

网络“负面压制”的法律属性与规制

叶楹平

前不久，本市长宁区人民法院通报了一起“负面压制”合同被判无效案件，在该案中，法院针对一起网络服务合同纠纷作出判决，这项合同的核心内容是对指定的某品牌关键词，帮助实现百度前5页无明显负面内容。法院依职权结合合同目的、行为性质及方式、社会危害后果，认为“负面压制”条款违背了诚实信用的法律原则，违反了消费者权益保护法和反不正当竞争法的相关规定，具有违法性，应认定为无效。这份判决被认为是我国针对SEO服务中的“负面压制”的法律属性进行司法认定的首例判决，引发广泛关注。

搜索引擎优化服务本身不违法

搜索引擎优化 (Search Engine Optimization, 简称“SEO”) 服务是一种得到广泛运用的网络服务, 它是指通过一定的手段使目标信息或目标网站更易于被搜索引擎抓取和编入索引的过程。通常情况下, SEO 服务提供方通过优化目标网站, 提升目标信息在搜索引擎中的排名次序, 使目标信息或目标网站获得更多的展现量, 为 SEO 服务需求方吸引目标客户, 从而实现产品或品牌的推广、建设以及公关和舆情优化等目标。据统计, 在全球 500 强中, 有 93% 以上的公司通过运用 SEO 技术提升自己在通用搜索引擎中的良好表现。

在 SEO 服务中，必然涉及 SEO 技术的运用，也就是对搜索算法的利用、引导、分解和破解，本质上就是“迎合”搜索算法而获得“优化”的搜索结果。SEO 技术本身并不存在合法与非法的问题，在正常商业和技术规则下，SEO 服务也是一种正常的商业行为，是互联网时代企业宣传和推广品牌的合法形式，本身并不违反相关法律规定。司法实践中，这种正常的推广形式也获得了法院的支持和认可。例如，在深圳市百大网信息技术有限公司、深圳市彦翔设计顾问有限公司委托合同纠纷案中，所涉 SEO 优化服务为将 1000 个关键词及长尾关键词上百度、搜狗、360 搜索引擎首页，法院在本案判决中认定该服务合同有效；在北京缤熊广

□ 通过搜索引擎优化技术将品牌信息、关键词、特定网站等置于各搜索引擎前页等目的本身不违反法律的强制性规定，也不违反诚实信用原则，在我国已有案件中，法院认定 SEO 服务本身具有合法性。

□ 实践中，滥用 SEO 技术的情况常有发生，法院从维护消费者合法权益，反不正当竞争及维护正常经营秩序等方面考量，判定“负面压制”服务合同无效，并无不当。

□ 要想合理恰当地规制“负面压制”，就要完善投诉删除机制；加强网络执法监管；搜索服务提供者应加强监管，提高算法技术；应加强网络竞争秩序执法，维护公平竞争的 network 环境，保障互联网信息的可信度。

技术滥用涉及不正当竞争

实践中, 常常发生滥用 SEO 技术的情况, 损害消费者权益或第三人权益, 扰乱市场竞争秩序和经营秩序等现象。例如, 在有偿删帖 SEO 服务中, 有部分 SEO 服务提供方以营利为目的, 提供短期彻底消除舆情信息的有偿删帖服务, 对此, 法院认为凡违反国家规定, 以营利为目的, 通过信息网络有偿提供删除信息服务, 扰乱市场秩序且情节严重的行为, 构成非法经营罪。

在“黑帽”SEO服务中,SEO服务提供方向往往不遵循搜索引擎规则,通过研究和利用搜索引擎算法漏洞,利用设置黑链、隐藏网页、桥页、关键词堆砌、模拟点击等作弊手段,获取其他网站的链接,短时间内快速提高目标信息的排名,从搜索引擎中获取流量,此类服务则可能涉嫌构成非法侵入计算机信息系统罪、非法获取计算机信息系统数据罪、非法控制计算机信息系统罪、破坏计算机信息系统罪等。

此外, SEO 服务中常见的不规范行

为还有在所发布内容中涉及侵犯第三方合法权益，如知识产权、涉及不正当竞争等，可能引发侵权主体认定不清的问题；有的 SEO 服务公司常通过“暗刷流量”等方式增加目标内容的点击量，提升其“自然”排名；还有的 SEO 服务公司提供舆情监测服务时通过对目标信息的搜集和整理，以不正当技术手段侵犯第三方合法权益，如利用网络爬虫技术侵犯第三方合法权益等。在以上这些情况，SEO 服务中的违规行为比较容易辨识，法律属性比较明确肯定。

但是，“负面压制”服务合同的法律属性认定相对比较复杂。以长宁区人民法院公布的案例来说，涉案合同中原告双方约定的“负面压制”手段有三种：一是发布大量有关某品牌的正面信息，百度在收录这些正面信息后，负面信息会相应后置；二是向负面内容的发布平台进行投诉，要求平台断开链接或对负面内容进行降低权重处理；三是通过技术操作，将负面信息与其他已被降权的内容链接进行关联，使二者产生捆绑，达到负面内容降权及后置的效果。法官在解释本案判决时认为，除第二种手段尚属正当外，第一种和第三种就是利用“好评前置”“差评后置”，干扰消费者的正常判断。企业如果遇到虚假信息或者恶意差评，完全可以采取诸如第二种方式的合法手段维护自身权益。显然，从常理上讲，对于网络上出现的不实言论或信息，受损害的权利人有权要求呈现相关言论或信息的网络服务提供者删除，也有权要求搜索服务提供者对于有关搜

案结果进行降权处理，这是一种正常的维权速

代购毒品行为的刑事责任认定

朱铁军

司法实践中,代购毒品行为较为常见,特别是零包贩卖毒品案件中犯罪嫌疑人常以此作为辩解理由。代购毒品行为为类型、方式较为复杂,司法认定上存在诸多争议,既有罪与非罪方面争论,又有此罪与彼罪方面辨析,如是否对代购毒品行为一律追究刑事责任、代购毒品与加价贩卖毒品等等,有必要加以厘清,以期对实践有所裨益。

代购毒品行为并非法律概念，刑法中未对代购毒品行为并未直接规定。而是在《全国部分法院审理毒品犯罪案件工作座谈会纪要》（已失效）《最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（三）》《全国法院毒品犯罪审判工作座谈会纪要》等相关规范性文件指导文件中对代购毒品行为的刑事规制，有一个不断补充、逐步细化的过程。

代购者是否具有牟利目的（包括是否加价或变相加价）、为谁代购、代购毒品的数量、查获的环节（是在代购过程中，还是在运输过程中），都是代购毒品行为司法认定时的重要考量因素。对代购毒品行为性质的认定，应综合性、实质性判断。

代购毒品行为为出罪，应秉持严格限缩立场，限定为代购者无偿为吸毒者代购仅用于吸食毒品的情形。

处罚在内的多层次综合治理体系。在我国,吸毒行为以及吸毒者购买或者持有少量仅用于自身吸食毒品的行为,构成行政违法但不构成犯罪。代购者受吸毒者委托,无偿为吸毒者代为购买用于吸食毒品的行为,与吸毒者自身购买用于吸食毒品的行为在本质上类似,此种情形下的代购毒品行为也才有出罪的可能。换言之,只有在代购者仅起“跑腿者”作用时才会有出罪可能。

实践中,对代购毒品行为定罪,一般表现为吸毒者与毒品卖家联系后,委托代购者前往购买仅用于吸食毒品,或者虽未联系但委托代购者到其指定的毒品卖家处购买仅用于吸食的毒品,且代购者未从中牟利,用于吸食的毒品数量也未达标准的情形。并且在这种情况下,行为人提出系代购毒品的辩解,应当提供具体线索或者材料加以证明。当然,定罪后并非一放了之,而是要注重刑行衔接,以相应的行政处罚加以规制。

代购毒品行为入罪，先要立足贩卖毒品罪构成要件进行实质性判断，在不构成的情况下还要基于非法持有毒品罪或运输毒品罪加以堵截。

贩卖毒品罪中的“贩卖”，一般为明知是毒品而非法销售或者以贩卖为目的而非法收买的行为。从形式上看，代购毒品行为与贩卖毒品行为存有一定差别，似乎不能作出构成要件符合性的判断。但从实质上看，答

案并非如此。这实际上涉及贩卖毒品罪中“贩卖”含义的界定问题。司法实践中最为常见的“贩卖”方式，是行为人买入毒品后转手卖出从中牟利，即“转手倒卖”。

但对下列情形，刑法和相关司法解释也都明确规定构成贩卖毒品罪：(1) 居间介绍贩卖毒品的；(2) 容留他人吸毒并出售毒品的；(3) 依法从事生产、运输、管理、使用国家管制的麻醉药品、精神药品的单位和个人违反国家规定，以牟利为目的，向吸食、注射毒品的人提供国家管制的麻醉药品、精神药品的；(4) 依法从事生产、运输、管理、使用国家管制的麻醉药品、精神药品的单位和人员明知对方是贩卖毒品的犯罪分子，而向其提供国家管制的麻醉药品、精神药品的；(5) 自己制造毒品后用以销售的；(6) 将父辈、祖辈遗留下来的毒品向他人出卖牟利的。

考察其中有些行为方式,其内容已不为“贩卖”字面含义所包含。因此,在对贩卖毒品罪中“贩卖”进行界定时,必须根据我国的立法状况,结合毒品犯罪的刑事政策,进行实质意义上的合目的性解释。贩卖毒品罪作为流通领域内的毒品犯罪,其危害主要表现在生产出的毒品经贩卖后流入社会实现扩散,严重妨害了国家对麻醉药品和精神药品的管制,对不特定多数人的身体健康造成损害,败坏社会风气。

从实质上而言，“贩卖”的本质是一种有

径，无需通过“负面压制”手段解决问题。从这个角度而言，法院从维护消费者合法权益，反不正当竞争及维护正常经营秩序等方面考量，判定涉案合同无效，也并无不当。

多措并举规制“负面压制”条款

在实践中,涉及一个经营主体的网络上的“负面”信息比较复杂,有真实的,也有不实,有法律属性明确的,也有法律属性模糊的,这常常需要利益受到影响的主体基于不同的考虑进行不同的舆情公关策略选择。

就此而言，单纯认定“负面压制”法律属性及无效的判定也并非完美。首先，该类协议中约定的需要“压制”的信息并非可以一概地被认定为是正当的信息。其次，受“负面”信息影响的主体要求删除相关信息，取决于被投诉的网站或者搜索服务提供者，并非投诉者说了算，因而，即使“负面”信息是不实信息，投诉者的合法要求也经常无法及时得到满足，寻找 SEO 服务也就成为一种比较有效率的选择。在现实中，确实有部分经营者在竞争中会雇佣“水军”抹黑对手，而被抹黑的对手由于受维权程序、技术、成本等方面的不利因素的制约，也不得不利用 SEO 服务来维护自己的形象。因而，是否应该由法院以违反诚信原则来笼统地判定“负面压制”协议无效，似乎还有进一步斟酌的空间。

目前,自媒体快速发展,网络信息鱼目混珠,要想合理恰当地规制“负面压制”,还需多措并举。

首先,要完善投诉删除机制,对受到不实信息、恶意攻击信息影响的主体提供有效救济机制,减少维权成本,提高维权效率,尽量减少不实信息在网络中传播,维护经营者的合法权益。

其次,要加强网络执法监管,鉴于“负面压制”的复杂性,通过执法机关处理恶意的“负面压制”似乎是更为可取的选择。

再次, 搜索服务提供商应加强监管, 提高算法技术, 使明显没有可信度的负面信息不出现在搜索结果中。

最后, 应加强网络竞争秩序执法, 维护公

平竞争的网络环境,减少“水军”的恶意攻击和炒作,保障互联网信息的可信度。

(作者系上海财经大学法学院教授)

Figure 1 *Flowchart illustrating the selection of the study population*

足

偿的转让行为。以牟利为目的,为他人代购仅用于吸食的毒品,显然属于有偿的转让行为。这里的有偿转让行为表现形式多样,既可以是直接加价,也可以是收取“介绍费”“劳务费”、部分毒品等方式的变相加价,甚至是“蹭吸”、抵销债务等。

非法持有毒品罪属于堵截式罪名。行为人为吸毒者代购毒品,经过实质性判断后不能作出贩卖毒品罪构成要件符合性,或者没有证据证明代购者、代购者是为了实施贩卖毒品等其他犯罪,代购毒品数量达到一定标准的,为了遏制毒品的消费和流通,对托购者、代购者均应以非法持有毒品罪定罪处罚。如果代购毒品在运输途中被查获,毒品数量达较大以上的,由于代购者为吸毒者运输代购毒品行为的性质从属于吸毒者,与吸毒者自行运输毒品行为类似,对托购者、代购者则以运输毒品罪的共犯论处。

此外，代购毒品行为入罪，共同犯罪原理检视也不可或缺。客观上，代购毒品行为的确对贩卖毒品起到帮助，但不能据此得出凡是代购毒品行为均与上家构成贩卖毒品罪共犯结论。共同犯罪要求主观上有共同的故意、客观上有共同的犯罪行为。也正是如此，明知他人实施毒品犯罪而为其居间介绍、代购代卖的，无论是否牟利，都应以相关毒品犯罪的共犯处理。

(作者单位：上海市普陀区人民检察院)