

Finanzierung von Schiedsverfahren

Darauf kommt es in der Praxis an

Von Dr. Isabelle Berger-Steiner, Dr. Stefan Kirsten, LL.M., und Simon Knupfer

Einleitung

Angesichts steigender Verfahrenskosten wird die Einleitung eines Schiedsverfahrens aus unternehmerischer Perspektive zunehmend zu einer Investitionsentscheidung. Dies ist einer der Treiber dafür, dass sich nach der Jahrtausendwende die Prozessfinanzierung durch am Verfahren nicht beteiligte Dritte („Third-Party-Funding“) etablieren konnte. Verlässliche Zahlen fehlen, doch wird, gemessen an den jährlichen Investoren-Commitments, davon ausgegangen, dass der weltweite Markt für Prozessfinanzierung im Begriff ist, die Schwelle von 10 Milliarden US-Dollar zu überschreiten. Nachdem sich der Prozessfinanzierungsmarkt für Schiedsverfahren insbesondere in Großbritannien etabliert hat, ist diese Entwicklung aktuell auch in Kontinentaleuropa zu beobachten.

Ökonomische Nachteile der Anspruchsdurchsetzung

Aus ökonomischer Perspektive ist die rechtliche Durchsetzung eines Anspruchs mit drei Nachteilen verbunden. Mit der Einleitung des Verfahrens muss der Kläger laufend Liquidität bereitstellen. Diese Mittel bleiben bis zu einer eventuellen Vollstreckung des (letztinstanzlichen)



Urteils gebunden und können üblicherweise mehrere Jahre nicht anderweitig investiert werden. Damit drohen Opportunitätsverluste. Hinzu kommt das jedem Rechtsstreit anhaftende Risiko des Prozessverlusts. Aus der Perspektive des Klägers beseitigt die Prozessfinanzierung diese drei ökonomischen Nachteile der Anspruchsdurchsetzung – Bereitstellung und Bindung der Liquidität bei

gleichzeitigem Ausfallrisiko. Darüber hinaus profitieren Unternehmen davon, dass ihre Bücher von den Kosten der Prozessführung entlastet werden.

Prozessfinanzierung auf den Punkt gebracht

Der Prozessfinanzierer stellt fortlaufend die notwendigen finanziellen Mittel für die Verfahrensführung (insbesondere Gerichts- und Anwaltskosten, Sachverständigenkosten, Auslagen) zur Verfügung. Zudem übernimmt der Prozessfinanzierer regelmäßig auch das Gegenparteiisiko, mithin das Risiko, dass der Kläger die Kosten der Gegenpartei vorzuschießen oder bei negativem Verfahrensausgang ganz oder teilweise zu übernehmen hat. Im Gegenzug erhält der Prozessfinanzierer eine Beteiligung am Prozessgewinn, die sich je nach Modell nach einem vorab vereinbarten prozentualen Anteil richtet oder aber an den vom Finanzierer investierten Prozesskosten orientiert. Diese Gegenleistung erhält er aber nur bei mindestens teilweise positivem Verfahrensausgang und nach tatsächlicher Durchsetzung des Rechtsanspruchs. Unterliegt der Kläger im Prozess, muss er keine Zahlungen an den Prozessfinanzierer leisten und insbesondere keine von diesem übernommenen Kosten rückvergüten. Mithin trägt der Prozessfinanzierer das gesamte Prozessrisiko. ▶

Die kommerzielle Prozessfinanzierung ist auf geldwerte Ansprüche beschränkt. Prozessfinanzierer setzen einen Mindeststreitwert voraus, der sich von mehreren 10.000 Euro bis auf einen hohen einstelligen Millionenbetrag belaufen kann. Die Durchsetzung des Anspruchs muss aus Sicht des Prozessfinanzierers überwiegend wahrscheinlich sein. Der Prozessfinanzierer ist darauf angewiesen, dass dem Kläger tatsächlich Mittel zufließen, weshalb neben der Vollstreckbarkeit des zu erstreitenden Urteils auch die Bonität der Gegenpartei in die Risikoabwägung einfließt. Erfüllt ein Rechtsfall diese Parameter und einigen sich der Kläger und der Prozessfinanzierer über die kommerziellen Rahmenbedingungen, kommt es zum Abschluss eines Prozessfinanzierungsvertrags. Der Kläger wird bei den entsprechenden Verhandlungen in aller Regel anwaltlich vertreten. Nach Verfahrenseinleitung führen der Kläger und sein Rechtsanwalt den Fall unabhängig weiter; die meisten Prozessfinanzierer beschränken sich ab diesem Stadium auf eine bloße Beobachterrolle. Einzig bezüglich prozessgestaltender Schritte bedingen sich Prozessfinanzierer regelmäßig ein Mitspracherecht aus.

Fokus Schiedsgerichtsbarkeit

Das Engagement von Prozessfinanzierern hat in den vergangenen Jahren insbesondere Bedenken, betreffend die Integrität von Schiedsverfahren, geweckt. Hintergrund sind Beziehungen, die ein Prozessfinanzierer möglicherweise zu einer Anwaltskanzlei oder einem Schiedsrichter unterhält. Antworten auf die Frage, ob das Engagement eines Finanzierers offengelegt werden muss und, bejahendenfalls, wann und in welchem Umfang dies gesche-

hen soll, fanden Einzug in eine Reihe von Schiedsregeln und Empfehlungen, wobei in dieser Hinsicht der Bericht der „ICCA-Queen Mary Task Force“ vom April 2018 besonders aufschlussreich ist. Heute dürfte Einigkeit darüber bestehen, dass zur Prüfung und Verhinderung von Interessenkonflikten – unseres Erachtens frühestmöglich – sowohl die Tatsache der Finanzierung als auch die Identität des Finanzierers offengelegt werden sollten. An einer Offenlegung des Inhalts des Prozessfinanzierungsvertrags besteht demgegenüber regelmäßig kein objektives Interesse. Allerdings kann die finanzierte Partei selbst ein Interesse an einer freiwilligen Mitteilung haben, zumal die Verpflichtung des Prozessfinanzierers zur Übernahme des Gegenparteirisikos ein Schiedsgericht möglicherweise von der Anordnung einer entsprechenden Sicherheit abhält.

Kontrovers diskutiert wird zudem der Einfluss der Prozessfinanzierung auf die Zahl der eingeleiteten Schiedsverfahren. Kritische Stimmen befürchten einen Anstieg an frivolen Klagen, da ein ökonomischer Anreiz besteht, in rechtlich schwache, aber gleichzeitig finanziell attraktive Fälle zu investieren, wenn das Risiko über ein Portfolio von Fällen diversifiziert werden kann. Diesem Argument können wir nichts abgewinnen. Im Gegenteil: Professionelle Prozessfinanzierer prüfen Anfragen äußerst genau und investieren nur in einen Bruchteil der an sie herangetragenen Fälle. Daran ändert auch der Portfolioansatz im Wesentlichen nichts. Tatsache ist zudem, dass vermehrt solvente Unternehmen die Dienstleistung eines Prozessfinanzierers in Anspruch nehmen. Ein Szenario, in dem eine mittellose Partei mit Unterstützung eines Prozessfinanzierers auf frivole Weise ein

Schiedsverfahren einleitet, dürfte in der Praxis folglich sehr selten vorkommen. Ein Kausalzusammenhang zwischen der Prozessfinanzierung und einem Anstieg an Klagen, im Speziellen frivolen Klagen, lässt sich bisher jedenfalls empirisch nicht belegen.

Nach überwiegender Auffassung, die wir grundsätzlich teilen, soll die Mitwirkung eines Prozessfinanzierers im Prinzip keine Auswirkungen auf die Kostenentscheidung des Schiedsgerichts haben. So bevorschusst der Prozessfinanzierer zwar die Verfahrenskosten, diese gelten aber dennoch als beim Kläger eingetreten. Zudem wird

„Kontrovers diskutiert wird zudem der Einfluss der Prozessfinanzierung auf die Zahl der eingeleiteten Schiedsverfahren.“

die Erfolgsbeteiligung des Prozessfinanzierers äußerst zurückhaltend als Teil der Parteikosten der finanzierten Partei qualifiziert. Unterliegt im umgekehrten Fall die finanzierte Partei, kann die obsiegende Partei ihre Kosten nicht direkt beim Prozessfinanzierer einfordern, weil dieser weder der Schiedsvereinbarung unterworfen noch Verfahrenspartei ist. Die Möglichkeit der Anordnung einer Sicherheitsleistung schafft dazu das erforderliche Gegengewicht. Außerdem ist zu bedenken, dass sich professionelle Prozessfinanzierer regelmäßig dazu verpflichten, bei negativem Verfahrensausgang die ▶

Kosten der Gegenpartei zu decken, oder aber sie übernehmen die Prämien einer entsprechenden Versicherungsdeckung.

Die Praxis hat bislang keine eindeutige Antwort darauf gefunden, wie mit der Vertraulichkeit von mit einem Finanzierer geteilten Informationen umzugehen ist. Es zeichnet sich aber insofern ein Konsens ab, als die Weitergabe von Informationen an einen Prozessfinanzierer nicht als Widerruf der parteiinternen Vertraulichkeit gilt. Vorauszusetzen sein wird das Vorliegen einer Vertraulichkeitsvereinbarung, was bei professionellen Prozessfinanzierern etablierte Praxis ist. ◀



Dr. Isabelle Berger-Steiner

Rechtsanwältin, Head of Switzerland, France & Benelux, Nivalion AG, Zug/Steinhausen

isabelle.berger@nivalion.ch
www.nivalion.ch



Dr. Stefan Kirsten, LL.M.

Rechtsanwalt, Head of Germany & Nordics, Nivalion AG, Zug/Steinhausen

stefan.kirsten@nivalion.ch
www.nivalion.ch



Simon Knupfer

Analyst, Nivalion AG, Zug/Steinhausen

simon.knupfer@nivalion.ch
www.nivalion.ch

Current Issue:
February 28, 2019

www.businesslaw-magazine.com

Made in Germany

BusinessLawMagazine

Subscribe for free: www.businesslaw-magazine.com

The Business Law Magazine reports quarterly on all important questions related to German corporate, commercial, tax, labor, compliance and IP/IT law. Featuring articles written with real-world legal practice in mind, the online English-language magazine primarily targets company lawyers, managing directors, judges, prosecutors and attorneys in Germany's leading trade partners.

Published by

FRANKFURT
BUSINESS
MEDIA
DER F.A.Z.-FACHVERLAG

GLP
German Law Publishers
www.germanlawpublishers.com

Strategic Partners

Rechtsanwälte Steuerberater LLP