovviamente, non è da escludere – data la genericità dei riferimenti normativi nella documentazione processuale – che locuzioni come *secundum legem*, *secundum Edictum*, *secundum Edicti tenorem*, rinvenibili nei giudicati, occultino una vera e propria "attività creatrice" di norme giuridiche, da parte dei giudici, anziché di semplice applicazione delle stesse[16].

In aggiunta all'applicazione testuale delle norme scritte e alla consuetudine, nella prassi processuale era frequente il ricorso a criteri equitativi. A differenza della *lex* e della *consuetudo*, l'*aequitas* era l'insieme delle «regole elementari di giustizia» e di disciplina dei rapporti sociali, radicati per volontà divina nel profondo della coscienza di ogni uomo e, pertanto, naturali e razionali, oltre che autoevidenti[17]. Il concetto di *aequitas* – non ignoto al diritto romano – nell'alto medioevo fu rielaborato dalla cultura ecclesiastica su base teologica e scritturale, e divenne patrimonio comune della cultura giuridica europea, della legislazione e della prassi processuale[18]. L'insieme di queste regole costituiva lo *ius naturae*, il diritto naturale, una delle compo-

[12] *Codice Diplomatico Longobardo*, IV/2, n. 62, p. 208.
[13] Arechi II promosse l'edificazione della chiesa di Santa Sofia (ca. 758-768) – con annesso cenobio femminile – vero e proprio "santuario nazionale" della *gens Langobardorum* del Mezzogiorno, teatro delle solenni incoronazioni dei principi longobardi, nucleo identificativo dell'identità longobarda nel sud: Rotili, *Benevento*, pp. 35-66. Tuttavia, la storiografia più recente ha, in parte, ridimensionato questo ruolo del cenobio, riconducendolo a pratiche sociali e strategie patrimoniali, dinastiche e familiari, più comuni all'aristocrazia altomedievale. Sul punto, Loré, *Monasteri*, pp. 947 sgg.; Zornetta, *Il monastero*, pp. 541 sgg.
[14] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 77, p. 217. Per l'amputazione della mano del falsario, Rotari, cap. 243, in *Le Leggi*, p. 76.
[15] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 51, p. 201. Aliperga fu punita in ottemperanza al cap. 30 dell'Editto di Liutprando che puniva i religiosi che, violando i voti, tornavano a vivere nel "secolo". Liutprando, cap. 30, in *Le Leggi*, p. 158.
[16] Indelli, *Tecniche*, pp. 71-80.
[17] Calasso, *Medio Evo*, pp. 331-337; Solidoro Maruotti, *Tra morale*, pp. 165-175.
[18] Del Vecchio, *La giustizia*, pp. 22-44; Elia, *Origini*, pp. 32-45; Rawls, *Una teoria*, pp. 5-20.

nenti fondamentali dello *ius divinum*: «natura idest Deus»[19]. L'*aequitas* non era altro che l'applicazione di questo diritto – *semper aequum et bonum* – fatto di regole semplici che, proprio perché volute dal Creatore, erano uguali per tutti, eterne e universali, valide in ogni tempo e in ogni luogo a prescindere dalle mutazioni storiche e dalle oggettive differenze di natura culturale, e anche giuridica, tra i vari gruppi umani[20]. In teoria, lo *ius positum* – il diritto scritto di produzione statale – non poteva derogare all'*aequitas* e, in caso contrario, andava disapplicato. L'*aequitas*, dunque, poteva indurre il giudice a derogare palesemente al dettato normativo scritto *ob causam iustitiae*, quando esso fosse ingiusto, adeguando la legalità formale a quella sostanziale e, più in generale, l'ordinamento alle necessità e ai mutamenti socio-economici del contesto sociale. L'intervento equitativo del giudice si riscontra, in alcuni giudicati, nell'erogazione di sanzioni criminali molto meno afflittive rispetto a quelle previste dall'Editto longobardo e in tal caso i giudici agivano, anche nel settore penalistico, in deroga alla legge scritta conformandosi a vaghi criteri equitativi.

Ovviamente, l'applicazione di criteri equitativi, soprattutto in ambito repressivo-penale, non doveva tradursi necessariamente in una sanzione più lieve, ma poteva prevedere anche una maggior gravità, a seconda della particolarità del caso sottoposto alla supervisione del giudice, della necessità di mediare tra i contrapposti interessi (dell'offeso e dell'offensore) e di stemperare la durezza e astrattezza del dettato legislativo. Nel caso della repressione dell'omicidio, punito dall'Editto con il pagamento di un *Wergeld,* cioè di un risarcimento proporzionato alla dignità sociale dell'ucciso – *angargathungi* – sono attestati, nel Mezzogiorno longobardo, casi in cui il giudice si comportò diversamente dalle prescrizioni edittali, erogando sanzioni più severe, ma sempre di natura pecuniaria[21]. Ad esempio, il pluriomicida Vertari subì la confisca dell'intero patrimonio, attribuito dal giudice al cenobio beneventano di Santa Sofia pur se decurtato del risarcimento dovuto alle famiglie delle vittime[22]. Anche nel caso di crimini particolarmente gravi come l'alto tradimento, che si concretizzava in una varia tipologia di condotte, tutte ugualmente

[19] Ambrosetti, *Diritto naturale,* pp. 73-87; Bretone, *Storia*, pp. 341-345.
[20] Cavanna, *Diritto*, pp. 590-600.
[21] Nel caso dell'omicidio disciplinato dall'Editto longobardo si veda Rotari, capp. 144 e 326, in *Le Leggi*, pp. 41 e 94. Il *Wergeld* costituiva, nel vero senso della parola, il "prezzo dell'uomo" e ogni singola composizione-risarcimento, nella legislazione longobarda, era graduata non solo in base alla specificità del delitto o del bene leso, ma, soprattutto, in base al rango sociale dell'offeso, alla sua specifica condizione sociale e giuridica in seno alla comunità, cioè all'*angargathungi*. Essa era desumibile sia dai criteri indicati dal legislatore nell'Editto, sia dalla considerazione sociale di cui l'offeso godeva all'interno della società: Rotari, capp. 11 e 74, in *Le Leggi*, pp. 18 e 30. Sull'*angargathungi*, Rotari, cap. 14, in *Le Leggi*, p. 18.
[22] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 83, p. 220. Vertari di Conza, imputato di ben nove omicidi, fuggito a Napoli in territorio bizantino, subì la confisca dei beni, molto probabilmente in applicazione del cap. 9 dell'Editto di Ratchis che puniva coloro che, senza permesso regio, abbandonavano il territorio del regno, per fuggire in "territorio nemico". La disposizione di Ratchis, nel giudicato esaminato, fu applicata adeguandola al contesto geopolitico del Mezzogiorno: Ratchis, cap. 9, in *Le Leggi*, p. 268.

pericolose per la stabilità dello stato, l'incolumità della persona del duca e per cui era prevista la morte, nella Longobardia meridionale sembra si procedesse diversamente[23]. Per esempio, Gaiderisi che aveva complottato contro Arechi II, e gli aveva sottratto 10.000 *solidi*, venne punito con la semplice confisca del patrimonio, mentre il fratello, che aveva ugualmente fatto parte del complotto e si era reso responsabile dell'omicidio di sua moglie, Simplicia, venne punito con una semplice multa di 1.200 *solidi* – prevista dall'Editto per l'uccisione della donna libera – ma non fu sanzionato per il tradimento[24]. La deroga equitativa alla normativa edittale, anche in un settore tanto delicato come quello della repressione di un delitto molto grave come l'alto tradimento era, forse, imputabile a una serie di fattori diversi che possono essere ricostruiti, nel silenzio delle fonti, solo in via ipotetica. Probabilmente, l'adozione di una semplice sanzione patrimoniale – confisca dei beni, ammenda – rispetto alla condanna a morte, aveva una ragione culturale e politica al tempo stesso: si preferiva non infierire troppo sui condannati, soprattutto per reati dal chiaro significato politico, come il tradimento, per accreditare un'immagine benevola e clemente dell'autorità. Molto spesso, erano ragioni chiaramente economiche a prevalere, poiché la confisca dei beni, o l'ammenda, consentivano di rimpinguare il fisco che, certamente, non avrebbe tratto alcun beneficio da una condanna a morte[25].

Per concludere questa disamina, non si può non fare riferimento alla *convenientia*-transazione, cioè a uno degli istituti giuridici più frequentemente attestati, nella documentazione del Mezzogiorno longobardo – accanto alla consuetudine e all'*aequitas* – per la composizione delle liti giudiziarie, soprattutto nei giudizi vertenti su diritti patrimoniali su beni immobili o su comunioni legali di diritti[26]. Le *notitiae iudicati* hanno consentito di rilevare che i giudici ricorrevano molto spesso a questo istituto, tra l'altro ben conosciuto dal diritto romano (*pactum transactionis*)[27]. Si trattava dell'accordo con cui le parti processuali, con la mediazione del giudice e facendosi reciproche con-

[23] Per l'alto tradimento si veda, Rotari, cap. 1, in *Le Leggi*, p. 16.

[24] *Regesti dei documenti dell'Italia meridionale 570-899*, *Iudicatum* n. 364 (marzo 758 - ante 774, novembre), p. 202, *Iudicatum* n. 365 (marzo 758 - ante 774, novembre), p. 203. L'applicazione testuale dell'Editto è chiara in molti punti del giudicato: Gaiderisi subì la confisca dell'intero patrimonio, devoluto al cenobio di Santa Sofia, a Benevento, per aver congiurato contro il duca, in applicazione del cap. 1 dell'Editto di Rotari, ma non fu messo a morte, come prescriveva la stessa norma. Il fratello, invece, fu punito in applicazione del cap. 200 dell'Editto che sanzionava l'uccisione di una donna libera con una forte sanzione pecuniaria: Rotari, capp. 1 e 200, in *Le Leggi*, pp. 16 e 64.

[25] Sulla "cristianizzazione" dei Longobardi, Indelli, *Langobardìa*, pp. 85-105.

[26] Il tema della *convenientia* è stato, a lungo, al centro di un intenso dibattito storico-giuridico. Si veda, sull'argomento, Cortese, *Il diritto*, pp. 345-350; Kosto, *The convenientia*, pp. 1-54. Per la *convenientia* nell'Editto, Liutprando, cap. 8, e Astolfo, cap. 16, in *Le Leggi*, pp. 142 e 288. Il ricorso all'*aequitas* era espressamente contemplato dall'Editto longobardo. Nel cap. 28 dell'Editto, infatti, era prescritta la possibilità, per il giudicante, di sentenziare *per arbitrium*: Liutprando, cap. 28, in *Le Leggi*, p. 22. Per l'interpretazione della formula *per arbitrium*, si veda, in dettaglio, più avanti.

[27] Sulla transazione si veda Peterlongo, *La transazione*.

cessioni, giungevano a una soluzione concordata del conflitto evitando l'imposizione autoritaria di una pronuncia giudiziale[28]. Nel caso di *convenientia*, la disciplina edittale era generalmente derogata o comunque disapplicata, perché l'accordo tra le parti era ispirato a principi equitativi di giustizia comune, strettamente connessi alla particolarità della fattispecie giuridica. La soluzione della lite prescindeva da un richiamo espresso a una disciplina generale contenuta nelle *Leges Langobardorum* che, al limite, poteva anche mancare.

L'ampio ricorso alla forma transattiva di risoluzione delle liti – attestata dalla documentazione – derivava, inoltre, dalla necessità delle parti di evitare le lungaggini dell'attività processuale, il pagamento delle spese conseguenti e la sottoposizione alle ordalie o "giudizi di Dio"[29]. Un esempio esaustivo di applicazione dell'istituto della *convenientia* è un processo tenutosi, nel giugno del 766, davanti al tribunale del duca di Benevento, Arechi II. Il duca sentenziò in una vertenza giudiziaria attinente la proprietà di alcuni immobili, le cui origini rimontavano al 742, quando un suo predecessore, il duca Gisulfo II (742-751), insediatosi a Benevento grazie all'intervento militare di re Liutprando (712-744), aveva compensato alcuni fedeli con la concessione di terre confiscate ai sostenitori dell'usurpatore Godescalco (739-742), tra cui erano anche alcuni enti ecclesiastici, come il cenobio di San Vincenzo al Volturno. Sotto Arechi II, il cenobio intentò causa ad alcuni possessori dei fondi – in parte discendenti di chi li aveva ottenuti da Gisulfo II – al fine di riottenerne la proprietà. Il gastaldo Radoaldo agì in giudizio contro il monastero di San Vincenzo per conto dei figli di Alahis, *fidelis* di Gisulfo II e beneficiario delle sue concessioni. Il processo andò avanti per molto tempo – anche re Astolfo (749-756) fu costretto a pronunciarsi sulla causa – finché Arechi non promosse tra le parti una transazione (*convenientia*) cioè un accordo in base al quale i beni contesi vennero equamente spartiti tra tutti i litiganti. La causa fu chiusa e, a garanzia dell'adempimento del patto, si stabilì che i trasgressori avrebbero pagato 1.000 *solidi* d'oro, a titolo di penale[30].

[28] Liutprando, cap. 8, Astolfo, cap. 16, in *Le Leggi*, pp. 142 e 288.

[29] L'ordalia (*Urteil*, giudizio) era uno strumento probatorio – ma, forse, sarebbe meglio definirlo "decisorio", dato che aveva la funzione di accertare quale fosse la volontà divina sul punto dibattuto – fondato sul presupposto che la divinità intervenisse, miracolosamente, nella realtà umana, anche alterando l'*ordo naturae*, assicurando a una delle parti la vittoria nella lite e consentendo alla giustizia di trionfare. Le ordalie contemplate dall'Editto longobardo erano tre: il duello, il giuramento e la prova dell'acqua bollente, quest'ultima riservata ai soli servi. Sul giuramento e il duello, Rotari, capp. 359-366, p. 102 e capp. 164-166, p. 50. Sull'acqua bollente, Liutprando, cap. 50, in *Le Leggi*, p. 166. Per una trattazione organica delle prove ordaliche si vedano Astuti, *Spirito*, pp. 75-90; Bartlett, *Trial*; Patetta, *Le ordalie*; Sinatti D'Amico, *Le prove*.

[30] *Chronicon Vulturnense del monaco Giovanni*, *Cartula convenientiae*, I, n. 61, p. 297. L'origine della controversia su cui si pronunciò Arechi si collegava alla politica di ingerenza militare di re Liutprando nel Mezzogiorno longobardo e risaliva all'epoca del duca Gisulfo II, imposto come duca a Benevento, nel 742, dalle milizie del re, che aveva deposto con la forza Godescalco. Gisulfo era nipote di Liutprando, in quanto figlio della nipote di Liutprando, Gumperga, e del duca di Benevento, Romualdo II (706-731). Dopo la morte di Romualdo, nel 731, il potere fu usurpato da Audelais, ufficiale del *palatium* che, probabilmente, rivestiva la carica di *referendarius*. Liutprando intervenne nel 732, depose l'usurpatore e affidò il ducato al nipote Grego-

Gli esempi processuali fin qui considerati consentono di fare alcune riflessioni. L'amministrazione della giustizia, nel ducato di Benevento, si atteneva a criteri elastici e casistici, adattandosi alle necessità e alle particolarità di ogni fattispecie concreta sottoposta all'attenzione dei giudici. Vari erano i criteri adoperati per dirimere i conflitti: l'Editto di Rotari era applicato, ma l'applicazione della normativa scritta non assumeva mai un carattere dogmatico e cogente[31].

2. *L'ordinamento giudiziario del ducato. Gerarchie, competenze e "luoghi" della giustizia*

Passando all'analisi dell'ordinamento giudiziario del ducato di Benevento, delle procedure, della struttura degli uffici giudiziari e della loro articolazione interna, si può affermare che non è riscontrabile – in base alla documentazione – nessuna sostanziale differenza tra l'ordinamento del regno e quello della Longobardia meridionale. L'unica frattura istituzionale di rilievo registrabile, nel campo giudiziario, risale alla seconda metà del secolo VIII, quando Arechi II – già duca – si proclamò *princeps Langobardorum*, all'indomani dell'invasione franca e del crollo del regno. Da quel momento, scomparsa la figura del re, il *princeps* divenne il supremo referente giuridico per l'amministrazione della giustizia in tutto il Mezzogiorno longobardo e il suo tribunale divenne l'organo supremo d'appello per tutto il principato, non essendo più possibili ingerenze da parte del sovrano.

Gli ufficiali preposti all'amministrazione della giustizia erano tenuti anche a svolgere incombenze di natura diversa, senza alcun criterio di demarcazione netta delle competenze e a discapito di ogni professionalità, il che impedisce di qualificarli sia come "giudici", in senso tecnico-professionale, sia come veri e propri "esperti di diritto". Essi, dunque, erano delle autorità politico-militari che si trovavano tuttavia a svolgere compiti importanti di amministrazione civile. Inoltre, le particolarità del sistema giudiziario beneventano erano già riscontrabili nella burocrazia romana tardoimperiale e nell'ordinamento del *regnum Langobardorum*[32]. Questo particolare assetto istituzionale, d'altronde, era lo specchio dell'universo concettuale e semantico

rio, già duca di Chiusi. Poiché Gisulfo era ancora molto piccolo, fu portato dal re a Pavia, dove rimase – a quanto è dato sapere – fino al 742, quando fu imposto come duca a Benevento dallo stesso Liutprando. Come è noto, il duca decise di ricompensare i suoi *fideles* con la concessione di terre confiscate ai sostenitori del suo predecessore, l'usurpatore Godescalco. Tra i *fideles* di Godescalco c'era anche il cenobio di San Vincenzo al Volturno che, in seguito, intentò causa ai possessori dei fondi – in parte discendenti di chi li aveva ottenuti – al fine di riottenerne la proprietà, chiedendo l'annullamento dei *praecepta* di Gisulfo perché illegittimi. Sulle vicende connesse al giudicato, Paolo Diacono, *Storia*, VI, 56, p. 359; Gasparri, *I duchi*, pp. 42-46; Indelli, *Langobardìa*, pp. 66 sgg.

[31] Scovazzi, *Le origini*, pp. 25-42.

[32] Goria, *La giustizia*, pp. 259-330.

del tempo, dal momento che *iurisdictio* nell'alto medioevo indicava il complesso delle potestà inerenti al potere pubblico e non solo la funzione giurisdizionale in senso stretto. La *bona*, *recta iurisdictio* stava a indicare il corretto esercizio del potere e il *facere iurisdictionem* poteva intendersi non solo nel senso di «amministrare la giustizia», ma piuttosto in quello di «governare», «amministrare la cosa pubblica»[33]. L'assetto generale dell'amministrazione giudiziaria del Mezzogiorno longobardo iniziò a mutare solo alla fine del IX secolo, quando si attuò una progressiva "professionalizzazione" della figura del giudicante, con la formazione di un complesso di organi, in genere monocratici, retti da personale culturalmente preparato e distinti, nell'esercizio delle proprie incombenze, da tutti gli altri uffici dell'amministrazione principesca[34].

Per una ricostruzione esauriente dell'ordinamento giudiziario del ducato di Benevento, oltre all'esame della documentazione processuale, è all'Editto di Rotari e alla disciplina degli uffici in esso contenuta che bisogna guardare. Infatti, l'articolazione giudiziaria ducale rispecchiava, grossomodo, quella del resto del regno, in cui – tralasciando il re, titolare della somma potestà giudiziaria – furono soprattutto duchi e gastaldi a rappresentare il perno dell'impalcatura giudiziaria, tanto che anche l'Editto si riferì a loro con l'appellativo di *iudices*, e ai rispettivi distretti con quello di *iudiciariae*, sottolineandone l'importante funzione istituzionale. Nel campo giurisdizionale operavano anche ufficiali minori come sculdasci e decani, le cui competenze sfuggono a una precisa classificazione[35]. Nel regno, il re aveva competenza giurisdizionale generale, in primo e secondo grado di giudizio, associata a un altrettanto generale potere di avocazione, al proprio tribunale, di ogni caso giudiziario che, secondo la sua insindacabile volontà, meritasse di essere trattato direttamente a palazzo per l'importanza della materia trattata o delle persone coinvolte[36]. Ogni *iudiciaria* si ripartiva in circoscrizioni amministrative minori, le centene e i decanati, con a capo funzionari di grado inferiore ai gastaldi, detti sculdasci e decani. Tuttavia, in base a quanto emerge dalla legislazione regia,

[33] Buzio, *Il concetto di "iustitia"*, pp. 541-560; Costa, *Iurisdictio*, pp. 13-22.
[34] Delogu, *La giustizia*, pp. 257-308.
[35] È molto difficile determinare, con sufficiente certezza, le effettive competenze amministrative, tributarie e giurisdizionali degli ufficiali periferici del ducato, sulla base delle circoscrizioni amministrative cui erano preposti e in cui era ripartito il territorio. Termini come *iudiciaria*, *actus*, *subactio* rinviano a ripartizioni del complesso dei beni del fisco pubblico molto generiche e fluide, e ai corrispondenti ufficiali che, nella documentazione sono indicati in modo sommario e generico, senza una concreta specificazione delle loro attribuzioni. Inoltre, mentre l'*actus* o la *iudiciaria* sembrano avere un capoluogo urbano o castrale e confini territoriali quasi sempre certi, ciò non avviene per la *subactio*. La *subactio* appare, piuttosto, come un'unità di accertamento ed imposizione fiscale dato che, con essa, non si indicavano gruppi di beni immobili – case, fondi – ma gruppi di *condome*, ossia di famiglie contadine, dipendenti dal fisco: Bognetti, *Il gastaldato*, pp. 97-120; Loré, *I gastaldi*, pp. 249-273; Gasparri, *Il regno*, pp. 43-82.
[36] Ovviamente, il re poteva svolgere anche funzioni di volontaria giurisdizione, di assistenza e collaborazione al compimento di alcuni atti giuridici da parte di privati, come la *manumissio in pans* o *in votum regis*, cioè l'affrancamento di un servo fatto alla presenza del re: Rotari, cap. 163 e cap. 224, in *Le Leggi*, p. 48 e p. 68.

vigente anche nel ducato beneventano, gli sculdasci e i decani si occupavano, ciascuno nell'ambito della propria circoscrizione di competenza, di amministrare i beni del patrimonio regio e incamerarne le entrate, di amministrare la giustizia e di reprimere i reati, facendo riferimento al gastaldo[37]. Se la residenza del gastaldo e della sua corte era, generalmente, la città capoluogo del gastaldato, il centro di queste circoscrizioni amministrative minori doveva essere più piccolo, anche un insediamento rurale, come un villaggio o un borgo.

Altro compito fondamentale degli sculdasci e dei decani era di effettuare l'arruolamento delle truppe, nella propria circoscrizione di competenza. Le circoscrizioni amministrative, cui erano a capo sculdasci e decani, non erano soltanto ripartizioni del territorio a fini di leva, ma anche a fini civili, di amministrazione della giustizia e riscossione dei tributi. A quanto risulta da alcune disposizioni edittali, gli sculdasci, nell'esercizio delle loro competenze giurisdizionali, erano gerarchicamente subordinati ai gastaldi e ai duchi, gli unici funzionari del regno a essere designati, nell'Editto, con il termine di *iudices*[38]. Lo sculdascio che denegava giustizia immotivatamente, per esempio, era tenuto al pagamento di una multa di 12 *solidi*, devoluti metà al danneggiato a causa della denegata giustizia e metà al suo giudice, ossia al duca o al gastaldo da cui dipendeva. Se lo sculdascio non sapeva pronunciarsi su una data questione giuridica, era tenuto a sollecitare l'intervento dello *iudex* competente. Se neanche il duca o il gastaldo erano in grado di deliberare sulla questione, la competenza a giudicare era demandata al tribunale regio. Tuttavia, le esatte competenze generali degli sculdasci in materia giudiziaria restano alquanto oscure[39]. Nel ducato di Benevento, data la particolare condizione di autonomia politica della compagine, al vertice dell'ordinamento giudiziario c'era sempre il duca che, nel testo dei giudicati, era designato con gli altisonanti titoli previsti dal formulario vigente nel suo *palatium* – «vir gloriosissimus…summus dux gentis Langobardorum» – e, in sede processuale, svolgeva una molteplicità di compiti: presiedeva il processo, interrogava le parti, portava ordine nel dibattimento e, al termine, sentenziava sulla questione nel merito, apparentemente senza l'assistenza di alcuno[40].

[37] Gli sculdasci, nel Mezzogiorno longobardo, avevano ridotte competenze giudiziarie, soprattutto nei centri rurali, e decisamente inferiori a quelle dei gastaldi, così come era inferiore il loro prestigio sociale. Talvolta, figurano come membri di alcuni collegi giudicanti, nei rari casi in cui è attestata nella documentazione la presenza di organi giudiziari allargati; in genere, erano originari delle località in cui, per breve tempo, esercitavano le loro funzioni. L'ufficio di sculdascio non era dinastico, ma soggetto a periodiche rotazioni e, al massimo, vitalizio. Casi di esercizio della "volontaria giurisdizione", cioè di assistenza giuridica, da parte di sculdasci, al compimento di atti giuridici privati, sono attestati nella documentazione del Mezzogiorno longobardo solo a partire dal X secolo. Sulle competenze giudiziarie degli sculdasci, nella Longobardia meridionale, si vedano, Indelli, *Tecniche*, pp. 71 sgg.; Loré, *Sculdasci*, pp. 123-138. Sulla "volontaria giurisdizione" degli sculdasci nel X secolo, *Codice diplomatico cavense*, I, nn. 12, 24, 28, 31, 32, 37.

[38] Loré, *Sculdasci*, pp. 123 sgg.

[39] Liutprando, capp. 25-27, in *Le Leggi*, pp. 155-157; Mor, *I gastaldi*, pp. 409-415.

[40] Per quanto duchi e gastaldi esercitassero entrambi competenze giurisdizionali, rimasero ufficiali con origine e struttura molto diverse almeno fino al secolo VIII, quando vennero assimilati entrambi nella grande categoria degli *iudices* del regno. L'origine dell'istituto ducale,

I giudicati giunti fino a noi documentano soltanto processi che si svolgevano a palazzo, davanti al tribunale ducale, in unico grado di giudizio e senza l'assistenza di consulenti giuridici, e ciò vuol dire che, nel secolo VIII, l'attività giudiziaria di ufficiali diversi dal duca, pur non potendo essere negata in via ipotetica, sulla base dell'Editto, non è però supportata da materiale documentario. Dall'analisi dei casi processuali pervenuti emerge, infatti, la profonda discrasia tra il dettato astratto della normativa edittale – riguardante le competenze ed attribuzioni giurisdizionali degli ufficiali regi – e l'effettiva possibilità di verificare, in concreto, quanto di essa fosse effettivamente applicato nel ducato di Benevento, dal momento che l'unica autorità a operare, in sede giudiziaria, sembra essere stato sempre e solo il duca, mentre gli altri ufficiali, pur attestati, erano ridotti al ruolo di residuali comparse. Secondo quanto documentato dalle *notitiae iudicati* beneventane, quindi, un'udienza processuale ordinaria si caratterizzava per la presenza del *dux*, delle parti – presenti in giudizio o attraverso *procuratores* – e del notaio che provvedeva alla verbalizzazione degli atti e alla redazione definitiva del giudicato, su ordine del duca stesso o del referendario di palazzo, secondo quanto prescritto dai formulari vigenti. Le particolarità di questo processo derivavano anche dallo *status* delle parti che vi erano coinvolte. Le vertenze documentate, infatti, riguardavano enti ecclesiastici o *potentiores* e avevano sempre importanti implicazioni politiche. In questi casi, molto probabilmente, i processi si svolgevano a palazzo e davanti al duca per questioni di opportunità, piuttosto che presso il tribunale periferico del gastaldo locale, la cui giurisdizione era, forse, riservata a cause di secondaria importanza non oggetto di verbalizzazione, pratica riservata solo ai processi più rilevanti. Salvo una sola testimonianza pervenuta – sulla quale ci si soffermerà più avanti – il duca giudicava sempre da solo e mai assistito da *adsessores*. Infatti, nei giudicati non è attestata la presenza di gastaldi, sculdasci e altri ufficiali inferiori né come giudici, né come *consiliarii* del duca, cioè membri di collegi giudiziari aventi funzioni di consulenza e assistenza giuridiche.

Da quanto detto emerge come, nel ducato di Benevento, il processo non avesse la struttura del vasto collegio deliberante, ricalcato sul modello classico del placito medievale e riscontrabile, invece, nel resto del regno longobardo e nel resto dei *regna* "romano-barbarici"[41]. Il carattere di espediente

nell'esperienza costituzionale della *gens* longobarda, è da ravvisarsi ben prima dell'occupazione d'Italia, cioè durante la permanenza dei Longobardi in Pannonia. I duchi del regno longobardo furono, essenzialmente, dei capi militari ma, dopo la conquista d'Italia, aggiunsero alle loro tradizionali competenze militari anche funzioni e attribuzioni civili, di carattere tipicamente amministrativo e giurisdizionale, il tutto, ovviamente, nell'ambito dei territori di cui erano riusciti a impossessarsi. Quando nei confini territoriali di un ducato c'erano possedimenti demaniali, essi e le comunità ivi stanziate erano sottratti alla giurisdizione del duca ed erano posti sotto l'autorità dei gastaldi, ufficiali nominati dal re. L'amministrazione del regno aveva, dunque, una struttura duale: il vertice era rappresentato dal sovrano, alla base c'erano i duchi e i gastaldi (Delogu, *Lombard*, pp. 290-319; Mor, *Gastaldo*, pp. 763-770). Sulle competenze dei duchi e gastaldi del regno, *Le Leggi*, pp. 116 e 117, note 23 e 31.

[41] Ascheri, *Introduzione*, pp. 103-110; Wickham, *Justice*, pp. 179-250.

politico-ideologico della legislazione altomedievale, infatti, si riverberava anche sull'attività giurisdizionale che, secondo la consueta prassi, si svolgeva in placiti pubblici in cui, accanto alla partecipazione del magistrato giudicante, eventualmente assistito da altri giudici componenti il collegio, si registrava la presenza di un gran numero di *adstantes*, in genere ecclesiastici o individui di sesso maschile, in età pubere e di condizione libera, provvisti, in genere, anche di un minimo di alfabetizzazione[42]. Il processo, dunque, era una delle sedi privilegiate in cui si manifestava il potere sovrano e la sua giustizia; in questo scenario, la superbia dei potenti era umiliata, mentre le vedove, gli orfani – e i *pauperes* in genere – erano protetti dalla misericordia dell'autorità[43]. La struttura assembleare del processo altomedievale, forse, ricalcava l'antica *gairethinx*, l'assemblea tribale germanica in cui erano dibattute le più importanti questioni della tribù[44].

Nulla di tutto ciò è riscontrabile nel ducato di Benevento, salvo una testimonianza marginale, rappresentata da un giudicato del 756. In quell'anno, infatti, in un processo tenuto a palazzo, nella capitale ducale, accanto al duca Liutprando, è menzionato anche Ingilberto, con la qualifica di «missus domni regis». Le parti in causa erano Maurizio, abate del monastero beneventano di San Benedetto *in Xenodochio*[45], e la monaca Egildi, che rivendicava la proprietà della chiesa di San Nazario in Alife. La sentenza, pronunciata dal duca, secondo le consuete formule di stile – «placuit nobis», «recte nobis comparuit» – diede infine ragione a Maurizio, che esibì un documento comprovante la proprietà cenobiale della chiesa[46]. Ingilberto che, a quanto risulta, partecipò al giudizio, era un "messo regio" inviato nel ducato da re Astolfo, per svolgere non si sa bene quale incarico per conto del re. Trovandosi a Benevento, il messo partecipò al processo in veste di *consiliarius* del duca anche se è possibile che Astolfo lo avesse inviato proprio per partecipare a quel dibattimento. L'unica cosa certa è che la presenza del messo a Benevento coincise con la fine della reggenza della duchessa Scauniperga, madre del duca Liutprando, il cui nome da quel momento scomparve dagli atti di governo, a cominciare proprio dal giudicato esaminato[47]. Il giudicato attesta che il messo non fu l'unico com-

[42] Bougard, *La justice*, pp. 140-176.
[43] Albini, *Poveri*, pp. 148-155; McKitterick, *Perceptions*, pp. 148-155.
[44] Nel resto del regno, al contrario, questa struttura assembleare del processo e degli organi giudiziari è ben documentata. Si vedano, ad esempio, alcuni giudicati in *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. I, n. 17, pp. 46-51, vol. I, n. 20, pp. 77-84, vol. I, n. 21, pp. 85-87, vol. II, n. 182, pp. 157-160. Più in generale, sulla competenza dei giudici longobardi, Castagnetti, *Giustizia*, pp. 1-15. Sull'assemblea giudiziaria altomedievale, Lupoi, *Alle radici*, pp. 231-301. Sul *gairethinx* rotariano in particolare Cortese, *Il diritto*, pp. 349-355. Sulla dimensione assembleare della giustizia, nei regni altomedievali, si veda anche, Wickham, *Consensus and Assemblies*, pp. 389-424.
[45] Monastero beneventano intramuraneo, cui era annesso uno xenodochio – da cui il nome – probabilmente fondato nel VII secolo, all'epoca del duca Romualdo I. Sul cenobio, Iadanza, *Istituzioni*, pp. 399 sgg.
[46] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. I, n. 43, pp. 140-145.
[47] Dopo la deposizione dell'usurpatore Godescalco, nel 742, re Liutprando aveva imposto, a Benevento, come duca, il nipote Gisulfo II. Per consolidare il rapporto di dipendenza tra il duca

ponente del collegio giudicante, perché erano presenti anche il *marepahis* Giovanni e altri non ben definiti consiglieri, appellati come «iudices nostri». Giovanni, contrariamente a Ingilberto, era senza dubbio un funzionario in servizio presso la *curia ducis*, non un delegato del re e, data la sua funzione, era addetto a mansioni che, ordinariamente, non erano giudiziarie, ma riguardavano l'organizzazione interna del palazzo[48]. Sull'identità, sull'attività di consulenza giuridica degli altri *iudices* permane il mistero, nel silenzio del giudicato. È molto probabile che l'appellativo generico di *iudices*, utilizzato nel documento, non vada inteso in senso "tecnico", ma come un modo per indicare alcuni importanti dignitari di corte anche se sprovvisti di specifiche competenze giuridiche[49]. Da notare, infine, che né Ingilberto, né Giovanni, né alcuno degli *iudices* genericamente menzionati nel giudicato avevano la qualifica di gastaldo o sculdascio, ufficiali ai quali l'Editto attribuiva, istituzionalmente, la funzione giudiziaria.

Se non è attestata, dalla documentazione processuale, alcuna attività giudiziaria di gastaldi e sculdasci, né come presidenti di dibattimenti né come *consiliarii* del duca, è però documentata la possibilità che il duca potesse delegare loro incombenze giudiziarie minori, relative a processi che si svolgevano a palazzo e da lui presieduti. In questi casi, la decisione finale spettava sempre al duca, ma gli ufficiali erano tenuti a svolgere incarichi di tipo istruttorio e, in ogni caso, non entravano a far parte di un collegio giudicante, né partecipavano alla pronuncia della sentenza. Ciò è quanto avvenne nel 742, quando il duca Godescalco, chiamato a decidere su una vertenza relativa ad alcuni beni immobili, decise di affidare al gastaldo Crissi e al *vestararius* Potiune la fase istruttoria del procedimento, affidando loro il compito di procedere alla raccolta di elementi probatori. Terminata l'istruttoria, la decisione finale fu pronunciata dal duca a palazzo e senza l'assistenza di alcun collegio giudicante[50]. Se la delega di incombenze giudiziarie al gastaldo Crissi rientrava nelle

e Pavia, Liutprando impose a Gisulfo di sposare la pavese Scauniperga – «nobili ortam progenie» – come la definisce lo storico Paolo Diacono. Della moglie del duca non abbiamo ulteriori dettagli biografici, ma certamente contribuì a mantenere saldi i legami tra il ducato e Pavia anche dopo la morte di Liutprando (744). La lungimiranza del re, infatti, ebbe modo di manifestarsi appieno solo anni dopo quando, morto anche il duca Gisulfo II, nel 751, la duchessa assicurò la pacifica successione al figlio Liutprando che, non a caso, portava il nome del grande sovrano. Scauniperga evitò la ripetizione di ribellioni come quelle accadute tanti anni prima, nella delicata fase del passaggio di poteri da un duca a un altro. La duchessa assunse la reggenza per il piccolo Liutprando e la mantenne fino al 756, anno in cui il suo nome scompare dalle monete coniate nel ducato e dai documenti. Paolo Diacono, *Storia*, VI, 57 e 58, rispettivamente pp. 357 e 360. Sul duca Liutprando, Bedina, *Liutprando*, pp. 37-55; Indelli, *Langobardìa*, pp. 95-100. Su Gisulfo II, si veda anche sopra.

[48] Il *marepahis* era un addetto alle "scuderie" ducali; non era né un giudice, né un giurista. Il *marepahis* Giovanni era il tutore di Liutprando, dopo la scomparsa di Scauniperga. È dunque probabile che la composizione "assembleare" dell'organo giudicante – di cui faceva parte Giovanni – vada ricondotta alla minore età del duca Liutprando. Sul punto, Gasparri, *I duchi*, pp. 94-96.

[49] Indelli, *Tecniche*, pp. 71 sgg.

[50] *Regesti*, *Iudicatum* n. 265 (febbraio 742, Benevento), p. 157.

attribuzioni ordinarie del suo ufficio, quella al *vestararius* Potiune è impropria e induce a fare una considerazione. Come il processo del 756 in cui è attestata la partecipazione del *marepahis* Giovanni come *consiliarius ducis*, così il procedimento in esame dimostra che le incombenze processuali potevano essere delegate dal duca anche a un *vestararius,* cioè ad un ufficiale adibito a funzioni interne al palazzo e addetto alla persona del sovrano ma che, ordinariamente, non svolgeva incarichi giudiziari, né aveva i poteri connessi[51]. Ciò dimostra non solo la variabilità delle competenze dei vari uffici, capaci di adattarsi alle necessità del momento, ma anche l'enorme discrezionalità del duca in ogni decisione in questo campo. Più che la preparazione giuridica o il rispetto di intangibili sfere di competenza era la fiducia nutrita dal duca nel singolo funzionario – ossia criterio extragiuridico – a determinare l'affidamento di importanti incarichi in ambito giudiziario[52].

Anche nel ducato, come nel resto del regno, non sono documentati organi giudiziari distinti su base "etnica", a seconda dell'*origo* dei litiganti – romana o longobarda – né è attestata la presenza di *adsessores* romani nei collegi giudicanti, quando fossero coinvolti nei processi individui di estrazione etnica differente. Ciò, invece, era previsto in altri ordinamenti, come quello dell'Italia ostrogota[53]. Inoltre, nei processi svoltisi nel Mezzogiorno non è documentato l'utilizzo di strumenti probatori ordalici come il duello o lo *iudicium aquae*, pure previsti e disciplinati dall'Editto; anzi, emerge un ruolo decisamente attivo dell'organo giudicante, dotato di una grande discrezionalità decisionale anche nella valutazione delle prove, in genere costituite dal giuramento o da documenti pubblici e scritture private[54]. Nell'organizzazione degli uffici giudiziari aveva un peso determinante anche l'autonomia politica di cui la compagine godeva nell'ordinamento del regno e ciò, pur senza enfatizzare questa caratteristica, in linea di principio rendeva impossibile o, comunque, molto difficile l'ingerenza regia in campo giudiziario[55].

[51] Gli uffici pubblici potevano cumularsi nella stessa persona. La carica di *vestararius* poteva essere associata a quella di gastaldo, come avvenne nel caso di Secondo, menzionato in un *praeceptum concessionis* di Gisulfo II: *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, *Praeceptum concessionis*, n. 23, pp. 78-81.

[52] L'affidamento di mansioni giudiziarie ad ufficiali che, ordinariamente, erano preposti a compiti di tutt'altra natura, era frequente anche nella prassi del regno longobardo. Si ricordi – solo per fare un esempio – la nota vertenza tra il vescovo di Siena e il vescovo di Arezzo, riguardo al possesso di alcune chiese ubicate ai confini delle due diocesi, in un contesto territoriale in cui confini civili e religiosi si sovrapponevano caoticamente: C*odice Diplomatico Longobardo*, vol. I, n. 20. pp. 77-84; Gasparri, *Il regno*, pp. 5-16; Gasparri, *Voci*, pp. 37-40.

[53] Si tratta della *formula comitiva Gothorum per singulas civitates* contemplata nelle *Variae* di Cassiodoro (VI secolo); Loschiavo, *Oltre la milizia*, pp. 3-30.

[54] Riguardo a tale discrezionalità nel giudicato del 756 si veda Loschiavo, *Figure*, pp. 233-240.

[55] L'autonomia del ducato longobardo di Benevento acquisì una valenza "assoluta" solo a partire dal 774, quando, caduto il regno longobardo, sotto i colpi delle armate franche, il ducato, divenuto principato, acquisì un'indipendenza totale da qualsiasi soggezione. L'autonomia del ducato beneventano affondava le proprie radici nella natura stessa del potere ducale e nelle aspirazioni autonomistiche dei singoli duchi: Gasparri, *Il regno*, pp. 82-88; Indelli, *Tecniche*, pp. 71 sgg.

Tuttavia, due testimonianze documentali sembrano contraddire, parzialmente, quest'opinione. La prima, già esaminata, riguarda il processo del 756, a cui presenziò il messo regio Ingilberto; la seconda, invece, riguarda un giudizio tenuto da re Astolfo, in grado d'appello, su una pronuncia di primo grado del duca di Benevento Liutprando. Il re, in un anno imprecisato, con un *praeceptum confirmationis*, confermò una *convenientia*-transazione conclusa, con la mediazione e l'approvazione del duca Liutprando, nel corso di un processo tenuto a Benevento, davanti al suo tribunale. La *convenientia* promossa da Liutprando, probabilmente, non appagava gli interessi dei contendenti e uno di essi, Alahis, decise di impugnarla davanti al re, promuovendo un vero e proprio giudizio d'appello, con riesame completo della vertenza, anche nel merito, e la conseguente decisione di conferma della transazione già raggiunta[56].

Al di là del caso esaminato, che contempla un vero e proprio riesame del merito della controversia già decisa in primo grado, era prassi diffusa e ben documentata nel ducato di Benevento – e nel resto del regno – ma non assimilabile all'appello che le parti di un processo già concluso, o solo la parte vincente, richiedessero al re il rilascio di un documento ufficiale che confermava la sentenza di primo grado, senza riesame della causa[57]. Molto probabilmente, ciò avveniva perché il giudicato originale era andato smarrito o si temeva di smarrirlo e perché il *praeceptum confirmationis* regio aveva un valore probatorio più forte rispetto alla sentenza, sebbene quest'ultima – nell'ordinamento del regno e della Longobardia meridionale – non si possa considerare alla stregua di un semplice documento privato[58]. Un caso del genere è attestato per un giudicato del 745.

In quell'anno, il duca di Benevento, Gisulfo II, emanò un *praeceptum firmitatis iudicati* – cioè di conferma di una sentenza pronunciata dal padre, Romualdo II, in un precedente processo – su richiesta di Zaccaria, abate di Santa Sofia in Ponticello[59] e parte vittoriosa del procedimento[60]. In questa

[56] *Chronicon*, *Cartula convenientiae*, I, n. 61, p. 297.

[57] L'osservanza di tale prassi anche nel resto del regno, è confermata dal giudicato pronunciato, nel 715, nella controversia tra i vescovi di Arezzo e Siena: Pasqui, *Documenti*, vol. I, n. 7, pp. 22-26; Padoa-Schioppa, *Ricerche*, pp. 148-150.

[58] Il giudicato, nel ducato di Benevento, era redatto da un notaio del palazzo, su ordine diretto del duca o del referendario (cancelliere) di corte, ed era munito del sigillo ufficiale del duca. Era, dunque, un atto pubblico in piena regola, anche se presentava l'aspetto di un verbale d'udienza, con la registrazione, anche in forma diretta, delle dichiarazioni delle parti e del duca, nel corso del processo. Non era un documento assimilabile ad un semplice *memoratorium*, cioè a un atto redatto da un notaio, ai fini di prova, nell'osservanza di particolari formalità (protocollo), nell'interesse di una o di entrambe le parti di un negozio giuridico. Ovviamente, la redazione di *memoratoria* poteva anche avvenire all'interno del processo, per documentare, a fini esclusivamente probatori e di parte, il procedimento e la pronuncia del giudice: Nicolaj, *Il documento*, pp. 153-170.

[59] Cenobio fondato dal duca Romualdo II, agli inizi del secolo VIII, nei sobborghi della città, presso il vallone Ponticello, affluente del fiume Calore. Su Santa Sofia *ad Ponticellum* si veda Esposito, *Il culto*, pp. 321-335.

[60] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 25, pp. 86-90; Indelli, *Tecniche*, pp. 71 sgg.

occasione, fu Gisulfo II, e non il re, a confermare il giudicato emesso anni prima, senza che il caso in esame possa configurarsi, però, come un vero e proprio appello. Infatti, il duca non riesaminò nel merito la questione, ma emanò il *praeceptum* dopo una cognizione sommaria dei fatti. L'emanazione del *praeceptum firmitatis* fu forse determinata dalla perdita del giudicato originale da parte dell'abate che, pertanto, richiese un nuovo documento in base al quale far valere i diritti del cenobio[61]. Tornando al *praeceptum confirmationis* di Astolfo, esso dimostra come il sovrano potesse intervenire, riesaminando nel merito una questione già affrontata presso il tribunale ducale, anche sulla base di nuove allegazioni delle parti. Ancora più significativo è che le parti del procedimento, non soddisfatte dalla pronuncia del sovrano, nel 766 impugnarono il *praeceptum* regio davanti al tribunale del nuovo duca di Benevento, Arechi II, cioè davanti un'autorità giudiziaria gerarchicamente inferiore[62]! Tale prassi dimostra che, molto probabilmente, esisteva nel regno una gerarchia funzionariale giudiziaria molto elastica, visto che una pronuncia regia – emessa, cioè, dalla massima autorità giudiziaria – poteva essere impugnata nuovamente davanti ad un tribunale inferiore e anche ad anni di distanza. È anche probabile che, più che di "gerarchia funzionariale elastica", si trattasse di rapporti di forza interni alla compagine del regno: il duca di Benevento era, di fatto, "autonomo" dal controllo regio e per questo motivo aveva senso appellarsi a lui. Probabilmente, nel caso specifico, la decisione di Astolfo fu considerata non più efficace anche in virtù dell'avvenuto mutamento degli equilibri politici perché, nel 766, quando il duca di Benevento, Arechi II, si pronunciò nuovamente sulla questione, Astolfo era morto da dieci anni e al suo posto c'era Desiderio (756-774), il padre della moglie Adelperga.

Probabilmente, nell'ordinamento del *regnum Langobardorum* era ignoto il concetto di *res iudicata* e le sentenze – regie e non – si consideravano automaticamente non vincolanti, quando l'autorità che le aveva pronunciate

[61] Padoa-Schioppa, *Ricerche*, pp. 148-150.

[62] Re Liutprando riconobbe espressamente il diritto di appello contro le sentenze reputate ingiuste davanti al tribunale regio, imponendo però un'importante distinzione. Il re ordinò alle parti di ricorrere innanzitutto agli ufficiali locali – duchi e gastaldi –. e poi di sottostare alle sentenze da essi emanate, pena il pagamento, al fisco, di una sanzione di 20 *solidi*. Se le parti di un processo, però, lamentavano un'ingiustizia, il re consentiva l'impugnazione davanti al tribunale regio delle sentenze *contra legem* emesse dai suoi *iudices*; l'impugnazione della sentenza era consentita anche quando il giudice invece di essersi pronunciato *contra legem*, si fosse pronunciato ingiustamente, ma *per arbitrium*. La formula *per arbitrium* – contenuta nella disposizione liutprandina – si è prestata a varie interpretazioni. La più fondata, comunque, rimanderebbe ad una decisione giudiziaria su una fattispecie non contemplata espressamente dall'Editto e, pertanto, disciplinata dal giudice in via equitativa o con il ricorso ad una consuetudine – *cawarfida* – non recepita nella legislazione edittale. Ovviamente, non è da escludere che la norma facesse riferimento anche ad un caso di arbitrato *sui generis*, affidato, previo accordo tra le parti, anziché a un privato, al giudice, cui veniva chiesto di giudicare secondo l'*aequitas*, derogando al dettato normativo, anche su una fattispecie edittale. In entrambi i casi, comunque, accertato il comportamento illegittimo del giudice – e l'"ingiustizia" della sentenza o del lodo – il magistrato era condannato ad una pena di 40 *solidi*, da devolvere parte al re e parte all'appellante: Liutprando, cap. 28, in *Le Leggi*, p. 22 e Padoa-Schioppa, *Ricerche*, pp. 150-155.

non era più in carica e, quindi, una questione già decisa poteva essere riproposta davanti ad un altro tribunale[63]. È quello che avvenne nel giugno del 766, quando, nel corso di un nuovo processo sulla questione già decisa da Astolfo, Arechi II promosse tra le parti una nuova *convenientia*, in base alla quale i beni contesi vennero equamente spartiti tra tutti i litiganti. La causa fu giudicata dal duca in prima persona e senza l'assistenza di *adsessores*, a quanto emerge dalla lettura del giudicato. Arechi II, quindi, decise su una vertenza che si trascinava da decenni e sulla quale erano già intervenute altre pronunce, ducali e regie. Tali pronunce dunque potevano essere confermate o riformate, a seconda delle esigenze delle parti[64].

Riguardo ai "luoghi" in cui, concretamente, veniva amministrata la giustizia, la documentazione non è di grande aiuto. I giudicati, come si è detto, si riferiscono a processi svoltisi unicamente alla presenza del duca, quindi a palazzo e nella capitale ducale. Tuttavia, il «sacratissimum Beneventanum palatium», menzionato dai documenti, non può essere considerato l'unica sede possibile di amministrazione della giustizia, se si ammette che anche gli ufficiali inferiori potevano pronunciarsi sulle vertenze giudiziarie. Questi, quando giudicavano, molto probabilmente, lo facevano presso le sedi locali in cui abitualmente svolgevano il loro ufficio, ma anche i duchi potevano giudicare in luoghi diversi dal palazzo o dalla capitale ducale. Infatti, in due processi decisi dai duchi Godescalco e Arechi II, il dibattimento si svolse in *palatia* ubicati in aree periferiche del ducato e, precisamente, nel gualdo di Noceto (742)[65] e nella *curtis* di Montella (762), centri amministrativi collocati in complessi fondiari facenti parte del demanio ducale[66].

Un altro degli aspetti più problematici della presente indagine è la impossibilità di ricostruire con sufficiente certezza l'esistenza di sfere di competenze per materia o territorio tra gli organi giudiziari del ducato. Anche in tal caso infatti ci si imbatte nel silenzio e nella contraddittorietà della documentazione superstite. Una cosa è certa: la competenza del duca era "generale", estesa

[63] L'assenza del concetto di *res iudicata*, nell'ordinamento del *regnum Langobardorum*, è desumibile anche da un altro e ben noto caso giudiziario. Si tratta di un giudicato pronunciato dal re Pertarito (671-688), nella lite tra le *curtes* regie di Piacenza e Parma, per la delimitazione dei rispettivi confini, al termine di un'inchiesta svolta, su suo ordine, da uno *spatarius* e un notaio. In sede processuale agirono, quali rappresentanti delle due città, i rispettivi gastaldi, ma la lite fu decisa da Pertarito dopo aver confermato un giudicato emesso, sulla stessa vertenza, dal suo predecessore Arioaldo (626-636). La pronuncia di Arioaldo, quindi, non fu assolutamente tenuta in conto dalle parti che richiesero – al suo successore e molti anni dopo – di pronunciarsi sulla medesima questione. In un primo momento, Pertarito avrebbe voluto risolvere la questione facendo ricorso al duello, ma poi ci ripensò, ricorrendo alla testimonianza giurata, che diede la vittoria a Piacenza. Il giudicato tra Parma e Piacenza, il primo dei 28 giudicati del regno longobardo pervenutoci, è edito in *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. III/1, n. 6, pp. 21-25.

[64] Si veda anche Kosto, *The convenientia*.

[65] Il giudicato di Noceto è, in ordine cronologico, il primo di quelli pervenuti dal ducato di Benevento.

[66] Per i giudicati pronunciati nel gualdo di Noceto e nella *curtis* di Montella, *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 16, pp. 54-59, n. 45, pp. 148-154. Sul giudicato di Montella si veda anche Capo, *Tre giudicati*, pp. 261-290.

a ogni materia e all'intero territorio ducale, com'è dimostrato dalla tipologia di cause trattate davanti al suo tribunale e di cui è pervenuta testimonianza. Invece, riguardo la competenza degli ufficiali inferiori – della cui attività processuale, come si è detto, non ci è pervenuto nulla – essa è ricostruibile solo in via ipotetica e attraverso la lettura delle norme dell'Editto. I gastaldi e gli sculdasci avevano, probabilmente, competenze illimitate per materia ma non per territorio, perché la loro *iurisdictio* doveva ritenersi limitata alle *iudiciariae*, circoscrizioni in cui esercitavano, ordinariamente, le loro competenze[67].

Una cosa è certa: nel secolo VIII, nel Mezzogiorno longobardo non esistevano sfere di competenza inderogabili com'è confermato anche dai giudicati analizzati sopra, in cui si sono visti agire in sede processuale ufficiali che, ordinariamente, erano preposti anche ad altre mansioni[68]. La derogabilità delle competenze degli organi giudiziari deve essere collegata anche alle specificità procedurali del processo longobardo che – come è noto – aveva carattere eminentemente accusatorio e iniziava sempre su impulso della parte interessata a promuoverlo. A essa, pertanto, era demandata la "scelta" dell'autorità cui ricorrere che, generalmente, era quella fisicamente più vicina e più facilmente raggiungibile, nonostante le prescrizioni edittali imponessero di ricorrere al giudice territorialmente competente[69]. Anche l'importanza sociale delle parti – *potentiores* laici o enti ecclesiastici – aveva il suo peso nel determinare la competenza del giudice, come emerge dalla documentazione superstite. I *potentiores*, infatti, erano quasi sempre giudicati a palazzo o, comunque, dal duca, ma era un privilegio "di fatto", non sanzionato da alcuna norma, dal momento che – dalla lettura dell'Editto – non emerge alcun diritto di "giustizia riservata", a favore del sovrano o dei duchi, nei confronti di particolari "categorie" di sudditi[70]. Probabilmente, l'estrazione sociale delle parti, coinvolte nelle vertenze giudiziarie, poteva indurre il duca ad avocare a palazzo processi già in corso presso sedi locali o a riconoscere alle parti il "privilegio" di adire la giurisdizione ducale, senza aver prima fatto ricorso all'autorità del luogo, obbligo imposto, invece, dall'Editto[71].

La mancanza di una chiara delimitazione delle sfere di competenza giudiziaria – e la mancanza di "giurisdizioni speciali" – erano connesse non solo a problemi di opportunità politica, ma anche all'assenza di una chiara ripartizione delle funzioni pubbliche tra organi di governo diversi che, come si è

[67] Solo nel secolo VIII, completato il processo di acculturazione politica e consolidatesi le istituzioni del regno, emerse sempre più nella legislazione regia il problema di garantire una buona amministrazione della giustizia. Con la legislazione dei re del secolo VIII, si espresse il modello di un governo centralizzato, con un apparato giusdicente radicato sul territorio e organizzato in circoscrizioni – *iudiciariae* – modellate su base territoriale intorno a un capoluogo cittadino: Collavini, *Duchi*, pp. 142-160.

[68] Nel caso specifico, il *marepahis* Giovanni e il *vestararius* Potiune.

[69] Sulle competenze dei duchi e gastaldi del regno, *Le Leggi*, pp. 116 e 117, note 23 e 31. Sugli sculdasci, Rotari, capp. 15 e 35, in *Le Leggi*, pp. 20 e 14.

[70] Cortese, *Il processo*, pp. 621-647.

[71] Liutprando, cap. 28, in *Le Leggi*, p. 22.

detto, è rinvenibile in tutti gli ordinamenti altomedievali. Quindi avveniva spesso che, in sede procedimentale, i duchi di Benevento fossero chiamati a decidere, contemporaneamente, questioni di natura profondamente diversa per materia, interessi, diritti e *status* delle parti coinvolte, senza che ciò apparisse come qualcosa di anomalo. Queste considerazioni spiegano perché, in alcuni processi, i duchi furono chiamati a pronunciarsi su questioni che avevano un profilo decisamente "ecclesiastico" e che avrebbero potuto essere demandate all'autorità del tribunale vescovile e decise in applicazione dei canoni ecclesiastici[72]. Un esempio concreto varrà a far comprendere meglio quanto detto.

Si tratta di un giudicato, risalente al 762, che documenta un processo tenuto «in curte Montellari» – la *curtis* di Montella – davanti al duca di Benevento, Arechi II. Il duca giudicò da solo, senza l'assistenza di *consiliarii*, come da prassi, in una vertenza tra l'abate del cenobio beneventano di San Benedetto *in Xenodochio*, Maurizio, e i rappresentanti di alcune famiglie servili, Celestino, Lupo e Orso, alloggiate sulle terre del monastero, ubicate in località Prata (Avellino). I servi, attraverso i propri rappresentanti, rivendicavano la libertà al cospetto di Arechi, sulla base di alcuni *praecepta libertatis* emanati dai suoi predecessori – i duchi Godescalco e Gisulfo II – e confermati anche dal duca Liutprando. I *praecepta* ducali confermarono alcuni affrancamenti disposti a favore dei servi dall'abate Zaccaria, predecessore di Maurizio, e apparentemente validi. Nel corso del processo, l'abate Maurizio eccepì l'illegittimità dei *praecepta*, perché non tenevano conto di un analogo atto emanato dal duca di Benevento, Gisulfo I (689-706), e da sua madre, Teuderada, molto tempo prima, con cui i servi e le relative terre (*condomae*) erano stati donati al monastero e che non era stato mai formalmente revocato. Arechi, pertanto, decise sulla base degli argomenti addotti da Maurizio, esaminando personalmente i *praecepta* (che furono esibiti e letti in giudizio), e nella sentenza negò la libertà ai servi e diede ragione all'abate. Il duca fece ricorso al capitolo 59 dell'Editto di Liutprando che stabiliva la perenne validità delle donazioni e, in genere, di atti dispositivi di beni pubblici emanati dal re, a meno che non fossero stati espressamente abrogati.

Arechi probabilmente applicò questa normativa, in via analogica, agli atti dispositivi dei beni del demanio ducale di Gisulfo I e Teuderada. Nel caso specifico, Arechi salvaguardò la validità del *praeceptum offertionis* di Gisulfo I, ignorato dai suoi successori con i *praecepta* di affrancamento dei servi. Accanto all'Editto, a supporto della sua decisione Arechi applicò anche alcuni canoni ecclesiastici, risalenti addirittura al IV secolo, emanati nel corso dei concili di Ancira e Nicea e in un sinodo romano tenuto da papa Silvestro (314-335), e altri non ben definiti *canones Apostolorum*[73]. Il duca prese visione dei canoni e li interpretò, dopo aver consultato alcuni volumi di "diritto canoni-

[72] Iadanza, *Istituzioni*, pp. 399 sgg.
[73] Sui due concili, Bihlmeyer, Tüchle, *Storia*, pp. 45-55.

co", che lo stesso abate Maurizio aveva portato con sé in giudizio[74]. I canoni in questione – non indicati in maniera specifica nel testo del giudicato – proibivano l'alienazione di beni della Chiesa, pena la deposizione degli ecclesiastici ritenuti responsabili. Nel caso specifico, l'abate Zaccaria, predecessore di Maurizio, pur non alienando, ma affrancando i servi donati al cenobio, aveva pregiudicato l'integrità patrimoniale del monastero di San Benedetto. Si decise quindi a favore del monastero e i servi furono confermati nel loro stato, mentre gli atti di affrancamento dei medesimi, considerati illegittimi, furono revocati e i *praecepta confirmationis* distrutti[75].

Pur di non pregiudicare i buoni rapporti con l'abate, il duca di Benevento emanò una sentenza fondata su motivazioni giuridiche alquanto contraddittorie, per consentire al cenobio di continuare a usufruire dell'opera dei servi che lavoravano sulle sue terre. Sembra proprio che i *praecepta* fossero formalmente validi ed efficaci; eppure Arechi, appellandosi vagamente alla normativa edittale e a non definibili canoni ecclesiastici, riuscì a revocare i provvedimenti, facendoli apparire illegittimi e pregiudizievoli dell'integrità del patrimonio del monastero. Nella stessa sede, il duca si pronunciò su un'altra questione eccepita da uno dei servi del monastero presente in giudizio, Celestino, che aveva avuto da una donna di condizione libera alcuni figli, violando così le norme dell'Editto.

Ebbene, Arechi sentenziò che Celestino e la moglie continuassero a servire il cenobio di San Benedetto *in Xenodochio*, mentre la prole che, secondo l'applicazione testuale dell'Editto, avrebbe dovuto essere anch'essa serva, perché frutto dell'unione illecita di una libera e di un servo, fu risparmiata dall'applicazione della rigida normativa, per volontà discrezionale del *dux* longobardo, in applicazione di un principio di *aequitas*. L'Editto, infatti, prevedeva la morte per il servo e la consegna della donna alla sua famiglia perché fosse adeguatamente punita; se la punizione non veniva inflitta entro l'anno, l'arimanna e i figli diventavano servi della curia[76]. Escludendo quest'ultimo aspetto della pronuncia giudiziale, da un punto di vista squisitamente giuridico la sentenza di Arechi II fu un provvedimento profondamente ambiguo, perché emanata da un tribunale laico su una questione ecclesiastica, applicando per un verso norme di un ordinamento – quello canonico – formalmente distinto da quello

[74] Si badi che, nel testo del giudicato, l'indicazione dei canoni applicati è volutamente generica, né si conoscono le specifiche collezioni canoniche che l'abate Maurizio portò con sé nel giudizio. Doveva trattarsi della *Collectio Dionysiana* (VI secolo) o della *Collectio Hispana* (VII secolo) che, tuttavia, non contengono alcun canone riferibile all'affrancazione dei servi. Padoa-Schioppa indica giustamente come sia possibile che la raccolta di canoni utilizzata nel processo possa essere quella conservata nel ms. Città del Vaticano, Vat. Lat. 1342 (VIII secolo): Padoa-Schioppa, *Giustizia*, pp. 101-103.

[75] *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 45, pp. 148-155; Liutprando, cap. 59, in *Le Leggi*, p. 170.

[76] Sulle unioni illecite tra liberi e servi, Rotari, cap. 221, in *Le Leggi*, p. 69; Liutprando, cap. 24, in *Le Leggi*, p. 154.

ducale, e per altro verso una disposizione dell'Editto longobardo – il capitolo 59 – di dubbia riferibilità alla fattispecie concreta.

Si noti che il giudicato arechiano non fu un caso isolato, ma la "norma". Infatti, anche i predecessori di Arechi II giudicarono, più volte, casi giudiziari vertenti in materia di "diritto ecclesiastico". Il duca Godescalco, nel 742, giudicò una lite tra l'abate di San Giovanni, Deusdedit, e alcuni servi del cenobio che rivendicavano, sulla base di alcuni atti di affrancazione, la loro libertà. Il duca diede ragione all'abate e i servi rimasero nella loro condizione originaria. Nel 746, invece, il duca Gisulfo II, sentenziò nella lite tra Teodoracio, abate del monastero di San Pietro, e il presbitero Benedetto circa il possesso della chiesa di San Pietro in Quintodecimo (attuale Mirabella Eclano). Il duca decise nel merito *secundum precepta Canuni* – applicando i canoni ecclesiastici – e diede ragione al prete[77].

3. *Note conclusive*

L'esame dei casi giudiziari suesposti ha tentato di fare luce su quali fossero i meccanismi che presiedevano all'amministrazione della giustizia nella Longobardia meridionale del secolo VIII. L'Editto di Rotari non ebbe mai, nel Mezzogiorno longobardo, pretese di completezza ed esaustività e per quanto avesse avuto, fin dalle origini, come obiettivo, la codificazione di tutte le consuetudini della stirpe, molte di esse continuarono a sopravvivere al di fuori di esso, probabilmente modificandosi – in che misura non è dato sapere con esattezza – a seguito dell'interazione tra popolazione romana e longobarda e ad essere applicate nei tribunali. Molte *cawarfidae*, con il tempo, furono recepite nel corpo della normativa scritta – grazie agli emendamenti all'editto dei principi Arechi II e Adelchi – altre, abrogate o desuete, scomparvero dallo scenario giuridico del ducato, venendo processualmente disapplicate[78].

Molte consuetudini operarono, a livello locale, sulla legge scritta, modificandola parzialmente o totalmente, e condizionarono la prassi dei tribunali che andò evolvendosi in forme particolari, a seconda dei luoghi, pur all'inter-

[77] D'altronde, il tribunale ecclesiastico non aveva, almeno sul piano formale, alcuna competenza esclusiva, se non in casi giudiziari che riguardassero la disciplina del clero e le "verità di fede". Per i giudicati citati nel testo si veda *Codice Diplomatico Longobardo*, vol. IV/2, n. 16, pp. 54-59, n. 28, pp. 97-101.

[78] Azzara, *"...quod cawerfeda antiqua usque nunc sic fuisset"*, pp. 251-255. Riguardo la legislazione vigente nella Longobardia meridionale, l'opera legislativa dei principi di Benevento – Arechi II e Adelchi – tradottasi nell'emanazione di 17 e 8 capitoli legislativi, integrativi dell'editto di Rotari, aveva, probabilmente, anche un valore di tipo propagandistico e ideologico, come emerge soprattutto dalla lettura delle singole disposizioni della legislazione arechiana e dal prologo legislativo di Adelchi. La legislazione di Adelchi, infatti, era preceduta da un prologo – assente nella legislazione arechiana – che è di enorme importanza per comprendere le motivazioni politiche ispiratrici dell'opera legislativa del principe: si tratta di un vero e proprio manifesto di propaganda politica, se non addirittura di revanchismo longobardo, dopo la caduta del regno per mano dei Franchi (774): Adelchi, *Prologo*, in *Le Leggi*, p. 306; Gasparri, *Desiderio*, pp. 168-194.

no di uno stesso contesto statuale, com'è dimostrato dai frequenti richiami, nei giudicati, alla «lex et consuetudo Langobardorum»[79]. Il ricorso all'*aequitas* nel giudizio, come si è visto, era espressamente contemplato dal legislatore. Nell'esperienza giuridica longobarda e, in generale, altomedievale, quel che contava, alla fine, era *facere iustitiam*, più che i mezzi particolari o i tecnicismi formali, con cui l'obiettivo era conseguito. Pertanto, il sistema giuridico del ducato beneventano fu sempre bipolare, oscillante tra il rispetto formale della legge scritta e la consuetudine[80]. A questo sistema si accompagnarono modalità differenti di risoluzione delle controversie come il processo, l'*aequitas*, la transazione. Da ciò emerge un ordinamento più complesso e articolato di quanto si potesse pensare: un sistema non dogmatico, alieno da astratte concettualizzazioni, ma plurale e flessibile, tipico di una società in rapida trasformazione. Infine, l'attuale dibattito storiografico sul tema oggetto della presente indagine, al di là di prese di posizione differenti tra i singoli studiosi, ha consentito di pervenire a importanti risultati che hanno sfatato molti pregiudizi e luoghi comuni del passato. Un approccio al problema di tipo interdisciplinare e comparatistico, l'esame più ampio delle fonti disponibili – non limitato alle sole *leges Barbarorum*, ma esteso alle fonti letterarie e alla documentazione giuridica, processuale e non – ha consentito di dimostrare come gli elementi di novità caratterizzanti il sistema giurisdizionale altomedievale, non possono essere disgiunti dal mutamento degli equilibri economico-sociali seguiti al collasso delle strutture imperiali romane, e, pertanto, non sono riconducibili al solo conflitto etnico tra romanità e germanesimo e alle differenti tradizioni giuridiche romane e germaniche.

L'introduzione di soluzioni nuove e, spesso, originali – nel campo dell'amministrazione della giustizia e della composizione dei conflitti – va ricondotta a tutti questi fattori presi nel loro insieme e, soprattutto, a esigenze di pragmatismo e convenienza da parte dei soggetti giuridici dell'epoca, a prescindere dalla loro appartenenza etnica[81].

[79] Indelli, *Tecniche*, pp. 71 sgg.
[80] Scovazzi, *Le origini*, pp. 1-35.
[81] Soprattutto nell'ambito degli studi processuali, la storiografia più recente ha imposto l'uso di un lessico scientifico diverso, sostituendo alle passate dicotomie "razionale"-"irrazionale", "civile"-"barbarico", quella tra maggiore o minore funzionalità di un sistema, rispetto all'obiettivo perseguito; Loschiavo, *La risoluzione*, p. 104.

Opere citate

G. Albini, *Poveri e povertà nel Medioevo*, Roma 2016.
G. Ambrosetti, *Diritto naturale cristiano*, Roma 1964.
M. Ascheri, *Introduzione storica al diritto medievale*, Torino 2007.
G. Astuti, *Spirito del diritto longobardo: il processo ordalico*, in G. Astuti, *Tradizione romanistica e civiltà giuridica europea*, vol. I, Roma, 1984, pp. 75-90.
C. Azzara, *I Longobardi*, Bologna 2015.
C. Azzara, *"...quod cawerfeda antiqua usque nunc sic fuisset". Consuetudine e codificazione nell'Italia longobarda*, in *Alto Medioevo Mediterraneo*, a cura di S. Gasparri, Firenze 2005, pp. 251-255.
R. Bartlett, *Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal*, Oxford 1986.
A. Bedina, *Liutprando*, in *Dizionario biografico degli italiani*, 65, Roma 2005.
K. Bihlmeyer, H. Tüchle, *Storia della Chiesa*, *L'antichità cristiana*, vol. I, Brescia 1955.
G.P. Bognetti, *Il gastaldato longobardo e i giudicati di Adaloaldo, Ariulfo e Pertarito nella lite tra Parma e Piacenza*, in *Studi di storia e diritto in onore di Arrigo Solmi*, Milano 1941, pp. 97-120.
F. Bougard, *La justice dans le royaume d'Italie*, in *La giustizia nell'Alto Medioevo*, I, pp. 140-176.
E. Buzio, *Il concetto di "iustitia" nella legislazione longobarda*, in «Rivista di storia del diritto italiano», 13 (1940), pp. 541-560.
F. Calasso, *Accertamento negoziale e processuale di diritti nell'Alto Medioevo*, in *Studi in onore di E. Betti*, Milano 1962, vol. IV, pp. 740-771.
F. Calasso, *Medio Evo del Diritto. Le Fonti*, I, Milano 1954.
L. Capo, *Tre giudicati Longobardi*, in *Società e cultura in età tardoantica e altomedievale: studi in onore di Ludovico Gatto*, a cura di E. Plebani, Roma 2006, pp. 261-290.
A. Castagnetti, *Giustizia partecipata. 'Lociservatores', scabini e astanti nei placiti lucchesi (785-822)*, in «Studi medievali», s. III, 56 (2015), 1, pp. 1-15.
A. Cavanna, *Diritto e priorità etica della persona umana nell'Alto Medioevo,* in *Scritti (1968-2002)*, Milano 2007.
Chronicon Vulturnense del monaco Giovanni, a cura di V. Federici, Roma 1925 (Fonti dell'Istituto Storico Italiano per il Medioevo, Scrittori dei secoli XII-XIII), 3 voll.
Codice Diplomatico Longobardo, a cura di L. Schiaparelli, Roma 1929-1933 (Fonti dell'Istituto Storico Italiano per il Medioevo), voll. I-II.
Codice Diplomatico Longobardo a cura di C. Brühl, Roma 1973 (Fonti dell'Istituto Storico Italiano per il Medioevo), vol. III/1.
Codice Diplomatico Longobardo, a cura di H. Zielinski, Roma 2003 (Fonti dell'Istituto Storico Italiano per il Medioevo), vol. IV/2.
S.M. Collavini, *Duchi e società locali nei ducati di Spoleto e Benevento nel secolo VIII*, in I *Longobardi dei ducati di Spoleto e Benevento*, Atti del XVI Congresso Internazionale di Studi sull'Alto Medioevo (Spoleto, 20-23 ottobre 2002 - Benevento, 24-27 ottobre 2002), Spoleto 2003.
E. Cortese, *Il diritto nella storia medievale*, I, *L'alto medioevo*, Roma 1995.
E. Cortese, *Il processo longobardo tra romanità e germanesimo*, in *La giustizia nell'Alto Medioevo*, I, pp. 621-647.
P. Costa, *Iurisdictio. Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale (1100-1433)*, Milano 1969.
P. Delogu, *La giustizia nell'Italia meridionale*, in *La giustizia nell'Alto Medioevo*, I, pp. 257-308.
P. Delogu, *Lombard and Carolingian Italy*, in *The New Cambridge Medieval History*, vol. II, a cura di R. McKitterick, Cambridge 1995, pp. 290-319.
P. Delogu, *Mito di una città meridionale: Salerno (secoli VIII-IX)*, Napoli 1977.
G. Del Vecchio, *La giustizia*, Bologna 1924.
M. Elia, *Origini e funzioni del diritto*, Torino 1972.
L. Esposito, *Il culto di santa Sofia matrona nella Benevento longobarda*, in *Tra i Longobardi del sud. Arechi II e il Ducato di Benevento*, a cura di M. Rotili, Padova 2017, pp. 321-335.
S. Gasparri, *Desiderio. L'ultimo re longobardo*, Roma 2019.
S. Gasparri, *I duchi longobardi*, Roma 1978 (Studi Storici 109).

S. Gasparri, *Il regno longobardo in Italia. Struttura e funzionamento di uno stato altomedievale*, in *Il regno dei Longobardi in Italia. Archeologia, società e istituzioni*, a cura di S. Gasparri, Spoleto 2004, pp. 1-88.
S. Gasparri, *La memoria storica dei Longobardi,* in *Le Leggi dei Longobardi. Storia, memoria e diritto di un popolo germanico*, a cura di C. Azzara e S. Gasparri, Roma 2005, pp. XVII-XXXVII.
S. Gasparri, *Voci dai secoli oscuri. Un percorso nelle fonti dell'Alto Medioevo*, Roma 2017.
La giustizia nell'Alto Medioevo (secoli IX-XI), Spoleto 1997 (Settimane di Studio del Centro Italiano di Studi sull'Alto Medioevo, XLIV), 2 voll.
F. Goria, *La giustizia nell'impero romano d'Oriente: organizzazione giudiziaria*, in *La giustizia nell'Alto Medioevo*, I, pp. 259-330.
M. Iadanza, *Istituzioni ecclesiastiche e aspetti di vita religiosa*, in *Tra i Longobardi del sud. Arechi II e il Ducato di Benevento*, Atti del convegno internazionale (Benevento, Museo del Sannio, 15-17 maggio 2014), a cura di M. Rotili, Padova 2017.
T. Indelli, *Arechi II. Un principe longobardo tra due città*, Salerno 2011.
T. Indelli, *Langobardìa. I Longobardi in Italia*, Padova 2013.
T. Indelli, *Tecniche di amministrazione della giustizia nel Mezzogiorno longobardo tra norma e prassi (VI-XI sec.)*, in «Schola Salernitana. Annali», 22 (2017), pp. 71-80.
J. Kosto, *The convenientia in the Early Middle Ages*, in «Medieval Studies», 60 (1998), pp. 1-54.
Le Leggi dei Longobardi. Storia, memoria e diritto di un popolo germanico, a cura di C. Azzara e S. Gasparri, Roma 2005.
Leone III, *Ecloga*, 17.18, a cura di L Burgmann, *Das Gesetzbuch Leons III und Konstantinos V*, in *Forschungen zur byzantinischen Rechtsgeschichte*, 10, Frankfurt 1983, p. 231.
V. Loré, *I gastaldi nella Puglia longobarda*, in *Bizantini, Longobardi e Arabi in Puglia nell'alto Medioevo*, Atti del XX Congresso internazionale di studio sull'alto medioevo, Savelletri di Fasano (BR), 3-6 novembre 2011, Spoleto 2012, pp. 249-273.
V. Loré, *Monasteri, re e duchi: modelli di relazione fra VIII e X secolo*, Spoleto 2017 (Settimane di studio del Centro Italiano di Studi sull'Alto Medioevo, LXIV), II, pp. 947-984.
V. Loré, *Sculdasci e decani. Note sugli ufficiali minori nel principato di Salerno nei secoli IX e XI*, in «Reti Medievali Rivista», 18 (2017), 1, pp. 123-138.
L. Loschiavo, *Figure di testimoni e modelli processuali*, Milano 2004.
L. Loschiavo, *La risoluzione dei conflitti in età altomedievale: un excursus storiografico*, in E. Conte, M. Miglio, *Il diritto per la storia. Gli studi storico-giuridici nella ricerca medievistica*, Roma 2010, pp. 91-100.
L. Loschiavo, *L'Età del passaggio. All'alba del diritto comune europeo (secoli III-VII)*, Torino 2016.
L. Loschiavo, *Oltre la milizia: fisco e* civilitas *per i Goti di Teoderico*, in *Cittadinanze medievali. Dinamiche di appartenenza a un corpo comunitario*, a cura di S. Menzinger, Roma 2018, pp. 3-30.
R. McKitterick, *Perceptions of Justice in Western Europe in the ninth and tenth Centuries*, in *La giustizia nell'Alto Medioevo*, II, pp. 179-250.
C.G. Mor, *Gastaldo*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VII, Torino 1961, pp. 763-770.
C.G. Mor, *I gastaldi con potere ducale nell'ordinamento pubblico longobardo*, in *Atti del I Congresso Internazionale di Studi Longobardi*, Spoleto 27-30 settembre 1951, Spoleto 1952, pp. 409-415.
G. Nicolaj, *Il documento privato italiano nell'Alto Medioevo*, in *Libri e documenti d'Italia: dai Longobardi alla rinascita delle città*, Atti dell'Associazione Italiana dei Paleografi e Diplomatisti (Cividale del Friuli (UD), 5-7 ottobre 1994), a cura di C. Scalon, Udine 1996, pp. 153-170.
A. Padoa-Schioppa, *Giustizia medievale italiana. Dal* Regnum *ai Comuni*, Spoleto 2015.
A. Padoa-Schioppa, *Ricerche sull'appello nel diritto intermedio*, I, Milano 1967.
S. Palmieri, *Duchi, principi e vescovi nella Longobardia meridionale,* in *Longobardia e longobardi nell'Italia meridionale. Le istituzioni ecclesiastiche*, a cura di G. Andenna, G. Picasso, Milano 1996, pp. 43-99.
Paolo Diacono, *Storia dei Longobardi,* a cura di L. Capo, Milano 1992.
F. Patetta, *Le ordalie. Studio di storia del diritto e scienza del diritto applicato*, Torino 1908.
M. E. Peterlongo, *La transazione nel diritto romano*, Milano 1936.
Regesti dei documenti dell'Italia meridionale 570-899, a cura di J.-M. Martin, E. Cuozzo, S. Gasparri, M. Villani, Roma 2002.

M. Rotili, *Benevento romana e longobarda. L'immagine urbana*, Benevento 1986.
G. Salvioli, *Manuale di storia del diritto italiano. Dalle invasioni germaniche ai nostri giorni*, Torino 1899.
M. Scovazzi, *Le origini del diritto germanico. Fonti, preistoria, diritto pubblico*, Milano 1957.
F. Sinatti D'Amico, *Le prove giudiziarie nel Diritto longobardo*, Milano 1968.
L. Solidoro Maruotti, *Tra morale e diritto. Gli itinerari dell'*aequitas. *Lezioni*, Torino 2013.
The Settlement of Disputes in the Early Middle Ages, a cura di W. Davies e P. Fouracre, Cambridge 1992.
Tra i Longobardi del sud. Arechi II e il Ducato di Benevento, Atti del convegno internazionale, Benevento, Museo del Sannio, 15-17 maggio 2014, a cura di M. Rotili, Padova 2017.
C. Wickham, *Consensus and Assemblies in the Romano-Germanic Kingdoms: a Comparative Approach*, in *Recht und Konsens im frühen Mittelalter*, a cura di V. Epp e C. Meyer, Ostfildern 2017, pp. 389-424.
C. Wickham, *Justice in the kingdom of Italy in the eleventh century*, in *La giustizia nell'Alto Medioevo*, I, pp. 179-250.
G. Zornetta, *Il monastero femminile di Santa Sofia di Benevento: Ambizioni e limiti di un progetto politico e familiare nell'Italia meridionale longobarda (secoli VIII-IX)*, in «Reti Medievali Rivista», 20 (2019), 1, pp. 541-566.

Tommaso Indelli
Università degli Studi di Salerno
tommaso.indelli@gmail.com