



基于环境立法价值理念下的 文化遗产保护研究

李伟芳

摘要: 文化遗产作为“人为环境”的要素,在立法保护中应体现可持续发展的价值理念,并具体落实到相关法律制度。从可持续发展的视角,为协调文化遗产的保护与开发及利用的关系,应确立符合生态环境整体利益的发展观。为此,我国应完善“文化遗产影响评估”制度,并纳入现行《环境影响评价法》的修改之中;从文化遗产所具有的公共利益价值出发,可借鉴生态保护补偿制度,制定文物补偿机制,以有利于非国有文物的保护与利用;鉴于气候变化对自然环境带来的不利影响,我国需建立文化遗产保护的风险预警机制,以预防、减缓气候变化对文化遗产可持续利用带来的风险;文化遗产可持续发展需要公众的积极参与,建议制定《文化遗产保护公众参与办法》,以明确文化遗产保护的公众参与权。

关键词: 可持续发展; 人为环境; 文化遗产

文化遗产是文化认同的载体,是特定族群文化创造力的体现,具有重要的历史、艺术和科学价值。从文化遗产所具备的公共资源属性来看,文化遗产法与环境法有诸多契合之处。环境法作为二十世纪新兴的部门法,其调整范围广泛,不仅包括预防与治理大气、海洋、土地等领域的污染,同时也包括对各类资源与生态系统的保护。从环境法的调整范围来看,对文化遗产的保护更侧重于其资源属性及周边环境,并将其纳入地球生态系统的整体考虑。笔者主要以环境立法的价值理念为视角,以我国相关法律为背景,探讨文化遗产在环境法视野下的法律保护。

一、“环境”与“文化遗产”的概念及其关联性

学界通常认为,文化遗产是指某个民族、国家或群体在社会发展过程中所创造的精神财富和物质财富,这种财富代代相传,构成该民族、国家或群体区别于其他民族、国家或群体的重要文化特征(王云霞,2012:1)。文化遗产外延广泛,其具体保护范围需要文化遗产法来确定。在我国,2005年国务院发布的《关于加强文化遗产保护的通知》明确规定了我国文化遗产的保护范围包括“物质文化遗产”和“非物质文化遗产”,这是目前为止最为全面的指导性文件^①。法学中的“环境”概念一般以环境科学为基础。根据《中国大百科全书》(第二版)的定义,“环境”是指“人群周围的境况及其中可以直接、间接影响人类生活和发

^①其中,物质文化遗产是具有历史、艺术和科学价值的文物,包括古遗址、古墓葬、古建筑、石窟寺、石刻、壁画、近代现代重要史迹及代表性建筑等不可移动文物,历史上各时代的重要实物、艺术品、文献、手稿、图书资料等可移动文物;以及在建筑式样、分布均匀或与环境景色结合方面具有突出普遍价值的历史文化名城(街区、村镇)。非物质文化遗产是指各种以非物质形态存在的与群众生活密切相关、世代相承的传统文化表现形式,包括口头传统、传统表演艺术、民俗活动和礼仪与节庆、有关自然界和宇宙的民间传统知识和实践、传统手工艺技能等以及与上述传统文化表现形式相关的文化空间。

展的各种自然因素和社会因素的总体。包括自然因素的各种物质、现象和过程及在人类历史中的社会、经济成分。”由此可见,环境既包含了自然要素,也包含了社会和经济成分。以环境科学为基础,法学的环境概念主要分为“狭义”与“广义”的两种立法模式。狭义的环境概念限于自然因素,是指人类社会的必要自然条件,即大气、土地、水、森林等环境媒体、生物圈及其相互之间的关系;广义的环境概念是指作为人类生存自然条件的生态环境,既包括自然因素,也包括人为环境或改善过的环境或状态。上述两类定义的不同点在于对“人为环境”^①的看法。从学理上看,环境权理论的提出对“人为环境”纳入法学的环境概念有一定的影响。日本学者大须贺明教授曾经提出,自然环境是环境立法概念的主体,但从提倡环境权的视角来看,对文化性财富,比如说对文化遗迹纳入环境之中也应予以承认(大须贺明,2001:203)。笔者认为,法学的环境概念必定是以人类赖以生存与发展的自然因素为主。随着环境立法从污染或公害治理到环境保护的发展,尤其是对生态环境的关注,在自然环境以外,不可避免地要注意到人类对自然的改造或影响而形成的“人为环境”,而文化要素是“人为环境”的重要组成部分。

关于环境在立法中的概念,一般都是根据本国的环境状况和特点,以法律形式把与本国经济、社会及人民生活关系密切、必须并且可能加以保护的环境要素规定为环境的概念(蔡守秋,1995:1)。例如,日本1993年出台的《环境基本法》没有对环境进行总体概况,而是具体列举环境的要素,包括大气、土壤、森林、农地、野生生物物种、生态多样性等,其中有关人为环境的文化遗产要素是通过单项立法来确定。1969年美国颁布的《国家环境政策法》第二篇第1条规定:“国家各种主要的自然环境,人为环境或改善过的环境的状态和情况,其中包括但不限于,空气和水—包括海域、港湾河口和淡水;陆地环境—其中包括但不限于,森林、干地、湿地、山脉、城市、郊区、和农村环境。”

我国《环境保护法》(2015年版)第2条规定:“本法所称环境,是指影响人类生存和发展的各种天然的和经过人工改造的自然因素的总体,包括大气、水、海洋、土地、矿藏、森林、草原、湿地、野生生物、自然遗迹、人文遗迹、自然保护区、风景名胜区、城市和乡村等。”该条款在对环境做出概括规定的同时,又具体列举了各个环境要素。其中,经过人工改造的自然因素包括“风景名胜区”、“城市”、“乡村”、“人文遗迹”等类别。我国台湾地区《环境基本法》第2条规定:“本法所指环境,是指影响人类生存与发展之各种天然资源以及经过人为影响之自然因素总称,包括阳光、空气、水、土壤、陆地、矿产、森林、野生生物、景观及游憩、社会经济、文化、人文史迹、自然遗迹及自然生态系统等。”比较大陆与台湾地区对“环境”外延的界定可发现,海峡两岸都认为“环境”包括自然环境与人为环境,都以列举的方式规定具体要素,但我国台湾地区《环境基本法》第2条对“环境”列举的范围更广泛,还包括“社会经济”、“自然生态系统”。

国际上对“人为环境”的关注可以追溯到上世纪六十年代。由于建造“阿斯旺水坝”将会对位于尼罗河区域的努比亚古迹构成威胁,埃及向国际社会呼吁援助。埃及政府认为:一方面政府难以承担抢救古迹所需要的全部巨额资金;另一方面,努比亚古迹虽然是在埃及境内,但也是整个人类遗产的一部分,因而抢救它是全球都应该关注的问题。为此,联合国教科文组织发起了拯救“努比亚古迹”的国际援助运动。这场行动不仅成功挽救了尼罗河流域具有普遍价值的文化遗迹,同时在开启了世界遗产保护的国际合作。这场运动对1972年6月联合国人类环境会议也带来了正面影响,“世界文化遗产与自然遗产”的国际保护被纳入“人类环境保护”的讨论议题之中。会上通过的《人类环境宣言》首次提出了“人类环境”概念,并在绪言中明确“人类环境的两个方面,即自然(natural)和人为(the man-made)的两个方面,对于人类的幸福和对于享受基本人权,甚至生存权利本身,都是必不可少的。”与此同时,有关“世代保护”的理念也体现在1972年《保护世界文化和自然遗产公约》(简称《世界遗产公约》)的谈判之中,并将世界遗产纳入国际环境法的保护范围。其中,作为“人为环境”要素的“世界文化遗产”是包括从历史、艺术和科学观点来看具有突出普遍价值的纪念地、建筑群;从历史、审美、人种学或人类学角度看具有突出普遍价值的人类工程或自然与人联合工程及考古地址等类别。自上世纪90年代开始,世界文化遗产的

^①与自然环境相对应的要素称之为“人为环境”源自于1972年《人类环境宣言》关于人类环境包括“天然(nature)”与“人为(man-made)”两个方面的表述。

内涵与类型不断发展与完善。1992年,第16届世界遗产大会修订了《世界遗产操作指南》,将“文化景观”纳入《世界遗产目录》申报,此后“文化线路”、“工业遗产”、“近现代建筑”等类别逐渐进入世界遗产的视野之中。这些趋势展现出世界文化遗产从静态到动态的发展;从对单体文物的关注,到对成片城镇和村落景观,以及包含独特历史文化资源的线性景观的整体考虑,其内涵更注重自然与人类的和谐。

因此,环境概念的范围应以自然环境为基础,包含人为环境,两者是互为关联的统一体。“人为环境”不是单纯的自然物,而是人类通过智慧与劳动利用或改变自然,并使它以适应自己需要的形态而存在,是体现人与自然关系的产物^①。我国环境立法中的“人为环境”将“人文遗迹”、“城市”、“乡村”、“风景名胜”等文化要素涵盖在内,这些文化要素若具有重要的历史、艺术、科学、审美价值,则属于文化遗产。因而,对这部分文化财产的保护不仅是基于文化遗产法,更具有环境立法价值理念的思考。

二、环境立法价值理念的特殊性

在法理学中,价值是建立在人类对自然事物认识基础上的产物,在不同的社会发展阶段,人类事物就会有与之相适应的价值评价准则。美国法学家庞德认为:“即便是最粗糙的、最草率的或最反复无常的关系调整或行为安排,在其背后总有对各种相互冲突和相互重叠的利益进行评价的某种准则。这种准则可能是保持和平,可能是保持社会现状,可能是促进最大限度的自由的个人自我肯定,可能是一个占统治地位的社会或经济阶级或是占统治地位的阶级的自我利益的实现,可能是维护和加强一个已经确立的政治组织的权力”(庞德,2008:50)。因而,有关价值的讨论实质是对立法目的的探讨。古今中外思想家、法学家提出过各种各样的法所促进的价值,但归纳起来,主要是正义和利益两大类价值(沈宗灵,2000:74)。作为法律的部门法,环境法的基本价值也应包括正义与利益,环境问题的产生以及解决都依赖人类在这两种价值之间的选择和平衡。利益可以看作是人类单独地或是在群体或社会团体或其关联中寻求满足的需求、欲望或期待。因此,在借助组织机构调整人们的关系或规范人们的行为时,必须考虑到这种需求、欲望或期待(庞德,2007:14)。环境法的利益价值既是人类发展的基本要求,又是环境法功利价值的基本要求。从人类需求、欲望或期待的角度来看,环境法的功利价值分为物质和精神两方面。正义的对象是社会的基本结构——即用来分配公民的基本权利和义务,划分由社会合作产生的利益和负担的主要制度。公平是正义的基本价值追求(约翰·鲁尔斯,2009:4-5)。适用到环境法领域,人与自然之间的公平关系是环境法正义价值的终结体现,也是环境立法应恪守的基本准则。

环境立法的价值理念体现了环境法作为部门法不同于传统法律的独特性。就传统法而言,由于它的哲学和方法论的基础是“人类利益中心主义”的伦理价值观,因此在目的理念上传统法只将人类作为法的主体,在人与自然物之间的价值关系上它所强调的是人类的内在价值以及自然物对人类的价值。所以传统法的终极目的只是保护人类自身既存的权利和利益,而环境及其利益只能作为法律关系的客体(汪劲,2002:50)。工业革命带来了经济的高速发展,但也引起了大规模的环境污染,这严重危害了公众健康。环境问题的出现迫使人类重新审视自然物的内在生态价值、自然物的权利、人类对自然的责任等道德伦理问题。与此同时,有关环境权的研究也在宪法的框架下展开,其中有影响力的是美国学者提出的“公共信托论”、日本理论界与实务界提出的“环境支配权论”。这些理论研究不仅推动了环境保护运动,也促使国际社会开始审视经济发展与生态保护之间关系、国家或地区经济发展的差异性对生态环境的不同影响等具体问题,并着手研究解决问题的策略。在这种背景下,包括代际公平在内的可持续发展理论应运而生。

可持续发展理论内涵广泛,其核心是平衡经济发展与环境保护之间的关系。英国学者菲利普·桑兹认为,可持续发展应包含代际公平、代内公平、可持续利用和环境与发展一体化四个核心要素(Sands,2003:253)。“四要素”说切合可持续发展的主要内容,是目前学术界比较有代表性的观点。可持续发展

^① 如果从生态系统的视角,“人为环境”又可包括在“文化生态”之中。“文化生态”是一个动态的系统,不仅涵盖文化遗产的各个表现形式,还包括与之关联的自然环境、民风民俗、社会、经济发展等层面。

理论适应了环境立法在利益和正义之间的平衡,既体现了追求利益的要求,也体现在代内、代际、人类与自然环境之间的公平关系。这就产生了以可持续发展为基础,包括尊重自然学说、环境权在内的环境法理念的逻辑体系。

三、环境法视角下我国文化遗产保护的途径

我国文化遗产保护的宪法依据可参见《宪法》第22条第2款,该款规定“国家保护名胜古迹、珍贵文物和其他重要历史文化遗产。”《环境保护法》(2015年版)第2条虽然规定了“人文遗迹”、“城市”、“乡村”、“风景名胜区”等属于人为环境的要素,但该法的分则主要是关于保护自然环境、防治污染与其他公害的,未涉及人为环境的内容。有关人为环境各具体要素的保护则是另行立法规定,这些法律法规主要有:1982年《文物保护法》(最新为2015年版)、2003年《文物保护法实施条例》(最新为2013年版)、1989年《水下文物保护管理条例》、2006年《长城保护条例》、2006年《风景名胜区条例》、2008年《历史文化名城名镇名村保护条例》、2011年《非物质文化遗产法》等,此外还包括地方性文物保护法规、国务院各部门制定的规范性文件。

“可持续发展”作为环境立法的基本价值理念,其核心是指经济、社会、生态环境的协调发展,注重代内、代际、利用与发展的关系。文化遗产作为“人文环境”的要素,理应纳入“可持续发展”的理念。综上所述,在环境法视角下,我国文化遗产保护应从以下几方面着手。

(一) 确立符合生态环境整体利益的发展观

文化遗产作为财产,首先具有“资源”效益。开发文化遗产可以带来极大的经济效益;其次,文化遗产具有生态效益。文化遗产代表人类社会发展的轨迹,体现人类文明的进程,是历史的载体。因而,文化遗产反映了人与自然的关系,是社会发展的核心需求,是生态环境系统的组成部分。同时,“文化遗产”的生态效益具有不可再生性。每处古迹,每件遗产都包含了特定的文化内涵和历史信息,一旦被破坏,将难以弥补(于海广、王巨山,2008:89)。因此,文化遗产的资源效益极具稀缺性。在实践中,文化遗产在观念上很容易被人们当作可以获取巨大经济利益的资源,人们更看重其经济价值,从而忽略文化遗产作为人为环境的生态价值。因而,文化遗产的开发与利用须重视资源效益与生态效益的平衡。我国《文物保护法》第4条明确规定了“文物工作贯彻保护为主、抢救第一、合理利用、加强管理”的原则,但该原则在实践中不断受到挑战。尤其是城市建设速度加快,大规模的旧城区改造使得历史建筑、历史风貌区危机重重。因此,从可持续发展理念出发,应重视评估规划和工程项目实施后对文化遗产的影响。

我国2003年颁布的《环境影响评价法》作为环境基本法的配套法规,对文化遗产缺乏针对性,而且该法律实施至今,效果不尽人意。在文化遗产法领域,与“文化遗产影响评估”相关的只有国家文物局颁布的规章制度,主要是2007年颁布的《关于加强基本建设工程中考古工作的指导意见》、2010年颁布的《国家考古遗址公园管理办法》。前者首次提出“文物影响评估”的概念,指出“文物影响评估是由文物考古单位依据已掌握的资料,对建设项目涉及和影响区域内文物与建设工程的相互影响做出的分析评估”。后者在第7条中规定,文物影响评估报告是申报国家考古遗址公园需提交的材料之一。这些办法与规定仅涉及考古领域,其影响力有限。

笔者认为,从文化遗产可持续发展的要求来看,有必要构建我国“文化遗产影响评估(Cultural Heritage Impact Assessment)”制度,以明确评估范围与具体程序要求。鉴于自然环境与人为环境的互为关联性,建议将“文化遗产影响评估”纳入现行《环境影响评价法》的修改之中。在这方面,我国香港地区1998年颁布的《环境影响评估条例》值得借鉴。该条例规定一切大型基建,在施工细则确定之前,应对该工程的环境影响进行评估,并制定避免或缓解不利影响的方案和工序,其中“文化遗产地点”也是环境的组成部分。

(二) 注重文化遗产资源效益的代际公平

作为可持续发展概念的核心要素之一,代际公平理论由三项原则组成:一是“保存选择原则”,即每一代人既应为后代人保存自然和文化资源的多样性,以避免不适当地限制后代人在解决他们的问题和

满足他们的价值时可得到的各种选择,又享有拥有可与他们的前代人相比较的多样性权利;二是“保存质量原则”,即每代人应保持地球生态环境质量,以便使它以不比从前代人手接下来时更坏的状态传递给下一代人,又享有前代人所享有的地球的质量权利;三是“保持接触和使用原则”,即每一代人应对其成员提供平等地接触和使用前代人的遗产的权利并为后代人保持这项接触和使用权(魏伊丝,2000:42)。代际公平理论适用于文化资源,在某种层面上诠释了“文化财产”与“文化遗产”之间的关系。文化遗产的价值,最重要的是要真实完整地传承给后代,而文化财产的价值更在于其资源属性,以满足当代人的利益需求。文化遗产的代际公平是要求当代人应当勇于担当生态责任,限制其开发及利用行为,以促使文化财产的可持续利用,满足现实需要的同时,公平地以“遗产”的名义分配给后代。

“代际公平”作为可持续发展概念的组成部分,最初对国际环境立法产生影响,并逐步发展到国内环境法领域。1992年联合国里约环境与发展会议召开以后,我国出台了《中国21世纪议程——中国21世纪人口、环境与发展白皮书》,作为指导经济和社会发展的纲领性文件。我国学界对“代际公平”有诸多研究,但立法影响力有限,即使在《文物保护法》中也没有明确体现。这就产生了如下主要问题。

其一,与我国承担的条约义务有关。若从保护的级别来分类,文化遗产应分为“世界文化遗产”和“国内文化遗产”两大类,前者是根据1972年《世界遗产公约》确定的,后者是依据相关国内法确定的。当然,世界文化遗产必定是国内法律认定的文物保护单位。《世界遗产公约》第4条规定“本公约缔约国均承认,保证第1条和第2条中提及的、该国领土内的文化和自然遗产的确定、保护、保存、展出和遗传后代,主要是有关国家的责任。该国将为此目的竭尽全力,最大限度地利用该国资源,必要时利用所能获得的国际援助和合作,特别是财政、艺术、科学及技术方面的援助和合作。”第6条第1款规定“本公约缔约国,在充分尊重第1条和第2条中提及的文化和自然遗产的所在国的主权,并不使国家立法规定的财产权受到损害的同时,承认这类遗产是世界遗产的一部分,因此,整个国际社会有责任予以保护。”上述条款明确了世界遗产具有的对全人类的突出普遍价值,缔约国对境内的世界遗产有义务“确定、保护、保存、展出和遗传后代”,其中“遗传后代”就包含代际权的意思。截至2015年7月,我国境内已有48处世界遗产,其中文化遗产34项(包括文化景观4项)、自然遗产10项、文化和自然双重遗产4项。对这些世界遗产的保护,不仅是基于国内相关法律,更基于我国作为1972年《世界遗产公约》缔约国所承担的条约义务的需要。而我国国内相关法律还有待完善。《文物保护法》作为文物保护领域的基本法,没有条款规定“世界文化遗产”与“国内文物保护单位”在保护级别上的区分。为履行《世界遗产公约》的义务,文化部在2006年颁布了《世界文化遗产管理办法》,规定世界文化遗产的保护范围、制度保障、主管部门、保护规划、警示机制等内容。此外,国家文物局依据《文物保护法》和《世界文化遗产管理办法》颁布了一系列规范性文件,对世界文化遗产的申报、专家咨询、文化遗产的监测等内容作了具体规定。上述规范性文件虽发挥了一定的作用,但如果作为履约手段,其法律阶位太低。因此,《文物保护法》应该确立世界文化遗产在中国文物保护体系中的最高保护地位,明确其具有的突出普遍价值与遗传后代的原则。这不仅是履行《世界遗产公约》义务的需要,也是推广、世界遗产保护理念的需要。

其二,与文化遗产保护补偿机制有关。代际公平理论适用于文化资源领域,更凸显了文化遗产具备的公共利益属性。有些文化遗产,尤其是历史建筑兼具双重身份,它既是所有者的私人财产,而因其内在价值,它又是具有公共属性的文化遗产。在这种情况下,其私人所有权的行使会在法律规定的框架下受到限制,这种限制的目的在于解决文化遗产作为物权的稀缺性,它不仅事关个人利益,更与公共利益有关。《文物保护法》第21条规定“非国有不可移动文物由所有人负责修缮、保养。如果所有人不具备修缮能力,当地人民政府应当给予帮助,”该条款的规定较为笼统,在实践中还需要具体的制度设计加以细化。文化遗产保护诉求是属于公共利益的诉求,私人所有者要求公共资金的投入是理性的要求,但由于文物产权私有的性质,公共投入与财产的私有性具有一定的矛盾之处。经过保护和修缮的文物获得了增值,文物的私人所有者也在公共投入中获得了利益,因此在获得修缮后,文物的私人所有者也应该提高保护的责任和义务。如果私有产权人确实无力承担修缮费用,“政府如何进行补助”的问题还需进一步的探讨,例如是否可以通过搬迁置换或将一定年限的使用权拍卖,筹集的资金用于解决征收补偿费

用。此外,相对于城市化进程,作为城市渊源的文化遗产保护显得有些滞后。某些案例中,政府在与开发商签订合同时,开发地块上的优秀历史建筑可能还没有引起重视,而等引起重视之时却“木已成舟”,政府很难再利用公权力加以干涉。在这种情况下,保护文化遗产理应优先考虑,开发商对开发地块的使用权需要受到限制,但由此带来的利益损失应有适当的弥补,以作为个体利益让步于公共利益的补偿。

《环境保护法》(2015年版)第31条首次确立了在自然环境领域的生态保护补偿制度,明确了国家加大对生态保护区的财政转移支付力度,有关地方人民政府应当落实生态保护补偿资金,确保其用于生态保护补偿的具体目标。该条款的出台对文化遗产保护有一定的借鉴意义。从法律追求公平的目的出发,公共利益的管理者应考虑因文物保护的需要,限制非国有文物所有人权利;限制开发商的开发权对当事人所带来的现实或预期损失,确立并完善文化遗产保护的补偿机制,以符合可持续发展的理念。

(三) 注重文化遗产的整体性保护

从环境法的视角来看,文化遗产不是一个孤立的环境要素,其整体性保护非常重要,具体表现在三个方面:其一,文化遗产的保护不能脱离其特定的自然环境。尽管文化遗产的外在表现形式会有所不同,但其内涵都是特定人群基于特定的自然环境而产生与发展起来的。因而,只有结合其生长环境才能真正理解其历史文化遗产的价值。其二,注重文化遗产内在价值保护的完整性。我国现行文化遗产保护体系是依据文化遗产的外在形态划分保护对象,《文物保护法》主要保护物质性文化遗产,《非物质文化遗产法》保护诸如传统文化表现形式、传统技艺之类的非物质性文化遗产。前者强调对文化遗产的静态保护,强调其不可复制性、原真性,重视对被保护遗产的展示、修复与维护;而后者强调对文化遗产的动态或活态保护,强调其传承和发展。以外在形态区分立法是侧重保护方式的区分,但从内在形态来看,这种区分并非绝对合理。文化遗产的独特价值并不仅仅是由物质载体承载,还有非物质载体,以及物质遗产、非物质遗产和它们之间动态的联系,文化遗产保护不仅是保护其本身,还包含其文化内涵、形成的要素。其三,在物质遗产与非物质遗产之外,与遗产本体密切相关、发挥着重要能动作用的“人”,也应受到关注和重视,他们是与遗产场所地有相关利益关系的各个社会角色,比如建造师、管理者和使用者等^①。

从国际层面来看,1964年的《保护文物建筑及历史地段的国际宪章》(又称《威尼斯宪章》)第6至第8条明确说明了整体保护的理念^②。1992年召开的第16届世界遗产大会将“文化景观”纳入《世界遗产目录》,其申报原则是“能够说明为人类社会在其自身制约下、在自然环境提供的条件下以及在内外社会经济文化力量的推动下发生的进化及时间的变迁。在选择时,必须同时以其突出的普遍价值和明确的地理文化区域内具有代表性为基础,使其能反映该区域本色的、独特的文化内涵。”^③这些规定融合了自然遗产与文化遗产的双重标准,体现了《世界遗产公约》第1条所表述的“人与自然”的相互交融关系。

从国内层面来看,《文物保护法》的相关条款,对不可移动文物尤其是文物保护单位的保护并不局限于文物本体,也要求尽可能保护其周围环境和整体风貌,并严格限制在文物保护单位范围和建设控制地带内的建筑等作业活动。《非物质文化遗产法》也规定非物质文化遗产保护要注重其真实性、完整性、传承性,对非物质文化遗产中,代表性项目的集中、特色鲜明、形式和内涵保持完整的特定区域,实行区域性整体保护。整体性保护不仅在我国文化遗产立法中具有重要地位,同时也对文化遗产保护方式产生影响。2010年,文化部颁布的《关于加强国家级文化生态保护区建设的指导意见》中,以文化生态保护区的形式保护非物质文化遗产就体现了整体性保护的理念。

从环境法的视角来看,由于环境的自然要素与人为要素的互为关联性,不仅需关注保护的整体性,

①具体可参见2008年《遗产地(场所地)精神保护魁北克宣言》,载国际古迹遗址理事会网站,http://www.international.icomos.org/quebec2008/quebec_declaration/pdf/GA16_Quebec_Declaration_Final_EN.pdf,2015年08月05日最后访问。

②这些条款指出:古迹的保护包含着对一定规模环境的保护。凡传统环境存在的地方必须予以保存,决不允许任何导致改变主体和颜色关系的新建、拆除或改动;古迹不能与其所见证的历史和其产生的环境分离,除非出于保护古迹之需要,或因国家或国际之极为重要利益而证明有其必要,否则不得全部或局部搬迁古迹;作为构成古迹整体一部分的雕塑、绘画或装饰品,只有在非移动而不能确保其保存的唯一办法时方可进行移动。

③See “Guidelines on the Inscription of Specific Types of Properties on the World Heritage List”,载联合国教科文组织网站,http://whc.unesco.org/archive/opguide05-annex3-en.pdf,p.83,2015年08月05日最后访问。

也需关注自然环境对文化遗产可能带来的不利影响,尤其是关注气候变化对文化遗产保护所带来的风险。有关气候变化对世界遗产影响的讨论始于2005年召开的世界遗产委员第29届会议。随后,在2006年第30届世界遗产大会上,世界遗产委员会通过了“遗产和气候变化”战略,以应对气候变化对世界遗产的影响。该次会议还决定,那些已经受到气候影响的遗产地应被列入《濒危世界遗产名录》。2007年,世界遗产中心发布了《气候变化与世界遗产案例研究》,从其提供的案例分析中,我们可以发现气候变化影响“世界遗产”的持久使用,从而对“世界遗产”的可持续发展构成威胁。

我国《环境保护法》(2015年版)建立了环境风险预警机制,该项机制对文化遗产保护有借鉴价值。为应对气候变化、自然灾害对文化遗产带来的不利影响,有必要在《文物保护法》中确立风险预防原则,建立文化遗产,尤其是世界文化遗产在气候变化影响中的“脆弱性”评估机制,以最大限度地预防、减缓气候变化对文化遗产可能带来的威胁。

(四) 注重文化遗产可持续发展中的“公众参与”

公众参与的主要目的是追求民主参与和自我管理,其理想目标就是将公众的意见采纳到政策的决策阶段。公众参与文化遗产保护有助于推动文化遗产的可持续发展与保护,同时也能提升公众的文化保护意识和文化自觉,推动公民社会的建设。

我国有关公众参与的立法主要体现在环境保护领域。《环境保护法》(2015年版)在总则第5条中首次明确“公众参与”是环境保护的原则之一,并在第5章“信息公开与公众参与”中进一步明确“公众参与”的主体、途径、内容、各级政府部门的职责等内容。在此之前,环境保护部在推动公众参与方面曾进行了若干尝试,先后出台了《环境影响评价公众参与暂行办法》、《环境信息公开办法(试行)》、《关于推进环境保护公众参与的指导意见》等制度性文件。《环境保护法》(2015年版)实施以后,环境保护部在原有规章制度的基础上,出台了《环境保护公众参与办法》,该办法于2015年9月1日正式实施。此外,2008年《中华人民共和国政府信息公开条例》对保障公众对行政权力运作的知情权具有重要价值。上述法律法规是目前我国公众(通常是指公民、法人及其他组织)所享有的对生态环境的知情权、参与权、表达权和监督权的主要法律依据。

在文化遗产法领域,《宪法》第22条规定:“国家发展为人民服务,为社会主义服务的文学艺术事业。新闻广播电视事业、出版发行事业、图书馆博物馆文化馆和其他文化事业,开展群众性文化活动。”该条款确立了国家在提供公共文化服务方面的义务,另一方面也规定了公众享受公共文化服务的权利,为公众参与文化遗产保护奠定了基础。《文物保护法》对“公众”在文物保护中的地位偏重于义务性规定,主要体现在第7条“一切机关、组织和个人都有依法保护文物的义务”。相比之下,2011年出台的《非物质文化遗产法》中的若干条款对“公众参与”更有导向作用。例如,该法第9条规定“国家鼓励和支持公民、法人和其他组织参与非物质文化遗产保护工作”;第14条规定“公民、法人和其他组织可以依法进行非物质文化遗产调查”;第20条规定“公民、法人和其他组织认为某项非物质文化遗产体现中华民族优秀传统文化,具有重大历史、文学、艺术、科学价值的,可以向省、自治区、直辖市人民政府或者国务院文化主管部门提出列入国家级非物质文化遗产代表性项目名录的建议”;第23条规定“国务院文化主管部门应当将拟列入国家级非物质文化遗产代表性项目名录的项目予以公示,征求公众意见。公示时间不得少于二十日”等。与《文物保护法》相比,上述条款显然更多吸收了“公众参与”的理念,尤其表现在维护公众在参与非物质文化遗产保护方面的“建议权”、“调查权”。

在某种程度上,上述法律对文化遗产公众参与的规定可能略显“原则化”,而文化部2009年制定的《文物认定管理暂行办法》在“文物认定”这一具体领域中则明确了公众的参与权。依据该办法,除所有权人和持有人以外,公民、法人或其他组织如果有认定不可移动文物或对其定级的意愿,可以向当地政府的文物主管部门提出文物认定的书面要求。该认定行为不是基于对认定文物的所有权,而是基于公众参与公共事务管理的权利。《文物认定管理暂行办法》的颁布对推动我国文化遗产保护的公众参与有重要意义,但作为部门规章,其法律阶位、适用范围都有限。

虽然我国《宪法》及其它相关法律法规为文化遗产保护的公众参与提供了直接或间接的依据,且近

年来“公众参与文化遗产保护”开始受到社会的关注,但立法上的困境依然存在,主要表现在“公众参与”文化遗产保护的权利未被法律明确确认。这就意味着公众参与与文物保护的行为得不到法律更明确的保障。从环境法视角来看,文化遗产作为“人为环境”的要素,《环境保护法》(2015年版)第5条确立的“公众参与”原则也应适用于文化遗产保护领域,并在有关人为环境各具体要素保护的单行法中加以明确。因而,作为我国文化遗产保护的两部基本法律,《文物保护法》和《非物质文化遗产法》应确立以国家保护为主、社会共同参与的文化遗产保护机制,明确赋予公众参与文化遗产保护的权力。在此基础上制定《文化遗产保护公众参与办法》,确定公众参与的主体范围、具体权利、参与途径、政府部门的职责与保障等内容,以确保法律可操作性强,实现公众在文化遗产保护领域的知情权、参与权、表达权和监督权。

参考文献:

- [1] 大须贺明(2001).生存权论.林浩译.北京:法律出版社.
- [2] 蔡守秋(1995).环境法教程.北京:法律出版社.
- [3] 罗思科·庞德(2007).法理学(第三卷).廖德宇译.北京:法律出版社.
- [4] 沈宗灵(2000).法理学.北京:北京大学出版社.
- [5] 约翰·罗尔斯(2009).正义论.何怀宏等译.北京:中国社会科学出版社.
- [6] 汪 劲(2002).环境问题的全球化及其法律对策.法制与社会发展,5.
- [7] 王云霞(2012).文化遗产法教程.北京:商务印书馆.
- [8] 于海广、王巨山(2008).中国文化遗产保护概论.济南:山东大学出版社.
- [9] 中国大百科全书编辑部(2009).中国大百科全书(第10卷).北京:中国大百科全书出版社.
- [10] Lostal&Marina(2013). Role of Specific Discipline Principles in International Law: A Parallel Analysis between Environmental and Cultural Heritage Law. Nordic Journal of International Law, 82(3).
- [11] Lucas Lixinski (2013). Intangible Cultural Heritage in International Law. London: Oxford University Press.
- [12] Philippe Sands (2003). Principles of International Environmental Law. London: Cambridge University Press.

Study on the Cultural Heritage Protection based on Environmental Legislation Values

Li Weifang (East China University of Political Science and Law)

Abstract: Cultural heritage as the elements of “the man-made environment”, should reflect the ethics of sustainable development in legislation and implement into the relevant legal system. From the perspective of sustainable development, in order to coordinate the relationship between the protection and utilization of cultural heritage, the development view of ecological environment interest should be built up, therefore, the cultural heritage impact assessment should be improved and considered into the amendment of Law on Environment Impact Assessment; From the value of public interest of cultural heritage, shall draw lessons from the eco-compensation system, develop the cultural relics compensation mechanism to protect and utilize the non-state cultural relics; In view of the adverse effects of climate change on the natural environment, we shall establish the risk precaution system to prevent and mitigate the adverse effects of climate change on the sustainable use of cultural heritage; The sustainable development of cultural heritage requires the public participation, therefore, it is suggested to adopt *Measures of Public Participation in the Cultural Heritage Protection*, stipulating the public participation right in the field of cultural heritage.

Key words: sustainable development; the man-made environment; cultural heritage

■作者地址:李伟芳,华东政法大学国际法学院;上海 200040。E-mail:liweifang@ecupl.edu.cn。

■基金项目:上海市教育委员会重点学科建设项目(J51103);华东政法大学科研项目(11HZK002)

■责任编辑:李 媛