



大有可辩

@ 网易诉讼的匠心与创新

主编 / 刘单单 李大华



法律出版社 | LAW PRESS

网易 NETEASE
www.163.com

网易集团 组织编写

大有可辩

@ 网易诉讼的匠心与创新

主编 / 刘单单 李大华



法律出版社 | LAW PRESS

网易 NETEASE
www.163.com

网易集团 组织编写

图书在版编目(CIP)数据

大有可辩 / 网易集团组织编写. —北京:法律出版社,
2016. 12
ISBN 978 - 7 - 5197 - 0391 - 2

I. ①大… II. ①网… III. ①互联网络—民事诉讼—
研究—中国 IV. ①D925. 1040

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 314502 号

大有可辩	编辑统筹 法规出版分社
DA YOU KE BIAN	责任编辑 许 睿
网易集团组织 编写	装帧设计 汪奇峰 网易内容部设计中心

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社	开本 710 毫米×1000 毫米 1/16
总发行 中国法律图书有限公司	印张 25. 75
经销 新华书店	字数 460 千
印刷 固安华明印业有限公司	版本 2017 年 4 月第 1 版
责任印制 吕亚莉	印次 2017 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ www. lawpress. com. cn

投稿邮箱/ info@ lawpress. com. cn

举报维权邮箱/ jbwq@ lawpress. com. cn

销售热线/010 - 63939792/9779

咨询电话/010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400 - 660 - 6393

第一法律书店/010 - 63939781/9782 西安分公司/029 - 85330678 重庆分公司/023 - 67453036

上海分公司/021 - 62071010/1636 深圳分公司/0755 - 83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 0391 - 2 定价:68. 00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

《大有可辩@ 网易诉讼的匠心与创新》

编 委 会

顾 问 丁 磊

主 编 刘单单 李大华

副主编 朱继国

撰稿人 (以姓氏笔画排序)

于 洪	仇荣荣	叶 晓	朱继国
任俏瑛	刘家靖	李 珏	吴 莹
杨艺哲	郑益康	赵 辉	胡懿欣
姚 婉	夏 强	曹俊雅	常 亮
盖倩倩			

序 言

随着互联网技术的飞速发展和商业模式的不断创新,伴随而来的法律纠纷也越来越多,类型不断翻新,对相关法律问题的研究提出的要求也越来越高,其中从案例出发,讨论如何正确地理解和适用法律解决新类型纠纷是一种重要的研究方法。目前,已有许多学者和法官撰写过有关案例研究的著述,但由企业法务人员整理出版的互联网案例研究书籍,这还是第一本。网易集团编著的本书为我们提供了一个独特的视角。

读完书稿,我首先认为网易企业法务是幸运的。网易作为体量庞大、业务产品众多的大型互联网公司,遇到了由新技术引发的大量新型法律问题,见证了中国互联网法制的发展。书中案例基本涵盖了目前可见的涉互联网的各类型案件;多起案例入选最高人民法院的指导性案例以及北京、广东上海等地法院评选的十大案例,具有一定的典型性,从中也体现了网易集团法务人员的水平和能力。

在涉互联网的知识产权诉讼中,原、被告双方要在对抗与辩论中胜出,就要充分了解和准确把握不断迭代创新的技术、产品和商业模式。企业的法务人员相较于律师、学者和法官,更贴近业务部门,在这方面具有得天独厚的优势。法务人员只有熟悉行业发展动态,倾听业务部门的需求,善于运用法律专业知识服务于企业的战略发展目标,解决合法、合规问题,才能做到书名所称的“大有可辩”,这也是企业法务人员的价值和使命所在。

从书中记载的纠纷处理过程来看,书中选取的不少案例非常复

杂,涉及富有争议的前沿法律问题。要顺利解决这些纠纷并取得良好的效果,企业法务人员不仅要具备扎实的法学功底和专业知识,还要有坚持到底、一以贯之、不轻言放弃的匠心精神,不断探索新的纠纷解决之道。

法学研究之路漫长而艰辛,但也同样有趣和有意义。衷心希望网易集团的法务人员在这条路上越走越好,取得更大的成绩,用丰富而精彩的案例推动互联网环境中知识产权保护制度的健全与完善。

王 迁

2017 年 3 月

目 录

网络虚拟财产犯罪的刑事规制与民事保护衔接	1
虚拟财产保护从破坏计算机信息系统罪到盗窃罪的进步	17
非法销售网络游戏外挂可构成非法经营罪	28
通过信息网络传播游戏图片可构成侵犯著作权罪	40
网络游戏“私服”行为的刑法规制	49
对法人名誉权的保护并不必然涉及与法人相关联的自然人名誉权保护	63
公众人物名誉权的保护与界限	74
不能确定指向特定人员的新闻报道人物配图不构成名誉肖像侵权	84
主张在虚拟网络中名誉权受侵害者须与客观世界中特定的人员相关联	93
提供普通搜索链接和网页快照承担侵权损害赔偿责任的认定	106
信息存储空间服务商在具备法定要件时可免除赔偿责任	119
有独创性的美术作品和文字组合均受著作权法保护	131
邮箱页面构成汇编作品的认定及对实质性相似侵权页面的判定	146
嵌套播放形式深度链接的著作权责任认定	158
适当引用他人作品应不损害著作权人其他权利	170
网络游戏规则应受反不正当竞争法保护	183
应用软件与域名领域商标侵权的判断标准	198
依托电邮提供的增值服务亦属于“电子邮件”服务类别	209
近似商标的认定应以相关公众的一般认识综合判断	221
对网络游戏知识产权的临时和终局保护	235
以数据电文形式就主要条款达成一致的应确定合同成立	253
合同关系中第三人的权利保护与诉讼地位辨析	268

网络游戏服务合同不因属于格式合同而当然无效 278

游戏运营商有权依据网络游戏服务合同对违规用户进行处理 291

游戏运营商自行认定外挂的正当性辨析 306

网络支付平台在无过错的情况下无须承担侵权赔偿责任 318

撤销在先引证商标是清除商标注册障碍的有效途径 328

以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标的认定 341

民事禁令责令持续侵害商誉的虚假新闻立即停止传播的颁布条件 355

对存在明显矛盾的公证书及公证处说明不应作为证据使用 371

因游戏服务协议产生的玩家纠纷属合同纠纷并据此确定管辖权 383

人民法院对存在仲裁协议的纠纷在仲裁协议被确认无效前无管辖权 392

网络虚拟财产犯罪的刑事规制与民事保护衔接

——曾某破坏计算机信息系统罪和财产损害赔偿案

案例要旨

针对网络游戏虚拟物品的犯罪通常会对计算机系统造成破坏后果,人民法院通常因犯罪方法或手段构成破坏计算机信息系统行为,而以破坏计算机信息系统罪定罪量刑。但此罪名下被害人无法直接从刑事程序中获赔从而弥补虚拟物品的财产损失和犯罪行为造成的计算机系统损害,可另行提起财产权侵权民事诉讼获得相应赔偿。

案件索引

刑事案件:曾某破坏计算机信息系统罪案

一审:北京市海淀区人民法院(2012)海刑初字第2401号

二审:北京市第一中级人民法院(2013)一中刑终字第616号

民事案件:网之易信息技术(北京)有限公司诉曾某财产损害赔偿纠纷案

一审:北京市海淀区人民法院(2013)海民初字第17099号

二审:北京市第一中级人民法院(2014)一中民终字第1674号

刑事案件:曾某破坏计算机信息系统罪案

诉辩情况

北京市海淀区人民检察院提起公诉称:2009年8月,被告人曾某在其位于广州市天河区的租住地,通过对《梦幻西游》游戏程序进行分析调试,后其自行编写外挂,对涉案网络游戏服务器中存储的数据进行修改、增加的操作,使其可以在游戏中凭空生成游戏币。2009年8月至2010年5月间,被告人曾某利用该方法,反复进行上述操作,刷取大量游戏币,严重影响了涉案计算机信息系统

的正常运行。期间,被告人曾某将刷取的游戏币通过互联网进行销售,非法获利人民币约320万元。2011年8月19日,被告人曾某被公安人员抓获。针对以上事实,公诉机关提交了证据材料,认为被告人曾某的行为已触犯了《中华人民共和国刑法》第286条之规定,构成破坏计算机信息系统罪,后果特别严重,提请人民法院依法对其定罪处罚。

被告人曾某辩称:对起诉书指控其犯破坏计算机信息系统罪的事实及罪名均提出异议,辩称其没有破坏被害单位的计算机信息系统,没有造成系统瘫痪等不能正常运行的结果,也没有获利320余万元;其经营网点销售获利的大部分是其在网上销售化妆品所得,也有其代练网游人物、销售装备所得。其辩护人发表的辩护意见为:被告人曾某因意外发现游戏程序的漏洞而借此获利,主观上不具备破坏计算机信息系统的故意;现有证据也无法证实被告人曾某对涉案网络游戏服务器中存储的数据进行修改、增加的操作,不符合破坏计算机信息系统犯罪的客观方面;认定被告人曾某据此获利320万元的证据亦不充分。综上,认为被告人曾某的行为无罪。

法院查明案情

一审法院审理查明:《梦幻西游》系网之易信息技术(北京)有限公司(以下简称网易公司)出品的一款网络游戏。2009年8月,被告人曾某在其位于广州市天河区的租住地通过对《梦幻西游》游戏程序进行分析调试,后其自行编写外挂,在客户端内输入特殊字段并向涉案网络游戏服务器发送,使其能将所操作的游戏人物存储游戏币数据增加,并可以在游戏中凭空生成游戏币。2009年8月至2010年5月间,被告人曾某利用该方法,反复进行上述操作,刷取大量游戏币,严重影响了涉案计算机信息系统的正常运行。期间,被告人曾某将刷取的游戏币通过互联网进行销售,非法获利人民币320万元。

二审法院查明的事实与一审一致。

裁判理由

一审法院经审理认为:被告人曾某违反国家规定,对计算机信息系统中存储的数据进行修改、增加的操作,且非法获利达人民币320万元,后果特别严重,其行为已构成破坏计算机信息系统罪,应予惩处。北京市海淀区人民检察院指控被告人曾某犯罪的事实清楚,证据确凿,指控罪名成立。其违法所得应予以追缴。关于被告人曾某及其辩护人对相关证据所提异议及其据此提出

的辩解,经查,根据现有证据可以证实被告人曾某并不仅仅是凭借其所发现的游戏中的漏洞,依靠简单、正常的,符合游戏规则的操作就能凭空生成游戏币,而是通过其自行编写的外挂程序,通过客户端对系统服务器发送特殊的字段,使其游戏账户内能无中生有,产生大量的游戏币。这种行为对《梦幻西游》游戏的正常运行及单位的经营均产生了严重的影响,其行为符合破坏计算机信息系统罪的犯罪构成。关于被告人曾某及其辩护人提出的其刷取的游戏币数额远少于指控数额,销售获利远低于指控数额,其有正当的其他业务营利的辩解,经查,就认定被告人曾某刷取游戏币并进行销售获利的行为,控方提供了相应证据证实涉案账户与曾某之间存在确定的联系,且有曾某的供述可以相互印证。而在相应时间段内,被告人曾某淘宝账户内销售名为《梦幻西游》游戏币的交易额高达400余万元,交易的数额及比例也符合游戏币销售的规律,且控方已经根据有利于被告人的原则,按照被告人自供的320万元予以指控。对此,人民法院不持异议,故被告人及其辩护人的相关辩解,该院未予采纳。

二审法院认可一审裁判理由。

判决结果

一审法院依照《中华人民共和国刑法》第二百八十六条第二款、第六十四条及《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》第四条第二款第(一)项之规定,判决如下:

- 一、被告人曾某犯破坏计算机信息系统罪,判处有期徒刑十年;
- 二、向被告人曾某追缴人民币320万元的违法所得予以没收。

宣判后,曾某提出上诉。

二审法院裁定驳回曾某上诉,维持原判。

民事案件:网之易信息技术(北京)有限公司 诉曾某财产损害赔偿纠纷案

诉辩情况

一审原告网易公司诉称:《梦幻西游》系网易公司出品的一款网络游戏,网易公司对《梦幻西游》游戏系统及虚拟物品享有知识产权和财产权利。

2009年8月至2010年5月期间,曾某编写外挂、篡改游戏客户端软件,对网络游戏服务器中存储的数据进行修改、增加等操作,反复刷取游戏币高达4545.4亿两,曾某将非法取得的游戏币通过互联网进行销售,获利人民币320万元。

以上事实有北京市海淀区人民法院(2012)海刑初字第2401号和北京市第一中级人民法院(2013)一中刑终字第616号判决书为证。曾某的犯罪行为同时侵犯网易公司的民事权利,造成网易公司的重大财产损失:1. 曾某破坏计算机信息系统的行为,造成网易公司为恢复计算机系统支出人工费用损失。网易公司发现曾某非法破坏计算机系统以刷取游戏币的行为后,成立专门小组,抽调技术人员全力追查曾某IP地址、账号,统计曾某刷币和交易记录,维修恢复被破坏的服务器程序等,支出人工成本276 904.4元,该损失应由曾某赔偿;2. 曾某非法取得并倒卖游戏币的行为,造成网易公司游戏币损失406万余元。刑事判决书认定,曾某非法取得并倒卖游戏币449 719 401 043两,非法获利高达320万元人民币,经司法鉴定以上游戏币价值为人民币4 065 471.24元,网易公司遭受的重大经济损失应由曾某赔偿;3. 网易公司为维护合法权益委托司法鉴定机构对曾某行为造成的实际损失进行了司法鉴定,支出鉴定费32 537.9元,该鉴定费属于合理支出应由曾某负担。故网易公司诉至法院,请求判令:1. 曾某赔偿网易公司财产损失4 342 375.6元;2. 曾某赔偿网易公司合理支出32 537.9元;3. 由曾某承担本案诉讼费用。

一审被告曾某辩称:曾某的行为没有给网易公司造成损失,曾某虽然将游戏币出售给别的玩家,但因别的玩家都需要购买点卡才能进行游戏并使用游戏币,而点卡是网易公司销售的,所以网易公司的收益都已经从别的玩家手里获得了,曾某没有给网易公司造成损失。因为游戏本身存有漏洞,网易公司的修复也与曾某的行为无关,不同意支付维修费、鉴定费等费用。综上,不同意网易公司的诉讼请求。

法院查明案情

两审法院经审理查明的事实同上述刑事查明部分(略)。

裁判理由

一审法院经审理认为:公民、法人的合法权益受法律保护。本案中,曾某违反国家规定,对计算机信息系统中存储的数据进行修改、增加等操作,非法获利

达320万元,海淀区人民法院已刑事判决曾某犯有破坏计算机信息系统罪。行为人因过错侵害他人民事权益,应当承担侵权责任。曾某通过对网易公司《梦幻西游》游戏中的数据进行修改、增加等操作,使其获取大量游戏币,并通过游戏平台进行销售获利。虽然网易公司并不直接销售游戏币,但曾某通过向他人销售游戏币的行为,使得他人从曾某处获取游戏币用于购买点卡、游戏装备等参与游戏,而不必向网易公司支付相应对价,客观上确实使网易公司产生经济损失。所以网易公司要求曾某予以赔偿经济损失的诉讼请求,应予支持。考虑到曾某对网易公司提供的鉴定材料持有异议,而鉴定书中计算的网易公司的经济损失亦是根据网易公司收入明细账以及游戏点卡与游戏币平均交易价予以确定,故网易公司的经济损失无法直接认定,故对于网易公司要求的损失一项根据曾某的获利数额、侵权情节、网易公司提供的证据等情况予以酌情判定。因曾某通过自行编写的外挂程序、通过客户端对系统服务器发送特殊的字段,使网易公司游戏账户内产生大量游戏币,对游戏的正常运行及单位的经营均产生了严重的影响。故曾某称网易公司的《梦幻西游》游戏本身就存在漏洞,网易公司自行修复漏洞等费用应自行承担的抗辩意见法院不予采纳。网易公司因此进行修复而产生的维修费用、人工费用应由曾某负担,具体费用根据网易公司所做的鉴定材料结合实际情况予以酌情判定。因本案的产生系曾某的侵权行为导致,故网易公司因本案支出的鉴定费用应由曾某负担。

二审法院除认可一审裁判理由外,另认为:本案的争议焦点在于网易公司因曾某非法行为所造成的经济损失应当如何计算。网易公司主张曾某的非法行为给其造成的经济损失应当由鉴定书所确认的两部分构成:一是曾某非法套取游戏币的市场价值;二是网易公司人力成本的损失,法院对此分别予以评述。

首先,关于曾某非法套取游戏币的市场价值是否为网易公司的直接经济损失的问题,在生效的刑事判决中已查明曾某倒卖游戏币非法获利320万元,该事实可以证明游戏币具有客观的市场价值。由于曾某非法套取的游戏币对《梦幻西游》游戏的运营方网易公司本可以获取的经济利益具有替代性,故认定曾某非法刷取的游戏币的市场价值即为网易公司的直接经济损失。由司法鉴定书记载的内容可知,“游戏币损失计算”的方式为:《梦幻西游》后台记录的曾某套取未被封存的游戏币除以涉案期间游戏币与点卡的平均换算值,再乘以该期间内网易公司出售点卡的平均单位收入。虽然该计算方式考虑了游戏币的

实际市场价值,然而根据查明的事实,鉴定书所采用的主要依据之一的游戏币的非法套取数量来源于网易公司的程序员所提供的后台记录,网易公司在本案中未对此提供其他佐证,该事实亦未被在先生效的刑事判决所确认。相反,在先生效的刑事判决所认定的曾某倒卖游戏币非法获利的数额为 320 万元,故在曾某对鉴定报告提出质疑,且网易公司缺乏其他证据予以佐证的情况下,现有证据尚不足以证明曾某非法套取的游戏币的数量即为鉴定书中所载明的数值。因此,现有证据尚不足以认定网易公司因曾某非法套取游戏币所造成的直接经济损失为 406 万余元。鉴于在先生效的刑事判决已认定曾某非法获利为 320 万元,该价值系曾某非法获得的游戏币的实际市场价值,且该获利与网易公司的直接经济损失有直接对应关系,故据此应当认定网易公司的直接经济损失为 320 万元,原审法院关于网易公司的经济损失无法直接确定的认定缺乏事实和法律依据,应予纠正。

其次,关于网易公司人力成本的损失,现有证据无法确认网易公司有关人员工作内容的性质,无法确认有关人员的工作与曾某非法行为之间的直接关联性,且网易公司弥补系统漏洞系其职责所在,为此而付出的人力成本与他人利用系统漏洞所从事的非法行为之间也缺乏直接的因果关系,故对网易公司的此部分诉讼主张不予支持。

判决结果

生效判决书依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第(二)、(三)项之规定,判决如下:

一、曾某赔偿网之易信息技术(北京)有限公司财产损失 320 万元、鉴定费 32537.9 元;

二、驳回网之易信息技术(北京)有限公司的其他诉讼请求。

法理分析

曾某的犯罪过程是经过对《梦幻西游》客户端程序和客户端与服务器通信数据进行截取、分析和调试,找到特定功能程序和通信数据特征,有针对性的编写了外挂程序,再使用该外挂程序破坏客户端中不得在游戏 NPC“家”(类似于现实生活的银行)中存取负值游戏币数量的限制性功能,使其能够在“家”的“存款”一栏中输入负值进行操作进行取出游戏币的操作。基于游戏角色携带的游戏币数量与“家”中存储的游戏币数量之和是动态恒定的,曾某

输入负值游戏币数量进行“存款”操作,致使“家”中存储的游戏币数量减少至负极大值(正常情况下游戏币数量不得为负),而游戏角色携带的游戏币增加到正极大值,即造成了检方所称的“凭空”增加游戏角色随身携带的游戏币数量的效果。

曾某破坏游戏系统限制性功能,修改系统存储游戏币的数据为负值,反复操作非法获取了大量游戏虚拟物品游戏币,严重影响了计算机信息系统的正常运行和游戏内“货币”平衡,其又将非法获取的游戏币通过互联网进行销售,犯罪所得人民币约 320 万元。

一、破坏计算机信息系统罪的犯罪构成分析

破坏计算机信息系统罪规定在《刑法》第六章“妨害社会管理秩序罪”中的第 286 条,《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》(以下简称《计算机信息安全司法解释》)对法条中的“后果严重”进行了具体规定。

(一)破坏计算机信息系统罪的客体特征

破坏计算机信息系统罪侵犯的客体是国家对计算机信息系统的安全运行管理制度和计算机信息系统的所有人和合法用户的合法权益,本罪的犯罪对象是计算机信息系统,包括数据、应用程序和系统功能。^① 以上定义可见,本罪侵害的法益是正常的计算机系统管理秩序而非公私财产权利,这种法益上的差别表现为妨害秩序类犯罪的非法所得与犯罪行为造成的损害之间没有法律上的对应关系,本类犯罪的受害人应当也只能依据行为本身与损害结果之间的因果关系另行追究损害赔偿赔偿责任。

本罪对象是否包括计算机硬件?按照我国《计算机信息系统安全保护条例》第 2 条的规定,计算机信息系统是指由计算机及其相关的和配套的设备、设施(含网络)构成的,按照一定的应用目标和规则对信息进行采集、加工、存储、传输、检索等处理的人机系统。依据这一定义可知,计算机信息系统包括信息和处理信息的硬件设备。

但是,这与《刑法》第 286 条规定的计算机信息系统的外延并不相同,《刑法》第 286 条将计算机信息系统包含的范围缩小到计算机的软件设备上,破坏计算机信息系统罪的犯罪对象只包括计算机软件、信息数据和应用程序,并不包括计算机硬件,即通过技术手段,非物理暴力地破坏计算机硬件,不能构成本

^① 王作富主编:《刑法》,中国人民大学出版社 2011 年版,第 438 页。