



高等学校保密专业国家级规划系列教材

商业秘密保护

S H A N G Y E M I M I B A O H U

■ 郑海味 杜德荣 杨世保/主编



金城出版社
GOLD WALL PRESS

 高等学校保密专业国家级规划系列教材

商业秘密保护

S H A N G Y E M I M I B A O H U

■ 郑海味 杜德荣 杨世保/主编

 金城出版社
GOLD WALL PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

商业秘密保护 / 郑海味, 杜德荣, 杨世保主编. —
北京: 金城出版社, 2015.9

ISBN 978-7-5155-1285-3

I. ①商… II. ①郑… ②杜… ③杨… III. ①商业秘
密—保护—研究 IV. ①F713.51

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 229117 号

商业秘密保护

主 编 郑海味 杜德荣 杨世保

责任编辑 柴 桦

开 本 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

印 张 17

字 数 300 千字

版 次 2015 年 11 月第 1 版 2015 年 11 月第 1 次印刷

印 刷 三河市鑫利来印装有限公司

书 号 ISBN 978-7-5155-1285-3

定 价 35.00 元

出版发行 **金城出版社** 北京市朝阳区利泽东二路 3 号 邮编: 100102

发 行 部 (010)84252396

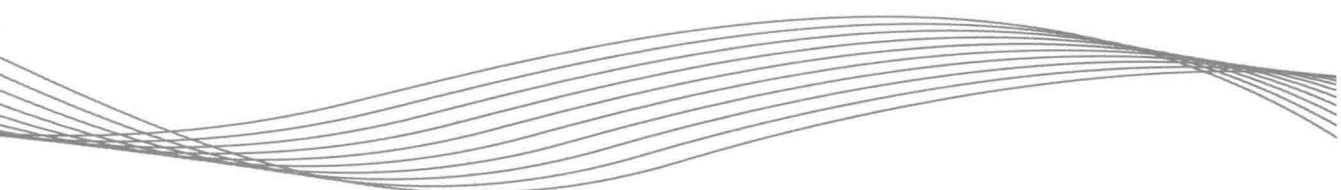
编 辑 部 (010)64222699

总 编 室 (010)64228516

网 址 <http://www.jccb.com.cn>

电子邮箱 jinchengchuban@163.com

法律顾问 陈鹰律师事务所 (010)64970501



前 言

当前，知识经济的高速发展，促使国家之间的经济与贸易竞争、企业之间的市场竞争，由对物质资源的争夺转向对掌握商业秘密的人才和科学技术、知识产权的争夺。如同一个军事机密的丧失会导致一场战争失败一样，商业秘密的丧失也可能导致企业生命的终结，因此一些发达国家早在 20 世纪就将商业秘密战提升到国家层次。而在信息技术发展迅速的今天，一场不见硝烟的商业秘密战更是在国家之间、企业之间愈演愈烈。2014 年，对使用苹果手机是否会涉及商业秘密流失等问题的讨论，引起了普通大众对商业秘密保护的惊醒和关注。可以说，不论是国家层面、企业层面，还是普通民众层面，对商业秘密保护的重视进入了全面觉醒时期。然而，由于商业秘密本身的特点，加之商业秘密保护体系的复杂性、商业秘密法律制度的散见性，导致无论是对商业秘密及其保护的理论研究还是实践操作，都存在很多难题。因此以问题导向编写一本商业秘密保护的教材，也成为一件很有意义的事情。

但是基于教材委托编写单位以及适用对象的特殊性，编写工作给写作组的老师带来很大的挑战。根据国家保密局的要求，本教材适用对象为保密专业的学生，并非法学专业的学生，而保密专业的学生目前没有更多的法律类的先修课程，要让他们在没有民法、知识产权法等先修课程的基础上，了解和掌握商业秘密保护的内容，需要在教材编写时兼顾专业性和通俗性。国家保密局对于本教材编写也寄予了很高的希望，提出了相关要求。在以前许多教材中，考虑到商业秘密法属于私法范畴，因此一般都从私法范畴的角度主要阐述商事主体自身对商业秘密的保护，但政府也要推动商业秘密保护，并在商业秘密保护中承

担相应的责任。因此教材在体例上要有突破，强调政府其中的功能和职责。这在传统的商业秘密保护教材中是未曾出现过的，相关资料和信息获得都有很大的困难，这也是一个很大的挑战。

为了应对挑战，写作组在大纲设计、内容选择、写作风格上都充分考虑了适用对象的特点和委托单位的要求。立足于今后从事保密管理工作的学生所需要的相关知识的角度安排教材内容，并以问题为导向设计了本书的体例，既包含对商业秘密基本法律制度的解读，也包含企业和政府行政部门如何保护商业秘密的内容，形成了自己的特点：

首先，教材立足构建立体全面的商业秘密保护体系，从立法保护、企业保护和政府保护三个角度构建商业秘密保护体系，包含对商业秘密法律知识的解读、企业商业秘密管理内容的介绍，以及对政府推动商业秘密保护的探索。

其次，教材强调理论性与实用性相结合。在阐述基本理论问题的同时，配合案例导读和案例解说等内容，语言要求既有理论性又通俗易懂，适合作为学生教材和培训教材使用。

最后，教材力图实现国内现实和国际性的结合、传统与现代的结合。既介绍剖析中国制度现状，又结合国际发展情况；既介绍历史经验，又体现目前现代企业管理的特点和要求。在案例解说和法律解读时，选择了较丰富的国外素材。

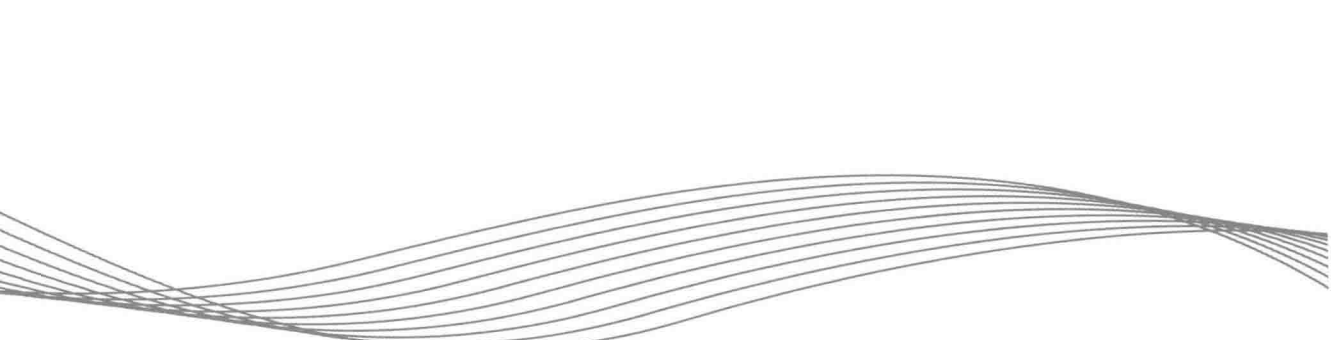
本书由郑海味、杜德荣、杨世保担任主编，陈仙保撰写第一章，申屠彩芳撰写第二章、第六章，郑海味撰写第三章、第四章，刘晓峰撰写第五章，程行坤撰写第六章。全书由郑海味、杜德荣、杨世保负责统稿，程行坤、刘晓峰协助主编做了统稿工作。

感谢中国社会科学院张玉瑞教授、最高人民法院郎贵梅法官在本书大纲答辩过程中提出了许多宝贵建议，感谢浙江大学李永明教授、中国人民大学郭禾教授、国家工信部张义忠教授、首都经贸大学卢海君副教授、浙江工业大学潘灿君主任等专家在审阅本书过程中给予了很多修改建议和帮助。

编者水平有限，不足之处请读者指正！

编写组

2014年9月10日



目 录

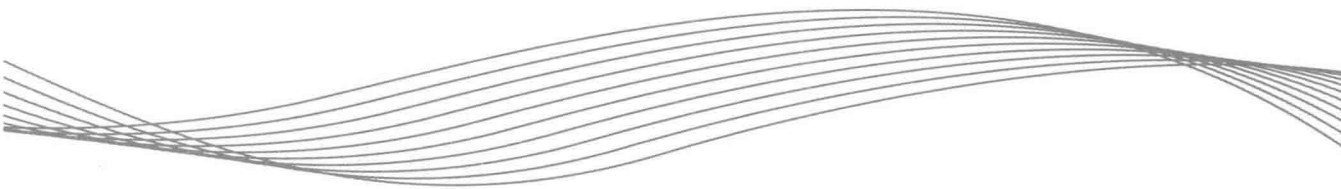
第一章 商业秘密保护概述·····	1
第一节 商业秘密保护的历史沿革·····	3
第二节 商业秘密的概念及其属性·····	9
第三节 商业秘密与国家秘密·····	21
第四节 商业秘密保护的原则和范围·····	28
第二章 商业秘密的法律保护·····	37
第一节 国际上有关商业秘密的法律保护·····	39
第二节 我国有关商业秘密的法律保护·····	51
第三章 商业秘密的构成·····	71
第一节 商业秘密构成要件概述·····	74
第二节 商业秘密构成要件之秘密性·····	77
第三节 商业秘密构成要件之商业价值性·····	86
第四节 商业秘密构成要件之保密性·····	91
第四章 侵犯商业秘密的行为·····	99
第一节 商业秘密侵权行为概述·····	102

第二节	商业秘密侵权行为的类型·····	106
第三节	不认定为侵犯商业秘密的行为·····	116
第五章	企业商业秘密管理·····	127
第一节	企业商业秘密管理制度的构建·····	130
第二节	企业商业秘密泄露的途径·····	136
第三节	企业商业秘密管理措施 ·····	144
第六章	商业秘密的行政保护·····	163
第一节	商业秘密行政保护概述·····	165
第二节	商业秘密行政保护的方式·····	176
第三节	商业秘密行政保护的职责·····	185
第七章	商业秘密侵权的救济及法律责任·····	193
第一节	商业秘密侵权的救济途径·····	195
第二节	侵犯商业秘密的法律责任·····	213
参考文献 ·····		231
附录	相关法律法规·····	233
	世界贸易组织《与贸易有关的知识产权协议》有关商业秘密保护的条款·····	235
	中华人民共和国保守国家秘密法·····	236
	中华人民共和国保守国家秘密法实施条例·····	245
	其他主要参考法律法规·····	254

第一章

商业秘密保护概述





内容摘要

商业秘密是一种具有经济价值的技术信息或经营信息，但其获得法律保护的基础是其本身的秘密性与外在措施的保密性。商业秘密，在世界贸易组织《与贸易有关的知识产权协议》中被称为“未披露的信息”。商业秘密多发生在经济领域，其萌芽与发展均与社会经济发展密不可分，尤其在竞争领域，因此各国立法一般都通过民法、反不正当竞争法、商业秘密法、刑法等对商业秘密进行保护。我国是以《中华人民共和国反不正当竞争法》为核心，其他法律保护为辅，构成了商业秘密保护法律体系。商业秘密与国家秘密、个人隐私及其他知识产权等概念具有相似之处，但本质上是有很大大差别的。而且，商业秘密保护的原则和范围一直都是学术界争论的焦点。

本章重点

- ◆ 我国商业秘密的概念及其与国外概念界定的比较
- ◆ 商业秘密与国家秘密、个人隐私及其他知识产权的联系与区别
- ◆ 商业秘密保护的基本原则
- ◆ 商业秘密保护的范

随着知识经济和信息时代的到来,全球经济一体化的进程加快,知识经济促使国家之间经济与贸易的竞争、企业之间市场的竞争,由对物质资源的争夺转向对掌握商业秘密的人才和科学技术、知识产权的争夺。一方为了获得另一方具有商业价值的技术秘密和经营秘密而不择手段,甚至动用“商业间谍”,不见硝烟的商业秘密战愈演愈烈。古往今来,有多少人在商战中绞尽脑汁,为获取他人的商业秘密、为防止他人窃密,无休止地争斗。如果将“商业间谍”活动的全部“智慧”借用商业行业的一句话,那就是:最大限度地保住自己的秘密,不择手段地获取他人的秘密。因此,真正可怕的不是间谍技巧的高明,而是自身的商业秘密防范体系不安全。

第一节 商业秘密保护的历史沿革

一、我国商业秘密保护的历史沿革

(一) 我国商业秘密的萌芽

我国历代以祖传秘方、家传(或师门)绝技的形式,秘而不宣地存在着秘密信息,如中医治疗中的“验方”、“单方”,酿酒、烹饪中的独门手法,冶炼、织绣中的秘诀等,其所强调的“只此一家,别无他处”的独特性与秘密性,提升了其商品地位,使其得以换取经济上的利益,^①这便是我们现今所谓的商业秘密,但相应的法律制度一直不发达。我国古代保护秘密信息的制度和法律均为国家秘密而设。据《太公六韬》记载,早在夏商时期,朝廷就设立了负有保密职责的卜官,专门处理一些公务秘事和军事机要。到了西周,保密事务进一步被重视,由六官中的大宰主管,创设了“一合而再离,三发而一知”^②的阴书等制度,并对泄密者予以刑事处罚。《周礼·秋官·士师》记载的八类罪名

① 谢铭洋:《营业秘密法解读》,中国政法大学出版社2003年版,第2页。

② 瞿嵘蓉:《阴符、阴书》,载《大视野》2011年第6期,第63页。

(即“八成”)就包含了涉及保密的“邦沟”罪与“邦谋”罪^①。此后,历代封建王朝关于“保密”的罪名、处罚等法律规定日渐完备,但都未跳出国家秘密的窠臼。这与我国封建社会商品经济不发达、私法自治与私法精神不被弘扬有关,也与现代法治社会保护商业秘密的目的及有关法律制度相去甚远。

(二) 我国商业秘密保护的开端

在我国,“商业秘密”一词作为法律上的术语,最早出现在1991年4月公布实施的《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)第六十六条和第一百二十条。在此之前,法律、法规中无“商业秘密”这一用语,有关法律、法规只是对商业秘密中的技术秘密保护有不同程度的规定。

1993年9月通过并于同年12月1日起实施的《中华人民共和国反不正当竞争法》(以下简称《反不正当竞争法》),对商业秘密的概念及构成要件、商业秘密侵权行为的类型、商业秘密遭受侵害后的救济等作出了规定。1995年11月,国家工商行政管理局颁布实施了《关于禁止侵犯商业秘密行为的若干规定》,对商业秘密的法律保护问题作了较为明确的规定。这些保护商业秘密的法律规定,虽然还不足以形成完整的法律体系,但也标志着我国商业秘密法律保护的开端。

(三) 我国商业秘密法律保护的发展与现状

商业秘密是一种极富竞争价值的重要财产,必须予以法律保护。目前,我国涉及商业秘密保护的法律法规,主要有《反不正当竞争法》《合同法》《公司法》《劳动法》《专利法》《刑法》《民事诉讼法》等。此外,还有司法解释、行政法规。它们对商业秘密的保护问题都作了不同程度的规定。

但保护商业秘密的直接立法,仅为《反不正当竞争法》中的两个条文及《刑法》中关于侵犯商业秘密犯罪的规定。《反不正当竞争法》自实施以来,在商业秘密保护方面发挥着重要作用。但随着经济发展和科技进步,在商业秘密侵权方面出现了一些前所未有的新问题,《反不正当竞争法》的滞后性也日益显现出来。就《反不正当竞争法》的规定而言,其对商业秘密保护的规定太过笼统,过于原则,缺乏可操作性,结果造成了对商业秘密的弱保护,对商业秘密保护实际效果差,不能很好地适应社会经济发展的需要。

有鉴于此,企业本身商业秘密保护意识在这些年也逐步增强,保密行政管理部门也加

^① 张兆端:《“间谍”称谓考》,载《公安大学学报》1987年第3期。

强了对企业商业秘密保护的指导工作，相关行政部门对侵犯商业秘密的处罚也进行了进一步规范。当前，对于商业秘密的保护可以说正呈现出企业自主保护、法律保护和行政保护相结合的态势。

二、国外商业秘密保护的历史沿革

（一）外国商业秘密保护的起源

商业秘密并非现代社会的产物，生产资料的私有制和商品交换的出现，为商业秘密的诞生提供了肥沃的土壤。早在公元前 2100 年，《汉穆拉比法典》就对保护一般秘密作出了法律规定，“窥探他人秘密者，抓住后挖去一只眼睛”^①。有关商业秘密的保护可以追溯到古罗马时代。古罗马时代，由于商品生产及贸易比较发达，使得奴隶主庄园、手工业作坊和规模庞大的建筑工程需要大量的奴隶，出于劳动的需要，奴隶是可以知道其主人的商业秘密的。于是，有些奴隶主就专门诱使他人的奴隶透露其主人的秘密，而使自己获得竞争优势和经济利益，这种现象成为当时商业社会的一个普遍现象。奴隶主作为统治阶级为了维护本阶级的利益，在当时罗马法中规定了对抗诱骗商业秘密的第三人的诉讼请求的诉讼制度。该法规定：“竞业者如果以恶意诱使或强迫对方的奴隶泄露对方有关商务方面的秘密，奴隶的所有人有权提起‘奴隶诱惑之讼’，请求双倍赔偿，这种损失甚至包括了‘雇主’丧失一个原本诚实的奴隶的损失。”^②这仅仅是历史的偶然现象，不具有普遍意义。事实上这个时期对于商业秘密的保护一直处于自发状态，是当事人特有的一种法外利益，基本未被纳入到法律规范来保护。因为在当时自给自足的社会生产中，最有价值的财富是土地，其次是有体动产，而商业秘密的价值没有充分体现，因而没能引起主流社会的重视，也就没有被上升到国家意志的高度予以护保。所以说，传统意义上的商业秘密保护，主要是所有权人自己保护及以道德约束加以保护，谈不上法律意义上的商业秘密保护和相应的法律保护制度。

（二）国外现代意义商业秘密保护的开端与发展

商业秘密法律保护的广泛兴起和普遍运用是产业革命以后的事。现代意义上的商业秘

^① 张玉瑞：《商业秘密法学》，中国法制出版社 1999 年版，第 5 页。

^② 孔祥俊：《商业秘密保护法原理》，法律出版社 1999 年版，第 1 页。

密法律保护起源于英国的判例法。随着产业革命的热潮从欧洲大陆向美洲的迁移,新兴产业在美国迅速兴起,涉及商业秘密的案件在美国大量出现。随着侵犯商业秘密案件不断出现,商业秘密保护在美国的认可度不断提高,对成文法的需求也就愈加强烈。一方面,法官积累了越来越多的判例为商业秘密法律保护的成文法提供了充分的案件基础;另一方面,不同的法官对商业秘密保护的认识各有不同,在一定程度上也为商业秘密保护造成了混乱。于是,1939年的《侵权行为法重述》对商业秘密保护开启了成文法保护的开端。

从世界各国商业秘密法律保护发展历史看,商业秘密法律保护经历了从粗放保护到比较精细保护、从范围狭窄的保护到范围宽泛的保护、从国内法的保护到国际公约保护的历史进程,呈现出保护范围日益扩大、保护力度日益加强并逐步国际化和全球化的发展趋势。^①

1. 商业秘密的内容逐步从技术秘密扩展到经营和管理秘密

商业秘密在出现初期,一般表现为专有技术。随着产业革命影响的不断深入,人类的生产能力获得了突飞猛进的提高,社会产品在新技术的推动下逐渐增多。当社会由卖方市场开始转向买方市场时,市场中各竞争主体发现,生产能力的强弱已不是竞争成败的唯一决定因素。在激烈的市场竞争中,如果缺乏好的营销策略,出现产品积压,不能及时回收成本并获得利润,同样会使企业在激烈的竞争中败北。于是经营主体便开始对消费者的相关信息进行认真收集、分析,了解消费者的地域特点、消费偏好,收集和制作客户名单,建立长期的信息反馈机制,以求获得稳固的客户源。同时制定相应的市场开发计划,设计经营策略,部署营销网络,拓宽消费市场,以争取更多的消费者。于是,经营信息开始在企业间的竞争中显现其举足轻重。

除经营信息外,企业管理方案在企业竞争中同样至关重要。企业管理方案作为一个企业内部组织方式,其实施效果好坏往往成为决定企业生产效率高低的重要因素。众多的客户信息、营销计划、经营策略、管理措施、雇员薪金等对于经营者来说作用不可低估,它们甚至成为决定企业能否生存的关键因素,而这些经营信息只有控制在必要范围内才能最大发挥作用,如不慎被公开,开发者的优势就会荡然无存。由此可见,对非技术性信息的保护与对技术秘密的保护同等重要。强烈的保护需求,助推着商业秘密保护范围逐渐从技术领域扩大到非技术性信息领域。

^① 崔明霞、彭学龙:《商业秘密法律保护世纪回顾》,载《法学论坛》2001年第6期,第37页。

法律对商业秘密保护范围的扩大,适应了社会经济发展的客观要求,体现出非技术性信息在经济社会中的重要性。对商业秘密进行立法保护的国家,几乎没有将商业秘密的内容限于专有技术。普遍认识是:只要一项知识、信息、经验运用于商业领域,采取了保密措施,能为持有人带来竞争优势,就被认定为是具有经济价值的商业秘密。这既扩大了商业秘密的内涵,又加大了对商业秘密的保护力度,更有利于充分调动生产者的竞争积极性。

2. 商业秘密保护从判例法向成文法发展

对商业秘密的法律保护,最早来源于英美的判例法。以遵循先例、法官造法、自由心证为特征的判例法最显著的优点,表现在它没有严格的成文法框架体系的束缚,能够顺应经济社会的发展,针对社会现实快速地作出法律回应,以达到稳定社会关系的目的。这些特点在商业秘密保护初始阶段具有重要的意义,为商业秘密保护的发展提供了很多保护先例。

但是,随着社会经济的不断发展,商业秘密侵权的案例呈现多样性和复杂性,各式各样的判例又把我们引入到一个纷繁复杂的境地,不同的法院、不同的法官,总是基于不同的理由对商业秘密保护作出有差异或完全不同的裁定,甚至还会出现反复,有的时候承认商业秘密及保护的合理性,有时又奇怪地加以否认。如此反复的判例,给人们认识商业秘密带来了极大的困难,当事人往往陷于商业秘密究竟能否得到保护的不解困惑中。

而且,判例一般只对商业秘密保护的某个方面的问题给出解决方案,而某个具体的案例不可能穷尽商业秘密保护的全部,它只能解决针对商业秘密个案或某一方面的情况。在一个案例中争议的焦点可能是某种信息是否构成商业秘密,在另一个案例中双方又可能围绕获取信息的手段是否构成侵犯商业秘密而展开辩论。判例固有的缺乏体系、内容过于庞杂的特点,不利于人们对商业秘密保护的全面认识,在一定程度上也易于为商业秘密的侵权诉讼带来不便。

有鉴于此,美国在积累了相当多的判例经验,对商业秘密保护逐渐形成广泛共识的基础上,开始采用制定成文法的形式对商业秘密保护的诸多具体问题进行了归纳,形成了商业秘密保护的成文法。如美国 1939 年的《侵权行为法重述》(第一次)、1979 年的《统一商业秘密法》(1985 年修订)、1995 年的《反不正当竞争法重述》(第三次)、1996 年的《反经济间谍法》,均对商业秘密保护的若干问题作出了成文法规定。英国、日本等一些国家也紧随其后,开始制定商业秘密保护的成文法。

3. 从英美法系国家向大陆法系国家渗透，最终形成国际法保护体系

以英国和美国为代表的英美法系国家，以其固有的判例法传统开创了对商业秘密法律保护的先河；与之相对照，大陆法系国家对商业秘密法律保护则经历了一个较为漫长的过程。

大陆法系国家沿袭了罗马法和日耳曼法的传统，对财产的认识一直停留在有形财产的领域，对于商业秘密、技术信息这一类无形物是否应将其认定为财产来保护，长期存在着争议，难以达成共识，商业秘密财产权由此一直不被承认。对存在于雇员与雇主之间的保密合同关系虽然能较为容易地援引合同理论对商业秘密进行保护，但范围又极其有限，不能对商业秘密保护提供全面的保护理论。

反不正当竞争理论的出现，打破了大陆法系国家商业秘密保护的障碍。当资本主义社会从自由竞争阶段进入垄断阶段，以私权神圣和契约自由为核心的个人本位立法观念逐渐被以社会和公众利益为出发点的社会本位的立法观念所取代。立法者认识到仅依靠物权法与债权法体系已不可能对社会各个方面进行全面的调节，特别是日益频繁、激烈的竞争导致了很多违反诚实信用的不正当手段的出现，并对各种正常竞争秩序造成了很大的破坏，这些不可能运用已有的物权与债权理论来进行规范。在这样的背景下，反不正当竞争理论便应运而生。

对商业秘密的保护很自然便被纳入了反不正当竞争法的范畴。这一方面解决了现实生活中大量商业秘密急需得到法律保护的要求；另一方面顾全了原有民法体系的完整性，可谓两全其美。以德国 1896 年制定的《反不正当竞争法》肇始，日本、瑞士等国及我国台湾地区相继制定了《反不正当竞争法》或《公平交易法》，均规定了对商业秘密的保护问题，由此，采用大陆法系的国家或地区在经历了一个漫长的过程之后，终于把对商业秘密的保护问题纳入了正式的法律轨道。

随着世界经济一体化进程的加快，越来越需要对商业秘密进行体系化的保护。商业秘密保护历经英美、欧洲大陆最终辐射全世界的进程不可谓不艰辛，但不可阻挡的历史潮流表明，对商业秘密进行法律保护，已经是一个世界性的话题。国际商会 1961 年制定的《有关保护专有技术（know-how）的标准条款》、1964 年保护知识产权组织草拟的《发展中国家发明示范法》、1967 年《保护工业产权巴黎公约》斯德哥尔摩文本以及世界贸易组织的 TRIPS 协议等国际条约，都相继给商业秘密予以法律上的保护，并形成了以有关国际组织为主体、有关商业秘密保护国际公约为支撑的商业秘密国际化保护体系。

第二节 商业秘密的概念及其属性

何谓商业秘密，它有哪些属性呢？一直以来，学界莫衷一是，这与商业秘密术语作为相应法律制度之基本范畴的应有研究相去甚远，也给司法实务带来诸多困扰。

一、商业秘密的概念

商业秘密（trade secret）这一法律概念源于英美法系，后逐渐为大陆法系国家所采用。目前，世界上许多国家都承认并接受了“商业秘密”这一法律术语的存在，且在各国法律中有不同的表述，但对商业秘密的界定及理解一直众说纷纭，这既与英美法系国家不注重对法律概念的认识进行抽象概括的法文化传统有关，也从一个侧面反映了商业秘密本身的复杂性、隐蔽性和模糊性。

（一）外国法对商业秘密的定义

1. 美国

1985年《统一商业秘密法》（Uniform Trade Secrets Act，简称UTSA）将商业秘密定义为：“商业秘密意为特定信息，包括配方、样式、编辑产品、程序、设计、方法、技术或工艺等，其：（i）由于未能被可从其披露或使用中获取经济价值的他人所公知且未能用正当手段已经可以确定，因而具有实际或潜在的独立经济价值。同时（ii）是在特定情势下已尽合理保密努力的对象。”^①

1995年，美国《反不正当竞争法重述》第39条，对商业秘密是这样定义的：“商业秘密是可用于商业或其他产业活动的信息，而且具有足够的价值性和秘密性，产生实际的或潜在的高于其他人的经济优势。”其评论中涉及具体客体是这样描述的：“商业秘密可以包括配方、模型、数据汇编、计算机程序、设计、方法、技术、工艺或其他形式及载体的

^① 张玉瑞：《商业秘密法学》，中国法制出版社1999年版，第689页。

有经济价值的信息。一项商业秘密可以与技术主题有关，诸如产品的构成或设计，一种制造方法或者执行某项特定操作或提供某项特定服务所必需的技巧（know-how）。一项商业秘密也可以与商业活动的其他方面有关，诸如定价和上市的技巧或者客户的身份和要求。尽管商业秘密权通常为企业和其他商业机构所主张，但是非盈利的机构，诸如慈善、教育、政府、互济和宗教组织，也可以对有经济价值的信息，诸如预期的成员名单或捐助者的名单，要求保护。”

2. 德国

德国是以禁止不公平竞争行为的方式来保护商业秘密的，有关商业秘密保护的制度，主要规定在《反不正当竞争法》中。但德国法律中并没有一个用以表示“商业秘密”的上位概念。无论在《反不正当竞争法》，还是在其他法律中，立法者使用的都是“商业秘密”和“营业秘密”两个概念，前者主要是指企业在商事交易中形成和使用的客体，即经营信息，包括金融计划、投资规划和计算公式等，后者则主要是指具有技术性质的客体，即技术信息，如技术程序、产品的组成部分、设计材料以及专有技术等。因而，在德国，商业秘密是以两种情况出现的，即“商业秘密”和“营业秘密”。

德意志帝国法院和联邦最高法院的相关判例认为，商业秘密是指任何一项与企业经营相关的，不为公众所知悉的，依企业所有人表达出来的或可资识别的意思应予以保密的，并且企业所有人对保守秘密具有正当利益的事实。在司法实践中，被法院认定为商业秘密的客体 and 事实有：顾客名单、保险公司的代理人名录、年度财务报表、价格计算方法、合同文本、招标投标材料、技术诀窍、制造程序机器设计、化学配方、广告方法、营销方案、计算机程序等。^①而营业秘密则主要指技术信息，可以包含在商业秘密之中。

3. 日本

由于日本和德国同属大陆法系，且日本效仿德国的模式，在《不正当竞争防止法》中规定了商业秘密保护制度。其实，日本在1990年以前的《不正当竞争防止法》中并没有关于商业秘密的规定。随着日本产业的发展，要求保护商业秘密的呼声日益高涨，日本便在1990年修订该法时，增加了有关商业秘密的内容。《不正当竞争防止法》第1条第3款规定：“持有作为秘密管理的生产方法、销售方法以及其他对经营活动有用的技术上或经营上未被公知的信息的经营者，在存在为或者将为以下各项规定行为之一者场合，在其经

^① 邵建东：《德国反不正当竞争法研究》，中国人民大学出版社2001年版，第230页。