19 settembre 2014 10:51

Windows preinstallato: in Cassazione vittoria del consumatore e del diritto

di Anna Maria Fasulo



Con la sentenza n 19161/14 (http://avvertenze.aduc.it/generale/files/file/allegati/cassazione-rimborso-windows.pdf) la Cassazione ha definitivamente messo fine alla lunga *querelle* giuridica tra un consumatore di PC acquistato con un software preinstallato non voluto, di cui aveva chiesto il rimborso, secondo la clausola contenuta nel contratto di licenza (c.d. EULA).
Tale clausola, considerata a tutti gli effetti, dalla Suprema Corte, espressione della volontà negoziale del consumatore acquirente di non accettazione del software, non poteva, e non doveva, essere declassata a "non volontà" dell'intero acquisto solo perché comunicata dopo la prima accensione del PC: ciò, infatti, era stato così congegnato dal produttore senza che l'acquirente potesse impedirlo.

Dunque, tre gradi di giudizio e nove anni di cause, tutte vinte, dal Giudice di Pace, passando per il Tribunale di Firenze fino alla Cassazione, per affermare a chiarissime lettere che il diritto civile e le sue norme sono state correttamente applicate e interpretate dalla difesa del consumatore, e sono valide ed efficaci anche in una materia così nuova rispetto ad esse, come quella dell'acquisto di beni con caratteristiche particolari come è un PC.

PC che - come mirabilmente descrive la Cassazione *nella sentenza che rappresenta un vero e proprio vademecum sia per gli operatori del diritto che per i consumatori* - è composto da distinte unità e beni esso stesso ovvero la macchina hardware, prevalente oggetto dell'acquisto (anche dal punto di vista economico!!! e non solo tecnologico!!!), e commercializzato in abbinamento (*bundle*) con il software preinstallato, ossia la licenza d'uso che ad esso fa capo (EULA), anch'essa bene scindibile e tale da non consentire l'applicabilità della c.d. regola del "*simul stabunt, simul cadent*" cioè insieme stanno e insieme cadono invocata dal produttore HP.

Infatti non è così, e mi piace far rilevare anche come la Suprema Corte abbia negato rilevanza alla "suggestiva immagine" con cui "la HP, società ricorrente produttrice e taluni commentatori delle sentenze del giudice di Pace e del Tribunale di Firenze, sosteneva, riferendosi all'acquisto di una automobile (bene complesso per eccellenza), che la prassi commerciale presenti ordinariamente situazioni nelle quali l'acquisto di un prodotto implichi necessariamente l'accettazione indistinta di tutti i suoi componenti".

La Corte ha affermato con forza, in punto di diritto, che in questa vicenda NON SI CONTROVERTE DI RECESSO O PENTIMENTO del consumatore, *rectius* dell'utente finale, dall'acquisizione del software e della relativa licenza d'uso, MA, PIU' IN RADICE, PROPRIO DELLA ORIGINARIA MANCATA FORMAZIONE DEL CONSENSO SU TALE ACQUISIZIONE. Ciò deriva dalla peculiarità insita nel fatto che solo nel caso di vendita "in bundle" cioè di un "pacchetto" costituito da un PC e da un software in esso preinstallato (e non anche nella vendita di altri beni complessi) SI RICHIEDE ALL'UTENTE DI STIPULARE, DOPO L'ACQUISTO DEL PRIMO, UN ULTERIORE E DIVERSO CONTRATTO RELATIVO AL SECONDO.

Questo è un punto fondamentale suggellato definitivamente dalla Corte Suprema alla luce di un'ampia e articolata disamina della materia della volontà contrattuale, laddove nega in sentenza, come avevamo da sempre sostenuto nella difesa del consumatore fin dal primo atto del primo grado, che la licenza d'uso (EULA) è un secondo contratto (e non un "mero avvertimento"come definito nell'atto di appello dalla HP), e che tale contratto implica una seconda ulteriore manifestazione di volontà del compratore, quindi anche la non accettazione. POCO IMPORTA, sostiene

sempre la Corte, che tale manifestazione di volontà venga richiesta attraverso un TIPICO SERVIZIO PROMOZIONALE E DI AGEVOLAZIONE ALL'USO DEL PC, cui risponde appunto la preinstallazione del sistema operativo fornito dal produttore, come pure POCO IMPORTA che ciò sia anche comunicato al compratore attraverso la rete di vendita.

Dunque, in linea di continuità e confermando in pieno le decisioni e argomentazioni giuridiche dei Giudici del merito fiorentini, la Cassazione nega la lettura della non accettazione del software come di un recesso parziale, mentre afferma chiaramente che prevale la mancata accettazione espressa al primo momento possibile dal consumatore, a fronte di condizioni predisposte unilateralmente dall'altro contraente che determina, così, una MANCATA ADESIONE AL CONTRATTO DI LICENZA D'USO DEL SOFTWARE, CHE NON SI E' PERFEZIONATA.

Si potrebbe continuare, ma, ciò che mi preme dire è che, ad avviso di chi scrive, è stato segnato e raggiunto un grande risultato per i diritti dei consumatori, in generale, e di PC, in particolare, con l'affermazione inequivocabile della validità dell'impianto delle norme civilistiche e consumeristiche in materia, che correttamente interpretate e applicate anche secondo le linee segnate dalla S.C., assicurano una tutela dagli abusi e dalle possibili vessazioni da parte dei poteri forti presenti sul mercato e nel mondo del commercio. Tutela che dovrà attuarsi non solo nella fase successiva alla stipulazione dei contratti, cui troppo spesso "aderiscono soltanto" i consumatori, ma anche in una fase preventiva attraverso una collaborazione tra tutte le parti di un negozio giuridico, sì da scongiurare ed evitare abusi di posizioni dominanti e/o accordi che non tengano in alcun conto e peso la reale volontà anche dei consumatori.

Altro commento in materia (http://www.aduc.it/articolo/windows+preinstallato+cassazione+si+al+rimborso_22499.php)