

网络游戏规则分层识别的著作权保护路径研究

李若萌

上海大学法学院, 上海

收稿日期: 2025年12月12日; 录用日期: 2026年1月8日; 发布日期: 2026年1月20日

摘要

游戏规则是凝聚了开发者智慧的智力成果, 网络游戏行业“换皮”抄袭现象频发, 引发其是否应受著作权保护的讨论。《著作权法》第三次修改为网络游戏规则构成作品提供了可能性。网络游戏规则保护的现有观点可以归纳为“不受保护说”、“间接保护说”、“直接保护说”三种, 应采用“直接保护说”, 网络游戏规则分为线性规则、分支规则和细化规则, 只有细化规则才属于表达, 并在排除有限表达后可以构成新类型作品。通过对比三种保护路径, “直接保护说”增加的成本有限, 对激励创新和利益平衡相对其他两种保护路径有明显优势, 应在司法实践中对能够以著作权保护的游戏规则加以认定。

关键词

网络游戏规则, 可版权性, 思想与表达, 著作权

Research on the Copyright Protection Path for Hierarchical Identification of Online Game Rules

Ruomeng Li

Law School of Shanghai University, Shanghai

Received: December 12, 2025; accepted: January 8, 2026; published: January 20, 2026

Abstract

Game rules represent the intellectual fruits of developers' ingenuity. The rampant "skin-changing" plagiarism in the online game industry has sparked debates over their copyright eligibility. The third amendment to the Copyright Law has established the possibility of online game rules being classified as copyrightable works. Existing perspectives on protecting such rules fall into three doctrines: the Non-Protection Doctrine, Indirect Protection Doctrine, and Direct Protection Doctrine,

with the latter being the preferred approach. Online game rules are categorized into linear rules, branching rules, and detailed rules—only the last constitutes expression, which may qualify as a new type of work after excluding limited expression. A comparison of the three protection paths reveals that the Direct Protection Doctrine entails limited additional costs while demonstrating distinct advantages over the other two in incentivizing innovation and balancing interests. Judicial practice should therefore clarify the criteria for identifying game rules eligible for copyright protection.

Keywords

Online Game Rules, Copyrightability, Idea and Expression, Copyright

Copyright © 2026 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. 关于网络游戏规则著作权保护的法律规定与观点争议

当下网络游戏行业繁荣发展，市场参与者众多，民事纠纷数量上升，公众知识产权意识加强，对网络游戏的著作权法保护需求随之加大。中国音数协游戏工委、威科法律数据库、广悦律师事务所联合发布的《2020 年中国网络游戏行业侵权诉讼白皮书》显示，2020 年度网络游戏行业著作权侵权案件总数为 22 件，占行业内侵权诉讼总数的 41.5%。

在网络游戏行业的侵权诉讼中，受著作权保护的多为游戏美术、音乐以及连续画面等游戏元素，近年来，网络游戏规则开始成为原告主张保护的对象。《2022 年度网络游戏侵权诉讼白皮书》指出，2022 年度 99 起网络游戏行业侵权纠纷中，有 21 起涉及游戏内容侵权，涉及游戏玩法规则侵权是最复杂的案件类型。

对网络游戏规则是否受著作权保护，法律尚无明确规定，法院也并未形成统一观点。2023 年 5 月 15 日广州互联网法院在“《率土之滨》诉《三国志·战略版》”一案中，通过将网络游戏规则分为基础游戏规则、游戏运营规则和具体游戏规则，提出具体游戏规则具有可版权性，并首次在司法裁判中论证了涉案的游戏规则应当构成独立的作品类型。¹但网络游戏规则是否能够成为著作权法保护的对象，应采用何种保护路径，尚需要进一步研究。

1.1. 关于网络游戏规则的著作权法规定

著作权的客体是“作品”，但判断网络游戏规则是否属于作品前，应先判断网络游戏规则是否属于“表达”。Trips 协定和《中华人民共和国著作权法》均没有将网络游戏规则规定为思想或表达。²网络游戏规则是思想还是表达，需要运用“思想与表达二分法”推理。著作权只保护表达而不保护思想，思想属于主观内容，表达则是思想的外在表现形式，抽象的思想需要借助一定的表现形式将不断细化的思想对外表达出来，转化为具体的、客观的、可感知的内容。如果思想只有一种或几种表达方式时，这些表达不受保护，属于“必要表达”，如果为了描述某种场景、背景，必须要使用特定表达及其组合，则这些表达也不受保护，属于“有限场景”，除此之外的表达可以受到保护。

如果网络游戏规则属于应受保护的表达，则进一步判断其是否符合《著作权法》对作品的定义。我

¹广州互联网法院(2021)粤 0192 民初 7434 号民事判决书。

²《与贸易有关的知识产权协定》第 9 条第 2 款：版权保护仅延伸至表达，而不延及思想、程序、操作方法或数学概念本身。

国《著作权法》第3条将作品定义为“文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以一定形式表现的智力成果”第3条列举了8项“有名作品”，并以开放式立法允许符合作品抽象定义的对象在司法实践中认定为不同于“有名作品”的新类型作品。

部分规范性文件也对网络游戏相关内容是否可以构成作品提出审判指引。如《北京市高级人民法院侵害著作权案件审理指南》2.15指出，网络游戏的组成要素可以单独构成作品，并列举了游戏组成要素构成作品的典型情况，如地图可以构成美术作品、游戏介绍可以构成文字作品、过场动画可以构成类电作品。但未明确提及网络游戏规则是否可以构成作品、构成何种类型的作品。广东省高级人民法院发布的《关于网络游戏知识产权民事纠纷案件的审判指引(试行)》指出网络游戏可以作为作品整体保护，整体保护足以制止侵权行为的，不再单独保护游戏的特定部分，并对游戏元素、画面和连续动态画面构成作品的审查要素作出规定，但没有明确游戏规则是否构成作品，以及如何定义“整体保护”。

综上可知，网络游戏规则是否属于表达在法律规定中尚无定论，如果构成表达，网络游戏规则又是能否满足作品的定义、成为著作权保护的客体这一问题，法律也无明确规定。

1.2. 网络游戏规则著作权保护的司法实践和学术研究现状

对于网络游戏规则是思想还是表达、是有名作品还是独立的新作品类型等问题，我国司法实践和学术研究中共有4种不同的观点。

第一种观点认为，游戏规则属于“思想”，不受著作权法保护。在我国第一例涉游戏抄袭的“《泡泡堂》诉《QQ堂》案”中，《泡泡堂》的主要规则是由玩家通过控制人物、捡拾道具和用泡泡炸弹击败其他玩家，属于其特有的玩法设计，原告在主张对《泡泡堂》游戏享有美术作品、文字作品著作权的同时附带提及了“操作方式”也受到被告侵害。北京市第一中级人民法院未对“操作方式”是否属于作品作出回应，原告也并未进一步强调此项权益。但法院在判决书中特别指出该案中“以笑表示获胜、以哭表示失败”是思想而非表达。³

第二种观点认为，游戏规则是思想而非表达，不受著作权法保护，但采用不正当方式抄袭其他游戏规则，应受《反不正当竞争法》规制。在“《炉石传说》诉《卧龙传说》案”中，原告明确主张其独创的“卡牌和套牌组合”应当受到著作权法保护。上海市第一中级人民法院认为卡牌和套牌的设计本质是游戏规则，不构成思想的表达，不受著作权保护，只有每张卡牌的文字说明集合起来可以构成文字作品。⁴但是，法院肯定了一款游戏赢得市场竞争优势有赖于规则设计，被告抄袭原告开发的游戏规则并以此为卖点，属于《反不正当竞争法》第2条规定的不正当竞争行为。⁵

第三种观点认为，游戏规则本身并不能构成某种作品，当其附加了足够详细的设计，通过游戏整体运行画面呈现时，通过将此种呈现方式认定为类电作品，即可实现对游戏规则的间接保护。在“《奇迹MU》诉《奇迹神话》案”中，浦东新区人民法院认为，玩家操作游戏时按照其软件的功能设计调用上述素材并在屏幕终端呈现出文字、图片、声音等组合而成的画面具有独创性、能以有形形式复制，应受著作权法保护，游戏的整体画面可以构成类电作品，⁶这一观点认为游戏玩法规则由游戏开发者独立设计、具有创新意义，但依然属于思想的范畴，根据该“玩法规则”制作完成的游戏画面或图像可以作为视听作品获得保护[1]。如学者 Jesper Juul 提出的观点，游戏规则的标准就是具有限制性(limitations)和预示性(affordances) [2]。

第四种观点认为，游戏规则具有可版权性，且不同于现有的8项有名作品，可以构成一项独立的

³北京市第一中级人民法院(2006)一中民初字第8564号民事判决书。

⁴上海市第一中级人民法院(2014)沪一中民五(知)初字第23号民事判决书。

⁵上海市第一中级人民法院(2014)沪一中民五(知)初字第22号民事判决书。

⁶上海市浦东新区人民法院(2015)浦民三(知)初字第529号民事判决书。

作品受到著作权法保护。在“《率土之滨》诉《三国志·战略版》案”中，原告主张游戏内独创的资源、建筑、地图、武将等数百种核心元素，为玩家提供的建造、战斗等交互设计，使玩家体验游戏内容组合成连续贯通的动态画面，故《率土之滨》游戏整体构成视听作品或其他作品。广州互联网法院认为电子游戏的独创性体现在游戏规则、游戏素材和游戏程序的具体设计、选择和编排中，并通过游戏画面予以呈现，游戏规则对于游戏画面的形成起着至关重要的作用，应作为新的作品类型。⁷这一观点主张游戏规则可以构成作品并受到保护，判断何种游戏规则可以构成独创性表达，应当根据游戏的类型、玩家体验要素提炼出呈现玩法规则的设计元素的选择与串联方式，同时结合技术水平，考虑是否适用合并原则与必要场景原则[3]。视听作品的内涵和外延并不能涵盖所有类型的游戏[4]。《网络游戏知识产权保护白皮书》也指出，游戏规则足够具体可构成表达，如不能受著作权法保护，也可考虑用反不正当竞争法进行保护。

1.3. 网络游戏规则不同保护路径的现存问题

对网络游戏规则是否能作为作品受著作权法保护的问题，司法实践和学术研究中共有 4 种不同的观点，这些观点还存在以下不足。

1.3.1. 游戏规则不受著作权保护观点的不足

第一、二种观点均将网络游戏规则不加区分统一认定为思想，落入非此即彼的误区，第三种观点虽然以期通过保护类电作品的方式保护游戏规则，但其实质上保护的是画面而非游戏规则自身。游戏规则属于思想，其理由在于认为游戏规则是抽象的、功能性的，如对此种思想予以著作权保护，将不合理地导致网络游戏行业开发成本增加、创新动力减弱。但是，这类观点没有认识游戏规则本身即是一种凝聚人类智慧的智力成果，如果不对其加以保护，反而会极大减弱其创新的动力。美术作品、文字作品、计算机软件等有名作品存在明确的保护边界，不足以实现对贯穿游戏始终的游戏规则的保护。此外，认为网络游戏规则由于具备功能性而不能受到保护，则忽视了在网络游戏中要实现特定功能并不仅有一种方式，功能性并不是将游戏规则排斥在著作权保护以外的理由。

在智力成果是否纳入专有权利保护尚未达成共识时，反不正当竞争法的保护能够及时回应需求，但此种保护不一定完全[5]。反不正当竞争法调整的主体是经营者，但著作权人并非都是经营者，对尚未进入游戏市场的网络游戏规则无法保护；对于侵犯著作人身权的行为，侵权责任的承担方式有消除影响和赔礼道歉，反不正当竞争法的民事责任承担方式是停止侵害和赔偿损失，而知名度较低的网络游戏如果被抄袭，往往十分需要抄袭者公开道歉来使自己获得被抄袭期间丧失的名誉，借机吸引玩家群体，反不正当竞争法显然不能满足此要求。

反不正当竞争法是以行为规制为核心的法，故一个行为是否适用反法，核心在于行为的违法性，体现在举证责任上就是行为人的主观恶意，明显增加了举证责任。如果一项智力成果有足够的理由纳入专有权利的保护范围，则应当优先以专有权利保护，反不正当竞争法则发挥补充保护的作用。

1.3.2. 游戏规则应受著作权保护观点的不足

间接保护之所以能实现对游戏规则的保护，是在于论证游戏运行画面具有连续性、叙事性、动态性时，往往是游戏规则将画面串联在一起，使其具有逻辑并产生了这样的特性。但此时，游戏规则并没有以具体的、可直接感知的方式出现，仅仅发挥了其连接画面的功能，当游戏连续运行画面受到保护时，游戏规则本身没有作为一种表达同时受到保护。此外，有的游戏运行画面可能由玩家自主创作完成，游戏规则的作用仅仅是提供了玩家可以使用的道具和限定条件，这就导致游戏运行画面难以被认为是游戏

⁷广州互联网法院(2021)粤 0192 民初 7434 号民事判决书。

开发者的“作品”，也就无法保护游戏规则。

第四种观点已经提出，足够细致、具体的网络游戏规则属于表达，可以构成作品，但对于何谓“细致”和“具体”，目前的识别方法是将游戏规则分为基础规则、运营规则和隐形规则，其中，基础规则确定了游戏的基本玩法，具体规则是围绕基础规则而展开的指引玩家行为的一系列机制及机制的组合，玩家想要通关或者赢得游戏所需要遵守的衍生潜在规则[4]。但此种分类方法并非为了解决游戏规则著作权保护问题而专门提出的，“《率土之滨》案”中也采用此种游戏规则的分类方法，但该分类方法是否具有可行性尚需要讨论。

2. 网络游戏规则著作权保护路径的比较法观点

在《著作权法》第三次修订前，我国对著作权的客体采取封闭式立法，即非法定作品类型不受著作权法保护。基于 8 项法定作品并不包含网络游戏、网络游戏规则，为满足司法实践对网络游戏规则的保护需求，将游戏规则全盘排除在《著作权法》保护范围以外的做法已不可取，法院在法律适用时即需将其解释为法定作品之一，故将游戏整体认定为类电作品的“间接保护”观点出现。

2020 年《著作权法》第三次修订后，对著作权客体转为采取开放式立法，允许符合作品构成要件的对象在司法实践中被认定为“其他作品”，这就为网络游戏规则构成独立作品类型在法律层面设置了可能性。

2.1. 国外网络游戏规则著作权保护考察

网络游戏规则是否构成作品，不仅是我国著作权领域需要解决的疑难，在国外网络游戏著作权侵权诉讼判例中，共有三种不同观点。

第一种观点认为，游戏规则不具有可版权性，不受著作权法保护。如在美国的“CAPCOM U.S.A. 诉 DATA EAST CORP 案”中，原告开发的《街头霸王 II》和被告开发的《斗士之历史》属于同一类型的游戏、游戏规则十分相似、游戏画面也雷同，法院将人物、动作及其组合、控制序列和游戏介绍流程都认定为公有领域的有限表达，最终没有认定被告构成侵权。

第二种观点认为，游戏规则通过网络游戏才能呈现，游戏规则、美术设计、操作安排等网络游戏要素结合起来足以使网络游戏整体构成独创性表达时，就可以将网络游戏整体认定为视听作品，以此实现对游戏规则的保护。美国将网络游戏认定为视听作品已有依据。如 1995 年美国信息基础设施工作组发布的《知识产权与国家信息基础设施工作报告》中，建议把网络游戏作为视听作品加以保护。“Stern Electronics 诉 Kaufman”案中，纽约东区地方法院认为电子游戏《Scramble》通过屏幕展示了连续的一系列画面，如宇宙飞船在山区空域航行、摧毁敌人的燃料库、躲避地面火力、空中战斗、燃料供应等，从本质上看足以构成视听作品。而被告开发的游戏在画面、操作模式、游戏体验等方面与《Scramble》构成实质性相似，被认定为侵权⁸在“《心跳回忆》案”中日本最高法院认为，该游戏以屏幕为媒介播放相应的画面，即使不具有连续性，但能使特定人物在特定场合发生特定情节、说出特定台词，展现故事情节，可以认定为电影作品[6]。

第三种观点认为，游戏规则不一定全部受著作权保护，但也并非全然不受保护。可以通过“抽象 - 过滤 - 对比法”区分受保护和不受保护的部分。即先抽象理解玩法规则的原理或思想、主要过程和其实实现的功能等，后使用如混同原则和场景原则等方法区分玩法规则中受保护的和不受保护的表达[7]。美国的“《俄罗斯方块》案”中，原告主张被告抄袭了其俄罗斯方块游戏的规则和消除功能，而仅将游戏的美术设计和声音音效进行改换。法院认为，游戏中几乎所有的表现元素都以某种方式与游戏的规则和功能

⁸Stern Electronics, Inc. v. Kaufman, 523 F. Supp. 635 (E.D.N.Y. 1981).

有关，游戏规则构成独创性表达时，就应当受到版权法的保护，即便这一表达涉及思想、规则、功能⁹。在“《雪人镇》案”中法院将公有领域的设计，如用金币换取道具，以及纯粹功能性的六乘六游戏网格排除在外后，认为游戏规则可以受版权法保护¹⁰。

2.2. 网络游戏规则的著作权保护路径观点汇总

以对网络游戏进行拆分认识还是整体认识的标准，可以区分不受保护的观点和整体保护的观点；以对网络游戏规则自身有无版权性的标准，可以区分间接保护的观点和直接保护的观点。国内观点一、观点二和比较法的观点一可以合并构成“不受保护说”、国内观点三和比较法观点二可以合并构成“间接保护说”、国内观点四和比较法观点三可以合并构成“直接保护说”，分述如下。

不受保护说的核心是将网络游戏规则认为是抽象的、功能的，故根据“思想与表达二分法”，将网络游戏规则认定为思想，当其通过游戏人物、画面、说明、音乐、UI设计、任务流程等具体表现形式为玩家所感知时，可能构成美术作品、文字作品等。但是这一观点认识到抄袭游戏规则的不正当性，是对游戏开发者智力成果的不当侵害，故有司法实践和学者进一步提出此种不正当行为或可受《反不正当竞争法》规制。

间接保护说认识到了游戏规则在网络游戏中无处不在、具有根本性的特质，任何具体的表达形式都无法脱离游戏规则而存在，故针对网络游戏的著作权保护应当以游戏整体为对象进行认识。其讨论的问题不在于网络游戏规则能否受到著作权法保护，而在于如何受到保护。因为游戏规则必须依托于游戏本身的各项表达而存在，只有当游戏整体获得保护时，游戏规则才能作为其中的一部分而获得保护。典型情形是将游戏整体的运行过程认定为类电作品，防止他人对游戏运行过程的整体再现，以此实现制止抄袭游戏规则的目的。

直接保护说继续以游戏整体作为对象进行认识，但认为间接保护只是《著作权法》未对著作权客体开放立法前的权宜之计，事实上游戏规则本身就可以直接成为著作权法保护的对象。这一观点的核心在于什么层面的游戏规则可以受到保护。如采用“抽象-过滤-对比法”或将游戏规则分为基本规则、运营规则、具体规则分别讨论等，其目的都在于将细致设计到一定层面的游戏规则识别出来并予以著作权保护。

3. 直接保护说的正当性分析

笔者认为直接保护说在现有观点中更优，即网络游戏规则本身即可符合作品的构成要件。但是，并非所有游戏规则均受著作权法保护，识别受保护的部分，应当以“抽象-过滤”方法抽离属于“思想”部分的浅层游戏规则，再根据具体游戏的特质进行识别游戏规则是否构成作品。

3.1. 直接保护的方法：分层识别网络游戏规则

将游戏规则区分为不同层次，是判断游戏规则在什么程度上构成作品的方法。在不同种类的游戏，具体规则的表现形式有较大差异，且随着网络游戏开发者的想象力不断突破，游戏规则中独创性的表达方式也产生了一定变化。可以将网络游戏规则进行如下分层。

3.1.1. 线性规则属于“思想”

线性规则要向玩家表明达成游戏最终目标的方式。每款网络游戏都存在其“线性规则”。“网络游戏规则”按照通常理解是指一套由开发者策划设计的限定玩家行为的规则，是游戏开发者创造的“秩序”，

⁹Tetris Holding, LLC v. Xio Interactive, Inc., 863 F.Supp.2d 394 (D.N.J. 2012).

¹⁰Spry Fox, LLC v. Lolapps, Inc., No. 2:12-cv-00147(W.D. Wash.2012).

游戏的目的在于设置某项目标使玩家达成，玩家必须遵守从游戏起点到游戏终点的“线性”规则。

玩家可以通过线性规则简单识别出一款游戏属于何种“游戏类型”，并对达成游戏最终目标的方式有一定预测。线性规则的作用是指示玩家从游戏起点走向终点，达成游戏开发者意图让玩家达成的目标。如文字类游戏的线性规则是让玩家通过不同方式得知开发者创作的故事的结局；RPG 类游戏的线性规则是让玩家操作的人物不断成长；模拟经营类游戏的线性规则是让玩家在模拟的经营者身份下不断实现阶梯状的成就。

线性规则的特征是抽象的、无指向性的，属于思想而非表达。两款拥有完全一致的线性规则的游戏，但呈现给玩家的游玩方式、整体印象、运行机制可能完全不一样，彼此没有任何可替代性，如果为任何主体通过著作权垄断，则极大影响网络游戏创新发展。

3.1.2. 分支规则属于“思想”

网络游戏不仅包括从起点到终点的线性规则，还包括为增加游戏趣味性、互动性的分支规则，其表现为将达成游戏目标的方式多样化，作用是增强游戏吸引力和玩家粘性。分支规则负责建立起游戏的框架与结构。

分支规则在简单游戏中构成游戏的主要规则，但在复杂游戏中分支规则往往并不独立存在，大型游戏常有各种分支规则的影子。如《太鼓达人》是 2001 年发售的打击类音乐游戏，其线性规则是玩家通过一定的操作“演奏”出曲目正确的节奏，其分支规则包括操作系统，即玩家通过键盘按键在相应的节奏点上敲击虚拟的太鼓；判定系统，即由系统判定玩家敲击的节奏是否正确并给出评分；曲目库系统，即游戏内置不同的曲目供玩家游玩。恋爱音乐游戏《偶像梦幻祭》中就以太鼓达人的游玩方式进行关卡设计，但该游戏除此之外还存在卡牌系统、人物好感系统等其他分支规则。

分支规则是抽象的、有一定指向性的，逐渐以组合型出现为常态，仍不构成著作权法上的具体表达。抽象性是指分支规则如果不进一步细化，就无法构成游戏内容。比如《太鼓达人》除了各项分支规则外，还要内置判定技术、设计节奏打击点、绘制太古形象等，即分支规则需要依托某种表现形式而存在，否则只是概念而不能感知；有一定指向性是指，一项分支规则往往发源于某款特定的游戏，并通过长期运营和高知名度形成了特定玩法，这项分支规则在其他游戏中再现时，玩家能够认识到彼此之间有相似性。

分支规则不受著作权保护对游戏开发者利益影响不大、对网络游戏创新发展也具有激励作用。分支规则本身是游戏内容，但分支规则仅有机组合时还不具有可玩性、不能称之为“游戏”。无论分支规则如何再现、组合，当这些分支规则之间缺乏独特的细化设计时就不构成游戏的核心竞争力。网络游戏通过将不同的分支规则打乱重组、修改权重，是目前游戏创新和增加可玩性的重要方式，本质上无法对创造某分支规则的原游戏产生实质性替代，不影响原游戏的市场价值。如果这些重组和修改行为都需要分支规则的创作者许可复制权、改编权、汇编权等，将限制网络游戏的繁荣发展。

3.1.3. 细化规则属于“表达”，但非全部受著作权法保护

细化规则的作用在于连结分支规则、赋予分支规则具体的数值和逻辑安排，通过游戏机制呈现出来并直接影响玩家行为选择，包括两部分内容：一是通过各种手段将线性规则与分支规则连结、融合的安排，二是对各分支规则赋予特定的剧情、数值及其对应关系等，进行细化设计。在思想与表达二分法中，如果作者创造出一个被充分描述的结构(sufficiently elaborate structure)时，就有可能作为“表达”受到保护[8]。网络游戏的细化规则就使游戏结构能够被充分描述，应当属于表达范畴。

细化规则中可能存在合并原则。由于思想的表达方式非常有限，以致对表达的保护会损害到他人自由获取思想。如果仍然对该表达加以保护，就会因为对表达给予保护而使其他人的境遇变坏[9]。如 RPG 游戏以消耗特定材料提升人物属性这一分支规则的表达方式是有限的，不应受到著作权法保护。

通过合并原则排除不应保护的细化规则后,其余的细化规则符合以下条件,即受著作权法保护。首先,属于文学、艺术、科学领域的智力成果。游戏规则不是客观规律,需要由开发者通过智力活动创造和设计。其次,网络游戏的细化规则具有独创性。网络游戏规则的“独”应当指该游戏的细化规则由开发者独立完成;“创”应当指能够通过细化规则提供给玩家独特的运行体验,构成区分不同游戏的重要依据。最后,网络游戏的细化规则能以一定形式表现。玩家可以在游玩操作的过程中通过各种方式逐渐认识、感知到细化规则,满足了以一定形式表现的要求。综上所述,经合并原则排除后的网络游戏的细化规则可以符合《著作权法》中“作品”的定义,可以整体作为一项作品直接保护。

3.2. 各保护路径实现立法目的的程度分析

明确直接保护说有正当性,此外还应当衡量不同观点对《著作权法》立法目的的实现程度、对义务人设定负担的大小、对法院判案效率的影响,以此比较得出何种保护路径最有利于社会福祉。

我国《著作权法》第1条规定:“为保护文学、艺术和科学作品作者的著作权,以及与著作权有关的权益,鼓励有益于社会主义精神文明、物质文明建设的作品的创作和传播,促进社会主义文化和科学事业的发展与繁荣,根据宪法制定本法。”著作权法在立法目的上具有以下三项内容:确认与保障作者著作权等权利;促进作品的创作、传播与公正运用;推进文化繁荣与社会的向前发展[10]。其具体关系为:通过确认与保障著作权及邻接权,实现作品创作、传播和运用的社会效果,进而实现文化繁荣与社会发展的最终目的。

3.2.1. 不受保护说实现立法目的的程度

不受保护说由于未能整体看待游戏,忽视了游戏开发者对游戏规则的创作,对满足了作品构成要件的游戏细化规则未能合理认定。根据“劳动激励论”,游戏开发者为游戏规则付出相应的劳动和智力创造,但未能得到相应的回报,也无法通过著作权法对“换皮游戏”实现有效规制。

“换皮游戏”适用反法规制也存在以下困境:一是往往无法适用知名商品条款。由于“换皮游戏”通过抄袭代替开发,其发布时间通常与在先游戏非常临近,在先游戏与公众接触时间较短,不符合知名商品的认定条件。二是难以适用虚假宣传条款。“换皮游戏”可能以仿照在先游戏为宣传卖点,但其宣传内容本身不一定是虚假的。三是适用反法的一般条款时加重了在先游戏开发者的举证责任。需要原告证明其游戏规则享有的竞争权益以及因不正当的竞争行为受损,但现实中在先游戏很可能尚未发展出竞争优势和知名度就被“换皮”,而“换皮”后的游戏又可能因题材和美术风格已经改换,被认为与在先游戏没有竞争关系。尽管一般条款适用不要求双方必须存在竞争关系,但缺乏竞争关系时,行为与损害结果之间因果关系的有无就容易产生疑问。

3.2.2. 间接保护说实现立法目的的程度

间接保护以肯定游戏整体运行画面享有类电作品权益的方式,一定程度上保障了游戏开发者的利益,但此种保护并不完备。游戏运行画面之所以能够通过电作品保护,在于玩家通过操作触发了游戏引擎调用各种素材的功能,让屏幕终端显示出文字、图片、声音等组合而成的具有独创性画面。但类电作品只能延及视觉、听觉感知到的一系列有伴音和无伴音的连续动态画面,一旦这些要素被改变,对于游戏规则,尤其是游戏的细化规则,作为开发者智慧核心的、串联上述要素的智力成果将无法被保护。

间接保护说以游戏运行整体画面构成类电作品为前提,但能够被认为属于“连续画面”,并且通过画面表现一定情节安排的游戏是有限的。RPG游戏容易满足其要求,但模拟经营类游戏、沙盒类游戏,游戏开发者提供的细化规则仅止于游戏里有什么并保障游戏不因玩家行为而崩坏。至于游戏运行时呈现何种画面、有怎样的情节由玩家自己来完成,玩家通过游戏引擎调用的素材能实现何种效果,甚至不在

开发者的预测之内，这样的游戏运行画面难以称之为类电作品。

3.2.3. 直接保护说实现立法目的的程度

“换皮游戏”危害在于导致网络游戏行业出现劣币驱逐良币的怪圈，借助在先游戏的声誉和国内运营的优势地位，抢占玩家群体、限制在先游戏利益、逼迫其放弃市场。长此以往，游戏原创性将降低，体现游戏平衡性、可玩性的各项规则将不被重视，造成游戏同质化。

直接保护说认定网络游戏规则可以享有著作权，在游戏规则细致设计到细化规则的程度时，已经构成表达，且具有独创性，符合作品的构成要件。如果“换皮游戏”试图在现有规则上增加或减少固定数值来规避复制权的控制，权利人也可通过改编权制止，能最大程度对游戏中核心的智力成果实现保护。如存在一款并不知名、刚刚研发的在先游戏，其发布以后的极短时间内，遭到知名游戏厂商的抄袭，在后游戏全盘照搬了在先游戏的游戏规则和详细设计，反而取得了广泛的知名度和经济利益。在先游戏可以主张在后游戏构成著作权侵权，按照在后游戏侵权获利的一定比例获得赔偿，弥补因生存空间被压缩导致的损害。根据上述比较可得出结论为，“直接保护说”最能实现立法目的。

3.3. 直接保护说对义务人利益的影响分析

对网络游戏规则采用直接保护说后，意味着权利人将通过行使著作权制止他人未经许可和法律豁免而实施著作权规定的行为，即在权利范围内划分出独占的“领地”。对义务人利益的影响包括，其一，义务人的范围是除权利人以外的所有人，在范围上相比其他两种观点更宽泛。不仅同行业可能有竞争利益冲突的主体需要注意，此种注意义务还延及普通大众；其二，义务人必须严守 4 项人身权和 12 项财产权划定的范围，否则构成侵权。由此，不仅简单再现游戏规则的行为落入复制权内，如制作游戏修改器可能落入改编权、保护作品完整权等权利内。除直接侵权外，玩家如果和平台、侵权人共同实施或帮助实施，还可能让普通的玩家本人也构成共同侵权。其三，义务人如果构成侵权，将承担停止侵权的责任，中止游戏的运营将涉及众多玩家利益。不过，此种影响可以在具体判决中通过秉持利益平衡原则，为保护公共利益而适当改变侵权责任的承担方式，在不停止侵权的基础上实现对权利人的损害填补。

直接保护说为游戏创新预留了足够的空间，并不有害于他人创新和公共福利。著作权不能不恰当地限制后来者的创新，应当允许后来者在前人的基础上再创造。目前，游戏行业的创新主要表现为原创玩法、多玩法糅合和在原玩法上添加其他要素。游戏的细化规则享有著作权并不妨碍多玩法糅合的行为，因为“玩法”尚属于游戏的分支规则，同样的玩法在不同游戏中可能有不同的玩家体验和市场竞争力，只有细化规则才有独占性权利。保护游戏细化规则，可以倒逼游戏开发者放弃有侵权之嫌疑的“换皮游戏”，激发游戏行业的创新动力。

3.4. 各保护路径对法院的判案效率影响分析

法院判案效率是采用不同路径后所需要付出的成本，包括法律解释的成本和影响效率的其他因素两个方面。

不受保护说虽然对游戏规则不予保护，但其认定游戏中各个独立作品并予以保护是符合法律文义的，而在法律体系上则需要处理好《著作权法》和《反不正当竞争法》的关系。对著作权法和反不正当竞争法的关系，最高人民法院持“补充说”，反不正当竞争法对游戏规则的保护不应违背知识产权立法政策。

¹¹不受保护说的法律推理思路违背了“补充说”，认为游戏规则属于思想，那么基于著作权法的立法政策，

¹¹《最高人民法院关于充分发挥知识产权审判职能作用推动社会主义文化大发展大繁荣和促进经济自主协调发展若干问题的意见》第 24 条：反不正当竞争法补充保护作用的发挥不得抵触知识产权专门法的立法政策，凡是知识产权专门法已作穷尽性规定的领域，反不正当竞争法原则上不再提供附加保护，允许自由利用和自由竞争，但在与知识产权专门法的立法政策相兼容的范围内，仍可以从制止不正当竞争的角度给予保护。

游戏规则属于公有领域。反不正当竞争法的保护应当符合这一思路，即在游戏规则是思想的前提下，反不正当竞争法也不应对其予以保护。

间接保护说的问题在于游戏整体运行画面是否符合《著作权法》第三次修改后的视听作品的定义。第三次修改前，司法实践采用类推适用的方法让游戏整体运行画面适用类电作品的保护规则。类推适用是将符合立法目的但不在法条本意的对象纳入法条的适用范围。不同游戏的画面有不同的表现形式，如果玩家在游玩网络游戏的过程中，游戏会随其操作呈现不同的视觉和听觉效果，画面具有连续性、逻辑性，并能根据整体画面表述特定的“故事”，则适用类电作品规则尚可理解，但仍然存在诸多游戏运行画面并不具有以上特征。

直接保护说是符合法律文义的，能实现法律体系内部协调的要求。网络游戏的细化规则本身已经是一种表达，当符合作品构成要件时，可以构成独立的作品类型。直接侵害游戏规则著作权的行为将受著作权法规制，而不在著作权范围内的侵害行为可以由反不正当竞争法规制，二者在立法政策上实现了统一，反不正当竞争法也相应发挥补充保护的作用。

在司法实践中法院除了需要进行法律解释以外，是否有在先判例、成熟的司法解释和审判指引也是判案效率的影响因素。不受保护说在认定各独立作品是否侵权的过程中有大量在先判例和较为完善的认定作品的标准，对判案效率影响不大；间接保护说属于新观点，在先判例较少，但北京高院和广东省高院均发布了相关审判指引，有明确的可参考的审判依据，对判案效率影响较小；直接保护说没有审判指引，仅有“《率土之滨》案”将这一学术观点转化为司法实践，故该观点实际适用时法院的态度较谨慎，对判案效率影响较大。

3.5. 直接保护说是现有观点中的最优观点

为了实现社会福利最大化的目标，每个方面的权重并不相同，结合排序结果和权重大小，才能综合得出直接保护说是最优观点的结论^[11]。

如前所述，对网络游戏规则适用直接保护说时，能够最大程度实现立法目的，却对义务人成本负担较重，降低了法院判案效率，但以上成本不足以否认直接保护说的优势，因为其对义务人的成本增加是良性的，对法院判案效率的影响是有限的。具体而言：义务人“增加”的成本本身就是开发游戏所必须的，义务人照搬其他游戏的细化规则，即是以抄袭代替原本用于研发测试数值平衡和游戏逻辑的开发成本，故直接保护说只是将这种成本重归于游戏研发者，以助推游戏行业创新。法院判案效率降低的问题不可能长期存在。分层识别网络游戏规则固然存在困难，在早期裁判中也可能不恰当地将思想纳入著作权的保护范畴，这就要求法院在判案时秉持谨慎的态度。但一旦具有统一性的、指引性的裁判规则确立，效率低下的情形将有效缓解。

因此，实现立法目的的权重应当大于立法成本的权重。在增加的成本有限的前提下，直接保护说能够更大程度地实现立法目的，且相对于其他两种观点的优势较为明显，故应当采纳直接保护说。

4. 对网络游戏规则适用直接保护说的完善建议

在以直接保护说对网络游戏规则进行著作权保护时，需注重司法审判的作用，可以在各省市的审判指引中加入针对网络游戏规则的相关内容。此外，为避免不恰当地将思想认定为表达、分层识别游戏规则存在困难等问题，司法实践可以参考玩家感受作为判断依据。

4.1. 在司法裁判中明确游戏规则可以受著作权保护

目前司法实践中以将游戏整体认定为视听作品为主要倾向，但应当区分网络游戏规则作品和视听作品，当权利人主张且能够认定网络游戏规则已经满足作品构成要件时，应认定为受《著作权法》保护的

其他智力成果。

在侵权判定中相应也需要区分视听作品和网络游戏规则作品受侵害的不同情形。如玩家录制游玩过程中的画面上传,可能构成对视听作品的信息网络传播行为,但不一定是游戏开发者的权利受到侵害,因为玩家很可能也是游戏动态画面形成的贡献者。但其他游戏开发者剽窃游戏规则,将相同的细化规则纳入其他游戏内,构成对原游戏规则的复制行为,就属于对游戏规则的侵权行为。

4.2. 通过审判指引认可新作品

在《著作权法》第三次修改后,对作品采用的开放式立法已经为司法实践认定网络游戏规则构成作品提供了法律基础。为适应游戏行业的飞速进步,保障游戏行业的良性创新,司法审判不应回避对网络游戏规则的认定。目前,如北京、广州等地省高院颁布的《审理指南》都对网络游戏相关案件审理作出了指导,但只涵盖了“不受保护说”和“间接保护说”的内容,已不能满足目前网络游戏发展需要。审判指引是引导司法实践发展的重要规范性文件,可以逐步加入网络游戏规则的相关内容,如特别提出对于属于表达的网络游戏规则,符合《著作权法》作品构成要件的,可以认定为作品。

使用分层识别方法区分游戏规则中的思想与表达后,还需要通过有限表达和必要场景排除不受著作权法保护的部分,但判断何为有限表达和必要场景,必须身处游戏行业,至少接触相关的游戏才能准确认识到。如在《太极熊猫》游戏中有炼星系统,炼星属性从生命、伤害、免伤到属性伤害共有十余种不同的种类,配置于大量星位中。通常的RPG游戏中都有类似的系统:虚拟人物的属性可以通过某种道具直接增加、此种道具由特定的副本或通过特定的战斗产出。人物属性的有限表达包括生命、攻击、防御等,但不可能高达十余种,因为每种属性都需要在游戏战斗中发挥作用、设计技能、平衡数值,因此《太极熊猫》的炼星系统中构成表达的内容才受到著作权法保护。如果不事先了解游戏中被频繁使用的规则及联系,则很容易将必要表达纳入权利范围,不当限制在后游戏的设计开发,同时也容易不当扩大必要表达的范围。

5. 结论

为使凝聚着开发者智慧和劳动、构成网络游戏核心竞争力之一的网络游戏规则免受“换皮”剽窃,保障开发者利益和《著作权法》激励创新的立法目的,实现公共福利的最大化,具体到一定程度时的网络游戏规则应当属于表达,具有可版权性。区分一定程度的方法是分层识别网络游戏规则,线性规则和分支规则仍属于思想范畴,只有网络游戏的细化规则才属于表达。细化规则是用于连结分支规则、赋予分支规则具体的数值和逻辑安排,通过游戏机制呈现出来并直接影响玩家行为选择的规则,在排除有限表达和必要场景后,在符合作品构成要件时可以构成“网络游戏规则作品”。将细化规则作为作品保护,能够有效规则“换皮游戏”,避免劣币驱逐良币的行业环境,为后续创新留下了足够的空间,且符合法律文义与法律体系。其必须负担的成本也是有限的、可控的,在现有网络游戏规则的保护路径中最优。

参考文献

- [1] 张伟君. 呈现于视听作品中的游戏规则依然是思想而非表达——对若干游戏著作权侵权纠纷案判决的评述[J]. 电子知识产权, 2021(5): 66-76.
- [2] Wade, A. (2006) Book Reviews: Half Real: Video Games between Real Rules and Fictional Worlds. *The Sociological Review*, 54, 612-614. https://doi.org/10.1111/j.1467-954x.2006.00631_6.x
- [3] 何培育, 李源信. “换皮游戏”司法规制的困境及对策探析[J]. 电子知识产权, 2020(9): 17-28.
- [4] 曾晰, 关永红. 网络游戏规则的著作权保护及其路径探微[J]. 知识产权, 2017(6): 68-73.
- [5] 孔祥俊. 论反不正当竞争法的二元法益保护谱系——基于新业态新模式新成果的观察[J]. 政法论丛, 2021(2): 3-18.

- [6] 何隽, 颜彦青: 如何保护电子游戏著作权? 看看美国和日本的保护模式[EB/OL]. <https://mp.weixin.qq.com/s/rdTdN9sdyg6CcKtCWfGbg>, 2017-12-13.
- [7] 焦海洋. 论游戏玩法规则构成作品与否的认定标准[J]. 电子知识产权, 2019(2): 14-20.
- [8] 王迁. 知识产权法教程[M]. 北京: 中国人民大学出版社. 2021.
- [9] 冯晓青. 著作权法中思想与表达二分法之合并原则及其实证分析[J]. 法学论坛, 2009, 24(2): 63-67.
- [10] 司明. 质疑与建构: 著作权法创作激励目的之二重奏[J]. 知识产权, 2018(2): 77-81.
- [11] 刘晓. 知识产权损害赔偿中证明妨碍规则的成本收益分析[J]. 证据科学, 2016, 24(5): 567-575.