

21

21世纪法学规划教材

中国民族法学

(第二版)

CHINESE NATIONAL LAW

吴宗金 张晓辉 主编



法律出版社

21 世纪法学规划教材

中国民族法学

Chinese National Law

| 第二版 |

主 编 | 吴宗金
| 张晓辉

撰稿人 | 王允武 吴大华
以姓氏笔画为序 | 吴宗金 张文山
| 张晓辉



法律出版社

始创于 1954 年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

中国民族法学/吴宗金,张晓辉主编. —北京:法律出版社,2004.8

21世纪法学规划教材

ISBN 7-5036-5061-3

I. 中… II. ①吴…②张… III. 民族事务—法的理论—中国—高等学校—教材 IV. D922.151

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 081266 号

法律出版社·中国

责任编辑/赵浩

装帧设计/于佳

出版/法律出版社

编辑/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/莱芜市圣龙印务书刊有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/787×960毫米 1/16

印张/26.25 字数/470千

版本/2004年7月第2版

印次/2004年7月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律教育出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/jiaoyu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939653

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

客服热线/010-63939792

中法图北京分公司/010-62534456

网址/www.chinalawbook.com

中法图上海公司/021-62071010/1636

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图苏州公司/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 7-5036-5061-3/D·4779

定价:29.00元

作者简介

(以姓氏笔画为序)

王允武 男,汉族,1958年8月生,陕西省略阳县人。1983年毕业于西北政法学院。现任西南民族大学民族法学研究所所长、西南民族大学法学院教授、硕士研究生导师;中国法学会民族法学研究会常务理事;四川省民族法学研究会常务理事、副秘书长等。主要民族法学著作:《民族区域自治与社会主义市场经济》(个人专著)、《中国民族立法理论与实践》(合著)、《完善民族区域自治法问题研究》(合著)、《中国民族法概论》(日文版/合著)等。曾获西南民族学院优秀教师奖、四川省普通高等学校教学管理先进个人奖。

吴大华 男,侗族,1963年7月生,湖南省新晃县人。1999年毕业于中国人民大学法学院,法学博士,2002年进入中国社会科学院法学研究所博士后流动站做博士后研究项目。现任贵州民族学院院长、法学教授,中国法学会理事、中国法学会民族法学研究会常务理事、贵州省法学会副会长。主要民族法学著作:《民族与法律》(个人专著)、《民族法学通论》(个人专著)、《中国民族法概论》(日文版/合著)、《民族法学讲座》(主编)、《西部大开发的法律保障》、《外国开发不发达地区法律法规汇编》(合译)等。2002年被评为全国杰出专业技术人才和全国第三届十大杰出中青年法学家。

吴宗金 男,侗族,1952年4月生,贵州省锦屏县人。1985年毕业于中央民族大学。现任中央民族大学民族法学研究所研究员;云南大学、西南民族大学等特聘教授;中国民族法学及其学科倡导者和创建人之一,中国法学会民族法学研究会筹备组主要成员、副秘书长、副会长等;中央民族大学民族法学博士点论证建设人。主要民族法学著作:《民族法制的理论与实践》(个人专著)、《民族法学导论》(主编)、《中国民族立法理论与实践》(主编)、《中国民族法概论》(日文版主编/中文版《中国民族法学》主编)、《民族区域自治法学》(主编)、《中国民族法学研究》(主编)等。1992年被评为中国法学会系统先进个人。

张文山 男,汉族,1951年3月生,山西省忻州市人。1982年毕业于内蒙古

师范大学,现任广西大学东南亚研究中心副主任、法学院教授、法学研究所所长、硕士研究生导师;中国劳动法研究会常务理事、中国法学会民族法学研究会理事、广西民族法研究会副会长、广西法理学研究会副会长等。主要民族法学著作:《自治权法论》(个人专著)、《论中国民族法律体系的构架》、《试论我国民族宗教法律制度》、《论自治权的不可分割性》、《论自治权的法理基础》、《自治权钩沉》等。2003年被评为广西壮族自治区杰出法学家。

张晓辉 男,汉族,1955年10月生,云南省昆明市人。1986年毕业于中国政法大学,法学硕士,现任云南大学法学院教授、副院长、(民族法)博士研究生导师,中国法学会理事、中国法学会民族法学研究会常务理事、云南省法学会常务理事。主要民族法学著作:《中国法律在少数民族地区的实施》(主编)、《少数民族习惯法研究》(主编之一)、《少数民族村寨调查——傣族》(主编)、《少数民族村寨调查——佤族》(主编)、《中国民族法概论》(日文版/中文版《中国民族法学》副主编)等。

出版说明

二十多年前,当中国改革开放开始勃兴,法律和法律教育开始再度崛起之时,法律出版社便以精诚态度和极大力度服务于中国的法律教育。针对不同阶段的读者,本社陆续推出多种系列的法学教材,迄今已达数百种。高等学校教材、教学参考书为其中主要部分。而历年来逐步推出的“八五”、“九五”及正在推出的“十五”国家级规划教材,更为重点。长期以来,“法律版”的众多教材,颇受学林瞩目。在此,我们深深感谢读者和作者对我们的信任。

进入 21 世纪以来,中国法律教育在取得长足发展的同时,也积极酝酿和展开改革举措,培养高素质的现代法律人才成为法律教育的重要目标。为此,本社应时而动,力求从教材的品种上、内容上、形式上实现更大突破,为新一代法律人学取专业知识提供更好读本。

就高等学校教材而言,我们立足两种进路:全面革新既有教材,或推出全新教材。革新既有教材,意在选取已出版教材尤其是“八五”、“九五”规划教材中的精品,从内容到形式全面更新、修订,重新整合,使这些长盛不衰的法律教育财富,以崭新面目,继续服务于新读者。推出全新教材,则或为推出“十五”规划教材,或约请优秀作者撰写新作,精阐原理,结合实践,关注前沿,努力创造出新世纪的新经典。优秀作者,或为老一辈与盛年名家,或为新生代才俊。或革新,或全新,这些教材在 21 世纪呈现崭新风采,并同享规划教材之盛,因之统为一名:“21 世纪法学规划教材。”

我们深信,中国的法律教育事业将在改革和发展中不断壮大;我们承诺,本套“21 世纪法学规划教材”,以及本社所有法律教育图书都将在发展中不断更新和超越。本着竭诚为法律和法律教育服务的发展服务,竭诚为读者服务之宗旨,我们愿更加敬业,与广大读者和作者一起,共同创造法治事业及法律教育事业的美好未来。

法律出版社
2004 年 1 月

第二版编写说明

1997年《中国民族法学》教材出版后,得到了读者和社会的好评。同时也得到了国际学界的关注,1998年日本成文堂出版了这部教材的日文译版《中国民族法概论》。

《中国民族法学》第二版是以1997年由吴宗金主编、张晓辉副主编的《中国民族法学》(原司法部法学教材编辑部编审)基础上修订的。第二版的编写工作,主要基于以下原因:

一是建设法治国家依法治国的民族法制建设环境提出了新的要求。譬如,2001年2月28日,第九届全国人民代表大会常务委员会第二十次会议通过了《关于修改〈中华人民共和国民族区域自治法〉的决定》,并由国家主席颁布。修正后的《民族区域自治法》充满了时代特征。作为国家三大基本政治制度之一的民族区域自治,作为国家基本法律制度之一的民族区域自治法,作为调整民族关系最基本的一部民族法典,为我们重新编写这部教材,注入了全新的活力。此外,数百计的中央和地方的民族区域自治法规、散居少数民族权益保障法规、少数民族文化教育等方方面面的专门法规,以及所有法律法规的有关民族问题规定,同样为这部教材的重新编写提供了十分丰富的基础资料。民族法制实践对民族法学理论提出了更高的法制社会时代的需求。

二是民族法学科的迅速发展即民族法学博士点建立的教学需求。2003年中央民族大学和云南大学民族法学博士点建立,民族法学高等教育进入了一个全新的阶段。同时对民族法学教材的知识更新和理论深化也同样是提出了新的要求。为了满足民族法学教学市场的需求,我们有必要对《中国民族法学》教材进行重新编写。而且,随着民族法制建设的不断深入,民族法学研究也在不断深化,这部教材在编写过程中大量汲取了法学等相关学科研究的最新成果。并特别注意市场经济、西部大开发、WTO和可持续发展问题,以及依法行政民族事务管理法治化问题等的重大法制课题。特别是,一方面民族法学研究努力为法制建设服务;另一方面,中华民族的民族法史文化和各少数民族的传统法文化,以及世界民族约法尤其是联合国种族民族约法,将民族法学文化引入了更为广泛的学科知识领域。

第二版的编写工作,每位作者已经尽了自己的努力,囿于专业水平有限和对众

2 第二版编写说明

多资料数据的取舍有一定的难度,所以没能达到应有的要求,疏漏和不妥之处在所难免,敬请读者谅解并希望给我们提出批评指正意见。

第二版原则上基本保持第一版的编章结构,但对节做了全面调整,大部分内容已经重新编写,并大量地吸收了相关的最新研究成果。2004年3月,在云南大学法学院举行的《中国民族法学》、《中国民族区域自治法学》教材第二版修订工作会议上,法律出版社丁小宣主任在会上对两本教材的修订编写提出了总体要求。在此,特致谢忱。

第二版作者及撰写分工(以撰写章节排序):

吴宗金:第一章、第四章、第六章、第十七章;

张文山:第二章、第十四章、第十八章、第十九章;

吴大华:第三章、第九章、第十三章、第二十章;

张晓辉:第五章、第七章、第八章、第十章;

王允武:第十一章、第十二章、第十五章、第十六章;

德全英:第十七章(第一版合作者)。

本书由吴宗金、张晓辉担任主编。全书由主编统稿、修改定稿。

目 录

上篇 导 论

第一章 绪论	(5)
第一节 多元一体的多民族国家	(5)
第二节 中国民族法的指导思想	(9)
第三节 中国特色民族法制建设	(20)
第四节 中国的民族法学科建设	(29)
第二章 中国民族法历史沿革	(47)
第一节 中国古代民族法由来及特点	(47)
第二节 中国奴隶社会民族法	(50)
第三节 中国封建社会民族法	(52)
第四节 中国半殖民地半封建社会民族法	(60)
第三章 中国少数民族习惯法概述	(64)
第一节 民族习惯法的概念	(64)
第二节 民族习惯法的形式	(68)
第三节 民族习惯法的内容	(72)
第四节 民族习惯法的功能	(76)
第四章 外国民族法概要	(80)
第一节 外国民族法概述	(80)
第二节 欧洲地区民族法	(84)
第三节 “美大”地区民族法	(91)
第四节 “亚非”地区民族法	(95)

中篇 总 论

第五章 民族法概述	(103)
第一节 民族法的概念与特征	(103)
第二节 民族法的调整对象	(109)

2 目 录

第三节	民族法的渊源和适用范围	(114)
第六章	民族法的基本原则	(119)
第一节	各民族一律平等	(119)
第二节	保障各民族合法权益	(124)
第三节	促进各民族共同繁荣	(126)
第四节	维护民族团结和国家统一	(129)
第七章	民族立法	(133)
第一节	民族立法的指导思想和基本原则	(133)
第二节	民族立法的程序	(141)
第三节	我国民族立法的完善	(145)
第八章	民族权利与民族权利的法律保障	(150)
第一节	民族权利	(150)
第二节	民族权利的法律保障	(159)
第三节	侵犯民族权利的行为及其法律责任	(167)
第九章	民族纠纷的处理	(171)
第一节	民族纠纷概述	(171)
第二节	民族纠纷的处理原则	(176)
第三节	民族纠纷的处理方法	(178)
第四节	民族群体性事件的处理	(181)
第十章	民族法的实施与监督	(184)
第一节	民族法的遵守与普及	(184)
第二节	民族法的实施	(189)
第三节	民族法实施的监督	(194)

下篇 分 论

第十一章	民族区域自治法律制度	(203)
第一节	民族区域自治法律制度概述	(203)
第二节	建立民族自治地方条件和程序	(206)
第三节	民族自治地方自治机关和司法机关	(210)
第四节	自治机关的自治权及职责	(212)
第五节	上级国家机关的职责	(218)
第六节	民族自治地方内的民族关系	(220)
第七节	民族区域自治法的完善和实施	(223)

第十二章	散居少数民族权益保障法律制度 ·····	(232)
第一节	散居少数民族权益保障法律制度概述·····	(232)
第二节	散居少数民族的合法权益及其保护·····	(239)
第三节	城市民族工作法制建设·····	(246)
第四节	民族乡法制建设·····	(253)
第十三章	少数民族人事法律制度 ·····	(256)
第一节	少数民族人事法律制度概述·····	(256)
第二节	民族自治地方人事管理自治权·····	(262)
第三节	选拔少数民族干部法律制度·····	(264)
第四节	培养少数民族干部法律制度·····	(266)
第十四章	少数民族语言文字法律制度 ·····	(270)
第一节	少数民族语言文字法律制度概述·····	(270)
第二节	少数民族语言文字的使用原则·····	(275)
第三节	少数民族语言文字的发展原则·····	(277)
第四节	国家对少数民族语言文字的保障·····	(281)
第十五章	少数民族经济法律制度 ·····	(284)
第一节	少数民族经济法律制度概述·····	(284)
第二节	民族自治地方经济发展自治权·····	(291)
第三节	国家法律关于发展民族地区经济的特殊措施·····	(293)
第四节	民族地区经济发展中的法律问题·····	(304)
第五节	违反财经贸特别规定的法律救济·····	(319)
第十六章	少数民族教育法律制度 ·····	(322)
第一节	少数民族教育法律制度概述·····	(322)
第二节	民族教育法制及其基本内容·····	(327)
第三节	国家对少数民族教育权利的保护·····	(341)
第十七章	少数民族文化法律制度 ·····	(346)
第一节	少数民族文化法律制度的概述·····	(346)
第二节	少数民族文化法律制度的基本内容·····	(352)
第三节	民族民间传统文化保护·····	(363)
第四节	少数民族文化的市场规范与法律保护·····	(365)
第十八章	少数民族风俗习惯法律制度 ·····	(369)
第一节	少数民族风俗习惯法律制度概述·····	(369)
第二节	少数民族风俗习惯的保持原则·····	(374)
第三节	少数民族风俗习惯的改革原则·····	(377)
第四节	国家对少数民族风俗习惯的保护原则·····	(380)

4 目 录

第十九章	少数民族宗教信仰法律制度 ·····	(382)
第一节	少数民族宗教信仰法律制度概述·····	(382)
第二节	国家对少数民族宗教信仰的法律原则·····	(385)
第二十章	依据少数民族特点变通法律制度 ·····	(392)
第一节	变通法律制度概述·····	(392)
第二节	变通法律的法定机关和法定程序·····	(398)
第三节	变通规定的基本内容·····	(400)
第四节	变通规定、自治条例、单行条例与变通执行、停止执行·····	(404)

上篇 导 论

《中国民族法学》主要是概述中国社会主义民族法制基本理论、中国社会主义民族法律制度建设及其基本内容以及与之相关知识的教科书。

“导论”部分乃“民族法学科”的“基本知识”和相关的“基础知识”。所以,首先需要阐述和了解以下问题和内容:

一、中国社会主义民族法制建设和中国民族法学科建设

(一)多元一体的多民族国家

中国民族法根植于“多民族国家”。社会主义的中国是一个多元一体的多民族国家。中国《宪法》序言规定:“中华人民共和国是全国各族人民共同缔造的统一的
多民族国家。”“中国是世界上历史最悠久的国家之一。中国各族人民共同创造了
光辉灿烂的文化,具有光荣的革命传统。”这是中国的一种基本国情,需要我们对
这个基本国情有一个深刻的认识和基本了解。中国社会主义的民族法制建设,只
能而且必须建立在这个基本国情基础之上。

(二)中国民族法的指导思想

人类社会从来没有停息过对民族、民族问题、民族生存、民族发展、民族与国家、国家与民族、民族与法律、法律与民族、民族与社会、社会与民族等问题的思想论争,包括民族法制问题。因此,中国社会主义民族法制建设和民族法学研究,需要和坚持一种基本的指导思想。即便是“百家争鸣”、“百花齐放”,也需要统一和围绕在这个基本指导思想的框架内。因为这是一个多民族国家的基本内涵问题,即政治法律问题。这个基本指导思想就是马克思主义、毛泽东思想、邓小平理论、“三个代表”重要思想的民族法律观。

(三)中国特色民族法制建设

以依法治国建设法治国家,建设多民族国家的“民族法律制度”,是法制社会的基本要求 and 基本内容。1992年1月中央民族工作会议提出:“到本世纪末,要形成比较完备的社会主义民族法规体系和监督机制。”中国共产党领导建设的中国社会主义民族法律制度和民族法律法规体系,已经初步形成。其基本原则正如宪法序言

规定的：“平等、团结、互助的社会主义民族关系已经确立，并将继续加强。在维护民族团结的斗争中，要反对大民族主义，主要是大汉族主义，也要反对地方民族主义。国家尽一切努力，促进全国各民族的共同繁荣。”宪法第4条规定：“中华人民共和国各民族一律平等。国家保障各少数民族的合法的权利和利益，维护和发展各民族的平等、团结、互助关系。禁止对任何民族的歧视和压迫，禁止破坏民族团结和制造民族分裂的行为。国家根据各少数民族的特点和需要，帮助各少数民族地区加速经济和文化的发展。各少数民族聚居的地方实行区域自治，设立自治机关，行使自治权。各民族自治地方都是中华人民共和国不可分离的部分。各民族都有使用和发展自己的语言文字的自由，都有保持或者改革自己的风俗习惯的自由。”等等的一系列民族法制建设纲领、民族工作法制化问题，都在向法律制度化和法律规范化纵深迈进。

（四）中国的民族法学科建设

《中国民族法学》是中国民族法学科建设和发展的一个缩影。民族法制建设离不开和需要民族法学文化的繁荣。譬如，1991年“中国法学会民族法学研究会”成立，是其中的一个重要标志；再如，2003年国家批准建设中央民族大学和云南大学“民族法学博士点”，又是其中的又一个重要标志。又如，1998年《中国民族法学》第一版在日本译成日文《中国民族法概论》出版，证明了中国民族法学在国际社会的影响和地位。由于民族法学是一门新兴学科，民族法学科建设还面临着一系列的重大理论课题，包括自身理论体系和民族法制建设实践的诸多理论课题，还需要学界继续深入探讨和努力耕耘与付出。

二、相关基础知识

（一）中国民族法历史沿革

新中国建立的民族法律制度，并非“空中楼阁”，它是针对并废除旧中国的民族法，为解决历史上遗留下来的民族问题，同时又为正确调处现实社会的民族问题而建置的。任何事物的存在与发展，都有历史与现实的关联，都不是孤立的存在。中国是一个具有历史悠久的法发源地，中国古代的民族法是最古老的一种法，中国古代的民族法有它的很大特点。“中国民族法制度史”是中国法制史即中华法系的重要组成部分。也是我们学习研究现行民族法律制度不可缺少的重要基础知识。历史并辩证地客观评价和研究民族法，是法学界特别是民族法学界和法制史学界的共同责任和任务。客观评析不同历史时期的民族法的主要形式和内容，以及历史作用和影响，是完全必要的。譬如：中国古代民族法由来及特点、中国奴隶社会民族法、中国封建社会民族法、中国半殖民地半封建社会民族法，等等的基础知识是学习和研究现行民族法的其中“导论”内容之一。

（二）中国少数民族习惯法与民族法制

中国古代民族法的产生和发展，与中国各民族的习惯法有着直接的渊源关系；

中国社会主义民族法制建设,与中国少数民族的习惯法也有着某些的间接关系。虽然少数民族习惯法是法的历史文化范畴且与国家制定的民族法不同类别,但少数民族习惯法对国家的民族法制建设和国家法律在民族地区的贯彻实施,仍然存在某种关系和影响。如《立法法》等法律规定的民族自治地方的自治条例和单行条例可以变通国家法律法规,应当属于其中的“有某种联系”。所以,在导论部分概述“中国少数民族习惯法与民族法制”的关系问题,介绍民族习惯法的由来、形式和内容、历史作用与现实意义的基础知识,也是非常必要的。中国各少数民族,都有它们的习惯法文化,有的少数民族的习惯法自成体系,独具特色。中国少数民族习惯法文化,是中华民族的民族民间传统文化之一,应当给予相应的保护。它们作为一种法的历史文化,一种传统文化,很值得挖掘和研究。

(三)外国民族法概要

不仅中国是一个多民族国家,世界上的200多个国家和地区,聚居和散杂居着2200多个民族(或3000多个民族)。一方面,在多民族的国家里,都有一个用法律规范和调整民族关系的法律问题,这种法律应当是民族法。在不同的地区和国家,民族法的产生发展都有它们的特点。了解世界上多民族国家民族法的特点,对学习中国民族法有一定的帮助;另一方面,民族和民族问题,不仅有区域性,而且有国际性,了解和研究国外多民族国家的民族法,借鉴一些相关的经验教训,对中国民族法制建设会有帮助。可以说,世界上的民族法律制度,形形色色,斑斓多姿。我们在导论部分把外国民族法概述介绍,旨在使学生“立足中国,放眼世界”;民族法不仅中国有,世界上多民族国家都有,这是民族社会的一个共同现象,是民族社会不可缺少的一种法律规范。但是,外国的民族法,浩如瀚海,丰富多彩,我们这里仅作抛砖引玉。



第一章 绪 论

民族法是以民族关系为主要调整对象的法律部门。从而决定了民族法学是以民族法、民族法律、民族关系法律现象为主要研究对象的一门法律学科。

纵观古今中外的民族法律制度,有什么性质民族关系就有什么性质民族法律。民族法律制度是建立在民族和民族问题以及民族关系问题的基础之上。

学习民族法,进行民族法学研究,须得了解有关民族法方面一些相关知识的基本概念。譬如,什么是民族和民族问题及其一般的发展规律;什么是民族关系及其表现形式;中华民族的基本涵义,汉族和少数民族及其关系;中国社会主义民族法的基本指导思想;等等。只有在了解这些基本概念的基础上,才能对中国社会主义的民族法制建设及其学科建设和发展有一个比较正确的理解和认识。

第一节 多元一体的多民族国家

我国现行宪法序言规定:“中华人民共和国是全国各族人民共同缔造的统一的
多民族国家。”“中国是世界上历史悠久的国家之一。中国各族人民共同创造了光
辉灿烂的文化,具有光荣的革命传统。”这些规定,从根本上肯定了中国各民族的历史
事实,特别是肯定了少数民族的平等地位和历史贡献。

一、中华民族

什么是“中华民族”?中华民族是指具有中国国家象征、由中国各民族共同组
成的、多元一体的多民族共同体。

中华民族与中国同义。中国,是一个拥有 960 万平方公里疆域的主权国家,是
由 56 个民族组成的、载有占全世界人口五分之一的文明古国。

“中华民族”、“中国”的专称,从清末开始流行。但中华民族,早就形成于秦国
建立多民族统一的、中央集权制国家的时期。也就是说,中华民族和世界其他民族
一样,有她的产生、形成和发展的历史过程,有她的特定内涵。

毛泽东曾经对中华民族的发展作过这样的阐述:“中华民族的发展(这里说的