

تحلیل اعتبار شرط عدم رقابت در قراردادهای کار

ابراهیم رهبری*

نجمه کاظمی آهوئی**

تاریخ پذیرش: ۹۲/۱۲/۴

تاریخ دریافت: ۹۲/۸/۲۷

چکیده

قراردادهای کار حسب نوع رابطه‌ی میان کارفرما و مستخدم، گاه متضمن شرط عدم رقابت هستند که مشروعیت آن با چالش‌های چندی مواجه است. این مقاله می‌کوشد تا در نگرشی تطبیقی نخست جایگاه شرط عدم رقابت را در روابط استخدامی تبیین کرده و سپس به تحلیل شرایط خاص اعتبار شرط مزبور بپردازد و نهایتاً تاثیر نحوه پایان یافتن رابطه‌ی استخدامی را بر شرط عدم رقابت مورد بررسی قرار دهد. این تحقیق آشکارا نشان می‌دهد که در نظام‌هایی مانند حقوق ایران که فاقد موازین خاصی ناظر به شروط عدم رقابت هستند، تعیین حدود اعتبار این شرط به نحوی که ضمن حفظ کارآیی خود تضییقات غیر متعارفی به مستخدم متعهد وارد نسازد، تا چه میزان حساس و دشوار است و از این رو نتایج و پیشنهادهایی برای مواجهه با شرط عدم رقابت در قراردادهای کار، در چارچوب حقوق ایران ارائه می‌دهد.

کلیدواژه‌گان: شرط عدم رقابت، قراردادهای کار، حقوق مالکیت فکری، حقوق تجارت، اسرار تجاری.

مقدمه

«قرارداد یا شرط عدم رقابت»^۱، توافقی تبعی است که به موجب آن، شخصی تعهد می‌نماید تا به منظور حفظ منافع مشروعی، برای مدت محدود و متعارف و در قلمرو جغرافیایی مشخصی که متناسب با حدود منافع متعهدله هستند، به نحو مستقیم یا غیر مستقیم، از انجام فعالیت‌هایی که

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول). Rahbarionlaw@gmail.com

** کارشناس ارشد حقوق خصوصی. n.kazemiahoeei88@yahoo.com

^۱. Noncompetition Agreement or Clause/ Covenant Not to Compete/ Clause de non-concurrence.

متضمن رقابت با متعهدله باشد، خودداری نماید. توافق عدم رقابت بیشترین کاربرد را در حیطه‌ی مناسبات استخدامی دارد و بیشترین مناقشات بر سر توافق عدم رقابت نیز در همین روابط مطرح شده که نیازمند تحلیلی جامع است. با عنایت به این که حقوق ایران فاقد مقررات یا ادبیات حقوقی خاصی در این حوزه است، ناگزیر باید از تجربیات و راه کارهای حقوق سایر کشورها برای تبیین موضوع بهره بگیریم. بر این اساس این مقاله در سه گفتار، به بررسی مقوله‌ی اعتبار شروط عدم رقابت در قراردادهای استخدامی می‌پردازد. در گفتار نخست، جایگاه شرط عدم رقابت و نگرش‌های بنیادین نسبت به آن در روابط استخدامی را مورد بررسی قرار داده و گفتار دوم، شرایط خاص اعتبار توافق عدم رقابت را با لحاظ بستر خاص آن یعنی قراردادهای کار تحلیل می‌نماید. گفتار پایانی نیز به یکی از مقولات چالش برانگیز در این عرصه یعنی تاثیر نحوه‌ی خاتمه بخشیدن به رابطه استخدامی بر اعتبار و اجرای شرط عدم رقابت اختصاص دارد.

گفتار نخست: جایگاه شرط عدم رقابت در قراردادهای کار

روابط استخدامی همواره مورد حساسیت قانون گذاران بوده و وضعیت آن برآمد دخالت الزامات قانونی و نقش کم‌تر برجسته‌ی آزادی قراردادی بوده است. در واقع به‌عنوان یک پیمان، قرارداد کار تفاوت‌های کم‌وبیشی با دیگر قراردادها دارد؛ زیرا در آن ارزش‌های بشری جلوه‌ی خاصی داشته و توافق وسیله کسب معاش است که از منظر اجتماعی اهمیت ویژه‌ای دارد و بالطبع توافق عدم رقابت نیز متأثر از این وضعیت کم‌وبیش پیچیده است.^۱ به‌علاوه دغدغه‌ای که همواره در تعاملات استخدامی ملموس بوده، سرمایه‌گذاری هنگفتی است که کارفرما، ناگزیر صرف آموزش و ارتقای مهارت‌های کارکنان خود می‌کند. افزون بر این، کارفرما اطلاعات محرمانه را در اختیار آن‌ها می‌گذارد تا بتواند فعالیت تجاری خود را مدیریت کرده و تداوم بخشد. با این حال وی همواره در این نگرانی به سر می‌برد که افراد مزبور خواستار جدایی از کارفرما و بنیان گذاردن بنگاه مستقل یا پیوستن به رقبا شوند.^۲ در دوران استخدامی، کلیه مستخدمین در رابطه‌ای امانی

^۱. Decker, Kurt, Covenants Not to Compete, V. 1, Aspen Law & Business, USA, 1993, p. 2.

^۲. Daughtery, "Donald, Enforcement of Covenant not to Compete against Physicians", Journal of Health Care Law, V. 1, 1997, p. 95.

با کارفرما قرار دارند که یکی از جلوه‌های بارز آن وظیفه وفاداری است که بر اساس آن مستخدم، نمی‌تواند به فعالیت‌هایی بپردازد که به منزله‌ی رقابت با کارفرمای خود باشد و سبب ضرر وی گردد.^۱ به این ترتیب منافع رقابتی کارفرما با وجود این تعهد ضمنی، تامین می‌شود و درج شرط منع رقابت در طول حیات روابط استخدامی صرفاً از باب تاکید است. به هر حال این تعهدات ضمنی و صریح پس از خاتمه‌ی رابطه استخدامی دیگر کارآیی نخواهند داشت و منع رقابت علی‌الاصول بدون توافق میسر نخواهد بود و چنانچه کارفرما مایل به این امر باشد، باید صریحاً محدودیت‌هایی را در قرارداد یا در طول رابطه‌ی استخدامی در این خصوص مقرر کند. در حقوق فرانسه با پایان یافتن رابطه قراردادی، تعهد به وفاداری نیز خاتمه می‌یابد و کارفرما ناگزیر است از قابلیت‌های قرارداد عدم رقابت برای حفاظت از منافع در معرض مخاطره‌ی خود، مساعدت بگیرد.^۲

ممکن است تصور شود کارکنان در مقایسه با کارفرما قدرت معاملی اندکی دارند و شرط عدم رقابت نیز در چنین وضعیتی به مستخدم تحمیل شده.^۳ و به این ترتیب کارفرما با درج این شرط، مستخدم را در تنگنا قرار می‌دهد.^۴ در مقابل عمده‌ی محاکم آمریکا، معتقدند در مساله عدم برابری موضع قراردادی طرفین نباید مبالغه کرد و آن را دستاویزی برای چشم‌پوشی از ضرورت حمایت از منافع مشروع کارفرما قرار داد.^۵ ثبات و نظم تشکیلات تجاری، با جدایی مستخدمین مختل می‌شود و توافق عدم رقابت بسان اهرمی پیش‌گیرنده در این زمینه عمل کرده و مستخدمی را که درمی‌یابد پس از قطع مناسبات قادر به رقابت با کارفرما نیست، در تصمیم خود برای ترک رابطه‌ی استخدامی مردد می‌سازد.^۶ به علاوه در بسیاری از موارد نظام تجاری نیز از پیش‌بینی آن منتفع می‌گردد. چنانچه برای کارفرما نتایج حاصل از سرمایه‌گذاری با اقدامات

¹. Mancuso, Anthony, *Incorporate Your Business: A Legal Guide to Forming a Corporation in Your State*, Nolo, USA, 2009, p. 54.

². Ray, Jean-Emmanuel, *Droit de travail droit vivant*, ed., liaisons sociales, France, 2008, p. 219.

³. Hertog, Johan, "Noncompetition Clauses: Unreasonable or Efficient?", *European Journal of Law and Economics*, V. 15, 2003, p. 113.

⁴. Omalley, Christine, "Covenants Not to Compete in Massachusetts Hi-Tech Industry", *Boston University Law Review*, V. 79, 1999, p. 1222.

⁵. Hertog, op.cit., p. 117.

⁶. *CDI Corp. v. Hough*, 2009 La. App. (La. Ct. App. Mar. 27, 2009),

مستخدمن به مخاطره افتد، انگیزه‌ی وی به تدریج رنگ می‌بازد که پی‌آمدهای ناگوار چنین وضعیتی معطوف فضای تجارت و نوآوری می‌گردد.

طرح تردیدهایی سبب شده تا رویکرد ایالت‌های آمریکا در برابر شرط عدم رقابت مندرج در قراردادهای کار قدری مشتت باشد: ایالت‌های معدودی از جمله کالیفرنیا، مونتانا، داکوتای شمالی و اکلاهاما اعتبار شرط عدم رقابت را در روابط استخدامی نپذیرفته‌اند. ایالت‌های آلاباما، تگزاس، کلرادو، فلوریدا و اورگان عموماً صحت آن را نمی‌پذیرند اما با احراز شرایط خاصی، قراردادهایی که تضییقات محدود و اثر ناچیزی بر حقوق مستخدم می‌گذارند را می‌پذیرند. در ایالت کلرادو تنها پرسنل اجرایی و مدیریتی می‌توانند طرف قرارداد عدم رقابت قرار گیرند و کارکنان عادی را نمی‌توان با این تمهید منع کرد.^۱ در چین نیز مطابق مواد ۲۲ و ۲۳ قانون جدید کار که از سال ۲۰۰۸ اجرا می‌شود، شرط عدم رقابت تنها نسبت به پرسنل ارشد متخصص، مدیران و تکنسین‌ها قابلیت اعمال دارد.^۲ البته محدود کردن کارکرد شرط به مستخدمین ارشد و متخصصین چندان منطقی به نظر نمی‌رسد؛ زیرا برای نمونه احتمال دستیابی کارکنان عادی به اسرار تجاری منتفی نمی‌باشد. در انگلستان، محاکم مقام و موقعیت شخص متعهد و حدود آگاهی وی از اسرار تجاری را ملحوظ می‌دارند و برای مثال اعمال محدودیت‌های وسیع‌تر بر مستخدمین عالی‌رتبه که معمولاً در مقایسه با دیگران وقوف بیشتری نسبت به اطلاعات محرمانه دارند را می‌پذیرند.^۳ اکثر ایالات آمریکا، خوش‌بینانه به این توافقات می‌نگرند و اعتبار آن را به رسمیت شناخته‌اند.^۴ اگرچه برخی نظیر نیوجرسی و میشیگان بیشتر به منافع کارفرما نظر داشته و سعی در گسترش منافع قابل حمایت وی دارند، ولی اکثر ایالات جانب مستخدمین را می‌گیرند و سعی در محدود کردن هرچه بیشتر توافقات مزبور داشته و در صورت وجود ابهام، دادگاه‌ها آن را به سود مستخدم تفسیر می‌کنند. در دعوای *Fluke Corp. v. Milwaukee Electric Tool Corp.* (2009).

¹. Vanko, Kenneth, "Drafting Non-Competes in Colorado Poses a Different Challenge", 2009,html.

². Wolff, Lutz-Christian, *Mergers & Acquisitions in China: Law and Practice*, CCH Hong Kong Limited, Hong Kong, 2008, p. 196.

³. Mckendrick, Ewan, *Contract Law, Text, Cases and Materials*, Oxford, England, 2005, p. 845.

⁴. Meihe, Shanon, *How to Create a Noncompete Agreement*, Nolo, USA, 2001, p. 1/4.

مفاد توافق عدم رقابت به نحوی بود که هم قابلیت تفسیر به سود مستخدم و هم کارفرما را داشت، اما دادگاه آن را به نحوی به اجرا گذاشت که جانب منافع مستخدم بیشتر نگاه داشته شد.^۱

گفتار دوم: شرایط خاص اعتبار شرط عدم رقابت در قرارداد کار

توافق عدم رقابت برای آن که موثر افتد و اهداف تجاری را تامین نماید، باید واجد شرایط اعتباری خاصی باشد. ضرورت وجود این شرایط اختصاصی ریشه در ملاحظات مختلف و متعارضی دارد که در این عرصه خودنمایی می‌کنند. برای نمونه یکی از دغدغه‌های حقوق فرانسسه تضمین اصل آزادی شغل است که برای ایجاد توازن بین آن و اصل آزادی قراردادی و حفاظت از منافع مشروع قانونی، پذیرش اعتبار قرارداد عدم رقابت را مقید به شرایط خاصی کرده است.^۲ در حقوق بلژیک نیز وضعیت مشابهی وجود دارد.^۳ در حقوق ایران به دلیل رایج نبودن چنین توافقی، نمی‌توان در مورد آن به بحث پرداخت و اگرچه از مواد قانونی پراکنده‌ای، راه‌کارهایی مجمل قابل دست‌یابی است، اما گریزی از توجه به قواعد و معیارهای حقوق سایر کشورها برای تبیین دقیق ابعاد این مقوله، نداریم. امروزه در اکثر نظام‌های حقوقی در صورتی شرط عدم رقابت در قرارداد کار اعتبار می‌یابد که توافق جنبه‌ی تبعی داشته و منافع مشروعی را مورد حمایت قرار داده و از نظر حیطة‌ی زمانی و جغرافیایی و میزان محدودیت‌ها معقول بوده و در برابر عوضی قرار گرفته و منافع عمومی در آن لحاظ شده باشد که در ادامه به تحلیل آن‌ها خواهیم پرداخت.

مبحث نخست - تبعی بودن توافق

توافق عدم رقابت باید همواره جنبه‌ی تبعی و فرعی داشته باشد. دیوان عالی آمریکا در سال ۱۹۶۱ بر لزوم فرعی بودن توافق، تاکید نموده است.^۴ در حقیقت این پیمان فرع بر رابطه‌ی پیشینی است که اقتضای وجودی آن را موجه می‌سازد. توافق عدم رقابت، نوعی پیوند با

^۱. Wash. App. (Wash. Ct. App. Feb. 17, 2009)

^۲. Waquet, Philippe, L'entreprise et les libertés du salarié, ed. liaisons sociales, France, 2003, pp. 91-2.

^۳. Demolin, Pierre, Agent commercial, agent de banque, agent d'assurance: contrat belge et contrat international, droits et obligations, kluwer, belgium, 2007, p. 135.

^۴. Novelty Bias Binding Co., v. Shevrin, 342 Mass. 714, 716-17 (1961)

قراردادهای دیگر نظیر قرارداد استخدام دارد و البته لزوماً به صورت شرط ضمن قرارداد دیگری موجودیت نمی‌یابد، بلکه می‌توان آن را به نحو مستقل منعقد ساخت اما نمی‌توان پیوند فرعی آن با رابطه قراردادی پیشین میان طرفین را انکار نمود که توافق عدم رقابت در هر حال، متأثر از آنست.^۱ برخی صاحب‌نظران در حقوق فرانسه، در زمان تشکیل قرارداد کار یا حین اجرای آن و حتی پس از پایان مناسبات استخدامی، امکان انعقاد توافق عدم رقابت را پذیرفته‌اند.^۲ این موضوع ارتباط تنگاتنگی با منافع قابل حمایت توسط توافق دارد. بدین معنا که اگر شرط عدم رقابت صرفاً به قصد محدودسازی فعالیت‌های تجاری باشد، اعتبار آن به شدت محل تردید است، اما چنانچه تضییقات در راستای حفظ منافع مشروع متعهدله که ضرورتاً از تعاملات دیگری نشأت می‌گیرد مقرر شود، قرارداد معتبر خواهد بود. در واقع موضوع توافق عدم رقابت کسب منفعت مستقیم نمی‌باشد، بلکه هدف آن، حفظ منافع مشروع ناشی از روابط مقدم قراردادی طرفین است.^۳ و اصولاً نمی‌توان در قرارداد مستقل عدم رقابت، برای فعالان تجاری منافی قابل حمایت تصور کرد و در چنین وضعیتی اعمال محدودیت مبدل به غایت نهایی توافق می‌گردد که ابزاری برای لطمه به فعالیت‌های مشروع تجاری تلقی می‌شود.^۴

مبحث دوم - وجود منفعت مشروع

توافق عدم رقابت تمهیدی برای حفظ و حمایت از منافع مشروع است و نه دستاویزی برای کسب منافع بیشتر.^۵ مطابق قسمت ۱ از بند (الف) ماده ۷۴ قانون تجارت آلمان، توافق عدم رقابت باید متکی به لزوم حفاظت از منفعت تجاری مشروعی باشد.^۶ به طور کلی، پیمان عدم

¹. Foss, Todd, "Texas Covenants not to Compete and 21 Century", Houston Business & Tax Law Journal, V. 3, 2003, p. 213.

². "Clause de non-concurrence", 2013, available at:

http://fr.wikipedia.org/wiki/Clause_de_non-concurrence

³. Filipp, Mark, Covenants not to Compete, Aspen Publishers Online, USA, 2005, p. 12-60.

⁴. Kamerling, Alexandra & Osman, Christopher, Restrictive Covenants under Common and Competition Law, Sweet & Maxwell, Netherland, 2004, p. 28.

⁵. Block, Dennis et al., The Corporate Counsellor's Deskbook, Aspen Publishers Online, USA, 1995, p. 40.

⁶. Eylert, Mario, "Non-competition Clauses in Labour Contracts Germany", 2006, p. 3.

رقابت باید مبین این امر باشد که در نبود توافق، متعهد ممکن است مزایای غیر عادلانه‌ای به سود خود و به ضرر منافع متعهدله تحصیل نماید^۱؛ ولی در هر حال توافق نباید چهره‌ی تنبیهی به خود گرفته و طرف مقابل را به نوعی تحت فشار قرار دهد بلکه ذینفع قرارداد باید به نحو معقولی نشان دهد که حمایت از منافع تجاری، به‌کارگیری چنین تدبیری را موجه می‌نماید^۲. با وجود این، ضرورتی ندارد که این منافع در زمان تحقق توافق وجود بالفعل داشته باشند، بلکه ممکن است با درج چنین شرطی از منافع معقول بالقوه حمایت شود. برای نمونه، با وجود آن که در زمان استخدام هنوز تلاش کارفرما برای دستیابی به یک شیوه تولید جدید که اطلاعات آن به صورت محرمانه نگاه داشته می‌شود به ثمر نرسیده است، اما در آینده احتمال معقولی می‌رود که تحقیقات به نتایج مطلوب برسد، از این رو مستخدمین در همان ابتدای استخدام از رقابت با کارفرما برای حفظ این اطلاعات محرمانه منع می‌شوند. افزون بر این، گستره‌ی توافق عدم رقابت باید محدود به حفظ منافع باشد که مربوط به حیطه‌ی تجارت و فعالیت‌های خاص بازرگانی کارفرماست؛ از این رو نمی‌توان به موجب آن، مستخدمین را از به‌کارگیری دانش و مهارتی که در ارتباط با منافع طرف مقابل نیست، بر حذر داشت. در حقوق فرانسه نیز شرط عدم رقابت باید مستخدم را صرفاً از فعالیت‌هایی منع نماید که در حفاظت از منافع قانونی موضوع قرارداد ضروری است^۳. در حقوق ایران نیز وجود منفعتی خاص باید لزوم انعقاد توافق را توجیه سازد؛ در غیر این صورت با استنباط از مواد ۲۱۵ و ۳۴۸ ق.م. که وجود منفعت عقلایی را در قرارداد ضروری می‌دانند، توافق باطل قلمداد می‌شود.

اما چه منفعی می‌توانند زیر چتر حمایتی شرط عدم رقابت در روابط استخدامی قرار گیرند؟ یکی از بارزترین مصادیق این منافع، اسرار تجاری است که حمایت از آن‌ها به‌طریق مختلفی صورت می‌گیرد که یکی از شایع‌ترین طرق آن، بهره‌گیری از توافقات عدم رقابت است. در

¹. Rettinger, Mark, "Covenant Not to Compete in Tennessee", The Tennessee Journal of Business Law, V. 3, N. 1, 2001, p. 26.

². Gallo, Andrew, "A Uniform Rule for Enforcement of Non Competition Contracts Considered in Relation to Termination Case", The Journal of Labor and Employment Law, V. 1, 1998, p. 728.

³. Thirion, Nicolas, La cession du fonds de commerce, larcier, France, 2005, p. 80.

فرانسه این موضوع در رای ۱۴ فوریه ۱۹۹۵ دیوان عالی فرانسه مورد تایید قرار گرفته است.^۱ مطابق مواد ۲۳ و ۲۴ قانون قرارداد کار چین نیز، مشروعیت شرط عدم رقابت در روابط استخدامی برای حمایت از منافع نظیر اسرار تجاری به رسمیت شناخته است. یکی دیگر از منافع مشروع، فهرست مشتریان و اطلاعات راجع به آنهاست. مستخدمین بنگاه‌های تجاری در ارتباط مستمر با مشتریان هستند و از این رو سعی وافری می‌شود تا کارکنانی که تعاملات قابل توجهی با مشتریان داشته یا بر آنها نفوذ داشته‌اند، پس از پایان رابطه‌ی استخدامی در صدد برقراری معاملات تجاری با خود یا کارفرمای جدیدشان، برنیایند.^۲ آموزش‌های ارائه شده به مستخدمین از دیگر منافع است که شرط عدم رقابت در راستای حمایت از آنها، محدودیت‌هایی به مستخدمین تحمیل می‌کند. حضور موثر در عرصه تجارت و بهبود موقعیت رقابتی مستلزم سرمایه‌گذاری در آموزش کارکنان است.^۳ هدف کارفرمایان در این سرمایه‌گذاری حفظ مستخدمین آموزش دیده برای درازمدت و استفاده‌ی انحصاری از تخصص آنهاست. در صورت فقدان سازوکارهای حمایتی مناسب از کارفرما در مقابل تحرکات مستخدمین، نه تنها سرمایه‌ی هزینه شده در آموزش از دست خواهد رفت، بلکه جایگاه رقابتی وی نیز به این طریق متزلزل می‌شود و در نهایت انگیزه کارفرما در سرمایه‌گذاری برای آموزش کارکنان رنگ می‌بازد.^۴ در چنین وضعیتی، به شرط عدم رقابت به‌مثابه ابزاری حمایتی نگریسته می‌شود که در اکثر ایالت‌های آمریکا به‌منظور حفظ منافع ناشی از سرمایه‌گذاری در امر آموزش مستخدمین، مقبولیت یافته است.^۵

¹. Ferry-Maccario, Nicole et al., *Gestion juridique de l'entreprise*, Pearson Education, France, 2006, p. 183.

². Boatright, John, *Ethics and the Conduct of Business*, Prentice Hall, USA, 2003, p. 134.

³. Brandon, Long, "Protecting Employer Investment in Training", *Duke Law Journal*, V. 54, 2005, p. 1295 et s.

⁴. Buffkin, Russell, "Non Competition Clauses in Law Firm Partnership Agreements", *The Journal of Legal Profession*, V. 23, 1999, p. 326.

⁵. Fishman, Stefan, *Legal Guide to Web and Software Development*, Nolo, USA, 2007, p. 317.

مبحث سوم - محدودیت زمانی

کارفرما نمی‌تواند با توسل به شرط عدم رقابت، مستخدم را برای همیشه از فعالیت‌های رقابتی ممنوع کند و در هر حال با لحاظ اوضاع و احوال، دوره تضيیقات باید محدود و معین باشد. تناسب میزان محدودیت با منافع مورد حمایت شرط عدم رقابت، اهمیت زیادی دارد و عدم توجه به این مساله در غالب موارد، به بی‌اعتباری توافق می‌انجامد.^۱ هنگامی می‌توان از معقولیت تحدیدات زمانی سخن گفت که گستره آن از مدت زمانی که برای حمایت از منافع متعهدله ضرورت دارد، تجاوز نکند.^۲ بر این اساس، دوره زمانی محدودیت در توافقات مختلف و حسب اوضاع و احوال مختلف، متفاوت می‌باشد: برای مثال اگر مقصود از پیش‌بینی شرط عدم رقابت، حفظ منافع ناظر به اسرار تجاری باشد، مدت زمان توافق شده، هرگز نمی‌تواند فراتر از زمانی برود که در آن هنگام، اطلاعات دیگر راز تجاری قلمداد نمی‌شوند. علاوه بر متناسب بودن میزان محدودیت‌ها با منافع درخور حمایت، عوامل مختلفی در فرآیند ارزیابی معقولیت تحدیدات زمانی نقش ایفا می‌کنند: دوره محدودیت توافق شده، نباید متعهد قرارداد را در امرار معاش دچار عسرت کند. افزون بر این، منافع جامعه در برخورداری از خدمات متعهد نیز مطمح نظر محاکم هستند.^۳ همچنین به هر میزان موقعیت و رتبه‌ی مستخدم بالاتر باشد، احتمالاً دوره محدودیت طولانی‌تر خواهد بود. به‌علاوه بسته به نوع تجارت، دوره محدودیت متغیر خواهد بود. برای مثال در صنعت طراحی و تولید نرم‌افزار رایانه‌ای که روند تحولات آن بسیار سریع است، احتمالاً دوره‌های محدودیت کوتاه‌تر است.^۴

در برخی نظام‌ها سقف مشخصی برای اعتبار تعیین نشده است، ولی مدت منع از رقابت با ارزیابی شرایط و در پرتو معقولیت محدودیت زمانی قرارداد سنجیده می‌شود. در انگلستان به‌عنوان یک قاعده کلی معمولاً محدودیت بیش از ۱۲ ماه برای حفاظت از اسرار تجاری معمول

^۱. Goldman, Arnold & Sigismund, Alfred, Business Law: Principles and Practices, Houghton Mifflin, Germany, 2006, p. 178.

^۲. Ford, Karen et al., Fundamentals of Employment Law, American Bar Association, USA, 2000, p. 401.

^۳. Steingold, Fred, Legal Guide for Starting & Running a Small Business, Nolo, USA, 2008, p. 274.

^۴. Gilson, Ronald, "The Legal Infrastructure of High Technology Industrial Districts", New York University Law Review, V. 74, 1999, p. 623.

نیست، اما در هر قضیه به شرایط ویژه‌ی آن توجه می‌شود و بر این اساس ممکن است محدودیت‌های زمانی طولانی‌تر نیز تجویز شود.^۱ در حقوق فرانسه قرارداد باید از لحاظ زمانی محدودیت‌های متعارفی را بر طرف متعهد تحمیل کند. برای نمونه میزان آگاهی شخص از اسرار تجاری و موقعیت شغلی وی در تشکیلات کارفرما و اهمیت اسرار، نقشی تعیین‌کننده در برآورد حدود متعارف دارد. دیوان عالی این کشور در رای ۲۲ فوریه ۲۰۰۶ مدت ۲ سال و در سپتامبر ۲۰۰۴ محدودیت‌های ۳ ساله را مورد تایید قرار داده است.^۲ در مقررات ایالت فلوریدا آمریکا در توافقات میان مستخدم و کارفرما فرض اولیه آنست که محدودیت‌های کم‌تر از ۶ ماه معقول و بیش از ۲ سال غیر معقول می‌باشد و البته اثبات خلاف موارد مذکور، امکان‌پذیر می‌باشد.^۳ در برخی از ایالات آمریکا سقف معینی برای میزان محدودیت مقرر شده که دوره‌ی زمانی تعهد به عدم رقابت در هر حال نباید از آن تجاوز کند. برای نمونه در ایالت لوئیزیانا، بازه‌ی زمانی شرط عدم رقابت در قراردادهای کار نباید از دو سال تجاوز کند.^۴ در حقوق آلمان نیز مدت توافق نباید از ۲ سال بیشتر باشد.^۵ در حقوق بلژیک، تضییقات تا یک سال، از نظر دادگاه مورد تایید است.^۶ در چین مدت محدودیت باید متعارف بوده و در هر حال از ۲ سال تجاوز نکند.^۷ در برخی نظام‌ها میان اشخاص مختلف تمایز قائل شده‌اند: در اسپانیا تحدید زمانی نسبت به مدیران و متخصصان نهایتاً ۲ سال معتبر بوده ولی این مدت نسبت به کارکنان عادی بنگاه نباید از ۶ ماه تجاوز کند.^۸ در ماده ۱۳۶ قانون کار پرتغال نیز محدودیت زمانی تا ۲ سال معتبر قلمداد می‌شود ولی برای افرادی که به اطلاعات

^۱. Torresmans, Paul, Intellectual Property Law, Oxford University Press, England, 2005, p. 421.

^۲. Blatman, Michel, Noncompetition Clauses in Labour Contracts France, 2006, p. 3.

^۳. § 542.335 (d) 1, 3 & 4.

^۴. Title 23 § 921 2 (b), (c) & (d).

^۵. Eylert, op. cit, p. 3.

^۶. Cabinet Claeys & Engels, La rupture du contrat de travail, larcier, belgium, 2006, pp. 436-437.

^۷. Dickinson, Steve, "Employee Non-Compete Agreements in China. It's Complicated", 2010, html.

^۸. Swinkels, Stephan, "Top Ten Considerations for Non-compete Clauses in Europe (The Netherlands, Belgium, Spain, Germany, France, Italy)", 2011, p. 2.

حساسی دست داشته‌اند، محدودیت تا ۳ سال نیز مجاز شمرده شده است.^۱

در برخی آرای قدیمی در حقوق فرانسه تصریح شده است اگر یکی از محدودیت‌های زمانی یا جغرافیایی شرط عدم رقابت مشخص باشد، دیگری می‌تواند به صورت نامحدود مقرر گردد.^۲ به نظر می‌رسد برخی صاحب‌نظران با عنایت به این رهیافت قدیمی، معتقدند در حقوق ایران، تزییقات نامحدود نیز نافذ است و با قیاس موضوع با اجاره و به این استدلال که در ماده ۵۱۴ قانون مدنی صحت اجاره منوط به معین بودن مدت آن یا معلوم بودن عمل مورد اجاره شده است، در قرارداد عدم رقابت نیز - هرچند موضوع آن برخلاف مورد اجاره عبارت از انجام ندادن فعالیت و تجارتي خاص است - می‌توان از ملاک و معیار ماده مذکور استفاده کرد و قائل بر این شد که تعهد خودداری از انجام عمل معین نیز نافذ است، هرچند مدت آن معلوم نباشد؛ ولی در این صورت محدوده مکانی توافق باید معلوم باشد.^۳ اشکال این عقیده در این جاست که مفاد ماده ۹۵۹ ق.م. که سلب حق کلی را غیر مشروع خوانده است، نادیده می‌انگارد، زیرا اگر محدودیت وارده دایمی باشد به سختی می‌توان قائل به جزئی بودن سلب اجرای حق گردید. افزون بر این، اعمال تضییق بیش از آن‌چه منافع کارفرما اقتضا می‌کند، خالی از وجه است و فراتر رفتن از حدود متعارف، توافق را از مقصود حمایتی خود دور می‌سازد و از همین روست که در حقوق سایر کشورها به هیچ طریق، محدودیت دایمی و یا حتی برای مدت زمان طولانی، پذیرفته نشده است و محاکم نیز همواره کوشیده‌اند تا از دوره تزییقات مزبور بکاهند.

در حقوق آمریکا اگر میزان محدودیت در توافق مشخص نشده باشد، دیدگاه غالب آنست که قرارداد اعتبار خود را از دست می‌دهد.^۴ اما در حقوق ایران اگر در قرارداد محدودیت زمانی تعیین نشده باشد، شاید به اقتضای اصل اولیه، بطلان توافق موجه جلوه کند، ولی بهتر است سکوت طرفین را به میزان عرفی محدودیت در آن زمینه حمل نمود تا اعتبار توافق حفظ شود. این راه‌کار با قصد مشترک طرفین و لزوم حفظ منافع هریک سازگارتر خواهد بود.

^۱. "Non Compete Clause", 2013, html.

^۲. Chamoulaud-Trapiers, Annie, Droit des Affaires, Editions Bréal, France, 2007, pp. 65-66.

^۳. شهیدی، مهدی؛ و باریکلو، علیرضا، «قرارداد عدم تجارت»، نامه مفید، شماره ۲۹، بهار ۱۳۸۱، صص ۱۵-۱۳.

^۴. Vanko, Kenneth, "A Quick State-By-State Guide on the Blue-Pencil Rule", 2009, html.

مبحث چهارم - محدودیت جغرافیایی

علی‌الاصول توافق عدم رقابت باید محدود به قلمرو جغرافیایی معینی باشد و مستخدم را از رقابت در گستره‌ای معین بازدارد.^۱ در حقوق فرانسه محدوده‌ی مکانی متناسب با قلمرو فعالیت متعهدله از شرایط اعتبار شرط محسوب می‌شود.^۲ در انگلستان اگرچه اعمال محدودیت‌های جهانی در برخی آرای قدیمی از سوی محاکم تنفیذ شده ولی در وضعیت کنونی، این رهیافت تقریباً متروک شده است.^۳ در مواردی که تجارت کارفرما در منطقه و حیطه‌ای خاص تثبیت شده است، شرط عدم رقابت تنها قابلیت حمایت از منافع موجود در آن قلمرو را دارد؛ زیرا در خارج از آن حوزه‌ی جغرافیایی، منافع درخور حفاظتی وجود ندارد.^۴ باید توجه شود که در ارزیابی حیطه‌ی شرط عدم رقابت، معیار جغرافیایی خاصی وجود ندارد و باید در اوضاع و احوال خاص هر قضیه و ماهیت فعالیت‌های ذینفع توافق تامل نمود. در این‌جا نیز تاثیرگذارترین عامل، گستره‌ی منافع ذینفع توافق است.^۵ برای مثال اگر شرط عدم توافق ناظر به حمایت از مهارت‌های خاص مستخدم باشد، قلمرو منع باید محدود به حیطه‌ی عمل رقبا کارفرما که مایل به جذب مستخدمین مذکور هستند، گردد. چنان‌چه منفعت قابل حمایت، فهرست مشتریان و تعاملات تجاری با آن‌ها باشد، در صورتی می‌توان کارکنان پیشین را به موجب توافق از رقابت و جذب مشتریان بازداشت که تحدید جغرافیایی متناسب با قلمرو مناسبات تجاری با مشتریان تعیین شده باشد و چنان‌چه محدودیت مقرر به خارج از قلمروی که مشتریان در آن‌جا مستقر هستند، توسعه پیدا کند، اعتبار توافق مخدوش می‌گردد. شایان ذکر است در توافقاتی که متعهد از برقراری مناسبات تجاری با مشتریان بر حذر داشته می‌شود، آن‌چه اهمیت دارد، هویت مشتریانی است که متعهد نمی‌تواند به تجارت با آن‌ها پردازد؛ از این رو به نظر می‌رسد اعتبار شرط عدم رقابت در چنین وضعیتی در

¹. Non Alesandra, M & Lacour, Barry, "The Past Present and Future of Noncompetition Agreements in Louisiana", *loyala Law Review*, V. 49, 2003, p. 852 et s.

². Bouchet, Michel-Henry, *Intelligence économique et gestion des risques*, Pearson Education France, 2007, p. 230; Bah, Ibrahima, *Economie-droit* BTS pticien lunetier, editions ophyres, France, 2009, p. 190.

³. *Nordenfelt v. The Maxi Nordenfelt Guns & Ammunition Company* [1894] AC 535.

⁴. Patterson, Thomas, *Handling the Business Emergency: Temporary Restraining Orders and Preliminary Injunctions*, American Bar Association, USA, 2009, p. 169.

⁵. Ingram, John, "Covenants Not to Compete", *Arkan Law Review*, V. 36, 2003, p. 68.

گرو تصریح به تحدید مکانی نیست^۱ و صرف تعیین مشتریان و اشخاصی که به هر نحو، کارفرما در ارتباط تجاری با آنها بوده و یا خود متعهد از این تعاملات آگاهی داشته است، برای تحقق اعتبار توافق عدم رقابت کفایت می‌کند؛ زیرا در چنین وضعیتی، برای متعهد به سادگی حیطه‌ی فعالیت‌ها و مشتری‌های کارفرما قابل تشخیص است و وی می‌تواند فعالیت خود را در منطقه‌ای آغاز نماید که لطمه‌ای به این مناسبات وارد نکند^۲. البته در مواردی محاکم آمریکا برخورد سردی با توافقات فاقد محدودیت جغرافیایی در چنین شرایطی نموده‌اند؛ هرچند برای گذر از این مانع می‌توان متعهد را از پرداختن به رقابت در هر حیطه‌ای که مربوط به فعالیت‌های متعهدله است ممنوع نمود، مشروط بر آن که دقیقاً قلمرو آن در قرارداد تبیین گردد^۳؛ ولی بی‌تردید پیش‌بینی تحدیدات مکانی بخت نفوذ توافق را افزایش می‌دهد. در هر حال تصریح به محدودیت جغرافیایی به خصوص در مواردی که هویت مشتریان مبهم است و شناسایی آنها به سادگی میسر نیست، ضروری می‌نماید^۴. به خصوص که ممکن است با تعیین حیطه‌ی جغرافیایی، توافق به اشخاصی که در آن قلمرو قرار دارند، ولی با کارفرما پیوند تجاری ندارند نیز تسری یابد که با نقش حمایتی شرط هم‌خوانی ندارد تعیین مشتریان به علاوه قلمروی که متعهد باید از برقراری مناسبات تجاری با آنها در آنجا اجتناب ورزد، شایسته‌تر می‌نماید.

تحدید توافق از نظر حیطه‌ی جغرافیایی، نباید بیش از حد وسیع باشد. معمولاً در قراردادهای استخدامی محدودیت فعالیت در یک شهر یا ایالت، مورد تایید دادگاه‌های آمریکا قرار می‌گیرد. اما محاکم درباره محدودیت در حیطه کشوری و بین‌المللی، از خود کم‌تر انعطاف نشان می‌دهند زیرا آن را نامتعارف می‌پندارند؛ باوجود این، در صورت جمع شرایط، از تایید آن خودداری نمی‌کنند^۵. اما آیا واقعا اعمال محدودیت جهانی معقول است؟ در حقوق ایران، برخی نویسندگان در هر حال محدودیت در سطح جهانی را پذیرفته‌اند مشروط بر آن که توافق از حیث زمانی، محدود

1. Retringer, op.cit., p. 38.

2. Decker, op.cit., pp. 125-126.

3. Kamerling, & Osman, op. cit., p. 137.

4. Decker, op.cit., p. 80.

5. Lawrence, Gary M. & Baranowski, Carl, Representing High-tech Companies, Law Journal Press, USA, 1999, p. 3-13.

باشد.^۱ اما همان‌گونه که گذشت این باور در همه موارد، قابل تایید نیست؛ زیرا به دشواری می‌توان چنین سلب حقی را جزئی دانست و نمی‌توان انکار کرد جز در موارد بسیار خاص، اعمال محدودیت‌های جهانی، فراتر از غایت اصلی توافق عدم رقابت که حمایت از منافع مشروع است، خواهد رفت. آنچه در این میان مهم قلمداد می‌شود، ماهیت تجارت یا صنعت کارفرما و قلمرو فعالیت اوست و بر همین اساس، در موارد نادری دادگاه‌ها محدودیت جهانی مقرر را به سبب آن که رقبای کارفرما در سطح جهان پراکنده بودند، پذیرفته‌اند.^۲ در مواردی که تجارت از طریق شبکه‌های مجازی صورت می‌گیرد، این حیطة فعالیت بسیار وسیع می‌گردد و دادگاه‌ها باید قلمرو جغرافیایی گسترده‌تری را در توافقات عدم رقابت لحاظ کنند؛ زیرا طبع تجارت الکترونیکی به نحو بیست که مرزی نمی‌شناسد و منافع فعال تجاری ممکن است در سطح جهان گسترده باشد.^۳ با وجود این، پاره‌ای محاکم با این استدلال که نمی‌توان تجارت الکترونیکی را در محدوده‌ی مرز جغرافیایی محصور نمود، توافق را از برخورداری از این قید معاف ساخته‌اند.^۴

مبحث پنجم - عدم تنافی با منافع عمومی

در توافقات عدم رقابت عدم تنافی با منافع عمومی، با حساسیت بیشتری دنبال می‌شود. در واقع ذینفع توافق مطابق رهیافت سنتی در کامن‌لا، باید شواهدی مبنی بر این که منافع عمومی نیز بر اعتبار توافق عدم رقابت صحه می‌گذارد، ارائه دهد.^۵ شرط عدم رقابت به طور طبیعی، سطحی از رقابت را کاهش می‌دهد و در نگاه نخست، منافع عمومی نباید آن را برتابد؛ زیرا رونق اقتصادی در گرو رفع موانع رقابت و تجارت و آزادی عمل متخصصان است؛ اما آنچه این توافق در عوض به افراد جامعه و اجتماع اعطا می‌کند، به میزانی هست که به مطالبات منافع عمومی نیز پاسخی درخور دهد. در واقع نظم عمومی ابزاری است که برای برقراری توازن میان منافع اشخاص درگیر

^۱ شهیدی، و باریکلو، پیشین، صص ۱۵-۱۳.

^۲ Ibid.

^۳ Omalley, op.cit., p. 1220.

^۴ Miller, Roger et al., Fundamentals of Business Law: Excerpted Cases, Cengage Learning, USA, 2009, p. 203.

^۵ OECD, Trade and Competition Policies: Options for a Greater Coherence, OECD Publishing, France, 2001, p. 64.

توافق عدم رقابت و مصالح اجتماع، به کار بسته می‌شود. بدین ترتیب منافع عمومی علاوه بر آن که از حقی نظیر جابه‌جایی کارکنان و برخورداری از شغل دفاع می‌نماید، باید در صدد حمایت از سرمایه‌گذاری کارفرما یا مساله ترویج نوآوری نیز باشد، تا به پیشبرد اهداف تجاری و تشدید رقابت مساعدت کرده باشد. ولی اگر منافع عمومی، جانب موازنه را به سمت مصالح کلی سنگین‌تر ببیند، دادگاه تردیدی در بی‌اعتبار انگاشتن توافق نخواهد کرد.^۱ در فرانسه قرارداد عدم رقابت ماخوذ به رعایت ملاحظات نظم عمومی است.^۲ در حقوق بلژیک لحاظ منافع عمومی در توافق ضرورت دارد.^۳ در حقوق انگلستان هنگامی که محدودیت‌های قرارداد از حدود متعارف خارج شود، با منافع عمومی در تعارض قرار می‌گیرد؛ زیرا مجال یافتن کار و امرار معاش را از متعهد تا حدود زیادی سلب می‌کند و جامعه را به سمت رخوت سوق می‌دهد.^۴ هرچند رویه جدید دادگاه‌ها حاکی از تمایل کم‌تر آن‌ها در محاسبه‌ی ملاحظات مربوط به نظم عمومی است و اگرچه آن را انکار نمی‌کنند، اما بیشتر بر متعارف بودن قرارداد با لحاظ اوضاع و احوال و روابط طرفین، نظر دارند.^۵ در حقوق ایران نیز مساله هماهنگی توافق با منافع عمومی قابل انکار نیست. اصل ۴۴ قانون اساسی یکی از شروط حمایت از مالکیت را عدم مقابله‌ی آن با منافع جامعه دانسته است و در اصل ۲۸ نیز آزادی کار و پیشه، محدود به رعایت مصالح عمومی شده است. همچنین مطابق ماده ۹۷۵ ق.م. اصل بر آنست که توافق عدم رقابت مانند سایر قراردادها با نظم عمومی اقتصادی منافاتی ندارد و اگر متعهد قائل به چنین مغایرتی است، باید از عهده اثبات آن برآید.

سازگاری شرط با منافع عمومی را باید از عقلایی بودن آن در رابطه‌ی طرفین متمایز کرد؛ مثلاً بی‌تردید یک فرد در رابطه با منافع عمومی در محوروم ساختن خود و اجتماع از فعالیت و

¹. Roger, Berry & Macculloch, Angus, Competition Law and Policy in the EC and UK, Routledge, England, 2001, p. 243.

². Touati, Jean-Jacques, L. 1224-1 à la loupe, liaisons sociales, France, 2008, p. 127.

³. Eeckhoutte, W et al., Compendium droit du travail 2007 – 2008, Kluwer, Belgium, 2008, p. 654.

⁴. Koffman, Laurence & Macdonald, Elizabeth, The Law of Contract, Oxford University Press, England, 2007, p. 415.

⁵. Stone, Richard, The Modern Law of Contract, Cavendish Publishing, England, 2002., p. 380.

تجربه‌اش آزاد مطلق نیست.^۱ بر این اساس، اگر شخصی دارای تخصص ویژه یا بالنسبه منحصر به فردیست، تا حد امکان جامعه نباید از خدمات او محروم شود. به طور مثال در برخی ایالات مانند دلویور هرگونه توافق با پزشکان که آن‌ها را از انجام فعالیت تخصصی منع نماید، باطل می‌دانند.^۲ در بسیاری از ایالات آمریکا، توافقات عدم رقابت میان دفاتر حقوقی با وکلا به سبب ملاحظات مربوط به نظم عمومی و اهمیت دفاع از عدالت، معتبر شناخته نمی‌شود.^۳ همچنین در در برخی ایالات نظیر ماساچوست^۴ توافقات عدم رقابت با کارکنان رسانه‌های جمعی و روزنامه‌نگاران، در مغایرت با حق اساسی آزادی بیان و لزوم شفاف‌سازی اجتماعی و سیاسی قرار گرفته و بی‌اعتبار قلمداد می‌شود.

از منظری دیگر در توافق عدم رقابت هنگامی می‌توان مدعی تامین منافع عمومی شد که متعهد به رغم وجود محدودیت‌ها، قادر به یافتن شغلی درخور در جایی خارج از قلمرو توافق باشد و در امرار معاش دچار مشقت نگردد؛ زیرا جامعه منفعتی غیر قابل اغماض در برخورداری افراد از شغل دارد و نمی‌تواند از آن چشم‌پوشی کند.^۵ به علاوه گاه منافع جامعه اقتضا می‌کند اطلاعاتی در انحصار افراد خاصی نباشد، بنابر این توافق عدم رقابتی که در پی حفظ اسرار است که عموم جامعه باید از آن منتفع شوند (برای نمونه فرمول دارویی برای معالجه بیماری ایدز)، شرط رعایت منافع عمومی را در خود نمی‌بیند.

مبحث ششم - وجود عوض معتبر

در کامن لا وجود عوض برای اعتبار یا لازم‌الاجرا بودن قراردادها ضروری است،^۶ اما با عنایت به کارکرد ویژه‌ی توافقات عدم رقابت، محاکم حساسیت بیشتری نسبت به این مقوله صرف کرده و وجود عوض معتبر در برابر التزام به عدم رقابت در قرارداد کار را شرط اعتبار پیمان قلمداد

^۱. Kamerling, & Osman, op. cit., p. 22.

^۲. Delware 6 § 2707.

^۳. Turner, Jennifer, "A Dramatic Deviation from Texas's Stand against Non competition Clauses against Lawyers", Baylor Law Review, V. 58, 2006, pp. 1011-12.

^۴. Title 149 § 186.

^۵. Decker, op.cit., p. 3.

^۶. Rustad, Michael, Understanding Sales, Leases, and Licenses in a Global Perspective, Carolina Academic Press, USA, 2008, p. 89.

می‌کنند؛ چراکه طبیعی است که مستخدم خواهان تضمینی مناسب در ازای قبول وضعیت متزلزل و نامطمئن نسبت به موقعیت آتی شغلی خود و دریافت عوضی مناسب باشد.^۱ دیوان عالی فرانسه در سال ۲۰۰۲ لزوم وجود عوض را به منظور تضمین و حمایت از حق اساسی برخورداری از شغل، ضروری خواند.^۲ به علاوه از منظر قراردادی، توافق عدم رقابت فاقد عوض را به استناد تئوری علت قراردادهای یک‌جانبه دانست و موجودیت حقوقی آن را به چالش کشید.^۳ در پاره‌ای ایالت‌های آمریکا ضرورتی ندارد عوض به صورت مستقل در مقابل شرط قرار گیرد، بنابراین ممکن است عوض قراردادی را برای کل قرارداد اعم از تعهدات اصلی و تبعی، پذیرفت. چنانچه شرط عدم رقابت از همان ابتدای رابطه مقرر شده باشد، بخشی از عوض قرارداد اصلی در برابر این شرط قرار می‌گیرد.^۴ برخی بر این باورند که حتی صرف اعطای موقعیت استخدامی، عوضی کافی تلقی می‌شود، ولی دیدگاه دیگری با کافی ندانستن چنین عوضی، از آن به «عوض واهی»^۵ تعبیر می‌کند؛ زیرا در مقابل تعهد به عدم رقابت، امتیاز تازه‌ای به متعهد تعلق نگرفته و کارفرما در چنین شرایطی، ملزم است عوضی مستقل اعم از وجه نقد، دستمزد بیشتر، ارتقای جایگاه شغلی، موقعیت جدید یا امتیازاتی خاص به مستخدم اختصاص دهد.^۶ البته برخی محاکم دستیابی به اسرار تجاری و آموزش‌های تخصصی یا التزام به ادامه همکاری را نیز عوض مناسب تلقی می‌نمایند و ضرورتی به پیش‌بینی مزایایی به غیر از این موارد نمی‌بینند.^۷ دادگاه عالی کلرادو اخیراً اعلام کرده است تعهد به استخدام و ادامه‌ی روابط استخدامی می‌تواند نوعی

^۱. Lagsee, Pascal, *Restrictive Covenants in Employment Contracts and Other Mechanisms for Protection of Corporate Confidential Information*, Kluwer Law International, USA, 2006, p. 228.

^۲. Neveux & Kieffer, *Le droit du travail au quotidien, guide pratique du vétérinaire*, éditions point vétérinaire, France, 2008, pp. 39-40.

^۳. Marguénau, Jean-Pierre, *Apprendre à douter: questions de droit, questions sur le droit*, presses univ. limoges, France, 2004, p. 376.

^۴. Walsh, David, *Employment Law for Human Resource Practice*, Cengage Learning, USA, 2009, p. 656.

^۵. Illusory Consideration.

^۶. Filipp, op.cit, p. 2-7

^۷. Vermeer, Thomas & Johnson, Vernon, "To Compete or Noncompete: A Noncompete Agreement is an Important Tool to Safeguard a Firm or Company's Interests", *Journal of Accountancy*. V. 197, 2004, p. 56 et s.

عوض معتبر برای شرط عدم رقابت باشد.^۱ در نظر دادگاه تجدیدنظر ایالت ایلینوئز در پرونده *Fifield v. Premier Dealer Services, Inc.*, (2013) مناسب به شمار نرفته بلکه شرط عدم رقابت باید حداقل با ۲ سال تضمین رابطه کاری برای مستخدم مقرون شود.^۲ اما به نظر این دیدگاه‌ها قابل تایید نیست؛ زیرا بیش از آن که مستخدم از مزایای آن بهره‌مند شود، این کارفرماست که از چنین موقعیتی منتفع می‌شود و انگاشتن آن به‌مثابه عوضی معتبر، دشوار می‌نماید. در همین راستا دادگاه عالی ایالت کنتاکی در رأیی که در سال ۲۰۱۴ صادر کرده تعهد به اعطای فرصت مستمر کاری را عوض معتبری قلمداد نموده و بر این باور است که در برابر قبول التزام به عدم رقابت باید برای مستخدم امتیازی اضافه مقرر کرد.^۳

در فرانسه در سال ۲۰۰۷ دیوان عالی طی رأیی اعلام داشته که عوض لزوماً باید پس از قطع روابط پرداخت شود و آن‌چه در طول رابطه‌ی کاری در اختیار مستخدم قرار می‌گیرد، قابلیت تحقق بخشی شرط لزوم وجود عوض را ندارد.^۴

غالب محاکم در آمریکا به کافی بودن عوض توجه ندارند و بر این باورند که اگرچه موقعیت مستخدم باید بررسی شود، اما کفایت عوض و یا ارزش آن و منافی که نصیب متعهدله می‌شود در ارزیابی اعتبار آن دخالتی ندارد. با این حال، برای تعیین معقولیت توافق عدم رقابت، برخی دادگاه‌ها معمولاً به بررسی ارزش قرارداد کار با وجود شرط عدم رقابت و بدون آن می‌پردازند، زیرا چنین مقایسه‌ای روشن می‌سازد که آیا از مستخدم به نحو موثری حمایت شده است یا خیر.^۵ بر همین اساس، بعضی معتقدند اگر عوض توافق شده ناچیز باشد، قرارداد فاقد اعتبار است.^۶

مطابق بند ۲ ماده ۷۴ قانون تجارت آلمان، عوض قرارداد عدم رقابت باید معادل حداقل نیمی از آخرین دستمزد دریافتی باشد.^۷ در برخی دیگر از کشورها میزان مشخصی برای عوض مقرر

¹. *Lucht's Concrete Plumbing, Inc. v. Horner*, 2011 Colo. LEXIS 436 (Col. May 31, 2011)

². IL App (1st) 120327

³. *CHARLES T. CREECH, INC., v. Donald E. BROWN*. Decided: June 19, 2014.

⁴. Fernandez, Pierre, "Clause de non concurrence: nouvelle cause de nullité", 2007, available at: <http://aufildudroit.over-blog.com/article-7157642.html>

⁵. Hertog, op.cit., p. 124.

⁶. Decker, op.cit., p. 46.

⁷. Eylert, op.cit., p. 3.

نشده است: در حقوق فرانسه گاه ۵ درصد و گاه تا دوسوم از میزان آخرین دستمزد شخص مستخدم، عوض متعارف تلقی شده است؛ اما به عنوان یک ضابطه‌ی کلی باید گفت تعیین عوض مناسب به اوضاع و احوال خاص هر موضوع، به ویژه موقعیت مستخدم و موضوع تحت حمایت شرط بستگی دارد.^۱ در حقوق انگلستان مقرر کردن عوض اضافی برای مستخدم در قبال تعهد به عدم رقابت، شرط اعتبار توافق محسوب نمی‌شود و صرف پرداخت دستمزد کفایت می‌کند؛ ولی وجود عوض بر تمایل دادگاه به متعارف شمردن توافق عدم رقابت می‌افزاید.^۲ در حقوق ایران برخلاف حقوق سایر کشورها، وجود عوض، شرط تحقق توافق عدم رقابت نیست؛ زیرا به طور کلی اعتبار قراردادهای بلاعوضی نظیر هبه یا صلح و غیره، در حقوق ایران پذیرفته شده است. اما نمی‌توان انکار کرد که پذیرش بلاعوض بودن قرارداد، معادل اغماض از حقوق کارکنان است؛ چراکه کارفرمایان به موجب شرط، به قدر کفایت، منافی تحصیل می‌کنند و این عادلانه نیست که مستخدم تضییقاتی را بدون دریافت حداقلی از مزایا بپذیرد.

در پایان این گفتار ضروری است خاطرنشان سازیم؛ مجموع عناصر شرط عدم رقابت باید از گونه‌ای معقولیت برخوردار باشد. در رای Delaware Elevator, Inc. v. John J. Williams (2011)، دادگاه آمریکایی تأکید کرد برای ارزیابی متعارف بودن توافق عدم رقابت باید نتیجه‌ی ترکیب همه عوامل و تأثیری که مجموعه آن‌ها برجای می‌گذارد را تحلیل نمود.^۳

گفتار سوم: اثر خاتمه رابطه استخدامی بر شرط عدم رقابت

تشخیص نحوه‌ی پایان رابطه استخدامی در موضوع اجرای توافقات عدم رقابت، اهمیت شایانی دارد. طبق قاعده اولیه، توافق عدم رقابت زمانی لازم‌الاجراست که رابطه استخدامی به نحو متعارفی پایان پذیرفته باشد اما اگر کارفرما به نحو غیر منصفانه‌ای مبادرت به اخراج مستخدم کرده باشد، در خصوص اثر آن بر توافقات عدم رقابت، رویه واحدی میان محاکم آمریکا وجود

^۱. Colliere, Vincent, "Etude sur les clauses de non concurrence en droit social", 2006, html.

^۲. Sara, Colin, "Non-competition Clauses in Labour Contracts", United Kingdom, 2006, p. 3.

^۳. Del. Ch. LEXIS 47 (Del. Ct. Ch. Mar. 16, 2011)

ندارد: در پاره‌ای ایالت‌ها از جمله نیویورک، اخراج مستخدم به هر دلیلی سبب می‌شود تا توافق لازم‌الاجرا تلقی نشود.^۱ در مقابل در بیشتر ایالات اگر خاتمه‌ی رابطه استخدامی به دلیل موجهی صورت گرفته باشد، توافق عدم رقابت را به اجرا می‌گذارند. برخی نظام‌ها برخورد منعطف‌تری با این مقوله دارند: در حقوق آلمان به موجب ماده ۷۵ قانون تجارت، قرارداد عدم رقابت به واسطه‌ی اخراج مستخدم به خودی خود باطل نمی‌شود بلکه اگر قطع مناسبات غیر موجه باشد، مستخدم نیز از حق فسخ توافق عدم رقابت برخوردار خواهد شد.^۲ در حقوق اتریش با توجه به این که پرداخت عوض، شرط اعتبار قرارداد نمی‌باشد، اگر کارفرما مستخدم را بدون علت موجه اخراج نماید، اجرای توافق در گرو پرداخت مبلغی متعارف به متعهد خواهد بود.^۳ در حقوق انگلستان، صرف اخراج بی جهت مستخدم به خودی خود بر اعتبار قرارداد اثری ندارد.^۴ به طور کلی اگر مستخدم پس از پذیرش توافق عدم رقابت، به ناگاه و بدون دلیل قابل قبولی، اخراج شود، احتمالاً باید گفت محدودیت مقرر شده به موجب توافق عدم رقابت، صرفاً حربه‌ای برای در تنگنا قرار دادن مستخدم و زمینه‌ساز سوءاستفاده کارفرما بوده است.^۵ در هر حال به‌عنوان شاخص باید بررسی کرد که آیا اخراج مستخدم نوعی نقض قرارداد کار که در ضمن آن شرط عدم رقابت درج شده است، تلقی می‌شود یا خیر؟ در صورتی که پاسخ مثبت باشد، به نظر می‌رسد توافق را باید غیر قابل اجرا خواند. ولی حتی در این قاعده که اگر پایان دادن به رابطه کاری بدون علت موجهی صورت گرفته باشد، توافق لازم‌الاجرا نیست، نیز تردیدهایی وجود دارد و اثر اخراج به سبب مستقل بودن نسبی توافق از سوی برخی نویسندگان و محاکم آمریکا انکار شده است. به طور کلی، هنوز مساله به مرزهای کاملاً روشنی نرسیده است. شایان ذکر است در سال ۲۰۱۰ دیوان عالی فرانسه رای صادر کرده که به موجب آن اگر مستخدم در اثر نقض قرارداد استخدامی یا عمل خطای دیگری اخراج شود، این وضعیت مجوزی برای کاستن از عوض مقرر در برابر شرط عدم رقابت نیست؛ زیرا التزام به عدم رقابت تعهدی مستقل محسوب می‌شود که متاثر از

1. Rosen Michael, "Layoffs and Noncompetes", 2008, html.

2. Eylert, op.cit., p. 3.

3. Karus, op.cit., p. 2.

4. Sara, op.cit., p. 4.

5. Vanko, Kenneth, "You're Fired and Don't Forget your Non compete", Depaul Business & Commercial Law Journal, V. 1, 2003, p. 2.

اقدامات نامشروع مستخدم نمی‌گردد^۱.

نتیجه‌گیری

شرط عدم رقابت در قراردادهای کار در مقایسه با سایر قراردادها از جمله قرارداد واگذاری تجارت که تعهد به عدم رقابت به عنوان جزئی از تعهدات متعارف واگذارنده به شمار می‌آید، با حساسیت و چالش‌های بیشتری مواجه است که ریشه در طبع و کارکرد خاص قراردادهای مزبور دارد و از این روست که در برخی مقررات، اعتبار شرط به هیچ روی مورد پذیرش قرار نگرفته است. اما باید از این دیدگاه بدبینانه عبور کرد؛ زیرا ضرورت توسل به شرط عدم رقابت در روابط استخدامی مبتنی بر دلایل موجه و کافی بوده و حمایت از منافع مشروع تجاری پشتوانه‌ی اعتبار شرط مزبور محسوب می‌شود. اما از سوی دیگر با عنایت به تزییقاتی که شرط عدم رقابت بر وضعیت شغلی و معیشتی مستخدم می‌گذارد، کارفرما در به‌کارگیری آن مطابق میل خود آزاد نیست و در بایستگی احراز معقولیت محدودیت‌های وارده حسب کارکرد و هدف شرط عدم رقابت، تردیدی وجود ندارد.

پیوند توافق عدم رقابت با روابط دیگر انکارناپذیر است و هیچ شخصی به صورت ابتدایی حق ندارد مانع رقابت دیگران با خود شود؛ زیرا این امر با بنیان‌های تجارت آزاد منافات داشته و مجال رشد فضای رقابتی را نیز سلب می‌کند. مشروعیت شرط عدم رقابت باید متکی به ضرورت حفاظت از منافع خاصی باشد. در خصوص میزان محدودیت‌های زمانی، توجه به موضوع تحت حمایت شرط، نوع رابطه میان کارفرما و مستخدم، جایگاه شخص در تشکیلات کارفرما و نوع صنعتی که بستر تعاملات است، اهمیت وافر دارد و به نظر می‌رسد تعیین سقفی مشخص برای تحدیدات زمانی، راه‌کار چندان مناسبی نباشد؛ زیرا همواره تامل در اوضاع و احوال خاص حاکم بر هر قضیه است که معقولیت تزییقات مزبور را تایید یا نفی می‌کند. باوجود این نمی‌توان انکار کرد محاکم باید تا حد ممکن و در جهت نیل به یک نقطه‌ی تعادل، از میزان محدودیت‌های مقرر بکاهند. محدودیت جغرافیایی شرط عدم رقابت نیز باید متناسب با مقصد توافق باشد و گستره‌ی آن را باید هرچه محدودتر کرد تا ضمن حفظ کارایی توافق، مستخدم را دچار مشقت

^۱. Décision de la cour de cassation, chambre sociale, rendue le 24/03/2010

غیر متعارف نسازد و از نقطه‌ی عزیمت حمایتی خود فراتر نرود. در مواردی که منافع عمومی در گرو استفاده از نیروی کار مستخدمینی است که مهارت یا وضعیت خاصی دارند، نباید به توافق طرفین اعتبار بخشید و از منافع عمومی چشم پوشید. با گذر از این شرایط خاص نمی‌توان انکار کرد که ملاحظات مربوط به منافع عمومی خود بر اعتبار شرط عدم رقابت در قرارداد کار صحت می‌گذارد. افزون بر موارد فوق باید اذعان داشت که نه تنها تعیین عوض بلکه متناسب بودن مقدار آن با وضعیت مستخدم، امری ضروری است تا در برابر تعهد به عدم رقابت، مصالح وی نیز ملحوظ شده باشد.

نحوه‌ی پایان بخشیدن به مناسبات استخدامی متضمن شرط عدم رقابت نباید به گونه‌ای باشد که فرصت سوءاستفاده کارفرما را از موقعیت خویش فراهم آورد و اگر این مساله احراز شود، مشروعیت شرط عدم رقابت به نحو جدی محل تردید است؛ ولی اگر اخراج مستخدم به دلیل موجهی صورت گرفته باشد، اعتبار و اجرای شرط عدم رقابت مخالفی با قواعد مقرر در این عرصه ندارد.

آنچه در خصوص شرایط اعتبار و کارکرد شرط عدم رقابت در نظام‌های مختلف حقوقی مطرح گردید می‌تواند برای پر کردن خلاها و تبیین ابهامات گسترده‌ای که با توجه به فقدان مقررات خاص در زمینه عدم رقابت قراردادی در نظام حقوقی ایران مشهود است، موثر افتد. با وجود این، برای روشن شدن بیشتر موضوع شایسته است مقررات صریحی برای توافقات عدم رقابت در قلمرو حقوق کار، حقوق تجارت و حقوق مالکیت فکری تدوین گردد تا مواجهه با این توافق مبتنی بر دیدگاه‌های شخصی و مشتت محاکم نشده و چارچوبی اصولی پیدا کند.

منابع

فارسی

۱. شهیدی، مهدی؛ باریکلو، علیرضا، «قرارداد عدم تجارت»، نامه مفید، شماره ۲۹، بهار ۱۳۸۱،

صص ۲۲-۵.

انگلیسی

2. Blatman, Michel, "Noncompetition Clauses in Labour Contracts France,

2006", available at:

<http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/downloads/judges06/france1.pdf>

3. Block, Dennis et al., *The Corporate Counsellor's Deskbook*, Aspen Publishers Online, USA, 1995.
4. Boatright, John, *Ethics and the Conduct of Business*, Prentice Hall, USA, 2003.
5. Brandon, Long, "Protecting Employer Investment in Training", *Duke Law Journal*, V. 54, 2005.
6. Buffkin, Russell, "Non Competition Clauses in Law Firm Partnership Agreements", *The Journal of Legal Profession*, V. 23, 1999.
7. Clark, David, "After Termination "Without Cause: Restrictive Covenants", 2008, available at: <http://www.ebglaw.com/showarticle.aspx?Show=5302>
8. Daughtery, Donald, "Enforcement of Covenant not to Compete Against Physicians", *Journal of Health Care Law*, V. 1, 1997.
9. Decker, Kurt, *Covenants Not to Compete*, V. 1, Aspen Law & Business, USA, 1993.
10. Dickinson, Steve, "Employee Non-Compete Agreements in China. It's Complicated", 2010, available at: http://www.chinalawblog.com/2010/01/employee_noncompete_agreements.html
11. Eylert, Mario, "Non-competition Clauses in Labour Contracts, Germany", 2006, available at: <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/downloads/judges06/germany1.pdf>
12. Filipp, Mark, *Covenants not to Compete*, Aspen Publishers Online, USA, 2005.
13. Fishman, Stefan, *Legal Guide to Web and Software Development*, Nolo, USA, 2007.
14. Ford, Karen et al., *Fundamentals of Employment Law*, American Bar Association, USA, 2000.
15. Foss, Todd, "Texas Covenants not to Compete and 21 Century", *Houston Business & Tax Law Journal*, V. 3, 2003.
16. Gallo, Andrew, "A Uniform Rule for Enforcement of Non Competition Contracts Considered in Relation to Termination Case", *The Journal of Labor and Employment Law*, V. 1, 1998.
17. Gilson, Ronald, "The Legal Infrastructure of High Technology Industrial Districts", *New York University Law Review*, V. 74, 1999.

18. Goldman, Arnold & Sigismund, Alfred, Business Law: Principles and Practices, Houghton Mifflin, Germany, 2006.
19. Hertog, Johan, "Noncompetition Clauses: Unreasonable or Efficient?", European Journal of Law and Economics, V. 15, 2003.
20. Kamerling, Alexandra & Osman, Christopher, Restrictive Covenants under Common and Competition Law, Sweet & Maxwell, Netherland, 2004.
21. Koffman, Laurance & Macdonald, Elizabeth, The Law of Contract, Oxford University Press, England, 2007.
22. Lagsee, Pascal, Restrictive Covenants in Employment Contracts and Other Mechanisms for Protection of Corporate Confidential Information, Kluwer Law International, USA, 2006.
23. Lawrence, Gary M & Baranowski, Carl, "Representing High-tech Companies", Law Journal Press, USA, 1999.
24. Mancuso, Anthony, Incorporate Your Business: A Legal Guide to Forming a Corporation in Your State, Nolo, USA, 2009.
25. Mckendrick, Ewan, Contract Law, Text, Cases and Materials, Oxford, England, 2005.
26. Meihe, Shanon, How to Create a Noncompete Agreement, Nolo, USA, 2001.
27. Miller, Roger et al., Fundamentals of Business Law: Excerpted Cases, Cengage Learning, USA, 2009.
28. Non Alesandra, M. & Lacour, Barry, "The Past Present and Future of Noncompetition Agreements in Louisiana", Loyola Law Review, V. 49, 2003.
29. OECD, Trade and Competition Policies: Options for a Greater Coherence, OECD Publishing, USA, 2001.
30. Omalley, Christine, "Covenants Not to Compete in Massachusetts Hi-Tech Industry", Boston University Law Review, V. 79, 1999.
31. Orsini, Chiara, "Protecting Employer's Human Capital: Covenants Not to Compete and the Changing Business", University Of Pittsburgh Law Review, V. 62, 2001.
32. Outen, Wyne et al., "Non compete Agreements: Emerging Issues from the Perspective of Employee's Counsel", 2001, available at: <http://www.outtengolden.com/files/NonCompeteAgreements.pdf>
33. Patterson, Thomas, Handling the Business Emergency: Temporary Restraining Orders and Preliminary Injunctions, American Bar Association, USA, 2009.

34. Rettinger, Mark, "Covenant Not to Compete in Tennessee", *The Tennessee Journal of Business Law*, V. 3, N. 1, 2001.
35. Roger, Berry & Macculloch, Angus, *Competition Law and Policy in the EC and UK*, Routledge, England, 2001.
36. Rosen Michael, "Layoffs and Noncompetes", 2008, available at: <http://www.massachusettsnoncompetelaw.com/tags/layoffs/>
37. Rustad, Michael, *Understanding Sales, Leases, and Licenses in a Global Perspective*, Carolina Academic Press, USA, 2008.
38. Sara, Colin, "Non-competition Clauses in Labour Contracts, United Kingdom", 2006, available at: <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/downloads/judges06/uk1.pdf>
39. Steingold, Fred, *Legal Guide for Starting & Running a Small Business*, Nolo, USA, 2008.
40. Stone, Richard, *The Modern Law of Contract*, Cavendish Publishing, England, 2002.
41. Swinkels, Stephan C., "Top Ten Considerations for Non-compete Clauses in Europe (The Netherlands, Belgium, Spain, Germany, France, Italy)", 2011, available at: <http://www.acc.com/legalresources/publications/topten/Non-compete-Clauses-in-Europe.cfm?makepdf=1>
42. Torresmans, Paul, *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, England, 2005.
43. Tsang, John, "Non-competition Clause in China", 2011, available at: <http://www.dlflawyer.com/en/resourcefolder/uploadfiles/20112241192199992.pdf>
44. Turner, Jennifer, "A Dramatic Deviation from Texas's Stand against Non Competition Clauses against Lawyers", *Baylor Law Review*, V. 58, 2006.
45. Vanko, Kenneth, "A Quick State-By-State Guide on the Blue-Pencil Rule", 2009, available at: <http://www.non-competes.com/2009/01/quick-state-by-state-guide-on-blue.html>
46. Vanko, Kenneth, "Drafting Non-Competes in Colorado Poses a Different Challenge", 2009, available at: <http://www.non-competes.com/2009/07/drafting-non-competes-in-colorado-poses.html>
47. Vanko, Kenneth, "You're Fired and Don't Forget your Non compete", *DePaul Business & Commercial Law Journal*, V. 1, 2003.
48. Vermeer, Thomas & Johnson, Vernon, "To Compete or Noncompete: A Noncompete Agreement is an Important Tool to Safeguard a Firm or Company's Interests", *Journal of Accountancy*, V. 197, 2004.
49. Walsh, David, *Employment Law for Human Resource Practice*, Cengage

Learning, USA, 2009.

50. Wolff, Lutz-Christian, Mergers & Acquisitions in China: Law and Practice, CCH Hong Kong Limited, Hong Kong, 2008.

فرانسوی

51. Bah, Ibrahima, Economie-droit BTS pticien lunetier, editions ophyres, France, 2009.
52. Bouchet, Michel-Henry, Intelligence economique et gestion des risques, pearson education France, 2007.
53. Cabinet Claeys & Engels, La rupture du contrat de travail, larcier, belgium, 2006.
54. Chamoulaud-Trapiers, Annie, droit des affaires, editions bréal, France, 2007.
55. "Clause de non-concurrence", 2013, available at: http://fr.wikipedia.org/wiki/Clause_de_non-concurrence
56. Colliere, Vincent, "Etude sur les clauses de non concurrence en droit social", 2006, available at: http://www.village_justice.com/articles/Etude-clauses-concurrence-droit-social,1965.html
57. Demolin, Pierre, Agent commercial, agent de banque, agent d'assurance: contrat belge et contrat international, droits et obligations, kluwer, belgium, 2007.
58. Eeckhoutte, W. et al., Compendium droit du travail 2007 – 2008, kluwer, belgium, 2008.
59. Fernandez, Pierre, "Clause de non concurrence: nouvelle cause de nullité", 2007, available at: <http://aufildudroit.over-blog.com/article-7157642.html>
60. Ferry-Maccario, Nicole et al., Gestion juridique de l'entreprise, pearson education, France, 2006.
61. Marguénaud, Jean-Pierre, Apprendre à douter: questions de droit, questions sur le droit, presses univ. limoges, France, 2004.
62. Neveux & Kieffer, Le droit du travail au quotidien, guide pratique du vétérinaire, editions point vétérinaire, France, 2008.
63. Ray, Jean-Emmanuel, Droit de travail droit vivant, ed liaisons sociales, France, 2008.
64. Thirion, Nicolas, La cession du fonds de commerce, larcier, France, 2005.
65. Touati, Jean-Jacques, L. 1224-1 à la loupe, liaisons sociales, France, 2008.
66. Waquet, Philippe, L'entreprise et les libertés du salarié, ed liaisons sociales, France, 2003.