

# 皖南非文物类古民宅保护开发中法律问题研究

## ——以黄山市西溪南村为例

胡克春<sup>1</sup>, 远翠平<sup>2</sup>

(1. 黄山学院马克思主义学院, 安徽 黄山 245041; 2. 江西财经大学工商管理学院, 江西 南昌 330013)

**摘要:**皖南古民宅作为传承文化的载体,有着独特的历史、艺术、科学价值。随着时间的推移和城镇化进程的推进,大量的非文物类古民宅损毁消失。以黄山市西溪南村的个案作为研究对象,阐释了皖南非文物类古民宅保护开发的现状以及保护开发中具有典型性的措施。分析了政府及民间在保护开发非文物类古民宅时存在困境的原因,提出了保护开发非文物类古民宅的有效路径。

**关键词:**皖南;非文物类古民宅;保护开发;法律问题

**中图分类号:**D912.15      **文献标志码:**A

传统村落记载着中华民族一代又一代的人文印记和乡土风情,是积淀数千年的农耕文明的载体,那里的古民宅、古井、小桥、宗祠等,是中华文明毋庸置疑的瑰宝和根脉。

截至2017年2月,住房和城乡建设部、文化部、国家文物局、财政部、国土资源部、农业部、国家旅游局等部委联合发文,公布了第四批中国传统村落列入名单,黄山市申报的86个村落中获批24个,占安徽全省(共获批52个)的42.8%。至此,前四批中国传统村落申报工作中,黄山市共获批中国传统村落达92个,占全省(共163个)的56.4%,黄山市目前获批的中国传统古村落数量位列安徽省第一<sup>[1]</sup>。

在这些获批的传统村落中,无一例外都有大量明清时期的建筑,包括祠堂、民宅等。这些建筑的存在,对吸引游客观光游览、促进当地经济发展起到了非常重要的作用,如宏村、西递等村落。然而,不是所有的村落都如

宏村、西递这样对古民居进行了很好的保护开发,一些村落由于经济落后、地理位置偏远,大量的非文物类古民宅因年久失修,有的已倒塌毁损,有的正处于半毁损状态。

### 一、非文物类古民宅保护开发的现状

关于古民宅,《安徽省皖南古民居保护条例》在第一章第二条中将其界定为安徽省境内长江以南地区1911年以前的具有历史、艺术和科学研究价值的民宅、祠堂、牌坊及书院和楼台亭阁等民用建筑。本文研究对象为条例规定中未被划定为文物类的古民宅。

历史上因为徽商的兴盛,在徽州地区出现了大量的风格自成一体的建筑,称之为徽派建筑。这些建筑随着时间的推移,有些因为自然和人为的因素被毁坏而消失,还有一些保存至今。保存下来的建筑,有些因为特殊的历史人文价值及稀缺性,被列为国家或者省级市级文物保护单位,而有些是村民祖辈延

续居住的房屋,因为数量大,不能被列为文物而得到保护。笔者以黄山市西溪南村为例,具体阐述非文物类古民宅保护开发的问题。

西溪南村因处于丰乐河南岸,故又称丰溪、丰南、溪南,背倚凤形山,面临丰乐水,风景秀丽。该村由后唐开始建村,经五代、两宋,鼎盛于明清时期,有着 1 200 多年的文明史,至今仍保留明代建筑 10 多处,清代民居 100 多幢,后因太平天国的战祸,不仅使这个

繁荣的村落从鼎盛走向衰落,也损毁了很多建筑与园林。村内拥有一处全国重点文物保护单位——老屋阁和绿绕亭。该村先后入选“安徽省特色景观旅游名村”“中国传统村落名录(第三批)”<sup>[2]</sup>。

通过多次走访核实,最终确定西溪南村共有 26 幢古代民宅,皆为非文物类古民宅。经整理,这些古民宅位置、现状、产权情况如表 1 所示。

表 1 西溪南村非文物类古民宅情况统计表

序号	古民宅位置	古民宅现状	古民宅产权情况
1	中街 1 号	简单修缮,房屋基本无损	未出售,户主自己居住兼营百货
2	中街 3 号	房屋修缮完好	未出售,姚氏古民宅,“百村千幢”工程
3	中街 5 号	无人居住,年久失修	未出售
4	中街 6 号	修缮完好	原为供销社,现户主购买改造自己居住
5	中街 7 号	修缮保存完好	未出售,古宅一半已被拆除新建现代建筑
6	中街 8 号	无人居住,年久失修	未出售
7	中街 9 号	无人居住,年久失修	未出售
8	中街 11 号	无人居住,未修缮	户主等待出售
9	中街 38 号	房屋修缮完好	未出售,楼上自己居住,楼下出租
10	中街 41 号	无人居住,无人修缮,濒于损毁	未出售,列为危房改造目标
11	中街 43 号	修缮尚好	未出售,户主居住
12	中街 45 号	简单修缮,房屋基本无损	未出售,古宅后半部被拆除新建现代建筑
13	中街 48 号	房屋修缮完好	现户主广东人,2009 年购买
14	中街 52 号	无人居住,修缮完好	户主屯溪人,购买所得
15	中街 82 号	无人修缮,濒于损毁	未出售,户主自己居住,列为危房改造目标
16	中街 96 号	修缮完好	原人民公社,现户主购买后改成民宿
17	后街 5 号	修缮完好	未出售,一部分用作户主居住,一部分出租改造成民宿
18	后街 7 号	未修缮,破旧	户主自己居住,待出售
19	后街 10 号	简单修缮,房屋基本无损	户主自己居住,待出售
20	上街 21 号	正在修缮	未出售
21	横街头 17 号	简单修缮,房屋基本无损	待出售
22	溪边街 29 号	无人修缮,濒于损毁	户主自己居住,待出售
23	溪边街 55 号	修缮完好	现户主江苏人,购买所得,改造成民宿
24	溪边街 59 号	修缮完好	未出售,户主自己居住兼营百货
25	溪边街 75 号	修缮完好	现户主江苏人,购买所得,改造成民宿
26	十八街 18 号	无人居住,无人修缮,濒于损毁	1989 年出售

注:以上古民宅均为明清时期的建筑。

由表 1 可见西溪南村非文物类古民宅现状及保护状况,目前西溪南村非文物类古民宅保护措施主要有以下两种。这两种保护措施在整个皖南地区很具代表性。

1. 古民宅所有者自己出资修缮保护

随着近年来乡村旅游的升温,西溪南村因其独特的自然景观及建筑风格,吸引了大

批游客前往,加之少部分古民宅出售时的高价格,使村民意识到古民宅的经济价值,于是一部分古民宅所有者开始自凑资金对老屋进行修缮。依照《黄山市古民居保护暂行办法》第十五条第一款的规定,在对古民居进行维修的时候必须做到“不改变文物原状”。而要对未被认定为文物保护对象的古民居进

行维修,必须申请并经县级文物行政管理部门批准后方可施工。第十五条第二款规定:古民居的维修保护工程应当接受审批部门的监督、指导和验收。严格的维修审批程序和维修要求,制约了古民宅所有者维修的热情。而高昂的维修经济成本,也使经济条件一般的古民宅所有者无力修缮。据了解,维修古宅所需的一根“冬瓜梁”少则上万元,而且目前很难购买到“冬瓜梁”那样的粗木。因上述原因,古民宅所有者自己修缮保护的还是极少数。

## 2. 政府主导介入保护

黄山市根据《中华人民共和国文物保护法》、《安徽省皖南古民居保护条例》等法律法规,结合本市实际,先后制定了《黄山市古民居认领保护利用暂行办法》、《黄山市古民居抢修保护利用暂行办法》、《黄山市古民居迁移保护利用暂行办法》、《黄山市古民居原地保护利用产权转让管理暂行办法》(已废止)、《黄山市“百村千幢”保护利用工程资金补助暂行办法》、《黄山市古村落保护利用暂行办法》、《黄山市集体土地房屋登记办法》、《黄山市徽州古建筑招商引资暂行办法》、《黄山市徽州古建筑消防安全管理暂行办法》等一系列地方规范性配套文件,对古民居保护利用工作涉及的抢修、迁移、认领、土地转让、房屋登记、资金支持、相关程序等做出了明确规定。

地方政府这一系列文件的出台,从古民宅的登记分类、消防安全、筹集资金修缮、引进外资开发利用等,对古民宅的保护起到了一定的积极作用,延缓了古民宅的损毁流失速度。如西溪南村中街“望山荷田里”民宿、中街“义义会馆”民宿就是引入外资对古民宅进行修缮保护的成功案例。

## 二、非文物类古民宅保护开发的法律困境

### 1. 制定地方规范性文件面临的困境

根据《中华人民共和国立法法》第八十七条的规定,下位法不得违背上位法。按照《中华人民共和国立法法》第七十九条、八十

条的规定,在不同位阶的各种法律渊源中,法律的效力高于规章;行政法规的效力高于规章;地方性法规的效力高于本级和下级的地方政府规章;省、自治区人民政府制定的规章的效力高于本行政区域内的较大的市人民政府制定的规章<sup>[3]</sup>。立法过程中必须遵循这些原则规定,否则在实践中就会产生法律适用冲突的情况。

为保护古民宅,黄山市政府有关部门及区县出台了一系列的文件,由于这些规范性法律文件缺乏统一性,在执行过程中就存在与上位法相抵触、彼此间不协调的情况,甚至有古民宅所有者质疑政府与民争利而抵制执行<sup>[4]</sup>。2007年《国务院办公厅关于进一步清理取消和调整行政审批项目的通知》下发后,原先有些保护古民宅的规范性法律文件又被清理废止。这些情况的存在极大地影响干扰了对古民宅的保护。

### 2. 非文物类古民宅产权问题的法律限制

随着城镇化的推进发展,很多古民宅所有者进城购房,老宅空置,加之个人出资修缮经济成本太高,“百村千幢”工程拨付资金对于修缮老宅的费用只能是杯水车薪,因而古民宅所有者出售或者转让古民宅的意愿强烈,最后却因产权不能理清问题无法进行古民宅的出售和转让。

关于宅基地所有权和使用权的问题,《中华人民共和国宪法》第十条、《中华人民共和国土地管理法》第六十三条和《农村宅基地管理办法》第二章第十四条第二款中都有规定。即明确宅基地属于集体所有,只有作为本集体经济组织成员的农民才能取得宅基地使用权。农民不得将宅基地进行出让、转让。但是允许将宅基地进行出租,而出租的宅基地不得用于非农业建设。农民如果将自己使用的宅基地连同房屋出租、出卖或以其他方式转让或将住宅改作他用,以后将再也不能申请宅基地建房。

由于有这些法律法规的制约,外资购买古民宅因产权问题无法理清,使得购买者与古民宅所有者无法进行交易。如果按照法律

规定将集体土地转换成国有土地进行招标拍卖,那么在皖南地区有大量亟待修缮保护的古民宅存在,很多古民宅并不是连片存在而是散落于山区各个村落,甚至存在一个村落只有一两栋古民宅的情况,转换土地性质的办法显然是极不现实的。

### 三、非文物类古民宅保护开发的路径

皖南古民宅历经岁月变迁,不仅是珍贵的文化遗产,也相当的脆弱,尤其在当前的城镇化进程中,如果对其不给予足够的重视并加以保护,很快就会消亡<sup>[5]</sup>。

#### 1. 争取成为宅基地流转试点地区

2014年12月,《关于农村土地征收、集体经营性建设用地入市、宅基地制度改革试点工作的意见》获得审议通过并在全中国确定33个(市、区)作为试点区域,其中,集体经营性建设用地入市改革试点和农村宅基地改革试点区域15个,农地征收制度改革试点仅有3个。安徽古民居古村落聚集的皖南地区,包括黄山市都不在试点之列。这就给古民宅保护开发带来了难题,古民宅所有者无力出资修缮保护,政府无法律政策依据介入保护,宅基地不能够合理进行流转,一些古民宅就有年久失修面临消失的危险<sup>[6-8]</sup>。

当前国家正加大对农村发展的政策支持力度,农村宅基地问题也将会迎来一个拐点,扩大农村宅基地流转范围试点在某些区域已经展开,在更大的范围内流动,给土地释放更多的空间。可以借此机会,申请将宅基地流转试点地区扩大到皖南地区,为非文物类古民宅保护开发提供政策的支持。

#### 2. 市级人大进行专门立法

非文物类古民宅保护要有章可循,有法可依,安徽省关于保护古民居的规范性法律文件只有安徽省人大1998年制定的《安徽省皖南古民居保护条例》(2004年修订),市级人大目前还没有专门立法。

2015年3月,全国人大通过了修改的《中华人民共和国立法法》,此次修改的《中华人民共和国立法法》明确规定了设区的市

具有立法权。即设区的市人大及其常委会根据本行政区域的具体情况和实际需要,在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下,可以制定地方性法规。

依据《中华人民共和国立法法》的规定,地方人大可以结合本地区具体情况进行专门立法,改变以前保护开发古民宅的机构单位各自为政,规定办法互不协调,以至于执法难的局面。

同时,立法时还应考虑针对非文物类古民宅的保护设置专章规定,《安徽省皖南古民居保护条例》第二条规定中将民宅和祠堂、牌坊、书院、楼、台、亭、阁统称为古民居。事实上,整个皖南地区的古民宅数量在古民居中占据了绝大多数,而祠堂、牌坊、书院、楼、台、亭、阁的数量有限,立法时可考虑设立专章对古民宅进行保护。

#### 3. 成立古民宅保护公益性专项基金

古民宅保护开发除了法律问题以外,关键性的问题是修缮资金的缺乏。古民宅因其建筑风格独特,修缮需要专门工匠,加之建筑材料稀缺,一幢古民宅修复动辄需要投入上百万,如此巨大的修缮资金投入,一般家庭和个人无法承担,政府有限的资金投入对于修缮如此大量的古民宅也不现实,因此,成立古民宅保护公益性专项基金可以解决如此庞大的资金需要<sup>[9-10]</sup>。

目前国内的娃哈哈基金会慈善事业、支付宝爱心捐助基金及蚂蚁森林计划等,就是很好的经济效益+公益形式,这样的模式对于古民宅保护是很好的借鉴。例如,在保护开发经济效益非常好的村落时,可由政府出面协调,从门票价格里拿出一部分作为亟待保护的地方古民宅的修缮资金,也可以利用网络募集古民宅修缮资金。当然,这需要制定严格的规章制度,以保证资金筹集和使用的透明度。

### 四、结 语

作为文化的传承载体,黄山市丰富的古民居及其独特的建筑工艺不但被誉为徽州文



化的“活化石”,更是系得住“乡愁”的根脉。散落于村落中的古民宅,因未被列入各级文物保护单位,正在不可逆转地逐渐损毁消失。通过立法的方式,调动一切积极因素参与古民宅的保护开发,已经刻不容缓。

#### 参考文献:

[1] 第四批中国传统村落名录:黄山市(徽州区、歙县)[EB/OL]. (2016-11-18)[2017-10-29]. [http://www.sohu.com/a/119357580\\_391420](http://www.sohu.com/a/119357580_391420).

[2] 徽州区西溪南村:小桥流水人家美[EB/OL]. (2013-06-19)[2017-10-29]. [http://gz.wenming.cn/china\\_Towns/Towns\\_fengcai/201306/t20130619\\_1298880.sht ml](http://gz.wenming.cn/china_Towns/Towns_fengcai/201306/t20130619_1298880.sht ml).

[3] 屈茂辉.我国上位法与下位法内容相关性实证分析[J].中国法学,2014(2):123-141.

[4] 保护利用徽州古建筑 黄山市“组合拳”可圈

可点[EB/OL]. (2014-10-21)[2017-10-29]. [http://www.wenming.cn/syjj/dfcz/ah/201410/t20141022\\_2244976.shtml](http://www.wenming.cn/syjj/dfcz/ah/201410/t20141022_2244976.shtml).

[5] 吴江海,殷骁.古民居保护的“呈坎试验”[N].安徽日报,2014-08-15(10).

[6] 朱晓明,任真.类型与记忆:全国重点文物保护单位安徽查济明清古民居形态研究[J].建筑学报,2011(5):119-122.

[7] 胡磊.公私合作农村古民居保护的行政法研究[D].苏州:苏州大学,2011.

[8] 中国农工民主党中央委员会.关于“中国古民居保护立法”的建议[J].前进论坛,1998(4):12-13.

[9] 汪光耀.徽派古建筑保护利用现状与对策[J].中国勘察设计,2008(3):34-36.

[10] 周家山,金奎,徐熙春.浅谈贫困山区村镇古民宅建筑的保护与开发[J].中国房地产,2003(11):76-78.

## Legal Issues in the Protection and Development of Non-Relics Residential Buildings in Southern Anhui Province: A Case Study of Xixinan Village in Huangshan City

HU Kechun<sup>1</sup>, YUAN Cuiping<sup>2</sup>

(1. School of Marxism, Huangshan University, Huangshan 245041, China; 2. School of Business Administration, Jiangxi University of Finance and Economics, Nanchang 330013, China)

**Abstract:** As the carrier of heritage culture, the ancient residential buildings in southern Anhui have unique historical, artistic and scientific values. With elapse of time and urbanization, a large number of non-relics residential houses have been destroyed. Taken a specific case as the research object, this paper discusses the status quo of the protection and development of the non-relics residential buildings in southern Anhui, and the typical measures of protection as well as development. This paper also analyzes the reasons why the government and the private sector are in the dilemma of protecting and developing non-relics residential buildings. Some effective ways to protect and develop non-relics residential buildings are put forward.

**Key words:** south Anhui Province, non-relics residential buildings, protection and development, legal issues