

*Мина Кузминац\**  
Студент докторских студија  
Правни факултет Универзитета у Београду  
ORCID: 0000-0003-3209-231X

## ЗАБРАНА КОНКУРЕНЦИЈЕ У УГОВОРУ О РАДУ – (НЕ)ОПРАВДАНО ОГРАНИЧЕЊЕ СЛОБОДЕ РАДА\*\*

**САЖЕТАК:** Ауторка у раду анализира нормативне и практичне аспекте радноправног института забране конкуренције. Хипотеза постављена у раду јесте да, иако радно право треба да познаје институт забране конкуренције, постоји потреба да се у већој мери ограничи уношење забране конкуренције у уговор о раду (нарочито за период после престанка радног односа), како не би дошло до неоправданог ограничења слободе рада запослених. Циљ рада је да изложи предности и мане забране конкуренције из (супротстављених) перспектива послодавца и запосленог, те да укаже на то које одредбе у домаћем правном оквиру је потенцијално неопходно ревидирати како не би долазило до злоупотребе забране конкуренције од стране послодавца у пракси. Рад садржи анализу решења домаћег радног законодавства и кратак преглед решења из одређених држава Европске уније која могу бити смерница за измене и допуне домаћег законодавства, као и анализу резултата истраживања спроведеног путем упитника која показује да запослени нису у довољној мери упознати са институтом забране конкуренције. Коначно, ауторка је спровела и интервју са респондентима који

---

\* minakuzminac96@gmail.com

\*\* Рад је примљен 28. 9. 2021, измењена верзија рада достављена је 7. 2. 2022, а прихваћен је за објављивање 8. 4. 2022. године.

су имали или имају забрану конкуренције у уговору о раду. На основу интервјуа се може закључити да запослени пристају на клаузулу забране конкуренције у страху да неће добити посао, иако сматрају да нема оправданог основа за овакву клаузулу.

**Кључне речи:** забрана конкуренције, уговор о раду, верност послодавцу, слобода рада, принудни рад

## УВОДНА РАЗМАТРАЊА – КОНЦЕПТ ЗАБРАНЕ КОНКУРЕНЦИЈЕ У РАДНИМ ОДНОСИМА

Иако се термин *конкуренција* могао срести и раније<sup>1</sup>, у XX веку, упоредо са развојем индустрије и целокупне привреде на глобалном нивоу питање конкуренције задобија посебан значај. Међутим, питање (регулисања) конкуренције (п)остаје не само институт привредног права, већ и значајан радноправни институт.

Ипак, потребно је узети у обзир то да је регулисање забране конкуренције у радним односима у извесној мери специфично. Наиме, само уношење забране конкуренције у уговор о раду је често последица економске надмоћи послодавца, односно чињенице да је послодавац у позицији да диктира и неповољне услове по запосленог, то јест кандидата за запошљавање, који у страху од губитка могућности запошљавања, односно стицања извора прихода, пристаје на овакве услове.<sup>2</sup> Дакле, управо супротставље-

<sup>1</sup> Када је реч о спомињању конкуренције у правним актима и у ранијим вековима, као пример се може узети тзв. Шерманов закон са краја XIX века који спомиње и питање конкуренције у привреди. Federal Trade Commission. *The Antitrust Laws*. Доступно на: <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>. Готово век раније, у Француској је донет тзв. Шапелијев закон који такође помиње питање конкуренције. За више о томе како се развијао институт конкуренције у привредном праву вид. Ђуричић, Ј. (2011). Усаглашена пракса и/или свесни паралелизам на олигополистичком тржишту. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 46 (1), 549–560.

<sup>2</sup> Када је реч о повезаности преговарачких моћи и забране конкуренције у радном односу једно је сигурно – анализа забране конкуренције у радним односима неминовно укључује и анализу неједнаких моћи преговарања приликом заснивања радног односа. Flanagan, J. (2019). *No Exit: Understanding Employee Non-Competes and Identifying Best Practices to Limit Their Overuse*. Доступно на: <https://www.acslaw.org/wp-content/uploads/2019/11/Understanding-Employee-Non-Competes-and-Identifying-Best-Practices-to-Limit-Their-Overuse.pdf>. За више о неједнакости „преговарачких снага” приликом заснивања радног односа вид. Bagchi, A. (2009). The Myth of Equality in the Employment Relation. *Faculty Scholarship at Penn Law*, 256, 579–628; Berg, J. (2015). *Labour markets, Institutions and Inequality. Building Just Societies in the 21st Century*. Geneva: International Labour Office. У том контексту, истраживања од пре неколико година показују да само једна десетина запослених у САД уопште

ност интереса и „неједнака моћ” страна приликом закључења уговора о раду, али и у току трајања радног односа, даје посебан значај анализи института забране конкуренције у радним односима. У том контексту ефекти које забрана конкуренције има по слободу рада, односно радна права запосленог, нарочито долазе до изражаја у данашњем (глобализованом) свету, те је потребно увек имати на уму да је управо глобализовани свет XXI века контекст у ком запосленима треба пружити заштиту радних и социјалних права.<sup>3</sup>

Наиме, клаузула забране конкуренције је врста клаузуле, односно споразума, која има за циљ да заштити интерес(е) послодавца који улаже, то јест који је уложио изузетне ресурсе у развој способности запосленог, односно да спречи запосленог да злоупотреби упознавање са пословним тајнама или широким кругом пословних партнера послодавца. Са једне стране забрана конкуренције се може односити на период рада код одређеног послодавца, то јест имати за циљ спречавање истовременог рада и код конкурената, док, са друге стране, она може да се односи и на (ограничени) временски период након престанка рада код послодавца.<sup>4</sup>

Иако је неспорно да само постојање забране конкуренције у радним односима има свој *ratio* (као манифестација верности запосленог послодавцу и врста гаранције да запослени неће злоупотребити стечена знања и/или пословна партнерства)<sup>5</sup>, чини се да није тако лако пронаћи оправ-

---

покушава да преговара о забрани конкуренције. Eisenbrei, R. (2016). *White House issues call to action on non-compete clauses*. Доступно на: <https://www.epi.org/blog/white-house-issues-call-to-action-on-non-compete-clauses/>.

<sup>3</sup> Урдаревић Б., Радуловић, З. (2012). Глобализација и концепт социјалних права. *Српска политичка мисао*, 1/2012, 178.

<sup>4</sup> Са једне стране, компаније у којима је присутан велики степен иновативности показују склоност ка томе да инкорпоришу овакве клаузуле у уговоре са запосленима. Са друге стране, оне компаније у којима долази до пада степена иновативности такође у страху од тога да запослени пронађу ново радно место укључују овакве клаузуле у уговоре о раду са запосленима (тзв. брига услед обрнуте каузалности). McAdams, J. (2019). *Non-Compete Agreements: A Review of the Literature*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>. Када је реч о престанку радног односа треба имати на уму да „радно право настоји да у погледу престанка радног односа, у конкуренцији формално једнаких економских и социјалних права и слобода запосленог (право на рад и слобода рада) и послодавца (право својине и слобода предузетништва), обезбеди једнаке шансе за остваривање и заштиту интереса које та права покривају [...]”. Ковачевић, Љ. (2016). *Ваљани разлози за оштак уговора о раду*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 27.

<sup>5</sup> Ипак, треба узети у обзир следеће: „Обавеза верности, притом, не представља главну, основну обавезу из радног односа, као што је то био случај у средњем веку (посебно када је реч о уговору о верној служби), или као што предвиђају заговорници статусне концепције радног односа у Немачкој почетком прошлог века. Уместо тога, савремено радно право познаје обавезу верности као допунску обавезу, која служи испуњењу главних обавеза из радног односа.” Ковачевић, Љ. (2013). *Правна суб-*

даће за велику „популарност” оваквих клаузула, посебно ако се води рачуна о последицама које забрана конкуренције има по слободу рада као основно радноправно начело.

Наиме, чињеница да клаузула забране конкуренције ограничава слободу рада запосленог говори у прилог томе да ова клаузула треба да буде саставни део уговора о раду *само у изузетним приликама*.<sup>6</sup> Ипак, ситуација у пракси је често у раскораку са овим начелним правилом. Штавише, могло би се рећи да су „послодавци искористили клаузуле забране конкуренције да милионима радника одузму слободу да промене посао или започну сопствени посао”.<sup>7</sup> О томе колико је забрана конкуренције у радним односима „популарна” у последњих пар деценија сведоче и резултати једног истраживања спроведеног пре пар година у Сједињеним Америчким Државама (САД) – наиме, „негде око 30 милиона, односно процентуално посматрано око 18 %, радника у САД има неку врсту забране конкуренције по престанку радног односа”,<sup>8</sup> а забрана конкуренције је присутна чак и код оних који раде у производњи сендвича и радника у складиштима.<sup>9</sup>

---

*ординација у радном односу и њене границе*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 102.

<sup>6</sup> He, Zhaozhao. (2021). *Motivating Inventors: Non-competes, Innovation Value and Efficiency*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3846964>.

<sup>7</sup> Vaheesan, S., Buck, M. (2021). Non-Competes and Other Contracts of Dispossession. *Michigan State Law Review*, Forthcoming, 1.

<sup>8</sup> Schmidt, M. (2017). Non-Compete Agreements: Potential Pitfalls under Both Employment and Antitrust Law. *Employee Relations Law Journal*, 43 (1), 64. Резултати другог истраживања које је недавно спровео Институт за економску политику у САД такође говоре о изузетно великој заступљености забране конкуренције у радним односима у приватном сектору у САД – „негде између 27,8 % и 46,5 % радне снаге у приватном сектору – између 36 милиона и 60 милиона радника – има споразум о забрани конкуренције”. Colvin, C., Shierholz, H. (2019). *Noncompete Agreements*. Доступно на: <https://www.epi.org/publication/noncompete-agreements/>. Интересантно је напоменути да су судови у Њу Џерзију приликом оцене забране конкуренције узимали у обзир не само оправдане интересе послодавца и терет који се тиме ставља на запосленог, већ и питања јавног интереса. У том погледу, постоје ставови да се у периоду глобалне пандемије може говорити о потреби проналаска новог посла као врсти јавног интереса. Saulsbery, G. (2021). *Restrictive Covenants in the COVID Era: Pandemic-related Unemployment Raises Questions about the Enforceability of Non-compete Agreements*. Доступно на: <https://content.ebscohost.com/ContentServer.asp?T=P&P=AN&K=149164499&S=R&D=bwh&EbscoContent=dGJyMNHX8kSep6840dvuOLCmsEmep7JSrq64SrWWxWXS&ContentCustomer=dGJyMPGqtkivr7JRuePfgex43zx>, 10. За више о утицају забране конкуренције на радне односе у САД в.: Kesan, J. Hayes, C. (2011). The Law and Policy of Non-Compete Clauses in the United States and Their Implications. *Illinois Public Law and Legal Theory Research Papers Series*, 11 (7), 398.

<sup>9</sup> McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>.

## АНАЛИЗА НОРМАТИВНОГ ОКВИРА У ПОГЛЕДУ ЗАБРАНЕ КОНКУРЕНЦИЈЕ

### Забрана конкуренције у домаћем (радном) законодавству

Кратак осврт на историјску перспективу нам указује на то да је институт конкуренције био присутан у домаћем праву још у XIX веку. Наиме, спомиње се још у Српском грађанском законнику, а потом мање од века касније, тачније 1937. године постаје регулисан и Трговачким закоником у погледу чланова управе трговачког друштва.<sup>10</sup> Питање конкуренције до данас остаје великим делом регулисано привредним, односно компанијским правом<sup>11</sup>, али и правом конкуренције као посебном граном права. Међутим, сам почетак XXI века доноси новине у погледу увођења института забране конкуренције и у домаће радно законодавство.<sup>12</sup> Са једне стране, такве новине су означиле нове и веће могућности за послодавце да заштите своја „улагања” у запослене, док су са друге стране отвориле врата не тако ретким злоупотребама, то јест неоправданим ограничењима слободе рада у пракси.

Тренутно важећи Закон о раду предвиђа забрану конкуренције у чл. 161. у ком је прописано:

„Уговором о раду могу да се утврде послови које запослени не може да ради у своје име и за свој рачун, као и у име и за рачун другог правног или физичког лица, без сагласности послодавца код кога је у радном односу (у даљем тексту: забрана конкуренције).”<sup>13</sup>

Закон о раду такође познаје и могућност уговарања забране конкуренције за ограничен период након престанка радног односа код послодавца. „Изузетност” укључивања клаузуле забране конкуренције у уговор о раду се огледа у томе што је забрана конкуренције дозвољена *само* уколико запослени

<sup>10</sup> Кусовац, В. (2006). Нека питања у вези са забраном конкуренције. *Право – теорија и пракса*, 23 (7–8), 22.

<sup>11</sup> Чл. 75, 76, 109. и 483. Закона о привредним друштвима, *Службени гласник РС*, бр. 36/2011, 99/2011, 83/2014. – др. закон, 5/2015, 44/2018, 95/2018. и 91/2019.

<sup>12</sup> Чл. 93. Закона о раду од 2001. године, *Службени гласник РС*, бр. 70/2001. и 73/2001.

<sup>13</sup> Чл. 161. ст. 1. Закона о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017. – одлука УС, 113/2017. и 95/2018. – аутентично тумачење. Када је реч о директору, с обзиром на то да директори могу бити ангажовани било по основу уговора о раду, било по основу уговора о међусобним правима и обавезама, у овом другом случају (ако директор ради ван радног односа) клаузула забране конкуренције може такође бити укључена и у уговор о међусобним правима и обавезама. У том случају важе иста правила као и за клаузулу која је део уговора о раду.

„...стекне нова, посебно важна технолошка знања, широк круг пословних партнера или да дође до сазнања важних пословних информација и тајни”.<sup>14</sup>

Наиме, „с обзиром да представља ограничење слободе рада, забрана конкуренције се допушта веома рестриктивно”.<sup>15</sup> Штавише, забрана конкуренције мора бити ограничена и територијално, што се прецизније утврђује општим актом послодавца и уговором о раду.<sup>16</sup> Такође, Закон о раду прописује накнаду штете као санкцију за запосленог који прекрши обавезу забране конкуренције.<sup>17</sup> У том контексту важно је напоменути да је потребно направити разграничење између забране конкуренције, са једне стране, и обавезе запосленог да чува поверљиве информације у току трајања и по престанку радног односа, са друге стране. Наиме, запослени су у обавези да чувају службене и друге тајне одређене као такве општим актом послодавца, а кршење те обавезе повлачи за собом деликтну одговорност.<sup>18</sup> Ипак, у питању је *дружа обавеза* у односу на обавезу забране конкуренције.

Када је реч о уговарању овакве клаузуле након престанка радног односа, максимално трајање је *период од две године* по престанку радног односа, с тим што у овом случају постоји још један услов који мора бити испуњен како би клаузула била валидна – неопходно је да се уговори новчана накнада коју ће послодавац плаћати у овом периоду, те да послодавац *заиста* исплаћује овакву накнаду.<sup>19</sup> Наиме, новчана накнада „служи запосленом да премости тај период у којем не сме да обавља послове који би му иначе доносили приходе”.<sup>20</sup> Дакле,

<sup>14</sup> Чл. 161. ст. 2. Закона о раду. Значај пословне тајне и неопходност да се заштите информације које су пословна тајна је уочила судска пракса у САД још у другој половини XIX века. За више о томе в.: Јовичић, К. (2018). Пословне тајне: одређење и основи заштите. *Страни правни животи*, 62 (1), 7–19. Новине у погледу регулисања пословне тајне у домаћем законодавству су уследиле доношењем новог Закона о заштити пословне тајне који је донет 2021. године (Закон о заштити пословне тајне, *Службени гласник РС*, бр. 53/2021). Како се наводи у образложењу (предлога) Закона који је усвојен: „Заштитом пословне тајне се штите инвестиције привредних субјеката у стицање, развој и примену знања и искуства и других информација које им обезбеђују предност над конкуренцијом.”

<sup>15</sup> Обрадовић, Г. (2002). Забрана конкуренције према Закону о раду. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, 43, 340.

<sup>16</sup> Закон о раду, чл. 161. ст. 3.

<sup>17</sup> *Ibid.*, чл. 161. ст. 4. Закона о раду.

<sup>18</sup> Лубарда, Б. (2021). *Радно право – Расправа о доскојансјиву на раду и социјалном дијалогу*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 753.

<sup>19</sup> Закон о раду, чл. 162.

<sup>20</sup> Рањеловић & Партнерс. (2019). *Клаузула забране конкуренције у уговору о раду*. Доступно на: <https://randjelovic.rs/sr/nas-blog/klauzula-zabrane-konkurencije-u-ugovoru-o-radu/>.

„...новчана накнада у овом случају представља врсту накнаде штете коју запослени реално трпи јер не може у одређеном периоду да обавља одређене послове”.<sup>21</sup>

Ипак, насупрот решењима из одређених страних права, Закон о раду не прописује минимални износ накнаде који послодавац у овом случају има обавезу да исплаћује. Такође, још једна „олакшица” за послодавце је присутна у томе што се на ову накнаду не обрачунавају доприноси за обавезно социјално осигурање.<sup>22</sup>

Потребно је напоменути да иако забрана конкуренције која важи (и) по престанку радног односа начелно онемогућава запосленог да ради код конкурента, она неретко *de facto* онемогућава запосленог да уопште ради будући да послодавци карактеришу све друге послодавце у истој бранши као конкуренцију, а забрањују обављање свих послова из бранше у којој запослени ради, то јест у којој је радио. Наиме, реч је о томе да се у пракси често срећемо са уговорима о раду који у делу који се односи на забрану конкуренције садрже врло општу, односно широко постављену формулацију која се односи на послове које запослени има забрану да обавља док траје забрана конкуренције.<sup>23</sup> У том контексту, иако Закон о раду то не наводи изричито, већински прихваћен став је да је уговором о раду неопходно извршити прецизирање послова на које се забрана односи, односно тачно навести које то послове запослени не може да обавља без сагласности послодавца, а да паушалне забране не производе правно дејство.<sup>24</sup> Са друге стране, чак и клаузула која је ништава јер на садржи било какву конкретизацију „има своју фактичку сврху – да застраши запосленог”<sup>25</sup>. Управо да би се избегле недоумице које имају негативан ефекат по запослене, потенцијални предлог би био да сам Закон о раду изричито пропише да је клаузула забране конкуренције неважећа уколико послови које запослени не може да обавља нису прецизирани.

---

<sup>21</sup> Мишљење Министарства рада и социјалне политике, бр. 011-00-617/2008-02 од 19. 9. 2008. године.

<sup>22</sup> Мишљење Министарства финансија бр. 011-00-325/2015-04 од 14. 10. 2015. године.

<sup>23</sup> Жунић-Марић, Т., Лапћевић, А. (2020). *Клаузула забране конкуренције – боље сиречијии него лечијии*. Доступно на: <https://zuniclaw.com/zabrana-konkurencije/>

<sup>24</sup> Павлевски, А., Веселиновић, А. *Клаузуле забране конкуренције*. Доступно на: <https://pavleski-law.rs/radno-pravo/klauzula-zabrane-konkurencije/>. Схватање да забрана конкуренције подразумева као нужност то да се прецизирају послови које запослени не може да обавља потврђено је и мишљењем Министарства рада и социјалне политике још 2005. године. Мишљење Министарства рада и социјалне политике, бр. 011-442/2005-02/(1) од 1. 6. 2005. године.

<sup>25</sup> *Водич за послодавце код уговарања забране конкуренције у радном односу*. (2020). „Стојковић адвокати”. Доступно на: <https://statt.rs/sr/vodic-za-poslodavce-kod-ugovaranja-zabrane-konkurencije-u-radnom-odnosu/>.



## Кратак преглед правног оквира у (одређеним) државама Европске уније – потенцијалне смернице за домаће законодавство

На самом почетку битно је нагласити да правни оквир Европске уније (ЕУ) не садржи одредбе које се тичу забране конкуренције у радним односима. За разумевање начелног става ЕУ о овом питању је од значаја релативно општа одредба присутна у Повељи ЕУ о основним правима којом је прописано следеће:

„Свако има право да ради и да се бави слободно изабраним или прихваћеним занимањем”.<sup>26</sup>

Ипак, поред начелне гаранције слободе рада, право ЕУ не даје ближе смернице у погледу забране конкуренције у радним односима.

Међутим, иако право ЕУ не садржи детаљније одреднице о питању забране конкуренције у радним односима, чини се да поређење домаћег решења са решењима из одређених законодавстава држава чланица ЕУ може дати увид у то да ли домаће право у сувише великој мери даје превагу интересима једне од страна у радном односу када је реч о институту забране конкуренције (нарочито по престанку радног односа). У том смислу, ауторка у Табели 1 даје кратак преглед решења у погледу регулисања забране конкуренције (по престанку радног односа) из три (немачког, словеначког и хрватског) законодавства држава чланица ЕУ.<sup>27</sup> Ауторка је изабрала наведена законодавства као истраживачки узорак с обзиром на то да ова законодавства садрже решења која су великим делом слична са решењем присутним у домаћем Закону о раду кад је реч о забрани конкуренције, али ипак у већој мери узимају у обзир и инте-

<sup>26</sup> Tarasewicz, Y. (2010). *Drafting and enforcing non-compete agreements in the European Union: the examples of France, Germany and Italy*. Доступно на: <https://www.internationallaborlaw.com/wp-content/uploads/sites/15/2012/10/Drafting-and-Enforcing-non-compete-agreements-in-the-EU.pdf>. Ипак, интересантно је напоменути да је још почетком овог века ЕУ заузела следећи став који узима у обзир како интересе запослених, тако и интересе послодавца: „Што се тиче слободног кретања радника, важно је да постоји равнотежа, с једне стране, између основних права радника на рад и остваривање права на слободно кретање и, с друге стране, права послодавца да штити своје легитимне интересе од конкурената.” European Parliament (2002). *Answer given by Mr Monti on behalf of the Commission*. Доступно на: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2002-1637&language=SL>

<sup>27</sup> За више о законским решењима у различитим државама ЕУ в.: Weberndörfer, F. (2017). *A Comparison of Laws in Selected EU Jurisdictions Relating to Post-contractual, Non-competition Agreements between Employers and Employees*. Доступно на: <https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/9807eea3/a-comparison-of-laws-in-selected-eu-jurisdictions-relating-to-post-contractual-non-competition-agreements-between-employers-and-employees>.



ресе запослених, те могу бити врста смернице за потенцијалне измене и допуне домаћег законодавства.<sup>28,29,30</sup>

Табела 1.

Држава	Законска одредба	Временско трајање по окончању радног односа	Минимални износ накнаде
Немачка <sup>28</sup>	Део (секција) 60–75. Трговинског законика	Максимум две године	50 % последње накнаде на коју је запослени остваривао право
Словенија <sup>29</sup>	Чл. 37–40. Закона о радним односима	Максимум две године	1/3 просечне зараде запосленог коју је остваривао у периоду од три месеца пре окончања радног односа
Хрватска <sup>30</sup>	Чл. 102–106. Закона о раду	Максимум две године	50 % просечне зараде запосленог коју је остваривао у периоду од три месеца пре окончања радног односа

На основу Табеле 1 може се закључити да насупротив домаћем праву, које не прописује минимални износ накнаде који послодавац има обавезу да исплаћује у случају трајања забране конкуренције по престанку радног односа, наведена законодавства прописују минимални износ, што је свакако повољније решење за запослене, те потенцијална смерница за измене и допуне домаћег законодавства. У том погледу интересантно је споменути предлог измена домаћег радног законодавства Центра за достојанствен рад (ЦДР). Наиме, ЦДР предлаже да накнада која се исплаћује уколико забрана конкуренције важи по престанку радног односа буде најмање једнака просечној заради запосленог за последњих 12 месеци рада код послодавца. Такође, ЦДР предвиђа ревидирање одредбе која се односи на накнаду штете коју послодавац може да захтева ако се прекрши забрана конкуренције тиме што би се увео субјективни (три месеца) и објективни (две године) рок у ком послодавац може да захтева накнаду штете.<sup>31</sup>

<sup>28</sup> Trgovinski zakonik (Handelsgesetzbuch, Gesetz vom 10. 5. 1897 (RGBl. I S. 219) zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. 8. 2021. (BGBl. I S. 3311) m.W.v. 12. 8. 2021).

<sup>29</sup> Закон о деловних размерjih, *Uradni list RS*, št. 21/13, 78/13. – popr., 47/15. – ZZSDT, 33/16. – PZ-F, 52/16, 15/17. – odl. US, 22/19. – ZPosS, 81/19, 203/20. – ZIUPOP-DVE in 119/21. – ZČmIS-A.

<sup>30</sup> Закон о раду, *Narodne novine*, br. 93/14, 127/17, 98/19, на снази од 1. 1. 2020.

<sup>31</sup> Центар за достојанствен рад, „Улоф Палме” центар (2020). *Закон о раду (модел)*. Доступно на: <http://cdrsrbija.org/wp-content/uploads/2020/12/Model-ZoR-finalna>

Поред питања минималне накнаде може се рећи да решења из наведених држава ЕУ прописују и одређене изузетке у односу на важење забране конкуренције, што је одраз узимања у обзир (у већој мери) интереса запослених. На пример, немачко законодавство прописује да забрана конкуренције није важећа уколико не служи да заштити оправдан интерес послодавца или ствара несразмерне препреке професионалним могућностима запосленог.<sup>32</sup> Када је реч о оцени сразмерности, слично решење немачком је присутно и у хрватском законодавству где се наводи да забрана конкуренције не обавезује ако несразмерно ограничава рад и напредовање радника.<sup>33</sup> Иако је изузетак који се односи на несразмеру у ограничавању рада врло широко постављен, ипак би постојање оваквог изузетка могло бити смерница за домаће законодавство. Коначно, интересантно је напоменути да словеначко законодавство дозвољава забрану конкуренције по престанку радног односа *само* ако је до престанка радног односа дошло вољом или кривицом запосленог, што такође сужава домет забране конкуренције.<sup>34</sup> Управо наведене одредбе које у већој мери узимају у обзир (и) интересе запослених успостављају већи степен равнотеже супротстављених интереса страна у радном односу када је реч о забрани конкуренције, те могу бити смерница за домаћи правни оквир.

## ЗАБРАНА КОНКУРЕНЦИЈЕ ИЗ УГЛА ПОСЛОДАВЦА – ДОКАЗ ВЕРНОСТИ ЗАПОСЛЕНИХ

Иако постоји више основа за аргументацију оправданости забране конкуренције у радним односима (из угла послодавца), укратко се може рећи да се три основна аргумента односе на успостављање равнотеже уколико послодавац чини „изузетна улагања” у запосленог, верност као имплицитну обавезу запосленог, као и саму чињеницу да је запослени слободном вољом пристао на овакво ограничење слободе рада.

Када је реч о успостављању равнотеже, послодавци користе клаузулу забране конкуренције како би „заштитили своја улагања” у

---

novembar-2020.pdf. Са друге стране, предлог Савета страних инвеститора је следећи: „Савет предлаже да се Законом о раду пропише и моменат до кога послодавац може једнострано одустати од важења забране конкуренције по престанку радног односа и да то буде до тренутка престанка радног односа.” Савет страних инвеститора (2020). *Прилог пројекту свеобухватне реформе прописа*. Доступно на: <https://fic.org.rs/wp-content/uploads/2020/09/Radnopravo.pdf>.

<sup>32</sup> Секција 74а ст. 1. немачког Трговинског законика.

<sup>33</sup> Чл. 102. ст. 5. хрватског Закона о раду.

<sup>34</sup> Чл. 38. ст. 2. словеначког Закона о радним односима.

запослене, односно како би онемогућили запослене да злоупотребе пословне тајне или стечен широк круг пословних партнера. Наиме, заштита „инвестиције у запосленог” је у извесној мери нужност из економске перспективе (послодавца).<sup>35</sup> Стога се може аргументовати став да послодавци путем забране конкуренције успостављају одређену равнотежу, односно реципроцитет у погледу онога што обезбеђују уговорне стране у радном односу.<sup>36</sup>

С друге стране, треба узети у обзир и питање верности, односно не заборавити то да

„...поред радних обавеза, запослени има и друге обавезе које представљају допуну и гарантију радних обавеза, укључујући обавезе верности”.<sup>37</sup>

Могло би се чак рећи да клаузула забране конкуренције даје послодавцу увид у то који запослени (барем начелно) планирају да дуже остану запослени на том послу, односно указује да је мања шанса да промене послодавца. Са друге стране, одраз у огледалу показује да послодавци такав степен верности запослених могу да постигну и на други начин –

„...тима што ће понудити боље услове рада, више зараде и остале предности које ће довести до тога да запослени остају дуже код послодавца”.<sup>38</sup>

<sup>35</sup> OECD (2019). *Competition Issues in Labour Markets – Note by Finland*. Доступно на: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2019\)38/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2019)38/en/pdf).

<sup>36</sup> Ипак, ова предност остаје „на стакленим ногама” ако се узму у обзир и све негативне стране ове клаузуле, те чињеница да оне у крајњем исходу воде до смањења накнада на тржишту рада, а штавише доводе у питање и саму слободу рада, као кључно обележје радног односа. McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>. Забра на злоупотребе стечених знања и искуства је потврђена и у домаћој судској пракси – пресудом Врховног касационог суда је закључено да коришћење знања и искуства која је тужена стекла радом и стручним усавршавањем у току рада истовремено код другог послодавца представља повреду клаузуле забране конкуренције, али и тежу повреду радне обавезе. Наиме, како стоји у образложењу пресуде: „Тужила је обављала послове из области управљање људским ресурсима, што представља део пословања тужене, а у корист фирме, чија је делатност пружање консултантских услуга другим банкама конкурентима тужене које послују на територији Републике Србије. При томе, користила је знање и искуство која је стекла радом и стручним усавршавањем у току рада код тужене. На тај начин је повредила клаузулу о забрани конкуренције и учинила је тежу повреду радне обавезе – злоупотреба службеног положаја и прекорачење овлашћења.” Пресуда Врховног касационог суда, Рев2 907/2015. од 23. 9. 2015. године.

<sup>37</sup> Ковачевић, Љ. (2021). *Заснивање радног односа*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 768.

<sup>38</sup> Ringeling, C., Wright, J., Ginsberg, D., Yun, J., Lipsky, T. (2020). *Noncompete Clauses Used in Employment Contracts Comment of the Global Antitrust Institute*

У том контексту, посебно је интересантно нагласити да у Француској постоји дистинкција између периода трајања радног односа, када се сматра да постоји обавеза верности послодавцу, и периода по престанку радног односа, када може да важи забрана конкуренције.<sup>39</sup>

Конечно, не сме бити занемарено ни то да запослени пристају на овакве клаузуле, то јест мора бити узето у обзир то да су овакве клаузуле последица слободне воље и (барем начелно) преговора међу уговорним странама.<sup>40</sup> Наиме, претпоставка је да ако запослени пристају на овакву клаузулу, добијају нешто „довољно вредно” заузврат –

„...запослени ће можда бити спремни да уместо веће мобилности остваре већу зараду или имају веће могућности за развој”.<sup>41</sup>

Према једној категоризацији, постоје три групе разлога за престанак на ову (неповољну по запослене) клаузулу:

1. „Кратковидост” запослених у погледу будућих занимања, односно занемаривање нестабилности запослења, али и потенцијалних могућности и промена у будућности;

2. Чињеница да послодавац нуди „великодушну” надокнаду која је довољан подстицај запосленом да „зажмури на једно око” у погледу последица споразума о забрани конкуренције;

3. Одсуство схватања последица забране конкуренције.<sup>42</sup>

Иако је јасно да аргументи у корист постојања забране конкуренције постоје, послодавци би ипак требало да буду веома пажљиви приликом укључивања оваквих клаузула у уговор о раду. Другим речима, послодавци треба да узму у обзир и то колико је разумно да ограниче

---

*Ringeling*. George Mason Law & Economics Research Paper No. 20-04. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3534374>.

<sup>39</sup> Blanc-Jouvan, G. (2014). Клаузуле које повређују слободу рада: пример клаузуле забране конкуренције. *Радно и социјално право*, (1), 74–75.

<sup>40</sup> У том погледу, у једној одлуци из стране судске праксе која датира из 1994. године се наводи: „Клаузула забране конкуренције се намеће особи која је направила важно ограничење у погледу своје слободе. [Забрана конкуренције – прим. М. К.] не може бити у супротности са јавним поретком или моралом, њена примена мора бити временски и просторно ограничена, ограничења која намеће морају бити сразмерна разлозима који то оправдавају; не сме спречити оног ко је ограничен забраном да зарађује за живот. Ова неисцрпна листа захтева оправдава рестриктивно тумачење (...).” *SNC-Lavalin Group Inc. v. Leboeuf* [1994] JQ No. 1262, para. 61.

<sup>41</sup> Ringeling, C., Wright, J., Ginsberg, D., Yun, J., Lipsky, T., (2020). *Op. cit.*

<sup>42</sup> McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>. Запослени који у свом уговору о раду имају клаузулу забране конкуренције се неретко нађу у врло неповољној ситуацији које постану свесни тек након престанка запослења, а када нису у могућности да за извесни временски период траже ново запослење.

права запосленог да тражи ново „место под звездама”, нарочито по престанку радног односа, те да прилагоде (уношење) забране конкуренције сваком појединачном случају.<sup>43</sup> Реч је о томе да би послодавци требало да пажљиво размотри бројне факторе, укључујући стварну могућност да запослени буде упознат са пословним тајнама, могућност потенцијалне штете уколико дође до кршења забране конкуренције и друго, приликом разматрања тога да ли је оправдано да инсистирају на забрани конкуренције.<sup>44</sup> Дакле, да би забрана конкуренције била оправдана, она мора бити пропорционална.<sup>45</sup>

### ЗАБРАНА КОНКУРЕНЦИЈЕ ИЗ УГЛА ЗАПОСЛЕНИХ – ОГРАНИЧЕЊЕ СЛОБОДЕ РАДА

Из угла запослених, клаузуле забране конкуренције су начин да послодавци релативно често и релативно лако злоупотребе своја овлашћења – оне „рефлектују свеприсутни економски и политички проблем”.<sup>46</sup> Негативне последице забране конкуренције су вишеструке – не само да (уколико важе по престанку радног односа) онемогућавају запосленима тражење новог запослења, већ негативно утичу и на развој привреде уопште.<sup>47</sup> Штавише, потребно је посебно водити рачуна о томе да, иако

---

<sup>43</sup> Morgan, R. (2019). The Why and How of a Non-Compete. *Employee Relations Law Journal*, 45 (3), 51.

<sup>44</sup> Adler, B. (1999). Do Non-compete Agreements Really Protect You?. *Workforce*, 78 (12), 48.

<sup>45</sup> Blanc-Jouvan, G. (2014). Клаузуле које повређују слободу рада: пример клаузуле забране конкуренције. *Радно и социјално право*, (1), 78.

<sup>46</sup> Vaheesan, S., Buck, M. (2021). Non-Competes and Other Contracts of Dispossession. *Michigan State Law Review*, Forthcoming, 1–66.

<sup>47</sup> *Ibid.* Негативне последице ових клаузула нису видљиве само у погледу запошљавања, већ такође и када је реч о развоју предузетништва тиме што фактички онемогућавају развој предузетништва некадашњих запослених који су ограничени оваквом клаузулом након престанка рада. Marx, M. (2020). *Employee Non-compete Agreements, Gender, and Entrepreneurship*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3173831>. Поред тога, забрана конкуренције има негативни ефекат по општи ниво зарада. Starr, E. (2019). *The Use, Abuse, and Enforceability of Non-Compete and No-Poach Agreements: A Brief Review of the Theory, Evidence, and Recent Reform Efforts*. Economic Innovation Group, 10. Поред тога, само постојање забране конкуренције код запосленог ствара одређени страх. Schmidt, M. (2017). Non-Compete Agreements: Potential Pitfalls under Both Employment and Antitrust Law. *Employee Relations Law Journal*, 43 (1), 64. Не треба занемарити ни чињеницу да радни однос подразумева не само радну снагу запосленог већ и поштовање (моралног) интегритета запосленог. „Морал и право се делимично поклапају, јер је морал по

клаузуле забране конкуренције производе у извесној мери негативне ефекте по све запослене, одређене категорије запослених ипак бивају у већој мери „погођене” овим последицама, пре свега жене и припадници националних мањина.<sup>48</sup>

У том контексту, иако су клаузуле забране конкуренције део уговора о раду те, начелно посматрано, последица преговора и постизања компромиса између послодавца и запосленог, чињеница да је послодавац економски надмоћна страна често утиче на укључивање забране конкуренције у уговор о раду иако не постоји оправдани разлог за то. Реч је о томе да послодавци „нуде” клаузуле забране конкуренције као саставни део уговора о раду, без могућности преговора о оваквој клаузули.<sup>49</sup> У таквој ситуацији кандидат за запослење је стављен пред привидни избор будући да га, не чак нужно ни одбијање, већ и само захтевање преговарања о оваквој клаузули ставља у стање (оправданог) страха да ће послодавац одбити да даље преговора, односно да ће повући своју понуду. Таква ситуација *de facto* доводи до тога да послодавци намећу клаузуле забране конкуренције, а да кандидати за запослење о овом питању „немају право гласа”.

Уколико уговор о раду који садржи забрану конкуренције буде закључен, поставља се питање (не)оправданости ограничења слободе рада. У том смислу, не треба заборавити да је „појава слободе рада била формално-правна претпоставка појаве и постојања радног односа”.<sup>50</sup>

Наиме, „слобода рада је антитеза принудном раду”, а нужно подразумева и право особе да бира запослење.<sup>51</sup> Клаузула забране конкуренције

---

свом изворишту аутономан и везан за поједина друштва, делове друштва, слојеуе у друштву и појединце, а право као хетерономна творевина обавезује све (...) Тежња законодавца је да у право угради што више моралних вредности, јер ће тако обезбедити потпунију и ефектнију примену права.” Јовановић, П. (2017). Нормативни оквир заштите моралног интегритета запослених. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 51 (4), 1231.

<sup>48</sup> Lobel, O. (2019). Non-Competes, *Human Capital Policy & Regional Competition*. Forthcoming, San Diego Legal Studies Paper No. 19-417. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3473186>.

<sup>49</sup> Стога није изненађујуће што примери из стране судске праксе показују да судови начелно сматрају забрану конкуренције у привреди оправданом (сем ако се не докаже супротно), док *a contrario* у радним односима има много више сумње у оправданост управо услед неједнакости преговарачких моћи приликом заснивања радног односа. Dunlop, D., Brazil, L. (2019). *Getting the Most Out of Non-Competes*. Доступно на: <https://iveybusinessjournal.com/getting-the-most-out-of-non-competes/>.

<sup>50</sup> Обрадовић, Г. (2002). Забрана конкуренције према Закону о раду. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, 43, 337.

<sup>51</sup> Шундерић, Б. (2001). *Право Међународне организације рада*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду. 162–163.

знатно ограничава ту слободу, посебно кад је реч о забрани конкуренције која важи по престанку радног односа. Прецизније речено, уколико се клаузула забране конкуренције која важи и по престанку радног односа унесе у уговор о раду (без постојања довољно оправданог разлога), неминовно се ствара психолошки и економски притисак на запосленог да не да отказ, односно да настави да ради код тог послодавца у страху да ће му у наредном периоду (до две године) бити онемогућено да тражи ново запослење. Штавише, из истог разлога запослени је у страху већем него што је то „убичајено”, да ће добити отказ – овај страх је утолико пре присутан ако се узме у обзир да

„...послодавци често имају много већи стварни утицај на опстанак радног односа него што је то законски предвиђено”.<sup>52</sup>

Дакле, ако је забрана конкуренције важећа по престанку радног односа, запослени има или могућност да уопште не ради у периоду до две године, или да „ризикује” и запосли се код другог послодавца (ког ранији послодавац сматра конкурентом), што као санкцију подразумева накнаду штете. Управо у оваквом сценарију су видљиви погубни ефекти насумичног и недовољно оправданог укључивања клаузуле забране конкуренције у уговор о раду, те би се чак могло аргументовати не само да је аспект слободе рада који подразумева право особе да бира запослење доведен у питање, односно онемогућен, већ и да је реч о својеврсном притиску који чини оправданим да се потенцијално говори чак и о принудном раду. Наиме, иако ограничење које постоји у овом случају не потпада под дефиницију принудног рада постављену у Конвенцији МОР-а бр. 29<sup>53</sup> и Конвенцији МОР-а бр. 105<sup>54</sup>, ипак се може закључити да је притисак који постоји на запосленог да настави да ради код истог послодавца, уколико забрана конкуренције важи и по престанку радног односа, изузетно велики.<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> Kovačević, L.J., Kovács, E. (2019). Change of Employer and Preservation of Employment: Serbian Experience in Light of European Law. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 67 (2), 122.

<sup>53</sup> Конвенција МОР-а бр. 29 о принудном или обавезном раду, *Службене новине Краљевине Југославије*, бр. 297/1932.

<sup>54</sup> Конвенција МОР-а бр. 105 која се односи на укидање принудног рада. *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 13/2002.

<sup>55</sup> О „озбиљности” овог питања говори сама чињеница да се може расправљати о томе да ли неоправдана забрана конкуренције у одређеном смислу има ефекат принудног рада. У том контексту стално треба имати на уму да је слобода рада једно од основних радноправних начела, а да Конвенције МОР-а бр. 29 и бр. 105 које забрањују принудни рад представљају две од осам кључних конвенција МОР-а. Поред тога, не треба заборавити да Европска конвенција за заштиту људских права и основ-



Управо у наведеном контексту, интересантно је напоменути то како француски Касациони суд цени законитост клаузуле забране конкуренције. Наиме, пресудама Социјалног веће француског Касационог суда које датирају из 2002. године се мења дотадашњи приступ у погледу оцене законитости клаузуле забране конкуренције. Насупрот ранијем схватању, овим пресудама се установљава схватање да се клаузула забране конкуренције иницијално сматра *незаконитом*, па тек уколико се докаже важење кумулативно испуњених услова (који се односе на заштиту легитимних интереса послодавца, временска и просторна ограничења, исплаћивање накнаде и узимање у обзир специфичности посла), клаузула добија епитет законитости.<sup>56</sup>

Још један велики проблем са којим се запослени сусрећу јесте питање прихода уколико забрана конкуренције важи по престанку радног односа, то јест питање (не)довољности накнаде коју послодавац исплаћује у овом случају. У том контексту решење нашег Закона о раду који, иако прописује обавезу плаћања накнаде не прописује минимални износ накнаде коју је послодавац у обавези да плаћа ако забрана конкуренције важи (и) по престанку радног односа, може имати изузетно негативне последице по запослене у пракси. Додуше, када је реч о исплаћивању накнаде због важења забране конкуренције по престанку радног односа, мора бити речено то да је тренутно решење у домаћем законодавству нека врста „средњег решења” – примери из раније наведених законодавстава показују како решење може бити повољније по запослене, док одређена законодавства уопште не садрже обавезу послодавца да исплаћује накнаду уколико забрана конкуренције важи по престанку радног односа. У том погледу схватање да послодавац нема обавезу да исплаћује накнаду ако забрана конкуренције важи по престанку радног односа је потврђено у пракси Врховног суда Чилеа – наиме, у случају *Adiserv y Adicorp con*

---

них слобода у чл. 4. јасно гарантује забрану принудног рада, а да је Европски суд за људска права у бројним случајевима тумачио овај члан. У можда једном од најпознатијих случајева пред ЕСЉП, у случају *Van der Musselle v. Belgium*, суд је приликом тумачења тога да ли одређени рад представља принудни навео и то да ли рад ствара „несразмерно бреме” оном ко га обавља као један од критеријума. *Van der Musselle v. Belgium*, (App. No. 8919/80), 23. 11. 1983. para. 37.

<sup>56</sup> Наведено према: Blanc-Jouvan, G. (2014). Клаузуле које повређују слободу рада: пример клаузуле забране конкуренције. *Радно и социјално право*, (1), 76–77. Интересантно је поменути случај из судске праксе француског Касационог суда у ком је Суд сматрао да не постоји оправдан основ за то да нотар који отвара сопствену канцеларију исплаћује новчани износ свом ранијем послодавцу уколико се (бивши) клијенти ранијег послодавца одреде за (нову) нотарску канцеларију коју је отворио бивши запослени. Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 2 mars 2011, 09-40.547, Inédit.

*Bordachar*, Врховни суд је одлучио да је клаузула забране конкуренције по престанку радног односа важећа јер је ограничена како временски, тако и погледу врсте послова које тужени може да обавља. Када је пак реч о накнади, Суд се позвао на то да у конкретном случају није неопходна накнада будући да је тужени већ остварио одређени „вишак зараде” док је радио код бившег послодавца.<sup>57</sup>

Иако постоје и оваква схватања, када је реч о решењу присутном о домаћем законодавству може се рећи да оно ипак не узима у довољној мери у обзир интересе запосленог. Наиме, решење домаћег законодавства значи да послодавац има право да нпр. одреди да је накнада у току две године важећа клаузуле забране конкуренције након престанка радног односа једнака четвртини зараде коју је запослени остваривао док је радио. Овакво одсуство гаранције минималне накнаде је проблематично из неколико разлога. На првом месту одсуство минимума накнаде даје послодавцу сувише широко право на дискрециону оцену, односно могућност да злоупотреби своју обавезу и изигра циљ ове одредбе и уопште основна начела радног и социјалног права. Поред тога, интересантно је узети и обзир и правила о минималној заради када говоримо о овој врсти накнаде. Наиме, иако је овде реч о накнади, чињеница је да забрана конкуренције која важи по престанку радног односа најчешће онемогућава запосленог да уопште ради, те му последично представља једини извор прихода. Стога се оправдано може исказати и брига у погледу тога што накнада може бити уговорена и у износу нижем од износа минималне зараде.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> *Adiserv S. A. y Adicorp S. A. con Bordachar*, Rol C-7528-2003. Пример: Juzgado Civil de Santiago; Rol Civil 8165-2006, Corte de Apelaciones de Santiago; y: Rol 5152-2009, Corte Suprema. Sentencia de 27 de Enero de 2011, наведено према: Sierra Herrero, A. (2014). *La cláusula de no competencia post-contractual en el contrato de trabajo*. Доступно на: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en).

<sup>58</sup> Наравно, послодавци могу да аргументују да су запослени пристали на тако формулисану одредбу, али је став ауторке да на првом месту запослени као слабија страна у преговорима често није у позицији да одбије овакву клаузулу у страху од губитка могућности запослења. Све и када бисмо прихватили став да је била слободна воља кандидата за запослење да пристане на овакву клаузулу, неоправдано укључивање овакве клаузуле је противно самом начелу слободе рада, као и минималним гаранцијама социјалне сигурности у погледу накнаде која је најчешће недовољна.

## РЕЗУЛТАТИ ИСТРАЖИВАЊА

### Анализа резултата спроведеног упитника

Ауторка је спровела истраживање путем упитника у електронској форми, методом случајног узорка запослених, како би установила у којој мери су запослени упознати са радноправним институтом забране конкуренције. Анализа резултата добијених путем случајног узорка средњег обима показује да испитаници нису у довољној мери упознати са тим шта подразумева и каква права и обавезе производи забрана конкуренције у радном односу.<sup>59</sup>

Питања у упитнику се односе на то да ли запослени знају да у радним односима уопште постоји могућност уговарања забране конкуренције, у којим случајевима, који је максимални период трајања забране конкуренције по престанку радног односа, да ли у случају важења забране конкуренције по престанку радног односа постоји обавеза исплате накнаде и да ли (уколико је одговор потврдан) постоји минимални износ ове накнаде. Питања су формулисана као питања затвореног, полуотвореног и отвореног типа.

Резултати показују да релативно велики број испитаника уопште није упознат са тим да Закон о раду познаје институт забране конкуренције (чак 40,5 % испитаника), што говори о томе да испитани запослени нису (у довољној мери) упознати са сопственим правима и обавезама из радног односа. На питање које се тиче временског ограничења важења забране конкуренције по престанку радног односа, а које укључује понуђене одговоре (понуђени одговори су шест месеци, једна година, две године и десет година), 25 % испитаника који су одговорили на ово питање није означило период од две године, то јест означило је неки други од понуђених одговора.<sup>60</sup> Коначно, када је реч о исплати накнаде уколико забрана конкуренције важи по престанку радног односа, 35,1 % свих испитаника је навело да послодавац *нема обавезу* да исплаћује запосленом накнаду ако клаузула забране конкуренције важи по престанку радног односа.<sup>61</sup>

<sup>59</sup> Упитник је попунило 37 запослених испитаника одређених путем метода случајног узорка.

<sup>60</sup> На ово питање је одговорило укупно 32 испитаника.

<sup>61</sup> На питање да ли је прописан минимални износ накнаде који послодавац има обавезу да исплаћује, одговори су различити и крећу се од оних који наводе да нема обавезу, преко навођења минималне зараде као износа, до навођења пуне зараде као минималног износа накнаде.

С обзиром на процентуалну структуру одговора испитаника, може се закључити да случајни узорак испитаника говори у прилог томе да постоји недовољна упознатост запослених са институтом забране конкуренције у радним односима.

### **Анализа одговора прикупљених путем интервјуа**

Ауторка је спровела истраживање путем анонимног продубљеног интервјуа са четворо респондента, од којих су све четворо запослени у компанијама у Републици Србији. Две особе су женског, а две мушког пола. Троје од четворо респондента је старије од 30 година.

Сви респонденти су имали или тренутно имају у уговору о раду клаузулу забране конкуренције која се односи (и) на период од две године по престанку трајања радног односа. С обзиром на предности које пружа интервју као истраживачки метод, односно могућност стицања увида не само у статистичке податке, већ и у ставове респондента, ауторка је кроз анонимни интервју имала за циљ да стекне увид у то зашто су запослени пристали на овакву клаузулу и да ли сматрају да има, односно да је било основа да се оваква клаузула унесе у уговор о раду.

У том погледу интересантно је да су сви респонденти навели да су пристали на овакву клаузулу у страху од губитка понуде за посао уколико не пристану на њу. Такви ставови респондента сликовито приказују неједнакост преговарачких моћи приликом закључења уговора о раду, то јест чињеницу да клаузула забране конкуренције често уопште није предмет преговора, већ услов закључења уговора о раду. Штавише, двоје респондента је навело да сматрају да клаузула која је унета у њихов уговор о раду није валидна будући да је веома општа, без икаквог прецизирања послова које не могу да обављају, док је један респондент чак навео да је прекршио забрану конкуренције за коју сматра да није била валидна, али да није било никакве санкције. Када је реч о питању оправданости уопште уношења овакве клаузуле у уговор о раду, троје од четворо респондента сматрају да им послови које обављају не омогућавају никакве „посебне“ контакте ни знања, те да стога није било основа за уношење забране конкуренције у уговор о раду. Може се закључити да спроведени интервју сведочи у прилог томе да запослени по правилу пристају на забрану конкуренције у страху од губитка могућности запослења код тог послодавца, али и да код респондента постоји велики степен сумње у погледу како валидности, тако и оправданости уношења клаузуле забране конкуренције у уговор о раду.

## ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Забрана конкуренције је изузетно важан, али и веома сложен радно-правни институт. Не само да није једноставно, већ није ни у потпуности могуће дати „тачан” и општи одговор на питање оправданости укључивања клаузуле забране конкуренције у уговор о раду. Наиме, оправданост уношења забране конкуренције у уговор о раду зависи од бројних фактора у сваком појединачном случају. Ипак, начелно се може говорити о скали аргумената за и против клаузуле забране конкуренције у уговору о раду, односно о забрани конкуренције из угла послодавца и запосленог.

С обзиром да је реч о институту који је могуће сагледати из различитих (и супротстављених) перспектива, могуће је оценити и то да ли су тренутна решења која се тичу забране конкуренције (сувише) наклоњена интересима једне или друге стране. У том погледу може се закључити да домаће законодавство у недовољној мери узима у обзир интересе запослених приликом уређивања забране конкуренције, посебно кад је реч о забрани конкуренције која важи по престанку радног односа, што може да доведе до релативно лаке злоупотребе забране конкуренције од стране послодаваца. Овакве злоупотребе добијају посебну ноту озбиљности када се узме у обзир да се институтом забране конкуренције ограничава слобода рада која је сам темељ радних права.

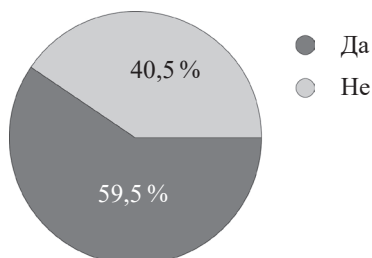
Дакле, иако ауторка не негира велики значај и нужност постојања забране конкуренције као радноправног института, чини се да је ради законитог и легитимног регулисања клаузуле забране конкуренције неопходно уложити додатни труд са циљем сагледавања оправданих интереса, како послодавца, тако и запосленог, те у извесној мери изменити и допунити законска решења. Не само да је потребно да Закон о раду јасно пропише нужност прецизирања послова које запослени не може да обавља ако постоји забрана конкуренције, већ је такође нужно одредити и минимални износ новчане накнаде уколико се оваква клаузула уговара и за период након престанка радног односа. Коначно, правни оквир треба да препозна и питање сразмерности, те да одузме законитост клаузула забране конкуренције које несразмерно ограничавају права запосленог.

Стога, иако анализа института забране конкуренције није једноставна услед сложености и вишеструкости аргумената *pro* и *contra*, чини се да радно право ипак мора да успостави већи степен строгости у погледу укључивања клаузула забране конкуренције у уговор о раду – само тако се заиста може постићи равнотежа (оправданих) интереса страна у радном односу и социјална правда.

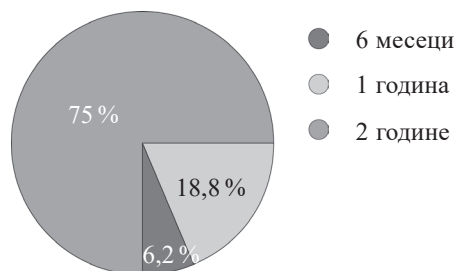
## БАНКА ПОДАТАКА – РЕЗУЛТАТИ УПИТНИКА

(Доказ спроведеног истраживања путем упитника који показује процентуалну структуру одговора на постављена питања у упитнику)

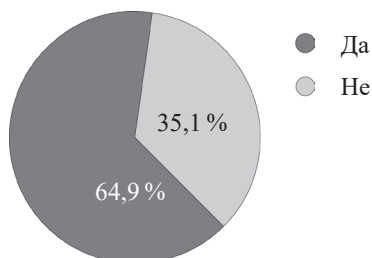
**Дијаграм 1.** – Одговори на питање  
*Да ли сѐте уиознаиѝ с ѝим да Закон о раду ѝроиисује моѝућносиѝ укључења (клаузуле) забране конкуренције у уѝвор о раду?*  
(37 одговора)



**Дијаграм 2.** – Одговори на питање  
*Уколико смаѝраиѝ да оѝраничење ѝосѝоји, означииѝе који временски ѝериод се смаѝра максималним ѝрајањем важења забране конкуренције ѝо окончању радноѝ односа.*  
(32 одговора)



**Дијаграм 3.** – Одговори на питање  
*Уколико смаѝраиѝ да оѝраничење ѝосѝоји, означииѝе који временски ѝериод се смаѝра максималним ѝрајањем важења забране конкуренције ѝо окончању радноѝ односа.* (32 одговора)



## ЛИТЕРАТУРА

### Монографије и чланци

- Adler, B. (1999). Do Non-compete Agreements Really Protect You?. *Workforce*, 78 (12), 48.
- Bagchi, A. (2009). The Myth of Equality in the Employment Relation. *Faculty Scholarship at Penn Law*, 256, 579–628.
- Berg, J. (2015). *Labour markets, Institutions and Inequality. Building Just Societies in the 21st Century*. Geneva: International Labour Office.
- Blanc-Jouvan, G. (2014). Клаузуле које повређују слободу рада: пример клаузуле забране конкуренције. *Radno i socijalno pravo*, (1), 73–86.
- Vaheesan, S., Buck, M. (2021). Non-Competes and Other Contracts of Dispossession. *Michigan State Law Review*, Forthcoming, 1–66.
- Буричић, Ј. (2011). Усаглашена пракса и/или свесни паралелизам на олигополистичком тржишту. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 46(1), 549–560.
- Јовановић, П. (2017). Нормативни оквир заштите моралног интегритета запослених. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 51(4), 1229–1249.
- Јовановић, П. (2014). Интересна обележја радног односа. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 47 (4), 21–34.
- Јовичић, К. (2018). Пословне тајне: одређење и основи заштите. *Сврени правни животи*, 62 (1), 7–19.
- Kesan, J., Hayes, C. (2011). The Law and Policy of Non-Compete Clauses in the United States and Their Implications. *Illinois Public Law and Legal Theory Research Papers Series*, 11 (7), 381–404.
- Ковачевић, Љ. (2021). *Заснивање радног односа*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Kovačević, LJ., Kovács, E. (2019). Change of Employer and Preservation of Employment: Serbian Experience in Light of European Law. *Анали Правног факултета у Београду*, 67 (2), 102–127.
- Ковачевић, Љ. (2016). *Ваљани разлози за оштак уговора о раду*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Ковачевић, Љ. (2013). *Правна субординација у радном односу и њене границе*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Кусовац, В. (2006). Нека питања у вези забране конкуренције. *Право – теорија и пракса*, 23 (7–8), 21–25.
- Morgan, R. (2019). The Why and How of a Non-Compete. *Employee Relations Law Journal*, 45 (3), 49–53.
- Обрадовић, Г. (2002). Забрана конкуренције према Закону о раду. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, 43, 335–344.
- Урдаревић, Б., Радловић, З. (2012). Глобализација и концепт социјалних права. *Српска политичка мисао*, (1), 169–186.
- Schmidt, M. (2017). Non-Compete Agreements: Potential Pitfalls under Both Employment and Antitrust Law. *Employee Relations Law Journal*, 43 (1), 63–68.
- Шундерић, Б. (2001). *Право: Међународне организације рада*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.



### Интернет извори

- Vodič za poslodavce kod ugovaranja zabrane konkurencije u radnom odnosu. (2020). „Stojković advokati”. Доступно на: <https://statt.rs/sr/vodic-za-poslodavce-kod-ugovaranja-zabrane-konkurencije-u-radnom-odnosu/>.
- Weberndörfer, F. (2017). *A Comparison of Laws in Selected EU Jurisdictions Relating to Post-contractual, Non-competition Agreements between Employers and Employees*. Доступно на: <https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/9807eea3/a-comparison-of-laws-in-selected-eu-jurisdictions-relating-to-post-contractual-non-competition-agreements-between-employers-and-employees>.
- Dunlop, D., Brazil, L. (2019). *Getting the Most Out of Non-Competes*. Доступно на: <https://iveybusinessjournal.com/getting-the-most-out-of-non-competes/>.
- Eisenbrei, R. (2016). *White House Issues Call to Action on Non-compete Clauses*. Доступно на: <https://www.epi.org/blogwhite-house-issues-call-to-action-on-non-compete-clauses/>
- European Parliament. (2002). *Answer given by Mr Monti on behalf of the Commission*. Доступно на: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2002-1637&language=SL>.
- Žunić-Marić, T., Lapčević, A. (2020). *Klauzula zabrane konkurencije – bolje sprečiti nego lečiti*. Доступно на: <https://zuniclaw.com/zabrana-konkurencije/>.
- Lobel, O. (2019). *Non-Competes. Human Capital Policy & Regional Competition*. Forthcoming, San Diego Legal Studies Paper No. 19-417. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3473186>.
- Marx, M. (2020). *Employee Non-compete Agreements, Gender, and Entrepreneurship*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3173831>.
- McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>.
- OECD (2019). *Competition Issues in Labour Markets: Note by Finland*. Доступно на: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2019\)38/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2019)38/en/pdf).
- Павлевски, А., Веселиновић, А. *Клаузуле забране конкуренције*. Доступно на: <https://pravleski-law.rs/radno-pravo/klauzula-zabrane-konkurencije/>.
- Рањеловић & Партнерс. (2019). *Клаузула забране конкуренције у уговору о раду*. Доступно на: <https://randjelovic.rs/sr/nas-blog/klauzula-zabrane-konkurencije-u-ugovoru-o-radu/>.
- Ringeling, C., Wright, J., Ginsberg, D., Yun, J., Lipsky, T., (2020). *Noncompete Clauses Used in Employment Contracts Comment of the Global Antitrust Institute Ringeling*. George Mason Law & Economics Research Paper No. 20-04. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3534374>.
- Савет страних инвеститора (2020). *Прилоз пројекту свеобухватне реформе прописа*. Доступно на: [https://fic.org.rs/wp-content/uploads/2020/09/Radno\\_pravo.pdf](https://fic.org.rs/wp-content/uploads/2020/09/Radno_pravo.pdf).
- Saulsbery, G. (2021). *Restrictive Covenants in the COVID era: Pandemic-related Unemployment Raises Questions about the Enforceability of Non-compete Agreements*. Spotlight Employment Law. Доступно на: <https://content.ebscohost.com/>

- ContentServer.asp?T=P&P=AN&K=149164499&S=R&D=bwh&EbscoContent=dGJyMNHX8kSep6840dvuOLCmsEmep7JSrq64SrWWxWXS&ContentCusto mer=dGJyMPGqtkivr7JRuePfgeyx43zx.
- Sierra Herrero, A. (2014). *La cláusula de no competencia post-contractual en el contrato de trabajo*. Доступно на: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en).
- Starr, E. (2019). *The Use, Abuse, and Enforceability of Non-Compete and No-Poach Agreements: A Brief Review of the Theory, Evidence, and Recent Reform Efforts*. Economic Innovation Group.
- Tarasewicz, Y. (2010). *Drafting and Enforcing Non-compete Agreements in the European Union: The Examples of France, Germany and Italy*. Доступно на: <https://www.internationallaborlaw.com/wp-content/uploads/sites/15/2012/10/Drafting-and-Enforcing-non-compete-agreements-in-the-EU.pdf>.
- Federal Trade Commission. *The Antitrust Laws*. Доступно на: <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>.
- Flanagan, J. (2019). *No Exit: Understanding Employee Non-Competes and Identifying Best Practices to Limit Their Overuse*. Доступно на: <https://www.aclaw.org/wp-content/uploads/2019/11/Understanding-Employee-Non-Competes-and-Identifying-Best-Practices-to-Limit-Their-Overuse.pdf>.
- He, Zhaozhao. (2021). *Motivating Inventors: Non-competes, Innovation Value and Efficiency*. Доступно на: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3846964>.
- Центар за достојанствен рад, Улоф Палме центар (2020). *Закон о раду (модел)*. Доступно на: <http://cdsr Srbija.org/wp-content/uploads/2020/12/Model-ZoR-final-na-novembar-2020.pdf>.
- Colvin, C., Shierholz, H. (2019). *Noncompete Agreements*. Доступно на: <https://www.epi.org/publication/noncompete-agreements/>.

## Извори права

### Домаћи извори права

- Закон о заштити пословне тајне, *Службени гласник РС*, бр. 53/2021.
- Закон о привредним друштвима, *Службени гласник РС*, бр. 36/2011, 99/2011, 83/2014. – др. закон, 5/2015, 44/2018, 95/2018. и 91/2019.
- Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 70/2001. и 73/2001.
- Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017. – одлука УС, 113/2017. и 95/2018. – аутентично тумачење.

### Страни извори права

- Немачки Трговински законик (Handelsgesetzbuch, Gesetz vom 10. 5. 1897 (RGBl. I S. 219) zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. 8. 2021 (BGBl. I S. 3311) m.W.v. 12. 8. 2021).
- Slovenački Закон о деловних размерjih, *Uradni list RS*, št. 21/13, 78/13. – popr., 47/15. – ZZSDT, 33/16. – PZ-F, 52/16, 15/17. – odl. US, 22/19. – ZPosS, 81/19, 203/20. – ZIUPOPDVE in 119/21. – ZČmIS-A.
- Hrvatski Закон о раду, *Narodne novine*, br. 93/14, 127/17, 98/19 na snazi od 1. 1. 2020.

### **Међународни извори права**

Конвенција Међународне организације рада бр. 29 о принудном или обавезном раду, *Службене новине Краљевине Југославије*, бр. 297/1932.

Конвенција Међународне организације рада бр. 105 која се односи на укидање принудног рада, *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 13/2002.

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005. и 7/2005. – испр. и *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010. и 10/2015.

### **Судска пракса**

Пресуда Врховног касационог суда. Рев2 907/2015 од 23. 9. 2015. године.

SNC-Lavalin Group Inc. v. Leboeuf [1994] JQ No. 1262.

*Van der Musselle v. Belgium*, (App. No. 8919/80), 23. 11. 1983.

Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 2 mars 2011, 09-40.547, Inédit.

*Adiserv S. A. у Adicorp S. A. con Bordachar*, Rol C-7528-2003, Пример Juzgado Civil de Santiago; Rol Civil 8165-2006, Corte de Apelaciones de Santiago; у Rol 5152- 2009, Corte Suprema. Sentencia de 27 de Enero de 2011.

### **Мишљења министарстава**

Мишљење Министарства рада и социјалне политике, бр. 011-00-617/2008-02 од 19. 9. 2008. године.

Мишљење Министарства финансија бр. 011-00-325/2015-04 од 14. 10. 2015. године.

Мишљење Министарства рада и социјалне политике, бр. 011-442/2005-02/(1) од 1. 6. 2005. године.

*Mina Kuzminac\**  
Ph.D. Student Faculty of Law  
University of Belgrade  
ORCID: 0000-0003-3209-231X

## NON-COMPETES IN EMPLOYMENT CONTRACTS – (UN)JUSTIFIED RESTRICTIONS ON THE FREEDOM TO WORK\*\*

**ABSTRACT:** The author analyses the normative and practical aspects of non-competes as a labour law institute. The hypothesis presented in the paper is that although non-compete clauses should exist, there is a need to further limit the inclusion of such clauses in employment contracts (especially post-contractual non-competes), so that there would not be an unjustified limitation on the freedom to work. The aim of the paper is to present the advantages and disadvantages of non-competes from the (opposed) perspectives of the employer and employee, and to indicate which provisions in the Serbian legal framework should potentially be revised in order to avoid employers abusing non-competes in practice. The paper contains an analysis of the legal framework in Serbia and a brief overview of solutions from certain European Union member states which could be utilized as guidelines for amending Serbian legislation, as well as an analysis of the results of a survey conducted through a questionnaire which demonstrates that employees are not very familiar with non-

---

\* minakuzminac96@gmail.com

\*\* The paper was received on September 28, 2021; the amended version was submitted on February 2, 2022; the paper was accepted for publication on April 8, 2022. The translation of the original article into English is provided by the *Glasnik of the Bar Association of Vojvodina*.

competes. Finally, the author conducted interviews with respondents who have or have had non-competes in their employment contract. Based on the interviews, it was concluded that employees agree to the non-competes out of fear of not getting employed, despite believing that there is no justified basis for such a clause.

**Keywords:** non-compete clause, employment contract, loyalty to the employer, freedom to work, forced labour

## **INTRODUCTORY DELIBERATIONS – THE CONCEPT OF THE PROHIBITION OF COMPETITION IN LABOUR RELATIONS**

Even though the term competition could be encountered earlier,<sup>1</sup> in the 20th century, parallel to industrial development and general commercial advancement on the global level, the issue of competition gains special significance. However, the question of (regulating) competition becomes (or remains) not only an institute of commercial law, but also an important institute of labour law.

Yet, it must be taken into account that regulating competition in employment relations is, to a certain extent, unique. Namely, the very introduction of a non-compete clause in an employment contract is often the result of the dominant economic position of the employer, i.e., the result of the fact that the employer is able to dictate unfavourable conditions for the employee or employment candidate, who agrees to these terms due to fear of losing the potential for employment, that is, a source of income.<sup>2</sup> Consequently, the opposing interests

---

<sup>1</sup> As it concerns references to competition in legal acts in previous centuries, an example can be the Sherman Act from the end of the 19<sup>th</sup> century, wherein the issue of competition in commerce is mentioned. Federal Trade Commission. *The Antitrust Laws*. Available at: <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>. Almost a century earlier, the Le Chapelier Law was instituted in France, which also regulated the issue of competition. For more information on how the institute of competition developed in commercial law, see: Đuričić, J. (2011). Usaglašena praksa i/ili svesni paralelizam na oligopolističkom tržištu. *Annals of the Faculty of Law in Novi Sad*, 46 (1), 549–560.

<sup>2</sup> As it concern the interconnectedness of the negotiating ability and the prohibition of competition in labour relations, one thing is certain – an analysis of the prohibition of competition in labour relations necessarily includes an analysis of the unequal negotiating power while establishing an employment relation. Flanagan, J. (2019). *No Exit: Understanding Employee Non-Competes and Identifying Best Practices to Limit Their Overuse*. Available at: <https://www.acslaw.org/wp-content/uploads/2019/11/Understanding-Employee-Non-Competes-and-Identifying-Best-Practices-to-Limit-Their-Overuse.pdf>. For more information on the unequal distribution of negotiating power while establishing an employment relation, see: Bagchi, A. (2009). *The Myth of Equality in the Employment*

of the parties and the unequal distribution of power during the conclusion of an employment contract, but also throughout the duration of the employment relation, give special significance to analysing the prohibition of competition in labour relations. In that vein, the effects that prohibition of competition has on the freedom to work, that is, the labour rights of an employee, are accentuated in today's (globalized) world, so it should always be remembered that precisely the globalized world of the 21st century is the context in which employees should be afforded protections of their labour and social right.<sup>3</sup>

Namely, the non-compete clause is a type of clause or agreement that servers to protect the interests of the employer, who invests or has invested resources into developing the skills of the employee, that is, it servers to prevent the employee from misusing trade secrets or the knowledge of the wide range of business partners of the employer. On one hand, a non-compete clause can refer to the duration of employment with one employer, i.e., it can have the goal of preventing employees from simultaneously working for the competition, while on the other hand, it can also refer to a (limited) time period after the employment relationship with the employer ends.<sup>4</sup>

While it is indisputable that prohibition of competition in employment relations has its rationale (as a manifestation of the loyalty of the employee to the employer and a guarantee that the employee will not misuse the acquired skills and/or business partnerships)<sup>5</sup>, it would appear that it is not so easy to

---

Relation. *Faculty Scholarship at Penn Law* 256, 579–628; Berg, J. (2015). *Labour markets, Institutions and Inequality. Building Just Societies in the 21st Century*. Geneva: International Labour Office. In a similar vein, recent research shows that only one tenth of US employees attempts to negotiate the non-compete clause. Eisenbrei, R. (2016). *White House issues call to action on non-compete clauses*. Available at: <https://www.epi.org/blog/white-house-issues-call-to-action-on-non-compete-clauses/>.

<sup>3</sup> Urdarević B., Radulović, Z. (2012). Globalizacija i koncept socijalnih prava. *Srpska politička misao*, 1/2012, 178.

<sup>4</sup> On one hand, companies with a high degree of innovativeness show a tendency to incorporate these types of clauses into their employment contracts. On the other hand, companies where there is a drop in the degree of innovativeness also include these types of clauses into their employment contracts, out of fear that their employees might find other job opportunities (so-called reverse causation). McAdams, J. (2019). *Non-Compete Agreements: A Review of the Literature*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>. When it comes to the termination of employment, it should be kept in mind that “regarding the termination of employment, labour law strives to, in the context of the competition of the formally equal economic and social rights and freedoms of employees (the right to work and freedom to work) and employers (property rights and business freedoms), secure equal opportunity for realizing and protecting the interests that those right encompass...” Kovačević, LJ. (2016). *Valjani razlozi za otkaz ugovora o radu*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade, 27.

<sup>5</sup> Still, the following should be considered: “Loyalty is not the main, fundamental obligation from an employment relation, as was the case in the Middle Ages (particularly

find justification for the significant popularity of these clauses, particularly when the consequences that prohibition of competition has on the freedom to work as the basic labour law principle are considered.

The fact that a non-compete clause restricts the freedom to work of an employee contributes to the argument that this clause should be an integral part of an employment contract only *in exceptional circumstances*.<sup>6</sup> Yet, practice is often not aligned with this principal rule. Quite the opposite, it could be argued that “[e]mployers have used non-compete clauses to deprive tens of millions of workers of the freedom to change jobs or start their own businesses.”<sup>7</sup> The results of a research conducted a few years ago in the United States testifies to the fact of how popular non-compete clauses have become in the previous few decades – namely, “around 30 million, or approximately 18 percent of workers in the USA are subject to some kind of non-compete agreement after the termination of their employment,”<sup>8</sup> and even sandwich makers and warehouse workers are subject to non-competes.<sup>9</sup>

---

regarding faithful service), or as was claimed by the advocates of the class concept of employment relations in Germany at the beginning of the previous century.” Kovačević, L.J. (2013). *Pravna subordinacija u radnom odnosu i njene granice*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade, 102.

<sup>6</sup> He, Zhaozhao. (2021). *Motivating Inventors: Non-competes, Innovation Value and Efficiency*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3846964>.

<sup>7</sup> Vaheesan, S., Buck, M. (2021). Non-Competes and Other Contracts of Dispossession. *Michigan State Law Review*, Forthcoming, 1.

<sup>8</sup> Schmidt, M. (2017). Non-Compete Agreements: Potential Pitfalls under Both Employment and Antitrust Law. *Employee Relations Law Journal*, 43 (1), 64. The results of a different research conducted by the Economic Policy Institute in the US also contribute to the argument that non-competes in employment relations are common in the private sector in the US – “somewhere between 27.8% and 46.5% of the private-sector workforce – between 36 million and 60 million workers – are subject to noncompete agreements.” Colvin, C., Shierholz, H. (2019). *Noncompete Agreements*. Available at: <https://www.epi.org/publication/noncompete-agreements/>. It is interesting to note that a court in New Jersey, when assessing non-competes, took into consideration not only the justified interests of the employer and the burden they place on the employees, but the public interest also. In that sense, some have taken the position that the need to find new employment during a global pandemic can be argued is a public interest. Saulsbery, G. (2021). *Restrictive Covenants in the COVID Era: Pandemic-related Unemployment Raises Questions about the Enforceability of Non-compete Agreements*. Available at: <https://content.ebscohost.com/ContentServer.asp?T=P&P=AN&K=149164499&S=R&D=bwh&EbscoContent=dGJyMNHX8kSep6840dvuOLCmsEmep7JSrq64SrWWxWXS&ContentCustomer=dGJyMPGqtkivr7JRuePfgex43zx>, 10. For more on the effects of non-compete clauses on employment relations in the US, see: Kesan, J. Hayes, C. (2011). The Law and Policy of Non-Compete Clauses in the United States and Their Implications. *Illinois Public Law and Legal Theory Research Papers Series*, 11 (7), 398.

<sup>9</sup> McAdams, J. (2019). *Non-Compete Agreements: A Review of the Literature*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>.



## AN ANALYSIS OF THE NORMATIVE FRAMEWORK REGARDING THE PROHIBITION OF COMPETITION

### Prohibitions of competition in domestic (labour) legislature

A quick study of the historical perspective shows that the institute of competition was present in domestic law as early as the 19th century. Namely, it is mentioned in the Serbian Civil Code and then less than a century later, in 1937 to be specific, it also becomes subject to regulation by the Trade Code, regarding the members of the board of directors of a trading company.<sup>10</sup> The issue of competition is today, in large part, regulated by commercial, that is, business law,<sup>11</sup> but also by competition law as a separate field of law. However, the beginning of the 21st century brought some innovations regarding the introduction of the institute of prohibition of competition in domestic labour legislature.<sup>12</sup> On one hand, such innovations provided more opportunities for employers to protect their “investments” into their employees; on the other, they opened the door for, not to uncommon, misuse, that is, unjustified restrictions on the freedom to work in practice.

The Employment Act currently in force prescribes prohibitions of competition in Art. 161, stating:

“An employment contract may stipulate the activities that an employee may not be engaged in on his own behalf and for his own account, as well as on behalf and for the account of another legal or natural person, without the consent of his employer (hereinafter: prohibition of competition).”<sup>13</sup>

The Employment Act also recognizes post-contractual non-competes for a limited period of time. The “exceptionality” of introducing a non-compete clause in an employment contracts is reflected in the fact that a non-compete is *only* permitted if an employee

---

<sup>10</sup> Kusovac, V. (2006). Neka pitanja u vezi zabrane konkurencije. *Pravo – Teorija i praksa*, 23 (7–8), 22.

<sup>11</sup> Arts. 75, 76, 109. and 483 of the Companies Act, *Official Gazette of the RS*, no. 36/2011, 99/2011, 83/2014 – other law, 5/2015, 44/2018, 95/2018 and 91/2019.

<sup>12</sup> Art. 93. of the Employment Act from 2001, *Official Gazette of the RS*, no. 70/2001 and 73/2001.

<sup>13</sup> Art. 161, para. 1 of the Employment Act, *Official Gazette of the RS*, no. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – decision of the Constitutional Court, 113/2017 and 95/2018 – authentic interpretation. As it concerns directors, being that directors can be hired based on an employment contract or a contract on the rights and duties of directors, in the latter case (when the director is engaged outside of an employment contract), a non-compete clause may be a part of the contracts on the rights and duties of directors. In this case, the same rules apply as when the clause is part of an employment contract.

“...may acquire, by working with the employer, new, particularly important technological knowledge, a wide circle of business partners, or learn significant business information and secrets.”<sup>14</sup>

Namely, “because it represents a limitation on the freedom to work, prohibitions of competition are permitted only very restrictively.”<sup>15</sup> Additionally, the prohibition of competition must be territorially limited, which is more precisely defined by the bylaw of the employer and the employment contract.<sup>16</sup> Further, the Employment Act prescribes that employers may seek damages from employees that violate non-compete agreements.<sup>17</sup> In that context, it is important to delineate between the prohibitions of competition and the obligation of the employee to keep confidential information during and after the end of the employment contract. In particular, employees are obligated to keep official and other secrets that are defined as such by the bylaw of the employer, and violating that obligation creates personal liability.<sup>18</sup> Yet, it is a *separate obligation* from the prohibitions of competition.

Regarding a post-contractual non-compete clause, the maximum duration is *two years* after the termination of an employment relation; additionally, there is another condition that must be fulfilled for the clause to be valid – pecuniary compensation for the employee for the duration of this period must be agreed upon and the employer must *truly* compensate the employee.<sup>19</sup> The pecuniary compensation “serves the employee to bridge the gap during which they may not perform work which would otherwise bring them income.”<sup>20</sup> Thus,

---

<sup>14</sup> Art. 161, para. 2 of the Employment Act. The significance of trade secrets and the necessity to protect information that constitutes trade secret was recognized by US case law as early as the second half of the 19th century. For more on the matter, see: Jovičić, K. (2018). Trade secrets: definition and basics of protection. *Strani pravni život*, 62 (1), 7–19. Innovations concerning the regulation of trade secrets in domestic legislature came with the adoption of the new Law on the Protection of Trade Secrets in 2021 (Law on the Protection of Trade Secrets, *Official Gazette of the RS*, no. 53/2021). The rationale for the (draft) Law that was adopted states: “Protecting trade secrets protects the investments of business subjects regarding acquiring, developing, and applying knowledge and experience and other information that provide them an advantage over the competition.”

<sup>15</sup> Obradović, G. (2002). Zabrana konkurencije prema Zakonu o radu. *Annals of the Faculty of Law in Niš*, 43, 340.

<sup>16</sup> Art. 161, para. 3 of the Employment Act.

<sup>17</sup> Art. 161, para. 4 of the Employment Act.

<sup>18</sup> Lubarda, B. (2021). *Radno pravo – Rasprava o dostojanstvu na radu i socijalnom dijalogu*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade, 753.

<sup>19</sup> Art. 162 of the Employment Act.

<sup>20</sup> Randelović & Partners. (2019). *Klauzula zabrane konkurencije u ugovoru o radu*. Available at: <https://randjelovic.rs/sr/nas-blog/klauzula-zabrane-konkurencije-u-ugovoru-o-radu/>.

“pecuniary compensation, in this case, is a type of damage compensation for the damage that the employee realistically suffers as they cannot perform certain job for a certain period of time.”<sup>21</sup>

However, contrary to the solutions found in certain foreign legislations, the Employment Act does not prescribe a minimal amount for the pecuniary compensation that the employer must pay. Additionally, another “advantage” for employers is that compulsory social insurance fees are not levied on the pecuniary compensation.<sup>22</sup>

It is important to note that even though prohibitions of competition that are (also) in force after the termination of an employment relation prevent an employee from working for a competitor in principle, they often *de facto* prevent an employee from working at all, as employers characterize all other employers from the same field as competition and they prevent an employee from working in their field of industry. In particular, the issue is that non-compete clauses in employment contracts that contain a very generalized, wide-ranging formulation relating to the jobs that an employee is prohibited from performing for the duration of the non-compete are often encountered in practice.<sup>23</sup> In light of this, even though the Employment Act does not explicitly state it, the commonly held opinion is that an employment contract must specify the jobs to which the non-compete refers, that is, list the jobs that an employee cannot perform without consent from the employer, and that wide-scope bans have no legal effect.<sup>24</sup> However, even a clause that is null because it does not contain any concrete information “has a practical purpose – to intimidate the employee.”<sup>25</sup> Precisely to avoid any incertitude that could have a negative effect on employees, a potential solution would be for the Employment Act to explicitly prescribe that a non-compete clause is null and void if the jobs that an employee may not perform are not specified.

---

<sup>21</sup> Opinion of the Ministry of Labour and Social Affairs, no. 011-00-617/2008-02 from 19. 9. 2008.

<sup>22</sup> Opinion of the Ministry of Finance, no. 011-00-325/2015-04 from 14. 10. 2015.

<sup>23</sup> Žunić-Marić, T., Lapčević, A. (2020). *Klauzula zabrane konkurencije – bolje sprečiti nego lečiti*. Available at: <https://zuniclaw.com/zabrana-konkurencije/>.

<sup>24</sup> Pavlevski, A., Veselinović, A. *Klauzule zabrane konkurencije*. Available at: <https://pavleski-law.rs/radno-pravo/klauzula-zabrane-konkurencije/>. The belief that a non-compete necessitates specifying the jobs that an employee cannot perform is also confirmed by the Ministry of Labour and Social Affairs from 2005. Opinion of the Ministry of Labour and Social Affairs, no. 011-442/2005-02/(1) from 1. 6. 2005.

<sup>25</sup> *Vodič za poslodavce kod ugovaranja zabrane konkurencije u radnom odnosu*. (2020). Stojković Attorneys. Available at: <https://statt.rs/sr/vodic-za-poslodavce-kod-ugovaranja-zabrane-konkurencije-u-radnom-odnosu/>.

## **A brief overview of the legal frameworks of (some) countries of the European Union – potential guidelines for domestic legislature**

At the very beginning, it is important to note that the legal framework of the European Union (hereinafter: the EU) does not contain any provisions pertaining to non-competes in employment relations. To understand the principal position of the EU regarding this issue, a relatively general provision of the Charter of Fundamental Rights of the European Union (hereinafter: the Charter) is of importance; it prescribes:

“Everyone has the right to engage in work and to pursue a freely chosen or accepted occupation.”<sup>26</sup>

Yet, except the principled guarantee of the right to engage in work, the law of the EU provides no detailed guidelines regarding prohibitions of competition in employment relations.

However, despite the EU providing no detailed guidelines regarding prohibitions of competition in employment relation, it would appear that comparing domestic solutions and solutions from specific legislatures of EU member countries could provide insight on whether domestic legislation significantly stacks the odds in favour of the interests of one of the parties from an employment relation as it regards the institute of prohibition of competition (particularly regarding the termination of employment). In that regard, I will provide a brief overview of the solutions regarding prohibitions of competition (after the termination of employment) from three (Germany, Slovenia and Croatia) legislatures of EU member states in Table 1.<sup>27</sup> I have selected these countries for the research sample because these legislatures contain solutions regarding prohibition of competition similar to the ones found in the Serbian

---

<sup>26</sup> Tarasewicz, Y. (2010). *Drafting and enforcing non-compete agreements in the European Union: the examples of France, Germany and Italy*. Available at: <https://www.internationallaborlaw.com/wp-content/uploads/sites/15/2012/10/Drafting-and-Enforcing-non-compete-agreements-in-the-EU.pdf>. Still, it is interesting to note that as early as at the start of this century, the EU took the following stance that takes into account both the interests of employees and employers: “As regards free movement of workers, it is important that a balance exists, on the one hand, between the fundamental rights of a worker to work and to exercise his right to free movement and, on the other hand, the right of the employer to protect his legitimate interests against competitors.” European Parliament (2002). *Answer given by Mr Monti on behalf of the Commission*. Available at: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2002-1637&language=SL>.

<sup>27</sup> For more information on the legislative solutions in different EU states, see: Weberndörfer, F. (2017). *A comparison of laws in selected EU jurisdictions relating to post-contractual, non-competition agreements between employers and employees*. Available at: <https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/9807eea3/a-comparison-of-laws-in-selected-eu-jurisdictions-relating-to-post-contractual-non-competition-agreements-between-employers-and-employees>.

Employment Act, but also take into account, to a higher degree, the interests of the employees; thus, they can serve as guidelines for potential amendments and additions in domestic legislature.

**Table 1.**

Country	Legal provision	Duration after the termination of an employment relation	Minimal compensation
Germany <sup>28</sup>	Sections 60 – 75 of the Commercial Code	A maximum of two years	50 % of the most recent contractual remuneration received by the employee
Slovenia <sup>29</sup>	Arts. 37 – 40 of the Employment Relationships Act	A maximum of two years	1/3 of the average salary that the employee received in the three months prior to the termination
Croatia <sup>30</sup>	Arts. 102 – 106 of the Labour Act	A maximum of two years	50 % of the average salary that the employee received in the three months prior to the termination

Based on Table 1, it can be concluded that contrary to domestic legislation which does not prescribe minimal compensation that an employer must provide for the duration of post-contractual non-compete, the listed legislatures prescribe a minimal amount; this is certainly more favourable for employees and, thus, could be a potential direction for amendments and addendums to domestic legislation. In this regard, proposed amendments to domestic labour legislation by the Centre for Dignified Work (CDW) should be mentioned. Namely, the CDW proposes that compensation for the duration of post-contractual non-competes should be, at minimum, equal to the average salary during the previous 12 months that the employee worked for the employer. Further, the CDW proposes revising the provision that refers to the damage compensation that an employer may seek if a non-compete is violated by introducing a subjective (three months) and objective (two years) timeframe during which the employer may seek damages.<sup>31</sup>

<sup>28</sup> The Commercial Code (Handelsgesetzbuch, Gesetz vom 10.05.1897 (RGBl. I S. 219) zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. 8. 2021 (BGBl. I S. 3311) m.W.v. 12. 8. 2021).

<sup>29</sup> The Employment Relationships Act, the Official Gazette of the Republic of Slovenia, no. 21/13, 78/13 – amd., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – decision of the Constitutional Court, 22/19 – ZPosS, 81/19, 203/20 – ZIUPOPDVE in 119/21 – ZČmIS-A.

<sup>30</sup> The Labour Act, *Narodne novine*, no. 93/14, 127/17, 98/19, in force since 1. 1. 2020.

<sup>31</sup> Centre for Dignified Work, Ulof Palme Centre (2020). *Employment Act (model)*. Available at: <http://cdsrnbija.org/wp-content/uploads/2020/12/Model-ZoR-finalna-novem->

Besides the issue of minimal compensation, it can be claimed that the solutions from the listed EU countries also prescribe certain exceptions regarding the validity of non-competes, which is a reflection of a higher degree of consideration for the interests of employees. For example, German law prescribes that a non-compete is not valid if it does not serve to protect a legitimate business interest of the employer or if it constitutes an unreasonable obstacle to the employee's career prospects.<sup>32</sup> As it regards assessing the reasonableness, a solution similar to the German one can be found in Croatian law, wherein it is stated that a non-compete is not binding if it disproportionately limits the work and advancement of the employee.<sup>33</sup> Finally, it is interesting to note that Slovenian law allows a post-contractual non-compete *only* if the termination of the employment relation happened at the will of the employee or due to their fault, which also narrows the scope.<sup>34</sup> Precisely these provisions, that (also) take into account to a higher degree the interests of employees, offer a better balance between the opposing interests of the parties in an employment relation and can, thus, be used as guidelines for building the domestic legal framework.

### **PROHIBITION OF COMPETITION FROM THE PERSPECTIVE OF EMPLOYERS – A PROOF OF EMPLOYEES' LOYALTY**

Although there are multiple arguments for justifying prohibitions of competition in employment relations (from the perspective of employers), the three basic arguments can be summed up as establishing a balance if an employer makes substantial investments in an employee, loyalty as an implicit obligation of an employee, as well as the fact that an employee agreed to this limitation on their right to work of their own free will.

As it regards establishing the balance, employers use non-compete clauses to “protect their investments” in employees, that is, to prevent employees from misusing trade secrets or the array of business partners that they have acquired. Namely, protecting the “investment in an employee” is necessary, to

---

bar-2020.pdf. Conversely, the advice by the Foreign Investors Council is: “The Council proposes that the Employment Act prescribe that an employer can unilaterally abandon the viability of a post-contractual non-compete, and they can do so up until the termination of an employment relation.” Foreign Investors Council (2020). *Prilog projektu sveobuhvatne reforme propisa*. Available at: <https://fic.org.rs/wp-content/uploads/2020/09/Radnopravo.pdf>.

<sup>32</sup> Section 74a, para. 1 of the German Commercial Code.

<sup>33</sup> Art. 102, para. 5 of the Croatian Labour Act.

<sup>34</sup> Art. 38, para. 2 of the Slovenian Employment Relationships Act.

a certain degree, from the economic perspective (of the employer).<sup>35</sup> Thus, it can be argued that employers strike a balance via non-competes, that is, a reciprocity to that which the parties to an employment relation provide.<sup>36</sup>

On the other hand, the issue of loyalty should also be taken into account, that is, we should not forget that

“...besides work duties, an employee has other obligations which represent an addendum to and guarantee for the work duties, including the obligation of loyalty.”<sup>37</sup>

It could also be said that a non-compete clause provides employers insight into which employees (at least nominally) plan to remain in the same place of business for a longer period of time, that is, there is a lesser chance that they will change employers. Conversely, employers can build this degree of loyalty in other ways – by providing better working conditions, higher wages, and other benefits which would lead to employees remaining with an employer for a longer time.<sup>38</sup> In this context, it is interesting to note that in France, there is a distinction between the duration of an employment relationship, when it is held that there is an obligation of loyalty towards the employer, and the period

---

<sup>35</sup> OECD (2019). *Competition Issues in Labour Markets – Note by Finland*. Available at: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2019\)38/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2019)38/en/pdf).

<sup>36</sup> However, this advantage is questionable when the negative aspects of this type of clause are taken into account, as well as the fact that they ultimately lead to lower remunerations in the labour market and even bring into question the very right to work, as a key characteristic of an employment relation. McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>. The prohibition on misusing the acquired expertise and skills is also confirmed in domestic case law – a verdict by the Supreme Court of Cassation concluded that the defendant, by simultaneously utilizing the skills and expertise she had acquired while working and professionally developing at one place of business at a different place of business, violated the non-compete clause, but also committed a more severe breach of the employment relation. Namely, as it is stated in the judicial reasoning: “The plaintiff provided services from the field of managing human resources, which was a segment of the services offered by the defendant, for a company that provides consulting services to other banks which are the defendant’s competitors that operate in the territory of the Republic of Serbia. While doing so, she had used the knowledge and experience she had gained while working for the defendant and professionally developing during that time. In this manner, she had violated the non-compete clause and committed a more severe breach of the employment relation – abuse of position and exceeding her authority.” Verdict of the Supreme Court of Cassation, Rev2 907/2015. from 23. 9. 2015.

<sup>37</sup> Kovačević, L.J. (2021). *Zasnivanje radnog odnosa*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade, 768.

<sup>38</sup> Ringeling, C., Wright, J., Ginsberg, D., Yun, J., Lipsky, T. (2020). *Noncompete Clauses Used in Employment Contracts Comment of the Global Antitrust Institute Ringeling*. George Mason Law & Economics Research Paper No. 20-04. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3534374>



after the relationship has ended, during which a prohibition of competition can be in effect.<sup>39</sup>

Finally, it should not be ignored that employees agree to these clauses, i.e., it should be taken into account that these clauses result from free will and (at least nominally) negotiation among the negotiating parties.<sup>40</sup> The assumption is that if employees agree to this, they gain something equally valuable in return –

“...Employees may be willing to trade off greater mobility for higher wages and/or greater opportunities to develop their human capital.”<sup>41</sup>

Pursuant to one classification, there are three categories of rationales for accepting this (for employees unfavourable) clause:

1) A short-sightedness of employees regarding their future employment, that is, not accounting for employment instability but also potential future opportunities and changes.

2) The fact that the employer offer “generous” compensation, which incentivises employees to turn a blind eye regarding the consequences of non-competes.

3) Not understanding the consequences of non-competes.<sup>42</sup>

Although it is clear that arguments in favour of non-competes exist, employers should be very careful when including these clauses in employment contracts. In other words, employers should take into account the degree of reasonableness when restricting employees from seeking new opportunities, particularly after the termination of an employment relation, and adjust (the

---

<sup>39</sup> Blanc-Jouvan, G. (2014). Klauzule koje povređuju slobodu rada: primer klauzule zabrane konkurencije. *Radno i socijalno pravo*, (1), 74–75.

<sup>40</sup> Relating to this, one decision from foreign case law that dates back to 1994 states: “The non-competition clause imposes itself on the person who has made an important limitation with regards to his freedom. It cannot be contrary to public order or morality, its application must be limited in time and space, the restrictions it imposes must be proportionate to the reasons justifying it; it must not prevent the debtor from earning a living. This non-exhaustive list of requirements justifies the restrictive interpretation that jurisprudence has given to its terms.” *SNC-Lavalin Group Inc. v. Leboeuf* [1994] JQ No. 1262, para 61.

<sup>41</sup> Ringeling, C., Wright, J., Ginsberg, D., Yun, J., Lipsky, T. (2020). Noncompete Clauses Used in Employment Contracts Comment of the Global Antitrust Institute Ringeling. *George Mason Law & Economics Research Paper No. 20-04*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3534374>.

<sup>42</sup> McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639> Employees whose employment contracts contain non-competes often find themselves in unfavourable positions, which they become cognisant of only after the termination of employment, when they are unable to seek new employment for a certain period of time.

implementation) non-competes on a case-by-case basis.<sup>43</sup> Employers should carefully consider the numerous relevant factors, including the realistic possibility that an employee would know trade secrets, the possibility of potential damage if a non-compete is violated, etc., when deliberating whether it is justified to insist on non-competes.<sup>44</sup> Thus, for a non-compete to be justified, it must be proportional.<sup>45</sup>

### PROHIBITION OF COMPETITION FROM THE PERSPECTIVE OF EMPLOYEES – A RESTRICTION ON THE FREEDOM TO WORK

From the employees' perspective, non-competes are a method by which employers relatively often and relatively easily abuse their authority – they “reflect a ubiquitous economic and political problem.”<sup>46</sup> The negative consequences of non-competes are manifold – non only do they (when they are post-contractual) prevent employees from seeking new employment, but also have negative consequences on economic development in general.<sup>47</sup> Further,

---

<sup>43</sup> Morgan, R. (2019). The Why and How of a Non-Compete. *Employee Relations Law Journal*, 45 (3), 51.

<sup>44</sup> Adler, B. (1999). Do Non-compete Agreements Really Protect You?. *Workforce*, 78 (12), 48.

<sup>45</sup> Blanc-Jouvan, G. (2014). Klauzule koje povređuju slobodu rada: primer klauzule zabrane konkurencije. *Radno i socijalno pravo*, (1), 78.

<sup>46</sup> Vaheesan, S., Buck, M. (2021). Non-Competes and Other Contracts of Dispossession. *Michigan State Law Review*, Forthcoming, 1–66.

<sup>47</sup> *Ibidem*. The negative consequences of these clauses are not only apparent regarding employment, but also regarding the development of entrepreneurship by preventing, in practice, employees from becoming entrepreneurs due to the restrictions imposed by these clauses. Marx, M. (2020). *Employee Non-compete Agreements, Gender, and Entrepreneurship*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3173831>. Additionally, non-competition clauses have negative effects on the general income level. Starr, E. (2019). *The Use, Abuse, and Enforceability of Non-Compete and No-Poach Agreements: A Brief Review of the Theory, Evidence, and Recent Reform Efforts*. Economic Innovation Group, 10. Further, the very existence of a non-compete causes a degree of fear for an employee. Schmidt, M. (2017). Non-Compete Agreements: Potential Pitfalls under Both Employment and Antitrust Law. *Employee Relations Law Journal*, 43 (1), 64. It should not be discounted that an employment relation encompasses not only the labour of an employee but also honouring the (moral) integrity of an employee. “Morality and law partially overlap, as morality is, pursuant to its origins, autonomous and tied to certain societies, segments of society, social strata and individuals, and law, as a heteronomous creation, binds all... The aspiration of legislators is to integrate extensive moral values into law, as this enables a more complete and effective application of law.” Jovanović, P. (2017). Normativni okvir zaštite moralnog integriteta zaposlenih. *Annals of the Faculty of Law in Novi Sad*, 51 (4), 1231.

it is necessary to pay careful consideration to the fact that non-competes have a greater effect on specific categories of employees, primarily on women and ethnic minorities, even though they cause some negative consequences for all employees.<sup>48</sup>

In that context, even though non-compete clauses are included in employment contracts and are, in theory, the consequence of negotiation and compromise between employers and employees, the fact that the employer is the economically superior party often influences the inclusion of non-competes in employment contracts even when there is no justification for it. The issue is that employers “offer” non-competes as an integral part of employment contracts, without the option to negotiate this clause.<sup>49</sup> In such a situation, an illusory choice is placed before a potential employee because only requesting to negotiate such a clause, and not even refusing it, places them in a position of (justified) apprehension that the employer will refuse to continue the negotiations, that is, that they will rescind their offer. Such a situation *de facto* leads to employers imposing non-competes and employees having no say in the matter.

When an employment contract containing a non-compete is concluded, the issue of whether it is a (un)justified restriction on the freedom to work is raised. In that sense, it should not be forgotten that “the emergence of the freedom to work was the formal and legal presupposition for the emergence and existence of employment relations.”<sup>50</sup>

Namely, “freedom to work is the antithesis of forced labour” and it necessitates the right of an individual to choose their employment.<sup>51</sup> Non-competition clauses severely limit this freedom, and post-contractual non-competes in particular. More precisely, if a post-contractual non-compete is introduced into an employment contract (when there is insufficient justification), it is inevitable that the employee will feel psychological and economic pressure not to quit, i.e. they will feel pressured to continue working for the same employer out of fear that they will be unable to seek new employment in the following

---

<sup>48</sup> Lobel, O. (2019). Non-Competes, *Human Capital Policy & Regional Competition*. Forthcoming, San Diego Legal Studies Paper No. 19-417. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3473186>.

<sup>49</sup> Consequently, it is not surprising that in foreign case law courts view non-competes in commerce justified in principle (unless the opposite is proven), while, *a contrario*, there is much more doubt regarding the justification of non-competes in employment relations due to the uneven negotiating power during the formation of employment contract. Dunlop, D., Brazil, L. (2019). *Getting the Most Out of Non-Competes*. Available at: <https://iveybusinessjournal.com/getting-the-most-out-of-non-competes/>.

<sup>50</sup> Obradović, G. (2002). Zabrana konkurencije prema Zakonu o radu. *Annals of the Faculty of Law in Niš*, 43, 337.

<sup>51</sup> Šunderić, B. (2001). *Pravo Međunarodne organizacije rada*. Belgrade: Faculty of Law of the University of Belgrade, 162–163.

period (up to two years). Further, for the same reason, the employee is in fear of being fired more than is “usual” – this fear is even more present if it is kept in mind that

“...employers often have much greater actual impact on the survival of the employment relationship than they are entitled to by law.”<sup>52</sup>

Thus, when a non-compete is in force after the termination of an employment relation, an employee has the option of not working for the following two years or “risking it” and finding employment with another employer (whom the prior employer considers competition), which can be sanctioned by awarding compensatory damages to the employer. Precisely in this scenario the ruinous effects of arbitrary and insufficiently justified inclusions of non-competes in employment contract are visible; consequently, it could be argued that not only is the aspect of the freedom to work, which necessitates the freedom to choose an occupation, brought into questions or prohibited, but that we are dealing with a type of pressure that justifies potentially discussing forced labour. Namely, even though the restriction in this case is not encompassed by the definition of forced labour as it is found in ILO Convention No. 29<sup>53</sup> and ILO Convention No. 105<sup>54</sup>, it can still be concluded that the pressure that an employee feels to continue working for the same employer, when a post-contractual non-compete is in force, is substantial.<sup>55</sup>

In this context, it is interesting to note how the French Court of Cassation assesses the legality of non-competition clauses. Namely, judgements by the Labour Division (*Chambre sociale*) of the Court of Cassation from 2002 changed the hitherto approach regarding assessments of the legality of

---

<sup>52</sup> Kovačević, LJ., Kovács, E. (2019). Change of Employer and Preservation of Employment: Serbian Experience in Light of European Law. *Annals of the Faculty of Law in Belgrade*, 67 (2), 122.

<sup>53</sup> ILO Convention No. 29 on forced or compulsory labour, *Official Gazette of the Kingdom of Yugoslavia*, no. 297/1932.

<sup>54</sup> ILO Convention No. 105 on the abolition of forced labour, *Official Gazette of the Federal Republic of Yugoslavia – International Contracts*, no. 13/2002.

<sup>55</sup> The “severity” of this issue is exemplified by the fact that it can be discussed whether an unjustified restriction on competition has the effect of forced labour in a certain sense. Thus, it should be kept in mind that the freedom to work is one of the fundamental labour law principles, and that ILO Conventions 29 and 105 that prohibit forced labour are two of the eight key conventions of the ILO. Further, it should not be neglected that the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms clearly prohibits forced labour in Art. 4, and that the European Court of Human Rights (ECHR) interpreted this article in numerous cases. In one of the most famous cases before the ECHR, *Van der Musselle v Belgium*, while interpreting what constitutes forced labour, the ECHR noted “needlessly distressing” for the person performing the labour as one of the criteria. *Van der Musselle v. Belgium*, (App. No. 8919/80), 23. 11. 1983. para. 37.

non-competition clauses. In opposition to the earlier interpretation, these judgments established that non-competes are to be considered *unlawful* at first and only if the existence of cumulatively realized conditions are proven (which refer to the protection of the legitimate interests of the employer, temporal and spatial limitations, awarding compensation, and taking into account the specific type of employment) does the clause become lawful.<sup>56</sup>

Another big issue that employees face is the question of income when post-contractual non-competes are in force, that is, the issue of (in)sufficient compensation that the employer pays. Thus, the solutions from Serbian labour legislation, which prescribe the obligation of the employer to pay compensation but do not prescribe the minimal amount that the employer is obligated to pay when post-contractual non-competes are in force, can have exceedingly negative consequences for employees in practice. However, as it concerns awarding compensation due to post-contractual non-competes, it should be noted that the current solution from domestic legislation is a kind of middle ground – the examples from the previously listed legislations demonstrate that the solutions can be more favourable for employees, but certain legislation contain no provisions that obligate employers to pay compensation because of post-contractual non-competes. In that regard, the position that an employer has no obligation to award compensation when prohibitions of competition are in force after the termination of an employment relation is confirmed by the case law of the Supreme Court of Chile – in the *Adiserv y Adicorp con Bordachar* case, the Supreme Court ruled that the post-contractual non-compete is valid because it has both temporal limitations and limitations regarding the type of work the defendant can perform. As it concerned the compensation, the Court ruled that in this specific case compensation was unnecessary because the defendant already earned a certain amount of “additional profit” while working for their previous employer.<sup>57</sup>

While these kinds of positions do exist, as far as solutions from domestic legislature are concerned, it can still be said that they do make the interests

---

<sup>56</sup> Cited according to Blanc-Jouvan, G. (2014). *Klauzule koje povređuju slobodu rada: primer klauzule zabrane konkurencije*. *Radno i socijalno pravo*, (1), 76–77. It is worth noting a case from the praxis of the French Court of Cassation where the Court found that there is no justified reason for a public notary that is opening their own office to pay compensation to their previous employer if the (former) clients of the prior employer choose to do business with the (new) notary's office that was opened by the former employee. *Cour de cassation, civile, Chambre sociale*, 2 mars 2011, 09-40.547, Inédit.

<sup>57</sup> *Adiserv S.A y Adicorp S.A. con Bordachar*, Rol C-7528-2003, Primer Juzgado Civil de Santiago; Rol Civil 8165-2006, Corte de Apelaciones de Santiago; y Rol 5152- 2009, Corte Suprema. Sentencia de 27 de Enero de 2011, cited according to: Sierra Herrero, A. (2014). *La cláusula de no competencia post-contractual en el contrato de trabajo*. Available at: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en).

of the employee the focal point. Namely, the solution from domestic legislature enables the employer to, for example, determine that the compensation during the two years while a post-contractual non-compete is in force is equal to one quarter of the income that the employee had while working. This absence of a guarantee of minimal compensation is problematic for several reasons. First, the absence of minimal compensation provides the employer with too much discretionary power, i.e., the option to abuse their obligation and circumvent the purpose of this provision and the fundamental principles of labour and social rights in general. Additionally, it is worth taking into account the rules on minimal income when discussing this type of compensation. Specifically, even though compensation is being discussed, a post-contractual non-compete most often prevents the employee from working at all and, consequently, makes the compensation their only source of income. Thus, it is justifiably concerning that a lower amount of compensation can be negotiated than what minimal income would be.<sup>58</sup>

## RESEARCH RESULTS

### Analysis of the questionnaire

An electronic questionnaire was conducted by a random selection of employees in order to establish the degree to which employees are familiar with the labour institute of prohibitions of competition. The analysis of the results obtained via the random sample of medium scope shows that the respondents were not very familiar with what is encompassed by non-competes in employment relations and what rights and obligations it creates.<sup>59</sup>

The questions were regarding whether employees were aware of the option to negotiate non-competes in employment relations, in which cases, what the maximum duration of post-contractual non-competes is, whether there is an obligation for compensation to be awarded when a post-contractual non-compete is in force, and whether (if the answer was affirmative) there is a

---

<sup>58</sup> Employers may argue than employees have agreed to such a clause, however, my position is that an employee, as the less powerful side in a negotiation, is often not in a position to refuse such a clause out of fear of losing out on potential employment. Even if it were accepted that an employment candidate agreed to this clause out of their own free will, unjustified inclusion of a non-compete goes against the principle of the freedom to work, as well as the minimal social security guarantees regarding the compensation, which is often insufficient.

<sup>59</sup> The questionnaire was completed by 37 employees, chosen by the random selection method.

minimal limit for this compensation. The questions were closed-ended, semi-open, and open-ended.

The results show that a relatively large segment of the respondents does not know that the Employment Act contains the institute of prohibition of competition (40.5 % of respondents), which indicates that the questioned employees are not (to a high enough degree) familiar with their own rights and obligations stemming from employment relations. To the question regarding the temporal limitation of a post-contractual non-compete, which is a multiple-choice question (the possible answers are six months, one year, two years, and ten years), 25 % of the respondents that answered this question did not check two years, that is, they checked another answer.<sup>60</sup> Finally, regarding the compensation awarded for the duration of a post-contractual non-compete, 35.1 % of all respondents stated that an employer has *no obligation* to pay employees compensation if the non-competition clause is in force after the termination of the employment relation.<sup>61</sup>

Given the answers of the respondents, it can be concluded that the random sample of respondents indicates that employees are not familiar enough with the institute of prohibition of competition in employment relations.

## **ANALYSIS OF THE RESPONSES OBTAINED VIA INTERVIEWS**

Anonymous in-depth interviews of four respondents were conducted; all four respondents are employed at companies in the Republic of Serbia. Two respondents were female and two male. Three of the four respondents were older than 30.

All respondents have had or currently have a non-competition clause in their employment contract that (also) refers to the two-year period after the termination of the employment relation. Due to the advantages of the interview as a research method, i.e., the possibility of obtaining the opinions of the respondents besides the statistical data, I had the aim of acquiring insight into why employees agreed to this clause and whether they believe there is or was grounds to incorporate this clause into their employment contracts.

In that regard, it is important to note that all of the respondents stated that they had agreed to this clause out of fear of losing out on the job offer.

---

<sup>60</sup> This question was answered by 32 respondents.

<sup>61</sup> When questioned on whether the minimal amount of compensation that an employer is obligated to pay is prescribed, the answers were different and range from responses that state that there is no obligation, those that state the minimum wage as compensation and those that state the full income as minimal compensation.



Such opinions illustrate the unequal distribution of negotiating power when concluding an employment contract; in other words, they illustrate that a non-compete is commonly not a subject of negotiation but a condition for concluding an employment contract. Further, two respondents stated that they believe the non-compete clauses in their contracts are not valid because they are too general, without any specification of the jobs that they may not perform, while one respondent stated that he violated the non-compete clause which he believed to be invalid without any sanctions. Regarding the justification for even introducing this type of clause into an employment contract, three out of the four respondents believe that the jobs they perform provide them with no “special” contacts or knowledge and that, consequently, there was no grounds for introducing the non-competes into their contracts. It can be concluded that the interviews corroborate that employees, as a rule, agree to non-competes out of fear of losing potential employment with the employer, but also that the respondents have a high degree of doubt regarding the validity and justification for incorporating non-competition clauses into employment contracts.

### CONCLUDING REMARKS

The prohibition of competition is an exceedingly important but also very complex labour law institute. It is not only complicated but also not fully possible to provide a “correct” and general answer regarding the justification of including non-competition clauses in employment contracts. Namely, the justification for including non-competes in employment contracts relies on multiple factors in each individual case. Still, a scale of arguments for and against non-competes can be discussed in principle, that is, non-competes from the perspective of the employee and the employer.

Because it is an institute that can be observed from different (and opposing) perspectives, it is possible to assess whether the current solutions regarding non-competes are (too) favourable towards one side or the other. In that context, it can be concluded that domestic legislature does not account for the interests of employees to a sufficient degree when regulating non-competes, particularly regarding post-contractual non-competes, which can lead to relatively easy misuse by the employer. This type of misuse becomes extremely significant when it is remembered that the institute of prohibition of competition limits the freedom to work, which is the very foundation of labour rights.

Consequently, even though I do not dispute the great significance of and necessity for the existence of prohibitions of competition as a labour law institute, it would appear that it is imperative to invest additional effort towards comprehending the justified interests of both employers and employees and

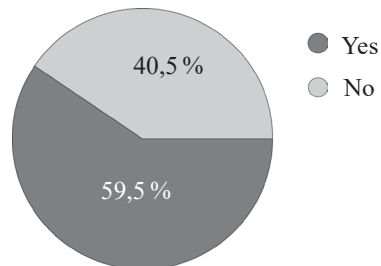
amend and add to the legal solutions in order for non-competition clauses to be legally and legitimately regulated. The Employment Act needs to prescribe that non-competes must specify the jobs that an employee may not perform while it is in force and prescribe the minimal amount of pecuniary compensation if this clause is negotiated for the period of time after the termination of the employment relation. Finally, the legal framework should recognize the issue of proportionality and remove the legality from non-competition clauses that disproportionately limit the rights of the employee.

Thus, despite the fact that the analysis of the prohibitions of competition institute is not simple due to the complexity and number of the *pro* and *contra* arguments, it would appear that labour law needs to establish a higher degree of strictness regarding the inclusion of non-competes in employment contracts – this is the only way to truly achieve a balance between the (justified) interests of the parties in an employment relationship and social justice.

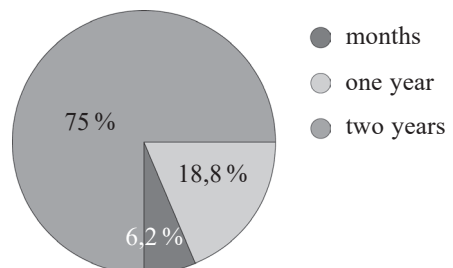
## DATABANK

(data for the research conducted via questionnaire  
that displays the responses to the questionnaire in percentages)

**Chart 1** – Answers to the question  
*Are you familiar with the fact that the Employment Act prescribes the possibility of including a non-compete (clause) in an employment contract?*  
(37 answers)?

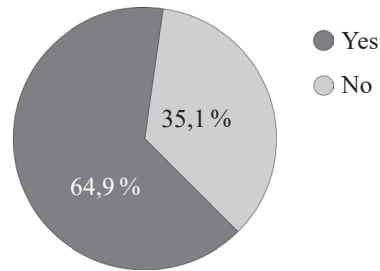


**Chart 2** – Answers to the question  
*If you believe that there is such a limitation, mark the period of time that is considered the maximum duration of a non-compete after the termination of an employment relation?* (32 answers)



**Chart 3** – Answers to the question

*Do you believe an employer has the obligation to pay compensation to an employee if a non-compete clause is in force after the termination of an employment relation? (32 answers)?*



## BIBLIOGRAPHY

### Monographs and articles

- Adler, B. (1999). Do Non-compete Agreements Really Protect You?. *Workforce*, 78 (12), 48.
- Bagchi, A. (2009). The Myth of Equality in the Employment Relation. *Faculty Scholarship at Penn Law*, 256, 579–628.
- Berg, J. (2015). Labour markets, Institutions and Inequality. *Building Just Societies in the 21st Century*. Geneva: International Labour Office.
- Blanc-Jouvan, G. (2014). Klauzule koje povređuju slobodu rada: primer klauzule zabrane konkurencije. *Radno i socijalno pravo*, (1), 73–86.
- Đuričić, J. (2011). Usaglašena praksa i/ili svesni paralelizam na oligopolističkom tržištu. *Annals of the Faculty of Law in Novi Sad*, 46 (1), 549–560.
- Jovanović, P. (2017). Normativni okvir zaštite moralnog integriteta zaposlenih. *Annals of the Faculty of Law in Novi Sad*, 51 (4), 1229–1249.
- Jovanović, P. (2014). Interesna obeležja radnog odnosa. *Annals of the Faculty of Law in Novi Sad*, 47 (4), 21–34.
- Jovičić, K. (2018). Poslovne tajne: određenje i osnovi zaštite. *Strani pravni život* 62 (1), 7–19.
- Kesan, J., Hayes, C. (2011). The Law and Policy of Non-Compete Clauses in the United States and Their Implications. *Illinois Public Law and Legal Theory Research Papers Series*, 11 (7), 381–404.
- Kovačević, LJ. (2021). *Zasnivanje radnog odnosa*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade.
- Kovačević, LJ., Kovács, E. (2019). Change of Employer and Preservation of Employment: Serbian Experience in Light of European Law. *Annals of the Faculty of Law in Belgrade* 67(2), 102–127.
- Kovačević, LJ. (2016). *Valjani razlozi za otkaz ugovora o radu*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade.
- Kovačević, LJ. (2013). *Pravna subordinacija u radnom odnosu i njene granice*. Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade.
- Kusovac, V. (2006). Neka pitanja u vezi zabrane konkurencije. *Pravo – teorija i praksa* 23, (7–8), 21–25.
- Morgan, R. (2019). The Why and How of a Non-Compete. *Employee Relations Law Journal*, 45 (3), 49–53.

- Obradović, G. (2002). Zabrana konkurencije prema Zakonu o radu. *Annals of the Faculty of Law in Niš*, 43, 335–344.
- Schmidt, M. (2017). Non-Compete Agreements: Potential Pitfalls under Both Employment and Antitrust Law. *Employee Relations Law Journal* 43 (1), 63–68.
- Šunderić, B. (2001). *Pravo Međunarodne organizacije rada*. Beograd: Belgrade: Faculty of Law, University of Belgrade.
- Urdarević B., Radulović, Z. (2012). Globalizacija i koncept socijalnih prava. *Srpska politička misao* (1), 169–186.
- Vaheesan, S., Buck, M. (2021). Non-Competes and Other Contracts of Disposition. *Michigan State Law Review*, Forthcoming, 1–66.

**Online sources**

- Centre for Dignified Work, Ulof Palme Centre (2020). *Zakon o radu (model)*. Available at: <http://cdrsrbija.org/wp-content/uploads/2020/12/Model-ZoR-finalna-novembar-2020.pdf>.
- Colvin, C., Shierholz, H. (2019). *Noncompete Agreements*. Available at: <https://www.epi.org/publication/noncompete-agreements/>
- Eisenbrei, R. (2016). *White House Issues Call to Action on Non-compete Clauses*. Available at: <https://www.epi.org/blog/white-house-issues-call-to-action-on-non-compete-clauses/>
- European Parliament. (2002). *Answer given by Mr Monti on behalf of the Commission*. Available at: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2002-1637&language=SL>
- Dunlop, D., Brazil, L. (2019). *Getting the Most Out of Non-Competes*. Available at: <https://iveybusinessjournal.com/getting-the-most-out-of-non-competes/>
- Federal Trade Commission. *The Antitrust Laws*. Available at: <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>
- Flanagen, J. (2019). *No Exit: Understanding Employee Non-Competes and Identifying Best Practices to Limit Their Overuse*. Available at: <https://www.acslaw.org/wp-content/uploads/2019/11/Understanding-Employee-Non-Competes-and-Identifying-Best-Practices-to-Limit-Their-Overuse.pdf>
- He, Zhaozhao. (2021). *Motivating Inventors: Non-competes, Innovation Value and Efficiency*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3846964>
- Lobel, O. (2019). *Non-Competes. Human Capital Policy & Regional Competition*. Forthcoming, San Diego Legal Studies Paper No. 19-417. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3473186>
- Marx, M. (2020). *Employee Non-compete Agreements, Gender, and Entrepreneurship*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3173831>
- McAdams, J. (2019). *Non-compete Agreements: A Review of the Literature*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3513639>
- OECD (2019). *Competition Issues in Labour Markets: Note by Finland*. Available at: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2019\)38/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2019)38/en/pdf)
- Pavlevski, A., Veselinović, A. *Klauzule zabrane konkurencije*. Available at: <https://pavleski-law.rs/radno-pravo/klauzula-zabrane-konkurencije/>

- Randelović & Partners. (2019). *Klauzula zabrane konkurencije u ugovoru o radu*. Available at: <https://randjelovic.rs/sr/nas-blog/klauzula-zabrane-konkurencije-u-ugovoru-o-radu/>
- Ringeling, C., Wright, J., Ginsberg, D., Yun, J., Lipsky, T. (2020). *Noncompete Clauses Used in Employment Contracts Comment of the Global Antitrust Institute Ringeling*. George Mason Law & Economics Research Paper No. 20-04. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3534374>
- Saulsbery, G. (2021). *Restrictive Covenants in the COVID era: Pandemic-related Unemployment Raises Questions about the Enforceability of Non-compete Agreements*. Spotlight Employment Law. Available at: <https://content.ebscohost.com/ContentServer.asp?T=P&P=AN&K=149164499&S=R&D=bwh&EbscoContent=dGJyMNHX8kSep6840dVuOLCmsEmep7JSrq64SrWWxWXS&ContentCustoMer=dGJyMPGqtkivr7JRuePfgex43zx>.
- Foreign Investors Council (2020). *Prilog projektu sveobuhvatne reforme propisa*. Available at: [https://fic.org.rs/wp-content/uploads/2020/09/Radno\\_pravo.pdf](https://fic.org.rs/wp-content/uploads/2020/09/Radno_pravo.pdf).
- Sierra Herrero, A. (2014). *La cláusula de no competencia post-contractual en el contrato de trabajo*. Available at: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122014000200004&lng=en&tlng=en).
- Starr, E. (2019). *The Use, Abuse, and Enforceability of Non-Compete and No-Poach Agreements: A Brief Review of the Theory, Evidence, and Recent Reform Efforts*. Economic Innovation Group.
- Tarasewicz, Y. (2010). *Drafting and Enforcing Non-compete Agreements in the European Union: The Examples of France, Germany and Italy*. Available at: <https://www.internationallaborlaw.com/wp-content/uploads/sites/15/2012/10/Drafting-and-Enforcing-non-compete-agreements-in-the-EU.pdf>.
- Vodič za poslodavce kod ugovaranja zabrane konkurencije u radnom odnosu. (2020). Stojković advokati. Available at: <https://statt.rs/sr/vodic-za-poslodavce-kod-ugovaranja-zabrane-konkurencije-u-radnom-odnosu/>.
- Weberndörfer, F. (2017). *A Comparison of Laws in Selected EU Jurisdictions Relating to Post-contractual, Non-competition Agreements between Employers and Employees*. Available at: <https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/9807eea3/a-comparison-of-laws-in-selected-eu-jurisdictions-relating-to-post-contractual-non-competition-agreements-between-employers-and-employees>.
- Žunić-Marić, T., Lapčević, A. (2020). *Klauzula zabrane konkurencije - bolje sprečiti nego lečiti*. Available at: <https://zuniclaw.com/zabrana-konkurencije/>.

## Laws

### Domestic laws

- Companies Act, *Official Gazette of the RS*, no. 36/2011, 99/2011, 83/2014 – other law, 5/2015, 44/2018, 95/2018 and 91/2019.
- Employment Act, *Official Gazette of the RS*, no. 70/2001 and 73/2001.

Employment Act, *Official Gazette of the RS*, no. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – decision of the CC, 113/2017 and 95/2018 – authentic interpretation.

Law on the Protection of Trade Secrets, *Official Gazette of the RS*, no. 53/2021.

### **Foreign laws**

German Commercial Code (Handelsgesetzbuch, Gesetz vom 10.05.1897 (RGrBl. I S. 219) zuletzt geändert durch Gesetz vom 07.08.2021 (BGBI. I S. 3311) m.W.v. 12.08.2021).

Slovenian Employment Relationships Act, *the Official Gazette of the Republic of Slovenia*, no. 21/13, 78/13 – amd., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – decision of the CC, 22/19 – ZPosS, 81/19, 203/20 – ZIUPOPĐVE in 119/21 – ZČmIS-A.

Croatian Labour Act, *Narodne novine*, no. 93/14, 127/17, 98/19 in force since 01.01.2020.

### **International legal sources**

ILO Convention No. 29 on forced or compulsory labour, *Official Gazette of the Kingdom of Yugoslavia*, no. 297/1932.

ILO Convention No. 105 on the abolition of forced labour, *Official Gazette of the Federal Republic of Yugoslavia – International Contracts*, no. 13/2002.

European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, *Official Gazette of Serbia and Montenegro – International Contracts*, no. 9/2003, 5/2005 and 7/2005 – amd. and *Official Gazette of the RS*, International Contracts, no. 12/2010 and 10/2015.

### **Case law**

Verdict of the Supreme Court of Cassation. Rev2 907/2015 from 23. 9. 2015.

SNC-Lavalin Group Inc. v. Leboeuf [1994] JQ No. 1262.

*Van der Musselle v. Belgium*, (App. No. 8919/80), 23. 11. 1983.

Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 2 mars 2011, 09-40.547, Inédit.

*Adiserv S.A y Adicorp S.A. con Bordachar*, Rol C-7528-2003, Primer Juzgado Civil de Santiago; Rol Civil 8165-2006, Corte de Apelaciones de Santiago; y Rol 5152-2009, Corte Suprema. Sentencia de 27 de Enero de 2011.

### **Opinions from ministries**

Opinion of the Ministry of Labour and Social Affairs, no. 011-00-617/2008-02 from 19. 9. 2008.

Opinion of the Ministry of Finance, no. 011-00-325/2015-04 from 14. 10. 2015.

Opinion of the Ministry of Labour and Social Affairs, no. 011-442/2005-02/(1) from 1. 6. 2005.