
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ



**ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ
ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ**

**ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»**

**Ο ΘΕΣΜΟΣ ΤΗΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΙΤΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ
ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ (THIRD PARTY FUNDING)**

Χριστίνα Τσάκωνα, Α.Μ.: ΜΔΟ 1656

Επιβλέπων καθηγητής: Νικόλαος Φαραντούρης

Διπλωματική Εργασία υποβληθείσα στη Σχολή Οικονομικών Επιχειρηματικών και
Διεθνών Σπουδών του Πανεπιστημίου Πειραιώς για την απόκτηση
Μεταπτυχιακού Διπλώματος Ειδίκευσης στο Δίκαιο και την Οικονομία.

Πειραιάς, 2020

Παράρτημα Β: Βεβαίωση Εκπόνησης Διπλωματικής Εργασίας



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»

ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΚΠΟΝΗΣΗΣ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

(περιλαμβάνεται ως ξεχωριστή (δεύτερη) σελίδα στο σώμα της διπλωματικής εργασίας)

Δηλώνω υπεύθυνα ότι η διπλωματική εργασία για τη λήψη του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, του Πανεπιστημίου Πειραιώς, «Δίκαιο και Οικονομία» με τίτλο «Ο θεσμός της χρηματοδότησης της διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding)» έχει συγγραφεί από εμένα αποκλειστικά και στο σύνολό της. Δεν έχει υποβληθεί ούτε έχει εγκριθεί στο πλαίσιο κάποιου άλλου μεταπτυχιακού προγράμματος ή προπτυχιακού τίτλου σπουδών, στην Ελλάδα ή στο εξωτερικό, ούτε είναι εργασία ή τμήμα εργασίας ακαδημαϊκού ή επαγγελματικού χαρακτήρα.

Δηλώνω επίσης υπεύθυνα ότι οι πηγές στις οποίες ανέτρεξα για την εκπόνηση της συγκεκριμένης εργασίας, αναφέρονται στο σύνολό τους, κάνοντας πλήρη αναφορά στους συγγραφείς, τον εκδοτικό οίκο ή το περιοδικό, συμπεριλαμβανομένων και των πηγών που ενδεχομένως χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Παράβαση της ανωτέρω ακαδημαϊκής μου ευθύνης αποτελεί ουσιώδη λόγο για την ανάκληση του πτυχίου μου.

Υπογραφή Μεταπτυχιακής Φοιτήτριας

Ονοματεπώνυμο: Χριστίνα Τσάκωνα.

Ημερομηνία: 14/1/2020

Στην οικογένειά μου

Ευχαριστίες

Με την ολοκλήρωση της μεταπτυχιακής διπλωματικής μου εργασίας, αισθάνομαι την ανάγκη να εκφράσω τις θερμές μου ευχαριστίες σε ορισμένους ανθρώπους, η συμβολή των οποίων ήταν πολύτιμη για την εκπόνησή της.

Ιδιαίτερα, θα ήθελα να ευχαριστήσω τον κ. Νικόλαο Φαραντούρη, ο οποίος με μύησε στον συναρπαστικό κόσμο της διεθνούς διαιτησίας και μου έδωσε το έναυσμα και την καθοδήγηση για την επιμέλεια του συγκεκριμένου θέματος.

Παράλληλα, θα ήθελα να ευχαριστήσω θερμά τους φίλους και συνεργάτες μου για την ανοχή και κατανόηση που επέδειξαν, καθ' όλη τη διάρκεια του μεταπτυχιακού προγράμματος.

Κλείνοντας, θα ήθελα να ευχαριστήσω τους γονείς μου για την αγάπη τους και την ηθική τους στήριξη και να εκφράσω την ευγνωμοσύνη μου διότι βρίσκονται δίπλα μου σε κάθε προσπάθεια μου.

Ο ΘΕΣΜΟΣ ΤΗΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΙΤΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ (THIRD PARTY FUNDING)

Περίληψη

Τα τελευταία χρόνια η χρηματοδότηση της διαιτητικής δίκης από τρίτο, άλλως γνωστή ως «Third Party Funding» ή με το ακρωνύμιο «TPF», γίνεται ολοένα και πιο δημοφιλής στο πλαίσιο τόσο της διεθνούς εμπορικής όσο και της επενδυτικής διαιτησίας. Προς αυτήν την κατεύθυνση έχει συντελέσει το γεγονός ότι η ανάδειξη της διαιτησίας ως του πλέον κατάλληλου θεσμού για την εξωδικαστική επίλυση διαφορών λόγω της δυναμικότητας, της ταχύτητας, της ευελιξίας και της ελαστικότητας που τη διακρίνει, εγείρει παράλληλα και κάποιες ανησυχίες και προβληματισμούς αναφορικά με το κόστος και τη διάρκεια της διαιτητικής διαδικασίας.

Παρά τη μακρόχρονη συζήτηση σχετικά με την έννοια της χρηματοδότησης από τρίτο, εξακολουθεί να είναι δύσκολος ο ακριβής προσδιορισμός της, λόγω της ύπαρξης ευρέος φάσματος μοντέλων χρηματοδότησης, της απουσίας νομικής ρύθμισης και της ύπαρξης διεθνούς πρακτικής με γνώμονα την προστασία της ιδιωτικής ζωής.

Η ευρέως διαδεδομένη και συνάμα αμφιλεγόμενη παρουσία του θεσμού σε διεθνές επίπεδο σημαίνει ότι η συζήτηση έχει μετατοπισθεί από την εξέταση του αν η χρηματοδότηση από τρίτο είναι νόμιμη και σε ποιο βαθμό, στην αξιολόγηση ειδικότερων θεμάτων, όπως ο ενδεχόμενος κίνδυνος να ελέγχεται η διαφορά από τον χρηματοδότη και η αναγκαιότητα ρύθμισης της χρηματοδότησης ώστε να παρέχει ίσες ευκαιρίες πρόσβασης στη δικαιοσύνη και να αποτρέπει κερδοσκοπικές και αμοραλιστικές συμπεριφορές από τα εμπλεκόμενα στη χρηματοδότηση μέρη.

Η εμφάνιση μιας νέας αγοράς χρηματοδότησης και η αύξηση του αριθμού των χρηματοδοτών έχει ως αποτέλεσμα η χρηματοδότηση από τρίτο να γίνεται αντικείμενο αυστηρής κριτικής από την κοινή γνώμη καθώς εγείρονται ορισμένα ζητήματα νομιμότητας και ηθικής. Επί της ουσίας, η χρηματοδότηση από τρίτο χαρακτηρίζεται άλλοτε ως έργο αγγέλων, άλλοτε ως έργο του διαβόλου και αντίστοιχα εκθειάζεται ή καταδικάζεται.

Στην παρούσα εργασία αναλύεται η δομή και η φύση του θεσμού της χρηματοδότησης από τρίτο στο πλαίσιο της διεθνούς διαιτησίας και εξετάζονται η λειτουργία

και οι κυριότερες προκλήσεις καθώς και οι πρόσφατες αλλαγές και καινοτομίες της. Δεδομένης της αυξανόμενης σημασίας της διεθνούς διαιτησίας και του θεαματικού ενδιαφέροντος για την χρηματοδότηση από τρίτο, η μελέτη αυτών των στοιχείων κρίνεται απαραίτητη συνιστώσα για να διαπιστωθεί εάν οι προβληματισμοί για την ακμάζουσα αυτή πρακτική είναι μύθοι ή πραγματικότητα.

Περιεχόμενα

	ΕΙΣΑΓΩΓΗ	Σελ. 13
1	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ: ΓΕΝΙΚΗ ΕΠΙΣΚΟΠΗΣΗ ΤΗΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΙΤΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ	Σελ. 17
1.1.	Η έννοια και η φύση του θεσμού της χρηματοδότησης από τρίτο	Σελ. 18
1.2.	Ιστορική και γεωγραφική επισκόπηση	Σελ. 21
1.3.	Διακρίσεις της χρηματοδότησης	Σελ. 27
1.4	Η λειτουργία του μηχανισμού χρηματοδότησης από τρίτο	Σελ. 30
1.4.1	Συντελεστές της συμφωνίας χρηματοδότησης από τρίτο	Σελ. 31
1.4.2	Αξιολόγηση της υπό χρηματοδότηση διαφοράς	Σελ. 32
1.4.3	Συμφωνία χρηματοδότησης: Διαπραγμάτευση όρων και σύναψη συμφωνίας	Σελ. 35
1.5	Συμπέρασμα	Σελ. 38
2	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ: ΣΥΓΚΡΙΤΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΟΥ ΘΕΣΜΟΥ ΤΗΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ	Σελ. 40
2.1	Αυστραλία – Μία ανθηρή και εξελιγμένη αγορά στη χρηματοδότηση διαφορών	Σελ. 41
2.2	Μεγάλη Βρετανία – Η χρηματοδότηση από τρίτο κινητήριος δύναμη του συστήματος απονομής δικαιοσύνης	Σελ. 44
2.3	Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής	Σελ. 47
2.4	Καναδάς- Η χρηματοδότηση από τρίτο στο προσκήνιο	Σελ. 51
2.5	Σιγκαπούρη και Χόνγκ Κονγκ	Σελ. 52
2.6	Η χρηματοδότηση από τρίτο αποκτά δυναμική στη Μέση Ανατολή	Σελ. 55
2.7	Η χρηματοδότηση στην Ηπειρωτική Ευρώπη, στις δικαιοδοσίες του Αστικού Δικαίου	Σελ. 57
2.7.1	Αυστρία	Σελ. 57
2.7.2	Γαλλία	Σελ. 58
2.7.3	Γερμανία	Σελ. 60
2.7.4	Ιταλία	Σελ. 62

2.7.5	Ισπανία	Σελ. 62
2.7.6	Ολλανδία	Σελ. 64
2.8	Συμπέρασμα	Σελ. 65
3	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ: ΔΙΑΦΟΡΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΑΛΛΕΣ ΜΟΡΦΕΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΙΤΗΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ	Σελ. 67
3.1	Εργολαβία δίκης (Contingency fee agreement)	Σελ. 68
3.1.1	Η έννοια της εργολαβικής συμφωνίας και οι διαφορές από τη χρηματοδότηση από τρίτο	Σελ. 68
3.1.2	Σύναψη εργολαβικών συμφωνιών στην Ελλάδα	Σελ. 71
3.2	Καταπίστευμα υπό όρους (Conditional fee agreement)	Σελ. 72
3.3	Παροχή νομικής βοήθειας	Σελ. 73
3.4	Σύμβαση δανείου	Σελ. 75
3.5	Εκχώρηση απαίτησης	Σελ. 76
3.6	Ασφάλιση νομικής προστασίας (Legal Expenses Insurance)	Σελ. 77
3.6.1	Ασφάλιση πριν την εκδήλωση γεγονότος (Before the event Insurance)	Σελ. 79
3.6.2	Ασφάλιση μετά την εκδήλωση γεγονότος (After the event insurance)	Σελ. 80
3.7	Συμπέρασμα	Σελ. 82
4	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ : ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ - ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΣΤΗ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗ Ή ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΣΤΑ ΚΕΡΔΗ;	Σελ. 84
4.1	Πλεονεκτήματα της χρηματοδότησης από τρίτο	Σελ. 85
4.1.1	Διευκόλυνση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη	Σελ. 86
4.1.2	Διαχείριση κινδύνων και οικονομική στήριξη	Σελ. 87
4.1.3	Δέουσα επιμέλεια	Σελ. 88
4.1.4	Παροχή εμπειρίας και πληροφοριών	Σελ. 90
4.2	Κίνδυνοι και μειονεκτήματα της χρηματοδότησης από τρίτο	Σελ. 91
4.2.1	Εμπιστευτικότητα και δικηγορικό απόρρητο	Σελ. 92
4.2.2	Σύγκρουση συμφερόντων	Σελ. 97

4.2.3	Αθέμιτοι όροι και έλεγχος της αξίωσης	Σελ. 100
4.2.4	Αβάσιμες απαιτήσεις και συμβιβασμοί	Σελ. 102
4.3	Παρατηρήσεις και προτάσεις για τη χρηματοδότηση από τρίτο	Σελ. 105
5	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ: ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΚΟΣΤΟΥΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ ΣΤΗΝ ΔΙΑΙΤΗΣΙΑ	Σελ. 107
5.1	Έξοδα της διαιτησίας	Σελ. 108
5.2	Κατανομή των εξόδων	Σελ. 110
5.3	Εγγύηση για τα έξοδα (security for costs)	Σελ. 114
5.4	Ευθύνη για τα έξοδα του επιτυχούς αντιδίκου (adverse costs)	Σελ. 120
5.5	Συμπεράσματα	Σελ. 123
6	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ: ΝΟΜΙΚΟΙ ΚΑΙ ΗΘΙΚΟΙ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΣΜΟΙ ΠΟΥ ΑΝΑΚΥΠΤΟΥΝ ΣΤΗ ΔΙΑΙΤΗΣΙΑ ΑΠΟ ΤΟΝ ΘΕΣΜΟ ΤΗΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ	Σελ. 125
6.1	Οι αρχές της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας του διαιτητικού δικαστηρίου	Σελ. 127
6.2	Γνωστοποίηση της χρηματοδότησης ως εγγύηση της αμεροληψίας και της ανεξαρτησίας των διαιτητών και της αποφυγής συγκρούσεων συμφερόντων	Σελ. 129
6.3	Υφιστάμενοι κανόνες και κατευθυντήριες γραμμές για την ανεξαρτησία, την αμεροληψία και διαφάνεια της διαιτητικής διαδικασίας	Σελ. 135
6.4	Η μέθοδος, η έκταση και το modus operandi της ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο	Σελ. 138
6.5	Συμπέρασμα	Σελ. 141
7	ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΒΔΟΜΟ: Η ΣΥΜΒΑΤΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΙΤΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ ΑΠΟ ΤΡΙΤΟ ΜΕ ΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΚΑΙ ΤΗΝ ΕΠΙΛΥΣΗ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ	Σελ. 144
7.1	Συμβατότητα του θεσμού της χρηματοδότησης με τις αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της ελληνικής έννομης τάξης	Σελ. 145
7.1.1	Αρχές δημόσιας τάξης	Σελ. 145
7.1.2	Νομοθεσία για την προστασία των προσωπικών δεδομένων	Σελ. 147
7.2	Δυνατότητα συμμετοχής του τρίτου χρηματοδότη στη διαιτητική δίκη	Σελ. 148
	ΤΕΛΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ – ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ	Σελ. 151
	ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ	Σελ. 154
	ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	Σελ. 156

Συντομογραφίες

<i>ALF</i>	<i>Association of Litigation Funders / Alternative Litigation Finance</i>
<i>ATE</i>	<i>After the Event Insurance</i>
<i>BTE</i>	<i>Before the Event Insurance</i>
<i>CFA</i>	<i>Conditional Fee Agreements</i>
<i>IBA</i>	<i>International Bar Association</i>
<i>ICC</i>	<i>International Chamber of Commerce</i>
<i>ICCA</i>	<i>International Council for Commercial Arbitration</i>
<i>ICDR</i>	<i>International Centre for Dispute Resolution</i>
<i>ICSID</i>	<i>International Centre for Settlement of Investment Disputes</i>
<i>LCIA</i>	<i>London Court of International Arbitration</i>
<i>LEI</i>	<i>Legal expenses insurance</i>
<i>TPF</i>	<i>Third Party Funding</i>
<i>UNCITRAL</i>	<i>United Nations Commission on International Trade Law</i>

Λεξικό βασικών εννοιών

Common Interest Privilege: Αρχή του κοινού συμφέροντος
Contingency Fee Agreement: Σύμβαση εργολαβίας δίκης
Conditional Fee Agreement: Καταπίστευμα υπό όρους
Legal Expenses Insurance: Ασφάλιση νομικής προστασίας

“That there is no such thing as a free lunch
remains a debatable statement.

But that there is no such thing as a free arbitration is not.”

Yves Derains,

‘Foreword’ in ICC Institute of World Business Law, Third party funding in international
arbitration, International Chamber of Commerce, 2013

Εισαγωγή

Οι ραγδαίες εξελίξεις που έχουν συντελεστεί τα τελευταία χρόνια στο διεθνές οικονομικό σύστημα έχουν θέσει το ζήτημα της παγκοσμιοποίησης των εμπορικών και επενδυτικών συναλλαγών και της απελευθέρωσης της αγοράς στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος. Οι διαφορετικές εμπορικές και νομικές προσδοκίες, οι πολιτιστικές προσεγγίσεις, οι πολιτικές προεκτάσεις και η γεωγραφική κατάσταση αποτελούν όλες πηγές διαφωνίας και διαμάχης μεταξύ των συναλλασσομένων. Η διεθνής διαιτησία έχει αναδειχθεί σε πρωταγωνιστικό μέσο επίλυσης εμπορικών διαφορών, καθώς πλέον είναι συχνά αναπόφευκτη η προσφυγή σε εξωδικαστικές μεθόδους επίλυσης διαφορών, εκτός των παραδοσιακών πλαισίων της τακτικής δικαιοσύνης, για πολύπλοκες νομικά διαφορές, οι οποίες ανακύπτουν μεταξύ συναλλασσόμενων από διαφορετικές δικαιοδοσίες.

Αυτό συμβαίνει διότι η διαιτησία διαθέτει γνωρίσματα, όπως την ουδετερότητα, την εκτελεστότητα των αποφάσεων, την ευελιξία και την εμπιστευτικότητα, που την καθιστούν ως ελκυστική εναλλακτική λύση συγκριτικά με την επίλυση των διαφορών ενώπιον των κρατικών δικαστηρίων¹. Και οι ίδιοι οι διεθνείς επιχειρηματίες από την πλευρά τους προκρίνουν τη διαιτησία με στόχο μία διαδικασία δίκαιη, ουδέτερη και ευέλικτη που θα είναι ικανή να επιλύσει αποτελεσματικά τις διαφορές τους² και να αποκαταστήσει τα δικαιώματά τους.

Συχνά, ωστόσο εκφράζονται ανησυχίες σχετικά με το ότι η διεθνής διαιτησία τείνει να απωλέσει το πλεονέκτημα της στην αποφυγή των καθυστερήσεων, των αμφισβητήσεων και της δαπανηρότητας των δικαστικών διαδικασιών με το να μετατρέπεται σε «δικαστικοποιημένη, επίσημη, δαπανηρή, χρονοβόρα και να υπόκειται σε σκληρή υποστήριξη»³. Όσο αυξάνεται η σπουδαιότητα και η πολυπλοκότητα της διαιτησίας τόσο αυξάνεται και το κόστος της, με αποτέλεσμα να είναι απαραίτητη η εύρεση καινοτόμων μεθόδων χρηματοδότησης απαιτήσεων, προστατεύοντας ταυτόχρονα την ακεραιότητα της διαιτητικής διαδικασίας και την τελική έκδοση των αποφάσεων⁴. Οι οικονομικές προκλήσεις που δημιουργούνται από το αυξανόμενο κόστος της διεθνούς διαιτησίας έχουν αναγκάσει τους διαδίκους να προσφεύγουν σε εξωτερική οικονομική στήριξη, η οποία σε ορισμένες

¹ Caron, D., Schill S. W, Smutny Ab. and Triantafyllou E. (2015). *Practising Virtue: Inside International Arbitration*, Oxford University Press, pg 24 και Ρόβλιας, Ν. (2016). Η διαιτησία. Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 24.

² Friedland, P. and Brekoulakis, S. (2012). *2012 International Arbitration Survey: Current and Preferred Practices in the Arbitral Process*, Queen Mary University of London.

³ Stipanowich, T.J. (2010). *Arbitration: The New Litigation*, *Transnational Dispute Management* 1, www.transnational-dispute-management.com

⁴ ICCA & Queen Mary University of London (2018). *Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration*. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 17.

περιπτώσεις δεν αποτελεί επιλογή αλλά αναγκαιότητα. Αυτή την έξωθεν στήριξη αναλαμβάνει ένας τρίτος χρηματοδότης ή επενδυτής, ο οποίος παρέχει τα απαιτούμενα κεφάλαια στον διάδικο για να επιδιώξει την ικανοποίηση της απαίτησης του μέσω της διαιτητικής διαδικασίας, με αντάλλαγμα ποσοστό ή μερίδιο από τα δυνητικά κέρδη της απαίτησης.

Η ταχέως αναπτυσσόμενη τάση χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή διαιτησία είναι μία σχετικά νέα και περίπλοκη διαδικασία για τη διεθνή κοινότητα της διαιτησίας που περιβάλλεται από ένα πέπλο μυστικότητας. Αποτελεί ένα από τα «καυτά θέματα»⁵ και εξελίσσεται σε μια πραγματικά ακμάζουσα πρακτική, η οποία σταδιακά κερδίζει έδαφος και αξιοπιστία στη συλλογική συνείδηση της παγκόσμιας νομικής κοινότητας.

Σήμερα, όλο και περισσότεροι διάδικοι επιδιώκουν να επωφεληθούν από την εξωτερική χρηματοδότηση «είτε επειδή δεν διαθέτουν τα αναγκαία κεφάλαια για να ξεκινήσουν διαδικασίες διαιτησίας είτε επειδή θέλουν να διατηρήσουν τις ταμειακές ροές τους και να αντισταθμίσουν τον κίνδυνο ενός αβέβαιου αποτελέσματος»⁶. Παρόλο που το φαινόμενο αυτό παραμένει σχετικά άγνωστο στην Ελλάδα, αποτελεί αντικείμενο μελέτης, δεδομένης της σημαντικής επέκτασής του σε όλο τον κόσμο, σε αρκετές χώρες του αγγλοσαξωνικού και του ηπειρωτικού δικαίου.

Η παρούσα εργασία ερμηνεύει και συνθέτει πληροφορίες από ξένες κυρίως πηγές, δεδομένου ότι υπάρχουν ελάχιστες αναφορές στην ελληνική βιβλιογραφία για τον θεσμό αυτό, και παραθέτει ποικίλλες απόψεις καθώς και αναλύσεις, με σκοπό να συμβάλει διττά στο πεδίο του θεσμού της χρηματοδότησης από τρίτο. Αρχικά, με την κριτική ανάλυση μιας σειράς όρων που αντλούνται από τη δεξαμενή του πρόσφατα ανεπτυγμένου θεσμού της χρηματοδότησης από τρίτο, όπως είναι η διαπραγμάτευση και σύναψη της συμφωνίας χρηματοδότησης, η δέουσα επιμέλεια του χρηματοδότη, οι εναλλακτικές μορφές χρηματοδότησης διαφορών, η κατανομή των εξόδων, η εγγύηση για τα έξοδα, η ευθύνη για τα έξοδα του επιτυχόντος διαδίκου, η μυστικότητα της συμφωνίας χρηματοδότησης, η διαφάνεια της διαιτητικής διαδικασίας μέσω της γνωστοποίησης της χρηματοδοτικής συμφωνίας, η σύγκρουση συμφερόντων και η ανεξαρτησία του δικαστή.

Εν συνεχεία, με την παρουσίαση και ανάλυση των θετικών και αρνητικών διαστάσεων του θεσμού, των νομικών και ηθικών ζητημάτων που ανακύπτουν, βασιζόμενη

⁵ Scherer, M. and Goldsmith, A. (2012). Third Party Funding in International Arbitration in Europe: Part 1- Funder's Perspectives. 2 *International Business Law Journal* 207-220.

⁶ Brekoulakis, S. (2016). The Impact of Third Party Funding on Allocation for Costs and Security for Costs Applications: The ICCA-Queen Mary Task Force Report", Queen Mary University of London.

κυρίως στη διεθνή εμπειρία, ώστε να ανοίξουν οι κλειστές πόρτες της διεθνούς διαιτησίας⁷ και ειδικότερα της χρηματοδότησης από τρίτο και στην Ελλάδα.

Στο πρώτο κεφάλαιο, επιχειρείται μια γενική προσέγγιση της χρηματοδότησης από τρίτο σε σχέση με τη διαιτητική διαδικασία. Αυτό περιλαμβάνει μια εισαγωγή στη έννοια και στην φύση της χρηματοδότησης από τρίτο και την περιγραφή της πορείας της χρηματοδότησης στο πέρασμα των αιώνων από την αρχαιότητα, μέχρι τη σύγχρονη μορφή της, σε ολόκληρο τον κόσμο. Παράλληλα, αναλύονται οι δύο βασικές διακρίσεις της χρηματοδότησης καθώς και η διαδικασία χρηματοδότησης από το αρχικό σημείο της επιλογής της υπόθεσης και του χρηματοδότη μέχρι τη σύναψη της συμφωνίας χρηματοδότησης, προκειμένου να γίνει γνωστή η λειτουργία μιας συμφωνίας χρηματοδότησης και τα εμπλεκόμενα σε αυτή μέρη, ο χρηματοδότης και ο διάδικος.

Στο δεύτερο κεφάλαιο παρουσιάζονται τα νομικά συστήματα διαφόρων δικαιοδοσιών και ο τρόπος με τον οποίο ενσωματώνουν οι χώρες αυτές τη χρηματοδότηση από τρίτο στο ευρύτερο διαιτητικό σύστημα επίλυσης διαφορών. Το τρίτο κεφάλαιο επικεντρώνεται στις εναλλακτικές χρηματοδοτικές επιλογές, κρατικές και ιδιωτικές, στις οποίες μπορεί να καταφύγει ο διάδικος προκειμένου να προωθήσει την αξίωση του.

Το τέταρτο κεφάλαιο αναδεικνύει τα οφέλη της χρηματοδότησης από τρίτο και εστιάζει στους κινδύνους που επιφυλάσσει για τους εμπλεκόμενους στη διαιτησία μία τέτοια συμφωνία και περιγράφει γιατί καθένας από αυτούς απειλεί τη νομιμότητα και την ακεραιότητα της διαιτητικής διαδικασίας.

Το πέμπτο κεφάλαιο περιγράφει τη μέθοδο με την οποία λαμβάνουν αποφάσεις τα διεθνή διαιτητικά δικαστήρια σχετικά με τα έξοδα της διαιτησίας καθώς και το σκεπτικό τους για την κατανομή και την εγγυοδοσία των εξόδων καθώς και την ευθύνη του χρηματοδότη για τα έξοδα του επιτυχόντος διαδίκου.

Στο έκτο κεφάλαιο παρουσιάζονται τα ζητήματα που έχουν ανακύψει αναφορικά με τον χαρακτήρα, τη νομιμότητά και την εναρμόνιση της χρηματοδότησης από τρίτο με τους ηθικούς και δεοντολογικούς προβληματισμούς. Επικεντρώνεται στις αρχές της ανεξαρτησίας, της αμεροληψίας και της διαφάνειας του διαιτητικού δικαστηρίου και στον τρόπο που επηρεάζεται η εφαρμογή των αρχών από την ύπαρξη σύγκρουσης συμφερόντων. Επιπλέον, γίνεται ανάλυση των πρόσφατων ρυθμίσεων στο πλαίσιο της διεθνούς διαιτησίας για τη

⁷ Friedland, P. and Brekoulakis, S. (2012). 2012 International Arbitration Survey: Current and Preferred Practices in the Arbitral Process, Queen Mary University of London.

σύγκρουση των συμφερόντων και αναζητάται μία απάντηση στο ζήτημα της γνωστοποίησης της συμφωνίας χρηματοδότησης και της ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο.

Στο έβδομο και τελευταίο κεφάλαιο περιγράφεται το νομικό πλαίσιο στην Ελλάδα και πως αυτό εναρμονίζεται με την χρηματοδότηση από τρίτο και αναπτύσσονται οι προβληματισμοί σχετικά με την ύπαρξη συμβατότητας του θεσμού με το ελληνικό νομικό σύστημα.

Κεφάλαιο 1: Γενική επισκόπηση της χρηματοδότησης της διαιτητικής δίκης από τρίτο

Η διεθνής διαιτησία έχει εξελιχθεί αφενός μεν σε ένα παγκόσμιο σύστημα εκδίκασης που λειτουργεί σε μεγάλο βαθμό σύμφωνα με τις δικές της διαδικασίες, κανόνες και δυναμική και αφετέρου σε έναν θεσμό που συμβάλλει στη διαμόρφωση του δικαίου. Διαρθρωτικά, μπορεί να γίνει καλύτερα κατανοητή ως μέρος ενός διακρατικού συστήματος απονομής δικαιοσύνης που δεν μπορεί να αξιοποιηθεί εξ ολοκλήρου μέσω των συμβατικών κατηγοριών εθνικό και διεθνές, ιδιωτικό και δημόσιο δίκαιο⁸. Δεν ακολουθεί την αρχή του Μοντεσκιέ ώστε να λειτουργεί απλώς ως «bouche de la loi»⁹, εφαρμόζοντας παθητικά προϋπάρχουσες νομικές διατάξεις στα πραγματικά περιστατικά των υποθέσεων, αλλά συμβάλλει σημαντικά και στην εφαρμογή των κανόνων και των αρχών που διέπουν τις διεθνείς οικονομικές συναλλαγές, τόσο ιδιωτικές όσο και δημόσιες¹⁰.

Σύμφωνα με μία γνωστή αγγλική παροιμία, «he that cannot pay, let him pray», που σημαίνει ότι ένα άτομο που διαβιώνει σε συνθήκες άκρας ένδειας πρέπει να καταφύγει στην προσευχή¹¹. Αυτήν ακριβώς την αδυναμία των διάδικων μερών ήρθε να καλύψει ο μηχανισμός της χρηματοδότησης από τρίτο, με αποτέλεσμα σήμερα διάδικοι, οι οποίοι δεν διαθέτουν επαρκείς πόρους, να είναι σε θέση όχι μόνο να προσεύχονται αλλά και να ενεργούν.

Η χρηματοδότηση από τρίτο, στο σημερινό επιχειρηματικό της μοντέλο, αποτελεί μια ζωντανή πτυχή της χρηματοπιστωτικής βιομηχανίας. Δεν υπάρχει συζήτηση σχετικά με τη διεθνή επίλυση διαφορών που να μην περιλαμβάνει διάφορες πτυχές της χρηματοδότησης από τρίτο¹².

Αυτό που είναι ξεκάθαρο είναι ότι η αντίληψη για τη χρηματοδότηση από τρίτο έχει υποστεί ριζοσπαστική αλλαγή τα τελευταία χρόνια, δεδομένου ότι δεν αποτελεί πλέον προνόμιο των μικρότερων, περιορισμένης ρευστότητας, εταιρειών σε διαφορές μεταξύ «Δαβίδ και Γολιάθ». Αντιθέτως, ολοένα και περισσότερο, μεγάλες εταιρίες, με επαρκείς

⁸ Caron, D., Schill S. W, Smutny Ab. and Triantafilou E. (2015). Practising Virtue: Inside International Arbitration, Oxford University Press, pg. 2

⁹ Η γενική αρχή του Μοντεσκιέ αναφέρει ότι «οι δικαστές του έθνους δεν είναι, όπως είπαμε, παρά μόνο το στόμα που εκφράζει τα λόγια του νόμου, άψυχα όντα, που δεν μπορούν να μετριάσουν ούτε τη δύναμη ούτε την αυστηρότητα του».

¹⁰ Caron, D., Schill S. W, Smutny Ab. and Triantafilou E. (2015). Practising Virtue: Inside International Arbitration, Oxford University Press, pg. 2

¹¹ Nasreldine, S. (2018). Third Party Funding and Disclosure Principle in International Arbitration, <https://www.lawworld.fr/third-party-funding-and-disclosure-principle-in-international-arbitration/>

¹² Henriques, D.G. (2018). Arbitrating Disputes in Third-Party Funding: A Parallel With Arbitration in the Financing Sector.

πόρους, επιλέγουν τη χρηματοδότηση της διαιτητικής διαδικασίας από τρίτο ως το «καταλληλότερο εργαλείο (tool of choice)» για την εξομάλυνση της ταμειακής τους ροής και για την αντιστάθμιση του κόστους και του κινδύνου της διαδικασίας¹³.

1.1. Η έννοια και η φύση του θεσμού της χρηματοδότησης από τρίτο

Η χρηματοδότηση των δικαστικών και των διαιτητικών διαφορών από τρίτο δεν είναι νέο φαινόμενο, ούτε μπορεί να χαρακτηριστεί ως μαύρο ή άσπρο, καθώς έχει μία πιο πολύπλοκη διάσταση¹⁴. Ο καθορισμός των διακριτικών χαρακτηριστικών του θεσμού δεν αποτελεί εύκολο καθήκον, ειδικά εάν λάβουμε υπόψη το γεγονός βρίσκεται σε εμβρυακό στάδιο και ότι οι επαγγελματίες επενδυτές έχουν ενταχθεί σε αυτήν την αγορά τα τελευταία χρόνια.

Πολλοί επιστήμονες, ιδίως νομικοί, αλλά και συγγραφείς επιχειρήσαν να δώσουν έναν γενικό και περιεκτικό ορισμό για την χρηματοδότηση από τρίτο. Ωστόσο, η εύρεση της ακριβούς και σαφούς έννοιας της χρηματοδότησης από τρίτο αποτελεί μια πρόκληση μέχρι και σήμερα, λόγω αφενός μεν της εισροής νέων χρηματοδοτών και της επέκτασης της χρηματοδότησης σε νέες χώρες και αφετέρου λόγω της πληθώρας μοντέλων χρηματοδότησης, που κυμαίνονται από τη «χρηματοδότηση δικαστικών διαφορών», τη «χρηματοδότηση εμπορικών διαφορών», έως και την πιο πρόσφατη «χρηματοδότηση νομικής επιχείρησης» και τη «χρηματοδότηση χαρτοφυλακίου»¹⁵. Υπό το πρίσμα της ολοένα αυξανόμενης αναγνώρισης του θεσμού και της ύπαρξης ποικίλων και αντικρουόμενων πολλές φορές οικονομικών συμφερόντων σε μία διαφορά και ειδικότερα σε κάθε διάδικο μέρος, είναι επιτακτική η ανάγκη να διασαφηνιστεί το περιεχόμενο της.

Μέχρι σήμερα μόνο δύο κράτη, το Χονγκ Κονγκ και η Σιγκαπούρη, φαίνεται να έχουν αναλάβει δράση για να ρυθμίσουν και, ως εκ τούτου, να ορίσουν τη χρηματοδότηση από τρίτο στη διεθνή διαιτησία. Αυτές οι νομοθετικές ρυθμίσεις έχουν γίνει στο πλαίσιο μιας προσπάθειας να νομιμοποιηθεί η χρήση της χρηματοδότησης στη διεθνή διαιτησία, η οποία απαγορευόταν μέχρι πρότινος από τις αγγλοσαξωνικές θεωρίες του champerty και του maintenance. Επίσης, η Αγγλία και η Ουαλία έχουν συμπεριλάβει στον Κώδικα Δεοντολογίας που θέσπισαν το 2014 έναν ορισμό σχετικά με το θεσμό αυτό. Ωστόσο, σε αντίθεση με τις

¹³ Price, R. and Wong, G. (2017). Arbitration Speedread: The rise and rise of third party funding in arbitration, Bord & Bird, <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2017/uk/arbitration-speedread-the-rise-and-rise-of-third-party-funding-in-arbitration>

¹⁴ Bogart, C. "Third party funding in international arbitration", Burford Capital, 2014, <https://www.burfordcapital.com/wp-content/uploads/2014/12/Burford-article-Third-Party-v1.2internal-no-symbol.pdf>

¹⁵ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration.

νομοθεσίες των ανωτέρω χωρών, οι οποίες επικεντρώνεται στους εμπορικούς χρηματοδότες και στη χωρίς δικαίωμα αναγωγής χρηματοδότηση, οι διεθνείς οργανισμοί τείνουν να υιοθετούν ευρύτερους ορισμούς¹⁶.

Μία πρώτη προσπάθεια να αποδοθεί ένας σύγχρονος νομικός ορισμός έγινε στην τελική πρόταση που υπέβαλε στις 16 Σεπτεμβρίου 2016, η Ευρωπαϊκή Ένωση προς τις Η.Π.Α., στο πλαίσιο των διαπραγματεύσεων για την Διατλαντική Εταιρική Σχέση Εμπορίου και Επενδύσεων (TTIP), όπου ορίζεται ότι ως «χρηματοδότηση από τρίτο νοείται κάθε χρηματοδότηση που παρέχεται από φυσικό ή νομικό πρόσωπο, το οποίο δεν είναι μέρος της διαφοράς, αλλά συνάπτει συμφωνία με ένα από τα διάδικα μέρη με σκοπό να χρηματοδοτήσει μέρος ή το σύνολο του κόστους της διαδικασίας, έναντι αμοιβής που εξαρτάται από την έκβαση της διαφοράς, είτε με τη μορφή δωρεάς ή επιχορήγησης»¹⁷.

Παρόμοιος ήταν και ο ορισμός που αποτυπώθηκε στο κείμενο της Περιεκτικής Οικονομικής και Εμπορικής Συμφωνίας (CETA), την οποία συνήψε η Ευρωπαϊκή Ένωση με τον Καναδά, όπου ορίζεται ότι «χρηματοδότηση από τρίτο μέρος είναι οποιαδήποτε χρηματοδότηση που παρέχεται από φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο δεν είναι διάδικο μέρος, αλλά το οποίο συνάπτει συμφωνία με διάδικο με σκοπό τη χρηματοδότηση μέρους ή του συνόλου του κόστους της διαδικασίας είτε μέσω δωρεάς ή επιχορήγησης, είτε έναντι αμοιβής που εξαρτάται από την έκβαση της διαφοράς»¹⁸.

Λαμβάνοντας υπόψη το ευρύ φάσμα χρηματοδότησης από τρίτο και την συνεχή ανάπτυξη νέων μορφών χρηματοδότησης, το ICCA και το Πανεπιστήμιο Queen Mary του Λονδίνου (QMUL) δημιούργησαν μία ομάδα εργασίας, γνωστή ως ICCA – QMUL Task Force on Third Party Funding (στο εξής «Task Force») με σκοπό να μελετά συστηματικά και να διατυπώνει συστάσεις σχετικά με τη διαδικασία, τη δεοντολογία και άλλα σχετικά θέματα πολιτικής. Τον Απρίλιο του 2018, η ομάδα εργασίας δημοσίευσε την τελική έκθεσή της, μετά από μια τριετή περίοδο έντονης εργασίας, συζήτησης και προβληματισμού, στην οποία έχει αφιερώσει ένα ολόκληρο κεφάλαιο στο θέμα του ορισμού της χρηματοδότησης από τρίτο. Στο σύνολο της η έκθεση περιέχει 25 ορισμούς από διάφορες πηγές με κοινά χαρακτηριστικά,

¹⁶ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration.

¹⁷ Άρθρο 1.2, Τμήμα 3, Κεφάλαιο II. Transatlantic Trade and Investment Partnership, currently negotiated trade and investment deal between the US and EU, <http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/about-ttip/>

¹⁸ Άρθρο 8.1., Τμήμα A, Κεφάλαιο 8 (Επενδύσεις), *The Comprehensive and Economic Trade Agreement (CETA), trade agreement between Canada and the EU, (14.01.2017)* <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/ceta-chapter-by-chapter/>

στους οποίους στηρίχθηκε η ομάδα εργασίας για να αποδώσει ένα ευρύ ορισμό, τον οποίο ονόμασε «ορισμό εργασίας»¹⁹.

Σύμφωνα με το Task Force, ο όρος χρηματοδότηση από τρίτο αναφέρεται στη συμφωνία μιας οντότητας που δεν είναι διάδικος σε διαφορά, να παρέχει στο διάδικο μέρος, σε θυγατρική αυτού ή σε δικηγορική εταιρία που τον εκπροσωπεί: α) πόρους ή άλλη υλική υποστήριξη για τη χρηματοδότηση μέρους ή του συνόλου των δαπανών της διαδικασίας, είτε μεμονωμένα είτε ως μέρος συγκεκριμένου είδους υποθέσεων και β) αυτή η υποστήριξη ή χρηματοδότηση παρέχεται σε αντάλλαγμα αμοιβής ή επιστροφής χρημάτων, η οποία εξαρτάται εξ' ολοκλήρου ή μερικώς από το αποτέλεσμα της διαφοράς, ή παρέχεται μέσω επιχορήγησης ή έναντι επιστροφής προμολόγησης²⁰.

Επί της ουσίας, η χρηματοδότηση από τρίτο συνιστά την παροχή οικονομικής βοήθειας σε έναν από τους διαδίκους²¹, από κάποιον τρίτο που δεν λαμβάνει επίσημα μέρος στη διαδικασία, για να καλυφθεί μέρος ή το σύνολο των εξόδων της διαιτητικής διαδικασίας με αντάλλαγμα ένα ποσοστό ή ένα μέρος της αποζημίωσης, κατόπιν διακανονισμού ή διαιτητικής απόφασης. Η χρηματοδότηση από τρίτο επιτρέπει στους διαδίκους να διεκδικήσουν μία βιώσιμη απαίτηση χωρίς οικονομική δέσμευση και στους δικηγόρους να εκτελούν την εργασία τους χωρίς τον κίνδυνο να μην πληρωθούν²². Όταν χρηματοδοτούμενος είναι ο ενάγων, ο χρηματοδότης συμφωνεί να λάβει ένα ποσοστό ή ένα μέρος των εσόδων από την υπόθεση, εάν ο ενάγων κερδίσει, ενώ όταν είναι ο εναγόμενος, τότε συμφωνεί να λάβει ένα προκαθορισμένο ποσό από τον εναγόμενο, παρόμοιο με ένα ασφάλιστρο²³. Το ποσοστό που εισπράττει ο χρηματοδότης ποικίλλει ανάλογα με τη φύση της διαφοράς και βασίζεται στην ισορροπία μεταξύ χρόνου και αξίας της υπόθεσης²⁴.

¹⁹ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration.

²⁰ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration.

²¹ Αυτοί που υποστηρίζουν ότι η ισότητα των ευκαιριών αποτελεί εγγενές χαρακτηριστικό της χρηματοδότησης από τρίτο, υποδηλώνουν και τη θεωρητική πιθανότητα οι χρηματοδότες να παράσχουν στήριξη και στους ενάγοντες και στους εναγομένους. Ωστόσο η χρηματοδότηση των απαιτήσεων προσελκύει μεγαλύτερο ενδιαφέρον, καθώς παρέχει μεγαλύτερο περιθώριο κέρδους. Στην επενδυτική διαιτησία υπάρχουν δύο περιπτώσεις, όπου η χρηματοδότηση προσφέρθηκε σε εναγόμενα κράτη, η υπόθεση Philip Morris v. Uruguay και η υπόθεση RSM v. Grenada. Βλ. Park, W. and Rogers, C. (2014) pg. 3 και DeStefano, M. (2014) pg. 314 και Thrasher, R. (2018). The Regulation of Third Party Funding: Gathering Data for Future Analysis and Reform. Law and Justice in the Americas Working Paper Series. 9. <https://lawdigitalcommons.bc.edu/ljawps/9>, Pg. 407.

²² Choi, M. (2016) Third-Party Funders in International Arbitration: A Case for Protecting Communication Made in Order to Finance Arbitration, 29 Geo. J. Legal Ethics 883- 899. pg. 884.

²³ Shannon, V. (2014). Third-Party Litigation Funding and the Dodd-Frank Act, 16 Transactions: The Tennessee Journal of Business Law, pg. 16. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/transac16&i=21>.

²⁴ DeStefano, M. (2014). *Claim Funders and Commercial Claim Holders: A Common Interest or a Common Problem?*, 63 DEPAUL L. REV. 305- 376, pg. 313. <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol63/iss2/6>

Συνήθως κυμαίνεται μεταξύ 15% και 50% της αποζημίωσης που επιδικάζεται²⁵. Σε περίπτωση που η έκβαση της απαίτησης είναι αρνητική, δεδομένου ότι πρόκειται για δάνειο χωρίς δικαίωμα αναγωγής (non recourse), αφενός μεν ο διάδικος δεν έχει υποχρέωση να επιστρέψει στον τρίτο χρηματοδότη την επένδυσή του, ο δε χρηματοδότης δεν λαμβάνει συνήθως καμία αποζημίωση και παραμένει υπεύθυνος για τα νομικά έξοδα του πελάτη, καθώς και για τα έξοδα του επιτυχόντος αντιδίκου²⁶.

Η χρηματοδότηση από τρίτο είναι μια σύγχρονη παραλλαγή της κλασικής εργολαβικής συμφωνίας, δεδομένου ότι θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως εργολαβικό δίκης που προσφέρεται από μη δικηγόρους²⁷. Ωστόσο, βασικό χαρακτηριστικό του επιχειρηματικού μοντέλου της χρηματοδότησης από τρίτο είναι ότι προσομοιάζει με μια μορφή επένδυσης, καθώς ο τρίτος που αναλαμβάνει να χρηματοδοτήσει τη διαδικασία, λαμβάνει ως αντάλλαγμα ένα ποσοστό από την επιδικασθείσα χρηματική αποζημίωση, σε περίπτωση επιτυχούς έκβασης της δίκης. Αντίθετα, σε περίπτωση αποτυχίας, ο χρηματοδότης χάνει την επένδυση του, ενώ ο χρηματοδοτούμενος διάδικος δεν υποχρεούται να αποζημιώσει ή να εξοφλήσει την επένδυση του χρηματοδότη, δηλαδή αποτελεί άνευ κινδύνου (risk-free) χρηματοδότηση γι' αυτόν. Ωστόσο, δεν πρέπει να παραγνωρίζουμε το γεγονός ότι η διεθνής διαιτησία δεν είναι «risk free». Επί της ουσίας, η χρηματοδότηση από τρίτο αποτελεί ένα αποτελεσματικό εργαλείο διαχείρισης κινδύνων²⁸ που βοηθά διαδίκους, που δεν διαθέτουν επαρκείς πόρους, να αντιμετωπίσουν το διογκωμένο κόστος της διεθνούς διαιτησίας.

1.2. Ιστορική και γεωγραφική επισκόπηση

Η διαμεσολάβηση σε διαφορές από τρίτο, μη διάδικο μέρος, για κερδοσκοπικούς ή άλλους λόγους, δεν αποτελεί καινοτομία στη νομική ιστορία, τόσο στις χώρες του ηπειρωτικού δικαίου, όσο και στις χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου. Μια σύντομη εξέταση της ιστορικής και γεωγραφικής εξέλιξης της πρακτικής αυτής οδηγεί στο συμπέρασμα ότι αν και αναδείχθηκε σχετικά πρόσφατα, μετά τη χρηματοπιστωτική κρίση του 2008, κυρίως σε

²⁵ Το μέσο ποσοστό είναι περίπου το ένα τρίτο, σε αντιστοιχία με τον κανόνα «three times» που αναλύεται παρακάτω. Dos Santos, C. (2017). Third-party funding in international commercial arbitration: a wolf in sheep's clothing? ASA Bulletin, Volume 35, No. 4, 2017, pg.919 και Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, Transnational Dispute Management 8, no 4, pg. 3.

²⁶ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. 1654.

²⁷ Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg 2.

²⁸ Cheng, T. (2018). Debate on Third Party Funding in Arbitration. CIETAC Hong Kong Arbitration Center, pg. 1.

χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου και παρουσιάζει μεγάλη δυναμική, ωστόσο δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως κατ' ουσίαν καινούργιος²⁹.

Από τη μελέτη των αρχαίων κειμένων και των θεσμών προκύπτει ότι τρίτα άτομα χρηματοδοτούσαν ή συντηρούσαν διαφορές τουλάχιστον από την Αρχαία Ελληνική³⁰ και Ρωμαϊκή εποχή, μολονότι φαίνεται να έχουν παρακινηθεί περισσότερο από κοινωνικοπολιτικούς λόγους, παρά από οικονομικούς. Το κέρδος ήταν ασφαλώς ένα σημαντικό κίνητρο για τα μέλη της ανώτερης τάξης να εμπλακούν σε διαμάχες άλλων ανθρώπων, αλλά αυτό ήταν ως επί το πλείστον ένας τρόπος για να επιδείξουν την κοινωνική τους θέση και να κερδίσουν πολιτική στήριξη.

Η εμφάνιση του διαδίκου στο δικαστήριο με την υποστήριξη τρίτων μη εμπλεκόμενων στη διαφορά αποτελούσε ένδειξη αξιοπρέπειας και εξουσίας από την εποχή της αρχαίας Ελλάδας. Αυτή η βασική ιδέα παρέμεινε ισχυρή σε όλη την νομική εξέλιξη των αρχαίων ελληνικών κοινωνιών. Η μεταρρύθμιση του Σόλωνα στην Αθήνα, που επέτρεψε σε ευγενείς άνδρες να συνοδεύουν στο δικαστήριο τους φίλους τους, μπορεί να θεωρηθεί ως η πρώτη νομική ρύθμιση όσον αφορά στην ενίσχυση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη μέσω της υποστήριξης τρίτων. Οι περιπτώσεις όπου λόγοι δημόσιου συμφέροντος επέτρεψαν την παρέμβαση των ιδιωτών, αυξήθηκαν και η υπερβολική χρήση αυτού του προνομίου οδήγησε σε κατάχρηση. Αυτή η πρακτική αναφερόταν ως συκοφαντία, ενώ αυτοί που την εξασκούσαν ήταν γνωστοί ως συκοφάντες³¹. Επειδή στις δίκες το πολιτικό κεφάλαιο ήταν μεγάλο και συχνά συνδεόταν με ανταμοιβές, οι διακηρύξεις περί ανιδιοτέλειας των παρεμβαίνοντων αντιμετωπίστηκαν με καχυποψία και για το λόγο αυτό αναγκάζονταν συχνά να επικαλούνται κάποιο φανταστικό ιδιωτικό συμφέρον στο αντικείμενο της διαφοράς ή κάποια προσωπική σχέση ή φιλία με τον ενάγοντα ή την εχθρότητα προς τον εναγόμενο³².

Η συκοφαντία δεν αποτελούσε μόνο ένα μέσο προσπορισμού χρημάτων ή κύρους αλλά και ένα εγνωσμένο μέσο πολιτικής αναταραχής και παρουσίαζε εκπληκτική ομοιότητα με την μεταγενέστερη θεωρία του *maintenance*, που αναπτύχθηκε στην Αγγλία τον 15ο αιώνα. Ταυτόχρονα, εφαρμόζονταν και άλλες μέθοδοι συμμετοχής σε μία δικαστική διαφορά

²⁹ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 917.

³⁰ Radin, M. (1935) and Flake, C. (2015). Third Party Funding in Domestic Arbitration: Champerty or Social Utility? *Dispute Resolution Journal*, 2015. <https://ssrn.com/abstract=2634193>, pg. 110.

³¹ Neuberger, D. (2013). *From Barrety, Maintenance and Champerty to Litigation Funding*, Harbour Litigation Funding First Annual Lecture, Gray's Inn, 37, <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-130508.pdf>

³² Radin, M. (1935). *Maintenance by Champerty*, *California Law Review*, Vol. 24, Issue 1, Art 6, 48-51 και Greenberg, E. (2019). Hey, Big Spender: Ethical Guidelines for Dispute Resolution Professionals when Parties are Backed by Third-Party Funders (January 14, 2019). Published in *Arizona State Law Journal* Spring 2019; St. John's Legal Studies Research Paper No. 19-0002, Pg. 135 <https://ssrn.com/abstract=3315539>.

οι οποίες προσομοίαζαν με την γνωστή αγγλοσαξωνική θεωρία του champerty. Συνεπώς, ο γενικός όρος συκοφαντία χρησιμοποιήθηκε για να εκφράσει κάθε είδους παρέμβαση μεταξύ των διαδίκων και του δικαστηρίου, η οποία αναπτύχθηκε στην Αρχαία Αθήνα³³.

Όλες αυτές οι πρακτικές περιελήφθησαν και στο ρωμαϊκό σύστημα, το οποίο έθεσε τα θεμέλια του σύγχρονου συστήματος πρόσβασης στη δικαιοσύνη. Στη ρωμαϊκή περίοδο οι αντιδράσεις απέναντι στην συκοφαντία ήταν λιγότερο έντονες απ' ό,τι στην Αθήνα. Η αντίστοιχη ιδέα υπήρχε και στο ρωμαϊκό σύστημα και είχε λάβει από την αρχαιότητα τον χαρακτηρισμό calumnia. Ωστόσο, ο ορισμός που έδωσε ο Θεοδόσιος στον Κώδικα του για τους Calumniators είναι πολύ πιο ευρύς και περιλαμβάνει αυτούς που στο αγγλικό δίκαιο διακρίνονται σε maintainers, champertors και barrators καθώς και όλους εκείνους που διαστρεβλώνουν τη δικαιοσύνη μέσω του δικαστικού μηχανισμού, τους κάθε είδους συνωμότες και εκβιαστές³⁴.

Η συκοφαντία είχε ως χαρακτηριστικό γνώρισμα το γεγονός ότι ένας άνθρωπος συντηρούσε μία διαμάχη, για την οποία δεν είχε πραγματικό ενδιαφέρον, μόνο για να εκνευρίσει τον εναγόμενο. Αυτή, όμως δεν ήταν η μοναδική ερμηνεία του όρου, καθώς στην calumnia συνήθως υπονοείται ότι υπάρχει αληθινό ενδιαφέρον, αλλά ειδεχθές. Και στις δύο περιπτώσεις θεωρήθηκε δεδομένο ότι η αγωγή δεν έπρεπε να είχε ασκηθεί καθόλου, διότι ήταν είτε τελείως αβάσιμη είτε ότι βασιζόταν σε τόσο ασήμαντο γεγονός που κάποιος που θα είχε καλές προθέσεις δεν θα το λάμβανε υπόψη³⁵.

Μέχρι την εξάπλωση του Χριστιανισμού, τόσο στην Ελληνική όσο και στην Ρωμαϊκή κοινωνία εάν μία ενέργεια ήταν δικαιολογημένη, εάν μία αξίωση είχε υποστηριχθεί ή αν ένας κατηγορούμενος είχε κριθεί ένοχος, ήταν χωρίς σημασία η ύπαρξη ή η απουσία κινήτρου. Το κράτος δεν διέθετε κανένα μέσο για να θέσει σε κίνηση τη διαδικασία της δικαιοσύνης, με αποτέλεσμα κάθε δικαστική ενέργεια τόσο σε αστικές όσο και σε ποινικές υποθέσεις να επαφίεται στην ιδιωτική πρωτοβουλία. Η άνοδος του Χριστιανισμού επηρέασε τον τρόπο με τον οποίο αποδιδόταν η δικαιοσύνη μέχρι τον Μεσαίωνα. Οι ίδιες οι δίκες αποτελούσαν απειλή για την ειρήνη και την αρμονία της κοινωνίας, όπως αυτή περιγραφόταν στη Βίβλο και η δικαστική επίλυση των διαφορών κρίθηκε κακόβουλη όχι μόνο στις περιπτώσεις που ήταν αδικαιολόγητη, αλλά και όταν ήταν υπερβολική, ακόμη και όταν υπήρχαν βάσιμοι ισχυρισμοί. Η δικαιοσύνη αποκτούσε ολόένα και περισσότερα δημόσιο χαρακτήρα και ρυθμιζόταν από τον αυτοκράτορα και τους αξιωματικούς του. Η δυνατότητα προσφυγής στα

³³ Radin, M. (1935), pg. 48-51.

³⁴ Radin, M. (1935), pg. 52-53 και Greenberg, E. (2019), pg. 136.

³⁵ Radin, M. (1935), pg. 53-56.

δικαστήρια για τους χριστιανούς ήταν περιορισμένη, ειδικά τους τρεις πρώτους αιώνες που επικράτησε ο χριστιανισμός, για το λόγο ότι η συγχώρεση των χρεών αποτελούσε θεμελιώδη χριστιανική αρχή και το δικαστήριο απαιτούσε τη λήψη όρκου, γεγονός αντίθετο στην πίστη και στη συνείδηση των χριστιανών³⁶.

Ο μεσαιώνας αποτέλεσε περίοδο νομικής ανάπτυξης για το αγγλοσαξωνικό δίκαιο, καθώς οι δικαστικοί μηχανισμοί εξελίχθηκαν και έγιναν κάπως πιο περίπλοκοι και αναδείχθηκε μια νέα κατηγορία νομικών που απαρτίζεται βασικά από τους «δικηγόρους» και τους «narratores». Αυτές οι δύο ομάδες αντιμετωπίστηκαν με καχυποψία, όχι μόνο διότι οι χριστιανικές αρχές ήταν αντίθετες στην προσφυγή στα δικαστήρια αλλά και για τον πρόσθετο λόγο ότι η δικαιοσύνη θεωρείτο πολύπλοκη και συνεπώς εύκολα διαστρεβλώσιμη³⁷. Οι δικηγόροι και οι «narratores» προσέγγιζαν την έννοια των ρωμαϊκών «calumniatores» ή των ελληνικών συκοφαντών, ωστόσο διαφοροποιούνταν ξεκάθαρα από αυτούς καθώς αφενός μεν οι δικηγόροι είχαν λάβει βασιλική συγκατάθεση (writ) που επέτρεπε την εμφάνισή τους στο δικαστήριο, αφετέρου δε οι «narratores» ήταν σύμβουλοι και συνάδελφοι των δικαστών του Βασιλιά.

Κατά τη μεσαιωνική περίοδο άρχισαν να αναπτύσσονται και οι περιορισμοί του αγγλοσαξωνικού δικαίου για τη χρηματοδότηση των διαφορών από τρίτα μέρη που δεν εμπλέκονταν άμεσα στη διαφορά. Αυτές οι θεωρίες είχαν ως σκοπό να εμποδίσουν τους άρχοντες να χρηματοδοτήσουν νομικές αξιώσεις των οικονομικά ασθενών για να επιτεθούν σε προσωπικούς και πολιτικούς εχθρούς τους. Άτομα που διέθεταν κεφάλαια συμφωνούσαν να αναλάβουν τα έξοδα και να μοιραστούν το αποτέλεσμα της δίκης για ανάκτηση εδαφικών εκτάσεων, με αποτέλεσμα, όταν ευδοκμούσε η αγωγή μπορούσαν να γίνουν συνιδιοκτήτες των εκτάσεων αυτών. Το πραγματικό αντικείμενο του ενδιαφέροντος των αρχόντων ήταν η επίμαχη ακίνητη περιουσία και για το λόγο αυτό χρησιμοποιούσαν τις συμφωνίες χρηματοδότησης για να επεκτείνουν τα υπάρχοντα τους και εν τέλει να εδραιώσουν τον πλούτο της γης σε λιγότερα χέρια³⁸. Αυτού του τύπου οι συναλλαγές είχαν στιγματιστεί λόγω των ανωτέρω θεωριών ως κερδοσκοπικές και είχαν χαρακτηριστεί ως η ουσία της τοκογλυφίας³⁹.

³⁶ Dobner, A. *Litigation for Sale*, (1996). 144 UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA LAW REVIEW, 1529-1591, https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol144/iss4/4

³⁷ Radin, M. (1935). Maintenance by Champerty, *California Law Review*, Vol. 24, Issue 1, Art 6, 59-60.

³⁸ Robertson, C. (2011). The Impact of Third-Party Financing on Transnational Litigation. 44 Case Western Reserve Journal of International Law 159 (Symposium Issue). Case Legal Studies Research Paper No. 2011-32. <https://ssrn.com/abstract=1966202>, pg. 164.

³⁹ Dobner, A. *Litigation for Sale*, (1996). 144 UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA LAW REVIEW, 1529-1591, https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol144/iss4/4

Αν και προβλέφθηκαν μηχανισμοί για τον περιορισμό των απαγορεύσεων της χρηματοδότησης διαφορών, ιδίως στον εμπορικό τομέα, τα δικαστήρια του αγγλοσαξωνικού δικαίου συνέχισαν αδιαλείπτως να ανατρέπουν τις συμφωνίες χρηματοδότησης μεταξύ του 14ου και του 17ου αιώνα. Η ύπαρξη αυτών των απαγορεύσεων αποσκοπούσε στο να περιορίσει ανθρώπους με δύναμη, οι οποίοι ασκούσαν την επιρροή τους στη απονομή της δικαιοσύνης. Παρατηρήθηκε όμως το εξής παράδοξο, ο ισχυρός διάδικος μπορούσε να αιτηθεί να ανασταλεί η διαδικασία, επικαλούμενος αυτό το επιχείρημα απέναντι στον ασθενέστερο, ο οποίος δεν είχε άλλον τρόπο να ασκήσει αγωγή. Η κατάσταση φαίνεται ότι άρχισε να βελτιώνεται με την σταδιακή εγκαθίδρυση του κράτους δικαίου, το οποίο με κάποιο τρόπο συνεπαγόταν περισσότερη δικαστική ανεξαρτησία και ελάττωση των φεουδαρχικών δυνάμεων.

Παραδοσιακά, στις χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, η εμπλοκή ενός τρίτου προσώπου χαρακτηριζόταν ανήθικη και παράνομη σύμφωνα με τη θεωρία του champerty και τις συναφείς έννοιες του maintenance και barratry. Ένα πρόσωπο ευθυνόταν για maintenance όταν υποστήριζε ή παρέμβαινε σε διαφορές, παρέχοντας βοήθεια ή ενθάρρυνση σε ένα από τα μέρη της διαφοράς χωρίς να έχει ούτε έννομο συμφέρον στην εκδίκαση της υπόθεσης ούτε οποιοδήποτε άλλο κίνητρο που να αναγνωρίζεται από το νόμο ως δικαιολογία για την παρέμβασή του⁴⁰ και για barratry όταν προκαλούσε διαμάχες ή δικαστικές διενέξεις ή υποκινούσε επίμονα αγωγές, επιδιδόμενος σε άγρα πελατών. Το champerty αποτελεί μια επιβαρυντική μορφή του maintenance, και αφορά μία συμφωνία μεταξύ δικηγόρου και πελάτη, βάσει της οποίας ο δικηγόρος κινεί τη διαδικασία ενώπιον του δικαστηρίου και καταβάλλει τα έξοδα του πελάτη⁴¹.

Το αγγλοσαξωνικό δίκαιο απαγόρευε το champerty διότι θεωρούσε ότι θα αύξανε τις δικαστικές διαφορές λόγω της συμμετοχής εκείνων που θα μπορούσαν να ενθαρρύνουν αβάσιμες ή άλλως αδικαιολόγητες δικαστικές διενέξεις για κέρδος. Στην ουσία οι θεωρίες αυτές αναπτύχθηκαν για να αποτρέψουν την κερδοσκοπία σε δίκες από εκείνους που δεν είχαν έννομο συμφέρον στην επίδικη απαίτηση ή στην απονομή δικαιοσύνης και των οποίων οι δραστηριότητες ενδέχεται να συνιστούν καταστρατήγηση της διαδικασίας⁴².

⁴⁰ Re Vanguard Energy Pte Ltd [2015] 4 SLR 597, par. 33. and Born, G. (2017). Third Party Funding in Investment Arbitration Centre for International Law NUS Faculty of Law, pg.2.

⁴¹ Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg 4.

⁴² Hodges, C. and Peysner, J. and Nurse, A. (2012). Litigation Funding: Status and Issues. Oxford Legal Studies Research Paper No. 55/2012, pg. 12, <https://ssrn.com/abstract=2126506>

Ωστόσο, τους τελευταίους αιώνες, οι νόμοι ενάντια στο champerty και στο maintenance έπληξαν σημαντικά τις θεωρίες αυτές, με αποτέλεσμα, ήδη από τον δέκατο ένατο αιώνα, πολλά δικαστήρια να τις χαρακτηρίσουν αρχαίες και παρωχημένες. Με αυτό τον τρόπο έκρινε, το 1886, ο δικαστής Thayer στην υπόθεση Dahms v Sears, αναφέροντας ότι «πολλά από τα δεινά, τα οποία είχε σκοπό να θεραπεύσει ο νόμος, έχουν ξεπεραστεί από αντισταθμιστικές περιστάσεις που έχουν προκύψει, και στην πραγματικότητα, έχουν εξαφανιστεί»⁴³.

Η χρηματοδότηση των διαφορών στη σύγχρονη μορφή της ξεκίνησε από την Αυστραλία και στη συνέχεια μεταφέρθηκε στο Ηνωμένο Βασίλειο στις αρχές του εικοστού πρώτου αιώνα. Δεν επιτρεπόταν εξαρχής σε όλες τις δικαιοδοσίες, καθώς για μεγάλο χρονικό διάστημα, το αγγλοσαξωνικό δίκαιο απέρριπτε την πρακτική διότι υπήρχε διάχυτος ο φόβος ότι ένας τρίτος θα μπορούσε να εκμεταλλευτεί τη διαδικασία και «να μπει στον πειρασμό, για δικό του προσωπικό κέρδος, να φουσκώνει τις ζημιές, να εξαλείψει αποδεικτικά στοιχεία ή ακόμα και να παρασύρει μάρτυρες»⁴⁴. Μάλιστα, μερικές ενστάσεις και ανησυχίες που υπήρχαν αρχικά, έχουν διατηρηθεί μέχρι σήμερα, με αποτέλεσμα κάποιες χώρες να επιβάλλουν αυστηρούς περιορισμούς ή ακόμα και να απαγορεύουν την χρηματοδότηση από τρίτο, για λόγους δημοσίου συμφέροντος και προστασίας της καθαρότητας της δικαιοσύνης.

Πλέον, οι θεωρίες του champerty και του maintenance θεωρούνται ιστορικά κειμήλια του αγγλοσαξωνικού δικαίου, τα οποία δεν έχουν θέση στη σύγχρονη διεθνή διαιτησία⁴⁵. Πολλές δικαιοδοσίες έχουν επίσης αρχίσει να αναγνωρίζουν την ανάγκη οικονομικής στήριξης για αποτελεσματική πρόσβαση στη δικαιοσύνη με αποτέλεσμα το στίγμα του παρελθόντος να απομακρύνεται. Ιδίως στις χώρες του ηπειρωτικού δικαίου, εκτός αν απαγορεύεται ρητά από το νόμο, θεωρείται ότι η χρηματοδότηση επιτρέπεται και χρησιμοποιείται συχνά από μεγάλες πολυεθνικές εταιρείες ως μέσο για την κάλυψη των εξόδων σε σημαντικές δικαστικές και διαιτητικές διαφορές καθώς και για την εξασφάλιση ορισμένων άλλων πλεονεκτημάτων όσον αφορά την διαχείριση των νομικών εξόδων.

⁴³ Greenberg, E. (2019). Hey, Big Spender: Ethical Guidelines for Dispute Resolution Professionals when Parties are Backed by Third-Party Funders (January 14, 2019). Published in Arizona State Law Journal Spring 2019; St. John's Legal Studies Research Paper No. 19-0002, Pg. 136. <https://ssrn.com/abstract=3315539>

⁴⁴ Petit, S. and Jacobs, D. (2016) Maintenance and champerty. An end to historic rules preventing third-party funding?. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, pg. 09, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>

⁴⁵ Petit, S. and Jacobs, D. (2016) Maintenance and champerty An end to historic rules preventing third-party funding?. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, pg. 09, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>

Ενώ η Αυστραλία, το Ηνωμένο Βασίλειο και οι Ηνωμένες Πολιτείες είναι γνωστό ότι έχουν ήδη εδραιώσει και αναπτύξει ισχυρές αγορές χρηματοδότησης νομικών διαφορών, η πρακτική συνεχίζει να εμφανίζεται και να αναπτύσσεται και σε άλλες χώρες σε όλο τον κόσμο (π.χ. Σιγκαπούρη, Χονγκ Κονγκ, Κίνα, Μέση Ανατολή, Λατινική Αμερική, και στην Ευρώπη)⁴⁶.

1.3. Διακρίσεις της χρηματοδότησης από τρίτο

Στην τυπική της μορφή, η χρηματοδότηση από τρίτο περιλαμβάνει την παροχή χρηματοδότησης από ένα τρίτο μη διάδικο σε μία διαιτητική δίκη, με αντάλλαγμα ένα ποσοστό από τα κέρδη της χρηματοδοτούμενης διαφοράς. Συνεπώς, πρόκειται για επένδυση σε μία διαιτητική διαφορά, η οποία συνεπάγεται υψηλό ποσοστό κινδύνου για τον χρηματοδότη και από την οποία προσδοκά να αποκομίσει κέρδος. Ωστόσο, παρατηρείται ολοένα και περισσότερο το φαινόμενο οι χρηματοδότες να συμμετέχουν στη διαιτητική διαδικασία, χωρίς κερδοσκοπικό κίνητρο ή τουλάχιστον χωρίς να αποτελεί το κέρδος τον πρωταρχικό τους στόχο⁴⁷. Σε αυτή την περίπτωση γίνεται λόγος για μη κερδοσκοπική χρηματοδότηση από τρίτο (not for profit third party funding)⁴⁸, με μοναδικό σκοπό τη διευκόλυνση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη μέσω της χρηματοδότησης υποθέσεων, οι οποίες δεν θα μπορούσαν να χρηματοδοτηθούν σε εμπορική βάση⁴⁹. Οι μη κερδοσκοπικοί χρηματοδότες υποκινούνται πρωτίστως από άλλους λόγους πέραν της δημιουργίας κέρδους, όπως η δημιουργία ενός ευνοϊκού νομικού προηγούμενου⁵⁰ για μελλοντικές αξιώσεις, η υπεράσπιση των νόμων από αμφισβητήσεις, η συγκέντρωση πληροφοριών σχετικά με τους διαδίκους ή η υποστήριξη ή η καταπολέμηση μίας βιομηχανίας⁵¹. Το χαρακτηριστικό γνώρισμα αυτής της χρηματοδότησης είναι ότι η επένδυση σε μία διαφορά πραγματοποιείται για την επιδίωξη αυστηρά μη οικονομικών στόχων από τον χρηματοδότη,

⁴⁶ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 18.

⁴⁷ Sahani, V. (2017). Revealing Not-for-Profit Third-Party Funders in Investment Arbitration, <https://oxia.ouplaw.com/page/565>

⁴⁸ Επισημαίνεται ότι η μη κερδοσκοπική χρηματοδότηση από τρίτο αναφέρεται και ως στρατηγική χρηματοδότηση, βλ. Zaleska-Korziuk, K. (2018). When the Good Samaritan Pays: the Phenomenon of Strategic Third-Party Funding, *Asper Review of International Business and Trade Law*, 2018, volume 18, 160-178, και Goldsmith, A.; Melchionda, L. (2012). Third party funding in international arbitration: Everything you ever wanted to know (but were afraid to ask). *International Business Law Journal*, 2012(1), 53-76.

⁴⁹ Rose, N. (2019). Third-party funder launches £1m access to justice fund. <https://www.litigationfutures.com/news/third-party-funder-launches-1m-access-to-justice-fund>

⁵⁰ Παρόλο που δεν ισχύει στη διεθνή διαιτησία η αρχή του δεδικασμένου (stare decisis) και τα διαιτητικά δικαστήρια μπορούν να καταλήγουν σε διαφορετικά συμπεράσματα σε σχέση με άλλα δικαστήρια σε συναφή ή παρόμοια θέματα, οι διαιτητές φαίνεται να αναφέρουν και να βασίζονται ολοένα και περισσότερο σε προηγούμενες περιπτώσεις.

⁵¹ Sahani, V. (2017). Revealing Not-for-Profit Third-Party Funders in Investment Arbitration, <https://oxia.ouplaw.com/page/565>

τον χρηματοδοτούμενο διάδικο ή και τους δύο⁵² και αφορά τόσο χρηματικές όσο και μη χρηματικές απαιτήσεις. Σε αντίθεση με την τυπική μορφή της χρηματοδότησης, στην μη κερδοσκοπική χρηματοδότης μπορεί να είναι οποιοδήποτε άτομο ή ομάδα, ωστόσο συνήθως είναι ίδρυμα, ανθρωπιστική οργάνωση ή άλλος μη κερδοσκοπικός οργανισμός⁵³.

Η μη κερδοσκοπική χρηματοδότηση από τρίτο εμφανίζεται να κερδίζει ολοένα και περισσότερο έδαφος, ιδίως στην επενδυτική διαιτησία, καθώς τα κράτη έχουν ανακαλύψει τη δυναμική της και επιδιώκουν να προβλέπουν αυτού του είδους τη χρηματοδότηση στις επενδυτικές τους συμβάσεις. Για παράδειγμα, στον ορισμό που αποτυπώθηκε στο κείμενο της CETA για την χρηματοδότηση από τρίτο, περιλαμβάνονται ρητά τόσο η κερδοσκοπική, εφόσον γίνεται λόγος για αμοιβή, όσο και η μη κερδοσκοπική, εφόσον γίνεται αναφορά σε δωρεά και επιχορήγηση. Στη συμφωνία αυτή, η διάκριση μεταξύ των δύο αυτών τύπων χρηματοδότησης εστιάζει στο εάν ο χρηματοδότης αναμένει την αποπληρωμή του κεφαλαίου που χορήγησε στον χρηματοδοτούμενο ή επικεντρώνεται σε άλλα κίνητρα που μπορεί να έχει ο χρηματοδότης εκτός από το κέρδος. Επιπλέον, ένας από τους μεγαλύτερους οργανισμούς διαιτησίας, ο ICC, εμφανίζεται εμμέσως να αναγνωρίζει την ύπαρξη της μη κερδοσκοπικής χρηματοδότησης από τρίτο, ενώ τουλάχιστον ένα διαιτητικό δικαστήριο έχει αντιμετωπίσει υπόθεση που αφορούσε σε αυτό το είδος χρηματοδότησης, επιδιώκοντας να δημιουργήσει νομικό προηγούμενο για μελλοντικές διαφορές⁵⁵.

Όσον αφορά στον βαθμό επίδρασης και στον έλεγχο που ασκεί ο χρηματοδότης στη διαιτητική διαδικασία, η χρηματοδότηση διακρίνεται σε ενεργητική και παθητική⁵⁶. Στην παθητική εκδοχή της, η οποία είναι και η πιο συνηθισμένη, η σύμβαση χρηματοδότησης αποτελεί μία ενοχική - υποσχετική δικαιοπραξία, με την οποία ο μεν χρηματοδότης

⁵² Zaleska-Korziuk, K. (2018). When the Good Samaritan Pays: the Phenomenon of Strategic Third-Party Funding, *Asper Review of International Business and Trade Law*, 2018, volume 18, pp 160-178. pg. 162.

⁵³ Δύο από τις πιο γνωστές υποθέσεις, στις οποίες συμφωνήθηκε χρηματοδότηση χωρίς να αποσκοπείται το κέρδος είναι η υπόθεση *Bernardus Henricus Funnekotter and others v. Republic of Zimbabwe* (ICSID Case No. ARB/05/6), όπου μία ομάδα αγροτών από τη Ζιμπάμπουε, που έχασαν την περιουσία τους, στράφηκαν κατά της χώρας τους και έλαβαν χρηματοδότηση από έναν μη κερδοσκοπικό οργανισμό και η υπόθεση *Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay* (ICSID Case No. ARB/10/7), στην οποία η Philip Morris στρέφεται κατά της αντικαπνιστικής νομοθεσίας της Ουρουγουάης. Στην περίπτωση αυτή την χρηματοδότηση την έλαβε η Ουρουγουάη από μία αμερικανική MKO (The Campaign for Tobacco Free Kids).

⁵⁴ Zaleska-Korziuk, K. (2018). When the Good Samaritan Pays: the Phenomenon of Strategic Third-Party Funding, *Asper Review of International Business and Trade Law*, 2018, volume 18, pp 160-178. pg. 166.

⁵⁵ Η καθηγήτρια Shannon Sahani αναφέρει σχετικά την έκθεση που εξέδωσε ο ICC το 2015, *Decisions on Costs in International Arbitration* και την υπόθεση *Quasar de Valores SICAV S.A. et al. v The Russian Federation*, SCC Arbitration No. 24/2007, Award of 20 July 2012, βλ. Sahani, V. (2017). Revealing Not-for-Profit Third-Party Funders in Investment Arbitration, <https://oxia.ouplaw.com/page/565>

⁵⁶ Στην παθητική επένδυση ο χρηματοδότης παρέχει κεφάλαια για την προώθηση της απαίτησης, αλλά ακολουθεί μια προσέγγιση «hands-off» μετά την επένδυση. βλ. Shamir, J. (2016). Saving Third-Party Litigation Financing, 9 Nw. Interdisc. L. Rev. 141, pg 177 και DeStefano, M. (2014). *Claim Funders and Commercial Claim Holders: A Common Interest or a Common Problem?*, 63 DePaul L. Rev. 305- 376, pg. 320. <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol63/iss2/6>

αναλαμβάνει την υποχρέωση να χρηματοδοτήσει μέρος ή το σύνολο της διαιτητικής διαδικασίας στην οποία ο χρηματοδοτούμενος είναι διάδικος, ο δε διάδικος αναλαμβάνει την υποχρέωση να αποδώσει σε αυτόν συγκεκριμένο ποσοστό επί της θετικής έκβασης της δίκης⁵⁷. Ο χρηματοδότης είναι ένας παθητικός, αφανής επενδυτής⁵⁸, ο οποίος δεν έχει το δικαίωμα να αναμιχθεί στη διαδικασία και ο ρόλος του εξαντλείται στην παροχή της χρηματοδότησης. Αφού αποφασίσει να παράσχει τη χρηματοδότηση, ο χρηματοδότης, σε αυτό το μοντέλο, δεν ελέγχει καμία πτυχή της απαίτησης και δεν εμπλέκεται στην στρατηγική της επίλυσης της διαφοράς, στις διαπραγματεύσεις, στο διακανονισμό ή στην επιλογή συμβουλών. Εν προκειμένω, τον έλεγχο και την διαχείριση της απαίτησης τον αναλαμβάνει ο νομικός σύμβουλος του διαδίκου, ενώ ο χρηματοδότης απλώς ενημερώνεται για την εξέλιξη της υπόθεσης και καταβάλλει τα απαιτούμενα έξοδα και αμοιβές. Ωστόσο, κάποιες φορές κάποιες φορές ο χρηματοδότης μπορεί να ασκεί επιρροή σε ορισμένα από αυτά τα θέματα απλώς και μόνο επειδή είναι ειδήμονας στις επιχειρήσεις και συχνά έχει χρόνια εμπειρίας ως δικηγόρος.

Αυτό το είδος της χρηματοδοτικής στρατηγικής παραλληλίζεται συχνά με το στοίχημα σε άλογο στον ιππόδρομο, όπου ο παίκτης, αφού συλλέξει όλες τις πληροφορίες για το άλογο και τον αναβάτη του, αποφασίζει αν θα ποντάρει και μετά κάθεται στο περιθώριο και παρακολουθεί τον αγώνα⁵⁹. Εν προκειμένω, ο παίκτης και ο προπονητής, όπως και ο χρηματοδότης κάθονται στο περιθώριο και δεν συμμετέχουν σε αποφάσεις σχετικά με το πώς θα οδηγήσει το άλογο ή θα διαχειριστεί την κούρσα ο αναβάτης. Το μοντέλο αυτό της παθητικής χρηματοδότησης κυριαρχεί στην Ευρώπη και ιδιαίτερα στο Ηνωμένο Βασίλειο, όπου κάποιες πτυχές των θεωριών του champerty και του maintenance παραμένουν σε ισχύ, απαγορεύοντας στον τρίτο χρηματοδότη να παρέμβει στη διαχείριση της διαφοράς⁶⁰.

Στο ενεργητικό μοντέλο χρηματοδότησης⁶¹ ο ρόλος του χρηματοδότη είναι εμφανής, είτε επειδή ο ίδιος το επιθυμεί, είτε επειδή του επιβάλλεται από το δικαστήριο, και ευρύτερος, καθώς αναλαμβάνει ο ίδιος τον έλεγχο και τη διαχείριση της διαφοράς⁶². Ο χρηματοδότης δεν προσφέρει απλώς κεφάλαια για να διασφαλίσει ότι η απαίτηση μπορεί να προχωρήσει, αλλά αντ' αυτού παρέχει μια επένδυση, μια επένδυση κεφαλαίου, εμπειρίας

⁵⁷ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο Θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 917.

⁵⁸ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. Journal of Law, Economics and Policy, Vol. 8, No.3, 408.

⁵⁹ Βλ. Shamir, J. (2016), pg 177 και DeStefano, M. (2014), pg. 320.

⁶⁰ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. Journal of Law, Economics and Policy, Vol. 8, No.3, 408.

⁶¹ Ο χρηματοδότης υιοθετεί την προσέγγιση «hands on» και αναλαμβάνει τον έλεγχο της διαφοράς.

⁶² Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. Journal of Law, Economics and Policy, Vol. 8, No.3, 408.

και τεχνογνωσίας⁶³. Η συμφωνία χρηματοδότησης δεν περιορίζεται στη σύναψη της ενοχικής σύμβασης, αλλά συνδυάζεται και με τη σύναψη αντίστοιχης εκπαιδευτικής για την εκχώρηση μέρους του αντικειμένου της δίκης⁶⁴. Συνεπώς, ο χρηματοδότης αναλαμβάνει τη διαχείριση της απαίτησης, συμμετέχει στην επιλογή της στρατηγικής για την επίλυση της διαφοράς, ενώ ταυτόχρονα επιλέγει και τους συμβούλους του διαδίκου. Ωστόσο, τόσο ο χρηματοδοτούμενος όσο και ο δικηγόρος του εξακολουθούν να ελέγχουν τις νομικές πτυχές της υπόθεσης, σύμφωνα με τους ισχύοντες νομικούς και δεοντολογικούς κανόνες, έχοντας το πλεονέκτημα της συνδρομής από τους συμβούλους του χρηματοδότη, ο οποίος παρέχει μία σειρά επικουρικών υπηρεσιών στην απαίτηση. Με αυτόν τον τρόπο, ο χρηματοδότης, ενώ διαχειρίζεται ενεργά τα κεφάλαιά του και την επένδυση του, προσθέτει και αξία στην απαίτηση⁶⁵. Αυτός ο τύπος χρηματοδότησης αρχίζει να εμφανίζεται στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής και είναι συνήθης στην Αυστραλία, όπου οι κανόνες που ρυθμίζουν τη χρηματοδότηση είναι πιο επιεικείς και τα δικαιώματα των χρηματοδοτών να επηρεάζουν και να ασκούν το ίδιο επίπεδο ελέγχου στη χρηματοδοτούμενη διαφορά έχουν γίνει δεκτά από τα δικαστήρια⁶⁶.

1.4. Η λειτουργία του μηχανισμού χρηματοδότησης από τρίτο

Ιστορικά, η χρηματοδότηση από τρίτο θεωρήθηκε κυρίως ως μηχανισμός με τον οποίο οι οικονομικά ευάλωτοι διάδικοι μπορούσαν να αποκτήσουν πρόσβαση στη δικαιοσύνη. Ωστόσο, σήμερα το μεγαλύτερο μέρος της αγοράς χρηματοδότησης των διαφορών επικεντρώνεται στην αυξανόμενη χρήση της χρηματοδότησης από μεγάλες εταιρίες, οι οποίες έχουν επαρκή κεφάλαια και αναζητούν τρόπους να διαχειριστούν τους κινδύνους, να μειώσουν τον προϋπολογισμό τους και να επιδιώξουν άλλους επιχειρηματικούς στόχους, αντί να προσφέρουν πόρους για τη χρηματοδότηση διαφορών⁶⁷.

⁶³ DeStefano, M. (2014). *Claim Funders and Commercial Claim Holders: A Common Interest or a Common Problem?*, 63 DePaul L. Rev. 305- 376, pg. 324. <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol63/iss2/6>

⁶⁴ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), *ΔΕΕ* 10/2012, 917.

⁶⁵ Shamir, J. (2016), pg 178 και DeStefano, M. (2014), pg. 325.

⁶⁶ Shamir, J. (2016), pg 178 και DeStefano, M. (2014), pg. 324.

⁶⁷ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 19.

1.4.1. Συντελεστές της συμφωνίας χρηματοδότησης από τρίτο

Οι κύριοι συντελεστές σε μια συμφωνία χρηματοδότησης είναι ο χρηματοδοτούμενος, ο χρηματοδότης και ο δικηγόρος. Οι χρηματοδότες δεν εντάσσονται στους τυπικούς ρόλους που υπάρχουν στους κανόνες διαιτησίας. Δεν είναι διάδικοι, ούτε νομικοί σύμβουλοι ή μάρτυρες, αλλά έμμεσοι συμμετέχοντες στη διαιτησία⁶⁸.

Χρηματοδότης μπορεί να είναι μια τράπεζα, μια ασφαλιστική ή δικηγορική εταιρία, μία ιδιωτική επιχείρηση, ένα hedge fund ή ακόμη και ένας ιδιώτης που επιδιώκει να χρηματοδοτήσει μεμονωμένες υποθέσεις. Αν και συχνά περιγράφονται ως «μονολιθική ομάδα» οι χρηματοδότες παρουσιάζουν μεγάλη ποικιλία, καθώς αναλαμβάνουν διαφορετικούς τύπους περιπτώσεων για επένδυση, λειτουργούν και χρηματοδοτούν σε διαφορετικές περιοχές δικαιοδοσίας και ενεργούν στα πλαίσια διαφορετικών κατευθυντήριων γραμμών⁶⁹. Κάποιοι θεσμικοί χρηματοδότες εξειδικεύονται στην χρηματοδότηση διαφορών, ενώ άλλοι επιλέγουν να χρηματοδοτήσουν κατά περίπτωση, ως μέρος ενός ευρύτερου χαρτοφυλακίου παραδοσιακών επενδύσεων. Οι χρηματοδότες αυτοί παρέχουν σε τρίτους πληροφορίες, τεχνογνωσία και, κυρίως, τα κεφάλαια, για να ασκήσουν τις έννομες αξιώσεις τους και σε αντάλλαγμα λαμβάνουν ένα μέρος των εσόδων από τον διακανονισμό ή την διαιτητική απόφαση. Συνήθως, οι χρηματοδότες που ασχολούνται αποκλειστικά με την χρηματοδότηση από τρίτο εδρεύουν σε χώρες όπου η χρηματοδότηση είναι αναπτυγμένη, όπως το Ηνωμένο Βασίλειο, η Αυστραλία, οι ΗΠΑ, η Γερμανία, η Αυστρία, ο Καναδάς και η Ολλανδία⁷⁰.

Αντίστοιχα τη θέση του χρηματοδοτούμενου καταλαμβάνουν εταιρίες, δικηγορικά γραφεία, ιδιώτες και κράτη⁷¹. Συνήθως οι ιδιώτες είναι «one-shotters» παίκτες, οι οποίοι γενικά στερούνται πολυπλοκότητας στις διαδικασίες διαιτησίας, καθώς προσφεύγουν στα δικαστήρια ευκαιριακά. Πρόκειται συνήθως για μικρούς παίκτες και οι υποθέσεις τους είναι είτε υπερβολικά μεγάλες, σε σχέση με το μέγεθος του παίκτη, ή πολύ μικρές, σε σχέση με το κόστος των διαφορών, για να τις διαχειρίζονται τακτικά και ορθολογικά. Αντίθετα, συνήθως οι εταιρίες είναι επαναλαμβανόμενοι παίκτες που έχουν ασχοληθεί με πολλές παρόμοιες διαφορές και έχουν κάνει επανειλημμένα δίκες και έχουν τους πόρους να επιδιώξουν τα

⁶⁸ Sahani, V. (2016). Judging Third-Party Funding, 63 UCLA Law Review, Vol. 63, pg. 400.

⁶⁹ Park, W. and Rogers, C. (2014). Third-Party Funding in International Arbitration: The ICCA Queen-Mary Task Force. Austrian Yearbook on International Arbitration, 2015, Forthcoming; Boston Univ. School of Law, Public Law Research Paper No. 14-67; Penn State Law Research Paper No. 42-2014. Pg. 4. <https://ssrn.com/abstract=2507461>

⁷⁰ Papadas, A. (2017). Outsourcing Dispute Resolution Costs: Is the Not-so-New 'Talk of the Town' in International Finance on the Verge of Establishing Itself?. <https://ssrn.com/abstract=3011025>, pg. 14 και Shannon, V. (2015), pg. 871.

⁷¹ Shannon, V. (2015), pg. 872.

μακροπρόθεσμα συμφέροντά τους⁷². Οι επαναλαμβανόμενοι παίκτες γνωρίζουν καλά πως λειτουργεί το σύστημα και έχουν μακροπρόθεσμη προοπτική που τους επιτρέπει να παίξουν το παιχνίδι. Από την άλλη πλευρά, οι «one-shotters» δεν έχουν αρκετή εμπειρία για να καταλάβουν το σύστημα, αλλά και αν έχουν την εμπειρία, δεν έχουν πάντα την επιθυμία ή την ευελιξία να διακινδυνεύσουν μια βραχυπρόθεσμη απώλεια υπέρ ενός μακροπρόθεσμου κέρδους που πιθανόν να προκύψει σε κάποιον άλλο⁷³.

Όπως προαναφέρθηκε, η συντριπτική πλειοψηφία των χρηματοδοτούμενων είναι ενάγοντες. Αντίθετα, η χρηματοδότηση σε εναγομένους αν και δεν είναι ευρέως διαδεδομένη, αναπτύσσεται συνεχώς. Δύο είναι οι βασικοί παράγοντες που ωθούν τα διάδικα μέρη να χρησιμοποιήσουν την χρηματοδότηση από τρίτο. Ο πρώτος παράγοντας είναι ότι επιτρέπει στον διάδικο να εκκινήσει μία απαίτηση, που διαφορετικά δεν θα διέθετε τα μέσα να επιδιώξει, διευκολύνοντας την πρόσβαση του στη δικαιοσύνη και ο δεύτερος είναι ότι παρέχει ένα μηχανισμό μέσω του οποίου ο χρηματοδοτούμενος μπορεί να μοιραστεί τον οικονομικό κίνδυνο και το λειτουργικό φορτίο για την άσκηση της απαίτησής του με τον χρηματοδότη⁷⁴.

Ειδικά σε ότι αφορά στη διεθνή επενδυτική διαδικασία η διαφορά υφίσταται μεταξύ του επενδυτή μιας χώρας και του κράτους στο οποίο ο επενδυτής πραγματοποίησε την επένδυση και βασίζεται είτε σε μία συνθήκη είτε σε μια συμφωνία μεταξύ του κράτους και του επενδυτή είτε σε εθνική νομοθεσία του κράτους. Επειδή η διεθνής επενδυτική διαιτησία γενικά δεν υπόκειται στο ίδιο επίπεδο εμπιστευτικότητας όπως και η διεθνής εμπορική διαιτησία, οι επενδυτικές χρηματοδοτήσεις είναι συχνά διαθέσιμες στο κοινό⁷⁵.

1.4.2. Αξιολόγηση της υπό χρηματοδότηση διαφοράς

Από τη στιγμή που θα προκύψει μία διαφορά, είτε ο ίδιος ο διάδικος είτε ο δικηγόρος του, αναζητούν χρηματοδότη που να διαθέτει επαρκή κεφάλαια, όχι μόνο για να χρηματοδοτήσει την απαίτηση του, αλλά επίσης και για να καλύψει πρόσθετα έξοδα και υποχρεώσεις του. Υπάρχει όμως και η πιθανότητα ο ίδιος ο χρηματοδότης να λάβει γνώση μίας αξίωσης και να επιδιώξει ο ίδιος να προσεγγίσει το διάδικο. Σε κάθε περίπτωση, ο

⁷² Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31, pg. 1300.

⁷³ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31, pg. 1300-1301.

⁷⁴ Altenkirch, M. (2016). Should a party be obliged to disclose details about receiving third party funding in international arbitration? Global Arbitration News. <https://globalarbitrationnews.com/should-a-party-disclose-details-about-receiving-third-party-funding-in-international-arbitration20160201/>

⁷⁵ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. pg. 1664.

χρηματοδότης θα διεξάγει τη δική του ενδελεχή έρευνα προτού να συμφωνήσει να χρηματοδοτήσει την αξίωση, δεδομένου ότι ο οικονομικός κίνδυνος που αναλαμβάνει είναι αυξημένος⁷⁶ και το μεγαλύτερο μέρος της διαιτητικής διαδικασίας ελέγχεται από τους διαδίκους, συμπεριλαμβανομένης της επιλογής των νομικών και διαιτητικών κανόνων που θα τη διέπουν. Επί της ουσίας ο χρηματοδότης προσεγγίζει την υπό χρηματοδότηση διαφορά όπως ένας τυπικός επενδυτής, δίνοντας έμφαση στα αναμενόμενα ποσοστά απόδοσης. Για το λόγο αυτό αναζητά πληροφορίες τόσο από το διάδικο όσο και από τρίτους για να πραγματοποιήσει ανάλυση κινδύνου. Εάν η έκθεση του χρηματοδότη σε κίνδυνο είναι μικρή, τότε προβαίνει σε προσφορά για τη σύναψη συμφωνίας χρηματοδότησης χωρίς περαιτέρω έρευνα, ενώ αν ο κίνδυνος είναι υψηλός, ο χρηματοδότης θα επιδείξει την δέουσα επιμέλεια για την αξιολόγηση της υπο χρηματοδότηση διαφοράς.

Η προσέγγιση και η διαδικασία λήψης αποφάσεων κάθε χρηματοδότη είναι διαφορετική, όπως και η ταχύτητα με την οποία κινείται από την αρχική παρουσίαση της υπόθεσης μέχρι τη λήψη της τελικής απόφασης για τη χρηματοδότηση⁷⁷. Σε γενικές γραμμές τα κριτήρια επιλογής, ποσοτικά και ποιοτικά, ποικίλουν ανάλογα με την ιδιαιτερότητα των εμπλεκόμενων μερών και της ίδιας της διαφοράς, ωστόσο υπάρχουν ορισμένα κοινά και σχετικά προφανή. Ο χρηματοδότης θα αποφασίσει να χρηματοδοτήσει λαμβάνοντας υπόψιν, μεταξύ άλλων, τη βασιμότητα και την ισχύ της εν λόγω αξίωσης καθώς και την πιθανότητα επιτυχούς έκβασης της, την πιθανή ευθύνη σε περίπτωση αποτυχίας, το προβλεπόμενο συνολικό κόστος χρηματοδότησης, το ποσό της απαίτησης και της επένδυσης, το αντικείμενο της δίκης, την προβλεπόμενη διάρκεια της δίκης, τις πιθανότητες συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς και τα νομικά πλεονεκτήματα της διαφοράς⁷⁸. Ιδιαίτερα σημαντικό είναι να ελεγχθούν τα κίνητρα, η ειλικρίνεια και η αφοσίωση του διαδίκου που στρέφεται στη χρηματοδότηση, καθώς σε ορισμένες συμφωνίες ο χρηματοδότης δεν ασκεί κανέναν έλεγχο επί της διαφοράς⁷⁹.

Για το χρηματοδότη είναι εξαιρετικά σημαντική η επιλογή του νομικού συμβούλου του διαδίκου και για το λόγο αυτό προβαίνει σε ενδελεχή αξιολόγηση του, εξετάζοντας τις ικανότητες, την εμπειρία και την αποτελεσματικότητά του. Στόχος του είναι να διαπιστώσει

⁷⁶ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο Θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 915-924.

⁷⁷ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 31.

⁷⁸ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. 1649- 1682 και Smith, M. (2012). Mechanics of Third-Party Funding Agreements: A Funder's Perspective. Chapter 2. Third Party Funding in International Arbitration. Kluwer Law. pg. 29.

⁷⁹ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. Journal of Law, Economics and Policy, Vol. 8, No.3, 420.

κατά πόσο μπορεί να συνεργαστεί με τον διάδικο και τον δικηγόρο του, καθώς η καλή επικοινωνία και συνεργασία είναι ουσιαστικής σημασίας για την αποφυγή ή την επίλυση τυχόν μελλοντικών διαφωνιών⁸⁰. Επί της ουσίας, εάν δεν ικανοποιηθεί από την αποτελεσματικότητα του νομικού συμβούλου, μπορεί να θέσει ως προϋπόθεση για τη χρηματοδότηση το μη διορισμό ή την αντικατάστασή του. Ωστόσο, η συμμετοχή του χρηματοδότη δεν περιορίζεται μόνο στην επιλογή του δικηγόρου, καθώς φροντίζει να παρακολουθεί το έργο του συνήθως σε μηνιαία βάση και να διασφαλίζει ότι δεν θα ξεπερνά το όριο του προυπολογισμού.

Επιπλέον, ο χρηματοδότης ερευνά την οικονομική κατάσταση του αντιδίκου και την πιστοληπτική του ικανότητα, προκειμένου να προβλέψει τυχόν εμπόδια στην εκτέλεση της απόφασης⁸¹. Θα πρέπει να λάβει σοβαρά υπόψιν του την πιθανότητα να αθετήσει ο αντίδικος τις οικονομικές του υποχρεώσεις, είτε επειδή δεν μπορεί να πληρώσει είτε επειδή δεν θέλει να πληρώσει. Στην δεύτερη περίπτωση, θα πρέπει να αξιολογήσει υποκειμενικά το διεθνές αποτύπωμα του αντιδίκου, το ενδεχόμενο ύψος της επιδικασθείσας αποζημίωσης σε σχέση με την περιουσιακή κατάσταση του αντιδίκου, τη δυνατότητα εμφάνισης παρόμοιων αξιώσεων και, στην περίπτωση εμπλοκής κράτους, την πιθανότητα πολιτικής αλλαγής προς το καλύτερο ή το χειρότερο⁸².

Η πλειονότητα των χρηματοδοτών εξετάζουν και το εφαρμοστέο δίκαιο και το δικαιοδοτικό όργανό, στο οποίο πρόκειται να εκδικασθεί η απαίτηση, καθώς δεν δέχονται τη δικαιοδοσία διαιτητικών δικαστηρίων τα οποία κρίνουν ως ακατάλληλα, είτε λόγω διαφθοράς είτε λόγω μη αποδοχής της χρηματοδότησης από τρίτο⁸³.

Αφού ελέγξει τους διαδίκους που εμπλέκονται στην αξίωση, ο χρηματοδότης θα πρέπει να επανεξετάσει και τους δικούς του περιορισμούς. Αυτό σημαίνει ότι θα πρέπει να λάβει υπόψιν του τις τρέχουσες επενδύσεις του και τις αναμενόμενες αποδόσεις τους, την ικανότητα του να διαχειριστεί το χαρτοφυλάκιο του και να ολοκληρώσει τη χρηματοδότηση, το εκτιμώμενο κόστος χρηματοδότησης καθώς και την πιθανότητα αποτυχίας της απαίτησης.

⁸⁰ Scherer, M. and Goldsmith, A. (2012). Third Party Funding in International Arbitration in Europe: Part 1- Funder's Perspectives. 2 *International Business Law Journal* 207-220.

⁸¹ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), *ΔΕΕ* 10/2012, 915-924.

⁸² Κατά την αξιολόγηση της πιστοληπτικής ικανότητας των αντιδίκων ο χρηματοδότης τους διακρίνει σε δύο κατηγορίες σε αυτούς που αξίζουν να εναχθούν, διότι έχουν ιστορικό πληρωμής ή μπορούν να υποχρεωθούν να πληρώσουν μέσω της αναγκαστικής εκτέλεσης και στους υπόλοιπους. Επί της ουσίας αξιολογεί τον κίνδυνο του να μην θέλουν να πληρώσουν (won't pay risk) οι αντίδικοι και εφόσον δεν υπάρχει αξιολογεί το αν δεν μπορούν να πληρώσουν (can't pay risk). Smith, M. (2012). pg. 30.

⁸³ Scherer, M. and Goldsmith, A. (2012). Third Party Funding in International Arbitration in Europe: Part 1- Funder's Perspectives. 2 *International Business Law Journal* 207-220.

Όμως, δεν είναι μόνο ο χρηματοδότης που πρέπει να επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια, αλλά και ο χρηματοδοτούμενος, δεδομένου ότι πρέπει να επιλέξει μεταξύ των διαθέσιμων χρηματοδοτών, οι οποίοι, σημειωτέον, δεν είναι πάντα επαγγελματίες. Για το λόγο αυτό, αναθέτει στο νομικό του σύμβουλο να διερευνήσει προσεκτικά αν ο χρηματοδότης διαθέτει τα οικονομικά μέσα να εκπληρώσει τους όρους της συμφωνίας και να χρηματοδοτήσει την απαίτηση μέχρι την περαίωση της διαδικασίας. Ο χρηματοδοτούμενος πρέπει να είναι ενήμερος για την περιουσιακή κατάσταση του χρηματοδότη, τη φήμη του και την επιχειρηματική του συμπεριφορά σε προηγούμενες περιπτώσεις.

Μόλις ολοκληρωθεί η έρευνα και από τις δύο πλευρές και εφόσον κρίνουν ότι είναι προς το συμφέρον τους να συνάψουν συμφωνία, τότε θα αρχίσουν οι συμβαλλόμενοι να συνδιαλέγονται για τους όρους της συμφωνίας χρηματοδότησης⁸⁴.

1.4.3. Συμφωνία χρηματοδότησης: Διαπραγμάτευση όρων και σύναψη συμφωνίας

Η συμφωνία χρηματοδότησης έχει τη μορφή επίσημης γραπτής σύμβασης και είναι εντελώς ξεχωριστή από τη συμφωνία περί διαιτησίας. Ωστόσο και στις δύο περιπτώσεις υπάρχει ένας κοινός συμβαλλόμενος, ο χρηματοδοτούμενος διάδικος. Η συμφωνία χρηματοδότησης συνάπτεται κατόπιν διαπραγμάτευσης μεταξύ του διαδίκου και του χρηματοδότη και οι όροι που περιέχονται σε αυτή, δεν συμμορφώνονται σε συγκεκριμένο πρότυπο⁸⁵, αλλά είναι εξατομικευμένοι από την άποψη του σκοπού, της μορφής και του πλαισίου, καθώς κάθε διαφορά και ειδικότερα κάθε αξίωση είναι μοναδική. Η συμφωνία αυτή βασίζεται στην αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και χαρακτηρίζεται, ως προς τη νομική της φύση, ως μεικτή σύμβαση δεδομένου ότι έχει κοινά χαρακτηριστικά με διάφορους τύπους συμβάσεων (εκχώρηση, εντολή, ανάθεση), αλλά δεν υπάγεται εξ' ολοκλήρου σε μία από αυτές⁸⁶.

Από πολλές απόψεις, η σύμβαση αυτή αποτελεί την πρωταρχική πηγή δικαίου για τη χρηματοδότηση της απαίτησης που υπάγεται στη διαιτησία. Για το λόγο αυτό πρέπει οι όροι της συμφωνίας να είναι δομημένοι με τέτοιο τρόπο ώστε να ανταποκρίνονται στις συγκεκριμένες ανάγκες και στα συμφέροντα των διαδίκων και της διαφοράς και στους

⁸⁴ Η συντριπτική πλειοψηφία των υποθέσεων που εξετάζονται από τον χρηματοδότη απορρίπτεται και μόνο 1 στις 10 υποθέσεις λαμβάνει χρηματοδότηση, βλ. ICCA & Queen Mary University of London (2018), pg. 25 και 71.

⁸⁵ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4.

⁸⁶ Pinsolle, P. et De Fontmichel, M. (2014). Financement du procès par les tiers», *Le Club des Juristes*, p. 18. <http://www.leclubdesjuristes.com/les-publications/rapport-financement-proces-les-tiers>

κανόνες που διέπουν τη διαφορά και τη διαιτησία. Στην πράξη, η συμφωνία αυτή συμπληρώνεται συχνά από υφιστάμενους κανόνες διαιτησίας και ρυθμίζεται από εθνικούς νόμους.

Η σύμβαση ορίζει την οικονομική σχέση μεταξύ του χρηματοδότη και του χρηματοδοτούμενου διαδίκου, τον ρόλο του χρηματοδότη στη διαχείριση της υπόθεσης και την κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ των δύο συμβαλλομένων. Στους όρους της συμφωνίας συμπεριλαμβάνονται υποχρεωτικά τα συμβαλλόμενα μέρη, το ποσό ή ποσοστό της χρηματοδότησης καθώς και ο χρόνος και ο τρόπος πληρωμής. Επίσης, γίνεται ιδιαίτερη μνεία του εύρους της χρηματοδότησης, αν δηλαδή πρόκειται να χρηματοδοτηθεί όλη η διαιτητική διαδικασία ή μόνο ένα τμήμα αυτής ή μόνο μέρος των εξόδων και αν καλύπτει και τη δικαστική δαπάνη στην οποία θα καταδικασθεί ο διάδικος⁸⁷. Η συμφωνία χρηματοδότησης θα πρέπει επίσης να καθορίζει το τελικό μερίδιο του χρηματοδότη σε περίπτωση διακανονισμού⁸⁸. Σε ότι αφορά στην απόδοση της χρηματοδότησης, οι όροι της συμφωνίας ποικίλλουν από χρηματοδότη σε χρηματοδότη, καθώς κάποιοι είναι περισσότερο ακριβοί από άλλους και κάποιοι αποτιμούν διαφορετικά τους κινδύνους. Ωστόσο, συνήθως το κόστος της χρηματοδότησης των διαφορών αναφέρεται με τον όρο «three times»,⁸⁹ που σημαίνει ότι ο χρηματοδότης προσδοκά ότι, κερδίζοντας ο διάδικος την υπόθεση, θα επιτύχει απόδοση τουλάχιστον τρεις φορές την επένδυση του μέχρι σήμερα⁹⁰.

Κατά τη σύνταξη της σύμβασης, οι συμβαλλόμενοι διαπραγματεύονται τους οικονομικούς αλλά και τους μη οικονομικούς όρους της σύμβασης προκειμένου να καταλήξουν σε ένα κοινό κείμενο. Δεδομένου ότι η σχέση χρηματοδότησης διαρκεί όσο και η διαιτητική διαδικασία, οι συμβαλλόμενοι πρέπει να καθορίσουν με σαφήνεια το ρόλο κάθε συμμετέχοντος καθώς και το βαθμό ελέγχου που θα έχει ο χρηματοδότης στην αξίωση. Ανεξαρτήτως του συμβατικά συμφωνηθέντος επιπέδου ελέγχου που ασκείται, ο οποίος κυμαίνεται από μηδενικός έως ολοκληρωτικός, ο χρηματοδότης διατηρεί πάντοτε τη δύναμη

⁸⁷ Κεραμέως, Ν. και Βασιλοκοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 917.

⁸⁸ Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg 6.

⁸⁹ Το Task Force στην έκθεση του το αναφέρει ως «three fold return». Οι περισσότεροι επενδυτές αναζητούν απόδοση πολλαπλάσια των κεφαλαίων που επενδύονται, που κυμαίνεται από 1.5 έως 6 φορές την επένδυση. Πιο συχνά ωστόσο η απόδοση εμφανίζεται στη συμφωνία χρηματοδότησης ως ποσοστό της αποζημίωσης ή του διακανονισμού. Βλ. Veljanovski, C. (2012), pg 424 και McGlinchy, J. (2018). Champerty, Sham Suits and the Squeeze: Third Party Litigation Finance in Investor-State Arbitration, 21 Int'l Trade & Bus. L. Rev. 151, pg. 153-154 και . ICCA & Queen Mary University of London (2018), pg. 25.

⁹⁰ Smith, M. (2012) Mechanics of Third-Party Funding Agreements: A Funder's Perspective. Chapter 2. Third Party Funding in International Arbitration. Kluwer Law. [http://www.calunius.com/media/7098/mechanics%20of%20third-party%20funding%20agreements%20\(mick%20smith%20-%202012\).pdf](http://www.calunius.com/media/7098/mechanics%20of%20third-party%20funding%20agreements%20(mick%20smith%20-%202012).pdf). pg. 28

του χρήματος και συνεπώς έχει τη δυνατότητα να αρνηθεί οποιαδήποτε πληρωμή, αν κρίνει ότι ο χρηματοδοτούμενος πράττει ενάντια στις επιθυμίες του⁹¹. Έχοντας στα χέρια του τον έλεγχο των οικονομικών πόρων, ο χρηματοδότης μπορεί να επηρεάσει διάφορες πτυχές της επίδικης αξίωσης, συμπεριλαμβανομένης της επιλογής δικηγόρου και διαιτητή. Για το λόγο αυτό είναι απαραίτητο να συμπεριληφθεί στη συμφωνία όρος σχετικά με τον τρόπο αντιμετώπισης οιασδήποτε πιθανής διαφωνίας προκύψει μεταξύ τους.

Επίσης, οι συμβαλλόμενοι πρέπει να συμπεριλάβουν όρους σχετικά με τον τρόπο και τους λόγους τερματισμού της συμφωνίας χρηματοδότησης, ιδίως στις περιπτώσεις όπου δεν υπάρχει πλήρης και ειλικρινή συνεργασία από τον διάδικο, παρέχοντας επαρκή προστασία και στον χρηματοδότη και στον χρηματοδοτούμενο⁹². Για το λόγο αυτό συνήθως προβλέπεται ειδική ρύθμιση για τον τερματισμό της συμφωνίας λόγω σφάλματος που αποδίδεται είτε στον χρηματοδότη είτε στον χρηματοδοτούμενο. Από την πλευρά του χρηματοδότη αυτό συμβαίνει όταν, παραβιάζοντας τους όρους της συμφωνίας, ο χρηματοδότης παύει να εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις μονομερώς, δηλαδή να προσφέρει τα απαιτούμενα κεφάλαια για την κάλυψη των εξόδων της διαφοράς. Αντίστοιχα ο χρηματοδοτούμενος αθετεί τους όρους της σύμβασης χρηματοδότησης, όταν δεν συμπεριφέρεται με εμπορικά ορθολογικό τρόπο ή όταν αποκρύπτει από τον χρηματοδότη όλα τα στοιχεία της υπόθεσης ή δεν ακολουθεί τις εύλογες συμβουλές των δικηγόρων του⁹³. Η συμπεριφορά αυτή δίνει στον χρηματοδότη το δικαίωμα να τερματίσει τη χρηματοδότηση όταν ο ίδιος κρίνει ότι η απαίτηση δεν είναι πλέον εμπορικά βιώσιμη ή όταν σταματήσει να είναι ικανοποιημένος με τα πλεονεκτήματα της απαίτησης⁹⁴.

Ένα ακόμα ουσιαστικό ζήτημα, στο οποίο πρέπει να συμφωνήσουν οι συμβαλλόμενοι είναι και η γνωστοποίηση ή μη της ύπαρξης και των όρων της συμφωνίας χρηματοδότησης. Συνήθως, οι χρηματοδότες προτιμούν να κρατούν μυστική τη συμμετοχή τους, εκτός εάν ο πελάτης είναι υποχρεωμένος να τη γνωστοποιήσει, βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας ή εάν ειδικές περιστάσεις το δικαιολογούν, όπως πιθανή σύγκρουση συμφερόντων μεταξύ διαιτητή και χρηματοδότη. Οι χρηματοδότες χρησιμοποιούν

⁹¹ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 *Geo L.J.* 1655.

⁹² Scherer, M. and Goldsmith, A. (2012). Third Party Funding in International Arbitration in Europe: Part 1- Funder's Perspectives. 2 *International Business Law Journal* 207-220.

⁹³ Smith, M. (2012) Mechanics of Third-Party Funding Agreements: A Funder's Perspective. Chapter 2. Third Party Funding in International Arbitration. Kluwer Law. [http://www.calunius.com/media/7098/mechanics%20of%20third-party%20funding%20agreements%20\(mick%20smith%20-%202012\).pdf](http://www.calunius.com/media/7098/mechanics%20of%20third-party%20funding%20agreements%20(mick%20smith%20-%202012).pdf). pg. 21-22.

⁹⁴ Henriques, D.G. (2018). Arbitrating Disputes in Third-Party Funding: A Parallel With Arbitration in the Financing Sector, pg. 15.

συμφωνίες εμπιστευτικότητας για να προστατεύσουν τη συμφωνία, χωρίς ωστόσο αυτό να σημαίνει ότι αποκλείεται να την δημοσιοποιήσουν εθελοντικά.

Το εφαρμοστέο δίκαιο είναι ένας πολύ σημαντικός παράγοντας στη συμφωνία χρηματοδότησης, καθώς παρατηρείται ότι οι χρηματοδότες προτιμούν να μην εφαρμόζουν ούτε το δίκαιο της χρηματοδοτούμενης διαφοράς ούτε το δίκαιο της έδρας διαιτησίας, αλλά δίκαιο το οποίο είναι φιλικά διατεθειμένο απέναντι στην χρηματοδότηση.

Όταν οι συμβαλλόμενοι καταλήξουν στους βασικούς όρους της συμφωνίας και ολοκληρώσουν τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, συνάπτουν τη σχετική συμφωνία και ο χρηματοδότης μαζί με το νομικό σύμβουλο του χρηματοδοτούμενου αρχίζουν την συνεργασία προς το συμφέρον πάντοτε του χρηματοδοτούμενου.

1.5. Συμπεράσματα

Η ακμάζουσα βιομηχανία της χρηματοδότησης από τρίτο αναδείχθηκε σχετικά πρόσφατα για να καλύψει τη ζήτηση της αγοράς για πρόσβαση στη δικαιοσύνη. Αιτία αποτέλεσε η πρόσφατη χρηματοπιστωτική κρίση, η οποία αύξησε την απροθυμία επιχειρήσεων και ιδιωτών για ανάληψη κινδύνων και επηρέασε τις πολιτικές των κρατών στον τομέα της αστικής και εμπορικής δικαιοσύνης. Τα τρίτα μέρη που αποφάσισαν να διαθέσουν επαγγελματικά κεφάλαια για τη χρηματοδότηση των διαφορών βρήκαν εξάλλου πρόσφορο έδαφος στις αλλαγές της νομοθεσίας που σημειώθηκαν τις τελευταίες τέσσερις - πέντε δεκαετίες.

Ωστόσο, όπως επιβεβαιώνεται και από την έκθεση του Task Force για την χρηματοδότηση από τρίτο, η προσπάθεια καθορισμού ενός κοινά αποδεκτού ορισμού για την έννοια της χρηματοδότησης από τρίτο αποτελεί δύσκολο έργο καθώς τα οικονομικά συμφέροντα ενός διαδίκου ή μίας διαφοράς εν γένει μπορούν να λάβουν πολλές μορφές και μεγέθη. Οι ρυθμίσεις για τη χρηματοδότηση από τρίτο μπορούν να λάβουν τη μορφή χρεωστικών τίτλων, συμμετοχικών τίτλων, μέσων αποφυγής κινδύνων ή πλήρους μεταβίβασης των απαιτήσεων⁹⁵.

Η συμφωνία χρηματοδότησης διαφορών αποτελεί αντικείμενο συζητήσεων εδώ και αιώνες, ιδίως όσον αφορά στη νομιμότητά της. Οι συμφωνίες αυτές θεωρήθηκαν αρχικά ως επιζήμιες για τη δικαιοσύνη και ως εκ τούτου κρίθηκαν αντίθετες προς τη δημόσια τάξη και

⁹⁵ Park, W. and Rogers, C. (2014). Third-Party Funding in International Arbitration: The ICCA Queen-Mary Task Force. *Austrian Yearbook on International Arbitration*, 2015, Forthcoming; Boston Univ. School of Law, Public Law Research Paper No. 14-67; Penn State Law Research Paper No. 42-2014. Pg. 4. <https://ssrn.com/abstract=2507461>

απαγορεύθηκαν, ιδίως στις χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπου εφαρμόζονταν οι ιστορικές θεωρίες του champerty και του maintenance. Τις τελευταίες δεκαετίες, όμως, έχει σημειωθεί μια σαφής μεταστροφή των δικαιοδοσιών απέναντι στις συμφωνίες αυτές, οι οποίες αποτελούν πλέον μέρος μιας πολιτικής που εγγυάται την πρόσβαση στη δικαιοσύνη. Οι περισσότερες χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπου πλέον οι θεωρίες του champerty και του maintenance θεωρούνται τετριμμένες και παρωχημένες, επιτρέπουν τη χορήγηση χρηματοδοτικής συνδρομής στους διάδικους από ιδιώτες επενδυτές με την προϋπόθεση ότι, αν ο διάδικος κερδίσει τη χρηματοδοτούμενη απαίτηση του, ο χρηματοδότης θα αφαιρέσει ένα συγκεκριμένο ποσοστό ή ποσό από το κεφάλαιο που θα επιδικασθεί στον διάδικο.

Η βιομηχανία της χρηματοδότησης από τρίτο έχει αναπτυχθεί τις τελευταίες δεκαετίες σε τέτοιο βαθμό ώστε να καλύπτει σχεδόν όλους τους τύπους εμπορικών υποθέσεων και χαρτοφυλακίων. Η τελευταία εξέλιξη σε αυτόν τον τομέα αφορά στον επαναπροσδιορισμό της θέσης των χρηματοδοτών, οι οποίοι από απλοί χρηματοδότες μεμνωνομένων απαιτήσεων έχουν μετατραπεί σε επαγγελματίες χρηματοδότες που επενδύουν σε χαρτοφυλάκια απαιτήσεων.

Κεφάλαιο 2: Συγκριτική ανάλυση του θεσμού της χρηματοδότησης από τρίτο στη Διεθνή Διαιτησία

Η ιστορική επισκόπηση που προηγήθηκε έχει εξυπηρετήσει τον βασικό στόχο της να παρουσιάσει την πορεία που έκαναν από την αρχαιότητα μέχρι σήμερα μία σειρά πρακτικών, που αφορούσαν την παρέμβαση σε δικαστικές διαφορές, και μαζί με αυτές τα ισχύοντα όρια και τις αντίστοιχες απαγορεύσεις. Πρέπει να σημειώσουμε ότι οι απαγορεύσεις στις πρακτικές αυτές έγιναν αντικείμενο συζήτησης όταν δημιουργήθηκαν τα σύγχρονα φιλελεύθερα κράτη και το κράτος δικαίου, τόσο στις δικαιοδοσίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου όσο και του ηπειρωτικού δικαίου, και επακόλουθα επήλθε ο διαχωρισμός της δικαστικής εξουσίας από τις λοιπές πρακτικές.

Η χρήση κεφαλαίων από τρίτο για τη χρηματοδότηση νομικών διαφορών αποτελεί παγκόσμια πραγματικότητα τόσο στη δικαστηριακή πρακτική όσο και στη διαιτησία. Κατ' αρχάς, μπορεί να αποτελέσει χρήσιμο επενδυτικό εργαλείο για εταιρείες που επιδιώκουν να χρηματοδοτήσουν και να επωφεληθούν από βάσιμες αξιώσεις ή δικηγορικά γραφεία που μπορούν να τα χρησιμοποιήσουν για να υποστηρίξουν τις ευκαιρίες για αμοιβές υπό όρους⁹⁶. Από την σκοπιά του χρηματοδοτούμενου διαδίκου, η χρηματοδότηση από τρίτο επιτρέπει σε διάδικο που έχει περιορισμένα κεφάλαια να διεκδικήσει την απαίτηση του διατηρώντας ταυτόχρονα μια θετική ταμειακή ροή. Λαμβάνοντας υπόψη όλα τα οφέλη που αποκομίζουν τόσο ο χρηματοδότης όσο και ο χρηματοδοτούμενος από την υπαγωγή της επίδικης διαφοράς στη διαιτησία, γεννάται εύλογα το ερώτημα, γιατί η χρηματοδότηση από τρίτο, ως θεσμός, δεν είναι αποδεκτή σε όλες τις χώρες.

Σε λιγότερο από μία δεκαετία, η χρηματοδότηση από τρίτο έχει βρεθεί από το περιθώριο μιας μικρής κλίμακας δικαιοδοσιών του αγγλοσαξωνικού δικαίου στο επίκεντρο της παγκόσμιας αγοράς εμπορικών δικαστικών και διαιτητικών διαφορών⁹⁷ και αποτελεί πλέον σημαντικό χαρακτηριστικό στις πιο δημοφιλείς θέσεις διεθνούς διαιτησίας στον κόσμο, όπως το Λονδίνο, το Παρίσι, η Γενεύη και το Χονγκ Κονγκ. Η πρακτική αυτή συναντάται πλέον, τόσο σε χώρες του ηπειρωτικού όσο και του αγγλοσαξωνικού δικαίου, σε χώρες όπου απαγορεύεται η εργολαβία δίκης και όπου είναι συνήθης.

⁹⁶ Ellam, T., Bilyk, S. and Cochrane, E. (2017). Overview of third-party funding internationally. Special Report: International Dispute Resolution. Financier Worldwide Magazine, <https://www.financierworldwide.com/overview-of-third-party-funding-internationally#.XYSOPFUzaUk>

⁹⁷ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 18.

Δεδομένου ότι η χρηματοδότηση από τρίτο αντιπροσωπεύει μια σχετικά νέα μέθοδο χρηματοδότησης στη διεθνή διαιτητική κοινότητα, οι εμπειρίες χωρών όπως οι Ηνωμένες Πολιτείες, η Αυστραλία και το Ηνωμένο Βασίλειο, οι οποίες έχουν αναπτύξει τη μεγαλύτερη δραστηριότητα και τη νομολογία μπορούν να είναι διδακτικές. Ωστόσο, οποιαδήποτε συγκριτική ανάλυση του θεσμού θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη της τη μοναδική νομική κουλτούρα και αρχιτεκτονική κάθε δικαιοδοσίας καθώς και τους συγκεκριμένους κοινωνικούς τους στόχους⁹⁸, καθώς δεν έχουν όλες κοινά πολιτισμικά στοιχεία, ούτε λειτουργούν με τον ίδιο τρόπο.

2.1. Αυστραλία - Μία ανθηρή⁹⁹ και εξελιγμένη¹⁰⁰ αγορά στη χρηματοδότηση διαφορών

Η νομοθεσία της Αυστραλίας για τη χρηματοδότηση των διαφορών έχει τις ρίζες της στην περίοδο πριν από την ανακάλυψη της Αυστραλίας από τους Ευρωπαίους, στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο. Τα θεμέλια για την αποδοχή των αγγλικών νόμων σε κάθε μία αυστραλιανή πολιτεία αναζητούνται στη δήλωση του Blackstone, σύμφωνα με την οποία «εάν μια ακατοίκητη χώρα ανακαλυφθεί και γεμίσει από αγγλικά πρόσωπα, τότε όλοι οι αγγλικοί νόμοι, που είναι το κληρονομικό δικαίωμα κάθε Άγγλου, τίθενται αμέσως σε ισχύ. Αλλά αυτό πρέπει να γίνει κατανοητό με πολλούς και πολύ μεγάλους περιορισμούς. Οι εν λόγω άποικοι φέρουν μαζί τους μόνο το μέρος του αγγλικού νόμου, όπως ισχύει για τη νέα τους κατάσταση και την κατάσταση της νεογέννητης αποικίας»¹⁰¹. Είναι σαφές ότι οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου λειτουργούσαν ως περιορισμοί στην Αυστραλία κατά τον χρόνο του αποικισμού αλλά και αρκετό καιρό αφότου μετατράπηκαν οι αποικίες σε πολιτείες.

Η Αυστραλία, στηριζόμενη στους κανόνες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, έθεσε στο επίκεντρο των νομικών συζητήσεων τις αγγλικές θεωρίες του *champerty* και του *maintenance*, απαγορεύοντας την προώθηση της χρηματοδότησης από τρίτο στις δικαστικές διαφορές. Οι θεωρίες αυτές αποτέλεσαν τη βάση για αλληπάληλες αμφισβητήσεις αναφορικά με τη νομιμότητα της χρηματοδότησης των διαφορών, μέχρι τη στιγμή που καταργήθηκαν ως παρωχημένες, κατά τη δεκαετία του 1960, από τη νομοθεσία της Νέας Νότιας Ουαλίας, της Νότιας Αυστραλίας, της Βικτόρια και της επικράτειας της Αυστραλιανής

⁹⁸ Tayar, J. (2019). Wait and See: Regulating Ontario's Litigation Lending and Commercial Litigation Funding Markets. Windsor Review of Legal and Social Issues, 40, 178-201. Pg. 192.

⁹⁹ Geisker, J. and Tallis, J. (2017). Australia. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd.

¹⁰⁰ Geisker, J. and Tallis, J. (2018). Australia. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd.

¹⁰¹ Castles, A. (1966) The Reception and Status of English Law in Australia. 2 Adelaide Law Review 1, pg. 4.

πρωτεύουσας¹⁰². Αντίθετα, στο Κουίνσλαντ, στη Δυτική Αυστραλία, στην Τασμανία και στη βόρεια επικράτεια, δεν έχουν καταργηθεί οι περιορισμοί των ανωτέρω θεωριών¹⁰³.

Πρέπει να σημειωθεί, ότι ανεξάρτητα από τη νομοθεσία, όλες οι αυστραλιανές πολιτείες εμμένουν στη θέση ότι δεν διαταράσσονται οι γενικές αρχές του δικαίου των συμβάσεων, σύμφωνα με τις οποίες μια σύμβαση μπορεί να θεωρηθεί αντίθετη προς την δημόσια τάξη ή ως αλλιώς παράνομη. Αυτό σημαίνει ότι τα αυστραλιανά δικαστήρια θα μπορούσαν να παρέμβουν στη χρηματοδοτούμενη διαφορά και να ζητήσουν ακόμα και την ακύρωση της συμφωνίας χρηματοδότησης, με την αιτιολογία ότι οι συμβάσεις ήταν αντίθετες με τις αρχές της δημόσιας τάξης στις οποίες βασιζόνταν οι ανωτέρω απαγορεύσεις του αγγλοσαξωνικού δικαίου.

Η Αυστραλία τις τελευταίες δεκαετίες θεωρείται ως πρόδρομος στη σύγχρονη χρηματοδότηση από τρίτο. Πρωτοεμφανίστηκε στα τέλη της δεκαετίας του 1980, αρχές δεκαετίας 1990 και αρχικά περιοριζόταν σε υποθέσεις πτωχευτικού ενδιαφέροντος, για τις οποίες ο νόμος ήταν σχετικά σαφής ως προς τη νομιμότητα της πρακτικής¹⁰⁴. Στη συνέχεια, στα τέλη της δεκαετίας 1990, επεκτάθηκε σε ένα ευρύ φάσμα αστικών και εμπορικών διαφορών καθώς και συλλογικών αγωγών¹⁰⁵, όπως απαιτήσεις από αδικοπραξία, απαιτήσεις μετόχων και επενδυτών, αξιώσεις για ελαττωματικά προϊόντα και απαιτήσεις σχετικές με την απασχόληση, τους καταναλωτές και το περιβάλλον¹⁰⁶. Η χρηματοδότηση έγινε δεκτή με ενθουσιασμό στην Αυστραλία, καθώς ήρθε να καλύψει ένα σημαντικό κενό που δημιουργούσε στην αγορά η απαγόρευση των εργολαβικών συμφωνιών.

Ένας από τους σημαντικότερους παράγοντες που βοήθησαν την χρηματοδότηση από τρίτο να εδραιωθεί στην Αυστραλία, ήταν η υπόθεση Campbell's Cash & Carry Party Ltd. v Fostif Party Ltd¹⁰⁷, η οποία διασαφήνισε το ζήτημα της νομιμότητας της χρηματοδότησης. Το

¹⁰² Grieve, G. and Whyte, G and Morris, S. (2017). Getting the Deal Through: Litigation Funding 2018, Woddsford Litigation Funding. Law Business Research Ltd., pg. 9.

¹⁰³ Barker, G. (2011). Third Party Litigation Funding in Australia and Europe. <https://ssrn.com/abstract=2034625> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2034625>, pg. 11.

¹⁰⁴ Abrams, D. and Chen, D. (2013). A Market for Justice: A First Empirical Look at Third Party Litigation Funding. Faculty Scholarship at Penn Law. 875. 1076-1108, https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/875

¹⁰⁵ Watson, A. and Donnelly, M. (2014). Financing access to justice: Third-party litigation funding and class actions in Australia, Canadian Business Law Journal Vol. 55 , pg. 17-33.

<https://www.mauriceblackburn.com.au/media/2686/financing-access-to-justice-third-party-litigation-funding-and-class-actions-in-australia-2014.pdf> και Gayner, O. and Khouri, S. (2017). *Singapore And Hong Kong: International Arbitration Meets Third Party Funding*, Fordham International Law Journal, Volume 40. Issue 3, Article 13, 1033- 1046. <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol40/iss3/13>. pg. 1035 και Duffy, M. (2016). Two's Company, Three's a Crowd: Regulating Third-Party Litigation Funding, Claimant Protection in the Tripartite Contract, and the Lens of Theory, 39 U.N.S.W.L.J., pg. 174.

¹⁰⁶ Geisker, J. and Tallis, J. (2018). Australia. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd.

¹⁰⁷ Campbells Cash and Carry Pty Limited v Fostif Pty Limited [2006] HCA 41, <http://eresources.hcourt.gov.au/showCase/2006/HCA/41>

2006, το Ανώτατο Δικαστήριο της Αυστραλίας έκρινε με βάση τις διατάξεις της νομοθεσίας της Νέας Νότιας Ουαλίας, που είχε καταργήσει τις θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, και δέχτηκε ρητά ότι η συμφωνία χρηματοδότησης δεν συνιστά καταστρατήγηση της διαδικασίας και δεν έρχεται σε αντίθεση με τη δημόσια τάξη και τους νόμους του κράτους, παρέχοντας στον χρηματοδότη ευρύ φάσμα ελέγχου στην υπόθεση και απέρριψε μία σειρά επιχειρημάτων που προέβλεπαν οι αντίδικοι¹⁰⁸. Το Δικαστήριο τόνισε αφενός μεν ότι ο μόνος λόγος που θα μπορούσε να απαγορευθεί η χρηματοδότηση από τρίτο θα ήταν προκειμένου να αποφευχθεί η καταστρατήγηση της διαδικασίας και αφετέρου ότι η χρηματοδότηση από τρίτο δεν συνεπάγεται αυτοδικαίως καταστρατήγηση. Συνεπώς, επιτρέπεται στα δικαστήρια να αναστείλουν τη διαδικασία μόνο στο μέτρο που έχει διαπραχθεί ή ενδέχεται να διαπραχθεί οποιαδήποτε καταστρατήγηση. Οι ανησυχίες που διατυπώθηκαν σχετικά με τη δυνατότητα σύναψης αθέμιτων συμφωνιών και το ενδεχόμενο η χρηματοδότηση των διαφορών να νοθεύσει την απονομή της δικαιοσύνης απορρίφθηκαν, καθώς το Δικαστήριο έκρινε ότι οι ανησυχίες αυτές θα μπορούσαν να αντιμετωπιστούν επαρκώς μέσω των υπάρχοντων αρχών για τις καταχρηστικές συμβάσεις, την καταστρατήγησης της διαδικασίας απονομής της δικαιοσύνης και των υφιστάμενων κανόνων του κώδικα δεοντολογίας δικηγόρων.

Το Ανώτατο Δικαστήριο ισχυρίστηκε ότι η απαγόρευση της χρηματοδότησης από τρίτο παρεμποδίζει την ίση πρόσβαση στη δικαιοσύνη και ότι τα δικαστήρια δεν πρέπει να απορρίπτουν έναν χρηματοδοτούμενο διάδικο, όταν αυτός θα είχε μόνο μια θεωρητική πιθανότητα πρόσβασης στη δικαιοσύνη χωρίς τη χρηματοδότηση. Στην πραγματικότητα, το δικαστήριο υποστήριξε ότι η χρηματοδότηση από τρίτο δεν δημιουργεί νέες απαιτήσεις, αλλά προστατεύει το δικαίωμα του ατόμου στη δικαιοσύνη. Αυτή η υπόθεση έδειξε ότι δεν θεωρείτο πλέον ταμπού για το διάδικο μέρος να χρηματοδοτεί την υπόθεση και να έχει νόμιμο εμπορικό ενδιαφέρον για το αποτέλεσμα και έδωσε το έναυσμα για φιλελεύθερες αλλαγές σε νομοθετικό επίπεδο με τη χαλάρωση των περιορισμών¹⁰⁹. Μετά την υπόθεση «Fostif», η χρηματοδότηση των διαφορών έχει εδραιωθεί ως τμήμα του αυστραλιανού νομικού συστήματος, διαδραματίζοντας καθοριστικό ρόλο στην παροχή μεγαλύτερης

¹⁰⁸ Kalajdzic, J. and Cashman, P. and Longmoore, A. (2012). Justice for Profit: A Comparative Analysis of Australian, Canadian and U.S. Third Party Litigation Funding. *American Journal of Comparative Law*, Vol. 61, No. 2, 2013; Sydney Law School Research Paper No. 12/59. <https://ssrn.com/abstract=2064980> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2064980>

¹⁰⁹ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, *Minnesota Law Review*, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31.

πρόσβασης στα δικαστήρια και στην εξασφάλιση της ισότητας των όπλων απέναντι σε αντιδίκους με ικανοποιητικούς πόρους¹¹⁰.

Η χρηματοδότηση δικαστικών διαφορών στην Αυστραλία έχει πλέον εδραιωθεί και εισέρχεται σε μια ώριμη φάση ανάπτυξης. Σε αυτό έχει συμβάλει η στάση των δικαστηρίων και οι κανονιστικές ρυθμίσεις, οι οποίες επέτρεψαν τη διείσδυση των χρηματοδοτών στην αγορά των δικαστικών διαφορών. Το 2015 η αγορά χρηματοδότησης δικαστικών διαφορών στην Αυστραλία εκτιμάται ότι άξιζε περίπου 3 δισεκατομμύρια δολάρια σε σύγκριση με τη συνολική αγορά δικαστικών διαφορών που έφθανε στο ύψος των 21,1 δισεκατομμυρίων δολαρίων¹¹¹.

Λαμβάνοντας υπόψη τις δυνατότητες της Αυστραλίας, φαίνεται ότι τίποτα δεν πρόκειται να εμποδίσει την ακμάζουσα πρακτική της χρηματοδότησης από τρίτο στη διαιτησία, ιδίως εάν θεσπιστεί και ρυθμιστικό πλαίσιο. Επί του παρόντος, δεν υπάρχει κανένας κανονισμός για την χρηματοδότηση από τρίτο στη διαιτησία, δεδομένου ότι τα αυστραλιανά δικαστήρια διακρίνουν τη δικαστική από την διαιτητική επίλυση διαφορών. Ως εκ τούτου, οι τρίτοι χρηματοδότες βασίζονται στην ιδέα ότι θα ακολουθηθούν οι γενικές αρχές του δικαίου, καθώς δεν υπάρχουν κανόνες που να διασφαλίζουν μια σαφή ρύθμιση της σχέσης μεταξύ χρηματοδοτών και χρηματοδοτούμενων. Ωστόσο, εάν η Αυστραλία ακολουθήσει τα παραδείγματα άλλων χωρών, όπως το Χονγκ Κονγκ και η Σιγκαπούρη, που έχουν πρόσφατα ρυθμίσει το κανονιστικό πλαίσιο, αυτό θα μπορούσε να συμβάλει στην ενοποίηση των πρακτικών σε εθνικό επίπεδο, να ενισχύσει τη χρήση της χρηματοδότησης από τρίτο και ως εκ τούτου να ενθαρρύνει τη διαφάνεια στη διεθνή διαιτησία.

2.2. Μεγάλη Βρετανία – Η χρηματοδότηση από τρίτο κινητήριος δύναμη του δικαστικού συστήματος¹¹²

Πριν από 15 και πλέον χρόνια, ο καθηγητής Michael Zander είχε παρατηρήσει ότι η χρηματοδότηση των δικαστικών υποθέσεων στην Αγγλία και στην Ουαλία ήταν «εν μέσω μιας επανάστασης» και τα λόγια του αποδείχτηκαν προφητικά, καθώς τα επόμενα χρόνια έγιναν δραματικές αλλαγές στο πεδίο της χρηματοδότησης των δικαστικών διαφορών¹¹³.

¹¹⁰ Geisker, J. and Tallis, J. (2017). Australia. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd., pg 1-11.

¹¹¹ Geisker, J. and Tallis, J. (2018). The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 1-16.

¹¹² Neuberger, D. (2013). *From Barretery, Maintenance and Champerty to Litigation Funding*, Harbour Litigation Funding First Annual Lecture, Gray's Inn, 37, <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-130508.pdf>

¹¹³ Neuberger, D. (2013). *From Barretery, Maintenance and Champerty to Litigation Funding*, Harbour Litigation Funding First Annual Lecture, Gray's Inn, 37, <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-130508.pdf>

Η βιομηχανία της χρηματοδότησης των διαφορών στην Αγγλία και στην Ουαλία αναπτύχθηκε στο πλαίσιο των θεωριών του champerty και του maintenance του αγγλοσαξωνικού δικαίου. Οι θεωρίες αυτές έθεταν προσχώματα σε εύπορους και ισχυρούς πολίτες που παρέμβαιναν σε δικαστικές διαδικασίες, για λόγους ανταγωνισμού και κέρδους, προκαλώντας ένα είδος ιδιωτικού πολέμου για να αποδυναμώσουν το ταμείο των αντιπάλων τους. Την εποχή εκείνη, οι συμφωνίες χρηματοδότησης θεωρήθηκαν επιζήμιες για το αναπτυσσόμενο νομικό σύστημα με μικρή αντισταθμιστική ωφέλεια και μη εφαρμόσιμες ως αντίθετες στις αρχές της δημόσιας τάξης. Επί της ουσίας, οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου μετέτρεψαν την απονομή δικαιοσύνης σε μηχανή καταπίεσης¹¹⁴. Εντούτοις, από τον 19ο αιώνα, έγινε φανερό ότι η αδυναμία του ενάγοντος να χρηματοδοτήσει την αξίωσή του μόνο με δικά του χρήματα ήταν ένας φραγμός για την πρόσβαση στη δικαιοσύνη και για το λόγο αυτό οι θεωρίες του champerty και του maintenance εφαρμόστηκαν σε περιπτώσεις αφερεγγυότητας¹¹⁵.

Στις αρχές του εικοστού αιώνα, οι ανωτέρω θεωρίες αποτελούσαν εγκλήματα και αδικοπραξίες. Μετά τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο, ο νόμος για τη χρηματοδότηση των αστικών διαφορών άλλαξε δραματικά, καθώς η καθιέρωση της νομικής βοήθειας το 1950 δημιούργησε μια εξαίρεση στην ιστορική απαγόρευση της χρηματοδότησης των διαφορών.

Η σύγχρονη ιστορία της χρηματοδότησης από τρίτο στην Αγγλία και στην Ουαλία χρονολογείται από το 1967, όταν η Μεγάλη Βρετανία ακολούθησε το παράδειγμα της Αυστραλίας και έλαβε και αυτή νομοθετικά μέτρα για την τροποποίηση του κανόνα του «champerty», καταργώντας την ποινική και αστική ευθύνη με νόμο. Τα αγγλικά δικαστήρια αγκάλιασαν τις νομοθετικές αλλαγές και δέχτηκαν ότι πρέπει να εξελιχθεί αυτός ο νόμος για να αντανakλά τους μεταβαλλόμενους κανόνες της δημόσιας τάξης. Η χαλάρωση των περιορισμών του «champerty» και του «maintenance» επέτρεψε στα αγγλικά δικαστήρια να ενεργούν με μεγάλη διακριτική ευχέρεια αλλά δημιούργησε αβεβαιότητα στους δυνητικούς χρηματοδότες των διαφορών¹¹⁶, δεδομένου ότι λόγοι δημόσιας τάξης μπορούσαν να οδηγήσουν σε μη εκτέλεση της συμφωνίας χρηματοδότησης. Ωστόσο, ακόμα και στην περίπτωση που μια συμφωνία χρηματοδότησης κρίνεται παράνομη και ως εκ τούτου ανεφάρμοστη, δεν επηρεάζεται η ουσία της απαίτησης, η οποία παραμένει ισχυρή.

¹¹⁴ Robertson, C. (2011). The Impact of Third-Party Financing on Transnational Litigation. 44 Case Western Reserve Journal of International Law 159 (Symposium Issue). Case Legal Studies Research Paper No. 2011-32. <https://ssrn.com/abstract=1966202>, pg. 164.

¹¹⁵ Perrin, L. (2018). England and Wales. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 48-58.

¹¹⁶ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31.

Έκτοτε, υπήρξε μια εξελικτική πορεία που σταθεροποιήθηκε από την δεκαετία του 2000 και μετά, οπότε η νομολογία των αγγλικών δικαστηρίων κατέστησε σαφές ότι, εντός ορισμένων ορίων, η παροχή χρηματοδότησης από τρίτο για διαφορές στην Αγγλία και στην Ουαλία δεν θα έθιγε απαραίτητως τις θεωρίες του champerty και του maintenance και θα μπορούσε να επιτραπεί¹¹⁷.

Το αγγλικό δίκαιο υπήρξε παραδοσιακά πολύ περιοριστικό όσον αφορά στη χρηματοδότηση από τρίτο και το σκεπτικό για τους περιορισμούς αυτούς εκφράζεται με τον καλύτερο τρόπο από τον Λόρν Ντένινγκ στην υπόθεση *Re Trepca*¹¹⁸, όπου δήλωσε ότι «ο λόγος για τον οποίο το αγγλοσαξωνικό δίκαιο καταδικάζει το champerty είναι λόγω των καταχρήσεων που μπορεί να προκαλέσει. Το αγγλοσαξωνικό δίκαιο φοβόταν ότι ο «champertous maintainer» ενδέχεται να μπει σε πειρασμό, για προσωπικό του όφελος, να προκαλέσει ζημιές, να αποκρύψει αποδεικτικά στοιχεία ή ακόμα και να εξαγοράσει τους μάρτυρες». Επί της ουσίας κυριαρχούσε ο φόβος ότι το σύστημα απονομής δικαιοσύνης θα γίνει αντικείμενο κατάχρησης και ότι οι διάδικοι που εμπλέκονται σε μια διαφορά με αποκλειστικό σκοπό τη δημιουργία κέρδους ενδέχεται να μην έχουν το ίδιο κίνητρο για να επιλύσουν τη διαφορά.

Το 2010 υπήρξε κομβικό για την εδραίωση της χρηματοδότησης από τρίτο στη Μεγάλη Βρετανία, καθώς δημοσιεύθηκε η έκθεση του Sir Rupert Jackson (άλλως Lord Justice Jackson) για το κόστος των αστικών διαφορών, με την οποία αναγνωρίστηκε ρητώς ως αναπόσπαστο μέρος του συστήματος δικαιοσύνης. Αυτή η έκθεση ενέπνευσε μια σειρά μεταρρυθμίσεων στο αστικό δίκαιο, γνωστές ως οι μεταρρυθμίσεις του Τζάκσον (*Jackson Reforms*), καθιστώντας τη χρηματοδότηση από τρίτο ως απαραίτητο εργαλείο για την εφαρμογή της δικαιοσύνης, το οποίο διευκολύνει την πρόσβαση στη δικαιοσύνη, χωρίς να δημιουργεί οικονομικές επιβαρύνσεις στο διάδικο, και φιλτράρει τις αβάσιμες απαιτήσεις¹¹⁹.

Το Νοέμβριο του 2011 ακολούθησε, με τη συνδρομή του CJC και με εντολή του sir Rupert Jackson, η έκδοση ενός προαιρετικού κώδικα δεοντολογίας από την ALF με σκοπό την προώθηση των βέλτιστων πρακτικών για τη χρηματοδότηση των διαφορών. Η εφαρμογή του κώδικα αυτού είχε άμεσο και απτό αντίκτυπο, καθώς οι περισσότεροι χρηματοδότες που δραστηριοποιούνταν στην Αγγλία, ήταν υποχρεωμένοι να τροποποιούν τους όρους των συμφωνιών τους, προκειμένου να διασφαλιστεί η συμμόρφωση. Ως εκ τούτου, ο κώδικας πέτυχε μεγαλύτερη ομοιομορφία και βέλτιστη πρακτική σε ολόκληρο τον κλάδο, παρά το

¹¹⁷ Perrin, L. (2017). England and Wales. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd., pg. 41-50.

¹¹⁸ *Re Trepca Mines Ltd (No.2)* [1963] Ch. 199, <https://swarb.co.uk/in-re-trepca-mines-no-2-ca-1962/>.

¹¹⁹ Jackson, R. (2009). *Review of Civil Litigation Costs: Final Report*. London, England: The Stationery Office.

γεγονός ότι ο κώδικας ισχύει μόνο για τα μέλη της ALF, η δε συμμετοχή στην ALF δεν είναι υποχρεωτική¹²⁰¹²¹.

Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι, παρόλο που η εφαρμογή των ως άνω μεταρρυθμίσεων αύξησε τις δυνατότητες χρηματοδότησης από τρίτο, οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου μπορούν ενίοτε να διαδραματίσουν ρόλο, στο πλαίσιο της δημόσιας τάξης, διότι η κατάργησή τους με τον ποινικό νόμο του 1967 κρίνεται ότι δεν θίγει κανέναν κανόνα του εν λόγω νόμου σχετικά με τις περιπτώσεις στις οποίες μια συμφωνία πρέπει να θεωρηθεί αντίθετη προς τη δημόσια τάξη ή άλλως παράνομη.

Σήμερα, η χρηματοδότηση διαφορών από τρίτο υποστηρίζεται τόσο από το δικαστικό σώμα όσο και από τους υπεύθυνους για τη χάραξη πολιτικής ως εργαλείο πρόσβασης στη δικαιοσύνη. Ενώ το αγγλικό δίκαιο εξακολουθεί να αποθαρρύνει τους χρηματοδότες από τον έλεγχο των διαφορών που χρηματοδοτούν, τα δικαστήρια έχουν γενικά θετική στάση απέναντι στη χρηματοδότηση από τρίτο. Λαμβάνοντας υπόψιν ότι η Αγγλία και το Λονδίνο ειδικότερα, υπήρξε παραδοσιακά κόμβος διεθνούς διαιτησίας και ότι το 2018 κατατάχθηκε στις πέντε πλέον προτιμώμενες έδρες για διεθνή διαιτησία, η πορεία της χρηματοδότησης από τρίτο στην Αγγλία και στην Ουαλία είναι ότι το μέλλον της φαίνεται εξασφαλισμένο καθώς οι προοπτικές ανάπτυξης της είναι μεγάλες εφόσον υπάρχουν επαρκείς πόροι, μεγαλύτερη ευαισθητοποίηση και καλύτερη αξιοποίηση των ευκαιριών.

2.3. Άνεμος αλλαγής¹²² στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής

Η βιομηχανία χρηματοδότησης δικαστικών διαφορών στις ΗΠΑ, αν και υστερεί σε σχέση με την Αυστραλία και το Ηνωμένο Βασίλειο, εξαπλώνεται με σταθερούς και ταχείς ρυθμούς την τελευταία δεκαετία, και περιλαμβάνει σχεδόν όλους τους τύπους υποθέσεων. Ο κλάδος αυτός άρχισε να αναπτύσσεται στη δεκαετία του 1990 σε υποθέσεις σωματικής βλάβης, αδικοπραξίες και καταναλωτικές υποθέσεις μικρής κλίμακας και έκτοτε έχει αναπτύξει μια αγορά εμπορικών επενδύσεων. Οι εμπορικές διαφορές αποτελούνται κυρίως από διαφορές μεταξύ εταιρειών για σημαντικά ποσά και αφορούν αθέτηση όρων

¹²⁰ Mulheron, R. (2014). England's unique approach to the self-regulation of third party funding: A critical analysis of recent developments. *The Cambridge Law Journal*, 73(3), pg. 577

¹²¹ Όσοι χρηματοδότες δεν είναι μέλη του ALF, επιλέγουν συνήθως την αυτορρύθμιση, βλ. Shannon, V. (2014). *Third-Party Litigation Funding and the Dodd-Frank Act*, pg. 17.

¹²² Papadas, A. (2017). Outsourcing Dispute Resolution Costs: Is the Not-so-New 'Talk of the Town' in International Finance on the Verge of Establishing Itself?. <https://ssrn.com/abstract=3011025> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3011025>.

συμφωνίας, αδικοπραξίες, παραβίαση αντιμονοπωλιακών κανόνων, προσβολή δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και υποκλοπή εταιρικών μυστικών¹²³.

Οι τύποι και οι δομές των συμφωνιών χρηματοδότησης διαφέρουν σημαντικά από τις αντίστοιχες στην Αυστραλία και στον Καναδά. Οι Ηνωμένες Πολιτείες έχουν αναγνωρίσει τρεις ξεχωριστούς τύπους συμφωνιών χρηματοδότησης, τα δάνεια χωρίς δικαίωμα αναγωγής που πραγματοποιούνται απευθείας σε ενάγοντες, τα δάνεια σε δικηγόρους ή δικηγορικά γραφεία και τη χρηματοδότηση σύνθετων ή εμπορικών απαιτήσεων¹²⁴.

Σε αντίθεση με την παγκόσμια αποδοχή των χρηματοδοτών, οι Ηνωμένες Πολιτείες διατήρησαν μια αμφίθυμη και επιφυλακτική προσέγγιση έναντι της χρηματοδότησης από τρίτο, με αποτέλεσμα να μην υπάρξει ενιαία ρύθμιση, καθώς κάθε πολιτεία ακολουθεί τους δικούς της κανόνες. Τα δικαστήρια παρουσίασαν ένα ευρύ φάσμα αντιδράσεων απέναντι στους τρίτους χρηματοδότες από την αποδοχή, την υπό όρους αποδοχή, έως την απόλυτη απόρριψη του θεσμού¹²⁵. Ελλείπει επίσημη ρύθμιση της χρηματοδότησης σε πολλές πολιτείες, τα δικαστήρια έχουν αξιολογήσει την εγκυρότητα και την εκτελεστικότητα των συμφωνιών χρηματοδότησης των διαφορών βάσει ποικίλων νομικών θεωριών.

Ως πρώην αγγλική αποικία, οι Ηνωμένες Πολιτείες κληρονόμησαν το νομικό σύστημα της Αγγλίας και τους ευρέως διαδεδομένους περιορισμούς του αγγλοσαξονικού δικαίου, οι οποίοι ενσωματώθηκαν στη νομοθεσία πολλών πολιτειών. Ωστόσο από τα μέσα της δεκαετίας του 90', πολλές πολιτείες, όπως η Μασαχουσέτη, το Νιου Τζέρσεϊ και η Αριζόνα, έχουν απομακρυνθεί από τις απαρχαιωμένες αυτές θεωρίες, ακολουθώντας την σταθερή τάση που υπάρχει σε ολόκληρη τη χώρα προς τον περιορισμό και όχι την επέκτασή τους. Η απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου της Μασαχουσέτης του 1997 στην υπόθεση *Saladini v Righellis*¹²⁶ είναι χαρακτηριστική. Το δικαστήριο δήλωσε ρητά ότι οι θεωρίες του champerty και του maintenance δεν αναγνωρίζονται πλέον στη Μασαχουσέτη και υποστήριξε ότι «η θεωρία του champerty δεν είναι πλέον απαραίτητη για την προστασία από τα δεινά που

¹²³ Thompson, S., Feman, D. and Katz, A. (2018). United States. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 196-209.

¹²⁴ Kalajdzic, J. and Cashman, P. and Longmoore, A. (2012). Justice for Profit: A Comparative Analysis of Australian, Canadian and U.S. Third Party Litigation Funding. American Journal of Comparative Law, Vol. 61, No. 2, 2013; Sydney Law School Research Paper No. 12/59 και Avraham, R. and Wickelgren, A. (2018). Third Party Litigation Funding with Informative Signals: Equilibrium Characterization and the Effects of Admissibility. Journal of Law and Economics; U of Texas Law, Law and Econ Research Paper No. e521. pg 2 και Garber, S. (2010). Alternative Litigation Financing in the United States: Issues, Knowns, and Unknowns. Santa Monica, CA: RAND Corporation. https://www.rand.org/pubs/occasional_papers/OP306.html, pg. 8-14 και Shamir, J. (2016). Saving Third-Party Litigation Financing, 9 Nw. Interdisc. L. Rev. 141, pg 175-176.

¹²⁵ Greenberg, E. (2019). Hey, Big Spender: Ethical Guidelines for Dispute Resolution Professionals when Parties are Backed by Third-Party Funders (January 14, 2019). Published in Arizona State Law Journal Spring 2019; St. John's Legal Studies Research Paper No. 19-0002, Pg. 146.

¹²⁶ United States (2008). Case notes on third-party funding. Third-party funding, Global Arbitration Review. https://www.lalive.law/wp-content/uploads/2017/07/Third_Party_Funding.pdf

κάποτε φοβόμασταν, όπως η κερδοσκοπία στις αξιώσεις, η άσκηση αβάσιμων αγωγών ή η οικονομική εκμετάλλευση από έναν διάδικο της ανώτερης διαπραγματευτικής θέσης του». Το δικαστήριο εξήγησε ότι νέα εργαλεία όπως οι κανόνες που διέπουν τις εργολαβικές συμφωνίες μεταξύ δικηγόρων και πελατών, οι οποίες βασίζονται στην αρχή ότι η αμοιβή του δικηγόρου πρέπει να είναι εύλογη, η δημόσια πολιτική κατά των υπερβολικών εξόδων, η επιβολή κυρώσεων λόγω ανάρμοστης συμπεριφοράς, οι κανόνες κατά της άσκησης αβάσιμων απαιτήσεων και αρχές όπως η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, παρέχουν επαρκείς εγγυήσεις για την προστασία από τα δεινά, τα οποία αρχικά σκόπευαν να αντιμετωπίσουν οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου. Αντί, λοιπόν, να εφαρμοστούν οι θεωρίες αυτές, η συμφωνία χρηματοδότησης θα εξετάζεται, κατά περίπτωση, προκειμένου να διαπιστωθεί εάν οι αμοιβές που χρεώνονται είναι δίκαιες και εύλογες. Παρόμοια απόφαση εξέδωσε και το Ανώτατο Δικαστήριο της Νότιας Καρολίνα, στην υπόθεση *Osprey, Inc. v. Cabana Ltd. Partnership*, ωστόσο πρέπει να τονιστεί ότι και οι δύο πολιτείες συνεχίζουν να εξετάζουν εάν ο χρηματοδότης ασκεί υπερβολικό έλεγχο στη διαφορά.

Αντίθετα, άλλες πολιτείες, όπως η Κολούμπια, διατηρούν ακόμα τις θεωρίες αυτές, προς διασφάλιση ενάντια σε κακόβουλες ή κερδοσκοπικές αξιώσεις¹²⁷. Συγκεκριμένα, το Ανώτατο Δικαστήριο του Οχάιο αποφάνθηκε στην υπόθεση *Rancman v Interim Settlement Funding Corporation* το 2003 ότι η παροχή χρηματοοικονομικής στήριξης σε έναν διάδικο από έναν θεσμικό δανειστή με αντάλλαγμα ένα ποσοστό από τα κέρδη ήταν άκυρη σύμφωνα με τις αρχές του αγγλοσαξωνικού δικαίου, ανεξάρτητα από το αν οι παροχές θεωρούνταν δάνεια ή επενδύσεις. Το δικαστήριο, αν και παραδέχθηκε ότι οι θεωρίες αυτές παρέμεναν αδρανείς τα τελευταία χρόνια και ότι παραδοσιακά εφαρμόζονταν μόνο σε δικηγόρους, υποστήριξε ότι διατήρησαν τη ζωτικότητα και το ενδιαφέρον του κράτους. Σύμφωνα με το δικαστήριο, «μια δίκη δεν είναι επενδυτικό μέσο» και «ο διαμεσολαβητής δεν επιτρέπεται να καταβροχθίσει τους καρπούς της διαφοράς»¹²⁸.

Μεταξύ των δύο αυτών ακραίων προσεγγίσεων βρίσκονται πολιτείες, όπως η Φλόριντα, οι οποίες έχουν περιορίσει, αλλά δεν έχουν καταργήσει τις θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου. Στην υπόθεση *Kraft v Mason* του 1996, για παράδειγμα, ένα δευτεροβάθμιο δικαστήριο της Φλόριντα έκρινε ότι μια συμφωνία με την οποία ο διάδικος έλαβε χρηματοδότηση από τρίτο με αντάλλαγμα την παραίτηση από ορισμένο ποσοστό από

¹²⁷ Papadas, A. (2017). Outsourcing Dispute Resolution Costs: Is the Not-so-New 'Talk of the Town' in International Finance on the Verge of Establishing Itself?. <https://ssrn.com/abstract=3011025> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3011025>, pg 8.

¹²⁸ United States (2008). Case notes on third-party funding. Third-party funding, Global Arbitration Review. https://www.lalive.law/wp-content/uploads/2017/07/Third_Party_Funding.pdf

την αποζημίωση δεν απαγορευόταν από το champerty, επειδή ο χρηματοδότης δεν είχε υποκινήσει ούτε είχε καθορίσει τους όρους του δανείου¹²⁹.

Ο κατακερματισμός αυτός μεταξύ των πολιτειών απεικονίζει μια ευρύτερη διχοτόμηση που επικρατεί σε ολόκληρη τη χώρα σχετικά με το εάν η χρηματοδότηση από τρίτο θα πρέπει να γίνει αποδεκτή ή να περιορισθεί¹³⁰. Χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι η χρηματοδότηση των διαφορών στις Ηνωμένες Πολιτείες διέπεται από «ένα συνονθύλευμα σχετικά αδύναμων νόμων, υποθέσεων, κανόνων και κανονισμών και ισχύουν μόνο σε ελάχιστες πολιτείες»¹³¹. Λαμβάνοντας υπόψη αυτή την πολυμορφία, η εφαρμογή της χρηματοδότησης στην πράξη δεν είναι σαφής, αλλά εξαρτάται από την αντίστοιχη νομοθεσία και τη νομολογία της πολιτείας, στην οποία εκδικάζεται η αξίωση.

Σε αντίθεση με την Αυστραλία, όπου απαγορεύονται, οι δικηγόροι στις ΗΠΑ εφαρμόζουν τα εργολαβικά δίκης πάνω από έναν αιώνα για να χρηματοδοτήσουν επίδικες διαφορές. Ωστόσο η χρηματοδότηση από τρίτο τους προσέφερε μία διέξοδο στο πρόβλημα της μείωσης του προσωπικού και οικονομικού τους κινδύνου. Η απουσία κεφαλαίων και ριψοκίνδυνου πνεύματος στους δικηγόρους και στις επιχειρήσεις, σε συνδυασμό με την οικονομική ύφεση, άνοιξε το δρόμο για τη συνεργασία με επιχειρηματίες χρηματοδότες. Η νέα μορφή χρηματοδότησης από τρίτο επέτρεψε στους δικηγόρους και στις επιχειρήσεις να διατηρήσουν τη φερεγγυότητα τους, να επιλύσουν τα προβλήματα με τις ταμειακές ροές τους και εν τέλει να διατηρήσουν την ανταγωνιστικότητά τους¹³².

Η μεταβαλλόμενη πολιτισμική αντίληψη των διαφορών, η ανάγκη εναλλακτικών πηγών χρηματοδότησης για την ενίσχυση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη και οι πολιτικές προσπάθειες για τη χαλάρωση του περιορισμού της χρηματοδότησης των διαφορών έχουν συνδυαστεί με μία μεγαλύτερη απελευθέρωση των χρηματοπιστωτικών προϊόντων ώστε να δημιουργηθεί μια σημαντική αγορά για τη χρηματοδότηση διαφορών στις ΗΠΑ¹³³. Η αμερικανική βιομηχανία χρηματοδότησης διαφορών προβλέπεται ότι θα συνεχίσει να αυξάνεται στο προσεχές μέλλον, καθώς οι χρηματοδοτικοί φορείς πολλαπλασιάζονται σε

¹²⁹ United States (2008). Case notes on third-party funding. Third-party funding, Global Arbitration Review. https://www.lalive.law/wp-content/uploads/2017/07/Third_Party_Funding.pdf

¹³⁰ Nieuwveld, L. and Shannon, V. (2012). Third-Party Funding in International Arbitration, Kluwer Law International, The Netherlands.

¹³¹ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J.pg. 1661.

¹³² Kalajdzic, J. and Cashman, P. and Longmoore, A. (2012). Justice for Profit: A Comparative Analysis of Australian, Canadian and U.S. Third Party Litigation Funding. American Journal of Comparative Law, Vol. 61, No. 2, 2013; Sydney Law School Research Paper No. 12/59. <https://ssrn.com/abstract=2064980> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2064980>

¹³³ Robertson, C. (2011). The Impact of Third-Party Financing on Transnational Litigation. 44 Case Western Reserve Journal of International Law 159 (Symposium Issue). Case Legal Studies Research Paper No. 2011-32. <https://ssrn.com/abstract=1966202>, pg. 167.

απάντηση στην αύξηση της ζήτησης από επενδυτές που επιδιώκουν υψηλές αποδόσεις, ενώ οι περισσότερες πολιτείες πλέον αποδέχονται τη χρηματοδότηση από τρίτο, ως σύμφωνη με τους κανόνες της δημόσιας τάξης.

2.4. Καναδάς - Η χρηματοδότηση από τρίτο στο προσκήνιο¹³⁴

Η χρηματοδότηση από τρίτο εμφανίστηκε στον Καναδά στις αρχές του 2000, ωστόσο πρόσφατα προσέλκυσε σημαντική προσοχή. Ξεκίνησε με διαφορές που αφορούσαν μεμονωμένους ενάγοντες, όπως δάνεια χωρίς δικαίωμα αναγωγής, παράνομες απολύσεις, αποζημιώσεις για σωματική βλάβη, παραβιάσεις όρων συμφωνιών, αλλά στη συνέχεια εξαπλώθηκε σε άλλα νομικά πεδία, όπως είναι οι μεγάλες εμπορικές υποθέσεις και οι συλλογικές αγωγές¹³⁵. Ενώ ο καναδικός νόμος είχε αρχικά επιβάλει αυστηρά όρια στην δυνατότητα χρηματοδότησης των διαφορών, πλέον έχει εξελιχθεί και προσφέρει μεγαλύτερο εύρος και ευελιξία για αυτές τις ρυθμίσεις.

Η ανάπτυξη της καναδικής νομοθεσίας και της καναδικής νομικής αγοράς για την χρηματοδότηση από τρίτο έχουν την τάση να αλληλοενισχύονται. Οι αυξημένες ευκαιρίες χρηματοδότησης έχουν οδηγήσει σε μεγαλύτερο έλεγχο των συμφωνιών χρηματοδότησης από τα καναδικά δικαστήρια και σε πιο περίπλοκους κανόνες¹³⁶.

Ο Καναδάς παρουσιάζει το εξής ενδιαφέρον, η χρηματοδότηση από τρίτο έχει προσαρμοστεί σε δύο διαφορετικά νομικά συστήματα καθώς οι περισσότερες καναδικές επαρχίες έχουν παράδοση στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο, ενώ το Κεμπέκ έχει κυρίως στο ηπειρωτικό δίκαιο. Εντούτοις, όλες αυτές οι περιοχές μοιράζονται και ορισμένα κοινά χαρακτηριστικά, καθώς σε όλες ισχύει ο κανόνας «loser pays» και επιτρέπουν ή τουλάχιστον δεν απαγορεύουν τις αμοιβές των δικηγόρων βάσει της έκβασης της διαφοράς.

Για τον μεγαλύτερο μέρος του εικοστού αιώνα, το νομικό πεδίο στις περισσότερες καναδικές επαρχίες, αναφορικά με την χρηματοδότηση από τρίτο, επισκιάστηκε από τις θεωρίες του champerty και του maintenance¹³⁷. Η έννοια του champerty και η απαγόρευση του κωδικοποιήθηκαν στα τέλη του 19^{ου} αιώνα με το Act Respecting Champerty του 1897¹³⁸.

¹³⁴ Meighen, H (2017). Canada. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd., pg. 30-40.

¹³⁵ Kalajdzic, J. and Cashman, P. and Longmoore, A. (2012). Justice for Profit: A Comparative Analysis of Australian, Canadian and U.S. Third Party Litigation Funding. American Journal of Comparative Law, Vol. 61, No. 2, 2013; Sydney Law School Research Paper No. 12/59. <https://ssrn.com/abstract=2064980>, pg. 113.

¹³⁶ Meighen, H (2018). Canada. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 35-47.

¹³⁷ Meighen, H (2018). Canada. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 35-47.

¹³⁸ Στο νόμο αναφερόταν ότι οι συμφωνίες αυτές ήταν απαγορευμένες και ως εκ τούτου άκυρες. Ειδικότερα, προβλεπόταν ότι: «1 Champertors be they that move pleas and suits, or cause to be moved, either by their own

Το δικαστήριο του Οντάριο, στην υπόθεση *McIntyre Estate v. Ontario (Attorney General)*¹³⁹ δήλωσε ότι η ύπαρξη των θεωριών του champerty και του maintenance δεν δικαιολογείται πλέον και είναι αναγκαίο να προσαρμοστεί η νομοθεσία στις σύγχρονες απαιτήσεις του δημοσίου συμφέροντος. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τόσο στο νόμο όσο και στη δικαστηριακή πρακτική η απαγόρευση των θεωριών του champerty και του maintenance αποσκοπεί στην αποθάρρυνση της άσκησης περιττών δικαστικών διεκδικήσεων, δεδομένης της παρέμβασης ενός τρίτου χρηματοδότη. Ο νομοθέτης είχε τόσο αρνητική στάση απέναντι στη θεωρία του champerty, με αποτέλεσμα να αποτελεί ποινικό αδίκημα στον Καναδά μέχρι τα μέσα του εικοστού αιώνα.

Αντίθετα, όσον αφορά στη δικαιοδοσία του Κεμπέκ όχι μόνο δεν υπήρξαν αξιόλογα επιχειρήματα κατά της χρηματοδότησης από τρίτο, αλλά αντιθέτως τόσο τα δικαστήρια καθώς άλλοι οργανισμοί, θεωρούν τη χρηματοδότηση από τρίτο ωφέλιμη για την πρόσβαση στη δικαιοσύνη.

Η χρηματοδότηση από τρίτο στον Καναδά φαίνεται ότι γίνεται πιο εύκολα αποδεκτή σε σχέση με άλλες χώρες, ωστόσο οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου εξακολουθούν να θεωρούνται ισχυρές και τα δικαστήρια, όταν αντιμετωπίζουν τέτοια ζητήματα, συνήθως προσπαθούν να εξισορροπήσουν μεταξύ της πρόσβασης στη δικαιοσύνη και της παρέμβασης στη σχέση δικηγόρου και πελάτη. Σε γενικές γραμμές η νομοθεσία σχετικά με την χρηματοδότηση από τρίτο έχει ενοποιηθεί σε ένα σαφές σύνολο αρχών στο πλαίσιο των συλλογικών αγωγών. Αυτές οι αρχές όμως έχουν αρχίσει να μεταφέρονται και στις ατομικές εμπορικές διαφορές. Ωστόσο, παραμένει αντικείμενο σχολιασμού, η έλλειψη νομοθεσίας ή κώδικα δεοντολογίας για την καθοδήγηση των μερών σχετικά με την χρηματοδότηση από τρίτο, δεδομένου ότι όλοι κανόνες προέρχονται από τη δικαστηριακή πρακτική.

2.5. Στο προσκήνιο η χρηματοδότηση από τρίτο στη Σιγκαπούρη και στο Χονγκ Κόνγκ

Το νομικό τοπίο μεταβάλλεται στη Νοτιοανατολική Ασία για τη χρηματοδότηση από τρίτο. Στην περιοχή αυτή η χρηματοδότηση από τρίτο έχει ιστορικά αντιμετωπιστεί με καχυποψία ή σιωπή, ωστόσο σήμερα μόνο η Σιγκαπούρη και το Χονγκ Κονγκ έχουν προχωρήσει προς την κατεύθυνση της νομοθετικής ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή διαιτησία. Στις αρχές του 2017, η Σιγκαπούρη άνοιξε τις πόρτες της στη

procurement, or by others, and sue them at their proper costs, for to have part of the land in variance, or part of the gains. 2 All champertous agreements are forbidden, and invalid.»

¹³⁹ *McIntyre Estate v. Ontario (Attorney General)*, (2002) 61 OR (3d) 257 (CA).

χρηματοδότηση από τρίτο στη διεθνή διαιτησία. Έκτοτε, η χρηματοδότηση αποτελεί ένα ολοένα και περισσότερο εξελισσόμενο χαρακτηριστικό της διαιτησίας¹⁴⁰.

Την 1η Μαρτίου 2017, η Σιγκαπούρη άλλαξε το νομικό και κανονιστικό πλαίσιο για τη χρηματοδότηση από τρίτο, εισάγοντας τροποποιήσεις στο αστικό δίκαιο της χώρας. Το νέο καθεστώς, έχει σχεδιαστεί με στόχο την ευελιξία και την αυτονομία των διαδίκων και επιτρέπει πλέον τη χρηματοδότηση από τρίτο στη διεθνή διαιτησία εφόσον, βεβαίως, ο χρηματοδότης πληροί ορισμένα κριτήρια. Πριν από αυτές νομοθετικές μεταρρυθμίσεις, στη Σιγκαπούρη απαγορευόταν η χρηματοδότηση διαιτησίας από τρίτο, λόγω των θεωριών του champerty και του maintenance και για λόγους δημόσιας τάξης. Οι νέοι κανόνες του αστικού δικαίου καταργούν την αστική ευθύνη από αδικοπραξίες που προέρχονταν από τις ως άνω θεωρίες, ωστόσο οι συμφωνίες χρηματοδότησης θα εξακολουθήσουν να μην είναι εκτελεστές αν είναι αντίθετες προς τη δημόσια τάξη ή είναι παράνομες¹⁴¹.

Το νέο πλαίσιο χρηματοδότησης αποτελεί μια ευπρόσδεκτη εξέλιξη για τη διεθνή διαιτησία στη Σιγκαπούρη, καθώς παρέχει στους συμβαλλόμενους μεγαλύτερες ευκαιρίες διαχείρισης των κινδύνων και πρόσβασης στη δικαιοσύνη και στους χρηματοδότες μια νέα πηγή μελλοντικών επενδύσεων. Επί του παρόντος, η χρηματοδότηση από τρίτο περιορίζεται μόνο στη διεθνή διαιτησία και όχι στην εγχώρια δικαστική ή διαιτητική διαδικασία. Ωστόσο στο μέλλον αναμένεται να επεκταθεί και στις υπόλοιπες διαδικασίες.

Το Χονγκ Κονγκ μέχρι πρόσφατα είχε μια διφορούμενη σχέση με τη χρηματοδότηση από τρίτο, καθώς υπήρχε απόκλιση μεταξύ των αποφάσεων που αφορούσαν στο θέμα αυτό από το 1990. Ως δημοφιλής έδρα διεθνούς διαιτησίας, από το 1985, οπότε και ιδρύθηκε, το Χονγκ Κονγκ θεώρησε αυτή την έλλειψη σαφήνειας ασυμβίβαστη με την αυξανόμενη βιομηχανία διαιτησίας. Μάλιστα βρισκόταν σε πραγματικό κίνδυνο να θεωρηθεί παρείσακτο, ως η μοναδική μεγάλη διαιτητική έδρα που δεν επιτρέπει τη χρηματοδότηση από τρίτο. Θέλοντας να ενισχύει και να σταθεροποιήσει τη θέση του ως διεθνούς έδρας διαιτησίας, εναρμονίστηκε με τη Σιγκαπούρη, η οποία έχει ήδη αναγνωρίσει την επιχειρηματική αξία της χρηματοδότησης των διαφορών για τη διαχείριση του κόστους επίλυσης διαφορών και πλέον σταθμίζεται ως δυνητικός ανταγωνιστής της στην αγορά της διεθνούς διαιτησίας.

¹⁴⁰ Secomb, M. and Wallin, A. (2018). Singapore. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 149-158.

¹⁴¹ Secomb, M. and Wallin, A. (2017). Singapore. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd., pg. 125-134.

Το 2016 η Επιτροπή Νομοθετικής Μεταρρύθμισης του Χονγκ Κονγκ δημοσίευσε έκθεση σχετικά με τη χρηματοδότηση της διαιτησίας από τρίτο, η οποία κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η νομοθεσία στο Χονγκ Κονγκ θα χρειαστεί να μεταρρυθμιστεί προκειμένου να είναι σαφές ότι η χρηματοδότηση από τρίτο επιτρέπεται στο πλαίσιο της διαιτησίας. Η έκθεση συνέστησε την εφαρμογή σαφών δεοντολογικών και χρηματοοικονομικών προτύπων για τη χρηματοδότηση από τρίτο και την περαιτέρω διερεύνηση προβλημάτων που προκύπτουν από συγκρούσεις συμφερόντων, υποχρεώσεις γνωστοποίησης και εμπιστευτικότητας. Σε απάντηση στην έκθεση, το Νομοθετικό Συμβούλιο του Χονγκ Κονγκ συνέταξε το νομοσχέδιο για τη νομοθεσία περί διαιτησίας και διαμεσολάβησης, το οποίο ακολούθησε τις συστάσεις που περιέχονται στην έκθεση¹⁴². Το νομοσχέδιο ψηφίστηκε τον Ιούνιο του 2017, στο Χονγκ Κονγκ και όριζε ότι οι θεωρίες του champerty και του maintenance δεν θα ισχύουν στη χρηματοδότηση διαιτητικών αποφάσεων, εγχώριων και διεθνών. Το Χονγκ Κονγκ νομιμοποίησε την χρηματοδότηση από τρίτο στη διαιτησία και στη διαμεσολάβηση, επικυρώνοντας ενέργειες που θα είχαν προκαλέσει διαφορετικά την αδικοπρακτική ή την ποινική ευθύνη σύμφωνα με τις θεωρίες του champerty και του maintenance. Ωστόσο, οι κανόνες για τη δικαστική επίλυση διαφορών παρέμειναν αμετάβλητοι και συνεπώς η χρηματοδότηση από τρίτο έμεινε εκτεθειμένη στις ως άνω θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου.

Τον Δεκέμβριο του 2018, το Υπουργείο Δικαιοσύνης του Χονγκ Κονγκ εξέδωσε κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τη χρηματοδότηση της διαιτησίας από τρίτο, θεσπίζοντας ένα σαφές σύνολο αρχών και πρακτικών, οι οποίες δεσμεύουν τους χρηματοδότες. Αυτές οι κατευθυντήριες γραμμές θα χρησιμεύσουν για την ενίσχυση της ελκυστικότητας και της ανταγωνιστικότητας του Χονγκ Κονγκ ως διεθνούς διαιτητικού κέντρου, προς το συμφέρον τόσο συμμετεχόντων στη διαιτησία όσο και προς το δημόσιο συμφέρον. Ενώ άλλες χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου έχουν καταργήσει τις θεωρίες του champerty και του maintenance εδώ και χρόνια, το Χονγκ Κονγκ τις έχει μέχρι στιγμής διατηρήσει και ως εκ τούτου έχει καθυστερήσει στην ανάπτυξη ενός καθεστώτος χρηματοδότησης από τρίτο¹⁴³.

Τόσο το Χονγκ Κονγκ όσο και η Σιγκαπούρη υιοθέτησαν την προσέγγιση της ήπιας ρύθμισης που προτιμούν η Αυστραλία, η Αγγλία και η Ουαλία. Συγκρίνοντας τις νομοθετικές αλλαγές που έγιναν στις δύο χώρες, προκύπτει ότι και οι δύο δικαιοδοσίες έχουν

¹⁴² Lacey, J. (2018). Third-Party Funding in International Arbitration: The Irish Perspective. University College Dublin Law Review, 18, 1-25.

¹⁴³ Chan, M. (2018). Hong Kong. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 76-85.

δημιουργήσει ευέλικτα πλαίσια, ώστε οι κανονισμοί να μπορούν να αλλάζουν σχετικά γρήγορα χωρίς να χρειάζονται χρονοβόρες νομοθετικές διαδικασίες. Είναι σαφές ότι οι αρχές και των δύο χωρών έχουν μια ιδιαίτερη προσέγγιση απέναντι στη χρηματοδότηση και έχουν πλήρη επίγνωση των κινδύνων και των αμφισβητήσεων που συνεπάγεται¹⁴⁴. Επιπλέον, αποτελούν σημείο αναφοράς στην Ασία για την ενσωμάτωση των πλεονεκτημάτων της χρηματοδότησης από τρίτο στη διαδικασία επίλυσης διαφορών και για τη διευκόλυνση της πρόσβασης στη διαιτησία στην ευρύτερη περιοχή. Ένα είναι σίγουρο, οι μεταρρυθμίσεις της Σιγκαπούρης και του Χονγκ Κονγκ θα αλλάξουν το παιχνίδι, ειδικά στην αγορά διεθνούς διαιτησίας της Ασίας.

2.6. Η χρηματοδότηση από τρίτο αποκτά δυναμική στη Μέση Ανατολή

Ενώ η χρηματοδότηση των διαφορών περιοριζόταν σε μεγάλο βαθμό στο Ηνωμένο Βασίλειο, στην Αυστραλία και στις Ηνωμένες Πολιτείες, πλέον επεκτείνεται σε νέες περιοχές, συμπεριλαμβανομένης της Μέσης Ανατολής. Πράγματι, για πολλούς λόγους, η Μέση Ανατολή προσελκύει όλο και περισσότερο τη χρηματοδότηση δικαστικών διαφορών, τόσο από πιθανούς χρηματοδότες όσο και από πιθανούς χρήστες της χρηματοδότησης. Ως κεντρικός κόμβος για το παγκόσμιο εμπόριο, η περιοχή αντιμετωπίζει τακτικά σημαντικές διαφορές υψηλού επιπέδου που αφορούν εκλεπτυσμένους παίκτες. Διαθέτει μια καλά αναπτυγμένη αγορά νομικών υπηρεσιών, κανονιστικές ρυθμίσεις που δεν απαγορεύουν τη χρηματοδότηση από τρίτο και νομικά συστήματα που είναι ολοένα και πιο φιλικά προς τη διαιτησία.

Επί του παρόντος, κανένα από τα Ηνωμένα Αραβικά Εμιράτα, η Αίγυπτος ή το Κατάρ δεν έχει νόμους που να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν ρητά τη λειτουργία του θεσμού. Αυτό κατά πάσα πιθανότητα οφείλεται στο γεγονός ότι οι περιοχές αυτές είναι δικαιοδοσίες του ηπειρωτικού δικαίου, με αποτέλεσμα να μην δεσμεύονται από τις θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου που θέτουν περιορισμούς στην εξωτερική χρηματοδότηση των νομικών απαιτήσεων¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Brown, M. (2017). Hong Kong and Singapore usher in a brave new world of third party funding with flexible regulatory frameworks, *International Arbitration Law Review* 2017, issue 4, available at <https://www.mayerbrown.com/-/media/files/news/2017/08/hong-kong-and-singapore-usher-in-a-brave-new-world/files/hongkongandsingaporeusherinabravenewworldofthirdpa/fileattachment/hongkongandsingaporeusherinabravenewworldofthirdpa.pdf>

¹⁴⁵ Snider, T. (2018). Third Party Funding in the Middle East. <https://www.tamimi.com/law-update-articles/third-party-funding-in-the-middle-east/>

Τα Ηνωμένα Αραβικά Εμιράτα και η περιοχή της Μέσης Ανατολής γενικά δεν είναι μια παραδοσιακή αγορά για τη χρηματοδότηση δικαστικών διαφορών και αυτό οφείλεται κυρίως στο γεγονός ότι οι χρηματοδότες θεωρούσαν ότι οι δικαιοδοσίες της Μέσης Ανατολής δεν προσφέρουν το επίπεδο σταθερότητας, βεβαιότητας και προβλεψιμότητας που αναζητούν στη νομική διαδικασία¹⁴⁶. Ωστόσο, η καθιέρωση οικονομικών ελευθέρων ζωνών στα Ηνωμένα Αραβικά Εμιράτα, κυρίως στο Ντουμπάι και στο Αμπού Ντάμπι, έχει μετατοπίσει τη νομική δυναμική της περιοχής. Αυτοί οι θύλακες του αγγλοσαξωνικού δικαίου έχουν προσελκύσει διεθνείς επιχειρήσεις καθώς και χρηματοδότες, προσφέροντας ταυτόχρονα εξοικείωση και μεγαλύτερη νομική βεβαιότητα σε φορείς της βιομηχανίας που δεν είναι εξοικειωμένοι με το δικαστικό σύστημα¹⁴⁷.

Οι πρόσφατες νομικές και πολιτικές εξελίξεις στην περιοχή έχουν συμβάλει στην άμβλυση ορισμένων εμποδίων που περιόριζαν την πρόσβαση της χρηματοδότησης από τρίτο στη Μέση Ανατολή. Πράγματι, η αύξηση της γνώσης και της ευαισθητοποίησης σχετικά με τη χρηματοδότηση μεταξύ των διαδίκων και των επαγγελματιών, σε συνδυασμό με τις νομοθετικές μεταρρυθμίσεις και την επιδείνωση των οικονομικών συνθηκών, συνέβαλαν ώστε οι μεν χρηματοδότες να βλέπουν με μεγαλύτερη σιγουριά και εμπιστοσύνη τις επενδυτικές ευκαιρίες, οι δε διάδικοι να εξετάζουν σοβαρά το ενδεχόμενο να επιλέξουν την χρηματοδότηση από τρίτο ως τρόπο αντιμετώπισης των κινδύνων των δικαστικών ή διαιτητικών διαφορών τους¹⁴⁸. Σε αυτή την κατεύθυνση συνέβαλαν οι νομοθετικές πρωτοβουλίες στο Κατάρ και στα ΗΑΕ, τα οποία ψήφισαν νέους νόμους διαιτησίας, βάσει του πρότυπου νόμου της UNCITRAL, αντικαθιστώντας παρωχημένες διατάξεις και εκσυγχρονίζοντας την διαιτητική πρακτική στην περιοχή.

Η Μέση Ανατολή εμφανίζεται να έχει θετική στάση στη χρήση της χρηματοδότησης δικαστικών διαφορών από τρίτο και αναμένεται μια συνεχής ανοδική τάση κατά τα προσεχή έτη, καθώς η περιοχή εξακολουθεί να εδραιώνει το καθεστώς της στο πεδίο των διεθνών διαφορών.

¹⁴⁶ El Hawawy, M., Samothrakis, P., Fomina, A. and Humphreys – Davies, M. (2018). United Arab Emirates: Dubai International Financial Centre. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 191-195.

¹⁴⁷ Mohammad, Y. and Bondarenko, A. (2019). Turning the page: Third party funding in the Middle- East, Vannin Capital, issue 8, <https://www.vannin.com/downloads/fif8-articles/fif8-third-party-middle-east.pdf>

¹⁴⁸ Mohammad, Y. and Bondarenko, A. (2019). Turning the page: Third party funding in the Middle- East, Vannin Capital, issue 8, <https://www.vannin.com/downloads/fif8-articles/fif8-third-party-middle-east.pdf>

2.7. Η χρηματοδότηση στην Ηπειρωτική Ευρώπη, στις δικαιοδοσίες του Αστικού Δικαίου

Η Ευρώπη είναι ένα διαφορετικό είδος θηρίου, αποτελούμενο κυρίως από δικαιοδοσίες ηπειρωτικού δικαίου¹⁴⁹. Στις περισσότερες χώρες της ηπειρωτικής Ευρώπης οι έννοιες του *champerty* και του *maintenance* είναι άγνωστες. Στις χώρες αυτές τα δικαστήρια και η νομική βιβλιογραφία είναι κατά κύριο λόγο θετικά προς τη χρηματοδότηση των διαφορών.

Η χρηματοδότηση από τρίτο έχει αρχίσει να χρησιμοποιείται στην Ευρώπη, αν και όχι τόσο εκτενώς όσο στις χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου. Ωστόσο, η διάθεση των ευρωπαϊών αρχίζει να μετατοπίζεται υπέρ της χρηματοδότησης δικαστικών διαφορών, με αποτέλεσμα πολλές εταιρίες που δραστηριοποιούνται σε χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπως οι ΗΠΑ, το Ηνωμένο Βασίλειο και η Αυστραλία, να αρχίζουν να προσφέρουν κεφάλαια σε διαδίκους με ισχυρές υποθέσεις.

2.7.1. Αυστρία

Σε σύγκριση με άλλες δικαιοδοσίες, η χρηματοδότηση διαφορών από τρίτο αποτελεί σχετικά νέα πρακτική στην Αυστρία και μόλις πρόσφατα άρχισε να αποτελεί ολοκληρωμένο, αν και επιλεκτικό, μέσο επίλυσης διαφορών. Το ενδιαφέρον της αυστριακής αγοράς για την χρηματοδότηση από τρίτο έχει αυξηθεί τα τελευταία χρόνια, ωστόσο, θα ήταν υπερβολή να θεωρηθεί ως κοινή πρακτική στην Αυστρία. Τα αυστριακά δικαστήρια έχουν υιοθετήσει την χρηματοδότηση από τρίτο τα τελευταία χρόνια και αν και δεν καλύπτουν διεξοδικά όλες τις πτυχές της, έχουν δημιουργήσει τουλάχιστον ένα σταθερό και ευνοϊκό περιβάλλον¹⁵⁰. Ενώ το ζήτημα της χρηματοδότησης από τρίτο έχει γίνει δεκτό από τα δικαστήρια, ο νομοθέτης δεν έχει λάβει υπόψιν του την ανάγκη αντιμετώπισής της και συνεπώς δεν υπάρχουν ειδικοί κανόνες ή περιορισμοί στην αυστριακή νομοθεσία που να ρυθμίζουν τη χρηματοδότηση από τρίτο στη διαιτησία.

Η ανάπτυξη του μηχανισμού αυτού έχει αυξηθεί τα τελευταία χρόνια και πλέον καλύπτει τη χρηματοδότηση μεμονωμένων περιπτώσεων τόσο σε δίκες όσο και σε διαιτησίες για ευρύ φάσμα αστικών αξιώσεων, τόσο για εταιρίες όσο και για ιδιώτες. Τα τελευταία δύο χρόνια το ποσοστό χρηματοδότησης από τρίτο στη διαιτησία, σε σχέση με την διαδικασία

¹⁴⁹ Papadas, A. (2017). Outsourcing Dispute Resolution Costs: Is the Not-so-New 'Talk of the Town' in International Finance on the Verge of Establishing Itself?. <https://ssrn.com/abstract=3011025> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3011025>, pg 9.

¹⁵⁰ Wegmüller, M. and Gnägi, M. (2018). Austria. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 17-25.

έχει αυξηθεί. Επιπλέον, η αυστριακή αγορά χρηματοδότησης δικαστικών διαφορών προσεγγίζει ένα ευρύτερο φάσμα επιλογών, συνδέοντας έτσι τις ανάγκες των διαδίκων με τους πόρους των χρηματοδοτών¹⁵¹. Ωστόσο, λείπουν ακριβή στατιστικά στοιχεία, δεδομένου ότι δεν υπάρχει υποχρέωση γνωστοποίησης της συμφωνίας χρηματοδότησης από τρίτο βάσει της αυστριακής νομοθεσίας περί διαιτησίας και οι περισσότερες διαιτησίες που γίνονται στην Αυστρία παραμένουν εμπιστευτικές.

Σύμφωνα με τη συμφωνία χρηματοδότησης, οι χρηματοδότες δεσμεύονται να παράσχουν τα απαραίτητα κεφάλαια για μία αξίωση. Σε περίπτωση επιτυχούς έκβασης της διαιτησίας, ο χρηματοδότης δικαιούται να λάβει συγκεκριμένο ποσοστό του επιδικασθέντος ποσού ή πολλαπλάσιο του χρηματοδοτούμενου κόστους. Στην Αυστρία, η απόδοση του χρηματοδότη κυμαίνεται συνήθως μεταξύ 20 και 50% του συνολικού ποσού που επιδικάζεται και επιβάλλεται μόνο στην περίπτωση επιτυχίας.

2.7.2. Γαλλία

Η Γαλλία είναι μία από τις πιο διάσημες και καθιερωμένες διαιτητικές δικαιοδοσίες στον κόσμο εδώ και δεκαετίες, γεγονός που οφείλεται σε μεγάλο βαθμό στον ICC που εδρεύει στο Παρίσι. Επιπλέον, τα γαλλικά δικαστήρια και η γαλλική διαιτητική κοινότητα είναι γνωστά για την προθυμία τους να υιοθετήσουν συγκριτικά καινοτόμες προσεγγίσεις για τη ρύθμιση της διαιτησίας, οι οποίες σε ορισμένες περιπτώσεις έχουν επηρεάσει έντονα τη διαιτησία σε ολόκληρο τον κόσμο. Δεδομένων των προσπαθειών που γίνονται να αναδειχθεί το Παρίσι ως τον κορυφαίο χώρο διεθνούς διαιτησίας στον κόσμο και της εξέχουσας θέσης της Γαλλίας στο πλαίσιο της διεθνούς διαιτησίας, η χρηματοδότηση από τρίτο αποκτά ολοένα και μεγαλύτερη αποδοχή στη Γαλλία.

Η γαλλική αγορά χρηματοδότησης διαφορών αποτελείται από διαφορές διεθνούς διαιτησίας και δικαστικές διαμάχες μεγάλης αξίας, με αποτέλεσμα να συμμετέχουν στη διαδικασία ξένοι, κυρίως από τις Ηνωμένες Πολιτείες, την Αυστραλία και το Ηνωμένο Βασίλειο, ο οποίοι έχουν μεγαλύτερη εξοικείωση με τα ζητήματα του αγγλοσαξωνικού δικαίου, οι οποίοι επενδύουν σε υποθέσεις αστικού δικαίου.

Η χρηματοδότηση από τρίτο έχει λάβει περιορισμένη προσοχή στη Γαλλία και δεν καλύπτεται ρητά ούτε από τη γαλλική νομοθεσία ούτε από τον κώδικα περί δικηγόρων. Σύμφωνα με τους γαλλικούς πειθαρχικούς κανόνες, οι δικηγόροι δεν επιτρέπεται να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους βάσει εργολαβικής συμφωνίας. Ωστόσο, δεν υπάρχει σε ισχύ

¹⁵¹ Wegmüller, M. and Gnägi, M. (2018). Austria. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 17-25.

κάποιο νομικό πλαίσιο, το οποίο να θέτει υπό αμφισβήτηση το κύρος των ρυθμίσεων χρηματοδότησης των διαφορών. Το γαλλικό δίκαιο προβλέπει ρητά μόνο τη χρηματοδότηση μέσω της ασφάλισης νομικής προστασίας, η οποία καλύπτει τις νομικές αμοιβές και τα έξοδα του ασφαλισμένου σε περίπτωση διαφορών που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ασφαλιστηρίου συμβολαίου. Η ασφάλιση αυτή πρέπει να διακρίνεται από τις συμφωνίες χρηματοδότησης, οι οποίες συνάπτονται λόγω συγκεκριμένης διαφοράς και σύμφωνα με τις οποίες ο τρίτος θα λάβει μέρος από τυχόν αποζημιώσεις. Επιπλέον, δεν υπάρχει κανόνας στον κώδικα περί δικηγόρων που να απαγορεύει ρητά στους Γάλλους δικηγόρους να συμμετέχουν σε ενέργειες χρηματοδοτούμενες από τρίτους. Συγκεκριμένα, το άρθρο 11.3¹⁵² του εν λόγω κώδικα προβλέπει ότι «ο δικηγόρος μπορεί να εισπράττει τις αμοιβές του μόνο από τον πελάτη του ή κάποιον πληρεξούσιο του», ωστόσο απαγορεύει τις εργολαβίες δίκης. Εφόσον τηρούνται αυτοί οι δύο κανόνες, δεν υπάρχει κάποιο εμπόδιο στο να εκπροσωπήσει ένας Γάλλος δικηγόρος διάδικο, του οποίου η δίκη χρηματοδοτείται από τρίτο.

Το 2017 ο δικηγορικός σύλλογος του Παρισιού εξέδωσε απόφαση, με την οποία δήλωσε ότι «η πρακτική της χρηματοδότησης από τρίτο είναι προς το συμφέρον των διαδίκων και των δικηγόρων που είναι εγγεγραμμένοι στο δικηγορικό σύλλογο των Παρισίων, ιδίως σε διεθνείς διαιτησίες. Καμία διάταξη του γαλλικού δικαίου δεν απαγορεύει σε ένα συμβαλλόμενο να χρησιμοποιεί τις υπηρεσίες ενός τρίτου για τη χρηματοδότηση μιας διεθνούς διαιτητικής διαδικασίας¹⁵³.

Στην υπόθεση SA Veolia Propreté (formerly SA Onyx) v Foris AG¹⁵⁴, το γαλλικό δικαστήριο κλήθηκε να επιβάλει την εφαρμογή της συμφωνίας χρηματοδότησης από ένα γερμανικό ιδιωτικό ταμείο σε μία διαφορά διεθνούς διαιτησίας που άσκησε ένα αυστραλιανό κόμμα στη Χάγη κατά της γαλλικής εταιρείας Veolia Propreté. Η συμφωνία χρηματοδότησης συμπεριλάμβανε όλα τα έξοδα της Veolia Propreté που θα μπορούσαν να επιδικαστούν στο αυστραλιανό κόμμα. Ωστόσο το αυστραλιανό κόμμα ηττήθηκε και καταδικάστηκε στο σύνολο των δικαστικών εξόδων, με αποτέλεσμα η Veolia Propreté να στραφεί κατά της Foris, ενώπιον γαλλικού δικαστηρίου, για να ανακτήσει τα έξοδα της ως τρίτος δικαιούχος της συμφωνίας χρηματοδότησης. Το δικαστήριο δέχτηκε την εφαρμογή της συμφωνίας χρηματοδότησης, αν και η απόφαση αυτή ακυρώθηκε κατόπιν προσφυγής λόγω έλλειψης δικαιοδοσίας. Το εφετείο των Βερσαλλιών δεν εξέτασε το κύρος των συμφωνιών

¹⁵² Article 11.3 Règlement Intérieur National de la profession d'avocat (RIN). Conseil National des Barreaux (CNB) https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/rin_2019-09-12_consolide.pdf

¹⁵³ Résolution adoptée à la séance du Conseil de l'Ordre du 21 février 2017, http://www.avocatparis.org/system/files/publications/resolution_financement_de_larbitrage_par_les_tiers.pdf

¹⁵⁴ SA Veolia Propreté (formerly SA Onyx) v Foris AG. (2008). Case notes on third-party funding. Third-party funding, Global Arbitration Review. https://www.lalive.law/wp-content/uploads/2017/07/Third_Party_Funding.pdf

χρηματοδότησης βάσει του γαλλικού δικαίου, επισημαίνοντας ότι τέτοιες συμφωνίες είναι «*sui generis* και άγνωστες στην Ευρωπαϊκή Ένωση εκτός από χώρες με γερμανική νομική κουλτούρα». Επί της ουσίας, η απόφαση του πρωτόδικου δικαστηρίου, η οποία αναγνώρισε έμμεσα την εγκυρότητα των συμφωνιών χρηματοδότησης από τρίτο, αποτελεί την μοναδική απόφαση που αναφέρεται σε αυτό το ζήτημα.

2.7.3. Γερμανία

Τις τελευταίες δύο δεκαετίες, η χρηματοδότηση των εμπορικών διαφορών και της διαιτησίας τυγχάνει όλο και μεγαλύτερης προσοχής στη γερμανική νομική κοινότητα κυρίως όσον αφορά στις νομικές συνέπειές της. Η αγορά της Γερμανίας είναι ώριμη και καλά ανεπτυγμένη, ενώ το νομικό πλαίσιο δεν είναι περιοριστικό, γεγονός που διευκολύνει την είσοδο των μικρών χρηματοδοτών στην αγορά. Οι χρηματοδότες που δραστηριοποιούνται στη γερμανική αγορά χρηματοδοτούν μεμονωμένες περιπτώσεις, καθώς ο γερμανικός νόμος δεν προβλέπει τη δυνατότητα για συλλογικές αγωγές.

Λαμβάνοντας υπόψιν ότι η Γερμανία αποτελεί δικαιοδοσία του ηπειρωτικού δικαίου, δεν υπάρχει πρόσφορο έδαφος για την ανάπτυξη των θεωριών του αγγλοσαξωνικού δικαίου και δεν έχουν θεσπιστεί ειδικοί κανόνες ή απαγορεύσεις που να εφαρμόζονται ειδικά στις συμφωνίες χρηματοδότησης¹⁵⁵. Ωστόσο, το 2008 ο Γερμανός νομοθέτης περιόρισε τη νομιμότητα της χρηματοδότησης των νομικών εξόδων στις περιπτώσεις που προσφέρεται μόνο από εμπορικούς επενδυτές, θέτοντας σχετική απαγόρευση στην χρηματοδότηση σε δικηγόρους, φοροτεχνικούς, ελεγκτές και δικηγόρους.

Ένα ζήτημα που έχει απασχολήσει τους Γερμανούς νομικούς είναι η νομική φύση των συμβάσεων χρηματοδότησης, καθώς ορισμένοι τις χαρακτηρίζαν ανήθικες και αντίθετες με τη δημόσια τάξη και συνεπώς άκυρες. Ωστόσο, η επικρατούσα άποψη τις θεωρεί έγκυρες, αλλά κρίνει ότι η συμφωνία αυτή δεν αποτελεί ούτε δάνειο, ούτε ασφάλιση, αλλά «αφανής εταιρική σχέση» (*silent partnership*) κατά τον Γερμανικό Αστικό Κώδικα μεταξύ του τρίτου χρηματοδότη και του διαδίκου, με σκοπό την επιδίωξη του κοινού στόχου της άσκησης αγωγής ενώπιον του δικαστηρίου και την επίτευξη της καλύτερης δυνατής απόφασης¹⁵⁶. Ο χαρακτηρισμός της συμφωνίας χρηματοδότησης ως εταιρικής σχέσης στην πράξη σημαίνει ότι οι εφαρμοστέοι κανόνες δεν είναι τόσο αυστηροί όσο αν χαρακτηριζόταν ασφαλιστική

¹⁵⁵ Sharma, D. (2018). Germany. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 63.

¹⁵⁶ Solas, G. (2019). *Third Party Funding: Law, Economics and Policy*. Cambridge: Cambridge University Press. και Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, pp. 402. <https://ssrn.com/abstract=2167802>

σύμβαση ή δάνειο. Πρέπει, ωστόσο να σημειωθεί ότι, μέχρι στιγμής, κανένα ανώτατο δικαστήριο δεν έχει δεχτεί αυτό τον χαρακτηρισμό¹⁵⁷.

Όσον αφορά στην εγκυρότητα της συμφωνίας χρηματοδότησης, η επικρατούσα άποψη είναι ότι είναι επιτρεπτή. Το βασικό πρόβλημα όμως προκύπτει από τη σχέση της χρηματοδότησης με την εργολαβία δίκης, η οποία απαγορεύεται στη Γερμανία. Δεδομένου ότι πολλοί υποστηρίζουν ότι η χρηματοδότηση και η εργολαβία δίκης επιτελούν στην ουσία την ίδια λειτουργία, τίθεται εύλογα το ερώτημα αν η απαγόρευση ισχύει και για την χρηματοδότηση από τρίτο. Η απάντηση είναι αρνητική διότι η απαγόρευση της εργολαβίας δίκης στηρίζεται σε δεοντολογικούς κανόνες του δικηγορικού συλλόγου και επομένως ισχύει μόνο για συμβατικές σχέσεις μεταξύ δικηγόρων και πελατών. Αντίθετα η συμφωνία χρηματοδότησης συνάπτεται μεταξύ του ενάγοντος και του χρηματοδότη και ο δικηγόρος δεν αποτελεί ούτε μέρος της συμφωνίας, ούτε έχει καμία υποχρέωση βάσει της εν λόγω συμφωνίας. Ένα εξίσου σημαντικό ζήτημα που προκύπτει είναι εάν η συμφωνία χρηματοδότησης πρέπει να θεωρείται άκυρη διότι καταστρατηγεί την απαγόρευση έναντι της εργολαβίας δίκης. Σύμφωνα με το γερμανικό δίκαιο, οι νομικές πράξεις που καταστρατηγούν μία απαγόρευση είναι άκυρες μόνο αν η πράξη πετύχει το στόχο που επιδιώκει να αποφύγει ο νόμος. Επομένως, η χρηματοδότηση δεν θεωρείται άκυρη, διότι δεν παρεμποδίζει την ανεξαρτησία του δικηγόρου¹⁵⁸.

Αντικείμενο συζήτησης έχει αποτελέσει, επίσης, και το ζήτημα αν μια συμφωνία χρηματοδότησης μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο δικαστικού ελέγχου βάσει των διατάξεων της γερμανικής νομοθεσίας. Όπως προαναφέρθηκε το γερμανικό δίκαιο δεν έχει κάποια νομική θεωρία παρόμοια με τις θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου και ως εκ τούτου δεν υφίστανται κανονισμοί ή απαγορεύσεις που να εφαρμόζονται ειδικά στις συμφωνίες χρηματοδότησης¹⁵⁹.

Σε ότι αφορά στην κατανομή των εξόδων ο γερμανικός κανόνας σχετικά με τα έξοδα των διαδικιών είναι αρκετά διαφορετικός από τον αμερικανικό, σύμφωνα με τον οποίο κάθε διάδικος φέρει τα δικά του έξοδα. Ο Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας της Γερμανίας απαιτεί από τον ηττηθέντα να καταβάλει τα δικαστικά έξοδα, τα δικά του έξοδα και τις αμοιβές του δικηγόρου του νικητή.

¹⁵⁷ Sharma, D. (2018). Germany. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 63.

¹⁵⁸ Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). Cardozo Journal of International and Comparative Law, Vol. 19, pp. 343. <https://ssrn.com/abstract=2167802>.

¹⁵⁹ Sharma, D. (2018). Germany. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 59-75.

2.7.4. Ιταλία¹⁶⁰

Σε αντίθεση με τις λοιπές Ευρωπαϊκές χώρες, η Ιταλία δεν έχει καμία εξοικείωση με τη χρηματοδότηση των διαφορών. Από την ιταλική νομοθεσία, βιβλιογραφία και νομολογία δεν προκύπτει κανένα στοιχείο για την ύπαρξη της διαδικασίας αυτή στην Ιταλία. Παρόλο που η Ιταλία εξακολουθεί να στερείται ειδικών διαδικαστικών και ουσιαστικών κανόνων για τη χρηματοδότηση των διαφορών, η ιταλική έννομη τάξη δεν απαγορεύει την χρηματοδότηση από τρίτο, σε αντίθεση με την εργολαβία δίκης. Η έλλειψη προηγούμενης εμπειρίας της Ιταλίας σχετικά με την πρακτική αυτή οφείλεται κυρίως στο ότι η χρηματοδότηση από τρίτο έλκει τις ρίζες της στο σύστημα του αγγλοσαξωνικού δικαίου και ως εκ τούτου είναι ξένη προς το ιταλικό νομικό σύστημα, το οποίο βασίζεται στο ηπειρωτικό δίκαιο¹⁶¹.

Βάσει των ανωτέρω, είναι εύλογο το συμπέρασμα ότι η Ιταλία δεν αποτέλεσε το ιδανικό περιβάλλον για την ανάπτυξη της χρηματοδότησης των διαφορών. Τα τελευταία χρόνια ωστόσο, έχουν συντελεστεί ριζικές αλλαγές με την υλοποίηση πρωτοβουλιών για την αύξηση της αποτελεσματικότητας της ιταλικής έννομης τάξης και για την επιτάχυνση της μέσης διάρκειας της διαδικασίας¹⁶², με σκοπό την αύξηση της ελκυστικότητας και της καταλληλότητας της Ιταλίας για τη χρηματοδότηση των διαφορών.

Αν και δεν μπορεί να υπολογίσει κανείς με ακρίβεια το αν και πότε θα εδραιωθεί η χρηματοδότηση από τρίτο στην Ιταλία, η διαδικασία αυτή δεν φαίνεται να περιορίζεται από κανέναν από τους υφιστάμενους εθνικούς κανόνες. Επομένως, είναι εύλογο να συμπεράνουμε ότι η αγορά της χρηματοδότησης από τρίτο μπορεί να απλώσει τις ρίζες της στην Ιταλία. Ως απόδειξη αυτού, έχει αναφερθεί ότι πολλοί χρηματοδότες επαγγελματικών διαφορών έχουν πρόσφατα δείξει ενδιαφέρον για τη χρηματοδότηση απαιτήσεων στην Ιταλία¹⁶³.

2.7.5. Ισπανία

Η αγορά νομικών υπηρεσιών στην Ισπανία είναι ώριμη και άκρως ανταγωνιστική και διεθνοποιημένη και υπάρχει μια αυξανόμενη ζήτηση για την εύρεση λύσεων αναφορικά με

¹⁶⁰ Banti, F. and De Götzen, E. (2018). Italy. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 86-93.

¹⁶¹ Banti, F. and De Götzen, E. (2018). Italy. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 86.

¹⁶² Banti, F. and De Götzen, E. (2018). Italy. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 86.

¹⁶³ Banti, F. and De Götzen, E. (2018). Italy. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd..

τη διαχείριση του κινδύνου στις δικαστικές διαφορές μεταξύ των εταιρειών και των ιδιωτών. Μικρά και μεσαίου μεγέθους δικηγορικά γραφεία έχουν επιδείξει μεγάλη προθυμία να αναλάβουν αυτούς τους κινδύνους¹⁶⁴. Η επιλογή της λύσης της χρηματοδότησης από τρίτο αυξάνεται με γρήγορους ρυθμούς, ενώ οι μεγάλοι διεθνείς χρηματοδότες συμμετέχουν σε αξιώσεις που είτε εκδικάζονται στην Ισπανία είτε διαθέτουν σημαντικά ισπανικά στοιχεία.

Η ισπανική νομοθεσία δεν προβλέπει ρητά απαγόρευση για τη χρηματοδότηση αξιώσεων από τρίτο. Ωστόσο υπάρχουν ορισμένοι κανόνες που προσομοιάζουν με τη θεωρία του *barratry*, οι οποίοι αφορούν στους δικηγόρους, αλλά σε γενικές γραμμές οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου είναι άγνωστες στο ισπανικό νομικό σύστημα. Αξίζει να σημειωθεί ότι ο Αστικός Κώδικας προβλέπει έμμεσα την αγορά νομικών απαιτήσεων τρίτου με σκοπό το κέρδος.

Ο Ισπανός νομοθέτης δεν φαίνεται να ανησυχεί ιδιαίτερα για τους διαδίκους που αναζητούν την συνδρομή τρίτων προκειμένου να περιορίσουν τον οικονομικό κίνδυνο και την αναποτελεσματική διοχέτευση των πόρων που προκαλεί η ανάδυση εμπορικών διαφορών στο πλαίσιο της συνήθους εμπορικής δραστηριότητας. συνήθων επιχειρηματικών δραστηριοτήτων. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να μην δημιουργούνται αμφισβητήσεις αναφορικά με την εγκυρότητα της χρηματοδότησης των απαιτήσεων. Αντίθετα, αντικείμενο συζήτησης αποτελεί η νομική φύση της συμφωνίας χρηματοδότησης. Πολλοί είναι αυτοί που υποστηρίζουν ότι η πρακτική αυτή δεν είναι τίποτα άλλο παρά μια νέα μορφή πίστωσης ή δανειοδότησης. Ωστόσο, συγκρίνοντας την χρηματοδότηση από τρίτο με άλλες μορφές χρηματοδότηση γίνεται ξεκάθαρο ότι οι δύο αυτοί μηχανισμοί διαφέρουν στην ουσία. Παρόλο που ο χαρακτηρισμός της ως σιωπηρής εταιρικής σχέσης φαίνεται να καλύπτει το ζήτημα της νομικής φύσης της χρηματοδότησης, η μόνη οριστική λύση είναι η επίσημη ρύθμιση του μηχανισμού¹⁶⁵.

Τα τελευταία χρόνια το ενδιαφέρον των νομικών φόρουμ για την πρακτική αυτή αυξάνεται με ταχείς ρυθμούς. Είναι πλέον σαφές ότι έχει αρχίσει να αυξάνεται ταχύτατα ο πυρετός για την χρηματοδότηση από τρίτο στην Ισπανία¹⁶⁶. Προς αυτή την κατεύθυνση συμβάλει και το γεγονός ότι η Ισπανία, αποτελώντας δικαιοδοσία του ηπειρωτικού δικαίου, παρέχει ένα νομικό πλαίσιο ευνοϊκό για την ανάπτυξη του θεσμού αυτού.

¹⁶⁴ Wesolowski, A. (2018). Spain. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 159.

¹⁶⁵ Wesolowski, A. (2018). Spain. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 159-160.

¹⁶⁶ Wesolowski, A. (2018). Spain. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 166.

2.7.6. Ολλανδία

Η αγορά της χρηματοδότησης από τρίτο στη διαιτησία κερδίζει σταθερά έδαφος τα τελευταία χρόνια στην Ολλανδία. Ενώ μέχρι πριν λίγα χρόνια ήταν μία άγνωστη έννοια για τους Ολλανδούς, σήμερα αποτελεί ένα καθημερινό φαινόμενο. Η χρηματοδότηση δεν είναι τόσο αναπτυγμένη όσο στην Αμερική και στην Αυστραλία, ωστόσο υπάρχουν ενδείξεις ότι δεν έχει φτάσει ούτε στα μισά της διαδρομής για να αξιοποιήσει πλήρως τις δυνατότητες της¹⁶⁷.

Τα τελευταία χρόνια έχει σημειωθεί εντυπωσιακή αύξηση στον αριθμό των διεθνών χρηματοδοτών που δραστηριοποιούνται στην ολλανδική αγορά ενώ και αρκετοί ντόπιοι χρηματοδότες έχουν εξίσου έντονη παρουσία. Η Ολλανδία αποτελεί ελκυστική δικαιοδοσία για την επίλυση διαφορών σε συλλογικές αγωγές, ζημιές από συμπράξεις επιχειρήσεων (καρτέλ) και περιπτώσεις κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά. Όσον αφορά στις ατομικές απαιτήσεις, η χρηματοδότηση από τρίτο στη διαιτησία δεν είναι πολύ διαδεδομένη, αλλά φαίνεται ότι η αγορά αναδύεται, ενώ η χρηματοδότηση των εναγόμενων είναι από ελάχιστη έως ανύπαρκτη.

Η Ολλανδία έχει μια σημαντική παράδοση και σε άλλες μορφές χρηματοδότησης διαφορών, όπως η παροχή νομικής βοήθειας και η ασφάλιση νομικής προστασίας. Μάλιστα, είναι διεθνώς γνωστή διότι διαθέτει ένα από τα καλύτερα εθνικά συστήματα νομικής βοήθειας στον κόσμο, τόσο για ολλανδούς όσο και για μη ολλανδούς πολίτες.

Ως εναλλακτική λύση αλλά κυρίως σε συνδυασμό με τη χρηματοδότηση από τρίτο, οι ενάγοντες μπορούν να χρησιμοποιήσουν την ασφάλιση κινδύνων, στην οποία οι αρχικές αμοιβές καλύπτονται από τον ενάγοντα και, σε περίπτωση αρνητικής έκβασης της διαφοράς, από τον ασφαλιστή. Αυτή η λύση προκρίνεται μερικές φορές από τους χρηματοδότες για να αντισταθμίσουν τον δικό τους κίνδυνο¹⁶⁸.

Μέχρι στιγμής, δεν υπάρχει ρητή νομοθετική αναφορά στη χρηματοδότηση από τρίτο, παρόλο που το ολλανδικό Υπουργείο Δικαιοσύνης έχει ασχοληθεί με ορισμένα νομικά θέματα που προέκυψαν από την πρακτική αυτή. Η ολλανδική νομοθεσία δεν θέτει ιδιαίτερους περιορισμούς στη χρηματοδότηση των διαφορών ή στον βαθμό ελέγχου που μπορεί να αναλάβει ο χρηματοδότης της διαφοράς, καθώς οι θεωρίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου δεν περιλαμβάνονται στον Ολλανδικό Αστικό Κώδικα. Ως εκ τούτου, η συμφωνία

¹⁶⁷ Philips, R. (2018). Netherlands. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 94.

¹⁶⁸ Wolfhagen, J. and Coelen, S. (2017). Three's a crowd? Third-party arbitration funding <https://www.internationallawoffice.com/OnDemand/Arbitration-ADR/Threes-a-crowd-Third-party-arbitration-funding/Netherlands/Freshfields-Bruckhaus-Deringer-LLP>

χρηματοδότησης διέπεται από τους γενικούς συμβατικούς κανόνες, γεγονός που σημαίνει ότι τα μέρη είναι γενικά ελεύθερα να διαμορφώνουν τη συμφωνία χρηματοδότησης όπως επιθυμούν, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι οι όροι της συμφωνίας δεν παραβιάζουν τους κανόνες της δημόσιας τάξης¹⁶⁹. Τυχόν ζητήματα που προκύψουν από τη συμμετοχή ενός τρίτου χρηματοδότη σε μία διαφορά αντιμετωπίζονται σύμφωνα με τις γενικότερες διατάξεις του ολλανδικού δικαίου¹⁷⁰.

Τα ολλανδικά δικαστήρια, στις λίγες δημοσιοποιημένες υποθέσεις χρηματοδότησης από τρίτο, εφάρμοσαν τις γενικές αρχές του δικαίου, ελλείψει σχετικής νομοθετικής ρύθμισης. Ως εκ τούτου, μέχρι στιγμής, δεν φαίνεται να υπάρχει ιδιαίτερος λόγος ειδικής ρύθμισης. Ωστόσο, καθώς η αγορά αναπτύσσεται και η χρηματοδότηση των διαφορών από τρίτο απαντάται ολοένα και περισσότερο, αναμένεται κάποια μορφή ρύθμισης, ειδικά στις καταναλωτικές αξιώσεις.

2.8. Συμπεράσματα

Η χρηματοδότηση των διαφορών επεκτείνεται με γοργούς ρυθμούς σε ολόκληρο τον νομικό κόσμο. Ενώ μέχρι πρόσφατα, η προσφυγή στη χρηματοδότηση περιοριζόταν σε μεγάλο βαθμό στο Ηνωμένο Βασίλειο, στην Αυστραλία και στις Ηνωμένες Πολιτείες, οι οποίες έχουν ηγετικό ρόλο στο χώρο αυτό, τα τελευταία χρόνια έχει επεκταθεί και στην Ασία, στη Λατινική Αμερική και στη Μέση Ανατολή, δημιουργώντας μία βιομηχανία πολλών δισεκατομμυρίων δολαρίων σε όλο τον κόσμο.

Όταν στις αρχές της δεκαετίας του 90' άρχισε να ανθίζει η χρηματοδότηση από τρίτο στα δικαστήρια της Αυστραλίας, της Αγγλίας και της Αμερικής, οι δικαστές είχαν να διαχειριστούν την απονομή της δικαιοσύνης απέναντι στις πολύπλοκες οικονομικές και διαρθρωτικές καινοτομίες που επέφερε η νέα αυτή μορφή χρηματοδότησης. Σήμερα, έχοντας ριζώσει βαθιά στις δικαιοδοσίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου και στη διεθνή διαιτησία, η χρηματοδότηση από τρίτο βρίσκεται στο στάδιο της μετάβασης από τους εμβρυακούς αγώνες για νομιμοποίηση προς την πλήρη επαγγελματική της ένταξη ως ένα εδραιωμένο είδος στο παγκόσμιο σύστημα επίλυσης διαφορών¹⁷¹.

¹⁶⁹ Philips, R. (2018). Netherlands. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 94-100.

¹⁷⁰ Krestin, M. and Mulder, R. (2017). Third-Party Funding In International Arbitration: To Regulate Or Not To Regulate?, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/12/12/third-party-funding-international-arbitration-regulate-not-regulate/>

¹⁷¹ Fei Ni, A. (2016). Third Party Funding in International Arbitration: A Slippery Slope or Levelling the Playing Field? Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP. <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9a714d90-769c-4c4b-81f5-90bb4137f279>

Μολονότι οι επιφυλάξεις σχετικά με τη χρηματοδότηση από τρίτο έχουν αναχαιτιστεί, ιδίως στις χώρες όπου οι θεωρίες του champerty και του maintenance κυριαρχούσαν, δεν είναι όλα τα κράτη εξίσου δεκτικά στην ιδέα της χρηματοδότησης από τρίτο. Παρά το γεγονός ότι οι χώρες του ηπειρωτικού δικαίου δεν περιορίζονται από τις εν λόγω θεωρίες, η χρηματοδότηση από τρίτο εξακολουθεί σε πολλές περιπτώσεις να είναι μια γκρίζα περιοχή ή σχετικά άγνωστη.

Όπως προκύπτει από την συγκριτική ανάλυση των διαφόρων δικαιοδοσιών, υπάρχουν διαρθρωτικές και θεσμικές διαφορές που εμποδίζουν την άμεση εφαρμογή της εμπειρίας ή της πρακτικής μιας χώρας σε άλλη. Οι χώρες στις οποίες οι πολίτες κατανοούν καλύτερα τη χρηματοδότηση, είναι η Αυστραλία και το Ηνωμένο Βασίλειο, οι οποίες έχουν και τις σχετικά πιο θεσμοθετημένες αγορές. Το Ηνωμένο Βασίλειο διαθέτει μια πιο αναπτυγμένη αγορά χρηματοδότησης, περισσότερη προσφορά και πιο προηγμένο ρυθμιστικό καθεστώς. Η αγορά χρηματοδότησης των Ηνωμένων Πολιτειών είναι επίσης αρκετά ανεπτυγμένη αλλά η δυναμική της είναι διαφορετική λόγω της επικράτησης των εργολαβικών δίκης σε ορισμένες υποθέσεις. Χώρες, όπως η Αυστραλία, το Χονγκ Κονγκ και η Σιγκαπούρη, οι οποίες είναι πολύ φιλελεύθερες σε ότι αφορά στην πρακτική αυτή, έχουν λάβει νομοθετικά μέτρα για τη ρύθμιση της, ενώ άλλες, όπως η Ιρλανδία είναι αρκετά συντηρητικές. Επιπλέον, κάποιες χώρες προσεγγίζουν τη χρηματοδότηση ανά περίπτωση ενώ κάποιες χώρες όπως η Γαλλία, δεν έχουν λάβει καμία σαφή θέση επί του θέματος¹⁷².

Συγκριτικά, η ηπειρωτική Ευρώπη έχει μείνει πίσω στον τομέα της χρηματοδότησης, αν και ολοένα και περισσότερο παρατηρείται χρηματοδοτική δραστηριότητα στη Γερμανία, στη Σκανδιναβία και στη νότια Ευρώπη. Ωστόσο, αυτό που πρέπει να τονίσουμε είναι ότι υπάρχουν αρκετές χώρες όπου επιτρέπεται η χρηματοδότηση διαφορών, στις οποίες όμως η χρηματοδότηση δεν είναι ακόμη διαθέσιμη.

¹⁷² Colombo, G and Yokomizo, D. (2018). A Short Theoretical Assessment on Third Party Funding in International Commercial Arbitration. Nagoya University Journal of Law and Politics, No. 280 (2018), Pp. 109-124. Pg. 108

Κεφάλαιο 3: Διαφοροποίηση από άλλες μορφές χρηματοδότησης της διαιτητικής διαδικασίας

Είναι κατανοητό ότι το κόστος μιας διαφοράς μπορεί να είναι υψηλό και η χρηματοδότηση της ενδέχεται να αποτελέσει πρόκληση για τους διαδίκους. Άτομα με απαιτήσεις που προκύπτουν από τη διεθνή εμπορική διαιτησία, μπορούν να επιλέξουν μέσα από ένα ευρύ φάσμα διαθέσιμων χρηματοδοτικών μέσων, τα οποία συντελούν στην μείωση του κόστους των διαφορών και στην μετάθεση του κινδύνου που ενυπάρχει σε αυτές σε κάποιον τρίτο. Η ανάπτυξη αυτών των μεθόδων χρηματοδότησης έχει αυξηθεί και συνεχίζει να αυξάνεται εξαιτίας της ανάγκης των μερών να λάβουν βοήθεια για τη χρηματοδότηση απαιτήσεων και για τη διαχείριση και την κατανομή των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η διεκδίκηση των απαιτήσεων αυτών.

Οι διάδικοι ανέκαθεν είχαν στη διάθεση τους περιορισμένο αριθμό μεθόδων χρηματοδότησης, η πιο γνωστή από τις οποίες είναι η εργολαβία δίκης. Τις τελευταίες δεκαετίες, ωστόσο, έκαναν την εμφάνιση τους στην αγορά νέες μέθοδοι χρηματοδότησης των διαφορών, οι οποίες γίνονται ολοένα και πιο δημοφιλείς μεταξύ των χρηματοδοτών, των νομικών εταιρειών και όσων ζητούν οικονομική βοήθεια σε νομικές διαφορές. Προκειμένου να επιλέξει μεταξύ των διαθέσιμων εργαλείων, ο χρηματοδότης αξιολογεί τις ειδικές απαιτήσεις των μερών, τα βασικά πλεονεκτήματα της διαφοράς, το ισχύον δίκαιο, καθώς και τους νόμους που διέπουν τη διαδικασία της διαιτησίας. Δεδομένου ότι δεν υπάρχει κάποια ρύθμιση που να περιέχει ρητούς κανόνες για τις μεθόδους χρηματοδότησης, η επιλογή μεταξύ των διαθέσιμων μεθόδων χρηματοδότησης μπορεί να εξαρτάται από τον τόπο κατοικίας των διαδίκων, το δίκαιο της έδρας και άλλους συναφείς νόμους, ή να επαφίεται στην ευρηματικότητα του διαδίκου και των δικηγόρων του.

Μεταξύ των μεθόδων αυτών ευρίσκεται και η χρηματοδότηση από τρίτο, η οποία έχει σίγουρα τραβήξει την προσοχή της διεθνούς κοινότητας της διαιτησίας. Ωστόσο, αποτελεί μόνο μία από τις μορφές που μπορεί να λάβει η ιδιωτική χρηματοδότηση στη διεθνή διαιτησία. Η χρηματοδότηση από τρίτο αποτελεί ένα σχετικά νέο φαινόμενο που αποτελεί αντικείμενο συζητήσεως καθώς εγείρει μία σειρά της συμφωνίας, την εγγύηση για τα έξοδα, την εμπιστευτικότητα και το απόρρητο των επικοινωνιών της χρηματοδότησης. Ως εκ τούτου, προκειμένου να προσδιοριστεί αν χρήζει ειδικής μεταχείρισης και ρύθμισης, είναι απαραίτητο να εξεταστούν διεξοδικά και οι λοιπές χρηματοδοτικές επιλογές των διαδίκων στο πλαίσιο της διεθνούς διαιτησίας.

3.1. Εργολαβία δίκης (Contingency Fee Agreement)

Σε αρκετές χώρες οι δικηγόροι αναλαμβάνουν την διεκπεραίωση υποθέσεων με βάση την αρχή «No win No Fee», σύμφωνα με την οποία δεν δικαιούνται αμοιβής σε περίπτωση ανεπιτυχούς έκβασης της δίκης. Επί της ουσίας, η εργολαβία δίκης είναι μία μέθοδος χρηματοδότησης όπου χρηματοδότης είναι ο δικηγόρος, ο οποίος αναλαμβάνει μέρος ή το σύνολο του κόστους της διαιτησίας και αναλαμβάνει τον κίνδυνο απώλειας. Το σύστημα της εργολαβίας της δίκης εισήχθη στις ΗΠΑ στις αρχές του εικοστού αιώνα και έχει γίνει αποδεκτό σε όλες τις πολιτείες, όπου είναι γνωστό ως «contingency fee arrangement». Οι συμφωνίες αυτές απαντώνται όχι μόνο σε δικαστικές διαφορές αλλά και στο πλαίσιο της διεθνούς εμπορικής διαιτησίας.

Παρόλο που παραδοσιακά η εργολαβία δίκης απαγορεύεται σε δικαιοδοσίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, μια σειρά κανονιστικών και νομοθετικών μεταρρυθμίσεων έχει επιτρέψει την εφαρμογή της στην Αγγλία και στην Ουαλία, όπου είναι γνωστή ως «damages based agreement»¹⁷³. Η Αυστραλία, από την πλευρά της, ενώ υπερηφανεύεται για την αναπτυσσόμενη αγορά χρηματοδότησης, ωστόσο απαγορεύει τις εργολαβικές συμφωνίες.

Στις χώρες που επιτρέπεται και έχει γίνει αποδεκτή, η εργολαβία δίκης λύνει εν μέρει το πρόβλημα της χρηματοδότησης, τουλάχιστον από την άποψη των νομικών εξόδων. Ωστόσο, τέτοιου είδους διευθετήσεις δεν αντιμετωπίζουν άλλα ζητήματα κόστους, όπως το ύψος των αμοιβών των διαιτητών σε μια διεθνή διαιτητική διαφορά. Μάλιστα δεν είναι λίγες οι περιπτώσεις που η εργολαβία δίκης επιτείνει το πρόβλημα της χρηματοδότησης, αυξάνοντας την έκθεση του αντιδίκου σε οικονομικούς κινδύνους. Ακριβώς σε αυτό το σημείο εισέρχεται στη σκηνή η χρηματοδότηση από τρίτο, προσφέροντας στον διάδικο μία «τρίτη» επιλογή να ικανοποιήσει τις ανησυχίες του σχετικά με το κόστος της διαιτητικής διαδικασίας¹⁷⁴.

3.1.1. Η έννοια της εργολαβίας δίκης και οι διαφορές από την χρηματοδότηση από τρίτο

Η εργολαβική συμφωνία, η οποία συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ του δικηγόρου και του εντολέα - πελάτη του, αποτελεί σύμβαση άτυπη και κατ' αρχήν υποσχετική¹⁷⁵ και

¹⁷³ Goldsmith, A., Melchionda, L. (2012). Third party funding in international arbitration: Everything you ever wanted to know (but were afraid to ask). *International Business Law Journal*, 2012(1), 53-76, pg. 63.

¹⁷⁴ Hendel, C. (2010). Third Party Funding. Spain arbitration review: *Revista del Club Español del Arbitraje*. No 9, 67-81, pg. 70.

¹⁷⁵ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο Θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), *ΔΕΕ* 10/2012, 919.

συνήθως εμφανίζεται με τη μορφή της εκχώρησης ποσοστού επί του αντικειμένου της δίκης (*ractum de quota litis*) και με τη μορφή ιδιαίτερης αμοιβής σε περίπτωση αίσιας έκβασης της δίκης (*ractum de palmario*)¹⁷⁶. Στην εργολαβική συμφωνία δεν περιλαμβάνεται προκαθορισμένο επιτόκιο για τα δανεισθέντα κεφάλαια. Αντ' αυτού, ο χρηματοδότης λαμβάνει μόνο την υπόσχεση της ανάκτησης των κεφαλαίων του μαζί με ένα ποσοστό του κέρδους, σε περίπτωση που υπερισχύσει ο πελάτης του.

Στο πλαίσιο της εργολαβικής συμφωνίας, ο δικηγόρος λαμβάνει από τον ενάγοντα μόνο ένα ποσοστό από την χρηματική αποζημίωση του διακανονισμού ή της απόφασης, ως πληρωμή για μέρος ή για όλες τις νομικές υπηρεσίες που παρέχει¹⁷⁷. Η αμοιβή του δικηγόρου εξαρτάται εν όλω ή εν μέρει από την επιτυχία της αξίωσης¹⁷⁸ και δεν λαμβάνεται αυτοδικαίως, αλλά ο δικηγόρος αποκτά ενοχική αξίωση κατά του εντολέα του για απόδοση του ποσού αυτού. Εάν δεν υπάρχει αποζημίωση, ο δικηγόρος δεν λαμβάνει καμία αμοιβή και κατά συνέπεια η εκπροσώπηση του διαδίκου γίνεται *pro bono*. Λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι οι δικηγόροι συχνά διακινδυνεύουν τις αμοιβές τους, οι δικηγόροι συνάπτουν αυτές τις συμφωνίες μόνο στην περίπτωση που θεωρούν ότι μια απαίτηση είναι ικανοποιητικά ισχυρή και προβλέπεται επαρκής αποζημίωση για να αντισταθμιστεί ο κίνδυνος μη πληρωμής τους. Ουσιαστικά, η συμφωνία μεταξύ του δικηγόρου και του ενάγοντος οδηγεί στην κατανομή του κινδύνου για την πληρωμή της δικηγορικής αμοιβής¹⁷⁹. Ωστόσο, πρέπει να ληφθεί υπόψιν ότι ο δικηγόρος δεν μπορεί να χρεώνει υπερβολικά και παράλογα ποσά ως έξοδα, καθώς δεσμεύεται από τους κανόνες της επαγγελματικής δεοντολογίας.

Η εργολαβική συμφωνία παρουσιάζει εννοιολογικές και διαρθρωτικές ομοιότητες με τη χρηματοδότηση από τρίτο καθώς και στις δύο περιπτώσεις γίνεται λόγος για χρηματοδότηση των νομικών εξόδων από τρίτο πρόσωπο, το οποίο δεν εμπλέκεται στην επίδικη διαφορά. Επιπλέον, η επιτυχής έκβαση της διαφοράς είναι αίρεση για να γεννηθεί απαίτηση κατά του εντολέα και πελάτη αντίστοιχα για την απόδοση του συμφωνηθέντος ποσοστού¹⁸⁰.

¹⁷⁶ Γιακουμής, Δ. (2011). Εργολαβικά δίκης Παρατηρήσεις στην ΑΠ 1278/2010, *Συνήγορος*, τεύχος 85, σελ. 32-33.

¹⁷⁷ Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, pp. 343. <https://ssrn.com/abstract=2167802>.

¹⁷⁸ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, *Minnesota Law Review*, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31.

¹⁷⁹ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4.

¹⁸⁰ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο Θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), *ΔΕΕ* 10/2012, 915-924.

Η εργολαβική συμφωνία διακρίνεται από τη χρηματοδότηση από τρίτο, καθώς η χρηματοδότηση παρέχεται από το δικηγόρο, ο οποίος ήδη εμπλέκεται στην διαφορά, σε αντίθεση με τη χρηματοδότηση από τρίτο, κατά την οποία προστίθεται στην ένδικη διαφορά ένα τρίτο μέρος. Η βαθύτερη και πιο ουσιαστική διαφορά είναι ότι ο χρηματοδότης δεν παρέχει υπηρεσία έναντι αμοιβής αλλά επενδύει σε ένα περιουσιακό στοιχείο¹⁸¹, έπειτα από στάθμιση των οικονομικών κινδύνων και με αποκλειστικό σκοπό την επιδίωξη κέρδους. Αντίθετα, η εργολαβική συμφωνία είναι μία μορφή νόμιμης αμοιβής του δικηγόρου σε αντάλλαγμα για την παροχή των νομικών του υπηρεσιών. Συνεπώς, είναι διαφορετικό το είδος της επένδυσης που παρέχεται από καθέναν από αυτούς, δεδομένου ότι ο χρηματοδότης επενδύει σε χρήματα, ενώ οι δικηγόροι επενδύουν τις επαγγελματικές τους υπηρεσίες και το χρόνο τους. Μάλιστα, σύμφωνα με την καθηγήτρια Ν. Κεραμέως, η χρηματοδότηση από τρίτο αποτελεί μία μορφή επένδυσης, στην οποία ο χρηματοδότης προβαίνει με σκοπό το κέρδος, αφού σταθμίσει τους επιχειρηματικούς κινδύνους, ενώ η εργολαβία δίκης δεν αποτελεί μορφή επένδυσης αλλά μορφή αντιπαροχής και ως τέτοια ρυθμίζεται¹⁸².

Οι δικηγορικές και οι επενδυτικές εταιρίες είναι εντελώς διαφορετικοί τύποι επιχειρηματιών, με διαφορετικούς στόχους, στρατηγικές και αρμοδιότητες. Οι δικηγόροι υπάγονται σε δικηγορικούς συλλόγους και οφείλουν να ακολουθούν τον κώδικα δεοντολογίας, ενώ οι επενδυτές δεν υπόκεινται σε κανόνες επαγγελματικής ευθύνης (π.χ. σύγκρουση συμφερόντων, απαγόρευση προσέλκυσης πελατών) και οργανώνονται μέσα από διοικητικά συμβούλια¹⁸³. Οι χρηματοδοτικές επιχειρήσεις δεν είναι υποχρεωμένες να περιορίζονται στην άσκηση δικηγορίας, αλλά μπορούν να επωφεληθούν και από άλλες χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες που προσφέρουν.

Επιπλέον, οι δικηγόροι και οι επενδυτές έχουν διαφορετικό κόστος κεφαλαίου. Οι δικηγόροι δεν έχουν άμεση πρόσβαση σε κεφάλαια, ενώ είναι σχεδόν απίθανο να μπορούν να διαφοροποιήσουν σημαντικά το χαρτοφυλάκιο των περιπτώσεων που αντιμετωπίζουν καθημερινά, για να ελαχιστοποιήσουν αυτό το κόστος, όπως κάνει ένας επενδυτής. Αντίθετα, οι επενδυτές είναι σε καλύτερη θέση να παρέχουν μετρητά σε έναν πελάτη, δεδομένου ότι έχουν καλύτερη πρόσβαση στις κεφαλαιαγορές από τους δικηγόρους. Πέραν όμως του κόστους κεφαλαίων και των ζητημάτων ρευστότητας, η χρηματοδότηση έχει επίσης ένα

¹⁸¹ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31, pg. 1294.

¹⁸² Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 920.

¹⁸³ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31.

πλεονέκτημα όσον αφορά στην ποσότητα των κεφαλαίων που μπορεί να παράσχει και στη χρονική στιγμή που μπορούν να παρασχεθούν αυτά, διότι οι δικηγόροι περιορίζονται από τους κανόνες δεοντολογίας, με αποτέλεσμα να τίθεται ένα ανώτατο όριο στο συνολικό ποσό χρηματοδότησης που μπορεί να προσφέρουν μέσω ενός εργολαβικού. Ωστόσο, σε ότι αφορά στη δέουσα επιμέλεια για τη λήψη απόφασης, λόγω της εμπιστευτικότητας και του απορρήτου των επικοινωνιών, οι δικηγόροι είναι συνήθως σε καλύτερη θέση να γνωρίζουν τα πλεονεκτήματα μίας υπόθεσης και τις πιθανότητες επιτυχίας επί της ουσίας και μπορούν καλύτερα να αναλύσουν τον κίνδυνο που αναλαμβάνουν¹⁸⁴.

3.1.2. Σύναψη εργολαβικών συμφωνιών στην Ελλάδα

Σε πολλές δικαιοδοσίες, οι οποίες υπερηφανεύονται ότι έχουν ακμάζουσα χρηματοδότηση από τρίτο, οι δικηγόροι δεν επιτρέπεται να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους στο πλαίσιο εργολαβικής συμφωνίας με σκοπό τη διασφάλιση της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας του ρόλου του δικηγόρου. Οι συμφωνίες αυτές, που βασίζονται στο ποσό της αποζημίωσης του πελάτη, απαγορεύονται επί του παρόντος στο Ηνωμένο Βασίλειο, στην Αυστρία, στο Βέλγιο, στη Γαλλία, στη Γερμανία, στην Ιταλία, στην Ολλανδία, στην Αυστραλία, στο Ντουμπάι, στο Χονγκ Κονγκ, στη Σιγκαπούρη και σε πολλές άλλες δικαιοδοσίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου¹⁸⁵. Αντίθετα είναι γνωστές σε όλες τις πολιτείες των ΗΠΑ, όπου οι δικηγόροι λαμβάνουν εν γένει το ένα τρίτο και το ήμισυ των τυχόν επιτυχημένων αξιώσεων.

Παλαιότερα, οι συμφωνίες εργολαβίας δίκης στην Ελλάδα απαγορεύονταν. Η σύναψη τους επιτράπηκε πρώτη φορά το 1926 με τον Κώδικα Δικηγόρων. Την δια δε γραμμή υιοθέτησαν και οι μεταγενέστεροι Κώδικες Δικηγόρων, οι οποίοι επέτρεψαν τη σύναψη εργολαβίας δίκης και μάλιστα σε ευρεία έκταση. Σήμερα, στο άρθρο 60 του ν. 4194/2013 «Κώδικας Δικηγόρων» ορίζεται ότι:

«1. Επιτρέπεται η κατάρτιση έγγραφης συμφωνίας, η οποία εξαρτά την αμοιβή ή το είδος αυτής από την έκβαση της δίκης ή του αποτελέσματος της εργασίας ή από οποιαδήποτε άλλη αίρεση, όπως επίσης και συμφωνία, με την οποία εκχωρείται ή μεταβιβάζεται μέρος του αντικειμένου της δίκης ή της εργασίας, ως αμοιβή (εργολαβικό δίκης). Αυτή η συμφωνία δεν μπορεί να υπερβαίνει το 20% του αντικειμένου της δίκης. Σε περίπτωση που συμπράττουν πέραν του ενός δικηγόροι, το ως άνω ποσοστό δεν μπορεί να υπερβαίνει το 30%. Σε συμφωνία, που εξαρτά την αμοιβή από το αποτέλεσμα της δίκης, η αμοιβή

¹⁸⁴ Bogdan, M. (2014). Note, *The Decisionmaking Process of Funders, Attorneys, and Claimholders*, The Georgetown Law Journal, Vol. 103, 197-214.

¹⁸⁵ Perrin, L. (2018). The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd.

εισπράττεται είτε από το ίδιο το προϊόν της δίκης είτε από την υπόλοιπη περιουσία του εντολέα. Ο πληρεξούσιος δικηγόρος έχει προνόμιο μόνο στο προϊόν της δίκης. Δεν επιτρέπεται, με ποινή ακυρότητας, κάθε εκχώρηση του προϊόντος της δίκης ή οποιαδήποτε άλλη μεταβίβαση του εν ζωή ή με αιτία το θάνατο ή με κατάσχεση, μέχρι το ποσό ή την αξία που δικαιούται ο δικηγόρος.

4. Η παραπάνω συμφωνία, που εξαρτά την αμοιβή από την έκβαση της δίκης, ισχύει μόνο όταν ο δικηγόρος ανέλαβε την υποχρέωση να διεξάγει τη δίκη μέχρι τελεσιδικίας, χωρίς να λάβει κάποια αμοιβή σε περίπτωση αποτυχίας, ο ίδιος ή ο συμπληρεξούσιος ή υποκατάστατος του. Τυχόν συμφωνία των μερών για την καταβολή εξόδων δεν ανατρέπει την ισχύ του εργολαβικού δίκης.».

Λαμβάνοντας υπόψιν την σχέση εμπιστοσύνης που αναπτύσσεται μεταξύ του δικηγόρου και του πελάτη και με σκοπό την προστασία του πελάτη από τυχόν κερδοσκοπικές τάσεις του δικηγόρου, ο οποίος διατηρεί τον έλεγχο της υπόθεσης, προβλέπεται ρητά στον Κώδικα Δικηγόρων διττός περιορισμός, ποσοτικός και δικονομικός, εντός των ορίων του οποίου είναι νόμιμη η εργολαβική αμοιβή¹⁸⁶.

Αφενός μεν το επιτρεπόμενο ποσοστό ορίζεται κατ' ανώτατο όριο σε 20% επί του αντικειμένου της δίκης Αν συμφωνηθεί ποσοστό μεγαλύτερο, η συμφωνία είναι άκυρη κατά το υπερβάλλον. Απαραίτητος όρος για την ισχύ της συμφωνίας είναι να συμπεριληφθεί σ' αυτήν ότι, σε περίπτωση αποτυχίας, ο δικηγόρος δεν θα δικαιούται καμία αμοιβή, εκτός από τα έξοδα, εφόσον δεν έχουν εξαιρεθεί. Αφετέρου, η αξίωση που διαχειρίζεται και χρηματοδοτεί ο δικηγόρος πρέπει να είναι δικονομικά ώριμη (τελεσίδικη)¹⁸⁷. Σύμφωνα με την Κεραμέως, ο λόγος που τίθεται αυτός ο διττός περιορισμός είναι για να προστατευθεί ο πελάτης από τον κίνδυνο κερδοσκοπίας του δικηγόρου εις βάρος του και για να μην γίνουν οι επίδικες αξιώσεις αντικείμενο εμπορικής συναλλαγής από τον δικηγόρο.

3.2. Καταπίστευμα υπό όρους (Conditional Fee Agreement)

Το καταπίστευμα υπό όρους αποτελεί μια μορφή εργολαβικής συμφωνίας μεταξύ δικηγόρου και πελάτη, κατά την οποία ο πελάτης πληρώνει τα έξοδα του δικηγόρου προσαυξημένα από μία υψηλή πριμοδότηση (αμοιβή λόγω επίτευξης στόχων), ανεξάρτητα

¹⁸⁶ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 920.

¹⁸⁷ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 920.

από το επιδικασθέν ποσό, μόνο σε περίπτωση επιτυχούς έκβασης της δίκης¹⁸⁸. Και στις δύο περιπτώσεις, ο ενάγων παραιτείται ουσιαστικά από ένα μέρος της αποζημίωσής του (είτε ποσοστό είτε υψηλό πριμ), με αντάλλαγμα την εξάλειψη του κινδύνου που συνδέεται με τη δυσμενή έκβαση της διαφοράς¹⁸⁹. Το καταπίστευμα υπό όρους διαφέρει από την εργολαβία δίκης στο ότι ο πελάτης πρέπει να καταβάλει μειωμένη αμοιβή, αντί για καθόλου αμοιβή, εκτός αν κερδίσει. Συνεπώς, ο δικηγόρος στην εργολαβία δίκης επωμίζεται ολόκληρο τον κίνδυνο της απώλειας της διαφοράς, ενώ στο καταπίστευμα υπό όρους ο κίνδυνος μοιράζεται, εξασφαλίζοντας έτσι στον δικηγόρο τουλάχιστον κάποια αμοιβή. Επιπλέον στο καταπίστευμα υπό όρους ο δικηγόρος δεν είναι υπεύθυνος για τα έξοδα του αντιδίκου σε περίπτωση που επιδικασθούν, καθώς η ευθύνη για αυτά παραμένει στον ενάγοντα.

Το καταπίστευμα υπό όρους, το οποίο εισήχθη στην Αγγλία και στην Ουαλία μετά τη δραστική μείωση της παροχής νομικής βοήθειας στα τέλη της δεκαετίας του '90, αποτελεί μια κοινή μορφή χρηματοδότησης σε αστικές διαφορές, ενώ ταυτόχρονα χρησιμοποιείται και στη διαιτησία από αρκετούς δικηγόρους¹⁹⁰. Σύμφωνα με το ισχύον νομικό πλαίσιο, όταν η έδρα της διαιτησίας είναι στην Αγγλία, το διαιτητικό δικαστήριο έχει την εξουσία να καθορίζει το ύψος των ανακτήσιμων εξόδων της διαιτησίας, όπως το θεωρεί κατάλληλο, εκτός εάν τα μέρη έχουν συμφωνήσει διαφορετικά. Συνεπώς, όταν έχει συναφθεί μία τέτοια συμφωνία, το δικαστήριο μπορεί να συμπεριλάβει στα καταβληθέντα έξοδα και την πριμοδότηση που οφείλει ο πελάτης στο δικηγόρο του¹⁹¹.

Χώρες όπως η Γαλλία και η Τυνησία, επιτρέπουν το καταπίστευμα υπό όρους, σε αντίθεση με τις συμφωνίες τύπου «No Win No Fee», δεδομένου ότι θεωρούν ο δικηγόρος πρέπει να πληρώνεται ανεξάρτητα από την έκβαση της δίκης.

3.3. Παροχή νομική βοήθειας

Στις προηγμένες οικονομίες, η κρατική χρηματοδότηση των νομικών υπηρεσιών μέσω της νομικής βοήθειας αποτέλεσε βασικό στοιχείο για την προστασία των πολιτών από τη δεκαετία του 1960 έως το 2000. Ωστόσο, κατά τη διάρκεια της δεκαετίας του 2000 και ιδιαίτερα μετά τη χρηματοπιστωτική κρίση του 2008, κατέστη σαφές ότι οι κυβερνήσεις δεν είχαν σκοπό να συνεχίσουν να προσφέρουν δημόσιους πόρους για τις νομικές υπηρεσίες. Ως

¹⁸⁸ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4.

¹⁸⁹ Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, pp. 343. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2167802>.

¹⁹⁰ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) pg. 13.

¹⁹¹ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) pg. 13.

εκ τούτου, η νομική βοήθεια σήμερα είναι διαθέσιμη μόνο σε πολύ περιορισμένο επίπεδο για τους οικονομικά ευάλωτους πολίτες¹⁹².

Η νομική βοήθεια διαδραματίζει καίριο ρόλο στην παροχή δίκαιης και ισότιμης πρόσβασης στη δικαιοσύνη σε όσους διατρέχουν μεγαλύτερο κίνδυνο να αποκλειστούν από το νομικό σύστημα. Επιπλέον, αναδεικνύει την σύγκρουση δύο αντίρροπων ζητημάτων. Από την μία πλευρά η αδυναμία όλο και περισσότερων πολιτών να ανταπεξέλθουν οικονομικά στα δικαστικά έξοδα εντείνει την ανάγκη παρέμβασης του κράτους, υπαγορεύοντας εν προκειμένω την ενίσχυση της νομικής βοήθειας. Από την άλλη πλευρά, οι ίδιες οικονομικές συνθήκες καθιστούν την οικονομική στήριξη του εν λόγω θεσμού από πλευράς κράτους ιδιαίτερα δυσχερή¹⁹³.

Αποτελεί μία μορφή χρηματοδότησης των εξόδων της δίκης, η οποία, όπως και η χρηματοδότηση από τρίτο, παρέχεται σε ορισμένο πρόσωπο και πάντοτε υπό την προϋπόθεση ύπαρξης μίας ένδικης διαφοράς. Ωστόσο, η αποστολή της αντιδιαστέλλεται από εκείνη της χρηματοδότησης από τρίτο, καθώς συνίσταται στην παροχή κρατικής βοήθειας για τη διεξαγωγή της δίκης σε οικονομικά ευάλωτους πολίτες ανεξάρτητα από τη φύση και την ισχύ της επίδικης αξίωσης¹⁹⁴.

Η παροχή νομικής αρωγής έχει κεντρική σημασία για τη διασφάλιση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη, ιδίως για τους φτωχότερους και πιο ευάλωτους ανθρώπους. Συνήθως, οι πάροχοι υπηρεσιών νομικής βοήθειας, είναι δικηγόροι, οι οποίοι διαδραματίζουν έτσι σημαντικό ρόλο βοηθώντας τους ανθρώπους να εξασφαλίσουν τις απαιτήσεις τους. Πρέπει δε να επισημάνουμε ότι το κράτος δεν λαμβάνει καμία αντιπαροχή για την παροχή νομικής βοήθειας. Αντίθετα, στο πλαίσιο της χρηματοδότησης από τρίτο, ο χρηματοδότης δεν λαμβάνει υπόψιν του την οικονομική κατάσταση του χρηματοδοτούμενου, καθώς προσβλέπει στα οφέλη από την αίσια έκβαση της επίδικης αξίωσης. Η παροχή νομικής βοήθειας στην ουσία αποτελεί μέτρο κοινωνικής μέριμνας και πρόνοιας υπέρ των οικονομικά ασθενών, ενώ αντίθετα η χρηματοδότηση από τρίτο συνιστά επιχειρηματική επιλογή¹⁹⁵.

Στην ελληνική έννομη τάξη ο θεσμός της παροχής νομικής βοήθειας (γνωστός και ως ευεργέτημα πενίας ή Legal Aid) ρυθμίζεται στο ν. 3226/2004, με τον οποίο ενσωματώθηκε η

¹⁹² Hodges, C. and Vogenauer, S. and Tulibacka, M. (2009). Costs and Funding of Civil Litigation: A Comparative Study. Oxford Legal Studies Research Paper No. 55-2009. <https://ssrn.com/abstract=1511714>, pg. 27.

¹⁹³ Βούλγαρης, Δ. (2016). Ο θεσμός της “νομικής βοήθειας” (legal aid) κατά την ελληνική και ευρωπαϊκή δικαιοταξία, Πονικά Χρονικά 2016, 567

¹⁹⁴ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 915-924.

¹⁹⁵ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), ΔΕΕ 10/2012, 915-924.

Οδηγία 2003/8 του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου, και αποσκοπεί στη δημιουργία ενός διευρυμένου και βιώσιμου πλαισίου νομικής αρωγής για οικονομικά ασθενή μέλη του κοινωνικού σώματος. Η νομική βοήθεια (άλλως νομική αρωγή ή νομική συνδρομή) συνίσταται στην κάλυψη εκ μέρους του κράτους της αμοιβής του συνηγόρου υπεράσπισης, εφόσον ο κατηγορούμενος δεν διαθέτει την οικονομική δυνατότητα προς τούτο και έχει ως δικαιολογητική βάση την υποχρέωση του κράτους, σε ένα σύγχρονο κοινωνικό κράτος δικαίου, να παράσχει στους οικονομικά αδύνατους την δυνατότητα άσκησης του υπερασπιστικού τους δικαιώματος, εφόσον αυτοί το επιθυμούν¹⁹⁶.

3.4. Σύμβαση δανείου

Μια αγορά που παρουσιάζει ομοιότητες με τη χρηματοδότηση από τρίτο και είναι ιδιαίτερα ανεπτυγμένη στις Ηνωμένες Πολιτείες είναι η αγορά των νομικών δανείων. Σε αυτή την αγορά, οι ιδιωτικές εταιρείες παρέχουν δάνεια σε ενάγοντες για την κάλυψη των εξόδων τους, εν αναμονή της έκβασης μιας απαίτησης, με αντάλλαγμα ένα μέρος των εσόδων που θα προκύψουν από ενδεχόμενο συμβιβασμό ή δικαστική απόφαση¹⁹⁷.

Κάνοντας λόγο για νομικά δάνεια, συνήθως αναφερόμαστε στα κλασικά δάνεια που συνάπτονται μεταξύ ιδιωτών και τραπεζών ή άλλων χρηματοπιστωτικών οργανισμών για την κάλυψη των νομικών εξόδων τους. Ωστόσο, τα δάνεια αυτά μπορούν να ληφθούν και από ένα δικηγορικό γραφείο, το οποίο αναλαμβάνει να χρηματοδοτήσει την υπόθεση, έναντι ανταλλάγματος. Η βασική διαφορά από τους λοιπούς μηχανισμούς χρηματοδότησης, και ίσως ο βασικός λόγος που δεν είναι εξίσου δημοφιλής η μέθοδος αυτή, είναι το γεγονός ότι ο χρηματοδοτούμενος διάδικος είναι υποχρεωμένος να εξοφλήσει το δάνειο με τόκο μόλις ολοκληρωθεί η διαφορά, ανεξάρτητα από την έκβαση της δίκης. Αντίθετα στην χρηματοδότηση από τρίτο, σε περίπτωση αίσιας έκβασης της δίκης, ο χρηματοδότης έχει αξίωση απόδοσης του συμφωνηθέντος ποσοστού και όχι του δανεισθέντος κεφαλαίου, στη δε περίπτωση της ανεπιτυχούς έκβασης της δίκης δεν εισπράττει κανένα τίμημα¹⁹⁸.

Η χρηματοδότηση από τρίτο επιτρέπει στο χρηματοδότη να επωφεληθεί από την αίσια εξέλιξη μίας διαφοράς, στην οποία δεν έχει κανένα έννομο συμφέρον. Αντίθετα, μια ρύθμιση δανείου περιλαμβάνει έναν δανειστή που παρέχει χρηματοδότηση, χωρίς όμως να

¹⁹⁶ Βούλγαρης, Δ. (2016). Ο θεσμός της νομικής βοήθειας (legal aid) κατά την ελληνική και ευρωενωσιακή δικαιοταξία, Ποινικά Χρονικά 2016, 567

¹⁹⁷ Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, pp. 357. <https://ssrn.com/abstract=2167802>.

¹⁹⁸ Κεραμέως, Ν. και Βασιλικοπούλου, Α. (2012). Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding), *ΔΕΕ* 10/2012, 915-924.

δικαιούται μερίδιο σε ενδεχόμενη επιτυχία. Μολονότι και οι δύο αυτές μορφές χρηματοδότησης έχουν συναλλακτικό χαρακτήρα, η χρηματοδότηση από τρίτο, δεν συνιστά δάνειο, αλλά μία υψηλού κινδύνου επένδυση, δεδομένου ότι ο κίνδυνος που αναλαμβάνει ο χρηματοδότης είναι πολύ μεγαλύτερος από αυτόν που αναλαμβάνει ο δανειστής¹⁹⁹. Η χρηματοδότηση από τρίτο γίνεται χωρίς δικαίωμα αναγωγής, πράγμα που σημαίνει ότι ο χρηματοδότης δεν μπορεί να στραφεί εναντίον των πελατών του, σε περίπτωση αποτυχίας, προκειμένου να ικανοποιηθεί από περιουσιακά στοιχεία που δεν σχετίζονται με τη διαφορά.

Το κύριο πλεονέκτημα της σύμβασης δανείου είναι ότι ο πελάτης, αντίθετα από την παραδοσιακή ασφάλιση, διατηρεί τον πλήρη έλεγχο στη διαχείριση της διαφοράς. Ωστόσο, στην περίπτωση του δανείου, αυτό που έχει σημασία είναι η οικονομική κατάσταση του πελάτη και όχι η ουσία της διαφοράς.

3.5. Εκχώρηση απαίτησης

Στις χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου νομικοί και οικονομολόγοι υποστήριξαν την ιδέα της δημιουργίας αγορών νομικών αξιώσεων, με βάση τον μηχανισμό της εκχώρησης. Σε μια τέτοια αγορά, ο διάδικος θα μπορούσε να πωλήσει την απαίτησή του σε έναν τρίτο που θα ασκούσε την απαίτηση κατά του εναγομένου. Στην ουσία, στην εκχώρηση ένας τρίτος αντικαθιστά τον διάδικο που είχε αρχικά το δικαίωμα να ασκήσει αγωγή. Ο διάδικος που εκχωρεί το αντικείμενο της αγωγής, χάνει εντελώς τον έλεγχο να διαθέτει το αντικείμενο της αγωγής, συμπεριλαμβανομένης της εξουσίας συμβιβασμού καθώς και της εξουσίας να διαχειρίζεται ή να κατευθύνει τη στρατηγική επίλυσης διαφορών (δηλαδή την επιλογή και αποζημίωση των δικηγόρων, αποδεικτικά στοιχεία που θα χρησιμοποιηθούν, επιλογή μαρτύρων κ.λπ.)²⁰⁰.

Υπάρχουν πολλές περιπτώσεις όπου η άμεση πώληση της απαίτησης μπορεί να είναι προτιμότερη τόσο για τον κάτοχο της απαίτησης όσο και για τον χρηματοδότη από την χρηματοδότηση από τρίτο. Αυτό συνήθως συμβαίνει όταν ο κάτοχος μίας απαίτησης θεωρεί ότι η διαιτητική διαδικασία είναι δαπανηρή και χρονοβόρα και προτιμά να μεταβιβάσει τα

¹⁹⁹ Papadas, A. (2017). Outsourcing Dispute Resolution Costs: Is the Not-so-New 'Talk of the Town' in International Finance on the Verge of Establishing Itself?. <https://ssrn.com/abstract=3011025> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3011025>

²⁰⁰ Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg 11.

δικαιώματα σε άλλο μέρος. Από την πλευρά του ο χρηματοδότης μπορεί να θεωρεί εξαιρετικά επιθυμητό τον πλήρη και απεριόριστο έλεγχο της αξίωσης²⁰¹.

Η ειδοποιός διαφορά μεταξύ της εκχώρησης απαίτησης και της χρηματοδότησης από τρίτο, αν και μερικές φορές είναι δύσκολο να υπάρξει μία σαφής διαχωριστική γραμμή, έγκειται στο ότι κατά την εκχώρηση ο διάδικος πωλεί την ίδια την απαίτηση, ενώ στη χρηματοδότηση από τρίτο ο διάδικος απλώς πωλεί τις πιθανές απολαβές της αγωγής και διατηρεί την απαίτηση ο ίδιος²⁰². Αντίθετα, στη χρηματοδότηση από τρίτο ο έλεγχος της αγωγής δεν μεταβιβάζεται στον τρίτο, ο οποίος περιορίζεται στην παθητική χρηματοδότηση των νομικών εξόδων. Αντίθετα στην εκχώρηση απαίτησης, ο τρίτος αγοραστής της απαίτησης θα λάβει επίσης τον έλεγχο της διαφοράς στη θέση του αρχικού δικαιούχου. Στην ουσία το κεντρικό θέμα, βάσει του οποίου γίνεται η διάκριση των δύο εννοιών, είναι ο έλεγχος της διαφοράς.

Στις δικαιοδοσίες του αγγλοσαξωνικού δικαίου στις οποίες εξακολουθεί να ισχύει η θεωρία του champerty, οι χρηματοδότες απαγορεύονται να αναλάβουν τον έλεγχο των διαφορών ενός άλλου διαδίκου με αυτό τον τρόπο. Αντίθετα σε ορισμένες δικαιοδοσίες του ηπειρωτικού δικαίου, οι χρηματοδότες μπορούν να αγοράσουν μία απαίτηση, συνήθως μαζί με παρόμοιες απαιτήσεις, προκειμένου να εξοικονομήσουν δαπάνες. Αυτή την προσέγγιση ακολουθούν η Γερμανία και η Ολλανδία στις απαιτήσεις για αποζημίωση από συμπράξεις επιχειρήσεων (καρτέλ)²⁰³.

3.6. Ασφάλιση νομικής προστασίας (Legal Expenses Insurance)

Ένα άλλο είδος χρηματοδότησης είναι η ασφάλιση νομικής προστασίας, η οποία έχει τις ρίζες της στην Ηπειρωτική Ευρώπη. Σε ορισμένες νομικές δικαιοδοσίες, το ασφαλιστικό δίκαιο επιτρέπει τη σύναψη συμβάσεων, με τις οποίες ο ασφαλιστής παρέχει ασφάλιση νομικής προστασίας στον ασφαλισμένο έναντι αμοιβής, όπως για παράδειγμα στη Γερμανία, στη Γαλλία, στην Ισπανία, στην Ολλανδία και στη Δανία.

Η ασφάλιση νομικής προστασίας αποτελεί μία από τις πιο γνωστές μορφές της χρηματοδότησης διαφορών και χρησιμοποιείται για την κάλυψη των οικονομικών κινδύνων. Στο επίκεντρο της συμφωνίας ασφάλισης είναι η ανάληψη της υποχρέωσης από τον

²⁰¹ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 40-41.

²⁰² Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg 11.

²⁰³ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 40-41.

ασφαλιστή να καλύψει τη νομική εκπροσώπηση του ασφαλισμένου έναντι των καλυπτόμενων απαιτήσεων. Το βασικό στοιχείο της ασφάλισης είναι ότι μεταφέρεται ο έλεγχος της διαφοράς από τον διάδικο στον ασφαλιστή, ο οποίος αναλαμβάνει να καταβάλλει στον δικηγόρο την αμοιβή για τις νομικές υπηρεσίες του. Ο ασφαλιστής δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στην ουσία της διαφοράς, αλλά γενικά παρέχει χρηματοδότηση που διευκολύνει την άσκηση ή την άμυνα κατά των απαιτήσεων. Συνεπώς, με την ασφάλιση εισάγεται ένα τρίτο μέρος στην παραδοσιακή σχέση μεταξύ δικηγόρου και πελάτη²⁰⁴. Αυτό είναι και το διακριτικό χαρακτηριστικό σε σχέση με τα προαναφερθέντα είδη χρηματοδότησης, την εργολαβία δίκης και το καταπίστευμα υπό όρους, καθώς στις περιπτώσεις αυτές ο διάδικος διατηρεί τον έλεγχο της διαχείρισης της διαφοράς.

Το μείζον ζήτημα με την ασφάλιση προκύπτει από το γεγονός ότι τον έλεγχο αναλαμβάνει ένας τρίτος ασφαλιστής, ο οποίος, σε αντίθεση με τους δικηγόρους, δεν δεσμεύεται από κώδικες επαγγελματικής δεοντολογίας που απαιτούν να ενεργεί ο δικηγόρος προς το συμφέρον του πελάτη.

Τα κοινά σημεία της ασφάλισης με την χρηματοδότηση από τρίτο έγκεινται στο γεγονός ότι πρόκειται για συμφωνίες που έχουν συναφθεί μεταξύ του διαδίκου και ενός τρίτου και αφορούν στην ανάληψη του οικονομικού κινδύνου από τον τρίτο. Και οι χρηματοδότες και οι ασφαλιστές έχουν επίσης κάποιο οικονομικό συμφέρον που σχετίζεται με την τελική έκβαση της διαφοράς. Ωστόσο, η χρηματοδότηση αφορά πάντα την επένδυση σε μία διαφορά που έχει προκύψει, ενώ στην ασφάλιση η συμφωνία μπορεί να γίνει είτε εκ των προτέρων και να αφορά μελλοντικές απαιτήσεις, είτε μετά την εμφάνιση του συμβάντος. Στο πλαίσιο αυτό, οι διάδικοι, συνάπτουν ασφαλιστήρια συμβόλαια με ασφαλιστικές εταιρείες, και όχι με χρηματοδότες. Επιπλέον, η συμμετοχή του ασφαλιστή στην διαδικασία είναι αυτόματη και δεν αποτελεί επενδυτική επιλογή, ενώ η χρηματοδότηση της διαφοράς δεν είναι ο κύριος σκοπός της σύμβασης ασφάλισης.

Δεν είναι τυχαίο το γεγονός ότι στο κείμενο με τις κατευθυντήριες γραμμές για τη σύγκρουση συμφερόντων, ο IBA έχει συμπεριλάβει την ασφάλιση στο πλαίσιο των μεταρρυθμίσεων που αποσκοπούν στη ρύθμιση της χρηματοδότησης από τρίτο. Ο λόγος που οδήγησε να συμπεριληφθεί και η ασφάλιση είναι το γεγονός ότι οι συγκρούσεις

²⁰⁴ Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31.

συμφερόντων, δεν προσιδιάζουν μόνο στην χρηματοδότηση από τρίτο αλλά και στην ασφάλιση²⁰⁵.

3.6.1. Ασφάλιση πριν την εκδήλωση γεγονότος (Before The Event Insurance)

Σύμφωνα με το αγγλικό Civil Justice Council, η ασφάλιση πριν από την εκδήλωση γεγονότος, γνωστή και ως ασφάλιση BTE, είναι η ασφαλιστική κάλυψη που ο ασφαλισμένος έχει αγοράσει πριν από την προοπτική τυχόν νομικής απαίτησης και μπορεί να καλύψει μέρος ή το σύνολο των δυνητικών εξόδων του ασφαλισμένου σε οποιαδήποτε μεταγενέστερη διαδικασία²⁰⁶. Η ασφάλιση αυτή συνεπώς αγοράζεται κυρίως από μελλοντικούς εναγόμενους και ενάγοντες, χωρίς προηγούμενη γνώση ή εκτίμηση της αξίωσης και αποζημιώνει τον ασφαλισμένο από το σημείο κατά το οποίο γεννάται η διαφορά, όχι μόνο όσον αφορά τα έξοδα αλλά και ενδεχομένως ζημιές. Οι ασφαλιστικές συμβάσεις αυτού του είδους συνάπτονται συνήθως ως πρόσθετα στο πλαίσιο ασφάλισης κατοικίας ή αυτοκινήτου, αστικής ευθύνης ή ευθύνης εργοδότη, αλλά παρέχουν περιορισμένη μόνο προστασία²⁰⁷.

Από την πλευρά του ασφαλιστή, η ασφάλιση BTE αποτελεί επένδυση σε μία διαφορά από έναν τρίτο, διότι ο ασφαλιστής, αναλαμβάνοντας την υποχρέωση να πληρώσει τα ενδεχόμενα μελλοντικά νομικά έξοδα σε αντάλλαγμα για το ασφάλιστρο, επενδύει έμμεσα στην δίκη του ασφαλισμένου, ενεργώντας ως τρίτος. Από την πλευρά του ασφαλισμένου, η ασφάλιση είναι ένα μέσο με το οποίο ένας πιθανός ενάγων μπορεί να διαπραγματευτεί εκ των προτέρων τα ιδιοκτησιακά του δικαιώματα σε ενδεχόμενη διαφορά, με αντάλλαγμα την εξάλειψη του κινδύνου για τα νομικά έξοδα, σε περίπτωση που συμβεί κάποιο γεγονός που του παρέχει το δικαίωμα να ασκήσει αγωγή²⁰⁸.

Οι BTE συμβάσεις συμβάλουν στην εξάλειψη νομικών ανησυχιών πριν από την έναρξη οποιασδήποτε δικαστικής διαδικασίας και στη διαχείριση του κινδύνου των ασφαλισμένων απαιτήσεων²⁰⁹. Ο ασφαλιστής ικανοποιείται πριν από την εμφάνιση της απαίτησης μέσω ασφαλίστρου, το οποίο καταβάλλεται συνήθως ετησίως, και όχι με βάση το

²⁰⁵ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 65.

²⁰⁶ Civil Justice Council (2017). The Law and Practicalities of Before-The-Event (BTE) Insurance – An Information Study.

²⁰⁷ Taddia, M. (2014). Litigation funding: calling for backup, *The Law Society Gazette* [online]. www.lawgazette.co.uk/practice/litigation-funding-calling-for-backup/5040166.article.

²⁰⁸ Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, pp. 353. <https://ssrn.com/abstract=2167802>.

²⁰⁹ Civil Justice Council (2017). The Law and Practicalities of Before-The-Event (BTE) Insurance – An Information Study.

αποτέλεσμα της διαιτησίας. Συνεπώς, δεν ενδιαφέρεται καθόλου για το αποτέλεσμα της διαιτησίας, παρά μόνο για να αποφύγει να καλύψει τα έξοδα του επιτυχόντος αντιδίκου και ενδεχομένως να του επιστραφεί το χρηματοδοτούμενο ποσό. Ως εκ τούτου, όταν προκύπτει η διαφορά, ο ασφαλιστής έχει συμφέρον να επιδιώξει να ελαχιστοποιήσει τις απώλειες του, ελέγχοντας τη διεκδίκηση της απαίτησης όσο το δυνατόν περισσότερο²¹⁰.

Επί της ουσίας, ένας τρίτος μη διάδικος, ο ασφαλιστής, αναλαμβάνει τους κινδύνους μίας ενδεχόμενης αξίωσης και επιβαρύνεται με το σχετικό κόστος. Ο ασφαλιστής παρέχει χρηματοδότηση στον πελάτη για την άσκηση απαίτησης που εμπίπτει στο πεδίο κάλυψης της ασφαλιστικής σύμβασης, καταβάλλοντας αμοιβές δικηγόρων, διαιτητών και εμπειρογνομόνων κατά τη διάρκεια της διαιτησίας. Ο ασφαλιστής μπορεί είτε να επιλέξει ο ίδιος το δικηγόρο που θα εκπροσωπήσει τον πελάτη του, είτε, σε χώρες όπου οι δικηγόροι δεν έχουν μονοπώλιο στην παροχή νομικών υπηρεσιών, να αναλάβει ο ίδιος την νομική εκπροσώπηση του πελάτη.

Πρέπει να ληφθεί υπόψιν ότι τα κίνητρα και τα συμφέροντα όλων των εμπλεκόμενων μερών ενδέχεται να μην είναι εναρμονισμένα και να δημιουργούνται συγκρούσεις. Ο μεν ασφαλισμένος θέλει περισσότερο να αντιδικήσει και λιγότερο να συμβιβαστεί, ενώ αντίθετα, ο ασφαλιστής, εφόσον έχει ήδη λάβει το ασφάλιστρο, θέλει να περιορίσει τα έξοδα. Οι ασφαλιστές εξετάζουν τις υποθέσεις με βάση τα πλεονεκτήματά τους, έτσι ώστε να καλύπτονται κατά κύριο λόγο βάσιμοι και νόμιμοι ισχυρισμοί και να μην οδηγείται σε άσκοπες διαμάχες από φορείς υψηλού κινδύνου²¹¹.

3.6.2. Ασφάλιση μετά την εκδήλωση γεγονότος (After The Event Insurance)

Η ασφάλιση ATE είναι άλλος ένας τρόπος επένδυσης στην έκβαση μίας διαφοράς, που ακμάζει στην Αγγλία, όπου και εισήχθη στα τέλη της δεκαετίας του 1990, μαζί με τα εργαλαβικά δίκης. Η εμφάνιση της οφείλεται στην αλλαγή της πολιτικής της αγγλικής κυβέρνησης, η οποία κινήθηκε προς τη μείωση της παρεχόμενης από το δημόσιο νομικής βοήθειας και προς τη στήριξη της ιδιωτικής χρηματοδότησης. Το Ηνωμένο Βασίλειο εξακολουθεί να είναι μέχρι και σήμερα μία από τις μεγαλύτερες αγορές, αλλά η βιομηχανία αναπτύσσεται με ταχύ ρυθμό, ιδίως στη Βόρεια Αμερική και την Ασία, αλλά και σε ολόκληρη την Ευρώπη²¹².

²¹⁰ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 34.

²¹¹ Tuil, M. & Visscher, Louis. (2010). New trends in financing civil litigation in Europe: Lessons to be learned. European Journal of Law and Economics - EUR J LAW ECON.

²¹² ICCA & Queen Mary University of London (2018), pg. 34.

Η ασφάλιση ΑΤΕ, η οποία είναι γνωστή και ως ασφάλιση διαιτησίας (insurance arbitration)²¹³, αποτελεί μία ιδιαίτερη μορφή ασφάλισης, που συνάπτεται μετά από την δημιουργία μίας διαφοράς, με την οποία ασφαρίζεται ο διάδικος έναντι του κινδύνου να υποχρεωθεί να πληρώσει τα νομικά έξοδα που θα προκύψουν από την δικαστική επιδίωξη της απαίτησης²¹⁴. Η ασφάλιση ΑΤΕ αγοράζεται συνήθως από ανθρώπους ή εταιρείες που δεν διέθεταν ασφάλιση νομικής προστασίας πριν από την εκδήλωση του γεγονότος. Είναι διαθέσιμη ανά πάσα στιγμή από την έναρξη της διαφοράς μέχρι τη λήξη της διαιτητικής διαδικασίας²¹⁵ και ποικίλλει ως προς την προστασία που παρέχει στον ασφαλισμένο καθώς μπορεί να καλύπτει μερικά ή όλα τα έξοδα του, ενώ σε κάποιες περιπτώσεις περιλαμβάνει και τις αμοιβές των διαιτητών ή ακόμα και του δικηγόρου. Σε γενικές γραμμές διατίθεται σε ενάγοντες με ισχυρές υποθέσεις και σε πιο σημαντικές υποθέσεις, συνήθως καλύπτει μόνο τα έξοδα του αντιδίκου στο τέλος της διαιτητικής διαδικασίας. Όταν πραγματοποιηθεί ένα γεγονός και αποκτήσει ο ασφαλισμένος απαίτηση, τότε ο ασφαλιστής, σε περίπτωση που απορριφθεί η αγωγή, υποχρεούται να καλύψει την ευθύνη του ασφαλισμένου διαδίκου, τόσο για τα έξοδα του αντιδίκου που του επιδικάσθηκαν, όσο και για τα δικά του έξοδα, σε περίπτωση που δεν υπάρχει εργολαβικό²¹⁶. Ωστόσο, σε περίπτωση επιτυχούς έκβασης της απαίτησης, υποχρεούται να καταβάλει στον ασφαλιστή το συμφωνηθέν ασφάλιστρο.

Γι' αυτό το λόγο, η ασφάλιση ΑΤΕ μπορεί να συνδυαστεί αποτελεσματικά με την εργολαβία δίκης. Σε περίπτωση που ο διάδικος ηττηθεί, με βάση την εργολαβική συμφωνία δεν οφείλει να καταβάλλει τα δικαστικά του έξοδα, ωστόσο θα πρέπει να καταβάλλει τα έξοδα του αντιδίκου. Αυτό ακριβώς το πρόβλημα επιλύει η ασφάλιση, η οποία καλύπτει τις σχετικές δαπάνες. Εάν ο διάδικος κερδίσει, μπορεί να ανακτήσει τόσο τα δικαστικά του έξοδα, όπως έχουν συμφωνηθεί με το εργολαβικό, καθώς και το ασφάλιστρό του από τον αντίδικο.

Ο ασφαλιστής θα πρέπει αρχικά να κάνει μια εκτίμηση κινδύνου και μετά να θέσει έναν ανώτατο όριο στο ποσό των νομικών εξόδων που θα καλύψει. Το συμφωνηθέν όριο θα καθορίσει το τελικό κόστος της ασφάλισης, το οποίο συνήθως υπολογίζεται ως ποσοστό των νομικών εξόδων που καλύπτονται από την ασφάλιση. Το ασφάλιστρο σε αυτού του είδους την ασφάλιση είναι πολύ υψηλό και καταβάλλεται όταν η έκβαση της διαφοράς είναι

²¹³ ICCA & Queen Mary University of London (2018), pg. 34.

²¹⁴ Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg 11.

²¹⁵ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No.3, 410.

²¹⁶ Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 19, pp. 343. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2167802>.

επιτυχής, υπολογιζόμενο με βάση το ύψος της επιδικασθείσας αποζημίωσης²¹⁷. Αντίθετα, σε περίπτωση αποτυχίας, δεν καταβάλλεται ασφάλιστρο και ο ασφαλιστής είναι υποχρεωμένος να καταβάλει στον αντίδικο τα νομικά έξοδα αντί για τον ασφαλισμένο.

Προκειμένου να αποφευχθούν προβλήματα ηθικού κινδύνου, η ασφάλιση ΑΤΕ συνήθως διαρθρώνεται κατά τρόπο που απαιτεί από κάποιο άλλο διάδικο να μοιράζεται τον κίνδυνο που συνδέεται με την έκβαση της αξίωσης. Ο ασφαλιστής μπορεί να συνδυάσει την ασφάλιση ΑΤΕ με την χρηματοδότηση από τρίτο, ούτως ώστε ο ασφαλισμένος διάδικος να μπορεί να διεκδικήσει τις απαιτήσεις του, γνωρίζοντας ότι δεν θα ευθύνεται για οποιοσδήποτε δαπάνες στο πλαίσιο της διαιτητικής διαδικασίας. Αντ' αυτού, όλος ο κίνδυνος μοιράζεται μεταξύ του τρίτου χρηματοδότη, ο οποίος θα χρηματοδοτήσει τα έξοδα για την επιδίωξη της απαίτησης και του ασφαλιστή, ο οποίος θα καλύψει τα έξοδα σε περίπτωση επιτυχίας του αντιδίκου²¹⁸.

Η ασφάλιση ΑΤΕ, αν και είναι ένα σχετικά νέο προϊόν, έχει γίνει δημοφιλές μεταξύ των χρηματοδοτών και πολλοί από αυτούς δεν δέχονται χρηματοδοτήσουν μια υπόθεση χωρίς την ύπαρξη ασφάλισης ΑΤΕ²¹⁹.

3.7. Συμπέρασμα

Τα τελευταία χρόνια, νέες μορφές χρηματοδότησης έχουν γίνει ολοένα και πιο δημοφιλείς μεταξύ των χρηματοδοτών, των νομικών εταιρειών και όσων ζητούν οικονομική συνδρομή προκειμένου να ικανοποιήσουν τις νομικές τους αξιώσεις.

Τα προϊόντα που διατίθενται στην αγορά χρηματοδότησης της διεθνούς διαιτησίας είναι άλλα περισσότερο και άλλα λιγότερο διαδεδομένα. Ωστόσο, δεν υπάρχει σχεδόν καμία συζήτηση που να σχετίζεται με τη διαιτησία, που να μην περιλαμβάνει τη χρηματοδότηση από τρίτο. Επί του παρόντος, η δημόσια χρηματοδότηση για τη νομική βοήθεια έχει περιοριστεί και η λειτουργία της έχει ιδιωτικοποιηθεί σε μεγάλο βαθμό. Οι ιδιωτικές χρηματοδοτικές λύσεις περιλαμβάνουν τη δυνατότητα των δικηγόρων να χρηματοδοτούν υποθέσεις σε ορισμένες δικαιοδοσίες και επιτρέπει την εξάπλωση της χρηματοδότησης από τρίτους ιδιωτικούς επενδυτές, με γνώμονα εμπορικές εκτιμήσεις.

²¹⁷ Αυτός ο τύπος ασφαλίστρου είναι μοναδικός και εφαρμόζεται μόνο στην ασφάλιση ΑΤΕ και ονομάζεται «contingent premium». ICCA & Queen Mary University of London (2018), pg. 35.

²¹⁸ Goldsmith, A.; Melchionda, L. (2012). Third party funding in international arbitration: Everything you ever wanted to know (but were afraid to ask). *International Business Law Journal*, 2012(1), 53-76, pg. 61.

²¹⁹ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No.3, 410.

Όπως προκύπτει και από την ανάλυση των διαφόρων μεθόδων χρηματοδότησης διαφορών, υπάρχουν διάφοροι λόγοι για τους οποίους ένας πελάτης θα επιλέξει μια μορφή χρηματοδότησης έναντι άλλης. Ο πιο προφανής λόγος είναι ότι χωρίς τη χρηματοδότηση, ο πελάτης θα χάσει κάθε δυνατότητα να επιδιώξει την απαίτηση του και συνεπώς, αν αυτό αποτελεί το μοναδικό του κριτήριο, θα επιλέξει τη χρηματοδοτική λύση που έχει το χαμηλότερο κόστος. Ωστόσο, όπως διαπιστώθηκε, τα κριτήρια που μπορούν να προκρίνουν μία λύση από την άλλη μπορεί να είναι και τα νομικά και ηθικά εμπόδια που θέτει η λύση αυτή.

Κεφάλαιο 4: Χρηματοδότηση από τρίτο - Πρόσβαση στη δικαιοσύνη ή πρόσβαση στα κέρδη;

Τα τελευταία χρόνια έχει σημειωθεί αύξηση των κειμένων σχετικά με την χρηματοδότηση των διαφορών τόσο από επαγγελματίες της διαιτησίας, όπως οι διαιτητές, οι εμπειρογνώμονες, οι ακαδημαϊκοί, οι δικηγόροι και οι εκπρόσωποι εταιριών που ασχολούνται με την χρηματοδότηση όσο και από τον ίδιο τον τύπο. Πολύ συχνά, αποδίδονται στην χρηματοδότηση και στους χρηματοδότες ακραίες περιγραφές. Οι σχολιαστές είτε είναι εντελώς αντίθετοι με τον θεσμό, διότι ευνοεί ανήθικες συμπεριφορές και την εμπορευματοποίηση του συστήματος απονομής δικαιοσύνης είτε τον υποστηρίζουν διότι προωθεί την πρόσβαση στη δικαιοσύνη και επιβάλλει ανταγωνισμό επί ίσοις όροις στους διαδίκους. Με απλά λόγια, η χρηματοδότηση είναι είτε έργο αγγέλου είτε διαβόλου και πρέπει να εκθειαστεί ή να καταδικαστεί ανάλογα²²⁰. Μέχρι σήμερα η χρηματοδότηση από τρίτο έχει λάβει κάθε δυνατή περιγραφή από «αντίχριστος της διαιτησίας» έως «το καλύτερο πράγμα από το ψωμί σε φέτες»²²¹. Ανάλογα με την προοπτική του σχολιαστή η χρηματοδότηση περιγράφεται ως «απειλή ή πανάκεια»²²² και «πανάκεια ή πανούκλα»²²³. Η δικηγόρος Caroline Dos Santos θέτει έναν παρόμοιο προβληματισμό παρομοιάζοντας την χρηματοδότηση από τρίτο «ως λύκο με φορεσιά προβάτου»²²⁴. Την αντίθετη άποψη, ωστόσο, εκφράζει ο Lord Justice Jackson, ο οποίος αναφέρει ότι «η χρηματοδότηση από τρίτο αποτελεί πρόσθετο μέσο χρηματοδότησης και, για ορισμένα διάδικα μέρη, το μόνο μέσο χρηματοδότησης των διαφορών. Συνεπώς, η χρηματοδότηση από τρίτο προωθεί την πρόσβαση στη δικαιοσύνη»²²⁵.

Η χρηματοδότηση από τρίτο μοιάζει με ένα ατελείωτο παιχνίδι μπιλιάρδου, το οποίο δημιουργεί την αίσθηση ότι οι μπάλες συγκρούονται και αλλάζουν συνεχώς κατεύθυνση με

²²⁰ Cameron, C. and Kalajdzic, J. (2014). Commercial Litigation Funding: Ethical, Regulatory and Comparative Perspectives. Canadian Business Law Journal Volume 55, No 1. 1-16. <https://ssrn.com/abstract=2423956> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2423956>, pg 2.

²²¹ Perry, S. (2012). Third-Party Funding: The Best Thing Since Sliced Bread?, Global Arbitration Review <http://globalarbitrationreview.com/news/article/31006/third-party-funding-best-thing-slicedbread>

²²² Maniruzzaman, M. (2012). Third-Party Funding in International Arbitration — A menace or Panacea?, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2012/12/29/third-party-funding-in-international-arbitration-a-menace-or-panacea/>

²²³ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, Transnational Dispute Management 8, no 4

²²⁴ Dos Santos, C. (2017). Third-party funding in international commercial arbitration: a wolf in sheep's clothing? ASA Bulletin, Volume 35, No. 4, 2017, pg.918.

²²⁵ Jackson, R. (2012). Review of Civil Litigation Costs: final report, https://www.harbourlitigationfunding.com/wp-content/uploads/2015/07/jackson_report_2010_1.pdf

απρόβλεπτο προορισμό. Αυτό οφείλεται κυρίως στο γεγονός ότι η στροφή της διεθνούς εμπορικής κοινότητας σε αυτό το είδος χρηματοδότησης είναι ακόμη πρόσφατη.

Αλλά και οι ίδιοι οι χρηματοδότες έχουν πολύ δρόμο να διανύσουν μέχρι να επιτύχουν την ευρύτερη αποδοχή, δεδομένου ότι αντιμετωπίζονται με σκεπτικισμό. Για τους ακαδημαϊκούς οι χρηματοδότες είναι άλλοτε ιππότες που καλπάζουν πάνω σε ένα άσπρο άλογο για να βοηθήσουν τον Δαβίδ να νικήσει τον Γολιάθ και άλλοτε νέοι λύκοι της Wall Street, οι οποίοι έχουν θέσει ως στόχο την εμπορευματοποίηση του νομικού συστήματος²²⁶.

Η Καθηγήτρια Catherine A. Rogers έχει αφιερώσει ένα κεφάλαιο στο βιβλίο «Ηθική στη Διεθνή Διαιτησία» στην χρηματοδότηση από τρίτο, αποδίδοντας στους χρηματοδότες χαρακτηρισμούς όπως «επενδυτές – όρνεα», «τζογαδόροι» και «τοκογλύφοι»²²⁷.

Εντούτοις, εκφράζονται ανησυχίες σχετικά με τη χρηματοδότηση από τρίτο καθώς ενέχει κινδύνους για όλους όσους εμπλέκονται στις δικαστικές διαφορές και ιδίως τους δικηγόρους, τους μάρτυρες, τους διαδίκους, τους διαιτητές αλλά και τους ίδιους τους χρηματοδότες. Συνεπώς, ο προσδιορισμός των πλεονεκτημάτων, η κατανόηση των μειονεκτημάτων και η επαρκής προετοιμασία για την αντιμετώπιση του κινδύνου είναι βασικά στοιχεία για τη λήψη απόφασης σχετικά με τη χρηματοδότηση.

4.1. Πλεονεκτήματα της χρηματοδότησης από τρίτο

Σε λιγότερο από μισό αιώνα, η χρηματοδότηση από τρίτο έχει κερδίσει μεγάλο έδαφος στην διεθνή διαιτησία χάρη στα πολλαπλά πλεονεκτήματα της και αυτό αποδεικνύεται από το γεγονός ότι η παγκόσμια αγορά χρηματοδότησης διαφορών πιστεύεται ότι αξίζει δισεκατομμύρια. Τα ερωτήματα που τίθενται για τη διαδικασία αυτή είναι πολυάριθμα και αφορούν τόσο στην εγκυρότητά της όσο και στις ηθικές, δεοντολογικές και διαδικαστικές παραμέτρους της.

Ο μηχανισμός της χρηματοδότησης από τρίτο ουσιαστικά σχεδιάστηκε για να δώσει την ευκαιρία σε διαδίκους, οι οποίοι είχαν ισχυρές νομικά υποθέσεις ωστόσο δεν είχαν την οικονομική δυνατότητα, να ασκήσουν ένδικο μέσο ή να κινήσουν τη διαιτητική διαδικασία και να έχουν εύκολη πρόσβαση στη δικαιοσύνη. Ωστόσο και διάδικοι με οικονομική ευμάρεια μπορούν επίσης να ζητήσουν τη συνδρομή ενός τρίτου μέρους. Πράγματι, ένας διάδικος μπορεί να έχει αρκετά κεφάλαια για να ξεκινήσει μια διαδικασία διαιτησίας, αλλά

²²⁶ Burch, E. (2016). Financing Issue Classes: Benefits and Barriers to Third-Party Funding, 12 N.Y.U. J.L. & Bus. 889-909. pg. 890.

²²⁷ Rogers, C. (2012). Ethics in International Arbitration: Introduction and Chapter One. ETHICS IN INTERNATIONAL ARBITRATION, Catherine A. Rogers, ed., Oxford University Press, Forthcoming. SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2016290>

με τη συμμετοχή ενός τρίτου χρηματοδότη στη διαιτητική διαδικασία, εξωτερικεύει τον κίνδυνο να δαπανήσει μεγάλα χρηματικά ποσά, καθώς ένας τρίτος χρηματοδότης αναλαμβάνει όλα τα έξοδα, συμπεριλαμβανομένου και του κινδύνου επιδίκασης δικαστικής εξόδων.

4.1.1. Διευκόλυνση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη

Κατά τη διάρκεια των τελευταίων ετών, η χρηματοδότηση εμπορικών διαφορών έχει προσελκύσει την προσοχή των δικηγόρων, των δικηγορικών συλλόγων και των ακαδημαϊκών, ως μια δυνατή λύση για να ξεπεραστούν τα υφιστάμενα εμπόδια στην πρόσβαση στη δικαιοσύνη. Παρόλο που η πρόσβαση στη δικαιοσύνη είναι θεμελιώδες ανθρώπινο δικαίωμα, δεν είναι όλοι σε θέση να επιδιώξουν τις απαιτήσεις τους καθώς οι ενέργειες αυτές απαιτούν συχνά σημαντική επένδυση σε χρόνο και χρήμα. Ως εκ τούτου, κάποιος χρειάζεται να σκεφτεί λίγο περισσότερο αν θα ξεκινήσει ή όχι μία κοστοβόρα και χρονοβόρα διαδικασία.

Η σημασία της χρηματοδότησης από τρίτο στη διευκόλυνση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη είναι ευρέως αποδεκτή σε πολλές δικαιοδοσίες σε όλο τον κόσμο και τα οφέλη της είναι πιο ορατά στην διεθνή παρά στην εγχώρια διαιτησία. Ενώ η διαιτησία θεωρείται συχνά ως μια λιγότερο δαπανηρή επιλογή από την προσφυγή στη δικαιοσύνη, αυτό δεν ισχύει κατ' ανάγκη στη διεθνή διαιτησία, η οποία μπορεί συχνά να είναι εξαιρετικά δαπανηρή και να επιβαρύνει σε μεγάλο βαθμό τους διαδίκους λόγω των αμοιβών που συνδέονται με το θεσμό της διαιτησίας, των νομικών εξόδων, των αμοιβών των εμπειρογνομόνων και των δικηγόρων και της αποζημίωσης των διαιτητών²²⁸. Ως εκ τούτου, οι δαπάνες αυτές μπορούν να συνιστούν οικονομικό εμπόδιο και δρουν καταλυτικά, επιδεινώνοντας τις δυσκολίες πρόσβασης στη διαιτησία. Από αυτή την οπτική, η χρηματοδότηση από τρίτο προσφέρει μια εναλλακτική λύση χρηματοδότησης που ωφελεί όλα τα εμπλεκόμενα μέρη.

Ένα εγγενές στοιχείο της διαδικασίας επίλυσης διαφορών είναι η ανισορροπία των πόρων και της αντιμετώπισης των κινδύνων από τους διαδίκους, η οποία επιδρά άμεσα στο αποτέλεσμα της διαφοράς. Ο διάδικος που διαθέτει ισχύ και τα μέσα να στηρίξει μία μακροχρόνια διένεξη δεν έχει λόγο να εμπλακεί σε συζητήσεις για διευθέτηση της διαφοράς με έναν ενάγοντα, ο οποίος δεν έχει τη δυνατότητα να υποστηρίξει αντίστοιχα έξοδα, ανεξάρτητα από το πόσο ισχυρή είναι η απαίτηση του. Το γεγονός αυτό μπορεί να οδηγήσει τον οικονομικά ασθενέστερο διάδικο να συμβιβαστεί ή ακόμα και να εγκαταλείψει την απαίτηση. Σε αυτή την περίπτωση, η χρηματοδότηση όχι μόνο προσφέρει κεφάλαια σε

²²⁸ Massini, K. (2015). Risk Versus Reward: The Increasing Use of Third Funders in International Arbitration and the Awarding Security for Costs, *Yearbook on Arbitration & Mediation*, Volume 7, Article 25, 325.

διαδίκους που δεν έχουν επαρκείς πόρους για να στραφούν κατά ισχυρότερων αντιπάλων, αλλά παράλληλα κατανέμει τους κινδύνους και εξισορροπεί τις διαπραγματευτικές θέσεις των διαδίκων για πιο δίκαιη συζήτηση διευθέτησης της διαφοράς²²⁹.

Δύο αποφάσεις αποτέλεσαν κομβικό σημείο στην αναγνώριση από τα δικαστήρια της Αγγλίας και της Αυστραλίας ότι η χρηματοδότηση από τρίτο ενισχύει την πρόσβαση στη δικαιοσύνη. Στην υπόθεση *Arkin v Borchard Lines Ltd*, το Εφετείο της Αγγλίας αναφέρθηκε σε εμπορικούς χρηματοδότες που παρέχουν βοήθεια σε εκείνους που επιδιώκουν πρόσβαση στη δικαιοσύνη που δεν θα μπορούσαν να αντέξουν οικονομικά και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η οικονομική στήριξη των διαφορών προάγει τον σημαντικό στόχο της δημόσιας τάξης να διευκολύνει την πρόσβαση στη δικαιοσύνη²³⁰. Επίσης, την υπόθεση *Campbells Cash and Carry Pty Ltd v Fostif Pty Limited* το δικαστήριο της Αυστραλίας παρατήρησε ότι «οργανώνοντας τα άτομα να προχωρήσουν σε μια νομική ενέργεια για την αποκατάσταση των νόμιμων δικαιωμάτων τους, οι διαδικασίες δεν δημιουργούν διαφωνίες που δεν υπήρχαν. Οι διαφωνίες προϋπήρχαν της διαδικασίας, έστω και αν όλοι όσοι συμμετείχαν σε αυτές αγνοούσαν ή δεν θέλησαν νωρίτερα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους. Ένας χρηματοδότης δεν επινοεί δικαιώματα. Απλώς οργανώνει εκείνους που διεκδικούν τέτοια δικαιώματα, έτσι ώστε να μπορούν να εξασφαλίσουν πρόσβαση σε δικαστήριο που θα αποφανθεί για τα δικαιώματά τους με τον ένα ή τον άλλο τρόπο, σύμφωνα με το νόμο.»²³¹

Η χρηματοδότηση από τρίτο έχει πλεονεκτήματα και για τους πελάτες και για τους δικηγόρους. Τα εμπλεκόμενα μέρη, τα οποία διαθέτουν αξιόπιστους ισχυρισμούς, αλλά έχουν περιορισμένους οικονομικούς πόρους ή επιθυμούν να χρησιμοποιήσουν περιορισμένους πόρους, μπορούν να χρησιμοποιήσουν τη χρηματοδότηση από τρίτο για να ασκήσουν τις αξιώσεις τους αυτές. Ως εκ τούτου, η χρηματοδότηση από τρίτο παρέχει πρόσβαση στη δικαιοσύνη σε περιπτώσεις που ο περίπλοκος χαρακτήρας της διαφοράς και τα πιθανά έξοδα της διαδικασίας θα εμπόδιζαν την υποβολή αξίωσης.

4.1.2. Διαχείριση κινδύνων και οικονομική στήριξη

Η χρηματοδότηση από τρίτο παρέχει όχι μόνο τους οικονομικούς πόρους με τους οποίους μπορεί να διεκδικήσει κάποιος τις αξιώσεις του, αλλά και ευκαιρίες διαχείρισης των

²²⁹ Fei Ni, A. (2016). Third Party Funding in International Arbitration: A Slippery Slope or Levelling the Playing Field? Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP. <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9a714d90-769c-4c4b-81f5-90bb4137f279>

²³⁰ *Arkin v Borchard Lines Ltd & Ors* [2005]. EWCA Civ 655. <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2005/655.html>

²³¹ *Campbells Cash and Carry Pty Limited v Fostif Pty Limited* [2006] HCA 41, <http://eresources.hcourt.gov.au/showCase/2006/HCA/41>

χρηματοοικονομικών κινδύνων που συνδέονται με την άσκηση αξίωσης μέσω της διαιτησίας. Λαμβάνοντας υπόψιν το γεγονός ότι οι αμοιβές των δικηγόρων και των εμπειρογνομόνων και τα λοιπά έξοδα της διαιτησίας μπορούν να ανέλθουν σε εκατομμύρια ευρώ και ότι σε περίπτωση αποτυχίας ο ενάγων βαρύνεται και με τα έξοδα του αντιδίκου, είναι εύλογη η ανάγκη ελέγχου του κόστους της διαιτησίας²³². Ο διάδικος που βρίσκεται αντιμέτωπος με την πιθανότητα να πληρώσει το σύνολο των εξόδων, έχοντας αποστροφή για τους κινδύνους και όντας σε δεινή διαπραγματευτική θέση, μπορεί να υποχρεωθεί να παραιτηθεί από την απαίτηση ή να συμβιβαστεί, λόγω του υψηλού βαθμού κινδύνου. Αντίθετα, οι επιχειρήσεις και οι εργοδότες, οι οποίοι είναι συνέχεια μέσα στο παιχνίδι, έχουν αναπτύξει υψηλότερη ανοχή στους κινδύνους, διαθέτουν εμπειρία στην εκτίμηση τους και είναι καλύτερα εξοπλισμένοι για να τους διαχειριστούν από ότι οι περισσότεροι διάδικοι. Για το λόγο αυτό, ο διάδικος καταφεύγει στη χρηματοδότηση και μεταθέτει ορισμένους ή όλους τους κινδύνους στον χρηματοδότη, ο οποίος αναλαμβάνει πλέον να καταβάλει όλα τα νομικά έξοδα, και απαλλάσσεται από την αντιμετώπιση των συνεπειών, σε περίπτωση ανεπιτυχούς έκβασης της αξίωσης.

4.1.3. Δέουσα επιμέλεια

Η απόφαση του χρηματοδότη να χρηματοδοτήσει μια αξίωση, είτε από την πλευρά του ενάγοντος είτε από την πλευρά του εναγομένου, αποτελεί συνήθως μια επενδυτική απόφαση, η οποία απαιτεί εκτεταμένη έρευνα διότι η επένδυση μπορεί να οδηγήσει σε σημαντικό όφελος αλλά και σε σημαντική απώλεια. Αυτή η περίοδος απαιτεί εντατική δραστηριότητα για έναν χρηματοδότη, καθώς όταν ολοκληρωθεί, θα πρέπει να αποφασίσει εάν θα χρηματοδοτήσει τη διαφορά ή όχι, γνωρίζοντας ότι από αυτή τη στιγμή και μετά εκτίθεται στο πλήρες φάσμα των κινδύνων που σχετίζονται με την υπόθεση. Εντούτοις, η δέουσα επιμέλεια δεν είναι μια άσκηση για τον εντοπισμό των υποθέσεων που δεν φέρουν κινδύνους, αλλά μία ποιοτική και ποσοτική αξιολόγηση ότι η συγκεκριμένη υπόθεση φέρει τη σωστή ισορροπία μεταξύ της αναμενόμενης απόδοσης και του αναμενόμενου κινδύνου²³³. Ο χρηματοδότης αξιολογεί τις νομικές, πραγματικές, πρακτικές, χρονικές και πολιτικές

²³² Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4.

²³³ Smith, M. (2012) *Mechanics of Third-Party Funding Agreements: A Funder's Perspective*. Chapter 2. Third Party Funding in International Arbitration. Kluwer Law, pg. 34

μεταβλητές για τον προσδιορισμό των κινδύνων, της πιθανότητας επιτυχίας και του δυνητικού ποσοστού απόδοσης²³⁴.

Ο χρηματοδότης θα αναλύσει και θα αξιολογήσει προσεκτικά και εμπειριστατωμένα όλες τις πτυχές της αξίωσης που αφορούν στον οικονομικό κίνδυνο που καλείται να αναλάβει ή να μοιραστεί. Προς τον σκοπό αυτό θα αξιοποιήσει την εμπειρία και την τεχνογνωσία εξωτερικών συμβούλων ή τεχνικών εμπειρογνομόνων ή τις επενδυτικές γνώσεις και δεξιότητες του δικού του προσωπικού, ενώ στις περισσότερες περιπτώσεις θα ανατρέξει στη συνδρομή του δικηγόρου του χρηματοδοτούμενου διαδίκου²³⁵.

Προκειμένου να εξετάσει σοβαρά μία πιθανή ευκαιρία χρηματοδότησης, πρέπει να έχει στη διάθεση του επαρκείς αποδείξεις για τις προοπτικές της υπόθεσης, δηλαδή αν πρόκειται περί μιας νόμιμης, βάσιμης και παραδεκτής αξίωσης με ένα υγιές περιθώριο κέρδους μεταξύ της αναμενόμενης αποζημίωσης και του προβλεπόμενου προϋπολογισμού για τα νομικά έξοδα και τα λοιπά έξοδα της διαδικασίας²³⁶. Ο χρηματοδότης λαμβάνει πρωτίστως υπόψιν το αντικείμενο και το ύψος της απαίτησης, την πολυπλοκότητα της αξίωσης, τις προοπτικές επιτυχίας της, πιθανές ανταπαιτήσεις που υπάρχουν, τους όρους της διαιτητικής συμφωνίας, το διαιτητικό όργανο και τη σύνθεση του δικαστηρίου, την έδρα της διαιτησίας, το ουσιαστικό δίκαιο της διαφοράς, το ποσό της απαίτησης σε σύγκριση με το πιθανό κόστος και τους κινδύνους που συνεπάγεται η διεκδίκηση της αξίωσης, καθώς και τους κινδύνους που συνδέονται με την επιβολή και τη λήψη πληρωμής βάσει μιας απόφασης²³⁷.

Σύμφωνα με την έκθεση του Task Force, υπάρχουν κάποιοι πρόσθετοι παράγοντες που πρέπει να εξετασθούν πριν να προχωρήσει ο χρηματοδότης σε απόφαση, όπως η αξία των δικαστικών υποθέσεων, το ποσό της προκαταβολής, τα εμπόδια της δικαιοδοσίας, τα υπερασπιστικά εργαλεία, η φύση και η διάρκεια της διαδικασίας (συμπεριλαμβανομένης της επιλογής μεταξύ διαιτητικής ή δικαστικής διαδικασίας, του τρόπου διεξαγωγής και των εφαρμοστέων κανόνων), οι δυνατότητες συμβιβασμού, η πιστοληπτική ικανότητα του

²³⁴ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 71.

²³⁵ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4, pg. 4.

²³⁶ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 25.

²³⁷ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4 και Cremades, B. (2011). Pg 15.

πελάτη και του αντιδίκου, ο εντοπισμός των περιουσιακών στοιχείων του αντιδίκου, η επιλογή του συμβούλου και η δομή της αποζημίωσης καθώς και οι πρόσθετες υποχρεώσεις του διαδίκου που θα χρηματοδοτηθεί, οι οποίες συνδέονται με τον δυνητικό κίνδυνο ανάκτησης²³⁸.

Ένας πιθανός χρηματοδότης προσφέρει μία αντικειμενική και άκρως εμπορική προοπτική στην αξιολόγηση της αξίωσης καθώς ερευνά με μεγάλη σχολαστικότητα και ακρίβεια τις προοπτικές μιας υπόθεσης και, τελικά, την πιθανή απόδοση της επένδυσής του. Με αυτό τον τρόπο ο χρηματοδοτούμενος γνωρίζει τις πιθανότητες επιτυχίας ή αποτυχίας της διαφοράς και τη δύναμη των αξιώσεων του από το γεγονός ότι ο χρηματοδότης δέχτηκε το αίτημα του²³⁹.

4.1.4. Παροχή εμπειρίας και πληροφοριών

Η εμπειρία που διαθέτει ένας χρηματοδότης είναι χρήσιμο εργαλείο για τον χρηματοδοτούμενο και τον δικηγόρο του, τόσο στη φάση της σύναψης της συμφωνίας όσο και καθ' όλη τη διάρκεια της διαιτησίας, ιδίως στην επιλογή συμβούλων, εμπειρογνομόνων και διαιτητών και, ανάλογα με τη δικαιοδοσία, στη λήψη στρατηγικών αποφάσεων²⁴⁰. Οι χρηματοδότες, ιδίως όταν πρόκειται για εταιρίες, συνεργάζονται με ικανούς νομικούς, οι οποίοι διαθέτουν άριστη γνώση και εμπειρία στη διαχείριση και επίλυση διαιτητικών διαφορών. Ως εκ τούτου, μπορούν να προσθέσουν πραγματική αξία στη διαχείριση και επίλυση των διαιτητικών αξιώσεων.

Η φύση και η έκταση του ρόλου του χρηματοδότη σε μια χρηματοδοτούμενη απαίτηση, συμπεριλαμβανομένου του βαθμού στον οποίο ο χρηματοδότης μπορεί να επηρεάσει την διαχείριση της απαίτησης σε καθημερινή βάση, εξαρτάται κυρίως από τη συμφωνία μεταξύ του χρηματοδότη και του αιτούντος²⁴¹. Στις περισσότερες περιπτώσεις, ο διάδικος συμβουλευέται δικηγόρο δικής του επιλογής, προκειμένου να διεκδικήσει στις απαιτήσεις του και μόνο όταν διαπιστώνει ότι ο δικηγόρος δεν διαθέτει εξειδικευμένες

²³⁸ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 25.

²³⁹ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4, pg. 5.

²⁴⁰ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) pg. 5.

²⁴¹ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4.

ικανότητες και την πείρα για τη διεξαγωγή της διαιτησίας, προστρέχει στη συνδρομή του χρηματοδότη για να βρει έναν πιο κατάλληλο δικηγόρο.

4.2. Κίνδυνοι και μειονεκτήματα της χρηματοδότησης από τρίτο

Εγείρονται, αναπόφευκτα, κάποιες ανησυχίες αναφορικά με τους κινδύνους που συνδέονται με τη χρηματοδότηση από τρίτο. Δεδομένου ότι υπάρχει πληθώρα κινδύνων σε κάθε χρηματοπιστωτική συναλλαγή, η συμφωνία χρηματοδότησης μίας διαφοράς δεν αποτελεί εξαίρεση. Πολλοί από αυτούς τους κινδύνους απορρέουν από τα σημαντικά ποσά που διακυβεύονται καθώς και από τα ποικίλλα και αντικρουόμενα συμφέροντα των ενδιαφερόμενων μερών. Κατά τη διάρκεια της διαιτητικής διαδικασίας, ο χρηματοδοτούμενος διάδικος θα πρέπει να διαχειριστεί όχι μόνο τα δικά του συμφέροντα, αλλά και τα συμφέροντα του χρηματοδότη, που επιδιώκει τη μεγαλύτερη δυνατή απόδοση της επένδυσής του. Σε μια τέτοια κατάσταση, υπάρχει ο φόβος να επηρεαστεί ο δικηγόρος του χρηματοδοτούμενου από τον χρηματοδότη, ο οποίος πληρώνει τις αμοιβές του δικηγόρου, αντί να ασχολείται αποκλειστικά με το συμφέρον του πελάτη του. Συνεπώς είναι απαραίτητο να κατανοήσουν πλήρως οι διάδικοι και οι δικηγόροι τους τα ενδεχόμενα μειονεκτήματα και να προετοιμαστούν επαρκώς να αντιμετωπίσουν τους κινδύνους που ελλοχεύουν, ώστε να μπορούν να λάβουν εμπειριστατωμένες αποφάσεις σχετικά με το εάν θα χρησιμοποιήσουν τη χρηματοδότηση από τρίτο.

Στο κεφάλαιο αυτό περιγράφονται οι βασικότεροι κίνδυνοι, χρηματοοικονομικοί και μη, που προκύπτουν από τη χρηματοδότηση από τρίτο και εξετάζονται και οι τρόποι με τους οποίους οι διάδικοι μπορούν να τους ελαχιστοποιήσουν. Η χρηματοδότηση από τρίτο ενέχει κινδύνους που ενυπάρχουν στους κανόνες, στις διαδικασίες και στις ανεπάρκειες του συστήματος επίλυσης των διαφορών και επηρεάζουν το αν ο διάδικος θα κερδίσει στον δικαστικό του αγώνα, το ποσό που θα του επιδικασθεί καθώς και τα έξοδα.

Υποστηρίχθηκε ότι ένα από τα αρνητικά της χρηματοδότησης από τρίτο είναι ότι ο μηχανισμός μπορεί να ενθαρρύνει την αύξηση του αριθμού των υποθέσεων διαιτησίας. Θεωρείται επίσης ότι ένα άλλο σημαντικό μειονέκτημα είναι ο βαθμός εμπλοκής του τρίτου στη διαδικασία και οι συνέπειες στην ακεραιότητα της. Η χρηματοδότηση από τρίτο δεν συνιστά μέρος της διαιτητικής διαδικασίας. Εντούτοις, η παρέμβαση ενός τρίτου ως χρηματοδότη της υπόθεσης, όπως προαναφέρθηκε, μπορεί να οδηγήσει σε μια κατάσταση όπου ο χρηματοδοτούμενος διάδικος δεν θα είναι παρά μια μαριονέτα.

Επιπλέον, καθώς η αγορά της χρηματοδότησης μεγαλώνει και το εύκολο χρήμα ρέει άφθονο, ενισχύεται και η ανησυχία ότι θα προσελκύσει ριψοκίνδυνους, αδίστακτους και

κερδοσκόπους επενδυτές. Όμως και αυτό είναι δύσκολο, αν όχι αδύνατο, γιατί η ίδια η αγορά αποκλείει τους αδίστακτους. Ένας χρηματοδότης που επενδύει σε μία σειρά αβάσιμων απαιτήσεων αποσκοπώντας σε μια θεαματική νίκη που θα καλύψει τις απώλειες του και θα του αποφέρει και κέρδη, θα διαπιστώσει ότι ασκώντας αβάσιμες αγωγές είτε θα χάσει εξ' ολοκλήρου είτε θα συμβιβαστεί με το ελάχιστο αντάλλαγμα. Αλλά και ο επενδυτής σε μία τόσο ριψοκίνδυνη στρατηγική θα απαιτήσει υψηλές αποδόσεις για τον κίνδυνο που αναλαμβάνει²⁴².

4.2.1. Εμπιστευτικότητα και απόρρητο της επικοινωνίας μεταξύ δικηγόρου και πελάτη

Η εμπιστευτικότητα αποτελεί βασικό στοιχείο της διεθνούς εμπορικής διαιτησίας και κάθε πληροφορία, η οποία αποκτάται κατά τη διάρκεια της διαιτητικής διαδικασίας, είναι εμπιστευτική και δεν αποκαλύπτεται σε τρίτους. Η λογική συνέπεια είναι ότι μόνο οι συμβαλλόμενοι στη συμφωνία περί διαιτησίας, οι σύμβουλοι, τα διαιτητικά όργανα και ενδεχομένως οι εμπειρογνώμονες που εμπλέκονται στη διαδικασία, μπορούν να έχουν πρόσβαση στα στοιχεία της υπόθεσης²⁴³. Για το λόγο αυτό οι διάδικοι ενσωματώνουν στην αρχική συμφωνία περί υπαγωγής στη διαιτησία, σχετικούς όρους εμπιστευτικότητας. Ωστόσο, πρέπει να λάβουμε υπόψιν ότι ο χρηματοδότης θεωρείται ως μη συμβαλλόμενο μέρος στη διαιτητική διαδικασία και ως εκ τούτου δεν δεσμεύεται από την ανωτέρω συμφωνία περί εμπιστευτικότητας²⁴⁴.

Η ανταλλαγή εμπιστευτικών πληροφοριών σχετικά με μία διαφορά μπορεί να αποτελεί μέρος της δέουσας επιμέλειας που προηγείται της συμφωνίας χρηματοδότησης ή της επικοινωνίας μεταξύ του διαδίκου και του χρηματοδότη κατά τη διάρκεια της χρηματοδοτούμενης διαιτητικής διαδικασίας. Οι χρηματοδότες συνήθως ζητούν πληροφορίες σχετικά με την αξίωση και τη στρατηγική επίλυσης της διαφοράς για να αναλύσουν την ισχύ της απαίτησης, πριν αποφασίσουν να επενδύσουν και κατά τη διάρκεια της οικονομικής σχέσης για να παρακολουθούν την εξέλιξη της επένδυσής τους. Για να διασφαλιστεί ότι ο χρηματοδότης μπορεί να επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια, είναι απαραίτητο να έχει πλήρη πρόσβαση σε όλες τις πληροφορίες που κατέχει ο διάδικος ή ο δικηγόρος του,

²⁴² Fei Ni, A. (2016). Third Party Funding in International Arbitration: A Slippery Slope or Levelling the Playing Field? Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP. <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9a714d90-769c-4c4b-81f5-90bb4137f279>

²⁴³ Colombo, G and Yokomizo, D. (2018). A Short Theoretical Assessment on Third Party Funding in International Commercial Arbitration. Nagoya University Journal of Law and Politics, No. 280 (2018), Pp. 109-124. Pg. 118

²⁴⁴ Dos Santos, C. (2017). Third-party funding in international commercial arbitration: a wolf in sheep's clothing? ASA Bulletin, Volume 35, No. 4, 2017, pg.922.

οι οποίες μπορεί να σχετίζονται με την αξίωση και την απόφαση του χρηματοδότη να αναλάβει την χρηματοδότηση της διαφοράς²⁴⁵. Ωστόσο, η παρέμβαση ενός τρίτου, ο οποίος έχει οικονομικό συμφέρον στην υπόθεση, πρέπει να γίνεται με προσοχή καθώς ενδέχεται να δημιουργήσει προβλήματα στην εμπιστευτική σχέση μεταξύ δικηγόρου και πελάτη και στις επαγγελματικές και δεοντολογικές υποχρεώσεις του δικηγόρου προς τον πελάτη του²⁴⁶. Το δικηγορικό απόρρητο και η εμπιστευτικότητα στην επικοινωνία μεταξύ δικηγόρου και πελάτη που αναζητεί χρηματοδότηση, θα μπορούσε να διακυβευτεί, παρέχοντας πληροφορίες σχετικά με την αξίωση στον χρηματοδότη, καθώς ο χρηματοδότης δεν δεσμεύεται από τους ίδιους δεοντολογικούς κανόνες με τους δικηγόρους όσον αφορά την τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου ή τη σύγκρουση συμφερόντων²⁴⁷. Ο χρηματοδότης δεν απαγορεύεται να χρησιμοποιεί αυτές τις πληροφορίες σε άλλη χρηματοδοτούμενη διαφορά με διαφορετικό πελάτη, ακόμη και αν το ζήτημα αυτό μπορεί να προκαλέσει πιθανή σύγκρουση με τα συμφέροντα του αρχικού πελάτη. Για το λόγο αυτό, κατά την έναρξη της επικοινωνίας μεταξύ χρηματοδότη και διαδίκου πρέπει να συνάπτεται συμφωνία περί τήρησης του απορρήτου, άλλως να περιλαμβάνεται σχετικός όρος στη συμφωνία χρηματοδότησης. Επίσης, οι διάδικοι πρέπει να αποφασίζουν ποιες πληροφορίες θα δημοσιοποιούνται, ώστε να υπάρχει μία ισορροπία μεταξύ των δικαιωμάτων των διαδίκων και των υποχρεώσεων εμπιστευτικότητας που απορρέουν από τη συμφωνία υπαγωγής στη διαιτησία²⁴⁸ και της ικανοποίησης της ανάγκης του χρηματοδότη για επαρκή πληροφόρηση²⁴⁹. Σε αντίθετη περίπτωση, υπάρχει κίνδυνος να αποκαλυφθεί το περιεχόμενο της επικοινωνίας μεταξύ δικηγόρου, πελάτη και χρηματοδότη, το οποίο συχνά περιέχει εμπιστευτικό υλικό.

Στη συμφωνία χρηματοδότησης το καθήκον εμπιστευτικότητας μπορεί να προκύψει όχι μόνο από τη σχέση μεταξύ του χρηματοδότη και του χρηματοδοτούμενου διαδίκου, αλλά και μεταξύ του δικηγόρου και του χρηματοδότη. Μία από τις θεμελιώδεις αρχές της νομικής δεοντολογίας είναι ότι ο δικηγόρος οφείλει να ενεργεί με απόλυτη ανεξαρτησία και

²⁴⁵ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4, pg. 9.

²⁴⁶ Sahani, V. (2017). Reshaping Third-Party Funding. *Tulane Law Review*, Vol. 91, 405, pg. 420, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2649515> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2649515>

²⁴⁷ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 118.

²⁴⁸ Yu, H. (2017). Can third party funding deliver justice in international commercial arbitration?, *International Arbitration Law Review*, 20 (1), pp. 20-34.

²⁴⁹ Petit, S., Dowling, C. and Sheftel, A. (2016) The third-party funding debate. We look at the risks. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, pg. 12, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>

απαλλαγμένος από κάθε μορφής εξάρτηση ή πίεση και να διασφαλίζει την εμπιστοσύνη που πρέπει να ενυπάρχει στη σχέση του με τον πελάτη του. Το επαγγελματικό απόρρητο του δικηγόρου αποτελεί πρωταρχικό δικαίωμα και υποχρέωση του και οφείλει να προστατεύει, εν γένει, τις εμπιστευτικές επικοινωνίες που γίνονται με σκοπό την απόκτηση ή παροχή νομικής βοήθειας και τα έγγραφα που εκπονούνται για τον σκοπό αυτό, υπό δύο βασικούς περιορισμούς. Πρώτον, πρέπει η επικοινωνία μεταξύ πελάτη και δικηγόρου να είναι εμπιστευτική και δεν καταλαμβάνονται από το απόρρητο τυχόν επικοινωνίες που γίνονται παρουσία τρίτων και δεύτερον το απόρρητο των επικοινωνιών υφίσταται όταν ο πελάτης έχει ζητήσει τη νομική συμβουλή του δικηγόρου. Δεδομένου ότι το απόρρητο έχει σκοπό να προστατεύσει τις εμπιστευτικές επικοινωνίες μεταξύ των δικηγόρων και των πελατών τους, η εθελοντική γνωστοποίηση σε τρίτους εκτός των ορίων της σχέσης δικηγόρου πελάτη, γενικά συνιστά παραίτηση από αυτό. Πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι το δικαίωμα του πελάτη για εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που παρέχονται στον δικηγόρο του μπορεί να αρθεί μόνο από τον ίδιο. Ο ίδιος ο πελάτης μπορεί να συμφωνήσει να ανταλλάξει εμπιστευτικές πληροφορίες με τρίτους, ωστόσο ο δικηγόρος, δεσμευόμενος από το δικηγορικό απόρρητο, υποχρεούται να διατηρεί απαραβίαστη την απαιτούμενη εχεμύθεια υπέρ του εντολέα του, για όσα αυτός του εμπιστεύθηκε ή για όσα διαπίστωσε κατά την άσκηση του επαγγέλματός του. Αντίθετα, η υποχρέωση εχεμύθειας και το απόρρητο της επικοινωνίας δεν ισχύει μεταξύ δικηγόρου και χρηματοδότη. Ως εκ τούτου ο δικηγόρος πρέπει να επιτύχει μια ισορροπία μεταξύ του καθήκοντος εχεμύθειας απέναντι στον πελάτη και της συνδρομής του προς αυτόν προκειμένου να εξασφαλίσει χρηματοδότηση για τη διαιτητική διαδικασία²⁵⁰.

Οι έννοιες του απορρήτου και της εχεμύθειας ποικίλλουν από δικαιοδοσία σε δικαιοδοσία. Στις περιοχές του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπως οι Ηνωμένες Πολιτείες και η Αγγλία και η Ουαλία, το προνόμιο ανήκει στον πελάτη και ο δικηγόρος του είναι υποχρεωμένος να τηρεί την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών, εκτός εάν ο πελάτης παραιτηθεί από το δικαίωμα αυτό. Ακόμη και όταν τα επαγγελματικά συμφέροντα ενός δικηγόρου απαιτούν άρση του προνομίου, μόνο ο ίδιος πελάτης επιτρέπεται να το κάνει αυτό. Ωστόσο, στην περίπτωση που ο ίδιος ο πελάτης ασκεί αγωγή κατά του δικηγόρου του, τότε θεωρείται ότι παραιτείται από το προνόμιο και την εμπιστευτικότητα στο βαθμό που απαιτείται για να υπερασπιστεί ο δικηγόρος τον εαυτό του²⁵¹. Αντίθετα, στις δικαιοδοσίες

²⁵⁰ Choi, M. (2016) Third-Party Funders in International Arbitration: A Case for Protecting Communication Made in Order to Finance Arbitration, 29 Geo. J. Legal Ethics 883- 899. pg. 891.

²⁵¹ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 138.

του ηπειρωτικού δικαίου η ισορροπία μεταξύ των δικαιωμάτων και των καθηκόντων των δικηγόρων και των πελατών τους είναι διαφορετική από εκείνες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπου ο πελάτης έχει τον πλήρη έλεγχο. Σε χώρες του ηπειρωτικού δικαίου, όπως Γαλλία, Γερμανία και Ελβετία²⁵², η έννοια «προνόμιο» δεν γίνεται δεκτή και η ουσία της σχέσης δικηγόρου - πελάτη προστατεύεται από το «επαγγελματικό απόρρητο», μία αρχή που βασίζεται στις ηθικές υποχρεώσεις του δικηγόρου που δεν μπορούν να αρθούν από τον πελάτη. Σύμφωνα με το επαγγελματικό απόρρητο, θεωρείται καθήκον του δικηγόρου να φυλάσσει μυστικά τα ζητήματα του πελάτη του αλλά και δικαίωμα του που πρέπει να ασκηθεί, προκειμένου να αντισταθεί, όταν ζητείται η μαρτυρία του για τα θέματα που υπόκεινται στο απόρρητο²⁵³. Η αρχή αυτή προστατεύει από την περαιτέρω χρήση ή αποκάλυψη εμπιστευτικών πληροφοριών που μεταβιβάζονται στο δικηγόρο όταν ο πελάτης ζητεί συμβουλές ή αναθέτει σε δικηγόρο την εκπροσώπηση του σε μία διαφορά. Ένας δικηγόρος που ασκεί το επάγγελμα σε μια χώρα ηπειρωτικού δικαίου έχει καθήκον εχεμύθειας έναντι του πελάτη του, βάσει των κανόνων επαγγελματικής δεοντολογίας ή της εθνικής ποινικής νομοθεσίας, η παραβίαση του οποίου θεωρείται πολύ σοβαρό θέμα το οποίο συχνά τιμωρείται με ποινικές κυρώσεις²⁵⁴. Παρά τη θεμελιώδη αυτή διαφορά στην προσέγγιση, η πολιτική για την προστασία της εμπιστευτικότητας των πληροφοριών που μοιράζονται οι δικηγόροι με τους πελάτες τους και του απορρήτου των επικοινωνιών τους είναι η ίδια σε όλες τις δικαιοδοσίες.

Σε χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπως στην Αγγλία και στην Ουαλία, στην Αυστραλία, στο Χονγκ Κονγκ, στη Σιγκαπούρη και σε ορισμένες πολιτείες των ΗΠΑ, αναγνωρίζεται το προνόμιο του κοινού συμφέροντος, σύμφωνα με το οποίο, όταν ένας χρηματοδότης έχει επενδύσει σε μια υπόθεση και κατέχει εμπιστευτικές πληροφορίες προκειμένου να παρακολουθεί αυτή την επένδυση, θεωρείται ότι έχει κοινό συμφέρον με τον χρηματοδοτούμενο διάδικο. Εν προκειμένω, το γεγονός ότι ένας τρίτος, που έχει έννομο συμφέρον στην έκβαση μιας διαφοράς, αποκτά πρόσβαση στις σχετικές πληροφορίες, δεν

²⁵² Σημειώνεται ότι στη Γαλλία και στη Γερμανία οι δικηγόροι δεσμεύονται από τον οικείο Ποινικό Κώδικα, ωστόσο ο πελάτης και ο χρηματοδότης δεν δεσμεύονται από το απόρρητο και μπορούν να αποκαλύψουν τις πληροφορίες αυτές. Αντίθετα στην Ελβετία, οι δικηγόροι δεσμεύονται και από τους επαγγελματικούς κανόνες και από τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας και έχουν το δικαίωμα να αρνηθούν να καταθέσουν σε δικαστήρια. Ωστόσο, πλέον μπορούν να επικαλεστούν το δικαίωμα αυτό και ο πελάτης και κάθε τρίτος. Στη Νότια Κορέα, στην Τουρκία και στην Ολλανδία, η αρχή αυτή αποτελεί μέρος των δεοντολογικών υποχρεώσεων του δικηγόρου και γενικά δεν μπορεί να παραλειφθεί από τον πελάτη. Στη Ρωσία, στην Ουκρανία και στη Βραζιλία ένας πελάτης μπορεί ρητά ή σιωπηρά να συναινέσει στο να διαβιβάζει ο δικηγόρος του πληροφορίες σε τρίτους, αλλιώς οι πληροφορίες θεωρούνται μυστικές. Βλ. Alrashid, M. and Wessel, J. and Laird, J. (2012). Pg. 118 και ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 136-137.

²⁵³ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 139.

²⁵⁴ Alrashid, M. and Wessel, J. and Laird, J. (2012). Impact of Third Party Funding on Privilege in Litigation and International Arbitration. *Dispute Resolution International* 101, at 103.

συνιστά παραβίαση του απορρήτου ή της εμπιστευτικότητας²⁵⁵. Επί της ουσίας, καθιερώνεται μία εξαίρεση από την υποχρέωση εμπιστευτικότητας, η οποία συνάμα δεν αποτελεί ούτε παραβίαση της υποχρέωσης αυτής, ούτε παραίτηση του διαδίκου.

Όταν το προνόμιο του κοινού συμφέροντος αμφισβητείται ή δεν εφαρμόζεται, η παραίτηση του διαδίκου, υπό περιορισμούς, μπορεί να αποτελέσει άλλη μία βάση για την προστασία των πληροφοριών που μοιράζεται με τον χρηματοδότη. Συνήθως, ο χρηματοδότης και ο χρηματοδοτούμενος περιλαμβάνουν στη συμφωνία εμπιστευτικότητας που συνάπτουν όρο σχετικά με την περιορισμένη παραίτηση, η οποία ισχύει μόνο μεταξύ χρηματοδότη και χρηματοδοτούμενου. Αντίθετα, η υποχρέωση εμπιστευτικότητας παραμένει ισχυρή έναντι των υπολοίπων²⁵⁶.

Στην πραγματικότητα υπάρχει ελάχιστη ρύθμιση σχετικά με το θέμα αυτό τόσο από τις εθνικές νομοθεσίες περί διαιτησίας όσο και από τους κανόνες των διαιτητικών οργανισμών. Ο πρότυπος νόμος της UNCITRAL και οι κανόνες του ICC και του LCIA σιωπούν στο θέμα αυτό και προβλέπουν απλώς ότι, ελλείψει συμφωνίας μεταξύ των μερών, εναπόκειται στο δικαστήριο να καθορίζει τα διαδικαστικά και αποδεικτικά στοιχεία κατά την κρίση του, υπό την επιφύλαξη των αρχών της δικαιοσύνης και της ίσης μεταχείρισης²⁵⁷.

Ο IBA εξετάζει λίγο περισσότερο το θέμα με το άρθρο 9 των κανόνων του για τη διεξαγωγή αποδείξεων στη διεθνή διαιτησία, στο οποίο αναφέρεται ότι το διαιτητικό δικαστήριο, έπειτα από αίτηση ενός διαδίκου ή αυτεπαγγέλτως, αποκλείει από την απόδειξη ή την προσκόμιση οποιοδήποτε έγγραφο, δήλωση, προφορική κατάθεση ή αυτοψία λόγω ύπαρξης νομικού κωλύματος ή απορρήτου βάσει των νομικών ή ηθικών κανόνων του δικαστηρίου²⁵⁸. Επιπλέον, στην παράγραφο 3 αναφέρονται οι περιπτώσεις που μπορεί να λάβει υπόψιν του το διαιτητικό δικαστήριο, όταν αξιολογεί την ύπαρξη νομικού κωλύματος ή απορρήτου, στις οποίες συμπεριλαμβάνεται «α) οποιαδήποτε ανάγκη προστασίας της εμπιστευτικότητας ενός συνταχθέντος εγγράφου ή μίας δήλωσης ή προφορικής επικοινωνίας που πραγματοποιήθηκε σε σχέση και με σκοπό την παροχή ή απόκτηση νομικής συμβουλής, β) οποιαδήποτε ανάγκη προστασίας της εμπιστευτικότητας ενός συνταχθέντος εγγράφου ή

²⁵⁵ DeStefano, M. (2014). *Claim Funders and Commercial Claim Holders: A Common Interest or a Common Problem?*, 63 DePaul L. Rev. 305- 376, pg. 331. <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol63/iss2/6> και ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 133.

²⁵⁶ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 135-136.

²⁵⁷ Cowley, R. and Lilley, Y. (2016). Conflict of privilege rules in international arbitration. A call for clearer guidance. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, pg. 12, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>

²⁵⁸ IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration (2010). International Bar Association, Article 9 par. 2.

μιας δήλωσης ή προφορικής επικοινωνίας που πραγματοποιήθηκε σε σχέση και με σκοπό τις διαπραγματεύσεις για συμβιβασμό, γ) τις προσδοκίες των διαδίκων και των συμβούλων τους κατά τον χρόνο που ανακύπτει το νομικό κώλυμα ή το απόρρητο, δ) οποιαδήποτε ενδεχόμενη παραίτηση από εφαρμοστέο νομικό κώλυμα ή απόρρητο λόγω συναίνεσης, προηγούμενης κοινοποίησης, χρήσης του εγγράφου, δήλωσης, προφορικής επικοινωνίας ή συμβουλής που περιέχεται σε αυτό ή άλλως · και ε) την ανάγκη διατήρησης της ισότητας και της ισότητας μεταξύ των μερών, ιδίως εάν υπόκεινται σε διαφορετικούς νομικούς ή δεοντολογικούς κανόνες.». Όπως προκύπτει από τους ανωτέρω κανόνες, τα δικαστήρια που καλούνται να εκδικάσουν διαφορές στη διεθνή διαιτησία, θα συμπεριλαμβάνουν συχνά στο σκεπτικό τους την εξέταση των προσδοκιών και των προθέσεων των μερών κατά τον χρόνο κατά τον οποίο δημιουργήθηκαν ή κοινοποιήθηκαν οι εμπιστευτικές πληροφορίες. Σε κάθε περίπτωση, η διαιτησία παραμένει ένα ευέλικτο σύστημα και οι διατάξεις του άρθρου 9 παράγραφος 3 του IBA δεν είναι δεσμευτικές, εκτός εάν συμφωνηθούν από τους διαδίκους ή εγκριθούν επισήμως από το διαιτητικό δικαστήριο.

4.2.2. Σύγκρουση συμφερόντων

Η αυξανόμενη δημοτικότητα της χρηματοδότησης από τρίτο, σε συνδυασμό με τον σχετικά μικρό αριθμό των βασικών συντελεστών της διεθνούς διαιτησίας δημιουργεί ανησυχίες σχετικά με τη πιθανότητα ύπαρξης σύγκρουσης συμφερόντων, η οποία διακρίνεται σε τρεις κατηγορίες, στη σύγκρουση συμφερόντων στις σχέσεις μεταξύ του χρηματοδοτούμενου διαδίκου και του χρηματοδότη, μεταξύ των μελών του διαιτητικού δικαστηρίου και του χρηματοδότη και τέλος μεταξύ του δικηγόρου του χρηματοδοτούμενου διαδίκου και του χρηματοδότη ή των μελών του δικαστηρίου. Η σύγκρουση συμφερόντων αποτελεί ένα ιδιαίτερα κρίσιμο ζήτημα, διότι οι διάδικοι είναι αυτοί που επιλέγουν τα μέλη του διαιτητικού δικαστηρίου και η διαιτητική διαδικασία εξαρτάται από την αμεροληψία και την ανεξαρτησία των διαιτητών.

Ο IBA αναγνώρισε το ρόλο που διαδραματίζει τις τελευταίες δεκαετίες η χρηματοδότηση από τρίτο στη διαιτησία και έχει ενσωματώσει κατευθυντήριες γραμμές για τη χρηματοδότηση από τρίτο στην αναθεωρημένη εκδοχή των κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με τις συγκρούσεις συμφερόντων στον τομέα της διεθνούς διαιτησίας. Σύμφωνα με τις οδηγίες του IBA «εάν ένα από τα μέρη είναι νομική οντότητα, όποιο νομικό ή φυσικό πρόσωπο έχει ελέγχουσα επιρροή στη νομική οντότητα ή ένα άμεσο οικονομικό συμφέρον, ή ένα καθήκον να αποζημιώσει ένα μέρος σχετικά με την απόφαση η οποία θα εκδοθεί από τη διαιτησία δύναται να θεωρηθεί ότι φέρει την ιδιότητα ενός τέτοιου μέρους.». Στην ως άνω

οδηγία δόθηκε και η επεξήγηση με την οποία διασαφηνίζεται ότι τέτοια νομικά πρόσωπα και ιδιώτες δύνανται ουσιαστικά να αποτελούν τέτοιο μέρος. Τρίτα πρόσωπα που χρηματοδοτούν, καθώς και ασφαλιστές αναφορικά με μία διαφορά μπορεί να έχουν άμεσο οικονομικό συμφέρον στην απόφαση και ως τέτοιοι θα πρέπει να εξισώνονται με τους διαδίκους. Για αυτούς τους σκοπούς, οι όροι «τρίτο πρόσωπο που χρηματοδοτεί» και «ασφαλιστής» αναφέρονται σε όποιο πρόσωπο ή οντότητα συνεισφέρει κεφάλαια, ή άλλη ουσιαστική στήριξη στον ενάγοντα ή στην υπεράσπιση και έχει άμεσο οικονομικό συμφέρον ή καθήκον να αποζημιώσει ένα μέρος σχετικά με την απόφαση η οποία θα εκδοθεί από τη διαιτησία²⁵⁹. Αυτές οι οδηγίες προσδιορίζουν επίσης το καθήκον των μερών να αποκαλύπτουν οποιαδήποτε άμεση ή έμμεση σχέση που υπάρχει μεταξύ του διαιτητή και του τρίτου χρηματοδότη.

Επίσης, πολύ σαφείς κανόνες έχουν θεσπιστεί, ως προς το θέμα αυτό, με το καταστατικό του Δικαστηρίου του LCIA, σύμφωνα με το οποίο κανένα μέλος ή πρώην μέλος του Δικαστηρίου που έχει σχέση με διαιτησία σε σχέση με την οποία το LCIA ασκεί καθήκοντα οποιασδήποτε φύσης δεν μπορεί να συμμετέχει ή να επηρεάζει οποιαδήποτε απόφαση του Δικαστηρίου σχετικά με τέτοια διαιτησία²⁶⁰.

Η διεθνής διαιτητική κοινότητα αποτελεί μία λέσχη στην οποία συμμετέχουν οι χρηματοδότες, οι δικηγόροι και οι διαιτητές, διατηρώντας συνεχή και στενή επαφή, με αποτέλεσμα να δημιουργείται ένας μακρύς κατάλογος δυνητικών συγκρούσεων συμφερόντων. Τέτοια περίπτωση υφίσταται όταν κάποιος που ενεργεί ως δικηγόρος του χρηματοδοτούμενου σε μία υπόθεση μπορεί να αλλάξει θέση και να λειτουργήσει ως διαιτητής σε άλλη υπόθεση που συμμετέχει ο ίδιος χρηματοδότης. Επιπλέον, οι χρηματοδότες μπορεί να προσκαλέσουν έμπειρους δικηγόρους, οι οποίοι έχουν εργαστεί ως διαιτητές σε προηγούμενες υποθέσεις, να εργαστούν για αυτούς και να υπηρετήσουν στα συμβουλευτικά τους συμβούλια. Αντίστοιχη περίπτωση ενδέχεται να υπάρχει όταν οι διαιτητές είναι δικηγόροι στην ίδια δικηγορική εταιρία με την οποία συνεργάζεται ο χρηματοδότης. Το μείζον ζήτημα που προκύπτει από τα ανωτέρω είναι ότι χωρίς τη γνωστοποίηση αυτής της σύγκρουσης συμφερόντων, η αμεροληψία και η δέσμευση του διαιτητή για την ακεραιότητα της διαιτητικής διαδικασίας τίθεται υπό αμφισβήτηση²⁶¹.

²⁵⁹ International Bar Association (2014) Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration

²⁶⁰ Constitution of the LCIA Arbitration Court, Section D, Clause 6, <https://www.lcia.org/LCIA/constitution-of-the-lcia-court.aspx>

²⁶¹ Greenberg, E. E. (2019). Hey, big spender: Ethical guidelines for dispute resolution professionals when parties are backed by third-party funders. *Arizona State Law Journal*, 51(1), 131-162. pg. 143.

Ένας από τους σημαντικότερους κινδύνους που απειλούν τις θεμελιώδεις αρχές της διαιτησίας είναι η πιθανή σύγκρουση συμφερόντων ενός διαιτητή. Παρά το γεγονός ότι η διεθνής διαιτησία δεν προκαλεί μεγαλύτερο κίνδυνο σύγκρουσης συμφερόντων από οποιαδήποτε άλλη διαδικασία, ελλείψει υποχρεωτικής γνωστοποίησης, υπάρχει σοβαρός κίνδυνος ότι αυτές οι συγκρούσεις θα περάσουν απαρατήρητες²⁶². Η ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή διαιτησία, μπορεί να προκαλέσει συγκρούσεις συμφερόντων, οι οποίες με τη σειρά τους ενδέχεται να απειλήσουν την έγκυρη σύνθεση του διαιτητικού δικαστηρίου και όλη τη διαιτητική διαδικασία. Η αμφισβήτηση της ανεξαρτησίας ή αμεροληψίας του δικαστηρίου θα μπορούσε να οδηγήσει σε έκπτωση του διαιτητή ή ακόμα και σε μεταγενέστερη ακύρωση της εκδοθείσας απόφασης. Αυτό το γεγονός ενδέχεται να παραλύσει τη διαιτητική διαδικασία, προκαλώντας αδικαιολόγητη καθυστέρηση και αύξηση του κόστους²⁶³. Για τους λόγους αυτούς, η υποχρέωση γνωστοποίησης των πληροφοριών της συμφωνίας χρηματοδότησης, που θα μπορούσαν ευλόγως να θεωρηθούν ως λόγοι έκπτωσης του διαιτητή, αποκτά γενική αποδοχή, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω και στις κατευθυντήριες οδηγίες του IBA. Από την οπτική γωνία του χρηματοδότη, αυτή η γνωστοποίηση μπορεί να είναι θετική, καθώς στέλνει ένα ισχυρό μήνυμα στο δικαστήριο και στον εναγόμενο ότι πιστεύει στην ουσία της απαίτησης.

Όσον αφορά στον χρηματοδότη και στον χρηματοδοτούμενο διάδικο, το ζήτημα της γνωστοποίησης της συμφωνίας χρηματοδότησης είναι πρωτίστως θέμα συμφωνίας μεταξύ τους. Ο τρίτος χρηματοδότης δεν αποτελεί μέρος της διαδικασίας και επομένως το δικαστήριο δεν έχει εξουσία γι' αυτό. Ο διάδικος ο οποίος λαμβάνει χρηματοδότηση δεν έχει καμία υποχρέωση να αποκαλύψει ότι χρηματοδοτείται, καθώς δεν υφίσταται κάποιος κανόνας που να το απαιτεί ρητά. Ωστόσο, κατά τη διάρκεια της διαιτητικής διαδικασίας ο αντίδικος μπορεί να μάθει τις σχετικές πληροφορίες, ή ο ίδιος ο χρηματοδοτούμενος να τις αποκαλύψει οικειοθελώς.

Όσον αφορά στον δικηγόρο του χρηματοδοτούμενου, ελλοχεύει ο κίνδυνος ο δικηγόρος να επηρεαστεί υπερβολικά από τον χρηματοδότη, δεδομένου ότι αυτός θα πληρώσει τα νομικά έξοδα, και να ευνοήσει τα συμφέροντα του χρηματοδότη και όχι του πελάτη του. Λαμβάνοντας υπόψιν ότι οι δικηγόροι δεσμεύονται έναντι των πελατών τους από τους εκάστοτε κώδικες δεοντολογίας των δικηγορικών συλλόγων, στους οποίους υπάγονται, και υπόκεινται σε πειθαρχικές κυρώσεις, κάθε δικηγόρος πρέπει να αξιολογεί

²⁶² Massini, K. (2015). Risk Versus Reward: The Increasing Use of Third Funders in International Arbitration and the Awarding Security for Costs, *Yearbook on Arbitration & Mediation*, Volume 7, Article 25, pg. 328.

²⁶³ Dos Santos, C. (2017). Third-party funding in international commercial arbitration: a wolf in sheep's clothing? *ASA Bulletin*, Volume 35, No. 4, 2017, pg. 924.

προσεκτικά τη σχέση που ενδεχομένως έχει με έναν χρηματοδότη και να διασφαλίζει ότι ο πελάτης του είναι πλήρως ενημερωμένος, ώστε να μπορεί να λάβει τεκμηριωμένη απόφαση σχετικά με τη χρηματοδότηση. Για το λόγο αυτό, οι συγκρούσεις συμφερόντων θα πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συζήτησης μεταξύ του χρηματοδότη, του χρηματοδοτούμενου και του δικηγόρου του και να συμπεριλαμβάνονται στη συμφωνία χρηματοδότησης, όπου θα οριοθετούνται σαφώς οι υποχρεώσεις του δικηγόρου απέναντι στον ενάγοντα και στον χρηματοδότη, σε περίπτωση που υπάρχουν. Στην πράξη πρέπει να ορίζεται ρητώς ότι ο δικηγόρος, ο οποίος διεκπεραιώνει την απαίτηση, οφείλει να τηρεί στο ακέραιο το καθήκον πίστης και εμπιστευτικότητας στον πελάτη του και ότι, σε περίπτωση σύγκρουσης συμφερόντων μεταξύ του πελάτη του και του χρηματοδότη, ο δικηγόρος θα συνεχίσει να ενεργεί αποκλειστικά για τον πελάτη του, ακόμη και αν το συμφέρον του χρηματοδότη επηρεάζεται αρνητικά²⁶⁴.

Οι προαναφερθέντες τύποι πιθανών συγκρούσεων συμφερόντων σε μια συμφωνία χρηματοδότησης επιλύονται συχνά λόγω του γεγονότος ότι είναι προς το συμφέρον όλων των εμπλεκόμενων μερών που διατρέχουν κίνδυνο, να μεγιστοποιήσουν την απόδοση της απαίτησης. Οι κανόνες για τη σύγκρουση συμφερόντων προστατεύουν τους πελάτες από το να ζημιωθούν τα συμφέροντά τους λόγω της σχέσης του δικηγόρου με τον αντίδικο, με μέλος του δικαστηρίου ή τον χρηματοδότη.

4.2.3. Αθέμιτοι όροι και έλεγχος της επίδικης διαφοράς

Πριν από τη σύναψη μιας συμφωνίας χρηματοδότησης, όπως προαναφέρθηκε, ο χρηματοδότης διαπραγματεύεται τους όρους της συμφωνίας με τον διάδικο. Προσφέροντας οικονομική στήριξη οι χρηματοδότες αποκτούν κάποια οικονομική ισχύ στη σχέση τους με τον χρηματοδοτούμενο και σε σχέση με το αποτέλεσμα της διαφοράς. Μια από τις ανησυχίες που εκφράζουν οι πολέμιοι της χρηματοδότησης από τρίτο είναι ότι ένας χρηματοδότης θα μπορούσε να επωφεληθεί από το οικονομικό του πλεονέκτημα, εμμένοντας σε καταχρηστικές ρήτρες στη συμφωνία χρηματοδότησης, εκμεταλλευόμενος την οικονομική του υπεροχή για την επαναδιαπραγμάτευση των όρων εις βάρος του χρηματοδοτούμενου ή για την επίλυση της διαφοράς, γεγονός που ενδέχεται να είναι αντίθετο προς τα συμφέροντα του χρηματοδοτούμενου διαδίκου²⁶⁵.

²⁶⁴ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4, pg. 8.

²⁶⁵ Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4, pg. 6.

Ένα άλλο ζήτημα που απασχολεί σε μεγάλο βαθμό τους επαγγελματίες, αφορά στον κίνδυνο μεταβίβασης του ελέγχου της διαιτητικής διαδικασίας από τον χρηματοδοτούμενο διάδικο στον τρίτο χρηματοδότη. Η αυτονομία των διαδίκων αποτελεί έναν από τους ακρογωνιαίους λίθους της διαιτησίας, αλλά οι χρηματοδότες συχνά προσπαθούν να ελέγξουν και να επηρεάσουν τις στρατηγικές αποφάσεις, όχι για να προασπίσουν τα συμφέροντα του χρηματοδοτούμενου αλλά για να προστατεύσουν τις επενδύσεις τους. Μάλιστα, όσο νωρίτερα ο χρηματοδότης πραγματοποιήσει την επένδυση του, τόσο περισσότερο παρεμβαίνει ή ακόμη και κατευθύνει την πορεία της επίδικης διαφοράς. Ορισμένοι χρηματοδότες διεκδικούν ιδιαίτερα ενεργό ρόλο στην διαδικασία, ισχυριζόμενοι ότι είναι επαγγελματικοί συνεταιίροι με τους διαδίκους και απαιτούν ακόμη και αυτοπρόσωπη συνάντηση πριν από τη λήψη απόφασης για να κρίνουν αν υπάρχουν προοπτικές καλής συνεργασίας. Στα πλαίσια του ελέγχου αυτού, οι χρηματοδότες δεν διστάζουν να απαιτήσουν την παρουσία ή ακόμα και την απουσία δικηγόρου σε μία επίδικη διαφορά, όταν θέλουν να επηρεάσουν το διάδικο προς όφελος της επένδυσής τους. Ομοίως, δεν διστάζουν να ασκήσουν επιρροή στον ίδιο τον δικηγόρο του χρηματοδοτούμενου, ο οποίος δρα ως εξισορροπητικό μεν στοιχείο στη σχέση αυτή, όμως ταυτόχρονα ελέγχει τον χρηματοδότη και διασφαλίζει την κατάλληλη προστασία των συμφερόντων του πελάτη του.

Ωστόσο, δεν υπάρχουν ακριβείς αναφορές και εμπειρικά στοιχεία σχετικά με τον πραγματικό βαθμό ελέγχου που ασκούν οι χρηματοδότες κατά τη διαχείριση μιας υπόθεσης. Από την πλευρά τους οι χρηματοδότες, ιδίως αυτοί που υπάγονται σε επενδυτικές εταιρίες, ισχυρίζονται ότι όταν προχωρούν σε μία επένδυση, δεν αναλαμβάνουν τον έλεγχο της διαφοράς και δεν αλλάζουν τη στρατηγική, αλλά διασφαλίζουν ότι ο πελάτης παραμένει στη θέση του οδηγού. Ορισμένοι χρηματοδότες αναφέρουν ότι, μετά από προσεκτική αρχική αξιολόγηση, λειτουργούν μόνο ως εξ' αποστάσεως ελεγκτές, οι οποίοι λαμβάνουν τακτικά ενημερώσεις²⁶⁶. Η γνωστή δικηγορική εταιρία Woodsford αναφέρει ότι «το επίπεδο συμμετοχής της ποικίλλει από περίπτωση σε περίπτωση, ανάλογα με τις ανάγκες και τις προτιμήσεις των εναγόντων, των δικηγόρων, καθώς και της δικαιοδοσίας στην οποία εκκρεμεί μια υπόθεση» και προσθέτει ότι «οι αποφάσεις σχετικά με τον συμβιβασμό και τη νομική στρατηγική είναι πάντοτε στα χέρια του ενάγοντος και του δικηγόρου»²⁶⁷. Άλλες ανεπίσημες αναφορές, ωστόσο δείχνουν ότι, σε περισσότερες από μία περιπτώσεις, ένας

²⁶⁶ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 74.

²⁶⁷ Rodgers, A. and Scott, P. and Sanz, A. and Brown, M. (2016). Emerging Issues in Third-Party Litigation Funding: What Antitrust Lawyers Need to Know. http://app.antitrustsource.com/antitrustsource/december_2016?pg=14#pg14

χρηματοδότης έχει διορίσει απευθείας έναν διαιτητή ή εμφανίστηκε ο ίδιος σε ακροαματική διαδικασία²⁶⁸.

Επί της ουσίας, το ζήτημα του ελέγχου μίας διαφοράς κρίνεται μεμονωμένα σε κάθε συμφωνία χρηματοδότησης, καθώς οι όροι κάθε συμφωνίας είναι μοναδικοί και δεν υπάρχει ένα κοινά αποδεκτό πρότυπο για το ποσοστό ελέγχου που μπορεί να ασκείται από τον χρηματοδότη. Σύμφωνα με την έκθεση του Task Force, η συντριπτική πλειοψηφία των συμφωνιών χρηματοδότησης είναι δομημένη με προσοχή ώστε να διασφαλίζεται ότι ο χρηματοδότης δεν έχει τον έλεγχο της υπόθεσης ή του ενάγοντος, προκειμένου να αποφευχθεί ή να ελαχιστοποιηθεί ο κίνδυνος αμφισβήτησης της νομιμότητας της συμφωνίας²⁶⁹.

4.2.4. Αβάσιμες απαιτήσεις και συμβιβασμοί

Όπως προαναφέρθηκε, ένα από τα σημαντικότερα πλεονεκτήματα της χρηματοδότησης από τρίτο είναι η διευκόλυνση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη. Ωστόσο εκφράζονται ανησυχίες ότι η ευκολία με την οποία προσφεύγει κάποιος στη δικαιοσύνη μπορεί να οδηγήσει στην αντίπερα όχθη σε ένα χείμαρρο απαιτήσεων, καθώς μπορεί να ενθαρρύνει τους διαδίκους να ασκήσουν αγωγές, έστω και αβάσιμες. Η χρηματοδότηση έρχεται να καλύψει ένα κενό που υπάρχει στην αγορά, καθώς συμβάλει στο να φτάσουν ενώπιον της δικαιοσύνης περίπλοκες υποθέσεις ή υποθέσεις οι οποίες, για οικονομικούς λόγους, δεν θα είχαν εκδικασθεί και θα είχαν διευθετηθεί υπέρ του αντιδίκου. Ωστόσο, η αύξηση του αριθμού των υποθέσεων δεν αποτελεί καθ' εαυτή ένδειξη κάποιας δυσλειτουργίας ή στρέβλωσης και ιδίως στις περιπτώσεις όπου ο χρηματοδότης ασκεί ενεργό ή ελεγκτικό ρόλο στη χρηματοδότηση, δεν υπάρχουν αποδείξεις ότι έχει οδηγήσει σε καταστρατήγηση της διαδικασίας²⁷⁰.

Η παλαιότερη και συνηθέστερη αντίρρηση στη χρηματοδότηση των διαφορών είναι ότι η χρηματοδότηση μπορεί να αυξήσει την επιδίωξη απαιτήσεων, οι οποίες δεν είναι νομικά θεμελιωμένες. Συγκεκριμένα, οι επικριτές ισχυρίζονται ότι η πρακτική αυτή μεταφέρει τους κινδύνους που συνδέονται με τις διαφορές από τους ενάγοντες στους χρηματοδότες, με αποτέλεσμα οι ενάγοντες να ενθαρρύνονται να υποβάλουν οποιεσδήποτε

²⁶⁸ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 74.

²⁶⁹ ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration, pg. 28.

²⁷⁰ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. Journal of Law, Economics and Policy, Vol. 8, No.3, 446.

αξιώσεις, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που είναι αβάσιμες ή κερδοσκοπικές. Σύμφωνα με την οπτική αυτή, ένας ορθολογικά σκεπτόμενος, ιδιοτελής χρηματοδότης θα επενδύσει σε μια αβάσιμη απαίτηση διότι γνωρίζει ότι οι διαδικασίες ελέγχου των δικαστηρίων είναι ατελείς και ότι υπάρχει η πιθανότητα η απαίτηση αυτή να έχει θετική έκβαση. Η επιδίωξη της απαίτησης θα είναι μια ελκυστική επένδυση εάν το ποσό της απόδοσης είναι αρκετά μεγάλο, ακόμη και αν η πιθανότητα να επιτευχθεί αυτή η απόδοση είναι μικρή. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη την δέουσα επιμέλεια που επιδεικνύει ένας χρηματοδότης προκειμένου να συνάψει μία συμφωνία χρηματοδότησης, για την οποία δαπανά χρόνο και χρήμα, είναι πιθανότερο να λειτουργήσει ανασταλτικά, παρά ενθαρρυντικά απέναντι σε αγωγές χωρίς νομική και ουσιαστική βάση. Όσο ριψοκίνδυνος και αν είναι ο χρηματοδότης, εάν επιθυμεί να παραμείνει στην αγορά, δεν θα διακινδυνεύσει την επένδυσή του σε αβάσιμες υποθέσεις. Μάλιστα, η ιδέα ότι οι χρηματοδότες υποστηρίζουν σκόπιμα αβάσιμες αξιώσεις προκειμένου να εκφοβίσουν τους αντιδίκους να αποδεχτούν τις συμβιβαστικές προστάσεις τους, αντιβαίνει στην εμπορική κοινή λογική και καταστρέφει τη φήμη του χρηματοδότη²⁷¹. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύει και το Εφετείο της Αγγλίας, το οποίο στην υπόθεση *Excalibur v. Texas Keystone Inc. and others* ενέκρινε την άποψη ενός ανώτατου δικαστή ότι ο σκοπός της βιομηχανίας χρηματοδότησης διαφορών «δεν είναι η χρηματοδότηση υποθέσεων χωρίς προοπτική, αλλά εκείνων με ισχυρά πλεονεκτήματα»²⁷².

Αυτό όμως δεν σημαίνει, ότι η χρηματοδότηση από τρίτο δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί στρατηγικά και ευκαιριακά. Είναι πιθανό ο ενάγων να αρχίσει συζητήσεις με έναν χρηματοδότη και να ενημερώσει τον αντίδικο πριν από την εξασφάλιση οποιασδήποτε χρηματοδότησης προκειμένου να ενθαρρύνει ένα συμβιβασμό ή να πιέσει για μία πιο ευνοϊκή διευθέτηση. Ωστόσο, η χρήση της χρηματοδότησης για την απλή προώθηση μίας κερδοσκοπικής απαίτησης με πρωτοβουλία του χρηματοδότη φαίνεται μικρής σημασίας, εκτός αν οι ισορροπίες στο νομικό σύστημα το επιτρέπουν²⁷³.

Υποστηρίζεται ευρέως μεταξύ των πολέμιων της χρηματοδότησης από τρίτο ότι «η παρουσία του χρηματοδότη παρατείνει τη δίκη πέραν του σημείου που είναι εύλογο και αναγκαίο, επειδή λειτουργεί ως αντικίνητρο για τον ενάγοντα να διευθετήσει την υπόθεσή του». Το σκεπτικό τους είναι ότι ο χρηματοδοτούμενος δεν έχει τίποτα να χάσει και ως εκ τούτου περιμένουν ότι θα απορρίψει μια δίκαιη πρόταση συμβιβασμού, αναμένοντας ένα

²⁷¹ Clanchy, J. (2016). Navigating the Waters of Third Party Funding in Arbitration, *Arbitration*, Vol 82, No.3, pp 222-232, pg. 231.

²⁷² *Excalibur v. Texas Keystone Inc. and others* [2016] EWCA Civ. 1144, 27. <https://www.casemine.com/judgement/uk/5b2897d92c94e06b9e19c41c>

²⁷³ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No.3, 446.

μεγαλύτερο χρηματικό ποσό²⁷⁴. Ισχυρίζονται ότι ο χρηματοδοτούμενος δεν θα συμβιβαστεί για ένα ποσό μικρότερο από το συνολικό ποσό του κεφαλαίου, που κατέβαλε ο χρηματοδότης, με τους τρέχοντες τόκους²⁷⁵. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, η χρηματοδότηση από τρίτο αποθαρρύνει τη δυνατότητα επίτευξης συμβιβασμού, καθώς ο χρηματοδοτούμενος έχει μεταφέρει τους οικονομικούς κινδύνους ενός ανεπιτυχούς αποτελέσματος στον χρηματοδότη και συνεπώς δεν έχει κανένα κίνητρο να συμβιβαστεί.

Ωστόσο, δεν προκύπτει ξεκάθαρα ότι η ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο αποθαρρύνει το συμβιβασμό. Αντίθετα, υπάρχουν σαφείς ενδείξεις ότι τείνει στην πραγματικότητα να τον προωθήσει, δεδομένου ότι η ίδια η συμφωνία χρηματοδότησης παρέχει στον χρηματοδότη το κίνητρο να προτιμήσει μία γρήγορη και σίγουρη διευθέτηση από έναν μακρύ και απρόβλεπτο δικαστικό αγώνα. Αυτό συμβαίνει διότι το ποσό της απόδοσης του χρηματοδότη αυξάνεται βαθμιαία με την πάροδο του χρόνου, με αποτέλεσμα τόσο ο χρηματοδότης όσο και ο χρηματοδοτούμενος διάδικος να καταβάλλουν κάθε δυνατή προσπάθεια για να φέρει την υπόθεση εις πέρας το συντομότερο δυνατό.

Ωστόσο, τα οικονομικά συμφέροντα του χρηματοδότη δεν θα ικανοποιηθούν εάν τα διάδικα μέρη της διαδικασίας επιτύχουν συμβιβασμό για ένα ποσό χαμηλότερο από αυτό που οφείλεται στον χρηματοδότη από τον χρηματοδοτούμενο. Παρόλο που η ανησυχία αυτή προέρχεται πρωτίστως από το πρόβλημα του ελέγχου της απαίτησης και της διαδικασίας από τον τρίτο χρηματοδότη, έχει εντούτοις επιπτώσεις στο ζήτημα των εξόδων, καθώς μπορεί να οδηγήσει σε άσκοπη παράταση της διαδικασίας και, κατά συνέπεια, στην αύξηση του συνολικού κόστους.

Το Εφετείο του Τέξας έθιξε το συγκεκριμένο ζήτημα στην υπόθεση *Anglo-Dutch Petroleum v Haskell*²⁷⁶, αναφέροντας ότι δεν είναι προφανές ότι οι συμφωνίες χρηματοδότησης αυξάνουν αναγκαστικά ή επιμηκύνουν τις απαιτήσεις. Το δικαστήριο τόνισε ότι «είναι αμφίβολο ότι οι συμφωνίες χρηματοδότησης των διαφορών, όπως αυτές που παρουσιάζονται εδώ, στις οποίες ο επενδυτής δεν έχει δικαίωμα αναγωγής, εκτός αν ο ενάγων λάβει αποζημίωση, συμβάλλουν στην αύξηση των διαφορών. Πιθανότατα, πριν από την πραγματοποίηση μιας επένδυσης σύμφωνα με μια παρόμοια δομημένη συμφωνία, ο επενδυτής θα εξετάσει το βάσιμο της διαφοράς και θα προβεί σε μια υπολογισμένη εκτίμηση κινδύνου σχετικά με την πιθανότητα απόδοσης της επένδυσής του. Ένας επενδυτής είναι

²⁷⁴ Lyon, J. (2010). *Revolution in Progress: Third-Party Funding of American Litigation*, 58 UCLA L. Rev. 571

²⁷⁵ Cremades, B. (2011). *Third Party Funding in International Arbitration*. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>. Pg. 36.

²⁷⁶ *Anglo-Dutch Petroleum v. Haskell*, 193 S.W.3d 87 (Tex. 2006), <https://www.courtlistener.com/opinion/1672249/anglo-dutch-petroleum-intern-v-haskell/>

απίθανο να επενδύσει κεφάλαια σε μια αβάσιμη αγωγή, όταν η μόνη πιθανότητα ανάκτησης εξαρτάται από την επιτυχία της αγωγής». Επιπλέον, το δικαστήριο τόνισε ότι αναφορικά με τα επιχειρήματα της Anglo-Dutch ότι οι συμφωνίες χρησιμεύουν για την παράταση της διεκδίκησης των απαιτήσεων, φαίνεται ότι, λόγω των αυξανόμενων αποδόσεων, ο τρόπος με τον οποίο οι συμφωνίες χρηματοδότησης ήταν διαρθρωμένες μπορεί πράγματι να ενθάρρυνε τον διακανονισμό.

4.3. Συμπεράσματα

Οι περίπλοκες διεθνείς υποθέσεις διαιτησίας κυριαρχούνται από μεγάλα χρηματικά ποσά και υψηλό κόστος, με αποτέλεσμα η επιδίωξη των αξιώσεων να εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από τη διαθεσιμότητα των κεφαλαίων. Σε ένα τέτοιο περιβάλλον, η χρηματοδότηση από τρίτο προσφέρει τη δυνατότητα σε ένα ιδιώτη ή μία επιχείρηση με μηδενικούς ή λιγοστούς πόρους να ασκήσει την απαίτηση του απέναντι σε ισχυρούς αντιπάλους. Η αυξημένη πρόσβαση στη δικαιοσύνη συμβάλλει στη δημιουργία ενός ανοικτού και ισότιμου φόρουμ για δικαιοσύνη και ενισχύει τη νομιμότητα του διεθνούς μηχανισμού διαιτησίας²⁷⁷.

Η χρηματοδότηση από τρίτο, ενώ συγκεντρώνει εγκωμιαστικά σχόλια ως μηχανισμός που διευκολύνει την πρόσβαση στην διαιτητική δικαιοσύνη και σε ανθρώπους που επιδιώκουν να διατηρήσουν τη ρευστότητα των κεφαλαίων τους, εκτός της διαιτητικής διαδικασίας, επικρίνεται από άλλους για την ικανότητά της να δημιουργεί ανισορροπία μεταξύ των διαδίκων και να επηρεάζει αρνητικά διάφορες πτυχές της διαδικασίας, όπως την ακεραιότητα της διαδικασίας και τα έξοδα της. Τα σχετικά οφέλη από τη χρηματοδότηση από τρίτο για τους προσφεύγοντες στη διαιτησία και οι πιθανοί κίνδυνοι που ελλοχεύουν σε αυτή, μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο ανεξάντλητων συζητήσεων και αντιπαραθέσεων, αλλά όποια πλευρά και αν επιλέξει κανείς, η πραγματικότητα είναι ότι η χρηματοδότηση από τρίτο δεν αποτελεί πανάκεια και δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί σε όλες τις αξιώσεις και σε όλους τους διαδίκους.

Στην πραγματικότητα, υπό το πρόσχημα των επιπτώσεων ή πιο emphaticά των ανησυχιών, που μπορεί να προκαλέσει η χρηματοδότηση από τρίτο, πολλοί είναι αυτοί που επιδεικνύουν καχυποψία απέναντι στους χρηματοδότες. Στην υπόθεση RSM Production Corporation v Saint Lucia, η διάσημη φράση του Gavan Griffith που περιγράφει τη χρηματοδότηση από τρίτο ως επιχειρηματικό εγχείρημα που καθοδηγείται από «εμπορικούς τυχοδιώκτες» που υιοθετούν τη «νιρβάνα του τζογαδόρου: κορώνα κερδίζω και γράμματα

²⁷⁷ Choi, M. (2016). Third-Party Funders in International Arbitration: A Case for Protecting Communication Made in Order to Finance Arbitration, 29 Geo. J. Legal Ethics 883- 899. pg. 887.

δεν χάνω»²⁷⁸ είναι αμφιλεγόμενη. Αυτή η φράση είναι εύλογο ότι θα δημιουργήσει σε πολλούς την πεποίθηση ότι η χρηματοδότηση από τρίτο ενέχει σοβαρούς κινδύνους για την ακεραιότητα της διαιτητικής διαδικασίας, δεδομένου ότι δημιουργείται μία ανισόρροπη κατάσταση υπέρ του χρηματοδότη, ο οποίος, όταν η αξίωση είναι επιτυχής, κερδίζει μεν, εάν επιδικασθούν έξοδα στον χρηματοδοτούμενο, δεν χάνει όμως καθώς δεν μπορεί να υποχρεωθεί να καταβάλλει τη δαπάνη αυτή.

Ωστόσο, μέχρι σήμερα δεν μπορούμε να βρούμε ούτε μια περίπτωση όπου μια διαιτητική απόφαση να έχει ακυρωθεί λόγω της ύπαρξης τρίτου χρηματοδότη. Επιπλέον, η χρηματοδότηση από τρίτο διαδραματίζει καίριο ρόλο στην προώθηση και εξασφάλιση ενός από τα πιο θεμελιώδη ανθρώπινα δικαιώματα, του δικαιώματος πρόσβασης στη δικαιοσύνη²⁷⁹.

Ως εκ τούτου οι χρηματοδότες δεν είναι ούτε απαραίτητως κακοί ούτε πάντα καλοί. Είναι απλά ξένοι σε μια διμερή σχέση, οι οποίοι έχουν βρεθεί στο επίκεντρο της διαμάχης, λόγω της αδυναμίας του συστήματος να αναγνωρίσει και να καθορίσει τον ρόλο τους²⁸⁰.

²⁷⁸ RSM Production Corporation v Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10, decision on Saint Lucia's request for security for costs (13 August 2014), par. 82. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3318.pdf>

²⁷⁹ Henriques, D.G. (2018). Arbitrating Disputes in Third-Party Funding: A Parallel With Arbitration in the Financing Sector.

²⁸⁰ Sim, C. (2018). Using Costs Orders to Regulate Third Party Funding. 20 Asian Dispute Review, Issue 1, pp. 12–19

Κεφάλαιο 5: Ζητήματα εξόδων σχετικά με τη χρηματοδότηση από τρίτο στην διαιτησία

Κυκλοφορεί ευρέως ένας μύθος αναφορικά με τη διεθνή διαιτησία, ότι πρόκειται για την πιο οικονομική μέθοδο επίλυσης διαφορών. Ωστόσο, η πραγματικότητα έρχεται να αντικρούσει το επιχειρήμα αυτό, δεδομένου ότι τα έξοδα που επιβαρύνουν τους διαδίκους είναι υπέρογκα, λόγω των σημαντικών ποσών που διεκδικούνται, του χαρακτήρα της διαιτησίας ως διαδικασίας ιδιωτικής χρηματοδότησης και της συνεχώς αυξανόμενης τεχνικής και νομικής πολυπλοκότητας των υποθέσεων, με αποτέλεσμα να θεωρείται η προσφυγή στη διαιτησία δυνατή μόνο σε εταιρίες με «βαθιά τσέπη»²⁸¹. Λαμβάνοντας, μάλιστα, υπόψη ότι τα συμφέροντα που διακυβεύονται είναι σημαντικά και οι αμοιβές και τα νομικά έξοδα είναι συνήθως δύσκολο να προβλεφθούν και συχνά υπερβαίνουν τις εκτιμήσεις των εμπλεκόμενων, δεν αποτελεί έκπληξη το γεγονός ότι η χρηματοδότηση βρίσκεται στο επίκεντρο της συζήτησης μεταξύ των δικηγόρων και των πελατών τους²⁸².

Η διεθνής διαιτησία θεωρείται τουλάχιστον τόσο δαπανηρή όσο οι διακρατικές δικαστικές διαφορές για υποθέσεις μικρού και μεσαίου μεγέθους. Σε μεγαλύτερες, πιο πολύπλοκες περιπτώσεις, η διεθνής διαιτησία μπορεί να είναι πιο συμφέρουσα, εμφανίζοντας καλύτερη σχέση ποιότητας - τιμής. Οι έρευνες αποδεικνύουν ότι το μεγαλύτερο μέρος του κόστους της διεθνούς διαιτησίας προέρχεται από τα έξοδα των διαδίκων²⁸³. Αν και τα έξοδα του οργάνου διαιτησίας και του δικαστηρίου φαίνονται σημαντικά, το μερίδιό τους στα συνολικά έξοδα της διαδικασίας δεν θεωρείται υπερβολικό²⁸⁴. Ωστόσο, το ζήτημα των υπερβολικών εξόδων στη διεθνή διαιτησία συνδέεται αναπόφευκτα και με το ζήτημα της διάρκειας της διαδικασίας, δεδομένου ότι όσο περισσότερο διαρκεί η διαιτησία, τόσο μεγαλύτερο είναι το κόστος.

Η χρηματοδότηση από τρίτο εγείρει σοβαρές ανησυχίες ως προς την ευθύνη και την ανάκτηση των νομικών εξόδων. Ο χρηματοδότης δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στη διαιτησία από αυστηρά νόμιμη άποψη, δεδομένου ότι δεν έχει δικαιώματα ή υποχρεώσεις

²⁸¹ Taddia, M. (2014). Litigation funding: calling for backup, *The Law Society Gazette*, www.lawgazette.co.uk/practice/litigation-funding-calling-for-backup/5040166.article.

²⁸² Svoboda, O. and Kunstýř, J. (2016). Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration Czech Yearbook of Public and Private International Law 2016, vol. 7, pg. 427-435, <https://ssrn.com/abstract=3241269>.

²⁸³ Σύμφωνα με έρευνα του ICC που βασίστηκε σε 221 αποφάσεις του 2012, τα έξοδα που αφορούν στους διαδίκους ανέρχονται στο 83% των συνολικών εξόδων της διαιτησίας. Βλ. και παράρτημα διάγραμμα 1. Πηγή: Decisions on Costs in International Arbitration – ICC Arbitration and ADR Commission Report. ICC Dispute Resolution Bulletin 2015, Issue 2, pg. 3.

²⁸⁴ Lagerberg, G. and Mistelis, L (2006). International arbitration: Corporate attitudes and practices 2006, School of International Arbitration, Queen Mary University of London, pg.19.

και ως εκ τούτου δεν μπορούν να του επιδικασθούν άμεσα τα έξοδα της διαδικασίας ούτε μπορεί να υποχρεωθεί να καταβάλει δαπάνες στο άλλο μέρος. Ωστόσο, από οικονομική άποψη, ο χρηματοδότης είναι διάδικος, λόγω του ότι, αν ο αντίπαλος προβάλει ισχυρή άμυνα, θα επηρεάσει τον εναγόμενο και τον ίδιο χρηματοδότη²⁸⁵. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα η έμμεση οικονομική του επίδραση στη διαδικασία να επηρεάζει ενδεχομένως την κατανομή και την ανάκτηση των εξόδων και να οδηγήσει στην επιβολή εγγυοδοσίας.

5.1. Έξοδα της διαιτησίας

Είναι κοινή πρακτική στην διεθνή εμπορική διαιτησία τα διαιτητικά δικαστήρια, εκτός από την απόφαση επί της ουσίας, να εκδίδουν αποφάσεις αναφορικά με τα έξοδα της διαιτητικής διαδικασίας. Το δικαστήριο στην εν λόγω απόφαση αναφέρει το είδος και το ύψος των εξόδων που θα πρέπει να καταβληθούν και κυρίως ποιός θα καταβάλλει και τι ποσό.

Τα έξοδα που σχετίζονται με τη διαιτησία μπορούν να χωριστούν σε δύο κύριες ομάδες, στα έξοδα της διαιτησίας ή διαδικαστικά έξοδα και στα έξοδα των διαδίκων²⁸⁶. Τα έξοδα διαιτησίας περιλαμβάνουν τις αμοιβές του διαιτητή, τα έξοδα που σχετίζονται με τις ακροάσεις (π.χ. τόπος εκδίκασης, αμοιβές μεταφραστών, έξοδα ταξιδιού και διαμονής κλπ.), αμοιβές και έξοδα εμπειρογνομόνων που διορίζονται από το δικαστήριο και τις διοικητικές δαπάνες του οργάνου διαιτησίας, εφόσον η διαιτησία είναι θεσμική²⁸⁷, ενώ τα έξοδα των διαδίκων περιλαμβάνουν τα έξοδα που βαρύνουν το διάδικο, συμπεριλαμβανομένων των αμοιβών και εξόδων για τους εξωτερικούς συμβούλους, μάρτυρες, μεταφραστές κ.λπ.²⁸⁸.

Σύμφωνα με τους κανόνες του ICC, κατά τη λήψη αποφάσεων σχετικά με τα έξοδα, το διαιτητικό δικαστήριο μπορεί να λαμβάνει υπόψη τις περιστάσεις που κρίνει συναφείς, συμπεριλαμβανομένου του βαθμού στον οποίο κάθε συμβαλλόμενο μέρος διεξήγαγε τη διαιτησία με ταχύ και οικονομικά αποδοτικό τρόπο²⁸⁹. Οι κανόνες του ICDR προβλέπουν επίσης ότι «το δικαστήριο μπορεί να κατανείμει τα έξοδα αυτά μεταξύ των μερών, εάν κρίνει

²⁸⁵ Hubai, A. (2018). Coming out of the Closet: Third-Party Funding in International Arbitration, EFILA Blog, EU Investment Law and Arbitration, <https://efilablog.org/2018/02/01/coming-out-of-the-closet-third-party-funding-in-international-arbitration/>

²⁸⁶ Mistelis, L. (2004). International Arbitration - Corporate Attitudes And Practices - 12 Perceptions Tested: Myths, Data And Analysis Research Report - The American Review of International Arbitration (ARIA) Vol. 15 Nos. 3 – 4, 525-589. pg. 579.

²⁸⁷ Lagerberg, G. and Mistelis, L (2006). International arbitration: Corporate attitudes and practices 2006, School of International Arbitration, Queen Mary University of London, pg.19.

²⁸⁸ Άρθρο 38 παρ. 1 ων κανόνων διαιτησίας του ICC. https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article_36

²⁸⁹ Άρθρο 38 παρ. 1 ων κανόνων διαιτησίας του ICC. https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article_36

ότι η κατανομή είναι εύλογη, λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων της υπόθεσης.»²⁹⁰. Ενώ σύμφωνα με τους κανόνες του LCIA²⁹¹, το διαιτητικό δικαστήριο αποφασίζει τόσο για τα έξοδα διαιτησίας όσο και για τα νομικά έξοδα βάσει της γενικής αρχής ότι τα έξοδα πρέπει να αντανakλούν τη σχετική επιτυχία και την αποτυχία των συμβαλλομένων στην απόφαση ή στη διαιτησία, εκτός αν προκύπτει από τις περιστάσεις ότι η εφαρμογή μιας τέτοιας γενικής αρχής θα ήταν ακατάλληλη. Επιπλέον, το δικαστήριο έχει το δικαίωμα να λάβει υπόψη τη συμπεριφορά των μερών στη διαιτησία, συμπεριλαμβανομένης οποιασδήποτε συνεργασίας για τη διευκόλυνση της διαδικασίας όσον αφορά στο χρόνο και στο κόστος, ενώ οποιαδήποτε μη συνεργασία συνεπάγεται αδικαιολόγητη καθυστέρηση και περιττή δαπάνη. Αυτό σημαίνει ότι η σχέση χρηματοδότησης μπορεί να επηρεάσει την απόφαση του δικαστηρίου για τα έξοδα της δίκης.

Σε γενικές γραμμές, η παρουσία ενός τρίτου χρηματοδότη λειτουργεί ως «κόκκινο πανί» που σηματοδοτεί ότι ο χρηματοδοτούμενος βρίσκεται σε επισφαλή οικονομική κατάσταση και μπορεί να μην είναι σε θέση να αντιμετωπίσει τα έξοδα του επιτυχούς αντιδίκου²⁹². Δεν είναι λίγοι αυτοί που παρομοίασαν μια συγκεκριμένη περίπτωση κατάχρησης της χρηματοδότησης από τρίτο ως «hit and run arbitration»²⁹³, κατά την οποία αφενός μεν ο χρηματοδότης καλύπτει τα δικαστικά έξοδα του ενάγοντος, εάν ο ενάγων κερδίσει, αλλά δεν φέρει καμία ευθύνη για οποιαδήποτε δικαστική δαπάνη σε περίπτωση που χάσει ο ενάγων, αφετέρου δε ο ίδιος ο ενάγων είναι ήδη αφερέγγυος ή αρχίζει να διαθέτει τα περιουσιακά στοιχεία του με σκοπό να αποφύγει την επιβολή δικαστικών δαπανών.

Λόγω της δυνατότητας μετακύλισης του κόστους στη διαιτησία, η εγγύηση για τα έξοδα επιτρέπει σε ένα μέρος να διασφαλίσει ότι μπορεί να ανακτήσει έξοδα, σε περίπτωση επιτυχούς έκβασης της διαδικασίας²⁹⁴.

²⁹⁰ Άρθρο 34 παρ. 1 των κανόνων διαιτησίας του ICDR <http://internationalarbitrationlaw.com/about-arbitration/international-arbitration-rules/icdr-arbitration-rules/general-conditions/>

²⁹¹ Άρθρο 28 παρ. 4 των κανόνων διαιτησίας του LCIA. https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2014.aspx#Article%2025.

²⁹² Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015) If They Finance Your Claim, Will They Pay Me If I Win: Implications of Third Party Funding on Adverse Costs Awards in International Arbitration. European Scientific Journal, ESJ APRIL 2015 /SPECIAL/ EDITION . <https://ssrn.com/abstract=2604048>

²⁹³ Βλ Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015) pg. 1858, όπου αναφέρεται σε αρκετούς ακαδημαϊκούς που απέδωσαν στη διαιτησία τον χαρακτηρισμό αυτό.

²⁹⁴ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. 1678.

5.2. Κατανομή των εξόδων

Σημείο εκκίνησης για οποιαδήποτε απόφαση σχετικά με τα έξοδα αποτελούν οι ισχύοντες κανόνες διαιτησίας, οι οποίοι ωστόσο δεν αντιμετωπίζουν ομοιόμορφα το ζήτημα του καταμερισμού των εξόδων. Με τους κανόνες του LCIA²⁹⁵ και της UNCITRAL²⁹⁶ δημιουργείται ένα μαχητό τεκμήριο ότι ο επιτυχών διάδικος δικαιούται να ανακτήσει τα εύλογα του έξοδα. Αντίθετα, οι κανόνες του ICC, του ICDR και του ICSID απλώς επιτρέπουν στο δικαστήριο να κατανείμει τα έξοδα, χωρίς να περιέχουν κάποιο τεκμήριο για τον τρόπο κατανομής τους. Επιπλέον, οι κανόνες του ICC και του LCIA αναφέρονται ρητά στη διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου να λαμβάνει υπόψη τη συμπεριφορά των διαδίκων και το αν διεξάγεται η διαιτησία με ταχύ και οικονομικά συμφέροντα τρόπο²⁹⁷.

Η κατανομή των εξόδων γίνεται κυρίως στο τέλος της διαιτητικής διαδικασίας με απόφαση του διαιτητή, η οποία διατάσσει τον ένα διάδικο να καταβάλει στον άλλο χρήματα για την κάλυψη των εξόδων της διαιτησίας. Τα έξοδα αυτά επιδικάζονται με την τελική απόφαση που εκδίδεται για την επίδικη αξίωση, με αποτέλεσμα να καταλαμβάνουν, ιδίως όταν είναι αυξημένα, σημαντικό μέρος των ποσών που επιδικάζονται για την αξίωση. Τα δικαστήρια βασίζονται σε μια σειρά αρχών προκειμένου να κατανείμουν τα έξοδα και ειδικότερα στη διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου, στους περιορισμένους κανόνες σχετικά με την κατανομή των δαπανών, στην πρακτική που παγιώνεται από προηγούμενες αποφάσεις και στο ποσοστό επιτυχίας του ενάγοντος ή του εναγομένου²⁹⁸.

Ενώ υπάρχει μια μεγάλη ποικιλία διαφορετικών πρακτικών που αφορούν στην κατανομή των εξόδων, ξεχωρίζουν δύο βασικές αλλά αντίθετες προσεγγίσεις: ο αγγλικός κανόνας²⁹⁹ «costs follow the event» ή «loser pays», ο οποίος είναι παρών σε πολλές από τις

²⁹⁵ Σύμφωνα με το άρθρο 28.3 των κανόνων του LCIA, το διαιτητικό δικαστήριο έχει επίσης την εξουσία να αποφασίσει με απόφαση ότι όλα ή μέρος των νομικών ή άλλων εξόδων που βαρύνουν τον ένα διάδικο καταβάλλονται από τον άλλο. Το διαιτητικό δικαστήριο αποφασίζει το ποσό των εν λόγω νομικών εξόδων σε εύλογη βάση όπως κρίνει σκόπιμο. Το διαιτητικό δικαστήριο δεν υποχρεούται να εφαρμόζει τα ποσοστά ή τις διαδικασίες για την εκτίμηση τέτοιων δαπανών που εφαρμόστηκαν από οποιοδήποτε δικαστήριο κράτους ή άλλη νομική αρχή.

²⁹⁶ Σύμφωνα με το άρθρο 42 του Πρότυπου νόμου της UNCITRAL, «τα έξοδα της διαιτησίας καταβάλλονται καταρχήν από τον ηττηθέντα διάδικο ή μέρη. Ωστόσο, το διαιτητικό δικαστήριο μπορεί να κατανείμει κάθε ένα από τα έξοδα αυτά μεταξύ των μερών, εάν κρίνει ότι η κατανομή είναι λογική, λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων της υπόθεσης.

2. Το διαιτητικό δικαστήριο καθορίζει στην τελική απόφαση ή, αν κρίνει σκόπιμο, σε οποιαδήποτε άλλη απόφαση κάθε ποσό που ένα μέρος μπορεί να χρειαστεί να καταβάλει σε άλλο μέρος ως αποτέλεσμα της απόφασης κατανομής των εξόδων.», <https://uncitral.un.org/>

²⁹⁷ Decisions on Costs in International Arbitration – ICC Arbitration and ADR Commission Report. ICC Dispute Resolution Bulletin 2015, Issue 2, pg. 4.

²⁹⁸ De Brabandere, E., Leptak, J. (2012). Third Party Funding in International Investment Arbitration. ICSID Review, Vol. 27, No. 2, pg 388.

²⁹⁹ Όπως προκύπτει από έρευνα δικαστηρίου, η ιστορία του αγγλικού κανόνα ανατρέχει στα τέλη του 13^{ου} αιώνα. Βλ. Civil Justice Council (2007). Report and Recommendations. Improved Access to Justice. Funding Options & Proportionate Costs, pg 40.

βασικές επιχειρηματικές δικαιοδοσίες του κόσμου³⁰⁰ και ο αμερικανικός κανόνας «pay your own» or «pay as you go»³⁰¹. Ο πρώτος κανόνας απαιτεί από τον ηττηθέντα να αποζημιώσει τον νικητή για τα έξοδα του, ενώ ο δεύτερος σημαίνει ότι κάθε διάδικος φέρει την ευθύνη για το δικό του μερίδιο στα έξοδα διαιτησίας³⁰². Το σκεπτικό της απόφασης που επιδικάζει έξοδα υπέρ του επιτυχόντος διαδίκου στηρίζεται στην άποψη ότι ένας διάδικος δεν πρέπει να αφαιμαχθεί οικονομικά λόγω του ότι επιδίωξε να κατοχυρώσει και να προασπίσει τα νόμιμα δικαιώματά του. Επίσης, θεμελιώνεται στην οικονομική θεωρία, σύμφωνα με την οποία η επιβολή κυρώσεων στον ηττηθέντα διάδικο λειτουργεί ανασταλτικά για αβάσιμες αξιώσεις³⁰³. Η βασική ιδέα είναι ότι η απόφαση ενός δικαστηρίου βασίζεται στην εφαρμογή του ουσιαστικού δικαίου και, ως εκ τούτου, αποδίδει την ουσιαστική δικαιοσύνη. Αν ο ενάγων κερδίσει την υπόθεση, δεν επιβαρύνεται με τα έξοδα, διότι η απόφαση του δίνει αυτό που δικαιούται βάσει του ουσιαστικού δικαίου και αυτό που ο ηττηθείς παρανόμως αρνήθηκε να του αποδώσει. Εάν ο εναγόμενος υπερισχύσει, δικαιολογημένα επιβαρύνει τον ενάγοντα με τα δικαστικά έξοδα των δύο μερών, επειδή το ουσιαστικό δίκαιο, όπως εφαρμόστηκε από το δικαστήριο, έκρινε ότι η απαίτηση του ενάγοντος είναι αβάσιμη³⁰⁴.

Αντίστοιχα, η αμερικανική προσέγγιση βασίζεται στην ιδέα ότι, ανεξάρτητα από το αποτέλεσμα της διαδικασίας, αμφότεροι οι διάδικοι είναι υπεύθυνοι για τα δικά τους έξοδα και τα διοικητικά και διαδικαστικά έξοδα κατανέμονται ομοιόμορφα μεταξύ των μερών³⁰⁵. Η επικρατούσα τάση στη διεθνή εμπορική διαιτησία είναι, όπως προαναφέρθηκε, η εφαρμογή του αγγλικού κανόνα, εκτός εάν τα μέρη έχουν συμφωνήσει διαφορετικά ή υπάρχουν άλλες περιστάσεις που δικαιολογούν διαφορετική κατανομή του κόστους μεταξύ των μερών³⁰⁶.

Στην πράξη, τα δικαστήρια αποφασίζουν πρώτα ποιος είναι υπεύθυνος για τα έξοδα και, στη συνέχεια, κρίνουν εάν τα έξοδα αυτά είναι ανακτήσιμα. Αν και δεν υπάρχουν ρητές

³⁰⁰ Σύμφωνα με την έρευνα που διεξήγαγε το 2010 η δικηγορική εταιρεία Lovells για τα έξοδα των δικαστικών διαφορών σε 49 από τις 56 δικαιοδοσίες που συμμετείχαν στην έρευνα εφαρμόζεται ο κανόνας «loser pays» (Διάγραμμα 2).

³⁰¹ De Brabandere, E., Lepitak, J. (2012). Third Party Funding in International Investment Arbitration. *ICSID Review*, Vol. 27, No. 2, pg 389.

³⁰² Bühler, M. (2017). Costs. *The Guide to Damages in International Arbitration*, Global Arbitration Review, Second Edition, Law Business Research Ltd, pg.288.

³⁰³ Bühler, M. (2017). Costs. *The Guide to Damages in International Arbitration*, Global Arbitration Review, Second Edition, Law Business Research Ltd, pg. 288.

³⁰⁴ Bruns, A. (2012). Third-Party Financing in the Perspective of German Law—Useful Instrument for Improvement of the Civil Justice System or speculative immoral investment? *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No. 3, pg. 525.

³⁰⁵ De Brabandere, E., Lepitak, J. (2012). Third Party Funding in International Investment Arbitration. *ICSID Review*, Vol. 27, No. 2, pg 389.

³⁰⁶ Βλ. Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015), pg 1858 και Williams, D. A. R., & Walton, J. (2014). Costs and Access to International Arbitration. *Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, 80(4), 432-442, pg. 437 και Born, G. B. (2014). *International Commercial Arbitration*. The Hague, the Netherlands: Kluwer Law International, pg. 3096 και Smith, M. (2012) pg. 27.

διεθνείς αρχές και παρόλο που ο κανόνας «costs follow the event» δεν είναι καθολικά αποδεκτός, η πλειοψηφία των δικαστηρίων υιοθετεί τον κανόνα αυτό ως σημείο εκκίνησης για την κατανομή των εξόδων³⁰⁷. Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι ο κανόνας αυτός εφαρμόζεται υπό την προϋπόθεση ότι έχει ληφθεί υπόψιν ο σχετικός βαθμός επιτυχίας και αποτυχίας των ισχυρισμών και των αξιώσεων των διαδίκων, ενώ πρακτικές τύπου «ο νικητής τα παίρνει όλα», δεν συναντώνται στη διεθνή διαιτησία. Στο πλαίσιο της διεθνούς διαιτησίας, όταν πρόκειται να αποφασιστεί η κατανομή των εξόδων, οι διαιτητές λαμβάνουν υπόψη την κακή πίστη ή τις παρελκυστικές συμπεριφορές των διάδικων μερών.

Όσον αφορά στην κατανομή των δαπανών, εάν έχει επιτυχή έκβαση η αξίωση του χρηματοδοτούμενου, οφείλει κανονικά να καταβάλει στον χρηματοδότη ορισμένο ποσοστό από την επιδικασθείσα αποζημίωση. Ωστόσο, μια πρόσφατη υπόθεση του ICC, επέτρεψε να εξεταστεί ένα διαφορετικό σενάριο, αυτό της ταξινόμησης της χρηματοδότησης από τρίτο υπό την έννοια των «λοιπών εξόδων», προκαλώντας σοβαρή αναταραχή στη διαιτητική κοινότητα. Τον Σεπτέμβριο του 2016, το αγγλικό δικαστήριο στην απόφαση ορόσημο *Essar Oilfields Services Ltd v Norscot Rig Management PVT Ltd* διέταξε την Essar να καταβάλει τα έξοδα ως αποζημίωση, συμπεριλαμβανομένου ενός σημαντικού ποσού, το οποίο ο ενάγων είχε καταβάλει στον τρίτο χρηματοδότη. Ο διαιτητής υποστήριξε ότι η έννοια των «λοιπών εξόδων» του αγγλικού νόμου περί διαιτησίας δεν περιοριζόταν απλώς σε νομικά έξοδα αλλά εκτεινόταν σε κάθε άλλο εύλογο έξοδο που υποβλήθηκαν οι διάδικοι, συμπεριλαμβανομένων των δαπανών χρηματοδότησης³⁰⁸. Το δικαστήριο έκρινε ότι το οφειλόμενο στον χρηματοδότη ποσό εμπίπτει στην κατηγορία «λοιπά έξοδα της διαδικασίας» και ότι η εκ του νόμου εξουσία του δικαστηρίου για την επιδίκαση των δαπανών εκφράζεται υπό την ευρύτερη δυνατή έννοια και δεν περιορίζεται από τους κανόνες πολιτικής δικονομίας που ισχύουν στα αγγλικά δικαστήρια³⁰⁹. Αυτή είναι η πρώτη φορά που ένα αγγλικό δικαστήριο δέχθηκε την εξουσία του διαιτητικού δικαστηρίου να επιδικάζει τα έξοδα της χρηματοδότησης από τρίτο. Το αποτέλεσμα της απόφασης αυτής έρχεται σε αντίθεση με τη άποψη ότι στις δικαστικές διαφορές οι δαπάνες αυτές θεωρούνται μη ανακτήσιμες.

³⁰⁷ Svoboda, O. and Kunstýř, J. (2016). Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration Czech Yearbook of Public and Private International Law 2016, vol. 7, pg. 433, <https://ssrn.com/abstract=3241269>.

³⁰⁸ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 152.

³⁰⁹ Practical Law Arbitration: Top 10 English cases in 2016. <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Document/I3f95fc44b56011e698dc8b09b4f043e0/View/FullText.html?originationContext=assetPage&transitionType=KnowHowItem&comp=pluk&contextData=%28sc.Default%29>

Η Essar προσπάθησε να ακυρώσει την απόφαση αλλά το αγγλικό ανώτατο δικαστήριο επιβεβαίωσε την καταδίκη της, κρίνοντας ότι ήταν στη διακριτική ευχέρεια του διαιτητή να ερμηνεύσει τη φράση «λοιπά έξοδα» στο άρθρο 59 παράγραφος 1 στοιχείο γ) του νόμου περί διαιτησίας του 1996 και τα έξοδα διαιτησίας στο άρθρο 63 παράγραφος 3, συμπεριλαμβάνοντας τα έξοδα χρηματοδότησης. Ο δικαστής Waksman QC κατέληξε στο συμπέρασμα ότι από γλωσσικής απόψεως, το πλαίσιο και η λογική του όρου λοιπά έξοδα μπορούν να περιλαμβάνουν το κόστος της χρηματοδότησης των διαφορών, δηλαδή την χρηματοδότηση από τρίτο³¹⁰.

Η απόφαση αυτή βασίστηκε στην αρχή ότι ο διαιτητής πρέπει να εξετάζει τη συμπεριφορά των μερών κατά την κατανομή του κόστους και ότι ο διαιτητής πρέπει να χρησιμοποιεί τις εξουσίες κατανομής ειδικών εξόδων για την επιβολή κυρώσεων για την παρέκκλιση της διαδικασίας. Ωστόσο, το δικαστήριο τόνισε ότι ο προσδιορισμός των «λοιπών εξόδων» θα παραμείνει στην διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου, υπό την προϋπόθεση ότι τα έξοδα αυτά σχετίζονται με τη διαδικασία της διαιτησίας³¹¹. Ένα άλλο σημαντικό χαρακτηριστικό της απόφασης είναι ότι προβλέπει την εγγύηση για τα έξοδα, πράγμα που σημαίνει ότι τα έξοδα διαιτησίας μπορούν να επιστραφούν σε οποιονδήποτε από τους διαδίκους ανάλογα με τη συμπεριφορά τους.

Η απόφαση αυτή προκάλεσε έντονες συζητήσεις στη διαιτητική κοινότητα. Ορισμένοι αμφισβήτησαν το γεγονός ότι τα έξοδα της χρηματοδότησης από τρίτο χαρακτηρίζονται ως έξοδα ή αν θα έπρεπε να θεωρηθούν με μεγαλύτερη ακρίβεια ως ζημιά που πρέπει να προβληθεί και να αποδειχθεί στην ίδια τη διαιτησία. Δεν είναι σαφές αν η απόφαση αυτή αποτελεί το νέο κανόνα ή είναι απλά μία εξαίρεση και έκφραση της διακριτικής ευχέρειας του δικαστή λόγω των ιδιαίτερων πραγματικών περιστατικών. Στην συγκεκριμένη περίπτωση, ο διαιτητής ήταν ιδιαίτερα επικριτικός απέναντι στη συμπεριφορά της ενάγουσας και δέχθηκε ότι η εναγομένη δεν είχε άλλη επιλογή από το να λάβει χρηματοδότηση για να διεκδικήσει τις αξιώσεις της. Δεδομένων των ιδιαίτερων περιστάσεων της υπόθεσης, κρίθηκε εύλογη και αρμόζουσα η επιδίκαση των εξόδων ως αποζημίωση, συμπεριλαμβανομένου του ποσού που έπρεπε να καταβληθεί στον χρηματοδότη λόγω της επιτυχούς έκβασης της αξίωσης. Ως εκ τούτου δεν πρέπει να θεωρηθεί ότι τα έξοδα χρηματοδότησης από τρίτο θα είναι πάντα ανακτήσιμα στη διαιτησία, καθώς άλλα δικαστήρια ενδέχεται να έχουν διαφορετική άποψη σε μελλοντικές περιπτώσεις.

³¹⁰ Lacey, J. (2018). Third-Party Funding in International Arbitration: The Irish Perspective. *University College Dublin Law Review*, 18, 1-25. Pg. 19 και ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 152.

³¹¹ Sharma, R. (2018). Third Party Funding in International Commercial Arbitration. *NUALS Law Journal*, 12, 61-83. Pg. 68.

Δεδομένου ότι είναι κοινά αποδεκτή η σημασία του ελέγχου του χρόνου και του κόστους της διαιτησίας, η κατανομή των εξόδων μπορεί να αποτελέσει χρήσιμο εργαλείο για την ενθάρρυνση της αποτελεσματικής συμπεριφοράς και επομένως για τον έλεγχο του χρόνου και του κόστους σε κάθε στάδιο της διαιτητικής διαδικασίας,

5.3. Εγγύηση για τα έξοδα (security for costs)

Λόγω της πολυπλοκότητας, και μερικές φορές της διάρκειας της διεθνούς διαιτητικής διαδικασίας, το ποσό των εξόδων που καταβάλλονται στον διάδικο που κερδίζει, μπορεί να είναι αρκετά σημαντικό. Ωστόσο, η τρέχουσα διαιτητική και δικαστική πρακτική δεν αναγνωρίζει τη δυνατότητα ενός διαιτητικού δικαστηρίου να επιδικάσει τις δαπάνες στον χρηματοδότη. Λαμβάνοντας υπόψη ότι συνήθως αυτός που προσφεύγει στη χρηματοδότηση δεν διαθέτει καθόλου ή διαθέτει ελάχιστους πόρους για να χρηματοδοτήσει την υπόθεσή του, ο διάδικος που κερδίζει, βρίσκεται αντιμέτωπος με τον κίνδυνο να μην ανακτήσει τα έξοδα του. Ως εκ τούτου, μπορεί κάλλιστα να αμφισβητήσει ότι ο χρηματοδοτούμενος διαθέτει τα οικονομικά μέσα να συμμορφωθεί με πιθανή απόφαση καταδίκης του στα δικαστικά έξοδα.

Δεδομένου ότι η έκδοση οριστικής απόφασης κατά του χρηματοδότη αποκλείεται αρχικά λόγω της έλλειψης συμμετοχής του στη διαπραγμάτευση και στην εκτέλεση της σύμβασης μεταξύ των μερών, ο διάδικος μπορεί να προστρέξει σε βοηθήματα διαδικαστικού χαρακτήρα προκειμένου να αντιμετωπίσει τον κίνδυνο μη συμμόρφωσης του χρηματοδοτούμενου διαδίκου. Για το λόγο αυτό, ο αντίδικος έχει το δικαίωμα να αιτηθεί από το δικαστήριο να διατάξει εγγύηση για τα έξοδα, ως προϋπόθεση για τη συνέχιση της διαδικασίας³¹². Αυτό έχει ως αποτέλεσμα ο χρηματοδοτούμενος διάδικος να πρέπει να καταβάλλει στο διαιτητικό δικαστήριο χρήματα ή να παράσχει κάποια άλλη μορφή ασφάλειας πριν να του επιτραπεί να συνεχίσει τη διεκδίκηση του.

Η εγγύηση για τα έξοδα είναι μία μορφή ασφαλιστικών μέτρων που τα δικαστήρια έχουν την εξουσία να διατάζουν και είναι ένα εργαλείο που χρησιμοποιείται σε περιπτώσεις που υπάρχει αμφιβολία για τις οικονομικές δυνατότητες του ενάγοντος διαδίκου και για τις ενέργειες του για την αποδυνάμωση της ενδεχόμενης ευθύνης του³¹³. Σκοπός του διαδίκου είναι να αποδείξει ότι ο ενάγων είναι πράγματι φερέγγυος και ότι είναι σε θέση να καταβάλει

³¹² Harwood, M. and Batifort, S. and Trahanas, C. (2017). Third-Party Funding: Security for Costs and Other Key Issues. 2 The Investment Treaty Arbitration Review 103 (Barton Legum ed., Law Business Research), pg.103-121. <https://ssrn.com/abstract=3047873>

³¹³ Svoboda, O. and Kunstýř, J. (2016). Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration Czech Yearbook of Public and Private International Law 2016, vol. 7, pg. 429, <https://ssrn.com/abstract=3241269>.

τα έξοδα, αν ο ίδιος επικρατήσει στη διαιτησία. Προϋποθέτει ότι ο διάδικος, έναντι του οποίου διατάσσεται, θα διαθέσει ένα χρηματικό ποσό για να εκτελέσει πιθανή απόφαση για έξοδα. Επί της ουσίας αποτελεί ένα «χρήσιμο όπλο καθώς και μια συνετή πρακτική εγγύηση, αλλά το δικαστήριο πρέπει να διασφαλίσει ότι δεν χρησιμοποιείται μόνο για να εμποδίσει μια πραγματική αξίωση»³¹⁴. Η κατάσταση περιπλέκεται όταν εμπλέκεται και τρίτο πρόσωπο, εν προκειμένω, ο χρηματοδότης του ηττημένου διαδίκου. Σε αυτή την περίπτωση ο επικρατήσας διάδικος μπορεί να ζητήσει από το διαιτητικό δικαστήριο να λάβει υπόψη τη χρηματοδότηση από τρίτο όταν αποφασίζει να χορηγήσει την εγγύηση για τα έξοδα.

Η εγγύηση για τα έξοδα είναι μια νομική έννοια που χρησιμοποιείται ευρέως στον αγγλοσαξονικό νομικό κόσμο και η οποία, σιγά-σιγά, ενσωματώθηκε στη διεθνή διαιτησία. Έχει τις ρίζες της στην αγγλική νομοθεσία και δικαστηριακή πρακτική και θεσπίστηκε ρητά τόσο στον αγγλικό νόμο περί διαιτησίας του 1996 καθώς και στους κανόνες του LCIA³¹⁵.

Η δυνατότητα επιδίκασης εγγυοδοσίας εξαρτάται από τους διαιτητικούς κανόνες, τους εθνικούς νόμους της έδρας διαιτησίας και, ενδεχομένως, από τη συμφωνία των μερών³¹⁶. Οι κανόνες των σημαντικότερων οργανισμών διαιτησίας όπως του ICC, του ICDR, του LCIA και του πρότυπου νόμου UNCITRAL παρέχουν στο δικαστήριο την εξουσία να διατάσσει εγγύηση για τα έξοδα, είτε άμεσα είτε έμμεσα. Οι κανόνες του LCIA προβλέπουν ρητώς στο άρθρο 25.2 ότι «το διαιτητικό δικαστήριο έχει την εξουσία κατόπιν αιτήσεως ενός διαδίκου, αφού δώσει στους λοιπούς διαδίκους εύλογη ευκαιρία να απαντήσουν στην αίτηση αυτή, να διατάξει οποιοδήποτε μέρος που έχει ασκήσει απαίτηση ή ανταπαίτηση να παράσχει ή να εξασφαλίσει εγγυοδοσία για τα νομικά έξοδα και τα έξοδα της διαιτησίας μέσω κατάθεσης ή τραπεζικής εγγύησης ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο και υπό τους όρους που το Διαιτητικό Δικαστήριο κρίνει κατάλληλους για τις περιστάσεις». Επιπλέον, ορίζεται ότι σε περίπτωση που ο ενάγων ή ο εναγόμενος δεν συμμορφωθεί με την εντολή παροχής εγγύησης, το διαιτητικό δικαστήριο μπορεί να αναβάλλει την εκδίκαση της απαίτησης ή της ανταπαίτησης του εν λόγω μέρους ή να την απορρίψει με απόφαση³¹⁷. Αντίθετα, οι κανόνες διαιτησίας του ICC και της UNCITRAL δεν αναφέρονται ρητά σε αυτή, αλλά κάνουν δεκτό ότι εμπίπτουν στο πεδίο της γενικής εξουσίας που απονέμεται στα δικαστήρια να διατάσσουν ασφαλιστικά μέτρα.

³¹⁴ Pinsent Masons (2011). Security for costs, <https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/security-for-costs>

³¹⁵ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 163.

³¹⁶ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. pg. 1678.

³¹⁷ Άρθρο 25 παρ. 2 των κανόνων διαιτησίας του LCIA. https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2014.aspx#Article%2025.

Ωστόσο, δεν υπάρχει ομοιόμορφη μέθοδος που να ισχύει για την εγγύηση των εξόδων και οι κανόνες των διαιτητικών οργανισμών είναι γενικά σιωπηλοί ως προς τις ακριβείς συνθήκες ή τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται. Οι κατευθυντήριες γραμμές που εκδόθηκαν από το Chartered Institute of Arbitrators στο άρθρο 1 για τις γενικές αρχές αναφέρουν ότι, όταν τα δικαστήρια αποφασίζουν αν πρέπει να εκδώσουν διαταγή για την εγγύηση των εξόδων, θα πρέπει να λαμβάνουν υπόψιν τους: τις προοπτικές επιτυχίας των αξιώσεων και των αμυντικών μέσων, την ικανότητα του ενάγοντος να εκτελέσει μία απόφαση για τα έξοδα του αντιδίκου και τη διαθεσιμότητα των περιουσιακών στοιχείων του ενάγοντος για την εκτέλεση της απόφασης και κατά πόσο είναι δίκαιο σε όλες τις περιπτώσεις να απαιτηθεί ένα μέρος να παρέχει εγγύηση για τα έξοδα του άλλου μέρους. Όπως επισημαίνεται, ο κατάλογος αυτός δεν είναι εξαντλητικός και οι διαιτητές θα πρέπει επίσης να λαμβάνουν υπόψη τυχόν άλλους πρόσθετους παράγοντες που θεωρούν ότι είναι σχετικοί με την κατάσταση των διαδίκων και τις περιστάσεις της διαιτησίας³¹⁸.

Αρκετά δικαστήρια τόσο στην επενδυτική όσο και στην εμπορική διαιτησία έχουν διατάξει εγγύηση για τα έξοδα, βασισμένα, τουλάχιστον εν μέρει, στην εξάρτηση του ενάγοντος από τη χρηματοδότηση από τρίτο, η οποία αποτελούσε «μια θεμελιώδη μεταβολή των συνθηκών που θα δικαιολογούσε τη χορήγηση εγγυοδοσίας»³¹⁹. Ωστόσο, υπάρχει αυξημένη ανησυχία για το γεγονός ότι οι μη χρηματοδοτούμενοι διάδικοι χρησιμοποιούν την υπόθεση της αφερεγγυότητας του αντιδίκου για να δικαιολογήσουν την τακτική υποβολή αιτημάτων εγγυοδοσίας ως μέσο καθυστέρησης και σκόπιμης αύξησης του κόστους επίλυσης των βάσιμων αξιώσεων³²⁰.

Στην πρωτοποριακή υπόθεση RSM Production Corporation v. Saint Lucia³²¹, ένα δικαστήριο του ICSID διαπίστωσε ότι η ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο ενίσχυε έτι περαιτέρω τις νόμιμες ανησυχίες του δικαστηρίου ως προς τη συμμόρφωση του ενάγοντος σε πιθανή καταδίκη στα έξοδα. Παρόλο που αυτό δεν ήταν η μόνη βάση για την απόφαση του δικαστηρίου, το δικαστήριο κατέστησε σαφές ότι η χρηματοδότηση από τρίτο ήταν ένας σημαντικός παράγοντας για την παροχή εγγύησης³²², καθώς έθεσε υπό αμφισβήτηση τη

³¹⁸ Chartered Institute of Arbitrators (2015). Applications for Security for Costs. Guideline 5 for security for costs. International Arbitration Practice Guideline. <https://www.ciarb.org/media/4196/guideline-5-security-for-costs-2015.pdf>

³¹⁹ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 170.

³²⁰ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 170.

³²¹ RSM Production Corporation v Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10. Στην συγκεκριμένη υπόθεση για πρώτη φορά χορήγησε το δικαστήριο εγγυοδοσία.

³²² Harwood, M. and Batifort, S. and Trahanas, C. (2017). Third-Party Funding: Security for Costs and Other Key Issues. 2 The Investment Treaty Arbitration Review 103 (Barton Legum ed., Law Business Research), pg.110. <https://ssrn.com/abstract=3047873>

φερεγγυότητα και τη ρευστότητα του ενάγοντος. Ειδικότερα, το δικαστήριο επεσήμανε ότι θα ήταν αδικαιολόγητο να επιβαρυνθεί ο εναγόμενος με τον κίνδυνο που απορρέει από την αβεβαιότητα ως προς το αν ο άγνωστος τρίτος θα είναι διατεθειμένος να συμμορφωθεί ή όχι με ενδεχόμενη απόφαση για τα έξοδα. Το δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός ότι ο ενάγων είχε άσχημο ιστορικό μη καταβολής των εξόδων ήταν αρκετό για να δικαιολογήσει τη διαταγή για την εγγύηση των εξόδων και ότι το σταθερό διαδικαστικό ιστορικό του ενάγοντος σε άλλες διαδικασίες τόσο του ICSID όσο και άλλων οργανισμών αποτελεί σοβαρό λόγο για να γίνει δεκτό το αίτημα του αντιδίκου³²³. Η εν λόγω απόφαση όχι μόνο αναγνώρισε τον αντίκτυπο της χρηματοδότησης από τρίτο στην απόφασή του, αλλά επισήμανε επίσης την ανάγκη για τον ορισμό της χρηματοδότησης από τρίτο, καθώς και την ανάγκη γνωστοποίησης υπό το πρίσμα μιας συντονισμένης προσπάθειας για μεγαλύτερη διαφάνεια στην διαιτησία.

Το Δικαστήριο εντόπισε τρεις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται πριν από την παροχή εγγυοδοσίας ή τη λήψη οποιουδήποτε άλλου ασφαλιστικού μέτρου. Πρώτον να υπάρχει δικαίωμα που χρήζει προστασίας, δεύτερον οι περιστάσεις να απαιτούν την επιβολή των ασφαλιστικών μέτρων για τη διατήρηση του δικαιώματος αυτού, γεγονός που απαιτεί να αποδεικνύεται ότι η κατάσταση είναι επείγουσα και τρίτον ότι τα απαιτούμενα μέτρα είναι αναγκαία για να αποφευχθεί η ανεπανόρθωτη βλάβη στο δικαίωμα του διαδίκου και τρίτο το δικαστήριο που εκδίδει το προσωρινό μέτρο να μην δικάζει τη διαφορά επί της ουσίας. Επίσης, σημείωσε ότι η εγγύηση για τα έξοδα μπορεί να επιβληθεί μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις υπό τον όρο της αναγκαιότητας του μέτρου για την προστασία ενός συγκεκριμένου δικαιώματος και του επείγοντος.

Η διαφορά μεταξύ της συγκεκριμένης και των προηγούμενων αποφάσεων του ICSID, στις οποίες απορρίφθηκε το αίτημα για εγγύηση εξόδων, είναι ότι στην προκειμένη περίπτωση οι περιστάσεις εμφανίζονται σωρευτικά. Μετά την απόφαση αυτή, υπήρξε διάχυτη η ανησυχία ότι θα δημιουργηθεί νομικό προηγούμενο στη διεθνή διαιτησία και τα δικαστήρια θα διατάζουν αυτόματα εγγύηση για τα έξοδα, όταν υπάρχει συμφωνία χρηματοδότησης. Αυτό θα μπορούσε θεωρητικά να οδηγήσει σε μια κατάσταση κατά την οποία τα μέρη θα απέφευγαν την αποκάλυψη συμφωνιών χρηματοδότησης, προκειμένου να αποφευχθεί η εγγύηση για τα έξοδα, γεγονός που θα άφηνε εκ νέου ανοικτό το ζήτημα της ανεξαρτησίας των διαιτητών.

³²³ RSM Production Corporation v Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10, decision on Saint Lucia's request for security for costs (13 August 2014), par. 82. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3318.pdf>

Σε μια άλλη περίπτωση, δικαστήριο του ICC διέταξε την εγγύηση των εξόδων με το αιτιολογικό ότι η συμφωνία χρηματοδότησης προέβλεπε ότι ο χρηματοδότης δεν είχε καμία υποχρέωση να καταβάλει τα επιδικασθέντα δικαστικά έξοδα και ότι ο χρηματοδότης μπορούσε να αποχωρήσει ανά πάσα στιγμή. Το δικαστήριο δήλωσε ότι, παρόλο που η ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο δεν ήταν καθαυτή καθοριστική, τα ειδικά χαρακτηριστικά της συμφωνίας χρηματοδότησης δικαιολογούσαν την εγγύηση των εξόδων³²⁴. Παρομοίως σε άλλη υπόθεση του ICC διατάχθηκε εγγύηση με την αιτιολογία ότι «αν ο διάδικος έχει γίνει προδήλως αφερέγγυος και επομένως είναι πιθανό να βασίζεται σε κεφάλαια τρίτων για να χρηματοδοτήσει τα δικά του έξοδα διαιτησίας, το δικαίωμα του για πρόσβαση στη διαιτητική δικαιοσύνη μπορεί να του χορηγηθεί μόνο υπό την προϋπόθεση ότι αυτά τα τρίτα μέρη είναι επίσης έτοιμα και πρόθυμα να εξασφαλίσουν τα εύλογα έξοδα του αντιδίκου που θα προκύψουν³²⁵.

Αντίθετα, αίτημα για χορήγηση εγγύησης για έξοδα στη βάση της ύπαρξης συμφωνίας χρηματοδότησης από τρίτο δεν έγινε δεκτό σε αρκετές υποθέσεις στην επενδυτική διαιτησία. Η πιο γνωστή από αυτές ήταν η *Guaracachi America, Inc & Rurelec, plc v. Bolivia*³²⁶, στην οποία το δικαστήριο διαπίστωσε ότι αφενός μεν τα δικαστήρια της επενδυτικής διαιτησίας έχουν σαφώς την εξουσία να χορηγούν προσωρινά μέτρα, αφετέρου επισήμανε ότι μια απόφαση για την χορήγηση εγγύησης για τα έξοδα παραμένει ένα πολύ σπάνιο και εξαιρετικό μέτρο. Το δικαστήριο έκρινε ότι «ο εναγόμενος δεν μπόρεσε να προσκομίσει αποδεικτικά στοιχεία που να δικαιολογούν το έκτακτο μέτρο που ζητά. Επί της ουσίας, ο εναγόμενος δεν απέδειξε ότι υπήρχε αιτιώδης συνάφεια, ώστε οι διαιτητές να μπορούν να συναγάγουν από την απλή ύπαρξη χρηματοδότησης ότι οι ενάγοντες δεν θα είναι σε θέση να καταβάλουν τα επιδικασθέντα σε αυτούς έξοδα, ανεξάρτητα από το αν ο χρηματοδότης είναι υπεύθυνος για τα έξοδα ή όχι». Ως εκ τούτου, το δικαστήριο αρνήθηκε να χορηγήσει την εγγύηση καθώς δεν πείσθηκε από τα αποδεικτικά στοιχεία και δεν δέχτηκε ότι ο ενάγων ήταν αφερέγγυος μόνο από την απλή ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο³²⁷.

³²⁴ Harwood, M. and Batifort, S. and Trahanas, C. (2017). Third-Party Funding: Security for Costs and Other Key Issues. 2 *The Investment Treaty Arbitration Review* 103 (Barton Legum ed., Law Business Research), pg.111. <https://ssrn.com/abstract=3047873>

³²⁵ Harwood, M. and Batifort, S. and Trahanas, C. (2017). Third-Party Funding: Security for Costs and Other Key Issues. 2 *The Investment Treaty Arbitration Review* 103 (Barton Legum ed., Law Business Research), pg.111. <https://ssrn.com/abstract=3047873>

³²⁶ *Guaracachi America, Inc. and Rurelec PLC v. The Plurinational State of Bolivia*, UNCITRAL, PCA Case No. 2011-17 Procedural Order No. 14, 11 Mar 2013, par. 7. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1331.pdf>

³²⁷ Svoboda, O. and Kunstýř, J. (2016). Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration *Czech Yearbook of Public and Private International Law* 2016, vol. 7, pg. 430, <https://ssrn.com/abstract=3241269>,

Στην υπόθεση EuroGas Inc & Belmont Resources Inc v. Slovak Republic³²⁸, το δικαστήριο διαχώρισε ρητά την εν λόγω υπόθεση από την προαναφερθείσα υπόθεση RSM v St Lucia, και έκρινε ότι τα πραγματικά περιστατικά στην υπόθεση RSM ήταν προφανώς εξαιρετικά, δεδομένου ότι οι ενάγοντες δεν ήταν απλώς αφερέγγυοι και χρηματοδοτήθηκαν από τρίτο, αλλά είχαν επίσης αποδεδειγμένο ιστορικό μη συμμόρφωσης με αποφάσεις για τα έξοδα. Όπως υπογράμμισε το διαιτητικό δικαστήριο, οι περιστάσεις αυτές κρίθηκαν σωρευτικά. Το δικαστήριο διαπίστωσε ότι η εναγομένη δεν απέδειξε ότι οι ενάγοντες είχαν αθετήσει τις υποχρεώσεις πληρωμής τους στην παρούσα διαδικασία ή σε άλλες διαιτητικές διαδικασίες. Για το λόγο αυτό, εν προκειμένω, το δικαστήριο απέρριψε το σχετικό αίτημα, καθώς έκρινε ότι η εγγύηση για τα έξοδα διατάσσεται σε εξαιρετικές περιστάσεις όπως η κατάχρηση ή σοβαρό παράπτωμα και ότι οι οικονομικές δυσκολίες και η χρηματοδότηση από τρίτο, η οποία έχει γίνει μια κοινή πρακτική, δεν συνιστούν αναγκαστικά καθ' εαυτές έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την παροχή εγγύησης στην εναγομένη για την κάλυψη των εξόδων.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι δεν υπάρχει ομοιόμορφη ή επικρατούσα τάση για την παροχή εγγύησης για τα έξοδα. Μολονότι σχεδόν όλοι οι σχολιαστές και τα δικαστήρια συμφωνούν ότι η εγγύηση θα πρέπει να χορηγείται μόνο σε εξαιρετικές περιστάσεις, οι κρίσιμοι παράγοντες για να προσδιοριστεί αν πρέπει να χορηγηθεί η εγγυοδοσία είναι αντικρουόμενοι. Τέτοιοι παράγοντες περιλαμβάνουν την οικονομική κατάσταση του αντιδίκου, την καλή ή κακή πίστη εκ μέρους των διαδίκων, την έγκαιρη υποβολή του αιτήματος και την προοπτική επιτυχίας του αιτούντος επί της ουσίας³²⁹. Οι σχολιαστές διχάζονται για το αν θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η χρηματοδότηση από τρίτο όταν αποφασίζεται εάν θα χορηγηθεί εγγυοδοσία. Από την μία πλευρά επισημαίνεται ότι καθώς η χρηματοδότηση από τρίτο δεν λαμβάνεται υπόψιν για τον υπολογισμό των εξόδων, είναι λογικό επακόλουθο ότι δεν θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψιν και στην εγγυοδοσία. Άλλοι υποστηρίζουν ότι πρέπει να λαμβάνεται υπόψιν καθώς η ύπαρξη σχέσης χρηματοδότησης μπορεί να υποδηλώνει ότι ο ενάγων διαθέτει λίγα διαθέσιμα οικονομικά μέσα.

Παρόλο που η παρουσία ενός τρίτου χρηματοδότη δεν συνιστά επαρκή λόγο για την παροχή εγγύησης, εντούτοις τα δικαστήρια αναγνωρίζουν ολοένα και περισσότερο τη

³²⁸ EuroGas Inc. and Belmont Resources Inc. v. Slovak Republic, ICSID Case No. ARB/14/14, Procedural Order No. 3, 23 Jun 2015, par. 122, 123. https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw6272_0.pdf

³²⁹ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. pg. 1678.

σημασία του, όταν εξετάζουν τις οικονομικές διαθέσεις των εναγόντων³³⁰. Ως εκ τούτου, όταν ένα διαιτητικό δικαστήριο βρίσκεται αντιμέτωπο με αίτημα για εγγυοδοσία, πρέπει να εξισορροπεί το συμφέρον του ενάγοντος να έχει πρόσβαση στη διαιτητική δικαιοσύνη και το συμφέρον του εναγομένου να ανακτήσει τα έξοδά του αν κερδίσει.

Αυτό προκύπτει ξεκάθαρα και από την άποψη που διατύπωσε ο Gavan Griffith στην προαναφερθείσα υπόθεση RSM v. Saint Lucia, στην οποία ανέφερε ότι, όταν φαίνεται ότι υπάρχει χρηματοδότηση από τρίτο από τους ισχυρισμούς ενός επενδυτή, το βάρος πέφτει στον ενάγοντα να αποκαλύψει όλους τους σχετικούς παράγοντες και να επιχειρηματολογήσει για τον λόγο για τον οποίο δεν πρέπει να γίνει δεκτό το αίτημα παροχής εγγύησης και ότι η ύπαρξη της χρηματοδότησης από τρίτο πρέπει να δημιουργήσει τεκμήριο υπέρ της εγγύησης για τα έξοδα³³¹. Ομοίως, το Task Force έχει επισημάνει ότι τα διαιτητικά δικαστήρια θα πρέπει να γνωρίζουν την οικονομική κατάσταση του ενάγοντος, ξεκινώντας από τα γενικά οικονομικά αρχεία και ότι μια συμφωνία χρηματοδότησης μπορεί να θεωρηθεί ως ένδειξη της οικονομικής κατάστασης του χρηματοδοτούμενου μέρους μαζί με άλλα οικονομικά στοιχεία, ωστόσο από μόνη της δεν είναι επαρκής ένδειξη ότι ο ενάγων είναι αφερέγγυος³³². Επιπλέον, προτείνει οι αιτήσεις για την εγγύηση των εξόδων στη διεθνή διαιτησία να προσδιορίζονται ανεξαρτήτως τυχόν συμφωνίας χρηματοδότησης και στη βάση της αφερέγγυότητας του ενάγοντος, η απόδειξη της οποίας θα βαρύνει τον εναγόμενο³³³.

5.4. Ευθύνη για τα έξοδα του επιτυχούς αντιδίκου (adverse costs)

Αντικείμενο έντονη συζήτησης αποτελεί το ζήτημα της ευθύνης του τρίτου χρηματοδότη για τα έξοδα του επιτυχόντος αντιδίκου και της συμμετοχής του στη διαιτητική διαδικασία. Ο κανόνας που απαιτεί από τον ηττηθέντα να πληρώσει τα έξοδα του επιτυχόντος διαδίκου παρέχει ισχυρά επιχειρήματα δημόσιας τάξης, καθώς εσωτερικοποιεί το κόστος στον διάδικο που είναι υπεύθυνος για την αποτυχία της απαίτησης, εξασφαλίζοντας έτσι ότι οι ανυπαίτιοι διάδικοι δεν καταλήγουν να αναλαμβάνουν έξοδα που μπορούσαν να είχαν αποφύγει. Πρέπει να σημειωθεί, ωστόσο, ότι η επιδίκαση των εξόδων

³³⁰ Svoboda, O. and Kunstýř, J. (2016). Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration Czech Yearbook of Public and Private International Law 2016, vol. 7, pg. 430, <https://ssrn.com/abstract=3241269>.

³³¹ RSM Production Corporation v Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10, Assenting Reasons of Gavan Griffith (12

³³² ICCA-QMUL Task Force on Third Party Funding in International Arbitration, Subcommittee on Security for Costs and Costs, Draft Report, 1 Nov 2015.

³³³ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 180.

στον ηττηθέντα διάδικο δεν αποτελεί αυτόματο κανόνα, αλλά εναπόκειται στην διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου³³⁴.

Τόσο στις Η.Π.Α. όσο και στη Μεγάλη Βρετανία, τα δικαστήρια έκριναν ότι στο πλαίσιο της χρηματοδότησης των νομικών εξόδων μπορεί να επιδικασθούν τα έξοδα του επιτυχόντος αντιδίκου σε τρίτους χρηματοδότες. Οι παράγοντες που οδήγησαν τα δικαστήρια σε αυτή την απόφαση ήταν κατά κύριο λόγο ο βαθμός και η έκταση της παρέμβασης του χρηματοδότη στη διαδικασία, το ύψος της χρηματοδότησης και το εάν ο χρηματοδότης διατήρησε τις διαφορές αποκλειστικά για το οικονομικό του όφελος. Το σκεπτικό των αποφάσεων αυτών στηρίζεται στο γεγονός ότι ένας χρηματοδότης που ωφελείται οικονομικά όταν ο πελάτης του κερδίσει δεν θα πρέπει να είναι σε θέση να αποφύγει κάθε ευθύνη για τα έξοδα του επιτυχόντος αντιδίκου, όταν ο πελάτης του χάνει³³⁵.

Στην υπόθεση *Arkin v Borchard Lines Ltd* (2005), το Εφετείο της Αγγλίας και της Ουαλίας, το Εφετείο εξέτασε τους στόχους δημόσιας τάξης που συνδέονται με την διεκδίκηση από τον επιτυχόντα διάδικο των νομικών εξόδων έναντι του χρηματοδότη του ηττηθέντος διαδίκου. Λαμβάνοντας υπόψιν την ισχύουσα νομοθεσία για τις δικαστικές δαπάνες, το δικαστήριο δέχθηκε ότι η επιδίκαση των εξόδων είναι στη διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου, το οποίο διαθέτει την εξουσία να καθορίζει από ποιον και σε ποιο βαθμό πρέπει να καταβληθούν. Το δικαστήριο επεσήμανε ότι, «εάν ο μη συμβαλλόμενος είναι εν όλω ή εν μέρει υπεύθυνος για το γεγονός ότι διεξάγεται η δικαστική διεκδίκηση της διαφοράς, η δικαιοσύνη μπορεί να ζητήσει να αποζημιώσει τον επιτυχόντα διάδικο για τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε». Ωστόσο, εάν ένας επαγγελματίας χρηματοδότης, ο οποίος σκοπεύει να χρηματοδοτήσει ένα μέρος των εξόδων του διαδίκου, όπως το κόστος της έκθεσης πραγματογνωμοσύνης, ενδέχεται να είναι υπεύθυνος για το σύνολο των εξόδων του αντιδίκου, σε περίπτωση αποτυχίας της αξίωσης, κανένας χρηματοδότης δεν θα είναι διατεθειμένος να παράσχει την απαραίτητη χρηματοδότηση. Ως εκ τούτου, ένας επαγγελματίας χρηματοδότης, ο οποίος χρηματοδοτεί μέρος των δικαστικών εξόδων του ενάγοντος, θα πρέπει να είναι δυνητικά υπεύθυνος για τα έξοδα του αντιδίκου, στο μέτρο της χορηγούμενης χρηματοδότησης³³⁶. Το δικαστήριο έθεσε σαφείς λόγους δημόσιας τάξης για αυτόν τον περιορισμό και αναγνώρισε την ανάγκη ύπαρξης ισορροπιών μεταξύ του γενικού κανόνα «costs follow the event» και της ανάγκης να ενθαρρυνθούν οι επενδυτές να

³³⁴ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No.3, 444.

³³⁵ ICCA & Queen Mary University of London (2018). pg. 160-161.

³³⁶ *Arkin v Borchard Lines Ltd & Ors* [2005]. EWCA Civ 655 (26 May 2005). <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2005/655.html>

χρηματοδοτούν υποθέσεις και να παρέχουν έτσι μεγαλύτερη πρόσβαση στη δικαιοσύνη³³⁷. Αυτή η αρχή που διατύπωσε το δικαστήριο, σύμφωνα με την οποία η ευθύνη των χρηματοδοτών για τις δαπάνες των επιτυχόντων αντιδίκων πρέπει να περιορίζεται στο ποσό της χρηματοδότησης που παρείχαν στην περίπτωση αυτή, είναι γνωστή ως «Arkin cap»³³⁸.

Ο Lord Justice Jackson επέκρινε την προσέγγιση του δικαστηρίου στη συγκεκριμένη απόφαση του Arkin, λέγοντας ότι είναι κατ' αρχήν λάθος το γεγονός ότι, ο χρηματοδότης μίας δικαστικής διαφοράς, ο οποίος δικαιούται αποζημίωσης σε περίπτωση επιτυχίας, θα πρέπει να μπορεί να αποφύγει μέρος της ευθύνης για τα έξοδα σε περίπτωση ήττας. Αυτό είναι άδικο όχι μόνο για τον αντίδικο, ο οποίος μπορεί να μην ανακτήσει τα έξοδα του, αλλά και για τον πελάτη, ο οποίος ενδέχεται να εκτεθεί σε δαπάνες που δεν μπορεί να καλύψει³³⁹. Μάλιστα συνέστησε ότι πρέπει, είτε με τροποποίηση άρθρων, είτε με νέα νομοθεσία, πρώτον, οι χρηματοδότες να είναι υπεύθυνοι για τις δαπάνες του αντιδίκου όσον αφορά στις διαφορές που χρηματοδοτούν, δεύτερον η έκταση της ευθύνης του χρηματοδότη να εμπίπτει στη διακριτική ευχέρεια του δικαστή σε κάθε περίπτωση και τρίτον η ενδεχόμενη ευθύνη του χρηματοδότη να μην περιορίζεται από την έκταση της επένδυσής του στην συγκεκριμένη περίπτωση³⁴⁰.

Το Ανώτατο Δικαστήριο της Αυστραλίας υιοθέτησε πρόσφατα μια διαφορετική άποψη όσον αφορά την ευθύνη του χρηματοδότη για τα έξοδα του επιτυχόντος αντιδίκου. Στην υπόθεση *Jeffery & Katauskas Pty. Ltd. v. SST Consulting Pty. Ltd*³⁴¹, το δικαστήριο δέχτηκε ότι χρηματοδότης δεν θεωρείται υπεύθυνος για την καταβολή των εξόδων του αντιδίκου. Το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι δεν συνιστούσε καταστρατήγηση της διαδικασίας το γεγονός ότι ένας ενάγων δεν μπόρεσε να αντιμετωπίσει μια απόφαση που επιδίκαζε τη δικαστική δαπάνη του αντιδίκου, απλώς επειδή ο χρηματοδότης δεν είχε αναλάβει καμία ευθύνη για τη δαπάνη αυτή. Το Ανώτατο Δικαστήριο διευκρίνισε ότι ο χρηματοδότης της διαφοράς δεν υποχρεούται πάντοτε να θέτει το χρηματοδοτούμενο μέρος σε θέση να αντιμετωπίσει τυχόν δαπάνες του αντιδίκου.

Ωστόσο, στη διαιτησία η κατάσταση είναι διαφορετική. Όπως έχει ήδη αναφερθεί μία από τις διαφορές μεταξύ διαιτητικής και δικαστικής διαδικασίας είναι ότι οι μεν δικαστές

³³⁷ Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No.3, 444.

³³⁸ Gayner, O. and Khouri, S. (2017). Singapore And Hong Kong: International Arbitration Meets Third Party Funding, *Fordham International Law Journal*, Volume 40. Issue 3, Article 13, 1033- 1046. <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol40/iss3/13>. pg. 1038.

³³⁹ Jackson, R. (2009). *Review of Civil Litigation Costs: Final Report*. London, England: The Stationery Office, pg 123.

³⁴⁰ Jackson, R. (2009). *Review of Civil Litigation Costs: Final Report*. London, England: The Stationery Office, pg 123.

³⁴¹ *Jeffery & Katauskas Pty Limited v SST Consulting Pty Ltd* [2009] HCA 43, <http://eresources.hcourt.gov.au/showCase/2009/HCA/43>

μπορούν να επιδικάσουν τις δαπάνες των αντιδίκων στους τρίτους χρηματοδότες, σε αντίθεση με τα διαιτητικά δικαστήρια, τα οποία δεν έχουν ανάλογη εξουσία, δεδομένου του συναινετικού χαρακτήρα της διαιτησίας³⁴². Αυτό προκύπτει και από τους διεθνείς κανόνες διαιτησίας, δεδομένου ότι σε κανένα σχετικό κανόνα δεν προβλέπεται η εξουσία του διαιτητικού δικαστή να υποχρεώνει τον τρίτο χρηματοδότη να καταβάλει τα έξοδα του επιτυχούς αντιδίκου. Ειδικότερα, το άρθρο 42 του πρότυπου νόμου UNCITRAL³⁴³ ορίζει ότι το διαιτητικό δικαστήριο καθορίζει στην τελική απόφαση ή, εάν το κρίνει σκόπιμο, σε οποιαδήποτε άλλη απόφαση το ποσό που μπορεί να καταβάλει ένας διάδικος σε άλλο μέρος ως αποτέλεσμα της απόφασης κατανομής των εξόδων, ενώ το άρθρο 37 των κανόνων διαιτησίας του ICC ορίζει ότι η τελική απόφαση θα καθορίσει τα έξοδα της διαιτησίας και θα αποφασίσει ποιο από τα μέρη θα τα αναλάβει ή σε ποιο βαθμό θα επιβαρυνθούν τα μέρη³⁴⁴.

Συνολικά, οι κανόνες διαιτησίας και οι εθνικοί νόμοι περί διαιτησίας προβλέπουν γενικά ότι το δικαστήριο μπορεί να κατανείμει το κόστος μόνο μεταξύ των διαδίκων, δηλαδή του ενάγοντος, του εναγομένου και των μερών που προσχωρούν στη διαδικασία, αλλά δεν έχει την εξουσία να διατάξει έναν τρίτο μη διάδικο να καλύψει τα έξοδα του επιτυχόντος διαδίκου. Αυτό συνεπάγεται ότι ο επιτυχημένος διάδικος βρίσκεται αντιμέτωπος με τον κίνδυνο να μην μπορεί να ικανοποιηθεί ούτε από τον ενάγοντα ούτε από τον χρηματοδότη.

5.5. Συμπέρασμα

Από τα ανωτέρω προκύπτει ξεκάθαρα ότι το κρίσιμο ζήτημα είναι η αντιμετώπιση των εξόδων των διαδίκων, δεδομένου ότι υπερβαίνουν κατά πολύ τα έξοδα της διαιτησίας. Ωστόσο, η αντιμετώπιση αυτών των δαπανών δεν είναι εύκολη, διότι το κόστος που προκύπτει από τις αμοιβές των συμβούλων και των εμπειρογνομόνων συμφωνείται απευθείας από κάθε διάδικο και επομένως κατά κάποιο τρόπο είναι εκτός της ίδιας της διαιτητικής διαδικασίας. Επιπλέον, οι υψηλές δαπάνες των διαδίκων εξαρτώνται από την πολυπλοκότητα και τη διάρκεια μιας υπόθεσης και τη συμπεριφορά των μερών.

Το διαιτητικό δικαστήριο δεν διαθέτει την εξουσία να διατάξει έναν τρίτο χρηματοδότη να καταβάλει τα δικαστικά έξοδα, καθώς ο χρηματοδότης δεν έχει υπογράψει τη συμφωνία διαιτησίας και συνεπώς δεν είναι μέρος της διαδικασίας διαιτησίας. Αυτό σημαίνει ότι το δικαστήριο δεν μπορεί να ασκήσει νομικό έλεγχο στον χρηματοδότη, ο οποίος

³⁴² Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015) If They Finance Your Claim, Will They Pay Me If I Win: Implications of Third Party Funding on Adverse Costs Awards in International Arbitration. European Scientific Journal, ESJ APRIL 2015 /SPECIAL/ EDITION . <https://ssrn.com/abstract=2604048>

³⁴³ Άρθρο 42 παρ. 2 του Πρότυπου Νόμου UNCITRAL για τη διεθνή διαιτησία <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf>

³⁴⁴ Άρθρο 37 των κανόνων διαιτησίας του ICC.

επί της ουσίας ενεργεί ως σκιώδες συμβαλλόμενο μέρος στη διαιτησία³⁴⁵. Συνεπώς, καθίσταται ολοένα και πιο ελκυστικό για τους χρηματοδότες να υποστηρίζουν αβάσιμες και υπερβολικές αξιώσεις, με αποτέλεσμα να αυξάνονται τα έξοδα για τους εναγόμενους, οι οποίοι ακόμα και όταν κερδίζουν, λόγω της συμμετοχής του τρίτου χρηματοδότη, δεν είναι σε θέση να ανακτήσουν αυτά τα έξοδα. Για το λόγο αυτό, πρέπει τα διαιτητικά δικαστήρια, όταν εκδίδουν απόφαση για την εγγύηση των εξόδων, να λαμβάνουν υπόψιν τους την ύπαρξη του τρίτου χρηματοδότη, καθώς αυτός είναι ο μόνος τρόπος για να διασφαλιστεί ότι και οι δύο διάδικοι θα τεθούν σε ισότιμη βάση κατά τη διάρκεια διαιτητικής διαδικασίας.

³⁴⁵ Darwazeh, N. and Leleu, A. (2016). Disclosure and Security for Costs or How to Address Imbalances Created by Third- Party Funding, *Journal of International Arbitration*, Kluwer Law International 2016, Volume 33 (Issue 2) pg. 127.

Κεφάλαιο 6: Νομικοί και ηθικοί προβληματισμοί που ανακύπτουν στη διαιτησία από τον θεσμό της χρηματοδότησης από τρίτο

Καθώς η χρηματοδότηση από τρίτο στη διεθνή διαιτησία συνεχίζει την ανοδική της πορεία, οι παρατηρήσεις και οι ενδοιασμοί σχετικά με τη νομιμότητά και το ηθικό παράστημα της, έχουν προσελκύσει την προσοχή και έχουν αποτελέσει αντικείμενο σχολιασμού. Δεν είναι τυχαίο άλλωστε ότι από πολλούς χαρακτηρίζεται ως «άγρια δύση» λόγω της έλλειψης συνεκτικής ρύθμισης³⁴⁶. Η χρηματοδότηση από τρίτο εισάγει μια νέα μεταβλητή στην παραδοσιακή σχέση μεταξύ δικηγόρου και πελάτη, τον χρηματοδότη, ο οποίος δεν έχει ίδιο έννομο συμφέρον με τους διαδίκους και το δικαστήριο, αλλά στηρίζει ουσιαστικά τον χρηματοδοτούμενο διάδικο ή τη διαδικασία με αντάλλαγμα ένα μέρος των εσόδων. Τα ποσά που διακυβεύονται στη διεθνή διαιτησία είναι μεγάλα και το πέπλο μυστικότητας που καλύπτει τόσο τις συμφωνίες χρηματοδότησης όσο και την ίδια τη διαιτησία πυροδοτούν ακόμα περισσότερο τις αμφιβολίες. Επιπλέον, η συμμετοχή ενός τρίτου χρηματοδότη στη διαιτητική διαδικασία εγείρει ερωτήματα αναφορικά με την αμεροληψία και την ανεξαρτησία του διαιτητή και την ύπαρξη σύγκρουσης συμφερόντων. Στην αντίληψη αυτή έχει συμβάλει η αλματώδης αύξηση του αριθμού των περιπτώσεων χρηματοδότησης από τρίτο, η υψηλή συγκέντρωση που παρουσιάζει το τμήμα αυτό του χρηματοπιστωτικού κλάδου που επενδύει σε υποθέσεις διεθνούς διαιτησίας, η συμβιωτική σχέση μεταξύ των χρηματοδοτών και μιας μικρής ομάδας νομικών εταιρειών και οι συχνά στενές σχέσεις μεταξύ των κορυφαίων δικηγορικών εταιριών και διαιτητών αντίστοιχα³⁴⁷.

Το διαιτητικό δικαστήριο πρέπει να διασφαλίζει την διαφάνεια και την ακεραιότητα της διαιτησίας και να αντιμετωπίζει τους διαδίκους ισότιμα, επιτρέποντάς τους να ασκούν τα δικαιώματά τους. Ομοίως, τα μέλη του Δικαστηρίου πρέπει να είναι ανεξάρτητα και αμερόληπτα και υποχρεούνται να αποκαλύπτουν οποιοσδήποτε περιστάσεις ενδέχεται να δημιουργήσουν δικαιολογημένες αμφιβολίες ως προς την αμεροληψία ή την ανεξαρτησία τους. Μια σύγκρουση συμφερόντων μεταξύ των διαιτητών και των διάδικων μερών θα έθετε σε κίνδυνο αυτές τις αρχές. Το ζήτημα αυτό επιβαρύνεται από την εμφάνιση ενός τρίτου χρηματοδότη που έχει οικονομικό συμφέρον στη διαιτησία και λαμβάνει ακόμα και στρατηγικές αποφάσεις σχετικά με την απαίτηση και την διαιτητική διαδικασία.

³⁴⁶ Blavi, F. (2015). It's About Time To Regulate Third Party Funding', Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2015/12/17/its-about-time-to-regulate-third-party-funding/> και Shannon, V. (2015), pg. 864.

³⁴⁷ Park, W. and Rogers, C. (2014). Third-Party Funding in International Arbitration: The ICCA Queen-Mary Task Force. Austrian Yearbook on International Arbitration, 2015, Forthcoming; Boston Univ. School of Law, Public Law Research Paper No. 14-67; Penn State Law Research Paper No. 42-2014. <https://ssrn.com/abstract=2507461>

Εάν δεν διεξαχθεί ενδελεχής έλεγχος της επίδικης αξίωσης πριν από τον διορισμό του διαιτητή, τότε αυξάνεται η πιθανότητα να προκύψει σύγκρουση συμφερόντων κατά τη διάρκεια της διαιτησίας ή μετά την έκδοση της απόφασης. Η σύγκρουση συμφερόντων ενδέχεται να διακόψει τη διαιτητική διαδικασία ή να οδηγήσει σε ακύρωση, μη αναγνώριση και μη εκτέλεση της απόφασης, αναγκάζοντας έτσι τα μέρη να ξεκινήσουν εκ νέου τη διαδικασία επίλυσης διαφορών. Για το λόγο αυτό πρέπει να αντιμετωπίζονται σε αρχικό στάδιο, ακόμα και πριν από τον διορισμό του διαιτητή³⁴⁸.

Αν και δεν υφίσταται ρητή συμφωνία διαιτησίας μεταξύ του χρηματοδότη και του αντιδίκου και ο χρηματοδότης δεν είναι διάδικος, εντούτοις συμμετέχει σε διαφορετικό βαθμό σε διάφορα στάδια της διαιτησίας. Ως εκ τούτου, ο επανειλημμένος διορισμός διαιτητή σε υποθέσεις που αφορούν τον ίδιο χρηματοδότη εγείρει πιθανές ανησυχίες για επιρροή ή αλληλεξάρτηση. Μεταξύ των ανησυχιών που διατυπώνονται είναι και η πιθανότητα κατάχρησης από τον χρηματοδότη της διαπραγματευτικής του ισχύς απέναντι σε έναν ευάλωτο οικονομικά διάδικο³⁴⁹. Η επίλυση του προβλήματος είναι αυτονόητη, αλλά μόνο στην περίπτωση που ο διαιτητής γνωρίζει την ύπαρξη σχετικής συμφωνίας χρηματοδότησης. Ωστόσο, μέχρι στιγμής, οι διάδικοι δεν είναι υποχρεωμένοι να αποκαλύψουν την ύπαρξη ενός τρίτου χρηματοδότη, με αποτέλεσμα τις περισσότερες φορές να μην γίνεται γνωστή ή αντιληπτή η παρουσία του.

Λαμβάνοντας υπόψιν την απουσία νομικών και ηθικών προτύπων για την εξασφάλιση της ορθής απονομής δικαιοσύνης στη διαιτησία, είναι εύλογες οι παρατηρήσεις σχετικά με την ανάγκη ρύθμισης της χρηματοδότησης και ιδίως των διαδίκων και των χρηματοδοτών. Το γενικό ζήτημα της ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο επικεντρώνεται στην αντιμετώπιση ορισμένων ηθικών ζητημάτων, δηλαδή στην πρόληψη της κατάχρησης των συμφωνιών χρηματοδότησης λόγω της υπερβολικής και παράλογης κερδοσκοπίας, της άσκησης επιρροής στη διαιτησία, συμπεριλαμβανομένης της επιλογής των διαιτητών, κατά παράβαση των αρχών της αμεροληψίας και ανεξαρτησίας των διαιτητών, της εκμετάλλευσης της σχέσης εμπιστοσύνης μεταξύ του δικηγόρου και του

³⁴⁸ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. 1652.

³⁴⁹ Park, W. and Rogers, C. (2014). Third-Party Funding in International Arbitration: The ICCA Queen-Mary Task Force. Austrian Yearbook on International Arbitration, 2015, Forthcoming; Boston Univ. School of Law, Public Law Research Paper No. 14-67; Penn State Law Research Paper No. 42-2014. Pg. 7. <https://ssrn.com/abstract=2507461>

πελάτη και της χρηματοδότησης αβάσιμων αξιώσεων με σκοπό την αύξηση της αξίας του χαρτοφυλακίου του χρηματοδότη³⁵⁰.

6.1. Οι αρχές της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας του διαιτητικού δικαστηρίου

Παραδοσιακά, η διεθνής εμπορική διαιτησία διεξάγεται κατά τρόπο εμπιστευτικό και ιδιωτικό, ακόμη και ελλείψει ρητής διάταξης εμπιστευτικότητας στη συμφωνία διαιτησίας. Ως εκ τούτου, τρίτοι μη διάδικοι δεν μπορούν να έχουν πρόσβαση στη διαιτητική διαδικασία, ενώ παράλληλα δεν δημοσιοποιούνται ούτε η ύπαρξη διαφοράς, ούτε οι διαδικαστικές λεπτομέρειες της επίλυσης της. Ο κύριος λόγος αυτής της πρακτικής είναι ότι η διαφορά και η συμφωνία περί υπαγωγής στη διαιτησία είναι ιδιωτικής φύσης και ότι δεν πρέπει να αποκαλύπτονται ευαίσθητες επιχειρηματικές και εμπορικές πληροφορίες³⁵¹.

Ωστόσο, αποτελεί θεμελιώδη αρχή της διεθνούς διαιτησίας να διεξάγεται η διαδικασία από αμερόληπτους και ανεξάρτητους διαιτητές. Αυτές οι δύο ιδιότητες, δεδομένων των ειδικών προκλήσεων των «επαναλαμβανόμενων διαιτητών» και των συγκρούσεων συμφερόντων, αλληλοσυμπληρώνονται για να διασφαλιστεί η πλήρης ακεραιότητα και η νομιμότητα της διαιτητικής διαδικασίας. Η αρχή της αμεροληψίας αναφέρεται στην απουσία αθέμιτης, υποκειμενικά μεροληπτικής συμπεριφοράς ενός διαιτητή απέναντι σε έναν διάδικο ή στο αντικείμενο της διαφοράς, ενώ η ανεξαρτησία αναφέρεται στην απουσία παρελθούσας ή παρούσας σχέσης μεταξύ του διαιτητή και των διαδίκων ή άλλων εμπλεκόμενων στη διαφορά, συμπεριλαμβανομένου και ενός τρίτου χρηματοδότη, που μπορεί να επηρεάζει την ελευθερία της κρίσης του διαιτητή³⁵². Σε αντίθεση με την αμεροληψία, η ανεξαρτησία αξιολογείται αντικειμενικά και απαιτεί από έναν διαιτητή να αποκαλύψει τυχόν συγκρούσεις συμφερόντων με τους διαδίκους και τους τρίτους χρηματοδότες³⁵³.

Η αμεροληψία και η ανεξαρτησία των διαιτητών δεν είναι απλώς ένα θεωρητικό πρόβλημα, αλλά αποτελούν συνεχές καθήκον των διαιτητών και για το λόγο αυτό

³⁵⁰ Maniruzzaman, M. (2012). Third-Party Funding in International Arbitration — A menace or Panacea?, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2012/12/29/third-party-funding-in-international-arbitration-a-menace-or-panacea/>

³⁵¹ De Brabandere, Eric, 'Mercantile Adventurers'? The Disclosure of Third-Party Funding in Investment Treaty Arbitration (October 3, 2016). Forthcoming in Willem van Boom (ed.), *Litigation, costs, funding and behaviour – implications for the law* (Abingdon: Routledge, 2017); Grotius Centre Working Paper 2016/059-IEL; Leiden Law School Research Paper. Pg. 7. <https://ssrn.com/abstract=2846996>

³⁵² Halprin, P. and Wah, S. (2019). Ethics in International Arbitration, 2018 J. Disp. Resol. 87-108, pg. 88.

³⁵³ Pedrosa, S. (2017). Independence and Impartiality: Third-Party Funding in International Investment Arbitration, pg.5 <https://ssrn.com/abstract=2964236>

προβλέπονται ρητά στους κανόνες των μεγάλων διαιτητικών οργάνων. Ειδικότερα, το άρθρο 14 της συνθήκης του ICSID περιέχει τον βασικό κανόνα όσον αφορά στην ανεξαρτησία και στην αμεροληψία των διαιτητών, σύμφωνα με τον οποίο «πρόσωπα που έχουν οριστεί να υπηρετούν στις ομάδες είναι πρόσωπα υψηλού ηθικού χαρακτήρα, με αναγνωρισμένες ικανότητες στους τομείς του δικαίου, του εμπορίου, της βιομηχανίας ή των οικονομικών, στους οποίους μπορούμε να βασισθούμε ότι θα επιδείξουν ανεξάρτητη κρίση³⁵⁴. Συνεπώς, οι διαιτητές, πρέπει να κατέχουν τρεις βασικές ιδιότητες να είναι ηθικοί χαρακτήρες, ικανοί και ανεξάρτητοι, άλλως προβλέπεται η δυνατότητα να αποκλειστούν, εάν δεν διαθέτουν μία από αυτές τις ιδιότητες. Επιπλέον, στο άρθρο 11 παρ. 5 του ν. 2735/99 (UNCITRAL) αναφέρεται ότι «κατά τον ορισμό διαιτητή, το δικαστήριο εκτιμά τις ιδιότητες που η συμφωνία των μερών απαιτεί να συντρέχουν στο πρόσωπο του διαιτητή και λαμβάνει υπόψη οτιδήποτε εξασφαλίζει τον ορισμό ανεξάρτητου και αμερόληπτου διαιτητή».

Οι κατευθυντήριες γραμμές του IBA στο άρθρο 1 ορίζουν ότι «κάθε διαιτητής οφείλει να είναι αμερόληπτος και ανεξάρτητος έναντι των μερών τη στιγμή που αποδέχεται το διορισμό του και οφείλει να παραμένει αμερόληπτος και ανεξάρτητος έως ότου εκδοθεί η τελική απόφαση ή ολοκληρωθούν οι διεργασίες τελικά με κάποιον άλλο τρόπο»³⁵⁵. Ως εκ τούτου κάθε διαιτητής πρέπει να είναι αμερόληπτος και ανεξάρτητος από τους διαδίκους κατά το διορισμό του ως διαιτητής και θα πρέπει να παραμείνει έτσι καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας της διαιτησίας, συμπεριλαμβανομένης και της περιόδου αναφορικά με τη διόρθωση ή την ερμηνεία της τελικής απόφασης. Η υποχρέωση του διαιτητή λήγει όταν το διαιτητικό δικαστήριο εκδίδει την τελική απόφαση και όταν προβαίνει σε οιαδήποτε διόρθωση ή ερμηνεία, ή όταν παρέρχεται ο χρόνος για την λήψη τέτοιου διαβήματος, όταν η διαδικασία ολοκληρώνεται τελικώς (για παράδειγμα λόγω ενός συμβιβασμού) ή στην περίπτωση που ο διαιτητής δεν έχει πλέον δικαιοδοσία. Αν, κατόπιν έφεσης ή άλλων διαδικασιών, η διαφορά αναπέμπεται στο διαιτητικό δικαστήριο, η εκ νέου γνωστοποίηση και εξέταση πιθανών συγκρούσεων συμφερόντων είναι δυνατόν να είναι αναγκαία.

Η ανεξαρτησία και η αμεροληψία των διαιτητών στη διαιτησία είναι ύψιστης σημασίας για την εξασφάλιση της ακεραιότητας και της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας και είναι πέραν πάσης αμφισβήτησης ότι πρέπει να ισχύουν όχι μόνο για τα

³⁵⁴ Article 14 ICSID Convention <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/ICSID%20Convention%20English.pdf#search=icsid%20convention>

³⁵⁵ Άρθρο 1 κατευθυντήριων οδηγιών IBA (2014). Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration. https://www.ibanet.org/ENews_Archive/IBA_July_2008_ENews_ArbitrationMultipleLang.aspx

διάδικα μέρη της διαφοράς αλλά και για τον τρίτο χρηματοδότη, παρά το γεγονός ότι δεν είναι διάδικος, λόγω του ρόλου του και του οικονομικού συμφέροντος του στη διαδικασία. Για να διασφαλιστούν οι απαιτήσεις αυτές είναι απαραίτητη η ύπαρξη διαφανούς διαιτητικής διαδικασίας, που επιτυγχάνεται μέσω του καθήκοντος γνωστοποίησης της συμφωνίας χρηματοδότησης στους λοιπούς διαδίκους και στους διαιτητές.

6.2. Γνωστοποίηση της χρηματοδότησης ως εγγύηση της αμεροληψίας και της ανεξαρτησίας των διαιτητών και της αποφυγής συγκρούσεων συμφερόντων

Ουσιαστικά συνδεδεμένη με την ανεξαρτησία και την αμεροληψία των διαιτητών, όπως προαναφέρθηκε, είναι η αρχή της διαφάνειας που διασφαλίζεται, στο πλαίσιο αυτό, μέσω της γνωστοποίησης της ύπαρξης χρηματοδότησης από τρίτο. Στόχος της γνωστοποίησης της συμφωνίας χρηματοδότησης είναι η άρση των νομικών και ηθικών ανησυχιών και η μείωση των κινδύνων που συνδέονται με την παρουσία ενός πρόσθετου παράγοντα στην διαιτησία, του χρηματοδότη, ιδίως όσον αφορά στη σύγκρουση συμφερόντων. Μάλιστα, οι ίδιοι οι χρηματοδότες, είναι αυτοί που διστάζουν να αποκαλύψουν τη συμφωνία χρηματοδότησής, διότι ανησυχούν ότι τα διαιτητικά δικαστήρια θα λάβουν υπόψιν αυτές τις πληροφορίες για την κατανομή των δικαστικών εξόδων και ότι οι αντίδικοι ενδέχεται να επηρεαστούν όσον αφορά στον διακανονισμό ή σε άλλες πτυχές της διαιτησίας³⁵⁶.

Η γνωστοποίηση της συμφωνίας χρηματοδότησης παραμένει ένα έντονα αμφισβητούμενο και λεπτό ζήτημα στο πλαίσιο της σχέσης μεταξύ της χρηματοδότησης από τρίτο και της διεθνούς εμπορικής διαιτησίας, δεδομένου ότι υπάρχουν αντικρουόμενα συμφέροντα. Οι μεν χρηματοδότες και οι διάδικοι υποστηρίζουν ένθερμα την εμπιστευτικότητα της συμβατικής τους σχέσης, φοβούμενοι τον αρνητικό αντίκτυπο στην επίδικη διαφορά, ενώ αυτοί που απονέμουν δικαιοσύνη, απαιτούν δημοσιοποίηση, ώστε να υπάρχει πλήρης διαφάνεια. Ωστόσο, πρέπει να γίνει κατανοητό ότι η γνωστοποίηση της συμφωνίας δεν είναι μία κατάσταση τύπου «όλα ή τίποτα». Αντίθετα, πρόκειται για ένα σύνθετο ζήτημα που καλύπτει το ποιες πληροφορίες πρέπει να γνωστοποιούνται³⁵⁷, από ποιόν και σε ποιόν θα γνωστοποιούνται, κατά πόσο οι δημοσιοποιούμενες πληροφορίες

³⁵⁶ Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. 1672.

³⁵⁷ Η ύπαρξη και η ταυτότητα του χρηματοδότη, η περιλήψη των όρων της σύμβασης χρηματοδότησης ή το πραγματικό κείμενο της συμφωνίας θα είναι το αντικείμενο της γνωστοποίησης;

παραμένουν εμπιστευτικές και σε ποια φάση της διαιτητικής διαδικασίας πρέπει να γνωστοποιηθούν οι πληροφορίες³⁵⁸.

Όσον αφορά στη φύση της υποχρέωσης γνωστοποίησης και στην έκτασή της καθώς και στο χρονικό σημείο που πρέπει να γίνει η γνωστοποίηση αυτή, δεν έχει βρεθεί μία κοινά αποδεκτή λύση. Ορισμένοι υποστηρίζουν ότι η γνωστοποίηση θα πρέπει να είναι υποχρεωτική, αν και, όπως ήδη αναφέρθηκε, δεν υπάρχει κανένας κανόνας μέχρι σήμερα, σε διεθνές επίπεδο, που να επιβάλλει στους χρηματοδότες την υποχρέωση να δημοσιοποιήσουν οποιοδήποτε στοιχείο της συμφωνίας τους, ακόμα και την ίδια τη σύναψη. Κάποιοι, ως επί το πλείστον οι ίδιοι οι χρηματοδότες, ισχυρίζονται ότι η γνωστοποίηση της χρηματοδότησης από τρίτο πρέπει να είναι εθελοντική. Ωστόσο, η εθελοντική γνωστοποίηση χωρίς την απειλή κυρώσεων ενδέχεται να αντιμετωπίσει κάποιες δυσκολίες στην εφαρμογή της, λόγω των όρων εμπιστευτικότητας που έχουν ενσωματωθεί στη συμφωνία χρηματοδότησης. Από την άλλη πλευρά, η νομοθετικά κατοχυρωμένη υποχρέωση γνωστοποίησης εγείρει προβληματισμούς αναφορικά με το νόμιμο και το ηθικό του ζητήματος. Για να είναι σωστό από νομική και ηθική άποψη, πρέπει η ανάγκη θέσπισης νομοθεσίας να υπερισχύει των προσωπικών συμφερόντων των ενδιαφερομένων και για να επιτευχθεί αυτό πρέπει να υπάρχει ισορροπία μεταξύ των δικαιωμάτων και των συμφερόντων των διαδίκων, των χρηματοδοτών, των δικαστηρίων και της δικαιοσύνης. Η θέσπιση ενός τέτοιου νομοθετικού πλαισίου θα είναι η αρμόζουσα, μόνο όταν επιτευχθεί η ισορροπία μεταξύ των δικαιωμάτων του χρηματοδοτούμενου για πρόσβαση στη δικαιοσύνη, του αντιδίκου να είναι ενήμερος για τη συμφωνία χρηματοδότησης και του δικαστηρίου να ασκεί εξουσία, χωρίς να τίθεται σε κίνδυνο η ακεραιότητά τους απέναντι στα δικαιώματά του χρηματοδότη να καρπωθεί τα οφέλη της επένδυσής του³⁵⁹.

Σε ότι αφορά στην έκταση της υποχρέωσης γνωστοποίησης υπάρχουν τρεις επικρατούσες θέσεις³⁶⁰. Η πρώτη, η οποία προκρίνεται από τους ακαδημαϊκούς, τους επαγγελματίες και τα θεσμικά όργανα, υποστηρίζει ότι πρέπει να γνωστοποιηθεί μόνο η ύπαρξη της συμφωνίας, αλλά όχι το περιεχόμενό της. Με αυτόν τον τρόπο γίνεται δυνατή η εξακρίβωση οιασδήποτε πιθανής σύγκρουσης συμφερόντων μεταξύ των διαιτητών και του εμπλεκόμενου χρηματοδότη, η οποία διαφορετικά θα μπορούσε να δημιουργήσει σοβαρά

³⁵⁸ Greenberg, E. (2019). Hey, big spender: Ethical guidelines for dispute resolution professionals when parties are backed by third-party funders. *Arizona State Law Journal*, 51(1), 131-162. Pg. 153.

³⁵⁹ Η συγγραφέας είναι της άποψης ότι, ελλείψει εθελοντικής γνωστοποίησης από το χρηματοδοτούμενο μέρος και τους χρηματοδότες, η ανάγκη για νομοθετική πρόβλεψη της υποχρέωσης γνωστοποίησης υπερισχύει των συμφερόντων των ενδιαφερομένων μερών Yu, H. (2017). Can third party funding deliver justice in international commercial arbitration?, *International Arbitration Law Review*, 20 (1), pg. 37-38.

³⁶⁰ Colombo, G and Yokomizo, D. (2018). A Short Theoretical Assessment on Third Party Funding in International Commercial Arbitration. *Nagoya University Journal of Law and Politics*, No. 280, Pp. 109-124. Pg. 113-115.

προβλήματα αν γινόταν γνωστή κατά τη διάρκεια της διαιτητικής διαδικασίας. Αυτή η μορφή γνωστοποίησης σέβεται το απόρρητο της συμφωνίας που συνάπτεται μεταξύ του χρηματοδότη και του χρηματοδοτούμενου μέρους. Απαιτεί την αποκάλυψη του απλού γεγονότος της χρηματοδότησης χωρίς να αναζητούνται λεπτομέρειες και να γίνονται γνωστοί οι όροι της συμφωνίας. Η δεύτερη επιλογή, η οποία απαιτεί την γνωστοποίηση όχι μόνο της ύπαρξης, αλλά και του πλήρους περιεχομένου της συμφωνίας χρηματοδότησης, καθώς και όλων των σχετικών με τον χρηματοδότη πληροφοριών, δεν είναι πολύ δημοφιλής. Η προσέγγιση αυτή θεωρείται ότι μπορεί να παραβιάζει την αρχή της ιδιωτικής βούλησης και τις θεμελιώδεις αρχές του αστικού δικαίου³⁶¹. Στην πράξη αντιμετωπίζει την σθεναρή αντίθεση και την κριτική του χρηματοπιστωτικού τομέα, σύμφωνα με την οποία, η πλήρης γνωστοποίηση της συμφωνίας θα είχε αντίκτυπο στην εμπιστευτικότητα του διαδίκου και θα καθιστούσε τη χρηματοδότηση στο σύνολό της λιγότερο ελκυστική. Η τελευταία θέση, που είναι αντίθετη σε κάθε είδους γνωστοποίηση, κρίνεται ακατάλληλη τόσο από τους ακαδημαϊκούς όσο και από τα θεσμικά όργανα. Ωστόσο, στην πράξη είναι αυτή που εφαρμόζεται πιο συχνά. Η προώθηση αυτής της λύσης βασίζεται στο γεγονός ότι η άγνοια της ίδιας της ύπαρξης ενός τρίτου που συνδέεται με τη διαδικασία καθιστά άγνοια πιθανή σύγκρουση συμφερόντων. Ωστόσο, από αυτή την πρόταση δημιουργούνται σοβαρά προβλήματα, καθώς ελλοχεύει ο κίνδυνος να ενημερωθούν οι εμπλεκόμενοι στη διαιτησία για την ύπαρξη συμφωνίας χρηματοδότησης σε προχωρημένο στάδιο της διαδικασίας ή ακόμα και μετά την έκδοση της απόφαση.

Όσον αφορά στον χρονικό σημείο της διαιτητικής διαδικασίας κατά το οποίο πρέπει να γνωστοποιηθεί η συμφωνία χρηματοδότησης, προκρίνεται η άποψη της έγκαιρης γνωστοποίησης μίας τέτοιας χρηματοδοτικής ρύθμισης, δεδομένου ότι η χρηματοδότηση από τρίτο μπορεί να ζητηθεί σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας. Με αυτό τον τρόπο μειώνεται ο κίνδυνος να αμφισβητηθεί η διαδικασία αλλά και η ίδια η απόφαση, με την αιτιολογία ότι δεν είχε γνωστοποιηθεί η σύγκρουση συμφερόντων μεταξύ του χρηματοδότη και του δικαστηρίου. Ωστόσο, αυτό δημιουργεί έναν ευνόητο κίνδυνο για τον χρηματοδοτούμενο, ο οποίος γνωστοποιώντας τη συμφωνία χρηματοδότησης στην αρχή της διαιτητικής διαδικασίας, εκτίθεται στην πιθανότητα υποβολής αιτήματος για εγγυοδοσία. Σε αυτό το σκεπτικό στηρίχθηκε και ο διαιτητής στην προαναφερθείσα υπόθεση RSM v St.

³⁶¹ Hubai, A. (2018). Coming out of the Closet: Third-Party Funding in International Arbitration, EFILA Blog, EU Investment Law and Arbitration, <https://efilablog.org/2018/02/01/coming-out-of-the-closet-third-party-funding-in-international-arbitration/>

Lucia³⁶², με την οποία το δικαστήριο επιδίκασε εγγυοδοσία για τα έξοδα, στηριζόμενο εν μέρει στην ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο. Πράγματι, η υπόθεση RSM τροφοδότησε τη συζήτηση σχετικά με το αν πρέπει να δημοσιοποιούνται ή όχι οι συμφωνίες χρηματοδότησης και, εάν ναι, πώς να εξισορροπηθεί μια τέτοια υποχρέωση με την πιθανή αρνητική επίδραση της παρουσίας ενός τρίτου χρηματοδότη στη διαιτητική διαδικασία.

Ο ICC εξέδωσε το 2016 έναν οδηγό για την αποκάλυψη συγκρούσεων από διαιτητές, που κάνει αναφορά στη χρηματοδότηση από τρίτο³⁶³. Το σημείωμα αυτό απευθυνόταν στους διαδίκους και στους διαιτητές σχετικά με τη διεξαγωγή της διαιτησίας σύμφωνα με τους κανόνες του ICC και ανέφερε ότι «για το σκοπό των γνωστοποιήσεων, ένας διαιτητής θεωρείται ότι φέρει την ταυτότητα της δικηγορικής του εταιρείας και μια νομική οντότητα θα περιλαμβάνει τις θυγατρικές της. Για την αντιμετώπιση ενδεχόμενων αντιρρήσεων ή προκλήσεων, το δικαστήριο θα εξετάσει σε κάθε περίπτωση τις δραστηριότητες της δικηγορικής εταιρείας του διαιτητή και τη σχέση της δικηγορικής εταιρείας με τον διαιτητή. Οι διαιτητές θα πρέπει σε κάθε περίπτωση να εξετάσουν το ενδεχόμενο να αποκαλύψουν τις σχέσεις τους με άλλο διαιτητή ή σύμβουλο που είναι μέλος των ίδιων δικηγορικών συλλόγων. Οι σχέσεις μεταξύ των διαιτητών, καθώς και οι σχέσεις με οποιαδήποτε οντότητα που έχει άμεσο οικονομικό συμφέρον στη διαφορά ή υποχρέωση αποζημίωσης ενός διαδίκου για την απόφαση, θα πρέπει επίσης να εξεταστούν υπό τις περιστάσεις κάθε περίπτωσης». Το σημείωμα διευκρινίζει ότι η υποχρέωση γνωστοποίησης είναι συνεχής και ισχύει καθ' όλη τη διάρκεια της διαιτησίας και ότι δεν καλύπτεται από μία εκ των προτέρων παραίτηση. Η προσέγγιση του ICC, αν και σημαντική, είναι ατελής, καθώς όχι μόνο δεν απαιτεί την υποχρεωτική γνωστοποίηση της συμφωνίας, αλλά το σημαντικότερο δεν επιβάλλει την υποχρέωση γνωστοποίησης στα διάδικα μέρη³⁶⁴. Από τη στιγμή που ο διάδικος δεν έχει αποκαλύψει την ύπαρξη της συμφωνίας χρηματοδότησης, ο διαιτητής δεν θα είναι σε θέση να αξιολογήσει τη δυνητική σχέση με τον χρηματοδότη που ενδέχεται με τη σειρά της να θέσει σε κίνδυνο την ακεραιότητα της διαιτητικής διαδικασίας.

Σε αντίθεση με πολλές εθνικές δικαιοδοσίες, δεν υπάρχει κανένας κανόνας που να επιβάλλει στους διαδίκους την υποχρέωση να αποκαλύπτουν την ύπαρξη χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή διαιτησία. Αντιθέτως, οι διάδικοι δεσμεύονται συχνά από όρους

³⁶² RSM Production Corporation v Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10, decision on Saint Lucia's request for security for costs (13 August 2014), par. 82. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3318.pdf>

³⁶³ ICC International Court of Arbitration (2016). Note to the parties and arbitral tribunals on the conduct of the arbitration under the ICC rules of arbitration. pg. 6.

³⁶⁴ Horodyski, D. and Kierska, M. (2017). Third party funding in international arbitration - legal problems and global trends with a focus on disclosure requirement, [Legal Studies, Jagiellonian University Repository](#), 19 (4), pg. 72.

εμπιστευτικότητας στη συμφωνία χρηματοδότησης, γεγονός που τους εμποδίζει να αποκαλύψουν τη σχέση τους με τον χρηματοδότη. Ως εκ τούτου, η υποχρέωση γνωστοποίησης προκύπτει ερμηνευτικά από τις γενικότερες διατάξεις που αφορούν στις συγκρούσεις συμφερόντων³⁶⁵ και από τις δηλώσεις διαιτητών που απαιτούνται από ορισμένους διαιτητικούς κανόνες. Για παράδειγμα, οι κανόνες διαιτησίας του ICSID προβλέπουν ότι οι διαιτητές υπογράφουν δήλωση, με την οποία αφενός μεν γνωστοποιούν τυχόν «παρελθούσες και παρούσες επαγγελματικές, επιχειρηματικές και άλλες σχέσεις (αν υπάρχουν) με τα διάδικα μέρη και (β) οποιαδήποτε άλλη περίπτωση που θα μπορούσε να προκαλέσει την αμφισβήτηση της αξιοπιστίας μου για ανεξάρτητη κρίση από ένα μέρος», αφετέρου αναγνωρίζουν ότι αναλαμβάνουν τη διαρκή υποχρέωση να γνωστοποιούν οποιαδήποτε σχέση ή περιστατικό που προκύπτει στη συνέχεια κατά τη διάρκεια αυτής της διαδικασίας³⁶⁶.

Στο πλαίσιο έρευνας που διεξήγαγε η Σχολή Διεθνούς Διαιτησίας του Κέντρου Εμπορικού Δικαίου του Πανεπιστημίου Queen Mary του Λονδίνου για τις βελτιώσεις και τις καινοτομίες στη διεθνή διαιτησία, το 2015, τέθηκαν διάφορα ερωτήματα στους συμμετέχοντες αναφορικά και με την χρηματοδότηση από τρίτο. Όταν ερωτήθηκαν για το ποια πτυχή της χρηματοδότησης από τρίτο θα πρέπει να υπόκειται σε υποχρεωτική γνωστοποίηση από τους διαδίκους, το 76% δέχτηκε την γνωστοποίηση της χρήσης χρηματοδότησης από τρίτο και το 63% την γνωστοποίηση της ταυτότητας του χρηματοδότη, ενώ μόλις το 29% δέχτηκε ότι πρέπει να αποκαλυφθούν όλοι οι όροι της συμφωνίας. Οι συμμετέχοντες έκριναν ότι η γνωστοποίηση των όρων αυτών θα ενισχύσει τη διαφάνεια και θα βοηθήσει στην αντιμετώπιση των συγκρούσεων συμφερόντων³⁶⁷. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η απαίτηση πλήρους γνωστοποίησης των όρων χρηματοδότησης είναι απολύτως περιττή. Οι χρηματοδοτούμενοι θα ήταν απρόθυμοι να αποκαλύψουν την πλήρη συμφωνία χρηματοδότησης όχι μόνο λόγω των όρων περί εμπιστευτικότητας αλλά κυρίως λόγω της αποκάλυψης ευαίσθητων δεδομένων, όπως πληροφορίες σχετικά με την αξιολόγηση της διαφοράς³⁶⁸. Συνεπώς, η αποκάλυψη της χρήσης της χρηματοδότησης από τρίτο και της ταυτότητας του χρηματοδότη από την έναρξη της διαδικασίας διαιτησίας, τόσο

³⁶⁵ Βλ. παρακάτω στην παράγραφο τρία, όπου γίνεται αναφορά στο υπάρχον κανονιστικό πλαίσιο για τις συγκρούσεις συμφερόντων.

³⁶⁶ Κανόνας 6 των κανόνων διαιτησίας του ICSID, <http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/icsid/staticfiles/basicdoc/partF-chap01.htm>

³⁶⁷ Friedland, P. and Mistelis, L. (2015). 2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration, School of International Arbitration, Queen Mary University of London, pg. 48.

³⁶⁸ Blavi, F. (2015). It's About Time To Regulate Third Party Funding, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2015/12/17/its-about-time-to-regulate-third-party-funding/>

στους διαιτητές όσο και στο μη χρηματοδοτούμενο διάδικο, είναι ουσιώδους σημασίας για την ακεραιότητα και τη διαφάνεια της διαιτητικής διαδικασίας.

Τα συμπεράσματα της ως άνω έρευνας επιβεβαιώνει και η νομολογία των διαιτητικών δικαστηρίων. Στην υπόθεση *South American Silver Limited (Bermuda) vs. el Estado Plurinacional de Bolivia*³⁶⁹, το δικαστήριο έκρινε ότι, για λόγους διαφάνειας και δεδομένης της θέσης των διαδίκων, έπρεπε να δεχθεί την αίτηση της Βολιβίας για γνωστοποίηση του ονόματος του χρηματοδότη της ενάγουσας εταιρίας, όμως απέρριψε το αίτημα για γνωστοποίηση των όρων της συμφωνίας χρηματοδότησης³⁷⁰. Η Βολιβία είχε ζητήσει από το δικαστήριο να διατάξει την ενάγουσα να γνωστοποιήσει την ταυτότητα του χρηματοδότη καθώς και τους όρους της χρηματοδοτικής συμφωνίας που υπογράφηκε μαζί του και τεκμηρίωσε το αίτημα της αυτό, επικαλούμενη τη διατήρηση της ακεραιότητας της διαδικασίας και την ισότητα των όπλων μεταξύ των διαδίκων³⁷¹. Από την άλλη πλευρά, η ενάγουσα εταιρία αντιπρότεινε να αποκαλύψει το όνομα του τρίτου χρηματοδότη για να εξασφαλίσει πλήρη διαφάνεια στη διαδικασία και για να εξαλείψει τυχόν υφιστάμενες ανησυχίες σχετικά με ενδεχόμενη σύγκρουση συμφερόντων. Υποστήριξε ότι η αποκάλυψη του ονόματος καθιστά δυνατό τον προσδιορισμό της απουσίας σχέσης μεταξύ των μερών και των διαιτητών σε αυτή τη διαιτησία. Επίσης, επισήμανε ότι οι όροι της συμφωνίας χρηματοδότησης είναι εμπιστευτικοί και εμπορικά ευαίσθητοι και δεν αφορούσαν τα θέματα που συζητήθηκαν στη διαδικασία διαιτησίας³⁷².

Η απόφαση αυτή, σχετικά με την υποχρέωση γνωστοποίησης της ταυτότητας του τρίτου χρηματοδότη, επιβεβαιώνει μια πρακτική που υπάρχει και σε άλλες διαιτητικές αποφάσεις, με τις οποίες οι διάδικοι που χρηματοδοτούνται από τρίτο υποχρεούνται να αποκαλύψουν την ταυτότητα του χρηματοδότη. Με αυτό τον τρόπο οι διαιτητές συμμορφώνονται στην υποχρέωση τους να διασφαλίζουν την έλλειψη σύγκρουσης συμφερόντων που θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την ακεραιότητα της διαδικασίας διαιτησίας και την εγκυρότητα της μελλοντικής απόφασης. Αυτές οι διαιτητικές αποφάσεις

³⁶⁹ *South American Silver Limited v. Bolivia*, PCA Case No. 2013-15, Procedural Order No. 10, 11 Jan 2016, par. 84. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7176.pdf>,

³⁷⁰ Ομοίως και στην υπόθεση *EuroGas Inc and Belmont Resources Inc v Slovak Republic*, το δικαστήριο διέταξε τον ενάγοντα να αποκαλύψει την ταυτότητα του χρηματοδότη, αλλά δεν ζήτησε να γνωστοποιήσει ο αντίδικος οποιονδήποτε από τους όρους της ρύθμισης χρηματοδότησης. Η ύπαρξη του χρηματοδότη είχε ήδη δημοσιοποιηθεί από τον ενάγοντα, προκειμένου να επιτρέψει στους διαιτητές να ελέγξουν αν υπάρχει σύγκρουση συμφερόντων, βλ. *EuroGas Inc. and Belmont Resources Inc. v. Slovak Republic*, ICSID Case No. ARB/14/14, <https://www.italaw.com/cases/3210>

³⁷¹ Masiá, E.F. (2016). La financiación por terceros en el arbitraje internacional. 204-220. <https://www.semanticscholar.org/paper/La-financiación-por-terceros-en-el-arbitraje-Masi%C3%A1/Oe71a7ffd6274270fefe0f75a56d3c9ac1c3313a>, pg. 209

³⁷² *South American Silver Limited v. Bolivia*, PCA Case No. 2013-15, Procedural Order No. 10, 11 Jan 2016. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7176.pdf>,

δεν είναι πρωτοποριακές μόνο διότι υποχρεώνουν την γνωστοποίηση της χρηματοδότησης από τρίτο στο δικαστήριο, αλλά και επειδή αναγνωρίζουν το ρόλο ενός τρίτου χρηματοδότη ως εμπλεκόμενου μέρους στη διαιτησία.

Συνοψίζοντας, η κρατούσα άποψη είναι ότι η γνωστοποίηση της ταυτότητας του χρηματοδότη είναι επαρκής. Οι όροι της συμφωνίας χρηματοδότησης δεν χρειάζεται να γνωστοποιηθούν, εκτός αν συντρέχουν ειδικές περιστάσεις. Σκοπός της γνωστοποίησης είναι να εντοπιστούν έγκαιρα τυχόν συγκρούσεις συμφερόντων, αντί να χρειαστεί ο διάδικος να προχωρήσει την υπόθεση του μέχρι την έκδοση απόφασης και να ακυρωθεί αυτή λόγω μη γνωστοποιημένων συγκρούσεων συμφερόντων. Επί της ουσίας η ταυτότητα του χρηματοδότη είναι καθοριστική για τον προσδιορισμό των συγκρούσεων συμφερόντων και όχι των όρων της χρηματοδότησης³⁷³.

6.3. Υφιστάμενοι κανόνες και κατευθυντήριες γραμμές για την ανεξαρτησία, την αμεροληψία και διαφάνεια της διαιτητικής διαδικασίας

Η διεθνής εμπορική διαιτησία ρυθμίζεται από διάφορους κανόνες και πρότυπα, τα οποία περιλαμβάνονται σε διεθνείς συνθήκες, σε εθνικούς νόμους και σε κανόνες διαιτησίας. Επί του παρόντος δεν έχουν θεσπιστεί νομοθετικές διατάξεις σχετικά με τη χρηματοδότηση από τρίτο στη διεθνή εμπορική διαιτησία σε κανένα εθνικό νόμο περί διαιτησίας ή σε οποιοδήποτε άλλο σύνολο κανόνων διαιτησίας. Το περιορισμένο πεδίο εφαρμογής της διαιτητικής ρύθμισης οδήγησε στην ανάπτυξη συμπληρωματικών μη δεσμευτικών νομοθετικών πράξεων από τον κλάδο της εμπορικής διαιτησίας, όπως οι κατευθυντήριες γραμμές του IBA σχετικά με τις συγκρούσεις συμφερόντων, για την αντιμετώπιση των κινδύνων σύγκρουσης συμφερόντων και της ασυμμετρίας των πληροφοριών κατά τη διαδικασία επιλογής και διορισμού των διαιτητών. Οι κατευθύνσεις αυτές έχουν σχεδιαστεί με σκοπό να τύχουν γενικής αποδοχής από τη διεθνή κοινότητα, ωστόσο, δεν υπερισχύουν των εφαρμοστέων νόμων ούτε των κανόνων που έχουν επιλέξει τα διάδικα στη διαιτησία μέρη³⁷⁴. Εκτός από τη νομολογία, οι κατευθυντήριες γραμμές για τις συγκρούσεις συμφερόντων αποτέλεσαν το βασικό σημείο αναφοράς για τη διαφάνεια της διαιτητικής διαδικασίας, καθώς ήταν οι πρώτοι κανόνες που ασχολούνταν άμεσα με την έννοια της χρηματοδότησης από τρίτο. Εντούτοις, αποτελούν ήπιο δίκαιο και δεν έχει αναφερθεί πρακτικά η εφαρμογή τους μέχρι στιγμής.

³⁷³ Sahani, V. (2016). Judging Third-Party Funding, 63 UCLA Law Review, Vol. 63, pg. 427.

³⁷⁴ Halprin, P. and Wah, S. (2019). Ethics in International Arbitration, 2018 J. Disp. Resol. 87-108, pg. 90.

Τρία από τα σημαντικότερα όργανα διεθνούς εμπορικής διαιτησίας, ο ICC, το ICDR και το LCIA, έχουν θεσπίσει κανόνες για τη σύγκρουση συμφερόντων, με τους οποίους ρυθμίζονται και τα ζητήματα της ανεξαρτησίας, της αμεροληψίας και της διαφάνειας της διαδικασίας.

Ειδικότερα, ο ICC εξέτασε το ζήτημα της σύγκρουσης συμφερόντων και υποστήριξε ότι η χρηματοδότηση από τρίτο αποτελεί πλέον μια από τις περιστάσεις που οι διαιτητές θα πρέπει να εξετάσουν ως ενδεχόμενη σύγκρουση. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 11 παρ. 2 των κανόνων διαιτησίας του ICC, «ο μελλοντικός διαιτητής γνωστοποιεί εγγράφως στη Γραμματεία οποιαδήποτε γεγονότα ή περιστάσεις που ενδέχεται να θέσουν υπό αμφισβήτηση την ανεξαρτησία του διαιτητή στα μάτια των διαδίκων, καθώς και οποιοσδήποτε περιστάσεις που θα μπορούσαν να δημιουργήσουν εύλογες αμφιβολίες ως προς την αμεροληψία του διαιτητή.»³⁷⁵. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 2 των κανόνων διαιτησίας του ICDR «πριν από την αποδοχή του διορισμού, ένας μελλοντικός έκτακτος διαιτητής γνωστοποιεί στον διαχειριστή τυχόν περιστάσεις που μπορούν να δημιουργήσουν δικαιολογημένες αμφιβολίες ως προς την αμεροληψία ή την ανεξαρτησία του διαιτητή»³⁷⁶. Ομοίως, με το άρθρο 5 παρ. 4 των κανόνων διαιτησίας του LCIA ο υποψήφιος διαιτητής υπογράφει γραπτή δήλωση, στην οποία δηλώνει «αν υπάρχουν κάποιες περιστάσεις που είναι επί του παρόντος γνωστές στον υποψήφιο και οι οποίες είναι πιθανόν να προκαλέσουν στο μυαλό οποιουδήποτε μέρους δικαιολογημένες αμφιβολίες ως προς την αμεροληψία ή την ανεξαρτησία του»³⁷⁷.

Επιπλέον, το ζήτημα της διαφάνειας της διαδικασίας απασχόλησε τον πρότυπο νόμο της UNCITRAL για τη διεθνή εμπορική διαιτησία, ο οποίος κυρώθηκε με το νόμο 2735/1999 (Α' 167), σύμφωνα με τον οποίο, ο διαιτητής πρέπει να «δηλώσει κάθε στοιχείο που μπορεί να γεννήσει δικαιολογημένες αμφιβολίες ως προς την αμεροληψία ή την ανεξαρτησία του. Ο διαιτητής, από τη στιγμή που ορίζεται και καθ' όλη τη διαιτητική διαδικασία, οφείλει να δηλώνει αμέσως στα μέρη οποιοδήποτε τέτοιο στοιχείο, εκτός αν τα έχει ήδη ενημερώσει.»³⁷⁸

³⁷⁵ Άρθρο 11 παρ. 2 των κανόνων διαιτησίας του ICC. http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/arbitration/icc-rules-of-arbitration/#article_11

³⁷⁶ Άρθρο 6 παρ. 2 των κανόνων διαιτησίας του ICDR. <http://www.internationalarbitrationlaw.com/icdr-arbitration-rules/>

³⁷⁷ Άρθρο 5 παρ. 4 των κανόνων διαιτησίας του LCIA. http://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/Lcia-arbitration-rules-2014.aspx#Article 5.

³⁷⁸ Άρθρο 12 του ν. 2735/1999 για τη Διεθνή Εμπορική Διαιτησία, με τον οποίο κυρώθηκε ο πρότυπος νόμος της UNCITRAL

Αν και οι διαιτητικοί κανόνες ρυθμίζουν ομοιόμορφα το ζήτημα της ανεξαρτησίας των διαιτητών, κανένας από τους κανόνες δεν ορίζει την ανεξαρτησία. Οι κατευθυντήριες γραμμές του IBA για τη σύγκρουση συμφερόντων συμπληρώνουν τους κανόνες διαιτησίας, ορίζοντας ότι «εάν υπάρχουν γεγονότα ή περιστάσεις, τα οποία, στα μάτια των μερών, εγείρουν αμφιβολίες για την αμεροληψία ή ανεξαρτησία του διαιτητή, ο διαιτητής θα πρέπει να αποκαλύψει αυτά τα γεγονότα ή τις περιστάσεις στα μέρη, στο διαιτητικό φορέα ή σε άλλη αναθέτουσα αρχή (εάν υπάρχει, και εάν απαιτείται από τους εφαρμοστέους θεσμικούς κανόνες) και στους συνδιαιτητές, εάν υπάρχουν, πριν την αποδοχή του διορισμού του, ή, μεταγενέστερα, όταν αυτός ή αυτή τα πληροφορηθεί.»³⁷⁹. Ο IBA έχει δημιουργήσει ένα χρωματικό σύστημα που περιλαμβάνει πραγματικά σενάρια για να καθορίσει αν υφίσταται σύγκρουση συμφερόντων ή έλλειψη ανεξαρτησίας του διαιτητή. Το σύστημα αυτό στηρίζεται σε τρεις χρωματικούς καταλόγους, τον κόκκινο, τον πορτοκαλί και τον κίτρινο, που υποδεικνύουν τον βαθμό επικινδυνότητας που συνδέεται με ορισμένες περιστάσεις.

Επιπλέον, ο IBA ρυθμίζει ρητά τη γνωστοποίηση της χρηματοδότησης από τρίτο, επεκτείνοντας την σχετική υποχρέωση από την πλευρά του διαδίκου να ενημερώσει άμεσα τον διαιτητή, το διαιτητικό δικαστήριο, τα άλλα μέρη και τον διαιτητικό φορέα ή άλλη αναθέτουσα αρχή «για οποιαδήποτε σχέση, άμεση ή έμμεση, μεταξύ του διαιτητή και του διαδίκου ή μεταξύ του διαιτητή και οποιουδήποτε προσώπου ή οντότητας με άμεσο οικονομικό συμφέρον ή καθήκον να αποζημιώσει ένα διάδικο σχετικά με την απόφαση η οποία θα εκδοθεί στη διαιτησία» καθώς και «για την ταυτότητα του συμβούλου του που μετέχει στη διαιτησία, καθώς και για κάθε σχέση μεταξύ του συμβούλου του και του διαιτητή»³⁸⁰. Το ευρύ πεδίο εφαρμογής της υποχρέωσης γνωστοποίησης, που αναφέρεται στο άρθρο 7, επεκτείνεται χωρίς αμφιβολία στη σχέση του διαιτητή με τρίτο χρηματοδότη. Οι κατευθύνσεις αυτές, παρόλο που δεν είναι δεσμευτικές, αποτελούν μια πρώτη προσπάθεια καταγραφής των όρων που πρέπει και δεν πρέπει να δημοσιοποιηθούν και θεωρούνται οι πλέον αντιπροσωπευτικές της διεθνούς πρακτικής³⁸¹.

Αναγνωρίζοντας την ανάγκη αποτελεσματικότερης ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή εμπορική και επενδυτική διαιτησία, το θέμα της γνωστοποίησης ενσωματώθηκε πρόσφατα στις συμφωνίες ελεύθερου εμπορίου. Η CETA, που

³⁷⁹ Άρθρο 3 κατευθυντήριων οδηγιών IBA (2014). Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration. https://www.ibanet.org/ENews_Archive/IBA_July_2008_ENews_ArbitrationMultipleLang.aspx.

³⁸⁰ Άρθρο 7 κατευθυντήριων οδηγιών IBA (2014). Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration. https://www.ibanet.org/ENews_Archive/IBA_July_2008_ENews_ArbitrationMultipleLang.aspx.

³⁸¹ Halprin, P. and Wah, S. (2019). Ethics in International Arbitration, 2018 J. Disp. Resol. 87-108, pg. 88.

επανεξετάστηκε το 2016³⁸², περιλαμβάνει μια διάταξη που απαιτεί από το διάδικο που επωφελείται από την χρηματοδότηση να αποκαλύψει στο άλλο διάδικο και στο δικαστήριο το όνομα και τη διεύθυνση του τρίτου χρηματοδότη. Η γνωστοποίηση πραγματοποιείται κατά την υποβολή της απαίτησης ή, εάν η συμφωνία χρηματοδότησης συνάπτεται μετά την υποβολή της απαίτησης, μόλις συναφθεί η συμφωνία.

Τα αντικρουόμενα συμφέροντα και ανησυχίες σχετικά με τη σύγκρουση συμφερόντων και την ανεξαρτησία των δικαστών απαιτούν μια συμβιβαστική πρόταση που να ικανοποιεί και τις δύο πλευρές, ωστόσο δεν μπορεί να στηριχθεί η επίλυση τους στη βάση της καλής πίστης των χρηματοδοτών. Η διαιτησία απαιτεί διαφάνεια και ανεξαρτησία, αλλά αυτές οι αρχές δεν μπορούν να διασφαλιστούν σύμφωνα με τους ισχύοντες κανόνες, δεδομένης της συνεχούς ανάπτυξης της αγοράς της χρηματοδότησης από τρίτο. Ο ρόλος που διαδραματίζουν οι θεσμοί της διαιτησίας είναι ιδιαίτερα σημαντικός, δεδομένου ότι οι κανόνες που θεσπίζουν έχουν ευρύτερη δυνατότητα εφαρμογής από τους εθνικούς νόμους και είναι ειδικά σχεδιασμένοι για τη διαιτητική διαδικασία. Ωστόσο αν και προσφέρουν μεγαλύτερη ευελιξία, οι κατευθυντήριες γραμμές είναι γενικά μη δεσμευτικές. Συνεπώς, τίθεται το ερώτημα, εφόσον υπάρχει μία εμφανής τάση για αύξηση της διαφάνειας και ανεύρεση ενός ρυθμιστικού καθεστώτος για τη χρηματοδότηση από τρίτο, αυτή η ρύθμιση θα γίνει με κανόνες αναγκαστικού ή ενδοτικού δικαίου και ποια θα είναι η έκταση της ρύθμισης και ο τρόπος λειτουργίας της;

6.4. Η μέθοδος, η έκταση και το *modus operandi* της ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο

Ανεξάρτητα του αν είναι κάποιος υπέρμαχος ή πολέμιος της χρηματοδότησης από τρίτο, διαφαίνεται ξεκάθαρα ότι η βιομηχανία της χρηματοδότησης από τρίτο απαιτεί ολοένα και περισσότερο ένα σαφές, ομοιόμορφο και δεσμευτικό ρυθμιστικό πλαίσιο στο πλαίσιο της διεθνούς διαιτησίας. Την άποψη αυτή επιβεβαιώνουν και τα αποτελέσματα της προαναφερθείσας έρευνας της Σχολής Διεθνούς Διαιτησίας του Κέντρου Εμπορικού Δικαίου του Πανεπιστημίου Queen Mary του Λονδίνου. Η μεγάλη πλειοψηφία των ερωτηθέντων (71%) εξέφρασε την άποψη ότι η χρηματοδότηση από τρίτο αποτελεί ένα πεδίο που πρέπει να ρυθμιστεί. Σε ερώτηση για τον ποιον κρίνουν ως τον πιο αποτελεσματικό τρόπο ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο, το 58% απάντησε ότι ο καλύτερος τρόπος είναι μέσω

³⁸² Άρθρο 8.26., Τμήμα Α, Κεφάλαιο 8 (Επενδύσεις), *The Comprehensive and Economic Trade Agreement (CETA), trade agreement between Canada and the EU*, (14.01.2017) <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/ceta-chapter-by-chapter/>

κατευθυντήριων γραμμών, όπως οι κατευθυντήριες γραμμές του IBA. Λιγότερο δημοφιλής, με ποσοστό 29%, ήταν η συλλογική αυτορρύθμιση μέσω ενός κώδικα δεοντολογίας από έναν ανεξάρτητο φορέα και ακόμα λιγότερο ήταν η αυτορρύθμιση μέσω των εθνικών νόμων του χρηματοδότη, η οποία έλαβε ποσοστό 6%. Το συμπέρασμα που εξάγεται είναι ότι η ρύθμιση της βιομηχανίας της χρηματοδότησης από τρίτο πρέπει να επικεντρώνεται κυρίως στην αποκάλυψη σχετικών πληροφοριών και όχι στη δημιουργία ενός κανονιστικού καθεστώτος, γεγονός που θα επιτρέπει στα δικαστήρια να χειρίζονται τα ζητήματα με πιο λεπτό τρόπο, κατά περίπτωση³⁸³.

Η διεθνής εμπορική διαιτησία διεξάγεται από τη φύση της σε διάφορες χώρες, από διαδίκους διαφορετικής προέλευσης και, τις περισσότερες φορές, διεκπεραιώνεται από δικηγόρους που προέρχονται από διαφορετικές δικαιοδοσίες. Δεδομένου ότι η ύπαρξη ενός ενιαίου κανονιστικού πλαισίου παραμένει σε μεγάλο βαθμό εθνική υπόθεση και δεν υπάρχει ενιαία αντιμετώπιση από τη διεθνή διαιτητική κοινότητα, η διεθνής διαιτησία βρίσκεται σε σοβαρό κίνδυνο.

Σύμφωνα με την ακαδημαϊκό Victoria Sahani³⁸⁴, ένα σημαντικό θέμα που ανακύπτει είναι ποιος πρέπει να ρυθμιστεί. Συνήθως, εξετάζοντας το ποιόν πρέπει να αφορά η ρύθμιση, υπάρχει μια φυσική τάση να επικεντρωνόμαστε στον χρηματοδότη, επιβαρύνοντας τον με υποχρεώσεις και ηθικούς περιορισμούς. Αυτό συμβαίνει διότι ο χρηματοδότης ενεργεί ως μεσάζων και έχει στα χέρια του σημαντικό όγκο πληροφοριών και συνήθως τον έλεγχο της απαίτησης. Ωστόσο, πρέπει να λαμβάνουμε πάντα υπόψιν ότι οι χρηματοδότες δεν πραγματοποιούν τη χρηματοδότηση μεμονωμένα, αλλά χρειάζονται τη συνδρομή και άλλων συντελεστών, όπως οι πελάτες, οι δικηγόροι, οι αντίδικοι ακόμα και άλλοι χρηματοδότες. Συνεπώς, η ρύθμιση μόνο των χρηματοδοτών ή η προσπάθεια ρύθμισης των χρηματοδοτών μέσω των δικηγόρων είναι και οι δύο αναποτελεσματικές στρατηγικές, καθώς δημιουργούν ανισόρροπες δυνάμεις και προσφέρουν κίνητρα για συμπαιγνίες και εξαπάτηση των εμπλεκόμενων μερών. Επιπλέον, το γεγονός ότι οι χρηματοδοτούμενοι παραλείπονται από τη ρύθμιση, οδηγεί συχνά στο φαινόμενο να αρνούνται οι διάδικοι να πληρώσουν το μερίδιο του χρηματοδότη, με αποτέλεσμα οι ίδιοι οι χρηματοδότες να αναγκάζονται να θέτουν υψηλότερα ποσοστά απόδοσης προκειμένου να αντισταθμίσουν τον αυξημένο κίνδυνο που δημιουργούν οι ασυνείδητοι πελάτες. Η λύση, σύμφωνα με τη Sahani, είναι να τεθούν

³⁸³ Friedland, P. and Mistelis, L. (2015). 2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration, School of International Arbitration, Queen Mary University of London, pg. 47.

³⁸⁴ Shannon, V. (2015). Harmonizing Third-Party Litigation Funding Regulation, *Cardozo Law Review*, Vol. 36, 866. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/cdozo36&i=935>.

πρότυπα που να ρυθμίζουν τις σχέσεις χρηματοδότησης και να εξασφαλίζουν την ισότητα για όλους τους εμπλεκόμενους.

Από τις πρόσφατες εξελίξεις σε παγκόσμιο επίπεδο, τρεις διαφορετικές προσεγγίσεις ξεχωρίζουν ως προς τη ρύθμιση της χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή διαιτησία. Σε ορισμένες χώρες η νομιμότητα και οι κανόνες σχετικά με τη χρηματοδότηση αποτελούν αντικείμενο νομοθετικής ρύθμισης, ενώ σε άλλες η νομιμότητα της χρηματοδότησης από τρίτο αναπτύσσεται σε ad hoc βάση από τη νομολογία. Η τρίτη προσέγγιση είναι ουσιαστικά η αυτορρύθμιση, όπου, ελλείψει νομοθετικής ή δικαστικής καθοδήγησης, αναπτύσσονται επαγγελματικά πρότυπα³⁸⁵.

Το βασικό ζήτημα που τίθεται, συνεπώς, είναι εάν για τη ρύθμιση της χρηματοδότησης από τρίτο πρέπει να επιλεγούν οι υποχρεωτικοί κανόνες δικαίου «hard law», έναντι ενός καθεστώτος «ήπιου δικαίου» (soft law) ή αυτορρύθμισης. Σημαντικό ρόλο στην λήψη αυτής της απόφασης διαδραματίζει η ύπαρξη πολιτικής βούλησης. Ωστόσο, ακόμη και σε δικαιοδοσίες, όπου η χρηματοδότηση είναι ιδιαίτερα εξελιγμένη, όπως η Αυστραλία, η Αγγλία και οι ΗΠΑ, η συζήτηση μεταξύ των διαφόρων μορφών ρύθμισης είναι ακόμα εν εξελίξει και αβέβαιη.

Ο Sir Rupert Jackson θεωρεί ότι η «ήπια ρύθμιση» της βιομηχανίας της χρηματοδότησης από τρίτο είναι επαρκής υπό την προϋπόθεση ότι «θα καταρτιστεί ένας ικανοποιητικός εθελοντικός κώδικας, τον οποίο θα προσυπογράψουν όλοι οι χρηματοδότες. Ο εν λόγω κώδικας θα πρέπει να περιλαμβάνει αποτελεσματικές προϋποθέσεις κεφαλαιακής επάρκειας και θα πρέπει να θέτει τους κατάλληλους περιορισμούς στην δυνατότητα των χρηματοδοτών να αποσύρουν τη στήριξη τους σε εν εξελίξει δικαστικές διαφορές. Επιπλέον, τόνισε ότι το ερώτημα κατά πόσον θα πρέπει να υπάρξει κανονιστική ρύθμιση των τρίτων χρηματοδοτών, θα επανεξετασθεί εάν και όταν επεκταθεί η αγορά χρηματοδότησης από τρίτο»³⁸⁶. Αντίθετα, ο Αυστραλός Γενικός Εισαγγελέας έχει υποστηρίξει δημοσίως τη ρύθμιση της χρηματοδότησης από τρίτο με σκοπό «την προστασία των εταιρειών και των απλών καταναλωτών από ευκαιριακές αξιώσεις» και «την παρεμπόδιση των ηθικών κινδύνων και των συγκρούσεων συμφερόντων» και εξέφρασε την αντίθεσή του σε οποιαδήποτε ρύθμιση

³⁸⁵ Rogers, J. and FitzGerald, A. and Dowling, C. (2017). Emerging approaches to the regulation of third-party funding. Recent global developments. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 9, pg.29 <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/20170925---international-arbitration-report---issue-9.pdf?la=en&revision=c9a5375e-5aff-4a71-a492-18c9305047d6>

³⁸⁶ Jackson, R. (2011). Third Party Funding or litigation funding. Sixth lecture in the civil litigation costs review implementation programme. The Royal Courts of Justice. Pg 3.

σύμφωνα με την οποία ο χρηματοδότης ελέγχεται από τον ενάγοντα ή το νομικό του σύμβουλο³⁸⁷.

Η ανάληψη πρωτοβουλίας από το Ηνωμένο Βασίλειο, το 2011, να θεσπίσει έναν κώδικα δεοντολογίας έφερε στο προσκήνιο νομικούς και ηθικούς προβληματισμούς σχετικά με την χρηματοδότηση από τρίτο και ειδικά με την απουσία κανονιστικής ρύθμισης της. Ουσιαστικά, ήταν η πρώτη προσπάθεια εκούσιας αυτορρύθμισης στην χρηματοδότηση δικαστικών διαφορών, η οποία αναμφισβήτητα θα μπορούσε να εφαρμοστεί και στη χρηματοδότηση της διαιτησίας³⁸⁸. Θεωρήθηκε ως μία καινοτόμος προσπάθεια να επιβληθούν περιορισμοί στις πρακτικές της χρηματοδότησης. Το Χονγκ Κονγκ και η Σιγκαπούρη, μετά από εκτεταμένες διαβουλεύσεις, αποφάσισαν να ακολουθήσουν την προσέγγιση της νομοθετικής ρύθμισης, θεσπίζοντας σχετική νομοθεσία για τη διαιτησία, ορίζοντας ρητά ότι επιτρέπονται οι συμφωνίες χρηματοδότησης από τρίτο.

Σε γενικές γραμμές, γίνεται δεκτό ότι η θέσπιση σαφών κανόνων για τη διεξαγωγή της χρηματοδότησης από τρίτο θα μπορούσαν να επιτρέψουν στον κλάδο να αναπτυχθεί με τρόπο που να είναι ευεργετικός για τους πιθανούς ενάγοντες, χωρίς να καταστρατηγούνται οι απαιτήσεις της δημόσιας τάξης.

6.5. Συμπέρασμα

Ζητήματα ηθικής και ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο βρίσκονται στο επίκεντρο των συζητήσεων στη διεθνή διαιτητική κοινότητα, καθώς υπάρχει πληθώρα αντιρρήσεων και ανησυχιών λόγω της μη γνωστοποίησης της χρήσης εξωτερικής χρηματοδότησης. Είναι λοιπόν απαραίτητο να ενισχυθεί η χρήση της χρηματοδότησης από τρίτο για να αξιοποιηθούν τα οφέλη της και παράλληλα να ρυθμιστεί στο βαθμό που είναι αναγκαίο για την αποφυγή της αβεβαιότητας και τον περιορισμό των κινδύνων. Η συμμετοχή του χρηματοδότη, όταν κρίνεται απαραίτητο να γνωστοποιηθεί, πρέπει να γίνεται υπό προϋποθέσεις, προκειμένου να μην τίθεται σε κίνδυνο η αμεροληψία και η ανεξαρτησία των διαιτητών εξαιτίας δυνητικών συγκρούσεων συμφερόντων.

Η πρόσφατη νομολογία υποδηλώνει ότι τα διαιτητικά δικαστήρια έχουν αρχίσει να κατανοούν τη σημασία της αποκάλυψης της ταυτότητας του χρηματοδότη, ενισχύοντας τη

³⁸⁷ Mulheron, R. (2014). England's unique approach to the self-regulation of third party funding: A critical analysis of recent developments. *The Cambridge Law Journal*, Volume 73, Issue 3, 570-597, <https://doi.org/10.1017/S0008197314001044> pg. 578.

³⁸⁸ Kalicki, J., Endicott, A. and Giraldo-Carrillo, N. (2012). Third-Party Funding in Arbitration: Innovation and Limits in Self-Regulation (Part 1 of 2), *Kluwer Arbitration Blog*, <http://kluwarbitrationblog.com/blog/2012/03/13/third-party-funding-in-arbitration-innovation-and-limits-inself-regulation-part-1-of-2/>

διαφάνεια και την ακεραιότητα της διαιτησίας καθώς και την ανεξαρτησία των διαιτητών. Ωστόσο, φαίνεται να υπάρχει συναίνεση στη διαιτητική κοινότητα ως προς την μη υποχρέωση γνωστοποίησης των όρων της σύμβασης χρηματοδότησης, εκτός αν το απαιτούν τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συγκεκριμένης περίπτωσης. Σε γενικές γραμμές, οι λεπτομέρειες των συμφωνιών χρηματοδότησης κρίνονται άσχετες και περιττές για τον προσδιορισμό πιθανών συγκρούσεων συμφερόντων και υποστηρίζεται σθεναρά ότι η συμφωνία χρηματοδότησης είναι μια ιδιωτική συμφωνία, ανεξάρτητη από την ουσία της επίμαχης διαφοράς, οπότε η πλήρης δημοσιοποίησή της θα πρέπει να γίνεται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, ως έσχατη λύση³⁸⁹.

Υιοθετώντας την άποψη της πλειοψηφίας των σχολιαστών³⁹⁰, η ορθότερη λύση σε ότι αφορά την γνωστοποίηση της συμφωνίας χρηματοδότησης είναι η δημοσιοποίηση στον διαιτητή μόνο της ύπαρξης συμφωνίας και της ταυτότητας του χρηματοδότη. Για να εξασφαλιστεί η διαφάνεια της διαδικασίας και ο έλεγχος τυχόν συγκρούσεων συμφερόντων δεν είναι απαραίτητη η πλήρης αποκάλυψη του περιεχομένου της συμφωνίας χρηματοδότησης, ωστόσο ούτε η αποσιώπηση της συμφωνίας δεν παρέχει επαρκείς εγγυήσεις για την ανεξαρτησία και αμεροληψία του διαιτητικού δικαστηρίου. Αναφορικά με το υποχρεωτικό ή μη της γνωστοποίησης, η γνωστοποίηση της χρηματοδότησης από τρίτο στον αντίδικο δεν θα πρέπει να είναι υποχρεωτική, διότι η συμμετοχή του χρηματοδότη δεν είναι ουσιώδης για την ουσία της επίμαχης διαφοράς ή για την εκτέλεση της απόφασης.

Τα τελευταία χρόνια υπάρχει μία συνεχής συζήτηση γύρω από το θέμα της ρύθμισης της χρηματοδότησης από τρίτο. Η συντριπτική πλειονότητα των κανόνων των σημαντικότερων διαιτητικών οργανισμών δεν περιέχουν ρητή αναφορά, ρύθμιση ή καθοδήγηση σχετικά με τη ρύθμιση της χρηματοδότησης από τρίτο στη διεθνή διαιτησία, δημιουργώντας αβεβαιότητα και επιτρέποντας στα δικαστήρια να ενεργούν κατά την κρίση τους. Η συμπεριφορά των χρηματοδοτών δεν ρυθμίζεται σε διεθνές επίπεδο, ενώ η εθνική νομοθεσία είναι σε γενικές γραμμές προαιρετική ή προς το παρόν υπό διαμόρφωση. Οι περισσότερες χώρες τηρούν εκ διαμέτρου αντίθετες προσεγγίσεις, καθώς είτε δεν έχουν θεσπίσει κανένα νόμο για τη χρηματοδότηση από τρίτο είτε έχουν θεσπίσει νομοθεσία που επιτρέπει και ρυθμίζει την αγορά αυτή. Ωστόσο, όλες οι προσπάθειες κανονιστικής ρύθμισης που έχουν γίνει μέχρι σήμερα είναι αποσπασματικές, καθώς εστιάζουν σε μία μόνο πτυχή

³⁸⁹ Horodyski, D. and Kierska, M. (2017). Third party funding in international arbitration - legal problems and global trends with a focus on disclosure requirement, [Legal Studies, Jagiellonian University Repository](#), 19 (4), pg. 77.

³⁹⁰ Colombo, G and Yokomizo, D. (2018). A Short Theoretical Assessment on Third Party Funding in International Commercial Arbitration. Nagoya University Journal of Law and Politics, No. 280 (2018), Pp. 109-124. Pg. 115 και Sahani, V. (2016). Judging Third-Party Funding, 63 UCLA Law Review, Vol. 63, pg. 445.

της χρηματοδότησης από τρίτο σε μια δεδομένη στιγμή, παρά στην αντιμετώπιση του φαινομένου στο σύνολό του³⁹¹. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα το υφιστάμενο ρυθμιστικό καθεστώς να μην επαρκεί για να διασφαλίσει αφενός μεν ότι οι νεοεισερχόμενοι στην αγορά χρηματοδότησης γνωρίζουν ποια είναι η αρμόζουσα συμπεριφορά και αφετέρου ότι οι υπάρχοντες φορείς στην αγορά αυτή δεν εκμεταλλεύονται τα τρωτά σημεία των υπολοίπων.

³⁹¹ Shannon, V. (2015). Harmonizing Third-Party Litigation Funding Regulation, *Cardozo Law Review*, Vol. 36, 866. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/cdozo36&i=935>

Κεφάλαιο 7: Η συμβατότητα της χρηματοδότησης της διαιτητικής δίκης από τρίτο με το ελληνικό νομικό σύστημα και την επίλυση διαφορών στην Ελλάδα

Ιστορικά, η χρηματοδότηση ή η υποστήριξη της διαφοράς τρίτου απαγορευόταν τόσο στα αγγλοσαξωνικά όσο και στα ηπειρωτικά νομικά συστήματα. Αυτές οι απαγορεύσεις εγκαταλείφθηκαν πριν από λίγο καιρό στις ευρωπαϊκές χώρες, με αποτέλεσμα τρίτοι μη διάδικοι να μπορούν πλέον να χρηματοδοτήσουν διαφορές σε όλες σχεδόν τις δικαιοδοσίες του αστικού δικαίου στην Ευρώπη, εκτός από την Ελλάδα και την Πορτογαλία.

Στην Ελλάδα, το καθεστώς της διεθνούς εμπορικής διαιτησίας ρυθμίζεται από τη Σύμβαση της Νέας Υόρκης της 10^{ης} Ιουνίου 1958 «περί αναγνώρισεως και εκτελέσεως αλλοδαπών διαιτητικών αποφάσεων», η οποία κυρώθηκε με το Ν.Δ. 4220/1961 και τον Πρότυπο Νόμο της UNCITRAL για τη Διεθνή Εμπορική Διαιτησία, ο οποίος κυρώθηκε με το Ν. 2735/1999. Ωστόσο, το ελληνικό νομικό σύστημα δεν είναι εξοικειωμένο με τη χρηματοδότηση των διαφορών και μέχρι σήμερα δεν υπάρχει γνωστό ή καταγεγραμμένο δεδικασμένο στη διαιτησία.

Ελλείπει ρυθμιστικού πλαισίου για τη χρηματοδότηση από τρίτο, η πρακτική αυτή δεν απαγορεύεται. Αντίθετα, το ελληνικό δίκαιο προβλέπει τη χρηματοδότηση από δικηγόρους με τη μορφή εργολαβικών συμφωνιών, στις οποίες ο δικηγόρος λαμβάνει έως 20% ή 30% σε περίπτωση επιτυχούς αξίωσης και μπορεί να αναλάβει την κάλυψη των εξόδων για την επιδίωξη της απαίτησης³⁹². Όπως προαναφέρθηκε, η εργολαβική συμφωνία αποτελεί επί της ουσίας χρηματοδότηση από τρίτο με την διαφορά ότι παρέχεται αποκλειστικά από δικηγόρους.

Άλλη μία μορφή χρηματοδότησης που προβλέπεται ρητά είναι και η παροχή νομικής βοήθειας, η οποία ωστόσο αφορά την χρηματοδότηση εκ μέρους του κράτους και όχι ιδιωτών. Αντίστοιχα, και οι δανειακές συμβάσεις λογίζονται ως ένα είδος χρηματοδότησης από τρίτο, με τη διαφορά ότι ο δανειστής προσδοκά νόμιμα την επιστροφή του δανεισθέντος ποσού ανεξαρτήτως έκβασης της αξίωσης.

³⁹² Tsavdaridis, A. (2017). Three's a crowd? Third-party arbitration funding. <https://www.internationallawoffice.com/OnDemand/Arbitration-ADR/Threes-a-crowd-Third-party-arbitration-funding/Greece/Rokas-Law-Firm>

7.1. Συμβατότητα του θεσμού της χρηματοδότησης με τις αναγκαστικού δικαίου διατάξεις

Ένα ερώτημα που γεννάται από την αλματώδη ανάπτυξη του μηχανισμού της χρηματοδότησης από τρίτο είναι κατά πόσο είναι συμβατός ο θεσμός αυτός με τους αναγκαστικού δικαίου κανόνες και εάν υπάρχει ενδεχόμενο να αποτελέσουν οι κανόνες αυτοί εμπόδιο στη λειτουργία του θεσμού αυτού στην Ελλάδα. Η καθηγήτρια Ν. Κεραμέως, από τους ελάχιστους νομικούς και ακαδημαϊκούς που έχουν ασχοληθεί με τον θεσμό αυτό, έθεσε τον προβληματισμό αυτό, λαμβάνοντας υπόψιν της τη νομοθεσία του δικηγορικού επαγγέλματος, τις αρχές της δημόσιας τάξης καθώς και τη σχετική νομοθεσία περί προστασίας προσωπικών δεδομένων. Ειδικά σε ότι αφορά στον Κώδικα Δικηγόρων και στη συναφή με τη χρηματοδότηση από τρίτο εργολαβική συμφωνία, έχει προηγηθεί ανάλυση στο τρίτο κεφάλαιο, συνεπώς στο συγκεκριμένο κεφάλαιο θα ασχοληθούμε με τις υπόλοιπες κατηγορίες.

7.1.1. Αρχές δημόσιας τάξης

Με τη διάταξη του άρθρου 110 του Κ.Πολ.Δ. κατοχυρώνεται νομοθετικά μία από τις θεμελιώδεις αρχές της πολιτικής δίκης, η αρχή της ισότητας των διαδίκων ενώπιον του νόμου και των δικαστηρίων. Η αρχή αυτή έχει την έννοια της εξισορρόπησης συμφερόντων και της εξισορρόπησης της πραγματικής ανισότητας που υπάρχει μεταξύ των μερών και αποτελεί την ασφαλιστική δικλείδα για την επίτευξη της ισότητας των όπλων. Η διάταξη δε του άρθρου 886 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ. ορίζει ότι κατά τη διαιτητική διαδικασία τα μέρη έχουν τα ίδια δικαιώματα και τις ίδιες υποχρεώσεις και ότι τηρείται η αρχή της ισότητας, θεσπίζοντας την αρχή της ισότητας και της εκατέρωθεν ακρόασης των διαδίκων και στη διαιτητική διαδικασία.

Όταν ένας διάδικος εκμεταλλεύεται τη δυνατότητα να αποκτήσει πρόσβαση σε οικονομικούς πόρους για την επίλυση διαφορών μέσω της χρηματοδότησης από τρίτο, δημιουργείται μια σοβαρή πρόκληση για την αρχή της ισότητας των όπλων. Ωστόσο, η χρηματοοικονομική ανισορροπία αυτή καθ' εαυτή δεν θεωρείται συμβατικά ως «ανισότητα των όπλων», καθώς είναι αρκετά συνηθισμένο για έναν διάδικο να διαθέτει περισσότερα οικονομικά μέσα σε σχέση με τον άλλο διάδικο και αυτό δεν πρέπει να εγείρει, από μόνο του, για τη διαδικαστική ισότητα. Το τεκμήριο, όπως και σε άλλους τομείς δικαίου, είναι ότι αμφότερα τα μέρη θεωρούνται ισότιμα σε διαφορές ανεξαρτήτως της οικονομικής τους ικανότητας ή της ικανότητας τους να προσφύγουν στη δικαιοσύνη. Αυτό όμως δεν αποκλείει

την εξέταση της στρατηγικής ενός διαδίκου για κατάχρηση των διαδικαστικών δικαιωμάτων του, προκειμένου να εκμεταλλευτεί την οικονομική αδυναμία του αντιδίκου.

Η χρηματοδότηση από τρίτο θα μπορούσε θεωρητικά να εγείρει ζητήματα παραβίασης της αρχής της ισότητας των διαδίκων, μόνο στην περίπτωση που ο χρηματοδότης εισέλθει στη δίκη είτε ως διάδικος είτε ως παρεμβαίνων³⁹³. Ωστόσο, όπως προαναφέρθηκε, η αρχή της ισότητας δεν αποσκοπεί στη διασφάλιση της οικονομικής ισότητας των διαδίκων, με αποτέλεσμα να μην διαταράσσεται η ισότητα από το γεγονός ότι ένας από τους διαδίκους λαμβάνει χρηματοδότηση από έναν τρίτο. Σύμφωνα με την Κεραμέως, παραβίαση της ως άνω αρχής θα μπορούσε να υπάρξει εάν η χρηματοδότηση αυτή δεν περιοριζόταν στην παροχή οικονομικής βοήθειας σε κάποιο διάδικο αλλά οδηγούσε συνάμα στη νομική ενδυνάμωση και ενίσχυση της χρηματοδοτούμενης απαίτησης έναντι του αντιδίκου. Αυτό συμβαίνει διότι ο χρηματοδότης, προτού να επιλέξει να χρηματοδοτήσει μία απαίτηση, επιδεικνύει συνήθως τη δέουσα επιμέλεια και αναλύει προσεκτικά και με λεπτομέρεια όλες τις σχετικές πτυχές της αξίωσης, με αποτέλεσμα να ενδυναμώνει την ισχύ της. Αυτή η αντικειμενική ανάλυση μπορεί να βοηθήσει τον διάδικο να διαμορφώσει τη στρατηγική του και μπορεί επίσης να ενθαρρύνει την πρόωρη επίλυση της διαφοράς όταν ο αντίδικος λάβει γνώση ότι η απαίτηση έχει τη στήριξη ενός χρηματοδότη. Επιπλέον, το γεγονός ότι ο χρηματοδότης έχει αφιερώσει ένα μεγάλο χρονικό διάστημα στη διαδικασία της δέουσας επιμέλειας θεωρείται ως διακριτικό σημάδι για την ύπαρξη μίας βάσιμης απαίτησης και αυξάνει τις πιθανότητες για ευνοϊκή έκβαση της διαφοράς, δεδομένου ότι προκαταλαμβάνει τον φυσικό δικαστή για τη ισχυρή νομική βάση της απαίτησης. Ωστόσο, δεν είναι αυτονόητο ότι η ύπαρξη ενός τρίτου χρηματοδότη και η εκ μέρους του ενδελεχής αξιολόγηση και ο έλεγχος της επίδικης απαίτησης θα προκαταλάβει θετικά το φυσικό δικαστή υπέρ της αποδοχής της. Αντίθετα, η παρουσία ενός τρίτου χρηματοδότη ενδέχεται να επηρεάσει αρνητικά τη διαιτητική διαδικασία, καθώς πολλοί δικαστές αντιμετωπίζουν με σκεπτικισμό και επιφυλακτικότητα την πρακτική αυτή.

Παρά τις όποιες αμφισβητήσεις και προβληματισμούς δημιουργεί ο θεσμός της χρηματοδότησης, σχετικά με την πρόσκρουση στις αρχές της δημόσιας τάξης, είναι κοινά αποδεκτό ότι η χρηματοδότηση από τρίτο αποκαθιστά την ισότητα των διαδίκων, στο μέτρο που επιτρέπει σε ένα διάδικο να αναλάβει δράση όταν διαφορετικά δεν θα μπορούσε να αντέξει οικονομικά να επιδιώξει δικαστικά τη διαφορά. Το σημαντικότερό, όμως, είναι ότι

³⁹³ Κεραμέως, Ν., Βασιλικοπούλου, Απ. «Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding)», ΔΕΕ 10/2012, σελ. 920-921.

μπορεί να μειώσει τις ανισότητες στο νομικό μας σύστημα, μεταβάλλοντας τις διαπραγματευτικές θέσεις των διαδίκων, δημιουργώντας έναν επί ίσοις όροις ανταγωνισμό σε μια διαφορά.

7.1.2. Νομοθεσία για την προστασία των προσωπικών δεδομένων

Το νέο πλαίσιο προστασίας της ιδιωτικής ζωής και των δεδομένων της ΕΕ, ιδίως ο γενικός κανονισμός για την προστασία των δεδομένων που ισχύει από τον Μάιο του 2018, μετέβαλε δραματικά το επίκεντρο του ενδιαφέροντος των οργανισμών προς την διασφάλιση της διαφάνειας και της λογοδοσίας στις πράξεις επεξεργασίας δεδομένων. Το ευρύ υλικό πεδίο εφαρμογής του ΓΚΠΔ επηρεάζει ουσιαστικά κάθε ιδιωτικό οργανισμό και επαγγελματία εντός της ΕΕ, ενώ σε ορισμένες περιπτώσεις, το εδαφικό της πεδίο μπορεί να επεκταθεί και εκτός της ΕΕ, μετατρέποντας έτσι τους οικονομικούς φορείς των χωρών εκτός ΕΕ σε πιθανό αποδέκτη των κανόνων της. Δεδομένου ότι κυρώσεις που επιβάλλει είναι υπέρογκες, με αποτέλεσμα πολλές χώρες να καλούνται να καταβάλουν εκατομμύρια ευρώ, τα προσωπικά δεδομένα είναι ένας παράγοντας που πρέπει να ληφθεί σοβαρά υπόψιν³⁹⁴.

Η εμπορική διαιτησία δεν αποτελεί εξαίρεση, καθώς ο κανονισμός εφαρμόζεται στις δραστηριότητες των δικαστηρίων και άλλων δικαστικών αρχών, καθώς και στις δραστηριότητες των δικηγόρων. Αυτό σημαίνει ότι κάθε επεξεργασία δεδομένων στο πλαίσιο της διαδικασίας επίλυσης διαφορών, είτε ενώπιον δικαστηρίου είτε της διαιτησίας, πρέπει να εκτελείται σύμφωνα με τις απαιτήσεις του κανονισμού. Δεδομένου ότι και οι συμφωνίες χρηματοδότησης χειρίζονται αναπόφευκτα προσωπικά δεδομένα, τα νομικά ζητήματα που προκύπτουν σε σχέση με αυτά είναι πολλαπλά. Οι γενικές απαγορεύσεις επεξεργασίας και μεταφοράς δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα θα επηρεάσουν αναπόφευκτα τις διαδικασίες διαιτησίας σε όλα τα στάδια και γι' αυτό το λόγο είναι σκόπιμο να ελεγχθεί η συμβατότητα της χρηματοδότησης από τρίτο με την ελληνική νομοθεσία για τα προσωπικά δεδομένα.

Στην Ελλάδα η προστασία των προσωπικών δεδομένων ρυθμίζεται με το νόμο 4624/2019, ο οποίος ενσωμάτωσε την Οδηγία (ΕΕ) 2016/680 και έλαβε μέτρα για την εφαρμογή του Γενικού Κανονισμού για την Προστασία Δεδομένων (ΕΕ 2016/679).

Ο προβληματισμός που δημιουργείται αφορά τη νομιμότητα της επεξεργασίας από τον χρηματοδότη των προσωπικών δεδομένων εμπλεκόμενων στη δίκη προσώπων καθ' όλη

³⁹⁴ Zahariev, M. (2019). GDPR Issues in Commercial Arbitration and How to Mitigate Them. <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/09/07/gdpr-issues-in-commercial-arbitration-and-how-to-mitigate-them/>

τη διάρκεια της σύμβασης χρηματοδότησης. Ο χρηματοδότης τόσο κατά το στάδιο της δέουσας επιμέλειας όσο και μετά τη σύναψη της σύμβασης μέχρι την έκδοση της απόφασης για την απαίτηση εξετάζει τη δικογραφία και τα λοιπά στοιχεία της υπόθεσης³⁹⁵.

Σύμφωνα με το άρθρο 6 του ΓΚΠΔ, για να είναι σύννομη η επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων, πρέπει μεταξύ άλλων να έχει συναινέσει το υποκείμενο των δεδομένων στην επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα του για έναν ή περισσότερους συγκεκριμένους σκοπούς. Επιπλέον, το άρθρο 25 του ν. 4624/2019 ορίζει ότι η επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από ιδιωτικούς φορείς για σκοπό διαφορετικό από αυτόν για τον οποίο έχουν συλλεχθεί, επιτρέπεται, εφόσον είναι απαραίτητη για τη θεμελίωση, άσκηση ή υποστήριξη νομικών αξιώσεων, εκτός και εάν υπερτερεί το συμφέρον του υποκειμένου των δεδομένων να μην τύχουν επεξεργασίας τα δεδομένα αυτά.

Σύμφωνα με τα ανωτέρω, αρκεί η ύπαρξη συναίνεσης του υποκειμένου των δεδομένων για την επεξεργασία. Ωστόσο, η διασφάλιση της φαίνεται πρακτικά δύσκολη έως αδύνατη για οποιονδήποτε τρίτο πέραν του χρηματοδοτούμενου και κυρίως για τον αντίδικο του τελευταίου, ο οποίος πιθανότατα δεν θα ήταν πρόθυμος να συναινέσει στην επεξεργασία των προσωπικών του δεδομένων προκειμένου να χρηματοδοτηθεί και να διευκολυνθεί ο αντίδικός του³⁹⁶. Σε ότι αφορά στην υποστήριξη νομικών αξιώσεων, είναι ζήτημα απόδειξης από την πλευρά του υπεύθυνου επεξεργασίας ότι το έννομο συμφέρον της επεξεργασίας υπερτερεί του συμφέροντος του υποκειμένου των δεδομένων.

Σε κάθε περίπτωση, πάντως, η συμβατότητα του θεσμού με τη νομοθεσία προστασίας προσωπικών δεδομένων δεν δημιουργεί πραγματικά εμπόδια στη λειτουργία του θεσμού στην Ελλάδα.

7.2. Δυνατότητα συμμετοχής του χρηματοδότη στη διαιτητική δίκη

Σύμφωνα με την συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης³⁹⁷ και την ειδικότερη αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, η διαφορά μεταξύ δύο προσώπων που δεσμεύονται από μια συμφωνία διαιτησίας, επιλύεται αποκλειστικά μεταξύ

³⁹⁵ Κεραμέως, Ν., Βασιλικοπούλου, Απ. «Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding)», ΔΕΕ 10/2012, σελ. 921.

³⁹⁶ Κεραμέως, Ν., Βασιλικοπούλου, Απ. «Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding)», ΔΕΕ 10/2012, σελ. 921.

³⁹⁷ Σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, «καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη».

αυτών. Τρίτα μέρη δεν μπορούν να συμμετέχουν στην επίλυση της διαφοράς μέσω διαιτησίας, ακόμη και αν έχουν διαδραματίσει ενεργό ρόλο. Παρά το έννομο συμφέρον που ενδέχεται να έχουν στην έκβαση της διαφοράς, αυτοί οι τρίτοι θα παραμείνουν ξένοι τόσο στη διαδικασία διαιτησίας όσο και στη διαιτητική απόφαση.

Σε ότι αφορά στους τρίτους χρηματοδότες, η παρουσία τους στην διαιτητική διαδικασία είναι σπάνια φανερή, καθώς οι ίδιοι επιθυμούν να κρατήσουν μυστική την ύπαρξη και το ρόλο τους για λόγους στρατηγικής και προκειμένου να αποφύγουν την αρνητική επιρροή στην έκβαση της διαφοράς. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να λειτουργούν κάτω από ένα πέπλο μυστικότητας. Στην περίπτωση, ωστόσο, που ο τρίτος χρηματοδότης επιθυμεί να συμμετέχει φανερά στην διαιτητική διαδικασία, δημιουργείται προβληματισμός αναφορικά με τη δυνατότητα διεύρυνσης των υποκειμενικών ορίων της συμφωνίας διαιτησίας στον τρίτο χρηματοδότη και ως εκ τούτου και με την δικαιοδοσία του διαιτητικού δικαστηρίου να καταδικάσει τον χρηματοδότη στη δικαστική δαπάνη του αντιδίκου του χρηματοδοτούμενου.

Αν η διαφορά απευθυνόταν στα πολιτικά δικαστήρια, τότε θα ετίθεντο σε εφαρμογή οι δικονομικοί κανόνες και πιο συγκεκριμένα μηχανισμοί όπως η παρέμβαση (κύρια και πρόσθετη), η ομοδικία, η προσεπίκληση, η συνεκδίκαση ή η ανακοίνωση, για τις οποίες δεν απαιτείται προηγούμενη συναίνεση των εμπλεκόμενων μερών. Ωστόσο, οι περισσότεροι διαιτητικοί κανόνες, αλλά και οι διατάξεις του Κ.Πολ.Δ. περί διαιτησίας, δεν περιέχουν ρυθμίσεις αναφορικά με την εφαρμογή των μηχανισμών αυτών στη διαιτητική διαδικασία³⁹⁸. Ειδικότερα, το άρθρο 17 του πρότυπου νόμου της UNCITRAL αναφέρει ότι το διαιτητικό δικαστήριο μπορεί, κατόπιν αιτήματος οποιουδήποτε διαδίκου, να επιτρέψει σε ένα ή περισσότερα τρίτα πρόσωπα να προσχωρήσουν στη διαιτησία ως διάδικοι, υπό την προϋπόθεση ότι το πρόσωπο αυτό είναι συμβαλλόμενο μέρος στη διαιτητική συμφωνία, εκτός αν το διαιτητικό δικαστήριο διαπιστώσει, αφού δώσει σε όλους τους διαδίκους τη δυνατότητα ακρόασης, ότι δεν πρέπει να επιτραπεί λόγω προκατάληψης σε οποιοδήποτε από τα μέρη αυτά. Επιπλέον, το άρθρο 7 των κανόνων Διαιτησίας του ICC προβλέπει τη δυνατότητα των διαδίκων να υποβάλουν στη γραμματεία του ICC αίτηση για τη συμμετοχή τρίτου στη διαδικασία (request for joinder).

Όμως όταν οι διάδικοι δεν παραπέμπουν σε κάποιον κανόνα διαιτησίας που να ρυθμίζει τα ως άνω ένδικα βοηθήματα, τότε εναπόκειται, σύμφωνα με το άρθρο 886 ΚΠολΔ, αρχικά στα μέρη και, εν συνεχεία, στους διαιτητές να διαμορφώσουν τους κανόνες για τη

³⁹⁸ Τσιώρα, Ε. (2019). Ζητήματα συμμετοχής τρίτων: α) στη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων & β) στο δικονομικό διεθνές δίκαιο, Επιμορφωτικό Σεμινάριο Δικαστικών Λειτουργιών, Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργιών, σελ. 48.

συμμετοχή του τρίτου στη διαιτητική διαδικασία³⁹⁹. Λαμβάνοντας υπόψιν ότι η συμφωνία διαιτησίας δεσμεύει κατ' αρχήν τους διαδίκους στην επίδικη διαφορά, είναι εύλογο ότι, για να διευρυνθούν τα υποκειμενικά όρια της και να δεσμεύονται τρίτα μη συμβαλλόμενα άτομα, πρέπει να συναινέσουν οι διάδικοι. Ένας τρίτος μη συμβαλλόμενος δεν μπορεί να υποχρεώσει τους διαδίκους να αποδεχθούν τη συμμετοχή του στη διαιτητική δίκη και αντίστοιχα δεν μπορεί να υποχρεωθεί χωρίς τη θέλησή του να συμμετάσχει στη διαιτητική δίκη, δεδομένου ότι δεν καταλαμβάνεται από τη συμφωνία διαιτησίας, διότι είτε δεν την έχει συνυπογράψει ή δεν εκπροσωπήθηκε κατά την κατάρτισή της.

Αυτό σημαίνει ότι και οι δικαστές δεν έχουν δικαιοδοσία απέναντι σε έναν τρίτο χρηματοδότη λόγω του συναινετικού χαρακτήρα της διαιτησίας. Το δικαστήριο θα μπορούσε να εκδώσει μία απόφαση κατά του τρίτου χρηματοδότη, πρώτον εάν επέκτεινε τη ρήτρα διαιτησίας στον χρηματοδότη, έτσι ώστε να καταστεί συμβαλλόμενο μέρος στη διαδικασία και δεύτερον εάν οι διαιτητικές αποφάσεις δέσμευαν τρίτους μη συμβαλλόμενους. Ωστόσο, η κρατούσα θέση είναι ότι μια διαιτητική απόφαση δεσμεύει και επηρεάζει μόνο τους διαδίκους στη διαδικασία διαιτησίας, όπως και η δικαστική απόφαση, χωρίς αυτό να αποκλείει εντελώς το ενδεχόμενο να μπορεί η διαιτησία να επεκτείνει τα αποτελέσματά της σε άτομα που ποτέ δεν συμφώνησαν να προσχωρήσουν στη διαιτησία⁴⁰⁰. Μάλιστα, κάποιες χώρες έχουν θεσπίσει εξαιρέσεις, επεκτείνοντας την ισχύ των διαιτητικών αποφάσεων στους διαδόχους, στους εντολοδόχους, στους διαχειριστές και άλλους τρίτους που έχουν το ίδιο συμφέρον με τον διάδικο στην αρχική διαδικασία.

Εν κατακλείδι, αν ένας χρηματοδότης ασκεί έλεγχο στον χρηματοδοτούμενο σε τέτοιο βαθμό που να κατευθύνει την πορεία της διαιτητικής διαδικασίας και εφόσον τα συμφέροντά του ταυτίζονται με εκείνα του χρηματοδότη, η απόφαση του δικαστηρίου για τα έξοδα μπορεί να έχει επιπτώσεις στον χρηματοδότη. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψιν ότι δεν υπάρχει σχετική διαιτητική πρακτική για τη στήριξη αυτής της θέσης, η έκδοση απόφασης κατά τρίτου χρηματοδότη στη διεθνή διαιτησία αποτελεί αντικείμενο θεωρητικών συζητήσεων και όχι νομικής πραγματικότητας⁴⁰¹.

³⁹⁹ Τσιώρα, Ε. (2019). σελ. 48.

⁴⁰⁰ Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015) If They Finance Your Claim, Will They Pay Me If I Win: Implications of Third Party Funding on Adverse Costs Awards in International Arbitration. European Scientific Journal, ESJ APRIL 2015 /SPECIAL/ EDITION . <https://ssrn.com/abstract=2604048>

⁴⁰¹ Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015), Pg. 175-176.

Τελικές παρατηρήσεις - Συμπέρασμα

Η διεθνής διαιτητική κοινότητα έχει σταματήσει να αποτελεί απαγορευμένη ζώνη όσον αφορά τη χρηματοδότηση από τρίτο και την έχει αποδεχτεί ως οικονομική ανάγκη για τη χρηματοδότηση των κλιμακούμενων εξόδων των διαφορών⁴⁰². Προς αυτή την κατεύθυνση έχει συμβάλει σε μεγάλο βαθμό η αύξηση των δαπανών, που συνδέονται με την άσκηση απαιτήσεων υψηλής αξίας και η ανάγκη προσεκτικής διαχείρισης των οικονομικών κινδύνων, καθώς τα αποτελέσματα της παγκόσμιας χρηματοπιστωτικής κρίσης είναι σε πολλές περιπτώσεις ακόμα αισθητά.

Ο δυναμικός χαρακτήρας της πρακτικής αυτής επιτρέπει την προσαρμογή της αγοράς χρηματοδότησης στις συνεχώς μεταβαλλόμενες ανάγκες των εμπλεκόμενων μερών, με αποτέλεσμα να παρουσιάζονται διαρκώς καινοτόμες ιδέες και το σύστημα της διεθνούς διαιτησίας να εξελίσσεται⁴⁰³. Ωστόσο, η χρηματοδότηση ευδοκμεί σε μεγάλο βαθμό, λειτουργώντας κάτω από το ρυθμιστικό ραντάρ, καθώς οι χρηματοδότες προτιμούν να παραμένουν αφανείς και είναι μυστικοπαθείς σχετικά με την ύπαρξη και τους όρους της συμβάσης χρηματοδότησής τους. Δεδομένου ότι οι εμπλεκόμενοι σε μία διαφορά αγνοούν πολλές φορές ότι λαμβάνει χώρα χρηματοδότηση από τρίτο, δημιουργείται ένα δυνητικό ηθικό ναρκοπέδιο, τόσο για τους διαιτητές όσο και για τους διαδίκους και τους δικηγόρους τους⁴⁰⁴.

Ενώ είναι γενικά αποδεκτό ότι η χρηματοδότηση από τρίτο έχει σημαντικά κοινωνικά και οικονομικά οφέλη, οι μελετητές διαφωνούν ως προς την ανάλυση κόστους - οφέλους, δηλαδή για το αν τα οφέλη αυτού του μηχανισμού αντισταθμίζουν τα μειονεκτήματά του ή αντιστρόφως. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, στην περίπτωση της χρηματοδότησης των διαφορών υπάρχουν δύο σημαντικά οφέλη που υπερκερνούν τους σχετικούς κινδύνους. Το πρώτο είναι ότι η χρηματοδότηση αποτελεί το καλύτερο μέσο για να εξασφαλιστεί ότι οι διάδικοι έχουν πρόσβαση στους δικηγόρους και στη δικαιοσύνη και το δεύτερο ότι η χρηματοδότηση των διαφορών είναι το κλειδί για την εναρμόνιση της διαπραγματευτικής δύναμης διαφόρων κατηγοριών διαδίκων. Η χρηματοδότηση από τρίτο συμβάλλει στην ενίσχυση των διαρθρωτικά αδύναμων διαδίκων με ισχυρούς χρηματοδότες και, ως εκ τούτου, στη

⁴⁰² Greenberg, E. E. (2019). Hey, big spender: Ethical guidelines for dispute resolution professionals when parties are backed by third-party funders. *Arizona State Law Journal*, 51(1), 131-162. Pg. 138.

⁴⁰³ Η ταχεία ανάπτυξη της χρηματοδότησης αποδεικνύεται μεταξύ άλλων από μια έρευνα που αποκαλύπτει ότι το 35% των επαγγελματιών την έχει συναντήσει σε κάποια στιγμή της διεθνούς διαιτητικής τους πρακτικής. Βλ. Yu H. (2017), pg 22 και Sahani, V. (2016), pg. 41.

⁴⁰⁴ Greenberg, E. E. (2019). Hey, big spender: Ethical guidelines for dispute resolution professionals when parties are backed by third-party funders. *Arizona State Law Journal*, 51(1), 131-162. Pg. 132

μεταβολή της διαπραγματευτικής δυναμικής τους. Αυτό, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι η χρηματοδότηση των διαφορών θα πρέπει να παραμείνει ανεξέλεγκτη.

Η τοποθέτηση ενός τρίτου χρηματοδότη στην εξίσωση έχει μετατρέψει τη γραμμική σχέση ανάμεσα στον δικηγόρο και στον πελάτη σε τριγωνική, συνδέοντας τον δικηγόρο, τον πελάτη και τον χρηματοδότη. Ωστόσο, η παρουσία ενός τρίτου στη διαιτητική διαδικασία εμπεριέχει κινδύνους, καθώς, σε αντίθεση με τους δικηγόρους, τους διαιτητές και τους εμπειρογνώμονες, των οποίων οι επαγγελματικές συμπεριφορές καθορίζονται από τους αντίστοιχους δεοντολογικούς κανόνες συμπεριφοράς, οι τρίτοι χρηματοδότες δεν υπάγονται σε κανόνες. Μέχρι στιγμής, κανένας από τους κορυφαίους διαιτητικούς οργανισμούς δεν έχει θεσπίσει κανόνες για την χρηματοδότηση. Μόνο ο IBA έχει αναγνωρίσει τη σημασία της χρηματοδότησης από τρίτο στη διαιτησία και έχει ενσωματώσει μη δεσμευτικές κατευθυντήριες γραμμές για την πρακτική αυτή. Ωστόσο, αρκετά διαιτητικά δικαστήρια έχουν ήδη αντιμετωπίσει νομικά ζητήματα που απορρέουν από τη χρηματοδότηση από τρίτο, προσφέροντας ένα χρήσιμο σημείο εκκίνησης για την κατανόηση της θέσης που κατέχει ο θεσμός στη διεθνή διαιτησία. Λαμβάνοντας υπόψιν ότι δεν υπάρχουν δεσμευτικοί κανόνες παρά μόνο δικαστικές αποφάσεις, είναι ιδιαίτερα σημαντικό τα διαιτητικά δικαστήρια να επιτύχουν την κατάλληλη ισορροπία μεταξύ του συμφέροντος του ενάγοντος να έχει πρόσβαση στη δικαιοσύνη και του συμφέροντος του εναγομένου να ανακτήσει τα έξοδα του σε περίπτωση επιτυχίας. Ωστόσο, από τη στιγμή που δεν ισχύει η αρχή του «stare decisis» στη διεθνή διαιτησία και δεν υπάρχουν δεσμευτικοί κανόνες, δεν μπορεί να προβλέψει κανείς με σιγουριά ποια στάση θα έχουν επί του θέματος οι δικαστές σε μελλοντικές αποφάσεις⁴⁰⁵.

Το συμπέρασμα που προέκυψε από την παρούσα εργασία είναι ότι υπάρχουν ορισμένοι μύθοι, κάποιες πραγματικότητες και πάρα πολλές προκλήσεις για την χρηματοδότηση από τρίτο. Το συνεχώς μεταβαλλόμενο πεδίο της χρηματοδότης από τρίτο απαιτεί «να απαλλαγούμε από τις καρικατούρες των λευκών ιπποτών και των κακών λύκων της Wall Street και να αναλογιστούμε πώς μπορούμε να εναρμονίσουμε τη χρηματοδότηση από τρίτο με τα βέλτιστα συμφέροντα των διαδίκων και τις παραδοσιακές αξίες του συστήματος απονομής δικαιοσύνης»⁴⁰⁶.

Ένα ζήτημα στο οποίο φαίνεται ότι υπάρχει συμφωνία, μεταξύ των πολεμίων και των υποστηρικτών της χρηματοδότησης, είναι ότι η σημερινή κατάσταση, με την τυχαία ρύθμιση

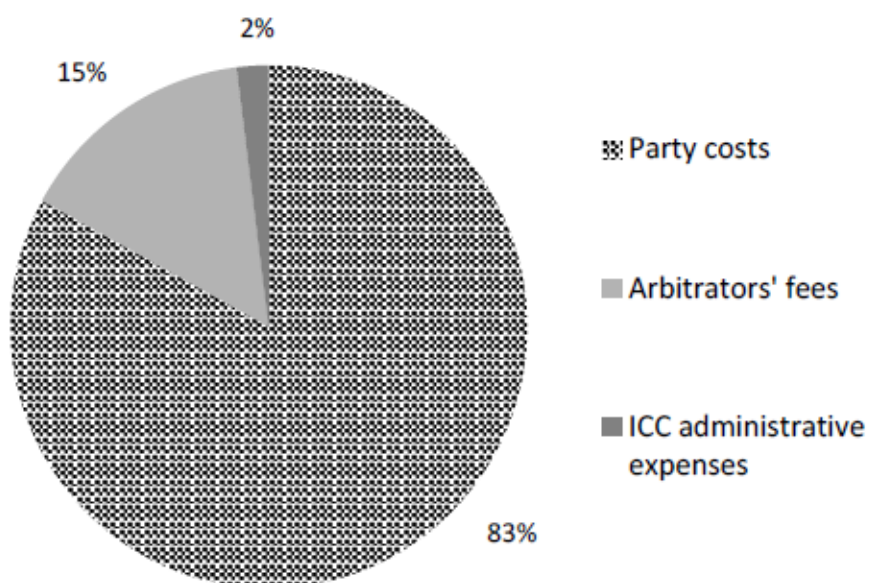
⁴⁰⁵ Moseley, S. E. (2019). Disclosing third-party funding in international investment arbitration. *Texas Law Review*, 97(6), 1181-1203. Pg. 1193.

⁴⁰⁶ Burch, E. (2016). Financing Issue Classes: Benefits and Barriers to Third-Party Funding, 12 *N.Y.U. J.L. & Bus.* pg. 909.

της χρηματοδοτικής αγοράς, δεν είναι ικανοποιητική και επαρκής. Ωστόσο, οι απόψεις σχετικά με την κλίμακα και την ένταση του προτεινόμενου κανονιστικού πλαισίου ποικίλλουν σημαντικά. Η ανάγκη διατήρησης της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας των διαιτητών, η οποία αποτελεί θεμελιώδη αρχή της διαιτητικής διαδικασίας, απαιτεί τη γνωστοποίηση της ύπαρξης συμφωνίας χρηματοδότησης και της ταυτότητας του χρηματοδότη από τα εμπλεκόμενα μέρη στο αρχικό στάδιο της διαδικασίας. Ωστόσο, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι δεν υπάρχει μία λύση που να ταιριάζει σε όλες τις καταστάσεις και σε όλα τα πρόσωπα. Αντίθετα, η ευελιξία των διαδικασιών είναι το κλειδί για τη διεθνή διαιτησία. Στόχος πρέπει είναι η επίτευξη ισορροπίας ανάμεσα στην υπερβολική ρύθμιση και στην πλήρη αυτορρύθμιση, προκειμένου να αναπτυχθεί μια αγορά χρηματοδότησης που να προστατεύει τα συμφέροντα όλων των μερών.

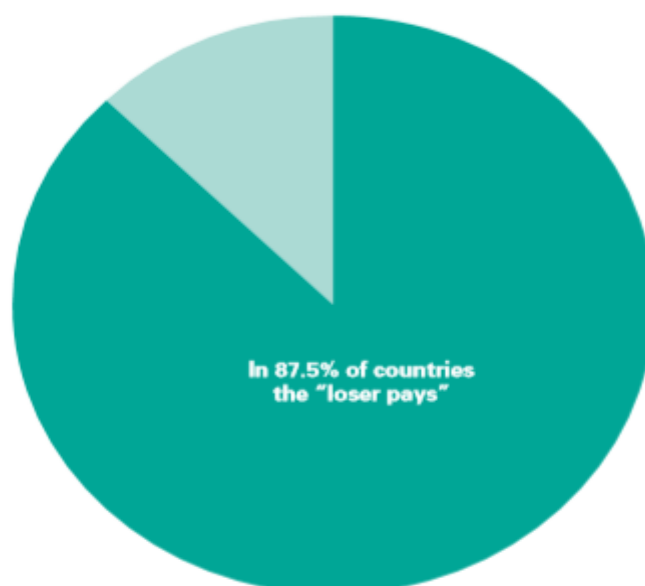
ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

Διάγραμμα 1: Ποσοστά εξόδων επί του συνόλου των εξόδων της διαιτητικής διαδικασίας



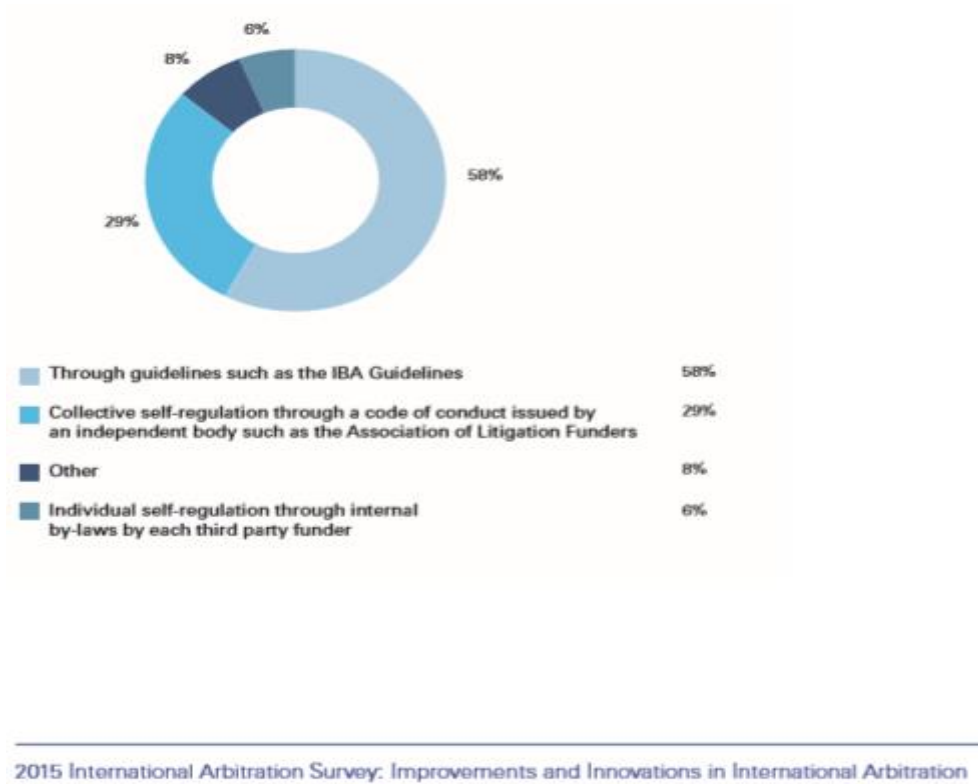
ICC Dispute Resolution Bulletin 2015. Decisions on Costs in International Arbitration – ICC Arbitration and ADR Commission Report

Διάγραμμα 2: Χώρες στις οποίες ισχύει ο κανόνας «loser pays» στην κατανομή των εξόδων.

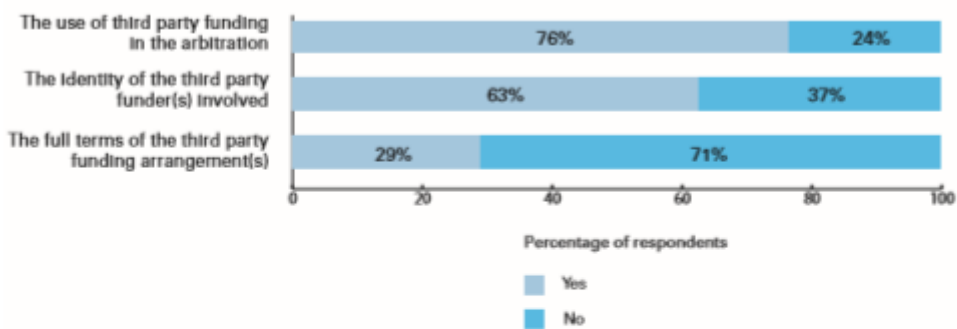


Source: Lovells, At what cost? A Lovells multi jurisdictional guide to litigation costs

Διάγραμμα 3: Ποιός είναι ο πιο αποτελεσματικός τρόπος να ρυθμισθεί η χρηματοδότηση από τρίτο;



Διάγραμμα 4: Πρέπει να είναι υποχρεωτική για τον ενάγοντα η γνωστοποίηση των εξής στοιχείων;



2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration

Ελληνική Βιβλιογραφία

- Βούλγαρης, Δ. (2016). Ο θεσμός της «νομικής βοήθειας» (legal aid) κατά την ελληνική και ευρωενωσιακή δικαιοταξία, Ποινικά Χρονικά 2016, 567.
- Γιακουμής, Δ. (2011). Εργολαβικά δίκης Παρατηρήσεις στην ΑΠ 1278/2010, Συνήγορος, τεύχος 85.
- Κεραμέως, Ν., Βασιλικοπούλου, Απ. (2012). «Ο θεσμός της χρηματοδότησης δικαστικής ή διαιτητικής δίκης από τρίτο (Third Party Funding)», ΔΕΕ 10/2012.
- Μπέης, Κ., (1994). Πολιτική Δικονομία, Γενικές αρχές και ερμηνεία των άρθρων, Διαιτησία, Εκδόσεις Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα.
- Ρόβλιας, Ν. (2016). Η διαιτησία. Νομική Βιβλιοθήκη.
- Τσιώρα, Ε. (2019). Ζητήματα συμμετοχής τρίτων: α) στη δίκη των ασφαλιστικών μέτρων & β) στο δικονομικό διεθνές δίκαιο, Επιμορφωτικό Σεμινάριο Δικαστικών Λειτουργιών, Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργιών, σελ. 48.
- Φουστούκος, Αγγ., (1987). Η εγκυρότητα της συμφωνίας περί διαιτησίας και ο έλεγχος της, ΝοΒ 1987, σελ. 1367.

Ξένη Βιβλιογραφία

- Abrams, D. and Chen, D. (2013). A Market for Justice: A First Empirical Look at Third Party Litigation Funding. Faculty Scholarship at Penn Law. 875. 1076-1108, https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/875
- Alrashid, M. and Wessel, J. and Laird, J. (2012). Impact of Third Party Funding on Privilege in Litigation and International Arbitration. Dispute Resolution International 101, at 103.
- Altenkirch, M. (2016). Should a party be obliged to disclose details about receiving third party funding in international arbitration? Global Arbitration News. <https://globalarbitrationnews.com/should-a-party-disclose-details-about-receiving-third-party-funding-in-international-arbitration20160201/>
- Avraham, R. and Wickelgren, A.(2018). Third Party Litigation Funding with Informative Signals: Equilibrium Characterization and the Effects of Admissibility. Journal of Law and Economics; U of Texas Law, Law and Econ Research Paper No. e521.
- Banti, F. and De Götzen, E. (2018). Italy. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 86-93.

- Barker, G. (2011). Third Party Litigation Funding in Australia and Europe. <https://ssrn.com/abstract=2034625> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2034625>
- Blavi, F. (2015). It's About Time To Regulate Third Party Funding', Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2015/12/17/its-about-time-to-regulate-third-party-funding/>
- Bogart, C. "Third party funding in international arbitration", Burford Capital, 2014, <https://www.burfordcapital.com/wp-content/uploads/2014/12/Burford-article-Third-Party-v1.2internal-no-symbol.pdf>
- Bogdan, M. (2014). Note, The Decisionmaking Process of Funders, Attorneys, and Claimholders, The Georgetown Law Journal, Vol. 103, 197-214.
- Born, G. B. (2014). International Commercial Arbitration. The Hague, the Netherlands: Kluwer Law International.
- Born, G. (2017). Third Party Funding in Investment Arbitration Centre for International Law NUS Faculty of Law, pg.2.
- Brekoulakis, S. (2016). The Impact of Third Party Funding on Allocation for Costs and Security for Costs Applications: The ICCA-Queen Mary Task Force Report, Queen Mary University of London.
- Brown, M. (2017). Hong Kong and Singapore usher in a brave new world of third party funding with flexible regulatory frameworks, International Arbitration Law Review 2017, issue 4, available at <https://www.mayerbrown.com/-/media/files/news/2017/08/hong-kong-and-singapore-usher-in-a-brave-new-world/files/hongkongandsingaporeusherinabravenewworldofthirdpa/fileattachment/hongkongandsingaporeusherinabravenewworldofthirdpa.pdf>
- Bühler, M. (2017). Costs. The Guide to Damages in International Arbitration, Global Arbitration Review, Second Edition, Law Business Research Ltd.
- Burch, E. (2016). Financing Issue Classes: Benefits and Barriers to Third-Party Funding, 12 N.Y.U. J.L. & Bus. 889 -909.
- Bruns, A. (2012). Third-Party Financing in the Perspective of German Law—Useful Instrument for Improvement of the Civil Justice System or speculative immoral investment? Journal of Law, Economics and Policy, Vol. 8, No. 3.
- Caron, D., Schill S. W, Smutny Ab. and Triantafilou E. (2015). Practising Virtue: Inside International Arbitration, Oxford University Press
- Castles, A. (1966) The Reception and Status of English Law in Australia. 2 Adelaide Law Review 1.

- Chan, M. (2018). Hong Kong. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 76-85.
- Cheng, T. (2018). Debate on Third Party Funding in Arbitration. CIETAC Hong Kong Arbitration Center.
- Choi, M. (2016) Third-Party Funders in International Arbitration: A Case for Protecting Communication Made in Order to Finance Arbitration, 29 Geo. J. Legal Ethics 883- 899.
- Civil Justice Council (2017). The Law and Practicalities of Before-The-Event (BTE) Insurance – An Information Study.
- Clanchy, J. (2016). Navigating the Waters of Third Party Funding in Arbitration, Arbitration, Vol 82, No.3, pp 222-232, pg. 231.
- Colombo, G and Yokomizo, D. (2018). A Short Theoretical Assessment on Third Party Funding in International Commercial Arbitration. Nagoya University Journal of Law and Politics, No. 280 (2018), Pp. 109-124.
- Cowley, R. and Lilley, Y. (2016). Conflict of privilege rules in international arbitration. A call for clearer guidance. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, pg. 12, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>
- Cremades, B. (2011). Third Party Funding in International Arbitration. <https://www.cremades.com/es/publicaciones/third-party-funding-in-international-arbitration/>.
- Darwazeh, N. and Leleu, A. (2016). Disclosure and Security for Costs or How to Address Imbalances Created by Third- Party Funding, Journal of International Arbitration, Kluwer Law International 2016, Volume 33 (Issue 2) pg. 127.
- De Brabandere, E., Lepitak, J. (2012). Third Party Funding in International Investment Arbitration. ICSID Review, Vol. 27, No. 2, pg 388.
- De Stefano, M. (2014). Claim Funders and Commercial Claim Holders: A Common Interest or a Common Problem?, 63 DePaul L. Rev. 305- 376. <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol63/iss2/6>
- Dobner, A. Litigation for Sale, (1996). 144 UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA LAW REVIEW, 1529-1591, https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol144/iss4/4.
- Dos Santos, C. (2017). Third-party funding in international commercial arbitration: a wolf in sheep's clothing? ASA Bulletin, Volume 35, No. 4.

- Duffy, M. (2016). Two's Company, Three's a Crowd: Regulating Third-Party Litigation Funding, Claimant Protection in the Tripartite Contract, and the Lens of Theory, 39 U.N.S.W.L.J.
- El Hawawy, M., Samothrakis, P., Fomina, A. and Humphreys – Davies, M. (2018). United Arab Emirates: Dubai International Financial Centre. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 191-195.
- Ellam, T., Bilyk, S. and Cochrane, E. (2017). Overview of third-party funding internationally. Special Report: International Dispute Resolution. Financier Worldwide Magazine, <https://www.financierworldwide.com/overview-of-third-party-funding-internationally#.XYSOPFUzaUk>
- Fei Ni, A. (2016). Third Party Funding in International Arbitration: A Slippery Slope or Levelling the Playing Field? Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP. <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9a714d90-769c-4c4b-81f5-90bb4137f279>
- Flake, C. (2015). Third Party Funding in Domestic Arbitration: Champerty or Social Utility? Dispute Resolution Journal, 2015. <https://ssrn.com/abstract=2634193>.
- Friedland, P. and Brekoulakis, S. (2012). 2012 International Arbitration Survey: Current and Preferred Practices in the Arbitral Process, Queen Mary University of London.
- Friedland, P. and Mistelis, L. (2015). 2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration, School of International Arbitration, Queen Mary University of London.
- Garber, S. (2010). Alternative Litigation Financing in the United States: Issues, Knowns, and Unknowns. Santa Monica, CA: RAND Corporation. https://www.rand.org/pubs/occasional_papers/OP306.html.
- Gayner, O. and Khouri, S. (2017). Singapore And Hong Kong: International Arbitration Meets Third Party Funding, Fordham International Law Journal, Volume 40. Issue 3, Article 13, 1033- 1046. <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol40/iss3/13>.
- Geisker, J. and Tallis, J. (2017). Australia. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd.
- Geisker, J. and Tallis, J. (2018). Australia. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd.
- Greenberg, E. (2019). Hey, Big Spender: Ethical Guidelines for Dispute Resolution Professionals when Parties are Backed by Third-Party Funders (January 14, 2019).

Published in Arizona State Law Journal Spring 2019; St. John's Legal Studies Research Paper No. 19-0002, <https://ssrn.com/abstract=3315539>.

- Goldsmith, A. and Melchionda, L. (2012). Third party funding in international arbitration: Everything you ever wanted to know (but were afraid to ask). *International Business Law Journal*, 2012(1), 53-76.
- Grieve, G. and Whyte, G and Morris, S. (2017). *Getting the Deal Through: Litigation Funding 2018*, Woddsford Litigation Funding. Law Business Research Ltd.
- Halprin, P. and Wah, S. (2019). Ethics in International Arbitration, 2018 *J. Disp. Resol.* 87-108.
- Harwood, M. and Batifort, S. and Trahanas, C. (2017). Third-Party Funding: Security for Costs and Other Key Issues. 2 *The Investment Treaty Arbitration Review* 103 (Barton Legum ed., Law Business Research), pg.103-121. <https://ssrn.com/abstract=3047873>
- Hendel, C. (2010). Third Party Funding. *Spain arbitration review: Revista del Club Español del Arbitraje*. No 9, 67-81.
- Henriques, D.G. (2018). *Arbitrating Disputes in Third-Party Funding: A Parallel With Arbitration in the Financing Sector*.
- Hodges, C. and Peysner, J. and Nurse, A. (2012). *Litigation Funding: Status and Issues*. Oxford Legal Studies Research Paper No. 55/2012, pg. 12, <https://ssrn.com/abstract=2126506>
- Hodges, C. and Vogenauer, S. and Tulibacka, M. (2009). *Costs and Funding of Civil Litigation: A Comparative Study*. Oxford Legal Studies Research Paper No. 55-2009. <https://ssrn.com/abstract=1511714>.
- Horodyski, D. and Kierska, M. (2017). Third party funding in international arbitration - legal problems and global trends with a focus on disclosure requirement, *Legal Studies, Jagiellonian University Repository*, 19 (4),
- Hubai, A. (2018). *Coming out of the Closet: Third-Party Funding in International Arbitration*, EFILA Blog, EU Investment Law and Arbitration, <https://efilablog.org/2018/02/01/coming-out-of-the-closet-third-party-funding-in-international-arbitration/>
- Kalajdzic, J. and Cashman, P. and Longmoore, A. (2012). *Justice for Profit: A Comparative Analysis of Australian, Canadian and U.S. Third Party Litigation Funding*. *American Journal of Comparative Law*, Vol. 61, No. 2, 2013; Jackson, R. (2011). *Third Party Funding or litigation funding*. Sixth lecture in the civil litigation costs review implementation programme. The Royal Courts of Justice.

- Sydney Law School Research Paper No. 12/59.
<https://ssrn.com/abstract=2064980> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2064980>
- Kalicki, J., Endicott, A. and Giraldo-Carrillo, N. (2012). Third-Party Funding in Arbitration: Innovation and Limits in Self-Regulation (Part 1 of 2), Kluwer Arbitration Blog, <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2012/03/13/third-party-funding-in-arbitration-innovation-and-limits-inself-regulation-part-1-of-2/>
- Khouri, S., Hurford, K. & Bowman, C. (2011) Third Party Funding in International Commercial and Treaty Arbitration – A Panacea or a Plague? A Discussion of the Risks and Benefits of Third Party Funding, *Transnational Dispute Management* 8, no 4.
- Krestin, M. and Mulder, R. (2017). Third-Party Funding In International Arbitration: To Regulate Or Not To Regulate?, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/12/12/third-party-funding-international-arbitration-regulate-not-regulate/>
- Lacey, J. (2018). Third-Party Funding in International Arbitration: The Irish Perspective. *University College Dublin Law Review*, 18, 1-25.
- Lagerberg, G. and Mistelis, L (2006). International arbitration: Corporate attitudes and practices 2006, School of International Arbitration, Queen Mary University of London, pg.19.
- Lyon, J. (2010). Revolution in Progress: Third-Party Funding of American Litigation, 58 *UCLA L. Rev.* 571
- Maniruzzaman, M. (2012). Third-Party Funding in International Arbitration — A menace or Panacea?, Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2012/12/29/third-party-funding-in-international-arbitration-a-menace-or-panacea/>
- Masiá, E.F. (2016). La financiación por terceros en el arbitraje internacional. 204-220. <https://www.semanticscholar.org/paper/La-financiaci%C3%B3n-por-terceros-en-el-arbitraje-Masi%C3%A1/0e71a7ffd6274270fefe0f75a56d3c9ac1c3313a>
- Massini, K. (2015). Risk Versus Reward: The Increasing Use of Third Funders in International Arbitration and the Awarding Security for Costs, *Yearbook on Arbitration & Mediation*, Volume 7, Article 25, 325.
- McGlinchy, J. (2018). Champerty, Sham Suits and the Squeeze: Third Party Litigation Finance in Investor-State Arbitration, 21 *Int'l Trade & Bus. L. Rev.* 151.
- Meighen, H (2017). Canada. The third party litigation funding law review, *Law Business Research Ltd.*, pg. 30-40.

- Meighen, H (2018). Canada. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 35-47.
- Mohammad , Y. and Bondarenko, A. (2019). Turning the page: Third party funding in the Middle- East, Vannin Capital, issue 8, <https://www.vannin.com/downloads/fif8-articles/fif8-third-party-middle-east.pdf>
- Morpurgo, M. (2011). A Comparative Legal and Economic Approach to Third-party Litigation Funding (April 2011). Cardozo Journal of International and Comparative Law, Vol. 19. <https://ssrn.com/abstract=2167802>.
- Moseley, S. E. (2019). Disclosing third-party funding in international investment arbitration. Texas Law Review, 97(6), 1181-1203.
- Mulheron, R. (2014). England's unique approach to the self-regulation of third party funding: A critical analysis of recent developments. The Cambridge Law Journal, Volume 73, Issue 3, 570-597, <https://doi.org/10.1017/S0008197314001044>
- Nasreldine, S. (2018). Third Party Funding and Disclosure Principle in International Arbitration, <https://www.lawworld.fr/third-party-funding-and-disclosure-principle-in-international-arbitration/>
- Neuberger, D. (2013). *From Barretry, Maintenance and Champerty to Litigation Funding*, Harbour Litigation Funding First Annual Lecture, Gray's Inn, 37, <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-130508.pdf>.
- Nieuwveld, L. and Shannon, V. (2012). Third-Party Funding in International Arbitration, Kluwer Law International, The Netherlands.
- Papadas, A. (2017). Outsourcing Dispute Resolution Costs: Is the Not-so-New 'Talk of the Town' in International Finance on the Verge of Establishing Itself?. <https://ssrn.com/abstract=3011025> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3011025>
- Park, W. and Rogers, C. (2014). Third-Party Funding in International Arbitration: The ICCA Queen-Mary Task Force. Austrian Yearbook on International Arbitration, 2015, Forthcoming; Boston Univ. School of Law, Public Law Research Paper No. 14-67; Penn State Law Research Paper No. 42-2014. <https://ssrn.com/abstract=2507461>
- Pedroso, S. (2017). Independence and Impartiality: Third-Party Funding in International Investment Arbitration, pg.5 <https://ssrn.com/abstract=2964236>
- Perrin, L. (2018). England and Wales. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 48-58.
- Perrin, L. (2018). The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd.

- Perry, S. (2012). Third-Party Funding: The Best Thing Since Sliced Bread?”, Global Arbitration Review <http://globalarbitrationreview.com/news/article/31006/third-party-funding-best-thing-slicedbread>
- Petit, S. and Jacobs, D. (2016) Maintenance and champerty. An end to historic rules preventing third-party funding?. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>
- Petit, S., Dowling, C. and Sheftel, A.(2016). The third-party funding debate. We look at the risks. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 7, pg. 12, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/international-arbitration-report---issue-7.pdf?la=en&revision=2b95e882-b426-4aa1-952e-6270bebf896b>
- Philips, R. (2018). Netherlands. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 94-100.
- Pinsent Masons (2011). Security for costs, <https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/security-for-costs>
- Pinsolle, P. et De Fontmichel, M. (2014). Financement du procès par les tiers», *Le Club des Juristes*,. <http://www.leclubdesjuristes.com/les-publications/rapport-financement-proces-les-tiers>
- Price, R. and Wong, G. (2017). Arbitration Speedread: The rise and rise of third party funding in arbitration, Bord & Bird, <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2017/uk/arbitration-speedread-the-rise-and-rise-of-third-party-funding-in-arbitration>
- Radin, M. (1935). Maintenance by Champerty, *California Law Review*, Vol. 24, Issue 1, Art 6, 48-51
- Robertson, C. (2011). The Impact of Third-Party Financing on Transnational Litigation. 44 Case Western Reserve Journal of International Law 159 (Symposium Issue). Case Legal Studies Research Paper No. 2011-32. pg. 159-181. <https://ssrn.com/abstract=1966202>.
- Rodgers, A. and Scott, P. and Sanz, A. and Brown, M. (2016). Emerging Issues in Third-Party Litigation Funding: What Antitrust Lawyers Need to Know. http://app.antitrustsource.com/antitrustsource/december_2016?pg=14#pg14

- Rogers, C. (2012). Ethics in International Arbitration: Introduction and Chapter One. ETHICS IN INTERNATIONAL ARBITRATION, Catherine A. Rogers, ed., Oxford University Press, Forthcoming. SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2016290>
- Rogers, J. and FitzGerald, A. and Dowling, C. (2017). Emerging approaches to the regulation of third-party funding. Recent global developments. Norton Rose Fulbright International Arbitration Report Issue 9, pg.29, <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/20170925---international-arbitration-report---issue-9.pdf?la=en&revision=c9a5375e-5aff-4a71-a492-18c9305047d6>
- Rose, N. (2019). Third-party funder launches £1m access to justice fund. <https://www.litigationfutures.com/news/third-party-funder-launches-1m-access-to-justice-fund>
- Sahani, V. (2016). Judging Third-Party Funding, 63 UCLA Law Review, Vol. 63, 388-448,
- Sahani, V. (2017). Reshaping Third-Party Funding. Tulane Law Review, Vol. 91, 405 <https://ssrn.com/abstract=2649515> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2649515>.
- Sahani, V. (2017). Revealing Not-for-Profit Third-Party Funders in Investment Arbitration, <https://oxia.ouplaw.com/page/565>.
- Scherer, M. and Goldsmith, A. (2012). Third Party Funding in International Arbitration in Europe: Part 1- Funder's Perspectives. 2 *International Business Law Journal* 207-220.
- Secomb, M. and Wallin, A. (2017). Singapore. The third party litigation funding law review, Law Business Research Ltd., pg. 125-134.
- Secomb, M. and Wallin, A. (2018). Singapore. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 149-158.
- Shamir, J. (2016). Saving Third-Party Litigation Financing, 9 Nw. Interdisc. L. Rev. 141.
- Shannon, V. (2014). Third-Party Litigation Funding and the Dodd-Frank Act, 16 Transactions: The Tennessee Journal of Business Law, 15 - 23. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/transac16&i=21>.
- Shannon, V. (2015). Harmonizing Third-Party Litigation Funding Regulation, Cardozo Law Review, Vol. 36, 861-902. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/cdozo36&i=935>.
- Sharma, D. (2018). Germany. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 63.
- Sharma, R. (2018). Third Party Funding in International Commercial Arbitration. NUALS Law Journal, 12, 61-83. Pg. 68.
- Sim, C. (2018). Using Costs Orders to Regulate Third Party Funding. 20 Asian Dispute Review, Issue 1, pp. 12–19

- Smith, M. (2012) Mechanics of Third-Party Funding Agreements: A Funder's Perspective. Chapter 2. Third Party Funding in International Arbitration. Kluwer Law. [http://www.calunius.com/media/7098/mechanics%20of%20thirdparty%20funding%20agreements%20\(mick%20smith%20-%202012\).pdf](http://www.calunius.com/media/7098/mechanics%20of%20thirdparty%20funding%20agreements%20(mick%20smith%20-%202012).pdf)
- Snider, T. (2018). Third Party Funding in the Middle East. <https://www.tamimi.com/law-update-articles/third-party-funding-in-the-middle-east/>
- Solas, G. (2019). *Third Party Funding: Law, Economics and Policy*. Cambridge: Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781108628723>
- Steinitz, M. (2011). Whose Claim Is This Anyway? Third Party Litigation Funding, Minnesota Law Review, Vol. 95, No. 4, U Iowa Legal Studies Research Paper No. 11-31.
- Stipanowich, T.J. (2010). Arbitration: The New Litigation, Transnational Dispute Management 1, www.transnational-dispute-management.com
- Svoboda, O. and Kunstýř, J. (2016). Third Party Picks Up the Bill? Costs Issues Relating to Third Party Funding in Investment Arbitration Czech Yearbook of Public and Private International Law 2016, vol. 7, pg. 427-435, <https://ssrn.com/abstract=3241269>,
- Taddia, M. (2014). Litigation funding: calling for backup, *The Law Society Gazette* [online]. www.lawgazette.co.uk/practice/litigation-funding-calling-for-backup/5040166.article .
- Tayar, J. (2019). Wait and See: Regulating Ontario's Litigation Lending and Commercial Litigation Funding Markets. Windsor Review of Legal and Social Issues, 40, 178-201.
- Thompson, S., Feman, D. and Katz, A. (2018). United States. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 196-209.
- Thrasher, R. (2018). The Regulation of Third Party Funding: Gathering Data for Future Analysis and Reform. Law and Justice in the Americas Working Paper Series. 9. <https://lawdigitalcommons.bc.edu/ljawps/9>, Pg. 407.
- Trusz, J. (2013). Full Disclosure? Conflicts of Interest Arising from Third-Party Funding in International Commercial Arbitration, 101 Geo L.J. 1654.
- Tuil, M. & Visscher, Louis. (2010). New trends in financing civil litigation in Europe: Lessons to be learned. European Journal of Law and Economics - EUR J LAW ECON.
- Tsavdaridis, A. (2017). Three's a crowd? Third-party arbitration funding. <https://www.internationallawoffice.com/OnDemand/Arbitration-ADR/Threes-a-crowd-Third-party-arbitration-funding/Greece/Rokas-Law-Firm>

- United States (2008). Case notes on third-party funding. Third-party funding, Global Arbitration Review. https://www.lalive.law/wp-content/uploads/2017/07/Third_Party_Funding.pdf
- Veljanovski, C. (2012). Third-Party Litigation Funding in Europe. *Journal of Law, Economics and Policy*, Vol. 8, No.3, 408.
- Watson, A. and Donnelly, M. (2014). Financing access to justice: Third-party litigation funding and class actions in Australia, *Canadian Business Law Journal* Vol. 55 , pg. 17-33. <https://www.mauriceblackburn.com.au/media/2686/financing-access-to-justice-third-party-litigation-funding-and-class-actions-in-australia-2014.pdf>
- Wegmüller, M. and Gnägi, M. (2018). Austria. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 17-25.
- Wesolowski, A. (2018). Spain. The third party litigation funding law review, Edition 2, Law Business Research Ltd., pg. 159.
- Williams, D. A. R., & Walton, J. (2014). Costs and Access to International Arbitration. *Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, 80(4), 432-442.
- Wolfhagen, J. and Coelen, S. (2017). Three's a crowd? Third-party arbitration funding <https://www.internationallawoffice.com/OnDemand/Arbitration-ADR/Threes-a-crowd-Third-party-arbitration-funding/Netherlands/Freshfields-Bruckhaus-Deringer-LLP>
- Yu, H. (2017). Can third party funding deliver justice in international commercial arbitration?, *International Arbitration Law Review*, 20 (1), pp. 20-34.
- Zahariev, M. (2019). GDPR Issues in Commercial Arbitration and How to Mitigate Them. <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/09/07/gdpr-issues-in-commercial-arbitration-and-how-to-mitigate-them/>
- Zaleska-Korziuk, K. (2018). When the Good Samaritan Pays: the Phenomenon of Strategic Third-Party Funding, *Asper Review of International Business and Trade Law*, 2018, volume 18, 160-178.
- Zivkovic, P. and Galagan, D. (2015) If They Finance Your Claim, Will They Pay Me If I Win: Implications of Third Party Funding on Adverse Costs Awards in International Arbitration. *European Scientific Journal*, ESJ APRIL 2015 /SPECIAL/ EDITION. <https://ssrn.com/abstract=2604048>

Νομοθεσία και Κανονισμοί

- Chartered Institute of Arbitrators (2015). Applications for Security for Costs. Guideline 5 for security for costs. International Arbitration Practice Guideline. <https://www.ciarb.org/media/4196/guideline-5-security-for-costs-2015.pdf>
- Conseil de l'Ordre du 21 février 2017, http://www.avocatparis.org/system/files/publications/resolution_financement_de_larbitrage_par_les_tiers.pdf
- IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration (2010). International Bar Association.
- IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration (2014). International Bar Association, https://www.ibanet.org/ENews_Archive/IBA_July_2008_ENews_ArbitrationMultipleLang.aspx
- Constitution of the LCIA Arbitration Court, <https://www.lcia.org/LCIA/constitution-of-the-lcia-court.aspxRèglement>
- ICC Arbitration rules. <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/>
- ICDR Arbitration rules <http://internationalarbitrationlaw.com/about-arbitration/international-arbitration-rules/icdr-arbitration-rules/>
- ICSID Arbitration Rules, <http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/icsid/staticfiles/basicdoc/partF-chap01.htm>
- ICSID Convention rules. <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/ICSID%20Convention%20English.pdf#search=icsid%20convention>
- Intérieur National de la profession d'avocat (RIN). Conseil National des Barreaux (CNB) https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/rin_2019-09-12_consolide.pdf
- LCIA Arbitration rules. https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2014
- Νόμος 2735/1999 για τη Διεθνή Εμπορική Διαιτησία.
- Πρότυπος Νόμος της UNCITRAL για τη διεθνή διαιτησία <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf>

Διεθνείς Συμφωνίες

- The Comprehensive and Economic Trade Agreement (CETA), trade agreement between Canada and the EU, (14.01.2017), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/ceta-chapter-by-chapter/>
- Transatlantic Trade and Investment Partnership, currently negotiated trade and investment deal between the US and EU, <http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/about-ttip/>

Εκθέσεις

- Civil Justice Council (2007). Report and Recommendations. Improved Access to Justice. Funding Options & Proportionate Costs.
- Civil Justice Council (2007). Report and Recommendations. Improved Access to Justice. Funding Options & Proportionate Costs.
- ICCA & Queen Mary University of London (2018). Report of the ICCA-Queen Mary Task Force On Third-Party Funding In International Arbitration. The ICCA reports no. 4. International Council for Commercial Arbitration
- ICC International Court of Arbitration (2016). Note to the parties and arbitral tribunals on the conduct of the arbitration under the ICC rules of arbitration.
- ICC (2015). Decisions on Costs in International Arbitration – ICC Arbitration and ADR Commission Report. ICC Dispute Resolution Bulletin 2015, Issue 2.
- Jackson, R. (2009). Review of Civil Litigation Costs: Final Report. London, England: The Stationery Office.
- Jackson, R. (2012). Review of Civil Litigation Costs: final report, https://www.harbourlitigationfunding.com/wpcontent/uploads/2015/07/jackson_report_2010_1.pdf
- Mistelis, L. (2004). International Arbitration - Corporate Attitudes And Practices - 12 Perceptions Tested: Myths, Data And Analysis Research Report - The American Review of International Arbitration (ARIA) Vol. 15 Nos. 3 – 4, 525-589.

Νομολογία

- Anglo-Dutch Petroleum v. Haskell, 193 S.W.3d 87 (Tex. 2006), <https://www.courtlistener.com/opinion/1672249/anglo-dutch-petroleum-intern-v-haskell/>
- Arkin v Borchard Lines Ltd & Ors [2005]. EWCA Civ 655. <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2005/655.html>
- Bernardus Henricus Funnekotter and others v. Republic of Zimbabwe (ICSID Case No. ARB/05/6)
- Campbells Cash and Carry Pty Limited v Fostif Pty Limited [2006] HCA 41, <http://eresources.hcourt.gov.au/showCase/2006/HCA/41>

- EuroGas Inc. and Belmont Resources Inc. v. Slovak Republic, ICSID Case No. ARB/14/14, <https://www.italaw.com/cases/3210>
- Excalibur v. Texas Keystone Inc. and others [2016] EWCA Civ. 1144, 27. <https://www.casemine.com/judgement/uk/5b2897d92c94e06b9e19c41c>
- Guaracachi America, Inc. and Rurelec PLC v. The Plurinational State of Bolivia, UNCITRAL, PCA Case No. 2011-17, Procedural Order No. 14, 11 Mar 2013, par. 7. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1331.pdf>
- Jeffery & Katauskas Pty Limited v SST Consulting Pty Ltd [2009] HCA 43, <http://eresources.hcourt.gov.au/showCase/2009/HCA/43>
- McIntyre Estate v. Ontario (Attorney General), (2002) 61 OR (3d) 257 (CA).
- Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay (ICSID Case No. ARB/10/7)
- Re Trepca Mines Ltd (No.2) [1963] Ch. 199, <https://swarb.co.uk/in-re-trepca-mines-no-2-ca-1962/>
- Re Vanguard Energy Pte Ltd [2015] 4 SLR 597.
- RSM Production Corporation v Saint Lucia, ICSID Case No ARB/12/10, decision on Saint Lucia's request for security for costs (13 August 2014), par. 82. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3318.pdf>
- SA Veolia Propreté (formerly SA Onyx) v Foris AG. (2008). Case notes on third-party funding. Third-party funding, Global Arbitration Review. https://www.lalive.law/wp-content/uploads/2017/07/Third_Party_Funding.pdf
- South American Silver Limited v. Bolivia, PCA Case No. 2013-15, Procedural Order No. 10, 11 Jan 2016, par. 84. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7176.pdf>