商业秘密善意取得制度研析

贾彦波

于很多企业而言，商业秘密是一种只要不公开就能源源不断创造财富的战略资源，一旦遭受侵害所造成的损害难以估量。所造成的损失不仅限于现存利益，更在于对企业未来发展利益、竞争的潜力优势的损害。

商业秘密作为一种无形财产具备相应的财产权属性，并具有秘密性、保密性和价值性，法律赋予其与一般财产权类似的专有性、排他性和支配性的保护。不同之处在于，商业秘密只具有一定程度的独占性和排他性，同一商业秘密也可为多方主体持有。商业秘密同时涉及权利人的发展利益、竞争优势地位，一旦遭受侵害，较一般财产的价值更难确定其损失确定赔偿额，因此各国均重视对于商业秘密权利人的保护。商业秘密能够为其权利人带来竞争优势，对其施以绝对性保护却有可能导致权利滥用，抑或垄断性优势，因此世界上许多国家均确立有与物权的善意取得制度类似的商业秘密善意取得制度。善意第三人主观上不知道自己的行为侵犯了他人的商业秘密，客观上造成了他人合法权利的损害，但某种程度上善意第三人也是受害者。出于利益平衡原则及公平原则的考量，应当对善意第三人进行适当的保护，这也是各国设立商业秘密善意第三人制度的初衷。

通过检索我国相关案例，仅检索到唯一一例由江苏省高级人民法院(以下简称江苏高院)作出的支持第三人善意取得商业秘密的判决，本人实务中遇到同样问题，因此本文仅就本人对商业秘密善意取得制度的学习成果，以及我国当前商业秘密善意取得制度司法现状成因的浅薄分析进行介绍。

一、 各国商业秘密善意取得制度

本文所讨论的商业秘密纠纷情形涉及三方主体，分别是权利人、披露人、第三人。权利人是指商业秘密的合法持有人，所持有的技术信息或经营信息满足三要素的基本要求构成商业秘密。披露人是从权利人处获得商业秘密并使用、披露给第三人的人，第三人是指经由披露人获知商业秘密，并使用或继续披露的人。

在实践中，存在披露人或主动或不慎将所持有的商业秘密披露给第三人，不知情的第三人在支付合理对价并且尽到合理注意义务的情况下使用该商业秘密的情况，在此情况下的第三人我们称为善意第三人。

出于不同的利益保护侧重，各国商业秘密善意第三人制度有着不同的法律效果，大致可分为许可说、禁止说以及附条件说三类：

许可说认为商业秘密纠纷基于当事人之间有关保密义务所产生，由于善意第三人与商业秘密权利人之间不存在保密义务，故不能禁止善意第三人对商业秘密的使用¹。此观点为英国、芬兰、荷兰巴西所采用，国际工业产权保护协会（AIPPI）大多数代表同样认为商业秘密权利人不能对善意第三人行使“禁”权²。

禁止说认为无论第三人善意与否，商业秘密权利人均有权禁止第三人进一步披露和使用其获取的商业秘密。德国法律未对第三人善意与否进行区分，认为第三人有权使用他人商业秘密的前提是商业秘密已丧失秘密性，在商业秘密依旧成立的前提下，无论是否善意取得均不能继续使用。³

附条件说系当前为更多国家普遍所采纳的观点，基于所倾向保护的利益不同，其所附条件有所不同。美国在《侵权法重述》中对善意第三人制度进行了规定，以“收到”权利人“通知”为界限，对收到通知前后采取不同的处理方式，收到通知前的任何行为均无需承担法

[1] 参见孔祥俊：《商业秘密保护法原理》，中国法制出版社 1999 年版，第 249 页。

[2] 参见纪晓昕：“试析商业秘密中善意第三人的有关问题”，载《当代法学》2002 年第 3 期。

[3] 同前注

律责任，收到通知后的继续使用和披露行为则应当承担相应法律责任。并且对于支付了对价或在获知商业秘密后为后续生产经营活动实质改变自身状态的善意第三人无需承担责任。日本在其《反不正当竞争法》中规定不论权利人通知与否，善意第三人均可以在其交易取得的权利范围内继续披露或使用。加拿大《统一商业秘密法》（草案）中规定善意获取、披露、使用他人商业秘密的，事后知悉真相后，法院可根据情况作出过渡性判决平衡各方利益，例如综合考虑权利人与第三人对于商业秘密的重视程度、第三人是否为实际使用商业秘密作出准备，来判决善意第三人继续使用商业秘密，并酌情支付使用费，抑或停止使用。

二、 我国商业秘密善意取得的司法现状

目前可检索到的最早关于第三人善意获知商业秘密的主张得到法院支持的案例系由江苏高院作出的（2002）苏民三终字第 034 号⁴通业公司诉何某等侵犯商业秘密纠纷案，法院认定被告之一的南强集团属于以善意第三人身份获取、使用原告的客户名单不能视为侵犯商业秘密，但若是原告向南强集团主张权利并出示相关证据之后，南强集团即应停止继续使用原告的商业秘密并承担为之保密的法定义务。

针对商业秘密的善意第三人问题，我国目前尚无明确且统一的法律规定，主张商业秘密善意取得进行侵权抗辩，属于对动产物权善意取得制度的一种借鉴，二者也确有诸多相似之处。商业秘密善意取得也是目前第三人在侵权事实成立后可以免去其法律责任的唯一突破口。

我国现行的《反不正当竞争法》对善意第三人并未有相关规定，在通业公司案中，法院认为：

善意第三人是指在主观上没有故意，不知道或不应当知道非权利人的违法行为，从非权利人处获得或获取后使用、披露了他人商业秘密的人，其对商业秘密不构成侵权，在支付合理的使用费并承担保密

[4] 参见【（2002）苏民三终字第 034 号】判决书

义务的前提下，可以在其取得时确定的范围内继续使用该商业秘密。

2020年修正的《最高人民法院关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》（以下简称《技术合同纠纷司法解释》）第十二条：

根据民法典第八百五十条的规定，侵害他人技术秘密的技术合同被确认无效后，除法律、行政法规另有规定的以外，善意取得该技术秘密的一方当事人可以在其取得时的范围内继续使用该技术秘密，但应当向权利人支付合理的使用费并承担保密义务。

这一规定意味着善意取得第三人技术秘密的第三人取得的是商业秘密的使用权而非所有权，因此有别于民法的善意取得制度。该规定旨在保护交易安全，因为第三人对于权利人的损失并没有过错⁵。

深圳市人大常委会2009年最新修改的《深圳经济特区企业技术秘密保护条例》第36条规定：

“技术秘密受让人或者技术秘密得悉人不知道也没有合理的依据应当知道该技术秘密是非法转让或者违约披露的，赔偿责任由非法出让人或者违法、违约披露人承担。

技术秘密受让人或者技术秘密得悉人获悉属非法转让或者违约披露后应当立即停止使用，并采取合理、有效的措施保守秘密。技术秘密受让人或者技术秘密得悉人所遭受的损失及采取保密措施的费用，可向非法出让人或者违法、违约披露人追偿；无法追偿的，由合法拥有技术秘密的企业与技术秘密受让人或者技术秘密得悉人合理分担。经合法拥有技术秘密的企业书面同意，技术秘密受让人或者技术秘密得悉人可以继续使用该技术秘密。”

上述条例做出了与《技术合同纠纷司法解释》相对不同的规定，其要求善意获知技术秘密的第三人应当立即停止使用并保守该技术秘密，第三人的损失可以向披露人求偿；无法追偿的，第三人的损失由权利人与第三人共同承担。其最显著的区别在于善意第三人在知道

[5] 参见张鸿：“商业秘密侵权中的善意第三人责任浅析”，载《知识产权》2001年第4期

披露人的违法或违约披露行为后，不能使用该商业秘密，该条例极大地保护了商业秘密权利人的权益。

通过相应的检索及研究，我国商业秘密善意取得先例较少的原因至少有以下几方面，首先，法院立案时曾一度对于商业秘密成立的“初步证据”的要求程度较为严苛，近些年加强对于商业秘密的保护降低了举证难度，也表现出对于商业秘密权利人进行保护的倾向性；其次，前些年我国仍处在制造业打基础求发展的阶段，市场竞争的激烈和复杂程度一定程度影响着商业秘密纠纷的数量和样态；最后，市场主体对于商业秘密的了解程度有限，对于如何寻求法律保护及应对侵权抗辩的认识也相对浅薄。

三、 善意取得的条件

第三人成立善意取得、使用、披露权利人商业秘密的，认定其不构成侵权且不承担法律责任具备相应适用条件。首先，披露人系通过不正当手段获取该商业秘密，或对权利人负有相应不得披露、转让义务，故其对该商业秘密不享有转让、披露等处分权利。其次，第三人从无权处分人处取得该商业秘密系善意的，具体而言即不知也不应当知道这是他人商业秘密，也不知道披露人对该商业秘密不享有处分权。

参考通业案法院相关说理，“善意第三人是指在主观上没有故意，不知道或不应当知道非权利人的违法行为，从非权利人处获得或获取后使用、披露了他人商业秘密的人，其对商业秘密不构成侵权，在支付合理的使用费并承担保密义务的前提下，可以在其取得时确定的范围内继续使用商业秘密”。认定第三人“善意”应同时具备两个条件，主观上没有侵犯他人商业秘密的故意，不知道也不应当知道非权利人的违法行为，这要求第三人在取得商业秘密时应尽到相应的注意义务。我国一般物权的善意取得制度要求第三人应当支付合理对价，商业秘密因其价值性，第三人善意取得商业秘密通常也应当为此支付合理对价，但是否支付合理对价仅系评价其“善意”的考量因素之一，仍需综合考量具体案情、商业秘密的内容和性质、交易领域和习

惯等因素。

四、善意取得的商业秘密的权责

讨论善意取得商业秘密权责应当注意其与一般物权善意取得的特殊性，第三人善意取得商业秘密并不意味着其可以无期限、无限制地披露、使用该商业秘密。商业秘密有别于一般物权的特点在于其无形性和可复制性导致其可为不同主体同时拥有，因此不存在因第三人善意取得而致原权利人权利消灭的情况。第三人善意取得商业秘密后，在该商业秘密并未对不特定公众公开导致其秘密性丧失的情况下，原权利人对该商业秘密仍享有权利，第三人所善意取得的商业秘密并非完整受让，不享有独占使用权。

第三人善意取得商业秘密系支付合理对价且符合相应交易习惯等条件的，在权利人向其告知披露人系无权处分后，其至少应承担相应保密义务。针对此后权利人是否有权继续使用，采纳附条件说的各国所设立的制度存在不同的利益保护倾向性。美国以权利人告知时间为节点，确定节点前后继续使用和披露行为所应当承担相应法律责任。至于此后第三人继续使用商业秘密的，对于接受通知之前善意支付了对价并善意作出状态改变的，可以继续使用，但应支付相应的使用费，且其不能扩大对该商业秘密的使用范围。原因在于，在第三人接到通知之前已善意地为该商业秘密的使用支付相应的对价，故可以使用和披露，而通知后的使用、披露已不属于善意取得范畴。

目前较为主流的观点如上所述，各国具体制度实践仍存在诸多差异，如匈牙利规定权利人享有回赎权、日本规定无论通知与否善意第三人均享有在原范围继续使用和披露的权利、加拿大规定法院可以根据情况做出适当的过渡性判决保护各方利益及权利。

五、结论

加强对商业秘密的司法保护对于企业、社会和国家均存在长远且深刻的意义，但对于在主观上是善意的，在客观上提供了合法来源，

尽到合理注意义务且在获得该商业秘密时向他人支付了合理对价的善意第三人，其权益同样值得保护。我国商业秘密侵权纠纷的样态同样日趋复杂和多样化，本文仅就商业秘密纠纷中善意第三人制度进行一定总结分析，也是笔者参与案件办理过程中的些许感悟，囿于自身的理论功底及办案经验，本文仍有诸多不足，供读者参考，仅借本文抛砖引玉。

参考文献

[1] 参见孔祥俊：《商业秘密保护法原理》，中国法制出版社 1999 年版，第 249 页

[2] 参见纪晓昕：“试析商业秘密中善意第三人的有关问题”，载《当代法学》2002 年第 3 期

[3] 同前注

[4] 参见【（2002）苏民三终字第 034 号】判决书

[5] 参见张鸿：“商业秘密侵权中的善意第三人责任浅析”，载《知识产权》2001 年第 4 期