

# 双二元标准界定网络游戏虚拟财产罪名适用

贾佩婷, 王伟玮

上海政法学院刑事司法学院, 上海

收稿日期: 2023年5月23日; 录用日期: 2023年7月11日; 发布日期: 2023年7月19日

## 摘要

我国游戏产业正在经历高速发展, 游戏用户已经接近总人口的半数, 游戏产业的发展前景一片向好, 但与之相反的是, 我国法律对网络游戏安全的保护却远远不足。据中国互联网信息中心统计显示, 61%的游戏玩家有过“虚拟财产”被盗的经历。腾讯公司的统计数据显示, 该公司每天收到反馈QQ密码被盗的高峰人数约为10万人, 这些网络盗窃行为的存在, 不仅严重影响和破坏了网络的正常秩序, 而且严重损害了游戏公司和网民的利益。因此, 需要对网络游戏虚拟财产定性界定明确的标准, 在进行具体的司法适用。通过具体实务案例对司法分歧进行归纳总结, 以二元标准为基础, 解决网络游戏中虚拟财产保护的司法困境。

## 关键词

网络游戏, 虚拟财产, 破坏计算机信息系统罪, 司法适用

# Double Binary Standard Defines the Application of Online Game Virtual Property Crime

Peiting Jia, Weiwei Wang

College of Criminal Justice, Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai

Received: May 23<sup>rd</sup>, 2023; accepted: Jul. 11<sup>th</sup>, 2023; published: Jul. 19<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

China's game industry is experiencing rapid development, and the game users are close to half of the total population, and the development prospect of the game industry is promising, but on the contrary, the protection of online game security by China's law is far from adequate. According to the statistics of China Internet Information Center, 61% of game players have experienced theft of

their “virtual property”. According to the statistics of Tencent, the peak number of QQ password theft received by the company is about 100,000 per day, and the existence of these online theft behaviors not only seriously affects and damages the normal order of the network, but also seriously harms the interests of game companies and Internet users. Therefore, there is a need to define clear standards for the characterization of online game virtual property, and in the specific judicial application. The judicial differences are summarized through specific practical cases, and the judicial dilemma of virtual property protection in online games is solved based on binary standards.

## Keywords

Online Game, Virtual Property, Crime against Computer Information System, Judicial Application

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

根据 2021 年中国游戏产业研究院发布的《2021 年中国游戏产业报告》中统计, 中国大陆游戏市场的总收入为 2965.13 亿元, 与 2020 年的总收入 2786.87 亿元相比, 增加了 178.25 亿元, 同比增长 6.40%。2021 年, 中国游戏用户规模保持稳定增长, 用户规模达到 6.66 亿人, 同比增长 0.22%<sup>1</sup>。由此可见, 我国游戏产业正在经历高速发展, 游戏用户已经接近总人口的半数, 游戏产业的发展前景一片向好。但与之相反的是, 我国法律对网络游戏安全的保护却远远不足。据中国互联网信息中心统计显示, 61% 的游戏玩家有过“虚拟财产”被盗的经历。腾讯公司的统计数据表明, 该公司每天收到反馈 QQ 密码被盗的高峰人数约为 10 万<sup>2</sup> 人, 这还不包括那些没有向腾讯公司反映, 但实际被盗取账号的网民。这些网络盗窃行为的存在, 不仅严重影响和破坏了网络的正常秩序, 而且严重损害了游戏公司和网民的利益。

## 2. 网络游戏虚拟财产界定与现状

### (一) 网络虚拟财产的定义

网络虚拟财产有广义和狭义之分, 从广义角度来说, 只要是数字化的, 存在于网络上的, 无形财产都可以归入虚拟财产的范畴, 也就是说网络虚拟财产是所有存在于特定的网络虚拟空间中具有专一性的虚拟物品, 例如游戏 ID, QQ 账号, 游戏装备, 虚拟货币等等。随着网络技术的发展, 这类虚拟财产也可能会增多。从狭义的角度理解, 网络虚拟财产是仅存在于网络空间, 虚拟环境中的游戏资源, 包括游戏账号、游戏角色、以及在游戏中获得的货币, 装备、宠物等等。

网络虚拟财产属于无形财产, 它既不像有形财产一样有具体的实物, 也不像智力成果那样可以有实物化的表现形式, 它是一个虚拟和无形的财产。从本质上讲, 虚拟财产是存储在网络服务器上的一组具体数据和信息。这些数据和信息是无形的, 玩家通过购买和交换将其所有的有形资产转化为无形资产, 从而满足他们在网络虚拟空间的利益。

### (二) 网络游戏虚拟财产具有二重性

#### 1、虚拟性

<sup>1</sup> 《2021 年中国游戏产业报告》, 中国游戏产业研究院,

<https://www.cgigc.com.cn/details.html?id=08da81c5-2a72-479d-8d26-30520876480f&tp=report>.

<sup>2</sup> 第 50 次《中国互联网络发展状况统计报告》。

网络虚拟财产的虚拟性, 又称为无形性, 学界不存在太多的分歧, 网络虚拟财产只存在于虚拟网络之中, 其依托于特定网络空间并具象为虚拟货币, 游戏角色, 游戏装备等形式。虚拟财产首先要满足虚拟的特性, 这就意味着虚拟财产对网络游戏虚拟环境的依赖性, 甚至在某种程度不能脱离网络游戏而存在, 当然也正是这一特征使得按照现行的法律难以调整与规范。

## 2、财产性

近年来, 网络虚拟财产是否具有财产属性一直是学界热议的话题, 不同的学者对此有不同的理解。有一部分学者认为, 网络虚拟财产只是虚拟的信息数据, 不具有财产属性。另一部分学者认为, 网络虚拟财产已经具备了财产的所有属性, 应该将网络游戏虚拟财产视为我国《刑法》第 92 条中规定的“其他财产”, 具有刑法意义[1]。

而笔者所持有的观点, 认为网络虚拟财产具有财产属性, 拥有价值性、稀缺性以及可流通性这三种特征。

首先是价值性, 玩家通过劳动并伴随时间与金钱的投入而创造出游戏中的虚拟财产[2]。通过任务和练级以提升自己虚拟人物的等级, 并获得相应的装备以及游戏金币。例如, 在大型多人角色扮演类游戏中, 玩家所投入的时间和精力的不同, 则直接体现在账号等级和装备上, 玩家通过高等级和强装备等虚拟财产来战胜其他玩家, 从中获得的快乐则是这类虚拟财产的使用价值。同时, 由于游戏对于虚拟财产的分配不平衡, 以及玩家对特定虚拟财产的需求, 衍生出了虚拟财产的交易, 多发生在游戏厂商和玩家之间, 以及玩家与玩家之间。这是网络虚拟财产的交流价值。

其次是稀缺性, 网络虚拟财产具有技术限制, 例如金币和装备这类的虚拟财产, 它们的属性的范围是游戏策划通过计算设定的阈值的, 虽然在这个范围内有一定的波动性, 但总体也不会超出这个范围。什么级别的怪物掉什么级别的装备以及多少金币, 掉落装备或金币的概率, 每个装备升级范围和出现概率都是游戏程序事先设定好的。正是这种限制使得游戏中的虚拟财产具有了稀缺性。

最后是可流通性, 不同的游戏都拥有着属于自己的一套不同的交易系统, 但归根结底, 互联网终究是和现实生活相连的, 当游戏玩家们无法用游戏中的价值估量或者做等价交换, 亦或者玩家在游戏中不具备等价交换的条件时, 自然而然的会想到用现实生活中的财产来弥补, 将网络虚拟财产与现实社会中的财产以商品的形式进行交换, 随着玩家与玩家之间的交易越来越多, 现在越来越多的网络虚拟财产交易呈现出电子商务的特征。

### (三) 网络游戏虚拟财产的分类

#### 1、具有单一属性的网络游戏虚拟财产

账号类的虚拟财产通常都只具有虚拟性这一属性, 而不具备财产性。账号就是用户在互联网上的身份代表, 网络账号是用户登录网络平台的必备途径, 与用户的实名身份信息相对应。目前, 网络账号分为游戏账号、社交账号。抛开储存于账号内的网络虚拟货币以及网络虚拟物品等虚拟财产, 账号本身并不具有财产属性, 其特别之处在于, 它反映出了用户的个性化数值, 是用户在特定平台中的代表形象。

#### 2、具有双重属性的网络游戏虚拟财产

##### 1) 物品类网络虚拟财产

这类网络虚拟财产主要包括网络游戏装备以及游戏道具, 网络游戏装备是游戏开发商为创收而设计的虚拟物品, 如武器、防御性装备等, 可以提升玩家的游戏体验。这类物品可以大大提升玩家在游戏中战斗力, 从而提供了巨大的快感。网络游戏道具通常是游戏开发商设计并出售给网络运营商的虚拟物品, 以提高网络游戏体验。物品类的虚拟财产不仅具有虚拟性, 因其具有价值性, 稀缺性, 能够在玩家之间流通, 它还具有财产属性。

##### 2) 货币类网络虚拟财产

货币类的网络虚拟财产分为游戏币与网络虚拟货币。游戏币是指游戏厂商们开发的能够在游戏内流通的。玩家需要以现实中的货币购买游戏币,再用游戏币来换取游戏内的装备以及道具,可以将其视作是交换的媒介。网络虚拟货币是一种新型货币,与国家银行发行的实物货币不同。由一些主要的网络公司发行,它有固定的价值,通常被用作虚拟交易的货币。在中国具有代表性的网络虚拟货币是腾讯公司的 Q 币,新浪公司的微币,以及百度公司的 Q 币。

### 3. 比较法视野下对网络游戏虚拟财产的保护

#### (一) 韩国对虚拟财产的保护

在韩国,超过 40%的青少年将时间花在在线游戏上,韩国是人均宽带互联网普及率最高的国家。韩国有大量涉及虚拟财产的案件。大多数案例都是关于一名玩家强迫另一名玩家将虚拟财产转移给他在虚拟世界中的虚拟角色或者盗取其他玩家的虚拟财产。因此,警方在一年间接曾获超过 22,000 宗与虚拟财产有关的网络犯罪报告,而在一年内,有 10,187 名青少年因盗窃虚拟财产而被捕。因此韩国在其《游戏振兴法》中承认了虚拟财产的财产价值,并对其加以保护<sup>[3]</sup>。

在刑法方面,韩国承认并保护网络虚拟财产。韩国承认针对虚拟财产的三种罪行:第一,盗窃罪;第二,计算机欺诈罪;第三,滥用个人数据和隐私。韩国最高法院在其判例中明确承认了虚拟财产的内在价值,并发布了一项宣告性判决,认为网络虚拟财产具有财产属性,属于应该被法律加以保护的财产。特别值得关注的是,韩国创新性地引入了“虚拟环境管理系统”来评估网上虚拟财产,这是韩国对虚拟财产采取的保护措施中值得我们学习以及借鉴的地方,它是解决实践中虚拟财产估价问题的有效工具。它专业、合理、客观地评估网络虚拟财产的价值,并与相关部门协调工作,为法院提供真实的决策价值。在韩国流行的网络游戏需要估价的情况下,韩国官方定价部门牵头,网络运营商共同组成估价小组,测量虚拟资产对应的游戏用户平均样本所需的工作时间,并估算出相应的价值。

#### (二) 荷兰对虚拟财产的保护

在虚拟财产的保护和承认方面,荷兰一家法院现在在一个案件中提供了指导意见,该案件强调了虚拟财产的重要性。

两名荷兰青少年因盗窃另一名青少年的虚拟游戏道具而被定罪。在这个案例中,男孩们不仅偷了虚拟物品,而且还使用了极端手段。他们殴打了另一个男孩,用刀威胁他,强迫他登录游戏,并将虚拟财产转移到他们自己的虚拟账户上。对法院来说,只要判这两个男孩犯袭击罪就好了。然而,法院选择认定男孩们盗窃了虚拟财产。在分析了案件的事实和适用的立法部分后,法院认为,被盗的财产实际上符合《荷兰刑法》所定义的被归类为货物或财产的所有要求。法院认定的一些相关标准如下:在法律上将某物归类为“流通物”之前,它必须对所有具有价值。价值不一定要用货币来量化。法院提到了这样一个事实:虚拟世界的流行已经成为一个不可否认的现象,玩家给他们的虚拟商品赋予了很高的价值。法院认为,虚拟财产对申诉人和被指控的男孩都有价值,并表示这些物品不需要是实物。它可以等同于在一个账户中持有的虚拟物品和货币。随后,该案件被上诉到最高法院,最高法院确认了该法院对虚拟商品作为受保护财产的决定和解释。因此在荷兰,网络虚拟财产已经被作为商品受到法律的保护<sup>3</sup>。

#### (三) 我国刑法对虚拟财产的保护

##### 1、从条文上来看

目前,我国《刑法》总则和分则都没有对虚拟财产有明确直接的规定。例如,《刑法》第 287 条第 7 款明确规定,利用计算机实施相关刑事犯罪的,可以被定罪处罚。但这一规定中并没有对虚拟财产的直接规定。而且该条文属于《刑法》第 6 章妨害社会管理秩序的范围,该章最初是为了维护正常的公共

<sup>3</sup>Property in Virtual Worlds, Wian Erlank, Dissertation presented in partial fulfilment of the requirements for the degree of Doctor of Laws at Stellenbosch Universi.

秩序,而不是为了保护法律主体的财产性利益。随后的《刑法》修正案七明确了计算机信息数据可以成为本罪的客体,为计算机信息系统提供了进一步的保障。总的来说,这些规定对我国互联网虚拟财产的保护起到了积极的作用,但需要注意的是,修订后的规定仍有不足之处:仍以维护社会治理秩序为目的,对互联网虚拟财产仍缺乏明确的定义,没有严格区分计算机数据盗窃和诈骗等犯罪。换言之,上述规定可以适用于侵犯网络虚拟财产权利的犯罪行为进行定罪处罚,这可能造成罪刑不平衡的问题,甚至可能阻碍对侵犯网络虚拟财产权利犯罪的惩处。目前,我国法律中并没有与侵犯虚拟财产有关的具体法律规定,也就是说,在法律条文中没有直接具体的法律依据。

## 2、从司法解释上看

法律具有稳定性,不会朝令夕改,也不能根据社会事件的出现而立刻发生改变。另一方面,针对社会上发生的犯罪的司法解释可以是灵活而有效的。然而,网络虚拟财产方面仍然缺乏法律解释。虽然有司法解释规定了被盗的公共和私人财产的概念范围,但互联网上的虚拟财产并没有被涵盖。此外,最高人民法院研究室曾发布《最高人民法院研究室关于利用计算机窃取他人游戏币非法销售获利如何定性问题的研究意见》(下文称为《意见》),对盗窃互联网上的虚拟财产作为非法获取计算机信息系统数据的刑事犯罪的判决和处罚进行指导。但是,由于证据研究所的主体地位有限,该意见不具有约束力,不能给出有约束力的法律解释,该意见只是为各级法院审理相关案件提供一些指导。目前,中国对网络虚拟财产的法律解释尚不明确。由于缺乏有关网络虚拟财产侵权的具体法律和司法解释,今后仍会出现司法判例中对网络虚拟财产侵权的无法准确的定罪量刑的情况。

## 4. 网络游戏中虚拟财产保护的司法困境

### (一) 非法获取计算机信息系统数据罪“口袋化”

本文判决书的样本均来自于中国裁判文书网,文书检索方式如下:高级检索非法获取计算机信息系统数据罪,案件事由选择“刑事案由”,从2020年截止本文写作之时共有383份相关文书。通过对检索样本分析,作为该罪犯罪对象的“数据”定性尚未存在统一标准,致使“数据”所涉及的内容过于宽泛,在司法实践中该罪似乎作为涉及数据类犯罪的兜底性罪名,使得此罪名在司法实务中的适用逐渐呈现出“口袋罪”的趋势,造成这一定罪趋势与《意见》的出台有关,该意见明确了虚拟财产作为电子数据予以保护的途径,进而导致了在涉及虚拟财产定罪上,司法人员偏向选择非法获取计算机信息系统数据罪,但笔者认为将虚拟财产在法律上直接定性为电子数据仍有待商榷。虚拟财产的定义为存在于网络游戏服务器上通过游戏编程程序呈现的电子数据,不可否认虚拟财产的呈现方式是数据的集合,但并不能因此就简单地承认数据就是虚拟财产的法律属性,清楚界分虚拟财产的物理属性和法律属性是避免非法获取计算机信息系统数据罪成为网络时代新型口袋罪的前提。

### (二) 财产化保护与数据化保护之分歧

#### 案例:沈晓航涉职务侵占罪案(2020)沪01刑终519号

沈晓航2018年7月入职欢乐互娱公司,从事游戏运营策划工作。欢乐互娱公司主营电子游戏的开发、发行、运营,该公司与“360”“4399”等多家游戏平台合作运营其开发的电子游戏“街机三国”。“街机三国”游戏玩家以出资充值游戏账户的方式向欢乐互娱公司购买游戏币“元宝”,用于提升游戏装备、游戏人物属性等。沈晓航在欢乐互娱公司任职期间,利用游戏运营管理权限,未经授权擅自修改后台数据,为游戏玩家李某、姬智钰、丁浩、王俊杰在其各自游戏账户内添加“街机三国”游戏币“元宝”,并从李某、姬智钰、丁浩、王俊杰处获取钱款人民币157,100元。

上海市浦东新区人民检察院以破坏计算机信息系统罪提起公诉,一审法院认为被告人沈晓航违反国家规定,登录欢乐互娱公司计算机系统,擅自修改后台数据,并使用非法获取的计算机信息系统数据为

他人添加游戏币“元宝”数量, 其行为构成非法获取计算机信息系统数据罪。本案的游戏币“元宝”存在于游戏“街机三国”虚拟空间中, 只是计算机游戏程序中的电磁记录, 故其本质属于计算机信息系统数据。沈晓航利用工作上的便利, 登录公司游戏运营的计算机系统, 以修改后台数据的方式越权为他人增添游戏币“元宝”, 事实上是非法获取了计算机信息系统数据并加以利用的行为, 应以非法获取计算机信息系统数据罪追究其刑事责任。

上海市浦东新区人民检察院抗诉提出, 认为一审判决对于被告沈晓航未经授权擅自修改后台数据的行为定性不准确并且量刑不当。二审法院审理过程中争议焦点在于能否认定“街机三国”游戏币系财物, 二审法院认为本案所涉游戏币属于财产犯罪中的财物, 本案裁判理由有以下五点: 第一, 我国法律规定的财物并不仅限于有体物。第二, 游戏币具有管理可能性。第三, 游戏币具有转移可能性。第四, 游戏币具有价值。第五, 不宜以可复制性为由否定运营商所控制游戏币的财物属性。二审法院综上判定, 原审被告人沈晓航利用其在欢乐互娱公司负责充值返利等职务上的便利, 使用公司配发的管理账号登录“街机三国”游戏系统并违规向玩家账户添加游戏币“元宝”, 其行为构成职务侵占罪。

本案一审认定罪名为非法获取计算机信息系统罪, 二审认定为职务侵占罪, 两次审判之间存在着明显的不同。一审判决之所以认定为非法获取计算机信息系统罪, 是因为一审坚持了《意见》中的准官方立场, 将计算机游戏程序中的电磁记录认定为数据。相反, 二审则详细论证了网络游戏中虚拟财产的法律属性, 认可了虚拟财产具有法律意义上的财产属性。通过本案可见, 司法实务中对于侵犯网络游戏中虚拟财产的行为定性仍存在分歧, 究竟定为侵犯计算机数据类犯罪还是侵犯财产犯罪。笔者认为若将虚拟财产纯粹地认定为电子数据, 是从物质形态上较好地解释了虚拟财产是什么, 但未考虑到虚拟财产的实质内涵, 数据与虚拟财产的关系是包含与被包含的关系, 虚拟财产本身是数据的集合, 采用数据化保护模式并无不妥, 现存的困境在于仅以数据化保护虚拟财产过于片面, 适用罪名也因此受到局限。上文也详细论证了网络游戏中的虚拟财产不论是装备类财产亦或者是货币类财产均具有数据和财产双重属性, 也就意味着司法实践中将侵犯虚拟财产一刀切定为非法获取计算机信息系统数据罪看似实现了司法上的统一, 但却忽视了刑法视野下的全面评价原则, 实际上也并未解决网络游戏中虚拟财产犯罪司法实务问题。

## 5. 网络游戏中虚拟财产刑法保护路径选择

### (一) 遵循法益位阶性原理, 解决数额认定问题

刑法所保护的法益具有多种类型, 包括个人、社会法益和国家法益, 这三类法益并不是互相分割, 而是密切相联的, 具有阶梯顺序的。其中权利是基础, 处于优先保护的地位, 秩序和安全是权利行使的社会环境, 对于权利实现具有保障性的作用, 三类法益具有独立性但有时也具有复合性, 就好比侵犯权利的犯罪行为也会侵犯秩序和安全, 反之亦然。因此, 我国学者陈兴良教授就提出了用法益位阶性的思路解决虚拟财产的问题, 陈兴良教授在其文章中指出虚拟财产确实是以电磁数据的形式存在的, 为了维护网络秩序, 当然需要将电磁数据纳入刑法调整的范围, 但刑法首先需要对电磁数据的财产价值予以保护, 在此基础上才谈得上对网络秩序的保护<sup>[4]</sup>。详言之, 若行为人侵犯虚拟财产仅具有非法敛财的目的, 无破坏和获取数据的目的, 行为人也仅在财产犯罪中达到了主客观相统一。因此对于网络游戏中虚拟财产的司法定性首先仍需对数据的内容进行实质性分析, 进而根据法益位阶性原理, 秉持权利法益保护优先, 数据安全法益作为兜底的司法逻辑, 此种位阶顺序方式既没有推翻虚拟财产作为电子数据的立场, 同时兼顾了虚拟财产法律属性中财产性, 使得此类犯罪行为得到更为全面的评价。

遵循法益位阶性原理, 个人的财产权将会置于数据安全法益之前考虑, 也就意味着应当优先考虑财产犯罪, 但囿于虚拟财产表征法益的复杂性, 导致其具体价值认定存在困难, 虚拟财产与现实财物具有

本质区别, 传统的价格认定方式并不适用于网络社会, 需要结合其本身的类型特点以及交易形式来确定具体数额。装备类的虚拟财产和货币类的虚拟财产认定金额的方式就是不同的, 网络游戏中装备类的财产可以进一步划分为是否具有交易市场, 若存在第三方市场, 那么就可以推定为该网络游戏装备是可以进行流转的, 其交易对价即可作为财产犯罪的具体金额, 此种计算方式较为合理并且符合游戏玩家的交易惯例。尚未进入交易流通环节或者不存在正规交易市场的装备财产数额认定问题则给予了法官一定的自由裁量权, 需要综合受害者以及网络游戏运营商对虚拟产物的价格进行举证, 再结合获利金额和情节进行判断, 若游戏中的虚拟财产仅有数据属性并不具有财产属性, 此时就可启用兜底罪名, 即非法获取计算机信息系统数据罪<sup>[5]</sup>, 亦或者可借鉴韩国“虚拟环境管理系统”来评估网上虚拟财产从而获得精准数额, 但系统性的管理方式想在我国适用需要较长的时间。相较于装备类虚拟财产数额认定的繁琐, 网络游戏中货币类虚拟财产的数额认定更为简便, 游戏中的货币通常由经营商提供官方的购买渠道, 购买页面会明确标注游戏币价值多少人民币, 以网络游戏《梦幻西游》为例, 梦幻西游游戏币和人民币比例是 1:1100, 因此即使不同游戏中的货币比率不同, 但都不会影响最终转化为法定货币所代表的具体数额。

根据法益位阶顺序来明确侵犯虚拟财产案件涉及罪名具有现实可行性, 正视网络中虚拟财产在某些情形下具有财产属性是必须面对的现状, 司法机关对于侵犯虚拟财产案件的定性应当根据案件具体情况分析, 再进一步确认以侵犯数据类犯罪论处还是以财产犯罪论处。

## (二) 采取双二元化模式界定罪名适用

### 1、“单一属性 + 非法获取虚拟财产”构成非法获取计算机信息系统数据罪

上文已对单一属性的网络游戏虚拟财产进行界定, 即为账号类的虚拟财产。单一属性意味着其就仅为电子数据, 本质属性不符合财产犯罪中的犯罪对象“公私财物”, 不具有财产属性, 也就不可能以财产犯罪论处, 因此以非法获取计算机信息系统数据罪较为恰当, 同时契合了非法获取计算机信息系统数据罪所保护的法益为网络安全秩序。并且此处的非法获取行为属于广义的非法获取行为, 既包括非法侵入计算机系统或使用其他手段也包含了窃取、侵占等行为, 但由于此种行为模式的犯罪对象为单一属性的虚拟财产, 不具有财产性质, 因此也无需保护财产法益, 仅认定为非法获取计算机信息系统数据罪即可。

### 2、“双重属性 + 非法获取网络游戏虚拟财产”构成财产犯罪

司法实践中将非法获取虚拟财产的行为认定为计算机相关犯罪的做法过于绝对并且无故提高了入罪标准。首先, 笔者肯定物品类以及货币类虚拟财产具有虚拟性和财产性双重属性, 这也就肯定了虚拟财产符合了财产犯罪中的犯罪对象; 其次, 此处非法获取方式包括窃取、侵占、诈骗、抢劫等行式, 并不包括以侵入计算机系统或未使用其他技术手段, 用行为方式将此类犯罪限定于财产犯罪之中, 能够更加明确此类犯罪的罪名适用。最后, 将非法获取具有双重属性的网络虚拟财产归属于刑法分则中的财产犯罪, 可以解决涉案虚拟财产金额较大的情形, 若按照当前的司法实践将涉案金额较大的犯罪定为非法获取计算机信息系统数据罪, 显然量刑畸轻, 难以满足罪责刑相适应。将满足“双重属性 + 非法获取网络游戏虚拟财产”的行为模式定为财产犯罪更具合理性, 充分保护了法益, 也未遗漏评价。

### 3、以“非法侵入方式 + 获取双重属性的网络游戏虚拟财产”构成财产犯罪与侵犯数据类犯罪想象竞合

此类行为模式既符合财产犯罪也符合非法获取计算机信息系统数据罪的构成要件, 属于想象竞合, 择一重罪论处。笔者认为财产犯罪与侵犯数据类犯罪存在想象竞合, 这种竞合关系主要还是基于特定的行为事实而产生的, 特定的行为事实可以简单概括为采用侵入计算机信息系统手段达到获取虚拟财产的目的, 并实际获得现实钱财。另外从法益保护角度而言, 以非法侵入方式获取双重属性的虚拟财产同时

侵犯了财产法益和社会公共秩序法益, 以想象竞合来处理此种模式具有合理性。

### 参考文献

- [1] 李姝, 朱婷婷, 张一献. 使用黑客手段添加并销售虚拟货币行为的刑法评析[J]. 铁道警察学院学报, 2014(3): 77-82.
- [2] 肖志珂. 虚拟财产的法律属性与刑法保护[J]. 上海大学学报(社会科学版), 2021(6): 108-118.
- [3] 吕辉, 陈大鹏. 韩国虚拟财产保护与公证对我国的启示[J]. 中国公证, 2019(11): 48-51.
- [4] 陈兴良. 虚拟财产的刑法属性及其保护路径[J]. 中国法学, 2017(2): 146-172.
- [5] 李玉凤. 盗窃虚拟财产的定罪研究——基于对 62 份裁判文书的分析[J]. 洛阳理工学院学报(社会科学版), 2020(2): 54-58.