

历史建筑保护与活化利用的立法优化

——以《山东省历史文化名城名镇名村保护条例》为例

孙 超

山东师范大学法学院, 山东 济南

收稿日期: 2024年12月3日; 录用日期: 2024年12月26日; 发布日期: 2025年1月23日

摘 要

《山东省历史文化名城名镇名村保护条例》是山东针对历史文化建筑保护开展地方立法的阶段性成果, 为山东省历史文化建筑的保护与活化利用提供了法律支撑。但仍然存在历史建筑保护责任划分不明确、活化利用制度单一化、历史建筑保护处罚规定有待完善等不足。应当在厘清历史建筑保护主体的责任、坚持保护基础上的地方特色活化利用、完善历史建筑保护处罚规定等方面完善历史建筑保护与利用法律制度, 从而为历史建筑的保护与活化利用的协调提供富有地方特色的地方立法。

关键词

历史建筑保护, 活化利用, 地方立法, 行政处罚

Legislative Optimization of Historical Building Conservation and Revitalization Utilization

—Taking the “Regulations on the Protection of Historical and Cultural Cities, Towns, and Villages in Shandong Province” as an Example

Chao Sun

School of Law, Shandong Normal University, Jinan Shandong

Received: Dec. 3rd, 2024; accepted: Dec. 26th, 2024; published: Jan. 23rd, 2025

Abstract

The “Regulations on the Protection of Historical and Cultural Cities, Towns, and Villages in Shandong

Province” is a phased achievement of local legislation for the protection of historical and cultural buildings in Shandong Province, providing legal support for the protection and revitalization of historical and cultural buildings in Shandong Province. However, there are still some shortcomings in the legal system for the protection and utilization of historical buildings, such as unclear division of responsibilities for their protection, single institutionalization of revitalization, and incomplete regulations on punishment for violations. It is necessary to clarify the responsibilities of the protecting entities, adhere to the local feature-based revitalization of historical buildings, and improve the regulations on punishment for violations to improve the legal system for the protection and utilization of historical buildings, thus providing locally characteristic legislation for the coordination of the protection and revitalization of historical buildings.

Keywords

Protection of Historical Building, Activation and Utilization, Local Legislation, Administrative Penalty

Copyright © 2025 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. 引言

2008 年国务院在总结以往历史建筑保护经验的基础上,颁布《历史文化名城名镇名村保护条例》(以下简称《保护条例》),是我国第一部以历史建筑保护为主体,旨在保护历史文化名城名镇名村的行政法规。《保护条例》通过总结历史建筑保护的共性,为全国范围内的历史建筑规范保护、科学保护提供了制度支撑。继 2017 年国务院修订《保护条例》后,山东省人大常委会立足山东历史文化建筑的地方特色,审议通过了《山东省历史文化名城名镇名村保护条例》(以下简称《条例》)。《条例》秉持法律位阶原则,沿袭《保护条例》的立法体例,实现了对《保护条例》核心内容的继承与发展,并根据地方特色予以细化与补充,促进了山东省历史建筑保护法律制度的完善与发展,为开展历史建筑保护活动提供了立法支持。同时,山东省人大常委会与时俱进,根据历史文化保护的实践现状及时总结经验,于 2024 年对《条例》进行了修订。值得肯定的是,自《条例》实施以来,为山东省历史文化名城名镇名村的保护提供了法制保障,有力地推动了山东省历史文化名城名镇名村的保护。但《条例》在施行的过程中也逐渐暴露了一些问题,即在坚持以“保护优先”为首要原则的同时,对文化名城名镇名村的保护责任划分不明确,活化利用制度单一化,历史建筑保护处罚规定有待完善等。本文旨在对《条例》在实践中出现的问题进行梳理并提出针对性的完善建议,以期能够促进历史建筑保护与活化利用的协调发展。

2. 历史建筑保护与活化利用法律制度存在的问题

2.1. 历史建筑保护责任划分不明确

《条例》对历史建筑的保护责任划分存在问题:

1) 政府与私人间的保护责任划分不明确。历史建筑蕴含丰富的历史、文化、艺术等元素,是社会公众共同的文化财富,具有公益属性。在现代生活中发挥着保障群体性文化权利、促进公共利益实现的功能。同时,私人所有的历史建筑作为物质客体虽然具有公益属性,但其实质上依然属于私人权益。因此,行政机关在行使管理职权来保护与利用历史建筑、保障社会群体文化权利的同时,往往会同私人对历史

建筑所享有的权利产生冲突。以《条例》第四十条与第四十一条为例，其确立了历史建筑的保护主体为城市、县人民政府保护主管部门以及历史建筑所有权人或者使用人，但未对政府与私人之间就历史建筑保护的主体、范围、程度等责任以及对所有权人与使用人的补偿等作出明确规定。立法者更多地使用了带有政策管理属性的事实性表述方式，在历史建筑修缮和保养制度的具体内容方面上关注事实陈述，而缺少对权利义务的合理配置[1]。因此，在《条例》运行的过程中，相较于国有历史建筑，私人所有的历史建筑的维护与修缮往往由于涉及对私人财产权的限制，在保护与利用历史建筑的过程中会出现公共利益与私人利益的冲突。基于此，需要在规范层面对历史建筑保护主体的权利义务关系进行明确划分，明确双方的责任范围，以协调公法主体与私法主体间、以及私法主体之间的利益冲突。

2) 政府部门间的保护责任划分不明确。作为公共事务治理之一的历史建筑保护工作呈现复杂性、跨部门和跨区域性的特点，多部门分享职权的部门架构可能产生保护重复、冲突、保护缺失、问责困难等诸多问题[2]。《条例》规定历史建筑的保护主体为城市、县人民政府，住建部门、自然资源部门以及文物主管部门，具有保护责任的主体过多而职权划分不明确的特点，容易出现职权的相互交叉，在实践中存在责任主体模糊以致于各个部门互相推诿责任的现象，导致历史建筑保护的效率降低，反而不利于历史建筑的保护与利用。行政机关行使国家权力，管理国家与社会的运行和发展，是历史建筑保护的核心主体。行政权力行使的合法性、科学性、效率性关系到历史建筑保护工作的成功与否。而历史建筑保护具有的复杂性与专业性对行政机关的职权行使提出了挑战，因此，为了更好地实现历史建筑保护的科学性、合理性，需要对行政机关承担的保护与利用历史建筑的责任作更为具体、专业、科学的划分。

2.2. 活化利用制度单一化

历史文化名城、名镇、名村具有生态价值、文化价值、科研价值、审美价值、经济价值，而多样化的、具有地方特色的活化利用则是实现历史文化建筑可持续发展的重要方式[3]。《条例》整体而言体现了“保护优先”的原则，相较于浓墨重彩的历史建筑保护细则，对活化利用的制度设计则过于单一，且对活化利用的规定不够细致、明确，导致对历史建筑的保护甚于改造与利用，没有真正“活化”现有历史建筑。仅仅维持历史建筑的原始面貌无法赋予历史建筑新的时代价值，反而会导致历史建筑文化的发展丧失活力，滞后于城市更新以及无法满足人们日益增长的文化需求。同时，《条例》沿袭了上位法关于活化利用的内容，但对地方历史建筑活化利用的独特性挖掘不足，在一定程度上导致地方特色的表现不足。地方立法的功能主要是在中央立法的价值理念之下，在其未完善之处为地方实践提供法律依据，而非仅仅成为上位立法的实施细则[4]。

1) 活化利用具体方式滞后。历史建筑的活化利用应当秉持“具体问题具体分析原则”，针对不同历史建筑的不同特点选择不同定位的活化方向，保证在保护历史建筑的基础上，充分引进新技术，挖掘历史建筑背后独特的文化意蕴，实现地方历史建筑活化利用的独特性、多元性。而《条例》目前对活化利用方式的规定依然着眼于传统的博物馆、纪念馆等方式，虽然能够最大程度地保护历史建筑，同时宣扬历史建筑的历史背景以及文化价值，但单纯的博物馆、纪念馆等形式具有一定的单一性，同其他地方相比不具有优势特点。因此，应当加强历史建筑与数字科技的融合，同时积极引进新兴业态，推动历史建筑活化利用的方式多元化。

2) 活化利用监管措施不完善。《条例》作为地方立法，目前对历史建筑活化利用的规定依然沿袭上位法的宏观规定，对利用的细节存在不完善之处，可操作性不强。对历史建筑活化利用过程中监管的主体、程序、职能等的规定过于抽象，无法在实际中对历史建筑活化利用起到有效的监督作用。比如《条例》第四条与第五条规定了县级以上人民政府、住房城乡建设或者自然资源主管部门、同级文物主管部

门负责历史文化名城、名镇、名村的保护和监督管理具体工作，但未就其职权范围、方式等作出具体规定。历史建筑的活化利用涉及从规划制定、审批、实施等一系列程序，每一程序都涉及历史建筑的存续与发展，既而应当健全活化利用的监管措施，实现全过程、全方位的监管全覆盖，确保历史建筑的活化利用合法、合理的进行。

2.3. 历史建筑保护处罚规定有待完善

《条例》第五章中通过八个法律条文对破坏历史建筑的行为作了处罚规定。其中涉及具体行为类型以及处罚种类、幅度的条文为七条，分别规制历史文化名城、名镇、名村保护范围内的损害行为：破坏标志碑的行为、冒用名称的行为、堆放危险物的行为、违法拆除历史建筑物的行为以及行政机关工作人员玩忽职守、滥用职权致使历史文化名城、名镇、名村受到损害的行为。而《条例》所规定之处罚条款存在处罚行为类型单一、处罚措施单一、处罚幅度较轻等问题，不足以应对目前违法行为种类多样、涉事主体繁多等现象。

1) 对于破坏历史建筑的违法行为处罚力度不够。《条例》当前对于破坏历史建筑行为与其所承担的法律责任的配置规定有待完善，与“罚责相当”原则有一定程度的悖离。一方面，处罚无法充分弥补历史建筑的损害。由于历史建筑往往具有较高的价值，不论是其所在的地理位置，还是其本身所具有的经济价值、文化价值等，都促使潜在的违法行为人为了谋取经济利益对历史建筑实施过度修缮、违法改建、拆除等行为，以至于对历史建筑造成破坏、灭失等不同程度的损害。而与历史建筑造成的损害相比，《条例》所规定的对违法行为人的历史建筑限期整改、恢复原状等行为罚无法保障历史建筑原貌的恢复，财产罚的罚款数额又无法充分满足历史建筑保护的成本需求，致使实现保护历史建筑、惩罚违法行为人的目的大打折扣。另一方面，无法有效发挥法律的威慑功能。法律威慑功能的发挥同违法成本与违法收益间的比例息息相关，《条例》对破坏历史建筑的违法行为施以的处罚，同过度修缮、违法改建等破坏历史建筑的违法行为所带来的收益不成正比，甚至远远低于违法收益，致使《条例》威慑功能的发挥受到阻碍。

2) 涉及处罚的行为种类和法律责任承担方式单一。《条例》第五章中对可能影响历史建筑完整性、真实性的行为作了处罚规定，包括“停止违法行为、限期恢复原状或者采取其他补救措施”、“罚款、没收违法所得”等，为“损坏或者擅自迁移、拆除历史建筑”等违反历史建筑保护要求的行为提供了处罚依据。但是近年来由于旅游经济的复苏以及居民对人居环境的需求致使历史文化名城、名镇、名村内对历史建筑进行违规改建的类型呈现多样化趋势，例如改变历史建筑原貌的过度改建、装饰、修缮等行为都需要进行规制。而相较于当前出现的形式多样的破坏历史建筑的行为，《条例》所规定的处罚种类与法律责任则过于单一，无法实现对历史建筑较为周全的保护。

3. 历史建筑保护与活化利用法律制度完善的具体路径

3.1. 厘清历史建筑保护主体的责任

一方面，厘清行政机关与私人之间对历史建筑保护的责任。科学划分行政机关与私人对历史建筑保护的职责是实现国家权力合理行使、公民权利得到充分保障、促进历史建筑保护与可持续利用的前提。历史建筑的产权归属可分为国有、集体与个人所有三类，而因为产权不明导致的保护责任不明、利益冲突等问题主要出现于个人所有的历史建筑领域中。一则是对于产权明确的个人所有的历史建筑，应当由所有权人对历史建筑负主要责任，对历史建筑进行日常的修缮与维护。由于承担文化功能的历史建筑具有一定经济价值，而出于发挥历史建筑公益属性，促进实现社会公共利益的目的，对所有人或使用人修缮、改建、使用历史建筑的行为所进行的限制，实质上对私有财产权产生了一定的限制。虽然私有房屋

所有人承担的修缮历史建筑的义务是其必须承担的社会义务,但若令所有人承担修缮费用,那就会超过其承担社会义务的范围,国家应给予其相应的补偿[5]。因此,应当建立合理的补偿机制,积极保障私有财产权,统筹兼顾社会公共利益与私有财产权的实现。行政机关则主要担负对历史建筑保护情况的监管与督促,以及对历史建筑所有人与使用人违背保护规划,对历史建筑进行不法维护、修缮、改建时,对其惩戒的责任。而当由于意外事件或年久失修导致历史建筑有损毁的危险时,所有人或使用人无力承担维修责任时,行政机关应当充分发挥历史建筑保护的主导作用,积极给予资金支持与技术帮助以使历史建筑免受灭失,亦或者依据相关法律启动行政征收程序,对所有权人给予相应补偿以获得历史建筑的所有权,从而更好实现对历史建筑的保护[6]。由于历史建筑本身具有文化价值,因此,对历史建筑的补偿还不应仅仅限定在普通房屋的价值上,还应当根据历史、科学、艺术、环境、人文和纪念(教育)等对其所具有的文化价值予以确认[7]。二则是对于产权不明的历史建筑,行政机关应当积极核对、认证历史建筑的产权归属,对于经核对依然产权不明的,行政机关应当积极承担历史建筑的保护责任,将其纳入到职权范围中,保障在历史建筑产权不明的情况下,依然能够实现对历史建筑的及时保护。

另一方面,厘清行政机关之间对历史建筑保护的责任。行政机关作为历史建筑保护与利用的主导机关,其内部职权科学、合理地划分是促进历史建筑得到充分保护与合理利用以确保历史建筑长久延续、持续发展的核心内容。因此,应当厘清地方各级人民政府与文物保护主管部门间的职权范围。由于历史建筑保护工作具有一定程度的专业性、复杂性,因此,人民政府应当发挥统筹全局、协调各方的领导作用,把握区域发展的总体趋势,对历史建筑的保护与利用工作提供方向指引,将具体的保护工作交由专业职能部门负责,并监督历史建筑保护工作的进行。同时,由于地方政府负责地方财政的收支,因此,应当根据地方经济发展水平与历史建筑保护的现实状况,合理分配保护历史建筑的财政资金,为历史建筑保护提供充足的资金支持。此外,由于各地方之间经济发展水平不一,上级人民政府应当统筹全域,对财政资金缺乏的地区给予财政支持,促进区域内历史建筑保护的协调发展。

针对《条例》缺乏对历史建筑保护的政府部门即住建部门、文物部门、自然资源部门等各自所负责范围具体、细致的规定,导致出现的职权混乱、不作为、乱作为等现象,应当依据各部门职能合理规划历史建筑保护的职权范围。首先,文物部门应当发挥其文物保护的主要职能,认真贯彻落实历史建筑的认定标准与认定程序,指导与监督本地区的历史建筑维护、修缮与改建工作,针对特定历史建筑制定具体的保护与修缮标准。同时,积极推动历史建筑的活化利用与宣传,并对活化利用进行过程监督。其次,自然资源部门应当积极发挥不动产确权登记职能,对文物部门经审核认证为历史建筑的不动产进行权籍调查,确保历史建筑产权明确以更好确定担负历史建筑保护工作的所有权人。对于产权不明的历史建筑,应当积极同文物部门沟通,以确保历史建筑能够得到及时的保护。同时,对于历史建筑所有权人死亡、历史建筑被征收等产权变更、灭失的情况及时变更产权登记,避免因产权登记与实际所有人不符而引起不利于历史建筑保护的纠纷。最后,住建部门对历史建筑维护、修缮、改建的设计积极应当积极同文物部门协商,以制定符合历史建筑结构、材质的维护、修缮、改建方案。建立健全历史建筑保护传承评估机制,定期评估历史建筑的保护与活化利用状况。同时,在拟定实施地区发展规划时,应当注重完善城市更新中对历史建筑的规范保障,对具有文化、艺术、教育等价值,能够切实体现城市特定发展阶段、反映重要历史事件、凝聚社会公众情感记忆的既有建筑,因公共利益需要或者存在安全隐患不得不拆除或大规模修缮、改建的,应组成专家委员会开展评估论证,广泛听取文物主管部门和公众意见。[8]

3.2. 坚持保护基础上的地方特色活化利用

作为地方立法的《条例》应当体现地方特色,在秉持“保护优先、合理利用”原则的基础上,把握历

史建筑的地方特色,因地制宜地发展特色活化利用制度,为历史建筑的活化利用提供规范保障。作为具有地方特色的历史建筑,凝结着地方厚重的历史文化与人文理念,彰显了地方历史文化演进的脉络,体现了文化与艺术的交融,蕴含丰富的社会价值、美学价值、经济价值。[9]通过对历史建筑的活化利用,有利于促进历史建筑社会价值、美学价值、经济价值的挖掘,在活化利用中促进历史建筑的继承与发展。从保护历史建筑实体本身的角度来讲,在对历史建筑活化利用的过程中通过引入现代科技手段与新兴建筑艺术理念,能够为历史建筑的保护提供科技与艺术的支持,以新的艺术视角、新的建筑工艺技术充分挖掘历史建筑的美学价值,对于保持历史建筑实体与艺术理念的延续具有重要作用。

山东拥有革命老区、滨海小镇、古城等各具独特文化价值的丰富的历史建筑群,应当积极探索各具特色的历史建筑活化利用的多元化。坚持以活化为主导、以实用功能为导向的特点,将历史建筑真正纳入生活,让它服务社会、融入城市现代语境。因此,应当树立动态发展的历史建筑保护活化观,尊重现代人适宜的生产生活在历史建筑上留下的痕迹,推动活化利用制度的多元化、具体化,以此让历史建筑的文化图层更有机,让城市的肌理呈现得更丰富。[10]同时,历史建筑的延续与发展,必须坚持整体观、大局观,统筹兼顾历史建筑的保护与合理利用这对矛盾,坚持保持历史性建成环境的延续性,促进本土历史建筑的活化可持续利用,为地方经济、社会、文化的全面可持续发展做贡献。[11]

一是拓展活化利用方式多元化。在不损伤历史建筑原始面貌与结构功能的基础上,科学、合理利用既是对历史建筑最好的保护,亦能够促进历史建筑焕发出持续活力,提升群众文化生活品质。因此,应当遵守历史建筑的保护规划,在对历史建筑充分保护的基础上通过科学合理地再利用活化历史建筑,以新发展理念赋予它新的历史使命、充分利用历史建筑的剩余空间、发展以民生需求为导向的项目,促进历史建筑活化利用途径的多元化。

一方面充分吸收新发展理念,加强历史建筑与产业多元化的融合。对于居民建筑,应当在延续居住功能的基础上,通过合理引进新时代理念,根据现代城市发展现状,及时整合、改造居住区的功能,保证居民文化生活质量提升的同时,激发历史建筑的活力。对于存在开发空间,具有重要的政治、历史、人文和艺术价值的历史建筑,在城市发展规划内,积极将旅游市场与历史建筑文化价值开发相结合,引进民宿、文创区等新业态。围绕旅游需求的历史建筑活化利用能够有效地转换城市空间的经济结构、扩大城市影响力、提升城市形象、增强城市竞争力,也更有利于城市遗产的保护与传承,促进城市复兴与可持续发展[12]。

另一方面充分发挥“互联网+”功能,要以历史建筑大数据中心为主要抓手,推进建立数字化历史文化保护机制,打造智能协同、开放共享的历史建筑大数据中心[13],为活化利用提供历史建筑原始数据。既而以历史建筑大数据中心为基础,通过虚拟技术建立还原乃至更新后的历史建筑数字模型,实现历史建筑数字化、智能化的保护与利用。同时充分结合虚拟现实技术,发挥其在历史建筑保护和历史建筑鉴赏的优势功能。在历史建筑保护方面,虚拟现实技术可对历史建筑进行重复建模以选出最适合的维护与修缮方案,避免损毁历史建筑的同时还能够极大地降低维护与修缮成本。在历史建筑鉴赏方面,虚拟现实技术依靠沉浸性和多感知性等特点,实现用户异地沉浸式鉴赏历史建筑,感知历史建筑的生成与发展历史,增加鉴赏的全面性、趣味性和扩大知识传播力度[14]。

二是完善活化利用的监管规定。完善对历史建筑活化利用的监管规定不仅对历史建筑保护本身的存续与传承具有重要意义,而且对公民社会文化权利的保障也具有重要作用。一是《条例》应当对人民政府、住房城乡建设或者自然资源主管部门、同级文物主管部门负责历史文化名城、名镇、名村的保护和监督职权作具体划分,明确活化利用规划制定、审核的权力分工,做到权责明确。二是应规定各级历史建筑保护负责单位定期开展历史建筑安全巡查,并及时反馈历史建筑巡视情况[15]。以上海市、天津市

为例,其均规定了定期对历史建筑的活化利用现状进行普查的制度¹,为历史建筑活化利用的监管提供了良好的经验。同时,建立市、区、街道(镇)历史建筑社会监督员制度,加强对历史建筑活化利用的日常巡视工作,强化群众与政府部门以及社会监督员之间的密切联系。

三是建立健全统一的历史建筑保护与利用网络平台。设置举报违法开展历史建筑保护与利用的模块,拓宽历史建筑保护与利用的监督机制。同时,根据举报内容科学对接对举报内容负有监管责任的部门,提高监管的效率性、科学性、明确性。

3.3. 历史建筑保护处罚规定的完善方向

《中华人民共和国行政处罚法》(以下简称《行政处罚法》)2021年修订后,新增行政处罚法的种类,为完善《条例》的处罚种类与法律责任的多样化提供了立法支持。因此,立法者应当与时俱进,及时根据上位法的变更,充分发挥地方立法职能,完善破坏历史建筑的处罚种类,实现法律责任承担的多样化。同时,立法者在发挥地方立法的设定权,对破坏历史建筑行为设定行政处罚时,要对潜在违法者违法成本与守法成本的效益比、经济状况、财产负担的心理承受力及政府执法成本等因素进行全面综合考虑[16]。应当针对近年来打击历史建筑被过度修缮、违法开发、违规修建等违法行为中出现的违法行为类型多样化、违法主体繁杂化、处罚力度保守化、权利救济机制不充分等现象,对历史建筑保护处罚规定予以完善。

一是应完善处罚种类。充分引进《行政处罚法》新增的行政处罚类型,包括通报批评、降低资质等级、限制开展生产经营活动、限制从业等,同时与失信惩戒制度相结合,完善对破坏历史建筑行为的处罚种类与法律责任承担的方式,对于情节严重的破坏历史建筑行为可以通过多种处罚手段并举的方式,实现对历史建筑的全方位保护。从过去针对“大拆大建”等粗犷式破坏历史建筑的行为扩展到对过度修缮、违法修建、涂鸦外立面、破坏、迁移标志物等行为[17],同时增加对破坏预保护历史建筑的处罚²,尤其需要注重对活化利用过程中出现的损害历史建筑原貌与文化特点的行为加以处罚。以苏州市为例,苏州市除了对违法的单位和个人进行罚款外,还将其破坏名称保护行为的相关信息记入公共信用信息系统,并按照规定实施联合惩戒,开创了将名城保护责任纳入公共信用体系的先河,形成了信用惩戒体制,对意欲破坏名城保护的单位和个人形成了强力震慑[18]。

二是扩大处罚对象范围。对处罚对象的范围应当从对违法破坏历史建筑的行为人、历史建筑的产权人、使用人等扩大到具有专业资质的建设团队等设计单位与施工单位等。由于历史建筑所进行的一系列改建、修缮活动,应当由具有专业资质的团队进行,而其具有考察历史建筑的性质、功能以及文化价值,制定科学合理的改建方案,以及根据历史建筑的材质进行施工的义务。因此,对于未尽到谨慎、合法、合理设计施工义务的设计团队以及施工单位亦应当予以相应处罚。

三是加大处罚的力度,确保罚责相适应。依法从严对破坏历史建筑行为进行处罚能够有效遏制和预防破坏历史建筑的违法行为。以财产罚为例,对违法行为人施以的罚款应当超过其对历史建筑造成的损失金额,这样不仅能够在事后利用罚金对历史建筑进行维护修缮工作,更能够实现违法行为人的惩戒,对其他潜在违法行为人形成法律震慑,减少破坏历史建筑违法行为的发生率。但《条例》作为上位法的

¹ 参见《天津市历史风貌建筑保护条例》第三十六条:市房地产行政管理部门应当定期组织区房地产行政管理部门对历史风貌建筑的使用和保护状况进行普查;《上海市历史风貌区和优秀历史建筑保护条例》第三十条:市房屋管理部门应当组织区房屋管理部门定期对优秀历史建筑的使用和保护状况进行普查,并建立专门档案。普查结果应当书面告知建筑的所有人、使用人和有关的物业管理单位。

² 参见《佛山市历史文化街区和历史建筑保护条例》第十六条:区人民政府可以将在普查中发现并经专家论证认为具有保护价值的建筑物、构筑物确定为预先保护对象。第五十一条规定,有以下情形之一的,由市、区建设主管部门责令其停止建设,限期采取改正措施消除对保护规划实施的影响,处以十万元以上二十万元以下罚款;造成严重后果的,处以工程合同价款百分之五以上百分之十以下的罚款:(一)损坏、拆除预先保护对象的;(二)在预先保护范围内进行施工的。

执行性立法,在完善处罚规定时,应当遵循法律位阶原则,在上位法设定的处罚幅度之内加大对破坏历史建筑行为的惩罚力度。

参考文献

- [1] 任超. 德国文化遗产的法律保护——制度内容、发展趋势以及参考借鉴[J]. 河北法学, 2021, 39(2): 117-141.
- [2] 马英娟. 走出多部门监管的困境——论中国食品安全监管部门间的协调合作[J]. 清华法学, 2015, 9(3): 35-55.
- [3] 喻学才. 遗产活化: 保护与利用的双赢之路[J]. 建筑与文化, 2010(5): 16-20.
- [4] 俞祺. 重复、细化还是创制: 中国地方立法与上位法关系考察[J]. 政治与法律, 2017(9): 70-85.
- [5] 孙凌. 论财产权的“变相夺取”及其救济——以《杭州市历史文化街区和历史建筑保护办法》第26条为分析原型[J]. 法治研究, 2007(8): 51-56.
- [6] 上海市人民检察院研究室. 历史建筑保护涉及公共利益[J]. 检察风云, 2019(18): 12-13.
- [7] 刘露. 论征收中对古建筑文物的保护——基于利益平衡理论[J]. 河北法学, 2018, 36(8): 51-63.
- [8] 中共中央办公厅、国务院办公厅. 在城乡建设中加强历史文化保护传承[N]. 新华每日电讯, 2021-09-04(001).
- [9] 王世福. 历史城市的综合价值与保护活化思考[J]. 城市规划学刊, 2018(1): 6-7.
- [10] 吴晓晖. 德国历史建筑保护与活化利用的经验启示[J]. 中国名城, 2020(12): 41-48.
- [11] 张松. 城市生活遗产保护传承机制建设的理念及路径——上海历史风貌保护实践的经验与挑战[J]. 城市规划学刊, 2021(6): 100-108.
- [12] 张朝枝, 刘诗夏. 城市更新与遗产活化利用: 旅游的角色与功能[J]. 城市观察, 2016(5): 139-146.
- [13] 任红波, 寇志荣. 城市更新中加强历史建筑保护的策略思考——以上海为例[J]. 建筑经济, 2022, 43(11): 20-26.
- [14] 李旭健, 李皓, 熊玖朋. 虚拟现实技术在文化遗产领域的应用[J]. 科技导报, 2020, 38(22): 50-58.
- [15] 庄峻斐. 如何有效保护利用历史建筑[J]. 检察风云, 2019(18): 17.
- [16] 彭辉. 上海市地方性法规行政处罚罚款数额和幅度研究[J]. 复旦学报(社会科学版), 2019, 61(2): 148-157.
- [17] 陈鹏. 新时期上海历史风貌保护地方立法初探——《上海市历史文化风貌区和优秀历史建筑保护条例》修订导向研究[J]. 上海城市规划, 2018(3): 53-58.
- [18] 陈良, 章翌杰, 杨建林. 江苏国家历史文化名城保护地方立法发展、比较及完善[J]. 中国名城, 2021, 35(5): 80-87.