



## ЗАСТЕРЕЖЕННЯ ПРО НЕКОНКУРЕНЦІЮ ЯК ЗАСІБ ЗАХИСТУ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ РОБОТОДАВЦЯ: PRO&CONTRA

**Ніна Білоусова**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри приватного права  
Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана,  
старший науковий співробітник НДІ інтелектуальної власності НАПрН України  
ORCID: 0000-0003-4134-0856*

У статті розглянуто застереження про неконкуренцію як один із засобів захисту комерційної таємниці роботодавця. У пошуках оптимального підходу до правового регулювання застосування застережень про неконкуренцію з працівником проаналізовано останні тенденції зарубіжного досвіду. Обґрунтовано доцільність заборони умов про неконкуренцію у договорах з фізичними особами, поряд з активізацією застосування бізнес-суб'єктами інших інструментів захисту комерційної таємниці. Пропонується у правовому регулюванні можливість застосування умови про неконкуренцію як відкладальної обставини умовного правочину.

*Ключові слова:* захист комерційної таємниці, застереження про неконкуренцію, відкладальна обставина, інтелектуальна власність

**Постановка проблеми.** Останнім часом усе більше підкреслюється важливість належного правового забезпечення захисту комерційної таємниці (далі — КТ) для розвитку інноваційної економіки, саме цей актив створює основні конкурентні переваги для суб'єктів малого і середнього бізнесу. Не менш актуальним для бізнес-суб'єктів є захист інвестицій у розвиток кваліфікованого персоналу, професійний досвід та компетенція якого не охоплюються поняттям КТ. З цією метою є досить поширеним у міжнародній практиці «зв'язування» працівника обов'язком не конкурувати з роботодавцем як під час дії трудових відносин, так і після їх припинення. Таке обмеження включається як умова (застереження) до трудового договору між роботодавцем та працівником (non-compete clause), або до цивільно-правових договорів, сторони якого одночасно перебувають у трудо-правовому зв'язку (у вітчизняній судовій практиці є приклади, коли такий елемент включався до договорів з працівником: про припинення трудового договору [1], цивільно-правового договору про надання послуг щодо відданості, нерозкриття, інтелектуальної власності, неконкуренції та непереманювання [2]), або є предметом спеціального договору — non-compete agreement (NSA). Поряд з тим що застосування застережень про неконкуренцію набуває стрімкого розвитку у вітчизняній бізнес-практиці, проаналізувавши зарубіжний досвід, можна побачити протилежні тенденції — до обмеження, часткової або навіть повної заборони використання такого договірної засобу захисту КТ. Ураховуючи той факт, що останнім часом усе частіше у вітчизняних юридичних публікаціях наголошується на необхідності

---

унормування договорів про неконкуренцію [3, с. 294; 4, с. 69; 7; 8, с. 11], у край актуальним видається саме на цьому етапі проаналізувати та врахувати досвід країн, у яких це обмеження застосовується вже тривалий час з метою визначення оптимального підходу до його правового регулювання.

**Літературний огляд.** Питанням угод про неконкуренцію приділила свою увагу Олена Рим, яка комплексно дослідила явище конкуренції у трудових правовідносинах та договір про неконкуренцію як регулятор цих відносин [3]. Дослідники Сергій Вавженчук та Денис Вершинін виділили критерії дійсності угод про неконкуренцію з працівником та їх види, наголошуючи на трудовій природі цих відносин [4]. Умови дійсності зобов'язань про неконкуренцію (договорів про заборону конкуренції) у контексті негативних зобов'язань аналізували В. Ф. Піддубна, О. А. Явор, О. О. Рубан, А. М. Гужва [5; 6]. Теоретичні та практичні аспекти договору про неконкуренцію як цивілістичної конструкції, яка застосована до відносин, що виникли у сфері праці, досліджував Михайло Шумило [7]. Зарубіжний досвід регулювання угод про неконкуренцію та особливості їх застосування в Україні були предметом комплексного аналізу О. М. Ярошенко, М. І. Іншина, Н. М. Вапнярчук, О. А. Яковлева, О. Г. Середи [8]. На ефективності неюрисдикційних засобів захисту КТ, зокрема договірного регулювання, наголошувала Марія Дубняк [9, с. 124]. Серед зарубіжних дослідників питань застосування застереження про неконкуренцію слід згадати Гаральда Іргенса-Єнсена [10], який аналізував застереження про неконкуренцію в контексті «розумних кроків» зі збереження секретності КТ, що є однією з необхідних умов застосування захисту КТ. Однак, розглянувши юридичні аспекти застереження (угоди) про неконкуренцію, її правову природу, особливості конструкції, види, зміст та відповідність чинному законодавству, вітчизняні науковці та практики залишили поза увагою аналіз останніх тенденцій у правовому регулюванні застосування вказаного обмеження у країнах з багаторічним досвідом його використання. Пропонуючи шляхи удосконалення законодавства у цій сфері, дослідники намагалися збалансувати приватні інтереси сторін цих відносин: роботодавця та працівника, проте вважаємо за необхідне у пошуках оптимального правового регулювання застережень про неконкуренцію зважати ще й на іншу площину — чи сприятиме використання цього договірного інструменту розвитку інноваційної економіки та досягненню стратегічних цілей України. Такими цілями, зокрема, є розвиток підприємницької активності та мобільність кваліфікованого персоналу, особливо важливим це залишатиметься у нинішніх економічних умовах та у повоєнний час.

**Мета дослідження:** здійснити аналіз зарубіжного досвіду правового регулювання та практики застосування застережень про неконкуренцію у відносинах з працівниками/колишніми працівниками з метою визначення ролі та місця цього договірного інструменту серед засобів захисту КТ, а також віднайдення оптимальних підходів до унормування застосування умов про неконкуренцію в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Поряд з угодами про нерозголошення (non-disclosure agreement), про непереманювання (non-solicitation agreement) застереження про неконкуренцію належить до так званих обмежувальних інструментів, які, за влучним висловом Петті Уолш та Жанетт Тем, «є першою лінією оборони у захисті конфіденційної інформації суб'єкта підприємницької діяльності від потрапляння до рук конкурента» [11]. Директива (ЄС) 2016/943 Європейського Парламенту та Ради від 8 липня 2016 року щодо захисту нерозкритого ноу-хау та бізнесової інформації (комерційної таємниці) проти їх неправомірного набуття, використання та розкриття (далі — Директива) хоча прямо не регулює питання застосування договірних засобів захисту КТ, проте визначає у ч. 3 ст. 4, що незаконним є використання або розголошення КТ, якщо такі дії вчинені (b) у порушення угоди про конфіденційність або будь-якого іншого обов'язку не розголошувати комерційну таємницю; (c) у порушення договірного або будь-якого іншого обов'язку щодо обмеження використання комерційної таєм-

---

ниці [12]. З наведених положень Директиви можна висувати, що порушення чинних договорів, які обмежували б можливість використання КТ, є складовою частиною об'єктивної сторони правопорушення стосовно КТ та доказом існування самого факту порушення прав на КТ.

В Україні договір про утримання від учинення конкурентних дій урегульований у межах правового режиму Дія.City Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» [13], проте в інших сферах господарської діяльності, як свідчить судова практика, застереження про неконкуренцію включається до різного роду договорів на підставі принципу свободи договору. Натомість встановлення таких договірних обмежень стосовно працівника або колишнього працівника підлягає аналізу на предмет відповідності конституційним гарантіям, передбаченим ст. ст. 42 та 43 Конституції України [14] (право на свободу підприємницької діяльності, право на працю, вільний вибір професії та роду професійної діяльності) та гарантіям, встановленим ст. 9 КЗпП України [15]. Основний обмежувальний вплив зазначена умова чинить після звільнення працівника, саме ця її спрямованість розглядалася вітчизняною судовою практикою як порушення конституційних та трудових гарантій працівника на працю, вибір професії, роду трудової діяльності, що аналізувалося вітчизняними науковцями і практиками.

Слід зауважити, що обмежувальні умови, зокрема застереження про неконкуренцію з працівниками, уже з кінця XIX сторіччя використовується у діловій практиці європейських країн та США. Серед функцій застереження про неконкуренцію виділяють такі: «захищає роботодавця від можливої конкуренції з боку працівника, який після закінчення трудових відносин вирішує розпочати бізнес у тій самій сфері або на тій же території, працювати на прямого конкурента роботодавця; запобігає витоку унікальних знань, навичок, ідей, технологій роботодавця, контактів з клієнтами, ділової практики; допомагає роботодавцю утримувати кваліфікованих спеціалістів» [8, с. 1]. «Забороняючи колишнім працівникам одразу працювати на конкурентів, застереження про неконкуренцію спрямовує працівників працевлаштовуватися «подалі» від сфери бізнес-інтересів, де конфіденційна інформація колишнього роботодавця була б найбільш корисною. А поки пройде цей період заборони на конкуренцію, будь-яка конфіденційна інформація, яку вони мають, буде застарілою та менш цінною для конкурентів» [16].

Говорячи про правове регулювання застосування застереження про неконкуренцію з метою захисту КТ роботодавця, зарубіжні дослідники також вказують на складність формулювання чітких правил у цій сфері, які збалансовували б різні інтереси та цінності: стимулювання інновацій, повага до конфіденційності та приватності, свобода договору, підприємницька ініціатива та мобільність працівників. Зауважується, що у європейській практиці не рідкісні судові процеси, ініційовані роботодавцями колишніх працівників, або погрози позовами, які ґрунтуються на зловживанні ними своїм правом на захист КТ, натомість справжньою метою є придушити чесну конкуренцію з боку стартапів, заснованих колишніми співробітниками, або компаній, які найняли таких колишніх працівників. Подібні зловживання з боку роботодавців призводять до серйозних наслідків як для добробуту колишніх працівників та компаній-конкурентів, так і для суспільства загалом, адже такі ситуації можуть бути перепорою для появи нових та кращих або менш дорогих продуктів і послуг на ринку. Наголошується на тому, що призначення правового регулювання відносин щодо КТ — підтримувати справедливий баланс: ефективний захист КТ та інших прав інтелектуальної власності не повинен необґрунтовано перешкоджати конкуренції на ринку, не повинен знеохочувати колишніх співробітників до роботи на користь суспільства через просування себе та чесні спроби конкурувати зі своїми колишніми роботодавцями [10, с. 496–497].

Регулятивний вплив на відносини стосовно застосування застереження про неконкуренцію з працівником здійснюється на різних рівнях: на законодавчому

---

рівні — у Німеччині угоди про неконкуренцію присвячені розділи 74, 74a-74c, 75, 75a Комерційного кодексу [17], у Фінляндії вказані відносини унормовані розділом 5 глави 3 «Зобов'язання працівників» Закону про трудові договори [18], у Цивільному кодексі Італії ст. 2105 закріплено обов'язок працівника не конкурувати з роботодавцем [19]; судова практика виробляє підходи до чинності застережень про неконкуренцію у таких країнах загального права, як Велика Британія, Канада, Сінгапур; у Франції регулювання обмежувальних умов щодо працівників здійснюється на рівні колективних договорів, також умови чинності таких обмежень визначаються судовою практикою, у Японії — за відсутності спеціальних норм регулюється загальними положеннями договірної права [20, с. 15, 25, 54, 82, 112]. У США регулювання застосування застереження про неконкуренцію здійснюється на рівні законодавства штатів, що за кілька десятиліть уже обросло напрацюваннями case law [21].

Зарубіжні правотворці загалом з обережністю ставляться до обмежень у конкуренції, встановлюючи умови їх легітимності. Так, неписаним правилом, якого дотримуються суди Великої Британії, є презумпція нелегітимності застереження про неконкуренцію як інструменту обмеження торгівлі. Однак роботодавець може спростувати цю презумпцію, якщо він може показати, що відмова від конкуренції розумно захищає його законний бізнес-інтерес і що положення не поширюється далі, ніж це необхідно для захисту цього законного інтересу, таким визнаються: КТ, конфіденційна інформація, комерційні зв'язки та підтримання стабільності робочої сили. Отже, роботодавець у першу чергу зобов'язаний довести факт наявності у нього відповідного законного бізнес-інтересу. Як правило, такі застереження включаються до контрактів з працівниками, які обіймають керівні посади і мають допуск до найбільш конфіденційної інформації. Роботодавці повинні продемонструвати, що працівнику було належним чином компенсовано накладене на нього обмеження і що працівникові було надано справедливую можливість отримати юридичну консультацію з цього питання та можливість обговорювати це положення контракту [22].

Оскільки чинність угоди про неконкуренцію може бути заперечена працівником, зарубіжні дослідники пропонують урахувати такі чинники в ході прийняття рішення про покладення на працівника такого обмеження: чи створює працівник ризик для законних бізнес-інтересів компанії, чи має працівник доступ до конфіденційної інформації чи комерційної таємниці, чи має працівник контакти з реальними або потенційними клієнтами, чи є працівник унікальним або дуже цінним у конкретній сфері робіт або послуг, чи міг би працівник скористатися гудвілом або репутацією компанії? [23] Крім цього, умовами чинності заборони конкурувати є чітке та релевантне обмеження її за територією, строком, сферою діяльності, а також, як правило, встановлення зустрічної компенсації колишньому працівникові: чим вужче та чіткіше окреслена сфера дії заборони, тим імовірніше, що застереження про неконкуренцію буде визнано чинним. Застосування застереження про неконкуренцію у конкретній ситуації також не повинно суперечити публічним інтересам.

У юрисдикціях загального права, зокрема у Великій Британії, завдяки підходам судової практики до питання, що нами розглядається, уже напрацьована певна правова культура (певні неписані правила), якої намагаються дотримуватися учасники відносин: претенденти на керівні посади повинні гарантувати у своєму трудовому контракті, що вони, вступаючи у такі відносини, не порушують будь-які прямі або непрямі зобов'язання, взяті на себе перед попереднім роботодавцем. Це спрямовано на захист нового роботодавця від претензій з боку попереднього роботодавця щодо спонукання працівника до порушення ним узятих на себе зобов'язань перед колишнім роботодавцем. Працівники керівного рівня зобов'язуються надати майбутньому роботодавцеві копію своїх постдоговірних обмежувальних застережень та зобов'язань щодо конфіденційності з попереднього місця роботи. Це спрямовано на забезпечення повної

---

обізнаності майбутнього роботодавця стосовно договірних обмежень претендента на роботу, що діє як додатковий стримуючий фактор проти конкурентної поведінки [11].

Надзвичайно широкого застосування практика використання застережень про неконкурунцію набула у США. За даними Федеральної комісії з торгівлі (Federal Trade Commission, далі — Федеральна комісія), такому обмеженню підлягав кожен п'ятий працівник, що становить близько 30 млн осіб [24, с. 38342]. На думку зарубіжних фахівців, популярність серед роботодавців застережень про неконкурунцію обумовлена тим, що роботодавцю простіше довести факт порушення договірного обов'язку про неконкурунцію, ніж факт порушення свого права інтелектуальної власності на КТ [16]. Якщо чітко окреслені конкурентна сфера, географічні та часові межі дії застереження, то досить просто виявити факт його порушення і притягнути до договірної відповідальності. Натомість подання позову про незаконне використання комерційної таємниці є більш складним, адже правовласник повинен довести факт наявності КТ: що інформація є секретною, має економічну цінність, оскільки вона не відома іншим особам у відповідних колах, і до неї вжито розумних заходів, щоб зберегти її секретність. Роботодавцю потрібно також довести факт розголошення або використання комерційної таємниці з боку колишнього працівника, спричинення цим шкоди та її розмір.

З метою встановлення правового регулювання застереження про неконкурунцію на загальнодержавному рівні у 2024 році Федеральна комісія прийняла Правила щодо застереження про неконкурунцію (Non-Compete Clause Rule, далі — Правила) [24], опубліковані 5 липня 2024 року, якими запроваджено принципово новий підхід до застереження про неконкурунцію: такі умови визнані незаконними, оскільки є актами недобросовісної конкуренції, що не може бути виправдане тим, що застосування такого договірного інструменту забезпечує компанії матеріальну вигоду. З моменту набуття чинності Правилами всі укладені угоди про неконкурунцію, за винятком угод з вищим керівництвом компанії, вважаються недійсними, укладання нових угод про неконкурунцію для робітників усіх рівнів заборонено. До категорії робітників («worker») зазначеними Правилами у §910.1-2 віднесено: фізичних осіб, які працювали або які раніше працювали, незалежно від того, на відплатній основі чи безвідплатній, включаючи, проте не обмежуючись, найманих працівників, незалежних виконавців, екстернів стажистів, волонтерів, учнів або індивідуальних підприємців, а також фізичних осіб, які працюють на франчайзі або франчайзера, проте не є безпосередньо сторонами відносин франчайзингу [24]. За прогнозами Федеральної комісії, заборона застережень про неконкурунцію сприятиме відчутним позитивним результатам в економіці США: очікується зростання створення інновацій — на 5337 збільшиться кількість патентів уже в перший рік запровадження заборони, а в розрізі дії Правил протягом наступних десяти років кількість патентів збільшиться на 53372 [24 с. 38477], збільшення кількості стартапів — на 2,7 % — 3,2 % [24, с. 38471], зростання оплати праці працівників — середній працівник буде отримувати на 524 дол. більше щорічно [24, с. 38506]. Зазначені Правила мали набутти чинності 4 вересня 2024 року, проте це ще не сталося через судові процеси: за позовом компанії Ryan LLC 20 серпня 2024 року федеральний суд Північного округу Техасу скасував Правила, зазначивши, що комісія не уповноважена на їх прийняття; 18 жовтня 2024 року комісія оскаржила це рішення до 5-го округу Апеляційного Суду США, тому справа не завершена [25]. Через таке відтермінування набуття Правилами чинності поки що не можна проаналізувати, чи є вказані вище прогнози реалістичними, проте такий радикальний підхід спонукає звернути увагу на його передумови.

Слід зауважити, що застереження про неконкурунцію були заборонені у штаті Каліфорнія з 1872 року, а у штаті Оклахома — з 1890 року. Однак підприємці вказаних штатів успішно захищають свої інвестиції як у людський капітал, так і в матеріальні або нематеріальні активи, про що свідчить той факт, що у вказаних штатах процвітають галузі, які залежать від висококваліфікованих кадрів, використання КТ та

---

конфіденційної інформації, спостерігається висока стартап-активність [24, с. 38424] — лишень згадаймо про Кремнієву долину..

На протипагу цьому, у процесі розроблення Правил Федеральна комісія, дослідивши стан відповідних відносин, дійшла висновку про вкрай негативний вплив застережень про неконкуренцію на ринок праці, товарів і послуг. На обґрунтування запроваджені заборони застережень про неконкуренцію Федеральна комісія навела такі дані від представників технологічних стартапів: нездатність зібрати правильну команду є основною причиною невдач стартапів, а малий бізнес втрачає можливості, оскільки їм доводиться уникати найму працівників, які підпадають під заборону конкуренції (навіть якщо є підстави для визнання такої договірної умови недійсною в судовому порядку, представники малого бізнесу побоюються наймати таких працівників, адже судовий процес потребує відволікання фінансових, часових і людських ресурсів від бізнесу). Застереження про неконкуренцію заважають досвідченим працівникам консультувати, інвестувати в стартапи, однак ті потребують такого менторства. Дослідження, проведені Федеральною комісією, виявили, що численні працівники хотіли б реалізувати свої ідеї через започаткування власного бізнесу, проте не роблять цього через загрозу порушити покладені на них обов'язки щодо неконкуренції. Зазначається, що штати, правове регулювання яких дозволяє активне застосування таких застережень, мають меншу мобільність працівників, нижчу заробітну плату та нижчий рівень підприємництва [24, с. 38392].

Правила Федеральної комісії висвітлили проблему негативного впливу застережень про неконкуренцію на національну економіку США через пригнічення підприємницького потенціалу у працівників та започаткували тенденцію до їх обмеження, аж до повної заборони. Ця тенденція була підтримана законодавчими зборами штату Нью-Йорк, які намагалися прийняти акт, що забороняє би застосування застережень про неконкуренцію та давав би право на позов працівникам про анулювання своїх угод про неконкуренцію, виплату неустойки поряд з відшкодуванням збитків та стягнення компенсації за послуги адвоката [26]. Уряд Великої Британії як один з напрямів реформ, викладених у програмному документі «Smarter Regulation to Grow the Economy», запланував запровадити на нормативному рівні обмеження строку дії застереження про неконкуренцію 3 місяцями [27].

На нашу думку, для вітчизняного законодавця у зв'язку з цим повинна «загорітися червона лампочка» попередження про небезпеку, урахувавши стан ринку висококваліфікованих кадрів у зв'язку з війною, вкрай виснажений і вразливий стан вітчизняної економіки та низьку підприємницьку активність. Станом на травень 2024 року Індекс активності бізнесу (UBI — Ukrainian Business Index) становив 43,7 зі 100 можливих, перебуваючи у зоні негативних очікувань [28]. У працях вітчизняних науковців можна зустріти позицію, що конкуренція у трудових правовідносинах «є неприйнятною, оскільки конкурентна діяльність працівника щодо роботодавця може мати негативні наслідки для останнього, адже порушує його права та законні інтереси» [3, с. 289]. Однак конкуренція дає можливість зростання, за умови, якщо здійснюється добросовісно. За даними Стратегії розвитку сфери інноваційної діяльності, [29] основним активом вітчизняної економіки, відповідно до Глобального індексу інновацій, є висока якість освіти та людський капітал, тобто знання та навички, якими володіють люди, що дають змогу їм створювати цінність у світовій економічній системі. Саме ці фактори є головними ресурсами української економіки та основою конкурентоспроможності України. Отже, правове регулювання відносин повинно сприяти вивільненню вказаного ресурсу у вітчизняну економіку — дати максимальну можливість українцям використовувати свій трудовий потенціал та активізувати підприємництво, зокрема інноваційне. У контексті питання, що розглядається, імпонує висновок Д. В. Касьянова про те, що «не можна поліпшити справу в економіці, зробити життя

---

людини заможним, добробутним, цивілізованим без зрощення (формування) і активізації механізмів індивідуального та групового підприємництва, без формування суб'єкту цього процесу, його світогляду, системи цінностей, що обумовлюють відповідний тип поведінки і діяльності» [30, с. 155]. Варто погодитися з думкою вказаного науковця, що завданням держави є за допомогою законодавства створити умови для активізації підприємництва, яке ґрунтується на моральних цінностях [30, с. 77].

Яскравим прикладом збагачення ринку якісними і конкурентними товарами, завдяки використанню практичного досвіду, не заблокованого застереженням про неконкуренцію, є історія успіху відомого бренду «Bob Snail». «Ми компетентні ентузіасти», — жартома розповідають про себе засновники компанії Bob Snail Євген Шугаєв, 38, і Михайло Сіверчук, 40. Колишні працівники глобальних FMCG-компаній познайомилися у Danone Ukraine, де Сіверчук був керівником юридичного відділу, а Шугаєв — національним менеджером з продажу. У 2014 році топменеджери вирішили, що їх рівня компетенцій достатньо, щоб кинути виклик світовим гігантам і створити свій бізнес... Партнерам допомогло широке коло контактів в галузі — не довелося заходити в роздрібні мережі з вулиці чи робити холодні презентації. Я всіх цих людей вже знав, додає підприємець. Досвід роботи на FMCG-гігантів підказував — будуйте велику торговельну команду» [31].

На нашу думку, поряд із заборонаю використання застереження про неконкуренцію з фізичною особою в різних статусах: працівника, підрядника, фізичної особи-підприємця, доцільно залишити можливість укладання цивільно-правового договору, у якому обов'язок не конкурувати може бути передбачений як волевиявлення сторони, що має значення відкладальної обставини, виконання якої дає підставу для винагороди (ст. 212 ЦК України [32]). Такий підхід усунув би можливість встановлювати санкції за невиконання вказаної умови, проте залишив би шлях для взаємовигідних домовленостей. Така позиція узгоджується з тлумаченням відкладальної обставини в умовному правочині, висловленої Верховним Судом [33]: допустимим є вчинення умовних правочинів, у яких умовою є дія/дії та/або волевиявлення сторін правочину і третіх осіб. Це слідує також із загальноцивілістичного принципу свободи договору — якщо сторони бажають домовитися саме про таку умову в правочині, то немає жодних підстав їх у цьому обмежувати.

Повертаючись до захисту КТ, слід погодитися з тим, що, крім договорів про неконкуренцію, у бізнес-суб'єкта є інші альтернативи: чітка внутрішня політика бізнес-суб'єкта стосовно КТ та конфіденційної інформації, наявність укладених ретельно виписаних договорів про нерозголошення та встановлення процедури звільнення працівника. Не варто ігнорувати й можливості патентного права для захисту технологічних рішень, а також можливості авторського права для захисту відповідного контенту та прав sui generis — для захисту неоригінальних баз даних, змісту баз даних та згенерованих комп'ютерною програмою об'єктів. Крім того, бізнес-суб'єкт може захистити інвестиції у персонал та конкурувати за можливість наймати кваліфікованих працівників, забезпечуючи кращу оплату та умови праці.

**Висновки.** Підсумовуючи, слід наголосити, що правове забезпечення відносин в інноваційній сфері повинно забезпечувати, з одного боку, захист КТ роботодавця, з іншого боку, не гасити трудовий, інноваційний та підприємницький потенціал кваліфікованих працівників. Так само унормування застереження про неконкуренцію повинно сприяти меті активізації підприємництва, зокрема інноваційного, суб'єктами малого і середнього бізнесу. Як впливає зі сказаного вище, таким рішенням може бути заборона застосування умов про неконкуренцію з фізичною особою (працівником, підрядником, фізичною особою-підприємцем). З цієї метою пропонуємо доповнити ч. 5 ст. 13 ЦК України таким реченням: не допускається покладати на фізичну особу обов'язку не конкурувати. При цьому доцільно залишити можливість укладання

---

цивільно-правового договору, у якому умова не вчиняти певних дій може бути врегульована як волевиявлення сторони, що має значення відкладальної обставини, виконання якої дає підставу для винагороди. З цією метою пропонуємо внести зміни до назви ст. 212 ЦК України, виклавши її у такій редакції: правочини, щодо яких правові наслідки пов'язуються з настанням певної обставини (дії/дій та/або волевиявлення сторін правочину і третіх осіб).

При цьому у бізнес-суб'єкта залишаються інші засоби захисту його КТ та інвестицій у висококваліфікований персонал, такими є захист КТ за допомогою прав інтелектуальної власності, зокрема права інтелектуальної власності на КТ, авторського права на контент КТ, бази даних, права *sui generis* на зміст баз даних та неоригінальні бази даних; патентування технологічних рішень; застосування організаційних та технічних засобів захисту КТ, обмеження у розповсюдженні КТ за допомогою грамотних договорів про нерозголошення; підвищення корпоративної культури та застосування заходів стимулювання цінного персоналу. Комплексне використання наведених інструментів дасть змогу захищати активи та створювати конкурентну перевагу бізнес-суб'єкта, при цьому не пригнічуючи трудовий потенціал та підприємницьку активність українців.

#### Перелік використаних джерел

1. Рішення Тростянецького районного суду від 02.08.2021, справа № 588/34/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98695607> (дата звернення: 07.01.2025).
2. Рішення Голосіївського районного суду від 22.09.2020, справа № 752/10754/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91691841#> (дата звернення: 07.01.2025).
3. Рим О. Правове забезпечення конкуренції у трудових правовідносинах. *Вроцлавсько-львівський юридичний збірник*. 2011. № 2. С. 288–306.
4. Вавженчук С., Вершинін Д. Види і критерії дійсності угод про неконкуренцію. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 65–70.
5. Піддубна В. Ф., Явор О. А., Рубан О. О., Гужва А. М. Договір про неконкуренцію (НСА): окремі правові аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2023. Серія «Право». Вип. 78, Ч. 1. С. 286–291.
6. Гужва А. М. Негативні зобов'язання у цивільному праві: постановка проблеми. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. 2019. Серія «Право». Вип. 28. С. 50–59.
7. Шумило М. Договір про неконкуренцію (заборону конкуренції) в трудовому праві. *Юридична газета*. 12 серпня 2022 року. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/trudove-pravo/dogovir-pro-nekonkurenciyu-zaboronu-konkurenciyi-v-trudovomu-pravi.html> (дата звернення: 07.01.2025).
8. Yaroshenko O. M., Inshyn M. I., Vapnyarchuk N. M., Yakovlyev O. A., Sereda O. H. Non-compete agreement in ukraine: world experience on a national scale. *Informatologia*. 2022. Vol. 55, Iss. 1–2. P. 1–13.
9. Дубняк М. В. Захист комерційної таємниці суб'єктів індустрії інформаційних технологій в умовах євроінтеграції. *Нове українське право*. Вип. 6. Том 1. 2022. С. 120–126.
10. Irgens-Jensen H. *Departing Employees, Confidentiality Clauses and European Trade Secret Protection*. *ПС*. 2023. Vol. 54. P. 495–526.
11. Walsh P., Tam J. *Trade Secrets. The Opportunities and Challenges of Confidentiality Protection in Employment Contracts — a Cross-Border View*. URL: <https://www.twobirds.com/-/media/pdfs/in-focus/trade-secrets/the-opportunities-and-challenges-of-confidentiality-protection-in-employment-contracts--a-crossborder.pdf> (дата звернення: 07.01.2025).



- 
12. Directive (EU) 2016/943 of the European Parliament and of the Council of 8 June 2016 on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure. OJ L 157, 15.6.2016. P. 1–18. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0943> (дата звернення: 07.01.2025).
  13. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні : Закон України від 15.07.2021 № 1667-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1667-20> (дата звернення: 07.01.2025).
  14. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 07.01.2025).
  15. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/322-08> (дата звернення: 07.01.2025).
  16. Kalay L. G., Prescott K. D. Legal Alert: What the FTC's Ban on Noncompete Agreements Means for Trade Secrets. May 1, 2024. URL: <https://www.fr.com/insights/thought-leadership/blogs/legal-alert-what-the-ftcs-ban-on-noncompete-agreements-means-for-trade-secrets/> (дата звернення: 07.01.2025).
  17. Commercial Code (Handelsgesetzbuch). URL: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_hgb/englisch\\_hgb.pdf](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_hgb/englisch_hgb.pdf) (дата звернення: 07.01.2025).
  18. Employment Contracts Act. URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/2001/en20010055.pdf> (дата звернення: 07.01.2025).
  19. Civil Code (approved by Royal Decree No. 262 of March 16, 1942, and amended up to Decree No. 291 of December 7, 2016), Italy. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/legislation/details/16608> (дата звернення: 07.01.2025).
  20. Association of Corporate Counsel. Multi-Country Survey on Covenants Not to Compete. [https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.gtlaw.com/en//media/files/insights/alerts/2018/3/gtnoncompeteuoinfopak.pdf&ved=2ahUKEwj9uexjrmJAxV7g\\_0HHSBXFiUQFnoECBcQAQ&usg=AOuVaw0V8yrogmhiVcmYZsQfTfT](https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.gtlaw.com/en//media/files/insights/alerts/2018/3/gtnoncompeteuoinfopak.pdf&ved=2ahUKEwj9uexjrmJAxV7g_0HHSBXFiUQFnoECBcQAQ&usg=AOuVaw0V8yrogmhiVcmYZsQfTfT) (дата звернення: 07.01.2025).
  21. Summary of Covenants Not To Compete: A Global Perspective. URL: [https://assets.fenwick.com/legacy/FenwickDocuments/RS\\_Summary-of-Covenants.pdf](https://assets.fenwick.com/legacy/FenwickDocuments/RS_Summary-of-Covenants.pdf) (дата звернення: 07.01.2025).
  22. Watt C., Cassaidy M. The UK perspective on the FTC ban on US non-competes. International Bar Association. Tuesday 27, August 2024. URL: <https://www.ibanet.org/UK-perspective-on-the-FTC-ban-on-US-non-competes> (дата звернення: 07.01.2025).
  23. Boyle C., Saltzman S., Irias J.F., Lewandoski A. Non-competes around the world - Top issues and strategies for global employers. DLA PIPER. 2023. URL: [https://knowledge.dlapiper.com/export/sites/genie/dlapiperknowledge/pdfs/MRKT0002994\\_Employment\\_International\\_Non\\_Compete\\_Handbook\\_v4LM\\_5720.pdf](https://knowledge.dlapiper.com/export/sites/genie/dlapiperknowledge/pdfs/MRKT0002994_Employment_International_Non_Compete_Handbook_v4LM_5720.pdf) (дата звернення: 07.01.2025).
  24. Federal Trade Commission. 16 CFR Parts 910 and 912. Non-Compete Clause Rule. Federal Register / Vol. 89, No. 89 / Tuesday, May 7, 2024 / Rules and Regulations. URL: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/FR-2024-05-07/pdf/2024-09171.pdf> (дата звернення: 07.01.2025).
  25. Court Rules that the FTC Rule Banning Non-Competition Clauses in Employment Agreements is Unlawful and Order Has “Nationwide Effect”: Impact on Franchisors. August 28, 2024. URL: <https://www.polsinelli.com/publications/ftc-rule-banning-non-competes-in-employment-agreements-is-unlawful> (дата звернення: 07.01.2025).
  26. White & Case Global Non-Compete Resource Center (NCRC). What you need to know about the current issues surrounding the enforceability of employer-employee non-compete provisions. 21 October 2024. URL: <https://www.whitecase.com/insight-tool/white-case>
-

- 
- global-non-compete-resource-center-ncrc#new%20york%20proposed%20non-compete%20ban* (дата звернення: 07.01.2025).
27. Department for Business & Trade. Policy paper “Smarter regulation to grow the economy”. Published 10 May 2023. URL: <https://www.gov.uk/government/publications/smarter-regulation-to-grow-the-economy/smarter-regulation-to-grow-the-economy#reforming-regulations-to-reduce-burdens~:text=4.3%20Reform%20non%2Dcompete%20clauses%20to%20boost%20competition%20and%20innovation> (дата звернення: 07.01.2025).
28. Стан та потреби бізнесу в умовах війни: результати опитування у квітні–травні 2024 року. С. 114. URL: <https://hromada.gov.ua/research/doslidzennya-stanu-ta-potreb-biznesu-v-ukrayini> (дата звернення: 07.01.2025).
29. Стратегія розвитку сфери інноваційної діяльності на період до 2030 року: схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 10 липня 2019 р. № 526-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/526-2019-%D1%80#Text> (дата звернення: 07.01.2025).
30. Касьянов Д. В. Формування ідеології та культури українського підприємця в період утвердження ринкових відносин: дис. ... канд. філос. наук: 09.00.03. Київ, 2010. 175 с. URL: [https://enpuir.npu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/42427/Kasianov\\_dis.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://enpuir.npu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/42427/Kasianov_dis.pdf?sequence=1&isAllowed=y) (дата звернення: 07.01.2025).
31. Шарінов О., Шаповал К. Гіпершвидкість равлика. Хочеш побудувати бізнес на 700 млн грн виторгу та 26 країн — використовуй попередній досвід. Історія вінницького виробника корисних солодоців Bob Snail. Свій бізнес. Forbes Ukraine. 04 липня 2023 року. URL: <https://forbes.ua/companu/gipershvidkist-ravlika-yak-vinnitska-kompaniya-bob-snail-yak-znayti-ta-zahopiti-nishu-na-fmcg-rinku-de-dominuyut-globalni-gravtsi-istoriya-virobnika-zdorovikh-solodoshchiv-bob-snail-shcho-eksportuets-04072023-14484> (дата звернення: 07.01.2025).
32. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/435-15> (дата звернення: 07.01.2025).
33. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 07 серпня 2019 року. Справа № 496/1561/16-ц, провадження № 61-10850св19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83665996> (дата звернення: 07.01.2025).

### **Nina Bilousova**

*PhD (law), Associate Professor, Associate Professor of the Department of Private Law of Kyiv National Economical University named after Vadym Hetman, senior research associate of the Intellectual Property Scientific Research Institute of National Academy of Legal Sciences of Ukraine*

### **Non-compete clause as a protection remedy of employer`s trade secrets: pro & contra**

The article considers the non-compete clause as a protecting tool of employer's trade secret. Looking for optimal approach to the legal regulation of non-compete clause with employee, it is highlighted the latest trends of foreign experience (mainly the USA and Great Britain). The focus of attention has become The Non-Compete Clause Rule adopted by the US Federal Trade Commission in 2024, by which non-compete clauses are recognized as acts of unfair competition and are subject to a complete ban in relations with workers, which include employees, individual entrepreneurs etc. It is argued that The Non-Compete Clause Rule has started a trend towards limiting and even banning the non-compete clause with individuals. It is proposed to pay attention to the research results of the Federal Trade Commission, which revealed the depressing effect of the non-compete clause on the entrepreneurial and labor activity of workers and the inhibiting effect on the innovative economy. Furthermore, it

---

is considered that non-compete clauses become an obstacle to the foundation of startups by former employees, do not give an opportunity to use their experience in mentoring startups. It is emphasized that legal regulation of the non-compete clause should take into account the interests of Ukrainian society (public interests) and maximally contribute to the activation of entrepreneurship, including innovative ones, among Ukrainians and the release of their labor potential. It has been established that the non-compete clause is only one of the tools for protecting the employer's trade secret, there are other means that do not directly limit competition: trade secrets' protection by intellectual property rights, patent law where it is relevant, copyright for the relevant content of trade secrets, the right sui generis to non-original databases and database content; non-disclosure agreements. The stability of the workforce in the company can be ensured by improving working conditions. It is substantiated the expediency of banning non-compete clauses in contracts with individuals, but active use by business entities of other tools to protect their trade secrets. It is argued that a non-compete clause may be used as a condition giving the right to remuneration according to the terms of the contingent transaction.

*Keyword:* trade secret protection, non-competition clause, delaying circumstance, intellectual property

*Рекомендовано відділом питань захисту прав інтелектуальної власності  
НДІ інтелектуальної власності  
(протокол № 1 від 22.01.2025 р.)*

Подано / Submitted: 22.01.2025  
Доопрацьовано / Revised: 28.01.2025  
Прийнято до публікації / Accepted: 10.02.2025