

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**IL COLLEGIO ARBITRALE**

composto dai signori :

Avv. **ROBERTO PROZZO**

PRESIDENTE

Avv. **UGO CAMPESE**

ARBITRO

Avv. **MASSIMO AGATI**

ARBITRO

con l'assistenza del Segretario Avv. Marianna Cocca,  
riunito in conferenza personale e plenaria presso la sede del Collegio, in Benevento alla Via Pietro Nenni, 13, presso lo studio del Presidente del Collegio Avvocato Prozzo, ha pronunciato il seguente

**LODO ARBITRALE**

nella controversia promossa da

**PEOPLE'S s.r.l.**, c.f. e p.iva 01421680628, con sede in Benevento alla Via G. Agnelli snc, in persona del legale rappresentante p.t., Ing. Fabrizio D'Aloia nato a Benevento il 17/02/1964, codice fiscale DLA FRZ 64B17 A783W, rappresentata e difesa dagli Avvocati Massimiliano Luciani (c.f. LCN MSM 80L29 A783K) e Carlo Mazzone (c.f. MZZ CRL 80C23 A783W), ed elettivamente domiciliata presso lo Studio di quest' ultimo in Benevento alla Via Giuseppe Castellano n.72

contro

**BP POINT s.r.l.**, c.f. e p. iva 01811610037, con sede in Domodossola alla Via Galletti, 69/71, in persona del legale rappresentante sig. Gianni Alessio Bariletti, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Alex Alessi del Foro di Milano (c.f. LSS LXA 72C24 F205Y) e Vincenzo Collarile del Foro di Benevento (CLL VCN 66E20 A783U), ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Benevento alla Via Calandra, 31

**FATTO**

**§ 1.** Con atto notificato il 29 ottobre 2010 MICROGAME S.p.A. ha introdotto procedimento arbitrale nei confronti della BP POINT s.r.l., designando quale arbitro di parte l'Avv. UGO CAMPESE, assumendo :

- Che le soc. PEOPLE'S e MICROGAME appartengono al medesimo gruppo societario, ed operano nel mercato della raccolta del gioco pubblico a distanza;
- Che MICROGAME ha ceduto a PEOPLE'S i diritti e gli obblighi derivanti dall'accordo per la commercializzazione dei giochi pubblici a distanza stipulato con la BP POINT s.r.l.
- Che il contratto si è rinnovato tacitamente fino al 31.12.2012;
- Che il contratto aveva ad oggetto la fornitura al titolare di sistema (BP Point) dei servizi necessari a promuovere e commerciale i giochi a distanza del concessionario (Microgame, oggi People's);
- Che le parti avevano dato atto che l'erogazione dei servizi era basata sulla stessa piattaforma applicativa che MICROGAME, quale service provider, aveva messo a disposizione di BP attraverso un

- contratto di fornitura in outsourcing di servizi “giochi pubblici”;
- Che MICROGAME, in data 29 settembre 2010, aveva comunicato a BP POINT la risoluzione del contratto, invocando una clausola risolutiva espressa, per effetto di gravi inadempimenti posti in essere da BP POINT;
  - Che essendo venuta meno la possibilità di utilizzare la *piattaforma* il contratto doveva ritenersi risolto;
  - Che all’articolo 4.1 del contratto BP POINT si era impegnata a costituire un deposito cauzionale, o a rilasciare una fideiussione bancaria a prima richiesta, a garanzia dei corrispettivi dovuti, con la precisazione che MICROGAME aveva il diritto di sospendere automaticamente e senza preavviso i servizi erogati in caso di ritardo nei pagamenti e/o di superamento dell’importo garantito in relazione all’importo maturato nel mese in corso;
  - Che la garanzia poteva essere adeguato in qualsiasi momento;
  - Che BP POINT non aveva provveduto a costituire la garanzia;
  - Che a causa di tale inadempimento PEOPLES’S, in data 29 settembre 2010, era stata costretta ad avvalersi della clausola risolutiva espressa;
  - Che aveva diritto al pagamento della somma di € 7.210.188,27 a titolo di lucro cessante per anticipata risoluzione del contratto;
  - Che l’art. 12 del contratto demandava alla cognizione di un Collegio Arbitrale la definizione di ogni controversia.

Ha formulato i seguenti quesiti :

- 1) accertare e dichiarare la risoluzione dell’accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza per conto del concessionario Microgame (oggi People’s) per la cessazione dell’efficacia del contratto di fornitura in outsourcing di servizi “giochi pubblici” stipulato tra la BP POINT srl e la Microgame spa, oltre che per inadempimento della BP Point agli obblighi contrattuali descritti in premessa;
- 2) condannare, conseguentemente, la B.P.Point s.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t. al pagamento, in favore della People’s srl, in persona del legale rappresentante p.t. Ing. Fabrizio D’Aloia, della somma di **Euro 7.210.188,27**, ovvero nella diversa misura che il costituendo Collegio Arbitrale riterrà opportuna, a titolo di lucro cessante per anticipata risoluzione del Contratto per responsabilità esclusiva della B.P. Point s.r.l., calcolata, tenendo conto degli usi negoziali in essere tra le parti e di mercato, sulla scorta della media mensile degli importi dovuti dal Committente al Concessionario negli ultimi 3 (tre) mesi (Euro 267.044,01) del rapporto contrattuale moltiplicato per il numero di mesi mancanti alla naturale scadenza del contratto incluso il mese di decorrenza della risoluzione (27 mesi);
- 3) Condannare la B.P. Point s.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t., al pagamento di tutte le spese del presente procedimento arbitrale, ivi

compresi gli onorari degli Ecc.mi Signori Arbitri e per il Segretario del costituendo Collegio e per il funzionamento del Collegio stesso, nonché al pagamento delle spese, diritti ed onorari, Iva e cpa come per legge dei procuratori e difensori della People's s.r.l.8.

§ 2. Con atto notificato l'8 novembre 2010 BP POINT ha designato quale arbitro di parte l'Avv. MASSIMO AGATI.

Ha contestato la domanda proposta da PEOPLE'S, ed ha proposto domanda riconvenzionale, ponendo i seguenti quesiti :

- 1) in via preliminare, accertare e dichiarare l'illegittimità della risoluzione operata, senza preavviso da parte di MICROGAME del contratto di fornitura in outsourcing relativi ai giochi pubblici e di conseguenza;
- 2) in via principale, accertare e dichiarare per converso l'esatto adempimento da parte di BP Point alle proprie obbligazioni nei confronti di PEOPLE'S quali derivanti dall'accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza e di conseguenza,
- 3) accertare e dichiarare il recesso unilaterale, senza preavviso a tale contratto, da parte di PEOPLE'S, nonché
- 4) accertare e dichiarare che l'improvvisa interruzione della fornitura dei propri servizi a BP POINT, PEOPLE'S non solo ha violato la buona fede nell'esecuzione del contratto ex art. 1375 c.c., nonché il disposto di cui all'art. 1454 c.c. ma è altresì gravemente inadempiente nei confronti di BP POINT ai sensi dell'art. 1455 c.c. e
- 5) conseguentemente, accertare e dichiarare l'intervenuta risoluzione dell'accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza, per fatto e colpa di PEOPLE'S, ai sensi dell'art. 1453 c.c. e
- 6) in via riconvenzionale, condannare quindi PEOPLE'S a risarcire a BP POINT a titolo di danni subiti la somma, calcolata secondo un prudente apprezzamento, ma che meglio verrà dettagliata nel prosieguo, non inferiore ad Euro 28.850.000,00 quale lucro cessante, costituito sia dal mancato utile conseguente all'impossibilità di offrire ai propri clienti l'accesso al gioco del poker on line dal giorno 29 settembre 2010, sia dal delta costo tra la fee dovuta a PEOPLES' quale provider e quella maggiore che sarà dovuta al futuro provider di riferimento, al quale si deve aggiungere la somma, anch'essa calcolata secondo un prudente apprezzamento, ma che verrà meglio dettagliata nel prosieguo, di Euro 20.000.000,00 a titolo di danno emergente costituito sia dal costo per BP POINT di trovare ed implementare un altro provider di servizi, sia dalla gravissima lesione di immagine nei confronti dei titolari di conti di gioco presso la predetta BP POINT e del pubblico in generale e
- 6) condannare la PEOPLE'S al pagamento di tutte le spese dell'instaurando procedimento arbitrale, ivi compresi gli onorari degli Arbitri e del Segretario del costituendo Collegio, le spese per il funzionamento del Collegio stesso, nonché le spese, diritti ed onorari, Iva e

cpa come per legge dei procuratori e difensori della BP POINT.

§ 3. Con successivo ricorso PEOPLE'S ha chiesto al Presidente del Tribunale di Benevento la nomina del terzo arbitro, con funzioni di Presidente del Collegio.

Il Presidente del Tribunale di Benevento, con provvedimento del 7-9 dicembre 2010, ha nominato Presidente del Collegio l'Avv. ROBERTO PROZZO.

§ 4. Con nota del 29 dicembre 2010 l'Avv. Prozzo ha convocato gli arbitri designati dalle parti e le parti per il giorno 7 gennaio 2011, al fine di procedere alla costituzione del Collegio Arbitrale, esperire un tentativo di conciliazione, ed assumere ogni altra determinazione per lo svolgimento del procedimento arbitrale.

§ 5. In data 7 gennaio 2011, presenti le parti, gli arbitri hanno dichiarato di accettare le nomine, e di procedere alla formale costituzione del Collegio, designando quale segretario l'Avv. Marianna Cocca.

Le parti e gli arbitri hanno concordemente determinato la sede del Collegio presso lo studio dell'Avv. Prozzo.

Il Collegio ha invitato le parti a valutare le possibilità di definire la controversia con una conciliazione.

BP POINT ha depositato memoria di costituzione con domanda riconvenzionale, e prodotto numerosi documenti.

Con l'accordo delle parti sono stati assegnati i termini per il deposito di memorie e documenti, e successive repliche, ed è stata fissata per la discussione l'udienza del 3 febbraio 2011.

Il Collegio ha invitato le parti a fornire chiarimenti in ordine alla *cessione del contratto* da Microgame a People's di cui si parla nell'atto introduttivo, evidenziando che il contratto depositato, contenente la clausola compromissoria, è tra MICROGAME e BP POINT.

§ 6. Nella memoria di costituzione depositata all'udienza del 7 gennaio 2011 BP POINT ha evidenziato :

- Che BP POINT è titolare di concessioni, ed opera nel settore della raccolta delle scommesse sportive;
- Che trattasi di una società presente sul mercato dal 2000;
- Che nel corso degli anni ha ricevuto un notevole apprezzamento da parte del pubblico, tanto da raggiungere un fatturato di 51 milioni di Euro nel 2009, e di 44 milioni di Euro nei primi 9 mesi del 2010, con l'acquisizione di oltre 70.000 giocatori;
- Che per poter esercitare la propria attività ha l'obbligo di trasmettere per via telematica a SOGEI tutti i dati relativi ai clienti ed alle giocate eseguite tramite il proprio sito internet;
- Che a tal fine in data 7 dicembre 2006 aveva stipulato un contratto

- di “service providing” con MICROGAME, società appartenente al medesimo Gruppo di People’s;
- Che MICROGAME opera in regime di *quasi monopolio*, e tale condizione le consente di imporre condizioni vessatorie;
  - Che in data 29 settembre 2010 MICROGAME aveva improvvisamente e pretestuosamente interrotto i propri servizi;
  - Che, in particolare, alle ore 12.12 le aveva inviato una @mail in cui le comunicava di aver disposto la sospensione dei servizi per mancato adeguamento delle garanzie, concedendole 48 ore per il loro reintegro, e ciò invocando il già richiamato art.4.1 del contratto 23.11.2009;
  - Che tale termine era assolutamente inadeguato;
  - Che per altro le garanzie prestate in relazione al primo contratto del 7.12.2006 erano capienti;
  - Che con altra @mail dello stesso giorno, ore 14.57, MICROGAME le comunicava di avvalersi della clausola risolutiva espressa, e quindi di ritenere risolto il contratto;
  - Che contestualmente aveva escluso l’accesso al sistema sia a BP POINT che ai giocatori, rendendo impossibile non solo le scommesse, ma anche la visione dei saldi e la liquidazione delle vincite;
  - Che gli scommettitori erano stati quindi privati della possibilità di disporre del proprio danaro;
  - Che MICROGAME aveva comunicato di ritenere risolto anche il contratto di commercializzazione del 14 gennaio 2008;
  - Che MICROGAME aveva interrotto il rapporto argomentando prima che a seguito della risoluzione del contratto di outsourcing doveva ritenersi risolto anche quello di commercializzazione, e poi che BP POINT non aveva assolto all’obbligo di adeguare le garanzie anche in relazione al contratto di commercializzazione;
  - Che in ogni caso MICROGAME e PEOPLE’S si erano comportate in violazione dei principi di correttezza e buona fede;
  - Che il rapporto durava da circa 4 anni, e MICROGAME non le aveva mai contestato alcuna inadempienza;
  - Che la malafede di MICROGAME emergeva dalle modalità con cui era stato sospeso e subito dopo risolto il rapporto;
  - Che MICROGAME e PEOPLE’S avevano violato l’art. 9 del contratto, che consentiva di risolvere il contratto solo previa diffida;
  - Che il danno subito andava liquidato in relazione al fatturato dei giochi raccolti;
  - Che il danno patrimoniale, calcolato fino alla data di scadenza della concessione, può quindi essere determinato in complessivi € 47.534.775,00;
  - Che ha inoltre diritto al risarcimento dei danni morali, determinabili complessivamente in € 4.753.477,50.

### **Ha posto al Collegio i seguenti quesiti :**

- 1) in via preliminare, accertare e dichiarare l'illegittimità della risoluzione operata, senza preavviso da parte di PEOPLE'S del contratto di commercializzazione relativo ai giochi pubblici e, di conseguenza;
  - 2) in via principale, accertare e dichiarare per converso l'esatto adempimento della BP POINT alle proprie obbligazioni nei confronti di PEOPLE'S, quali derivanti dall'accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza e quindi
  - 3) accertare e dichiarare l'illegittimo recesso unilaterale, senza preavviso a tale accordo, da parte di PEOPLE'S, nonché
  - 4) accertare e dichiarare che con l'improvvisa interruzione della fornitura dei propri servizi a BP POINT, PEOPLE'S non solo ha violato la buona fede nell'esecuzione del contratto ex art. 1375 c.c., nonché il disposto di cui all'art. 1454 c.c., ma è altresì gravemente inadempiente nei confronti di BP POINT ai sensi dell'art. 1455 c.c., e
  - 5) conseguentemente, accertare e dichiarare l'intervenuta risoluzione dell'accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza, per fatto e colpa di PEOPLE'S, ai sensi dell'art. 1453 c.c. e
  - 6) conseguentemente, in via riconvenzionale, condannare PEOPLE'S a risarcire a BP POINT a titolo di danni patrimoniali la somma di € 47.534.775,00 a cui occorre aggiungere la gravissima lesione di immagine subita nei confronti dei titolari di conti di gioco presso la predetta BP POINT e del pubblico in generale quantificabili in via equitativa in € 4.753.477.50;
- condannare la PEOPLE'S al pagamento di tutte le spese dell'instaurando procedimento arbitrale, ivi compresi gli onorari degli Arbitri e del Segretario del costituendo Collegio, le spese per il funzionamento del Collegio stesso, nonché le spese, diritti ed onorari, Iva e cpa come per legge dei procuratori e difensori della BP POINT.

§ 7. In data 19 gennaio 2011 la difesa di PEOPLE'S ha depositato la sua prima memoria, in cui ha ribadito quanto esposto nell'atto introduttivo del procedimento arbitrale, puntualizzando :

- Che PEOPLE'S e MICROGAME appartengono al medesimo gruppo societario;
- Che in data 14 gennaio 2008 MICROGAME aveva stipulato con BP POINT il contratto denominato "accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza per conto del concessionario Microgame";
- Che il contratto aveva come oggetto la fornitura al titolare di sistema (BP Point) dei servizi necessari ed utili a promuovere i giochi pubblici a distanza del concessionario (Microgame, poi

People's) agli utenti titolari di un conto di gioco con la BP POINT, nonché la fornitura al titolare di sistema dei servizi necessari ed utili a promuovere e commercializzare le scommesse a quota fissa a distanza della BP POINT;

- Che le parti, nella premessa del contratto, avevano dato atto che l'erogazione dei servizi era basata sull'utilizzo della stessa piattaforma applicativa del service provider MICROGAME, oggetto di separato contratto tra MICROGAME e BP POINT, impegnandosi a mantenere MICROGAME come service provider per il gioco a distanza per tutta la durata del contratto;:
- Che con atto per Not. Romano del 15 gennaio 2008 MICROGAME aveva ceduto a PEOPLE'S il ramo d'azienda titolare delle concessioni 4031 e 4340, con conseguente cessione del contratto con BP POINT;
- Che in data 29/30 settembre 2010 MICROGAME aveva comunicato a BP POINT la risoluzione del contratto di fornitura in outsourcing, per gravi inadempimenti di BP POINT;
- Che venendo a cessare tale contratto anche il contratto PEOPLE'S-BP POINT doveva considerarsi risolto per colpa della BP POINT;
- Che BP POINT era inadempiente all'obbligo di costituire ed adeguare le garanzie anche in relazione al contratto con PEOPLE'S;
- Che infatti a copertura delle garanzie aveva presentato una polizza assicurativa e non bancaria, con validità temporale limitata, e per un importo insufficiente.
- Che MICROGAME aveva proposto un separato procedimento arbitrale, pendente contestualmente dinanzi al medesimo Collegio.

Ha infine evidenziato che BP POINT non aveva pagato la fattura relativa ai servizi svolti nel mese di settembre 2010, per un importo di € 300.725,98.

### **Ha posto al Collegio i seguenti quesiti :**

1) in via preliminare sospendere, per i motivi di cui in premessa, la presente procedura arbitrale in attesa della risoluzione della controversia vertente tra la Microgame e la BP POINT...ovvero riunire, per i motivi di cui in premessa, la presente procedura arbitrale a quella individuata e descritta;

2) in via principale e nel merito dichiarare la risoluzione, a far data dal 29 settembre 2010, dell'accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza del concessionario Microgame (oggi People's s.r.l.) stipulato in data 14.01.2008, quale conseguenza per i motivi descritti in premessa della risoluzione, per fatto e/o colpa esclusiva della BP POINT, del contratto di fornitura in outsourcing di servizi "giochi pubblici" stipulato tra la BP POINT srl e la Microgame in data 23 novembre 2009.

- 3) condannare, conseguentemente, la B.P. Point s.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t. al pagamento, in favore della People's srl, in persona del legale rappresentante p.t. Ing. Fabrizio D'Aloia, della somma di Euro 7.210.188,27, ovvero nella diversa misura che il costituendo Collegio Arbitrale riterrà opportuna, a titolo di lucro cessante per anticipata risoluzione del Contratto per responsabilità esclusiva della B.P. Point s.r.l., calcolata, tenendo conto degli usi negoziali in essere tra le parti e di mercato, sulla scorta della media mensile degli importi dovuti, a titolo di riversamento, dal Committente al Concessionario negli ultimi 3 (tre) mesi (luglio, agosto e settembre 2010 pari ad Euro 267.044,01) del rapporto contrattuale moltiplicato per il numero di mesi mancanti alla naturale scadenza del contratto incluso il mese di decorrenza della risoluzione (27 mesi);
- 4) in subordine accertare e dichiarare l'inadempimento della B.P. Point s.r.l. all'obbligo di cui all'articolo 4.1 del contratto nonché al mancata pagamento del riversamento per il periodo 01 settembre 2010 – 29 settembre 2010 e conseguentemente accertare e dichiarare la risoluzione, a far data dal 29 settembre 2010, dell'accordo per la commercializzazione da parte dei concessionari titolari di sistema dei giochi pubblici a distanza del concessionario Microgame (oggi People's s.r.l.) stipulato tra le parti in data 14.01.2008 per fatto e/o colpa esclusiva della BP POINT s.r.l.
- 5) per l'effetto della subordinata di cui al quesito n. 4 condannare la BP POINT s.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t., al pagamento, in favore della People's s.r.l. in persona del legale rappresentante p.t., Ing., Fabrizio D'Aloia, della somma di Euro 7.210.188,18, ovvero nella diversa misura che il costituendo Collegio arbitrale riterrà opportuna, a titolo di lucro cessante per anticipata risoluzione del contratto per responsabilità esclusiva della BP POINT s.r.l., calcolata, tenendo conto degli usi negoziali in essere tra le parti e di mercato, sulla scorta della media mensile degli importi dovuti, a titolo di riversamento, dal Committente al Concessionario negli ultimi 3 (tre) mesi (luglio, agosto e settembre 2010 pari ad Euro 267.044,01) del rapporto contrattuale moltiplicato per il numero di mesi mancanti alla naturale scadenza del contratto incluso il mese di decorrenza della risoluzione (27 mesi);
- 6) in ogni caso condannare la BP POINT s.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t., al pagamento, in favore della People's s.r.l. in persona del legale rappresentante p.t., Ing., Fabrizio D'Aloia, della somma di Euro 300.725,98, a titolo dei riversamenti maturati per il periodo 01 settembre 2010 – 29 settembre 2010, come da allegato alla nota di vendita, emessa in favore del titolare di sistema, n. NV10 – 00430 del 7.10.2010;
- 7) condannare la B.P. POINT s.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t., al pagamento di tutte le spese del presente procedimento arbitrale, ivi compresi gli onorari degli Ecc.mi Signori Arbitri e per il Segretario del costituendo Collegio e per il funzionamento del Collegio stesso, nonché al pagamento delle spese, diritti ed onorari, Iva e cpa come per legge dei procuratori e difensori della People's s.r.l.

§ 8. In data 26 gennaio 2011 la difesa di PEOPLE'S ha depositato ulteriore memoria, in cui ha ribadito le proprie argomentazioni, ed ha contestato le fondatezza dell'avversa domanda riconvenzionale.

Ha depositato documenti, tra cui copia della memoria depositata nell'altro procedimento arbitrale nell'interesse di MICROGAME.

Ha formulava le **seguenti ulteriori richieste** :

1) nel merito rigettare le spiegate domande riconvenzionali in quanto totalmente infondate sia in fatto che in diritto, oltre che sprovviste di adeguato supporto probatorio.

§ 9. Anche la difesa di BP POINT depositava ulteriori memorie, in cui ribadiva le precedenti difese, puntualizzando in particolare :

- Che MICROGAME aveva interrotto il rapporto invocando una clausola risolutiva contenuta nel contratto 23.11.2009, sostitutivo di quello stipulato il 7.12.2006;
  - Che in realtà il contratto del 23.11.2009 non era mai divenuto efficace;
  - Che infatti, con separata scrittura sempre del 23.11.2009, le parti avevano convenuto che la validità ed efficacia del nuovo contratto era subordinata alla sottoscrizione, entro il 31.12.2009, di altro contratto tra Made 2 Play srl e la stessa Microgame;
  - Che tale condizione non si era verificata;
  - Che in ogni caso MICROGAME e PEOPLE'S si erano comportate in violazione dei principi di correttezza e buona fede;
  - Che non era stata mai contestata la validità delle fidejussioni presentate in relazione al contratto di *commercializzazione*;
- ed esponendo poi le proprie argomentazioni giuridiche, che saranno oggetto di successivo esame.

Entrambe le parti hanno prodotto documenti.

§ 10. All'udienza del 3 febbraio 2010 le parti hanno proceduto alla discussione, illustrando i propri scritti, e fornendo chiarimenti al Collegio.

§ 11. All'esito della discussione il Collegio, al fine di poter compiutamente valutare anche le rispettive richieste di risarcimento danni, nonché la effettiva interruzione dell'attività da parte di BP POINT, ha invitato **PEOPLE'S** a depositare copia dell'ultimo bilancio approvato (esercizio 2009) e, ove lo ritenga, una situazione contabile più aggiornata; e **BP POINT** a depositare copia dell'ultimo bilancio approvato (esercizio 2009) nonché una situazione contabile aggiornata al 30 settembre 2010, ed ancora copia del libro giornale dal 1<sup>o</sup> ottobre 2010 in poi, o altra documentazione contabile idonea a dimostrare la ripresa o meno dell'attività dopo la risoluzione del rapporto con MICROGAME.

Con l'accordo delle parti ha assegnato il termine di giorni 4 per il deposito di tale documentazione, ed ha dato facoltà ad entrambe le parti di depositare osservazioni sul contenuto dei documenti prodotti da controparte entro i successivi 4 giorni.

§ 12. Entrambe le parti hanno depositato documenti e memorie.

§ 13. Il Collegio si è riunito e, con decisione unanime, è pervenuto alla pronuncia del presente lodo.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

1 – Va preliminarmente dato atto che non vi sono contestazioni sulla esistenza e validità della clausola compromissoria.

Il contratto contenente la clausola compromissoria era stato stipulato tra MICROGAME e BP POINT, ma è stato acclarato che MICROGAME ha posto in essere una cessione di ramo d'azienda in favore di PEOPLE'S.

PEOPLE'S è quindi subentrata nel contratto quale successore a titolo particolare di MICROGAME.

1.1 – La richiesta di sospensione di questo procedimento arbitrale all'esito del procedimento arbitrale promosso da MICROGAME contro BP POINT deve ritenersi superata, al pari della richiesta di riunione.

I due procedimenti sono stati trattati contestualmente dinanzi al medesimo Collegio, che nella stessa data ha pronunciato prima il lodo sulla controversia promossa da MICROGAME, e di seguito il presente lodo nella controversia promossa da PEOPLE'S.

1.2 – I due procedimenti arbitrali hanno come oggetto :

- quello promosso da MICROGAME : il contratto di *outsourcing* con cui MICROGAME mette a disposizione di BP POINT i propri *servizi di service providing*;

- questo promosso da PEOPLE'S : un separato contratto per la *commercializzazione* di giochi di cui era concessionaria MICROGAME, oggi PEOPLE'S, da parte di BP POINT in favore dei titolari di conti di gioco con BP POINT

Nel secondo contratto si dava atto che i servizi oggetto del contratto di commercializzazione erano basati sull'utilizzo dei medesimi servizi oggetto del contratto di outsourcing.

Si tratta senza alcun dubbio di contratti collegati, e la sorte del primo incide inevitabilmente sul secondo.

1.3 – Nella fattispecie in esame, per altro, MICROGAME e PEOPLE'S hanno interrotto contestualmente i servizi, assumendo

entrambe che i rapporti non potevano essere proseguiti per inadempimento di BP POINT, e sostenendo entrambe che BP POINT si era resa inadempiente in relazione agli obblighi assunti al punto 4.1 dei rispettivi contratti.

1.4 - Il Collegio deve quindi accertare se effettivamente vi è stato un inadempimento di BP POINT, tale da giustificare l'applicazione delle *clausole risolutive espresse* invocate da MICROGAME e PEOPLE'S, o se invece vi è stata una arbitraria interruzione dei servizi da parte di queste due società.

1.5 - Il Collegio, nel pronunciarsi nella controversia promossa da MICROGAME, ha ritenuto arbitraria la interruzione dei servizi da parte di MICROGAME, ed ha parzialmente accolto la domanda riconvenzionale proposta da BP POINT, con le motivazioni qui di seguito riportate, che vengono confermate in questa sede :

2 - E' pacifico che le parti hanno stipulato un primo contratto il 7 dicembre 2006.

Tale contratto, all'art. 5, prevedeva una durata originaria fino al 31 dicembre, con *proroghe tacite* di 24 mesi in caso di mancata disdetta, da comunicare almeno 3 mesi prima mediante raccomandata ar.

Devi quindi ritenersi che il contratto, avente scadenza originaria al 31.12.2006, si sia rinnovato tacitamente fino al 31.12.2008, e poi fino al 31.12.2010.

3 - In data 23 novembre 2009 le parti hanno stipulato un nuovo contratto.

Il nuovo contratto aveva una durata di 24 mesi con decorrenza dalla data di sottoscrizione, con rinnovo tacito in mancanza di disdetta con un preavviso di 6 mesi (articolo 5).

Nella *premessa* del contratto si dava atto che il nuovo contratto annullava e sostituiva ogni altro eventuale accordo esistente le parti.

Lo stesso contratto, all'art. 9 ("comunicazioni e variazioni contrattuali"), disponeva che "le comunicazioni tra le parti che comportino modifiche al contratto dovranno essere fatte per iscritto, a mezzo raccomandata ar inviata agli indirizzi indicati nel contratto o a quelli successivi indicati dalle parti. Tali modifiche per essere operative dovranno essere approvate e sottoscritte dalle parti".

4 - Lo stesso giorno MICROGAME ha inviato a BP POINT s.r.l., ed a PUNTOMATCH srl una lettera avente ad oggetto "efficacia/validità contratti", "per definire che i rispettivi contratti per la fornitura dei servizi in outsourcing con voi sottoscritti in data odierna avranno validità ed efficacia subordinata alla sottoscrizione entro il 31/12/2009 dell'accordo contrattuale definitivo, quale conseguenza della lettera d'intenti

sottoscritta il 23/09/2009 tra la scrivente società e la Made 2 Play srl”.

Di seguito precisava che al verificarsi della citata condizione i contratti avrebbero avuto una durata pari a quella delle concessioni, e che le condizioni economiche sarebbero state migliorate.

5 – BP POINT sostiene che, poiché la indicata condizione non si è verificata, il contratto del 23.11.2009 non ha mai acquisito efficacia, e che quindi è rimasto in vigore il primo contratto.

A conferma di tale affermazione evidenzia che MICROGAME ha continuato a fatturare le sue prestazioni applicando le tariffe contenute nel 1<sup>^</sup> contratto, non quelle contenute nel 2<sup>^</sup>.

6 – MICROGAME sostiene che la lettera contenente la condizione non era idonea a modificare il contenuto del contratto; che comunque si tratterebbe di una condizione meramente potestativa; che MICROGAME ha fatturato le prestazioni svolte da novembre 2009 in poi applicando le nuove tariffe.

7 - Il Collegio rileva, *ante omnia*, che non vi sono dubbi sulla circostanza che la *condizione* non si è verificata; come non vi sono dubbi sulla circostanza che le parti, fino al 29 settembre 2010, hanno continuato ad applicare il *primo* contratto.

Ciò si rileva in maniera inequivocabile dalla circostanza che le tariffe applicate da Microgame nelle fatture emesse in data successiva al 23 novembre 2009 sono quelle annesse al contratto del 7 dicembre 2006, non quelle allegate al contratto del 23 novembre 2009.

8 – Si deve quindi stabilire quali sono la portata e gli effetti della *clausola sulla forma* contenuta all'articolo 9 del contratto 23.11.2009, richiamata al precedente n. 3.

Si pongono quindi due distinti problemi : uno di *interpretazione* della clausola; l'altro di *validità ed effetti* della clausola stessa.

9 – Il Collegio rileva che la lettera in questione ha la stessa data del contratto (23.11.2009), e ritiene che la stessa sia riproduttiva di un accordo contestuale alla sottoscrizione del contratto.

Deve ritenersi che le parti, con la clausola inserita all'articolo 9 del contratto, abbiano inteso disciplinare eventuali modifiche future del contratto, e che quindi la stessa clausola non sia applicabile in relazione ad un patto contestuale alla conclusione del contratto.

10 – Va precisato che ai fini di una corretta interpretazione del contratto si deve tener conto, in caso di dubbio, del comportamento complessivo e successivo delle parti (art. 1362 c.c.), come pure del principio di buona fede, e del principio della *interpretatio contra stipulato rem*.

Nel caso di specie dal comportamento complessivo e successivo emerge chiaramente che le parti hanno considerato inefficace il nuovo contratto, continuando ad applicare quello precedente.

Va inoltre sottolineato che sia il contratto che la lettera del 23.11.2009 risultano redatti da MICROGAME, e che quest'ultima, nell'inviare la lettera, non ha in alcun modo precisato che l'efficacia di quanto ivi indicato era subordinato alla approvazione per iscritto da parte di BP POINT.

11 – Il Collegio ritiene, in sostanza, che la lettera rappresenti la prova documentale di una pattuizione contestuale alla firma del contratto; e non una proposta di modifica del contratto, abbisognevole di successiva accettazione.

12 – Sotto altro profilo va detto che, secondo il prevalente orientamento di dottrina e giurisprudenza, le parti possono consensualmente rinunciare, per mutuo dissenso, alla forma convenzionale, e il mutuo dissenso può essere espresso applicando il principio di libertà delle forme, anche per fatti concludenti (Cass. 5.10.2000 n. 13277; 22.8.2003 n. 12344; 24.6.97 n. 5639M 14.5.96 n. 4471, ecc.).

Più recentemente la Suprema Corte ha precisato che la forma convenzionale vincolata di cui all'art. 1352 c.c. è posta nell'esclusivo interesse del proponente, il quale può pertanto rinunciare al rispetto di detta forma ritenendo sufficiente un'adesione manifestata in modo diverso.

“In tema di conclusione del contratto, la norma di cui al quarto comma dell'art. 1326 cod. civ. - secondo cui , quando il proponente richieda una forma determinata per l'accettazione, questa non ha effetto se prestata in forma diversa- non attiene all'ipotesi della forma convenzionale vincolata prevista dall'art.1352 cod.civ., essendo quest'ultima posta nell'esclusivo interesse dello stesso proponente, il quale può pertanto rinunciare al rispetto di detta forma ritenendo sufficiente un'adesione manifestata in modo diverso; pertanto, il difetto di forma non può essere invocato dalla controparte per contestare il perfezionamento del contratto. (Cass. civ., Sez. II, 22/06/2007, n. 14657).

MICROGAME non può dolersi del mancato rispetto della forma, laddove essa stessa ha ritenuto di dover documentare in quel modo la pattuizione della clausola, “rinunciando” al rispetto della clausola sulla forma.

13 – Va aggiunto, infine, che “la presunzione prevista dall'art. 1352 c.c. - a norma del quale se le parti hanno convenuto di adottare una determinata forma per la futura conclusione di un contratto, si presume che essa sia stata voluta per la validità del contratto stesso - può essere superata nel caso in cui si pervenga, sulla base dei criteri ermeneutici di

cui agli artt. 1362 c.c. e segg., ad una interpretazione certa di segno contrario (Cass. civ., Sez. lavoro, 11/03/2004, n. 5024).

Il Collegio, alla luce della ricostruzione dei fatti innanzi riportata, ritiene che non possano esservi dubbi sulla volontà delle parti di non ritenere necessaria una formale accettazione per iscritto della clausola incidentale.

14 – Per le ragioni innanzi indicate il Collegio ritiene che le parti hanno validamente ritenuto di condizionare sospensivamente l'efficacia del nuovo contratto alla stipula del contratto tra MICROGAME e la soc. MADE 2 PLAY srl.

15 – Non merita di essere accolta l'eccezione secondo cui si tratterebbe di una *condizione meramente potestativa*.

E' noto che una condizione non può essere considerata *meramente potestativa* quando l'impegno che una parte assume non è rimesso al suo mero arbitrio, ma è collegato ad un gioco di interessi e di convenienza (Cass. 21.05.2007 n. 11774, 15.11.2006 n. 24299, 20.6.2000 n. 8390, ecc.).

Nel caso di specie la *condizione* consisteva nella stipula di un *contratto collegato*, in relazione –per altro- ad una *intesa preliminare* già formalizzata tra le parti, e quindi di una scelta rispondente ad una valutazione degli interessi in gioco, e non alla *mera volontà* delle parti.

16 – Va per altro evidenziato che la pattuizione di una condizione sospensiva meramente potestativa comporta (ex art. 1355 cod. civ.) la nullità dell'intero contratto, non della sola clausola (Cass. 26 ottobre 1957, in DI STASO, I contratti in generale, UTET, Vol. II, pag. 1239; in dottrina GALGANO, Trattato di diritto civile, CEDAM 2009, vol. II, pag. 263).

Con la conseguenza che a voler accedere alla tesi di MICROGAME si dovrebbe comunque ritenere nullo l'intero contratto del 23.11.2009, e non la sola clausola contenente la condizione.

17 – Alla luce di tutto quanto fin qui evidenziato il Collegio ritiene che il contratto del 23.11.2009 non sia mai divenuto efficace, e che quindi i rapporti tra le parti siano proseguiti in forza del primo contratto.

Conseguentemente anche le contestazioni di inadempimento vanno valutate in relazione al contratto del 7.12.2006, e non in relazione al contratto del 23.11.2009.

18 – La prima conseguenza di tale conclusione è che MICROGAME non poteva interrompere il servizio, né avvalersi della clausola risolutiva espressa contenuta nel contratto del 23.11.2009.

19 – Una clausola sostanzialmente analoga era contenuta –in realtà- anche nel contratto del 7 dicembre 2006.

In particolare all'articolo 4.1 le parti avevano convenuto che “il

committente a garanzia degli impegni contrattuali costituirà un deposito cauzionale presso il Service Provider pari a € 10.000 fermo restando il diritto del Service Provider di sospendere i servizi erogati in caso di ritardo nei pagamenti alle scadenze previste dal contratto. L'importo del deposito cauzionale deve essere adeguato dal committente trimestralmente ad un valore pari al doppio dell'importo massimo dei servizi resi in tutti i mesi precedenti.....La mancata costituzione del deposito cauzionale o il mancato adeguamento dello stesso da parte del Committente comporta automaticamente per il service Provider il non obbligo di rispetto di quanto previsto in materia di erogazione del servizio di cui al punto 3.4 ed il diritto alla risoluzione espressa del contratto”.

MICROGAME evidenzia che BP POINT non ha adempiuto neppure a questa clausola, avendo rilasciato a garanzia una fideiussione assicurativa, per altro scaduta.

20 – Il Collegio rileva che la fideiussione esibita fa riferimento ad un contratto stipulato tra Microgame e Bingo Point in data 14 gennaio 2008 : si tratta quindi di una polizza rilasciata a fronte di un contratto ulteriore e diverso da quelli di cui oggetto della presente controversia.

Per sola completezza va osservato che MICROGAME ha accettato la costituzione della garanzia mediante fideiussione assicurativa (sottoscrivendo la fideiussione quale *beneficiario*), e quindi non potrebbe dolersi del fatto che si tratti di una *fideiussione assicurativa*.

Come pure va rilevato che nelle *condizioni aggiuntive* (allegato 1) si fa riferimento ad una fideiussione da prestare per la intera durata del contratto più due mesi, clausola aggiunta certamente prevalente rispetto alle condizioni generali.

21 – In punto di fatto è certo che BP POINT non ha mai adempiuto all'obbligo assunto all'art. 4.1 del contratto. Non ha provveduto né alla costituzione, né all'adeguamento della garanzia.

E' però altrettanto certo che in circa 4 anni di durata del rapporto MICROGAME non ha mai contestato a BP POINT di non aver adempiuto.

22 – il Collegio ritiene che MICROGAME non poteva avvalersi della clausola risolutiva espressa dopo aver prestato acquiescenza all'inadempimento di BP POINT per quasi 4 anni.

“Il principio per cui la parte che abbia prestato acquiescenza, anche per *facta concludentia*, alla violazione di un obbligo contrattuale, posta in essere dall'altro contraente, non può più addurre tale violazione come motivo di inadempimento, per intervenuta rinuncia, trova applicazione anche nel caso in cui sia stata pattuita una clausola risolutiva espressa” (Cass. civ., Sez. II, 17/12/1986, n. 7618; Cass. civ., Sez. I, 22/01/1986, n. 394).

La giurisprudenza ha precisato che l'abituale tolleranza rende inoperante la clausola risolutiva espressa che può riprendere la sua

efficacia solo se il creditore, che non intenda rinunciare ad avvalersene, provveda, successivamente al suo precedente comportamento contrario al mantenimento in vita della detta clausola, con una nuova manifestazione di volontà, a richiamare il debitore all'esatto adempimento delle sue obbligazioni (App. Bari, Sez. III, 29/07/2005; Cass. civ., Sez. III, 15/07/2005, n. 15026).

*Ergo*, MICROGAME non poteva *riscoprire* l'esistenza della clausola dopo quasi 4 anni, ed avvalersene senza alcun preavviso.

23 – Il comportamento assunto da MICROGAME risulta palesemente in contrasto anche con i principi di correttezza e buona fede, tanto da integrare un “abuso di diritto”.

24 – i principi di correttezza e buona fede sono principi fondamentali del nostro ordinamento (Cass. Sez. Unite, 18/12/2007, n. 26617).

Il creditore che si comporta in violazione dei canoni di correttezza e buona fede pone in essere un abuso di diritto, non meritevole di tutela Cass. Sez. Un. 15/11/2007, n. 23726.

Il principio di correttezza e buona fede - il quale, secondo la Relazione ministeriale al codice civile, "richiama nella sfera del creditore la considerazione dell'interesse del debitore e nella sfera del debitore il giusto riguardo all'interesse del creditore" - deve essere inteso in senso oggettivo ed enuncia un dovere di solidarietà, fondato sull'art. 2 della Costituzione, che, operando come un criterio di reciprocità, esplica la sua rilevanza nell'imporre a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio, il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge, sicché dalla violazione di tale regola di comportamento può discendere, anche di per sé, un danno risarcibile (Cass. civ., Sez. Unite, 25/11/2008, n. 28056).

25 – Nel caso concreto MICROGAME è andata a *ripescare* una clausola che le consentiva di ritenere risolto il contratto a distanza di quasi 4 anni dalla stipula del primo contratto; senza aver mai lamentato la violazione dell'obbligo di integrare la cauzione o prestare la fideiussione; senza aver mai sollecitato l'adempimento; in assenza di qualsivoglia inadempimento o ritardo di BP POINT nel pagamento dei corrispettivi dovuti con cadenza mensile.

Il tutto sapendo bene che sospendendo la erogazione dei servizi avrebbe arrecato a BP POINT un danno gravissimo.

Altrettanto *sospette* sono le modalità con cui MICROGAME ha voluto chiudere il rapporto.

Con una @mail delle ore 12.12 ha comunicato a BP POINT di aver disposto la sospensione dei servizi per mancato adeguamento delle garanzie, concedendole 48 ore per il loro reintegro.

Con altra @mail delle ore 14,57 ha comunicato a BP POINT di volersi avvalere della clausola risolutiva espressa.

Vi è di più.

Una volta risolto il rapporto MICROGAME avrebbe dovuto comunque fare in modo che BP POINT potesse avere una situazione dei conti alla data di risoluzione del rapporto : cosa che non ha fatto, creando un gravissimo discredito di BP POINT nei confronti di tutti i *giocatori* che si sono trovati nella impossibilità di *gestire* i propri conti.

Modo, tempi e contesto in cui MICROGAME ha ritenuto di far valere la *clausola risolutiva espressa*, ed anche il comportamento tenuto da MICROGAME dopo la interruzione del rapporto dimostrano che MICROGAME è andata alla ricerca di un pretesto per impedire a BP POINT la prosecuzione dell'attività.

26 – MICROGAME assume che BP POINT avrebbe violato l'obbligo, assunto all'art. 4.3 del contratto, di “non svolgere direttamente o indirettamente attività analoga o in concorrenza a quella oggetto del contratto e/o svolta del Service Provider”.

Il Collegio rileva che tale impegno è contenuto nel contratto 23.11.2009, inefficace, non nel contratto del 7 dicembre 2006, rimasto in vigore.

Tanto potrebbe bastare per definire la questione.

Va per altro aggiunto che l'obbligo di non svolgere attività analoga o in concorrenza con quella di MICROGAME non può essere intesa come divieto di creare una piattaforma da utilizzare in proprio, ma solo come divieto di svolgere una attività “in concorrenza”, ovvero rivolta a soggetti terzi.

La clausola, quindi, ove pure efficace, non avrebbe impedito a BP POINT (soprattutto in considerazione dei numerosi disservizi, ampiamente documentati con la documentazione prodotta al momento della costituzione in giudizio) di *organizzarsi* per potere svolgere autonomamente la propria attività.

27 – Risulta documentalmente che BP POINT, a seguito della repentina interruzione del servizio da parte di MICROGAME, e della impossibilità di accedere ai conti di gioco, si è ritrovata nella impossibilità di proseguire e/o riprendere la propria attività.

Tanto risulta sia dalle scritture contabili, di cui il Collegio ha disposto l'acquisizione, sia dalla numerose lettere di contestazione inviate a BP POINT da *giocatori* che lamentano di non aver potuto accedere ai propri conti; sia, infine, dalle lettere da cui risulta che numerosi *collaboratori* di BP POINT hanno comunicato la risoluzione dei rapporti.

28 – Per le ragioni che precedono il Collegio ritiene che debbano essere respinte le domande proposte da MICROGAME (salvo quella relativa al pagamento dei corrispettivi dovuti per il mese di settembre

2010), e debbano essere invece accolte, nei limiti di seguito specificati, quelle proposte da BP POINT.

29 – BP POINT chiede il risarcimento dei danni, che individua nel mancato incasso delle giocate fino al termine della concessione, determinate in complessivi € 45.608.906,66, e nel danno all'immagine quantificato equitativamente in € 4.560.890,66.

Il Collegio ritiene che i criteri di calcolo proposti dalla BP POINT non siano corretti, e debbano essere disattesi.

I danni devono essere determinati tenendo conto del *danno emergente* e del *lucro cessante*.

Vanno quindi considerati gli utili ottenibili con lo svolgimento dell'attività, non gli importi delle giocate produttive di quegli utili.

30 – Il Collegio osserva che non possono esservi dubbi sulla esistenza dei danni, ma che gli stessi non possono essere determinati nel loro preciso ammontare.

Ricorrono quindi i presupposti richiesti dall'art. 1226 cod. civ., per procedere a liquidazione equitativa.

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale il giudice, pur quando decida in via equitativa, deve indicare i criteri ai quali ha voluto fare riferimento per determinare la somma dovuta (Cass. civ., Sez. III, 28/08/2009, n. 18805).

Il Collegio procederà quindi ad indicare in maniera analitica i criteri utilizzati per la determinazione del quantum.

31 – Il Collegio ha ritenuto che il contratto del 23.11.2009 non è mai divenuto efficace, e che il rapporto è proseguito in forza del contratto stipulato il 7.12.2006.

Tale contratto sarebbe cessato il 31.12.2010.

Vero è che non vi è stata una tempestiva disdetta: ma la dichiarazione di MICROGAME di volersi valere della clausola risolutiva espressa, inviata almeno tre mesi prima della scadenza, può comunque valere quale manifestazione di volontà idonea ad impedire una ulteriore, tacita rinnovazione.

BP POINT ha quindi certamente diritto al risarcimento del danno in misura pari al *mancato guadagno* che avrebbe potuto conseguire proseguendo il rapporto fino alla data di scadenza del contratto, e quindi per 3 mesi.

32 – L'interruzione del rapporto ha comportato una pressoché totale cessazione dell'attività da parte di BP POINT, con un grave discredito nei confronti degli utenti.

Il Collegio ritiene che tutti gli ulteriori danni subiti da BP POINT possano essere complessivamente determinati in misura pari al "valore di avviamento" dell'azienda.

33 – Nella situazione di bilancio al 30 settembre 2010 (da ritenere meramente indicativa, in mancanza delle scritture di assestamento) viene indicato un utile di esercizio, al 30 settembre 2010, di € 606.346,55 che, rapportati ad un anno, porterebbero –in cifra tonda- ad un utile di € 800.000,00 annui.

Dal bilancio al 31.12.2009 risulta, però, che la differenza tra ricavi e costi è pari ad € 474.000,00 che, detratti gli interessi ed oneri finanziari, si riduce ad € 360.000,00.

In bilancio sono poi addebitati proventi ed oneri straordinari. Detraendo tali oneri (fatta eccezione per quelli relativi ad esercizi precedenti, che il Collegio ritiene di non dover defalcare) residua un utile netto di € 310.000,00 annui.

Se si considera che nei primi 9 mesi vi è stato un incremento delle giocate, a cui corrisponde un incremento dei ricavi, del 28% circa, il Collegio ritiene equo porre a base dei propri calcoli un utile di € 400.000,00 annui.

34 – Il danno conseguente alla anticipata risoluzione del contratto può essere quindi determinato in € 100.000,00 (centomila), pari a 3/12 dell'utile stimato.

35 – Per quanto riguarda il “valore di avviamento” il Collegio rammenta che vi sono numerosi modi per determinare tale valore; il più semplice ed utilizzato, anche in sede fiscale, è quello della *redditività*, che consiste nel moltiplicare l'utile annuo per un multiplo variabile da 3 a 5.

Il Collegio, in via equitativa, ritiene di poter determinare il danno applicando l'indice medio di 4, e quindi determinare il danno subito da BP POINT in complessivi € 1.600.000,00 (unmilionesecentomila).

36 – Il Collegio ritiene che tale importo sia congruo, dando atto che ha pure considerato :

- Che gli utili potrebbero essere maggiori (dalla situazione di bilancio al 30.09.2010 risulta un importo doppio; il settore è in costante crescita);
- Che BP POINT è titolare di una concessione a scadenza, di cui (anche alla luce delle vicende oggetto di questo procedimento) non può prevedersi il rinnovo.

37 – Le argomentazioni innanzi esposte sono perfettamente sovrapponibili al rapporto PEOPLE'S – BP POINT.

PEOPLE'S, in una evidente *azione congiunta* con MICROGAME, ha improvvisamente interrotto i servizi, andando alla ricerca di pretesti per addebitare la risoluzione a BP POINT.

38 – Passando alla liquidazione delle somme dovuta da PEOPLE'S a titolo di risarcimento danni, il Collegio ritiene innanzi tutto doveroso

evidenziare che il danno cagionato da PEOPLE'S si va a sovrapporre a quello cagionato da MICROGAME.

Si tratta, in sostanza, di un unico danno, la cui obbligazione risarcitoria ricade a carico di entrambe in via solidale.

Ciò va specificato anche nel dispositivo, per evitare una duplicazione di risarcimento del medesimo danno.

39 – I servizi oggetto del contratto di commercializzazione con PEOPLE'S hanno un incidenza pari a circa l'80% rispetto al volume d'affari di BP POINT.

Il Collegio ritiene quindi che la condanna di PEOPLE'S debba essere limitata all'80% delle somme poste a carico di MICROGAME, e quindi € 1.700.000,00 x 80% = € 1.360.000,00.

40 - Va riconosciuto a favore di PEOPLE'S il credito di € 300.725,98, a fronte della fattura per il *riversamento* relativa al mese di settembre 2010.

BP POINT non ha contestato la debenza della somma, limitandosi a sollevare una eccezione di inadempimento, che evidentemente non può essere sollevata dopo la cessazione del rapporto, in sede di definizione dei rapporti di dare ed avere.

41 – In definitiva, PEOPLE'S va condannata al pagamento, in favore di BP POINT, della complessiva somma di € 1.059.274,02, più gli interessi legali dalla data di pronuncia del lodo.

42 – Non va riconosciuta l'IVA sulle somme liquidate a titolo di risarcimento danni.

L'imposta sul valore aggiunto è dovuta per le somme pagate a titolo di corrispettivo per le cessioni di beni e le prestazioni di servizi (art. 1-3 del D.P.R. 633/72), non per quelle pagate a titolo di risarcimento (Cass. civ., Sez. III, 07/06/2006, n. 13345; Cass. civ., Sez. V, 27/06/2008, n. 17633; conformi (Cass. 5210/99; 6693/2000), non soggette ad iva ai sensi del successivo art. 15.

L'IVA è dovuta solo sulle somme dovute a titolo di corrispettivo : non è dovuta sulle somme riconosciute a titolo di risarcimento danni (Cass. 23 maggio 2000 n. 6693, 7 giugno 2006 n. 13345; e numerose altre; Trib. Roma 26 ottobre 2009 in Giur. Merito 2001, 198).

Il principio secondo cui vanno assoggettate ad imposizione anche le somme riconosciute a titolo di risarcimento per "lucro cessante", in quanto "sostitutive" di un reddito, riguarda le imposte sul reddito (Cass. 13 maggio 2009 n. 10972), non l'iva.

43 – Il Collegio, tenendo conto che le domande di PEOPLE'S sono state rigettate (fatta eccezione per la condanna al pagamento del corrispettivo per le prestazioni del mese di settembre 2010), e che quelle

proposte da BP POINT sono state accolte, ma con una drastica riduzione delle somme richieste (è stato riconosciuto complessivamente un importo pari a circa il 3% di quello complessivamente richiesto) ritiene giusto porre le spese di funzionamento del Collegio Arbitrale a carico di entrambe le parti, in misura pari al 50% ciascuna, fermo restando il vincolo di solidarietà.

44 – Quanto alle spese processuali, il Collegio ritiene che le stesse debbano ricadere a carico di PEOPLES', ma ai fini della liquidazione nei confronti della controparte il valore della domanda debba essere determinato considerando solo l'importo riconosciuto a favore di BP POINT (domanda proposta da BP POINT accolta), e l'importo richiesto da PEOPLE'S ma non riconosciuto (domanda proposta nei confronti di BP POINT, respinta).

Neppure sulle competenze legali è dovuta l'IVA.

L'IVA costituisce un "costo aggiuntivo" solo per le persone che non svolgono prestazioni soggette ad iva (persone fisiche che non svolgono attività imprenditoriali o professionali, o soggetti che svolgono attività esenti da iva).

I "soggetti iva" (imprese, professionisti) hanno diritto di "portare in detrazione" l'iva pagata a terzi, e quindi non sopportano l'onere dell'iva, e non hanno diritto al rimborso di un "costo" che non sopportano (Cass. 10336/2009; 11877/2007; 6974/2007; 2529/2006).

### **P.Q.M.**

Il Collegio, definitivamente pronunciando, così decide :

- 1) Accerta e riconosce un credito di PEOPLE'S nei confronti di BP POINT per il *riversamento* relativo al mese di settembre 2010 per un importo di € 300.725,98;
- 2) RIGETTA tutte le altre richieste di PEOPLE'S;
- 3) Dichiarata illegittima ed arbitraria la interruzione del rapporto da parte di PEOPLE'S
- 4) Accerta e riconosce un credito di BP POINT a titolo di risarcimento danni per complessivi € 1.360.000,00 (unmilionetrecentosessantamila);
- 5) Precisa che il credito riconosciuto in danno di PEOPLE'S costituisce parte del medesimo credito riconosciuto nel lodo in danno di MICROGAME;
- 6) Operata la compensazione tra i crediti di cui ai punti 1 e 4, condanna MICROGAME S.p.A. al pagamento in favore di BP POINT s.r.l. della somma di € 1.059.274,02;
- 7) Rigetta ogni maggiore richiesta di BP POINT.
- 8) Pone le spese di funzionamento del Collegio arbitrale a carico di entrambe le parti, in misura pari al 50% ciascuna;
- 9) Condanna PEOPLE'S s.r.l. al pagamento, in favore di BP POINT s.r.l.,

delle spese legali, che liquida in complessivi € 37.000,00 di cui € 2.000,00 per spese, € 5.500,00 per diritti, ed € 29.500,00 per onorari, oltre la maggiorazione del 12,5% per spese generali ed il cpa.

Si precisa che il lodo è stato deliberato all'unanimità, in conferenza personale, in Benevento, il 13 febbraio 2011.

Il lodo, scambiato per via telematica e condiviso da tutti gli arbitri, viene sottoscritto dall'Avv. Agàti, trasmesso per via telematica al Presidente del Collegio, e quindi sottoscritto in originale dall'Avv. Campese, dall'Avv. Prozzo e dal Segretario del Collegio in data 18.02.11.

Avv. Ugo Campese - Arbitro

Avv. Massimo Agàti – Arbitro

Avv. Roberto Prozzo – Presidente del Collegio

Avv. Marianna Cocca – Segretaria