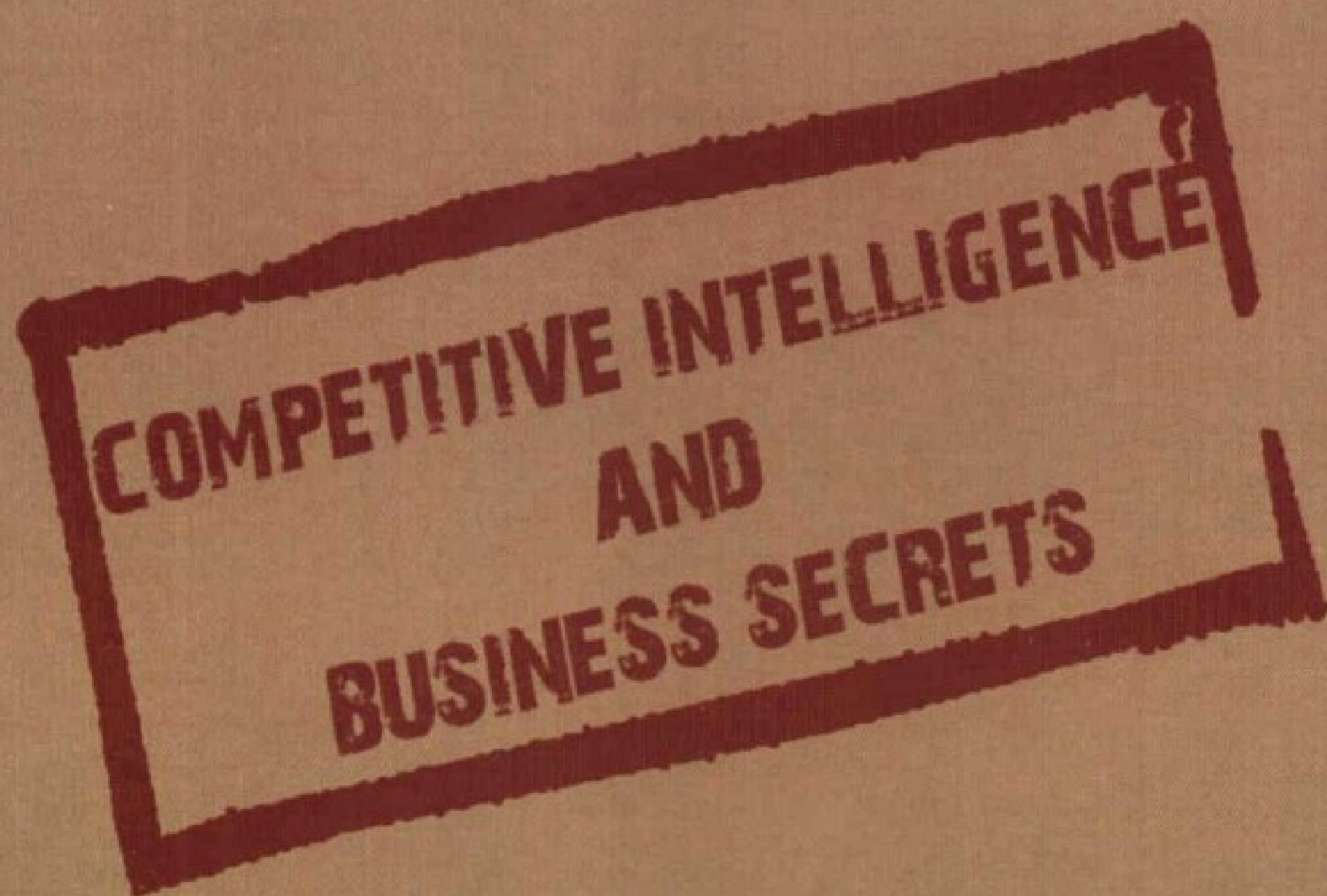




如果说
竞争情报和商业秘密
是今天企业竞争的
“智力炸弹”，
那么，本书无疑要给你提供
“制造”或“引爆”
这枚炸弹的指导。

竞争情报与 商业秘密的保护

■ 陈恩沛 夏晗 编著

知识产权出版社

P

rotection of Competitive Intelligence and Business Secrets

ISBN 978-7-80247-242-6



ISBN 978-7-80247-242-6/D•746
(10247) 定价: 28.00元

竞争情报与商业 秘密的保护

陈恩沛 编著
夏 晗

知识产权出版社

内容提要:

本书论述了竞争情报和商业秘密的法律属性的区别,着重区分了两者在法律属性上各自的特点,从竞争情报与商业秘密的管理,竞争情报与商业秘密的合法获取,竞争情报与商业秘密的依法保护诸方面进行研究。

责任编辑:张尚国 张宏强

装帧设计:韦先祥

图书在版编目(CIP)数据

竞争情报与商业秘密的保护/陈恩沛,夏晗编著. —北京:知识产权出版社, 2008. 12

ISBN 978 - 7 - 80247 - 242 - 6

I. 竞… II. ①陈…②夏… III. ①商业 - 市场竞争 - 情报工作 - 研究②商业 - 保密法 - 研究 IV. F713.51 D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 190677 号

竞争情报与商业秘密的保护

JINGZHENGQINGBAO YU SHANGYEMIMI DE BAOHU

陈恩沛 夏 晗 编著

出版发行:知识产权出版社

社 址:北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址: <http://www.ipph.cn>

发行电话:010 - 82000893 82000860 转 8101

责编电话:010 - 82000860 转 8129

印 刷:知识产权出版社电子制印中心

开 本:880 mm × 1230 mm 1/32

版 次:2008 年 12 月第 1 版

字 数:215 千字

邮 编:100088

邮 箱:bjb@cnipr.com

传 真:010 - 82000893

责编邮箱: xuemo7411@sina.com

经 销:新华书店及相关销售网点

印 张:8.625

印 次:2008 年 12 月第 1 次印刷

定 价:28.00 元

ISBN 978 - 7 - 80247 - 242 - 6/D · 746

版权所有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

前 言

人类已跨入 21 世纪,一个以知识和信息为基础、竞争与合作、挑战与机遇并存的全球化的市场经济已初步形成。企业竞争不再是传统意义上的竞争,无论是竞争内容还是竞争形式都与工业时代的竞争有着根本的区别,都体现着知识经济的特点。

随着市场经济的快速发展,竞争情报和商业秘密越来越受到企业的高度重视。对现代企业来讲,竞争情报和商业秘密是企业生产经营有序的保证、管理有序的基础、决策有序的依据、控制有序的灵魂。也正因为如此,竞争情报和商业秘密有效竞争方式十分自然地成为企业管理者的主要研究课题之一。

本书论述了竞争情报和商业秘密法律属性的区别,着重区分了两者在法律属性上各自的特点,从竞争情报与商业秘密的管理,竞争情报与商业秘密的合法获取,竞争情报与商业秘密的依法保护诸方面进行研究。如果说竞争情报和商业秘密是今天企业竞争的“智力炸弹”,那么,本书无疑要给你提供“制造”或“引爆”这枚炸弹的指导。

目 录

第一章 企业竞争、竞争情报与商业秘密概论	1
第一节 企业竞争概论	1
第二节 竞争情报概论	11
第三节 商业秘密概论	18
第二章 竞争情报的搜集、加工与商业秘密的合法获取	39
第一节 竞争情报的信息来源	39
第二节 互联网上的竞争情报	47
第三节 竞争情报的搜集程序	49
第四节 竞争情报整理	59
第五节 竞争情报分析方法	76
第六节 商业秘密的获取	82
第三章 竞争情报与商业秘密的管理	86
第一节 企业竞争情报系统的构建	86
第二节 竞争情报系统开发步骤	88
第三节 企业竞争情报系统管理	90
第四节 商业秘密的泄露	92
第五节 商业秘密的管理措施	99
第六节 商业秘密的管理机构	104
第七节 商业秘密的管理制度	106
第八节 物理性保密措施	108
第九节 企业的商业秘密战略	109

第四章 竞业限制	113
第一节 竞业限制的基本概念	113
第二节 法定竞业限制	116
第三节 约定竞业限制	118
第四节 各国竞业限制相关法律比较	121
第五节 实行竞业限制应注意的几个问题	125
第五章 竞争情报的合法性与商业秘密权	129
第一节 竞争情报合法化问题	129
第二节 竞争情报的道德规范	138
第三节 商业秘密权概述	148
第四节 商业秘密权的限制	182
第五节 侵犯商业秘密的认定	185
第六节 侵犯商业秘密的法律责任	195
第七节 侵犯商业秘密罪疑难问题探究	203
第六章 竞争情报与商业秘密的保护	210
第一节 竞争情报的泄露与保护	210
第二节 反竞争情报概述	218
第三节 侵犯商业秘密法律救济概述	223
第四节 侵犯商业秘密犯罪案件的侦查	226
第五节 商业秘密侵权的举证	231
第六节 侵犯商业秘密的诉讼	241
第七节 商业秘密诉讼中的特殊抗辩	245
第八节 侵犯商业秘密的赔偿	253
第九节 网络环境下企业商业秘密的保护	260
参考文献	267

第一章 企业竞争、竞争情报与商业秘密概论

第一节 企业竞争概论

企业是现代社会中的主要组织形式,也是推动社会经济发展的主要动力。作为一种经济组织,企业与经济发展密切相关,企业竞争与经济发展也紧密相连,企业竞争理论一直是经济理论中的重要组成部分,并随着市场经济和现代企业制度的发展而不断发展。

企业的竞争行为与竞争战略由企业的预期目标所决定,由一系列能使企业实现其目标的具体的计划或行动方案构成,其实质是企业面对一系列约束条件所做出的选择。一切竞争行为或竞争战略都是对企业资源进行重新配置,而资源配置正是经济学的核心问题。因此,从经济学的角度来看,企业竞争及竞争战略就是在一定的社会条件下实现资源配置的具体途径和实现方式。

企业的有效竞争方式已经成为管理理论的主要研究课题之一。虽然管理学对企业竞争和竞争战略的研究时间远不如经济学的时间长,但其研究成果丝毫不逊于经济学。尽管这两个学科之间存在着密切的联系,但在研究的角度、方法、重点以及成果各个方面,两者还是有所差异的。经济学对企业竞争的研究主要侧重于企业竞争的环境与条件,管理学对企业竞争的研究重点则更多地放在企业竞争的方式与手段上。前者偏重于对企业竞争理论分



析与逻辑推导,后者则更贴近于企业竞争的实践;前者多数为规范分析,后者则主要为实证研究;前者的成果往往作为宏观政策的依据,后者的结论常常成为企业决策的指导。

一、企业竞争的属性

普遍性和排他性是竞争的两个基本属性。

竞争的普遍性,是指竞争无处不在,无时不有,这种普遍性既存在于自然界,也存在于人类社会。竞争的排他性,是指竞争是针对共同需要而又稀少奇缺的目标物而展开的,只有在竞争中获胜的一方才能获取这个目标物,其他竞争者则会被淘汰,“优胜劣汰”是竞争排他性的集中体现。

竞争是商品经济社会必然存在的现象。在商品经济条件下,生产商品的个别劳动时间转化为社会必要劳动时间,商品价值转化为价格,都是通过竞争实现的。竞争促使人们在商品生产和交换过程中努力改进生产技术,缩短生产和流通时间,降低产品成本,提高产品质量,适应市场需求。因此,只要有商品生产,就存在竞争。竞争是同商品经济相联系的,是商品经济的特有现象,是价值规律得以实现和发挥作用的一种形式。恩格斯说:“只有通过竞争的波动从而通过商品价格的波动,商品生产的价值规律才能得到贯彻,社会必要劳动时间决定商品价值这一点才能成为现实。”

如果没有竞争,价值规律就不能发挥作用,离开竞争的生产就不是真正的商品生产,也不是真正的市场经济。社会主义市场经济是商品经济,存在着价值规律,也就必然存在竞争。如果人为地排除竞争,禁止竞争,取消竞争,其结果必然是优者不胜,劣者不汰,也势必会阻碍社会主义市场经济的发展。

二、企业竞争机制

企业竞争是商品生产者之间相互关系的一种表现。竞争主要

表现为商品生产者在商品生产和商品交换过程中,为争取生产和销售的不利地位而进行的争夺。现代企业的竞争是知识竞争、人才竞争、信息竞争和科技竞争的全面较量。竞争是商品生产固有的规律,企业竞争的战场就是市场。在一定意义上说,企业竞争就是市场竞争。这种竞争,随着商品生产所依赖的社会经济条件不同而具有不同的特点。

竞争也是社会主义市场经济的一个重要特征。企业作为市场经济的主体,其竞争行为与竞争机制有着密切的联系。具体地讲,企业的竞争行为是竞争机制作用的结果,只有完善竞争机制,才能正确引导企业的竞争行为。那么,什么是竞争机制呢?

过去对竞争机制概念的阐述有以下几种:一是各种经济主体之间的竞争与市场供求关系、价格机制、资金和劳动力等要素流动之间形成的相互制约、相互影响的联系方式;二是在商品经济条件下经济行为主体为了自身的利益,在社会经济活动中展开竞争、争夺的过程和相互制约的经济关系;三是指对竞争行为产生影响各种要素之间的相互联系及竞争行为的动作原理。笔者认为第三种说法更为确切。

事实上,机制(Mechanism)一词是从机械学移植而来,本意是指机器的构造和动作的原理。后来,生物学和化学也借用该词,把研究一种生物的内在结构和功能说成是考察它的机制,即机制是若干部分组成一个有机体发挥作用。

在资本主义条件下,竞争是价值规律实现的唯一形式。而在社会主义条件下,由于社会主义公有制的建立,企业的竞争行为实际上受制于两个方面机制的作用:一是政府干预机制,二是市场调节机制。政府通过对经济规律的认识,对企业发出各种信号和指令,调整和引导企业的竞争行为;而市场机制则是通过“无形之手”使价值规律自发地发挥作用,促使企业自觉地采取或修正各种竞争行为。



分析企业竞争机制对引导企业采取有效的竞争行为有两方面的意义:一是从企业角度来讲,企业应考虑如何完善企业的竞争机制,才能有利于实现企业目标;二是从宏观角度来讲,政府应考虑如何完善企业的竞争机制,从而引导企业的竞争行为。

三、企业竞争行为

竞争行为是竞争机制的结果。只有在完善竞争机制的条件下,才能正确引导企业的竞争行为。

在市场经济条件下,每个企业都处于竞争的环境之中。竞争行为就是企业在竞争的环境中为了战胜对手,实现自身利益,获得生存和发展空间所采取的各种行为。它是企业在内在动力的驱动下,为占领共同市场而对现有外部环境所做出的具有规律性的反应或活动,或者说企业内部的深层利益结构与外部社会经济环境有机联系的具体表现形式。企业竞争行为的核心是商品的质量和价格竞争。

影响企业竞争行为的因素是多方面的,主要包括以下几种:一是市场因素,企业竞争行为是通过市场上同其他企业之间的联系表现出来的,因而市场的情况对企业竞争行为有很大的影响。同时,企业竞争行为也关系到市场运行是否有序以及社会化大生产能否顺畅进行;二是利益因素,对利益的追求是企业开展竞争的内在动力,但企业竞争行为应把企业利益和社会整体利益有机结合起来,企业自身利益应以国家利益和满足消费者需求为前提;三是社会因素,企业的竞争行为要受到社会政治、法律、文化等因素的影响。分析企业竞争行为的目的在于指导企业采取正确有效的竞争行为,防范对方不利的竞争行为,并利用竞争手段(策略)去赢得竞争的胜利。

在市场竞争中,企业合法的竞争行为要受到法律的支持和保护,违法的竞争行为则要受到法律的约束和制裁。也就是说,确认

竞争行为的最高标准是法律准则。在不违法的情况下,企业可以采取一切手段去赢得竞争的胜利。同时,在市场竞争中,企业的竞争行为也应不违反社会道德和良心。也就是说,企业的竞争应符合道德标准。作为企业,一方面,应注意防范竞争对手的不正当竞争行为;另一方面,也要充分利用一切既合法又符合社会道德规范的正当手段开展竞争活动。

四、企业竞争的内容

世界上几乎所有国家的经济都将纳入到一个统一的经济体系当中,企业竞争无论是竞争内容还是竞争形式都体现着知识经济的特点。企业竞争的内容主要包括以下几方面:

(一) 信息竞争

信息竞争包括三个层面:信息获取能力、信息处理能力及信息使用能力的竞争。现在是“信息爆炸”的时代,信息量浩如烟海,层出不穷,如何及时正确地收集、抽取对企业发展有用的信息,已经成为企业信息处理的主要任务。很多跨国公司通过网络通信技术和遍布于世界各地的办事机构实现 24 小时不间断地搜集当地的政治、经济等方面的信息,并及时传递到总部(如日本三菱株式会社)。信息处理能力的强弱决定了企业运用信息支持企业竞争的能力的高低。跨国公司都有超强的信息处理能力,能够为企业决策提供源源不断的支持。信息处理后所形成的各种数据报表如不加以使用仍是一堆废物,企业只有把这些数据、报表用于经营决策,才能将信息优势转化为企业的竞争优势。信息使用能力是信息竞争的最终体现,代表着一个企业的竞争水平。

从信息竞争的几个层面上看,中国的企业都远远落后于国外的跨国公司。国外的跨国公司都有适时完善的信息获取、处理、使用系统,即广义的企业信息管理系统(如日本三菱株式会社、美国英特尔公司等)。而中国企业的信息管理水平还相对落后,已建立



起企业信息管理系统的企业屈指可数。中国企业若要在全球经济竞争中求得生存和发展,必须根据中国的国情建立起具有中国特色的企业信息管理系统。

(二) 规范和标准的竞争

在知识经济时代,规范和标准是企业竞争的法宝。规范和标准的竞争形式主要有:

1. 制定标准,对外公开,无偿使用

企业将自己制定的企业规范、产品质量标准和技术标准公布于众,免费让其他企业使用,最终使企业规范、产品质量标准和技术标准升级为行业标准,促使整个行业生产都以其为规范,从而取得竞争优势。比如,英特尔公司公布 8088CPU 系列标准,允许其他公司免费使用,使英特尔公司的 CPU 成为计算机行业的主流 CPU,最终确立了该公司在 CPU 制造领域的霸主地位。

2. 制定标准,有偿许可使用

企业制定规范、产品质量标准和技术标准,其他企业支付一定费用获取标准的使用权,从事商品生产。制定标准的企业一方面可以通过生产经营获取利润,另一方面可以从技术标准源头上获得利润,最终确立竞争优势。在经济全球化时代,中国的企业应积极参加各种市场规范的制定,努力使自己的标准成为世界市场的标准,获得竞争的主动权。

(三) 品牌竞争

品牌是指用来识别一个(或一群)卖主的商品或劳务的名称、术语、记号、象征、设计等有形或无形的标志,并用之区别其他卖主和竞争者。品牌是一种标志,是企业提供的产品或服务的有形或无形的综合表现,是存在于消费者心目中代表企业全部内容的一种东西,是一种消费者认可的形象。它代表生产和服务水平,代表竞争力,是企业进入市场的通行证。一个企业拥有良好的品牌,就有了强大的竞争力,就可获取高额利润。现代企业的竞争已走向

品牌竞争,高新技术可以引进,品牌却不可以引进。品牌只有通过全方位地提升企业管理水平和产品质量水平并获得消费者认可后方能获得,并且要不断努力,才能维护和发展品牌。有了品牌就拥有了市场,企业就获得了独特的竞争力。

(四) 研发竞争

创新是企业生存的根本,研发是企业创新的基础。没有研发就没有创新,没有创新企业在市场竞争中就无法拓展生存空间,甚至会被淘汰。据经济合作与发展组织(OECD)统计分析,企业用于研发的经费小于总营业额 1% 的企业无法生存,达到 2% ~ 5% 的企业勉强生存,只有超过 5% 的企业才有竞争力。国外跨国集团的研发经费一般占营业额 7% ~ 10%,而中国绝大多数企业的研发费用都小于 1%。中国的企业应加大研发力度,采用多种形式努力增强企业自身的研发能力,最终获得并保持企业的竞争力。

五、企业竞争的方式

自从我国经济体制由计划经济转向市场经济以来,企业竞争也走过了一个从起步、探索到发展、成熟的历程。我国企业竞争方式的演变,其方式大体可分为两大类:一种是产品生产、销售为基础的传统竞争方式,另一种是以企业综合实力为基础的创新竞争方式。

(一) 传统竞争方式

这种竞争方式是指从产品出发,以质量、价格、销售、服务等传统竞争要素为手段,以扩大产品市场占有率为目标的竞争方式。其具体方式有以下几种:

1. 产品质量和品种竞争

这是最传统的竞争方式之一,它把产品质量和品种作为与同类产品相区别的手段,达到扩大市场份额的目的。产品质量和品种竞争的目的是让产品占领市场,就其自身而言,首先要有过硬的



质量,其次要有适销对路的品种,二者缺一不可。质量竞争往往在一个行业产生的初期、整体质量不很稳定的情况下才能发挥最大的作用。哪家企业的产品质量好,哪家企业的产品种类多,哪家企业就会争取到更多的客户和消费者。所谓优胜劣汰,实际上也是针对质量竞争而言的。“质量就是生命”的流行语,一方面说明了质量竞争的重要性,另一方面也说明了质量竞争的残酷性。没有质量,企业在市场竞争中就不能站稳脚跟。但是,当进入行业发展的成熟期,质量和品种竞争的作用就有限了。随着生产技术的发展,同类企业间产品的技术差异缩小,产品质量的差距也随之缩小,甚至趋于一致。在这种情况下,仅靠制造质量差异,获得质量竞争优势的可能性越来越小,而且成本—收益比将会增大,质量竞争策略就变得越来越不划算了,而维持同等质量,在质量之外制造差异就显得很重要。

2. 价格竞争

这是指企业运用价格手段,通过改变或维持产品价格以及对竞争者定价或变价的灵活反应与竞争者争夺市场份额的一种竞争方式。价格竞争的最常用手段是降价竞争,这是企业取得市场份额最有效的办法。企业通过技术革新、改善管理、扩大生产规模等手段,降低产品生产的成本,以低于市场平均水平的低价格销售产品,从而吸引更多的消费者,达到打击竞争者,扩大市场占有率的目的。但价格竞争也是一把双刃剑,在竞争过程中,为了争取更多的消费者,各个企业竞相降价,往往陷入价格混战,最终造成两败俱伤。

3. 营销竞争

营销竞争包括送物赠奖、免费送样、举办展销、提高佣金、组织推销竞争等,营销竞争的手段花样繁多,其中关键的是市场布点和建立营销体系。

4. 服务竞争

这是企业试图通过刻意增加额外的服务来建立起竞争优势的一种竞争方式。服务是从产品的整体概念中延伸出来的,它不仅包括对现实顾客的服务,而且也包括对潜在顾客的服务,不仅提高顾客的现实(售后)满意程度,还要提高预期的(售前)满意程度。

5. 广告竞争

广告是一种重要的促销手段,是通过一定形式的媒体,并消耗一定的费用,公开而广泛地向公众传递产品信息,促进商品销售的宣传手段。市场竞争,广告先行。当前企业采用的广告载体主要有报纸、杂志、画报、电台、电视台、橱窗、挂历、路牌、广告牌、交通工具、网络等。

(二) 创新竞争方式

市场在不断发展中走向成熟,企业的竞争重点也在发生变化。原有的传统竞争方式已经不能满足现代企业竞争的需要,于是,以企业综合实力为基础的创新竞争方式应运而生。所谓创新竞争方式,是指以企业综合实力为出发点,以企业形象、品牌、经营方式等综合性竞争要素为手段,通过企业形象、品牌、经营能力的提升和企业效率的提高来增强企业的综合竞争力的一类竞争方式。其具体方式有以下几种:

1. 形象竞争

企业形象是企业综合实力的体现。企业形象竞争是指通过对企业形象的管理,实现企业形象目标,获得市场竞争力的一种竞争方式。企业形象管理是以全面质量管理为核心,以产品形象管理为基础,以员工形象管理为龙头,全面提高企业内在素质和外在表现,并以提升企业市场表现为目标的一种现代管理方式。良好的企业形象能给消费者一种总体的信赖感,使消费者产生一种消费信心,这种消费信心在引导消费者消费选择方面起着重要的作用。同时,良好的企业形象有利于企业保持内部运作的循环,也有利于



企业外部的协调发展,更好地汲取企业员工和社会力量的支持。形象力是企业效益的巨大潜力,是企业发展的重要竞争力量。

2. 品牌竞争

品牌在市场竞争中有着重要的作用,在消费者的购买活动中起着重要的导向作用。优秀的品牌即名牌产品给消费者一种消费信心,使消费者对名牌产品的社会附加值产生整体认同,从而使名牌产品具有较高的利润空间。一个企业如果没有国际认可的品牌,要想参与国际市场竞争是非常困难的。中国很多企业制造的商品都有很好的内在品质,但由于没有品牌,要么在国外地摊上以低价销售,要么将商品贴上外国的名牌在国际市场销售,大部分利润为国外公司所得。

3. 发展战略竞争

企业发展战略是企业为适应内外部环境的变化,对企业总体目标、资源配置政策等所做出的一系列重大决策的集合。企业发展战略的实质是系统性和适应性,使企业在变化中获得系统性的竞争力。同时,企业发展战略又是指向未来的,它不仅关注企业今天的竞争力,而且更关注企业未来的竞争力。正是由于企业发展战略具有这些重要的特点,才使得身处激烈变化时代的现代企业越来越重视发展战略的制订和贯彻,并将发展战略的制订与实施作为一种重要的竞争手段。这也是现代企业竞争方式与传统竞争方式之间的重要差异。

4. 管理创新竞争

创新是现代企业的活力之源。管理创新竞争是一种以注重整合和培育企业内在的管理创新能力而增强企业洞察变化,适应变化之能力,不断获得新的竞争优势的竞争方式。

企业竞争的中心也就是对市场的争夺。各种竞争方式正是围绕着这个中心而形成和展开的。因此面对更加开放的国际市场和更加激烈的国际国内企业的竞争形势,企业要在竞争中立于不败