

**ИЗБРАННЫЕ ДЕЛА МЕЖДУНАРОДНОЙ
ЧАСТНО-ПРАВОВОЙ ПРАКТИКИ
КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ
«МОНАСТЫРСКИЙ, ЗЮБА, СТЕПАНОВ
& ПАРТНЕРЫ»**

**Соглашения о неконкуренции
между работодателем и работником:
международный и отечественный опыт**

*Кандыба А.А.**

При прекращении трудовых отношений с работником работодателю необходимо учитывать множество различных факторов, поскольку законодателем установлено большое количество требований к данной процедуре: следует правильно оформить необходимые документы, внести соответствующую запись в трудовую книжку, осуществить выплаты работнику и т.д. Соблюдение предусмотренной процедуры позволит работодателю избежать в будущем таких неприятных последствий, как восстановление работника в случае признания увольнения незаконным, взыскание заработной платы за время вынужденного прогула, наложение штрафа за неправильное ведение документооборота и проч. При наличии в штате квалифицированного кадровика или бухгалтера избежать этих проблем не так уж сложно.

Гораздо более серьезные трудности возникают при прекращении отношений с работником, занимающим руководящую должность. Как правило, эти работники имеют доступ к большому объему сведений о компании работодателя, особенностях ее деятельности, рынках сбыта и т.д. В некоторых секторах современного бизнеса основная часть активов компании сконцентрирована в таких нематериальных ценностях, как прочные отношения с клиентами, сведения об особо эффек-

* Кандыба Александр Анатольевич – юрист коллегии адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов & Партнерь».

тивных методах ведения бизнеса. Их использование может создать условия для ведения недобросовестной конкуренции, если работник решит перейти к конкуренту работодателя или открыть собственное предприятие, функционирующее в той же сфере. Все это может крайне негативно сказаться на деятельности компании работодателя, поэтому для него весьма желательно ограничить использование и распространение указанных сведений после прекращения трудовых отношений с работником. Для достижения этой цели в мировой практике используются различные виды соглашений.

Один из них – соглашение о конфиденциальности. В соответствии с ним работник принимает на себя обязательство не разглашать конфиденциальную информацию работодателя в течение срока действия трудового договора и/или в течение определенного соглашением периода после прекращения трудового договора. Однако следует учитывать, что просто подписать соглашение, в котором перечислена информация, признаваемая конфиденциальной, недостаточно. При рассмотрении спора о нарушении соглашения о конфиденциальности суд будет изучать вопрос о том, были ли приняты работодателем необходимые меры по охране конфиденциальности информации: были ли документы, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, помечены соответствующим образом, был ли в компании установлен порядок обращения с этой информацией, осуществлялся ли учет лиц, получивших доступ к такой информации, и т.д.

Практика показывает, что зачастую работодатели пренебрегают указанными мерами. Кроме того, некоторые сведения не могут быть отнесены к коммерческой тайне, или факт их разглашения сложно доказать. Все это снижает эффективность соглашения о конфиденциальности.

В качестве дополнительного средства защиты интересов работодателя при прекращении трудовых отношений с работником в мировой практике используются так называемые «соглашения о неконкуренции», о которых пойдет речь в настоящей статье.

Понятие соглашения о неконкуренции

Соглашения о неконкуренции между работником и работодателем (non-compete agreements, restrictive covenants, vertragliche Wettbewerbsverbote) ведут свою историю примерно с середины XX века. Наибольшее распространение они получили в Германии и в большин-

стве штатов США (за некоторыми исключениями, к которым относится, в частности, Калифорния). В некоторых штатах были приняты соответствующие нормативные акты, регулирующие отношения в данной сфере. В качестве примера можно привести Закон о правомерных ограничениях в сфере торгового и коммерческого права, принятый во Флориде¹. В Германии соответствующие нормы содержатся в Германском торговом уложении², которое определяет этот вид соглашений как «соглашение между принципалом и торговым служащим, которое ограничивает служащего в его профессиональной деятельности после окончания служебных отношений (запрет конкуренции)»³.

Заклячая соглашение о неконкуренции, работник принимает на себя обязательство не вести деятельность в определенной сфере и на определенной территории в течение определенного срока после прекращения отношений с работодателем, воздерживаться от контактов с клиентами бывшего работодателя, не «переманивать» его сотрудников и т.д.

Несмотря на то, что исход рассмотрения в суде дела о нарушении соглашения о неконкуренции во многом будет зависеть от того, в какой юрисдикции находится суд, а также от конкретных обстоятельств дела, можно выделить общие наиболее важные аспекты, которые необходимо учитывать при подготовке такого соглашения.

Вознаграждение работника

Одним из важнейших условий действительности соглашения о неконкуренции является получение работником, подписывающим его, соответствующего вознаграждения. Вопрос о том, в каком виде и размере должно быть получено это вознаграждение, решается по-разному в зависимости от юрисдикции. В частности, Верховный суд штата Огайо выразил точку зрения, что судам не следует изучать вопрос адекватности размера вознаграждения, достаточно установления самого факта его наличия⁴. Кроме того, если такое соглашение подписывается при приеме на работу, сам факт приема на работу может быть признан предоставлением достаточного вознаграждения, если обязательство заключить соглашение о неконкуренции было прямо огово-

¹ Valid Restrictions of Trade and Commerce Law, Fla. Stat. § 542.335 (2001).

² См. §§ 74-75d.

³ Абз. 1 § 74. Здесь и далее цит. по: Торговое уложение Германии. Пер. с нем. Сост. В. Бергманн. М.: Волтерс Клувер, 2005.

⁴ Rogers, 565 № E.2d at 842.

рено в качестве необходимого условия приема на работу, и работник принял это условие.

Если же трудовые отношения уже существуют, то вознаграждение работнику может быть предоставлено в качестве премии (надбавки) или иной дополнительной выплаты, получаемой работником в течение всего периода до прекращения трудовых отношений и/или в течение определенного срока после прекращения трудового договора.

Германское торговое уложение (ГТУ) регулирует этот вопрос императивно. Согласно абз. 2 § 74, «запрет конкуренции обязателен для служащего только тогда, когда принципал обязуется в течение срока запрета выплачивать ему возмещение, которое за каждый год запрета составляет не менее половины выплат, в последний раз полученных торговым служащим в соответствии с договором». «Возмещение, предоставляемое торговому служащему в соответствии с абзацем 2 § 74, выплачивается по окончании каждого месяца»⁵.

Правомерный деловой интерес

Чтобы быть признаваемым и подлежащим приведению в исполнение, соглашение о неконкуренции должно быть направлено исключительно на защиту «правомерного делового интереса» работодателя. Другими словами, при изучении положений соглашения суд устанавливает, являются ли интересы, которые работодатель намеревается защитить, правомерными, или же соглашение направлено на ограничение справедливой конкуренции и создает необоснованные преимущества для работодателя. Запрет работнику использовать обычные навыки и умения, которыми он обладал и до устройства на работу в данную компанию, не будет признан правомерным. В то же время сведения о клиентах компании, которые работник приобрел в период его деятельности у работодателя, сведения о внутренней структуре, маркетинговых стратегиях работодателя не должны использоваться работником, поскольку это создаст условия для недобросовестной конкуренции.

Сфера действия

Сфера действия соглашения во времени и в пространстве не должна быть больше, чем это необходимо для защиты правомерных интересов компании.

⁵ Абз. 1 § 74b.

При определении справедливости установления пространственных ограничений в первую очередь учитываются пределы, в которых осуществляет свою деятельность работодатель. Устанавливаемые ограничения не должны касаться иных регионов, однако суд может принять во внимание тот факт, что хотя в момент прекращения отношений с работником деятельность компании в том или ином регионе фактически еще не началась, однако уже имелись соответствующие договоренности о начале такой деятельности. В редких случаях, если речь идет о руководящем сотруднике компании с глобальным масштабом деятельности, разумной сферой действия соглашения может быть признан весь мир.

Что касается временных пределов, то общая тенденция очевидна: чем длиннее установленный соглашением срок, тем с меньшей вероятностью он будет признан разумным. Обычно он редко превышает два года. Апелляционный суд штата Мериленд достаточно интересно высказался по этому поводу, указав, что разумным является срок, достаточный для того, чтобы из памяти клиентов стерлось представление о работнике как о сотруднике его бывшего работодателя⁶. Также может учитываться срок, необходимый для того, чтобы работодатель имел возможность найти и обучить необходимым навыкам нового работника на ту же должность.

ГТУ не допускает неопределенности в вопросе установления максимальной продолжительности срока действия соглашения, предусматривая, что ограничение не может длиться более двух лет после прекращения трудовых отношений⁷.

«Чрезмерные лишения» и противоречие общественным интересам

Соглашение о неконкуренции может быть признано недействительным, если оно приводит к «чрезмерным лишениям»⁸ работника, т.е. «несправедливо затрудняет получение средств к существованию»⁹. При этом закон Флориды специально предостерегает суды от того, чтобы трактовать в качестве «чрезмерных лишений» любое ограничение экономического или иного характера, применяемое в отношении работ-

⁶ 572 F.2d 510, 523 (Md. 1990)

⁷ Абз. 1 § 74а.

⁸ Undue hardship (англ.).

⁹ Абз. 1 § 74а.

ника. Однако, если в результате принятия на себя обязательств по соглашению работник лишается возможности получать средства к существованию, соглашение не будет являться действительным.

Что касается противоречия общественным интересам, то этот аспект в основном касается ограничений в отношении медицинских работников: соглашение о неконкуренции может быть признано недействительным, если в результате его исполнения жители какой-либо территории лишаются возможности получать медицинскую помощь.

Отечественный опыт

Среди соглашений, регулирующих отношения между работодателем и работником после прекращения трудовых отношений, широкое распространение в Российской Федерации получили соглашения о конфиденциальности. Новый виток в развитии соответствующей практики начался с принятием Федерального закона от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне».

Что касается соглашений о неконкуренции, то с сожалением приходится отметить крайнюю скудность доктринальных исследований на эту тему и судебной практики. Главным образом это обусловлено отсутствием в Российской Федерации соответствующей правовой базы. Авторы немногочисленных статей по этому вопросу отмечают необходимость оценки возможности использования подобных соглашений с учетом ст. 37 Конституции РФ, предусматривающей, что каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, и положений Гражданского кодекса РФ (ГК РФ), посвященных правоспособности граждан. Согласно одной из точек зрения, «в соответствии со ст. 18 ГК РФ граждане имеют право заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью, а п. 3 ст. 22 ГК поясняет, что полный или частичный отказ гражданина от правоспособности или дееспособности и другие сделки, направленные на ограничение правоспособности или дееспособности, ничтожны, за исключением случаев, когда такие сделки допускаются законом. В настоящее время закона, который бы предусматривал возможность заключения подобного рода соглашений, не существует»¹⁰. Это приводит к выводу о невозможности использования в России соглашений о неконкуренции.

¹⁰ О. Генне. Соглашения о намерениях // Защита информации. Конфидент, 2003. № 2.

С другой стороны, следует обратить внимание на то, что законодатель в ст. 22 ГК использует понятие *сделки, которые допускаются законом*, а не *сделки, возможность заключения которых прямо предусмотрена законом*. Согласно принципу свободы договора (ст. 421 ГК) допускается заключение договора, как предусмотренного, так и не предусмотренного законом или иными правовыми актами. Развивая эту точку зрения, можно сделать вывод о правомерности заключения соглашений о неконкуренции, поскольку право РФ прямо не запрещает подписание договоров *sui generis*, которые бы ограничивали правоспособность и дееспособность граждан, подобно тому, как это допускается при заключении агентского договора, который, согласно ст. 1007 ГК РФ, может содержать нормы об ограничении прав агента и принциपालа заключать аналогичные агентские договоры и права принципала заниматься самостоятельной деятельностью на определенной территории.

В свете рассматриваемой темы особый интерес представляет Кодекс корпоративного поведения, одобренный на заседании Правительства РФ от 28 ноября 2001 года и рекомендованный к применению акционерными обществами Распоряжением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 4 апреля 2002 года № 421/р. Пункт 5.1.3 Кодекса предусматривает, в частности, следующее:

«... в целях обеспечения интересов общества в договоре с генеральным директором, членом правления рекомендуется предусмотреть его обязанность не работать в организациях - конкурентах общества в течение определенного периода времени после прекращения его полномочий, а также ответственность за невыполнение этого требования. В связи с этим общество может принять на себя обязанность осуществлять указанному лицу определенные выплаты в течение этого периода.

Как альтернативный вариант в договоре с генеральным директором (членом правления) может быть предусмотрена обязанность данного лица, в случае его найма к конкуренту общества, не раскрывать конфиденциальную и инсайдерскую информацию общества в течение определенного в договоре срока. В договоре также рекомендуется предусмотреть ответственность генерального директора (члена правления) за разглашение конфиденциальной и инсайдерской информации».

С учетом изложенного, можно прийти к выводу о существующей в России правовой неопределенности в отношении возможности заключения между работодателем и работником соглашений о неконкуренции. Хотелось бы надеяться, что отечественные специалисты в области права уделят внимание данной проблеме, и существующая лакуна будет устранена в обозримом будущем путем издания соответствующего нормативного акта или разъяснения высших судебных органов.