[Briefkopf Anwaltskanzlei]

Einschreiben

Regionalgericht Berner Jura-Seeland

Zivilabteilung

Spitalstrasse 14

Postfach 1084

2501 Biel/Bienne

[Ort], [Datum]

Im Doppel

[Anrede]

In Sachen

**[Firma der Gesellschaft]** **Gesuchstellerin**

[Adresse], [Ort]

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

gegen

**[Vorname] [Name]** **Gesuchsgegner**

[Adresse], [Ort]

vertreten durch Rechtsanwältin [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

betreffend

**Vorsorgliche Massnahme/Realvollstreckung eines Konkurrenzverbotes**

stelle ich Ihnen namens und mit Vollmacht (Beilage A) der Gesuchstellerin ein

**GESUCH UM ERLASS VORSORGLICHER MASSNAHMEN,**

verbunden mit einem

**GESUCH UM SUPERPROVISORISCHE ANORDNUNG**

und stelle folgende

**ANTRÄGE**

* 1. Es sei dem Gesuchsgegner unter Hinweis auf die Straffolgen von Art. 292 StGB (Bestrafung mit Busse) zu verbieten, während der Dauer dieses Verfahrens und der darin anzusetzenden Prosequierungsfrist sowie bis zum Abschluss eines nachfolgenden Prosequierungsprozesses, längstens jedoch bis zum 31. März 2017, in irgendeiner Weise für die K AG direkt oder indi-rekt tätig zu sein oder die X AG in irgendeiner anderen Weise zu konkurrenzieren, insbeson-dere auf eigene Rechnung ein Geschäft zu betreiben, das mit dem der X AG in Wettbewerb steht oder in einem solchen Geschäft tätig zu sein oder sich daran zu beteiligen.
  2. Die vorsorgliche Massnahme gemäss Ziff. 1 sei sofort und ohne Anhörung des Gesuchsgeg-ners (superprovisorisch) anzuordnen.
  3. Der Gesuchstellerin sei eine angemessene Frist zur Einreichung der Prosequierungsklage anzusetzen.
  4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (letzteres zzgl. 8% MwSt.) zulasten des Ge-suchsgegners.

**Bemerkung 1:** Das zusätzliche Gesuch um ein Verbot, das über das Verbot der nachgewiesenen Konkurrenzierung in der K AG hinaus geht, dürfte im vorsorglichen Massnahmeverfahren, zumal auf dem superprovisorischen Weg, nur selten durchzubringen sein, da eine Konkurrenzierung in einer andern Firma als der K AG nicht glaubhaft gemacht werden kann und es damit sowohl am nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil wie auch an der besonderen Dringlichkeit fehlt. Auch steht die Erfüllung der materiellen Voraussetzungen des Art. 340b Abs. 3 OR in Frage (vgl. dazu § 11, Rz 12, Bemerkung 1).

**BEGRÜNDUNG**

I. Formelles

* 1. Der Gesuchsgegner war für die Gesuchstellerin in den Jahren 2010 bis 2015 in einem Ar-beitsverhältnis als Personalberater tätig. Sein gewöhnlicher Arbeitsort befand sich in Lyss. Die vorliegende Streitigkeit dreht sich um ein Konkurrenzverbot, das in Ziffer 8 des Arbeits-vertrages des Beklagten festgehalten war und entspringt damit dem zwischen den Parteien bis Ende März 2015 bestandenen Arbeitsverhältnis. Das Regionalgericht Berner Jura-Seeland ist deshalb zur Behandlung dieser Klage örtlich zuständig.

**BO:** Arbeitsvertrag des Gesuchsgegners vom [Datum] **Beilage 1**

* 1. Gesuche zur Anordnung vorsorglicher Massnahmen sind im summarischen Verfahren durch-zuführen. Dazu sind im Kanton Bern die Regionalgerichte zuständig (Art. 11 EG ZSJ/BE). Das angerufene Gericht ist deshalb auch sachlich zuständig.

II. Materielles

* 1. [Kurze Darstellung des Arbeitsverhältnisses: Beginn, Stellung, Aufgaben, Beförderungen, Beendigung.]

**BO:** Arbeitsvertrag des Gesuchsgegners vom [Datum] **Beilage 1**

* 1. Der vom Beklagten unterzeichnete Arbeitsvertrag sah in Ziffer 8 das folgende, nachvertragliche Konkurrenzverbot vor:

«8. A verpflichtet sich, nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei der Firma X AG wäh-rend zwei Jahren in einem Umkreis von 150 km um seinen Hauptarbeitsplatz die Firma X AG in keiner Art und Weise zu konkurrenzieren. Insbesondere verpflichtet er sich, weder auf ei-gene noch auf fremde Rechnung ein Geschäft zu betreiben, das mit der Firma X AG im Wettbewerb steht und dessen Zweck in der Anwerbung und Zurverfügungstellung oder Vermittlung von Personal besteht.

Für jede Nichteinhaltung des Konkurrenzverbotes schuldet A eine Konventionalstrafe in der Höhe eines Jahresgehaltes (brutto, ohne Erfolgsbeteiligung), welches bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses Geltung hatte. Die Zahlung der Konventionalstrafe befreit A nicht von der Einhaltung des Konkurrenzverbotes und er bleibt für jeden weiteren der Firma X AG zugefügten Schaden vollumfänglich ersatzpflichtig.

Die Firma X AG ist berechtigt, neben der Leistung der Konventionalstrafe und dem Ersatz des weiteren Schadens die unmittelbare Beseitigung des vertragswidrigen Zustandes zu verlangen.»

**BO:** Arbeitsvertrag des Gesuchsgegners vom [Datum] **Beilage 1**

* 1. [Ausführliche Darstellung der Handlungen des Beklagten bei seiner neuen Firma K AG, wel-che das Konkurrenzverbot verletzen und der Tätigkeit innerhalb des 150 km-Verbotsge-bietes.]

**BO:** Handelsregisterauszug K AG **Beilage 2**

**BO:** [Zeitungsinserate, Kundenverträge, Zeugen etc.] **Beilage 3**

* 1. [Hauptsachenprognose Nr. 1: Darstellung und Nachweis der Voraussetzungen für die Ver-bindlichkeit des Konkurrenzverbotes: Einblick in den Kundenkreis und weitere Geschäftsge-heimnisse, erhebliche Schädigungsmöglichkeit, Kausalzusammenhang zwischen Einblick in Kundenkreis bzw. Geheimnis und der Schädigungsmöglichkeit, Zulässigkeit eines Konkur-renzverbotes für Personalberater in der Personalverleih- und vermittlungsbranche, kein Da-hinfallen aufgrund der Kündigungsumstände nach Art. 340c Abs. 2 OR, Angemessenheit der Begrenzung nach Ort, Zeit und Gegenstand.]

**BO:** [Urkunden] **[Beilagen]**

**Bemerkung 2:** Als Hauptsachenprognose wird die durch das Massnahmengericht vorzunehmende Beurteilung bezeichnet, ob die Gesuchstellerin glaubhaft machen konnte, dass sie mit ihrem materiellen Hauptanspruch auf Durchsetzung des Konkurrenzverbotes im ordentlichen Prozess durchdringen wird (vgl. zu diesen Anforderungen von Musterklage § 11, Rz 6).

* 1. [Hauptsachenprognose Nr. 2: Darlegung und Nachweis der Voraussetzungen für die Real-vollstreckung: Schriftliche Abrede, Rechtfertigung durch die verletzten oder bedrohten Inte-ressen der Klägerin und durch das skrupellose Verhalten des Arbeitnehmers.]

**BO:** [Urkunden] **[Beilagen]**

* 1. Die Nachteilsprognose ergibt sich ohne weiteres aus den bereits einsetzenden und absehbaren weiteren, unwiederbringlichen Verlusten von Kunden. Wie dargelegt schaltet der Gesuchsgegner nicht bloss Inserate in Verletzung des Konkurrenzverbotes, sondern schreibt auch konkret und systematisch die Kunden der Gesuchstellerin an. Er kennt deren Bedürfnis-se und die Preisstruktur der Gesuchstellerin und in der eingereichten Dokumentation betreffend die Bauunternehmung B wird ersichtlich, dass er dabei die Preise der Gesuchstellerin bewusst um rund 10% unterbietet, um die Kunden von dieser wegzulocken. Die Gesuchstellerin hat denn auch wie dargelegt einen grossen und zwei kleine Kunden bereits verloren und angesichts der Tatsache, dass der Gesuchsgegner über die gesamte Kundenkartei der Gesuchstellerin verfügt und die Bedürfnisse aller Kunden bestens kennt, ist absehbar, dass er weitere Kunden anschreiben und diese mit preislichen und anderen Argumenten von der Gesuchstellerin abwerben wird. Kunden, welche einmal zur Konkurrenz gewechselt haben, kehren erfahrungsgemäss nicht mehr zurück, da damit auch die Vertrauensbasis zum bisherigen Geschäftspartner gestört ist. Der Gesuchstellerin erwächst deshalb aus der Tätigkeit des Gesuchsgegners ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 261 Abs. 1 lit. b ZPO.

**BO:** [Urkunden] **[Beilagen]**

**Bemerkung 3:** Als Nachteilsprognose wird diejenige vom Massnahmengericht vorzunehmende Beurteilung bezeichnet, ob es der Gesuchstellerin gelungen ist, einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 261 Abs. 2 lit. b ZPO durch die Verletzung des ihr zustehenden, materiellen Anspruchs glaubhaft zu machen.

* 1. Der Gesuchsgegner hat seine operative Tätigkeit nach der Firmengründung am 29. März 2015 erst vor rund drei Wochen aufgenommen. Seine Marketingkampagne durch Inserate und Anschreiben von Kunden hat wie dargelegt vor zwei Wochen begonnen und wird laufend weiter aufgebaut. Als deren Resultat hat die Gesuchstellerin allein letzte Woche wie aufgezeigt drei Kunden, die einen Jahresumsatz von rund CHF 30‘000.00 repräsentiert ha-ben, verloren. Diese Entwicklung wird bei einer Fortsetzung der in rücksichtsloser Verletzung des vertraglichen Konkurrenzverbotes erfolgenden Werbekampagne des Gesuchsgegners anhalten bzw. an Stärke zunehmen. Die Gesuchstellerin ist in ernster Gefahr, rasch weitere Kunden zu verlieren und wie erläutert ist ein solcher Kundenverlust in der Regel nicht mehr rückgängig zu machen. Es liegt deshalb eine besondere Dringlichkeit im Sinne von Art. 265 Abs. 1 ZPO vor, weshalb die vorsorgliche Massnahme sofort und ohne Anhörung des Ge-suchsgegners superprovisorisch anzuordnen ist.

**BO:** [ Urkunden] **[Beilagen]**

* 1. [Schlussfolgerung: Voraussetzungen zum Erlass vorsorglicher Massnahmen auf dem super-provisorischen Weg sind erfüllt.]
  2. [Kosten- und Entschädigungsfolgen.]

Abschliessend ersuche ich Sie höflich um vollständige Gutheissung des Gesuchs und verbleibe

mit freundlichen Grüssen

[Unterschrift des Rechtsanwaltes der Gesuchstellerin]

[Name des Rechtsanwaltes der Gesuchstellerin]

Beilage: Beweismittelverzeichnis im Doppel mit den darin aufgeführten Urkunden