

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНКУРЕНЦІЇ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Олена Рим

*доцент кафедри трудового, аграрного та екологічного права
Львівського національного університету імені Івана Франка
olenamakar@yahoo.com*

Реформування трудового законодавства України потребує вироблення нових концептуальних підходів до визначення багатьох інститутів трудового права з метою наближення правового регулювання трудових відносин у нашій країні до рівня забезпечення трудових прав найманих працівників та роботодавців, що існує у державах з розвинутою ринковою економікою. І одним із напрямів удосконалення правового регулювання є безперечно проблема правового забезпечення запобігання конкуренції у трудових правовідносинах.

Трудове законодавство України на жаль не містить спеціальних норм, які б передбачали заходи попередження та відповідальності за розголошення та використання працівником комерційної таємниці роботодавця, в тому числі і колишнього. Водночас, з огляду на реформу вітчизняного трудового законодавства, вирішення проблем правового регулювання відносин конкуренції у сфері суспільної організації праці стає дедалі більше актуальним.

Переважно проблеми конкуренції у трудових правовідносинах були об'єктом дослідження правників у країнах з розвинутою економікою (Т. Зволак, Л. Мельвіль, Ю. Стенцель, Р. Тазьбір та ін.). Деякі аспекти правового регулювання конкуренції у трудових правовідносинах та її запобігання знайшли своє відображення у працях представників науки трудового права (І.Я. Кісельов, Т.В. Парпан, П.Д. Пилипенко). Та найбільше відносини конкуренції досліджувались наукою цивільного права (Г.А. Андрощук, Л. Гальперін, П.П. Крайнев, А.Е. Кузьмін, С.А. Парашук, К.Ю. Тотьєв, Т.Г. Удалов та ін.). Однак проблема конкуренції у трудових правовідносинах, характеристика способів запобігання такій конкуренції та форми останньої у вітчизняній юридичній науці залишаються все ще недослідженими. За цих обставин існує нагальна потреба визначити це правове поняття, охарактеризувати його сутність та виробити пропозиції щодо удосконалення правового регулювання відповідних суспільних відносин.

Відразу зауважимо, що поняття конкуренції є одним з важливих понять, що виражає сутність ринкових відносин. Вона є достатньо вагомим чинником всієї системи ринкового господарства. Однак не будь-яка конкуренція схвалюється, підтримується і захищається на державному рівні. Чинне законодавство багатьох країн забороняє і припиняє ті її форми, які ґрунтуються на нечесних методах здійснення підприємницької діяльності. У юридичній літературі вони так і називаються - нечесною конкуренцією (unfair competition (анг.), unlautered Wettbewerb (нім.)).

Аналізуючи чинні вітчизняні нормативно – правові акти, у яких міститься визначення поняття „недобросовісна конкуренція” можна переконатись, що будь – яка поведінка чи методи конкурентної боротьби можуть бути визнані нечесними (недобросовісними) у двох випадках:

- по – перше, якщо такі дії мають місце у відносинах між конкуруючими у певній місцевості суб'єктами господарювання;

– по-друге, якщо вони суперечать правилам, торгівельним та іншим чесним звичаям у підприємницькій діяльності¹.

Неважко здогадатись, що конкуренція, у тому числі і нечесна, як це випливає із наведеного, може мати місце тільки у відносинах між особами, які здійснюють підприємницьку діяльність. Тобто, необхідним і первинним є факт здійснення самої конкурентної діяльності між господарюючими суб'єктами. Однак світовій практиці відомі випадки конкурентної діяльності, що можуть мати інший суб'єктний склад. Йдеться про конкуренцію у трудових правовідносинах.

Зазначимо, що конкуренція як певне явище у економічному обороті, у ринкових відносинах загалом дозволяється, більше того вона стимулюється і заохочується як позитивна річ. Однак у трудових правовідносинах вона є неприйнятною, оскільки конкурентна діяльність працівника щодо роботодавця може мати негативні наслідки для останнього, адже порушує його права та законні інтереси. Тому трудове законодавство мало б запобігати будь-якій конкуренції, якщо вона має місце у відносинах між працівником і роботодавцем.

При цьому потрібно звернути увагу на те, що відносини конкуренції можуть поставати саме між суб'єктами індивідуальних трудових правовідносин. Наприклад, отримавши інформацію, що складає зміст комерційної таємниці, для виконання трудових обов'язків, найманий працівник потенційно може вчинити дії, у результаті яких роботодавець втратить переваги у конкурентній боротьбі щодо інших учасників ринку, котрими він володів у силу того, що цінна комерційна інформація перебувала у його монопольному розпорядженні. Натомість, учасники правовідносин з працевлаштування, соціального партнерства, навчання і перекваліфікації на виробництві, нагляду і контролю за додержанням трудового законодавства та вирішення трудових спорів не можуть вчиняти дій, що кваліфікуватимуться як конкуренція з огляду на їх суб'єктний склад та специфіку юридичних фактів, що є підставами для їхнього виникнення.

Таким чином суб'єктами конкурентних дій у трудових правовідносинах можуть бути лише працівник та роботодавець. При цьому форми прояву самої конкуренції цих суб'єктів є доволі різноманітними.

Світовий досвід, зокрема, показує, що найбільш розповсюдженими формами конкуренції у трудових правовідносинах, тобто зовнішнім виразом сутності цієї правової категорії, вважаються розголошення комерційної таємниці роботодавця та самовільне використання працівником конфіденційних відомостей останнього в особистих інтересах або на користь третьої особи. При цьому, як слушно зазначає Ю. Стенцель, використовувати термін «конкурентна діяльність» до трудових правовідносин ми можемо лише умовно, оскільки відсутній сам факт економічних конкурентних відносин між сторонами трудового договору. Виняток становить тільки використання комерційної таємниці роботодавця працівником під час здійснення ним підприємницької діяльності, адже в такому разі він сам перетворюється на конкурента роботодавця². Попри це, використання саме цього терміну є слушним, адже відповідні заборони і обмеження спрямовані на недопущення порушення прав роботодавця саме як учасника економічної конкурентної боротьби.

Нагадаємо, що економічна конкуренція, тобто змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над

¹ Харченко П.Г. До питання про поняття недобросовісної конкуренції/ П.Г. Харченко // Правова держава. – 2002. – № 5. – С. 45

² Stencel J. Zakaz konkurencji w prawie pracy/ J. Stencel. - Warszawa: Wydawn. prawn., 2001. – С. 98.

іншими суб'єктами господарювання, усіяко на державному рівні підтримується і захищається, оскільки зумовлює подальший розвиток економіки. Зокрема, за порушення законодавства про захист економічної конкуренції можуть застосовуватись заходи юридичної відповідальності щодо винних осіб. Підстави для застосування таких заходів визначаються спеціальним Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 року № 236/96-ВР.

Зважаючи на зміст та спрямованість конкурентних дій цей закон дозволяє не тільки вказати на форми економічної конкурентної діяльності, що вважаються нечесними і підлягають обмеженню, але й певним чином їх згрупувати. Так, до першої групи належать неправомірні дії, що спрямовані на отримання певних переваг над конкурентами за рахунок їхньої інтелектуальної діяльності та ділової репутації. Другу групу формують неправомірні дії, які мають на меті дезорганізацію виробничого процесу конкурента, створення йому перешкод у процесі конкурентної боротьби та досягнення неправомірних переваг у конкуренції. І нарешті, останню групу виражають дії, які пов'язані з неправомірним збиранням, розголошенням (схиленням до розголошення) та використанням комерційної таємниці.

Неважко переконатись з наведеного, що економічна конкуренція дозволяється у тих формах, які не заборонені на законодавчому рівні. При цьому, звертаємо увагу на третю групу форм нечесної економічної конкуренції, а саме, неправомірне розголошення та використання комерційної таємниці. Очевидно, розголошення комерційної таємниці роботодавця працівником як форма конкуренції у трудових правовідносинах фактично формує об'єктивну сторону правопорушення «нечесна економічна конкуренція». Так само, як і неправомірне використання цих відомостей найманим працівником під час здійснення власної підприємницької діяльності.

З урахуванням наведеного можна дійти висновку, що форми конкурентної діяльності у трудових правовідносинах тотожні нечесним формам економічної конкуренції третьої групи поділу, який пропонується вище. Але, так може видатись лише на перший погляд. І для того, щоб спростувати це припущення, спробуємо більш детально з'ясувати характер тих дій, за допомогою яких вчиняється конкуренція у трудових правовідносинах. Зазначимо, що у зарубіжній юридичній літературі вони вважаються способами вчинення конкурентної діяльності, що, вочевидь, є цілком закономірно. До них, зокрема, належать:

- здійснення працівником господарської діяльності аналогічної з діяльністю теперішнього чи колишнього роботодавця;
- виконання роботи за сумісництвом на конкурента роботодавця;
- виконання роботи за трудовим договором на конкурента колишнього роботодавця;
- виконання роботи чи надання послуг за цивільно – правовими договорами на користь конкурента роботодавця;
- участь у створенні та діяльності господарських товариств – конкурентів роботодавця;
- доведення до відома сторонніх осіб конфіденційних комерційних відомостей роботодавця, у тому числі повідомлення цієї інформації його конкурентам, та інші способи.

¹ Удалов Т.Г. Коментар до окремих положень Закону України „Про захист від недобросовісної конкуренції“/ Т.Г. Удалов // Законодавство України: Науково-практичні коментарі. – 2004. – № 4. – С. 72-79.

Як бачимо, не усі перераховані вище дії можна вважати проявами нечесної економічної конкуренції з огляду на те, що вчиняються вони фізичними особами (найманими працівниками чи колишніми найманими працівниками), а не суб'єктами підприємницької діяльності. Такими є передусім робота за сумісництвом на конкурента роботодавця, а також надання послуг за цивільно – правовими договорами на користь конкурента роботодавця.

Тим самим, згідно з чинним вітчизняним законодавством лише доведення до відома сторонніх осіб конфіденційних комерційних відомостей роботодавця, у тому числі повідомлення цієї інформації його конкурентам, а також здійснення працівником господарської діяльності аналогічної з діяльністю теперішнього чи колишнього роботодавця можуть бути визнані формами прояву нечесної економічної конкурентної діяльності, що забороняються.

Усі інші способи вчинення конкуренції у трудових правовідносинах не можна вважати різновидами чесної чи нечесної економічної конкуренції, адже як зазначено у ст. 19 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 року № 236/96-ВР, відповідні нечесні конкурентні дії повинні вчинятись під час здійснення господарської діяльності.

Решта ж форм нечесної економічної конкуренції, які передбачені у Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 року № 236/96-ВР, не можуть вчинятись найманими працівниками. Щоправда, останні можуть сприяти та допомагати третім особам у вчиненні таких дій. Наприклад, здійснюючи підкуп працівника постачальника третя особа розраховує, що найманий працівник буде неналежно виконувати чи взагалі не буде виконувати свої посадові обов'язки і це призведе до отримання конкурентом покупця певних переваг. У цьому випадку дії чи бездіяльність працівника можна кваліфікувати як невиконання чи неналежне виконання ним трудових обов'язків, що в результаті призвело до нечесної конкуренції. Однак суб'єктом нечесної конкуренції тут буде третя особа, а працівник може нести відповідальність згідно з нормами трудового права, наприклад, як за порушення трудової дисципліни. Фактично, у цьому разі має місце використання працівника як «знаряддя» чи «засобу» у нечесній конкурентній боротьбі. Вести мову про його участь як суб'єкта конкурентної діяльності за таких обставин гадаємо, немає підстав. Тому такі дії працівника не можна розглядати як конкурентні.

Наведене дає підстави для висновку про те, що форми конкурентної діяльності у трудових правовідносинах і форми економічної конкуренції є взаємообумовленими, але аж ніяк не тотожними правовими категоріями за своїм змістом. І якщо економічна конкуренція дозволяється і заохочується у тих формах, що не заборонені законом, то у трудових правовідносинах конкурентна діяльність у будь-яких формах її прояву підлягає обмеженням.

При цьому звертаємо ще раз увагу на те, що основним проявом конкуренції у відносинах між роботодавцем і працівником є розголошення та використання останнім правомірно отриманих відомостей, що складають комерційну таємницю. Роботодавець в силу об'єктивних обставин надає працівнику відомості, що складають зміст комерційної таємниці, саме для того, щоб він належним чином виконав свої трудові обов'язки. Відтак, працівник стає потенційним конкурентом роботодавця, адже володіє інформацією, таємність якої дозволяє роботодавцю отримати переваги у конкурентній боротьбі з іншими суб'єктами господарювання.

Наведене дозволяє зробити висновок про те, що предметом посягання з боку найманого працівника вважатиметься встановлений режим комерційної таємниці,

що є власністю роботодавця. А здійснення працівником підприємницької діяльності, робота за сумісництвом тощо – це способи посягання, зовнішні форми прояву конкурентної поведінки.

Попри те, що у вітчизняному трудовому законодавстві відсутні спеціальні норми щодо регулювання конкуренції у трудових правовідносинах, обмежити конкурентну діяльність найманого працівника щодо роботодавця можна, наприклад, шляхом заборони роботи за сумісництвом. Нагадаємо, що у більшості розвинутих країн (Угорщина, Болгарія та ін.) одночасна робота працівника на конкурента основного роботодавця вважається однією з форм конкурентної діяльності і підлягає обмеженню.

Чинне трудове законодавство не містить загальних обмежень щодо роботи за сумісництвом. Існують лише деякі спеціальні застереження для державних службовців, депутатів та керівників державних підприємств, установ, організацій, посадових осіб органів прокуратури, нотаріату і для деяких інших категорій працівників, яким заборонено обіймати одночасно інші посади чи виконувати певні роботи відповідно до законодавства України. Усі інші працівники, в тому числі і керівники недержавних підприємств, вправі працювати одночасно за декількома трудовими договорами. Тим не менше, у ч. 2 ст. 21 КЗпП України, яка власне і зняла будь – які обмеження на сумісництво, зазначено, що працівник може реалізувати свої здібності до праці шляхом укладення трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях, якщо інше не передбачено законодавством, колективним договором або угодою сторін. Тобто законодавець допускає укладення трудового договору з такою додатковою умовою, як заборона працівнику працювати одночасно і на інших роботодавців. Відповідна заборона може бути встановлена лише на період дії трудового договору. Наведене положення особливо підкреслюється в листі Державного комітету України з питань регуляторної політики і підприємництва № 010-541 від 27.05.2002 р. «Стосовно заборони працівникам укладати трудові договори з конкурентами організації - роботодавця», адже збільшення тривалості відповідних заборон розглядатиметься як обмеження права на працю¹.

Зазначимо, що як додаткову умову можна передбачити абсолютну заборону сумісництва або ж встановити лише певні² обмеження щодо роботи за іншим трудовим договором на іншого роботодавця³.

Переважно роботодавець, який виставляє таку умову при укладенні трудового договору, керується мотивами отримання максимальної віддачі від працівника і досягнення найвищої його продуктивності праці. Тому очевидно, що обов'язковою контрумовою при укладенні трудового договору з умовою про заборону роботи за сумісництвом мала б бути вимога того ж працівника про підвищену заробітну плату, як компенсацію за відповідне обмеження його трудових прав⁴.

¹ Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=322-08>

² Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики і підприємництва «Стосовно заборони працівникам укладати трудові договори з конкурентами організації-роботодавця» від 27 травня 2002 р. – № 010-541 // Бухгалтер. – 2002. – № 27. – Июль.

³ Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин/ П.Д. Пилипенко. – К.: Т-во „Знання”, КОО, 2003. – С. 84.

⁴ Парпан Т.В. Істотні умови трудового договору: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення»/ Т.В. Парпан.– К., 2005. – С. 5-7.

Крім заборони роботи за сумісництвом на конкурента роботодавця, на договірному рівні можна передбачити обов'язок працівника не розголошувати комерційну таємницю роботодавця. Внести умову про нерозголошення до змісту трудового договору можна з огляду на ст. 162 Господарського кодексу України та ст.ст. 505-506 Цивільного кодексу України. Тут, зокрема, подається визначення поняття комерційної таємниці і передбачається, що склад і обсяг відомостей, які становлять таку таємницю та порядок їх захисту визначаються її власником (від імені юридичної особи - керівником підприємства). Тобто вирішення цих питань – сфера локального та договірного правового регулювання. І лише відповідальність за розголошення відомостей, які становлять комерційну таємницю підприємства, і порядок охорони таких відомостей встановлюються законодавчими актами України.

Крім договірних обмежень щодо сумісництва та розголошення комерційної таємниці роботодавця, існують також і законодавчі положення, що забороняють певним категоріям працівників розголошувати чи використовувати конфіденційні відомості роботодавця з огляду на характер виконуваної ними роботи. Стаття 61 Закону України «Про банки і банківську діяльність», наприклад, встановлює обов'язок для керівників та службовців банків не розголошувати і не використовувати з вигодою для себе чи для третіх осіб конфіденційну інформацію, яка стала їм відома при виконанні своїх службових обов'язків. Незважаючи на те, що в наведеному Законі не визначено характер відомостей, що складають зміст конфіденційної інформації, можна припустити, що за певних обставин розголошення чи використання такої інформації комерційного, професійного, виробничого чи іншого характеру може заподіяти шкоду роботодавцю як учаснику конкретної боротьби.

Статтю 23 Закону України «Про господарські товариства» зобов'язано посадових осіб господарських товариств, якими визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії, голова та члени наглядової ради, зберігати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію.

Обов'язок не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства покладено також на посадових осіб органів акціонерного товариства згідно з ч. 2 ст. 62 Закону України «Про акціонерні товариства» від від 17.09.2008 р.

Наведені положення чинних вітчизняних законів дозволяють зробити висновок, що стосовно певних категорій працівників діють законодавчі обмеження на здійснення конкурентної діяльності у таких її формах як розголошення та використання комерційної таємниці та конфіденційної інформації. При цьому варто наголосити на тому, що термін дії таких обмежень визначається тривалістю дії трудового договору. Після припинення трудових правовідносин зобов'язання щодо нерозголошення та невикористання комерційної таємниці та конфіденційної інформації теж припиняються.

Незважаючи на різноманітність підходів щодо вирішення проблеми конкуренції між працівником і роботодавцем, у більшості розвинутих країнах утвердилася думка про необхідність встановлення державного регулювання конкуренції у трудових правовідносинах. Вважається, що саме держава повинна забезпечити підтримку чесній конкуренції, встановити необхідні обмеження

¹ Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин/ П.Д. Пилипенко. – К.: Т-во „Знання”, КОО, 2003. – С.80.

свободи здійснення конкурентних дій відповідними суб'єктами. Враховуючи це, звертаємо увагу на необхідність державного регулювання відносин конкуренції між сторонами трудового договору і в Україні. При цьому основне завдання вітчизняного законодавчого регулювання повинно полягати у тому, щоб забезпечити баланс інтересів роботодавця як власника комерційної таємниці та працівника.

На практиці необхідність дотримання такого балансу власне і призводить до певних труднощів. З одного боку, можна законодавчо визнати існування обов'язку працівника не розголошувати та не використовувати комерційну таємницю без будь-яких застережень (як це є, наприклад, в Італії, Болгарії), тим самим обмеживши можливість вільного розвитку його професійних здібностей. З іншого — можна спробувати провести межу між досвідом і знаннями працівника, які він має право використовувати, і комерційною таємницею, яку він не має права розголошувати і використовувати. Але цей варіант є нереальним, оскільки знайти об'єктивну підставу для такого розмежування просто неможливо.

Оптимальним рішенням для досягнення балансу інтересів, на нашу думку, є встановлення договірних взаємних зобов'язань щодо невикористання комерційної таємниці як на період дії трудового договору, так і після його припинення. Такі договірні обмеження необхідно спеціально обумовлювати при прийнятті на роботу. Самостійне визначення характеру відносин конкуренції сторонами трудового договору якнайповніше відповідає їх інтересам. Більше того, договірне встановлення зобов'язань про обмеження конкуренції є компромісним варіантом вирішення цієї проблеми: працівник свідомо обмежує своє професійне зростання, а власник комерційної таємниці несе додаткові витрати, які, проте, значно менші від тих, які виникли б у нього, якби таємниця була використана іншою особою.

Встановлення взаємних зобов'язань може відбуватись як шляхом укладення спеціальних угод, так і шляхом внесення відповідних положень до трудових договорів. В сучасних умовах такий варіант вирішення проблеми може стати найбільш дієвим способом захисту чесної конкуренції як під час дії трудового договору, так і після його припинення і для України. При цьому важливо, щоб закон дозволяв укладення угоди про неконкуренцію між сторонами трудового договору чи внесення відповідної умови до його змісту.

Натомість обмеження щодо нерозголошення комерційної таємниці працівником повинні встановлюватись на законодавчому рівні. У більшості країн, що забезпечили правове регулювання відносин конкуренції між сторонами трудового договору, обов'язок працівника не розголошувати комерційну таємницю роботодавця виникає в силу вказівки закону¹. Адже розголошення такої інформації всупереч волі її законного власника безумовно потрібно визнавати протиправним, оскільки така поведінка посягає на право власності роботодавця, що формується як сукупність трьох правомочностей: право володіння, право користування і право розпорядження. А поширення комерційної таємниці, доведення її до відома третіх осіб означає, що працівник розпоряджається нею, визначає її юридичну і фактичну долю. Однак, це право може належати тільки власнику, що є унікальним саме для

¹ Кузьмин А.Э. Правовая защита коммерческой тайны [Електронний ресурс]/ А.Э. Кузьмин // Правоведение. – 1992. – № 5. – Режим доступу до журн.: <http://pravoved.jurfak.spb.ru/old/default.asp?cnt=382>.

² До таких країн, зокрема, належать Естонія, Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Болгарія та інші.

цього об'єкту виключних прав і невластиве іншим. Натомість треті особи не повинні перешкоджати у його здійсненні. На них покладається т.зв. абсолютний суб'єктивний обов'язок, що полягає в утриманні від порушення цього права¹.

Право розголосити комерційну таємницю може бути реалізоване роботодавцем у двох формах: повідомлення комерційної таємниці обмеженому колу осіб на умовах конфіденційності (комерційна таємниця зберігається і охороняється надалі); та поширення цих відомостей відкрито, що зроби́ть їх загальнодоступними². Тому, незважаючи на те, що працівник законно отримав інформацію, що складає комерційну таємницю, він не має права ознайомлювати третіх осіб з такими відомостями без згоди роботодавця. Його можлива участь у створенні такої інформації не є підставою для визнання за ним будь-яких майнових прав на неї. Доступ до відомостей, які складають комерційну таємницю, надається працівнику винятково для виконання обов'язків згідно з трудовим договором або для виконання інших доручень роботодавця. Ступінь доступу кожного працівника до такої інформації визначається роботодавцем самостійно, а умови користування – локальними нормативно-правовими актами та трудовим договором.

Відтак, доцільно буде у Трудовому кодексі України передбачити норму, якою зобов'язати працівника, котрий для виконання своєї роботи отримав доступ до комерційної таємниці, не розголошувати відомості, що складають її зміст, як під час дії трудового договору, так і по його припиненні впродовж строку чинності права інтелектуальної власності роботодавця на комерційну таємницю. Згідно з ст. 508 Цивільного кодексу України, такий строк обмежується часом існування сукупності ознак комерційної таємниці.

Запропонований нами варіант правового регулювання відносин конкуренції між працівником і роботодавцем вже давно й успішно реалізований у Польщі, Латвійській Республіці, Естонії та деяких інших країнах з урахуванням національних особливостей. Використання досвіду цих країн у правовому регулюванні конкуренції у трудових правовідносинах може допомогти у вдосконаленні проекту Трудового кодексу України, який зараз обговорюється у Верховній Раді України. Зрозуміло, що не можна повністю ототожнювати відповідні процеси, які проходили у вказаних країнах з тими, що мають місце в Україні, але основні тенденції, пов'язані із регулювання конкурентних відносин, все ж залишаються спільними.

Зокрема, значний інтерес викликає чимала кількість форм нечесної конкурентної діяльності працівника щодо роботодавця, яка передбачена зарубіжним законодавством. В Угорщині, наприклад, працівнику заборонено працювати за сумісництвом, укладати будь-які цивільно-правові угоди з контрагентами роботодавця, бути засновником господарських товариств чи членом наглядових рад державних підприємств, розголошувати конфіденційні відомості роботодавця. Польський законодавець передбачив ще один вид діяльності, яку розглядає як форму прояву нечесної конкуренції. Це здійснення працівником діяльності аналогічною з тою, якою займається роботодавець. У нашому варіанті – заборона здійснювати підприємницьку діяльність.

¹ Цивільне право України: Підручн.: у 2 кн. [О.В. Дзера (керівн. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.]; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової – К.: Юрінком Інтер, 2002. – Кн. 1. – С. 85.

² Котляр Д. Комерційна таємниця: правова природа та підходи до регулювання/ Д. Котляр // ПАРЛАМЕНТ. – 2004. – № 3. – С. 35.

Але як би не називали іноземні законодавці ті чи інші види діяльності, їх усі можна поділити на дві групи. До першої групи віднесемо діяльність спрямовану на розголошення комерційної таємниці роботодавця всупереч його волі, а до іншої – діяльність щодо використання таких відомостей.

Зазначимо, що використання, як і розголошення вважатимуться нечесними формами прояву конкурентної діяльності лише за умови здійснення такої діяльності всупереч волі законного власника комерційної таємниці.

Запропонований поділ форм нечесної конкурентної діяльності має не лише теоретичне значення, але дозволить з огляду на характер діяльності вірно обрати спосіб правового регулювання. Стосовно несанкціонованого використання відомостей, що складають зміст комерційної таємниці, пропонуємо обрати спосіб дозволів, який виражається у наданні учаснику правовідносин можливостей діяти на власний розсуд. Тобто, за взаємною згодою працівник і роботодавець можуть обмежити конкурентну діяльність між ними.

Щодо несанкціонованого розголошення комерційної таємниці, то для правового забезпечення потрібно вибрати спосіб заборон, тобто покладення на учасників відносин обов'язку утримуватись від певних дій. Адже, як уже зазначалось, доступ працівника до комерційної таємниці не є підставою для виникнення у нього будь-яких майнових прав на ці відомості.

Важливо зазначити, що норми, які регулюють конкуренцію у трудових правовідносинах, містяться у нормативно-правових актах різних галузей права. Зокрема, вони регулюються трудовим, конкурентним, цивільним, господарським та іншим законодавством. Переважно це зумовлено відсутністю трудового кодексу (напр., Італія) або ж тим, що правове регулювання конкуренції є винятково сферою так званого конкурентного чи господарського законодавства, яке враховує особливості трудових відносин (напр., Німеччина).

Чинне трудове законодавство України перебуває на стадії реформування, а тому важливо вивчити досвід країн із розвинутими ринковими відносинами, де законодавство про запобігання конкуренції між працівником і роботодавцем уже сформоване. Використання їх досягнень в частині визначення форм нечесної конкуренції між працівником і роботодавцем, гарантованого встановлення компенсаційних виплат на період після припинення трудових правовідносин, який обмежується певним строком, тощо сприятиме подальшому розвитку правового регулювання конкуренції в Україні, що безперечно є одним із пріоритетних напрямів подальших досліджень у науці трудового права.

1. Харченко П.Г. До питання про поняття недобросовісної конкуренції/ П.Г. Харченко // Права держава. – 2002. – № 5. – С. 45-49.
2. Stencel J. Zakaz konkurencji w prawie pracy/ J. Stencel. - Warszawa: Wydawn. prawn., 2001. – 351 с.
3. Удалов Т.Г. Коментар до окремих положень Закону України „Про захист від недобросовісної конкуренції”/ Т.Г. Удалов // Законодавство України: Науково-практичні коментарі. – 2004. – № 4. – С. 71-83.
4. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=322-08>
5. Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики і підприємництва «Стосовно заборони працівникам укладати трудові договори з конкурентами організації-роботодавця» від 27 травня 2002 р. – № 010-541 // Бухгалтер. – 2002. – № 27. – Июль.
6. Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин/ П.Д. Пилипенко. – К.: Т-во „Знання”, КОО, 2003. – 146 с.

7. Парпан Т.В. Источни умови трудового договору: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення»/ Т.В. Парпан.– К., 2005. – 16 с.
8. Кузьмин А.Э. Правовая защита коммерческой тайны [Электронный ресурс]/ А.Э. Кузьмин // Правоведение. – 1992. – № 5. - Режим доступа до журн.: <http://pravoved.jurfak.spb.ru/old/default.asp?cnt=382> ·
9. Цивільне право України: Підручн.: у 2 кн. [О.В. Дзера (керівн. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.]; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової – К.: Юрінком Інтер, 2002. – Кн. 1. – 719 с.
10. Котляр Д. Комерційна таємниця: правова природа та підходи до регулювання/ Д. Котляр // ПАРЛАМЕНТ. – 2004. – № 3. – С. 33–42.

SUMMARY

The article deals with comprehensive research of problems of the legal providing of competition in legal labour relations. The propositions concerning these problems resolving are made. The peculiarities of the legal regulation of the prevention of competition in legal labour relations in the foreign countries are described. The notion of unfair competition in the legal labour relations is disclosed, the forms of its display and the methods of its prevention are analysed.

In the article the analysis of the valid domestic legislation that govern the prevention of competition in labour relations is made. The author stresses the necessity of using the experience of foreign countries with developed market economy in regulating these legal relations in the domestic labour law. In particular, she proposes to adopt in the Labour Code of Ukraine provision that would prohibit an employee to disclose trade secrets of the employer during the time of the employment contract validity and after its termination for the duration of intellectual property rights on trade secrets.

PODSTAWY PRAWNE KONKURENCJI W STOSUNKACH PRACY

Olena Rym

*docent Katedry prawa pracy, rolnego i ekologicznego
Lwowski Narodowy Uniwersytet im. Iwana Franki
olenamakar@yahoo.com*

Reforma ukraińskiego ustawodawstwa z zakresu prawa pracy potrzebuje opracowania nowych konceptualnych sposobów określenia wielu instytucji prawa pracy, celem czego ma być przybliżenia regulacji prawnych istniejących w naszym kraju do takiego poziomu gwarantowania praw pracowników i pracodawców, który istnieje w krajach o rozwiniętej gospodarce rynkowej. Jednym z takich kierunków polepszenia regulacji prawnej bezspornie jest problem konkurencji w stosunkach pracy i jej podstaw prawnych.

Niestety w ukraińskim ustawodawstwie z zakresu prawa pracy niema szczególnych norm, które przewidują instrumenty służące zapobieganiu i pociągnięcia do odpowiedzialności pracownika za ujawnienie lub/i wykorzystanie tajemnicy handlowej tak aktualnego, jak i byłego pracodawcy. Jednak, biorąc pod uwagę reformę krajowego prawa pracy, problem uregulowania konkurencji w obszarze społecznej organizacji pracy staje się co raz to bardziej aktualny.

Problem konkurencji w stosunkach pracy jest dobrze zbadany przez prawników pochodzących z krajów o rozwiniętej gospodarce (T. Zwolak, L. Melvil, J. Stencel, R. Tazbir i inni). Niektóre aspekty regulacji prawnej konkurencji w stosunkach pracy i przeciwdziałania jej znalazły swoje odzwierciedlenie w pracach niektórych przedstawicieli nauki z zakresu ukraińskiego prawa pracy (I. Kiselyov, T. Parpan, P. Pylypenko). Jednak najwięcej uwagi problematyce konkurencji poświęcono w nauce prawa cywilnego (H. Androshchuk, L. Halperin, P. Kraynev, A. Kuzmin, S. Paraszchuk, K. Totyev, T. Udalov i inni). Tym nie mniej problematyka konkurencji w stosunkach pracy, określenie sposobów przeciwdziałania takiej konkurencji i jej form pozostaje mało zbadana w ukraińskiej doktrynie prawa. W związku z czym istnieje pilna potrzeba w zdefiniowaniu tego pojęcia, opisie jego istoty i opracowaniu nowych podejść do polepszenia regulacji prawnych w tym zakresie.

Od samego początku należałoby zaznaczyć, iż pojęcie konkurencji jest jednym z podstawowych pojęć, które wyraża istotę gospodarki rynkowej. Jest to dość istotny czynnik w całym systemie gospodarki rynkowej. Ale nie każdy rodzaj konkurencji jest uznawany, wspierany i chroniony przez państwo. Obowiązujące w wielu krajach prawo zabrania oraz przeciwdziała tym formom konkurencji, które są oparte na nieuczciwych metodach prowadzenia działalności gospodarczej. W doktrynie są one podawane pod tytułem – nieuczciwa konkurencja (unfair competition (ang.), unlautered Wettbewerb (niem.))

Przeprowadzając analizę krajowych aktów prawnych, które przewidują definicję pojęcia „nieuczciwa konkurencja”, można dojść do wniosku, iż jakiegokolwiek zachowanie czy metoda walki o charakterze konkurencyjnym mogą być uznane za nieuczciwe, jeżeli:

- - po pierwsze - gdy takie czynności odbywają się pomiędzy konkurującymi ze sobą podmiotami, które prowadzą działalność gospodarczą w danej okolicy;
- - po drugie - gdy są one sprzeczne z przepisami i zwyczajami, przyjętymi w handlu i innych formach działalności przedsiębiorczej .

¹ Харченко П.Г. До питання про поняття недобросовісної конкуренції/ П.Г. Харченко // Правова держава. – 2002. – № 5. – С. 45

Nie trudno domyślić się, iż konkurencja, w tym nieuczciwa, jak to wynika z powyższego, może mieć miejsce wyłącznie pomiędzy podmiotami, które prowadzą działalność gospodarczą. To znaczy, że koniecznym i podstawowym warunkiem jest sam fakt istnienia konkurencji między podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą. Jednakże w praktyce międzynarodowej znane są przypadki działalności konkurencyjnej, która może mieć zupełnie inny skład podmiotowy. Mowa o konkurencji w prawie pracy.

Należy pamiętać, że konkurencja jako swoisty fenomen w obrocie gospodarczym i relacjach rynkowych jest, co do zasady, dopuszczalna, a nawet więcej, wspierana i promowana jako zjawisko o charakterze pozytywnym. Jednakże, gdy mowa zachodzi o stosunek pracy, to konkurencja jest w ogóle niedopuszczalna, ze względu na to, iż działalność konkurencyjną pracownika w stosunku do pracodawcy może mieć negatywne skutki dla ostatniego, gdyż prowadzi ona do naruszenia jego praw i słuszych interesów. Właśnie dla tego przepisy prawa pracy powinny uniemożliwić jakąkolwiek konkurencję, jeżeli występuje ona pomiędzy pracownikiem a pracodawcą.

Przy czym należy zwrócić uwagę na fakt, iż konkurencja może mieć miejsce także pomiędzy podmiotami stosunku pracy o charakterze indywidualnym. Na przykład, po otrzymaniu informacji, która stanowi tajemnicę handlową i została udostępniona jemu ze względu na wykonywany obowiązek, pracownik może dopuścić się czynów, w wyniku których pracodawca jest narażony na stratę swojej przewagi w stosunku do innych uczestników rynku gospodarczego, którą miał ze względu na fakt, iż cenne informacje handlowe znajdowały się w jego monopolowym posiadaniu. Natomiast, podmioty, które biorą udział w stosunku pracy, uczestnicy partnerstwa społecznego, szkoleń i warsztatów przeprowadzanych w miejscu pracy, nadzoru i monitorowania warunków pracy, tak samo jak osoby biorące udział w rozstrzygnięciu sporów o charakterze zbiorowych nie mogą popełniać czynów, które mogą być kwalifikowane jako konkurencja ze względu na treści i swoistość faktów będących ich podstawą.

Dlatego podmiotami nadającymi się do popełnienia czynu o charakterze konkurencyjnym w prawie pracy może być wyłącznie pracownik i pracodawca.

Doświadczenie innych krajów wskazuje na to, iż najbardziej rozpowszechnione formy konkurencji, które są spotykane w stosunkach pracy, to ujawnienie tajemnicy handlowej i wykorzystanie przez pracownika informacji poufnych, będących własnością pracodawcy, na użytek własny lub użytek osoby trzeciej. Jak słusznie zauważył J. Stencel, w stosunkach pracy wyraz „nieuczciwa konkurencja” jest wyrazem względny, a przyczyną temu to, iż stosunkom pracy brakuje charakteru gospodarczo-konkurencyjnego. Jedynym wyjątkiem od zasady jest wykorzystanie tajemnicy handlowej pracodawcy przez pracownika dla celów prowadzenia własnej działalności gospodarczej, w takich okolicznościach staje się on bezpośrednim konkurentem pracodawcy¹. Tym nie mniej w tym przypadku właśnie ten termin jest najbardziej właściwy, tak jak odpowiednie zakazy i ograniczenia są skierowane na to, ażeby zapobiec naruszeniom praw pracodawcy, który między innymi jest uczestnikiem konkurencyjnej działalności gospodarczej.

Przypominamy, iż konkurencji gospodarcza, tzn. starcie między dwoma podmiotami gospodarczymi w celu zdobycia przewagi, jest powszechnie wspierana i chroniona przez państwo. Konkurencja jest niezbędnym czynnikiem dalszego rozwoju gospodarczego. W szczególności za naruszenie przepisów o ochronie konkurencji sprawca może być pociągnięty do odpowiedzialności prawnej. Podstawą normatywną owej odpowiedzialności jest ustawa nr 236/96-BP z dnia 07 czerwca 1996 r. o ochronie przed nieuczciwą konkurencją.

¹ Stencel J. Zakaz konkurencji w prawie pracy/ J. Stencel. - Warszawa: Wydawn. prawn., 2001. – C. 98.

Biorąc pod uwagę treść i cel odpowiednich zachowań, ustawa ta nie tylko określa te jej formy, które uważane są za nieuczciwe i powinny ulec ograniczeniu, a również przeprowadza ich systematyzację (podział na grupy). Do pierwszej grupy należą zachowania bezprawne, celem których jest zdobycie przewagi nad konkurentami wykorzystując rezultaty ich działalności intelektualnej i renomę. Druga grupa, to zachowania bezprawne, mające na celu dezorganizację i przeszkadzanie działalności produkcyjnej konkurenta, jak również zdobycie nielegalnej przewagi konkurencyjnej. Na ostatnią grupę składają się czynności polegające na bezprawnym zbieraniu, ujawnieniu (podżeganiu do ujawnienia) oraz wykorzystaniu tajemnicy handlowej¹.

Nie trudno zauważyć, iż konkurencja o charakterze gospodarczym jest dozwolona jeżeli tylko ustawa nie stanowi inaczej. Warto jeszcze raz zwrócić uwagę na trzecią grupę zachowań, które uważane są za konkurencję nieuczciwą, tj. bezprawne ujawnienie oraz wykorzystanie tajemnicy handlowej. Jest to oczywiste, że ujawnienie tajemnicy handlowej pracodawcy przez pracownika stanowi stroną podmiotową deliktu – nieuczciwa konkurencja w działalności gospodarczej. To samo ma miejsce w wypadku wykorzystania przez pracownika informacji będącej tajemnicą handlową pracodawcy dla celów prowadzenia własnej działalności gospodarczej.

Biorąc pod uwagę wszystko wyżej wymienione, można dojść do wniosku, iż formy konkurencji w stosunkach pracy są analogiczne zachowaniom, które stanowią trzecią grupę zachowań będącymi przejawami nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej (zgodnie z podziałem przedstawionym w niniejszym opracowaniu). Jednak ten pogląd jest pozorny. Żeby obalić to domniemanie, spróbujemy bardziej szczegółowo zbadać charakter zachowań, które są zachowaniami konkurencyjnymi w świetle prawa pracy. Należy zaznaczyć, iż w innych krajach doktryna prawa uważa te zachowania za sposoby realizacji działalności o charakterze konkurencyjnym, co jest dość naturalnym zjawiskiem. Do takich zachowań między innymi możemy odnieść:

- prowadzenie przez pracownika działalności gospodarczej takiego samego rodzaju co obecny lub był pracodawca;
- zatrudnienie się jednocześnie u konkurenta pracodawcy;
- zawarcie umowy o pracę z konkurentem byłego pracodawcy;
- wykonywanie pracy lub świadczenie usług na podstawie umów cywilnoprawnych na rzecz konkurenta pracodawcy;
- udział w zakładaniu lub działalności spółek – konkurentów pracodawcy;
- ujawnienie osobom trzecim, w tym bezpośrednim konkurentom, poufnych informacji lub tajemnicy handlowej pracodawcy, a także inne sposoby.

Tylko niektóre z wyżej wymienionych zachowań mogą być uważane za przejawy nieuczciwej konkurencji w działalności gospodarczej, jakoż są to zachowania osób fizycznych (obecnych lub byłych pracowników), które co do zasady nie mogą być popełnione przez podmiot działalności gospodarczej. To między innymi: jednocześnie zatrudnienie u konkurenta pracodawcy oraz świadczenie usług na podstawie umów cywilnoprawnych na rzecz konkurenta pracodawcy.

Tak więc, zgodnie z obowiązującym prawem krajowym, tylko te zachowania, które polegają na ujawnieniu poufnych wiadomości lub tajemnicy handlowej pracodawcy osobom trzecim, w tym bezpośrednim konkurentom oraz prowadzeniu przez pracownika

¹ Удалов Т.Г. Коментар до окремих положень Закону України „Про захист від недобросовісної конкуренції”/ Т.Г. Удалов // Законодавство України: Науково-практичні коментарі. – 2004. – № 4. – С. 72-79.

działalności gospodarczej tego samego rodzaju co obecny lub były pracodawca mogą być uznane za przejaw nieuczciwej konkurencji zakazanej z mocy prawa.

Reszta zachowań stanowiących konkurencję w stosunku pracy nie mogą być uznane za rodzaj uczciwej lub też nieuczciwej konkurencji gospodarczej. Zgodnie z art. 12 ustawy nr 236/96 – BP z dnia 7 czerwca 1996 r. - o ochronie przed nieuczciwą konkurencją - zachowania będące przejawem nieuczciwej konkurencji gospodarczej mogą być popełnione wyłącznie pod czas prowadzenia działalności gospodarczej.

Inne formy prowadzenia nieuczciwej działalności konkurencyjnej o charakterze gospodarczym, które są przewidziane w ustawie nr 236/96 – BP z dnia 7 czerwca 1996 r. - o ochronie przed nieuczciwą konkurencją – nie mogą być popełnione przez pracowników. Należy zaznaczyć, iż ostatni mogą służyć pomocą dla osób trzecich w ich popełnieniu. Na przykład, dokonując przekupu pracownika dostawcy osoba trzecia liczy na to, iż ten pracownik będzie wykonywał swoje obowiązki nienależycie lub w ogóle nie będzie ich wykonywał, co ma doprowadzić tę osobę do otrzymania przewagi gospodarczej nad konkurentem. W tym przypadku sprawcą czynu będącego nieuczciwą konkurencją jest osoba trzecia, a pracownik może ponieść odpowiedzialność wyłącznie na podstawie przepisów prawa pracy, na przykład, za naruszenie dyscypliny pracy. Ale faktycznie w takiej sytuacji mamy sprawę z wykorzystaniem pracownika jako „narzędzie” lub „środek” prowadzenia nieuczciwej działalności konkurencyjnej. Dlatego, niema podstaw ku temu, ażeby w takich okolicznościach uważać pracownika za sprawcę deliktu polegającego na prowadzeniu nieuczciwej konkurencji, gdyż jego zachowanie nie jest konkurencyjne.

Wszystko wyżej powiedziane pozwala wnioskować o tym, iż formy działalności konkurencyjnej w stosunkach pracy i formy działalności konkurencyjnej o charakterze gospodarczym są instytucjami powiązаныmi lecz nie tożsamymi, zwłaszcza ze względu na ich treść prawną. Jeżeli niektóre formy konkurencji gospodarczej są dozwolone i promowane, to w stosunkach pracy każdy rodzaj działalności o charakterze konkurencyjnym podlega ograniczeniu.

Należy jeszcze raz zauważyć, iż podstawowym przejawem konkurencji w stosunkach między pracodawcą a pracownikiem jest ujawnienie oraz wykorzystanie przez ostatniego legalnie otrzymanych wiadomości, które stanowią tajemnicę handlową. Pracodawca, ze względu na obiektywnie istniejące okoliczności i wykonywaną przez pracownika funkcje, udostępnia ostatniemu wiadomości, które są tajemnicą handlową. W taki sposób pracownik staje się potencjalnym konkurentem pracodawcy, w szczególności iż posiada informacje, utrzymanie której w tajemnicy pozwala pracodawcy mieć przewagę nad konkurentami.

Powyższe prowadzi do wniosku, iż dobrem prawnym, któremu zagraża działalność konkurencyjna pracownika jest tajemnica handlowa będąca własnością pracodawcy. A prowadzenie przez pracownika działalności gospodarczej lub jednoczesne zatrudnienie u konkurenta – to sposoby popełnienia deliktu, tzn. zewnętrzne przejawy zachowania o charakterze konkurencyjnym.

Pomimo tego, iż krajowe ustawodawstwo z zakresu prawa pracy nie przewiduje przepisów szczegółowych, które by regulowały konkurencje w stosunkach pracy, zachowanie konkurencyjne pracownika może być ograniczone, na przykład, drogą zakazu jednoczesnego zatrudnienia. Przypominamy, że w większości krajów z rozwiniętą gospodarką (Węgry, Bułgaria i inne) jednoczesne zatrudnienie u konkurenta pracodawcy uważa się za przejaw konkurencji i jest ograniczone.

Obowiązujące ustawodawstwo z zakresu prawa pracy nie przewiduje jakichkolwiek ogólnych ograniczeń podwójnego zatrudnienia się. Istnieją tylko

niektóre zastrzeżenia w stosunku do funkcjonariuszy publicznych, członków parlamentu i innych deputowanych oraz kierowników państwowych przedsiębiorstw, instytucji lub innych organizacji, funkcjonariuszy organów prokuratury, notariuszy, a także niektórych innych kategorii pracowników, którym ustawa zakazuje jednocześnie obejmowanie innych stanowisk lub jednocześnie wykonywanie innej pracy zarobkowej. Reszta pracowników, w tym kierownicy przedsiębiorstw niepaństwowych, mogą być jednocześnie zatrudnieni na podstawie umowy o pracę u kilku pracodawców. Tym nie mniej, art. 21 § 2 ukraińskiego kodeksu o prawie pracy, który zakazuje jakiegokolwiek ograniczenia podejmowania zatrudnienia jednocześnie w kilku miejscach, stanowi, iż pracownik może realizować swoje zdolności drogą podjęcia zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na więcej, niż jedno przedsiębiorstwie, instytucji lub innej organizacji, jeżeli umowa o pracę, układ zbiorowy lub inna ugoda pomiędzy stronami nie stanowią inaczej. Oznacza to, iż w taki sposób ustawodawca pozwala na to, żeby zakaz podejmowania zatrudnienia jednocześnie u pracodawców mógł być przewidziany, na przykład, bezpośrednio w umowie o pracę. Zakaz ten może być ustanowiony tylko na okres obowiązywania umowy o pracę, owe postanowienie szczególnie podkreślane są w liście Państwowego komitetu Ukrainy do spraw polityki regulatornej i przedsiębiorczości nr 010-541 z dnia 27.05.2002 r. w sprawie zakazu zawierania przez pracowników umów o pracę z konkurentami pracodawcy, zwłaszcza ze względu na to, iż zwiększenie okresu obowiązywania owego zakazu byłoby uważane za poważne ograniczenie prawa do pracy.

Należy zaznaczyć, iż omawiany wyżej warunek dodatkowy może polegać na całkowitym zakazie, jak i na częściowym ograniczeniu możliwości podjęcia się pracy zarobkowej na podstawie umowy o pracę jednocześnie u innego pracodawcy.

W większości przypadków pracodawca wysuwa taki warunek dodatkowy w celu otrzymania maksymalnego oddania się pracy przez pracownika oraz uzyskania jak największej wydajności pracy. Dla tego oczywistym kontr warunkiem po stronie tegoż pracownika mógłby być wymóg większego wynagrodzenia w jakości kompensacji za ograniczenie praw pracowniczych.

Oprócz zakazu podjęcia zatrudnienia u konkurenta, w umowie o pracę lub innej ugodzie między pracownikiem a pracodawcą może być przewidziany obowiązek powstrzymania się od ujawnienia tajemnicy handlowej pracodawcy. Jest to możliwe ze względu na przepis art. 162 ukraińskiego kodeksu gospodarczego oraz art. 505-506 ukraińskiego kodeksu cywilnego, przewidują one definicje pojęcia tajemnica handlowa, a także przewidują, iż treść i zakres wiadomości stanowiących tajemnicę handlową oraz sposób ich ochrony określane są przez ich właściciela (w przypadku osoby prawnej decyzję podejmuje kierownik przedsiębiorstwa). A to znaczy, iż tego rodzaju kwestie są regulowane na poziomie lokalnym. Tylko odpowiedzialność za ujawnienie wiadomości

¹ Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=322-08>

² Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики і підприємництва «Стосовно заборони працівникам укладати трудові договори з конкурентами організації-роботодавця» від 27 травня 2002 р. – № 010-541 // Бухгалтер. – 2002. – № 27. – Июль.

³ Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин/ П.Д. Пилипенко. – К.: Т-во „Знання”, КОО, 2003. – С. 84.

⁴ Парпан Т.В. Істотні умови трудового договору: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення»/ Т.В. Парпан. – К., 2005. – С. 5-7.

stanowiących tajemnicę handlową przedsiębiorstwa oraz sposób jej ochrony określone są drogą ustawową.

Pomimo ograniczeń w stosunku do jednoczesnego podjęcia zatrudnienia u innych pracodawców oraz ujawnienia tajemnicy handlowej pracodawcy, które są określone w drodze zawarcia odpowiedniej umowy pomiędzy stronami, istnieją także przepisy prawne, które wprost zabraniają określonym kategoriom pracowników ujawniać lub wykorzystywać wiadomości stanowiące tajemnicę handlową pracodawcy, jeżeli pracownik uzyskał owe wiadomości w związku z pełnioną funkcją, czy też wykonywaną pracą. Na przykład art. 61 ustawy o bankach i działalności bankowej zobowiązuje kierowników i funkcjonariuszy banków nie ujawniać oraz nie wykorzystywać w celach osobistych lub też w interesach osób trzecich informacje poufne, do których mają dostęp w związku z pełnioną funkcją. Pomimo faktu, iż cytowana ustawa nie określa charakteru wiadomości stanowiących treść informacji poufnych, możemy założyć, iż ze względu na określone okoliczności ujawnianie lub wykorzystanie takich wiadomości, które stanowią tajemnicę handlową, zawodową, przemysłową itd. może narazić pracodawcę jako uczestnika działalności konkurencyjnej na szkodę.

Artykuł 23 ustawy o towarzystwach gospodarczych (spółkach) zobowiązuje pracowników, którzy zajmują określone stanowiska w spółce, takie, na przykład, jak przewodniczący oraz członkowie zarządu, przewodniczący komisji rewizyjnej, przewodniczący oraz członkowie rady nadzorczej, utrzymać się od ujawnienia tajemnicy handlowej i informacji poufnych.

Zgodnie z art. 62 § 2 ustawy z dnia 17 września 2008 r. o spółkach akcyjnych do przestrzegania tajemnicy handlowej i informacji poufnych są także zobowiązani osoby, które zajmują określone stanowiska w organach spółki akcyjnej.

Cytowane przepisy ustaw krajowych pozwalają dojść do wniosku, iż w stosunku do niektórych kategorii pracowników ustawa przewiduje ograniczenia działalności konkurencyjnej, zwłaszcza tej, która polega na ujawnieniu lub wykorzystaniu tajemnicy handlowej oraz informacji poufnych. Należy zaznaczyć, iż okres obowiązywania owych ograniczeń określany jest w umowie o pracę. Po ustaniu stosunku pracy obowiązek zachowania tajemnicy handlowej oraz informacji poufnych też wygasa.

Pomimo różnorodności sposobów uregulowania kwestii konkurencji pomiędzy pracownikiem a pracodawcą, w większości krajów o rozwiniętej gospodarce panuje przekonanie, iż konkurencja w stosunkach pracy powinna być uregulowana na poziomie państwowym. Przyjmuje się, iż to państwo powinno wspomagać uczciwą konkurencję oraz ustanawiać ograniczenia swobody działalności konkurencyjnej, zwłaszcza te, o charakterze koniecznym. Biorąc pod uwagę powyższe, zwracamy uwagę na potrzebę w uregulowaniu przez władze państwowe kwestii konkurencji pomiędzy uczestnikami stosunku pracy, tzn. stronami umowy o pracę, jak również w innych przypadkach. Przy czym podstawowe zadanie owego ustawodawstwa krajowego powinno polegać na tym, ażeby zagwarantować bilans pomiędzy interesami pracodawcy, który to w większości wypadków jest właścicielem tajemnicy handlowej, oraz interesami pracownika.

W praktyce przestrzeganie owego bilansu sprawia pewne trudności. Z jednej strony bezwarunkowy obowiązek pracownika nie ujawniać oraz nie wykorzystywać tajemnicę handlową może być przewidziany w ustawie (jest tak, na przykład, we Włoszech i Bułgarii), jednak należy pamiętać, iż ogranicza się w ten sposób możliwości pracownika do rozwijania jego zdolności zawodowych. A z innej – możemy spróbować

¹ Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин/ П.Д. Пилипенко. – К.: Т-во „Знання”, КОО, 2003. – С.80.

przeprowadzić rozgraniczenie pomiędzy doświadczeniem oraz wiedzą pracownika, z których może on korzystać swobodnie, a tajemnicą handlową, którą nie ma on prawa ujawniać lub korzystać z niej. Drugi wariant jest niemożliwy do zrealizowania, kiedyz niema obiektywnego kryterium, który można by było wykorzystać przeprowadzając owe rozgraniczenie.

Uważamy, iż optymalnym sposobem osiągnięcia bilansu interesów pracodawcy i pracownika mogło by być zawarcie w umowie o pracę lub innej umowie między pracownikiem a pracodawcą klauzuli, która rewiduje wzajemne zobowiązania stron o niewykorzystaniu tajemnicy handlowej w czasie obowiązywania umowy o pracę, jak i po jej rozwiązaniu. Tego typu umowne ograniczenia powinny być wyraźnie określone już na moment podpisania umowy. Samodzielne uregulowanie kwestii konkurencji przez strony umowy o pracę w pełni odpowiadałoby ich interesom, a nawet więcej, umowne określenie ograniczenia konkurencji jest kompromisowym rozwiązaniem owego problemu: pracownik jest świadomy tego iż ogranicza możliwość swego rozwoju zawodowego, a właściciel tajemnicy handlowej ponosi dodatkowe koszty, które *de facto* są znacznie niższe od tych, co mógłby ponieść w razie ujawnienia owej tajemnicy i wykorzystania jej przez inną osobę.

Ustalenie wzajemnych zobowiązań może nastąpić poprzez zawarcie specjalnych porozumień, jak też poprzez zamieszczenie odpowiednich postanowień (klauzul) w umowach o pracę. W dzisiejszych warunkach właśnie takie to rozwiązanie owego problemu może być najbardziej skutecznym sposobem ochrony uczciwej konkurencji, zarówno w trakcie obowiązywania umowy o pracę, jak i po jej rozwiązaniu. W tym przypadku ważne jest, ażeby ustawa zezwalała na zawarcie pomiędzy pracownikiem a pracodawcą porozumienia o niekonkurencji lub zamieszczenie odpowiedniej klauzuli bezpośrednio w treści umowy o pracę.

Natomiast ograniczenia dotyczące ujawniania tajemnicy handlowej przez pracownika powinno się określać w ustawie. W większości krajów, gdzie kwestia konkurencji w stosunku pracy jest już ustawodawczo uregulowana, pracownik jest zobowiązany do nie ujawnienia (zachowania) tajemnicy handlowej z mocy prawa¹. Ujawnienie owych informacji, wbrew woli ich prawowitego właściciela z pewnością jest zachowaniem bezprawnym, jako że zagraża bezpośrednio prawu własności pracodawcy, a w szczególności jego uprawnieniom do posiadania, użytkowania oraz dysponowania mieniem. Ujawnienie przez pracownika tajemnicy handlowej pracodawcy, udostępnienie jej osobom trzecim stanowi rozdysponowanie owej tajemnicy, tzn. że pracownik samowolnie zdecydował o jej losie faktycznym i prawnym. W czasie kiedy owe to prawo może należeć wyłącznie do pracodawcy. Osoby trzecie nie powinny w żaden sposób przeszkadzać lub zakłócać realizacji owego prawa, gdyż są oni nosicielami tak zwanego podmiotowego obowiązku o charakterze bezwzględny, który polega na powstrzymaniu się od naruszenia prawa innej osoby².

Pracodawca może realizować swoje prawo do ujawnienia tajemnicy handlowej drogą: udostępnienia owej tajemnicy określonej kręgu osób zaufanych (w takiej

¹ Кузьмин А.Э. Правовая защита коммерческой тайны [Электронный ресурс]/ А.Э. Кузьмин // Правоведение. – 1992. – № 5. – Режим доступа до журн.: <http://pravoved.jurfak.spb.ru/old/default.asp?cnt=382>.

² До таких країн, зокрема, належать Естонія, Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Болгарія та інші.

³ Цивільне право України: Підручн.: у 2 кн. [О.В. Дзера (керівн. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.]; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової – К.: Юрінком Інтер, 2002. – Кн. 1. – С. 85.

sytuacji tajemnica handlowa pozostaje pod ochroną); oraz poprzez rozpowszechnianie owych informacji, tzn. przekazanie ich do wiadomości publicznej. Dlatego, bez względu na to, czy pracownik otrzymał informację stanowiącą tajemnicę handlową w sposób legalny, nie jest on uprawniony do przekazywania owej informacji osobom trzecim bez wcześniejszej zgody pracodawcy. Potencjalny udział pracownika w tworzeniu owej informacji nie daje podstaw ku temu aby uważać, że pracownik ma jakiegokolwiek prawa majątkowe w stosunku do tych informacji. Pracownik otrzymuje dostęp do informacji stanowiących tajemnicę handlową, tylko i wyłącznie w celu realizacji obowiązków wynikających z umowy o pracę lub wykonania innych zleceń pracodawcy. Pracodawca samodzielnie określa poziom dostępu poszczególnych pracowników do tajemnicy handlowej, a warunki korzystania z niej określane są przez przepisy aktów lokalnych oraz/lub w umowie o pracę.

W związku z czym, warto y było wprowadzić do ukraińskiego kodeksu pracy przepis zobowiązujący pracownika, który w celu spełnienia swoich obowiązków pracowniczych otrzymał dostęp do tajemnicy handlowej, nie ujawniać wiadomości, które stanowią jej treść, zarówno w czasie obowiązywania umowy o pracę, jak i po jej rozwiązaniu na okres ważności prawa własności intelektualnej pracodawcy w stosunku do wiadomości stanowiących ową tajemnicę. Zgodnie z art. 508 ukraińskiego kodeksu cywilnego długość tego okresu zależy od tego, jak długo odpowiednie informacje będą mieć pełnym zestaw cech charakterystycznych dla tajemnicy handlowej.

Zaproponowane przez nas rozwiązanie już od dłuższego czasu jest z powodzeniem realizowane w Polsce, Łotwie, Estonii i niektórych innych krajach, oczywiście z uwzględnieniem specyfiki konkretnego kraju. Doświadczenia owych krajów w zakresie regulacji konkurencji w stosunkach pracy może pomóc w obradach nad i poprawianiu projektu ukraińskiego kodeksu pracy, który obecnie jest przedmiotem dyskusji w ukraińskim parlamencie (Radzie Najwyższej Ukrainy). Oczywiście, że nie jast to możliwe aby w pełni określić odpowiednie procesy, które miały miejsce w tych krajach oraz te, które mają miejsce na Ukrainie, jako tożsame, ale podstawowe tendencje związane z regulacją stosunków konkurencyjnych nadal pozostają wspólne.

W szczególności, duże zainteresowanie wywołuje znaczna ilość form nieuczciwej konkurencji, której dopuszcza się pracownik wobec pracodawcy, przewidzianych w ustawodawstwie innych krajów. Na przykład na Węgrzech pracownik nie może podjąć zatrudnienia jednocześnie w kilku miejscach, zawierać jakiegokolwiek umowy cywilnoprawne z kontrahentami pracodawcy, być założycielem spółki lub członkiem rady nadzorczej spółki państwowej, a także nie jest on uprawniony do ujawniania informacji poufnych pracodawcy. Polski ustawodawca przewidział jeszcze jeden rodzaj działalności, który uważa się za przejaw nieuczciwej konkurencji. Jest to prowadzenie przez pracownika działalności analogicznej do działalności prowadzonej przez pracodawcę. W naszej wersji - zakaz prowadzenia analogicznej działalności gospodarczej.

Jednak niezależnie od tego jak ustawodawcy obcych krajów nazywają te lub inne rodzaje działalności, wszystkie je można podzielić na dwie grupy. Pierwsza grupa to działalność mająca na celu ujawnienie tajemnicy handlowej pracodawcy wbrew jego woli, a druga – to działalność polegająca na wykorzystaniu takich wiadomości.

Należy zaznaczyć, iż wykorzystanie, tak samo jak i ujawnienie, tajemnicy handlowej oraz wiadomości poufnych jest przejawem nieuczciwej konkurencji tylko

¹ Котляр Д. Комерційна таємниця: правова природа та підходи до регулювання/ Д. Котляр // ПАРЛАМЕНТ. – 2004. – № 3. – С. 35.

wtedy, gdy są one popełnione wbrew woli lub bez zgody prawowitego właściciela owej tajemnicy handlowej.

Zaproponowany podział przejawów (form) nieuczciwej konkurencji ma nie tylko teoretyczne znaczenie, pozwoli on też, zwłaszcza ze względu na charakter działalności, wybrać sposób jej uregulowania. Jeśli chodzi o niesankcjonowane wykorzystanie wiadomości, które stanowią tajemnicę handlową, proponujemy wybrać drogę pozwoleń, tzn. pozwolić uczestnikom danego stosunku prawnego działać według własnego uznania. Oznacza to, że za obopólną zgodą pracownik i pracodawca mogą ograniczyć działalność konkurencyjną między nimi samymi.

A w sprawie nie sankcjonowanego ujawnienia tajemnicy handlowej należy wybrać drogę zakazów, tzn. zobowiązać uczestników odpowiedniego stosunku powstrzymać się od pewnych działań. Bo, jak już było powiedziane, samo otrzymanie dostępu przez pracownika do tajemnicy handlowej nie stanowi podstawy dla pojawienia się u niego jakichkolwiek praw majątkowych w stosunku do owych wiadomości.

Należy zaznaczyć, iż przepisy regulujące konkurencję w stosunkach pracy możemy odnaleźć w aktach prawnych różnych dziedzin prawa. Między innymi są one przedmiotem regulowania prawa pracy, konkurencji, cywilnego, gospodarczego i innych. Często przyczyną ku temu jest brak kodyfikowanego aktu, którym jest kodeks pracy (na przykład we Włoszech), a także to, iż regulacja prawna stosunków konkurencyjnych należy do wyjątkowej kompetencji tak zwanego prawa konkurencji czy też prawa gospodarczego, które uwzględnia specyfikę stosunków pracy (na przykład w Niemczech).

Obowiązujące ukraińskie ustawodawstwo z zakresu prawa pracy znajduje się na etapie reformy, dla tego szczególnie celowym jest zbadanie i uwzględnienie doświadczenia innych krajów o rozwiniętej gospodarce rynkowej, gdzie ustawodawstwo w sprawie przeciwdziałania konkurencji pomiędzy pracownikiem a pracodawcą jest już ukształcone. Ich osiągnięcia w określeniu form i przejawów nieuczciwej konkurencji pomiędzy pracownikiem a pracodawcą, gwarantowaniu wypłat kompensacyjnych na okres po ustaniu stosunku pracy itp. może mieć pozytywny wpływ na rozwoju ukraińskiej regulacji prawnej owych kwestii, co niewątpliwie jest jednym z priorytetowych kierunków prowadzenia dalszych badań naukowych z zakresu prawa pracy.