
安徽非物质文化遗产生产性保护中法制建设问题研究^{*1}

许敏娟

安徽省直工委党校

【摘要】:非物质文化遗产生产性保护作为政府推动的保护与传承非遗的一种重要方式在我国走过了近十年的历程，在这些年的实践中它取得了不少成绩，也出现了不少问题。安徽在非遗生产性保护中也出现了与全国类似的情况，探究我省在非遗生产性保护中出现的诸多问题的根源，不难发现，法律制度的缺失和法制建设的滞后是这些问题产生的根本原因。在国家未及健全相关法律制度的背景下，作为非遗资源大省的安徽，能否根据本省实际通过地方立法和制度的完善来为我省的非遗生产性保护提供法制保障，以从根本上解决我省非遗生产性保护中出现的问题？安徽要建立健全非遗生产性保护的法规制度又应从哪些方面入手？本文对此问题进行了探讨。

【关键词】:非物质文化遗产，生产性保护，法制建设

所谓“非物质文化遗产生产性保护”是指在具有生产性质的实践过程中，以保持非物质文化遗产的真实性、整体性和传承性为核心，以有效传承非物质文化遗产技艺为前提，借助生产、流通、销售等手段，将非物质文化遗产及其资源转化为文化产品的保护方式。为指导非遗生产性保护实践的有序开展，2012年文化部颁布了《关于加强非物质文化遗产生产性保护的指导意见》（以下简称《指导意见》）

按《指导意见》的规定，目前我国开展生产性保护的主要在“传统技艺、传统美术和传统医药药物炮制类非物质文化遗产领域实施。”

非遗的生产性保护有何意义？《指导意见》对此作了精辟的回答。联合国关于《保护和促进文化表现形式多样性公约》也明确提出：非物质文化遗产保护工作要体现“经济和文化发展互补原则”以及“可持续发展原则”，所以非物质文化遗产生产性保护也是对联合国关于非遗保护的原则的遵循。

非物质文化遗产生产性保护作为政府推动的保护与传承非遗的一种重要方式在我国走过了近十年的历程，我省在这些年的保护实践中取得了不少成绩，也出现了不少问题。对这些问题作一阶段性的总结和思考，为安徽非遗保护传承走向更高水平指明方向，是本课题的研究目的。

一、安徽非物质文化遗产生产性保护的现状

1、安徽可生产性保护非遗资源概况及非遗生产性保护取得的成果

¹ 基金项目：2014年度安徽省党校系统重点课题研究成果

安徽非遗资源位于全国前列，可进行生产性保护的非遗资源丰富，其中国家的非遗项目主要有泾县宣纸、黄岗柳编、太平猴魁等 21 项，占全省国家级非遗项目总数的 35%；省级名录有徽州版画、萧县石刻、千年古井贡酒酿造工艺等 70 项，占省级非遗项目总数 32.1%^①；市县级名录中也有相当比例的非遗项目可开展生产性保护。

安徽的非遗生产性保护取得了可人的成绩，这些成绩表现在：

一是成为地方经济的支柱产业。我省一些地方可生产性保护的非遗资源不仅丰富而且产品有较好市场，在这些地方由非遗资源转变而成的经济产业成为地方经济的支柱产业。如亳州市的中药炮制产业和白酒酿造技艺，泾县宣纸生产制作在当地形成了产业集群；阜南县有近 10 万人从事柳编生产经营，现有柳编企业 70 多家，在当地形成了柳编产业集群；黄山市 2013 年省以上非遗项目的文化产品产值 9.5 亿元，利税 4132 万元，对文化产业的贡献率 28%，对地方经济的贡献率达 2%。

二是成为旅游业发展中的新亮点。在非遗生产性保护中，我省积极探索将非遗资源转化为旅游资源，使其成为旅游业发展中的新亮点，其中以歙县和泾县最有代表性。如歙县通过设立“非遗馆”、“歙县文房四宝市场”、“徽州艺术品市场”等将旅游与非遗产品生产过程的展示和销售结合起来；泾县的中国宣纸文化园成为当地旅游的品牌景点。

三是催生一批知名品牌。近年如火如荼的非遗保护实践活动，不仅使我省老字号更彰显历史的厚重，还催生了许多驰名商标和著名商标。我省被商务部认定的“歙县老胡开文墨业有限公司”、“安徽同庆楼餐饮发展有限公司”等 25 家“中华老字号企业”均与非遗有关^②；国家商标总局评定的我省 167 件驰名商标中，非遗项目保护成果的就占 29 件，约占驰名商标总数的 12%^③；非遗产品的著名商标更多。

2、安徽非遗生产性保护实践中出现的诸多问题

我省在非遗生产性保护实践中虽取得了不少成绩，但存在的问题也不容忽视，这些问题概括起来主要有：

第一，保护与开发关系处理不当，一些非遗项目过度地商业化运作使其变形走样。非遗生产性保护是一柄“双刃剑”，它既能满足人们对非遗产品消费的需求，促进非遗的可持续发展。但是，如果打着非遗金字招牌进行过度开发，一味追求产品数量、经济效益，导致“以假乱真”，就会丧失非遗产品的文化内涵和艺术价值，对非遗保护造成严重损害。我省非遗生产性保护实践中出现了一些地方为追求经济效益，对非遗过度商业化开发，篡改核心技术或篡改传统生产方式的行为，如近年在亳州中药市场上出现的假中药材和用琉璃熏制中草药，多次被媒体曝光；泾县宣纸市场鱼龙混杂。还有“黄山毛峰”“徽墨”等非遗产品的选料制作中也存在类似情况。

第二，非遗文化产品品牌开发相对滞后，经营者知识产权保护意识不强。我省许多非遗产品没有自己的商标，如徽文化的“文房四宝”在市场上大部份“有姓无名”，它们均统称为徽墨、歙砚，使不少低劣品种趁机混入市场，甚至连邻省的个体小作坊也在生产“徽墨”、“歙砚”。有的非遗产品虽有商标，但不注重宣传和知识产权申报，社会认知度不高。如绩溪县胡开文墨业有限公司是国家级非遗生产性保护基地，其经理是国家级代表性传承人，其产品商标“苍佩室”在乾隆时代已是制墨中响当当的品牌，由于其经营者（传承人）缺乏知识产权意识，没有进行知识产权申报，至今不仅未选入中华老字号，而且连驰名商标都不是。

第三，一些非遗代表性传承人和保护单位热衷经营，怠于履行传承技艺和保护非遗原真性义务。《非遗法》和《安徽省非物质文化遗产条例》（以下简称《安徽条例》）都明确规定传承人“开展传承活动，培养后继人才”的义务，但笔者在调研中发现，一些传承人对应该享受的权利锱铢必较，而对履行的传承义务却不作为，他们拿着政府补贴不是将精力放在带徒技艺上，而是放在搞经营跑市场搞公关上，核心技术不愿授予徒弟；有些传承人和保护单位急功近利，对自己企业或所在区域内存在篡改非遗项目传统生产方式和核心技艺的行为持放任态度，有的甚至是这些行为的始作俑者。

第四，生态环境恶化，资源枯竭，非遗生产将成“无米之炊”。与全国出现生态环境危机一样，我省的生态环境恶化也呈现愈加严重的趋势，生态环境被破坏，致使资源或枯竭，或难有品质上乘的原材料，如歙砚老坑石料就已绝迹；徽墨生产的松树和桐树种植面积的缩减；泾县宣纸生产所需之水遭到污染。土壤污染，酸雨污染，化肥农药的无节制使用，也使原材料的生长环境和品质被严重破坏。

二、加强安徽非物质文化遗产生产性保护法制建设的必要性

由上可见，安徽非遗生产性保护虽取得了一定的成就，但随着保护实践的深入也出现了不少问题与矛盾，产生这些问题的原因虽然是多方面的，但如果我们以法治的思维探究其深层次的原因不难发现，缺乏法律规制和法制建设的滞后是这些问题产生的根本原因。

第一，缺乏对违反保护非遗原真性义务的惩治性条款是当今市场上非遗产品粗制滥造的根本原因。在非遗生产性保护实践中，擅自改变核心技艺或传统生产方式，在当今中国非遗界已成为一种司空见惯的现象，印刷品“唐卡”充斥市场就是一个很好的例证，其根本原因在于缺乏相应的法律规制。现行的法律制度，无论是《非遗法》还是《指导意见》虽都强调了保护非遗原真性的义务，《安徽条例》并对此作有补充。而许多非遗产品连行业技术标准都没有，因此在法律上无法界定哪些为伪劣产品，法律制度的缺失和法制建设的滞后，是当今非遗产品市场上造假或鱼龙混杂的根本原因。

第二，对非遗传承人和保护单位义务规制的不完善，使传承人不作为或乱作为无法规制。在非遗生产性保护实践中，传承人或保护单位法定代表人对非遗产品质量的把关起着关键作用，但《非遗法》第三十一条规定的传承人四项义务都未涉及对传承人篡改非遗的核心技术或传统生产方式的规制，虽《安徽条例》在这方面比《非遗法》作了更进一步规范，但惩罚过轻，没有经济制裁手段，在利益的驱使下起不到震慑作用；传承人不认真履行传承义务，按《非遗法》规定：“非物质文化遗产代表性项目的代表性传承人无正当理由不履行前款规定义务的，文化主管部门可以取消其代表性传承人资格，重新认定该项目的代表性传承人”而现实却是，地方政府往往将经层层申报，来之不易的国家级传承人或省级传承人的名称和名录，作为地方的荣誉和资源，对传承人的所作所为听之任之，传承人不作为或乱作为根本无人监管。

第三，行业技术标准未建立，知识产权保护意识不强，使不法分子有机可乘。我省可生产性非遗项目，除白酒，中药、宣纸等少数有国家行业标准外，大多不仅没有建立国家行业标准，有的连地方行业技术标准都未确立。没有行业技术标准，一些非遗产品又无注册商标，所以当市场上出现变形走样或冒牌的非遗产品时无法进行鉴别与维权。

第四，文化生态保护的法律执行力度不够，配套的地方法规制度缺失，非遗可持续发展的生态环境。我国虽在环境污染防治方面建立了较为完备的法律法规体系，但因长期以来，以GDP论政绩，在这种政绩考核机制面前，这些法律没有很好地执行。比如我省的徽州文化生态保护区设立已六年，保护区内一些县为增加财政收入从未停止过招商引资，保护区内仍存在污染企业，致使黄山市这个酸控区城市近年来年年出现酸雨，2011年黄山市的酸雨频率为70.1%，2012年为90.5%，2013年为84.2%，^④这些酸雨将对黄山市的古建筑，植被和土壤造成严重侵害，对古徽州区域内非遗生产所需的原材料的生长也极为不利，虽有《古徽州文化生态保护区规划》，但没有配套的地方性法规，使保护区内的生态环境和非遗项目生产原材料的再生产得不到切实的保障。

综上所述，与非遗生产性保护相关的法律制度的缺失是当前我省非遗生产性保护中出现诸多问题和矛盾的根源，因此解决这些问题的关键在于健全完善相关的法律制度。

三、建立健全安徽非遗生产性保护法规制度的思考

文化部近些年为贯彻《非遗法》，加强对保护单位履责能力和履责效果的监管，创立了传承人和保护单位的退出机制，2011年8月文化部下发了《关于加强国家级非物质文化遗产代表性项目保护管理工作的通知》，提出建立国家级项目定期自查、报告机制、督促检查和社会监督机制，对国家级项目实施动态管理。2013年初和2014年初两次下发《文化部办公厅关于调整和认定国家级非物质文化遗产代表性项目保护单位的通知》，两次共计已对554家项目保护单位进行了调整和重新认定，其中由于履责不力、不具备独立法人资格、不具备履责能力和条件等原因而进行变更的有300余家。^⑤

非遗生产性保护在我国属起步阶段，出现种种问题不可避免，在国家未及制定相应的法律法规进行规制的情况下，作为非遗资源大省的安徽，如何解决非遗生产性保护中出现的问题，使我省非遗的生产性保护沿着科学、可持续的轨道发展？如何在总结前阶段非遗生产性保护实践经验基础上，进行地方立法和健全制度，为我省非遗生产性保护的可持续发展提供法制支持？笔者在此提出几条建设性建议。

首先，建立完善非遗项目的行业技术标准，使非遗产品的生产有章可循。省文化厅牵头会同有关部门督促那些可以制定行业技术标准的非遗项目，尽快制定行业技术标准，虽已制定但不完善的尽快完善，让非遗核心技术，传统工艺生产流程通过文字和图形的记述和描绘固态化、制度化，让非遗千秋万代的传承有典章可循，也使打击虚假或偷工减料的非遗产品有据可依。

其次，发挥行业协会的作用，推进非遗产品知识产权的申报和保护。我们应在向广大非遗传承人和保护单位宣传非遗知识产权保护的重要性的同时，还应发挥地方行业协会的作用，让各地行业协会统一申报当地非遗的知识产权，并且当发生知识产权被侵犯时，可委托行业协会代表或协助企业进行维权。

再次，制定《安徽非物质文化遗产生产性保护条例》，为我省非遗生产性保护可持续发展提供法制保障。我省是非遗资源大省，我省非遗生产性保护的成功与否，不仅关乎我省文化资源的保护，而且关乎我省建设文化强省战略目标的实现，为此，建议制定《安徽非物质文化遗产生产性保护条例》，在此《条例》中对传承人的权利与义务作出更为详细明确的规定，使其更有可操作性；对代表性传承人或保护基地的法定代表人不作为或乱作为在现有的退出机制基础上还应建立惩罚机制；借鉴文化部建立国家级项目定期自查、报告机制、督促检查和社会监督机制，对国家级项目实施动态管理的做法，对我省境内的国家级、省级、市级项目建立定期自查报告机制、督促检查社会监督机制和实施动态管理制度；赋予县级以上文化行政执法机关会同工商执法部门，加强执法检查，赋予执法机关有对生产中改变非遗核心技术，改变传统生产流程的企业和个人，根据情节轻重，获利大小，造成不良后果的轻重有警告、罚款、没收违法所得、没收非法所得、责令停产整顿的权限。

最后，严格执行主体功能区规划，并制定配套的地方法规制度，为我省非遗的传承发展提供美好的文化生态环境和源源不断的优质原料。党的十八届三中全会提出严格按照主体功能区的定位推动发展，2013年12月省政府正式印发《安徽省主体功能区规划》。国家和省主体功能区规划都已实践了一个阶段，从执行情况下，大部份县市能执行主体功能区规划，但也有些县市在执行中打折扣。建议省政府对《安徽省主体功能区规划》执行情况进行动态监管；对国家重点生态功能区、省重点生态功能区、生态文化保护区等列出禁止进入的产业名录；对徽州文化生态区的大气污染，土壤污染状况的监测要像对新安江水系水质的监测一样严格，让像海螺水泥等影响大气环境的企业在徽州文化生态保护区内消失；对亳州等地的中药材种植基地和其他非遗原材料供应基地的水土污染防治制定严于国标的地方环境标准；借鉴和推广泾县县政府支持建立培育青檀林基地和长秆稻草基地的做法，各县市对一些非遗生产所需的原材料开辟专门的种植基地；在非遗资源丰富地区建立省级和市级生态文化保护区，并制定相应制度对这些地区的文化生态进行整体保护。

参考文献：

[1] ① 资料来源：安徽省文化厅非遗处

[2] ② 资料来源：安徽省商务厅

[3] ③ 资料来源：安徽省工商局

[4] ④ 2011年、2012年、2013年《安徽省环境状况公报》

[5] ⑤ 资料来源：浙江省非物质文化遗产网，2015-1-16