

Johann Müller
Lindenstrasse 18
CH-8152 Glattbrugg

Vertreten durch Moot Court Team 1
Dominique Anderes
Susanna Humbel
Marco Pestalozzi
Stefan Weber

Zürich, 14. März 2007

KLAGESCHRIFT

In Sachen

Johann Müller,
Lindenstrasse 18, CH-8152 Glattbrugg

vertreten durch Moot Court Team 1

gegen

Adimax GmbH,
Esslinger Strasse 12, D-70182 Stuttgart

vertreten durch Moot Court Team [...]

Kläger und Widerbeklagter
(nachfolgend „Kläger“)

Beklagte und Widerklägerin
(nachfolgend „Beklagte“)

betreffend

Forderung

stellen wir namens und im Auftrag des Klägers die folgenden

Rechtsbegehren:

- „1. *Es sei festzustellen, dass der zwischen dem Kläger und der Beklagten geschlossene Sponsoringvertrag vom 26. August 2005 wirksam und das Widerklagebegehren Nr. 1 abzuweisen ist.*
2. *Es sei das Widerklagebegehren Nr. 2 auf Zahlung einer Konventionalstrafe von 150'000 CHF zuzüglich Zins abzuweisen.*
3. *Es sei das Widerklagebegehren Nr. 3 auf Schadenersatzpflicht für entgangenen Gewinn von 35'000 CHF abzuweisen.*
4. *Es sei die Beklagte zu verpflichten, an den Kläger 100'000 CHF zuzüglich Zins zu 5% ab dem 10. November 2006 zu bezahlen.*
5. *Es sei die Beklagte zu verpflichten, an den Kläger 23'169.50 CHF zuzüglich Zins zu 5% ab dem 23. November 2006 zu bezahlen.*
6. *Es sei die Beklagte zu verpflichten, die Veröffentlichungen über den Kläger auf ihren Internetseiten mit der Bezeichnung www.adimax.com/de zu entfernen.*
7. *Es sei auf das Widerklagebegehren Nr. 5 auf Erhöhung der Prozessentschädigung bezüglich des Massnahmeverfahrens nicht einzutreten, eventualiter sei das Begehren abzuweisen.*
8. *Es sei festzustellen, dass die einstweilige Verfügung des Landgerichts Stuttgarts von Beginn weg ungerechtfertigt war und das Widerklagebegehren Nr. 4 sei abzuweisen.*
9. *Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger die ihm im einstweiligen Verfügungsverfahren vor dem Landgericht Stuttgart (4 O 513/06) auferlegten Kosten zurückzuerstatten und dem Kläger für das Massnahmeverfahren eine Prozessentschädigung nach Massgabe des anwendbaren Tarifs zu bezahlen.*
10. *Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.“*

Zu den Rechtsbegehren 8 bis 10 hat sich der Kläger gemäss Punkt 2.8 des Konstituierungsbeschlusses des Schiedsgerichts vom 11. Januar 2007 erst in der zweiten Phase des Verfahrens zu äussern. Im Folgenden werden daher vorerst nur die Rechtsbegehren 1 bis 7 begründet.

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis.....	V
Entscheidverzeichnis.....	VIII
Abkürzungsverzeichnis.....	IX
1. Wirksamkeit des Vertrages.....	1
1.1 Auslegung nach Wortlaut	1
1.2 Auslegung nach Vertragszweck, Vertragsvorverhandlungen und Präambel..	1
1.2.1 Fehlende Definition des Images	1
1.2.2 Alternativ: Vermutetes Image.....	2
1.3 Keine ausserordentliche Kündigung.....	3
1.3.1 Kein ausserordentlicher Kündigungsgrund	3
1.3.2 Zeitpunkt der Kündigung.....	4
1.3.3 Mahnung	4
1.4 Fazit.....	4
2. Keine Konventionalstrafe nach Art. 11 Abs. 2 des Vertrages	4
3. Kein Entgangener Gewinn	5
3.1 Verletzung einer vertraglichen Pflicht i.S.v. Art. 97 Abs. 1 OR.....	5
3.2 Schaden bzw. entgangener Gewinn.....	5
3.3 Kausalzusammenhang.....	6
3.4 Fazit.....	6
4. Verletzung der vertraglichen Geheimhaltungspflicht.....	7
4.1 Anwendbarkeit von Art. 2 des Sponsoringvertrages.....	7
4.1.1 Keine Auslegung entgegen dem Wortlaut	8
4.1.2 In dubio contra stipulatorem	8
4.1.3 Fazit	8
4.2 Konventionalstrafe von Art. 2 des Sponsoringvertrags	8
4.2.1 Alternativität	9
4.2.2 Fazit	9
4.3 Voraussetzungen der Geltendmachung.....	9
4.3.1 Verschulden der Beklagten	9
4.3.2 Einrede der zu hohen Konventionalstrafe.....	10
4.3.3 Keine Anwendung von Art. 163 Abs. 3 OR auf atypische Konventionalstrafen.....	10
4.3.4 Wirksamkeit über die Vertragsbeendigung hinaus.....	11
4.3.5 Fazit	11

5. Schadenersatz für die Behandlungskosten	11
5.1 Qualifikation des Vertrages bzw. anwendbares Recht.....	11
5.2 Schadenersatz gemäss Art. 97 Abs. 1 OR.....	12
5.2.1 Schaden	12
5.2.2 Verletzung einer vertraglichen Pflicht i.S.v. Art. 97 Abs. 1 OR	12
5.2.3 Kausalzusammenhang	12
5.2.4 Verschulden	13
5.2.5 Konstitutionelle Prädisposition.....	13
5.2.6 Fazit	14
5.3 Schadenersatz gemäss Art. 41 Abs. 1 OR.....	14
5.3.1 Schaden	14
5.3.2 Widerrechtlichkeit	14
5.3.3 Kausalzusammenhang	15
5.3.4 Verschulden	15
5.3.5 Fazit	15
6. Veröffentlichungen auf den Internetseiten der Beklagten.....	15
6.1 Zuständigkeit des Schiedsgerichts.....	15
6.1.1 Schiedsfähigkeit.....	16
6.1.2 Formelle und materielle Gültigkeit der Schiedsvereinbarung	16
6.1.3 Streitgegenstand der Schiedsvereinbarung	16
6.1.4 Fähigkeit der Parteien zum Abschluss der Schiedsvereinbarung	17
6.1.5 Fazit	17
6.2 Materielle Begründung des Anspruchs.....	17
6.2.1 Persönlichkeitsverletzung	17
6.2.2 Widerrechtlichkeit	17
6.2.3 Fazit	18
7. Unzulässigkeit des Begehrens auf höhere Prozessentschädigung	18
7.1 Zuständigkeit des Schiedsgerichts.....	18
7.2 Nicht-Eintreten aufgrund unzulässigem Rechtsbegehren	19
7.2.1 Zuständigkeit für das Massnahmeverfahren beim Landgericht Stuttgart	19
7.2.2 Unzulässigkeit einer Abänderung des Kostenfestsetzungsbeschlusses	19
7.2.3 Keine Anwendbarkeit von Art. 26 Abs. 4 SchO.....	20
7.2.4 Fazit	20
7.3 Eventualiter: Abweisung des Begehrens.....	20

Literaturverzeichnis

- BENTELE, Roland Die Konventionalstrafe nach Art. 160-163 OR,
Diss., Freiburg 1994
Zitiert: BENTELE
- BERGER, Bernhard/KELLERHALS, Franz Internationale und interne Schiedsgerichtsbarkeit
in der Schweiz, Bern 2006
Zitiert: BERGER/KELLERHALS
- BERGER, Klaus Peter Internationale Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit:
Verfahrens- und materiellrechtliche
Grundprobleme im Spiegel moderner
Schiedsgesetze und Schiedspraxis,
Berlin/New York, 1992
Zitiert: BERGER
- BUCHER, Eugen Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner
Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl., Zürich 1988
Zitiert: BUCHER
- GABELE, Eduard Die Leistungsfähigkeit der Portfolio-Analyse für
die strategische Unternehmensführung, in:
Unternehmensführung aus finanz- und
bankwirtschaftlicher Sicht, hrsg. von Rühli
Edwin/Thommen Jean-Paul, Stuttgart 1981,
S. 45-61
Zitiert: GABELE
- GAUCH, Peter/SCHLUEP, Walter R./
SCHMID, Jörg/REY, Heinz Schweizerisches Obligationenrecht,
Allgemeiner Teil, 8. Aufl., Zürich 2003
Zitiert: GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY
- HADZIMANOVIC, Natasa Auslegung und Ergänzung von Verträgen –
Vertragliche Nebenpflichten im englischen und
schweizerischen Recht, Diss., Zürich 2006
Zitiert: HADZIMANOVIC

- HAUSER, Thomas
Der Sponsoring-Vertrag im schweizerischen
Recht, Diss., Zürich 1991
Zitiert: HAUSER
- HONSELL, Heinrich/VOGT, Nedim Peter/
SCHNYDER, Anton K.
Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht,
Internationales Privatrecht,
hrsg. von Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/
Schnyder Anton K., Basel/Frankfurt a.M. 1996
Zitiert: IPRG-BEARBEITER
- HONSELL, Heinrich/VOGT, Nedim Peter/
WIEGAND, Wolfgang
Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht,
Basler Kommentar zum schweizerischen
Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR,
hrsg. von Honsell Heinrich/Vogt Nedim
Peter/Wiegand Wolfgang, 3. Aufl.,
Basel/Genf/München 2003
Zitiert: BSK-BEARBEITER
- HUGUENIN, Claire
Obligationenrecht: Allgemeiner Teil,
2. Aufl., Zürich 2006
Zitiert: HUGUENIN, OR AT
- HUGUENIN, Claire
Obligationenrecht: Besonderer Teil,
2. Aufl., Zürich 2004
Zitiert: HUGUENIN, OR BT
- LÜKE, Gerhard/ WAX Peter
Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung
mit Gerichtverfassungsgesetz und
Nebengesetzen, Band 1, §§ 1 – 354,
hrsg. von Lüke Gerhard/Wax Peter, 2. Aufl.,
München 2000
Zitiert: MÜNCHKOMMZPO-BEARBEITER
- NETZLE, Stephan
Sponsoring von Sportverbänden, Vertrags-,
persönlichkeits- und vereinsrechtliche Aspekte
des Sport-Sponsorings, Diss., Zürich 1988
Zitiert: NETZLE

- OFTINGER, Karl/STARK Emil W. Schweizerisches Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 5. Aufl., Zürich 1995
Zitiert : OFTINGER/STARK
- POUDRET, Jean-François/BESSON, Sebastien Droit Comparé de l' Arbitrage Internationale, Zürich/Basel/Genf 2002
Zitiert: POUDRET/BESSON
- REY, Heinz Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. Aufl., Zürich 2003
Zitiert: REY
- RIEMER, Hans Michael Schiedsfähigkeit von Klagen des ZGB, in: Recht und Rechtsdurchsetzung, Festschrift für Hans Ulrich Walder, hrsg. von Isaak Meier, Hans Michael Riemer und Peter Weimar, Zürich 1994, S. 371-383
Zitiert: RIEMER
- WALTER Gerhard/BOSCH Wolfgang/
BRÖNNIMANN Jürgen Internationale Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz, Kommentar zu Kapitel 12 des IPR-Gesetzes, Bern, 1991
Zitiert: WALTER/BOSCH/BRÖNNIMANN
- WIRZ, Martin Die Nachwirkungen des Arbeitsverhältnisses, Diss., Basel 1979
Zitiert: WIRZ

Entscheidverzeichnis

Schiedssprüche:

ICC, Order No. 5, 2 April 2002 in ASA Bull. 2003, S. 810

Urteile des Schweizerischen Bundesgerichts:

BGE 80 IV 22	Urteil des Kassationshofes vom 22. Januar 1954
BGE 82 II 397	Urteil der II. Zivilabteilung vom 24. Mai 1956
BGE 100 II 177	Urteil der II. Zivilabteilung vom 11. Juli 1974
BGE 103 II 129	Urteil der I. Zivilabteilung vom 5. April 1977
BGE 103 II 161	Urteil der II. Zivilabteilung vom 3. Juni 1977
BGE 113 II 86	Urteil der I. Zivilabteilung vom 31. März 1987
BGE 118 II 353	Arrêt de la Ire Cour civile du 23 juin 1992
BGE 120 II 296	Arrêt de la Ire Cour civile du 15 novembre 1994
BGE 123 II 577	Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 12. September 1997
4C.416/1999	Urteil der I. Zivilabteilung vom 22. Februar 2000

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Art.	Artikel
ASA	Association Suisse de l'Arbitrage (Swiss Arbitration Association)
ASA Bull.	ASA Bulletin, Basel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes
BSK	Basler Kommentar
BT	Besonderer Teil
bzw.	beziehungsweise
CHF	Schweizer Franken
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
DZPO	deutsche Zivilprozessordnung
EUR	Euro
f./ ff.	und folgende
Fn	Fussnote
FS	Festschrift
gl.M.	gleicher Meinung
h.L.	herrschende Lehre
hrsg.	herausgegeben
i.c.	in casu
ICC	International Chamber of Commerci, Paris
insb.	insbesondere
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit

IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 (SR 291)
LG	Landgericht
Mio.	Millionen
N	Note
Nr.	Nummer
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30. März 1911/18. Dezember 1936 (SR 220)
Pra.	Die Praxis des Bundesgerichts (Basel)
Rz.	Randziffer
S.	Seite
SchO	Internationale Schiedsordnung der Schweizerischen Handelskammern vom Juli 2004
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SV	Sachverhalt
SVG	Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01)
u.a.	unter anderem
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
Ziff.	Ziffer

1. Wirksamkeit des Vertrages

- 1 Gemäss Art. 11 Abs. 2 des Sponsoringvertrages (Beilage K-1) ist eine ausserordentliche Kündigung nur gerechtfertigt, wenn die vertraglich vereinbarten Leistungen nicht erbracht wurden. Zunächst muss bestimmt werden, welche Leistungen vertraglich vereinbart wurden. Wenn der Inhalt einer Bestimmung des Vertrages strittig ist, bedarf es der Auslegung, um den übereinstimmenden, wirklichen Willen, den die Parteien erklärt haben, festzustellen. Das primäre Auslegungsmittel ist der Wortlaut. Als weitere Auslegungselemente werden der Vertragszweck, die Vertragsvorverhandlungen und die Präambel herangezogen (GAUCH/SCHLUEP/SCMMID/REY, N 1206 ff.).

1.1 Auslegung nach Wortlaut

- 2 Legt man nach dem Wortlaut aus, beziehen sich die Leistungen des Sponsornehmers auf Art. 5 bis 8 des Vertrages. Sie beinhalten z.B. Bekleidungsvorschriften und Teilnahme an Werbeauftritten, nicht jedoch das von der Beklagten beanstandete Image des Klägers oder eine sportliche Erfolgspflicht. Der Kläger ist seinen Pflichten nach Art. 5 bis 8 vollumfänglich nachgekommen.

1.2 Auslegung nach Vertragszweck, Vertragsvorverhandlungen und Präambel

- 3 Als weiteres Auslegungselement wird der Vertragszweck herangezogen, welcher in Art. 1 des Vertrages formuliert ist. Einerseits besteht er darin, die sportliche Entwicklung des Klägers zu fördern, andererseits soll die Vermarktung des Adimax „Score“ gefördert werden. Die Interessen des Sponsors sollen durch einen Imagetransfer verfolgt werden. Dies ergibt sich auch aus der Präambel des Vertrags.

1.2.1 Fehlende Definition des Images

- 4 Dieses Image ist jedoch im Vertrag nicht definiert. Wenn es aber eine vertraglich einklagbare Leistungspflicht sein soll, so muss das verlangte Image im Vertrag klar umschrieben werden, da sich sonst eine Verletzung dieser Pflicht nicht feststellen lässt. Die Beklagte, welche den Vertragsvorschlag verfasst hat, hat es aber unterlassen, eine Bestimmung zu formulieren, welche ihr gewünschtes Image beinhaltet. Wäre das Image für die Beklagte wirklich so wichtig gewesen, sodass dessen Änderung sogar einen Grund für eine ausserordentliche Kündigung gemäss Art. 11 Abs. 2 des Vertrages darstellt, dann hätte sie eine Imageklausel aufnehmen müssen. Der Vertrag wurde offensichtlich schlecht redigiert.

- 5 Dies ist auch an systematischen Fehlern des Vertrages zu erkennen, wie z.B. darin, dass die Beendigungsgründe unter dem Titel „Leistungen des Sponsornehmers“, anstelle unter einem separaten Titel wie „Beendigung“ oder „Kündigung“ aufgezählt sind.
- 6 Gemäss der Unklarheitsregel (in dubio contra stipulatorem) ist bei einem Vertrag diejenige Bedeutung vorzuziehen, welche für den Verfasser der auszulegenden Bestimmung ungünstiger ist (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, N 1231). Federführend bei der Verfassung des Sponsoringvertrages war die Beklagte, wie aus der E-Mail vom 26. Juli 2005 (Beilage B-7) und dem Beschluss Nr. 2 vom 16. Februar 2007, Ziff. 2 hervorgeht. Die Tatsache, dass die Beklagte den Vertrag unvollständig und ungenau entworfen hat, darf nicht gegen den Kläger verwendet werden.

1.2.2 Alternativ: Vermutetes Image

- 7 Das Image, welches die Beklagte vom Kläger erwartet, lässt sich allenfalls teilweise aus den Vertragsvorverhandlungen ableiten. Dem Marketingkonzept (Beilage B-8) ist zu entnehmen, dass die Zielgruppe des zu lancierenden Produktes junge Männer im Alter von 14 - 35 sind. Es sollen ambitionierte Fussballspieler angesprochen werden, welche professionelle Ansprüche an ihre Ausrüstung stellen und sich diese Qualität auch leisten können. Es fragt sich nun, ob die angebliche Negativpresse von diesem Zielpublikum einerseits überhaupt wahrgenommen wurde und andererseits auch wirklich als negativ empfunden wird.
- 8 Die *Glückpost* (Beilage B-2) hat einen anderen Adressatenkreis. Diese richtet sich vornehmlich an weibliche Leserinnen höheren Alters. Ausserdem darf die Tatsache, dass die Freundin des Klägers sich von diesem getrennt hat, nicht überbewertet werden. Die tatsächlichen Gründe für die Trennung lassen sich von Aussen nur schlecht beurteilen. Für junge Leute sind Trennungen nach drei Jahren Beziehung zudem nichts Aussergewöhnliches.
- 9 Der *Tagesanzeiger* (Beilage B-1) hingegen wird eher von der Zielgruppe des Adimax „Score“ gelesen. Aber gerade die Tatsache, dass auch der Kläger ab und zu das Nachtleben geniesst, macht ihn für das Zielpublikum authentisch und sympathischer. Es ist selbstverständlich, dass junge Leute im Alter von 14-35 Jahren ausgehen und feiern. Das junge Zielpublikum kann sich also noch besser mit dem Kläger identifizieren und die wirtschaftlichen Interessen der Beklagten bleiben gewahrt. Wie im Marketingkonzept erwähnt, soll der Kläger die Werte Zuverlässigkeit, Leistung, Loyalität und Disziplin verkörpern. Dass dem Kläger diese Attribute nach wie vor zugeordnet werden können, zeigt sich gerade dadurch, dass er während der Wettkampfpause und nicht in der intensiven Phase der Meisterschaft das Nachtleben geniesst.

- 10 Der Artikel im *Sport Blick* (Beilage B-5) wurde höchstwahrscheinlich auch vom Zielpublikum wahrgenommen. Dieser ist aber gerade positive Presse für den Kläger, denn er verdeutlicht, dass für ihn weiterhin der Fussball und seine sportliche Leistung Priorität haben.
- 11 Der Verdacht betreffend den Raufhandel, wie er in *heute* (Beilage B-3) zu lesen war, hat sich nachweislich nicht bestätigt (Beilage B-5).
- 12 Der einzige Vorwurf, der schwerer wiegt, stellt der Führerausweisentzug dar (Beilage B-4). Aber auch dadurch hat sich sein Ansehen in der Öffentlichkeit nicht geschmälert. Aufgrund des bisherigen Verhaltens des Klägers muss der Vorfall als einmalige Ausnahme angesehen werden. Auch andere erfolgreiche Persönlichkeiten mit herausragendem Ruf in der Öffentlichkeit sind schon mal mit einem Glas zuviel ans Steuer gesessen. Wohl kann ein solcher Vorfall jeweils eine kurze Welle der Empörung auslösen, jedoch nie mit nachhaltiger Negativwirkung. Eine einmalige Übertretung i.S.v. Art. 91 SVG kann also keinen langanhaltenden Imageschaden herbeiführen.
- 13 Die von der Beklagten bezeichneten Zeitungsartikel und der TV-Bericht – soweit vom Zielpublikum überhaupt wahrgenommen - schaden somit dem Image des Klägers nicht und dürfen deshalb nicht gegen ihn verwendet werden.
- 14 Auch in sportlicher Hinsicht hat sich das Image des Klägers nicht verschlechtert. Grundsätzlich ist im Sport zu berücksichtigen, dass Formschwankungen an der Tagesordnung sind. Daneben ist beim Fussball, einer Mannschaftssportart, der Erfolg nicht von einem einzelnen Spieler allein abhängig. Dem Kläger kann jedenfalls nicht vorgeworfen werden, dass sich seine sportlichen Leistungen verschlechtert haben. Wie im *Sport Blick* (Beilage B-5) zu lesen war, hat der Trainer wegen den Vorfällen mit dem Kläger ein Gespräch geführt und danach bestätigt, dass er ihn von Beginn weg wieder als Spieler einsetzen werde. Dies zeigt, dass das Vertrauensverhältnis zwischen Trainer und Spieler nicht gestört ist. Der Trainer, die wichtigste und nächste Bezugsperson des Spielers, vertraut weiterhin auf die sportlichen Erfolge des Klägers. Somit sind auch die sportlichen Erwartungen gemäss Präambel des Vertrags erfüllt.

1.3 Keine ausserordentliche Kündigung

1.3.1 Kein ausserordentlicher Kündigungsgrund

- 15 Die Vertragsstrafe, welche in Art. 11 Abs. 2 vorgesehen ist, ist von beträchtlicher Höhe. Deshalb ist erforderlich, dass dem Kläger bei der Nichterbringung der vertraglichen Leistung ein grobes Fehlverhalten vorgeworfen werden kann. Die Vorfälle, wie sie sich ereignet haben, stellen wie unter Rz. 7 ff. beschrieben, kein solches grobes Fehlverhalten dar. Somit fehlt es am Grund, der eine ausserordentliche Kündigung rechtfertigen würde.

1.3.2 Zeitpunkt der Kündigung

- 16 Bei einer ausserordentlichen Kündigung, wie sie in Art. 11 Abs. 2 des Vertrages vorgesehen ist, muss die Verletzung der vertraglichen Pflicht so schwer wiegen, dass die Fortführung des Vertragsverhältnisses für die eine Partei unzumutbar wäre. Die Unzumutbarkeit drückt sich dadurch aus, dass eine Aufschiebung der Kündigung gar nicht mehr möglich ist und die Kündigung somit sofort bzw. innert Tagen erfolgen muss.
- 17 Entgegen den Behauptungen der Beklagten ist die Kündigung nicht als Reaktion auf die Negativpresse erfolgt. Diese erstreckte sich lediglich vom 22. August bis 18. September 2006. Das Kündigungsschreiben ist jedoch mit dem 8. November 2006 datiert. Wenn die behauptete Imageschädigung tatsächlich so gravierend war und eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr zumutbar gewesen wäre, dann hätte die Kündigung sofort erfolgen müssen. Da diese nicht sofort erfolgt ist, kann man daraus schliessen, dass das Verhältnis noch in Ordnung war.

1.3.3 Mahnung

- 18 Auch wenn die Beklagte in den Pressemitteilungen einen Imageverlust gesehen hätte, hätte sie den Spieler vor der Kündigung warnen müssen. Denn wenn das Image auch eine Leistungspflicht des Sponsornehmers darstellt und er diese Leistung nicht mehr oder nicht genügend erbringt, muss der Gläubiger ihn gemäss Art. 102 Abs. 1 OR durch Mahnung in Verzug setzen. Somit ist eine fristlose Kündigung ohne vorgängige Mahnung nicht rechtmässig. Dies umso mehr, da sich die Sponsorin gemäss Art. 1 des Vertrages verpflichtet hat, die sportliche Entwicklung des Sponsornehmers zu fördern. Dazu gehört neben der finanzielle auch eine mentale Unterstützung. Für eine kooperative Zusammenarbeit, wie sie in Art. 1 des Vertrages gewünscht wird, hätte die Beklagte den Kläger warnen müssen.

1.4 Fazit

- 19 Trotz der Vorfälle hat sich das - im Vertrag selbst gar nicht definierte - Image des Klägers nicht zu Ungunsten der Beklagten verändert. Eine Kündigung gemäss Art. 11 Abs. 2 des Vertrages ist zudem auch aus den weiteren Gründen gemäss Rz. 15 ff. nicht gerechtfertigt. Es ist festzustellen, dass der Vertrag weiterhin wirksam ist.

2. Keine Konventionalstrafe nach Art. 11 Abs. 2 des Vertrages

- 20 Wie in Rz. 1-19 dargelegt, liegt keine gerechtfertigte ausserordentliche Kündigung nach Art. 11 Abs. 2 des Vertrages vor. Somit muss auch das Widerklagebegehren Nr. 2 auf Zahlung der Konventionalstrafe von 150'000 CHF gemäss Art. 11 Abs. 2 des Vertrages vollumfänglich abgewiesen werden.

3. Kein Entgangener Gewinn

- 21 Um einen Schadenersatzanspruch gemäss Art. 97 Abs. 1 OR geltend zu machen, müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein: Verletzung einer vertraglichen Pflicht, Schaden, Kausalzusammenhang zwischen Vertragsverletzung und Schaden, sowie Verschulden (HUGUENIN, OR AT, N 598 ff.).

3.1 Verletzung einer vertraglichen Pflicht i.S.v. Art. 97 Abs. 1 OR

- 22 Eine solche liegt, wie in Rz. 7 ff. dargelegt, nicht vor. Sollte das Gericht dennoch zum Schluss kommen, dass der Kläger eine vertragliche Pflicht verletzt hat, so wären die restlichen Voraussetzungen (Rz. 21) aber ohnehin nicht erfüllt.

3.2 Schaden bzw. entgangener Gewinn

- 23 Lucrum Cessans ist gegeben, wenn der Geschädigte ohne das schädigende Ereignis sein Vermögen hätte vermehren können. Damit die Beklagte i.c. den Gewinn erfolgreich geltend machen kann, ist eine genügende Wahrscheinlichkeit erforderlich, dass es sich um einen üblicherweise erzielbaren Gewinn handelt oder dieser aufgrund der konkreten Umstände in Aussicht gestanden hat (REY, N 348; BGE 82 II 397, 401). Hierfür verweist das Gesetz auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge, also auf die allgemeine Lebenserfahrung. Die blosser Möglichkeit ein Produkt zu verkaufen, reicht nicht aus um einen entgangenen Gewinn geltend zu machen. Es ist üblich, dass der entgangene Gewinn von Geschädigten zu optimistisch eingeschätzt wird (OFTINGER/STARK, § 2 N 14).
- 24 Die Beklagte macht i.c. einen angeblich entgangenen Gewinn von 35'000 CHF geltend. Diesen errechnet sie mit der unzulässigen Annahme, dass die Absatzzahlen von Frühling bis Herbst 2006 auch für die Folgemonate gleich geblieben wären. Wer Fussballschuhe produziert, hat keine Garantie, dass diese dann auch wie ursprünglich geplant verkauft werden können.
- 25 Auch aus dem Produkt-Lebenszyklus und der Marktanteils-Marktwachstums-Matrix ergibt sich, dass Produkte nicht immer gleich erfolgreich sind (GABELE, S. 46). Damit ein Produkt längerfristig verkauft wird, muss es sich zuerst im Markt etablieren. Dies ist offenbar mit dem „Score“ nicht längerfristig gelungen. Es liegt demnach ein „Poor-Dog-Produkt“ vor, deren Produktion aus betriebswirtschaftlicher Sicht zu Recht eingestellt wurde. Der Vertrieb von Fussballschuhen ist ein sehr kurzlebiger Geschäft, in dem die neusten Modelle sehr schnell wieder veraltet sind und aus der Mode kommen.

26 Vorliegend hatte die Beklagte zu optimistische Ziele in Bezug auf den Absatz des „Score“. Aufgrund der konkreten Umstände kann nicht davon ausgegangen werden, dass ein weiterer Gewinn in der geltend gemachten Höhe in Aussicht gestanden hat.

3.3 Kausalzusammenhang

27 Das Argument der Beklagten, der Umsatzrückgang sei unmittelbar auf die angeblich negative Berichterstattung über den Kläger erfolgt, ist falsch. Der Kläger war ein Monat bevor der Umsatzrückgang einsetzte in den betreffenden Schlagzeilen (Beilagen B-1 bis B-4). Wäre das Verhalten des Klägers allein kausal für den Absatzrückgang, so wäre dieser wohl schon im September messbar gewesen.

28 Richtig ist vielmehr, dass der Umsatzrückgang unmittelbar auf die Bekanntmachung, der Kläger bekunde medizinische Probleme mit dem „Score“, erfolgte (NZZ, Beilage K-9).

29 Ein teures Produkt („Score“ ab 250-300 CHF (Beilage B-8) lässt sich selbst bei einem hervorragenden Marketingkonzept nicht verkaufen, wenn bekannt wird, dass es gesundheits-schädigend sein kann. Vorliegend war das Marketingkonzept hauptsächlich auf ein Produkt mit höchster Qualität ausgerichtet (Beilage B-8). Gerade in Fussballkreisen spricht es sich aber schnell herum, falls ein Schuh diesen hohen Ansprüchen nicht gerecht wird. Folglich gehen dann auch die Absatzzahlen rasch zurück.

30 Wäre die Qualität des Produktes tatsächlich hervorragend gewesen, dann würde sich der Konsument nicht davon abhalten lassen, es zu kaufen, selbst wenn der Werbeträger von der Presse in ein schlechtes Licht gestellt wird. Dem Konsumenten ist die Qualität des „Score“ wichtiger als das Ansehen des Werbeträgers in der Öffentlichkeit. Ein möglicher Käufer des „Score“ wird nach Erhalt der Nachricht, dass dieser Schuh potentiell gesundheitsgefährdend ist, auf den Kauf desselben verzichten.

31 Folglich ist klar, dass der Umsatzrückgang auf den abschreckenden Zeitungsartikel der NZZ zurückzuführen sein muss. Der sachliche Zusammenhang des Umsatzrückgangs zu diesem Artikel liegt wesentlich näher, als zu den übrigen Medienberichten.

32 Selbst wenn also wider Erwarten ein entgangener Gewinn und eine Vertragsverletzung bejaht werden sollten, so wäre jedenfalls die entsprechende Kausalität zu verneinen.

3.4 Fazit

33 Eine Schadenersatzklage ist mangels sämtlichen Voraussetzungen von Art. 97 Abs. 1 OR abzuweisen.

4. Verletzung der vertraglichen Geheimhaltungspflicht

4.1 Anwendbarkeit von Art. 2 des Sponsoringvertrages

- 34 Indem die Beklagte in ihrer Medienmitteilung bekannt gibt, dass sie nicht mehr bereit sei, 6-stellige Beträge an Sponsorgeldern zu bezahlen, hat sie gegen die Geheimhaltungspflicht gemäss Art. 2 des Sponsoringvertrages verstossen.
- 35 Der Einwand der Beklagten, Art. 2 solle lediglich sicherstellen, dass Einzelheiten über die Bekleidung und die Schuhe, die sie dem Kläger zur Verfügung stellt, nicht an die Öffentlichkeit gelangen, ist falsch. Die Geheimhaltungspflicht in Art. 2 wird nicht explizit auf die Produkte der Beklagten bezogen. Ausserdem enthält der Vertrag keine Informationen, die der Konkurrenz zur Nachahmung dienlich wären. Auch aus den Vertragsverhandlungen ist dem Kläger nichts Schützenswertes bekannt, denn der Kläger weiss nicht mehr als jede andere Person, die den Schuh kauft.
- 36 Betrachtet man Art. 2 im systematischen Kontext des Vertrages, so gilt die Geheimhaltungspflicht für alle Bestimmungen des Vertrages, denn sie wird unter dem Titel „Allgemeine Bestimmungen“ aufgeführt. Aus dem Begriff „allgemeine Bestimmungen“ lässt sich ableiten, dass diese Bestimmungen allgemein, d.h. für den ganzen Vertrag gelten, und nicht nur für einzelne Vertragsklauseln, wie es die Beklagte behauptet.
- 37 Damit die Beklagte geltend machen kann, dass die Geheimhaltungspflicht nur soweit gilt, wie sie behauptet, hätte sie die Geheimhaltungspflicht unter „III. Leistungen des Sponsornehmers“ des Vertrages einordnen müssen. In diesem Fall wäre klar gewesen, dass die Geheimhaltungspflicht eine einseitige Pflicht des Klägers ist. Die Tatsache, dass die Geheimhaltungspflicht vorangestellt und generell geregelt ist, macht aber deutlich, dass die Geheimhaltungspflicht für beide Parteien gelten soll. Folglich findet die vertragliche Geheimhaltungspflicht auch auf Art. 4 Anwendung, der die Leistung der Beklagten festlegt.
- 38 Aus der Auslegung des Vertrages ergibt sich, dass auch die Interessen des Sponsornehmers durch die Geheimhaltungspflicht geschützt werden sollen. Art. 1 nennt einen weiteren Vertragszweck, nämlich die Förderung der sportlichen Entwicklung des Sponsornehmers. Die Bekanntmachung des Einkommens des Klägers aus dem Sponsoringvertrag hat für diesen Nachteile in Bezug auf zukünftige Vertragsverhandlungen über Sponsoringverträge zur Folge. Eine Publikmachung der gegenwärtigen Entlohnung erschwert es dem Kläger, seinen Marktwert beim Sponsoring zu erhöhen.
- 39 Die Beklagte hat richtig erkannt, dass Art. 2 die wirtschaftlichen Interessen schützt. Dieser Schutz kommt aber auch den wirtschaftlichen Interessen des Klägers zu. Es ist deshalb un-

statthaft, wenn die Beklagte den wirtschaftlichen Schutz für sich selbst bejaht, für den Kläger hingegen verneint.

- 40 Die Beklagte hat die Grenze der Geheimhaltung bereits dadurch überschritten, indem sie in ihrer Medienmitteilung von 6-stelligen Beträgen spricht. Zwar wird der genaue Betrag nicht genannt, es ist aber klar, dass es sich dabei um mehrere 100'000 CHF handeln muss. Andererseits wird auch ersichtlich, dass die Beklagte nicht Beträge in Millionenhöhe zahlt. Für Ausenstehende ist es daher ein Leichtes, das Einkommen des Klägers in etwa abzuschätzen. Genau dies sollte aber Art. 2 verhindern. Zur Verletzung der vertraglichen Geheimhaltungspflicht ist es nicht notwendig, dass die Beklagte den genauen Betrag nennt, sondern es genügt schon die Andeutung der vertraglich abgemachten Leistung.

4.1.1 Keine Auslegung entgegen dem Wortlaut

- 41 Damit Art. 2 nur soweit Anwendung findet, wie dies von der Beklagten gefordert wird, müsste Art. 2 im Widerspruch zu seinem Wortlaut ausgelegt werden. Dafür ist allerdings erforderlich, dass eindeutig ist, was trotz des fehlerhaften Gebrauchs der Worte gemeint ist (HADZIMANOVIC, S. 53). Im vorliegenden Fall ist jedoch klar, was Sinn und Zweck von Art. 2 ist. Nämlich wie oben dargelegt die Geheimhaltung des gesamten Vertrages. Folglich kann nicht eingewendet werden, dass in Art. 2 bestimmte Worte fehlerhaft gebraucht wurden. Deshalb darf diese Bestimmung nicht entgegen ihrem Wortlaut ausgelegt werden.

4.1.2 In dubio contra stipulatorem

- 42 Die Unklarheitsregel kommt dann zur Anwendung, wenn eine unklare Bestimmung von der einen Partei verfasst wurde. Die Interpretation der Beklagten lässt grösste Zweifel aufkommen. Gemäss dem Prinzip „in dubio contra stipulatorem“ ist aber diejenige Bedeutung vorzuziehen, die für den Verfasser der auszulegenden Bestimmung ungünstiger ist. Gemäss SV (B-7 und Beschluss Nr. 2 vom 16. Februar, Ziff. 3) hat die Beklagte den Vertrag zum grössten Teil selber verfasst. Kommt hinzu, dass davon auszugehen ist, dass die Beklagte als umsatzstarkes Unternehmen Erfahrung mit dem Verfassen von Sponsoringverträgen hat. Sie muss sich somit die Unklarheitsregel entgegenhalten lassen (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, N 1231).

4.1.3 Fazit

- 43 Die Geheimhaltungspflicht gilt für den gesamten Inhalt des Vertrages.

4.2 Konventionalstrafe von Art. 2 des Sponsoringvertrags

- 44 Art. 2 sieht für ein bestimmtes Verhalten (Tun, Dulden, Unterlassen) zum Vorteil eines anderen die Bezahlung von 100'000 CHF vor, welche eine Konventionalstrafe darstellt

(BENTELE, S. 5). Vorliegend handelt es sich in Art. 2 des Sponsoringvertrages um eine atypische Konventionalstrafe, denn es wird ein an sich erlaubtes Verhalten untersagt (BENTELE, S. 130). Gemäss der h.L. sollen die Art. 160 ff. OR sinngemäss auf die atypische Konventionalstrafe angewendet werden (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, N 4069; BUCHER, S. 525). Dies ergibt sich auch aus dem Grundsatz, dass mit der Konventionalstrafe beliebige Verpflichtungen gesichert werden können (BSK-EHRAT, Art. 160 N 7). Aufgrund der Vertragsklausel schuldet die Beklagte dem Kläger eine Entschädigung von 100'000 CHF. Dem Strafzweck der Konventionalstrafe folgend wird dieser Betrag auch dann geschuldet, falls beim Kläger kein Schaden eintritt (BSK- EHRAT, Art. 160 N 1).

4.2.1 Alternativität

45 Die Leistung, die mit Art. 2 des Sponsoringvertrages gesichert werden will, besteht ausschliesslich in der Geheimhaltungspflicht bezüglich des Inhalts des Vertrages. Ansonsten hat Art. 2 keinen Einfluss auf die Erfüllung weiterer vertraglich versprochener Leistungen.

46 Art. 160 Abs. 1 OR schreibt vor, dass der Kläger nur die Erfüllung oder die Vertragsstrafe verlangen kann. Mit dem Verstoss gegen Art. 2 des Vertrages ist eine Erfüllung, d.h. die Geheimhaltung, nicht mehr möglich, denn die an die Öffentlichkeit gelangten Informationen können nicht mehr zurückgeholt werden. Deshalb bleibt nichts anderes übrig als die Vertragsstrafe zu fordern (BSK-EHRAT, Art. 160 N 17). Der Anspruch des Klägers auf die restlichen Lohnzahlungen, welche in Art. 4 des Vertrages vereinbart wurden, besteht weiter, denn wie dargelegt, hat die Erfüllung von Art. 2 keinen Einfluss auf die Hauptleistungen des Sponsoringvertrages.

4.2.2 Fazit

47 Die vertraglichen Ansprüche auf Leistungen aus dem Sponsoringvertrag bestehen unabhängig von der Bezahlung der Konventionalstrafe weiter.

4.3 Voraussetzungen der Geltendmachung

48 Die Konventionalstrafe kann geltend gemacht werden, sobald die durch vertragliche Abrede konkretisierte Nichterfüllung oder die nicht richtige Erfüllung der gesicherten Verpflichtung gegeben ist (BSK-EHRAT, Art. 160 N 14). Im vorliegenden Fall wurde wie dargelegt gegen die vertraglich vereinbarte Unterlassungspflicht verstossen.

4.3.1 Verschulden der Beklagten

49 Gemäss Art. 163 Abs. 2 OR kann die Konventionalstrafe nur gefordert werden, wenn die Leistungsstörung vom Schuldner, d.h. von der Beklagten, zu vertreten ist. Massstab für die ein

Verschulden kennzeichnende negative rechtliche Qualifikation einer menschlichen Verhaltensweise ist das Durchschnittsverhalten. Als objektiv schuldhaft ist ein Verhalten zu bezeichnen, das vom unter den gegebenen Umständen angebrachten Durchschnittsverhalten abweicht (REY, N 834). Unter den gegebenen Umständen hätte es jede durchschnittliche Person, die mit Sponsoringverträgen arbeitet, vermieden, den Ausdruck „6-stellige Beträge“ in der Pressemitteilung zu erwähnen. Jede professionelle Person, die mit Sponsoringverträgen und Konventionalstrafen arbeitet, hätte die Geheimhaltungspflicht berücksichtigt, indem sie keinerlei Angaben über den Betrag gemacht hätte.

- 50 Sicher ist, dass die Beklagte zumindest grobfahrlässig gehandelt hat. Wie in Rz. 49 dargelegt, hat die Beklagte die unter den gegebenen Umständen erforderliche Sorgfalt nicht beachtet. In Anbetracht, dass eine Geheimhaltungspflicht besteht, hat die Beklagte eine der elementarsten Vorsichtsgebote des Vertrages missachtet.

4.3.2 Einrede der zu hohen Konventionalstrafe

- 51 Die Einrede, dass es sich um eine übermässig hohe Konventionalstrafe handelt, ist nicht zulässig, denn gemäss Art. 163 Abs. 1 OR können die Parteien die Konventionalstrafe in beliebiger Höhe bestimmen. Unter Berücksichtigung, dass die Beklagte ein sehr umsatzstarkes Unternehmen ist und an der Ausarbeitung des Vertrages mitgewirkt hat, ist die Höhe dieser Konventionalstrafe sowieso gerechtfertigt.

4.3.3 Keine Anwendung von Art. 163 Abs. 3 OR auf atypische Konventionalstrafen

- 52 Eine richterliche Reduktion gemäss Art. 163 Abs. 3 OR kommt nicht zur Anwendung, denn eine Anwendbarkeit von Art. 163 Abs. 3 OR auf die atypische Konventionalstrafe ist abzulehnen (BENTELE, S. 134).
- 53 Sollte wider Erwarten die Anwendbarkeit von Art. 163 Abs. 3 OR auf die Geheimhaltungspflicht bejaht werden, so ist von einer richterlichen Reduktion der Strafe abzusehen, weil eine richterliche Herabsetzung einen Einbruch in die Vertragsinhaltsfreiheit und die Vertragstreue darstellt und deshalb mit Zurückhaltung anzuwenden ist (BGE 103 II 129, 135). Es sind nur krasse Missverhältnisse zu berücksichtigen. In Anbetracht, dass die Beklagte insgesamt 500'000 CHF bezahlen wird, sind 100'000 CHF nicht unangemessen, ist dies doch gerade einmal ein Fünftel des vereinbarten Entgelts. Zudem beträgt das gesamte Budget für die Werbekampagne 1.5 – 2.5 Mio. CHF (Beilage B-8, Folie 2). Unter Berücksichtigung dieser Zahlen sind 100'000 CHF kein übermässig hoher Betrag.
- 54 Es muss auch das Verschulden der Beklagten berücksichtigt werden. Dieses ist als schwer zu gewichten, denn es war nicht notwendig, dass die Beklagte das Sponsoringeinkommen des

Klägers veröffentlicht, bloss um bekannt zu geben, dass sie sich von ihm trennt. Sie hätte es dabei belassen können, dass ihr die Zusammenarbeit mit dem Kläger keinen Franken mehr wert sei.

4.3.4 Wirksamkeit über die Vertragsbeendigung hinaus

55 Wie in Rz. 1 ff. dargelegt ist der Vertrag – entgegen der Auffassung der Beklagten - weiterhin wirksam. Die Frage, ob die Beklagte dem Kläger die Konventionalstrafe schulde, ist hierfür keine notwendige Bedingung. Denn selbst wenn der Vertrag wirksam gekündigt worden wäre, bestünde die Geheimhaltungspflicht weiterhin. Damit müsste ein allfälliger Einwand der Beklagten, dass die Veröffentlichung erst nach der (vermeintlichen) Vertragsauflösung erfolgte, als irrelevant angesehen werden. Denn die Geheimhaltungspflicht wirkt unabhängig von vertraglichen Abreden bis zur Beendigung der eigentlichen Beziehung (BSK-WIEGAND, Einl. zu Art. 97-109 OR N 12). Vorliegend bestünde also selbst bei einer Bejahung der rechtmässigen Vertragskündigung zwischen Kläger und Beklagter weiterhin eine Beziehung, da sie – zumindest juristisch – weiterhin in Kontakt stehen. Die Geheimhaltungspflicht würde auch nach einer wirksamen Beendigung des Vertragsverhältnisses fort dauern.

56 Die Schweigepflicht als vertragliche Verpflichtung ist, analog der ordentlichen Verjährungsfrist, zehn Jahre wirksam (WIRZ, S. 75).

57 Folgt man der Meinung des Bundesgerichts, so besteht die Geheimhaltungspflicht so lange, bis der Geheimnisherr das entsprechende Geheimnis lüftet oder bis die entsprechenden Informationen sonst wie allgemein bekannt werden (BGE 80 IV 22, 31). Unabhängig davon welcher Meinung man folgt, kommt man zum Ergebnis, dass die Beklagte gegen die Geheimhaltungspflicht verstossen hat, denn das Geheimnis war bis dahin noch nicht gelüftet oder sonst wie bekannt geworden.

4.3.5 Fazit

58 Die Voraussetzungen der Konventionalstrafe nach Art. 2 des Vertrags sind erfüllt. Die Beklagte ist somit zu verpflichten, 100'000 CHF an den Kläger zu entrichten.

5. Schadenersatz für die Behandlungskosten

5.1 Qualifikation des Vertrages bzw. anwendbares Recht

59 Dass Schweizer Recht zur Anwendung kommt, ist auch hier selbstverständlich, weil die beiden Parteien dies im Vertrag (Beilage K-1, Ziff. 12) so vereinbart haben. Da keine hinreichende Ähnlichkeit zu einem Nominatkontrakt besteht, sind die Normen des OR AT anzuwenden (HAUSER, S. 283, 288).

5.2 Schadenersatz gemäss Art. 97 Abs. 1 OR

60 Für die Voraussetzungen von Art. 97 Abs. 1 OR kann auf Rz. 21 verwiesen werden.

5.2.1 Schaden

61 Gemäss der Differenzhypothese entspricht der Schaden der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (BGE 120 II 296). Er ist vorliegend mit 23'169.50 CHF zu beziffern. Für die Zusammensetzung der Behandlungskosten wird auf Punkt 8 der Einleitungsanzeige vom 23. November 2006 bzw. auf die Honorarrechnung von Dr. med. Rolf Unruh vom 23. Oktober 2006 (Beilage K-7) verwiesen.

5.2.2 Verletzung einer vertraglichen Pflicht i.S.v. Art. 97 Abs. 1 OR

62 Gemäss Art. 3 des Vertrags hat sich der Sponsor verpflichtet, den Schuh „Score“ auf die sportlichen und sportmedizinischen Bedürfnisse des Sponsornehmers anzupassen. Die sportmedizinischen Bedürfnisse des Klägers wurden aber nur soweit berücksichtigt, als die hervorragenden Eigenschaften des „Score“ nicht beeinträchtigt wurden. Der Kläger hat einen sogenannten Hallux valgus, welcher als Folge eines Spreizfusses aufgetreten ist. Ein solcher Fuss reagiert äusserst empfindlich auf Druck, sodass Schmerzen und Entzündungen auftreten können. Bei der Anpassung des Schuhs „Score“ wurde dieser Fussdeformität nicht vollumfänglich Rechnung getragen, weil das Produkt dadurch Einbussen erlitten hätte. Die Beklagte hat die Interessen, ein herausragendes Produkt auf den Markt zu bringen, klar über die gesundheitlichen Interessen des Sportlers gestellt. Eine korrekte sportmedizinische Anpassung der Schuhe hätte die Gefahr einer negativen gesundheitlichen Auswirkung verhindert.

63 Diese Priorisierung des Schuhs an sich gegenüber der Gesundheit des Beklagten stellt eine Verletzung von Art. 3 des Vertrages dar. Die sportmedizinischen Bedürfnisse des Klägers, deren Berücksichtigung vertraglich in Art. 3 vereinbart waren, wurden missachtet.

5.2.3 Kausalzusammenhang

64 Die Vertragsverletzung ist natürlich kausal, wenn sie nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass damit auch der eingetretene Erfolg entfielen. Hätte die Beklagte den Schuh „Score“ individuell an den Fuss des Klägers angepasst, indem die Fussdeformität berücksichtigt worden wäre, wären keine Druckstellen entstanden, und damit auch kein Hallux valgus, Schmerzen und Entzündungen.

65 Die Vertragsverletzung ist adäquat kausal, wenn sie nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen. Es ist allgemein bekannt, dass ungeeignetes Schuhwerk wie z.B.

ein zu enger Vorfussbereich solche Formveränderungen begünstigen und Beschwerdezustände auslösen können (vgl. dazu auch Beilage K-6).

5.2.4 Verschulden

- 66 Bei Vertragsverletzungen wird das Verschulden nach Art. 97 Abs. 1 OR vermutet (HUGUENIN, OR AT, N 631). Exkulpationsgründe, welche die Schuldnerin von der Haftung befreien würden, liegen keine vor. Der Spreizfuss wurde bei der Anpassung erkannt. Der Hallux valgus konnte sportmedizinisch problemlos vorausgesehen werden. Die Beklagte hat mindestens eventualvorsätzlich gehandelt, indem sie in Kauf genommen hat, dass durch die Nichtberücksichtigung der Formstörung des Fusses, Schmerzen und Entzündungen auftreten könnten.

5.2.5 Konstitutionelle Prädisposition

- 67 Gemäss dem Gutachten von Dr. med. Rolf Unruh (Beilage K-6) sind die Erkrankungen einerseits auf das Tragen von zu engen Schuhen zurückzuführen, andererseits ist auch von einer genetischen Disposition auszugehen. Bei der konstitutionellen Prädisposition werden zwei Arten unterschieden: Sie hätte sich auch ohne den Unfall ausgewirkt, oder sie hätte sich ohne den Unfall nicht ausgewirkt. Der Grund dieser Unterscheidung liegt darin, dass die erstgenannte Variante anlässlich der Schadensberechnung (Art. 42 i.V.m. Art. 99 OR) und die letztgenannte im Zusammenhang mit der Schadenersatzbemessung (Art. 44 i.V.m. Art. 99 OR) berücksichtigt wird (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, N 425). Trotzdem darf diese Unterscheidung aber ausser Acht gelassen werden, da die Ermittlung der Haftungsquote so oder anders nach richterlichem Ermessen zu bestimmen ist (BGE 113 II 86, 89).
- 68 Da die vorliegende Fussdeformität progressiv verläuft, ist eine Reduktion der Haftung nicht von vornherein abzulehnen. Aber es ist gleichzeitig zu berücksichtigen, dass die Schadensursache in einer Vertragsverletzung (Rz. 62 f.) bzw. Widerrechtlichkeit (Rz. 75 f.) gezeigt. Wer widerrechtlich einen gesundheitlich geschwächten Menschen verletzt, hat kein Recht darauf, so gestellt zu werden, als ob er einen gesunden geschädigt hätte (BGE 113 II 86, 90).
- 69 Im Rahmen der Schadenersatzbemessung gemäss Art. 44 Abs. 1 OR werden verschiedene „Umstände“ miteinbezogen, so auch die konstitutionelle Prädisposition. Ein weiterer Umstand stellt das Verschulden dar (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY, N 58c). Wiegt das Verschulden des Schädigers schwer, während sich die Vorbelastung des Geschädigten nur in geringem Masse ausgewirkt hat, so erscheint eine Reduktion des Ersatzanspruchs in aller Regel nicht angemessen (4C.416/1999 vom 22. Februar 2000 in Pra. 2000 924 Nr. 154). Obwohl der Sportmediziner der Beklagten den Spreizfuss erkannt hat und auch der Hallux valgus nicht zu übersehen war, wurde dies bei der individuellen Anfertigung des Schuhs durch die Beklagte

nicht in vollem Umfang berücksichtigt. Dies hätte sie umso mehr müssen, weil im Sponsoringvertrag vorgesehen wurde, dass der Kläger die Schuhe während den Trainingsstunden mit dem Verein, den persönlichen Übungsstunden und während den Fussballspielen, also regelmässig und oft, tragen muss.

70 Auch die Tatsache, dass es sich beim geschädigten Kläger um einen Profifussballer handelt, dessen einzige Kapitalanlage sein Körper und seine Gesundheit sind, lässt auf schweres Verschulden der Beklagten schliessen.

71 Aus diesen Gründen ist eine Kürzung der Haftung abzulehnen.

5.2.6 Fazit

72 Die Beklagte hat die 23'169.50 CHF nach Art. 97 Abs. 1 OR vollumfänglich zu ersetzen.

5.3 Schadenersatz gemäss Art. 41 Abs. 1 OR

73 Verletzt die Schuldnerin eine vertragliche Pflicht und ist ihre Handlung zugleich widerrechtlich, besteht zwischen Art. 97 Abs. 1 OR und Art. 41 Abs. 1 OR Anspruchskonkurrenz (HUGUENIN, OR AT, N 645). Der Kläger darf sich nebeneinander auf beide Haftungsgründe berufen (BSK-SCHNYDER, Art. 41 N 2). Die Voraussetzungen für eine Haftung gemäss Art. 41 Abs. 1 OR sind Schaden, Widerrechtlichkeit, Kausalzusammenhang und Verschulden.

5.3.1 Schaden

74 Was den Schaden betrifft, kann auf Rz. 61 verwiesen werden.

5.3.2 Widerrechtlichkeit

75 Der Fussballschuh „Score“ sollte gemäss Art. 3 des Vertrags an die sportlichen und sportmedizinischen Bedürfnisse individuell dem Kläger angepasst werden. Bei der sportmedizinischen Anpassung handelt es sich um einen ärztlichen Eingriff. Dieser stellt grundsätzlich eine widerrechtliche Verletzung in die körperliche Integrität dar, sofern keine gültige Einwilligung als Rechtfertigungsgrund vorliegt. Dazu wird eine Aufklärung durch den Arzt vorausgesetzt, welche sowohl den Eingriff selbst als auch die Risiken und Folgen umfassen muss (REY, N 769 ff.).

76 Der Sportmediziner der Beklagten hat den Spreizfuss vom Beklagten erkannt und auch den Hallux valgus vorhersehen müssen. Diese Erkenntnisse blieben von der Beklagten aber zumindest teilweise unberücksichtigt. Von ihr darf erwartet werden, dass sie um die Druckempfindlichkeit und die daraus resultierenden Beschwerden Bescheid wusste und dies bei der Anfertigung entsprechend berücksichtigt. Ein solches Vorgehen kann nicht als lege artis gelten, sondern ist unsorgfältig. Ob sie den Sportler auf diese Tatsache hingewiesen hat oder nicht, ist

nicht relevant. Denn die Einwilligung kann immer nur den nach den Regeln der ärztlichen Kunst vorgenommenen Eingriff abdecken, nicht aber den unsorgfältigen (BGE 123 II 577, 583).

- 77 Auch lässt sich die Widerrechtlichkeit mit der Verletzung des Fusses, also einem absolut geschützten Rechtsgut (körperliche Integrität), begründen.

5.3.3 Kausalzusammenhang

- 78 Hier kann auf das bereits Erläuterte unter Rz. 64 f. verwiesen werden. Die Kausalität zwischen Schadensursache und eingetretenem Schaden ist gegeben.

5.3.4 Verschulden

- 79 Die subjektive Seite des Verschuldens besteht in der Urteilsfähigkeit i.S.v. Art. 16 ZGB, welche angenommen werden kann. Das objektive Verschulden besteht darin, dass das menschliche Verhalten vom unter den konkreten Umständen angebrachten Durchschnittsverhalten abweicht (Vorsatz oder Fahrlässigkeit). Die Beklagte wurde vom Sportmediziner bezüglich dem Spreizfuss und der bevorstehenden Gefahr eines Hallux valgus informiert und hat dies bei der Anpassung nicht berücksichtigt. Durch seine Fachkenntnisse hat der Sportmediziner die möglichen Folgen erkannt, die Beklagte hat aber sorgfaltswidrig darauf vertraut, dass kein Schaden eintritt. Man kann also von einer bewussten Fahrlässigkeit ausgehen und das Verschulden der Beklagten ist zu bejahen.

5.3.5 Fazit

- 80 Auch die Voraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 OR sind erfüllt. Die Beklagte hat für den gesamten Schaden von 23'169.50 CHF einzustehen.

6. Veröffentlichungen auf den Internetseiten der Beklagten

6.1 Zuständigkeit des Schiedsgerichts

- 81 Für die Zuständigkeit des Schiedsgerichtes bezüglich einer Streitsache zwischen den Parteien, müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein (BERGER/KELLERHALS, N 624):

- Der Streitgegenstand muss schiedsfähig sein;
- Die Schiedsvereinbarung muss formell und materiell gültig zustande gekommen sein;
- Der Streitgegenstand muss in objektiver und subjektiver Hinsicht unter die Schiedsvereinbarung fallen; und
- Die Parteien müssen befähigt gewesen sein, die Schiedsvereinbarung mit für sie verbindlicher Wirkung abzuschliessen.

6.1.1 Schiedsfähigkeit

- 82 I.c. kommt das IPRG zur Anwendung, da das Schiedsgericht Sitz in der Schweiz (Zürich) und die Beklagte ihren Sitz ausserhalb der Schweiz (Stuttgart) haben und die Anwendung des zwölften Kapitels des IPRG nicht ausgeschlossen wurde (Art. 176 IPRG).
- 83 Gemäss Art. 177 Abs. 1 IPRG kann jeder vermögensrechtliche Anspruch Gegenstand eines Schiedsverfahrens sein. Hier kommt es letztlich darauf an, dass mit der Klage wirtschaftliche Interessen verfolgt werden (BERGER/KELLERHALS, N 196). Das Bundesgericht versteht unter Schiedsfähigkeit jeden Anspruch, welcher wenigstens für eine Partei ein (wenn auch nur indirektes) geldwertes Interesse haben kann (BGE 118 II 353, 356). Zumindest indirekt macht der Kläger wegen Verletzung seiner beruflichen Ehre wirtschaftliche Interessen geltend. Wenn er sich als Fussballer wegen den negativen Äusserungen mit der Ersatzbank begnügend muss, so hat dies unmittelbar Auswirkungen auf seinen Wert auf dem Transfermarkt und seine zukünftigen beruflichen Karrieremöglichkeiten. Auch RIEMER bejaht die Schiedsfähigkeit für die Rechtsbehelfe des Persönlichkeitsschutzes (Art. 28 und 28a ZGB, S. 376 f.).
- 84 Ein vermögensrechtlicher Anspruch i.S.v. Art. 177 Abs. 1 IPRG und damit ein schiedsfähiger Streitgegenstand sind deshalb zu bejahen.
- 85 Selbst wenn mit der Beseitigung der Veröffentlichungen im Internet zwar kein vermögensrechtlicher Anspruch geltend gemacht werden könnte, so wurde im Sponsoringvertrag der Parteien (Beilage K-1, Ziff. 12) trotzdem klar formuliert, dass jeder Streit und jede Kontroverse, die aufgrund oder in Verbindung mit der Durchführung des Vertrages entstehen, ausschliesslich einem Dreier-Schiedsgericht vorgelegt werden.
- 86 Somit muss dieser Streitgegenstand auch mit alternativer Begründung schiedsfähig sein.

6.1.2 Formelle und materielle Gültigkeit der Schiedsvereinbarung

- 87 Die formellen Voraussetzungen der Schiedsvereinbarung i.S.v. Art. 178 Abs. 1 IPRG, sowie auch die materiellen nach Art. 178 Abs. 2 IPRG sind problemlos erfüllt. Bestreitet die Beklagte dies, werden wir gerne im Rahmen der mündlichen Verhandlung darauf eingehen.

6.1.3 Streitgegenstand der Schiedsvereinbarung

- 88 Für die objektive Zuständigkeit des Schiedsgerichtes ist grundsätzlich der Parteilwille massgebend (BERGER/KELLERHALS, N 464). Im Vertrag (Beilage K-1, Ziff. 12) wird der Parteilwille klar deutlich. Die Parteien sehen vor, sämtliche Kontroversen und Streitigkeiten ausschliesslich vor dem Schiedsgericht zu rügen. Dieses ist somit objektiv zuständig. Ausserdem wären bei Zweifel nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung Inhalt und Tragweite der Schiedsvereinbarung extensiv auszulegen (POUDRET/BESSON, N 304).

89 Da beide Parteien am Abschluss des genannten Vertrages (Beilage K-1) beteiligt sind, ist das Schiedsgericht auch in subjektiver Hinsicht zuständig.

6.1.4 Fähigkeit der Parteien zum Abschluss der Schiedsvereinbarung

90 Beide Parteien waren im Zeitpunkt des Vertragsschlusses problemlos rechts- und parteifähig und konnten somit die Schiedsvereinbarung mit für sie verbindlicher Wirkung abschliessen (Art. 187 Abs. 1 IPRG i.V.m. Art. 11 und 53 ZGB, bzw. Art. 12-19 und 54-55 ZGB).

6.1.5 Fazit

91 Das Schiedsgericht ist für die Beurteilung der Beseitigung der Veröffentlichungen über den Kläger auf den Internetseiten der Beklagten zuständig.

6.2 Materielle Begründung des Anspruchs

92 Jemand, der durch einen Dritten in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt worden ist, kann gegen jeden, der an der Verletzung beteiligt ist, das Gericht anrufen (Art. 28 ZGB).

6.2.1 Persönlichkeitsverletzung

93 Laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung stellt die Ehre einen Teil der Persönlichkeit dar. Geschützt ist einerseits die „Geltung eines Menschen als sittliche Person“, also der Ruf als Mensch ehrbar zu sein und andererseits auch die berufliche oder gesellschaftliche Ehre. Als Massstab wird ein Durchschnittsbürger herangezogen (BGE 100 II 177, 179; 103 II 161, 164).

94 Zivilrechtlich wird also auch die berufliche Ehre geschützt, welche i.c. als verletzt erscheint.

95 Die Behauptungen auf der Internetseite der Beklagten unter „www.press.adimax.com/de“ stellen den Kläger als sportlichen Versager dar und legen den Schluss nahe, dass er wegen übermässigen Alkoholkonsums an einem irreparablen Leistungstief leide. Der Kläger wurde darauf bereits von seinem Teamkollegen darauf aufmerksam und für den sich abzeichnenden Meisterschaftsverlust verantwortlich gemacht. Auch der Trainer deutete bereits an, dass er sich in Zukunft auf die Ersatzbank gefasst machen müsse. Damit wurde der Kläger offensichtlich in seiner beruflichen Ehre und damit in seiner Persönlichkeit verletzt.

6.2.2 Widerrechtlichkeit

96 Nach Art. 28 Abs. 2 ZGB ist grundsätzlich jede Persönlichkeitsverletzung widerrechtlich, sofern keine Rechtfertigungsgründe vorliegen. Auch ein Verschulden der Beklagten ist nicht erforderlich. Vorliegend ist keiner der möglichen Rechtfertigungsgründe gegeben. Der Kläger hat auf die Veröffentlichung nicht eingewilligt, es kommt keine gesetzliche Vorschrift in Betracht und insb. ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse liegen nicht vor.

- 97 Da es sich beim Kläger um eine Person des öffentlichen Lebens handelt, ist dessen Privatsphäre im Vergleich zu anderen Personen aufgrund des erhöhten Informationsinteresses der Gesellschaft zwar beschränkt, doch darf es nicht sein, dass sein eigener Sponsor ihm derart in den Rücken fällt.
- 98 Es wird lediglich behauptet, dass der Kläger angeblich einmal schwankend das Zürcher Kaufleuten verlassen hat. Dies muss nicht zwingend auf übermässigen Alkoholkonsum zurückgeführt werden. Die Beteiligung an einem Raufhandel in Winterthur ist ebenfalls nicht bewiesen, die Staatsanwaltschaft hat diesbezüglich nicht einmal Anklage erhoben (Beilage B-5). Auch die Äusserungen von Patricia Ochsner sind einzig als eine nicht verarbeitete Kränkung wegen der Trennung von einem erfolgreichen Fussballer zu verstehen.
- 99 Die einzige bewiesene Tatsache stellt der Führerausweisentzug vom 18.9.2006 wegen 1,3 Promillen dar. Deswegen kann aber noch nicht von den auf der erwähnten Internetseite geschilderten Behauptungen wie „ausschweifenden Alkoholexzessen“, „gefallenem Stern“ oder gar „Trunkenbold“ die Rede sein. Gleiches gilt für die unbegründete Äusserung „sex, drugs and alcohol“.
- 100 An den genannten nicht bewiesenen und unwahren Äusserungen besteht nie ein öffentliches Interesse. Die Persönlichkeitsverletzung ist damit auch widerrechtlich.

6.2.3 Fazit

- 101 Bei der Veröffentlichung handelt es sich um eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung i.S.v. Art. 28 ZGB.
- 102 Die Publikation auf der Internetseite der Beklagten ist entsprechend einer Beseitigungsklage gemäss Art. 28a Abs. 1 Ziff. 2 ZGB zu löschen. Da den Kläger weiterhin ein negatives Image trifft, ist ausserdem eine Feststellungsklage nach Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB zu bejahen und das Urteil ist zu publizieren (Art. 28a Abs. 2 ZGB).

7. Unzulässigkeit des Begehrens auf höhere Prozessentschädigung

7.1 Zuständigkeit des Schiedsgerichts

- 103 Zu den Zuständigkeitsvoraussetzungen siehe Rz. 81. Diese werden für die aus Widerklagebegehren Nr. 5 resultierende Streitfrage als gegeben erachtet.

7.2 Nicht-Eintreten aufgrund unzulässigem Rechtsbegehren

104 Vorliegend mangelt es der Streitfrage jedoch an anderen unverzichtbaren Prozessvoraussetzungen (BERGER/KELLERHALS, N 627, Fn 11; IPRG-WENGER, Art. 186 N 1 und Art. 187, N 17 ff.), wie im Folgenden gezeigt werden wird.

7.2.1 Zuständigkeit für das Massnahmeverfahren beim Landgericht Stuttgart

105 Trotz des expliziten Ausschlusses staatlicher Gerichte in der Schiedsklausel, auch für vorläufige und rechtserhaltende Massnahmen (Beilage K-1, Art. 12), rief die Beklagte das LG Stuttgart an, um eine einstweilige Verfügung gegen den Kläger zu erwirken. Der Kläger hat auf den Beschluss vom 20. November 2006 (Beilage K-5) Widerspruch erhoben, aber keine Schiedseinrede. Damit hat er sich auf das Verfahren vor dem LG Stuttgart eingelassen.

106 Es gilt deshalb die Regel der lex fori, womit für das Massnahmeverfahren deutsches Recht zur Anwendung gelangt. Gleichzeitig liegt die Zuständigkeit für das gesamte Massnahmeverfahren damit beim LG Stuttgart. Eine kumulative Zuständigkeit von staatlichem Gericht und Schiedsgericht bezüglich des selben Massnahmebegehrens ist abzulehnen (zu Art. 183 IPRG: WALTER/BOSCH/BRÖNNIMANN, S. 147).

107 Für das Hauptsacheverfahren ist unbestrittenermassen das Schiedsgericht zuständig (Rechtsbegehren Nr. 8 der Klageschrift und Widerklagebegehren Nr. 4). Hauptsacheverfahren und Massnahmeverfahren sind jedoch streng voneinander zu trennen (WALTER/BOSCH/BRÖNNIMANN, S. 146). Es sind zwei rechtlich selbstständige Verfahren, die auch kostenrechtlich selbstständig zu beurteilen sind. Kosten des Verfügungsverfahrens sind keine Kosten des Verfahrens in der Hauptsache (MÜNCHKOMMZPO-BELZ, Vor § 91 N 19). Die von einem staatlichen Gericht auf Antrag einer Partei getroffene Massnahme kann das Schiedsgericht nicht ohne weiteres widerrufen oder modifizieren (BERGER, S. 243; gl.M. WALTER/BOSCH/BRÖNNIMANN, S. 147).

7.2.2 Unzulässigkeit einer Abänderung des Kostenfestsetzungsbeschlusses

108 Auf der Basis der Kostengrundentscheidung des LG Stuttgart (Beilagen K-5 und B-6) wurde seitens der Beklagten auch ein Kostenfestsetzungsbeschluss nach § 104 DZPO beantragt. Im Kostenfestsetzungsbeschluss wurden die zu erstattenden Kosten nach Prüfung, ob sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren (§ 91 DZPO), auf 3'405 EUR festgesetzt. Der Kostenfestsetzungsbeschluss ist ein eigenständiger, endgültiger Entscheid und Vollstreckungstitel. Das Urteil (Beilage B-6) des LG Stuttgart wurde bezüglich der Kosten für vorläufig vollstreckbar erklärt und eignete sich somit zur Kostenfestsetzung nach § 103 ff. DZPO (MÜNCHKOMMZPO-BELZ, § 103 N 5 und 7).

- 109 Zweck der Eigenständigkeit des Kostenfestsetzungsverfahrens ist es, die Hauptsache von der Klärung der oft nicht einfachen Feststellung, in welcher Höhe Kosten zu erstatten sind, zu entlasten. Die Beklagte verlangt i.c. vom Schiedsgericht, welches - wie in Rz. 105 ff. gezeigt – nur für das Hauptsacheverfahren zuständig ist, jedoch nicht mehr für das Massnahmeverfahren, eine Abänderung dieser Kostenfestsetzung um 3'095 EUR zu ihren Gunsten.
- 110 Dies ist gemäss dem Grundsatz „ne bis in idem“ unzulässig. Es besteht dafür zudem auch kein genügendes Rechtsschutzinteresse. Der Wunsch nach einem der eigenen Partei genehmeren Urteil allein – ohne Geltendmachung von erheblich geänderten Umständen – kann ein solches nicht begründen. Eine analoge Begründung wie in der Verfügung eines ICC-Schiedsgerichts vom 2. April 2002 (ASA Bull. 2003, 810, 815 ff.) ist dafür anwendbar.

7.2.3 Keine Anwendbarkeit von Art. 26 Abs. 4 SchO

- 111 Art. 26 Abs. 4 SchO bezieht sich nur auf Kosten von vorläufigen Massnahmen, die durch das Schiedsgericht erlassen worden sind. Dies ergibt sich aus der systematischen Auslegung der SchO. Aber auch bei anderer Ansicht widerspräche es i.c. zumindest Sinn und Zweck dieser Regelung, einen bereits entschiedenen, endgültigen Kostenentscheid vom Schiedsgericht nochmals abändern lassen zu können.

7.2.4 Fazit

- 112 Neben der Zuständigkeit des Schiedsgerichtes an sich zählen zu den weiteren unverzichtbaren Prozessvoraussetzungen u.a. auch ein genügendes Rechtsschutzinteresse sowie die Zulässigkeit des gestellten Rechtsbegehrens. Diese Voraussetzungen sind i.c. nicht erfüllt, weshalb das Schiedsgericht auf das Widerklagebegehren Nr. 5 nicht eintreten darf.

7.3 Eventualiter: Abweisung des Begehrens

- 113 Sollte das Schiedsgericht wider Erwarten auf das Widerklagebegehren Nr. 5 eintreten, so verlangt der Kläger dessen vollumfängliche Abweisung in Phase 2 des Schiedsverfahrens. Da die einstweilige Verfügung von Beginn weg ungerechtfertigt war wie in Phase 2 noch bewiesen werden wird (vgl. Rechtsbegehren Nr. 8 der Klageschrift), wird die Beklagte letztendlich ohnehin die gesamten Kosten des Massnahmeverfahrens selbst tragen müssen (vgl. Rechtsbegehren Nr. 9 der Klageschrift) und damit auch ihre eigenen Parteikosten.

Aus all diesen Gründen bitten wir Sie, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren Schiedsrichter, um Gutheissung der eingangs gestellten Rechtsbegehren.

Mit vorzüglicher Hochachtung,

Moot Court Team 1