

# 电子商务平台上“刷单炒信”行为的 刑法规制研究

汤昌兴

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2024年3月13日; 录用日期: 2024年4月12日; 发布日期: 2024年5月30日

## 摘要

“刷单炒信”行为与刷单行为的界分是清晰“刷单炒信”行为性质的应有之义, 通过对“刷单炒信”行为与刷单行为的界定把握住刑法规制的“刷单炒信”行为的本质。“刷单炒信”行为刑法规制的正当性需要法益侵害性方面、刑法谦抑性方面、民法与行政法规制手段不足方面的分析与论证。“刷单炒信”行为原有刑事规制路径有其弊端, 完善“刷单炒信”行为的刑法规制应当从规制路径统一、入罪数额标准科学以及认定边界清晰三个方面进行着手。

## 关键词

“刷单炒信”行为, 法益侵害, 规制路径

# Research on the Criminal Law System of “Swiping Orders and Speculating on Credit” on E-Commerce Platforms

Changxing Tang

Law School of Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Mar. 13<sup>th</sup>, 2024; accepted: Apr. 12<sup>th</sup>, 2024; published: May 30<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

The distinction between “swiping and speculating” and swiping is to clarify the proper meaning of the nature of “swiping and speculating”, and grasp the essence of the “swiping and speculating” behavior under the criminal law through the definition of “swiping and speculating” and swiping

behavior. The legitimacy of the criminal law system of “swiping orders and speculating on credit” requires analysis and demonstration in terms of the infringement of legal interests, the modesty of criminal law, and the inadequacy of civil law and administrative law systems. Improving the criminal legal system for “swiping and speculating on credit” should be carried out from three aspects: the unification of the regulatory path, the scientific standard of the amount of guilt, and the clear boundaries of determination.

## Keywords

“Spamming Orders and Speculating on Letters” Behavior, Infringement of Legal Interests, Regulatory Pathways

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

随着电商产业的飞速发展，一种新型的经济生态下的行业现象——“网络刷单炒信”行为已然出现。“网络刷单炒信行为”似乎是在“一夜之间”悄然“挂满”行业“枝头”，其中一方面在于网民规模的扩大与互联网普及率的提升；另一方面是在于电商产业兴起之初缺少相关法律法规的规制与相关法律条文的明晰。由此，“刷单炒信行为”为何物是讨论最多的话题。从刑法方面来观察，总的说来有以下案例催生了刑法理论的介入——2017年浙江省余杭区法院做出的“全国刷单入刑第一案”<sup>1</sup>与2018年浙江首例“反向刷单入刑案”<sup>2</sup>。在刷单现象日益频繁与严重的情况下，《网络交易管理办法》、新《反不正当竞争法》等法律法规相继出台，对刷单行为进行了规制。然而，由于缺乏对于刷单行为(现象)惩处明确的法规规定，罪刑法定原则的要求使得法律人内心的确信自此始终无法达至满足[1]。在民事违法、行政违法影响下导致行为认定中的前置化或者说刑法谦抑性的淡化似乎是现象入罪泛化成为可能。因此，该如何使得“刷单炒信”行为入罪合理化而使刷单行为出罪化得以周延是本文的着眼点，寻求找到规制“刷单炒信”行为的刑法认定路径。由此找到“刷单炒信”行为与刷单行为的界分点，厘清“刷单炒信”行为入罪的正当性根据，从而进一步完善“刷单炒信”行为刑法规制路径。

## 2. “刷单炒信”行为与刷单行为的界分

### (一) “刷单炒信”行为与刷单行为概述

“刷单炒信”行为与刷单行为相同均是在网络交易出现后才有的交易现象，首先对于网络交易给出简单的介绍。网络交易是指线上交易与网络技术的结合，通过线上的交易平台完成本应实体化的网络电子化或者无纸化交易，网络交易的诞生方便了买方抑或卖方，“足不出户”方能做到“货到家门”。网络交易中，消费者无法通过近距离的接触感受所售货物的品质，因此仅能通过交易平台上记载的店铺交易量或成交量来予以实质判断。这似乎是造成“刷单炒信”行为与刷单行为的直接诱因，从而导致部分商家通过虚假交易之方式误导消费者由此提升实际销售量[2]。“好评如潮”、“交易破万”似乎是优质商铺的标配。

### (二) 刷单行为概述

<sup>1</sup> 李某某刷单炒信案，浙江省杭州市余杭区人民法院(2016)浙0110刑初726号刑事判决书。

<sup>2</sup> 钟家杰破坏生产经营案，浙江省金华市中级人民法院(2018)浙07刑终602号刑事判决书。

一般来讲,刷单行为根据作用对象可以分为正向刷单行为与反向刷单行为。正向刷单行为是指此种作用于获益方自身的刷单现象是为了通过虚假交易量与好评量来提升自身实际交易数额的刷单行为[3]。简言之,正向刷单行为纯粹为自身利益出发。相反,反向刷单行为则指刷单行为的作用对象为己方对立方,目的是使得通过恶意大量购买记录或好评使得对方信誉度降低从而提升己方信誉度的情形。

无论是正向刷单行为抑或是反向刷单行为,其行为的违法性与社会危害性具有下述方面,其一扰乱市场秩序;其二损害消费者合法权益;其三阻碍网络交易市场诚信体系的建构。总之,受害对象为消费者与正常经营的市场主体。

### (三) “刷单炒信”行为

可以说,刷单炒信行为是刷单行为中的严重情形。在我国,对于“刷单炒信”行为有明确的法律规定,如在2016年11月,我国发改委、财政部等多部门联合印发了《炒信行为惩戒计划》,第一次通过正式文件明确定义了“炒信”行为,指出“刷单炒信”行为是以互联网为依托,在电子商务平台上以虚构交易、虚构消费者评论或者屏蔽删除不利评价等方式,提升店铺信用水平的违法违规行为[4]。在此过程中所附加产生的违法违规行为包括但不限于虚假评价、刷单骗取补贴、刷单炒信、泄露倒卖个人信息、恶意注册、合谋寄递空包裹等。“网络刷单炒信”是“炒信”明确列举出来的行为模式,从本质上来说网络刷单炒信是一种以“刷单”为行为手段的“炒信”模式。

### (四) “刷单炒信”行为与刷单行为的界分

在相关法律中对“刷单炒信”行为与刷单行为似乎作了相似性的规定,如《电子商务法》《消费者权益保护法》《反不正当竞争法》《网络交易管理办法》。因此,仅从法律规定中对“刷单炒信”行为与刷单行为的界分似乎是不足的。因此,本文中,我们采取反向补足论证的方式予以界分,这似乎是对于目前司法实践不同做法的概括[5]。我们把涉及“刷单炒信”行为与刷单行为的案件分为两大类三个部分,大类根据“刷单炒信”行为与刷单行为进行区分,三个部分则从刑事案件、民事案件与行政案件进行区分。类的区分通过部分的区分得以体现,部分的区分反过来又对于类的区分进行了印证,此处存在着辩证法的相关思想。首先从刑事案件开始,也就是我国“刷单入刑第一案”,2013年李某创建“零距网商联盟”,其前身为“迅爆军团”,此平台实际为刷单平台或者说主要以刷单做任务为主的平台。该平台吸引淘宝商家注册,为淘宝商家刷单做任务[6]。截至2014年6月李某共获利90余万人民币,公诉机关认为李某行为构成非法经营罪,提请法院依照《刑法》第225条惩处。其次是民事案件,当然,民事案件主要以不正当竞争纠纷为案由的案件,案件中涉及的法律关系主要有民事合同欺诈、名誉侵权等。最后是行政案件,行政案件主要是市场监管局(前身为工商局)发布的市场监管案例[7]。如前所述,司法实践对于案件的不同态度似乎正好映衬了“刷单炒信”行为与刷单行为的界分的实质,也就是说“刷单炒信”行为是比刷单行为更具有危害性的行为,因此用刑事法进行规制。至于其他刷单行为,因其自身所具有的民事与行政属性,自不待言。

## 3. “刷单炒信”行为入罪的正当性根据

如上文所述,“刷单炒信”行为是比刷单行为更具有危害性的行为,因此用刑事法进行规制。可是,为什么更具社会危害性之行为就要用刑事法加以规制,这是面对刑法谦抑性与罪刑法定原则之时所不能回答的[8]。若不能解决“刷单炒信”行为入罪之正当性问题,入罪理由便不能自足。

### (一) 法益侵害性方面的论证

法益,法律上的利益。刑法上很久远的话题,其原理在于未经法益破坏不能辨别行为之非法,从而失去非难根据。在我国法益即为社会危害性,侵害法益巨大也即社会危害性巨大。那么,网络刷单行为具有何种的法益侵害性,应当根据实际中的对于社会危害性进行相应判断。一般来说,首先的在于网络

刷单行为对于网络交易平台交易秩序的扰乱。交易秩序是某一市场得以存在的基础，交易秩序的紊乱必然使得交易不能正常进行进而导致市场萎靡，更有甚者其消费方与生产方互不信任，产生隔阂。当然，从此来看这对于社会主义市场经济的发展来说是相当不利的[9]。这本身是对于诚信原则的损害，违背诚信断然不能使得市场继续存在，在此无论线上抑或线下均是如此。线上交易平台的确立在于适应于消费者或者卖方简化交易的需求，若是相比于线下交易带来的商品质量识别上的重重困难，恐不是电商平台设立的初衷。换句话说，网络交易平台交易秩序是一种重大的法益，其价值不亚于线下经济，因此应予以平等对待的可能性，这也是为何将“炒信刷单”行为认定为非法经营罪客观行为的合理性来源[10]。其次，公平交易权法益的侵害亦是“刷单炒信”行为适用刑事法的正当性来源，公平交易权是市场所本身具有的基础属性，若是无视公平交易权的存在便会直接导致垄断的出现甚至是恶性竞争，由此带来的直接损失必然也是消费者。消费者是市场经济的基础，消费者的缺失是任何市场的巨大损失，犹如“无本之木”、“无源之水”，最终会走向“枯竭”。因此保障各个市场主体的公平交易权是维系市场多元化竞争的需求，市场的健康发展依赖于市场的公平交易权的赋予。自改革开放以来，为增加市场主体的活力所实施的鼓励交易政策便可以看出，“刷单炒信”行为虽是线上交易之行为，但同属于市场经济的重要组成部分，依附于公平交易权的拥有。

综上，法益侵害性方面的正当性论证是必要且合理的。另外，“炒信刷单”行为所侵犯之法益会有复合性的体现，例如，在进行刷单之中可能会侵犯他人个人信息，如身份信息，这触犯《个人信息保护法》之规定。另外，虚假信息的传播可能会涉及与诽谤相关的行为，这也是正当性中值得关注的问题。

### (二) 刑法谦抑性的分析

刑法谦抑性是指，因为刑法涉及对人身自由甚至生命的剥夺，并且其附随后果的严重性导致的不能轻易的发动刑事法进行行为评价，相反，总是在民法或行政法穷尽后不足以弥补行为导致之后果时通过刑法予以明文规定的方式予以定罪处罚。换言之，刑法是事后法。刑法法条或是其他法条中似乎并无对于“刷单炒信”行为入罪的构成要件的分析，可见“刷单炒信”行为似乎并无刑法条文之明文规定。似乎最早对于“炒信刷单”行为进行规制的文件是全国人大常委会以决定的方式进行规定的。2000年12月28日颁布的《全国人大常委会关于维护互联网安全的决定》(以下简称《决定》)第三条中明确规定互联网销售中对于商品或服务作虚假宣传或者利用互联网损害他人商业信誉，构成犯罪的，应当依照刑法的相关规定追究刑事责任。<sup>3</sup>先不论《决定》是作为何种性质的法律文件，“虚假宣传”与“损害他人信誉”就能当然的解释为“刷单炒信”行为是存有疑义的。如此，刑法谦抑性的反证法分析是必要的。刑法谦抑性的分析是指，一行为经刑法评价为犯罪后自是有其社会危害性，若仅仅通过罪刑法定或者是刑法谦抑性予以先前判断便无法对具有严重社会危害现象进行定罪处刑由此带来人民群众财产和生命身体健康的侵害。换言之，刑法谦抑性的反证法要求刑法评价从行为现象本质的社会危害性出发，但是与此相对不能忽视刑法谦抑性与罪刑法定否则会带来任意的出入罪的情况。由此，社会的发展变化是巨大的，相应的刑法总是有其滞后性，因此，对于危害社会现象的打击不能总是有相应的刑法加以规定，而应把握住其所具有的社会危害性本质，如“刷单炒信”行为，应是对于市场经济的巨大破坏，或者说其是线下垄断、不正当竞争行为的变异，那么通过刑法予以及时打击这一社会危害行为是无可厚非的。

### (三) 民法与行政法规制手段不足的分析

同属于社会危害性层面民法不足以弥补的判定。民事法的目标是维系平等主体之间的不平等性，行政法之目标在于补足轻微违法现象之社会困境。一种新的现象若仅仅在于民事与行政之补足，那么该“不

<sup>3</sup>《全国人大常委会关于维护互联网安全的决定》第三条：“为了维护社会主义市场经济秩序和社会管理秩序，对有下列行为之一，构成犯罪的，依照刑法有关规定追究刑事责任：(一)利用互联网销售伪劣产品或者对商品、服务作虚假宣传；(二)利用互联网损害他人商业信誉和商品声誉。”

良”现象是否能够获得遏制是值得考虑的。社会之正常运转必然有民法、行政、刑法三方面综合法律体系的相互作用，这也是建设中国特色社会主义法律体系的要求。另一方面，在道德中以观之，似乎民事与行政法并不足以弥补其危害社会行为带来的损失。因此，“刷单炒信”行为这一现象是应当由刑法加以评价的，特别是当其所获利或者造成损失巨大之时，乃至其他造成严重市场秩序混乱的情形。当然，这里并不是毫无依据的“举轻以明重”的当然解释，而是有以社会危害性为根据的。当然，民事法与行政法的规定是必要的，首先，从民事相关法来看，刷单行为具有民事欺诈性，若消费者在平台购物中购买了通过虚假刷单而获得的商品后发现质量不符合的情况，那么该消费者可以通过平台投诉或者其他平台规定的维权途径进行解决；从行政相关法来看，消费者对于“刷单炒信”行为可以通过向行政法寻求救济。当然，要予以注意的是不论是民事方面的救济抑或是行政方面的救济，若该“刷单炒信”行为对于法益之侵害过于重大，那么自应当运用刑事法律进行规制。

#### 4. “刷单炒信”行为刑法规制路径之不足

“刷单炒信”行为刑法规制不足的主要原因在于当前我国刑法分则中并未对在网络上虚构交易数量与发布不合实际的此类行为进行构成要件上的规制，也就是说“罪刑法定”的原则在遇见“刷单炒信”行为时出现了规制困境。虽在“刷单炒信”行为第一案中进行了相应的对于重大法益侵害的处罚，在此案中法院以非法经营罪对于“刷单炒信”行为进行了评价。在此，让我们对于非法经营罪的评价进行说理与评证。非法经营罪所保护的法益是正常的市场交易秩序，那么“刷单炒信”行为是否破坏了正常的市场交易秩序呢？显然，这是不言而喻的。在非法经营罪中有罪量要素的要求，即扰乱市场秩序需要达到情节严重，那么对于“刷单炒信”行为的情节严重因其所处互联网平台上并不好进行评价，这里就需要对于“情节严重”进行互联网语境中的标准探求。情节严重是刑法中重要的入罪因素，或称为“罪量”。在非法经营罪中并未有司法解释或者相关司法解释性质的文件对于“情节严重”进行详细说明，有的仅是对“非法经营行为”的“情节严重”的具体说明。那么，刷单炒信是否能评价为非法经营罪中的行为之一呢？显然，“刷单炒信”行为并不能直接评价为前三种非法经营行为，即“(一) 未经许可经营法律、行政法规规定的专营、专卖物品或者其他限制买卖的物品的；(二) 买卖进出口许可证、进出口原产地证明以及其他法律、行政法规规定的经营许可证或者批准文件的；(三) 未经国家有关主管部门批准非法经营证券、期货、保险业务的，或者非法从事资金支付结算业务的；”<sup>4</sup>三种行为，那么“刷单炒信”行为可否依此评价为“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”<sup>5</sup>呢？显然是有些牵强的，在互联网平台上的“刷单炒信”行为所涉及面是有限的，当出现此种情况或较为严重情况之时便使用最严厉之手段——刑法进行规制是牵强的并且是“不尽如人意”的。因此，亟需一种更好的刑法规制路径进行此种“刷单炒信”行为的评价。总的说来“刷单炒信”行为刑法规制困境体现在三个方面，其一是对于“刷单炒信”行为法律规制路径不统一；其二是“刷单炒信”入罪数额标准不够科学；其三是对于“刷单炒信”行为入罪边界不够清晰。

##### (一) 法律规制路径不统一

“刷单炒信”行为法律规制的前提是对于其行为性质予以明确。因此，逐一检验其行为性质在“刷单炒信”行为法律规制中产生了重大的“前提”性作用。以民法视角来看，“刷单炒信”行为是一种违背诚实信用原则的行为。以行政法视角来看，“刷单炒信”行为之违法在于其对于正常之市场交易秩序

<sup>4</sup>《中华人民共和国刑法》第二百二十五条：违反国家规定，有下列非法经营行为之一，扰乱市场秩序，情节严重的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处违法所得一倍以上五倍以下罚金；情节特别严重的，处五年以上有期徒刑，并处违法所得一倍以上五倍以下罚金或者没收财产：(一) 未经许可经营法律、行政法规规定的专营、专卖物品或者其他限制买卖的物品的；(二) 买卖进出口许可证、进出口原产地证明以及其他法律、行政法规规定的经营许可证或者批准文件的；(三) 未经国家有关主管部门批准非法经营证券、期货、保险业务的，或者非法从事资金支付结算业务的；(四) 其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为。

<sup>5</sup>同上。

的违背，妨害市场的合理有序运行。在刑法视角予以观之，“刷单炒信”行为在于法定犯之性质，即具有行政违法性前提。那么，民法、刑法、行政法在规制此种行为时应如何处理好彼此之间的关系便是法律规制路径不统一的由来。在此，对于“刷单炒信”行为的误认、错认似乎也是不在少数。

### (二) 入罪数额标准科学性欠缺

对于“刷单炒信”行为入罪的非难可能性在于法定犯达到了动用刑罚处罚的量的界限，也就是使得罪量因素在构成要件中得到满足。对于罪量因素的构成要件定位一般认为是独立于客观行为的实质性危害性判断。也就是说，该罪的入罪标准不仅在于前置法的行为违反，而且在于法益侵害的实质标准已然达到。在此，出现法益侵害的实质标准的认定难题。何谓法益侵害的实质标准？在经济犯罪方面，一般以数额为界定法益侵害实质的标准。但是，在司法实践中，因为该行为在刑法中并未予以明确，那么行为性质的认定夹杂着犯罪数额标准的界定便会出现差异。由此，达至入罪数额标准的科学性欠缺。

### (三) “刷单炒信”行为入罪边界不够清晰

“刷单炒信”行为予以入罪化是由于其严重的法益侵害，在通说看来是如此的。然而，此行为的入罪边界在哪里呢？由上述可知，入罪数额似乎将入罪边界予以清晰化了，但此种看法是将入罪数额与入罪边界予以混淆了。在入罪数额看来，已然存在对于该行为成罪的理解，仅是探讨罪量上的要求，因此在入罪数额作为独立于客观行为的构成要件予以讨论。入罪边界讨论的是行为意义上的边界，在信息时代互联网快速发展，原有刑法中的具体犯罪行为概念具有了“逃逸性”，这些行为以不具有常态性的表现方式予以出现。比如，“刷单炒信”行为若仅仅看作商家为了增加销量而为的一种单纯之手段，并无虚假的可能，在此对于此行为仍评价为一种犯罪行为是否加重评价？这是值得考虑的，显然行为入罪边界的清晰性是不得不予以重视的。

## 5. “刷单炒信”行为刑法规制路径之完善

综合以上关于“刷单炒信”行为的性质的判断与正当性的分析，可以发现，“刷单炒信”行为具有入罪的正当性与必要性<sup>[11]</sup>。因而，构建合理的刑法规制路径是“刷单炒信”行为刑法规制的前提与基础。“刷单炒信”行为刑法规制路径的构建应当从规制路径统一、入罪数额标准科学以及认定边界清晰三个方面进行着手。首先，规制路径统一解决的是司法实践中“同案不同判”的司法适用“怪相”；其次，入罪数额科学所解决的是在“刷单炒信”行为入罪中出现的数额计算标准混乱的现象；最后，“刷单炒信”行为科学边界清晰的要求是给予“刷单炒信”行为刑法规制范围以清晰的边界，避免司法认定中处罚范围过宽或过窄的问题。

### (一) 规制路径统一

对于“刷单炒信”行为虽有大量的司法性质的相关文件予以明确，但是确实始终未能进入刑法的内容之中，这也给“刷单炒信”行为蒙上了是否与罪刑法定原则或者刑法谦抑性相适应的疑虑。这是无可厚非的，因此，为了避免此种情形的出现，对于“刷单炒信”行为规制路径予以统一是必要的。“刷单炒信”行为规制路径应当划分为三个层面，其一是民事相关层面，其二是行政法相关层面，其三是刑事法相关层面。如此正好满足于刑法的谦抑性原则。民事法尊重于当事人的自愿，行政法显示其行政强制性，刑事法则显示其谦抑性与严厉性。如此，方能在司法实践中形成关于“刷单炒信”行为的刑法规制的统一性。也就是在民法、行政法、刑法三法规制的过程中，民法作为私法的前置性作用、行政法作为行政犯违法性的前置性条件、刑法保持其谦抑性的地位。在司法实践中予以依次序的考虑，而不应仅仅是在“前理解”下予以入罪。

### (二) 入罪数额标准的科学化

数额标准是界定刑法上危险行为科学性的依据，在《最高人民法院、最高人民检察院关于办理利用

信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》第七条中对于相关数额界定予以了明确。<sup>6</sup>但是总的说来其针对性并非太强，仅仅是关于发布虚假信息的有关规定。因此，在“刷单炒信”行为中所具体产生的数额并无明确计算，这也是导致在司法实践过程中，对于“刷单炒信”行为不同规制结果的原因。既然数额是罪量因素的考虑，那么数额标准的科学化就是必要的。在司法实践中，非法经营罪的数额的确定于网络平台上又有其新的呈现形态，比如，于某宝平台上，出卖的货物虽已到达买家手中，但因为该平台所设置的“无理由退货”规则并不能让价款立即到付于卖家之手，此时，卖家是否占有该价款存有疑义。另外，在“无理由退货期间”买家进行了退货造成货物返还，此时若由卖家承担货物退还的义务，这时非法经营的数额更是不好确定。显然，入罪数额标准的应当予以明确。首先，应当根据卖家所受价款实际数额予以确定，另外各种导致卖家过高的因素应当予以剔除。这样，使得非法经营数额在互联网平台这样的新型交易方式中更加具体化、科学化。

### (三) 行为认定边界清晰

“刷单炒信”行为认定边界的清晰程度需要予以明确的把握，否则在罪与非罪、此罪与彼罪的认定过程中会出现错误的判断，认识必然应该与实践相契合。模糊认识论的观点应予以抛弃，相反接近清晰边界的认定标准应予以追求。此为对于“刷单炒信”行为刑事认定的应有之义。既然认定边界作为行为意义上的入罪边界与罪量入罪标准要素有一定的区别，那么，其边界的界定也应区别于数额标准的确定。行为作为成罪的客观要素，其在认定上依据相应的教义学原理。行为在一般被认为是规范性要素，需要解释者予以评价性的分析，自不待言。那么，“刷单炒信”行为作为非法经营罪行为之表现，也应当予以具体化，否则即欠缺刑法规定之成罪要素。一般来说，“刷单炒信”行为被认为属于“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”。此时就需要将“刷单炒信”行为与“其他扰乱市场秩序的交易行为”进行涵摄。因此，行为认定边界的清晰需要将行政法规定之扰乱市场秩序予以在此进行体系化解释方能予以边界清晰化。

## 6. 结语

“刷单炒信”行为的刑法规制路径的不统一造成了司法实践中同案不同判现象的增加，因此，“刷单炒信”行为刑法规制路径的构建应当从规制路径统一、入罪数额标准科学以及行为认定边界清晰三个方面进行着手。在规制路径上应予以三法协同，处理好民法、行政法、刑法此三法之关系，而不能因“前理解”予以任意出入罪；在入罪数额标准之科学化上，罪量因素的认定应予以正确客观化的把握，即从结果要素予以入手，而不应对于数额重复之计算或者说单纯以形式上的销售数额予以计算；最后，在行为边界认定上，因其是作为成罪要素的客观行为，属于规范性要素的认定，因此，在解释之时，结合行政犯之前置法也就是行政法予以规范性认定、体系化解释是必要的。

## 参考文献

- [1] 许丹璨. 网络刷单诈骗犯罪刑事侦查研究[J]. 黑龙江人力资源和社会保障, 2021(19): 125-127.
- [2] 刘旭红. 电商平台规范刷单炒信不正当竞争行为的对策研究——以淘宝诉美名科技公司为例[J]. 中国商论, 2021(19): 70-72.
- [3] 马永强. 正向刷单炒信行为的刑法定性与行刑衔接[J]. 法律适用, 2020(24): 63-78.

<sup>6</sup>《最高人民法院、最高人民检察院关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》第七条：违反国家规定，以营利为目的，通过信息网络有偿提供删除信息服务，或者明知是虚假信息，通过信息网络有偿提供发布信息等服务，扰乱市场秩序，具有下列情形之一的，属于非法经营行为“情节严重”，依照刑法第二百二十五条第(四)项的规定，以非法经营罪定罪处罚：(一)个人非法经营数额在五万元以上，或者违法所得数额在二万元以上的；(二)单位非法经营数额在十五万元以上，或者违法所得数额在五万元以上的。实施前款规定的行为，数额达到前款规定的数额五倍以上的，应当认定为刑法第二百二十五条规定的“情节特别严重”。

- [4] 曹波, 陈娟. 反向刷单炒信刑法规制新解[J]. 时代法学, 2019, 17(6): 34-42.
- [5] 宋源宁, 徐成. 网络购物中刷单行为的法律规制及刑法适用[J]. 黑龙江工业学院学报(综合版), 2019, 19(10): 101-106.
- [6] 李宛真. 我国反不正当竞争法对互联网刷单炒信行为的法律规制[J]. 中国商论, 2019(14): 242-244.
- [7] 王华伟. 刷单炒信的刑法适用与解释理念[J]. 中国刑事法杂志, 2018(6): 95-111.
- [8] 高艳东. 信息时代非法经营罪的重生-组织刷单案评析[J]. 中国法律评论, 2018(2): 146-153.
- [9] 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.
- [10] 刘雪丹. 全国首例刷单炒信案定性之追问[J]. 中国检察官, 2017(18): 26-29.
- [11] 练育强. 行政执法与刑事司法衔接困境与出路[J]. 政治与法律, 2015(11): 135-148.