

si pone peraltro il problema di chiarire se il giudice debba assegnare solo il termine per svolgere la mediazione o possa anche consentire alla parte di adire l'arbitro bancario finanziario, al fine di rispettare la condizione di procedibilità, atteso che articolo 5 comma 1bis del citato decreto legislativo prevede l'alternatività tra le due ADR in ambito delle controversie bancarie finanziarie;

occorre peraltro rilevare che il legislatore ha disciplinato il meccanismo di sanatoria conseguente al rilievo o all'eccezione del difetto di condizione di procedibilità solo rispetto alla possibilità per le parti di esperire la mediazione mentre ha taciuto sul procedimento da seguire nel caso in cui si intendesse adire l'a.b.f.;

tale lacuna può essere interpretata o come il frutto di una dimenticanza dello stesso legislatore o come una sua precisa scelta che sottende la preferenza per la mediazione una volta che il giudizio sia stato instaurato, con la conseguenza, in questa seconda ipotesi, che la facoltà di adire l'arbitro sarebbe limitata alla fase ante causam;

quest'ultima lettura però non convince atteso che il legislatore non ha precisato che, una volta introdotto il giudizio, la sola forma di adr da osservarsi è la mediazione e d'altro canto essa comporta che l'alternatività tra le due ADR non sarebbe piena ma limitata;

deve quindi ritenersi possibile l'esperimento del procedimento presso l'arbitro in alternativa alla mediazione anche a giudizio introdotto;

restano peraltro da stabilire alcuni rilevanti aspetti dell'iter conseguente al rilievo di procedibilità, nella prospettiva che le parti promuovano quella forma di ADR anziché la mediazione, come la misura del termine per adire l'arbitro, quella della durata massima della procedura ed ancora quello della possibilità per il giudice di fissare una udienza successiva allo spirare di esso, visto che tali profili sono disciplinati dal d.lgs. 28/2010 solo con riguardo alla eventualità che le parti esperiscano la mediazione;

orbene, deve ritenersi che il termine per adire l'arbitro possa essere sempre quello di quindici giorni previsto per presentare l'istanza di mediazione, tenuto conto della sua finalità di contenere i tempi di svolgimento dell'ADR obbligatoria, mentre nulla impedisce al giudice di fissare una udienza successiva alla



sua scadenza per verificare la realizzazione della condizione di procedibilità, tenendo conto del termine trimestrale previsto per l'esperimento della mediazione e fatta salva la possibilità di un successivo rinvio, qualora le parti attivassero il procedimento arbitrale ed esso alla data di udienza fissata in prima battuta non si fosse ancora concluso;

in questa eventualità sarebbero state le parti, e più probabilmente l'attore, a scegliere il procedimento di maggiore durata;

P.Q.M

Assegna alle parti termine di 15 giorni dalla comunicazione del presente provvedimento **per presentare l'istanza di mediazione o, in alternativa, per adire l'arbitro bancario finanziario** e rinvia la causa all'udienza del 25 febbraio 2020 h.9.30

Verona 15/10/2020

