

论民间文学艺术作品的著作权保护

冯希艳

(潍坊学院 法学院, 山东 潍坊 261061)

[摘要] 民间文学艺术作品是一种重要的非物质文化遗产。随着科技的发展,国际交流的日益频繁,侵犯民间文学艺术作品著作权利的情形时有发生。加强对民间文学艺术作品的著作权保护符合国际潮流,也符合中国的利益。中国应尽快制定民间文学艺术作品著作权保护的法律法规,对民间文学艺术作品的保护范围、权利主体、著作权内容以及其传承者、搜集整理者的权利等作出界定。

[关键词] 民间文学艺术作品;权利保护;立法

[中图分类号] D923.4 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-5595(2011)03-0040-04

民间文学艺术作品是一种重要的非物质文化遗产,对其进行法律保护是大多数国家著作权法包括国际条约都认为必要却又备感棘手的问题。历史悠久的中国,有灿烂的民族文化,丰富多彩的民间文学艺术。但是,当前的状况是:一方面,国内对这些传统的东西重视不够,使得一部分民间文学艺术作品面临着消亡的危险;而另一方面,在国外,中国的一些民间文学艺术作品却被外国某些组织和个人无偿利用,有时甚至是歪曲和滥用。因此,为了使中国的民间文学艺术作品能得以更好地传承、发展和利用,中国应该尽快建立并完善对民间文学艺术作品的著作权保护制度。

一、对民间文学艺术作品的界定

对于何为民间文学艺术作品,在世界范围内至今没有一个统一的认识。比较权威的表述主要有如下几个:联合国教科文组织和世界知识产权组织《关于保护民间文学表达形式,防止不正当利用及其他侵害行为的国内法示范条款》(以下简称《示范条款》)第2条规定:民间文学表达形式,是指由传统艺术遗产的特有因素构成的,由某国的居民团体(或反映该团体的传统艺术发展的个人)所发展和保护的作品。《突尼斯示范著作权法》给民间文学艺术作品所下的定义为:作者为所在国国民或少数民族社团在本国境内创作的所有文学、艺术和科学

作品,它们代代相传,已成为传统文化遗产的一个重要部分。^[1]吴汉东主编的《知识产权法学》认为:民间文学艺术作品是指由某一社会群体(如民族、区域、国家)在长期的历史过程中创作出来并世代相传、集体使用的歌谣、音乐、戏剧、故事、舞蹈、建筑、主体艺术、装饰艺术等作品、素材或风格。^{[2]60}

不管对文学艺术作品作如何表述,但通过以上可以看出其应具有以下几个特征:

第一,创作主体的群体性。这是民间文学艺术作品最基本的特征。所谓群体,是指有着共同文化传统的某一个民族或某一地区的人群集合体。民间文学艺术作品往往反映某一群体或某一地域的居民团体的生活与愿望,集中了群体的智慧,融合了群体的艺术才能。民间文学艺术作品的创作与流传本是无数个体参与的过程,个体的创作因素因为符合了集体的内心期望从而被集体认同和吸收,并被保存和发展,从而达到个体的个性与集体的共性相融合,最终导致在作品中分辨不出每一个个体的个性,而仅仅表现为群体共同创作的结果。

第二,作品存在空间的区域性。民间文学艺术作品往往来源于某一民族或某一群体,而这些民族或群体一般都有比较固定的生活区域,该民族或群体所处的自然和人文环境孕育出了其艺术风格与不同流派,从而带有明显的区域性特征。当然,该特征

[收稿日期] 2011-02-21

[基金项目] 山东省艺术科学重点课题(201010008)

[作者简介] 冯希艳(1974-),女,山东昌邑人,潍坊学院法学院讲师。

并不绝对,许多民间文学艺术作品辐射力极强,往往从一个区域流传到另一个区域,甚至在世界各地流传。

第三,作品的变异性和延续性并存。民间文学艺术作品来自于某一群体,一般采用群体性的模仿、口传身授或其他方式来创作和传播,其表达方式没有被固定下来。每一次的讲授和传播都可能因时间、地点、传播人不同,作品表现出不同的思想和艺术风格。这使得民间文学艺术作品的创作成为一代又一代人不断修改、加工和完善的过程,作品也就有了变异性的特点。世代传承下来的民间文学艺术作品,变是必然,但同时也存在着一系列相对稳定的因素,比如作品主要内容和艺术形式的相对固定性。这些固定性的存在,使民间文学艺术作品得以代代相传,具有了延续性的特点。

第四,文学艺术作品同时具有普通作品的一般特征。即它也是文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的智力成果。但二者可以在创作方式和表现形式上有明显区别。

综上所述,民间文学艺术作品是指由共同居住于某一地域内的民族或群体集体创作,具有相对稳定的内容和表现形式,不断为本民族群体所发展,世代相传并构成其文化遗产的文学、艺术和科学作品。

二、对民间文学艺术作品进行著作权保护的必要性

中国是一个历史悠久、传统文化丰富的文明古国。中华民族在几千年的劳动过程中,创造出了大量的民间文学艺术作品。但由于中国对其法律保护明显滞后,跟不上时代发展的脚步,使民间文学艺术作品的传承和发展面临着非常严峻的局面。

在国内,许多民间文学艺术作品的传承后继无人,逐渐失传。比如许多少数民族,由于人数较少,与汉族杂居,逐渐失去了本民族的传统文化,甚至连本族语言也已经没几人会说。中国民间文艺家协会主席冯骥才先生曾经说过:“民间文化是一种母亲文化,它给我们情感,给我们血肉,给我们一种很深厚的东西。而现在,它在迅速地瓦解、消失,我们必须进行抢救,把它保护起来。”^[3]

而在国外,中国民间文学艺术作品被滥用、无偿利用的现象不断出现。如南北朝民歌《花木兰》被美国好莱坞制作成电影,在全世界发行,产值高达3亿美金;《三国演义》中的人物和有关情节被日本某网游公司开发成卡通游戏并在中国推广,赚得盆满钵满。他们通过改编,获得了被改编以后作品的著

作权,但原始作品的实际所有者中国却没有得到应有的回报。此外,他们的改编,有些是肆意的、不顾原作主题的篡改,破坏了原作的完整性,损害了原作应有的形式和价值,容易使人对原作产生错误认识。

因此,中国加快民间文学艺术作品著作权方面的立法,已非常紧迫。这不仅能够使来源群体的利益得到很好的保护,从而增加其传承和发展民间文学艺术作品的积极性,使民间文学艺术作品免遭灭失的厄运,而且关系着中国的国家利益。

三、中国对民间文学艺术作品著作权法保护的现状及面临的问题

(一) 中国民间文学艺术作品著作权法保护的现状

中国对民间文学艺术作品的保护主要体现在著作权法里。1991年6月1日起施行的《中华人民共和国著作权法》第6条规定:“民间文学艺术作品的保护办法由国务院另行规定”,但至今一直未见出台。不过,早在1984年,文化部曾颁发《图书、期刊版权保护试行条例》,其中第10条规定:民间文学艺术和其他民间传统作品的整理本,版权归整理者所有,但他人仍可对同一作品进行整理并获得版权。民间文学艺术和其他民间传统作品发表时,整理者应当注明主要素材提供者,并依素材提供者的贡献大小向其支付适当的报酬。在随后出台的《〈图书、期刊版权保护试行条例〉实施细则》第10条又作了进一步具体规定:民间文学艺术和其他民间传统作品发表时,整理者应在前言或后记中说明主要素材提供者,并向其支付报酬,支付总额为整理者所得报酬的30%~40%。由此可见,该条例及实施细则保护的主体是民间文学艺术作品的整理者和素材提供者的权利,而非民间文学艺术作品的真正所有者,即创作、发展、保存这类文化遗产的社会群体。除此之外,中国还出现了一系列用地方性法规来保护民间文学艺术作品的形式,如《云南省民族民间传统文化保护条例》、《甘肃省敦煌莫高窟保护条例》等等,尽管是一些地方性法规,法律层次不高,但却能为中国制定统一的民间文学艺术作品保护法律提供一定的实践经验。

(二) 中国民间文学艺术作品著作权法保护面临的问题

中国著作权法虽然把民间文学艺术作品纳入其保护的客体范围,但因民间文学艺术作品自身所具有的特征与一般作品有很大差异,使得在立法和司法上面临着一些困惑,主要表现在以下几个方面:

第一,民间文学艺术作品受保护的范围问题。

1977年非洲知识产权组织制定的《班吉协定》第46条规定受保护的客体为:“一切由非洲的居民团体所创作的,构成非洲文化遗产基础的、代代相传的文学、艺术、科学、宗教、技术等领域的传统表现形式与产品。”该范围确定得过于宽泛,其中包括许多不属于民间文学艺术作品范畴的内容,如硬币、图章、稀有动物、植物、矿物标本等,这使得实践中难以操作。世界知识产权组织与联合国教科文组织主持起草的《民间文学艺术作品保护条约》规定的范围包括:未编纂成书的口头讲述、民间诗歌,未记录下来的民间谜语;未以乐谱记录下来的民歌、民间舞蹈、民间游戏、民间宗教仪式、民间绘画、刺绣、雕刻、建筑艺术等等。这个范围确定得又窄了些,过分强调民间文学艺术作品的口头性,要求口授身传,而将有形表达排除在外。《示范条款》第2条列举了民间文学艺术作品的具体形式:(1)口头表达形式;(2)音乐表达形式;(3)活动表达形式;(4)有形的表达形式,如民间艺术品、乐器、建筑艺术等。该范围比较合理,有一定借鉴意义。^[1]但中国究竟该如何确定民间文学艺术作品的保护范围,目前仍无定论。

第二,民间文学艺术作品的权利主体问题。谁对民间文学艺术作品享有权利?法律应该保护谁的利益?这个问题的解决,能加强权利人对民间文学艺术作品保护的责任感,防止民间文学艺术作品被歪曲和滥用,促进民间文学艺术作品的进一步传播和发展。从理论意义上说,创作了该民间文学艺术作品的群体应该是权利享有者,但该理论在现实中很难操作。《示范条款》规定各国可在“主管部门”和“有关居民团体”之间进行选择。对民间文学艺术作品提供著作权保护的国家大都选择了“主管部门”,即认定国家就是权利主体,权利的行使与实现是通过“主管机关”来行使。只有极少量的国家选择“有关居民团体”来行使民间文学艺术作品的权利。在中国理论界,关于民间文学艺术作品的权利主体一直是个有争议的问题。有人认为国家是其权利主体;有人认为版权管理机关或其指导下的全国、地方版权集体管理组织是其权利主体;还有人认为应成立一个专门的民间组织,由法律直接规定由其作为权利主体来保护民间文学艺术作品。

第三,民间文学艺术作品的权利内容问题。权利内容的多少关系到对民间文学艺术作品的保护水平高低。民间文学艺术作品属于著作权法中的一类特殊作品,著作权法中对一般作品规定的权利,不一定完全适用。权利内容有哪些,是否受到一定的限制,权利的保护期限多长,都是困扰有关民间文学艺

术作品立法的难题。

第四,民间文学艺术作品的传承者、搜集整理者的法律地位问题。民间文学艺术作品的传承者,是指一切在民间文学艺术作品流传过程中继承其精华部分并传播出去的自然人和单位。民间文学艺术作品的搜集整理者是指对内容零散、层次不清的民间文学艺术作品进行条理化、系统性地加工的人。从狭义上说,民间文学艺术作品的传承者主要就是指民间文学艺术作品的原始材料提供者、搜集整理者和改编者。中国有大量的民间文学艺术作品因自然条件和人文环境的变化逐渐萎缩,面临失传的危险,如果不进行搜集整理,就可能永远消失。因此,如何确定民间文学艺术作品的传承者、搜集整理者的法律地位就显得尤为重要。

四、关于民间文学艺术作品著作权法保护的立法建议

为保护民间文学艺术作品著作权人的权益,调整民间文学艺术作品在保存、传播和使用中发生的利益关系,促进民间文学艺术作品的健康发展,中国需要尽快制定民间文学艺术作品保护的定律。在立法时,应从以下几个方面考虑:

第一,将民间文学艺术作品的保护对象从著作权法上的“作品”扩展至思想或感情的“表达形式”。民间文学艺术作品是由某社会群体在长期的历史过程中创作出来并世代相传、集体使用的一种表达方式或风格,其很大一部分是靠口口相传、不断模仿流传开的,即使将这些无形的民间文学艺术作品固定于某一有形载体也不会使其性质发生任何变化。这些表达方式和风格,非常容易被他人随意利用,甚至歪曲、篡改,影响民族文化的纯洁性。在立法时,我们应参照《示范条款》,结合中国的实际情况,保护在中国领土范围内由中国国民或种族群体创作的,具有民间文学艺术作品特征的一切文学、艺术和科学方面的传统文化遗产。

第二,将民间文学艺术作品的权利主体界定为国家,并通过法律指定或授权某一部门或某著作权集体管理组织代为行使此权利。民间文学艺术作品的创作主体具有群体性,是经过该群体的不断加工、修改、完善而形成的,是整个群体智慧的结晶,国家作为民间文学艺术作品的权利主体可以说毋庸置疑。对内,国家保护其不允许任何人篡改、歪曲,监督经过整理后出版的民间文学艺术作品注明来源和出处,并负责向商业性利用民间文学艺术作品的人或组织按规定收取费用;对外,以国家为主体与外国从事民间文学艺术作品的著作权贸易,并保障其形

象在国际范围内不被侵犯。这些权利的行使,立法者可借鉴国际条约及其他国家著作权法的规定,指定文化部或版权局,或授权某著作权集体管理组织代为行使。^{[2]61}

第三,明确民间文学艺术作品的著作权内容。参照一般作品,结合民间文学艺术作品自身特点,其著作权内容应主要包含以下几个方面:(1)注明作品来源权,即注明该作品来源的群体区域;(2)保护民间文学艺术作品的完整权,即保护其不受歪曲、篡改和滥用的权利,维护其真实性;(3)使用权,包括记录、整理、复制、发行、出租、展览、表演、放映、广播、网络传播、摄制、改编、翻译、汇编等权利,可分为自己使用和许可他人使用两种情况;(4)获得报酬权,指民间文学艺术作品来源群体以外的人商业性使用该作品时,权利主体有权获取一定的报酬,一般是通过许可他人使用的方式实现。民间文学艺术作品的权利也应有一定限制。在中国领域内,任何私人非商业性地利用民间文学艺术作品和表达形式的行为,为教学目的而使用或为创作带有独创性的作品而使用民间文学艺术表达形式的行为,可视为合理使用。此外,传统的知识产权具有法定的时间性,期限届满,将成为全社会的公共财产,而民间文学艺术作品一开始就表现为公共财产的形式,从法理上说难以进行有期限保护,更何况根本无从确定其保护的起始点,所以,对民间文学艺术作品的保护应是无限期的。

第四,在立法中对民间文学艺术作品及表达形式的传承者、搜集整理者应当赋予一定权利,尊重他们在收集、传播和整理过程中所付出的劳动。对传承者可赋予其类似邻接权中的传播者权,保证其有

一定比例的利益分享。对民间文学艺术的搜集整理是一项发掘、抢救、保存传统文化遗产的工作,也是一种内容广泛的创作行为。对搜集整理者法律应赋予其法定许可的权利,即搜集整理民间文学艺术作品不必取得权利人的许可。对搜集整理的作品,如缺乏独创性,没有形成新的作品,则可赋予其整理权,整理人有权署名。当他人利用该整理材料时,权利人可与国家一起要求一定的财产收益。如果搜集整理行为是一种利用原有作品创作新作品的过程,则权利人可享有单独的著作权,国家作为民间文学艺术作品的权利主体可向搜集整理人要求分享部分利益。^[4]

民间文学艺术作品的保护是一项系统工程,需要国家、社会和人民多方面的共同努力。对民间文学艺术作品的法律保护还有许多问题值得进一步探讨和研究。中国应该在传统著作权制度框架的基础上,通过制定特别法的办法,把民间文学艺术作品纳入到著作权制度的保护范围,以期让中国的优秀历史文化遗产得以传承、保存和健康发展。

[参考文献]

[1] 郑成思. 世界各国的民间文学艺术保护状况[N]. 中国知识产权报, 2001-11-09(07).
[2] 吴汉东. 知识产权法学[M]. 北京: 北京大学出版社, 2005.
[3] 周婧. 质疑民间文学艺术著作权保护的合理性[J]. 知识产权, 2010(1): 72.
[4] 王太平. 我国传统知识保护的立法行动策略[J]. 电子知识产权, 2007(11): 12.

[责任编辑:陈可阔]

On the Copyright Protection of the Folklore Works

FENG Xiyan

(College of Law, Weifang University, Weifang, Shandong 261061, China)

Abstract: The folklore works is an important intangible cultural heritage. With the development of science and technology, the international exchanges are becoming more and more frequent and the violations of the copyright of the folklore works occasionally occur. Strengthening copyright protection is in line with international trends and conforms to China's interests. Based on the detailed analysis to the artistic works copyright protection status and the difficult issues, and combined with some of the basic theories, the paper has put forward some legislative proposals on the protection of copyright law to the folklore works, with a view to establishing the copyright protection system to the folklore works in our country so as to enable it to develop healthily.

Key words: folklore works; right protection; legislation