

与自然保育有关传统知识 法律保护制度研究

余俊 / 著

教育部人文社科研究项目
结题成果

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

教育部人文社科研究项目结题成果

与自然保育有关传统知识 法律保护制度研究

余俊 / 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

与自然保育有关传统知识法律保护制度研究 / 余俊著 . —北京:
中国法制出版社, 2017.8
ISBN 978-7-5093-8775-7

I . ①与… II . ①余… III . ①自然保护区—环境保护
法—研究—中国 IV . ① D922.684

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 206251 号

责任编辑 侯 鹏

封面设计 杨泽江

与自然保育有关传统知识法律保护制度研究

YU ZIRAN BAORYU YOUGUAN CHUANTONG ZHISHI FALÜ BAOHU ZHIDU YANJIU

著者 / 余 俊

经销 / 新华书店

印刷 / 北京京华虎彩印刷有限公司

开本 / 710 毫米 × 1000 毫米 16 开

版次 / 2017 年 10 月第 1 版

印张 / 14 字数 / 243 千

2017 年 10 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-8775-7

北京西单横二条 2 号

邮政编码: 100031

网址: <http://www.zgfsz.com>

市场营销部电话: 010-66033393



39.00 元

电话: 010-66026508

传真: 010-66031119

编辑部电话: 010-66060794

邮购部电话: 010-66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

前言

文化多样性与生物多样性紧密关联，保护与自然保育有关传统知识有利于生态环境的维护，这是国际社会的共识。如何将文化多样性和环境保护联系起来，通过法律方法保护与自然保育有关的传统知识，这就需要创新自然保育法律体系的结构要素，在保护对象、保护方法等方面建构文化和环境相协调的整体性自然保育法律体制机制。

一、将自然保育与传统知识联系起来，需要在研究范式或方法上有所突破

考察中华民族文化的发展史，不难发现，自然风景与我们这个民族文化的孕育、发展关系实在是太密切了。可以说，中华民族的山山水水都受到了人类文化的浸润，对大自然的热爱构成了中华文化的灵魂。这种文化与自然环境存在一种水乳交融的关系，弘扬中华文化所具有的人与自然和谐相处的价值理念，是有利于生态文明法律体系建构的。可是现今社会，许多自然保育与传统文化传承冲突的问题显露出来。例如，在国家公园的建设过程中，一些地方政府绑架古人现象如同感冒病毒一样蔓延，景区内不仅生态环境被破坏，优秀传统文化的精神价值也面目全非。在传统环境资源法律体系的构架中，关于与自然保育有关传统知识法律保护的问题常被忽略，没有将与自然保育有关的中华文化纳入生态文明的整体性法律保护之中。这主要是因为传统环境法学以主、客二分法为范式，将自然保育与传统知识法律保护分属不同部门法学研究，使得它们相互隔离。20世纪60年代西方一些生态主义者提出了整体性的环境法学研究方法，主张将环境保护与经济、政治、文化和社会问题综合起来考虑，但生态主义者提出的自然界权利观念又走向主、客二分法的另一个极端。实际上，中华民族传统文化蕴含的“天人合一”宇宙观可以为生态文明法治建设提供许多精神资源，对此法学研究还不够。因此，本书以辩证唯物主义的实践主体、客体的辩证统一关系为方法论，以主、客一体化为范式，认为自然保育与传统知

识之间是“心、物一体化”的关系，提出了整体主义生态文明制度体系建构和实施的观点，认为保护与自然保育有关的传统知识，有利于环境保护。

二、对与自然保育有关传统知识进行法律保护，需要弄清楚法律保护的对象和方法

1972年联合国人类环境会议全体会议通过的《斯德哥尔摩人类环境宣言》，首先揭示了文化与环境保护的关联性，接着1992年的《生物多样性公约》（*Convention on Biological Diversity*，简称CBD）阐述了土著民传统知识对自然保育的意义，表明了对与自然保育有关传统知识法律保护的对象和基本范围。因此，对传统知识的保护应该说是从环境法保护领域开始的。关于传统知识法律保护的对象与方法，世界知识产权组织（WIPO）和联合国教科文组织（UNESCO）也分别从知识产权和文化遗产的角度提供了私法和公法保护的两种模式，但由于与《生物多样性公约》（CBD）的法律价值取向不同，它们关注的侧重点是不同的。在WIPO中，传统知识是一种民事上的文化财产，包括传统的农业知识、科学知识、技术知识、生态知识等，与《生物多样性公约》（CBD）中具有公益性的传统知识保护目的是不同的。而联合国教科文组织（UNESCO）中保护的传统知识则是一种作为“集体人权”的文化权利，其立法保护目的是维护人权，而不是自然保育的需要。因此，不管是世界知识产权组织（WIPO）还是联合国教科文组织（UNESCO），其保护对象和范围与《生物多样性公约》（CBD）有交叉但又有区别。从这些国际法文件可以看出，与自然保育有关传统知识法律保护问题的提出，主要是以《生物多样性公约》（CBD）为法律依据的，不过由于其保护对象更为广泛，不仅涵盖了世界知识产权组织（WIPO）和联合国教科文组织（UNESCO）等纳入保护名录的传统知识，还包括一些没有“名分”的与自然保育有关的传统知识。但是，在国内自然保育法律体系中，与自然保育有关传统知识保护问题却成为了法律视阈的盲点。

三、部门法学研究范式保护方法的不足

文化与环境的整体性保护，实际上就是人与自然的关系和谐，是辩证唯物主义关于实践主体与实践客体辩证关系的体现。保护生态环境，需要与当地的文化样式结合起来。我国现在的环境与资源保护法律、知识产权法和非物质文化遗产法，常将两者隔离开来，导致了生态保护法律制度与法律文化建设分离的局面，

这一现象值得反思。传统的环境法律体系根据环境法保护对象将环境法律体系分为污染防治法、自然资源法和特定区域保护法，忽视了生态保护的整体性原则，没有将环境保护的灵魂，也就是与自然保育有关的精神要素囊括在内，而知识产权法将传统知识视为一种文化财产，从私权的角度对传统知识进行了一定范围的保护，其保护方法也就有许多局限性，对与自然保育有关的传统知识保护范围不周延。例如，著作权法的立法宗旨主要是保护创新作品、保障创新者的私权，而与自然保育有关的民间传统文学艺术、生态习俗等许多传统知识就不能纳入著作权法律保护范围。在非物质文化遗产保护方面，我国法律虽然提出了整体性、活态化、就地保护原则，但可操作性不强，而且其类型化的保护目录对许多与自然保育有关传统知识的保护也不充分。因此，现行部门法学研究范式对与自然保育有关的传统知识法律保护是不足的。

四、法律体系整体性解释方法之提倡

由于与自然保育有关传统知识法律保护制度涉及自然保育法、知识产权法、非物质文化遗产法等部门法，所以需要通过法律体系的整体性解释，将这些部门法结合起来对与自然保育有关传统知识进行整体性法律保护。例如，对旅游业中的名人故里之争，可以抓住国家下放环境、历史文化、城乡建设等部分立法权的契机将自然环境、历史文化保护结合起来进行整体性、活态性保护，这不仅有利于弘扬名人故里的“驰名商标”效应，也与生态环境保护法律的价值取向相吻合。而对于生态景区中出现的寺庙旅游烧高价香等既污染环境又丧失优秀传统文化品位的行为，可以通过扩张解释自然保育法中环境影响评价制度来协调生态景区与寺庙文化传承的关系。而对于生态景区中少数民族文化的保护，则可以通过实施非物质文化遗产保护法中的就地性管理原则等方式充分发挥一些特色村寨、少数民族文化社区的自治功能，对与自然保育有关传统知识实施整体性保护。因而，提倡法律体系整体性解释方法，不仅可以将对与自然保育有关传统知识法律保护的理念贯穿于立法、执法中，还可以贯穿于司法领域和国际法领域。就是对一些没有纳入与自然保育有关传统知识法律名录的传统生态习俗，也可以作为一种文化规范在国家司法中得到运用。在国际法领域，遗传资源及相关传统知识法律保护是发展中国家与发达国家争议的焦点，这也说明了与自然保育有关传统知识法律保护的重要意义。我国作为历史文化悠久的最大的发展中国家，应该积极参与国际对话，推进《生物多样性公约》等与自然保育有关传统知识保护的

公约在国际法和国内法中得到实施，以保护中华民族传统文化中丰富的自然保育知识。

综上所述，与自然保育有关传统知识法律保护的问题，涉及面相当广泛，涉及法律部门也相当多样化。为了克服部门法学各自为政的思维模式，法律体系解释方法作为一种整体性保护机制应该得到提倡，以便法律理论和实践工作者从法律体系的整体思维上寻求解决与自然保育有关传统知识法律保护的难题。

目 录

第一章 概 述	1
第一节 问题提出的背景和意义	1
一、问题提出的背景	1
二、研究意义	4
第二节 国内外相关课题的研究动向	6
一、国外研究动向	6
二、国内研究动向	9
第三节 本书研究的主要理论范式	10
一、传统环境法学的研究范式	11
二、“主、客一体化”的范式	13
三、本书采取的研究范式	18
第二章 法律保护的对象	23
第一节 与自然保育有关传统知识的定义	23
一、CBD 中传统知识的定义	23
二、WIPO 中传统知识的定义	24
三、UNESCO 中传统知识的定义	25
四、与自然保育有关传统知识的释义	26
第二节 与自然保育有关传统知识的法律类型	28
一、与自然保育有关的民俗	28
二、与自然保育有关的古典文学艺术	30
三、与自然保育有关的儒道释文化	32
四、与自然保育有关的传统技艺	35

五、其他与自然保育有关的传统知识·····	36
第三节 与自然保育有关传统知识的法律认定·····	38
一、与自然保育有关传统知识的调查·····	38
二、列入法律保护对象的标准·····	40
三、与自然保育有关传统知识的评定·····	43
第三章 我国自然保育法的盲点分析·····	45
第一节 中国传统文化中的自然保育知识·····	45
一、农耕文化与土地资源保护·····	45
二、水文化与水资源保护·····	48
三、森林文化与森林资源保护·····	51
四、草原游牧文化与草原资源保护·····	54
五、中国海洋文化与海洋环境保护·····	56
第二节 传统农耕文化衰落现状的调研·····	59
一、中国乡村农耕文化衰落的个案分析·····	59
二、美国居民社区生态保护的他者文化比较·····	64
三、传统生态文化需要制度化·····	69
第三节 传统知识成为现行自然保育法的盲点·····	72
一、自然保育法律体系概述·····	72
二、为何传统知识保护成为争点·····	85
三、生态文明制度体系的建构·····	94
第四章 知识产权法保护之不足·····	107
第一节 著作权法保护之不足·····	107
一、中国古代著作权法文化的特征·····	107
二、西方著作权法的演变与特征·····	110
三、中西著作权法文化中生态价值观的比较·····	112
四、现代著作权法对传统知识保护之不足·····	114
第二节 专利法保护之不足·····	115
一、中国古代生态技术没有专利法保障的原因·····	115
二、西方国家专利法的演变与特征·····	118

三、现代专利法对传统生态知识保护之不足·····	120
第三节 商标法保护之不足·····	123
一、中国古代商标法文化的特征·····	123
二、西方国家商标法的演变及其对中国的影响·····	125
三、现代商标法在维护传统生态知识方面的不足·····	127
 第五章 非物质文化遗产保护法的嵌入·····	131
第一节 非物质文化遗产保护的立法目的·····	131
一、对知识产权法的拾遗·····	131
二、对自然保育法的补缺·····	134
三、非遗法保护的功能局限·····	136
第二节 整体性原则的价值功能与局限·····	138
一、整体性法律保护原则概述·····	139
二、整体性原则在自然保育法中的运用·····	142
三、整体性原则的局限·····	144
四、落实整体性原则可操作性的建议·····	146
第三节 活态保护原则的价值功能与局限·····	147
一、活态保护原则的含义·····	147
二、活态保护原则在自然保育法中的运用·····	149
三、活态保护原则的局限·····	151
四、落实活态原则可操作性的建议·····	153
第四节 就地保护原则的价值功能与局限·····	155
一、就地保护原则的含义·····	155
二、就地保护原则在自然保育法中的运用·····	158
三、就地保护原则的局限·····	161
四、落实就地原则可操作性的建议·····	163
 第六章 与自然保育有关传统知识法律保护的实践探索·····	165
第一节 名人故里之争中传统文化的法律保护·····	165
一、名人故里争夺反映出的法律问题·····	166
二、叫停名人故里之争的合法性·····	168

三、通过旅游立法规制名人故里之争的建议·····	170
第二节 与自然保育有关少数民族文化的法律保护·····	174
一、自然保育与少数民族文化保护的关联性·····	175
二、我国民族地区自然保育法的不足之处·····	178
三、改善与自然保育有关少数民族文化法律保护的建 议·····	180
第三节 生态景区中寺庙文化的法律保护·····	182
一、生态景区内寺庙管理法律介入的必要性·····	183
二、生态景区内寺庙管理豁免权问题之提出·····	185
三、促进宗教寺庙与景区和谐发展的建议·····	188
第四节 与自然保育有关生态习俗的司法保护·····	191
一、哈特关于国家司法中民间习俗影响力的观点·····	191
二、德沃金关于国家司法中民间习俗影响力的观点·····	193
三、哈特与德沃金争论的主要焦点·····	195
四、哈特与德沃金之争的反思·····	198
五、小结·····	201
第五节 与自然保育有关传统知识的国际法保护·····	202
一、与自然保育有关传统知识国际法保护的基本框架·····	202
二、发达国家与发展中国家在相关问题上的分歧·····	204
三、对与自然保育有关传统知识国际法保护的展望·····	207
后 记·····	211

第一章 概述

中华民族在几千年的农业文明中,积累了丰富的与自然保育有关的农田水利、森林草原资源维护等方面的传统知识。近现代以来,随着中国工业化的发展,这些传统知识似乎逐渐被人遗忘。可随着全球性环境问题的凸显,与自然保育有关的传统知识法律保护问题成为人们关注的话题。

第一节 问题提出的背景和意义

传统知识是一个民族和社区存在的文化标志,与各地的生态环境息息相关,自然保育需要传统知识的滋润,对传统知识的保护也有利于自然保育。当一个族群和社区的傳統知识受到威胁或灭失危险的时候,原生态的自然保育和生物多样性维护也就存在危险。与自然保育有关传统知识的法律保护问题的提出,不仅是国际社会生态环境保护的必然要求,也是国际社会文化多样性保护的必然要求。

一、问题提出的背景

生态环境和文化多样性是密切相关的,凡在生物多样性丰富的地区,往往也拥有较丰富的文化多样性。中国是世界上生物多样性最为丰富的 12 个国家之一,拥有森林、灌丛、草甸、草原、荒漠、湿地等地球陆地生态系统,以及黄海、东海、南海等海洋流域生态系统。与不同生态环境相关,中国也形成了 56 个民族多元一体的悠久历史文化。

从生态环境保护可以引出对文化多样性保护的思考,是国际社会法制发展的趋势。文化多样性的意义并不仅仅是简单地让各个人群、各个文化和平地并存,而是要结合可持续发展的思想,积极促进人群间、文化间的交流与沟通,充分调动起人类的总体智慧资源来应对我们面临的生存和可持续发展问题。^① 当今世界,

^① 裴盛基:《生物多样性和文化多样性》,载《科学》2008 年第 4 期。

生态环境的恶化问题迫使我们开始反思与自然保育有关的传统知识法律保护这一问题。在欧洲人进入北美时,那里的野生动物种群数量惊人,如旅鸽达 50 亿只,野牛约 6000 万头,印第安人在此繁衍生息、从事捕猎活动至少一万多年,但他们一直只用大网捕旅鸽,在得到欧洲人的马匹和来复枪后,一年也只捕猎野牛 30 万头左右,这种捕猎的数量远低于旅鸽、野牛种群的自然淘汰率。但欧洲人进入后,人与自然的生态平衡模式被彻底打破了,19 世纪中叶,他们开始了对旅鸽的商业性捕杀,到 1900 年,最后一只野生旅鸽在俄亥俄州孤独地死去,人工圈养的最后一只旅鸽则于 1914 年 9 月 1 日死于该州辛辛那提动物园;为获得野牛肉,他们从 19 世纪 30 年代起,一年猎杀野牛 200 万头,至 70 年代,当野牛皮被制成商业性皮革后,猎杀的数量增加到 300 万头,仅仅过了 20 年,庞大的野牛种群就走到了灭绝的边缘。^①

长期以来,由于我国对生态环境保护的文化根源认识不足,没有相应的法律保护制度,造成生态环境和文化多样性的分割立法保护,甚至没有法律保护。在国外,也曾遭遇这种在环境保护中忽视文化培育和法律保障的局面。例如,美国的西部开发,就对原住民印第安人的生态、人文环境造成了严重破坏。发轫于西方的工业文明在看待环境和自然资源时,缺乏感情和对环境的敬畏,过分强调对自然资源的实用性和功利性,对原住民关于自然的一些宇宙观和认识论视为迷信、落后而不屑一顾,在这种全球化价值观和世界观的影响下,原住民年轻一代的价值观也在改变,环境在退化。原来代代相传,对资源保护、环境保护大有裨益的传统知识和管理机制在不断地衰落和弱化。随着环境污染、超限采摘等人为因素的影响,野生资源的生存空间已遭到极大破坏,种群数量日渐萎缩,部分物种已经濒危。因此,我国应该研究文化多样性和环境资源整体性保护的问题,促进人与自然的和谐发展。

面对生物多样性的严重丧失和文化多样性保护的关系,世界各国的有识之士已经行动了起来,因为生物多样性和文化多样性的保护关系到各民族、族群等能否在地球上持续存在的根本问题。生物遗传学和人类学等知识告诉我们,遗传基因和文化样态越是丰富多样,其适应能力就越强,在遭遇环境变化时,生命便可得以维持。若是基因的品种和文化样态单一且不具备变异性,遭遇环境变化时就缺乏适应能力,生命就可能因此终结。基于这种认识,1992 年联合国环境与发展

^① 孙家驹:《北美印第安人的环境观念》,载《学习时报》2012 年 8 月 15 日。

大会签署了《生物多样性公约》(CBD)等国际法文件。这些文件提出,人类应通过对文化多样性和生物多样性的保护,促进人类社会的持续发展。

我国政府发布了一系列生态环境和文化多样性保护的相关法律,主要包括水法、森林法、草原法、非物质文化遗产保护法等;颁布了一系列行政法规,包括自然保护区条例、野生植物保护条例、农业转基因生物安全管理条例、濒危野生动植物进出口管理条例和野生药材资源保护管理条例等,相关行业主管部门和部分省级政府也制定了相应的规章、地方法规和规范。环境保护法律不谓不多,但是,由于许多环境法律规范只是简单移植西方环境法律的结果,文化与生态保护分属不同的部门法,法律实施效果总不理想,目前,我国环境保护质量下降的总体趋势尚未得到有效遏制,生物资源过度利用和无序开发、生物多样性减少、环境污染、气候变化等不安全因素还大量存在。^①而与自然保育有关的传统知识,也面临着西方工业文明模式的冲击濒临消失,这种情形迫使我们思考如何在中国的国情中决定自己的环境法治道路。

在我国,关于传统知识的法律保护模式一直在 WIPO 与 UNESCO 两种体制间徘徊,而对 CBD 中涉及的传统知识保护问题重视不够。从我国已经出台的《传统工艺美术保护条例》(1997)、《云南省民族民间传统文化保护条例》(2000)和《贵州省民族民间传统文化保护条例》(2002)等行政法规和地方性法规来看,对传统知识的法律保护模式起初定位在知识产权领域。新世纪之初,全国人大教科文卫委员会在对云南、四川、贵州、重庆、广西等地的民间艺术、传统工艺等进行调查后,向文化部提出了研究起草民族民间传统文化保护法的建议。2002年8月,文化部经过反复论证研究,向全国人大教科文卫委员会报送了《中华人民共和国民族民间传统文化保护法(建议稿)》,这是文化部报送的第一份建议稿,也是最早的法律初稿。这里借鉴了联合国教科文组织和世界知识产权组织在1982年通过的《示范法条》中使用的是“Expression of Folklore”一词,中文直译是“民间文学表现(表达)形式”。2004年8月,全国人大常委会在审议批准我国加入联合国《保护非物质文化遗产国际公约》时,部分委员对“民间文学表现(表达)形式”用词表达了异议,考虑到与《保护非物质文化遗产国际公约》的一致性,大多数委员赞成使用“非物质文化遗产”(Intangible Cultural Heritage)这一

① 环境保护部:《中国生物多样性保护战略与行动计划》(2011—2030年),环发〔2010〕106号文件。

名称,因此立法最终选择了“非物质文化遗产”一词。^①

2011年2月25日,十一届全国人大常委会十九次会议审议通过了《中华人民共和国非物质文化遗产法》,该法第2条规定:“本法所称非物质文化遗产,是指各族人民世代相传并视为其文化遗产组成部分的各种传统文化表现形式,以及与传统文化表现形式相关的实物和场所。包括:(一)传统口头文学以及作为其载体的语言;(二)传统美术、书法、音乐、舞蹈、戏剧、曲艺和杂技;(三)传统技艺、医药和历法;(四)传统礼仪、节庆等民俗;(五)传统体育和游艺;(六)其他非物质文化遗产。属于非物质文化遗产组成部分的实物和场所,凡属文物的,适用《中华人民共和国文物保护法》的有关规定。”从法律对非物质文化遗产的界定来看,与《保护非物质文化遗产国际公约》基本相同。《中华人民共和国非物质文化遗产法》第4条接着规定:“保护非物质文化遗产,应当注重其真实性、整体性和传承性,有利于增强中华民族的文化认同,有利于维护国家统一和民族团结,有利于促进社会和谐和可持续发展。”该条文将“非物质文化遗产”与自然保育联系起来,丰富了《保护非物质文化遗产国际公约》对传统知识的保护方法与价值。但是,我国的知识产权法律体系和非物质文化遗产保护法还是将生态环境保护和文化多样性保护分割开来,中华民族人与自然和谐的法治建设的特性不强。

二、研究意义

我国对传统知识的保护,最开始是为了保护知识产权和打破西方发达国家的贸易壁垒。20世纪90年代以来,发达国家不断制定和实施进口产品的环保法规。如1992年5月欧共体(现为“欧盟”)正式实施“生态标签”制度;1993年7月正式推出欧洲环境标志;1995年4月,由发达国家控制的国际标准化组织开始实施《国际环境标准督查标准制度》;等等。国际贸易中的这些“环保壁垒”,使我国电冰箱、纺织品等出口受到严重影响,另外,发展中国家的知识产权资源——传统知识和遗传资源等,却不断被发达国家无偿侵占。为了对抗发达国家在知识产权方面的明显优势,发展中国家提出了保护遗传资源、传统知识和民间文艺的正当主张,要求对这些资源和知识的利用符合主权国家及其权利人知情同意并实现利益分享的条件。有关的国际组织也已就此主持开展了一系列研究和磋商工作。最近,世界知识产权组织经过磋商,已将遗传资源来源的披露确定为各国专

^① 黎宏河:《非物质文化遗产法出台记:十年辛苦不寻常》,载《中国文化报》2011年6月8日。

利法协调的重要议题。而一些发展中国家,也已在其国内法中加入了传统知识、遗传资源保护的有关规定。我国也研究制定了一些促进周边国家友好合作发展的政策,研究制定了加强生物遗传资源获取与惠益共享、传统知识保护、生物安全和外来入侵物种等管理的法规、制度。但这些法规政策位阶不高、保护对象和方法还局限在 WIPO 与 UNESCO 两种体制之内,对与自然保育有关传统知识法律保护始终没有与生态环境保护联系起来。为充分发挥中国履行《生物多样性公约》工作协调组和生物物种资源保护部际联席会议的作用,加强对与自然保育有关传统知识的法律保护制度课题研究,无论在国内还是国际,都有重要的理论和实践价值。

1972 年 6 月,联合国召开的斯德哥尔摩会议通过了著名的《斯德哥尔摩宣言》,首次在国际条约中把环境问题与社会文化问题联系起来。1992 年 6 月,联合国在巴西召开的具有历史意义的“环境与发展大会”,会议发表的《关于环境与发展里约热内卢宣言》和通过的《21 世纪议程》,把“可持续发展”正式写上了国际社会的旗帜。1992 年全球高峰会议签署的《21 世纪议程》第 26 章更以专章指出原住民族在可持续发展中所扮演的重要角色。《里约环境与发展宣言》原则第 22 条规定:“本地人和他们的社团及其他地方社团,由于他们的知识和传统习惯,在环境管理和发展中起着极其重要的作用。各国应承认并适当地支持他们的特性、文化和利益,并使他们能有效地参加实现持续发展的活动。”随着科技的发展,传统知识保护的重要性与日俱增,为回应广大发展中国家的诉求,保护传统知识持有者、利益相关者和广大公众的合法权益,世界知识产权组织于 2000 年成立了“WIPO 知识产权与遗传资源、传统知识和民间文艺政府间委员会”(WIPO-IGC),并已开过七次会议,取得了一系列阶段性成果。在经济全球化趋势日益明显的形势下,知识产权保护的国际规则正面临深刻的变革,传统知识保护已被许多国家确定为各国知识产权法的重要议题。但是,知识产权的私法属性和环境保护法的公法属性的本质不同,使得与自然保育有关传统知识单纯依赖现行知识产权制度并不能提供充分的保护,而需要当代环境法学深入研究,进一步完善立法,最终形成一种由文化多样性和环境保护法律制度组成的整体性法律体系来实现保护的目标。

为此,本书提出了将非物质文化遗产保护法嵌入自然保育法,并对与自然保育有关传统知识法律保护体系进行整体解释。笔者认为,弘扬传统文化“天人合一宇宙观”,有利于中国特色社会主义生态文明制度体系的建构。我国是个农业

大国,农业文化遗产是这个国家的主要财富,因此保护农业文化遗产应该在我国文化遗产保护中占有重要一席。特别是在以农药、化肥、除草剂、催熟剂等所谓农业现代化充斥于世的时候,传统农业文化遗产保护更有其紧迫性和必要性。我国还是一个有着悠久文明历史的多民族国家,汉族与各少数民族人民通过自己的辛勤劳动积累了大量与自然保育有关的传统知识。中国传统文化蕴含着许多人与自然和谐的思想,体现了与现代生态文明相契合的生态智慧,正是这一智慧,指导着中华民族五千年来在开发自然、保护自然中繁衍生息,使中华文明经久不衰。当前,面对全球生物多样性减少以及生态危机的严峻挑战,作为拥有丰富遗传资源和传统知识的发展中大国,中国有必要从法律保护措施上予以积极应对。因此,国际上有关遗传资源和传统知识保护的讨论与我国的长远和根本利益密切相关。为建立一个符合我国国情的国内保护机制,我国应该积极参与有关国际讨论,进而推动一个能反映集体智慧、协调照顾各方利益的国际准则早日形成。

第二节 国内外相关课题的研究动向

环境问题与文化多样性保护互相关联,保护文化就是保护环境。这一结论已得到国内生态人类学、环境伦理学、生态政治学、环境史学的普遍认可,并得到了法学理论界和法律实务界的承认。

一、国外研究动向

从国外探讨环境问题与文化多样性保护研究成果来看,主要有:英国人类学者凯·米尔顿(Kay Milton)的《环境决定论与文化理论:对环境话语中的人类学角色的探讨》(*Environmentalism and Cultural Theory: Exploring the Role of Anthropology in Environmental Discourse*);美国学者苏珊(Susan Chamley)的《关于美国西北部森林生物多样性的传统和地方性生态知识》(*Traditional and Local Ecological Knowledge about Forest Biodiversity in the Pacific Northwest*)(Research, 2010);德国环境史学家亚克西姆·纳得考(Joachim Radkau)教授的《自然与权力:世界环境史》(*Nature and Power: A Global History of the Environment*)(河北大学出版社2004年版);加拿大学者惠特(Laurelyn Whitt)的《科学、殖民主义和土著民》(*Science, Colonialism, and Indigenous Peoples*)(Cambridge University Press, 2009);等等。这些研究成果对全球化、现代化背景中环境问题的文化根源进行了思考,将土著民传统知识保护与环境保护密切联系