

上海新开盘小区“敲墙党”强揽业务，区检察院出手治乱——

三份检察建议促新建小区完善物业管理

经济日报·中国经济网记者 李万祥

关注立法

敲墙、钻洞别人都是几千元，他们硬是要价几万元；本是正常施工却时常被举报，甚至断水断电；自家天窗玻璃莫名其妙地被打碎；好好的门锁锁眼不知何时堵塞了……在房子装修过程中，这些情况不知你可曾遇到过？

没错，这就是“敲墙党”的所作所为。他们想方设法进入新开盘小区，利用小区管理还不规范，对业主实施强买强卖，垄断承包业务。上海市闵行区人民检察院通过办案调研，针对新建小区管理空白，一连发出三份检察建议，推进小区物业管理，提升老百姓安全感、幸福感。

“敲墙党”混入新小区

垃圾清运是房屋装修必然环节。按照城市建筑垃圾管理相关规定，装饰装修房屋过程中产生的建筑垃圾与生活垃圾要分别收集，并堆放到指定地点。建筑垃圾中转站的设置应当方便居民。

从小区到中转站这段距离，可以说是房屋装修中垃圾清理的“最初一公里”。何某、袁某等几个人在上海从事小区垃圾清运、敲墙、钻孔等业务。他们看似正常从业的背后，却还有另一番操作。

上海市闵行区检察院在办理何某、袁某等5人涉嫌强迫交易案中查明，2017年7月份和8月份，何某、袁某了解到上海一小区即将交房并由某物业（北京）股份有限公司上海分公司负责物业管理。于是，他们以送礼等方式请该公司章经理帮忙搭线，承揽业务。

此后，经章经理同意，何某、袁某借用上海某实业有限公司名义与物业公司签订了协议，顺利获得该小区建筑垃圾短途驳运服务。这期间，章经理将何某、袁某介绍给时任小区客户服务部主管李某。

“签了协议，意味着他们有了该小区的出入证，这是他们达到目的的第一步。”闵行区检察官周保强告诉记者，他们经常“驻守”在小区物业客户服务部，只要有业主来报备装修事宜，就可以第一时间获得信息，进而展开强迫交易。

最初，何某、袁某纠集另外两位同乡来到小区，借机共同从事敲墙、钻洞业务。在业主陆续开始装修后，他们4人即进驻小区以短驳清运垃圾为由，采用冒充物业工作人员、上门言语威胁、阻挠滋事、恶意举报等手段强揽业主敲墙、钻洞业务，牟取非法利益。

“这个业务只能我们来做，其他人做不了！”业主金先生家的装修队就曾受到这伙人的滋扰，工程车辆时常被人为破坏，危及工人安全，导致工程不能顺利推进。

明明网上有很多业主举报，但一到调查取证时却又无人出来指证犯罪。“业主生怕被这伙人打击报复，心生恐惧。”检察官介绍，业主还发现他们敲墙、钻洞索要价格是其他施工队的两倍还多。“很多业主即使知道付了高价，也不敢举报，选择忍气吞声，息事宁人。”

由于调查取证难，犯罪嫌疑人拒不配合等因素，案件办理一度陷入困局。办案检察官提审犯罪嫌疑人时，他们都自称“我们也是弱势群体”“我们是底层老百姓，就是承包点业务谋生而已”。

就在这时，询问笔录中提到的该公司账本给案件办理带来了转机。从这个记录装修信息的账本中，检察人员按图索



图为上海市闵行区检察院公开宣告检察建议。

(资料照片)

骥，最终找到了证据。

据调查，2017年12月份至2018年1月份期间，何某、袁某、杨某甲、袁某某先后强迫17户业主或业主聘请的施工队接受其敲墙钻洞服务，累计交易金额达21万余元。

摸清问题对症下药

2019年5月28日，此案在上海市闵行区人民法院开庭审理；一个月后，法院宣判。法院认为被告人采用“软暴力”手段，强迫他人接受敲墙钻洞服务，情节特别严重，其行为均已构成强迫交易罪，被告人袁某等4人已构成恶势力犯罪集团。公诉机关指控的犯罪事实和罪名成立。

最终，袁某等人分别被判处有期徒刑六年至六个月不等，并处罚金。

这起案件是上海市闵行区首例涉恶势力犯罪集团案。该案中，李某明知何某等4人强揽业主敲墙钻洞业务，且业主反映和举报强烈，仍纵容何某、袁某冒充物业人员驻守其办公室，并提供业主装修报告信息和代为向业主发放名片等协助。

该案主办检察官、上海市闵行区检察院检察长孙静指出，正是因为有李某这种物业主管人员的包庇、纵容和直接协助，助长了该犯罪组织在该区域称霸一方、大肆实施违法犯罪的嚣张气焰，造成了恶劣的社会影响。

闵行区检察院认为，何某、袁某等5人涉嫌强迫交易案反映了某物业公司、某街道办事处和房管部门在新开盘小区物业管理行业监管方面存在问题，有必要制发检察建议。

检察机关发现，该案发生的原因，一是新开盘小区物业公司由开发商通过社会招投标自主确定，职能部门无实质性监管或审核；二是新开盘小区面临业主集中装修等特殊情况，相关职能部门对建筑垃圾短驳、外运及物业管理职责没有明确规定和公开告示，导致物业公司乃至个人擅自决定将垃圾短驳等业务转包给社会人员，为非法人员实施

犯罪提供了可乘之机；三是相关职能部门对市民举报热线、“物业服务直通车”等平台反映出的业主举报小区存在“敲墙党”等问题思想上不够重视，梳理不够及时，导致监管无力。

针对该案办理过程中出现的物业管理人员为不法分子在小区内强揽业务提供便利，暴露出物业管理及相关职能部门对新开盘小区监管中存在盲区、缺位等问题，闵行区检察院分别走访房屋管理部门、街道办事处调研，摸清了问题症结和监管漏洞，对症下药，研究提出了检察建议。

孙静介绍，就办案中发现的物业管理问题，闵行区检察院向涉案物业公司某物业（北京）股份有限公司上海分公司制发检察建议，提出物业公司应严格选择任用管理人员，规范物业服务的外包条件和程序，加强对外包公司审核等，防止其与社会恶势力勾结，侵犯人民群众的合法权益。

同时，检察机关分别向房管部门和街道办事处等职能部门制发检察建议，提出了规范区域内新开盘小区物业公司招投标工作、研究落实实质性审核监管机制、加强入驻新开盘小区日常巡查和监管、加强案件通报和普法警示教育培训，强化对辖区内住宅小区的综合管理工作等建议，消除涉恶犯罪集团对社区造成的不良影响，营造安定有序的社会环境。

2019年6月6日，孙静就上述制发的三份检察建议在检察院司法办案区宣告送达。

综合治理已见实效

物业作为房地产附属产业，与业主日常生活息息相关。然而，小区物业中一些涉黑涉恶现象让业主苦不堪言。检察机关充分发挥法律监督职能，针对案件办理中发现的行业乱象，及时制发了检察建议。

上述案例中，3家被建议单位均对阅

行区检察院制发的检察建议作了书面回复，表示已采取有效措施，落实整改。

其中，涉案物业公司对相关责任人给予了严厉处罚，并承诺采取有效措施，进一步加强员工培训、规范信息公开、加大对外包物业服务的监管力度。

“此案中，检察机关将‘敲墙党’类犯罪分子认定为恶势力集团，增强了我们处理此类问题的信心，收到检察建议更是我们开展工作的法律抓手。”原闵行区江川路街道办事处主任吴敏华说。

闵行区住房保障和房屋管理局副局长杨忠义告诉记者，以检察建议为契机，当地进一步加强物业管理，堵塞漏洞，加强党建引领住宅小区物业治理，形成社区治理合力。

据了解，2019年6月份，闵行区房管部门会同绿化市容管理等部门、城管执法部门、市场监督管理部门等共同制定出台了《关于进一步规范新建住宅小区物业管理相关行为的若干规定》，着力完善新建住宅小区装修管理、垃圾清运等监管措施，填补了新建住宅小区中政府服务和监管盲点。

“对于生活中遇到的各种‘软暴力’行为，老百姓要坚决说‘不’，及时站出来指证犯罪，这样才能有充足证据将犯罪分子绳之以法。”孙静说，尤其是在上述案件涉及的新开盘小区，因与成熟小区不同，缺乏监管，导致这类物业公司良莠不齐，容易形成滋生黑恶的土壤。

“经过这些年行业综合治理，特别是扫黑除恶专项斗争开展以来，依法惩治了一批‘黑物业’‘楼霸’‘沙霸’等黑恶犯罪，老百姓对此拍手称快。”物业管理专家路军港表示，这些有力举措推动了物业行业社会综合治理，如今明目张胆地私自外包工程、强揽业务、强买强卖乱象已很少见了。

“如果造成侵权损失，业主要坚决地拿起法律武器，依法维权。”路军港表示，要解决好此类问题，推进物业行业治理，相关部门要履职尽责，延伸服务保障职能，努力提升老百姓的安全感、幸福感。

以刚性监督解决百姓身边事

□ 于中谷

法治经纬

住宅小区是人民群众每天居住生活的场所，绝不允许有黑恶势力存在。发生在上海市的“敲墙党”恶势力犯罪集团案件中，已查证构成强迫交易的有17户，其他装修公司大多不敢为案发小区提供正常的敲墙服务，案发后多数被害人不敢到案作证，严重扰乱了所在区域正常的社会管理秩序和市场交易秩序。同时，突显出基层组织建设存在的薄弱环节。

上海闵行检察机关及时介入案件办理，锁定证据链，完成公诉，并向相关单位发出行业整治检察建议。这一涉恶集团

典型案例推动了该区出台物业行业新规，填补了新建住宅小区中政府服务和监管盲点，对深入推进扫黑除恶专项斗争，彻底清除黑物业、恶势力滋生环境和土壤具有重要意义，充分彰显了新时代检察机关的担当作为，实现了法律效果、社会效果的统一。

“平安是老百姓解决温饱后的第一需求，是重要的民生，也是最基本的发展环境。”今年是扫黑除恶专项斗争收官之年。专项斗争启动以来，各地以雷霆万钧之势，一手抓深挖彻查不放松，依法严惩人民群众深恶痛绝的黑恶势力及其“保护伞”；一手促进治乱不放松，加速行业清源，从根本上防止黑恶犯罪滋生蔓延。

作为法律监督的重要方式，检察建议

是办案手段，也是检察机关参与社会治理的有效媒介。据了解，2019年1月份至今，全国检察机关共制发各类检察建议277482份，收到回复192939份；回复中采纳检察建议的186544份，采纳率为96.6%。

实践中，检察建议不仅要得到被建议单位的回复和采纳，更要“做成刚性、做到刚性”，注重检察建议发出后的跟踪督促，在支持帮助被建议单位开展整改工作上下功夫，有效促进落实检察建议。

如何避免检察建议流于形式、一发了之？监督落实效果非常关键。首先，检察机关要站稳人民立场，坚持“双赢多赢共赢”监督理念，发出的检察建议既有针对性又有实效性、说服力，才能切实推动解

决人民群众身边的“难事愁事”，做到办理一案，治理一片。其次，增强检察建议“刚性”，是检察机关做好办案后文章的方式之一。不少地区检察机关将检察建议内容和观点归纳提炼，以专项报告形式上报当地党委、人大并通报政府等，提升了检察建议实效。如此，检察建议工作不仅得到了相关部门大力支持，而且有些地方还印发相关意见予以保障。

实践证明，检察机关针对问题调查核实，于法有据、实事求是地提出检察建议，有效延伸了法律监督，不仅规范司法行为、促进依法行政，而且还有利于检察职能与人民群众法治需要的深度融合，在推动完善社会治理体系中展现更大作为。

法庭内外

短视频跟风现象多，如果表演或者录制完全模仿别人的视频，算不算著作权侵权？如果短视频创作者自行录制的视频节目侵权，平台是否也要承担责任？给电影或电视剧中片段配音，录制了自己的声音，算侵犯著作权吗？8月19日，北京知识产权法院对外发布了有关短视频著作权案件审判情况。

近年来，伴随抖音、火山、快手、梨视频等平台迅速发展，短视频著作权保护一直为业内关注，主要集中在短视频是否构成作品侵权、侵权行为主体如何认定以及产生纠纷后如何划分和承担责任等几个方面。

“鉴于管辖规定，我院受理的45件涉及短视频著作权侵权案件均为二审案件。”北京知识产权法院著作权委员会主任、审判监督庭庭长张晓霞介绍，从著作权法角度出发，独立创作完成的表达构成作品。短视频只要具有独创性的表达，符合法律定义，即属于类电作品。

现行《著作权法》第三条第(六)项规定了电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品之类型。《著作权法实施条例》第四条第(十一)项规定：“电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品，是指摄制在一定介质上，由一系列有伴音或者无伴音的画面组成，并且借助适当装置放映或者以其他方式传播作品”。

张晓霞指出，从涉及的视频类型和行为来看，主要有三种。一是将他人制作的短视频提供到网络上传播；二是利用他人作品通过表演等方式制作短视频；三是利用他人制作完成的视频或作品再重新组合制作短视频提供到网络传播。

如今，网络主播成为一种新职业。网络主播是指在互联网节目或者活动中，负责参与一系列策划、编辑、表演、观众互动等工作，并由本人担当主持工作的人。

“如果短视频内容涉及侵犯他人著作权的情形，制作者作为责任主体在审判实务中，没有争议。”张晓霞说，但网络主播在其播放的视频中涉及侵犯他人著作权的情形，与短视频播放平台如何认定责任都是非常复杂的，需要根据平台经营者的性质及其与主播的关系来确定责任。

根据法律和司法解释规定，注意区分播放平台与主播构成分工合作还是播放平台作为技术服务提供者两种情形。如果属于前者，构成共同侵权，承担连带责任；如果属于后者，需要审查被侵权人是否向平台发送过有效通知。

《著作权法》不仅承担着保护著作权的使命，同时也担负着促进社会主义文化和科学事业发展与繁荣的职责。为此，《著作权法》第二十二条对权利作了限制，规定了“合理使用”的12种具体情况，即符合该情形的，不必征得权利人许可，也不必支付报酬。

法官指出，短视频中涉及很多素材，在涉及他人作品的情况下，同样需要考虑是否构成“合理使用”。认定合理使用需要结合具体案情并综合使用情况来判断，原则上不得影响原作品的正常使用，也不得不合理地损害著作权人的合法利益。

“不能误以为网络空间免责，也不能随意以‘非营利目的使用他人作品’抗辩认为不构成侵权。”张晓霞说，现实案件可能要复杂得多，而且从目前案件数量上看，并不是井喷式地出现，短视频平台、主播以及制作者应该谨慎，防微杜渐。

检察机关探索建立食安公益诉讼惩罚性赔偿制度

本报讯 记者李万祥从最高人民检察院获悉：2017年至2019年，全国检察机关共提起食品安全领域公益诉讼惩罚性赔偿案件816件，一审法院裁判支持率97.4%。

2019年5月份，中共中央、国务院发布了《关于深化改革加强食品安全工作的意见》，提出要“探索建立食品安全民事公益诉讼惩罚性赔偿制度”，对食品违法行为实施最严厉的处罚。对此，检察机关在办理食品安全领域公益诉讼中探索惩罚性赔偿。

据统计，2017年至2019年，全国检察机关在食品安全民事公益诉讼中探索提起惩罚性赔偿诉讼请求共立案1079件。其中，立案民事公益诉讼案件188件，立案刑事附带民事公益诉讼案件891件。同期，共提起食品安全领域公益诉讼惩罚性赔偿案件816件，其中刑事附带民事公益诉讼案件694件，民事公益诉讼案件122件。对检察机关起诉的公益诉讼惩罚性赔偿案件，法院一审受理率为98.9%，一审生效裁判共计661件，一审法院裁判支持率为97.4%。

据了解，在实践探索中，检察机关注重与法院沟通协调，积极向当地人大汇报，加强与行政机关、消费者协会等部门联系，凝聚惩罚性赔偿案件办理合力，同时在办案过程中强化释法说理，推动惩罚性赔偿制度与认罪认罚制度衔接，积累了一些实践经验。

深圳海关公安联合行动

摧毁案值千万走私黑油点

本报讯 记者杨阳腾从深圳海关获悉：深圳海关缉私局根据海关总署“国门利剑2020”行动、广东省打击成品油走私“海啸2020”专项行动要求，近日联合深圳市公安局在南山区某堆场、宝安区大铲湾港区附近开展打击跨境走私成品油专项行动。

据了解，此次联合行动共出动警力100多人，一举破获以王某为首的走私犯罪团伙，捣毁非法收售成品油窝点4个，抓获犯罪嫌疑人31名，现场查扣涉嫌走私成品油近2万升，查扣涉嫌走私柴油的粤港两地牌照货车、泵油车及油罐车共24辆，查扣记账本一批。经初步核算，今年7月份以来，该团伙走私柴油数量超过300万升，案值逾千万元。

深圳海关缉私局相关负责人表示，此次行动有效遏制了成品油走私贩私活动，严厉打击了利用深圳口岸走私成品油的粤港两地牌照货车以及南山、宝安等辖区非法购私贩私的“黑油点”。

拍短视频如何避免侵权？

本报记者
李万祥