

《企业商业秘密管理规范（征求意见稿）》——对商业秘密保护“攻与守”的启示

作者：史昭君 | 严瑾丽 | 陈枫眠¹

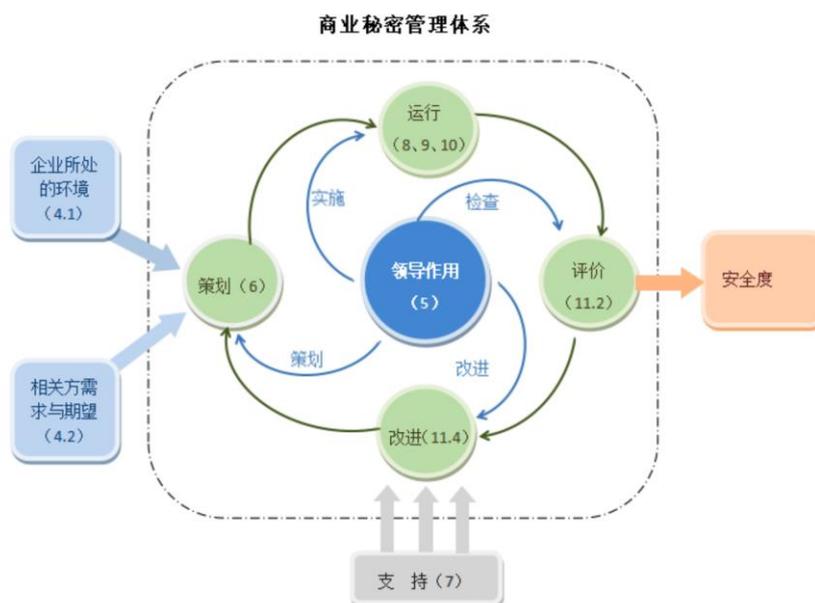
中国专利保护协会于2021年12月13日发布《企业商业秘密管理规范（征求意见稿）》（“《规范》”），该《规范》从企业环境、领导作用、策划、支持，商业秘密的确定、管理、争议处理，监督检查、评审及改进等各方面，指导企业建立并完善商业秘密管理体系、加强商业秘密的保护、防控商业秘密侵权的风险。该《规范》的制定非常符合国家政策导向。2021年10月，国务院印发《“十四五”国家知识产权保护和运用规划》，将商业秘密保护工程设立为“十四五”期间的十五个专项工程之一，其中明确提出要“推动行业组织加强商业秘密保护自律，指导市场主体制定并严格执行全面的商业秘密管理”。完善商业秘密管理的立法体系、加强商业秘密的保护已成为大势所趋。

《规范》由中国专利保护协会发布，属于团体标准，由市场主体自愿选用²。尽管该《规范》并不具有强制性，且目前尚处于意见征求阶段，但该《规范》对企业开展商业秘密管理工作具有积极的指导作用、对企业制定商业秘密管理政策亦有较大的参考意义。下文将对《规范》的几个亮点进行解读，并结合《规范》对企业商业秘密的保护从实务上提出几点合规建议。

首先，《规范》指出商业秘密管理是全流程、持续改进的过程。《规范》提出全流程管理原则，商业秘密涉及企业的方方面面，企业应将商业秘密的管理融入企业的研发、设计、采购、生产、销售、商务合作、人事、财务、法务等业务过程。此外，《规范》倡导在建立、实施商业秘密管理体系的过程中使用“PDCA循环”。PDCA循环是指将管理过程分为四个阶段，即Plan（计划）、Do（执行）、Check（检查）和Act（处理）。以上四个阶段不是运行一次就结束，而是周而复始的进行：制定商业秘密管理计划、执行计划、检查执行效果、发现问题、处理问题、改进计划，是阶梯式上升的过程。企业在商业秘密的管理过程中，应不断更新包括商业秘密的范围、主题、密级、保密期限、主责部门等内容在内的商业秘密清单，持续改进、完善商业秘密的合规管理工作。

¹ 感谢龚雅玲女士对本文的指导和建议。

² 《深化标准化工作改革方案》（国发〔2015〕13号）。



3

其次，《规范》强调领导作用及最高管理者的责任。企业的最高管理者是商业秘密合规管理的关键，《规范》提出最高管理者的责任包括制定商业秘密管理体系的方针和目标、确保企业商业秘密管理体系融入企业的相关业务全过程、确保企业设置商业秘密管理相关岗位、确保商业秘密管理体系运行所需的资源。明确最高管理者的责任，有利于落实商业秘密管理方针、推动决策和计划的实施。此外，最高管理者在发挥领导作用的同时，需确保自身的合规性，企业应定期对高级管理人员、高级技术人员和其他知悉核心、重要商业秘密的人员进行保密管理，在必要时签署相应的保密协议及竞业限制协议，并保留保密承诺的成文信息。

最后，《规范》规定了对商业秘密管理体系的“支持”，主要包括企业应提供商业秘密管理体系运行所需的资源（包括人员、基础设施、经费等）；对在职人员进行培训、辅导，以确保相关人员具备所需的能力并胜任工作；提高相关人员的意识，以确保其理解商业秘密方针和管理目标，以及不合规的后果；建立沟通机制，包括内部沟通和外部沟通。明确的支持措施，让企业进行商业秘密管理时有据可循。

商业秘密作为一种极具价值的无形资产，也可因诉诸于文字或以其他载体表现而成为有形财产，对企业发展的重要性不言而喻，所以侵犯商业秘密的案件时有发生。企业在积极创新的同时，也应对自己创造的商业秘密加强“守”护；当商业秘密受到侵犯时，企业应根据现有的法律法规，发起“攻”势——打击侵犯商业秘密的行为、维护自身的合法权益。以下将结合《规范》，从商业秘密保护、维权、风险规避、指控应对的角度，结合我们多年处理此类案件的经验，对企业的商业秘密合规管理提出几点建议。

一、企业如何保护自己的商业秘密？

企业应分析国内外的法律法规、技术、市场、文化、社会和经济等外部环境，结合企业价值观、文化绩效等内部因素，建立商业秘密保护合规体系。在明确本企业商业秘密范围的基础上，采取有针对性的保密措施，主要包括：

1. 制定商业秘密保护制度。确定商业秘密的范围和类型，根据商业秘密的类型来选择保护途径，例如某项创意或发明，究竟作为商业秘密或是申请专利保护；根据商业秘密的秘密性和价值性，确定商业秘密的层级，对不同级别的商品秘密及其载体、特定场所进行区分和管理；明确商业秘密的保密期限、

³ 图片选自《企业商业秘密管理规范（征求意见稿）》。

接触的权限与范围、存证方式、审阅、借阅和流转方式，并对相关政策及时更新；设立商业秘密保护部门和岗位，落实相关职责；制定商业秘密泄密或被侵权的应急处置预案，建立紧急应对流程，将危害控制在最小范围内。

2. 对涉密人员进行管理。与新入职的员工签订保密协议或在劳动合同中约定保密义务及违约责任；建立涉密人员清单，并在岗位变动时及时更新；针对员工进行商业秘密保护培训；在员工离职时，保留员工与商业秘密有关的文档或设备，并要求离职员工返还、清除、销毁其接触或获取的商业秘密及载体；与高级管理人员或其他熟知商业秘密的人员签订协商一致的竞业限制协议。
3. 涉密载体的管理。企业应明确涉密载体、设备及其功能作用，实施涉密载体的制作、收发、传递、使用、复制、保存、维修、销毁的全生命周期管理。
4. 对外合作过程中的商业秘密管理。企业对外发布信息，应建立保密审查机制，并对发布的信息、保密审查记录进行留存和备案，经常性检查和追踪；在商务活动中，建议企业与相对方签署保密协议，通过合同方式明确商业秘密的内容及归属，妥善保存相关数据、技术资料等原始材料及其交接记录。

二、若发生自己商业秘密被侵犯，如何维权？

发现商业秘密被侵犯后，企业需要评估受侵犯的程度，收集、保存商业秘密已被侵害的证据。根据案件的不同情况，确定维权方案，选择向市场监督管理部门投诉、举报，向人民法院提起诉讼，或是向公安机关报案，请求提起刑事诉讼等。虽然这可能会经过较为漫长的过程，但是随着市场监督管理部门、公安机关、检察机关和人民法院对商业秘密保护的日益重视，相互协调合作，保护企业商业秘密和合法权益，逐渐成为一种共识。

三、企业如何避免雇佣侵犯其他公司商业秘密的员工？

企业在员工招聘和日常管理中，应明确员工不得为企业利益违反和任何第三方的保密协议，杜绝员工窃取或不当使用前雇主商业秘密的违法行为。企业可采取以下措施：

1. 在招聘过程中，对候选人进行背景调查，了解候选人是否有因涉嫌窃取商业秘密等不当行为被调查、起诉的记录。
2. 在聘用协议、劳动协议中明确约定员工在公司工作期间不得违反与任何第三方的保密协议，要求员工对前雇主和现雇主均承担保密义务。
3. 将不违反和任何第三方的保密协议之规定纳入员工手册，并进行培训。
4. 如有从国内外的竞争者处招聘人员，尤其是高阶员工，由于可能持有对方的保密信息，更是需要审慎考虑、排除风险，以避免争议。

四、企业如何应对侵犯商业秘密、商业间谍的指控？

企业面对侵犯商业秘密的指控时，应当自查涉案商业秘密是否符合商业秘密法定条件，证明存在以下事实：商业秘密在指控的侵权行为发生时是否已为公众所知悉，属于一般常识、行业惯例或被公开披露；权利人是否采取相应保密措施；商业秘密是否具有商业价值等。建议企业在自查的同时，寻求律所、鉴定机构等专业人士的评估，共同应对。

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

史昭君

电话： +86 21 6080 0556

Email: sophie.shi@hankunlaw.com