

电商平台中刷单行为的刑法适用研究

胡绍洋

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2024年3月25日; 录用日期: 2024年4月3日; 发布日期: 2024年5月27日

摘要

在电子商务平台中, 网络刷单行为通过对商品进行好坏的评价, 影响店铺信誉与竞争力的同时, 损害了电子商务平台的经营秩序。网络刷单行为不仅冲击传统的诚信经营观念, 阻碍了新兴的网络经济市场的健康发展, 还滋生了其他网络违法犯罪活动。理论界和司法界对网络刷单行为的认定展开了深入探究, 但因缺乏专门立法规定, 对网络刷单行为究竟以何种罪名追究刑事责任仍然存在较大争议。通过明确网络刷单行为的概念, 分析刑法规制其的正当性和必要性。现行立法缺乏相关针对性罪名, 司法实践中对适用何种罪名存在相当争议。应坚持刑法解释论的方法, 对已有罪名的构成要件进行扩大解释, 将相关网络刷单行为纳入刑法规制范围。同时通过完善前置法规, 分而治之, 推动电商平台的规范发展。

关键词

刷单行为, 刑法规制, 刑法解释, 综合治理

Research on the Application of Criminal Law to Brushing Behaviors in E-Commerce Platforms

Shaoyang Hu

Law School of Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Mar. 25th, 2024; accepted: Apr. 3rd, 2024; published: May 27th, 2024

Abstract

In the e-commerce platform, the online brushing behavior affects the reputation and competitiveness of the store by evaluating the quality of the goods, while damaging the business order of

the e-commerce platform. Network brushing not only impacts the traditional concept of honest management, hinders the healthy development of the emerging network economic market, but also breeds other network illegal and criminal activities. The theoretical and judicial circles have carried out in-depth research on the identification of Internet brushing behavior, but due to the lack of special legislative provisions, there is still a great dispute on what kind of charges should be used to pursue the criminal responsibility of Internet brushing behavior. This paper analyzes the legitimacy and necessity of the criminal law regulation by clarifying the concept of the act of Internet brushing. There is a lack of relevant targeted charges in the current legislation, and there is quite a dispute about which charges should be applied in judicial practice. We should adhere to the method of criminal law interpretation, expand the interpretation of the constitutive elements of the existing charges, and bring the relevant Internet brushing into the scope of criminal law regulation. At the same time, through improving the pre-regulation, divide and rule, promote the standardized development of e-commerce platforms.

Keywords

Brushing Behavior, Criminal Law Regulation, Criminal Law Interpretation, Comprehensive Management

Copyright © 2024 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. 网络刷单行为概述

1.1. 网络刷单行为的概念

在互联网时代背景下，伴随着电商产业的飞速发展，公众对刷单行为已经耳熟能详，但对其进行概念上的明确仍然是有必要的。它并非是一个专业的法律名词和网络名词，更多的是一种新型经济生态下的行业现象。在讨论网络刷单行为的刑法定性问题之前，明确概念是必要的。为了确保研究前提的清晰，首先需要对网络刷单行为的内涵和类型进行界定。然而，学界对于网络刷单行为的概念存在多种观点和争议，至今尚未在理论层面上得到明确的定义。在司法实践中，网络刷单行为呈现出多种不同的形态。举例来说，包括网店经营者为自己的店铺刷销量和好评，网店经营者对竞争对手进行恶意刷单和制造差评，以及刷单平台为网店经营者提供刷单服务等。为了更好地清晰地论述网络刷单行为的刑法定性问题，有必要对“网络刷单行为”进行明确的概念界定。

对刷单进行汉语词典的解释的话，“刷”是指在互联网平台上反复执行相同的操作，而“单”则指一般意义上的网购订单。刷单行为即为在互联网平台上频繁交易，以增加订单交易量。根据《网络交易管理办法》¹第 19 条的规定，网络刷单行为，是指网络商品经营者或者服务者以虚构的方式进行交易、删去不利评价等方式进行不正当竞争，从而影响自己或者他人商业知名度的行为，该行为损害了消费者利益和社会公共利益。虽然该《办法》已经被废止，但是不影响其对刷单行为的定义。在我国理论界，对于“网络刷单行为”的定义问题存在多种不同的见解。有些学者认为这种行为是通过制造虚假的物流信息和交易记录来谋取非法利益的手段。另外一些则认为，该行为是通过伪造交易来提升店铺的信誉度。还有一部分学者认为，这种行为可能与多种犯罪行为相结合，而“刷单”只是为达到非法目的并获取非

¹下文简称《办法》。

法利益的一种手段。综合理论界专家学者的观点和当下电子商务平台刷单行为的实际情况，本文认为网络刷单行为是指在电子商务平台上部分用户采取虚假交易或在交易后提供虚假评价的方式，以谋取非法利益[1]。其中，虚假交易指的是对商品或服务进行虚构的交易行为，而虚假评价则是在完成实际交易后提供虚假的评价信息。这类行为的目的是通过欺骗和扭曲真实交易情况，进而获取非法利益。

1.2. 网络刷单行为的类型

根据网络刷单行为的具体行为模式，可以将其分为正向和反向两类。这种分类方式在过去的具体案例中得到了验证。网络上的刷单行为实际上就是一种迷惑性和欺诈性的交易行为。它通过对消费者的购买选择进行侧面影响或引发平台做出相应反应，以达到欺诈目的[2]。正向刷单行为是指虚构消费者或平台的正面评价，从而直接获得不正当的竞争优势，积极提高商家的声誉。其目的是通过积极提升交易数据和声誉来获得平台的认可或吸引消费者选择。然而，反向刷单行为则是以制造消极的声誉数据和评价内容为表现形式。它旨在形成消费者或平台的负面反馈，干扰其他经营者的正常营业。通过在商品评价中故意散布负面信息，消费者在看到负面评价后就会犹豫不决、不再购买产品，从而实现商业压制。这样的行为可以获得不正当的竞争优势，但却以牺牲他人利益为代价。

2. 刑法规制网络刷单行为的正当性与必要性分析

2.1. 刑法规制网络刷单行为的正当性分析

在司法实践中出现了对网络刷单行为的相关判例后，针对网络刷单行为是否应当入罪的问题，引起了理论界和实务界的广泛争议和探讨。不同学者就此存在不同观点。一些学者认为刷单属于一种新型的民事欺诈行为，应适用《民法典》有关侵权责任的调整手段，将其认定为侵权行为。他们主张通过民事诉讼的方式来维护受害者的权益，以及维护市场秩序的稳定。然而，也有学者对将刷单入刑持不同看法。他们认为，将其列入刑法规制范围会违背刑法的谦抑性原则，属于对谦抑原则司法犯罪化栅栏的强行翻越。他们关注的是平衡法律的严格性和正义性之间的关系，担心刑事制裁过度可能带来不必要的社会损失。

上述争议涉及到了法律原则和社会效益等多个方面的考量，需要进一步深入探讨和研究。本文认为网络刷单行为具有相当的社会危害性和法益侵害性。针对一些情节严重、获利数额巨大的网络刷单行为，仅仅依靠非刑法手段进行规制无法很好地改变现状。考虑到刑法的谦抑性原则，对于危害较大、情节较重、涉及面较广、平台规制不力的网络刷单行为，适当应用刑法手段进行干预，是合理且正当的。

2.1.1. 网络刷单行为的法益侵害性

网络刷单行为作为一种伴随电子商务平台而新兴不法行为，其侵害的法益具有多重属性。本文认为，网络刷单行为对网络交易平台的交易秩序、行业竞争者的公平交易权以及生产经营者的经济利益和消费者的合法权益构成侵犯。

首先，网络刷单行为破坏了网络交易平台正常的良性的交易秩序，新兴的电子商务经济实质上是传统实体经济的延伸，必须遵循诚实信用原则。网络刷单行为的泛滥导致消费者对网络商家不信任，多次买到不符描述的商品或服务，造成失望并选择不再进行网络购物，给整个电子商务平台带来信任危机，阻碍了其健康发展。电子商务平台面临着不断涌现的网络刷单行为，不得不增加额外的人力、财力和技术成本，提高了成本投入，降低了经济效益，这对平台管理秩序造成了重大冲击[3]。

其次，网络刷单行为侵犯了同行的公平交易权。一些经营者通过组织网络刷单来提升搜索排名，形成虚高的信用等级和销量。然而，这种做法不仅削弱了其他同类商品和服务的竞争力，而且损害了店铺

经营者的经济利益。这些反向刷单的网店经营者采取不同手段，侵犯了网络店铺商家的公平交易权。长此以往，合法的经营者变成了弱势竞争群体，为了谋求生存也开始互相诋毁，恶性竞争，导致整个平台充斥着虚假信息，一片混乱。消费者在选择商品和服务时频繁受骗，这直接破坏了合法经营网店的声誉，严重损害了合法经营者的公平竞争权利，阻碍了电子商务行业的发展[4]。

最后，网络刷单行为侵犯了消费者的合法权益。其泛滥使经营者的信用等级、销售数量和好评率等信息真实性被掩盖，产生大量虚假参照信息，误导了消费者，损害了其知情权。此外，网络刷单行为还导致店铺经营者需要投入额外的人力和财力进行刷单活动，从而增加了网络店铺经营的成本。这部分成本最终由消费者承担，反映到商品或服务的成本上。

2.1.2. 刑法规制网络刷单行为不违反刑法的谦抑性原则

情节严重的网络刷单行为及虚假宣传型网络刷单构成犯罪，应追究刑事责任并利用刑法进行打击。应肯定刑法介入网络刷单行为不违反刑法的谦抑性原则。刑法理念应随社会发展与时俱进，以适应互联网时代的实际需要。互联网空间的安全与稳定是公民工作、学习、生活的重要基础。随着网络刷单行为的规模性增大和隐蔽性增强，非刑罚手段无法有效保护相关法益[5]。此外，网络刷单行为滋生其他网络犯罪，冲击了刑法体系。刷单行为涉及侵犯其他法益，需要刑法介入保护。针对组织网络刷单行为，刑法介入具有必要性和合理性，特别是解决其他法律规范和电子商务平台治理失效的情况。刑法介入网络刷单需要结合具体案件进行分析，综合考虑情节严重程度、涉案金额和对竞争者的损害程度等因素。个别的偶发性网络刷单行为不需要刑法处罚，但成立专门的刷单平台或刷单团队等群体行为需要刑法规制，因其易衍生其他犯罪行为。依靠电子商务平台规则或非刑罚处罚措施是不够的。有必要将涉案人员众多、情节严重、涉案金额巨大的网络刷单炒信行为纳入刑法规制范围。

2.2. 刑法介入网络刷单行为的必要性分析

2.2.1. 网络刷单行为具有严重的社会危害性

网络刷单行为呈现出行为复杂、主体多元的特点，这造成了对多方主体法益的侵害。首先，造成电商平台商誉受损。电商平台的信用评价体系是基础，其数据与商誉相关。消费者借助数据决策进行购买选择，如果数据伪造，则会挫伤消费者的购买积极性，降低其购买频次，甚至弃用该平台。网络刷单影响商誉，不利于平台交易。其次，妨害电商平台正常运营。恶意雇佣刷手给竞争对手的店铺刷单，导致其遭受平台处罚并造成交易机会的丧失，严重影响其经营。实体中可能会导致店铺资金链断裂，产生破产危机。最后，损害消费者的知情权。网络刷单使消费者难以辨别评价真伪与商家信用水平，误信虚假评价导致错误选购，损害消费者的知情权[6]。

2.2.2. 非刑法手段不足以规制网络刷单行为

随着网络刷单行为不断增加，行政法制裁显得不够有力。对商家和刷单者而言，巨大的刷单利益使行政处罚无法阻止其违规行为。商家在通过刷单快速提升商品销量的同时，积累商品声誉。而对刷单者来说，刷单更是暴利行业。在双十一、双十二等购物节中，组织刷单者甚至能一天刷出惊人数字。例如，被誉为“刷单第一人”的葛峰在11月11日就曾宣称刷出了一辆法拉利。这展示了刷单行为的高暴利程度。在面对暴利时，行政处罚几乎不起作用，这导致很多商家和刷单者选择冒险行为。此外，刷单者一般不会连续使用同一个网名进行刷单，造成行政机关面临取证难、高成本和低查处率等问题。另外，地方利益对行政机关的执法积极性产生影响。刷单行为主要侵害社会利益，而与地方经济利益并无直接关联。事实上，通过刷单增加订单和销量的店铺，对当地带来财政收入增加和就业机会增多。因此，税收、就业等地方经济利益会对行政机关的执法力度产生影响。加上，在处理刷单行为上，民法的可操作性不

强，经济法的打击力度不够，电商平台的交易规则缺乏制度保障等，都表现出非刑法手段对刷单行为的难以规制[7]。

总的来说，刷单行为不断加剧，并且呈现出规模化、产业化的发展趋势，同时受到行业暴力的推动，许多刷单平台崭露头角。在这种情况下，采取民事和行政手段进行应对显得有限。因此，刑法应及时介入并发挥其作用，填补法律漏洞，以维护正常的市场竞争秩序。只有这样才能有效地解决刷单乱象，为电商市场创造一个良好的生态环境。

3. 网络刷单行为的刑法规制不足

3.1. 现有立法未设置具有针对性的罪名

目前，在我国的刑法分则中，并没有专门针对在网络上虚构交易和发布虚假评论等行为设立罪名。《全国人民代表大会常务委员会关于维护互联网安全的决定》列举了五种利用互联网实施扰乱社会主义市场经济秩序和社会管理秩序的行为，并明确表示“构成犯罪的，依照刑法相关规定追究刑事责任”。然而，在面对网络刷单行为时，我国的刑事立法尚未做出及时反应，也未设立专门罪名来应对这种行为。随着风险社会特征不断凸显，人们对网络空间的依赖也越来越强，我们必须正确认识到网络社会发展必然会引发新问题。因此，刑事立法需要保持适时适当的张力，采取具有预见性的立法行动，以促进我国刑事法律体系的协调发展[8]。也许在全面席卷的网络时代中，设立新法的时机和条件已经成熟，但在目前阶段，制定专门罪名以有针对性地规制网络刷单等危害行为确实还需要一定的时间和空间。

从刷单行为侵害法益的角度出发，结合《刑法》分则第三章关于破坏社会主义市场经济秩序罪的相关罪名描述，可以看出不同类型的网络刷单行为部分符合刑法规定的相关罪名的构成要素。举例来说，正向刷单从形式上来看属于对商品或服务销售状况的虚假描述，其主要涉及商品或服务功能、质量以及服务态度等方面的虚假宣传，符合虚假广告罪的构成要件。然而，暂不讨论解释方面的争议，对于网络刷单行为而言，现有的罪名描述也无法完全覆盖其所有内容。我国针对网络刷单行为的立法规定在一定程度上存在缺失和空白状态[9]。

3.2. 司法实践中具体罪名适用争议大

以董某和谢某破坏生产经营案为例，董某是一位经营淘宝网店的商家，为了打击竞争对手，他雇佣了谢某使用个人账号购买竞争对手店铺的商品超过一千件。这一行为触发了淘宝的信用评价机制，导致系统错误地认定该店铺进行了刷单操作。这个错误的判断严重影响了被刷单店铺的正常经营活动，侵害了店铺经营者经济利益，最终导致该店铺遭受了近16万元的经济损失。这个案例涉及了反向刷单行为，一审法院经过审理认定被告犯有破坏生产经营罪。法院认为，被告主观上具有蓄意报复的目的，并从中获得了利益，而客观方面被告实施了网络刷单行为，严重影响了对手的正常经营并使其因而遭受了重大经济损失。

这起由南京市两级法院审理的“刷单入刑第一案”，一经判决就引起了理论界的争议。就该案而言，刘艳红教授指出，重复刷单使受害店铺在淘宝网搜索中的排名降低，这并不符合非法经营罪中规定的其他行为的定义。“法院的判决在逻辑上并不合理”。她认为，“其他方法”这一条款的解释应该遵循同类解释的规则，其中所涵盖的行为方式主要指的是对水源、电源的破坏，制造停水、停电事故，破坏农作物、果树等生产资料，制造质量事故或设备事故等。这些行为方式和本案中店铺被降权的情况不同，降权并不能等同于破坏店铺。此外，破坏的对象应该是生产经营所需的资源和工具，如土地、厂房、机械设备、工具、原材料等。有观点认为，该案中董某和谢某的刷单行为导致了被刷单店铺流量减少，搜索排名下降，从而降低了被消费者发现的概率。然而，搜索排名不同于生产资料的概念，将前者等同

于后者是不合理的。将店铺从繁华地区搬迁至僻静地区可以类比于降低搜索排名，在传统市场经济中这也是常见的策略。因此，只是改变了经营环境，并没有破坏生产条件，不符合构成破坏生产经营罪的要素。另外，有一部分学者认为，根据破坏生产经营罪所处刑法侵犯财产类的章节来看，其保护的法益为财产权益，而反向刷单行为所侵犯的法益是市场经济秩序，与该罪所保护的法益不同。另外还要考虑到该罪的行为对象，一般是正在生产使用当中的生产工具、机器设备或者耕地牲畜。反向刷单行为的对象是同行业者店铺的信誉，其价值很难衡量，极具主观性，也并不具有财产属性，所以不能认定为财产。所以坚决不能用“打擦边球”的方法将有一定社会危害性的行为强行入罪。因此，该司法判决产生了许多争议，久久不能产生定论。法院首次引用该罪名规制新问题的说理不够，不利于后续刑罚执行，没有起到刑法该有的教育作用和预测作用，被告人纷纷提起上诉，浪费了司法资源。

4. 网络刷单行为刑法规制的优化路径

4.1. 通过司法解释明确规制范围与限度

针对网络犯罪形态，众多学者认为当前立法滞后，因现行立法无法应对新型网络犯罪，致使传统罪名内部存在功能排斥。由此，应对新型网络犯罪的能力不足，须及时修订相关立法以适应网络犯罪形势变化，以保障社会安全、维护网络秩序，并确保公正法律制裁。张明楷教授提出设立新罪名规制网络犯罪，因当前刑法框架不能满足社会发展需求，无法应对网络时代社会业务法律关系复杂性。因此，应避免扩大解释兜底性条款以适应传统刑法罪名，而学习日本刑法增设“妨害业务”罪更为合适，调整各种社会业务法律关系。针对我国“网络刷单”行为单一且电商信用评价体系不完善，笔者支持解释论规制路径，尽早发布司法解释扩大适用范围，确立追诉与量刑标准，使罪名适用于实践发展。正如梁根林教授所言，应超越立法中心主义，将理论关注重点转向刑法体系内部控制。在不增设罪名的情况下，修正已有罪名构成要件，使不符合犯罪构成要件行为进入刑法规制范围。当务之急是最高司法机关发布司法解释解决争议，对已有罪名构成要件进行扩大解释。最典型的形式包括放宽对“情节严重”的认定标准；降低“数额较大”的起点标准；或增加作为构成要件的实行行为的具体行为方式等[10]。根据正义理念，在不违背罪刑法定原则的前提下，对罪状进行扩张解释，使其符合社会生活的发展。

4.2. 推动前置法规的配套完善

网络刷单行为的治理是一项系统性工程。刑法虽然能提供严厉的制裁方案，但仅凭单一的刑事制裁手段无法根除所有刷单造假乱象。对于轻微情节或不满足刑法罪名构成要件的网络刷单行为，需要依靠行政法和经济法进行调整[11]。然而，刑法中用于治理刷单行为的罪名缺乏明确界定，仅依靠司法者的法律解释可能导致标准不统一、类案不同判的问题，加大治理难度。因此，在治理电商平台刷单行为的过程中，需要完善前置法律法规，包括在法律层面对相关条款释明以提供直接依据，以及在规章层面整合散见于不同文件中的刷单造假规定。本文认为，为遏制刷单造假乱象，应在规章层面出台专门规范，统一界定刷单行为的概念、行为模式，并全面规定刷单行为的法律责任、行刑界分、责任主体和主管部门等问题[12]。基于此，不断积累经验、形成统一认知，最终构建网络刷单行为的刑事治理体系，包括专门性规章、法律法规和罪名适用指引，为电子商务经济的健康发展提供全面、有力的法治保障。

5. 结语

网络刷单行为本质是以虚假交易为手段的不正当竞争行为，严重损害了各方的合法权益，威胁社会主义市场经济的发展。刑法对刷单行为的规制应综合考虑构造与分类，并坚持刑法根本原则，以主观解释立场为基础，并辅以必要的客观解释[13]。通过完善前置法规，分而治理，以推动电子商务产业的平稳运行并维护各方的合法权益。

参考文献

- [1] 张弛, 王好. 论流量造假的行为类型与刑法治理[J]. 浙江大学学报(人文社会科学版), 2023, 53(6): 26-45.
- [2] 王艳玲. 网络刷单犯罪的演变形态与刑法规制[J]. 江汉论坛, 2018(12): 119-124.
- [3] 于志刚. 网络犯罪与中国刑法应对[J]. 中国社会科学, 2010(3): 109-126.
- [4] 柏浪涛. 破坏生产经营罪问题辨析[J]. 中国刑事法杂志, 2010(3): 42-43.
- [5] 陈兴良. 网络犯罪的刑法应对[J]. 中国法律评论, 2020(1): 88-95.
- [6] 王安异. 虚构网络交易行为入罪新论——以《中华人民共和国电子商务法》第 17 条规定为依据的分析[J]. 法商研究, 2019, 36(5): 54-66.
- [7] 郑淑珺. 我国网络数据造假的刑事治理[J]. 西北民族大学学报(哲学社会科学版), 2020(5): 71-80.
- [8] 顾海艳. 网络刷单引发的诈骗行为及其防控措施[J]. 中国人民公安大学学报(社会科学版), 2020, 36(1): 22-28.
- [9] 卢代富, 林慰曾. 网络刷单及其法律责任[J]. 重庆邮电大学学报(社会科学版), 2017, 29(5): 26-33.
- [10] 周昌发. 论网络交易中虚假信用评价的法律规制[J]. 江汉论坛, 2020(5): 113-119.
- [11] 阴建峰, 刘雪丹. 网络刷单行为的刑法规制研究[J]. 知与行, 2016(8): 53-61.
- [12] 何荣功. 预防刑法的扩张及其限度[J]. 法学研究, 2017, 39(4): 138-154.
- [13] 蒋丽. 网络涉法行为的刑法谦抑性分析——以淘宝网恶意刷单为例[J]. 东南大学学报(哲学社会科学版), 2016, 18(S2): 91-94.