

电商平台中反向刷单行为的刑事问题探究

朱泥瑄

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2024年9月10日; 录用日期: 2024年11月15日; 发布日期: 2024年11月22日

摘要

在互联网大背景下, 网购已经成为民众不可或缺的一种生活方式。电商发展势头也逐渐向好, 电商在逐利的同时, 矛盾也显现出来。一些商家为了打击竞争对手, 间接提升自己的利益, 采用反向刷单手段来攻击竞争商家的信用评价。一是因为反向刷单隐蔽性和极大社会危害性的特点, 二来是电商平台监管不严、主体诚信缺失, 还有法律规定模糊, 民法、行政法和行业制度对反向刷单的打击并未取得成效, 适用刑事手段规制反向刷单行为刻不容缓。学界对反向刷单适用破坏生产经营罪和损害商业信誉、商业声誉罪的争议最大, 从实质解释和立法目的出发, 再结合时代背景, 反向刷单行为适用上述罪名有很大可能。最后从实际出发, 结合学者建议, 增设新罪名直接保护信用评价机制, 或者出台司法解释, 同时要加强罚金作用, 有效抑制反向刷单现象。

关键词

反向刷单, 破坏生产经营罪, 损害商业信誉、商业声誉罪, 增设新罪, 罚金

Investigation on the Criminal Problem of Reverse Brushing Behavior in E-Commerce Platform

Nixuan Zhu

Law School of Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Sep. 10th, 2024; accepted: Nov. 15th, 2024; published: Nov. 22nd, 2024

Abstract

Under the background of the Internet, online shopping has become an indispensable way of life for people. The development momentum of e-commerce has gradually improved, and while e-commerce is pursuing profits, contradictions have also emerged. In order to attack competitors,

some merchants indirectly enhance their own interests, using reverse brush single means to attack the credit evaluation of competitive merchants. One is because of the hidden nature of reverse brushing and the characteristics of great social harm, the second is the lack of strict supervision of e-commerce platforms, the lack of integrity of the main body, and vague legal provisions, civil law, administrative law and industry system to combat reverse brushing has not achieved results, the application of criminal means to regulate reverse brushing behavior is urgent. The academic circles have the most controversy on the application of reverse brushing to the crime of destroying production and operation and the crime of damaging commercial reputation and commercial reputation. From the substantive interpretation and legislative purpose, combined with the background of The Times, it is very possible to apply the reverse brushing behavior to the above crimes. Finally, from the actual point of view, combined with the suggestions of scholars, the addition of new charges to directly protect the credit evaluation mechanism, or the introduction of judicial interpretation, while strengthening the role of fines, effectively inhibit the phenomenon of reverse brushing.

Keywords

Reverse Order Brushing, Crime of Destroying Production and Operation, Crime of Damaging Business Reputation and Business Prestige, Add New Crime, Fine

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. 引言

互联网的发展,使得人们交易手段越来越方便快捷,由之前购买商品必须面对面交流变成现在可以通过互联网平台购买自己心仪的商品,方便快捷的同时也会产生诸多问题,商家竞争的方式也随之改变。2024年4月中旬微博词条“南昌某公司收到500余万退货申请”¹引起网民广泛讨论,经过南昌市公安局西湖分局网安大队立案侦查,原因是山东一家网店与南昌受害公司之间存在竞争关系,山东网店店主就组织员工及亲戚恶意退款刷单,逼迫对方下架商品直至关闭店铺。南昌公安发布的消息显示,已经抓获七名犯罪嫌疑人,这7名犯罪嫌疑人对自己破坏他人生产经营的犯罪行为均供认不讳,公安机关依据法律规定,已对其采取刑事强制措施。由此见得,在互联网经济繁荣发展的同时,由此衍生的犯罪行为也屡见不鲜。网络平台提供评价机制是为了让消费者便捷购物,通过评价判断商品与服务的好坏,进而来激励商家不断改进提高品质。但是在实践中,却被一些不法商家利用,采用反向刷单来攻击竞争对手,给被害商家造成严重损失。

2. 反向刷单的概念及法益侵害性

2.1. 电子商务中反向刷单的概念

反向刷单行为是信用炒信的一种,电子商务中的信用炒信,就是在各大网购平台中,商家为了提高自己信用而采用的一些方法,炒信是商家的手段,信用是最终的目的。反向刷单可以使用恶意差评的方式,大量购买竞争对手的商品,进行恶意差评和大量退货,打击对方信誉的行为;或者还可以通过恶意好评的方式,故意大量刷好评,让系统误以为商家在刷单,触发平台的触发机制。根据阿里巴巴关于《淘

¹ 江南都市报微博账号4月10日发布消息。

宝规则》的规定，淘宝网所规定的店铺评价主要包括“店铺评分”、“信用评价”、“店铺评分”(即店铺 DSR)。消费者对店铺经营者作出评价，评价内容包括对商品或者店铺服务质量、服务态度、物流等方面的评分指标[1]。反向刷单就是通过恶意差评或者恶意好评的方式，使竞争对手的信用处于劣势，间接提升自己信用的手段。

反向刷单的特点。反向刷单具有易发性，反向刷单已经演绎成一种“职业”，商家在特定平台发布刷单任务，由刷单者提供服务，获取佣金。操作简单快捷、时间灵活，大多数人愿意选择刷单作为兼职。反向刷单具有隐蔽性，刷单者接受任务后，大部分按照正常的网购模式操作，根本不易发现；此外，无论是好评还是差评，都是人内心的评价，很难评判主观表达的真实性。反向刷单具有不正当获益性，该行为违背了诚实信用原则，无论刷单者还是商家都是通过虚构事实、虚假评价获取利益。

2.2. 反向刷单的法益侵害性

要想通过刑法来规制反向刷单，首先就要分析其法益侵害性。刑法的目的是保护法益，而犯罪的本质是侵害法益[2]。如果反向刷单行为并未达到侵害法益的层面，则通过行业自治或者民事、行政手段便可对其进行合理规制而无需动用刑事手段[3]。因此在分析反向刷单是否需要入罪之前，需要弄清楚该行为的法益侵害性。

首先，从消费者的角度，侵害了消费者的合法权益。反向刷单使得对家口碑变差，给消费者留下了不好印象，在购买同类产品时，一定程度上降低消费者购买欲望，通过人为手段干预了消费者的选择，这一做法侵犯了消费者的知情权。其次，从商家角度，直接妨害了电商经营者的正常经营活动[4]。反向刷单不利于商家之间的公平竞争，损害了诚信商家的商业信誉，使得合法经营的商家遭受降级的处罚，干扰了电商经营者的正常经营活动。从整个交易秩序来看，侵害了正常网络平台的交易秩序。清一色的好评和差评，都会影响消费者的购物体验，大幅度降低信用评价的可信度，损害网络交易平台信誉，不利于互联网经济的良性发展。

3. 反向刷单的成因分析

3.1. 主体诚信缺失

网购评价机制设立的目的是激励商家良性竞争和保护消费者权益。消费者在完成购物之后可以对该商品的质量和服务进行评价，为其他消费者提供借鉴。但是现在商家却违背制度初衷，利用网购评价机制进行恶意刷单。刷单者为了赚取利益，违心发表评论，不关心自己行为是否误导其他消费者。即使被平台发现，刷单者使用其他账号进行再次操作，长此以往下去，评价机制被商家变相利用，成为自己牟利的工具，评价机制的目的难以实现。

3.2. 平台监管松懈

互联网平台设置监管是为了给消费者营造良好的网购环境，发现刷单行为及时遏制，并给予降低搜索和闭店的处罚。但是平台监管并未有效禁止该行为，一是因为反向刷单行为的隐蔽性，操作流程和正常网购相似，平台很难区分二者；二是因为平台取证困难，刷单组织内部结构完整、分工明确，模仿正常网购，监管人员很难分辨真假。还有刷单者与商家之间交易多在线上进行，监管人员很难抓取到违法的证据。

3.3. 《电子商务法》规制不明确

《中华人民共和国电子商务法》第 39 规定，电子商务平台经营者要为消费者提供信用评价渠道，不

得随意删除评价。该法并未对刷单行为的概念进行界定，实践中很难区分什么样的行为是刷单行为，一个行为不能用不法来评价，后续难以进入到处罚层面。《电子商务法》第 29 条规定，经营者有排除、限制竞争的情形，电商平台应采取措施予以惩戒。该条规定较为笼统，并未解释采取什么措施以及如何采取措施。综上，《电子商务法》对反向刷单概念及后果未作出明确规定，并不能遏制商家和刷单者铤而走险从事反向刷单。

4. 反向刷单的刑事规制现状

4.1. 立法规制现状

4.1.1. 反向刷单不入刑

部分学者反对将反向刷单行为定义为犯罪，刑法本身就具有谦抑性的特点，刑罚是最严厉的一种惩罚，如果其他法律可以调节，应当优先适用其他法律。有学者认为，将刷单行为定义成犯罪是司法犯罪化的表现，如果民法、行政法可以有效调节，无须动用刑法[5]。还有学者认为坚持罪刑法定原则，反向刷单在现行刑法中存在立法空白，无法将此类行为纳入犯罪圈，应当避免唯结果论的类推解释[6]。如果电商平台可以制定严厉的惩罚制度，让商家认识到通过反向刷单竞争反而会给自己利益带来巨大损失，进而来治理反向刷单乱象。但是从目前来看，网络刷单现象屡见不鲜，无论是民法、刑法，还是平台监管，并没有有效遏制反向刷单，同时反向刷单的危害性不断升级。如果不出台政策加以规制，会对当下网络经济造成损害，也不利于电商平台的健康发展。

4.1.2. 反向刷单适用破坏生产经营罪

破坏生产经营罪是，为了泄愤报复或者其他个人目的，毁坏机器设备、残害耕畜或者以其他方法破坏生产经营的。从本罪保护法益来看，该罪名被放在刑法典第五章，根据其所处的章节可以看出，本罪侵害法益应该是财产性利益。破坏生产经营罪是由破坏集体生产罪更名而来，在此之前破坏集体生产罪放在刑法第三章，保护的法益是集体生产的正常秩序。有学者认为“破坏生产经营罪的保护法益不是生产经营的正常秩序，而是生产经营的经济利益”[7]有的则认为该罪，即保护财产性利益也保护生产经营的秩序。根据南昌网店退单案，竞争对手通过恶意刷单，只为打击对方正常经营秩序，直至其关闭店铺，影响对方正常经营秩序的同时，必然会造成对方经济损失。由此看来，本罪即保护生产中的财产利益也保护生产秩序的正常进行。从本罪侵害对象来看，法条列举了“毁坏机器设备、残害耕畜”或者“以其他方法破坏生产经营的”，都是采用一些暴力手段对生产经营中的生产要素进行破坏。最高院认为，在电商交易中，店铺评分、信誉等级、靠前的搜索排名都属于店铺的生产要素，跟实体经济的商业信誉一样，属于生产经营中的无形财产。反向刷单通过操作店铺信誉，使得对方商家遭受平台降权处罚，也可以算是对生产要素的破坏。从本罪危害后果来看，有学者认为，本罪实行行为的本质特征在于对生产经营的破坏，只要对生产经营的破坏行为并损害他人的整体财产法益，就是对“其他方法”，不要求对物的暴力[8]。这里的“其他方法”如果按照同类解释理解，这不符合立法者原意。设置兜底条款的目的是将条款没有包括的、或者难以包括的、以及立法时难以预测地包括在这个条款中。破坏生产经营罪于 1997 年写入刑法，当时电商平台刚起步，并不像现在这样蓬勃，如果还死板的将破坏生产经营罪的行为方式理解为以采用物理暴力手段，那么电商平台的生产经营秩序则处于无保护状态。在这里可以暂时摒弃兜底条款的同类解释，按照同质解释来适用破坏生产经营罪。

当然有大量的学者持反对意见，认为反向刷单行为认定为构成破坏生产经营罪违背了罪刑法定的原则，不符合兜底条款同类解释。目前我国学者普遍坚持“同类解释”，应当严格限制“其他方法”的适用，否则会违背罪刑法定的原则。

4.1.3. 反向刷单适用损害商业信誉、商业声誉罪

对于反向刷单是否适用损害商业信誉、商业声誉罪，学者们也都持有不同的意见。反向刷单行为是随着互联网发展产生的一种犯罪手段，主要是利用反向刷单破坏竞争对手商业信誉的一种手段^[9]。不管是在发布恶意好评还是恶意差评，本质都是虚假评论，所以符合捏造。互联网平台是公开的社交平台，消费者会通过评论来了解商品或者服务，这种虚假评论是具有公开性的，属于散布。虚假恶意通过购买商家产品或服务，然后再恶意评论，发表的言论与事实不符，消费者会把这种店铺打入自己心中黑名单，商家也会因为大量恶评陷入经营困境，损害商家商业信誉。但是对于虚假好评，大量的好评会触发平台的监管机制，让平台认为该店铺有刷单行为，会对店铺作出降级处理，但是并没有损害店铺的商业信誉，因此恶意好评型反向刷单很难评价为损害商业信誉、商业声誉罪。

4.2. 司法规制现状

在当前司法实践中，有两例“反向刷单”入刑的案件备受法学界热议，分别是2016年的董志超案²和2019年的钟家杰案³，两案都被法院认定为用恶意刷单的方式破坏他人生产经营的条件，因此构成破坏生产经营罪。截止2024年9月24日，在中国裁判文书网搜索“刷单”一词，2022年到2024年9月24号裁判案件数量为5643件，且案件数量从2016年开始激增，从裁判文书网数据来看，刑事案由共计9214件，民事案由共计9014件。由此可见在司法实务中，刷单行为案由比重较高，民事和刑事案由在数量大致处于一个持平状态。

4.2.1. 董志超、谢文浩破坏生产经营罪案

淘宝店主董志超为了打击竞争对手，雇佣谢文浩使用同一个账号购买竞争对手的商品，触发了平台监管机制，致使淘宝平台认定该商店有刷单操作，并降低搜索权重。这次处罚直接导致消费者长时间内无法搜索到店铺的商品，严重影响了店铺的正常经营活动，直接造成店铺损失大约159,844.29元。对于该案，一、二审法院均认为董志超和谢文浩主观上存在报复和获利的目的，客观上实施反向刷单行为，破坏了对方的商业信誉和生产经营，最终以破坏生产经营罪定罪处罚。该案是刷单入刑的第一案，判决生效后引起了学界的广泛讨论。有观点表示“反向刷单行为的社会危害性极大，仅通过其他法律进行规制，违法成本太低，无法有效遏制此类行为，刑法作为保障法应当及时介入”^[10]。此外也存在不同观点认为“该判决不合理，反向刷单手段不应当被解释到破坏生产经营罪兜底条款里”^[11]。

4.2.2. 钟家杰破坏生产经营罪案

钟家杰想要打击竞争商家店铺，雇请梁某等人对王某店铺进行恶意刷单，让平台监管人员产生店铺在操作刷单的错误判断，并对该店铺作出处罚，同时认定该店铺存在虚假交易行为，该刷单行为给王某店铺造成4万元的经济损失，给王某经营的网店造成极大重创，并使该店铺面临违规处罚、搜索降权、甚至闭店的风险。最终浙江省金华市中级人民法院认为，被告人钟家杰为了实现自己个人目的，采用反向刷单的方式破坏他人正常经营活动，该行为已经构成破坏生产经营罪。实务界对于反向刷单构成破坏生产经营罪是持一个肯定态度的，认定思路都是将反向刷单行为认为是破坏生产经营罪中的“以其他方法破坏生产经营”。

5. 电商平台中反向刷单行为刑事规制路径

5.1. 设立新罪名惩治反向刷单行为

近些年来，电商迅猛发展，同时也改变了人们的交易习惯，线上购物比例逐年上升，网购已经变成

² 参见(2016)苏01刑终33号刑事判决书。

³ 参见(2018)浙07刑终602号刑事判决书。

不可或缺的一种生活方式。人们享受便捷的同时，也会带来一些麻烦，比如不能亲自试用商品，不能现实接触商品。信用评价机制是网购爱好者在网购中了解商品服务质量的第一道门槛，该制度设立的初衷就是基于陌生人之间不存在利益交汇，对商品的评价更为直观和可信，但渐渐被商家利用，成为违法犯罪的手段。如果不加以治理，随着互联网的发展，反向刷单行为会带来不可预测的社会危害性。有学者指出可以增设破坏网络信用评价罪来规制反向刷单这类侵害社会信用的行为^[12]。直接将网络平台的信用机制作为保护法益，打击在网络平台中虚假评论和恶意退单等行为，损害电商交易平台中的信用评价机制，破坏正常市场竞争秩序。增设新罪名可以有效治理反向刷单行为导致的乱象，网络交易平台的信用机制作为一个法益保护可以有效威慑商家和刷单者，同时也会激励商家与消费者规制自己的行为。还有学者提出一种刑事立法方案，“可以直接在《刑法》第 286 条之一后增加一条，非法利用信息网络妨害他人业务的，有下列情形之一的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制……”。^[13]无论是增设新罪名还是在原有罪名增加条款，都能对反向刷单行为起到遏制的作用，有效维护互联网电商平台的秩序。

5.2. 出台司法解释

5.2.1. 反向刷单行为构成破坏生产经营罪

在不出超法律文本可能含义的诸多解释存在争议之时，目的解释具有最高效力^[14]。可以从目的解释角度出发，刑法的目的就是为了保护法益，破坏生产经营罪保护的是财产利益和生产经营秩序，而反向刷单行为破坏了被害店铺正常生产经营活动。随着时代发展，当下中国的产业也不再局限于之前的农业和工业，尤其是进入信息时代后，电商产业逐年向好，相应得破坏产业的范围是应该有所扩大。

5.2.2. 恶意差评型反向刷单构成损害商业信誉、商业声誉罪

恶意差评型反向刷单，刷单者会在互联网平台中大量发布无事实无根据的差评，这种行为属于捏造并散布虚假事实，消费者看见这样的差评后会对被害店铺留下不好的印象，使得商家信誉、声誉遭受损失。从形式上看，满足破坏商业信誉、声誉罪的构成要件的。损害商业信誉、声誉罪被规定在“扰乱市场秩序罪”这一章节下，从保护法益来看，恶意差评型反向刷单很有可能构成损害商业信誉、商业声誉罪。

5.3. 刑事处罚以罚金刑为主

反向刷单的本意都是为了追逐利益，因此在对反向刷单进行处罚的时候应当主要以罚金为主。商家支付对价给刷单者，是想通过刷单赚取更高的收益，如果对涉事商家适用罚金，且罚金比重高于其付出的成本，商家权衡利弊之后，放弃实施犯罪的概率比较大，实现预防犯罪的目的。罚金比起自由刑来说，惩罚的力度小，犯罪者不被关押，有利于犯罪者改过自新。但是破坏生产经营罪和损害商业信誉、商业声誉罪中均未设置罚金刑，所以反向刷单适用罚金还需要立法来完善。

6. 结论

淘宝、京东等电子商务平台中，刷单现象层出不穷，反向刷单更是成为商家竞争的一个手段。目前来说，刑法并没有设立针对性的法条来规制这一行为，在司法实践中对于案件定罪类型的争议较大，且司法适用率较低。个人认为反向刷单入刑并不违反刑法谦抑性的原则，刑法的谦抑性原则是指在穷尽其他法律手段后，才能让刑法介入以抑制违法行为和保护合法权益，但是从近些年来的裁判案件来看，案件数量一直没有得到有效控制。由于法律本身的滞后性，固守刑法的谦抑性已经无法去适应当下互联网发展的节奏，让法律协同互联网发展的步调，才能有效保护电商平台秩序，促进互联网经济繁荣发展。在司法实务中，在面对反向刷单案件时，可以适用刑法 276 条中的“以其他方法破坏生产经营”来解释反向刷单行为，但是同时不意味着只要是反向刷单行为都按照破坏生产经营罪来定罪处罚，要具体结合

案件具体情况、反向刷单手段、涉案金额、具体危害程度等来综合认定是否介入刑法规制。

反向刷单行为是电商蓬勃发展的产物,目前来看缺乏法律法规的规制,反向刷单行为愈演愈烈,电商平台的店家与刷单者之间形成一条灰色且隐秘的利益链,严重破坏了电商平台的经营秩序,阻碍了互联网经济的发展。反向刷单入刑判决的出现,引起了学界许多学者的讨论,其中主要规制途径是立法和司法解释两条。本文也是提出了这两种构想,设立新罪名来规制反向刷单行为,具有一定合理性,互联网犯罪本来就是一个新领域,通过立法手段可以更加直接快捷地解决这一现象;此外通过司法解释途径,可以保障在现有的刑法体系框架下来规制这一犯罪行为,避免频繁立法带来的不稳定,二者都具有各自的合理性与可行性。由于反向刷单具有一定逐利性,采用罚金处罚为主,可以有效遏制这一乱象。本文并未涉及域外刷单行为研究,且由于搜索工具限制,对于判例研究过少,文章书写基于现有的研究,同时还缺乏对于实务判例中具体量刑的研究。针对这些不足,会在之后的学习与工作中,持续关注这一问题继续深入研究。

参考文献

- [1] 王艳艳. 电子商务信用炒作行为的法律规制[D]: [硕士学位论文]. 兰州: 甘肃政法大学, 2020.
- [2] 张明楷. 法益保护与比例原则[J]. 中国社会科学, 2017(7): 88-108+205-206.
- [3] 黄弘毅, 袁建伟. 反向刷单刑事规制的规范分析与路径选择[J]. 北京警察学院学报, 2023(4): 15-22.
- [4] 吴璇. 恶意好评型反向刷单行为的刑法规制探索[J]. 太原理工大学学报(社会科学版), 2023, 41(1): 63-67.
- [5] 叶良芳. 刷单炒信行为的规范分析及其治理路径[J]. 法学, 2018(3): 177-191.
- [6] 冀洋. 网络时代破坏生产经营罪的司法逻辑[J]. 法治研究, 2018(1): 124-133.
- [7] 柏浪涛. 破坏生产经营罪问题辨析[J]. 中国刑事法杂志, 2010(3): 41-50.
- [8] 李世阳. 互联网时代破坏生产经营罪的新解释——以南京“反向炒信案”为素材[J]. 华东政法大学学报, 2018(1): 50-57.
- [9] 曹波, 陈娟. 反向刷单炒信刑法规制新解[J]. 时代法学, 2019, 17(6): 36-42.
- [10] 孙晓博. 网络信用炒作行为的刑法规制探析[J]. 江西警察学院学报, 2018(2): 22-27.
- [11] 刘艳红. 网络时代刑法客观解释新塑造: “主观的客观解释论” [J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2017, 35(3): 93-105.
- [12] 朱琪. 网络交易平台中反向刷单行为的刑法规制研究[D]: [硕士学位论文]. 武汉: 华中科技大学, 2022.
- [13] 周光权. 积极刑法立法观在中国的确立[J]. 法学研究, 2016, 38(4): 23-40.
- [14] 张明楷. 刑法学[M]. 第6版. 北京: 法律出版社, 2021: 1344-1345.