

网播“刷量”产业链的透析及对策

许春明

8 月 24 日，上海市徐汇区人民法院（以下简称上海徐汇法院）对北京爱奇艺科技有限公司（以下简称爱奇艺公司）诉杭州一刷量公司等不正当竞争案（以下简称刷量不正当竞争案）进行一审宣判，上海徐汇法院认定被告刷量行为构成不正当竞争，赔偿爱奇艺公司 50 万元。

网络刷单刷量，已是我国网络市场的一股“浊流”，但却似乎又是“司空见惯”、“习以为常”。去年，爱奇艺公司终于站出来起诉一家杭州刷量公司不正当竞争并索赔 500 万，揭开了网络视频播放（简称“网播”）刷量的“盖子”，让视频网站背后长期存在的“刷量”灰色产业链最终浮出水面，引起业界、学界的讨论和关注。

近日，上海徐汇法院作出网播刷量构成不正当竞争的判决，尽管笔者撰稿时该一审判决还未生效，但可以说是已初步表明了司法态度，对网播刷量明确说“不”。这一判决能否有效遏制网播刷量乱象，注入一股“清流”，驱除网络市场“浊流”，重构网络新生态，值得关注和期待。

网播刷量灰色产业链形成原于低成本高收益

在电视时代，“收视率是万恶之源”，电视栏目过度追求收视率，导致电视节目过度迎合观众甚至收视率造假。如今已然进入网播时代，流量就成为了新的“万恶之源”！电视靠的是收视率，电影靠的是票房，网络视频靠的就是播放量。

1、互联网流量思维驱动网播刷量产生
在“一切看数据说话”的网络影视行业，评判一部网络视频是否成功最直观的依据就是播放流量。流量是互联网时代商业模式的核心，中国乃至世界互联网商业发展的历史，已经充分证明了一切互联网商业模式和思维，本质上都是流量的竞争，网络视频行业自然也不例外。

在互联网流量思维的驱使下，对提升流量的需求必然是真实、迫切、巨大的，甚至出现了让人难于理解的天量播放量。据相关媒体报道，2017 年爆款剧的网络点击量疯狂地攀升，《欢乐颂 2》全网播放量约为 252 亿，《人民的名义》约为 309 亿，《楚乔传》突破 400 亿；2016 年共有 11 部电视剧网络播放量突破百亿，2017 年开年，已有两部破百亿，《三生三世十里桃花》则宣布突破 300 亿播放量。其实，大家对天量播放量还是“心知肚明”的，网络刷量已是行业潜规则，播放量存在巨大泡沫是不容置疑的事实。北京某影视公司 CEO 就曾告诉记者：“网络上的点击率 90%都是有水分的”；爱奇艺 CTO（首席技术官）汤兴也曾向记者透露，“曾经有一部内容的数据量 90%多都是盗刷产生的”。

2、灰色利益追求驱使网播刷量泛滥
那么，是什么力量让网播刷量“蓬勃发展”，甚至形成了完整的产业链呢？当然，只有“利益”才有如此动力。在互联网流量思维下，网络视频播放量数据关乎视频播放平台、内容制作方、投资机构、广告主等多方重大利益。

毫无疑问，播放量是视频播放平台的生命线，是同业竞争的核心竞争力，是吸引资本投入的关键，是获得广告收入的核心资源，是吸引网民关注的重要因素。

因此，优质视频内容的自制、引进和合作，必然是视频播放平台的经营核心，而评判网络视频价值高低的主要指标就是播放量的高低。视频播放平台对播放量的执着追求和真实需求，一定程度上催生了网播刷量灰色产业链的形成，天量播放量不断出现。视频播放平台基于自身利益，对于刷量往往采取纵容放任、乐见其成的态度，甚至考虑到“行业大环境就是如此，你不刷也有人会刷”的现状，也投入刷量行列。当然，也并非各大平台都乐见其成、坐视不管，去年爱奇艺就提起了首例网播刷量不正当竞争案，起诉了一家杭州刷量公司。

- 网络视频播放量数据关乎视频播放平台、内容制作方、投资机构、广告主等多方重大利益。由于网播刷量成本低、收益高，特别是对于刷量行为的违法性在法律上一直处于模糊状态，网播刷量产业链“蓬勃发展”。
- 网播刷量行为严重干扰破坏网络数据的真实性和准确性。其在法律上的不正当性体现为：对网播平台竞争优势的破坏和对消费者合法利益的损害，整体上违背公认的商业道德，应受《反不正当竞争法》规制。
- 司法机关依法认定网播刷量构成不正当竞争，不仅要依法追究刷量公司的法律责任，还要依法追究直接获取利益的公司自然人股东的法律责任，同时，还应该依法追究委托刷量者的法律责任，从源头上有效震慑网播刷量者和委托刷量者的恣意行为。

3、网播新模式催生网播刷量产业链

随着网络视频行业的发展，网络视频内容已经是平台自制剧、引进版权剧和合作分账剧并行。对于合作分账模式而言，播放量是合作制片方和视频播放平台方的利益分成的直接依据。在分账模式下，网络播放平台对合作网剧作分级处理，等级不同会直接影响到最后的收益分成比例，例如，爱奇艺对 A、B 等级的项目与合作方三七分成，C、D 等级的就是五五分成；对一部合作网剧的分账包括内容收益及广告收益，内容收益分成和广告收益分成均与有效播放量直接挂钩，例如爱奇艺的内容收益分成计算公式为：合作方分成 = 会员有效播放次数×每集单价×70%/50%，其中单集观看时间超过 6 分钟被视作有效播放。由此可见，无论是内容收益分成还是广告收益分成，播放量的大小都会直接影响片方和平台方各自的收入，播放量越高，带来的分成收益也就越大。合作制片方在利益的驱使下，刷量提高播放量以获得更多分成收益，成为了催生网播刷量灰色产业链的又一股力量。

4、刷量行为违法定性模糊助推网播刷量扩张

网播刷量公司和个人深谙互联网流量商业思维，把握网播行业对播放量的巨大“需求”，提供刷量服务，真所谓“有需求就有供给”。由于网播刷量成本低、收益高，特别是对于刷量行为的违法性在法律上一直处于模糊状态，网播刷量公司和个人就对此趋之若鹜、为所欲为，网播刷量产业链“蓬勃发展”。在爱奇艺起诉的这起案件中，爱奇艺就指出，在监控中发现三被告分工合作，通过多个域名，不断更换访问 IP 地址等方式，连续访问爱奇艺网站视频，在短时间内迅速提高视频访问量，仅 2017 年 2 月 1 日至同年 6 月 1 日，三被告在爱奇艺网站制造了不少于 9.5 亿余次的虚假访问，按照三被告每 1 万次 15 元的刷量收费标准，非法获益上百万元。

网播刷量的不正当性在于破坏网播生态

网络视频行业的健康发展需要形成一个良好的动态循环生态，在这一生态中，创作者能不断创作优质作品，网络播放者能持续获取优质作品并广泛传播，网络用户能欣赏到优质作品，广告主能通过优质作品的传播取得有效的宣传效果，进而网络用户的广泛关注和广告主的费用投入激励了投资者对网络播放平台和创作者的投资，优质作品源源不断、网络传播生生不息，如此周而复始，让利益各方各得其所，整个行业运行有序、持续健康。

1、网播刷量干扰破坏了网播数据的真实性和准确性

显然，网播数据的真实准确是网播良性生态的基石！计算机系统实时统计视频网站的视频访问数据，包含访问次数、访问者 IP 地址、访问时长等，通过对数据的分析，网络播放平台可以准确判断不同视

频的受欢迎程度、不同区域访问者的观看爱好、观看时间段，据此制定视频采购及推荐、广告合作、服务器布局等重要经营决策，而且视频供应商、广告合作商也需要根据上述数据确定与网络播放平台的合作策略，因此，真实准确的视频访问数据对网络播放平台自身、上游的视频内容供应商、下游的广告商以及网络播放平台播放服务的真实用户而言，都至关重要，是视频行业健康有序发展的基石。

网播刷量行为本质上就是一种网络数据造假行为，严重干扰破坏网络数据的真实性和准确性。网播刷量的扩张和蔓延，不仅直接影响和误导网络用户、网播平台、广告主和投资者，更是严重扰乱正常的互联网视频行业秩序，影响互联网视频行业的健康有序发展，必然会导致“劣币驱逐良币”的尴尬局面，撼动网络视频行业健康有序发展的基石，破坏网播良性生态。

2、网播刷量行为应受《反不正当竞争法》规制

互联网并非法外之地。尽管我国法律并未直接将网络刷量行为明文规定为违法行为，但这并不意味着网络刷量行为不受法律规制。

我国《反不正当竞争法（1993 年）》第二条规定了：经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德。对于未明确规定为不正当竞争的行为，司法实践中就能依据该条原则性规定予以认定。担任刷量不正当竞争案审判长的上海市徐汇法院知识产权审判庭庭长王利民表示，“反不正当竞争法只对修法时显现的具有稳定性的不正当竞争行为作出了明确规定，而对于未显现的以及其他阶段性的非类型化不正当竞争行为，我们依据该法第二条予以认定”。

由于该刷量不正当竞争案所涉刷量行为发生在我国《反不正当竞争法》修改之前，因此适用修改前的 1993 年《反不正当竞争法》。

其实，新修改的《反不正当竞争法》已经专门增设了“互联网条款”，其第十二条规定：“经营者利用网络从事生产经营活动，应当遵守本法的各项规定。经营者不得利用技术手段，通过影响用户选择或者其他方式，实施下列妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为：……（四）其他妨碍、破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为。”在该案中，被告的“刷量”行为可认定为属于破坏原告合法提供的网络产品或者服务正常运行的行为。

3、破坏平台的竞争优势并损害消费者合法利益

网播刷量在法律上的不正当性体现为：对网播平台竞争优势的破坏和对消费者合法利益的损害，整体上违背公认的商业道德。

网播数据对于网播平台而言，既直接影响其经济收入，也能经过系统分析后作为运营决策的重要考量因素，网播数据蕴含着巨大的商业价值，能给网播平台带来竞争优势。网播刷量者的刷量行为，不仅会造成网播平台多支出不应承担的版权许可使用费，并且

还会让其基于不真实的数据，做出错误的商业决策，导致竞争优势的丧失。特别是，网播平台均会采取一定技术手段以防范无效的视频访问数据，网播刷量者却仍然通过技术手段增加无效的视频访问数据以获取不当利益，并通过信息网络宣传推广不正当的经营业务，持续、大范围地干扰网播数据的真实性、完整性，其不尊重他人合法权益的肆意而为，显然与公认的商业道德相悖，刷量行为违反市场经济竞争原则，具有不正当性。

对消费者而言，必然会受刷量产生的虚假数据所误导和欺诈，消费者的知情权和选择权受到损害。并且，因虚假访问量而排位在先的视频并不能真实反映消费者以及市场的真实需求，被虚假数据误导的消费者一旦发现视频访问量与视频质量不相吻合时，将产生不良用户体验，降低对网播平台的评价，进而损害网播平台的商业信誉。

净化网播数据重建网播生态需发挥司法震慑作用

去年爱奇艺公司提起诉讼让“司空见惯”的网播刷量浮出水面，但只是“冰山一角”。近日，上海市徐汇法院的一审判决认定刷量构成不正当竞争，或许也只是“一声棒喝”。要在根本上净化网播数据、清理网播数据造假，制止杜绝网播行业不正当竞争，必须多方齐抓共管，重建网播新生态。

1、网播行业参与者应加强自律、坚守法律和道德底线

视频制片方、网播平台、广告主、投资者是网播生态圈的参与者，利益攸关，一荣俱荣、一损俱损。维护网播行业健康有序的运行秩序，既是各方利益所在，更是各方责任所在。各方应加强自律，坚守诚实信用和遵守公认商业道德的底线，各守其责、各得其所。视频制片方应专注创作，以优质视频作品取得合法收益；网播平台可加强播放量监测封堵技术的运用和创新，以技术手段阻止刷量者的恣意刷量。当然，“道高一尺魔高一丈”，巨大的利益驱使下，最好的技术也一定能被更新的技术所破解。因此，这就需要更为强有力的行政监管和司法制裁。

2、网播监管者应有所作为、主动执法

相关行政机关负有维护网络安全和网络秩序的监管职责。

我国《网络安全法》第九条规定：“网络运营者开展经营活动和服务活动，必须遵守法律、行政法规，尊重社会公德，遵守商业道德，诚实信用，履行网络安全保护义务，接受政府和社会的监督，承担社会责任。”

《网络交易管理办法》第十九条第四款规定：“以虚构交易、删除不利评价等形式为自己或他人提升商业信誉，属于不正当竞争行为。”就网播刷量而言，刷量行为系通过数据伪造之不正当竞争方式以争夺其他经营者的交易机会，该行为明显有违商业道德以及诚实信用原则，属于行政监管机关应当予以查处的范围，相关行政机关应有所作为，主动依法查处，制止相关行为，追究相关当事人的行政责任。

3、充分发挥司法的震慑和引导作用

司法是公平正义的最后一道防线，是公平正义的守望者。“法律制度对于大数据信息所蕴藏巨大商业价值的保护与规制，应秉持保障交易安全、促进技术发展、尊重诚实信用以及公认商业道德的基本思路”（徐汇法院知识产权庭庭长王利民）。

司法机关依法认定网播刷量构成不正当竞争，不仅要依法追究刷量公司的法律责任，还要依法追究直接获取利益的公司自然人股东的法律责任，使藏匿在刷量公司背后的个人无所遁形，有效遏制利用不同壳公司从事不正当刷量的行为；同时，还应该依法追究委托刷量者的法律责任，从源头上有效震慑网播刷量者和委托刷量者的恣意行为，矫正破坏网络秩序行为，积极引导相关各方回归正轨，以实现保障交易安全、促进技术发展、尊重诚实信用以及公认商业道德的目标。

（作者系上海大学法学院副院长兼知识产权学院院长、教授、博士生导师）