

数字化背景下非物质文化遗产保护的法治困境与出路

——基于《中华人民共和国非物质文化遗产法》的进路探究

邹昕冉

北京航空航天大学 北京

【摘要】在数字化进程不断加快的今天，非物质文化遗产在新时代面临活态传承的新挑战，数字化进程与数字化衍生平台的迅速发展为非物质文化遗产的保护与创新性发展同时带来巨大的机遇与挑战。本文以数字化非遗保护与传承中的法制困境为切入，结合比较法视角下英国、日本等国非遗保护法律规制比较优势与我国现行非遗保护法条文的局限性分析，提出了调整规范主体占比、平衡应为模式与协调勿为模式和框架性支持与具体权利保护等现行法律的提升前景，并归纳出了包括调整现行法、立法司法结合、建立“三位一体”全链条保护路径与权利创新等多维度的数字化背景下非遗传承新路径，为数字化时代探索非遗新发展的法律规制路径提供思路。

【关键词】非物质文化遗产；数字化；知识产权；法律规制

【收稿日期】2025 年 6 月 3 日

【出刊日期】2025 年 7 月 3 日

【DOI】10.12208/j.ssr.20250260

Legal challenges and solutions for intangible cultural heritage protection in the digital era——Exploring paths based on the *Intangible Cultural Heritage Law of The People'S Republic of China*

Xinran Zou

Beihang University, Beijing

【Abstract】 Amidst the accelerating pace of digitalization, intangible cultural heritage (ICH)—a vital repository of the Chinese nation’s collective wisdom—faces unprecedented challenges in achieving dynamic continuity in the modern era. The rapid evolution of digital technologies and derivative platforms presents both significant opportunities and formidable obstacles for the safeguarding and innovative development of ICH. This paper examines the legal predicaments confronting ICH preservation and transmission within the digital landscape. Through a comparative analysis of the legal frameworks governing ICH protection in jurisdictions such as the United Kingdom and Japan, alongside a critical assessment of the limitations inherent in China’s current legislative provisions, the study proposes pathways for enhancing existing laws. Key recommendations include recalibrating the scope of regulatory subjects, balancing prescriptive and prohibitive regulatory models, and harmonizing framework support with concrete rights protection. Furthermore, the paper synthesizes multidimensional strategies for ICH revitalization in the digital age, encompassing legislative refinement, judicial-legislative synergy, establishment of an integrated legislative-administrative-judicial protection framework, and innovative rights-based approaches. Collectively, these insights contribute to the exploration of robust legal governance mechanisms for ICH in the digital era.

【Keywords】 Intangible cultural heritage; Digitalization; Intellectual property; Legal governance

我国非物质文化遗产作为历史发展的见证和极具价值的文化资源，是链接民族情感的重要纽带，更是为中华民族提供精神动力的源泉力量。因此作为中华优秀传统文化的重要组成部分，保护好、传承好、利用好非物质文化遗产，对于延续历史文脉、坚定文化自信、

推动文明交流互鉴、建设社会主义文化强国具有重要意义^[1]。

在数字化程度不断提高的新时代，非物质文化遗产的保护与发展也面临着新的机遇与挑战，数字资源的丰盈在为非物质文化遗产提供更广阔的发展与展示

平台的同时,也带来了一系列围绕知识产权、著作权纠纷甚至集体权利争议等问题。我国虽然以公法形式确立了非物质文化遗产的保护并形成了相当规模的体系,但在数字化时代的发展新要求、新挑战之下,仍需借助法律的国家力量推动非物质文化遗产在新时代推陈出新,转型发展。

1 非物质文化遗产领域法律规制现状

1.1 法律上的非物质文化遗产概念界定

在对保护非物质文化遗产的法律进路进行探索之前,须厘清法律上的非物质文化遗产概念界定。法律概念上的非物质文化遗产与通俗意义上的“民族民间文化遗产”并不等价,根据联合国教科文组织2003年10月于第32届大会上通过的《保护非物质文化遗产公约》中第2条第一款规定,“非物质文化遗产”指被各社区、群体,有时是个人,视为其文化遗产组成部分的各种社会实践、观念表述、表现形式、知识、技能以及相关的工具、实物、手工艺品和文化场所^[2]。因此法律上所规定的非物质文化遗产应作为与固态物质文化遗产相对应的法律概念出现,包括口头传统和表现形式,包括语言、表演艺术、社会实践、仪式、节庆活动、有关自然界和宇宙的知识和实践和传统手工艺等。

1.2 立法学视角下我国非遗法律规制的进步

我国对于非物质文化遗产的法律保护起步相比西方国家较晚,我国文化遗产保护的概念在20世纪50年代萌芽,但并未形成合理有效的法律用以规制。改革开放后,部分民族自治地区的地区自治条例中开始出现“民族民间文化遗产”的概念^[3],但公法立法保护层面仍处于缺位状态。

我国非物质遗产保护的转折点在二十一世纪初,我国于2004年正式加入联合国教科文组织《保护非物质文化遗产公约》,以国务院办公厅颁发的《关于加强我国非物质文化遗产保护工作的意见》(2005)年为起点,从2006年文化部出台《国家非物质文化遗产保护与管理暂行办法》到2011年《中华人民共和国非物质文化遗产法》出台,各种保护与管理办法井喷式出台并最终形成较为完整的公法保护体系,我国非物质文化遗产保护也开始进入有法可依的时期。截至2023年我国围绕非物质文化遗产保护共出台法律1部、行政法规2部、部门规章8部、党内法规制度1部、地方性法规59部、地方政府规章15部,形成了较为完备的公法保护体系。

1.3 比较法视角下世界非遗保护法律规制现状

我国在非物质文化遗产保护工作上起步较晚,而

在英国、意大利、日本等文化遗产同样丰富的国家最早在十九世纪就有了保护文化遗产的意识与行动。

以英国为例,英国在历史上尤为注重普通法(Common Law)及判例法(Case Law)在其法律体系中的地位及作用,因此在文化遗产保护领域,对英国本土的遗产项目制定发布了一系列独立的单行立法^[4]。如英国就围绕苏格兰威士忌和“格子”颁布了一系列保护性立法。从苏格兰最为传统的威士忌的定义、分类、生产标准到销售规范进行了明确^[5],从生产程序上对最为传统的威士忌酒进行限制性保护,防止其在市场化过程中失去传统特色。如“蒸馏工艺必须在苏格兰完成;其颜色、气味及口味必须源自原始原料;其必须在苏格兰保税仓或被许可的场所(an excise warehouse or a permitted place)内被装在不超过700升容积的橡木桶里酿造,且酿造期不短于3年^[5]”。

国际上对于非物质文化遗产保护的相关立法,除了以英国为代表的保护性立法,还有许多独特的法律探索路径。如日本通过将文化遗产商业化、商用化,借助市场将非物质文化遗产从知识圈层推广至大众^[6],并融入学校立体式教育,融合了全社会的力量推动非物质文化遗产实现活态传承。相比于保护性立法,日本的非遗保护法律进路相对就更具主动性。

2 数字化进程下非遗保护的法律法规困境

2.1 数字化时代下非遗保护创新性发展——以新媒体平台为例

我国的非物质文化遗产具有其别具一格的特征:我国优秀传统文化的高度发达决定了非遗的广泛性;文化包容性强决定其多元杂糅性;政体森严和民间社会完整决定其朝野共享性;文化的强渗透力决定其流播迁转性^[7]。在此特征基础上,社会数字化进程的不断发展为带来的机遇与挑战也是独特的。新媒体平台许多具有影响力的非遗文化宣传向的博主就借助对小众非物质文化遗产的复刻,在为自身揽获流量的同时,也将许多趋近失传的非物质文化遗产推向台前,为数字化进程下我国非遗保护与新媒体平台融合提供了极富意义的创新性发展路径探索。

2.2 数字化发展下非遗保护与传承的法治困境

在数字化时代的风口为非遗保护与传承带来巨大机遇的同时,高度互联互通的社会也为非物质文化遗产的权利保护等领域造成了困境。本文将聚焦数字化进程下非物质文化遗产的知识产权问题进行困境综述。

非物质文化遗产相比于物质文化遗产具有特殊的“无形性”特征,是一种特殊的无形财产,其形态丰富

多变、权利主体多元、客体表达传统而非现代，而我国目前现有知识产权权利保护机制由于其固有的单一性产权机制性质^[8]，很难为非遗提供全面、切实有效的保护。

(1) 数字化对非物质文化遗产传承人维权合法性的冲击

二者的错位之一，就在于近年来博物馆等有形文化遗产聚集地的馆藏数字化程度不断提高，而非物质文化遗产虽然不具有特定形态而以精神财富的形态出现，但其语言、节庆、表演艺术都有其可被数字化的表现方式或载体，其中更为明显的是传统手工艺，其制作过程一旦被完全的数字化代替，非物质文化遗产所独有的“传承人”特性就面临被逐渐冲散的可能性，非遗的活性也面临丧失。

同时由于非遗权利主体的不确定性，非遗传承人也很难据此维权。现有知识产权体系对于“知识产权”的认定包括控制权、使用权、处分权和收益权四方面权利内容，而这些的认定都要求有明确的权利人，且权利人对权利的保护对象的控制只能依靠法律赋予的权利。因此作为不具有特定权利人的流动性的非物质文化遗产，在面临极具可能的侵犯性数字化进程加快时，不具有特定权利人地位的非遗传承人维权就显得尤为困难。

(2) 知识产权保护理念与非遗数字化目标之间的张力

其二，某种程度上而言，数字化对非遗保护的两大功能，即帮助公众远程获取文化信息与永久保存非物质文化遗产，与非遗来源族群的整体利益（尤其是文化

利益）是相矛盾的。就前者而言，有学者甚至认为，“以保护人类的共同遗产权为理由，对非物质文化遗产进行科学研究和博物馆收藏，实际上是将现代的教育、科学、艺术要求凌驾于传统文化的利益和完整性之上的一个借口^[9]”。

而知识产权其概念的产生就部分地根源于西方的重商主义，是通过赋予其某项知识、发明与创造的权利人对其产品临时和有限的垄断以避免公地悲剧，推动产品的增长和创新，这种保护性的理念与数字化高度共享的目标之间形成了相当的张力。

我国非遗知识产权保护的冲突与困境实质上来源于非物质文化遗产本身的特性，但这种特性并不能成为其不被全面保护而进一步获取应有发展的理由。因此，既要在现有知识产权与非遗保护体系下探寻二者谐和的路径，也要跳出模式思考其他可能的规制路径。

3 数字化背景下非遗传承出新的法律进路探究

我国虽然形成了较为完备的公法保护体系，但其所规定的内容并不能完全满足数字化时代非遗传承与保护的新要求。以下本文将以《中华人民共和国非物质文化遗产法》（以下简称《非遗法》）的条文为例，分析我国针对非遗的法律规制的提升点。

3.1 调整规范主体占比

除了《非遗法》的非规范性条文，如第一章第二条对非物质文化遗产之规定，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，按款项计数各主体占比如下：

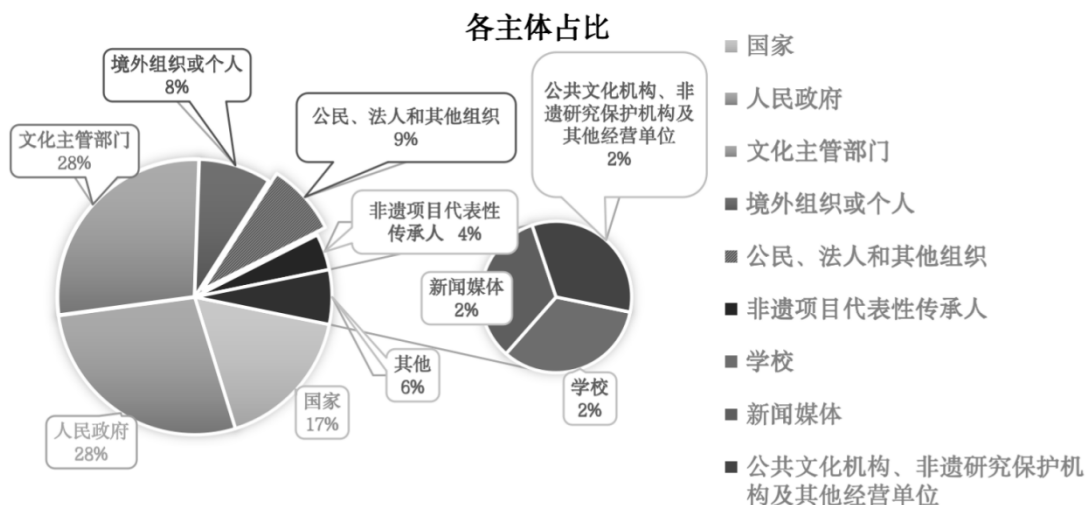


图1 《中华人民共和国非物质文化遗产法》中规范性条文各主体占比

从表中可以明显看出,国家、各级人民政府和文化主管部门等公权力机关的占比达到近四分之三,其中仅在第四章非物质文化遗产的传承与传播中对新闻媒体等社会组织进行规范。而这种公权力为主导的保护性立法,在各个类型的主体占比出现严重倾斜的情况下,仅仅能够满足历史上“保护为主,抢救第一”的非物质文化遗产保护原则,而难以适应数字化时代下非物质文化遗产多途径、多主体创新性传播发展的现实需要。因此,在未来的《非遗法》修订中,可以增设对目前非遗保护与传承过程中实践占比越来越高的新主体的更加细致的规制,如自媒体用户等。

3.2 平衡应为模式与勿为模式

在《非遗法》中,绝大多数条文都是对作用主体的命令性规制,即“应当”为一定行为,而禁止性规则占比极低。命令性规则占比压倒禁止性规则的好处就是其能够在以“保护为主,抢救第一”为原则的非物质文化遗产保护阶段做到尽可能多地直接为实践上出现的问题提供法律依据而无需通过对条文的特殊解释。但如此分布的弊端就在于,作为行为规范的法律如果仅对“应为”进行规范,久而久之非遗保护的主体行为和涉及领域就会被逐渐固化,难以充分利用数字化时代的红利进行发展路径的创新。因此,在数字化新时代发展要求下,《非遗法》可以适当调整条文内容表述,使得“应为”与“勿为”模式达到平衡,通过设置行为底线为非遗保护与传承在各个领域的自由发挥提供容错空间。

3.3 协调框架性支持与具体权利保护

《非遗法》虽然是我国第一部非物质文化遗产保

护的公法,是非遗保护在法律规制层面的巨大进步,但其内容上的规范范围仍有明显局限性。

以知识产权为例,该法并没有对是否采用知识产权对非遗进行保护的问题进行规定,也没有条文内容对在知识产权体系下进行非遗保护的细则进行讨论,而仅仅出现了第44条第1款这一概括性和衔接性的规定,即“使用非物质文化遗产涉及知识产权的,适用有关法律、行政法规的规定”,对非遗保护适用知识产权制度提供了一种可能。而目前这种将立法目的局限于为非遗提供公法上的支持而规避私法层面的保护模式,只能为非物质文化遗产的法律保护提供相当有限的支持。

对于这一现状,我国学界提出了多种改进可能。在调整现行知识产权法层面上,有学者提出延长知识产权保护期限,以应对知识产权的保护时限和非物质文化遗产保护之间的永久性的矛盾^[8],在最大限度维持我国现行法体系稳定的前提下对二者关系进行调整;在相比于前者更加主动的层面上,有学者对基于地方立法与案例指导制度融合的路径进行考察,寄希望于实现地方立法与指导性案例的融合^[10];也有学者结合政府、社会与法治,从构建非遗保护单位体系、加强平台对接数据连通到加强对非遗传承中智力成果的司法保护^[11],构建非遗传承中智力成果的知识产权保护路径。

也有学者就非文化遗产涉及权利本身进行重新界定,就非遗的集体权利问题承认传统知识的集体权利,即作为一个集体行使法定的权利^[12]。

以上对非物质文化遗产法律规制路径的前景探索,可简要总结为以下路径:

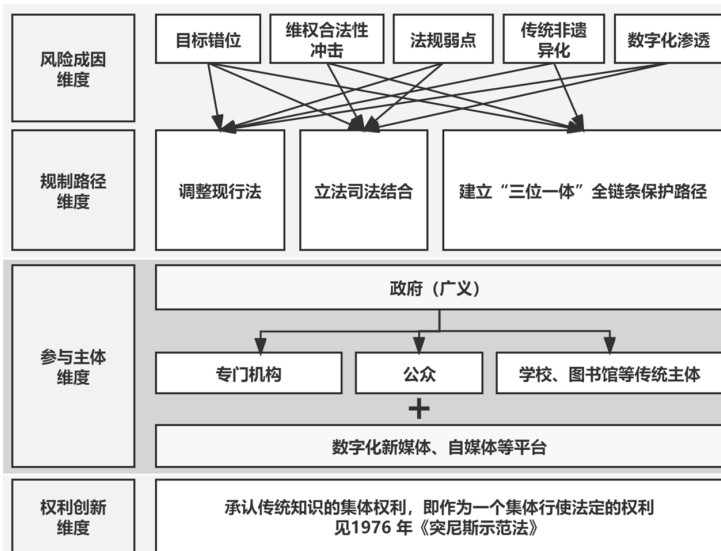


图2 非遗保护与传承路径归纳

4 结语

我国非物质文化遗产作为反映民族智慧结晶的重要载体，其在新时代的传承与发展对于构建中华民族精神世界有重要作用。而在数字化进程不断加快的当前，数字化进程与数字化衍生平台的迅速发展对非物质文化遗产的保护与创新性发展同时带来巨大的机遇与挑战。本文以数字化为非遗保护与传承中的法制困境为切入，通过对《中华人民共和国非物质文化遗产法》现行法条文的局限性分析，并结合比较法视角下英国、日本等国非遗保护法律规制优势，提出了调整规范主体占比、平衡应为模式与协调勿为模式和框架性支持与具体权利保护等现行法的提升前景，并归纳出了包括调整现行法、立法司法结合、建立“三位一体”全链条保护路径与权利创新等多维度的数字化背景下非遗传承出新的路径。

参考文献

- [1] 中共中央办公厅，国务院办公厅. 关于进一步加强非物质文化遗产保护工作的意见[EB/OL]. (2021-08-12) [2025-04-20].
https://www.gov.cn/gongbao/content/2021/content_5633447.htm.
- [2] 联合国教科文组织. 保护非物质文化遗产公约[EB/OL]. (2003-10-17) [2025-04-26].
<https://www.un.org/zh/documents/treaty/ich>.
- [3] 云南省第九届人民代表大会常务委员会. 云南省民族民间传统文化保护条例 [EB/OL]. (2000-05-26) [2025-04-26].
<https://www.ihchina.cn/Article/Index/detail?id=11645>.
- [4] 谭萌. 从实践到缔约：英国非物质文化遗产保护的脉络、理念与路径[J]. 中国非物质文化遗产, 2025, (3):118-128.
- [5] 周方. 英国非物质文化遗产立法研究及其启示[J]. 西安交通大学学报(社会科学版), 2013, 33(06):96-101+106.
- [6] 冈田健. 日本文化财的保护历史与制度[EB/OL]. (2024-01-08) [2025-03-26].
<https://clcr.fudan.edu.cn/Data/View/344>.
- [7] 廖奔. 中国非物质文化遗产的特性[EB/OL]. (2008-11-13) [2025-03-26].
http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c189/c222/201905/t20190522_85103.html
- [8] 孙雯, 葛慧茹. 数字化时代非物质文化遗产知识产权保护的再思考[J]. 艺术百家, 2020, 36(05):194-199+204.
- [9] 何炼红. 论非物质文化遗产隐私权的保护[J]. 政治与法律, 2017, (01):99-107.
- [10] 李涛. 非物质文化遗产知识产权保护新论[J]. 文化遗产, 2018(05):17-24.
- [11] 王燕仓, 黄璟. 非物质文化遗产传承人智力成果的知识产权保护路径——以苏州现状为蓝本[J]. 知识产权, 2021(04): 58-66.
- [12] 唐海清. 国外关于非物质文化遗产法律保护前沿问题的研究综述[J]. 中央民族大学学报(哲学社会科学版), 2013, 40(03):97-101.

版权声明：©2025 作者与开放获取期刊研究中心（OAJRC）所有。本文章按照知识共享署名许可条款发表。
<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



OPEN ACCESS