

重庆市沙坪坝区人民政府

行政复议决定书

沙府行复〔2018〕62号

申请人：程，男，1962年11月13日出生，公民身份号码
住重庆市沙坪坝区凤天路

申请人：刘，男，1984年5月2日出生，公民身份号码
住重庆市沙坪坝区凤天路

申请人：李，男，1946年3月1日出生，公民身份号码
住重庆市沙坪坝区凤天路

被申请人：重庆市沙坪坝区人民政府覃家岗街道办事处，
住所地：重庆市沙坪坝区天马路181号。

法定代表人：高丽娇，街道办主任。

申请人不服被申请人 2018 年 10 月 18 日作出的《关于对“凤天路社区代行凤天锦园业委会职责” 召开业主大会的结果的通告》（以下简称《通告》），于 2018 年 11 月 7 日向本机关申请行政复议，本机关予以受理。因案情复杂，经批准延期 30 日作出行政复议决定，本案现已审理终结。

申请人请求：撤销被申请人作出的《通告》，继续推进凤天路社区代行凤天锦园业主委员会职责工作，继续推进投票工作。

申请人称：一、被申请人召开临时业主大会没有法律依据。《通告》中称“2018 年 3 月，你小区 20% 业主交来要求对凤天路社区代行业委会职责召开临时业主大会的联名签字。街道按程序于 2018 年 4 月 22-4 月 24 日主持召开临时业主大会对社区代行业委会职责事项进行表决。”被申请人所称联名签字并不存在，事实上本小区有 20% 以上业主于 2017 年 5 月 3 日向被申请人提交了《凤天锦园小区请求凤天路社区代行业委会职责的联名报告》，诉求为：就凤天路社区代行凤天锦园业主委员会职责启动书面征求意见程序。申请人要求书面征求意见，并未要求召开业主大会，被申请人所说的联名信递交时间、内容均错误。

二、《通告》中票数统计不合法。192 张发出未投票计入同意票没有法律依据，246 张未发票、192 张发出未投票应继续征求意见。

三、凤天锦园第三届业主委员会选举不合法。第三届业主委员会不具备履职条件。2017年8月15日，凤天锦园小区已组织对业主委员会成员进行补选，再次进行补选无法律依据。

四、凤天锦园第三届业主委员会成员仅剩三人，且存在违法行为，应终止职务。业主委员会不采取措施启动小区物业维修。业主委员会主任已售卖了其在凤天锦园小区内的房屋。

五、被申请人所作《通告》应予撤销，社区代行业主委员会职责应继续推进。根据《重庆市业主大会和业主委员会活动规则》第二十七条之规定，对于经补选，业主委员会人数仍低于业主委员会产生办法或业主大会决定的业主委员会成员人数下限的住宅区，可以由街道办事处（乡镇人民政府）在征求该住宅区业主意见并取得过半数业主书面同意后，指定物业所在地社区居（村）民委员会代行业主委员会职责。凤天锦园小区可以由社区代行业主委员会职责，被申请人应继续推进此工作。

被申请人称：一、关于社区代行业主委员会职责的问题。
《重庆市物业管理条例》第十二条规定：未依法成立业主大会和选举产生业主委员会的住宅区，可以由街道办事处(乡镇人民政府)，在征求该住宅区业主意见并取得过半数业主书面同意后，指定物业所在地社区居（村）民委员会代行本条例规定的业主委员会职责。《重庆市业主大会和业主委员会活动规则》第二十七条规定：对于经补选，业主委员会人数仍低于业主委员会产生办法或业主大会决定的业主委员会成员人数下限的住

宅区，可以由街道办事处（乡镇人民政府）在征求该住宅区业主意见并取得过半数业主书面同意后，指定物业所在地社区居（村）民委员会代行业主委员会职责。凤天锦园小区依法成立了业主大会、选举产生了业主委员会。虽然该小区业主委员会自 2016 年 8 月后只有 3 名成员，但一直未进行补选，因此凤天锦园小区不符合由街道直接征求业主意见制定社区代行业主委员会职责的情形。

二、关于召开临时业主大会的情况。2018 年 3 月，该小区 20% 业主交来要求对“凤天路社区代行业主委员会职责”召开临时业主大会的联名签字。被申请人按照《重庆市业主大会和业主委员会活动规则》第七条的规定，对提出申请的业主名单在小区进行了公示并核实。经核实，联名签字的业主人数符合物业区域内业主总人数的 20%，符合《重庆市物业管理条例》第二十条的规定。2018 年 4 月 22 日—4 月 24 日，被申请人组织召开临时业主大会，对社区代行业主委员会职责事项进行表决。由于对有效票存在争议，投票结果封存一直未公布。2018 年 10 月 18 日，对封存的选票重新启封唱票，结果为：业主大会总制票 892 张，未发出 246 张，发出 646 张，收回 454 张，发出未投选票 192 张。同意 240 票，不同意 186 票，弃权 3 票，废票 25 票。根据《凤天锦园第三届业主大会议事规则》第八条规定：业主不参加投票，也不委托他人的视为弃权票；在计票时可计算为多数票内。因此，发出投票选票 192 张应视为弃权票，计算到多数票同意票中，同意票应为 432 票，未超过总人

会对本条例第十一条第（六）项规定以外的其他事项作出决定的，应当经专有部分占建筑物总面积过半数的业主且总人数过半数的业主同意。因此凤天锦园 20%业主联名召开临时业主大会对凤天路社区代行业主委员会职责的议题未经业主大会通过，不予代行。

三、关于申请人提出的问题。

1. 申请人不同意被申请人将“书面征求意见”改为“召开临时业主大会”。按照《重庆市物业管理条例》第十八条规定：业主大会会议可以采用集体讨论，也可以采用书面征求意见的形式。《重庆市物业管理条例》第二十条和《重庆市业主大会和业主委员会活动规则》第二十四条规定，业主大会分为定期会议和临时会议。因此 20%以上业主提议就应组织召开业主大会临时会议，投票表决和上门签字均为书面征求意见的形式。

2. 业主大会会议召开的时间、地点、形式和内容均已提前公示告知业主，投票结束后未发出的 246 张选票的业主视为未参加业主大会。发出未投选票 192 张视为弃权票，按照《凤天锦园第三届业主大会议事规则》计算多数票同意票中。25 张废票表达的意见很明确，但是表达的形式不符合业主大会选票的填票说明，因此认定为废票。申请人提出的业主大会未发出的选票和发出未投的选票在业主大会结束后，还可以继续延续征求意见业主意见，无法律法规依据。

2017年7月19日发出补选公告，但没有组织召开业主大会进行表决，因此不能视为依法按程序进行了补选。

4.关于业主委员会成员资格。现任业主委员会成员陈、赵不交物业管理费情况属实，业主委员会成员卢被治安拘留属实，但都不属于《重庆市物业管理条例》第三十一条规定的成员职务自行终止的情况。按照《重庆市物业管理条例》第三十条规定，业主委员会成员违反前款规定的，由业主委员会会议决定中止其成员职务，并提请业主大会会议决定终止其成员职务。被申请人无权直接终止业主委员会成员资格或罢免业主委员会成员。

5.继续推进社区代行业主委员会职责，按照法律规定，凤天锦园要推行社区代行业主委员会职责，一是业主委员会按照程序进行补选后业主委员会成员仍低于5人，二是20%以上业主联名召开业主大会临时会议罢免业主委员会后再征求业主意见。

综上，被申请人作出《通告》内容属实、程序合法，请求驳回申请人的行政复议请求。

经审理查明：凤天锦园小区位于重庆市沙坪坝区覃家岗街道，在凤天路社区居民委员会辖区内。

2017年5月3日，凤天锦园小区部分业主向被申请人提交《凤天锦园小区请求凤天路社区代行业委会职责的联名报告》（以下简称《联名报告》），主要内容为：凤天锦园小区业主

委员会不履行职责，凤天锦园业主联名签字提议由被申请人指定凤天路社区代行凤天锦园业主委员会职责，请被申请人按照规定启动书面征求意见程序。并附《凤天锦园业主要求凤天路社区代行业主委员会职责的表决签字表》。

2018年3月27日，被申请人作出《关于对凤天锦园业主要求社区代行业委会职责的联名签字进行公示的通告》，主要内容为告知凤天锦园全体业主：将于2018年3月27日—4月2日，对提交《联名报告》的业主名单进行公示，公示期内对公示内容有异议的可按要求反映情况。公示期满未向被申请人反映情况的，视为提交《联名报告》的业主签字真实有效。公示期满，被申请人将根据公示结果，做出是否受理《联名报告》中提出事项的决定。

2018年4月12日，被申请人作出《关于对“凤天锦园业主要求社区代行业委会职责联名签字的公示”核实结果的通告》，主要内容为告知凤天锦园全体业主：经对提交《联名报告》业主名单的公示、核实，签字业主人数达到业主总人数的20%以上，被申请人将受理《联名报告》中所提事项的申请。近期将就提请事项，征求业主意见。

2018年4月13日，被申请人作出《关于凤天锦园业主要求社区代行业委会职责召开业主大会方案的通告》，主要内容为告知凤天锦园全体业主：被申请人将组织召开业主大会，征求业主对凤天路社区代行业主委员会职责的意见。并对发票时间、投票时间、投票地点、唱票时间、唱票地点、注意事项等

进行告知。

2018年10月18日，被申请人作出《通告》，告知凤天锦园全体业主：“2018年3月，你小区20%业主交来要求对‘凤天路社区代行业委会职责’召开临时业主大会的联名签字。街道按程序于2018年4月22日—4月24日组织召开临时业主大会对社区代行业委会职责的事项进行表决。由于对有效选票认定存在争议，并有部分业主对此事提起行政复议，因此业主大会投票结果封存，一直未公布。经10月18日对封存的业主大会选票重新启封唱票，现将结果公布如下：此次业主大都会总制票892张，未发出选票246张，发出选票646张。收回选票454张，发出为投选票192张。投票结果为：同意240票，不同意186票，弃权3票，废票25票。根据《凤天锦园第三届业主大会议事规则》第八条规定‘业主不参加投票的，也不委托他人的视为弃权票；在计票时可计算为多数票范围内’，因此发出未投选票192张应视为弃权票，计算到多数票同意票中，同意票应为432票，未超过总人数半数。根据《重庆市物业管理条例》第十九条规定，业主大会对本条例第十一条第（六）项规定以外的其他事项作出决定的，应当经专有部分占建筑总面积过半数的业主且占总人数过半数的业主同意。因此凤天锦园20%业主联名召开临时业主大会对‘凤天路社区代行业委会职责’的议题未经业主大会通过，不予代行。”

申请人对《通告》不服，向本机关申请行政复议。

另查明：2014年11月23日，凤天锦园小区经选举产生的

第三届业主委员会向被申请人申请业主委员会备案。2014年12月7日，被申请人同意了该备案申请，予以备案。

2017年7月19日，凤天锦园小区业主委员会作出《公告》，告知凤天锦园全体业主：“由于我小区业委会成员目前缺额，并有业委会委员提出辞职，时间已经较长。由于2016年8月，部分业主要求罢免本届业委会，业委会按照相关规定召开了业主大会进行表决，由于业主表决不积极，业委会为了收集更多的业主意见，不得已于2017年6月29日结束了此次业主大会。由于此次业主大会表决结果未获业主大会通过，按照相关法规，业委会经对业主提名的候选业委会委员及候补委员进行了解并征求其本人的意见后决定，于2017年8月15日开始，以书面业主大会形式，召开业主大会，对是否同意方委员的辞职并增补穆~~、徐~~为业委会委员，万~~、王~~为业委会候补委员，进行表决。……”

以上事实有《联名报告》《凤天锦园业主要求凤天路社区代行业主委员会职责的表决签字表》《关于对凤天锦园业主要求社区代行业委会职责的联名签字进行公示的通告》《关于对“凤天锦园业主要求社区代行业委会职责联名签字的公示”核实结果的通告》《关于凤天锦园业主要求社区代行业委会职责召开业主大会方案的通告》《通告》《重庆市业主委员会备案申请表》《公告》等证据证明。

本机关认为：本案的争议焦点在于1.被申请人是否具有组织召开临时业主大会的职权；2.被申请人所作《通告》，决定

不由凤天路社区代行凤天锦园小区业主委员会职责，是否合法。

一、关于被申请人是否具有组织召开临时业主大会的职权。

《重庆市物业管理条例》第二十条第二款规定：“占总人數百分之二十以上的业主以书面形式要求召开业主大会临时会议时，业主委员会应当在三十日内组织召开。业主委员会不组织召开的，街道办事处（乡镇人民政府）应当责令业主委员会限期组织召开。业主委员会逾期不组织召开的，占总人數百分之二十以上的业主要求街道办事处（乡镇人民政府）组织召开的，街道办事处（乡镇人民政府）应当在收到申请后三十日内组织召开。”

根据上述规定，被申请人按符合人数条件的业主要求组织召开临时业主大会应符合一定的程序。被申请人须在业主委员会不组织召开业主大会，且业主委员会经街道办事处责令限期召开业主大会后，仍不召开的情况下，再由街道办事处组织召开临时业主大会。

本案中，凤天锦园小区部分业主于2017年5月3日向被申请人提交《联名报告》，请求被申请人就凤天路社区代行凤天锦园业主委员会职责问题启动书面征求意见程序。《联名报告》实质为提请被申请人就凤天路社区代行凤天锦园业主委员会职责事项，组织召开临时业主大会。被申请人经核实、公示，认定提交《联名报告》业主人数已超过凤天锦园小区业主

总人数的 20%，符合召开临时业主大会的条件，于 2018 年 4 月 22 日—4 月 24 日组织召开临时业主大会。被申请人在未先责令业主委员会召开临时业主大会，而业主委员会不组织召开的情况下，直接组织召开了临时业主大会，存在程序瑕疵，本机关予以指正。被申请人应当引起重视，增强程序意识，并在今后的工作中进一步提高工作质量和依法行政能力。但考虑到凤天锦园小区业主委员会相关问题长期存在，被申请人出于解决矛盾、化解纠纷目的，直接组织召开临时业主大会，对业主的权利义务并并不产生影响。故，被申请人组织召开临时业主大会并无不当。

二、关于被申请人决定不由凤天路社区代行凤天锦园小区业主委员会职责，是否合法。

根据《重庆市物业管理条例》，参照《重庆市业主大会和业主委员会活动规则（试行）》（渝办发〔2012〕54 号）规定。可以由街道办事处在征求住宅区业主意见并取得过半数业主书面同意后，指定物业所在地社区居（村）民委员会代行业主委员会职责的，有以下两种情况：一是未依法成立业主大会和选举产生业主委员会的住宅区。二是经补选，业主委员会人数仍低于业主委员会产生办法或业主大会决定的业主委员会成员人
数下限的住宅区。

本案凤天锦园小区有经选举产生并经备案的业主委员会，且申请人提交的证据不能证明该小区业主委员会已经过补选，

故凤天锦园小区不属于可以由社区代行业主委员会职责的情形。被申请人作出《通告》，决定不由凤天路社区代行凤天锦园小区业主委员会职责，并无不当。

综上，依照《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（一）项之规定，本机关决定如下：

维持被申请人所作《通告》。

如不服本决定，可以在收到本决定书之日起 15 日内向有管辖权的人民法院起诉。

