

广州市南沙区人民政府 行政复议决定书

穗南府行复〔2023〕109号

申请人：张XX。

被申请人：广州市南沙区黄阁镇人民政府。

地址：广州市南沙区黄阁镇吉祥路1号。

法定代表人：林中明，职务：镇长。

申请人不服被申请人于2023年3月13日作出的《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX号），向本府申请行政复议，本府依法予以受理，于2023年4月27日依法中止本案审查，并于2023年12月15日依法恢复本案审查。现已审查终结。

申请人请求：

撤销被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX号）。

申请人称：

申请人系XX镇XX村村民，在广州市南沙区XX镇XX村XX

巷 X 号有合法宅基地并建有地上房屋，取得了《集体土地使用证》和《房屋所有权证》。2020 年左右，申请人的上述房屋被纳入拆迁范围。因补偿安置不合理，申请人至今没有与相关单位达成补偿协议。

2023 年 3 月 1 日，被申请人在多次与申请人沟通补偿事宜无果的情况下，为达到尽快拆除房屋的目的，对申请人作出《告知书》（穗南黄告字〔2022〕XX 号），将申请人的上述房屋认定为违法建设。而 2023 年 3 月 13 日，被申请人又以违建的名义对申请人作出《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）。

申请人认为，该《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）事实认定不清，法律适用错误。首先，申请人的上述房屋不属于违法建设，没有影响规划，不属于需要拆除的建筑。被申请人没有给予申请人补办证件消除规划影响的权利，即作出《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）侵犯了申请人的合法权益。其次，被申请人所作《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）所依据的《中华人民共和国城乡规划法》（2015 年版）、《广州市城乡规划条例》（2014 年版）、《广州市违法建设查处条例》（2015 年版）都已被修改，适用法律规范错误。另外，涉案房屋已经被纳入征地拆迁范围，被申请人在明知的情况下为达到拆除房屋的目的，多次下发告知书、处理决定书等文件，实则是利用拆违手段实施拆迁，其作出的《违法建设行政处罚

决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX号）违反《中华人民共和国城乡规划法》的立法目的。

因此，《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX号）事实认定不清、适用法律错误，依法应当撤销。

被申请人答复称：

一、被申请人具有查处违法建设行为的法定职权。

根据《中华人民共和国城乡规划法》第六十五条、《广州市违法建设查处条例》第二十条第三款的规定，本案中，被申请人系广州市南沙区XX镇人民政府，且申请人的违法建设行为发生地位于广州市南沙区XX镇XX村XX巷X号（下称涉案地块）。因此，被申请人依法具有查处辖区范围内违法建设行为的职权。

二、被申请人作出的《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX号）认定事实清楚，证据确凿。

（一）申请人未经城乡规划主管部门批准于2016年期间在涉案地块建设一栋四层框架结构房屋并投入使用，已构成违法建设。

2022年9月28日，被申请人执法队工作人员到涉案地块进行现场检查，发现涉案地块上建设一栋四层框架结构房屋并投入使用，测绘基底面积XX1平方米（不规则形状），建筑面积XX2平方米；申请人不在现场未能出示相关报建手续；被申请人工作人员对现场拍照取证，并发出《询问通知书》（穗南黄询字〔2022〕XX号），在涉案地块现场拍照并留置现场。同日，被申请人对申请人未经批准私自在涉案地块建设的行为

进行立案调查。2022年10月10日，广州市南沙区XX镇XX村民委员会委托其村党委委员张XX作为代理人接受被申请人的调查，经调查获悉：涉案地块上房屋权属人为申请人，2016年，申请人在未取得报建批准的情况下，在涉案地块上拆旧建新新建一栋四层（另有楼梯间及附属用房）框架结构房屋并投入使用，基底面积XX1平方米（不规则形状），建筑面积XX2平方米。该房屋用地属于村集体用地，原有旧房屋具有《房屋所有权证》（粤房字第XX号），基底面积为XX3平方米，住宅层数为混合结构三层，总建筑面积为XX4平方米，现已拆除。现新建的四层框架结构房屋未经城乡规划主管部门批准，未取得《乡村规划许可证》。2022年11月11日，广州市规划和自然资源局出具《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2022〕XX号）载明“经核查，该建筑属于拆后重建，原建筑于1988年9月30日取得《房屋所有权证》（粤房字第XX号），基底面积为XX3平方米，住宅层数为混合结构三层，总建筑面积为XX4平方米。后于2016年拆除重建，未经我局批准修建性详细规划、建筑设计方案及未申领《建设工程规划许可证》或《乡村建设规划许可证》。根据《广东省城乡规划条例》第八十条和《广州市违法建设查处条例》第十八条的有关规定，该房屋在原《房屋所有权证》（粤房字第XX号）合法产权内的建筑部分为可采取改正措施消除对规划实施影响的情形，该房屋超出《房屋所有权证》（粤房字第XX号）合法产权的部分属于无法采取改正措施消除对规划影响的情形”。2022年11月15

日,广州市南沙区XX镇人民政府城乡建设和管理办公室出具《证明》,证明涉案地块上的建筑物未办理相关报建手续。

综上,申请人在未经城乡规划主管部门批准的情况下,自在涉案地块上超出原有合法规划范围拆旧建新,新建超出原有合法产权部分的房屋并投入使用,已构成违法建设。且从房屋建成至被申请人立案调查之日,申请人仍未对涉案建筑补办相关审批手续,违法行为一直在持续。

(二) 申请人要求撤销《违法建设行政处理决定书》(穗南黄违建处字〔2022〕XX号)没有事实和法律依据。依据《中华人民共和国城乡规划法》第四十一条、《村庄和集镇规划建设管理条例》第十八条和《广东省城乡规划条例》第五十一条的规定,依法进行规划报建是建设单位或个人都应当履行的法定义务,未经批准私自超出原合法建筑规划范围进行建设应当承担相应的法律后果。申请人要求撤销《违法建设行政处理决定书》(穗南黄违建处字〔2022〕XX号)没有事实和法律依据。

三、被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》(穗南黄违建处字〔2022〕XX号)适用法律正确。

申请人的违法行为发生在2016年,该违法行为已违反当时有效的《中华人民共和国城乡规划法》第四十一条、《广州市城乡规划条例》第三十七条、《广州市违法建设查处条例》第十八条第一款第五项的规定。被申请人基于已查明的申请人未经批准在涉案地块上超出原合法规划范围建设房屋并投入使用,且对于该房屋超出合法规划范围部分属于无法采取改正措施消

除对规划实施影响情形等事实，依据现时有效的《中华人民共和国城乡规划法》第六十五条、《广州市违法建设查处条例》第二十条和《广州市城乡规划条例》第七十一条的规定，对申请人作出“接到本决定书之日 3 日内自行拆除上述违法建设，逾期不履行的，我镇将依法强制拆除”的行政处理决定，适用法律正确。

四、被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）程序合法。

为保障申请人的陈述、申辩权，2023 年 3 月 1 日，被申请人向申请人发出了《告知书》（穗南黄告字〔2022〕XX 号），载明申请人有陈述、申辩的权利。申请人拒绝签收《告知书》，被申请人采取留置送达，有《告知书》送达情况现场照片为证，且后续申请人亦未进行陈述、申辩。综上，被申请人已依法保障了申请人的陈述、申辩等权利，并且依法作出并送达了《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号），故被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）程序合法。

综上所述，被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）认定事实清楚，证据确凿，适用法律正确，程序合法，申请人的复议申请没有事实和法律依据。

本府查明：

2022 年 9 月 28 日，被申请人前往涉案地块进行现场检查并

制作《检查笔录》，拍摄现场照片，该笔录记载：“我镇执法人员于2022年9月28日到上述地块检查，发现一栋已建成房屋，执法人员对其检查情况如下：1.该房屋为一栋四层（另有楼梯间及附属用房）框架结构房屋（下称涉案房屋），基底面积为XX1平方米（不规则形状），建筑面积为XX2平方米。2.当事人不在现场，执法人员无法取得该房屋相关报建资料。”同日，被申请人就申请人在涉案地块的建设行为向申请人发出《询问通知书》（穗南黄询字〔2022〕XX号），通知申请人于2022年10月8日携带房屋报建资料等材料到被申请人处协助调查并将该通知书张贴在涉案房屋。同日，被申请人对申请人涉嫌未经城乡规划主管部门批准建设涉案房屋的案件予以立案。

2022年10月10日，被申请人就涉案房屋建设情况向XX镇XX村党委委员张XX进行调查询问并制作《调查笔录》。张XX在该笔录中陈述：涉案房屋由申请人于2016年拆旧建新建成，为一栋四层（另有楼梯间及附属用房）框架结构房屋，基底面积XX1平方米（不规则形状），建筑面积XX2平方米，权属人是申请人；涉案房屋用地属于村集体用地；原有旧房屋具有《房屋所有权证》（粤房字第XX号），现在已拆除；涉案房屋建设由申请人自行出资、设计和组织施工；申请人建设涉案房屋没有取得用地批准手续、房屋报建批准手续和《乡村建设规划许可证》。XX镇XX村委会并向被申请人提供了《房屋所有权证》（粤房字第XX号）、卫星影像图。《房屋所有权证》（粤房字第XX号）记载：所有权人张XX，所有权来源1988年自建，房

屋坐落 XX 镇 XX 村，地号 XX，建筑结构及层数混合三层，基底面积 XX3 平方米，建筑面积 XX4 平方米，使用土地面积 XX5 平方米，核准日期为 1988 年 9 月 20 日。

2022 年 11 月 11 日，广州市规划和自然资源局出具《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2022〕XX 号），载明：“按照你单位来函所附材料提供的情况，你单位已认定广州市南沙区 XX 镇 XX 村 XX 巷 X 号建筑为违法建设。经核查，该建设属于拆后重建，原建筑于 1988 年 9 月 30 日取得《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号），基底面积为 XX3 平方米，住宅层数为混合结构三层，总建筑面积为 XX4 平方米。后于 2016 年拆除重建，未经我局批准修建性详细规划或建筑设计方案，以及未申领《建设工程规划许可证》或《乡村建设规划许可证》。根据《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，该房屋在原《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权内的建筑部分为可采取改正措施消除对规划实施影响的情形，该房屋超出《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权的部分属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。……”

2022 年 11 月 15 日，广州市南沙区 XX 镇人民政府城乡建设和管理办公室出具《证明》载明：“经核实，XX 镇 XX 村属于 XX 镇村庄规划区内，XX 镇 XX 村民张 XX 于 2016 年在 XX 镇 XX 村 XX 巷 X 号建设一栋四层（另有楼梯间及附属用房）框架结构房屋，基底面积 XX1 平方米（不规则形状），建筑面积 XX2 平

方米。该房屋于 2016 年至 2022 年未在我办办理相关报建手续。”

2023 年 3 月 1 日，被申请人向申请人发出《告知书》（穗南黄告字〔2022〕XX 号），就申请人涉嫌未经城乡规划主管部门批准建设涉案房屋事宜，告知拟对申请人作出行政处理的事实、理由、依据及内容，并告知申请人享有的陈述权、申辩权。因申请人现场拒签，被申请人将该告知书张贴在涉案房屋。

2023 年 3 月 13 日，被申请人向申请人作出《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）（下称《违法建设行政处罚决定书》），载明：“当事人姓名：张 XX。张 XX 未经城乡规划主管部门批准，于 2016 年在 XX 镇 XX 村 XX 巷 X 号建设一栋框架结构四层房屋并投入使用，基底面积 XX1 平方米，建筑面积 XX2 平方米（详见违法建设测量记录册）。经核查，该建筑属于拆后重建，原建筑于 1988 年 9 月 30 日取得《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号），基底面积为 XX3 平方米，住宅层数为混合结构三层，总建筑面积为 XX4 平方米。经规划部门认定：该房屋在原《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权内的建筑部分为可采取改正措施消除对规划实施影响的情形，该房屋超出《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权的部分属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。……当事人的上述行为违反了《中华人民共和国城乡规划法》（2015 年版）第四十一条、《广州市城乡规划条例》（2014 年版）第三十七条、《广州市违法建设查处条例》（2015 年版）第十八条第一款第五项的规定。依据《中华人民共和国城乡规

划法》第六十五条、《广州市城乡规划条例》第七十一条、《广州市违法建设查处条例》第二十条的规定，决定对当事人作出限期自行拆除上述房屋超出《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权部分的违法建设的行政处理决定。……”被申请人将该决定书留置送达申请人。

另查明，被申请人于 2023 年 3 月 17 日组织对涉案房屋实施强制拆除，申请人不服上述强制拆除行为向广州铁路运输法院起诉，广州铁路运输法院于 2023 年 8 月 30 日作出《行政判决书》〔（2023）粤 7101 行初 XX 号〕，载明：经审理查明，涉案房屋所在地块已被纳入 XX 村旧村改造范围内。

再查明，广州市南沙区 XX 镇 XX 经济联合社出具的《证明》记载，申请人的涉案房屋虽进行违法建设查处，但属于 XX 村旧村更新改造范围，可按《广州市南沙区 XX 镇 XX 村更新改造安置补偿方案》进行补偿。《广州市南沙区 XX 镇 XX 村更新改造安置补偿方案》第七条规定：“被安置人基准房屋建筑面积的综合判定。被安置人具有有效产权证明的，以证载且已建成的房屋建筑面积为基准房屋建筑面积；无有效产权证明的，以 2009 年 12 月 31 日前建成的三层半以下住宅建基面积 XX6 平方米、建筑面积 XX7 平方米以内部分为基准房屋建筑面积。2009 年 12 月 31 日前已建成房屋建筑面积以 2009 年第二次土地调查地籍图和影像图为依据计算。”第十一条规定：“不能纳入可回迁安置房屋面积计算的其他房屋补偿。（一）对于 2018 年政府委托广州市城市规划勘测设计研究院入户测量前已建成的不予回

迁安置的房屋，按其建筑面积以 XX 元/平方米标准给予房屋建筑成本补偿。……”

2023 年 3 月 14 日，申请人不服被申请人作出的《违法建设行政处罚决定书》，向本府申请行政复议。

上述事实有下列证据予以证实：被申请人提供的《检查笔录》、现场照片、《询问通知书》（穗南黄询字〔2022〕XX 号）及送达凭证、立案审批表、《调查笔录》《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）、卫星影像图、《关于协助提供规划专业意见的函》（穗规划资源业务函〔2022〕XX 号）、《证明》《告知书》（穗南黄告字〔2022〕XX 号）及送达凭证、《违法建设行政处罚决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX 号）及送达凭证，广州市南沙区 XX 镇 XX 经济联合社出具的《证明》等。

本府认为：

一、被申请人具有作出《违法建设行政处罚决定书》的法定职权。

《广州市违法建设查处条例》（2013 年 3 月 1 日起施行）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。”（注：该条款内容与 2015 年、2020 年修正的《广州市违法建设查处条例》第四条内容一致）本案中，涉案房屋位于广州市南沙区 XX 镇 XX 村，位于村庄规划范围内，被申请人作为涉案房屋所在地的镇级人民政府，具有依法作出《违法建设行政处罚决定书》的法定职责。

二、被申请人作出的《违法建设行政处罚决定书》认定事实清楚，证据充分，适用依据正确。

《中华人民共和国城乡规划法》（2008年1月1日起实施）第六十五条规定：“在乡、村庄规划区内未依法取得乡村建设规划许可证或者未按照乡村建设规划许可证的规定进行建设的，由乡、镇人民政府责令停止建设、限期改正；逾期不改正的，可以拆除。”（注：该条款内容与2015年、2019年修正的《中华人民共和国城乡规划法》第六十五条内容一致）《广州市违法建设查处条例》（2013年3月1日起施行）第二条第二款、第三款规定：“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。”第二十条规定：“违法建设属于本条例第十八条规定的无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形，除本条例第二十四条规定的无法实施拆除的情形外，城市管理综合执法机关或者镇人民政府应当责令当事人限期拆除，逾期不拆除的，应当依法强制拆除。”（注：该条款内容与2015年、2020年修正的《广州市违法建设查处条例》第二条、第二十条内容一致）。本案中，涉案房屋于2016年拆后重建。原建筑于1988年9月30日取得《房屋所有权证》（粤房字第XX号），基底面积为XX3平方米，住宅层数为混合结构三层，总建筑面积为XX4平方米，2016年重建后的涉案房屋为一栋四层（另有楼梯间及附属用房）框架结构房屋，基底面积为XX1平方米（不

规则形状），建筑面积为 XX2 平方米。申请人拆后重建时，未经批准修建性详细规划或建筑设计方案以及未申领《建设工程规划许可证》或《乡村建设规划许可证》。被申请人经征询广州市规划和自然资源局意见，认定涉案房屋在原《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权内的建筑部分为可采取改正措施消除对规划实施影响的情形，该房屋超出《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权的部分属于无法采取改正措施消除对规划实施影响的情形。因此，被申请人于 2023 年 3 月 13 日作出《违法建设行政处理决定书》，责令申请人限期拆除超出《房屋所有权证》（粤房字第 XX 号）合法产权部分的违法建设，认定事实清楚，证据充分。

应当指出，被申请人在调查处理涉案违法建设时，于 2023 年 3 月 1 日向申请人发出告知书，告知申请人享有的陈述、申辩权利，已充分保障申请人的陈述、申辩权。虽然被申请人未按照《广州市违法建设查处条例》（2020 年修正）第二十九条第二款“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”规定的期限内作出《违法建设行政处理决定书》，但该逾期作出《违法建设行政处理决定书》的行为并未损害申请人的合法权益，本府在此仅对被申请人未按规定期限作出处理决定的行为予以指正。

三、关于涉案房屋已纳入XX村旧村改造范围的问题。在旧村改造过程中能否对违法建设进行处理，从现行法律法规看，并未有对已纳入旧村自主改造实施范围内的房屋不能进行违法建设查处的规定，故政府主管部门有权对旧村改造范围内的违法建设依法进行查处。根据《广州市城市更新办法》等相关规定，旧村自主改造由村社集体经济组织经表决确定后，根据政府批复自主开展，自行制定和实施拆迁安置补偿方案，与政府征收并不等同，改造主体对于历史性违法建设给予的补偿安置，系其对集体利益进行处分的自治决定，应予尊重。故政府主管部门在开展违法建设查处时，要尊重历史，结合当时相关规定与现有状况，综合考虑相对人居住权益等因素，妥善予以处理。如有证据证明查处违法建设处理不会影响被拆迁人补偿权益的，应支持政府主管部门依法履职。本案中，涉案房屋于2016年拆后重建，未经镇及以上相关部门的审批报建同意，构成违法建设的事实清楚，证据充分，依照广州市南沙区XX镇XX经济联合社出具的《证明》及《广州市南沙区XX镇XX村更新改造安置补偿方案》，被申请人对涉案房屋作出违法建设处理，并不影响申请人在旧村改造过程中依据该村安置补偿方案可获得的相应补偿权益，故对被申请人作出《违法建设行政处理决定书》的行政行为，应予支持。

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规定，维持被申请人作出的《违法建设行政处理决定书》（穗南黄违建处字〔2022〕XX号）。

申请人如对本决定不服，可以自收到本《行政复议决定书》之日起 15 日内，依法向广州铁路运输法院起诉。

本件与原件核对无异

二〇二三年十二月二十五日