新型犯罪办案实务汇编

第一期·侵犯商业秘密专题

河南省律师协会新型犯罪法律专业委员会

（内部交流，仅供学习）



新型犯罪办案实务汇编
（双月刊）

第一期·侵犯商业秘密专题

主办

河南省律师协会新型犯罪法律专业委员会

总编

支　合　刘薇薇

王明伟　殷永刚　周红娟　陈沛源

本期编辑

卢晓丽　秦荣荣　王　磊　王文博

段春阳　李冉婷

新罪研析　法智同行

——解码时代挑战　护航法治未来

目录

法律法规及其他规范性文件 04

·刑法及刑法修正案（十一） 05
·中华人民共和国反不正当竞争法 06
·最高人民法院、最高人民检察院《关于办理侵犯知识产权刑事案件适用法律若干问题的解释》 08
·最高人民检察院、公安部《关于修改侵犯商业秘密刑事案件立案追诉标准的决定》 10
·最高人民法院《关于充分发挥知识产权审判职能作用推动社会主义文化大发展大繁荣和促进经济自主协调发展若干问题的意见》 11
·最高人民检察院办公厅《关于对合同诈骗、侵犯知识产权等经济犯罪案件依法正确适用逮捕措施的通知》 12
·公安部经济犯罪侦查局《关于对侵犯商业秘密案件如何计算权利人损失问题的批复》 13
·中华人民共和国技术进出口管理条例 13
·金融机构撤销条例 13
·商业秘密保护规定 13
·最高人民法院《关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》 21
·河南省市场监督管理局关于《经营者加强商业秘密保护工作指引》 26

学术论文（内容摘要） 30

· “内外勾结型”侵犯商业秘密行为的司法认定 31
·对侵犯商业秘密行为“情节严重”要件趋同性的审视、澄清和解构 31
·非法获取持有型侵犯商业秘密的入罪要件及损失认定 32
·非法获取持有型侵犯商业秘密罪的认定 33
·高质效办理侵犯商业秘密案件的要点分析 33
·侵犯商业秘密案件“先民后刑”审理的正当性思辨与规则构建 34
·侵犯商业秘密罪“重大损失”的计算方法研究 35
·侵犯商业秘密罪的认定要点 35
·人工智能时代商业秘密的刑法保护 36

目录

实务文章 37

·商业秘密刑事保护实务指引（一）：侵犯商业秘密罪中“商业秘密”的认定标准 38
·商业秘密刑事保护实务指引（二）：侵犯商业秘密行为的类型化分析 45
·商业秘密刑事保护实务指引（三）：侵犯商业秘密罪损失数额与违法所得数额的认定 52
·商业秘密刑事保护实务指引（四）：司法鉴定的运用与审查要点 59
·商业秘密刑事保护实务指引（五）：侵犯商业秘密案件的有效抗辩路径 64
·侵犯商业秘密罪“主客观相统一”的司法实践 68
·民营企业刑事法律风险系列解读九：侵犯商业秘密罪的认定与辩护要点 72
·检察视角下侵犯商业秘密罪合理许可使用费的确定 80
·商业秘密刑事鉴定要点系列探讨之一：商业秘密三要素之间的关系 86
·商业秘密刑事鉴定要点探讨之二：刑事立案阶段委托主体 88
·商业秘密刑事鉴定要点探讨之三：鉴定材料 90
·商业秘密刑事鉴定要点探讨之四：单独比对原则的适用 93
·商业秘密刑事鉴定要点探讨之五：“容易获得”概念的辨析 96
·谁撕开了商业秘密刑民交叉的“面纱 98
·商业秘密鉴定面临的几个前沿问题 105
·商业秘密案件中“易于被反向工程”是否属于“容易获得” 114
·商业秘密案件中“不为公众所知悉的鉴定意见”的法律属性 118
·商业秘密案件中客户信息的保密性认定 125
·商业秘密刑事案件中鉴定意见的审查要点：程序审查与实体审查 129
·侵犯商业秘密罪辩护研究系列之：知识产权鉴定是否属于司法鉴定的辨析 131

参考案例 138

·最高人民法院公报案例 139
·最高人民法院公布案例 148
·刑事审判参考案例 154
·人民法院案例库 169
·最高人民检察院指导性案例 183
·最高人民检察院公报案例 186
·最高人民检察院公布案例 189

法律法规
及其他规范性文件

法律法规及其他规范性文件

一、中华人民共和国刑法及刑法修正案（十一）：

第二百一十九条 【侵犯商业秘密罪】有下列侵犯商业秘密行为之一，情节严重的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金：

（一）以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密的；

（二）披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密的；

（三）违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的。

明知前款所列行为，获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，以侵犯商业秘密论。

本条所称权利人，是指商业秘密的所有人和经商业秘密所有人许可的商业秘密使用人。

本条系 1997 年《刑法》增设的规定。 2021 年 3 月 1 日起施行的《刑法修正案(十一)》第二十二条对本条作了修改：

修正前《刑法》	修正后《刑法》
第二百一十九条【侵犯商业秘密罪】有下列侵犯商业秘密行为之一，~~给商业秘密的权利人造成重大损失的~~，处三年以下有期徒刑~~或者拘役~~，并处或者单处罚金；~~造成特别严重后果的~~，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金： (一)以盗窃、利诱、胁迫或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密的； (二)披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密的；	第二百一十九条【侵犯商业秘密罪】有下列侵犯商业秘密行为之一，**情节严重**的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；**情节特别严重**的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金： (一)以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密的； (二)披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密的；

(三)违反约定或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的。 明知~~或者应知~~前款所列行为，获取、使用或者披露他人的商业秘密的，以侵犯商业秘密论。 ~~本条所称商业秘密，是指不为公众所知悉，能为权利人带来经济利益，具有实用性并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息。~~ 本条所称权利人，是指商业秘密的所有人和经商业秘密所有人许可的商业秘密使用人。	(三)违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的。 明知前款所列行为，获取、披露、使用或者**允许他人使用该**商业秘密的，以侵犯商业秘密论。 本条所称权利人，是指商业秘密的所有人和经商业秘密所有人许可的商业秘密使用人。

二、中华人民共和国反不正当竞争法（1993 年 9 月 2 日第八届全国人民代表大会常务委员会第三次会议通过　2017 年 11 月 4 日第十二届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议第一次修订　2025 年 6 月 27 日第十四届全国人民代表大会常务委员会第十六次会议第二次修订　2025 年 10 月 15 日起施行）：

第十条　经营者不得实施下列侵犯商业秘密的行为：

（一）　以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密；

（二）　披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密；

（三）　违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密；

（四）　教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织实施前款所列违法行为的，视为侵犯商业秘密。

第三人明知或者应知商业秘密权利人的员工、前员工或者其他单位、个人实施本条第一款所列违法行为，仍获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，视为侵犯商业秘密。

本法所称的商业秘密，是指不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息。

第十九条 监督检查部门及其工作人员对调查过程中知悉的商业秘密、个人隐私和个人信息依法负有保密义务。

第二十二条 经营者违反本法规定，给他人造成损害的，应当依法承担民事责任。

经营者的合法权益受到不正当竞争行为损害的，可以向人民法院提起诉讼。

因不正当竞争行为受到损害的经营者的赔偿数额，按照其因被侵权所受到的实际损失或者侵权人因侵权所获得的利益确定。经营者故意实施侵犯商业秘密行为，情节严重的，可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下确定赔偿数额。赔偿数额还应当包括经营者为制止侵权行为所支付的合理开支。

经营者违反本法第七条、第十条规定，权利人因被侵权所受到的实际损失、侵权人因侵权所获得的利益难以确定的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予权利人五百万元以下的赔偿。

第二十六条 经营者以及其他自然人、法人和非法人组织违反本法第十条规定侵犯商业秘密的，由监督检查部门责令停止违法行为，没收违法所得，处十万元以上一百万元以下的罚款；情节严重的，处一百万元以上五百万元以下的罚款。

第三十九条 在侵犯商业秘密的民事审判程序中，商业秘密权利人提供初步证据，证明其已经对所主张的商业秘密采取保密措施，且合理表明商业秘密被侵犯，涉嫌侵权人应当证明权利人所主张的商业秘密不属于本法规定的商业秘密。

商业秘密权利人提供初步证据合理表明商业秘密被侵犯，且提供以下证据之一的，涉嫌侵权人应当证明其不存在侵犯商业秘密的行为：

（一）有证据表明涉嫌侵权人有渠道或者机会获取商业秘密，且其使用的信息与该商业秘密实质上相同；

（二）有证据表明商业秘密已经被涉嫌侵权人披露、使用或者有被披露、使用的风险；

（三）有其他证据表明商业秘密被涉嫌侵权人侵犯。

三、最高人民法院、最高人民检察院《关于办理侵犯知识产权刑事案件适用法律若干问题的解释》（法释〔2025〕5号 自2025年4月26日起施行）：

第十六条 采取非法复制等方式获取商业秘密的，应当认定为刑法第二百一十九条第一款第一项规定的“盗窃”；未经授权或者超越授权使用计算机信息系统等方式获取商业秘密的，应当认定为刑法第二百一十九条第一款第一项规定的“电子侵入”。

第十七条 侵犯商业秘密，具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百一十九条规定的“情节严重”：

（一）给商业秘密的权利人造成损失数额在三十万元以上的；

（二）因侵犯商业秘密违法所得数额在三十万元以上的；

（三）二年内因实施刑法第二百一十九条、第二百一十九条之一规定的行为受过刑事处罚或者行政处罚后再次实施，造成损失数额或者违法所得数额在十万元以上的；

（四）其他情节严重的情形。

侵犯商业秘密，直接导致商业秘密的权利人因重大经营困难而破产、倒闭的，或者数额达到本条前款相应规定标准十倍以上的，应当认定为刑法第二百一十九条规定的“情节特别严重”。

第十八条 本解释规定的侵犯商业秘密“损失数额”，按照下列方式予以认定：

（一）以不正当手段获取权利人的商业秘密，尚未披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以根据该项商业秘密的合理许可使用费确定；

（二）以不正当手段获取权利人的商业秘密后，披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以根据权利人因被侵权造成利润的损失确定，但该损失数额低于商业秘密合理许可使用费的，根据合理许可使用费确定；

（三）违反保密义务或者权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的，损失数额可以根据权利人因被侵权造成利润的损失确定；

（四）明知商业秘密是不正当手段获取或者是违反保密义务、权利人有关保守商业秘密的要求披露、使用、允许使用，仍获取、披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以根据权利人因被侵权造成利润的损失确定；

（五）因侵犯商业秘密行为导致商业秘密已为公众所知悉或者灭失的，损失数额可以根据该项商业秘密的商业价值确定。商业秘密的商业价值，可以根据该项商业秘密的研究开发成本、实施该项商业秘密的收益等因素综合确定。

前款第二项至第四项规定的权利人因被侵权造成利润的损失，可以根据权利人因被侵权造成产品销售量减少的总数乘以权利人每件产品的合理利润确定；产品销售量减少的总数无法确定的，可以根据侵权产品销售量乘以权利人每件产品的合理利润确定。商业秘密系用于服务等其他经营活动的，损失数额可以根据权利人因被侵权而减少的合理利润确定。

商业秘密的权利人为减轻对商业运营、商业计划的损失或者重新恢复计算机信息系统安全、其他系统安全而支出的补救费用，应当计入给商业秘密的权利人造成的损失。

第十九条 本解释规定的侵犯商业秘密“违法所得数额”，是指因披露、允许他人使用商业秘密而获得的财物或者其他财产性利益的价值，或者因使用商业秘密所获得的利润。该利润可以根据侵权产品销售量乘以每件侵权产品的合理利润确定。

第二十条 为境外机构、组织、人员窃取、刺探、收买、非法提供商业秘密，具有本解释第十七条规定情形的，应当认定为刑法第二百一十九条之一规定的“情节严重”。

第二十一条 在刑事诉讼程序中，当事人、辩护人、诉讼代理人或者案外人书面申请对有关商业秘密或者其他需要保密的商业信息的证据、材料采取保密措施的，应当根据案件情况采取组织诉讼参与人签署保密承诺书等必要的保密措施。

违反前款有关保密措施的要求或者法律法规规定的保密义务的，依法承担相应责任。擅自披露、使用或者允许他人使用在刑事诉讼程序中接触、获取的商业秘密，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

四、最高人民检察院、公安部《关于修改侵犯商业秘密刑事案件立案追诉标准的决定》（高检发〔2020〕15号）：

为依法惩治侵犯商业秘密犯罪，加大对知识产权的刑事司法保护力度，维护社会主义市场经济秩序，将《最高人民检察院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（二）》第七十三条侵犯商业秘密刑事案件立案追诉标准修改为：【侵犯商业秘密案（刑法第二百一十九条）】侵犯商业秘密，涉嫌下列情形之一的，应予立案追诉：

（一）给商业秘密权利人造成损失数额在三十万元以上的；

（二）因侵犯商业秘密违法所得数额在三十万元以上的；

（三）直接导致商业秘密的权利人因重大经营困难而破产、倒闭的；

（四）其他给商业秘密权利人造成重大损失的情形。

前款规定的造成损失数额或者违法所得数额，可以按照下列方式认定：

（一）以不正当手段获取权利人的商业秘密，尚未披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以根据该项商业秘密的合理许可使用费确定；

（二）以不正当手段获取权利人的商业秘密后，披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以根据权利人因被侵权造成销售利润的损失确定，但该损失数额低于商业秘密合理许可使用费的，根据合理许可使用费确定；

（三）违反约定、权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的，损失数额可以根据权利人因被侵权造成销售利润的损失确定；

（四）明知商业秘密是不正当手段获取或者是违反约定、权利人有关保守商业秘密的要求披露、使用、允许使用，仍获取、使用或者披露的，损失数额可以根据权利人因被侵权造成销售利润的损失确定；

（五）因侵犯商业秘密行为导致商业秘密已为公众所知悉或者灭失的，损失数额可以根据该项商业秘密的商业价值确定。商业秘密的商业价值，可以根据该项商业秘密的研究开发成本、实施该项商业秘密的收益综合确定；

（六）因披露或者允许他人使用商业秘密而获得的财物或者其他财产性利益，应当认定为违法所得。

前款第二项、第三项、第四项规定的权利人因被侵权造成销售利润的损失，可以根据权利人因被侵权造成销售量减少的总数乘以权利人每件产品的合理利润确定；销售量减少的总数无法确定的，可以根据侵权产品销售量乘以权利人每件产品的合理利润确定；权利人因被侵权造成销售量减少的总数和每件产品的合理利润均无法确定的，可以根据侵权产品销售量乘以每件侵权产品的合理利润确定。商业秘密系用于服务等其他经营活动的，损失数额可以根据权利人因被侵权而减少的合理利润确定。

商业秘密的权利人为减轻对商业运营、商业计划的损失或者重新恢复计算机信息系统安全、其他系统安全而支出的补救费用，应当计入给商业秘密的权利人造成的损失。

五、最高人民法院《关于充分发挥知识产权审判职能作用推动社会主义文化大发展大繁荣和促进经济自主协调发展若干问题的意见》 【法发〔2011〕18号】：

25. 依法加强商业秘密保护，有效制止侵犯商业秘密的行为，为企业的创新和投资创造安全和可信赖的法律环境。根据案件具体情况，合理把握秘密性和不正当手段的证明标准，适度减轻商业秘密权利人的维权困难。权利人提供了证明秘密性的优势证据或者对其主张的商业秘密信息与公有领域信息的区别点作出充分合理的解释或者说明的，可以认定秘密性成立。商业秘密权利人提供证据证明被诉当事人的信息与其商业秘密相同或者实质相同且被诉当事人具有接触或者非法获取该商业秘密的条件，根据案件具体情况或者已知事实以及日常生活经验，能够认定被诉当事人具有采取不正当手段的较大可能性，可以推定被诉当事人采取不正当手段获取商业秘密的事实成立，但被诉当事人能够证明其通过合法手段获得该信息的除外。以符合法定条件的商业秘密信息为依据，准确界定商业

秘密的保护范围，每个单独的商业秘密信息单元均构成独立的保护对象。完善商业秘密案件的审理和质证方式，对于涉及商业秘密的证据，要尝试采取仅向代理人展示、分阶段展示、具结保密承诺等措施限制商业秘密的知悉范围和传播渠道，防止在审理过程中二次泄密。妥善处理商业秘密民事侵权诉讼程序与刑事诉讼程序的关系，既注意两种程序的关联性，又注意其相互独立性，在依法保护商业秘密的同时，也要防止经营者恶意启动刑事诉讼程序干扰和打压竞争对手。

26. 妥善处理保护商业秘密与自由择业、涉密者竞业限制和人才合理流动的关系，维护劳动者正当就业、创业的合法权益，依法促进劳动力的合理流动。职工在工作中掌握和积累的知识、经验和技能，除属于单位的商业秘密的情形外，构成其人格的组成部分，职工离职后有自主利用的自由。在既没有违反竞业限制义务，又没有侵犯商业秘密的情况下，劳动者运用自己在原用人单位学习的知识、经验与技能为其他与原单位存在竞争关系的单位服务的，不宜简单地以反不正当竞争法的原则规定认定构成不正当竞争。妥善处理商业秘密保护和竞业限制协议的关系，竞业限制协议以可保护的商业秘密存在为前提，但两者具有不同的法律依据和行为表现，违反竞业限制义务不等于侵犯商业秘密，竞业限制的期限也不等于保密期限。原告以侵犯商业秘密为由提起侵权之诉，不受已存在竞业限制约定的限制。

六、 最高人民检察院办公厅《关于对合同诈骗、侵犯知识产权等经济犯罪案件依法正确适用逮捕措施的通知》【高检办发〔2002〕14号】(2002年5月22日印发)：

二、要严格区分经济犯罪与经济纠纷的界限。经济犯罪案件具有案情较复杂，犯罪与经济纠纷往往相互交织在一起，罪与非罪的界限不易区分的特点。认定经济犯罪，必须严格依照刑法规定的犯罪基本特征和犯罪构成要件，从行为的社会危害性、刑事违法性、应受惩罚性几个方面综合考虑。各级检察机关在审查批捕工作中，要严格区分经济犯罪与经济纠纷的界限，尤其要注意区分合同诈骗罪与合同违约、债务纠纷的界限，以及商业秘密与进入公知领域的技术信息、经营信息的界限，做到慎重稳妥，不枉不纵，依法打击犯罪者，保护无辜者，实现法律效果和社会效果的统一。不能把履行合同中发生的经济纠纷作为犯罪处理；对于

造成本地企业利益受到损害的行为，要具体分析，不能一概作为犯罪处理，防止滥用逮捕权。对于合同和知识产权纠纷中，当事双方主体真实有效，行为客观存在，罪与非罪难以辨别，当事人可以行使民事诉讼权利的，更要慎用逮捕权。

七、公安部经济犯罪侦查局《关于对侵犯商业秘密案件如何计算权利人损失问题的批复》[公经知产[2013] 299 号]：

对于侵犯技术信息的商业秘密刑事案件，行为人已将权利人商业秘密用于生产侵权产品的，在计算权利人损失数额时，可以参照商业秘密、专利民事司法解释中规定的损害赔偿额的计算方法进行。侵犯商业秘密的产品系另一产品的零部件的，应当根据该侵犯商业秘密的产品本身的价值及其在实现整个成品利润中的作用等因素合理确定权利人的损失数额。

八、中华人民共和国技术进出口管理条例 （2020 修订）国务院 2020.11.29 发布 2020.11.29 实施：

第四十八条 技术进出口管理工作人员违反本条例的规定，泄露国家秘密或者所知悉的商业秘密的，依照刑法关于泄露国家秘密罪或者侵犯商业秘密罪的规定，依法追究刑事责任；尚不够刑事处罚的，依法给予行政处分。

九、金融机构撤销条例（2001 年 11 月 14 日国务院第 47 次常务会议通过，2001 年 11 月 23 日公布，自 2001 年 12 月 15 日起施行。）：

第三十六条 中国人民银行工作人员及其他有关人员在依照本条例履行职责中，泄露国家秘密或者所知悉的商业秘密的，依照刑法关于泄露国家秘密罪、侵犯商业秘密罪或者其他罪的规定，依法追究刑事责任；尚不够刑事处罚的，给予降级直至开除的行政处分或者纪律处分。

十、商业秘密保护规定 （2025 年 12 月 8 日经市场监管总局局务会议通过 2026 年 2 月 24 日市场监管总局令第 126 号公布 自 2026 年 6 月 1 日起施行）：

第一条 为了加强商业秘密保护，维护公平竞争的市场秩序，根据《中华人民共和国反不正当竞争法》（以下简称反不正当竞争法），制定本规定。

第二条 经营者获取、披露、使用或者允许他人使用商业秘密应当遵循自愿、平等、公平、诚信的原则，遵守法律法规规章和商业道德，公平参与市场竞争。

本规定所称的经营者，是指从事商品生产、经营或者提供服务（以下所称商品包括服务）的自然人、法人和非法人组织。

第三条 国家市场监督管理总局负责组织、指导全国商业秘密行政保护工作。

县级以上地方市场监督管理部门负责本行政区域内商业秘密行政保护工作。

技术秘密案件一般由设区的市级以上市场监督管理部门管辖，根据工作需要，经国家市场监督管理总局同意，也可以由具有相应执法能力的县级市场监督管理部门管辖。

第四条 市场监督管理部门应当通过开展宣传解读、组织专项培训等方式，指导经营者建立健全商业秘密保护制度，强化商业秘密保护意识和能力，推动商业秘密保护水平整体提升。

鼓励经营者建立健全商业秘密保护管理体系，根据自身行业特点、技术要求、竞争优势等，积极采取有效措施加强涉密要素的内部控制和合规管理，防范和制止侵犯商业秘密的行为。鼓励经营者创新商业秘密保护形式，通过认证、存证等方式强化商业秘密保护。

行业组织应当加强行业自律，通过制定本行业商业秘密保护规范、合规指引等方式，引导、规范本行业的经营者依法竞争，维护市场竞争秩序。

第五条 本规定所称的商业秘密，是指不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息。

与技术有关的结构、原料、配方、材料、样品、样式、工艺、方法、数据、算法、计算机程序、代码等信息，属于第一款所称的技术信息。

与经营活动有关的创意、管理、销售、财务、计划、样本、客户信息、数据等信息，属于第一款所称的经营信息。其中，客户信息包括客户的名称（姓名）、地址、联系方式以及交易习惯、意向、内容等信息。

第六条 本规定所称的不为公众所知悉，是指在涉嫌侵犯商业秘密的行为发生时，有关商业信息不为其所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得。

下列情形属于有关商业信息为公众所知悉：

（一）该信息在所属领域属于一般常识或者行业惯例；

（二）该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得；

（三）该信息已经在公开出版物或者其他媒体上公开披露；

（四）该信息已通过公开的报告会、展览等方式公开；

（五）所属领域的相关人员从其他公开渠道可以获得该信息。

将为公众所知悉的有关商业信息进行整理、改进、加工后形成新信息，符合第一款规定的，属于不为公众所知悉的情形。

第七条 本规定所称的具有商业价值，是指商业信息具有现实的或者潜在的价值，能为权利人带来资产增加、营业收入或者利润增长、用户数量增长、成本费用降低、研发时间缩短、交易机会增加、商业信誉或者商品声誉提升等商业利益或者竞争优势。

生产经营活动中形成的阶段性成果或者失败的实验数据、技术方案等符合第一款规定的，属于具有商业价值的情形。

第八条 本规定所称的权利人，是指商业秘密所有人和经商业秘密所有人许可、授权的商业秘密被许可人、被授权人。

第九条 本规定所称的权利人采取相应保密措施，是指权利人为防止商业秘密泄露，采取与商业秘密及其载体的性质、商业秘密的商业价值等因素相适应的合理保密措施。

下列情形属于权利人采取的相应保密措施：

（一）签订保密协议或者在合同中约定保密义务；

（二）通过建立规章制度、开展培训、书面告知等方式，对能够接触、获取商业秘密的员工、前员工、供应商、客户、来访者等提出保密要求；

（三）禁止或者限制进入涉密的厂房、车间、实验室、办公室等生产经营场所或者对其进行区分管理；

（四）针对远程办公、跨境协作等场景，采取权限分级、数据脱敏、操作日志留痕等技术保密措施；

（五）以标记、分类、隔离、加密、封存、限制能够接触或者获取商业秘密及其载体的人员范围等方式，对商业秘密及其载体进行区分管理；

（六）对能够接触、获取商业秘密的计算机设备、网络设备、存储设备等，采取禁止或者限制使用、访问、存储、复制等措施；

（七）要求离职员工登记、返还、清除、销毁其接触、获取的商业秘密及其载体，继续承担保密义务；

（八）采取其他合理保密措施。

第十条 经营者不得以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入 或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密。

下列情形属于本规定所称的不正当手段：

（一）未经授权或者超出授权范围，擅自接触、占有或者复制由权利人控制下的，包含商业秘密或者能从中推导出商业秘密的文件、物品、材料、原料等载体；

（二）通过提供财物或者其他财产性利益、人身威胁等方式，贿赂、胁迫、欺骗权利人的员工、前员工或者其他单位、个人为其获取商业秘密；

（三）未经授权或者超出授权范围，擅自进入权利人的数字化办公系统、服务器、邮箱、云盘、应用账户等，或者通过设置恶意程序、漏洞攻击等技术手段获取商业秘密；

（四）未经授权、超出授权范围或者授权期限届满后，擅自将商业秘密下载或者传输至不受权利人控制的电子邮箱、云盘等网络存储空间或者电子设备；

（五）其他获取权利人商业秘密的不正当手段。

第十一条 经营者不得披露、使用或者允许他人使用以不正当手段获取的权利人的商业秘密。

本规定所称的披露，是指将商业秘密泄露给权利人之外的第三人，或者将商业秘密公之于众，为相关公众普遍知悉或者容易获得。

本规定所称的使用，是指直接使用商业秘密，或者对商业秘密进行修改、改进后使用，或者根据商业秘密调整、改进有关生产经营活动。

第十二条 经营者不得违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密。

保密义务或者权利人有关保守商业秘密的要求一般包括下列情形：

（一）在劳动合同、保密合同、买卖合同等合同中约定保守商业秘密；

（二）没有合同约定，但根据合同的性质、目的和交易习惯、商业道德等，遵循诚信原则，负有保守商业秘密的义务；

（三）权利人对知悉商业秘密的有关主体提出保密要求，有关主体包括但不限于通过合同关系知悉该商业秘密，以及通过参与研发、生产、检验、认证等活动知悉该商业秘密的主体；

（四）没有合同约定，但权利人通过规章制度或者合理的保密措施，对员工、前员工、合作方等明确提出保守商业秘密的要求；

（五）其他负有保密义务或者权利人提出有关保守商业秘密要求的情形。

第十三条 经营者不得教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

下列情形属于教唆、引诱、帮助他人侵犯商业秘密的行为：

（一）以明示或者暗示的方式，怂恿、指使他人侵犯商业秘密；

（二）以明示或者暗示的方式，通过物质奖励或者职位许诺等非物质奖励诱导他人侵犯商业秘密；

（三）明知或者应知他人侵犯商业秘密，仍为其提供资金、技术、设备等便利条件；

（四）其他教唆、引诱、帮助他人侵犯商业秘密的行为。

第十四条 经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织实施本规定第十条至第十三条规定的违法行为的，视为侵犯商业秘密。

第三人明知或者应知商业秘密权利人的员工、前员工、合作方或者其他单位、个人实施本规定第十条至第十三条规定的违法行为，仍获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，视为侵犯商业秘密。

判断第三人是否明知或者应知，应当综合考虑有关商业信息的保密程度、获取渠道与方式的合理性、交易价格、第三人与商业秘密权利人的关系、行业惯例等因素。

第十五条 下列行为一般不属于侵犯商业秘密的行为：

（一）独立发现或者自行研发；

（二）对从公开渠道取得的产品进行拆卸、测绘、分析等获得该产品的有关

技术信息；

（三）商业秘密权利人的前员工利用在工作中积累的通用知识、技能、行业经验，或者通过公开渠道可获取的行业信息开展工作；

（四）基于揭露违法犯罪行为、维护国家安全和社会公共利益等需要，依法向国家机关、承担行政职能的法定机构及其工作人员披露商业秘密；

（五）其他不属于侵犯商业秘密的行为。

第十六条 鼓励、支持和保护一切组织和个人对侵犯商业秘密的行为进行社会监督。市场监督管理部门应当对举报人和协助查处侵犯商业秘密行为的组织和个人的信息予以保密。

第十七条 权利人认为其商业秘密受到侵犯的，可以向市场监督管理部门举报。

权利人举报时，应当提供其商业信息属于商业秘密的初步证据材料以及该商业秘密涉嫌被侵犯的具体线索，并对举报内容的真实性负责。市场监督管理部门根据工作需要，可以要求举报人补充举报材料。

任何组织和个人不得捏造侵犯商业秘密的事实诬陷他人、实施敲诈勒索，不得滥用举报权利扰乱市场竞争秩序和市场监督管理秩序。

第十八条 权利人的商业信息属于商业秘密的初步证据材料一般包括下列内容：

（一）商业信息的形成过程和形成时间；

（二）商业信息不为公众所知悉或者不属于本规定第六条第二款所列情形；

（三）商业信息的商业价值；

（四）权利人对该商业信息所采取的保密措施；

（五）其他能够证明权利人的商业信息属于商业秘密的证据材料。

下列线索一般可以作为商业秘密涉嫌被侵犯的具体线索：

（一）表明涉嫌侵犯商业秘密的人（以下简称侵权人）有渠道或者机会获取商业秘密的线索；

（二）表明商业秘密的保密措施被涉嫌侵权人以不正当手段破坏的线索；

（三）表明商业秘密已被涉嫌侵权人实际获取的线索；

（四）表明商业秘密已被涉嫌侵权人披露、使用或者有被披露、使用风险的

线索；

（五）其他表明商业秘密被涉嫌侵权人侵犯的线索。

第十九条 市场监督管理部门收到举报线索后，应当依法进行核查，并决定是否立案。

经核查，符合下列条件的，应当立案：

（一）有证据初步证明存在侵犯商业秘密的行为，并依法应当给予行政处罚；

（二）属于本部门管辖；

（三）在给予行政处罚的法定期限内。

第二十条 涉嫌侵权人、利害关系人及其他有关单位、个人应当如实向市场监督管理部门提供有关资料或者情况。

有证据证明涉嫌侵权人所使用的信息与权利人主张的商业秘密实质相同，且涉嫌侵权人有获取商业秘密的条件，市场监督管理部门可以认定涉嫌侵权人存在侵犯商业秘密的行为，但有证据证明涉嫌侵权人所使用的信息是合法获得或者使用的除外。

第二十一条 市场监督管理部门及其工作人员对调查过程中知悉的商业秘密依法负有保密义务，不得违法披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

市场监督管理部门依法公开行政处罚决定时，不得公开涉及商业秘密的内容。

第二十二条 权利人、涉嫌侵权人可以委托具有法定资质的鉴定机构，对权利人的信息是否为公众所知悉、涉嫌侵权人所使用的信息与权利人的信息是否实质相同等专门事项进行鉴定，或者委托有专门知识的人，对上述事项出具专业意见，并将有关鉴定结果或者专业意见提交市场监督管理部门。

第二十三条 市场监督管理部门调查涉嫌侵犯商业秘密行为，可以采取下列措施：

（一）进入涉嫌侵犯商业秘密行为的经营场所进行检查；

（二）询问被调查的涉嫌侵权人、利害关系人及其他有关单位、个人，要求其说明有关情况或者提供与被调查行为有关的其他资料；

（三）查询、复制与涉嫌侵犯商业秘密行为有关的协议、账簿、单据、文件、记录、业务函电和其他资料；

（四）查封、扣押与涉嫌侵犯商业秘密行为有关的财物；

（五）查询涉嫌侵犯商业秘密行为的经营者的银行账户。

采取第一款规定的措施，应当向市场监督管理部门主要负责人书面报告，并经批准。采取第一款第四项、第五项规定的措施，应当向设区的市级以上市场监督管理部门主要负责人书面报告，并经批准。

市场监督管理部门及其工作人员依法开展调查或者要求协助调查，应当避免或者尽量减少对经营者正常生产经营活动产生影响。

第二十四条 违反本规定侵犯商业秘密的，由县级以上市场监督管理部门依照反不正当竞争法第二十六条的规定，责令停止违法行为，没收违法所得，处十万元以上一百万元以下的罚款；情节严重的，处一百万元以上五百万元以下的罚款。

第二十五条 依照反不正当竞争法第二十六条规定责令停止违法行为时，责令停止违法行为的时间一般应当持续至有关商业信息不再构成商业秘密为止。

责令停止违法行为一般包括：

（一）责令侵权人停止使用权利人的商业秘密，但权利人同意的除外；

（二）责令侵权人将商业秘密载体返还权利人或者销毁；

（三）责令侵权人销毁含有商业秘密的侵权产品或者中间品，但权利人同意采取收购、销售等其他处理方式的除外；

（四）责令侵权人清除其获取的权利人的商业秘密；

（五）其他责令停止侵犯权利人商业秘密的行为。

第二十六条 下列情形属于反不正当竞争法第二十六条所称的情节严重：

（一）造成权利人直接损失数额较大；

（二）对权利人的生产经营活动造成重大不利影响；

（三）危害国家利益、社会公共利益；

（四）二年内因侵犯商业秘密受到行政处罚后，再次实施侵犯商业秘密行为；

（五）其他情节严重的情形。

第二十七条 违反本规定，涉嫌犯罪的，依法移送司法机关追究刑事责任。

第二十八条 本规定所称商业信息属于国家秘密的，依照《中华人民共和国保守国家秘密法》的规定进行保护。

第二十九条 在中华人民共和国境外实施侵犯商业秘密行为，扰乱境内市场竞争秩序，损害境内经营者合法权益的，依照反不正当竞争法以及有关法律的规定处理。

第三十条 法律、行政法规规定由其他部门对侵犯商业秘密行为进行监督检查的，依照其规定执行。

第三十一条 本规定自2026年6月1日起施行。1995年11月23日原国家工商行政管理局令第41号公布的《关于禁止侵犯商业秘密行为的若干规定》同时废止。

十一、最高人民法院《关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》（法释〔2020〕7号 2020年8月24日最高人民法院审判委员会第1810次会议通过，自2020年9月12日起施行）：

第一条 与技术有关的结构、原料、组分、配方、材料、样品、样式、植物新品种繁殖材料、工艺、方法或其步骤、算法、数据、计算机程序及其有关文档等信息，人民法院可以认定构成反不正当竞争法第九条第四款所称的技术信息。

与经营活动有关的创意、管理、销售、财务、计划、样本、招投标材料、客户信息、数据等信息，人民法院可以认定构成反不正当竞争法第九条第四款所称的经营信息。

前款所称的客户信息，包括客户的名称、地址、联系方式以及交易习惯、意向、内容等信息。

第二条 当事人仅以与特定客户保持长期稳定交易关系为由，主张该特定客户属于商业秘密的，人民法院不予支持。

客户基于对员工个人的信赖而与该员工所在单位进行交易，该员工离职后，能够证明客户自愿选择与该员工或者该员工所在的新单位进行交易的，人民法院应当认定该员工没有采用不正当手段获取权利人的商业秘密。

第三条 权利人请求保护的信息在被诉侵权行为发生时不为所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得的，人民法院应当认定为反不正当竞争法第九条第四款所称的不为公众所知悉。

第四条 具有下列情形之一的，人民法院可以认定有关信息为公众所知悉：

（一） 该信息在所属领域属于一般常识或者行业惯例的；

（二） 该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得的；

（三） 该信息已经在公开出版物或者其他媒体上公开披露的；

（四） 该信息已通过公开的报告会、展览等方式公开的；

（五） 所属领域的相关人员从其他公开渠道可以获得该信息的。

将为公众所知悉的信息进行整理、改进、加工后形成的新信息，符合本规定第三条规定的，应当认定该新信息不为公众所知悉。

第五条 权利人为防止商业秘密泄露，在被诉侵权行为发生以前所采取的合理保密措施，人民法院应当认定为反不正当竞争法第九条第四款所称的相应保密措施。

人民法院应当根据商业秘密及其载体的性质、商业秘密的商业价值、保密措施的可识别程度、保密措施与商业秘密的对应程度以及权利人的保密意愿等因素，认定权利人是否采取了相应保密措施。

第六条 具有下列情形之一，在正常情况下足以防止商业秘密泄露的，人民法院应当认定权利人采取了相应保密措施：

（一） 签订保密协议或者在合同中约定保密义务的；

（二） 通过章程、培训、规章制度、书面告知等方式，对能够接触、获取商业秘密的员工、前员工、供应商、客户、来访者等提出保密要求的；

（三） 对涉密的厂房、车间等生产经营场所限制来访者或者进行区分管理的；

（四） 以标记、分类、隔离、加密、封存、限制能够接触或者获取的人员范围等方式，对商业秘密及其载体进行区分和管理的；

（五） 对能够接触、获取商业秘密的计算机设备、电子设备、网络设备、存储设备、软件等，采取禁止或者限制使用、访问、存储、复制等措施的；

（六） 要求离职员工登记、返还、清除、销毁其接触或者获取的商业秘密及其载体，继续承担保密义务的；

采取其他合理保密措施的。

第七条 权利人请求保护的信息因不为公众所知悉而具有现实的或者潜在

的商业价值的，人民法院经审查可以认定为反不正当竞争法第九条第四款所称的具有商业价值。

生产经营活动中形成的阶段性成果符合前款规定的，人民法院经审查可以认定该成果具有商业价值。

第八条 被诉侵权人以违反法律规定或者公认的商业道德的方式获取权利人的商业秘密的，人民法院应当认定属于反不正当竞争法第九条第一款所称的以其他不正当手段获取权利人的商业秘密。

第九条 被诉侵权人在生产经营活动中直接使用商业秘密，或者对商业秘密进行修改、改进后使用，或者根据商业秘密调整、优化、改进有关生产经营活动的，人民法院应当认定属于反不正当竞争法第九条所称的使用商业秘密。

第十条 当事人根据法律规定或者合同约定所承担的保密义务，人民法院应当认定属于反不正当竞争法第九条第一款所称的保密义务。

当事人未在合同中约定保密义务，但根据诚信原则以及合同的性质、目的、缔约过程、交易习惯等，被诉侵权人知道或者应当知道其获取的信息属于权利人的商业秘密的，人民法院应当认定被诉侵权人对其获取的商业秘密承担保密义务。

第十一条 法人、非法人组织的经营、管理人员以及具有劳动关系的其他人员，人民法院可以认定为反不正当竞争法第九条第三款所称的员工、前员工。

第十二条 人民法院认定员工、前员工是否有渠道或者机会获取权利人的商业秘密，可以考虑与其有关的下列因素：

（一） 职务、职责、权限；

（二） 承担的本职工作或者单位分配的任务；

（三） 参与和商业秘密有关的生产经营活动的具体情形；

（四） 是否保管、使用、存储、复制、控制或者以其他方式接触、获取商业秘密及其载体；

（五） 需要考虑的其他因素。

第十三条 被诉侵权信息与商业秘密不存在实质性区别的，人民法院可以认定被诉侵权信息与商业秘密构成反不正当竞争法第三十二条第二款所称的实质上相同。

人民法院认定是否构成前款所称的实质上相同，可以考虑下列因素：

（一）被诉侵权信息与商业秘密的异同程度；

（二）所属领域的相关人员在被诉侵权行为发生时是否容易想到被诉侵权信息与商业秘密的区别；

（三）被诉侵权信息与商业秘密的用途、使用方式、目的、效果等是否具有实质性差异；

（四）公有领域中与商业秘密相关信息的情况；

（五）需要考虑的其他因素。

第十四条 通过自行开发研制或者反向工程获得被诉侵权信息的，人民法院应当认定不属于反不正当竞争法第九条规定的侵犯商业秘密行为。

前款所称的反向工程，是指通过技术手段对从公开渠道取得的产品进行拆卸、测绘、分析等而获得该产品的有关技术信息。

被诉侵权人以不正当手段获取权利人的商业秘密后，又以反向工程为由主张未侵犯商业秘密的，人民法院不予支持。

第十五条 被申请人试图或者已经以不正当手段获取、披露、使用或者允许他人使用权利人所主张的商业秘密，不采取行为保全措施会使判决难以执行或者造成当事人其他损害，或者将会使权利人的合法权益受到难以弥补的损害的，人民法院可以依法裁定采取行为保全措施。

前款规定的情形属于民事诉讼法第一百条、第一百零一条所称情况紧急的，人民法院应当在四十八小时内作出裁定。

第十六条 经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织侵犯商业秘密，权利人依据反不正当竞争法第十七条的规定主张侵权人应当承担的民事责任的，人民法院应予支持。

第十七条 人民法院对于侵犯商业秘密行为判决停止侵害的民事责任时，停止侵害的时间一般应当持续到该商业秘密已为公众所知悉时为止。

依照前款规定判决停止侵害的时间明显不合理的，人民法院可以在依法保护权利人的商业秘密竞争优势的情况下，判决侵权人在一定期限或者范围内停止使用该商业秘密。

第十八条 权利人请求判决侵权人返还或者销毁商业秘密载体，清除其控制

的商业秘密信息的，人民法院一般应予支持。

第十九条 因侵权行为导致商业秘密为公众所知悉的，人民法院依法确定赔偿数额时，可以考虑商业秘密的商业价值。

人民法院认定前款所称的商业价值，应当考虑研究开发成本、实施该项商业秘密的收益、可得利益、可保持竞争优势的时间等因素。

第二十条 权利人请求参照商业秘密许可使用费确定因被侵权所受到的实际损失的，人民法院可以根据许可的性质、内容、实际履行情况以及侵权行为的性质、情节、后果等因素确定。

人民法院依照反不正当竞争法第十七条第四款确定赔偿数额的，可以考虑商业秘密的性质、商业价值、研究开发成本、创新程度、能带来的竞争优势以及侵权人的主观过错、侵权行为的性质、情节、后果等因素。

第二十一条 对于涉及当事人或者案外人的商业秘密的证据、材料，当事人或者案外人书面申请人民法院采取保密措施的，人民法院应当在保全、证据交换、质证、委托鉴定、询问、庭审等诉讼活动中采取必要的保密措施。

违反前款所称的保密措施的要求，擅自披露商业秘密或者在诉讼活动之外使用或者允许他人使用在诉讼中接触、获取的商业秘密的，应当依法承担民事责任。构成民事诉讼法第一百一十一条规定情形的，人民法院可以依法采取强制措施。构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第二十二条 人民法院审理侵犯商业秘密民事案件时，对在侵犯商业秘密犯罪刑事诉讼程序中形成的证据，应当按照法定程序，全面、客观地审查。

由公安机关、检察机关或者人民法院保存的与被诉侵权行为具有关联性的证据，侵犯商业秘密民事案件的当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集，申请调查收集的，人民法院应当准许，但可能影响正在进行的刑事诉讼程序的除外。

第二十三条 当事人主张依据生效刑事裁判认定的实际损失或者违法所得确定涉及同一侵犯商业秘密行为的民事案件赔偿数额的，人民法院应予支持。

第二十四条 权利人已经提供侵权人因侵权所获得的利益的初步证据，但与侵犯商业秘密行为相关的账簿、资料由侵权人掌握的，人民法院可以根据权利人的申请，责令侵权人提供该账簿、资料。侵权人无正当理由拒不提供或者不如实提供的，人民法院可以根据权利人的主张和提供的证据认定侵权人因侵权所获得

的利益。

第二十五条 当事人以涉及同一被诉侵犯商业秘密行为的刑事案件尚未审结为由，请求中止审理侵犯商业秘密民事案件，人民法院在听取当事人意见后认为必须以该刑事案件的审理结果为依据的，应予支持。

第二十六条 对于侵犯商业秘密行为，商业秘密独占使用许可合同的被许可人提起诉讼的，人民法院应当依法受理。

排他使用许可合同的被许可人和权利人共同提起诉讼，或者在权利人不起诉的情况下自行提起诉讼的，人民法院应当依法受理。

普通使用许可合同的被许可人和权利人共同提起诉讼，或者经权利人书面授权单独提起诉讼的，人民法院应当依法受理。

第二十七条 权利人应当在一审法庭辩论结束前明确所主张的商业秘密具体内容。仅能明确部分的，人民法院对该明确的部分进行审理。

权利人在第二审程序中另行主张其在一审中未明确的商业秘密具体内容的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则就与该商业秘密具体内容有关的诉讼请求进行调解；调解不成的，告知当事人另行起诉。双方当事人均同意由第二审人民法院一并审理的，第二审人民法院可以一并裁判。

第二十八条 人民法院审理侵犯商业秘密民事案件，适用被诉侵权行为发生时的法律。被诉侵权行为在法律修改之前已经发生且持续到法律修改之后的，适用修改后的法律。

第二十九条 本规定自 2020 年 9 月 12 日起施行。最高人民法院以前发布的相关司法解释与本规定不一致的，以本规定为准。

本规定施行后，人民法院正在审理的一审、二审案件适用本规定；施行前已经作出生效裁判的案件，不适用本规定再审。

十二、河南省市场监督管理局关于《经营者加强商业秘密保护工作指引》（2021 年 11 月 18 日发布　自 2021 年 11 月 26 日起施行）：

第一条 为强化经营者商业秘密保护意识，提升知识产权保护能力，促进创新发展，维护公平竞争，根据《中华人民共和国反不正当竞争法》及相关法律法规，制定本指引。

本指引所称经营者，是指从事商品生产、经营或者提供服务的自然人、法人和非法人组织。

第二条 根据《中华人民共和国反不正当竞争法》，商业秘密是指不为公众所知悉，具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息和经营信息。

第三条 符合下列条件的信息，属于《中华人民共和国反不正当竞争法》保护的商业秘密。

（一）该信息不为公众所知悉。即该信息不为经营者所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得。

（二）该信息具有商业价值。即该信息能够为经营者带来直接的、现实的或者间接的、潜在的经济利益或者竞争优势。

（三）权利人采取了相应的保密措施。即权利人采取了与该信息商业价值等具体情况相适应的合理的保护措施，且相关措施在通常情况下足以防止该信息泄露。

（四）该信息属于技术信息、经营信息等商业信息。“技术信息”主要包括产品配方、制作工艺、技术方法、设计资料、实验数据等信息。“经营信息”主要包括管理诀窍、产销策略、货源情报、标底标书、客户名单、薪酬体系等信息。

第四条 经营者可以通过建立健全系统的商业秘密保护制度，设立商业秘密管理和保护机构，加强员工保密守则培训等，持续加强商业秘密保护力度。

经营者可以按照技术信息和经营信息的商业价值或效用，科学划定商业秘密的范围和秘密级别。其中与产品研发有关的技术方案、原材料构成及供应渠道、研发成本等事关企业核心竞争力的信息需列入较高级别的商业秘密。

经营者可以建立健全商业秘密保护制度，对商业秘密采取相应保密措施，包括：指定专人管理，严格保密要求；专设保密场所，实现有效保护；采取加密手段，防止拷贝复制；实施隔离措施，控制接触范围。

对于可能接触商业秘密的内部员工，告知其负有保守商业秘密的义务，并可以与其签订保密协议和竞业限制协议，将商业秘密的知悉人员控制在最小范围，必要时可以实行商业秘密拆分保护，分部分掌握，成组合使用。

经营者可以在委托开发、委托加工、商业咨询、技术转让等商务活动中及时签订保密协议，明确各方保密义务和保密责任，防止商业秘密在商务交往中泄露。

第五条 下列行为属于法律禁止的侵犯商业秘密行为：

（一）以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密；

（二）披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密；

（三）违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密；

（四）教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织实施前款所列违法行为的，视为侵犯商业秘密。

第三人明知或者应知商业秘密权利人的员工、前员工或者其他单位、个人实施本条第一款所列违法行为，仍获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，视为侵犯商业秘密。

第六条 经营者的商业秘密被侵犯，可视不同情况，采取不同的救济措施：

（一）寻求民事保护。权利人可以依法向仲裁机构申请仲裁，或者向人民法院提起民事诉讼，要求侵权人停止侵权并赔偿损失。

（二）寻求行政保护。权利人可以向县级以上市场监督管理部门举报，追究侵权人行政责任。

（三）寻求刑事保护。侵犯商业秘密行为给权利人造成损失数额在五十万元以上的，侵权人违法所得数额在五十万元以上的，致使权利人破产或者遭受其他重大损失的，权利人可以向公安机关报案，追究侵权人的刑事责任。

第七条 报人向县级以上市场监督管理部门请求保护其商业秘密，需提交以下材料：

（一）证明主张保护的商业秘密权利主体资格。

（二）证明主张保护的商业信息符合商业秘密法定构成要件。

（三）被举报人具有接触该技术信息和经营信息的条件等情形。

（四）被举报人使用的技术信息和经营信息与投诉人请求保护的技术信息和经营信息具有一致性或相同性。

第八条 经营者应当遵守《中华人民共和国反不正当竞争法》等相关法律法规，强化商业秘密保护，维护市场竞争秩序。

（一）经营者可以通过技术手段对从公开渠道取得的产品进行拆卸、测绘、分析等方式获得该产品的技术信息，但不得通过盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或其他不正当手段获取他人商业秘密；

（二）在购买、引进他人先进技术、产品配方等可能涉及商业秘密的技术资料时，由出让人在相关协议中作出该项技术属于其合法取得的书面说明；

（三）在劳务合同中约定，新入职人员依法遵守其与原所属企业之间的保密协议和竞业限制协议，不得违法使用所掌握的其他经营者的商业秘密。

第九条 各级市场监管部门要加强对企业商业秘密保护工作的指导，总结推广经验做法。市场监管部门及其工作人员对工作中知悉的商业秘密负有保密义务。

第十条 本指引不具有法律约束力，不属于强制性规范，仅供经营者参考使用。

学术论文（内容摘要）

一、《“内外勾结型”侵犯商业秘密行为的司法认定》

来源：《中国检察官》（总第 452 期）

网址：https://www.cnki.net

作者：刘坤（中国社会科学院大学马克思主义理论骨干人才计划博士研究生，天津市人民检察院知识产权检察办公室四级高级检察官）

发布日期：2025-01

内容摘要：《刑法》第 219 条侵犯商业秘密罪是一种模糊的犯罪类型群组，罪名相同但涵摄的犯罪行为模式不同。按照不同行为模式侵犯商业秘密犯罪可区分成违法型(非法获取型)和违约型(违反义务型)，二者在构成要件、既遂标准、损失数额认定等均有所不同。准确区分犯罪行为模式对区分罪与非罪、入罪标准、量刑规则至关重要。在“内外勾结”获取商业秘密案件中，应实质化认定“内部人员”的行为特征。违约型侵犯商业秘密主体应定格为负有保密义务且合法知悉商业秘密的人员。关于损失数额的计算方法应适当扩大合理许可费的适用，以期达到有效惩治犯罪、维护竞争秩序的目的。

二、《对侵犯商业秘密行为“情节严重”要件趋同性的审视、澄清和解构》

来源：《电子知识产权》2025 年第 7 期

网址：https://www.cnki.net

作者：谢焱（同济大学上海国际知识产权学院副教授）

发布日期：2025-07

内容摘要：根据《反不正当竞争法》《刑法》等相关法律规定，发现侵犯商业秘密的行为可能在“情节严重”时，同时触发民事、行政、刑事三种责任，引发对“情节严重”标准趋同性的争议。一种观点主张跨部门法内概念应一致，而另一种则认为责任应递进，相应地形成“开放性”与“封闭式”解释的立场。然而，通过

审视司法解释、学术解释以及实际案例，发现责任阶梯理论在现实操作中缺乏可行性。从立体化方法论的角度审视，“情节严重”的认定更多是一个实践操作问题而非纯粹的理论探讨，因此在对各部门法中“情节严重”的解释上，应采用开放性的解释框架。去伪存真后发现值得反思的问题，在于“叠加保护”模式即三种责任竞合的情况下应平衡利益，避免过度保护，维护法律的公平正义。

三、《非法获取持有型侵犯商业秘密的入罪要件及损失认定》

来源：《人民司法》

网址：https://www.cnki.net

作者：肖晚祥　高卫萍（上海市第三中级人民法院法官）

发布日期：2023 年

内容摘要：行为人通过盗窃等不正当手段非法获取权利人的商业秘密，虽尚未披露、使用或者允许他人使用，但有证据能够证实行为人主观上具有出卖、毁损等非法目的，可能对权利人经营和发展造成实质性影响，严重扰乱自由竞争的市场秩序，可以侵犯商业秘密罪定罪处罚。对于不正当手段获取商业秘密，未产生实际损失的，已有司法解释规定损失数额以商业秘密的合理许可费确定。涉案商业秘密未有实际合理使用许可费标准的，可以“虚拟许可+类比参照”为标准计算损失数额，即通过国内有资质的资产评估机构进行密点价值评估，同时参考类似商业秘密的合理许可使用费标准，作为确定对权利人造成损失数额的依据。

四、《非法获取持有型侵犯商业秘密罪的认定》

来源：《中国检察官》（总第 481 期）

网址：https://www.cnki.net

作者：李晓蕾（北京市人民检察院第三分院第三检察部副主任、三级高级检察官）

姜　　岳（北京市人民检察院第三分院第三检察部检察官助理）

发布日期：2026-04

内容摘要：非法获取持有型侵犯商业秘密行为因仅涉及获取与持有环节而未实际披露或使用，其刑事规制存在争议。该类行为具有特殊的社会危害性，《刑法修正案（十一）》将入罪标准从“重大损失”改为“情节严重”，为其入罪提供了依据。构成要件上，需把握“非法获取”的不正当手段与“持有”的实际控制、持续性特征，以及主观上的直接故意与不法目的。“情节严重”的认定，需结合量化标准与非量化标准综合判断。刑民责任的界分应从不法目的、持有危险程度及是否实质威胁市场竞争秩序为核心标准，以实现商业秘密刑事保护与创新激励的动态平衡。

五、《高质效办理侵犯商业秘密案件的要点分析》

来源：《中国检察官》（总第 420 期）

网址：https://www.cnki.net

作者：徐林付（河南省人民检察院第四检察部一级检察官助理）

刘芹伶（河南省信阳市人民检察院第四检察部主任、四级高级检察官）

发布日期：2023-09

内容摘要：高质效办理侵犯商业秘密案件，首先要审查解决商业秘密的认定问题，其次要查明商业秘密的泄露渠道，再通过商业秘密的同一性认定予以充分印证犯罪事实，确保形成完整的证据链条。对符合立案监督条件的，要积极履行法律监督职能，监督立案；办案时要善于借助“外脑”，充分利用鉴定人辅助办案，有效解决专业难题；充分发挥检察一体化办案优势，提升办案质效；积极以检察调解助推产权技术服务企业服务社会，达到合作共赢目的。

六、《侵犯商业秘密案件 “先民后刑”审理的正当性思辨与规则构建》

来源：《人民法院服务中国特色社会主义法治体系建设与刑事法律适用问题研究》
网址：https://www.cnki.net
作者：杨智勇（内蒙古自治区高级人民法院）
王雅怡（北京市第一中级人民法院）

内容摘要：商业秘密是企业知识产权的重要组成部分，是保障企业核心竞争力的无形资产。在科技强国的背景下，我国采取多层次、全方位的立法模式对商业秘密加以保护，相关规定散见于《民法典》《反不正当竞争法》《刑法》《促进科技成果转化法》和《技术进出口管理条例》等法律法规之中。这样的立法体系使我国商业秘密法律保护出现了“民、刑、行”分离的局面。实践中，侵犯商业秘密案件出现民刑责任聚合的情况多有发生。对于此类案件，虽然法院大多选择“先刑后民”的传统审判模式，但“先民后刑”审理模式亦开始得到认可。

在最高人民法院公布的2021年十大知识产权典型案例之一“香兰素”案中，最高人民法院在认定行为人构成侵权之后不仅作出1.59亿元的高额赔偿判决，还依法将该案相关犯罪线索移交至公安机关。这样的移送行为说明了侵犯商业秘密案件由法院直接启动在后刑事程序的“先民后刑”审理模式的可行性。但这一模式要推广适用，不仅需要扭转长期以来“刑事程序优先”的思维定式，确立侵犯商业秘密案件“先民后刑”审理模式的正当性。还应厘清侵犯商业秘密罪与非罪的区别，在此基础上构建适当的民刑衔接规则以解决“先民后刑”审理模式带来的民刑冲突问题。

七、《侵犯商业秘密罪“重大损失”的计算方法研究》

来源：《上海政法学院学报（法治论丛）》2025 年第 4 期

网址：https://www.cnki.net

作者：肖宸彰（华东政法大学刑事法学院博士研究生）

发布日期：2025 年

内容摘要：侵犯商业秘密罪中的“重大损失”是指必然的物质损失。“重大损失”数额的基本计算方法包含许可使用费法、损失法、利润法与成本法。侵犯商业秘密罪中“重大损失”的计算与商业秘密的形态密不可分。当商业秘密在市场上属于非独占形态时，在计算“重大损失”时需要考虑合法竞争者的因素；当商业秘密权利人与侵权人所处的地域及所占据的市场不同时，应适用许可使用费法作为“重大损失”数额的计算方法。计算“重大损失”时需要考虑密点分割、技术贡献率以及模块剥离的因素，但为弥补商业信誉损失所花费的补救费用不属于本罪中的“重大损失”。因经营信息被侵犯所产生的补救费用以及修复商业秘密保密制度所产生的补救费用属于本罪中的“重大损失”，但其具体范围和认定标准应受到严格限定。

八、《侵犯商业秘密罪的认定要点》

来源：《中国检察官》2025 第 16 期

网址：https://www.cnki.net

作者：涂龙科（上海社会科学院法学研究所研究员、博士生导师）

发布日期：2025 年

内容摘要：本文聚焦于《中华人民共和国刑法修正案（十一）》及 2025 年最新司法解释出台后，侵犯商业秘密罪在司法实践中仍存争议的以下几个核心问题，并提出了明确的认定思路：

一、刑法判断的相对独立性

二、“非公知性”的认定

三、罪量要素的认定

四、主观罪过的明确

九、《人工智能时代商业秘密的刑法保护》

来源：《青少年犯罪问题》2025 年第 4 期
网址：https://www.cnki.net
作者：魏彤（华东政法大学博士研究生）
发布日期：2025 年

内容摘要：人工智能时代商业秘密的外延在不断扩大，商业秘密刑法保护的范围难以得到准确界定。责任主体呈现多元化趋势，生产者、提供者与使用者均可能构成侵犯商业秘密的责任主体。生成式人工智能的发展使得侵犯商业秘密的行为方式和法益侵害不断拓展与演进。源代码、算法、数据等均可能成为刑法保护的商业秘密。侵犯商业秘密罪与非法获取计算机信息系统数据罪之间是法条竞合关系，不能因为侵犯商业秘密罪认定难就转而适用兜底罪名。生成式人工智能生成物作为商业秘密保护具有路径上的优势，其权利归属主要在服务提供者和使用者之间进行分配。强人工智能机器人作为“机器人雇员”，具有成为侵犯商业秘密罪责任主体的可能性。根据人工智能所处发展阶段的不同，确立商业秘密刑法分级保护路径，逐步实现从工具利用安全观到交往秩序治理观的理念转向。人工智能生产者、提供者承担“守门人义务”，生产者的重大过失也具有刑事归责的必要性，刑法应适时增设数据安全责任事故罪。应尽快出台新的司法解释明确侵犯商业秘密罪“情节严重”的认定标准，实现“情节严重”的规范化认定。

实务文章

商业秘密刑事保护实务指引（一）：侵犯商业秘密罪中“商业秘密”的认定标准

来源：公众号“王馨仝”

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/vHdwAIGO4zYrCnTP4C17Ag

作者：王馨仝

发布日期：2026 年 3 月 16 日

前言

创新是引领发展的第一动力，保护知识产权就是保护创新。商业秘密作为知识产权的重要组成部分，是企业核心竞争力的核心载体，在护航企业技术创新、巩固市场优势、推动产业升级，以及维护公平有序的市场经济秩序中发挥着关键作用，其刑事保护价值日益凸显。

最高人民检察院《知识产权检察工作白皮书（2024）》披露的核心数据清晰展现了当前商业秘密刑事保护的态势：2024 年，侵犯知识产权犯罪不捕率、不诉率分别为 44%、21.7%，受理审查逮捕、审查起诉人数同比分别上升 5.9%、10.2%，批准逮捕、起诉人数同比分别攀升 23.2%、17.4%，显现出对知识产权犯罪的刑事追究力度持续加码。其中，侵犯商业秘密罪的办案数据尤为值得关注：全年批准逮捕 72 件 131 人，起诉 91 件 220 人，占起诉侵犯知识产权犯罪相关罪名人数的 1.11%；受理审查起诉侵犯商业秘密类犯罪 163 件 385 人，案件数同比上升 12.4%，犯罪规模呈增长趋势。从犯罪构成来看，起诉的 225 名侵犯商业秘密类犯罪人员中，共同犯罪 194 人，占比高达 86.2%，团伙化作案特征显著；从办案机制来看，审查起诉阶段认罪认罚适用人数同比上升 20.4%，适用率达 86.7%，法院量刑建议采纳率更是高达 95.3%，宽严相济刑事政策与精准打击导向有机结合。

图1：受理审查起诉侵犯知识产权犯罪情况



图2：起诉侵犯知识产权犯罪相关罪名人数情况



图片来源：《知识产权检察工作白皮书（2024）》

上述数据充分表明，包括商业秘密在内的知识产权刑事保护防线不断筑牢，对相关犯罪行为的打击力度、精准度持续提升。为帮助企业、技术人员、管理人员等相关主体厘清商业秘密刑事保护的关键要点、规避法律风险、依法维护合法权益，我们特推出《商业秘密刑事保护实务指引》系列文章。本系列将立足刑事视角，结合典型案例与司法裁判要旨，系统解读商业秘密保护全链条实务问题，具体围绕五大核心板块展开：商业秘密的认定标准、典型侵权行为判定、损失数额与违法所得的计算规则、商业秘密鉴定的实务要点与审查标准，以及侵犯商业

秘密案件的有效抗辩策略。希望通过系列解读，为相关主体提供兼具专业性与实操性的指引，助力筑牢商业秘密刑事保护安全防线。

侵犯商业秘密罪中“商业秘密”的认定标准

商业秘密的认定是开展有效保护的基础与前提，也是办理侵犯商业秘密犯罪案件的起点。实务中不少主体对商业秘密存在认知误区，有的混淆商业秘密与专利，有的将企业所有信息资产等同于商业秘密，忽略了“保密措施”这一关键。加之商业秘密本身内涵不确定、外延范围广，导致实践中关于商业秘密的认定常常陷入争议。基于此，本系列第一篇将围绕商业秘密的认定标准展开，结合现行法律规定与司法裁判规则，拆解秘密性、价值性与保密性三大要件的实务判断要点。

一、商业秘密的定义与类型

在《刑法修正案（十一）》出台之前，《刑法》第二百一十九条曾对商业秘密有明确规定，即“不为公众所知悉，能为权利人带来经济利益，具有实用性并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息”。但《刑法修正案（十一）》删去了这一概念界定，全国人大法工委在相关解读中表示，因为《反不正当竞争法》已经对“商业秘密”作出清晰界定，出于立法技术的考虑，没有必要再通过《刑法》重复规定，这也有利于维护法秩序的统一性。因此，不论选择民事诉讼、刑事控告、行政举报何种商业秘密保护路径，当前对商业秘密的认定采用统一的标准，《刑法》第二百一十九条中商业秘密的认定可以直接依照《反不正当竞争法》关于商业秘密的定义进行。

根据《反不正当竞争法》第九条，商业秘密是指**“不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息”**。这一定义不仅明确了商业秘密的核心要件，也拓宽了保护范围，适配数字经济时代商业信息形态的多元化发展需求。

关于商业秘密的具体类型，《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》（以下简称《商业秘密规定》）第一条作出了详细列举，为实务认定提供了明确依据：所谓技术信息，是指与技术研发、生产实施相关的各类信息，包括“与技术有关的结构、原料、组分、配方、材料、样品、样式、植物新品种繁殖材料、工艺、方法或其步骤、算法、数据、计算机程序及其

有关文档等信息”。这类信息的核心特征是具有技术性，往往需要通过专业研发活动形成，是企业技术竞争力的核心载体。所谓经营信息，则聚焦企业经营管理活动，涵盖“与经营活动有关的创意、管理、销售、财务、计划、样本、招投标材料、客户信息、数据等信息”。

二、商业秘密的构成要件

根据前述商业秘密的定义，审查信息是否构成我国法律法规所保护的商业秘密，应当围绕该信息是否“不为公众所知悉”“具有商业价值”以及“采取了相应的保密措施”三个要件审查认定，即通常所说的**秘密性、价值性和保密性**，以下针对各要素在实务中的认定方法进行具体分析。

（一）秘密性

秘密性，又称非公知性，指该信息不为公众所普遍知悉，处于保密状态。对于这一要件，《商业秘密规定》第三条明确了“不为公众所知悉”的两项判断要素。

第一是“不为所属领域的相关人员普遍知悉”，强调了“非公知性”的判断具有相对性，作为标准的公众不是泛指社会不特定多数人，而是指所属的特定领域、行业内的相关人员；且并不绝对要求除权利人外的其他人员均不知晓，若信息在人数较少且相对可控的范围内被知悉，不会被认为丧失“非公知性”。

第二是“不易获得”，意味着信息的获取难度较高，需要付出相当的智力劳动或者时间、资金成本才能获得。换言之，即便该信息尚未被普遍知悉，但处于所属行业领域人员无障碍可以随时获得的状态下，通常也不满足“非公知性”的要求。此外，“非公知性”以侵犯商业秘密行为发生之时作为判断时点，在行为发生之后丧失“非公知性”的，并不影响“非公知性”的认定。《商业秘密规定》第四条进一步反向排除了已为公众所知悉的具体情形，其中主要包括该信息属于所属行业领域的一般常识或行业惯例，或者已经通过文献公开、实物公开等方式而丧失“非公知性”等情形。

需要强调的是，**部分技术密点的单独公开不会必然导致商业秘密整体丧失秘密性。**根据《商业秘密规定》第四条第二款，“将为公众所知悉的信息进行整理、改进、加工后形成的新信息，符合本规定第三条规定的，应当认定该新信息不为公众所知悉。”从实务逻辑来看，商业秘密的保护对象既可能是单一独立的信息，

也可能是多个信息的有机组合；即便组合中的个别组成部分已处于公知领域，但若这些公知信息的组合方式经过权利人的独特设计，形成了区别于公有领域信息的整体内容，那么该信息组合整体仍有可能被认定为“不为公众所知悉”。

最高人民法院知识产权法庭审理的（2022）最高法知民终 2501 号浙江春风动力股份有限公司、赛格威科技有限公司等全地形车研发领域技术秘密侵权案便精准体现了这一裁判思路。法院认为，判断组合信息是否不为公众所知悉，不能将组合信息的各部分与整体割裂开来，简单地以部分信息被公开就认为信息整体已为公众所知悉；如果各部分的组合构成一个有机整体并区别于公有领域信息，且具备一定的商业价值，他人不经过一定的努力和付出不能直接获得，则仍应认定该信息组合整体不为公众所知悉。

（二）价值性

价值性是指商业秘密具有商业价值，能够给经营者带来经济利益或者竞争优势，既包括已经实现或可预期实现的直接、现实收益，也涵盖尚未转化为收益但具有竞争意义的潜在价值。相较于秘密性与保密性，价值性的审查与认定在实践中缺乏高度类型化的判断标准，通常并不进行过于精细的量化测算，而是围绕特定商业信息是否能够为权利人形成或维持竞争优势进行综合判断。具体而言，司法实践中多基于日常生活经验法则，由司法人员结合商业经验与司法认知，从权利人的研发投入、技术或信息本身的先进程度、可预期获得的利益以及对市场竞争格局的影响等因素进行整体考量。

例如，（2022）最高法知民终 541 号“蜜胺案”及（2022）最高法知民终 901 号“DAKS 系统案”，法院在判决说理部分均指出商业秘密的价值不仅体现在使用该商业秘密所能直接带来的价值增长，也体现在使用该商业秘密所能够避免的价值减损或者成本支出。这一表述有助于避免将价值性理解为单一的、狭义的直接收益，在实务中具有重要的指引作用。

围绕价值性的认定，实践中的一项争议问题在于：**是否可以将凝聚权利人体力、智力等劳动投入，但并未实际产生使用价值的商业信息，纳入“商业秘密”的保护范畴？**例如，部分“失败的实验数据”在结果层面未能直接为权利人创造使用价值，但其形成过程凝结了权利人的研发成本与智力劳动，具备劳动价值，且一旦被竞争者获取往往能够帮助其规避试错路径、缩短研发周期，从而实质性提升市场竞争能

力。从保护目的与竞争秩序维护的角度出发，对此类信息予以保护，其正当性并不弱于对具备直接使用价值的商业秘密的保护。因此，对于凝结了权利人智力或体力劳动成果的商业信息，并不当然要求其具备现实的“使用价值”，在同时符合秘密性与保密性要件的前提下，原则上亦可被认定为商业秘密。值得说明的是，将“商业秘密”的价值理解为“劳动价值”的同时，仍有必要对价值的程度进行实质性审查，避免“一切信息皆有价值”的泛化导致“价值性”的门槛灭失。

（三）保密性

保密性，意味着权利人已经就相关信息采取了相应的保密措施，以防止他人未经授权获取、披露或使用。所谓“保密措施”，一般是指权利人为防止商业秘密泄露，结合信息的性质、商业价值及使用场景所采取的合理保护措施，如制定保密规则、签订保密协议、对涉密信息加密加锁、控制接触人群等。从刑法解释的角度来看，“相应的保密措施”包含“保密措施”和“相应”两项评价要素，前者更加侧重于事实层面对保密措施有无的判断，后者则更加侧重于价值层面对保密措施是否合理的判断。根据《商业秘密规定》第五条第二款，法院通常根据商业秘密及其载体的性质、商业秘密的商业价值、保密措施的可识别程度、保密措施与商业秘密的对应程度以及权利人的保密意愿等因素，认定权利人是否采取了相应保密措施。

在（2022）最高法知民终147号判决中，针对育种材料技术信息的保密措施是否合理的判断，最高人民法院综合考虑杂交育种的行业惯例、制种行为的可获知程度等因素，认定权利人采取的制订保密制度、签署保密协议、禁止对外扩散、对繁殖材料以代号称之等措施，有效避免亲本材料被他人非法盗取、获得及不正当使用，符合“相应的保密措施”的要求。与之相对，在（2020）最高法知民终538号判决中，某测试技术公司主张其测试仪产品所承载的技术构成商业秘密，但由于其所采取的“对内保密措施”脱离涉案技术秘密的载体，“对外保密措施”不具有约束不特定第三人的效力，未体现出公司的保密意愿，且产品标签不构成可对抗他人反向工程的物理保密措施，最终认定涉案技术秘密因缺乏“相应的保密措施”而不构成商业秘密。

此外，《江苏省高级人民法院侵犯商业秘密民事纠纷案件审理指南》在总结审判经验的基础上，对保密措施合理性的审查提出了“有效性”“可识别性”和“适当性”三项参考因素，对实务判断具有一定借鉴意义。其中，“有效性”要求保密

措施与被保密的客体相适应，以他人不采取不正当手段或不违反约定就难以获得为标准；“可识别性”要求保密措施能够使相对方意识到信息的保密性质；“适当性”则要求保密措施与商业秘密的价值和性质相匹配，但这并不要求在任何情况下都万无一失，只要达到正常情况下能够防止泄漏的一般标准即可。

三、商业秘密不等于专利

商业秘密与专利均是企业保护技术成果的重要法律工具，但二者在权利取得方式与保护逻辑上存在本质差异。商业秘密产生于企业内部经营与研发活动之中，无需向行政机关申请，只要相关技术信息同时具备前述的秘密性、价值性、保密性三项法定要件，即可依法受到保护。与之不同，专利权须依照法定程序向国家知识产权局提出申请，经实质审查后，对具备新颖性、创造性和实用性的技术方案授予专利权。技术信息一旦申请专利，即以公开换取法律保护，专利文件将向社会公开，其秘密性随之消灭。

从保护效果看，两种制度在保护期限、权利稳定性与侵权认定规则上均存在显著差异。商业秘密原则上不设保护期限，只要保密措施持续有效即可获得保护，但其权利基础高度依赖秘密性，一旦信息因管理不善、侵权或合法途径被公开，保护即告终止；专利权则具有明确的法定期限，在有效期内权利相对稳定。同时，商业秘密对侵权行为的规制范围相对有限，通过自行研发或反向工程获取相关信息通常不构成侵权，而专利权具有更强的排他性，即便是独立开发或反向工程，也可能落入侵权范畴。

基于上述差异，企业在选择以商业秘密或专利方式保护技术成果时，应结合技术信息的可公开性、被逆向破解的风险、未来维权的可行性以及保护成本等因素进行综合判断，因类施策，构建与自身发展阶段和技术特点相匹配的知识产权保护体系。

结论

本文围绕侵犯商业秘密罪中“商业秘密”的认定核心，结合法律规定与典型案例厘清了实务认定要点，为后续案件办理与权利保护筑牢基础。明确商业秘密的认定标准后，具体哪些行为会构成侵犯商业秘密罪、实务中如何对侵权行为分类界定，是下一阶段需要重点探讨的问题。下一篇，我们将聚焦侵犯商业秘密行为的类型化分析，拆解不同场景下的侵权认定规则。

商业秘密刑事保护实务指引（二）：侵犯商业秘密行为的类型化分析

来源：公众号“王馨仝”

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/9holylzWX-nO5M9QP2TxVg

作者：王馨仝

发布日期：2026 年 3 月 17 日

前言

在商业秘密侵权纠纷及刑事追责案件中，对法律的精准适用离不开对侵权行为的性质界定。从法律规范衔接来看，《刑法》第二百一十九条对侵犯商业秘密行为的界定，与《反不正当竞争法》第十条（原第九条）的规定基本对应、一脉相承。基于前文所述“民刑领域商业秘密认定标准统一”的原则，刑事领域对侵犯商业秘密行为的审查，亦可参照《反不正当竞争法》及配套司法解释的具体规定展开，为刑事追责提供更为细致的行为认定依据。

随着《反不正当竞争法》的历次修订及相关司法解释的不断完善，商业秘密侵权行为的认定标准已从传统较为单一的“盗窃+使用”模式逐步拓展至“电子侵入”“改良使用”以及“客户信赖原则例外”等更为复杂的侵权形态，商业秘密法律保护体系愈发严密、系统化。本文将立足于《反不正当竞争法》第十条及《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》（以下简称《商业秘密规定》），针对实务中几类典型、高发侵权行为进行深入剖析，并结合权威判例系统阐释相关司法认定中的法律逻辑与裁判思路。

一、商业秘密侵权行为的认定

在深入解析具体行为模式之前，必须首先厘清法律上认定商业秘密侵权行为的基本逻辑框架。根据相关司法解释所确立的精神，司法实践中普遍采用“接触+实质性相似一合法来源”这一裁判公式作为判断侵权是否成立的核心路径。

具体而言，“接触”是指能够证明侵权人实际具备接触或获取权利人商业秘密的条件或机会，这是侵权判定的前提基础。而“实质性相似”则强调侵权人所使用的信息需与权利人的商业秘密在关键特征上高度一致，即便存在一定程度的“改良”或“重构”，只要核心秘密点未被实质改变，仍可能构成侵权。另一方

面，“合法来源”是侵权人可以主张的绝对抗辩事由，常见情形包括通过独立研发取得、经反向工程解析获得，或是源自个人在长期工作中积累的知识与经验等。

二、商业秘密侵权行为的类型化解构

（一）不正当获取型侵权行为

此类行为对应《反不正当竞争法》第十条第一款第（一）项（《刑法》第二百一十九条第一款第（一）项）所规定的以不正当手段获取权利人商业秘密的几种典型方式，包括盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或其他不正当手段，其核心认定标准在于“手段的违法性”。《商业秘密规定》第八条进一步明确，凡是违反法律规定或违背公认商业道德的方式获取商业秘密的，人民法院应当认定为属于《反不正当竞争法》中所称的“以其他不正当手段”获取商业秘密。其法律逻辑在于，只要行为人实施了以不正当手段获取商业秘密的行为，不论是否实际披露、使用或者允许他人使用，该获取行为本身就已经破坏了商业秘密所必须具备的“秘密性”和“保密性”特征，构成侵权行为。

具体而言，不正当手段获取商业秘密可分为物理窃取与电子侵入两大类型。物理侵入方式包括未经许可进入权利人办公场所、偷拍技术图纸、私自刻制公司印章、窃取产品样品等实际接触型手段。电子侵入则是指利用黑客攻击技术、植入木马程序、发送钓鱼邮件或利用信息系统中存在的安全漏洞，绕过正常权限控制机制非法获取数据。在司法实践中，必须严格区分“权限滥用”与“电子侵入”两类行为，前者指行为人本身具有访问权限但违反规定下载、复制商业秘密，后者则是本无权限却通过技术手段非法突破系统防护获取数据，情节严重时还可能同时构成《刑法》第二百八十五条所规定的非法获取计算机信息系统数据罪。

在物理窃取商业秘密的场景中，一种常见情形表现为即将离职的员工利用职务上的便利，在离职前通过复印、拍照、拷贝等手段，擅自带走涉及技术秘密的设计图纸、工艺流程文件或客户信息台账等关键资料。以倍通数据与崔某某侵害技术秘密纠纷案为例，最高人民法院在（2021）最高法知民终 1687 号判决中明确指出，“崔某作为爬虫平台项目的负责人，虽然其在倍通数据任职期间合法掌握爬虫平台项目的技术信息，但是在其入职和离职时，倍通数据均与其明确约定保密义务，要求其不得泄露公司商业秘密、离职时不得私自带走任职期间完成的文案和模板等内容，需要带走的文件均须向倍通数据备案并经倍通数据同意。崔

某明知上述保密规定，仍然违反相关保密要求和保密管理规定，在倍通数据不知情的情况下将含有涉案技术信息的文件通过电子邮件发送至私人邮箱，致使涉案技术信息脱离倍通数据的原始控制，使涉案技术信息存在可能被披露和使用的风险，该行为已经构成以盗窃手段获取他人商业秘密的行为。”最高人民法院在该案中精准区分了“知悉技术秘密”与“未经许可转移技术秘密载体”两个不同性质的行为，将后者独立评价为一种积极的“获取”行为，强调其实质是使技术秘密脱离权利人的控制，并结合完整行为过程最终将其定性为“盗窃技术秘密”。

（二）改良、优化与跳板使用型侵权行为

这是技术类商业秘密案件中最为隐蔽且抗辩力度最大的类型。此类行为具体指行为人通过合法或非法手段获取权利人商业秘密后，并未原封不动地照搬使用，而是以该商业秘密作为“跳板”或参考依据，在保留关键信息的前提下进行内容或形式上的修改、结构调整、技术优化或功能性改进，并最终应用于自身的生产经营活动或商业运作中。

根据《商业秘密规定》第九条，被诉侵权人在生产经营活动中直接使用商业秘密，或者对商业秘密进行修改、改进后使用，或者根据商业秘密调整、优化、改进有关生产经营活动的，人民法院应当认定属于“使用”商业秘密。这一规则背后的核心逻辑在于，法律所保护的是商业秘密背后的构思与核心逻辑，而非仅仅停留在表面的表达形式。即使行为人在技术方案中对某些具体参数、操作步骤或者表现形式进行了调整，但如果其核心技术逻辑、关键算法结构、特殊工艺路线等重要部分仍然来源于权利人，且这些改动并未带来质的飞跃，未能形成具有显著创造性的全新独立技术，那么该行为依然可能被认定为侵权。

对于这类行为，司法实践中普遍采用“实质性相似+实质性改进”的规则进行侵权判定。（2023）最高法知民终 2379 号“水面播撒饲料装置”实用新型专利侵权案的裁判要旨进一步指出，对于包含数值范围限定的技术特征的专利，在判断专利侵权中的现有技术抗辩是否成立时，应当充分考虑该数值范围所起到的特定技术作用。即便现有技术公开的数值范围涵盖了被诉侵权技术方案所落入的涉案专利权利要求限定的数值区间，但如果现有技术所公开的数值范围并未实现被诉侵权技术方案中该特定数值范围所能够实现的特定技术功能，或者未能达到相应的技术效果，一般不能直接认定被诉侵权技术方案与现有技术方案构成相同

或者实质相同。因此，在判断是否构成“实质性相似”时，不能仅依赖表面特征的对比，还需深入分析该商业秘密在被诉侵权信息中所实际起到的作用，及其对整体技术方案的贡献程度。

（三）员工个人知识技能与企业商业秘密

在当今激烈的人才流动过程中，企业常常将员工离职时携带的“所有东西”都划归为商业机密，认为这些信息涉及公司核心竞争力，必须受到保护。而员工则通常主张工作过程中个人能力和经验的积累，理应随个人流动。因此，在此类争议中，关键是要合理区分受法律保护的商业秘密与员工通过日常工作自然掌握和积累的知识、经验及技能，这既关系到企业权益的维护，也涉及员工职业发展的自由。

《商业秘密规定》第十二条明确规定了人民法院在认定员工或前员工是否具有渠道或机会获取权利人商业秘密时应当考量的相关因素，包括：（一）当事人的职务内容、职责范围及相关权限；（二）其承担的本职工作任务或单位分配的具体事项；（三）参与和商业秘密有关的生产经营活动的实际情形；（四）是否曾保管、使用、存储、复制、控制或者以其他方式接触、获取商业秘密及其载体；（五）其他需要综合考虑的因素。这些因素共同构成了判断接触可能性的客观依据。

最高人民法院曾在（2019）最高法民再 268 号麦达可尔（天津）科技有限公司与华阳新兴科技（天津）集团有限公司、王成刚、张红星、刘芳侵害商业秘密纠纷中明确指出，员工在工作过程中所掌握和积累的专业知识、工作经验与业务技能，除已被依法认定为属于单位商业秘密的内容外，应视为员工个人能力的组成部分，构成其职业素养与劳动能力的基础。因此，员工在离职后有权自主运用这类知识与技能，不构成商业秘密侵权。该论述从司法层面进一步明确了员工一般知识、经验与技能和商业秘密之间的法律界限。

据此，实务中可以从以下三个方面进行综合判断：第一，应明确该信息是行业内普遍通用的原理、标准操作流程，还是公司通过长期研发形成的、具有独创性的工艺参数或核心技术？第二，需考察该信息是否必须依赖公司的特定数据库、图纸、专用设备或其他具有企业特征的条件才能完整复现？第三，应区分该信息是较为笼统的管理经验或行业共识，还是涉及具体客户交易底价、供应链细节等

高度敏感的内部资料？对于行业通用的原理、标准化的操作流程、通用的管理经验，或者员工通过日常工作学习积累形成的个人技能，企业无权垄断，员工在离职后可以自由使用，不构成侵权。然而，如果相关信息属于企业特有的、非公知的数据、配方、图纸、代码、特定客户的深度资料等，则应被认定为不可带走的商业秘密。

（四）客户名单中的“深度信息”与“人脉积累”

在商业秘密纠纷案件中，客户名单相关争议往往占据半壁江山，如何准确界定“窃取客户信息”与“合理利用行业人脉资源”的边界，始终是司法实践中的难点问题。这不仅关系到企业核心商业利益的保护，也牵涉市场公平竞争秩序的维护，需在个案中结合事实与法律予以精细辨析。

关于员工利用在职期间积累的人脉与通讯录资源的行为，主要表现为员工离职后主动联系曾通过工作关系结识的客户、供应商或合作伙伴进行交易。在（2021）最高法知民终 312 号香港某开发公司诉魏某乙等侵害商业秘密纠纷一案中，裁判要旨明确指出：“禁止侵害客户名单类经营秘密的核心，在于防止侵权人将该信息作为‘跳板’，从而节省本应付出的时间与金钱成本，削弱权利人的竞争优势。”该判决同时指出，若员工离职时间较长，随着市场变化，原有经营秘密所带来的竞争优势已显著减弱甚至消失的，法院可酌情不再判令停止使用。

据此，该行为的侵权认定关键应聚焦于所涉信息的性质：若员工仅使用了客户的名称、地址、联系方式等公知信息，或者所动用的人脉完全基于其个人社交能力建立，并未借助原单位独有的交易资料，则一般不构成侵权。反之，若其利用了权利人长期经营形成的未公开“深度信息”，如客户的交易习惯、意向价格区间、特殊需求细节、关键决策人偏好等，由于这类信息具有显著的秘密性与商业价值，无法通过公开途径获取，则应纳入商业秘密的法律保护范畴。

对于员工与原单位长期稳定客户资源之间的交易行为，则属于典型的“个人信赖”抗辩情形，具体表现为员工离职加入新单位后，原单位的老客户“主动”转向与该员工或其新单位继续交易。《商业秘密规定》第二条对此类情形作出了专门规制：“当事人仅以与特定客户保持长期稳定交易关系为由，主张该客户属于商业秘密的，人民法院不予支持。”该条第二款同时确立了“客户信赖例外”原则：即若客户是基于对员工个人的信赖而与该员工所在原单位进行交易，且员

工离职后，客户系自愿选择与该员工或其新单位继续交易，同时员工未使用原单位的其他商业秘密，则该行为不构成侵权。应注意的是，例外原则的使用也有限制，如客户关系是公司投入大量资金、人力与时间长期维护的成果，且员工曾签署“禁止招揽”等明确协议，则不能仅以客户自愿为由免除其法律责任。

（五）违约型侵权行为

违约型侵权行为通常发生于合同或协议框架之下，一方违反约定条款，擅自披露、使用或允许他人使用本应保密的信息，从而对权利人的合法权益造成实质性损害，可以分为违约披露和违约使用两大类型。违约披露行为表现为违反保密义务，擅自将商业秘密透露给第三方，例如竞争对手、新闻媒体，或是在学术论文中公开发表。一旦商业秘密因披露而进入公共领域，权利人将永久丧失对该秘密的专有权利，所造成的损失往往难以挽回。违约使用行为则表现为在合作关系终止或员工离职之后，仍然擅自保留并使用权利人的技术资料、数据信息等保密内容，持续侵害权利人的合法权益。

在违约披露行为中，常见的情形包括员工在离职时将其掌握的原单位商业秘密通过邮件、U 盘、云存储等方式复制带走后，提供给新任职的公司；或者业务合作伙伴在合作项目结束后，违反保密协议的约定，将在合作过程中知悉的权利人的技术秘密或经营信息泄露给其他竞争者。

关于“披露”的认定，在（2022）最高法知民终 901 号翟某、大庆某有限公司等侵害技术秘密纠纷案中，最高人民法院指出，大庆某软件科技股份有限公司在应知翟某元实施了侵害某岩油藏有限公司、某石油科技（北京）有限公司涉案商业秘密的情况下，仍从其本人处受让 IRBS 系统软件著作权，并以大庆某软件科技股份有限公司名义对外签订《软件产品使用许可合同》，且在北京某数据有限公司网站的产品介绍页加挂 IRBS 系统相关网页插件并链接可登录该系统的登录页面，上述经营行为客观上使 IRBS 系统软件中的被诉侵权信息（实为涉案商业秘密）存在被特定或不特定公众接触并获取的披露风险。根据该裁判要旨可知，向特定或者不特定主体提供技术秘密信息或者载体，使该技术秘密脱离权利人的控制、为他人所知悉的，人民法院可以认定该行为构成对技术秘密的披露。

违约使用行为的表现形式也较为多样。比如，某员工与原单位签订了包含保密条款和竞业限制条款的劳动合同，在离职后，其新入职的公司与原单位属于同

行业竞争关系，该员工利用其在原单位工作期间掌握的客户名单、营销方案等经营秘密，帮助新公司有针对性地开展业务，争夺原单位的客户资源。即使该员工未将这些商业秘密直接披露给新公司，但其利用这些秘密为新公司谋取利益的行为，同样属于违约使用。再如，技术人员离职后，在新公司的研发项目中直接使用原单位未公开的技术配方或生产工艺，虽然可能对部分细节进行了微调，但核心技术内容仍来源于原单位的商业秘密，这种情况下，该技术人员及其新公司的行为也构成违约使用。

例如（2021）最高法知民终 1844 号山东某能源股份有限公司、王某某等侵害技术秘密纠纷案，最高人民法院在判决书中指出，王某某与山东某能源股份有限公司曾签署《保密合同》，对涉案技术信息负有保密义务。王某某在未从山东某能源股份有限公司离职的情况下，于 2008 年 7 月 9 日借用他人身份成立济南某环保设备有限公司并实际控制经营该公司，生产与山东某能源股份有限公司同类干燥机产品；王某某 2014 年 3 月从山东某能源股份有限公司离职后，于 2014 年 8 月 1 日成立山东某国际贸易有限公司并实际控制经营该公司，该公司亦经营销售同类干燥机产品。依据其与山东某能源股份有限公司签订的《保密合同》的约定，王某某在离职后仍对山东某能源股份有限公司的技术秘密承担保密的义务，其违反保密义务，实施了允许他人使用涉案技术信息的行为，构成侵犯商业秘密。

结论

本文对不正当获取、改良使用、员工知识技能与企业秘密界限、客户名单争议及违约型侵权五类典型行为进行了类型化拆解，结合案例厘清了不同场景下的侵权认定标准与裁判思路。准确界定侵权行为形态，是后续追究刑事责任、核算损失数额的前提，下一篇，我们将聚焦侵犯商业秘密罪中损失数额与违法所得的计算方法，解析实务中常见的疑难问题，为精准追责与权利救济提供进一步指引。

商业秘密刑事保护实务指引（三）：侵犯商业秘密罪损失数额与违法所得数额的认定

来源：公众号“王馨仝”

网址：hhttps://mp.weixin.qq.com/s/8PAYLM_SyDJOuXjO2RuM9w

作者：王馨仝

发布日期：2026 年 3 月 18 日

前言

根据《刑法》第二百一十九条，对于侵犯商业秘密的行为，情节严重的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。随着《刑法修正案（十一）》将侵犯商业秘密罪的入罪标准由“重大损失”修改为“情节严重”，损失数额与违法所得数额的计算成为区分罪与非罪、罪轻罪重的重要衡量标准。

虽然 2025 年 4 月最高人民法院、最高人民检察院联合发布的《关于办理侵犯知识产权刑事案件适用法律若干问题的解释》（以下简称《解释》）第十七条对“情节严重”和“情节特别严重”进行了细化说明，但实务中仍有部分计算问题存在争议。基于此，本文将立足于现行法律规定与司法解释，系统梳理侵犯商业秘密罪中损失数额与违法所得数额的计算规则，并通过典型案例对数额计算的疑难问题进行分析解读。

一、损失数额与违法所得数额的计算方法

《解释》第十七条明确了侵犯商业秘密罪“情节严重”与“情节特别严重”的认定标准，而这两个量刑梯度的判定，**主要依赖“损失数额”与“违法所得数额”两大量化指标。**

具体而言，“情节严重”的认定需满足以下情形之一：（一）给商业秘密权利人造成损失数额在三十万元以上；（二）因侵犯商业秘密违法所得数额在三十万元以上；（三）二年内因实施侵犯商业秘密相关行为受过刑事处罚或行政处罚后再次实施，造成损失数额或违法所得数额在十万元以上；（四）其他情节严重的情形。而“情节特别严重”则对应更严重的危害后果，包括：直接导致权利人

因重大经营困难破产、倒闭，或者损失数额、违法所得数额达到“情节严重”标准十倍以上。

（一）损失数额的计算

《解释》第十八条针对不同侵犯商业秘密行为的危害形态与后果，构建了阶梯式的损失数额认定规则，适配实务中多样化的侵权场景，具体如下：

1.仅不正当获取未披露、使用或允许他人使用的情形

若行为人通过盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入等不正当手段获取商业秘密，尚未披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以根据该项商业秘密的合理许可使用费确定。这一规则的核心逻辑是，即便商业秘密未被实际利用，权利人本可通过许可使用获得的合法收益已因侵权行为丧失，合理许可使用费能客观反映该信息的商业价值。

2.不正当获取且披露、使用或允许他人使用的情形

行为人以不正当手段获取商业秘密后，进一步实施披露、使用或允许他人使用行为的，损失数额优先按**侵权造成的利润损失数额**认定；若经核算，利润损失数额低于合理许可使用费，则以**合理许可使用费**作为损失数额。该规则既考量了侵权行为对权利人经营利益的直接冲击，也兼顾了商业秘密本身的价值底线，避免因利润损失难以量化导致权利人权益受损。

3.违约获取并披露、使用或允许他人使用的情形

行为人违反保密义务或权利人的保密要求获取商业秘密，进而实施披露、使用或允许他人使用行为的，损失数额按**侵权造成的利润损失数额**确定。此类情形下，行为人原本负有合法保密义务，其违约侵权行为直接侵害权利人的经营利益，利润损失是最直接的危害结果，故以此作为核心认定依据。

4.明知侵权仍披露、使用或允许他人使用的情形

对于明知商业秘密系通过不正当手段或违约方式获取，仍予以披露、使用或允许他人使用的，损失数额同样按**侵权造成的利润损失数额**认定。此类行为人主观恶意明显，其行为不仅加剧了商业秘密的泄露风险，更扩大了对权利人经营利益的实质损害，同样以利润损失作为认定依据。

5. 商业秘密丧失秘密性的情形

若因侵权行为导致商业秘密已为公众所知悉或者灭失的，损失数额需综合商业秘密的研究开发成本、实施预期收益等**商业价值因素**确定。此时，商业秘密的核心属性已被破坏，权利人丧失了对该信息的专有控制，其损失不仅包括已投入的研发成本，还涵盖了未来可预期的商业收益，故需结合多维度价值因素进行核算。

此外，《解释》第十八条第三款特别明确，权利人为减轻商业运营、商业计划的损失，或为重新恢复计算机信息系统安全、其他系统安全而支出的合理补救费用，应当计入权利人的损失总额。这在一定程度上填补了实务中“间接损失”认定的空白，全面覆盖了侵权行为给权利人造成的实际损害。

（二）违法所得的计算

根据《解释》第十九条，侵犯商业秘密违法所得数额，是指因披露、允许他人使用商业秘密而获得的财物或者其他财产性利益的价值，或者因使用商业秘密所获得的利润。该利润可以根据侵权产品销售量乘以每件侵权产品的合理利润确定。

二、数额计算的疑难问题

（一）合理利润的含义：毛利润、净利润还是营业利润？

《解释》第十八条第二款、第十九条均提出了以“每件产品的合理利润”为核算依据之一，例如权利人利润损失可通过“产品销售量减少总数乘以权利人每件产品合理利润”或“侵权产品销售量乘以权利人每件产品合理利润”确定；违法所得数额可通过“侵权产品销售量乘以每件侵权产品合理利润”确定。但现行法律及司法解释并未明确“合理利润”的具体范围，这指向的是毛利润、净利润还是营业利润？

从会计学定义来看，毛利润是营业收入扣除原材料、生产加工费等直接成本后的余额，未扣除销售费用、管理费用等间接成本；营业利润是在毛利润基础上，进一步扣除期间费用（销售费用、管理费用、财务费用）、税金及附加后的利润，反映企业核心经营活动的盈利状况；净利润则是营业利润扣除所得税费用后的最终利润，是企业最终盈利成果的体现。三者对应的利润金额依次递减。

结合侵犯商业秘密罪的立法目的与实务裁判逻辑，或许“合理利润”适用毛利润更为合理。商业秘密的价值直接体现在产品盈利贡献上，毛利润最能直观反映其核心价值，而营业利润、净利润扣除的间接费用、所得税与商业秘密使用无直接关联，若纳入扣除会低估侵权危害。同时，期间费用、所得税等数据难以精准分摊至被侵权产品，且侵权方相关信息不易获取，以营业利润或净利润核算可能因证据不足导致损失无法足额认定，而毛利润仅聚焦产品直接成本与销售收入，举证、核算更为简便，有利于避免权利救济困境。

这一观点也得到司法实践的倾向性认可。在（2018）粤刑申 305 号房某某侵犯商业秘密案中，法院经审理查明，矽微公司非法使用房某某掌握的欧某特公司 IP 核技术生产、销售相关产品，给欧某特公司造成实质性损失。因欧某特公司因侵权导致的产品销售量减少总数无法查清，法院参照《最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》第二十条的规定，以侵权产品的数量乘以单位侵权产品的合理利润确定损失数额。针对“合理利润”的含义，法院明确指出，由于法律和司法解释没有对“合理利润”做进一步的界定，且没有对应的会计上的标准，为最大限度的维护权利人的合法权益，弥补其因侵权所遭受的损失，故原审法院以“毛利润”作为合理利润予以计算损失的做法并无不当。该案的裁判思路为同类案件中“合理利润”的界定提供了重要参考。

（二）合理许可使用费的确定

合理许可使用费主要适用于两类情形：一是行为人以不正当手段获取商业秘密但未披露、使用的；二是不正当获取后已披露、使用，权利人利润损失数额低于合理许可使用费的。关于合理许可使用费的具体认定标准，《江苏省高级人民法院、江苏省人民检察院、江苏省公安厅办理侵犯商业秘密刑事案件的指引》的有关规定具有一定参考价值：“合理许可使用费，可以综合涉案商业秘密权利人许可使用相同或者其他商业秘密权利人许可使用类似商业秘密收取的费用，以及商业秘密的类型、商业价值、许可的性质、内容、实际履行情况，侵犯商业秘密犯罪行为的情节、后果等因素认定。”

实务中，合理许可使用费的确定有两种方式：**第一种是依据现实许可关系认定**。该路径适用于商业秘密已存在真实许可使用场景的情形，常见于母子公司、长期固定合作方等具有特定利益关联的市场主体之间。此类情形下，实际发生的

许可费用可直接作为参考依据，但需重点核查许可关系的真实性与费用标准的合理性，避免因造假情况导致司法认定陷入被动。

第二种是通过虚拟许可评估认定。当商业秘密未实际对外许可、无真实许可费用可参考，但该秘密确具有许可使用价值时，需由有资质的鉴定评估机构按照市场评估规则进行虚拟测算。评估机构通常以原始凭证、财务资料等客观证据为基础，结合商业秘密的技术特性、市场前景等因素，核算得出符合市场公允水平的许可费用标准。

这一认定方式在司法实践中已得到有效适用。如（2021）浙02刑初35号丘某、郑某侵犯商业秘密罪一案中，涉案商业秘密仅由关联公司免费使用，未对外发生真实许可，无实际许可费用可参考。对此，鉴定评估机构采用收益法进行虚拟测算：以产品销售规模产生的收益为基础，结合商业秘密的剩余经济寿命期、折现率、技术分成率、技术贡献度、未来收益额等核心因素，同时综合考量权利人相关产品的技术、市场、经营及财务等风险，最终核算出符合市场公允水平的虚拟许可使用费标准，为案件损失数额的认定提供了关键依据。

需要指出的是，实际许可使用费和虚拟许可使用费不能任选其一适用，应首先考虑适用更符合市场实际情况的实际许可使用费。只有在实际许可使用费未发生或者实际费用与正常市场交易惯例不符，且商业秘密确实具有许可使用价值时，才需要考虑适用虚拟许可使用费作为损失数额的计算依据。

（三）技术贡献率的适用

在侵犯商业秘密案件中，若被侵犯的商业秘密仅为整体技术方案的组成部分，或其对应的产品仅为完整产品的一个零部件，损失数额的认定需充分考量“技术贡献率”这一要素，即涉案商业秘密在整体技术方案或完整产品中的实际贡献比例，而不能直接以整体技术方案或完整产品的全部损失作为认定依据，否则会夸大商业秘密的实际价值，导致损失核算失准。尽管目前法律及司法解释尚未直接规定技术贡献率的适用规则，但司法实践中已有诸多判例对技术贡献率的适用予以认可。

例如前文提及的丘某、郑某侵犯商业秘密案中，宁波市中级人民法院明确指出，在损失数额的计算过程中，还需考虑涉案商业秘密的技术贡献率，即商业秘密所涉技术对整体技术（公知技术除外）的贡献程度，可以根据涉案商业秘密在

整个技术方案中的作用占比或者价值占比等因素予以确定。被告人郑某某、丘某某等人侵犯“最佳的压缩器”商业秘密给音王公司造成的损失数额为：侵权数字调音台的销售量（1205）×音王公司产品单价（3736）×音王公司毛利率（52.43%）×技术贡献度（38.74%）=91.43 万元。

另一典型案例为（2023）最高法知民终 1590 号吉利诉威马侵害技术秘密纠纷案。该案中，吉利公司主张的秘密点为汽车底盘技术，汽车底盘技术在整车中的技术占比是准确衡量判赔数额的关键因素。最高人民法院经过全面论证，综合考量威马方侵权行为的性质、底盘技术在整车技术中所占比例，以及吉利方关于涉案技术秘密占底盘技术比例为 80%的诉讼主张等多重因素，最终认定吉利方涉案技术秘密对威马 EX 系列型号（含 EX5、EX6、E5）电动汽车整车销售利润的贡献率为 8%。

三、权利人主张损失赔偿是否能提起刑事附带民事诉讼

在侵犯商业秘密罪刑事案件中，权利人能否通过刑事附带民事诉讼主张损失赔偿，理论界存在不同的看法。一种观点认为，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》第一百七十五条，“因人身权利受到犯罪侵犯而遭受物质损失或者财物被犯罪分子毁坏而遭受物质损失的，有权在刑事诉讼过程中提起附带民事诉讼”，而侵犯商业秘密的行为并非人身权利遭受侵犯，亦不属于财物被犯罪分子毁坏而遭受物质损失，其实质上系财产权利被犯罪分子非法占有、处置而造成的间接损失，故不能提起刑事附带民事诉讼。另一种观点认为，可以提起刑事附带民事诉讼，根据《刑事诉讼法》第一百零一条，“被害人由于被告人的犯罪行为而遭受物质损失的，在刑事诉讼过程中，有权提起附带民事诉讼”。通过刑事附带民事诉讼一次性解决刑事责任与民事赔偿问题，可有效减少权利人的诉累、简化救济流程，符合高效维权的实践需求。

在司法实践中，主流裁判意见倾向于排斥此类案件通过刑事附带民事诉讼处理。最高人民法院在 2013 年给河南省高级人民法院《关于适用刑法第六十四条有关问题的批复》中明确：“根据刑法第六十四条和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》第一百三十八条、第一百三十九条的规定，被告人非法占有、处置被害人财产的，应当依法予以追缴或者责令退赔。据此，追缴或者责令退赔的具体内容，应当在判决主文中写明；其中，判决前已经发还

被害人的财产，应当注明。**被害人提起附带民事诉讼，或者另行提起民事诉讼请求返还被非法占有、处置的财产的，人民法院不予受理。**”浙江省高级人民法院发布的《关于审理侵犯知识产权刑事案件若干问题的解答》明确：“知识产权表现为智力成果，系一种无形财产。侵犯知识产权罪中既不涉及人身权利受侵犯，也不存在有形财物被犯罪分子毁坏的情形。根据上述司法解释，**被害人不宜提起附带民事诉讼。**”这就意味着权利人因侵犯商业秘密犯罪遭受的物质损失，应通过刑事判决中追缴、责令退赔的途径救济，而不再通过附带民事诉讼方式进行。

多地法院的判例也印证了这一裁判规则。例如江苏省高级人民法院（2014）苏知刑终字第 00007 号判决指出：“本案中，鹏玮公司指控年锋苏州公司侵犯其商业秘密犯罪，既不属于因人身权利受到犯罪侵犯，也不属于其财物被犯罪分子毁坏而遭受物质损失.....其提起附带民事诉讼不符合法定条件，一审法院据此驳回其起诉亦无不当。”厦门市中级人民法院（2024）闽 02 刑终 25 号判决同样认为：“涉案商业秘密不属于人身权利，而是财产性权益，在案证据亦未显示涉案商业秘密被公开，本案不符合该司法解释所规定的‘财物被犯罪分子毁坏而遭受物质损失’的情形，不属于人民法院受理附带民事诉讼的范围。”

结论

本文系统梳理了侵犯商业秘密罪损失数额与违法所得数额的计算方法，分析了合理利润界定、合理许可使用费认定、技术贡献率适用三大核算难点，为案件办理中损失与违法所得的量化认定，以及权利人的权利救济提供了可参照的实操路径。下一篇，我们将聚焦司法鉴定这一关键环节，详细解析商业秘密刑事案件中司法鉴定的运用场景及司法审查要点，为推动鉴定意见在案件中的规范适用提供进一步参考。

商业秘密刑事保护实务指引（四）：司法鉴定的运用与审查要点

来源：公众号“王馨仝”

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/l05HBrtHUxlRyDV08fvXiQ

作者：王馨仝

发布日期：2026 年 3 月 19 日

前言

商业秘密刑事案件的显著特点在于技术问题与法律问题高度交织，不同案件所涉及的技术内容往往呈现出明显的个案化、专业化乃至行业前沿化特征，由于相关技术判断超出一般司法认知范围，仅凭司法机关办案人员或律师自身的知识储备通常难以对涉案技术问题作出准确、全面的判断，因而有必要引入具备相应专业能力的第三方鉴定机构，对案件所涉技术问题进行专业化分析，为司法机关查明案件事实、正确适用法律提供必要的技术支撑。

实践中，**侵犯商业秘密类案件的司法鉴定尤其集中于**非公知性鉴定**与同一性鉴定两个方面：**非公知性鉴定，系对权利人主张的涉案信息是否“不为公众所知悉”进行专业判断，该要件直接关系商业秘密是否成立，缺乏秘密性的技术信息自然不可能成为受法律保护的商业秘密。同一性鉴定，则是通过对比分析权利人主张保护的信息与被控侵权人实际使用的信息，判断二者是否相同或者构成实质性相同，从而为认定是否存在侵权行为提供技术依据。

此外，在部分案件中，鉴定机构还会围绕权利人损失情况出具评估意见，相关鉴定结论往往直接影响案件是否达到刑事立案追诉标准，乃至法院对量刑幅度的判断。正因如此，对司法鉴定意见的程序合法性、技术方法的科学性以及结论的证明力进行严格审查，已成为商业秘密案件审理中不可回避的重要问题。

一、从权利人角度看秘密点如何主张

在商业秘密案件中，鉴定结论的形成在很大程度上取决于权利人对“秘密点”的主张方式。秘密点的主张是否清晰、具体、合理，直接影响非公知性鉴定与同一性鉴定的结论。从实务角度看，**权利人在主张秘密点时通常需要重点考量以下因素：**1. 秘密点的表述是否清晰明确，是否能够指向具体、可识别的技术信息；

2. 该秘密点是否能够得到相应载体的支持，如技术文件、数据、实物等；3. 秘密点所覆盖的技术范围是否适当，既避免过于抽象，也防止过度细化；4. 该秘密点所对应的商业价值及潜在损失是否具有现实基础；5. 秘密点在同一性鉴定中是否具备可比性；6. 围绕秘密点主张所产生的鉴定成本与诉讼成本是否可控。

需要特别注意的是，非公知性鉴定中的秘密点主张，与同一性鉴定中的技术比对，在逻辑上存在此消彼长的关系。一方面，权利人在主张秘密点时披露的技术细节越充分，越有利于证明相关信息不为公众所知悉；但另一方面，技术细节越具体，其与被控侵权人使用的信息被认定为相同或实质相同的空间反而可能缩小。因此，权利人应在充分理解案件事实、技术路径与商业价值的基础上，对秘密点的内容与范围作出精准、克制的界定，以实现非公知性与同一性判断之间的合理平衡。

二、从抗辩视角审查鉴定意见

从抗辩视角看，对司法鉴定意见提出异议是侵犯商业秘密案件中一项常见的防御路径。鉴于商业秘密案件高度依赖技术判断，鉴定意见往往处于证据体系的核心位置，甚至在实践中对案件定性、定罪产生决定性影响。实践中，对鉴定意见的异议主要集中于以下几个方面：一是鉴定程序是否合法，包括鉴定机构是否具备法定资质、是否依法接受委托、鉴定人是否符合资格要求及是否存在应当回避而未回避的情形；二是检材取证及来源是否合法、规范，鉴定所依据的技术资料、样本是否存在取证程序违法、来源不明或真实性存疑的问题；三是鉴定依据是否充分、方法是否科学，尤其是在非公知性检索范围设定、同一性比对路径选择、技术特征拆解方式等关键环节，是否存在明显偏差或方法论缺陷；四是鉴定结论本身是否具备逻辑自洽性，是否存在以推定代替论证、以结论倒推理由等不当情形。

在入库案例（2015）苏知刑终字第 00012 号汪某某侵犯商业秘密宣告无罪案中，江苏省高级人民法院即围绕鉴定意见的检材来源、鉴定结论的客观真实性以及损失鉴定的科学性，全面审查了相关鉴定意见的可采性。该案中，公诉机关主要依据工信部司法鉴定意见，认定涉案履带行走装置技术信息构成不为公众所知悉，并据此结合价格鉴证意见认定权利人损失已达到刑法规定的入罪标准。然而，二审法院指出，鉴定所依据的部分技术说明和技术图纸并未在此前鉴定中明确体

现，且部分图纸标注的单位并非权利人自身，相关检材是否真实反映权利人技术信息本身即存在疑点。在未对检材与权利人产品实物进行充分对比勘验的情况下，仅凭权利人单方提供的技术资料即作出鉴定结论，难以排除合理怀疑。基于上述理由，法院对工信部司法鉴定中关于涉案技术信息“非公知性”的认定未予采信。

此外，二审法院对损失数额鉴定意见亦进行了严格审查。法院认为，盐城某鉴定机构在未掌握涉案履带总成完整图纸及配件清单的情况下，仅依据委托单位提供的参数对外询价，所形成的价格鉴证意见无法排除将动力系统等不属于涉案秘密点范围的利润一并计入的可能性。同时，从利润结构看，单一部件的利润率明显高于整机利润水平，亦不符合一般商业逻辑，其客观真实性存在重大疑问。鉴于损失鉴定结论存在上述疑点，法院最终认定现有证据不足以证明权利人损失数额达到刑法规定商业秘密犯罪 50 万元以上的入罪标准。

三、从典型案例看不同技术领域鉴定意见的认定

在侵犯商业秘密案件中，不同技术领域的信息形态、可公开程度以及技术比对路径存在显著差异，相应地，司法鉴定在方法选择、论证重点及其可采性审查标准上也呈现出明显差别。因此，有必要结合典型裁判案例，从具体技术类型出发，梳理法院在审查鉴定意见时所关注的关键要点。

（一）机械装置类技术信息的鉴定审查

一般而言，机械装置要形成可受保护的技术秘密，不能仅停留在零部件的外在结构或组合关系层面，而**应当包含无法通过一般观察、测绘或拆解手段直接获得的技术信息**，这类信息通常体现为关键部件的尺寸公差、配合关系、技术参数、工艺流程、试验条件、技术改进要点等。正因如此，单纯围绕装置“结构”“位置”“配置关系”等进行描述的鉴定意见，往往难以满足非公知性认定的要求，这一点在司法实践中已有明确裁判立场。《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》第四条第二项即指出，若相关信息仅涉及产品尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，且所属领域相关人员通过观察上市产品即可直接获得的，人民法院可以认定该信息为公众所知悉。

在（2017）苏 02 刑终 38 号蒋光辉侵犯商业秘密罪案中，法院即对机械装置类鉴定意见的证明力进行了严格审查。该案中，鉴定意见在归纳秘点 1、2 时，主要围绕“可离合移动副”的往复直线运动、“摆动油缸”的摆动幅度，以及尾

气进出装置的运行过程等现象性特征展开描述，并辅以滤板与风机参数匹配的结论性判断。然而，鉴定意见并未进一步说明上述机械运动背后的具体技术方案，亦未涉及实现该功能所需的工艺原理、理论计算方法、实验数据、排放指标检测等核心技术内容。法院据此认为，该鉴定意见实际上只是对设备运行状态的表层描述，并未揭示任何具有秘密性的技术信息，相关内容完全可能通过对公开设备的观察和测试直接获得，因而不具备非公知性。基于上述理由，法院对该鉴定意见未予采信。

（二）技术图纸类技术信息的鉴定审查

在制造业及装备领域，技术图纸往往是技术秘密的重要载体。司法实践中，权利人既可以主张图纸所记载的全部技术信息的集合属于技术秘密，也可以主张其中特定技术信息构成技术秘密。只要权利人所主张的技术秘密内容能够通过图纸明确指向具体、可识别的技术方案，即可认定其秘密点主张具有明确性与可识别性。而在进入鉴定比对阶段后，司法判断的重点通常在于通过系统性分析，审查被控侵权人所使用的图纸是否与权利人图纸在整体结构及关键技术细节上呈现出高度一致性。

例如，在（2022）最高法知民终 719 号大连某吊具有限公司与大连某机电设备有限公司侵害技术秘密纠纷中，针对不正当获取行为的认定，法院即以鉴定比对结论为基础，对双方图纸进行了系统性审查。比对结果显示，双方提交的总图及各部件图在形状、样式、布局、尺寸、序号、技术参数、工艺要求等方面均一一对应，相关技术要求的文字内容、排列顺序等细节基本相同。同时，双方图纸中存在完全相同的编号错误及部件标注差错，属于在正常独立研发情形下难以偶然出现的一致性特征。在被控侵权人无法就图纸来源作出自行研发、反向工程等正当来源解释的情况下，法院据此认定其图纸系在不当获取权利人图纸的基础上修改形成。

该案表明，在以技术图纸为载体的技术秘密案件中，司法鉴定更加关注图纸整体结构的一致性、关键技术细节的重合程度等客观比对结果。图纸内容的高度雷同，尤其是错误特征的同步出现，通常构成判断相关技术信息是否来源一致的重要技术信号。

（三）计算机软件源代码类技术信息的鉴定审查

在涉及计算机软件的技术秘密或相关知识产权纠纷中，司法鉴定的核心问题通常集中于软件是否构成相同或实质性相似，而源代码的直接比对在实践中往往因取证、保密等原因难以实现，因而目标代码的比对结论在鉴定审查中具有重要意义。如何正确理解源代码与目标代码之间的对应关系，并据此判断软件同一性或实质相似性，是该类案件中技术裁判的关键所在。

在（2020）最高法知民终1477号北京威速科技有限公司与浙江互视科技股份有限公司侵害计算机软件著作权纠纷中，最高人民法院围绕源代码与目标代码的关系，明确了软件同一性鉴定的基本审查规则，该分析思路对商业秘密案件中软件类鉴定意见的审查同样具有重要参考价值。法院指出，在相同编译环境下，一个源程序只能转换成唯一对应的目标代码，而相同的目标代码在通常情形下亦来源于相同的源代码。**相同的源代码可以通过不同编译环境生成不同的目标代码，因此目标代码不同不能简单等价于源代码不同；但反之，目标代码完全相同，原则上可以推定源代码相同。**

基于上述技术原理，在被控侵权人未能提供合理反证的情况下，若双方软件的目标代码完全相同，应当认定相关计算机软件构成相同；或者目标代码达到实质性相同程度，且结合其他证据能够形成完整证明链条的情形下，亦可认定软件构成实质性相似。该案中，被告虽主张版本差异等抗辩理由，但未能提交可编译出涉案目标代码的源程序，亦无法合理解释目标代码结构高度一致的事实，法院据此认为相关鉴定意见结合其他证据已足以证明双方软件在整体结构和核心表达上构成实质性相似，从而确认侵权成立。

结论

本文围绕商业秘密刑事案件中司法鉴定的运用与审查展开，系统梳理了秘密点主张的关键要点、抗辩视角下鉴定意见的审查路径，以及机械装置、技术图纸、计算机软件源代码等不同技术领域的鉴定特点。司法鉴定作为商业秘密案件中连接技术事实与法律适用的重要桥梁，直接影响案件事实认定的准确性与法律适用的公正性，各方主体均需在实践中予以高度重视，以确保技术事实的查明建立在客观、科学、可验证的基础之上。

商业秘密刑事保护实务指引（五）：侵犯商业秘密案件的有效抗辩路径

来源：公众号“王馨仝”

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/L2_VWj3nudyW5wVAM3j4kQ

作者：王馨仝

发布日期：2026 年 3 月 20 日

前言

本系列前文已分别从商业秘密的构成要件、典型侵权行为的认定、损失数额的计算路径以及鉴定意见的审查标准等方面，对侵犯商业秘密案件的实体规则与证据规则进行了系统梳理。然而，在具体刑事案件中，上述规则并非仅服务于入罪判断，其同样构成被追诉主体开展防御与抗辩的重要依据。实践中，侵犯商业秘密案件往往证据复杂、专业门槛较高，因此作为本系列文章的最后一篇，有必要在前述分析的基础上进一步提炼侵犯商业秘密案件中的主要裁判逻辑，并梳理具有实务价值的有效抗辩路径，以期为相关主体在刑事风险防控与案件应对中提供参考。

一、“零口供”案件的裁判思路

侵犯商业秘密案件通常涉及较强的专业性与技术性，犯罪过程与行为方式隐蔽，案件事实的查明本身即具有较大难度。在司法实践中，被告人始终否认实施侵犯商业秘密行为、拒不供述相关事实的“零口供”案件并不鲜见。对此，《反不正当竞争法》第三十九条第二款确立了商业秘密侵权案件中的举证责任分配规则，即当商业秘密权利人提供初步证据，合理表明商业秘密被侵犯，并能够证明涉嫌侵权人有渠道或机会接触商业秘密，且其使用的信息与该商业秘密实质上相同的，涉嫌侵权人应当就其不存在侵犯商业秘密的行为承担举证责任。在刑事案件中，该规则虽不能直接替代“证据确实、充分”的证明标准，但在裁判思路上仍具有重要参考意义。在被告人拒不供述的情形下，司法实践中常通过综合分析其他间接证据，采取“接触商业秘密+实质性相似+排除正当来源”的认定路径，对是否存在侵犯商业秘密的行为作出判断。**即在证据链条完整的情况下，即便缺乏被告人的有罪供述，仍可能依法认定犯罪成立。**

例如，在常州市中级人民法院发布的知识产权司法保护典型案例周某侵犯商业秘密罪一案中，被告人周某自始至终否认其曾接触A公司的技术秘密，并对其如何将涉案技术秘密披露给B公司、以及如何协助B公司完成相关设备组装等关键事实拒绝供述。该案历经五年多的侦查取证，公安机关围绕人员履职情况、技术接触可能性、设备形成过程等方面，调取并固定了大量证人证言和书证材料。法院最终认定，周某因工作便利具备接触权利人商业秘密的条件，其入职B公司并担任车间主任仅七个月后，与A公司设备实质相同的设备即投入生产，而B公司及周某所主张的技术来源缺乏合理性与可验证性。在排除其他合法来源的情况下，法院认定涉案商业秘密系由周某披露并允许B公司使用，依法构成侵犯商业秘密罪。

由此可见，在侵犯商业秘密案件中，单纯依靠“零口供”并不足以当然阻却刑事责任的成立。对于可能被认定为侵权行为人的主体而言，更为关键的是围绕案件核心要素，构建具有针对性的、实质性的抗辩体系。

二、有效抗辩要点

（一）围绕商业秘密的认定标准

1.削弱“非公知性”

围绕“非公知性”的抗辩，关键在于对鉴定意见及其形成基础进行实质性审查。实践中，用于认定涉案信息“不为公众所知悉”的鉴定材料往往来源于权利人单方提供的技术资料，辩护方应重点审查该等检材的真实性、完整性及其与被告人实际可能接触信息之间是否具有一致性，必要时申请调取检材的原始载体、形成时间、流转路径及版本演变情况，以排除事后补充、整理甚至人为加工的可能。

在此基础上，应进一步对鉴定机构所采用的公知技术检索方法提出针对性质疑，包括检索关键词设置是否科学，检索数据库是否覆盖所属技术领域的主要公开渠道，是否存在选择性排除已公开技术信息的情形。辩护方可以通过提交公开文献、专利说明书、行业标准等材料，证明涉案信息在案发前已处于所属领域技术人员普遍可知或可得的状态，或者至少不具备明显的信息壁垒。

此外，即便相关信息未被直接公开，只要所属领域的技术人员能够通过公开渠道，结合常规观察、逻辑推理或简单实验即“容易获得”，亦不应认定其具备

“非公知性”。在此意义上，“不为公众所知悉”的判断，既关注结果层面的公开状态，也关注获取过程中的难易程度。

2. 否定“相应的保密措施”

围绕该要件的抗辩重点在于论证权利人所主张的保密措施是否真正针对涉案信息本身并发挥了实质性保护功能。具体而言，应审查保密协议的内容是否明确指向涉案信息，是否存在概括性、空泛性条款；内部保密制度是否实际执行，是否仅停留在制度文本层面；涉案技术资料、数据或实物载体是否采取了与其价值和风险等级相匹配的物理或技术防护措施。如果相关信息可以被大量人员自由接触、复制或转移，而权利人未建立有效的分级管理和接触控制机制，则难以认定其已尽到合理的保密义务。

当保密措施与商业秘密的性质、价值明显不匹配，或无法体现权利人持续、明确的保密意愿时，即便信息本身具有一定技术含量，也可能因缺乏“相应的保密措施”而不构成法律意义上的商业秘密。

（二）围绕侵权行为成立与否

即便涉案信息构成商业秘密，控方仍需进一步证明被告人系通过不正当手段获取并使用了与该商业秘密实质上相同的信息。

1. 否定“不正当手段”的存在

第一，可以从反向工程角度进行抗辩。若被控侵权产品或技术系通过合法渠道取得原始产品，并在未违反保密义务的前提下，经独立拆解、分析和测试获得相关技术信息，则属于法律明确允许的反向工程行为，不构成侵犯商业秘密。第二，可主张**自行开发**抗辩。通过研发日志、实验数据、内部会议纪要、邮件往来以及研发人员证言等证据，证明被告人或其所在单位在时间上、路径上具备独立研发条件，涉案技术成果系自主形成，与权利人的商业秘密不存在实质性接触或来源关联。第三，应注意**区分商业秘密与员工的一般知识、经验和技能。**员工在工作过程中自然积累的行业知识、操作经验和通用技能，属于其人格能力的一部分，并不当然受商业秘密制度限制。辩护的重点在于剥离具体、固定的商业秘密内容，论证被告人实际使用的仅为行业内普遍掌握的通用能力。此外，还可以提出合法来源抗辩，即证明涉案信息本身系通过公开交易、第三方合法披露或其他正当途径取得，从而排除“不正当手段”的可能性。

2. 打破“实质性相似”的鉴定结论

在多数案件中，控方往往依赖司法鉴定结论，证明被告人使用的信息与权利人的商业秘密构成“实质性相似”。对此，辩护方应将鉴定环节作为重点突破口：一方面，应审查鉴定对象的选取是否准确，对比样本的来源是否合法、取证程序是否规范，是否存在因样本选择不当或取证瑕疵而人为放大相似程度的风险；另一方面，应将复杂技术信息进行特征拆解，逐一比对关键技术特征，重点论证二者在核心技术路径、实现方式或结构设计上的实质差异。即便部分技术特征存在相同之处，也应进一步论证该等特征是否属于所属领域的公知常识、行业惯例或有限表达形式，不应简单纳入商业秘密的保护范围，更不能据此直接推导出“实质性相似”的结论。

（三）围绕“损失数额”的计算方法

在侵犯商业秘密刑事案件中，即便商业秘密与侵权行为均被认定成立，仍需达到法定的“情节严重”标准方可入罪。因此，对损失数额计算方法及证据基础提出质疑，往往是刑事抗辩中的关键一环，辩护方应重点审查控方所主张的损失类型是否符合法律规定，损失计算路径是否具有因果关联性与合理性。例如，权利人主张的研发成本、预期利润或市场损失，是否与被告人的具体侵权行为直接对应，是否存在重复计算、推定过度或将正常市场竞争因素纳入损失范围的情形。对于明显缺乏客观依据的损失测算，应通过财务证据、行业数据或专业意见予以反驳，从而动摇“情节严重”的成立基础，阻断案件进入刑事评价的关键门槛。

结论

商业秘密作为企业核心创新成果与市场竞争力的重要载体，其刑事保护既关乎权利人合法权益的精准救济，也影响市场主体的行为边界与创新活力。本系列文章从商业秘密构成要件、侵权认定、损失核算、司法鉴定到抗辩路径，层层递进梳理核心规则和裁判逻辑，既立足现行法律规定、司法实践，又聚焦案件办理中的实操难点，旨在为企业搭建商业秘密合规保护体系，也为相关主体应对刑事法律风险提供兼具理论支撑与实践价值的指引。

商业秘密保护的法治实践将始终伴随技术迭代、市场演进而不断完善，新场景、新问题的出现也对法律适用和实务操作提出更高要求。未来，商业秘密保护的边界与路径仍需在理论和实践的互动中持续探索、优化。

侵犯商业秘密罪“主客观相统一”的司法实践

来源：公众号“国浩律师事务所”

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/4lZmdTZp8FloZhZ8k9270Q

作者：郑文培

发布日期：2026 年 4 月 22 日

刑事追诉是商业秘密保护的“最后防线”。**4•26 世界知识产权日**来临之际，我们聚焦国浩律师在商业秘密刑事领域的实务研究成果，回望办案心得，为创新主体提供可资借鉴的护盾。

当源代码侵权与合法开源代码交织，如何精准划定刑事追诉的边界？本案中，国浩福州合伙人**郑文培**给出了答案。国浩律师坚持“先客观后主观、主客观相统一”的办案思路，通过核实出库记录、收集权利人单独售卖主板合同、调取第三方加工协议等，成功将犯罪金额从公安机关认定的数百万元压缩至 21 万余元；同时借助微信聊天记录锁定主观明知时间节点，使当事人仅对知情后的行为负责，最终因未达立案标准获不起诉决定。该案为侵犯商业秘密罪的有效辩护提供了可复制的实战范本，也彰显了精细化证据审查在刑事辩护中的核心价值。

一、案情简介

公安机关指控：林某某在 2022 年 3 月至 2022 年 12 月期间，负责协助 R 公司张某对社保查询终端设备软件的完善、升级，并在明知其使用的软件底层代码来源于 J 科技公司的情况下，仍然继续参与开发上述软件。经统计，R 公司共销售了 1900 多台智能终端设备给 Z 公司，总价值 370 多万余元。经审计，权利人 J 科技公司损失金额 520 万余元。经对 J 科技公司主张的密点源代码进行非公知性鉴定和同一性鉴定，Z 公司投入使用的智能终端设备与 J 科技公司的源代码具有同一性，且该密点在瑞芯微公司 RK3288 平台基础源代码中未发现，案涉源代码具有非公知性。

检察机关经审查认定：1. R 公司张某等人出售的是智能终端设备主板，而非智能终端整机，应以主板的销售利润及软件开发费用共计 41 万余元作为犯罪金额。2. 林某某于 2022 年 3 月入职 R 公司并协助张某对社保查询终端设备软件进

行完善、升级工作，参与协助期间R公司的违法所得金额为31万余元。3.2022年7月13日之后，R公司的违法所得数额仅21万余元。4.林某某何时主观明知案涉源代码属于他人商业秘密仅有2022年7月13日的微信聊天记录能够印证。

审理结果：对林某某何时主观明知其使用的源代码系来自J科技公司的证据不足，目前有证据印证的只有2022年7月13日的微信聊天记录，在此之前并无证据表明其主观已明知，现有证据无法证明其参与实施的犯罪数额达到立案追诉标准，不符合起诉条件，决定对林某某不起诉。

二、律师工作

（一）客观审查

1.根据司法解释的规定，给商业秘密权利人造成损失数额三十万元以上的，或者因侵犯商业秘密违法所得数额在三十万元以上的，均应立案追诉。实务中，由于合理许可费用以及权利人每件侵权产品的合理利润均较难确定，因此难以认定权利人的损失数额，一般应以侵犯商业秘密违法所得数额（因披露或允许他人使用商业秘密而获得的财物或其他财产性利益）作为评价标准。本案中，辩护人提出，审计机构以权利人与他人事后达成的许可费用作为评价基础，认定高达520万元的损失金额，既不符合行为时的客观情况，也不符合司法解释有关“使用或披露”型侵犯商业秘密应以权利人损失数额的认定标准，即该审计结果并不适用于林某某，故只能根据违法所得作为认定林某某侵犯商业秘密的犯罪金额。

2.公安机关在对违法所得进行认定并统计侵权产品销售数量时，将公安机关认定R公司共销售1900多台智能终端设备作为R公司的违法所得。辩护人根据R公司在侵权行为期间的出库单记录比对每一份购销合同时间、数量，核实侵权主体实际出库交付的终端设备整机仅有1700多台，公安机关以购销合同约定的1900多台交易数量作为认定违法所得的依据，显然是错误的。最终检察机关认可应以侵权主体实际交付的侵权产品数量作为认定违法所得销售数量的依据。

3.认定违法所得时，公安机关以商业秘密涉及的智能终端整机销售金额作为认定违法所得的基础。辩护人提出，**商业秘密的损失与商业秘密创造的价值（技术贡献值）存在直接因果关系**，即商业秘密的价值与其密点相互对应，因此当密点涉及的零部件具有独立价值时，说明**零部件与产品整体可以相分离，计算损失时当然仅应计算涉及密点的零部件的单独价值**。本案中，是以智能终端整机计算价值，还是以智能终端主板计算价值，两者金额相差巨大，对案件的走向至关重

要，但检察机关在审查初期认定违法所得时，对应当如何认定摇摆不定，整体上是偏向于以整机价值进行认定的。为进一步说明应以主板价值认定更为合理，辩护人通过反复的阅卷以及反复会见当事人，发现权利人存在单独售卖主板的行为，辩护人最终通过当事人提供的信息，收集到了权利人单独售卖主板的购销合同，说明主板是有单独售卖的。另外，辩护人根据智能终端整机的加工细节，了解到整机是由第三方加工后完成的，因此辩护人自行前往第三方加工公司并经过充分的沟通，收集到了《加工合同》，发现《加工合同》的委托主体是智能终端设备的购买者，该购买者提供了包括主板在内的所有零部件给第三方加工公司进行加工并支付了加工费用，进一步说明侵权主体只是单独售卖了主板。辩护人将自行收集的上述材料提供给检察机关后，**提出无论是权利人还是侵权人都是将主板进行单独售卖的，说明涉及密点的主板具有单独价值**，最终检察机关便明确以主板的价值作为认定违法所得数额的依据。

（二）主观审查

本案中，涉案的商业秘密密点是源代码，该源代码是通过对瑞芯微公司平台基础源代码（Apache 协议）修改而形成的，如果源代码中没有特别的版权声明，一般不能直接认定使用者构成侵权。因此，对于使用“源代码”型而涉嫌侵犯商业秘密的案件，就需要特别重视是否存在主观明知及主观明知时间节点的问题。公安机关基于林某某在多次笔录中均供述入职后知晓其协助修改的源代码系侵权而来，故直接认定其主观明知时间为入职时间 2022 年 3 月份。但辩护人介入案件后，发现林某某有三次修改源代码的行为，而林某某和辩护人确认其主观明知时间是 2022 年 7 月份即第三次修改时，并非一入职就明知该源代码系侵权所得。但辩护人深知如果仅以此为由恐难说服检察官，在认真阅卷后，发现林某某 2022 年 7 月 13 日微信聊天记录中显示张某明确告知其该源代码来源于权利人 J 科技公司，该聊天记录与林某某确认的主观明知时间能够相互印证。最终，辩护人以侦查阶段笔录虽记录“入职后明知”，但同样并不能明确明知的具体时间节点，且相关笔录中仅记录林某某协助修改源代码，但并没有体现修改的时间和次数，需要进一步向源代码提供人张某并向林某某核实其主观明知的时间节点细节，要求检察机关退回补充侦查，后检察机关采纳了辩护人的意见，并要求公安机关针对上述有关主观明知的细节问题，进一步核实。经过公安机关重新对林某某、张某等人讯问调查，最终确认林某某的主观明知时间节点为 2022 年 7 月 13 日。

（三）主客观相统一审查

辩护人提出，基于有证据证明林某某的主观明知时间节点为2022年7月13日，那么林某某只应对2022年7月13日之后R公司的侵权行为承担责任。因此，只有在2022年7月13日之后生产的侵权产品才与林某某具有相关性，但鉴于R公司是批量发货，生产时间已无从考察，故辩护人根据客观条件又提出可参照2022年7月13日以后的侵权产品出库时间作为基准时间进行统计的辩护意见。辩护人通过对购销合同的签订时间、交易数量与出库时间、出库数量进行逐一比对，最终核实了在2022年7月13日之后主板发货的数量仅为1000余台，即扣除主板成本后，R公司在2022年7月13日之后的违法所得仅为21万余元，即林某某共同实施侵权的行为达不到侵犯商业秘密罪的立案追诉标准。

三、经验分享

办理侵犯商业秘密刑事案件中，在侵权主体侵犯的商业秘密密点与权利人的商业秘密密点具有同一性（一般有鉴定意见）且权利人的商业秘密密点具有非公知性（一般有鉴定意见）没有争议的情况下。司法实务中，我们认为主要可通过主客观相统一的方式审查侵犯商业秘密行为是否达到刑事立案追诉标准，并以先客观后主观的方式进行审查。即先从客观上重点审查权利人的损失数额或者侵权主体的违法所得数额，再从主观上重点审查侵权主体主观上具有明知及明知的时间节点，最后再根据主客观相结合的方式来认定侵权主体对某个时间段内的损失数额或违法所得数额应承担的法律责任来认定。**“先客观后主观，主客观相统一”**的办案思路对律师办理侵犯商业秘密案件具有可复制性，具有较强借鉴价值。

因此可见，无论是“先客观后主观，主客观相统一”的**办案思路**，还是认定商业秘密犯罪金额应当秉持的“当涉及密点的零部件与产品整体可以相分离，计算损失时仅应计算涉及密点的零部件的单独价值”的**辩护观点**，以及当办案机关对辩护人提出的法律意见摇摆不定时，不能被动等待结果，而应当主动通过对可能存在的客观证据进一步收集，以强化自己的辩护观点，才能最大限度维护当事人合法权益的**辩护策略**，经实务检验是有效、可行的。

笔者认为，上述办案思路、辩护观点、辩护策略，对律师办理侵犯商业秘密案件，特别是对“源代码”等新型侵犯商业秘密案件的办理具有较强的指导意义和借鉴价值，律师在办理侵犯商业秘密案件中大有可为。

民营企业刑事法律风险系列解读九：侵犯商业秘密罪的认定与辩护要点

来源：公众号“上海刑事律师严基祥”

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/j4QCLNRCW24fe_Fg4lYmzg

作者：严基祥

发布日期：2026 年 8 月 5 日

引言

商业秘密是企业核心竞争力的重要体现，尤其对于技术驱动型的民营企业而言，核心技术往往关乎企业生死存亡。近年来，随着知识产权保护力度不断加大，侵犯商业秘密罪的立案数量呈逐年上升趋势，而离职员工带走原公司技术另立门户，成为此类犯罪的高发场景。然而，侵犯商业秘密罪的司法认定横跨技术、法律与商业三重维度，控辩双方围绕“何为商业秘密”“行为如何定性”“损失如何计算”等问题常存激烈争议。本文结合最新司法解释与多个指导性案例、典型案例，系统梳理侵犯商业秘密罪的认定逻辑与辩护要点，为民营企业提供风险防范指引。

一、商业秘密的认定：三大构成要件缺一不可

根据《反不正当竞争法》第九条第三款，商业秘密须同时具备“不为公众所知悉”（秘密性）、“具有商业价值”（价值性）和“采取相应保密措施”（保密性）三大要件。任何一个要件不满足，商业秘密便不成立，刑事指控的根基也随之瓦解。

（一）秘密性：非公知性鉴定是核心战场

“不为公众所知悉”是商业秘密的本质特征。在刑事诉讼中，公诉机关对此须证明至“排除合理怀疑”的程度，这一标准远高于民事诉讼的“高度盖然性”标准。典型案例：武某侵犯商业秘密案（(2017)苏 02 刑终 38 号）本案是无罪判决的经典范例。控方提交的鉴定意见认为涉案机械结构技术信息具有非公知性，但辩护方指出：涉案设备已公开销售多年，相关技术信息通过观察产品即可获得，构成“使用公开”。无锡市中级人民法院采纳了辩

护意见，认为不能排除技术信息已被使用公开的合理怀疑，裁定武某无罪。法院精辟指出：“只要被出售的设备使秘点技术内容处于公众想得知就能够得知的状态，即为使用公开。”

（二）价值性：研发投入不能替代商业价值

商业价值要求技术信息能够为权利人带来现实或潜在的经济利益。司法实践中，有的判决以“研发投入”直接推定商业价值，这一做法值得商榷。在一起员工涉罪案中，权利人将相关专利免费许可给子公司使用，且未就涉案配方单独收取许可费用，但一审判决却以研发投入认定商业价值。辩护方指出：若技术信息无法通过许可、转让、产业化等方式产生实际收益，即便投入大量研发成本，也不能径直认定为具有刑法意义上的商业价值。

（三）保密性：保密措施须具有针对性和明确性

权利人采取的保密措施必须明确界定保密范围、告知相对人保密义务。泛化的厂区保密措施（如门禁、监控）不能替代针对特定技术信息的专项保密义务。在实务中，若保密协议未明确将涉案信息列为保密内容，或公司内部未建立完整的保密信息目录，司法机关可能认定保密措施不充分，进而否定商业秘密的成立。

二、侵权型侵犯商业秘密的行为认定

侵权型侵犯商业秘密，是指行为人以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密。此类行为的本质特征是：行为人获取商业秘密的初始手段本身即具有违法性，其并非通过合法途径接触或知悉该秘密。

（一）侵权型的行为表现形式

根据 2025 年两高《关于办理侵犯知识产权刑事案件适用法律若干问题的解释》，侵权型行为的具体认定标准进一步明确：“盗窃”手段包括采取非法复制、拍照、录音等方式获取商业秘密；“电子侵入”指未经授权或者超越授权使用计算机信息系统等方式获取商业秘密；此外还包括以高薪利诱等不正当方式获取商业秘密的情形。需要特别指出的是，上述手段的认定不

要求行为人具有接触权限。只要行为人采用了法律禁止的手段获取秘密，即便其身份系内部员工，仍属于侵权型犯罪。

（二）员工离职复制定性为“侵权型”的典型情形

实务中最具争议的场景是：员工在职期间具有接触商业秘密的权限，离职时将其复制带走。该行为应定性为“侵权型”还是“违约型”？关键在于审查行为人在获取该商业秘密时是否实质上已经知悉其内容。典型案例：郭某侵犯商业秘密案郭某原系被害单位的创始人之一，拥有最高级别的 root 账户权限，其在离职前，利用该权限绕开服务器安全设置，将存储于特定保密区域的数万份核心技术文件批量复制、传输至个人网盘后带走。然而，这些技术文件涉及的业务领域并非郭某在职期间负责的业务范围，郭某此前并未实质接触或知悉该等文件内容。法院认定：虽然郭某拥有高级权限，但其采用了绕开安全设置、批量非法复制的方式获取其本未掌握的秘密数据，该行为已超出正常履职范畴，构成“盗窃”手段的侵权型犯罪，而非违约型。该案裁判要旨揭示的核心标准是：即便行为人具有接触权限，若其采用规避安全措施、超越授权范围的方式获取其本未实质掌握的信息，仍应认定为侵权型。

（三）侵权型的损失计算规则

2025 年两高《解释》对侵权型的损失计算作出了特别规定。行为人以不正当手段获取商业秘密，但尚未披露、使用或者允许他人使用的，损失数额可以按照该商业秘密的合理许可使用费确定。这意味着，即使侵权人尚未利用该秘密获利，只要其非法获取行为本身成立，且该秘密的许可使用费超过 30 万元，即已达到立案追诉标准。若行为人获取后进一步披露、使用或者允许他人使用的，损失数额则按照权利人因被侵权造成的销售利润损失确定；若销售利润损失低于合理许可使用费，则仍按合理许可使用费确定。这一计算规则体现了对侵权型行为的从严打击立场——非法获取行为本身即具有法益侵害性，无需等到实际使用造成市场损害即可入罪。

（四）侵权型的量刑倾向

侵权型侵犯商业秘密因手段本身具有非法性，社会危害性较大，司法实践中判处实刑的比例显著高于违约型。尤其在批量窃取核心数据、团队化运作、跨行业产业化利用等情节下，法院倾向于适用实刑且从重处罚。

三、违约型侵犯商业秘密的行为认定

违约型侵犯商业秘密，是指行为人虽然合法接触或知悉了商业秘密，但违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密。此类行为的本质特征是：获取行为本身具有合法性基础，违约行为发生在后续的披露或使用环节。

（一）违约型的行为表现形式

违约型行为以合法接触为前提，其违法性不在于“如何获取”，而在于“获取之后如何处置”。具体包括以下几种情形：员工在职期间将合法知悉的商业秘密擅自披露给第三方，或未经许可自行使用该秘密从事竞业业务；员工离职后将任职期间合法掌握的商业秘密带到新单位使用，或自行开办公司利用该秘密生产经营同类产品；基于业务合作（如委托加工、技术许可、共同研发）而知悉对方商业秘密的第三方，违反合同约定的保密义务，擅自披露或使用该秘密。

（二）员工离职使用的定性标准

对于员工离职后使用原单位商业秘密的情形，司法机关主要审查以下两个因素以区分“违约型”与“侵权型”。第一个因素是员工在离职前是否已实质掌握该商业秘密。若该员工系相关技术的直接研发人员或长期操作人员，通过正常履职已完整知悉密件内容，则其对该秘密的持有具有合法基础，离职后擅自使用该秘密的，属于“违约型”。第二个因素是获取商业秘密的行为是否超出正常履职范畴。若员工虽具有接触权限，但其获取方式明显异常——如下载与本职工作无关的大量保密文件、在非工作时间大量导出数据、删除操作日志规避审查——则可能被认定为“侵权型”。典型案例：员工离职另立公司案某化工企业核心技术人员王某，在职期间负责涉案配方的研发工作，完整知悉配方内容。离职后王某设立新公司，使用该配方生产同类产

品。因新公司产品与原公司配方经鉴定构成“实质相同”，且原公司采取了保密措施、配方具有非公知性，法院认定王某构成违约型侵犯商业秘密罪。本案中，王某获取配方信息发生在在职期间，系正常履职行为，手段合法；违约性体现在离职后未经许可使用该信息，故定性为“违约型”。

（三）违约型的损失计算规则

与侵权型不同，违约型的损失计算不适用“合理许可使用费”标准，而须以实际造成的损害为依据。违约行为人披露、使用或者允许他人使用商业秘密的，损失数额按照权利人因被侵权造成的销售利润损失确定。若违约行为导致商业秘密已为公众所知悉或者灭失的，损失数额则按照该商业秘密的商业价值确定，商业价值需综合考虑研发成本、实施收益、可得利益、可保持竞争优势的时间等因素。这一计算规则意味着：若违约行为人虽获取了秘密但尚未实际使用，且未造成权利人利润下滑，则可能因损失数额达不到 30 万元的立案门槛而无法追究刑事责任。

（四）违约型的辩护空间

违约型侵犯商业秘密在辩护上具有更大的空间，常见抗辩路径包括以下几种。一是合法来源抗辩，即主张被控技术系行为人自行研发或通过反向工程获得，与权利人商业秘密无直接关联。二是保密措施不成立抗辩，即主张权利人未就涉案信息与行为人签订保密协议，或未明确告知保密范围，保密义务不成立。三是无实际损失抗辩，即主张行为人虽获取了秘密但未实际使用，权利人经营未受实质影响，损失数额不达标。四是技术贡献率抗辩，即主张被控产品中的商业秘密仅系部分技术环节，计算损失时应考虑该部分在整体技术方案中的贡献比例，不宜以整机利润全额计算。

四、侵权型与违约型的核心区别

侵权型与违约型侵犯商业秘密罪在多个维度上存在本质区别，厘清这些区别对案件定性及辩护策略选择具有重要意义。第一，在获取手段上存在根本差异。侵权型的行为人系通过盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入等非法手段获取商业秘密，其获取行为本身即具有违法性。而违约型的行为人系在正常履职或合法业务合作过程中接触并知悉商业秘密，其获取手段完全合法，

不存在任何违法性。第二，在行为定性的依据上有所不同。侵权型的违法性体现在“获取”环节，即行为人以法律禁止的方式取得了其本未掌握的秘密，行为一旦完成即构成犯罪（情节达标时）。而违约型的违法性体现在“后续处置”环节，即行为人虽然合法获取了秘密，但在后续的披露、使用或允许他人使用环节违反了保密义务，违约行为才是犯罪构成的关键。第三，在员工离职复制定性上存在核心判断标准。若行为人本未掌握该商业秘密，通过非法复制、越权下载等方式获取后带走，应认定为侵权型。若行为人已通过正常履职实质掌握该秘密，离职后擅自使用或披露，则应认定为违约型。简言之，区分的关键在于行为人获取该秘密时是否已合法知悉其内容，而非其是否具有接触权限。第四，在损失计算规则上适用不同标准。侵权型行为中，行为人即使仅获取了商业秘密而尚未使用，损失数额仍可按合理许可使用费计算，这使得尚未产生实际市场损害的侵权型行为也可能达到立案标准。而违约型行为中，损失数额须按照权利人实际遭受的销售利润损失计算，若行为人尚未实际使用该秘密且未造成权利人利润下滑，则难以达到立案门槛。第五，在量刑倾向上存在差异。侵权型侵犯商业秘密因手段本身具有非法性，社会危害性较大，司法实践中判处实刑的比例显著高于违约型。违约型行为因获取手段合法，行为人主观恶性相对较低，在认罪认罚、积极赔偿损失的情况下，适用缓刑的比例相对较高。第六，在辩护重点上各有侧重。侵权型案件的辩护重点在于质疑“非公知性”鉴定结论的全面性与科学性，以及质疑“不正当手段”的认定是否成立——即行为人是否本已掌握该秘密、获取方式是否确实超出正常履职范畴。违约型案件的辩护重点则在于证明被控技术有合法来源（如自主研发、反向工程），或主张权利人未采取“相应保密措施”导致保密义务不成立，或主张未造成实际损失不达立案标准。

五、损失数额与违法所得的计算规则

2025 年两高《解释》对损失数额与违法所得的计算作出了精细规定，区分“侵权型”与“违约型”适用不同标准。在损失数额的计算方面，侵权型行为中，若行为人以不正当手段获取但尚未披露或使用，损失数额按合理许可使用费计算；若获取后进一步披露或使用，则按权利人销售利润损失计算，

但销售利润损失低于许可使用费时仍按许可使用费确定。违约型行为中，行为人违反保密义务披露或使用的，损失数额按权利人销售利润损失计算。两类行为共有的一种情形是，若行为导致商业秘密已为公众所知悉或灭失，则损失数额均按该商业秘密的商业价值确定，需综合考虑研发成本、实施收益、可得利益、可保持竞争优势的时间等因素。在立案门槛与量刑档次方面，损失或违法所得达到 30 万元以上，或者造成权利人破产（多因一果即可）的，构成“情节严重”，处三年以下有期徒刑。损失或违法所得达到 300 万元以上，或者直接导致权利人破产倒闭（侵权行为须是破产的主要原因）的，构成“情节特别严重”，处三年以上十年以下有期徒刑。典型案例：上海 Wi-Fi 芯片技术侵权案（2025 年判决）张某等 14 人以“团队式窃密+产业化运作”模式，窃取某公司自主研发的 Wi-Fi 芯片核心技术。检察机关委托专业评估机构，从研发难度、技术先进性、预期收益等多维度建立评价体系，认定合理许可使用费高达 3.17 亿元。法院以侵犯商业秘密罪判处 14 名被告人有期徒刑六年至缓刑不等，各并处罚金 300 万元至 20 万元不等。此案创下了商业秘密侵权损失认定的新高，体现了司法机关对高新技术领域商业秘密的强力保护。

六、辩护要点：以“合理怀疑”瓦解控方证据链

结合多起成功辩护案例，以下辩护策略值得重点关注。

（一）挑战“非公知性”鉴定的全面性与科学性

首先应审查检索范围是否全面。鉴定意见若仅检索专利文献，未覆盖非专利文献、行业标准、公开市场产品，则结论存在重大瑕疵。其次应审查是否排除“使用公开”。对已公开销售的机械、设备类产品，应审查是否存在“观察即得”的情形，武某案正是以此路径成功辩护。此外还应审查鉴定事项是否超越委托范围。若鉴定机构自行“总结提炼”新的技术参数作为判断基础，可能构成不当扩大鉴定范围。

（二）审查鉴定人的资质与中立性

2021 年司法部清理鉴定资质后，知识产权鉴定不再属于法定“四大类”司法鉴定范畴。对于鉴定人专业领域与涉案技术明显不符或仅凭“入库登记”认定资质的情形，辩护人应申请排除该鉴定意见。

（三）针对不同行为类型采取差异化辩护策略

侵权型案件的辩护重点在于质疑“不正当手段”的认定——行为人是否本已掌握该秘密？获取方式是否确实超出正常履职范畴？若行为人系通过正常履职已掌握该秘密，则不应认定为侵权型。违约型案件的辩护重点在于证明被控技术有合法来源（如自主研发、反向工程），或主张权利人未采取“相应保密措施”导致保密义务不成立，或主张未造成实际损失不达立案标准。

（四）损失计算的精确抗辩

在技术贡献率抗辩方面，若商业秘密仅系整体技术方案的一部分，计算损失时应考虑该部分在整体中的贡献比例，不能以整机利润全额计算。在合理利润的界定方面，司法实践中已有案例支持以毛利润而非净利润计算损失，辩护人应审查鉴定报告采用的利润口径是否公允。

结语：企业合规与风险防控并重

从上述案例不难看出，侵犯商业秘密罪的认定链条复杂而精密——控方须证明商业秘密成立、侵权行为发生、损失达到门槛；辩方则可在每一环节寻找“合理怀疑”。而对于民营企业而言，防范刑事风险的关键在于事前制度建设：一是建立分级保密体系，明确界定商业秘密范围，建立保密信息目录；二是完善员工保密管理，签署针对性保密协议，明确离职交接程序；三是规范电子数据管控，设置权限分级，留存操作日志，防范非法复制；四是做好离职面谈与竞业限制，明确告知离职后保密义务，留存书面记录。唯有将法律防线前置于企业管理，才能在激烈的市场竞争中守住核心技术命脉。

《检察视角下侵犯商业秘密罪合理许可使用费的确定》

来源：《中国检察官》微信公众号

网址：https://mp.weixin.qq.com/s/mraCoK5QSXa8IXnNOfijCg

作者：葛庆峰（天津市人民检察院第三分院第三检察部副主任、知识产权检察办公室主任、四级高级检察官）、黄钰婷（天津市人民检察院第三分院知识产权检察办公室四级检察官助理）、陈嘉涵（天津市人民检察院第三分院知识产权检察办公室四级检察官助理）

发布日期：2026-05-10

一、问题的提出

商业秘密是企业创新成果与市场竞争力的重要载体，对其加强刑事保护，是维护市场公平竞争秩序、激励创新创造的关键环节。《刑法修正案（十一）》将侵犯商业秘密罪的入罪标准从“给商业秘密的权利人造成重大损失”调整为“情节严重”，但司法实践中经济损失数额仍是认定案件的核心依据。在各类损失认定计算方式中，合理许可使用费因兼具市场价值的关联性与司法可操作性，日益成为司法实践中认定损失的重要路径。

然而，合理许可使用费的具体适用仍存在诸多现实问题：一是概念边界模糊，易与“技术转让费”“研发成本”混淆。二是对实际许可费机械采信，对关联交易、过期协议、事后伪造合同等情形缺乏统一审查标准。三是虚拟评估随意性大，评估依据、方法等缺乏有效监督。四是损失认定方式僵化，未能充分适用“情节严重”的立法本意。这不仅影响个案认定的公正性与司法尺度统一，也制约着知识产权刑事保护整体效能的发挥。检察机关在审查逮捕、审查起诉环节如何准确认定合理许可使用费，成为精准指控犯罪、维护司法公正的重要挑战。为此，本文遵循内涵界定—路径构建—困境破解的思路，先厘清合理许可使用费的内涵边界，再确立实际许可与虚拟评估双重认定规则，明确期限许可损失计算方法，最后针对量化不能情形构建综合裁量框架，形成完整认定体系。

二、合理许可使用费司法认定的前提性问题

准确界定合理许可使用费的内涵是解决司法实践中认定偏差的前提，核心在于坚守其作为商业秘密“使用权”对价的本质属性，并与易混淆的“技术转让费”“研发成本”作出明确区分。

从侵权损失的认定逻辑来看，行为人通过不正当手段获取权利人的商业秘密，实际上节省了正常情况下获取商业秘密本应支付的许可使用费，该许可使用费正

是权利人应当收取而未能收取的，应当属于遭受的损失。因此商业秘密的“许可使用”，是权利人在特定地域、期限、方式范围内，将商业秘密使用权授予被许可方，自身仍保有所有权和控制权，被许可方支付的费用仅针对“使用权”，其价值评估核心是商业秘密在许可期内的收益分成，通常具有持续性、非独占性等特征。而“技术转让费”是技术所有权或永久独占使用权的有偿让渡，对价是对技术未来全部潜在收益的折现，通常具有一次性、彻底性的特征，二者在法律属性、定价逻辑上存在本质区别。

司法实践中，二者的概念混淆极易导致损失数额认定偏差。如在佟某、冯某某侵犯商业秘密案中，被告人非法获取涉密图纸后与第三方签订价值数百万元的服务协议，检察机关经审查发现该协议实质为技术转让合同，遂明确否定将转让对价直接等同于许可使用费，最终按其实际违法所得七十余万元认定犯罪数额，该审查意见亦被法院判决采纳。

合理许可使用费与研发成本也存在本质差异。研发成本是权利人取得商业秘密的投入成本，仅能反映开发代价，无法体现实际市场使用价值，不宜将研发成本直接照搬作为许可使用费的认定依据。

三、实际许可使用费的司法审查规则

司法实践中，合理许可使用费的认定应确立“实然优先”原则，即当权利人存在真实、公允的市场许可使用费时，应将其作为损失认定的优先标准。这是由于实际许可使用费是市场主体在真实交易中达成的结果，最能反映商业秘密的客观市场价值，也能减少司法裁量的主观随意性。但“实然优先”并非机械采信，实际许可使用费常因关联交易、时间衰减、事后伪造等非市场因素失真，检察机关需建立系统化的审查规则，对实际许可费的真实性、公允性进行实质审查。

（一）关联交易的穿透审查

关联公司之间的许可协议是实际许可费失真的主要情形。母子公司、控股公司等关联主体之间的许可协议，因缺乏独立市场主体的利益博弈，有时为税务筹划、利润转移、诉讼策略等目的，人为设定过高或过低的许可费，无法反映真实市场价值。对此，检察机关应进行穿透式审查：一是调取集团组织架构，查明签约双方的控制关系。二是收集可比第三方交易资料，对比判断涉案许可费的公允性。三是必要时委托审计或价格鉴定，排除非市场因素的干扰，对明显偏离市场公允价的关联交易许可费，不予直接作为认定依据。

（二）时间价值的衰减校正

技术类商业秘密具有显著的时效性，尤其是在技术更新迭代迅猛的领域，之前的尖端技术可能已被普及甚至淘汰，多年前的许可协议无法反映侵权行为发生时的商业秘密价值。检察办案中，若许可协议签订时间与侵权行为发生时间间隔过长，应结合涉案技术领域的更新速度、替代技术出现情况、市场需求变化等因素判断其时效性。若旧协议约定的许可费已明显偏离当前市场价值，应放弃该参照标准，转向虚拟评估或其他损失计算方式，避免因技术贬值导致损失数额高估。

（三）事后伪造协议的严格排除

对于母子公司、商业伙伴，事前预签或事后补签一份商业秘密许可合同以及操作相应的转账流水并非难事，而司法机关要证实该份合同系无真实许可事实的虚假合同困难重重。检察机关对此类协议应保持高度警惕，审查重点包括：协议签订的时间点是否临近案发或诉讼启动，是否缺乏正常商业谈判过程，是否有真实并与协议约定匹配的付款凭证、发票、银行流水等，双方是否为关联方或存在特殊利益关系，许可范围、期限、费用标准是否明显异常等。若上述内容存在异常，则相关许可使用协议的证明力应受到严格限制甚至被排除。

四、期限许可模式下的损失计算

实践中，部分案件存在按年、季度等期限支付的实际许可使用费，此类案件的损失计算易陷入机械套用期限、忽视侵权本质的误区，导致损失数额认定与行为的社会危害性不匹配。常见情形包括：一是简单以侵权持续时间计算损失，忽视了侵权行为的危害本质在于商业秘密控制权的非法转移，而非侵权时间的机械累积。二是仅以侵权至案发时已支付的费用计算损失，忽略侵权行为持续带来的未来收益剥夺。三是一刀切设定固定许可期限计算损失，未考虑不同领域商业秘密的经济寿命差异。四是机械按照侵权人持有商业秘密的时间计算损失，将司法侦查效率等偶然因素作为罪责评价依据。此外，若权利人并非商业秘密原始权利人，而是通过许可取得有明确使用期限的商业秘密使用权，此类情形下的损失计算也易与一般期限许可情形混淆，需作出针对性认定。

上述误区的核心问题在于混淆了合法使用期限许可与非法侵权的本质差异：合法使用许可中，被许可人仅享有约定期限的使用权，且需承担技术贬值、市场变化等风险；而侵权人非法获取商业秘密后，获得事实上的永久控制权，且未支付任何对价，规避了所有市场风险。对此，期限许可模式下的损失计算需区分两

种情形处理：对于权利人系原始权利人的，损失计算不应机械套用期限或持有时间，而应通过科学评估，确定侵权行为发生时商业秘密的一次性合理许可使用费总额，该总额应体现商业秘密的整体市场价值，模拟正常交易中双方基于技术生命周期、行业前景、替代成本等核心要素的博弈结果。对于权利人系被许可方、仅享有约定期限商业秘密使用权的，可结合其实际许可使用期限，评估该剩余许可期限内的合理许可使用费总额作为损失认定依据，契合权利人实际享有的权利边界与损失范围。

检察机关在审查此类评估结论时，应根据不同情形精准把控审查重点：对原始权利人情形，重点确认评估机构是否充分考虑了涉案商业秘密的技术生命周期、行业特点、市场可比交易等因素。对被许可人情形，重点审查评估范围是否与权利人剩余许可期限、权利范围一致。

五、虚拟许可使用费的检察审查标准

商业秘密具有“一旦公开，彻底失权”的特性，权利人通常不会许可他人获悉或使用自己所拥有的商业秘密，实践中许可使用的情况并不多见。此时，虚拟许可使用费评估成为损失量化的必要补充路径。但虚拟评估具有天然的假设性和专业性，若缺乏有效审查，易出现评估随意、结论失真等问题。检察办案中需建立“三重验证”审查标准，对评估报告进行实质审查，确保评估结论的合理性和可靠性。

（一）验证评估主体的资质与中立性

评估主体的专业性和中立性是评估结论具有权威性的前提，检察办案中需从两方面审查：一是资质审查，确认评估机构及承办人员是否具备知识产权价值评估的相应资质，是否在人民法院鉴定评估机构库中，是否具有同类商业秘密评估的实践经验，评估程序是否符合规范。二是中立性审查，查明评估机构是否与权利人、侵权人或其关联方存在利益关系，评估费用的支付方式是否可能诱导其倾向某一方，评估过程中是否保持客观立场。对存在明显利益冲突、缺乏相应资质的评估机构出具的报告，应直接不予采信。

（二）验证评估依据的充分性与相关性

评估依据是评估报告的基石，检察机关审查时需重点确认评估机构是否获取了与涉案商业秘密直接相关的充分资料，包括：完整的商业秘密技术资料或经营信息说明、权利人的历史收入、成本、利润等财务数据、涉案行业的市场规模、增长率、利润率等市场数据、可比技术交易信息等。同时，审查评估的假设前提，如市场份额、增长率等，是否有客观依据支撑，是否与涉案商业秘密的实际情况

相符，对明显缺乏相关依据、主观设定假设前提的评估报告，应要求评估机构作出解释，无法解释的不予采信。

（三）验证评估过程的透明性与逻辑性

评估过程的透明性和逻辑性直接决定评估结论的可信度，检察机关审查时需聚焦两个核心要点：一是评估方法的适当性，审查评估方法（收益法、市场法、成本法等）是否与涉案商业秘密的类型、可获得数据的性质相匹配，并审查评估机构选择该方法的理由是否充分。二是关键参数的合理性，审查利润率、折现率、技术分成率等核心参数的来源和确定依据，是否引用了行业报告、可比交易或公认准则，计算过程是否逻辑严谨、步骤清晰。

此外，检察办案中对虚拟评估结果处于或略高于刑事立案追诉标准的临界案件，应秉持高度审慎态度。要充分听取犯罪嫌疑人及其辩护人的意见，对评估方法和结论进行反复验证，确保证据确实充分，坚持存疑有利于被告人原则，严防因评估偏差导致不当入罪。

六、损失量化困境下综合裁量权的审慎行使

实践中，部分个案因涉案商业秘密过于独特，缺乏可参考的市场数据和可比交易，无论是依据实际许可费还是进行虚拟评估，都难以精确量化损失数额。若机械地坚持必须有具体确定的损失数额才认定犯罪，会导致部分主观恶性极大、客观危害严重的侵权行为逃脱刑事追究，违背刑法保护法益的初衷。《刑法修正案（十一）》将入罪门槛修改为“情节严重”，正是为了解决这一问题，其核心是拓宽入罪要件的考量维度，允许司法机关在损失难以量化时，综合考量全案情节认定犯罪，这为检察机关破解损失量化困境提供了法律依据。

（一）综合裁量的“双阶审查”框架

检察机关适用综合裁量时，应构建“主观恶性+客观危害”的双阶审查框架，全面收集、审查能证明行为“情节严重”的证据，弥补损失数额量化的不足，确保罪责评价与行为的社会危害性相匹配。

在主观恶性审查方面，重点考察行为人对法律规范的藐视程度和侵权的主观故意，审查内容包括：是否明知是商业秘密而以盗窃、贿赂、欺诈等不正当手段获取；是否在权利人发出警告、采取相关措施后仍拒不停止侵权；是否实施毁灭、伪造证据等妨害司法的行为；是否有多次侵犯知识产权的前科劣迹；是否为谋取非法利益而故意泄露、使用商业秘密等。主观恶性越深，其人身危险性和可谴责性越高，越应认定为“情节严重”。

在客观危害审查方面，构建系统化的评估体系，全面考量行为对权利人、市场秩序的实际危害：一是审查权利人的实际损害，包括市场份额的减损、商业机会的丧失、保密措施的投入损失等。二是审查侵权行为的扩散程度，包括商业秘密的泄露范围、是否跨境传播、侵权产品的生产销售规模等。三是审查损害的不可逆性，即侵权行为是否导致商业秘密彻底丧失秘密性、权利人的核心技术优势永久性灭失。四是审查对行业和国家利益的影响，对涉及国防安全、关键基础设施、核心技术领域的商业秘密侵权，应着重评估其对行业安全和国家创新秩序的破坏程度。

（二）综合裁量的程序保障与谦抑性边界

检察机关行使综合裁量权，必须坚守罪刑法定和刑法谦抑原则，建立严格的程序保障机制，防止刑事手段泛化。一是强化说理要求，在审查报告、公诉意见中，需充分阐明综合裁量的理由，明确考量的具体情节、这些情节如何共同达到“情节严重”的程度、为何损失数额难以精确量化，回应各方质疑。二是坚持证据确实充分，综合裁量的依据必须是经查证属实的证据，不得基于主观臆断认定“情节严重”。三是恪守谦抑性边界，综合裁量仅适用于损失确实难以量化但主客观情节均严重的情形，对于能够通过民事途径解决、情节显著轻微的纠纷，应依法作出不起诉决定，避免以刑事手段干预正常市场竞争。

《商业秘密刑事鉴定要点系列探讨之一：商业秘密三要素之间的关系》

作者：国威知识产权鉴定评估中心　于海江

发布时间：2022 年 4 月 25 日

一、商业秘密刑事鉴定中对于三要素的考察

商业秘密刑事案件的侦办中涉及的一个基本问题就是查清涉案的信息是否构成商业秘密，也就是当事人主张的秘点信息是否具备商业秘密的三要素。所谓的商业秘密三要素是指秘密性（非公知性）、价值性和保密性。其中秘密性的判断通常是委托鉴定机构进行的，价值性和保密性则分别搜集相关的证据材料来进行证明。也就是说，通常是分别独立地来进行上述三要素的考察判断。但是，事实上，商业秘密的三要素并非是孤立存在，而是相互依存彼此联系的。因此，判断其中的任何一项要素是否成立都应同时考虑另外两个要素。下面简要分析三者的关系。

二、商业秘密三要素的关系

首先，秘密性和价值性。商业秘密的秘密性是指该信息不为公众所知悉。商业秘密的价值性是指该信息具有商业价值。商业秘密的价值性很大因素是由秘密性决定的，因此，商业秘密一旦泄露会对价值造成极大的损失，这样正是非法披露作为商业秘密三大侵权手段之一的现实依据。商业秘密的价值性也影响商业秘密的秘密性的判断基准。商业秘密的秘密性判断基准之一是相关领域技术人员无需付出一定代价即可获得即为不具有秘密性。现实中，所谓的一定代价与商业秘密的价值是有一定关系的，价值越高，所需的一定代价的基准也就越高。

其次，秘密性和保密性。商业秘密的保密性是指权利人对商业秘密采取了保密措施。很显然，保密性是秘密性的基础条件之一。因为，如果委托人没有采取保密措施，也就意味着相关领域技术人员可以很容易获取该信息而不必付出一定代价，因此，保密性不存在，秘密性必然不存在。当然，这里面对于保密措施的充分性和判断相关领域技术人员是否容易获取所采取的保密措施是两个完全不同的概念。不能混为一谈。与此同时，秘密性也是保密性存在原因，正因为是秘密，

所以才需要采取保密措施，因此二者互相依存，密不可分。

第三，价值性和保密性。保密措施是否充分与价值性息息相关，价值越高，其保密的要求也就越高。同样，如果保密措施不足，也会严重影响商业秘密的价值性。

三、厘清上述要素的关系对鉴定的影响

根据上面的简单分析可知，商业秘密的三要素是互相依存互相影响的，只有明晰上述概念以及关系，才能在商业秘密的秘密性（非公知性）鉴定中更加充分地对所述信息的非公知性进行分析判断。在商业秘密的秘密性鉴定中，应当考察当事人所主张的商业秘密的价值性以及保密性，尤其是保密性。然而，当前在商业秘密的非公知性鉴定中，许多情况下委托人并未提供当事人的保密措施的资料。这会导致鉴定人在判断非公知性时所下结论的依据不足。因为，如上所述，保密性是非公知性存在的条件之一。虽然这里面考察的保密性不需要依据单独判断保密性时的所需的那种充分性标准，但是如果没有任何考察则会导致鉴定意见的论证不够充分。

另外，当前司法实践中，某些时候鉴定人员或者其他从业人员判断商业秘密的秘密性时，经常会出现将秘密性与价值性混淆的情形，将一些没有太大技术含量的信息判定为公知信息。例如，某工厂的内部设备是按照公开的国家或行业标准来设计的。其按照工厂的具体环境从标准的规定中选取合适的规格。实践中，许多这类信息会被判定为公知信息，认为其属于本领域的惯用手段。但是事实上，惯用手段是根据标准来选择合适的规格，而工厂内部具体选择，外部人员是无从得知的。因此，该信息毫无疑问属于不为公众所知悉的秘密，具备秘密性。本质上很多司法从业人员觉得该信息不属于商业秘密在于按照标准即可得出的这种信息并无太大技术含量，没有成为作为商业秘密的价值。也就是说，本质上，该信息实际上是不符合商业秘密的价值性规定。

由此可知，商业秘密的秘密性鉴定中，要想准确的判断商业秘密的秘密性，需要对商业秘密的三要素之间的联系以及三要素的概念都有深刻的理解和准确的把握。

《商业秘密刑事鉴定要点探讨之二：刑事立案阶段委托主体》

作者：国威知识产权鉴定评估中心　于海江

发布时间：2022 年 6 月 7 日

随着我国社会经济的发展以及人员流动的频繁，商业秘密纠纷也逐年增多。我国的商业秘密保护体系比较完善，当权利人的商业秘密受到侵犯后，可以受到民事、行政和刑事等多方面救济。其中刑事救济手段，因其威慑力大、程序相对简单成为权利人维权的首选。

一、商业秘密刑事立案的审查涉及的鉴定问题

当前，商业秘密刑事保护中，就刑事立案过程中是否需要委托鉴定以及哪些内容需要鉴定，并无明确规定，现实中也有不同的处理方式。总体来说，立案阶段涉及的鉴定主题及类型相对比较简单，其中涉及的有一定争议的问题，主要是鉴定委托。下面就刑事立案程序中涉及的鉴定问题，尤其是鉴定委托的主体问题，进行探讨。

根据《公安机关办理刑事案件程序规定》的规定：公安机关对于公民的报案，应当立即接受；经审查，认为有犯罪事实需要追究刑事责任，且属于自己管辖的，经县级以上公安机关负责人批准，予以立案。具体而言，就商业秘密犯罪而言，公安机关决定是否立案主要在于对于报案材料的审查。审查的内容一般应包括：当事人的商业秘密是否成立、嫌疑人是否有不正当手段以及是否造成了重大损失。

审查商业秘密是否成立，需要审查报案人所主张的商业秘密是否符合商业秘密的三性，即秘密性（非公知性）、价值性和保密性。其中价值性与保密性当事人显然比较了解，因此一般需要报案人自己提供初步的证据材料进行主张，而秘密性（也称作不为公众所知悉性）属于客观属性，则需要第三方有专门知识的人进行判断，通常是委托鉴定机构进行判断。另外在立案审查中判断是否造成重大损失，需要做损失评估，也属于鉴定的范畴。某些情况下，当事人有获取了对方侵犯自己主张的商业秘密的初步证据，还可能会涉及，秘点与对方材料进行比对的同一性鉴定。综上，商业秘密的立案阶段涉及的鉴定事项主要是非公知性鉴定，损失评估，以及同一性鉴定。

二、鉴定委托主体探讨

这其中涉及的相对复杂的问题是鉴定的委托主体，通俗的说法就是由谁来委托鉴定。当前，实践中有报案人委托，也有公安机关委托的，也就是说从程序上，谁委托都没有问题。就效果而言，二者也各有优劣，现分析如下。

首先是当事人自己委托鉴定，将鉴定意见作为报案材料一并提交。其优点是立案成功率高，主动为公安机关提供了立案审查需要的材料。另外还有一个当事人很容易忽视的优越之处在于，在报案之初就获得了专业人员的技术支持。目前商业秘密通过刑事手段维权难，是客观现实，其中立案、侦查、取证和起诉等各方面都面临很多困难，很重要的一点原因就是商业秘密办案专业性太高。以商业秘密维权的基础：主张的商业秘密信息的内容（也称为秘点）为例，当前的现实是，许多案件哪怕走完全部流程，最终宣判了，其秘点的具体内容也是模糊的。背后原因是报案之初缺乏专业人员的介入，导致后续所有流程都变成艰辛的夹生饭，即便最后吃下去了也如鲠在喉。前期整理报案材料，包括秘点、秘点说明、秘点载体和案情说明等材料都需要非常高的专业性，一旦前期没有做好，往往导致后续举步维艰。因此，报案阶段引入有专门知识的鉴定人会大大提升后续流程的成功率。以上两点是当事人报案阶段提供鉴定意见的优点所在，但是其缺点也是非常明显的。相对于其他刑事案件来说，如果侵犯商业秘密案件鉴定成本由报案人承担，会导致报案成本高昂。另外，如果成功立案，公安机关通常也会委托鉴定机构对当事人主张的秘点信息做非公知性鉴定（因为委托人的报案材料中的鉴定是单方提供的，通常不可以作为公诉机关起诉嫌疑人的依据），所以存在重复鉴定的浪费问题。

公安机关在立案审查过程中委托鉴定的优缺点也就很明确。优点就是一旦成功立案，不用另行委托做非公知性鉴定。缺点就是，报案材料可能不够专业，为后续调查带来一定困难。另外，办案经费有限的条件下，鉴定费很难保障，一旦鉴定后发现不符合立案条件，鉴定费打了水漂，立案审查付出如此高昂的成本，通常的公安机关承担起来也是有一定困难的。

究竟是应当由当事人委托还是公安机关委托，现实中往往与不同地域的经济发展条件以及对于商业秘密的保护力度息息相关。仅仅从合理性上来讲，个人认为，由当事人来进行委托更具备合理性。首先是更符合商业秘密的权利属性。商业秘密作为一种私权，同时也是知识产权，受到侵犯时并不会像一般财产权一样

导致当事人丧失占有，损害程度相对较轻，民事救济通常即可以维护当事人的权益。在重视知识产权保护的大背景下，当前给予商业秘密很大的刑事保护力度，从公平上讲，在提高保护力度的同时，也应当对当事人提出更高的要求。其次，立案阶段由当事人委托鉴定也更有利于商业秘密刑事案件的后续过程。即便在经济相对发达的地区，公安机关在所有商业秘密立案审核的过程中委托鉴定所需的经费也很难保障。同时，公安机关委托鉴定包括经费审批的程序也比较复杂。因此，这也客观上导致，商业秘密案件立案相对缓慢和困难。当事人委托鉴定并将鉴定意见作为报案材料一并提交可以大大加速商业秘密的立案审核过程。

《商业秘密刑事鉴定要点探讨之三：鉴定材料》

作者：国威知识产权鉴定评估中心　于海江

发布时间：2022 年 6 月 7 日

鉴定材料是鉴定实施并作出鉴定意见的基础，鉴定材料的质量直接关系鉴定结果。

鉴定材料的来源通常包括两部分，一部分由委托人提供，一部分由鉴定机构根据委托鉴定事项提取。在商业秘密刑事案件的鉴定委托过程中，因鉴定材料本身涉及专业技术问题比较多，公安机关在委托鉴定时，提交的鉴定材料经常带有一定的瑕疵。这对后续的鉴定将产生诸多不利影响。下面，本人将对商业秘密鉴定中主要涉及的几类鉴定材料，及其需要注意的问题汇总如下：

一、商业秘密的秘点

秘点是商业秘密鉴定中尤其是技术秘密鉴定最基础的鉴定材料。秘点是权利人所主张的商业秘密的具体内容。秘点贯穿于整个商业秘密案件的办理过程，秘点材料本质上就是具象化的商业秘密相关犯罪的犯罪客体，其成立以及稳定性是决定犯罪是否成立的关键因素之一。但是现实中，因为缺乏实践依据以及认识的不统一，秘点往往是商业秘密案件中最容易出现问题的鉴定材料，涉及秘点材料的问题主要有以下几种：

1. 秘点不明确

权利人报案其某些涉密资料受到不法侵害，公安机关即立案侦办。这个过程

中，权利人并未主张其涉密资料中哪些具体内容是秘点。在涉及经营信息的案件中这种做法问题不大，因为经营信息通常是整体认定。但是在技术秘密的案件中，这样就会导致严重的问题。技术的发展都是循序渐进的，通常的技术资料中，大部分信息都是公知信息，只有其中部分关键信息才是符合商业秘密定义的不为公众所知悉的技术信息。不明确技术资料中的秘点信息将使后续办案会出现两种情形：一是将资料中的所有信息整体认定为秘密信息，这会导致只要嫌疑人没有将资料中全部信息（即整体信息）都进行使用、披露或获取即不构成侵犯商业秘密行为。而事实上，有价值的可以构成商业秘密的也只是其中的关键信息而并非整体信息。在这种状况下商业秘密实际上得不到保护。二是在侦办过程中，根据取得的嫌疑人信息与委托人报案资料做比对，将相同的部分作为商业秘密的具体内容。这样做会导致确认的商业秘密与委托人报案材料不一致，存在违规的嫌疑，后续的程序中也会受到质疑。

2. 提出秘点的主体

秘点应当由报案的当事人主张。但是现实中，最终的秘点形成往往有多方参与。如上面所说的，办案机关将报案人的资料与嫌疑人的资料做比对，将其中相同的部分作为秘点继续推进案件。这样某种程度上，秘点实际上则是由办案机关提出的，而非当事人提出的。另外，某些情况下，当办案人员或者嫌疑人对秘点有质疑时，办案机关会反馈给报案人，协调修改秘点。这样的情形下，秘点实际上也是多方共同完成，而并非报案人主张。这些程序上的瑕疵在后续的过程中会造成一定的负面影响。

3. 秘点不清楚

在有些情况下，当事人主张了秘点，但是极其笼统，甚至有的只是“某某技术”这种笼统的说法。这样就给后续的取证工作造成了极大困难。秘点的清楚有两个方面的含义，一个是内容清楚，让本领域普通技术人员可以明白其含义；另一个是范围清楚，能够让本领域普通技术人员界定其边界，与其它技术作同一性比对时能够界定二者的异同。现实中，由于专业性欠缺或者某些其它考量（例如有意的模糊和扩大化秘点范围），秘点不清楚的问题普遍存在，这种情况给后续过程带来很大的不确定性。

二、秘密载体

秘密载体就是记载秘点信息的资料。如上文所述，在现实中，存在将秘密载

体和秘点信息混同的情况。实际上，秘点载体是一种单独的鉴定材料，其作用在于为秘点信息提供支撑。秘点信息作为商业秘密必须满足商业秘密的三要素，即秘密性、价值性和保密性。同时，作为主张商业秘密被侵犯的一方，通常还要证明秘点信息为其所有。秘点载体至少承担着证明所有权以及保密性这两大功能。抽象的秘点信息来源于具体的秘点载体，而秘点载体的所有权是可以客观证明的。另外，企业的保密措施通常是针对秘点载体制定实施的。因为秘点信息记载于秘点载体中，所以对秘密载体保密即意味着对秘点信息进行保密。秘密载体需要注意的主要问题是其与秘点信息的严格一致性。对于记载，要求是可以直接地、毫无疑义地确定。现实中，有些秘点信息的主张，是在载体记载的基础上进行了抽象的总结概括或者二次加工。这样得出的信息，虽然与载体具有关联性，但是并不满足记载的要求。例如常见的一种情况是，载体资料中记载了一个具体的数值（例如 5），而秘点则是根据这个数值概括了一个范围（例如 4-6）。虽无明确的规定不能这样做，但是从法理来讲，这种情况给秘点的稳定性带来很大的挑战和争议，为后续的取证、庭审及质证等过程带来不小的麻烦。

三、其它非必须的鉴定材料

这类鉴定材料主要是一些说明性的材料，不是必须提供的。种类也比较多，其中比较常见的两种是案情说明和秘点说明。

案情说明就是对案件纠纷的描述，涉及案件各方当事人，报案方主张的被侵权事实等。详细的案情说明作为鉴定材料一并提交给鉴定机构对于鉴定工作有诸多益处。其中涉及的当事人信息可以让鉴定机构在选择鉴定人时充分考虑回避事宜。同时还有一个容易被忽略的问题就是鉴定机构的业务范围问题。根据相关法规的规定，鉴定机构不得超出业务范围进行鉴定。知识产权鉴定机构不同于“四大类”鉴定机构，都有比较明确的鉴定范围。当前的知识产权鉴定机构有的鉴定范围是按照知识产权分类的，例如专利、商业秘密、著作权等；有的是按照技术领域分类的，例如电子、化工、计算机软件等。根据案情说明中的内容，可以让鉴定机构明确其是否属于自己的鉴定范围之内的事项。在后续程序中对于鉴定是否超范围的审核也有了书面上的依据。

秘点说明是对秘点信息的解释，涉及到秘点信息的进步性、与现有技术的区别、带来的技术效果、取得的效益等信息。秘点说明有助于相关人员对于秘点信息的理解。具体到鉴定中，对于鉴定人而言，通过阅读当事人自己提交的秘点说

明，结合本领域技术人员的一般知识，能够更加准确地界定秘点的范围。对于判断秘点信息的非公知性及与其它技术资料的同一性都大有益处。因此，秘点说明实际上起到了一个当事人跟鉴定人的沟通桥梁的作用。因为鉴定人通常是不可以与一方当事人进行沟通的。鉴定人从当事人那里进行的技术性调查主要是通过鉴定材料来进行的，秘点说明就是这种鉴定材料。

除上述鉴定材料外，商业秘密刑事鉴定常见的鉴定材料还有保密制度、第三方报告、比对材料等。不过这些材料通常不会出现什么问题，所以这里不再讨论。一套完整、无瑕疵的鉴定材料是商业秘密刑事鉴定的重要保障。因此，在鉴定过程中，一方面当事人应当重视鉴定材料的整理，另一方面，鉴定机构也应加强对鉴定材料的审核。只有双方共同努力，才能保证鉴定工作的顺利进行。

《商业秘密刑事鉴定要点探讨之四：单独比对原则的适用》

作者：国威知识产权鉴定评估中心　于海江

发布时间：2022 年 9 月 28 日

在知识产权领域，单独比对原则最初应用于判断发明或实用新型专利是否具有新颖性。根据《专利审查指南》记载，其具体内容为：判断新颖性时，应当将发明或者实用新型专利申请的各项权利要求分别与每一项现有技术或申请在先公布或公告在后的发明或实用新型的相关技术内容单独地进行比较，不得将其与几项现有技术或者申请在先公布或公告在后的发明或者实用新型内容的组合、或者与一份对比文件中的多项技术方案的组合进行对比。

随着司法实践的扩展，单独比对原则也广泛用于专利侵权比对，商标侵权比对等相近领域。商业秘密鉴定中，尤其是技术秘密鉴定中，单独比对也是基本的鉴定原则之一。下面，笔者将对商业秘密鉴定中不同鉴定类型的单独比对原则适用进一步进行探讨。

一、技术秘密的非公知性鉴定

技术秘密的非公知性鉴定，与发明专利新颖性判断非常类似。我国《专利法》第二十二条规定：新颖性，是指该发明或实用新型不属于现有技术；也没有任何单位或者个人就同样的发明或实用新型在申请日以前向向国务院专利行政部门

提出过申请，并记载在申请日以后公布的专利申请文件或者公告的专利文件中；现有技术是指申请日以前在国内外为公众所知的技术。根据上述法律规定可知，新颖性要求不属于现有技术，也就是不属于申请日之前在国内外为公众所知的技术。所以新颖性判断中也包括不为公众所知悉也就是非公知性判断的部分。

如上所述，二者都属于非公知性判断，也都是针对技术信息进行。因此，技术秘密的非公知性鉴定在鉴定方法上参考成熟的专利新颖性判断方法是商业秘密鉴定领域的惯用做法。技术秘密非公知性判断中涉及的比对就是将权利人主张的秘密信息与鉴定人获取的公知技术资料的相关信息进行比对。在这种情况下，应当遵循单独比对原则。即每份公知技术资料单独与秘密信息进行对比，而不应当将几份资料结合起来与秘密信息进行对比。需要注意的是，这里面一份资料的概念并不是物理上的概念，而是逻辑上的概念。例如工厂里一个车间的操作手册和设备流程图纸，虽然是两份资料，可能也并不存放在一起，甚至保密措施等方面也都不同，但是二者在对比车间的整体制造工艺相关的秘密信息时，则二者属于一份资料。在判断秘密信息是否公开时，可以将上述操作手册和设备流程图纸中的信息结合起来进行比对。用逻辑上的关联来确认是否属于一份材料需要注意时间点。例如，同一个工厂，2000 年的车间操作手册和 2010 年的车间操作手册，即便反映得是同一个车间，也属于两份资料，在判断非公知性时，则应当单独与秘密信息进行比对。除了时间外，资料获取的方式有时也是需要严格区分的。例如，同样反映一个车间生产工艺，操作手册和在车间现场进行的拍摄测绘得到的资料，一般也应当属于两份资料，在判断非公知性时，不应结合起来对比。

二、技术秘密的同一性鉴定

技术秘密的同一性鉴定通常是将权利人主张的技术秘密信息与委托人提供的材料进行比对，判断上述材料中是否记载了与权利人主张的技术秘密信息相同或者实质相同的信息。委托人提供的比对材料如果是多份材料的话，在比对的过程中，也应当遵循单独比对原则。即将权利人主张的商业秘密信息与比对材料进行一一比对来判断是否相同或者实质相同，而不应将多份材料作为一个整体与商业秘密信息进行比对。

三、单一鉴定材料的单独比对原则适用

在司法实践中，单一比对原则的适用主要是针对样本和检材的关系，强调比对材料的独立使用，基本不涉及同一份材料中不同技术方案。因此，以上在商业

秘密的非公知性和同一性鉴定中适用单独比对原则也是从比对材料的运用角度来说明的。也就是说在于商业秘密信息比对的过程中，无论是判断非公知性还是同一性，均不应将几份鉴定材料结合来进行比对。但是实质上，在专利新颖性判断时，单独比对原则还有另一重含义。即在同一份材料中，不同的技术方案之间也是不能结合来比对的。举个例子，发明的技术方案包括 A+B 两个信息，如果一份对比文件中包括单独 A 和单独 B 的技术方案，而没有 A+B 这种结合的技术方案，那么尽管这是一篇文献，也不能将其中的两个方案结合用于否定发明技术方案 A+B 的新颖性。商业秘密保护的客体是信息，专利权利要求请求保护的技术方案，从信息的角度来说，权利要求属于一种特定的技术信息。若是权利人主张的商业秘密信息刚好也属于技术方案，那么在判断其非公知性和同一性时，借鉴专利的比对方法并无不妥。

但是，对于非技术方案的技术信息来说，是否应当如此严格的适用单独比对原则，则应根据实际情况来判断。对于技术方案，严格适用单独比对原则是技术方案整体性这一本质特征决定的。通常说的技术方案是指运用技术手段，解决技术问题，达到技术效果的一个完整方案。因其整体不可分，所以比对时，即便在同一篇文献中，评价技术方案的同一性也应采用文献中记载的独立、完整的方案来进行对比。构成技术秘密的信息可以是技术方案，也可以不是技术方案，仅仅是离散的技术信息的组合。在非技术方案的技术秘密信息与单一比对材料进行比对时，对于材料中的不同部分信息是否可以进行组合，应根据技术秘密信息内部不同部分的关联关系来具体分析。

当前，商业秘密鉴定的相关规范少之又少。商业秘密鉴定中采用的方法多基于鉴定人的个人理解以及经验，这也导致部分鉴定意见缺乏一致性和规范性。在商业秘密鉴定方法上，参照适用在其他知识产权类鉴定中比较通用的方法原则，例如单独比对原则，有助于提升商业秘密鉴定的科学性和一致性，提升鉴定意见的公信力。

《商业秘密刑事鉴定要点探讨之五：“容易获得”概念的辨析》

作者：国威知识产权鉴定评估中心　于海江

发布时间：2022 年 9 月 30 日

商业秘密刑事案件的鉴定中，非公知性是一大鉴定类型。所谓的非公知性鉴定，就是判断权利人的信息是否不为公众所知悉。最高人民法院的相关司法解释中规定：有关信息不为其所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得，应当认定为反不正当竞争法第十条第三款规定的“不为公众所知悉”。所以，所谓的非公知性鉴定实际上就是鉴定人根据委托人提供的材料，结合检索等手段判断有关信息是否为其所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得。准确的把握上述的“所属领域的相关人员”、“普遍知悉”和“容易获得”这个三个概念是判断的基础。在当前的司法实践中，“容易获得”这个概念的理解往往伴随着比较大的分歧和争议，下面将就这个概念进行具体的探讨。

一、“容易获得”与“普遍知悉”的关系

从通常概念而言，对于所属领域相关人员来说，“容易获得”和“普遍知悉”是泾渭分明的两个概念。“普遍知悉”强调已经知悉该信息，而容易获得则强调该信息虽然不知悉，但是想获取即可获取。然而现实中，二者的概念却很容易混淆，其根本原因在于“普遍知悉”是一种推断的状态，而不是事实状态。例如，如果该信息记载于公开出版物之上，则推定该信息为所属领域相关人员普遍知悉。这与通常的认知是不符的。现实中，大多数所属领域的相关人员不可能知晓所有的公开出版物，也不可能知悉公开出版物上记载的所有信息。所以，这种推定的“普遍知悉”实际上跟常识中的“容易获得”概念比较近似。因为对于所属领域相关人员来说，从公开出版物中获取信息是没有什么难度的。也就是说现实上讲，公开出版物中的信息对于所属领域相关人员来说，其存在的状态是比较“容易获得”的，而并不是“普遍知悉”的。所以，对于一个信息来说，要辨析一个为公众所知悉的信息其属于“普遍知悉”的信息还是“容易获得”的信息，不能从常识出发，而要从相关的法律法规出发，研究其是否属于明确的规范性文件中规定的可推定为“普遍知悉”的情形，排除了这部分“普遍知悉”的信息，再根据常识推理判断其是否属于“容易获得”的信息。

二、“容易获得”与“无需付出一定的代价而容易获得”

“无需付出一定代价而容易获得”出自相关的司法解释，属于相关司法解释中列举出来的几种特殊的满足“为公众所知悉”的情形。因为该条款明确出现在法条之中，所以某些情况下，会有人认为所谓的“容易获得”就是这里的“无需付出一定代价而容易获得”，从而将“容易获得”的信息的判断局限于获取该信息所付出的代价与难度。上述相关司法解释具体内容为：具有下列情形之一的，可以认定有关信息不构成不为公众所知悉：(一)该信息为其所属技术或者经济领域的人的一般常识或者行业惯例；（二）该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，进入市场后相关公众通过观察产品即可直接获得；（三）该信息已经在公开出版物或者其他媒体上公开披露；（四）该信息已通过公开的报告会、展览等方式公开；（五）该信息从其他公开渠道可以获得；（六）该信息无需付出一定的代价而容易获得。从其具体内容而言，其采用列举的形式规定了几种构成不为公众所知悉的具体情形。因此，其中的“无需付出一定代价而容易获得”应该为“容易获得”的一种具体情形，属于“容易获得”的下位概念。

三、“容易获得”是客观层面还是主观层面

因为相关法律法规中对“容易获得”的具体解释很少，因此，对于“容易获得”这个概念的理解往往具有世俗化的倾向。每个人根据自身的立场和经验来解释“容易获得”，具体在司法实践中，就会产生比较大的争议。其中最重要的争议就是“容易获得”是客观层面的容易获得还是主观层面的容易获得。通俗的说，所谓客观层面的容易获得就是说相关信息是否容易获取，所谓主观层面的容易获得则是指相关信息是否容易想到。二者的区别是，判断信息的容易获得是否考要考虑人的大脑加工能力。举个例子，假如一个信息由 A 和 B 两部分组成。其中 A 信息的载体和 B 信息的载体都可以无需付出一定代价而得到。但是因为得到的两份载体中都没有记载 A 信息和 B 信息的结合。那么客观上讲，由 A 和 B 组合而成的信息并非是可以无需付出一定代价而得到的。但是，如果考虑主观因素，所属领域相关人员分别看到 A 信息和 B 信息，并且两份信息载体有一定的关联性，其主观上很容易想到将二者结合起来得到 A 和 B 信息的组合。那么，从主观上讲，A 信息和 B 信息的结合是容易想到的，其也属于“容易获得”。尽管在司法实践中，持上述两种观点的人都有，但是从商业秘密的本质来看，“容易获得”采用客观层面的基准是相对合理的。因为商业秘密信息的不为公众所知悉是一种客观

的状态。原则上讲，不为人知则为秘密。就用上述例子而言，当知道信息 A 和 B 的组合是权利人主张的秘点信息时，在客观上并无二者组合信息公开于世的情况下，判断二者的组合是否容易想到，属于一种典型的“事后诸葛亮”行为。如果在完全不知道权利人主张的信息组合的基础上，个人又有何种动机将随机的两个信息组合起来并认为权利人主张的信息就是这个而不是其他组合呢？所以，本质上，权利人的信息组合在判断者心中依然属于秘密。容易想到的标准本质上是专利相关的创造性判断思维延续到商业秘密领域的情形。但是需要厘清的是，专利的技术方案是公开的，是以现有技术来判断一个公开技术方案的显而易见性。而商业秘密的信息则是秘密的，因此，这里不能简单的套用。

以上是在商业秘密非公知性鉴定的判断中，就“容易获得”这一概念，比较容易出现的一些问题。厘清这些概念以及背后需要考虑的因素，对于准确判断商业秘密的非公知性是非常必要的。

《谁撕开了商业秘密刑民交叉的“面纱”》

来源：公众号“西知鉴知识产权”

发布时间：2026 年 4 月 24 日

最近，北京精雕公司诉深圳市创世纪公司侵犯“玻璃机”商业秘密案，颠覆了我们传统的思维模式。在之前的刑民交叉的判例中，民事判决基本上是基于刑事判决所认定的事实的基础上进行民事判赔。在“玻璃机”案件中，北京知识产权法院在一审时基本上还是沿用之前的思维模式，以刑事审判认定的事实为基础进行民事赔偿。但是最高人民法院二审判决时，却不再以刑事审判认定事实为基础，而是另起“炉灶”，对侵权认定的事实进行重新认定，保护范围不再是原秘点 1 所涉及的技术信息，而是扩展为精雕公司的 37340 个设计图纸和若干技术文档所承载的技术秘密，涵盖 27 个系列、160 个型号数控机床的系统性、整体性的技术方案。赔偿数额从一审的经济损失 1230 万元、合理开支 50 万元，提升到二审的经济损失 37963 万元和合理开支 200 万元。正是基于此，本案的二审判决撕开了商业秘密刑民交叉的“面纱”，引起行业内专家学者的广泛关注。

一、与本案关联的刑事判决

北京市门头沟区人民法院（2019）京0109刑初第106号刑事判决书：

被告人田**到创世纪公司工作后，以玻璃机项目副总经理的身份使用其窃取的精雕公司型号为JDLVG600设备的图纸和技术方案，设计、生产出型号为B-600A-B设备并出售，给精雕公司造成损失人民币215.468万元。同时，经被告人田**允许，创世纪公司申请了“一种新型机床床身结构”专利，该专利对精雕公司型号为JDLVG600设备加强筋技术方案予以披露。

在该刑事案件中，北京市公安局门头沟分局委托工信部司法鉴定所，就田**侵犯商业秘密罪一案所涉争议事项进行司法鉴定。

工信部司法鉴定所出具的非公知性鉴定意见书（工信促司鉴中心[2018]知鉴字第380号），鉴定结论：1．精雕公司的JDLVG600型机床的床身加强筋技术方案在2017年2月9日前不为公众所知悉；2．型号为JDLVG600、JDLVM600、JDPVG600、JDGR400、JDPVG400、JDLVG400、JDPVG400、JDLVM400、JDLVM550T、JDHGT800、JDCT800等机床的关键结构图纸、型号为JD105C-32-HSK32的电主轴、型号为JD80-42-ER16的电主轴及RTD115直驱转台的关键结构件图纸在2017年2月9日前不为公众所知悉。

工信部司法鉴定所出具的同一性比对鉴定意见书（工信促司鉴中心[2018]知鉴字第381号），鉴定结论：创世纪公司的B-600A-B机床的床身加强筋技术方案与精雕公司的JDLVG600机床的床身加强筋技术方案的技术信息相同。

法院认定：田某某窃取精雕公司型号为JDLVG600的商业秘密，造成损失215.468万元。申请了“一种新型机床床身结构”专利，披露了型号为JDLVG600设备加强筋的技术方案。

法院以侵犯商业秘密罪判处有期徒刑1年10个月，罚金10万元。

二、一审法院的民事判决

北京知识产权法院（2019）京73民初1361号民事判决书：

（一）田及创世纪公司的侵权行为**

一审法院调取了工信部司法鉴定所出具的非公知性鉴定意见书（工信促司鉴中心[2018]知鉴字第380号）和同一性比对的鉴定意见书（工信促司鉴中心[2018]知鉴字第381号），认定：（1）秘点1和秘点2在2017年2月9日前不为公众所知悉。（2）创世纪公司的B-600A-B机床的床身加强筋技术方案与精

雕公司的 JDLVG600 机床的床身加强筋技术方案的技术信息相同。

（二）计算涉嫌侵权人获利

1.创世纪公司销售产品的数量

根据查明的事实，创世纪公司仅是 2017 年销售给顺络公司 55 台 B-600A-B 型机床的不含税总售价 1109.40 万元和 2017-2018 年销售给鸿富准公司 316 台机床设备的不含税总售价 7129.83 万元，二者销售额总计 8239.23 万元。

2.计算参考的平均利润

参照中国机床工具工业协会提供的 2017 年机床工具行业金属切削机床分行业主营业务收入利润率的平均值（16.6%）。

3.计算参考的计算贡献率

参照精雕公司主张保护的技术秘密范围，按机床床身在整个机床的价值占比酌定被侵害的技术秘密在整个侵权产品的利润贡献率为 15%。

为此，可以确认创世纪公司两次销售侵权机床产品的金额为 8239.23 万元，参考 2017 年机床工具行业金属切削机床分行业主营业务收入利润率的平均水平（即 16.6%）来确定创世纪公司的销售利润；涉案技术秘密在整个侵权产品的利润贡献度为 15%。由此可计算出创世纪公司因侵权获得的利益，取整数为 205 万元。

（三）惩罚性赔偿的倍数

鉴于田**与创世纪公司的恶意侵权行为已达到情节严重的程度，依法应承担惩罚性赔偿责任，具体赔偿数额应以前述认定的创世纪公司侵权获利 205 万元为基数，按照 5 倍的惩罚性赔偿倍数确定。

（四）一审法院判决

一审法院判决的主要内容：

1.被告田**、被告深圳市创世纪机械有限公司停止侵害原告北京精雕科技集团有限公司的涉案技术秘密至该技术秘密已为公众所知悉时为止；

2.被告田**、被告深圳市创世纪机械有限公司连带赔偿原告北京精雕科技集团有限公司 1230 万元、合理开支 50 万元。

三、二审法院的民事判决

最高人民法院（2023）最高法知民终 2039 号民事判决书：

（一）田及创世纪公司的侵权行为**

精雕公司主张保护的涉案技术秘密范围是由 37340 个数控机床设计图纸和

若干技术文档所共同承载的技术信息所构成的一个系统性、整体性、全面性的综合信息“数据库”，利用该数据库可以制造出精雕公司27个系列、160个型号的数控机床。上述技术信息“数据库”被田**在从精雕公司离职前“打包”窃取，而后被田**带入创世纪公司。田**入职创世纪公司给后者带来的最显著变化，就是使玻璃机迅速成为创世纪公司的业务新增长点。

根据在案证据、当事人陈述以及日常生活经验法则，应认定田**入职创世纪公司后，创世纪公司面向市场销售的包括但不限于B-600A-B、B-540F等型号的玻璃机，均是利用田**窃取的精雕公司涉案技术秘密所制造。

（二）计算涉嫌侵权人获利

1.创世纪公司销售产品的数量

（1）2017年3月30日至2018年12月31日期间，根据查明的事实，创世纪公司在该期间的玻璃机销量为371台，包括创世纪公司销售给顺络公司的55台B-600A-B玻璃机以及创世纪公司销售给鸿富准公司的316台B-540F玻璃机。

（2）2019年1月1日至2023年3月24日，根据《中信建投证券股份有限公司关于深圳证券交易所<关于对广东创世纪智能装备集团股份有限公司的重组问询函>相关问题之核查意见》以及《中信建投证券股份有限公司关于广东创世纪智能装备集团股份有限公司发行股份购买资产并募集配套资金之独立财务顾问报告》记载的内容，即：“公司最近3年精雕机年销量在1500-2000台，预计未来将维持该销售规模”“精雕机系列产品包括雕铣机和玻璃机”。保守估算创世纪公司在2019-2023年该五年期间每年销售的玻璃机数量为1000台，据此可推算创世纪公司在2019年1月1日至2022年12月31日该四年期间的玻璃机销量为4000台，在2023年第一季度的玻璃机销量为250台。

2.侵权产品销售价格

根据查明的事实，创世纪公司2017年3月30日至2018年12月31日销售给顺络公司的55台B-600A-B玻璃机的销售金额为1109.40万元（不含税），销售给鸿富准公司的316台B-540F玻璃机的销售金额为7129.83万元（不含税）。故B-600A-B玻璃机的销售价格为20.17万元/台,B-540F玻璃机的销售价格为22.56万元/台。鉴于创世纪公司销售的侵权玻璃机不限于这两款型号，故取该两款玻璃机销售价格的平均价格作为创世纪公司全部侵权玻璃机的平均销售价格，即为21.37万元/台。

综上，创世纪公司在2017年3月30日至2023年3月24日期间的玻璃机销售数量合计为4621台（371台＋4000台＋250台），其平均销售价格，即为21.37万元／台。

3.计算参考的平均利润

鉴于创世纪公司除了制造、销售玻璃机外，还从事其他与涉案技术秘密无关的产品（如钻铣攻牙机）业务，对创世纪公司侵权产品的利润率可按营业利润率确定。

（1）对于发生在2017年3月30日至2019年4月22日期间的营业利润率。根据《广东劲胜智能集团股份有限公司关于深圳证券交易所创业板【2020】第238号年报问询函的回复公告》所记载的内容，即“创世纪2016年-2018年的营业利润率在21%-25%之间（均值约为23%）”。为此，对2017年3月30日至2018年12月31日这一期间的利润率，可按创世纪公司在2016-2018年营业利润率的平均值23%确定。

（2）对于发生在2019年4月23日至2023年3月24日期间的营业利润率。根据《深圳市创世纪机械有限公司财务报表及审计报告2019年度、2020年度、2021年6月30日》《深圳市创世纪机械有限公司财务报表及审计报告2020年度、2021年度、2022年1-5月》《广东创世纪智能装备集团股份有限公司2022年度报告》，显示创世纪公司2019年的营业利润为21698.70万元，营业收入为39546.71万元；2020年的营业利润为57597.41万元，营业收入为305358.28万元；2021年的营业利润为87176.92万元，营业收入为519948.68万元；2022年的营业利润为110668.13万元，营业收入为498656.87万元。

故根据上述披露的相应年度的营业利润和营业收入，可计算出创世纪公司2019年的营业利润率为18.23%；2020年的营业利润率为18.86%；2021年的营业利润率为16.77%；2022年的营业利润率为22.19%。因没有提供2023年创世纪公司对外公开的财务报告数据，故对创世纪公司2023年的营业利润率，参照创世纪公司2022年营业利润率酌定为22.19%。

4.参考的技术贡献率

当侵权产品被确定是整体性使用权利人技术秘密的产物，且如不使用该技术秘密便难以在短期内生产出相关侵权产品，则该技术秘密对于侵权产品价值的技术贡献率可推定为100%。

（三）惩罚性赔偿的倍数

本案惩罚性赔偿的倍数确定为3倍。

发生在2019年4月23日至2023年3月24日的赔偿数额，按赔偿基数乘以4倍进行计算，合计64545.68万元。

发生在2017年3月30日至2019年4月22日期间的赔偿数额，则仅适用补偿性赔偿。该期间的补偿性赔偿数额，计算得出的结果为3193.41万元。

据此，本案最终基于侵权获利计算得出的赔偿数额为67739.10万元（64545.68万元+3193.42万元），该数额已经远远超出精雕公司在本案中主张的经济损失赔偿数额37963万元。因此，对精雕公司本案主张的经济损失赔偿额37963万元，本院予以全额支持。

（四）二审法院判决

二审法院判决的主要内容：

1.自本判决送达之日起，除非获得北京精雕科技集团有限公司的同意，停止以任何方式披露、使用、允许他人使用涉案技术秘密，包括停止使用涉案技术秘密自行制造或者委托他人制造包括玻璃机在内的数控机床，停止销售使用涉案技术秘密制造的包括玻璃机在内的数控机床；停止侵害的时间持续至涉案技术秘密信息已为公众知悉之日止；

2.自本判决送达之日起30日内，在人民法院的监督或者北京精雕科技集团有限公司的见证下，将田**、深圳市创世纪机械有限公司所持有或控制的所有载有涉案技术秘密的图纸及技术文档（含纸质版和电子版）予以销毁；

3.田**、深圳市创世纪机械有限公司于本判决生效之日起十日内连带赔偿北京精雕科技集团有限公司经济损失37963万元和合理开支200万元，共计38163万元。

三、案例点评

（一）该案的创新点

对于刑民交叉的商业秘密案件，民事案件往往是基于刑事案件认定的秘点相关的技术信息所涉及的侵权行为来计算权利人的损失，或者侵权人的获利。该案在民事一审时，实际上是沿用了原有的思维模式。以刑事案件认定的秘点为基础，将与秘点相关的涉嫌侵权产品数量371台，考虑产品利润率16.6%，技术贡献率15%，从而计算出涉嫌侵权人获利金额作为惩罚性赔偿的基数205万元。

而民事二审时，法院抛开了原有的思维模式，不再以刑事案件认定的事实为

基础，而是“另起炉灶”，重新认定商业秘密保护的范围。将精雕公司的37340套设计图纸和若干技术文档所承载的技术秘密，涵盖27个系列、160个型号机床的系统性、整体性的技术方案。分年度逐年计算涉嫌侵权产品的数量，并分别考虑每年的产品利润率，以及其技术贡献率100%，从而计算出涉嫌侵权人获利金额作为惩罚性赔偿的基数。

该案二审，开拓了一个新的维权模式。在今后的刑民交叉案件中，权利人在主张民事赔偿时，将不再只考虑刑事案件所认定的侵权范围，而是基于自身维权的需要，重新确定权利人的保护范围。从理论上来讲，鉴于商业秘密案件中刑事和民事对证据认定的标准不同，刑事认定的标准比民事认定的标准要高。刑事案件需要对案件事实“犯罪事实清楚，证据确实充分”，不能证明的部分内容，有利于被告方。但是商业秘密民事案件可以根据“举证责任转移”，采取“高度盖然性”推定，对于不能证明的部分内容，有利于权利人。正是基于举证责任的影响，以及商业秘密民事与刑事案件对事实认定的证明标准的差异，出现“谁举证，谁吃亏”的窘态。该案为今后刑民交叉的商业秘密案件，开拓了一条新的维权路径。

（二）该案的不足

在计算涉嫌侵权人获利时，涉及主要的几个关键因素：涉嫌侵权人销售的产品数量、产品销售价格、产品利润率及技术贡献率。

首先，该案二审，在计算销售的产品数量时，不是通过查明侵权人实际销售的数量，而是根据《中信建投证券股份有限公司关于深圳证券交易所<关于对广东创世纪智能装备集团股份有限公司的重组问询函>相关问题之核查意见》以及《中信建投证券股份有限公司关于广东创世纪智能装备集团股份有限公司发行股份购买资产并募集配套资金之独立财务顾问报告》记载的内容，即：“公司最近3年精雕机年销量在1500-2000台，预计未来将维持该销售规模”“精雕机系列产品包括雕铣机和玻璃机”。从而，保守估算创世纪公司在2019-2023年该五年期间每年销售的玻璃机数量为1000台。据此推算创世纪公司在2019年1月1日至2022年12月31日该四年期间的玻璃机销量为4000台，在2023年第一季度的玻璃机销量为250台。

众所周知，在2019年1月1日至2023年3月24日期间，特别是2019年年底开始，疫情对我国的影响很大，创世纪公司也不例外，正常的经营活动受到影响，尽管计算时采用保守估计，测算该期间销售的玻璃机数量为4250台。但是

受疫情的影响，以及考虑从2019年开始创世纪公司受刑事案件诉讼的影响，很难实现其既定的销售目标。这样的计算方法很难令人信服。

其次，二审法院基于涉嫌侵权人新世纪公司没有提供相关的销售资料，而直接采用中信建投证券股份有限公司披露的财务报告中“公司最近3年精雕机年销量在1500-2000台，预计未来将维持该销售规模”进行估算。试想，即使新世纪公司按照法院的要求提供了相关的销售资料，但其真实性仍然会受到质疑，也很难被采信。

为此，如果二审法院能够像一审法院一样，从深圳市宝安区税务局调取新世纪公司的税务信息，从而有利于查明新世纪公司2019年1月1日至2023年3月24日期间销售玻璃机产品的具体数量和具体的销售金额，避免将销售数量和销售价格两项重要的指标进行估算，减少计算损害赔偿基数的人为误差。这样的计算结果将更为真实、可行。

结语

北京精雕公司诉深圳市创世纪公司的“玻璃机”案给我们的启示。

在商业秘密刑民交叉案件中，民事案件将不再仅仅以刑事审判认定事实为基础，而是根据权利人自身诉讼需要，可以另起“炉灶”，对侵权认定的事实进行重新认定。

在计算权利人的损失，或者侵权人获利时，建议法院可以通过调取税务发票，查明销售数量和销售价格，尽量避免通过估算，减少计算损害赔偿基数的人为误差。就本案而言，如果要参照中信建投证券股份有限公司披露的财务报告估算，就应当同时考虑疫情，以及刑事诉讼对公司生产经营的影响。这样的计算结果，才能使当事人信服。

《商业秘密鉴定面临的几个前沿问题》

来源：公众号“西知鉴知识产权”

发布时间：2024年7月19日

一、经营信息是否属于鉴定范围

（一）司法部《司法鉴定执业分类规定》（司发通[2000]159号）

第十六条知识产权司法鉴定：根据技术专家对本领域公知技术及相关专业技

术的了解，并运用必要的检测、化验、分析手段，对被侵权的技术和相关技术的特征是否相同或者等同进行认定;对技术转让合同标的是否成熟、实用，是否符合合同约定标准进行认定;对技术开发合同履行失败是否属于风险责任进行认定;对技术咨询、技术服务以及其他各种技术合同履行结果是否符合合同约定，或者有关法定标准进行认定;对技术秘密是否构成法定技术条件进行认定;对其他知识产权诉讼中的技术争议进行鉴定。

（二）国家知识产权局《关于加强知识产权鉴定工作的指导意见》（国知发保字〔2022〕32号）

（一）明确工作定位。支持符合知识产权鉴定相关国家标准、团体标准的知识产权鉴定机构组织鉴定人开展知识产权鉴定活动，运用科学技术和专门知识，对知识产权相关专门性事实问题进行鉴别和分析判断，并提供鉴定意见。重点做好专利、商标、地理标志、集成电路布图设计等各类知识产权鉴定工作，主要协助解决知识产权争议中的专门性事实问题。知识产权鉴定意见作为一种证据，必须经过查证属实，才能作为认定案件事实的根据。

（三）国家知识产权局最高人民法院最高人民检察院公安部国家市场监督管理总局印发《关于加强知识产权鉴定工作衔接的意见》的通知（国知发保字〔2022〕43号）

一、知识产权鉴定是指鉴定人运用科学技术或者专门知识对涉及知识产权行政和司法保护中的专业性技术问题进行鉴别和判断，并提供鉴定意见的活动。

二、知识产权鉴定主要用于协助解决专利、商标、地理标志、商业秘密、集成电路布图设计等各类知识产权争议中的专业性技术问题。

由此可见，在2022年之前，知识产权司法鉴定只能“对技术秘密是否构成法定技术条件进行认定”，不能对“经营信息”进行鉴定。2022年开始，知识产权鉴定是指鉴定人运用科学技术或者专门知识，协助解决专利、商标、地理标志、商业秘密、集成电路布图设计等各类知识产权争议中的专业性技术问题。其中，经营信息的鉴定，应该是鉴定人运用专门知识，解决商业秘密中的专业性技术问题。这里的“专业性技术问题”，不应该理解为狭义的“技术”，经营信息的鉴定，应该与商标、地理标志的鉴定一样。

在实践中，还出现有这样的现象，一是公安机关要求报案人提供对“经营信息”不为公众所知悉的鉴定报告；二是有的鉴定机构认为“经营信息”不属于商

业秘密鉴定的范围。由此，导致侵犯经营信息的案件无法启动。因此，将“经营信息”纳入商业秘密鉴定的范围，有其现实意义。

针对这个问题，目前多数鉴定机构赞成，但是也还有少数鉴定机构不赞成，存在有争议。

二、商业秘密的使用类型对鉴定方法是否有影响

（一）《反不正当竞争法》（2019 修正）

第九条 经营者不得实施下列侵犯商业秘密的行为：

（一）以盗窃、贿赂、欺诈、胁迫、电子侵入或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密；

（二）披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密；

（三）违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密；

（四）教唆、引诱、帮助他人违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，获取、披露、使用或者允许他人使用权利人的商业秘密。

经营者以外的其他自然人、法人和非法人组织实施前款所列违法行为的，视为侵犯商业秘密。

第三人明知或者应知商业秘密权利人的员工、前员工或者其他单位、个人实施本条第一款所列违法行为，仍获取、披露、使用或者允许他人使用该商业秘密的，视为侵犯商业秘密。

本法所称的商业秘密，是指不为公众所知悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息。

第三十二条在侵犯商业秘密的民事审判程序中，商业秘密权利人提供初步证据，证明其已经对所主张的商业秘密采取保密措施，且合理表明商业秘密被侵犯，涉嫌侵权人应当证明权利人所主张的商业秘密不属于本法规定的商业秘密。

商业秘密权利人提供初步证据合理表明商业秘密被侵犯，且提供以下证据之一的，涉嫌侵权人应当证明其不存在侵犯商业秘密的行为：

(一)有证据表明涉嫌侵权人有渠道或者机会获取商业秘密，且其使用的信息与该商业秘密实质上相同；

(二)有证据表明商业秘密已经被涉嫌侵权人披露、使用或者有被披露、使用的风险；

(三)有其他证据表明商业秘密被涉嫌侵权人侵犯。

（二）最高人民法院《关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》（法释[2020]7号）

第九条 被诉侵权人在生产经营活动中直接使用商业秘密，或者对商业秘密进行修改、改进后使用，或者根据商业秘密调整、优化、改进有关生产经营活动的，人民法院应当认定属于反不正当竞争法第九条所称的使用商业秘密。

（三）鉴定方法的选择

1.获取方式对鉴定方法的影响

不正当手段获取，违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，对鉴定方法的影响。

2.商业秘密使用类型对鉴定方法的影响

直接使用、改进使用、借鉴使用（也有成为消极使用）权利人的商业秘密，对鉴定方法的影响。

3.刑事案件和民事案件对鉴定方法的影响

现有的法律法规，主要针对的是商业秘密民事案件，但是针对于商业秘密刑事案件，对鉴定方法是否有影响。

由此可见，在鉴定人出庭质证时，被告的律师往往会提出：司法鉴定采用的是对民事案件的司法解释，该案是刑事案件，为什么采用民事案件的认定方法。鉴定人往往答复，商业秘密的鉴定是对事实认定，无论是民事，还是刑事，对事实的认定标准是一致的。但是，在实际检案工作中，是存在有区别的。如由法院委托的民事案件，对送检材料是经过原被告质证，双方确认的。而公安机关委托的刑事案件，对送检材料只是权利人提出，公安机关初步审查，并没有通过被告质证。因此，对于送检材料而言，民事案件与刑事案件在质证环节是存在有差异的。

其次，对于直接使用、修改使用、借鉴使用等不同的使用类型，鉴定方法也存在有差异。我认为，直接使用、修改使用的两种类型，适用于采用同一性鉴定方法。借鉴使用，不适用于采用同一性鉴定方法。

其中，存在有争议的是修改使用。

我的观点，修改使用，需要认定产品是否进入市场。如果产品没有进入市场，

没有形成市场竞争，不适用“反不正当竞争法”；如果产品进入市场，而且产品的技术信息与权利人的技术秘密不构成实质相同，不应采取刑事打击。从而实现权利人私权与公共利益之间的平衡。

另外，还存在有不同的观点，“修改使用”也属于“使用”，只要“使用”了权利人的技术秘密，即使不构成实质相同，也可以刑事打击。这样有可能导致商业秘密的过度保护。

三、秘点梳理的难点

（一）秘点说与方案说之争

行业内大家都比较赞成采用“方案说”。“方案说”可以完整地展现商业秘密保护的实质，特别是近年来，最高人民法院在审理商业秘密民事案件中，采用《反不正当竞争法》第三十二条，举证责任倒置，不再单纯地强调秘点，而是针对商业秘密整体方案而言。但是，对于刑事案件而言，举证责任在公安机关，采用“方案说”，明显行不通，只能采用“秘点说”，明确权利人主张的具体内容，即确定秘点。

由此可见，从最高人民法院的审判案例来看，有一种发展趋势，在民事案件中，不再强调技术秘点，而是突出技术方案。而“秘点说”，在刑事案件中，尽管存在有争议，但是还没有找到更好的替代办法。

（二）采用大包围，整体构成技术秘密

最近几年，最高人民法院的判例中，认定权利人主张的几十张图纸、甚至几百张图纸，已经明确了保护范围，构成商业秘密。这是“方案说”的延伸。一是在民事案件审理过程中，可以通过法庭审理，双方质证，逐步明晰权利人主张的具体内容；二是依据《反不正当竞争法》第三十二条，举证责任倒置，由被告自证清白。但是，这种整体构成技术秘密的观点，在刑事案件中却行不通。主要问题是很难进行同一性比对鉴定。如几十张图纸整体构成技术秘密，而每张图纸中，包含有产品结构、技术参数、公差尺寸、材质要求等诸多技术信息，既然整体构成技术秘密，那么上述每一个技术信息都必须一一进行比对，但是众所周知，鉴于鉴定费用的限制，鉴定机构不可能将上述每一个技术信息都进行比对，只有可能选择其中的部分信息进行比对。那么，选择不同的技术信息进行比对，其鉴定结果就有可能不同。

因此，我一致主张，刑事案件必须强调“秘点”，也就是说，权利人不仅要

明确商业秘密的载体，还需要主张需要保护的具体内容，即技术秘点。对于民事案件而言，可以采用整体方案构成技术秘密，也可以主张具体的技术秘点，其中主要依赖于《反不正当竞争法》第三十二条。

（三）秘点梳理的技巧

秘点的梳理，既包括技术问题，也包括法律问题，还需要具有丰富的实战经验。

秘点的梳理，既是案件启动的基础，也是案件成功的关键。

秘点梳理，需要把握的基本原则：一是行业内一般常识和常用惯例，不是秘密；二是企业在行业惯例的基础上所作的创新，才有可能构成秘密；三是需要减除企业申请专利、或者公开的技术信息，如讲座、产品说明书、企业网站等公开的内容。

为此，找一家比较靠谱的鉴定机构，指导权利人梳理自己的技术秘点，就显得尤其重要。

四、秘点确定的时间节点

（一）民事案件对秘点确定的时间有明确规定

最高人民法院《关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》【法释〔2020〕7号】

第二十七条 权利人应当在一审法庭辩论结束前明确所主张的商业秘密具体内容。仅能明确部分的，人民法院对该明确的部分进行审理。

权利人在第二审程序中另行主张其在一审中未明确的商业秘密具体内容的，第二审人民法院可以根据当事人自愿的原则就与该商业秘密具体内容有关的诉讼请求进行调解；调解不成的，告知当事人另行起诉。双方当事人均同意由第二审人民法院一并审理的，第二审人民法院可以一并裁判。

由此可见，民事案件中，权利人应当在一审法庭辩论结束前，明确所主张的商业秘密具体内容。

（二）刑事案件中对秘点确定的时间没有明确规定

主要的争议点在于，权利人在公安机关侦查阶段，或者后期刑事诉讼中获取了侵权人的技术信息，也就是通常说的“翻看了底牌”之后，权利人是否可以有针对性的修改或者增加技术秘点？

答案基本上是一致的：权利人可以有针对性的修改或者增加技术秘点。

为此，产生了一个新的问题：权利人有可能作假。

如何避免这个问题：

我提出，权利人有针对性的修改或者增加技术秘点时，在提交纸质件的载体时，必须同时提交电子版。如果被告认为权利人有可能作假，可以申请电子数据的真实性司法鉴定，确定该载体电子数据的建档时间、修改时间、查阅时间等。

广州市公安局的做法值得借鉴。权利人修改或者增加技术秘点的范围，仅仅局限于原来已经提交的载体中的技术资料，不允许重新提交新的载体。这也是一种防止作假的有效方式。但是从某种程度上来看，也限制了权利人举证的权利。

五、如何把握“容易获得”的认定边界

（一）认定不为公众所知悉的法律依据：

1. 不为其所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得。

2. 具有下列情形之一的，可以认定有关信息不构成不为公众所知悉：

（一）该信息为其所属领域的一般常识或者行业惯例；

（二）该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得；

（三）该信息已经在公开出版物或者其他媒体上公开披露；

（四）该信息已通过公开的报告会、展览等方式公开；

（五）所属领域的相关人员从其他公开渠道可以获得该信息。

（二）经典案例

零极中盛公司 v 鼎源力诺公司等，（2021）最高法知民终 1281 号

一审法院：被诉侵权行为发生前，零极公司已经公开销售含有涉案技术信息的电源产品。因此，需要判断所属领域的相关人员是否能基于公开销售的产品，容易得到产品中所包含的涉案技术信息。勘验过程中，对被诉侵权产品进行了壳体拆卸、电路板去胶并直接观察、部分元件的进一步拆解和测量。……法院认为，去胶、拆解所用到的仪器主要是恒温烙铁，测量仪器是数字电桥、数显卡尺、万用表，上述仪器均属于常规仪器，具体的拆解测量过程较为简单，不需要特殊的技艺或过高的成本，获取过程是容易的。

二审法院：涉案技术信息通过去除覆胶、拆解后，使用常规仪器测量可以获

得的技术信息，构成所属领域的相关人员容易获得并无不当。

由此可见，对于一个产品，特别是机械电子类产品，大都可以通过壳体拆卸、直接观察，常规仪器检测就能获得相关的技术信息。那么，拆解的边界在哪里？

为此，我认为对于拆解应该有所限制，不然会无限的拆解下去。

一是拆解的工具、检测仪器，限于常用工具、常规仪器。

二是拆解只能仅限于非破坏性拆解。

三是拆解后的产品能够复原使用。

当然，上述三点的限制，涉及到主观认知，也会存在有差异，因此实践中也会存在有争议。

六、选择不同的知识产权鉴定机构

鉴于目前知识产权鉴定属于“四大类”之外的鉴定。现有的知识产权鉴定机构的管理呈现多部门管理的现象，加之鉴定机构自身的人员素质参差不齐。因此选择一家靠谱的鉴定机构，在某种程度上来说，靠的是运气。

（一）人民法院诉讼资产网入库机构数量

（二）中国知识产权研究会推荐机构数量

第一次 17 家，第二次 6 家。

（三）国家知识产权局推荐机构数量

第一次 4 家，第二次 8 家。

（四）其他

有的省市知识产权局、高级人民法院还设置有自己的推荐名单。

由此可见，有的律师常常纠结于鉴定机构和鉴定人是否具有鉴定资质，其实意义不大。重要的是，需要选择一家鉴定水平较高的鉴定机构，从而有利于保证鉴定质量。

七、鉴定费用的支付

商业秘密案件的鉴定费、评估费，往往都会超过几十万，甚至上百万元。如果全部由财政经费来承担，本身就不现实，也会助长虚假诉讼。加之知识产权是私权，权利人为了维护自身的权益，也愿意承担鉴定费。由此引伸出一个问题，商业秘密刑事案件，由公安机关委托，权利人是否可以垫付鉴定费的问题。

从现有的判例来看，法院是认可由公安机关委托，权利人垫付鉴定费的模式。

主要理由：一是委托人是公安机关，鉴定机构只对委托人负责，权利人垫付鉴定费的行为，不会对鉴定的中立性产生必然的影响。二是权利人只是垫付鉴定费，在其后的损害赔偿中，将会得到补偿。

由此可见，商业秘密案件的鉴定费用，可以由公安机关委托，权利人垫付。

八、技术鉴定标准的缺失

（一）中国知识产权研究会团体标准

1. 知识产权鉴定管理规范

2. 专利鉴定规范

3. 商标鉴定规范

4. 商业秘密鉴定规范

（二）标准之间的冲突

2014 年首次发布《软件相似性鉴定实施规范》。2023 年 10 月 7 日，司法部发布《软件相似性鉴定技术规范》行业标准。该技术规范系对“2014 版本”进行了修订。

由此可见，鉴于知识产权鉴定行业，并没有发布软件作品相关的鉴定规范，而司法部发布《软件相似性鉴定技术规范》行业标准，对知识产权鉴定而言，更多地是一种参考。

主要原因有两点：一是司法部《软件相似性鉴定技术规范》行业标准，更倾向于技术功能性鉴定；而知识产权鉴定中的软件作品鉴定，更倾向于软件源代码的表达。通俗一点来讲，就像一篇科技学术论文，其中司法部《软件相似性鉴定技术规范》主要是从技术效果来进行分析，而软件作品鉴定，主要是从该文章具体的表达方式来进行分析。很明显二者的侧重点不同。二是司法部《软件相似性鉴定技术规范》在鉴定时，需要排除开源软件、第三方软件，从技术贡献来讲，是可行的。但是对于软件作品的鉴定，软件整体是一个作品，其中开源软件、第三方软件不能排除，只是在鉴定时需要分类进行比对。

为此，在软件作品鉴定时，直接依据司法部《软件相似性鉴定技术规范》行业标准，是不妥当的。因此，知识产权鉴定行业，应该尽快出台《软件作品的鉴定规范》，以便与司法部《软件相似性鉴定技术规范》有所区别。

《理论研究：商业秘密案件中“易于被反向工程”是否属于“容易获得”》

来源：公众号“西知鉴知识产权”

发布时间：2026 年 2 月 9 日

一、问题的提出

在前不久参加的一次学术会议上，与会的一名代表提出：“凡是能反向工程的技术，都不属于商业秘密。”当时在想，这只是学术交流，属于个人观点，仅作参考，不必较真。最近，在认真研读孔祥俊教授的专著《商业秘密保护法原理与判例》（法律出版社，2024 年 11 月）时，其中引用的一个案例，对这个问题的表述感觉有些模糊，容易产生误导。

在济南思克测试技术有限公司、济南兰光机电技术有限公司案，参见最高人民法院民事判决书，（2020）知民终 538 号。该案二审判决认为，鉴于涉案技术秘密载体为市场流通产品，属于外部性载体，故济南思克测试技术有限公司为实现保密目的所采取的保密措施，应能对抗不特定第三人通过反向工程获取其技术秘密。为此，判断是否构成容易获得应当以所属领域技术人员通常能否通过拆分、破解等获知为标准，即以所述技术领域的技术人员的通常技术能力为标准，一般技术人员通常有能力获得即可。这是产品上市以后其含有的技术秘密是否仍是商业秘密的区分界线，即通常能力不足以破解，而需要较高能力才能破解的，即使有个别“高手”能够破解，也不影响其上市以后商业秘密的维持和构成。一般技术人员不能破解而“高手”可以破解的，“高手”破解之后将技术信息公之于众，可以导致技术秘密的丧失；如果并未公之于众，“高手”破解技术信息构成反向工程获得的合法行为，但不影响商业秘密的继续存在。

在《商业秘密保护法原理与判例》中第 99 页，有这样一段文字表述：“如果产品上市以后通过观察或者反向工程可以容易地获得其信息，也属于容易获得。”

由此可见，商业秘密案件中“易于被反向工程”是否属于不为公众所知悉认定中的“容易获得”，的确有讨论的必要。

二、相关法律法规

《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》

（法释〔2020〕7号）

第三条 权利人请求保护的信息在被诉侵权行为发生时不为所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得的，人民法院应当认定为反不正当竞争法第九条第四款所称的不为公众所知悉。

第四条 具有下列情形之一的，人民法院可以认定有关信息为公众所知悉：

（一）该信息在所属领域属于一般常识或者行业惯例的；

（二）该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得的；

（三）该信息已经在公开出版物或者其他媒体上公开披露的；

（四）该信息已通过公开的报告会、展览等方式公开的；

（五）所属领域的相关人员从其他公开渠道可以获得该信息的。

将为公众所知悉的信息进行整理、改进、加工后形成的新信息，符合本规定第三条规定的，应当认定该新信息不为公众所知悉。

第十四条 通过自行开发研制或者反向工程获得被诉侵权信息的，人民法院应当认定不属于反不正当竞争法第九条规定的侵犯商业秘密行为。

前款所称的反向工程，是指通过技术手段对从公开渠道取得的产品进行拆卸、测绘、分析等而获得该产品的有关技术信息。

被诉侵权人以不正当手段获取权利人的商业秘密后，又以反向工程为由主张未侵犯商业秘密的，人民法院不予支持。

三、分析说明

1.“易于反向工程”与“容易获得”

针对产品上市以后通过反向工程可以容易地获得其信息，是否属于不为公众所知悉认定中的“容易获得”的问题，需要明确在商业秘密案件中“容易获得”与“反向工程”之间的区别与联系。

司法解释（法释〔2020〕7号）第四条，只是列举了构成为公众所知悉和容易获得的常见情形，但此类情形并不以此为限，可以根据类似的精神认定是否属于为公众所知悉和容易获得的情形。其中，所涉技术信息虽不属于“仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，进入市场后相关公众通过观察产品即可直接获得”的情形，但所属领域的技术人员通过简单的拆解等即可获知的，即便未通过拆解等获知，也可以在产品公开上市以后构成容易获得的信息，不再

给予商业秘密保护。换言之，容易通过拆解等获知的信息，在产品上市以后可以归入容易获得信息，产品上市可以导致商业秘密公开的后果；有较大的破解难度，所属领域技术人员不能轻易通过拆卸等破解，才能构成不容易获得的技术信息，产品上市不影响商业秘密的存在。这是通过反向工程破解与属于公众知悉中的容易取得区别和界限所在。反向工程是以构成商业秘密为前提，只是通过反向工程进行的破解不构成侵权行为而已；通过拆卸等容易获取产品的技术信息，属于公众知悉的范畴，不符合秘密性的要件。两者性质不同，不能混为一谈。参见《商业秘密保护法原理与判例》中第 115 页。

为此，可以理解为："通过拆卸等容易获取产品的技术信息，属于公众知悉的范畴"，实际上参考的是"该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得的"，只不过是将"通过观察上市产品即可直接获得"，提升为"通过拆卸等容易获取"。如：零极公司与周某等 5 人及鼎源公司、鼎源廊坊公司侵犯技术秘密案。法院认为，涉案技术信息通过去除覆胶、拆解后，使用常规仪器测量可以获得的技术信息，构成所属领域的相关人员容易获得的信息，被认定为不属于技术秘密。参见最高人民法院民事判决书，（2021）最高法知民终 1281 号。

很明显，前述"反向工程是以构成商业秘密为前提，只是通过反向工程进行的破解不构成侵权行为而已"。实际上，已经回答了产品上市以后通过反向工程即使可以容易地获得其信息，也不会影响到权利人主张的商业秘密，除非是行为人将反向工程所获取的技术信息公之于众，从而导致技术秘密的丧失。

2."不为公众所知悉"与"反向工程"

为了便于理解。还是需要回归商业秘密"不为公众所知悉'的定义。

不为公众所知悉是指权利人请求保护的信息在被诉侵权行为发生时不为所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得的。

其中，对不为公众所知悉，是基于"本领域的相关人员"。

而反向工程，却是基于"本领域的技术专家"。与专利是基于"本领域普通技术人员"相比，其专业技术水平还要高。试想：一个企业，如果需要通过反向工程获取他人的技术秘密，肯定会组织一个技术团队，对上市产品采用拆解、检测、测绘等技术手段，破解产品中的技术信息。这个技术团队，不可能只是企业的相关人员，也不只是企业的普通技术人员，而是企业的技术专家，或者外聘的

技术专家。也就是说，参与反向工程人员，其水平应该是本领域的技术专家。

如：前述案例，济南思克测试技术有限公司、济南兰光机电技术有限公司案，法院认为，判断是否构成容易获得应当以所属领域技术人员通常能否通过拆分、破解等获知为标准，即以所述技术领域的技术人员的通常技术能力为标准，一般技术人员通常有能力获得即可。该案将“以所述技术领域的技术人员的通常技术能力为标准”作为产品上市以后其含有的技术秘密是否仍是商业秘密的区分界线，其中，将不为公众所知悉认定中“本领域相关人员”，提升为“所述技术领域的技术人员”（与专利中基于本领域普通技术人员一致），从而对商业秘密权利人采取的保密措施提出了更为严格的要求，该观点值得商榷。

同样，认定商业秘密“不为公众所知悉”，是基于“本领域相关人员”。而参与反向工程的人，属于“本领域的技术专家”，对于通过拆卸等破解，是否“易于反向工程”的认知，与“本领域相关人员”是否“容易获得”的认知，肯定不在一个层面上。如果将商业秘密案件中“易于被反向工程”错误的认定为不为公众所知悉中的“容易获得”，那么“将为公众所知悉的信息进行整理、改进、加工后形成的新信息，符合本规定第三条规定的，应当认定该新信息不为公众所知悉”法条中的内容，将很难成立。

结语

商业秘密不为公众所知悉认定中，对“该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得的”与反向工程中，通过技术手段“对从公开渠道取得的产品进行拆卸、测绘、分析等而获得该产品的有关技术信息”之间存在有本质区别。

一是认定主体不同。不为公众所知悉的认定是基于“本领域的相关人员”；而反向工程的容易获得，是基于“本领域的技术专家”。

二是适用条件不同。不为公众所知悉的认定的前提是“该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容”，权利人主张的商业秘密是否成立，还有待于进一步明确；而反向工程是以构成商业秘密为前提，只是通过反向工程进行的破解不构成侵权行为而已。

因此，商业秘密案件中“易于被反向工程”并不属于不为公众所知悉认定中的“容易获得”，二者不可混淆。

《理论研究：商业秘密案件中“不为公众所知悉的鉴定意见”的法律属性》

来源：公众号“西知鉴知识产权”

发布时间：2026 年 1 月 22 日

一、问题的提出

在商业秘密刑事案件中，对“不为公众所知悉的鉴定”存在的争议较大。目前，针对鉴定委托人而言，主要有三种情形：（1）权利人单方面委托；（2）公安机关委托；（3）权利人在立案之前单方面委托，立案后由公安局重新委托。对鉴定委托人的主体资格的争议，其根本原因，就在于我们现在是将“不为公众所知悉的鉴定”作为“鉴定意见”。由此在诉讼中，往往会出现：（1）权利人单方面委托的鉴定，能否作为刑事案件中同一性比对的样本？（2）公安机关委托，鉴定费用由当事人承担，鉴定机构的中立性、公正性，又该如何保证？（3）权利人在立案之前单方面委托，立案后由公安局重新委托，又会出现鉴定费用、鉴定时间，以及是否需要鉴定机构回避的诸多问题？

上海检察院的一名资深检察官提出：如果将“不为公众所知悉的鉴定”作为“当事人陈述”，而不是作为“鉴定意见”，我们目前所面临的这些问题，是否会得到有效解决？

二、相关的法律法规

（一）中华人民共和国刑事诉讼法（2018 年修正）

第五十条 可以用于证明案件事实的材料，都是证据。

证据包括：

（一）物证；

（二）书证；

（三）证人证言；

（四）被害人陈述；

（五）犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解；

（六）鉴定意见；

（七）勘验、检查、辨认、侦查实验等笔录；

（八）视听资料、电子数据。

证据必须经过查证属实，才能作为定案的根据。

（二）最高人民法院关于知识产权民事诉讼证据的若干规定（法释〔2020〕12号）

第十九条 人民法院可以对下列待证事实的专门性问题委托鉴定：

（一）被诉侵权技术方案与专利技术方案、现有技术的对应技术特征在手段、功能、效果等方面的异同；

（二）被诉侵权作品与主张权利的作品的异同；

（三）当事人主张的商业秘密与所属领域已为公众所知悉的信息的异同、被诉侵权的信息与商业秘密的异同；

（四）被诉侵权物与授权品种在特征、特性方面的异同，其不同是否因非遗传变异所致；

（五）被诉侵权集成电路布图设计与请求保护的集成电路布图设计的异同；

（六）合同涉及的技术是否存在缺陷；

（七）电子数据的真实性、完整性；

（八）其他需要委托鉴定的专门性问题。

（三）《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》（法释〔2020〕7号）

第三条 权利人请求保护的信息在被诉侵权行为发生时不为所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得的，人民法院应当认定为反不正当竞争法第九条第四款所称的不为公众所知悉。

第四条 具有下列情形之一的，人民法院可以认定有关信息为公众所知悉：

（一）该信息在所属领域属于一般常识或者行业惯例的；

（二）该信息仅涉及产品的尺寸、结构、材料、部件的简单组合等内容，所属领域的相关人员通过观察上市产品即可直接获得的；

（三）该信息已经在公开出版物或者其他媒体上公开披露的；

（四）该信息已通过公开的报告会、展览等方式公开的；

（五）所属领域的相关人员从其他公开渠道可以获得该信息的。

将为公众所知悉的信息进行整理、改进、加工后形成的新信息，符合本规定第三条规定的，应当认定该新信息不为公众所知悉。

（四）中国知识产权研究会发布的团体标准《商业秘密鉴定技术规范》

（T/CIPS004-2023）

3.6 非公知性鉴定

鉴定人对委托人提供的秘密点在相关日期前是否不为公众所知悉进行鉴别和判断，并提供鉴定意见的活动。

（五）《公安机关办理刑事案件程序规定》（2020 年版）

第五十九条 可以用于证明案件事实的材料，都是证据。

证据包括：

（一）物证；

（二）书证；

（三）证人证言；

（四）被害人陈述；

（五）犯罪嫌疑人供述和辩解；

（六）鉴定意见；

（七）勘验、检查、侦查实验、搜查、查封、扣押、提取、辨认等笔录；

（八）视听资料、电子数据。

证据必须经过查证属实，才能作为认定案件事实的根据。

第七十条 公安机关移送审查起诉的案件，应当做到犯罪事实清楚，证据确实、充分。

证据确实、充分，应当符合以下条件：

（一）认定的案件事实都有证据证明；

（二）认定案件事实的证据均经法定程序查证属实；

（三）综合全案证据，对所认定事实已排除合理怀疑。

对证据的审查，应当结合案件的具体情况，从各证据与待证事实的关联程度、各证据之间的联系等方面进行审查判断。

只有犯罪嫌疑人供述，没有其他证据的，不能认定案件事实；没有犯罪嫌疑人供述，证据确实、充分的，可以认定案件事实。

第二百五十二条对鉴定意见，侦查人员应当进行审查。

对经审查作为证据使用的鉴定意见，公安机关应当及时告知犯罪嫌疑人、被害人或者其法定代理人。

第二百五十四条经审查，发现有下列情形之一的，经县级以上公安机关负责

人批准，应当补充鉴定：

（一）鉴定内容有明显遗漏的；

（二）发现新的有鉴定意义的证物的；

（三）对鉴定证物有新的鉴定要求的；

（四）鉴定意见不完整，委托事项无法确定的；

（五）其他需要补充鉴定的情形。

经审查，不符合上述情形的，经县级以上公安机关负责人批准，作出不准予补充鉴定的决定，并在作出决定后三日以内书面通知申请人。

第二百五十五条经审查，发现有下列情形之一的，经县级以上公安机关负责人批准，应当重新鉴定：

（一）鉴定程序违法或者违反相关专业技术要求的；

（二）鉴定机构、鉴定人不具备鉴定资质和条件的；

（三）鉴定人故意作虚假鉴定或者违反回避规定的；

（四）鉴定意见依据明显不足的；

（五）检材虚假或者被损坏的；

（六）其他应当重新鉴定的情形。

重新鉴定，应当另行指派或者聘请鉴定人。

经审查，不符合上述情形的，经县级以上公安机关负责人批准，作出不准予重新鉴定的决定，并在作出决定后三日以内书面通知申请人。

（六）江苏省高级人民法院江苏省人民检察院江苏省公安厅《办理侵犯商业秘密刑事案件的指引》（2024）

（三）“不为公众所知悉”的认定

2. 认定技术信息是否不为公众所知悉，可以依据技术专家、技术调查官或者其他有专门知识的人提供的专业意见以及科技查新检索报告等，必要时可以通过技术鉴定等手段解决。

五、关于侵犯商业秘密刑事案件的技术鉴定

（一）鉴定的选择

办理侵犯商业秘密刑事案件过程中，可以就专门性问题委托鉴定。如通过召开专家会议、技术调查官辅助办案等方式能够查明技术事实的，可以不通过鉴定方式解决。是否需要委托技术鉴定由办案机关综合考虑具体案情决定。非技术事

实如经营信息是否不为公众所知悉以及同一性的查明，一般不通过鉴定方式解决。

三、“权利人陈述”与“鉴定意见”的比较

商业秘密刑事案件中“权利人陈述”与“鉴定意见”，均属于证据种类之一，但是二者之间却存在有明显差距。

（一）证据来源不同

商业秘密刑事案件中“权利人陈述”，即为刑事诉讼中的“被害人陈述”。顾名思义，“被害人陈述”是指商业秘密的权利人，由于自身权益受到侵害，向办案机关所做的陈述。“被害人陈述”来源于商业秘密的权利人。

“鉴定意见”，是委托人委托鉴定机构，对商业秘密中“不为公众所知悉的认定”所出具的专业判断。“鉴定意见”来源于鉴定机构。

需要说明的是：由于知识产权鉴定属于“四大类”之外的鉴定。目前，无论是办案机关委托的鉴定，还是律所、行政执法机关，以及企事业单位委托的鉴定，都统称为“鉴定意见”。为此，造成今天对“鉴定意见”的滥用。在我们与西南政法大学司法鉴定中心剥离之前，老东家采用的三个层级的称谓，可以借鉴。（1）办案机关（即公、检、法）委托的鉴定，出具“司法鉴定意见书”；（2）律所、行政执法机关委托的鉴定，出具“鉴定意见书”；（3）企事业单位委托的鉴定，出具“咨询意见”。如果按照这样来分类，权利人单方面委托的鉴定，属于“咨询意见”，这与我们通常所称的“鉴定意见”有明显区别，也不会造成今天的困惑。但是，该现状要改变，单靠鉴定机构自身的努力，显然是难以实现的。

（二）审查的标准不同

总体而言，办案机关应对“被害人陈述”与“鉴定意见”进行全面、细致、严格的审查，确保证据的合法性、真实性和关联性。具体而言，办案机关应该重点审查以下内容。

1.对“被害人陈述”的审查

（1）来源与主体审查

确认陈述人是否具有被害人身份，与案件是否存在直接利害关系。

（2）内容真实性审查

陈述内容的完整性；多次陈述内容是否基本一致，有无重大矛盾或反复；陈述内容是否符合常理、逻辑，有无违背经验法则之处。

（3）取证程序合法性审查

询问是否由两名以上侦查人员进行；是否告知被害人权利义务，特别是如实陈述的义务；询问笔录是否交被害人核对、签名、捺印，修改处是否经其确认；是否存在暴力、威胁、引诱、欺骗等非法取证情形。

2.对“鉴定意见”的审查

（1）鉴定主体与资质审查

鉴定机构及鉴定人是否具备鉴定资质；鉴定人是否存在法定回避情形而未回避；鉴定人是否具备解决专门性问题的专业能力。

（2）鉴定材料审查

送检材料来源是否合法，提取、保管、送检链条是否完整，有无污染、混淆、损坏；鉴定材料是否充分、可靠，能否满足鉴定要求。

（3）鉴定过程与方法审查

鉴定依据是否科学、成熟，是否得到业内公认；鉴定过程是否规范，是否符合相关技术标准和操作流程。

（4）鉴定意见形式与内容审查

鉴定文书格式是否规范；分析说明部分是否逻辑清晰，论证是否充分；结论是否明确、具体；鉴定意见能否直接或间接证明与案件待证事实相关的问题。

（5）程序合法性审查

鉴定委托程序是否合法。

四、将不为公众所知悉的“鉴定意见”认定为“被害人陈述”的分析说明

在商业秘密刑事案件中，将不为公众所知悉的“鉴定意见”认定为“被害人陈述”，可以解决目前争议的几个问题。

（一）避免多次委托鉴定的争议

在不为公众所知悉的鉴定中，如果将该“鉴定意见”视为“被害人陈述”，办案机关只是针对“被害人陈述”的证据审查，确保证据的合法性、真实性和关联性。避免后续由办案机关再次委托鉴定引发出的争议。

（二）避免送检材料中缺少“样本”的争议

长期以来，鉴定行业内部，实际上也存在有争议。不为公众所知悉的鉴定，本身是对一个消极事实的认定，其中送检材料中，只有“检材”，没有“样本”。比对的“样本”是鉴定机构，或者委托第三方检索机构进行检索、查询到的相关文献资料。比对的“样本”并不是委托人提交的，这在一定程度上受到质疑，并

直接影响到鉴定机构的中立性和公正性。考虑到检索机构在查新时检索的数据库，主要收录科技论文、科技报道、专利文献、科技书籍等公开出版物。而互联网系海量信息，理论上，不排除有不能穷尽所有检索的可能。为此，相当于是鉴定机构在寻找比对“样本”，从而也承担检漏所带来的风险。

实际上，现有的“深圳模式”，可以参考。深圳市公安局在办理商业秘密案件中，对“不为公众所知悉的鉴定”，由权利人自行委托鉴定机构。公安机关在受理案件时，针对该“鉴定意见”，采用向鉴定机构发“问询函”，或者“询问笔录”的方式，对前述“鉴定意见”进行审查。为此，可以认为，“深圳模式”实际上已将权利人自行委托的对不为公众所知悉的“鉴定意见”视为“被害人陈述”。这种办案模式，已经逐步在有的省市推广。只是还没有人点破这层“窗户纸”：将权利人自行委托的对不为公众所知悉的“鉴定意见”认定为“被害人陈述”。

（三）避免办案机关委托的鉴定事项的争议

如果将权利人自行委托的对不为公众所知悉的“鉴定意见”认定为“被害人陈述”。为此，对“被害人陈述”的审查，江苏省高级人民法院江苏省人民检察院江苏省公安厅《办理侵犯商业秘密刑事案件的指引》（2024）中的“认定技术信息是否不为公众所知悉，可以依据技术专家、技术调查官或者其他有专门知识的人提供的专业意见以及科技查新检索报告等，必要时可以通过技术鉴定等手段解决。”既然是“被害人陈述”，陈述的方式可以多种多样，这样就显得合情合理。

将“不为公众所知悉的鉴定”，视为“被害人陈述”。那么，办案机关委托鉴定的事项，就只涉及比对鉴定：对涉嫌侵权的技术信息与权利人主张的不为公众所知悉的技术信息进行比对，是否构成相同或者实质相同。送检材料也明确：“检材”是涉嫌侵权的技术信息，“样本”是权利人主张的不为公众所知悉的技术信息。

结语

在商业秘密刑事案件中，将权利人自行委托的对不为公众所知悉的“鉴定意见”认定为“被害人陈述”。办案机关按照对“被害人陈述”（尽管有可能提交的是对不为公众所知悉的“鉴定意见”）的证据要求进行合法性、真实性和关联性审查。由此，可以有效地解决目前对“不为公众所知悉”鉴定中存在的诸多问题。

但是，这只是理论框架的重构，是否妥当，还需要听听各位专家学者的意见，以便达成共识。

《商业秘密案件中客户信息的保密性认定》

作者：郭泰

来源：公众号“西知鉴知识产权”

发布时间：2025 年 6 月 11 日

客户是企业生存发展生命线，客户信息也是企业最重要的“资产”之一。有的员工离职后带走客户信息从事同类业务，导致企业大量客户的流失。此时企业往往以客户信息构成商业秘密为由要求前员工停止侵权、赔偿损失。此类纠纷虽然高发，但不是所有客户信息都可认定为商业秘密。原因在于客户信息构成商业秘密需要满足“秘密性”“保密性”“价值性”三大要件。其中“保密性”容易遭到忽视，有的企业对客户信息重要性认知不足，没有提前采取有效保密措施，导致“保密性”要件无法成立。本文将结合司法案例，分析客户信息商业秘密“保密性”要件的认定要点，并就企业如何对客户信息采取保密措施提供参考和建议。

一、相关法律规定

《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》（法释〔2020〕7 号）

第一条　前款所称的客户信息，包括客户的名称、地址、联系方式以及交易习惯、意向、内容等信息。

第五条　权利人为防止商业秘密泄露，在被诉侵权行为发生以前所采取的合理保密措施，人民法院应当认定为反不正当竞争法第九条第四款所称的相应保密措施。

人民法院应当根据商业秘密及其载体的性质、商业秘密的商业价值、保密措施的可识别程度、保密措施与商业秘密的对应程度以及权利人的保密意愿等因素，认定权利人是否采取了相应保密措施。

第六条　具有下列情形之一，在正常情况下足以防止商业秘密泄露的，人民法院应当认定权利人采取了相应保密措施：

（一）签订保密协议或者在合同中约定保密义务的；

（二）通过章程、培训、规章制度、书面告知等方式，对能够接触、获取商业秘密的员工、前员工、供应商、客户、来访者等提出保密要求的；

（三）对涉密的厂房、车间等生产经营场所限制来访者或者进行区分管理的；

（四）以标记、分类、隔离、加密、封存、限制能够接触或者获取的人员范围等方式，对商业秘密及其载体进行区分和管理的；

（五）对能够接触、获取商业秘密的计算机设备、电子设备、网络设备、存储设备、软件等，采取禁止或者限制使用、访问、存储、复制等措施的；

（六）要求离职员工登记、返还、清除、销毁其接触或者获取的商业秘密及其载体，继续承担保密义务的；

（七）采取其他合理保密措施的。

该司法解释，已不再使用“客户名单”，而是使用“客户信息”。

二、保密措施认定的司法实践

（一）司法实践对采取保密措施的认定相对宽松

在司法实践中，法院对于客户信息采取保密措施的认定相对宽松，并不要求做到绝对保密。如最高人民法院在（2021）最高法知民终 312 号民事判决中指明：“法律规定保密措施要件，主要是为了强调权利人需将保密的主观意愿客观化，但并不意味着要求该保密措施万无一失、必须严格具体到与其所要求主张保密的内容一一对应。”为此，在通常情况下，公司建立保密制度、与员工签订了保密协议、采取了相对应的保密措施，法院一般可以认定符合保密性要求。

案例 1：广东省中山市中级人民法院（2020）粤 20 民终 6958 号

联力公司的客户相关信息均存在于联力公司的 ERP 系统中，需要使用用户名及密码才能登录 ERP 系统使用，且联力公司给员工配置了专用电脑，专用即时通信账号及密码，离职时均需要交回公司并更换密码。同时，联力公司与林汉科、王玉斌签订了《劳动合同》以及《保密协议》，其中约定了客户的情报以及合作伙伴的名称联系方式等属于商业秘密，林汉科、王玉斌离职后仍对其在任职期间接触知悉的属于联力公司或虽属于第三方但联力公司承诺保密义务的商业秘密和其他秘密信息，负有保密义务。

（二）保密协议或制度需明确保密范围

保密协议或保密制度中需要有对“客户信息”保密的明确约定或规定，且制度需要实际实施执行，保密协议需要员工签字确认，否则难以认定措施已实际生效。

案例 2：吉林省长春市中级人民法院(2024）吉 01 民终 1485 号

某健康公司为证明其采取了相应的保密措施，提交了其与刘某甲签订的《劳动合同书》《保密制度》、客户信息卷柜照片、《配备客服部经理办公手机使用规定》等，结合上述证据内容、形成时间，本院认为无法认定某健康公司就案涉客户信息采取了保密措施，理由如下：第一，某健康公司与刘某甲签订的《劳动合同书》虽载明对公司商业秘密保护的条款，但并未明确客户信息在公司商业秘密范围内；第二，保密制度与客户信息卷柜的照片均未体现照片拍摄时间，无法判断发生在刘某甲离职前，对刘某甲具有约束力；第三，《配备客服部经理办公手机使用规定》并无刘某甲签字。

（三）应采取相对应的保密措施

仅在协议或制度中笼统提及保密义务，未针对客户信息采取具体管理措施，如分级保密、离职交接核查等，或使用员工个人账户管理客户信息，均被认定为未达到合理保密程度。

案例 3：北京知识产权法院（2022）京 73 民终 4962 号

丽兹行公司主张就客户信息所采取的保密措施为赵毅立丽与丽兹行公司签订的《劳动合同书》所附《保密协议》第一条、第六条、第七条的相关记载，以及赵毅立于 2019 年 11 月 28 日与丽兹行公司签订《丽兹行工作手机使用协议》。对此，本院认为，根据上述合同及协议的记载，其内容并未提及对员工使用的微信号及微信号相关的内容采取何种具体的保密措施，也并未涉及涉案微信号所对应的手机号码，无法证明丽兹行公司就其主张构成商业秘密的客户信息采取了适当、合理的保密措施。

（四）对董事、高管等特殊岗位保密义务认定更加严格

对于高级管理人员、董事等特殊岗位，即使未单独签订保密协议，只要公司有相关保密制度、保密费发放等措施，法院一般认定其应知晓并负有保密义务。

案例 4：最高人民法院（2021）最高法知民终 312 号

香港某开发公司在本案中所得到保护的商业秘密系客户名单，涉及客户需求种类、报价原则等交易习惯、意向的深度信息，是公司在市场竞争中的核心资源，在工作中接触该信息的人员，特别是高级管理人员理应知晓相关客户信息应属秘密信息。魏某、胡某作为香港某开发公司和深圳某公司的董事、高级管理人员，更应基于诚信原则对两公司的商业秘密负有保密义务。在案证据显示，深圳某公

司、香港某开发公司为保护其商业秘密，采取了相应的保密措施；尤其是，魏某还曾代表深圳某公司与员工签订保密协议，其本人也从深圳某公司领取保密费。魏某以未单独与香港某开发公司另行签订保密协议为由主张未采取保密措施，不能成立。综上，本院认为，香港某开发公司已经就其主张的客户名单采取了合理的保密措施。

三、保密措施的举证

侵害客户信息商业秘密诉讼中，权利人对客户信息商业秘密采取的保密措施负举证责任。权利人提供初步证据后，涉嫌侵权人如主张信息为公知信息，应承担相应举证责任。

案例 5：最高人民法院（2019）最高法民申 2794 号

三乐公司主张构成商业秘密的客户名单，是生产经营过程中频繁使用的经营信息，具有无形性，并不拘泥于某一特定载体，三乐公司主张该客户名单仅存在于徐陆凯的电脑中，并与徐陆凯签订了《员工保密及竞业禁止限制协议》，约定徐陆凯负有保守秘密的义务，并发放了补偿金，可以认定三乐公司完成了初步的举证责任。徐陆凯作为三乐公司的前高级管理人员，熟悉三乐公司客户名单的保管情况，具有举证的能力，但徐陆凯并未提供证据证明该客户名单处于任何人想接触即可接触到，因此，可以认定三乐公司对《客户名单》提供了合理的保密措施。

四、保密措施建议

根据法律规定，保密措施包括但不限于：签订保密协议、规章制度、书面告知、限制访问、加密、隔离、限定接触人员范围、离职交接等。主要分为两个方面：

（一）人员把控：签订保密协议或竞业限制协议

1. 签订保密协议或制定保密制度

对于日常能够接触到客户信息的销售或相关人员，建议公司与其签订单独的保密协议或制定相应的保密制度，且需要对客户信息作出明确的保密要求。保密协议或制度中还应约定员工离职后的保密义务，与员工做好资料交接。

2. 签订竞业限制协议

对于可以深度接触到客户的员工，从保护公司利益角度出发，公司可与其签订竞业限制协议，限制其在离职后的一段时间内，不得从事同类业务或者进入同

类型竞争企业工作。

（二）载体把控：对客户相关信息载体进行保密管理

1. 物理载体保密管理

如公司将客户信息记载于纸面，则应在物理层面上对客户信息进行隔绝管理，将客户信息放置在保密办公室中并张贴保密标语，在制度上限制接触客户信息的员工，对员工进行分级管理。

2. 电子载体

如公司将客户信息通过电子化方式留存，首先，应将客户信息记载于公司加密系统中，采用账户密码的方式进行登录，不得使用员工个人账号（如微信）管理客户信息且未约定账号归属；其次，应设置明确的权限管理，限制登录的员工，不得让全体员工无差别接触客户信息；最后，应对登录者下载客户信息进行限制，不允许登录者任意下载客户信息。

《商业秘密刑事案件中鉴定意见的审查要点：程序审查与实体审查》

来源：公众号“智信普文知识产权鉴定评估”

发布时间：2023 年 11 月 9 日、17 日

案例要旨

刑事案件中，对商业秘密鉴定意见的审查通常包括形式审查与实体审查两个方面。前者主要审查鉴定意见的外在形式是否合法，后者主要审查鉴定意见中的专业判断是否准确。

案例简介

上海瑞光公司主要从事卫生用品生产设备的研发、制造和销售。平某（另案处理）在担任上海瑞光公司技术负责人期间，违反公司规定，利用职务便利，通过下载服务器数据等方式，非法获取了上海瑞光公司技术图纸。平某离职后加入被告单位富某公司，负责富某公司的技术指导，并将其从上海瑞光公司获取的技术图纸非法披露给被告人方某，同时交由被告人龚某、胡某、谢某、丁某、李某、夏某等人（均为上海瑞光公司离职员工）使用。方某明知技术图纸系非法获取，仍利用技术图纸在富某公司研发同类型的一次性卫生用品自动化生产线设备，并

对外销售。方某同时指使胡某等人将其中 5 项技术信息以富某公司名义申请专利予以对外披露。

审查要点

审查商业秘密鉴定意见的真实性、关联性及合法性，包含以下两个程序审查和实体审查两个方面：

1. 程序审查

（1）鉴定机构应当具有相应资质

出具商业秘密鉴定意见的鉴定机构应当具备相应资质：第一，鉴定机构应当依法登记注册且经营范围应当具备知识产权鉴定资质；第二，参与商业秘密鉴定的鉴定专家专业领域应当与待鉴定密点的具体内容匹配。

在前述案件办理过程中，检察机关在引导侦查初期即建议委托具备机械专业鉴定能力的机构。

（2）鉴定意见格式规范

鉴定意见格式规范包含以下三项内容：第一，委托手续齐全、鉴定材料齐备；第二，鉴定事项表述准确；第三，正文部分应当详细载明鉴定过程并进行相应的分析说明；第四，鉴定意见文末应当有鉴定人签字、鉴定机构盖章。

在前述案例中，鉴定机构根据日期逐一列举相关文献，着重比对鉴定材料、技术效果与相关文献所记载的内容，并就鉴定事项作详细分析说明。此外，检察机关在对鉴定意见进行审查后，要求鉴定机构将检索报告、全部近似文献随鉴定意见附卷，完整体现商业秘密鉴定的全过程。

2. 实体审查

（1）密点信息与权利人主张是否一致

在司法实践中，鉴定机构只能以权利人提交的材料为基础，根据去权利人主张的密点进行鉴定。

在前述案例中，检察机关在确保文字描述与权利人主张一致并且经鉴定文字与图纸具有同一性的前提下，将文字描述的技术特征进行鉴定。

（2）技术查新检索词与密点技术特征是否匹配

在商业秘密非公知性鉴定中，技术查新通常是必备流程。技术查新是查新机构根据委托人提交的查新委托书和其他相关材料，按照委托人的查新范围要求，将其在数据库内查到的、与查新点相似的文献与查新点相比较，并对查新点是否

具备新颖性进行判断。

在前述案例中，检察机关通过比较检索报告与鉴定报告的分析过程和结论，审查技术查新检索词与密点技术特征是否匹配。

（3）技术特征比对结果是否正确

在商业秘密鉴定过程中，大多会涉及技术特征比对。比对结果是否正确是决定鉴定意见准确与否的关键。鉴定人应当在鉴定报告中对技术特征比对进行详细分析说明。

在前述案例中，检察机关要求鉴定人员在鉴定报告中完整体现鉴定的思路，并对技术特征比对进行详细分析说明。

（4）非公知性鉴定是否充分排查导致秘密性丧失的情形

非公知性鉴定的目的在于判断某一技术信息是否确实未公开。因此在进行非公知性鉴定时，鉴定人应当保证文献比对范围全面。

在前述案例中，检察机关不仅审查鉴定报告是否对密点与近似文献进行比对，同时还要求鉴定机构通过图书馆、互联网等公开信息渠道进行信息比对。

《侵犯商业秘密罪辩护研究系列之：知识产权鉴定是否属于司法鉴定的辨析》

来源：公众号“环球律师事务所”

作者：戴书晖 冯佳成

发布时间：2026 年 4 月 16 日

引言

知识产权鉴定在侵犯商业秘密犯罪指控过程中是必不可少的证据类型，司法机关据以确定涉案密点是否符合非公知性及与被指控侵权信息同一性的定罪标准。然而，在司法实践的过程中，控辩双方各自援引诉讼程序中关于司法鉴定的相应规范，却往往对于“知识产权鉴定是否属于司法鉴定”得出截然不同的答案。而这一问题的立场选择，有时将影响知识产权鉴定意见作为刑事案件定罪证据的合法性，进而影响刑事司法裁判。

例如，将知识产权鉴定意见按照司法鉴定意见来质证，则曾参与过同一知识产权鉴定事项鉴定、曾经作为行业专家提供过咨询意见的、曾被聘请为

有专门知识的人参与过同一知识产权鉴定事项法庭质证的鉴定人，应当回避，不能再担任知识产权司法鉴定的鉴定人。同时，前述应当回避的鉴定人违规出具的知识产权司法鉴定意见，审判机关应不予采纳。反之，若把知识产权鉴定排除出司法鉴定的类型，其行为就不受司法鉴定相关规范的约束；即使是重复参与知识产权鉴定的鉴定人，其出具的鉴定意见也可能得到法庭认可。

考虑到实际辩护过程中对相关问题多有争议，且上述问题的答案将会直接影响到侵犯商业秘密罪证据标准等重要问题，本文拟就刑事诉讼中知识产权鉴定的性质展开探讨，论证其应当认定为司法鉴定行为。

一、依据现行规范知识产权鉴定属于司法鉴定范畴

（一）据以确定司法鉴定种类的法律规范

1.现有司法鉴定的类型

无论赞同还是反对将知识产权鉴定从司法鉴定的类型中排除，普遍观点认为确认某种特定的鉴定活动是否属于司法鉴定的规范的法律基础是《全国人民代表大会常务委员会关于司法鉴定管理问题的决定》（以下简称为《管理决定》）第二条的规定，即“国家对从事下列司法鉴定业务的鉴定人和鉴定机构实行登记管理制度：

（一）法医类鉴定；（二）物证类鉴定；（三）声像资料鉴定；（四）根据诉讼需要由国务院司法行政部门商最高人民法院、最高人民检察院确定的其他应当对鉴定人和鉴定机构实行登记管理的鉴定事项”。

主张将知识产权鉴定排除出司法鉴定范畴的理由通常是：《管理决定》第二条规定的实行登记管理制度的司法鉴定业务只包括“法医类鉴定”“物证类鉴定”“声像资料鉴定”和最高人民法院、最高人民检察院、司法部《关于将环境损害司法鉴定纳入统一登记管理范围的通知》（司发通〔2015〕117号，以下简称为《环境鉴定通知》）新增的“环境损害鉴定”。庭审过程中亦有公诉人将上述几类并称为四大类司法鉴定。

笔者认为这一观点本质上是对于《管理决定》的机械解读，司法鉴定的种类并不能被上述四类所完整概括。

2.《管理决定》中司法鉴定认定标准的解读

如果从《管理决定》第二条的文义解释出发，该条款显然并非对司法鉴定行为的分类。相反，司法鉴定的标准应当为《管理决定》第一条，即“司

法鉴定是指在诉讼活动中鉴定人运用科学技术或者专门知识对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动”。《管理决定》第二条所提及的“对下列司法鉴定业务的鉴定人和鉴定机构实行登记管理制度”并非司法鉴定的范围进行枚举，以“下列”来代称，也代表立法者认为司法鉴定从业者并不仅仅包含所枚举的类型，条文仅是对司法鉴定中的具体几种类型，提出了进行登记管理制度的特殊要求。

据此，以《管理决定》第二条来认定司法鉴定的类型，实际上是通过需要“登记管理制度”来倒推司法鉴定的标准，人为缩限了司法鉴定的分类标准。这种解读并不符合立法原意。例如，《环境鉴定通知》并非在规范层面追认环境损害司法鉴定的法律地位，恰恰相反，其条文“决定将环境损害司法鉴定纳入统一登记管理范围”，系立法者对环境损害鉴定在“纳入统一登记管理范围”之前，就属于“司法鉴定”的表态。

国家知识产权局、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家市场监督管理总局联合制定的《关于加强知识产权鉴定工作衔接的意见》（以下简称为《衔接意见》）第一条规定，“知识产权鉴定是指鉴定人运用科学技术或者专门知识对涉及知识产权行政和司法保护中的专业性技术问题进行鉴别和判断，并提供鉴定意见的活动。”其直接引用了《管理决定》和《司法鉴定程序通则》关于司法鉴定的认定，代表了国家知识产权局、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家市场监督管理总局对知识产权鉴定属于司法鉴定的认可。

此外，依据司法部于 2016 年修订的《司法鉴定程序通则》第二条，“司法鉴定是指在诉讼活动中鉴定人运用科学技术或者专门知识对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动。”《司法鉴定程序通则》，是司法部根据《管理决定》和有关法律法规所制定的通则，在对司法鉴定范围进行表述时，则是直接采用了定义描述的方式，并未对司法鉴定的概念范围进行任何限制，也表达了司法部认为应当按照鉴定行为的诉讼参与情况来判断是否属于司法鉴定，而非是否需要登记管理。

同时，《司法鉴定程序通则》第六条规定，“司法鉴定机构和司法鉴定人应当保守在执业活动中知悉的国家秘密、商业秘密，不得泄露个人隐私。”其中“商业秘密”的表述，也从侧面说明，司法鉴定活动可能涉及商业秘密

等知识产权内容，不宜将知识产权鉴定排除于司法鉴定之外。

综上，如果按照广义解释，满足“在诉讼活动中鉴定人运用科学技术或者专门知识对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动”即为司法鉴定，需要登记管理的仅是司法鉴定中的特殊类型，而非其全部范围。

(二)法律规范的体系解释

即便按照完全狭义的“需要登记管理制度的鉴定活动才是司法鉴定”，知识产权鉴定也属于司法鉴定的类型。

以环境损害司法鉴定为例，无论是2015年修订的《管理决定》还是于2005年颁布的《管理决定》规范，其所列举需要履行司法鉴定业务登记管理制度的范围，均没有出现关于环境损害司法鉴定的明确表述，系因司法部及两高一部颁布的《环境鉴定通知》明确需要对环境损害司法鉴定进行登记管理，才将其视为司法鉴定的类型。换言之，需要进行鉴定机构登记管理的鉴定类型，即属于司法鉴定，也是反对将知识产权鉴定认定为司法鉴定的观点持有者所赞同的。

以是否需要登记管理来判断，知识产权鉴定也应当属于司法鉴定。

1.《关于加强知识产权鉴定工作衔接的意见》

《衔接意见》第七条规定：国家知识产权局、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家市场监督管理总局共同推动知识产权鉴定专业化、规范化建设，开展知识产权鉴定程序、技术标准和操作规范方面的沟通协作，构建知识产权鉴定机构遴选荐用机制，建立知识产权鉴定机构名录库，实现名录库动态调整。《衔接意见》据此明确指出需要对知识产权鉴定机构进行名录登记和管理。

2.《知识产权鉴定机构名录库管理办法》

《知识产权鉴定机构名录库管理办法》由国家知识产权局为落实中央、国务院关于全面加强知识产权保护的决策部署，建立健全知识产权侵权纠纷检验鉴定工作体系，促进知识产权鉴定机构专业化、规范化发展，系对知识产权鉴定机构进行“登记管理制度”的明确规范及有力证明。

在该管理办法颁布后，国家知识产权局已经于2023年、2024年连续两年公布知识产权鉴定机构入库的名录，也代表了国家知识产权局已经按照

《管理决定》第二条要求，对有关鉴定活动展开登记管理，以狭义认定的标准，知识产权鉴定也应当属于司法鉴定。

综合上述两种认定方式，都应当明确现行法下知识产权鉴定已经完全符合司法鉴定的定义标准，应当按照司法鉴定的程序要求对知识产权鉴定活动进行规范。

二、将诉讼活动中的知识产权鉴定界定为司法鉴定并适用相应程序要求具备合理性

（一）实务观点

在实务案件的办理中，亦有专家辅助人在对知识产权鉴定意见是否属于司法鉴定发表意见时提出肯定意见，明确指出即便认定知识产权鉴定不属于一般理解的司法鉴定的四大类，也不代表其不属于司法鉴定程序的参与者，在公安机关委托生效的期间，其就是司法鉴定机构。

在公安机关决定委托某知识产权鉴定机构就涉案检材进行鉴定时，鉴定机构因接受公安机关的委托，将会参与刑事案件的调查和

取证流程，其所出具的报告将会直接作为指控案涉嫌嫌疑人是否构成犯罪的重要证据和结论。在此情形，鉴定机构、鉴定人员没有任何理由参与司法鉴定程序，却不属于司法鉴定程序的一环；因此，应当根据《司法鉴定程序通则》，遵循回避原则等程序要求。

相关观点的法律依据源自公安部关于印发《公安机关鉴定规则》和鉴定文书式样的通知的第五条，公安机关的鉴定工作，是国家司法鉴定工作的重要组成部分；公安机关鉴定机构及其鉴定人依法出具的鉴定文书，可以在刑事司法和行政执法活动，以及事件、事故、自然灾害等调查处置中应用。可以认为，由公安机关委托的鉴定人，在刑事案件程序中，实质上替代了部分公安机关应当履行的侦查和鉴定的工作，对受公安机关委托而参与刑事案件调查的知识产权鉴定机构应按照司法鉴定的标准进行要求。

（二）合理怀疑应予排除

从司法实践的角度出发，如不将知识产权鉴定认定为司法鉴定，可能从程序上出现重大漏洞。

由于侵犯商业秘密罪现由公安部门食品药品犯罪侦查局单独下辖管理，且相关罪名的案件数量较少，实务案件中不排除公安机关在此前的刑事案件

过程中存在经常合作的鉴定机构。而控告单位利用这一层信息，在刑事报案前就委托该鉴定机构甚至特定的几位鉴定人员对自己公司的秘点进行鉴定，并提供高于市场价格的鉴定费用。对这种情况，如不采用司法鉴定程序要求的回避原则，则可能存在利益输送的合理怀疑无法得到排除。

（三）程序规范的必要性

从规范合理性角度考察，也有必要将诉讼活动中的知识产权鉴定界定为司法鉴定并适用相应程序要求。

《管理决定》第九条第三款明确，鉴定人应当依照诉讼法律规定实行回避，该条所援引的则是《刑事诉讼法》第三十二条，即审判人员、检察人员、侦查人员关于回避的规定适用于书记员、翻译人员和鉴定人。据此，鉴定人员的回避要求应当与司法人员完全一致，这也符合上述鉴定人员参与刑事诉讼流程且部分替代公安机关的职能时，应当按照司法工作人员的要求履行程序的观点。

为了保障诉讼中鉴定意见作为证据客观可靠，《司法鉴定程序通则》第二十条则规定，“司法鉴定人本人或者其近亲属与诉讼当事人、鉴定事项涉及的案件有利害关系，可能影响其独立、客观、公正进行鉴定的，应当回避。司法鉴定人曾经参加过同一鉴定事项鉴定的，或者曾经作为专家提供过咨询意见的，或者曾被聘请为有专门知识的人参与过同一鉴定事项法庭质证的，应当回避。”《司法鉴定程序通则》单独强调了回避原则，也论证了程序合规是结论成立的重要前提。

《关于加强知识产权鉴定工作衔接的意见》第三条则规定：“知识产权鉴定意见经查证属实，程序合法，才能作为认定案件事实的根据。”该条所称的“程序合法”，自然应理解为符合司法鉴定程序的一般要求；以低于司法鉴定程序的标准开展知识产权鉴定，只会增加鉴定程序不符合法定标准的可能性，并无其他裨益。

实际上，在判断一类鉴定是否属于应符合正当程序要求的司法鉴定时，本就更应关注其是否在司法活动中开展、鉴定意见是否将作为司法裁判所依据的证据，而不是鉴定类型是否经行政机关要求纳入统一登记管理范围。

同样的，《刑事诉讼法》第三十二条所确定的鉴定人回避制度，所指的“鉴定人”是功能性定义，与国家对具体鉴定类型作何行政管理无关。只要

在刑事诉讼中，接受司法机关委托，对专门性问题进行鉴别判断并出具报告的，相关鉴定人及作为定案证据的鉴定意见就应受司法鉴定相关程序的约束。即使开展知识产权鉴定的人员本身并不在登记备案的鉴定机构执业，其一旦就刑事诉讼中的相关事实出具鉴定意见，其就属于刑事诉讼中的鉴定人，相关活动就应认定为司法鉴定。

三、结语

司法鉴定人员的权威性来自其所掌握的专业知识能够对特定领域的问题发表基于行业共识和专业知识的意见，更来源于第三方鉴定机构独立于控辩双方的独特立场。如果将知识产权鉴定排除在司法鉴定的规范门槛之外，难免将滋生更多应当回避而无法回避的特定事由，因程序问题而导致实体正义无法实现，这绝不是对《管理决定》及相关法律规范提出应当对司法鉴定机构进行登记管理制度时所设想的立法原意。

参考案例

最高人民法院公报案例

《最高人民法院公报》2011年第1期（总第171期）：堀茂等侵犯商业秘密案

审理法院：四川省高级人民法院

案例要旨：实施多个侵犯商业秘密的行为只认定一个侵犯商业秘密罪

基本案情：

1994年10月，日本三国株式会社与四川西光工业（集团）公司共同投资成立中外合资企业成都三国公司，生产销售发动机用化油器及相关产品，二次空气阀是成都三国公司的主打产品。1999年5月21日至2004年9月1日，被告人堀茂(日本籍)、周某、刘某某、沈某在成都三国公司分别任总经理、技术部开发课开发系系长、生产部设备课制技系系长、堀茂的日语翻译及相关工作。堀茂在担任总经理期间，直接保管成都三国公司所主张构成商业秘密的相关图纸，周某、刘某某在任职期间均能接触到成都三国公司关于二次空气阀的图纸。2004年9月，堀茂被日本三国株式会社调回日本，在回日本之前，堀茂与被告人雷某某商谈另行设立江门科美机电有限公司（以下简称科美公司），决定由雷某某出资并作为实际控制人，负责产品销售，堀茂向雷某某推荐成都三国公司员工周某、刘某某、沈某到科美公司任职。2004年9月至12月，沈某、周某、刘某某先后从成都三国公司辞职，参与科美公司的筹备，并于科美公司注册成立后，在该公司任职。2005年5月，科美公司开始生产销售二次空气阀。其间，堀茂通过沈某要求尚未辞职的刘某某将成都三国公司的二次空气阀设备偷拍下来，通过电子邮件发送给堀茂；周某让成都三国公司的技术员赵泽辉将二次空气阀相关零件邮寄到科美公司；堀茂将在成都三国公司任职期间掌握的二次空气阀技术图纸复制给周某。周某根据上述资料在科美公司绘制出二次空气阀图纸。科美公司根据该图纸制造并销售二次空气阀AV01型841084台。

成都市中级人民法院认定，被告人堀茂、雷某某、周某、刘某某、沈某违反成都三国公司有关保守商业秘密的要求，盗窃、披露、使用其所掌握的商业秘密，给成都三国公司造成2355035.2元的重大损失，其行为均构成侵犯商业秘密罪，依法对堀茂判处有期徒刑二年零五个月，并处罚金50万元；判处雷某

某、周某、刘某某有期徒刑二年，缓刑三年，并处罚金 40 万元；判处沈某有期徒刑一年，缓刑二年，并处罚金 10 万元。宣判后，堀茂等人不服，提出上诉。四川省高级人民法院经审理，依法驳回各上诉人的上诉，维持原判。

最高人民法院公报 2006 年第 12 期（总第 122 期）：裴某某侵犯商业秘密案

审理法院：陕西省高级人民法院

裁判日期：2006-10-11

案例要旨：

一、根据最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》第八十六条第（五）项的规定，行为人窃取他人技术秘密供自己所在的公司使用，从而给技术秘密权利人造成特别严重后果的，在追究行为人侵犯商业秘密罪的刑事责任时，可以根据附带民事诉讼原告人的请求，将行为人所在公司列为附带民事诉讼被告人一并追究侵权的民事赔偿责任。

二、根据最高人民法院《关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》第二条的规定，权利人因技术秘密被窃取而遭受的物质损失，包括已经遭受的实际损失和必然遭受的市场份额被削减、竞争力减弱等损失。侵权人利用窃取的技术秘密履行与他人签订的技术合同，从而谋取巨额利润的，应当将侵权人在侵权期间因侵权所获得的利润额确定为给技术秘密权利人的赔偿额。只能认定侵权人签订的合同总金额，无法确定侵权人在侵权期间因侵权所获得的利润的，可以按照该行业平均利润标准计算侵权人所获得的利润。

基本案情：

西安市中级人民法院审理查明：附带民事诉讼原告人西安重研所是隶属于中国机械装备（集团）公司的科技型企业，以冶炼、轧钢、重型锻压和环保设备的设计为主攻方向，板坯连铸设备的设计制造是该所的拳头产品，为该所带来了丰厚利润。为了保护单位的知识产权，西安重研所于 1996 年制定了《西安重型机械研究所保护知识产权的规定》，同时在与本单位职工签订的劳动合同中，明确了职工的保密义务。被告人裴某某是西安重研所培养的板坯连铸技术方面的高级工程师，与西安重研所签订过含有保密义务条款的劳动合同。

2000 年 1 月，附带民事诉讼原告人西安重研所通过与凌钢公司签订合同，

承接了凌钢连铸机主设备（包括结晶器、结晶器振动、零号段、扇形段）的设计工作。2001 年 6 月，凌钢连铸机投产。同年 11 月，按照合同约定，西安重研所向凌钢公司提供了载有凌钢连铸机主设备图纸的光盘。2001 年 10 月，被告人裴某某在其使用的电脑中发现有凌钢连铸机主设备图纸光盘，即擅自将该图纸拷贝到自己电脑中。2002 年 8 月，裴某某向西安重研所申请解除劳动合同，同时应聘到附带民事诉讼被告人中冶公司担任副总工程师，同年 12 月才正式与西安重研所解除劳动合同。

2002 年 9 月 28 日，附带民事诉讼被告人中冶公司与川威公司签订《135X750mm 二机二流板坯连铸机总合同》及附件，合同总价为人民币 7296 万元，被告人裴某某担任这个项目的技术负责人。裴某某利用国庆休假返回西安，将凌钢连铸机主设备图纸拷贝到随身携带的笔记本电脑中带回武汉，输入到中冶公司局域网内。中冶公司设计人员利用局域网提供的该图纸，在短时间就完成了川威公司项目的设计。10 月 19 日，中冶公司又与泰山公司签订《135X800mm 二机二流板坯连铸机总合同》及附件，合同总价为人民币 7560 万元，裴某某仍是这个项目的技术负责人。中冶公司设计人员将给川威公司的设计图纸复印，用于泰山公司项目。中冶公司完成这两个项目的设计工作后，将图纸交付给西冶公司，委托西冶公司按图制造。

2003 年 7 月，附带民事诉讼原告人西安重研所的工作人员在西冶公司发现该公司正在使用有西安重研所标题和标号的图纸制造板坯连铸机，西安重研所遂向公安机关报案，称其商业秘密被侵犯。西安市公安局立案侦查后，查明西冶公司使用的图纸来自附带民事诉讼被告人中冶公司，是原在西安重研所工作的被告人裴某某向中冶公司提供的，遂调取相关图纸送华科鉴定中心进行鉴定，结论是：中冶公司为川威公司、泰山公司设计的板坯连铸机图纸，从装配图和零件图所表现的结构功能看，与西安重研所设计的图纸无本质区别。又经西交大鉴定所鉴定：西安重研所的凌钢连铸机技术具有不为公众知悉的特征，符合商业秘密中技术秘密的法定条件。裴某某向中冶公司提供西安重研所的凌钢连铸机技术图纸，由中冶公司在为川威公司、泰山公司设计、制造板坯连铸机时使用，该行为给西安重研所造成至少 1782 万元的经济损失。

西安市中级人民法院于 2006 年 2 月 22 日判决：

一、被告人裴某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金 5 万

元。

二、被告人裴某某及附带民事诉讼被告人中冶公司停止侵权行为。

三、被告人裴某某及附带民事诉讼被告人中冶公司连带赔偿附带民事诉讼原告人西安重研所经济损失1782万元。

一审宣判后，被告人裴某某不服，向陕西省高级人民法院提出上诉，附带民事诉讼原告人西安重研所、附带民事诉讼被告人中冶公司同时就附带民事判决部分提出上诉。二审审理过程中，西安重研所与裴某某、中冶公司就本案的附带民事诉讼部分达成调解协议，并接受了陕西省高级人民法院送达的调解书。

裴某某上诉称：（1）中国冶金建设协会出具的图纸鉴定报告以及公开出版的书籍证明，凌钢连铸机主设备技术是公知技术，并非商业秘密；原审片面采信华科鉴定中心、西交大鉴定所不具备证明效力的鉴定结论，是错误的，请求重新鉴定；（2）本人未窃取西安重研所的凌钢连铸机技术资料，也未交予中冶公司使用；（3）即使认定本人的行为给西安重研所造成损失，损失数额也只应以西安重研所收取凌钢公司的设计费148万元为限。这个数额不符合侵犯商业秘密罪的定罪标准。请求撤销原判，宣告裴某某无罪。

陕西省高级人民法院经审理，确认一审查明的事实属实。

陕西省高级人民法院认为：凌钢连铸机主设备设计具有实用性，不为公众所知悉，能为权利人带来经济利益，权利人为其采取了保密措施，因此该技术是权利人西安重研所依法受保护的商业秘密。上诉人裴某某身为西安重研所的高级工程师，明知凌钢连铸机主设备图纸是西安重研所的商业秘密，自己与西安重研所签订过含有保密条款的劳动合同，对西安重研所的商业秘密负有保密义务，仍利用工作上的便利，将凌钢连铸机主设备图纸的电子版私自复制据为己有，后又将该电子版交由中冶公司使用，以致给西安重研所造成特别严重的后果。裴某某的行为构成侵犯商业秘密罪，应依法惩处。原判定罪准确，量刑适当，审判程序合法，但适用的法律应当是刑法第二百一十九条第一款第（一）、（二）项、第三款、第四款。裴某某的上诉理由不能成立，应当驳回。

据此，陕西省高级人民法院依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十九条第（一）项规定，于2006年10月11日裁定：

驳回上诉，维持原判。

《最高人民法院公报》2005年第3期（总第101期）：周某某等人侵犯商业秘密案

审理法院：上海市高级人民法院

裁判日期：2004-03-08

案例要旨：

违反与原单位的保密约定，伙同他人利用原单位专利技术以外不为公众知悉的工艺技术信息，生产与原单位相同的产品，并给原单位造成重大经济损失的，应根据《中华人民共和国刑法》第二百一十九条第一款第（三）项和第二款的规定，按侵犯商业秘密罪论处。

明知他人违反与原单位的保密约定，仍伙同其利用掌握原单位专利技术以外不为公众知悉的工艺技术信息，生产与其原单位相同的产品，并给其原单位造成重大经济损失的，应根据《中华人民共和国刑法》第二百一十九条第一款第（三）项和第二款的规定，按侵犯商业秘密罪论处。

基本案情：

上海市第二中级人民法院经审理查明：

亚恒公司是1999年2月注册成立的合资企业，主要生产、销售用于卫生巾、尿垫的“刺孔型干爽网面”材料。法定代表人龚政自行研制的“刺孔型干爽网面”生产工艺技术，属于该公司的商业秘密，亚恒公司对此采取了保密措施。1999年12月和2000年1月，亚恒公司分别与被告人陶某某、周某某签订了劳动合同，合同不仅对职工离职后的保密义务作了约定，而且将公司的《保密制度》作为劳动合同的有效组成部分，该《保密制度》对公司商业秘密的范围、保密措施、奖励与处罚等均作出了规定。周某某、陶某某在签订劳动合同时均承诺严格遵守《保密制度》，分别被任命为亚恒公司生产部门厂长和精工车间主任。

2000年6月，被告人周某某因故离开亚恒公司，并要求被告人陶某某今后在技术上对其给予支持。同年10月期间，周某某违反亚恒公司有关保守商业秘密的要求，向被告人陈某某1提出成立一家与亚恒公司生产“刺孔型干爽网面”同样产品的公司，并给陈某某1看了亚恒公司研制的“刺孔型干爽网面”滚筒模片样品，陈某某1表示同意。二人共同商议：由陈某某1负责申请注册成立公司，周某某则负责解决公司的生产设备和技术人员。2000年

底，周某某、陈某某1赴专门为亚恒公司生产压花机和分切机的浙江海宁万方轻工机械有限公司（以下简称万方机械公司），也要求订制技术指标和性能与亚恒公司一样的YH600型压花机二台、FQH-600型分切机一台；其间，周某某与陶某某还要求湖州杰森实业有限公司液压机床厂（以下简称杰森液压机厂），制造一台技术指标和性能与亚恒公司基本相同的YY32-50A型四柱液压机。2001年1月3日，陈某某1投资成立伟隆公司，并担任法定代表人。2001年2月，陶某某在两年的工作合同期未满时擅自离开亚恒公司。2001年4月至10月，周某某、陈某某1、陶某某又到浙江慈溪肖强模具加工厂，要求该厂根据周某某从亚恒公司获取的滚筒模片样品，为伟隆公司进行批量加工制作。伟隆公司订购的设备和加工制作的模片，均由陶某某验收。2001年3月，周某某正式担任伟隆公司生产部门厂长；随后，陶某某也正式进入伟隆公司，具体负责滚筒模具的装配、调试及生产设备的维护等工作。

2001年初，亚恒公司发现伟隆公司为仿制其产品订制了与本公司相同的生产设备，遂派人与被告人周某某、陈某某1交涉，并于同年2月和4月向陶某某、陈某某1先后发出律师函和书面通知，要求其停止侵权。随后，亚恒公司向公安机关报案。同年9月，公安机关对伟隆公司涉嫌侵犯亚恒公司商业秘密的行为进行调查。同年10月，周某某离开伟隆公司，但陈某某1仍利用陶某某掌握的亚恒公司生产“刺孔型干爽网面”的技术信息继续进行生产。

2001年7月至2003年3月期间，伟隆公司生产与亚恒公司相同的“刺孔型干爽网面”，并以低于亚恒公司的价格分别销售给天津依依卫生用品厂、天津市三维纸业有限公司、上海微丝尔卫生用品有限公司、利发卫生用品（天津）有限公司、临安市雄鹰妇幼卫生用品有限公司、杭州梦棋雅卫生用品有限公司等单位，非法获利17万余元，并造成亚恒公司直接经济损失100余万元。

上海市第二中级人民法院依照刑法第二百一十九条第一款第（三）项、第二款、第三款、第四款、第二十五条第一款、第五十三条、第六十四条之规定，判决：

一、被告人周某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年，并处罚金人民币三千元。

二、被告人陈某某1犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年三个月，并处罚金人民币五千元。

三、被告人陶某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年三个月，并处罚金人民币五千元。

四、违法所得予以追缴。

一审宣判后，周某某、陶某某、陈某某1均向上海市高级人民法院提出上诉。

周某某、陶某某的主要上诉理由是：他们在亚恒公司工作期间，亚恒公司并没有建立相关保密制度，采取相应的保密措施，故不知道亚恒公司有商业秘密，应改判其无罪。

陈某某1的主要上诉理由是：认定其明知周某某、陶某某侵犯亚恒公司商业秘密而获取并使用该商业秘密的事实错误，对亚恒公司直接经济损失计算缺乏事实依据，应改判其无罪。

周某某、陶某某、陈某某1的辩护人认为：本案的立案侦查程序违法；原判认定亚恒公司拥有的生产“刺孔型干爽网面”工艺技术信息系商业秘密证据不足，该工艺技术已为公众知悉；原判认定的亚恒公司经济损失不合理。

上海市高级人民法院经审理查明的事实与原审相同。

上海市高级人民法院认为：

根据刑法第二百一十九条第一款第（三）项和第二款的规定，周某某、陶某某违反与原单位的保密约定，伙同他人利用原单位专利技术以外不为公众知悉的工艺技术信息，生产与原单位相同的产品，并造成原单位重大经济损失的行为，已构成侵犯商业秘密罪；陈某某1明知他人违反与原单位的保密约定，仍伙同他人利用掌握原单位专利技术以外不为公众知悉的工艺技术信息，生产与他人原单位相同的产品，并造成他人原单位重大经济损失的行为，亦构成侵犯商业秘密罪。

一、关于本案立案侦查程序是否违法的问题。

经查：亚恒公司于2001年7月向公安机关举报伟隆公司侵犯其商业秘密，公安机关受理调查后，于同年11月8日作出不予立案的决定。后亚恒公司又提出复议申请，公安机关于同年12月12日作出维持不予立案的决定。2002年2月1日，亚恒公司向检察机关申诉，要求检察机关监督立案。2003年1月7日，

检察机关向公安机关发出《要求说明不予立案理由通知书》。同年2月18日，检察机关依照《中华人民共和国刑事诉讼法》（以下简称“刑事诉讼法”）第八十七条的规定，通知公安机关对本案进行立案侦查。同年2月27日，公安机关对本案立案侦查。依照刑事诉讼法的规定，检察机关对刑事诉讼拥有法律监督的职能。本案中，检察机关的立案监督符合法律规定，辩护人所提相关辩护意见与事实及法律不符，不予采信。

二、关于亚恒公司的“刺孔型干爽网面”工艺技术信息是否已为公众知悉的问题。

经查：上海专利商标事务所于2001年8月出具的《专有技术分析报告》证实，亚恒公司的“刺孔型干爽网面”工艺技术信息，在所查领域内未发现有采用相同生产工艺制造该专有设备的方法。虽然龚政等人关于“机械打孔装置”的相关发明已获国家专利，但上述专利与涉案工艺技术信息并非等同。上海科学技术情报研究所、上海市科学技术委员会分别出具的鉴定意见说明，虽然亚恒公司的工艺技术信息有少量已经被专利文献公开，但大部分具体而又关键的信息并未被文献公开。周某某加入亚恒公司后，应根据双方签订的合同遵守保守公司商业秘密的约定，对其掌握的公司工艺技术信息承担保密义务，不能将亚恒公司向周某某提供模片的行为视为该公司的工艺技术信息已经对外公开。

三、关于亚恒公司是否对涉案工艺技术信息采取保密措施的问题

经查：周某某、陶某某与亚恒公司均签订了相应的劳动合同，周某某、陶某某对此均供认不讳。在周某某、陶某某所签订的劳动合同中，均对周某某、陶某某遵守公司保密制度、离职后交回与生产经营有关的文件资料、不得泄露公司商业秘密等方面均作了相应的规定，还规定以公司的《保密制度》为合同的附件，周某某、陶某某也分别在合同中单独列明的“乙方在签订劳动合同前已学习过上海亚恒网面材料有限公司的《员工守则》《规章制度和奖惩条例》及《保密制度》，并严格遵守”一栏中签署了各自的姓名。上述劳动合同的内容与亚恒公司提供的相关《保密制度》等书证彼此印证，与证人林某、陈某某、黄某、邓某某等人所作证言及三被告人在侦查阶段所作相关供述节录相吻合，故应认定亚恒公司已经对涉案工艺技术信息采取了保密措施。结合涉案工艺技术信息具有能为权利人带来经济利益并具有实用性的特点，应当认定涉案工艺

技术信息为刑法第二百一十九条第三款规定的商业秘密。

四、关于陈某某1是否明知周某某、陶某某违反保密要求而共同实施侵犯亚恒公司商业秘密的行为的问题

经查：伟隆公司注册成立起源于周某某向陈某某1提出成立一家生产与亚恒公司相同产品公司的建议。伟隆公司的设备均通过周某某、陶某某向亚恒公司原供货单位采购，设备调试、安装及其他工艺技术问题，系利用陶某某掌握的亚恒公司相关技术予以解决。亚恒公司在获悉伟隆公司涉嫌侵犯其权利的情况下，先后于2001年2月、4月、9月，以各种形式向陈某某1、陶某某指出其行为涉嫌侵犯该公司商业秘密。在侦查阶段，陈某某1供称，“我认为侵犯商业秘密是周某某、陶某某，他们侵犯了（亚恒公司）商业秘密，他们与亚恒公司签订过保密协议，这个不关我的事，我又没有在亚恒公司工作过，又没有与亚恒公司签订过什么保密协议，不存在我侵犯亚恒公司的商业秘密的情况”。故应当认定陈某某1明知周某某、陶某某侵犯亚恒公司商业秘密，仍与其共同实施侵犯商业秘密的行为，陈某某1及其辩护人的有关意见与事实不符，不予采信。

五、关于亚恒公司直接经济损失的计算问题

经查：亚恒公司的直接经济损失，是分别以侵权入侵权产品的销售量和权利人被侵权后减少的产品销售量为基数计算的。根据前者计算的直接经济损失为114万余元；根据后者计算的直接经济损失为108万余元。亚恒公司因伟隆公司的侵权所造成的直接经济损失均超过100万元，原判以伟隆公司侵权产品的销售量计算亚恒公司直接经济损失，既反映了侵权非法获利的客观事实，也反映了权利人被侵权后造成的直接经济损失，因此，认定亚恒公司的直接经济损失为100余万元，并无不当。

综上，上海市高级人民法院于2004年3月8日裁定：

驳回上诉，维持原判。

最高人民法院公布案例

案例 1：江西亿铂电子科技有限公司、余某某等侵犯商业秘密罪刑事案

审理法院：广东省珠海市中级人民法院

案件来源：最高法公布 8 起知识产权司法保护典型案例

案例要旨：本案系全国最大一宗侵犯经营信息类商业秘密刑事犯罪案件，人民法院判处的罚金总额高达 3700 万元，创商业秘密犯罪案件罚金数额全国之最。本案裁判无论是在罚金数额的计算还是自然人刑事责任的承担方面，都体现了严厉制裁侵犯知识产权犯罪行为的导向。

基本案情：

被告人余某某、罗某某、肖某某、李某某原系珠海赛纳公司员工，四人在日常工作中能够接触并掌握珠海赛纳公司的品牌区、南美区、亚太区的客户资料以及 2010 年的销售量、销售金额及珠海赛纳公司产品的成本价、警戒价、销售价等经营性信息，并负有保守珠海赛纳公司商业秘密的义务。2011 年初，余某某与他人成立江西亿铂公司，生产打印机用硒鼓等耗材产品，并成立中山沃德公司及香港 Aster 公司、美国 Aster 公司、欧洲 Aster 公司销售江西亿铂公司产品。余某某、罗某某、肖某某、李某某等人将各自因工作关系掌握的珠海赛纳公司的客户采购产品情况、销售价格体系、产品成本等信息私自带入江西亿铂公司、中山沃德公司，以此制定了该两公司部分产品的美国价格体系、欧洲价格体系，并以低于珠海赛纳公司的价格向原属于珠海赛纳公司的部分客户销售相同型号的产品。经对江西亿铂公司、中山沃德公司的财务资料和出口报关单审计，两公司共向原珠海赛纳公司的 11 个客户销售与珠海塞纳公司相同型号的产品金额共计 7659235.72 美元；按照珠海赛纳公司相同型号产品的平均销售毛利润率计算，给珠海赛纳公司造成的经济损失共计人民币 22705737.03 元（2011 年 5 月至 12 月的经济损失人民币 11319749.58 元；2012 年 1 月至 4 月的经济损失人民币 11385987.45 元）。

广东省珠海市中级人民法院二审认为，江西亿铂公司、中山沃德公司、余某某、罗某某、肖某某、李某某的行为构成侵犯商业秘密罪，判处江西亿

铂公司罚金人民币 2140 万元；判处中山沃德公司罚金人民币 1420 万元；判处余某某有期徒刑六年，并处罚金人民币 100 万元；判处罗某某有期徒刑三年，并处罚金人民币 20 万元；判处李某某有期徒刑二年，缓刑三年，并处罚金人民币 10 万元；判处肖某某有期徒刑二年，缓刑三年，并处罚金人民币 10 万元。

案例 2：彭某侵犯商业秘密案

审理法院：贵州省高级人民法院

案例来源：人民法院充分发挥审判职能作用保护产权和企业家合法权益典型案例

案例要旨：被告人恶意串通，违反保密义务，获取、使用企业的技术信息和经营信息等商业秘密，造成了商业秘密权利人的重大经济损失，后果特别严重的，可认定构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

贵阳某科技公司在研发、生产、销售反渗透膜过程中形成了相应的商业秘密，并制定保密制度，与员工签订保密协议，明确对商品供销渠道、客户名单、价格等经营秘密及配方、工艺流程、图纸等技术秘密进行保护。公司高管叶某掌握供销渠道、客户名单、价格等经营秘密；赵某作为工艺研究工程师，是技术秘密 PS 溶液及 LP/ULPPVA 配制配方、工艺参数及配制作业流程的编制人；宋某任电气工程师，掌握刮膜、复膜图纸等技术秘密。三人均与公司签有保密协议。被告人彭某为公司的供应商，在得知公司的生产技术在国内处于领先水平，三人与公司签有保密协议的情况下，与三人串通共同成立公司，依靠三人掌握的公司技术、配制配方、工艺参数、配制作业流程及客户渠道等商业秘密生产相关产品，造成贵阳某科技公司 375.468 万元的经济损失。

一审法院认定，被告人彭某伙同叶某等三人共同实施了侵犯他人商业秘密的行为，造成商业秘密的权利人重大经济损失，后果特别严重，其行为均已构成侵犯商业秘密罪。依照《中华人民共和国刑法》第二百一十九条、《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第七条第二款等规定，判决被告人彭某有期徒刑四年，并处罚金人民币 2 万元。彭某不服上诉，二审法院作出（2016）黔刑终 593 号裁定，驳回上诉，维持原判。

案例 3：美国礼某某公司等与黄某某侵害商业秘密纠纷诉中行为保全案

审理法院：上海市第一中级人民法院

案件来源：知识产权纠纷行为保全典型案例

案例要旨：被申请人签署同意函，承认下载了公司保密文件，并承诺删除，但后来拒绝履行，致使申请人的商业秘密处于随时可能因被申请人披露、使用或者许可他人使用而被外泄的危险境地，对申请人造成无法弥补的损害。故人民法院依法裁定禁止被申请人披露、使用或允许他人使用申请人的商业秘密。

基本案情：

美国礼某某公司、礼某某（中国）研发有限公司申请称：2013 年 1 月，被申请人黄某某从礼某某（中国）研发有限公司的服务器上下载了 48 个申请人所拥有的文件（其中 21 个为核心机密商业文件）并私自存储。2013 年 2 月，被申请人签署同意函，承认下载了公司保密文件，并承诺删除，但后来拒绝履行，致使申请人的商业秘密处于随时可能因被申请人披露、使用或者许可他人使用而被外泄的危险境地，对申请人造成无法弥补的损害。

上海市第一中级人民法院经审查认为：申请人的申请符合法律规定，故裁定禁止被申请人黄某某披露、使用或允许他人使用申请人美国礼某某公司、礼某某（中国）研发有限公司主张作为商业秘密保护的 21 个文件。

案例 4：张某某侵犯商业秘密案

审理法院：邯郸市肥乡区人民法院

案号：（2023）冀 0407 刑初 56 号

案例来源：最高法发布第四批人民法院种业知识产权司法保护典型案例

案例要旨：行为人违反保密约定对外销售杂交种亲本繁殖材料，属于侵犯商业秘密的犯罪行为，造成权利人重大损失，情节严重，该行为依法构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

“沃玉 3 号”玉米品种（母本 M51 父本 VK22-4）系河北某种业公司选育品种，2013 年 7 月 2 日通过山西省农作物品种审定委员会审定，获得品种审定证书。河北某种业公司于 2019 年 6 月 4 日分别就 VK22 和 M51 品种申请植物新品

种权，并于 2021 年 12 月 30 日获得授权。在申请和获得品种权之前，河北某种业公司对“沃玉 3 号”玉米品种亲本繁殖材料采取了保密措施，制定了商业秘密管理守则，作为其核心商业秘密。河北某种业公司与甘肃省张掖市某种业公司每年签订委托生产合同，约定甘肃省张掖市某种业公司对“沃玉 3 号”玉米品种制种亲本材料负有保密和妥善保管责任，不得私留、私繁、赠予、出售等。2021 年，甘肃省张掖市某种业公司的法定代表人，即被告人张某某，违反与河北某种业公司的合同约定，对外销售“沃玉 3 号”亲本 930 公斤给崔某某，崔某某将这些亲本交由新疆的范某某种植。范某某将生产出的“沃玉 3 号”玉米种子 134200 公斤交由崔某某回收并销售。经司法鉴定，因张某某违反约定出售“沃玉 3 号”玉米品种亲本，给河北某种业公司造成经济损失 499725.24 元。同时，“沃玉 3 号”玉米品种父本繁殖材料、母本繁殖材料在 2022 年 8 月 7 日之前不为公众所知悉。

河北省邯郸市肥乡区人民法院一审认为：“沃玉 3 号”玉米品种的父本和母本繁殖材料是河北某种业公司的核心商业秘密，被告人张某某违反保密义务，给河北某种业公司造成重大损失，情节严重，事实清楚，证据确实充分，已构成侵犯商业秘密罪，公诉机关指控罪名成立。被告人张某某自愿认罪认罚，依法从宽处罚。被告人张某某取得被害人谅解，依法酌情从轻处罚。辩护人提出被告人系初犯、认罪认罚、悔罪，取得被害人谅解的辩护意见予以采纳。遂判处被告人有期徒刑八个月，并处罚金人民币十万元。一审判决后，被告人未提出上诉。

案例 5：邓某进、黄某勇、王某勇、黄某侵犯商业秘密罪案

审理法院：合肥高新技术产业开发区人民法院

案号：（2023）皖 0191 刑初 611 号

案例来源：最高法发布第五批人民法院种业知识产权司法保护典型案例

案例要旨：违反与权利人有关保守商业秘密的约定，私自繁育稻种，并销售，牟取非法利益，给商业秘密的权利人造成重大损失，情节严重，构成侵犯商业秘密罪

基本案情：

安徽某高科公司为“荃 9311A”“YR0822”“荃优 822”植物新品种权人。

其中，“荃优 822”稻种由该公司科研团队研发，其母本“荃 9311A”的培育技术和遗传信息为该公司核心秘密，未对外公开，且采取了严格的保密措施。安徽某高科公司在“荃优 822”试种达到量产效果后，将相关技术转让给其全资子公司安徽某种业公司，由后者获得国内独家生产经营权，且转让合同对涉及该种子生产、管理的相关人员均约定了严格的保密义务。2019 年和 2020 年，安徽某种业公司与某种子专业合作社法定代表人邓某进签订《杂交水稻种子生产承揽合同》，委托该合作社生产“荃优 822”水稻种子，明确约定承揽人应保证亲本不流失、不私自繁育、不私自他用，保证承揽生产的种子不流失，亲本流失或私自繁育需要承担法律责任，且每年会根据农户种植亩数核发稻种母本数量，并派驻技术员在种植基地长期指导种植、监督生产和防止稻种流失等。自 2019 年起，邓某进与某信种业公司的王某勇、黄某勇三人共谋，安排其合作社员工黄某自安徽某种业公司处通过每亩多申报的方式多申领亲本“荃 9311A”，在安徽某种业公司监管之外私自繁育“荃优 822”稻种，并交由某信种业公司套牌对外销售 113840 斤，给安徽某高科公司造成损失 1090360 元。2023 年 10 月 11 日，安徽省合肥高新技术产业开发区人民检察院提起公诉，指控邓某进、王某勇、黄某勇及黄某四人通过虚报骗领的不正当手段获取权利人的商业秘密，违反保密义务使用其所获取的商业秘密，给商业秘密权利人造成重大损失，情节严重，应以侵犯商业秘密罪追究刑事责任。

安徽省合肥高新技术产业开发区人民法院一审认为，邓某进、黄某违反与权利人有关保守商业秘密的约定，私自繁育稻种，并由王某勇、黄某勇负责销售，牟取非法利益，给商业秘密的权利人造成重大损失，情节严重，构成侵犯商业秘密罪。遂判处被告人邓某进、黄某勇、王某勇、黄某有期徒刑一年二个月至十个月不等，并处罚金二十万元到二万元不等。

案例 6：汪某文侵犯商业秘密案

审理法院：芜湖三山经济开发区人民法院

案例来源：“两高”发布知识产权刑事保护典型案例

案例要旨：以拆卸带走电脑硬盘的方式获取商业秘密，属于以盗窃的不正当手段获取商业秘密的行为，构成侵犯商业秘密罪

基本案情：

2020 年 4 月至 2021 年 4 月间，被告人汪某文在芜湖某汽车公司任职。2021 年 3 月 23 日，汪某文准备跳槽至浙江某新能源汽车公司，从事电器研发工作。为了将芜湖某汽车公司的开关控制技术带至浙江某新能源汽车公司，2021 年 4 月 4 日晚，汪某文将其无权限查看的芜湖某汽车公司智能车技术中心一组、二组组长的电脑硬盘拆卸后带离，将电脑硬盘中某型号汽车开关系统的“中控台开关总成”“一键启动按钮”技术资料上传至自己的百度网盘。经评估，上述两份技术信息的合理许可使用费为 114 万元。

安徽省芜湖经济技术开发区人民检察院指控被告人汪某文犯侵犯商业秘密罪，向芜湖经济技术开发区人民法院提起公诉。芜湖经济技术开发区人民法院经审理认为，芜湖某汽车公司某型号汽车开关系统中的“中控台开关总成”“一键启动按钮”技术图纸所载技术信息，属于商业秘密。汪某文以拆卸带走电脑硬盘的方式获取商业秘密，属于以盗窃的不正当手段获取商业秘密的行为，可以按照该商业秘密的合理许可使用费认定损失数额，情节严重，构成侵犯商业秘密罪，遂判处刑罚。

刑事审判参考案例

刑事审判参考第31集第233号案例：项某某、孙某某侵犯商业秘密案

审理法院：上海市第一中级人民法院

裁判日期：2002-03-12

案例要旨：源代码是用源语言编制的计算机程序，一旦被公开，软件的核心技术即泄露，因此，源代码作为一种技术信息，当属商业秘密范畴。被告人违反合同约定义务，向他人提供权利人软件源代码，属于侵犯商业秘密的行为；明知被告人以不正当手段获取权利人的商业秘密仍加以使用，以侵犯商业秘密论。以权利人已经销出的涉案软件的销售价格来认定被告人的侵权行为给商业秘密权利人所造成的损失数额，是一种合理、合法的计算办法。

基本案情：

1999年3月，新加坡商人投资筹建凌码信息技术（上海）有限公司（以下简称凌码公司），委托上海延丰实业有限公司为其招聘电脑技术人员并组织开发软件项目。被告人孙某某、项某某先后被招入延丰公司工作。同年8月，凌码公司成立，项、孙随之成为凌码公司的雇员，任软件工程师。在聘用合同中，两人均与凌码公司签有“不得将公司的技术用于被聘方或告知第三方”的保密条款。公司安排项某某、孙某某组成制作小组开发电子邮件系统软件（旧版）。2000年4月，项某某被公司派往马来西亚ARL家庭通讯私人有限公司（以下简称ARL公司）进行门户网站建设。期间，ARL公司曾以高薪邀请项加盟该公司。项某某为之心动，并暗中接受对方邀请做技术顾问，但其与凌码公司依旧保持合同聘用关系。后因两家公司合作关系破裂，项某某被凌码公司招回国内。由于妻子在新加坡工作，为能夫妻团聚，项某某提出到新加坡的凌码公司总部工作的要求，但遭公司拒绝。项遂心怀不满，决定离开凌码公司，并积极拉拢孙某某一起加盟ARL公司。孙表示同意。2000年11月初，项某某提议并与孙某某预谋，由孙将凌码公司开发的加密电子邮件系统——Webmail软件（新版）提供给项，再由项交给ARL公司，借此向该公司推荐孙。之后，项趁前往新加坡探亲之机，转道马来西亚，来到ARL公司。同月6日，孙某某按约定，利用凌码公司邮件服务器上自己的电子信箱xsun@Nyber.com通过新浪网将该软件的源代码发送到项某某的电子信箱

topgun9433@sina.com.cn 中，在马来西亚的项某某用其自带的手提电脑将该软件源代码下载后，即安装到 ARL 公司服务器上并进行了软件的功能演示。ARL 公司奖给项某某、孙某某价值人民币 2 万元的“东芝”牌 PS2800-ELCL3 笔记本电脑各一台。不久，凌码公司发觉项、孙有泄露公司商业秘密的行为，遂向警方报案。警方立案后，采用技侦手段破获此案。项某某回国后，即被捉拿归案。公安机关收缴了项带回的两台“东芝”牌手提电脑，并从另一台手提电脑中发现 Webmail 软件的源代码。

经公安部计算机信息系统安全产品质量检验中心出具鉴定，凌码公司提供的 Webmail 软件源代码和从项某某手提电脑中获取的源代码有较大程度的雷同，属于同一软件不同版本的源代码。

另查明：凌码公司曾以 9 万美元（价值人民币 74 万余元）的价格将 Webmail 软件出售给香港中国青少年网公司门户网站。

上海市徐汇区人民法院认为：被告人项某某、孙某某违反公司有关保守商业秘密的约定和要求，披露所掌握的软件源代码的商业秘密，使 ARL 公司在没有支付等价的情况下获得该软件。由于该软件的售价为人民币 74 万余元（包括全部技术所有权），故据此确认造成特别严重的后果，被告人项某某、孙某某的行为构成侵犯商业秘密罪，且属共同犯罪，应依法惩处。在共同犯罪中，被告人项某某起主要作用，系主犯；被告人孙某某起次要、辅助作用，系从犯。依照刑法第二百一十九条第一款第（三）项、第二十五条第一款、第二十六条第一款、第四款、第二十七条和第六十四条的规定，于 2001 年 9 月 18 日判决如下：

1. 被告人项某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年六个月，并处罚金人民币四千元；

2. 被告人孙某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年六个月，并处罚金人民币三千元；

3. 二被告人违法所得东芝 PS2800-ELCL3 笔记本电脑两台，予以没收。

宣判后，项某某、孙某某不服，分别向上海市第一中级人民法院提出上诉。

上海市第一中级人民法院经审理认为：上诉人项某某、孙某某为了达到个人目的，经预谋将权利人凌码公司的商业秘密披露给他人，给凌码公司造成特别严重的后果，其行为已构成侵犯商业秘密罪，且系共同犯罪，应予处

罚。原判以二上诉人在犯罪过程中的作用大小，分别确认项某某、孙某某为主犯、从犯，并根据本案的犯罪事实、性质、情节及对社会危害程度等，依法对项某某、孙某某所作出的判决并无不当，且审判程序合法。项某某、孙某某及其辩护人提出的二上诉人不构成犯罪的上诉理由和辩护意见不能成立。检察机关的出庭意见正确，应予采纳。据此，依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十九条第（一）项之规定，于2002年3月12日裁定驳回上诉，维持原判。

刑事审判参考第66集第519号：李某某侵犯商业秘密案

审理法院：北京市第二中级人民法院

案例要旨：公司内部只在有限的范围内公开，且能为公司带来经济利益，具备秘密性和实用性的经营信息，应认定为该公司的商业秘密。公司职员在任职期间，违反保密协议利用公司的经营信息谋取个人利益，造成公司重大损失的，构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

朝阳区人民法院经公开审理查明：北京奥尔环境艺术有限公司（以下简称奥尔公司）主要从事园林绿化以及灯光照明设计及工程。被告人李某某受聘于奥尔公司并担任该公司业务部经理，李某某与奥尔公司均隶属于奥尔企业的北京奥尔人工环境设备厂签订了《劳动合同》《保密协议》和《竞业禁止协议》。2002年4、5月间，奥尔公司委派李某某以及该公司业务员张杨代表公司与湖南省湘潭市有关部门洽谈城市灯光改造项目，李某某多次向奥尔公司汇报洽谈无结果。此间，李某某与张杨等人预谋将湖南省湘潭市的相关工程转走。2002年8月29日，李某某与原奥尔公司工作人员张士亮共同出资成立了北京天诚鼎力环境艺术有限公司（以下简称天诚鼎力公司），该公司经营范围亦包括园林绿化及灯光照明设计。同年9月9日，李某某代表天诚鼎力公司与湘潭市韶山东路建设指挥部签订了金额为人民币70余万元的照明灯具《供销合同》。次日，李某某等人又以天诚鼎力公司的名义与湘潭市灯饰管理处签订了金额为人民币101万余元的照明灯具《供销合同》。后李某某等人以天诚鼎力公司的名义向湘潭市上述单位提供了价值人民币67万余元的照明灯具并获利，给奥尔公司造成了人民币100余万元的经济损失。

2002 年 10 月间，李某某辞去了在奥尔公司担任的职务。2003 年 7 月 12 日，李某某被告发归案。

朝阳区人民法院认为，被告人李某某在担任奥尔公司业务部经理期间，本应依照相关法律规定以及诚实信用原则履行保密的义务，但其伙同他人为谋取个人利益，在代表本单位与湖南省湘潭市有关部门洽谈该市广场和道路灯光改造项目期间，欺骗公司领导，私下与他人合伙成立“天诚鼎力公司”，将奥尔公司获取的客户信息（经营信息）交由“天诚鼎力公司”使用并获利，被告人李某某的行为给奥尔公司造成了重大经济损失，符合侵犯商业秘密罪的构成要件，依法应予惩处。北京市朝阳区人民检察院指控被告人李某某犯侵犯商业秘密罪的事实清楚，证据确实充分，指控的罪名成立。对于被告人李某某关于其并未侵犯奥尔公司的商业秘密的辩解及其辩护人关于本案所涉客户信息不符合商业秘密，不构成犯罪的辩护意见，经查，湖南省湘潭市上述二单位对照明灯具的需求信息是奥尔公司通过工作获取的，该信息只在有限的范围内公开，显然不能为公众所知悉，且该信息能为奥尔公司带来经济利益，并具有实用性，奥尔公司对相关经营信息亦有保密的要求，故上述客户信息系奥尔公司的经营信息，应属于商业秘密的范畴，具备商业秘密的特征。被告人李某某的相关辩解及其辩护人的相关辩护意见，缺乏法律依据，不予采纳。据此，依据《中华人民共和国刑法》第二百一十九条第一款第（三）项、第三款、第四款、第五十二条及第五十三条之规定，判决如下：

被告人李某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年八个月，罚金人民币二十万元。

一审宣判后，被告人李某某不服，提出上诉。

北京市第二中级人民法院审理认为，原判认定事实清楚，证据确实充分，定罪准确，量刑适当，审判程序合法。依法裁定驳回上诉，维持原判。

刑事审判参考第 73 集第 609 号案例：杨俊杰、周智平侵犯商业秘密案

审理法院：上海市嘉定区人民法院

裁判日期：2005-06-22

案例要旨：

商业秘密是指不为公众所知悉，能为权利人带来经济利益，具有实用性并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息。本案自诉人所要求保护的技术信息和经营信息是否属于商业秘密，关键在于对秘密性的判定，即是否“不为公众所知悉”。自诉人的客户资料、油漆报价、工程标书等经营信息，显然不能从公开渠道直接获取，故不难认定具有秘密性；对本案自诉人的涂料配方，应作为一个整体认定为商业秘密加以法律保护，不应区分公知技术和非公知技术。

鉴于目前对侵犯商业秘密造成重大损失尚无统一、确定的计算方法，本案从自诉人所失和被告人所得两个方面综合认定自诉人的损失数额，并根据有利于被告人的事实认定原则，确定被告人因侵权获得的净利润为权利人的损失数额。

公司员工在对技术信息和经营信息采取了保密措施公司分别从事油漆涂料技术管理和经营管理，知悉该公司的商业秘密。在离开公司时擅自将公司有关资料带走，利用上述资料生产和销售同类产品，可以认定其是以不正当手段而非反向工程获取其所在公司的技术秘密，属于侵犯商业秘密的行为。

行为人曾作为权利人的职员，违反保密协议，且不具备开发、研制涂料配方的能力，又未进行反向工程，可以认定其系不正当手段获取权利人的技术秘密。

基本案情：

自诉人上海卡伯油漆有限公司（以下简称“卡伯公司”），住所地上海市嘉定区马陆镇陆家村。

法定代表人熊安铁，卡伯公司董事长。

诉讼代表人左星，卡伯公司职员。

被告人杨俊杰，男，1970 年 11 月 12 日出生，原系上海侨世涂料有限公司销售部经理。

被告人周智平，男，1974 年 6 月 30 日出生，原系上海侨世涂料有限公司技术部经理。

自诉人卡伯公司以被告人杨俊杰、周智平犯侵犯商业秘密罪，向上海市嘉定区人民法院提起诉讼。

自诉人诉称，其产品 H800、D268、M203、D356、T600、Q586、D580、E508

等的配方，是根据客户的特殊要求研制开发的，具有独特性能，为客户所特需；自诉人的客户资料、油漆报价、工程标书等经营信息，不能从公开渠道直接获取，不为公众所知悉，能给自诉人带来经济利益；自诉人对上述技术信息和经营信息采取了一系列保密措施，并订立了有关规章制度，具有保密性，属于商业秘密，应受法律保护。被告人杨俊杰、周智平违反保密规定窃取并使用自诉人的技术信息和经营信息，生产与自诉人同类的产品，并销售给自诉人的客户，非法获利人民币（以下均为人民币）103 万元，使自诉人遭受巨大损失。二被告人的行为均已构成侵犯商业秘密罪，应依法追究刑事责任，并追缴二人的非法所得发还自诉人。

被告人杨俊杰、周智平对自诉人的指控均提出异议。杨俊杰辩称：其带走自诉人的有关资料是经自诉人同意的；与自诉人只签订了劳动合同，不知有保密措施；其行为未违反刑法。周智平辩称：其没有带走和盗取自诉人的任何资料；成立公司生产、销售涂料是其平时学习、改进和利用反向工程的结果；与自诉人只订有劳动合同，没有保密协议；其行为未违反刑法。

二被告人的辩护人均认为二被告人的行为不构成犯罪。理由包括：

（1）自诉人不是涉嫌侵权的三种产品的商业秘密权利人，且三种产品的利润为 496 351．9 元，未达到构成犯罪的 50 万元的立案标准；

（2）审理商业秘密案件须先确定秘密点，将公知技术与非公知技术区分开，二被告人没有侵犯自诉人三种产品的七个秘密点；

（3）自诉人没有明确其要求保护的商业秘密的范围，没有合格的保密措施，且未与被告人订立过任何离职后应保守秘密的书面或口头协议，被告人离开自诉人后没有任何保密义务；

（4）侵犯商业秘密罪的损失范围应限于直接经济损失。

上海市嘉定区人民法院经不公开开庭审理查明：1995 年 4 月，上海利进化工科技开发有限公司（以下简称“利进公司”）注册成立，经营范围为化工专业领域的技术开发、转让、化工产品及原料的批售、涂料生产等，周履洁任该公司技术主管。同年 6 月，该公司与上海中启实业公司合作开发生产环氧地坪油漆项目，代号 H800。1996 年，利进公司研制了一系列导电地坪材料，达到国家规定的二级抗静电地坪要求。同年 9 月，利进公司开始向上海美建钢结构有限公司（以下简称“ABC 公司”）提供钢结构专用油漆（醇酸底漆）。后该产

品经改进升级，编号为D268，是针对ABC公司生产特性而特别开发的，适应ABC公司的使用要求。

1998年8月，自诉人卡伯公司注册成立，经营范围为生产涂料、销售本公司自产产品等，利进公司的法定代表人周圣希推荐周履洁任自诉人的总经理。同年9月，利进公司将其技术、客户资料及相关的生产、经营资料授权给自诉人使用。同年12月3日，自诉人制定了《卡伯公司保密制度》。该制度规定：公司的一切有加密或保密标记的资料都属于保密资料；各类产品的生产技术、工艺操作规程、配方及有关市场信息、经营资料等都属于公司的保密资料范围，并在其油漆、涂料生产作业单上注明“保密资料”字样。1999年8月，自诉人与杨俊杰、周智平（二人1995年进入利进公司工作）分别签订了劳动合同，杨、周进入卡伯公司工作，分别担任销售部经理和技术部经理。该合同中卡伯公司明确规定员工应遵守公司的各项规章制度。自诉人对公司的保密资料设有专用电脑，对涉及原料明细及进出、历年来的客户名单资料、购销货物及产品经营方面的资料信息由总经理周履洁和杨俊杰等掌握；对涉及生产产品的基础技术配方及生产作业等资料信息由总经理周履洁和周智平掌握。每套数据设有密码锁定。2000年3月，周智平辞职离开自诉人。同年9月，杨俊杰、周智平商量以杨母张某、周妻赵某的名义注册成立上海侨世涂料有限公司（以下简称“侨世公司”），赵某任侨世公司法定代表人。同年10月，杨俊杰辞职离开自诉人。杨俊杰、周智平分别担任侨世公司销售部经理和技术部经理。同期，周智平、杨俊杰利用从自诉人处擅自带走的生产、销售等资料、信息，在侨世公司生产、销售与自诉人同类的产品（侨世公司生产、销售的涉嫌侵权的H800、D268、E508的代号编排有些和卡伯公司相同，有些在卡伯公司产品代号前加“1”，即把H800、D268、E508编排为H1800、D1268、E1508）。

另查，2001年9月，杨俊杰与高世宏签订投资协议书，共同投资成立台聚涂料（上海）有限公司（以下简称“台聚公司”），杨俊杰任台聚公司经理，周智平任台聚公司厂长。周智平、杨俊杰利用擅自从自诉人处带走的生产、销售等资料、信息，在台聚公司生产、销售与自诉人部分同类的产品。

2002年4月，公安机关接自诉人报案后，展开立案侦查，在侨世公司查获了大量油漆产品和有关自诉人的技术和经营信息资料。同月，公安机关

委托中国上海测试中心催化剂行业测试点对卡伯公司和侨世公司、台聚公司生产的油漆产品进行成分分析，结果是H800—491 K（卡伯）和H800—491Q（侨世）、D268—531K（卡伯）和D268—531Q（侨世）、E508—100（卡伯）和E1508—1100（台聚）、H800 一 129（卡伯）和H1800 一 B05（台聚）、H800—481（卡伯）和H1800 一 G03（台聚）等11组试样的基本组成一致，各组份的量有差异。同月，公安机关委托公信中南会计师事务所对侨世公司涉嫌侵权产品的获利情况进行审计，结论是自2000年11月至2002年2月，侨世公司销售涉嫌侵权的H800、D268、E508（包括H1800、D1268、E1508）三种产品的净利润为78万余元。同年6月，国家涂料质量监督检验中心出具证明：对涂料产品而言，其配方是一项技术；涂料的配方属企业技术秘密，该中心目前不能对相同名称的涂料配方作出鉴定。公安机关委托上海同诚会计师事务所、上海佳瑞会计师事务所对自诉人的年度利润等情况进行审计，结论是自诉人2000年度、2001年度、2002年度的利润分别为298万余元、53万余元、225万余元。2003年7月，上海市嘉定区人民法院委托上海市科学技术委员会对自诉人主张的H800、D268、E508等产品的配方进行技术鉴定。同年11月，上海市科学技术委员会经综合分析、评议，结论是自诉人的H800、D268、E508三种产品的配方不属于公知技术（其他五种产品的配方因自诉人提供的技术资料不全等原因，未予鉴定）。

综上，自诉人因被告人杨俊杰、周智平侵犯其商业秘密而遭受的经济损失为78万余元。

上海市嘉定区人民法院认为，自诉人指控被告人杨俊杰、周智平犯侵犯商业秘密罪的基本事实清楚，基本证据确实、充分，指控罪名成立。但自诉人指控杨俊杰、周智平侵犯其M203、D356、T600、Q586、D580五种产品的商业秘密，因自诉人未能提供充分证据，对该指控不予支持。二被告人及其辩护人关于二被告人不构成侵犯商业秘密罪的辩解和辩护意见，与查明的事实不符，本院不予采纳。鉴于二被告人在审理阶段能主动退赔部分犯罪所得，在量刑时酌情予以考虑。依照《中华人民共和国刑法》第二百一十九条第一款第三项、第三款、第四款，第二十五条第一款，第三十七条，第六十四条之规定，于2005年6月22日判决如下：

1．被告人杨俊杰犯侵犯商业秘密罪，免予刑事处罚；

2．被告人周智平犯侵犯商业秘密罪，免予刑事处罚；

3．责令被告人杨俊杰、周智平退赔违法所得人民币七十八万元（已在案三十万元），发还卡伯公司；

4．在案犯罪工具予以没收。

一审宣判后，自诉人卡伯公司和被告人杨俊杰、周智平分别提出上诉。

二审审理期间，上诉人均提出撤诉申请。上海市第二中级人民法院依照《最高人民法院关于执行（中华人民共和国刑事诉讼法）若干问题的解释》第二百三十九条的规定，裁定准许。

刑事审判参考第99集第1003号：伊特克斯公司、郭某某等侵犯商业秘密案

审理法院：上海市第一中级人民法院

案例要旨：鉴于文义解释优先的法律适用规则，在计算侵犯商业秘密损失方面，应当优先计算权利人的实际损失。

基本案情：

上海市浦东新区人民法院经不公开审理查明：北京米开罗那机电技术有限责任公司于1996年成立，2003年7月被告人郭某某向该公司应聘网络工程师一职，其后在该公司任网管。2004年1月，郭某某离职，并签订《离职协议》，约定郭某某离开公司后，有义务永远保守公司商业秘密和技术秘密，不得自行利用公司技术或商业信息从事生产经营活动。

2006年4月，被害单位米开罗那公司聘请被告人杜某某任其制造部下属设备厂经理，负责设备厂的生产、调度及管理工作，并约定杜某某不得泄露公司机密，也不得将此用于自己开办公司使用，直至退休后3年之内。

2006年11月3日，米开罗那公司制定的《图纸管理规定》对图纸的提供、发放、回收流程作了详细的规定，明确由信息室归档、复印，并交由制造部或设备厂，待字迹无法辨认时由设备厂厂长统一到信息室以旧换新，并由专人回收处理。

2007年3月27日，米开罗那公司制定的《保密制度》规定：保密信息包括但不限于产品研发的图纸、设计思路、方案和模型、试验结果；公司设备的图片或相关技术信息；专有技术、专利技术、技术授权等，以及其他和知识产

权相关的数据和保密事项，以及其他没有公开且公开后可能会对公司产生不利影响的一切信息。保密人员包括公司的高级管理人员、高级技术人员，以及所有涉及保密信息的人员。

米开罗那公司2006年、2007年的《资料交接登记表》显示，杜某某均在登记发出的图纸“接收人”一栏签名。

2007年7月，杜某某从米开罗那公司离职，并于同年底与被告人郭某某联系，表示想去伊特克斯公司工作，并称有米开罗那公司的图纸。不久，双方进行了面谈。2008年3至4月间，杜某某向郭某某提供了从米开罗那公司带走的等离子火头及六通阀的图纸。2008年5月，杜某某至伊特克斯公司工作，协助安排设备的生产。

2008年3月至2008年8月期间，伊特克斯公司向海宁市映宇电子照明有限公司（以下简称海宁映宇公司）、海宁市新晨光源科技有限公司（以下简称海宁新晨公司）等7家单位销售特种灯生产线，包括手套箱、高温炉、等离子排气封接台等，价值为105万元至140万元之间，共计合同金额为792万余元。

2008年6月，米开罗那公司向公安机关报案，反映该公司原设备厂经理杜某某利用职务之便窃取公司保密图纸后，提供给伊特克斯公司使用，使该公司遭受重大损失。2008年7月3日，侦查人员将杜某某抓获，并当场缴获大量有关汽车氙气灯流水线设备的图纸和U盘一个。7月4日，侦查人员至伊特克斯公司调查取证，根据杜某某的指认，侦查人员扣押了伊特克斯公司技术人员使用的电脑主机。

2008年7月16日，科技部知识产权事务中心（以下简称知产中心）接受公安机关的委托，对扣押的杜某某的有关图纸及伊特克斯公司电脑内的有关图纸中是否包含有米开罗那公司的图纸，以及该图纸是否具有非公知性进行鉴定。经检查，在被扣押的3个硬盘和1个U盘中均包含有脱羟炉、等离子火头及抽充台、手套箱等设备的图纸。鉴定结论为：

(1)送鉴的杜某某的有关图纸中包含有和米开罗那公司相同的设备图纸；

(2)送鉴的光盘资料相应文件夹中包含有和米开罗那公司相同或者基本相同的设备图纸；

(3)上述光盘图纸和纸件图纸中所包含的米开罗那公司的脱羟炉、等离子火头、手套箱等设备的零部件的设计尺寸、公差配合、表面粗糙度、装配关

系、材质以及具体技术要求的确切组合，属于非公知技术信息。根据目前企业的惯常做法，企业一般不会将其设计的设备生产图纸公之于众，社会公众也难以通过公开渠道直接获得他人的生产图纸。而且，设备图纸中记载的零部件的设计尺寸、公差配合、表面粗糙度、装配关系、材质以及具体技术要求等技术信息需要企业经过反复计算和试验才能确定，不同技术人员独立设计的设备图纸所记载的上述技术信息不可能完全相同，即便通过公开销售的相关设备，也不能直观、容易地获得上述设备图纸所记载的整体确切组合的技术信息。

2008 年 12 月 25 日，知产中心接受公安机关委托，对伊特克斯公司生产销售的有关汽车金卤灯生产设备和米开罗那公司的相关设备图纸进行比对鉴定。经现场勘测，鉴定结论为：伊特克斯公司的真空脱羟炉的外部特征、主要结构及主要尺寸和米开罗那公司的真空脱羟炉设备图纸所记载的对应技术信息相同或实质相同；伊特克斯公司的等离子火头的结构和米开罗那公司图纸记载的等离子火头的结构略有差异，但两者等离子火头的前腔、后腔等零件的主要结构和尺寸相同或者实质相同；伊特克斯公司的集成阀块（多路通道分路器）的主要结构及主要尺寸和米开罗那公司图纸记载的集成阀块（多路通道分路器）的主要结构和主要尺寸相同或者实质相同。

2009 年 5 月，公安机关决定对郭某某实施网上通缉，并于 2009 年 11 月 19 日将郭某某抓获。

2010 年 4 月 28 日，公安机关委托上海公信中南会计师事务所有限公司（以下简称公信事务所）对米开罗那公司因商业秘密被侵犯而受到的损失进行鉴定。司法鉴定意见认为：权利人因被侵犯商业秘密所造成的损失可以包括：

(1)过去的研制开发成本。

(2)目前的现实利益损失。

(3)将来竞争优势的丧失。

对于损失（1）无法量化和提供资料，故不予计算。对于损失（3）由于公安机关对侵权行为及时进行打击，目前没有发现因侵权行为导致商业秘密彻底丧失的具体情形，故不对将来竞争优势的丧失进行预测而作为实际损失的组成部分。故鉴定主要是针对第二部分损失的认定。由于手套箱设备的价格有差异，故采用权利人提供的被侵权前所生产销售的与侵权产品基本相同配置的 4 套设

备的生产销售资料，取这些设备生产销售的平均利润，最终测算得到权利人被侵权产品的净利润平均为51.99%，单套设备净利润平均为165万元；再基于权利人有足以应对市场上所出现的7套侵权产品的同期生产能力这样一个前提，侵权产品的出现导致本应属于权利人的生产销售数量及利益流失，故被害单位损失以查实的被侵权产品在市场上销售的总数乘以每件产品的合理利润所得之积计算，估算7套设备的利润约为1155万元。

浦东新区人民法院认为，真空脱羟炉、等离子火头等是制造汽车金卤灯的重要生产设备，被害单位米开罗那公司的真空脱羟炉、等离子火头的主要尺寸是非公知的技术信息，能够为米开罗那公司带来经济利益。米开罗那公司通过与员工约定保密义务，建立图纸管理制度等，对技术信息采取了一定的保密措施。故涉案真空脱羟炉、等离子火头的相关技术属于被害单位米开罗那公司的商业秘密。被告单位伊特克斯公司及被告人郭某某对于涉案技术信息的合法来源未能提供相应的证据证明，据此可以确定伊特克斯公司使用了米开罗那公司的技术秘密。伊特克斯公司以低价销售侵权产品，抢占了米开罗那公司的市场份额。故以伊特克斯公司的侵权产品的销售数量乘以米开罗那公司被侵权前的产品利润计算权利人的经济损失并无不当。据此，浦东新区人民法院以被告单位伊特克斯公司侵犯商业秘密罪，判处罚金人民币四百万元；以被告人郭某某侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑四年六个月，罚金人民币十万元；以被告人杜某某侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年六个月，罚金人民币四万元；违法所得予以追缴。

一审宣判后，伊特克斯公司、郭某某、杜某某均不服，向上海市第一中级人民法院提起上诉。主要上诉理由为：（1）米开罗那公司产品对外销售后，就能直接观察、接触和使用，相关数据为外界所知悉，相应技术要求是实用手册、专业书籍中的要求，故认定商业秘密的理由不能成立。且伊特克斯公司等离子火头和脱羟炉与米开罗那公司在结构和尺寸上有诸多不同，不能以部分相同就认定两者整体相同。（2）市场上销售氙气灯生产线的厂家有14家之多，伊特克斯公司销售数量并不等于米开罗那公司必然销售的数量，以伊特克斯公司销售数量作为米开罗那公司损失依据不足。（3）损失部分应当就单独部件单独计算，不能以整体生产线为依据计算，对被害单位损失的审计结果不认可。（4）原判量刑过重。

二审检察机关出庭意见认为，一审法院认定被害单位损失以距案发前两三年被害单位相关产品的利润作为计算依据，有失妥当，建议二审法院重新选择计算方法，对本案涉案金额和被告人量刑依法裁判。对涉案技术信息构成商业秘密及被告方侵权行为成立的意见同一审法院。

在二审审理过程中，伊特克斯公司提交其公司特种灯生产线价值项目评估报告书、安徽省天长市天丽光源石英仪器有限公司与布劳恩惰性气体系统（上海）有限公司（以下简称布劳恩公司）签订的采购合同等证据材料。经查，评估报告系由伊特克斯公司委托北京中金浩资产评估有限责任公司（以下简称中金浩公司）评估，中金浩公司具有从事资产评估的资质，评估采用成本法，主要目的在于确定等离子火头、真空脱羟炉、高空排气台等部件占伊特克斯公司特种灯整条生产线的价值比例。鉴于价值比例相对固定，受市场影响较小，且伊特克斯公司申报的价值比例与评估后确定的价值比例差别不大，故予以采纳；采购合同加盖有两家公司合同专用章，真实性可以确认，予以采纳。

上海市第一中级人民法院另查明：海宁新晨公司法定代表人徐建章证言证实，其公司生产的氙气灯流水线设备是从多家单位采购的。其中从伊特克斯公司采购了手套箱设备；海宁映宇公司副总经理陆佰明的证言证实，其公司与伊特克斯公司特种灯生产线合同于2008年3月订立，后因另行采购脱羟炉大炉、冷水机、一端电极定位手套箱等设备，遂于2008年8月补充订立购销合同；米开罗那公司与海宁新光阳光电技术有限公司于2008年4月签订的购销合同、米开罗那公司与杭州拜克光电技术有限公司于2008年6月签订的购销合同显示氙气灯生产线中的手套箱、真空脱羟炉、抽充台及等离子封接等主要设备可以单独计价。

知产中心就《技术鉴定报告书》相关问题作了进一步说明：米开罗那公司设备图纸所记载脱羟炉、等离子火头、手套箱等设备零部件的设计尺寸、公差配合、表面粗糙度、装配关系、材质等技术信息，不可能在国家标准、公开出版物上全部被公开，不能因为个别或者部分基本尺寸、公差、材质等技术信息的公开而否定图纸上其他未公开技术信息的非公知性。现有国家标准、公开出版物上没有公开的那些技术信息，我们并不否认其中有一部分技术信息，如设计尺寸、材质等，可以通过对设备进行直接观测和反向工程分析获悉。但是，

图纸上记载的部分未公开的技术信息，如公差配合、表面粗糙度等，通过直接观测，甚至是反向工程都是无法精确获悉的。

上海市第一中级人民法院认为，本案主要存在以下争议焦点：

(1)被害单位米开罗那公司的相关技术信息是否构成商业秘密；

(2)上诉单位伊特克斯公司有无使用被害单位米开罗那公司的商业秘密；

(3)被害单位的损失计算是否合理；（4）一审定罪量刑是否适当。

对于争议焦点（1）、（2），上海市第一中级人民法院的观点与一审法院一致，不予赘述。同时，结合查明的事实，对于争议焦点（3）、（4）发表如下评判意见：

关于被害单位的损失计算，上海市第一中级人民法院认为一审法院认定得不够准确，应当予以纠正。具体理由如下：

(1) 侦查机关提供的公信事务所司法鉴定意见书表明，被害单位损失以被害单位目前的现实利益损失为依据，且该现实利益建立在涉案氙气灯生产线只能由被害单位或者被告单位生产的推论之上，即涉案的 7 条生产线不是由被害单位生产销售，就必然由被告单位生产销售，排除了其他同类厂家生产销售的可能。但根据布劳恩公司出具的说明，其公司生产的氙气灯生产线是根据客户要求定制的。这表明，如果客户要求定制与涉案 7 条生产线配置相同的氙气灯生产线，则布劳恩公司也是能够生产的。而海宁新晨公司法定代表人徐建章的证言证实，其公司生产的氙气灯流水线设备是从多家单位采购的。这就意味着，涉案氙气灯生产线存在购买厂家自行组装配置的可能性。鉴于上述证据表明两家公司涉案氙气灯生产线的生产销售并不具有非彼即此的不可替代性，且司法鉴定所依据的生产销售资料为被害单位提供的 2005 年 8 月、2005 年 12 月、2006 年 10 月与案外公司签订的销售合同及相关财务凭证，而非目前的现实利益，故辩方提出的伊特克斯公司销售的产品数量并不等于米开罗那公司必然销售数量的意见和检察机关提出的原判有关被害单位损失的计算依据有失妥当的意见具有合理性，应予支持，对公信事务所出具的米开罗那公司损失的司法鉴定意见不予采纳。

(2) 根据《技术鉴定报告书》，本案中能够予以保护的米开罗那公司的商业秘密为脱羟炉、等离子火头及抽充台、手套箱等设备的相关技术信息，而非整条氙气灯生产线的相关技术信息。商业秘密的价值应当与其秘点相对

应。在氙气灯生产线的脱羟炉、等离子火头及抽充台、手套箱等主要设备能够单独销售并各自定价的情况下，原判依据的公信事务所以被害单位整条生产线设备的利润作为损失计算依据的鉴定意见，缺乏事实基础和法律依据，应当予以纠正。

(3) 现有证据无法反映被害单位的损失，故依据检察机关的建议，参照《最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》第二十条的规定，确定以被告单位非法获利为计算依据。鉴于米开罗那公司与案外公司签订的销售合同及相关财务凭证反映，米开罗那公司涉案氙气灯生产线设备的净利润为51.99%。而通常情况下，随着同类产品市场竞争者的增多，相关产品的利润会有所下降，故被告人郭某某到案后供述的伊特克斯公司氙气灯生产线的产品利润为20%具有合理性，予以采信。据此确认，伊特克斯公司共对外销售7条氙气灯生产线，销售金额共计792.46万元，获利158.492万元，其中因非法获取并使用米开罗那公司等离子火头、真空脱羟炉技术秘密而非法获利58.8万元。

关于一审量刑是否适当的问题。二审法院经审理认定，被害单位损失为58.8万元，且鉴于本案予以保护的商业秘密为技术要求的确切组合，其中含有公知技术成分和非公知技术成分，两者亦无法具体区分，故原判量刑过重，应予纠正。据此，二审法院改判上诉单位及两名上诉人定罪免刑。

人民法院案例库

人民法院案例库 1：汪某某侵犯商业秘密宣告无罪案

入库编号：2023-09-1-162-007

审理法院：江苏省高级人民法院

裁判日期：2016-12-30

案号：（2014）盐知刑初字第 00011 号、（2015）苏知刑终字第 00012 号

基本案情：

法院经审理查明：江苏某机械设备公司拥有非开挖水平定向钻机的相关技术。江苏某机械设备公司与被告人汪某某签订劳动合同，并签有相关保密条款。2011 年 4 月，被告人汪某某在江苏某机械设备公司派其去武汉参加非开挖水平定向钻机展会期间，未办理正常离职手续，离开江苏某机械设备公司，并将其电脑上的技术图纸拷贝至 U 盘，带到江苏某机械制造公司，主要从事 YQ3000-L 型水平定向钻机的研发工作。2011 年 5 月至 2012 年 7 月，江苏某机械制造公司陆续生产并对外销售三台 YQ3000-L 型水平定向钻机。

江苏省盐城市中级人民法院于 2015 年 8 月 19 日作出（2014）盐知刑初字第 00011 号刑事判决：被告人汪某某犯侵犯商业秘密罪，免予刑事处罚。宣判后，汪某某提出上诉。江苏省高级人民法院于 2016 年 12 月 30 日作出（2015）苏知刑终字第 00012 号刑事判决：一、撤销江苏省盐城市中级人民法院（2014）盐知刑初字第 00011 号刑事判决；二、上诉人汪某某无罪。

法院生效裁判认为：根据我国刑事诉讼法规定，刑事案件认定案件事实，必须以证据为根据。审理定罪量刑的证据应当确实充分，且案件认定事实已经排除合理怀疑。本案中，根据现有证据，对于江苏某机械装备公司涉案履带行走装置技术信息是否不为公众所知悉，以及江苏某机械装备公司涉案损失数额是否在 50 万元以上的认定均存在一定疑点，尚不能满足刑事案件排除合理怀疑的证明标准。

裁判要点：根据刑事诉讼法规定，刑事案件认定案件事实，必须以证据为根据，定罪量刑的证据应当确实充分，且已经排除合理怀疑。在侵犯商业秘密刑事案件审理中，要注意审查技术鉴定材料的来源以及是否客观真实反映权利

人的技术信息，对于营业利润的鉴定意见，要注意审查相关产品的成本、市场价格等基础性财务数据是否客观准确。

人民法院案例库 2：纪某等侵犯商业秘密案

入库编号：2023-09-1-162-008

审理法院：上海市浦东新区人民法院

裁判日期：2022-02-10

案号：（2021）沪 0115 刑初 5190 号

基本案情：

法院经审理查明：涉案密点“共轭凸轮控制的上头卡装置”和“纸袋翻转装置”是被害单位的核心技术，分别于 2020 年 4 月 9 日和 5 月 7 日前构成不为公众所知悉的技术信息，研发价值分别为 124.04 万元和 83.31 万元。

2013 年至 2017 年，被告人纪某某、刘某某、王某、隋某某入职被害单位，分别担任总经理、常务副总经理、机械设计主管。任职期间，各被告人均签订了《劳动合同》和《保密协议》。2019 年 3 月至 5 月，四名被告人从被害单位离职。

2018 年 12 月，被告人纪某某、刘某某、王某合谋，共同出资成立某甲科技（上海）有限公司。2019 年 4 月，由某甲科技（上海）有限公司控股，成立某乙科技（上海）有限公司，生产、销售与被害单位同类型的制袋机牟利。

四名被告人从被害单位离职后，均进入某乙科技（上海）有限公司工作。被告人隋某某离职前，将被害单位的电子版机械图纸复制、修改公司名称后交由王某负责生产。王某使用上述图纸生产制造了 5 台与被害单位相似的 L 型制袋机，销售了 2 台，销售金额 265 万元。刘某某离职前，将其负责保管的存有被害单位全部电子版机械图纸的硬盘予以备份，并将备份的电子版机械图纸带至某乙科技（上海）有限公司使用至案发。

2019 年 6 月和 8 月，四名被告人共谋将涉案两项技术信息直接或者部分修改后，通过申请实用新型专利的方式对外公开。经鉴定，某乙科技（上海）有限公司所申请的两项实用新型专利分别与被害单位涉案两个密点的技术信息相同或实质相同。2021 年 5 月 11 日，四名被告人被抓获到案。

上海市浦东新区人民法院于 2022 年 2 月 10 日作出（2021）沪 0115 刑初

5190 号刑事判决：

一、被告人纪某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，缓刑二年六个月，罚金人民币十八万元；

二、被告人刘某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，缓刑二年，罚金人民币十五万元；

三、被告人王某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，缓刑二年，罚金人民币十五万元；

四、被告人隋某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年九个月，缓刑一年九个月，罚金人民币十万元；

五、禁止被告人纪某某、刘某某、王某、隋某某在缓刑考验期内从事制袋机生产、销售及相关经营活动；

六、被告人纪某某、刘某某、王某、隋某某退出的违法所得依法予以没收，未退出的违法所得依法予以追缴；

七、扣押在案的侵犯商业秘密的机械配件及移动硬盘、U 盘、电脑等作案工具，依法予以没收和销毁。

宣判后，没有上诉、抗诉，判决已发生法律效力。

裁判要点：

1.对犯侵犯商业秘密罪的罪犯宣告缓刑，基于预防再犯罪的需要，可以根据犯罪情况适用禁止令，禁止其在缓刑考验期限内从事与涉案商业秘密相关的生产经营活动。

2.在决定是否宣告禁止令，可以综合考量下列因素：

（1）所掌握的商业秘密的类型、数量；

（2）所掌握的商业秘密的价值，对被害单位未来生产经营的影响程度；

（3）实施商业秘密犯罪是否违反竞业禁止、资格准入等职业要求；

（4）再次披露、使用或许可他人使用商业秘密的可能性和便利性；

（5）是否存在与所实施商业秘密犯罪密切相关的上下游产业链；

（6）再犯可能给被害单位、所在行业或公共利益导致的后果。

人民法院案例库 3：姜某等侵犯商业秘密案

入库编号：2023-09-1-162-003

审理法院：广东省深圳市中级人民法院

裁判日期：2020-12-14

案号：（2017）粤 0307 刑初 4289 号、（2018）粤 03 刑终 2568 号

基本案情：

法院经审理查明：ifere 电路原理图（用于智能穿戴设备）以及《一种金属背盖 NFC 天线方案 V0.2.docx》和《一种金属环槽天线 V0.2.docx》技术均系华某公司投入人力、物力、财力研发而形成的不为公众所知悉的技术信息，华某公司采取了保密措施，上述技术信息属于华某公司的商业秘密。被告人吴某、张某、姜某、王某、郁某、李某原均任职于华某公司，分别从事技术研发以及研发管理，均与华某公司签订保密协议，对所从事研发以及所接触技术信息等负有保密义务。被告人吴某、张某首先提起利用华某公司 ifere 项目以及物质技术条件完成其 K1 智能儿童手表研发的犯意，并先后拉拢姜某、郁某、王某、李某等加入其“创业团队”，授意、指挥姜某等被告人完成犯罪行为；被告人姜某将其在华某公司研发的 ifere 电路原理图窃取并修改后使用于上海某网络科技公司 K1 智能儿童手表；被告人王某将其在华某公司的两项天线技术职务成果以上海某网络科技公司名义申请专利；被告人郁某非法获取了 ifere 电路原理图技术文档，以其作为发明人配合王某完成两项天线技术专利申请；被告人李某明知姜某、王某等实施侵害华某公司商业秘密行为，仍然与姜某、王某等相互配合，完成 K1 电路图互连设计。ifere 电路原理图被使用于上海某网络科技公司 K1 产品，《一种金属背盖 NFC 天线方案 V0.2.docx》和《一种金属环槽天线 V0.2.docx》技术被以上海某网络科技公司名义申请专利，上述三项技术信息均被公开。经深圳某会计鉴定中心对三项专有技术分摊的工资、五险一金和奖金测算，前述被告人给华某公司造成损失合计 2231662.43 元。

深圳市龙岗区人民法院于 2018 年 8 月 24 日作出（2017）粤 0307 刑初 4289 号刑事判决：

一、被告人吴某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年九个月，并处罚金人民币十万元。

二、被告人张某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年九个月，并处罚金

人民币十万元。

三、被告人姜某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑七个月，并处罚金人民币五万元。

四、被告人王某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑七个月，缓刑一年，并处罚金人民币五万元。

五、被告人郁某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币三万元。

六、被告人李某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币三万元。

被告人姜某、王某、郁某、李某不服，提起上诉。 深圳市中级人民法院于2020 年 12 月 14 日作出（2018）粤 03 刑终 2568 号刑事裁定，驳回上诉，维持原判。

裁判要点：

1. 将为公众所知悉的信息进行整理、改进、加工后形成的新信息，符合“在被诉侵权行为发生时，不为所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得的”，应认定为该信息不为公众所知悉，属于商业秘密保护对象。

2. 被告人无论直接、完全使用权利人技术秘密，或者对技术秘密进行部分修改、改进后使用，均属于使用权利人技术秘密行为。

3. 专利的“创造性”不同于专利的“新颖性”，更不同于商业秘密的“非公知性”。对于专利技术信息而言，判断该专利技术信息在被公开前是否具有“非公知性”应以商业秘密“非公知性”为标准进行判断，而非简单套用专利的“创造性”或“新颖性”判断标准。

人民法院案例库 4：林某某等侵犯商业秘密案

入库编号：2023-09-1-162-004

审理法院：广东省惠州市中级人民法院

裁判日期：2019-12-31

案号：（2017）粤 1302 刑初 1128 号、（2018）粤 13 刑终 361 号

基本案情：

法院经审理查明：被告人林某某、叶某某均系权利人公司原员工，先后离

职后入职某某公司。权利人公司与某某公司为同业竞争对手。2015 年某日，叶某某在明知林某某已从权利人公司离职，并入职某某公司的情况下，将涉及权利人公司商业秘密的邮件发至对方邮箱内，以供林某某在某某公司使用。林某某接收文件后，又将文件发送到某某公司的同事被告人郑某某的邮箱，郑某某将该文件所包含的商业秘密信息在调查同行企业产品设备不良率数据时作为参考使用。另林某某还将包含了涉及权利人公司商业秘密的邮件发送给某某公司同事蔡某仁等人，以供上述同事在某某公司生产经营中使用。2017 年 3 月 24 日王某（另案处理）将其在权利人公司获取的未公开的生产工艺技术信息文件在郑某某所在部门的微信群内共享，郑某某则将该文件保存至其本人邮箱，并将该技术信息在查询某某公司产品实验异常中进行使用。

广东省惠州市惠城区人民法院于 2018 年 6 月 19 日作出（2017）粤 1302 刑初 1128 号刑事判决：被告人林某某、叶某某、郑某某犯侵犯商业秘密罪，分别判处有期徒刑四年六个月至四年四个月，并处罚金。判后，三被告人均提出上诉。广东省惠州市中级人民法院于 2019 年 12 月 31 日作出（2018）粤 13 刑终 361 号刑事判决：上诉人林某某、叶某某、郑某某均犯侵犯商业秘密罪，分别判处有期徒刑三年六个月至三年，并处罚金。

裁判要点：对侵犯商业秘密犯罪行为导致权利人损失的认定，审查涉案商业秘密的秘点司法鉴定意见与损失司法会计鉴定意见之间及该两项鉴定意见与案件待证事实之间的关联性最为关键，简单以鉴代审，往往容易扩大损失认定，对被告人的处罚难以体现罪责刑相一致的原则。审理该类案件，应当依法对鉴定意见与案件待证事实之间是否存在关联性进行严格审查，在全面细致甄别、比对原始证据的基础上认定案件事实，确定被告人侵犯商业秘密行为导致权利人的损失数额。

人民法院案例库 5：陈某等侵犯商业秘密案

入库编号：2023-09-1-162-006

审理法院：广东省深圳市中级人民法院

裁判日期：2017-07-02

案号：（2016）粤 0307 刑初 2539 号、（2017）粤 03 刑终 653 号

基本案情：

法院经审理查明：被告人陈某、张某、韩某及吴某均系本案权利人员工，其中陈为产品线总裁，张为研发管理部部长。2012 年初，陈、张、韩等人意图离职创业，并提前成立了公司。同年 11 月，陈、张二人密谋指使下属吴某盗取权利人的涉案项目源代码，拟以此为基础研发自己公司的软件及配套产品。吴某接受授意后，通过技术手段窃得该源代码，并交给了韩某。韩某根据陈某的指示，组织人员对上述源代码进行修改、测试和开发。2013 年 5 月，韩某等人将开发完成的软件上传至公开网络，配套计步器产品也于同期推出上市。经鉴定，涉案项目软件源代码具有非公知性，被告人公开上传的软件与其具有同一性。经核算，权利人在涉案项目中投入的研发成本超过人民币 170 万元。

深圳市龙岗区人民法院于 2017 年 1 月 13 日作出（2016）粤 0307 刑初 2539 号刑事判决：

一、被告人陈某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金人民币五万元；

二、被告人张某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年四个月，并处罚金四万元；撤销其犯侵犯著作权罪的缓刑执行部分；数罪并罚，总和刑期二年十个月，并处罚金人民币六万元，决定执行有期徒刑二年六个月，缓刑二年六个月，并处罚金人民币六万元；

三、被告人韩某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年三个月，缓刑一年六个月，并处罚金人民币二万元；

四、被告人吴某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年二个月，并处罚金人民币二万元。

宣判后，四被告人均未提出上诉，公诉机关以量刑不当为由提起抗诉，后又经广东省深圳市中级人民法院于 2017 年 7 月 2 日作出（2017）粤 03 刑终 653 号刑事裁定，准许其撤回抗诉，一审判决已经发生法律效力。

裁判要点：侵犯商业秘密罪中权利人损失数额的认定问题。法律及司法解释并未对侵犯商业秘密犯罪中权利人损失数额的认定标准和计算方法作出明确规定，综合全案案情，可以以权利人事前形成的各项研发经费证明为依据，认定权利人损失数额。

人民法院案例库 6：叶某某、赵某某、宋某侵犯商业秘密案

入库编号：2023-09-1-162-005

审理法院：贵州省贵阳市中级人民法院

裁判日期：2014-03-18

案号：（2014）筑民三（知刑）初字第 1 号

基本案情：

法院经审理查明：被害单位某公司自成立初始就投入大量资金及人力进行反渗透水处理领域的技术研发及升级改造，取得了一系列的核心自主知识产权，形成了生产工艺、配方及专用生产设备等专有技术。该公司作为国内最大的复合反渗透膜专业化生产企业，自从成立以来逐步建立了安全保密制度和措施，先后制定了《保密工作管理办法》《竞业限制制度》等制度措施。公司通过制定和实施上述保密措施和制度，对经营过程中形成的各项经营信息，相关产品研发、制造过程中形成的技术方案、工艺流程、图纸等技术信息采取了一系列保密措施，制定了严格的保密制度。

被告人叶某某 2004 年 7 月大学毕业即进入某公司工作，先后担任车间生产主管、物流中心副主任、区域销售经理等职务，2010 年 12 月 21 日，叶某某与公司签订《保密协议》，2010 年 12 月 30 日签订《竞业限制协议》。被告人赵某某 2004 年 8 月大学毕业即进入某公司工作，先后担任研发中心工艺研究与过程控制主管、膜片工艺员、膜片车间生产主管兼膜片工艺员、研发中心工艺研究工程师等职，2010 年 12 月 30 日，赵某某与公司签订《保密协议》，同日签订《竞业限制协议》。被告人宋某 2004 年 8 月大学毕业即进入某公司工作，一直从事公司覆膜、刮膜、组件生产设备的研究、设计、开发等工作，任装备部电气工程师，2010 年 12 月 30 日，宋某与公司签订《保密协议》，同日签订《竞业限制协议》一份。

被告人叶某某从 2010 年 5 月 17 日起任某公司西南区销售经理，其违反保密制度，从该公司电脑系统复制客户信息，并连同供应商资料、价格信息等其他涉密资料私自保存，其于 2011 年 1 月从某公司辞职。被告人赵某某违反保密制度，复制某公司小线 3 复膜总图、小线刮膜改造总图、02 刀槽图等涉密资料后保存在笔记本电脑上，其于 2011 年 4 月从某公司辞职。被告人宋某违反保密制度，擅自将该公司 PS 溶液及 LP/ULPPVA 配制配方、工艺参数、配制作业流程

等涉密文件刻录成光盘带回家中，其于2011年5月24日从某公司辞职。

2010年底、2011年初，被告人叶某某与彭某（另案处理）商量经营反渗透膜，后二人邀约被告人赵某某、宋某参加，四人共谋成立公司，2011年4月13日嘉某公司注册成立，销售反渗透膜。2011年7月20日，彭某成立水处理门市部，为嘉净源公司生产反渗透膜。

三人于2011年初从某公司陆续辞职之后，2011年4、5月起，被告人宋某在其掌握的某公司小线3复膜总图、小线刮膜改造总图、02刀槽图等技术图纸基础上，按被告人赵某某所提工艺要求进行修改，设计、制作生产反渗透膜设备并调试。2012年2月，被告人宋某将设备调试好后，水处理门市部开始生产反渗透膜，并发货给彭某以嘉某公司名义进行销售。嘉某公司、水处理门市部经营过程中，彭某主要负责销售，被告人叶某某负责总的协调管理，被告人宋某负责水处理门市部生产设备、发货及管理，被告人赵某某负责生产工艺及配方。在水处理门市部生产反渗透膜过程中，被告人赵某某使用了某公司PS溶液及LP/ULPPVA配制配方、工艺参数、配制作业流程等技术信息。叶某某将某公司供应商、客户信息等经营信息交给彭某，由其为嘉某公司、水处理门市部联系采购、销售等经营事宜。

案发后，从被告人宋某处查获笔记本电脑一台，该电脑上有宋某记载截至2013年3月，水处理门市部生产反渗透膜179176支。

贵州省贵阳市中级人民法院于2014年3月18日作出（2014）筑民三（知刑）初字第1号刑事判决：

一、被告人叶某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑四年，并处罚金人民币2万元；

二、被告人赵某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币1万元；

三、被告人宋某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币1万元。

宣判后，公诉机关未提出抗诉；三被告人均服判，未提出上诉。该案件已发生法律效力。

裁判要点：商业秘密的本质是信息，并不因为侵权人的不法占有而使权利人完全丧失对商业秘密的所有权。因此，商业秘密的研发成本是否计入权利人

损失以及计入的数额，应当根据案件具体情况考量。侵权行为造成商业秘密丧失非公知性或者灭失的情形导致权利人的竞争优势丧失，可以将商业秘密的商业价值作为认定给权利人造成损失的依据。对于商业秘密的商业价值，可以根据该项商业秘密的研究开发成本、实施该项商业秘密的收益综合确定。需要注意的是，以商业秘密的商业价值作为认定损失的依据，只适用于商业秘密已为公众所知悉或者灭失的情形，而不应当扩大适用于其他侵犯商业秘密的情形。

人民法院案例库 7：江西某公司、中山某公司等侵犯商业秘密案

入库编号：2023-09-1-162-002

审理法院：广东省珠海市中级人民法院

裁判日期：2013-08-07

案号：（2012）珠香法刑初字第 1204 号、2013）珠中法刑终字第 87 号

基本案情：

法院经审理查明：珠海某公司系打印耗材生产企业。被告人余某某原系被害单位珠海某公司常务副总经理，在职期间负责该公司的经营管理；被告人罗某原系被害单位珠海某公司的销售总监，负责公司的销售工作；被告人李某原系被害单位珠海某公司的产品部经理，负责对公司产品进行分析，同时根据竞争对手的价格情况，结合公司的产品成本，制定产品的价格建议，提交公司高层人员审定；被告人肖某原系被害单位珠海某公司的产品销售经理，工作内容包括与客户商谈、制订合同、安排订单、发货及货款的跟踪。余某是罗某、李某、肖某的领导，罗某是肖某的直接领导。余某、罗某、李某、肖某在日常工作中，能够接触并已掌握了珠海某公司的部分客户名单、价格体系、产品成本等信息。2010 年 12 月下旬，上述四人均与珠海某公司签订了《劳动合同》和《保守秘密及限制竞业协议》，履约期限自 2010 年 12 月下旬至 2014 年 12 月 31 日止。

2011 年 1 月 12 日余某与江西商人黄某成立被告单位江西某公司，生产打印机用硒鼓等耗材产品，并成立被告单位中山某公司及香港某公司、美国某公司、欧洲某公司销售被告单位江西某公司产品。余某、罗某、李某、肖某窃取被害单位珠海某公司经营信息，以此制定江西某公司、中山某公司部分产品的销售价格体系，以明显低于珠海某公司的产品价格向原属于珠海某公司的部分

客户销售相同型号的产品，给被害单位珠海某公司造成了巨大经济损失。

广东省珠海市香洲区人民法院于2013年2月6日作出（2012）珠香法刑初字第1204号刑事判决：

一、被告单位某公司犯侵犯商业秘密罪，判处罚金人民币三千万元。

二、被告人余某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑六年，并处罚金人民币一百万元。

三、被告人罗某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑五年，并处罚金人民币五十万元。

四、被告人肖某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑四年，并处罚金人民币三十万元。

五、被告人李某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币二十万元。

江西某公司、中山某公司、余某、罗某、肖某、李某不服一审判决，向二审法院提起上诉。广东省珠海市中级人民法院于2013年7月8日作出（2013）珠中法刑终字第87号刑事判决：

一、维持广东省珠海市香洲区人民法院（2012）珠香法刑初字第1204号刑事判决第一、三、四、五项分别对上诉人中山某公司、罗某、肖某、李某的定罪部分。

二、维持广东省珠海市香洲区人民法院（2012）珠香法刑初字第1204号刑事判决第二项，即：上诉人余某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑六年，并处罚金人民币一百万元。

三、维持广东省珠海市香洲区人民法院（2012）珠香法刑初字第1204号之一刑事判决对上诉人江西某公司的定罪部分。

四、撤销广东省珠海市香洲区人民法院（2012）珠香法刑初字第1204号刑事判决第一、三、四、五项分别对上诉人中山某公司、罗某、肖某、李某的量刑部分。

五、撤销广东省珠海市香洲区人民法院（2012）珠香法刑初字第1204号之一刑事判决对上诉人江西某公司的量刑部分。

六、上诉人江西某公司犯侵犯商业秘密罪，判处罚金人民币二千一百四十万元。

七、上诉人中山某公司犯侵犯商业秘密罪，判处罚金人民币一千四百二十万元。

八、上诉人罗某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币二十万元。

九、上诉人李某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，缓刑三年，并处罚金人民币十万元。

十、上诉人肖某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，缓刑三年，并处罚金人民币十万元。

法院生效裁判认为：关于上诉人江西某公司、中山某公司诉讼代表人及其辩护人关于涉案的客户名单、价格体系不属于商业秘密的上诉理由、辩护意见。经查，珠海某公司的客户名单、价格体系不仅包含了一般公知性信息，还有客户交易习惯、交易方式等内容，不具有一般的规律性，是珠海某公司在多年生产经营活动中开发积累获得的独创性智力劳动成果，不为其所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得。珠海某公司的客户名单、价格体系已经为珠海某公司积累了稳定的客户，能够使该公司产品占领一定的市场份额并为其带来经济利益，具有经济性、实用性。珠海某公司与余某、罗某、李某、肖某均签订了保密协议，客户名单和价格体系均以系统化编码的形式出现，未掌握上述编码内容的人即使拿到了上述客户资料也无法解读其中具体指代内容，可见珠海某公司已经采取了合理的保密措施。因此，珠海某公司的客户名单、价格体系是不为公众所知悉，能为其带来经济利益，具有实用性并经其采取保密措施的经营信息，属于经营信息类商业秘密。

裁判要点：

1. 客户名单、价格体系是权利人在多年生产经营活动中开发积累获得的独创性智力劳动成果，不为公众所知悉，能为其带来经济利益，具有经济性、实用性并经其采取了合理的保密措施，属于经营信息类商业秘密。

2. 侵犯商业秘密行为侵犯的是权利人的无形财产权，与侵犯有形财产权不同，其损失并不一定表现为财产的直接减少，而是体现为无形财产价值的贬损和产品销售市场被侵占，继而造成权利人在正常情况下获利的减少，权利人的实际损失不仅表现为侵权人因侵权所获的非法利益，还表现为权利人丧失的预期利润。

人民法院案例库 8：伍某、李某等侵犯商业秘密、侵犯著作权案

入库编号：2023-09-1-162-001

审理法院：北京市第一中级人民法院

裁判日期：2012-11-15

案号：（2012）海刑初字第 3240 号、（2012）刑终字第 5321 号

基本案情：

法院经审理查明：被告人伍某在 2010 年担任珠海某软件有限公司高级开发经理期间，为换取被告人李某手中的其他游戏引擎，违反其与公司签订的保密合同约定，擅自将该公司享有著作权的网络游戏《剑侠世界》的程序源代码通过 QQ 邮箱发送给被告人李某。2011 年 6 月至 10 月间，被告人李某通过他人将上述非法获取的游戏软件源代码编译成游戏《情缘剑侠》服务器终端程序，后伙同被告人孙某、宋某租用国外服务器运行该游戏，私自架设服务器（简称“私服”）、制作并开设网站经营网络游戏《情缘剑侠》，招揽客户注册登录该私服游戏网站成为玩家或会员，后利用游戏中的充值项目，借助第三方交易平台收取客户的充值费以营利。经鉴定，《情缘剑侠》游戏程序的代码文件与金山公司合法所有并运营的《剑侠世界》游戏程序的代码文件内容完全一致。该私服游戏注册会员达 1 万余人，非法经营额人民币 110 余万元。2011 年 10 月，被告人孙某、宋某二人将《情缘剑侠》游戏程序及私服游戏网站平台，以人民币 58 万元的价格整体转让给被告人袁某、熊某等人，并将该私服游戏全部程序文件复制转交。2011 年 11 月至 2012 年 2 月间，被告人袁某、熊某等人继续经营维护该私服游戏网站，发展注册会员达 4 万余人，非法经营额为人民币 40 余万元。2012 年 1 月 11 日，被告人孙某被抓获；当天，民警在孙某带领下将被告人宋某抓获；后被告人李某、袁某、熊某、伍某先后被抓获归案。案发后，被告人孙某赔偿被害单位经济损失人民币 50 万元。被告人宋某退缴违法所得人民币 6 万元，扣押在案；另被告人李某银行账户内违法所得人民币 113213.58 元被依法冻结在案。

北京市海淀区人民法院于 2012 年 9 月 29 日作出（2012）刑初字第 3240 号刑事判决：

一、被告人伍某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，罚金人民币二十万元；

二、被告人李某犯侵犯著作权罪，判处有期徒刑五年六个月，罚金人民币一百万元；

三、被告人宋某犯侵犯著作权罪，判处有期徒刑四年六个月，罚金人民币九十万元；

四、被告人孙某犯侵犯著作权罪，判处有期徒刑三年，罚金人民币三十万元；

五、被告人袁某犯侵犯著作权罪，判处有期徒刑三年，罚金人民币三十万元；

六、被告人熊某犯侵犯著作权罪，判处有期徒刑三年，罚金人民币三十万元；

七、在案冻结及扣押赃款人民币十七万三千二百一十三元五角八分及其孳息一并予以没收，上缴国库。

宣判后，被告人李某、孙某提出上诉。二审审理期间，上诉人李某、孙某均申请撤回上诉。北京市第一中级人民法院于2012年11月15日作出（2012）一中刑终字第5321号刑事裁定，准许其二人撤回上诉。

裁判要点：商业秘密权利单位的雇员违反与单位的保密协议约定，向他人泄露作为本单位商业秘密的网络游戏源代码，给单位造成重大经济损失的，应按侵犯商业秘密罪论处。未经著作权人许可，将非法获取的他人网络游戏源代码编译成网络私服游戏软件并运营以营利，或受让经营网络游戏私服网站的，均应按侵犯著作权罪论处。商业秘密权利人损失数额难以计算的，可根据侵权人在侵权期间因侵犯商业秘密的违法所得认定。

最高人民检察院指导性案例

金某某侵犯商业秘密案

审理法院：浙江省温州市中级人民法院

审理程序：二审

案件来源：最高人民检察院第二十六批指导性案例·检例102号

基本案情：

被告人金某某，1981年生，案发前系温州菲涅尔光学仪器有限公司（以下简称菲涅尔公司）法定代表人、总经理。

温州明发光学科技有限公司（以下简称明发公司）成立于1993年，主要生产、销售放大镜、望远镜等光学塑料制品。明发公司自1997年开始研发超薄型平面放大镜生产技术，研发出菲涅尔放大镜（“菲涅尔放大镜”系一种超薄放大镜产品的通用名称）批量生产的制作方法——耐高温抗磨专用胶板、不锈钢板、电铸镍模板三合一塑成制作方法和镍模制作方法。明发公司根据其特殊设计，将胶板、模板、液压机分别交给温州市光大橡塑制品公司、宁波市江东精杰模具加工厂、瑞安市永鑫液压机厂生产。随着生产技术的研发推进，明发公司不断调整胶板、模板、液压机的规格和功能，不断变更对供应商的要求，经过长期合作，三家供应商能够提供匹配的产品及设备。

被告人金某某于2005年应聘到明发公司工作，双方签订劳动合同，最后一次合同约定工作期限为2009年7月16日至2011年7月16日。其间，金某某先后担任业务员、销售部经理、副总经理，对菲涅尔超薄放大镜制作方法有一定了解，并掌握设备供销渠道、客户名单等信息。金某某与明发公司签订有保密协议，其承担保密义务的信息包括：（1）技术信息，包括产品设计、产品图纸、生产模具、生产制造工艺、制造技术、技术数据、专利技术、科研成果等；（2）经营信息，包括商品产、供、销渠道，客户名单，买卖意向，成交或商谈的价格，商品性能、质量、数量、交货日期等。并约定劳动合同期限内、终止劳动合同后两年内及上述保密内容未被公众知悉期内，不得向第三方公开上述保密内容。

2011年初，金某某从明发公司离职，当年3月24日以其姐夫应某甲、应

某乙的名义成立菲涅尔公司，该公司2011年度浙江省地方税（费）纳税综合申报表载明金某某为财务负责人。菲涅尔公司成立后随即向上述三家供应商购买与明发公司相同的胶板、模具和液压机等材料、设备，使用与明发公司相同的工艺生产同一种放大镜进入市场销售，造成明发公司经济损失人民币122万余元。

指导意义：

（一）依法惩治侵犯商业秘密犯罪，首先要准确把握商业秘密的界定

商业秘密作为企业的核心竞争力，凝聚了企业在社会活动中创造的智力成果，关系到企业生存与发展。依法保护商业秘密是国家知识产权战略的重要组成部分。检察机关依法严惩侵害商业秘密犯罪，对保护企业合法权益，营造良好营商环境，推进科技强国均有十分重要的意义。商业秘密是否成立，是认定是否构成侵犯商业秘密罪的前提条件。检察机关应着重审查以下方面：第一，涉案信息是否不为公众所知悉。注意审查涉案商业秘密是否不为其所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得，是否属于《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》第四条规定的已为公众所知悉的情形。第二，涉案信息是否具有商业价值。注意审查证明商业秘密形成过程中权利人投入研发成本、支付商业秘密许可费、转让费的证据；审查反映权利人实施该商业秘密获取的收益、利润、市场占有率等会计账簿、财务分析报告及其他体现商业秘密市场价值的证据。第三，权利人是否采取了相应的保密措施。注意审查权利人是否采取了《最高人民法院关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》第六条规定的保密措施，并注意审查该保密措施与商业秘密的商业价值、重要程度是否相适应，是否得到实际执行。

（二）对于被告人不认罪的情形，要善于运用证据规则，排除被告人合法取得商业秘密的可能性，形成指控犯罪的证据链

由于商业秘密的非公开性和犯罪手段的隐蔽性，认定被告人是否实施了侵犯商业秘密的行为往往面临证明困境。在被告人不作有罪供述时，为查明犯罪事实，检察机关应注意引导公安机关从被告人使用的信息与权利人的商业秘密是否实质上相同、是否具有知悉和掌握权利人商业秘密的条件、有无取得和使用商业秘密的合法来源，全面客观收集证据。特别是要着重审查被告人是否存在合法取得商业秘密的情形，应注意围绕辩方提出的商业秘密系经许可、承继、

自行研发、受让、反向工程等合法方式获得的辩解，引导公安机关收集被告人会计账目、支出凭证等能够证明是否有研发费用、资金投入、研发人员工资等研发成本支出的证据；收集被告人所在单位研发人员名单、研发资质能力、实施研发行为、研发过程的证据；收集有关商业秘密的转让合同、许可合同、支付转让费、许可费的证据；收集被告人是否通过公开渠道取得产品并实施反向工程对产品进行拆卸、测绘、分析的证据，以及被告人因传承、承继商业秘密的书证等证据。通过证据之间的相互印证，排除被告人获取、使用商业秘密来源合法的可能性，可以证实其实施侵犯商业秘密的犯罪行为。

（三）应注重对鉴定意见的审查，必要时引入有专门知识的人参与案件办理

办理侵犯商业秘密犯罪案件，由于商业秘密的认定以及是否构成对商业秘密的侵犯，往往具有较强专业性，通常需要由鉴定机构出具专门的鉴定意见。检察机关对鉴定意见应予全面细致审查，以决定是否采信。对鉴定意见的审查应注意围绕以下方面：一是审查鉴定主体的合法性，包括鉴定机构、鉴定人员是否具有鉴定资质，委托鉴定事项是否符合鉴定机构的业务范围，鉴定人员是否存在应予回避等情形；二是审查鉴定材料的客观性，包括鉴定材料是否真实、完整、充分，取得方式是否合法，是否与原始材料一致等；三是审查鉴定方法的科学性，包括鉴定方法是否符合国家标准、行业标准，方法和标准的选用是否符合相关规定。同时，要注意审查鉴定意见与其他在案证据能否相互印证，证据之间的矛盾能否得到合理解释。必要时，可聘请或指派有专门知识的人辅助审查案件，出庭公诉时可申请鉴定人及其他有专门知识的人出庭，对鉴定意见的科学依据以及合理性、客观性发表意见，通过对技术性问题的充分质证，准确认定案件事实，加强指控和证明犯罪。

最高人民检察院公报案例

山东省滕州市光明实业公司、王某1等侵犯商业秘密、生产、销售伪劣产品案

审理法院：陕西省高级人民法院

案例要旨：其他单位的专有技术，具备商业秘密中技术信息特征且该单位采取了保密措施的，属于商业秘密，应受法律保护。行为人为谋取私利，非法窃取他人商业秘密，严重侵犯他人利益的，构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

被告人王某1、俞某某、张某1、王某2、张某2、孟某某、董某某、被告单位山东滕州市光明实业公司侵犯商业秘密、生产销售伪劣产品一案，山东省阳谷县公安局根据群众举报于1998年7月18日立案侦查。侦查终结后，移送阳谷县检察院审查起诉。1999年1月29日阳谷县检察院向阳谷县人民法院提起公诉。起诉书认定案件事实如下：

1997年夏，被告人王某1出于营利目的与山东省滕州市光明实业公司法人代表俞某某预谋非法获取阳谷玻璃工艺制品厂的“诺亚”口杯生产线技术。同年9月，被告人王某1诱使被告人王某2绘制了该厂“诺亚”口杯生产线接口设备零件图纸37张，由王某1带到滕州，意图卖给山东滕州市光明实业公司以从中获利。由于王某1与俞某某在谈判中因价格与付款方式未达成协议，俞某某便暗中安排该公司副经理赵月海（批捕在逃）、技术员张某1将王某1放在房间的“诺亚”口杯生产线接口设备部分图纸秘密窃取后复印。

王某1发觉图纸被复印后，1997年10月的一天，伙同王某2一块去滕州找俞某某，俞付给二人各现金1万元。1998年春节后，王某2又将“诺亚”口杯封底技术泄露给滕州市光明实业公司，并对该公司生产技术进行指导，俞某某再次付给王某2现金3500元。王某2分给王某12000元。山东滕州市光明实业公司利用被告人王某1、王某2提供的技术信息，于1998年3月试生产双层玻璃口杯成功，并于当年6月分三次批量生产。

不久被告人王某1向俞某某提出要求包销其生产的双层玻璃口杯。1998年6月中旬，滕州市光明实业公司以每只口杯70元至90元不等价格销给王某1

双层玻璃口杯5000余只。主文奎同其妻张某2及被告人孟某某、董某某、张丕聚（另案处理）、俞某某、张某1先后在河南省台前县孟某某处、滕州市光明实业公司内将双层玻璃口杯贴上“诺亚”口杯注册商标，用“诺亚”口杯外包装包装好以后，又以每只170元和每只171元的价格销售到西安、武汉、滕州、阳谷（白云时代商店）等地的阳谷玻璃工艺制品厂的“诺亚”口杯销售客户处。

被告人王某1、张某2、孟某某、董某某等人销售金额80余万元，被告单位山东滕州市实业公司、被告人俞某某、张某1等人销售金额40余万元。俞某某、王某1等人的行为给山东省方舟集团玻璃工艺制品厂造成50余万元经济损失，并使该厂产品大量积压，信誉降低。

1999年7月16日阳谷县人民法院审理认为，检察机关指控上述被告人犯罪事实清楚，罪名成立。阳谷县玻璃工艺制品厂生产“诺亚”口杯的接口技术属该厂专有技术，具备商业秘密中技术信息特征，且本单位采取了保密措施，应受法律保护。被告人王某1，俞某某，山东省滕州市光明实业公司为谋取私利，非法窃取他人秘密，严重侵犯他人利益，依照《中华人民共和国刑法》第二百一十九条第一款，第五十二条、第五十三条、第六十四条、第一百四十条、第二十五条、第二十六条、第四条、第六十九条、第三十六条、第一百五十条、第二百二十条、第三十条、第三十一条、第一百四十条之规定判决：一、被告人王某1犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金5万元，追缴非法所得1.2万元，犯生产、销售伪劣产品罪判处有期徒刑八年，并处罚金60万元，追缴非法所得60万元。数罪并罚，决定执行有期徒刑十年，并处罚金人民币65万元，追缴非法所得人民币61.2万元。赔偿阳谷县玻璃工艺制品厂经济损失人民币10.9万元。二、被告单位山东省滕州市光明实业公司犯侵犯商业秘密罪，判处罚金10万元，犯生产销售伪劣产品罪，判处罚金80万元，追缴非法所得40万元，数罪并罚，决定执行罚金人民币90万元，追缴非法所得人民币40万元。赔偿阳谷县玻璃工艺制品厂经济损失人民币32.8万元。三、被告人俞某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年，并处罚金5万元，犯生产销售伪劣产品罪，判处有期徒刑六年，并处罚金40万元，数罪并罚，决定执行有期徒刑八年。并处罚金人民币45万元，四、被告人张某1犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年，并处罚金人民币2万元。五、被告人王某2犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑二年零六个月，并处罚金人民币2万元，追缴非法所得人民

币 1.1 万元。六、被告人张某 2 犯生产销售伪劣产品罪，判处有期徒刑二年，并处罚金人民币 5 万元。七、被告人孟某某犯生产销售伪劣产品罪，判处有期徒刑二年，并处罚金人民币 5 万元，追缴非法所得人民币 0.4 万元。八、被告人董某某犯生产销售伪劣产品罪，免除刑事处罚。

一审宣判后，被告人王某 1、俞某某、王某 2 均以“该技术不属于商业秘密，不构成侵犯商业秘密罪”为由提出上诉；张某 1 以“没有盗印图纸的犯罪事实，不构成犯罪”为由提出上诉；张某 2、孟某某以“不知口杯真实来源，不构成生产、销售伪劣产品罪”为由提出上诉。

1999 年 9 月 27 日，山东省聊城市中级人民法院审理认为，原审法院判决认定事实清楚，证据充分，适用法律正确，量刑、赔偿数额适当，审判程序合法，应予维持。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十九条第（一）项之规定，裁定驳回上诉，维持原判。

最高人民检察院公布案例

案例 1：北京君某科技有限公司、孙某明、胡某伟等四人侵犯商业秘密案

审理法院：北京市第一中级人民法院

裁判日期：2024-12-31

案例来源：最高检发布 9 个知识产权保护典型案例

案例要旨：检察机关在办理专业性、技术性强的侵犯商业秘密犯罪案件中，可以依托技术调查官、检察技术辅助办案等机制全面查明复杂技术事实，准确认定侵犯商业秘密犯罪行为。对涉及“刑民交叉”的案件，同步审查刑事犯罪与民事侵权事实，从关联的在先民事判决中审查发现遗漏犯罪事实，综合全案证据追加认定有关犯罪事实。结合涉案侵权设备包含的专利价值、各秘密点的价值比例等因素认定犯罪数额，有力保障创新主体合法权益。

基本案情：

孙某明系同某技术股份有限公司（以下简称同某公司）国际业务本部原总经理，负责公司海外市场工作，与公司签订了保密协议。2011 年 5 月，孙某明从同某公司离职后创立北京君某科技有限公司（以下简称君某公司），担任该公司法定代表人、董事长兼总经理。孙某明违反保密义务，利用其在同某公司工作期间掌握的经营信息，促成君某公司向马来西亚某公司销售两套“通过式车辆快速安全检查系统”业务，上述两套设备于 2012 年 2 月以 FOB 方式出口至马来西亚。经鉴定，同某公司与马来西亚某公司项目涉及的相关经营信息具有非公知性。

胡某伟、李某祺、王某锋均系同某公司原技术人员，从事快速安全检查设备相关领域技术工作，并均与公司签订了保密协议。后三人陆续入职君某公司，胡某伟担任技术总工程师，负责整体技术的决策、研发、管理。李某祺、王某锋分别担任图像处理工程师和探测器工程师，负责公司快速安全检查产品的整体技术、图像处理算法和束流强度校正装置设计等工作。其中，胡某伟、李某祺参与了马来西亚海外项目快速安全检查设备的技术应用、维护工作。经鉴定，同某公司主张的“集装箱/车辆快速检查系统扫描控制方案”“一致性校正图像处理系统”等四项技术秘密点具有非公知性，且与该项目两台设备上所应用的

四个技术信息具有同一性。后胡某伟、李某祺、王某锋共同参与了另一型号快速安全检查设备技术研发应用工作，该设备于 2018 年 4 月由君某公司销售给新疆某有限公司。经鉴定，同某公司主张的“束流强度校正装置”“亮度校正图像处理系统”等四项技术秘密点具有非公知性，且与该台设备上所应用的四个技术信息具有同一性。

经查明，孙某明因侵犯同某公司经营信息造成损失人民币 305 万余元。胡某伟、李某祺、王某锋因侵犯同某公司技术信息造成损失分别为人民币 1142 万余元、628 万余元和 136 万余元。

2022 年 1 月 24 日，海淀区检察院依法认定该案构成单位犯罪，以侵犯商业秘密罪对君某公司以及孙某明等 4 人提起公诉。因案情重大疑难复杂，其间历经多次开庭，明确技术认定和司法鉴定中的争议问题。2024 年 6 月 24 日，北京市海淀区人民法院作出一审判决，采纳检察机关指控意见和量刑建议，以侵犯商业秘密罪判处被告单位君某公司罚金人民币四百万元，判处四名被告人有期徒刑十个月至五年不等，部分人员适用缓刑，并处罚金人民币六万元至五十万元不等。被告单位君某公司及被告人孙某明、胡某伟不服一审判决提出上诉，2024 年 12 月 31 日，北京市第一中级人民法院裁定驳回上诉，维持原判。

案例 2：关某等三人侵犯商业秘密案

审理法院：浙江省宁波市中级人民法院

裁判日期：2023-04-13

案例来源：最高人民检察院发布检察机关知识产权保护典型案例

案例要旨：经营信息类商业秘密能为权利人带来市场竞争优势，应予依法严格保护。检察机关在办案中依法能动履职，厘清法律适用疑难问题，积极开展自行补充侦查，依法追诉漏罪漏犯。针对外贸类民营企业商业秘密被侵犯后维权难的现实困境，推动知识产权协同保护，建立各部门协调联动的一体化保护格局。

基本案情：

宁波凯某国际贸易有限公司（以下简称凯某公司）于 2003 年注册成立，主营各类货物的进出口业务。德国进口商 S 公司系凯某公司的客户，该公司特定联系人自 2009 年起向凯某公司询价，自 2012 年起代表 S 公司向凯某公司采购

手推车及配件、捆绑带等各类产品。凯某公司与S公司在交易过程中形成的联系人及电子邮箱、交易历史、交易金额、客户需求、客户的形成与维护等信息，经鉴定属于不为公众所知悉的经营信息。

关某于2007年入职凯某公司，2018年7月离职，先后担任业务部门的业务助理、经理等职务，负责S公司的外销业务和客户维护工作。在职期间，关某与凯某公司签订《劳动合同》及《商业秘密保密协议》，约定员工对公司的商业信息负有保密义务。

2014年4月，关某注册成立了宁波贯某国际贸易有限公司（以下简称贯某公司），自2016年起使用凯某公司的上述经营信息，以贯某公司名义与S公司及该公司特定联系人开展与凯某公司同类产品的外销业务。关某2018年7月从凯某公司离职时，擅自将凯某公司与S公司交易的电子邮件、凯某公司的采购合同带至贯某公司，并伙同张某、朱某利用上述经营信息，继续向S公司销售产品。经审计，2016年至2021年底，关某等人向S公司出口与凯某公司同类产品，销售金额累计人民币6280余万元，给凯某公司造成直接经济损失人民币577万余元。

2022年1月、8月，鄞州区检察院以侵犯商业秘密罪分别对被告人关某和张某、朱某提起公诉。2023年1月、9月，宁波市鄞州区人民法院（以下简称鄞州区法院）作出一审判决，采纳检察机关起诉意见和量刑建议，以侵犯商业秘密罪判处被告人关某有期徒刑四年，并处罚金人民币四百万元；分别判处被告人张某、朱某有期徒刑一年八个月，缓刑两年，并处罚金人民币四万元和五万元。关某不服一审判决提出上诉，2023年4月13日，宁波市中级人民法院裁定驳回上诉，维持原判。

案例3：浙江兆某股份有限公司、方某君等六人侵犯商业秘密案

审理法院：山东省青岛市中级人民法院

裁判日期：2023-05-04

案例来源：最高人民检察院发布检察机关知识产权保护典型案例

案例要旨：检察机关在办理侵犯商业秘密犯罪案件中，立足检察职能，采用多种方式推动深挖彻查，夯实证据体系，依法追诉侵犯商业秘密犯罪主犯。准确认定商业秘密权利人的损失数额，切实维护企业的合法权益。完善涉商业

秘密证据在刑事诉讼过程中的保密措施，防止“二次泄密”，护航新技术新产业创新发展。

基本案情：

青岛云某先进材料技术有限公司（以下简称云某公司）是一家上市的重点高新技术企业。为克服用于非晶带材生产设备在性能上存在的缺陷和不足，云某公司历时 8 年技术研发，成功改良喷包车、结晶器、结晶器修磨机构等核心设备。

2016 年 5 月至 7 月，浙江兆某股份有限公司（以下简称兆某公司）董事长、实际控制人方某君，安排兆某公司高管郁某坤、张某伟以兆某公司名义与云某公司员工于某、孟某和姜某鹏相继建立联系，以现金和高福利待遇利诱于某、孟某和姜某鹏，非法获取云某公司非晶带材生产线核心设备喷包车、结晶器、结晶器修磨机构相关技术秘密。兆某公司设立浙江中某新材料有限公司（以下简称中某公司），拟以非法获取的商业秘密搭建“兆某二期”新生产线。后方某君安排郁某坤、姜某鹏以中某公司名义订购相关涉密设备，安排于某等人从云某公司挖走 10 余名操作工人，搭建与云某公司相同的新型非晶带材生产线。该生产线试运转 2 个月后案发，产出的产品尚未流入市场。

经西南政法大学司法鉴定中心鉴定，云某公司涉案的喷包车、结晶器、结晶器修磨机构中包含的技术信息具有非公知性。经对姜某鹏随身携带的笔记本电脑、手机中提取的电子证据图纸和现场扣押图纸内的技术信息与云某公司主张的 33 个密点信息相比对，有 23 个相同，9 个实质相同。经北京连城资产评估有限公司价值评估，涉案技术秘密研发费用评估价值人民币 4007 万元，对云某公司造成许可使用费损失人民币 1953 万元。

2018 年 6 月至 2021 年 11 月，即墨区检察院以侵犯商业秘密罪先后对被告人姜某鹏、于某、孟某、张某伟、方某君、郁某坤和被告单位兆某公司提起公诉。2018 年 11 月至 2022 年 12 月，青岛市即墨区人民法院采纳检察机关起诉意见和量刑建议，以侵犯商业秘密罪判处被告单位兆某公司罚金人民币三百万元，分别判处被告人方某君、郁某坤、姜某鹏、张某伟有期徒刑三年至五年不等，并处罚金人民币一百万元至二百万元不等；判处被告人于某、孟某有期徒刑一年，缓刑一年，并处罚金人民币五万元。部分被告人不服一审判决提出上诉，2019 年 4 月 18 日、2023 年 5 月 4 日，青岛市中级人民法院先后裁定驳回上诉，维持原判。

案例 4：郝某旺侵犯商业秘密案

审理法院：西安市雁塔区人民法院

裁判日期：2024-07-22

案例来源：最高检发布 9 个知识产权保护典型案例

案例要旨：行为人以不正当手段获取商业秘密后作为论文主要内容并公开发表的，依法认定为侵犯商业秘密行为导致商业秘密已为公众所知悉，给权利人造成的损失数额可以根据该项商业秘密的商业价值确定。商业秘密的商业价值，可以根据依审计确认的该项商业秘密的研究开发成本、实施该项商业秘密的收益等综合确定。

基本案情：

西某铁道电子股份有限公司（以下简称西某公司）成立于 2007 年，是一家以从事铁路、船舶、航空航天和其他运输设备制造业为主的高新技术企业。2016 年，西某公司立项“某轨道车运行控制系统设备”科研项目，并与其他单位联合研发。根据协议约定，研发过程中形成的相关技术信息及成果均作为商业秘密进行保护。西某公司相应采取了制定保密制度、与员工签订保密协议、内外网物理隔离、禁止携带手机进入研发场所等保密措施。

2015 年 6 月至 2018 年 12 月间，郝某旺担任西某公司软件工程师，参与研发该公司“某轨道车运行控制系统设备”项目。郝某旺违反公司保密规定，在下班时间通过手机拍摄、U 盘拷贝等手段窃取“某轨道车运行控制系统设备”项目的设计开发文档、关键设备参数等内容，用于撰写标题为《某轨道车车载控车系统的设计与实现》的在职硕士毕业论文。2020 年 1 月至 8 月，郝某旺先后将该论文发表在知网、万方数据等网站，其间多人浏览、下载该论文，致使西某公司的研究项目相关技术被公开而丧失新颖性，西某公司基于该技术的专利申请工作受阻。

经鉴定，西某公司主张的“某轨道车运行控制系统设备”的相关技术信息具有非公知性，郝某旺撰写的《某轨道车车载控车系统的设计与实现》硕士论文所披露的技术信息与前述技术秘密点具有同一性。经审计，2017 年至 2019 年期间，西某公司关于涉案技术的研发成本费用共计人民币 218 万余元。

2024 年 5 月 24 日，雁塔区检察院以侵犯商业秘密罪对郝某旺提起公诉。同年 7 月 22 日，西安市雁塔区人民法院以侵犯商业秘密罪判处被告人郝某旺有

期徒刑一年，并处罚金人民币二万元。郝某旺未提出上诉，判决已生效。本案判决后，雁塔区检察院向西某公司制发《检察建议书》，并多次开展普法教育，助力企业加强知识产权保护，保障企业核心竞争力。西某公司就被侵犯的技术秘密改进创新、迭代升级，并成功申请发明专利。

案例 5：张某等 14 人侵犯商业秘密案

审理法院：上海市第三中级人民法院

案例来源：最高人民检察院发布 2025 年度十大法律监督案例

案例要旨：行为人利用在原单位担任核心技术职务的便利，在离职后组织、拉拢原同事成立新公司，并系统性指使、招募原单位在职或离职员工以不正当手段获取、使用原单位技术秘密用于同类产品研发，其行为构成侵犯商业秘密罪，且属于有组织、大规模的犯罪；对于此类“内鬼型”侵犯尖端技术秘密的案件，检察机关在办理时应借助技术专家意见厘清非公知性与同一性等核心事实，并根据各行为人在共同犯罪中的地位、作用及具体涉案技术信息的价值，准确区分主从犯并裁量刑罚，实现罪责刑相适应。

基本案情：

2025 年 7 月 28 日，最高人民检察院指导上海市检察机关办理的甲公司侵犯某知名公司商业秘密案作出判决，14 名被告人十日内均未提起上诉，一审判决生效。该案中，被非法获取的技术信息估值达 3.17 亿元。

被告人张某原系某知名公司射频芯片开发部门负责人，离职后创立甲公司，并在新公司成立前后拉拢原同事周某甲、刘某、周某乙、顾某等人加入，任命 4 人担任高管并负责相应技术部门。其间，张某等 5 人经共同商议，决定研发与某知名公司同类的 Wi-Fi 芯片。

此后，为了缩短研发周期、迅速投入量产、加快吸引融资，经张某指示，周某甲等人以良好的薪资待遇、发展前景等为条件，继续招募某知名公司员工高某、王某等 7 人加入甲公司。7 人在离职前后应甲公司要求，自行或者勾结仍在某知名公司任职的员工赵某、屠某，以截屏、抄录、微信传输等不正当手段获取某知名公司技术信息，用于甲公司芯片研发。

2024 年 4 月 10 日，上海市检察院第三分院对张某等 14 人以涉嫌侵犯商业秘密罪向法院提起公诉。审查起诉期间，检察机关依法讯问了被告人，向商业

秘密权利人告知诉讼权利义务，并重点对涉案技术信息是否具备非公知性和同一性进行审查。

该案是一起典型的“内鬼”侵犯商业秘密案件，一方面，涉案技术信息多达 40 余项且属于尖端技术，为此，办案组聘请了多名通信行业的资深专家，借助专家“外脑”对技术事实提供专业解读意见，通过反复、交叉论证研讨，为后续法律定性分析奠定坚实基础，确保法律判断的精准性；另一方面，被告人有 14 名，分别涉及不同的技术信息侵权，办案组要精准区分各被告人在共同犯罪中发挥的作用，认定每名被告人的涉案秘点及其估值金额。在办理案件过程中，检察机关还针对被害企业内部管理漏洞精准制发检察建议，为企业提供“漏洞报告”，更为企业“免疫系统”提供“升级蓝图”。

2025 年 7 月 28 日，上海市第三中级人民法院作出一审判决，采纳检察机关的起诉意见和量刑建议，认定 14 名被告人均犯侵犯商业秘密罪。其中，张某被判处有期徒刑六年，并处罚金 300 万元；周某甲、刘某、周某乙、顾某被分别判处有期徒刑五年至三年，并处罚金 150 万元至 120 万元不等；高某、王某等 9 人被判处有期徒刑并被宣告缓刑，各并处罚金 100 万元至 20 万元不等。法定期限内，被告人均未提出上诉，判决生效。

案例 6：湖北双某鼓风机股份有限公司茹某鹏等三人侵犯商业秘密案

审理法院：沈阳高新区人民法院

裁判日期：2021-11-22

案例来源：最高人民检察院发布检察机关知识产权保护典型案例

案例要旨：

未经授权或者超越授权使用计算机信息系统窃取商业秘密，符合刑法第二百一十九条之规定的，构成侵犯商业秘密罪。经单位决定，以盗窃、贿赂等不正当手段获取商业秘密，所得利益归属单位的，应认定为单位犯罪。检察机关在办案过程中，应兼顾案件办理和涉案企业合理诉求，妥善处理企业正常生产需求。

基本案情：

沈阳某机械股份有限公司系沈某集团股份有限公司（以下简称沈某集团）的子公司，经授权使用沈某集团选型软件、鼓风机图纸和技术数据生产鼓风机

设备。茹某鹏为沈阳某机械股份有限公司技术员，与公司签有保密协议。阳某明系湖北双某鼓风机股份有限公司（以下简称双某鼓风机公司）销售副总经理，殷某系双某鼓风机公司技术部员工。

2015 年 1 月至 2020 年 8 月，茹某鹏收受阳某明的财物，违反保密义务的约定，非法使用沈某集团的选型软件进行选型，窃取沈某集团鼓风机图纸和技术数据，直接或经修改后发送给双某鼓风机公司技术部员工殷某，殷某接收后用于本公司的鼓风机生产，茹某鹏共非法获利人民币 211 万元。双某鼓风机公司利用茹某鹏发送的图纸及技术信息，生产出相对应的鼓风机产品 17 台并对外销售，给沈某集团造成经济损失人民币 650 余万元。

经鉴定，沈阳市公安局在茹某鹏 U 盘等处提取的“压缩机生产图纸”等具体技术信息与沈某集团拥有的“G408（SV6-M）置换气压缩机生产技术及鼓风机核心部件生产技术”等技术所涉可比对秘密点的具体技术信息具有同一性。沈某集团的上述技术信息不为公众所知悉，且采取了合理的保密措施。

2021 年 8 月 18 日，沈阳高新区检察院以侵犯商业秘密罪对被告单位双某鼓风机公司和被告人茹某鹏、阳某明、殷某提起公诉。2021 年 11 月 22 日，沈阳高新区人民法院作出一审判决，以侵犯商业秘密罪判处被告单位双某鼓风机公司罚金人民币六十万元；分别判处被告人茹某鹏、阳某明、殷某有期徒刑一年六个月至三年不等，均适用缓刑，并处罚金人民币十万元至二十万元不等。被告单位及被告人均未提出上诉，判决已生效。

案例 7：纪某民等四人侵犯商业秘密案

审理法院：上海市浦东新区人民法院

裁判日期：2022-02-10

案例来源：最高人民检察院发布检察机关知识产权保护典型案例

案例要旨：检察机关在办理侵犯商业秘密刑事案件中，对于侵权人将技术信息用于申请专利导致商业秘密已为公众所知悉的，可以参考该项商业秘密的研究开发成本，综合确定其商业价值。办案中加强释法说理，促成侵权人返还专利及相关利益。积极引导权利人实质性参与诉讼，全面维护其合法权利。通过个案办理推动商业秘密保护诉源治理，促进提升区域内商业秘密保护水平。

基本案情：

袋某机械（上海）有限公司（以下简称袋某机械公司）成立于2011年，主营业务包括制袋机的研发、生产和销售，核心技术包括“共轭凸轮控制的上头卡装置”“纸袋翻转装置”等。

2016年10月，纪某民入职袋某机械公司，任总经理。2015年3月，刘某生入职袋某机械公司，任常务副总经理。2013年10月，王某入职袋某机械公司，任副总经理。2017年3月，隋某国入职袋某机械公司，任机械设计主管。上述人员任职期间均与公司签订了劳动合同和保密协议。

2018年12月起，纪某民、刘某生、王某经共谋，共同出资成立优某环保科技（上海）有限公司（以下简称优某科技公司），再由优某科技公司控股成立袋某环保科技（上海）有限公司（以下简称袋某环保公司）。2019年初，纪某民、刘某生、王某先后从袋某机械公司离职，并进入优某科技公司工作。刘某生在离职前，将其负责保管的存有袋某机械公司全部电子版机械图纸的硬盘予以备份，带至优某科技公司使用直至案发。后纪某民等三人又招募隋某国进入优某科技公司工作，并允诺给予其5%干股股权。隋某国在离职前，将袋某机械公司研发的“共轭凸轮控制的上头卡装置”“纸袋翻转装置”、L型制袋机等电子版机械图纸复制、修改公司名称后交给王某，由王某负责使用上述图纸生产制造与袋某机械公司相似的L型制袋机对外销售，销售金额共计人民币265万元。

2019年6月起，纪某民、刘某生、王某、隋某国经共谋，将袋某机械公司上述“共轭凸轮控制的上头卡装置”“纸袋翻转装置”技术信息直接使用或者部分修改后，通过申请实用新型专利的方式予以对外公开。经鉴定，袋某机械公司“共轭凸轮控制的上头卡装置”“纸袋翻转装置”技术信息均属于不为公众所知悉的技术信息。袋某机械公司持有的“共轭凸轮控制的上头卡装置”技术信息与袋某环保公司所申请实用新型专利“一种凸轮控制的上头卡装置”披露的技术信息相同；袋某机械公司持有的“纸袋翻转装置”技术信息与袋某环保公司所申请实用新型专利“一种纸袋翻转装置”披露的技术信息实质相同。经评估，袋某机械公司上述两项技术信息的研发价值共计人民币207.35万元。

2021年11月15日，奉贤区检察院以侵犯商业秘密罪对纪某民、刘某生、王某、隋某国提起公诉。2022年2月10日，上海市浦东新区人民法院（系当

时上海知识产权案件集中管辖法院）以侵犯商业秘密罪，分别判处被告人纪某民等四人有期徒刑一年九个月至二年不等，均适用缓刑，并处罚金人民币十万元至十八万元不等；依法禁止四人在缓刑考验期内从事制袋机生产、销售及相关经营活动。四名被告人均未提出上诉，判决已生效。

案例 8：中某科技有限公司、陆某昌等三人侵犯商业秘密案

审理法院：常熟市人民法院

裁判日期：2022-06-08

案例来源：最高人民检察院发布检察机关知识产权保护典型案例

案例要旨：检察机关在办理侵犯商业秘密刑事案件中，对于被侵犯的技术信息系整体技术方案的核心技术，且与整体技术方案不可拆分的，可以按整体技术方案所产生的利润计算权利人损失数额，依法严惩侵犯企业关键核心技术犯罪。充分履行知识产权检察工作职能，通过灵活运用制发检察建议、搭建知识产权保护平台等形式，促进涉案企业完善知识产权保护机制，服务高水平科技自立自强。

基本案情：

高端电子元件气氛烧成炉（以下简称烧成炉）是芯片封装的关键设备之一，汇某设备有限公司（以下简称汇某设备公司）通过自主研发取得烧成炉核心技术，按照客户不同需求，进行定制生产。陆某昌于 2000 年入职汇某设备公司，担任售后经理。司某律于 2011 年入职汇某设备公司，担任网络管理员。陆某昌、司某律均与公司签订保密及竞业禁止协议。

中某科技有限公司（以下简称中某科技公司）于 2017 年 3 月成立，经营范围为电气机械及器材、仪器仪表、工业窑炉的研发和销售等，初始法定代表人为徐某。2017 年 7 月左右，徐某经陆某昌介绍与司某律取得联系，承诺许以好处费，引诱司某律向中某科技公司提供汇某设备公司采取保密措施的烧成炉设计图等含有技术信息的资料。同年 8 月，司某律擅自将汇某设备公司服务器中采取保密措施的烧成炉技术图纸等资料解密后拷贝给徐某。后徐某向司某律支付人民币 8 万元及价值人民币 8 万元的中某科技公司股份作为好处费。另外，司某律以解密费名义向徐某收取人民币 6.8 万元。

2018 年 2 月，陆某昌从汇某设备公司离职，加入中某科技公司担任副总经

理，并于 2019 年 8 月接替徐某担任公司法定代表人，徐某将存储有上述技术信息等资料的移动硬盘交予陆某昌。

2020 年 6 月，徐某转让全部所持股份，退出中某科技公司。2020 年 7 月至 2021 年 5 月，陆某昌经营管理中某科技公司期间，利用前述以不正当手段获取的技术图纸生产与汇某设备公司烧成炉功能高度近似的窑炉，并销售给汇某设备公司先前的客户公司，造成汇某设备公司销售利润损失人民币 500 余万元。

经鉴定，汇某设备公司主张的涉案技术图纸中“凹面砖”相关技术信息系不为公众所知悉的技术信息，侵权产品图纸相关参数信息与上述技术信息构成相同，具备同一性。

2022 年 4 月 14 日，常熟市检察院以侵犯商业秘密罪对中某科技公司、陆某昌、司某律、徐某提起公诉。2022 年 6 月 8 日，常熟市人民法院作出一审判决，采纳检察机关指控事实和量刑建议，以侵犯商业秘密罪判处被告单位中某科技公司罚金人民币四百五十万元，判处被告人陆某昌、司某律有期徒刑三年六个月，并处罚金人民币三十五万元；判处被告人徐某有期徒刑三年，缓刑四年，并处罚金人民币三十万元。被告单位、被告人均未提出上诉，判决已生效。

案例 9：王某某侵犯商业秘密案

审理法院：山东省济南市中级人民法院

裁判日期：2020-11-26

案例来源：检察机关依法惩治破坏市场竞争秩序犯罪典型案例

案例要旨：以拷贝技术图纸擅自使用的不正当手段，侵犯创新企业技术研发的商业秘密，给权利人造成重大损失的，构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

A 公司是一家科技创新企业，成立于 1994 年，经营范围包括节能环保干燥技术开发、服务及技术转让；节能环保干燥与配套设备的生产、销售及提供相关技术咨询服务等。被告人王某某于 1998 年 7 月至 2014 年 3 月在 A 公司工作，2008 年 7 月 1 日与 A 公司签订《劳动合同》《保密合同》，先后在 A 公司担任精细化学品事业部部长、设计院副院长等职务。2008 年 7 月 9 日，王某某在 A 公司工作期间，为谋取利益，借用他人身份成立 B 公司，并实际控制经营 B 公司，B 公司主要生产和销售化工用除尘和干燥设备。2008 年 8 月至 2018 年 10

月间，王某某违反与A公司有关保守商业秘密的约定和要求，使用A公司的商业秘密，在B公司生产、经营与A公司同类的闪蒸干燥机（工业干燥设备）。经鉴定，A公司拥有的高粘性闪蒸干燥机技术信息是商业秘密；B公司使用的闪蒸干燥机技术信息与A公司的闪蒸干燥机技术信息相同。经审计，被告人王某某侵犯A公司商业秘密的行为，给A公司造成损失共计人民币455万余元。

2019年8月12日，山东省济南市高新技术产业开发区人民检察院以王某某犯侵犯商业秘密罪向济南市高新技术产业开发区人民法院提起公诉。2020年5月15日，济南市高新技术产业开发区人民法院作出一审判决，以被告人王某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑三年九个月，并处罚金人民币二十万元。被告人王某某不服判决，提出上诉。同年11月26日，济南市中级人民法院作出终审判决，认为原审判决定罪准确，审判程序合法，但认定王某某给A公司造成的损失数额有误（原审判决认定损失为563万余元），以侵犯商业秘密罪判处被告人王某某有期徒刑三年六个月，并处罚金人民币二十万元。

法庭审理阶段。被告人王某某做无罪辩解，辩护人做无罪辩护，提出：一是A公司的闪蒸干燥机技术是公知技术，不是商业秘密。二是在案证据不能证明图纸来源于王某某，也不能证明王某某使用了图纸。三是关于涉案金额及获利的数额，按照中国通用机械工业协会公布的行业主营业务毛利率最高不超过10%计算，A公司损失应为36万余元。公诉人答辩如下：一是现有书证、证人证言、鉴定意见和专家意见等能够相互印证，证实A公司的三个密点真实反映了其闪蒸干燥机核心技术。本案鉴定机构具有司法鉴定资质，鉴定程序合法，查新机构依据鉴定材料得出客观公正的查新报告，由此可以认定A公司涉案技术信息为非公知技术。另外，根据A公司提供的研发资料、销售合同以及鉴定意见，能够认定A公司的闪蒸干燥机技术进行了自我研发改进，为A公司带来了经济利益，具有价值性和实用性，并且A公司为保护其商业秘密采取了保密措施，能够认定涉案技术系商业秘密。二是根据多名证人证言，均能证实B公司生产闪蒸干燥机使用的图纸是王某某提供的；结合A公司的报案材料和员工证言、A公司与王某某签订的《劳动合同》和《保密合同》，可以证实王某某在A公司工作期间有条件接触到A公司采取保密措施的闪蒸干燥机图纸；根据鉴定意见能够证实B公司销售的闪蒸干燥机技术信息与A公司的闪蒸干燥机技术信息相同。王某某在明知该闪蒸干燥机图纸系A公司采取保密措施而不予对

外公开的情况下，仍然违反保密要求使用上述图纸，其行为构成侵犯商业秘密罪。三是本案认定的造成损失数额，以B公司闪蒸干燥机的销售量乘以A公司闪蒸干燥机的利润率确定侵犯商业秘密行为给权利人造成的损失数额，并仅包括B公司闪蒸干燥机及核心部件，已将普通部件、辅机予以去除，计算方式客观公正。合议庭对公诉意见和量刑建议予以采纳。

案例10：浙江周某侵犯商业秘密案

审理法院：杭州市余杭区人民法院

案例来源：最高人民检察院发布2020年度检察机关保护知识产权典型案例

案例要旨：商业秘密的认定以及是否构成对商业秘密的侵犯，往往具有较强专业性，通常需要听取有专门知识的人的意见。办案检察机关经过咨询涉案技术领域专家，认为涉案技术秘密的部分已被公开但其他秘密点部分仍不为公众所知悉的，整体上应当认定为构成商业秘密。

基本案情：

浙江春风动力股份有限公司（以下简称春风动力公司）是专业从事全地形车、竞技摩托车等产品研发、制造、销售的高新技术企业，对自主研发的2V91系列发动机技术设有保密措施且未许可他人使用。2004年，被告人周某入职春风动力公司从事发动机技术研发，并签订保密协议。2014年2月24日至3月1日，春风动力发动机研究所负责人在出差期间，将该所指定邮箱审核权限授权给周某，周某利用该授权权限，私自将公司研发的2V91系列发动机等技术资料从公司涉密内网邮箱发送至自己的外网邮箱。

2015年3月，被告人周某从春风动力公司辞职后即应聘到飞神集团有限公司（以下简称飞神公司）控股的浙江同硕科技有限公司（以下简称同硕公司）主持研发发动机。其间，被告人周某将其获取的2V91系列发动机技术信息用于同硕公司发动机研发。2017年5月至2018年1月，同硕公司向飞神公司销售涉案发动机314台，其中300台被飞神公司用于配装全地形车销往多地。经鉴定，同硕公司与春风动力公司生产的发动机多项技术秘密点相同。被告人周某的行为给春风动力公司造成损失83.9万余元。

出庭公诉2019年10月31日，余杭区检察院对周某以侵犯商业秘密罪提起公诉。庭审中，辩护人提出鉴定的技术秘密点均已被权利人在维修手册上公开

或者系国家标准明确规定，不构成商业秘密。检察人员仔细查阅大量专业性材料，咨询包括鉴定人员在内的多位发动机领域专家，对全案证据进行严格审查，得出部分技术秘密点已被公开，但部分技术秘密点仍属商业秘密，不影响整体侵权认定的结论；同时收集大量已决案例作为参考，并结合本案具体情况提出适用缓刑和罚金数额的精确量刑建议，被法院完全采纳。2020 年 3 月 26 日，余杭区法院以侵犯商业秘密罪，判处周某有期徒刑一年六个月，缓刑二年，并处罚金八十万元。周某未上诉，该判决已生效。

案例 11：山东赵某侵犯商业秘密案

审理法院：禹城市人民法院

案例来源：最高人民检察院发布 2020 年度检察机关保护知识产权典型案例

案例要旨：严厉惩治侵犯商业秘密犯罪，维护公平有序的竞争秩序。行为人身为公司高管，违反保密协议和诚信原则，将知悉的经营信息商业秘密披露给其他同业经营者，导致权利人生产经营遭受重大损失，造成特别严重后果，应当承担相应的刑事责任。

基本案情：

山东德州鲁樱食品有限公司（以下简称“鲁樱公司”）、久和食品有限公司（以下简称“久和公司”）对外统称久和集团，系实际控制人为一人的关联企业，是一家集研发、生产、销售于一体的大型食品馅料企业。被告人赵某于 2009 年 11 月至 2018 年 6 月担任鲁樱公司负责生产业务的副总经理，并与公司签订保密协议，约定在职期间及离职后五年内有保密义务。

2018 年 7 月，赵某从鲁樱公司辞职后，入职正久食品（长春）有限公司（以下简称正久公司）任副总经理。其后不久，赵某陆续将其工作过程中知悉的鲁樱公司、久和公司客户特殊品种情况表、客户质量标准、销售协议、销售政策、退货政策、产品价格表等经营信息，通过微信披露给正久公司实际控制人田某及其业务员。正久公司业务员使用上述信息，向鲁樱公司、久和公司的客户低价推销同类产品，鲁樱公司、久和公司为维系客户关系，被迫采取降低售价、免除运费、附加赠品等优惠措施，鲁樱公司、久和公司因商业秘密被非法披露、使用遭受损失 342 万余元。经鉴定，赵某披露的信息属于不为公众所知悉的经营信息。

审查起诉2020年4月3日，公安机关以赵某涉嫌侵犯商业秘密罪移送禹城市检察院审查起诉。公安机关就权利人损失委托鉴定，鉴定机构以原材料价格与销售价格正相关为计算假设依据，剔除国外贸易、视同销售的营业收入及营业成本金额，以2017年11月28日至2018年11月27日的销售收入/原材料比作为计算依据，认定企业损失为415.27万元。检察机关认为该损失计算为估计损失，而非实际损失，犯罪数额存疑。为查明损失数额，禹城市检察院启动自行补充侦查，调取25册3000余页账证进行核对，根据金税系统中的出库单和发票，以产品的实际出厂单价和数量为计算依据，认定鲁樱公司、久和公司损失数额为342.63万元，得到法院判决支持。

出庭公诉针对辩方可能提出的辩护意见，检察人员制定多个出庭预案，制作详细的举证提纲；庭审中，检察人员就鲁樱公司、久和公司的经营信息属于商业秘密、赵某对涉案经营信息负有保密义务、权利人损失的认定依据、赵某非法披露、允许他人使用的经营信息与权利人损失之间的因果关系等关键事实，结合书证、电子数据、证人证言等充分举证，取得良好的庭审效果。2020年8月20日，禹城市法院认定赵某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑四年，罚金五十万元，犯非国家工作人员受贿罪，判处有期徒刑十个月，数罪并罚，决定执行有期徒刑四年六个月，罚金五十万元。一审宣判后赵某未上诉，该判决已生效。

案例12：金某某侵犯商业秘密案

审理法院：浙江省温州市中级人民法院

案例来源：2019年度检察机关保护知识产权典型案例

案例要旨：违反与公司签订的保密协议，使用相同的方法生产商品进入市场销售，构成侵犯商业秘密罪。在被害人无法对损失举证、无法核算研发成本的情况下，检察机关确定以侵权人违法所得，即已经获得或应得的非法收入来认定犯罪数额。

基本案情：

温州明发光学科技有限公司（以下简称“明发公司”）主要生产销售光学塑料显微镜、望远镜、太阳能聚光透镜、充电器，经多年研究掌握了菲涅尔超薄放大镜生产技术。被告人金某某在明发公司工作期间，先后担任业务员、销

售部经理、副总经理，并与明发公司签订了保密协议。2011 年初，被告人金某某从明发公司离职，并成立温州菲涅尔光学有限公司，到明发公司的供应商处购买相同类型设备、材料等，使用相同的方法生产与明发公司同样的菲涅尔超薄放大镜进入市场销售，造成明发公司经济损失 120 万余元。经鉴定，菲涅尔公司制作菲涅尔超薄放大镜的工艺与明发公司工艺实质相同，且涉及的“三合一”塑成制作方法属于“不为公众所知悉”的技术信息。

浙江省温州市平阳县公安局接明发公司报案，于 2016 年 10 月 27 日对金某某以涉嫌侵犯商业秘密罪立案侦查，并于 2017 年 2 月 24 日将案件移送温州市公安局。2018 年 1 月 23 日，温州市公安局将该案移送起诉，温州市人民检察院交由瑞安市人民检察院办理。瑞安市人民检察院于 2018 年 3 月 15 日、5 月 25 日两次退回公安机关补充侦查，并自行补充调取部分书证、证人证言。同年 8 月 16 日瑞安市人民检察院提起公诉，瑞安市人民法院于 2019 年 2 月 14 日作出判决，认定被告人金某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年六个月，并处罚金七十万元。被告人金某某上诉，温州市中级人民法院裁定驳回上诉，维持原判。

案例 13：福建宁德市张某某、钟某某侵犯商业秘密案

审理法院：宁德市蕉城区人民法院

裁判日期：2017-11-10

案例来源：2017 年度全国检察机关保护知识产权十大典型案例

案例要旨：行为人在任职期间，违反与公司签订的保密协议及公司保密制度，将公司研发的技术信息与经营信息，通过外网邮箱以邮件方式泄露给他人，从中获取经济利益，给公司造成重大损失的，构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

被告人张某某、钟某某毕业于某名牌大学，系校友，先后供职于福建省宁德新能源有限公司和宁德时代新能源股份有限公司（以下简称时代新能源公司），二人在任职期间，违反与公司签订的保密协议及公司保密制度，将时代新能源公司研发的技术信息与经营信息，通过外网邮箱以邮件方式泄露给他人，从中获取经济利益，给时代新能源公司造成重大损失。具体事实如下：

1.2014 年 5 月份，被告人钟某某和张某某通过各自网易邮箱与腾讯 qq 邮

箱相互转发宁德时代新能源公司从宁德新能源有限公司授权取得的含有 SiO 烧结设备、硅材料开发指标、SiO 工艺流程等技术信息材料，而后被告人张某某通过腾讯 qq 邮箱将含有 SiO 烧结设备、硅材料开发指标、SiO 工艺流程等信息材料发送给东莞市凯永光电技术有限公司的彭勃，获得 20 万元，钟某某和张某某各分得 10 万元。经北京京洲科技知识产权司法鉴定中心鉴定，SiO 烧结设备、硅材料开发指标、SiO 工艺流程在 2014 年 7 月 31 日以前属于不为公众所知悉的技术信息，其中 SiO 烧结设备与 SiO 工艺流程具有同一性。经北京中润达会计师事务所评估，SiO 烧结设备——氧化硅烧结炉与 SiO 工艺流程中 SiO 制备粒径分级设备——气流分级机的价格总计 76 万元人民币。

2.2016 年 5 月份，被告人张某某通过其腾讯 qq 邮箱将宁德时代新能源公司研发的含有 N1 拉线开发中工艺文档中记载的磷酸铁锂电池制作工艺信息中的“YT86/YT120”和“YT86/YT120 补锂”型号的工艺信息、阳极补锂、冷压-Pinch 的技术信息与 KTList 的经营信息等发送给深圳市比克电池有限公司的李向前，获得 30 万元。2016 年 12 月份，被告人张某某又通过其腾讯 QQ 邮箱将含有 N1 拉线开发中工艺文档中记载的磷酸铁锂电池制作工艺信息中的“YT86/YT120”和“YT86/YT120 补锂”型号的工艺信息、阳极补锂、冷压-Pinch 的技术信息与 KTList、N1 设备价格清单的经营信息等发送给珠海泰坦新动力电子有限公司的李永富，未获得现金。经北京京洲科技知识产权司法鉴定中心鉴定，上述信息在 2017 年 3 月以前属于不为公众所知悉的技术信息和经营信息。经北京中润达会计师事务所评估，N1 拉线开发项目研发过程中采购的物料及工夹具的成本为 78 万元。

宁德市公安局蕉城分局接宁德时代新能源公司报案，于 2017 年 2 月 16 日对钟某某、张某某以涉嫌侵犯商业秘密罪立案侦查，并于 4 月 28 日向宁德蕉城区人民检察院提请批捕，该院于 5 月 5 日对该二人作出批捕决定。同年 7 月 5 日蕉城分局向该院移送审查起诉，该院经审查于 8 月 18 日向蕉城区人民法院提起公诉，2017 年 11 月 10 日蕉城区法院作出判决：被告人张某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑一年六个月，并处罚金 80 万元，被告人钟某某犯侵犯商业秘密罪，判处有期徒刑八个月，并处罚金 20 万元。被告人均未上诉，判决生效。

案例 14：何某某等人侵犯商业秘密案

审理法院：北京市第二中级人民法院

案例来源：2016 年度检察机关保护知识产权十大典型案例

案例要旨：对违反保密协议使用技术信息销售数据库的行为是否认定为侵犯商业秘密罪，可采取突击取证的方式及时锁定关键证据，证明数据库中的信息内容具有非公知性及与涉密信息具有同一性，属于商业秘密。

基本案情：

被告人何某某、刘某某、臧某某原系北京理正软件股份有限公司（以下简称理正公司）项目研发及管理人员。2011 年 5 月至 2014 年间，被告人臧某某等人成立北京大成华智软件技术有限公司（以下简称大成公司），违反与理正公司的保密协议，使用其所掌握的技术信息，向广州市艺筑建筑设计有限公司（以下简称艺筑公司）等 5 家公司销售其研发的管理信息系统，销售金额合计人民币 410 余万元。经鉴定，艺筑公司管理信息系统中当前使用的 35 个数据库表、10 个存储过程/函数，7 个源代码文件、1 个源代码文件中的 8 个函数，以及从艺筑公司管理信息系统中恢复的已被删除的 10 个数据库表、22 个存储过程/函数与理正公司管理信息系统对应的内容相同或实质相同。大成公司向其他公司销售的管理信息系统对应内容与理正公司管理信息系统也存在部分相同或实质相同。上述理正公司管理信息系统中的数据库表、存储过程/函数、源代码文件均不为公众所知悉，是非公知的技术信息，属于商业秘密。

2012 年 11 月 16 日，北京市公安局西城分局接理正公司报案，后立案侦查。何某某于 2014 年 7 月 31 日被北京市公安局西城分局抓获，刘某某于 2014 年 8 月 1 日被北京市公安局西城分局抓获，同年 9 月 5 日，二人被北京市西城区检察院批准逮捕。2015 年 3 月 11 日，臧某某被北京市公安局西城分局抓获，同年 3 月 30 日被北京市公安局西城分局取保候审。北京市西城区检察院分别于 2015 年 6 月 18 日以何某某、刘某某二人涉嫌侵犯商业秘密罪，于 2016 年 9 月 1 日以臧某某涉嫌侵犯商业秘密罪，向北京市西城区法院提起公诉。2016 年 7 月 4 日，北京市西城区法院以侵犯商业秘密罪，判处何某某有期徒刑二年零六个月，并处罚金 10 万元，判处刘某某有期徒刑二年零六个月，并处罚金 10 万元；2016 年 7 月 15 日，二人提出上诉，2016 年 8 月 31 日，北京市第二中级人民法院作出终审判决，维持原判。2016 年 12 月 12 日，北京市西城区法院以侵

犯商业秘密罪，判处臧某某有期徒刑二年零六个月，缓刑二年零六个月，罚金10万元，并禁止其在缓刑考验期内从事工程勘察设计及工程管理行业的企业管理信息系统的开发、销售及实施。臧某某未上诉，检察机关未抗诉。上述判决均已生效。

案例15：科鲁斯压缩机有限公司侵犯商业秘密案

审理法院：南京铁路运输法院

案例来源：2016年度检察机关保护知识产权十大典型案例

案例要旨：在认定侵犯商业秘密的案件中，把握专利的公开性与商业秘密的界限是关键。对于未经许可提供、获取专利产品技术图纸的，是否认定为侵犯商业秘密罪，应明确图纸的内容是否涉及能实现专利产品性能的更加详细具体的尺寸、参数、公差等信息，该信息已超过专利产品结构公开的范围，属于商业秘密。对产品制造类侵犯商业秘密案件，可围绕上述内容搜集证据。

基本案情：

被害单位南京尚爱制造有限公司（以下简称尚爱公司）系一家生产空气压缩机的民营高新技术企业，其研发的中小型空气压缩机拥有系列自主知识产权，打破了国外长期垄断，填补了国内市场空白。2012年至2014年间，被告单位南京科鲁斯压缩机有限公司（以下简称科鲁斯公司）法定代表人梁某某为获取尚爱公司商业秘密，以高额利益收买该公司员工龚某某，被告人龚某某利用负责管理技术图纸的便利，多次秘密窃取尚爱公司83SH、09WM、09SH、35VZ等多款型号压缩机技术秘密图纸并拷贝至私人电脑。随后再通过QQ传输、U盘传递、打印等方式，将图纸交给被告人梁某某。科鲁斯公司利用所窃取图纸，生产出“科鲁斯”牌K1、K2、K3、K4VZ等与尚爱公司系列产品对应型号多款空气压缩机，同时还利用尚爱公司原销售人员和渠道在市场上销售侵权产品，造成尚爱公司产品销量直线下降，直接损失120万余元，间接损失近千万元。

本案于2014年7月22日由南京市公安局雨花台分局立案，2015年6月30日移送南京市雨花台区检察院审查起诉。2015年12月8日，南京市雨花台区检察院以被告单位科鲁斯公司、被告人梁某某、龚某某涉嫌侵犯商业秘密罪向南京铁路运输法院提起公诉。2016年12月6日，南京铁路运输法院一审判决科鲁斯公司、梁某某、龚某某构成侵犯商业秘密罪，判处科鲁斯公司罚金40万

元；被告人梁某某有期徒刑十个月，并处罚金 20 万元；被告人龚某某拘役五个月，并处罚金 6 万元。一审宣判后，三被告人（单位）未提出上诉，判决已生效。

案例 16：张某、泽某侵犯商业秘密案

审理法院：上海市徐汇区人民法院

裁判日期：2015-03-04

案例来源：最高人民检察院发布九起检察机关加强产权司法保护典型案例

案例要旨：行为人利用所在职务了解的信息，违反保密约定，使用公司技术信息，委托他人生产产品后对外出售，获利巨大的，构成侵犯商业秘密罪。

基本案情：

被告人张某、泽某分别加入上海罗易信息科技有限公司，并与该公司签订《员工保密合同》，承诺对该公司在研发、生产产品期间形成的技术信息履行保密义务。2010 年，张某、泽某分别担任该公司专业产品事业部总经理、研发经理，并在组织、领导某型 GIS（地理信息系统）采集器的研发期间，掌握了对该产品研发成功起核心作用的 PCBA 板（印刷电路板）设计的有关技术信息等商业秘密。自 2011 年初，张某、泽某经共谋，违反保密约定，结伙使用上述技术信息，以提供相应设计图纸等方式委托他人生产 PCBA 板，再采购其他零部件，组装为 GIS 采集器，而后对外出售。至案发，二人结伙销售 GIS 采集器共计 1520 台，给权利人造成的损失数额共计人民币 370 万余元。

经上海市徐汇区检察院提起公诉，2015 年 3 月 4 日，被告人张某、泽某均以侵犯商业秘密罪，分别被法院判处有期徒刑一年三个月，缓刑一年三个月和有期徒刑一年，缓刑一年。

案例 17：段某某侵犯商业秘密案

审理法院：南京市中级人民法院

案例来源：2014 年度检察机关保护知识产权十大典型案例

案例要旨：行为人借用工作便利，通过复制、偷拍的方式非法窃取公司商业秘密，并以此作为技术入股成立新公司，严重侵犯商业秘密权利人合法权益，应以侵犯商业秘密罪追究刑事责任。

基本案情：

2010 年 7 月至 2011 年 5 月间，被告人段某某在江苏南京三超金刚石工具公司任职期间，违反该公司管理规定，以复制、偷拍等不正当手段，获取该公司已采取保密措施的金刚石线锯生产设备的图纸等商业秘密。2011 年 5 月 11 日，段某某以技术入股的形式，与他人成立南京万牙索材料科技公司，获取该公司 40%的股份，并任总经理。该公司利用段某某获取的商业秘密，先后生产并销售金刚石线锯生产设备 7 台，违法获利 1092 万余元。

2013 年 6 月 27 日，江苏省南京市江宁区检察院以段某某涉嫌侵犯商业秘密罪提起公诉。同年 11 月 15 日，南京市江宁区法院以侵犯商业秘密罪判处被告人段某某有期徒刑六年，罚金 200 万元。二审维持原判。



河南省律师协会

www.hnlawyer.org

0371-53385618

河南省郑州市金水区龙子湖街道龙子湖木华广场3号楼B座18楼