

论业主委员会的现实困境

——以石嘴山市X小区为例

谷雨洁

宁夏大学新华学院 宁夏 银川 750021

摘要: 业主委员会作为监督物业管理公司的民间组织,由业主代表组成,代表业主的利益。但目前中国的业主大会和业主委员会还在建设当中,存在“成立难”“选举难”“坚持难”的现实困境,笔者实际调查,以石嘴山市X小区为例,具体分析业主委员会在现实中的困境,并提出相关建议,以期业主委员会能够发挥其在服务业主生活中的真正作用。

关键词: 业主; 业主委员会; 物业服务企业

中图分类号: F293.33

文献标识码: A

文章编号: 2095-4379-(2018)19-0158-02

作者简介: 谷雨洁(1995-),女,回族,宁夏石嘴山人,宁夏大学新华学院。

随着业主与物业服务企业的问题日益激增,在现实中“业主对物业管理的认识度不够,对业主自治更是缺乏认识。”^①同时业主自治管理存在缺陷、对业主委员会普及宣传力度不够,基于这些问题,笔者以石嘴山市X小区为例结合实际具体分析。建议妥善处理业主与业主委员会的关系,明确双方的权利与义务关系,引导业主委员会走上职业化和正规化的道路,同时加强对业主大会和业主委员会的普及和宣传,充分调动业主的积极性,当地人民政府及有关部门应当深入调查分析,解决和保护最广大业主的合法权益不受侵害、给予业主大会和业主委员会正确的指导和帮助。

一、石嘴山市X小区业主大会及业主委员会具体情况

石嘴山市是中华人民共和国宁夏回族自治区的地级市,笔者以石嘴山市X小区为例,现场调查询问相关人员以及对部分业主抽样调查可知,该小区建筑区划内的住宅、经营性用房总居住人口2300户,其中经营性用房有400户,可知业主委员会成员为45人(计算方法:小区总户数*2%的单数)。同时通过物业服务企业的相关工作人员了解到,该小区业主委员会先根据合法程序成立后,因本小区的业主委员会在位期间不谋其政,未以小区业主的合法权益着想,业主诉求不及时沟通处理,影响小区正常运行,其后物业服务企业联合业主与管辖本小区的居委会在业主委员会成立不久后将其罢免。有关罢免业主委员会具体程序为:第一,超过60%的本小区业主在申请罢免业主委员会的申请书(列明罢免原因)上签字;第二,列明罢免业主委员会的相关原因的申请书,经过居委会、区物业办以及街道办事处三方共同入户调查核实;第三,经过调查确定与申请书内容一致,后召开全体业主大会,业主表示对之前的业主委员会失去信心最后罢免业主委员会。

经过一系列程序本小区业主委员会被罢免,现在本小区现在的状况是由物业服务企业管理本小区。笔者通过抽查的方式随机询问了本小区的100位业主获知,有29位业主表示不知道业主大会和业主委员会的具体职能,有2位业主表示自己曾经参加过业主大会并且选举了业主委员会成员,随后还参加了业主委员会罢免的相关事宜并且还表示自己家发生需要帮助的问题会直接找物业服务企业,很少或者几乎不向业主委员会寻求帮助,有69位业主表示因个人原因不愿意接受询问。

二、业主大会的现实困境

在《物业管理条例》中确定物业服务企业专业化管理和业主自治管理两大原则,以及2007年实施的《物权法》进一步明确了业主大会和业主委员会的职责和权利。但是,“由于目前法律法规对业主委员会制度规定过于抽象,加之内外利益的诸多影响,使业主委员会在成立前后都面临着诸多有待解决的问题”,^②具体体现在以下几个方面:

(一) 业主大会召集难

1. 当地人民政府有关部门在行使社会管理职责,召集业主大会,需要大量的人力、物力以及财力,收集统计业主相关信息困难。

2. “开发商不愿意召集业主大会,房地产开发商在建设房屋的过程中,不可避免地存在一些住房质量问题”,^③房地产开发商为了避免自己的利益受损会尽量减少与业主的交涉。

3. 物业服务企业不愿意成为召集义务人,物业服务企业相较于人民政府有关部门和房地产开发商,在筹集和使用小区相关费用、场地以及公共设施都比前两者占有更多的优势,加之物业服务企业与业主之间是有有偿服务合同的关系,两者对于权利和义务的关系比较敏感。

4. 设立业主大会需要全小区业主积极参与选举业主委员会,部分业主不能明确自己作为业主权利义务关系,不能充分合理的利用自己手中的选票,还有部分业主因个人原因不能及时参加选举。

(二) 业主大会选举难

选举业主委员会需要本小区业主全部参与,但居民入住时间以及入住率不能与此达成完全一致,并且有相当一部分业主购买房屋不居住而出租,导致选举困难。

(三) 业主委员会“坚持难”

1. 业主委员会形同虚设

这种情况在中国现阶段,存在范围还是十分广泛,因为在很多情况下业主都习惯性的直接向物业服务企业寻求帮助,物业服务企业的员工几乎每天都在与不同的业主打交道并且处理业主的诉求。而业主委员会在执行自己的权利或者履行自己义务的时候就处于被动地位,可行性较低,无法实打实的为业主服务。

2. 业主委员会不务实

业主委员会部分成员为确实保证自己的利益,会滥用职权,业主诉求不及时妥当的处理,没有协助物业服务企业搞好小区管理建设,扰乱小区日常生活,所以

(下转第157页)

戏币是否可以兑换成现实货币。如果游戏币与现实货币形成了兑换关系,玩家可以用现实货币买入游戏币,也可以将游戏币反向兑换成现实货币。前者被法律允许,但是若存在后一环节,则涉嫌赌博。第二,运营者是否固定比例抽水。第三,下注总额和次数没有上限。对于上述行为,app辩称其只提供了游戏平台,平台中只有游戏积分的兑换,这属于合法的网络棋牌游戏,并不构成赌博犯罪。根据技术中立原则,法律不可能惩治仅作为技术帮助的平台。俱乐部的涉赌,属于庄家本人的赌博犯罪,平台已经尽到了监管义务,因此不需要为其负责。

(二) 共犯从属性原则下的脱罪

当正犯的行为危害较小,无法认定为犯罪时,帮助者可能凭借技术、平台助力了无数无法惩治的正犯行为,而按照传统的共犯从属性原则,当所谓的正犯并不构成犯罪,帮助犯则无犯罪可言。据此,涉赌app也因为其只为各庄家提供“房间”,若是存在资金流动的俱乐部都没有超过赌博罪的规定数额,庄家不构成开设赌场罪,那作为帮助犯的app是否也无法定罪。对此,笔者认为,app本身也因其没有尽到自身的注意义务,希望或者放任赌博,其自身已涉嫌了赌博犯罪。app内的每一个俱乐部中的数额可能没有达到赌博的数额,但是app中有许多俱乐部,可以通过合计计算赌博数额的方式来认定。此外,根据《网络诽谤解释》第8条规定“明知他人利用信息网络实施诽谤、寻衅滋事、敲诈勒索、非法经营等犯罪,为其提供资金、场所、

技术支持等帮助的,以共同犯罪论处。”因无法认定平台是否知道俱乐部中存在赌博,许多平台也会象征性地关停一些俱乐部以表示其对赌博活动的反对,对于涉赌app如果定罪惩治,因此,“明知”的认定也成为了理论研究和司法实务中的难题。

三、制裁思路

通过“共犯行为正犯化”的途径,将一部分共犯加以独立化而设定为独立的新罪,是共犯摆脱对于正犯定罪量刑的依附关系,应当成为刑事立法应对网络共同犯罪现实挑战的最佳回应方式。^④《中华人民共和国刑法修正案(九)》(以下简称《刑法修正案九》)新增一罪名——帮助信息网络犯罪活动罪。将原本作为技术中介的涉赌app以及涉赌网站纳入惩治的范围,根据其支持的赌博活动的多少以及总涉赌资金合计计算,有效打击新型赌博。另外,片面共犯理论也为网络空间惩治赌博提供了新思路。“明知”这一要件存在并非必要,并不需要app平台与庄家形成共同犯罪的合意,只要一方即庄家,有赌博的意思,app为其犯罪行为提供了平台,app即为片面正犯,需要受到惩处。

[注 释]

①于志刚. 网络思维的演变与网络犯罪的制裁思路[J]. 中外法学, 2014(4).

②于志刚. 网络开设赌场犯罪的规律分析与制裁思路——基于100个随机案例的分析和思索[J]. 法学, 2015(3).

③丁国锋, 葛明亮, 任留存. 德州扑克App变身网上赌博平台[N]. 法制日报, 2017-08-01(008).

④于志刚. 论共同犯罪的网络异化[J]. 人民论坛, 2010(29).

(上接第158页)

导致物业服务企业利用自身便利发动业主,经业主同意罢免业主委员会,使业主委员会无法坚持走到最后。

三、针对业主委员现实困境所涉及的问题及具体解决方法

(一) 与时俱进把握时机

充分发挥国家政策为设立业主大会选举业主委员会提供的便利,在大的政策背景下,当地人民政府有关部门可以在居民委员会、物业服务企业以及业主三者之间进行相互之间的调节、互动,通过合作、共同协商一起制定、共同实施政策,正确处理好政府管理公权力与业主管理私权利相互之间的配合关系。

(二) 对业主权利义务的普及

当地人民政府的有关部门应当定期对各个小区业主针对业主大会和业主委员会的权利和义务进行普及和宣传,充分调动当地居民的积极性,让业主明确本身的权利和义务的关系。

(三) 业主应正确使用手中的权利

当地人民政府的有关部门应本着为业主更好的服务,更好的维护业主的权益,做好具体的调查,收集相关数据,向当地人大代表提出相关建议,再由人大代表提出议案,在召开全国人民代表大会时提出,向有关部门以及相关机关发出自己的声音,维护各个业主的合法权益。

(四) 完善业主委员会体制

应该丰富业主委员会的选举方式并且设置实习期间,争取让每一位业主选出让自己满意的业主委员会成员,并且还可以通过实习的方式督促每一位业主委

员会的成员在位谋其职,能切实的为每一位服务,代表业主维护最广大业主的权利。

(五) 加强业主委员会成员的自身业务素养

按阶段组织业主委员会成员进行学习,使其明确自身所承担权利和义务,正视手中的权利,明确大的方针政策,使每个成员可以善待自己手中的权利并且认真对待自己身上的义务。

四、结语

为了更好的使每个业主明确自身的权利和义务,也更好的明确业主大会和业主委员会的重要性,无论是代表国家的政府有关部门还是与之密切相关的业主本身,以及与业主密切相关的物业服务企业,这三者相互之间所产生的问题以及相对应的解决方式,都是我们需要不断的发现问题并且结合法律法规、实际情况具体得以解决。如今业主委员会成立是现代社会的热点问题,其中的问题还在不断地发生着,解决的方案也在不断地被设想着并且慢慢的落实着。

[注 释]

①苏媛. 住宅小区业主委员会参与社区治理的困境研究[D]. 中南大学, 2010.

②廖正君. 首次业主委员会存在的问题和对策[J]. 经济师, 2013.

③廖正君. 首次业主委员会存在的问题和对策[J]. 经济师, 2013.

[参 考 文 献]

[1]苏媛. 住宅小区业主委员会参与社区治理的困境研究[D]. 中南大学, 2010.

[2]廖正君. 首次业主委员会存在的问题和对策[J]. 经济师, 2013.

[3]熊帅梁. 论如何发挥业主委员会的作用[J]. 湖南财经高等专科学校学报, 2005.