

ネット上のバーチャル財産の刑法的意義⁽¹⁾

—中国初の QQ ナンバー窃取・売却事件の犯罪認定に関する分析

1 社会の注目を集めた中国初の QQ ナンバー窃取・売却事件

(1) 裁判要旨

2006年1月13日、世間を騒がせた全国初の QQ ナンバー窃取・売却事件について深圳市南山区裁判所は一審判決を下した。法廷において検察側は、QQ ナンバーは情報製品であり、騰訊会社が巨大な人的・物的資材を投じて開発したものであって、財物の特性に符合するものであるから、曾智峰、楊医男の両名の被告人が、その使用価値と交換価値を認識したうえで、これを違法に占有する目的をもって他人の QQ ナンバーを窃取し、6.5万元の違法な利益を得たという行為は窃盗罪を構成する、と主張していた。これに対して、深圳市南山区裁判所の判決は以下のようなものである。中国の現行の法律・法規及び司法解釈には、QQ ナンバーなどネット上のアカウントを刑法の保護する財産に組み入れるということを明確に規定するものはない。現行の法律の規定から見れば、財物は通常、経済的価値を有するとともに、その経済的価値が客観的な価値の尺度により衡量できるものでなければならない。この点、QQ ナンバーは一種の即時的通信サービスのコードであり、その表現形式は多くの場合アラビア数字の組み合わせであって、ユーザーが騰訊会社に申請を行い、関連の取り決めに合意した後に、騰訊公司によりユーザーに交付される、というものである。登録ユーザーは、QQ ナンバー及びその設定した暗証番号によりネット上の身分を確定し、通信会社が提供する QQ ソフトによってネット上で他人と文字、言語、映像による交流を行い、ネットゲームなどの機能を使用することができる。その本質は、一種のネット上のサービスであり、このようなサービスは QQ ナンバーの申請後は無料である。また、本件の審理において、QQ ナンバーが法律上の意義における経済的価値を有する財産として刑法的保護の対象

(1) 但見亮訳

となることを証明する証拠はなかった。このようなことから、本裁判所は、QQ ナンバーは刑法的意義における財産としての保護の対象には属さず、両被告人が財産罪を犯したとする検察機関の主張は法律上の根拠が不十分であり、窃盗罪についての公訴は支持しない、とした。最終的に、同裁判所は、通信自由侵害罪を犯したとして、両被告を刑事拘留 6 月に処している⁽²⁾。

（2）司法実務における対立と困惑

ある調査によれば、ネットゲームに熱中するゲーマーの70%以上がナンバーを盗まれる被害にあっており、ほぼすべてのネットゲームにナンバーを盗もうとする者がいるとされている。ナンバーの窃盗が産業化し、バーチャル物品の取引会社も出現しており⁽³⁾、このような状況がナンバーの窃盗を一層蔓延させることとなっている。

しかし、司法実務から見ると、中国の司法機関には、QQ ナンバー等バーチャル財産の処理について明確な対立がみられている。本件の処理は、正に司法実務が直面する意見対立と困惑を集中的に反映するものとなっている。深圳市南山区裁判所は二人の被告人についての窃盗罪の成立を否定するとともに、問題を回避する一種の便法を用いて、通信自由侵害罪により刑事責任を追及している。しかし、同様の事件について、司法実務にはこれと明確に異なる処理方法もみられており、窃盗罪と認定して処罰したものや、無罪と認定したものなどがある。このように、この問題は既に司法関係者に避けがたい困惑をもたらしているのであって、正面からこれに取り組み、解決しなければならない問題となっている。ここで意見が分かれている焦点は、QQ ナンバーやゲーム中の武器・装備など、ネット上のバーチャル財産が刑法的意義における財産として保護の対象となるか、ということにある。

2 ネット上のバーチャル財産の刑法的意義に関する分析

一審の裁判所は、QQ ナンバーは刑法的意義における財産ではなく保護の対象とならない、とする結論をとっているが、筆者はこれに賛同することはできない。思うに、QQ ナンバーを含むネット上のバーチャル財産は計量可能な価

（2） 利斌『『虛擬財産』第一案的標本意義』（『中国社会導刊』2006年2期）

（3） 「網遊虛擬交易出現第一支正規軍」<http://www.my973.com/info/15278.html>

値を有しており、これは財産罪の調整対象が有すべき特徴、すなわち伝統的財産罪の対象的属性に合致している。窃盗、詐欺など、現行の刑法が明確に規定する方法を用いて、他人のバーチャル財産を侵害したときは、それは本質的に、伝統的意義における財産罪と異ならないのであって、財産罪と認定することに何ら法律上の障害はない。ここで、ネット上のバーチャル財産の刑法的意義について考察してみると、それには主に以下のようなものがある。

(1) バーチャル財産が有する伝統的財産罪同様の対象的属性

事実上、現行法の枠組みの下でバーチャル財産侵害行為に有効な規制を行うことができるか、という問題の要点は、「バーチャル財産」が刑法的意義における「財産」に属するかどうか、それを伝統的財産罪の対象範囲に組み入れてよいか、というところにある。つまり、「バーチャル財産」は伝統的財産罪の所謂「財産」の属性を有しているか、ということが、バーチャル財産の侵害行為について財産罪を以て刑事責任を追及する上での決定的な要素となる。この点について、論者はこれを肯定する立場をとる。以下その理由を述べたい。

① バーチャル財産には客観的真實性が伴うこと

バーチャル財産は、確かに時間、空間、環境を同時に具備するバーチャル空間でのみ存在するものである。しかし、バーチャル財産の「バーチャル」は、ネット上の虚構の財産を意味するものではないし、また財産の法律的性質の虚構性を表すものでもない。それは単に、この種の財産と伝統的意義における財産との形状に違いがあることを示すというだけである。確かに、バーチャル財産は非現実的なものであるが、これは客観的な事実なのである。バーチャル財産が無形的なものであるということは、決してそれが財産罪の対象となることを妨げるものではない。QQ ナンバーの窃盗など、バーチャル財産を侵害する行為は、財産の所有権の正常な行使に影響を及ぼすものであり、当然刑事的可罰性をもつものである。

② バーチャル財産が有する価値

バーチャル財産は、最終的に電磁的記録などを本質的存在形態とするものであり、技術的にはサーバー上に保存される一連の数字情報であるが、それは決して、通信事業者による単なる仮設のコード・サービスなどではなく、一定の価値を伴うものである。

経済学の角度から見ると、バーチャル財産は使用価値と交換価値等の価値の統一体である。まず、バーチャル財産には使用価値がある、すなわち、それは

所有者がその心情において楽しみを見出したりまた虚栄心を満たすなど多くのニーズに答えるものであって、そこには所有者にとっての有用性が体现されている。さらに、バーチャル財産には交換価値があり、現実の財産との間での固定的・自発的換算・取引メカニズムが実際に形成されている。そして、バーチャル財産は古典経済学的意味における価値をも有している。それはネット設計者の無差別的人類労働の結晶であり、その価値は開発者の社会的な必要労働時間により決定される。

次に、バーチャル財産の獲得は、主に個人の労働の結果である。個人の労働及びそれに伴う財産的投資は、バーチャル財産を獲得する主要な方法である。ネットゲームのゲーマーは、ゲーム中で敵を倒すことや問題を解決することなどを通じて、バーチャルキャラクターの身分を高めていくとともに、自らの努力によりバーチャル財産を獲得するのであり、これがゲーム参加の主要目的でもある。ゲーマーが、その労働と金銭の投入によって、ゲーム中で苦勞して得たバーチャル財産およびそれに応じたバーチャルの地位は、その本質において、現実の社会で労働により創造された財産と同様であって、その価値及び重要性は、実際の世界における現実の財産に劣るものではない⁽⁴⁾。

さらに、バーチャル財産は真実の貨幣財産の実際の投入の基礎の上に得られた財産である。バーチャル財産は「経験値」等労働的方法により得られるだけでなく、ポイントのカードを使うなどの方法によっても得られる。例えば、QQ 通貨は現実の貨幣を用いて購入することができ、1Q 通貨は1 人民元である。しかも、ネット接続において費やした金銭もまた現実のものである。このほか、ネットゲームの開発業者はネット上でゲームを提供すると同時に、ネットゲーム中で使用する「装備」や「武器」等のバーチャル財産も実際に販売し、大きな利益を得ている。このように、バーチャル財産は現実の財産を用いて直接購入されているという点で、それが真に価値をもつものであることは言うまでもないことなのである。

最後に、バーチャル財産には既に現実の価格がついており、現実の財産との間で、市場の取引と固定的な現金化の方法があり、異なる主体間での取引を通じてこれを流通させることができる。ひと組の5ケタの数字からなるQQ ナンバーは、ネット上のオークションで1 万円を超えることもある。特殊なナンバ

(4) 于志剛「論網絡遊戲中虛擬財產的法律性質及其刑法保護」(「政法論壇」2003 年6 期。

一であれば、市場取引価格はさらに高くなる。例えば、2005年初旬に、騰訊公司総裁の馬化騰氏は、南アジア地震の被災地に寄付するため、「88888」という数字の QQ ナンバーをオークションしたところ、なんと26万円で競り落とされている。

③ バーチャル財産の制御可能性と希少性

バーチャル財産は日光や風力など自然資源とは異なり、人の力によって統御・管理することができる。そして、バーチャル財産は確かに大量にコピーすることが可能であるが、しかしコピー数量もまた市場経済の法則に従うことになる。もしコピー数量が多すぎると、ゲーマーはそれを容易に入手できることになり、その価値は必然的に低下する。ネットのキャリアーは自らの利益のため、必ずバーチャル財産のコピー数量を制限して、ネット上のバーチャル財産の希少性を保とうとするのである。

(2) バーチャル財産の価値測定可能性

もちろん、他人の QQ ナンバーを窃取して売却することなど、バーチャル財産に対する侵害行為を、財産罪を用いて規制するためには、バーチャル財産の価値が確定できるものでなければならない。ゆえに、バーチャル財産の価値をどのように確定するか、すなわちバーチャル財産と現実の財産との間における換算の問題は、学界の注目するところとなっている。本件の審理過程で、被告弁護人は、QQ ナンバーが盗まれたとしても、それを有する者には何ら実質的な損失はもたらされず、しかも損失をどのように計算するのかという点にも問題があるのであって、公訴機関が QQ ナンバー売却時の販売額により窃盗罪を認定し、量刑を定めることには法律上の根拠がない、と主張していた。これに対し、深圳市南山区裁判所は、最終的に QQ ナンバーの価値を測定するのは難しいと考え、問題を回避する変型的方法で判決を出したのである。

思うに、行為者が被害者の所有する財物を窃取して売却したとき、その違法な所得が財物の実際の価格と大きくかけはなれるということもありえようが、少なくとも、その違法な所得はそもそも被害者が自らこれを売却することにより得るべきものであったのであり、ここにまさに被害者の損失の実質があるのである。確かに、バーチャル財産の価値の確定は非常に難しいものである。蓋し、バーチャル財産と現実の財産との間の関係は不断に変化するものであり、異なるゲーム中のバーチャル財産の価値は、そのゲーム自体の性質、運営状況、キャリアの運営コストなどとも密接に関連し、各種の要素がバーチャル財

産の価値に及ばす要素を総合的に考慮したうえで、個別の事例について分析して確定しなければならないものである。しかし、そうだからといって、バーチャル財産の価値は測定不可能である、ということにはならない。実際に、刑法の学説では、バーチャル財産の価値の評価について一連の基準が打ち出されている。例えば、ゲーマーの投入コストに基づく計算法、キャリア自らによる価格設定法、オフラインでの市場取引価格による評価法、贓物の販売価格による評価法などである。ただ、確かにこれらの価値評価の基準は一定の合理性を有するものの、やはりいくつかの問題があると言わざるを得ない。論者の主張としては、韓国の経験に学び、バーチャル財産の取得に必要な社会的労働時間に基づいて、バーチャル財産の価値を計算する、即ち、当該バーチャル財産を取得するのに必要な労働時間の基礎の上に、ネット接続費用及びゲーム参加費用などを加えて必要な費用を計算し、これを以てバーチャル財産の価値とすべきであると考える⁽⁵⁾。

3 QQ ナンバー窃取・売却事件におけるあるべき 犯罪認定とは

バーチャル財産は新種の財産存在形式であり、民法上であれば刑法上であれば、新生の事象である。そのため、これに対して出されるエポック的判決は、一定の程度において、モデルとしての効果を持つことになる。遺憾なのは、深圳市南山区裁判所の判決が、QQ ナンバーを民衆の通信ツールのコードであるとして、バーチャル財産に関する多くの議論を回避したことである。これは一種の司法の退歩であり、責任逃れの挙である⁽⁶⁾。

実際、QQ ナンバー窃取・売却事件において、行為者がコンピューターの情報システムを破壊したことは、犯罪の目的を達成するための手段にすぎず、通信の自由に対する妨害という点も、また犯罪の結果もたらされた付随的な損害に過ぎないのであって、いずれも行為者の追究する犯罪目的ではない。行為者の犯罪目的は非常に明確であって、それはその盗取した QQ ナンバーを違法に占有し、売却して利益を得ることである⁽⁷⁾。QQ ナンバーは財産罪の対象としての属性を完全に具備しているのであるから、当該行為が窃盗罪を構成すべきであることは疑いを入れない。南山区裁判所がこのような回避型の判決を出し

(5) 郭麗娜「網絡虛擬財產的價值及評估標準探析」(「法制與社會」2010年8期)

(6) 于志剛「網絡刑法原則」元照出版公司2007年269頁。

(7) 王琳「分析：窃盜虛擬財物的分歧亟需立法化解」金羊網2005年12月6日。

たことは、実質的に主観・客観統一の原則に反するだけでなく、罪刑法定主義にも適合しないのである。

確かに、南山区裁判所の判決が言うように、QQ ナンバーは一種の即時的通信サービスコードであり、その表現形式はおおくがアラビア数字の組み合わせであって、一種のネットサービスに属するものである。しかし、このことは、QQ ナンバーが経済的価値及び財産的属性を持つことを否定する根拠とはならない。ネットサービスについて、最高人民法院はそれが含む経済的価値に鑑み、2000年5月12日公布・施行の「電信市場の管理秩序を乱す事件に対して具体的に法律を適用することについての若干の問題に関する解釈」第8条において、盗用行為を明確に窃盗罪の適用範囲に組み入れている。この点、QQ ナンバーはネット上でそれ自体が取引対象となることから明らかなように、それは経済的価値を有するものなのであり、財産罪の適用対象となんら違いはない。実際、財産罪の適用対象もまた一定不変というのではなく、社会の発展につれて不断に充実を経てきたのである。当初は多くが有体物であったが、それは立法者が意図的に限定したのではなく、無形物の財産的属性についての基本的認識が欠けていた、というだけである。社会の発展と人々の認識能力の高まりにつれて、電力や電信コードなどの無形物もまた司法の視野に入ってくるようになり、自然かつ正常に、財産罪の対象範囲に組み入れられることとなったのである。理論的には、なおも多くの議論があるものの、それは司法的規制の歩みを止めることとはなるまい。同様に、情報化とネット技術が猛烈に発展を見せる今日、司法機関もまた開放的な意識で「バーチャル財産」の客観的存在性を正面から見据え、バーチャル財産に対する侵害行為に対して積極的に司法的規制措置をとっていかなければならないのである。

司法実務における対立を鎮めて、実務関係者の困惑を解消し、同罪異罰の出現を回避し、罪責相当原則を貫くため、論者としては、最高司法機関が速やかに司法解釈を出し、バーチャル財産を財産罪の対象範囲に組み入れることを明確にすべきであると主張したい。最高司法機関は、電力・電信コード等に関する解決の道筋においてすでにこのようなやり方の実効性を十分に示している。このような解釈がなされたとしても、それは多くとも拡大解釈に止まるものであって、決して罪刑法定原則に違背する類推解釈とはならない。