

DIRITTO CONSUETUDIRARIO E RAPPORTI DI DIRITTO
CIVILE NEL SISTEMA ITALO-EUROPEO DELLE FONTI: UNA
BASILARE RICOSTRUZIONE DEL PROBLEMA E ALCUNE
RIFLESSIONI INTERLOCUTORIE

*RELATIONS BETWEEN CUSTOMARY LAW AND CIVIL LAW
IN THE ITALIAN-EUROPEAN SYSTEM OF SOURCES: A BASIC
RECONSTRUCTION AND SOME INTERLOCUTORY REFLECTIONS*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 16 bis, junio 2022, ISSN: 2386-4567, pp. 510-537



Pietro
VIRGADAMO

ARTÍCULO RECIBIDO: 3 de septiembre de 2021
ARTÍCULO APROBADO: 22 de febrero de 2022

RESUMEN: Lo scritto mira ad analizzare le norme consuetudinarie, cercando di individuarne i nodi ancora irrisolti in merito alla loro natura e ai loro caratteri. Una seconda parte della trattazione si focalizza sull'impatto delle norme usuali nei rapporti di diritto civile.

PALABRAS CLAVE: Diritto consuetudinario; usi normativi e negoziali; usi *praeter legem*; Costituzione.

ABSTRACT: *The paper aims to analyze the customary norms, trying to identify the issues, which are still unsolved, relating to their nature and characters. A second part of the discussion focuses on the impact of the usual rules in civil law relations.*

KEY WORDS: *Customary law; regulatory and contractual uses; praeter legem uses; Constitution.*

SUMARIO.- I. IL FASCINO DEL DIRITTO CONSUETUDINARIO.- II. I CONTROVERSI CARATTERI DISTINTIVI DELLE NORME CONSUETUDINARIE NEL SISTEMA ITALO-EUROPEO DELLE FONTI. NECESSITÀ DI UN ATTENTO APPROFONDIMENTO CRITICO.- III. DIRITTO CONSUETUDINARIO E RAPPORTI DI DIRITTO CIVILE. UNO PRIMO SGUARDO D'INSIEME.- IV. LA NECESSITÀ DI UNA VERIFICA DEI TRATTI DISTINTIVI DELLA FONTE NORMATIVA TERZIARIA E DI UNA IMPLEMENTAZIONE DI CRITERI RAGIONEVOLI DI "MAPPATURA", PER QUANTO POSSIBILE AGGIORNATA, DEGLI USI INDIVIDUATI ED INDIVIDUABILI NEL SISTEMA GIURIDICO DI RIFERIMENTO.

I. IL FASCINO DEL DIRITTO CONSUETUDINARIO.

*Consuetudo est servanda*¹. L'espressione, entrata nel gergo comune, con particolare riguardo al diritto internazionale, ma riferibile ad ogni ambito del sistema

- I BONFANTE, P.: "Per una revisione della teoria della consuetudine", *Riv. dir. comm.*, 1904, I, p. 274 ss.; SOLAZZI, S.: "La desuetudine della legge", *Arch. giur.*, 1929, CII, p. 3 ss.; ARCANGELI, A.: "Le consuetudini nel diritto agrario", *Riv. dir. priv.*, 1935, p. 3 ss.; BOBBIO, N.: *La consuetudine come fatto normativo*, Cedam, Padova, 1942; MIELE, G.: "Profilo della consuetudine nel sistema delle fonti del diritto interno", *Stato e dir.*, 1943, p. 24 ss.; ASQUINI, A.: "Usi legali e usi negoziali", *Riv. dir. comm.*, 1944, I, p. 71 ss.; DE LONGHI, E.: "«Opinio iuris» ed errore nelle formazioni consuetudinarie", *Riv. dir. comm.*, 1947, p. 351 ss.; MORI CHECCUCCI, U.: *Gli usi normativi come fattispecie*, Genova, 1948; FORMIGGINI, A.: *Gli usi commerciali e il codice civile*, Zanichelli, Bologna, 1949; LONGO, M.: "Introduzione allo studio degli usi giuridici in campo privatistico", *Temi*, 1949, p. 526 ss.; GENOVESE, A.: "Gli usi nella disciplina dei contratti commerciali", *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, p. 382 ss.; GUARINO, A.: "La consuetudine e la legge alla luce dell'esperienza romana", *Dir. giur.*, 1956, p. 413 ss.; MAROI, F.: *Per una raccolta di usi giuridici popolari. Scritti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1956, I, p. 577 ss.; BALOSSINI, C.E.: *Consuetudini, usi pratiche, regole del costume*, Giuffrè, Milano, 1958; Id., "Aspetti pubblicistici dell'accertamento camerale degli usi", *Foro pad.*, 1959, III, p. 18 ss.; GENOVESE, A.: "Usi negoziali e loro interpretazione", *Giur. it.*, 1959, I, p. 1365 ss.; FRANCESCHELLI, R.: "Consuetudine (diritto moderno)", *Noviss. Dig. it.*, IV, Utet, Torino, 1959, 320 ss.; BOBBIO, N.: "Consuetudine (teoria generale)", *Enc. dir.*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, p. 426 ss.; PAVONE LA ROSA, A.: "Usi normativi e usi negoziali", *ivi*, p. 513 ss.; BALOSSINI, C.E.: *L'accertamento del diritto consuetudinario compito del giurista e del sociologo*, La Goliardica, Milano, 1962; ORESTANO, R.: "Dietro la consuetudine", *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1963, p. 523 ss.; CRISAFULLI, V.: "Variazioni sul tema delle fonti normative con particolare riguardo alla consuetudine", in AA.VV.: *Scritti in memoria di Antonino Giuffrè*, III, Giuffrè, Milano, 1967, p. 253 ss.; BALOSSINI, C.E.: "Recenti contributi italiani sul diritto consuetudinario", *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1970, p. 646 ss.; D'AMICO, G.: "Osservazioni in tema di usi e loro estensione soggettiva: materia bancaria, società finanziarie ed anatocismo", *Giur. it.*, 1982, I, I, c. 240 ss.; PASETTI, G.: *Contributo alla dottrina degli usi negoziali*, Cedam, Padova, 1982; PERLINGIERI, P.: "Prassi, principio di legalità e scuole civilistiche", *Rass. dir. civ.*, 1984, 956 ss.; BALLETTI, E.: "Determinazione del periodo di comportamento e condizioni di operatività delle fonti integrative degli usi e dell'equità", *Giust. civ.*, 1987, p. 398 ss.; PIZZORUSSO, A.: "Consuetudine, I, Principi generali", in *Enc. giur.*, VIII, Treccani, Roma, 1988, p. I ss.; GUASTINI, R.: *Produzione e applicazione del diritto. Lezioni sulle preleggi*, Giappichelli, Torino, 1989, p. 53 ss.; SACCO, R.: "Il diritto muto", *Riv. dir. civ.*, 1993, p. 689 ss.; GIULIANI, A.: "Le disposizioni sulla legge in generale: gli articoli da I a 15", in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, I, *Premesse e disposizioni preliminari*, Utet, Torino, 1999, p. 406 ss.; GUARNERI, A.: "Gli usi e il sistema delle fonti del diritto civile", *Riv. dir. civ.*, 2000, p. 19 ss.; GLISSSEN, J.: "Consuetudine", in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., III, Utet, Torino, 2001, p. 489 ss.; GITTI, G.: "Le clausole d'uso come fonti del diritto", *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 115 ss.; ASTONE, F.: "Le fonti non scritte", in *Giurisprudenza Costituzionale e fonti del diritto*, Cinquanta anni della Corte costituzionale della Repubblica italiana (a cura di N. LIPARI), Esi, Napoli, 2006, p. 93 ss.; LUCIANI, M.: "Fonti del diritto", in *Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore* (a cura di S. PATTI e P. SIRENA), Milano, 2007, 6, p. 493 ss.; SACCO, R.: "Diritto muto", in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., *Aggiornamento*****, Utet, Torino, 2009, p. 196 ss.; GUASTINI, R.: *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, in *Tratt. Cicu-Messineo*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 39 ss., 69 ss.; SACCO, R.: "Consuetudine", in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., *Aggiornamento*****, Utet, Torino, 2010, p. 342 ss.; CATERINA, R.: "Con una stretta di mano: forme e rituali di origine consuetudinaria per la conclusione del contratto", *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 205 ss.; FUSARO, A.: "Il contributo della prassi al sistema vigente dei diritti reali", *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, p. 517 ss.;

• **Pietro Virgadamo**

Ordinario di Istituzioni di diritto privato. LUMSA. E-mail: p.virgadamo@lumsa.it

giuridico, ancora oggi denuncia la persistente vitalità di quella che, sbrigativamente, potrebbe essere considerata una figura ormai defilata tra le fonti del diritto.

Usualmente definita come fonte “terziaria” (sottoposta, ex art. 1 disp. prel. c.c., alla legge e ai regolamenti dell'esecutivo e di altre Autorità)²; relegata da molti alla mera funzione di strumento integrativo rispetto a regole poste da disposizioni sovraordinate; essa viene, senza troppo indugio, spesso vista come retaggio di un passato ancestrale, di un'epoca giuridica quasi primitiva, nella quale il diritto scritto, espressione di massima civiltà, non aveva ancora imposto il suo dominio incontrastato³.

Questo “diritto muto”⁴, tuttavia, ha un'importanza storica decisiva; ha un suo rilievo pregnante in molti ordinamenti giuridici contemporanei; impone il

MEDER, S.: *Ius non scriptum: tradizioni della produzione privata del diritto*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011; AA.VV.: *Scienza giuridica e prassi* (a cura di L. VACCA), Jovene, Napoli, 2011; L. VACCA, “Gli usi: origini risalenti e rilevanza attuale”, *Impr. e Stato*, 2010/2011, p. 36 ss.; PIZZORUSSO, A.: *Le fonti del diritto*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca* (a cura di F. GALGANO), Zanichelli, Bologna-Roma, 2011, p. 643 ss.; CARBONE, S.: *Il diritto non scritto nel commercio internazionale: due modelli di codificazione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012; GALLO, F.: *Consuetudine e nuovi contratti: contributo al recupero dell'artificialità del diritto*, Giappichelli, Torino, 2012; PARODI, G.: *Le fonti del diritto. Linee evolutive*, in *Tratt. Cicu-Messineo, Giuffrè*, Milano, 2012, p. 379 ss.; PETTINARI, C.: “Commento agli artt. 8 e 9 Disposizioni sulla legge in generale”, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Delle persone* (a cura di A. BARBA e S. PAGLIANTINI), Torino, 2012, p. 161 ss.; ADORNATO, F.: “Pulsa la vita nel diritto”, *Riv. dir. agr.*, 2013, p. 490 ss.; MONATERI, P.G.: *Legge, linguaggio e costume: l'ambiguità della legge dal costume alla soft law*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013; QUADRI, G.: “Brevi considerazioni sulla natura dell'uso aziendale e sulla possibilità di modifica ad opera del contratto collettivo”, *Riv. it. dir. lav.*, 2013, p. 725 ss.; SICCHIERO, G.: “Gli usi legali non esistono più: cronaca di una morte certificata”, *Contr. impr.*, 2013, p. 1266 ss.; AA.VV.: *Gli usi aziendali tra contratto individuale e assetti collettivi dell'impresa: il bilancio giurisprudenziale* (a cura di P. LAMBERTUCCI), *Lav. giur.*, 2014, p. 827 ss.; AA.VV.: *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali* (a cura di M. COSULICH e G. ROLLA), Editoriale Scientifica, Napoli, 2014; BONGIOVANNI, V.: *Integrazione del contratto e clausole implicite*, Giuffrè, Milano, 2018, p. 62 ss.; CICONETTI, S.M.: *Le fonti del diritto italiano*, Giappichelli, Torino, 2019; SORRENTINO, F.: *Le fonti del diritto*, Cedam, Padova, 2019, p. 223 ss.

- 2 Relativamente sterile, e meramente nominalistico, appare il problema dei rapporti tra consuetudine e uso normativo, quasi si trattasse di concetti tra loro dissimili. Alcuni affermano che la prima abbraccerebbe un ambito semantico più disteso del secondo, comprendendo le c.d. costumanze di diritto pubblico (PETTINARI, C.: “Commento agli artt. 8 e 9 Disposizioni sulla legge in generale”, cit., p. 161 ss.), ma la circostanza sembra del tutto indimostrata. Autorevolmente, si osserva che “mentre la consuetudine è fonte autonomamente fondata, su un modo originario di produzione del diritto, cioè è vera fonte, l'uso è fonte solo in senso derivato, cioè non è vera fonte del diritto, ma elemento cui la legge rinvia per completare la regola che essa pone” (cfr. ZAGREBELSKY, G.: *Il sistema delle fonti del diritto*, Utet, Torino, 1987, p. 281). L'impostazione, per quanto riferibile ad una dottrina celebre, sembra potersi discutere. Che il legislatore non utilizzi i due termini in senso sostanzialmente equivalente è circostanza tutta da dimostrare; inoltre, l'elencazione espressa degli “usi” tra le fonti del diritto, operata dall'art. 1 disp. prel. c.c., sembra riconoscere a questi, ove ve ne fosse stato bisogno, dignità normativa propria, tale da legittimare, come si vedrà, anche l'impropriamente detta figura *praeter legem*. Appare decisamente più pertinente ritenere, come si farà in queste pagine, i due concetti sostanzialmente assimilabili, e pertanto fungibili, di là da una prassi, di nessun rilievo sul piano dei concetti, abituata ad utilizzare il termine “uso” prevalentemente in ambito privatistico. Lascia pure pensare la riconduzione della consuetudine, o uso che dir si voglia, alle c.d. fonti *extra ordinem*, ovvero estranee all'ordinamento propriamente inteso (cfr., per questa prospettiva, BARILE, P.: *Scritti di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1967, p. 84; CICONETTI, S.M.: “Revisione costituzionale”, in *Enc. dir.*, XL, Giuffrè, Milano, 1989, p. 151; ZAGREBELSKY, G.: *Il sistema costituzionale delle fonti del diritto*, cit., p. 259 ss.), posto, a tacer d'altro, il suo puntuale richiamo da parte dell'art. 1 disp. prel. c.c.
- 3 Come autorevolmente osservato, “una veduta realistica del diritto obbliga peraltro a constatare che il diritto non è sempre stato creato dallo Stato, né oggi è sempre dotato di una precisa verbalizzazione” (SACCO, R.: “Consuetudine”, cit., p. 343).
- 4 V., ancora, le preziose pagine di SACCO, R.: “Il diritto muto”, cit., p. 689 ss.; ID., “Diritto muto”, cit., p. 196 ss.

suo rispetto nelle dinamiche del diritto internazionale pubblico⁵ come tramite la c.d. *lex mercatoria*⁶, nel diritto della navigazione⁷, come in quello che regola l'organizzazione di ordini professionali e sportivi⁸; fa sentire la sua voce nelle più di cento norme che, solamente all'interno del codice civile, vi fanno rinvio⁹; sembra regolare anche materie lasciate, sul piano (non già dei principi ma) delle regole scritte, senza regola; impegna, peraltro di gran lunga trascendendole, decine di migliaia di pagine nelle compilazioni delle Raccolte Ufficiali custodite in tutte le Camere di Commercio italiane, attraversando, trasversalmente, a tacer d'altro, quasi l'intera gamma dei rapporti tra privati¹⁰.

Il diritto consuetudinario, e segnatamente il diritto "civile" consuetudinario, pone all'interprete delicati problemi di teoria dell'interpretazione — uno fra tutti, il controverso rapporto con l'analogia — e gli impone di confrontarsi con quesiti mai risolti, come quello relativo alla individuazione di ciò che è norma rispetto a ciò che non lo è; questione che si declina, nello specifico, nella nota *querelle* sulla *distinctio* tra usi normativi e usi negoziali, la quale vanta un apparato casistico di grande suggestione.

Questa variegata offerta di norme giuridiche, in qualche modo elaborate, in via diretta, dai loro stessi destinatari¹¹, è peraltro caratterizzata, per un singolare

-
- 5 V., per un inquadramento generale e senza pretesa di completezza, tra gli innumerevoli contributi, ZICCARDI, P.: "Consuetudine (dir. intern.)", in *Enc. dir.*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, p. 476 ss.; GUASTINI, R.: *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, cit., p. 265 s.; GILISSEN, J.: "Consuetudine", cit., p. 522 ss.
 - 6 Per una panoramica, v. GALGANO, F.: *Lex mercatoria*, Il Mulino, Bologna, 2016; LONGHI, L.: "Il nuovo diritto globale: *lex mercatoria* o *ius gentium*?", *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2016, p. 137 ss.; ROSSELLO, C.: *Commercio elettronico*, Giuffrè, Milano, 2006; SAPUTELLI, G.: *Stato, Unione europea e lex mercatoria*, Giuffrè, Milano, 2015; SBORDONE, F.: *Contratti internazionali e lex mercatoria*, Esi, Napoli, 2008; DONINI, V.M.: *Il diritto del commercio internazionale nel mediterraneo tra diritto islamico e lex mercatoria*, Esi, Napoli, 2007.
 - 7 Si pensi, in prospettiva storico-ricostruttiva, ai soli rinvii contenuti nel relativo Codice agli artt. 341, 342, 351, 372, 375, 384, 390, 410, 433, 442, 444, 445, 446, 448, 449, 452, 453, 456, 468, 907, 909, 910, 913, 916, 919, 933.
 - 8 J. GILISSEN, "Consuetudine", cit., p. 517 ss., ove riferimenti.
 - 9 Si sono scorti usi normativi nei richiami interni agli artt. 11, 892, 893, 896, 1084, 1181, 1182, 1183, 1187, 1269, 1283, 1326, 1327, 1333, 1336, 1374, 1454, 1457, 1492, 1496, 1497, 1498, 1510, 1512, 1520, 1521, 1522, 1527, 1528, 1535, 1563, 1566, 1569, 1574, 1592, 1594, 1595, 1596, 1605, 1609, 1612, 1616, 1646, 1657, 1658, 1665, 1687, 1709, 1712, 1732, 1733, 1736, 1739, 1740, 1749, 1750, 1751, 1753, 1755, 1756, 1788, 1825, 1831, 1832, 1834, 1838, 1843, 1845, 1847, 1850, 1855, 2078, 2099, 2109, 2110, 2118, 2120, 2130, 2138, 2139, 2140, 2143, 2146, 2147, 2148, 2151, 2153, 2155, 2156, 2163, 2164, 2172, 2173, 2178, 2184, 2187, 2210, 2225, 2232, 2233, 2234, 2240, 2243, 2245, 2924 c.c. e 98 disp att. c.c. Come si è fatto notare, "il richiamo notevolmente aumentato di questi rinvii agli usi che il Codice del 1942 presenta rispetto al precedente deriva non solo dall'aver fuso in esso i due precedenti Codice Civile e di Commercio, ma anche dall'aver reso in molti casi specifico quel rinvio generico agli usi mercantili, che era contenuto nell'art. 1 C. Comm. del 1882". Cfr. voce FRANCESCHELLI, R.: *Consuetudine (diritto moderno)*, cit., p. 325.
 - 10 Le Camere di Commercio presenti in Italia, all'esito degli ultimi accorpamenti deliberati con d.lgs. 25 novembre 2016 n. 219 e con D.M.S.E. 16 febbraio 2018, vengono ad essere numericamente ridimensionate. Dalla consultazione dettagliata dei relativi siti istituzionali emerge che non poche Camere mettono a disposizione una Raccolta di usi *on line*, mentre alcune rimandano alla consultazione *brevi manu* del documento cartaceo; in non pochi casi, la pubblicazione non può ritenersi aggiornata, risalendo addirittura agli anni '80; raramente agli accorpamenti le C CIA hanno fatto seguire una rielaborazione unitaria delle opere di compendio del diritto usuale proprio dei vari territori interessati.
 - 11 L'idea del *tacitus consensus* sulle norme usuali da parte dell'Autorità costituita è stata oggetto di numerose adesioni. Va ricordato, tra tutti, il pensiero di PUCHTA, G.F.: *Vorlesungen über das heutige römische*

paradosso, da un consenso tanto forte tra i consociati quanto grande è la loro scarsa conoscenza tra gli operatori del diritto, spesso ignari dell'esistenza di regole usuali, ma non di meno perfettamente adeguate a risolvere il caso concreto. Per un singolare paradosso, cioè, la diffusa *opinio iuris* circa la normatività dell'uso tra i consociati fa stranamente coppia con una altrettanto estesa, e in parte superficiale, *ignorantia iuris* circa la sua esistenza tra gli interpreti.

Tale figura "minore" tra le fonti del diritto potrebbe, tuttavia, incarnare assai spesso la regola più adeguata al caso che si pone all'operatore giuridico, ben attuando quegli interessi preminenti che innervano l'assiologia ordinamentale. Questa, infatti, si presta a trovare concretizzazione in ogni insieme di regole che vi rispondano, senza alcuna distinzione fondata su una rigida gerarchia delle fonti, la quale mai può fare a meno di essere intesa ed integrata avuto riguardo alla fondamentale gerarchia dei valori¹².

Al diritto civile consuetudinario¹³, come eminente espressione di cultura, si intende, dunque, sul piano generale, dare spazio nelle riflessioni che seguiranno, consapevoli del fatto che, in un'epoca "liquida" come quella che viviamo, esso può tanto insegnare in ogni senso: l'importanza della *consapevolezza generale* sulla doverosità delle regole, che spesso latita in una società sempre più ricca di opinioni non condivise¹⁴; il valore essenziale della *costanza* dei comportamenti tenuti e della

Recht, Auflage, Leipzig, 1862, p. 25, secondo il quale, contrariamente all'opinione dominante, il diritto consuetudinario non potrebbe provenire "dai sottoposti", mentre secondo MAURENBRECHER, R.: *Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Rechts*, Weber, Bonn, 1834, p. 8, tutto il diritto non scritto è quello scaturito da popolo, in contrapposizione con quello riconducibile ad un atto del sovrano. L'Autore vi inserisce: a) le tradizioni; b) la produzione dei giuristi; c) l'autonomia privata.

- 12 Cfr. PERLINGIERI, P.: "Il principio di legalità nel diritto civile", *Rass. dir. civ.*, 2010, p. 195: "la gerarchia delle norme cede, in ragione del principio di legalità, dinanzi alla gerarchia assiologica. Se, ad esempio, un regolamento governativo garantisce la tutela della persona in misura maggiore rispetto ad una legge statale o regionale (gerarchicamente sovraordinate), è comunque il primo a dover trovare applicazione. In tale ipotesi, il criterio della gerarchia delle fonti imporrebbe la prevalenza della disposizione legislativa; il ricorso al differente criterio della gerarchia dei valori – imposto dalla primazia della Costituzione – rivelerebbe, invece, un *favor* per le norme del regolamento". Si puntualizza che, in questa seconda ipotesi, trova applicazione la disciplina regolamentare in combinato disposto con il principio costituzionale di riferimento del quale è attuazione, "senza che possa addursi la violazione del criterio di gerarchia tra le norme". Sulla gerarchia dei valori, v. anche *Id.*, "Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente", *ivi*, 2005, p. 188 ss.; *Id.*, "Il futuro «ius civile» ed il ruolo della dottrina", in P. CENDON (a cura di), *Studi in onore di Rodolfo Sacco*, II, *La comparazione giuridica alle soglie del 3° millennio*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 861 ss.
- 13 Secondo GITTI, G.: "Le clausole d'uso come fonti del diritto", cit., p. 120, sarebbe evidente una "riluttanza con la quale una parte rilevante della comunità scientifica dei giuristi italiani affronti la questione del ruolo della consuetudine e degli usi nel nostro ordinamento. O meglio, per essere più precisi, si potrebbe anche dire che è proprio la fretta (...) con la quale i civilisti considerano risolta la questione, attraverso il rassicurante richiamo della legge agli usi, a far sospettare che questa, al contrario, non può affatto considerarsi risolta".
- 14 Si comprende la sostanza del pensiero autorevole — di là dal necessario temperamento legato alla preminenza di valori fondamentali nel sistema costituzionale vigente — di ROMANO, S.: *Consuetudine*, in *Id.* (a cura di) *Frammenti di un Dizionario giuridico*, Giuffrè, Milano, 1947, p. 43: "una saggia legislazione deve tenere il massimo conto delle consuetudini, accogliendole o avvicinandosi ad esse quanto più è possibile"; "*ius scriptum*" e "*ius non scriptum*" dovrebbero "tendere ad adeguarsi e coincidere".

sua intrinseca impegnatività, in un contesto collettivo nel quale spesso si rifugge da responsabilità nei rapporti e da stabilità nei legami personali e sociali¹⁵.

Si spera, in tal modo, di poter rendere omaggio al Maestro che celebriamo in queste pagine, il quale, spaziando con sapienza sull'intero diritto civile, e possiamo ben dire anche oltre i suoi confini, ha saputo indicare la strada del metodo già a partire dal sistema delle fonti, che significativamente apre quel suo Trattato destinato a rimanere intramontabile punto di riferimento per il giurista di ogni tempo e latitudine¹⁶.

- 15 I vantaggi dello *ius non scriptum* sono, peraltro, ben sintetizzati, con tecnica espositiva inversa, da BRANDIMONTE, M.A.: "Quando il silenzio è d'oro", in R. CATERINA (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, Esi, Napoli, 2009, p. 35 s.: "verbalizzare sistematicamente le regole subordinate potrebbe avere diverse conseguenze negative, per le seguenti ragioni: 1. Il carico di memoria sarebbe troppo alto, vi sarebbero troppe regole specifiche da ricordare; 2. Si darebbe per scontato che se una regola non è esplicitata, allora non esiste; 3. (...) la verbalizzazione può portare ad una distorsione del contenuto di una regola, per una fondamentale inadeguatezza del linguaggio; 4. La norma, diventando formale, porterebbe ad un allentamento del controllo sociale, per effetto di una sorta di deresponsabilizzazione". Insomma, osserva severamente ancora CATERINA, R.: "La dimensione tacita del diritto", *ivi*, p. 10 s.: "si può pensare che lo sforzo di verbalizzazione è dannoso, perché, almeno in certi campi, la conoscenza esplicita è d'impaccio, e peggiora la performance in cui i soggetti sono guidati in modo più sicuro ed efficace dalla conoscenza tacita", onde è probabile che "il diritto ufficiale si comporti, spesso, come il proverbiale elefante nella cristalleria, distruggendo i meccanismi informali di controllo sociale senza saperli rimpiazzare". La conferma arriva dal diritto africano e dal diritto germanico medievale, nei quali "la traduzione della norma consuetudinaria in formule linguistiche chiare e precise prelude alla loro sclerotizzazione e quindi al loro deperimento" [SACCO, R.: *Il diritto muto. Neuroscienze, conoscenza tacita e valori condivisi*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 196; osserva FRANCAVILLA, D.: "Diritto e conoscenza non linguistica. Osservazioni su origine, trasmissione e diffusione delle regole", in R. CATERINA (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, cit., p. 66, che "non riconoscere l'importanza delle regole non verbalizzate significherebbe una quasi completa impossibilità di avvicinarsi, ad esempio, ai diritti indigeni africani e un sostanziale fraintendimento dei caratteri di alcuni diritti a base religiosa, come quello indù"]. GRAZIADEI, M.: "La legge, la consuetudine, il diritto tacito, le circostanze", in R. CATERINA (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, cit., p. 51 ss. non omette, infine, di rilevare che "si ama enumerare i numerosi pregi che la legge presenta come tecnica di governo rispetto alla consuetudine", lasciando emergere come quest'ultima metta "a repentaglio alcuni valori fondamentali (...) quali la conoscibilità del diritto" e il "principio di uguaglianza"; ma "più raramente si illustra come il contatto tra gli ordinamenti giuridici in cui la legge dello Stato occupa un posto d'onore, e gli ordinamenti a base consuetudinaria, abbia implicato violenza e sopraffazione". In ogni caso, se è vero che l'interpretazione svela il "non detto" dello *ius scriptum*, ci si rende conto che esso è parte ineliminabile di ogni forma di linguaggio giuridico. Solamente, accade che, "quando si parla di attuazione della norma, si incontrano problemi che la consuetudine risolve in sede di creazione" della stessa (Id., "La legge, la consuetudine, il diritto tacito, le circostanze", cit., p. 55). In definitiva, "testi e consuetudini possono essere considerati come modi diversi di trasmettere e diffondere regole" (FRANCAVILLA, D.: "Diritto e conoscenza non linguistica. Osservazioni su origine, trasmissione e diffusione delle regole", cit., p. 74). Si tratta di un fatto di trasmissione, e semmai di gerarchizzazione, di una realtà normativa che, in fondo, rimane unitaria, onde, come si vedrà, rimane un poco approssimativo affermare che gli usi sono sempre fonti terziarie del diritto. Ben potendo attuare valori preminenti, così divenendo *principi fondamentali trasmessi per via consuetudinaria*, alcuni di essi possono essere "attratti", per dir così, addirittura nell'orbita delle fonti costituzionali, nella misura in cui ne rappresentino efficace attuazione, non meno di quanto avviene, appunto, per i principi generali del sistema giuridico, che certo non possono rappresentare oggi, ex art. 12 disp. prel. c.c., sempre e comunque l'ultimo gradino della scala ordinamentale. V., sull'art. 12 delle preleggi e sulla gerarchia dei valori, ancora, PERLINGIERI, P.: "Il principio di legalità nel diritto civile", cit., p. 195 ss.; Id., "L'interpretazione della legge come sistematica ed assiologica. Il broccardo in claris non fit interpretatio, il ruolo dell'art. 12 disp. prel. c.c. e la nuova scuola dell'esegesi", *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 990 ss.
- 16 BIANCA, C.M.: *Diritto civile, I, La norma giuridica. I soggetti*, Giuffrè, Milano, 2002; ma, *ex multis*, v. anche Id., *Realtà sociale ed effettività della norma. Scritti giuridici, vol. I, Teoria generale e fonti. Persone e famiglia. Garanzie e diritti reali*, Giuffrè, Milano, 2002. *Ivi* si legge Id., "Ex facto oritur ius", p. 189 ss., già *Riv. dir. civ.*, 1995, p. 797 ss., ove si insegna che "l'effettività è il momento essenziale della giuridicità in quanto le norme che sono effettivamente applicate possono dirsi ordinatrici di rapporti sociali, mentre le norme generalmente disapplicate non regolano i rapporti sociali e possono quindi avere solo l'apparenza di norme giuridiche". Ed ancora: "il diritto effettivo (...) deve (...) essere colto nel fatto obiettivo che la norma viene socialmente accettata come norma giuridica secondo determinati significati e contenuti, cioè nel fatto della sua reale operatività. L'accettazione sociale della norma è il fatto dal quale scaturisce il diritto". Cfr. anche Id., "Il principio

II. I CONTROVERSI CARATTERI DISTINTIVI DELLE NORME CONSUEUDINARIE NEL SISTEMA ITALO-EUROPEO DELLE FONTI. NECESSITÀ DI UN ATTENTO APPROFONDIMENTO CRITICO.

Si usa, più o meno tralatamente, riferire che i caratteri distintivi dell'uso c.d. normativo sarebbero l'*usus*, ovvero la pratica uniforme, osservata per un certo tempo da una schiera di consociati e l'*opinio iuris ac necessitatis*, cioè la convinzione per cui detta pratica corrisponda a diritto, sia cioè giuridicamente doverosa¹⁷.

di effettività come fondamento della norma di diritto positivo", in AA.VV.: *Estudios de derecho civil en honor de J. Castan Tobénas*, II, Pamplona, 1969, p. 61 ss., ove il Maestro individua la realtà sociale della norma giuridica nel suo essere effettivamente regolatrice dei rapporti dei consociati.

- 17 Si insiste, con grande varietà di argomenti, a proporre poi la nota differenziazione tra usi c.d. normativi e usi c.d. negoziali, osservando soprattutto che, mentre l'uso normativo ha valore di fonte del diritto (art. 8 disp. prel. c.c.), eventualmente integrativa del regolamento contrattuale (art. 1374 c.c., sul quale si rimanda alle considerazioni di GRONDONA, M.: *Diritto dispositivo contrattuale*, Giappichelli, Torino, 2012), quello negoziale altro non sarebbe che una clausola contrattuale implicitamente voluta, o non disvolta, dalle parti, onde la sua natura corrisponderebbe al nome (art. 1340 c.c.). Cfr. PIZZORUSSO, A.: *Fonti del diritto*, cit., p. 652; ASQUINI, A.: "Usi legali", cit., p. 71; PAVONE LA ROSA, A.: "Consuetudine (usi normativi e usi negoziali)", cit., p. 513 ss.; CICONETTI, S.M.: *Le fonti del diritto italiano*, cit., p. 421. Non si palesano, in questa, decisamente imperante, ottica difficoltà particolari ad individuare le conseguenze concrete legate alla *distinctio*, tra le quali: a) l'uso normativo obbliga le parti a prescindere dalla conoscenza che esse ne abbiano, quello negoziale non trova applicazione ove risulti che queste non lo abbiano conosciuto, o non lo abbiano voluto; b) l'uso normativo di regola non può derogare alle norme dispositive, quello negoziale potrebbe; c) l'uso normativo deve essere applicato d'ufficio dal giudice, quello negoziale deve essere provato dalla parte interessata (art. 2697 c.c.); d) la violazione o falsa applicazione dell'uso normativo integra un motivo di ricorso in Cassazione ex art. 360, n. 3, c.p.c., la violazione o falsa applicazione dell'uso negoziale sarebbe *quaestio facti*, insindacabile in sede di legittimità; e) l'uso normativo si imporrebbe comunque alle parti professionista e consumatore, anche se vessatorio, quello negoziale dovrebbe essere oggetto di specifica trattativa, o, tra soggetti non asimmetrici (i.e.: tra professionisti o tra consumatori), se la relativa clausola è espressamente sottoscritta (per una sintesi di tali questioni, su ognuna delle quali si potrebbero effettuare considerazioni critiche e distinguo, PIZZORUSSO, A.: *Fonti del diritto*, cit., p. 652; GUARNERI, A.: "Gli usi e il sistema delle fonti del diritto civile", cit., p. 26 ss.; PETTINARI, C.: "Commento agli artt. 8 e 9 Disposizioni sulla legge in generale", cit., p. 177 ss.).

Maggiori difficoltà emergono, invece, là dove si debba individuare la differenza ontologica tra le due figure, il più delle volte riconnessa alla "generalità", ritenuta estranea all'uso negoziale e viceversa presente nell'uso normativo, o, ancor più, all'elemento soggettivo dell'*opinio iuris ac necessitatis* (LA LUMIA, I.: *Trattato di diritto commerciale*, Milano, 1940, p. 62 ss.; ASQUINI, A.: "Usi legali e usi negoziali", cit., p. 74), caratterizzante il secondo, ma non il primo. In realtà, entrambe le concezioni appaiono in buona misura preconcette. Lo è la prima, non perché l'uso identificato nella prassi come normativo, in effetti, non abbia, in genere, vocazione più generale rispetto a quello c.d. negoziale, evidentemente legato ad una data tipologia di relazioni contrattuali, ma perché, anche ciò posto, non è certo l'estensione quantitativa dell'ambito soggettivo di riferimento di una regola a poterne mutare la natura: è evidente che alcune regole si riferiscono a limitati ambiti sociali, professionali, familiari, e nondimeno sono regole, *rectius* norme in senso stretto. Ciò a tacer del fatto che, come autorevolmente da tempo evidenziato, la stessa autonomia privata, in forza del principio di sussidiarietà, è, nel suo contesto di riferimento, fonte di normazione (tra i numerosi scritti, per una recente sintesi, PERLINGIERI, P.: *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, IV, *Attività e responsabilità*, Esi, Napoli, 2020, p. 29 ss.). Anche il secondo criterio distintivo proposto non risulta in assoluto persuasivo, né in alcun modo decisivo. Di là dalla difficoltà concreta di dare prova dell'*opinio* (SICCHIERO, G.: "Gli usi legali non esistono più: cronaca di una morte certificata", cit., p. 1269 osserva come, se è *probatio diabolica* quella relativa alla *opinio* che caratterizzerebbe l'*usus* normativo, non meno complessa, se non impossibile, è quella contraria rispetto alla ricorrenza di tale aspetto psicologico), spesso in sé stessa insita nella costanza con la quale un dato comportamento è tenuto in un dato contesto sociale, in effetti nella legge non si rintraccia alcun elemento dal quale inferire che il concetto di "uso" necessiti di una simile caratterizzazione psicologica, quasi fosse una legge tacita. Al contrario, la forza normativa dell'uso poggia sempre sull'art. 8 disp. prel. c.c., come chiarito, anche quando c.d. *praeter legem*, onde, in definitiva, pure in tal senso esso è sempre *secundum legem*, benché non espressamente richiamato nella sua specificità. Ancor più profondamente, l'uso o radica la sua normatività e legittimazione sui principi fondamentali del sistema ordinamentale, dei quali deve essere attuativo (v. le considerazioni di sistema di PERLINGIERI, P.: "Il principio di legalità nel diritto civile", cit., p. 195; Id., "Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente", cit., p. 188 ss.; Id., "Il futuro «ius civile» ed il ruolo della dottrina", cit., p. 861 ss.), oppure, decisamente, sul piano giuridico, esso non è. Quanto si sta tentando di offrire

Entrambe le affermazioni, ovvero i supposti caratteri indefettibili dell'uso con valore di norma giuridica aprono, tuttavia, a perplessità importanti.

In merito all'*usus*, è lecito (quantomeno) chiedersi:

a) se la pratica mantenga la sua necessaria "uniformità", là dove alcuni tra i consociati di riferimento non vi si attengono: dove risiede, cioè, il limite, in certo qual modo evanescente, tra violazione della consuetudine e affermarsi di una desuetudine?

b) quali e quanti sono i consociati da considerare come "produttori sufficienti" di una data consuetudine?

c) quali e quanti sono i consociati ai quali la supposta consuetudine andrebbe applicata, anche se essi non la praticano "spontaneamente"?

d) quanto tempo è necessario perché una data pratica possa assurgere al rango di uso normativo? Decenni? Anni? Mesi? O forse anche meno¹⁸?

In riferimento all'*opinio iuris ac necessitatis*, non si può fare a meno di domandarsi:

a) potrebbe, a ben riflettere, la consuetudine ridursi ad essa sola, cioè alla sola coscienza collettiva della sua cogenza, rivestendo l'atteggiamento di rispetto esteriore (*usus* appunto) il mero ruolo di prova della stessa?

b) potrebbe, se necessario un elemento latamente "spirituale" della consuetudine, essere questo non intellettuale (*opinio*), ma volitivo (*voluntas*), tanto da qualificare la consuetudine come una sorta di atto di normazione per volontà popolare, quasi quest'ultima agisse quale "organo dello Stato"?

come spunto di riflessione non pretende, in appena poche pagine, di rielaborare una teoria del diritto consuetudinario che vanta solide e nutrite elaborazioni dottrinali, lungamente stratificate nei secoli. Si vuol soltanto, con la confortante compagnia di autorevolissima dottrina (BETTI, E.: *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949, p. 297 ss.; MOSSA, L.: *Trattato del nuovo diritto commerciale*, I, Sel, Milano, 1942, p. 122; più di recente, critico verso le tradizionali categorizzazioni di usi normativi, negoziali e interpretativi, GITTI, G.: "Le clause d'uso come fonti del diritto", cit., p. 120 ss.), aprire un orizzonte di ricerca, sicuramente destinato a sollecitare più approfondite trattazioni, che tenga conto di alcune fragilità, a nostro avviso evidentissime, delle più radicate ricostruzioni che si registrano in materia. Allo stato attuale delle nostre riflessioni, appaiono manifeste solo due acquisizioni sul punto in oggetto: a) che i criteri discretivi proposti tra usi negoziali e normativi non sembrano resistere a qualche critica ben proposta; b) che gli elementi costitutivi senza dubbio caratterizzanti il diritto consuetudinario sembrano essere *ictu oculi* solamente due, ovvero la costanza di un dato comportamento nel tempo e la sua attuatività rispetto a principi e valori ordinali che ne rappresentano la radice normativa. Su tutto il resto, è, quantomeno, lecito nutrire qualche perplessità ed auspicare una profonda riflessione, non aprioristicamente condizionata da ricostruzioni la cui validità merita senza dubbio di essere vagliata con attenzione.

18 SACCO, R: "Il diritto non scritto", cit., p. 34 ricorda che "l'antropologo ci dice di aver scoperto — dapprima con stupore — che la consuetudine è essenzialmente mutevole, che sa cambiare con rapidità vertiginosa. In Africa la formazione delle nuove bidonvilles ai margini delle grandi città ha significato la formazione istantanea di consuetudini, praticate da soggetti provenienti da etnie diverse e punti diversi della boscaglia, indotti ad abbandonare costumi che, nelle nuove condizioni di vita, non avevano senso".

c) potrebbe, radicalmente, depennarsi l'*opinio iuris* dagli elementi costitutivi della consuetudine¹⁹, non riposando essa su alcun riscontro normativo scritto e scontando forti difficoltà in punto di prova?

d) l'essere l'uso recettivo di un rinvio di fonte superiore (c.d. *secundum legem*) o meno, influisce sulla necessità (o meno) dell'*opinio iuris*? Ovvero: se è la legge a rinviare all'uso, esso è tale per la *sola pratica consolidata* che lo caratterizza e, in definitiva, decisamente lo sostanzia?

e) viceversa, il rinvio legale ad un uso sarebbe sufficiente a renderlo normativo, ove i consociati siano animati dalla chiara convinzione di poter agire in libertà e di non ottemperarlo²⁰?

f) qual è la linea di confine tra coscienza della doverosità morale che, ad esempio, anima un'obbligazione naturale e coscienza della doverosità giuridica che dovrebbe, tradizionalmente, fondare una consuetudine?

I quesiti potrebbero continuare a dismisura, ove dal problema definitorio ci si spostasse a quello disciplinare, o dei rapporti tra fonti, stimolando anche considerazioni di impronta filosofica.

Quel che, in questa sede, ci sembra interessante è, tuttavia, non tanto fornire frettolose risposte, quanto formulare (o almeno riformulare ed ordinare), se ci si riesce, le più radicali domande.

III. DIRITTO CONSUETUDINARIO E RAPPORTI DI DIRITTO CIVILE. UN PRIMO SGUARDO D'INSIEME.

Un'analisi, anche distratta, informa il giurista, come già premesso, che il diritto civile è colmo di regole consuetudinarie.

Basti concedere un poco di spazio espositivo ai soli rinvii agli usi contenuti all'interno del codice civile.

Va solamente anteposto un aspetto ancora preliminare all'indagine. Un gran numero di tali rinvii viene recepito dalle Raccolte locali custodite presso le Camere di Commercio, industria e artigianato italiane. Notoriamente, tuttavia, il diritto civile consuetudinario trascende i contenuti delle Raccolte ufficiali, aventi mero valore probatorio (art. 9 disp. prel. c.c.) e ben potrebbe darsi prova dell'esistenza di usi ulteriori rispetto a quelli ivi recepiti, così come è ben possibile fornire la

19 È la nota posizione di BOBBIO, N.: *La consuetudine*, cit., p. 49 ss.

20 Entrambe le domande sono sottese al ragionamento condotto da SACCO, R: "Il diritto non scritto", cit., p. 31, ove si cita esemplificativamente l'art. 770, comma 2, c.c.

dimostrazione dell'inesistenza di consuetudini viceversa trascritte nelle Raccolte medesime. Si accennerà pertanto: a) agli usi presenti in dette Raccolte, rispetto ai quali, come sembra ben evidente, il lavoro di monitoraggio è già decisamente ampio e complesso; b) agli usi c.d. *praeter legem*²¹, le cui difficoltà probatorie, se non già recepite e verbalizzati, è ampiamente attestata.

- 21 Come si insegna tradizionalmente, con l'espressione "usi *praeter legem*" ci si riferisce a consuetudini che disciplinerebbero materie non regolate da leggi o da regolamenti (lo ricorda, ma con atteggiamento giustamente riflessivo, PERLINGIERI, P.: *Manuale di diritto privato*, Esi, Napoli, 2021, p. 38 ss.). La categoria è, notoriamente, al centro di un dibattito mai sopito, avente ad oggetto in radice la sua ammissibilità all'interno del sistema giuridico, dibattito che deve brevemente essere sintetizzato in questa sede. L'opinione contraria all'ammissibilità degli usi *praeter legem* si fonda essenzialmente su due argomenti, il primo dei quali è costituito dall'utilizzo della parola "materie" all'interno dell'art. 8, comma 1, disp. prel. c.c.: si afferma, infatti, che, non esistendo settori del tutto privi di normazione da parte di fonti-atto — secondo altra diversa, autorevole impostazione, che verrà più avanti ripresa, se non una legge o un regolamento, quantomeno un principio generale dell'ordinamento è sempre applicabile ad un caso concreto (PERLINGIERI, P.: *Manuale di diritto privato*, cit., p. 38 ss.) — nemmeno potrebbero concepirsi usi che disciplinino tali settori. Si argomenta inoltre traendo spunto dall'art. 12 disp. prel. c.c., che non fa alcun riferimento alla consuetudine ed anzi afferma: se "una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio, si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato" (sintesi in PETTINARI, C.: "Commento agli artt. 8 e 9 Disposizioni sulla legge in generale", cit., p. 175 s.). Di là dalla discutibile persistente efficacia normativa della richiamata disposizione preliminare (PERLINGIERI, P.: "L'interpretazione della legge come sistematica e assiologica. Il broccardo in claris non fit interpretatio, il ruolo dell'art. 12 disp. prel. cod. civ. e la nuova scuola dell'esegesi", cit., p. 990 ss.), si è osservato, da un lato, che l'inciso dell'art. 8 citato non esclude, bensì postula *a contrario*, l'esistenza di "materie non regolate", essendo tecnicamente "regolate" solamente quelle disciplinate da fonti primarie o secondarie (ma ciò non sempre avviene); dall'altro, che il ricorso all'analogia (*legis et iuris*) previsto dall'art. 12 disp. prel. c.c. "può aver luogo non solo quando non vi siano disposizioni, cioè non vi siano fonti atto (condizione necessaria), ma anche quando manchino norme, che possono essere prodotte dalla fonte-fatto costituita dalla consuetudine (condizione sufficiente). In quest'ottica, è dunque evidente che la mancanza di una fonte-atto costituisce, per l'art. 12 delle c.d. Preleggi, una condizione necessaria ma non sufficiente perché si ricorra all'analogia e, perciò, non costituisce un argomento decisivo nel senso dell'inammissibilità delle consuetudini *praeter legem* (...) (PETTINARI, C.: "Commento agli artt. 8 e 9 Disposizioni sulla legge in generale", cit., p. 176; in argomento, PALADIN, L.: *Le fonti del diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, 2000, p. 393 ss.).
- Il dibattito appena sintetizzato risente, si deve ritenere, di una certa ambiguità di fondo relativa alle sue premesse teoriche, almeno sotto due profili. Anzitutto, non appare pensabile che vi siano materie non regolate neanche da un principio generale dell'ordinamento; vero è, però, nondimeno, che l'art. 8 delle preleggi si riferisce (e non a caso) alle materie *non regolate, in particolare, da leggi o da regolamenti*. Infatti, l'uso dovrebbe incunarsi tra le fonti del diritto, secondo quanto emerge nitidamente dal complesso sistema delle fonti, quando esso è espressamente richiamato da una fonte primaria o secondaria, ovvero quando, e solamente quando, una data materia non è regolata, ossia, etimologicamente, quando *manchi la regola*, non già il principio. D'altronde, l'utilità dell'uso — potremmo dire: un suo tratto quasi genetico — è il più delle volte connessa alla sua estrema capacità di regolare con immediatezza e notevole grado di specificità quel dato caso concreto, onde la difficoltà di coordinamento si pone solamente tra esso e quelle fonti che normalmente fanno altrettanto, cioè le leggi e i regolamenti, non già con i principi, che, viceversa, naturalmente sono chiamati a coordinarsi con norme di maggior dettaglio (leggi, regolamenti o, appunto, usi). In secondo luogo, l'art. 8, qui oggetto di analisi, riguarda solamente gli usi che si innestano, per dir così, in materie già regolate da fonti primarie o secondarie (usi c.d. *secundum legem*): esso nulla dice, e nulla dunque vieta, in relazione ad usi che pretendano di regolamentare *in toto*, salvi i principi generali, una data problematica.
- L'ammissibilità astratta degli usi c.d. *praeter legem* è pertanto fatta salva, com'è confermato anche dalla giurisprudenza di legittimità, la quale, a fronte di opinioni dottrinali così frastagliate, li ammette pacificamente (*ex multis*, Cass., 15 settembre 1997, n. 9190, *Giust. civ. mass.*, 1997, p. 1725, sullo *ius sepulchri*; Cass., 15 novembre 1995, n. 11834, *Nuova giur. civ. comm.*, 1996, p. 780 e Cass., 18 luglio 1997, n. 6625, *Giust. civ. mass.*, 1997, p. 1239, riguardanti i c.d. ordini di borsa). Ciò a voler adottare, per mera scelta espositiva, le denominazioni che hanno sempre accompagnato gli studi in materia, con la piena consapevolezza che "le consuetudini, piuttosto che *praeter legem* (può mancare la legge, non la Costituzione), sono soltanto *secundum legem*: è fonte del diritto la consuetudine che — presenti o assenti fonti primarie e secondarie — superi il giudizio di conformità a Costituzione" (PERLINGIERI, P.: *Manuale di diritto privato*, cit., p. 38 ss.).

Nel *diritto delle persone e di famiglia*, una prima norma rinviante alla fonte consuetudinaria è l'art. 11 c.c., a mente del quale "le province e i comuni, nonché gli enti pubblici riconosciuti come persone giuridiche godono dei diritti secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico", mentre decisamente *praeter legem*, in senso tradizionale, sarebbero eventualmente le regole di liquidazione del danno alla persona rinvenibili nelle Tabelle in uso presso il Tribunale di Milano²² e quelle che imporrebbero l'applicazione di determinate linee guida scientifiche per l'accertamento della filiazione biologica²³.

Ancora nel *diritto di famiglia*, benchè il codice civile faccia riferimento agli usi in altre due occasioni²⁴, il contesto più interessato da norme consuetudinarie è

22 Sulle quali si potrà rinviare a VIRGADAMO, P.: "Diritto di famiglia e delle persone consuetudinario", *Dir. fam. pers.*, 2020, spec. p. 1638 ss.

23 VIRGADAMO, P.: "Diritto di famiglia e delle persone consuetudinario", cit., spec. p. 1641 ss.

24 Una prima norma di sicuro interesse che, nel Libro del codice civile dedicato alla famiglia, fa cenno al diritto consuetudinario, sia pur per escluderne l'applicazione, è l'art. 161, ove si legge che "gli sposi non possono pattuire in modo generico che i loro rapporti patrimoniali siano in tutto o in parte regolati da leggi alle quali non sono sottoposti o dagli usi, ma devono enunciare in modo concreto il contenuto dei patti con i quali intendono regolare questi loro rapporti" [per un commento, v. OBERTO, G.: "Commento all'art. 161 c.c.", in *Commentario al codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Della famiglia*, a cura di L. Balestra, Utet, Torino, 2010, I, p. 995 ss.; PALADINI, M.: "La comunione convenzionale", in S. PATTI e M.G. CUBEDDU (a cura di), *Diritto della famiglia*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 291 ss.; PITTALIS, M.: "Modifiche convenzionali alla comunione dei beni", in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, III, *Regime patrimoniale della famiglia*, a cura di F. Anelli e M. Sesta, Giuffrè, Milano, 2012, p. 526]. Come si è osservato, si tratta, in riferimento agli usi, "evidentemente di un'esigenza di chiarezza che il c.c. del 1942 ha recepito dal cod. 1865 e questo dal *Code Napoleon* che intendeva perseguire un'esigenza di certezza giuridica di fronte all'incertezza delle *coutumes* dell'*ancienne Régime*". Cfr. FIGONE, A.: "Il regime patrimoniale della famiglia", in M.R. SPALLAROSSA (a cura di), *Famiglia e servizi*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 185. BOURJON, F.: *Le droit commun de la France, et la coutume de Paris*, I, Paris, 1770, p. 506: "La coutume connoissant le cœur de l'homme, a prudemment resserré les nœuds du mariage par ceux de l'intérêt, en établissant une communauté de certains biens entre les conjoints par mariage; mais elle ne leur a pas prohibé de déroger à cet établissement, ou de le modifier à leur gré. En effet, comme les contrats de mariage sont susceptibles de toutes clauses, pourvu qu'elles ne soient contraires ni aux bonnes mœurs, ni aux lois prohibitives et négatives, les conjoints peuvent soumettre la régie de leur communauté à une certaine coutume (...) ainsi le contrat de mariage contenant que la communauté sera régie par une certaine coutume, la disposition de cette coutume prévaut sur celle de la situation des conquêtes, ainsi que sur celle du domicile". Il brano contribuisce a spiegare per quale motivo il Code Napoléon stabilì (art. 1390) che "les époux ne peuvent plus stipuler d'une manière générale que leur association sera réglée par l'une des coutumes, loi ou statuts locaux qui régissaient ci-devant les diverses parties du territoire français, et qui sont abrogées par le présent Code", temendo che i cittadini optassero in massa per quei regimi del diritto consuetudinario da cui essi erano stati, in vaste zone del paese, sino ad allora governati (per questa considerazione v. SACCO, R.: "Del regime patrimoniale della famiglia", in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, a cura di G. Cian, G. Oppo e A. Trabucchi, III, Cedam, Padova, 1992, p. 20), così dando luogo alla disposizione antesignana del nostro art. 161 c.c. Interessante disamina storica è effettuata da OBERTO, G.: "I precedenti storici del principio di libertà contrattuale nelle convenzioni matrimoniali", *Dir. fam. pers.*, 2003, p. 535 ss. È in realtà evidente, in quest'ambito, l'atteggiamento di vera e propria sfiducia del legislatore codicistico nei confronti del diritto consuetudinario, visto come sconosciuto o difficile da conoscere, non a caso accomunato alla legge straniera (BALOSSINI, E.: *Consuetudini, usi, pratiche, regole del costume*, cit., p. 704). La palese chiusura legislativa sembra suffragata da quell'opinione dottrinale secondo la quale gli usi cui allude l'art. 161 c.c. non sarebbero solamente quelli normativi, ma anche quelli negoziali (BALOSSINI, E.: *Consuetudini, usi, pratiche, regole del costume*, cit., p. 169): insomma, ogni espressione giuridica consuetudinaria sarebbe, se non mutata in specifica norma convenzionale, bandita dalla regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra coniugi. Viene allora imposta la verbalizzazione dell'uso, ovvero la sua puntuale esplicitazione, in tal modo mutando la natura della norma da consuetudinaria a negoziale. Conseguenza né è, ad esempio, che se l'uso cambiasse, o andasse incontro a desuetudine, ciò non avrebbe alcuna conseguenza sul contenuto della convenzione matrimoniale, trattandosi di un rinvio recettizio [GORINI, M.: "Commento all'art. 161 c.c.", in G. BONILINI e M. CONFORTINI (a cura di), *Codice ipertestuale della famiglia*, Utet, Torino, 2010; CULOT, D.: *I rapporti patrimoniali tra coniugi*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 17]. Dall'art. 161 c.c. possono ricavarsi, rispetto ai nostri fini, due considerazioni: a) un uso potrebbe, di fatto, ancora disciplinare il regime patrimoniale della famiglia, in quanto espressamente richiamato dalla convenzione matrimoniale; b) non può astrattamente

tradizionalmente riservato alle comunioni tacite familiari. Ciò è tanto vero che praticamente tutte le Raccolte locali prevedono, come indicato dalle linee guida comuni, la relativa voce, anche semplicemente per informare, al negativo, che non si rinvencono usi in materia. Si tratta di regole usuali, in senso stretto, *secundum legem*, recependosi il rinvio esplicitamente formulato dall'art. 230 bis, comma 6, c.c., ai sensi del quale "le comunioni tacite familiari nell'esercizio dell'agricoltura sono regolate dagli usi che non contrastino con le precedenti norme".

Nel diritto (*oltre che di famiglia*) delle successioni, particolarissima, poi, è la figura del Maso Chiuso, invero generalmente ricordato, più che per altro, in ragione delle anomalie che ad esso sono legate nel contesto operativo delle regole successorie²⁵. La figura, ricca di suggestione culturale, va qui richiamata poiché la legge dalla quale risulta disciplinata (l. prov. Bolzano 28 novembre 2001, n. 17), prevede all'art. 34 un rinvio agli usi in riferimento al diritto del coniuge non assuntore, "vita natural durante a un adeguato mantenimento secondo le condizioni di vita locali e la capacità produttiva del maso chiuso"; si specifica infatti che "il diritto è regolato, in particolare, dagli usi vigenti". Con norma di chiusura, poi, l'art. 50 bis l. n. 17 del

escludersi che un uso disciplini il regime patrimoniale della famiglia, al di fuori di ogni accordo tra coniugi, ovvero in riferimento ad una comunione non convenzionale, ma legale, se non confliggente con la disciplina legislativa, cioè operando, come si suole poco precisamente dire, *praeter legem*. L'analisi delle Raccolte locali non lascia, peraltro, emergere l'esistenza di usi generali nella materia, ampiamente dettagliata dalle fonti primarie, del regime patrimoniale della famiglia.

Una seconda disposizione rilevante è l'art. 365 c.c., a tenore del quale "se nel patrimonio del minore esistono aziende commerciali o agricole, si procede con le forme usate nel commercio o nell'economia agraria alla formazione dell'inventario dell'azienda, con l'assistenza e l'intervento delle persone indicate nell'articolo 363. Questi particolari inventari sono pure depositati presso il tribunale e il loro riepilogo è riportato nell'inventario generale" (in argomento, SAVORANI, G.: "Commento all'art. 365 c.c.", in *Commentario al codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Della famiglia*, artt. 343-455, a cura di L. Balestra, Utet, Torino, 2009, p. 65). Il legislatore ha imposto la redazione di un apposito inventario per il caso in cui nel patrimonio del minore si trovi un'azienda. Ciò al fine di evitare il rischio che l'inclusione di un bene così complesso nell'inventario generale possa comportare una sua catalogazione inesatta o incompleta, con conseguente danno per il minore. Si ritiene che l'inventario vada fatto separatamente per ogni singola azienda, ove nel patrimonio del minore ve ne fosse più d'una. Cfr. DELL'ORO, A.: *Della tutela dei minori*, in *Comm. Scialoja-Branca, Zanichelli, Bologna-Roma*, 1972, p. 155; SAVORANI, G.: "Commento all'art. 365 c.c.", cit., p. 65. L'inciso, che qui interessa, secondo il quale l'inventario va redatto "con le forme usate nel commercio o nell'economia agraria", rappresenta, secondo alcuni, un effettivo rinvio agli usi normativi locali o applicati in un dato settore produttivo [M. STELLA RICHTER e V. SGROI (a cura di), *Delle persone e della famiglia. Filiazione, Tutela degli incapaci, Alimenti, Atti dello stato civile*, in *Comm. cod. civ.*, I, II, Utet, Torino, 1967, p. 517, i quali, tuttavia, non si esprimono in modo univoco], ma non si esclude che possa alludere a (non meglio precisate) norme tecnico-giuridiche utilizzate nella pratica per la redazione degli inventari (DELL'ORO, A.: *Della tutela dei minori*, cit., p. 156). Vi è chi osserva che "il riferimento agli usi sarebbe correlato ad un'espressa previsione di legge, fermo restando l'obbligo di redigere l'inventario d'azienda mediante predisposizione del conto profitti e perdite, secondo quanto previsto dall'art. 2217 c.c. (SAVORANI, G.: "Commento all'art. 365 c.c.", cit., p. 65).

- 25 FRASSOLDATI, C.: *Il Maso Chiuso e le associazioni agrario-forestali dell'Alto Adige nella recente legislazione della provincia di Bolzano*, Giuffrè, Milano, 1963; PIZZORUSSO, A.: "Illegittimità della legge statale sui fondi rustici in rapporto alla disciplina regionale del maso chiuso", *Riv. dir. agr.*, 1972, p. 255 ss.; SCHWANZENBERG, C.: "Maso chiuso", in *Enc. dir.*, XXV, Giuffrè, Milano, 1975, p. 703 s.; CAVALLI, M.E.: "Alienazione volontaria di maso chiuso ed ingiustificata disparità tra coeredi", *Dir. fam. pers.*, 1981, p. 11 ss.; VALENZA, F.: "La successione nel Maso Chiuso", in *Trattato di diritto delle successioni e delle donazioni*, diretto da G. Bonilini, III, *La successione legittima*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 1129 ss.; più recentemente, LAGHI, P.: "L'evoluzione della regolamentazione successoria del maso chiuso nel ragionevole contenimento tra pluralismo sociale e valori fondamentali", *Dir. agr.*, 2018, p. 486 ss.; SCANNAPIECO, M.B.: "Maso Chiuso: la speciale disciplina successoria", in M. NICOLINI e W. WALLNÖFER (a cura di), *Agricoltura e nuovi interessi*, Esi, Napoli, 2019, p. 179 ss.; SEMPRINI, A.: *La legittima per equivalente*, Esi, Napoli, 2019, spec. 253 ss.

2001 conclude che “per tutto quanto non disciplinato nella presente legge, trovano applicazione le disposizioni della raccolta degli usi locali”. I rinvii in esame vengono ancora oggi recepiti, a vario titolo, dagli artt. 30 ss. della *Raccolta provinciale degli usi di Bolzano 2017/2018*²⁶.

L'ipotesi esemplare di uso (impropriamente detto) *praeter legem* nell'ambito del diritto di famiglia e latamente successorio è, in ogni caso, sicuramente rappresentato dallo *ius sepulchri*²⁷. Tralasciando quando altro può interessare, in senso ampio, la figura²⁸, osserviamo come sia proprio il sepolcro “gentilizio” che rileva in questa sede; e rileva nella misura in cui esso si considera regolato, nel lungo silenzio delle norme scritte e salva la diversa, meritevole²⁹ volontà del fondatore, da antichissime consuetudini, evidentemente debitorie della tradizione romana³⁰, in forza delle quali il familiare di quest'ultimo acquisisce *iure proprio* il diritto — forse, addirittura, della personalità — a godere di una destinazione, del bene “sepoltura”, ad accogliere le sue spoglie mortali³¹.

Prater legem, infine, sarebbe l'uso, di cui si discute in dottrina e in giurisprudenza, relativo alla regola di trasmissione in caso di morte delle carte, dei documenti, dei ritratti e dei ricordi di famiglia, i quali, pur nella loro eterogeneità, sono stati ricondotti dalla dottrina al *genus* dei beni familiari o speciali, che si caratterizzano per la loro inerenza alla persona e per il loro valore affettivo³². Secondo un (non

26 Reperibile in <https://www.handelskammer.bz.it/it/servizi/altri-servizi/raccolta-provinciale-degli-usi>.

27 Tra i diversi contributi, basti qui ricordare PERLINGIERI, P.: “Sul diritto ad essere inumato nella propria cappella ‘familiare’”, *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 1056 ss.; ma già ID., “I diritti del singolo quale appartenente al gruppo familiare”, *ivi*, 1982, p. 72 ss.; URCIUOLI, M.A.: “In tema di diritto secondario di sepolcro”, *ivi*, 1985, p. 1126 ss.; PUCCI, M.: “Osservazioni in tema di diritto al sepolcro”, *Le Corti Umbre*, 2013, p. 818 ss.; per un quadro generale, CENTOFANTI, N.: *I cimiteri*, Key Editore, Milano, 2007; LEO, M.: “Sepolcro familiare o parentale?”, *Dir. fam. pers.*, 1997, p. 494 ss.

28 Interessato negli ultimi anni da vari arresti della giurisprudenza. Giova segnalare, per la sua rilevanza, in modo particolare, Cass., sez. un., 28 giugno 2018 n. 17122, *Dejure*, sui modi di trasmissione del diritto sul sepolcro c.d. ereditario.

29 PERLINGIERI, P.: “I diritti del singolo quale appartenente al gruppo familiare”, *cit.*, p. 434.

30 Ancora, per una sintesi efficace, v. MUSOLINO, G.: “Il diritto di sepolcro nel sepolcro ereditario”, *Riv. not.*, 2012, p. 1360 ss., ove si osserva che “la consuetudine, che disciplina il diritto al sepolcro familiare, è basata sui principi informativi della convivenza sociale e familiare alla luce dei precetti morali e religiosi, ispirati alla pietà per i defunti e al rispetto delle loro volontà. La *ratio* di tale disciplina (comune anche alle norme pubblicistiche, pur ispirate ad esigenze di natura sanitaria ed igienica) va ravvisata nell'intento di riunire in uno stesso luogo i resti mortali di quanti sono legati al fondatore da vincolo di sangue, come espressione del bisogno di perpetuare e rappresentare (presso i discendenti e verso i membri tutti della collettività) l'unità, persistente anche dopo la morte, fra i componenti della società domestica e i valori fondanti di essa”.

31 PERLINGIERI, P.: “I diritti del singolo quale appartenente al gruppo familiare”, *cit.*, p. 442 s. Sull'inserimento del diritto al sepolcro gentilizio nel novero dei diritti della personalità, v., tra le altre fonti, Cass., 21 novembre 1970, n. 2475, *Foro it.*, 1971, I, c. 117; Cass., 12 maggio 1975, n. 1834, *Giur. it.*, 1975, I, c. 1784.

32 ZACCARIA, A.: *Diritti extrapatrimoniali e successioni. Dall'unità al pluralismo nelle successioni a causa di morte*, Cedam, Padova, 1988; TUCCILLO, R.: “La successione ereditaria avente ad oggetto le carte, i documenti, i ritratti e i ricordi di famiglia”, *Dir. succ. fam.*, 2016, p. 159 ss.; in argomento anche ZATTI, P.: “Tradizione e innovazione nel diritto di famiglia”, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, *Famiglia e matrimonio*, t. I, Giuffrè, Milano, 2011, p. 36; G. GROSSO, G. e BURDESE, A.: *Le successioni: parte generale*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, Utet, Torino, 1977, p. 21 ss.; CARRARO, L.: “Il diritto sui ricordi di famiglia”, in *Studi in onore di Antonio Cicu*, I, Giuffrè, Milano, 1951, p. 169 ss.; ammette la deroga ai comuni principi di diritto successorio RICCIO, D.: *La famiglia di fatto*, Cedam, Padova, 2007, p. 15, nt. 22. Per un

incontrastato) orientamento, i beni familiari così individuati non sarebbero soggetti alle norme comuni dettate in tema di successione ereditaria: con la morte del titolare si costituirebbe su di essi una comunione tra i familiari, indissolubile e indisponibile, alla stregua della disciplina dello *ius sepulchri* e ciò in forza dell'operare di una consuetudine "in materie strettamente legate alla disciplina legale"³³. L'impostazione troverebbe conferma nelle norme sul diritto d'autore, che riserva solamente a taluni familiari l'assenso alla pubblicazione delle corrispondenze epistolari, delle memorie personali e dei ritratti del defunto³⁴.

Anche di recente³⁵, sulla scia di autorevole dottrina³⁶, si è poi ripreso un certo interesse per gli usi rilevanti nei *rapporti proprietari*, molti dei quali, invero — in un certo senso curiosamente — non richiamati, ma logicamente presupposti dalla legislazione primaria e secondaria (in chiave ricostruttiva, v. l. 6 gennaio 1931, n. 99 sulla disciplina della coltivazione, raccolta e commercio delle piante officinali; l. 30 ottobre 1940, n. 1724, sulla raccolta e vendita della camomilla; l. 9 ottobre 1942, n. 1421, sulla raccolta e vendita della digitale; l. 16 dicembre 1985, n. 752, sulla raccolta dei tartufi; l. 23 agosto 1993, n. 352, oltre a molte altre leggi regionali sulla raccolta di funghi, bacche, fiori selvatici). A ciò si aggiunge l'inveterata figura della c.d. *collatio agrorum privatorum*³⁷.

Richiamano gli usi, nel *diritto delle obbligazioni*, gli artt. 1181, 1182, 1183, 1187, 1269 c.c., ma può ben affermarsi che la maggioranza assoluta dei rinvii qui in oggetto, presenti nel codice civile, si rintraccia in tema di contratti: ci stiamo riferendo (mantenendoci all'interno del Libro IV, Titoli II e III) a quelli contenuti negli artt. 1326, 1327, 1333, 1336, 1374³⁸, 1454, 1457, 1492, 1496, 1497, 1498, 1510, 1512, 1520, 1521, 1522, 1527, 1528, 1535, 1563, 1566, 1569, 1574, 1592, 1594, 1595, 1596, 1605, 1609, 1612, 1616, 1646, 1657, 1658, 1665, 1687, 1709, 1712, 1732, 1733, 1736, 1739, 1740, 1749, 1750, 1751, 1753, 1755, 1756, 1788, 1825, 1831, 1832, 1834, 1838, 1843, 1845, 1847, 1850, 1855. Di usi c.d. *praeter legem*, peraltro, in materia contrattuale, sono piene le Raccolte locali e sono senza dubbio da indagare ancora a fondo le

inquadramento assiologico del problema, preziose sono le pagine di PERLINGIERI, G.: "Il ruolo del giurista nella modernizzazione del diritto successorio tra autonomia ed eteronomia", *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 1 ss.

33 Testualmente, LIPARI, N.: *Le fonti del diritto*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 144, che non a caso accosta l'ipotesi a quella del sepolcro familiare. V. già l'approfondito studio di CARRARO, L.: *Il diritto sul documento*, Cedam, Padova, 1941.

34 BEMBO, M.D.: "Carte, documenti, ritratti, ricordi di famiglia", in *Trattato di diritto delle successioni e delle donazioni*, diretto da G. Bonilini, I, Giuffrè, Milano, 2009, p. 779 ss.

35 CATERINA, F.: "Proprietà e fonti non scritte", in G. CARAPEZZA FIGLIA, G. FREZZA, P. VIRGADAMO (a cura di): *A 50 anni dalla «Introduzione alla problematica della proprietà» di Pietro Perlingieri*, Esi, Napoli, 2021, p. 55 ss.

36 SACCO, R.: "Il diritto non scritto", cit., p. 33 ss.

37 *Ex multis*, Cass., 6 ottobre 2014, n. 20987, *Guida al dir.*, 2015, 6, p. 65. Riflessioni su questa figura, in relazione al tema che ci occupa, in SACCO R.: "Il diritto non scritto", cit., p. 33 ss. La *collatio* fa sì, in estrema sintesi, e con un po' di generalizzazione, che le porzioni di suolo conferite da ciascun proprietario e utilizzate per la formazione di una strada vicinale diano luogo ad un nuovo bene.

38 Norma di decisiva importanza, che sembra fare entrare per la porta d'ingresso principale la fonte consuetudinaria nel diritto dei contratti. Cfr., *ex multis*, SACCO, R.: "Il diritto non scritto", cit., p. 15 ss.

suggestive prassi notarili, così come il sempre affascinante costruito usuale del segreto bancario³⁹ e dei c.d. ordini di borsa⁴⁰. Decisivo è il contributo della fonte usuale nell'emersione della disciplina dei contratti che, in attesa di tipizzazione legale, assurgono (e non sempre) ad essa solo dopo la tappa intermedia della loro cristallizzazione in usi, che ne consacrano la tipicità sociale (si pensi al *leasing*, al *factoring*, al *franchising*, all'*engineering*, al *catering*, alla sponsorizzazione, allo *swap*).

Né mancano rinvii codicistici agli usi in *ambito agrario e lavoristico* (2078, 2099, 2109, 2110, 2118, 2120, 2130, 2138, 2139, 2140, 2143, 2146, 2147, 2148, 2151, 2153, 2155, 2156, 2163, 2164, 2172, 2173, 2178, 2184, 2187, 2210, 2225, 2232, 2233, 2234, 2240, 2243, 2245 c.c., nonché 98 disp. att. c.c.), il quale ambito, se latamente inteso, comprende anche le prassi in uso all'interno dei vari ordini professionali, la cui natura merita un'attenta indagine.

Povero di regole consuetudinarie sembra invece il *diritto societario* "puro", fortemente interessato com'è dalla normazione primaria, ma ciò non ha impedito ad autorevole dottrina di scorgere radici usuali nella c.d. società di fatto⁴¹, mentre un isolato rinvio è nel *Libro VI* del codice civile, in materia di esecuzione forzata (art. 2924).

Ciò non deve tuttavia lasciar intendere che la fonte usuale, in tali ultimi ambiti, in senso lato intesi, sia del tutto recessiva, sol che si pensi, con riguardo all'impresa, alla rilevanza della discussa categoria dei c.d. usi aziendali⁴²; con riferimento alla tutela dei diritti, alle prassi in uso presso i Tribunali fallimentari.

Se questo opera di "degustazione" del diritto civile consuetudinario continuasse, troverebbe molti altri riferimenti, non solo di romantica memoria, a rapporti di vecchio e nuovo conio, a dimostrazione del carattere per certi versi così primordiale di una fonte del diritto per la quale, probabilmente, il solo aggettivo "terziaria" rimane angusto, come la retorica fin troppo legalista che talvolta lo giustifica.

IV. LA NECESSITÀ DI UNA VERIFICA DEI TRATTI DISTINTIVI DELLA C.D. FONTE NORMATIVA TERZIARIA E DI UNA IMPLEMENTAZIONE DI CRITERI RAGIONEVOLI DI "MAPPATURA", PER QUANTO POSSIBILE

39 *Ex multis*, per una ricostruzione, Trib. Napoli, 7 marzo 1996, *Giur. it.*, 1996, I, 2, c. 818.

40 *Ex multis*, Cass., 18 luglio 1997, n. 6625, *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1239.

41 Ancora, SACCO R.: "Il diritto non scritto", cit., p. 33 ss.

42 Ultimamente, sui limiti connessi all'operatività della figura, v. Cass., 6 aprile 2020, n. 7698, *DeJure*. In dottrina, *ex multis*, v. l'attenta analisi di QUADRI, G.: *Usi aziendali e autonomia negoziale*, Esi, Napoli, 2008. Né la natura, negoziale che sia, degli usi aziendali dovrebbe in alcun modo escluderli dal novero delle consuetudini da considerare ai nostri fini. Come chiarito nelle pagine che precedono, è proprio la *distinctio* basilare che merita di essere pensata e ripensata in chiave unitaria, e ciò vale anche per altre figure usuali di varia configurazione fin qui ricordate.

AGGIORNATA, DEGLI USI INDIVIDUATI ED INDIVIDUABILI NEL SISTEMA GIURIDICO DI RIFERIMENTO.

Proveremo a formulare qualche spunto conclusivo, ma non certo concludente.

Sembra perdurare la necessità, nonostante le non certo scarse riflessioni avviate da secoli sul tema, di individuare in modo convincente i tratti davvero caratterizzanti l'uso come fonte del diritto, superando angusti dogmatismi (uno fra tutti: la sofistica, e a tratti misteriosa, differenziazione tra uso e consuetudine); base, questa, necessaria, per poi confermare o superare una mai a pieno compresa distinzione tra usi normativi e usi negoziali, *distinctio* sulla cui tenuta è lecito porsi qualche domanda, soprattutto all'esito della consultazione di svariate Raccolte locali nelle quali essa appare tutt'altro che limpida⁴³.

Non meno lampante appare l'opportunità di disporre di Raccolte di usi aggiornate (il che sovente non si riscontra) ed affidabili, al fine di consentire, nei limiti umanamente esigibili, una proficua emersione di una fonte del diritto tanto rilevante quanto sommersa da un apparato legislativo notoriamente ipertrofico e, a tratti, soffocante.

Recezioni non esplicite di rinvii legislativi; presenza di disarticolati usi c.d. *praeter legem*; ridondanza di usi raccolti, ma meramente riproduttivi di fonti primarie; utilizzo forse troppo disinvolto di appendici di aggiornamento in luogo di rivisitazioni complessive delle Raccolte; riscontrabilità di refusi di vario ordine; abbondanza di usi decisamente sospetti di essere *contra legem*...sono solo alcune delle criticità che potrebbero animare la riflessione congiunta degli operatori giuridici nei prossimi anni.

Nel delineato contesto, è poi lecito chiedersi se la soppressione (D.P.R. 9 maggio 1994, n. 608, Tabella A) della Commissione permanente speciale deputata all'accertamento di usi generali (prevista dal d.lgs. C.p.S. 27 gennaio 1947, n. 152) sia stata, in effetti, una provvida decisione.

La materia è vasta e complessa, ma la sfida, crediamo, deve essere ancora a pieno raccolta.

In un orizzonte di progressiva regressione dello statalismo, tralasciare la riscoperta della giuridicità, nella sua manifestazione più naturale, come è quella consuetudinaria, significa scommettere su un diritto che, stretto nelle aride morsa

43 Sia consentito rinviare a VIRGADAMO P.: "Gli usi 'normativi' c.d. *secundum legem* e i rapporti contrattuali. Consistenza (e bellezza) di un 'diritto nascosto'", in AA.VV.: *Studi in onore di Massimo Paradiso*, in corso di pubblicazione.

delle sole fonti scritte, correrebbe il rischio di apparire del tutto artificiale, imposto e, da ultimo, andrebbe incontro al pericolo di implodere dentro ben angusti confini.

Riportare allo scoperto questo nostro "diritto nascosto", viceversa, è forse la strada più piana verso la ricostruzione di un vero, complesso, ma, al tempo stesso, in buona parte unificante nuovo *ius commune*, che già trova il suo attuale fondamento in un sistema giuridico, quello italo-europeo, per sua connotazione genetica aperto, complesso e, al tempo stesso, suggestivamente unitario⁴⁴.

44 Tra gli innumerevoli contributi dell'Autore, v. PERLINGIERI, P.: "Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente", cit., p. 188 ss. ed in ID., *L'ordinamento vigente e i suoi valori*, Esi, Napoli, 2006, p. 3 ss.

BIBLIOGRAFIA

AA.VV.: *Gli usi aziendali tra contratto individuale e assetti collettivi dell'impresa: il bilancio giurisprudenziale* (a cura di P. LAMBERTUCCI), *Lav. giur.*, 2014, p. 827 ss.

AA.VV.: *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali* (a cura di M. COSULICH e G. ROLLA), Editoriale Scientifica, Napoli, 2014.

AA.VV.: *Scienza giuridica e prassi* (a cura di L. VACCÀ), Jovene, Napoli, 2011.

ADORNATO, F.: "Pulsa la vita nel diritto", *Riv. dir. agr.*, 2013, p. 490 ss.

ARCANGELI, A.: "Le consuetudini nel diritto agrario", *Riv. dir. priv.*, 1935, p. 3 ss.

ASQUINI, A.: "Usi legali e usi negoziali", *Riv. dir. comm.*, 1944, I, p. 71 ss.

ASTONE, F.: "Le fonti non scritte", in *Giurisprudenza Costituzionale e fonti del diritto, Cinquanta anni della Corte costituzionale della Repubblica italiana* (a cura di N. LIPARI), Esi, Napoli, 2006, p. 93 ss.

BALLETTI, E.: "Determinazione del periodo di comportamento e condizioni di operatività delle fonti integrative degli usi e dell'equità", *Giust. civ.*, 1987, p. 398 ss.

BALLOSSINI, C.E.: "Aspetti pubblicistici dell'accertamento camerale degli usi", *Foro pad.*, 1959, III, p. 18 ss.

BALLOSSINI, C.E.: "Recenti contributi italiani sul diritto consuetudinario", *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1970, p. 646 ss.

BALLOSSINI, C.E.: *Consuetudini, usi pratiche, regole del costume*, Giuffrè, Milano, 1958.

BALLOSSINI, C.E.: *L'accertamento del diritto consuetudinario compito del giurista e del sociologo*, La Goliardica, Milano, 1962.

BARILE, P.: *Scritti di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1967.

BEMBO, M.D.: "Carte, documenti, ritratti, ricordi di famiglia", in *Trattato di diritto delle successioni e delle donazioni*, diretto da G. Bonilini, I, Giuffrè, Milano, 2009, p. 779 ss.

BETTI, E.: *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949.

BIANCA C.M.: "Il principio di effettività come fondamento della norma di diritto positivo", in AA.VV.: *Estudios de derecho civil en honor de J. Castan Tobénas*, II, Pamplona, 1969, p. 61 ss.

BIANCA, C.M.: "Ex facto oritur ius", *Riv. dir. civ.*, 1995, p. 797 ss.

BIANCA, C.M.: *Diritto civile*, I, *La norma giuridica. I soggetti*, Giuffrè, Milano, 2002.

BIANCA, C.M.: *Realtà sociale ed effettività della norma. Scritti giuridici, vol. I, Teoria generale e fonti. Persone e famiglia. Garanzie e diritti reali*, Giuffrè, Milano, 2002.

BOBBIO, N.: "Consuetudine (teoria generale)", *Enc. dir.*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, p. 426 ss.

BOBBIO, N.: *La consuetudine come fatto normativo*, Cedam, Padova, 1942.

BONFANTE, P.: "Per una revisione della teoria della consuetudine", *Riv. dir. comm.*, 1904, I, p. 274 ss.

BONGIOVANNI, V.: *Integrazione del contratto e clausole implicite*, Giuffrè, Milano, 2018.

BOURJON, F.: *Le droit commun de la France, et la coutume de Paris*, I, Paris, 1770.

BRANDIMONTE, M.A.: "Quando il silenzio è d'oro", in R. CATERINA (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, Esi, Napoli, 2009, p. 35 ss.

CARBONE, S.: *Il diritto non scritto nel commercio internazionale: due modelli di codificazione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012.

CARRARO, L.: "Il diritto sui ricordi di famiglia", in *Studi in onore di Antonio Cicu*, I, Giuffrè, Milano, 1951, p. 169 ss.

CARRARO, L.: *Il diritto sul documento*, Cedam, Padova, 1941.

CATERINA, F.: "Proprietà e fonti non scritte", in G. CARAPEZZA FIGLIA, G. FREZZA, P. VIRGADAMO (a cura di): *A 50 anni dalla «Introduzione alla problematica della proprietà» di Pietro Perlingieri*, Esi, Napoli, 2021, p. 55 ss.

CATERINA, R.: "Con una stretta di mano: forme e rituali di origine consuetudinaria per la conclusione del contratto", *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 205 ss.

CATERINA, R.: "La dimensione tacita del diritto", in ID. (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, Esi, Napoli, 2009, p. 10 ss.

CAVALLI, M.E.: "Alienazione volontaria di maso chiuso ed ingiustificata disparità tra coeredi", *Dir. fam. pers.*, 1981, p. 11 ss.

CENTOFANTI, N.: *I cimiteri*, Key Editore, Milano, 2007.

CICCONETTI, S.M.: "Revisione costituzionale", in *Enc. dir.*, XL, Giuffrè, Milano, 1989, p. 151 ss.

CICCONETTI, S.M.: *Le fonti del diritto italiano*, Giappichelli, Torino, 2019.

CRISAFULLI, V.: "Variazioni sul tema delle fonti normative con particolare riguardo alla consuetudine", in AA.VV.: *Scritti in memoria di Antonino Giuffrè*, III, Giuffrè, Milano, 1967, p. 253 ss.

CULOT, D.: *I rapporti patrimoniali tra coniugi*, Giuffrè, Milano, 2010.

D'AMICO, G.: "Osservazioni in tema di usi e loro estensione soggettiva: materia bancaria, società finanziarie ed anatocismo", *Giur. it.*, 1982, I, I, c. 240 ss.

DE LONGHI, E.: "«Opinio iuris» ed errore nelle formazioni consuetudinarie", *Riv. dir. comm.*, 1947, p. 351 ss.

DELL'ORO, A.: *Della tutela dei minori*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1972.

DONINI, V.M.: *Il diritto del commercio internazionale nel mediterraneo tra diritto islamico e lex mercatoria*, Esi, Napoli, 2007.

FIGONE, A.: "Il regime patrimoniale della famiglia", in M.R. SPALLAROSSA (a cura di), *Famiglia e servizi*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 185 ss.

FORMIGGINI, A.: *Gli usi commerciali e il codice civile*, Zanichelli, Bologna, 1949.

FRANCAVILLA, D.: "Diritto e conoscenza non linguistica. Osservazioni su origine, trasmissione e diffusione delle regole", in R. CATERINA (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, Esi, Napoli, 2009, p. 66 ss.

FRANCESCHELLI, R.: "Consuetudine (diritto moderno)", *Noviss. Dig. it.*, IV, Utet, Torino, 1959, 320 ss.

FRASSOLDATI, C.: *Il Maso Chiuso e le associazioni agrario-forestali dell'Alto Adige nella recente legislazione della provincia di Bolzano*, Giuffrè, Milano, 1963.

FUSARO, A.: "Il contributo della prassi al sistema vigente dei diritti reali", *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, p. 517 ss.

GALGANO, F.: *Lex mercatoria*, Il Mulino, Bologna, 2016.

GALLO, F.: *Consuetudine e nuovi contratti: contributo al recupero dell'artificialità del diritto*, Giappichelli, Torino, 2012.

GENOVESE, A.: "Gli usi nella disciplina dei contratti commerciali", *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, p. 382 ss.

GENOVESE, A.: "Usi negoziali e loro interpretazione", *Giur. it.*, 1959, I, p. 1365 ss.

GILISSEN, J.: "Consuetudine", in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., III, Utet, Torino, 2001, p. 489 ss.

GITTI, G.: "Le clausole d'uso come fonti del diritto", *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 115 ss.

GIULIANI, A.: "Le disposizioni sulla legge in generale: gli articoli da 1 a 15", in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, I, *Premesse e disposizioni preliminari*, Utet, Torino, 1999, p. 406 ss.

GORINI, M.: "Commento all'art. 161 c.c.", in G. BONILINI e M. CONFORTINI (a cura di), *Codice ipertestuale della famiglia*, Utet, Torino, 2010.

GRAZIADEI, M.: "La legge, la consuetudine, il diritto tacito, le circostanze", in R. CATERINA (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, Esi, Napoli, 2009, p. 51 ss.

GRONDONA, M.: *Diritto dispositivo contrattuale*, Giappichelli, Torino, 2012.

GROSSO, G. e BURDESE, A.: *Le successioni: parte generale*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, Utet, Torino, 1977.

GUARINO, A.: "La consuetudine e la legge alla luce dell'esperienza romana", *Dir. giur.*, 1956, p. 413 ss.

GUARNERI, A.: "Gli usi e il sistema delle fonti del diritto civile", *Riv. dir. civ.*, 2000, p. 19 ss.

GUASTINI, R.: *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, in *Tratt. Cicu-Messineo*, Giuffrè, Milano, 2010.

GUASTINI, R.: *Produzione e applicazione del diritto. Lezioni sulle preleggi*, Giappichelli, Torino, 1989, p. 53 ss.

L. VACCÀ, "Gli usi: origini risalenti e rilevanza attuale", *Impr. e Stato*, 2010/2011, p. 36 ss.

LA LUMIA, I.: *Trattato di diritto commerciale*, Milano, 1940.

LAGHI, P.: "L'evoluzione della regolamentazione successoria del maso chiuso nel ragionevole contemperamento tra pluralismo sociale e valori fondamentali", *Dir. agr.*, 2018, p. 486 ss.

LEO, M.: "Sepolcro familiare o parentale?", *Dir. fam. pers.*, 1997, p. 494 ss.

LIPARI, N.: *Le fonti del diritto*, Giuffrè, Milano, 2008.

LONGHI, L.: "Il nuovo diritto globale: lex mercatoria o ius gentium?", *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2016, p. 137 ss.

LONGO, M.: "Introduzione allo studio degli usi giuridici in campo privatistico", *Temi*, 1949, p. 526 ss.

LUCIANI, M.: "Fonti del diritto", in *Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore* (a cura di S. PATTI e P. SIRENA), Milano, 2007, 6, p. 493 ss.

MAROI, F.: *Per una raccolta di usi giuridici popolari. Scritti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1956.

MAURENBRECHER, R.: *Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Rechts*, Weber, Bonn, 1834.

MEDER, S.: *Ius non scriptum: tradizioni della produzione privata del diritto*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011.

MIELE, G.: "Profilo della consuetudine nel sistema delle fonti del diritto interno", *Stato e dir.*, 1943, p. 24 ss.

MONATERI, P.G.: *Legge, linguaggio e costume: l'ambiguità della legge dal costume alla soft law*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013.

MORI CHECCUCCI, U.: *Gli usi normativi come fattispecie*, Genova, 1948.

MOSSA, L.: *Trattato del nuovo diritto commerciale*, I, Sel, Milano, 1942.

MUSOLINO, G.: "Il diritto di sepolcro nel sepolcro ereditario", *Riv. not.*, 2012, p. 1360 ss.

OBERTO, G.: "Commento all'art. 161 c.c.", in *Commentario al codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Della famiglia*, a cura di L. Balestra, Utet, Torino, 2010, I, p. 995 ss.

OBERTO, G.: "I precedenti storici del principio di libertà contrattuale nelle convenzioni matrimoniali", *Dir. fam. pers.*, 2003, p. 535 ss.

ORESTANO, R.: "Dietro la consuetudine", *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1963, p. 523 ss.

PALADIN, L.: *Le fonti del diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, 2000.

PALADINI, M.: "La comunione convenzionale", in S. PATTI e M.G. CUBEDDU (a cura di), *Diritto della famiglia*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 291 ss.

PARODI, G.: *Le fonti del diritto. Linee evolutive*, in *Tratt.* Cicu-Messineo, Giuffrè, Milano, 2012.

PASETTI, G.: *Contributo alla dottrina degli usi negoziali*, Cedam, Padova, 1982.

PAVONE LA ROSA, A.: "Usi normativi e usi negoziali", *Enc. dir.*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, p. 513 ss.

PERLINGIERI, G.: "Il ruolo del giurista nella modernizzazione del diritto successorio tra autonomia ed eteronomia", *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 1 ss.

PERLINGIERI, P.: "Complessità e unitarietà dell'ordinamento giuridico vigente", *Rass. dir. civ.*, 2005, p. 188 ss.

PERLINGIERI, P.: "I diritti del singolo quale appartenente al gruppo familiare", *Rass. dir. civ.*, 1982, p. 72 ss.

PERLINGIERI, P.: "Il futuro «ius civile» ed il ruolo della dottrina", in P. CENDON (a cura di), *Studi in onore di Rodolfo Sacco*, II, *La comparazione giuridica alle soglie del 3° millennio*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 861 ss.

PERLINGIERI, P.: "Il principio di legalità nel diritto civile", *Rass. dir. civ.*, 2010, p. 195 ss.

PERLINGIERI, P.: "L'interpretazione della legge come sistematica ed assiologica. Il broccardo in claris non fit interpretatio, il ruolo dell'art. 12 disp. prel. c.c. e la nuova scuola dell'esegesi", *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 990 ss.

PERLINGIERI, P.: "Prassi, principio di legalità e scuole civilistiche", *Rass. dir. civ.*, 1984, 956 ss.

PERLINGIERI, P.: "Sul diritto ad essere inumato nella propria cappella 'familiare'", *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 1056 ss.

PERLINGIERI, P.: *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, IV, *Attività e responsabilità*, Esi, Napoli, 2020.

PERLINGIERI, P.: *L'ordinamento vigente e i suoi valori*, Esi, Napoli, 2006, p. 3 ss.

PERLINGIERI, P.: *Manuale di diritto privato*, Esi, Napoli, 2021.

PETTINARI, C.: "Commento agli artt. 8 e 9 Disposizioni sulla legge in generale", in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Delle persone* (a cura di A. BARBA e S. PAGLIANTINI), Torino, 2012, p. 161 ss.

PITTALIS, M.: "Modifiche convenzionali alla comunione dei beni", in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, III, *Regime patrimoniale della famiglia*, a cura di F. Anelli e M. Sesta, Giuffrè, Milano, 2012, p. 526 ss.

PIZZORUSSO, A.: "Consuetudine, I, Principi generali", in *Enc. giur.*, VIII, Treccani, Roma, 1988, p. 1 ss.

PIZZORUSSO, A.: "Illegittimità della legge statale sui fondi rustici in rapporto alla disciplina regionale del maso chiuso", *Riv. dir. agr.*, 1972, p. 255 ss.

PIZZORUSSO, A.: *Le fonti del diritto*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca* (a cura di F. GALGANO), Zanichelli, Bologna-Roma, 2011.

PUCCI, M.: "Osservazioni in tema di diritto al sepolcro", *Le Corti Umbre*, 2013, p. 818 ss.

PUCHTA, G.F.: *Vorlesungen über das heutige römische Recht*, Auflage, Leipzig, 1862.

QUADRI, G.: "Brevi considerazioni sulla natura dell'uso aziendale e sulla possibilità di modifica ad opera del contratto collettivo", *Riv. it. dir. lav.*, 2013, p. 725 ss.

QUADRI, G.: *Usi aziendali e autonomia negoziale*, Esi, Napoli, 2008.

RICCIO, D.: *La famiglia di fatto*, Cedam, Padova, 2007.

ROMANO, S.: Consuetudine, in *Id.* (a cura di) *Frammenti di un Dizionario giuridico*, Giuffrè, Milano, 1947, p. 43 ss.

ROSSELLO, C.: *Commercio elettronico*, Giuffrè, Milano, 2006.

SACCO, R.: "Del regime patrimoniale della famiglia", in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, a cura di G. Cian, G. Oppo e A. Trabucchi, III, Cedam, Padova, 1992, p. 20 ss.

SACCO, R.: "Consuetudine", in *Dig. disc. priv., sez. civ., Aggiornamento******, Utet, Torino, 2010, p. 342 ss.

SACCO, R.: "Diritto muto", in *Dig. disc. priv., sez. civ., Aggiornamento******, Utet, Torino, 2009, p. 196 ss.

SACCO, R.: "Il diritto muto", *Riv. dir. civ.*, 1993, p. 689 ss.

SACCO, R.: *Il diritto muto. Neuroscienze, conoscenza tacita e valori condivisi*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 196 ss.

SAPUTELLI, G.: *Stato, Unione europea e lex mercatoria*, Giuffrè, Milano, 2015.

SAVORANI, G.: "Commento all'art. 365 c.c.", in *Commentario al codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Della famiglia*, artt. 343-455, a cura di L. Balestra, Utet, Torino, 2009, p. 65 ss.

SBORDONE, F.: *Contratti internazionali e lex mercatoria*, Esi, Napoli, 2008.

SCANNAPIECO, M.B.: "Maso Chiuso: la speciale disciplina successoria", in M. NICOLINI e W. WALLNÖFER (a cura di), *Agricoltura e nuovi interessi*, Esi, Napoli, 2019, p. 179 ss.

SCHWANZENBERG, C.: "Maso chiuso", in *Enc. dir.*, XXV, Giuffrè, Milano, 1975, p. 703 ss.

SEMPRINI, A.: *La legittima per equivalente*, Esi, Napoli, 2019.

SICCHIERO, G.: "Gli usi legali non esistono più: cronaca di una morte certificata", *Contr. impr.*, 2013, p. 1266 ss.

SOLAZZI, S.: "La desuetudine della legge", *Arch. giur.*, 1929, CII, p. 3 ss.

SORRENTINO, F.: *Le fonti del diritto*, Cedam, Padova, 2019.

STELLA RICHTER M. e SGROI V. (a cura di), *Delle persone e della famiglia. Filiazione, Tutela degli incapaci, Alimenti, Atti dello stato civile*, in *Comm. cod. civ.*, I, II, Utet, Torino, 1967.

TUCCILLO, R.: "La successione ereditaria avente ad oggetto le carte, i documenti, i ritratti e i ricordi di famiglia", *Dir. succ. fam.*, 2016, p. 159 ss.

URCIUOLI, M.A.: "In tema di diritto secondario di sepolcro", *Rass. dir. civ.*, 1985, p. 1126 ss.

VALENZA, F.: "La successione nel Maso Chiuso", in *Trattato di diritto delle successioni e delle donazioni*, diretto da G. Bonilini, III, *La successione legittima*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 1129 ss.

VIRGADAMO P.: "Gli usi 'normativi' c.d. *secundum legem* e i rapporti contrattuali. Consistenza (e bellezza) di un 'diritto nascosto'", in AA.VV.: *Studi in onore di Massimo Paradiso*, in corso di pubblicazione.

VIRGADAMO, P.: "Diritto di famiglia e delle persone consuetudinario", *Dir. fam. pers.*, 2020, p. 1638 ss.

ZACCARIA, A.: *Diritti extrapatrimoniali e successioni. Dall'unità al pluralismo nelle successioni a causa di morte*, Cedam, Padova, 1988.

ZAGRELBESKY, G.: *Il sistema delle fonti del diritto*, Utet, Torino, 1987.

ZATTI, P.: "Tradizione e innovazione nel diritto di famiglia", in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. Zatti, *Famiglia e matrimonio*, t. I, Giuffrè, Milano, 2011, p. 36 ss.

ZICCARDI, P.: "Consuetudine (dir. intern.)", in *Enc. dir.*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, p. 476.

