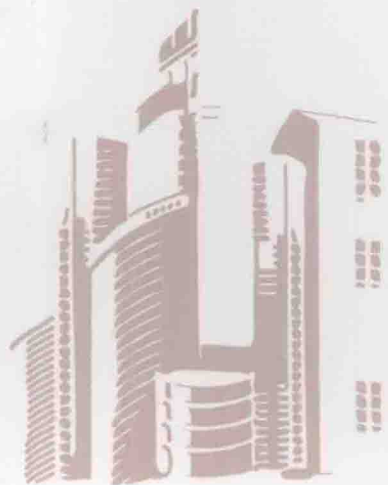


QUANGUO JIANSHE HANGYE ZHIYE JIAOYU RENWU YINLINGXING GUIHUA JIAOCAI
全国建设行业职业教育任务引领型规划教材



WUYE GUANLI FAGUI YINGYONG

物业管理法规应用

物业管理专业

主编 蔡 峰

主审 邓世豹

中国建筑工业出版社

全国建设行业职业教育任务引领型规划教材

物业管理法规应用

(物业管理专业适用)

主编 蔡 峰

主审 邓世豹

中国建筑工业出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

物业管理法规应用 (物业管理专业适用) / 蔡峰主编. —北京: 中国建筑工业出版社, 2012. 7

(全国建设行业职业教育任务引领型规划教材)

ISBN 978-7-112-14496-9

I. ①物… II. ①蔡… III. ①物业管理-法规-基本知识-中国 IV. ①D922.181

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 153179 号

本书分为物业管理法律基础知识的准备, 物业服务企业相关法规应用, 业主及业主组织相关法规应用, 前期物业服务相关法规应用, 物业服务合同法规应用, 物业管理事务相关法规应用, 物业收费相关法规应用, 物业管理纠纷的处理共八个部分。

本书可作为职业院校物业管理专业教材, 也可作为相关专业人员培训教材。

* * *

责任编辑: 张 晶 刘平平

责任设计: 李志立

责任校对: 肖 剑 陈晶晶

全国建设行业职业教育任务引领型规划教材

物业管理法规应用

(物业管理专业适用)

主 编 蔡 峰

主 审 邓世豹

*

中国建筑工业出版社出版、发行 (北京西郊百万庄)

各地新华书店、建筑书店经销

北京红光制版公司制版

北京市安泰印刷厂印刷

*

开本: 787×1092 毫米 1/16 印张: 12½ 字数: 268 千字

2013 年 1 月第一版 2013 年 1 月第一次印刷

定价: 27.00 元

ISBN 978-7-112-14496-9

(22566)

版权所有 翻印必究

如有印装质量问题, 可寄本社退换

(邮政编码 100037)

前言

《物业管理法规应用》是根据职业教育物业管理专业的特点和要求，在任务引领型大纲的指引下，本着中等职业教育理论知识够用，注重实操技能的原则，结合目前职业学校学生的学习、就业实际情况的基础上编写的。

本书有以下特点：

1. 内容编排合理，按照物业管理活动的顺序分为八个任务，内容包括：物业管理法律基础知识的准备、物业服务企业相关法规应用、业主和业主组织相关法规应用、前期物业管理法规应用、物业服务合同相关法规应用、物业事务相关法规应用、物业收费相关法规应用、物业管理纠纷的解决。书中提供了大量综合案例分析和现实建议，可以帮助读者结合实际学习物业法规，该书每个任务后面还提供了课堂活动，建议老师有效利用活动进一步提高学生解决问题的能力。

2. 法规全面、内容新，由于我国的物业管理立法十分活跃，不断有新法代替旧法，本书是根据新的《物权法》和国务院修改的《物业管理条例》进行编写，而且物业管理存在很大程度的学科交叉性，大量涉及物业管理的法律法规散见于其他法律法规之中。此外，地方性物业管理法规和规章尤其丰富。所以，本教材特别注重在众多法律性文件中选择需要的内容在教材中加以阐述。

3. 内容实用，本书选取一些典型案例、疑难问题和常用文书，尽可能为读者提供更多实用、宽角度的纠纷解决信息。问题的设置是由浅入深，达到引导的效果，同时还列举了案例相关的法条，并解释了案例中的问题，使读者可以进一步了解相关的法律规定和应用知识。

本书可作为中等职业学校、高等职业技术学院、成人教育学院的教学用书，也可作为从事物业管理的相关人员学习和日常工作用书。

本书由蔡峰主编，其中任务1、任务5、任务8由蔡峰负责编写；任务2、任务3、任务4由关红丽负责编写；任务6、任务7由许燕丹负责编写。

广州市土地房产管理职业学校的有关领导对本书的编写极为重视，温小明校长、彭玉蓉科长、何汉强主任都给予了大力支持和帮助，广东商学院法学院院长邓世豹拨冗审阅了本书，并提出很多宝贵意见，在此一并表示衷心的感谢。

由于时间和篇幅有限，对于本书不足之处，诚挚欢迎广大读者提出宝贵的批评和修改意见。

目录

CONTENTS

任务1 物业管理法律基础知识的准备	1
任务 1.1 认识物业管理行业涉及的法律法规	1
任务 1.2 认识物业管理法律关系	6
任务 1.3 认识物业管理法律责任	13
任务2 物业服务企业相关法规应用	21
任务 2.1 物业服务企业性质、法律地位和种类的认识	21
任务 2.2 物业服务企业的设立	25
任务 2.3 物业服务企业的资质管理	30
任务3 业主及业主组织相关法规应用	38
任务 3.1 业主与物业使用人的认识	38
任务 3.2 业主大会的召开	42
任务 3.3 业主委员会的组建	49
任务 3.4 业主委员会委员的选举及其资格的终止	57
任务4 前期物业服务相关法规应用	61
任务 4.1 临时管理规约的制订	61
任务 4.2 物业管理招投标	69
任务 4.3 物业服务机构更迭时的承接查验	75
任务5 物业服务合同法规应用	82
任务 5.1 前期物业服务合同法规的应用	82
任务 5.2 物业服务合同的订立	89
任务 5.3 物业服务合同效力的认定	100
任务 5.4 物业服务合同的履行、变更、转让和终止	106
任务 5.5 物业服务合同违约责任的认定	110

任务6 物业管理事务相关法规应用	116
任务 6.1 物业管理事务之装修管理	116
任务 6.2 物业管理事务之维修管理	125
任务 6.3 物业管理事务之共用部位、设施设备管理	129
任务 6.4 物业管理事务之公共安全防范管理	134
任务 6.5 物业管理事务之消防管理	139
任务 6.6 物业管理事务之车辆管理	143
任务 6.7 物业管理事务之清洁、绿化管理	148
任务7 物业收费相关法规应用	153
任务 7.1 物业服务费的管理	153
任务 7.2 物业专项维修资金的管理	160
任务8 物业管理纠纷的处理	166
任务 8.1 常见物业纠纷解决途径的认识	166
任务 8.2 物业纠纷仲裁的认识	170
任务 8.3 物业纠纷民事诉讼的认识	176
任务 8.4 物业纠纷行政诉讼的认识	184
参考文献	191

任务 1

物业管理法律基础知识的准备

【学习目标】

1. 了解中国内地物业管理的立法概况，了解中国香港物业管理的立法概况。
2. 能够正确指出实践活动中物业管理法律关系的主体、客体、内容三要素。
3. 能够正确判断物业服务行为所属的法律责任的种类，熟悉其承担责任方式，运用法律责任归责原则来认定责任。

任务 1.1 认识物业管理行业涉及的法律法规

我国内地的物业管理产生于 20 世纪 80 年代初期，1981 年 3 月 10 日深圳第一家物业服务企业的成立，首创了“社会化、专业化、企业化经营性的物业管理体制”。之后物业管理在我国迅速发展，为了更好地规范物业管理行业，促进行业的健康发展，使物业管理行业有章可循、有法可依、适应时代的要求，从 1994 年深圳市颁布了《深圳经济特区住宅区物业管理条例》开始，全国性的行政法规和地方法规规章都对物业管理这个朝阳行业作了详细的规定。

物业管理法律法规，是指由国家权力机关或其授权的行政机关制定的，旨在调整国家及其有关机构、企事业单位、社会团体、公民之间在物业管理活动中发生的各种社会关系的一系列特定的物业管理法律规范的整体。从狭义上来讲，我国还没有专门的物业管理法律，即没有全国人大制定颁布的专门性物业管理法律。2003 年 9 月 1 日国务院颁布实施的《物业管理条例》（以下简称《条例》）是国家级物业管理行政法规，具有里程碑式的意义，它标志着我国物业管理进入了法制化、规范化发展的阶段。《条例》是我国第一部全国性物业管理行政法规，是物业

管理从业人员执业最直接依赖的法律依据。其他行政法规主要以部门规章以及地方性物业管理法规和规章为主。2007年全国人大通过了《中华人民共和国物权法》，该法第六章“业主的建筑物区分所有权”明确了物业管理中的一些相关原则和概念。从广义来讲，凡是宪法、经济法、民法等各部门法律中有关物业管理活动及物业管理关系的法律规范，都属于物业管理法的范畴。

1.1.1 了解物业管理法律法规和政策体系

到目前为止，我国还没有由全国人大制定颁布的专门的物业管理法律。这里把在物业管理工作中经常要用到的相关法律法规和政策归纳如下：

1. 宪法

宪法是国家的根本大法，由全国人民代表大会制定和修改，具有最高的法律效力，是一切组织和个人的根本活动准则。宪法是物业管理法律规范制定的基础和依据，宪法中有关土地所有、使用及公民财产权保护等方面的规定，是物业管理立法的基本依据和指导思想。

2. 法律

法律是由国家最高权力机关及其常设机关，即全国人民代表大会和全国人大常委会制定颁布的规范性文件，其法律效力仅次于宪法，在全国范围内生效。此外，全国人民代表大会和全国人大常委会发布的具有规范性内容的决定和决议，也与法律具有同等效力。目前没有专门调整物业管理关系的如《物业管理法》等法律。广义上，物业管理法律规范在法律这一层级涵盖在《中华人民共和国民法通则》、《中华人民共和国物权法》、《中华人民共和国城市房地产管理法》、《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国公司法》、《中华人民共和国土地管理法》、《中华人民共和国消防法》等的一些条文中。

3. 行政法规

行政法规是由国家最高行政机关即国务院在法定职权范围内为实施宪法和法律而制定的有关国家行政管理的规范性文件，包括条例、规定、办法三种形式，其效力仅次于宪法和法律，也在全国范围内生效。此外，国务院发布的决定和命令，其中有规范性内容的，也与行政法规具有同等的效力。在国务院制定的行政法规、决定和命令中，其中有关物业管理的部分，是物业管理法律规范的具体表现形式之一，如《物业管理条例》、《城市私有房屋管理条例》、《城市房地产开发经营条例》、《城市绿化条例》等。

4. 部门规章

部门规章是国务院所属部委根据法律和国务院行政法规、决定、命令，在本部门的权限内，所发布的各种行政性的规范性文件，其效力低于宪法、法律和行政法规。国务院所属各部委在其职权范围内发布的有关物业管理的命令、指示、规章，也是我国物业管理法律规范的具体表现形式之一，如《城市新建住宅小区管理办法》、《前期物业管理招标投标管理暂行办法》、《物业服务收费管理办法》、《物业服务企业资质管理办法》等。

5. 地方性法规

地方性法规是由省、自治区、直辖市、全国人民代表大会特别授权的市及省会城市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会根据本地区的具体情况和实际需要,在法定权限内制定发布的适用于本地区的规范性文件,其效力低于宪法、法律和行政法规,如《广东省物业管理条例》等。

6. 地方性规章

省、自治区、直辖市、省会城市和较大的市的人民政府,可以根据法律、行政法规和地方性法规,制定地方政府规章,其效力低于同级权力机关制定的地方性法规,例如,1998年7月20日发布施行的《深圳经济特区物业管理行业管理办法》、2001年3月23日发布施行的《广州市物业管理办法》等。

7. 司法解释

司法解释也是物业管理法律规范的表现形式。司法解释是根据最高司法机关对工作中具体应用法律问题所作的解释。这类解释包括最高人民法院作出的审判解释,最高人民检察院作出的检察解释,以及最高人民法院和最高人民检察院联合作出的解释,如《最高人民法院关于审理物业服务纠纷案件具体适用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于审理建筑物区分所有权纠纷案件具体适用法律若干问题的解释》等。

8. 国家政策

在物业管理立法相对滞后,不能适应物业管理发展的需要时,如果在物业管理活动出现法律没有规定的情况,可以依据国家政策予以处理和解决。如国务院发布的《进一步深化城镇住房制度改革、加快住房建设的通知》、《关于促进房地产市场持续健康发展的通知》,均是对物业管理有重大影响的国家政策。但是,政策作为物业管理法的表现形式,必须与现行法律基本精神不相抵触,并且其适用必须是现行法律没有规定的。

9. 其他规范性文件

规范性文件是指与物业管理活动相关的行政管理机关在其法定职权范围内制定的实施具体行政行为的具有约束力的规范性管理文件,具有法律效力,如广东省建设厅发布的《关于贯彻〈物业管理条例〉有关问题的通知》等。要说明的是有些部门和单位所制定、执行自己制定的规范性文件,如与现行法律法规相抵触,则是无效的。

1.1.2 认识《物权法》和物业管理关系

《物权法》共5编、19章、247条,其中与物业管理方面关联最密切的是其第六章。第六章对业主的建筑物区分所有权作了全面的界定。明确了业主对建筑物专有部分和共有部分享有的权利与应尽的义务,并具体对建筑区划内的道路、车位、车库归属作了相应的规定。对业主是否及如何成立组织团体,行使决定权的主要内容范围及规则,建筑物及其附属设施的维修资金归属、筹集、用途,建筑物及其附属设施的费用分摊、收益分配,业主管理建筑物及其附属设施的方式,

业主的基本行为规范,业主组织对违规行为的制止权和求偿权,业主个人的维权方式等作了较为详尽的规定。2007年9月1日,国务院根据《物权法》的精神,公布了《关于修改〈物业管理条例〉的决定》以及新的《条例》的全文,在业主委员会的成立、业主对一些事项的决定和业主权益的保护等几个方面对原有的《物业管理条例》作了重要的修改,并且明确了物业服务公司“服务”的职能定位。

1.1.3 认识中国香港地区的物业管理立法

香港政府1970年制定的《多层大厦(业主立案法团)条例》建立起一套具有地方特色的物业管理制度。但是由于成立“业主立案法团”法律限制太多,对法团的授权不足,因此“业主立案法团”自治管理发展模式较慢。经过多年讨论和修改,1993年5月8日香港政府颁布的《建筑物管理条例》(香港法例344章)正式生效,为香港政府物业管理的正常运作提供了完善的法律构架。

《建筑物管理条例》增加了业主对大厦管理的参与决策权,对业主立案法团的成立、管理委员会、大厦公共契约的强制性条款、业主的权利义务及业主在行使权力时应受到的限制、违反条例的罚则等都作了详细的规定,如规定成立业主法团首先要召开业主大会。召开业主大会,须在会议举行前14天由召集人将会议通知送达每一位业主。会议通知要列明开会日期、时间、地点,以及会议将要决定的事项,其中包括成立管理委员会。管理委员会成立后的28天内,必须向田土注册处申请将业主注册为法团,法团成立后,该建筑物所享有的权利、特权和责任将都交由法团去运作和执行,法团在法律上便负起业主对该建筑物各公共地方应负的一切责任,而管理委员会则以类似公司董事局的方式处理法团事务。法团可以直接对大厦进行管理也可以委托物业公司代为管理,法团与物业公司签订合同,法团通常以招标的方式雇佣物业服务企业,这是一种双向的市场选择。

香港物业管理的立法模式是“物业管理法模式”也就是专设物业管理法(《建筑物管理条例》),统一规制物业管理法律关系。这种模式和内地比较接近,值得借鉴,例如在业主委员会的设计上,目前内地对此存在争议,香港做法是:①与业主委员会相对应的机构名称是管理委员会,管理机构的性质和地位是某一建筑物的业主立案法团的代表机构与执行机构。业主立案法团是一个经过登记注册的社团法人。管理委员会不以自己名义对外,而以业主立案法团的名义对外,这类类似于一个机构中的董事会。②管理委员会由一定业主开会决议成立,之后由管理委员会再行申报设立业主立案法团,即管委会成立在先。同时,业主不能根据业主会议决定成立时,则由主管行政机关依业主的申请命令成立,或者由一定数量的业主或主管行政机关向司法机构申请,由司法机构裁定并任命一名业主召集业主开会成立。③管理委员会的成员不限于业主自身,可以是业主,也可以是业主委托的代表,也可以是承租人委任的代表。④管理委员会的职权主要由公共契约规定,而非由法律明确列举规定,通常包括为维护建筑物的正常使用、社区秩序的运行及对违反公契的人的追究等事项的决定及执行。

1.1.4 认识物业管理法律法规与政策的关系

在物业管理的探索和起步阶段，房地产和物业管理方面的相关政策是管理工作的主要依据，一方面物业管理在我国的发展速度很快，而另一方面立法工作又相对滞后，在这种情况下，相关政策就成为法律法规的必要补充。物业管理的相关政策主要见于涉及土地管理体制、房地产市场发展乃至经济体制改革等更为宏观领域的政策文件之中，只在其中的某项或某部分规定有所体现，纯粹规定物业管理方面内容的政策几乎是没有的。作为物业管理从业人员，要密切关注党和国家发布的与房地产和物业管理有关的所有最新政策，从中领会对现实工作有指导意义的精神，并将其尽快贯彻到自己的实际工作中去。

在我国，法律与政策是互相联系的，政策是法律依据，对法律起着指导作用。法律的制定和实施都必须以政策为根据和作为指导。我们既不能把政策与法律等同起来，也不能把法律和政策割裂开来甚至对立起来。法律和政策互为目的和手段，但政策不能代替法律，法律对政策起着制约作用。政策与法律之间有着本质的区别：

1. 制定的主体和程序不同

法律是由国家制定或认可、由国家立法机关按照法定的立法程序制定出来的。党的政策是由党中央制定的。

2. 实施的方式不同

法律是由国家强制力保证实施，它具有普遍的约束力，每个社会成员都必须遵守，对违法犯罪的，要由国家给予相应的法律制裁。党的政策的实施不是依靠国家强制力，只对于党的组织和党员具有约束力。党的政策在人民群众中的贯彻实施，主要依靠党组织的宣传说服教育和号召，以及人民群众对党的政策的信任和自觉拥护。

3. 表现形式不同

法律具有确定性和规范性，它是肯定的、明确的、普遍的规范。法律制定后，以条文的形式颁布施行，具体规定出人们的权利与义务关系。党的政策虽然也有规范人们行为的属性，但不像法律规定的那样明确和具体，一般比较原则、概括，属于方针性的规定和号召，带有方向性、指导性、号召性的特征。权利和义务关系规定得不很明确和具体。政策的表现形式也是多种多样的。

4. 调整社会关系的范围不完全相同

社会主义法律一般是调控对国家政权和人民利益有直接和重大影响的社会关系。党的政策却在整个社会生活的各个领域中发挥作用。法律与政策调整的社会关系有交叉和重合，但也有区别。一般地说，政策比法律调整的社会关系的范围更广泛。

5. 相对稳定性不同

法律一般是按照规定的立法程序由国家机关制定、修改或废除，具有比较大的相对稳定性。法律一旦被制定出来，非经有权机关按照法定程序加以修改、补

充或废除,任何其他机关、团体或个人,都无权擅自修改或废除。党的政策是党和国家根据一定的政治经济形式发展的需要制定、修改和废除的,它随形势的发展变化而变化,因此,政策的灵活性和变化性较大,其相对稳定性比较小。

总之,依法行为,依合同服务,是物业管理最为重要的原则之一。物业管理人员必须随时关注和了解国家和地方政府颁布的有关法律、法规、规章与政策,领会精神,把握实质,依法依约行为,规范尽责服务。

【课堂活动】

1. 上网查阅《物权法》第6章。

思考:总结归纳《物权法》颁布对物业管理有哪些方面的影响?

2. 以下是我国颁布的一些与物业管理有关的政策法规:①宪法;②《物权法》;③《民法通则》;④《合同法》;⑤《物业管理条例》;⑥《物业服务企业资质管理办法》;⑦《物业服务收费管理办法》;⑧《前期物业管理招标投标暂行办法》;⑨《业主大会和业主委员会指导规则》。

思考:根据法律效力由高到低,对以上的规范性文件进行列举(如果效力相同的,并列写在括号里)。

任务 1.2 认识物业管理法律关系

法律关系是法律规范在调整人们行为的过程中所形成的一种特殊的社会关系,即法律上的权利与义务关系。物业管理法律关系是法律关系的一种,即物业管理法律规范调整人们在物业管理过程中形成的权利与义务关系。

1.2.1 认识物业管理法律关系的特征和类型

1. 物业管理法律关系的特征

(1) 物业管理法律关系是由多重关系共同组成的统一体,即它并非仅指某一对主体之间的关系,而是人们在取得、利用、经营和管理物业的过程中形成的多重关系的组合。在这个多重关系中有主要关系和次要关系之分,比如:物业服务企业受业主委员会的委托,承担居住小区的物业管理,物业服务企业与业主委员会签订了物业服务合同。合同签订后,由物业服务企业向所在地的区、县房地产行政管理机关备案。在这个物业管理法律关系中,主要关系是物业服务企业与业主委员会之间的关系,次要关系是物业服务企业与房地产行政管理机关之间的关系。次要关系是从属于主要关系的,也就是说,没有主要关系的发生,次要关系也不会存在。

(2) 物业管理法律关系的内容即主体间的权利、义务,既有平等主体间的民事关系,又有不平等主体间的行政管理关系。如前所述,物业服务企业与业主委

员会的关系是平等主体之间的民事关系,在物业管理过程中,物业服务企业作为一种民事主体,对物业进行修缮、养护、经营和对业主或非业主使用人提供特约服务,业主或非业主使用人给物业服务企业支付一定的劳务报酬。双方的权利义务用物业服务合同的形式予以反映。另外,物业是城市的基本组成部分,管理维护物业及环境是一种重要的社会管理内容,各种物业管理主体在公共安全、公共秩序、社会责任等方面也应当承担一定的法律责任,所以政府或司法机关对开发建设单位、物业服务企业、业主、物业使用人在物业使用、维护、监控等方面存在着监管关系。并不是说,只要界定和规范好业主与物业服务企业的关系,政府就可以不用管了,在民事关系之外,还必须存在着行政管理关系。

2. 物业管理活动中常见的法律关系

(1) 业主相互之间的关系

业主是物业管理区域内重要的责任主体,物业管理本质上是业主对物业管理区域内共同利益的维护和管理。业主大会和业主委员会都是业主权利的延伸,临时规约也是保证业主在行使自己权利的同时应当承担相应的义务。

(2) 物业服务企业与业主之间的关系

物业服务企业是依照公司法设立的,自主经营、独立核算、独立承担民事权利和义务的民事主体。业主和物业服务企业完全平等,双方通过签订物业服务合同,形成了物业服务企业服务、业主支付服务费的等价交换关系,是一种真正的民事行为。

(3) 开发商与业主及物业服务企业之间的关系

开发商在没有销售完商品房之前,拥有这些房屋的产权通常叫他“大业主”,商品房销售阶段的物业管理服务,也就是前期服务,前期物业服务合同由开发商和物业服务企业来签订,同时购房人在与开发商签订的购房合同中,必须包含前期物业服务合同的内容,从而让购房人承担前期物业服务合同约定的权利和义务。实际上,业主在前期物业管理阶段接受服务是建立在以上两个合同之上,因此他们之间是合同关系。

(4) 供水、供电等单位与业主及物业服务企业之间的关系

供水、供电、供气、通讯、有线电视等单位是企业,他们向业主提供产品和服务,业主交纳有关费用,因此也是一种合同关系。而这些单位和物业服务企业并没有这种合同关系。《物业管理条例》第45条的明确规定:“物业管理区域内,供水、供电、供气、供热、通讯、有线电视等单位应当向最终用户收取有关费用。”这条行政法规将交纳义务人的业主、住户(即最终使用者)规定为该等公用事业服务的最终用户,而非物业服务企业。

(5) 社区居委会和业主、业主大会及物业服务企业的关系

社区居委会是自我管理、自我教育、自我服务的基层群众性自治组织,在很多职能上是政府的延伸。业主大会是业主由于共同财产关系而形成的利益群体,居委会和业主大会之间并不存在隶属关系,也不是上下级关系。但是,业主、业主大会要维护好自己的权益,离不开当地居委会的指导和帮助。

(6) 物业管理各方主体与政府之间的关系

政府与物业管理各方主体之间的关系，是一种行政法律关系。政府的主要职责是依法制定规则来规范有关主体的行为，并通过加强规范和监督维护这种规则，为双方创造良好的交易环境。

1.2.2 认识物业管理法律关系的主体

物业管理法律关系的主体，是指物业管理法律关系的参加者，是物业法律关系中依法享有权利和承担义务的个人、法人和其他组织。物业管理法律关系的主体主要包括业主和物业使用人、业主大会和业主委员会、开发商、物业服务企业、专业服务企业、行政管理机关、物业管理行业协会等。

1. 业主和物业使用人

(1) 业主，即物业的所有权人，是物业管理法律关系的最重要、最基础的主体。业主完全有权利依照自己的意愿占用、使用、收益、处分自己所有物业的权利。业主可以分为自然人主体和非自然人主体。自然人主体具有权利能力和行为能力。权利能力始于出生，终于死亡。只要有本国国籍的自然人均享有平等的权利能力。自然人的行为能力主要指其民事行为能力，分为完全民事行为能力、限制民事行为能力和无民事行为能力。《民法通则》第11条规定：“十八周岁以上的公民是成年人，具有完全民事行为能力，可以独立进行民事活动，是完全民事行为能力人。十六周岁以上不满十八周岁的公民，以自己的劳动收入为主要生活来源的，视为完全民事行为能力人。”第12条规定：“十周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人，可以进行与他的年龄、智力相适应的民事活动；其他民事活动由他的法定代理人代理，或者征得他的法定代理人的同意。不满十周岁的未成年人是无民事行为能力人，由他的法定代理人代理民事活动。”第13条规定：“不能辨认自己行为的精神病人是无民事行为能力人，由他的法定代理人代理民事活动。不能完全辨认自己行为的精神病人是限制民事行为能力人，可以进行与他的精神健康状况相适应的民事活动；其他民事活动由他的法定代理人代理，或者征得他的法定代理人的同意。”而非自然人的权利能力和行为能力一般是同时产生同时消灭。

(2) 物业使用人，是指物业的承租人和其他实际使用物业的人。物业使用人与建设单位和物业服务企业没有直接的关系，既不是买卖合同的一方，也不是物业服务合同的一方。该类主体由于对物业不享有所有权，因此一般也不能成为业主大会和业主委员会的成员。但物业使用人却是现代物业区域的重要成员，为了能约束物业使用人独立存在的地位，物业使用人的权利和义务不仅源自其与业主间租赁合同的约定，而且也出自法律法规及管理规约等规定。如：《物业管理条例》第42条规定：“业主应当根据物业服务合同的约定交纳物业服务费用。业主与物业使用人约定由物业使用人交纳物业服务费用的，从其约定，业主负连带交纳责任。已竣工但尚未出售或者尚未交给物业买受人的物业，物业服务费用由建设单位交纳。”第48条规定：“物业使用人在物业管理活动中的权利义务由业主和

物业使用人约定,但不得违反法律、法规和管理规约的有关规定。物业使用人违反本条例和管理规约的规定,有关业主应当承担连带责任。”

2. 业主大会和业主委员会

(1) 业主大会,是由物业管理区域内全体业主组成的,是物业内的最高决策机构。各国及地区关于业主大会的法律地位有不同规定。有的认为可以注册为法人,如法国、新加坡及中国香港地区;有的认为不具备法人资格,如德国及中国台湾地区。《物业管理条例》第8条规定:“物业管理区域内全体业主组成业主大会。业主大会应当代表和维护物业管理区域内全体业主在物业管理活动中的合法权益。”第10条规定:“同一个物业管理区域内的业主,应当在物业所在地的区、县人民政府房地产行政主管部门或者街道办事处、乡镇人民政府的指导下成立业主大会,并选举产生业主委员会。”但目前《物权法》和《物业管理条例》并未明确业主大会的法律地位。

(2) 业主委员会,是指由物业管理区域内的业主根据业主大会议事规则选举产生,代表业主利益的组织机构,是业主大会的常设理事机构。《物业管理条例》及各地方立法都突出了业主委员会的法律地位,赋予其许多职责和权能。

3. 开发商

开发商即房地产开发企业,《城市房地产管理法》第29条规定:“房地产开发企业是以营利为目的,从事房地产开发和经营的企业。”由于开发商是物业的投资者,是物业原始所有权的取得者,因而在物业销售前具有唯一业主的资格,特别在前期物业管理中因其大业主的身份,更具有特殊的职能。例如《物业管理条例》第22条规定:“建设单位应当在销售物业之前,制定临时管理规约,对有关物业的使用、维护、管理,业主的共同利益,业主应当履行的义务,违反规约应当承担的责任等事项依法作出约定。”目前实践中前期的物业管理多由开发商下属的物业企业或者选聘的物业企业管理,开发商在物业售出后一段时间仍然持有较多的所有权比例,因此开发商有第一次选择物业服务企业的优先权。但随着物业销售的进展,开发商将逐步失去其在前期物业管理中的地位,最终成为普通业主或退出业主的行列。

4. 物业服务企业

物业服务企业是指根据物业服务合同,接受开发商或业主的委托,对物业进行专业化管理,提供有偿物业服务的企业,是物业管理法律关系中另一个最重要的主体。《物业管理条例》第32条规定:“从事物业管理活动的企业应当具有独立的法人资格。”因此物业服务企业主要是以公司的形式出现,成为物业服务企业。

物业服务企业具有双重职能。一方面,物业服务企业是物业服务合同的一方当事人,为业主提供有偿物业管理服务,与业主之间是平等的民事主体,双方存在服务和被服务关系、委托和被委托关系;另一方面物业服务企业承担了部分政府对城市管理的职能,包括公共秩序维护等事项的协助管理、环卫、交通、绿化等,并接受有关部门的行政管理。

5. 专业服务企业

专业服务企业是指专门从事某项服务的企业。随着物业管理专业化的需要,物业服务企业可以将物业管理区域内的专项服务委托给专业服务企业。这就需要和其他管理工作有关的专业发生联系,同他们签订委托合同,如保安企业、绿化企业、清洁企业、煤气企业、电梯企业等,由他们对小区内的专项业务提供服务。

6. 行政管理部门

房地产行政管理部门是物业管理活动的归口管理部门,目前各地房地产行政管理部门一般都设有物业管理办公室负责本行政区域内的物业管理工作。此外物业管理法律关系中的业务管理部门还包括建设、公安、消防、环保、市政等行政管理部门分别负责相应的物业管理活动。《物业管理条例》第5条规定:“国务院建设行政主管部门负责全国物业管理活动的监督管理工作。县级以上地方人民政府房地产行政主管部门负责本行政区域内物业管理活动的监督管理工作。”第46条规定:“对物业管理区域内违反有关治安、环保、物业装饰装修和使用等方面法律、法规规定的行为,物业服务企业应当制止,并及时向有关行政管理部门报告。有关行政管理部门在接到物业服务企业的报告后,应当依法对违法行为予以制止或者依法处理。”

7. 物业管理协会

物业管理协会是以物业服务企业为主体,相关企业参加,按照相关法律、法规自愿组成的行业性自律组织,其宗旨在于促进本行业集体性利益或共通性利益。它有非营利性和中介性特点,例如中国物业管理协会是具有社团法人资格的社会团体,业务主管部门为国土资源和房屋管理局,注册部门为民政局。主要是“双向服务”,一是为政府,二是为企业。具体职能包括:协助政府贯彻执行有关的国家政策法规;协助政府开展行业调研和统计,为政府在物业管理行政管理中的决策提供咨询建议;协助政府组织和指导物业管理行业科研成果的转化和新技术、新产品的推广应用工作,促进行业科技进步;代表和维护企业的合法权益,向政府反映企业合理要求和建议;组织制定并监督本行业的行规行约,建立行业自律机制,规范行业自我管理行为,树立行业良好的形象;进行行业内部协调,维护行业内部公平竞争;为会员单位的企业管理和发展提供信息和咨询服务;组织和开展对物业服务企业的资质评定和管理、物业管理优秀示范项目的达标考评和从业人员执业资格培训;促进国内、国际行业交流和合作。

1.2.3 认识物业管理法律关系的客体

物业管理法律关系的客体是指物业管理法律关系权利义务指向的对象,包括物、行为和非物质财富等。

1. 物

物即物业,包括建筑物、附属设施设备和相关场地。物业的所有权归属一般分为专有部分和共有部分。专有部分是指物业中具有构造上和使用上的独立性部分,业主对专有部分享有单独所有权,物业服务合同中授权委托物业服务企业服

务内容一般不涉及专有部分。共有部分指物业中除去专有部分由全体或多数业主共同拥有和使用的部分。业主对共有部分的使用不得妨碍侵犯其他业主的权益,而且共有部分的重大事项必须经业主大会决议批准。共用部分的维修管理是物业服务合同的主要内容。

2. 行为

行为即指物业管理关系中各主体的行为,具体可分以下三类:①业主及非业主使用人的行为。业主和非业主使用人必须依照法律、规约和合同规定使用物业,交纳物业服务费,不损害其他业主的利益。业主大会和业主委员会必须依照法律和规约的要求行使权利。②物业服务企业的行为。物业管理本质上是一种服务行为,因此物业管理法律关系的客体主要是指这类行为,它是物业管理当事人权利义务关注的焦点。③有关部门的行政管理行为。包括房地产行政主管部门对物业服务企业的行业管理及其他有关部门对物业服务企业的业务管理,也包括有关部门依法对业主大会和业主委员会的成立和活动的管理。

3. 非物质财富

非物质财富是指物业管理中涉及智力活动成果,如物业小区的荣誉称号、规划设计等。

1.2.4 认识物业管理法律关系的内容

物业管理法律关系的内容是指物业管理法律关系的主体之间依据法律、合同而享有的权利和所承担的义务。

物业管理的权利是指物业服务企业或物业的所有者、使用者依照法律规范或物业服务合同所规定的主体所享有的,作出某种行为的可能性。它既可以表现为享有权利的人有权自己作出一定的行为,例如,物业的所有人或使用人可以合法使用物业及其附属的公共配套设施;也可以表现为享有权利的人有权要求他人作出或不做一些行为,例如,物业所有人或使用人有权要求物业服务企业不得在休息时间视察房屋、维修房屋;同样物业服务企业有权要求住户不得拒绝或干扰管理人员的合理入户巡查等。

物业管理的义务是指物业服务企业或物业的所有者、使用者依照法律规定或合同约定的主体所必须承担的某种行为的必要性或责任。它表现为负有义务的物业服务企业或物业所有人、使用人必须按照物业所有人(或使用者)的要求作出一定的行为,如按时交纳管理费、纠正违章并赔偿已造成的损失等。

物业管理的法律关系纵横交错,权利的主体和义务的主体经常处于交叉混合的状态,如住户在享有使用物业的法定权利的同时,又负有维护物业完好的公共秩序义务;物业服务企业在行使法定权利同时,又负有不侵害住户的合法权利,为住户热情服务的义务。物业管理法律关系的权利和义务具有一致性,一个主体在享受权利的时候,往往就意味着承担义务,二者互相依存,互相联系。