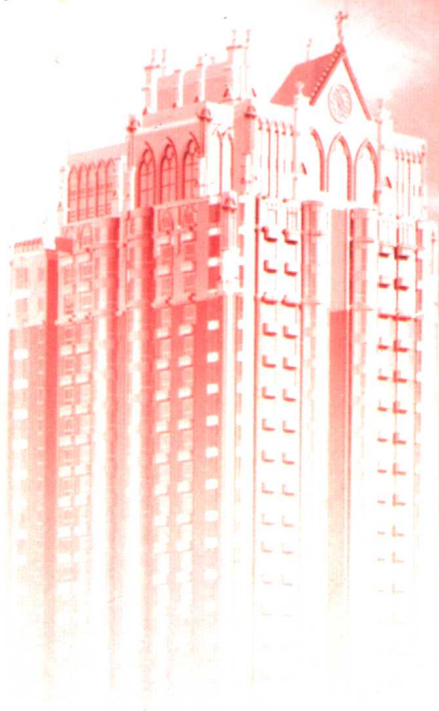


房地产丛书

物业管理法律实务

阎祖兴 / 主编 ●



中国建筑工业出版社

房 地 产 丛 书

物业管理法律实务

阎祖兴 主编

中国建筑工程工业出版社

图书在版编目(CIP)数据

物业管理法律实务/阎祖兴主编. —北京:中国建筑
工业出版社, 2003
(房地产丛书)
ISBN 7-112-05286-6

I. 物… II. 阎… III. 物业管理—法规—基本知
识—中国 IV. D922.181

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 008405 号

房地产丛书
物业管理法律实务
阎祖兴 主编

*

中国建筑工业出版社出版、发行(北京西郊百万庄)
新华书店经销
北京云浩印刷有限责任公司印刷

*

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 12 字数: 322 千字
2003 年 4 月第一版 2003 年 4 月第一次印刷
印数: 1—2500 册 定价: 29.00 元

ISBN 7-112-05286-6

F·414(10900)

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)

本社网址: <http://www.china-abp.com.cn>

网上书店: <http://www.china-building.com.cn>

本书是依据我国现有的法律、法规和国外物业管理方面运作机制,结合多年为物业管理企业和业主等提供法律服务过程中所积累的经验所编写的。主要包括:物业管理法律关系、物业管理法律责任以及业主基本权益的法律保护等内容。本书可供物业管理从业人员,从事物业管理业务的律师以及广大业主参考之用。

编写人员名单

主编:阎祖兴

副主编:张文谦 刘宏生

参加编写人员(按姓氏笔画排列):

于 森 王 岩 孙凤久 邢 宏 李晓平
朱柏利 张秀军 张殿良 宋玉轩

出 版 说 明

自从我国实行改革开放以来,房地产业随之蓬勃发展,尤其是房地产业改革、住房制度改革,经过 20 多年的发展已取得了辉煌的成就。特别是住房制度的改革,结束了住房实物福利分配的阶段,已进入了以建设新住房制度为主的新阶段。房地产业市场活跃,生产力发展较快,1999~2001 年每年竣工的城镇住宅面积都超过了 5 亿多平方米,这些巨大的变化和发展与住房制度改革取得突破性进展息息相关。通过政府对房地产业的宏观调控,在法制建设、行政管理、市场规范、房地产内部结构和企业自律能力等方面,都取得了较大的进步,我国的房地产业已走过了“复苏”阶段,进入了理性发展的新阶段。我国的房地产业就是在不断出现新情况、新问题、新困难,又不断地研究,提出许多新的有效对策,克服重重困难向前发展的。

在 21 世纪初,我国 2008 年申奥成功和加入 WTO 后,我国的住房制度改革和房地产的发展将翻开新的篇章,为了更好地反映我国房地产业的发展,我们组织了这套房地产丛书,将不断地反映我国房地产业发展的新成果、新经验,更好地满足广大读者在新形势下的需求。希望这套丛书对广大读者有所裨益,同时也希望大家对这套丛书的内容提出宝贵意见,以便我们改进。

中国建筑工业出版社

2002 年 8 月

前 言

我国物业管理经过 20 多年的蓬勃发展,已经成为一个独立的行业,并在全国形成了一定规模,从业人员众多,与老百姓的生活日益息息相关。但由于目前我国物业管理的法律体系还处在进一步建立和完善之中,物业管理活动中还有很多法律问题尚未得到明确的、统一的认识和理解,物业管理企业、房地产开发企业、广大业主以及其他相关部门之间存在大量的法律关系,法律纠纷时有发生。为了便于各类物业管理纠纷的合理解决,充分维护业主的合法权益,我们依据我国现有的法律、法规和国外物业管理方面的运作机制,结合多年为物业管理企业和业主等多方主体提供法律服务过程中所积累的经验和教训,编写了本书。同时,为进一步强化本书的实践指导意义,我们还聘请了辽宁省高级人民法院民事审判庭副庭长张秀军法官、沈阳市中级人民法院行政审判庭副庭长李晓平法官、原经济庭副庭长孙凤久法官和沈阳市沈河区人民法院立案庭庭长于森法官、民事审判庭周全法官,参与了本书的编写。我们力争本书能在理论和实践上对物业管理企业从业人员、从事物业管理业务的律师以及广大业主有一定的借鉴作用。另外,本书对物业管理行政主管部门和其他相关业务部门也有一定的参考作用。

本书在编写过程中,得到了辽宁同兴律师事务所和沈阳华新国际网络物业管理服务有限公司的大力支持,在此表示衷心感谢。

由于时间和水平有限,书中必然存在不足之处,恳请广大读者给予批评和指正。

目 录

第一章 物业管理概述	1
第一节 物业和物业管理	1
第二节 国内物业管理的状况	7
第三节 国外物业管理的状况	15
第二章 国内外物业管理法律制度概述	22
第一节 国外物业管理法律制度的状况	22
第二节 香港特别行政区物业管理法律制度	49
第三节 国内物业管理法律制度的现状	63
第四节 目前我国物业管理法律制度存在的主要问题	68
第三章 物业管理主体	72
第一节 直接主体	72
第二节 相关主体	101
第三节 行政主体	106
第四章 物业管理法律关系	116
第一节 基本法律关系	116
第二节 相关法律关系	140
第三节 行政法律关系	153
第五章 物业管理法律责任	165
第一节 房地产开发企业在物业管理中的法律责任	165
第二节 业主委员会在物业管理中的法律责任	173
第三节 业主(物业使用人)在物业管理中的法律责任	183
第四节 物业管理企业在物业管理中的法律责任	191
第五节 其他相关主体在物业管理中的法律责任	203
第六章 业主基本权益的法律保护	211
第一节 业主基本权益的主要内容	211
第二节 维护业主基本权益的法律基础	213

第三节	维护业主基本权益的主要途径	229
第七章	物业管理企业日常法律顾问工作	247
第一节	规范物业管理企业依法运作的基本原则和方式	247
第二节	规范物业管理企业与各方面的法律关系	252
第三节	建立法律文件的管理机制	256
第四节	建立信息反馈及处理机制	265
第五节	物业管理为律师业务拓展空间	271
第八章	网络智能化物业管理的法律问题	276
第一节	网络智能化物业管理的概念	276
第二节	网络智能化物业管理的主要内容	281
第三节	网络智能化物业管理规则的建立	288
第四节	网络智能化物业管理的运作	293
第五节	网络智能化物业管理目前的障碍及解决	298
第九章	物业管理活动中的诉讼和非诉讼	304
第一节	物业管理诉讼的法律特征	304
第二节	物业管理诉讼的程序与实体问题	307
第三节	物业管理的非诉讼	320
第十章	物业管理主要法律文件的分类与制作	324
第一节	组建实体类法律文件的制作	326
第二节	委托类合同的制作	335
第三节	公契的制作	342
第四节	购销、居间类合同的制作	347
第五节	其他法律文件的制作	354
第十一章	案例分析	361

第一章 物业管理概述

1981年3月,中国的第一家涉外商品房物业管理公司在深圳成立,标志着物业管理这一新兴行业在我国的出现。二十多年来,我国在改革开放的形势下,政治稳定,经济迅速发展,房屋建设特别是新型社区、住宅、公寓大厦的建设更加迅速。物业管理企业也随之有了飞速的发展,并由主要分布在南部地区扩展到全国的各个地区。人们对于物业管理开始有了实质性的了解,物业管理进入平常百姓的生活,并且在我国政治、经济生活中发挥着越来越重要的作用。

第一节 物业和物业管理

一、物业的涵义

我们现在提到的“物业”一词,译自英语的 property 或 estate,英文的原意是“财产,所有物,不动产”,译为中文后的“物业”,主要是指“以土地和土地上的建筑物、构筑物、设备设施等形式存在的不动产”。这种含义的“物业”概念,先由香港传到沿海各地,而后传入了内地。

对于物业的涵义,由于人们接触的实际不同,产生了多种提法。大至一整座商业大厦,小到一个住宅楼内的一套住宅,都会有人称之为“物业”。之所以出现这一现象,主要是因为物业有可大可小的单元性,可以根据区域空间作相对的分割,比如一座大厦,可能因为所有权不同,而被分作若干个物业。

那么,物业到底是什么呢?到目前为止,对物业提出的概念有很多种表述。综合来看,物业一般包括以下几个要素:

1. 建筑物与建筑物所坐落的土地:建筑物,指已经建成并可供使用的各类建筑物。按使用功能可分为居住物业、商务物业、工业物业和其他物业等。

2. 设施:与上述建筑物相配套的公共设施,包括建筑物内部的多项设施、公共市政设施、与建筑物相邻的各种构筑物、道路、庭院(含花草树木)、停车场、照明设施等。

3. 设备:与建筑物相配套,保证建筑物各项使用功能的设备,包括给水设备、排水设备、热水供应设备、消防设备等。

由此可知,一个单独的、孤立的、不具备任何相关配套设备、设施的建筑物,不能被称作是完整意义上的物业。完整的物业,必须具有使用功能,是建筑物、地产和相关的配套设施、设备的统一。

因此,“物业”的概念应为:物业是指已建成并具有使用功能和经济效用的各类供居住和非居住用的建筑物及其与之相配套的设备、市政、公用设施和建筑物等所依附的土地。

根据用途,物业可具体分为:住宅、写字楼、商场、酒店、旅馆、工业厂房、学校校舍等等。

二、物业的主要特性

世间万物都有与众不同的地方,物业也不例外,也有自己的特性。总的来说,物业有以下几个方面的特性:

(一) 物业的商品特性

物业的商品特性由物业的价值、使用价值以及商品经济的规律所决定。

物业商品特性的内容包括:物业在市场交易活动中进行买卖、租赁和抵押等,实现其商品的价值和使用价值,体现物业的商品性;物业的开发、建造、销售和管理都是商品经济活动,遵从价值规律;物业的消费或分配,即使是非盈利性质的,也充满商品经济的特点,遵守“商品对货币”的原则;而在物业的开发、建造、经营到消费、管理的全过程中,所有环节都不是无偿的,所有参与人之间,从本质上来说都是一种商品经济的关系。

物业的商品特性,决定了物业是可以保值和增值的。物业的

这一特点,主要来自于物业作为房地产的价值能力。房地产作为一种资产,在其固有的物理性质中具有永久性和长期性,可以最小限度地受到外界自然力的影响。在商品活动中,作为固定资产的房地产在消费之后,不仅很小限度地受到经济波动的影响,而且其周边环境的发展,会使处在其中的房地产的价值更加得到提升,所以房地产具有保值和不断增值的能力。近十年以来,越来越多的人开始认识到了物业的这一特性。

(二) 物业的权属性

物业的权属性也就是物业的法律特性,主要反映的是物业的权属关系,也就是房地产权。房地产权,在我国法律中,指的是物权人在法律规定的范围内享有的房屋的所有权及其占有土地的使用权。

物业商品的所有权不是一个单项权利,而是多种权利的整合体,拥有多项功能,比如租赁、出售、抵押等,这些功能形成了一整套抽象的权利体系。在这一权利体系中,各项权利可以拆分,单独行使或享有,或者形成不同的组合进行使用。在这些权利中出现的冲突、矛盾等,形成了物业特有的法律特性。

(三) 物业的固定性

物业的固定性主要是指物业在空间位置上相对固定和不可移动的特性。任何人都无法用物理移动的办法将已建成的某一物业从一地移到另一地,更不能移动其在法律上的意义。这就是物业的固定性。

(四) 物业的长期性

物业的长期性主要是建筑物的长期性。建筑物在建成之后,如无特殊情况,物理寿命可长达数十年甚至数百年,具有供人们长期使用的功能。物业的长期性决定了物业可以一次性售出,将其价值一次性收回;也可以以出租的形式零星出售,在较长时期中将其价值多次收回。

(五) 物业的多样性

物业的多样性指的是建筑物的多样性。建筑物的多样性是由

很多因素造成的。不同的建筑目的、建筑技术、建筑材料、建设年代、建筑风格,建筑物所处的不同的自然环境、经济环境,建筑物本身的技术条件等等,造就了建筑物在外观、结构、功能等各方面的多样性。

三、物业管理的概念

物业管理的概念同物业的概念一样来自英语,原文是“property management”或“real estate management”,直译的意思是“房地产管理”或“不动产管理”。

物业管理的概念可以从多方面进行定义,但本书中只对物业管理在法律上的概念进行定义和介绍。从最简单的意义上理解物业管理就是对物业所进行的管理。管理是对一定事物进行组织、规范、引导、评价、约束的活动。依此思路,物业管理的定义可以是对物业进行组织、规范、引导、评价和约束的活动。很显然这一概念是片面的,不能正确地解释物业管理的概念。因为物业活动中的管理,不仅包含着管理的内涵,同时还包含着服务的内涵。笔者认为物业管理首先应定义为物业管理和服务(以下本书所提物业管理除非特殊注明,均包含物业管理和服务的内涵),应当从管理和服务两个方面来分析和研究物业管理的概念,这样才能掌握物业管理概念的实质,同时也是全面掌握物业管理活动的每一环节所必须的。

我国物业管理的概念,可从广义和狭义两方面来进行定义。

广义的物业管理概念,是指根据法律法规的规定或合同的约定,由有关行政机关、行业专门组织、物业管理企业、物业开发者或业主(使用人)对物业所进行组织、规范、引导、评价和提供相关服务的活动。

这一概念具备如下特征:

1. 物业管理主体的广泛性。广义的物业管理的主体有相关行政机关、行业专门组织、物业管理企业、房地产开发者、专业管理企业和业主(使用人)等。

2. 规则的规范性。物业管理的规则,为国家法律、法规的规

定和合同的约定。无论是国家法律、法规,还是当事主体之间所签订的合同,均是规范性的法律文件。

3. 关系的复杂性。从广义的物业管理概念来看,物业管理的关系涉及到行政部门对物业企业的行政监管关系、物业管理企业与业主(使用人)的委托关系、房地产开发企业与物业管理企业的委托关系、房地产开发企业与业主(使用人)的关系等多项法律关系。

4. 内容的多样性和社会性。广义的物业管理的内容为对物业的管理和服务。无论是对物业的管理还是对物业的服务,其内容是相当多样的,不仅仅包括对物业项目的保安、保洁、绿化、维修等方面的管理和服 务,还包括诸如配套项目的服务、社区内商务服务等众多的服务。物业管理服务的多样性,必然造成单一一个物业管理企业很难达到向业主(物业使用人)提供全部内容的管理和服 务的要求,这就需要社会对物业管理给予支持,因此物业管理具有相当的社会性。

5. 管理的专业性。物业管理是由专业的物业管理企业来提供的,专业的物业管理企业为了达到物业管理的目的在其内部设置了诸多的专业部门,或者是其内部并不设置过多的专业部门,而是由物业管理企业整合社会资源来完成的管理服务,因此物业管理具有专业性。

需要强调的是,目前我国的物业管理法律制度中并不排除物业区域内的业主(物业使用人)自己来完成物业管理活动,但是不管业主(物业使用人)采取什么样的手段,其物业管理活动必将走向专业化,否则难以满足社会对物业管理的需求。

狭义的物业管理概念,指的是物业管理经营人(物业管理企业)接受物业所有人或物业使用人的委托,依照国家的法律、法规和管理标准等,运用现代的管理科学和先进的维修、养护、服务技术,按照委托管理合同的规定,以经济手段从事已投入使用的各类物业的养护、修缮等专业化、规范化的管理,并为物业所有人和使用人提供多方面高效周到的服务,为物业的所有人或使用人创造

安全、方便、舒适、优美的环境,并使物业的使用价值和经济价值得到保护和提升的一种活动。

狭义的物业管理概念与广义的物业管理概念的主要区别为:

1. 主体突出。狭义物业管理的主体主要为物业开发商或业主委员会(代表业主、物业使用人)、物业管理企业(包括各专业公司)。

2. 依据单一化。狭义物业管理行为产生的依据为委托合同,而且只能依这种委托合同产生物业管理行为。

3. 关系简单化。狭义物业管理的关系通常只指单一的委托关系,不论是房地产开发企业或业主委员会与物业管理企业之间的关系,还是物业管理企业与专业公司之间的关系均是一种委托关系。

4. 狭义的物业管理概念不包含行政部门对物业管理行为的管理活动,而广义的物业管理活动包括行政管理机关对物业行为及物业管理企业的管理。

本书中我们在广义的物业管理基础上重点研究狭义的物业管理。

四、物业管理的起源

物业管理是社会经济发展的必然结果。物业管理的发源地在英国,19世纪60年代,英国处于工业革命的全盛时期,工业的快速发展带动了对劳动力的需求,吸引了大量的农村人口涌进城市,城市人口激增,导致旧城市压力增大,各种问题相继出现,其中以住宅缺乏现象和人们的生活环境质量最为严重。有些业主和建筑商相继建造了一些简易多层房屋,租、卖给中、低收入的家庭居住用,但是由于缺乏科学的物业管理,出租的房屋受损严重,城市居住环境继续恶化,房主的利益也得不到保障。一位普通的英国市民奥克维娅·希尔女士,在迫不得已的情况下,为自己租出的几间房屋制定了一套规范租户行为的管理规则,要求租户遵守,却意想不到地收到了很好的效果,于是附近的房主纷纷效仿。一种新

型的管理模式由此产生,随着英国在全球的势力扩张,这种方法得以在一些国家和地区引用和发展。这种新型的管理方法,被视为最早的“物业管理”。

此外,英国政府在广义物业管理上也起到了历史性的开创作用。

第一,19世纪60年代,伯明翰市开历史之先河,由市政府出面主持房地产的大规模开发、经营、租赁和管理。

第二,1862年英国政府开始采用地产权登记制度。

第三,1832年英国开始制定住宅法规《乔利拉法案》,1868年制定了《工匠及劳工住宅法》,1885年英国政府颁布了世界上第一个物业管理法令《1885年工人阶级住宅法》(《Housing of the Working Classes Act 1885》)。

第四,1868年,英国房地产专业协会“英国皇家测量师协会”成立,这是一个“准”全国性质的物业管理协会。

第五,包括物业“大型维修储备基金”在内的各类投资基金也是起源于英国。1868年,英国建立了世界最早的投资基金组织“投资托拉斯”。

因此,无论从宏观运作还是从微观运作上看,物业管理的起源都可以界定在19世纪60年代的英国。

第二节 国内物业管理的状况

一、国内物业管理发展的历程

20世纪80年代初,深圳第一家物业管理公司成立,标志着中国开始有了自己的物业管理。物业管理在中国的萌发,外因主要是受东南亚等地房地产管理体制,特别是物业管理体制的影响,内因则是因为国内开始了创建文明住宅小区活动,并加强了对新建商品房售后管理。这一时期,物业管理作为一个行业,只是房地产开发的附属,只限于沿海部分的大中城市,没有形成全国性的规模。

20 世纪 90 年代,人们开始关注物业管理这一具有独特功能的行业。

1993 年,建设部房地产业司召开第一届全国物业管理研讨会,深圳市成立物业管理协会,标志着我国物业管理开始进入全面发展的时期。

1994 年,建设部颁布有关物业管理的第一个规章,确立了物业管理在房地产行业中的地位。

1994 年,建设部要求物业管理在广度上从新建区向建成区延伸,从深度上向市场化迈进。

1995 年,建设部把物业管理提升到城市管理体制改革的高度,要求全社会关注和支持。

我国的物业管理虽然起步晚,但是发展迅速,覆盖面广。据不完全统计,到目前为止,我国已拥有 3 万多个物业管理企业,所管理的房屋面积已达到 20 多亿平方米,物业管理从业人员达到 200 多万人,在一些省市,如北京、天津、辽宁、江苏等地,物业管理的覆盖面积非常广泛。

二、传统房屋管理与物业管理的比较

建国以后,国家一直以计划经济条件下的行政管理体制对城市房屋进行管理,这一体制至今仍是部分城镇房屋管理的主要模式。

无论是新兴的物业管理模式,还是传统的行政性管理模式,都是对城镇房屋使用期的管理,物业管理可以说是在传统行政管理的基础上的延伸和发展。两者有共同点,又有原则上的区别。

(一) 管理模式

传统房屋管理模式是一种行政性、福利性的管房模式,由政府机构实施管理;物业管理模式则是一种经营性、企业化的劳动服务行为,具体的管理由具有法人资格的物业管理企业和各种专业服务公司实施。

(二) 管理体制