

学校编码: 10384

分类号 密级

学号: X200408153

UDC

厦门大学

硕士学位论文

**对业主委员会法律地位的探析  
——从“小区架空层权属的争夺”论起**

**On the analysis of the legal status of the House Owner's Association**

**——Beginning with the contest for the ownership of the open  
floor in the housing estate**

吴江辉

指导教师姓名: 曾华群 教授

专业名称: 法律硕士

论文提交日期: 2007 年 11 月

论文答辩时间: 2008 年 2 月

学位授予日期: 2008 年 6 月

答辩委员会主席: \_\_\_\_\_

评 阅 人: \_\_\_\_\_

2007 年 11 月

## 厦门大学学位论文原创性声明

兹提交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。  
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明  
确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：吴江辉

2007年 11月

厦门大学博硕士论文摘要库

## 厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。

2、不保密（ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名：吴江辉 日期：2007年11月2日

导师签名： 日期： 年 月 日

## 内容摘要

本文通过对两起以小区业主委员会的名义针对小区架空层的权属及侵权提起的行政诉讼作为问题的出发点，提出对于小区公共利益的维权，业主委员会是否可以独立提起诉讼即是否具备诉讼主体资格，其法律地位又是什么样的一种定位。本文从民法理论及司法实践的实务出发，分析我国目前业主委员会制度的立法现状及缺陷。以“业主委员会与业主的关系”作为理论基础，结合上述两个典型案例，在新的物权法及相关司法解释的框架下，论证业主委员会应具有的法律地位。借鉴国外相关立法经验，提出应从立法上明确业主委员会的法律地位，赋予业主委员会独立的诉讼主体资格。进一步阐述业主委员会在维护小区公共利益时作为独立诉讼主体的现实性和必要性。根据“诉的利益及适格当事人的界定”的理论，进一步论述业主委员会代表全体业主提起诉讼或应诉的合理性。基于建筑物区分所有权的理论，业主委员会所享有的权利归根结底来源于业主对公用部位享有的共有权；因此，其所代表的权利与业主所享有的权利是不对等的，只能代表全体业主的公共利益，只能在物业管理职责范围内享有权利，在诉讼中其所享有的诉讼权能是有限的。在上述理论的分析下，根据最高人民法院民一庭的意见，提出了业主委员会有限诉讼权能的界定标准。笔者期望通过本文的上述论证，与大家共同探讨，为我国业主委员会制度的进一步完善提供一些参考。

**关键词：** 业主委员会； 法律地位； 诉讼主体资格

删除的内容: [

删除的内容: ,

删除的内容: , 并

删除的内容: , 并

删除的内容: : 最后

删除的内容: : 但

删除的内容: 是

删除的内容: 是

删除的内容: 是

删除的内容: :

删除的内容: ](太长的句子。)

## ABSTRACT

From the two cases as the starting point of the issue in which the house owners took judicial proceedings for the claim of the ownership of the open floor and tort on the right in the name of the House Owner's Association(HOA), this full text lodge the question whether the HOA has the capacity as a subject of law and what in earth the capacity is to take a judicial proceeding for the protection of the public interest of the housing estate. Making an analysis of the situation and defects of the current system about the HOA, on the academic basis of the relationship between the house owners and the HOA and from the standpoint of Civil law theory and the Judicial practices, combining the two typical cases above, the author expound on the legal status of the HOA under the framework of the ongoing Property Law and related Judicial explanations and the experiences of foreign legislation, and also lodge a view that China should clear out the status of the HOA through legislation and endue the HOA with independent capacity as a subject of law. The author elaborate the reality and necessity of the HOA in the lawsuit of the protection of the public interest for the housing estate, and finally expend on the rationality that the HOA lodge or present a lawsuit in the name of all the house owners through the theory of interest of the lawsuit and the definition on the eligible parties. According to the theory of the condominium ownership, however, the rights of the HOA root in the common right of the house owners for the public part of the housing estate. The rights it has do not equals to that of the house owners, except in the public part and property management of the management. Its rights in the lawsuit is limited. Base on the academic analysis, the first civil division of supreme people's court put forward a definition standard about the limited litigant capacity on the HOA. After making the above analysis the author would like to exchange views with others with the expectation to propose some references for the perfection of the HOA system in China.

**Key words:** House Owner's Association; legal status; capacity as a subject of law

删除的内容: c

删除的内容: s

删除的内容: tipical

删除的内容: athor

删除的内容: proctetion

删除的内容: expund

删除的内容: retionality

删除的内容: houseowners

删除的内容: condorminium

删除的内容: houseowners

删除的内容: houseowners

删除的内容: Afte

删除的内容: exchang

删除的内容: expetation

厦门大学博硕士学位论文摘要库

目 录

前 言 .....	1
第一章 我国业主委员会制度及立法缺陷 .....	3
第一节 业主委员会 .....	3
第二节 业主委员会与业主的关系 .....	4
一、代理关系 .....	4
二、管理关系 .....	5
第三节 业主委员会法律地位规定的不明确 .....	6
一、业主委员会的诉讼主体资格不明确 .....	7
二、业主委员会的运行程序不规范 .....	8
三、业主委员会的法律地位“尴尬” .....	9
第二章 业主委员会法律地位的确立 .....	11
第一节 确立业主委员会法律地位的法律依据 .....	11
一、理论上对业主委员会法律性质的争议 .....	11
二、我国现有法律及相关司法解释的规定 .....	12
三、对我国物权法有关业主委员会规定的理解 .....	13
第二节 业主委员会在域外立法及借鉴意义 .....	14
一、域外立法的现状 .....	14
二、域外立法的借鉴意义 .....	16
第三节 明确业主委员会法律地位的现实性和必要性 .....	17
一、明确业主委员会法律地位的现实性 .....	17
二、明确业主委员会法律地位的必要性 .....	17
第三章 业主委员会诉讼权能的有限性 .....	19
第一节 诉的利益与适当当事人的界定 .....	19
第二节 业主委员会在一定范围内享有诉讼 .....	20
第三节 业主委员会有限诉讼权能的界定标准 .....	22

结 论 .....	23
参考文献 .....	24

厦门大学博硕士论文摘要库



## CONTENTS

<b>Introduction</b> .....	1
<b>Chapter 1 The current situation and legal defects on the system of HOA in China</b> .....	3
<b>1.1 The House Owner’s Association(HOA)</b> .....	3
<b>1.2 The relationship between the HOA and the houseowners</b> .....	4
1.2.1 Agency relationship .....	4
1.2.2 Management relationship .....	5
<b>1.3 The indefinite regulation on the legal status of HOA</b> .....	6
1.3.1 The indefinite regulation on the capacity as a subject of law .....	7
1.3.2 The nonstandard operational procedur of the HOA .....	8
1.3.3 The awkward situation of the HOA’s legal situation .....	9
<b>Chapter 2 The establishment of the HOA’s legal status</b> .....	11
<b>2.1 The foundation of the establishment</b> .....	11
2.1.1 The academic dispute on the legal nature of the HOA .....	11
2.1.2 The current regulation of laws and related Judicial explanation .....	12
2.1.3 The comprehension on the ongoing regulation about the HOA in the Property Law .....	13
<b>2.2 The foreign experiences of the legislation on the HOA</b> .....	14
2.2.1 The current situation on the HOA’s legal status in other countries and regions .....	14
2.2.2 The referential experience of the legislations in other countries and regions .....	16
<b>2.3 The reality and necessity to clear out the legal status of the HOA</b> .....	17
2.3.1 The reality to clear out the legal status of the HOA .....	17
2.3.2 The necessity to clear out the legal status of the HOA .....	17
<b>Chapter 3 The limitation of the HOA’S capacity to engage in a lawsuit</b> .....	19
<b>3.1 Interest of the lawsuit and the definition on the eligible parties</b> .....	19

<b>3.2 The HOA has the right to engage in a lawsuit in a certain range</b> .....	20
<b>3.3 The definition standard of the HOA's limited right to engage in a lawsuit</b> .....	22
<b>Conclusion</b> .....	23
<b>References</b> .....	24

厦门大学博硕士论文摘要库

## 前 言

近年来,随着城市建设速度的加快,商品房开发的不断增多,住宅小区也越来越多;为了便于统一管理,很多小区纷纷依照法律的规定成立业主大会,选举产生业主委员会来对小区的物业进行管理,业主委员会这样的“新名词”也慢慢地得到了大家的认可,正发挥着越来越大的作用。目前业主委员会的维权职能已涉入诉讼领域,以业主委员会的名义提起的诉讼或应诉的屡见不鲜,但不同法院对其诉讼主体资格的认定却不一致,有的法院确认业主委员会具有诉讼主体资格,而有的法院却以业主委员会不具备诉讼主体资格从而驳回了业主委员会的起诉。笔者就接触过这样两个案例,都是以业主委员会的名义提起的行政诉讼,第一起是福州海景花园业主委员会诉福州市房地产管理局要求撤销架空层车位的房屋所有权证;第二起是泉州丰泽区丰泽豪园业主委员会代表业主提起行政诉讼,要求撤销泉州市房地产管理局对架空层违法建筑颁发房屋所有权证的行为。两个案例都是涉及小区全体业主公共利益的问题,都是针对小区架空层的权属及侵权提起行政诉讼,都在一审法院被驳回了起诉,但前者的诉讼主体资格最终得到确认,而后者则最终仍被驳回了上诉。福州市中级人民法院终审认为:福州海景花园业主委员会经过合法程序成立,并经有关机关登记备案,只要其认为房地产行政主管部门对物业管理区域范围内涉及物业的共用部分核发产权证侵犯其合法权益而提起行政诉讼的,就享有原告的主体资格,行政主管部门核发产权证的行为是否构成侵权均应进入实体审查后认定;<sup>①</sup>泉州市中级人民法院终审却认为:根据《物业管理条例》的规定,业主委员会并不拥有自己独立的财产,不能独立承担责任,其活动的后果将归于全体业主,责任最终由全体业主承担。虽然《物业管理条例》中也规定了业主委员会一定的管理权能,但并不能因此确定业主委员会就可以对管理事项享有诉权,并因此具有诉讼主体资格;<sup>②</sup>最后泉州市中级人民法院终审仍然认定业主委员会不具有诉讼主体资格,从而驳回了业主委员会的上诉,维持原裁定。同样是在福建省,不同地区的中级法院对业主委员会

---

① 福州市中级人民法院 2004 年 11 月 5 日作出的 (2004) 榕行终字第 84 号行政裁定书;

② 泉州市中级人民法院 2007 年 8 月 14 日作出的 (2004) 泉行终字第 58 号行政裁定书;

诉讼主体资格的认定却迥然不同,这说明了在司法实践中对业主委员会法律地位的认识仍然很混乱。在全国范围内,目前只有北京、上海、广东、重庆等部分地区法院在一定条件下承认业主委员会的诉讼主体资格,而其他一些地区的法院则仍然否认业主委员会具有诉讼主体资格。

那么业主委员会是否具有当事人的能力?在维护小区公共利益或认为其所享有的物业管理职责范围内的权益受到侵犯时,是否可以提起诉讼?如果具备当事人的能力,那么是对所有的诉讼均具有诉讼主体资格,还是其诉讼主体资格是有限的?如果其诉讼主体资格是有限的,那么在哪些情形下其诉讼主体资格是适格的?对于小区公共利益的维护,是否可以直接以自己的名义提起诉讼,还是须经业主大会授权?如果业主委员会作为诉讼主体资格参加了诉讼,由此产生的相应的法律责任应如何承担?笔者认为,要对这些问题进行比较准确回答,就得先从我国现有的业主委员会制度分析入手。

## 第一章 我国业主委员会制度及其立法缺陷

我国业主委员会制度尚未完全确立，在理论界和司法实践中尚处于不断探索之中。本章主要讨论业主委员会的含义、业主委员会与业主之间的关系，以及我国关于业主委员会立法上的缺陷，在实践中业主委员会因法律地位的不明确而处于一种比较“尴尬”的地位。

带格式的：字体颜色：黑色

### 第一节 业主委员会

理论界对于业主委员会的概念有不同的理解和表述。有学者认为，业主委员会又称为物业管理委员会、“建筑物区分所有权管理委员会”<sup>①</sup>是指依据业主公约或者法律规定，在房地产行政主管部门指导下成立的业主大会选举产生的，由业主代表组成的，代表业主利益、监督物业管理企业工作和广大业主履行业主公约的民间性组织。黄松有主编的《中华人民共和国物权法》条文理解与适用一书，对业主委员会的概念表述为：由物业管理区域内全体业主代表组成，代表全体业主的共同利益，向社会各方反映业主集中的意愿和要求，并监督物业管理公司管理运作的一个民间组织。<sup>②</sup>厦门市建设委员会于1998年11月14日通过的《厦门市居住区物业管理条例》第2条规定：本办法所称业主委员会是指按照《厦门市居住区物业管理条例》的有关规定，由住宅区内的业主会议或业主代表会议选举产生，并依法向市建设行政主管部门办理登记的社会组织。上述各种表述都在一定程度上反映了业主委员会的性质，但对业主委员会法律地位的定义描述仍然稍有不足。

笔者认为，所谓业主委员会，是指依据法律、行政法规的规定，经物业管理区域内的业主大会选举产生并在房地产行政主管部门备案登记，在物业管理活动中代表并维护全体业主的共同利益，监督物业服务公司管理运作的一个自治性组织，是一个物业管理区域中长期存在的，代表业主行使业主自治权的机构。

① 陈华彬，现代建筑物区分所有权制度研究[M]，北京：法律出版社，1995年，第265页。

② 黄松有主编，最高人民法院物权法研究小组编著，《中华人民共和国物权法》条文理解与适用，北京：人民法院出版社出版，2007年。

删除的内容：3月第1版，第2次印刷

## 第二节 业主委员会与业主的关系

对业主委员会法律地位及性质的探究，不可避免地会涉及到业主委员会与业主的关系，甚至可以说业主委员会与业主的关系，是确定业主委员会法律地位和法律性质的理论基础。业主大会、业主委员会的自治管理权，是基于业主对物业的区分所有权而产生的，业主是物业真正的主人，自治管理权是从业主所有权中派生出来的。故在为业主委员会诉讼主体资格寻找理论依据时，有学者就提出来，业主委员会与业主的关系，既有代理关系，也有管理关系<sup>①</sup>，其主要理由如下：

### 一、代理关系

《物权法》第 75 条规定：业主可以设立业主大会，选举业主委员会。《物业管理条例》第 6 条第二款规定：业主在物业管理活动中享有选举业主委员会委员和监督业主委员会的工作的权利；第 11 条规定：业主大会履行选举、更换业主委员会委员，监督业主委员会工作的职责；第 15 条规定：业主委员会履行代表业主与业主大会选聘的物业服务企业签订物业服务合同的职责。

通过对上述法律条文的综合分析和整体把握，显然，业主委员会与全体业主之间存在着一种民事代理法律关系。所谓代理，是指代理人在代理权范围内，以被代理人的名义或自己的名义独立与第三人为民事行为，由此产生的法律效果直接或间接归属于被代理人的法律制度。<sup>②</sup>在业主委员会与全体业主的法律关系中，全体业主基于对小区进行物业管理的目的，由于其自身无法完成物业管理活动，故需要聘用物业服务企业。小区业主在第一次业主大会上选举产生业主委员会，使其在自己的授权范围内，代理自己与物业服务企业签订物业服务委托合同，并作出一定的意思表示；而一旦业主委员会被选举产生，且当选委员没有表示异议，即可视为其接受了该民事法律行为的代理，愿意为全体业主为一定的民事法律行为、作出一定的意思表示。虽然民法通则第 63 条规定：代理人在代理权限内，以被代理人的名义实施民事法律行为。但是，代理人如未明示以本人（即被代理人）的名义而为意思表示的，则视为该代理人自己所为；但如果相对人明知其代

① 阿道，探析物权法框架下业主委员会的法律地位。

② 王利明，民法，北京：中国人民大学出版社，2000 年，第 117 页。

删除的内容：《

删除的内容：》

删除的内容：版

理权的，或可得而知者，不在此限，民法理论称之为“隐名代理”。因此，业主委员会在与物业服务企业签订物业服务委托合同时，虽然是以自己的名义签订的，但却是代表全体业主的利益，是在全体业主依法授权的范围内行使的，且物业服务企业对此也是明知的。所以尽管业主委员会在签订物业服务委托合同时使用的是自己的名义，但其行为符合“隐名代理”的构成要件，仍然属于代理行为。在业主委员会签订的物业服务委托合同中，除了明确写明由业主委员会享有的权利和承担的义务之外，其他一切法律后果均归属于全体业主。故业主委员会与全体业主的上述法律关系，可以认定为是民事代理法律关系，其中业主委员会系代理人，全体业主系被代理人，业主委员会所代理的民事法律行为系与物业管理企业签订物业管理委托合同。

## 二、管理关系

《物权法》第 78 条规定：业主大会或者业主委员会的决定，对业主具有约束力；第 83 条规定：业主应当遵守法律、法规以及管理规约。业主大会和业主委员会，对任意弃置垃圾、排放污染物或者噪声、违反规定饲养动物、违章搭建、侵占通道、拒付物业费等损害他人合法权益的行为，有权依照法律、法规以及管理规约，要求行为人停止侵害、消除危险、排除妨害、赔偿损失。《物业管理条例》第 15 条规定：业主委员会履行监督业主公约的实施的职责；第 51 条规定：因维修物业或者公共利益，业主确需临时占用、挖掘道路、场地的，应当征得业主委员会的同意；第 67 条规定：违反物业服务合同约定，业主逾期不交纳物业服务费用的，业主委员会应当督促其限期交纳。基于以上法律条款的规定，业主委员会与全体业主之间还存在着一种管理关系。业主委员会是实现业主自治的自治性团体，是业主大会的执行机关，业主必须接受、服从业主委员会的决定，这也是业主应履行的一项基本义务。

但也有学者对上述观点不以为然，认为根据《物业管理条例》第 15 条的规定：“业主委员会是业主大会的执行机构”，“代表业主和业主大会选聘的物业管理企业签订物业服务合同”。业主委员会仅是业主大会的内部机构和业主代表机构，而最高决策机构(意思机构)是业主大会。按照民法学的代理理论，代理机构只能以被代理人的名义对外实施法律行为，而不能以自己名义代理，故其认为借

鉴民法上的“隐名代理”理论来阐述业主委员会与业主的关系并进而企图解决业主委员会法律地位的法律困境，在理由上是牵强的，在很多问题上也解释不通。按照代理制度，代理行为的后果由被代理人承担，代理人不承担行为后果，而业主委员会无论是订立合同还是起诉应诉并非一切责任全归属于全体业主，它作为当事人自己应承担相应责任；另外，代理人应当是当事人之外的第三人，而业主委员会委员本身就是全体业主的组成部分，代表的也是自己的利益。故业主委员会并非全体业主的诉讼代理人，它也不可能代表每个业主的意见。<sup>①</sup>

笔者赞同第一种观点即业主委会与业主既有代理关系，也有管理关系。国务院的《物业管理条例》和刚通过的《物权法》，对业主与业主委员会关系的有关规定，是比较明确的。业主委员会经业主大会选举产生，并经房地产行政主管部门备案后，就具有了相对的独立性；其对外订立合同是以业主委员会的名义签订的，而不是以业主委员会委员的名义签订的，代表的是全体业主的利益，而不是个别业主的利益，故不存在自己代理的情况；借鉴民法上的“隐名代理”理论来阐述业主委员会与业主的关系能更加合理地解释和支持业主委员会法律制度的确立。民法上“隐名代理”理论的引入和运用，为业主委员会诉讼主体资格的确立及代理的行为后果由全体业主承担的事实提供了理论依据，这对于今后我国业主委员会法律制度的确立是很有帮助的，在法理上也是行得通的。如果确认了业主委员会与全体业主之间存在“隐名代理”关系，业主委员会对外可以自己的名义代表全体业主，其代理的行为后果由全体业主承担，那么，在诉讼中业主委员会的诉讼代理行为，同样应得到确认。

### 第三节 业主委员会法律地位规定的不明确。

设立业主委员会，是为了使业主自治管理能有效运作，为了小区业主的共同利益能得到更好的保护；但现实当中，业主委员会却经常处于一种“尴尬”的地位，由于法律地位规定的不明确，其在进行物业管理活动时权利的行使经常会受到质疑，甚至存在被剥夺的情况。上述福州市中级法院和泉州市中级法院的两个案例就说明了这样的问题。纵观我国的立法，目前尚无单独规范业主委员会的专门法

① 韩旭，试论业主委员会诉讼法律地位的确立，<http://www.0591house.com/2006-1/2006111145328.htm>

带格式的：下划线



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库