



西南民族大学法学院学术文库

民族法学理论与 热点问题研究

王允武 李剑·主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

四川省创新团队“西部民族法制发展与创新研究”
四川省优秀教学团队“民族法学教学团队”研究成果



西南民族大学法学院学术文库

民族法学理论与 热点问题研究

王允武 李剑·主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民族法学理论与热点问题研究 / 王允武, 李剑主编.
—北京: 法律出版社, 2017. 4

ISBN 978 - 7 - 5197 - 0791 - 0

I. ①民… II. ①王…②李… III. ①民族法学—研
究—中国 IV. ①D921. 804

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 078815 号

民族法学理论与热点问题研究

MINZU FAXUE LILUN YU REDIAN WENTI YANJIU

王允武 李 剑 主 编

策划编辑 解 钊

责任编辑 解 钊

装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 固安华明印业有限公司

责任校对 晁明慧

责任印制 吕亚莉

编辑统筹 财经出版分社

开本 710 毫米 × 1000 毫米 1/16

印张 24.5

字数 410 千

版本 2017 年 4 月第 1 版

印次 2017 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/ info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/ jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792

咨询电话/010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400 - 660 - 6393

第一法律书店/010 - 63939781/9782

西安分公司/029 - 85330678

重庆分公司/023 - 67453036

上海分公司/021 - 62071639/1636

深圳分公司/0755 - 83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5197 - 0791 - 0

定价: 76.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

前 言

民族法学是以调整民族关系的法律规范和法律现象为研究对象的法学学科。民族法学将国家民族法制体系及其动态运行的情况作为核心的研究内容。20 世纪 80 年代,民族法学逐步发展形成,为民族法制建设实践提供了理论依据和理论指导。开展民族法学研究,是推进国家民族法制建设的需要,既是做好民族工作的需要,也是法学理论发展的需要。民族法学的研究领域十分广泛,它包括对民族法学基础理论的研究、对民族区域自治制度的研究、对管理民族事务法治化问题的研究、对少数民族权利保障问题的研究、对少数民族法律文化的研究、对中国历代民族法制和外国民族法制的研究等内容。在研究方法上,民族法学基于其交叉、边缘学科的性质,除法学方法外,亦广泛借鉴民族学、社会学、人类学、政治学等学科的理论工具和研究手段。

近年来,我国民族法学研究发展迅速,相关成果无论在数量上还是或质量上均有较大提升。根据研究对象的不同,这些成果大致可分为理论阐述、文本分析、历史叙述、实证调查、批判反思等类型。在取得成就的同时,与法学或民族学其他学科作横向比较,民族法学研究在总体上仍尚显得疏浅、稚嫩。为促进学科发展,我们应当在前人研究的基础上,密切关注民族法制建设、民族事务管理中呈现的新问题,同时运用一些新的理论和方法,力求

能够突破和创新。首先,作为一个年轻的学科,同时又是交叉、边缘学科,民族法学尚有许多未开垦的研究领域,有待学者们涉猎。其次,民族法学的基础理论建构仍需深入,无论基本概念、基本原则,还是体系结构、发展规律等重要问题,均有待进一步探讨,达成更广泛的共识。再次,民族法学的学科特点决定了相关研究应突出问题意识,淡化学科壁垒,以开放、包容的心态开展跨学科综合研究。最后,民族法学研究应更加注重实地调查和实证研究,把实践领域作为研究的出发点和落脚点,紧密联系民族地区社会、经济和法制的现状,密切关注各族民众的法律生活和权利诉求。

本书是西南民族大学法学院民族法学研究团队近3年来最新研究成果的一个小结,全书分为四篇:一是民族区域自治制度理论与实践,该部分着重关注“两个全面”背景下民族区域自治制度的发展,民族区域自治立法体系的完善,民族自治地方改进社会治理方式的路径等问题。二是少数民族权利保障,该部分着重探讨城市少数民族流动人口的权利保障,少数民族政治、经济、文化、就业等各项具体权利的法制保障等问题。三是民族地区的法制实践与纠纷解决,该部分着重探讨民族事务依法治理、民族地区的法制建设实践、少数民族传统“习惯法”及其纠纷解决方式等议题。四是少数民族法律人才培养,该部分着重探讨少数民族法律人才培养的经验、方法、路径等问题。本书内容既是长期以来相关研究的积累,也是对理论或现实热点问题的回应;既体现了研究团队在旨趣和方法上的一些共识,同时也有理论和观点的争鸣。由于学养有限,书中的肤浅与谬误之处,还请各位读者指正。

编者

2017年1月

目 录

第一篇 民族区域自治制度理论与实践

民族区域自治

- 30 年研究概览、实践效果及完善对策 王允武 3

影响自治州立法选择的因素探析

- 以《立法法》修改为背景 廖燕萍 27

《民族区域自治法》配套立法现状及其完善

- 以建立完备的民族法律法规体系为视角 王允武 36

民族自治立法若干法律问题研究

- 以《北川羌族自治县矿产资源管理条例》的制定为实证
..... 陈 宜 48

民族自治地方单行条例立法检视

- 以 2012 ~ 2014 年为样本 王允武 廖燕萍 56

- 国家治理现代化背景下的民族自治地方社会治理 王允武 王 杰 69

第二篇 少数民族权利保障

少数民族人权

- 权利分类与对应性保护 李 剑 87

藏族农民享有政治权利的微观实证研究

——以四川省甘孜藏族自治州丹巴县巴底乡沈洛村为例 … 黄 徽 96

城市社区民族工作的发展策略及其法制保障

——以成都市为例 …………… 陈云霞 114

藏族农牧区妇女财产权益现状及思考

——以四川省甘孜州为例 …………… 康 涛 高 鹏 125

论民族地区土地开发利用中少数民族决策参与权 …………… 韩玉斌 137

论少数人权利保障与民族区域自治

——国际社会领域的少数人权利保障在中国的实践 …………… 陈 宜 148

关于做好社区居民自治与城市民族工作协调若干问题的探讨 …… 刘群芳 159

彝族进城务工人员现状调查与法律援助 …………… 李 剑 168

论少数民族文艺保有人的集体权利的法律保护 …………… 姚 艳 178

西部少数民族地区贫困大学生就业状况研究 …………… 廖 娟 188

第三篇 民族地区的法制实践与纠纷解决

宗教事务依法管理的路径及基础

——以四川藏区依法治理为视角 …………… 王允武 才让旺秀 199

“赔命价”习惯的司法价值及其与现行法律的会通 …………… 杜文忠 212

合意与治理：彝族地区的纠纷解决方式

——新型德古调解的实证分析 …………… 何 真 224

环保法视野下的少数民族生态文化建设

——以四川民族自治地方为例 …………… 陈云霞 242

“真实”与“建构”的二元对立

——论国家法与彝族习惯法的断裂与合作 …………… 李 剑 254

民主改革前土司制度下藏区传统社会秩序的法律调控分析

——以川、甘、青、滇地区为例 …………… 杨华双 263

从传统德古调解到新型德古调解 …………… 何 真 275

法律经济学视角下的纠纷解决

——以凉山彝族为例 …………… 李 剑 285

论刑事和解在四川藏区的适用 …………… 冉 翠 301

能动司法是少数民族习惯法司法适用的历史契机 …………… 王 杰 315

辽代契丹争正统活动述略	李文军	325
-------------------	-----	-----

走向社会合意下的个人合意

——峨边县新型德古调解的形成机理	何 真	335
------------------------	-----	-----

第四篇 少数民族法律人才培养

目标与路径

——西部基层法律人才培养云南调研	冉 翠	345
------------------------	-----	-----

乡土中国法律生活视野中的卓越法律人才教育培养

——以全国优秀法官龙进品成长为视角	陈卯轩 王允武	352
-------------------------	---------	-----

充分发挥民族高校优势,积极培养法律双语人才	曾 青	368
-----------------------------	-----	-----

法科学生在民族地区法院、检察院就业的影响因素及对策

——以西南民族大学法学院学生调查分析为视角	王允武 陈丹丹	373
--------------------------------	---------	-----

后 记		380
-----------	--	-----

第一篇 民族区域自治制度 理论与实践

民族区域自治

——30 年研究概览、实践效果及完善对策

王允武

一、民族区域自治 30 年理论研究回顾

据不完全统计,1984 年以来,有关“民族区域自治”研究的各种文献多达 6800 多项。^① 其中,多数为理论性研究成果,少数为新闻报道和政策介绍,也有一些成果摘要、综述、述评和学术动态。综合分析引用率在 3 次以上的前 1000 篇成果、直接关联度前 800 篇成果、《民族研究》等权威刊载论文和《中国法律年鉴》每年重点介绍的成果,30 年来研究情况主要体现在以下几个方面。

(一)民族区域自治理论研究的主要内容

民族区域自治理论研究的内容,主要围绕民族区域自治制度的内涵、功能和价值等方面基本理论的解读、发展历程回顾、制度建设和完善创新等内容,涉及民族区域自治法律和政策两个层面,针对民族区域自治地方政治、经济、社会、文化和生态等方面。

第一,关于民族区域自治的基本理论。学者们围绕

^① 资料来源于“中国知网”。

民族区域自治的概念、实质、特点、功能、价值和具体内容等方面展开了详尽分析探讨,并在民族区域自治的基本概念、基本内容、价值取向、政治和经济等方面的基本功能和人权保护方面的重要性、在国家治理中的地位等方面达成基本共识。但仍存在以下争议。

一是关于民族区域自治是否应当坚持。学者普遍认为,民族区域自治符合我国国情,是中国共产党的正确选择,具有正当性和优越性,具有在政治、经济、文化、社会等各个方面促进民族平等、团结和共同繁荣发展的功能,应当坚持并不断完善。有学者甚至认为,民族(或地方)自治(民族区域自治)应当是民主、法治和人权三个基本要素之外的第四个要素。^①

也有少数学者持不同看法,例如,马戎提出应当采用“文化化”的族群政策;^②关凯认为应当将民族区域自治明确定位于地方行政自治与民族文化自治制度的结合^③;施雪华提出要强化少数民族对自身公民身份的认同,实行“公民化”民族政策^④;杜宴林等人认为,现行“民族成分”与“民族区域”是简单照搬了苏联经验的一种硬性划分,应当进行修正。^⑤胡鞍钢等学者在上述观点基础上进一步提出以促进民族交融一体和繁荣一体为目标的“第二代民族政策”。^⑥这些观点遭到了众多学者的反对。

二是关于民族区域自治的概念要素。多数学者认为,民族区域自治是指在国家统一领导下,在少数民族聚居地方实行区域自治,设立自治机关行使自治权。^⑦乌力更认为,民族区域自治制度不可或缺的三要素是少数民族、自治机关和自治权。^⑧敖俊德提出了“五要素”说,认为民族区域自治由民族自治地方、实行区域自治的民族、自治机关、自治权和自治条例五个要素构成,并指出这也是

① 李军:《民族区域自治主体的宪政解读》,载《广西民族研究》2011年第3期。

② 马戎:《理解民族关系的新思路——少数民族问题的“去政治化”》,载《北京大学学报》2004年第6期。

③ 关凯:《在社会主义市场经济条件下发展完善民族区域自治制度》,载《中国民族》2004年第9期。

④ 施雪华:《坚持和完善中国的民族区域自治制度与政策》,载《社会科学研究》2010年第2期。

⑤ 杜宴林、才圣:《民族区域自治制度的源与流:知识谱系的考察》,载《法制与社会发展》(双月刊)2013年第4期。

⑥ 胡鞍钢、胡联合:《第二代民族政策:促进民族交融一体和繁荣一体》,载《新疆师范大学学报》2011年第5期。

⑦ 参见金炳镐:《试论自治机关的建设与自治权的行使》,载《民族研究》1988年第2期。

⑧ 参见乌力更:《民族区域自治制度不可或缺的三要素》,载《中国民族报》2013年10月18日。

检验民族区域自治制度的实质标准。^①

三是关于民族区域自治的主体。由于现行法律界定不明确和规定上有歧义,学界对于自治权究竟是权利还是权力的认识不一致等原因,存在“自治少数民族”^②“各少数民族”^③“各少数民族人民”^④“自治机关”^⑤等几种主体观。

四是关于民族区域自治权的性质。主要存在“权利说”^⑥“权力说”^⑦和“二元统一说”的观点,其背后对应的是“民族权利保护”“中央与地方分权”和“统一与自治”的逻辑起点分歧。相比而言,“二元统一说”更为透彻。吴宗金虽然将民族区域自治权表述为“自治机关的特殊权利”,但同时指出了民族区域自治权具有权力性、权利性、授权性等特点。^⑧张艳认为,民族区域自治权对于自治机关来说是一种权力,对于公民参与来说则是一种权利。^⑨沈寿文认为,民族区域自治权包括自治地方少数民族的自治权利、自治地方的自治权利、自治机关的自治权力三方面。^⑩郑毅认为,自治权的本质属性兼具权力和权利特征,但这一权能更多地偏向于权力性质。^⑪朱智毅认为,民族区域自治权是民族权利和地方自治权力的统一。^⑫

第二,关于民族区域自治的发展历程。学者们陆续总结了中国共产党从民主革命时期到当前对于民族区域自治的认识过程,总结了党对于民族自决和民族区域自治的认识转变,分析了中国共产党对苏联模式的借鉴和比较,回顾了民

① 参见敖俊德:《民族区域自治构成应是五要素——与乌力更同志商榷》,载《中国民族报》2013年12月6日。

② 参见王允武主编:《中国自治制度研究》,四川人民出版社2006年版,第52页。

③ 参见陈云生等主编:《民族区域自治法简说》,辽宁大学出版社1985年版,第28页。

④ 参见戴小明:《中国民族区域自治的宪政分析》,北京大学出版社2008年版,第65页。

⑤ 参见张文山:《论自治权的法理基础》,载《西南民族学院学报》(哲学社会科学版)2002年第7期。

⑥ 参见金炳镐:《试论自治机关的建设与自治权的行使》,载《民族研究》1988年第2期。

⑦ 参见张文山:《论自治权的不可分割性——兼议〈民族区域自治法〉的修改》,载《广西民族学院学报》(哲学社会科学版)1999年第1期。

⑧ 参见吴宗金:《论民族自治权的特征及行使保障》,载《宁夏社会科学》1987年第6期。

⑨ 参见张艳:《民族区域自治权法律属性探析》,载《知识经济》2009年第10期。

⑩ 参见沈寿文:《国际视野下的中国民族区域自治权》,载《云南大学学报法学版》2010年第1期。

⑪ 参见郑毅:《试述民族自治权的产生、发展与新走向》,载《公法研究》2012年第1期。

⑫ 参见朱智毅:《中央与民族自治地方关系研究的二元视角——从民族区域自治权的性质谈起》,载《研究生法学》2013年第3期。

族区域自治制度正式确立、逐步成为国家基本政治制度、建立法律制度并坚持不动摇、进入法治化的历程,并对中国共产党历代领导集体以及毛泽东、周恩来、邓小平、乌兰夫等人的民族区域自治思想进行了研究。这方面的研究主要是历史重现,基本没有争议。

第三,关于民族区域自治的制度建设和完善路径。学者们重点围绕以下几个方面开展研究:一是针对《民族区域自治法》的修改、配套法规的完善以及民族法律法规的实施开展研究。二是针对民族区域自治地方立法完善开展研究。重点涉及立法变通权的行使、自治条例和单行条例的制定、少数民族“民间法”为代表的传统法律文化资源利用等方面。三是针对民族区域自治制度运行层面的问题提出完善对策。四是针对将民族区域自治理论与“三个代表”、和谐社会、科学发展观、西部大开发、建设小康社会、生态文明、政治文明等党在各个时期的理论政策相结合,探寻民族区域自治制度的新发展。五是针对省直管县、社会保障体系等国家改革和发展动态研究民族区域自治制度的新发展。六是针对全球化、城市化、市场经济、加入 WTO 等现代化发展趋势,提出民族区域自治制度的具体应对和发展创新。

(二)民族区域自治理论研究的重点和难点

第一,民族区域自治权的性质和边界问题。前已述及,学界关于民族区域自治权的性质仍然存在争议。这一问题也是研究的重点和难点。迄今为止,学界对民族区域自治权究竟是“权力”,还是“权利”尚未研究透彻。而且,单就传统话语关于作为“权力”的民族区域自治权,其究竟是分权还是授权或赋权,其“权力”的边界如何划分,也未研究透彻。

第二,民族区域自治权行使问题。民族区域自治权是民族区域自治最核心的内容。民族区域自治权行使不充分,是学界的共识。学者们对此展开了大量的研究,重点是针对国家法律和政策的变通、自治立法、经济自治权等内容。一是国家法律和政策在民族自治地方的变通不充分。民族区域自治权中的变通权针对法律和政策两项内容,^①但重点是法律变通。目前,学界主流认为,这种法律

^① 参见敖俊德:《民族区域自治法中两种变通权之间的联系和区别》,载《中央民族大学学报》(哲学社会科学版)2005年第1期。

变通包括立法变通与司法变通,也有学者提出了“执行变通”。^①目前,对于司法变通尚有理论争议,民族自治地方司法机关实践中一直存在遮遮掩掩的司法变通。对于立法变通,各自治地方作了不少努力,但现行颁布的变通规定,没有针对《刑法》《民法通则》等重要法律的,针对《婚姻法》的变通规定占了一半,权力行使不充分。学者们针对法律法规有无授权、授权内容不科学、授权主体多样、变通内容单一、区域不平衡、刑法变通等问题展开了深入分析。^②但如何克服这些问题,仍然没有突破。二是自治立法滞后。学者们纷纷从自治立法权限、立法体制、立法困境、立法实践等方面开展了研究。学界主流认为,民族自治地方立法权包括对国家法律 and 政策的变通,以及制定自治条例、单行条例等内容,^③但可能存在对法律和政策边界认识的理论基础偏差。对于民族自治地方立法体制和困境,学者们普遍认为,应当认真分析中央和地方关系、规范授权主体、完善制定程序、畅通利益表达、建立争议解决机制和立法监督机制。^④对于立法实践的滞后,重点是自治条例立法困难,典型的是五大自治区的自治条例至今未出台。有学者对此进行了专门研究。^⑤三是经济自治权行使不充分。从经济发展与民族权利保护的关系角度出发,学者们认为,促进民族地区和少数民族经济发展是民族区域自治制度的核心内容,因此,经济自治权是自治权的核心内容。就立法精神而言,民族自治地方经济管理自治权应当享有比经济特区更特殊的地位,但实际上却远不如经济特区享有的自主权大,导致民族自治地方自主发展经济的能力长期未得到提升。学者们认为,经济自治权涉及制定经济政策、改革经济体

① 参见孙丽君:《法律变通问题研究》,吉林大学2009年博士学位论文,第12~13页。

② 参见朱玉福、唐文武:《落实民族区域自治法律变通补充权的法律保护研究》,载《贵州民族研究》2007年第1期;王培英:《析刑法对民族区域自治地方立法变通权的规定》,载《法学杂志》2001年第3期;胡启忠:《论民族地区的法律变通》,载《西南民族学院学报》(哲学社会科学版)2002年第7期;孙丽君:《法律变通实践问题及原因分析》,载《兰州交通大学学报》2013年第2期;雷堂:《刑法在民族地区立法变通的原则与内容》,载《东北师大学报》(哲学社会科学版)2013年第2期;等等。

③ 参见康耀坤:《民族自治地方立法权问题研究》,载《民族研究》2005年第2期。

④ 参见戴小明、黄木:《论民族区域自治地方立法》,载《西南民族学院学报》2002年第7期;王允武、田钊平:《关于完善我国民族区域自治地方立法体制的思考》,载《中南民族大学学报》2004年第5期;陈绍凡:《我国民族自治地方立法若干问题新探》,载《民族研究》2005年第1期;秦前红、姜琦:《论我国民族区域自治的立法监督》,载《浙江社会科学》2003年第6期;等等。

⑤ 参见张文山等:《自治权理论与自治条例研究》,法律出版社2005年版,第7页。

制、优先开发利用本地方自然资源、安排项目、管理企业、税收、财政等方面,^①影响经济自治权实现的原因在于,国家有关部门的认识不到位和法制建设存在缺陷,^②并提出完善立法体制的建议和在财政、税收、金融、资源等具体领域的立法对策,^③也有针对自然资源、税收等方面的实证研究。^④

第三,民族自治市问题。20世纪80年代以来,在“县改市”“地市合并”“撤地设市”和“县改区”等类型的行政区划调整过程中,一些民族自治地方主动或被动变更为非自治行政区域。学者们提出了增设“民族自治市”以适应城市化和现代化发展的要求,进一步完善民族区域自治。^⑤但也有反对意见认为,撤销自治县(州)改设市,是按照法定程序、由自治地方公民决定的、符合“自治”精神的正当性变更,主张增设“自治市”是对民族区域自治和“自治权”性质的误读。^⑥

① 参见宋才发、熊坤新:《民族自治地方经济管理自治权再探讨》,载《西南民族大学学报》(人文社科版)2005年第1期;姜莉:《浅析我国民族自治地方的经济自治权及其行使的法律保障》,载《黑龙江民族丛刊》2009年第2期;翟东堂:《浅析民族经济自治权的基本涵义》,载《石家庄学院学报》2012年第5期。

② 参见贾德荣:《行使民族经济自治权全面建设小康社会》,载《中南民族大学学报》(人文社会科学版)2003年第4期;杨道波、李磊:《经济管理自治权的实施障碍分析》,载《广西社会科学》2005年第11期。

③ 参见王允武:《民族自治地方经济管理自治权的法律保障和完善》,载《广西法学》1996年第4期;潘高峰:《论民族经济自治权行使保障机制的完善》,载《康定民族师范高等专科学校学报》2008年第1期;吴大华、王飞:《民族自治地方经济自治权实施途径分析》,载《中南民族大学学报》2008年第3期;李红梅:《从制度创新的视角看民族地区经济自治权的实现》,载《云南社会科学》2009年第1期。

④ 如刘惊海、施文正:《西部大开发中的民族自治地方经济自治权研究》,内蒙古人民出版社2003年版;庄万禄等:《民族区域自治法与四川民族自治地方水电资源开发补偿机制研究》,载《内蒙古师范大学学报》2006年第5期;崔光莲、贾亚男:《厘清新疆能源资源开发中地方与中央利益关系的建议》,载《新疆财经》2007年第4期;程建:《关于民族区域自治地方财税自治权的几点思考——兼论民族区域自治地方与中央的权限划分》,载《内蒙古大学学报》2010年第4期;王玉玲:《论民族自治地方的税收收益权——由新疆资源税改革引发的思考》,载《民族研究》2011年第1期。

⑤ 如鲍明:《21世纪中国应设立民族自治市——城市化浪潮下民族区域自治的合理走向》,载《辽宁教育学院学报》2000年第1期;鲍明:《中国民族区域自治的城市制度安排与制度创新》,载《民族研究》2003年第1期;隋青:《加快民族自治地方城市化进程的必然选择——设立自治市》,载《中国民族报》2003年5月19日;朱玉福:《自治市法律地位与议》,载《广西民族研究》2005年第2期;金炳镐、田焯:《新世纪中国民族区域制度创新的一个亮点——“民族自治市”》,载《西北民族大学学报》(哲学社会科学版)2007年第5期;张红:《民族自治市建制推动民族自治地方城镇化建设》,载《黔南民族师范学院学报》2013年第5期;潘弘祥:《城市化进程中如何坚持和完善民族区域自治制度——民族自治地方行政区划变更的动因、问题与对策》,载《中国民族报》2013年9月13日,第6版。

⑥ 参见沈寿文:《撤自治县(州)改设“市”异议之商榷——兼驳增设“自治市”主张》,载《黑龙江民族丛刊》2013年第4期。

第四,上级国家机关责任问题。立足于《民族区域自治法》专章规定的“上级国家机关的领导和帮助”(2001年修改为“上级国家机关的职责”),学者们对其性质以及与自治权的关系展开了研究,^①并关注了实践中有关上级国家机关责任方面与《民族区域自治法》相冲突的现象,提出了完善民族法实施监督制度、督促上级国家机关履行法定职责的建议。^②针对将5个自治区自治条例迟迟未能出台归咎为中央有关国家机关不肯“放权让利”的观点,有学者提出了质疑,认为自治条例自己不能规定中央或者上级国家机关对自己的优惠和照顾内容。^③

第五,无法享受区域自治政策的民族地区或者少数民族的权益保障问题。任何制度都存在天然的缺陷。民族区域自治制度设计的初衷是为了保障少数民族的各项权益。然而,依然有多种主体无法施行民族区域自治,但也应当纳入民族区域自治制度的精神框架,或者是参照享受相关特殊政策。按照居住特点、人口数量等划分,一些散居少数民族、流动少数民族、人口较少民族、民族乡等都属于这种主体。学者们对此也展开了深入研究。

(三)民族区域自治理论研究的成績与不足

第一,民族区域自治理论研究的成績。其一,研究的全面性。研究内容已经涉及了民族区域自治的方方面面,理论性不断凸显。其二,研究的体系性。一是体现在研究视角的体系化。不再“头痛医头”,而是从整体上或者关联性来分析。二是整个研究从民族区域自治内在制度上带有纵向体系性,在外部关联制度上带有横向体系性。其三,研究的综合性。一是学科理论的综合性和跨学科化,不再拘泥于法律和政策的解读。运用了民族学、政治学、法学、哲学、经济学、政治经济学、政策学等学科理论工具。二是研究方法的综合性,采用了规范研究、实证研究、历史研究和比较研究等研究方法。其四,研究的实践性。对实践的关注一直是民族自治制度研究的根本出发点。当前的研究越来越注重实践性。例如,以地方为例探索民族区域自治制度,对某一个民族区域自治问题展开实证调

① 参见韦以明:《对民族自治权与上级国家机关领导帮助的关系的再认识》,载《广西法学》1996年第4期。

② 参见戴小明、黄元姍:《论上级国家机关的民族法责任》,载《湖北民族学院学报》(哲学社会科学版)2010年第5期。

③ 参见沈寿文:《自治条例规定上级国家机关责任质疑》,载《中南民族大学学报》(人文社会科学版)2013年第5期。