

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: 9908064

UDC_____

学 位 论 文

业主自治基本法律问题研究

——兼论中国大陆物业管理相关立法的完善

孙 敏 敏

指导教师姓名: 齐树洁 教授

申请学位级别: 硕 士

专业名称: 民商法学

论文提交时间: 2002 年 5 月

论文答辩日期: 2002 年 月

学位授予单位: 厦 门 大 学

学位授予日期: 2002 年 月

答辩委员会主席_____

评 阅 人_____

2002 年 5 月

业
主
自
治
基
本
法
律
问
题
研
究

孙
敏
敏

指
导
教
师
：
齐
树
洁
教
授

内 容 摘 要

物业管理中，业主及业主自治始终居于主导地位，这不仅是基于业主对其物业所享有的财产权利，也是强化业主利益保护的必然要求。强调业主自治在整个物业管理中的较高地位，不仅是物业管理发达国家和地区的基本经验，对大陆地区还具有相当特殊的意义，即它是区别于过去将房管部门处于主导地位、住户处于被管理地位的传统房产管理模式的关键所在。本文执此理念，立足于法律研究的层面，对业主自治的基本问题加以研究。

全文包括导言、正文和结语三个部分，其中正文共分为四章：

第一章致力于业主自治基础理论的研究，并以此作为全文研究的基石。首先以几个与业主自治相关的概念的界定为起点，进而剖析了业主自治的权利基础，导入建筑物区分所有权理论，最后讨论业主自治在物业管理中的地位，以强调本文研究的意义。

第二章力图对大陆地区业主自治团体的法律关系重新予以建构。关于业主自治团体性质的定位是本章研究的起点，经过比较与甄选之后，非法人团体因其实益及可行性得以凸现；然而在对大陆地区现行法规对业主自治团体法律关系的规范进行研究时，发现其存在一个悖论，并因此导致了关系的混乱；本章最后笔者在对这种凌乱的关系予以厘清的基础上，提出了重新建构业主自治团体法律关系的建议。

第三章立足于业主自治机构运作机制的完善。业主大会与业主委员会作为业主自治团体内设的两大自治机构，被视为业主自治的支柱，其运作各个环节具体制度的精妙设计，将对业主利益的维护以及个体业主与业主团体之间利益冲突的协调具有显著的益处。本章分别对业主大会和业主委员会运作的一些重要问题进行了分析研究，在讨论大陆地区现行立法得失的同时，借鉴其他国家和地区的先进经验，提出完善的建议。

第四章是对业主自治团体的“宪法”——业主公约所作的讨论与研究。首先的问题是业主公约的性质的定位，鉴于业主自治团体的非法人团体属性，将业主公约认定为业主团体的自治规则是理所当然的；基于房地产业的现实情况，业主公约的设定与生效具有特殊性，不仅公约的制定不是由业主完成，公约的生效也只能采取部分业主承诺的原则；对于意思自治的适度干预是现

代立法的趋势，在业主公约内容的规范上，为防止绝对自由所可能导致的对业主利益的侵害，理应允许公权力予以介入；最后以业主公约的性质定位为基础，对业主公约的效力予以研究，重心置于对设定当事人以外的继受人是否具有拘束力的问题。

关键词：业主 业主自治 业主自治团体 业主公约

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

导 言	1
第一章 业主自治的基础理论	3
一、几个重要概念的界定	3
(一) 物业与物业管理的概念	3
(二) 业主、使用人与业主自治的概念	4
二、业主自治的权利基础与业主自治在物业管理中的地位	7
(一) 业主自治的权利基础——建筑物区分所有权	7
(二) 业主自治在物业管理中之地位	9
第二章 业主自治团体法律关系的建构	11
一、业主自治团体的法律性质研究	11
(一) 业主自治团体的形成	11
(二) 业主自治团体法律性质的不同立法模式	12
(三) 大陆地区业主自治团体的法律性质定位	13
二、大陆地区业主自治团体法律关系的研究	16
(一) 法人型业主自治团体的法律关系	16
(二) 现行法规对业主自治团体法律关系界定的悖论	17
(三) 悖论产生的成因及其评价	18
三、大陆地区业主自治团体法律关系的重构	19
(一) 业主自治团体的设立	19
(二) 业主自治团体法律关系的重构	20
(三) 业主小组制度的尝试	21
第三章 业主自治管理机构的运作	23
一、业主大会	23
(一) 业主大会的种类	23
(二) 业主大会的召集	24

目 录

(三) 业主大会的决议	27
二、业主委员会	32
(一) 业主委员会的成立	32
(二) 业主委员会的人员构成	33
(三) 业主委员会的组织与工作制度	35
第四章 业主自治的“宪法”——业主公约	37
一、业主公约的性质研究	37
(一) 关于业主公约性质的几种学说	37
(二) 分析的结论——自治规则	38
二、业主公约的设定与生效	39
(一) 业主公约的设定	39
(二) 业主公约的生效	40
(三) 大陆地区对业主公约设定与生效的立法实践及其完善	42
三、业主公约的内容	44
(一) 业主公约的一般内容	44
(二) 大陆地区相关立法的完善	45
四、业主公约的效力研究	48
(一) 其他国家和地区关于业主公约效力范围的立法	48
(二) 大陆地区的现行立法及其完善	49
结 语	50
主要参考文献	52

导 言

现代建筑物的基本特征是大型化、多层化和高层化，并为建筑物使用上的方便舒适而辅以大量配套设施设备，且其大多分属于不同的权利主体。这就使得在一个特定的物业区内，既存在构造上和利用上具有独立性的、由业主享有所有权的专有部分，又存在由全体业主或者特定部分业主共同使用的、由业主享有持分权的共用部分，如物业区内的道路、绿地等及每幢建筑物的电梯、楼道、走廊等。基于现代建筑物所具有的这一特征，使众多业主相互间不仅在使用其专有部分时产生了相邻关系，而且在使用共用部分时产生了一种不可分离的共同利益关系。这种在物业区内活动时业主之间形成的紧密而复杂的关系，促使全体业主形成一利益共同体。为维持该利益共同体关系之存续，尤其为保证共用部分的使用秩序及整个物业区的生活秩序，不得不由全体业主构成一团体组织，而将单个业主作为其成员，以凭借该团体组织的力量来共同管理共用部分和其他共同事务并保证物业区内秩序的稳定，从而维持物业的正常存在状态及方便业主利用，此即为业主自治。

物业管理包括业主自治和委托管理两种方式。现代物业管理规模的不断扩大及复杂性的提高，使得物业委托管理成为当今物业管理的必要方式，非不具有专业性的管理公司所能胜任，但由于其权利的来源是基于业主的委托授权，故相对而言，业主自治始终应当在物业管理中处于主导地位。这不仅是基于业主对其物业所享有的财产权利，也是强化业主利益保护的必然要求。强调业主自治在整个物业管理中的主导地位，不仅是物业管理发达国家和地区的基本经验，对大陆地区还具有比较特殊的意义，即它是区别于过去将房管部门处于主导地位、住户处于被管理地位的传统房产管理模式的关键所在。

鉴于上述分析之重要性，本文拟立足于法律层面，对大陆之业主自治的基本问题加以研究。综观大陆之相关立法，由中央制定的统一适用于全国的法规寥寥，主要体现为分散的地方性规范性文件。考其成因，乃是由于大陆地域辽阔，城市之间经济水平与房地产业发展存在较大差异，由中央制定统一适用的

物业管理法规不具现实性。鉴于此一现状，本文对涉及大陆业主自治的法律制度与规范的研究，也是立足于这些分散的在各自地域之内发生效力的地方性规范性文件，并且集中于物业管理实践较为前沿、物业管理立法水平较高的一些地区，如深圳、上海、重庆、厦门等城市，事实上这些地方的立法也在很大程度上体现了当前大陆各地对业主自治的不同立法模式，具有相当的代表性。

第一章 业主自治的基础理论

一、几个重要概念的界定

（一）物业与物业管理的概念

1、物业的概念

“物业”一词译自英文 Real Property 和 Real Estate，原是香港房地产业惯用的术语，后传入大陆，并逐渐被业界乃至立法所采用。目前，大陆大多数地方性物业管理法规对物业的定义为“住宅区内各类房屋及相配套的公用设施、设备及场地”。¹笔者认为，这一表述稍显粗略，未能十分周延的对物业做出准确界定，因为从物业管理意义的角度，物业应当是指进入消费领域的房地产产品，还处于修建阶段、或者已建成但尚未投入使用的房屋不应属于“物业”的范畴。故在物业的定义中应当对“竣工建成并投入使用”明确予以强调。另外，物业的外延很广，并不仅仅限定于住宅区中的建筑物及其附属设施²，如建设部房地产业司物业管理处于 1994 年 6 月发表的《简述物业管理》一文认为：“物业是指已建成并投入使用的各类房屋及与之相配套的设备、设施和场地。各类房屋可以是住宅区、也可以是单体的其他建筑，还包括综合商住楼、别墅、高档写字楼、商贸大厦、工业厂房、仓库等。与之相配套的设备、设施和场地，是指房屋室内外各类设备、公共市政设施及相邻的场地、庭院、干道。”基于上户分析，笔者认为，将“物业”定义为“已经建成并投入使用的各类房屋及与之相配套的设备、设施和场地”较为妥当。

¹ 《深圳经济特区住宅区物业管理条例》第 2 条第 2 款规定：本条例所称物业，是指住宅区内各类房屋及相配套的公用设施、设备及公共场地。《上海市居住物业管理条例》第 3 条第 1 款规定：本条例所称居住物业，是指住宅以及相关的公共设施。《山东省城市住宅小区物业管理办法》第 3 条第 2 款规定：本办法所称物业，是指住宅小区内的各类房屋和相配套的公用设施、设备及公共场地。

² 各地在专门规范住宅区的法规中对“物业”作如此界定也并无不妥，笔者此处则立足于所有“物业”的研究。

2、物业管理的概念

物业管理,也是从香港传入并推广开来的一个概念,香港称其为“Property Management”(简称PM)。目前在大陆,许多地方性法规都是从狭义的角度,即从专业化物业管理企业接受业主委托从事物业管理活动的角度来对物业管理进行界定的。例如:1998年10月颁布的《厦门市住宅区物业管理条例》(以下简称《厦门条例》)第2条规定:“本条例所称物业管理,是指业主组成业主委员会对其物业的共有部分和共同事务委托物业管理企业进行管理的活动。”1998年9月颁布的《江苏省城市住宅区物业管理办法》(以下简称《江苏办法》)第2条也规定:“本办法所称物业管理是指物业管理企业按照委托合同的约定对物业所进行的养护、维修管理和为业主、房屋使用人提供的服务。”笔者认为,以狭义的角度在立法中界定“物业管理”存在严重的弊端,因为它将物业管理仅仅限定为物业管理公司的专业性管理,而忽略了业主自治管理的存在。正是鉴于这种考虑,以及对“物业管理”进行周全而准确的定义具有一定的难度,1997年5月颁布的《上海市居住物业管理条例》(以下简称《上海条例》)、1999年2月颁布的《重庆市物业管理办法》(以下简称《重庆办法》)和1999年6月修订的《深圳经济特区住宅区物业管理条例》(以下简称《深圳条例》)等规范性文件,都未对“物业管理”作出明确的定义,体现出立法者的慎重。并且,尽管前述地方性法规回避了对“物业管理”的明确界定,却都明文规定了“物业管理实行业主自治管理与委托物业管理企业专业管理服务相结合的原则”。³可见业主自治管理在物业管理立法中不应当被抛弃,相反应当受到重视,故笔者建议,应当对其他地区不妥当的立法进行修正。物业管理的完整定义应当包含业主自治管理和专业化委托管理两方面的内容,表述为:物业管理是指,业主组成自治团体对其物业的共有部分和共同事务自行管理和受业主方委托的物业管理公司按照物业管理合同提供专业性服务的行为。

(二) 业主、使用人与业主自治的概念

1、业主的概念

业主,根据许多地方性法规是指物业的所有权人。⁴还有些地方性法规规定,

³ 《上海条例》第4条,《深圳条例》第4条,《重庆办法》第4条均有所体现。

⁴ 参见《上海条例》第3条第2款,《重庆办法》第3条第2款。

业主是指住宅区内住宅和非住宅房屋所有权人。⁵可见，大陆现行法规对业主的定义相当简单，这难免会存在疏漏与缺失。相较而言，香港在这方面的规定则较为详细。根据香港 1993 年颁布的《建筑物管理条例》，业主（owner）是指：（a）土地注册处纪录显示，当其时拥有一幅上有建筑物土地的一份不可分割份数的人；及（b）管有该份数的已登记承按人。⁶根据这一规定，买卖契约中的买受人，须等到其屋契在土地注册处注册后，方正式成为业主。另外，香港法将管有一幅上有建筑物土地的一份不可分割份数的承按人（须已登记），视为业主，这实际上将按揭人及根据抵押合同享有抵押权并持有相关文件的抵押权人也明确列为业主。大陆的现行法规对此无明文规定。对于抵押权人而言，通行的做法是，将其在房屋登记部门进行房产“他项权利”的登记，抵押权人根据这一登记持有“他项权证”，但是有关业主的权利仍然是由原所有权人行使。对于按揭人而言，在购房贷款尚未清偿之前，是购房人还是贷款银行享有房屋的所有权，目前还存在争议。⁷不过在实务中，按揭人在没有付清贷款前，能够行使和承担业主的绝大部分权利和义务，却是毫无疑问的。⁸笔者认为，大陆有关立法对业主的定义过于简单，并且仅仅限定于物业的所有权人，似有绝对化之嫌，理应予以完善。鉴于大陆的财产权制度，似不宜将抵押权人视为业主，但对于房屋按揭人，为了避免理论上存在的争议对实务造成的影响，可以明文立法的形式将其纳入业主的范畴，故业主的定义可表述为：业主是指经不动产登记登记的物业所有权人，经不动产预购登记的人视为业主。

2、使用人的概念

使用人尽管不是业主，但是却是实际利用物业的人，物业管理的好坏，与其有着极为密切的联系；鉴于“由所有到利用”乃是现代物权法的发展趋势之一，当物业所有权与使用权发生分离时，使用权人的利益与地位应当予以凸现，因此，使用人已然成为物业管理中居于重要地位之一主体。正是基于此一理念，台湾 1995 年颁布又经 2000 年修订的《公寓大厦管理条例》设立了“住户”的概念，将其界定为“公寓大厦之区分所有权人、承租人或其他经由区分所有权

⁵ 参见《深圳条例》第 2 条第 3 款、《厦门条例》第 2 条第 2 款。

⁶ 已登记承按人（registered mortgagee）指：（a）根据一项按揭或押记接受业主将其于某一建筑物所占的权益按揭或押记的人，而该项按揭或押记已在土地注册处注册；（b）就一个单位的凭借任何条例而设立的押记而获得押记权利的人。见香港《建筑物管理条例》第 2 条。

⁷ 参见王闯著：《让与担保法律制度研究》，法律出版社 2000 年版。

⁸ 蔡华主编：《物业管理法律理论与实务》，人民法院出版社 2000 年版，第 42-44 页。

人同意，而为专有部分之使用者”，⁹并在第二章以“住户的权利与义务”作为章名，对包括区分所有权人内的所有住户的权利义务关系予以规范。大陆各地现行物业管理法规大都对使用人有所涉及，并且一般将其表述为“使用人，是指物业的承租人和实际使用物业的其他人”¹⁰笔者认为，大陆对使用人的这一概念的界定似比台湾的要更为完整，因为台湾有关“住户”的定义中，并不包括无权占有人在内，这样一来，就将法律对未经业主（区分所有权人）同意或因租约期满成为无权占有之人排除在外，因此有所缺失。而大陆对使用人的概念规定尽管比较笼统，但却较为全面，基本上可以将使用人的外延予以体现。但是，由于业主也是实际利用物业的使用人，故为了概念的周延性，笔者建议可以将其进一步定义为：使用人，是指物业的承租人和实际利用物业的其他人，但不包括业主。

3、业主自治概念

业主自治，即业主自治管理，又可分为直接管理和业主自治团体管理两种情形。直接管理是在业主人数较少且物业管理较为简单时，由各业主直接自行管理的制度。一般来说，直接管理中，共同事务的管理意思依共有理论予以决定，并以相互分担的方式予以执行。¹¹在业主人数较多的情形下，依共有理论和相互分担的方式对物业进行管理就会显得捉襟见肘，故此业主自治团体管理应运而生。所谓业主自治团体管理，是指特定物业的复数业主基于相互之间形成的共同利益关系，组成一个团体，通过团体的法律机制拟制全体业主的共同意志，以对所属物业的共用部分、共同事务和共同秩序进行管理的制度。可见，与直接管理相比，业主自治团体管理的最大特征在于全体业主组成一个团体，以团体的机制对其所属物业予以管理，其管理意思的形成，不是依照共有理论的一致决原则，而是基于团体的多数决原则，并且团体内还将设置自治机构，分别行使决策权和执行权。

大陆现行物业管理规范性文件中，虽然没有对业主自治或业主自治管理作出定义，但是已经明确将“物业管理实行业主自治管理与委托物业管理企业专业服务相结合的原则”以条文的形式体现。笔者认为，鉴于社会和经济生活发展之现状，直接管理的用武之地已经很少，且其关系较为简单，故从现行

⁹ 台湾《公寓大厦管理条例》第3条第10项。

¹⁰ 参见《重庆办法》第3条第3款、《上海条例》第3条第3款。

¹¹ 戴东雄：《论建筑物区分所有权之理论基础》（II），台湾《法学丛刊》第115期，第22页。

规范性文件所规范的内容来看，大都立足于业主团体自治管理的制度设计与权利义务关系调整，对直接管理少作涉及甚至不作涉及。本文所研究的业主自治，也是立足于业主团体自治管理的范畴。

二、业主自治的权利基础与业主自治在物业管理中的地位

（一）业主自治的权利基础——建筑物区分所有权

从前文对物业的定义来看，物业是指已建成并投入使用的各类房屋及与之相配套的设备、设施和场地。可见，物业仍然属于法学中“物”的范畴。业主自治是立足于“物业”之上的，业主自治产生的权利基础，实际上就在于物业因具有区别于一般“物”的特征¹²而所表彰的具有特殊性的物权——这种特殊性的物权即现代民法理论中的建筑物区分所有权。¹³

1、建筑物区分所有权的基本理论

关于建筑物区分所有权的概念，主要有三种学说¹⁴：一元论、二元论和三元论，目前三元论说逐渐得到更多学者的支持。由于三元论可以避免一元论和二元论所固有的一些理论缺陷，并且从内涵上反映了建筑物区分所有权的本质特征，从外延上涵盖了建筑物区分所有权的一切形式，较之前两种学说，更为科学，故笔者亦主张采三元论，将建筑物区分所有权定义为“多个区分所有权人共同拥有一幢建筑物时，各区分所有权人对建筑物专有部分所享有的专有所有

¹² 物业所具有的特征主要包括：（1）存在个别的专有所有权；（2）在物业中确定的服务于所有个体的共用部分存在不可分割的联系；（3）所有的个体所有权人之间存在管理并维护物业的协议。See Thomas G. Fischer, Annotation, Standing to Bring Action Relating to Real Property of Condominium, 74 A.L.R. 4th 165, 171(1986).

¹³ 关于“建筑物区分所有权”一词的表述，各国立法不尽相同。法国称之为“住宅分层所有权”，德国和奥地利称之为“住宅所有权”，瑞士称之为“楼层所有权”，意大利、英国及美国的部分州称之为“公寓所有权”，美国另有部分州称之为“单位所有权”或“水平财产权”，日本和台湾则称之为“建筑物区分所有权”。上述各国立法例虽然称谓各不相同，但其于实质上却是相同的。目前，大陆的通说是采日本和台湾的立法例，称为“建筑物区分所有权”。参见陈华彬著：《现代建筑物区分所有权制度研究》，法律出版社1995年版，第63-64页。

¹⁴ 一元论又包括专有权说和共有权说，专有权说认为建筑物区分所有权就是区分所有人对建筑物专有部分所享有的所有权；共有权说则认为建筑物区分所有权是指区分所有人对建筑物的持分共有权。二元论认为建筑物区分所有权是指区分所有人对建筑物专有部分的专有权和对建筑物共有部分的共有权的结合。三元论认为建筑物区分所有权是指区分所有人对建筑物的专有部分和共有部分所享有的专有权和共有权，以及基于建筑物的管理、维护和修缮等共同事务而产生的成员权的总称。参见陈华彬著，前引书，第66-74页。

权，对建筑物共用部分所享有的共用部分持份权，以及因区分所有权人之间的共同关系所产生的成员权之总称”。¹⁵ 这表明，建筑物区分所有权是由专有所有权、共用部分持分权及成员权三部分所构成。

建筑物区分所有权在性质上是一种复合性物权，与一般的不动产所有权相比，具有如下特征：¹⁶

(1) 权利主体身份具有多重性。建筑物区分所有权的权利主体，既是区分建筑物的专有权人，又是区分建筑物的共有权人，还是区分建筑物管理团体的成员，集专有权人、共有权人、管理团体成员三种身份于一身。

(2) 权利内容具有复杂性。建筑物区分所有权的内容，即主体间的权利义务关系复杂，主要表现为三方面的权利义务关系：权利主体作为专有权人的权利义务关系；权利主体作为共有权人的权利义务关系；权利主体作为管理团体成员的权利义务关系。

(3) 权利客体具有多样性。建筑物区分所有权的客体包括专有部分、共有部分，以及区分所有人作为管理团体成员所为的行为。

(4) 权利具有空间性。建筑物区分所有权之专有权并非是针对某一有体物加以管理支配，而是对由建筑材料所组成的空间加以管理支配的权利。

(5) 专有所有权之主导性。于建筑物区分所有权所包含的三项内容中，专有所有权具有主导性。表现在：第一，区分所有权人取得专有权就意味着取得了共用部分持分权与成员权，反之丧失专有权就意味着丧失了共有部分持分权及成员权；第二，一般而言，区分所有权人专有所有权之大小或价值，将决定其共用部分持分权比例及成员权（如表决权）的大小；第三，专有权变动的效力及于共有权和成员权，处分专有权，也就同时处分了共有权和成员权。

2、建筑物区分所有权作为业主自治权利基础的分析

建筑物区分所有权是指对建筑物的与其他部分区别开来的某一定部分所享有的权利。它既包括分层住宅所有权，又包括连幢住宅所有权，还包括分套住宅所有权，适用于一切类型的区分所有建筑物的权利状态。¹⁷ 尽管初始的时候，建筑物区分所有权的规范对象为一幢建筑物内区分所有权人之间的关系，但随着现代住宅以小区的形式大量涌现，建筑物区分所有权的理论与立法也适用于

¹⁵ 陈华彬著，前引书，第 81 页。

¹⁶ 段启武：《建筑物区分所有权之研究》，载于梁慧星主编《民商法论丛》（第 1 卷），法律出版社 1994 年版，第 303-304 页。

这些由建筑物群构成的社区。如台湾《公寓大厦管理条例》就明文规定“多数各自独立使用之建筑物、公寓大厦，其共同设施之使用与管理具有整体不可分性之集居地区者，其管理及组织准用本条例的规定”。¹⁷

在一个特定的物业区内，既存在着于构造上和利用上具有独立性的、由业主单独享有所有权的专有部分，又存在由全体业主或者特定部分业主共同使用的、业主享有持分权的共有部分，如物业区内的道路、绿地等及每幢建筑物的电梯、楼道、走廊等。基于物业所具有的此一特征，使众多业主相互之间不仅在使用其专有部分时产生了相邻关系，而且在使用共用部分时产生了一种不可分离的共同利益关系。这种在物业区内活动时，业主之间形成的紧密而复杂的关系，促使全体业主形成一利益共同体，故此，正如台湾学者戴东雄所言，于区分所有权人复杂的相互关系上，如何维护全体区分所有权人之共同利益为第一优先，要维护全体人之共同利益，莫过于管理方法之健全合理。¹⁹为维持该利益共同体关系之存续，尤其为保证共用部分的使用秩序及整个物业区的生活秩序，乃不得不由全体业主构成一团体组织，而将单个业主作为其成员，以凭借该团体组织的力量，共同管理共用部分和其他共同事务并保证社区秩序的稳定，从而维持物业正常存在状态和方便业主利用之机能，此即为业主自治。

由上述分析可知，业主基于其对所购物业的专有所有权，而产生了对物业区内共用部分的持分权以及当然作为管理团体一员的成员权，从而也使全体业主组成一个团体行使对物业的自治管理成为必要与可能。故此，业主自治即是以建筑物区分所有权为基础而产生的。

（二）业主自治在物业管理中之地位

物业管理可以分为两种方式：业主自治管理方式和委托管理方式。业主自治管理简单的说就是指全体业主组成一个管理团体自行管理其所属物业。物业委托管理则是由业主将物业管理的一定事项委托专业性的管理公司予以管理，此时业主与管理人之间属委托关系，并且其相互间一般存在委托合同。应当说，由于现代物业管理的规模不断扩大以及复杂性的提高，是不具有专业性的管理公司难以胜任的，故物业委托管理已成为当今物业管理的必要方式，并且在物

¹⁷ 段启武，前引文，第300页。

¹⁸ 参见台湾《公寓大厦管理条例》第41条。

¹⁹ 戴东雄，前引文，第16页。

业管理中居于十分重要的地位。但物业管理公司并不当然地享有物业管理权，其获得物业管理权的法律基础是业主的委托授权，在物业委托管理的法律关系中，业主居于委托人的地位，物业管理公司则基于委托合同处于受托人的地位；²⁰相较于物业管理公司的管理权来源而言，业主自治管理的权利则是来源于业主自身所享有的建筑物区分所有权，包括专有权、共有权和成员权。因此，业主不仅必须通过组成团体设置自治机构及订立公共规约来协调相互间的关系，并自行进行部分必要的、且力所能及的物业管理活动，而且还对专业化物业管理公司享有选聘、委任权，以及对物业管理公司之管理行为的监督权，并享有解除委托合同以剥夺物业管理公司物业管理权的权利。在物业管理的整个环节中，业主及业主自治始终应当处于主导地位，这不仅是基于业主对其物业所享有的财产权利，也是强化业主利益保护的必然要求。强调业主自治在整个物业管理中的主导地位，不仅是物业管理发达国家和地区的基本经验，对大陆地区还具有比较特殊的意义，即它是区别于过去将房管部门处于主导地位、住户处于被管理地位的传统房产管理模式的关键所在。²¹

²⁰ 陈甦：《也谈“物业管理权”的性质》，《人民法院报》2002年5月9日第3版。

²¹ 程信和、刘国臻编著：《房地产法》（21世纪法学系列教材），北京大学出版社2001年版，第187页。

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 for delivery details.

厦门大学博硕士学位论文摘要库