

广州市增城区人民政府

行政复议决定书

增府行复〔2022〕298号

申请人：吴某政。

被申请人：广州市增城区城市管理和综合执法局。

地址：广州市增城区新城大道400号低碳总部园新城创业中心14楼一楼103单位及二楼全层。

法定代表人：黄泽勇，职务：局长。

申请人吴某政不服被申请人广州市增城区城市管理和综合执法局作出的增城管执违建处字〔2022〕B4号《违法建设行政处理决定书》，向本府申请行政复议，本府依法予以受理，现已审查终结。

申请人请求：

撤销被申请人作出的增城管执违建处字〔2022〕B4号《违法建设行政处理决定书》。

申请人称：

申请人于2022年7月13日签收了被申请人送达的增城管执违建处字〔2022〕B4号《违法建设行政处理决定书》，认为被申

请人的涉案具体行政行为存在程序违法、适用法律错误的情形，不服上述行政处理决定，遂向贵府提出行政复议申请，理由如下：

一、被申请人并未提供具体证据证明，涉案建筑物违反现行控制性详细规划强制性指标或村庄规划强制性内容的情形，依法属于举证不充分。

首先，从申请人父亲吴某彪与增城市新塘镇某合作社签订的《土地转让协议书》第四条可以看出，据增城市新塘镇某合作社了解得知，在涉案建筑物坐落位置的地块兴建厂房、住宅或开办企业等均属于当时的城镇规划许可范围情形。其次，在申请人父亲吴某彪受让上述地块后，曾将地块出租给某大道的施工队用于施工项目部建筑建设。在某大道施工队进行道路施工前，该施工队曾就项目部建筑向规划许可部门申请建筑施工许可且获得批准。后来上述建筑因过于破旧，出于保护周边居民安全，申请人才对上述建筑物进行拆旧建新。综合上述地块的历史用途和建筑物修建情况，可以看出，即使在上述地块兴建建筑物，也不违反当时和现行的控制性详细规划强制性指标或村庄规划强制性内容。

根据《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款第（一）项规定，认定为无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设必须同时符合“未取得建设工程规划许可证”和“违反控制性详细规划的强制内容、规划条件或者城乡规划技术标准”两个条件。然而，在作出行政处理决定前，被申请人没有履行向申请人或周边居民就涉案建筑物进行充分调查的义务，又没有提供具体文件依据详细说明涉案建筑物究竟违反了何种控制性详细规划的

强制内容、规划条件或者城乡规划技术标准，仅凭申请人未申领建设工程规划许可证就直接认定涉案房屋属于无法采取改正措施消除对规划实施影响情形的违法建设，依法属于证据不足。

二、被申请人未经调查直接认定涉案建筑物属于无法采取改正措施消除对规划实施影响情形的违法建设依法属于程序不当。

根据《中华人民共和国行政处罚法》第四十四条和第四十五条之规定，行政机关在作出行政处罚决定之前，应当告知当事人拟作出的行政处罚内容及事实、理由、依据，并告知当事人依法享有的陈述、申辩、要求听证等权利。行政机关必须充分听取当事人的意见，对当事人提出的事实、理由和依据，应当进行复核；当事人提出的事实、理由或者证据成立的，行政机关应当采纳。然而，被申请人在执法过程中，没有充分听取申请人的意见，也没有综合多方访问和资料调查再对历史建筑作出合适处理，其行为应属程序违法。

三、涉案建筑物系基于历史遗留问题无法完善建设施工许可手续，基于尊重历史原则，在涉案建筑物并未违反城镇规划强制性指标的情形下，被申请人不责令申请人补办规划手续而是直接要求申请人拆除建筑物，系处罚不当。

在申请人父亲吴某彪受让上述地块后，申请人曾要求增城市新塘镇某合作社配合办理规划许可手续并提供办理手续所需文件，但该合作社一直不能提供，导致申请人后来也一直不能完善规划许可手续。另外，在申请人父亲吴某彪受让上述地块后，该地块上一直存在建筑物，建筑物也从来没有出现非法占用规划道

路、市政设施、公共服务设备用地或影响历史文化、村落面貌等损害公共利益的情形。故此，对待因历史问题遗留下来的建筑物，应当本着尊重历史的原则，认定其属于“尚可采取改正措施消除对规划实施影响”的建筑物。根据《广州市违法建设查处条例》第三十一条之规定，要求申请人限期内改正，补办相关手续。被申请人没有结合历史情况和具体情况，直接认定涉案建筑属于“无法采取改正措施消除对规划实施影响”的建筑物并且要求申请人直接拆除建筑物，系处罚不当。

综上所述，申请人认为被申请人的上述具体行政行为存在程序违法、证据不充分及处罚不当的情形，已经严重损害了申请人的合法权益，依法应当予以撤销。故此，申请人现根据我国行政复议法及有关规定，依法向贵府提起行政复议，恳请贵府在查明案件事实后依法予以支持申请人的申请请求。

被申请人答复称：

一、作出行政行为的事实依据及法律依据

申请人吴某政未经城乡规划部门批准，于2017年期间，擅自在广州市增城区永宁街翟洞村新屋社永宁大道，建设1幢2层框架结构建筑物，建筑面积517平方米。上述行为违反了《中华人民共和国城乡规划法》第四十条的规定，已构成违法建设。上述建筑物未申领建设工程规划许可证，根据《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款第（一）项的有关规定，属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。

依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条的规定，被申请人对违法建设当事人作如下决定：责令当事人自接到本决定

书之日起十五日内，自行拆除上述违法建筑物。逾期不自行拆除的，将依法强制执行。

二、作出行政行为所履行的法定程序

（一）被申请人于 2020 年 6 月 4 日依法对位于广州市增城区永宁街某社的 1 幢 2 层框架结构建筑物进行了现场检查，制作了《检查笔录》《现场照片》《现场勘验图》《询问通知书》等证据，并于 2020 年 6 月 10 日与申请人制作了《询问笔录》。

（二）广州市规划和自然资源局增城区分局于 2020 年 7 月 15 日发来《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2020〕9944 号），认定位于广州市增城区永宁街某村的 1 幢 2 层框架结构建筑物，是属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设。

（三）被申请人于 2022 年 7 月 11 日作出《违法建设行政处理决定书》（增城管执违建处字〔2022〕B4 号），以公告形式督促当事人限期自行拆除。

三、作出行政行为的证据材料

（一）2020 年 6 月 4 日制作的《检查笔录》1 份、《现场照片》2 份、《现场勘验图》1 份、《询问通知书》1 份；

（二）2020 年 6 月 10 日制作的《询问笔录》1 份；

（三）《行政案件执法文书送达地址确认书》、身份证复印件及房屋租赁合同各 1 份；

（四）《增城区城市管理和综合执法局关于征求涉嫌违法建设案件规划意见的函》（增城管执函〔2020〕350 号）及《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2020〕9944

号)各1份;

(五) 2022年4月18日制作的《检查笔录》及《现场照片》各1份;

(六) 《违法建设行政处理决定书》(增城管执违建处字〔2022〕B4号)1份及送达回证2份;

(七) 《限期拆除违法建设告知书》(增城管执公字〔2022〕B4号)及张贴回证各1份。

四、《广州市违法建设查处条例》第十九条的规定:“城市管理综合执法机关对违法建设进行立案调查后,认为属于城乡规划法规定的尚可采取改正措施对规划实施影响或者重大、复杂、难以定性情形的,应当书面征询城乡规划行政主管部门的意见”。为保障当事人的权利,确保案件事实清楚,本案中被申请人书面征询了规划主管部门的意见,广州市规划和自然资源局增城区分局认定本案是属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设。

五、被申请人已于2020年6月10日与申请人进行了询问调查,并制作了《询问笔录》。申请人明确承认涉案违法建设未办理相关规划报建手续。被申请人已充分保障申请人陈述申辩之权利,且原国务院法制办在《对陕西省人民政府法制办公室〈关于“责令限期拆除”是否属于行政处罚行为的请示〉的复函》(国法秘研函〔2012〕665号)中明确:“根据《中华人民共和国行政处罚法》第二十三条关于‘行政机关实施行政处罚时,应当责令改正或者限期改正违法行为’的规定,责令改正或者限期改正违法行为与行政处罚是不同的行政行为。因此,《中华人民共和国城乡

规划法》第六十四条规定的‘限期拆除’，第六十八条规定的‘责令限期拆除’不应当理解为行政处罚行为”。被申请人根据《中华人民共和国行政强制法》第四十四条之规定，责令当事人限期拆除违法建设，符合法定程序。

综上所述，申请人吴某政违法建设一案事实清楚、证据充分、法律法规适用准确，被申请人严格履行自身法定职责，依法作出处理决定。望区政府依法予以维持。

本府查明：

2020年6月4日，被申请人执法人员到广州市增城区永宁街某村进行现场检查，发现现场有1幢2层框架结构建筑物，建基面积258平方米，建筑面积517平方米，执法人员遂对现场拍照取证，制作检查笔录、现场勘验图，并制作、留置送达《询问通知书》（穗综增询字〔2020〕53597号），要求申请人于2020年6月8日携带有关材料到执法机关接受询问调查及听取处理意见。

2020年6月10日，被申请人执法人员在增城区永宁街某村委会对申请人进行询问并制作了《询问笔录》，被申请人执法人员出示了证件并告知申请人依法享有陈述、申辩及申请回避的权利。申请人在笔录中称：“增城区永宁街某村某大道（广州市增城宁锦再生资源回收站）房屋使用的土地是向永宁街某某社租赁的，已办理了临时土地使用证，该房屋是申请人投资建设的，没有办理相关的规划报建手续，于2017年7月份开始建设，2017年10月完工，属于拆旧建新。该房屋为1幢两层，建基面积258平方米，建筑面积517平方米，现租赁给增城某再生资源回收店使用，对于被申请人于2020年6月4日制作的《检查笔录》《现

场照片》《现场勘验图》确认属实。”同日，申请人签名确认了《行政案件执法文书送达地址确认书》。

2020年7月6日，被申请人向广州市规划和自然资源局增城区分局制作了《增城区城市管理和综合执法局关于征求涉嫌违法建设案件规划意见的函》（增城管执函〔2020〕350号），征询涉案建筑物规划定性意见及认定涉案建筑物是否为违法建设。

2020年7月15日，广州市规划和自然资源局增城区分局向被申请人制作了《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2022〕9944号），提供的规划意见如下：“……经查，上述建（构）筑物未申领《建设工程规划许可证》。根据《城乡规划法》第六十四条、《广东省城乡规划条例》第八十条，《广州市违法建设查处条例》第十八条的有关规定，该违法建设属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设。……”

2022年7月11日，被申请人作出《违法建设行政处理决定书》（增城管执违建处字〔2022〕B4号），认定申请人吴某政未经城乡规划部门批准，于2017年期间，擅自在广州市增城区永宁街某村建设1幢2层框架结构建筑物，建筑面积517平方米。上述行为违反了《中华人民共和国城乡规划法》第四十条的规定，已构成违法建设。上述建筑物未申领《建设工程规划许可证》，根据《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款第（一）项的有关规定，属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条的规定，责令申请人自接到本决定书之日起十五日内自行拆除上述违法建筑物。逾期不自行拆除的，将依法强制执行。该决定书一并告知了申请

人救济途径和期限。2022年7月13日，被申请人将上述《违法建设行政处理决定书》留置送达，并按照申请人确认的送达地址邮寄送达。

2022年7月11日，被申请人作出《限期拆除违法建设公告书》（增城管执公字〔2022〕B4号），督促违法建设当事人在规定期限内自行拆除违法建设，逾期不拆除的，被申请人将依法实施强制拆除，并告知公告期间当事人享有陈述、申辩权。2022年7月13日，被申请人执法人员在广州市增城区永宁街某村某屋、广州市增城区永宁街某村委会、广州市增城区永宁街道办事处宣传栏张贴上述公告书。

申请人不服《违法建设行政处理决定书》，向本府申请行政复议。

以上事实有《检查笔录》《询问通知书》《询问笔录》《增城区城市管理和综合执法局关于征求涉嫌违法建设案件规划意见的函》《关于协助提供规划专业意见的函》《违法建设行政处理决定书》《限期拆除违法建设公告书》、现场照片、现场勘验图等证据予以证实。

本府认为：

一、《广州市违法建设查处条例》第四条第二款规定：“城市管理综合执法机关和镇人民政府分别负责查处街道、镇辖区范围内违反乡村建设规划管理的违法建设。”根据上述规定，被申请人依法有权对本辖区范围内的违法建设行为进行查处。

二、《中华人民共和国城乡规划法》第四十条第一款规定：“在城市、镇规划区内进行建筑物、构筑物、道路、管线和其他

工程建设的，建设单位或者个人应当向城市、县人民政府城乡规划主管部门或者省、自治区、直辖市人民政府确定的镇人民政府申请办理建设工程规划许可证。”第六十四条规定：“未取得建设工程规划许可证或者未按照建设工程规划许可证的规定进行建设的，由县级以上地方人民政府城乡规划主管部门责令停止建设；尚可采取改正措施消除对规划实施的影响的，限期改正，处建设工程造价百分之五以上百分之十以下的罚款；无法采取改正措施消除影响的，限期拆除，不能拆除的，没收实物或者违法收入，可以并处建设工程造价百分之十以下的罚款。”《广州市违法建设查处条例》第二条规定：“本条例所称违法建设，是指违反城乡规划管理有关法律、法规规定的下列情形：（一）未取得建设工程规划许可证或者未按照建设工程规划许可证的规定进行建设的；……”本案中，申请人未取得建设工程规划许可证，擅自建设涉案建筑物，已构成违法建设，被申请人在征得规划部门关于上述违法建设属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的意见后，作出责令申请人限期拆除的行政处理决定，证据充分，适用法律正确。

三、关于被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》程序是否合法的问题。被申请人在行政处理决定作出之前经过现场检查、询问调查、征询规划定性意见等程序，在询问时告知并保障了申请人的陈述和申辩权，在行政处理决定作出之后及时向申请人送达，符合法定程序的要求。《广州市违法建设查处条例》等法律法规，未规定作出违法建设行政处理决定前应当告知相对人行政处理决定的内容、事实、理由、依据及当事人要求听证的权

利，涉案行政处理决定亦不属于行政处罚，申请人关于涉案行政处理决定属于行政处罚及在作出决定前应告知决定内容、事实、理由、依据及当事人要求听证权利的意见，于法无据，本府不予支持。《广州市违法建设查处条例》第二十九条第二款规定：“城市管理综合执法机关、镇人民政府处理已经建成的违法建设，应当自发现违法建设之日起四十五个工作日内作出处理决定；案情特别重大或者复杂的，经市城市管理综合执法机关或者镇人民政府主要负责人批准后，可以适当延期，但最长不得超过九十个工作日。”被申请人于2020年6月4日发现涉案违法建设，直到2022年7月11日才作出涉案处理决定，超过法定期限，且无正当理由，属于程序违法。

综上，被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》事实清楚，证据确凿，适用依据正确，内容适当，依法应予维持。被申请人逾期作出《违法建设行政处理决定书》的行为属于程序轻微违法，并未对申请人的权利产生实际影响，不足以导致《违法建设行政处理决定书》被撤销。因此申请人请求撤销该行政处理决定的理由依据不足，本府不予支持。

本府决定：

根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（一）项和第（三）项第3目的规定，本府决定如下：

- 一、维持被申请人广州市增城区城市管理和综合执法局作出的增城管执违建处字〔2022〕B4号《违法建设行政处理决定书》；
- 二、确认被申请人广州市增城区城市管理和综合执法局逾期作出增城管执违建处字〔2022〕B4号《违法建设行政处理决定

书》的行为违法。

申请人如不服本府复议决定，可在收到本《行政复议决定书》之日起 15 日内，向广州铁路运输法院起诉。

本件与原件核对无异

二〇二二年十月三十一日

抄告：广州市城市管理和综合执法局