虚拟财产权司法救济实证研究

□潘家祥 周立平 周圣 张□

近年来,迅猛发展的网络游戏在给人们带来娱乐享受的同时,有关网络游戏消费维权的投 诉和诉讼也呈逐年上升趋势,网络游戏玩家的权益保护日益成为整个社会广泛关注的热点。 本文将研究视角聚焦于游戏玩家维权司法实务中遇到的问题,限于研究范畴,本文所述游 戏玩家, 特指网络游戏消费者群体。

互联网发展与网络虚拟财产的保护

关于网络虚拟财产的含义, 目前有广义、狭义两种理解。广 义上,将网络虚拟财产理解为存 在于网络虚拟空间中,具备一定 现实经济价值,可以由所有人随 时进行调用的具有排他性的数据 资料。在此意义上,主要指各种网 络账号以及虚拟物。狭义上的网 络虚拟财产,主要指网络游戏中 的虚拟财产,即以网络游戏为载 体,存在于网络游戏空间内,游戏 玩家所控制的可交易的游戏账号 及账号中存在的虚拟货币、虚拟

装备、点数、道具等。鉴于每年涉 及网络游戏虚拟财产的投诉和民 事、刑事案件数不胜数,相关司法 实务问题类型多样,且国内学者 对于虚拟财产的法律实务讨论, 也多基于网络游戏中的虚拟财产 进行展开, 故本文主要从狭义上 研究探讨网络虚拟财产。

网络虚拟财产无法律条文上 的明确含义, 法学界探讨的虚拟 财产主要呈现出四方面特征:一 是依托性,虚拟财产看得见、摸 不着, 网络游戏虚拟物在物理概 念上是存在于网络游戏服务器上 的、通过游戏编程程序呈现的电子 数据; 二是稀缺性, 大多数游戏对 于虚拟物品的设计均呈现金字塔状 分布, 即等级越高、属性能力越 强、数量越少、越稀有的虚拟物价 值越高; 三是价值性, 价值源于玩 家的劳动,玩家智力性的劳动投入 所创造出的网络虚拟物品具有价值 和使用价值; 四是可转让性, 游戏 玩家可以通过买卖、拍卖等形式重 新分配虚拟物品,虚拟财产交易市 场由此产生。

游戏玩家维权司法实务中存在的问题

● 虚拟财产的权利性质不明确

当前民事法律领域对于虚拟 财产的性质探讨,仍主要基于传 统大陆法系民法典的权利客体构 建模式,即应先明确虚拟财产的 权利性质,之后才能进一步探讨 保护的方式、路径和责任等。尽 管我国早在 2003 年便有网络虚 拟财产判决,但网络虚拟财产的 理论和立法却多年踟蹰不前,乃 至于在学术界,网络虚拟财产的 法律定位长期难以达成共识。而 且随着玩家在虚拟世界"生活' 的时间越来越久、虚拟世界的设 定与细节与现实世界越来越趋 同,虚拟人物的人格权、虚拟社 团(如玩家工会)的成立解散和 权利义务、玩家对游戏版本和游 戏中地域设置的"乡土"感情 等,是否需要保护,如何保护, 事实上已经逐步跳出了单纯的虚 拟财产属于"财产"的讨论范 畴。2017 年《民法总则》第 127 条也仅仅是对虚拟财产属于民法 保护的范畴做了最基本的倾向性 规定,虚拟财产的性质问题仍处 于悬而未决的状态。

● 诉讼主体资格难以认定

1、游戏玩家原告主体资格 认定。网络游戏的账号、角色名 称一般多为虚构, 而基于网络安 全、隐私保护等因素的考虑,事 实上多数玩家在注册游戏时也提 供了虚假信息。一旦发生争议涉 及诉讼,游戏玩家不仅要分别主 张自己的现实身份与虚拟身份, 还要证明二者的一致性或对应 性,从而证明自己是适格当事 人,这对于玩家提供材料和法院 认证都存在障碍。当运营商以注 册信息与玩家的个人真实信息不 一致为由否认玩家现实身份与虚 拟身份的一致性,进而主张玩家 诉讼主体不适格时, 如何认定成

2、被告主体资格认定。网 络游戏的运行,涉及制作方、出 品方、代理商、运营商等各主 体,当发生诉讼时,何方为责任

为问题。

主体,各主体之间的关系和责任 分担, 机构主体如何确定其具体 名称、住所地等,都成为游戏玩 家需要直面的问题。

3、第三人主体资格认定。 当虚拟财产被盗或被骗,受害玩 家请求运营商协助提供证据以追 究侵权人责任, 甚至直接要求网 游运营商将系争虚拟物采用数据 回档的技术手段恢复到其账号中 时,对于其时使用该虚拟物品的 玩家,其系盗窃、欺诈还是买 卖、赠与获得,网游运营商无法 得知,玩家也难以证明,如若直 接回档、封号,相关玩家的权益 难免受到影响。如何保护其他玩 家权利,如何确定相关人员身 份,是否需要追加为第三人参加 诉讼都需进一步研究。

● 管辖权争议处理莫衷一是

1、以侵权行为地还是合同 履行地作为管辖法院。由于虚拟 财产法律性质不明, 法律依据模 糊,当前司法实务中,发生虚拟 财产纠纷时,玩家起诉大多是侵 权案由和违约案由一并提起,具 体如何定性往往需立案释明或者 实体审理之后认定。而请求权基 础是侵权还是违约, 其管辖法院 的规定不同, 侵权纠纷可以由侵 权行为地法院管辖,违约纠纷可 以约定管辖, 也可以与合同履行 有密切联系的地方的法院管辖, 案由的确定往往影响到收到起诉 状的法院是否具有管辖权、是否 需要移送案件。

2、对约定管辖条款的效力 认定。几乎所有网络游戏在游戏 初次注册登录时都会以告知、使 用协议等字样跳出勾选界面,用 户想要进入游戏, 无论细看与 否、同意与否都必须勾选, 否则 无法进入游戏。而该类网络游戏 服务合同中,大多有关于发生纠 纷时提交仲裁或是诉讼、以及管 辖法院的约定,对于此类网络服 务合同中的约定管辖条款,是否 属于格式条款,是否构成运营商

利用优势地位达成协议,是否存

在无效情形,都直接关系到游戏玩 家维权的时间、金钱、精力等诉讼 成本。而当前的司法实务裁判结果 不一、理由多样,对游戏玩家维权 造成视线混乱。

● 举证责任分配与认定存在疑难

由于网络世界的虚拟化, 网络 虚拟财产的载体是电子数据,玩家 之间相处都是虚构的姓名, 因此给 相关证据的获取和认定造成困难。 同时,游戏玩家在维权诉讼中对抗 的主要是游戏运营商, 在很大程度 上游戏玩家处于弱势地位,加之网 络技术的便捷性和数据变更的边际 成本低廉, 使得游戏玩家取证、固 定证据、认证、法庭质证都存在困 难,诉讼中如何分配和认定双方的 举证责任,是否可以依据《消费者 权益保护法》对于消费者的保护倾 向而向游戏运营商课以更多的举证 义务, 仍有待进一步明确。

● 法律适用依据有待明晰

当前明确规定了虚拟财产的 《民法总则》,对于司法实务的具体 指引意义仍然不大,网络虚拟财产 尚不能径行认定为物权、债权或知 识产权等的保护客体,《侵权责任 法》能否适用也值得商榷。现有涉 及游戏玩家维权的实体法主要有 《民法通则》《民法总则》《合同 法》《消费者权益保护法》, 部门 规章有《网络游戏管理暂行办法》 等,但具体、直接规定虚拟财产性 质、网络游戏玩家维权的法律规范 仍然缺位, 法律适用存在难题, 而 且司法实务中,民法范畴的《合同 法》和经济法范畴的《消费者权益 保护法》能否同时适用、如何适 用,也存在争议。

● 各法院统一适法有待加强

囿于立法的缺位和中国成文法 传统, 当前各级、各地法院的在先 裁判对其后的裁判很难说有多大的 限制或者说"遵循先例"作用,同 案、类案不同判的情形比比皆是。 在虚拟财产相关案件中,这种情况 极为普遍。

游戏玩家维权司法实务问题对策建议

● 制定完善相关立法

1、制定专门的网络虚拟财产保 护法规。《民法总则》第127条规定 了虚拟财产,尽管其所处位置比较微 妙,但仍有确认网络虚拟财产是民事 权利之一种的效用。关于虚拟财产的 法律属性, 当前比较有影响的学说包 括物权说、债权说、知识产权说、新 型财产权说。

综合而言,将网络虚拟财产界定 为新型权利,即正视虚拟财产的特殊 性,结合虚拟财产具有知识产权客体 在"无形性"上的相似性和传统的物 在保护方式上的趋同性的特点,将虚 拟财产界定为新型权利, 并通过单行 法的方式进行规范和保护, 较为符合 虚拟财产虚拟性质及其权利内容不断 扩充的特质。参考民法与知识产权法 关系的构造,可以探索在民法框架 内,为虚拟财产权单独立法,阐明虚 拟财产的内涵和外延, 就其虚拟性、 价值性等特征制定专门的保护规则, 明确侵犯虚拟财产权的责任方式。

- 2、出台相关司法解释。司法解 释是国家司法机关对审判工作中具体 应用法律、法令问题的解释。司法解 释无论是为适用《民法总则》,还是 将已有判例的裁判要旨中符合时代发 展方向的规则上升为"准立法",都 将在实践操作层面提供巨大的助益。
- 3、发布相关指导性案例。自 2010年《最高人民法院关于案例指 导工作的规定》颁布以来,中国特色 的案例指导裁判的制度开始建立,至 今最高院已经发布 16 批指导性案例, 其统一司法裁判尺度的作用显而易 见。在相关立法短时期内难以"变 现"的情况下,最高院有必要加快发 布虚拟财产保护方面的指导性案例, 确立通行于全国的审判规则,减少当 事人诉累和同案异判对司法权威造成 的损害。

● 明确相关诉讼主体资格标准

- 1、推定认可玩家主体资格。在 发生诉讼时,关于玩家的原告主体资 格,只要玩家能通过其持有的账号和 密码登录游戏,即应推定该玩家系适 格诉讼主体,除非游戏运营商有足够 之相反证据予以推翻: 而在当前逐步 推开网络游戏实名认证之后, 账号信 息实名认证的玩家应当确认为具有诉
- 2、以游戏运营商为当事人。玩 家在网络游戏中直接接触和产生权利 义务关系的主要是游戏运营商,游戏 开发方、发行方、游戏软硬件出售方 等,对于玩家虚拟财产的影响一般较 小,因此,应当明确游戏运营商为相 关诉讼的主体,且应承担保障玩家正 常游戏的职责和义务。立案时,在玩 家无法通过正常途径查知被告信息 时,应当向当事人提供一定的查询网 络游戏运营商信息的便利。
- 3、及时追加第三人参加诉讼。 明确在盗号恢复、虚拟财产交易等纠 纷涉及其他玩家或机构利益时,应当 追加其为第三人参加诉讼,此时游戏 运营商也应当承担相应的协助查明玩 家信息的责任,特别是在发生盗窃、 诈骗情形时,运营商应向游戏玩家提 供相关数据信息用以查证侵权者信 息,以利于案件事实的查明和裁判结 果的执行。

● 明晰管辖规则

1、关于侵权和违约案由的选择。 对于游戏玩家起诉时侵权和违约竞合 的诉讼请求,首先应当明确,侵权、 违约或者其他类型诉讼,只能择一进 行诉讼,而不能杂糅混同立案,以免 给案件管辖、实体审理造成障碍。民 事诉讼中,应当遵循意思自治原则和 尊重当事人的处分权利, 在充分释明 后,由玩家自行选择以侵犯虚拟财产 权还是违反网络服务合同进行诉讼, 进而按照各类型案件不同的管辖规则 确定有管辖权的法院。

2、关于网络服务合同中约定的 管辖条款的效力认定。首先,此类网 络服务合同均为游戏运营商提供,玩 家除了同意或不同意的选择外,没有 修改或部分修改的权利, 明显属于格 式条款。其次,玩家若要顺利进入游 戏、体验游戏进程等都必须勾选跳出 来的网络服务合同,玩家的自主意思 无法体现。基于此, 网络游戏中勾选 的网络服务合同中的管辖条款,应属 于强迫玩家签订的格式条款,按照 《最高人民法院关于适用〈中华人民 共和国民事诉讼法》的解释》第31 条规定,除非游戏运营商能够证明并 非利用优势地位强迫玩家勾选网络服 务合同,否则,玩家主张合同中的管 辖条款无效的,应予支持。

● 确立倾向于保护网络游戏玩家的 举证责任分担方式

1、明确游戏运营商的安全保障 责任。游戏数据因其虚拟性、可变 性, 其生成、变更和转让都有赖于游 戏运营商提供的硬件与软件, 因此运 营商理当负有安全保障责任, 当发生 虚拟空间不法行为时,相对于信息和 技术上均处于劣势的玩家,游戏运营 商占据着阻止侵权行为的优先位置。 据此,作为侵权责任法和合同法调整 的重叠领域,侵权法上的安全保障责 任和违约责任的安全保障责任并行不 悖, 玩家可自由择一而诉。同时, 应 当按照《消费者权益保护法》相关规 定,确立有利于保护游戏玩家利益的 举证原则。

2、引入虚拟第三方解决取证难 题。网络虚拟财产是一种电子数据, 具有易被复制、修改、删除等特性, 不具有作为证据所需的唯一性、客观 性,因而在作为证据采信方面存在困 难。对此,可以在网上设立一个虚拟 第三方,专门用来保存商家或其他网 络用户自愿发送来请求保存的信息。 只要能够证明网络保存的数据是未经 任何删改的原始状态,这种电子证据 就可以成为法律所认可的证据。可以 借鉴现实司法制度中无利害关系第三 人的模式, 在网上设立一个虚拟第三 方,专门用来保存商家或其他网络用 户自愿发送来请求保存的信息(可简 化到类似现在游戏中的存档模式), 在需要时提交给司法机关作为原始证 据使用。

● 明确法律适用依据

在《民法总则》施行后,涉及虚 拟财产的案件可采取多种案由的诉讼 予以救济。在法无明文规定禁止的情 况下,《民法通则》《民法总则》《合同 法》《侵权责任法》可以与《消费者权益 保护法》同时适用。而关于网络虚拟角 色的人格权,可以探索确立虚拟人格 权,基于虚拟角色人格的易变性、有 限性,探索在新媒体环境下,保护虚 拟人格权中的稳定部分,与之相对 应,虚拟人格利益受到的侵害,侧重 于防御性救济保护,例如停止侵害、 排除妨碍、消除影响、恢复名誉等保 持权利圆满性的责任承担方式。

(作者单位:上海市杨浦区人民法院)

遗失声明 上海莹果建筑材料有限公司进

失公章、財务专用章、法人章、 務章、合同章各党枚, 声明作胺 2 记证副本、报号:31 607538421, 声明作废。 失营业秩限正本, 貧滑号 17601038031, 声明作:

巴富仕国际贸易(上海)有限公

海市松江区石湖湾镇南礼敏

税適用机打发第4份发票减,代码: 131001323352, 号码:16145459, 1614 5461, 16145468, 16145470, 声明作度

杂货建造失营业执则正副本。注册号 310227600326027, 证照编号:2

上海市闽北区惠書鑒具修確据 翻進失音业执照副本、统一社会信息 代码9231010600.11037300, 产现作8

上海市富山区需需小吃店进失到 业员则正副本, 注册号: 31011350000 \$743: 會品检查许可证正副本, 许可证 编号: 1723101130035700, 声明作成 上海市崇明县陆家食品商店 45 :SP3101201050005877

管部进失税务登记证正副本、程号: 20622196901247627: 進失发票50 上海市闸北区多涂建材经营部

上海室华集器专业合作社进失业 业机则正加本,在册号:3102308A 000459X:视务登记证正加本,程号: 31023068733978X:组织机构代码证 副本、代码:68733978-3;公章、财 专用章、结人章各查枚,声明作度

上海市真定区经历市场飞鸣地

磁商行道失败等登记证別本、戰号: 342423197101153830,声明作成 上海市浦泉新区周浦镇商星服饰品 造失国权通用定量发票存根联50元1本。 代码:131001427861。号码:07447251-07 447800:100元1本,代码:131001428063。 号码:16307701-16307750。声明愈度 上海市均行区杰语会品店进失发票 银织体。因我通用定能发票并服款100 元1本。代码:131001628063、号码:02848 551-02848600;50元1本。代码:13300162 7963、号码0(308451-0[308500]用作度

上海市普陀区点思办公用品经营 整連失税务登记证正副本、税号:310 230196708046477:曾业秩原正副本。 230136 (103014511): 日本 (1324) 第二年 (1324) 第三年 (1324) 第

070010201208140002。声明作度 上海道仕物流有限公司进失音变 快胜正調本、注册号13101200023388 01:税务登记证正副本、税号1310226 301329715:側系札构代码证正副本、 代码:30132971-5:金校盘,声明作度 上海利田物流有限公司进失音业 执照正副本、注册号13101200023515 74:税务登记证正副本、税号:310226 301655035:组织电报报证副本、 代码:301655035:组织电报证

代码:30165503-5;金股盘,产明你废

13764257378(微信同号)