

立法報導

外國法案介紹—營業秘密法

概述

全球經濟命脈在人類歷史邁入資訊快速流動的今日，無疑已與資訊發展緊密相連。由於經濟戰勝出之關鍵，往往取決於資訊之即時掌握及運用，各國莫不致力於開發並保護具有競爭利基之資訊。對擁有該類資訊之企業，不僅將得以積極創造本身成長動力，亦不啻築起防止競爭者進入市場之高牆。然伴隨電腦網路盛行，資訊流通益形簡便、迅速，面對競爭者虎視眈眈挑釁，企業究應如何保護具有財產價值之重要營業秘密，以維持競爭優勢，實乃其存亡之首要課題。為因應核心資訊屢遭竊取之嚴峻情勢，歐美日等國皆透過各種法律之制定以提供保護機制，民間則透過契約相互規範。由於營業秘密侵害之法益究屬個人法益或社會國家法益，各國看法尚非一致，從而規範方式亦有所不同。其中有基於防止企業不正競爭目的，置於不正競爭防止法者；亦有以取得營業秘密手段涉及刑法犯罪領域，特別是因應日益增加之電腦犯罪態樣而以刑法規範；尚有認定營業秘密侵害係屬破壞信賴關係之違反守密義務問題，採行民事救濟者。

事實上，取得營業秘密權意謂著技術資訊若未經公開，企業即可永久專用，此與專利權具法定專用期限不同。簡言之，營業秘密權可先於或替代專利予以保障，從而廣受企業重視。然一如前述，各國對營業秘密侵害行為之規範體系及方式互異，對跨國企業言之確屬困擾。為統一各國所採標準，世界貿易組織（World Trade Organization, WTO）轄下之與貿易有關之智慧財產權協定（The Agreements on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights, TRIPs），經獲得會員國共識後確立營業秘密保護之必要性，並進一步

制定保護下限（minimum standard）。然而國際組織對營業秘密之重視，甚至可溯自 1883 年簽署之巴黎公約（保護工業財產權巴黎公約，Paris Convention for the protection of Industrial Property）。此外如 1994 年 1 月 1 日生效，由美國、加拿大及墨西哥組成之北美自由區貿易協定（North America Free Trade Agreement, NAFTA）等國際組織，亦體認營業秘密對貿易之重要性而將之納入保護。

然自冷戰結束蘇聯解體後，各國對保護營業秘密課題，更因東西方自政治軍事對抗轉為在經濟發展上相互競爭而備加關注。企業身處激烈經濟對抗中，為搶食本土甚至國外市場大餅無所不用其極，在在均助長產業間諜興起。而所謂「產業間諜」似無一定定義，但參酌各國相關法規則以「任何人」相稱，亦即行為主體非特定之組織或個人，其所從事之侵害營業秘密行為方屬規範重點。由於產業間諜案件在工商業大國層出不窮，不僅使得商業行為日趨複雜化，無形中亦危及企業或國家競爭力。影響所及除造成極大經濟損失，亦使得職場上高達數百萬之工作因而減少。為遏止產業間諜活動，各國紛紛檢討相關法律是否應與時俱進以及時彌補疏漏。尤其近年之產業間諜行為涉及之主體、客體或其侵害手法與過去行為已非同日可語，若以原有法律規範似嫌不足。如原規範對象多為依法或契約具有守密義務之行為人，至於並無守密義務之第 3 人，如職業性產業間諜則非屬規範對象。

觀諸英美法系與大陸法系，其等對營業秘密侵害法益認知具有根本上的不同，規範體系亦屬迥異。前者基於普通法觀點，認為侵害營業秘密者若為依法或契約之具有守密義務之人，乃違反契約之民事問題，不應以刑事罰法規範。美國聯邦政府承繼 1939 年侵權行為法彙編（Restatement of the Law of Torts）第 757 條規定，為統一各州州法，於 1979 年採行具示範性質之「統一營業秘密法」（Uniform Trade Secrets Act, UTSA）即可為例。惟基於課處民事責任似非遏止商業間諜行為之有效方式，美國國會乃在 1996 年通過「經濟間諜法」（The Economic Espionage Act of 1996），對侵害營業秘密者處以嚴厲刑責。以各國現行法制而言，美國乃唯一制定專法規範經濟間諜行為國家。而為強化對營業秘密之民事法律保護，自州法提升到聯邦法層級，國會於「經濟間諜法案」通過 20 年後之 2016 年 5 月再度通過聯邦「營業秘密防護法」（Defend Trade Secrets Act of 2016），此舉賦予聯邦法院取得跨洲或跨國侵害營業秘密案件之民事管轄權。美國政府展現保護營業秘密之決心由此可見一斑。

而大陸法系國家，如歐陸之德國兼採民、刑事立法保護營業秘密。刑事立法部分更可溯自 1794 年之普魯士普通邦法，對將技術不法外流者處以刑罰。惟上述以刑法保障營業秘密之走向，因當時種種考量並未納入 1851 年「普魯士刑法」及 1871 年之「德意志帝國刑法」。至此，對營業秘密之保護自刑法退出，卻反因「競爭」觀念在該國陸續發展，轉而將刑事規制增訂於 1896 年之「不正競爭防止法」中，民刑事保護並存模式且經 1909 年制定之「不正競爭防止法」承繼。其後該法配合社經情勢發展及歐盟整合，曾於 1909、1932、1965、1986 及 2004 年等進行有關營業秘密部分之修正。而 1932 年之全盤檢討修正，即係因一戰後外國經濟間諜活動導致產業重大損失及勞工失去工作機會，基於課處外國間諜刑罰制定法源而為之。另 1986 年修正案，則係以因應如電腦犯罪等新型經濟犯罪類型及保護無形資訊為重點。2004 年基於法律現代化及法典化目的重頒新法，變動幅度極大。其中第 17 條至第 19 條即具體規範洩露營業秘密等之相關事項。德國對營業秘密保護以不正競爭防止法為主，輔以刑法相關條文之立法方式，在歐陸其他國家如瑞士、奧地利、挪威、丹麥、瑞典，甚至遠至亞洲之日本等國均具深遠影響。

受到德國保護模式之啟發，日本於 1934 年通過「不正競爭防止法草案」，卻對竊取營業秘密行為之規範付之闕如。然而，戰後的日本自 1965 年起即逐漸邁向經濟高度成長期，產業競爭日趨白熱化。企業獨特新穎之技術資訊成為競逐利器，亦因此導致產業間諜事件頻傳。為解決營業秘密侵害案件法律適用問題，1974 年「刑法」修正案第 318 條洩露企業秘密罪將侵害營業秘密行為課以刑責，惟該條款卻在引發各界種種批判後未能完成立法。值此同時，國際間如關稅貿易總協定(GATT)談判對營業秘密保護聲浪日隆，其中 TRIPs 協定更要求各國應明定營業秘密不正使用禁止請求權之規定，日本政府即於 1990 年「不正競爭防止法」中加以導入。由於 1990 年版僅限民事保護措施，2003 年修正案因此增訂營業秘密侵害罪等刑責規定。此後，因應國外發生企業機密遭竊及人才挖角致技術外流等情勢，又於 2005、2006、2009 及 2011 年進行修法。2015 年 7 月通過之新法除擴大刑事及民事之保護範圍外，並進一步強化罰及提升民事救濟之時效性。其他亞洲國家如中國大陸及韓國亦透過不正競爭法規範營業秘密侵害行為，印尼及泰國則係以專法為之。

至於我國對營業秘密之保護，早期曾散見於民法或刑法相關規定中。直至 1992 年公平交易法立法時，將不當獲取他人產銷機密列為不公平競爭的態樣之一，並明文予以禁止。然前述規定似顯簡陋，對如何認定何謂技術秘密、

擁有技術秘密之證明、他人是否侵害技術秘密以及所受損害額度等事項，皆難謂明確。其次，當時之法律體系零星分散且欠缺整體規劃，或因侵害態樣掛一漏萬，抑或法律效果有限等；使營業秘密之法律保護處於極不確定狀態。另亦適逢我國積極加入 GATT，為符合 TRIPs 規定，從而開始推動營業秘密法立法，並於 1995 年 12 月通過全文 16 條之專法，使得我國成為全球繼瑞典後制定營業秘密專法的第 2 個國家。

惟自施行後十餘年間，企業界發生多起高科技產業員工藉由離職跳槽或其他管道，將公司營業秘密提供競爭對手之事件，並嚴重損及產業研發成果及國際競爭力。依據當時營業秘密法規定，上述行為或構成民事責任，或得以刑法相關規定制裁，但往往因效果有限，無法遏阻層出不窮之侵害行為。尤其放眼國際，美國業於 1996 年通過「經濟間諜法」，日本亦加重刑事責任。有鑑於此，政府回應業界加強保護企業機密之呼籲，於 2013 年 1 月通過「營業秘密法」修正案。新法分別增訂刑責、對法人處罰及域外使用不法取得營業秘密行為之加重處罰等規定。論者肯認新法儘管民刑事責任兼備，惟仍就未來修法應確認營業秘密法之定位，宜參酌外國立法例自保護個人法益提升為經濟法益之層次；適度檢視、減縮行為態樣避免打擊層面過大及配合行為態樣重新斟酌法定刑範圍等節提出建議。「營業秘密法」於第 8 屆各會期有委員黃偉哲等 16 人暨其他委員所提計 3 項修正案，交經濟委員會審查。

創新經濟來臨象徵的是企業唯有不斷投入研發，方能在產品嘗鮮期日趨短暫之資訊時代勝出。只是研發成本過高，促使不肖廠商寧可透過產業間諜竊取他人技術資訊卻不思自創。類此之不法行為與日俱增，不僅造成龐大經濟損失，亦帶動各國陸續調整其等營業秘密法制。其中美國於 1996 年通過「經濟間諜法」，乃唯一制定專法規範經濟間諜行為國家。為保護營業秘密，再於 2016 年 5 月通過聯邦「營業秘密防護法」。至於大陸法系國家，如德國及日本則將侵害營業秘密列為不正競爭類型之一。以德國言之，早在 1896 年即將民刑事並存之規範明定於「不正競爭防止法」中，其後百年間亦歷經多次修正。另一大陸法系國家日本則於 1990 年「不正競爭防止法」正式引入營業秘密不正使用禁止請求權規定，並於 2003 年修正案增訂刑責規定。以上各國相關法制業經施行多年，值得參酌。茲簡介美國、德國及日本相關法律，以供本院委員及各界參考。

美國

營業秘密保護法規範

Economic Espionage Act of 1996

Defend Trade Secrets Act of 2016

法案簡介：

早期美國關於營業秘密之保護並非建立於聯邦法體系，而是由各州根據普通法的精神制定法規。法院判決基礎主要來自兩大法源，分別為 1939 年美國法律學會（American Law Institute）所編之「侵權行為法彙編」（Restatement of Torts）及 1979 年「州法統一委員會」（Commission of Uniform State Law）所制定之「統一營業秘密法」（Uniform Trade Secret Act, UTSA）。

「侵權行為法彙編」對於營業秘密雖有所規定，但僅具示範性質，拘束力薄弱，法律學會遂於 1978 年刪除營業秘密相關規定。然而侵害營業秘密之問題日益嚴重，各州法規範不一，亦因此造成營業秘密保護適用之困擾。為使州法趨於一致，「州法統一委員會」歷經 10 年研究與審議，最終通過「統一營業秘密法」（UTSA）。惟該委員會為民間組織，倘欲發揮直接效力，則必須透過州議會立法程序，以將該法納入各州州法。

此後雖然多數州業依 UTSA 為範本制定「營業秘密法」，仍尚有數州並未立法，僅採「侵權行為法彙編」之相關規定因應營業秘密相關問題。至於立法之各州，亦由於規範內容欠缺一致性，適用經常發生歧異，以致無法遏止跨州竊取營業秘密之行為或大量增加之外國經濟間諜活動。再者，追訴營業秘密案件所需之權力或資源，通常並非州政府層級即可取得，故各州「營業秘密法」未能發揮應有之功效。有鑑於此，制訂聯邦法保護營業秘密之呼聲日高，「經濟間諜法」遂應運而生。

此外，1991 年美蘇冷戰結束之後，東西方國家由政治對抗轉為經濟對抗。美國執政當局認為，唯有健全繁榮的經濟才能對世局之穩定產生正面影響。而科技發展為經濟發展之基礎，美國每年提供龐大資金投注於科技研究以促進經濟發展。由此所衍生出之種種高價值智慧財產及高流動性資訊，往往成為世界各地商業間諜活動之主要目標，並對美國經濟產生重大之負面影響。據聯邦調查局長 Louis J. Freeh 1996 年在國會聽證會指出，至少有 23 個

國家在美國從事商業間諜活動，每年造成企業達 1,000 億美元損失。為防止損失擴大，國會於 1996 年 10 月通過「經濟間諜法」(Economic Espionage Act of 1996, EEA)，期能透過一致性之聯邦法及政府公權力保障私人企業之商業機密。「經濟間諜法」(EEA) 主要內容如下：

一、適用範圍

- (一) 外國政府、機構及其代理人所支持之商業間諜行為。EEA 對外國機構及政府代理人都有清楚之界定。所謂外國機構包括任何外國政府之官方單位、研究單位及其他任何由外國政府支持贊助而以公司或財團法人身分成立之組織；外國政府代理人係指外國政府之官員、僱員、駐美外交人員及其委託之代理人而言。該法屬於聯邦刑事法，犯罪行為人若符合犯罪要件，且經檢察官舉證及起訴，即可能被法院判定罪刑。
- (二) 一般國內之商業機密竊取行為。即針對在美國國內竊取商業機密之行為人，若符合 EEA 所定犯罪要件，並經檢察官舉證及起訴，即可能被法院判刑。國內竊取商業機密行為與前述涉外之商業間諜行為相較，對國家安全影響似較輕微，從而罪構成要件亦較寬鬆。

二、商業機密及竊取行為之定義

EEA 對商業機密之定義為「係指任何形式與種類之金融、商業、科學、技術、經濟或工程方面之資訊，包括專利權、計畫書、出版物、程式設計、配方、設計圖、模型、製造方法與技術、處理程序與製造過程、電腦程式、密碼等。不論該資訊為有形及無形，或其儲存及收集之方式為何（電子、圖案或文字）均包含之。」另竊取行為之定義為「除一般偷竊之外，舉凡對他人資訊未經許可之複製或刊登均包含之。」上述定義幾乎涵蓋所有侵害智慧財產權行為。縱然定義寬鬆，檢察官起訴仍應就遭受侵害之資訊是否符合以下要件明確舉證：一為「必須證明系爭資訊所有人已採合理之防衛措施 (reasonable measures) 保障資訊安全，否則不能受 EEA 之保護」；另一為「必須證明系爭資訊並不為公眾知悉，亦非一般公眾所能輕易知悉，且具有經濟上實際與潛在價值者。」一旦所述資訊之市場實際與潛在價值難以估算，即非 EEA 保護對象。

三、法律（民、刑事）責任

為有效解決營業秘密侵害行為，EEA 對於營業秘密之保護採取民、刑事雙管齊下之救濟規定。該法係首次對侵害營業秘密者，課以刑事責任之聯邦

刑事法律。依第 1831 條規定，對外國政府、機構及其代理人所支持之商業間諜行為之個人，處 15 年以下之有期徒刑，或科或併科 50 萬美元以下之罰金；如為組織犯罪，則科以 1,000 萬美元以下之罰金。至於一般國內之營業秘密竊取行為，對違反第 1832 條規定之個人處 10 年以下之有期徒刑，或科或併科 25 萬美元以下之罰金；如為組織犯罪，則科以 500 萬美元以下之罰金。該法並未特別規定犯罪行為人之民事責任，惟依第 1836 條規定，司法部長於必要時得要求聯邦地方法院發出禁制令，及時遏阻犯罪行為繼續發生。被害人亦可依據第 1964 條規定向侵害人請求損害之賠償，或自行依據各州法律向法院提起民事訴訟，尋求適當之救濟。

四、EEA 特點

如上所述，該法係美國國會為有效打擊外國政府所支持之商業間諜活動保障美國國家安全，同時希望以公權力確實保障私人企業之商業機密而制定，自與一般刑事法律規範精神大異其趣，其特點如下：

- (一) 未遂犯與同謀犯之加重處罰：一般而言，各國刑法對未遂犯之處罰較既遂犯為輕，但該法對二者之處罰卻無二致。其次，美國刑法對未參與實際犯罪行為之同謀犯處罰較正犯為輕，而 EEA 卻對同謀犯及正犯施以同等處罰。
- (二) 財產之沒收：該法第 1834 規定，被告若經判決有罪確定，法院必須將其犯罪所得之財產沒收，此外亦可將被告用以遂行其犯罪之工具，如電腦、汽車、飛機等予以沒收。
- (三) 機密性之維護：依據美國憲法修正案第 4 條及第 6 條規定，偵辦刑事案件，檢察官必須將所有起訴被告之證據公開予被告及公眾知悉，俾利於被告答辯。EEA 第 1835 條則規定，基於保護營業秘密之必要，於依該法所進行之訴訟或相關程序中，法院應發布適當命令或採取適當行為，包括在訴訟中開示證據程序時核發保護命令、秘密審理、封鎖訴訟紀錄及命令涉案之關係人若未經法院同意不得洩密等措施。
- (四) 境外管轄權：為確實保護營業秘密，第 1837 條規定，該法所規範之對象，除了美國境內違反本法之行為外，亦包括在美國境外發生之侵害行為。然而對在美國境外犯罪行為之管轄，則規定應符合以下要件：1、被告係美國公民或擁有永久居留權者；或被告為在美國任何一州登記註冊之企業。2、犯罪行為中有一部分係在美國境內所觸犯者，不論行為人之國籍為何均可適用。

茲因以往美國對營業秘密之保護分由聯邦法及州法規範，民事部分多數州參考或採用「統一營業秘密法」(UTSA)，刑事部分則透過「經濟間諜法」(EEA) 提升至聯邦法層級。然而二者卻仍各有不足之處。其中 UTSA 欠缺統一性，而 EEA 卻常使企業難居主導地位掌控訴訟進度。其次，EEA 對民事責任欠缺進一步琢磨，致保障難稱週全。基此，2016 年 5 月國會再通過「營業秘密防護法」(Defend Trade Secrets Act of 2016, DTSA)，除開放特定態樣的營業秘密侵害案件得於聯邦法院提起民事訴訟外，又賦予更積極之營業秘密保護措施。「營業秘密防護法」(DTSA) 之主要內容如下：

一、明定被害者得向聯邦法院提起民事訴訟

DTSA 雖然進一步強化對原告之保障，賦予其得向聯邦法院提起民事訴訟之權利，其前提卻限定所涉為跨州、涉外公司產品或服務之相關營業秘密。且縱有 DTSA 之適用，聯邦法院亦非專屬管轄法院。換言之，原告仍有選擇州法院或聯邦法院之權利。

二、單方聲請扣押不當取得之營業秘密

據估計美國每年因營業秘密被竊取所造成之經濟上之損失約有 3 兆美元。從而，如何有效防範與避免營業秘密被竊取及不當散布，乃最重要的課題之一。DTSA 對受侵害之原告，賦予其在能提出證明所有之營業秘密被他人以不當手段侵害或即將被侵害時，甚至可在未經通知被告的情形下，單方面向法院聲請扣押不當取得營業秘密之權利，以避免擴大損失。惟該法對「營業秘密」之認定頗為抽象，且因舉證困難，此項措施恐淪為原告對付競爭同業之手段。為防止濫用，DTSA 亦規定，如發生錯誤扣押，受錯誤扣押之一方得請求損害賠償、懲罰性賠償及律師費用。此外，法院須於執行扣押 7 日內進行聽證程序，以免因程序遲滯造成受錯誤扣押者之更大損失。

三、禁制令救濟 (injunctive relief) 及豁免條款 (immunity)

DTSA 規定營業秘密事實上已被侵害，或有被侵害之虞者，營業秘密持有人即得向法院申請禁制令，要求相關人員為或不為一定之行為。法院若認定合理，應發出禁制令。該法另明定對吹哨者提供保護之豁免條款，亦即員工以機密方式揭露營業秘密之對象如為政府或受委任調查之律師時，無須因洩漏營業秘密而負擔刑事或民事責任。

四、加強保護與救濟

DTSA 除確立禁制令救濟外，對損害賠償金額案實際損失、不當得利金

額或其他合理許可付費之損失，亦有所規範。對於惡意侵害營業秘密之情形，該法另規定可請求 2 倍之懲罰性賠償及律師費用，以強化對營業秘密之保護與救濟。其次，DTSA 亦提高竊取營業秘密案件之賠償金額上限，將 EEA 規定的「500 萬美元」上修為「500 萬美元或被侵害之營業秘密 3 倍價值中之較高金額」，其中所謂之「營業秘密價值」包括研發費用及其他衍生之成本等。

五、涉外案件之定期報告

DTSA 規定，司法部應針對美國境外侵害美國營業秘密之案件情況，包括被侵害之地域及範圍、是否存在資助情況及資助程度等進行追蹤，並在與智慧財產權執法部門等機構協商後，定期向參、眾兩院提出報告及向社會公開，以使美國之營業秘密能在全世界獲得確實保障。

條文要旨：

經濟間諜法

Economic Espionage Act of 1996

聯邦法典第 18 篇第 90 章

- 第 1831 條 經濟間諜活動
- 第 1832 條 竊取營業機密
- 第 1833 條 禁止之例外
- 第 1834 條 犯罪之沒收
- 第 1835 條 保存機密之命令
- 第 1836 條 民事訴訟之程序
- 第 1837 條 境外犯罪行為之適用
- 第 1838 條 與其他法律之解釋適用關係
- 第 1839 條 定義

2016 年營業秘密防護法

Defend Trade Secrets Act of 2016

- 第 1 條 法案簡稱
- 第 2 條 聯邦對竊取營業秘密案件之管轄權
- 第 3 條 營業秘密竊取案件之執行
- 第 4 條 境外侵害營業秘密之定期報告

第 5 條 國會之意向

第 6 條 最佳實務

第 7 條 向政府機關或法院以機密方式揭露營業秘密時之免責

資料來源：

1. <http://uscode.house.gov/view.xhtml?path=/prelim@title18/part1/chapter90&edition=prelim>（最後瀏覽日：2017/01/06）
2. <https://www.congress.gov/114/plaws/publ153/PLAW-114publ153.pdf>（最後瀏覽日：2017/01/06）

德國

不正競爭防止法

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)

法案簡介：

商業間諜乃經濟犯罪態樣之一。商場上透過收買、洩露、盜用商業機密等不當手段以搶奪商機或打擊對手，結果使得競爭對手蒙受巨大經濟損失。尤其現代企業走向全球化，競爭之間更可能涉及國家利益，對國家經濟及產業前景之危害往往不下於其他經濟犯罪行為。尤其德國為科技大國，多年來陸續投入的成本頗鉅，卻對日益猖獗的商業間諜活動深感困擾。為有效保障企業之營業秘密，該國認為立法加以防範或制止相關侵害行為實有必要。

然作為歐洲最大經濟體，德國歷來卻未制定一個保護營業秘密之專法，而係透過各種不同法規，對商業秘密及營業秘密加以保障，其中包括：

1. 「民法法典」第 242 條「一般誠信原則」、第 241 條「合作雙方對彼此機密資訊保密之義務」以及第 311 條「合作雙方保守彼此權利與法定利益之義務」。
2. 「刑法法典」第 203 條「侵犯個人隱私罪」及第 355 條公務員「侵犯稅務秘密罪」規定。

3. 「財政法典」第 30 條「公務員稅務保密義務規定」。
 4. 「聯邦資訊自由法」第 6 條規定，聯邦政府資訊涉及智慧財產權、商業秘密及營業秘密者，非經所有權人同意不得對外公開。
 5. 「不正競爭防止法」：透過第 17 條至第 19 條之附屬刑法規定提供對營業秘密之保護，且被害人得依相關規定提出禁制令及民事賠償之請求。
- 相較於上述其他法規而言，「不正競爭防止法」第 17 條至第 19 條乃基於保護營業秘密而制定之特別法，為德國最重要之公平交易及競爭法律規範，茲介紹如下：

一、立法沿革

德國早在 1896 年即針對洩露公司商業秘密或營業秘密之受雇者訂有處罰則定，並於 1909 年將該規定納入「不正競爭防止法」(Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb) 中。該法第 1 條規定：「對於商業競爭中採取違反善良風俗之行為者，得下令禁止並提出賠償請求。」但由於第 1 條通則並未明定何謂「違反善良風俗之行為」，實務上常需仰賴司法判決予以具體化，使得競爭法幾乎變成一部判例法。

「不正競爭防止法」自 1909 年制定之後實施近 1 世紀之久，多年來僅經過幾次小範圍修正，如 1965 年賦予消費者保護團體訴訟資格，1986 年增訂對廣告內容訊息之限制，並增納第 3 人盜用商業秘密之制裁條款，除此之外全法並無多大變化。直至 2004 年始首度大幅度修正，其中亦包括對營業秘密相關規定之最近一次修正。

2004 年大幅修法之目的，係基於法規更趨現代化、歐洲化及法典化。現代化是指刪除過時的條文，如：針對特定的特價銷售及廣告行為的規定。歐洲化是指將歐盟法規轉換為本國法，如電子商務指令及資訊保護指令。法典化則是將法院判例發展出來之指導規範納為具體條文，如第 4 條至第 7 條規定即是判例法典化之結果。2004 年後分別於 2008 及 2015 年 2 次修正，皆為配合歐盟指令而做微幅調整。

二、法律架構

「不正競爭防止法」內容分為 4 章。第 1 章（第 1 條至第 7 條）包含立法目的、定義、通則。第 2 章（第 8 條至第 11 條）明定觸犯本法之法律後果，以及法律實體得依本法請求之權利。第 3 章（第 12 條至第 15 條）包含權利聲請程序、訴訟費用、事務及土地管轄權以及仲裁委員會等規定。第 4 章（第

16 條至第 20 條) 則為附屬刑法 (或稱輔助刑法) 規定, 明定有關非法廣告、洩密罪、盜用樣本等違反競爭法行為之罰則。

三、規範內容

(一) 第 17 條洩漏商業秘密及營業機密

1. 定義

觀諸第 17 條規定, 並未就所謂之「商業秘密」及「營業秘密」加以定義。但綜合法學及法院見解, 商業秘密所涉者為公司企業之商業資訊, 如顧客地址、商業往來信件及帳單等。「營業秘密」則涉及公司企業之技術資訊, 如製造流程、配方或電腦程式等。區分商業秘密與營業秘密之目的只為釐清本質, 然實際上二者可統稱為商業及營業秘密, 且本法對二者賦予同等保護。依德國聯邦憲法法院 2006 年之定義, 商業及營業秘密之特質為: 1. 係僅對有限人數揭露之非公開資訊, 他人無權知悉; 2. 與特定企業有所關聯; 3. 該企業表達保護機密之意願。4. 該企業擁有保守機密之合法且明顯之權利及經濟利益。

2. 適用範圍

本條規定針對以下 3 種犯罪行為: 員工洩密 (第 1 項)、商業間諜 (第 2 項第 1 款) 及擅自利用機密 (第 2 項第 2 款), 各該行為之犯罪目的則是為了競爭、為圖利自己、為圖利他人或為打擊公司所有人。第 1 項員工洩密是指員工「在僱傭關係期間」未經授權而將商業或營業機密洩露於第 3 人。第 2 項第 1 款所稱「商業間諜罪」, 是指行為人無正當理由藉由某種方法, 包括科技技術、複製或繪圖, 非法刺探或取得公司之商業或營業機密。而所謂「行為人」包含企業所屬員工及第 3 人。另第 2 項第 2 款所稱「擅自利用機密」, 是指行為人在未經授權之情況下, 經由第 1 項之方式, 親自或透過他人, 擅自利用商業或營業機密或將機密洩露於他人。

3. 以上行為即使未遂亦屬可罰。

(二) 第 18 條盜用樣本

本條規定早於 1909 年即已納入「不正競爭防止法」。規範目的係為解決當時刺繡及蕾絲業者因冒用他人委託圖案樣本所致爭議, 以及為保護個人技術及其應用不致遭人侵權而制定。第 18 條第 1 項規定:「將營業交易中受託之樣本或技術範本, 特別是繪圖、模型、版型、式樣、配方等, 為競爭之目的, 或為自己利益, 未經授權而加以使用或向任何人洩漏者, 處 2 年以下有期徒刑或併科罰金。」本條規定所謂的「樣本」包括繪圖、模型、版型及成品, 然必須是實體物, 而非口述之物。至於「技術範本」則不限實體物,

僅經由口述或電腦程式等方式製作者均屬之。「委託」則是指交付樣本或規格予第 3 人，而且被委託人受到明示或暗示囑付，須在有利於委託人之情形下始得利用該樣本。

第 2 項規定本條第 1 項行為即使未遂亦屬可罰。

(三) 第 19 條教唆及主動洩密

刑法原則上不罰預謀之犯罪行為，惟因第 19 條納入特定圖謀洩密行為之罰則，而擴大對機密之刑事保護範圍。本條第 1 項係就未遂行為規定，即使教唆洩密不成，亦得處罰之；包括教唆他人觸犯第 17 條或第 18 條所定之行為。違反規定者可處 2 年以下有期徒刑或併科罰金。第 2 項則針對預備行為，包括主動、被動同意或與他人共謀洩密者，皆可能違反本條規定而受罰。

三、違反商業及營業秘密規定之刑事及民事效果：

公司員工有保守公司商業及營業機密之義務，且此種義務於受雇者簽署僱傭合約時即生效。主動或被動觸犯洩密罪或商業間諜罪之法律效果如下：

1. 無限期免職：依「民法法典」第 626 條規定，洩密員工可能遭受立即無限期免職之處罰。
2. 刑事追訴：第 17 條規定員工觸犯商業間諜或洩露商業及營業秘密罪，可處 3 年以下有期徒刑或併科罰金。但如洩密給國外競爭者使用，則可視為觸犯重大商業間諜罪，刑責得提高至 5 年以下有期徒刑或併科罰金。不僅現職員工應保守公司商業及營業機密，退休及離職員工亦應負保密義務。教唆公司員工從事商業間諜或給予酬庸者，亦應負刑責。
3. 禁止使用取得之商業或營業秘密。
4. 須公開揭露透過商業或營業洩密獲取之利益。
5. 面臨民事損害賠償之求償。

違反第 17 條至第 19 條規定之犯罪行為，其訴追原則上須告訴乃論。惟若涉及重大公共利益，如顯著危及國民經濟或涉及軍備等行為，訴追機關認為有依職權干涉之必要者，得主動介入以禁止之。

為取得對在德國境外營業秘密侵害行為之管轄權，第 17 條至第 19 條規定準用「刑法法典」第 5 條第 7 項有關境外管轄規定。亦即舉凡「刑法法典」適用範圍內之營業，不論係設於德國境內之企業，或設於國外但與國內某企業隸屬同一集團之企業，即使其商業或營業秘密係於國外遭受侵害，仍適用第 17 條至第 19 條之保護規定。

條文要旨：

第 1 章 通則

- 第 1 條 立法目的
- 第 2 條 定義
- 第 3 條 禁止不正競爭行為
- 第 3a 條 違背法令
- 第 4 條 競爭對手保護
- 第 4a 條 激進商業行為
- 第 5 條 誤導性商業行為
- 第 5a 條 隱匿資訊而誤導
- 第 6 條 比較性廣告
- 第 7 條 無理騷擾

第 2 章 法律效果

- 第 8 條 聲請補救及禁制令之權利
- 第 9 條 損害賠償
- 第 10 條 獲利追索
- 第 11 條 追索期限

第 3 章 程序規定

- 第 12 條 追索權之執行，公開法院判決之權利，降低訴訟費用
- 第 13 條 事務管轄權
- 第 14 條 土地管轄權
- 第 15 條 調解委員會

第 4 章 罰則

- 第 16 條 可受刑罰之廣告
- 第 17 條 洩漏商業及營業機密
- 第 18 條 盜用樣本
- 第 19 條 教唆及主動洩密
- 第 20 條 罰則

第 3 條第 3 項之附件

資料來源：

http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/uwg_2004/gesamt.pdf（最後瀏覽日：2017/01/10）

日本

不正競爭防止法

（平成五年五月十九日法律第 47 號）

（最新修正：平成二十八年六月三日法律第 54 號）

法案簡介：

二次世界大戰後之日本，自 1955 年起經濟急遽成長，其中引領經濟起飛者為鋼鐵、造船、汽車等重工業，且其技術能力已逐漸擺脫模仿外國產業，最終發展為獨有技術。換言之，當時該國經濟環境由蒐集國外資訊蛻變為企業間彼此競爭時代，但激烈競爭卻導致產業間諜事件及洩漏企業秘密事件頻傳。為解決日益增加之產業間諜事件，法務省於 1974 年提出「刑法」修正草案第 318 條之「企業秘密洩漏罪」，為其營業秘密保護意識之濫觴。惟該修正案遭受諸多批判，終未能實現立法。

嗣後，隨著技術大幅革新及經濟社會資訊化，技術或營業方面之營業秘密乃益形重要。其次，關稅貿易總協定（GATT）烏拉圭回合之談判中，亦將營業秘密保護列入談判項目。因應國內外要求保護營業秘密之聲浪高漲，爰盱衡該國當時之產業競爭狀況，於 1990 年修正「不正競爭防止法」，以確立營業秘密保護之法制化。

1990 年修法時，雖將侵害營業秘密行為列入不正競爭態樣之一，惟對營業秘密之保護僅限民事責任。而 1974 年擬具之「刑法」修正草案第 318 條又未能完成立法，直至 2003 年，為實現「智慧財產戰略大綱」揭櫫之刑事保護營業秘密課題，國會再度修法，增訂刑事責任之相關規範，俾有效遏止侵害營業秘密行為。

2003 年之修法雖引入刑事責任，但其後因東亞諸國產業技術發展迅速，

且企業間往來頻繁，日本技術相關資訊洩漏至國外之危機升高。此外，離職員工洩漏原任職公司之營業秘密情形更形嚴重，強化刑事制裁乃時勢所趨。復於 2005 年修法，對基於不當目的將營業秘密攜至國外使用或洩漏，以及離職員工使用或洩漏營業秘密等行為，增列為刑事處罰對象。

該國近年除相繼傳出企業重要技術遭洩漏之嚴重企業糾紛外，由於智慧型手機普及及網路攻擊技術日新月異等 IT 環境改變，洩漏資訊情形更為嚴峻。各該案件不僅受害金額龐大，盜取秘密技法亦益形高超，原有法制似已不敷解決侵害營業秘密相關問題。況且營業秘密異於專利權等智慧財產權，一旦遭洩漏即喪失價值。準此，遂於 2015 年修法，擴大刑事與民事之保護範圍，以加強遏阻侵害營業秘密行為，並落實民事救濟。

日本就營業秘密之保護，雖未如我國制定專法規範，但自 1990 年修法明定營業秘密保護制度以來，「不正競爭防止法」卻已數度修法，其目的不外建構完善之營業秘密保護法制，確保企業可適切管理營業秘密之相關資訊，以利企業之產業技術創新，進而提升競爭力。該法營業秘密相關法制之概要及修法沿革略述如下：

壹、概要

一、營業秘密之定義及其要件

本法所稱營業秘密，係指視為秘密而予以管理之生產方法、銷售方法及對其他事業活動有益之技術或經營資訊，且不為公眾知悉者。故營業秘密須符合下揭要件：

1. 秘密管理性：視為秘密而加以管理。
2. 有用性：有益之營業或技術資訊。
3. 非公知性：不為公眾知悉。

二、侵害營業秘密行為之類型

1. 以竊取、詐欺、強迫及其他不當手段取得營業秘密，或使用或洩漏利用不當手段取得之營業秘密。
2. 明知或因重大過失而不知該營業秘密涉及不當取得行為，而取得或使用或洩漏取得之營業秘密。
3. 明知或因重大過失而不知該營業秘密涉及不當取得行為，且於取得後使用或洩漏取得之營業秘密。
4. 由持有營業秘密之事業者（持有者）得知營業秘密時，以獲得不當利益

或造成持有者損害為目的，而使用或洩漏該營業秘密。

5. 明知或因重大過失而不知該營業秘密之不當洩漏行為或涉及不當洩漏，取得或使用或洩漏該營業秘密。
6. 明知或因重大過失而不知該營業秘密之不當洩漏行為或涉及不當洩漏行為，且於取得後使用或洩漏該營業秘密。

三、對侵害營業秘密不當行為採取之民事救濟措施

對營業秘密之不當取得、使用、洩漏等行為，得採取下揭措施：

1. 制止請求權

如侵害營業利益或有侵害之虞時，得請求停止或預防侵害之行為、銷毀構成侵害行為之物件、清除供侵害行為使用之設備及其他必要之停止或預防侵害之行為。

2. 損害賠償請求權。

因故意或過失而不當取得、使用或洩漏營業秘密之行為而導致營業利益受損時，得請求損害賠償。

3. 回復信用措施請求權。

因故意或過失導致商業信用受損時，得要求採取回復商業信用之必要措施。

四、刑事罰則

就不當取得、不當使用、不當洩漏之下揭行為，得處 10 年以下徒刑或科或併科 1,000 萬日圓以下罰金：

1. 以圖利加害為目的，藉由詐欺等行為或侵害管理等行為，不當取得營業秘密。
2. 以圖利加害為目的，使用或洩漏不當取得之營業秘密。
3. 由營業秘密持有者獲知秘密者，因圖利加害，而違反該營業秘密之管理任務，盜取或複製記錄營業秘密之載體等，或違反刪除紀錄之義務未刪除且偽裝已刪除。
4. 由營業秘密持有者獲知秘密者，因圖利加害，使用或洩漏利用前揭方法取得之營業秘密。
5. 由營業秘密持有者獲知秘密之在職員工，以圖利加害為目的，違反該營業秘密之管理任務而使用或洩漏營業秘密。
6. 由營業秘密持有者獲知秘密之離職員工，以圖利加害為目的，離職後，洩漏或使用任職期間知悉之營業秘密。

7. 以圖利加害為目的，使用或洩漏利用上揭 2、4、5、6 之行為取得之營業秘密。

貳、歷次修法沿革

一、2003 年引入刑事責任

1. 增設營業秘密侵害罪，就營業秘密之不當取得、使用或洩漏，課以刑事制裁。
2. 強化民事救濟措施。

二、2005 年擴大處罰範圍

1. 增訂國外犯罪、離職人員之處罰及法人處罰。
2. 就營業秘密侵害罪設立兩罰規定，並加重法定刑。

三、2006 年強化刑事罰則

1. 營業秘密侵害罪之刑度由 5 年以下徒刑或科 500 萬日圓以下罰金，提高至 10 年以下徒刑或科 1,000 萬日圓以下罰金。
2. 法人之罰金提高至 3 億日圓以下罰金。

四、2009 年強化刑事罰則

1. 將不當持續保有營業秘密之行為亦列為處罰對象。
2. 營業秘密侵害罪之目的要件，由「不當競爭目的」改為「圖利、加害之目的」。

五、2011 年修正刑事訴訟程序

為避免營業秘密內容於訴訟過程中被披露，修正刑事訴訟程序以強化對營業秘密之保護。

六、2015 年加強遏止營業秘密侵害行為

1. 擴大刑事、民事之保護範圍。
 - (1) 明定輾轉取得營業秘密者之處罰
 - (2) 嚴禁轉讓、輸出或輸入利用不當取得之營業秘密所製造之產品。
 - (3) 不當取得存放於國外伺服器之營業秘密，亦列為境外不當取得刑事處罰之適用對象。
 - (4) 增訂營業秘密侵害未遂罪。
2. 強化罰則
 - (1) 提高營業秘密侵害罪之罰金上限。
 - (2) 對境外犯罪課以重罰。

- (3) 沒收犯罪收益。
- (4) 對營業秘密侵害行為採非告訴乃論罪化。
- (5) 減輕民事訴訟原告之舉證負擔。

3. 提升民事救濟之實效性

- (1) 明定民事訴訟之營業秘密不當使用事實之推定規定。
- (2) 制止請求權之除斥期間由 10 年延長至 20 年。

「不正競爭防止法」營業秘密相關條文要旨：

第一章 總則

第二條 定義

第二章 制止請求、損害賠償等

第三條 制止請求權

第四條 損害賠償

第五條 損害金額之推定

第五條之二 技術秘密取得者使用該技術秘密之行為等之推定

第六條 明示具體型態之義務

第七條 文件之提出等

第八條 計算損失而為之鑑定

第九條 相當損失金額之認定

第十條 保密命令

第十一條 取消保密命令

第十二條 請求閱覽訴訟紀錄等之通知等

第十三條 停止公開當事者之訊問

第十四條 回復信用之措施

第十五條 消滅時效

第四章 雜則

第十九條 適用之除外規定等

第五章 罰則

第二十一條 罰則

第二十二條 兩罰規定

第六章 刑事訴訟程序之特例

- 第二十三條 營業秘密之決定隱匿等
- 第二十四條 起訴狀朗讀方法之特例
- 第二十五條 訊問等之限制
- 第二十六條 公審期日外之證人訊問等
- 第二十七條 命令提出記載訊問等相關事項綱要之書面
- 第二十八條 證據文書朗讀方法之特例
- 第二十九條 審前整理程序等之決定
- 第三十條 揭示證據時之請求隱匿營業秘密
- 第三十一條 授權最高法院規則
- 第七章 沒收程序等之特例
- 第三十二條 第三者之財產沒收程序等
- 第三十三條 被沒收之債權等之處分等
- 第三十四條 刑事補償之特例
- 第八章 保全程序
- 第三十五條 保全沒收命令
- 第三十六條 保全追徵命令
- 第九章 沒收及追徵之判決執行及保全之國際互助程序等
- 第三十七條 實施互助
- 第三十八條 視同追徵之沒收
- 第三十九條 對提供互助之國家讓與財產等
- 第四十條 組織犯罪處罰法所定之互助等之案例
- 附 則

資料來源：

1. <http://law.e-gov.go.jp/htmldata/H05/H05HO047.html>（最後瀏覽日：2017/01/10）
2. <https://http://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/28chikujo/full.pdf>（最後瀏覽日：2017/01/10）
3. <http://www.chukyo-u.ac.jp/educate/law/academic/hougaku/data/44/3=4/kato.pdf#search=%27%E4%B8%8D%E6%AD%A3%E7%AB%B6%E4%BA%89%E9%98%B2%E6%AD%A2%E6%B3%95+%E5%96%B6%E6%A5%A>

D%E7%A7%98%E5%AF%86%27（最後瀏覽日：2017/01/10）

（國會圖書館簡任編纂朱蔚菁
簡派編審紀瑪玲
編譯助理研究員葉靜月
編譯助理研究員紀麗惠）

