

广州市城市管理和综合执法局
行政复议决定书

穗城管行复〔2020〕71号

申请人：罗某

被申请人：广州市黄埔区城市管理和综合执法局

地址：广州市黄埔区水西路12号凯达楼

申请人罗某不服广州市黄埔区城市管理和综合执法局2020年11月16日做出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号），于11月18日向本机关申请行政复议。本案依法受理，现已审查终结。

申请人请求：

撤销《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）。

申请人称：

本人罗某及儿子罗汝标(两户一宅)均为广州市黄埔区萝岗街道大中街六巷7号房屋户主。2020年11月16日星期一，广州市黄埔区城市管理和综合执法局执法人员以本人房屋未取得《建设工程规划许可证》为由，与大村拆迁方工作人员一起执法，在本人房屋墙壁上粘贴了《限期拆除违法建设公告书》（穗综埔强拆公字【2020】28-083号）及《违法建设

行政处理决定书》(穗综埔违建处字【2020】28-083号)。大塍村目前进行着自主改造项目，因补偿协议内容十分不合理不公平，违背了国家强调的以提升生活质量为目的的要求，本人一家暂不同意签字搬迁。自今年5月起，街道城管屡屡协同拆迁方动迁人员进入大塍村，在没有任何强拆令的情况下强拆房屋超过十户以上。所有留守村屋均被城管贴上违建通知书，现今本人及其余留守住户房屋直接被张贴限期拆除通知文件，再次以行政手段违法协助拆迁方对村民进行逼迁。本人认为，黄埔区城市管理和综合执法局作出的上述执法行为属于选择性执法、乱执法，适用法律错误，并且程序违法以及涉嫌利用行政手段为拆迁方提供便利，理由如下：1、本人房屋大中街六巷7号于2004年建设前已取得了合法的报建手续，有广州经济技术开发区规划国土局分局颁发的《广州开发区村庄规划建筑报建备案通知书》(穗开规备【2004】46号)，此建筑报建备案通知书内容详细说明是作为房屋建设的依据(已附建筑报建备案通知书复印件)。明确说明2004年阶段农村产权普查还没开展，而要报建备案先行，那时候所谓的《建设工程规划许可证》还没有出来(2008年才规定要有)。所以说本人因违反《中华人民共和国城乡规划法》第三十二条规定未取得《建设工程规划许可证》情况下建设栋四层房屋是站不住脚的。要求本人限10天内整栋自行拆除两户人家居住的唯一住宅更不合理不合法。本人

在 2004 年建房是按原有宅基地地基面积而建，建好层数三层半也是符合《广州开发区村庄规划建筑报建备案通知书》上规定的三层半，并无超高。纵使有多建部分，也只能判决多建部分违法予以拆除，而不是要整栋三层半全拆除。2、本人宅基地在 1985 年 3 月 2 日由广州市人民政府签发，宅基地证件号为穗郊字第 300777 号与《广州开发区村庄规划建筑报建备案通知书》(穗开规备【2004】46 号)证件内容上衔接一致，宅基地证地址为大村 13 巷 8 号，后村内重新统一编排地址号后为大塍中街六巷 7 号。而《中华人民共和国城乡规划法》2008 年才颁布实施，根据“法不溯及既往”的原则，黄埔区城市管理和综合执法局在未查清事实的情况下，适用《中华人民共和国城市规划法》第三十条规定对本人 2004 年已建成的房屋进行处罚，违反了“法不溯及既往”的原则。同时依据《中华人民共和国城乡规划法》第四十条第二款规定“在乡、村庄规划区内使用原有宅基地进行农村村民住宅建设的规划管理办法，由省、自治区、直辖市制定”。本人建设的房屋属于农村宅基地房屋，属于农村规划区范围内，因此，黄埔区城市管理和综合执法局依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十条的规定对本人进行处罚，属适用法律错误。3、自大村启动拆迁开始，城管单位公职人员屡屡身穿便衣，带领数十名黑衣保安进村，会同拆迁方工作人员对所有未签约村屋现场判定为违法建筑并粘贴相关违法建

筑通知书。多次在没有强拆令的情况下，城管队长指挥拆迁方强拆村屋。2020年11月16日对本人房屋张贴通知书的现场，亦有拆迁方动迁组人员全程陪同执法。显然，黄埔区城市管理和综合执法局的行政执法目的不具有正当性，属于滥用职权。

4、本人房屋宅基地自1985年开始便已经取得农村宅基地证，一直都是两户宅。为何房子都建好了村民入住了这么多年都不判定违建，反而今年大望村要进行自主改造后便屡屡上门判定未签字住户房屋为违法建筑？同时，根据《中华人民共和国行政处罚法》第二十九条，行政处罚最长的追诉时间是二年。在二年内未被发现的，不再给予行政处罚。由于所谓涉案“违建”发生时间是在十六年前，无证据证明违法行为“连续或继续状态”的情况下，被申请人所作行政处罚决定明显不当。还有，同属黄埔的其他未涉及自主改造的村子，普遍存在着一户多宅、住宅没证，为何这种情况的不违法，反而我们这种世代代只有一间房子的村民却违法了，难道仅仅是因为我们不答应拆迁方的无理补偿协议，想通过利用行政手段来强迫获得村民宅基地？国家都大力支持一户一宅，为何到了基层就违背党中央为民服务的要求，强行判定村民的一户一宅违法，并要强拆村屋让同住两户一宅的三代人无家可归？

5、同时，今年国家再三强调要对农村房屋进行确权，中央文件也已经下发到各地方政府，要求年底前必须完成农村所有村屋的确权工作。为何至今大望村的确

权工作一点都没有落实，反而城管此段时间更是屡屡进村刁难村民，强行判定未签约村屋为违法建筑，公然违背党中央政策。这种企图提前、想方设法制造由头来强拆村屋，以达到拖延、阻止村民响应国家农村房屋确权、房地一体登记工作的号召，明显为拆迁方争取收地时间提供便利！综上所述，黄埔区城市管理和综合执法局对本人作出《违法建设行政处罚决定书》（穗综埔违建处字【2020】第28-083号）认定事实不清、证据不足、适用法律错误、程序严重违法、行政执法目的不当，故申请行政复议。

被申请人称：

一、答复人对所辖范围内的违法建设具有依法查处的职能。《广州市城市管理综合执法条例》第三条规定：“市、区城市管理综合执法机关是本级人民政府实施城市管理综合执法的行政机关，按照市人民政府规定的市、区职责分工，依法查处本管辖范围内的违法行为，并对其作出的具体行政行为承担法律责任。市、区城市管理综合执法机关的派出机构，以市、区城市管理综合执法机关的名义实施城市管理综合执法”。《广州市违法建设查处条例》第四条第一、第二款规定：“市城市管理综合执法机关负责组织实施本条例，市、区城市管理综合执法机关按照职责分工查处违法建设。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”。因此，答

复人作为黄埔区的城市管理综合执法机关，有权对黄埔区萝岗街道内的违法建设依法进行查处。

二、答复人对涉案房屋作出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）证据确凿，适用法律、法规正确，符合法定程序。（一）涉案房屋位于黄埔区萝岗街道内，建设时未取得合法的规划报建审批文件，定性为“无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设”的事实清楚，答复人依法作出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）证据确凿。2020年8月24日，答复人执法人员对位于黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号的涉案房屋进行调查、拍照，依法制作《检查笔录》。因当事人罗汝标不在现场，答复人执法人员依法邀请见证人，见证人对《检查笔录》和现场照片签字确认。《检查笔录》载明：涉案房屋现状为一栋四层，框架结构，建基面积110.9平方米，建筑面积441.6平方米（含第四层铁皮棚面积）。答复人于同日在现场向当事人罗汝标送达了《询问通知书》（穗综埔询字〔2020〕28-0368号），因当事人罗汝标不在现场，答复人执法人员张贴、拍照，送达该《询问通知书》，见证人予以见证。答复人在通知书中要求当事人罗汝标携带身份证明、情况说明、宅基地证和相关报建相关资料等材料，在规定时间内到答复人处接受询问调查，但当事人罗汝标拒绝接受询问调查。答复人于2020年8月24

日绘制《建筑物大概位置卫星图》和《现场勘查（四至图）简易平面草图》，以上两份图纸载明：涉案房屋层数为四层，结构为框架，建基面积为 110.9 平方米，建筑面积为 441.6 平方米（含第四层铁皮棚面积），完成程度为已建成，设计用途为居住。2020 年 8 月 26 日，答复人执法人员对李仲健进行调查，《调查笔录》载明：李仲健现任萝岗社区工作人员，据李仲健所述，涉案房屋由当事人罗汝标出资建设，该房屋现状为一栋四层，框架结构，经测量建基面积为 110.9 平方米，建筑面积为 441.6 平方米（含第四层铁皮棚面积）。答复人执法人员当日再次对欧阳翠珍进行调查，欧阳翠珍的回答与李仲健一致。2020 年 8 月 26 日，广州市黄埔区萝岗街萝岗社区居民委员会出具《证明》，《证明》显示：经核实，当事人罗汝标在大塍中街六巷 7 号建设的房屋未办理《农村宅基地使用证》及未向萝岗社区申请报建。2020 年 8 月 31 日，广州市黄埔区萝岗街萝岗社区居民委员会再次出具《证明》，《证明》显示：经核实，当事人罗汝标所建房屋现地址为大塍中街六巷 7 号，于 2004 年之前建设。2020 年 10 月 12 日，广州开发区规划和自然资源局、广州市规划和自然资源局黄埔区分局向答复人作出《关于协助提供罗玉权等 19 人涉嫌违法建设规划意见的复函》（穗开规划资源函〔2020〕721 号），《复函》显示：一、依据你局查明的位于……位于大塍中街六巷 7 号房屋在 2004 年之前建设，……，

当事人未提供有关规划报建手续。经查，上述建设工程未向我局申请过报建规划。二、经核，该建设工程在现行法定控制性详细图中为道路用地，公园绿地以及商务用地兼容商业用地，而现行使用用途为居住，与现行城市规划不符。四、建议你局进一步核查其余无明确建设时间（在2004年之前建设）的建设工程其建设时间，如当事人确实无法提供相关报建或者产权资料，且你局已明确其为违法建设，根据《广州市违法建设查处条例》第十八条，我认为其为“无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设”。2020年11月10日，答复人向当事人罗汝标发出《告知书》（穗综埔告字〔2020〕第28-083号），明确告知当事人罗汝标在未取得《建设工程规划许可证》的情况下，擅自在黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号施工建设一栋四层，框架结构，经测量建基面积110.9平方米，建筑面积441.6平方米的房屋（含第四层铁皮棚面积），建设时间2004年之前。当事人罗汝标的行为已违反《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定，答复人依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条的规定作出责令限期自行拆除上述违法建设的行政处理决定，并告知当事人罗汝标享有陈述、申辩权，答复人执法人员现场张贴、拍照，送达该《告知书》，见证人予以见证。同日，答复人执法人员再次以邮寄方式向当事人罗汝标送达《告知书》。2020年11月16日，答复人向当事人罗汝标作

出《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号），该决定书载明：“当事人罗汝标在未取得《建设工程规划许可证》的情况下，擅自在黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号施工建设一栋四层，框架结构，经测量建基面积110.9平方米，建筑面积441.6平方米的房屋，建设时间2004年之前。当事人罗汝标的行为已违反《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定，答复人依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条的规定作出责令限期自行拆除上述违法建设的行政处理决定，责令其在收到该决定书之日起十日内自行拆除该案违法建设，逾期不自行拆除的，答复人将依照《中华人民共和国城乡规划法》第六十八条、《广州市城市管理综合执法条例》第二十二条第一款第（一）项之规定依法实施强制拆除。”答复人执法人员现场招贴、拍照，送达该决定书。答复人同时张贴《限期拆除违法建设公告书》（穗综埔强拆公字〔2020〕第28-083号），依法公告督促当事人罗汝标按照决定书规定的期限自行拆除违法建设。逾期不拆除的，答复人将依法实施强制拆除。同日，答复人执法人员再次邮寄送达《违法建设行政处理决定书》，当事人罗汝标签收。综上所述，在答复人职责所辖区内，位于广州市黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号的涉案房屋，建设时没有依法办理报建手续，属于“无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设”，答复人对涉案房屋作出的《违

法建设行政处理决定书》(穗综埔违建处字〔2020〕第 28-083 号)认定的事实清楚、证据确凿。(二)答复人对涉案房屋作出的《违法建设行政处理决定书》(穗综埔违建处字〔2020〕第 28-083 号)适用法律、法规正确。1.《中华人民共和国城市规划法》第三十二条规定：“在城市规划区内新建、扩建和改建建筑物、构筑物、道路、管线和其他工程设施，必须持有关批准文件向城市规划行政主管部门提出申请，由城市规划行政主管部门根据城市规划提出的规划设计要求，核发建设工程规划许可证件。建设单位或者个人在取得建设工程规划许可证件和其他有关批准文件后，方可申请办理开工手续。”2.《中华人民共和国城乡规划法》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。”第六十八条规定：“城乡规划主管部门作出责令停止建设或者限期拆除的决定后，当事人不停止建设或者逾期不拆除的，建设工程所在地县级以上地方人民政府可以责成有关部门采取查封施工现场、强制拆除等措施。”3.《广州市城市管理综合执法条例》第二十二条第

一款第（一）项规定：“（一）对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，经责令停止建设或者限期拆除后，当事人仍不停止建设或者逾期不拆除的，可以在建设工程所在地区以上地方人民政府批准后采取查封施工现场、强制拆除等措施。”本案中，在答复人职责所辖区内，位于黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号的涉案房屋，建设时未取得合法的规划报建审批文件，属于“无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设”，答复人对涉案房屋作出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）符合前述法律、法规的规定。

（三）答复人对涉案房屋作出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）的程序合法。在本案中，答复人执法人员对涉案房屋进行了现场调查，要求当事人罗汝标在规定期限内携带涉案房屋的有关报建材料到答复人处接受询问。但是，当事人罗汝标予以拒绝，并且始终无法提供证据证明涉案房屋建设时，履行了合法的规划报建手续。答复人根据现场调查的事实以及规划局的复函，依法将涉案房屋认定为违法建筑并作出了行政处理决定，责令其在规定时间内自行拆除。在整个行政处理程序中，答复人依法向当事人罗汝标送达了相关文书，充分保障了当事人罗汝标的陈述、申辩权利。因此，答复人对涉案房屋作出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第

28-083号)的程序合法。

三、被答复人申请行政复议期间提交的涉案房屋资料证实该房屋为拆旧建新房屋，且建设时未经有关部门审批。答复人执法人员对涉案房屋的调查取证过程中，当事人罗汝标拒绝接受询问调查，未向答复人执法人员提供任何与涉案房屋有关的资料。答复人执法人员针对涉案房屋向广州市黄埔区萝岗街萝岗社区居民委员会调查核实，萝岗街萝岗社区居民委员会出具《证明》，证明当事人罗汝标的涉案房屋于2004年之前建设，地址为大塍中街六巷7号，且未办理《农村宅基地使用证》及未向萝岗社区申请报建。被答复人申请行政复议期间才向复议机关提交与涉案房屋相关的资料，但是上述资料恰恰证明涉案房屋为拆旧建新的房屋，且建设时未经有关部门批准。第一，被答复人提交的《广州经济技术开发区村镇（住宅危房改造、急需住房、住房层）报建表》中仅有村委会的盖章，未取得街规划主管部门的审批。第二，被答复人提供的《农村(墟镇)宅基地使用证》(穗郊字第300777号)证载建基面积和建筑面积均为100平方米，层数为1层，结构为砖木结构，而涉案房屋的实际建基面积110.9平方米，建筑面积441.6平方米(含第四层铁皮棚面积)，层数为四层，结构为框架，明显与证载记录不符。第三，被答复人提供的《申请书(分户)》和《申请书》中，已经明确涉案房屋系由当事人罗汝标拆旧重建。

综上所述，答复人对涉案房屋作出的《违法建设行政处罚决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）认定的事实清楚，证据确凿，适用法律、法规正确，符合法定程序，且被答复人申请行政复议期间提交的涉案房屋相关资料恰恰证实涉案房屋系由当事人罗汝标拆旧建新，且建设时没有取得规划报建手续。请求行政复议机关对答复人作出的行政行为予以维持。

本机关经审理查明：

2020年8月，被申请人对黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号进行检查，发现当事人罗汝标未取得规划许可建设一栋四层框架结构房屋，建基面积110.9平方米，建筑面积441.6平方米（含第四层铁皮棚面积），建设时间为2004年之前。被申请人拍摄现场照片，发出《询问通知书》，制作检查笔录、调查笔录，绘制《建筑物大概位置卫星图》和《现场勘查（四至图）简易平面草图》。申请人1985年取得《农村（墟镇）宅基地使用证》（穗郊字第300777号），证载使用人为罗某，地址为萝岗乡大塍村13巷8号，结构为砖木，层数1层，占地及建筑面积均为100平方米。申请人2004年取得广州经济技术开发区规划国土分局《广州开发区村庄规划建筑报建备案通知》（穗开规备〔2004〕46号），证载建设单位为罗某，建设地点为广州开发区罗岗村大塍中街6巷7号，原持宅基地证号为穗郊字第300777号，层数三层

半，用地面积 99.84 平方米，建筑面积 319.51 平方米。广州市黄埔区萝岗街萝岗社区居民委员会出具《证明》称：经核实，当事人罗汝标在大塍中街六巷 7 号建设的房屋未办理《农村宅基地使用证》及未向萝岗社区申请报建，所建房屋现地址为大塍中街六巷 7 号，于 2004 年之前建设。被申请人致函征询规划部门意见，广州开发区规划和自然资源局、广州市规划和自然资源局黄埔区分局作出《关于协助提供罗玉权等 19 人涉嫌违法建设规划意见的复函》（穗开规划资源函〔2020〕721 号）称：上述建设工程未向该局申请过报建规划，在现行法定控制性详细规划中为道路用地，公园绿地以及商务用地兼容商业用地，而现行使用用途为居住，与现行城市规划不符。如当事人确实无法提供相关报建或产权资料，我局认为其为属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设。2020 年 11 月 10 日，被申请人作出《告知书》（穗综埔告字〔2020〕第 28-083 号），现场张贴、拍照，同日邮寄送达。11 月 16 日，被申请人作出《违法建设行政处罚决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第 28-083 号），被申请人现场张贴、拍照，同日邮寄送达。

本机关认为：

根据《广州市违法建设查处条例》第四条规定：“市城市管理综合执法机关负责组织实施本条例，市、区、县级市城市管理综合执法机关按照职责分工查处违法建设。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。”被申请人具有对其辖区范围内涉嫌违反城乡规划管理的行为进行查处的职权。根据《广州市违法建设查处条例》第二条 “……违法建筑物、构筑物违反城乡规划的事实持续存在的，属于违法建设的继续状态。本条例施行前已建成的建筑物、构筑物，是否属于违法建设，依照建设当时施行的法律、法规的规定予以认定。”根据《中华人民共和国城市规划法》第三十二条：“在城市规划区内新建、扩建和改建建筑物、构筑物、道路、管线和其他工程设施，必须持有关批准文件向城市规划行政主管部门提出申请，由城市规划行政主管部门根据城市规划提出的规划设计要求，核发建设工程规划许可证件。建设单位或者个人在取得建设工程规划许可证件和其他有关批准文件后，方可申请办理开工手续”。《中华人民共和国城乡规划法》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”。本案中，被申请人经过现场检查，调查询问相关人员，查明

当事人在黄埔区萝岗街大塍中街六巷7号建设一栋四层框架结构房屋，建基面积110.9平方米，建筑面积441.6平方米（含第四层铁皮棚面积），建设时间为2004年之前，但未查清当事人规划报建情况即认定属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形，做出责令限期拆除的行政处理决定，事实不清。

根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（三）项之规定，本机关决定：

撤销广州市黄埔区城市管理和综合执法局2020年11月16日做出的《违法建设行政处理决定书》（穗综埔违建处字〔2020〕第28-083号）。

申请人如对本决定不服，可以自接到本决定之日起15日内向广州铁路运输法院提起行政诉讼。

广州市城市管理和综合执法局

2020年12月30日