

SGO

STÄNDIGE SCHWEIZERISCHE SCHIEDSGERICHTSORGANISATION
ORGANISATION SUISSE PERMANENTE D'ARBITRAGE
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA PERMANENTE D'ARBITRATO
SWISS PERMANENT ORGANISATION OF ARBITRATION

PRÄSIDENT: PROF. EM. DR. IUR. ET DR. PHIL. I., E.C.L. HANS GIGER, RECHTSANWALT,
UNIVERSITÄT ZÜRICH

Rechtsassessor Thorsten Vogl

**THIRD PARTY FUNDING IN SVIZZERA. PROFILI NORMATIVI E
DIFFUSIONE DELLO STRUMENTO**

La situazione in Svizzera:

- **Finanziamento delle liti e un fenomeno assai nuovo: Il Tribunale federale ha stabilito solo nel 2005 che il finanziamento del contenzioso da parte di soggetti terzi possa essere consentito (BGE 131 I 223 ss.)**
- **In 2015 il Tribunale Federale decideva che fa parte dei doveri dell'avvocato richiamare, se necessario l'attenzione del cliente sulla possibilità di finanziamento del contenzioso, e di consigliare e rappresentare il cliente nella conclusione del contratto di finanziamento del contenzioso (Tribunale Federale, sentenza del 22.01.2015, 2C_814/2014, consid. 4.3.1.).**
- **La prevista modifica del Codice di diritto processuale civile svizzero prevede, nel suo art. 97, l'obbligo dei giudici di informare sulle possibilità di finanziamento del processo.**
- **Nessun obbligo d'informazione per istituzioni arbitrali. Politica della SGO: Informiamo in modo generale e consigliamo a una parte interessata di contattare uno o più finanziatori possibili e di farsi rappresentare, alla conclusione di un contratto da parte del loro avvocato-**

SGO

STÄNDIGE SCHWEIZERISCHE SCHIEDSGERICHTSORGANISATION
ORGANISATION SUISSE PERMANENTE D'ARBITRAGE
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA PERMANENTE D'ARBITRATO
SWISS PERMANENT ORGANISATION OF ARBITRATION

PRÄSIDENT: PROF. EM. DR. IUR. ET DR. PHIL. I., E.C.L. HANS GIGER, RECHTSANWALT,
UNIVERSITÄT ZÜRICH

- solo quattro finanziatori in Svizzera:
 - Profina (Zuga) – attiva da 2006
 - JuraPlus (Zurigo) – attiva da 2008
 - Nivalion (Zuga) – attiva da 2017
 - Liti-Link (Kriessern, SG) – attiva da 2017
 - discreta attività di finanziatori dall'estero: Foris SA (Germania); Roland assicurazioni (Germania)
 - Mancante disponibilità di statistiche, pertanto poche case finanziate in Svizzera:
 - JuraPlus: 60 – 80 richieste p.a.; dai quali risultano 10 – 20 conclusioni di contratti
 - Profina: 3 contratti di finanziamento in 2017 con un valore medio di 500.000 Franchi Svizzeri
 - Nivalion: 6 contratti in medio per anno con valori oltre 7,5 milioni Franchi Svizzeri
- (Fonte: Benjamin Schumacher, Richterliche Pflicht auf private Prozessfinanzierung?, AJP 2018, p. 458 e ss., 461)*

SGO

STÄNDIGE SCHWEIZERISCHE SCHIEDSGERICHTSORGANISATION
ORGANISATION SUISSE PERMANENTE D'ARBITRAGE
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA PERMANENTE D'ARBITRATO
SWISS PERMANENT ORGANISATION OF ARBITRATION

PRÄSIDENT: PROF. EM. DR. IUR. ET DR. PHIL. I, E.C.L. HANS GIGER, RECHTSANWALT,
UNIVERSITÄT ZÜRICH

Possibili ragioni:

- Finanziamento limitato a procedure con dei valori importanti: parti spesso dotato di mezzi sufficienti per la procedura (ditte grande, multinazionali)
- Una particolarità svizzera: chi vince – perde: rimborso delle spese ripetibili (soprattutto le spese per la rappresentanza professionale in giudizio) solo sulla base di tasse cantonali, non dei costi reali a causa dei onorari pattuiti coll'avvocato, di solito sulla base di tariffe orarie --> in piccole controversie, i costi non rimborsabili risultano in una perdita anche per la parte che vince --> nessun lucro --> finanziamenti divengono interessanti solo a partire di un valore di 100,000,00 Franchi Svizzeri (Liti-Link). Pertanto: i limiti descritti non valgono per l'arbitrato dov'è possibile ordinare il rimborso dei costi interi incluso gl'onorari dell'avvocato.
- PMI sono raramente dei parti in tale procedure ed evitano procedure lunghe e costose anche al prezzo di un'accordo poco vantaggioso per loro;
- Requisiti molto rigorosi per la probabilità del successo da parte dei finanziatori;
- Inammissibilità di azioni collettive;
- Il finanziamento delle liti è troppo sconosciuto.

SGO

STÄNDIGE SCHWEIZERISCHE SCHIEDSGERICHTSORGANISATION
ORGANISATION SUISSE PERMANENTE D'ARBITRAGE
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA PERMANENTE D'ARBITRATO
SWISS PERMANENT ORGANISATION OF ARBITRATION

PRÄSIDENT: PROF. EM. DR. IUR. ET DR. PHIL. I., E.C.L. HANS GIGER, RECHTSANWALT,
UNIVERSITÄT ZÜRICH

Normativa specifica

- Nessuna normativa specifica.
- Dipendente della struttura, se il finanziatore sarà da qualificare come asset manager di organismi di investimento collettivo, potrebbe essere soggetto a un'autorizzazione da parte dell' Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (FINMA)
- La deontologia dei avvocati proibisce dei onorari legati all'esito della causa (contingency fees) → da evitare contratti di finanziamento con tali modelli.

Esigenze della giurisprudenza

DTF 131 I 223

- consid. 4.6.6.: Applicabilità delle disposizioni generali come art. 27 CC (impegno eccessivo), art. 19 et ss. CO (limiti contrattuali, nullità, lesione), art. 8 LCSI (condizioni commerciali abusive), art. 157 CP (usura)
- consid. 4.7.: contratto con il finanziatore non è da considerare come contratto assicurativo: il cliente non paga dei premi assicurativi in visto di un evento futuro.
- consid. 4.6.6.: il TF lascia aperto se una quota litis di 50% ed oltre potrebbe essere una violazione del principio di buon costume.
- consid. 4.6.4: Relazioni fra l'avvocato ed il finanziatore:
 - Membro del consiglio di amministrazione oppure socio del finanziatore: ammesso – come all'assicurazione tutela giudiziaria
 - I obblighi dell'avvocato sono circoscritti dalla deontologia professionale che protegge il cliente in un modo sufficiente.
 - Impiegato del finanziatore: no

SGO

STÄNDIGE SCHWEIZERISCHE SCHIEDSGERICHTSORGANISATION
ORGANISATION SUISSE PERMANENTE D'ARBITRAGE
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA PERMANENTE D'ARBITRATO
SWISS PERMANENT ORGANISATION OF ARBITRATION

PRÄSIDENT: PROF. EM. DR. IUR. ET DR. PHIL. I, E.C.L. HANS GIGER, RECHTSANWALT,
UNIVERSITÄT ZÜRICH

Consequenze:

Si l'attività de finanziatore non rientra, eccezionalmente, nel campo delle leggi menzionati nell'art. 1 della legge sulla vigilanza dei mercati finanziari (LFINMA) non c'è nessuna sorveglianza statale.

→ Sembra opportuno chiedersi se sarà necessario, de lege ferenda, un controllo statale oppure bastano le norme generali. Secondo me: Per proteggere il cliente è bisogno garantire che il finanziatore dispone di abbastanza risorse finanziarie per coprire tutti i rischi della procedura → finanziatori devono essere soggette al controllo di un'autorità di vigilanza così come assicuratori. Senza un tale controllo, il cliente è ben consigliato d'insistere, nel caso di dubbi, a una cauzione bancaria.

Altra soluzione: impegno volontario da parte dei finanziatori?

Esempio: Code of Conduct dell'“Association of Litigation Funders of England and Wales“

→ <http://associationoflitigationfunders.com/code-of-conduct/>

Ma mancanza di un'associazione in Svizzera e dubbi se sia rispettato da tutti i possibili finanziatori.

Altri problemi insoluti

- Controllo delle condizioni generali dei finanziatori: quando il diritto di recesso del finanziatore è da considerare come illegittimo?
- Fino a che ammontare una quota per il finanziatore è ammissibile? Bruns, *Das Verbot der Quota litis und die erfolgshonorierte Prozeßfinanzierung*, JZ 2000, 231 et ss., 241 considera che i 50 % violano il principio del „buon costume“ mentre il Tribunale Federale svizzero lascia aperto la questione, differenziale il OLG München (Germania), OLG München, sentenza del 31.03.2015 – 15 U 2227/14 Rae: valutazione caso per caso; possibilmente riduzione da parte della giurisdizione: Cass. 3 marzo 1998, n° 95-15799 (concernente onorari di avvocato, ma applicabile anche a finanziatori);
- Obbligo della parte soccombente di rimborsare l'ammontare dovuto al finanziatore come costi della procedura?
Affermativo: Queens Bench Division, High Court of Justice of England and Wales, 15 sett. 2016, *Essar Oilfields Services Limited v. Norscot Rig Management PVT Ltd.*, n° CL-2016-000188 – pertanto situazione speciale: Essar sfruttava la situazione che Norscot non era in grado di esercitare i suoi diritti senza un finanziamento della lite perchè Essar bloccava dei pagamenti dovuti a Norscot.

Il contratto con il finanziatore – elementi da considerare per il cliente

- E in grado il finanziatore di coprire tutti i costi della procedura? Insistere eventualmente su una cautela bancaria!
- Considerare bene le possibilità del finanziatore di rescindere il contratto soprattutto nel caso di decisioni negativi che diminuiscono considerabilmente la possibilità del successo: dev'essere sicuro che tutti i costi fino alla risoluzione del contratto di finanziamento saranno a carica del finanziatore;
- opinioni divergenti sulla conduzione del processo: mentre il finanziatore (che ottiene una quota dell'ammontare ottenuto nella sentenza) cercherà una condanna più alta possibile, per il suo cliente altri argomenti potranno essere d'importanza, per esempio mantenere una buona relazione commerciale colla controparte. In che misura il finanziatore dev'accettare decisioni ragionevoli del suo cliente? C'è un diritto di recesso del cliente se il finanziatore non accetta una soluzione meno remunerativa, ma per altri ragioni vantaggiosa per il cliente?
→ è di massima importanza di definire attentamente le condizioni per un recesso!
- In Svizzera: nessun dovere di rivelare l'esistenza di un contratto di finanziamento → anche nelle procedure arbitrali una rivelazione è inusuale.

Übersicht Prozessfinanzierer

(Stand September 2014)

	Prozessfinanzierer	zu finden unter	Schwerpunkt auf bestimmte Rechtsgebiete?	Streitwertabhängig?	Höhe des Erlöses im Erfolgsfall
1	Acivo Prozessfinanzierung AG	www.acivo.de	nein	mind. 10.000 €	50 % des realisierten Ergebnisses bei Streitwert bis 50.000 €, 30 % zw. 50.000 € u. 500.000 €, 20 % bei mehr als 500.000 €; Mglk. einer Flex-Finanzierung ab 10 %
2	ADVO Prozessfinanz AG	www.advo-prozessfinanz.com	k.A.	k.A.	k.A.
3	EAS-Erste Allgemeine Schadenshilfe AG	www.schadenshilfe.com	Versicherungs- und Kapitalmarktbereich	k.A.	i.d.R. 15-25 %, max. 50 % des realisierten Betrages
4	ECR	www.copyright-research.net	Urheberrecht	k.A.	k.A.
5	ExActor AG	www.exactor.de	ja	zw. 10.000 € u. 100.000 € (ggf. auch unterhalb 10.000 €)	50 % von Beträgen bis 25.000 €, 40 % bis 50.000 €, 30 % bis 100.000 €
6	FORIS AG	www.foris-prozessfinanzierung.de	Zivil- und Wirtschaftsrecht	mind. 100.000 €	Erfolgsbeteiligung ab 10 %, abhängig vom Einzelfall
7	Jurafinance	www.iurafinance.de	k.A.	k.A.	i.d.R. 30 - 50 % des Erlöses
8	LEGAL AG (ehemals D.A.S. Prozessfinanzierung)	www.legal.de	nein	mind. 100.000 €	30 % von Beträgen bis 500.000 €, 20 % von Beträgen, die darüber liegen
9	metaclaims Sammelklagen Finanzierungsgesellschaft mbH	www.sammelklage.org	Verbraucherrecht	ab 150,00 € je Forderung und 50.000 € Gesamtvolumen	33,33 % des Erlöses
10	PatForce	www.patforce.com	Gewerblicher Rechtsschutz	k.A.	k.A.
11	Preußische Prozessfinanzierung GmbH	www.preussische-prozessfinanzierung.com	k.A.	k.A.	10 - 25 % des Erlöses
12	Proxx AG	www.proxx.de	Bauhonorare	k.A.	k.A.
13	Rixalis Prozessfinanzierung UG	www.rixalis.de	ja	nein	k.A.

SGO

STÄNDIGE SCHWEIZERISCHE SCHIEDSGERICHTSORGANISATION
ORGANISATION SUISSE PERMANENTE D'ARBITRAGE
ORGANIZZAZIONE SVIZZERA PERMANENTE D'ARBITRATO
SWISS PERMANENT ORGANISATION OF ARBITRATION

PRÄSIDENT: PROF. EM. DR. IUR. ET DR. PHIL. I, E.C.L. HANS GIGER, RECHTSANWALT,
UNIVERSITÄT ZÜRICH

Grazie per la Vostra attenzione!

Contatto:

Thorsten Vogl

Membro del comitato direttore

SGO - Organizzazione Svizzera Permanente d'Arbitrato

Nüscherstr. 49

CH – 8001 Zurigo (Svizzera)

<https://www.kmu-schiedsgericht-sgo.ch/>

Tel. +41 44 210 02 20

**Email: kontakt@kmu-schiedsgericht-sgo.ch
sgo@eclipso.ch**