

行政复议决定书

临复决字〔2023〕28号

申请人：刘某

被申请人：西安市临潼区骊山街道办事处

住所：西安市临潼区人民南路6号

法定代表人：于笑晨，职务：主任

申请人对被申请人骊山街道办事处于2023年7月14日作出的答复不服，于2023年8月4日向本机关提出行政复议申请，本机关依法予以受理，现已审理终结。

申请人请求：1.依法撤销被申请人于2023年7月14日作出的答复；2.责令被申请人依法受理申请人于2023年4月9提交的《请求撤销业主大会决议申请书》并作出处理。

申请人称：申请人是某小区2020年11月10日经业主大会63%业主选举的第二届业主委员会主任，2023年4月9日，依据陕西省高级人民法院（2022）陕民申××号《民事裁定书》以及《西安市物业管理条例》第四十一条规定，向被申请人邮寄了《请求撤销业主大会决议申请书》，被申请人先是委托东关居民委员会在2023年4月12日作出《回复》，申请人认为东关社区答复主体不合法，提出行政复议，被申请人在收到临潼区人民政府作出的临复决字（2023）18号《行政复议决定书》后，于7月14日作出“不予受理”的《答

复》。

申请人认为：被申请人作出的《答复》违法，理由如下：

1.适用法律错误。(1)陕西省高级人民法院作出的(2022)陕民申××号《民事裁定书》中认为：“《物业管理条例》第十九条第二款规定：业主大会、业主委员会作出的决定违反法律、法规的，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，应当责令限期改正或者撤销其决定，并通告全体业主。”(2)临潼区人民政府作出的临复决字(2023)18号《行政复议决定书》中认为：“第三人作出的《答复》适用依据有误。”(指《陕西省物业服务管理条例》第三十八条)。(3)被申请人2023年7月14日作出的《答复》中认为：“……故撤销业主大会决定，必须根据《陕西省物业服务管理条例》第三十八条。”面对陕西省高院的裁定、临潼区人民政府的《行政复议决定》、骊山街办的《答复》，适用法律依据存在争议。

2.被申请人无视临潼区人民政府作出的临复决字(2023)18号《行政复议决定书》，自行其是。临潼区人民政府在复议决定中认为：“……申请人作为某小区业主，被申请人作为管辖该小区的行政机关，申请人有权向被申请人提出撤销申请，被申请人应当在十五个工作日内将审查结果书面告知申请人。”而被申请人在收到《行政复议决定书》后，却又作出“我办不予受理”的《答复》。且临潼区人民政府在《行

政复议决定书》中认为《陕西省物业服务管理条例》第三十八条适用不当，被申请人回复却称：“必须根据《陕西省物业服务管理条例》第三十八条。”

3.被申请人篡改了《西安市物业管理条例》第二十一条，《西安市物业管理条例》第二十一条最后一款是：“业主共同决定事项，应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主参与表决。决定前款第五项、第七项和第十项规定的事项，应当经参与表决专有部分面积四分之三以上的业主且参与表决人数四分之三以上的业主同意。决定前款其他事项应当经参与表决专有部分面积过半数的业主且参与表决人数过半数的业主同意。”被申请人对《西安市物业管理条例》第二十一条断章取义，将明确规定“业主共同决定事项”的主体，变更为业主撤销权“应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主参与表决，还应当经参与表决专有部分面积过半数的业主且参与表决人数过半数的业主同意。”《西安市物业管理条例》第二十一条，本就是业主大会监督业主委员会，听取和审查业主委员会工作与财务报告并决定管理规约等事项的规定，同业主撤销权毫无关联。被申请人把对业主大会表决的规定，错误适用到对业主撤销权的规定上。

4.被申请人的《答复》抄袭了东关社区的《回复》内容，连《陕西省物业服务管理条例》第三十八条都适用的一样，

只是第三十八条被临潼区人民政府《行政复议决定书》否定后，被申请人在《答复》中特别强调了“必须根据《陕西省物业服务管理条例》三十八条”。

综上所述，被申请人在没有事实证据，且又有法不依的情况下，连续两次采用对法律条文伪造、断章取义的手法，对申请人依据法院裁定、《西安市物业管理条例》第四十一条、临潼区人民政府《行政复议决定》依法主张的业主对业主大会决定的撤销申请，再次作出“不予受理”的《答复》。申请人对此不服，申请行政复议。

被申请人称：关于申请人刘某请求撤销业主大会决定的事项，根据《陕西省物业服务管理条例》《西安市物业管理条例》规定，业主大会作出的决定是由过半业主表决产生的，故撤销业主大会的决定，必须根据《陕西省物业服务管理条例》第三十八条、《西安市物业管理条例》第二十一条之规定，应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主参与表决，还应当经参与表决专有部分面积过半数的业主且参与表决人数过半数的业主同意。

被申请人认为：申请人请求的事项属于个人行为，不能代表某小区一期全体业主的意见，且不符合以上相关条例之规定。申请人在申请材料中一直强调被申请人违反法律法规，被申请人要求申请人提供相关佐证资料。关于申请人请求撤销业主大会决定的申请，被申请人应当不予受理。

本机关审理查明：申请人于2023年4月9日向被申请人提交《请求撤销业主大会决议申请书》，要求被申请人依法撤销某小区2021年11月7日业主大会选举业主委员会的决定以及对业主委员会的备案，被申请人于2023年4月11日签收该申请材料，骊山街道东关社区居民委员会于2023年4月12日对上述申请作出《关于对申请人刘某请求撤销业主大会决议申请书的回复》，告知申请人“依据《陕西省物业管理条例》第三十八条，业主认为业主大会或业委会的决定侵犯其个人权益，应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主联名提出，故申请人刘某请求撤销业主大会决议的申请书不予受理”。申请人对此回复不服，提起复议。经审理，复议机关认为：“根据《西安市物业管理条例》第四十一条规定：业主认为业主大会、业主委员会作出的决定违反法律、法规规定的，可以向街道办事处、镇人民政府或者开发区管理委员会书面提出撤销申请……受理申请的单位应当在十五个工作日内将审查结果书面告知申请人；业主大会、业主委员会、物业管理委员会作出的决定违反法律、法规的，应当责令其限期改正，逾期不改正的，应当撤销其决定并通告全体业主。申请人作为某小区业主，被申请人作为管辖该小区的行政机关，申请人有权向被申请人提出撤销申请，被申请人应当在受理后十五个工作日内将审查结果书面告知申请人。但申请人向被申请人提交的申请却由第三人对相应事项作出回复，被申请人

对申请人提出的申请事项未依法履行相应职责；且第三人越权作出的《关于对申请人刘某请求撤销业主大会决议申请书的回复》部分内容查无依据，其在《回复》中称依据《陕西省物业管理条例》第三十八条，业主认为业主大会或业委会的决定侵犯其个人权益，应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主联名提出。经核实，现行地方性法规为《陕西省物业管理服务条例》，其第三十八条内容为：业主共同决定事项，可以采取召开业主大会会议的方式，也可以以书面征求意见等其他方式进行。下列事项由业主共同决定：（一）制定和修改业主大会议事规则；……业主共同决定事项，应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主参与表决。决定前款第（六）项至第（八）项规定的事项，应当经参与表决专有部分面积四分之三以上的业主且参与表决人数四分之三以上的业主同意。决定前款其他事项，应当经参与表决专有部分面积过半数的业主且参与表决人数过半数的业主同意……，已修改的《陕西省物业管理条例》第三十八条内容为：占总人数五分之一以上的业主联名，可以向业主大会或者业主委员会提出罢免业主委员会组成人员的建议。业主委员会应当在收到罢免建议之日起十五日内组织召开业主大会临时会议。业主大会罢免业主委员会组成人员须经专有部分占建筑物总面积半数以上的业主且占总人数半数以上的业主同意。”因第三人作出的《回复》适用依据有误，

且主体不适格，不能视为代替被申请人履行职责，故复议机关于2023年7月7日作出临复决字（2023）18号《行政复议决定书》，责令被申请人骊山街道办事处于收到决定书15个工作日内依法对申请人的申请事项进行处理并将审查结果书面告知申请人。被申请人于2023年7月14日对申请人进行答复称：“业主大会作出的决定，是由过半业主表决产生的，故撤销业主大会的决定，必须根据《陕西省物业服务管理条例》第三十八条、《西安市物业管理条例》第二十一条之规定，应当由专有部分面积占比三分之二以上的业主且人数占比三分之二以上的业主参与表决，还应当经参与表决专有部分面积过半数的业主且参与表决人数过半数的业主同意。”对申请人提出的请求撤销业主大会决定的申请，被申请人决定不予受理。申请人对此答复不服，提出行政复议，遂成本案。

本机关认为：本案的争议焦点是被申请人对业主大会作出的决定是否有审查权和撤销权。根据《西安市物业管理条例》第四十一条规定：“业主认为业主大会、业主委员会作出的决定违反法律、法规规定的，可以向街道办事处、镇人民政府或者开发区管理委员会书面提出撤销申请……受理申请的单位应当在十五个工作日内将审查结果书面告知申请人；业主大会、业主委员会、物业管理委员会作出的决定违反法律、法规的，应当责令其限期改正，逾期不改正的，应当撤销其决定并通告全体业主。”本案中申请人作为某小

区业主，被申请人作为管辖该小区的行政机关，符合上述条例规定中的主体要求。故被申请人骊山街道办事处对于申请人提出的要求撤销业主大会作出的决定具有审查权和撤销权。被申请人在收到申请人关于撤销业主大会决定的申请书后，应当依职权进行审查，核实是否存在申请人反映的违法情形，若存在违法情形，应依法作出处理，若不存在违法情形，应向申请人释明理由，回复告知审查结果，而非直接作出不予受理决定。被申请人在《答复》中引用的《陕西省物业服务管理条例》第三十八条、《西安市物业管理条例》第二十一条之规定，系关于业主共同决定事项表决权的规定，并非关于如何对业主大会作出的决定行使撤销权的规定，适用依据有误。

综上，根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款规定，本机关决定：

撤销被申请人 2023 年 7 月 14 日作出的答复，责令被申请人依法处理申请人提交的《请求撤销业主大会决议申请书》。

申请人对本决定不服，可以自接到本决定书之日起 15 日内，向西安铁路运输中级法院提起诉讼。

二〇二三年十月十日