

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〕第75号

申请人：龚某、王某

被申请人：广州市海珠区城市管理和综合执法局

地址：广州市海珠区宝岗路1号

申请人龚某、王某不服被申请人广州市海珠区城市管理和综合执法局2020年10月12日做出的《城市管理综合执法违法建设行政处理决定书》（穗综海处字〔2020〕1700012号），2020年12月13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》（穗综海处字〔2020〕1700012号）。

**申请人称：**

2020年10月16日，申请人悉知，被申请人于2020年10月12日所做的《城市管理综合执法违法建设行政处理决定书》（穗综海处字〔2020〕1700012号）的具体行政行为，申请人认为该行政行为权责模糊，理由如下：一、未听取申辩作出行政行为，违反法定程序。申请人于2020年10月10

日下午收到《广州市城市管理综合执法告知书》(穗综海处字[2020]1700012号),按照告知书要求进行申辩,但被申请人未听取申辩,直接下发行政处罚决定书,违反法定程序。

二、“违法行为”存有待商榷问题,且后果并未“严重影响城市规划”,不符合行政处罚的条件。

1. 前任业主或开发商做出的外立面改动行为,均属于2001年的既成事实,在建筑真正交付使用之前就已发生。小区内有大量同类现象,从建筑专业可以判断属于与建筑本体同时完工,是事实上竣工交付使用时的现状。而作为判罚证据给出的建筑竣工验收图明显与当时现状多有不符,存在其他违规的可能性,不能作为追责的法律证据。

2. 改动的外立面位于小区内部,属于非承重墙的改动,并无改变建筑物使用性质和增加建筑物高度、层数、面积的情形;也没改变建筑的主体结构,影响建筑的安全性能。其中,南向的露台,也因在申请人施工前就存在漏水及乱扔垃圾情形,物业公司表示维修基金不足以重做防水,申请人在房屋装修时,也申请自费对露台重做防水工程,解决了楼下仓库受露台漏水之忧;因为只有本房南侧的门能通向露台,申请人主动清理楼上丢弃的垃圾,维护社区公共卫生。以上行为,并没有影响到任何城市公共空间与风貌,反而对社区公共空间有所改善提升。《规划法》四十条的制定,法理上是为了避免建筑装修侵占城市道路或影响城市风貌,以此为依据做出判罚,本身就是违背了法律的初衷。

3.

楼上业主举报反映的根本原因在于与本户前后业主的其他纠纷，本质上属于民事主体之间因不动产使用、侵权产生的纠纷，应当由有直接利害关系的业主向人民法院提起民事诉讼。申请人也愿意承担可能承担的民事责任。三、申请人没有共同参与前任业主或开发商的建设行为，即便被判定为“违法建设”，也不应与前任业主共同承担责任。如果前任业主接受处罚恢复“原状”，我们有配合的义务。申请人于2018年7月购入此房，在购房前业主及房屋中介(链家)并没告知房屋因前后开门违建被投诉，存在纠纷，只强调房屋自收楼起户型即是如此，前后对平台皆有开门，储藏间西侧为整片玻璃墙。综上，通过行政处理决定书，申请人深刻认识到装修工程中的权责，故由申请人购房后改动的两处建设，承诺近期整改。但针对申请人购房前，前业主陈葵兴或是开发商施行的建设行为，恳请能依法减轻或免除处罚。

### **被申请人称：**

一、答复人作出穗综海处字[2020] 1700012号《违法建设行政处罚决定书》的职权依据。《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。……”本案案涉违法建设位于广州市海珠区新港西

路顺景街 17 号 205 房处，属于答复人负责的执法范围。

二、答复人《违法建设行政处理决定书》事实查明清楚，证据充分。当事人海珠区新港西路顺景街 17 号 205 房（以下简称该房屋）原权利人陈葵兴于 2000 年至 2001 年期间，未经规划部门许可，擅自拆除该房屋阳台东侧外墙建门，面积 1.27 平方米，将该房屋西南侧卧室南侧 1.5 米宽窗户改建成门，面积 5.35 平方米。当事人龚某、王某于 2018 年购买该房屋使用至今，于 2019 年 4 月未经规划部门许可，擅自在该房屋储藏间西侧拆除外墙开窗，面积 1.54 平方米。根据《广州市违法建设查处条例》第二条第三款规定，当事人上述行为分别违反了当时实施的《广州市城市规划条例》第三十八条、现行的《中华人民共和国城乡规划法》第四十条的有关规定，已构成违法建设。答复人现场检查笔录、现场照片、询问笔录、调查笔录、《广州市规划和自然资源局海珠区分局关于提供顺景雅苑一期一号楼规划批复情况资料的复函》等均证实违法建设的事实。答复人对案涉建筑物的处理征询规划部门的意见，2020 年 8 月 21 日广州市规划和自然资源局函复我局：“该案件中所述违法建设未取得建设工程规划许可证且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建设等，属于《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的情况，应责令违法建设当事人限期改正违法建设行为，恢复原建筑物外立面”。经调查，

本案原权利人陈葵兴于2000年至2001年期间的改建门后一直未进行恢复，属于违法建设的持续状态；申请人买受涉案房屋后，成为涉案房屋（包括原权利人改建的门）的实际权利人和管理人，具有配合答复人查处违法建设消除违法状态的义务。因此，答复人将申请人列为当事人，并无不当。答复人穗综海处字[2020]1700012号《违法建设行政处理决定书》查明的违法建设事实清楚，证据确凿。

三、案涉违法建设属于《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款规定的情况，《违法建设行政处理决定书》作出拆除违法建设恢复原建筑物外立面的处理决定，适用法律正确。《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；……无法采取改正措施消除影响的，限期拆除，……。”《广州市违法建设查处条例》第十八条规定：“有下列情形之一的，应当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：（一）未取得建设工程规划许可证，且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建设的建筑物、构筑物或者超过合理误差的建筑部分；……”案涉违法建设未经规划部门许可，擅自建设，答复人经向城市规划主管部门征求意见后，作出要求当事人拆除涉案违建恢复原建筑物外立面的处理，符合上

述法律规定。

四、答复人作出本案处理决定，程序合法。自发现涉案违法建设之后，申请人积极配合答复人的查处工作，签收本案执法文书、协助城管执法部门调查。答复人在申请人的协助下对涉案建筑物进行现场检查、询问违法建设案情，查明了违法建设的具体状态、建设时间和责任人，并提请规划部门进行规划定性，依法作出《告知书》（穗综海告字[2020]1700012号）后送达申请人签收、邮寄送达本案另一当事人签收，申请人收到《告知书》后向答复人提交《城市管理综合执法告知申辩书》进行陈述和申辩。答复人依法作出《违法建设行政处理决定书》（穗综海处字[2020]1700012号）后直接送达申请人签收、邮寄送达本案另一当事人签收。

综上，答复人作出本案《违法建设行政处理决定书》，事实清楚，适用法律正确，程序正当，请复议机关依法驳回申请人复议请求。

#### **本机关经审理查明：**

2020年5月，被申请人对海珠区新港西路顺景街17号205房进行检查发现，原权利人陈葵兴于2000年至2001年期间，未经规划部门许可，擅自拆除该房屋阳台东侧外墙建门，面积1.27平方米，将该房屋西南侧卧室南侧1.5米宽窗户改建成门，面积5.35平方米。申请人龚某、王某于2018年购买该房屋使用至今，于2019年4月未经规划部门许可，

擅自在该房屋储藏间西侧拆除外墙开窗，面积 1.54 平方米，将该房屋储藏间南侧 0.9 米宽窗户扩建为 1.4 米宽，面积 1.54 平方米。被申请人拍摄现场照片，发出《询问通知书》，制作检查笔录、询问笔录，调查笔录，绘制平面图。被申请人查询《广州市不动产查册登记表》、房屋开发商广州市杰伟实业有限公司、房屋原业主陈葵兴签订的《双方协议》。被申请人致函征询规划部门意见，广州市规划和自然资源局海珠区分局《关于提供顺景雅苑一期一号楼规划批复情况资料的复函》提供了涉案房屋的规划报建及验收信息，称规划验收后未收到顺景雅苑一期一号楼的外立面变更、使用功能改变等相关规划报建申请。广州市规划和自然资源局作出《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2020〕12414 号）称：该案件中所述违法建设未取得建设工程规划许可证且违反控制性详细规划的内容、规划条件或者城乡规划技术标准建设等，属于《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的情况，应责令违法建设当事人限期改正违法建设行为，恢复原建筑外立面。2020 年 9 月 30 日，被申请人作出《告知书》（穗综海告字〔2020〕1700012 号），10 月 10 日直接送达。10 月 12 日，被申请人作出《违法建设行政处罚决定书》（穗综海处字〔2020〕1700012 号），10 月 16 日直接送达。

**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建设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《广州市城市规划条例》第三十八条：“建设工程经核发建设工程规划许可证后，确需要修改立面、结构设计和变更使用性质、功能布局的，必须报原审批城市规划部门批准。竣工投入使用的建（构）筑物，未报经城市规划部门批准，不得改变使用性质和擅自开（堵）外墙门窗、封闭阳台、搭建棚盖或在天台上建设建（构）筑物”。根据《中华人民共和国城乡规划法》第四十条第一款：“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”。《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”。《广州市违法建设查处条例》第十八条规定：“有下列情形之一的，应当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：（一）未取得建设工程规划许可证，且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建设的建筑物、构筑物或者超过合理误差的建筑部分；……”本案中，被申请人经过现场检查，调查询问相关人员，征询规划部门意见，查明陈葵兴及申请人先后于2000年至2001年期间和2019年，未经规划部门许可擅自改变建筑外立面。被申请人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，事实清楚，证据充分，适用依据正确，程序合法，并无不当。

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

维持被申请人广州市海珠区城市管理和综合执法局2020年10月12日做出的《城市管理综合执法违法建设行政处理决定书》（穗综海处字〔2020〕1700012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

2021 年 1 月 22 日