

从死后即焚到数字永生?

——关于个人数字遗产的探讨

张富利

摘要: 数字时代,不具有财产性的个人数字信息以其承载的无法量化的情感价值,依然能够成为数字遗产。超人类主义在此类问题上始终抱着乐观的态度,这种进路试图创设继承了个人所有数字记忆、数字信息的“虚拟人”或社交机器人,将个人数字遗产的留存转换为“数字永生”。这一进路并不足取,面临着诸多疑难:“数字自我”能否作为“人”的权利尚未统一,且有悖于数字平等,成为现实世界不平等图景的投射。而人们追求的“数字永生”应通过个人数字遗产的合理保护与传承来实现。实践中,甄别适格数字遗产管理人、探索个人数字基地的管理规则更为迫切。在数字遗产理想继承人的选择上,数字平台虽然与数字遗产被继承人有着直接关系,却并非个人数字遗产的适格继承主体,推出“数字账号管理员”照管个人“数字墓地”是解决个人数字遗产问题较为可行的进路。

关键词: 数字遗产; 数字自我; 继承主体; 数字墓地; 数字永生

DOI: 10.19836/j.cnki.37-1100/c.2024.02.015

英剧《黑镜》(Black Mirror)中由逝者数字足迹合成的几可乱真的AI机器人,为生活在数字时代的人们提供了无限遐想^①。该剧的主角凭借逝者数字化形式的生活档案,通过高科技将心爱之人“重生”。此部编剧创作的灵感来自对于手机通讯录是否应删除逝世好友的记录,以及推特能否在用户去世后模仿用户继续发布消息的深度思考。

无独有偶,2019年,一位失独母亲求助阿里人工智能实验室,希望用她提供的女儿照片、视频等资料开发出能够与她互动的人工智能软件。阿里AI实验室仅用了三个月便合成了一条几可乱真的音频,让这位失独母亲激动不已。尽管产品已经做出,但专家们担忧母亲会更加沉浸在对女儿的回忆中,无法走出丧女之痛,决定无限期推迟交付产品^②。

将已逝者在世时的“数字痕迹”保存下来并在其身后再次使用,是否正当、合理?是否涉嫌违背逝者的主观意愿和意志?逝者的数字信息是否同普通资产一样拥有明确的权利归属、能够同普通资产一样被继承?继承者被允许在何种范围内使用?如果允许,那么数字遗产的继承者应当是谁?是否适用普通资产的继承规则?在用户这类数字信息内容的生产方、提供方与社交软件这样的渠道、服务商二者间,谁具有更强的正当性和合理性?这些数字时代的“身后事”,都指向了一个新的领域——数

基金项目: 福建省高校以马克思主义为指导的哲学社会科学学科基础理论研究重点项目“数字法治政府建设研究”(FJ2023MGCA041)。

作者简介: 张富利,广西师范大学法学院副教授,法学博士(桂林 541006; childfulizhang@foxmail)。

① 这是英剧《黑镜》(Black Mirror)第二季《马上归来》(Be Right Back)的情节:女孩玛莎与男友艾什准备开启甜蜜生活时,男友却因意外不幸身亡。艾什生前的数字足迹合成了新的AI机器人,玛莎开启了与AI“艾什”的联系,而且,当其付费升级了服务后,一个几可乱真的仿真机器人便出现在自己的生活中。不过,智能AI“艾什”无法再作出超出任何档案记录之外的行为,永远只能依据过去的生活剧本复演当下。

② 万能编辑部:《失独母亲用AI“复活”女儿,这能解决人类的爱之憾吗?》, <https://www.thepaper.cn/newsDETAIL-478418-SHETML>, 访问日期:2022年1月16日。

字遗产问题^①。

一、数字时代“遗产”理论的新挑战

我们在数字世界留下的文字、照片，在我们离开这个世界后，依然可以保留和被观看。逝者存在于技术之中^②。学者们认为，存在于网络空间一切有价值、用户希冀传之后世的数据，均是数字遗产^③。只不过，与实物资料不同，数字世界的内容更公开、更多元，处理起来也更麻烦。本文讨论的数字遗产，主要集中在数字自传、数字档案、数字卷宗、数字传记等具有身份、精神、认知层面价值和意义的数字信息。

（一）网络时代数字遗产范围的界定

传统观念中的“遗产”在理论界定上并无过多关涉，更强调实务操作^④。而根据现行民事法律，遗产的范围主要是实体性的财产，对于无形财产，法律界定为“公民的著作权、专利权中的财产权利”，对于其他方面，法律做了一个兜底的规定——“公民的其他合法财产”，这就需要在学理上探讨数字时代公民遗产的范围，重新对“继承”进行定义，探讨哪些东西可以继承，哪些无法继承，无法继承的东西便不能成为“遗产”。近世以来，“遗产”一词愈发向文化、非物质层面倾斜，出现了文化的“微观史”转向，文化遗产与个人遗产不再泾渭分明^⑤。本来作为社会学、艺术学意义上的“文化遗产”，与个人遗产发生了微妙的关系，也直接影响到了对个人数字遗产的理解。

如果说数字、文本是封印记忆的容器，是记录死亡（同时也是解放死亡）的载体，那么依托于数字矩阵的数字媒介，对逝者的还原可能性更高。社交媒体通过逝者遗留的数字信息做到的对逝去自然人的还原，已经远超出过去文字记录所能提供的想象。生活在大数据世界中的人类，一切个人数字足迹哪怕是下意识的记录，都不会随着生物意义上的身体消亡而消失，而是变成了另外的形式留存在互联网构成的虚拟空间或物理硬盘中。这些以各种数字形式存在的身后遗存物，一旦时机具备，就会被再次唤醒。由是，死亡学(Thanatology)也被数字重塑。在人类进入到数据、网络飞速发展的时代后，用于获取信息或帮助学习死亡学主题的技术机制逐渐建立起来，数字死亡本身也获得了一种内在机制的探寻视角。数字技术、数字遗产、数字内容进入死亡学与诸多学科的研究视野，如何考量数字资源对人类生存、死亡以及人际关系的影响，开启了诸多学科探索的新领域。

遗产之所以为世人关注，根本原因在于其自带的危机感特质，如果无人继承、无人保护，便会彻底消失^⑥。从该意义上看，遗产作为一种哲学概念和政治概念，与现代性之间存在极为复杂的互动。现代性带来的不确定感、脆弱感、“危机感”，与时间之间的特殊关系，以及现代历史科学发展起来的一套排序与分门别类的流程，都为遗产打下了深刻的烙印。

遗产兼具稀缺性和传承危机性，无价值的遗产从本质上便失去了保护、继承的必要。个人数据的价值根植于其依附的主体，数据有价值，是因为数据的创设者对其亲友、特定人具有价值。自然人离

① 需要说明的是，本文并非是以学科来划分的“域”的研究，并未对单一学科的制度、规范、条文进行分析，而是以问题聚焦为导向，吸收了科学技术哲学、社会学、法学、人类学等学科的理论和研究方法。

② 大卫·巴黎勒、马克·奥雷尔·施纳贝尔、迈克尔·达丁等：《智慧遗产：话语的界定》，《数字人文研究》2021年第1期。

③ Singh R. G., Shrivastava A., Ruj S., “A Digital Asset Inheritance Model to Convey Online Persona Posthumously”, *International Journal of Information Security*, 2022, 21(5), pp. 983-1003.

④ 根据《中华人民共和国民法典》第1122条的规定，遗产是“自然人死亡时遗留的个人合法财产。依照法律规定或者根据其性质不得继承的遗产，不得继承”。可见，传统的遗产定义是通过实务操作层面来界定——以死亡为前提，以继承主体、继承内容、继承方式为核心。

⑤ 王运良：《文化遗产科学，究竟在告诉我们什么》，《文化遗产》2011年第3期。

⑥ 罗德尼·哈里森：《文化和自然遗产：批判性思路》，范佳翎等译，上海：上海古籍出版社，2021年，第6页。

世后或组织解散后无人管理、未做备份的账号将面临随时消失的境地,但这种数据消失的危机感仅仅存在于特定人群。即使用户账户被后人继承,大多时候也只是被搁置甚至忘却。未来读取这些数据信息将越来越困难,继承者欲读取、利用这些数据,必不得已去“继承”整个数字平台,甚至整个软件系统。因此,从长时间段的视角看,绝大多数个人遗产无可逃脱的宿命是流离失所。尤其,继承数字遗产的人亡故后,无人继承或无人愿意继承时,这些数据信息变成了真正的无主物,个人数字遗产还能否成为遗产?是否唯一的结果就是消亡?

进入数字社会后,个人遗产的形态,不再是农耕文明的猎物、农田等,亦非工业文明的汽车、商品房等,其很大程度上是包含一系列数据在内的多种形态的数字遗产。看似毫无生气的数据异于传统意义上以实体形式存在的财产,但实质上,这些数字信息构成的遗产反而可能是“最接近”我们自身的存在。Web2.0时代,几乎每个人都留下了无数串数字足迹(digital footprints):从每一次更新社交媒体、发送朋友圈到在线交易、转账,都有迹可循。数字世界中的“肉体自我”(flesh self)通过一系列的数字足迹构建出一个“数字自我”(digital self),线上的信息直接反映了用户的线下生活,现实生活与虚拟世界相互渗透不断交织,人们在二者间的界限愈发模糊。由于这种特殊的紧密关系,人们绝难将其视为一般的数据或物品。因此,数字遗产除了包括人们传统观念中的网络银行账户、虚拟货币在内的数字资产(digital assets),还包括了一切能够构成“个体自身”的数字遗产。“数字自我”以及其承载的无法量化的情感价值,都可能成为数字遗产^①。

(二)“死亡”视角下的数字遗产

网络原住民的日常生活已被数字化整合,始终处于连接与被连接的状态,作为新媒介形式之一的数字遗产深刻地影响了网络时代的互动机制与悼念文化。数字遗产让个体的沟通能力在时空上得到了延伸,为双向互动交流创造了可能^②。被继承人留下遗产、继承人获取遗产,都是人类对跨越生死“连接”的渴望。当下和未来网络的生存法则是“连接为王”,必须具备超连接(hyperconnectivity)的能力,将内容、渠道、介质与受众的所有元素汇聚,搭建基于用户需求的平台^③。互联网的交流几乎打破了一切时空限制,实现了超连接,让一切“相连”“总是在线”(always on)也成了人们与他人、与外界联系的普遍习惯。当生物学意义上的个体生命消逝后,“数字自我”仍留存于网络世界中。恰如追剧时曾发送视频弹幕的人下线后,观看该视频的人仍然能够看到弹幕“实时”出现,仍然有互动的共鸣,在某种意义上,数字时代已然离世的逝者仍然可以“在线”。“可互动性”是个人数字遗产的本质属性,体现了连接和互动才是其主要目的和价值。让个人数字遗产区别于由继承人单向联系的“无法回应”的有形遗产,亦有别于侧重于记录和保存的个人数字档案,作为一种“可互动遗产”(interactive legacy)独立存在。边界模糊性与“可互动性”构成了个人数字遗产的特性。数字社会中的人,能够在生前预先编辑好信息,以数据、信息的方式发送给某个对象;一个自然人死亡后,他的亲人、朋友依然可能会觉得他在微信、qq、某个社交平台上“活着”,在某个平台或使用某个通信工具发送消息给故去亲友的“数字自我”时,就能得到预先设置好的回复,当然,即使没有回复,也能够得到情绪的慰藉或宣泄。

化身为数字自我的形式与亲友保持连接、互动,看似是新技术时代的新理念,实则是一个久已有之的难题——死亡是否必然隔断了人与人之间的联系?死亡是人类永恒而普遍的恐惧,对死亡的焦虑是无法摆脱的,对永生的诱惑同样难以抵御^④。古人通过养育子女将基因留存,留下遗产将物质财富遗存,培养衣钵相传的弟子将思想留存,通过创作优秀作品传之后世将精神遗存,将自己通过其他方式更长久的留存。传统社会的人从宗教层面、哲学层面思考这个问题,而现在的我们则可以从技术

① Vacca R., “Viewing Virtual Property Ownership through the Lens of Innovation”, *Tennessee Law Review*, 2008, 76, pp. 33-65.

② 高嘉遥、蒋璐璐:《联结、交互和展演:数字遗产的媒介化生存》,《当代传播》2021年第5期。

③ 熊忠辉、吴家斌:《超连接:未来媒体发展的路径取向》,《视听界》2016年第1期。

④ 恩斯特·贝克尔:《拒斥死亡》,林和生译,北京:华夏出版社,2000年,第39页。

层面考虑相同的问题。当数字自我成为一种数字遗产时,我们也将面临祖先们曾一直在思考的这个问题。个人数字遗产越来越受到人们的重视,是因为人们希冀个人数据能够在数字海洋中长久留下印记,逝者的灵魂便不会彻底消失。不同地方文化之下都存在和逝者“持续联系”(continuing bonds)的“技术”,这进而衍生出两种不同的“技术文化”:一种被称为“关怀文化”,即人们相信死者仍然存在于某种精神领域,他们仍需要我们以某种方式照顾;另一种被称为“记忆文化”,即人们接受逝者已逝的事实,但更重要的是记住并尊重逝者的遗产,认定他们会通过自己的后代延续生命。基于特定的关系和地方文化,我们每一次失去的经历都将是独一无二的,而数字时代让“持续联系”变得越来越容易,也越来越困难。例如,通过在社交网站逝者的账号下写下纪念留言,人们可以不分时间和地域地表达和他的连接,和他进行对话——就像他还活着一样,尽管无法再收到回复。这给人一种错觉:通过社交网络的沟通,我们可以跨越生与死的鸿沟。但这种交流也是非常脆弱的,由于社交网络所建立的朋友关系网与真实世界存在差异,所以逝者近亲可能并不总能访问和控制其社交网站账号,因而产生焦虑和矛盾。因此,数字技术一方面为精神话语提供了一个永存的新空间,另一方面这个空间又可能随时消失得无影无踪,由此带来的“社交死亡”会给至亲好友造成再次伤害。

回溯遗产定义的目的在于,提醒研究者对死亡主体、继承主体予以关注,对互联网平台与死者家属关于数据生产者死后的数据归属分歧未雨绸缪。因为,未来产生的新问题是,已经成为记忆主体/记忆载体的人工智能穿戴设备和互联网平台,而这些新的记忆主体自身并不会出现生理性死亡。就如生活在今日的人们翻检出那些被淘汰的老式卡带、CD和MP3播放器里的歌曲、那些保存完好的照片底片,人们对“遗产”的理解才更加强烈和直接。那么,更彻底的继承是否会发生在互联网平台和智能穿戴设备被淘汰、消亡后?作为生物学意义上的人,如何用血肉之躯继承数据?人体并不能通过物理意义的接触直接进入数据之中,即使获取了账号密码和存储数据的硬盘,也只是完成了操作层面的继承动作。

数字遗产的特性是“虚拟”,这就注定了它的高度依附性,必须依附于网络平台方能存在。数字遗产由平台产生,用户的使用权、支配权是不完整的、有限制的^①。数字遗产的虚拟程度与网络平台的依附程度呈正比:财产的虚拟程度越高,对网络平台的依附性越高,平台的话语权就越强势;相反,财产的虚拟程度越低,对网络平台的依附性越弱,法律对数字遗产继承的保护就越有力。

(三)从个人数字记忆到数字遗产

数字资产的“记忆化”趋势日渐彰显^②。每个年度的岁末,以支付宝为代表的各色App都为用户提供了一份详实的个人年度报告。报告不仅总结了在过去一年中用户的使用数据如支出、消费,也精准记录了用户在每个时点的动作状态。这既是App对用户使用数据的年度盘点,更是能够回顾、能够读取的个人数字记忆。借助数字技术,数字记忆深度嵌入了人们的日常生活,甚至成为重要的组成部分。数字时代的人们,甚至是“走在马路上不幸被车撞飞,也一定要在空中先清除手机里的聊天记录,才能放心地昏倒”^③。数字时代下,数据信息早已不再是一个简单的数字和记录,已经趋于资产化和价值化。社交媒体上的数据记录与个人的数字记忆存在着微妙的联系,人类过去的社交生活被数字世界的虚拟社交日益削弱,元宇宙如火如荼,可以预见,现代社会中的社交媒体用户一旦去世,承载其个人生活记忆的账户便顺理成章地成为个人数字遗产。尽管,这种数字记忆不含有任何财产、产权价值。

在人们的观念中,记忆权、遗忘权的主体当然属于自然人,而在大数据、物联网技术迅猛发展的浪潮冲击下,数据保护日益提上日程,坚持自然人为唯一主体来保护数据主体的权利,势必难以周延^④。

① 王美莹、靳昊、杜克成:《数字遗产:在“云端”留住爱与记忆》,《光明日报》2022年4月6日,第7版。

② Maciel C., Pereira V. C. (eds.), *Digital Legacy and Interaction: Post-Mortem Issues*, Switzerland: Springer International Publishing, 2013, p. 117.

③ 蔡雨彤:《数字遗产,在网上永生还是被人遗忘》,《华东科技》2022年第7期。

④ 薛丽:《限制抑或扩张:我国被遗忘权权利主体研究之检视与证成》,《江汉论坛》2021年第10期。

不过,学界对记忆的主体已经讨论得太多以至于忽视了记忆的内容^①。但今非昔比,数字时代下被资本经济裹挟下的大众拥有了太多可记忆的内容,从每一条微信朋友圈、微博到短视频,都成为个人的数字记忆。因此,今天再去梳理和探讨“个人数字记忆”这一概念时,需要注意,记忆的主体已经不再顺理成章地指向生物学意义上的自然人,而极有可能是生存在网络上的虚拟人。原因在于,若将数字记忆的主体严格限定为生物学意义上的个人,很快就还会发现其中的悖论——各种 App 精心出具的 App 的年度报告实际上并不足以构成个人的“数字记忆”,哪怕记录精确到我们往来的每一笔收支、下载的每一首歌曲、出行的每一次轨迹^②。如支付宝显示用户在去年的双十一期间消费较高,并给出一些可能的理由推测,但用户极可能对此毫无“记忆”,即便绞尽脑汁亦无法回忆起购物节是出于什么缘由网购了很多物品。对于多数用户而言,这份看似详尽而“用心”的年度报告,很多记录没有任何意义,甚至无法构成用户“取回”(retrieve)记忆的线索,五花八门的年度报告与个人的数字记忆并不直接等同。这也随之引发了一个问题:面对各类“年度报告”,从个人角度而言,“记忆”需要对主体本身具有意义,能够为个人提供有意义的再现,否则即使加上“数字”的限定,依然不能改变其本质。

数字技术的突飞猛进出现了另一种“无意识记忆”,即由众多 App 和智能穿戴设备实时记录的个人数据。这些数据的记忆、存储过程是无意识的,往往被人们忽略,但用户一旦看到相关记录,记忆便能被迅速唤起。数字技术通过这种方式将记录这个动作从记忆的主体中剥离,将其附着于各种 App 和互联网平台,作为主体的用户只负责取回记忆和完成再现两项工作。当数字化记忆能够被植入、转移、生成,人类记忆的记录与重现都能够通过新技术完成时,人们如何辨别记忆的真与假,将成为极大的困扰。而具有即时性特点的社交媒体,其发布的信息、朋友圈显然更有“记忆”的主体意识——既可能是为了记录正在发生的生活,亦可能是展示已经逝去的过往。

数字记忆由人类数字化生存之“数据化”印痕构成,与数字身体的存在方式、交往方式密切相关^③。对于社会机制和制度的深刻问题在于,社会公众的日常记忆越来越依赖平台、人工智能算法给定的数据报告,数字化的“无意识记录”日渐代替了过去普遍存在的“无意识记忆”的记忆机制。随着影像和文字日益发达的技术几乎 360°无死角地嵌入现代人们的日常生活,人类面临着走钢丝一样的平衡问题——如何在两种不同的“记忆技艺”中做出恰当的选择。

显然,数字记忆的技术被人类运用于认识、改造世界的同时,也完成了对人类自身的塑造与规训。唤起回忆的方式变得与回忆主体、回忆内容同等重要,“记起”这一本来无意识的动作则蜕变为权力规训下自由向权威的妥协,成为福柯意义上的“技艺”,技术规则变成了技术规训^④。在这一过程中,权力的扩张性、隐秘性、绵密性以及对他人的区别对待,构成了对个体权利的实然威胁,制度的设计者更应关注被规训者如何保障不堕其自由平等主体之本性^⑤。

二、超人类主义进路的可能性探讨

数字时代,每个人的一举一动、所思所想已经完全地融入数据之中,相对于人类记忆的有限,包含每个细节的海量数据使人类对自我的认知究竟变得更真实,还是更模糊?各种社交媒体上不仅存在作为个体生产出的内容,还有我们与他人的互动,这些处于公共领域与私人领域交集地带的的数据如何判断?是否构成个人数字遗产的一部分?旨在通过新技术将人完善化的超人类主义(transhumanism),

① 保罗·利科:《记忆,历史,遗忘》,李彦岑、陈颖译,上海:华东师范大学出版社,2017年,第17页。

② 雷槟硕:《面对“年度报告”你会保护个人信息吗》,《保密工作》2018年第12期。

③ 周耀林、刘晗:《数字记忆建构:缘起、理论与方法》,《山东社会科学》2020年第8期。

④ 胡绵:《深度反思人与技术的关系》,《中国社会科学报》2022年8月9日,第6版。

⑤ 汪志刚:《论民事规训关系——基于福柯权力理论的一种阐释》,《法学研究》2019年第4期。

在此类问题上始终抱着乐观的态度^①。这种进路试图创设继承了个人所有数字记忆、数字信息的“虚拟人”(virtual persons)或社交机器人,将个人数字遗产的留存转换为“数字永生”^②。随着自然的生物人类主义向技术的后人类主义不断演变,多数超人类学者认为不再依凭肉体的“人”还应该继续自主持续发展,而不是保持“生前”的状态^③。即,通过数字遗产——重塑“数字自我”——达致“数字永生”。只是,这一进路又引发了更为棘手的问题。

首先,“数字自我”的前置性问题难以解决。“数字自我”实现“数字永生”的前置性问题——个人数字遗产由谁处置、如何处置的难题尚未解决。由于平台数据存在着私人领域与公共领域的交叉,会让传统法律技术上立遗嘱的主体、继承遗产的主体等问题含混不清。本来作为私法规则的平台规则日趋公法化,隐含着国家与社会界限的模糊与交融^④。国外平台的普遍做法是在一定程度上对账户所有者的主动权予以尊重,在用户协议中事先规定,账户所有者可以在生前决定,其账户在其去世后是直接注销还是移交给指定的接管者。不过,这同一般意义上由法律规定的遗产执行不同,协议各项条款仍然处于企业的主导之下^⑤。而国内对平台账户和社交软件的价值取向是用户只有使用权,没有所有权,一旦账户长时间不登录,账号便被冻结、收回。这一条款仍然是由企业主导制定,事实上迫使用户对服务与权利做出取舍。实践中,个人数字遗产的载体大都是网络商业平台、社交网站和云端储存器等,均高度依赖第三方。在这种情况下个人用户的“自主权”往往流于形式,理想远景的可持续发展取决于服务提供方的客观经营状况与主观意愿。国内的普遍规则在相当程度上排除了社交账户的继承权,激化了运营方与死者亲属、继承人的紧张关系^{⑥⑦}。

其次,“数字自我”的生存面临着价值难题。“数字自我”是数字时代的人们孜孜以求的结果。超人类主义者的设想是通过“上传”的方式从人类大脑中提取信息,将信息上传至服务器,进而创造一个纯粹的电子人——“数字自我”。它预设,凭借数字信息的传输就将生物人转换为电子人的形式,完全转移到计算机中^⑧。不过,即使未来赋予了个人数字遗产的处置权,现实中却往往由于种种原因未能及时对遗产做出处置规划,在这种情况下,逝者的近亲属便顺理成章地成为处理遗产的决定者和实际执行人,数字遗产的处置完全不受自己掌控。传统意义的个人遗产由继承人处理是理所当然的事情,但个人数字遗产的特殊性在于其承载了个人太多的信息甚至隐私,尤其是名人,包含了诸多不愿意为他人所知的个人数字信息被后人解密,公之于世,对逝者而言,实则如同“僵尸”。数字资产在本质上也可以是非常私人的,当继承人接触到账户时,他们所了解到的内容往往远远超过逝者愿意分享的。继承人可以看到逝者购买的服务、与他人的通信及聊天记录,这些内容均能解读出高度私密的信息——如政治倾向、性取向等问题^⑨。如果逝者的数字档案泄露了逝者的性取向,其父母、儿女等近亲属坚持要删除所有的相关信息,而遗产继承者出于尊重逝者的角度采用保留数据完整性的做法重塑“数字自我”,将是一个极为棘手的问题^⑩。未来“数字自我”能够像自然人一样存续发展的情况下,人们都会希望自己掌握足够的决定权,由自己而非由他人、社会或第三方平台来决定个人数字遗产的处理。

① 朱彦明:《超人类主义:人的完善化与非政治化》,《哲学动态》2020年第9期。

② 漆亚林、王钰涵:《社交机器人:数字用户的建构逻辑与智能陷阱的治理路径》,《新闻与传播研究》2022年第9期。

③ 李恒威、王昊晟:《赛博格与(后)人类主义——从混合1.0到混合3.0》,《社会科学战线》2020年第1期。

④ 邱遥堃:《论网络平台规则》,《思想战线》2020年第3期。

⑤ 戚聿东、杨东、李勇坚等:《平台经济领域监管问题研讨》,《国际经济评论》2021年第3期。

⑥ 杨勤法、季洁:《数字遗产的法秩序反思——以通信、社交账户的继承为视角》,《科技与法律》2019年第2期。

⑦ 李延舜:《个人信息保护中的第三方当事人规则之反思》,《法商研究》2022年第4期。

⑧ 埃里克·奥尔森、王世鹏、罗岩超:《超人类主义的形而上学——对人工智能假设的批判》,《阅江学刊》2022年第4期。

⑨ Zuiderveen Borgesius F. J., Korteweg D. A., “E-mail na de dood: juridischebescherming van privacybelangen”, *Privacy & Informatie*, 2009, 12(5), pp. 212-224.

⑩ Mazzone, J., “Facebook’s Afterlife”, *North Carolina Law Review*, 2012, 90, pp. 1643-1685.

不过,“数字自我”能否作为“人”的权利尚未统一,能否视同为继承人的部分财产也存在争议,至于谁来决定“数字自我”的“生存”状况、“生存”时长也是难以达致共识的难题。

再次,“数字自我”可能面临着诸多道德非难。超人类主义消解了人类中心主义,既为人工智能的无限发展辩护,又为人工智能基础上的人格同一性假设做辩护^①。虽然作为“数字自我”的电子人可能拥有能够完全取代人类思维意识的能力,却不具备共情能力,这是仿生人没有且不屑于弥补的。虽然理想状态的仿生人能通过自身调动和控制人的情感,但是他们并没有道德和感情上的考量^②。超人类主义者们对涉及数字永生的话题永远倾向于“非物质化”(dematerialization),否定人类自然生命体存在的必要,排除了一切社会和政治条件,将人视同为技术处理的材料^③。把人归结为数字信息进而否认人类是物质的“样式论”面临着形而上学的难题。况且,数字永生也绝非真正意义上的“永生”。从形式上看,“数字生命”(digital life)似乎比生物学意义上的人类生命长久得多,但并非总是如此,删改、抹去数据在操作上并非难事。继承人能够继续持有被继承人的社交平台账号,而且既有的信息会一直保留,人们产生了在数字世界获得“永生”的幻觉,但是,数字存储材料绝不等同于永生,数据在永久保存和丢失两个状态之间的转换,往往是一瞬间的事情。当服务商的硬盘、服务器或其他关键存储设备崩溃时,人们期待的“另一次生命”便会随之终结,通过数字自我达致数字永生成了镜花水月。当自我不再停留于肉体层面,而是凭借技术这一物质形式存在时,“自我”又能停留在何处?当个体自身成为数字遗产,无论是“数字足迹”,还是“思维克隆”“思维上传”,“去”与“留”之间的中间地带在不断扩大,生与死的界限在不断缩小,但真正意义上的“永生”也许永远不会到来。

此外,“数字自我”有悖于数字平等,其正当性面临数字人权价值系统的挑战。无论从价值观念抑或制度规范体系,数字平等权都是数字人权这一开放权利体系的重要部分^④。“数字自我”隐含着智慧社会的“数字平等”(digital equality)问题——是否所有人都能成为数字自我?在“元宇宙”概念兴起而大火的美剧《上载新生》(Upload)中,讲清了一个科技概念——“云储存”,即人死亡之后将其意识上传到云端上,进行云端存储^⑤。《上载新生》展示了未来的元宇宙设定——人类死亡时灵魂与肉体分离,肉身泯灭以后灵魂、意识仍然可以通过云端服务器存在,实现“永生”^⑥。当意识被“上传”至虚拟现实系统后,作为数字自我的意识需要依赖亲友、他人的资金、精力来维持,绝大多数事项是由维持其意识的他人决定,实际上并不能由逝者个人主导而随心所欲。系统的支持、维护需要大量的资金,缺乏足够物质遗产用于身后事或缺乏亲友资金支持的人,只能让“数字自我”走向死亡或被迫选择极不舒适的生活。通过无尽力量的科技以改善人类生存的期望,与不同地位的人平等相处的生态乌托邦^⑦难以融洽共生。以数字遗产为代表的数智文明愿景背后是人们不断使用技术工具增强自我力量,追求在竞争中优势胜出,价值取向上还存在着“优胜劣汰”的同类竞争意识,数字技术的如此应用,带来的后果也必然蕴含着道德、伦理、秩序的诸多风险^⑧。数字世界中的不平等依然存在,比现实世界尤甚的是——能够决定“生死”。人类追求的数字永生隐含着与现实世界极为相似的不平等图景。

虽然有学者认为超人类主义是人本主义价值的拓展,只是超越了人本主义价值的实现手段,将传统的教育手段升级为新技术手段^⑨。但无法否认的是,超人类主义思潮所推崇的现代技术,在创造惊

① 毛继芹:《后人类主义视域下人的主体性消解——以〈仿生人会梦见电子羊吗?〉为例》,《新纪实》2022年第13期。

② 菲利普·迪克:《仿生人会梦见电子羊吗?》,许东华译,南京:译林出版社,2017年,第16页。

③ 朱彦明:《超人类主义:人的完善化与非政治化》,《哲学动态》2020年第9期。

④ 高一飞:《数字人权规范构造的体系化展开》,《法学研究》2023年第2期。

⑤ 本刊:《这可能是今年最好看的科幻剧》,《看世界》2020年第11期。

⑥ 阙政:《欢迎来到下一个世界》,《新民周刊》2021年第48期。

⑦ 佐尔坦·西蒙、张峻:《批判的后人类主义与技术后人类:两种后人类未来的文化讨论》,《社会科学战线》2020年第8期。

⑧ 何瑞恩、王思闻:《“未来由我们设计”:数智时代下创造未来的人类学》,《西北民族研究》2021年第4期。

⑨ 余明锋:《尼采、技术与超人类主义》,《同济大学学报(社会科学版)》2020年第5期。

人成就的同时,也充斥着人工愚蠢与人工无聊,隐含着非人格化的危险^①。而且,尼采究竟是否能够归类于超人类主义先驱,其与超人类主义之间能否相互兼容还是极具争议。需要注意的是,超人类主义进化观是由理性主导的定向进化,而尼采的进化观则是由权力意志主导、具有随机性的演变,二者有着本质上的差异,超人类主义运动并未真正继承尼采的遗产^②。人类生命的最主要意义是澄明和构筑意义世界,因此,存在者的可理解性和生命的价值方能彰显。在此角度上方能合理解构技术意识形态统治,对技术“利维坦”的席卷有着更透彻的反思^③。也正因为如此,通过数字遗产重塑“数字自我”达到“数字永生”的超人类主义进路是不可取的,它仅仅只是部分科技工作者的一厢情愿。从价值层面到制度层面,“数字永生”实现的唯一途径只能是通过个人数字遗产的保护、传承,让个人的价值融入人类世界的贡献中得以彰显。数字技术的意义不仅仅是为人类提供了记录、存储数字记忆更加便捷的方式,更为继承者借由梳理科技发展、演变的脉络,真正理解、思考如何通过新的数字技术来更好地“继承”个人数字遗产,通过遗产的承继实现个人的“永生”。

从根源上来看,数字遗产继承困难,根源在于过去继承关系中处于平等的双方关系变成了失衡的三方关系。齐泽克认为,数字时代的用户与平台之间围绕数字资产形成的关系,本质上与封建时代农民与地主之间围绕土地形成的依附关系并无二致^④。当下的数字技术、大数据、区块链、人工智能、元宇宙、赛博格,无一例外都带有封建色彩,它们通过新技术都在用暗度陈仓的方式重建封建时代的人身依附关系^⑤。现实世界中,数字遗产问题很大程度上发生于用户与平台之间。数字化时代,用户与平台甚至围绕数字资产形成了极为微妙的复杂依附关系。隐匿于平台、服务商背后的资本永远在扩张,需高度警惕网络平台凭借数字资产依附关系排除自然人之间的继承关系。

作为后发国家,“压缩型”工业发展模式不仅带来了全方位的高强度竞争,更直接的后果是“超少子化”现象的出现^⑥。“超少子化”反映到社会制度层面便是弱化的家庭和对个性化的强调,在社会现实和理论基座发生变化的情况下,现行法律框架下的法定继承人的范围、继承顺位和继承规则遭遇到了挑战。平台和企业大概率成为数据财产收益的主体,而情感属性更符合社会大众的预期,将“与数据信息的情感联系最为密切的人”放置到法定继承人排序中较为优位的顺序^⑦。需要注意的是,今日民法上的继承规范渊源于中世纪的西方,数字世界中,中世纪的规范不再有意义,历史的标准容量不再适用,相关规则应以开放的姿态,抛弃中世纪甚至罗马法的思维。

三、寻找数字遗产的“适格看墓人”

正如继承人对被继承人财产的处分,个人数字遗产的界定、认证也是筛选的过程。被继承人认定为无价值或意义不大的部分,面临着被删除的命运,他人再无继承的可能。更麻烦的问题在于,很多个人数据不仅仅是个体数据记忆的载体,往往交织着集体和特定群体的数字记忆,其所有权和处分权的归属便趋于复杂化。除了带有经济价值的财产,我们在数字世界留下的还有一切痕迹,比如微信朋友圈和聊天记录、个人公众号和视频号、电子邮件、豆瓣书评。如果愿意,每个人都可以列出一长串自己的数字作品清单,但这些并非都能变成“遗产”或被写进遗嘱被继承。

① 弗里德里希·尼采:《人性的,太人性的——一本献给自由精灵的书》,杨恒达译,北京:中国人民大学出版社,2005年,第596页。
② 韩王伟:《尼采与超人类主义的合流及分野》,《自然辩证法研究》2022年第9期。
③ 幸晓雪:《“死亡”与“诞生”的存在论意义——对抗超人类主义时代的技术虚无主义》,《四川师范大学学报(社会科学版)》,2022年第5期。
④ 孙亮洁:《论齐泽克对数字资本主义的批判与对数字资本主义的辩护》,《湖南行政学院学报》2022年第4期。
⑤ 戴宇辰:《“上帝死了,一切都不被允许”:齐泽克的赛博空间批判》,《文艺理论研究》2019年第5期。
⑥ 沈洁:《“超少子化”现象的政策思考——兼论日本与韩国的经验与教训》,《社会政策研究》2022年第1期。
⑦ 王旭:《数据法定继承规则的情境化构建》,《时代法学》2022年第1期。

(一)个人数字遗产之甄别

数字遗产到来后,其甄选、界分、价值评估成为凸显的难题。数字遗产需要进行进一步的筛选,将有价值的内容甄别出来,根据这部分内容的特质采用适应的保留方式,同时,在这个过程中,应思考这些数据被继承的目的何为、可能被做何用途使用。互联网的存在让整个社会拥有数字档案成为可能,这种可能性最终通过各种形式的数字网络实现。恒久留存的网络在线记录以一种极为矛盾的方式提醒着世人——身体的消亡是无可逃脱的宿命,而个人生活的痕迹却始终存续,无法真正抹去。这个看似难解的悖论实则反映了数字遗产的本质:每个自然人个体的生物学死亡让数字信息成为遗产,而恰恰是数字遗产让个人虽死犹“生”,在网络上获得了永生。这也指引着个人在订立遗嘱时审慎考虑如何在生前甄选出希望“永生”的内容,谁有权利获得这些遗产,以及选择何种方式被继承、再利用。

在抽象层面,个人遗产的判定和认证过程往往也是挑选的过程,它在本质上约等于继承人对于个人遗产的后续处置。对继承人而言,只有被其保留下来的遗产才是真正的遗产,以此区别于被继承人所留下的全部“家当”。有些数据一旦被继承人抛弃(比如删除),就再无转手他人的可能。此外,一旦个人数据不仅仅承载着个体的数据记忆,还牵涉部分集体/群体数字记忆,那么其所有权和处理权都会变得更加复杂。

一种较为理想状态的结果是让这些无主的个人遗留物件成为潜在的“文化遗产”,就如个人居所,经过认证后变成了名人故居的路径。这又回到了遗产界定的老问题^①。文化遗产是具有公共属性的概念,是由国家或官方机构来界定的,其中最权威的便是联合国教科文组织^②。不过,在联合国教科文组织的界定中,数字遗产更多地指向对文化遗产的复原或再现^③。对于成为“文化遗产”或被官方界定为名人的,其个人数据的完整获得便优先于隐私保护。为了促进“公共关系”社会,档案和记录的完整性将被优先考虑,社会不仅有权了解逝者的真实历史,也能够了解逝者创作的、作为社会共同利益的艺术和文学^④。只是,最终能够成为数字“文化遗产”的,肯定不是多数。因此,对于大多数个人数字遗产,选择出“对”的继承人是解决问题的关键。

(二)数字遗产理想继承人之选择

聚焦“继承者”的可塑性展开讨论依然具有重要意义。被继承人可能通过隐瞒或修改个人数据来塑造不同的“数字自我”,而不同的继承人也可能根据相同的个人数据挖掘出不同的“数字自我”。遗产并非是一个消极的过程,它不仅仅是保存,还是一种主动的关联和实践集合^⑤。从这个角度来理解,遗产之所以成为遗产,至少是三个要素的结果——所有者、继承者和“继承”这一表示。三个要素缺一不可,仅有所有权人死亡这一条件并不必然让遗产成为遗产,它需要与继承者、继承的意思表示共同构建起继承关系。同理,继承的意思表示也绝不仅仅是一个接收的动作,它隐含着对遗产的赋值、再造的意义,还包含着对于遗产的二次甄别、二次估值乃至二次生产。

通常情况下,个人遗产的甄别、筛选和估值由其家人完成。而且,越是文化价值高的遗产,甄别难度越大,就如众所周知的一个事实——很多国宝都是具有鉴赏能力的后人从废品堆中发现。宝鸡博物馆的镇馆之宝“成王青铜尊”便是出自废品收购站,国宝王羲之真迹《寒切帖》也是文物鉴定者偶然从天津一家废品收购站中发现。家人、继承人不一定是懂被继承人遗产的人,历史上各类国宝级别的收藏,往往在藏家去世后和家人闲掷闲抛。因此,对于数字遗产的继承而言,探讨数字遗产继承中

① 王宁:《界定:非物质文化遗产保护的第一步》,《中国民族》2003年第3期。

② 杨令飞、汪佑霖:《文化遗产保护与中国——贝绍院士在中山大学人类学系的讲座》,《四川文物》2005年第2期。

③ 顾彝:《数字文化遗产的保护和联合国教科文组织的指导方针》,《国家图书馆学刊》2003年第1期。

④ Richardson S. B., “Classifying Virtual Property in Community Property Regimes: Are my Facebook Friends Considered Earnings, Profits, Increases in Value, or Goodwill?”, *Tulane Law Review*, 2011, 85, pp. 717-770.

⑤ 尹凯:《遗产的现代性面纱:〈文化和自然遗产:批判性思路〉的启发》,《遗产》2021年第2期。

的甄别、估值是不得要领的切入点,让问题更加复杂化,不如化繁为简,绕过这一问题,直接探讨如何甄别最合适的继承人、判断谁才是对的继承者,什么方式、行为才是正确的继承动作。

数字遗产理想继承人的选择,具体操作层面依然存在挑战性。对于适格继承人的范围,首先应该排除的是互联网平台。一方面,除非得到赋权,平台并无法定的权利,也缺乏相应的资格,容易在合法性和正当性上受到非难;另一方面,平台作为以后台监管为主的新形态,也缺乏足够的人手、能力对所有用户的数字记忆进行甄别、筛选^①。即使行使针对个人数字信息的权利如删除权,也依然存在着严格的法定适用条件,并非一项实体性权利,而是基于个人信息处理行为产生的附条件的程序性权利^②。

因此,数字平台虽然与数字遗产被继承人有着直接关系,却并非个人数字遗产的适格继承主体,至多算权利相关人。由于数据的非客体性,大数据交易的合同性质实则是数据服务合同;加上主体不确定、外部性问题以及垄断性的缺乏,将数据按照传统法律规制的思路进行权利化是无法实现的^③。数字遗产的继承者,只能是享受完整民事权利、具有血肉之躯的自然人。除了形式要件的要求,从实质要件上对适格继承者提出的要求是需要关注过去、能够正确理解数据、理解数字记忆,理解被继承人的心理和死后意愿。在传统文化、民族文化、艺术、思想尤其是非物质文化遗产领域,在很多情况下,衣钵相传的入室弟子反而可能比家人、子女、亲友更能理解被继承人的思想、旨趣,也更有能力甄别、整理、传承。在自然人未通过遗嘱指定个人身后信息继承人、管理人的情况下,对于个人财产性利益以外关涉到文化、艺术、思想的数字遗产,如其传承人、合作伙伴等主体比逝者近亲属更了解、精擅逝者领域和专业,能提供更专业更合理的保护时,由其传承人、合作伙伴等自然人、法人来作为个人数字遗产的管理者、数字墓地的维护者,显然更为合适。这对社会的文化、艺术、思想整体上是增益的行为^④。

四、数字遗产的“墓地”守护

一旦我们试图从数字技术的角度来看待死亡,就要开始直面死亡的真实发生。常见的做法是在朋友圈转发讣告、点亮蜡烛;容易引发悲痛的是在完全忘记特殊日子的情况下,收到邮件或社交网站提醒:当天是自己某位已逝亲属的生日;而更多人怀念逝者的做法是常常向他们发送一些永远无法收到回复的微信。赛博空间是一个残酷的丛林^⑤。种种以死亡之名在数字世界发生的留言、点赞、提醒和交流,都在打破现实和死亡之间的“结界”,让我们看到一种生者与逝者的“交流”,但实际上,数字世界所能提供的“通道”并不稳固,且面临着诸多始料不及的风险。

况且,数字遗产往往存在着多方关系的纠葛,并非完全独立于网络存在,而是以留言、点赞、评论等各种方式在网络世界与完全陌生的人建立起联系。一个账户包含着不同元素,既有中介服务供应商,也涉及多个个体、数据、服务器。数字遗产发端于虚拟,落脚于现实,实践中的难题往往发生在实物和数字化的模糊地带,介于有形财产和无形创意、知识产权之间,它说明人们去世时,受到质疑的不仅仅是在线数据。如一对男女朋友,男方在社交平台所上传的照片是女方拍摄的合影,或是女方拍摄的风景照片,男方因意外事件去世后,女方如何申请对方撤下照片?从何种角度来申请可能成功的概率会更高?但无论如何,多方关系中,尊重逝者隐私应是第一位的。

① 邓理:《平台结构如何塑造网络理性:一个分析框架——以新浪微博和知乎为例》,《甘肃行政学院学报》2018年第2期。

② 郭春镇、王海洋:《个人信息保护中删除权的规范构造》,《学术月刊》2022年第10期。

③ 梅夏英:《数据的法律属性及其民法定位》,《中国社会科学》2016年第9期。

④ 如非物质文化遗产保护中,京剧、越剧、豫剧等大剧种流派纷呈,各个流派的创始人去世后,在没有遗嘱的情况下,其唱腔、表演的整理、保护,通常均由其弟子或生前所在院团完成,原因在于众多戏曲大宗师的家人并未从事戏曲工作,相对于逝者家人,其弟子更能理解、保护、传承老师的艺术。

⑤ 谭明军:《论数据资产的概念发展与理论框架》,《财会月刊》2021年第10期。

(一)“墓地”维护与逝者数据隐私

数字遗产最重要的三类参与者是数字创造者、数字遗产联系人(无论是生前指定的、合同约定的还是法律规定的)以及数字服务提供者。即使在个人去世后长期保留的数字档案,实际上也是基于个人和数字服务商、平台之间达成的协议。麻烦在于,网络时代的个人在注册、使用账号时并不会一字一句地研读用户协议和隐私政策,客观条件也不允许。一个使用网络的普通人,如果阅读所有访问网站的全部隐私条款,每年需要付出的时间成本约为76个工作日^①。反之,服务商、数字平台如果做到针对每一位已故用户提供个性化遗产服务,耗费的成本同样巨大。数字服务商尊重逝者数字遗产涉及到的隐私,主要考虑用户生前对隐私政策的态度,同时还要考虑到逝者家属的需要。较有代表性的Facebook给出了两个选项:一种是将已故用户的个人资料改为“纪念状态”,同时保持其生前的隐私设置;第二种是直接关闭这一账号^②。但这种非此即彼互不兼容的处理方式显然是粗疏的,当遗产继承人要求删除部分数据资料如删除账号中的某个动态、某张照片,争议就出现了。

因此,社交平台账号等数字遗产关涉的隐私实际上是一个三方博弈又难以达成一致的空白地带。死者有没有隐私?如何保护其信息隐私?将生者的隐私权延伸到去世后,只是对其长期享有的信息控制权的逻辑延伸,但这一逻辑在传统习俗和法律中却受到挑战,因为死者通常没有隐私权。信息隐私作为一种个人管理数据的能力,也包括按照我们的意愿保护或披露这些数据的能力,因此,在生前主动安排比在死后接受被动安排更能体现这种意愿和能力。与此相关的是2021年颁布并实行的《中华人民共和国个人信息保护法》中的第49条规定:“自然人死亡的,其近亲属为了自身的合法、正当利益,可以对死者的相关个人信息行使本章规定的查阅、复制、更正、删除等权利;死者生前另有安排的除外。”该条文的出现明确了自然人死亡后其个人信息权利的承继和维护,特别是赋予了个人自行决定由谁来处理其身后个人信息的权利。这意味着,个人可以通过遗嘱方式将个人信息同其他不动产、动产等一样在遗嘱中予以安排和明确,避免了继承人之间的纠纷。该法的正式实施厘定了个人信息权利的范围与边界,对于自然人尤其是信息时代的个人实现数字遗产传承的意义重大。然而,不能将这一规范简单理解为个人数字遗产继承的规定。从法学原理出发,这一规定与人格权不能继承的规则是一脉相承的,其保护的是自然人遗嘱本身的利益,而非逝者利益的继承,数字遗产继承必须从这一基本的法律理论共识出发。在数字遗产继承中,依然存在着空白地带,其并未对数字服务提供者的权益作出具体规定,留下了冲突的可能。如何在制度安排上更合理地界定数字遗产创造者与其遗产联系人的关系,如何既尊重死者的生前安排,也照顾到近亲的权益,给出妥切的解决方案,尚需理论界进一步深入探讨^③。

(二)“数字账号管理员”的应时而出

早在2013年,Google就推出了名为“闲置账户管理员”的服务,用户可以设置一段非活跃时限(3—12个月),倘若在这段期限之后依旧没有使用任何服务,Google官方会向相关用户发送确认邮件,如果一个月之内没有得到答复,则会正式开启账号停用流程。当事人预先指定的10名好友将会收

① 伊莱恩·卡斯凯特:《网上遗产:被数字时代重新定义的死亡、记忆与爱》,张森译,福州:海峡文艺出版社,2020年,第111页。

② 《德国法院裁定母亲可继承已故女儿脸书账号》,《世界知识》2018年第15期。

③ 值得注意的是,欧盟的数据保护排除了逝者的相关权利。Facebook数据被剑桥分析(Cambridge Analytica)入侵的事件让各国都在采取措施,解决长期、复杂、隐蔽的条款和条件问题。欧盟于2018年5月生效的《一般数据保护条例》(GDPR, General Data Protection Regulation),要求所有处理数据的机构以“简洁、透明、易懂和容易获取的形式,使用清晰易懂的语言”,并提供有关他们如何做到这一点的信息。GDPR的一项简短条款解释说,新规定不适用于死者的个人数据,成员国可以就死者个人资料的处理方式制定规则,即数据保护不涉及逝者。欧盟将数据保护这一令人困惑的责任推卸给了成员国。涉及数据保护、隐私的法律一般只适用于自然人,即具有法律地位的活着的人,自然人享有人权,拥有物质和知识产权,可以签订和实施具有法律约束力的合同,可以期望自己的数据按照公认的标准得到适当的保护;而逝者不能这么做,因为他们不是自然人,他们没有这些权利。

到 Google 推送的账号数据包,包括 Gmail 邮件信息、博客文章、Google+ 数据(当时尚未关闭)以及 YouTube 账号信息等^①。商业利益最终推动企业解决问题,保存那些纪念资料可能意味着对获取数据的特殊需求会减少,社群运营团队的工作量也会减少。

不过,这其中隐藏的法律风险在于:一旦出现纠纷,通过平台指定遗产联系人的做法会被认定为订立遗嘱行为,法庭将不予认可。遗嘱应当有相应的手续,但当下遗嘱并未实现数字化。法律对遗嘱作出了相当严格的形式要件和程序要件规定,遗嘱的签订须是签署的纸质材料,不是电子版,必须是以有形文件的方式提交给法院,电子遗嘱或任何形式的电子设置都难以被认可。美国联邦层级有一部示范性立法:《统一受托人访问数字资产法》(Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act),简称 UFADAA。这条法律表明,如果死者生前用任何在线服务或技术进行了设置,表明他们想要自己的数字遗产在自己去世后以某种方式进行处理,那么对这份遗产的设置将会被凌驾于遗嘱之上。这也是在全世界范围内首次被承认。不过,UFADAA 出台后,由于对受托人关于数字遗产访问的授权过于强势,引发公众对个人隐私普遍担忧的同时,也遭到了各大网络公司的集体抵制。在该法的修订版上,推行网络共治原则,明确了电子通信内容默示隐私设定,进一步细化了网络管理人权利与免责事由等多项举措,达致了各方利益的动态平衡^②。在美国,只要在一个《统一受托人访问数字资产法》生效的州,社交平台账号的“遗产联系人”便具有了法律效力,任何逝者在任何平台上为自己的数字遗产做好了安排,那么这项设置在逝者的居住地便具有了法律强制性。但这一进展背后的现实是,只有当大问题出现并在各地的法庭上得到检验时,才会出现这种情况——我们将开始选择一套适合数字时代的新法律。原因在于,一个与过往如此迥异的数字时代,需要的是一套全新的法律,而非对旧的规范进行修修补补。

推动条款和相关条件演变的动力并非来自于道德责任感,而是经济现实。导火索往往是媒体报道了一件大事,比如剑桥分析公司数据泄露的事件,引发了用户的普遍强烈反对,造成了较大的社会影响。在 Facebook 改变其纪念资料之前,一名叫约翰·柏林的父亲多次请求为他的儿子杰西制作一段特别的“回顾”视频。杰西是一名密苏里州的吉他手,睡梦中溘然离世。当时 Facebook 的政策是不为纪念账户创建回顾视频,这位父亲在 YouTube 发布了充满感情的视频请求,获得了数百万点击量。这段视频最终促使了 Facebook 改变了立场,宣布将向逝者家属提供回顾视频^③。另一些促使脸书做出改变的情况则有些“惊悚”,一些已经去世的用户,可能还会不停地向他的生前好友发送信息。2009 年之前,有的用户登录脸书时会被提醒很久没有和某一位老友联络,而事实上这位朋友已经去世,这种感官带给用户的体验感不佳,甚至会导致心理阴影。到了 2009 年,用户体验感最终让脸书主动解决了这一问题,即如果一位用户去世,他将不会再出现在边栏或是相关的文章中,朋友也不会再收到他的生日提醒。

那么,到底谁才是负责照看数字遗产“墓地”的适格人呢?较为可行的路径是平台、数字服务商为网络用户设置管家。自 2021 年年底,苹果手机系统 iOS 15.2 新增了一项重要新功能——遗产联系人。遗产联系人,在机主去世后可以访问其账户中存储的数据,包括照片、信息、备忘录、文件、联系人、日历日程、已下载的 App 和设备备份数据等^④。这意味着用户的 Apple ID 可以在其身后通过这一功能找到一个合适的归属。数字时代的人们被网络、智能手机和电脑所承载的数字世界裹挟,个人日常学习、工作和生活都需要通过登录五花八门的个人数字账户实现现实世界和数字世界之间的穿梭,以苹果

① 腾讯研究院:《去世之后,网上的遗产怎么办》, <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1703560499883010191&wfr=spider&for=pc>, 访问日期:2022年12月26日。

② 赵自轩:《美国的数字资产继承立法:争议与启示》,《政治与法律》2018年第7期。

③ 陈诗悦:《过世后主页怎么办? Facebook 推出遗产联系人功能》, https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_1303691, 访问日期:2021年3月16日。

④ 搜狐网:《苹果 iOS 15.2 正式上线全新数字遗产:可短信通知遗产联系人》, https://www.sohu.com/a/508964941_120099902, 访问日期:2022年12月24日。

iOS系统为代表的处理方式则预先寻找到了我们死亡后由何人为我们照管在现实和数字之间的大门。

苹果手机提供的遗产联系人功能背后,其实是对数字世界亲密关系的一种不对称所做的妥协。毕竟,在数字空间中,你和你的社交网络朋友可能比你的亲属和你更亲密。所以,当涉及逝者的数字遗产时,逝者的近亲属并不能自动就具有了决策权,设置数字遗产联系人这一方式,充分体现了尊重逝者的选择权,让逝者和他们指定的可信任的联系人都有机会表达甚至执行死者的遗愿。《个人信息保护法》体现的正是这一思路。“看墓人”可以对公布逝者信息的人提出禁令救济^①。不止如此,对于损害、玷污逝者记忆的行为,“看墓人”可以提出赔偿请求^②。不过,有了“看墓人”并不代表“墓地”可以永远存在,或者说“永生”。原因在于,数字世界中“墓地”存在方式也面临着升级迭代,从最初社交网站的“纪念状态”“在线天堂”这类保守和极简的“墓地”,已经越来越倾向于“虚拟邓丽君”这类能够和人交流、唱歌的“永生人”^③。算法和数据提供的可能性让那些你以为只有在科幻电影中才会出现的情节成为可选项,只不过,对于数字时代的人们,选择更多是件绝对的好事吗?

借助死亡的视角,我们看到了数字遗产背后涉及的伦理和法律问题,也借此将数字遗产问题转化为我们如何在生前更主动地定义和使用数字技术的问题。对于后者,也许并没有一个标准答案,但人们可以从现在开始思考:我希望在身后给谁(who)以何种(how)方式留下什么样(what)的数字遗产。

作为身后事的死后信息,处理方式大致有两种——结束型信息和持续型信息,前者相当于告别信,生前写好,死后发布;后者则是“继续存在下去”的服务,它让信息在逝者去世后依然出现,让人感觉逝者还在身边。但两种模式都面临现实难题:人们对未来无从知晓,为一个并不明确的未来、无法预知其需求的人写下信息,这需要相当高的“活化能”。在面临思考死亡这一严肃问题时,人更倾向于活在当下,对生命和当下的渴望会压倒对死后安排的期望。数字遗产本质上是人们在数字时代不可避免的生存副产品,围绕数字遗产的讨论最终还是要回到人如何更好地生活在现实社会和数字世界中。无论最后是否留下了“数字遗嘱”,每个人的数字足迹已经是答案。

From Immediate Cremation After Death to Digital Immortality? —An Analysis of Personal Digital Heritage

Zhang Fuli

(Law School, Guangxi Normal University, Guilin 541006, P.R.China)

Abstract: The definition of digital heritage in the era of the internet is facing new challenges. In the digital age, personal digital information without property value can still become digital heritage due to its unquantifiable emotional value. Digital heritage not only includes digital assets such as online banking accounts and virtual currencies in people's traditional beliefs, but also includes all digital assets that can constitute "individuals themselves." The digital self and its unquantifiable emotional value can both become digital heritage. The characteristic of digital heritage is "virtual", which determines its high degree of dependence and must rely on online platforms to exist. Digital heritage is generated by platforms, and the user's usufruct and the dominance right is incomplete and limited. The virtual degree of digital heritage is directly proportional to the degree of dependence to online

① G·Overkleeft-Verburg, *De Wet Persoonsregistraties: Norm, Toepassingenevaluatie*, Deventer: Tjeenk Willink Press, 1995, p. 642.

② Steeman P., "Digitaalvoortleven-Testament Voor Online Profielen", *Notariaat Magazine*, 2010, (01), pp. 23-29.

③ 马付才:《虚拟人火热背后面临伦理和法律风险》,《民主与法制时报》2022年3月3日,第3版。

platforms: the higher the virtual degree of property, the higher the dependence to online platforms, and the stronger the platform's discourse power; On the contrary, the lower the virtual degree of property, the weaker the dependence on online platforms, and the stronger the legal protection for digital heritage inheritance. Super-humanism always holds an optimistic attitude towards such issues, attempting to create "virtual humans" or social robots that inherit all personal digital memories and information, transforming the preservation of personal digital heritage into "digital immortality". This approach is not feasible and faces many challenges: whether the "digital self" can serve as a "human" right has not yet been unified, and it goes against digital equality, becoming a projection of the unequal landscape in the real world. The super-humanistic approach of reshaping the "digital self" and achieving "digital immortality" through digital heritage is not advisable, as it is only the wishful thinking of some technology workers. From the value level to the institutional level, the only way to achieve "digital immortality" can only be through the protection and inheritance of personal digital heritage, integrating personal value into the contributions of the human world to showcase it. The significance of digital technology is not only to provide humanity with a more convenient way to record and store digital memories, but also to provide inheritors with a way to sort out the development and evolution of technology, truly understand and think about how to better "inherit" personal digital heritage through new digital technologies, and achieve personal "eternal life" through inheritance. "Digital immortality" should be achieved through the reasonable protection and inheritance of personal digital heritage. In practice, it is more urgent to identify qualified digital heritage managers and explore management rules for personal digital cemeteries. But in the maintenance of the digital cemetery for the deceased, respecting their privacy should be the top priority. In the selection of ideal inheritors of digital heritage, although digital platforms have a direct relationship with the decedent of digital heritage, they are not eligible inheritors of personal digital heritage. Launching a "Digital Account Administrator" to be in charge of personal "Digital Cemetery" is a feasible approach to solving the problem of personal digital heritage.

Keywords: Digital heritage; Digital self; Inheritance subject; Digital cemetery; Digital immortality

[责任编辑:林 舒]