

民族法学 讲座

minzifaxuejiangzuo

主编 吴大华

民族出版社



民族法学讲座

名誉主编:杨侯第 霍宪丹 敖俊德

主 编:吴大华

副 主 编:王 平 吴志刚

撰 稿 人:(以撰写章节先后为序)

杨侯第 霍宪丹 敖俊德

武建军 韦以明 王允武

张晓辉 吴大华 张文山

邹 渊 郝时远 吴宗金

王 平

民族出版社

图书在版编目(CIP)数据

民族法学讲座/吴大华主编. — 北京:民族出版社, 1997.6

ISBN 7-105-02881-5

I. 民… II. 吴… III. 少数民族-民族事务-行政管理-行政法-法学-中国 IV. D922.151

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (97) 第 14799 号

民族出版社出版发行

(北京市和平里北街 14 号 邮编 100013)

民族出版社微机照排 燕文印刷厂印刷

各地新华书店经销

1997 年 7 月第 1 版 1997 年 7 月北京第 1 次印刷

开本 850×1168 毫米 1/32 印张:12 3/8 字数:300 千字

印数:0001-1500 册 定价:20.00 元

作者简介

杨侯第 藏族,中华人民共和国国家民族事务委员会专职委员兼政法司司长,中国法学会民族法学研究会会长,中国都市人类学会会长,台湾少数民族研究会会长,客座教授。主要著作有:《民族区域自治法教程》(主编)、《民族法制教程》(主编)、《中国民族法制讲话》(主编)、《新时期民族工作概览》(主编)、《世界民族约法总览》(主编)、《中国民族指南》(主编)、《都市化与民族现代化》(主编)、《走向世界的中国都市人类学》(主编)、《民族地区改革开放纵横谈》(主编)、《中国少数民族人权述要》(主编)等。

霍宪丹 中华人民共和国司法部法学教育司副司长,客座教授。主要著作有:《为建设社会主义法制国家奠定基石》(主编)、《成人法学教育十周年》(副主编)、《法律专业硕士考试教程》(副主编)等,发表学术论文 20 余篇。

敖俊德 蒙古族,全国人民代表大会民族委员会法案室主任,研究员,客座教授,中国法学会民族法学研究会副会长。主要著作有:《中国民族法制讲话》(合著)、《民族法制教程》(合著)等,发表学术论文 50 余篇。

郝时远 蒙古族,中国社会科学院民族研究所所长(代),研究员,《世界民族》杂志主编,中国法学会民族法学研究会副会长。

吴宗金 侗族,中央民族大学民族法学研究所副所长,中国法学会民族法学研究会副会长,兼职教授。主要著作有:《民族法学导论》(主编)、《民族区域自治法教程》(主编)、《中国民族法学》(主编)、《民族区域自治法学》(副主编)、《民族法制教程》(合著)、《广义民族学》(合著)、《中华人民共和国法制史》(合著)等,发表学术

论文 60 余篇。

邹 渊 贵州民族学院法律系教授，贵州省法学会副会长。主要著作有：《新编经济法学》（主编）、《中国房地产经营管理法制》（主编）、《新编法学概论》（主编）等，发表学术论文 30 余篇。

张晓辉 法学硕士，云南大学法律系教授、系副主任、民族法学研究所所长，中国法学会民族法学研究会理事。主要著作有：《中国法律在少数民族地区的实施》（主编）、《中国民族法学》（副主编）等。发表学术论文 50 余篇。

吴大华 侗族，法学硕士，中国人民大学法学院在职博士生，贵州民族学院法律系副教授、系副主任、民族法学研究所副所长，中国法学会理事，贵州省民族法学研究会副会长，全国首届杰出青年法学家提名奖获得者。主要著作有：《民族与法律》（专著）、《民族法学通论》（专著）、《法学初步》（专著）、《中国民族法学》（合著）等 20 余部。发表学术论文 60 余篇。

王 平 哲学硕士，国家民族事务委员会政法司干部，中国法学会民族法学研究会副秘书长。主要著作有：《民族法制教程》（合著）、《民族区域自治法教程》（合著）、《现代政策研究全书》（合著）、《中国少数民族人权述要》（执行副主编）、《民族问题概论》（副主编）、《青年社会心理学》（合译）等。

武建军 中国法学会民族法学研究会理事，内蒙古政法干部学院学术委员会副主任、宪法教研室主任、法学副教授。参编全国法学统编教材《中国宪法教程》、《民族区域自治法教程》。主编或参编《西方宪法和宪政制度》、《民族区域自治法学》、《法学知识》等著作和教材，发表学术论文 50 余篇。

张文山 广西大学法律系副教授。主要著作有：《现代社会学基础》（专著）、《简明现代社会学教程》（主编）、《社会调查研究实用教程》（副主编）、《中国民族法学》（合著）等，发表学术论文 20 余篇。

王允武 西南民族学院法律系主任、副教授,中国法学会民族法学研究会理事,四川省法学会常务理事。主要著作有:《法律基础知识》(合著)、《中国经济法》(合编)、《中国民族法学》(合编)等,发表学术论文 20 余篇。

韦以明 壮族,广西政法管理干部学院副教授,《广西法学》杂志副主编,中国法学会民族法学研究会理事。主要著作有:《民族区域自治法教程》(合著),发表学术论文 20 余篇。

前 言

我国自秦汉以来就是一个统一的多民族国家，现有 56 个民族，少数民族人口有 1 亿多，占全国总人口的 8.98%。少数民族地区的土地面积占我国总面积的 60% 多，且大都分布在我国边疆地区，地理位置十分重要。我国有 2.1 万多公里的陆地边境线，少数民族地区占 1.9 万多公里。民族方面的复杂国情决定了民族问题始终是我国改革和建设中的一个重大问题。中外历史表明，国家统一，民族团结，则政通人和，百业兴旺；国家分裂，民族纠纷，则丧权辱国，人民遭殃。正反两方面的历史经验告诉我们，民族问题关系到我们的国家统一、社会稳定、边防巩固、建设成功，因此，必须高度重视民族问题，积极探索解决中国民族问题的正确途径。新中国的诞生，开辟了我国各民族历史的新纪元。经过 46 年多的努力，我国的民族工作取得了巨大成就，积累了丰富经验，民族关系和睦，民族团结巩固。正如江泽民总书记 1990 年视察新疆时所说的那样：“在民族大团结的旗帜下，各民族人民同呼吸、共命运、心连心。”汉族离不开少数民族，少数民族离不开汉族，谁也离不开谁。

但是，也要清醒地看到，在国际国内新形势下，民族方面也出现了许多新情况新问题。从国际上来看，东欧剧变、苏联解体的教训再一次说明，在社会主义条件下，正确处理民族问题是一个带有根本性的问题。现在，世界上不少国家和地区的民族矛盾和宗教纷争十分突出，频频引发流血冲突和局部战争，动乱不断。国际敌对势力把民族问题和宗教问题，作为对社会主义国家实行“西化”和“分化”的突破口。这很值得我们注意和警惕。从国内来看，民族、

宗教问题依然是长期的、复杂的,新情况、新问题不断出现。因此,在新的形势下,需要进一步重视民族问题,进一步正确认识 and 处理好民族问题。

解决民族矛盾和问题,不仅要靠政治、经济、文化和思想教育等措施和手段,还需要进行民族立法,依靠民族法制手段。解决民族矛盾、调整民族关系的法,就是民族法;而依照民族法办事的制度,就是民族法制。1982年宪法颁布以来,特别是1984年民族区域自治法颁布以来,我国民族立法工作取得了重大发展,初步形成了以宪法为基础的、以民族区域自治法(和正在制定的散居少数民族权益保障法)为主干的、以含有民族问题规定的其他法律法规为大小分支的民族法体系;在处理民族关系的主要方面已经实现了有法可依,从而保证了我国平等、团结、互助的社会主义民族关系不断巩固和发展。

民族法制是我国整个社会主义法制的重要组成部分。由民族问题发展趋势和社会主义民主与法制建设发展趋势所决定,民族法制的地位越来越重要,所起的作用也越来越大。与之相适应,以民族法制为研究对象的民族法学也应运而生,并在有中国特色的社会主义法学体系中占有一席之地。近些年来,从全国政法院校、民族院校到民族地区的民族法制工作部门,在民族法学的研究、教学以及司法实践中,各自取得了不少成果,积累了丰富的经验,在推动民族法律知识和其他法律常识的宣传、普及工作中,作出了自己应有的贡献。

1996年8月8日至18日,为适应全国政法院校、民族院校教学改革,培养民族法师资队伍,提高民族法的教学质量和民族干部执法水平,配合全国“三五”普法工作的开展,司法部、国家民委决定在贵州民族学院举办全国民族法师资培训班。培训班的教学内容主要是民族区域自治法,同时还包括与民族、民族法制建设、民族法学等诸多理论和实践问题有关的热点和疑难问题及教学方

法,通过培训,使学员基本掌握民族法的基础知识和教学技巧,了解民族法近年来的科研成果、学术动态。这次培训班,有学员 54 人,来自全国 23 个省(直辖市、自治区),15 个民族,主要是民族院校、政法院校、政法干校、司法学校和其他院校(系)担任或拟担任民族区域自治法、民族法学等课程教学的教师以及民族地区从事法制工作的干部。从总的情况看,这期培训班是建国以来的第一次,是民族法教学与实践方面一次较高层次的、针对性强的培训班。

为了进一步推动民族法学的学习和研究,为了给从事民族法教学、科研以及从事民族法制实际工作的干部提供比较好的学习材料,司法部教育司、国家民委政法司委托培训班承办单位——贵州民族学院将本次培训班授课教师的讲稿汇集成册,定名为《民族法学讲座》公开出版。

编 者

目 录

前言	(1)
一、中国民族法制的若干问题	杨侯第(1)
二、适应民族法制建设需要,加强民族 法学教育	霍宪丹(14)
三、民族立法和民族区域自治法的修改问题	敖俊德(23)
四、散居少数民族权益保障法的起草与问题	敖俊德(47)
五、民族自治地方立法问题	敖俊德(55)
六、民族区域自治法的基本内容和贯彻 实施问题	武建军(83)
七、民族自治权与上级国家机关的 领导和帮助	韦以明(120)
八、民族经济自治权与民族经济法律制度	王允武(146)
九、民族教育与民族语言文字法律制度	张晓辉(175)
十、民族风俗习惯法律制度的基本问题	吴大华(200)
十一、民族宗教法律制度的基本问题	张文山(229)
十二、少数民族习惯法的基本问题	邹 渊(258)
十三、世纪之交世界民族问题的态势、走向及 民族法制	郝时远(290)
十四、民族法学研究与民族法学教学问题	吴宗金(303)
十五、中国少数民族人权保护的历史进程	王 平(320)
十六、少数民族人权的国际保护问题	王 平(346)
十七、新中国民族法学的回顾与展望	吴大华(368)
后记	(383)

一、中国民族法制的若干问题

杨 侯 第

首先向出席全国民族法师资培训班的各位同志、朋友表示祝贺！本来我是要来参加开学典礼并讲第一课的，非常抱歉，没有按计划进行，今天我主要来和大家见个面，向大家问候。关于中国民族法制，我打算根据自己的感受，就中国民族法制的背景与实践等问题，谈一些看法。

（一）、中国的民族法制背景问题

中国民族法制的大背景问题，是指中国民族法制要在世界上找到自己的位置，找准自己的位置，认识到这项工作的意义。当今的中国，包括中国解决民族问题的道路是举世瞩目的，其中也包括中国的民族法制，也是举世瞩目的。我想强调一下这个问题。因为理论上和实践中，对中国的民族法制，还有些争论，包括中国民族法制这个概念，是不是能够确定？对此敖俊德同志阐述了一些看法，我认为这个问题是不是可以不争论了，实践已经证明了，它是客观存在的。中国的民族法制建设这件事情，我们要坚定不移地做下去，如果这条路子走得好，可以为人类文明作出一定贡献。这样说似乎有点豪言壮语，但是中国是有能力的。为了说明这个问题，我从以下五个方面介绍一些情况，并谈点个人观点。

1. 关于这个问题的起因

民族问题的困扰是历史现象和国际现象。“困扰”这个词，不是我发明的，这是国际上许多学者研究的问题，也就是说当今世界，不管哪个国家、哪个地区都碰到了一个非常大的难题（困扰），这就是民族问题。现在是20世纪的末期了，有人在总结20世纪的重大发现时，发现人类找到了全球性的问题，而且是达到共识的问题，其中就有一个民族问题，这是无可争论的。我参加过几次国际会议，会上大家感到对民族问题困扰人类已形成了共识。有一个学者曾经说过，首先他对中国解决民族问题、处理民族关系的办法感到惊讶，但同时他又怀疑：资本主义的历史已经有几百年了，没能解决民族问题，中国搞社会主义才有几十年，能解决这个问题？去年在佛罗伦萨开过一次国际人类学民族学联合会的中期会议，我作为代表参加了会议。这个国际性的联合会，有一百多个国家参加。联合会底下有18个委员会，涉及18个研究领域。去年这个联合会通过了一项决议，成立了第19个委员会，即民族关系委员会。这个问题的意义在什么地方呢？就是当今世界，重视民族关系问题的研究，不仅是一个政治行为而且在学术领域是达到共识的。过去国际上在研究这个领域时，一般不大提“民族关系”这个词，采取回避政策，只提种族关系、种族问题，我们中国却公开提“民族关系”问题。与此同时在这个会上又另外通过一个决议，就是学者经过长期的研究，要求取消“种族”这个概念，说经过实践的证明，“种族”这个概念提出来危害性大，涉及到“一战”、“二战”、种族歧视这些问题。这主要是概念上混乱。他们的研究成果是什么呢？是从人类生物学、史前学和古生物学等学科出发，以大量新资料与新技术证明：在我们这个星球上只有一个种族，大家都是一个种族，种族的划分是没有道理的；至于人的体格、肤色等的不同，那是由于后天的自然环境所造成的，那不是本身的原因；世界上有很多民族成分，但是有一个共性，即在我们的星球上只有一个种族，大家都是人。他

们认为这个决议有很大的理论实践意义，就是说对彻底根除“种族主义”具有理论上的重大突破。这个决议要求联合国从国际文书当中删除“种族”这个概念，那么就只有“民族”这个概念了。因为，“民族”是一个文化概念，种族是血缘概念，这个我认为说一下可能有点意思，比如说汉族，如果按血缘，汉族是什么族？如果按种族分下去，按血缘分下去，全乱套了，划不清楚，中国不知道有多少民族。过去毛主席说汉族是混血形成的，这不是贬义，汉族有很强的包容性。在20世纪初期和中叶，一直到80年代中叶有许多国家都回避民族关系和民族问题，说它那个地方没有民族问题，有的国家号称自己是单一民族国家，是纯而又纯的国家。但多民族的客观事实回避不了，而且，随着时间的推移，全球经济变化和信息科技的发展，地区差距越来越小，不能说哪个地区是单一民族组成的，而都是多民族的国家或地区。这个问题可能过去我们中国比较封闭，但现在，中国已有外国民族了，香港更不用说了。

现在世界动荡的主要问题就是民族问题。今年我到联合国参加了一个多月的人权会。这个会议议程太多，有上百个。那些议程给我的感受就是分得很细，但几乎每个议程从头到尾没有哪个问题不涉及民族问题，把它们逐一划分，有中东问题、波黑问题、塞普鲁斯问题，还有土著人的问题、“少数人”的问题等。“少数人”的问题不只是少数民族问题，还有妇女、儿童问题，还有移民问题即全世界的移民受歧视的问题。移民受歧视，说来说是散杂居民族受到歧视，所以会议强烈呼吁联合国要引起重视。这个问题实际上不是现在才提，历史上的民族纷争引起的民族冲突，导致的战争很多，还有世界性的大战争——“一战”、“二战”也无不与民族问题有关。有的是事件的动因，有的是诱因。如希特勒发动的“二战”，举的是种族主义旗号而不是民族主义旗号，即日尔曼民族（种族）是优秀民族，只有他才能统治世界；全世界的反法西斯战争举的是民族主义旗帜。咱们中国的问题，举的是中华民族的旗帜，中华民族

到了最危险的时候。那时候民族利益是至高无上的，毛主席讲过，“民族利益高于一切”。于是就有了统一战线、国共合作。我之所以阐述这个问题，因为它关系到民族法制的前提。

2. 关于民族法制的国际背景

当今，联合国的地位越来越重要。联合国呼吁什么呢？每次都呼吁全世界的联合国的各个成员国都要用法律手段来解决民族问题，强调要用法律手段来保障少数民族的权利。这些年来各国都碰到一个问题，也就是国家立法解决少数人的问题、少数民族的平等权利问题。第一，现在许多国家到中国来学习，内容之一就是民族法制。我1993年在悉尼联合国人权中心的一次会议上提交了一篇论文，论文强调了中国的人权问题，具体地讲，就是中国怎样用法律手段解决中国的民族问题。在联合国开会，论文不能在会上念，只能讲要点，论文印出来放在会场上。我的那篇论文放下来就被抢光了，后来又有人来要，不够又再加印。主要是他们对中国不了解，而又对中国解决民族问题的政策和法律感兴趣。第二，现在许多国家纷纷建立民族工作机构。出现这个现象不是偶然的。原苏联解体后，俄罗斯大使曾非常详细地询问我国民族工作机构是怎么建立的。因为我们中国的民族工作机构比较完备，从中央到地方一直到县都有民族方面的工作机构。这一点吸引力很大，他们想解决民族问题，我们的经验很让他们羡慕。

3. 关于多民族国家解决民族问题的国家结构形式

多民族国家解决民族问题的国家结构形式和途径是不同的。关键在于它的内容和实质。以法律来解决民族问题主要包括两个方面：一个是立宪问题，即宪法问题；再一个就是执行和实施宪法的问题。苏联第一部宪法规定实行联邦制，也就是加盟共和国制度，但加盟共和国宪法上写的是联邦分离权。我认为这个问题写在宪法上未必恰当，因为我看全世界其他国家的联邦，并不完全像苏联联邦。如瑞士联邦，法律上并没有规定分离权。这是一个立法的

问题。关于执行的问题，宪法上规定的权力很大，但是执行的时候一点权力也没有，高度集权当然也是计划集权，这样，新的矛盾就层出不穷，利益分配方面的矛盾加上其他一些因素，导致苏联走向了两个极端：第一个极端走到什么程度呢？表面上苏联的民族问题解决了，像度了一次假，立法问题也解决了，没有民族问题了；另一极端是苏联各民族主权平等，最终结局是联邦解体。苏联的民族问题已经被人们认识，这些都是教训。我国建国以来的实践证明，宪法确立的民族区域自治，才是在国家结构形式上解决我国民族问题的最好形式和正确途径，而一切与之相反的东西，都不符合中国国情，在实际上也是行不通的。

4. 关于民族法的地位

民族法作为一个独立部门法，民族法学作为一个法学学科，这是一个历史的产物，是中国的一个创造，是中国的一个建树。这个问题在历史上是必然的，所以得到法学界的承认也是必然的，不是偶然的，也许就是我们经过几十年的民族工作实践这么一个大背景下的必然产物。当然民族法制的发展有经验也有教训。民族法学在中国法学界的地位，一直到民族法学研究会的成立才确定，这是历史的承认，不以人的意志为转移的。现在外国也在搞，我接触了许多，不能说外国没有这个东西。其中我提到过，不是说外国没有的东西，你中国不能有，这是个实践的产物。科学的发展从头到尾都有自身的发展规律。

5. 关于中国民族法制的目标

前已提及，中国民族法制的产生，是中国解决民族问题也可以说是世界经验教训的必然结果，是中国的一项出色的建树，举世瞩目。可以用三句话来概括：第一句话是，十一届三中全会以后，我国民族工作的任务之一就是实现“从过去的主要依靠政策要转变到主要依靠法制”。这样一个转变，这句话的产生不容易，是经过对“文化大革命”的深切反思提出来的。“文化大革命”导致了民族关

系问题非常紧张、民族政策遭到破坏。这个教训得出了这句话。第二句话就是党的民族政策用法律的形式固定下来。民族区域自治法的制定就是体现,而且民族区域自治法是我国解决民族区域自治的基本法。第三句话就是现在我们逐步把民族工作纳入法制轨道。这三句话都是几十年来民族工作的经验总结,当然也包括其中的教训。这样一个大背景促使了最后民族法制的产生,以至民族法学研究会的建立和民族法学研究的发展。就是这么一些情况,也经历了一个长期的认识过程。

有一句话叫做:“善议事者小智;善用人者大智;善用法者睿智。”有中国特色的社会主义的建立,中国的民族问题最后还得以法来解决。依法解决民族问题,有待于民族法制的完备。1992年中央民族工作会议上,江总书记提出了我国民族法制建设的目标——到本世纪末形成比较完备的社会主义民族法规体系和监督机制。这是总书记提出来的,是我国民族法制工作的方针。

今年国家民委在湖南召开了民族工作会议,司马义·艾买提同志的报告指出,为实现“九五”期间到2010年我国国民经济和社会发展纲要目标,民族工作的任务是要实现“一、二、三”。概括来说:“一”指的是要创造一个民族团结的良好的环境;“二”指的是要形成两个体系,一个是比较完备的民族理论体系,一个是比较完备的民族法规体系。这是根据中央民族工作会议精神的总目标,把它具体化,这就是一个环境、两个体系;“三”是指建设三支队伍,即一是民族干部队伍,二是科技人员队伍,主要是少数民族科技人员队伍,三是少数民族的产业工人队伍。我认为这个“一、二、三”三者之间关系非常密切,但最后还得落实到三支队伍上来。民族干部队伍、科技人员队伍、产业工人队伍主要是人。然而这个“人”主要是有高素质,素质要高。这个总书记已经讲过。那么这个高素质里边,其中最紧迫的问题,就是法律素质,不管你是什么干部,不光搞民族法的,搞民族工作的,所有的干部都要懂法,都要知道中国的民

族法。最近我随国务院有关部委祝贺团到贵州省黔东南州和黔南州。祝贺团总共有 20 多个部(委), 30 多个人。这次他们来了以后, 受益匪浅, 在他们当中, 有的同志才第一次知道有个民族区域自治法。其实这个问题涉及到我们国家的稳定发展, 可见宣传民族法制的必要性、重要性。司法部、国家民委在这样一个背景下, 办历史上空前的这样一个班, 是建国以来第一个, 我认为意义很大, 它将载入民族法制建设的史册。参加民族法师资培训班的全体同志是第一批, 都是基本队伍。这次培训班作为一个良好的开端, 今后要继续办下去, 希望大家多多支持。今后咱们这第一批学员, 都是老师了, 要为宣传、学习、贯彻我国的民族法多作贡献。

(二)、我国民族法制的实践

我国的民族法制, 在实践当中面临一些问题, 这里我把它提出来, 大家一起来研究。

总的来说, 我们国家的民族法制建设, 成就很大, 其中一个标志就是民族区域自治法的诞生。以此作为一个标志, 现在我们已经有了初步的体系, 有了一个初步的框架, 这是非常了不起的, 也可以说我们国家的民族工作是有法可依的, 不能说是无法可依。当然, 这个框架还不够健全。散居法提出来了, 但尚未由立法机关通过。因此, 我认为, 我们的这个体系还欠缺得很, 因为我们国家的民族法实践分两大块: 一块是聚居区; 一块是散杂居。对民族区域自治法来说, 它只管聚居区。散杂居这块, 现在人口统计有二千多万, 而且还在增长, 现在随着市场经济的发展, 随着商品大交流, 有个趋势——散居化程度越来越多。国际上有人预测, 21 世纪是都市化的世纪, 全球都市化, 这个联合国都有测算。现在我们国家的城市已经有 600 多个, 解放的时候 100 多个, 按民政部的预测, 1998 年要发展到 800 多个。全球都市化, 中国也逐步迈向都市化, 这个