

历史街区保护更新与活化法治体系建设研究

吴承翰

山西大学经济与管理学院, 山西 太原

收稿日期: 2024年8月15日; 录用日期: 2024年8月27日; 发布日期: 2024年9月25日

摘要

历史街区是城市地区的名片, 寄托了城市居民的文化命脉, 承载远方游子的一方乡愁, 是公共利益的典型代表。然而, 当前历史街区面临诸多问题, 如产权问题、建筑密度过大、法律体系不健全等等。因此, 需要以法治方式加以规范。历史街区应以平衡利益为前提, 完善立法为基础, 公益诉讼为保障。尤其是检察机关, 应结合办案实际, 探索完善历史街区公益诉讼的程序启动机制、内部办案机制, 为文化遗产保护和公益诉讼新领域探索贡献力量。以实现长远发展与可持续更新。

关键词

历史街区, 公益诉讼, 文物与文化遗产

Research on the Construction of Legal System for Preservation, Renewal and Activation of Historical Blocks

Chenghan Wu

School of Economics and Management, Shanxi University, Taiyuan Shanxi

Received: Aug. 15th, 2024; accepted: Aug. 27th, 2024; published: Sep. 25th, 2024

Abstract

Historic districts are the business cards of urban areas, the cultural lifeblood of urban residents, the nostalgia of distant travelers, and the typical representatives of public interests. However, the current historic district faces many problems, such as property rights problems, excessive building density, and an imperfect legal system. Therefore, it needs to be regulated in a way that is governed by the rule of law. Historic districts should be based on the premise of balancing interests, improving legislation, and protecting public interest litigation. In particular, the procuratorial organs should explore and improve the procedural initiation mechanism and internal case-handling mechanism for public interest litigation in historic districts in light of the actual case-handling situation,

so as to contribute to the exploration of new areas of cultural heritage protection and public interest litigation. In order to achieve long-term development and sustainable renewal.

Keywords

Historic Districts, Public Interest Litigation, Cultural Relics and Cultural Heritage

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 问题的提出

历史街区是城市地区的名片，寄托了城市居民的文化命脉，承载着远方游子的一方乡愁，树立起各地群众的文化自信。然而，历史街区本身的原真性，在当前城市更新与商业开发背景下，却极易受到破坏。同时，历史街区本身常常与老旧小区是一体两面，其开发保护，不论采取哪种商业模式都需要大量资金，且当前不论政府或是商业机构，在主导其保护与更新过程中，都难以处理商业开发与文化矛盾的天然冲突。产权不清、建筑密度过大、基础设施较差等诸多问题，也是历史街区保护存在的顽疾。习近平总书记曾强调，“历史文化遗产不仅生动述说着过去，也深刻影响着当下和未来；不仅属于我们，也属于子孙后代。保护好、传承好历史文化遗产是对历史负责、对人民负责。”“历史文化是城市的灵魂，要像爱惜自己的生命一样保护好城市历史文化遗产”¹。因此，对于历史街区的保护与更新，是当代城市更新的重要目标，也是推进文物与文化遗产保护的题中应有之义。

学术界对于历史街区保护与城市更新目前已陷入困境：对于城市更新之研究集中于建筑设计、城乡规划中，利用法学视角与方法进行研究者寥寥无几。同时，对于历史街区研究，也主要集中在文化产业与旅游产业之交融贯通上，以法治路径对其进行制度设计研究，有待深化探讨。因此，本文认为：以法学为视角，对历史街区保护与更新进行整体性的宏观设计与体系完善，选择合适的路径，是促进其可持续发展与长远保护的有力方式。历史街区的保护与更新，需要从完善诸方立法、明确建筑产权与推进公益诉讼三方面路径出发，方能达到较好的保护效果。

2. 历史街区保护面临之困境

习近平总书记高度重视对于历史街区的保护，对于文物与文化遗产的传承。2022年5月27日，习近平在十九届中央政治局第三十九次集体学习时的讲话上提出：“中国共产党人不是历史虚无主义者、文化虚无主义者，不能数典忘祖、妄自菲薄。各级领导干部都要敬畏历史、敬畏优秀传统文化，重视文物保护利用和文化遗产保护传承工作，为历史和考古工作者开展研究、学习深造、研修交流提供更多政策支持。要营造传承中华文明的浓厚社会氛围，广泛宣传中华文明探源工程等研究成果，教育引导群众特别是青少年更好认识和认同中华文明，增强做中国人的志气、骨气、底气”²。

自十八大以来，在习近平法治思想与习近平文化思想的指引下，我国对于历史街区保护取得了辉煌成就。住房和城乡建设部公布的数据显示，截至2021年底，全国共划定历史街区超过1200片，确定历史建筑约5.75万处；与2016年底相比，历史街区的数量翻番，历史建筑增长近5倍³。历史街区在我国

¹ 党建网：学习语 | 全面提升文物保护利用和文化遗产保护传承水平，网址为 <http://www.dangjian.cn/shouye/xuexiyu>。

² 党建网：学习语 | 全面提升文物保护利用和文化遗产保护传承水平，网址为 <http://www.dangjian.cn/shouye/xuexiyu>。

³ 新华网：全国认定历史建筑 6.72 万处，网址为 <http://www.news.cn/politics/20240826/db4b864629ec4cbdba5b76c790e56be9/c.html>。

文物与文化遗产保护体系中占有承上启下的重要地位，向上可承接历史文化名城，为其保护更新提出建设性意见，向下可与历史建筑与单个文物相衔接。同时，历史街区也是众多非物质文化遗产的空间载体，只有对于历史街区进行一体化的保护与更新，才能确保当地的精神风貌与文化内涵得以传承，才能树立起城市的文化自信与历史名片。

然而，不谋万世者，不足谋一时；不谋全局者，不足谋一域。历史街区保护目前仍面临以下难题，需要在立法上进行顶层设计，再从细节入手加以保护。

2.1. 法治体系不健全

历史街区保护是一个综合性问题，涉及到交叉学科，包括土地产权、城乡规划、文物认定与保护等诸多领域，因此立法难度较大，法律体系并不健全，同时各法规、规章之间衔接并不完善。具体而言，我国历史街区保护主要依托以《文物保护法》《土地管理法》《民法典》《城乡规划法》《历史文化名城名镇名村保护条例》等一系列法律法规、部门规章等。但这一体系仍然有较大的完善空间。以法规内部观之，以《文物保护法》为例，对于文物保护的资金来源与使用、资金的监管与责任之确定之规定并不明确清晰，这使得实践中行政部门留有互相推诿之空间。实践中究竟是何行政主体对文物进行保护与管理也常不统一，导致行政人员常常逃避责任。再次，对于职权规定之模糊也使检察机关在判定行政机关是否合理合法履职时无所适从。《文物保护法》些许规定，如土地开发过程中发现文物遗址需开发土地之商业主体承担文物开发保护之资金责任，也与土地管理中之“净地原则”相冲突与违背，不利于企业长期投资与成本把控，影响当地营商环境。又以《土地管理法》为例，我国土地分为国有土地所有制与集体土地所有制两种。对于集体土地之开发，当前必须经过征收程序，将集体土地征收为国有土地方可，然这一程序事实上造成城乡二元化，同地不同价之现状。历史街区通常区位优势，位于城市繁华地带，其商业开发潜力巨大，正因如此，政府对其征地过程中的公共利益难以把握，常导致一系列征收、拆迁补偿纠纷。

2.2. 历史遗留问题诸多

历史街区历史悠久，换言之，来往居住群体众多，涉及不同主体与利益阶层。首当其冲的就是房屋产权问题。由于年代久远，诸多房屋出现自建房等现象，产权证明丢失，纠纷频发，且需要解决诉之于诉讼时，诉讼时间又常因其为疑难案件而时间较长(实践中常有三五年之情况，且一审二审再审不断)，极大浪费司法资源。同时建筑密度较大，人口集中居民较多，历史建筑修缮若要维持其原真性，则需专门人士加以介入，难度高。所需资金额度大。倘若修缮资金由当地居民承担，诸多居民将表示其无力承担乃至反对。若政府加以承担，则问题在于：一，地方政府当前普遍财政吃紧，不愿轻易增加支出；二，村落中诸多历史建筑并未被认定为文物，因此政府介入其中加以保护于法无据。故此政府往往采取“爱莫能助，听之任之”态度。

2.3. 民众参与途径匮乏

自改革开放以来，我国国民素质获得极大提升，文物保护意识与文化传承意识获得显著提高，民众参与政府决策是国家推进治理体系与治理能力现代化的重要一环。但不论是《文物保护法》，还是《历史文化名城名镇名村保护条例》，对于公众参与之程序、方式之规定，都采取抽象式、原则式、倡议式之条款，并未给出可落地之规定。检察机关在保护公共利益而对文物与文化遗产保护提起公益诉讼时，除了邀请人大代表与政协委员参与座谈与监督外，也难以听到群众之声音。事实上，历史街区居民才是与其保护更新最休戚相关、命运与共的阶层。若要实现历史街区的整体性保护与有机更新，则必须倾听民众的声音。

除此之外，专家的专业水平与在历史街区保护更新所作出的行政决策中其建议所占有的分量都是不可回避的关键所在。一是当前村落保护，研究文物保护的专家往往对制度设计了解不多，对于城乡规划颇有心得之教授对于文物鉴定所知甚少。二是专家在决策中仅有建议权，若决策者听从则已，决策者执意为之也无约束能力。如济南市火车站之拆除，不得不说是我国历史建筑保护的一大遗憾与无奈。因此，对于专家介入决策的程序与职权也应纳入立法之中。

3. 历史街区保护更新之法治路径

历史街区保护与更新，需要以利益平衡为前提，以完善立法为核心，以公益诉讼为保障，实现对于历史街区全生命周期的统一规划设计与实时监督保障。

3.1. 以利益平衡为前提

历史街区保护涉及诸多利益主体，主要包括三个方面：村落居民是历史村落的最重要组成部分，要实现村落的有机更新与原真性保护，就必须确保村落更新过程中，村落居民原本生活与文化习俗、精神风貌不受影响。同时，在村落更新过程中应让村落居民实实在在感受到居住环境的改善与文化精神的传承。二是当地政府。当地政府常作为村落更新的主导者与管理者，参与村落保护全生命周期。村落的兴衰变化与政府整机息息相关。三是商业资方。商业投资主体在某些更新模式下亦可能成为更新之主导者，普遍意义上，商业开发者主要为更新提供资金支持以获取长期经济利益。然而不同主体之间利益追求不一：村落居民试图在土地征收、房屋补偿中尽可能改善自身居住条件或者谋求最大经济利益；政府官员关注于上级政府设置的考核指标，并以此作为政绩；商业机构则关注其自身在村落保护更新过程中利益最大化。正因各阶层利益需求不一，因此历史村落于城市更新之始便存在矛盾，如对于村落原真性的保护与对经济利益追求之冲突。国内不少历史街区正因商业主体过分关注商业开发，使之成为千篇一律的“网红街”，完全违背其更新初心。正因利益诉求不一，笔者认为，实现各阶层利益的协调与平衡，是确保历史街区保护更新顺利推进的首要前提。因此，在立法、执法与司法过程中，立法者、执法者与司法者皆应关注利益衡量方法。

利益衡量方法，是一种司法裁判方法，脱胎于德美之利益法学，形成于日本民法学派，引进于上世纪八十年代^[1]。笔者认为，利益衡量方法的适用，不应只限于具体案例的判决。在立法、行政与司法过程中都可以广泛适用，辅之以经济学的成本-效益理论，帕累托最优理论与社会福利最大化理论，实现各利益阶层的统一。

在立法上，立法机关对于历史街区保护更新的相关法规，应尽可能收集倾听各阶层，尤其是历史街区当地居民的利益诉求，通过博弈论等方式将其利益平衡，并通过法律与制度的形式将其固定下来。立法者应树立正确的价值判断与利益衡量的位阶与方向，例如居住利益乃生存利益，应高于普通的财产利益。因此，对于原村落居民保护应高于对于商业主体之保护。以广泛的社会共识为基础，赢得大多数利益主体的认同，实现立法的效用最大化。

在执法中，对于历史街区保护与更新的行政行为，政府应尤其慎重，考虑比例原则，充分考虑各主体之利益诉求。行政主体应参考“枫桥经验”，将历史街区保护与更新中出现的小摩擦、小问题，以协商对话的形式加以解决，减轻司法负担，节约司法资源，将行政难以解决的问题留在诉讼程序加以解决。特别是要关注到村落居民的呼声，村落居民提供的线索有利于行政机关高效履职与精准行政。

在司法中，审判人员可充分使用利益衡量方法，利用社会共识与自身的“自由心证”为武器，以典型案例与立法所形成的价值判断与利益位阶为指引，以此避免当前因法的局限性导致的“法的滞后性”、“法律漏洞”、“法律空白”等问题。由于历史街区纠纷较为复杂，专业程度较高，司法人员也应加强

文物与文化遗产相关知识学习, 增进有机理论、微更新理论与原真性理论之了解, 确保其自由衡量能够受到专业知识与典型案例之双重制约。同时, 法学研究者也应加强对于历史街区保护纠纷的实证研究, 将诸多疑难案件类型化、层次化, 有助于形成示范效应与推广效应。

3.2. 以完善立法为核心

如前文所述, 当前我国关于历史文化历史街区保护的法治体系有待完善, 因此, 立法者应从以下几个方面着手, 推进立法工作: 第一, 完善《文物保护法》对于推进历史街区保护更新的资金来源与责任主体, 将追责机制划分更为详细。确保行政主体履行职能程序化、规范化。在《文物保护法》中可添加关于公益诉讼之相关条款, 与《民事诉讼法》《行政诉讼法》相衔接配合。同时对于尚未达到文物认定标准, 却又具有一定历史文化价值的建筑、文物之保护主体、资金来源、追责机制加以规定, 弥补法律漏洞与空白。第二, 完善以《土地管理法》为核心的土地产权制度, 形成富有中国特色的土地法体系, 特别是对于征收、房屋拆迁与补偿问题需进行进一步的规定。《土地管理法》应与《城乡规划法》相互匹配。对于房屋拆迁与补偿这一命题, 立法者应充分考虑当地居民利益诉求与历史建筑的原真性保护, 实现以有机更新与微更新为原则的方式加以推进。第三, 加快《文化产业促进法》立法工作, 在确保原有风貌之前提下, 立法应倡议将文化产业与旅游产业深度融合, 让历史街区焕发活力, 获得长足发展, 并使当地居民能从中受益, 改善其生活条件, 同时也为下一步的保护更新提供资金来源与物质基础。第四, 当前中央层面并无城市更新相关立法。城市更新是一个跨学科、较复杂的宏大工程, 其目的在于促进城市健康发展, 改善人民居住生活, 虽深圳、上海、北京、珠海等城市已制定相关条例, 然过于分散且效力不高, 推广价值不大。因此中央有必要通过国家层面对城市更新进行详细立法规范其工作。城市更新是历史街区保护与活化的契机所在, 因此应促进有关立法, 为其提供制度保障。

除中央层次立法外, 各地区更应因地制宜开展立法工作, 发挥地方积极性, 形成自中央到地方的完善法律体系, 以保障各地区、各层级行政机关有法可依, 依法行权。尤其是关于产权问题, 自中央到地方都应高度关注: 通过摸底方式对历史街区产权做到心中有数, 立法应倡议以行政方式为主, 诉讼方式为辅的原则, 将产权问题加以解决。原因在于: 政府具有专业调查能力、协调能力与时间精力处理这一问题。而涉及产权的纠纷一旦进入诉讼程序, 则耗时较长, 专业度较高, 不利于维护居民权益, 且极大浪费司法资源。同时, 立法机关应努力完善公众与专家参与决策机制。合理的程序设计不但能造就正义的结论。而且能充分使村落居民感受到自身作为历史街区的重要一员, 其诉求得到倾听, 其权利得到保护, 这能有效化解其内心对于政府推进村落保护更新与活化各项决策之不满与困惑。换言之, 正如大禹治水, 堵不如疏。历史街区保护与更新本身即应获得公众参与与监督, 立法部门更应以实体与程序双层设计确保其参与权、知情权, 避免其将矛盾纠纷扩大化, 进入漫长的诉讼、信访程序。

3.3. 以公益诉讼为保障

显然, 历史街区保护更新与活化是文物与文化遗产保护的重要一环, 它与村落居民生活息息相关。历史街区之建筑带给居民审美享受, 其文物带给大众历史洗礼, 其非物质文化遗产与各种习俗带给游客精神愉悦, 因此, 对历史街区之保护, 就是典型的对公共利益之维护。诚然, 公共利益之定义在法学上是一大难题, 目前暂无通说较好解释公共利益到底如何定义。但这并不妨碍以列举的方式将公共利益加以明晰。历史街区显然属于公共利益, 这也正为其保护可适用公益诉讼提供司法路径与理论基础。

在习近平法治思想的指引下, 我国公益诉讼事业获得长足推进, 具体表现在以下几个方面: 一是诉权理论不断发展。伴随学者对诉权与公益诉讼之研究不断深化, 诉权理论为公益诉讼之发展奠定了坚实基础。二是公益诉讼受案范围与领域不断扩展。公益诉讼制度设计之初心在于维护公共利益。如前所述, 公共利益是一个宽泛而难以定义之概念。为确保公共利益之保护落到实处, 法因时而转, 随着对公

共利益认识不断加深,公益诉讼受案范围亦不断拓展,这也为公共利益之保护提供长足支撑。第三是广大案例实践支撑作用与典型案例示范推广作用。近年来,我国公益诉讼案件总量逐年快速增长,这表明社会各阶层维护公共利益意识不断提升。同时,较大的案件总数亦为法学研究者提供丰富的实证素材,有利于总结与进一步推进理论创新。另一方面,最高检与各省检察院亦不断从实践中筛选出具有代表性、示范性案例,以新闻发布会之形式发布出来。这也为法院公益诉讼,检察机关发送检察建议提供参考样本,有效推进办案程序标准化、规范化。以文物与文化遗产事业为例,近年最高检常常发布相关案例,以具体实例方式将解决措施明晰化,促进了这一领域公共利益之维护。

大道之行也,天下为公。公益诉讼应作为推进历史街区保护更新与活化的法制保障,充当守门员之作用[2]。应通过立法明确将文物保护纳入公益诉讼法定领域,赋予检察机关诉讼主体资格,明确文物保护检察公益诉讼程序启动原则,并从行为、结果以及是否存在客观阻却事由等多个角度全面分析文物保护主管部门是否依法履行职责[3]。检察机关应结合办案实际,着力扩大线索来源,明确依法履职判断标准,并探索完善文化遗产类公益诉讼的程序启动机制、内部办案机制、监督保障与成果转化机制,为文化遗产保护和公益诉讼新领域探索贡献力量[4]。具体而言,应从以下几方面着手。

第一,公益诉讼分为行政公益诉讼与民事公益诉讼。行政公益诉讼提起主体为检察机关,民事公益诉讼提起主体为检察机关、行政主体与社会团体。实践中检察机关作为国家法律监督机关,有维护公共利益之天职,有充分的人力资源与专业能力,是公益诉讼的主力军。因此,检察机关应加强典型案例学习,尤其是对行政主体合法合理履职的标准判定,应形成一套完整有效的规范。发挥检察机关带头作用,协调各行政主体。

第二,文物与文化遗产保护事业相关知识,需要检察机关及办案人员通过专门学习与办案过程中边学边办的方式相结合,不断深化学习。当前不少检察机关人员,对于文物与文化遗产保护认识不足,知识水平匮乏,因此需要加强理论学习。

第三,在公益诉讼过程中,应尽量拓展民众的参与途径。当前在检察机关提起公益诉讼过程中主要采取邀请人大代表、政协委员参与的方式。但亦可吸收社区相关人员参与其中,增进群众参与程度。

第四,立法机关应在立法上对公益诉讼受案范围加以拓展,明确文物与文化遗产保护纳入这一范围,具体而言,就是对《民事诉讼法》与《行政诉讼法》修改,使得检察机关有法可依。同时,应适时修改现行《文物保护法》,增加“国有文物公益诉讼”条款,构建文物保护公益诉讼制度,最大限度地保护国有文物,维护国家和社会公共利益[5]。

4. 总结

历史文化街区作为典型的城市空间承载着城市的记忆,对传承历史文脉、推动高质量发展、坚定文化自信具有重要意义[6]。综上所述,历史街区保护应健全法规政策体系,加强政府监管和司法救济,提升社会参与程度与民众意识,以法治化手段推动城市更新中历史文化街区的可持续发展。

正如有学者对于古城中建筑、空间、场景的思考,旨在为温州古城的保护更新提供一定的参考[7]。历史街区保护更新与活化的时机也到了!城市更新的大潮卷得更急了!需要社会各阶层携手共进,这既是国家治理体系与治理能力现代化的必然要求,也是中国式现代化,中华民族伟大复兴的重要一环。以法治途径如何承受它?如何传播它?如何研究它?如何施行它?是我们全体法学人应予以关注之大问题,即是本文出世最切最要的大任务。

参考文献

- [1] 梁上上. 利益的层次结构与利益衡量的展开——兼评加藤一郎的利益衡量论[J]. 法学研究, 2002(1): 52-65.
- [2] 彭蕾. 浅论文物保护公益诉讼制度[J]. 中国文物科学研究, 2021(1): 2-7.

- [3] 唐张, 胡方, 梁馨文. 文物保护检察公益诉讼的困境与完善路径[J]. 中国检察官, 2022(19): 65-68.
- [4] 李川, 孙礼. 检察公益诉讼视角下的文化遗产保护研究[J]. 山东警察学院学报, 2024, 36(1): 44-49.
- [5] 李伟芳. 我国文物保护公益诉讼的现状与问题[J]. 检察风云, 2021(4): 26-27.
- [6] 刘帅, 李睿祎, 肖威, 等. 基于多维度的河南省历史文化街区分类研究[J]. 华中建筑, 2024, 42(8): 149-154.
- [7] 赖平平, 陈怡冉. 温州古城的保护建议与思考[J]. 建筑与文化, 2024(7): 188-191.