

西部人文资源研究丛书

人文资源法律保护论

——以西部人文资源保护为起点的研究

李东方等 著

学苑出版社

西部人文资源研究丛书

人文资源法律保护论

——以西部人文资源保护为起点的研究

李东方等 著

學苑出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

人文资源法律保护论：以西部人文资源保护为起点的研究 / 李东方等著. — 北京：学苑出版社，2007.9
(西部人文资源研究丛书)
ISBN 978-7-5077-2983-2

I. 人… II. 李… III. 人文资源—资源保护—法律—研究—中国
IV. D922.294

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 182478 号

出 版 人：孟 白
责任编辑：刘 丰
出版发行：学苑出版社
社 址：北京市丰台区南方庄 2 号院 1 号楼
邮政编码：100079
网 址：www.book001.com
电子信箱：xueyuan@public.bta.net.cn
销售电话：010-67675512、67602949、67678944
印 刷 厂：高碑店市鑫宏源印刷厂
开本尺寸：787×1092 1/16
印 张：13.25
字 数：270 千字
版 次：2009 年 11 月第 1 版
印 次：2009 年 11 月第 1 次印刷
定 价：42.00 元

西部人文资源研究丛书编委会

学术总指导 费孝通

总指导助理 张荣华

学 术 指 导 王文章 张庆善 刘梦溪

总 主 编 方李莉

副 总 主 编 任大援 乔建中

编 委 (以姓氏笔划为序)

马盛德 方李莉 朱士光 任大援 刘文峰

刘 托 乔建中 李东方 杨 秀 邱春林

陈绶祥 赵权利 赵朝洪 郝苏民 顾 森

总主编助理 杨 秀

学 术 秘 书 付京华

本专著由李东方先生总体设计策划、拟定大纲并最终修改定稿。本书作者均为国家重点课题《西部人文资源的保护、开发和利用》的子课题《西部人文资源保护、开发和利用的国外经验与国内对策》的成员。具体分工如下（按章节顺序排名）：

李东方（中国政法大学经济法研究所所长，教授，博士后）绪论、第一、三、四章，第二章第五节、第五章第一、三节。

刘银良（中国政法大学知识产权法研究所副教授，博士）第二章第一节。

竺 效（中国政法大学经济法研究所副教授，博士）第二章第二节。

杨素娟（中国政法大学环境法研究所副教授，博士）第二章第三节。

吴日焕（中国政法大学商法研究所副教授，博士）第二章第四节。

杨 琴（中国政法大学经济法研究所博士研究生）第五章第二节。

.

总 序

“西部人文资源研究丛书”，是由国家重点课题“西部人文资源的保护、开发和利用”课题组完成的。课题始于国家提出西部大开发的第二年，由费孝通先生提出，中国艺术研究院具体牵头执行。有关“人文资源”的概念，是费孝通先生在课题立项时提出来的。他指出：“人文资源是人类从最早的文明开始一点一点地积累、不断地延续和建造起来的。它是人类的历史、人类的文化、人类的艺术，是我们老祖宗留给我们的财富。人文资源虽然包括很广，但概括起来可以这么说：人类通过文化的创造，留下来的、可以供人类继续发展的文化基础，就叫人文资源。”也就是说，人文资源是人类的文化积累和文化创造，它不是今天才出现在我们的生活中，而是自古就有的。但将其作为资源来认识，却是今天才有的。资源并非完全客观的存在，当某种存在物没有同一定社会活动目标联系在一起的时候，它是远离人类活动的自在之物，并非我们所论述的资源。也就是说，如果人类一代一代流传下来的文化遗产，只是静态地存在于我们的生活中，甚至博物馆里，与我们的现实生活没有联系时，其只能称为遗产，不能称为资源，只有当它们与我们的现实生活和社会活动及社会的发展目标联系在一起后，才能被称为资源。

我们对有关西部人文资源课题研究的认识是：

一、我国西部的开发应该是一个全方位推进的系统工程，它需要来自各方面人才的共同努力和参与。但在一般人的眼里，西部开发仅仅是经济的开发，经济的增长率就是最高的追求目标，在这样的利益驱动下，人们可能会忽视生态的问题，尤其是处于隐蔽状态的文化生态问题。文化生态的失衡，不仅使文化多样性减少，文化传统消失，人文资源被破坏，还会带来民族矛盾的激化、民族宗教的纷争等严重问题，最终也会带来经济上的巨大损失。我国是一个多民族国家，其中大部分的少数民族都集中在西部的10个省、市、自治区，这里是我国文化最多样化的地区。因此，从某种意义上来说，西部大开发也可以说是西部民族地区经济社会的大开发。在这一过程中，不同民族文化的接触与碰撞在所难免，解析不同民族文化的变迁历史，寻找文化沟

通、交流的有效途径，并从中找到各民族文化共同发展进步的新生之路，应是课题所要研究的重大问题之一。

二、西部地区是中国文化的重要发源地之一。远在约一百万年前，那里就活动着元谋人、蓝田人，在二十多万年前还活动过原始的大荔人，新石器时期的仰韶文化、龙山文化，也都在那里留下了人类活动的痕迹。那里还是黄帝、炎帝的故土，上古时期的中国神话，一直都与这片土地有着密切的关系。中国古代的西北地区曾是农耕文明最发达的地区之一，是中国经济繁荣的政治和文化中心，从西周到唐代，曾有十一朝皇帝在这里建都，这里也是中国最早对外开放、最早接受西来文化的地方。早在汉代，这一带就开辟了一条通往西域的丝绸之路，随后在这条路上传来了中亚、西亚乃至欧洲各国的文化，这些交流极大地影响了中国文化的发展和流变。

同时，这一地区又是我国少数民族和汉族杂居的地区。各民族世代相传，积累保存了各种文字的大量文献资料，各种民族的口传史记，各种形态的生活民俗、宗教信仰、歌舞音乐、戏曲、绘画等非物质文化遗产。这些珍贵的非物质文化遗产，对于研究人类心理、行为、语言和社会结构等诸方面的变迁过程，对于研究宗教和艺术的起源、发展和演变过程，以及各民族世代相传的原生态文化，都极有价值。

三、西部这些珍贵的物质的和非物质的文化遗产，不仅仅是一种静态的需要我们去保护的珍贵财富，同时还是中华民族未来文化发展的重要基础之一，是我们民族文化的根。在全球一体化的今天，如何确证我们中华民族自身的存在和存在的价值，是非常重要的。在外来强势文化的冲击下，如果一个民族不能在文化上自我肯定，甘愿接受外在文化的文化殖民，就必定会出现一定程度的文化焦虑和心理危机，同时导致传统文化的根基遭到动摇。中国改革开放后直到今天整个社会的道德危机，其根正源于此。也正因此，为了抵御正在形成的单边主义，各国的文化主体性正在觉醒，主张文化多样性的保护正在成为一种浪潮，不仅是来自民间，最重要的是各国政府也在积极参与。这和以往的文物保护不一样，文物保护不代表文化的完整性保护，而文化多样性的保护和非物质文化遗产的保护就是文化的完整性保护。所谓的文化不仅包括了物质的部分，还包括了一个民族集体认同的价值观、宇宙观，以及道德准则等非物质部分。在这样的时代背景下，文化遗产就不再只是放在博物馆展览的死的物，而是一种活态的、可以在此基础上发展和建构我们未来的政治、文化及经济的资源。从文化遗产到人文资源的研究，不仅包括了以上的政治问题，还包括了经济的问题和文化安全的问题。

如果说在工业文明时期，各个国家争夺的主要是自然资源的话，在下一轮的后工业文明时期，各个国家要争夺的不仅是自然资源，还将包括人文资源，今后人文资源是否丰富也将是一个国家国力是否强盛的标志。中国不仅自然资源丰富，生物基因多样，其各个不同地方的传统知识也异常的丰富。这种知识不仅包括了不同的宗教信仰、价值观、宇宙观，也包括了各种手工技艺、动植物知识、气象知识、中草药知识等，这些是构成未来生态文明社会的基础。这些知识蕴藏在各地的传统民间社会中，是农业文明遗留给我们的宝贵财富。在未来的人类社会发展中，这些人文资源都是可以重新认识的无价之宝。它们是否能完整地保存下来，并得到合理的利用和发展，是

我们在课题中必须研究和必须回答的问题。

在全球一体化的今天，整个人类社会的政治结构、经济结构和文化结构都在发生巨大的变化。民族的文化传统与文化遗产，正成为一种人文资源，被用来建构和产生在全球一体化语境中的民族政治和民族文化的主体意识，同时也被活用成当地的文化和经济的新的建构方式，不仅重新模塑了当地文化，同时也成为当地新的经济增长点。因此，现在在世界范围内，许多民族文化以及各种民间文化呈一种复兴状态，而这种复兴，就是传统文化的复活，但这种复活并不是在实用层面上，而是在精神层面的。它是作为一种昔日的精神家园给予人们的寄托，让人们在这里看到自己的过去，或领略到不同地域的人文风光，甚至成为一种可以欣赏的活的艺术。这就是费孝通先生所讲的“一件文物或一种制度的功能可以变化，从满足这种需要转去满足另一种需要”。从功能上来讲，它不再能从制度上物质上去满足现代生活的需要，但它却能从另一个层面，即人们的心理需求和审美需求去满足人们的需要，这就是文化产业和旅游业能得到发展的根基，也是许多地方文化得以复兴的经济基础。在这样的背景下，传统人类学家所认为的，传统与变迁是对立的、习俗与理性也是对立的观念发生了转变。正如人类学家萨林斯所认为的，“晚期资本主义”最令人惊叹之处就是，“传统”文化并非必然与资本主义不相容。许多地方正在出现本土化的现代性。但是这种本土化的现代性，如何实现与如何实践，都需要我们去探索和思考。

针对这些内容，课题的研究分为两个部分：第一个部分是对西北地区人文资源的全面梳理，从而我们大概知道在中国的西北地区有哪些重要的人文资源，其大概的分布及现存状况。这就是费孝通先生说的摸清家底，其既是一种文化的研究记录方式，也是一种文化的保存方式。为此我们建立了“西北人文资源环境基础数据库”。第二个部分是对西部不同文化类型区域进行实地考察。人文资源这个词在我们的理论文章里是抽象的，概念化的，但当我们将其放在一个具体的生活情境中，同时了解到具体承载着这些文化的群体时，我们会发现，我们的研究顿时会具体起来，我们会遇到许多在抽象的理论中未曾提出和未曾认识到的问题。因此，我们在做面的梳理的同时，还做了系列的个案研究工作，企图用解剖麻雀的方法，来找到我们所需要研究的问题所在。当笔者带着问题去请教费孝通先生时，他指出：“解剖麻雀，以小见大，这是人类学里面常用的方法，但要注意，一只麻雀是不能代表所有麻雀的，要多解剖几个，而且要用它们来相互比较。只要我们能科学地解剖这些麻雀，并摆正点与面的位置，恰当处理两者的关系，那么在一定的程度上，点上的调查也能反映全局的基本面貌。这么多年的学术研究，我总结出来的经验就是：只有理论联系实际才能出真知，只有到实地中去调查研究，才能懂得什么是中国的特点，什么是中国文化的内在本质。你们的研究要摆脱在概念中兜圈子、从书本到书本的模式，要走出书斋，在实际考察中认识西部、了解西部。”他还说：“围绕着西部的文化变迁和人文资源的保护、开发和利用这个主题，来提出问题，然后通过考察来认识问题和回答问题，这种做法是可行的。这种从实践中得来的认识往往比从书本上得来的认识具体得多、充实得多。因为它不是从概念中推论出来的，更不是凭主观中臆想出来的，所以只要能自觉地、不留情面地把考察中一切不符合实际的成分筛选掉，它就会成为西部文化变迁的

历史轨迹的真实记录，即使过了几十年甚至几百年，当人们来翻看它时，仍然具有价值。”

费孝通先生给我们课题的研究指明了方向，也就是说，我们的课题组成员虽然来自不同的人文学科领域，却能对一个共同的地域文化，从不同角度提出自己的看法，也就是我们不仅有一个共同的研究目标，还有一个共同的研究方法，那就是到实地去，到田野中去，观察最鲜活的社会事实，捕捉最新的文化重构方式，感受最新的时代发展脉搏。

通过7年多的研究，课题完成了73篇考察报告，并按内容编辑成5本考察集（《关中民间器具与农民生活》、《西部人文资源考察实录》、《西北少数民族仪式考察——傩舞·仪式·萨满·崇拜·变迁》、《陇戛寨人的生活变迁——梭戛生态博物馆研究》、《蒙古族村落仪式表演：“呼图克沁”》），完成了4本考察笔记（《西行风土记——陕西民间艺术田野笔记》、《梭戛日记——一个女人类学家在苗寨的考察》、《陕西药王崇祀风俗考察记》、《西南山地文化考察记》），3本论著（《人文资源法律保护论——以西部人文资源保护为起点的研究》、《西部人文资源论坛文集》、总报告书《从遗产到资源——西部人文资源研究报告》），共12本书，400余万字。

7年多来，课题组成员在西部的追踪考察，使我们亲身参与并感受到了西部民间文化的剧烈变化过程，这种变化过程不再是传统意义上缓慢的文化变迁，而是文化在各种内在与外在力量及权利交锋中的重组或重构，在这一过程中，西部的传统文化成为各种力量和权力都在反复利用和开发的资源。在开发和利用的过程中，其“资源”意义远远大于或超越其“遗产”意义。因此，从“遗产”到“资源”，不是一种理论研究，而是一种社会实践，是一种正在进行着的、我们还没有来得及深入研究、还不能很清楚地辨别其利弊的社会实践。

课题立项不久，我国非物质文化遗产保护工程就开始启动并迅速展开。与联合国教科文组织世界物质文化遗产与非物质文化遗产保护同步的我国非物质文化遗产保护工程，对我们的课题无疑是重大的促进。因此，我们也希望我们的研究成果能汇入这一保护工程，为学术界提供一个可以继续讨论的话语空间，促使这一研究的进一步深入。我们知道，西部人文资源这样一个课题的研究内容是很广的，以我们这么短的时间及人力、物力想完全做好是很困难的。但笔者认为，只要我们努力，每个人都尽一点自己的微薄之力，哪怕是为后来的研究者提出一些思路、提供一些研究的线索也是值得的。

另外，课题结束了，我们课题的学术总指导费孝通先生却离开了我们，我们谨以我们勤奋的工作来纪念费先生，来继承他未竟的事业。

方李莉
2008年夏

目 录

绪论	1
第一章 人文资源法律保护的基本理论问题	8
第一节 人文资源法律保护的理论基础	8
一、从“文化遗产”到“人文资源”措辞转换的意义 /8	
二、文化遗产的双重价值 /9	
三、“文化遗产”双重价值之间的平衡应由法律规制 /10	
第二节 人文资源法律保护的主旨：人文精神的维护和重构	12
一、人文资源法律保护对传统人文精神的维护——文化贬损的防止 /12	
二、人文资源法律保护对文化遗产“资源价值”的肯认——重构人文精神 /14	
三、人文资源法律保护对文化遗产“双重价值”的肯认——协调利益分配 /15	
第三节 人文资源法律保护的实证分析	16
一、案情简介——《乌苏里船歌》著作权纠纷案带来的讨论 /16	
二、《乌苏里船歌》著作权纠纷案所涉及的主要法律问题 /18	
第四节 权利、义务分配以及救济机制的建立与健全	19
一、权利主体的确定 /20	
二、权利内容的界定 /21	
三、文化的解释权的主体 /23	
四、权利的救济 /24	
五、结语 /25	
本章参考文献 /25	

第二章 人文资源法律保护的国际公约与外国制度	26
第一节 联合国教科文组织文化遗产法律保护制度	26
一、物质文化遗产法律保护制度 /27	
二、非物质文化遗产法律保护制度 /30	
三、结语 /44	
第二节 欧美国家文化遗产法律保护制度	45
一、欧美国家文化遗产保护的历史沿革 /45	
二、欧美国家对文化遗产、文化资源等概念的使用和界定 /48	
三、文化遗产法律保护的指导思想 /50	
四、文化遗产保护的主要措施和法律制度 /52	
五、文化遗产法律保护的主要机构及其职权、职责 /66	
六、欧美国家的文化遗产法律保护制度对我国的启示 /69	
本节参考文献 /70	
第三节 日本文化财法律保护制度	71
一、日本文化财法律保护的沿革 /72	
二、日本文化财法律保护的体系 /75	
三、日本文化财保护的法律原则 /77	
四、日本文化财法律保护的基本制度 /79	
五、日本文化财保护法的实例 /81	
六、日本文化财法律保护制度对我国的启示 /83	
本节参考文献 /84	
第四节 韩国文化遗产保护的实践与经验	85
一、韩国文化财保护导论 /85	
二、韩国文化财保护立法的沿革 /87	
三、韩国文化财保护制度的主要内容 /92	
四、韩国文化财保护的组织机构及其职能 /98	
五、韩国文化财保护的经验和 /102	
本节参考文献 /103	
第五节 我国台湾地区文化资产保护制度	104
一、对相关概念的辨析 /104	
二、我国台湾地区文化资产保护制度的历史沿革 /106	
三、台湾地区文化资产保护法的主要内容 /107	
四、对台湾地区文化资产保护制度三对核心关系的剖析 /115	

第三章 我国人文资源法律保护的实践与经验

——对国家与民间两种保护力量的解读 121

第一节 来自国家保护的实践与经验 121

- 一、国家保护从无序到有序——规则确立的沿革 /122
- 二、国家保护人文资源的主要规则 /123
- 三、政府保护人文资源的计划及实施状况 /133
- 四、国家保护实践的经验总结 /138

第二节 来自民间保护的实践与经验 139

- 一、物质文化遗产的民间保护 /139
- 二、非物质文化遗产的民间保护 /144
- 三、民间保护人文资源的经验总结 /147
- 四、结论 /148

第四章 人文资源保护法的立法思考 149

第一节 人文资源法律保护的经验总结和对策探讨 149

- 一、人文资源保护法的既有经验总结 /149
- 二、我国人文资源保护法的立法对策 /151

第二节 我国人文资源保护法中非物质文化遗产保护立法的特别问题探讨 ... 155

第五章 人文资源典型保护规则解读 162

第一节 保护人文资源的重要国际性文件解读 162

- 一、《雅典宪章》、《威尼斯宪章》以及《华盛顿宪章》 /162
- 二、联合国教科文组织《保护世界文化和自然遗产公约》 /165
- 三、《保护民间创作建议书》 /166
- 四、国际纪念物与历史场所委员会《国际文化观光宪章》 /168
- 五、《世界文化多样性宣言》 /170
- 六、《保护非物质文化遗产公约》 /171

第二节 日本和我国台湾地区人文资源保护立法解读 173

- 一、日本《文化财保护法》 /173
- 二、中国台湾地区《文化资产保存法》 /174

第三节 我国保护人文资源的主要立法及重要政策解读 177

- 一、《中华人民共和国文物保护法》 /177
- 二、《传统工艺美术保护条例》 /179

- 三、文化部、财政部联合发出的《关于实施中国民族民间文化保护工程的通知》及
《中国民族民间文化保护工程实施方案》/180
- 四、《国务院办公厅关于加强我国非物质文化遗产保护工作的意见》/182
- 五、《国务院关于加强文化遗产保护的通知》/184

注释	186
----------	-----

绪 论

所谓人文资源,“是人类通过文化的创造,留下来的、可供人类继续发展的文化基础”。^[1]也就是说,人文资源是人类的文化积累和文化创造,其自古以来一直存续在我们的生活当中。随着时代的发展和认识的变迁,人类的文化积累和文化创造在今天日益凸现它的资源价值。因此,我们开始用一种资源的眼光,从一种将过去、现在和将来连接起来的角度去看待人类的文化积淀。也正是在这样的认识之下,人类的文化积淀开始从一种较为纯粹的客观存在逐渐转变为与人类的社会活动和目标日益发生紧密联系的资源,人类的文明积累也从而获得了更为丰富的价值和含义。不过,需要说明的是,“人文资源”目前并不是一个世界通行的概念,对其的精确诠释尚待时日。综观世界上各个国家的相关概念,除了较为普遍的“文化遗产”之外,还有许多国家和地区另辟蹊径,采用了具有本土特色的“文化财”、“文化资产”等概念。不仅如此,传统的“文化遗产”这个概念中也衍生出“无形文化遗产”、“民族民间传统文化”以及“非物质文化遗产”等概念。^[2]

我国地域辽阔,又是多民族的国家,我国人民凭借其智慧和勤劳,积累了大量丰富的人文资源,并且这些人文资源还在进一步发展当中。其中,人文资源最为丰富和多样化的典型是我国的西部地区。我国大部分的少数民族都集中在西部的10个省、直辖市和自治区,因此,我国的西部地区呈现出非常明显的文化多样性特征。然而,由于人们日益注重人文资源的“资源性”,并且尤其偏重“资源价值”中的经济价值,使得西部的人文资源保护问题日益成为一个异常严峻和棘手的问题,这也是本著以西部人文资源保护为研究起点的根本原因。不仅仅是西部呈现出这样的破坏人文资源的问题,在我国的其他人文资源的聚集区,也同样存在这样的人文资源保护危机。因此,对西部人文资源保护的研究具有普遍意义。

事实上,人文资源的保护问题不但对于我国而言呈现严峻态势,对于世界上的各个国家而言,其早已被作为一个严肃的课题在进行研究和制定对策。随着时代的发展,人的精神需求和物质需求在不停地增长,而人文资源在满足人的精神需求这方面处于至关重要的地位,因此各个国家都非常重视人文资源的保护,在众多的保护手段中,通过立法来保护人文资源是大多数国家的首选。原因在于,法律保护相比其他方式的保护

而言，其更加具有稳定性、可预期性，并且其能够起到最大范围的公示和明示要求的作用。除此之外，由于法律的相对稳定性，通过法律反复作用于人的行为，能够促进人的自觉保护意识的提高，从而有利于人文资源保护秩序的良性循环的形成。

本著作作为国家重点课题“西部人文资源的保护、开发和利用”（文化部资助）的成果之一，所考察和研究对象正是人文资源法律保护方面的国外经验和国内对策。研究的缘起在于我国与在人文资源法律保护方面取得典型成果的主要国家相比，在利用法律手段去充分保护濒临严重破坏的人文资源方面显得尤其薄弱。我国目前正处于整个社会的转型时期，人们急功近利的逐利心态和在价值取向上难以避免的迷茫使得人们缺乏保护人文资源的自觉意识和主动性，不仅如此，人们往往受到短浅利益追求动机的支配，对已经脆弱不堪的人文资源进行无序的开发和经营。并且我们发现，越是人文资源集中和丰富的地方，由于人文资源的开发价值日益凸现和被人们所认识，人们就越容易出现透支人文资源的经营和开发行为，我国的西部地区就是这样的一种典型。经济效益的诱惑很难让人们顾全大局和保持理性，更何况对于我国的西部地区而言，人们在经济条件上的相对落后和生存环境的艰辛更容易使得人们热衷于经济利益的追求，因此西部的人文资源遭到过度和不当的开发已经成为一个较为普遍的现象。尽管我国已经开展了一些“运动式”和“工程式”的保护，但是，由于这些保护方式终究受到时间和阶段的限制，因此很难起到长远的效果。

正是由于我国的人文资源保护正在承受着严重的破坏并日益出现消亡的态势，而短期的保护手段又无法为人文资源的保护提供长期的力量，因此，利用法律规则来保护人文资源变得日益紧迫。在本书中，关于人文资源法律保护的国际和国外经验方面，我们主要考察了联合国教科文组织、欧美国家、日本以及韩国的相关立法，然后对我国的立法状况进行了梳理，其中包括我国现行立法和台湾地区保护人文资源的立法状况。经过国外经验和国内立法现状的对比，我们能够非常直观地发现我国目前在人文资源法律保护方面取得的既有成果和存在的显著不足，而这正是我们研究完善人文资源法律保护对策的基础。

在对国际公约和国外立法状况的考察中，我们分别总结了主要国家和地区在人文资源法律保护方面的宝贵经验。联合国教科文组织（UNESCO）是在联合国系统内主管非物质文化遗产保护的主要机构，近年来其在鼓励和协助成员国保护人文资源方面做出了许多努力，许多具有代表性的公约性文件也由此产生。其中，最为显著的是由联合国教科文组织主持签署和管理的《非物质文化遗产保护公约》，这是联合国在保护人文资源方面的最具分量的国际法律文件。该部分依据公约，重点评述了 UNESCO 当今保护非物质文化遗产的制度，主要包括相关的客体、主体和保护措施等基本方面，并在小结部分对非物质文化遗产目前所面临的显著问题展开了思考，如维护非物质文化遗产应当是一场运动还是一种生活方式？“原生态”的保护方式是否可行以及在当今的时代背景下怎样理解“原生态”的保护？我们特别强调，无论是人文资源中的物质文化遗产保护还是非物质文化遗产的保护，都是人类社会的一个长期使命，必要的制度支持和国际社会持久、广泛的合作不可或缺。联合国教科文组织的相关文件为我们展示了人文资源法律保护的最新原则和理念，也从侧面反映了利用制度来保护人文资源的必要性和可行性。这对于人文资源保护制度甚为缺失，尤其是非物质文化遗产立法保护基本处于空白的我国，无疑有着提纲挈领的框架层面上的借鉴作用。

接下来我们关注的是欧美国家的人文资源法律保护状况。尽管欧美地区不同的国家由于历史发展和社会环境的差别使得其在人文资源法律保护方面呈现出必然的差异,但是我们在考察了欧美主要国家人文资源保护立法的基础上,仍然总结出它们所具有的共同特征。其中,尽量保持文化遗产的原始状态和完整性是我们强调的一个重点。相对而言,欧美国家的经济发展水平在国际上处于领先地位,其城市变迁的速度和进程是相当迅速的。也正是由于这个原因,欧美国家特别强调在城镇规划和开发的过程中,应当尤其注意文化遗产的原生性和完整性的保护,并通过法律规则的方式将这种理念和原则加以明确。另外,欧美国家和地区的人文资源保护立法还具有注重细节性具体措施的特征,比如文化遗产的保存手段、相关联的税收制度以及人文资源的多层次保护模式等等。明确的理念加上相关保护措施的详细,使得欧美国家人文资源的保护具有相当的可操作性。

就单个国家而言,日本是世界上走在人文资源法律保护前沿的国家。日本的人文资源保护制度之所以相当具有研究和借鉴价值,是因为日本在保护人文资源时,比较有效地兼顾和实现了人文资源中“人文价值”和“资源价值”的统合。这样的结果不仅尊重了历史,还有效地延续了人文资源的现实生命力。日本通过不断完善立法,探索和开拓各种文化活动,在继承和保护传统文化的同时,也发展和创造了新时代的本国文化。日本在人文资源法律保护方面的代表性成果是《文化财保护法》,其将所有类型的人文资源或者说“文化财”作为一个整体写入法律,并以法律的形式加以固定,这样的立法路径和技术所反映出来的整体性保护理念在世界上是非常领先的。这部法律不仅有利于日本加强对人文资源的保护,而且在国际上都具有更新人们的观念以及影响别国的制度改革强大作用。在观念的改革上,日本通过“无形文化财”概念的提出,革新了人们对于人文资源传统意义上的有形性和静止性特征的认识。在对人文资源进行动态、系统和综合的认识基础之上,日本对人文资源或者说是文化财的保护真正开始了整体性保护的时期,并且,这种整体性的保护思想不仅影响了日本的人文资源保护,对世界上的其他国家,也产生了巨大的影响力。

除了关注人文资源本身的系统性外,日本最为显著和宝贵的经验在于建立了活用人文资源的制度以及关注“人”对于保护人文资源的作用。可以说,日本是亚洲国家中对人文资源的时代特征认识和把握得最深刻的国家,同时也是勇于实践和探索的国家。“文化财”这个概念的提出本身就表明了日本国家对待人文资源的总体态度,即人文资源对于现今社会是有重大财富价值的,其并不是静态的和凝固的文化遗产,而是可以被灵活利用,来为现代提供巨大的物质财富和精神财富。在这种理念的指导下,日本对人文资源的“活用”制度成为日本人文资源法律保护制度的核心之一。活用与保护之间是辩证的关系,活用人文资源的根本目的是为了维持人文资源在现代社会中的生命力,从而实现保护人文资源的目的。在日本的实践中,其提出将人文资源进行活用,让其成为重振地方文化和地方经济的一种资源。这样做的目的在于将文化传统活态地保留在社区中,从而恢复日本传统文化的活力,并在此基础上推进传统文化和现代生活的融合。这样“活用”的结果使得文化遗产真正地转化成了文化资源,从而赋予了人文资源旺盛的生命力和持久传承的动力。在活用的过程中,日本的人文资源法律保护制度体现了对“人”的高度关注。因而我们较为详细地分析了日本文化财保护制度中的人文思想和人本关怀。不难发现,尊重人文资源创造者和持有者的权利,激发和推动国民积极参与

人文资源的创新和保护,是保证人文资源保护法律制度能够有效实施的重要基础。可以说,除了完整性保护原则和充分利用原则外,贯穿日本文化财保护法的全民保护原则是日本人文资源法律保护制度的又一精髓。日本不仅在保护理念和原则方面在世界上具有领先性,其法律规则也同时关注了具体的人文资源保护措施。在考察日本的部分,我们关注了中央政府与地方公共团体的分级和共同管理的制度、指定加登录的双轨制保护制度、文化财的调查和记录制度、对文化财保护技术的保护制度、鼓励展览的充分利用制度以及文化财保护的税收优惠等援助制度。这一系列具体措施和制度是日本人文资源保护理念和原则的具体化,它们切实增强了人文资源法律保护的可行性。

韩国对于人文资源的法律保护与日本的制度非常类似,原因在于其在人文资源的保护方面大胆地实行“拿来主义”。由于其文化背景比较接近日本,加上历史的原因,韩国的人文资源法律保护制度一直受到日本相关制度的深刻影响,甚至出现不加变通地进行直接移植的情况。韩国不仅在概念体系上接受了日本的分类方式,在保护理念、原则以及具体措施方面也对日本的相关制度予以大量的吸收。当然,韩国的文化财保护法出台后,随着韩国社会经济的发展和变迁,韩国不断地对其文化财保护法进行修改,在修改过程中,不仅注意到博采众长,也日益加强人文资源法律保护制度的本土化和可实施性程度,从而发展出了一整套具有韩国特色的人文资源法律保护制度。通过考察我们发现,与日本相类似,关注人文资源保护的完整性、系统性和综合性以及关注“人”在保护人文资源方面的作用,是韩国人文资源法律保护制度最具借鉴价值的特征。

就我国台湾地区而言,其人文资源保护性立法较为领先。人文资源在台湾地区被称为“文化资产”。台湾地区的《文化资产保存法》于1982年颁布,到2005年修订为止,共经历了5次增订及修改,无论是分类体系,还是保护的理念,在这数次修改中都发生了较为明显的变化,并一次次地被赋予时代的气息和特征。修订后的《文化资产保存法》不仅更加顾及文化资产的全面性保护,在概念和分类上更加讲求准确性,而且在立法技术上也一次次显得更加成熟。我们在本著中对其《文化资产保存法》的立法宗旨、主管机关及职责、文化资产的确认制度、管理维护制度、奖惩制度以及特殊性的保护措施一一作了分析。通过对台湾人文资源法律保护制度变迁的考察,我们认为在人文资源的保护过程中,法律保护尤其应当关注本土与外界、政府与民众以及保护与开发这三对关系的处理。

相形之下,我国人文资源保护的立法现状显得十分不足,而人文资源却又恰恰处于破坏最为严重的境遇之中。以我国西部地区为例,由于西部大开发的背景,不同民族之间在文化方面产生着激烈的碰撞,文化的多样性受到前所未有的被削弱的威胁,人文资源的保护和文化多样性的维护对于我国西部地区而言显得刻不容缓。如何明示保护人文资源的价值,如何确认人文资源保护的主体,以及如何确认相关主体在人文资源保护过程中的权利、义务与责任,成为亟待解决的问题。本书通过对我国目前立法现状的考察,发现我国既有的立法尚没有对前述问题做出一一的回答,并且实践中已经出现了由于立法的不到位而引发纠纷的案例。我们的研究显示,在保护人文资源的过程中,国家的声音强于民间的声音,精英的需求强于民间普通民众的需求,对官方“权力”的重视强于对民间“权利”的重视,民间保护主体的身份没有得到明示和确认,保护力量也没有得到充分的重视和扶持,而未能充分利用民间力量以及未能建立官民沟通配合的机制,恰恰是我国目前人文资源保护措施上的硬伤。这些问题都亟待通过我国人文资源法