

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von T. Domej, A. Donatsch, U. Haas, I. Meier, F. Uhlmann

Benjamin Schumacher

Prozessfinanzierung

**Erfolgshonorierte Fremdfinanzierung von
Zivilverfahren**

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXVII
Materialienverzeichnis	LVII
1. Teil: Einleitung und Grundlagen	1
§ 1. Problemstellung	1
§ 2. Begriffliches, Aufbau und Eingrenzung	3
§ 3. Das Konzept der «Prozessfinanzierung»	5
A. Eine einleitende Umschreibung	5
B. Marktüberblick	7
C. Voraussetzungen für eine Prozessfinanzierung	14
I. Geldwerter Anspruch	14
II. Rentabilität der Finanzierung	18
1. Erfolgsaussichten	18
2. Streitwert – Mindesthöhe des Anspruchswerts	19
3. Erfolgsbeteiligung	21
§ 4. Bisherige Behandlung der Thematik in der Schweiz	21
A. Rechtsprechung	21
B. Schrifttum	22
2. Teil: Die Prozessfinanzierung und das bestehende «Kostensystem»	25
§ 5. Prozessuale Kostenrisiken als Ausgangspunkt	25
A. Allgemeines	25
B. Anwaltskosten	26
C. Prozesskosten	27
D. Weitere Kostenpositionen	29

§ 6.	Einordnung und Beitrag der Prozessfinanzierung	30
	A. Vergleich mit konventionellen Finanzierungshilfen	30
	I. Darlehen	30
	II. Anwaltliches Erfolgshonorar	30
	III. Rechtsschutzversicherung	32
	1. Grundsätzliche Unterschiede zur Prozessfinanzierung	32
	2. Unterschiedliche Arten der Gegenleistung	33
	3. Unterschiedliche Anwendungsbereiche und Leistungsumfänge	34
	IV. Unentgeltliche Rechtspflege	37
	1. Grundsätzliche Unterschiede zur Prozessfinanzierung	37
	2. Unterschiedliche Leistungsumfänge	40
	3. Unterschiede in verfahrensmässiger Hinsicht	43
	V. Forderungsinkasso	45
	VI. Factoring	46
	VII. «Prozesskostenfonds»	47
	B. Beitrag der Prozessfinanzierung für den Zugang zum Recht	48
	C. Mögliche Gründe der bisher nur beschränkten Etablierung	51
§ 7.	Fragen zur Auswirkung auf bestehende Kostenregeln	54
	A. Allgemeines	54
	B. Kostenfunktionen	55
	I. Ausgangslage	55
	II. Keine Beeinträchtigung der Hauptfunktion	56
	III. Beeinträchtigung der Nebenfunktionen?	57
	C. Prozessuale Chancengleichheit	59
	I. Problemstellung und Meinungsstand	60
	II. Inhalt und Adressatenkreis der prozessualen Waffengleichheit	61
	III. Relevante Ungleichheiten aufgrund der Prozessfinanzierung?	64

D. Prinzip der Subsidiarität staatlicher Hilfe	68
I. Allgemeines	68
II. Situation bei nachträglichem Beiziehen eines Prozessfinanzierers	69
III. Situation bei nachträglichem Entfall der Prozessfinanzierung	71
IV. Situation ohne Bestehen eines Prozessfinanzierungsvertrages	75
1. Prozessuale Bedürftigkeit	76
2. Gewinnbeteiligung des Prozessfinanzierers	78
3. Entscheidungsfreiheit	80
4. Ergebnis	81
V. Situation bei bloss ergänzender Prozessfinanzierung	81
E. Pflicht zur Offenlegung von Prozessfinanzierungsverhältnissen	83
F. Entschädigungsansprüche trotz einer Prozessfinanzierung	87
G. Die Prozessfinanzierung und Verteilung der Prozesskosten	90
H. Mögliche Ersatzfähigkeit geschuldeter Erfolgsbeteiligungen	93
I. Richterliche Aufklärung über die Prozessfinanzierung	95
3. Teil: Der Prozessfinanzierungsvertrag	99
§ 8. Typischer Inhalt von Prozessfinanzierungsverträgen	99
A. Allgemeines	99
B. Vertragsparteien und Hauptpflichten	100
C. Gängige Nebenpflichten von zentraler Bedeutung	101
I. Informationspflichten	101
II. Zustimmungsvorbehalte	102
III. Sicherungsmittel	103
IV. Geheimhaltungspflichten	104
V. Beendigungsmöglichkeiten	105
§ 9. Zustandekommen des Prozessfinanzierungsvertrages	107
§ 10. Rechtsnatur des Prozessfinanzierungsvertrages	108

A. Überblick zum bisherigen Meinungsstand	108
B. Mögliche Qualifikation als Austauschvertrag	110
I. Forderungskauf	110
1. Meinungsstand	110
2. Stellungnahme	112
II. Spiel- und Wettvertrag	113
III. Darlehensvertrag	115
1. Meinungsstand	116
2. Stellungnahme	117
IV. Konsumkreditvertrag	121
V. Versicherungsvertrag	123
1. Meinungsstand	123
2. Stellungnahme	127
a. Ausgangslage	127
b. Bestehen eines versicherungstypischen Risikos	128
c. Bestehen einer versicherungstypischen Leistung	128
d. Bestehende Selbständigkeit der Operation	129
e. Fehlen von Prämien und eines planmässigen Geschäftsbetriebs	130
f. Fazit	131
VI. Garantievertrag	132
1. Ausgangslage	132
1. Meinungsstand	133
2. Stellungnahme	134
VII. Auftrag	136
1. Mögliche Auftragspflichten des Prozessfinanzierers	136
2. Mögliche Auftragspflichten des Anspruchsinhabers	137
VIII. Zwischenfazit	139
C. «Erfassung» aller Aspekte in einem Gesellschaftsverhältnis?	141

I.	Meinungsstand	141
II.	Stellungnahme	143
1.	Allgemeines	143
a.	Rechtliche Ausgangslage	143
b.	Fehlen übereinstimmender Hauptinteressen	145
c.	Grundsätzlich übereinstimmende Hauptinteressen	146
1.	Begriffsverwendung	148
2.	Verlustbeteiligung	149
3.	Informations- und Kontrollrechte	152
4.	Mitbestimmungsrechte	154
5.	Beendigungsmöglichkeiten	159
6.	Weitere Indizien	162
a.	Vertragliche Definition eines Verwendungszwecks	162
b.	Sicherheiten	163
7.	Fazit	163
D.	Ergebnis	166
4. Teil:	Zulässigkeit der Prozessfinanzierung	173
§ 11.	Ausgangslage	173
§ 12.	Vereinbarkeit mit anwaltsrechtlichen Regeln	177
A.	Allgemeines	177
B.	Unabhängigkeit, Treuepflicht und Erfolgshonorar	178
I.	Rechtliche Ausgangslage	178
II.	Mögliche Verletzungen durch den Prozessfinanzierer	181
III.	Mögliche Verletzungen durch den Anwalt	185
1.	«Idealtypische» Ausgestaltung der Prozessfinanzierung	185
a.	Beschränktes Verbot von Erfolgshonoraren (Art. 12 lit. e BGFA)	185
b.	Unabhängigkeit und Treuepflicht (Art. 12 lit. b und c BGFA)	186

2.	Identität zwischen Anwalt und Prozessfinanzierer	193
a.	Unvereinbarkeit mit dem Verbot des <i>pactum de quota litis</i>	193
b.	Unvereinbarkeit mit der allgemeinen Unabhängigkeits- und Treuepflicht	195
3.	Organ- oder Arbeitstätigkeit für den Prozessfinanzierer	197
a.	Problemstellung und Meinungsstand	197
b.	Stellungnahme	199
4.	Gesellschaftsrechtliche Beteiligung am Prozessfinanzierer	207
a.	Problemstellung und Meinungsstand	207
b.	Stellungnahme	211
5.	Anderweitige Konstellationen	216
a.	Mehraufwandentschädigungen	216
b.	Wiederholte oder gar ständige Zusammenarbeit	217
c.	Provisionszahlungen	218
IV.	Mögliche zukünftige Regulierung?	219
C.	Anwaltliche Geheimhaltungspflicht	220
I.	Meinungsstand	220
II.	Stellungnahme	221
1.	Allgemeines	221
2.	Mögliche zukünftige Regulierung?	223
a.	Ausweitung der Geheimhaltungspflicht auf Prozessfinanzierer	223
b.	Einschränkung der Pflicht zur Informationsweitergabe	225
§ 13.	Gefahr möglicher Interessenkonflikte beim Prozessfinanzierer	227
§ 14.	Vereinbarkeit mit versicherungsrechtlichen Regeln	228
§ 15.	Sicherstellung der Ansprüche des Prozessfinanzierers	230
A.	Problemstellung	230
B.	Mögliche Lösungsansätze	234

I.	Sicherungsabtretung nach Eintritt der Rechtshängigkeit	234
II.	Sicherungsabtretung nach Verfahrensende	235
III.	Verpfändung	236
IV.	Konzeptänderung	238
C.	Notwendigkeit einer Praxisänderung?	238
§ 16.	Fragen zur Höhe der Erfolgsbeteiligung	241
A.	Problemstellung und Meinungsstand	241
B.	Stellungnahme	244
I.	Grundsätzliches	244
II.	Sonderproblem bei frühzeitigen Vergleichsmöglichkeiten	250
5. Teil:	Auswirkungen der Prozessfinanzierung auf Pflichten und Haftung des Anwalts	259
§ 17.	Das Verhältnis des Anwalts zum Anspruchsinhaber	259
A.	Hinweispflichten bezüglich der Prozessfinanzierung	259
I.	Problemstellung und Meinungsstand	259
II.	Stellungnahme	262
1.	Bejahung einer Hinweispflicht – bedingt in mehrfacher Hinsicht	262
2.	Umfang der Hinweispflicht	268
3.	Hinweispflicht sogar im vorvertraglichen Stadium?	269
B.	Mögliche Haftung bei Verletzung der Hinweispflicht	271
C.	Sonstige Mandatserweiterung infolge der Prozessfinanzierung	273
§ 18.	Das Verhältnis des Anwalts zum Prozessfinanzierer	278
A.	Haftung des Anwaltes wegen unsorgfältiger Rechtsverfolgung	279
I.	Problemstellung	279
II.	«Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter»	285
1.	Meinungsstand	285
2.	Rechtliche Ausgangslage	286
3.	Stellungnahme	287

a. «Leistungsnähe»	287
b. «Drittenschutzinteresse»	288
c. «Erkennbarkeit»	290
d. «Schutzbedürfnis»	291
III. «Allgemeine Vertrauenshaftung»	292
1. Allgemeines	292
2. «Sonderverbindung»	295
3. «Vermögensdisposition»	295
4. «Schützenswertes Vertrauen»	296
5. Fazit	298
IV. Analoge Anwendung der auftragsrechtlichen Haftungsregelung	299
B. Haftung des Anwalts für mangelhafte Auskunftserteilung	301
I. Situation vor Abschluss eines Prozessfinanzierungsvertrages	301
1. Problemstellung und Meinungsstand	301
2. Rechtliche Ausgangslage	303
3. Stellungnahme	304
II. Situation bei bestehendem Prozessfinanzierungsverhältnis	307
C. Ergebnis	309
6. Teil: Zusammenfassung	311
§ 19. Grundlagen	311
§ 20. Einordnung im bestehenden Kostensystem	312
§ 21. Der Prozessfinanzierungsvertrag	316
§ 22. Zulässigkeit der Prozessfinanzierung	318
§ 23. Wesentliches aus Sicht des Anwalts	323