

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

4A\_456/2015

Sentenza del 6 giugno 2016

I Corte di diritto civile

Composizione  
Giudici federali Kiss, Presidente,  
Klett, Kolly, Hohl, Ramelli, Giudice supplente,  
Cancelliere Piatti.

Partecipanti al procedimento  
A. \_\_\_\_\_ SA,  
patrocinata dall'avv. Yves Flückiger,  
ricorrente,

contro

B. \_\_\_\_\_ SA,  
patrocinata dall'avv. Mauro Molo,  
opponente.

Oggetto  
mediazione immobiliare,

ricorso contro la sentenza emanata il 15 luglio 2015  
dalla II Camera civile del Tribunale d'appello del  
Cantone Ticino.

Fatti:

A.

Il 6 maggio 2009 la B. \_\_\_\_\_ SA e C. \_\_\_\_\_ hanno stipulato un contratto di mediazione concernente la vendita al prezzo al netto della provvigione di fr. 13'750'000.-- di due fondi situati a Lugano. Il mandato in esclusiva scadeva il 15 giugno 2009, con possibilità di proroga. La provvigione, del 3 %, andava riconosciuta anche dopo la scadenza se l'acquirente fosse stato reperito in precedenza. C. \_\_\_\_\_ ha chiesto la collaborazione di D. \_\_\_\_\_. Secondo il riassunto dei fatti della sentenza impugnata, la vicenda si è in seguito sviluppata come segue.

Nell'autunno 2009 D. \_\_\_\_\_ ha presentato gli oggetti in vendita al promotore immobiliare E. \_\_\_\_\_. Il 4 gennaio 2010 C. \_\_\_\_\_ ha ceduto le proprie pretese contrattuali verso la B. \_\_\_\_\_ SA alla A. \_\_\_\_\_ SA, la quale ha poi chiesto e ricevuto dalla proprietaria alcuni contratti di locazione concernenti gli immobili. Il 27 luglio 2010 F. \_\_\_\_\_ ha inviato alla B. \_\_\_\_\_ SA un'offerta d'acquisto da parte di E. \_\_\_\_\_ al prezzo di fr. 13'000'000.--. Il 13 agosto 2010 E. \_\_\_\_\_ ha confermato il proprio interesse all'acquisto allo studio D. \_\_\_\_\_, che lo ha trasmesso per posta elettronica a C. \_\_\_\_\_. Questi, il 25 agosto 2010, ha girato il messaggio a G. \_\_\_\_\_, amministratore della B. \_\_\_\_\_ SA, con l'indicazione che l'offerta poteva essere aumentata a fr. 13'050'000.--. Il 26 agosto 2010 G. \_\_\_\_\_, F. \_\_\_\_\_, E. \_\_\_\_\_ e tale H. \_\_\_\_\_ si sono incontrati a Flüelen per discutere l'affare. Con atto notarile del 9 settembre 2010 la B. \_\_\_\_\_ SA ha concesso ad E. \_\_\_\_\_ un diritto di compera al prezzo di fr. 13'230'000.-- sui due fondi; diritto che per finire è stato esercitato dopo due cessioni successive.

B.

Il 6 ottobre 2011 la A. \_\_\_\_\_ SA ha convenuto in giudizio la B. \_\_\_\_\_ SA davanti al Pretore di Lugano chiedendo il pagamento di fr. 428'652.-- (fr. 396'900.-- di provvigione + IVA) e il rigetto definitivo per tale somma dell'opposizione al precetto esecutivo emesso dall'Ufficio di esecuzione di

Basilea-Città. La convenuta si è opposta all'azione sostenendo che il contratto con C.\_\_\_\_\_ era scaduto e che l'affare immobiliare era stato concluso grazie all'intervento del mediatore F.\_\_\_\_\_, remunerato con fr. 50'000.-- da E.\_\_\_\_\_. Il Pretore ha accolto parzialmente la petizione con sentenza del 16 dicembre 2013, condannando la convenuta a pagare all'attrice fr. 100'000.-- e rigettando per questo importo in via definitiva l'opposizione al precetto esecutivo.

Entrambe le parti si sono rivolte al Tribunale di appello ticinese. L'attrice ha chiesto che la sua petizione sia accolta integralmente; la convenuta, con l'appello incidentale, che la petizione sia respinta, subordinatamente che la provvigione riconosciuta all'attrice sia ridotta a fr. 50'000.--. La II Camera civile si è pronunciata il 15 luglio 2015. Ha respinto l'appello principale e, in accoglimento di quello incidentale, ha respinto la petizione, confermato l'opposizione al precetto esecutivo e rettificato di conseguenza il giudizio su spese e ripetibili.

C.

La A.\_\_\_\_\_ SA insorge davanti al Tribunale federale con ricorso in materia civile dell'11 settembre 2015. Chiede che la sentenza cantonale sia riformata, che la petizione sia accolta, che la convenuta sia condannata a pagarle fr. 428'652.-- e che l'opposizione al precetto esecutivo sia rigettata definitivamente.

Con risposta 16 novembre 2015 la B.\_\_\_\_\_ SA propone di respingere il ricorso. L'autorità cantonale non si è pronunciata.

Diritto:

1.

Il ricorso in materia civile, presentato dalla parte soccombente nella procedura cantonale (art. 76 cpv. 1 lett. a LTF), tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF) e volto contro una sentenza finale (art. 90 LTF) emanata su ricorso dall'autorità ticinese di ultima istanza (art. 75 cpv. 1 LTF) in una causa civile (art. 72 cpv. 1 LTF) con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.-- (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF), è ammissibile.

2.

Il Tribunale federale applica d'ufficio il diritto federale (art. 106 cpv. 1 LTF). Tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione imposto dall'art. 42 cpv. 1 e 2 LTF, di regola esso considera tuttavia solo gli argomenti proposti nell'atto di ricorso (DTF 140 III 86 consid. 2; 134 III 102 consid. 1.1). Il ricorrente deve spiegare i motivi per i quali l'atto impugnato lede a suo parere il diritto e deve perciò confrontarsi almeno brevemente con la motivazione (DTF 134 II 244 consid. 2.1).

In linea di massima il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF). Può scostarsene o completarlo solo se è stato effettuato in violazione del diritto ai sensi dell'art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto (art. 105 cpv. 2 LTF). L'accertamento dei fatti contenuto nella sentenza impugnata può essere censurato alle stesse condizioni. Se rimprovera all'autorità cantonale un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - che significa arbitrario (DTF 137 III 226 consid. 4.2 con rinvii; 133 II 249 consid. 1.2.2) - il ricorrente deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l'art. 106 cpv. 2 LTF (DTF 136 II 304 consid. 2.5 pag. 314; 134 II 244 consid. 2.2); deve inoltre dimostrare che l'eliminazione dell'asserito vizio può influire in maniera determinante sull'esito della causa (art. 97 cpv. 1 LTF).

3.

Nella parte introduttiva della propria sentenza la Corte cantonale ha stabilito che C.\_\_\_\_\_ e la convenuta avevano stipulato inizialmente un contratto di mediazione esclusiva secondo l'art. 412 CO, di durata determinata fino al 15 giugno 2009, e ha riassunto in modo articolato la giurisprudenza e la dottrina concernenti gli elementi essenziali di tale rapporto giuridico, specialmente riguardo alle condizioni alle quali è dovuta la provvigione. Essa ha reputato superfluo esaminare se il rapporto contrattuale fosse continuato dopo la scadenza. Si è invece soffermata su un messaggio elettronico del 2 dicembre 2009, inviato da D.\_\_\_\_\_ a E.\_\_\_\_\_, osservando che lo scritto "non può essere ignorato dal giudice" sebbene non fosse stato preso in considerazione né dalle parti né dal Pretore. Da questo messaggio (agli atti come documento G) il Tribunale di appello ha dedotto che vi era stato un rapporto di doppia mediazione, ciò che secondo dottrina e giurisprudenza porta "alla nullità di entrambi i contratti e alla perdita del diritto a ogni provvigione per il doppio mediatore".

La ricorrente ritiene che questa motivazione, oltre a essere arbitraria nel merito, poggi su considerazioni di fatto e comportamenti delle conseguenze giuridiche delle quali nessuno si era mai prevalso, né davanti al Pretore né in sede di appello. Procedendo d'ufficio, senza darle la possibilità di esprimersi preventivamente sulla " ipotesi di nullità del contratto ", la Corte d'appello avrebbe leso

il suo diritto di essere sentita, sancito dagli art. 53 e 57 CPC, 8 CC, 29 Cost. e 6 n. 1 CEDU. L'opponente obietta che il Tribunale di appello ha semplicemente valutato giuridicamente il documento G, ciò che rientra nelle facoltà del giudice.

4.

Prima che al diritto di essere sentiti, le censure della ricorrente e l'obiezione dell'opponente attengono ai poteri d'indagine che il codice di diritto processuale svizzero attribuisce al giudice.

4.1. L'obiezione dell'opponente è in parte giusta. Il contratto è un concetto giuridico; è mediante l'apprezzamento essenzialmente giuridico della fattispecie in un contesto determinato che se ne ammette la conclusione (sentenza 4D\_28/2013 del 23 ottobre 2013 consid. 5). Questa valutazione il giudice l'effettua d'ufficio in forza dell'art. 57 CPC. Essa deve tuttavia fondarsi sulle circostanze specifiche del caso, in particolare sulle dichiarazioni di volontà e sul comportamento delle parti, il cui accertamento attinge ai fatti. Nelle cause rette dal principio dispositivo sono le parti a dovere allegare i fatti sui quali fondano le loro domande; e per ognuno dei fatti allegati esse devono anche indicare le prove delle quali intendono prevalersi (art. 55 cpv. 1, 221 cpv. 1 lett. d ed e CPC).

Nel caso in esame la Corte d'appello ha prima di tutto constatato che dal documento G "emerge chiaramente che la mediazione (commissione) era a carico dell'acquirente..." ovvero che "il mediatore aveva pattuito il pagamento di una provvigione sia con la venditrice degli immobili, sia con il possibile acquirente". Questi sono accertamenti di fatto che sottostanno alle regole della massima dispositiva. Di natura giuridica sono i passi successivi del ragionamento: la sussunzione secondo cui i predetti fatti configuravano una situazione di "doppia mediazione" e la conseguenza che entrambi i contratti erano perciò nulli.

4.2. L'opponente, davanti alle istanze cantonali, per contestare la pretesa della ricorrente non si è prevalsa dell'obiezione di doppia mediazione; ha messo in dubbio soltanto la validità (il rinnovo) del contratto di mediazione stipulato dalla venditrice con C. \_\_\_\_\_ e il ruolo effettivo da questi avuto come mediatore. Lei stessa, nella risposta al ricorso, non nega di non avere allegato il fatto in discussione. I giudici ticinesi hanno d'altronde osservato che il documento G non è stato prodotto dalla convenuta ma dall'attrice, per dimostrare appunto l'attività svolta da D. \_\_\_\_\_ per propiziare la vendita.

4.3. Nella sentenza 4A\_195/2014 / 4A\_197/2014 del 27 novembre 2014 il Tribunale federale, senza pronunciarsi in modo definitivo, ha passato in rassegna i pareri diversificati espressi dalla dottrina a tale riguardo. Riassumendo: accanto a chi si oppone in modo deciso alla presa in considerazione di fatti non allegati, vi sono autori che mitigano detto rigore asserendo che in tale evenienza la fattispecie è di regola incompleta o poco chiara per cui il giudice ha l'obbligo di interpellare le parti (art. 56 CPC), ritenuto però che i fatti pertinenti non contestati non possono mai essere ignorati; oppure altri che ammettono i fatti che rientrano perlomeno nel quadro di ciò che è stato allegato o che portano a conseguenze giuridiche coperte dalla pretesa in discussione (consid. 7.2, non pubblicato in DTF 140 III 602).

La fattispecie sotto esame qui non rientra in nessuna di queste costellazioni. Come detto, l'opponente non si è affatto prevalsa dell'argomento della doppia mediazione e delle conseguenze che ne derivano secondo l'art. 415 CO. L'accertamento della pattuizione di due provvigioni esce quindi sia dall'ambito fattuale allegato dalle parti, sia dal contesto giuridico della causa. È esclusa anche la facoltà del giudice di ricorrere all'interpello. L'art. 56 CPC presuppone che le allegazioni delle parti "non sono chiare, sono contraddittorie o imprecise oppure manifestamente incomplete "; la norma non permette al giudice né di rendere le parti attente su fatti ch'esse non hanno considerato, né di aiutarle a impostare meglio la causa o suggerire loro quali argomenti pertinenti allegare per vincerla (FRANCESCO TREZZINI, in: Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero, 2011, n. 2 ad art. 56 CPC; MYRIAM A. GEHRI, in: Commento basilese, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, 2aed. 2010, n. 8 e 12 ad art. 56 CPC).

Giova inoltre rilevare che l'art. 415 CO, che prevede la decadenza della mercede nel caso di una doppia mediazione, contiene una condizione negativa (TERCIER/FAVRE, *Les contrats spéciaux*, 4aed., 2009, n. 5635 e 5647), di cui la convenuta sopporta l'onere della prova (art. 8 CC; sentenza 4C.264/2004 del 20 ottobre 2004 consid. 3.4). Di conseguenza essa è pure gravata dall'onere di allegazione (DTF 97 II 339 consid. 1b). L'opponente non ha però in alcun modo preteso che la predetta condizione si fosse realizzata. Del resto, contrariamente a quanto ritenuto nel giudizio impugnato, il fatto che il messaggio di posta elettronica inviato da D. \_\_\_\_\_ termini con l'indicazione "Mediazione/comm: a carico acquirente (tariffa Svit - sezione Ticino) ", non permette di dedurre che i presupposti dell'art. 415 CO siano adempiuti.

4.4. L'autorità cantonale ha pertanto leso il diritto federale; in particolare gli art. 55 cpv. 1 e 221 cpv. 1 lett. d CPC, in forza dei quali, nel processo retto dal principio dispositivo, le parti devono allegare i fatti su cui poggiano le loro domande e il giudice deve attenervisi. Nel ricorso questo aspetto è invero toccato solo marginalmente; la ricorrente pone il problema in modo corretto, sostenendo che la Corte cantonale ha fondato il proprio giudizio su fatti non allegati, ma ne trae conclusioni solo sotto il profilo del diritto di essere sentiti. Quest'imprecisione non le nuoce, poiché il Tribunale federale applica d'ufficio il diritto federale (art. 106 cpv. 1 LTF). Non occorre quindi esaminare nel merito l'accertamento contestato.

5.

Il Tribunale cantonale ha esaminato "abbondanzialmente" anche l'appello dell'attrice, per l'ipotesi in cui il contratto di mediazione fosse stato valido. Lo ha respinto confermando nella sostanza tutti gli accertamenti e le valutazioni del Pretore.

5.1. Per i giudici ticinesi il contratto di mediazione, scaduto il 15 giugno 2009, era proseguito tacitamente in forma non esclusiva. In merito all'importanza dell'attività di mediazione, essi hanno accertato d'un canto che la vendita era "stata mediata in modo decisivo e causale da F.\_\_\_\_\_"; dall'altro che E.\_\_\_\_\_ in precedenza, nel dicembre 2009, aveva ricevuto informazioni da D.\_\_\_\_\_, al quale aveva confermato nell'agosto 2010 "la sua seria intenzione all'acquisto degli immobili". La sentenza annota poi che D.\_\_\_\_\_ aveva comunicato alla convenuta la cosiddetta "protezione cliente" il 13 agosto 2010, F.\_\_\_\_\_ il 26 luglio 2010. La Corte ticinese ha fondato questi accertamenti sulla deposizione per rogatoria 6 marzo 2013 di G.\_\_\_\_\_ e sulla clausola n. 5.10 del contratto di costituzione del diritto di compera del 9 settembre 2010.

Sulla base di questi fatti il Tribunale di appello ha reputato che il Pretore avesse considerato correttamente tutte le circostanze, "segnatamente l'attività concorrente dei diversi mediatori in contatto con il medesimo interessato", e ha confermato la "fissazione di una provvigione di fr. 100'000.-- in equità" stabilita dal Pretore a favore dell'attrice cessionaria.

5.2. La ricorrente taccia d'arbitrio il suddetto accertamento dei fatti. A suo parere la sentenza ignora la deposizione di F.\_\_\_\_\_, che "ha avuto modo di escludere categoricamente di avere mai ricevuto un mandato di intermediazione per la vendita degli stabili B.\_\_\_\_\_ SA". La ricorrente spiega che il lavoro determinante è stato effettuato da C.\_\_\_\_\_, mentre F.\_\_\_\_\_ non ha mai trasmesso informazioni all'acquirente, non era nemmeno in possesso di documenti concernenti gli immobili; ha solo fatto da traduttore durante l'incontro decisivo di Flüelen tra venditrice e acquirente. A sostegno della sua tesi la ricorrente riporta dei passaggi delle deposizioni D.\_\_\_\_\_ e C.\_\_\_\_\_, secondo i quali il primo contatto con E.\_\_\_\_\_ risale all'autunno 2009, circostanza confermata anche da quest'ultimo; inoltre, nei mesi di luglio/agosto 2010 E.\_\_\_\_\_ aveva rinnovato il proprio interesse e loro stessi avevano predisposto un incontro con la convenuta, che non aveva però avuto luogo. La ricorrente ne conclude che "la valutazione dell'insieme del materiale probatorio da parte dei Giudici cantonali è stata arbitraria"; lo è in particolare l'accertamento concernente "l'esistenza di un mandato di B.\_\_\_\_\_ SA a F.\_\_\_\_\_ ad esclusione di quello concluso con C.\_\_\_\_\_".

5.3. Contrariamente a quanto parrebbe sostenere la ricorrente, il Tribunale di appello non ha escluso né l'esistenza del contratto tra la convenuta e C.\_\_\_\_\_, né che questi, tramite D.\_\_\_\_\_, avesse effettivamente compiuto atti di mediazione; tant'è che per quest'attività ha riconosciuto alla convenuta un diritto alla provvigione quantificato in fr. 100'000.--. Nella sentenza cantonale difetta invece la qualificazione precisa di tale rapporto. Nell'introduzione giuridica i giudici ticinesi hanno ricordato che per l'art. 412 CO il mediatore può ricevere l'incarico o di indicare l'occasione di concludere un contratto, o di interporre per la conclusione di un contratto e che nel primo caso la sua prestazione si esaurisce nell'indicare o presentare al mandante il probabile contraente, mentre nel secondo egli si interpone nelle trattative. Il Pretore aveva ritenuto che C.\_\_\_\_\_ e l'opponente avessero convenuto una forma intermedia di mediazione (Zuführungsmäkler). La sentenza d'appello, invece, non chiarisce quale fosse la variante pattuita; in particolare non stabilisce quali prestazioni dovesse compiere il mediatore in esecuzione del contratto per avere diritto alla provvigione.

In circostanze simili il Tribunale federale non può statuire. L'esame della censura d'arbitrio, che comporta anche la valutazione delle conseguenze che il fatto contestato ha sull'esito della causa (cfr. consid. 2), non può prescindere dal chiarimento di questo aspetto. I fatti accertati dall'autorità cantonale (come quelli che la ricorrente vi contrappone) portano a determinare l'esistenza e l'intensità del nesso causale psicologico tra il negozio immobiliare e l'attività del mediatore e assumono pertanto una rilevanza differente a seconda delle prestazioni che questi doveva effettuare per contratto.

6.

Ne viene che la sentenza cantonale va annullata. Essa viola il diritto federale nella misura in cui respinge l'appello principale dell'attrice e accoglie quello incidentale della convenuta a motivo della nullità del contratto di mediazione (consid. 4). Inoltre, nell'ambito dell'esame in via subordinata dell'appello principale dell'attrice, essa non definisce la natura del rapporto contrattuale che sta alla base del litigio (consid. 5).

La causa va perciò ritornata al Tribunale di appello, che dovrà in primo luogo qualificare in modo preciso il rapporto giuridico, individuando le prestazioni che, secondo il contratto prolungato tacitamente dopo la prima scadenza del 15 giugno 2009, davano al mediatore il diritto alla provvigione. In secondo luogo l'autorità cantonale dovrà accertare, entro i limiti delle allegazioni delle parti, i fatti rilevanti ai fini della determinazione del nesso causale. Tale esame dovrà considerare - se necessario - anche gli "altri motivi" invocati dall'appellante incidentale, rimasti indecisi.

Le spese giudiziarie e le ripetibili seguono la soccombenza (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 1 LTF).

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:

1.

Il ricorso è accolto. La sentenza impugnata è annullata e la causa è rinviata all'autorità cantonale per nuovo giudizio nel senso dei considerandi.

2.

Le spese giudiziarie di fr. 7'000.-- sono poste a carico dell'opponente, che rifonderà alla ricorrente fr. 8'000.-- a titolo di ripetibili per la procedura innanzi al Tribunale federale.

3.

Comunicazione ai patrocinatori delle parti e alla II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Losanna, 6 giugno 2016

In nome della I Corte di diritto civile  
del Tribunale federale svizzero

La Presidente: Kiss

Il Cancelliere: Piatti