

民间美术知识产权的界定与保护

王洪斌

(湖南科技大学 艺术学院,湖南 湘潭 411201)

[摘要]民间美术知识产权的权利主体是特定的民族、族群,其权利主体的权利包含精神性权益和经济性权益;民间美术知识产权的客体就是民间美术作品。在民间美术知识产权的认定中,应坚持原真性原则和独创性原则。基于民间美术权利主体的复杂性和特殊性,在我国,应建立个人、集体和国家三位一体的民间美术权利主体制度。

[关键词]民间美术知识产权;权利主体;权利客体;原真性;独创性

[中图分类号]D923.4 [文献标志码]A [文章编号]1674-117X(2018)04-0057-04

The Definition and Protection of Intellectual Property Rights of Folk Arts

WANG Hongbin

(School of Arts, Hunan University of Science and Technology, Xiangtan Hunan 411201, China)

**Abstract:** The subject of Intellectual Property Rights of Folk Arts is a specific nation or an ethnic group. Their rights include spiritual and economic rights and interests. The object of Intellectual Property Rights of Folk Arts is its works. In the accreditation of intellectual property of Folk Arts, we should adhere to the principle of authenticity and that of originality. Based on the complexity and particularity of the subject of right of Folk Arts, we should establish the trinity subject system of individuals, community and states in our country for the subject's right of Folk Arts.

**Key words:** Folk Arts intellectual Property Rights; the subject; the object; authenticity; originality

近20年来,民间美术知识产权纠纷不断,引起了法学界和艺术界的共同关注。民间美术知识产权保护之所以成为一个有争议的法律问题和社会问题,不仅与知识产权法在保护民间美术上的不足有关,还与民间美术本身的特点密切相关,其权利主体、客体、版权的认定存在较多的困惑和难点,这些问题不解决,民间美术知识产权保护就无法推进。

一 民间美术的概念及特征

民间美术是我国民族文化的重要组成部分。

《辞海》将民间美术定义为:为适应生活需要和审美要求,由劳动人民就地取材并以手工业生产为主的一种工艺美术形式。吕胜中认为:“民间美术特指在历史发展过程中,由身处社会下层的普通劳动群众根据自身生活需要而创造、应用、欣赏,并和生活完全融合的美术形式。”<sup>[1]</sup>

根据上述定义分析可知,民间美术除了具有一般美术的特点外,还具有以下特征:第一,民间美术创作主体具有群体性和传承性。民间美术是一种通过某个社会群体几代人甚至世代相传,以习惯为程式,结合实用功能和审美功能,融合集体意识和

收稿日期:2018-05-08

基金项目:湖南省社会科学基金资助项目“民间美术知识产权保护研究”(17YBA168)

作者简介:王洪斌(1977-),男,湖南邵阳人,湖南科技大学讲师,博士,硕士生导师,研究方向为艺术史。

个体意识,在传承基础上不断发展的艺术形态。民间美术是集体介入的创作形式,是集体智慧的结晶,其权利属于创作、保存、传承该民间美术的社会群体共有。第二,民间美术的表现形式非常丰富。民间美术是一种有形的民间文学艺术表达形式,根据其载体的不同,可分为民间剪纸、民间木版画、民间印染织锦、民间雕刻、民间刺绣挑花、民间陶瓷、民间皮影等。我国民间美术的知识产权保护范畴从有形的艺术作品扩展到无形的表达形式,民间美术的多样性和表达的复杂性,导致对其权利认定非常困难。第三,民间美术具有强烈的地域性和民俗性。民间美术的产生、发展和传承都受到一定地域、民族、民俗、宗教信仰等因素潜移默化的影响,如同是民间木版画,江苏桃花坞木版画清新雅致,并大胆借鉴西方艺术创作手法;天津杨柳青年画为彩色手绘、线版墨印,其造型细腻、用色浓烈;绵竹年画以手工彩绘,绘画性较强,用色单纯。

## 二 民间美术知识产权权利主体的确定

民间美术知识产权保护的首要问题是需要确定其权利主体,但民间美术权利主体具有不确定性、群体性、历史性,这使得这一问题变得非常复杂。在国际立法和公约方面,几乎没有见到对民间美术权利主体的法律认定。如《保护文学和艺术作品伯尔尼公约》第15条第4款规定:对作者身份不明但有充分理由推定该作者是本同盟某一国国民未发表的作品,该国法律应指定主管当局代表该作者并有权维护和行使作者在本同盟成员国内之权利。<sup>[2]</sup>可见,该条款将民间文学艺术的主体认定为作者身份不明,进而由国家代行作者权利。1982年,世界知识产权组织与联合国教育、科学及文化组织共同颁布的《保护民间文学艺术表达、防止不正当利用及其他侵害行为的国内法示范条款》,虽然没有对民间美术的权利主体进行规定,但建议赋予民间文艺群体对民间文艺的管理权。2003年,《保护非物质文化遗产公约》中将民间艺术包含在非物质文化遗产之中,该公约认为非物质文化遗产的权利主体为社区群体和个人。

在国内立法方面,2011年,我国正式实施《中华人民共和国非物质文化遗产法》,其中对非物质文化遗产传承人进行了规定。非物质文化遗产法主要是基于保存、保护等行政与技术目的,与民间美术涉及的知识产权保护不完全相同。《中华人民共和国知

识产权法》只对确定的著作权人进行保护,并且在第6条明确民间文学艺术作品的著作权保护办法由国务院另行规定,事实上间接排除了对民间美术的法律保护。为了解决这一问题,2014年,国家版权局发布了关于《民间文学艺术作品著作权保护条例(征求意见稿)》,该意见稿中明确民间文学艺术作品的著作权属于特定的民族、族群或者社群。从逻辑上,这一规定符合民间美术创作主体的群体性;但这一概念所指模糊,在实际权利维护上,可能会导致民间美术的权利表象上属于特定民族、族群或者社群,但实际上当民间美术知识产权受到侵害时,可能出现没有当事人站出来维护其合法权益的现象。同时,该意见稿也没有明确特定的民族、族群或者社群与民间美术传承人、收集者、整理者等群体的关系。民间美术传承人、收集者、整理者对延续、传承与发展民间美术有着重要意义,从广义的角度来说,他们都是民间美术的相关权利主体。

基于民间美术权利主体的复杂性和特殊性,依据社会主义国家的国家性质,在我国,应建立个人、集体和国家三位一体的民间美术权利主体制度。如果特定的自然人能向主管部门证明其传承的民间美术是世代继受下来的,其又是传承人,民间美术权利主体与传承人的身份重合,那么自然人应该作为该民间美术的权利主体。如果民间美术是由集体创作或者由于各种原因不能确定何人创作了该民间美术作品,并且该民间美术作品在特定群体流传,那么就应认定由集体行使权利主体,该民间美术作品的权利主体既可以是集体组织,也可以由国家行政部门组成专门的组织机构或者指定特定的非盈利公益组织行使权利(还可以引入代理制度等)。

## 三 民间美术知识产权主体的权利及其限制

基于民间美术作品权利主体的不确定性、集体性,部分学者认为民间美术是一种公共资源,不需要进行永久性的产权保护。著作权法将共有领域排除在产权保护范围之外,以此鼓励传统文化及知识的利用、交流和创新,任何人都可以自由地对民间美术进行派生演绎和开发利用。笔者认为,这种观点很难立足和令人信服,民间美术权利主体的集体性不能否认其群体的私有性质和权利主体的多元性,民间美术仍然应该受产权制度的保护。对民间美术进行知识产权保护,也是保护文化艺术多样

性的需要以及防止其他人过度滥用民间美术的需要。当然,对民间美术进行知识产权保护,并不是说就不能对民间美术进行合理使用,合理使用是对著作权的限制措施之一,我国《著作权法》第2章第4节对相关内容进行了规定。合理使用是指在法律规定的范围内,不必征得著作权人同意,不必向其支付报酬,基于正当目的而使用他人著作权作品的合法行为。<sup>[3]</sup>这促使了大众合法接触、使用文艺作品,促进了社会文化的不断进步。<sup>[4]</sup>

民间美术知识产权权利主体的权利包含精神性权益和经济性权益。精神性权益主要指表明身份权、尊严权和发展权。民间美术作品是基于世代相传、表明其身份特征并且不断传承发展而形成的一种艺术形态。表明身份特征是强调该民间美术表现了一个民族、族群区别于另一个民族、族群的社会特征,证明该民间美术为特定群体所有,这项权益有利于维护民间美术的声誉和其他权益的实现。对于民间美术来说,权利主体有权通过署名以表明自己的权利主体地位。例如福建民间剪纸就非常具有地域特色,福建南平、华安等地的剪纸以刻画山禽家畜的作品较多,造型朴实粗狂;沿海的闽南、漳浦的剪纸则主要以刻画水产动物为主,造型生动,刻画细致;莆田、仙游一带的剪纸则以礼品花卉为主,华丽纤巧。可见,虽然福建民间剪纸有共同特征,但其地域、社群特征也非常明显,可通过表明自己的身份来维护和主张其他权利。尊严权主要指民间美术的权利主体保护民间美术不被肆意滥用、任意歪曲或者篡改以及保护民间美术的完整性等权利。民间美术要活态化传承和发展,特定的族群、传承人应该保护、发展或者授权他人发展并由此获得利益。法律赋予特定族群或者授权他人可以复制、发行、表演、改编或向公众传播等方式使用民间美术作品,以推动民间美术的发展。发展权牵涉到经济权益中的使用权和收益权,主要是指以营利为目的地使用民间美术,必须获得权利主体的许可并支付一定的使用费用。这里的权利主体可以是特定的民族、族群等集体,也可以是民间美术的传承人、民间美术衍生作品的所有者等。如没有特定个人、集体等权利主体的民间美术,则其权利由当地文学艺术主管部门行使,收取的费用则主要用来修建基础设施、文化设施、培养传承人以及民间美术的宣传推广等。此外,民间美术权利主体还享有从国家获得财政资助的权利,以推动民间美

术的发展。

#### 四 民间美术知识产权客体及其侵权认定

民间美术知识产权的客体是指特定的民族、族群或者社群等权益主体的权益和义务所指向的对象或标的,即民间美术作品。20世纪60年代,在文化遗产领域的保护中,原真性原则被认为是文化遗产领域最重要的原则之一。在民间美术的保护、传承与发展中,也应该坚持原真性原则,这一原则也包含和体现在民间美术的内涵之中。民间美术是由特定的民族、族群世代相传,具有浓厚的地域性、民族性、民俗性、实用性和相对稳定性,在考察、认定、传承民间美术的过程中,不仅要从小民间美术作品的造型、色彩、线条、制作工艺等方面来认定民间美术,而且还要从文化结构、符号意义、思想情感等方面进行考量。民间美术的保护、传承不能以牺牲其原真性、完整性和文化内涵为代价。原真性原则是认定、保护民间美术的依据,从一定程度上说,保护民间美术就是保护其原真性。民间美术虽然历经历史的沉淀,具有深厚的文化、民族底蕴,但民间美术不是静态的历史遗迹。由于时代的变迁以及民间美术的消费群体、生产方式、市场空间、传播媒介、生产材料等都发生了一定的改变,传承民间美术需要在保护民间美术原真性的基础上,不断改进、吸收和发展,从而做到活态化传承。正如席纳尔认为的那样,“传统本身处于变动不居之中,社会在文化与经济交流中发生连绵不断的变迁。”<sup>[5]</sup>在这个过程中,既要保护民间美术不被过度商业化、不被滥用和歪曲,保护民间美术源生作品权利主体的权利不被侵犯,又需更好地激发民间美术传承人、再创作者等主体传承与发展民间美术的积极性并保护其合法权利。

从2003年陕北剪纸艺人白秀娥与中国邮政局及邮票印制局之间的剪纸作品知识产权纠纷案,到2015年贵州蜡染传承人洪福远与贵州五福坊食品有限公司的传统蜡染艺术作品知识产权纠纷案,民间美术衍生作品知识产权纠纷不断。根据司法实践和审判案例,其中关键的问题是民间美术的衍生作品是否受著作权法的保护,又该如何断定民间美术衍生作品的著作权被侵犯,这些问题都指向一个关键性指标——民间美术作品的原创性或者独创性。

相关艺术家、哲学家对艺术的原创性或独创性

进行了不同的解释。弗兰克·西布利和詹姆斯·埃尔金斯认为原创性就是创作新颖的、不同的、独一无二的艺术作品;哈罗德·奥斯本则反对原创性等同于新颖性,认为作品中仅仅有新颖性是远远不够的,还必须有艺术家的独特审美价值和气质;科林伍德认为原创性是艺术家思想情感、艺术才能的真实表达,真实的表达一定是原创性的。综合来看,原创性意味着创作者在进行美术创作时进行了创新,使用了新的美术语言、新的物质材料或新符号、新意象、新媒介、新技法等,创作者赋予了作品独一无二的个人气质和审美价值。<sup>[6]</sup>现行立法中所言的独创性主要是指美术作品由创作者独立完成并且区别于他人在之前创作的作品,独创性内涵主要体现在表达形式而非创作思想与创作观念。<sup>[7]</sup>事实上,艺术思想与观念的创新才是真正革命性的创新,对美术发展具有决定性意义,在以后的立法中需要进一步得以明确和强化。原创性或独创性既有利于保护民间美术源生作品的知识产权,又有利于保护民间美术衍生作品的知识产权。

2015年9月,贵州省贵阳市中级人民法院认定民间美术传承人洪福远的《和谐共生十二》画作中鸟的眼睛、嘴巴、脖子、羽毛等部分融入了作者个人的独创,使得鸟的图形更为传神生动,铜鼓纹花也融合了作者的创作构思而有别于传统的蜡染艺术图案。该民间美术衍生作品是对传统蜡染艺术作品的传承与创新,符合著作权法保护的作品特征,在独创性的范围内受著作权法的保护。贵州五福坊产品中使用的花鸟图案与《和谐共生十二》画作中的鸟花图形的结构造型、线条取舍与排列基本一致,只有图案底色和线条颜色存在差别,就其效果来看,图案底色和线条颜色的差别已然成为侵权的掩饰手段而已,而并非独创性的智力劳动。<sup>[8]</sup>据此,贵州省贵阳市中级人民法院认定贵州五福坊食品有限公司在生产、销售涉案产品包装礼盒和产品手册中部分使用了洪福远的作品,侵犯了其知识产权。

在民间美术知识产权的认定中,应坚持原真性原则和独创性原则,这是民间美术知识产权领域最重要的两个原则。原真性原则是保护民间美术源生作品知识产权的根本依据;而独创性原则是判断

民间美术衍生作品是否享有著作权的核心依据,也是认定民间美术衍生作品是否侵犯民间美术源生作品知识产权的重要标准。

民间美术是一种社会群体世代相传的特殊艺术形态,大众对其容易形成一种认识误区,认为民间美术不受知识产权保护,可以不经授权而随便使用。民间美术的权利主体是特定的民族、族群,其权利主体一般以集体形式出现,而现代社会的社群、族群具有分离性与流动性,当民间美术知识产权受到侵犯时,特定的民族、族群作为集体形式很少进行维权。从近20年来的司法实践可以看出,民间美术知识产权纠纷往往针对的是民间美术衍生作品,而非民间美术源生作品,这一问题值得深思。基于民间美术权利主体的复杂性和特殊性,应建立个人、集体和国家三位一体的民间美术权利主体制度,特别是地方文化艺术主管部门要担负切实保护民间美术知识产权的责任。

## 参考文献:

- [1] 郭琳,史荣利,单文霞.民间美术与设计[M].上海:上海科学技术文献出版社,2016:2.
- [2] 张洋.民间文学艺术权利主体问题研究[M].北京:中国政法大学出版社,2016:14.
- [3] 吴汉东.著作权合理使用制度研究[M].北京:中国政法大学出版社,2005:145.
- [4] 田艳.传统文化产权制度研究[M].北京:中央民族大学出版社,2011:177.
- [5] SHINER L. "Primitive Fakes", "Tourist Art", and the Ideology of Authenticity[J]. The Journal of Aesthetics and Art Criticism, 1994, 52(2): 225 - 234.
- [6] CAMP J C V. Originality in Postmodern Appropriation Art[J]. The Journal of Arts Management, Law and Society, 2007, 36(4): 247 - 258.
- [7] 张西昌.民间美术品的“原创性”探讨[J].美术观察, 2018(2): 28.
- [8] 最高人民法院审判委员会.贵州民间文化艺术衍生作品著作权侵权纠纷案[EB/OL]. [2018 - 03 - 20]. <http://www.chinaipmagazine.com/news-show.asp?20495.ht>.

责任编辑:徐海燕