

【文章编号】1002—6274(2019)02—092—12

# 航运保险创新知识产权 保障机制的法律检视与完善路径<sup>\*</sup>

初北平 邢厚群

(大连海事大学法学院 辽宁 大连 116026)

【内容摘要】目前我国航运保险业在产品设置、服务能力等方面难适应发展需求,迫切需要在保险产品、商业方法方面积极创新。知识产权制度可以有效激励创新,同时充分发挥创新的社会价值,是航运保险创新的最重要保障。一方面应当构建知识产权激励机制,运用体系化思维,综合利用著作权、商标权、商业秘密、保险监管等手段对航运保险产品创新予以激励,同时完善对商业方法创新的专利权激励。另一方面应当完善知识产权交易机制,鼓励创新企业对保险创新进行知识产权交易,同时探索以保险行业协会为主体,建设专门的保险产品知识产权交易平台。

【关键词】航运保险 保险创新 知识产权保障

【中图分类号】DF438.4 【文献标识码】A

近年来,随着国家“一带一路”倡议、上海国际金融中心和国际航运中心建设(以下简称“两个中心”)部署的不断推进,以航运保险、再保险、保险资金运用为主要支撑的现代保险服务中心在中国上海逐渐形成。但是,保险服务中心的发展之路并非坦途。以航运保险为例,上海保监局2018年统计数据显示,受自保公司冲击在沪11家保险企业保费收入已连续三年下滑。业绩不佳反映出在传统业务趋于饱和的情况下,国内航运保险企业未能寻找到新的业务增长点。这其中原因之一在于航运保险业自主创新能力不足,无法开拓自身产品线,优化服务供给能力,满足“一带一路”等新兴市场需求,而更大的短板却是知识产权制度作为促进创新的最重要驱动力没有发挥其应有的保障作用。受制于知识产权保障不充分等原因,长期以来我国航运保险企业的创新能力与积极性始终不高。努力完善航运保险创新知识产权保障机制,化解创新后顾之忧,培育公正高效的创新生态环境,并通过航运保险创新的知识产权保障探索为整个保险业创新保障提供参与与借鉴,就成为国家现代保险服务业发展的必由之路。

## 一、航运保险创新价值定位与知识产权保障机理

### (一)对航运保险创新的价值评判

保险创新是否是我国航运保险持续性发展的核心要素已经引起业内人士的广泛关注。从航运保险的历史发展进程看,保险条款以及服务方式皆有过阶段性的革新,并促成了保险业全球发展的基本模式以及地区的个性化发展。就当前我国保险业与国际保险业相关性来看,保险创新的价值可以从航运经济需求以及产品供给的缺陷两个相向的因素进行评判。

#### 1. 发展驱动的现实需求

当前我国正在实施创新驱动发展战略,国务院《关于强化实施创新驱动发展战略进一步推进大众创业万众创新深入发展的意见》(国发〔2017〕37号,以下简称“万众创新意见”)明确要求“促进知识产权……保险等新型服务模式创新发展。”保险创新直接关乎保险企业的核心竞争力。企业的竞争力本质上是一种令竞争对手难以模仿的竞争优势,而保险市场竞争优势的取得需通过知识、技术的不断创新实现,最终表现为新产品诞生和服务质量提升。<sup>[1][2]</sup>我国保险公司虽然在船舶险、货运险等传统航运保险市

<sup>\*</sup> 基金项目:本文系2015年度国家社会科学基金一般项目“‘21世纪海上丝绸之路’战略的电子港航法律保障研究”(15BFX193)的阶段性研究成果。

作者简介:初北平(1972-),男,山东莱阳人,法学博士,大连海事大学法学院教授、博士生导师,海法研究院院长,研究方向为海商法、保险法、仲裁法。邢厚群(1991-),男,山东海阳人,大连海事大学法学院博士研究生,保险法研究中心助理研究员,研究方向为海商法、保险法、港口法。

场占据着较大的份额,但是在新兴、高端航运保险市场则表现不佳,特别是随着“一带一路”合作交流的日益深入,走出去的我国企业面临着项目执行、商业经营、人员安全、融资外汇等一系列风险,这些往往是传统保险服务较少关注的。而以“两个中心”建设为契机,对现代保险及再保险服务业的发展需求更倒逼航运保险业深化供给侧改革,提高产品创新和技术研发能力。当前国际保险市场中一些较为领先的外国保险公司,其产品研发能力、服务能力与市场需求高度匹配,面对新风险可以迅速提供极具针对性的产品,满足被保险人的不同风险保障需求。如2017年英国阿姆林保险(Amlin)、韦莱韬悦保险经纪(Willis Towers Watson)等机构共同打造世界首个航运保险区块链平台。一批保险创新研发组织也相继问世,例如美国保险服务事务所(Insurance Service Office)、美国保险服务协会(American Association of Insurance Service)等。与之相比,我国保险公司如果不能在创新能力方面迎头赶上,只能白白丧失市场份额,将国家发展红利拱手让与国外保险企业。另外,由于被保险人在签订保险合同时需对保险人承担较高程度的告知义务,我国保险公司参与国家重大投资项目的承保及再保,也是保护国家秘密维护国家经济安全的客观要求。因此,为提高“一带一路”倡议背景下我国航运保险市场的竞争力,满足企业对风险保障的迫切需求,改变创新险种被外资保险公司把持的局面,我国航运保险业必须在保险产品、服务能力等方面进行积极创新,提高自身核心竞争力。改革创新应被确立为我国航运保险实现跨越式发展、应对战略挑战的关键。

## 2. 产品及管理结构性缺陷的应对需求

与国外保险企业相比,当前我国保险企业在航运保险产品供给方面存在较为严重的结构性矛盾。航运保险主要包括货运保险、船舶保险、离岸能源险以及海事责任险等。根据国际海上保险联盟2018年全球航运保险统计数据显示,我国在传统航运保险领域位居世界前列,2017年货运险保费收入位居世界首位,船舶保险位第三位。<sup>[2]</sup>而在发展迅速的新兴航运保险市场,如智能船舶责任风险、海洋环境责任风险等,我国保险公司尚不具备较强的保险服务能力。<sup>[3]P66[4]P75</sup>在离岸能源险市场,保费收入不仅远远落后于英国,甚至落后于墨西哥、马来西亚等新兴经济体国家。<sup>①</sup>另外传统航运保险市场我国公司虽然份

额较高,但也出现了承保能力过剩,甚至屡发低价恶性竞争现象。

除了航运保险产品的结构性缺陷外,产品供给不足的背后还反映了我国保险企业在经营管理方面的落后,需要保险企业积极改进自身商业经营方法,提升服务能力。上述新型航运保险产品许多已由国外保险企业推出,之所以我国险企难以借鉴学习,主要原因在于经营管理能力相对落后,在销售出单、风险管理、理赔服务等环节无法适应新险种的要求。例如,当前国内保险企业对于国内分保的海外大型保险标的缺乏稳定的承保能力和有效的风险管理能力,海外出单渠道不稳定、中间费用高,难以满足“一带一路”重大海外投资项目保险落地需求。再如,物流经营人在现代物流网络建设中亟需保险支持,传统的单一物流责任保险由于承保范围过窄、保费计算与风险评估脱节等原因并未得到市场广泛认可,物流经营人更需要综合式的物流责任保险条款,并借鉴互助保险的服务模式。<sup>[5]P96-97</sup>这些都有赖于保险企业在风险管理、理赔服务等方面,通过设置风险管理基金、提供法律服务支持等方式进行商业方法创新。

## (二) 对知识产权保障的功能认知

### 1. 保障客体的差异性

从保险学分类上,航运保险属于商业财产保险范畴,其在保险原理、商业模式、创新方法等方面与一般财产保险类似。但是航运保险创新又存在其特殊性。首先,我国保险立法采用了一般保险与海上保险(航运保险)并存的二元立法模式,在告知义务要求、保证制度等方面,海上保险与一般商业财产保险并不相同,由此必然导致相应的保险产品内容存在差异性。其次,航运保险产品的监督管理体制与其他商业保险有所不同——行业协会发挥着更重要作用。为配合国家“一带一路”倡议,整合行业资源促进市场发展,经批准上海航运保险协会于2013年正式成立,被授权对航运保险产品进行注册管理。航运保险是目前国内创新氛围最为活跃的市场之一,近年来通过行业协会开展了一系列专门针对航运保险创新的保障手段探索,这些新举措在一般商业财产保险中尚未采用。基于以上两点原因,对航运保险创新的知识产权保障的客体有其自身特点以及特殊问题。

航运保险创新知识产权保障客体包括航运保险产品创新和航运保险商业方法创新。根据原中国保

监会《财产保险公司保险产品开发指引》,保险产品是指“由一个及以上主险条款费率组成,可以附加若干附加险条款费率,保险公司可独立销售的单元”。保险产品是保险人提供的服务形态的商品,是保险市场交易的对象,更是大部分航运保险创新的载体。商业方法是人们在社会经济活动中总结出的,符合经济发展规律,并为社会所接受且普遍使用的商业活动基本规则和实现方式。<sup>[6]P30</sup> 保险商业方法创新主要包括通过对承保业务流程与管理方法、理赔业务流程与管理方法、风险管理手段、客户管理手段以及信息技术操作水平等的提升和改进,能够降低经营成本,提高经营利润。<sup>[7]P171</sup> 近年来新技术一直在引领着保险商业方法创新,显著增强了保险企业竞争能力。<sup>②</sup>

## 2. 保障手段与功能定位

在知识产权法律的发展过程中,保证知识产权人对智力产品的垄断与满足社会公众对智力产品的合法获取始终是一对基本矛盾。知识产权是法律赋予智力成果创造者的法定垄断权利,但这种权利又不可过于膨胀,否则将阻碍公众的有效获取,智力成果如无法被公众知晓利用将失去价值。<sup>[8]P70</sup> 良好的知识产权制度设计应能够有效平衡这一矛盾。正是基于此目标,航运保险创新宜采取建构知识产权激励机制、完善知识产权交易机制的二元制度构造形式。知识产权激励机制是通过赋予创新者产权的方式,使其能够在一段时间内获得独占的创新利益,从而激励航运保险创新者的创新积极性。知识产权交易机制则是建立在知识产权明晰的基础上,通过进一步理顺交易流程、提供保障服务等方式,为创新者打通知识产权交易渠道,建立良好的航运保险创新知识产权交易秩序,从而促进创新成果的转化。激励与交易并行的二元机制承载着激励创新与鼓励创新流动防止垄断的双重保障功能:

一方面,知识产权激励机制是对航运保险创新的正向激励。根据经济学原理,创新主体进行产品创新的动力大小与其创新收益成正相关,而创新收益的多少又直接取决于创新者对创新成果拥有的产权关系。<sup>[9]P153</sup> 以航运保险产品创新为例,需要经过研究论证、条款开发、费率定价、产品注册、发布宣传等环节,保险公司投入了大量资源。而保险产品又具有易复制性和透明性,其对外公开销售,如果缺乏知识产权制度保护,很容易被竞争对手模仿,产生“搭便车”

(free riding) 现象。<sup>③</sup> 由于模仿者创新投入少,成本低,很可能更具优势而占据市场,导致创新者被挤出。例如国内某保险公司曾率先开发并推出无船承运人责任保险产品,市场反响热烈,但之后其他保险公司纷纷进入,采用相似的条款并以更低的保费吸引客户,迅速占据了较大市场份额。<sup>④</sup> 激励制度的缺乏造成了先行企业辛苦耕耘市场,跟随企业坐享其成的不公平现象。久而久之,市场将因利益刺激缺失而产生创新供给不足问题,进而损害整个保险业的竞争活力。

另一方面,知识产权交易机制可以促进航运保险创新的有序流动,有效连接创造者、传播者和使用者,实现知识产品的流动增值。知识产权交易的活跃将极大地促进创新企业增资融资活动,使创新成果尽快转化为现金流,实现创新良性循环。另外,创新者并不一定是实施创新的最有效率主体,如各保险创新研发机构、科研院所等。利用知识产权交易能够将创新成果流转到真正需要的企业,做到“物尽其用”,提高航运保险创新的实施率,变“单点创新”为“协同创新”,防止垄断现象发生,带动全行业竞争力的提高。

## 二、航运保险创新知识产权激励机制建构

产权制度是激励创新的最重要制度安排,而产权激励是技术创新的基本前提。<sup>[10]P92</sup> 知识产权制度正是一种产权激励机制,是法律以知识产权的形式赋予创作者对知识产品的专有权。<sup>[11]P16</sup> 以此激发创造者积极性,以知识产品总量的增加促进社会进步。2016年11月国务院在《关于完善产权保护制度依法保护产权的意见》中强调“增强各类经济主体创业创新动力……加大知识产权保护力度。”调动创新积极性,激励创新诞生,是航运保险创新知识产权保障机制构建中应当遵循的基本原则之一。总体上,这些创新激励手段包括著作权保护、商标权保护、商业秘密保护、保险监管保护以及专利权保护等,分别适用于航运保险产品创新和商业方法创新。

### (一) 体系化激励路径设计——航运保险产品创新

进行航运保险产品创新是保险业服务“一带一路”和“两个中心”建设的重要举措。2017年4月,原中国保监会《关于保险业服务“一带一路”建设的指导意见》(保监发〔2017〕38号)明确提出“围绕‘一带一路’建设中的特殊风险保障需求,不断创新保险产品服务……”,保险产品因无法归于发明创造,通常

不会被授予专利权,对航运保险产品创新的激励可以依靠著作权、商标权以及商业秘密等保障手段,除此以外,保险业监管手段同样可以对航运保险产品创新进行产权激励。几种激励手段各有侧重,需要相互配合发挥合力,形成严密完整的航运保险产品创新知识产权激励体系。

### 1. 著作权: 激励体系基础

著作权是法律赋予作者对作品及相关客体所享有的专有权利等权利。<sup>[12]P71</sup> 著作权保护客体“作品”应满足以下特征:(1) 独创性,要求作者在创作作品的过程中投入了智力性劳动。<sup>[13]P28</sup> 一款保险产品在设计、相关项目选择排列、确定保险条款文字等环节往往凝结着创作者的智力性劳动,此时便满足独创性要求。<sup>[14]P23</sup> (2) “思想表达二分法”,著作权法仅保护作品中作者思想感情的外在表达,不延及思想情感本身。<sup>[15]P21</sup> 保险产品的外在表现,如印刷出的保险单、投保单、保险条款等均属于思想的外在表现形式。(3) 外延涵盖文学、艺术、科学领域。<sup>[12]P19</sup> 保险属社会科学范畴,亦不在《著作权法》第5条明确排除保护的作品范围内。综上,保险产品可以成为我国《著作权法》保护的客体。

保险产品同样是英美版权法保护的客体。在 *Dorsey v. Old Sur. Life Ins. Co.* 案中,Phillips 法官认为保险单所享有的版权实际上是“作者为表达思想而排列文字的权利,而非使用特定文字或者实施某一观点的权利。”<sup>⑤</sup> 在 *American Family Life Ins. Co. of Columbus v. Assurant, Inc.* 案中,美国乔治亚北区联邦地区法院认为原告在制定保险单时,综合考虑了承保条件、保险赔偿金、语言措辞风格等因素,其保单所含有的独创性表达内容受到版权保护。<sup>⑥</sup> 当然,出于竞争政策的考虑,英美法对于保险产品一类商业作品在版权保护的条件下要求较为严格,以防垄断发生。<sup>[16]P419-434</sup> 还是在上一案件中,虽然被告保单条款与原告明显相似(strikingly similar),但鉴于市场上相关条款大多采取类似的表述,法官最终判决相关保单不构成侵权。另有案例表明,当保险条款内容只存在有限几种表达方式的情况下,只有相似性达到逐字抄袭或者直接套用的程度方可构成侵权。<sup>⑦ [17]P584</sup>

保险条款是一款保险产品的最重要内容之一,著作权对保险产品的保护重点在于保险条款。但在航运保险领域,保险企业的著作权意识较为薄弱,不少

从业者并没有认识到保险条款享有著作权。可能的原因是航运保险领域存在着大量被广泛采用的协会条款,如伦敦国际保险人协会货物保险条款、协会船舶保险条款等。协会条款可以自由使用看似不受著作权保护,实际却是行业协会出于整体利益放弃了保险条款的某些著作权权利,如复制权、修改权等,但其仍享有剩余的著作权权利,如署名权等著作人身权。<sup>⑧ [18]P79</sup>

无独有偶,过去很长一段时间我国海上保险业务一直由中国人民财产保险股份有限公司(以下简称“人保公司”)独家经营,人保公司条款作为当时市场上唯一的航运保险条款,与协会条款地位类似,其部分权能已由著作权人让渡给公众进入公共领域,以至于在市场开放后我国不少保险公司航运保险条款仍基本沿用了人保公司条款。<sup>⑨</sup> 而随着我国海上保险市场多元化竞争体系的形成,创新能力成为保险公司的重要竞争力,各家保险公司自主研发的创新产品逐渐增多,这些条款受到著作权法的完整保护。

著作权对保险产品创新的激励具有独特的优势:

(一) 著作权保护遵循自动保护原则,保险产品研发完成即自动取得著作权。这意味着著作权保护无需漫长的审查。当然,保险公司可自愿对其保险产品进行著作权登记,以获得著作权权属的初步证据。国内某保险公司就对其“爱情保险”产品进行著作权登记并将其作为产品宣传卖点之一。<sup>[19]P49</sup> (二) 著作权保护范围较广,与保险产品相关的保险条款、保险单、操作规程等均可以受到保护。著作权保护的这些优势决定了其在航运保险产品创新的知识产权激励体系中具有基础地位。

然而,著作权保护也存在明显的缺陷:(一) “思想表达二分法”的存在使得著作权只能保护保险产品的外在表现形式,对产品的内在创意和思想无能为力,也无法阻止竞争对手实施产品创意和思想。(二) 著作权法禁止完全复制表达与高度近似表达,但并不调整相似表达。由于保险条款本身就具有很强的标准性、相似性,其他竞争对手只要对文字进行适当技术调整即可规避侵权风险。上述局限性决定了著作权对航运保险创新的激励保护作用并不充分。

### 2. 商标权: 激励体系补充

商标权是商标所有人对其商标的使用所享有的支配权。<sup>[20]P231</sup> 根据《商标法》第3条,保险企业所申

请的商标应属于服务类商标。《商标注册用商品和服务国际分类》(第十一版)亦明确规定了“(360039)海上保险承保”类服务。近年来,我国保险企业越发重视商标申请。以全国首家专业航运保险公司——东海航运保险公司为例,其在揭牌之后短短一年时间内,共申请了七种商标。保险企业保护自身商标权的意识也显著增强。2017年,因认为自身保险服务产品“健保通”商标遭盗用,泰康人寿共提起高达4900万元的商标侵权索赔。但是,现阶段各大保险企业所申请的商标仍以企业名称为主,单独为某一款保险产品申请注册商标的数量寥寥。这反映出我国保险业对保险产品进行商标权保护的意识仍有待提高。

商标权保护作为航运保险创新的一种补充手段是极其重要的。当前,我国保险服务同质化现象较为严重,新产品推出后,一批类似的保险产品很可能在较短时间内出现,极易使客户发生混淆。此时注册商标作为保险人商誉的体现,可以将不同的保险产品进行区分,配合适当的宣传营销,能够使创新企业获得一定的竞争优势。一旦创新产品的商标权遭到侵犯,可以通过商标权保护双轨制度获得行政执法层面和司法层面的双重有效保护。<sup>[21]P148</sup>但是,商标权保护仅涉及服务品牌,并不能对保险产品创新的实质内容进行保护,当其他保险公司推出实质内容相似,但商品标记区别明显的航运保险产品时,商标权的保护力度极为有限。<sup>[22]P95</sup>因而商标权只能作为一种补充手段,尚需与其他知识产权激励手段相配合。

### 3. 商业秘密: 激励体系兜底

商业秘密能够对航运保险创新起到较强的激励作用。商业秘密直接关乎企业竞争力,随着近年来各保险公司扩大业务范围,保险业人才需求量远超供给量,掌握公司数据以及客户资料等商业秘密的高级管理人员往往成为各公司“挖角”对象,保险业沦为商业秘密流失的重灾区。因此,对航运保险产品相关信息进行商业秘密保护十分必要。

根据《反不正当竞争法》第10条,构成商业秘密需满足秘密性、价值性、实用性和采取保密措施四项要件。一款航运保险产品,除了公开的投保单、保险条款外,尚有许多不宜公开的重要信息数据,如客户承保数据、公司理赔数据、客户名单等。这些数据直接影响着保险产品的市场竞争力及销售情况,具有极高的商业价值和实用性,同时并不为保险行业相关人

员普遍知悉或容易获得,且受到保险公司管理制度及竞业禁止条款等措施的保护,此时这些信息数据便构成商业秘密,受到《反不正当竞争法》保护。

在美国等保险创新氛围浓厚的国家,不乏保险业商业秘密诉讼。例如在US Reins. Corp. v. Humphreys案中,美国再保险公司起诉其雇员在离职后泄露了新产品研发佣金信息,构成商业秘密侵权。美国纽约最高法院上诉部门第一分部认为,本案信息具有价值性且不为业内所知悉,原告为该信息付出了劳动并采取了保密措施,构成商业秘密。<sup>⑩</sup>在IDS Life Ins. Co. v. SunAmerica, Inc.案中,原告保险公司的72位代理人跳槽至被告保险公司,带走客户名单导致原告一亿美元保费收入损失。美国伊利诺伊东区联邦地区法院认为,原告载有客户名称、地址、交易习惯的客户名单构成了商业秘密。<sup>⑪</sup>

我国将商业秘密纳入《反不正当竞争法》的调整范围。《反不正当竞争法》相较于《商标法》《著作权法》等知识产权法律,正像是海水之于冰山,起补充、兜底的作用。<sup>[23]P321</sup>就保险产品创新而言,其主要内容和条款必须向社会公开,否则就无法投入市场,而一经公开则丧失了商业秘密保护的可能。但是保险产品的统计和调查资料、公司赔付数据、客户名单等无需公开的重要内容,可以交由《反不正当竞争法》调整,以弥补专项法律所产生的“真空地带”。<sup>[24]P64[25]P74</sup>

### 4. 保险业监管: 已有激励手段缺陷之克服

前述几种创新知识产权激励手段各有侧重:著作权保护保险产品的外在表现形式,自动保护的原则决定了其在整个知识产权激励体系中发挥基础作用;商标权作为补充措施,着重保护保险公司的外在商誉,便于消费者区别不同服务商;商业秘密起兜底作用,保护专项立法不能保护的未经公开的重要信息数据。但是,受制于“思想表达二分法”的限制,著作权法对于航运保险产品创新的核心——保险条款,难以进行有效保护。商标权并不直接保护产品本身,而商业秘密对于已经公开的航运保险产品信息无能为力。因此,单纯依靠现行的知识产权法律难以对航运保险产品创新发挥完善的激励作用。

除了采取市场化的产权保护方式,行政机关对于创造者的精神生产活动也可以通过行政手段直接予以支持和鼓励。<sup>[26]P165-166</sup>例如早在1996年中国人民银行《保险管理暂行规定》第45条就规定“保险公

司在申报备案的新险种条款和保险费率时,可以向中国人民银行申请半年的新险种保护期。在保护期内,其他保险公司不得经营此险种。”这一做法并非个例:我国台湾地区曾在上世纪80年代赋予保险创新产品二至三年的试办专营权;<sup>[27]P168</sup>韩国人寿保险协会(Korea Life Insurance Association)自2001年起开始实施“保险产品开发利益保护协议”(The Agreement on Protection of Insurance Product Development Benefits),创新企业经过评审可获得三至六个月的独家销售权。<sup>⑫</sup>这些赋予创新企业优先经营权的做法可以为企业带来经营上的先机与优势,极大地激励了保险创新的积极性。但遗憾的是上述做法没有被我国保险行业主管部门延续。在航运保险领域,这一情况随着航运保险产品自主注册制改革发生了改变。新注册航运保险产品被允许自主设置不超过6个月的保护期。在保护期内,公众无法查询到产品的具体条款内容,非产品注册人不得使用该产品。<sup>⑬</sup>航运保险协会会员违规使用保护期内产品将遭到风险提示、通报、注销问题产品、暂停产品注册人注册权限等处罚。<sup>⑭</sup>

在传统知识产权激励手段存在一定缺陷的情况下,行业协会通过保护期制度,赋予会员对于航运保险创新产品在一定期限内的独占经营权,是用保险监管手段对航运保险创新进行激励的一种有益尝试。但是,现有制度对保护期设置条件并不明确,这恰恰是保护期制度能否发挥作用的关键问题。保护期设置如果过于宽松,会导致大量类似甚至雷同的保险产品均得到保护。而如果条件过于严格,则容易滋生垄断问题,在我国保险服务市场日渐开放的情况下,此举很容易损害创新能力稍弱的国内保险业。例如前文所提我国台湾地区正是因担心保险市场开放后外资公司产品轻易获得专营权,“产品圈地”影响本土保险业发展,才最终取消了专营权制度。<sup>[27]P168</sup>

因此笔者建议,航运保险协会应进一步明确产品保护期取得条件——注册产品应在条款设置、费率计算、理赔核赔等方面具有区别于现有产品的显著创新性,并在协会内部成立专门委员会进行创新性审查。此种做法由韩国人寿保险协会采用,其内部设立有审查委员会,广泛吸纳保险公司、行业协会、评级机构、科研院校专家,从创新性、实用性、复杂性、合法性等方面对参评保险产品是否属于创新产品进行认定,并

决定保护期。<sup>[28]P30-31</sup>此举也被推广至其他金融领域,如韩国金融投资协会(Korea Financial Investment Association)审查委员会,根据产品创新性、国民经济贡献程度、消费者受益程度、研发投入等因素综合打分,授予时间不等的保护期。<sup>⑮</sup>专门委员会模式能够较好的平衡保护期设置条件的矛盾,通过专家评审选择真正具有创新性的航运保险产品予以保护,并有效避免了“产品圈地”现象。另外,航运保险协会还可以以协会名义对具备突出创新性的航运保险注册产品给予物质或精神奖励,以进一步激励协会成员的创新积极性。

根据2016年3月原中国保监会《关于开展财产保险公司备案产品自主注册改革的通知》(保监发〔2016〕18号),目前我国正在开展财产保险公司备案产品自主注册改革,保险产品管理方式由备案制转变为自主注册制。对保险产品创新的知识产权激励不应仅停留在航运保险协会层面,保护期等有益经验完全可以被自主注册改革借鉴吸收。根据《与贸易有关的知识产权协议》,各成员可在其本国法律中实行比本协议所要求的更加广泛的保护。保险产品独占经营权实质是在我国现有知识产权法律体系外,对新型保险产品这类智力成果授予一定的独占权利,进行更充分的保护。由于知识产权的开放性,这种专有权同样属于“基于创造成果和工商业标记依法产生的权利”,是广义知识产权的范畴。<sup>[23]P6</sup>笔者建议,未来可在《保险法》第四章“保险经营规则”部分,对新产品独占经营权作出原则性规定,并通过制定实施细则的方式,对创新性审查、法律救济等作出具体规定。通过知识产权法律与保险业法律的协同配合,形成全面的保险产品创新知识产权激励体系。

## (二) 专利权激励路径拓宽——航运保险商业方法创新

技术发展是金融创新的重要推动力,保险行业是科技创新浪潮中最活跃的领域之一。目前,大数据、“互联网+”等信息技术实现了信息融合与产业跨界,深刻地影响到保险产品的设计、保险营销、理赔支付等环节。<sup>[29]P15</sup>保险企业以此进行电子化、网络化创新,可以进一步提升服务质量,简化服务流程,降低运营成本,增强核心竞争力。特别是目前我国保险业所面临的承保情况越发复杂,市场对企业自身风险管理、数据收集、信息处理等能力提出了更高要求。例如,

海事诉讼保全责任保险市场推广过程中发现,市场迫切需要保险公司建设与法院之间的数据交换渠道,以便于法官核实保单真实性与合法性。<sup>[30]P86</sup>因此,除了保险产品,航运保险另一重要创新领域在于商业方法,与保险产品创新的体系型激励不同,此类创新可以通过专利权激励制度提供较为完整而有效的保护。

### 1. 专利权激励路径的法律表达

我国专利权的客体包括发明、实用新型、外观设计。后两者因针对具有一定形状、构造的有形产品,并不是航运保险创新激励的主要手段。<sup>⑩</sup>《专利法》所保护的发明分为产品发明和方法发明两种,同理,产品发明也不是航运保险创新的重点。航运保险创新真正有可能涉及到的是方法专利。

长期以来商业方法作为一种智力活动的规则和方法,其可专利性并未得到承认。<sup>[31]P95</sup>然而随着现代科学技术对商业的渗透,某些商业方法因与科技结合具备了技术特征从而得到授权。在 State Street Bank & Trust Co. v. Signature Financial Group, Inc. 案中,美国联邦巡回上诉法院推翻了原审法院商业方法不具备可专利性的判决,并得到最高法院支持。<sup>⑪</sup>此后商业方法被广泛应用于金融、博彩、邮政、养老金管理、数字音乐等领域。<sup>[32]P314</sup>以保险业为例,目前美国、日本、欧盟等国家或地区均授予了符合技术性条件的保险商业方法以专利权,专利涵盖保单管理、保险产品集成和管理、风险分析或年金计算系统等方面。<sup>[26]P162</sup>我国同样认可商业方法的专利性,在实践中许多保险企业已获得商业方法专利授权。<sup>⑫</sup>2017年版《专利审查指南》进一步明确了一种商业模式如果同时包含商业规则和方法的内容,又包含技术特征,则不排除其可专利性。<sup>⑬</sup>

### 2. 专利权激励路径的审视与修正

专利权主要保护与计算机软硬件相关的能够增进业务、提高效率、降低成本的航运保险商业方法创新,可有效地禁止他人未经许可实施专利的行为,具有极强的激励作用。但专利权保护也存在不足:(一)目前我国对金融领域的商业方法专利授予采取极为审慎的态度,实践中保险企业取得商业方法专利权授权较为困难;(二)目前缺乏商业方法专利申请的专门规范,创新企业只能参考一般发明专利的规定,但二者在“新颖性”“创造性”等要求上有较大区别,专利申请存在较大难度。<sup>[33]</sup>

我国对商业方法专利授权的审慎态度,有维护国家金融秩序的考虑。早在 State Street Bank & Trust Co. v. Signature Financial Group, Inc. 案判决后,就有国外专家担心此案将导致商业方法专利在保险等金融行业滥用。<sup>[34]P91</sup>上世纪90年代花旗银行先后于我国提出19项网上银行基础性商业方法专利申请,引发巨大轰动。<sup>[35]</sup>审慎的商业方法专利政策一定程度上避免了外资企业利用其专利技术优势进行“专利圈地”的威胁,客观上对发展初期的我国金融业起到了保护作用,如上述事件中花旗银行最终仅获得2项授权。<sup>⑭</sup>但随着国内金融业发展,企业创新能力不断增强,对商业方法一味不授予专利已不能适应行业发展需求。特别是目前我国金融企业已由最初的国际市场“追赶者”逐步转变为“竞争者”甚至“领跑者”,在移动支付、互联网金融等领域涌现出一批具有全球领先水平的商业方法创新,亟需相应的专利权保护。

对于保险业,早在2010年全国“两会”一份题为“加强保险产品知识产权保护”的提案中就提出“如果我国长期不开放商业方法专利的授权,势必放纵国内企业继续单纯模仿国外先进商业方法发明,无益于培养国内企业的创新意识和能力,提高核心竞争力。”<sup>[36]P9</sup>另外,当前我国航运保险业正不断进军海外市场,与国内不同,不少国家对商业方法专利持积极肯定的态度,因此缺乏创新能力的我国企业很有可能遭到国外企业商业方法专利“阻击”,面临巨额索赔。<sup>⑮</sup>“面对金融保险领域实践对立法倒逼机制,与其被动适应,不如主动尝试构建符合我国实际的商业方法专利制度。”<sup>[22]P97</sup>

可喜的是,我国专利立法的最新修改已对商业方法正式予以肯定。下一步,应当完善商业方法专利申请相关问题,出台法律规范,积极引导各保险公司申报商业方法专利:在专利审查继续坚持“技术特征”标准的同时,进一步出台针对商业方法专利授权标准的专门规定,明确商业方法专利“新颖性”“独创性”条件,简化专利申请流程,建立金融类商业方法专利审查快速通道。同时,针对商业方法专利的知识产权保护措施不宜局限于国内,而应放眼全球,力争通过国内立法突破引领国际立法,参与商业方法专利相关国际立法工作。<sup>[37]P114</sup>

### 三、航运保险创新知识产权交易机制完善

针对航运保险创新,构建完善的知识产权保障体

系,除了建立健全的知识产权激励机制,还需要进一步完善配套交易机制。这是因为知识产权效果的发挥必须通过知识传播来实现,在注重激励创新者个人利益促进知识生产的同时,还要通过制度设计鼓励知识产权传播,实现个人利益与社会公众利益的平衡。<sup>[38]P54</sup>否则创新者的独占权极易阻碍社会公众对创新成果的正常利用,导致“专利圈地”等不良后果发生。因此,维护保险市场的自由流动和充分竞争,保障社会公众对创新成果的正常利用,同样应当是航运保险创新知识产权保障机制构建中的基本原则。当然,在激励创新生产的行业发展总体趋势下,对创新者独占权的限制应保持一定的宽容与弹性。相较于合理使用、强制许可等知识产权限制方式,知识产权交易制度对独占权的限制最为“温和”,更为契合航运保险创新实际情况。因而,在构建知识产权激励机制的基础上,还应完善配套交易机制,鼓励创新成果通过合法的形式有序流转,打通流通渠道,促进保险创新知识成果的传播、扩散,从而兼顾创新的经济效益和社会效益。

完善航运保险创新知识产权交易制度,一方面可以促进航运保险创新在整个行业的快速传播和有效利用,提高全行业整体竞争力,减少垄断现象发生。“众所周知,知识产权是在传播中产生的权利。因此,从完整的平衡意义上来说,仅仅注重信息、智力创造物的创造激励是远远不够的,信息的传播、智力创造物的使用同样重要。一种知识产权制度的设计可能使智力创造的激励达到最大化,但如果没有相应的对传播的激励机制,该种知识产权制度的整体社会效用难以称得上最佳。”<sup>[8]P70-71</sup>另一方面,交易机制也将大大提高保险企业融资能力,有助于创新者迅速将创新成果转化为经济收益,实现创新的良性循环,进一步激励创新。这对于提升保险业服务“一带一路”和“两个中心”建设的渗透度和覆盖面均具有重要意义。

### (一) 航运保险创新知识产权交易的形态考察

航运保险创新知识产权交易,其本质是在明确产权归属与完善侵权救济的基础上,对创新成果相关知识产权予以资本化,使无形资产价值有形化的过程。这一过程根据交易客体与交易方式的排列组合又产生了不同交易形态。

#### 1. 航运保险创新知识产权交易客体

航运保险创新知识产权交易客体,又称知识产权

交易对象,主要包括航运保险产品创新中的著作权与商标权交易,以及航运保险商业方法创新中的专利权交易。从交易方式和特点上看,保险创新商标权和专利权交易与普通服务商标与方法发明专利交易基本相同,实践中此类交易也较为普遍。而航运保险创新相关著作权交易,特别是保险条款著作权交易则较为罕见。这是由于受制于“思想表达二分法”的限制,航运保险条款著作权的商业价值过去并未得到充分挖掘。但是,随着航运保险产品创新知识产权激励体系的逐渐形成,特别是新产品保护期制度的引入,未来航运保险条款著作权的交易价值将不断提升,有望成为又一重要的知识产权交易对象,为创新企业带来新的收益。

保险条款是航运保险产品创新的核心内容,也是著作权交易的主要对象。著作权被认为是一组“权利束”,包含有著作人身权和著作财产权。著作权交易的对象仅仅是著作财产权,著作人身权则不能交易。保险条款所涉及可供交易的著作财产权主要有:复制权,是通过印刷、复印等方式,将保险条款制作一份或多份的权利。复制权是整个保险条款著作财产权中的基础性权利,没有复制权,保险条款就无法从思想转换为实体,而单纯的思想是不受著作权保护的。发行权,是向公众提供保险条款复制件的权利。保险产品的内容必须被公众接触才能充分发挥其作用,因此发行权对权利人至关重要。著作权人在法律允许的范围内,有权决定或禁止条款在某一地区使用。未经条款作者许可,将他国的保险条款引入本国使用,将有可能侵犯原作者的发行权。翻译权,是将保险条款从一种语言文字转换成另一种语言文字的权利。随着我国保险企业逐步进入海外市场,对自有航运保险条款的翻译权就显得愈发重要。

#### 2. 航运保险创新知识产权交易主要方式

保险创新知识产权交易的基本方式包括知识产权许可使用、知识产权转让、知识产权质押以及知识产权出资等。知识产权许可是最常见、最有效的知识产权交易方式。对于一些市场反应较好的保险产品、服务商标以及商业方法专利,在创新企业市场开发、营销能力有限的情况下,可以采取许可使用方式,许可对方在约定时间内按约定方式使用、行使全部或部分权利,并支付相应费用。而与知识产权许可使用不同,知识产权转让只能将相关权能进行完整转让,继

而引发权利主体的变更。如果航运保险创新知识产权人并不具备市场开发、营销能力,或者对创新市场前景并不看好时,可以将保险创新相关知识产权完整转让给其他保险公司,尽快将智力成果货币化。<sup>[18]P80</sup>

与许可使用和转让不同,知识产权质押并不直接获得对价,而是作为债的一种担保方式。知识产权质押在发达国家成熟的商业环境中被认为是一种重要的知识产权融资手段,如美国知识产权质押融资在科技型中小企业动产担保融资的比例可达60%,日本约为50%。而在我国,尽管《物权法》第223条规定了商标专用权、专利权、著作权等知识产权中的财产权可以进行质押,但在实践中银行等金融机构仍偏好以厂房、设备等有形资产作为抵押物,忽视了具有无形性和价值不稳定性知识产权的融资需求。<sup>[39]P86-87</sup>而保险业作为典型的轻资产行业,其生命力就存在于对创新性思维的物化过程,这无疑大大影响了保险企业的竞争力与创新积极性。

可喜的是,目前我国正将知识产权质押融资作为支持企业创新发展和促进知识产权运用的重要举措,并于相关地区开展试点。<sup>②</sup>部分省市为知识产权质押融资提供了财政支持;为降低金融风险,增强银行等金融机构授信积极性,部分地区还通过设置专向风险补偿基金等方式建立起合理、高效的知识产权质押融资风险分担机制。<sup>[39]P87-88</sup>以此为契机,航运保险创新企业可以积极进行知识产权质押融资,将知识产权出质给债权人,担保债务的履行。

知识产权出资是另一种可行的保险创新知识产权交易方式。根据我国《公司法》第27条,股东可以用货币出资,也可以用知识产权、土地使用权等可以用货币估价并可以依法转让的非货币财产作价出资。对于受到市场好评、具有较高商业价值的保险知识产权,创新人可以在公司设立或增资时将经过评估的知识产权缴交公司注册资本,以获取公司的对价股权。

鼓励保险公司签订航运保险创新知识产权许可使用合同、转让合同,不仅能够补偿航运保险创新成本、带来相应创新利润,也优化了资源配置,促进了良性竞争秩序的形成,通过授权同业经营,能够减少险种、商业方法垄断损害被保险人利益的现象发生。对于从事创新的保险企业,其面对的往往是一个风险需求未被充分唤醒的市场,利用知识产权转让和许可使用的方式,可以使更多保险企业参与市场开拓,进一

步激发被保险人的投保需求,最终获得水涨船高的效果。而鼓励保险企业将其创新成果进行质押,能够盘活保险企业无形资产,成为企业创新的催化剂和市场经营的加速器。<sup>[40]</sup>著作权出资,则是知识产品资本化的重要途径,保险公司将航运保险条款著作权移交给公司法人,获得股东或合伙人的身份,由此享有基于股权的一系列股东权利。

## (二) 航运保险创新知识产权交易的困境与突破

近年来,知识产权交易作为打破企业创新资金瓶颈,实现智力创造与资本收益相结合的重要手段愈受到关注。国务院《万众创新意见》强调,要推动科技成果、专利等无形资产的市场化,推广专利权质押等知识产权融资模式。在国家政策的推动下,全国知识产权交易得到了长足发展。根据科技部《2017年全国技术市场交易简报》,2017年全国技术市场成交总金额为13424.22亿元,同比增长17.68%。但是也应该看到,当前的交易增长很大程度上是建立在我国庞大的知识产权基数与国家政策、资金扶持的基础上,增长方式较为粗放。实际上仍有不少因素在制约、阻碍着知识产权交易发展,这些因素同样影响到航运保险创新的知识产权交易。

### 1. 知识产权交易的现实困境

首先,我国知识产权交易的价值评估体系并不顺畅。对无形的知识产权进行较为准确的价值评估是知识产权交易的前置条件。<sup>[41]P71</sup>但目前我国金融机构并不具备对产业细分领域知识产权进行估值的能力,市场上也缺乏相关专业机构和人才储备。而对于保险创新,由于其商业价值在很大程度上取决于对未来市场反应的预期,这又给定量评价带来更大困难。权威评估机构缺失、专业人员匮乏、评估难度较大等原因,共同导致航运保险创新知识产权评估难以形成各方认可的评估价值,妨碍了知识产权交易的顺利进行。

其次,知识产权交易集中度不足。通过平台建设适度提高交易集中程度,借助平台相对完善的交易程序和健全的交易制度,提高知识产权交易的数量和质量,是发展知识产权交易的成功国际经验。目前我国知识产权交易方式仍以企业间私下转让和许可为主,交易形式零碎分散。各地虽设立有专利技术转移中心或者产权市场,但“规模大小不一,且受地区知识产权信息资源建设落后、专业人才不足、创新水平和市场经济发展程度较低的制约,服务范围狭

窄”。<sup>[41]P71</sup>不集中的知识产权交易方式大大增加了企业交易成本,削弱了其交易意愿,影响了知识产权交易市场功能的充分发挥。

最后,知识产权交易法律有效供给不足。我国《著作权法》《商标法》《专利法》等知识产权法律对于知识产权交易的规定多为原则性规定,对评估、融资、代理等交易实践的指导作用极为有限,可操作性不强。各类知识产权交易规范以政策性规范和地方性管理规定为主,缺乏具备较强约束力的法律规定,且各地标准不同,内容各具特色。统一法律规则的缺失影响到了知识产权交易的效率与公信力,也困扰着航运保险创新知识产权交易的推广。

## 2. 行业协会与航运保险交易制度创新

事实证明,繁荣知识产权交易不能仅仅依赖政策、资金等外部扶持,尚需激发整个交易系统的内生发展动力,上述困扰我国知识产权交易的现实因素皆与此相关。航运保险创新作为知识产权交易的细分领域,也在很大程度上依附于整个交易软环境。如对知识交易法律的需求,在立法资源有限的背景下,出台专门性立法短期内似有较大困难。但是这并不妨碍航运保险业充分利用自身制度优势,主动开展制度创新,设法化解发展困境。

规范有序的市场环境是发展航运保险知识产权交易的先决条件。与其他知识产权交易相比,航运保险依赖并优化了行业自律管理组织,以便发挥其开创性的制度优势。这种制度优势具体应具备如下特征:(1) 组织优势。航运保险协会作为经法定授权的行业管理机构,对内部成员具有较强的约束力,可以对市场秩序行使有效管理;(2) 专业优势。行业协会专司航运保险管理,汇聚大量航运保险业内资源,最为了解航运保险业实际情况,也拥有着最丰富的专业人才储备;(3) 平台优势。航运保险协会自身建立有专门的产品注册平台,经过适度升级改造即可实现相关功能,无需重复投资建设。因此,有必要进一步发扬行业协会在制度创新中的积极作用,以现有的航运保险产品注册制改革为基础,在打击知识产权侵权行为的同时,鼓励协会成员进行内部知识产权交易,通过知识产权许可使用、转让、质押、出资等方式,完成航运保险创新成果的有序流通,充分实现航运保险创新的知识产权价值,建设良性创新生态链。

具体而言,航运保险协会一方面可着力于协助保

险创新企业进行知识产权价值评估。保险创新的知识产权价值形成涉及市场、法律等一系列复杂因素,而航运保险协会在保险企业知识产权信息获取、市场价值判断、保险业法规政策把握等方面具备专业优势与公信力,可通过制定知识产权评估标准和操作规则、进行评估机构资质认证、遴选行业人才建设专家库等方式,指导协助评估工作的顺利开展。另一方面,航运保险协会可建设知识产权交易平台。知识产权交易平台是企业创新与知识产权战略融合的产业化转化平台,对于企业有效配置技术创新资源,促进知识产权的流转,实现知识产权经济和社会效益具有重要意义。<sup>[42]P25</sup>当前世界上知识产权交易较为活跃的美国、韩国、新加坡等国家,都建立了极为完善的知识产权交易服务平台。<sup>[43]P6-8</sup>未来航运保险知识产权交易平台完全可以通过对现有的协会产品注册平台进行升级改造实现,集成注册、查询、交易、法律服务等多项功能,通过制定航运保险知识产权交易标准合同、与金融机构合作建立融资快捷通道等方式,发挥平台对知识产权交易的中介服务作用。另外,如果航运保险交易试点取得成功,还可以运用到正在进行的财产保险公司备案产品自主注册改革中来,借助上海保险交易所等资源,拓展保险创新知识产权交易功能,最终建立统一的财产保险公司备案产品自主注册、交易平台,实现财产类保险产品在全行业的有序交易流通。

## 结论

航运保险业的创新发展离不开完善的知识产权激励机制与顺畅的知识产权交易机制,前者调动了创新积极性,促进了航运保险创新不断生成,后者则维护了保险市场的自由流动与充分竞争,保障了社会公众对创新成果的正常利用。构建航运保险创新知识产权激励机制,应当坚持并完善对航运保险产品创新的著作权、商标权、商业秘密保护以及针对航运保险商业方法创新的专利权保护。由于知识产权一般原理的限制,也应当注重采用保险监管手段进行知识产权激励。为完善知识产权交易制度,应当鼓励航运保险创新知识产权交易,探索以保险行业协会为主体,以现有平台为基础建设专门的保险产品知识产权交易平台,发挥平台对知识产权交易的协助作用。

## 注释:

① 根据国际海上保险联盟 2018 年全球航运保险统计数据,当前离岸能源险保费总收入在整个全球航运保险中位居第三位。其中英国凭借伦敦保险市场(44.7%)和伦敦外保险市场(23.6%)共占据了 68.3% 的市场份额,位居全球第一,墨西哥(7.9%)、日本(3.1%)、马来西亚(3%) 分别位居二到四位。

② 如美国 Metromile 互联网保险公司,通过物联网的技术计算车主出行里程并以此确定保费,创新了车险营销模式;再如印度 Coverfox 公司,提供在线比价、索赔协助等服务,创新了保险经纪服务模式。

③ 知识产权领域的搭便车现象(free riding),是一种不正当利用他人智力成果的行为,即竞争对手或者其他市场主体为了自身商业目的,利用他人的智力成果而未付出实质性的正当努力的行为。

④ 交通运输部《关于无船承运业务经营者保证金责任保险承保机构的通告》(交水发〔2010〕533号)。

⑤ Dorsey v. Old Sur. Life Ins. Co., 98 F.2d 872 (1938). 原文为: The right secured by a copyright is not the right to the use of certain words, nor the right to employ ideas expressed thereby. Rather it is the right to that arrangement of words which the author has selected to express his ideas.

⑥ 77 U.S.P.Q.2d 1901.

⑦ Universal Pictures Co. v. Harold Lloyd Corp., 162 F.2d 354.

⑧ 据了解协会条款的自由使用很大程度上是再保险需求使然。伦敦是世界知名的再保险中心,各国保险人与被保险人若采用统一的协会条款将大大便利伦敦市场进行分保等业务。

⑨ 这里的公共领域是指版权人依法享有的版权在“利益平衡”原则的调节下让渡给公众的、形成公共领域的某几个部分(参见董慧娟:公共领域理论:版权法回归生态和谐之工具[J].暨南学报(哲学社会科学版),2013,7:P87)。

⑩ 205 A.D.2d 187, 240 A.D.2d 264.

⑪ 2958 F. Supp. 1258 (N.D. Ill. 1997).

⑫ 韩国人寿保险协会网站. 保险协会历史 [EB/OL]. [http://www.klia.or.kr/eng/aklia/aklia\\_03.do](http://www.klia.or.kr/eng/aklia/aklia_03.do), 2019-03-15.

⑬ 上海航运保险协会网站. 航运保险产品注册制一问一答 [EB/OL]. <http://www.simi.org.cn/Laws/View.asp?Title=%BA%BD%D4%CB%B1%A3%CF%D5%B2%FA%C6%B7%D7%A2%B2%E1%D6%C6%D2%BB%CE%CA%D2%BB%B4%F0&Flag=7>, 2019-03-15.

⑭ 上海航运保险协会《航运保险产品注册管理规则》第 43 条。

⑮ 韩国金融投资协会《新产品独占经营权审查规则》(Deliberation Standards for Exclusive Rights to New Products) [http://eng.kofia.or.kr/brd/m\\_15/list.do](http://eng.kofia.or.kr/brd/m_15/list.do), 2019-03-15.

⑯ 通过国家知识产权局“专利检索与查询”系统检索发现,目前虽然许多保险公司也拥有实用新型专利和外观设计专利权,但通常为某一非业务类具体产品,例如中国人民保险公司上海市分公司“改进的自动落纱小机的电源装置”实用新型专利(专利号:CN 892159545)、哥伦比亚保险“食物制备设备”外观设计专利(专利号:2013301034247)等,与本文论及的保险创新关系不大。

⑰ 149 F.3d 1368 (1998).

⑱ 例如日本爱知和谊保险公司“保险合同支援系统”(专利号:CN038117231) 美国大都会人寿保险公司“保险承保的在线系统和方法”(专利号:CN201080046758.9)。

⑲ 这里的商业模式,一种观点认为与商业方法属同义词;另一种观点则认为商业模式是从整体出发、更为抽象的经营模式理念,而商业方法则是促使该商业模式运转的某一个或多个具体方法。即使采纳后一种理解,对商业模式可专利性的明确肯定也表明对更为具体商业方法可专利性的肯定。

⑳ 这两项发明专利授权分别为“数据管理的计算机系统和操作该系统的方法”(专利号:961910720)、“有限域离散对数密码系统的割圆多项式结构”(专利号:971820929)。

㉑ 这一情况已在其他领域出现:2016 年 5 月,有着“专利流氓”之称的澳大利亚 Uniloc 公司在美国德州东部联邦地区法院正式起诉我国腾讯公司微信产品中语音群聊、视频群聊等功能侵犯了其所持有的名为“进行电话会议的系统与方法”(System and Method for Initiating a Conference Call)的商业方法专利。

㉒ 国家知识产权局《关于进一步推动知识产权金融服务工作的意见》(国知发管函字〔2015〕38号)。

## 参考文献:

- [1] 夏梅风. 论保险创新能力是保险公司的核心竞争力 [J]. 保险研究, 2003, 7.
- [2] International Union of Marine Insurance. Global Marine Insurance Report 2018 [EB/OL]. [https://cefor.no/globalassets/documents/statistics/iumi-statistics/2018/monday-1155-seltmann\\_final.pdf](https://cefor.no/globalassets/documents/statistics/iumi-statistics/2018/monday-1155-seltmann_final.pdf), 2019-03-15.
- [3] 王欣, 初北平. 研发试验阶段的无人船舶所面临的法律障碍及应对 [J]. 中国海商法研究, 2017, 3.
- [4] 张童, 徐嘉. 完善中国海洋环境责任保险立法进路探究 [J]. 中国海商法研究, 2018, 1.
- [5] 初北平. 中国航运物流责任保险发展中的法律制约 [J]. 社会科学, 2013, 6.
- [6] 黄毅, 尹龙. 商业方法专利 [M]. 北京: 中国金融出版社, 2004.
- [7] 于新亮, 刘珊, 陈伊维. 论保险法律环境与保险创新 [A]. 南开大学风险管理与保险学系. 中国保险业发展报告 2012—保险业发展与宏观经济运行 [C]. 北京: 中国财政经济出版社, 2012.
- [8] 王翀. 论知识产权法对利益冲突的平衡 [J]. 政治与法律, 2016, 1.
- [9] 孙祁祥, 郑伟等. 经济社会发展视角下的中国保险业——评价、问题与前景 [M]. 北京: 经济科学出版社, 2007.
- [10] 孔月红. 中国保险业自主创新激励机制研究 [J]. 湖北社会科学, 2007, 5.
- [11] 冯晓青. 利益平衡论: 知识产权法的理论基础 [J]. 知识产权, 2003, 6.
- [12] 王迁. 著作权法 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2015.
- [13] 李明德, 许超. 著作权法(第二版) [M]. 北京: 法律出版社, 2009.

- [14] 康甲峰. 我国保险产品的知识产权保护与产品创新 [J]. 上海保险, 2008, 1.
- [15] 杨利华. 我国著作权客体范畴探讨 [J]. 法学杂志, 2013, 8.
- [16] Andrea R. Luciano. Copyright Protection for Insurance Policies [J]. Forum, 1984, 19(3).
- [17] Randolph Stuart Sergent. Recent Changes in Intellectual Property Law [J]. Tort Trial & Insurance Practice Law Journal, 2008, 43(3).
- [18] 陈建华. 论保险条款的著作权保护 [J]. 保险研究, 2007, 4.
- [19] 阎维博. 保险产品创新与著作权法保护——从“保险公司获爱情险独家版权”的新闻谈起 [J]. 上海保险, 2017, 1.
- [20] 吴汉东. 知识产权法学(第六版) [M]. 北京: 北京大学出版社, 2014.
- [21] 杨敏. 商标权行政保护的实证研究 [J]. 政法论丛, 2017, 1.
- [22] 赵晓旭. 保险产品创新的知识产权保护: 原理、实践与改进建议 [J]. 南方金融, 2017, 2.
- [23] 刘春田. 知识产权法(第五版) [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2014.
- [24] 朱玛. 保险险种知识产权保护探析 [J]. 广东金融学院学报, 2005, 4.
- [25] 刘长宏, 孙武军, 张楚清, 王梓婷. 保险知识产权保护研究 [J]. 金融纵横, 2017, 2.
- [26] 张俊岩, 杨德平. 保险产品的知识产权属性及其保护 [J]. 保险研究, 2011, 1.
- [27] 廖述源. 财产保险经营(修订三版) [M]. 台北: 台湾财团法人保险事业发展中心, 2017.
- [28] Life Insurance In Korea. FY 2001 Annual Report [EB/OL]. [http://www.klia.or.kr/eng/consumer/consumer\\_01.do](http://www.klia.or.kr/eng/consumer/consumer_01.do), 2019-03-15.
- [29] 杨力. 中国企业合规的风险点、变化曲线与挑战应对 [J]. 政法论丛, 2017, 2.
- [30] 程鑫, 陈丽娜. 海事诉讼保全责任险的发展态势、省思与前瞻 [J]. 中国海商法研究, 2016, 3.
- [31] 刘立平. 商务方法专利、商务方法的可专利性及其代理 [A]. 入世后知识产权法律服务实务研讨会暨全国律协知识产权专业委员会 2002 年年会论文集 [C]. 2002.
- [32] Michael J. Meurer. Business Method Patents and Patent Floods [J]. Washington University Journal of Law & Policy, 2002, 8.
- [33] 万静, 张维. 商业方法专利保护国际上呈燎原之势 [N]. 法制日报, 2016-04-26 (6).
- [34] Leo J. Raskind. The State Street Bank Decision: The Bad Business of Unlimited Patent Protection for Methods of Doing Business [J]. Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal, 1991, 10(1).
- [35] 花旗中国暗布专利暗器, 中资银行何时梦醒 [N]. 南方周末, 2002-09-05 (17).
- [36] 王琦琳, 杨姗姗. 我国保险行业知识产权保护现状分析及政策建议 [J]. 保险职业学院学报, 2012, 3.
- [37] 杨显滨. CBD 与 TRIPS 协议冲突视野下公知中药配方的知识产权保护 [J]. 政法论丛, 2017, 1.
- [38] 张耀辉. 知识产权的优化配置 [J]. 中国社会科学, 2011, 5.
- [39] 张婷, 肖晶. 知识产权质押融资: 实践、障碍与机制优化 [J]. 南方金融, 2017, 2.
- [40] 陶鑫良. 有效运用知识产权积极推进质押融资 [N]. 中国知识产权报, 2014-11-26 (11).
- [41] 张涵宇等. 我国知识产权金融创新发展研究 [J]. 国际金融, 2018, 8.
- [42] 冯晓青. 我国企业知识产权产业化转化平台和交易平台建设研究 [J]. 河北法学, 2013, 6.
- [43] 杨建峰, 张磊. 知识产权交易市场发展的国际经验及对我国的启示 [J]. 科技进步与对策, 2013, 19.

## Legal Review and Improvement Path of the Intellectual Property Protection Mechanism in Shipping Insurance Innovation

*Chu Bei-ping, Xing Hou-qun*

(Law School of Dalian Maritime University, Dalian Liaoning 10026)

**【Abstract】**At present, Chinese shipping insurance industry does not yet meet the requirements of development in the respects of production settings, service capability and so on, thus innovation in insurance product and business method is necessary. Intellectual property protection mechanisms, which are the most important protection methods for shipping insurance innovation, can effectively stimulate innovation while making sure its social value. On the one hand, the intellectual property incentive mechanisms should be built to encourage shipping insurance product innovation, by comprehensively using the system of copyright, trademark, trade secret, insurance regulation, etc., while improving the patent incentive of business method innovation. On the other hand, the trading mechanisms of intellectual property shall be perfected, encouraging intellectual property transactions in insurance innovation between innovators. In addition, a dedicated trading platform for intellectual property of insurance innovation shall be established by Shanghai Institute of Marine Insurance.

**【Key words】**shipping insurance; insurance innovation; intellectual property protection

(责任编辑: 孙培福)