

GIUDICE DI PACE DI MILANO  
**Dott. Sintoni Paolo (ud. 06.02.2012)**  
**(R.G. 34884/2011)**

**COMPARSA CONCLUSIONALE**

Per: **Cassani Stefano**, rappresentato e difeso dall'Avv. Antonino Polimeni;

Contro: **eBay Italia S.r.l.**, rappresentata e difesa come in atti;

**FATTO**

Con atto di citazione del 25 febbraio 2011 il Sig. Stefano Cassani conveniva in giudizio eBay Italia S.r.l. in qualità di titolare del sito internet con dominio eBay.it.

EBay.it è un sito Internet che offre ai propri utenti la possibilità di vendere e comprare oggetti sia nuovi che usati, in qualsiasi momento, da qualunque postazione Internet e con diverse modalità, incluse le aste in cui alla scadenza della stessa, il miglior offerente si aggiudica l'oggetto e completa l'acquisto.

Il servizio "per i venditori" offerto da EBay ha un costo di abbonamento mensile variabile tra i 20 e 100 euro (per i venditori professionali), ha costi di inserzione, ed inoltre EBay percepisce sulle vendite agli utenti una percentuale variabile tra il 3,50% e l' 8,25%.

La vendita consiste principalmente nell'offerta di un bene o un servizio da parte di venditori professionali o non professionali; gli acquirenti fanno offerte per aggiudicarsi la merce.

È obbligatoria l'iscrizione al sito, gratuita per gli acquirenti.

All'atto della registrazione ogni utente sceglie un user ID (detto anche "nome utente") ed una password tramite la quale accedere al sito.

Esiste, inoltre, la possibilità per gli utenti di predisporre un vero e proprio negozio on line esponendo i propri prodotti e offrendoli al pubblico di Internet, registrandosi anche come venditori professionali con partita IVA.

E' inoltre predisposto da EBay, un sistema cosiddetto di feedback dove viene espressa la valutazione in merito all'affidabilità o meno dei venditori con cui si conclude una compravendita di beni o servizi.

Il titolare del sito internet EBay.it è la società EBay Italia S.r.l., oggi qui convenuta.

All'interno delle guide per gli utenti che acquistano sul sito Internet la società EBay raccomanda l'acquisto da venditori con percentuale di feedback molto alta garantendo, così, acquisti in tutta sicurezza.

Inoltre EBay garantisce scrupolosi controlli in caso di annullamenti di vendite, previa sospensione dell'account del venditore, e ciò, a suo dire, per ingenerare nell'acquirente una totale fiducia nelle procedure della stessa Società che adotterebbe ogni precauzione al fine di evitare truffe sul proprio sito.

Nel gennaio 2009 l'utente identificato dalla user ID "Dg\_elettronica" (di seguito, per brevità, solo "Dg\_elettronica") esponeva una vetrina di prodotti prevalentemente di fotografia offrendo questi stessi a prezzi molto competitivi.

"DG Elettronica" si rendeva autore di una vera e propria truffa di enorme proporzione che ha coinvolto oltre 140 vittime.

In pratica, il venditore ha concluso oltre 140 compravendite tramite eBay, facendosi pagare e non inviando i prodotti.

Il sig. Stefano Cassani è titolare dell'account EBay contraddistinto dalla user ID "cassast" e della casella e-mail "cassas@hotmail.it".

Tramite il suddetto account il sig. Cassani in data 06.02.2009 acquistava a mezzo asta online dall'utente "Dg\_elettronica" una macchina fotografica Canon 40D con obiettivo, per una somma complessiva di € 715,00 (ALL.1).

Lo stesso giorno l'acquirente effettuava il pagamento mediante bonifico bancario (ALL.2).

Tuttavia il sig. Cassani non ha mai ricevuto il prodotto acquistato ed il venditore "DG Elettronica" pochi giorni dopo scompariva dal sito EBay.it e risultava irrintracciabile.

Il sig. Cassani pochi giorni dopo segnalava ad EBay l'accaduto quest'ultima si limitava a rispondere con semplici e-mail automatiche, così come risulta dalla documentazione allegata (ALL.3).

In data 13.02.2009 il sig. Cassani presentava querela presso la Polizia di Stato di Bologna denunciando i fatti (ALL.4).

Esponendo ancora l'istante che in data 24 gennaio 2009, quasi due settimane prima dell'acquisto del sig. Cassani, il Sig. Marco Russo registrato al sito EBay con l' user ID "salvorusso" avvertiva la società convenuta delle molte anomalie relative all'account professionale di DG\_ Elettronica, (Partita IVA non corrispondente ai prodotti venduti, ma relativa a commercio di fiori, toni non consoni ad un venditore professionale, nonché prezzi di gran lunga inferiori a quelli di mercato) invitando la stessa ad effettuare i relativi controlli (ALL.5).

La segnalazione del Sig. Russo rimaneva, però, senza alcun esito e "Dg\_elettronica" continuava, inspiegabilmente e liberamente a concludere accordi di compravendita on line, facendosi pagare e senza inviare alcun prodotto integrando, senza dubbio, una fattispecie di truffa senza che EBay, nonostante fosse stata messa a conoscenza dei fatti, abbia bloccato tale attività.

EBay rispondeva alla segnalazione del Sig. Russo solamente in data 8 febbraio 2009, con ben 16 giorni di ritardo, ringraziando per la segnalazione e comunicando che avrebbe svolto le indagini del caso sull'utente "dg\_elettronica" e, nel caso fossero state rilevate delle violazioni, la stessa EBay avrebbe adottato i provvedimenti dovuti (ALL.6).

DG\_Elettronica risultava cancellato dal sito solo in data 10 Febbraio 2009

così come chiaramente riportato nella email inviata dalla sig.ra Annalisa Cellini del dipartimento sicurezza di EBay (ALL.7).

Espone dunque l'attore che EBay, non avendo attuato alcuna misura volta a quantomeno sospendere in via precauzionale le vendite di DG\_Elettronica, contravvenendo alle sue stesse regole e raccomandazioni, è responsabile dell'occorso e chiedeva quindi la condanna di EBay Italia S.r.l. al pagamento a titolo di risarcimento del danno della somma di € 1.500,00 da determinarsi in via equitativa.

Il convenuto si costituiva in giudizio e contestava la domanda ed in particolare, sollevava una eccezione preliminare di carenza di legittimazione passiva, sostenendo di non essere titolare del sito eBay.it e di non essere in alcun modo coinvolta nei servizi resi agli utenti attraverso di esso, sostenendo invece che la responsabilità dei servizi del sito per gli utenti residenti in Europa è di eBay Europe S.a.r.l. in virtù del c.d. Accordo per Utenti (doc. 4 fascicolo di EBay Italia S.r.l.).

L'attore, nei chiesti termini del 320 c.p.c. rilevava che all'authority responsabile della registrazione dei nomi a dominio, il sito eBay.it risultava assegnato all'azienda eBay Italia S.r.l. e produceva altresì lettera dell'Authority comprovante quanto sopra affermato, nonché un estratto dal sito internet infocamere.it.

All'udienza dell'11 Ottobre 2011, l'attore formulava le proprie richieste istruttorie. Il Giudice, ritenendo superflua la prova testimoniale, vista anche la non contestazione di parte convenuta dei fatti oggetto della stessa, rinviava la causa per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 6 Febbraio 2012.

Il Giudice dava inoltre all'attore un termine per il deposito di ulteriore documentazione. Entro il termine concesso l'attore depositava una nuova comunicazione del Garante della Privacy ad integrazione della precedente.

## **DIRITTO**

### **Sulla eccezione di carenza di legittimazione passiva proposta da EBay**

## Italia S.r.l.

Vogliamo immediatamente sgombrare il campo dalla temeraria eccezione preliminare di carenza di legittimazione passiva.

Controparte è arrivata addirittura a modificare strumentalmente in corso di causa i dati presso l'authority competente per i nomi a dominio internet, in modo da dimostrare tramite l'allegazione del documento n.38 fascicolo di EBay che il sito internet non era di titolarità di eBay Italia S.r.l.

La sequenza temporale dei fatti è la seguente.

Tramite la memoria autorizzata del 26 Settembre 2011 questa difesa sosteneva che eBay Italia S.r.l era la società titolare del sito internet eBay.it, poiché presso il Registro.it (ente pubblico dell'istituto di informatica e telematica del Consiglio Nazionale delle Ricerche), il registrante di tale dominio risultava proprio la società convenuta.

L'attore, al fine di procurarsi una prova certa di tale circostanza aveva avviato presso il suddetto ente la procedura di accesso agli atti così come prevista dal nostro ordinamento.

L'organo registrante in conformità a quanto previsto dalla normativa notificava ai controinteressati (in questo caso eBay Italia S.r.l) la suddetta richiesta di accesso agli atti e in data **27/06/2011** inviava all'attore richiedente (e per conoscenza anche ad eBay Italia) la documentazione identificata dalla lettera A degli allegati della memoria autorizzata di parte attrice.

Tale documentazione nello specifico consiste in:

- 1) La lettera del Registro.it attestante che il registrante del nome a dominio eBay.it era eBay Italia S.r.l ,
- 2) La lettera con cui eBay Italia S.r.l richiedeva in data 13/09/2006 la registrazione del dominio succitato " assumendosi le responsabilità che derivano dall'utilizzo e dalla gestione del nome a dominio", nonché accettando espressamente il Regolamento dell'ente.

Il regolamento dell'assegnazione dei domini .it, nei "Principi di base", all'art.1.2.4 (Responsabilità), stabilisce chiaramente che: *"Il Registrante è responsabile della registrazione ed assegnazione del nome a dominio, nonché delle informazioni e dei servizi eventualmente attivati sullo stesso"*.

L'art. 2.2 (Registrante) dello stesso regolamento conferma quanto sopra rilevato: *"Il Registrante è l'unico soggetto responsabile della richiesta di registrazione e dell'uso del nome a dominio nonché dei servizi su esso attivati."*

Successivamente, il dott. Luca Albertario, dell'unità aspetti contrattuali e legali del Registro.it, ad integrazione della precedente richiesta di accesso agli atti , comunicava all'attore che in data **29/06/2011 (due giorni dopo!)** il dominio eBay.it ,precedentemente assegnato ad eBay Italia S.r.l ,era stato oggetto di una modifica dell'assegnatario verso la società attualmente titolare ovvero la eBay Europe Sarl (tale comunicazione è stata allegata agli atti entro i termini concessi dal G.I. all'udienza ex art.320c.p.c.).

A questo punto, parte convenuta effettuava un accesso al sito internet del Registro.it ( www.nic.it) e stampava la documentazione relativa al dominio eBay.it così come modificato dalla operazione descritta sopra di sostituzione dell'assegnatario responsabile del sito, allegandola al fascicolo di parte con il numero 38.

Appare quantomeno sospetta la coincidenza temporale secondo cui il responsabile di un dominio assegnato dal 2006 a eBay Italia S.r.l sia stato modificato proprio pochi giorni dopo la richiesta di accesso agli atti presentata da questa difesa, al fine di superare l'eccezione di carenza di legittimazione passiva come sopra descritta.

Appare, invece, altamente sleale il fatto che la convenuta produca in giudizio la documentazione ottenuta a seguito della modifica al fine di provare che la società eBay Italia S.r.l fosse estranea ai fatti.

Oltre ad allegare la suddetta documentazione, la convenuta sostiene (pag.3 note di replica) che "quanto affermato dall'attore non corrisponde a verità ... infatti il nome a dominio è registrato da eBay Europe Sarl" tentando così,

di trarre in errore il Giudice, facendo apparire la situazione descritta dall'attore come pregressa rispetto ai fatti per cui è causa, e tacendo invece sulla circostanza che i fatti si sono verificati sotto la vigenza della titolarità del dominio ad eBay Italia S.r.l. e sul fatto che la modifica era stata strumentalmente eseguita pochissimo tempo prima.

Tale comportamento configura violazione dell'art.96 c.p.c. sulla lealtà processuale (invocato invece incredibilmente da controparte, il che acuisce la temerarietà della difesa) ed è passibile di condanna ad un ulteriore severo risarcimento dei danni per come previsto dalla su richiamata norma processuale e dalla giurisprudenza pacifica.

EBay sostiene poi che la registrazione non rileva "in alcun modo nell'ambito dei rapporti contrattuali con gli utenti del sito che sono demandati esclusivamente all'autonomia contrattuale delle parti". Tale assunto, non ha rilevanza nel caso di specie non essendo stata esperita alcuna azione di responsabilità contrattuale, bensì si agisce ex art. 2043cc.

Anzi è la stessa controparte che ammette "i profili di responsabilità civile e penale in capo al soggetto registrante...sono limitati all'utilizzo e allo sfruttamento del nome a dominio" (pag 5 memorie di replica eBay).

L'azione proposta dall'attore ha infatti come oggetto fatti accaduti ad utenti tramite il sito "eBay.it", in relazione al suo utilizzo.

L'ambito dei rapporti contrattuali non afferisce, lo si ripete, a questa controversia.

Ma a prescindere dalle regole e dalle normative che disciplinano i nomi a dominio questa difesa, come già accennato, ha allegato la lettera con cui il sig. Alessandro Coppo, in qualità di legale rappresentante di eBay Italia S.r.l, richiedeva all'autorità la registrazione del dominio eBay.it, in data 13/09/2006.

In tale lettera ( allegato A delle memorie autorizzate di controparte) eBay Italia S.r.l chiedeva la registrazione del dominio eBay.it "assumendosi le responsabilità che derivano dall'utilizzo e dalla gestione del nome a

dominio”.

*In claris non fit interpretatio.*

Si tratta della piena consapevolezza della responsabilità

Riteniamo pertanto di aver fornito all’On. Giudice di Pace la prova inconfutabile della legittimazione passiva di eBay Italia S.r.l. nonché la prova della temeraria difesa processuale della stessa che configura gli estremi del risarcimento danni previsto dall’art.96 c.p.c.

Avevamo già argomentato ulteriormente sulla legittimazione passiva nella memoria autorizzata che qui si ribadisce quale altro elemento di conferma di detta legittimazione,

Infatti, accedendo al sito internet della Camera di Commercio [www.infoimprese.it](http://www.infoimprese.it) , e, ricercando nell’apposito modulo la società eBay Italia S.r.l. si trovano le informazioni di cui all’allegato B delle note autorizzate.

All’interno della documentazione, e precisamente nel campo “chi siamo” e “cosa facciamo” si legge testualmente: “eBay è la piattaforma di e-commerce mondiale che permette a chiunque (sia individuo, sia azienda) di comprare e vendere praticamente qualunque cosa: dalle monete da collezione ai francobolli, dai telefonini ai computer portatili, dalle auto ai quadri e mobili di antiquariato. Su [www.eBay.it](http://www.eBay.it) puoi fare e-commerce subito.”.

Si tratta di una vera e propria ammissione considerando che, di seguito si legge una nota della Camera di Commercio in cui si avverte che “Le informazioni contenute nella vetrina promozionale sono indicate direttamente dall’impresa e InfoCamere non assume responsabilità in merito alle stesse.”

E’ dunque chiaro e palese che la Società qui convenuta abbia indicato la suddetta dicitura da inserire nella propria vetrina promozionale, letteralmente confessando di prendere parte alla gestione del sito internet.

Del resto l’attore agisce con il criterio dell’apparenza avendo verificato sia



presso l'Authority Pubblica Registro.it, sia presso la Camera di Commercio la titolarità della legittimazione passiva in capo di EBay Italia.

L'attestazione di detti enti pubblici fa piena fede salvo querela di falso e non può essere in questa sede messa in discussione.

Non si comprende per quale motivo il Cassani avrebbe dovuto assumersi il rischio di citare in giudizio società diverse rispetto alla titolare del sito ex lege.

Solo per scrupolo difensivo, essendo le superiori deduzioni del tutto assorbenti di ogni questione, si rileva ulteriormente quanto segue.

EBay Italia sostiene che la sua presunta carenza di legittimazione passiva derivi da un contratto che l'utente avrebbe espressamente accettato online.

La convenuta però non prova assolutamente l'accettazione dell'attore delle clausole dell'accordo utenti, né tantomeno che al momento dell'accesso del sig. Cassani ai servizi del sito eBay.it, le condizioni generali di eBay.it fossero quelle del doc.4 allegato alla comparsa di costituzione e risposta nel quale si afferma che la parte del rapporto contrattuale è la società EBay Europa Sarl.

Si tratta infatti di un generico documento, depositato in copia e non sottoscritto da nessuno che non può assolutamente valere come prova di un contratto stipulato tra le due parti (tanto più se da questo contratto derivino effetti come la carenza di legittimazione passiva in giudizio e la limitazione di responsabilità del titolare del sito internet).

Se bastasse quella documentazione a provare l'avvenuta conclusione di un contratto tra un consumatore ed un'azienda allora l'intera normativa sulla tutela del consumatore, ma anche quella più generica del negozio giuridico sarebbe completamente vanificata, e si tratta di norme inderogabili.

La convenuta sostiene inoltre che il sig.Cassani avrebbe accettato le presunte clausole tramite la tecnica del cosiddetto point&click, e all'interno delle note di replica riporta la dottrina a supporto della sua tesi.

Giova qui evidenziare che l'attore non contesta il meccanismo tecnico del point&click così come descritto dalla convenuta.

Il point&click è sicuramente un utile strumento di conclusione di contratti on line, ma deve essere supportato da elementi tecnici che conferiscano certezza ai contenuti e ai tempi della conclusione del contratto.

Qui si contesta il contenuto delle condizioni contrattuali e non la tecnica di accettazione del presunto contratto.

A pag. 9 delle note di replica di parte convenuta si legge che "il meccanismo di registrazione al sito è accettato dagli utenti attraverso la cosiddetta tecnica del point&click ovvero tramite la digitazione del tasto virtuale in calce al formulario di registrazione", ed inoltre che vi è la dicitura "cliccando sul pulsante CONTINUA accetti le condizioni di utilizzo".

Il problema, nella specie, è che non si conoscono tali "condizioni di utilizzo" e si tenta di provare un' accettazione di un contratto allegando dei formulari stampati su carta semplice e soprattutto delle clausole contrattuali anch'esse prodotte agli atti su carta semplice e senza alcuna sottoscrizione né datazione.

Lo si ripete: non vi è alcuna prova delle condizioni contrattuali presentate a fondamento dell'eccezione preliminare di carenza di legittimazione passiva, che qui l'attore disconosce.

Controparte insiste nell' eccezione di carenza di legittimazione passiva che si basa su un contratto di cui non ne prova gli elementi essenziali: i soggetti e l'oggetto.

A fondamento della predetta eccezione eBay Italia S.r.l richiama una decina di sentenze ( di merito) di cui essa è parte e di cui non si conoscono i fatti, le richieste a fondamento delle domande, l'oggetto delle stesse, le controdeduzioni e le contestazioni specifiche dell'attore e pertanto non hanno alcun valore nel presente giudizio. In particolare, dalla maggior parte degli stralci di giurisprudenza riportati in comparsa di costituzione e risposta si evince che tali procedimenti fanno chiaramente riferimento ad

azioni contrattuali.

Lo si ribadisce ancora una volta: il presente giudizio ha ad oggetto una richiesta di risarcimento del danno ex art. 2043 e non è un'azione contrattuale.

In ogni caso, la decina di sentenze richiamate è in realtà un numero assolutamente esiguo per un'azienda che, come lo stesso sito eBay.it rivela (essendo titolare del terzo sito internet italiano) vanta 10 milioni di iscritti e di rapporti contrattuali con gli stessi e 39 mila venditori professionali online. Pertanto i precedenti richiamati non hanno alcun valore nel presente giudizio e non si sa se le difese delle parti siano state efficaci e se le stesse abbiano controdedotto con le nostre motivazioni.

Comunque abbiamo rinvenuto piena conferma del fatto che EBay Italia S.r.l. gestisce il sito internet eBay.it attraverso una pubblicazione reperita su internet alla pagina <http://walteronori.it/blog/2011/04/11/ufficiale-eBay-italia-S.r.l-gestisce-eBay-it-almeno-dal-2007/> che qui di seguito si riporta e che fa parte integrante del presente atto:

UFFICIALE: eBay Italia S.r.l gestisce eBay.it almeno dal 2007

*Posted on 11/04/2011*

Il gruppo eBay, come già scritto nei precedenti post, cerca di creare il più possibile confusione riguardo a chi gestisce il sito [www.eBay.it](http://www.eBay.it).

Oggi, invece vi parlo di un documento ufficiale che difficilmente può essere smentito dal gruppo eBay stesso in quanto si tratta di un loro documento.

In particolare, voglio portare la vostra attenzione sul Bilancio Ordinario d'esercizio per l'anno 2008 della società eBay Italia S.r.l.

A pagina 30, nella sezione "Profilo economico" della relazione sulla gestione allegata al bilancio di esercizio chiuso al 31 dicembre 2008 il consiglio di amministrazione si rivolge ai soci di eBay Italia S.r.l scrivendo testualmente:

«Facciamo presente che i ricavi della Vostra società provengono prevalentemente dai servizi offerti alla società svizzera "eBay International AG" grazie ad un accordo stipulato in data 1 gennaio 2007 per la gestione del sito internet "www.eBay.it".»

Quindi è indubbio che eBay Italia S.r.l gestisce il sito [www.eBay.it](http://www.eBay.it).

Si tratta di un'affermazione talmente semplice quanto imbarazzante per il gruppo eBay, in quanto contraddice completamente tutta la strategia difensiva sempre tenuta dal gruppo eBay nei processi e nelle istruttorie da parte degli organi di vigilanza che si sono tenuti in Italia in questi anni.

Penso che sia arrivato il momento di dire basta al sopruso effettuato in Italia da parte del gruppo eBay a danno di utenti Italiani, per cui sono certo che la pubblicazione dei miei post vi aiuterà ad ottenere giustizia qualora siate stati vittime di un comportamento scorretto da parte delle società del gruppo eBay.

Nei prossimi giorni farò riferimento anche ad altri interessantissimi documenti ...

Walter Onori

Abbiamo verificato quanto dedotto nel suddetto articolo in quanto il bilancio è pubblico e può essere rinvenuto anche online nell'archivio ufficiale delle C.C.I.A.A..

Infatti, nella sezione "Profilo economico" della relazione sulla gestione allegata al Bilancio Ordinario di Esercizio chiuso al 31 dicembre 2008 il Consiglio di Amministrazione si rivolge ai soci di eBay Italia S.r.l scrivendo testualmente: «Facciamo presente che i ricavi della Vostra società provengono prevalentemente dai servizi offerti alla società svizzera "eBay International AG" grazie ad un accordo stipulato in data 1 gennaio 2007 per la gestione del sito internet "www.eBay.it".»

Alla luce di quanto sopra esposto, riteniamo di aver dimostrato inconfutabilmente con documenti inoppugnabili provenienti da enti pubblici che unica legittimata passivamente del presente giudizio è eBay Italia S.r.l.

### **Nel merito**

Nel merito la domanda attrice è pienamente fondata e come tale va accolta.

Tuttavia affrontiamo in diritto la questione che ci occupa tra l'altro pienamente provata documentalmente e dalle stesse ammissioni di controparte.

### **Responsabilità di eBay per omissione di controllo successivo alla conoscenza del fatto illecito e per omissione di esecuzione degli obblighi derivanti dalla Legge**

Le truffe di DG Elettronica e quindi le conseguenti transazioni potevano essere evitate poiché la convenuta era al corrente delle anomalie del negozio online nonché delle vendite effettuate dall'utente presunto commerciante.

Infatti, come già descritto nei fatti e provato sia documentalmente che tramite la richiesta prova testimoniale (ritenuta giustamente superflua dal Giudice non essendoci stata alcuna contestazione specifica), in data 24 gennaio 2009 il sig. Marco Russo segnalava ad eBay che le informazioni

riportate sulla pagine del venditore, e dichiarate dallo stesso, erano mendaci (nello specifico la partita iva apparteneva ad un fioraio), chiedendo pertanto le opportune verifiche.

EBay doveva quantomeno sospendere temporaneamente e tempestivamente l'utente DG\_Elettronica al fine di effettuare le dovute indagini e verifiche.

Invece, in risposta alla segnalazione del sig. Russo del 24 gennaio 2009, la stessa convenuta scriveva in data 8 febbraio 2009 (sedici giorni dopo!): "Grazie per la segnalazione relativa all'utente dg\_elettronica, le informazioni inviateci, ci permetteranno di svolgere dei controlli sull'utente in questione".

L'utente invece, per ammissione della stessa parte convenuta (si veda punto 4.2 della comparsa di costituzione e risposta di EBay), è stato sospeso per violazione delle regole del sito (nello specifico proprio "informazioni di contatto false ed incomplete") solo in data 10/02/2009, ben 18 giorni dopo la segnalazione del sig. Russo. (ALL 6 Cassani)

Si tratta di un ritardo inammissibile se affiancato all'immediatezza degli acquisti tramite internet, che ha condannato tutti gli acquirenti di quei diciotto giorni ad essere vittime di una truffa.

Infatti, come è palese, nessun controllo è stato svolto dalla convenuta dalla segnalazione fino alla cancellazione, e dg\_elettronica ha continuato indisturbato a truffare gli utenti.

EBay aveva nella specie l'obbligo giuridico di intervenire, sospendendo l'account del venditore e comunicando i fatti alle autorità.

Si configura invece in tal caso una responsabilità per reato omissivo improprio commesso dai responsabili di EBay: l'evento delittuoso si è verificato esclusivamente per la condotta omissiva posta in essere da EBay che, lo si ripete, aveva tutti gli strumenti per evitare il verificarsi dello stesso.

Pur non esistendo un obbligo di controllo preventivo del gestore di un sito

internet sul materiale inserito da terzi e la non configurabilità di una responsabilità dello stesso in caso di mancanza della consapevolezza dell'altrui comportamento delittuoso, è tuttavia illecito un comportamento di indifferenza ed inattività del provider (EBay nella fattispecie) nei fatti de quibus, in cui lo stesso è stato avvisato e, nonostante ciò, ha permesso che i truffatori operassero liberamente all'interno del sito stesso.

Vi è infatti uno stretto rapporto di causalità tra la condotta di EBay (che, si ripete, poteva e doveva intervenire) ed il reato commesso da dg\_elettronica.

Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo (art.40 c.p.).

La questione della c.d. "responsabilità del provider" è pacifica anche in giurisprudenza.

EBay si definisce un hosting provider (punto 3.1 della comparsa di risposta).

*"L'hosting provider incorre in responsabilità, ai sensi degli artt. 2043 e 2055 c.c., a titolo di colpa, qualora, consapevole della presenza di materiale sospetto su un sito da esso gestito, si astenga dall'accertarne la illiceità e, al tempo stesso, dal rimuoverlo e a titolo di dolo nel caso in cui egli, pur essendo consapevole addirittura della antigiuridicità della condotta dell'utente, ancora una volta, ometta di intervenire."* (Trib. Catania 29.06.2004).

La responsabilità, e il conseguente diritto al ristoro del danno subito, può sostenersi dunque in applicazione della più generale norma in materia di responsabilità aquiliana, ovvero l'art. 2043 c.c.

Le argomentazioni esposte sopra trovano peraltro conforto in una giurisprudenza ormai maggioritaria che, già da lungo tempo, è giunta ad affermare la responsabilità extracontrattuale del terzo che, con il proprio comportamento, abbia determinato la conclusione di contratti poi rivelatisi lesivi per taluno dei contraenti a causa del comportamento della controparte contrattuale.

*"Sebbene l'internet provider non sia assoggettato ad un generale obbligo*

*preventivo di sorveglianza sui contenuti, egli è tuttavia soggetto a responsabilità quando non si limiti a fornire accesso alla rete, ma eroghi servizi aggiuntivi (caching, hosting) e, soprattutto, quando, consapevole della presenza di materiale sospetto, si astenga dall'accertarne la illiceità e dal rimuoverlo o se, consapevole dell'antigiuridicità, ometta di intervenire.” (Trib. Roma 16 Dicembre 2009)*

Anche il D. Lgs. 70/2003 (in attuazione della Direttiva 2000/31/CE) sul commercio elettronico è chiaro.

Infatti si legge all'art. 16 che nella prestazione di un servizio internet, consistente nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio (esattamente così come fa EBay, che memorizza sul proprio sito internet le attività di commercio di terzi), il prestatore non è responsabile delle informazioni memorizzate, a condizione che detto prestatore non sia effettivamente a conoscenza del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e, per quanto attiene ad azioni risarcitorie, non sia al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illiceità dell'attività o dell'informazione.

EBay pertanto è pienamente responsabile del danno derivante dalle truffe di cui l'istante è stato vittima poiché ne era a conoscenza, aveva tutti gli strumenti per evitarle e, nonostante ciò è rimasta totalmente inerte.

Inoltre, al caso di specie si applica altresì l'art. 17 del D.Lgs. 70/2003.

L'art. 17 del predetto testo normativo viene richiamato dalla stessa convenuta al paragrafo 3.3 della comparsa di risposta, che conferma di essere soggetta alla predetta normativa in qualità di hosting provider, ma, strumentalmente, riporta solamente il comma 1 dello stesso articolo.

Infatti l'art.17 del predetto testo normativo, nei commi successivi al primo stabilisce testualmente che il prestatore (nella fattispecie EBay) è tenuto a ad informare senza indugio l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza, qualora sia a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un suo destinatario del servizio della società dell'informazione, ed inoltre che il prestatore è civilmente

responsabile del contenuto di tali servizi nel caso in cui avendo avuto conoscenza del carattere illecito o pregiudizievole per un terzo del contenuto di un servizio al quale assicura l'accesso, non ha provveduto ad informarne l'autorità competente.

Detto comportamento conferma la temerarietà della difesa avversaria che continua nel tentativo di trarre in errore il decidente.

La stessa EBay ammette al punto 4.2 della comparsa di risposta che era necessario sospendere l'account di DG\_Elettronica per "informazioni di contatto false".

Ed infatti la convenuta ammette altresì di prendere provvedimenti sospendendo l'account, ma solo in data 10.02.2009, troppo tardi perché non si verificassero i fatti de quibus.

Sul punto si veda anche il paragrafo 8.3 della comparsa di risposta in cui EBay dichiara di essersi attivata in data 10.02.2009 "in conformità alle regole del sito, sospendendo l'account Dg\_Elettronica proprio per violazione delle regole del sito "informazioni di contatto false o incomplete". "

EBay sostiene poi che la comunicazione del Sig. Russo era solo una lamentela o supposizione priva di riscontri probatori (punto 4.5 della comparsa di risposta).

In realtà Russo fa molto più di quanto deve, e lo fa molto più velocemente di EBay: effettua una visura per scoprire a chi apparteneva la partita iva del venditore e comunica tempestivamente ad EBay che veniva esposta una partita iva palesemente falsa, in violazione della Legge.

Pertanto non solo la comunicazione dell'illecito è precisa e dettagliata, al punto da descrivere anche a quale categoria apparteneva quella P.IVA (commercio a dettaglio di fiori e piante), ma racchiude in sé un'attività di indagine che va ben oltre le competenze dell'utente e che doveva invece essere effettuata da eBay.

EBay invece richiede un riscontro probatorio al sig. Russo (semplice utente



e nemmeno acquirente di DG\_Elettronica), invece di procurarselo da sé.

Giova qui ricordare che nella pagina pubblicata all'indirizzo web: <http://pages.eBay.it/help/buy/report-trading.html> (ALL.8 fascicolo dell'attore) recante l'oggetto "Segnalazione di un comportamento non corretto nelle transazioni" si legge testualmente che *"La Squadra investigativa di eBay tenta di risolvere i casi segnalati di comportamento inappropriato nelle compravendite."*; e sempre all'interno della stessa pagina, nel paragrafo denominato "Cosa accerta EBay", si legge, tra le violazioni da segnalare per le indagini della stessa società: "Violazioni dell'identità/informazioni di contatto, falsificazione dell'identità, informazioni di contatto false o mancanti"

Abbiamo già rilevato nell'atto di citazione anche che all'interno della pagina <http://pages.eBay.it/help/policies/identity-false.html> con oggetto "Informazioni di contatto false o incomplete" (ALL.9 fascicolo dell'attore) EBay comunica che: *"Non è permesso pubblicare informazioni di contatto false o incomplete. Rientrano in questa regola dati come nome, indirizzo, numero di telefono o fax. La violazione di queste regole può avere una serie di conseguenze, tra cui: la chiusura delle inserzioni; la mancata restituzione delle tariffe d'inserzione relative alle inserzioni chiuse; limitazioni ai privilegi dell'account; la perdita dello status di PowerSeller; la sospensione dell'account"*.

E' singolare invece che al punto 4.10 della comparsa di risposta la convenuta sostiene che nel caso di specie "eBay, a seguito di segnalazioni ricevute aventi ad oggetto la violazione delle regole del sito da parte dell'account Dg\_Elettronica, si è immediatamente attivata per la sospensione dello stesso".

In sostanza, per quanto sopra esposto, EBay ammette di aver ricevuto in data 24 gennaio 2009 la comunicazione del Sig. Russo contenente la segnalazione dell'esposizione di una falsa partita iva, ammette che per le informazioni false è prevista la sospensione dell'account, ammette di prendere provvedimenti sospendendo l'account in data 10 Febbraio 2009 e poi sostiene di essersi "immediatamente attivata" contraddicendosi

clamorosamente.

Il decorso di diciotto giorni non può avere attinenza con la parola “immediatamente”.

E' una maniera quantomeno singolare di considerare il tempo che passa.

Infine, la convenuta ammette di non aver provveduto ad informare alcuna autorità competente così come previsto dall'art. 17 D. Lgs. 70/2003, giustificandosi con “il rischio di prendersi una denuncia per calunnia”.

Vale la pena qui sottolineare che l'art. 17 sopra citato non chiede al provider di denunciare alcun reato, ma solo di “informare” l'autorità giudiziaria. Senza denuncia, querela, richiesta o istanza non può esserci alcuna calunnia.

Si tratta in tutta evidenza di una ennesima strumentale giustificazione per non aver eseguito gli obblighi di Legge.

### **La sentenza della Corte di Giustizia Europea**

La Corte di Giustizia dell'Unione Europea in Grande Sezione con la sentenza del 12 luglio 2011 ha chiarito la posizione responsabilistica di EBay per le vendite operate sul suo sito.

La High Court of Justice (l'Alta Corte di Giustizia d'Inghilterra e Galles) nel corso di un procedimento promosso da L'Oreal nei confronti della EBay britannica per aver permesso che dei venditori commettessero degli illeciti tramite il suo sito, ha sottoposto al vaglio della Corte dieci questioni pregiudiziali tra cui quella (la nona) relativa alla responsabilità del gestore del mercato online sulla base della direttiva 2000/31/CE attuata in Italia proprio con il D.Lgs. 70/2003 più volte richiamato in questo atto e posto a fondamento della domanda del Cassani.

La Corte ha dunque stabilito che *“Il gestore di un mercato online (eBay) è responsabile per le sue aste quando, in relazione alle stesse, svolge un ruolo attivo che gli permette di avere conoscenza o controllo circa i dati memorizzati sui suoi server, ruolo che consiste, in particolare, nell'ottimizzare*

*la presentazione delle offerte in asta o nel promuoverle. Quando anche non abbia svolto un ruolo attivo, in un'azione risarcitoria conseguente a talune vendite effettuate sul suo sito, non può tuttavia avvalersi dell'esclusione di responsabilità prevista dalla Direttiva 2000/31/CE, quando sia stato al corrente di fatti o circostanze in base ai quali un operatore diligente avrebbe dovuto constatare l'illiceità delle aste di che trattasi e, di conseguenza, non abbia prontamente agito per rimuovere le inserzioni incriminate o disabilitarne l'accesso."*

Quanto stabilito dalla Corte in Grande Sezione è perfettamente conforme con la nostra domanda e non lascia adito ad interpretazione.

### **Sulla presunta mancanza di ordinaria diligenza dell'attore**

Ancorchè del tutto ininfluenza ai fini del decidere in quanto la responsabilità di EBay deriva solamente dal mancato tempestivo intervento dopo la comunicazione, la stessa sostiene che i danni lamentati dall'attore siano unicamente frutto del comportamento negligente ed imprudente dello stesso, invocando i molteplici suggerimenti e strumenti di eBay presenti nel sito.

In particolare la convenuta sostiene che il Cassani avrebbe potuto richiedere le "informazioni di contatto" alla stessa.

In realtà questo non era necessario: come si evince dall'allegato 11 del fascicolo di parte attrice "prospetto del venditore", nella seconda pagina, sono chiaramente riportati tutti i dati del venditore (dati poi rivelatisi falsi, come detto).

Non si capisce per quale motivo, il sig. Cassani non avrebbe dovuto dar fiducia a DG Elettronica.

Anzi, la prudenza e la diligenza dell'attore lo hanno indotto ad accertarsi:

- 1) che il venditore avesse i feedback positivi (all. 11 prima pagina)
- 2) che il venditore fosse un c.d. "venditore professionale" (all. 11 seconda pagina)

3) che vi fossero tutti i dati dello stesso, inclusi i recapiti telefonici e la Partita Iva

Controparte invece, nel tentativo di invocare la mancanza di ordinaria diligenza dell'attore dichiara che "Dg\_elettronica non era stato registrato come account professionale" (paragrafo 4.6 comparsa di risposta).

Questa difesa non sa e non conosce quali siano i meccanismi di registrazione dei venditori e tantomeno desidera conoscerli; quello che qui rileva è che, come dimostrato nella seconda pagina dell'all.11 del fascicolo di parte attrice, sul sito di EBay, nell'account di DG\_Elettronica si legge chiaramente la dicitura "venditore professionale".

Se è vero che, come sostenuto dalla convenuta, DG\_Elettronica non si era registrato come venditore "professionale", la condotta di EBay è ancor più grave, alla luce del fatto che il venditore risultava tale come dimostrato documentalmente.

Infine è qui necessario accennare nuovamente al fatto che EBay trae in inganno il compratore promuovendo il sistema dei c.d. *sistema dei feedback* come principale strumento ed indice di affidabilità dei venditori.

Si è già detto nell'atto di citazione che il feedback (letteralmente tradotto dall'inglese come "retroazione", "controreazione" o "reazione") si basa su un meccanismo di scambio di valutazioni sulla transazione che avviene tra compratore e venditore.

Sul sito EBay.it il sistema dei feedback viene così descritto agli utenti (ALL.10 del fascicolo di parte attrice): "Ogni utente eBay ha un Profilo di feedback, con informazioni e commenti di feedback lasciati dagli utenti con cui ha concluso transazioni di acquisto o vendita. La fiducia nei confronti di un utente si basa molto sulle opinioni espresse dai precedenti acquirenti o venditori. La fiducia che esprime un venditore è proporzionale al suo Profilo di feedback. Al termine di ogni transazione, l'acquirente e il venditore possono formulare un giudizio reciproco lasciando un commento di feedback, che consiste in una valutazione positiva, negativa o neutra e un breve commento."

L'estratto dal sito internet eBay.it sopra riportato è impreciso e generico e trae in inganno l'acquirente che, così come consigliato da eBay, considera i feedback positivi come "transazioni andate a buon fine".

In realtà tale assunto è falso.

La possibilità di lasciare un feedback positivo ad un venditore non è conseguente alla transazione, bensì alla conclusione dell'asta o all'accettazione da parte del venditore della proposta d'acquisto effettuata dal compratore.

In sostanza la possibilità di lasciare un feedback è conseguente alla conclusione del contratto di vendita, e non all'esecuzione di quest'ultimo.

Ebay invece, all'interno delle informazioni agli utenti tramite il proprio sito, scrive di condizionare alla "transazione" il possibile rilascio del feedback.

Ebay non vigila per nulla sull'effettiva avvenuta transazione. Ebay si occupa solo della conclusione dell'accordo tra le parti, lasciando l'esecuzione di quest'ultimo, nonché il metodo di spedizione e pagamento, alla libera scelta tra le parti stesse.

Gli utenti invece sono indotti a valutare la sicurezza dell'acquirente tramite i feedback, supponendo che questi siano lo specchio de "l'esito delle transazioni", quando in realtà queste transazioni possono non essere mai avvenute!

Questa imprecisa e fuorviante informazione data da Ebay è di fondamentale rilievo per l'organizzazione di truffe da parte di venditori fasulli tramite il sistema del sito eBay.it.

In sostanza le truffe su Ebay.it vengono organizzate sfruttando questa falla e secondo il seguente schema:

- 1) il venditore fasullo crea l'account eBay principale da cui poi metterà in vendita i prodotti

- 2) avendo la necessità di acquisire la fiducia degli utenti, il venditore ha necessità di accumulare un buon punteggio di feedback. Questa

operazione viene fatta in differenti modi:

a. Tramite scambio di feedback positivi tra truffatori (chiaramente senza che sia avvenuta alcuna transazione, ma solo finti accordi di vendita su oggetti di basso costo)

b. Tramite la creazione di altri account gestiti dal truffatore stesso, organizzando delle vendite fasulle a cui ovviamente non segue alcuna transazione

c. Tramite vendite reali, poi annullate dal venditore. In tal caso il venditore adduce motivazioni plausibili giustificando l'impossibilità di spedire, annullando la vendita e rimborsando integralmente l'intera somma se già versata dall'utente compratore. Anche in questo caso (vendita annullata e transazione conseguentemente inesistente) EBay concede la possibilità per il compratore di immettere una valutazione di feedback, che, nella maggior parte dei casi è positiva, visto il comportamento del venditore giudicato "corretto".

3) A questo punto il venditore fasullo, forte di un buon punteggio di feedback, inizia a truffare gli utenti.

Il sistema dei feedback, consistendo nel grado di affidabilità del negozio online, è pertanto di grande importanza per il buon esito delle attività illecite su EBay.

L'utente, agendo correttamente ed in piena fiducia del sistema EBay, considera il feedback un indice di affidabilità del venditore creato sulla base delle transazioni andate a buon fine, così come da regolamento eBay.

In realtà il feedback, lo si ripete, non è in alcun modo collegato alle transazioni e non si comprende perché EBay sostenga diversamente, ed è manipolabile con vari metodi, come sopra riportato.

La convenuta non solo fornisce agli utenti delle informazioni errate, ma, ancor più gravemente tace sulla manipolabilità dei feedback, consigliando per di più di acquistare in tutta sicurezza quando i feedback sono positivi.

Nel caso di specie il venditore mendace, alla data del 24 Gennaio 2009 aveva un punteggio di 122 feedback (valutazioni), positivi al 100% (ALL.11 del fascicolo dell'attore).

Nella comparsa di risposta EBay al paragrafo 9.2 continua a sostenere che il termine "transazione" sia equivalente al termine "chiusura dell'asta".

Addirittura al paragrafo 9.9 della comparsa di risposta la convenuta sostiene che il feedback possa riguardare la transazione anche intesa come "asta".

Nella lingua italiana il significato proprio della parola "transazione" in ambito commerciale è inequivoco.

"Transazione" può significare "compravendita" o "trasferimento di cose o denaro".

Perché si possa definire "conclusa una transazione", sia intesa come compravendita sia intesa come trasferimento di cose o denaro, deve necessariamente sussistere il requisito della "consegna del bene".

Ribadiamo pertanto che gli utenti di eBay in generale, ed il Cassani nella fattispecie, fanno affidamento su EBay che promuove come strumento di sicurezza il sistema dei feedback che, come sopra descritto non può essere considerato affidabile come si vuole far credere.

Il Cassani ha pertanto usato una diligenza superiore all'ordinaria, avendo valutato bene presso chi effettuare l'acquisto.

Su eBay esistono migliaia di venditori privati, non professionali o con feedback non totalmente positivi, che vendono regolarmente e onestamente i loro oggetti.

L'attore ha scelto un venditore con il 100% dei feedback positivi, professionale e con tutti i dati personali pubblici: non avrebbe potuto usare maggiore diligenza.

Anzi, esiste una specifica responsabilità di EBay dovuta alla predisposizione di un sistema ingannevole e non chiaro che ha indotto l'istante ad effettuare

la transazione.

L'apparente sistema di garanzie e sicurezza predisposto da EBay si è rivelato inefficace.

La sola responsabilità di ciò è da addebitarsi al gestore del sito internet perché, nel descrivere le regole del meccanismo di acquisto dallo stesso predisposto, invitava gli utenti a considerare i 122 feedback come transazioni avvenute con certezza.

In realtà EBay non poteva in alcun modo sostenere un assunto del genere, non avendo possibilità di avere contezza delle transazioni delle parti accordatesi per la compravendita del bene.

### **Responsabilità di EBay per partecipazione agli utili delle vendite false.**

Non può escludersi la responsabilità di EBay, in considerazione della natura professionale dell'attività svolta nella prestazione del servizio di predisposizione dello spazio di vendita dei truffatori, e gli indubbi profitti che la stessa EBay ne trae.

E' anche per questo motivo che si esige dalla società convenuta una piena cooperazione nel momento in cui si tratta di impedire il protrarsi dell'illecito posto in essere attraverso la rete informatica astraendo da qualsiasi considerazione di ordine soggettivo.

E' infatti oggettiva la circostanza che dal protrarsi della presenza online del negozio-truffa, e delle conseguenti vendite fasulle, EBay ne trae un notevole profitto.

Il sistema EBay prevede difatti un tariffario per i servizi erogati dalla stessa.

Innanzitutto l'iscrizione di un utente come venditore professionale (dg\_elettronica era venditore professionale) comporta un costo per quest'ultimo.

In particolare, per le inserzioni di vendita a prezzo fisso, denominate "compralo subito" sono previste:



1. delle iscrizioni mensili (da €19,95 ad €99,95)
2. delle tariffe per ogni inserzione (da €0,01 ad € 0,35)
3. una percentuale sul prezzo della vendita (in caso di transazioni fino a €1000, come quelle de quo, le percentuali variano da 5,25% dei primi €75 più 3,50% del restante prezzo di vendita finale a 6,75% dei primi €75 più 4,25% del restante prezzo di vendita finale);

Invece per le inserzioni di vendita all'asta sono previste:

1. una tariffa di inserzione di €2,80 (in caso di base d'asta di valore superiore a €100)
2. una percentuale sul prezzo della vendita pari a 7,75% degli iniziali €75,00, più 4,75% del restante prezzo di vendita finale.

Inoltre esistono poi tutta una serie di opzioni di inserzione, molto utilizzate da dg\_elettronica, dovendo quest'ultimo mettere in risalto le proprie vendite rispetto a quelle degli altri utenti per massimizzare i profitti in pochi giorni. Chiaramente ognuna delle predette opzioni (articolo in risalto, foto aggiuntive, caratteri in evidenza) ha un costo che varia da €0,15 ad €29,95. Le opzioni possono essere anche cumulate.

Da quanto sopra esposto è evidente che EBay ha ottenuto un ingiusto profitto sia dalle condotte illecite di dg\_elettronica, sia, soprattutto, dalla propria inattività che ha permesso al venditore l'inserimento di nuove inserzioni e la messa in vendita di nuovi oggetti, permettendo così la reiterazione delle truffe online.

EBay ha pertanto un ruolo attivo nella vicenda: ne era a conoscenza e otteneva anche un evidente vantaggio dal protrarsi dell'illecito nel tempo. Pertanto dev'essere ritenuta unica responsabile dell'occorso (avendo avuto la possibilità di interrompere l'attività fraudolenta), nonché per l'effetto tenuta al risarcimento del danno ex art.2043 c.c. e alla restituzione di quanto sottratto all'istante sia personalmente tramite l'incasso sulle percentuali di vendita, sia da parte dell'utente dg\_elettronica, avendo consentito la condotta di quest'ultimo che (lo si ribadisce ancora) poteva e doveva essere evitata da parte di EBay.

Autorevole dottrina e ampia giurisprudenza ha, a tal uopo, notato *come “la ragione sostanziale che ha indotto nel recente passato la prassi giudiziaria e legale ad individuare proprio nell’internet provider, il corresponsabile delle violazioni commesse per mezzo della rete da un qualsiasi utente sul suo server debba essere nella concreta necessità di selezionare concretamente almeno un soggetto responsabile della violazione a fronte della volatilità e, a volte, inafferrabilità degli originari autori dell’illecito stesso”* (Trib. Civile di Catania Sent. n. 2286/2004).

La convenuta controdeduce sul punto sostenendo che “le tariffe sono dovute dagli utenti come corrispettivo del servizio di hosting a prescindere dall’esito della transazione” e “per fare un esempio con il mondo reale” fa un improbabile paragone tra le tariffe ed un canone di locazione di un negozio pagato dal negoziante al proprietario di un centro commerciale (paragrafo 6.3 comparsa di risposta).

Innanzitutto, come già detto EBay non si limita a fornire solo il servizio di hosting ma eroga tutta una serie di servizi aggiuntivi, relativi anche al marketing ed alla pubblicità (per come ha anche rilevato la Corte di Giustizia Europea nella sentenza sopra riportata).

Ma in ogni caso l’assunto secondo cui le tariffe sono dovute “a prescindere dall’esito della transazione” è falso.

Come ampiamente descritto e provato le tariffe di EBay sono strettamente legate all’esito della transazione, tant’è che la maggior parte degli introiti provengono da percentuali sul prezzo di vendita.

Il canone di locazione è pertanto un esempio non calzante, strumentalmente richiamato da EBay per tentare di sottrarsi dalle proprie responsabilità.

**Responsabilità di EBay derivante da danno cagionato da c.d. attività pericolose.**

La fattispecie de quo rientra inoltre nel campo di applicazione dell'art. 2050 c.c. in materia di esercizio di attività pericolose, secondo cui: "chiunque

cagiona un danno ad altri nello svolgimento di una attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati è tenuto al risarcimento se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno".

Per costante giurisprudenza, infatti, per attività pericolosa deve intendersi qualunque attività che comporti una rilevante probabilità di verificazione del danno per la sua stessa natura e per le caratteristiche dei mezzi usati, anche nell'ipotesi in cui il danno sia derivato da una omissione di cautele, che in concreto sarebbe stato necessario adottare in relazione alla natura dell'attività esercitata alla stregua delle norme di comune diligenza e prudenza (Cass. Civ. 10-02-2003, n. 1954).

Tale norma si attaglia perfettamente all'attività esercitata da EBay, in quanto consentire ad utenti, di cui non si accerti la reale identità, di venire a contatto per porre in essere attività finalizzate allo scambio di beni o servizi è attività certamente pericolosa proprio per la elevata probabilità che ne derivino truffe e raggiri e quindi un danno.

Peraltro, è principio ormai consolidatosi nella giurisprudenza che l'art. 2050 c.c. costituisca una ipotesi di responsabilità oggettiva, vale a dire, una forma di responsabilità che prescinde dalla colpa del responsabile (Cass. Civ. 4-05-2004, n. 8547), sicchè per affermare la responsabilità sarà sufficiente addurre la sussistenza del nesso causale che lega la presenza del negozio di DG\_Elettronica su EBay al danno subito in conseguenza della truffa sopra esposta.

### **Responsabilità di eBay per attività illecita di "aste a mezzo internet"**

EBay.it, predisponendo il servizio di vendite all'asta all'interno del proprio sito internet e concedendo la possibilità agli utenti di effettuare offerte online, pone in essere un'attività illecita prevista ed espressamente vietata dall'art. 118, comma 5, D.lgs. 31 marzo 1998, n. 114.

Infatti il predetto articolo recita testualmente: "Le operazioni di vendita all'asta realizzate per mezzo della televisione o di altri sistemi di comunicazione sono vietate."

La giurisprudenza è pacifica nel ritenere che il divieto previsto dal su citato articolo è esteso anche alle aste effettuate per mezzo di Internet, inteso quale altro mezzo di comunicazione, ed anche nel caso in cui tramite il sito internet vengano venduti oggetti per conto terzi (Cassazione Civile sez. II, 10 Ott 2005 n.19668).

Ne deriva un'ulteriore e indubbio motivo di responsabilità aquilana a carico di EBay.

La stessa EBay, all'interno del suo sito internet, alla pagina <http://pages.eBay.it/help/sell/auction.html> (ALL.12) spiega: "La maggior parte delle inserzioni su eBay utilizza il formato dell'Asta online che normalmente funziona in questo modo: il venditore offre uno o più oggetti e stabilisce il Prezzo di partenza; gli acquirenti leggono l'inserzione e fanno offerte per acquistare l'oggetto per tutta la durata della stessa; alla scadenza dell'inserzione, il miglior offerente o i migliori offerenti acquistano l'oggetto dal venditore al prezzo pari all'offerta più alta."

La tipologia tradizionale dell'asta comporta la presenza di determinati soggetti ai quali sono attribuiti ruoli precisi nello svolgimento dell'asta medesima e nel compimento delle sue formalità: ovvero, (1) l'esistenza del soggetto che organizza la vendita, (2) le riunioni aperte al pubblico in cui il banditore sollecita i presenti a formulare offerte e gestisce la gara, (3) l'indicazione del prezzo base d'asta corrispondente a ciascun bene posto in vendita, (4) il compimento dei rialzi di prezzo rispetto al prezzo base del bene, entro un arco di tempo limitato, (5) l'aggiudicazione palese in favore del miglior offerente, (6) la conclusione dell'accordo tra i presenti.

L'organizzazione del sistema E-bay rappresenta esattamente l'unico modo possibile per esercitare attività di vendita all'asta su Internet, prevista e vietata dal legislatore ma senza alcuna definizione. Pertanto gli aspetti pratici devono essere definiti secondo interpretazione analogica dell'asta tradizionale.

E per l'effetto: EBay è (1) il soggetto che organizza la vendita tramite (2) il proprio sito internet aperto e visibile a tutta la comunità di utenti registrati,

unico possibile equivalente ad una riunione d'asta, gestendo le aste e le vendite tramite il proprio server ed il proprio sistema, specificando in modo chiaro il prezzo base d'asta (3) e dando la possibilità, tramite la propria piattaforma ed i propri database (4) di compiere rialzi di prezzo entro il tempo di scadenza dell'asta (da poche ore ad un massimo di dieci giorni), (5) dichiarandone il vincitore in qualità di miglior offerente ("Complimenti, ti sei aggiudicato l'oggetto"), e predisponendo un sistema di messaggi automatici all'atto della conclusione dell'asta per l'accordo (6) sul pagamento e, in alcuni casi anche gli strumenti di pagamento.

Non esiste altro modo di esercitare la vendita all'asta su internet se non quello sopra descritto. Se il legislatore prevede vietandola tale tipo di attività, e se tale tipo di attività può essere esercitata solo con un sistema come quello di eBay.it, allora la ratio legis era esattamente quella di vietare attività come quella della Società convenuta.

L'attività illecita consumata da DG\_Elettronica è stata svolta e permessa dal sistema di vendite all'asta online predisposta da eBay.

Tale ultima attività è illecita per i motivi sopra esplicitati e pertanto nella fattispecie si configura una evidente responsabilità di eBay non solo per non aver diligentemente sospeso il venditore in seguito alla segnalazione del sig. Marco Russo (avendo di fatto consentito il perpetrarsi delle attività illecite), ma anche per aver predisposto e fornito uno strumento di vendita di per sé illegittimo.

### **Responsabilità di eBay in qualità di mediatore**

In via subordinata, nell'improbabile caso in cui l'attività di eBay non sia qualificata come "aste a mezzo internet", nonché per i casi in cui la compravendita non è stata eseguita tramite asta, bensì tramite vendita diretta, l'attività della Società convenuta dev'essere senza dubbio qualificata come "mediazione".

Secondo l'art. 1754 c.c. è mediatore colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato ad alcuna di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza.

E-bay mette in relazione i venditori e gli acquirenti, tramite i propri server, e non vi è alcun rapporto di collaborazione, dipendenza o rappresentanza con i propri utenti.

Inoltre, al pari del mediatore, EBay percepisce (come già detto) una provvigione per ogni affare concluso sulla propria piattaforma.

Secondo quanto disposto dall' art. 1569 c.c. il Mediatore deve comunicare alle parti le circostanze a lui note, relative alla valutazione ed alla sicurezza dell'affare, che possono influire sulla conclusione di esso. E' ovvio che, la segnalazione effettuata in data 24 Gennaio 2009 dal Sig. Marco Russo è la più classica delle circostanze che potrebbero quantomeno rendere "non sicura" la compravendita. EBay era quindi tenuta a segnalare tale circostanza agli utenti o comunque prendere provvedimenti, anche provvisori, nei confronti del venditore DG\_Elettronica.

Un'altra circostanza che doveva essere segnalata quale indizio di non sicurezza dell'affare è di certo la frequenza delle compravendite annullate (i cui valori, di molto sopra la media, dovevano far comprendere la non regolarità dell'attività), nonché la non veridicità dei feedback che anzi inducevano l'utente a qualificare come "affidabile" il venditore.

La violazione dell'obbligo di informazione da parte di EBay obbliga pertanto lo stesso a risarcire i danni sofferti dagli utenti conseguenti a detta violazione.

\*\*\*\*\*

Abbiamo determinato il danno in €1.500,00, considerando che l'attore ha pagato al truffatore l'importo di €715,00 e che ha subito un grave stato ansioso con conseguente preoccupazione, ha presentato denuncia penale e comunque ha perso la disponibilità del denaro.

Pertanto la somma richiesta in via equitativa è addirittura irrisoria e simbolica e dunque non potrà in alcun modo essere messa in discussione, ed il danno può essere liquidato anche in via equitativa anche in misura superiore nei limiti della competenza e sarebbe anche opportuno e

conforme a giustizia nel caso di specie, tenuto conto del comportamento di controparte.

Il documento sul bonifico (all.2 fascicolo dell'attore) fa piena prova ed è stato anche richiamato nella denuncia penale (all.4 fascicolo dell'attore).

In ogni caso è giurisprudenza pacifica della Suprema Corte il principio secondo cui una fotocopia di una scrittura dev'essere espressamente disconosciuta ex art. 2719 c.c. e non contestata genericamente in ordine alla certezza della provenienza e dunque ai sensi degli artt. 214 e 215 c.p.c. la copia fotostatica si ha per riconosciuta tanto nella conformità all'originale quanto nella scrittura e nella sottoscrizione ove la parte non l'abbia formalmente disconosciuta alla prima udienza (Cass. Sez.IV ordinanza 12 Ottobre 2011 n.20951). Tutto ciò non è avvenuto e dunque ogni rilievo è superfluo.

Si tratta di un'ulteriore difesa strumentale priva della benché minima consistenza.

Per tutto quanto sopra esposto

### **SI CONCLUDE**

Per l'integrale accoglimento della domanda attrice, così come proposta, con il favore delle spese, competenze ed onorari del giudizio da distrarsi ex art. 93 c.p.c. in favore del procuratore costituito, e per la condanna della convenuta anche al risarcimento dei danni per mala fede o colpa grave ai sensi dell'art. 96 c.p.c. anch'essa da determinarsi in via equitativa.

Roma, lì 03.02.2012

Avv. Antonino Polimeni