

网络游戏虚拟财产权的民法问题研究

邓瑞平, 邓 凡

(西南大学法学院, 重庆 400700)

【摘要】虚拟财产为民法上的物,故以虚拟财产为客体而生之权利,即虚拟财产权,属于物权。同理,网络游戏虚拟财产权也不例外。原则上,网络游戏虚拟财产权由游戏开发商享有,但游戏玩家按照游戏规则创造的游戏道具、积分等虚拟财产,应属于该玩家所有。关于网络游戏虚拟财产权的变动,其交付之完成,既要求让与人为一定的履行行为,也要求游戏运营商协助。此外,基于《合同法》、《侵权责任法》的规定,探讨网络游戏虚拟财产权的民法保护。

【关键词】网络游戏;虚拟财产权;虚拟财产;玩家;运营商

【中图分类号】D913

【文献标识码】A

【文章编号】1671-6973(2018)03-0025-05

在网络科学技术空前发达的时代背景下,传统游戏实现了从纯粹娱乐性向“娱乐+商业”相结合的现代模式的转变。同时,作为新兴事物的网络游戏装备、皮肤等虚拟财产逐渐进入人们的视野。由于虚拟财产具有巨大的经济价值^①,有关其上权利之性质、归属等问题引发公众热议。例如,李宏晨诉北京北极冰科技发展有限公司案^②、于静诉孙江泰合同纠纷案^③等。尽管我国刚出台的《民法总则》第127条首次在法律上确立了“网络虚拟财产”这一权利客体,但并未界定“网络虚拟财产”的内涵与外延,这既不利于司法实务部门准确地进行法律适用,也不利于实现法的可预测性,容易造成各地法院对同类型案件裁判的不统一。鉴于此,本文就网络游戏虚拟财产权的性质、权属、让与以及民法保护等问题进行探讨,旨在保护网络游戏玩家的合法权益,从而维护网络虚拟空间法秩序的平和。

一、虚拟财产的定义与 虚拟财产权的性质

(一)虚拟财产的定义

就虚拟财产的内涵而言,无论是在实务界,还是在理论界,都没有达成一致的见解,但主要有广义与狭义两种定义。狭义层面的虚拟财产,是指在网络游戏^④中为玩家所拥有的,存储于网络服务器

上的,以特定电磁记录为表现形式的无形财产。^[1]而广义层面的虚拟财产,指产生、使用和流转于网络虚拟空间的有经济价值的事物。对于以上两种定义,笔者认为,前者缩小了虚拟财产的范围,不利于法律对虚拟财产的享有安全与交易安全的保护。相反,后者更为合理。因为广义内涵的射程既包括网络游戏装备、皮肤、道具、积分、以及电子书籍等虚拟动产,也包括网址、淘宝网等虚拟不动产,而狭义内涵仅包括网络游戏内的虚拟动产,不能完全囊括事实上存在的虚拟不动产。因此,笔者认为,从广义层面来定义虚拟财产更为合理。

(二)虚拟财产权的性质

在确定“虚拟财产”的概念后,下面主要探讨以虚拟财产为权利客体的虚拟财产权的性质。对于这一问题,学界主要有“物权说”、“债权说”、“知识产权说”以及“区别于物权与债权的新型财产权说”。管见以为,虚拟财产权在性质上应为物权。主要有如下理由:

第一,由前述广义定义可知,虚拟财产是一种依靠电磁记录为表现形式的客观存在,并非人的主观意志下的产物。而债权是指特定人(债权人)对他特定人(债务人)请求其为特定行为之权利。^[2]可见,虚拟财产并不是作为债权客体的债务人之特定行为,而是客观意义上的无形财产。

【收稿日期】2017-10-18

【作者简介】邓瑞平(1963—),男,教授,博士生导师,从事民商法、国际经济法研究;邓凡(1991—),男,硕士,从事民商法学研究。

第二,知识产权是指人们依法对自己的特定智力成果、商誉和其他特定相关客体等享有的权利。^[3]显然,知识产权的客体为智力成果、商业标记、技术方案,而虚拟财产虽然是人为创造的无形财产,但这并不意味着虚拟财产即属于智力成果等非物质性客体。因为知识产权除了创造性之外,还有专属性,即只有在他人许可或法定情形下,他人才可实施受知识产权专有权利控制的行为。假设虚拟财产权为知识产权,则网络游戏玩家不能向他人随意买卖自己的游戏账号,因为游戏玩家买卖自己账号的行为可能侵犯网友运营商的著作权。事实上,这种假设不能成立。因为在私法领域内,只要没有法律明文禁止,游戏玩家便可以自由买卖自己的游戏账号。此外,从体系解释的角度来看,我国2017年10月1日生效的《民法总则》第123条第2款明确规定了知识产权的客体,但不包括虚拟财产,而且《民法总则》第127条单独规定了网络虚拟财产这一客体,故以虚拟财产为客体而生的虚拟财产权不是知识产权。

第三,虚拟财产权不是新型权利,而是民法上的物权。由民法原理可知,物权的客体是物,而“物”是指除人之身体外,凡能为人力所支配,具有独立性,能满足人类社会生活需要的有体物和自然力。^[4]由此,我们可以得出民法上“物”的特征:(1)独立于人身之外;(2)可为人支配;(3)满足社会生活需要;(4)有体物和自然力。显然,虚拟财产符合以上(1)、(2)、(3),但并非(4)中的有体物和自然力,有文章据此认为,虚拟财产并非民法上的“物”,不能作为物权的客体,所以虚拟财产权不属于物权。^[5]不过,管见以为,现有“物”的观念不是一成不变的,民法上“物”的范围会随着时代的发展而扩大至无体物。而作为无体物的虚拟财产,由于其为一种以电磁记录为表现形式的客观存在,并且其具有的经济价值完全不亚于有体物,故将虚拟财产纳入物权之客体范围并无不当,所以虚拟财产权的性质为物权。

二、网络游戏虚拟财产权的权属

由于虚拟财产权属于物权。那么,作为物权的网络游戏虚拟财产权到底归谁享有?毋庸置疑,游戏商店中的皮肤等虚拟财产由游戏运营商享有。但游戏玩家在网络游戏娱乐过程中,按照游戏规则“创造”的皮肤、积分、装备等虚拟财产,其所有权人是游戏玩家,还是游戏运营商?有人可能主张,该虚拟财产权应由游戏运营商享有。但笔者认为,该虚拟财产权应由游戏玩家享有。对此,有两种解释结论:

其一,可解释为基于法律行为的物权变动,即基于附条件的赠与合同而发生的权利变动。根据民法理论,作为法律行为附款的条件,有如下特征:(1)须属将来事实;(2)须属成就与否不能确定之事实;(3)须属合法事实;(4)须被设定为控制意思表示效力的条件,即附款由表意人设定。^[6]实际中,游戏运营商通常会规定类似的游戏规则:只要游戏玩家完成特定游戏任务,就可获得游戏皮肤、装备等虚拟财产。显然,该游戏任务之达成属于将来事实,并且游戏任务之完成只是一种或然结果,而非必然结果,加之该游戏规则属于适法事实。因此,游戏规则既是作为赠与合同成立条件之一的要约,又是该赠与合同的生效条件。所以,当游戏玩家完成游戏规则要求的任务时,在游戏玩家与游戏运营商之间便产生赠与合同法律关系。此时,游戏玩家对游戏运营商享有要求其给付游戏装备、皮肤等虚拟财产并转移标的物所有权的履行利益。待运营商履行完毕后,游戏玩家继受取得虚拟财产的所有权。

其二,可解释为非基于法律行为的物权变动,即游戏玩家基于事实行为而取得虚拟财产的所有权。一般而言,只要游戏玩家完成指定任务,便可即时收到游戏系统发送的虚拟财产。依照《物权法》第30条:“因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物权的,自事实行为成就时发生效力。”由于该条文采用“等”这一非完全列举之立法方式,故根据同类解释规则,设立或消灭物权的事实行为

① 据报道,国内某热门网游再次流出惊人数据,其2017Q1月收入超过30亿,每天有8000万—9000万场对局,收入直逼微博2016财年全年净营收。据官方统计数据显示,目前该游戏注册用户已超过2亿,日在线人数已达5000万,每7人中至少有一个人正在玩。此外,该游戏单日卖皮肤达1.5亿。详细内容网址:http://games.sina.cn/wm/n/2017-06-13/detail-ifyzfyz3655932.d.html?wm=3049_a111&from=qudao&c=iphone&ua=iPhone7%2C2__weibo__7.9.2__iphone__os9.3.2。

② 本案的争议点在于:网络虚拟装备是否是合法个人财产?审理法院:北京市朝阳区人民法院,案号:(2011)朝民初字第17848号。

③ 本案争议点为:买卖网络虚拟财产的行为是否有效?参见国家法官学院等编:《中国审判案例要览》(2010年民事审判案例卷),中国人民大学出版社2011年版,第155—161页。

④ 本文中“网络游戏”,是指以互联网为传输媒介,以游戏运营商服务器和用户计算机为处理终端,以游戏客户端软件为信息交互窗口的旨在实现娱乐、休闲、交流和取得虚拟成就的具有可持续性的个体性多人在线游戏。例如,手机端的游戏和电脑端的游戏。

并不限于合法建造、拆除房屋两种行为,除此之外的其他事实行为也应包括在内。所以,游戏玩家完成特定游戏任务,便意味着该事实行为已成就,此时游戏玩家原始取得虚拟财产的所有权。

综上,比较上述两种解释结论。笔者认为,后一种解释更为合理。据 CNNIC 统计数据显示,中国青少年网络游戏用户规模大致呈逐年增长趋势,其中 2015 年增加 1274 万,截至 2015 年 12 月,中国青少年网络游戏用户规模达 1.91 亿,占青少年网民的 66.5%,较网络游戏在全部网民中的使用率高 9.6%^①。可见,作为无民事行为能力人或限制民事行为能力人的未成年人也是网络游戏群体的一大主力军。如果将游戏规则规定的游戏任务之完成视为游戏玩家与游戏运营商之间赠与合同的生效要件,那么该赠与合同很可能会因未成年人游戏玩家意思表示不健全而生效力瑕疵,进而导致合同不能生效,这显然不利于保障未成年游戏用户的合法权益。鉴于此,为了使未成年与成年游戏玩家得到同等保护,笔者主张,游戏玩家按照游戏规则“创造”的虚拟财产的所有权,应归属于游戏用户,其权利的取得方式为原始取得。

三、网络游戏虚拟财产权之让与

从法律层面来说,玩家与玩家之间转让网络游戏账号的行为,其实质是网络游戏虚拟财产权之变动。尽管这种交易在一定程度上促进了经济的增长与市场的繁荣,但由于我国立法的滞后,以致至今缺少一部完整的旨在调整虚拟财产交易的法律,这又为网络游戏虚拟财产权之交易安全打下问号。当然,对此种法律现象并非没有解决的办法。在本文第一部分,我们论证了虚拟财产权的物权属性。因此,物权变动原理同样适用于虚拟财产权的转让,并非有的学者主张的“准用”物权变动规则。^[1]

根据物权法原理,发生物权变动的条件有三:(1)须法律行为(主要是合同)成立且生效;(2)须行为人对标的物之处分属于有权处分;(3)须就标的物完成交付(动产)或登记(不动产)。回到实际交易中来,第一,只要不存在欺诈、胁迫等影响合同效力的事由,则交易双方就网络游戏账号达成的买卖合同就是有效的;第二,有权处分游戏账号之人必须是该游戏账号的实际权利人或经本人授权之人;第三,由于游戏装备、皮肤、积分、道具等虚拟财产

为虚拟动产,因此须重点关注的是网络游戏虚拟财产之“交付”问题。有文章认为,只要当事人完成游戏账号及密码的移转,就可认为物权变动之交付行为已经完成。^[1]但笔者不赞同此种观点。管见以为,物权法上交付的实质是占有的转移。通说认为,占有是指对物的事实上的管领力。其构成要素有二:(1)占有的心素,即占有人主观上有占有某物的意思;(2)占有的体素,即占有人客观上支配与控制了某物。买卖游戏账号及密码的双方当事人签订合同并告知游戏账号和密码,只能说明买受人有占有游戏账号、密码的意思,即占有的心素,但并不意味着买受人可以完全地、排他地支配、控制游戏账号、密码,亦即占有的体素。因为即便买受人获取了游戏密码并修改密码,出卖人也可以通过实名认证的方式找回该游戏账号并重置密码。这对买受人而言,既不公平,也不安全。同时,由于网络虚拟财产的特殊性,其在该游戏账号实际所有人与游戏运营商的双重占有之下。所以,网络游戏虚拟财产之“交付”的完成,不仅要出卖人的配合,还要游戏运营商的协助。一方面,除了向买受人告知游戏账号、密码外,出卖人还需要向游戏运营商申请游戏账号“过户”;另一方面,游戏运营商通常都在《用户协议》中作了特别说明,游戏用户只有通过个人身份信息实名认证后,才可进行游戏体验。当然,为了保护游戏用户的隐私,可以不用身份证号作为游戏账号或密码,但每个游戏账号都有对应的公民个人身份信息。在账号实名认证后,游戏运营商收到游戏玩家的“过户”申请时,就可以将游戏账号修改为买受人的个人身份信息。这时,网络游戏虚拟财产之“交付”已经完成,虚拟财产权发生变动。毋庸置疑,为了保证运营商能够合法合规地履行上述义务,网络监管部门应当不定期地检查、监督游戏运营商上述行为的实施情况,并惩处违法行为,对合法行为予以税收上的减免。

此外,有文章认为,网络虚拟财产权之变动可以发生善意取得。^[1]但笔者认为,由于当前网络游戏、客户端等账号采取实名认证,第三人主观上要成立“善意”,也就意味着第三人对转让人无处分权之事实只有在不知情且无重大过失的情况下^②,才有善意取得的可能。一方面,第三人在购买游戏账号时应当查实该账号的实际所有人,否则受让人即存在重大过失,显然不成立善意;另一方面,只要受

^① “中国青少年网络游戏行为与保护研究报告(2017)”,载 http://www.sohu.com/a/135039219_455313。

^② 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国物权法〉若干问题的解释》第 15 条第 1 款:“受让人受让动产或不动产时,不知道转让人无处分权,且无重大过失的,应当认定受让人为善意。”

让人如履行上述查义务,其就可以知道转让人是否有处分权,因此受让人不可能不知情。综上,网络游戏虚拟资产交易之场合不发生善意取得。

四、网络游戏虚拟财产权的民法保护

民事领域,当民事主体的合法权益发生不正当变动时,民法调整的技术手段是赋予权利人请求权以救济其受到侵害或损害的民事权益。由于网络游戏虚拟财产权属于物权,因而在权利受到侵害时,权利主体可以依据《物权法》第34条、第35条规定的返还原物请求权、排除妨害请求权、消除危险请求权以资救济。此外,本部分主要探讨《合同法》与《侵权责任法》对网络游戏虚拟财产权的保护。

(一) 合同法上的保护

1. 合同的成立

通常情况下,游戏用户注册游戏账号后,即构成承诺。此时,游戏用户与游戏运营商之间成立合同法律关系,游戏玩家享有游戏账号等虚拟财产权,游戏运营商有权请求游戏玩家支付特定费用并对用户的游戏数据等虚拟财产负有安全保障之义务。事实上,除了实名登录游戏账号外,不少游戏运营商仍允许游戏用户采取“游客登录”的方式进入游戏。但在此种模式下,游戏用户的权限受到极大的限制。游戏运营商大多会向游戏玩家作出如下提示,游客模式下的游戏数据(包含付费数据)会在删除游戏、更换设备后清空。显然,运营商对因游客登录而产生的游戏数据的处理,不利于保护游戏用户的虚拟财产权。笔者认为,由于运营商设置游客登录的目的是为了让玩家对游戏进行试体验,而后决定是否进行完全的游戏体验。因此,可以类推适用《合同法》分则有关试用买卖合同的规则。根据《合同法》第171条规定:“试用买卖的买受人在试用期内可以购买标的物,也可以拒绝购买。试用期间届满,买受人对是否购买标的物未作表示的,视为购买。”结合本条,在游客模式下,若游戏玩家没有任何付费行为,也没有实名注册游戏账号,则视为其没有承诺的意思。游戏运营商有权删除游戏玩家在游客模式下创造的游戏数据等虚拟财产;若游戏玩家购买了游戏角色、皮肤、积分等虚拟财产或实名注册游戏账号,则可认定游戏玩家已作出承诺。此时,游戏运营商与游戏用户之间的合同

关系即告成立。同时,游戏运营商有义务将游客模式下的游戏数据转移到该游戏玩家实名注册的游戏账号的名下。

2. 《用户协议》中格式条款的效力

在游戏用户体验游戏之前,游戏运营商会向用户提供《网络游戏用户协议》(又称《用户协议》),并且玩家只有在完全同意上述协议后,方可进行游戏体验。不过,从法律的角度来讲,运营商单方拟定的《用户协议》属于格式合同。即便游戏玩家为进入游戏而同意协议的内容,并非就意味着该格式合同的所有条款对游戏玩家均有约束力。因为我国《合同法》第40条:“格式条款具有本法第五十二条和五十三条规定情形的,或者提供格式条款的一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的,该条款无效。”以《〈英雄联盟〉网络游戏用户协议》为例,本协议11.19:“《英雄联盟》可能会因腾讯本身或者合作单位的互联网系统软硬件设备的故障、失灵、或人为操作的疏失而全部或部分中断、暂时无法使用、迟延,或因他人侵入《英雄联盟》系统篡改或伪造变造资料等,造成《英雄联盟》的停止或中断者或用户档案缺失,您不得要求腾讯给予您任何的补偿或赔偿。”^①显然,这一格式条款免除了游戏运营商对游戏玩家的虚拟财产所负有的安全保障义务,属于《合同法》第40条中的“免除其责任”的情形,因此该条款无效。倘若因游戏运营商的互联网系统软硬件设备的故障、失灵,造成玩家档案缺失,玩家可以因运营商违反安全保障义务而向其请求违约损害赔偿。

3. 合同的解除

据报道,市民杨先生向《商报维权315》栏目投诉,称自己为玩一款网络游戏,充了一万多元,然而还没玩过瘾,就面临游戏停服^②。对此,基于现有法律,如何保障玩家的虚拟财产权?笔者认为,游戏停服,不仅让玩家不能继续体验游戏,还使玩家丧失其虚拟财产的所有权。根据《合同法》第94条,若有致使合同目的不达的情形,当事人便享有法定解除权^③。所以,当游戏运营商的服务器停止服务时,即构成合同目的不达,故游戏玩家可以行使法定解除权以终止合同,同时向运营商主张违约损害赔偿。在起诉方式上,受害人除了单独提起违约之

^①“《英雄联盟》网络游戏用户协议”,载 <http://lol.qq.com/service/license.htm>。

^②“游戏停服后充的钱不能退 玩家一怒消协维权”,载 <http://games.qq.com/a/20140312/023629.htm>。

^③根据《合同法》第九十四条的规定,合同法定解除情形有:(一)因不可抗力致使不能实现合同目的;(二)在履行期限届满之前,当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务;(三)当事人一方迟延履行主要债务,经催告后在合理期限内仍未履行;(四)当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的;(五)法律规定的其他情形。

诉外,因为游戏停服会侵害众多游戏玩家的民事权益,所以根据《民事诉讼法》第55条、《消费者权益保护法》第47条之规定,受害玩家可以请求消费者协会对游戏运营商提起民事公益诉讼。

(二)侵权法上的保护

1. 过错推定责任

由《侵权责任法》第2条可知,若被害人的人身权、物权、知识产权、股权、继承权等民事权益受到侵害,可以要求加害人承担侵权责任。经过本文第一部分的讨论,我们知道,网络游戏虚拟财产权属于物权,故当其受到损害时,网络游戏虚拟财产权之所有人有权向侵权人主张侵权损害赔偿请求权。又根据侵权法理论,行为人构成侵权,原则上需要满足以下四个要件:(1)加害人实施了加害行为;(2)受害人遭受了可救济的损失;(3)加害行为与损失之间具有因果关系;(4)加害人对损失的发生存在过错。如果加害人利用计算机病毒或者恶意程序攻击网络游戏服务器,造成玩家游戏数据丢失。游戏玩家有权以虚拟财产权遭受损失为由,请求加害人承担侵权损害赔偿责任(过错责任)。除了以上救济渠道外,受害人能否请求游戏运营商承担侵权损害赔偿责任?管见以为,只要游戏运营商事先采取合理的网络安全预防措施,就可以防止损失的发生。那么,游戏运营商成立不作为侵权,作为义务的来源是运营商对用户的游戏数据负有安全保障义务。同时,为了避免游戏用户陷入举证困难的境地,应当由运营商承担过错推定责任,即原则上推定游戏运营商对游戏用户虚拟财产权受损害事实的发生存在过错,除非运营商有证据证明其自身对损害的发生没有过错,方可免责。

2. 精神损害赔偿之探讨

此外,由于游戏玩家对网络游戏既投入了大量的时间、金钱,也注入了情感。这是否意味着,游戏玩家享有的网络游戏虚拟财产权受有不当损害时,其是否有权向加害人主张精神损害赔偿?根据《侵权责任法》第22条和《精神损害赔偿解释》第1—4条的规定,自然人的下列五类人格利益和身份利益遭受侵害,且遭受严重精神损害的,受害人或近亲属有权主张精神损害赔偿:(1)一般人格权;(2)生命权、健康权等八种具体人格权;(3)亲权、配偶权;(4)死者的姓名、肖像等人格利益以悖于公序良俗的方式遭受侵害;(5)具有人格象征意义的特定纪念物品。显然,网络游戏虚拟财产权被侵犯后,权

利人请求精神损害赔偿的主张能否得到支持,就在于网络游戏虚拟财产(权)可否涵摄到上述五类之中,特别是具有人格象征意义的特定纪念物品。笔者以为,尽管游戏装备、积分、道具、皮肤等虚拟财产具有一定的情感功能,但这与侵犯人身权利或利益实属不同。因为上述规定的规范意旨是尊重与保护自然人的人格尊严,而行为人侵犯网络游戏虚拟财产权并不会对游戏玩家的人格尊严造成损害,游戏玩家承受的仅仅是财产上的不利益。因此,游戏玩家因虚拟财产权受损而产生的失落、愤怒等情绪不会对其人格尊严产生严重影响。所以,游戏玩家不能基于其虚拟财产权受损害之事实而主张精神损害赔偿。

3. 损失的分散

为了兼顾、平衡游戏用户与游戏运营商双方的利益,可出台法律要求游戏运营商投保虚拟财产赔偿强制责任险。事实上,我国已有不少前例可供参考,譬如,机动车交通事故责任强制保险、公证执业责任保险等。这样做的好处有二:一是透过责任保险,侵权人在“大部分时间只是扮演渠道的角色“费用最终由社会的一大部分人分头承担”,^[7]这样可以降低游戏运营商因赔偿数额巨大而濒临破产的危险;二是有助于及时救济受损的虚拟财产权,快速解决纠纷,在一定程度上减少了法院的诉累,节约了司法资源。

[参 考 文 献]

- [1] 钱明星,张帆.网络虚拟财产民法问题探析[J].福建师范大学学报(哲学社会科学版),2008,(05).
- [2] 郑玉波.民法债编总论[M].北京:中国政法大学出版社,2003:1.
- [3] 王迁.知识产权法教程[M].北京:中国人民大学出版社,2016:3.
- [4] 王泽鉴.民法物权[M].北京:中国政法大学出版社,2001:53.
- [5] 李国强.网络虚拟财产权利在民事权利体系中的定位[J].政法论丛,2016(5).
- [6] 张俊浩.民法学原理(上册)[M].北京:中国政法大学出版社,2000:265.
- [7] John G. Fleming. 民事侵权法概论[M].何美欢译.香港:香港中文大学出版社,1992:6.

(责任编辑:闫卫平)

(下转第44页)