

GIUDICE DI PACE DI MONZA

ATTO DI CITAZIONE

Il sottoscritto **Luca Bonissi**, nato a **Città (PROV)** il **GG/MM/AAAA**, C.F. **CODICEFISCALE** (PEC **indirizzopec@providerpec.it**), residente in **Città (PROV)** via **Indirizzo CIVICO**, in giudizio personalmente ed elettivamente domiciliato presso **Città (PROV)** via **Indirizzo CIVICO**

ESPONE CHE

- Il giorno 19/01/2018 ha acquistato un Personal Computer marca **Lenovo** modello **Ideapad MIIX 320-10ICR** con preinstallato il sistema operativo **Microsoft Windows 10 Home** e, non essendo interessato all'uso di tale **software**, ha esercitato il proprio diritto a non accettarne le condizioni delle **LICENZA D'USO DEL SISTEMA OPERATIVO MICROSOFT** (che di seguito verrà denominata **EULA**).

- A seguito di ciò ha contattato **Lenovo (Italy) Srl**, di seguito semplicemente **Lenovo**, per ottenere il rimborso di tale prodotto, secondo quanto riportato nella EULA stella: **«Qualora il licenziatario non accetti le presenti condizioni e non vi si conformi, non potrà utilizzare il software né le relative funzionalità. Il licenziatario potrà contattare il produttore del dispositivo o l'installatore oppure il rivenditore, qualora abbia acquistato il software direttamente, per conoscere le modalità di restituzione del software o del dispositivo e di rimborso del prezzo»**.

Sempre nella stessa EULA si specifica che il produttore è il **«il produttore del dispositivo [...] che distribuisce il software con il dispositivo»**.

- L'operatore del *servizio clienti* di **Lenovo**, che ha risposto alla richiesta di cui al punto precedente, ha escluso qualsiasi tipo di rimborso da parte della stessa **Lenovo** in quanto **«il software viene considerato parte integrante del PC»**, facendo quindi intendere che il **PC (hardware)** e il **software** preinstallato siano considerati inscindibili.

- L'odierno attore, sig. **Bonissi**, peraltro esperto nella materia informatica lavorando nel settore specifico di cui si tratta, non ha rinvenuto alcun dato normativo e/o tecnico dal quale evincere che sussista la asserita "inscindibilità" di **hardware** e **software**, **scindibilità** invece dimostrata dal fatto che lo stesso sig. **Bonissi** abbia installato sul PC acquistato un differente sistema operativo, specificatamente il **Software Libero GNU/Linux**.

- In data 26/03/2018 veniva inviata a Lenovo via PEC lettera di **messa in mora e diffida ad adempiere**, cui Lenovo ha risposto in data 28/03/2018 **negando il rimborso del solo software**, motivandolo sempre con una asserita inscindibilità: «*[il PC] viene venduto con una determinata quantità di software preinstallato, che costituisce una parte integrante dei nostri prodotti*».

- Il sig. Bonissi replicava via PEC in data 23/04/2018 con lettera contenente ulteriori precisazioni, contestando nello specifico il diniego del rimborso e l'atteggiamento ostruzionistico da parte di Lenovo. Non è seguita alcuna risposta da parte di Lenovo a questa seconda lettera.

- Nonostante la richiesta al servizio clienti, la messa in mora e diffida ad adempiere e le ulteriori precisazioni e contestazioni, per il rimborso di quanto il sig. Bonissi ha dovuto pagare coattivamente pari alla somma di **42,00 Euro** per l'acquisto di "Windows 10 Home", ad oggi nulla è stato corrisposto e pertanto è stato costretto ad adire la via giudiziaria.

Si richiama pertanto la specifica clausola contenuta nella licenza d'uso del *software* Microsoft di cui sopra, che prevede il rimborso nel caso in cui alla prima accensione del PC non si accettino le condizioni ivi contenute.

Dunque, alla prima accensione del PC viene chiesto all'utente di accettare esplicitamente le condizioni di licenza del sistema operativo della Microsoft e, se queste non vengono accettate, a norma di contratto dovrebbe scattare il rimborso del *software*, come richiesto dall'odierno attore.

Ma la controparte ha sempre negato detto rimborso sulla base dell'assunto che il *software* preinstallato è considerato parte integrante del prodotto acquistato.

Questo assunto NON è però confermato da dati normativi o tecnici cui fare riferimento (e che non sono mai stati citati da parte di Lenovo), ma viene semplicemente asserita una mera "comodità commerciale" in quanto «*[...] quasi tutti i nostri consumatori desiderano un PC pronto all'uso, dotato di un sistema operativo e/o di altro software preinstallato*».

L'assunto è inoltre smentito dalla stessa Lenovo nel secondo contratto di licenza d'uso - che compare sempre al primo avvio del PC nella stessa schermata di quello Microsoft - relativo a del *software* aggiuntivo Lenovo: «*Lenovo concederà il **Prodotto Software** in licenza all'Utente solo dietro accettazione del presente Contratto **facendo clic** per l'accettazione o installando, scaricando o utilizzando il Prodotto Software. Qualora le presenti condizioni non vengano accettate, l'Utente non potrà installare, scaricare o utilizzare i Prodotti Software. [...] Qualora i Prodotti Software siano stati acquistati preinstallati o siano stati forniti con un prodotto hardware Lenovo, **l'Utente potrà***

continuare a utilizzare il prodotto hardware, ma non i Prodotti Software di cui al presente Contratto».

È quindi Lenovo stessa ad asserire che il prodotto *hardware* è distinto dal prodotto *software*, e che **si può continuare a utilizzare il prodotto hardware** senza quello *software*. Essendo inoltre il pulsante “Accetta” unico per entrambe le licenze d’uso (quella Microsoft e quella Lenovo), questo assunto si estende di conseguenza anche al software Microsoft.

Inoltre, la giurisprudenza si è già espressa in merito alla questione in un caso del tutto analogo:

«L'integrazione tra software e hardware, in altri termini, **non si fonda su un'esigenza di natura tecnologica ma unicamente commerciale**. Ciò perché, sul piano strettamente tecnologico, è pacifico [...] che **il PC o notebook potesse funzionare anche con un sistema operativo diverso da quello preinstallato**» (Cass. n.19161/2014 R.G.)

Il punto focale è qui rappresentato dal fatto che mentre l'*hardware* è stato **comprato** e quindi è di proprietà del sig. Bonissi e ne può disporre a piacimento, del *software* Microsoft si acquisisce soltanto un diritto all'**USO** che viene disciplinato da un contratto a parte e che l'utente finale può non accettare: **da qui l'evidente scindibilità dei due oggetti**.

Siamo quindi di fronte a **due vicende negoziali ben distinte**:

- con due contratti di diversa tipologica (il primo è una compravendita di un bene mobile, il secondo è un contratto di licenza d’uso assimilabile ai contratti di locazione);
- in cui i proponenti sono differenti (il rivenditore e il produttore);
- il cui perfezionamento è previsto in momenti diversi (il pagamento e la consegna del bene per la compravendita avviene durante l’acquisto, l’eventuale “clic” sul pulsante “Accetta” per la licenza d’uso avverrebbe al primo avvio del PC);
- e in cui la volontà dell’utente finale è chiaramente rivolta all’acquisto dell’hardware, **di quello specifico modello**, e non del *software*:

«La tesi del *'simul stabunt simul cadent'* non trova qui fondamento, **non sussistendo adeguati elementi volti a dimostrare che i due contratti in oggetto siano stati voluti dalle parti** [...]. Vero è invece che, nel caso in questione: - la clausola contrattuale in oggetto attribuisce, come detto, **rilevanza autonoma ad hardware e software** [...]; - scopo precipuo del compratore era di **acquistare** non già ‘quel’ sistema operativo, bensì **‘quello’ specifico hardware-PC**; - la volizione del compratore si è, per tale ragione, **incentrata sulla compravendita**, non già sulla **licenza d'uso** che egli sarebbe stato

richiesto di sottoscrivere al primo avvio del computer, e **della cui esistenza [...] poteva essere finanche ignaro al momento dell'acquisto»** (Cass. n.19161/2014 R.G.)

In ogni caso, la eventuale previa conoscenza della presenza di *software* preinstallato sul dispositivo *hardware* non avrebbe alcuna influenza sul diritto al **rimborso del solo software**:

«[...] **poco importa** che tale ulteriore manifestazione di volontà da parte del compratore venga richiesta attraverso un tipico servizio promozionale e di agevolazione all'uso del computer, quello appunto di preinstallazione del sistema operativo, fornito dal produttore; né che tale preinstallazione sia stata in ipotesi da questi previamente comunicata, attraverso la rete di vendita, al compratore. Atteso quest'ultimo (quand'anche dimostrata) **non equivarrebbe, di per sé, ad accettazione delle condizioni di licenza d'uso** (infatti subordinata ad una adesione discrezionale e dedicata, da successivamente esprimersi con un 'clic' sul *form* di primo avvio del computer); **né potrebbe ingenerare in capo al compratore una sorta di obbligo 'preliminare' di aderire al successivo contratto di licenza del software, sotto condizione della risoluzione dell'intera vendita»** (Cass. n.19161/2014 R.G.)

In virtù dell'autonomia contrattuale tra *hardware* e *software*, e per il fatto che l'*hardware* è ormai di proprietà dell'odierno attore, Lenovo può disporre unicamente della licenza d'uso, ed è quindi priva di fondamento la pretesa di fornire unicamente il rimborso dell'intero dispositivo, anziché del solo software:

«L'acquisto del computer non implica l'obbligo di accettare il sistema operativo, pena lo scioglimento della vendita e l'azzeramento dell'intera operazione; e qualora l'utente esprima, all'avvio del computer, una manifestazione negativa di volontà, **l'effetto del mancato consenso si ripercuote unicamente sul contratto nel cui ambito quella dichiarazione di volontà è stata suscitata: vale a dire la licenza d'uso»** (Cass. n.19161/2014 R.G.)

L'odierno attore ritiene quindi suo diritto il rimborso del prezzo del solo software di cui la licenza d'uso non è stata accettata, come anche enunciato dalla Corte di Cassazione:

«Nell'accertata assenza di controindicazioni tecnologiche, l' 'impacchettamento' alla fonte di hardware e sistema operativo **Windows-Microsoft** [...] risponderebbe infatti, nella sostanza, ad una politica commerciale finalizzata alla **diffusione forzata di quest'ultimo** nella

grande distribuzione dell'hardware [...]. Evenienza - a tal punto concreta da essere **già stata fatta oggetto sotto vari profili di interventi restrittivi e sanzionatori da parte degli organismi antitrust USA e della stessa Commissione UE** - che può essere esclusa solo **interpretando la clausola in oggetto in termini di autonomia**, e non di collegamento negoziale.

E cioè nel senso che chi acquista un computer sul quale sia stato preinstallato dal produttore un determinato software di funzionamento (sistema operativo) **ha il diritto**, qualora non intenda accettare le condizioni della licenza d'uso del software propostegli al primo avvio del computer, **di trattenere quest'ultimo restituendo il solo software oggetto della licenza non accettata, a fronte del rimborso della parte di prezzo ad esso specificamente riferibile»** (Cass. n.19161/2014 R.G.)

Ad ulteriore sostegno di quanto enunciato nella presente causa, rappresentando il caso di specie un fatto non isolato ma un fenomeno di abuso presente sul mercato e tale da determinare una limitazione nella libertà di contrattazione nell'acquisto di PC da parte dei consumatori, l'odierno attore ha dovuto proporre reclamo (che si allega in copia) davanti all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato per far valere l'abuso da parte dei produttori di computer, nello specifico caso relativo all'acquisto del suddetto PC, ancora in istruttoria.

Per tutto quanto sopra esposto, il sig. Luca Bonissi

CITA

Lenovo (Italy) Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede legale in Segrate (MI) via San Bovio, 3 - San Felice, C.F. 04771300961 (PEC indirizzopec@providerpec.it), a comparire dinnanzi al Giudice di Pace di Monza, Giudice designando, nella sede di via Borgazzi 27 in Monza (MB) per l'udienza che sarà tenuta il giorno **3 settembre 2018** alle ore 9:00 e seguenti, con invito a costituirsi nei modi e termini di legge e con l'avvertimento che, in caso di mancata costituzione, si procederà in sua contumacia per sentire dichiarare e accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'III.mo Giudice di Pace di Monza condannare **Lenovo (Italy) Srl** in persona del Suo rappresentante legale p.t. a pagare in favore del sig. **Luca Bonissi** la somma di **Euro**

42,00 per l'acquisto della licenza di "Windows 10 Home" oltre interessi dalla data di messa in mora fino al soddisfo. Con vittoria di spese, risarcimento per i danni patiti e patienti ed indennizzo per il disagio arrecato, che si chiede di liquidare in via equitativa.

In via istruttoria si producono i documenti sotto indicati:

- 1) Copia dello scontrino di acquisto del PC**
- 2) Copia del contratto di licenza con l'utente finale per il software Microsoft Windows 10**
- 3) Copia del contratto di licenza con l'utente finale per il software aggiuntivo Lenovo**
- 4) Schermata del primo avvio del PC**
- 5) Stampa della chat con il Servizio Clienti Lenovo**
- 6) Copia della lettera di messa in mora - PEC del 26/03/2018**
- 7) Copia della lettera di risposta da parte di Lenovo - PEC del 28/03/2018**
- 8) Copia della lettera di precisazioni e contestazioni con allegata sentenza Cass. n.19161/2014 - PEC del 23/04/2018 e stampa della ricevuta di avvenuta consegna.**
- 9) Tabella illustrante i prezzi di mercato del software *Microsoft Windows 10 Home* e del rimborso effettuato da alcuni produttori di *hardware*.**
- 10) Copia reclamo all'AGCM**

Con riserva di ogni e più ampia deduzione e produzione.

Si dichiara che il valore della presente causa è di Euro 42,00.

Città, 15 maggio 2018

Luca Bonissi

RELAZIONE DI NOTIFICA

Ad istanza del sig. Luca Bonissi, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio N.E.P. del Tribunale di Monza, ho notificato copia conforme del suesteso atto di citazione alla:

- Soc. **Lenovo (Italy) Srl**, in persona del suo amministratore pro tempore, presso la sua sede legale in Segrate (MI) - S.Felice alla Via San Bovio n. 3 (C.A.P. 20090) ivi inviandone copia a mezzo del servizio postale come per legge.



597P

...ous n.
...ronol. N.

11782

Diritti Notifica €
Trasferita €

258

Totale €
10% €
Spese post. €

7 Totale € 258

Monza li.
L.UM. Giudiziale

5 MAG. 2018

... dal 10% dopo
... in questo ufficio