

營業秘密保護實務教戰手冊

經濟部智慧財產局 編著

中華民國 102 年 12 月

目錄

第一章	我國營業秘密法內容逐條解析	1
第二章	營業秘密重要案例介紹	23
第三章	營業秘密 Q & A	41
第四章	營業秘密管理機制之建立方針	47

第一章 我國營業秘密法內容逐條解析

一、前言

營業秘密與專利權、商標權及著作權相同，均屬於無體之智慧財產，差別在於專利權、商標權及著作權無庸置疑地都是具有排他性質之專屬權利，任何人未經專利權人、商標權人或著作財產權人之同意或授權，皆不得擅自利用其享有專利權、商標權或著作權之成品。至於營業秘密之本質究屬「權利」或「利益」，則仍有所爭議，尚無定論，但無論營業秘密之本質為何，隨著國際商業活動日趨複雜，跨國企業競爭態勢愈顯激烈，為妥善保障產業倫理及市場公平競爭秩序，營業秘密有受法律保護之必要，且保護強度日益升高，已為一不爭之事實。

我國營業秘密法係於民國 85 年 1 月 17 日經總統令公布，1 月 19 日正式施行，使我國成為繼瑞典後全世界第二個就營業秘密單獨立法的國家。由於我國係屬大陸法系國家，而大陸法系國家如德國、奧地利、瑞士、日本、韓國均以競爭法（即不正競爭防止法）規範營業秘密之保護，而我國公平交易法（地位相當於大陸法系之不正競爭防止法）亦有營業秘密之保護規定，因而營業秘密法於 83 年起草之初，就面臨是否應單獨立法之爭議，各方見解互異。然而，因為當年我國在與美國進行台美諮商談判時，曾向美方承諾制定營業秘密法，政府因而最終政策決定採取單獨立法方式。

營業秘密法自民國 85 年公布施行以來，中間並未經歷任何修正，直至 101 年，因企業界對近年來層出不窮之營業秘密侵害案件，嚴重戕害產業研發成果與國際競爭力一事，感到憂心忡忡，從而向政府發出修正營業秘密法、增訂刑事責任之迫切呼籲，因此希望透過修法手段有效遏阻營業秘密侵害案件，以強化我國產業營業秘密之保護，並建立公平競爭之市場環境。我國政府嗣後便積極召開跨部會研商會議，邀集相關機關、專家學者及企業代表，研討於營業秘密法中增訂刑事責任之可行性，最後並決議由經濟部智慧財產局負責研擬相關修正條文、提出修正草案版本。歷經一年之努力，營業秘密法修正案終於在 102 年 1 月 11 日經立法院三讀通過，並於 102 年 1 月 30 日經總統令公布，2 月 1 日生效施行。

我國現行營業秘密法全文共 16 條，第 1 條開宗明義闡述本法之立法目的；第 2 條規定營業秘密之定義及其保護要件，以界定營業秘密之客觀保護範圍；第 3、4、5 條分別就雇用人與受雇人雙方、出資人與受聘人雙方及共有人間之營業秘密歸屬詳加規定，以釐清主觀之權利歸屬狀態；第 6、7、8 條則係有關營業秘密之讓與、授權及行使或限制之規定；第 9 條復規定公務員及相關法定程序參與人員之保密義務；第 10 條則規範侵害營業秘密之各種行為態樣；第 11、12、13 條係有關民事救濟與損害賠償之規定；新增之第 13 條之 1 至第 13 條之 4，包括增訂刑事責任、域外加重處罰、告訴乃論及告訴可分原則、刑事罰併同處罰等重

點內容；第 14 條則規範法院案件之審理原則；第 15 條規定外國人保護之互惠原則；第 16 條則為本法生效日自公布日施行之規定。

本章將以我國現行營業秘密法全文 16 條之條文內容為基礎，簡要說明各條之立法旨趣與內涵，並針對較為重要或具爭議性之條文，另外附上經蒐集、整理之相關學說見解或法院判決，以便進一步就該等條文規定進行解釋與分析，提供各界參考使用。

二、逐條解析

第 1 條 為保障營業秘密，維護產業倫理與競爭秩序，調和社會公共利益，特制定本法。本法未規定者，適用其他法律之規定。

本條係規定營業秘密法之立法目的，依立法理由之說明，本條明定之立法目的有三：

- 保障營業秘密，以促成企業提高投資金額與增加研發意願之效果，並能提供公平競爭之市場環境，鼓勵在特定交易關係中之資訊得以有效流通。
- 維護產業倫理與競爭秩序，使員工與雇主間及企業彼此間之倫理關係與競爭秩序，有一定的規範得以遵循。
- 調和社會公共利益，按各國法院多於個案中將此列為考量因素，故本法仍於立法目的中宣示，俾法院於個案中能斟酌社會公共利益而為較妥適之判斷。

第 2 條 本法所稱營業秘密，係指方法、技術、製程、配方、程式、設計或其他可用於生產、銷售或經營之資訊，而符合左列要件者：
一、非一般涉及該類資訊之人所知者。
二、因其秘密性而具有實際或潛在之經濟價值者。
三、所有人已採取合理之保密措施者。

本條概述

營業秘密本質上為一種資訊，資訊之自由流通，雖為民主社會之基石，

惟對資訊之所有人仍應予以適當保護，以求調和資訊所有人之利益與社會公益。我國營業秘密法為避免所保護之營業秘密，其內涵與範圍漫無標準，爰參酌美國、加拿大、日本及韓國之立法例，於營業秘密法第2條明定營業秘密之定義與保護要件。

揆諸本法有關營業秘密之定義，係採取英美法系之歸納式立法方式，故所謂方法、技術、製程、配方、程式、設計等，僅例示資訊之範圍即營業秘密之部分客體，而以其他可用於生產、銷售或經營之資訊概括其餘，以免掛一漏萬，明顯有別於大陸法系之演譯式立法方式。此種立法方式之優點是較具體明確，非僅為原則性或抽象式之概括規定。然而，資訊之型態與呈現方式日新月異，法律規定終究不可能例示現在或未來之所有資訊態樣，乃至無窮盡之程度。是以，司法實務上如何判斷系爭標的是否屬營業秘密，仍有相當之不確定性，且營業秘密成立與否之判斷，仍須確認是否符合三項保護要件，即「秘密性」、「經濟性」及「所有人已採取合理保密措施」，而此三要件之內涵為何，以及法院於個案中如何認定，仍須透過學理之研究與討論，以及司法判決之累積與分析，方能歸納出具體可行之判斷標準。

秘密性認定爭議

承前所述，要成為營業秘密保護之客體，必須通過「秘密性」、「經濟性」及「所有人已採取合理保密措施」三要件之檢驗，故此三要件在學理上及實務上如何操作與認定，將影響企業或商號保有之各項商業資訊與技術資訊，是否屬營業秘密而受保護之判斷與決定，關乎企業重大權益之保障。

此三要件中，經濟性的部分最無爭議，凡是可用於生產、製造、經營、銷售之資訊，亦即可以產出經濟利益或商業價值之資訊，即有經濟性；另採取合理保密措施之部分，本手冊將於第五章營業秘密管理機制之建立方針中詳細介紹，爰不贅述，因此，此處僅特別就秘密性之部分予以說明。有關「秘密性」之認定，涉及之實務爭議相當複雜，某項資訊是否具有秘密性，往往是個案中雙方攻防及爭執之焦點，為減少實務見解過度分歧，認定標準寬嚴不一，令企業無所適從之情況，應分別依商業資訊與技術資訊之特性，擬定並發展出一個較為具體明確的判斷基準，以便讓企業可以依循相關基準，採取適當的方式或措施，強化其所有資訊之秘密性，從而提高受保護之機會。

以下將分別從學說及現行司法判決之見解，探討並剖析營業秘密之「秘密性」要件，並試圖據以提出較為具體明確之判斷標準，供各界參考。

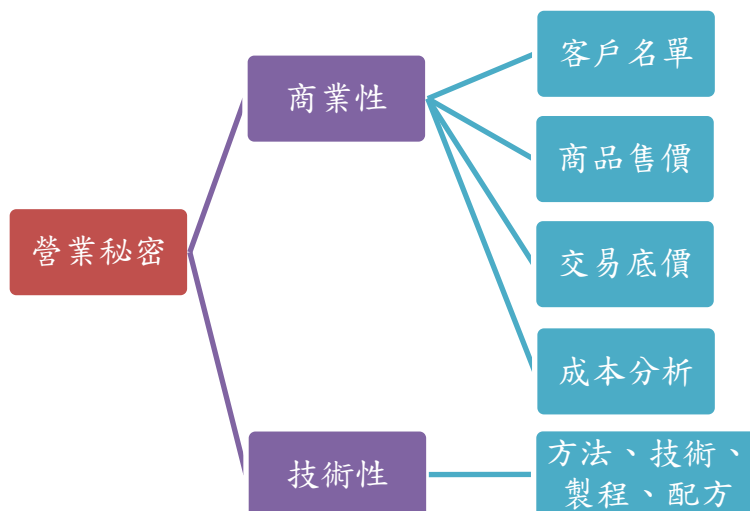
學說見解

營業秘密法中規定之「秘密性」要件，即所謂「非一般涉及該類資訊之人所知者」，其範圍究應如何界定，學說上有不同見解，茲分述如次：

- 業界標準：
即特定業界之人，如法律界、醫界、會計師業、建築業、資訊業、化工業等圈內從業人員不知即可。
- 普世標準：
必須普世一般人，亦即非業界之人也不知才符合該要件。
- 折衷標準：
 - ◇ 上述標準的區別實益在於，若某 A 業界領域所共知的某一資訊，在另一個某 B 業界可能都有所不知，則此一資訊在某 B 業界可否受營業秘密之保護？此外，即便同屬某一業界，但由於專業分工的結果，音樂 IC 設計工程師所共知的資訊，未必是重機械內之 IC 設計工程師共所知的，建築師所共知的資訊，未必是建築商所共知的，智慧財產權專業律師所共知之資訊，也未必是其他專業領域之律師而所共知的。
 - ◇ 承上，所謂「一般涉及該類資訊之人」究竟所指為何？從 TRIPs 之用語「is secret in the sense that it is not, . . . generally known among or readily accessible to persons within the circles that normally deal with the kind of information in question」來看，未必是採業界標準，而是指某一領域或同夥 (circles) 之範圍，但也未可逕認是採普世標準，因 circles 顯然仍有其一定之範圍，故應可認係採折衷說，亦即只要有可能接觸資訊的人，不論是否屬於特定業界，就應屬「一般涉及」的範圍，本法第 2 條第 1 款應如此解釋及適用，才符合法義及實際。

司法判決

企業內部之營業秘密，可以概分為「商業性營業秘密」及「技術性營業秘密」二大類型(如下圖)，二者因性質不同，所以是否符合「秘密性」，各自所需的條件與要求也不盡相同，以下茲分別揀選幾則司法判決，以瞭解目前法院對營業秘密之秘密性的要求標準與程度。



➤ 商業性營業秘密

所謂「商業性營業秘密」，主要包括企業之客戶名單、經銷據點、商品售價、進貨成本、交易底價、人事管理、成本分析等與經營相關之資訊。而此等資訊是否具備秘密性，揆諸法院之實務見解，應視該等資訊是否可以輕易從公開管道得知，或企業是否就其為進一步之整理、分析，而使之成為企業經營上之「葵花寶典」而定。以下茲分別針對客戶名單、商品售價及成本分析是否具備秘密性，各列舉 1 則法院判決供參。

客戶名單

台北地院 96 年度勞訴字第 35 號判決

倘係經投注相當之人力、財力，並經過篩選整理，始獲致客戶名單之資訊，且該資訊非可從公開領域取得，例如：客戶之個人風格、消費偏好、歷史交易紀錄、特定行銷通路及貿易條件等，應屬營業秘密

商品售價

桃園地院 100 年度訴字第 977 號判決

商品之銷售價格為市場上公開之資訊，一般消費者均會藉由貨比三家之方式，選擇購買之廠商及品牌，因此不具秘密性

交易底價

台中地院 102 年度易字第 122 號判決

不動產交易底價可區分為「廣告底價」與「實際底價」二種：前者部分，一般人均可輕易由仲介業者之官網或廣告傳單上得知，自然不具秘密性；惟後者部分，委託人與受託之仲介業者為了提高自身可得之銷售利潤或服務報酬，應不可能毫無保留地將底價洩漏予買方，故一般人無法輕易知悉，應具有秘密性

成本分析

最高法院 102 年度台上字第 235 號判決

產品之報價或銷售價格，如不涉及成本分析，而屬替代性產品進入市場進行價格競爭時，得自市場中輕易獲取之資訊，並非營業秘密

此外，企業主張某項商業資訊具備秘密性時，應具體指陳其獨特性與市場區隔度，方能證明其所有之資訊與其他業者不同，而有加以保護之必要，如僅為空泛的企業價值觀或理念表達，則難以被法院認定為具有秘密性。

板橋地院 100 年度勞訴字第 124 號判決

- 原告所稱「具備獨特之經營行銷模式，深入社區客戶需求」，且「教導客人在不影響身體健康的範圍之下減少對藥品的依賴，並改以合適保健品輔助」、「上開經營作為斷不能為追求利潤而犧牲客戶健康」云云，惟該等行為本質上為中華民國藥師公會「藥學倫理規範」的範疇，原為任何一位藥師或任一合法藥師藥局應有的作為與態度，即便是一般非涉及藥事產業之人亦能理解。故原告所主張者，實未見其秘密性而具有實際或潛在之經濟價值。故原告據此主張為其獨特的經營行銷模式而有保護之利益存在，實難採信。

➤ 技術性營業秘密

所謂「技術性營業秘密」，顧名思義係指與特定產業研發或創新技術有關之機密，包括方法、技術、製程及配方等，惟系爭技術是否有秘密性，是否專屬於該公司所有，其他同業公司均無該等技術，亦須由主張系爭技術為營業秘密之公司，提出更為具體之證據或說明，始能給予相當之保護。以下茲列舉 3 則法院判決供參。

士林地院 100 年度重勞訴字第 2 號判決

原告主張其所經營之肉毒桿菌素、玻尿酸等醫療項目，因注射之劑量、方式、療程和使用之配方及相關措施不同，而屬營業秘密。惟現今醫美市場蓬勃發展，醫美事業經營上開醫療項目者已非少數，原告未能證明其上開醫療措施較諸一般醫美事業所實施者有何優異之處，亦未證明其配方等資訊並非一般人所知者，則其空言主張有應受保護之營業秘密，殊非可採

台北地院 99 年度智字第 3 號判決

- 原告雖與被告約定，被告所有構思、研發或從其他員工知悉之資訊，均屬原告之機密，惟非謂凡被告之構思與研發或自其他受雇人處獲悉者，均為營業秘密，否則豈非謂受雇人間任何交流之資訊均為營業秘密？
- 原告未證明被告提供予他公司之新配方乃利用原告資源所研發，且符合營業秘密之要件，認凡被告之構思及研發均為原告之營業秘密，尚有未洽

智財法院100年度民專上字第17號判決

- 諸多專利證書均提及，若僅單純將無電解鍍金技術應用於LED製程，而無其他有別於先前技術之技術特徵，則可謂僅是系爭專利申請前早已存在的技術思想，難稱符合秘密性之構成要件，任何人亦不能宣稱已透過專利公告之技術內容為自己之營業秘密
- 上訴人稱 Epithas 製程及 TMX 系列藥水係其原已存在之製程及藥水，且原本就使用於 PCB 印刷電路板上之相關製程，上訴人並販賣該藥水，且改變其配方以用於二極體晶片，倘上訴人上開說詞可採，則堪稱為上訴人所獨具之營業秘密。然被上訴人系爭專利，並未揭示任何有關該 Epithas TMX 系列藥水之配方，自難證明被上訴人曾以不正手段竊取上訴人之營業秘密，藉以完成系爭專利之研發

第 3 條 受雇人於職務上研究或開發之營業秘密，歸雇用人所有。但契約另有約定者，從其約定。

受雇人於非職務上研究或開發之營業秘密，歸受雇人所有。但其營業秘密係利用雇用人之資源或經驗者，雇用人得於支付合理報酬後，於該事業使用其營業秘密。

本條係有關在僱傭關係中，營業秘密所有權歸屬之規定。受雇人職務上所研究或開發之營業秘密，既係雇用人所企劃、監督執行，而受雇人並已取得薪資等對價，故應由雇用人取得該營業秘密。惟為尊重雙方之意願，仍得以契約另行約定。至於在非職務上所研究或開發之營業秘密，即應歸受雇人所有，惟如係受雇人利用雇用人之資源或經驗而研發取得之營業秘密，則應准許雇用人於支付合理報酬後有使用之權。至於受雇人有無利用雇用人之資源或經驗，以及合理報酬應如何訂定之問題，則應依個案事實情況予以認定。

第 4 條 出資聘請他人從事研究或開發之營業秘密，其營業秘密之歸屬依契約之約定；契約未約定者，歸受聘人所有。但出資人得於業務上使用其營業秘密。

本條係有關在委聘關係中，營業秘密所有權歸屬之規定。一般而言，營業秘密之研究或開發，在實務上固以企業內部人員自行完成者居多，惟在外部委聘關係下完成者，亦所在多有，故亦有必要予以明文規範。

營業秘密法第3條與第4條交互適用時，可能會產生一些法律盲點。舉例而言，甲公司出資聘請乙公司研究開發某一營業秘密，乙公司之研發團隊共有5人負責研發，甲公司與乙公司簽訂有出資聘人研發營業秘密契約書，約定研發完成之某一營業秘密歸甲公司所有，但乙公司先前卻基於鼓勵員工研發之目的，而在僱傭契約內約定職務上所研發之營業秘密，與員工共有或歸員工所（共）有，但乙公司有權永久或於一定時限內免費使用各該營業秘密，則此際將面臨乙公司對甲公司違約之問題。因此，企業主必須先考慮清楚企業體的未來走向（如絕不接受他人出資或為其他企業體研發），並思考如何建立營業秘密維護與管理制度，以避免產生法律爭議。

第5條 數人共同研究或開發之營業秘密，其應有部分依契約之約定；無約定者，推定為均等。

本條係有關數人共同開發營業秘密時，應有部分分配之規定。按數人共有一定財產，其應有部分依契約自由原則，當可自行依當事人間之契約加以訂定；惟如無契約時，依民法第817條及第831條之規定，各共有人之應有部分不明者，推定為均等。惟本條在適用時，常受到前二條即僱傭關係或委聘關係之限制，實際上適用之機會不多。

第6條 營業秘密得全部或部分讓與他人或與他人共有。
營業秘密為共有時，對營業秘密之使用或處分，如契約未有約定者，應得共有人之全體同意。但各共有人無正當理由，不得拒絕同意。
各共有人非經其他共有人之同意，不得以其應有部分讓與他人。但契約另有約定者，從其約定。

本條係有關營業秘密讓與及其行使限制之規定。營業秘密在性質上並無不可讓與性，且某些營業秘密可為事實上之分割，而成為部分之營業秘密(如100個客戶中之50個)，故本條第1項明定營業秘密得全部或部分讓與他人。此外，營業秘密之所有人，並不以一人為限，二人以上共同

研究或開發營業秘密，或營業秘密之所有人，將其應有部分之一部讓與他人，均形成共有之狀態，故亦規定營業秘密得與他人共有。

營業秘密為共有時，各共有人對營業秘密之使用及處分，依民法第 831 條準用第 819 條第 2 項規定之法理，除契約另有約定外，應得全體共有人之同意，故本條第 2 項前段予以明定。而為避免各共有人濫用權利，在無正當理由下而拒絕同意，有礙營業秘密之利用，爰有第 2 項但書之規定。

至於各共有人就其應有部分，基於共同研究開發人間之密切關係及營業秘密機密性之維持考量，其讓與應有部分，應較全體財產共有人就其應有部分權利之行使受更多之限制，爰於第 3 項前段規定共有人就營業秘密應有部分之讓與，應得其他共有人全體之同意，排除民法第 831 條準用第 818 條及第 819 條第 2 項之規定，惟又基於契約自由原則，而有第 3 項但書之設。

第 7 條 營業秘密所有人得授權他人使用其營業秘密。其授權使用之地域、時間、內容、使用方法或其他事項，依當事人之約定。前項被授權人非經營業秘密所有人同意，不得將其被授權使用之營業秘密再授權第三人使用。營業秘密共有人非經共有人全體同意，不得授權他人使用該營業秘密。但各共有人無正當理由，不得拒絕。

本條係有關營業秘密授權及其行使限制之規定。本條第 1 項係基於現代科技及社會分工，營業秘密所有人可在不轉讓營業秘密之前提下，僅將營業秘密授權他人使用，以收取報酬，此授權屬私權契約，依私法自治原則，營業秘密所有人得依其授權範圍，包括地域、時間、內容、使用方法及專屬或非專屬授權等事項，自行締結授權契約。

營業秘密授權契約與當事人間之信賴有密切關係，被授權人非經授權人同意，應不得擅自將其被授與之營業秘密再轉授權第三人使用，以資保障營業秘密所有人之權益，並使營業秘密之秘密性更得以維持，爰有本條第 2 項規定。

另營業秘密為共有時，為維繫營業秘密之秘密性，爰依前條之立法意旨，再次於本條第 3 項重申非經共有人全體之同意，不得授權他人使用該營業秘密。但為避免各共有人濫用權利，致妨礙營業秘密之利用，而有但書之設。

第 8 條 營業秘密不得為質權及強制執行之標的。

本條之立法理由是認為：「營業秘密若得設質或為強制執行之標的，則於未受清償拍賣時，欲參與投標者勢有了解營業秘密之內容，以決定其投標價格之必要，如此將使參與投標者均有知悉他人營業秘密之機會，對營業秘密所有人之保護顯有未周。又營業秘密並無登記、公告等公示制度，無法如商標專用權、專利權、著作權之設質予以登記對抗效力，故不宜設質，爰明定營業秘密不得為質權及強制執行之標的。」簡言之，如果營業秘密可以設質或強制執行，在原所有人無法清償債務，而被迫要拍賣其營業秘密時，欲投標或購買此營業秘密之人，必然會想知道該營業秘密之實質內容，以決定是否要投標或投標金額高低，此時營業秘密之內容將被迫揭露予不特定人知悉，將使營業秘密喪失秘密性，顯有未洽。因此，考量營業秘密之特性，特別規定營業秘密不得為質權或強制執行之標的。

第 9 條 公務員因承辦公務而知悉或持有他人之營業秘密者，不得使用或無故洩漏之。

當事人、代理人、辯護人、鑑定人、證人及其他相關之人，因司法機關偵查或審理而知悉或持有他人營業秘密者，不得使用或無故洩漏之。

仲裁人及其他相關之人處理仲裁事件，準用前項之規定。

本條係針對依法令有守營業秘密之義務者所設之規定，包括以下三部分：

- 公務員之守密義務：
公務員因承辦公務而知悉或持有他人之營業秘密，所在多有，為避免營業秘密遭公務員使用或無故洩漏因而受損，爰課其守密義務。
- 參與司法程序之人之守密義務：
因營業秘密之保護要件之一即為秘密性，而在有關營業秘密之訴訟案件進行時，難免會有許多相關人員知悉或持有該營業秘密，如果知悉或持有者擅自予以洩漏或使用，將造成營業秘密之侵害，為避免營業秘密之二次受害，爰課予訴訟程序中之當事人、代理人、辯護人、鑑定人、證人及其他相關之人守密義務。
- 參與仲裁事件之人之守密義務：
因仲裁與訴訟有類似之處，為免營業秘密受到聲請仲裁程序相關之人如

書記員、通譯、打字人員等之侵害，此等人亦應有課予守密義務之必要。

第 10 條 有左列情形之一者，為侵害營業秘密。

- 一、以不正當方法取得營業秘密者。
 - 二、知悉或因重大過失而不知其為前款之營業秘密，而取得、使用或洩漏者。
 - 三、取得營業秘密後，知悉或因重大過失而不知其為第一款之營業秘密，而使用或洩漏者。
 - 四、因法律行為取得營業秘密，而以不正當方法使用或洩漏者。
 - 五、依法令有守營業秘密之義務，而使用或無故洩漏者。
- 前項所稱之不正當方法，係指竊盜、詐欺、脅迫、賄賂、擅自重製、違反保密義務、引誘他人違反其保密義務或其他類似方法。

本條係有關侵害營業秘密之行為態樣之規定，共有 5 款侵害型態，茲分述如下：

- 以不正當方法取得營業秘密：
所謂不正當方法，依據本條第 2 項之規定，係指竊盜、詐欺、脅迫、賄賂、擅自重製、違反保密義務、引誘他人違反其保密義務或其他類似方法。以不正當方法取得他人之營業秘密，構成營業秘密之侵害，至於以不正當方法取得營業秘密之人與營業秘密所有人間，是否有僱傭關係或其他法律關係，則非所問，一般所稱之「經濟間諜」或「產業間諜」，即是指本款之行為。
- 知悉或因重大過失而不知其為前款之營業秘密，而取得、使用或洩漏：
前款係以自己本身有不正當方法取得他人營業秘密之人為規範之對象，而本款則以轉得人為規範之對象，其本身並無以不正當方法直接去取得他人營業秘密之行為。轉得人本身雖無不正當之取得行為，但由於該營業秘密為他人以不正當方法而取得，為確保營業秘密所有人之正當利益，避免其營業秘密繼續被流傳、公開，乃有本款規定之必要。然而，本款所規定者畢竟僅為轉得人，其本身原來並無不正當之行為，是以其責任不應過重，故規定其僅於知悉或因重大過失可得而知卻不知之情形，始須負責，如果其為善意（不知情）且無過失或僅有輕過失，則其因而取得、使用或洩漏之行為，原則上不構成營業秘密之侵害。

- 取得營業秘密後，知悉或因重大過失而不知其為第一款之營業秘密，而使用或洩漏：
本款與前款有其類似之處，目的均在於避免他人以不正當方法取得營業秘密後，繼續流傳、公開。不同之處在於，前款規定該轉得人於取得營業秘密時，即知悉或因重大過失可得而知該營業秘密係以不正當方法取得，本款則在於規範轉得人於取得該營業秘密之初，並不知情，亦無重大過失，而是於嗣後始知情，或有重大過失而仍不知，則其即不應該再有使用或洩漏之行為。
- 因法律行為取得營業秘密，而以不正當方法使用或洩漏：
本款係規範基於類如僱傭、委任等雙方法律行為或單方法律行為如代理權之授與之營業秘密侵害情形。本款之特徵在於受雇人、受任人、代理人或交易相對人取得雇用人、委任人、本人或他方之營業秘密，往往係因該等關係而「正當取得」，亦即其營業秘密並非以不正當方法取得，此與前三款之規定均有所不同。此種正當取得之營業秘密，如果被以不正當之方法使用或洩漏，對於營業秘密所有人所造成之損害，甚至較前三款之情形為重，是亦有加以規範之必要。
- 依法令有守營業秘密之義務，而使用或無故洩漏：
本款在於規定依法令有守密義務之人，其係以正當方法得知該營業秘密，然而依法令有守密之義務，其使用或無故洩漏所知悉之營業秘密原本即構成侵權行為，惟由於本法對於營業秘密之保護有較周延之規定，是以於此亦將其列為侵害態樣之一，一方面使侵害營業秘密之態樣能更為完整，另一方面亦使受害人能適用本法之規定，而得到更週延之保護。

第 11 條 營業秘密受侵害時，被害人得請求排除之，有侵害之虞者，得請求防止之。

被害人為前項請求時，對於侵害行為作成之物或專供侵害所用之物，得請求銷燬或為其他必要之處置。

因營業秘密具有相當之獨占性與排他性，故如有侵害營業秘密情事時，應賦予被害人有侵害排除請求權，而如有侵害營業秘密之虞時，亦應賦予防止侵害請求權，此二不作為請求權，具有準物權之效力，而與第 12 條所規定之損害賠償請求權僅有債權效力不同。而此二不作為請求權，不以侵害人之有故意或過失為必要，只要客觀上有侵害或侵害之虞之情事發生時（故亦不以有損害為必要），營業秘密之所有人即得行使之，並得於訴訟上或訴訟外為請求。另本條第 2 項係第 1 項之擴充規定，無法單獨請求，必須與前項請求併同為之。

第 12 條 因故意或過失不法侵害他人之營業秘密者，負損害賠償責任。數人共同不法侵害者，連帶負賠償責任。

前項之損害賠償請求權，自請求權人知有行為及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅；自行為時起，逾十年者亦同。

本條第 1 項係規定營業秘密之損害賠償請求權，因營業秘密之侵害，常使營業秘密之所有人等遭受損害，基於損害賠償之法理，在侵害人故意或過失不法侵害營業秘密之情況下，應賦予被害人得行使損害賠償請求權，以彌補其損害。至於本條第 2 項係規定損害賠償請求權之消滅時效，以免因被害人遲不行使其權利，造成法律秩序之不安定，而消滅時效制度之設，即在於法律不保護權利之睡眠人，而不允許損害賠償請求權永遠存在。

第 13 條 依前條請求損害賠償時，被害人得依左列各款規定擇一請求：

一、依民法第二百十六條之規定請求。但被害人不能證明其損害時，得以其使用時依通常情形可得預期之利益，減除被侵害後使用同一營業秘密所得利益之差額，為其所受損害。

二、請求侵害人因侵害行為所得之利益。但侵害人不能證明其成本或必要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益。

依前項規定，侵害行為如屬故意，法院得因被害人之請求，依侵害情節，酌定損害額以上之賠償。但不得超過已證明損害額之三倍。

智慧財產或無體財產因侵權行為遭受不法侵害致生損害時，其損害賠償額之計算與認定，向來就較有體財產更為困難，營業秘密之損害賠償亦復如此，因此本條第1項提供3種計算方式，讓被害人選擇：

- 以民法第216條之一般規定計算損害賠償額，即以被害人所受損害或所失利益為限。
- 被害人無法依民法第216條規定證明其損害時，得以其預期利益減除實際所得利益之差額為損害賠償額，以避免因無法證明實際損害而無法求償。
- 被害人得以侵害所得利益為損害賠償額，而其但書規定，則為舉證責任之轉換，對侵害人課予舉證責任，以減少其損害賠償額，如侵害人放棄舉證或無法舉證，即以侵害所得利益之總額為損害賠償額。

另本條第2項係加重故意侵害人之損害賠償規定，期以高額倍數之賠償，減少故意侵害之發生。

第13條之1 意圖為自己或第三人不法之利益，或損害營業秘密所有之利益，而有下列情形之一，處五年以下有期徒刑或拘役，得併科新臺幣一百萬元以上一千萬元以下罰金：

- 一、以竊取、侵占、詐術、脅迫、擅自重製或其他不正方法而取得營業秘密，或取得後進而使用、洩漏者。
- 二、知悉或持有營業秘密，未經授權或逾越授權範圍而重製、使用或洩漏該營業秘密者。
- 三、持有營業秘密，經營業秘密所有人告知應刪除、銷毀後，不為刪除、銷毀或隱匿該營業秘密者。
- 四、明知他人知悉或持有之營業秘密有前三款所定情形，而取得、使用或洩漏者。

前項之未遂犯罰之。

科罰金時，如犯罪行為人所得之利益超過罰金最多額，得於所得利益之三倍範圍內酌量加重。

本條與第 13 條之 2、第 13 條之 3 及第 13 條之 4 均為新增條文，甫於民國 102 年 1 月 11 日經立法院三讀通過，並經 1 月 30 日總統令公布，2 月 1 日正式施行在案。本條規範內容係有關侵害營業秘密之刑事責任。增訂本條之理由如下：

- 國際立法趨勢，以增訂侵害營業秘密行為之刑事責任或加重其刑責為重要趨勢。
- 近年來，本國產業界陸續發生幾件離職員工盜用或外洩原任職公司營業秘密以及以不法手段竊取台灣產業營業秘密的嚴重案件，不但侵害了產業重要研發成果，更嚴重影響產業之公平競爭。
- 現行刑法第 317 條、第 318 條、第 318 條之 1、第 318 條之 2 之、第 359 條，雖有侵害營業秘密之刑責，惟其行為態樣殊欠完整且法定刑過低，故有修正營業秘密法之必要。

行為態樣

本條第 1 項共列舉四款侵害營業秘密之行為態樣，其要點茲分述如次：

- 行為人以竊取、侵占、詐術、脅迫、擅自重製或其他不正方法而取得，或取得後進而使用、洩漏營業秘密：
 - ◇ 行為主體為任何人，並未限制行為主體之身分、資格或應具備之特定關係。
 - ◇ 所謂竊取，指違背他人意願或未得其同意，就他人對營業秘密所有之持有狀態加以瓦解並建立支配管領力之行為。
 - ◇ 所謂侵占，指易持有為所有之行為，亦即是將自己持有之他人之營業秘密變為自己所有之行為。
 - ◇ 所謂詐術，指傳遞與事實不符之資訊之行為，包括虛構事實、歪曲或掩飾事實等手段。
 - ◇ 所謂脅迫，指以語言、舉動之方法為將加惡害之通知或預告，而形成於他人意思或行動之妨害。
 - ◇ 所謂擅自重製，指行為人未經營業秘密所有人之同意而為重製之行為。又所謂重製，指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作營業秘密而言。
 - ◇ 所謂其他不正方法，指除例示之竊取、侵占、詐術、脅迫、擅自重製等不正方法外，其他如行為人意圖取得他人營業秘密而利用各種行為方式，例如以窺視、竊聽而加以探知取得該營業秘密之行為方式，亦屬之。
 - ◇ 行為人以竊取等不正方法取得營業秘密後，進而使用、洩漏營業秘密之行為，例如：擅自重製含有營業秘密之電磁紀錄，以電傳方式洩漏予他人。

- 知悉或持有營業秘密，未經授權或逾越授權範圍而重製、使用或洩漏該營業秘密：
按因契約關係或經授權合法知悉或持有營業秘密之人，未經授權或逾越授權範圍而重製、使用或洩漏該營業秘密，由於其非屬第 1 款不正方法取得、使用或洩漏之行為，故有必要加以明定。
- 持有營業秘密，經營業秘密所有人告知應刪除、銷毀後，不為刪除、銷毀或隱匿該營業秘密：
本款適用對象為持有營業秘密之人，由於科技之進步與發展，刪除、銷毀電磁紀錄之行為，有可能藉由資訊技術，還原該營業秘密，因此，行為人可能表面刪除、銷毀營業秘密電磁紀錄，卻私下隱匿該電磁紀錄，因此，明定「隱匿」有其必要。
- 明知他人知悉或持有之營業秘密有前三款所定情形，而取得、使用或洩漏：
本款處罰對象為營業秘密之惡意轉得人，且僅限於該惡意轉得人具有直接故意始該當。

另有關法定刑之部分，涉犯第 13 條之 1 規定之刑度為 5 年以下有期徒刑，或併科新台幣 1 百萬以上 1 千萬以下之罰金。

未遂犯

因刑法上之目的財產犯，多有未遂之處罰，故本條第 2 項亦規定未遂犯罰之。

罰金加重

本條第 1 項雖已有科罰金之規定，惟由於侵害營業秘密之行為，可能為犯罪行為人帶來龐大之不法利益，甚而超出科罰金之上限，因此有必要增設一加重規定，如犯罪行為人所得利益超出罰金最高額，得於其所得利益 3 倍範圍內加重處罰，更能達到遏阻營業秘密侵害行為之目的。

第13條之2 意圖在外國、大陸地區、香港或澳門使用，而犯前條第一項各款之罪者，處一年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以上五千萬元以下之罰金。

前項之未遂犯罰之。

科罰金時，如犯罪行為人所得之利益超過罰金最多額，得於所得利益之二倍至十倍範圍內酌量加重。

增訂理由

本條為意圖域外使用而犯第13條之1之罪之加重處罰規定。按行為人不法取得我國人營業秘密，其意圖係在域外使用，將嚴重影響我國產業國際競爭力，其可非難性較高，爰參酌德國不正競爭防止法第17條第4項、韓國不正競爭防止法第18條第1項規定，明定加重處罰，刑度為1年以上10年以下有期徒刑，或併科3百萬元以上5千萬元以下之罰金。



未遂犯

因刑法上之目的財產犯，多有未遂之處罰，故本條第2項亦規定未遂犯罰之。

罰金加重

本條第1項雖已有科罰金之規定，惟由於境外侵害營業秘密之行為，可能為犯罪行為人帶來龐大之不法利益，甚而超出科罰金之上限，因此有必要增設一加重規定，如犯罪行為人所得利益超出罰金最高額，得於其所得利益2-10倍範圍內加重處罰，更能達到遏阻境外營業秘密侵害行為之目的。

此次增訂刑事責任之過程中，智慧局廣泛參考了許多其他先進國家有關營業秘密保護之立法例，茲彙整各國營業秘密侵害刑度與我國之比較如下，俾供參考：

國家	侵害刑度
美國	 <u>經濟間諜罪</u> ：自然人處50萬美金以下罰金，科或併科15年以下有期徒刑；組織科1千萬美元以下罰金
	 <u>竊取營業秘密罪</u> ：自然人處50萬美金以下罰金，科或併科10年以下有期徒刑；組織科5百萬美元以下罰金

日本	10 年以下有期徒刑，或科或併科 1 千萬元以下罰金
德國	<ul style="list-style-type: none"> ✚ 第 17 條：處 3 年以下有期徒刑或併科罰金。情節特別嚴重者，處 5 年以下有期徒刑或併科罰金 ✚ 第 18 條：處 2 年以下有期徒刑或併科罰金 ✚ 第 19 條：處 2 年以下有期徒刑或併科罰金
韓國	<ul style="list-style-type: none"> ✚ 國內犯罪：5 年以下有期徒刑或科所得利益 2-10 倍罰金 ✚ 域外犯罪：10 年以下有期徒刑或科所得利益 2-10 倍罰金
我國	<ul style="list-style-type: none"> ✚ 一般侵害營業秘密罪：5 年以下有期徒刑或併科 1 百萬以上 1 千萬以下罰金 ✚ 域外加重：1 年以上 10 年以下有期徒刑或併科 3 百萬以上 5 千萬以下罰金

第 13 條之 3 第十三條之一之罪，須告訴乃論。

對於共犯之一人告訴或撤回告訴者，其效力不及於其他共犯。

公務員或曾任公務員之人，因職務知悉或持有他人之營業秘密，而故意犯前二條之罪者，加重其刑至二分之一。

告訴乃論

考量刑法上有關營業秘密之犯罪，包括刑法第 317 條、第 318 條、第 318 條之 1、第 318 條之 2 及第 359 條，均係告訴乃論之罪，故本條亦定為告訴乃論之罪，使被害人與行為人有私下和解之機會而得以息訟，並節省司法資源。

告訴可分

營業秘密受侵害案件中，由於證據取得非常不易，如能讓被害人對部分配合調查之被告撤回告訴，將有助於發現犯罪事實，較「告訴不可分」更能促進偵查之便利。再者，在國外立法例上，亦常以「窩裡反」之作法取得犯罪證據，例如美國司法部對優先自首並提供證據之被告提供免刑等寬恕政策，屢屢使得美國司法部能將複雜且蒐證難度極高之跨國反拖拉斯案件

定罪，另外，在我國立法例上，公平交易法第 35 條之 1 有聯合行為協助調查之寬恕條款，及證人保護法第 14 條證人免責協商條款，因此，對於行為人一方告訴或撤回告訴，其效力不及於他方，將有助於犯罪事實之發現及違法事證之取得，爰於第 2 項明定告訴或撤回告訴可分原則。

公務員加重處罰

由於公務員或曾任公務員之人在執行職務時，可能會接觸或持有他人之營業秘密，為避免公務員無故洩漏該等營業秘密，又考量公務員身分之特殊性，故針對公務員洩密行為有加重處罰之必要。

第 13 條之 4 法人之代表人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務，犯第十三條之一、第十三條之二之罪者，除依該條規定處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科該條之罰金。但法人之代表人或自然人對於犯罪之發生，已盡力為防止行為者，不在此限。

併同處罰

併同處罰制之規定，係就同一犯罪行為同時處罰行為人及其企業組織。對於行為人而言，其受處罰係因其違法之犯罪行為，對於企業組織而言，其受罰則係因其監督不力。從法理而言，對受罰之企業組織，其處罰具有從屬性，必以行為人受處罰為前提。

免責規定

本條但書之免責規定，讓法人或自然人雇主有機會於事後舉證而得以證明其已盡力防止侵害營業秘密之發生，此既可免於企業被員工之個人違法行為而毀掉企業形象，也可免於大筆罰金之支出，更可予企業事先盡力防止犯罪發生之獎勵，而有預防犯罪之功能。至於法人應採取哪些措施，方得被認為已善盡監督防止義務，原則上仍須由法院依個案事實情況加以認定，惟現行實務上，有許多公司在雇用新進員工時，會要求對方簽一份切結書，確認該員工並未從前公司攜帶任何營業秘密到新公司，以保證新公司並無取得其他公司營業秘密之意圖，且於在職期間加強員工教育訓練，督導員工尊重智慧財產權，避免侵害他人營業秘密等措施，殊值參考。

第 14 條 法院為審理營業秘密訴訟案件，得設立專業法庭或指定專人辦理。

當事人提出之攻擊或防禦方法涉及營業秘密，經當事人聲請，法院認為適當者，得不公開審判或限制閱覽訴訟資料。

本條係有關營業秘密訴訟案件審理之特別規定。由於營業秘密事涉專業，為免法官之專業知識不足，造成執法上之困難，故本條第 1 項明文規定法院審理營業秘密案件時，得設立專業法庭或指定專人辦理。此外，我國訴

訟制度係採公開審理原則，然在有關營業秘密案件之審理過程，當事人提出之攻擊或防禦方法涉及營業秘密時，如仍一律公開審判，可能造成營業秘密之二次受害，自有未宜，故有第二項規定之設。

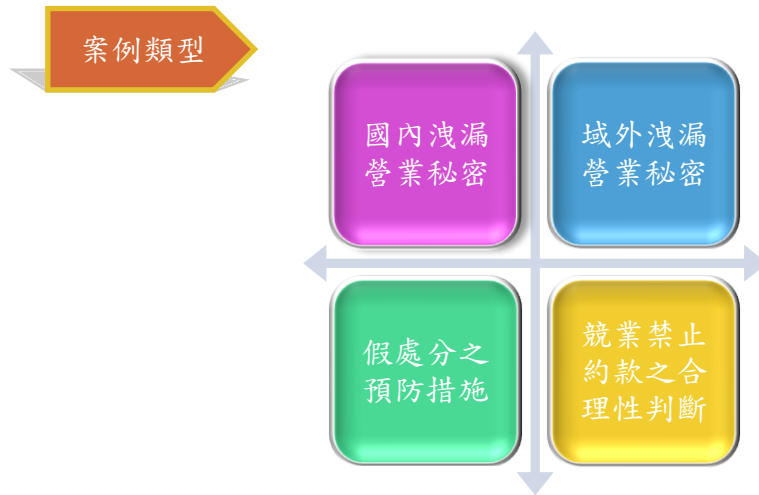
第 15 條 外國人所屬之國家與中華民國如無相互保護營業秘密之條約或協定，或依其本國法令對中華民國國民之營業秘密不予保護者，其營業秘密得不予保護。

本條係有關營業秘密互惠保護之規定。營業秘密法僅係我國法，僅在我國法權所及之地有其效力，故外國人之營業秘密是否得適用我國營業秘密法而受保護，在國際貿易、技術交流頻仍之現代，不能不有所規範，本條乃特設互惠保護原則之規定。

第 16 條 本法自公布日施行。

第二章 營業秘密重要案例介紹

經搜尋檢索營業秘密相關司法判決，並加以分析整理後，約略可將營業秘密侵害案件之類型區分為四大類，即「國內洩漏營業秘密」、「域外洩漏營業秘密」、「假處分之預防措施」及「競業禁止約款之合理性判斷」。(如下圖)



案例類型一：國內洩漏營業秘密

CASE 1

案情簡介

被告甲原任職於 A 公司，離職前將因業務所持有之公司工商秘密轉寄至私人信箱，嗣後並基於洩漏電腦秘密之犯意，將其自 A 公司所取得之工商秘密，以複製並儲存於筆記型電腦內之方式，交付 B 公司相關部門得以 A 公司晶片型號等關鍵字搜尋，或供自己於 B 公司執行職務時使用。

法院判決

✓ 不構成刑法 359 無故取得電磁紀錄罪：

刑法第 359 條無故取得電磁紀錄罪中所謂之「無故取得他人電腦之電磁紀錄」，係以無權侵入系統為前提，由此而接觸、刺探未獲授權存取之電磁紀錄，並將電磁紀錄予以複製而言。本件某甲既係在任職期間合法取得 A 公司營業秘密之電磁紀錄，縱使後續有不法使用或洩漏之行為，亦不該當刑法第 359 條之構成要件。

✓ 不構成刑法 342 背信罪：

公訴意旨並未證明被告有為自己或第三人之利益或損壞本人利益之不法意圖，且無證據

證明被告前往 A 公司任職係擔任產業間諜之角色，則被告在取得、儲存及寄送電磁紀錄檔案時，即無洩漏之動機或目的，並不該當刑法第 342 條之背信罪。

✓ 構成刑法 317、318-1、318-2：

核被告犯罪事實欄貳、一部分所為，係犯刑法第 317 條之洩漏工商秘密罪，因其係利用電腦而洩漏，應依刑法第 318 條之 2 加重其刑；核被告犯罪事實欄貳、二與三部分所為，均係無故洩漏因利用電腦而持有他人之工商秘密，均係犯刑法第 318 條之 1 之洩漏電腦秘密罪。

CASE 2

案情簡介

A 公司委託 B 公司實驗室，測試尚未上市的手機原型機，B 公司工程師甲將該測試手機拍照，並上傳至臉書。A 公司震怒，三個月不給 B 公司訂單，並不支付該案報酬。B 公司對甲提告。

法院判決

- (一) 核甲所為，係犯刑法第 317 條之洩漏業務知悉及持有之工商秘密罪，因其係利用電腦設備而洩漏，應依刑法第 318 條之 2 加重其刑。
- (二) 甲於 101 年 4 月 25 日，分別在「Mobile01」論壇網站及「Facebook」網路社群網站洩漏 B 公司受託測試之行動電話外觀，均係洩漏 B 公司之工商秘密，其各該犯罪時間密接，侵害法益同一，顯係基於單一犯意之接續所為，為接續犯，應僅論以一罪。
- (三) 審酌各項因素後，科處甲有期徒刑 6 月；如易科罰金，以新臺幣 1 仟元折算 1 日。

CASE 3

案情簡介

目前進度

甲於 2002 年進入 A 公司，在 2007 年離職前，係擔任 A 公司副總經理暨平台事業群主機板事業處暨採購處總經理，熟悉芯片組市場生態。據悉，甲離職時帶走 40 人研發團隊投靠 B 公司。嗣後，A 公司認為 B 公司採用之 USB 3.0 晶片技術，業已侵害其有關 USB 之研發成果，惟因當時營業秘密法尚未規定刑責，因而僅提出背信及侵害著作權之告訴。

2012 年 8 月 30 日，檢方首度指揮保智大隊員警，對甲等人進行蒐證，檢方並多次召開偵查庭調查案情。但據報載，檢察官在偵查庭中要求甲等人提示 A 公司所指有關的電路圖軟體資料，以檢視是否涉及抄襲或重製營業秘密，但甲等人拒絕提供。檢方乃於 2013 年 4 月 16 日強制搜索，查扣相關證物，以便釐清案情。

CASE 4

案情簡介

目前進度

4 位原先在 A 公司工作之工程師，轉赴 B 公司任職之後，B 公司即申請 2 項專利獲准，因而引發 A 公司質疑。A 公司於審視該 2 項專利權後，認定 4 位工程師涉嫌將其自主研發的二項自動化製程技術申請專利，已侵害其營業秘密及著作權。

A 公司已於 6 月 24 日向智慧財產法院申請定暫時狀態假處分，並於 9 月 24 日向台中地方法院聲請假扣押。

案例類型二：域外洩漏營業秘密

CASE 1

案情簡介

目前進度

A 公司高階主管甲離職後，隨即至外國地檢署於 2013 年 6 月 10 日將甲、乙二

B 公司任職，並陸續挖角 A 公司多位工程師及幹部，其中主管乙、經理丙涉嫌將 A 公司關鍵文件洩漏予 B 公司。據報載，具有下載權限的主管乙於任職期間，涉嫌有計畫性地下載 A 公司機密文件；沒有下載權限的經理丙，則以十多封公務郵件將部分機密文件資料，傳至私人信箱後，再下載帶走。

人依洩漏工商秘密罪提起公訴，起訴書指出，甲被扣押的筆電內存有不少 A 公司的機密圖檔，經專業機關鑑定後，證實 A 公司面板 PSA 顯示技術與 B 公司面板 HVA 顯示技術有相同之處。

CASE 2

案情簡介

A 公司指控 B 公司利用其離職員工獲取 A 公司之商業機密，因此使其四名前任員工遭以侵害商業秘密為由起訴，並由深圳法院判刑。A 公司並於 2006 年在深圳中級人民法院、2007 年在香港高等法院分別對 B 公司提出民事訴訟請求賠償。對於在香港法院之訴訟，A 公司於同年撤回起訴後又再提起，香港法院並透過申請司法互助管道，申請深圳法院提供相關證物。

目前進度

2012 年 6 月 20 日，香港高等法院駁回原告 A 公司的上訴，因此案發展過程中，被告 B 公司曾對 A 公司提出反指控，該案法官最終判定，由於 B 公司在反控過程中提出的證據非常嚴重，並且不能明確證明這些證據是無法成立的。因此，他認為應駁回 A 公司的上訴。A 公司聲稱本次判決僅是針對本案法律程序上的判決，對雙方之間的糾紛，將繼續上訴並尋求賠償。

CASE 3

案情簡介

A 公司日前向檢調提告，指副總兼首席設計師甲、處長乙、設計師丙 3 人，疑

目前進度

地檢署於 8 月 30 日指揮調查局北機站，兵分 7 路搜索 A 公司的研發總部，

假藉委外設計手機機殼為由，詐領 1000 餘萬元設計費。此外，甲疑竊取 A 公司手機之 UI 介面程式、螢幕介面程式等重大商業機密，並攜往甲在台灣所開設的 B 手機設計公司，甚至懷疑甲可能事先與外國手機業者談妥，打算把商業機密攜往研發。

包括甲、乙、丙 3 人辦公室及住處，並約談 3 人及 4 名證人到案，漏夜訊問。甲等 3 人被控違反證交法之背信罪，可處 3 至 10 年徒刑；違反營業秘密法之洩漏秘密罪，可處 1 至 10 年徒刑，得併科 300 萬元至 5000 萬元罰金。

CASE 4

案情簡介

A 公司高層職員，在職期間涉嫌為規避 A 公司內部機密資訊保護政策及電子文件監管機制，在公司內將機密製程和配方以 e-mail 方式，傳送至自己在公司外所申請的另一個電子郵件帳戶，再由家中電腦收取後轉傳送至海外 B 公司，A 公司遂提出告訴。

後續處理

2005 年，二家公司達成和解；惟 B 公司嗣後涉嫌擅自變更含有 A 公司機密之電腦文件名稱並銷毀文件，違反雙方和解協議之內容，A 公司乃於美國再行控告 B 公司違背協議。2009 年，美國法院判決 A 公司勝訴，隨後二家公司再次達成和解。

案例類型三：假處分之預防措施

CASE 1

案情簡介

法院裁定

A 公司前研發部門資深處長甲被海外 B 公司挖角，由於甲已在 A 公司任職十多年，A 公司唯恐甲會洩漏公司機密給 B 公司，對公司及國內相關產業造成無法彌補的損害，為保住關鍵技術機密，乃向智慧財產法院提出「定暫時狀態假處分」之聲請。

智慧財產法院審理後，認為甲確實對相關技術與藍圖負有保密義務，亦不得使用、洩漏並向第三人刺探，故裁定甲可轉職至 B 公司，但不得洩漏 A 公司營業秘密，亦不得提供研發部門人員資料並轉介至 B 公司。

CASE 2

案情簡介

甲等 7 人原為 A 公司之業務部門人員，離職後旋即至與 A 公司有競爭關係之 B 公司任職。A 公司認為甲等人已違反二造簽訂之競業禁止約款，且到 B 公司任職後，利用其先前在 A 公司接觸之運價成本、客戶資料等營業秘密，積極挖角 A 公司客戶，對 A 公司已造成重大傷害，故向法院申請定暫時狀態假處分，禁止甲等人在 B 公司繼續任職。

法院裁定

(一) A 公司提出甲等 7 人之聘僱契約書、離職移交清單、A 公司及 B 公司基本資料明細、B 公司內部文件及分機座位表、A 公司員工組織結構圖、存證信函、起訴狀等證據資料。然上開證據至多僅能釋明二造間確實存有「是否違反二造間競業禁止約定」之爭執法律關係，無由釋明定暫時狀態假處分之原因。

(二) 審酌 A 公司提出之客戶名單、營業銷貨收入比較表、甲等人依其職位可得接觸之機密資料表文件等證據資料，均無法釋明甲等人至 B 公司任職，必然對 A 公司造成重大損害、急迫危險或其他相類情形之假處分原因。

案例類型四：競業禁止條款之合理性判斷

CASE 1

案情簡介

A公司97年間推出Matrix系列之無風扇嵌入式工業電腦，甲為A公司副總經理，負責Matrix在大陸之銷售，乙為研發協理，丙為產品經理，丁為研發副理，乙、丙、丁三人負責Matrix系列產品的研發。99年3、4月間乙、丙、丁相繼離職，以親友名義成立B公司，亦從事無風扇嵌入式電腦之研究。99年10月甲離職，於99年10月底甲偕同丙前往A公司之北京客戶兜售B公司產品，之後又利用A公司之客戶名單與資訊向A公司大陸及澳洲地區客戶，推廣B公司產品。而依契約四人違反競業禁止規定時，應賠償離職前12個月薪資，A公司請求離職前6個月薪資做為懲罰性違約金。

法院判決

(一)所謂競業禁止，係指勞動者在勞動契約存續中曾參與顧客、來源、製造或銷售過程等機密，而此類機密之運用，對原雇主可能造成重大危險或損失，是於勞動契約結束後，賦與該勞動者競業禁止之義務，故公司與曾參與顧客來源、製造、銷售或公司營業機密之員工，簽立協議書，要求該員工於離職後一定時間內，不得從事與原公司相同或同類公司或廠商之工作。

(二)競業禁止之有效要件，包括：

- 1、企業或雇主有依競業禁止特約保護之利益存在。
- 2、須考量勞工或員工在原雇主或公司之職務及地位，是否確有妨害原雇主義業秘密之可能。
- 3、限制勞工就業之對象、期間、區域、職業活動之範圍，須不超逾合理之範疇。
- 4、須有填補勞工因競業禁止之損害之代償措施。
- 5、離職勞工之競業行為，是否具有背信或違反誠信原則之事實。

(三)被告等人擔任產品研發設計之職務，並非低技能者，對A公司產品之研發、性能、製程進度等多有知悉，此乃其等從工作上獲得之特殊資訊，對手若了解，有助市場競爭甚或挖角，認為A公司有受競業禁止條款保護之利益。

(四)至於兩造就系爭競業禁止條款之約定，是否有代償措施，僅係法

院判決衡量的要素之一，尚非作為系爭競業禁止條款效力之審查要件，即法院衡量時並非單以競業禁止是否有代償措施為唯一之判斷標準。關於競業禁止義務之效力，應斟酌雇主之財產權（營業秘密與經營自由）與勞工之工作權（於一定期間內不為特定作為或不從事特定工作之行為）二者間之權衡，而於具體個案判斷。兩造簽署之「競業禁止約款」有約定：「乙方因前述競業禁止義務所可能發生之損失，甲方已將補償之對價計入本約所定應給付與乙方之報酬中。」，據此，尚難認系爭競業禁止約款無代償措施。

CASE 2

案情簡介

A 公司主張甲為其快閃設計部經理，簽有「智權歸屬暨保密合約」，其約定 1 年競業禁止規定，違反者應以違反競業禁止期間於新職所得薪資之兩倍及因新職所得之所有期約利益做為損害賠償，因甲於 97 年 2 月離職後到競爭對手 B 公司任職，A 公司請求賠償。

法院判決

(一)查甲自承於任職期間，曾經閱覽極機密之技術文件，有技術文件及甲之申請單可稽。雖甲否認其機密性，但甲閱覽之文件係已取得專利之技術，A 公司主張甲於任職期間知悉其營業秘密，應屬可採。兩造於訂定系爭保密合約時，於合約第五條第一項約定競業禁止條款，既經甲同意，且競業禁止僅附有一年內，不得從事工作種類上之限制，期間甚短，限制之工作對象，為與 A 公司所營業務有直接或間接競爭關係之事業而已，核無違反工作權保障或自由權，且無違反其他強制規定，亦與公共秩序無關，難謂

上開競業禁止之約定無效。

(二)而甲對二公司之產品性質均為FLASH IC，及其於二家公司任職期間之工作內容亦均為FLASH IC設計並不爭執。則A公司縱尚未有產品在市面上量產、銷售，惟其已將所設計、研發之產品向訴外人公司投片試產。堪信A公司與B公司確屬於競爭關係，甲至B公司任職，A公司之隱密資訊或固有技術自有洩露之可能，對於尚處於投片試產階段之A公司，其競爭力及營運力更易受到衝擊。

(三)經核兩造系爭保密契約第八條係約定，甲如有違反競業禁止約定之行為者，得以新職所得薪資之兩倍及因新職所得之所有期約利益作為損害賠償額。原審認甲確有違反該競業禁止約定，則A公司主張依前揭約定做為損害賠償額，並非無據。查甲新任職於B公司，除領取薪資外，並獲得員工認股權四萬五千股，該員工認股權依B公司函文須至99年8月後始能執行，惟員工認股權係基於員工身分而取得具有財產價值之利益，雖附有始期，仍為前揭約定所謂之「期約利益」，原審核計損害賠償數額時逕予剔除，自有未洽。

CASE 3

案情簡介

法院判決

A 補習班與甲簽有師資契約，約定自 97 年 7 月 1 日起至少專任 5 年，並約定期滿後一年內不得在台北市、新北市、基隆市、桃園市與其有競爭關係之補習班從事教學或任職，如有違反應給付懲罰性違約金 200 萬元。甲在契約屆滿前到台北市 B 補習班上課，之後又有 3 日上課，A 請求 400 萬元賠償。

(一) 甲於客觀上已在與 A 補習班有業務競爭關係之 B 補習班對於來班試聽之學生進行公開教學，且以授課教師名義為 B 補習班宣傳並招攬學生，於主觀上亦有在 B 補習班開課招生之認知，僅宥於教學風格、招生人數及 A 補習班通知違約之存證信函，始停止其競業行為無疑。核其所為確與系爭條款所規範禁止之競業行為並無二致，對競業禁止所欲保護公平競爭之法益亦有所妨礙。則無論甲其時與 B 補習班內部契約關係如何、是否為試教性質、有無受領報酬，以及該課程對學生係試聽或正式課程，均無礙於本院對甲所為確已違反系爭條款之認定。

(二) 「競業禁止」之約定，乃企業為免其員工於任職期間所獲得其營業上之秘密或與其商業利益有關之隱密資訊，遭受員工以不當方式揭露在外，造成企業利益受損，而與員工約定在任職期間及離職一定期間內，不得利用於原企業服務期間所知悉之技術或業務資訊為競業之行為。是以關於離職後競業禁止之約定，其限制之時間、地區、範圍及方式，在社會一般觀念及商業習慣上，如可認為合理適當且不危及受限制當事人之經濟生存能力，難認與憲法工作權之保障有違，其約定自非無效。

(三) 本件競業禁止，依社會一般觀念及商業習慣，應屬合理，對甲之經濟生存能力影響亦相當有限。況兩造所簽訂系爭契約第 7 條既約

明：A 補習班保障甲每年 405 堂課全部報酬至少 324 萬元，其中於本部開課按學生數應付每人每堂課報酬 40 元及競業禁止補償金 10 元、於分部開課應付每人每堂課報酬 50 元及競業禁止補償金 10 元；A 補習班對於甲所給付之高額報酬係包含甲同意受任至少 5 年之對價，以及委任期間及期滿後對甲競業禁止之補償等語；於系爭切結書中亦約定：「甲方（即 A 補習班）所給付乙方（即甲）之高額報酬中亦確係已經包含乙方受委期間及委任契約期滿或終止後競業禁止之代償報酬，本約所約定之競業禁止期間、地點及方式，均係經乙方深思並認為合理後所同意，乙方日後不得主張約定顯失公平或無效」等語。可證兩造對於甲之競業禁止已有代償措施之約定，甲基於契約自由原則，於評估全部工作對價及條件後認為可得接受，始與 A 補習班締約；該競業限制約款應與憲法保障人民工作權之精神並不違背，並未違反強制規定，與公共秩序無關，亦無予甲重大不利益之顯失公平情事，自非無效。

CASE 4

案情簡介

法院判決

甲原擔任 A 公司之副總經理職務，其於任職期間之 95 年 2 月 6 日，與 A 公司簽訂競業禁止合約，其第 1 條前段約定：「甲同意其自 A 公司正式離職之日起 1 年（12 個月）內，非經 A 公司事先書面同意，不得為自己或第三人之利益，直接或間接從事任何與 A 公司業務相同或類似，並在市場上有競爭之虞的行為」。惟甲於 98 年 11 月 30 日自 A 公司離職後，即至 B 公司任職，B 公司於 99 年 4 月 21 日台北國際安全博覽會中公開展示與 A 公司有獨家經銷合約之 C 公司產品。

(一) A 公司與 C 公司間之獨家經銷合約期間已於 98 年 3 月 1 日屆至，A 公司雖主張系爭獨家經銷合約之效力期間，每年自動展延 1 年。惟系爭獨家經銷合約關於效力期間之約定，僅載明：除非另行通知，系爭獨家經銷合約自動延長一年，並無關於每年自動展延 1 年之記載，足證 A 公司所言不可採。

(二) 甲於 98 年 11 月 30 日自 A 公司離職，甲於 A 公司離職時對 C 公司產品已無獨家經銷權限，其既無任何填補或補償甲因競業禁止所生損害之代償或津貼措施，就與 C 公司有關之業務，其限制甲不得為自己或第三人之利益，直接或間接從事任何與 A 公司業務相同或類似，並在市場上有競爭之虞之行為，且應迴避任何可能造成個人利益與公司利益衝突之行為，並保證不洩漏、不接洽 A 公司相關業務、代理產品、研發資料、技術機密等關連性資訊，已逾合理之範圍，系爭競業禁止約定難認合理、正當，應屬無效，是甲代表 B 公司於展場上公開展示 C 公司產品，應未違反競業禁止約定。

(三) 綜上所述，就與 C 公司有關之業務，系爭競業禁止約定應限縮至甲離職時 A 公司對 C 公司產品仍有獨家經銷權限之情形始為有效，逾此範圍則屬無效。甲於 A 公司對 C 公司產品無獨家經銷權限之情形下，代表 B 公司於展場上公開展示 C 公司產品，應未違反競業禁止約定。

案情簡介

甲、乙二人分別於 A 公司擔任專案經理及專案工程師之職務，二人主要負責 NW InG 事業群下參與包含但不限於美商蘋果公司「電連接器、線纜產品以及線纜組裝」等重要零組件之相關業務。甲、乙二人嗣後分別於 100 年 10 月 31 日、11 月 22 日以身體不適為理由申請留職停薪。留職停薪期滿後，均未至 A 公司復職，亦無任何聯繫，A 公司乃終止與甲、乙二人間之勞動契約。嗣後並發現，甲、乙二人已至與 A 公司具有高度競爭關係之 B 公司(已被美商 C 公司購併)任職，嚴重違反雙方簽訂之「誠信廉潔暨智慧財產權約定書」第 5.1 條在職期間之競業禁止約定之義務。因此，A 公司依據約定書第 5.2 條競業禁止約款，請求甲、乙二人應立即自 B 公司以及美商 C 公司之其他關係企業或為其所控制之企業、法人或機構離職，並返還違約所得及違約罰金。

法院判決

(一) 競業禁止約款之有效性判斷：

競業禁止之約定是否有效，應依契約本質所生之主要權利義務審酌是否顯失公平，應審酌之要件，依目前法院實務上多數見解（即四標準說）逐一判斷如下：

1、原告是否有受競業禁止特約保護之利益：

原告主張其應受保護之利益，即被告二人為 PM，相當熟悉相關產品從無至有所需要之各種技術、設備、製程、相關 Know-how、人力配置、價格、需求，被告等二人均有高度掌控，並且對外與客戶以及對內與各部門相關窗口均十分熟悉等事實。惟除被告二人自認之業務範圍外，原告均未提出任何證據以實其說，也未提出被告二人與美商蘋果公司人員接洽、聯絡各項相關文件資料，難認已盡舉證之責，即無法認定原告有何應受保護之利益存在。

2、被告二人在原告公司之職務及地位：

被告二人離職前係分別擔任原告公司 NW InG 網絡連接產品事業群專案經理、專案工程師，形式上

無從認為係屬負責管理、決策之高階職位，亦非屬技術研發部門，且原告並未提出任何被告二人擔任所謂PM等相關職務內容之證據，足以證明被告二人所擔任之職位之重要性如何，即無法認定被告應受競業禁止之限制。再者，原告也無法舉證證明被告二人就與美商蘋果公司等相關「電連接器」、「線纜產品」以及「線纜組裝」零組件之研發、工程、量產、技術、規格認可，乃至於報價、估價等商業市場動向、預估、趨勢等所有資料等等，均屬被告二人可得接觸、熟知並且為其等管理之範圍，即無法認定其二人在原告所任職務及地位足已獲悉原告之營業秘密。

3、限制被告就業之對象、期間、區域、

職業範圍：

(1)限制期間：

整理我國法院違反競業禁止約款的勝訴判決中，競業禁止限制期間為二年占 40.73%，二年或以下者占 84.21%，故可知期限為二年以內之期間亦為我國法院實務上所接受。系爭約定書第 5.2 條約定之競業禁止期限為二年，被告也未舉證證明以被告之業務內容，二年之期限有何特殊苛刻之情事，是以

本件限制期限尚無不合理之處。

(2) 限制區域：

系爭約定書第 5.3 條所列舉之區域，顯然包括原告及其關係企業所有營業活動之地理範圍，但並非均屬電連接器、線纜產品以及線纜組裝相關業務之營業範圍。然依原告所陳，被告任職於原告公司期間，其負責之業務限於電連接器、線纜產品以及線纜組裝等相關重要零組件部門，並未擴及其他業務，則於原告業務事實上不及之地理區域，原告仍限制被告於離職後前往任職，客觀上顯已超出保護原告合法利益所必須之範圍，就約款本身而言即具有應認為無效之事由存在。

(3) 限制對象及職業範圍：

原告公司登記之所營事業高達 45 項，營業項目更屬漫無邊際。而其所謂競爭行為包含「為原告公司競爭者提供勞務」，甚至僅係與原告其他關係企業之客戶接洽，仍將構成競業行為，此種保護範圍顯然遠逾被告二人任職期間可能接觸之原告業務資訊，甚至遠逾原告自身之營業活動範圍，即非保障

原告合法利益所必要，是以本件競業禁止約款之限制對象、範圍顯然過廣，遠逾必要範圍。

4、需有填補勞工因競業禁止之損害之代償或津貼：

(1)兩造於系爭約定書既已明白約定原告逐年依「獎金作業制度」發放年終獎金、績效獎金及員工分紅股票，作為被告二人於簽署履行系爭約定書之完整對價，而所有獎金及員工分紅股票之百分之五十，是作為履行競業禁止義務之補償費，另外百分之五十，則是作為履行競業禁止以外之義務之對價。則被告二人於簽署系爭約定書時，顯應明知「獎金」及「紅利」的給付，係履行系爭約定書內容之相對條件，具有對價補償之性質，自應受約束並為忠實之履行，始符合約定書之旨意。

(2)再由上述被告二人在職期間逐年所領取之獎金及紅利股票價值總額，均遠超過其當年度薪資所得總額，甚至高達「約年薪總額十倍」之情形，足見原告公司給與被告二人之待遇至為優渥，依一般經驗法則，若非被告二人擔任具有重要性的工作，公司基於留任及避免被

告轉任為他公司所用，豈肯平白給與如此高額獎金、股票紅利的優渥條件？因此，原告公司主張其確有依約定書規定給付競業禁止補償費，應可認定屬實。

5、綜上說明，本件競業禁止約款之約定，就原告有依競業禁止特約保護之利益存在、被告之職務及地位、限制勞工就業之對象、區域、職業活動之範圍之合理性、顯難可認為合理，則原告挾其雇主優勢，使被告簽訂此事實上遠逾保護原告合法利益所需範圍之競業禁止約款，限制被告離職後之就業選擇，其約款苛刻之程度已足認為顯失公平且違反公序良俗，應屬無效。縱使原告逐年給付被告二人競業禁止補償費，惟本件競業禁止之約定是否無效，僅應就其約定內容為判斷，至於被告過去領得之競業禁止之補償是否足供其競業禁止期間生活所需，對本院認定約款之無效並無影響。縱使被告過去所領得之報酬優渥，亦無從因此治癒約款之瑕疵而使其變為有效，即無法為有利於原告之認定。

(二)原告請求為無理由：

綜上所述，系爭約定書有關競業禁止之約定條款既經認定無效，則被告二人縱有於離職後於綠點公司任職工作情形，亦無法認定被告有何違反競業禁止約定之情事。從而，原告請求被告二人應

立即自綠點公司以及美商捷普公司之其他關係企業或為其所控制之企業、法人或機構離職，並於103年3月3日前，不得在台灣、香港或中國大陸，直接或間接從事競業行為，及被告二人應分別給付原告766萬9000元、100萬1500元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，均為無理由，應予駁回。又原告既受敗訴判決，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。

第三章 營業秘密 Q & A

營業秘密法修正案通過後，影響對象包括從事研發創新活動之產業界、技術財團法人等相關雇主及受雇人，為增進各界對於營業秘密基本概念及此次修正內容之認識，智慧局於 102 年 3 月在全台北中南東的工業區及科學園區，共計辦理 10 場次之「營業秘密法修正宣導說明會」。會後座談時間，與會之產業代表、先進提出許多有關新法施行後之實務問題，茲將相關問題及回應意見整理如后，希冀能幫助產業界進一步瞭解營業秘密。

編號	問題內容	回應意見
Q1	營業秘密如何認定？客戶名單、產品成本、銷售價格、經營據點等商業資訊，是否亦屬營業秘密之範疇？	<p>1、營業秘密之法定要件有三，即「秘密性」、「經濟性/價值性」及「採取合理保密措施」，故任何方法、技術、製程、配方或可用於生產、銷售、經營之資訊，只要符合上述要件，均可能成為營業秘密而受保護。</p> <p>2、公司持有之客戶名單或經營據點等商業資訊，是否該當營業秘密之要件，實務上仍須由法院依個案情況予以認定，尚難有一定之標準。建議公司可以針對該等資訊進行整理、分析，以提升該等資訊之獨特性，並落實一套可行的營業秘密管理機制，如此可以增加法院確認該等資訊為營業秘密之機率。</p>
Q2	員工複製公司資料帶回加班，並儲存在家中個人電腦，離職後忘記刪除，是否該當營業秘密罪之要件？行銷部門離職員工之電腦中，發現研發部門之重要資訊，是否可能構成營業秘密之侵	<p>1、員工在職期間，為完成工作之目的，如經公司許可，複製公司資料回家處理，係屬正當行為，但離職時必須確認刪除或繳回，員工如忘記刪除，由於非屬故意，因此，可能不構成營業秘密罪，但具體個案是否構成犯罪，仍應依法院判決認定。</p>

	害？	<p>2、公司研發部門持有之機密資訊，行銷部門某程度上亦有知悉之必要，才能針對產品之特性與功能加以推廣行銷，所以實務上可能會從持有資訊之多寡、範圍及時間，去判斷是否構成營業秘密之侵害行為，不會單純從是否屬於同一部門去做認定。</p> <p>3、目前很多公司都會推行知識管理之制度，但建議公司不要將極具重要性與價值性的營業秘密納入知識管理之範疇，因為知識管理之目的是希望員工多方學習，與營業秘密必須具備秘密性，越少人知道越好之特性不符。</p>
Q3	離職員工要求在职員工傳送或交付一份他先前製作之資料，是否構成營業秘密之侵害？	<p>1、依營業秘密法第13條之1第1項第2款之規定，員工不得未經公司授權或逾越授權範圍，而使用或洩漏公司之營業秘密。</p> <p>2、因此，在职員工傳送資料給離職員工，極可能構成營業秘密之侵害，因為連他個人基本上都不能任意複製公司資料，更遑論傳送給他人。</p>
Q4	員工長期在某一領域工作，因而累積許多該領域之智識技能，轉職後如果僅是自然地將所學應用在新公司的業務上，是否構成營業秘密之侵害？	<p>1、所謂記憶抗辯，係指係指員工於特定領域工作已久，累積了相當深厚豐富的專業知識與技能，但該等資訊都只存在於該員工腦中，其離職後並未竊取或下載任何公司文件資料，至新公司後自然地將其腦中具備的智識分享給新公司的成員，是否亦構成營業秘密之侵害？有關此一問題，由於目前我</p>

國實務上，針對此種行為是否構成營業秘密侵害，尚未有相關司法判決。是以，茲介紹美國「必然揭露理論」(Inevitable Disclosure Doctrine)之內涵、判斷標準及適用現況，作為我國未來處理此類事件之參考。

2、所謂「必然揭露理論」，係指美國法院於前雇主主張營業秘密有被離職員工不正洩露之威脅或危險，而聲請假處分救濟時，經由案例累積所建立之原則。

3、美國法院適用必然揭露理論之判斷標準如下：

- (1)新雇主是否為前雇主之直接競爭對手。
- (2)新舊雇主之產品或服務相似度高低。
- (3)所處行業別及各該營業秘密之性質。
- (4)系爭營業秘密是否對新舊雇主都有很高之經濟價值。
- (5)離職員工或新雇主是否缺乏誠信。
- (6)離職員工之新工作與其舊工作是否幾乎相同。
- (7)離職員工是否有簽署保密條款或競業禁止約定。
- (8)前雇主為防止營業秘密洩漏所做的努力。
- (9)是否確有營業秘密侵害行為出現。
- (10)前雇主能否明確指認特定營業秘密之暴露風險。

4、美國適用現況：

- (1)部分法院承認「必然揭露理論」，認為

		<p>前雇主可主張「必然揭露理論」，以限制其離職員工受雇於競爭對手，其實質效力等同於競業禁止條款。</p> <p>(2)不承認「必然揭露理論」之各州，雇主唯有仰賴訂定周延之競業禁止條款，始得有效保護其營業秘密。</p>
<p>Q5</p>	<p>侵害營業秘密之行為人，是行為犯或結果犯？行為人以不正方法取得營業秘密即構成犯罪？或必須有後續之使用、洩漏行為，始該當犯罪構成要件？第10條民事責任與第13條之1刑事責任間之適用關係為何？</p>	<p>1、行為人以竊取等不正方法取得他人營業秘密，即構成犯罪，不以有後續之使用洩漏或已造成所有人之損害為必要。因此，智慧局傾向認為侵害營業秘密係屬行為犯。</p> <p>2、行為人以不正方法取得營業秘密即構成犯罪，後續之使用、洩漏行為係另一行為，均會構成犯罪。</p> <p>3、智慧局原規劃併同修正第10條規定，但為避免失焦及遲延修法時程，所以後來並未更動第10條內容。這二條內容應分別看待，行為人之行為該當哪一條之構成要件，即適用該條規定，亦可能同時該當，而有民、刑事責任。</p>
<p>Q6</p>	<p>第13條之1第1項第3款的適用前提是否須被告知人有刪除義務？只是未刪除就有5年以下刑責，是否過重？告知須告知到何種程度？如果是有合作關係的A、B公司，A公司將秘密交給B公司，合作結束後，A公司告知B公司刪除，B公司不從，是否亦有本款之適用？</p>	<p>1、第13條之1第1項第3款規定，持有營業秘密人，經營業秘密所有人告知應刪除、銷毀，被告知人負有刪除之義務。</p> <p>2、本款係參考國際立法例，不是我國獨有的立法，其主要意旨係避免營業秘密暴露在高度被洩漏之風險中，畢竟秘密一經洩漏，損害即不可回復。</p> <p>3、必須依照實際個案情形加以認定，才能判斷營業秘密所有人是否確實有告知對方刪除。</p>

		4、本款不限於公司與員工間才能適用，公司之間當然也適用。
Q7	第 13 條之 4 但書明定「法人之代表人或自然人對於犯罪之發生，已盡力為防止行為者，不在此限」，亦即法人能證明自己已經盡到監督防止之義務時，可以主張免責，惟如何認定法人是否已經到相關義務？法人必須採取哪些措施，才算盡到監督防止義務？比如公司不禁止員工使用 USB 或光碟，是否就容易被法院認定為未盡到監督防止義務？	<p>1、如何認定法人已盡監督義務，屬於個案事實認定、適用法律之問題，尚難一概而論。</p> <p>2、實務上可在雇用新進員工時，要求對方簽一份切結書，確認該員工並未從前公司攜帶任何營業秘密到新公司，以保證新公司並無取得其他公司營業秘密之意圖，且於在職期間加強員工教育訓練，督導員工尊重智慧財產權，避免侵害他人營業秘密等等措施，殊值參考。</p>
Q8	如員工竊取公司機密後，即轉至外國公司任職，則公司對其提起營業秘密侵害訴訟，是否有其實益？又應如何蒐證或進行相關訴訟程序，獲致勝訴判決之機會較高？	<p>1、在我國境內竊取營業秘密後，意圖在外國、中國大陸或港澳地區使用者，加重其刑。因此，公司當然可以對竊取營業秘密後，轉至外國公司任職之員工提起訴訟。</p> <p>2、至於如何蒐證或進行訴訟程序，才能提高勝訴之機會，仍須視個案情況而定，建議公司必須事先妥善蒐集相關事證，包括提供充分證據證明遭竊取之資訊確屬營業秘密，以及釋明員工確有不法取得、使用或洩漏公司營業秘密之行為。</p>
Q9	如海外子公司員工竊取營業秘密並洩漏予他人，犯罪行為地及結果地均在台灣境外，則營	1、由於營業秘密法與刑法相同，均採屬地主義原則，故原則上行為地與結果地須有一在我國境內，方有我國營業秘密法之適用。

	<p>業秘密所有人即母公司能否跨海提告？</p>	<p>2、刑法第5條有所謂「保護原則/世界原則」之規定，亦即在我國境外犯內亂罪、外患罪、偽造貨幣罪、毒品罪等罪之人，亦得適用刑法規定加以處罰，但其中並未包括洩漏工商秘密罪。另外，其亦非屬刑法第7條規定，國民國外犯罪之適用情形。</p> <p>3、因此，海外子公司員工竊取營業秘密並洩漏予他人，由於犯罪行為地及結果地均在我國境外，且非屬刑法第5條及第7條之規定，故營業秘密所有人即母公司似無法依我國營業秘密法之規定，對該員工提告。母公司如要提起訴訟維護自身權益，應按行為地或結果地法律之規定予以主張。</p>
<p>Q10</p>	<p>為便於舉證及提高勝訴之機會，建議在「證人保護法」、「通訊保障及監察法」及「智慧財產案件審理法」中增訂允許被告可藉由提供證據或與檢察官合作之方式，換取較輕之刑罰、檢察官可以合法監聽及提高被告民事舉證責任之條文，是否可行？</p>	<p>1、智慧局原先提出之草案版本中，第14條之1即為增加被告具體答辯促進訴訟義務之規定，亦即當原告已釋明營業秘密受侵害或有受侵害之虞之事實時，如被告否認其行為，應就其否認為具體之答辯；如無正當理由逾期未答辯或答辯非具體者，法院得審酌情形認原告已釋明內容為真實。惟該修正條文於立法院審查時，因考量民事訴訟法第282條之1第2項及第345條第2項已有相關規定，爰予以刪除。</p> <p>2、由於證人保護法等相關法律之修正，並非智慧局所管業務，而係分屬法務部及司法院之權責範圍，如確有修法之必要，智慧局將全力配合。</p>

第四章 營業秘密管理機制之建立方針

按現行營業秘密法第 2 條規定，所謂營業秘密，係指方法、技術、製程、配方、程序、設計或其他可用於生產、銷售或經營之資訊，而符合「非一般涉及該類資訊之人所知者」(秘密性)、「因其秘密性而具有實際或潛在之經濟價值者」(經濟性)及「所有人已採取合理之保密措施者」三要件。由此三要件予以分析，資訊的「秘密性」及「經濟性」要件，並沒有太多容許客觀價值判斷之空間，故可以合理推測，立法者係有意以企業是否對自身擁有之營業秘密採取適當合理之保密措施，作為認定該項資訊是否值得成為營業秘密保護客體之判斷依據，蓋若企業本身並未重視或加強就特定資訊之保護，則法律亦無加以保護之必要。

質言之，企業對於營業秘密管理所採取措施之執行方式及程度，將影響該特定資訊能否受到營業秘密法保護之認定，為利企業內部的各類重要資訊，包括商業經營策略及技術創新等相關內容，均能獲得妥善適切之保護，協助企業進一步保障其研發成果與競爭力，本章將以日本經濟產業省「營業秘密管理指針」之內容為基礎，輔以相關文獻資料及實務上普遍採取之保密方法，統整並歸納出企業保護營業秘密之三大管理機制，亦即「物的管理」、「人員管理」及「組織管理」，希冀能提供企業適當且具體的營業秘密保護方法，藉以提升管理品質與水準，降低營業秘密遭侵害之風險及可能性。

一、物的管理

由於營業秘密係無體的智慧財產權，故必須附著於特定的媒介上，包括有體的紙本書面文件及無體的電子化檔案，方能對外加以表達、運用、傳遞，從而產生經濟價值與效益。而這些營業秘密的具體內容，有時候可能會散見於不同的資料中，因此必須透過適當的管理與控制，以達到有效整合企業營業秘密之目的，並可明確劃分內部員工的權責及執掌範圍。據此，針對與營業秘密相關的物或資訊，進行有制度有組織的管理，可說是建立營業秘密保護機制之首要關鍵。

有關「物的管理」，主要是針對記載營業秘密的各類載體，以及存放相關資料的處所或區域之管理，大體上應該涵蓋「紙本文件管理」、「電子檔案管理」、「置物櫃/抽屜/保險箱管理」、「電腦設備管理」及「區域空間管理」等範疇。至於管理的方式，則包括如何區辨並適當標示該資訊之機密程度，如何將機密文件分門別類放置保存，如何防堵網路資訊外洩及資安漏洞問題，如何管制存放該資訊之設備或區域等，大致可以區分為以下幾個項目：

(一) 資訊密等之區辨與標示：

為使接觸企業內部資訊之人，能輕易且清楚地認識到接觸之文件內容是否為機密資訊，避免判斷上之不確定性，應落實將機密文件加註機密等級之措施，具

體作法如下：

1、機密文件可以依重要性及機密程度區分不同等級。有關區分方法，紙本文件與電子檔案因特性不同，應為相異之處理，茲分述如次：

(1)紙本文件部分，可以用黏貼標籤或以不同顏色的卷宗包覆等方式區分，但建議最好直接在文件上面以戳印加蓋「密」、「機密」、「極機密」、「絕對機密」等標示，如此較不容易被塗銷、撕毀或抽換。

(2)電子檔案部分，可以在存取該資訊之USB隨身碟上加貼標籤，以資辨識，或因應該檔案之機密等級設定密碼，秘密等級越高之檔案，設定之密碼強度應越高，且定期更換密碼之時間應縮短，以防遭他人破解並盜取機密內容。

2、機密文件與其他一般性文件應分別存放及保管，放置於特定專用的保管庫，以避免混淆、缺漏或遺失，且方便派員加強控管。

(二)設備管制：

為防堵企業內部之營業秘密遭不肖人士竊取，應加強對存放或載有相關營業秘密資訊的設備之控管，並限制對該類資訊的存取、下載、複製、回收及銷毀，建議可採取以下措施：

1、將紙本機密文件存放於保險櫃，或放置於不透明且可上鎖之櫃子中，由專門人士負責管理，管理者有輪調或更替之情況時，應確實辦理交接工作，並同時更換相關設備之密碼。

2、一般電子機密檔案可儲存於負責員工之電腦，但應落實加密上鎖之機制，且密碼必須定期更換(至少三個月一次)；重要機密檔案則建議僅能於特定電腦開啟或操作，且非經一定層級以上主管之授權，不得開放下載之權限或功能，並應限制得接觸該電腦之員工身分，以降低重要機密外洩之風險。

3、建立適當控管機制，限制機密文件資料之存取、下載、複製、回收及銷毀。比方說，一般機密文件原則上僅有負責該專案之員工及其業務主管得進行上述行為；重要機密文件則應由高層主管負責保管，其他人未經授權或同意，均不得接觸該機密。

4、應配置專責人員，職司記錄機密文件資料或檔案卷宗存取、下載、複製、回收及銷毀之時間、流向與次數。

5、用於開會討論或方便說明之紙本機密文件，應於使用後立即回收，並用碎紙機予以銷毀，避免與會人士將營業秘密攜出並洩漏；刪除或銷毀電子機密檔案時，應儘可能採取不可回復之措施，以免員工假裝已移除該檔案，之後又加以復原。

(三) 區域控管：

為防止無權限之人接觸機密文件資料，應針對保存機密檔案卷宗之處所或區域，加強安全警戒管理機制，並根據特定營業秘密之經濟價值與機密程度，區分不同等級的控管方式。

- 1、保管營業秘密之場所應與一般場所有所劃分，以茲區隔與辨識。建議可於保密場所之特定範圍內，於明顯位置張貼或設置「未經授權禁止進入」或「管制區域非請勿入」等警語標示。
- 2、針對一般性的營業秘密，其保管場所必須上鎖，且最好能夠配置全天候輪班的保全人員加以看管，若有人要求進入，必須出示相關授權證明，並落實登記制度，以確認出入該場所之人的身分及停留時間。如無足夠經費聘請保全人員，至少應裝設保全系統或監視錄影器，以達部分嚇阻功效。
- 3、針對高度機密的營業秘密，其保管場所應加裝高科技的認證系統，例如使用 IC 卡認證、虹膜辨識認證、指紋辨識認證等，以避免有人偽裝其身分或假造授權證明而混入保密場所。
- 4、如有外來人士進入公司洽公，櫃檯總機人員應將其引導至貴賓接待室或會議室等待，避免其進入公司辦公核心區域，甚至接觸保管文件資料之相關處所，以防重要機密遭盜取或外洩。

(四) 電腦系統管理：

由於在數位網路時代，各行各業幾乎都已經使用電腦紀錄並儲存相關資訊，亦經常藉由電子郵件傳送或散布內部訊息，為避免駭客或有心人士侵入公司內部電腦系統，竊取重要機密資料並予以散播，企業應積極想方設法並採取相應的措施，阻斷侵害發生之機會。

- 1、建議應訂定網路連線的管理規則，將電子郵件內容及備份資料編碼化，並以書面明確記載資料複製或備份之步驟，以便後續查驗或稽核。
- 2、對於以電磁紀錄方式保存的營業秘密，應加入他人無法閱覽的技術限制，如設定電腦或檔案之登入密碼，且密碼設定的強度亦應予以要求，禁止同一或類似的密碼重複使用，以防容易遭人破解。當原管理者辦理離職或退休時，應立即刪除其 ID 及密碼，重設一組全新的 ID 及密碼，供其後手使用。
- 3、強化對外部入侵的防禦，隨時注意是否有駭客或不肖人士企圖透過網路入侵而盜取資料，並應設置防火牆及防毒軟體，以防範電腦病毒之惡意攻擊；另為防止資訊不經意地遭洩漏，針對存有營業秘密之電腦上安裝之軟體，必須進行嚴格之控管與篩選，且不可任意安裝不必要的軟體，例如具有即時通訊功能的聊天軟體。

- 4、登入電腦或網路伺服器時，要求使用 IC 卡認證、指紋辨識認證等認證系統，並在該系統上加入 PIN 輸入功能。

二、人員管理

即便針對重要資訊或保管該等資訊之處所，已採取最嚴密、滴水不露的控管方式，如果企業內部員工不瞭解營業秘密管理的重要性，缺乏相關的認知意識，仍然無法達到有效管理營業秘密之目的。因此，公司平時必須並定期舉辦相關的教育訓練課程或研習活動，向員工宣導相關的法令、規定及罰則；甚或研訂具體契約條款或工作守則，明確約定員工有保守營業秘密之義務，以全面提升員工對營業秘密管理的認識。

(一)教育訓練：

員工不論是否為營業秘密的管理者或被授權人，均應對營業秘密的價值及重要性有所認知，因此企業必須辦理持續且有效的教育訓練研習，向員工傳授與宣導營業秘密管理的重要性、管理組織的概要、具體的管理規則及機密洩漏後之適當處理方式等內容。

- 1、營業秘密管理教育課程之實施，係一長期性常態性的活動，因此應設立固定的專責職位，選定適合的教育研習負責人擔任此一職務，專門負責規劃教育研習的課程內容、製作各式教材、挑選適當講師及評估員工學習成效，將教育責任明確化，將有助於此項業務之推展與專業化。
- 2、教育乃一潛移默化之過程，因此除了定期舉辦特定的研習課程外，為了灌輸員工根深蒂固之營業秘密保護概念，企業應善用各類員工聚集的場合(例如晨會或工作會議)，隨時提醒員工注意營業秘密管理相關事項。

(二)契約管理：

在人員管理方面，企業落實營業秘密保護之基本措施之一，即為與員工簽署保密協定或競業禁止契約，前者係為避免員工將職務上接觸、持有或開發之營業秘密，任意予以洩漏或散布，使之喪失秘密性，進而侵害企業之商業利益與市場競爭力；後者則為防範員工於離職後立即轉至同領域之公司任職，並將原公司內部之研發成果或營運策略透露予新公司，破壞原公司之商業布局。

- 1、企業簽署保密協定或的對象，不僅限於現職員工，亦應包括離職員工在內，以防員工在解除僱傭關係後，即不受當初簽訂之保密條款拘束。另須注意者是，企業與在職員工或離職員工簽訂保密契約時，仍必須考量保密條款的內容是否具備合理性及必要性，以及是否符合公序良俗。
- 2、企業與員工簽署保密協定之時機，主要有以下三個：

- **進公司時：**

員工甫進公司時，由於尚不確定該員工未來可能承辦或負責哪些業務，所以較難明確特定營業秘密保護的對象，通常僅能規範一般性的保密義務內容，因此嗣後可能發生規定內容過廣之問題，事後需要檢討限定契約範圍。

- **在職中：**

員工如參與公司重要的營運計畫，公司應與該員工另行訂定保密協定，要求該員工不得透露任何有關該計畫之內容及進度，計畫結束後，員工應將所有檔案資料交還予公司，並刪除備份。

- **離職時：**

在員工辦理離職手續時，應再次提醒員工已與公司簽訂保密協定一事，並具體告知應保守哪些特定秘密，俾利員工瞭解與遵循。

3、一般而言，保密協定的內容通常包括下列事項：

- **營業秘密範圍界定：**

保密協定僅針對特定的營業秘密項目加以規制，簽訂契約時範圍不可過於廣泛，必須注意合理性、必要性且符合公序良俗；營業秘密之內容必須是雙方都能理解，且具有客觀認知之可能性。

- **保密義務及附隨義務：**

基本的保密義務包括，營業秘密不得為目的外之使用，且未被授權之人禁止揭露營業秘密，禁止複製或攜出載有營業秘密的媒體，離職時應返還營業秘密記錄媒體等。

- **保密期間：**

應儘可能設定特定資訊之保密期間，如無法設定，則須明白記載直到該資訊之祕密性喪失前，均為保密期間。

- **違反義務時之處理**

雙方可於保密契約中載明違反相關規定之罰則，例如給付違約金或請求損害賠償等。

4、企業認為有必要時，亦得與員工簽訂競業禁止契約，限制員工於離職後一定期間或一定區域範圍內，不得任職於同性質或同領域之公司，但必須注意該契約條款之合理性與必要性，以免過度侵害員工之工作權。有關離職員工之競業禁止義務，依據法院判決，若競業限制內容超出合理範圍，該約定將被

認定為無效，因此企業必須審慎研議競業禁止契約之條款，確定「限制之時間」、「場所範圍」、「限制對象之職務範圍」等事項，以平衡企業營業秘密保護及離職員工之權益。

(三) 工作守則：

針對保密契約中無法詳細載明之營業秘密保護手續或步驟，企業應訂定於工作守則中，以利員工遵守。

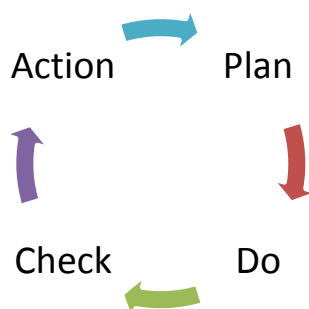
- 1、企業應明確告知並記載員工的職務範圍，並儘可能鉅細靡遺地載明處理業務之相關程序與方式，以便讓員工確實遵守。對有撰寫工作日誌必要之員工，亦應明白告知相關記錄方式、見證、保密措施及保管的權責單位等。
- 2、企業於工作守則中規定員工之保密義務時，應注意不得違反勞動相關法規，增刪修改相關規定時亦同。工作守則對全體員工均有拘束力，務必要確認所有員工都知悉其內容。
- 3、工作守則中亦應明定，即便非屬自己業務範圍內的機密事項，員工亦負有不得將該秘密外洩之義務。

三、組織管理

為了具體達成「物的管理」及「人員管理」之目標與效果，上位的「組織管理」策略之貫徹與實施，在組織中扮演相當重要之整合角色，企業應有更宏觀全面之整體規劃及制度設計，方能更有效地保護營業秘密。

企業可以廣泛蒐集公司內部資訊，並逐項進行風險分析，再針對某些具有重要性之特殊資訊，作為營業秘密加以管理，亦可因應該營業秘密之特性決定管理方法。通常一項資訊會因企業的規模、所屬行業別、資訊屬性、資訊與外界接觸狀況，而有不同管理方式，企業可以從組織角度進行系統性之分類及規劃。

至於組織管理的要點，可以PDCA循環圖加以說明：



➤ **Plan—決定管理方針**

將營業秘密管理制度/方針書面化，並制訂具體實施的準則管理手冊。

➤ **Do—實施管理制度**

在確立管理制度/方針後，必須讓全體員工徹底瞭解相關規定內容，並依照權責分工實施管理制度/方針。

➤ **Check—檢視管理狀況**

為確保管理的有效性，除了日常的檢視之外，還需要進行定期內部稽核，必要時亦可請外部公正第三人協助檢驗。

➤ **Action—修正管理制度**

應規劃並定期實施檢視、分析及改善流程，以確保管理制度之效益符合預期結果，並依實施流程的結果修正制度。

