

Dr. Werner Thelen

Rechtsanwalt

Rechtsanwalt Dr. W. Thelen, Frankenwerft 5, 50667 Köln

Internationaler Schiedsgerichtshof
38, Cours Albert 1er
75008 Paris
-Frankreich-

Frankenwerft 5
50667 Köln

Telefon: 0221 – 9 12 38 67
Telefax: 0221 – 9 12 38 68
e-mail: ra-thelen@abn.de
internet: <http://www.ra-thelen.de>

Hypo Vereinsbank
BLZ 370 200 90
Kto. 341476178

Unser Zeichen: Th/ks

Datum: 29.03.2011

Ablehnungsgesuch

In der Sache

1. Klinkert Ltd. UAE

2. Willow Trust Ltd.

3. Sig. Friedrich Klinkert

4. Sansago Trust

gegen

Sig. Fausto Mattiussi

Caso CCI n. 14953/FM

erkläre ich für die Klinkert Ltd.:

Der Einzelschiedsrichter Avv. Dott. Paolo Michele Patocchi wird wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt.

Es wird gebeten, die dienstliche Äußerung des Schiedsrichters unverzüglich einzuholen.

Begründung:

Die Ausführungen des Schiedsrichters in dem am 22.02.2011 ergangenen Schiedsspruch begründen die Besorgnis der Befangenheit unter anderem aus nachstehenden Gründen:

1. Der Schiedsrichter weist den Feststellungsantrag zu der Schadenersatzpflicht mit der Begründung zurück, die Klinkert Ltd. könne den Umfang des Schadens berechnen und deshalb die spezielle Zahlungsklage erheben

Dabei führt er nicht aus, warum die Klinkert Ltd. diese umfassende Kenntnis haben kann, obwohl diese Vorgänge nicht über ihre Bücher abgewickelt worden sind.

Er unterstellt hier etwas, das er nicht dem Akteninhalt entnehmen kann.

Ihm ist bei seiner Beurteilung bewusst gewesen, dass der Feststellungsantrag zum Zwecke der Unterbrechung der Verjährung wichtig ist.

Er hat auch erkannt, dass die Klinkert Ltd. einen Antrag auf Auskunft zu den über die K-Services Italy srl abgewickelten Geschäfte gestellt hat und auch hierdurch zu erkennen gegeben hat, dass ihr das Ausmaß der über die K-Services Italy getätigten Geschäfte nicht bekannt ist (Schriftsatz vom 12.07.2010 Seite 6).

Soweit der Schiedsrichter ausführt, einen derartigen Auskunftsanspruch gebe es im schweizerischen Recht nicht, kann dies nicht richtig sein, weil Grundlage der Auskunft das mit dem Beklagten begründete Dienstleistungsverhältnis ist. Hieraus ergibt sich im Unterschied zu einem rein gesetzlichen Schuldverhältnis die Pflicht der dienstleistenden Person, über den Umfang seiner Tätigkeit Auskunft zu erteilen. Die Zeugen Dr. Thelen und Pedroni (vom Beklagten benannter Zeuge) haben übereinstimmend ausgesagt, dass in dem Employment Contract ein Wettbewerbsverbot für Mattiussi geregelt worden ist (Protokoll vom 4.05.2010, Seite 143). Er hat deshalb alle Vorteile herauszugeben, die er unter Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot erlangt hat. Soweit diese Vorteile einem Dritten (K-Service Österreich bzw. K-Services Italy) zugeflossen sind, ist er in diesem Umfange zu Schadenersatz verpflichtet.

Die Zurückweisung der Feststellungsanträge und Auskunftsanträge ist deshalb willkürlich und zeigt die Voreingenommenheit des Schiedsrichters auf, der hier die Klägerin diskriminiert, indem er ihr schützenswerte Belange nicht zuerkennt.

2. Soweit der Schiedsrichter seine Entscheidung u. a. damit begründet, Klinkert Ltd., Friedrich Klinkert, Willow Trust und Sansego Trust seien im Grunde genommen die gleiche Person, nämlich Friedrich Klinkert (Schiedsurteil § 432), verkennt er den Umstand der rechtlichen Eigenständigkeit der Klinkert Ltd., die der Beklagte gemäß Sales Contract kaufen und fortführen wollte.

Hierzu fällt eine Bemerkung des Schiedsrichters in der Verhandlung in Lugano auf: „Ob es denn eine Rolle spiele, dass der Beklagte nach Abschluss des Sales Contracts die Neugeschäfte nicht über die Klinkert Ltd. sondern über andere von ihm gesteuerte Gesellschaften (K-Service GmbH und K-Services Italy srl) getätigt habe, entscheidend sei doch die Zahlung der Raten auf den Kaufpreis“.

Diese Ausführung belegt das grundlegende Fehlverständnis des Schiedsrichters zu dem Sachverhalt. Der Employment Contract (**A-1**) beinhaltet zum Schutz der Klinkert Ltd. ein Wettbewerbsverbot für den Beklagten. Diese Regelung basiert auf der Zusage des Beklagten, die Geschäfte der Klinkert Ltd. zumindest über einen Zeitraum von 3 Jahren fortzuführen und aus diesen Geschäften (nicht aus den Geschäften Dritter) die Kaufpreistraten zu generieren.

Der Schiedsrichter ignoriert diesen Umstand und damit die Eigenständigkeit der Klinkert Ltd. als juristischer Person. Damit diskriminiert er diese Klägerin.

Seine in diesem Zusammenhang relevante Ausführung im Schiedsurteil, die Parteien auf Klägerseite seien ohnehin im Grunde genommen auf Friedrich Klinkert aufgebaut und deshalb mit seiner Person gleichzusetzen, findet keine Stütze im Sachvortrag der Parteien und ist auch objektiv nicht richtig. Willow Trust hat mit Friedrich Klinkert nichts zu tun und ist ein gesetzlich geprüfter Dienstleister für die Betreuung von Gesellschaften und Trusts gemäß der Gesetzgebung von Guernsey (**A-39.1**). Der Sansego Trust ist Eigentümer der Anteile von Klinkert Ltd.

Der Schiedsrichter überdenkt in seiner Voreingenommenheit auch nicht, dass für den Fall des Scheiterns des Sales Contracts die Klinkert Ltd. ein Interesse an ihrem Fortbestand hatte und auch deshalb das Wettbewerbsverbot von gravierender Bedeutung für sie war. Der Beklagte hat in der Zeit bis zum März 2007 eine Vielzahl von Kunden der Klinkert Ltd. auf die von ihm geführten K-Service GmbH und K-Services Italy srl. übergeleitet. Hierdurch sind erhebliche Schäden entstanden (Schriftsatz vom 12.07.2010 Seiten 49 bis 50).

3. Soweit der Schiedsrichter eine Vielzahl von der Klinkert Ltd. aufgezeigten Vertragsverletzungen des Beklagten (**A-20**) als nicht substantiiert verworfen hat, fällt auf, dass er dies mit einer stereotypen Formulierung praktiziert. (Schiedsurteil § 203 206 209 212 219 222 225 230 234 237 243 247 252 255 262 264 267 272 277 281 285 289 293 296 299 302 306 318 321 328 332 336 339 346)) Dieser Umstand zeigt auf, dass er diese Positionen nicht differenziert geprüft hat. Er hätte dem Sachvortrag zum Zeitpunkt der Verhandlung in Lugano bereits zweifelsfrei entnehmen können, dass der Beklagte viele Kunden der Klinkert Ltd. vertragswidrig abgeworben hat (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seite 57). Diesen Gesichtspunkt ließ er jedoch aufgrund seiner Voreingenommenheit unberücksichtigt.

Deshalb unterließ der Schiedsrichter es auch, im Rahmen der Prüfung der von dem Beklagten behaupteten Schadenersatzforderungen diese dem Beklagten hieraus entstandenen Vorteile in Gegenrechnung zu bringen. Er klammerte vielmehr riesige Wettbewerbsverstöße (u. a. TAKHTEH und MASSTAS Positionsnr. 1.996 und 1.959) aus seiner Betrachtung aus und sprach dem Beklagten ganz starr und somit unbeeinflusst von derartigen Vorteilen, die von dem Beklagten auszugleichen sind, den im Sales Contract (A-2) definierten Betrag zu.

4. Soweit der Schiedsrichter ausführt, die Ernennung des Beklagten zum Managing Director der Klinkert Ltd. sei nicht erfolgt (Schiedsurteil § 357), versäumte er es, eine Legaldefinition zu dem Begriff der Ernennung in den Text einzubringen. Dies geschah aufgrund seiner Voreingenommenheit gegenüber der Klinkert Ltd., der er unbedingt Pflichtverletzungen anlasten wollte, damit sein Tenor gestützt ist. Er hätte jedoch zwischen der Ernennung=Bestellung und der Registrierung=Publizierung der Bestellung differenzieren müssen. Dann wäre ihm aufgefallen, dass die Klinkert Ltd. lediglich die Registrierung als aufgetretenen Problemfall, der durch den Beklagten verursacht wurde, darlegte und stets betonte, dass der Beklagte ab dem Tage des Abschlusses des Sales Contracts alleine die Kontenführung zu den Bankkonten der Klinkert Ltd. übernahm und auch alle Geschäfte für die Klinkert Ltd. alleine tätigte (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seiten 49 ¶ 3). Es wurde eine Vielzahl von Dokumenten vorgelegt, die alleine die Unterschrift des Beklagten als „Managing Director“ tragen (A-20. ff). Es wurde auch die Board Resolution vom 15.08.2006 (A-5) vorgelegt, die inhaltlich unmissverständlich zum Ausdruck bringt, dass wegen der von dem Beklagten bis dahin begangenen schädigenden Handlungen seine Registrierung als Sole Managing Director abgelehnt werde.

Der Schiedsrichter ist erkennbar getragen von dem Gedanken, dass die Klinkert Ltd. gegenüber dem Beklagten eine Vertragsverletzung begangen hat und übersieht aufgrund dieser Voreingenommenheit, dass der Beklagte vom ersten Tage nach Unterzeichnung des Sales Contracts massiv vorsätzlich gegen das Wettbewerbsverbot verstoßen hat und keine Gesellschaft verpflichtet ist, sich derartige schädigende Handlungen untätig gefallen zu lassen (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seite 57 ¶. 3).

Der Schiedsrichter versucht dann, seine Voreingenommenheit gegenüber der Klinkert Ltd. dadurch zu verdecken, dass er auf die bis zum März 2007 insgesamt an die Sansego Trust aus dem Vermögen der Klinkert Ltd. geflossene Summe verweist (Schiedsurteil § 361). Damit versucht er vom Ergebnis her zu argumentieren, was in der Jurisprudenz nicht zulässig ist. Er muss immer von der Grundlage her denken und subsumieren. Diese Grundlage wurde im Sales Contract (A-2) geschaffen und ist umzusetzen. Hätte der Schiedsrichter diesen juristischen Weg eingeschlagen, dann wäre ihm auch nicht der Hinweis der Klinkert Ltd., dass ausweichlich des ihm vorgelegten Annex A zum Sales Contract (A-1) neben der Sansego Trust auch noch Dritte als Gläubiger existierten, die ebenfalls zu bezahlen waren und die wegen der Manipulationen des Beklagten nicht bedient wurden (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seite 44), bei der Abfassung seines Schiedsspruches in Vergessenheit geraten.

5. Soweit der Schiedsrichter ausführt, die Klinkert Ltd. habe es ihm überlassen, über die einzelnen von ihr aufgelisteten Schadenspositionen zu entscheiden und dies stelle nach schweizerischem Recht ein Problem dar, ist ihm auch hier der Blick durch seine Voreingenommenheit getrübt. Die Klinkert Ltd. hat zum Ausdruck gebracht, dass die Schäden in einer Reihenfolge von ihr aufgelistet sind und in dieser Reihenfolge auch entschieden werden können (Schriftsatz vom 12.07.2010 Seite 11). Aus Gründen der Prozessökonomie hat sie dann angeboten, den Schiedsrichter die aus seiner Sicht gewichtigsten und aussichtsreichen Positionen zu identifizieren (Schriftsatz vom 12.07.2010 Seite 11). Diese Handhabung entspricht einem guten Brauch bei Schiedsverfahren, die sich durch eine im Vergleich zu einem ordentlichen Gericht größere Flexibilität des Schiedsgerichts auszeichnen.

Der Schiedsrichter gestaltete jedoch das Schiedsgerichtsverfahren zu einem Tribunal um. Er gab keinerlei Hinweise und erließ auch keine Prozessleitenden Verfügungen, in denen er z. B. auf bei ihm zu der Antragstellung bestehende Bedenken bzw. Fragen hinweisen konnte.

Der Schiedsrichter ließ auch nicht die Anträge verlesen und nahm hierzu auch keine Erörterungen vor. Er überraschte die Klinkert Ltd. dann mit seinem so überhaupt nicht vorhersehbaren Urteil und übte darin Kritik zu Prozesshandlungen, zu denen ihm eine Hinweispflicht oblag. Er hat als Schiedsrichter in jeder Lage des Verfahrens darauf hinzuwirken, dass die Parteien sachdienliche Anträge stellen und sich über ihm noch nicht hinreichend dargelegte Sachverhalt vollständig erklären. Bei Durchsicht der Gerichtsakte ist festzustellen, dass kein derartiger Hinweis ergangen ist.

Ihm Termin in Lugano kritisierte der Schiedsrichter lediglich die Art der Präsentation der Anlagen und erläuterte, dass ihm der Sachvortrag zu den einzelnen Schadensfällen nicht substantiiert genug sei (Protokoll vom 3.05.2010, Seite 66 ff).

Er gab jedoch weder in diesem Termin Gelegenheit zu einer Ergänzung dieses Sachvortrags noch räumte er eine Gelegenheit zu einer schriftsätzlichen Ergänzung ein. Die im Anschluss an diesen Hinweis von der Klinkert Ltd. schriftsätzlichen Ergänzungen und die nochmals vollständig überarbeiteten Beweisurkunden (Schriftsatz vom 12.07.2010) ließ er nicht zu und schickte der Klinkert Ltd. diese Dokumente kommentarlos zurück (Verfügung vom 13.07.2010).

Eine derartige Verfahrensweise ist in Anbetracht des Umstands, dass nur die eine Verhandlung in Lugano, in der die Schadensfälle nicht mit den Parteien erörtert wurden, nicht akzeptabel. Sie diskriminiert die Klinkert Ltd. und verstößt gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs. Außerdem stellt sie eine Ungleichbehandlung der Parteien dar, wenn man sich vor Augen führt, dass der Schiedsrichter z. B. zu der Gegenklage den Antrag auch gegen die Willow Trust, Friedrich Klinkert und Sansego Trust zuspricht, ohne dass hierzu ein ausreichender Sachvortrag des Beklagten eingereicht wurde. Der Schiedsrichter fragte nicht einmal nach, wie denn der Schaden

berechnet worden ist und warum sich denn eine Mitverantwortlichkeit der weiteren Parteien ergeben könnte und insbesondere auf welcher Rechtsgrundlage dieser geltend gemacht werde.

6. Der Schiedsrichter hat überraschend z. B. zu dem Vorgang Werzalit in seinem Schiedsurteil ausgeführt, er lehne hierzu eine Verurteilung des Beklagten ab, weil der Vorgang nicht geklärt ist, obwohl er hierzu in Lugano Beweis erhoben hat (Schiedsurteil § 200, Protokoll vom 3.05.2010 Seite 10 bis 102). Dieser Umstand der Beweisaufnahme zu diesem von der Klinkert Ltd. als Untreuehandlung des Beklagten dargelegten und durch Kontoauszüge auch belegten Sachverhalts in der Größenordnung von 110.000,00 € klammert der Schiedsrichter aufgrund seiner Befangenheit aus. Im Urteil führt er aus, es fehlten die Belege. Im Termin in Lugano war davon aber nicht die Rede und er wertete damals die von der Klinkert Ltd. vorgelegten Emails und die Kontoauszüge zu dem Konto, von dem der Beklagte diese Beträge insgesamt abgehoben hat, aus.

Der Schiedsrichter ist hier willkürlich und gegenüber der Klinkert Ltd. diskriminierend verfahren.

7. Soweit der Schiedsrichter sein Schiedsurteil auf den Umstand, dass im März 2007 an die Sansego Trust aus dem Vermögen der Klinkert Ltd. Zahlungen in einer die im Sales Contract genannten Ratenzahlungen übersteigenden Höhe erfolgt sind, (Schiedsurteil § 361), greift er schützend und einseitig für den Beklagten Partei und behandelt dem gegenüber die Klägerin ungleich. Er reduziert die Betrachtung auf die Personen Friedrich Klinkert und Fausto Mattiussi und setzt sich damit über den Umstand der Beteiligung der Klinkert Ltd., Willow Trust und Sansego Trust hinweg. Er unterstellt ganz einfach, ohne dass dieser Umstand vorgetragen wurde, dass es abweichend von den Regelungen des Employment Contracts (A-1) nur um Zahlungen von Mattiussi an Klinkert geht. Dies ist von keiner der Parteien so vorgetragen worden und findet auch keine Stütze in den eingereichten Dokumenten. Auch objektiv ist diese Unterstellung des Schiedsrichters, die er zur Begründung seines Tenors benötigt, wahrheitswidrig. Die Willow Trust ist eine eigenständige Gesellschaft und in der Sansego Trust sind neben Friedrich Klinkert noch weitere Begünstigte. Diesen für die Entscheidungsfindung nach der Auffassung des Schiedsrichters so wichtigen Gesichtspunkt hätte er in der Verhandlung in Lugano erörtern müssen. Dann hätte sich für ihn der tatsächliche Zusammenhang ergeben und er hätte dann das Problem gehabt, sein Urteil nicht mit dieser für ihn so einfachen Begründung zu versehen. Er hätte u. a. auch wegen der noch vorhandenen anderen Kreditoren der Klinkert Ltd. von deren Eigenständigkeit und schützenswerten Belangen ausgehen müssen.

Er hätte dann dem Beklagten den in der Klageschrift formulierten Vorwurf machen müssen, dieser habe in der Zeit von März 2006 bis März 2007 die Klinkert Ltd. durch sein Handeln bereits ausgeplündert und seine Entscheidungsfindung hätte dann zu Gunsten der Klinkert Ltd. ausgehen müssen.

Auch hätte der Schiedsrichter, und dies sogar entsprechend der Aussage des von dem Beklagten benannten Zeugen Pedroni (Protokoll 4.05.2010 Seite 145), dem Beklagten vorwerfen müssen, bis März 2007 nicht mehr als die bis dahin an die Sansiego Trust geflossenen Beträge für die Klinkert Ltd. erwirtschaftet zu haben. Der Zeuge Pedroni bekundete, im Sales Contract seien Mindestbeträge definiert worden und zusätzlich zu zahlen seien zumindest die in diesem Vertrag als Partizipation aus erzielten Einnahmen definierten Beträge gewesen.

Aufgrund seiner Befangenheit ließ der Schiedsrichter diesen Hinweis des Zeugen und den auch insoweit eindeutigen Wortlaut des Sales Contracts (**A-2**) ungewürdigt und erhob gegenüber dem Beklagten zu der Vielzahl der in einzelnen Positionen aufgelisteten vorsätzlichen Vertragsverstöße keine Vorwürfe.

8. Es stellt die Verletzung der verfassungsmäßigen Rechte der Klinkert Ltd. dar, wenn der Schiedsrichter die angebotene Beweisführung durch Vernehmung der Zeugen Friedrich Klinkert und Dr. Thelen (Schriftsatz vom 18.11.2008 ital. Fassung S. 24) in § 147 des Schiedsurteils mit der Begründung ablehnt, deren Aussagen werde er nicht einholen, weil diese Personen in einer engen Beziehung zu der Klinkert Ltd. stehen und deren Aussage deshalb keinen Beweiswert habe.

Der Schiedsrichter verstößt mit dieser Vorgehensweise gegen das Verbot der Antizipation eines Beweisergebnisses. Insbesondere in Anbetracht des zu Beweis Zwecken bereits vorgelegten Urteils des Landgerichts Ried 5 Zg 63/07 b-28 (**A-19.1**) war ihm bekannt, dass der Zeuge Friedrich Klinkert den Sachverhalt richtig, d. h. wahrheitsgemäß, bekunden wird. Der Schiedsrichter hätte sich bei der Vernehmung gegenüber den Zeugen Klinkert und Dr. Thelen neutral verhalten müssen. Denn das Landgericht Ried hat sein Urteil auf deren Zeugenaussagen aufgebaut und in dem Urteil zum Ausdruck gebracht, dass diese beiden Zeugen Klinkert und Dr. Thelen den dort zu entscheidenden Sachverhalt richtig dargestellt haben (Schriftsatz vom 12.07.2010 Seite 22.). Der Gegenstand dieser Entscheidung war so gesehen deckungsgleich zu dem von dem Schiedsrichter zu entscheidenden Sachverhalt, d. h. der gegen den Beklagten von der Klinkert Ltd. erhobene Vorwurf der Entwendung von Maschinen aus dem Bestand der Klinkert Ltd. in dem Lager in Gimpling. Es kann grundsätzlich nicht zutreffend sein, dass ein ordentliches Gericht in Österreich, und dies ist zwischenzeitlich zu insgesamt 3 Rechtstreitigkeiten geschehen, stets auf die Aussagen der Zeugen Klinkert und Dr. Thelen, von deren Richtigkeit es sich überzeugt hat, abstellt und die von dem Beklagten geführte K-Service GmbH antragsgemäß verurteilt und der Schiedsrichter dieses Schiedsgerichtes sich grundsätzlich einer derartigen Zeugenvernehmung verschließt. Dies ist nicht nur willkürlich sondern diskriminierend und belegt offensichtlich seine Befangenheit. Die Klinkert Ltd. hat einen Anspruch auf ein prozessual fundiertes Schiedsverfahren und es ist ein allgemeiner Grundsatz, dass ein angebotener Beweis zu erheben ist. Erst nach durchgeführter Beweisaufnahme kann der Schiedsrichter sodann eine Würdigung der Zeugenaussage vornehmen und im Rahmen dieser Würdigung eine Wertung

praktizieren. Erschwerend kommt hinzu, dass der Schiedsrichter partiell die Zeugen Klinkert und Dr. Thelen z. B. zu dem in dem Employment Contract (A-1) zu bestehenden Wettbewerbsverbot (Protokoll vom 3.05.2010 Seite 254 ¶ 6) vernommen hat. Hierzu zeigte er sich zunächst über die Aussage des Zeugen Dr. Thelen erstaunt. Dessen Angaben wurden jedoch vollständig durch den von dem Beklagten benannten Zeugen Pedroni bestätigt (Protokoll vom 4.05.2010 Seite 156 ff.). Hier hätte spätestens dem Schiedsrichter auffallen müssen, dass der Beklagte die Unwahrheit vorgetragen hat, weil der Beklagte das Wettbewerbsverbot negierte und die Auffassung vertrat, er würde gegenüber der Klinkert Ltd. im Rahmen seiner Tätigkeit für die K-Service GmbH und die K-Services Italy s.r.l. auch nach Abschluss des Employment Contracts in Wettbewerb treten (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seite 57 ¶ 6.). Soweit der Schiedsrichter die Vorlegung von weiteren Urkunden vermisst, bringt er in seinem Schiedsurteil nicht zum Ausdruck, um welche Urkunden es sich hierzu handeln sollte. Er behandelt auch nicht im Einzelnen die als Anlage A-20 (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seiten 18 bis 23) vorgelegte Urkunden. Hierzu ist auffallend, dass der Beklagte sich zu diesen Urkunden im Schriftsatz vom 26.08.2009 S. 17 detailliert äußerte und demgegenüber der Schiedsrichter den Vortrag der Klinkert Ltd. als nicht substantiiert kritisiert.

9. Insgesamt ist zu der Abhandlung der einzelnen Schadenpositionen, die von der Klinkert Ltd. unter Angabe der Positionsnummern der Maschinen dargelegt wurden (Schriftsatz vom 18.11.2008 Seiten 18 bis 23) hervorzuheben, dass von dem Schiedsrichter Schadensfälle bejaht und andererseits gleichgelagerte Schadensfälle verneint wurden, bzw. zu den Positionsnummern 2.120,00 (vom Schiedsrichter als Schadensfall bejaht) und 3.028,06 (vom Schiedsrichter als Schadensfall verneint) (Schiedsurteil § 285). Gravierend wird die Klinkert Ltd. verletzt durch die Feststellung zu der Maschine Positionsnummer 9.971,00, weil der Schiedsrichter hier ganz einfach den Sachverhalt nicht so wie vorgetragen umsetzt und nicht den Umstand, dass vier Hebebühnen entwendet worden sind, beachtet. Auf Grund seiner Voreingenommenheit gegenüber der Klägerin hat er sich hierzu nicht in den Sachverhalt eingearbeitet.
10. Die völlig ungewöhnliche Verfahrensdauer von ca. 4 Jahren zeigt in Anbetracht des Ergebnisses auch die Voreingenommenheit des Schiedsrichters auf. Er führte nur eine Verhandlung in Lugano am 3. und 4. Mai 2010 durch. Darin fand keine Erörterung des Sach- und Streitstandes mit den Parteien statt. Es wurde auch von ihm kein Versuch eine Streitschlichtung unternommen. Ihm war bekannt, dass die Entscheidung zu dem in dem Employment Contract vereinbarten Wettbewerbsverbot zum Schutz der Klägerin eilbedürftig war. Er nahm bereits mit der Lektüre der Klageschrift zur Kenntnis, dass der Employment Contract nur eine Laufzeit von 3 Jahren bis zum März 2009 hatte und ab diesem Zeitpunkt durch Ausspruch einer Kündigung beendet werden konnte. Die Verhandlung in Lugano fand somit zu einem Zeitpunkt statt, zu dem dieser Vertrag bereits über seine Mindestlaufzeit hinaus war. In Anbetracht der in der Schiedsordnung vorgesehenen Verpflichtung des Schiedsrichters, innerhalb von 6 Monaten seinen Schiedsspruch zu erlassen, ist nicht akzeptabel. Der Umstand, dass

der Schiedsrichter zu seinem Teilurteil durch das schweizerische Bundesgericht korrigiert wurde, führte dabei nicht zu einer nennenswerten Verzögerung.

11. Auch die willkürlich anmutende Behandlung anderer in dem Rechtsstreit von der Klinkert Ltd. vorgelegten Urkunden, zeigt die Befangenheit des Schiedsrichters auf. Z. B. die durch die vorgelegten Kontoauszüge (**C-19**) belegten Geldentnahmen des Beklagten, die in einer Tabelle schriftsätzlich dargelegt wurden (**A-16**), weist der Schiedsrichter zurück, ohne hierzu eine tragfähige Begründung zu nennen.

Er hätte jedoch der Klinkert Ltd. einen Zahlungsanspruch zuerkennen müssen, weil der Beklagte als Managing Director seine Gelddispositionen rechtfertigen muss. Ungeklärte Positionen gehen zu seinen Lasten. Er hatte während des Schiedsgerichtsverfahrens 4 Jahre Zeit, diese Zahlungen zu belegen. Nichts ist geschehen und der Schiedsrichter hält schützend in seinem Urteil die Hände über den Beklagten. Eine prozessuale Rechtfertigung gibt es für eine derartige Verfahrensweise des Schiedsrichters nicht.

12. Im Gesamtzusammenhang kommen dann Aussagen des Schiedsrichters in Erinnerung, die Rückschlüsse auf seine Befangenheit ermöglichen.

Nachdem er in dem ersten Termin in Lugano, in dem die Unterzeichnung des Vertrags zu dem Schiedsverfahren vorbereitet wurde, den Prozessvertreter des Beklagten, Rechtsanwalt Solari mit „Du“ ansprach, fragte Herr Friedrich Klinkert bei ihm nach, ob diese Art der Anrede üblich sei. Der Schiedsrichter antwortete, es sei auch üblich, dass sich Rechtsanwalts-Kollegen in der Schweiz mit „Du“ ansprechen.

Eine Nachfrage bei verschiedenen Anwälten in der Schweiz, die in den vergangenen 3 Tagen vorgenommen wurde, ergab die Erkenntnis, dass eine derartige an kleinen Gerichten in österreichischen Provinzen geübte Praxis in der Schweiz nicht üblich ist. Die Verwendung dieser Anrede „Du“ lässt somit den Rückschluss zu, dass der Schiedsrichter und Rechtsanwalt Solari befreundet sind und dieser Umstand von dem Schiedsrichter bei der damals an ihn gerichteten Nachfrage gegenüber der Klinkert Ltd. nicht offenbart wurde.

Auffallend ist auch, dass der Schiedsrichter in den, dankenswerter Weise von ihm in Absprache mit Rechtsanwalt Solari, in deutscher Sprache durchgeführten Telefonkonferenzen den nachfolgenden Ablauf des Verfahrens anders als dann tatsächlich praktiziert schilderte. Z. B. kündigte er an, in der Verhandlung in Lugano die Befragung der Zeugen den Parteien zu überlassen. Tatsächlich nahm er aber dann diese Befragung durch und ermöglichte dann im Anschluss den Parteien, ihrerseits Fragen zu stellen.

Als eine Besonderheit wurde von der Klinkert Ltd. auch der Umstand, dass der Schiedsrichter zunächst schriftliche Aussagen der von den Parteien benannten Zeugen anforderte, gesehen. Als Begründung gab er an, dass diese Aussagen ausreichend sein

könnten und eine mündliche Anhörung der Zeugen überflüssig machen könnten. In Anbetracht der Komplexität des Sachverhalts war eine derartige Vereinfachung des Verfahrens jedoch völlig illusorisch.

Zu dem Zeugen Pedroni stellte der Schiedsrichter keine Frage in Bezug auf das in dem Employment Contract vereinbarte Wettbewerbsverbot. Erst durch die von der Klinkert Ltd. gestellte Frage bekundete Herr Pedroni sodann, dieses Wettbewerbsverbot sei so zu verstehen, dass der Beklagte alles zu tun habe, was für die Klinkert Ltd. nützlich ist und alles zu unterlassen habe, was für diese nachteilig sei (Protokoll vom 4.05.2010 .Seite 145). Herr Pedroni, der diesen Vertrag und den Sales Contract gemeinsam mit dem Zeugen Dr. Thelen ausgearbeitet hatte, hob auch hervor, dass er den Beklagten wegen dessen für die Klinkert Ltd. nachteilige Handlungen kritisiert habe. Er betonte auch, dass die Klinkert Ltd. von dem Beklagten als werbende Gesellschaft unverändert fortgeführt werden sollte (Protokoll vom 4.05.2010Seite 179).

Der Schiedsrichter nahm diese Aussage, die sich inhaltlich auch mit der zuvor bereits ihm vorgelegten schriftlichen Aussage dieses Zeugen deckte, auf. Dann würdigte er jedoch nicht etwa diese Aussagen zu Gunsten der Klinkert Ltd.. Stattdessen fragte er den Zeugen Pedroni, ob er von der Klinkert Ltd. bzw. von Herrn Friedrich Klinkert unter Druck gesetzt worden sei und dies auf seine Aussage Auswirkungen habe (Protokoll vom 4.05.2010 Seite 182). Nachdem der Zeuge eine Druckausübung verneinte und erklärte, seine Aussage entspreche der Wahrheit, beendete der Schiedsrichter dessen Befragung. In seinem Schiedsurteil ist diese mit den Darstellungen des Zeugen Dr. Thelen korrespondierende Aussage nicht gewürdigt, weil sie dazu führen muss, dass der Beklagte entsprechend dem Klageantrag zu verurteilen ist.

13. Die vorgenannten Gesichtspunkte begründen den Ablehnungsgrund der Besorgnis der Befangenheit. Sie sind so gewichtig, dass auch eine eidesstattliche Versicherung des Schiedsrichters, er sei von den Parteien unabhängig, nicht ausreicht, um diese Besorgnis auszuschließen.

Ohne dem Schiedsrichter damit nahe treten zu wollen, möchte die Klinkert Ltd. von ihm die Bestätigung, dass er außerhalb der Termine, an denen die Klinkert Ltd. bzw. ihr Prozessvertreter teilgenommen haben, in dieser Schiedsgerichtssache nicht mit Rechtsanwalt Solari bzw. dem Beklagten in Kontakt getreten ist, weder mündlich noch schriftlich und dass ihm von diesen auch keine Dokumente zur Verfügung gestellt wurden, die nicht Gegenstand dieses Schiedsverfahrens geworden sind.

Dr. Thelen
Rechtsanwalt