

作者：何顺琪 徐伟

关键词：网络游戏 虚拟货币 涉案金额 责令退赔

裁判规则：

当犯罪对象是网游运营商所有的虚拟货币时，如果在案证据不能证明该币具有价值性、流通性、与人民币发生过实际的兑换，其价格无法被作出明确的认定，则该币不宜认定为刑法意义上的财产，也不能以其销售价格计算被害单位经济损失。

案情简介：

1. 被告人肖某原系福建某某计算机网络信息技术有限公司运维部工作人员，其于2017年12月2日、2018年1月4日、9月2日在没有经过公司审批的情况下，利用之前获取的职务指令，擅自通过公司电脑进入公司开发的游戏系统后台数据库，给自己的游戏账户充入需要付费购买的游戏币“魔石”、“钻石”，供自己游戏使用。
2. 一审法院认为被告人肖某违反国家规定，破坏计算机信息系统中存储的数据，造成被害单位经济损失73102.38元，其行为已构成破坏计算机信息系统罪，且后果特别严重。判处肖某有期徒刑五年，责令被告人肖某退赔被害单位福建某某计算机网络信息技术有限公司人民币73102.38元。
3. 判后，肖某提出上诉，其辩护人提出了依法应以非法获取计算机信息系统数据罪定罪处罚，同时从在案的证据来看，无证据证明网龙公司经济损失达到73102.3元，请求二审法院改判的辩护意见。
4. 二审法院认为，上诉人肖某非法侵入计算机系统通过输入删除、修改、增加操作指令盗取计算机信息系统中的数据的行为，并未破坏计算机信息系统的数据、应用程序，不构成破坏计算机信息系统罪。本案虚拟财产不能认定为刑法意义上的财产，原判以销售价格计算其价值，并相应计算被害单位的经济损失，本院不予认可。
5. 二审法院撤销一审法院对肖某的有期徒刑和责令退赔刑罚，改判肖某犯非法获取计算机信息系统数据罪，判处有期徒刑一年六个月。

规则分析：

由于网络的迅速发展和全面普及，网络与财产的关系愈加紧密，网络中虚拟财产的使用已经成为当代人们经济生活中的一部分，法律也顺应着时代的变化，在法律适用的过程中，虚拟财产应受到法律的保护几乎成为了大家的共识。在刑法中，对于具有财产价值的虚拟财产应当按照财物予以刑事保护也逐渐成为了一种趋势。

但是，当案件涉及虚拟财产时，对虚拟财产性质的认定，不应该以“一刀切”的形式一概而论。网络游戏公司所开发的虚拟货币本质上是存储于计算机信息系统中的“电磁记录”，属于电子数据，其本身不具有相应的财产价值。只有当它满足一定的条件，如具备价值性、流通性等，它才能由数据转化为财物。

与网络游戏公司不同，游戏玩家所拥有的游戏币是通过人民币购买兑换而来的，当玩家使用时，其财产也会相应地消耗。如果犯罪对象是玩家账户里的游戏币时，玩家的经济损失以游戏币购买价格计算是合理的。但如果犯罪对象是网络运营商自己的虚拟货币时，由于虚拟货币没有发生过兑换、流通等环节，没有产生实际的经济效益，其经济损失与玩家的经济损失则不可等同评价。

另外，虚拟货币的价格认定也是一大难题，由于网络游戏的种类繁多，不同的游戏会有不同的游戏币获取、使用、兑换等规则，与统一发行的货币不一样，其价值是游戏公司内部自行决定的。并且，其出售金额可能受买卖双方的议价心态或议价能力的影响而上下波动。换言之，即使承认游戏币的财产属性，其价格认定也因存在诸多影响因素，而使得结论可能具有较大争议。

根据《网络游戏管理暂行办法》（笔者注：目前已失效）第十九条第（四）项的规定，网络游戏运营企业发行网络游戏虚拟货币的，应当将网络游戏虚拟货币发生种类、价格、总量等情况按规定报送注册地省级文化行政部门备案。据此可知，如果虚拟货币被备案的，其价格认定尚有一定依据。

结合本案来看，涉案的游戏币“魔石”或“钻石”既不是玩家已经购买的，也未依规向行政单位备案，造成其价格无法固定，最终法院认为该涉案虚拟财产不能认定为刑法意义上的财产。

辩护攻略：

网络游戏中的虚拟货币在实务中的认定仍然是一个争议话题，辩护人在面对此种情况时要对该虚拟货币的使用情况、实际价值以及被害人的实际损失加以甄别。

计算机类犯罪不是数额犯，其导致的经济损失只是认定犯罪情节的标准，在这种较为新颖和复杂的犯罪中，也许有公诉人会以销售价格直接作为经济损失认定，如果辩护人不以专业的角度更加主动地对虚拟货币进行分析，很有可能会使得嫌疑人面临不利的后果。

法律规定

《刑法》

第六十四条【犯罪物品的处理】犯罪分子违法所得的一切财物，应当予以追缴或者责令退赔；对被害人的合法财产，应当及时返还；违禁品和供犯罪所用的本人财物，应当予以没收。没收的财物和罚金，一律上缴国库，不得挪用和自行处理。

第二百八十五条

【非法获取计算机信息系统数据、非法控制计算机信息系统罪】违反国家规定，侵入前款规定以外的计算机信息系统或者采用其他技术手段，获取该计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据，或者对该计算机信息系统实施非法控制，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。

第二百八十六条

【破坏计算机信息系统罪】违反国家规定，对计算机信息系统功能进行删除、修改、增加、干扰，造成计算机信息系统不能正常运行，后果严重的，处五年以下有期徒刑或者拘役；后果特别严重的，处五年以上有期徒刑。

违反国家规定，对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，后果严重的，依照前款的规定处罚。

故意制作、传播计算机病毒等破坏性程序，影响计算机系统正常运行，后果严重的，依照第一款的规定处罚。

单位犯前三款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照第一款的规定处罚。

《最高人民法院、最高人民检察院关于办理危害计算机信息系统安全刑事案件应用法律若干问题的解释》（法释〔2011〕19号）

第一条

非法获取计算机信息系统数据或者非法控制计算机信息系统，具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百八十五条第二款规定的“情节严重”：

- （一）获取支付结算、证券交易、期货交易等网络金融服务的身份认证信息十组以上的；
- （二）获取第（一）项以外的身份认证信息五百组以上的；
- （三）非法控制计算机信息系统二十台以上的；

(四) 违法所得五千元以上或者造成经济损失一万元以上的；

(五) 其他情节严重的情形。

第四条

破坏计算机信息系统功能、数据或者应用程序，具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百八十六条第一款和第二款规定的“后果严重”：

(一) 造成十台以上计算机信息系统的主要软件或者硬件不能正常运行的；

(二) 对二十台以上计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据进行删除、修改、增加操作的；

(三) 违法所得五千元以上或者造成经济损失一万元以上的；

(四) 造成为一百台以上计算机信息系统提供域名解析、身份认证、计费等服务或者为一万以上用户提供服务的计算机信息系统不能正常运行累计一小时以上的；

(五) 造成其他严重后果的。

《文化部、商务部关于加强网络游戏虚拟货币管理工作的通知》（文市发〔2009〕20号）

(三) 企业申请从事“网络游戏虚拟货币发行服务”业务的，除依法提交相关材料外，须在业务发展报告中提交虚拟货币表现形式、发行范围、单位购买价格、终止服务时的退还方式、用户购买方式（含现金、银行卡、网上支付等购买方式）、用户权益保障措施、技术安全保障措施等内容。

法院判决：

以下为福建省福州市中级人民法院在判决书“本院认为”部分就此问题发表的意见：

本院认为，网络虚拟财产与刑法上的财产有明显的区别，刑法上的财产具有实体性，使用即消耗，而网络虚拟财产具有虚拟性，不会因为使用而有所减少，网络运营商可以生成同种类虚拟财产，且其价值难以衡量，根据福州市价格认证中心出具的关于被盗财物价格认定工作的复函，该中心无法采集到涉案“魔石”、“钻石”等游戏币其它市场正常交易价格，故其无法作出价格鉴定。

案件来源：

《肖某破坏计算机信息系统罪二审刑事判决书》【(2019)闽01刑终1259号】

类似案例：

《梁鑫焱非法获取计算机信息系统数据一审刑事判决书》【(2019)京0105刑初130号】

本案游戏“热血江湖”中的“元宝”属于虚拟货币，其本质是存储于计算机信息系统中的“电磁记录”，属于电子数据，但这并不意味着被害单位不存在经济损失。公诉机关出示了相关证据予以证明，经审查被害单位出具的送检服务器日志、IOS版本违规补单损失明细表作为电子数据材料，其收集与提取不符合《关于电子数据收集提取判断的规定》的要求，不具有合法性；北京通达首诚司法鉴定所《司法鉴定意见书》及奥迪特会计师事务所《“北京中清龙图网络技术有限公司”热血江湖违规补单专项审核报告书》，其检材提取的合法性存在问题，且后者认定被害单位损失的方法科学性值得商榷，故本案中公诉机关出示的鉴定意见的客观性存疑，不能作为定案依据。综上，关于被害单位的经济损失数额，事实不清，证据不足。

(我国并不是判例法国家，本文引述的并非指导性案例，对同类案件的审理和裁判并无约束力，同时，司法实践中每个案例的细节千差万别，不可将本文观点直接援引，本文的提出旨在为读者提供不同的研究角度，并不意味着笔者对本文案例裁判观点的认同和支持，也不意味着法院在处理类似案例时，对该裁判规则必然援引或参照)

注释及引用

参见孙文杰：《网络虚拟财产刑法保护路径的反思与补充》，载《刑法论丛》2020年第4卷·总第64卷

参见陈罗兰：《虚拟财产的刑法意义》，载《法学》2021年第11期

参见张明楷：《非法获取虚拟财产的行为性质》，载《法学》2015年第3期