

中國大陸商業秘密保護法制與實務發展暨臺商應對之道

(3.5 小時)

◎ 課程緣起與效益

「營業秘密」被視為是下一波兩岸企業面對全球智慧財產攻防戰的新焦點，過去兩岸企業對於營業秘密如何在不同的生命週期階段賦予適當的保護及運用總是一知半解，甚至在遭遇營業秘密侵害時不知所措，以至於喪失應有的法律權益。根據歐盟智慧財產局於 2017 年 7 月發布的調查報告指出，目前所有成員國各類型公司使用營業秘密作為智慧財產核心保護策略已高於的原本一般理解的專利保護。事實上，不僅歐美國家如此，兩岸企業也開始紛紛積極佈局，將營業秘密的管理列入企業經營戰略之中，希望能從法令、規範、制度、技術與措施等面向汲取經驗，且逐步落實於企業管理運營。

自 2018 年 1 月 1 日起施行的中國大陸《反不正當競爭法》修正案對商業秘密相關內容做了很多調整修改，體現了中國大陸對商業秘密保護的態度和決心，諸如：〈1〉重新界定了“商業秘密”：指不為公眾所知悉、具有商業價值並經權利人採取相應保密措施的技術資訊和經營資訊；〈2〉侵犯商業秘密的主體範圍擴大：第三人明知或者應知商業秘密權利人的員工、前員工或者其他單位、個人實施前款所列違法行為，仍獲取、披露、使用或者允許他人使用該商業秘密的，視為侵犯商業秘密；〈3〉加重對商業秘密侵權者行政處罰力度：經營者違反本法第九條規定侵犯商業秘密的，由監督檢查部門責令停止違法行為，處十萬元以上五十萬元以下的罰款；情節嚴重的，處五十萬元以上三百萬元以下的罰款；〈4〉商業秘密侵權民事賠償上限提升至 300 萬元：權利人因被侵權所受到的實際損失、侵權人因侵權所獲得的利益難以確定的，由人民法院根據侵權行為的情節判決給予權利人三百萬元以下的賠償；〈5〉政府監督檢查部門擴權 增加三項執法權：增加了進入經營場所檢查權、查封扣押財物權、查詢銀行帳戶權，此三項執法權在一定程度上解決商業秘密案件取證難的問題；〈6〉執法人員

洩露商業秘密將受處分：監督檢查部門及其工作人員對調查過程中知悉的商業秘密負有保密義務。

從中國大陸智財權案件審理統計資料得知，營業秘密案件受理數量、得到最終救濟的比例都很低，總體上來說面臨舉證難、審理難、賠償難的現狀；確定商業秘密的標準很明確，但問題關鍵在於重大損失如何認定，研發成本、可得利益、可保持競爭優勢的時間等都是應該綜合考慮的因素。而營業秘密審理和執法的難點主要包括證據保全與行為保全的法定要件、第三方能否參與協助、怎樣避免二次洩密、營業秘密與競業禁止的關係等。

數據顯示，因為僱傭關係引發的營業秘密侵權案件佔據高位，違反約定或違反有關保守營業秘密要求的現象最為常見，原告舉證困難成為權利主張最大的瓶頸。此外，原告主張營業秘密的要件缺失也比較多見，未採取適當有效的保密措施成為原告無法勝訴的重要成因。營業秘密洩露的情形和途徑各有不同：研發人員攜帶、上級領導索要、不正當竊取等都時有發生。而案件審理的難點在於企業對營業秘密界定模糊、保密措施不足等。因此對於營業秘密的保護，最關鍵是要對商業秘密做盤點，進行風險分析，要量身打造一個對應的企業管理制度。

營業秘密是企業最重要的核心競爭力，但其保護著實不易。兩岸都面臨取證難、審理難以及賠償難的局面，而現有的中國大行政查處效果並不明顯，基本上並未對企業做出有效的創新保護。對營業秘密實應進行嚴格保護，即嚴格法律的程序和實體性規定。另一方面，要注意防止權力濫用，防止惡意不正當競爭。對於兩岸互助救濟，除司法層面外，在當下的營業秘密保護中，應著重於證據調查，包括人證和物證的搜尋，同時應該要有一套合理的保密措施。對於訴前保護，具體涉及到營業秘密行為保全細節上的規定，中國大陸法律還有一定的缺失，如營商業秘密非公知性要件認定、權利確權中鑑定機構和鑑定人的鑑定資質、委託鑑定內容等問題同樣值得思考。