

商业秘密法制现状 分析及案例

商业秘密法制丛书编辑委员会

中国法制出版社

际资源，赢得经济上的更快发展，就必须按照国际规范加强对商业秘密的保护。

我国在改革开放之前，有关单位拥有的大量先进实用技术，除纳入国家秘密范畴的以外，大部分处于公有领域，既没有秘密保护问题，也没有有偿使用问题，因此很难构成商业秘密。改革开放以来，随着竞争的展开，人才流动频率的提高，一方面是商业秘密大量涌现，另一方面是商业秘密侵权现象也大量发生。例如，职工“跳槽”另谋高就或自立门户而使用原单位商业秘密问题，竞争对手以不正当手段窃取对方商业秘密问题，合同当事人擅自泄露对方商业秘密等问题，目前已经发生很多。这些问题如果任其泛滥，不仅严重侵害权利人的利益，而且还将严重影响社会主义市场经济秩序。

因此，加强商业秘密保护立法工作是十分必要的。目前，《商业秘密保护法》已列入《八届全国人大常委会立法规划》，国家经贸委等有关部门正在抓紧起草。但是，立法只是形成有效保护的第一步，关键还在于权利人的自我保护和司法保护。在这方面，目前还存在许多问题，企业的自我保护和商业秘密的司法保护尚处于起步阶段。因此，加强这方面知识的宣传普及工作，提高社会各界的商业秘密保护意识，是一个亟待解决的问题。《商业秘密法制现状分析及案例》的出版，对于推动这项工作无疑是大有裨益的。我热切希望，继这本书之后，还会有更多的有关商业秘密的著作问世。我也借此机会，祝愿商业秘密保护问题在我国获得完满解决。

俞晓松

1995年5月

责任编辑：张 宏

封面设计：张万隆

商业秘密法制现状分析及案例

SHANGYE MIMI FAZHI XIANZHUANG FENXI JI ANLI

编者/商业秘密法制丛书编辑委员会

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷厂

开本/787×1092 毫米 印张/7.75 字数/162 千

版次/1995 年 10 月北京第 1 版 1995 年 10 月北京第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN7—80083—273—2/D·256

(北京文津街 11 号 邮政编码 100017) 定价：10 元

商业秘密法制丛书编辑委员会

主任委员	俞晓松	
副主任委员	黄淑和	
委员	姚成海	弋 辉
	金计环	卫 东
编写人员	唐海滨	孙才森
	梁 彦	张玉瑞
	程晓英	张今铭
	蔡春红	

序 言

商业秘密是市场竞争的必然产物。在市场经济条件下，市场主体要想在激烈的竞争中立于不败之地，要由小变大，由弱变强，就必须苦练“内功”，不断开发新技术，优化经营管理方法。而一旦掌握了某种技术秘密或经营秘密，并借此能获得更多的经济利益或取得竞争优势时，必然会在主观上产生保密意识，客观上采取保密措施。可以说，保护商业秘密是市场竞争的必然结果，是企业发展的迫切需要。

早在古代社会，商业秘密即以“祖传秘方”、“家传绝技”等形式存在了，只不过当时尚未从法律上赋予其财产权的性质。近代法律意义上的商业秘密是随着市场经济的发展，作为对专利制度的补充而出现的。它首先受到英、美等判例法国家的重视和法律保护，并在市场竞争中发挥着日益突出的作用。本世纪 50 年代以来，商业秘密这一术语已广泛应用于国际经济技术贸易中，并占有十分重要的地位。近年来，随着世界科技、经济、贸易一体化的发展，商业秘密保护已逐渐成为一个国际性的问题。关贸总协定乌拉圭回合谈判达成的《与贸易有关的知识产权协议》，以及 1992 年中美两国政府达成的《关于保护知识产权的谅解备忘录》，均对商业秘密保护问题作了专门规定。在这样的背景下，我们要扩大对外开放，要优化外商投资环境，要在国际大环境中利用一切国

目 录

序 言.....	1
第一章 商业秘密的由来与发展.....	1
第一节 商业秘密由来与发展的历史背景.....	1
第二节 国外商业秘密保护立法的起源与发展.....	4
第三节 我国商业秘密的产生与发展	10
第四节 商业秘密法律概念的辨析	13
第二章 国外商业秘密法制现状	17
第一节 美国商业秘密法制现状	18
第二节 日本商业秘密法制现状	22
第三节 加拿大商业秘密法制现状	26
第四节 德国商业秘密法制现状	29
第五节 其他国家商业秘密法制现状	32
第六节 国际组织及国际公约关于商业秘密 的有关规定	33
第三章 我国商业秘密法制现状	36
第一节 我国商业秘密立法现状	36
第二节 我国商业秘密立法的必要性及主要观点	44
第四章 我国台湾地区商业秘密法制现状	55
第一节 台湾地区商业秘密法制现状	55
第二节 台湾地区《营业秘密法》(草案)	

的主要内容	57
第五章 企业保护商业秘密的主要方式	59
第一节 国外企业保护商业秘密的主要方式	59
第二节 我国企业保护商业秘密的主要方式	63
第六章 商业秘密案例	78
第一节 国外商业秘密案例	78
第二节 我国商业秘密案例	98
附录一：外国商业秘密法有关规定	143
统一商业秘密法（美国）	143
统一商业秘密法（草案·加拿大）	146
刑法增加的条款（草案·加拿大）	151
法律委员会关于违反保密义务的法律 草案（摘录·英国）	154
《反不正当竞争法》关于商业秘密的规定 （摘录·德国）	170
1991 年关税与贸易总协定知识产权分协议 （《与贸易有关的知识产权协议》）（摘录）	172
1992 年中美两国政府《关于保护知识产权 的谅解备忘录》（摘录）	173
附录二：我国商业秘密法律法规及有关部门的 司法解释	174
中华人民共和国反不正当竞争法	174
中华人民共和国民法通则（摘录）	182
中华人民共和国民事诉讼法（摘录）	183
技术合同法（摘录）	184
技术合同法实施条例（摘录）	187

中华人民共和国保守国家秘密法..... 190

中华人民共和国保守国家秘密法实施办法..... 196

科学技术保密条例..... 204

国家秘密技术出口审查暂行规定..... 207

医药工作中国家秘密及其密级具体范围的规定..... 210

科学院科技工作中国家秘密及其密级具体范围
的规定..... 213

档案法（摘录）..... 216

科技档案工作条例（摘录）..... 217

中国科学院保护知识产权的规定..... 219

测绘成果管理规定（摘录）..... 225

国家科委负责人发表关于实施技术合同法涉及
的技术成果评价和权属问题的说明（摘录）..... 227

国家科委政策法规司负责人阐述技术市场有
关法律、法规 and 政策的界限（摘录）..... 231

国家科委关于科技人员业余兼职若干问题的
意见（摘录）..... 234

参考书目..... 236

后记..... 237

第一章 商业秘密的由来与发展

第一节 商业秘密由来与发展的历史背景

一、商业秘密的由来

商业秘密是私有制和市场经济的必然产物。在私有制和市场经济条件下，人们一旦掌握了某种特定的技术或经营之道，并据此能取得他人所没有或很少有的经济利益时，就会本能地产生保密意识，以便长期垄断这一技术或经营信息，取得长远独占的经济利益。因此，保护商业秘密，是私有制和市场经济条件下人类生存竞争的必然结果。

早在古代社会，商业秘密就以“家传绝技”、“祖传秘方”、“绝活”、“拿手好戏”等形式存在了。在欧洲中世纪，商业秘密则是泛指手工作坊中师傅向徒弟传授的特别技艺。但当时尚没有从法律上赋予其财产权的性质。真正现代意义上的商业秘密，是随着市场经济的发展，作为对专利制度的补充而出现的。商业秘密第一次作为法律用语使用是在1883年7月14日美国的《纽约》杂志上。第一个商业秘密的案子发生于1817年的英国，即“Newbery V. James”案，该案是关于一个治疗痛风的秘密配方的纠纷。作为法律意义上对专利制度的补充首次见诸判例的，是1849年英国的阿尔伯特亲

王(维多利亚女王的丈夫)诉施特辛格一案(Prince Albert V. Strange)。当时阿尔伯特亲王发明了一套印刷术,他从未打算把它公布于众,但却被施特辛格发表出去,于是发生了纠纷。另外也有人认为,商业秘密作为法律意义上对专利制度的补充,首先出现在美国判例中,即 1844 年美国纽约州高等法院关于“Fairchild Engine and Airplane Corp. V. Cox”一案的判决。本世纪 50 年代以来,商业秘密作为国际经济技术贸易中的一个专门术语,已经得到广泛运用,并在国际经济技术贸易中占有十分重要的地位。随着实践的发展和理论的深入,其含义也几经演进,从起初的技术秘密发展成为包括技术秘密在内的商务秘密、管理秘密、经营秘密等内容。

二、商业秘密的发展阶段

从社会发展的历史过程来看,商业秘密的产生与发展大致经历了 3 个阶段:

(一) 静态阶段

在这一阶段,商业秘密一般只允许掌握该秘密的人或圈内人知道和使用,只传给自己的晚辈或徒弟,并以此谋生。此阶段主要形成于生产力和市场经济还不发达的奴隶社会和封建社会的早期,基本反映了当时社会经济发展的客观要求。当时,人们一般还没意识到,而且也不可能那么快地全面意识到商业秘密可以作为一种商品有偿许可或转让给他人使用。当然,并不排除那时有个别人已开始懂得将商业秘密传给他人而获得一定报酬,但就绝大多数持有商业秘密的人来说,主要是自己使用。在这一阶段,商业秘密主要表现为技术诀窍。经营秘密与管理秘密等还很不发达。

(二) 动态阶段

在此阶段，商业秘密不仅自己使用，而且有时也在有限的范围内有条件地传给圈外人使用，被传授者需要向传授者支付一定的报酬。这个阶段开始形成于封建社会的中晚期，在资本主义早期得以较快的发展。随着个体经济的逐步瓦解，生产规模的不断扩大，以往那种不传外的小生产者的习性，已不能适应日趋社会化的大生产和商品经济发展的要求。掌握商业秘密的人，未必具备较大规模生产所必需的各种条件，小作坊的生产已不能满足一些商业秘密应用的客观要求。在这样的背景下，人们越来越感觉到，除自己使用商业秘密外，同时有偿让与他人使用，会得到更多的利润。从那时起，商业秘密即开始步入商品经济的轨道。

（三）与专利制度互为补充的阶段

此阶段主要形成于近代和现代社会。由于社会化大生产及国际经济技术贸易的空前发展，高新技术的大量涌现，“技术是商品”、“知识是财富”、“信息是资源”、“管理是生产力”等观念的形成，商业秘密的范围无限扩充。需要法律予以保护的现实需要日益增强。因此，以技术公开与独占为特征的专利制度和其他相应的制度顺此建立，商业秘密中的很大一部分内容可以通过技术公开的方式外传，使商业秘密的转让不再依靠单一的“秘密”渠道进行。

当然，上述3个阶段，不是绝对的，各国的生产力与社会发展进程不一致，商业秘密的产生和发展阶段也不完全一样。

第二节 国外商业秘密保护 立法的起源与发展

一、国外商业秘密保护立法的基本情况

英国是对商业秘密予以法律保护最早的国家。基本上是在 18 世纪信托关系产生并与信托有关的法律关系引起法学界重视后，陆续在一些判例中表现出来的。其中比较典型的判例是 1851 年的“Morison V. Moat”案，该案原告发明了一种药品化合物，并把该发明告诉了其合伙人（即被告），双方合同约定，被告不得将此发明告诉任何人。但合伙关系结束后，被告的儿子将配方作为自己的发明进行了利用。法院受理此案后，根据衡平法，认为被告将原告的发明告诉其子，违反合同，违背信义，判决被告之子停止使用该发明。从该判例所体现的法律制度来看，不论商业秘密能否作为一种财产，不论保护商业秘密的法理根据是基于财产权还是基于合同关系、信用关系，只要一方因委托或信用而受益的，都有义务遵守接受委托或信用时的许诺，否则就要承担法律责任。从 1851 年以来，英国作出的大量的商业秘密判例看，英国判例法中对商业秘密的认定可归纳为 4 点。第一，商业秘密既是绝对秘密，也是相对秘密；第二，被明确无误地作为秘密看待；第三，能用于工业或商业中；第四，拥有人对其有利益，一般是商业利益，按衡平法原则值得保护。

19 世纪中叶，商业秘密这一法律用语由英国移植到了美国。但很长一段时期内各州法院对商业秘密的理解很不一致，在商业秘密纠纷的裁处上也很不统一。其中在美国最早见诸

报道的商业秘密案例是 1837 年，该案原告曾与被告达成协议，由被告向原告转让其制作巧克力的工厂，连同巧克力的一般生产技术和秘密方法。其后被告改变主意，只同意转让工厂和一般生产技术，而不附带秘密技术。法庭支持了原告要求被告履约的请求，并且认为这并不构成对被告的不合理限制，因为双方有约在先，并且对于社会来讲，无论该秘密方法是由被告使用还是由原告使用，影响都不大，生产巧克力的味道是一样的。另有一个判例发生于 1854 年，被告虽向原告作过保证，不将其从原告处学到的铸造大理石花纹状铸铁的技术向他人泄露，但原告以被告违约，泄露技术秘密为由起诉，遭法庭驳回。原因是原告的技术也是从第三人那里学来的，该第三人本身是违反保密承诺，将所学技术泄露给原告的，原告也知道这些底细。从此，美国对商业秘密的保护确立了一个基本原则，即“手脚不干净者不得受保护”。1892 年的依斯曼案可以说是美国早期比较典型的商业秘密判例。该案原告依斯曼于 1889 年开始销售相机胶片和相纸等照相器材和材料。被告是原告雇用的一批化工专业的高级技术人才，他们的任务是研究开发新产品并与公司签订有保密合同，但在受雇期间，被告自行设立了一个公司，其经营范围与原告处于同一竞争领域。法庭判决禁止被告利用受雇期间因职务关系所接触的原告的商业秘密。法庭认为，被告受雇期内将公知的成分以独特的方式混合成新的产品，这种产品的产权由于雇佣关系应属于雇主（原告）。而且原告正将配方和材料妥善保管，并在市场上购买原料时是以第三人的名义进行的，因此法庭作出结论，认为原告的商业秘密具有竞争价值，其产权不能被雇员侵犯。另外一个比较经典的并后来被广泛

引用的判例是 1917 年的米勒案。原告米勒公司起诉，要求禁止一名前雇员在离职后使用受雇期间所学的人造革制造工艺。美国最高法院在诉讼期间决定，原告甚至可以不用向专家和证人出示有关商业秘密的具体内容，就最后判定被告对原告存在保密义务，无须要求被告将应信守诺言的内容向公众公开。在上述判例的基础上，1939 年美国法律研究会在其所编的《侵权重述》（第一版）中，对商业秘密作出了统一的定义，即一项商业秘密可以是任何公式、模型、设计和信息汇编，它被用于持有人的商业中，在与那些不知道或不使用这项秘密的竞争对手竞争时，持有人能获得竞争优势。它可以是一个化工配方；一道处理、制作或保存的工序；一个机器或其他设计的模型；或者一个顾客名单。同时还补充说明，商业秘密不是一个单一的或简短的信息，而是在商业运营中连续使用的工序或设计，商业秘密必须是秘密的。该定义对美国商业秘密制度的形成产生了十分重要的影响，被大部分法官和律师所接受，美国联邦最高法院在有的案件中也采纳了这个观点。1979 年，美国统一州法委员会试图统一关于商业秘密的一些问题，在其委员大会上通过了《统一商业秘密法》。该法虽为示范法，但目前已为一半以上的州所采纳，并得到了美国律师协会的赞同。

从大陆法系国家的商业秘密保护立法现状和发展趋势来看，由于商业秘密能在市场竞争激烈的环境中，为经营者带来滚滚财源，因此，尽管这些国家迄今拒不承认商业秘密的财产属性，但却均在许多相关的法律中规定了保护商业秘密的制度。如法国、德国、日本等国家均确立了以《反不正当竞争法》为中心，由合同法、民法、刑法等法律构成的商业

秘密法律保护体系。韩国在《制止不正当竞争法》的基础上专门制定颁布了《商业秘密保护法》。据了解，加拿大、瑞典、我国台湾等国家和地区，不仅在一般的合同法、侵权法、反不正当竞争法、知识产权法、民法、刑法中普遍加强了对商业秘密的法律调整，而且均在原有相关法律的基础上，提出了专门的《商业秘密保护法》草案。

从国际组织及国际公约对商业秘密的认定与保护来看，本世纪 50 年代以来，商业秘密这一术语在国际上已经得到普遍的承认，并随着其在国际经贸活动中地位的提高，逐渐发展成为一个国际性问题，围绕这个问题形成了若干基本规则与制度。其中，本世纪 60 年代，国际商会首先把商业秘密视为工业产权，世界知识产权组织在其成立公约中，也暗示商业秘密可以包含在知识产权之内。70 年代末，世界知识产权组织在草拟各种知识产权示范法及国际公约时，已把商业秘密列入其中。1991 年关税与贸易总协定知识产权分协议（《与贸易有关的知识产权协议》）对商业秘密（该协议称“未公开信息”）作了专门规定，确立了保护商业秘密的基本规则。

二、国外商业秘密保护立法的基本特点

（一）从判例法走向成文法

在成文法中专门规定保护商业秘密，是国外发达国家经过一百多年保护商业秘密的历程，为了加强法制不约而同的发展方向。这方面美国表现得最为典型。经过各州、各级法院对各案的不同情况做出判例的阶段后，一方面由于在全美国统一保护标准的需要，另一方面为了总结法律保护的经验，美国于 1939 年在侵权法重述中首次规定了商业秘密法律保

护的对象及其新颖性、秘密性要求，对统一各州审判标准起了重要作用。美国对商业秘密保护的权威性立法是1979年的《统一商业秘密法》，该法最大的进步是将生命力极短即有用性维持很短时间的保密性信息也纳入了保护范围；其次，不但将商业秘密的不正当使用列为违法，并且将不正当获得商业秘密也列为违法。美国统一商业秘密法现已在半数以上的州中生效，同时也为很多国家借鉴，例如拟议中的加拿大统一商业秘密法。

与美国相比，英国就显得比较保守，至今其保护商业秘密的法律还在草拟阶段。不仅如此，甚至在判例中，由于英国法理基础的传统十分悠久，因而使判决适应现代商业秘密的侵权特点还要有一个过程。例如在讨论公司外部成员盗窃公司保密文件应负何责任时，有关法官因产生争议而束手无策。有人认为最明白不过的是按盗窃罪处理，但反对者认为文件纸张本身价值太低，而将商业秘密本身列为财产，本国的理论界尚未达成共识。不过反对者除了反对之外，又拿不出解决办法来保护公司的权利，因为按照传统作法，只有公司雇员违反对公司的保密义务而盗窃保密文件时，才可因违反合同义务作违约处理。于是在客观上就出现这种奇怪现象：同是盗窃公司文件，如果是公司雇员依法律有罪，而外人盗窃依照法律却无法定罪。相形之下，实用主义盛行的美国，主流派意见早已公认包括商业秘密在内的无形财产本身就是财产的一种，任何形式的不正当获得或盗用都直接侵犯了财产权。

不过英国的立法正在试图寻找另外一条保护商业秘密的法律途径，即通过法定的默示义务，使一切不正当地获得他

人商业秘密者均源于法律规定产生默示的义务，不得扩散和使用。如果走得通，也是一条可行的道路。

（二）成文法保护商业秘密的规定比较概括

由于商业秘密的内容会随着科技进步和经济竞争的发展而不断进化，因而成文法在规定商业秘密保护范围的时候，只能作出最概括的说明，只规定构成商业秘密的秘密性、新颖性、价值性等等，至于具体对象，至多仅作未穷尽式的举例。美国法就是如此，统一商业秘密法中写道：“商业秘密指信息，包括配方、样式、编辑产品、程序、设计、方法、技术或工艺等，……”

（三）相关部门法在处理商业秘密侵权案中起着重要的辅助作用

由于即使是有成文法保护商业秘密的国家，也只是对商业秘密的构成及侵权行为下最概括的定义，因此，在各类不同案件中，除了保护商业秘密的原则性规定外，各部门法往往起重要的辅助作用。

如有些国家的反不正当竞争法规定不得违约泄露商业秘密，由于保密约定可以适用于各种经济合同，如技术转让合同、加工承揽合同、财产租赁合同，还可适用于劳动合同，那么违约后的具体制裁就要依技术合同法、经济合同法或劳动合同法的规定调整。

再如有的商业秘密如工程设计图纸、计算机程序等等，还受著作权法、计算机软件保护法等调整，这些法律法规在司法实践中也会产生效力。

（四）诉讼中法院有较大的自由裁量权

法院之所以有较大的自由裁量权，有 3 方面的原因：其