

行政复议决定书

海珠府复字〔2020〕75号

申请人：陈某。

被申请人：广州市海珠区城市管理和综合执法局。

申请人陈某不服被申请人广州市海珠区城市管理和综合执法局于2020年6月19日作出的穗综海处字〔2020〕2000002号《违法建设行政处理决定书》（以下简称涉案决定书），于2020年7月13日提出行政复议。本府依法予以受理，现审理终结。

申请人请求：撤销涉案决定书。

申请人称：被申请人于2020年6月19日作出涉案决定书，认定申请人未经规划部门许可，于2003年1月期间擅自在海珠区XX路XXX号XXXX房天台加建一间梯屋（以下简称涉案建筑物），建筑面积6.08平方米，违反当时《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定。被申请人依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条以及《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的规定，对申请人作出拆除涉案建筑物的行政处理决定。被申请人作出的认定以及处理决定明显缺乏事实和法律依

据。

一、涉案建筑物已于2002年12月31日经规划部门同意建设并取得规划许可，申请人不存在违法建设的行为。2002年12月31日，广州市城市规划局海珠区分局作出穗海规建发[2002]89号《关于同意天面绿化整饰复函》（以下简称《复函》）。该《复函》同意申请人在海珠区XX路XXX小区住宅大楼天面进行绿化工程建设，同时提出该工程应征求设计部门的意见，处理好绿化整饰与天面排水沟、厨房烟井及排气管的关系等。《复函》没有指出涉案建筑物需要向规划部门报建并获得规划许可证才能建设。收到上述《复函》后，申请人按照《复函》要求并经设计工程公司设计，于2003年1月期间在海珠区XX路XXX天台进行绿化整饰并配套建设了涉案建筑物。工程建设期间以及此后的十七年多时间里，没有任何人或任何部门对涉案建筑物提出异议。基于以上事实，涉案建筑物并非申请人擅自建设，且符合《复函》的要求及当年的政策要求。因此，涉案建筑物不是违法建筑。

二、被申请人认定涉案建筑物为梯屋与事实不符。涉案建筑物并不具有房屋的功能，不能称其为“屋”。涉案建筑物是从申请人房屋屋顶通往天台及接驳水源的通道。为防止雨水倒灌，故该通道建设成现有模样。涉案建筑物只具备通道的作用，没有房屋的功能。

三、涉案决定书依据的法律、法规在2003年尚未颁布及实施，对涉案建筑物不具有约束力。涉案建筑物是在2003年1月建成的。被申请人作出的涉案决定书适用的《中华人民共和国城

乡规划法》于2008年1月1日起施行，《广州市违法建设查处条例》于2012年修订、于2013年3月1日起施行。根据法不溯及既往原则，被申请人作出涉案决定书适用法律错误。

四、涉案建筑物从未造成任何不良影响，不仅已形成稳定事实，而且符合当时的美化广州等政策要求。涉案建筑物在建成后的18年多时间里，从未给该住宅大楼居民、房地产公司、物业公司以及相关部门造成任何不良的影响，包括但不限于影响房屋质量、使用功能、屋顶漏水、采光等。涉案建筑物是申请人应广州市委、广州市政府以及广州市创建办关于改善小区居住环境，增加绿化面积等相关政策而配套建设，为居民提供绿化休闲场所，完全符合当时的美化广州的政策要求。

五、本案的投诉人因申请人阻止其不文明养狗的行为，向相关部门投诉申请人违法建设涉案建筑物，企图达到报复申请人的目的。涉案建筑物在过去的18年期间，已成为住宅居民生活的一部分。被申请人应当尊重历史和现实，维护稳定的社会关系，保障居民的合法权益不受侵害。

综上所述，申请人不存在违法建设的行为。涉案建筑物亦不是违法建筑，更不是违法建设的“房屋”。因此，申请人提出行政复议申请，请求依法撤销涉案决定书。

被申请人答复称：一、被申请人作出涉案决定书的职权依据。《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.....”本案涉案建筑物位于广州市海珠区 XX 路 XXX 号 XXXX 房天台，属于被申请人负责的执法范围。

二、被申请人作出的涉案决定书事实查明清楚，证据充分。申请人于 2003 年 1 月期间，未取得建设工程规划许可证在海珠区 XX 路 XXX 号 XXXX 房天台建设涉案建筑物，建筑面积 6.08 平方米。申请人上述行为违反了当时实施的《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定，已构成违法建设。被申请人现场检查笔录、现场照片、询问笔录、申请人情况说明均证实违法建设的事实，且违法事实持续存在，属于违法建设的继续状态。申请人为了便于绿化天台，现管理使用涉案建筑物。被申请人对涉案建筑物的处理征询规划部门的意见。2020 年 6 月 8 日广州市规划和自然资源局以穗规划资源业务函〔2020〕7689 号《关于协助提供规划专业意见的函》函复：“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，属于《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的情况，属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。”被申请人作出的涉案决定书查明事实清楚，证据确凿。

三、涉案建筑物属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的违法建设。涉案决定书作出拆除的处理决定，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；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……”被申请人经向城市规划主管部门征求意见后，作出要求申请人拆除涉案建筑物的处理，符合上述法律规定。

四、被申请人作出涉案决定书，程序合法。自被申请人发现违法建设之后，申请人积极配合被申请人的查处工作，签收本案执法文书，协助城管执法部门调查。被申请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。被申请人依法作出了穗综海告字〔2020〕2000002号《告知书》及涉案决定书，并均已直接送达申请人。

五、对申请人异议焦点的回应。1.根据申请人提供的《复函》的内容，广州市城市规划局海珠区分局同意该天面局部进行绿化工程，但并未载明许可在该天面建设梯屋或者其他建（构）筑物的内容。2.涉案建筑物自2003年1月建设完成后，一直持续存

在，属于违法建设的继续状态。《广州市违法建设查处条例》第二条第三款的规定：“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。”被申请人依据涉案建筑物建设时实行的法律进行违法事实的认定，符合法律法规。

综上，被申请人作出的涉案决定书，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的复议请求。

本府查明：2020年4月14日，被申请人到海珠区XX路XXX号XXXX房天台进行现场检查并制作《检查笔录》。该《检查笔录》主要载明：1.申请人为了便于绿化，于2003年1月在该处天台加建梯屋一间，面积6.08平方米；2.申请人现场未能提供合法报建手续；3.检查人员拍照取证并发出《询问通知书》。该《检查笔录》有被申请人两名执法人员和申请人的签名。同日，被申请人向申请人直接送达穗综海询字〔2020〕西7810号《询问通知书》，通知申请人携带相关资料到被申请人处接受询问调查及听取处理意见。

2020年5月8日，被申请人对申请人进行询问。该《询问笔录》主要记载：1.申请人表示涉案建筑物是其于2003年1月3日取得广州市城市规划局海珠区分局的《复函》后，委托建筑工程公司设计建设的；2.申请人确认被申请人于2020年4月14日9时15分在涉案建筑物现场制作的《检查笔录》和拍摄的照片属实；3.申请人认为其虽然未取得相关的报建资料，但其是依据《复函》进行建设的，改善小区居住环境，希望相关部门酌情处

理。该《询问笔录》有被申请人两名执法人员和申请人的签名。

2020年6月8日，广州市规划和自然资源局向被申请人作出穗规划资源业务函〔2020〕7689号《关于协助提供规划专业意见的函》。该函主要记载：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，属于《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的情况，属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。

2020年6月10日，被申请人向申请人作出穗综海告字〔2020〕2000002号《告知书》，告知申请人拟对其作出限期拆除违法建设的行政处理，告知其有陈述和申辩的权利。该《告知书》于2020年6月15日直接送达申请人。

2020年6月19日，被申请人向申请人作出涉案决定书并将涉案决定书直接送达申请人。涉案决定书主要记载：1.申请人未经规划部门许可，于2003年1月期间擅自在海珠区XX路XXX号XXXX房天台加建梯屋一间，建筑面积6.08平方米；2.申请人上述行为违反了当时实施的《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定，已构成违法建设；3.根据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条、《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的规定，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情形；4.依据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条，对申请人作出拆除上述6.08平方米违法建设的行政处理决定。

以上事实，有《检查笔录》《询问通知书》《询问笔录》《关于协助提供规划专业意见的函》《告知书》、涉案决定书、现场照片、送达回证等证据证实。

本府认为：根据《广州市违法建设查处条例》第四条的规定，被申请人具有查处本行政区域内的违法建设的职责。

《广州市违法建设查处条例》第二条第三款规定：“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。”《中华人民共和国城市规划法》（1990年实施）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。”本案中，申请人于2003年在未取得建设工程规划许可证件的情况下，在海珠区XX路XXX号XXXX房天台加建涉案建筑物，建筑面积6.08平方米，违反了当时实施的《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定，已构成违法建设。广州市规划和自然资源局认定上述违法建设属于《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款的情况，属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。被申请人根据《中华人民共和国城乡规划法》第六十四条的规定，对申请人作出拆除上述违法建设的行政处理决定，查明事实清楚，适用法律正确。被申请人在作出行政处理决定前，

通过现场检查、询问申请人等方式，查明了案件事实，并告知了申请人陈述、申辩的权利，作出的涉案决定书程序合法。

综上所述，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的规定，本府决定：

维持被申请人广州市海珠区城市管理和综合执法局作出的穗综海处字〔2020〕2000002号《违法建设行政处理决定书》。

申请人如对本决定不服，可以自收到本决定书之日起15日内，向有管辖权的法院提起行政诉讼。

广州市海珠区人民政府

2020年9月27日

(本件与原件核对无异)