

民族自治地方 自治权研究

MINZUZIZHIDIFANG
ZIZHIQUAN YANJIU

张殿军 著

民族出版社



本书为辽宁省社科规划基金项目（编号 L13DMZ006）

辽宁省教育厅人文社科项目（编号 W2014343）

中央高校基本科研业务费专项资金资助项目（编号 20150315）成果

本书获大连民族大学优秀学术著作出版基金资助

民族自治地方 自治权研究

MINZUZIZHIDIFANG
ZIZHIQUAN YANJIU

张殿军 著

民族出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民族自治地方自治权研究 / 张殿军著. —北京:
民族出版社, 2015. 5

ISBN 978 - 7 - 105 - 13877 - 7

I. ①民… II. ①张… III. ①民族区域自治法—研究
—中国 IV. ①D921. 84

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 119152 号

民族自治地方自治权研究

责任编辑: 钟美珠

封面设计: 金 晔

出版发行: 民族出版社

地 址: 北京市和平里北街 14 号 邮编: 100013

电 话: 010 - 58130030 (汉文二室)

010 - 64224782 (发行部)

网 址: <http://www.mzpub.com>

印 刷: 北京彩云龙印刷有限公司

经 销: 各地新华书店经销

版 次: 2015 年 8 月第 1 版 2015 年 8 月北京第 1 次印刷

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 240 千字

印 张: 10.25

定 价: 25.00 元

ISBN 978 - 7 - 105 - 13877 - 7/D · 2713 (汉 422)

该书如有印装质量问题, 请与本社发行部联系退换

目 录

导 论.....	1
第一章 民族自治地方自治权的历史演进	48
第一节 “自治”的历史脉络	48
一、宗法分封与五服之制	49
二、夷夏之辨与天下体系	51
三、因俗而治的法律与制度	54
第二节 民族区域自治制度的形成与自治权的确立	64
一、民族自决与联邦制的探索	65
二、民族区域自治的初步实践	69
三、民族区域自治制度正式确立	75
第二章 民族自治地方自治权的内容、结构与特点	82
第一节 民族自治地方建制的特点	82
一、“区域自治”与“民族自治”结合	82
二、统一与自治相结合	85
三、自治权：权力还是权利？	87
第二节 我国民族自治地方自治机关构成	96

一、民族自治地方自治机关	96
二、民族自治地方国家机关的双重属性	103
三、民族自治地方府际关系	108
第三节 民族自治地方自治权的种类和内容	110
一、民族自治地方立法自治权	111
二、民族自治地方行政管理自治权	126
三、民族自治地方语言文字自治权	131
四、民族自治地方人事管理自治权	136
五、组建公安部队的权力	139
六、民族自治地方经济自治权	140
七、上级国家机关职责	151
八、上级国家机关履行职责应当遵循的原则	157
第四节 民族自治地方自治权的功能与特点	159
一、统一的多民族国家的宪制建构	159
二、少数民族权利的特殊保护	162
三、“混沌”结构与民族属性	165
四、自治机关与上级国家机关的责任与义务导向	172
五、对自治权性质的再审视	175
第三章 民族自治地方自治权运行过程	183
第一节 民族自治地方自治立法存在的问题与对策	185
一、我国民族法制建设的成就与问题	185
二、自治立法权配置	190
三、民族自治地方立法自治权完善路径	206

第二节 行政自治权行使过程·····	210
一、对上级国家机关抽象性规范文件的执行·····	210
二、变通执行与停止执行权的完善·····	214
三、具体行政自治权执行中存在的问题及原因·····	217
第四章 城市化进程中的自治权·····	220
第一节 撤州县建市及自治地方行政区划变更的 总体状况·····	220
一、撤州县建市及区划调整的背景、 法律依据及过程·····	221
二、民族自治地方撤州县建市的主要形式·····	223
三、撤县建市及区划调整对自治权的影响·····	225
第二节 自治州及其辖区行政体制改革中的自治权·····	231
一、自治州法律地位与权力配置·····	233
二、自治州发展的瓶颈与行政体制改革的 制度困境·····	238
第三节 城市化进程中自治权的调适与发展·····	246
一、创新民族区域自治形式·····	246
二、通过立法解释明确自治州、自治县行政建制 变更后的法律地位·····	249
三、自治州及其辖区行政体制改革的路径选择·····	251
第五章 协商民主：自治权实现的重要途径·····	264
第一节 协商民主与族际政治·····	264

一、协商民主的内涵、要素与价值·····	264
二、政治协商与协商政治·····	266
三、多元一体与多民族国家政治整合·····	270
第二节 民族自治地方协商民主的法律制度空间·····	274
一、初步的法律框架·····	274
二、协商民主平台的构建·····	276
第三节 民族区域自治中的协商民主机制的完善·····	278
一、扩大少数民族群治参与·····	278
二、建立民族自治地方区划调整中的 协商对话机制·····	280
三、自治立法听证与重大公共政策决策听证·····	282
四、以协商民主预防和化解民族群体性事件·····	284
结 语·····	287
参考文献·····	301
后 记·····	318

导 论

一、选题背景、研究现状及研究意义

自 1947 年我国成立第一个少数民族自治区——内蒙古自治区以来，我国共设立了 155 个民族自治地方，有着超过 60 多年在中国国土三分之二面积上实施民族区域自治的历史。半个多世纪的实践表明，民族区域自治制度适合中国国情，顺应了中国历史发展的要求，体现了各民族的共同意愿。自治权是实施民族区域自治的核心与灵魂，总结 60 多年来自治权的实施与落实状况，提炼自治权行使的经验教训，为民族区域自治制度进一步发展和完善提供可能的参考，是本书的主要目的所在。

（一）选题背景

学术研究总是具体的、历史的，与社会制度、文化因素和价值取向密不可分，也不能脱离事件所处的社会形态和历史背景。对民族区域自治制度的考察亦然，既要考虑其产生的社会与时代背景，也要与时代发展和社会变迁密切联系。民族区域自治制度创新了国家结构形式，通过赋予民族自治地方自治权的形式促进民族地区经济社会发展，提高少数民族的政治地位

和在国家与地方政治事务中的参与，在国际上被誉为解决民族问题的中国模式，具有鲜明的中国特色。民族区域自治制度实施 60 多年来，对于缓和民族矛盾，促进民族平等，整合中国多民族国家中的民族关系产生了深远的影响，在促进民族地区经济社会跨越式发展方面，都发挥了巨大作用。

然而，随着改革开放以来我国社会转型的加剧，经济社会发展与社会结构的变化对民族区域自治制度的实施产生了很大的影响。民族区域自治制度初始建立于我国传统农业社会基础之上，自治权的制度功能偏重于国家建构。在市场经济蓬勃发展以后，少数民族地区由于先天基础薄弱，生产力水平落后，缺少完善的资源开采和环境资源补偿机制，导致边疆少数民族地区社会发展水平较慢，东部沿海地区与西部民族地区差距进一步加大。虽然国家实施了西部大开发战略加速西部地区发展，但由于区域发展不均衡和《民族区域自治法》规定的自治权落实不到位，引发部分少数民族在国家发展中的剥夺感和主体性的迷失。同时，贯彻落实民族自治地方自治权的呼声几乎成了一个标准的口号，但却很少有人对相应的具体措施进行详细的设计和论证。民族自治单位包括自治地方少数民族身份本身都成了一种稀缺资源，相关主体能够借此获得财政资金支持、政策优惠和其他具体优惠措施，自治地方行使自治权也因此缺乏应有的动力。民族区域自治法中规定了大量关于自治权的条款，但是自治权的实施却并不尽如人意，五大自治区已成立几十年，但无一自治区行使立法自治权出台自治区自治条例，行政自治权的行使也存在诸多问题。与此同时，针对促进少数民族和民族地区经济社会发展的各项优惠政策也屡屡遭到质疑，甚至有人提出对于少数民族的优惠政策是制造

另一个不公正和反向歧视。

在现代化的强劲推力下,民族地区逐步开始城市化探索。以少数民族和民族地区为基础的民族区域自治制度,无论在理论准备、制度设计还是实践过程中,都面临着巨大挑战:当东西部人口双向流动加剧,少数民族人员大量进城,民族地区和东部沿海城市的少数民族人口比例构成迅速变化,民族分布格局发生变化,民族混居程度加深,传统意义上的民族区域概念被打破时,民族区域自治制度的关注点是否还应停留在特殊地域和特定人群上,^①民族自治与区域自治相结合的民族区域自治制度的合理性与合法性基础是什么?有研究表明,自治地方少数民族人口的减少削弱了少数民族的自治权力。^②在此情况下,如何因应调适自治权问题,还未引起政府部门及学界的重视。此外,民族自治州县在城市化进程中处于进退两难的境地。民族区域自治制度的行政建制阻滞了自治州县的城市化之路。顺应城市化发展撤自治州、自治县建市,那么包括自治权在内的赋予民族自治地方的各项优惠政策、措施和资金援助都不再享有;维持现状,则坐失因城市化带来的发展机遇。

西藏问题的特殊性使民族区域自治问题复杂化。达赖集团炮制了《为全体藏人获得真正自治的备忘录》,妄图实行“大藏区高度自治”。达赖集团以偷换概念、肆意曲解法律的方式

^① 冯蕾:《新形势下如何更好地发挥民族区域自治制度的优势》,载《中国民族报》,2012-02-27。

^② Wooyeal Paik、Myungsik Ham: From Autonomous Areas to Non-Autonomous Areas: The Politics of Korean Minority Migration in Contemporary China, Modern China, 2012, pl.

为其所持的偏执与荒谬的理念进行辩解,认为“自治的真实标准并没有明确的落实”“自治地方的立法权利也没有落实”,要求“得到名副其实的自治地位”和“自主管理”,主张不受限制和监督的立法权和行政权。这些似是而非的错误主张如不从理论上和法理上加以澄清,必将贻害无穷。

中国政府历来强调要坚持、发展和完善民族区域自治制度,主张“民族区域自治,作为党解决我国民族问题的一条基本经验不容置疑,作为我国的一项基本政治制度不容动摇,作为我国社会主义的一大政治优势不容削弱”。^① 习近平在中央民族工作会议上也强调指出:“有人说,民族区域自治制度不要搞了,民族自治区可以同其他省市实行一样的体制。这种看法是不对的,在政治上是有害的。我再次明确说一遍,取消民族区域自治制度这种说法可以休矣!民族区域自治是党的民族政策的源头和根本,我们的民族政策都是由此而来、依此而存。这个源头改变了,根基就动摇了,在民族理论、民族政策、民族关系等问题上就会产生多米诺效应。”^② 民族区域自治制度作为根基和源头不能动摇,但是如何发展和完善民族区域自治制度,使自治权落到实处,促进民族自治地方经济社会健康有序发展,是一个具体法律和制度的设计与运行问题,同时也是如何将“纸面上的权力”在实践中落实的问题。无论是民族区域自治制度确立伊始,还是自治权运行环境发生了变

^① 胡锦涛:《在中央民族工作会议暨国务院第四次全国民族团结进步表彰大会上的讲话》,载《人民日报》,2005-05-28。

^② 引自王正伟:《做好新时期民族工作的纲领性文献——深入学习贯彻习近平总书记中央民族工作会议上的重要讲话》,载《求是》,2014(20)。

化的今天,自治权的价值功能都是国家建构与少数民族保护相统一,自治权的行使也必须始终坚持统一和自治相结合、民族因素和区域因素相结合,自治权必须在法治的轨道上运行,这也是完善和落实民族自治地方自治权的首要的基本的前提。

(二) 研究现状

民族区域自治制度确立以后,特别是1984年《中华人民共和国民族区域自治法》颁布实施以来,民族学界、政治学界、法学界以及从事民族事务工作的专家学者就民族区域自治基本理论、自治机关自治权、自治机关民族化、民族自治地方自治立法以及国外相关制度等问题进行了广泛的研究和探讨。2001年,我国《中华人民共和国民族区域自治法》修订出台前后,在理论界掀起了民族区域自治相关问题研究的热潮,出版、发表了大量的专著和论文,提出了许多有价值的观点和建议,对丰富和完善我国民族区域自治制度的理论和实践起到了积极的推动和促进作用。

1. 关于对历代王朝治理边疆少数民族地区的研究

历史是现实的特殊映照。中国民族“自治”历史悠久,内容丰富,从部落民主制、和亲政策到羁縻制度、土司制度,多多少少都蕴含着少数民族自治的因素。中国古代“民族自治”的演化传承为我国民族自治制度的确立积累了宝贵经验,对自治传统的追溯既具有重要的学术价值,又有深远的现实意义。理论界在对现实的民族区域自治制度进行研究的同时,也将研究的触角伸向了历史的时空当中,对历代王朝治理边疆及少数民族地区的统治政策、方略及法律制度进行了梳理和分析,对唐朝的“羁縻性自治”、宋元明时期的土官土司制、清

代的民族政策与少数民族立法,尤其是清朝对回疆地区、苗疆地区、蒙古地区、西藏地区的统治进行了深入系统的研究,取得了大量的研究成果。^①

刘广安所著的《中国古代民族自治》^②即为这一方面研究成果的典型代表。该书以秦、汉、唐、明、清五个朝代的中央

① 这方面的研究成果较多,列举部分篇章,可窥一斑而见全貌。徐杰舜:《先秦民族政策特点试析》,载《广西民族学院学报·哲学社会科学版》,1997(4)增刊;张刚:《先秦儒家民族思想研究》,载《玉溪师范学院学报》,2010(10);白珍:《略论中国古代大一统的历史传统》,载《西南民族学院学报·哲学社会科学版》,1999(2);许殿才:《“夷夏之辨”与大一统思想》,载《河北学刊》,2005(3);李大龙:《传统夷夏观与中国疆域的形成》,载《中国边疆史地研究》,2004(1);陈玉屏:《儒家民族观的基本内容和历代王朝民族政策遵循的基本原则》,载《西南民族大学学报·人文社会科学版》,2011(6);周书灿:《文化认同在中国早期国家经略与民族整合过程中的功能》,载《河北师范大学学报·哲学社会科学版》,2011(4);彭建英:《中国传统羁縻政策略论》,载《西北大学学报·哲学社会科学版》,2004(1);方立军:《试论中国历代王朝民族政策的特点》,载《西北第二民族学院学报》,2002(2);段红云:《论隋唐时期的民族政策与各民族的大融合》,载《云南行政学院学报》,2011(6);王立霞、彭勃:《唐设羁縻府州的民族因素》,载《求索》,2007(11);杨军:《双重边疆:古代中国边疆的特殊性》,载《史学集刊》,2012(2);钟银梅:《唐代羁縻府州制度述评》,载《宁夏大学学报·人文社会科学版》,2006(1);李大龙:《多民族国家构建视野下的土司制度》,载《云南师范大学学报·哲学社会科学版》,2012(6);方铤:《论羁縻治策向土官土司制度的演变》,载《中国边疆史地研究》,2011(2);苏钦:《论古代民族法制中的“因俗而治”》,载《法学杂志》,1997(3);李根:《羁縻制与少数民族政治行政制度》,载《云南行政学院学报》,2002(1);赵志忠:《清朝民族政策解读》,载《黑龙江民族丛刊》,2007(2);阿丽亚·安尼瓦尔:《元明清时期中央政府民族政策对新疆各民族的影响》,载《新疆师范大学学报·哲学社会科学版》,2003(3);杨虎得:《清代在甘青地区的民族政策及历史作用》,载《中南民族大学学报·人文社会科学版》,2010(2);徐晓光:《清政府对苗疆的法律调整及其历史意义》,载《清史研究》,2002(3);达力扎布:《〈蒙古律例〉及其与〈理藩院则例〉的关系》,载《清史研究》,2003(4);李晓英、牛海楨:《试论清王朝对西北“外藩”民族的羁縻笼络政策》,载《青海民族研究》,2006(4);许安平:《清代民族政策法制化研究》,中央民族大学博士论文,2010;林士俊:《清末边疆治理与国家整合研究》,中央民族大学博士论文,2010。

② 刘广安等:《中国古代民族自治》,北京,中央民族大学出版社,2009。

王朝治理少数民族地区的政策和制度作为研究对象，并将中央政权因地制宜、因族制宜的政策与法制视为中国古代民族自治的方式，对各个政权的“自治”制度作了较为全面、具体的研究。以唐朝为例，该书重点分析了唐代民族自治的思想基础、民族自治的载体——民族管理机构、法律自治的化外人相犯原则、经济自治方面的食货之优待、民族地方的法制，指出唐朝的羁縻性自治的制度化程度较之秦汉的属国有进步，处于羁縻府州制向明清时代的土司制过渡的阶段。但从法制建设来看，唐朝的自治法制在法典化和制度化方面与明清相比，还显得较为粗疏。

清朝是中国统一的多民族国家最发达最巩固的形态，且形成了相对独立的民族法体系。刘广安的《清代民族立法研究》^①系统地阐述了清代民族立法的主要内容和特点，深入分析了清代民族立法的发展趋势和特殊作用，认真总结了清代民族立法与实施的经验。清朝在总结历代治理少数民族地区的法制经验基础上，制定了系统的民族法规，建立起一套非常完备的治理多民族国家的法治模式。作者指出中国历代政权的民族立法，是贯穿于中华法系发展过程中的一条重要线索。清代的民族立法之所以能够取得较大成功，就在于清政府既能因俗制宜地制定民族法规，又能协调民族法制与内地法制之间的关系，因时制宜地促进国家法制的统一。

杜文忠所著的《边疆的法律：对清代治边法制的历史考

^① 刘广安：《清代民族立法研究》，北京，中国政法大学出版社，1993。

察》^① 从历代对边疆的认识、对边疆治理的高度出发，从宏观上把握清代边疆法制，以清代中央王朝对边疆民族地区的立法、司法为中心，从宏观和微观两个层面，对清朝后期边疆民族立法、司法对民族关系的影响，进行历史的、立体的综合考察。作者注重从整个中国治边史的角度出发，将清代的边疆法制与民族关系研究置于一个大的历史背景之下；注重将整个清代全局性的治边思想、治边政策与局部、区域的法律治理结合起来；注重从南北边疆地区文化类型的角度出发，对清朝在南方和北方的法律调整模式进行比较研究；注重从法理学的角度出发，结合中西方制度史上的差异以及现代民族政治理论进行综合性研究。

李鸣编著的《中国近代民族自治法制研究》^② 则从法律视角，在纵向上探讨了清末、南京临时政府、北洋政府、南京国民政府、新民主主义革命时期革命根据地的民族法制；在横向上考察了内蒙古、新疆、广西、宁夏、西藏、四川、云南、贵州、湖南等地方的民族法制建设。立法自治权是民族自治地方自治权的重要内容，自治立法是其他自治得以展开的基础。

关于历代民族自治和民族立法的研究成果，从自治思想、法律制度、政策措施等具体的历史背景入手，全面展现了少数民族自治的演进历程，有助于我们从历史视角审视当今民族自

^① 杜文忠：《边疆的法律：对清代治边法制的历史考察》，北京，人民出版社，2004。

^② 李鸣：《中国近代民族自治法制研究》，北京，中央民族大学出版社，2008。

治制度和民族立法，为研究民族自治地方自治权提供了有益的借鉴和参考。

2. 关于民族区域自治制度研究

民族区域自治作为新中国成立后我国的一项基本的政治制度，既是关于马克思主义民族理论的全新探索，也是实际运行中的制度安排，更需要法律的确认和保障。因此，民族区域自治受到了民族问题理论、民族学、政治学、民族法学、民族社会学等不同学科的广泛关注。

民族理论学界主要的关注点是民族实体、民族关系、民族发展、我国的民族问题、民族区域自治制度的选择等内容，在这些问题的论述中也会或多或少地论及民族自治地方自治权的问题。国家民委原副主任吴仕民主编的《民族问题概论》（四川人民出版社、人民出版社 2011 年版）上篇阐述了民族、民族问题的概念以及民族与国家、民族与社会等基本理论问题，并简要介绍了世界上处理民族问题的几种模式以及国际人权斗争中的少数民族问题；下篇是关于中国民族问题的论述，重点阐述了我国民族问题的基本特点和基本情况，党和国家处于民族问题的原则、政策、法规和制度。金炳镐的《民族理论通论》（中央民族大学出版社 2007 年版）既是探讨中国特色的民族理论和学科理论体系的学术专著，也是探索完善民族理论和民族政策体系的教科书。该书详尽系统地论述了民族的基本属性和基本特征、民族的基本结构和基本素质、民族发展的基本规律、民族关系及其发展规律、民族问题及其发展规律、民族问题及解决方式、民族政策及民族区域自治等问题。理论是政策的先导，民族区域自治制度是马克思主义民族理论与中国

实际相结合的产物,民族理论研究成果为民族区域自治制度的完善和落实提供了理论上的帮助。^①

政治学、民族政治学侧重从民族与政治的关系、国家结构形式等视角对民族区域自治制度进行研究。^②周平在《民族政治学》(高等教育出版社2007年版)中将民族的非国家的政治体系分为联邦制国家中由民族共同体控制的联邦成员主体、单一制国家内的民族自治体、各种形式的民族村社政治体系。他同时指出,联邦制国家内的民族联邦主体、单一制国家内的民族自治体,本身并不具有国家政治体系的意义,但却归属于国家政治体系的范畴,是国家政治体系的组成部分。周平在《中国少数民族政治分析》(云南大学出版社2007年版)一书中进一步指出,作为一项成熟的政治制度,民族区域自治在实

① 相关研究专著还有吴仕民:《中国民族理论新编》,北京,中央民族大学出版社,2008;赵学先等:《中国国民党民族理论与民族政策研究》,北京,中央民族大学出版社,2010;陈烨:《转型与发展:民族问题与政治稳定》,北京,中央民族大学出版社,2011;孙振玉:《中国民族理论政策与民族发展》,北京,民族出版社,2012;贺金瑞:《中国民族发展:概念、途径和理论体系》,北京,社会科学文献出版社,2012;黄铸:《构建中国民族理论的学术话语体系》,北京,华文出版社,2008;徐杰舜等:《中国民族政策简史》,银川,宁夏人民出版社,2011;徐杰舜:《从多元走向一体:中华民族论》,桂林,广西师范大学出版社,2008;青觉等:《现阶段中国民族政策及其实践环境研究》,北京,社会科学文献出版社,2011;侯德泉:《中国民族区域自治的社会生态分析》,北京,中央民族大学出版社,2011。

② 相关的专著主要有张尔驹:《中国民族区域自治史纲》,北京,民族出版社,1995;张尔驹:《中国民族区域自治的理论与实践》,北京,中国社会科学出版社,1988;王允武:《中国自治制度研究》,成都,四川人民出版社,2006;王铁力等:《国际视野中的民族区域自治》,北京,民族出版社,2002;陈云生:《宪法人类学》,北京,北京大学出版社,2005;陈云生:《中国民族区域自治制度》,北京,经济管理出版社,2001;敖俊德:《中国民族立法理论与实践》,北京,中国民主法制出版社,1998。