

LA “MEDIAZIONE” PER L’AFFARE CONCLUSO*

di Domenico MARASCIULO**

ABSTRACT

Prosegue l’opera interpretativa della giurisprudenza sulla figura iuris prevista dall’art. 1754 ss. c.c.: in particolare sull’individuazione del contenuto di significato del termine “affare” usato dal legislatore e sull’individuazione dei presupposti del diritto del mediatore al compenso provvigionale per l’attività di mediazione svolta. Ciò a conferma dell’ampia diffusione della fattispecie nella moderna prassi dei rapporti d’affari e della crescente necessità di dare definizione ai precetti normativi in relazione alla multiforme realtà sostantiva. Nel caso deciso dalla Cassazione con la sentenza in commento, specificamente, in riferimento alla rilevanza del mutamento soggettivo della parte che ha conferito l’incarico rispetto a quella che ha concluso l’affare e della corrispondenza formale tra l’affare “trattato” e quello concluso. In entrambi i casi ai fini del riconoscimento o meno del compenso al mediatore.

SOMMARIO

1. Premessa..... 1

* Nota a Cassazione civile, sez. II, 20 giugno 2024, n. 16973.

** Dottorando di ricerca nell’Università degli Studi di Firenze.

¹ Anche la mediazione, infatti, così come diffusamente affermata nella moderna prassi commerciale, soprattutto quella relativa al settore immobiliare, sembra configurarsi secondo «un nuovo paradigma contrattuale, significativamente diverso da quello del contratto di diritto comune, consegnatoci dalla tradizione» (ROPPA, *Il contratto del duemila*, seconda ed., Torino, 2005, p. 50 ss.; sulla configurazione assunta, nella moderna prassi, dal contratto come strumento regolativo di relazioni economico-sociali che si conformano a modelli richiedenti una disciplina non esclusivamente rinvenibile nella tecnica espressiva dell’approccio legislativo, v. DE NOVA, *Il contratto alieno*, Torino, 2008, *passim*. Cfr., altresì, D’AMICO, *Formazione del contratto*, in *Enc. dir., Annali II*, tomo II, Milano, 2008, p. 567 ss.; GITTI-DELFINI, *Autonomia privata e tipizzazione contrattuale*, in *Riv. Dir. priv.*, 3, 2007, p. 471 ss. e la dottrina ivi citata). Un contratto che non si sostanzia nella mera traduzione degli accordi economici raggiunti dalle parti, ma che, tramite una fitta serie di clausole, mira a regolare compiutamente il rapporto allo scopo di evitare l’applicazione della disciplina legale (Cfr. DE NOVA, *op. ult. cit.*, pp. 63-64).

² I termini del dibattito sono noti. È noto innanzitutto l’antico contrasto, non solo dottrinale, circa la natura giuridica ed il fondamento del rapporto di mediazione, configurato da parte di alcuni come atto negoziale, mentre da parte di altri alla

| | |
|---|---|
| 2. Svolgimento del processo | 3 |
| 3. Motivi della decisione..... | 3 |
| 4. La nozione di «affare concluso» nell’interpretazione della dottrina e della giurisprudenza | 4 |
| 5. L’operazione economica e l’affare giuridicamente obbligatorio..... | 7 |
| 6. Funzione strumentale della mediazione e interdipendenza causale delle prestazioni | 8 |

1. Premessa

A dispetto di un diffuso utilizzo nella prassi dei rapporti d’affari e dell’affermazione sul mercato di soggetti professionalmente qualificati, in modo sempre più frequente organizzati in forma societaria ed operanti sulla base di meccanismi e schemi negoziali uniformi¹, la figura giuridica prevista dall’art. 1754 e ss. del Codice Civile non cessa di essere circondata da alcune zone d’ombra, come dimostra nei numeri e nel contenuto il contenzioso giudiziario in materia². Lo sforzo interpretativo che

stregua di un rapporto di fatto di natura non negoziale, a cui si aggiungono, in egual modo, nelle diverse connotazioni di pensiero, argomentazioni volte a dare rilievo all’elemento consensuale pur in presenza di rapporti non propriamente contrattuali ovvero relegati ad una dinamica fattuale resa singolare dalla relazione di carattere mediatizio. Ciò non ha escluso, peraltro, la configurazione dell’incarico di mediazione quale esempio tipico della promessa che, sebbene accettata, resta condizionata alla prestazione altrui, e come tale - rimanendo l’attività del mediatore libera e non dovuta - inidonea all’applicazione dell’art. 1333 c.c. che vincola il proponente al proprio atto di iniziativa. Sono altresì note le varie problematiche interpretative scaturite dall’esegesi delle norme di cui agli artt. 1754-1755 c.c. al fine dell’identificazione dei presupposti necessari perché maturi il diritto del mediatore alla provvigione: ad esempio, come nel caso trattato dalla decisione in commento, circa la definizione del concetto di affare, ovvero, circa l’individuazione dei requisiti giuridici minimi che l’operazione economica posta in essere dalle parti per effetto dell’intervento del mediatore deve avere per poter costituire un affare concluso ai sensi dell’art. 1755, primo comma c.c.; ovvero ancora, circa la concreta determinazione del contenuto di significato della locuzione «messa in relazione» di cui all’art. 1754 c.c. Ulteriori questioni interpretative si sono poste in merito all’efficacia causale dell’attività intermediatrice rispetto alla conclusione dell’affare o, sotto altro profilo, con riguardo al presupposto di imparzialità quale elemento essenziale e costitutivo della fattispecie. Altrettanto rilevante può considerarsi il vasto dibattito, dai risvolti non solo teorici,

ha interessato la figura codicistica della mediazione ha invero subito negli ultimi decenni un'accelerazione determinata dalla decisa evoluzione sia della prassi, che degli interventi innovativi di carattere legislativo, che insieme hanno fatto emergere la necessità di dare nuova ed organica sistemazione agli effetti dell'attività di intermediazione legata alla promozione di affari³. I contrasti interpretativi che già in passato avevano animato il dibattito dottrinale e giurisprudenziale, d'altro canto, non appaiono superati nemmeno dalle innovazioni legislative introdotte dalla l. 3 febbraio 1989, n. 39, prima, e dal d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59, poi, che, pur avendo profondamente inciso sulla fisionomia della figura, hanno mantenuto la mediazione regolata dal Codice sostanzialmente inalterata nei suoi connotati originari⁴.

Con la decisione Cassazione civile, sez. II, 20 giugno 2024, n.16973, la giurisprudenza torna ad affrontare due temi, tra i vari che, appunto, la

fattispecie richiama, di notevole rilievo, oltre che per una significativa ricorrenza nella prassi, in quanto attinenti la stessa identificazione e specificazione del concetto di "affare" di cui alla normativa codicistica (con conseguenti riflessi di natura sistematica)⁵. Quello del mutamento soggettivo della parte che ha conferito l'incarico o che si è comunque avvalsa della prestazione mediatizia; quello della possibile rilevanza della esatta corrispondenza formale tra il contratto prospettato nel corso delle trattative svolte dal mediatore (nella specie la vendita) e quello attraverso il quale si è reso possibile il regolamento dei privati interessi (nella specie cessione delle quote sociali, che si risolve esclusivamente nella cessione dell'immobile). Sotto entrambi i profili, in una prospettiva di esame volta a verificare la sussistenza (o meno) in tali casi del diritto del mediatore al riconoscimento di un compenso provvigionale ex art 1755 c.c. per l'attività di mediazione svolta.

concernente l'individuazione degli elementi di delimitazione del modello legale rispetto ad alcune figure negoziali che presentano elementi di affinità [ad esempio rispetto al contratto di mandato, al contratto d'opera o a quello di agenzia, al rapporto di procacciamento d'affari, al mediatore di assicurazione (broker) etc.], come pure sono noti, infine, i problemi generati dalla definizione e dall'esatta identificazione dei limiti del dovere di corretta informazione gravante sul mediatore ai sensi dell'art. 1759 c.c.

³ Per un'analitica ricostruzione delle questioni poste dall'inquadramento della figura e dell'attività del mediatore attraverso i percorsi interpretativi della dottrina e della giurisprudenza, mi sia consentito il richiamo a D'ETTORE-MARASCIULO, *La Mediazione tra modello normativo e prassi negli affari*, in *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, diretto da Francesco Galgano, Padova, 2011.

⁴ Di questo avviso, con riguardo alla l. 39/1989, CIAN, *Profili civilistici della nuova legge sulla mediazione (l. 3 febbraio 1989, n.39)*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, I, p. 45 p. 50. Sulla legge 3 febbraio 1989, n. 39 intitolata Modifiche ed integrazioni alla legge 21 marzo 1958, n. 253, concernente la disciplina della professione di mediatore, si vedano, oltre all'Autore da ultimo citato, AA.VV., *La disciplina della mediazione alla luce della l. n. 39 del 3 febbraio 1989. Atti del convegno di Verona 3-4 novembre 1989*, Padova, 1989; ALPA, *Istituto l'albo dei mediatori (commento alla l. 3 febbraio 1989, n. 39: modifiche ed integrazioni alla l. 21 marzo 1958, n. 253, concernente la disciplina della professione di mediatore)*, in *Corriere giur.*, 1989, p. 261 ss.; C.M. BIANCA, *Brevi notazioni sulla mediazione tra codice e legge speciale*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, II, p. 399 ss.; CATAUDELLA, *La legge n. 39 del 1989 e la natura della mediazione*, in ZACCARIA, *La mediazione*, Padova, 1992, p. 117 ss.; GALGANO, *Mediazione di cortesia, mediazione accessoria e prestazioni accessorie del mediatore*, in ZACCARIA, *La mediazione*, Padova, 1992, p. 145 ss.;

LUMINOSO, *La mediazione*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, Milano, 2006, pp. 3-17; MARTINI, *Arriva il regolamento di attuazione della legge sui mediatori*, in *Corriere giur.*, 1991, p. 607 ss.; MUSOLINO, *La figura del mediatore tra codice civile e leggi speciali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, p. 1037 ss.; P. RESCIGNO, *Note a margine dell'ultima legge sulla mediazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1991, I, p. 243 ss.; VIGO, *Commento alla legge 3 febbraio 1989, n. 39*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1990, p. 1342 ss.; ZACCARIA, *La mediazione*, Padova, 1992, p. 7 ss.

⁵ Circa entrambi i profili esaminati da Cassazione civile, sez. II, 20 giugno 2024, n.16973, i precedenti sono numerosi e adeguatamente distribuiti nel tempo. Sulla questione relativa alla sostituzione del soggetto che ha conferito l'incarico al mediatore, ovvero, che ha partecipato alle trattative, rispetto a quello che concretizza la stipula finale, si vedano: Cassazione civile, sez. II, 06 aprile 2022, n. 11127; Cassazione civile, sez. II, 29 novembre 2019, n. 31313; Cassazione civile, sez. III, 24 aprile 2015, n. 8407; Cassazione civile sez. III, 21 maggio 2010, n.12527; Cassazione civile, sez. III, 09 aprile 2009, n.8676; Cassazione civile, sez. III, 20 ottobre 2004, n. 20549; Cassazione civile, sez. III, 06 settembre 2001, n.11467. Sulla (ir)rilevanza ai fini del riconoscimento del compenso provvigionale al mediatore della esatta corrispondenza formale tra il contratto prospettato nel corso delle trattative e quello attraverso il quale si è reso possibile il regolamento dei privati interessi e il conseguente raggiungimento dello scopo economico atteso, i precedenti giurisprudenziali sono numerosissimi, a conferma della considerevole diffusione di tale meccanismo nella prassi e del suo utilizzo - a seconda dei casi, in buona o mala fede - per evitare il pagamento al mediatore di un compenso provvigionale. Tra le decisioni più rilevanti, oltre a quella in commento, si segnalano: Cassazione civile, sez. II, 04 maggio 2023, n.11675; Cassazione civile, sez. II, 14 maggio 2018, n.11655; Cassazione civile, sez. VI, 23 marzo 2012, n.4758.

2. Svolgimento del processo

Il caso sottoposto alla decisione della Suprema Corte, può così sintetizzarsi: il legale rappresentante di una società a responsabilità limitata, conferiva ad un mediatore l'incarico di adoperarsi per la vendita d'un immobile di proprietà della società stessa ad un prezzo non inferiore ad euro 1.100.000,00. Il mediatore sottoponeva alla valutazione della venditrice una proposta di acquisto del bene al prezzo di euro 1.040.000,00, formulata da Tizia (persona fisica): ma la proposta non veniva accettata. In seguito - "in epoca immediatamente successiva" - su sollecitazione diretta di Tizia, i soci della società proprietaria dell'immobile cedevano, ciascuno per la propria quota di partecipazione sociale, l'intero patrimonio della società, costituito unicamente da detto bene immobile, per il prezzo di euro 1.040.000,00, ad altra società (pure S.r.l.), il cui amministratore era il fratello del marito di Tizia.

Il mediatore, a fronte del rifiuto di corrispondergli la provvigione richiesta, citava in giudizio, oltre alle due società stipulanti, i rispettivi amministratori in proprio e Tizia.

Il Tribunale adito, sulla resistenza dei convenuti, rigettava la domanda sulla base dell'argomento, giudicato decisivo, che prendeva spunto dalla natura ontologicamente diversa dell'affare concluso rispetto a quello per il quale era stato dato l'incarico di mediazione.

La Corte d'Appello di Roma, invece, preso atto della raggiunta transazione sulla domanda tra il mediatore appellante e la parte acquirente (e le rispettive persone fisiche) e dichiarata cessata la materia del contendere fra costoro, accogliendo il gravame proposto dal mediatore, condannava l'amministratrice della società cedente, in proprio, al pagamento in favore dello stesso della somma di euro 40.000,00, oltre accessori. Ciò in ragione della sussistente continuità tra il soggetto che aveva partecipato alle trattative e quello stipulante, nonché del riconosciuto rapporto di causalità tra l'opera del mediatore e la conclusione dell'affare: operazione finale che, secondo i giudici della Corte d'Appello, aveva avuto l'esclusivo effetto di assicurare la cessione immobiliare con un risparmio fiscale.

Avverso la decisione della Corte d'Appello di Roma (sentenza n. 7999/2018, depositata in data

12.12.2018) quest'ultima proponeva il ricorso per Cassazione che ha dato luogo alla decisione in commento sulla base di tre motivi: i primi due - trattati congiuntamente dalla Suprema Corte e da questa accolti - in relazione al carente costruito motivazionale e all'insufficiente ragionamento giuridico che ha portato la Corte d'Appello a reputare superato lo schermo sociale; il terzo - ritenuto infondato dalla Corte sulla base dei principi interpretativi su cui si concentra l'analisi del presente contributo - in relazione all'erronea ritenuta sussistenza di un valido rapporto causale ex art. 1755 c.c. tra l'opera del mediatore e la conclusione dell'affare, stante la non identità del negozio stipulato rispetto a quello per la conclusione del quale il mediatore era stato incaricato.

3. Motivi della decisione

Nella motivazione della sentenza in commento, per la parte che qui interessa in relazione alla prospettiva di analisi assunta, si legge: «Per un verso deve ribadirsi che il diritto del mediatore alla provvigione consegue alla conclusione dell'affare, mentre non rileva che questo sia concluso dalle medesime parti ovvero da parti diverse da quelle cui è stato proposto, purché vi sia un legame, anche se non necessariamente di rappresentanza, tra la parte originaria - che resta debitrice nei confronti del mediatore, per avere costei avuto rapporti con lo stesso - e quella con cui è stato successivamente concluso, tale da giustificare, nell'ambito dei reciproci rapporti economici, lo spostamento della trattativa o la stessa conclusione dell'affare su un altro soggetto (Sez. 2, n. 6552, 16/03/2018, Rv. 647854 - 01; conf., *ex multis*, Cass. nn. 8126/2009 e 20549/2004). Per altro verso, la parte che abbia chiesto l'opera del mediatore è tenuta a corrispondere a quest'ultimo il previsto compenso "se l'affare è concluso per effetto del suo (del mediatore) intervento". Non a caso l'art. 1755 cod. civ. parla di "affare" e non di "contratto", stante che il diritto al compenso non è condizionato dalla esatta corrispondenza formale tra il contratto prospettato con l'incarico (nella specie la vendita) e quello attraverso il quale si è reso possibile il regolamento dei privati interessi (nella specie cessione delle quote sociali, che si risolve

esclusivamente nella cessione dell'immobile), bensì dal raggiungimento dello scopo economico per la persecuzione del quale la parte aveva dato incarico al mediatore. Significativamente val la pena richiamare il principio di recente enunciato da questa Corte, secondo il quale il diritto del mediatore alla provvigione consegue non alla conclusione del negozio giuridico, ma dell'affare, inteso come qualsiasi operazione di natura economica generatrice di un rapporto obbligatorio tra le parti, anche se articolatasi in una concatenazione di più atti strumentali, purché diretti nel loro complesso a realizzare un unico interesse economico, anche se con pluralità di soggetti: pertanto, la condizione perché il predetto diritto sorga è l'identità dell'affare proposto con quello concluso, che non è esclusa quando le parti sostituiscano altri a sé nella stipulazione finale, sempre che vi sia continuità tra il soggetto che partecipa alle trattative e quello che ne prende il posto in sede di stipulazione negoziale, e la conclusione dell'affare sia collegabile al contatto determinato dal mediatore tra le parti originarie, che sono tenute al pagamento della provvigione (Sez. 2, n. 11127, 06/04/2022, Rv. 664381 - 01). Ed ancora, il diritto del mediatore alla provvigione si ricollega all'efficacia del suo intervento nel favorire la conclusione dell'affare, non alle forme giuridiche mediante le quali l'affare medesimo è concluso (Sez. 2, n. 11655, 14/05/2018 (Rv. 648495 - 01, in *parte qua*). In definitiva, rigettato il motivo, appare

opportuno enunciare il seguente principio di diritto: “il mediatore ha diritto alla provvigione ove le parti concludano l'affare, senza che possa assumere rilievo la veste giuridica da costoro prescelta, ma solo il raggiungimento dello scopo economico, per perseguire il quale esse avevano dato incarico al mediatore”».

4. La nozione di «affare concluso» nell'interpretazione della dottrina e della giurisprudenza

Lo svolgimento di attività mediatizia, com'è noto, pur in presenza di un espresso conferimento d'incarico da parte del cliente come nel caso deciso dalla sentenza in commento, non genera automaticamente il diritto (di credito) del mediatore alla provvigione: secondo la descrizione dell'art. 1755 c.c., che ripropone sotto tale aspetto l'impostazione del precedente Codice (di Commercio)⁶, infatti, tale effetto giuridico non è autonomo rispetto all'affare intermediato ma è ad esso legato da un imprescindibile nesso di dipendenza⁷. L'obbligazione consistente nel diritto alla provvigione sorge, pertanto, se e quando l'affare è concluso. Fonte di tale specifica obbligazione non è quindi solo il contratto di mediazione ma la sequenza progressiva di due presupposti dell'operazione: attività di mediazione - conclusione dell'affare⁸. E la relativa prova, come pure quella

⁶ Secondo la previsione contenuta nell'art. 32 del Codice di Commercio del 1882, il “diritto di mediazione” non compete al mediatore se l'affare “non è stato concluso”.

⁷ Peraltro, non può escludersi che, nella concreta prassi, in forza della propria libertà negoziale, le parti qualificchino autonomamente il concetto di affare attribuendogli un significato (*rectius*, uno specifico contenuto) anche diverso da quello comunemente inteso dalla prevalente interpretazione, ed in ipotesi eventualmente slegato dalla valida costituzione di un «vincolo giuridico», oppure riconducibile ad una determinazione pattizia del concetto di affare. La giurisprudenza ritiene che in questi casi il rapporto negoziale debba essere qualificato alla stregua di una c.d. *mediazione atipica* (così, ad esempio, Trib. Roma, 13 gennaio 2011: «la mediazione può assumere il contenuto di un contratto, c.d. mediazione atipica, il cui contenuto è affidato alla libera volontà delle parti, le quali possono determinare il concetto, altrimenti incerto nella sua accezione, di conclusione dell'affare che legittima il diritto del mediatore ad ottenere la provvigione, concetto che può essere ricondotto alla semplice accettazione

della proposta raccolta dal mediatore, essendo una clausola siffatta perfettamente valida»).

⁸ Tale fondamentale regola normativa concernente il diritto alla provvigione non può indurre a ritenere, tuttavia, che il contratto di mediazione si formi solo quando l'affare è concluso. Invero, seppur la conclusione dell'affare costituisca *ex lege* il presupposto necessario al verificarsi di uno degli effetti del contratto di mediazione (il diritto al pagamento della provvigione), ciò non esclude che altri effetti possano prodursi prima della conclusione dell'affare medesimo ed indipendentemente da questo purché sia stato già conferito l'incarico da una delle parti. Ciò vale, ad esempio, per il diritto riconosciuto dall'art. 1756 c.c., ovvero per la responsabilità di cui all'art. 1759 c.c. In altri termini, la struttura del contratto di mediazione risponde ad uno schema tipico connotato da una pluralità di effetti giuridici dipendenti dalla messa in relazione di due o più parti per la conclusione di un affare che ne costituisce l'effetto economico rilevante cui mirano i soggetti dell'intromissione mediatizia. Il programma negoziale che anima i contraenti è teleologicamente destinato a realizzare l'operazione economica che conclude l'affare, ma il rapporto dipendente dall'atto negoziale è di natura più ampia e si

della sussistenza di un valido nesso causale tra l'attività di mediazione e la conclusione dell'affare⁹, incombe sul mediatore, come conferma con consolidato indirizzo la giurisprudenza¹⁰.

Sul contenuto di significato del termine «affare» usato dal legislatore, la giurisprudenza, con un consolidato indirizzo interpretativo¹¹, ritiene che tale debba intendersi il compimento di qualsivoglia operazione economica generatrice di un rapporto obbligatorio tra le parti che consenta a ciascuna di esse di agire per l'adempimento e l'esecuzione dei

sostanza in una molteplicità di prestazioni funzionali alla corretta esecuzione del rapporto in vista della conclusione di un affare. Si tratta di prestazioni ed effetti, in parte soggetti alle pattuizioni dell'autonomia privata, ma in parte discendenti, secondo la previsione normativa, dalla conclusione del contratto di mediazione di cui costituiscono conseguenze tipiche ai fini della corretta esecuzione del rapporto funzionalizzato alla conclusione di un affare da cui dipende il sorgere del diritto alla provvigione. In tema di autonomia negoziale e autonomia contrattuale, quali «categorie unificanti», si veda lo studio di CRISCUOLO, *Autonomia negoziale e autonomia contrattuale*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato* diretto da P. Perlingieri, Napoli, 2008, *passim*.

⁹ Tanto la giurisprudenza quanto la dottrina, nel vigore dell'attuale Codice civile, non hanno mai revocato in dubbio che il nesso di causalità tra l'opera prestata dal mediatore e la conclusione dell'affare costituisce un *presupposto necessario* al sorgere del diritto alla provvigione. Quest'ultima, tuttavia, non ha offerto soluzioni interpretative univoche con riguardo all'individuazione della portata di tale concetto e della sua capacità espansiva anche in relazione alle diverse e variabili fattispecie concrete riscontrabili nella prassi. Gli orientamenti hanno invero espresso soluzioni teoriche diversificate e non sempre coerenti con l'evoluzione giurisprudenziale in materia che, al contrario, è sembrata significativamente più attenta a valorizzare, nell'ampia disamina della casistica, il mutato assetto della prestazione professionale mediatizia ed i riflessi sull'inquadramento del contratto derivanti dall'interpretazione del collegamento sistematico tra il nucleo essenziale della disciplina codicistica della mediazione e la *ratio* ispiratrice anche della successiva legge speciale (legge n. 39 del 1989). Mentre alcuni autori riconducono tale fondamentale presupposto ad un piano di stretta causalità nel quale la valutazione dell'interprete è orientata secondo un criterio probabilistico di valutazione *ex ante* (CATRICALÀ, *La mediazione*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. RESCIGNO, Tomo IV, Sez. II^o, 2006, p. 101 ss.), altri ritengono che la sussistenza del rapporto eziologico tra l'attività spiegata dal mediatore e la conclusione dell'affare prevista dalla legge debba essere accertata sulla scorta di un più «elastico e duttile» (MINASI, voce *Mediazione*, cit., p. 46.) parametro di *utilità* (l'elaborazione di questa tesi si deve a CARRARO, *La mediazione*, II ed., Padova, 1960, p. 292; vi hanno aderito DI CHIO, voce *Mediazione e mediatori*, in *Dig. Disc. Priv.*, sez. comm., IX, Torino, 1993, pp. 406-407; MINASI, voce *Mediazione*, in *Enc. dir.*, XXVI, Milano, 1976, p. 45 ss.; TOSCHI VESPASIANI, *Il nesso causale tra l'attività del mediatore e la conclusione dell'affare*, in *Contratti*, 2008, p. 992 ss.); altri ancora, sintetizzando tali due differenti posizioni

patti stipulati o, in difetto, per il risarcimento del danno. E sulla scorta di tale impostazione ermeneutica, la stessa giurisprudenza perviene alla conclusione che non solo un contratto definitivo (in ipotesi: di vendita o di locazione), può considerarsi atto conclusivo dell'affare idoneo ai sensi dell'art. 1755 c.c. a far sorgere il diritto alla provvigione del mediatore, ma anche, ad esempio, un contratto preliminare¹² o, secondo una parte della giurisprudenza, un'opzione¹³, ovvero, ogni altra

interpretative, esprimono una tesi che mira a privilegiare l'*indagine concreta* del caso quale criterio realmente idoneo ad accertare, di volta in volta, se (effettivamente) un determinato affare possa dirsi concluso per opera del mediatore, senza «cadere in infondate quanto arbitrarie generalizzazioni» (CAGNASSO-COTTINO, *Contratti commerciali*, *Tratt. dir. comm.*, diretto da G. COTTINO, vol. IX, Padova, 2009, p. 359 ss.; cfr., in argomento, CATAUDELLA, voce *Mediazione*, in *Enc. giur. Treccani*, XIX, Roma, 1990, pp. 11-12; GUIDOTTI, *La mediazione*, in *Contratto e impresa*, 2004, p. 944 ss.; MARINI, *La mediazione*, in *Comm. c.c.* (artt. 1754-1765), Milano, 1992, p. 100 ss.; PERFETTI, *La mediazione. Profili sistematici ed applicativi*, Milano, 1996, p. 150 ss.).

¹⁰ Da ultimo Cassazione civile, sez. II, 08 gennaio 2024, n. 538: «Al fine del sorgere del diritto alla provvigione ex art. 1755, comma 1, c.c., è necessario che tra l'intervento del mediatore e la conclusione dell'affare vi sia un nesso di causalità adeguata, alla stregua di un giudizio *ex post*, ad affare compiuto, ed incumbendo sul mediatore la relativa prova, senza che l'aver messo le parti in relazione tra loro sia di per sé sufficiente a conferire all'intervento il carattere dell'adeguatezza».

¹¹ Si vedano, tra le decisioni più recenti, Cassazione civile, sez. II, 13 novembre 2023, n. 31431; Cassazione civile, sez. II, 06 aprile 2022, n. 11127; Cassazione civile, sez. III, 17 gennaio 2017, n. 923; Cassazione civile, sez. VI, 30 novembre 2015, n. 24399.

¹² Come ribadito da Cassazione civile, sez. II, 24 gennaio 2024, n. 2359, per la quale: «Al fine di riconoscere il diritto alla provvigione al mediatore ex art. 1755 c.c., l'affare deve ritenersi concluso quando tra le parti poste in relazione dal mediatore si sia validamente costituito un vincolo giuridico che abiliti ciascuna di esse ad agire per l'esecuzione del contratto. Pertanto, anche un contratto preliminare di compravendita deve considerarsi atto conclusivo dell'affare, salvo che le parti abbiano inteso derogare alla disciplina legale attribuendo il diritto alla provvigione al momento della sottoscrizione del contratto definitivo di compravendita». Negli stessi termini Cassazione civile, sez. II, 02 febbraio 2024, n. 3122.

¹³ In senso affermativo Cassazione civile, sez. III, 21 luglio 2004, n. 13590; Tribunale Genova, sez. I, 27/07/2006, n. 2787; Tribunale Bari, sez. II, 03/04/2008, n. 845. *Contra*, la giurisprudenza più recente, per la quale «Poiché la stipula di un patto di opzione non fa sorgere un vincolo giuridico che abiliti ciascuna delle parti ad agire per l'esecuzione del negozio cui l'opzione accede o per il risarcimento del danno da inadempimento, il diritto del mediatore alla provvigione non matura per effetto del detto patto, in assenza della conclusione del contratto principale (nella specie, una compravendita immobiliare)». Negli stessi termini successivamente si sono espresse Cassazione civile, sez. III, 21 novembre 2011, n.

fattispecie che assuma valore giuridico impegnativo ancorché risulti riferibile ad un'operazione negoziale di natura preparatoria¹⁴. Per la stessa ragione non sono invece ritenuti idonei al sorgere di quel diritto gli atti, come la c.d. minuta o puntazione, che, mantenendo la volontà negoziale nell'ambito delle trattative precontrattuali, con piena libertà di recesso per le parti (salvi gli obblighi e le responsabilità stabilite dall'art. 1337 c.c.), hanno la semplice funzione di documentare l'intesa raggiunta su alcuni punti del contratto da concludere in un momento successivo, quando si sarà raggiunto l'accordo sugli altri punti ancora oggetto di trattative¹⁵.

Alla stregua di tali principi ed in particolare della nozione elastica del concetto di affare dagli stessi ricavabile, viene quindi rimesso al giudice di merito l'onere di effettuare un'indagine volta ad accertare se le parti siano rimaste nell'ambito delle trattative o abbiano concluso un contratto preliminare o, in generale, abbiano dato vita ad un

vincolo obbligatorio che si sostanzia in un affare utile per la parte che si è avvalsa della mediazione e che si disveli quale elemento fondamentale per il concreto sviluppo di un'operazione economica vantaggiosa.

La giurisprudenza, come conferma la sentenza in commento, con specifico riguardo alla nozione di affare di cui agli artt. 1754 e 1755 c.c., si è da tempo orientata a definire la conclusione dell'affare in termini di operazione di natura economica che si risolve in un'utilità patrimoniale, suscettibile, peraltro, di conseguenze giuridiche. In questa prospettiva, qualora il negozio sia stipulato in modo giuridicamente idoneo a conseguire il risultato utile perseguito dalle parti¹⁶, la funzione della mediazione si realizza pienamente ed il mediatore può far valere il diritto alla provvigione. Orbene, quando l'operazione comporta un'utilità economica, la messa in relazione delle parti per la conclusione di un affare si intende realizzata potendo ciascuna di esse agire per l'esecuzione del

24445; Cass. civ., Sez. VI, 11 marzo 2021, n. 6815; Cassazione civile, sez. VI, 05 ottobre 2022, n. 28879; Cassazione civile, sez. II, 16 marzo 2023, n. 7628.

¹⁴ Il tema della *formazione progressiva del contratto* e, nell'ambito di questo, quello dei *negozi preparatori*, ha sempre suscitato un vivo interesse nell'ambito della dottrina, anche in quella più risalente (CARRARA, *La formazione dei contratti*, Milano, 1916, *passim*; CARNELUTTI, *Formazione progressiva del contratto*, in *Riv. dir. comm.*, 1916, II, p. 315 ss.; ID., *Ancora sulla formazione progressiva del contratto*, in *Riv. dir. comm.*, 1917, p. 340 ss.; MESSINEO, *Dottrina generale del contratto*, Milano, 1952, p. 175 ss.). Tra i contributi più significativi si segnalano DI MAJO, *Vincoli, unilaterali e bilaterali, nella formazione del contratto*, in *Istituzioni di diritto privato*, a cura di Bessone, Torino, 1997, p. 562 ss.; G.B. FERRI, *In tema di formazione progressiva del contratto e di negozio formale «per relationem»*, in *Riv. dir. comm.*, 1964, II, p. 192 ss.; ID., *Considerazioni sul problema della formazione del contratto*, in *Riv. dir. comm.*, I, 1987, p. 187 ss.; V. FRANCESCHELLI, *La formazione progressiva del contratto*, in *Contratti*, 1993, p. 142 ss.; G. GABRIELLI, *Il rapporto giuridico preparatorio*, Milano, 1974, *passim*; PEREGO, *I vincoli preparatori e il contratto*, Milano, 1974, *passim*; RAVAZZONI, *La formazione del contratto: le fasi del procedimento*, Milano, 1973; REALMONTE (a cura di), *I rapporti giuridici preparatori*, Milano, 1996; RICCIUTO, *La formazione progressiva del contratto*, in *I contratti in generale*, a cura di E. Gabrielli, in *Trattato dei Contratti*, seconda ed., tomo I, Torino, 2006, pp. 177-322; ROPPO, *Contratto*, II, *Formazione del contratto - Dir. Civ.*, in *Enc. giur.*, IX, Roma, 1988, p. 4; SACCO, *Il contratto*, in *Trattato di diritto civile* diretto da R. Sacco, terza ed., tomo II, Torino, 2004, pp. 223-369; R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, Milano, 1961, p. 85 ss.; SPECIALE, *Contratti preliminari e intese precontrattuali*, Milano, 1990, *passim*.

¹⁵ Un'ipotesi particolare, diversa dalla minuta contrattuale o puntazione, è costituita dal c.d. "preliminare del preliminare", ossia l'accordo denominato come preliminare con il quale i contraenti si obbligano alla successiva stipula di un altro contratto preliminare (sul quale si veda Cassazione civile, sez. un., 06 marzo 2015, n.4628). Anche in tal caso la giurisprudenza esclude il diritto del mediatore alla provvigione nel supposto che tale fattispecie - sprovvista di strumenti rimediali atti a conseguire l'oggetto finale del progetto negoziale - mira invero a soddisfare un interesse meramente prodromico, cioè, a concludere un accordo a contenuto essenzialmente preparatorio idoneo unicamente a regolamentare il successivo svolgimento del procedimento formativo del contratto definitivo. *Ex multis*, si veda Cassazione civile, sez. II, 13 novembre 2023, n. 31431, per la quale «Il "preliminare di preliminare" non consente alle parti di agire per l'esecuzione specifica del contratto nelle forme di cui all'art. 2932 c.c. ovvero per il risarcimento del danno derivante dal mancato conseguimento del risultato utile del negozio programmato, essendo idoneo unicamente a regolare le successive articolazioni del procedimento formativo dell'affare, che, pertanto, deve ritenersi non concluso ai sensi degli artt. 1754 e 1755 c.c. negandosi, così, il diritto alla provvigione in capo al mediatore».

¹⁶ In effetti, solo in tale momento si realizza la funzione della mediazione, e perciò è soltanto da tale momento che il mediatore può far valere il diritto alla provvigione. L'assunto è confermato da Cass. civile, III, 26 settembre 2005, n. 18779, che osserva come, viceversa, la conclusione non sia ravvisabile se «l'affare è giuridicamente nullo *ab origine*, come nel caso difetti la forma essenziale per la sua esistenza». Negli stessi termini di recente Tribunale Monza, sez. I, 20 gennaio 2021, n.127.

contratto o per dare corso al vincolo obbligatorio da cui dipende l'efficace attuazione del programma negoziale oggetto della mediazione e concernente il risultato utile perseguito dai contraenti.

5. *L'operazione economica e l'affare giuridicamente obbligatorio*

In questo contesto interpretativo, anche la sentenza in esame, che costituisce un'ipotesi paradigmatica dell'intrusione mediatizia rispetto al conseguimento dell'operazione utile alle parti, ha stabilito che: «la parte che abbia chiesto l'opera del mediatore è tenuta a corrispondere a quest'ultimo il previsto compenso "se l'affare è concluso per effetto del suo (del mediatore) intervento". Non a caso l'art. 1755 cod. civ. parla di "affare" e non di "contratto", stante che il diritto al compenso non è condizionato dalla esatta corrispondenza formale tra il contratto prospettato con l'incarico (nella specie la vendita) e quello attraverso il quale si è reso possibile il regolamento dei privati interessi (nella specie cessione delle quote sociali, che si risolve esclusivamente nella cessione dell'immobile), bensì dal raggiungimento dello scopo economico per la persecuzione del quale la parte aveva dato incarico al mediatore». E muovendo da tale premessa, è pervenuta enunciare il seguente principio di diritto: «il mediatore ha diritto alla provvigione ove le parti concludano l'affare, senza che possa assumere rilievo la veste giuridica da costoro prescelta, ma solo il raggiungimento dello scopo economico, per perseguire il quale esse avevano dato incarico al mediatore».

La valutazione della Corte, di natura sostanziale e concreta, sottende la considerazione dell'utile contatto in funzione del compimento dell'affare indipendentemente sia dallo strumento giuridico utilizzato per dare attuazione alla

mediazione contrattuale, sia dalla formale coincidenza soggettiva tra le parti che concludono l'affare e quelle cui lo stesso è stato proposto, «purché vi sia un legame, anche se non necessariamente di rappresentanza, tra la parte originaria - che resta debitrice nei confronti del mediatore, per avere costei avuto rapporti con lo stesso - e quella con cui è stato successivamente concluso, tale da giustificare, nell'ambito dei reciproci rapporti economici, lo spostamento della trattativa o la stessa conclusione dell'affare su un altro soggetto». La Cassazione, con la decisione in esame, ha perciò ben evidenziato la rilevanza della realtà sostantiva dell'affare indipendentemente dai meccanismi attuati dai soggetti messi in contatto in funzione dell'alienazione del bene immobiliare di proprietà della società le cui quote furono interamente trasferite. Ciò che rileva ai fini del sorgere del diritto al pagamento della provvigione è la nascita tra queste di un vincolo obbligatorio prodromico alla realizzazione di tale risultato programmato e, quindi, degli scopi perseguiti, indipendentemente dallo strumento o negozio in cui si sostanzia l'affare: a prescindere, in definitiva, dal *vestmentum* giuridico adottato¹⁷. Gli effetti del rapporto di mediazione, in altri termini, rimangono circoscritti nell'ambito dell'affare intermediato e solo la conclusione di un affare diverso è da ritenersi idonea a dare origine al diritto alla provvigione¹⁸.

In effetti, l'operazione economica legata ad un affare giuridicamente obbligatorio è sufficiente a far sorgere il diritto alla provvigione essendosi concluso l'affare oggetto del contratto di mediazione. Sotto quest'ultimo profilo, la struttura del contratto di mediazione si caratterizza sul piano funzionale per la messa in relazione delle parti in vista del compimento dell'attività idonea a conseguire il risultato utile perseguito dai contraenti;

¹⁷ In tal caso, in difetto di accordo sulla misura del compenso al mediatore, il prezzo pagato per la compravendita delle quote sociali costituisce il valore di riferimento per la determinazione del compenso dovuto al mediatore ex art. 1755, 2° comma, c.c. (in questo senso: Cass. civile, III, 26 maggio 1999, n. 5108).

¹⁸ Queste conclusioni ricorrono nella pronuncia Cass., III, 9 maggio 2008, n. 11521: «Nella mediazione, la maturazione del diritto alla provvigione non deriva tanto dalla conclusione del contratto, ma "dall'affare", termine che comprende qualsiasi operazione di contenuto economico che si risolva, a prescindere dalla forma negoziale adoperata, in un'utilità di

carattere patrimoniale in relazione all'obiettivo prefisso dalle parti; ne consegue che la conclusione di una compravendita tramite locazione finanziaria può considerarsi, in relazione agli obiettivi perseguiti dalle parti, affare identico alla compravendita stessa ai fini della maturazione del diritto alla provvigione in capo al mediatore». In argomento, cfr. GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, seconda ed., Padova, 2010, p. 705, ivi nt. 19, il quale, tuttavia, giustifica analoghe conclusioni mediante il concetto di oggetto «indiretto o mediato» del contratto.

essa ha come oggetto la prestazione del mediatore che comporti un'utilità economica¹⁹ discendente da un'operazione che, quale atto conclusivo dell'affare, determini un vincolo obbligatorio giuridicamente eseguibile anche in modo indipendente dallo strumento o negozio in cui si sostanzia la fonte del predetto obbligo.

Anche la cessione delle quote di una società interamente proprietaria di un immobile oggetto della mediazione ai fini della sua vendita, costituisce perciò operazione economica volta all'alienazione²⁰ delle utilità patrimoniali connesse al cespite immobiliare e, dunque, determina il risultato utile oggetto del contratto di mediazione che si caratterizza per il suo contenuto sostanziale, dovendosi l'eventuale patto concernente la mediazione diretta alla conclusione del contratto di "vendita" interpretarsi nel senso che l'alienazione, comunque realizzata, determina la conclusione dell'affare.

Questo profilo sostanziale, proprio del contenuto del contratto di mediazione, ne connota la funzione e l'oggetto e delinea la nozione di affare con riguardo all'operazione economica nella quale, più esattamente, si realizza l'affare giuridicamente obbligatorio.

In definitiva, l'effetto economico che risulta dalla conclusione dell'affare è ciò a cui mira funzionalmente l'accordo tra le parti; a tale risultato, comunque realizzato, è a sua volta legato il diritto alla provvigione spettante se l'affare è concluso per effetto dell'intervento del mediatore. Seguendo questa prospettiva, nel caso esaminato di cessione delle quote o anche di compravendita delle azioni

di una società immobiliare, si potrebbe argomentare che l'acquisto dell'immobile è «indirettamente avvenuto»²¹; tuttavia, l'effetto economico rilevante si riferisce, nella realtà sostantiva dell'affare, all'alienazione immobiliare che – dal punto di vista del contratto di mediazione – si produce quale acquisto di un'utilità patrimoniale a favore del soggetto che ha conferito l'incarico, ancorché giuridicamente il trasferimento delle quote o delle azioni non incida, evidentemente, sulla titolarità formale del cespite immobiliare che rimane in capo alla società.

6. *Funzione strumentale della mediazione e interdipendenza causale delle prestazioni*

Ancorché connotata dalla strumentalità delle prestazioni oggetto del contratto²² e benché la struttura del contratto di mediazione risponda ad uno schema tipico connotato da una pluralità di effetti giuridici dipendenti dalla messa in relazione di due o più parti per la conclusione di un affare che ne costituisce l'effetto economico rilevante cui mirano i soggetti dell'intrusione mediatizia (tra cui, come abbiamo visto, il diritto al compenso provvigionale), la mediazione mantiene una sua individualità giuridica fondata sulla funzione causale tipica consistente nella messa in relazione dei contraenti che pone il mediatore in una posizione di terzietà e di indipendenza rispetto ad essi. L'elemento basilare della causa negoziale, infatti, non è improntato solo dal contenuto proprio dell'operazione economica che si andrà a concludere, ma ha una sua portata autonoma seppur interdipendente dagli effetti e dalla

¹⁹ Si rilegga G. FERRI, *Manuale di diritto commerciale*, XII ed., a cura di C. ANGELICI e G.B. FERRI, Torino, 2006, pp. 906-907: «il diritto del mediatore alla provvigione sorge in quanto l'affare sia concluso, in quanto cioè, attraverso il contratto stipulato dalle parti, si realizza quell'interesse che le parti si proponevano. È alla sostanza che deve aver luogo, non anche alla forma giuridica attraverso la quale essa si realizza. Se anche pertanto è stata data al contratto una forma giuridica diversa da quella originariamente prevista e il contratto concluso abbia una struttura diversa da quella iniziale, la provvigione spetta al mediatore e le parti non possono sottrarsi al loro obbligo, adducendo diversità formali o di pratica realizzazione». Analoghe conclusioni anche in CATAUDELLA, voce *Mediazione*, cit., p. 10, per il quale «piuttosto che alla configurazione giuridica» si deve aver riguardo «al risultato perseguito».

²⁰ La realizzazione delle facoltà dispositive inerenti all'acquisizione di un bene, determinano la sostanza del negozio attributivo utile ai fini del raggiungimento dello scopo dell'intrusione mediatizia. Ciò che rileva è l'attribuzione patrimoniale dipendente da una specifica attività giuridica (cfr., sulla finalità attributiva del negozio, anche NICOLÒ, *Attribuzione patrimoniale*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, p. 283 ss.).

²¹ Cfr., Ancora, GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, cit., p. 705, *ivi* nt. 19.

²² Cfr. TROISI, *La mediazione*, Milano, 1995, p. 197; ID., *La mediazione come atto del procedimento di formazione del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, II, p. 41.

formazione del contratto oggetto di intermediazione. Da un lato, dunque, la mediazione si configura nel suo contenuto in relazione agli effetti sia dell'attività intermediata che dell'affare da concludere, dall'altro, lo schema legale si articola sulla natura aperta dell'operazione economica che trova origine nel rapporto costituito dalla messa in relazione tra i soggetti dell'affare. Tale rapporto, tuttavia, non si risolve in una mera relazione di accessorietà, mantenendo il contratto di mediazione autonomia giuridica e funzionale; sul piano normativo, infatti, esso si connota per una sua specifica indipendenza causale che si riverbera sugli effetti dell'attribuzione principale (il servizio consistente nella promozione d'affari).

Non pare corretto, in tal guisa, come da alcuni proposto²³, configurare un'interferenza tra la causa del contratto di mediazione e la causa del contratto intermediato in modo da rendere "neutro" il profilo causale della mediazione. La strumentalità dell'operazione mediatizia, infatti, non viene assorbita dalla natura del contratto concluso per effetto dell'intervento del mediatore. Il collegamento tra gli effetti e la strumentalità dei rapporti costituisce espressione immediata del fondamento causale della mediazione che si sostanzia nella messa in relazione delle parti per la

promozione di affari. In questo senso, la causa della mediazione è (e resta) autonoma ancorché interferisca con gli effetti di altro rapporto: ma ciò perché il risultato dell'attività di mediazione costituisce un fatto sostanziale e giuridicamente rilevante a cui è estraneo (in quanto del contratto intermediato non è parte) il mediatore indicato dalla fattispecie codicistica di cui all'art. 1754 c.c. Il rapporto mediatizio è sì strumentale e il compenso del mediatore discende dalla conclusione dell'affare intermediato, ma tuttavia completo e non meramente accessorio; assume rilievo giuridico autonomo perché giustifica o legittima l'intervento del mediatore per effetto del quale si realizza l'affare giuridicamente obbligatorio.

In tal senso, la pretesa neutralità della mediazione contrasta, per l'appunto, con la rilevata interferenza tra la causa del contratto di mediazione e la causa del contratto intermediato, e ciò appare ancor più evidente se ben si inquadra la strumentalità della mediazione che esprime il principale fondamento causale dell'operazione mediatizia (riguardata nel suo complesso) assegnandogli una chiara autonomia. È del tutto palese che l'attività del mediatore si ripercuote sull'affare concluso, e ciò perché ne palesa il nesso eziologico ed è così, altrettanto vero, che il contratto

²³ Così AZZOLINA, *La mediazione*, in *Tratt. dir. civ.*, Torino, 1957, pp. 58-59, per il quale «l'elemento causale del contratto di mediazione ha, per sé stesso, una causa neutra, che gli deriva dal carattere puramente strumentale del contratto medesimo, ed è quindi destinato ad essere improntato dalla finalità sociale ed economica dell'affare a cui si riferisce». Aderisce espressamente a tale tesi IANNELLI, *La mediazione*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, fondata da W. Bigiavi, Torino, 2007, p. 41, 68-69. Sulla variabilità della causa in funzione della sua neutralità rispetto alla considerazione del titolo si vedano, in dottrina, TILOCCA, *La remissione del debito*, Padova, 1955, p. 35 ss.; e, in giurisprudenza, Cass., 5 agosto 1983, n. 5260, in *Giust. Civ. Mass.*, p. 1983 ss. Spesso, le fattispecie inquadrate nella categoria dei negozi neutri o «incolori», tende a riferirsi agli atti per i quali non è possibile una qualificazione a priori nel senso dell'onerosità o della gratuità (OPPO, *Adempimento e liberalità*, Milano, 1947, p. 291 ss. *Contra*, CAROPPO, *Gratuità e onerosità nei negozi di garanzia*, in *Riv. Trim. dir. e proc. civ.*, 1961, p. 433. Cfr., in argomento, anche FALQUI MASSIDDA, voce *Fideiussione*, in *Enc. Giur. Treccani*, XIV, Roma, 1988, p. 4 ss.). Altra dottrina, con riguardo alle medesime ipotesi, tende a configurare fattispecie caratterizzate da una particolare attività negoziale diretta ad operare, in via immediata, su una determinata situazione giuridica pregressa. Si avrebbero in tali casi dei negozi sull'effetto giuridico, ove la

situazione giuridica originaria appare riconducibile, nella sua dimensione astratta e statica, allo schema causale degli atti negoziali volti ad incidere sul risultato "complessivamente" diviso nell'atto di autonomia: «la obbiettiva ed astratta assunzione di una situazione giuridica preesistente [...] è, sul piano della valutazione giuridica, idonea a giustificare, di per sé, sotto l'aspetto dell'esistenza della "causa", la vicenda effettuale programmata», DORIA, *I negozi sull'effetto giuridico*, Milano, 2000, pp. 6 ss., 216, 217. Nella mediazione la pretesa neutralità viene invece valutata in considerazione della anticipata programmazione dell'effetto giuridico rilevante, consistente nella conclusione dell'affare "effetto" della mediazione. È la mediazione che si pone, anche sul piano fattuale, quale situazione preesistente che legittima l'agire negoziale in vista della realizzazione del risultato determinato dalla messa in relazione tra le parti; si inverte, in tal modo, la fenomenologia propria dei negozi sull'effetto giuridico, ancorché - è corretto osservare - il diritto alla provvigione costituisca effetto diretto ed immediato di una vicenda negoziale programmata, che presuppone, a sua volta, l'esistenza di un'operazione causalmente valida idonea a produrre, di per sé, la conclusione dell'affare oggetto dell'attività mediatizia. In altri termini, il diritto alla provvigione si innesta su una situazione preesistente ed è dipendente da un effetto giuridico programmato dalla mediazione: l'affare concluso per effetto dell'intervento del mediatore.

intermediato riverbera i suoi effetti sul contratto di mediazione perché ne giustifica, ad esempio, il pagamento della provvigione.

La definizione proposta da un'autorevole dottrina²⁴, che nel trattare la fattispecie in esame la annovera tra «i contratti per la promozione di affari», appare, alla stregua delle premesse svolte, non solo dirimente ai fini della questione classificatoria, ma altrettanto significativa ai fini dell'inquadramento funzionale della *figura iuris*. Infatti, il diritto alla provvigione, ancorché indipendente dai contenuti causali del contratto intermediato e dalla natura e dalle «forme giuridiche mediante le quali l'affare medesimo è concluso», come ribadisce la Corte di Cassazione con la sentenza in commento, si lega ad esso sotto diversi profili, in particolare in vista dell'efficacia della mediazione e, quindi, con riguardo al concreto sorgere del diritto alla provvigione inquadrata nella funzionalità tipica della promozione di affari. La strumentalità economica e giuridica del rapporto non determina semplicemente l'ambito del procedimento formativo, nel senso che il contratto intermediato «funziona come condizione per il sorgere del diritto alla provvigione»²⁵, ma spiega un legame, seppur relativo, di interdipendenza causale. Tale relatività nel legame costitutivo tra la mediazione e l'attività negoziale intermediata, rappresenta un elemento tipico e singolare della mediazione. L'interdipendenza economica e funzionale caratterizza il contratto di mediazione e ne spiega la ragione causale, non operando esclusivamente sul piano degli effetti propri al collegamento tra atti e comportamenti (di natura negoziale) presupposto dall'attività di mediazione; il tipo contrattuale, infatti, assorbe in sé ed esplicita un legame strumentale da cui dipende l'effetto tipico della mediazione e l'autonomia stessa del contratto rispetto all'affare

concluso per il tramite dell'attività del soggetto mediatore.

Interdipendenza economica e giuridica, dunque, che assume rilievo in funzione di alcuni aspetti della relazione di mediazione, laddove emerge con maggiore rilevanza e forza il legame tra l'attività mediata, di natura professionale, ed il contratto intermediato. In altri termini, la funzionalità operativa del contratto di mediazione e, quindi, la sua efficacia giuridica²⁶ sono esplicitati dalla natura del tipo legale considerato, primariamente, in funzione della validità del contratto concluso per il tramite del mediatore che costituisce, per definizione, causa dell'attribuzione principale per l'operatore che agisce professionalmente (la provvigione)²⁷.

²⁴ GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, cit., p. 704. Sul punto, cfr. BALDASSARI, *Sub art. 1754 c.c.*, in P. Cendon (a cura di), *Comm. Cod. Civ., artt. 1703 - 1765*, Milano, 2009, p. 1037, il quale osserva: «la mediazione rappresenta un istituto di antica origine, che, in armonia con la sua natura, trova il proprio fondamento nell'esigenza di accelerazione del fenomeno della domanda e dell'offerta. Sua funzione principale è quella di agevolare [...] la "messa in relazione" di coloro che sono interessati alla conclusione di un determinato affare, favorendosi così quel contatto tra chi domanda e chi offre beni; contatto che, in condizioni diverse, non avverrebbe o,

comunque, potrebbe incontrare difficoltà a compiersi spontaneamente».

²⁵ IANNELLI, *La mediazione*, cit., p. 68.

²⁶ In argomento si veda RUPERTO, *Efficacia giuridica. Appunti per una lezione di diritto privato*, in *Jus*, 2007, pp. 389-425.

²⁷ Ciò che rileva è l'esistenza dell'affare giuridicamente obbligatorio che comporti un'utilità economica a prescindere dallo strumento giuridico che le parti utilizzano per addivenire ad una soddisfacente composizione dei propri interessi.