

TRIBUNALE DI MONZA

**

Nel procedimento **RG 7958/19** – Tribunale di Monza, Giudice dott. Buratti, promosso da
Lenovo (Italy) S.r.l., con gli avv.ti C [REDACTED] e M [REDACTED] (*appellante*)

CONTRO

LUCA BONISSI, con l'avv. Michele Martino Beretta

(appellato)

COMPARSA CONCLUSIONALE

NELL'INTERESSE DI LENOVO (ITALY) S.R.L.

I. SVOLGIMENTO DEL PRIMO GRADO DI GIUDIZIO

Con atto di citazione notificato in data 15.05.18, il sig. Luca Bonissi, conveniva avanti al giudice di Pace di Monza Lenovo e chiedeva che quest'ultima venisse condannata a pagare in favore del sig. Luca Bonissi la somma di euro 42,00 per l'acquisto della licenza "Windows 10 Home" oltre interessi dalla data di messa in mora sino al soddisfo (cfr. doc_02 - *atto di citazione* del fascicolo di primo grado, prodotto sub all_02 - *fascicolo di parte di primo grado*).

A sostegno di dette pretese, il sig. Bonissi asseriva di aver acquistato presso il negozio Supermedia in data 19.01.18 il Personal Computer Lenovo modello Ideapad MIIX 320-10ICR (da ora in avanti anche il «Prodotto») con preinstallato il sistema operativo Microsoft Windows 10 Home e che, non essendo interessato all'uso di tale software, non avrebbe accettato le condizioni della licenza d'uso del sistema operativo Microsoft.

Il sig. Bonissi affermava, quindi, di aver dovuto pagare coattivamente la somma pari a euro 42,00 per l'acquisto di "Windows 10 Home", che la società Lenovo si sarebbe rifiutata di restituirgli, affermando trattarsi di una parte integrante del pc.

Costituendosi in giudizio, con comparsa di costituzione e risposta depositata in data 11.09.19, Lenovo contestava la fondatezza delle pretese del sig. Bonissi evidenziando che:

1) non poteva ritenersi provato l'avvenuto acquisto da parte del sig. Bonissi del Prodotto Lenovo¹, dal momento che il sig. Bonissi si era limitato a produrre (sub doc_01) uno scontrino privo di riferimenti al prodotto acquistato e indicante un prezzo incompatibile con quello del Prodotto. Sul punto valga precisare che in sede di atto introduttivo, il sig. Bonissi non si era neppure curato di precisare il numero seriale del Prodotto, impedendo così di fatto a Lenovo di effettuare ogni verifica del caso, in palese violazione degli obblighi di allegazione che gravano sull'attore e altresì del principio del contraddittorio.

2) In ogni caso non sussisteva legittimazione passiva in capo a Lenovo, dal momento che, a tutto voler concedere, il sig. Bonissi avrebbe acquistato il Prodotto da un soggetto giuridico (Spermedia) diverso da Lenovo, la quale invece non ha mai intrattenuto alcun rapporto contrattuale con il sig. Bonissi né ha mai ricevuto dallo stesso il pagamento di alcuna somma².

3) Più in generale, le pretese del sig. Bonissi dovevano in ogni caso ritenersi infondate non sussistendo alcun diritto del consumatore al rimborso del prezzo della licenza del software Microsoft e/o di qualsiasi corrispondente obbligo in capo a Lenovo.

4) Infine, che il sig. Bonissi non avrebbe in ogni caso messo Lenovo in condizione di vagliare l'avvenuto rifiuto della predetta licenza e l'avvenuta disinstallazione del sistema operativo. Risultando comunque indimostrato l'avvenuto rifiuto.

All'udienza del 11.09.18, il Giudice concedeva alle parti termine per esperire il procedimento di negoziazione assistita, onerando di tale incumbente il sig. Bonissi, il quale però non vi provvedeva nei termini.

¹ Lenovo contestava infatti la rilevanza probatoria dello scontrino prodotto sub doc. 1 dall'attore, posto che non solo non conteneva specifiche utili a individuare il prodotto acquistato, ma addirittura presentava un prezzo incompatibile con quello del Prodotto.

² Tale circostanza risulta del tutto pacifica.

All'udienza del 10.01.19 si costituiva quale difensore del sig. Bonissi l'avv. Beretta e nel corso della medesima udienza, preso atto del mancato esperimento da parte dell'attore della negoziazione assistita demandata, il Giudice formulava una proposta bonaria che prevedeva la definizione della vertenza con il pagamento da parte di Lenovo a favore del sig. Bonissi della somma di euro 30,00, *omnia*, pur senza riconoscere la fondatezza delle pretese del sig. Bonissi.

La società Lenovo comunicava la propria accettazione alla proposta del Giudice, senza riconoscimento alcuno della fondatezza delle pretese del sig. Bonissi, ma il Bonissi vi opponeva un fermo rifiuto.

A seguito di riserva assunta nel corso dell'udienza del 7.03.19, il Giudice, respingeva la richiesta dell'attore della concessione di un termine per il deposito di memorie ex art. 320 c.p.c. e fissava udienza per la precisazione delle conclusioni, attribuendo a ciascuna delle parti termine sino all'udienza per il deposito di note conclusive.

Nonostante a seguito della costituzione di Lenovo avesse avuto a disposizione ben tre udienze (l'udienza del 11.09.18, 10.01.19, 7.03.19), il sig. Bonissi **solo** in sede di note conclusionali introduceva tardivamente, in violazione delle preclusioni processuali che dovevano ormai intendersi spirare, una serie di circostanze di fatto nuove³ e produceva nuovi documenti dei

³ Nello specifico si evidenzia che solo in sede di note conclusionali il sig. Bonissi avrebbe per la prima volta (e quindi tardivamente):

a) indicato le specifiche di un asserted numero seriale – ma ciò quando ormai era di fatto impossibile per Lenovo effettuare le verifiche del caso ed eccipere alcunché;

b) allegato che Lenovo avrebbe attivato la garanzia prodotto, confermando così la validità dello scontrino (v. note conclusionali, p. 5). Lenovo, oltre a rilevare di non accettare il contraddittorio su circostanze tardivamente allegate, ad ogni buon conto evidenzia che non corrisponde al vero e risulta destituito di fondamento che la stessa avrebbe attivato alcuna garanzia e, conseguentemente, che avrebbe riconosciuto la validità dello scontrino.

c) allegato che «*Lenovo non ha mai fatto conoscere le modalità di restituzione del software o di rimborso*» (note conclusionali di Bonissi, p. 12). Lenovo, oltre a rilevare di non accettare il contraddittorio su circostanze tardivamente allegate, ad ogni buon conto evidenzia che quanto affermato da Bonissi risulta peraltro in contrasto con quanto dallo stesso affermato in sede di atto di citazione, laddove riporta che da subito l'operatore aveva escluso la rimborsabilità del prezzo della sola licenza. Ciò viene confermato dal documento n. 5 prodotto da Bonissi dal quale emerge che il centro di assistenza di Lenovo avesse da subito escluso la facoltà di rimborsare il prezzo della sola licenza software Microsoft e gli avesse prospettato le seguenti possibilità: rivolgersi al negoziante ove aveva acquistato il bene per verificare la possibilità di restituire l'intero computer oppure rivolgersi a Microsoft.

quali immediatamente la difesa di Lenovo contestava l'ammissibilità e in ordine ai quali rifiutava il contraddittorio.

Dopo aver trattenuto la causa in decisione, con sentenza del 24.06.19, depositata in cancelleria in data 25.06.19, il Giudice di Pace, definitivamente pronunciando, accoglieva la domanda e condanna Lenovo (Italy) srl al pagamento in favore dell'attore della somma di Euro 42,00 oltre interessi dal dovuto al saldo; - condanna la convenuta al pagamento delle spese processuali che liquida in complessivi Euro 130,00 oltre oneri fiscali di legge (all_01).

*

II. SVOLGIMENTO DEL SECONDO GRADO DI GIUDIZIO

Lenovo notificava atto di citazione in appello avverso alla sopra menzionata sentenza, chiedendo che, rigettata ogni domanda, eccezione, istanza avversaria, per i motivi esposti in narrativa e negli atti del primo grado del giudizio, venisse totalmente riformata la sentenza n. 930/19, RG 4914/18, Cron. 7354/19 emessa dal Giudice di Pace di Monza, dott.ssa Bovolenta, in data 24 giugno 2019, pubblicata in data 25 giugno 2019, e che venisse così deciso e giudicato

- accertare e dichiarare la carenza di legittimazione passiva della società Lenovo (Italy) S.r.l. e, per l'effetto, respingere tutte le domande formulate dal sig. Luca Bonissi;
- respingere le domande formulate dal sig. Bonissi in quanto infondate in fatto e in diritto per le ragioni di cui in narrativa;

IN SUBORDINE:

- nella denegata e non creduta ipotesi di accoglimento delle domande formulate dal sig. Bonissi, ridursi proporzionalmente l'importo da corrispondere a titolo di rimborso del prezzo della licenza, per le ragioni di cui in narrativa;

IN OGNI CASO:

- Con vittoria di spese ed onorari relativi a entrambi i gradi di giudizio, oltre rimborso forfettario, IVA e CPA, come per legge.

Lenovo lamentava infatti che la Sentenza oltre a essere gravemente lacunosa nell'esposizione delle ragioni che hanno condotto il Giudice di Pace ad accogliere le domande del sig. Bonissi, risulterebbe sotto molteplici profili viziata, erronea e ingiusta, nonché assunta violando norme del procedimento e i principi regolatori della materia.

Il procedimento veniva assegnato al Giudice dott. Buratti Mirko.

Il sig. Bonissi si costituiva in causa, con l'avv. Beretta, depositando comparsa di costituzione in appello e spiegava appello incidentale lamentando l'omessa liquidazione delle anticipazioni.

Al termine della prima udienza, svoltasi in data 19 dicembre 2019, il Giudice rinviava la causa al 11 giugno 2020 per precisazione delle conclusioni. Con provvedimento del 27 maggio 2020, depositato in data 1° giugno 2020, a fronte delle misure volte al contenimento della diffusione del Covid-19, veniva disposta la trattazione scritta dell'udienza di precisazione delle conclusioni e venivano concessi i termini per il deposito di conclusionali e repliche a decorrere dal 11 giugno 2020.

III. SUGLI SPECIFICI MOTIVI DI APPELLO:

Come ampiamente illustrato in sede di atto di citazione di appello, la Sentenza di primo grado deve essere riformata per le ragioni e i motivi che di seguito nuovamente esposti in sintesi.

A. SULL'ERRONEO CONVINCIMENTO CHE IL SIG. BONISSI ABBIA DIMESSO PROVA DELLA PROPRIA LEGITTIMAZIONE ATTIVA E/O DELLA TITOLARITA' DELL'EVENTUALE RAPPORTO GIUDIRICO – MOTIVI 1 – 2

- 3.

Con i Motivi n. 1 – 2 e 3 di impugnazione (illustrati da p. 6 a 17 dell’atto di citazione in appello) Lenovo censura l’erroneità e l’ingiustizia, nonché la violazione di norme del procedimento e di principi che regolano la materia che connotano il procedimento decisionale del Giudice e la Sentenza nella parte (puntualmente riportata da p. 6 a 7 dell’atto di citazione in appello, da ora in avanti anche “Parte A della Sentenza”) in cui si afferma che possa essere considerato provato l’avvenuto acquisto da parte del sig. Bonissi del prodotto Lenovo modello Ideapad MIIX 320-101CR in data 19 gennaio 2018 presso il negozio Supermedia e conseguente sussistente la legittimazione attiva dello stesso.

Più precisamente Lenovo articola tre diversi motivi (i motivi 1-2-3) che consentono di censurare la c.d. Parte A della Sentenza.

Con il **primo motivo** Lenovo evidenziava che il Giudice di primo grado avrebbe effettuato un’erronea valutazione della rilevanza probatoria dello scontrino (ovvero del doc. 01) prodotto dal sig. Bonissi, omettendo di considerare circostanze di fatto determinanti e prove che avrebbero dovuto indurlo a ritenere non provato l’avvenuto acquisto e, conseguentemente, a escludere la legittimazione attiva del sig. Bonissi (e la titolarità del rapporto giuridico dedotto).

Nonostante Lenovo avesse contestato sia l’avvenuto acquisto che la rilevanza probatoria del menzionato scontrino (doc. 1 dell’attore), in quanto privo di riferimenti al bene acquistato, al soggetto acquirente e, addirittura, indicante un prezzo molto inferiore al prezzo di vendita del Prodotto sul mercato, il Giudice di Pace ha comunque ritenuto che tale scontrino rappresentasse di per sé una prova piena e diretta, sufficiente a dimostrare l’avvenuto preteso acquisto.

Pare evidente però che lo scontrino, potendosi riferire all’acquisto di un prodotto diverso e/o a un prodotto acquistato da un soggetto diverso dal sig. Bonissi, non potesse essere ritenuto una c.d. prova diretta dell’avvenuto acquisto, potendo al più essere considerato un mero “indizio”, che, come ben noto, non può costituire una prova, né tanto meno essere posta a fondamento della

decisione se non sussistono altre presunzioni «*gravi, precise e concordanti*» (art. 2729, comma 1, c.c.) che concorrono a confermare lo stesso fatto.

Peccato però che nel caso di specie **mancono ulteriori riscontri e indizi gravi, precisi e concordanti che attestavano l'avvenuto acquisto.**

Del tutto irrilevanti in tal senso devono essere considerati i doc.11-12-13 prodotti da Bonissi (solo unitamente alle note conclusionali)⁴, in quanto inammissibili, essendo stati depositati tardivamente in spregio alle preclusioni che governano il processo civile. Si ricorda infatti che benchè a seguito del deposito della comparsa di costituzione di Lenovo il sig. Bonissi abbia avuto a disposizione ben tre udienze per procedere a tali depositi ed allegazioni (l'udienza del 11.09.18, 10.01.19, 7.03.19) vi ha provveduto solo successivamente in sede di note conclusionali.

In proposito, si contesta, in quanto privo di riscontro, che Lenovo abbia riconosciuto l'avvenuto acquisto a fronte della pretesa attivazione procedura, dal momento che risulta documentale che nessuna procedura sia stata attivata e che Lenovo si sia limitata a riscontrare le comunicazioni del sig. Bonissi per respingere le richieste dallo stesso formulate, senza entrare ulteriormente nel merito.

Non solo. Nel caso di cui si tratta il Giudice ha omesso di considerare elementi di fatto determinanti, che rappresentano **indizi gravi, precisi e concordanti, che conducevano a escludere che Bonissi avesse realmente acquistato il Prodotto**, ovvero:

1) il prezzo riportato nello scontrino era del tutto difforme e incompatibile al valore di mercato del bene oggetto di contesa (v. doc. 1 dell'attore – fascicolo di primo grado). Si consideri infatti che il prezzo indicato sullo scontrino era di euro 149,99, quando il prezzo di mercato è pari

⁴ Ciò senza considerare che Lenovo, ad ogni buon conto, ha contestato anche l'autenticità dei documenti prodotti da Bonissi sub doc. 11-12-13, in quanto privi di qualsiasi sottoscrizione o attestazione che possa confermare la loro provenienza.

a 197,10 (doc_04 – fascicolo di primo grado di Lenovo) e quindi vi era una differenza di ben 50 euro.

2) Il sig. Bonissi né in sede di atto di citazione, né in sede di costituzione di nuovo difensore (successiva alla costituzione di Lenovo), ha indicato il numero seriale del Prodotto⁵; impedendo a Lenovo di effettuare le verifiche del caso.

3) A fronte delle richieste stragiudiziali di Lenovo, il sig. Bonissi ha dichiarato di rifiutarsi di far visionare il Prodotto dal centro assistenza (v. doc. 6 dell'attore fascicolo di primo grado), confermando la volontà di impedire al produttore di effettuare le necessarie verifiche.

A fronte di quanto sopra indicato, il Giudice, osservando le norme che regolano il processo civile e la materia, avrebbe dovuto escludere che il solo scontrino potesse provare l'avvenuto acquisto e conseguentemente respingere le domande del sig. Luca Bonissi, rilevando che non risultava provato uno dei fatti costitutivi delle domande spiegate⁶.

Con il **secondo motivo di impugnazione**, Lenovo censura il procedimento decisionale del Giudice e la medesima parte della Sentenza (ovvero la Parte A), contestando anche l'erronea applicazione di un principio di diritto non pertinente e l'omessa valutazione di circostanze di fatto determinanti ai fini dell'esclusione della rilevanza probatoria del menzionato scontrino (doc. 1).

Il Giudice di Pace, infatti, ha applicato erroneamente al caso di specie il principio di diritto espresso dalla Cassazione n. 12800/2015; pronuncia che si riferiva però a situazioni di fatto differenti, ovvero a un rapporto contrattuale tra acquirente e diretto venditore (ovvero il soggetto che in linea teorica aveva omesso lo scontrino).

⁵ Lenovo ha specificamente contestato ed evidenziato tale circostanza sia in sede di comparsa di risposta che di comparsa conclusionale.

⁶ Sul punto risulta in fatti del tutto destituito di fondamento quanto affermato dall'attore in sede di note conclusionali (v. p. 3) laddove ha affermato che il relativo onere probatorio doveva gravare in capo a Lenovo. Pare evidente che in conformità a quanto disposto dall'art. 2697 c.c. e del principio di vicinanza della prova non potesse che essere il sig. Bonissi a dover dimettere riscontri probatori a sostegno dell'avvenuto preteso acquisto. Valga peraltro rilevare che, come già evidenziato, Lenovo ha dimesso riscontri probatori atti a confutare l'assunto del sig. Bonissi nel momento in cui ha dimesso indizi gravi, precisi e concordanti che inducevano a escludere siffatto acquisto.

Pare evidente che del tutto diversa è la rilevanza probatoria che può essere attribuita a un medesimo documento a seconda che lo stesso voglia essere utilizzato come prova nell'ambito dei rapporti tra consumatore e diretto venditore (ovvero tra le parti del preteso asserito rapporto contrattuale) oppure tra consumatore e produttore (ovvero nei confronti di un soggetto terzo, comunque estraneo a tale rapporto). Nell'ambito dei rapporti tra consumatore e diretto venditore appare conforme ai principi che regolano la materia attribuire rilevanza anche a un semplice scontrino, privo delle specifiche sopra indicate, dal momento che il venditore, avendo teoricamente emesso lo scontrino, dispone o, comunque, dovrebbe poter disporre di elementi utili a vagliarne l'attendibilità ed eventualmente a dimettere prove che possano confutarla.

Pare però ovvio che il produttore, ovvero un soggetto estraneo ai rapporti venditore-acquirente, non possa essere considerato nella medesima posizione.

Il Giudice di Pace ha quindi omesso di considerare che (anche dalla prospettazione attorea) **Lenovo non era il diretto venditore del prodotto** (e quindi il soggetto che avrebbe emesso lo scontrino) **ma solo il produttore, ovvero un soggetto che non ha intrattenuto alcun rapporto contrattuale diretto con il sig. Bonissi**. A fronte di tale circostanza, il Giudice avrebbe dovuto valutare la rilevanza probatoria dello scontrino tenendo conto che l'odierna appellante non poteva essere in condizione di compiere alcun vaglio per verificare quanto affermato dal sig. Bonissi, non disponendo di elementi e informazioni per confutare il preteso avvenuto acquisto.

A fronte di tali circostanze il Giudice avrebbe dovuto assumere un atteggiamento più rigoroso ed escludere l'applicabilità al caso di specie del menzionato principio di diritto.

Con il **terzo motivo di impugnazione**, Lenovo censura il procedimento decisionale del Giudice e la medesima parte della Sentenza (ovvero la Parte A), anche in quanto, attribuendo di per sé rilevanza probatoria al menzionato scontrino (doc. 1 dell'attore), il Giudice di Pace ha anche violato il principio di parità delle armi, corollario del principio del contraddittorio, nonché

più in generale il principio del contraddittorio (art. 111 Cost.) e il diritto di difesa di Lenovo (art. 24 Cost.). Il Giudice di Pace ha ommesso di considerare che Lenovo, in quanto soggetto del tutto estraneo alla vicenda, al quale il sig. Bonissi aveva impedito di effettuare le verifiche del caso sul prodotto, è stata di fatto privata della possibilità di effettuare qualsiasi vaglio e di difendersi e replicare in ordine alle affermazioni di Bonissi, in spregio e violazione del principio del contraddittorio, della parità delle armi processuali e del diritto di difesa.

A fronte di quanto evidenziato nell'ambito dei **Motivi n. 1-2-3** la sentenza deve essere riformata in quanto fondata sull'erroneo convincimento che il sig. Bonissi abbia provato uno dei fatti costitutivi della domanda, ovvero l'avvenuto acquisto del Prodotto e ciò in violazione:

- dell'art. 2697 c.c. che pone a carico di chi agisce in giudizio per far valere una pretesa di provarne i fatti costitutivi;
- dell'art. 115 c.p.c. nella parte in cui impone al Giudice di porre a fondamento della decisione le «*prove fornite dalle parti*»;
- dell'art. 116 c.p.c. che impone al Giudice di valutare le prove secondo un prudente apprezzamento, ovvero secondo un metodo razionale rigoroso;
- degli art. 24 e 111 Cost nella parte in cui non ha tenuto in considerazione che la posizione di "terzo" rivestita da Lenovo imponeva di valutare l'assolvimento degli oneri probatori da parte del sig. Bonissi in modo ancora più rigoroso, vista l'impossibilità per il fornitore di poter dimettere repliche o contestazioni puntuali.

In osservanza a tali regole e principi, il Giudice di Pace avrebbe dovuto concludere che il sig. Bonissi, sul quale gravava il relativo onere probatorio, non ha dimesso prova dell'avvenuto acquisto del Prodotto e più in generale della propria legittimazione attiva (e titolarità del rapporto giuridico) e respingere le domande formulate dal sig. Bonissi. Ne consegue che già solo per tali ragioni la sentenza dovrà essere riformata.

**

B. SULL'ERRONEO CONVINCIMENTO IN ORDINE ALLA SUSSISTENZA DELLA LEGITTIMAZIONE PASSIVA IN CAPO A LENOVO

Con i Motivi n. 4 e 5 di impugnazione (illustrati da p. 18 a 23 dell'atto di citazione in appello) Lenovo censura l'erroneità e l'ingiustizia, nonché la violazione di norme del procedimento e di principi che regolano la materia che connotano il procedimento decisionale del Giudice e la Sentenza nella parte (puntualmente riportata a p. 18 dell'atto di citazione, da ora in avanti anche "Parte B della Sentenza") in cui si afferma che la sussistenza della legittimazione passiva in capo a Lenovo.

Più precisamente Lenovo articola due diversi motivi (il motivo 4 e 5) che consentono di censurare la c.d. Parte B della Sentenza.

Con il **quarto motivo di impugnazione**, Lenovo censura il procedimento decisionale del Giudice e la medesima Parte B della Sentenza, in considerazione del fatto che il Giudice di Pace ha erroneamente ritenuto sussistente la legittimazione passiva in capo a Lenovo, omettendo di considerare alcune circostanze determinanti e del tutto pacifiche – in quanto riconosciute dallo stesso Bonissi o comunque non contestate – ovvero che:

- anche volendo ipotizzare che il sig. Bonissi abbia effettivamente acquistato il Prodotto, non lo ha in ogni caso acquistato da Lenovo;
- Lenovo non ha intrattenuto alcun rapporto contrattuale con il sig. Bonissi;
- Lenovo non ha ricevuto alcuna somma da parte di quest'ultimo, con la conseguenza che la richiesta di rimborso di somme risulta – per forza di cose – del tutto destituita di fondamento.

Il Giudice di Pace avrebbe dovuto quindi rilevare che Lenovo non poteva in ogni caso essere destinataria delle specifiche domande azionate dall'attore. Diversamente affermando, il Giudice ha evidentemente violato e disatteso, tra l'altro, le norme generali e i principi che

regolano il diritto dei contratti, anche nell'ambito delle catene di distribuzione, in considerazione delle quali il consumatore finale – salvo che ricorrano situazioni ascrivibili a responsabilità aquiliana del produttore (che nel caso di specie non vengono neppure allegate) – non può vantare diritti verso il produttore, ma eventualmente solo verso il venditore, mancando qualsiasi rapporto contrattuale diretto in forza del quale possano sorgere diritti azionabili verso il produttore.

Con il **quinto motivo di impugnazione**, Lenovo censura il procedimento decisionale del Giudice e la medesima parte della Sentenza (ovvero la Parte B), anche in considerazione del fatto che il Giudice di Pace ha ritenuto erroneamente sussistente la legittimazione passiva di Lenovo, scorrettamente applicando le condizioni relative alla licenza software Microsoft (condizioni EULA) e travisandone il contenuto.

Nella Sentenza si legge, infatti, che il Giudice di Pace avrebbe fondato la legittimazione passiva di Lenovo esclusivamente sul contenuto delle Condizioni EULA (ovvero su condizioni contrattuali che neppure sarebbero state accettate – stando a quanto dall'attore riferito – dal sig. Bonissi).

Anche sotto tale profilo la decisione del Giudice di Pace è del tutto scorretta, in quanto:

A. il sig. Bonissi non avrebbe in ogni caso potuto avvalersi di condizioni contrattuali relative a un contratto (le Condizioni EULA) del quale **egli afferma e riconosce espressamente di non essere parte**, non avendolo accettato. Ne consegue che la conclusione alla quale è addivenuto il Giudice di Pace viola, quindi, i principi regolatori della materia e in particolare il disposto di cui all'art. 1372, comma 2, c.c. secondo il quale in ogni caso il contratto ha forza di legge tra le parti e non produce effetti rispetto ai terzi che nei casi previsti dalla legge.

B. Pare oltre modo evidente invece che le Condizioni EULA non potessero in ogni caso di per sé fondare la legittimazione passiva di Lenovo.

C. In ogni caso, quanto affermato dal Giudice di Pace è erroneo in quanto basato su una scorretta lettura delle Condizioni EULA.

Le Condizioni EULA si limitano a prevedere che, laddove non intendesse accettarle, il consumatore dovrebbe rivolgersi al produttore per conoscere le modalità di rimborso del costo della licenza o del costo dell'intero computer, senza prevedere un diritto al rimborso del prezzo della licenza, né indicarne le modalità o il soggetto che effettuerà l'eventuale rimborso.

Leggendo **tali Condizioni** EULA risulta che:

- le stesse **si limitano a rinviare alle *policies* di ciascun produttore, senza prevedere diritti in capo al consumatore, né specifici obblighi nei confronti del produttore;**
- le stesse non prevedono in capo al consumatore il diritto al rimborso del preteso costo della licenza relativa al software Microsoft;
- in ogni caso le predette condizioni subordinano qualsiasi eventuale rimborso al rispetto di un preciso iter (che nel caso di specie non è stato rispettato).

Pare evidente quindi che il contenuto delle Condizioni EULA non possa di per sé consentire di affermare la sussistenza della legittimazione passiva di Lenovo.

A fronte di quanto evidenziato nell'ambito dei **Motivi n. 4 e 5**, la sentenza deve essere riformata in quanto fondata su erroneo convincimento che Lenovo potesse essere destinataria delle pretese del sig. Bonissi in violazione delle norme e dei principi sopra richiamati e in particolare del disposto di cui agli artt. 2697 c.c. e 115 e 116 c.p.c., nonché i principi che governano il diritto dei contratti (1372 c.c.) e più in generale le fonti delle obbligazioni (art. 1173 c.c.).

In osservanza a tali regole e principi, il Giudice di Pace avrebbe dovuto infatti rilevare la totale carenza di legittimazione passiva in capo a Lenovo e conseguentemente respingere le domande

formulate dal sig. Bonissi. Ne consegue che già solo per tali ragioni la sentenza dovrà essere riformata e le domande formulate dal sig. Bonissi dovranno essere respinte.

*

C. SULLA CORRETTA IDENTIFICAZIONE DELL'OGGETTO DEL CONTRATTO

Con i Motivi n. 6 e 7 di impugnazione (illustrati da p. 23 a 30 dell'atto di citazione in appello) Lenovo censura l'erroneità e l'ingiustizia, nonché la violazione di norme del procedimento e di principi che regolano la materia che connotano il procedimento decisionale del Giudice e la Sentenza nella parte (puntualmente riportata a p. 23 dell'atto di citazione, da ora in avanti anche "Parte C della Sentenza") in cui afferma che il sig. Bonissi avrebbe acquistato un computer (hardware) la cui funzione viene portata a termine anche senza che su di esso venga installato alcun programma o sistema operativo (software) e, pertanto, con due contratti: l'uno di compravendita relativo all'hardware e l'altro di licenza d'uso relativo al software ognuno dei quali conserva la propria individualità giuridica.

Anche volendo trascurare che le conclusioni alle quali è arrivato il Giudice sono del tutto apodittiche e addirittura si discostano dalla prospettazione attorea⁷, si evidenzia che il Giudice, in modo erroneo e in palese violazione delle norme del procedimento e dei principi regolatori della materia, ha concluso che l'oggetto del contratto asseritamente intercorso tra Bonissi e Supermedia dovesse essere qualificato come una vendita di *hardware*, quando in realtà l'oggetto del contratto di compravendita non poteva che essere **un bene complesso, un unicum composto da elementi hardware e software** (e ciò a prescindere dal fatto che l'uso effettivo del software avrebbe dovuto

⁷ Sul punto si precisa che solo in sede di note conclusionali il sig. Bonissi avrebbe affermato di aver acquistato un "hardware". Tale circostanza deve però ritenersi non solo tardivamente allegata, ma addirittura smentita per tabulas dalla documentazione prodotta da Lenovo che indica come il prodotto veniva offerto in vendita (cfr doc_02 e in particolare i relativi: doc_03; doc_04).

implicare l'accettazione di un successivo contratto) e che tale essendo l'oggetto non poteva certo essere modificato *a posteriori*.

Più precisamente Lenovo articola due diversi motivi (ovvero il motivo 6 e 7) che consentono di censurare la c.d. Parte C della Sentenza.

Con il **sesto motivo di impugnazione**, Lenovo censura il procedimento decisionale del Giudice e la Parte C della Sentenza, in considerazione del fatto che la valutazione effettuata dal Giudice di Pace in ordine all'oggetto del contratto disattende prima di tutto le norme del procedimento (artt. 115 e 116 c.p.c.), nonché i principi regolatori della materia in tema di onere della prova (art. 2697 c.c. e art. 2729, comma 1, c.c.), posto che nel caso di cui si tratta mancano riscontri probatori che possano condurre a sostenere che l'oggetto del contratto fosse un mero "hardware".

Allo stesso tempo, nel momento in cui è addivenuto a tale conclusione, il Giudice di Pace ha omesso di considerare elementi di fatto determinanti ai fini della corretta identificazione dell'oggetto del contratto di compravendita, che trovavano ampio riscontro probatorio (in quanto provati attraverso la documentazione prodotta e, comunque, pacifici in quanto non contestati) (cfr doc_02 e in particolare i relativi: doc_03; doc_04 del fascicolo di primo grado di Lenovo) che lo stesso avrebbe dovuto porre alla base della decisione ai sensi di quanto disposto dall'art. 115 c.p.c.

Il Giudice, in particolare, ha omesso di considerare che risulta pacifico che:

- 1) il Prodotto veniva chiaramente e in modo del tutto trasparente posto in vendita non come un prodotto hardware, ma come un **prodotto più complesso**, con preinstallato il sistema operativo (quindi il prodotto veniva offerto come *un unicum*).
- 2) nella stessa scheda prodotto e nel materiale pubblicitario relativo al Ideapad **veniva chiaramente indicato che lo stesso veniva offerto in vendita e venduto con preinstallato il**

sistema operativo Windows 10 Home (cfr doc_02 e in particolare i relativi: doc_03; doc_04 del fascicolo di primo grado di Lenovo).

3) il sistema operativo Microsoft era materialmente e fisicamente presente, in quanto pre-installato, nella componente hardware e a disposizione del consumatore che avrebbe potuto liberamente poi decidere se utilizzarlo o meno, accettando le condizioni della licenza. Ciò rendeva il bene materialmente diverso da un semplice hardware.

4) Il prodotto presentava un **prezzo unitario** e non un prezzo per l'hardware e un'aggiunta per l'acquisto del sistema operativo.

5) **Supermedia**, proponendo in vendita le parti hardware unitamente al sistema operativo, **ha voluto offrire al pubblico un bene complesso dotato di quelle specifiche tecniche rappresentate dall'hardware e dal software assemblati insieme.**

Sulla base degli elementi di prova presenti in causa, in conformità alle norme che regolano il procedimento (artt. 115 e 116 c.p.c., nonché 2697 c.c.), nonché dei principi generali del diritto dei contratti (e in particolare quelli attinenti al procedimento di formazione del contratto e agli elementi essenziali), il Giudice di Pace avrebbe quindi dovuto concludere che:

a) la proposta contrattuale di vendita formulata da Supermedia – che il sig. Bonissi asserisce di aver accettato effettuando l'acquisto – aveva evidentemente a oggetto un bene complesso formato da hardware e software (e non certamente il solo hardware), che venivano considerati **un "unicum"**;

b) nel momento in cui ha manifestato la propria accettazione, il sig. Bonissi non può che aver espresso la volontà di comprare tale bene complesso e non certamente un mero hardware⁸.

⁸ Sul punto, del tutto irrilevanti e inconferenti appaiono le affermazioni presenti in sede di atto di citazione e di note conclusionali nelle quali il sig. Bonissi asserisce che l'hardware manterrebbe proprie funzionalità anche senza il sistema operativo e ciò in considerazione del fatto che si tratta di allegazioni irrilevanti e fuorvianti: nel caso di cui si tratta il bene veniva posto in vendita con il sistema operativo pre-installato e ciò lo rendeva evidentemente un prodotto diverso da un mero hardware. Se il sig. Bonissi – come arditamente sostenuto (v. note conclusionali di Bonissi, p. 8 e ss.) – avesse voluto solo la parte hardware o con il sistema linux, avrebbe dovuto optare per l'acquisto di un diverso prodotto (doc. 5 del fascicolo di primo grado, prodotto sub doc. 2).

Ciò a maggior ragione se si considera che il sig. Bonissi, che si descrive come «*esperto in materia informatica, lavorando nel settore specifico di cui si tratta*» (atto di citazione, p. 1), non si è mai lamentato di essere stato tratto in errore circa le caratteristiche del Prodotto.

Del resto, vista la vasta gamma di prodotti offerti sul mercato (sia con diversi sistemi operativi che privi di sistemi operativi), **se il sig. Bonissi avesse voluto un prodotto privo del sistema operativo Windows, avrebbe potuto orientare le proprie scelte su un prodotto diverso**: si consideri, infatti, che in commercio si rinvengono ormai anche pc e tablet con preinstallato il sistema linux (doc_02: **doc_05** – *documentazione commerciale*) e che, pertanto, gli acquirenti hanno un'ampissima gamma di prodotti tra cui scegliere.

Ne consegue che **il Giudice di Pace, violando i principi regolatori della materia e in particolare la disciplina generale in tema di formazione della volontà contrattuale e perfezionamento del contratto, è addivenuto a conclusioni del tutto erronee nell'identificazione del bene oggetto del contratto.**

Laddove il Giudice di Pace avesse correttamente applicato le norme e i principi, avrebbe dovuto concludere che il Prodotto che Bonissi ha (asseritamente) acquistato non corrisponde alle sole componenti hardware.

Sul punto pare irrilevante il fatto che la disponibilità giuridica del software Microsoft fosse subordinata alla accettazione della licenza (e quindi alla stipula di un diverso contratto che regolava le modalità d'uso della licenza), quanto rileva è che già al momento dell'acquisto l'acquirente acquisiva la disponibilità materiale di un bene diverso da un mero hardware, ovvero da un bene composto da hardware e software.

Quello che rileva, infatti, ai fini della determinazione dell'oggetto del contratto è come si è formata la volontà delle parti e che, a prescindere dall'accettazione della licenza, il sistema operativo era già materialmente presente (in quanto pre-installato) e che pertanto l'acquirente ne

aveva già materialmente la disponibilità dal momento dell'acquisto, con la conseguenza che il prodotto venduto doveva in ogni caso essere ritenuto differente rispetto a un prodotto privo di sistema operativo.

Prova indiretta di tale circostanza è che la rimozione del sistema operativo implicasse la formattazione del computer e, quindi, attività materiale volta ad alterare la consistenza e le caratteristiche del Prodotto

La corretta individuazione del bene oggetto del contratto assume rilevanti ricadute nell'ambito del procedimento: andando a identificare il bene oggetto del contratto come un bene più complesso acquistato verso il pagamento di un corrispettivo unitario, ne deriva la palese infondatezza di qualsivoglia pretesa volta al rimborso di parte del prezzo pagato.

Una volta correttamente accertato l'oggetto dell'asserito contratto di compravendita, il Giudice, applicando i principi che regolano la materia, avrebbe dovuto immediatamente concludere che – pur essendo facoltà del consumatore non accettare le condizioni della licenza – lo stesso non potesse pretendere il rimborso del prezzo della licenza e ciò dal momento che il consumatore aveva consapevolmente acquistato un bene complesso a fronte di un prezzo unitario (e non scindibile) e non avrebbe potuto pretendere di modificare a *posteriori* il contenuto del contratto.

Con il **settimo motivo di impugnazione**, Lenovo censura il procedimento decisionale del Giudice e la medesima parte della Sentenza (ovvero la Parte C), anche in considerazione del fatto che la stessa è anche gravemente contraddittoria con quanto successivamente affermato dal Giudice, posto che lo stesso, dopo aver identificato l'hardware come l'oggetto del contratto, conclude successivamente che per effetto del rimborso del prezzo della licenza si lascia «*il compratore con un prodotto comunque diverso e di minor valore rispetto a quello pagato*» (all. 1, p. 7). Tale inciso svela una gravissima contraddittorietà nel percorso logico seguito dal Giudice

di Pace nonché nelle argomentazioni addotte, posto che da un lato il Giudice di Pace ha identificato con l'hardware l'oggetto del contratto ma dall'altra ha affermato che per effetto del rimborso si lascerebbe la parte con un bene diverso.

Se l'oggetto del contratto era effettivamente la componente hardware – circostanza che ovviamente si contesta – non si vede come sia possibile affermare che il consumatore verrebbe “lasciato” con un bene diverso.

A fronte di quanto evidenziato nell'ambito dei **Motivi n. 6 - 7**, la sentenza deve essere riformata in quanto fondata sull'erroneo convincimento che l'oggetto del contratto fosse solo la parte *hardware* e ciò in palese violazione delle norme e dei principi sopra richiamati e in particolare dei principi relativi al procedimento di formazione del contratto; dei principi relativi agli elementi essenziali del contratto; dello stesso principio di autonomia privata.

Identificando l'oggetto del contratto con un bene più ampio, le richieste del sig. Bonissi di modificare a posteriori l'oggetto del contratto non possono che essere ritenute infondate. Anche per tali ragioni la sentenza deve essere riformata.

*

D. IN ORDINE ALL'ERRATO CONVINCIMENTO CIRCA LA PROVA DELL'AVVENUTO RIFIUTO DELLE CONDIZIONI EULA DA PARTE DI BONISSI E DEL MANCATO UTILIZZO DEL SISTEMA OPERATIVO

Con i Motivi n. 8 e 9 di impugnazione (illustrati da p. 30 a 35 dell'atto di citazione in appello) Lenovo censura l'erroneità e l'ingiustizia, nonché la violazione di norme del procedimento e di principi che regolano la materia che connotano il procedimento decisionale del Giudice e la Sentenza nella parte (puntualmente riportata a p. 30 dell'atto di citazione, da ora in avanti anche “Parte D della Sentenza”) in cui viene affermato che il sig. Bonissi avrebbe espresso una manifestazione negativa di volontà all'uso di detto sistema come da corrispondenza inviata

via e-mail al Servizio clienti Lenovo con la quale il signor Bonissi comunicava di non aver accettato la licenza.

Più precisamente Lenovo articola due diversi motivi (ovvero i motivi 8 e 9) che consentono di censurare la c.d. Parte C della Sentenza.

Con l'**ottavo motivo** Lenovo censura la sentenza nella Parte D, per l'erronea valutazione effettuata dal Giudice di Pace in ordine all'avvenuto preteso rifiuto delle condizioni EULA da parte del sig. Bonissi, dallo stesso effettuata disattendendo le norme del procedimento e il procedimento metodologico prescritto (artt. 115 e 116 c.p.c.), nonché i principi regolatori della materia (art. 2697 c.c. e art. 2729, comma 1, c.c.).

Benchè Lenovo abbia espressamente contestato il verificarsi di tale circostanza, il Giudice di Pace ha del tutto erroneamente ritenuto che la prova del preteso avvenuto rifiuto potesse essere integrata dalla semplice dichiarazione di Bonissi al centro assistenza Lenovo (v. doc. 5 - 6 del sig. Bonissi, fascicolo di primo grado).

Tali comunicazioni, però, contrariamente a quanto ritenuto dal Giudice di Pace non integrano né una prova diretta, né una presunzione semplice che possa confermare che sul Prodotto non sia mai stato utilizzato il sistema operativo Microsoft e che addirittura non sia ancora in uso. Ne consegue che risulta del tutto privo di prova un aspetto di fondamentale rilevanza ai fini della decisione, ovvero l'effettivo avvenuto rifiuto delle condizioni EULA e il mancato utilizzo del sistema operativo Microsoft.

Pare evidente che anche **per il principio di vicinanza della prova, la prova dell'avvenuto rifiuto delle Condizioni EULA e del mancato utilizzo del sistema operativo Microsoft dovesse, infatti, essere fornita da Bonissi** e che quest'ultimo non ha prodotto alcun documento atto a supportare tale tesi.

Risultando, nella prospettazione attorea il preteso rifiuto delle condizioni EULA un presupposto fondamentale delle pretese azionate, ciò avrebbe dovuto determinare – in conformità di quanto disposto dai principi in tema di onere della prova – di per sé il rigetto delle domande proposte dal sig. Bonissi.

Non solo. Il Giudice di Pace ha anche omesso di considerare **una serie di ulteriori circostanze pacifiche, che rappresentano indizi gravi, precisi e concordanti**, che inducevano chiaramente a escludere che Bonissi non avesse realmente rifiutato le Condizioni EULA, ovvero:

a. Bonissi si è rifiutato di far eseguire qualsiasi tipo di accertamento in contraddittorio sul prodotto asseritamente acquistato (e che, pertanto, manca un accertamento in contraddittorio dello stato in cui si trova il prodotto asseritamente acquistato e dell'avvenuto rifiuto delle licenze).

b. In sede di procedimento di primo grado non è stato eseguito alcun accertamento in merito allo stato di detto Prodotto.

c. Il sig. Bonissi si è rivolto a Lenovo dichiarando di non voler accettare la licenza Windows e chiedendo il rimborso del prezzo della licenza **solo** oltre due mesi dopo l'asserito acquisto, ovvero solo in data 26 marzo 2018 (v. lettera Bonissi prodotta sub allegato n. 6 del sig. Bonissi, fascicolo di primo grado).

Pare quindi evidente che il Giudice abbia erroneamente ritenuto provati fatti in realtà sprovvisti di prova (l'avvenuto rifiuto della licenza) e al contrario omesso di considerare e porre a fondamento della decisione fatti che dovevano, ai sensi degli artt. 115 e 116 c.p.c., essere tenuti in considerazione ai fini della decisione (come il rifiuto di Bonissi di consentire a un accertamento dello stato di fatto sul pc e il considerevole lasso di tempo trascorso).

Evidentemente, laddove il Giudice di Pace non fosse incorso in tali violazioni, avrebbe immediatamente respinto le domande del sig. Luca Bonissi.

Con il **nono motivo**, Lenovo censura la Sentenza nella Parte D, in considerazione dell'omessa valutazione di circostanze determinanti (e ampiamente discusse nel corso del procedimento) che, se considerate, avrebbero dovuto a maggior ragione condurlo a escludere qualsiasi rilevanza probatoria ai documenti prodotti da Bonissi (v. doc. 5-6 del sig. Bonissi, fascicolo di primo grado) e a escludere che il sig. Bonissi possa aver provato l'avvenuto rifiuto delle Condizioni EULA e il mancato utilizzo del sistema operativo Microsoft.

Il Giudice ha omesso di considerare che:

A. Lenovo, sempre in considerazione della sua qualità di terzo, non era certo in condizione di poter vagliare se Bonissi avesse in un primo momento accettato tale condizioni e solo in un secondo momento deciso di formattare il pc o se, addirittura – sempre che il prodotto sia stato effettivamente acquistato – stia tuttora regolarmente ancora utilizzando i software Microsoft.

B. Non è mai stato consentito a Lenovo di effettuare verifiche in contraddittorio sul Prodotto asseritamente acquistato, con la conseguenza che non è mai stato consentito a Lenovo di verificarne lo stato di fatto.

C. **Manca un accertamento in contraddittorio dello stato in cui si trova il Prodotto asseritamente acquistato e soprattutto che attesti che Bonissi non abbia utilizzato il menzionato sistema operativo.**

Anche per tali ragioni la decisione del Giudice pare porsi addirittura in contrasto con il principio del contraddittorio e il diritto di difesa di Lenovo la quale, in qualità di terzo estraneo al rapporto, non disponeva di alcun elemento per poter vagliare quanto affermato da Bonissi.

A fronte di quanto evidenziato nell'ambito dei **Motivi n. 8 - 9**, la sentenza deve essere riformata in quanto fondata su erroneo convincimento dell'avvenuto rifiuto delle Condizioni EULA e del mancato utilizzo da parte del sig. Bonissi del sistema operativo.

Come si è detto, tale circostanza non è certamente stata provata, con la conseguenza che la sentenza si pone in palese violazione delle norme e dei principi che attengono alla distribuzione dell'onere della prova e al principio di vicinanza della prova, che indubbiamente facevano gravare detto onere in capo al sig. Bonissi. Risultando anche per tali ragioni le pretese di Bonissi infondate, la sentenza dovrà essere riformata.

E. SULL'INFONDATEZZA NEL MERITO DELLE PRETESE AZIONATE DAL SIG. BONISSI A FRONTE DELL'INESISTENZA DI UN DIRITTO AL RIMBORSO DEL PREZZO DELLA LICENZA E DI UN CORRISPONDENTE OBBLIGO DI RIMBORSO A CARICO DI LENOVO

Con i Motivi n. 10 – 11 – 12 – 13 – 14 – 15 di impugnazione (illustrati da p. 35 a 55 dell'atto di citazione in appello) Lenovo censura l'erroneità e l'ingiustizia, nonché la violazione di norme del procedimento e di principi che regolano la materia che connotano il procedimento decisionale del Giudice e la Sentenza nella parte (puntualmente riportata a p. 36 dell'atto di citazione, da ora in avanti anche "Parte E della Sentenza") in cui afferma la sussistenza in capo al sig. Bonissi un diritto al rimborso del prezzo della licenza e, al contempo, in capo a Lenovo l'obbligo di provvedere a tale rimborso.

Più precisamente Lenovo articola cinque diversi motivi (ovvero i motivi 10-11-12-13-14-15) che consentono di censurare la c.d. Parte E della Sentenza.

Con il **decimo motivo**, Lenovo censura la Parte E della Sentenza in considerazione dell'erroneo convincimento che sussista in capo al sig. Bonissi un diritto al rimborso del solo prezzo della licenza relativa al software Microsoft, che troverebbe fondamento negoziale, nel contenuto delle più volte menzionate Condizioni EULA.

Quanto affermato dal Giudice di Pace è del tutto destituito di fondamento e si basa su di una scorretta applicazione delle norme generali e dei principi che regolano le fonti di obbligazione, il diritto dei contratti (in punto di formazione e oggetto del contratto), nonché su una scorretta interpretazione del contenuto dello stesso.

Procedendo per gradi.

A. *in primis*, come già si è detto pare del tutto scorretto e contrario ai principi regolatori della materia e in particolare il disposto di cui all'art. 1372, comma 2, c.c. affermare che il sig. Bonissi possa avvalersi di un contratto (le Condizioni EULA) che lo stesso non ha accettato e che quindi non si sarebbe neppure mai perfezionato.

B. Quanto affermato dal Giudice di Pace dovrebbe comunque essere considerato erroneo in quanto basato su di una scorretta lettura delle Condizioni EULA. **Le condizioni contrattuali previste da Microsoft** (Condizioni EULA), delle quali Bonissi – *pur non avendo accettato la licenza* – dichiara ripetutamente di volersi avvalere – e **sulle quali a ben vedere fonda le proprie pretese**, non solo non prevedono alcun diritto in capo all'acquirente, che rifiuti di accettare le condizioni della licenza, del rimborso del prezzo, ma addirittura **chiariscono invece l'infondatezza delle pretese di Bonissi.**

Le Condizioni EULA, rese note o comunque conoscibili al sig. Bonissi, già anteriormente al preteso acquisto prevedono, infatti, che *«Qualora non accetti le presenti condizioni di licenza o non vi si conformi, non potrà utilizzare il software né le funzionalità. Il licenziatario potrà invece contattare il produttore o l'installatore per conoscere le modalità di sostituzione del software o del computer e del rimborso del prezzo. Il licenziatario dovrà attenersi a tali modalità, che potrebbero richiedere la sostituzione del software unitamente al computer sul quale il software è installato per ottenere il rimborso del prezzo»* (v. allegato 2 di parte attrice).

Ne consegue che:

1. le condizioni EULA **non attribuiscono all'acquirente alcun diritto al rimborso del solo sistema operativo**, ma rinviano a modalità determinate dal produttore, sulla base di sue scelte commerciali. Si noti infatti, che le condizioni fanno riferimento alle modalità di rimborso della licenza o del computer e successivamente aggiungono che tali modalità *«potrebbero richiedere la sostituzione del software unitamente al computer sul quale il software è installato per ottenere il rimborso del prezzo»*.

Le Condizioni EULA di fatto rimettono in simili situazioni al produttore la scelta di consentire il rimborso del prezzo della licenza oppure solo dell'intero pc, nonché di determinare i relativi presupposti; con la conseguenza che una corretta lettura delle stesse avrebbe a escludere di per sé non possano rappresentare la fonte di alcun diritto in capo al consumatore.

2. Nel caso di specie **le modalità adottate da Lenovo**, conoscibili in quanto pubblicate sul sito e comunque prontamente comunicate al sig. Bonissi **non prevedevano alcun diritto in capo al consumatore di chiedere il rimborso del solo prezzo della licenza**, consentendo al consumatore solo di restituire il pc per farsi restituire il prezzo unitario corrisposto⁹.

3. Sempre le predette condizioni imponeva all'acquirente di attivarsi per chiedere al produttore quali fossero le soluzioni proposte. Sul punto, sia peraltro consentito rilevare che gravava evidentemente sul Bonissi l'onere di attivarsi per chiedere a Lenovo le specifiche del caso per conoscere le menzionate procedure.

⁹ Sul punto si ribadisce che deve considerarsi tardivamente allegata l'affermazione del sig. Bonissi, effettuata per la prima volta solo in sede di note conclusionali, secondo cui *«Lenovo non ha mai fatto conoscere le modalità di restituzione del software o di rimborso»* (note conclusionali di Bonissi, p. 12). In proposito, Lenovo, oltre a rilevare di non accettare il contraddittorio su circostanze tardivamente allegate, ad ogni buon conto evidenzia che quanto affermato da Bonissi risulta peraltro in contrasto con quanto dallo stesso affermato in sede di atto di citazione e cioè che l'operatore ha da subito escluso la possibilità di chiedere il rimborso del prezzo della licenza. Come confermato dal documento n. 5 prodotto da Bonissi dal quale emergeva chiaramente che il centro di assistenza di Lenovo avesse da subito escluso la facoltà di rimborsare il prezzo della sola licenza software Microsoft e gli avesse prospettato le seguenti possibilità: rivolgersi al negoziante ove aveva acquistato il bene per verificare la possibilità di restituire l'intero computer oppure rivolgersi a Microsoft.

4. In ogni caso, sia le Condizioni EULA che le modalità adottate dal produttore, **subordinavano il rimborso del prezzo al rispetto di uno specifico *modus procedendi***, che il sig. Bonissi non ha rispettato.

Ne consegue che, correttamente interpretando le Condizioni EULA, si sarebbe dovuto rilevare che l'acquirente ha il diritto di non accettare le condizioni di licenza del prodotto software preinstallato di soggetti terzi, ma non ha il diritto, in caso di rifiuto, di pretendere il rimborso dell'asserito costo della stessa.

Una volta acquistato il Prodotto l'acquirente è libero di decidere anche di disinstallare il sistema operativo e di installarne uno diverso, ma non può pretendere il rimborso del prezzo del solo sistema operativo, avendo acquistato un Prodotto unitario a un prezzo unitario.

Tutto ciò premesso, il Giudice avrebbe dovuto concludere che non sussiste alcun diritto né di fonte legale né negoziale che preveda in questi casi un diritto al rimborso della pretesa quota parte del Prodotto.

Diversamente concludendo, il Giudice ha violato i principi che governano la materia e in particolare quelli attinenti alle fonti di obbligazione (art. 1173 c.c.), al procedimento di formazione e all'efficacia del contratto (1372 c.c.), nonché in tema di interpretazione dei contratti. Non solo. Ben si potrebbe osservare che la sentenza del Giudice – sia nella parte in cui pretenderebbe di ricostruire la fonte di un'obbligazione in un contratto non concluso; sia nella parte in cui individua in tale contratto la fonte di un diritto non espressamente previsto – si pone addirittura in contrasto con il principio di autonomia privata.

Con l'**undicesimo motivo** Lenovo censura la parte E della Sentenza in considerazione del fatto che il Giudice è addivenuto a conclusioni scorrette sulla sussistenza di un diritto al rimborso del prezzo della licenza anche in considerazione del fatto che ha ommesso di considerare circostanze determinanti ai fini della decisione.

Le Condizioni EULA rimettono al produttore la decisione di provvedere, in caso di rifiuto delle condizioni di licenza, al rimborso del prezzo della licenza Microsoft oppure soltanto di consentire al consumatore di chiedere il rimborso dell'intero prodotto, previa restituzione dello stesso.

Nel caso di specie il Giudice di Pace ha ommesso di considerare che nel caso di cui si tratta manca l'allegazione, nonché la prova del fatto che le modalità offerte dal produttore Lenovo prevedessero un diritto in capo al consumatore di vedersi restituito il solo prezzo della licenza software. Al contrario, risulta documentale – oltre che pacifico in quanto non contestato da Bonissi – che Lenovo, come molti altri produttori, offre ai consumatori **solo** la possibilità di restituire l'intero pc e farsi rimborsare l'intero prezzo **dal rivenditore**, ma mai la possibilità di chiedere il rimborso del solo prezzo della licenza e che, pertanto, le modalità previste da Lenovo alle quali rinvia l'EULA, escludono radicalmente qualsiasi diritto al rimborso del solo prezzo della licenza.

Nel caso di specie, come indicato al Bonissi con comunicazione inviata dal centro assistenza (doc. 7 del sig. Bonissi, fascicolo di primo grado), le condizioni applicate da Lenovo consentivano al consumatore in questi casi solo di chiedere al rivenditore finale il rimborso dell'intero prezzo corrisposto previa restituzione del pc, a condizione che il pc non fosse stato utilizzato e che il rivenditore finale fosse messo in condizione di verificare l'avvenuto rifiuto della licenza (v. doc. 7 del sig. Bonissi, fascicolo di primo grado).

Le modalità scelte da Lenovo risultano pienamente legittime e coerenti con quanto indicato nelle Condizioni EULA, posto che:

1. le stesse condizioni EULA – delle quali Bonissi dichiara di volersi avvalere – prevedono che *«Il licenziatario dovrà attenersi a tali modalità, che potrebbero richiedere la sostituzione del software unitamente al computer sul quale il software è installato per ottenere il rimborso*

del prezzo». Veniva quindi da subito informato il licenziatario che la previsione di un eventuale diritto al rimborso era rimessa alla valutazione discrezionale del produttore.

2. Tali *policies* – adottate da numerosi produttori - sono già ripetutamente state riconosciute legittime anche a livello europeo proprio in considerazione del fatto che al momento dell'acquisto il consumatore, adeguatamente informato e nell'ambito di un mercato che consente di poter scegliere numerosi prodotti con diversi sistemi operativi, ha espresso la volontà di acquistare un bene complesso.

Il consumatore pertanto può legittimamente poi decidere di non accettare le condizioni di utilizzo della licenza, ma non può pretendere di modificare *a posteriori* le condizioni contrattuali (oggetto e corrispettivo).

Solo a titolo esemplificativo si ricorda che la Corte di Cassazione francese ha già ripetutamente riconosciuto la legittimità sia dell'operato delle imprese produttrici che del rifiuto da parte di queste ultime alla restituzione della quota parte del prezzo riferibile alla licenza d'uso¹⁰.

A fronte di tale premesse del tutto legittimo appare il comportamento della società Lenovo che, pur manifestandosi disponibile – previa verifica della sussistenza dei relativi presupposti – a consentire la restituzione dell'intero Prodotto, ha rifiutato il rimborso del solo prezzo del sistema operativo.

Né tale condotta potrebbe essere considerata una pratica commerciale scorretta, posto che – come ripetutamente ribadito dalla giurisprudenza – un'offerta congiunta degli elementi

¹⁰ Un primo intervento si ha con la sentenza del 12 luglio 2012 che cassa e annulla la sentenza della Corte di Appello di Versailles e rinvia alla Corte di Appello di Parigi, facendo leva sul fatto che prima dell'acquisto il consumatore avesse ricevuto chiare informazioni sulle caratteristiche del prodotto e sulla concreta possibilità di scelta da parte dell'acquirente di rivolgersi ad un mercato più specialistico nei casi di volontà di acquistare un personal computer privo del *software* operativo preinstallato.

Ma l'intervento più incisivo della Cassazione francese sulla questione oggetto della nostra analisi si ha con la sentenza del 5 febbraio 2014 n. 12-25.748, con la quale si è affermato che il contratto di licenza di software operativo è sì un contratto giuridicamente autonomo rispetto alla compravendita dell'*hardware*, ma non si può giustificare la sua presenza senza l'esistenza del secondo, atteso che i due contratti costituiscono un *unicum* indivisibile il cui oggetto è un bene complesso, non scindibile.

hardware e software che compongono il PC, non può definirsi pratica sleale ai sensi della Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 11.05.05, né della disciplina interna, a maggior ragione in considerazione del fatto che un pc senza alcun software non è individualmente utilizzabile¹¹.

Si deve quindi concludere che il comportamento di Lenovo appare pienamente legittimo e non integra certamente alcuna restrizione della libertà di contrattazione, posto che – come già si è detto – allo stato sul mercato sono diffusi pc e tablet con preinstallati altri sistemi operativi e pertanto i consumatori possono benissimo orientare le loro scelte senza subire limitazione alcuna, non corrispondendo al vero ed essendo privo di riscontro quanto affermato dalla difesa di Bonissi in ordine al fatto che si trattasse di un prodotto particolare.

Con il **dodicesimo motivo**, Lenovo censura la Parte E della Sentenza anche in considerazione dell'erroneo convincimento in ordine alla sussistenza in capo a Lenovo di un obbligo provvedere al rimborso del prezzo della licenza Microsoft.

A tutto voler concedere, il Giudice di Pace avrebbe dovuto escludere che il soggetto tenuto a tale rimborso fosse il produttore Lenovo, mancando qualsiasi riscontro probatorio che

¹¹ A tale conclusione è giunta, tra l'altro, la Cassazione Francese con sentenza n. 12-25748 del 5 Febbraio 2014, decidendo su ricorso di Lenovo France nell'ambito di un procedimento promosso da un consumatore nei confronti della stessa Società sul tema del rimborso del prezzo del software preinstallato.

Ma ancora.

La Corte di Giustizia Europea si è espressa in modo concludente sulla questione con sentenza 7 settembre 2016, nella causa C-310/15 avente ad oggetto una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte di Cassazione francese e ha così concluso:

«1) Una pratica commerciale consistente nella vendita di un computer provvisto di programmi informatici preinstallati senza che vi sia la possibilità per il consumatore di ottenere lo stesso modello di computer sprovvisto di programmi informatici preinstallati non costituisce, in quanto tale, una pratica commerciale sleale ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 2, della Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno...omissis...

2) Nell'ambito di un'offerta congiunta consistente nella vendita di un computer provvisto di programmi informatici preinstallati, la mancata indicazione del prezzo di ciascuno dei programmi informatici preinstallati non costituisce una pratica commerciale ingannevole ai sensi dell'articolo 5 paragrafo 4 lettera A e dell'articolo 7 della Direttiva 2005/29».

A fronte di tali argomentazioni la Corte ha concluso che il comportamento del produttore che non consente al consumatore di ottenere il mero rimborso del prezzo della licenza d'uso deve intendersi pienamente lecito.

possa indicare la sussistenza di un simile obbligo e/o che possa indicare la sussistenza di un titolo astrattamente idoneo a far sorgere suddetto obbligo.

Con il **tredicesimo motivo**, Lenovo censura la Parte E della sentenza, in considerazione del fatto che anche in questo caso il Giudice ha ommesso di valutare circostanze di fatto determinanti ai fini della decisione.

Anche volendo trascurare quanto in precedenza indicato, **le pretese del sig. Bonissi avrebbero comunque dovuto essere respinte a fronte dell'inosservanza della procedura prevista nelle Condizioni (EULA)**. Da una corretta lettura delle Condizioni EULA il Giudice di Pace avrebbe infatti dovuto rilevare che nella parte in cui prevedono che *«Il licenziatario potrà invece contattare il produttore o l'installatore per conoscere le modalità di sostituzione del software o del computer e del rimborso del prezzo. Il licenziatario dovrà attenersi a tali modalità, che potrebbero richiedere la sostituzione del software unitamente al computer sul quale il software è installato per ottenere il rimborso del prezzo»* (v. allegato 2 di parte attrice), tali condizioni **subordinavano il rimborso del prezzo al rispetto di uno specifico *modus procedendi***, che il sig. Bonissi non ha rispettato.

Più nello specifico, il Giudice di Pace ha infatti erroneamente ommesso di attribuire rilevanza al fatto che:

1. le Condizioni EULA condizionavano eventuali rimborsi al rispetto di una precisa procedura, invitando il consumatore a contattare prontamente il produttore per conoscere le modalità di rimborso del prezzo della licenza o del pc;

2. Bonissi non ha rispettato la procedura prevista nelle Condizioni EULA, posto che, stando a quanto dallo stesso dichiarato, ha utilizzato il Prodotto e addirittura avrebbe provveduto da solo alla relativa formattazione, senza quindi attenersi alle modalità previste dal produttore e allo stesso previamente indicate.

In proposito si ricorda che il sig. Bonissi non ha prontamente contattato Lenovo.

Si ricorda, infatti, che:

- benchè le condizioni di licenza Microsoft (EULA) imponessero al licenziatario di rivolgersi al produttore per conoscere le modalità di eventuale rimborso, il sig. Bonissi si rivolgeva a Lenovo dichiarando di non voler accettare la licenza Windows e chiedendo il rimborso del prezzo della licenza **solo** oltre due mesi dopo l'asserito acquisto, ovvero solo in data 26.03.18 (v. lettera Bonissi prodotta sub allegato n. 6 di parte attrice);
- nella menzionata lettera, peraltro, il sig. Bonissi dichiarava addirittura di aver provveduto di sua iniziativa alla formattazione del Prodotto e di rifiutarsi di inviare il proprio pc presso il rivenditore o presso Lenovo per le necessarie verifiche.
- **dichiarando di aver formattato il Prodotto il sig. Bonissi ha di fatto affermato di aver alterato il Prodotto, rimuovendo da solo il sistema operativo, contravvenendo così a quanto previsto nelle Condizioni EULA che impongono all'acquirente di contattare il venditore.**

Sulla base di circostanze di fatto allegate in sede di comparso di costituzione da parte di Lenovo e provate documentalmente – e comunque pacifiche in quanto non contestate – il Giudice di Pace avrebbe dovuto rilevare che il sig. Bonissi perfettamente cosciente, come dallo stesso riconosciuto in sede di atto di citazione, dei vincoli a cui si sottoponeva se avesse voluto rifiutare il *software* preinstallato, non si è curato minimamente di osservare le modalità adottate dal produttore, né di accettarne i limiti, con la conseguenza che ha dato luogo a circostanze che in nessun caso consentirebbero di conseguire qualsivoglia rimborso.

Ne consegue che il Giudice di Pace ha radicalmente omissso di considerare che **il comportamento del sig. Bonissi integra una palese inosservanza delle Condizioni EULA**

delle quali lo stesso dichiara di volersi avvalere e di per sé giustificava il rigetto delle domande dallo stesso formulate.

Laddove avesse correttamente esaminato e interpretato le Condizioni EULA e avesse posto alla base della decisione elementi determinanti (ampiamente discussi tra le Parti) il Giudice di Pace avrebbe dovuto concludere che le pretese di Bonissi erano del tutto infondate, avendo lo stesso tenuto comportamenti che in ogni caso incompatibili con il riconoscimento di qualsivoglia rimborso.

Con il **quattordicesimo motivo** di impugnazione Lenovo censura la Parte E della Sentenza anche in considerazione del fatto che quanto affermato dal Giudice di Pace si basa sull'erroneo convincimento che il sig. Bonissi abbia versato un prezzo per l'acquisto della licenza relativa al software Microsoft, mancando però qualsiasi riscontro probatorio a riguardo.

Non solo. Al contrario, il Giudice di Pace ha omesso di considerare elementi gravi precisi e concordanti che inducono in ogni caso a escludere che il sig. Bonissi avesse corrisposto un prezzo per l'acquisto della licenza relativa al software Microsoft, ovvero:

- 1.** il sig. Bonisi avrebbe versato un prezzo unitario che corrisponde all'acquisto di un bene complesso, senza maggiorazioni per l'acquisto del sistema operativo;
- 2.** l'acquisto sarebbe avvenuto a un prezzo estremamente ridotto e promozionale, di molto inferiore a quello a cui i prodotti Lenovo Ideapad vengono venduti sul mercato.

Ne consegue che, a tutto voler concedere, il Giudice di Pace avrebbe dovuto concludere che nessun prezzo per l'acquisto della licenza sarebbe in realtà stato versato. Ma così non ha fatto.

Con il **quindicesimo motivo** di impugnazione Lenovo censura la Parte E della Sentenza anche in considerazione del fatto che il Giudice di Pace avrebbe esercitato un potere di modifica a posteriori del contenuto del contratto in violazione dei principi che regolano la materia, e in particolare dell'autonomia privata.

Rilevato infatti che l'acquisto avrebbe riguardato un bene complesso, verso un corrispettivo unitario, condannando Lenovo a rimborsare la quota del corrispettivo asseritamente corrispondente al prezzo della licenza, il Giudice di Pace sarebbe, infatti, intervenuto *a posteriori* sul contenuto del contratto modificandolo.

Nello specifico, il Giudice attraverso la sentenza impugnata avrebbe disposto una arbitraria modifica del corrispettivo pattuito per l'acquisto di un bene complesso ritenendo che parte del corrispettivo corrispondesse al prezzo della licenza software Microsoft, ciò benchè – come ben noto – nel nostro ordinamento si esclude che il Giudice possa (se non nei limitatissimi ed eccezionali casi previsti dal legislatore) intervenire utilizzando un potere correttivo sul contenuto del contratto.

A fronte di quanto evidenziato nell'ambito dei **Motivi n. 10-11-12-13-14-15** la sentenza deve essere riformata in quanto fondata sull'erroneo convincimento di un diritto in capo al sig. Bonissi al rimborso del prezzo asseritamente corrispondente alla licenza e su Lenovo un corrispondente obbligo e ciò in palese violazione delle norme e dei principi sopra richiamati e in particolare della disciplina generale delle obbligazioni e delle relative fonti; della disciplina generale in tema di perfezionamento, efficacia e interpretazione dei contratti; del principio dell'autonomia privata.

Non sussistendo né un diritto di Bonissi in tal senso, né tanto meno un obbligo in capo a Lenovo di provvedere al rimborso di tali licenze, le richieste del sig. Bonissi dovevano essere respinte e ciò giustifica la riforma della sentenza impugnata.

*

F. ASSENZA DI MOTIVAZIONE O ASSOLUTA APODITTICITA' DELLA STESSA

Da ultimo e più in generale si evidenzia che la sentenza deve essere censurata in quanto di fatto priva di motivazione o con motivazione del tutto apodittica, se non gravemente contraddittoria (come già evidenziato), risultando di fatto impossibile ricostruire l'iter logico seguito dal Giudice e anche i principi applicati al momento della decisione.

La sensazione, infatti, è che il Giudice si sia limitato a riproporre per salti i contenuti della sentenza della Cassazione n. 19161/14, richiamata dal sig. Bonissi, attinente al caso Helwet Packard. Peccato, però che tale sentenza facesse riferimento a condizioni contrattuali del tutto differenti (ben più risalenti) e che, pertanto, la mera trasposizione delle conclusioni alle quali in quel caso era addivenuta la Cassazione risultano del tutto erronee e indicano l'adozione di uno scorretto iter logico e argomentativo.

*

G. SULLA ERRONEITÀ, INGIUSTIZIA DELLA SENTENZA E DEL DISPOSITIVO DELLA STESSA PER VIOLAZIONE DI NORME DEL PROCEDIMENTO E DI PRINCIPI CHE REGOLANO LA MATERIA

A fronte dei motivi (da 1 a 15) in precedenza riportati, si deve concludere che le conclusioni a cui è addivenuto il Giudice di pace nella parte in cui ha *«accoglie la domanda e condanna Lenovo (Italy) srl al pagamento in favore dell'attore della somma di Euro 42,00 oltre interessi dal dovuto al saldo; - condanna la convenuta al pagamento delle spese processuali che liquida in complessivi Euro 130,00 oltre oneri fiscali di legge»* (all_01) sono scorrette e ingiuste e sono state assunte in gravissima violazione sia di norme del procedimento e di principi regolatori della materia. Ne consegue che a fronte dei motivi esposti il dispositivo della sentenza dovrà essere riformato.

Tutto ciò premesso Lenovo, *ut supra* rappresentata, richiamati integralmente gli atti dei giudizi di primo e secondo grado da intendersi qui per trascritti, insiste per l'accoglimento delle già rassegnate conclusioni.

Treviso, 8 settembre 2020

Con osservanza

avv. C

avv. M