

比较研究

COMPARATIVE STUDY

2013年第2期(总第16期)

无锡民营经济和民间组织研究所编印

完善和加强对社会组织的监管

——苏南地区社会组织创新发展课题研究组
浦文昌

2013年12月
中国·无锡

目 录

第一节 完善和加强社会组织监管制度的意义-----	()
(一) 社会组织履行公益性使命的重要保障	
(二) 完善社会组织内部治理结构提高能力的重要措施	
(三) 提升社会组织声誉和地位的重要途径	
第二节 建立和完善社会组织监管制度的主要原则-----	()
(一) 激励性原则	
(二) 有限性原则	
(三) 保障性原则	
(四) 适当性原则	
第三节 社会组织监管的内容、重点和措施-----	()
(一) 事前、事中和事后三个监管环节的涵义及相互关系	
(二) 改革和完善社会组织事前监管	
(三) 加强社会组织的事中监管	
(四) 加强社会组织的事后监管	
第四节 改革和完善社会组织监管体制-----	()
(一) 直接登记条件下社会组织监管体制的创新实践	
(二) 国外及我国台湾地区的监管体制	
(三) 直接登记下改革和完善社会组织监管体制的建议	

完善和加强对社会组织的监管

说明：本文是由苏南地区社会组织创新发展课题组所撰写的课题报告《地方社会组织的培育和监管——苏南地区社会组织创新发展比较研究》中的一章。全章共分四节：第一节“完善和加强社会组织监管制度的意义”。运用志愿理论的基本观点阐述完善社会组织监管制度的意义，指出加强和改善社会组织监管是社会组织履行公益使命的重要保障，是完善社会组织内部治理结构提高能力的重要措施，是提升社会组织声誉和地位的重要途径。第二节“建立和完善社会组织监管制度的主要原则”，阐述建立和完善社会组织监管制度必须坚持激励性、有限性、保障性和适当性原则。第三节“社会组织监管的内容、重点和措施”，重点论述事前、事中和事后监管三个监管环节的含义及相互关系，并以合规性监管理论提出改善和加强事前、事中和事后监管的措施。第四节“改革和完善社会组织监管体制”，在介绍各地改革社会组织管理制度创新实践和介绍国外

经验的基础上，对直接登记条件下改革和完善社会组织监管体制提出建议。

本文为未定稿，仅供讨论交流。

课题组 2013 年 12 月

完善和加强对非营利组织的监管是世界性课题，上世纪 90 年代以来，世界各国的非营利组织、第三部门蓬勃发展，一方面，其社会功能为社会各界所肯定，它对社会经济发展的作用越来越重要；另一方面，非营利组织、第三部门在发展中的弊端也很快凸显出来，运作低效，频繁失信、丑闻叠出等问题越来越引起人们的关注和担忧。如国外学者所指出，“公共丑闻、捐助者的更大问责、可疑的财务管理，以及安全问题，都引起学术界和公共领域对非营利组织监管的关注和争论，并导致政府部门增加对非营利组织的监管措施”¹。美国在爆发安然、“世通”等一系列公司丑闻后，于 2004 年制定了针对公司治理的极其严厉的塞班斯法案（Sarbanes-Oxley Act，简称 SOX 法案），由于这个法案的实施，很多的公司高管走入班房，或者从此不再担任高管工作；很多内部交易被撤销，获得的利益被强迫吐出来。该法案也适用于慈善组织和其他非营利组织，法案最核心的内容是对公司治理的问责和信息披露。在这之后，澳大利亚政府针对非营利组织管理分散，效率不高而合规成本偏高等问题，也对慈善和非营利组织的立法和管理体制采取改革措施，在联邦政府层面专门组建澳大利亚慈善和非营利委员会（the Australian Charities and Not-for-profit Commission），作为专门的监管机构，整合管理职能，对慈善和非营利组织实行一体化管理。从世界各国加强对非营利组织监管的目的看，主要有三个：一是努力防止非营利组织的运作偏离其使命和宗旨，导致其非营利地位和优惠政策被滥用（包括进行政策套利、或掩盖其非法破坏性的活动）；二是完善非营利组织内部治理结构，提高其依法管控、组织自律的能力，以保护社会组织财产和利益相关者的权益，消除和纠正社会组织理事、董事、监事等就受托人，以及其管理人员的不当行为和渎职；三是在非营利组织突然陷入危机的紧急情况下，保护非营利组织财产和公共利益免受损害或减少至最低限度。

2013 年 3 月 14 日公布的《国务院机构改革与职能转变方案》首次把我国社会组织管理制度的改革列入方案，并明确提出，对于重点培育的行业协会商会类、科技类、公益慈善类、城乡社区服务类等 4 类社会组织，可直接向民政部门依法申请登记，不再需要业务主管单位审查同意。方案还提出，要在坚持积极引导发展、严格依法管理的原则下，建立健全统一登

¹ Susan Appe: *Government Regulation and the Self-construction of Self-regulating Nonprofit Organizations (DRAFT)*, Presented at the Public Management Research Conference at Syracuse University! June 2-4, 2011.

记、各司其职、协调配合、分级负责、依法监管的社会组织管理体制。²这在我国社会组织发展方面具有里程碑式的意义，但这也对社会的监管带来严峻的挑战。面对纷繁复杂、各具特点的各类社会组织，如何有效监管是一个亟须深入研究的大问题。与美欧等发达国家相比，我国的社会组织发展尚属起步阶段，其法人治理还很不完善，监管的经验也不多，我们必须从国情出发，借鉴发达国家的监管经验，逐步建立适合本国国情的社会组织管理体制，建立和完善对社会的综合监管体系，以促进和保证各类社会组织规范健康发展，保证其社会功能得到充分发挥。

第一节 完善和加强社会组织监管制度的意义

坚持培育发展和管理监督并重是我国发展社会组织的基本方针，完善社会组织监督管理制度，切实加强对社会的监管对于保证社会组织规范健康发展具有十分重要的意义。

加强对社会的监管，首先是由社会组织所固有的缺陷——“志愿失灵”决定的。美国著名社会学家莱斯特·萨拉蒙在论述“第三方治理”理论体系时提出了“志愿失灵”这一新的志愿部门理论。他在肯定非营利部门提供社会公共品的优势时，同时指出志愿部门也和市场/政府一样，在回应人类公共服务需求时，它具有许多固有的短处和缺陷。首先是“慈善不足”，意指“它无法产生充足的、可靠的资源，来处理发达工业社会中的人类服务问题”，“不能产生可靠的资源来对社区需要作出足够的回应”。其次是慈善的特殊主义，意指“志愿组织及其捐助人集中关注人口中的特殊亚群体”，“那些控制资源——资金及组织方面的人，很可能不会平等地支持社区中的所有入”，“把最困难的情况留给了公共机构”，这种状况不仅导致覆盖面上的严重缺口，而且会带来服务的重复和浪费”。再次，是慈善的“家长式作风”，指这些志愿组织往往“把界定社区需求的权力授予了那些控制着最重要资源的人”，由于私人捐款是税前减免的，“使他们不仅具有对私人消费进行分配的效果，而且可以分配以前的财政收入”。最后是慈善的“业余主义”，指其只是“用业余的方法来处理人类的问题”。³以上四个方面是志愿部门固有的缺陷，由此可以衍生出许多其他各种问题，最终可能导致整个非营利部门效率不高，导致某些非营利组织偏离为社会提供公共品和服务的使命和宗旨，为消费者、为社会带来一系列的负面效应。

需要加强对社会监管的另一个重要原因是社会的“经济人”特征。

社会组织虽然属于非营利性组织，但在市场经济条件下，特别是由

² 《国务院机构改革和职能转变方案》，《人民日报》2013年3月15日。

³ 莱斯特·萨拉蒙：《公共服务中的伙伴——现代福利国家中政府与非营利组织的关系》，商务印书馆，2008年9月，第47-50页。

于市场化的运作方式，也会使它带有经济学中“经济人”概念的某些特征，即他们既有公益目标，也有其自己的组织利益。作为整个非营利组织整体中的单独个体，每个社会组织均会面临公益服务投入和自身可持续发展的博弈和权衡，从而体现出其“经济人”行为特点。事实上，对于任何一个非营利组织来说，他们只有在能够保证自身的生存并具有一定资源实力的条件下，才能获得社会的肯定并获得更多的委托代理任务。这就决定了他们在努力提供公益或互益服务的同时，也会大力追求其自身组织利益的最大化。如果社会组织缺乏足够的自我约束力，在自身利益驱使下，他们就有可能不遵守非营利规则，而去谋求既不合理、也不合法的经济利益。事实上，这种现象在我国的社会组织中，包括社会团体、民办非营利企业单位和基金会中均有不同程度的表现，如果任其发展，就很可能导致这些组织偏离非营利宗旨使命。

总之，在现实生活中，社会组织并不是纯洁的天使，不可能个个都是好的。社会组织的“志愿失灵”和“经济人”行为的负外部性，都不是可以由社会组织自身所能清除的。所以，从某种意义上说，没有外部力量的约束，就不可能保证社会组织的健康发展，换句话说，对社会组织的外部监管是必不可少的。

（一）社会组织履行公益性使命的重要保障

近几年来，随着我国社会组织蓬勃发展，社会组织违法违规的问题也不断暴露出来，行业协会、民办非企业单位和基金会都有一些重大的违法违规事件被揭发和查处。有些丑闻已严重影响了该类社会组织在全社会的公信力。“郭美美事件”、“问责风暴”使中国红十字会的名誉严重受损。一些行业协会存在的，诸如缔结涨价联盟、强制入会、评奖敛财、公款吃喝、掩盖行业丑闻等行为，已被社会舆论界视为“已经严重危害到公共利益”、“行业协会需要‘刮骨疗伤’”⁴，在历次协会风波中折戟沉沙的不仅有老牌协会，也有未经注册的草根协会。民办非企业单位中同样存在大量违规营利，通过关联交易将违法收入合法化等突出问题，基金会则屡屡被曝资金被侵吞、流失。据民政部 2011 和 2012 年度《社会服务发展公报》，这两年中，共查处社会组织 3210 起，其中社团 1726 起，民非 1466 起，基金会 18 起。被取缔的非法组织 44 个，被行政处罚的 3184 起。其实，以上被查处的社会组织仅仅是极少的部分，由于我国监管制度不健全，监管力度很小，还有更多的违法违规的社会组织并未得到及时处理，他们对公共利益的损害程度很难准确估量。

表 7.1 2011-2012 年度民政部执法查处社会组织情况

⁴ 见 2011 年 8 月 24 日《人民日报》载人民时评专栏。

	查处总数 (次)	社团			民非			基金会		
		查处	其中		查处	其中		查处	其中	
			取缔	处罚		取缔	处罚		取缔	处罚
2011 年度	1917	890	12	896	1016	9	1007	11		11
2012 年度	1293	836	2	834	450	21	429	7		7
合计	3210	1726	14	1730	1466	30	1436	18		18

资料来源：民政部 2011、2012 年度《社会服务发展统计公报》。

尽管社会组织违法违规现象五花八门，形形色色，方式各异，但有一点是共同的——他们均在一定程度上偏离了组织的公益使命和宗旨。康晓光等在分析非政府组织问责时曾指出：“从 NGO 自身来说，过去他们即使知道自身公信力不足，也不会去做任何的改变。事实上，中国大部分的 NGO 对自身认识不足，无法发现或是不承认自身的问题，也不屑于外部的问责，而且更愿意对他人进行问责”⁵。康晓光教授所说的过去是指 2008 年汶川大地震以前，经过汶川大地震以后对 NGO 组织的问责风暴，非营利组织对自身认识的不足已经有所改善，但实际上问题并未从根本上得到解决。

社会组织在运作中偏离公益使命的情况和原因较为复杂，但外部监督缺失，尤其是缺少相关法律和政府强有力地依法监管无疑是重要原因之一。加强监管、严格执法不仅能及时制止某些社会组织偏离公益使命，而且对其他社会组织偏离公益使命的行为具有阻吓作用，反之，则会在无意间起到助长社会组织偏离使命之风。政府的行政监管对于保障社会组织的公益使命更具有不可或缺的作用。“政府在公益事业中的角色定位应是公益的守护者”（林滨、李文珍 2013）⁶，其职责就是通过严格执法，加强监管，以保证社会组织履行其公益使命。但实际上，在我国现行体制下，由于许多官办社会组织，包括公办主流慈善公益机构、全国性行业协会，他们均或明或暗地依靠行政力量运行，政府对这些机构的监管非常宽松，加上法律法规不完善，其中有些机构，在市场机制诱导下就潜移默化地偏离了公益使命。据新华社今年 8 月 14 日报道，反垄断法实施 5 年来，工商部门共查处并结案了 12 起垄断协议案件，其中 9 起就是由有关行业协会组织本行业经营者达成的垄断协议。在基金会方面，有的公办基金会曾被媒体一度指为“深灰色”，他们利用我国基金会管理及相关法律不完备的空子，以颇有争议的“有偿捐赠”、返还型“限定性捐赠”等“创新模式”变相集资，同时进行变相违规高息放贷。捐赠收入不是用来扩大公益投入，而是绝大部分被用来进行商业投资和运行，严重偏离公益使命，甚至不时爆出各种

⁵ 卢宪英 韩恒 等编《非营利组织前沿问题研究》，第 5 章 NGO 问责——5·12 大地震引发的一场“信任大地震”，郑州大学出版社，2009 年 8 月，第 1 版。另见人民大学非政府组织研究所网站：

<http://www.nporuc.org/displaynews.php?id=103>

⁶ 林滨 李文珍：如何肩负使命：公益主体的角色定位与问题聚焦。来源：全国哲学社会科学规划办公室，见

<http://www.npopss-cn.gov.cn/n/2013/0307/c357390-20711722.html>

丑闻。有些全国性的行业协会、社团也有各种违规牟利等行为，这显然与行政监管不力密切相关。首先是法规上的模糊不清。如我国现行《基金会管理条例》允许基金会创办经济实体，但并未对公益性基金参与投资的方式和规范作详细规定，公益和商业的界限划分模糊，其他法律也没有禁止公益基金机构与其利益关联方发生借贷关系的规定，从而使他们能游离与金融监管之外，运作于灰色领域之中。其次就是行政监管软弱无力，甚至根本不予作为，如虽然有关监管部门对某些公办基金会筹资及投资运行方式也有不同意见，并看到其中存在的风险，但由于法律上对这些所谓的“创新”没有明文禁止，也出于“父爱”式管制，往往给以法外照顾。

在现有体制下，民间的、草根的社会组织偏离公益使命的典型事例也时有发生。如发生于 2001 年的“丽江妈妈”事件，1998 年，丽江妈妈联谊会”与美国妈妈联谊会合作建立孤儿学校。但不久，就因为善款的使用产生矛盾，美国妈妈联谊会负责人，将“丽江妈妈联谊会”告上法庭，并两度获胜，最终，法院责令“丽江妈妈联谊会将未按照美国妈妈联谊会捐赠意愿使用的 907890 元人民币如数返还。2007 年 2 月 14 日，丽江市民政局做出对“丽江妈妈联谊会”给予撤销登记的行政处罚，孤儿学校也由丽江政府接管。该事件反映了纯民间慈善组织也存在内部人控制、财务混乱等问题，如果不严加监管，同样会偏离公益使命。“丽江妈妈”当事人在接受采访时曾表示：“中国民间的慈善事业一定要与国际接轨，而政府也必须加强管理”，“政府就需要建立一个监管机制。既然鼓励我做就该对我监管，有效检查我，因为有红灯有警察才不会闯红灯”⁷。也就是说不仅要求规则，而且要有政府行政监管、执法，才能有效保证社会组织公益使命的实现。

（二）完善社会组织内部治理结构提高能力的重要措施

社会组织的治理结构指社会组织的会员大会（董事会）、理事会、监事会、高级管理人员之间的权力职责配置和制衡，以及相应的制度规则、运作机制。能力则指组织在本社区有效实现其使命的能力。社会组织自身必须具有完善的治理结构以及相应的规章制度和民主程序，才能形成规范的运作机制，实现其公益使命并提高组织的工作效率。

然而，由于社会组织在委托——代理机制上所固有的缺陷，其章程所规定的法人治理原则未必能得到严格的实行。与公司治理相比，社会组织治理的问题更多。原因在于公司治理结构是建立在具有剩余索取权的出资人（股东）与决策层（董事会）、管理层（经营层）的委托代理基础上的。基于剩余索取权的利益考虑，股东出于关心切身物质利益的需要，他们自

⁷ 广西新闻网《政府接管“丽江妈妈”孤儿院终结 6 年举报》，2007 年 4 月 12 日
<http://www.gxnews.com.cn/staticpages/20070412/newgx461d99a2-1035759.shtml>

然会认真履行自己在股东大会上应有的权利和义务，并密切关注董事会、经营团队受托责任的履行状况，股东大会、董事会、监事会、总经理之间的制衡关系也就能较好的建立起来。而社会组织的情况就很不一样，虽然他们也以民政部规定的示范章程，建立了类似于公司制的治理结构，但由于为社会组织的会员不是公司的股东，理事也不是公司的董事，为社会组织提供资金或缴纳会费的出资人或捐赠人并无剩余索取权，因此，其会员、理事均缺乏参与治理和监督受托人员（会长、秘书长及其他高级管理人员）的激励机制。在实际的运作中，许多社会组织的会员大会、理事会虽名为组织的“最高权力机构”、“执行机构”，但由于会员、理事并不会认真地履行自己的权力，大多流于形式。理事会、监事会也同样如此。另外，由于社会组织管理人员的报酬受到严格限制，他们也不存在类似公司具有的履行忠诚义务的激励机制。所以，社会组织的会员大会、理事会、监事会以及社团的高层管理人员之间的决策和权力制衡机制往往失衡、失范，加上我国缺乏民主传统和公民意识，社会组织很容易被某些内部人（会长、秘书长等）所控制，难于真正实行民主治理，这不仅可能导致社会组织偏离使命、运作效率低下、服务质量低劣，还使社会组织的资产处于高风险状态，并催生内部管理人员的贪污腐败行为。以行业协会为例，尽管他们都有“完善”的治理结构，但许多协会实际上是由大企业所控制的。事实上，在我国行业协会中，某些大企业，搞“家长制作风”，利用协会的公权力为自己谋利，损害其他会员的利益，甚至由业内几家大企业联合起来利用协会的影响力，结成价格同盟损害社会公众利益等现象时有发生。有的协会内部管理混乱，出现严重腐败案件。在基金会中也存在种种治理上的乱像，常出现因主要官员错误决策造成巨大资金损失，甚至资金屡屡被个人侵吞。如中国科学技术发展基金会被骗 300 万元一案，过 7 年后才发现。东莞市教育基金会由于印章管理混乱、财务审计缺失、贷款的发放和收取全由一位办公室副主任一人操作，使其能长期挪用公款 378.3 万元，给组织带来巨额的财产损失。这些均与其内部治理不健全有关。在民办非企业中，借办民非公益服务为名，利用关联交易行投资牟利为实，违背诚信原则，损害公众利益等实例也并不鲜见，这同样与其治理结构不完善有关。

以上分析表明，健全社会组织的内部治理，不仅要靠社会组织自身的诚信自律，还必须依靠来自外部的强有力的政府行政监管，以及接受社会的监督，这也是世界各国的共同经验。在国外，各国政府对非营利组织的治理监督均比较严格。其共同特点是通过立法，对非营利组织的治理结构、问责和信息披露进行明确规定。如美国的《美国非营利法人示范法》(1987)，不仅就非营利组织的治理结构作出规定，而且对董事、执行官等都明确规定其“行为标准”，明确其“善意”、“谨慎”和“注意”义务，并加以严格监督。

（三）提升社会组织声誉和地位的重要途径

声誉是社会组织的“生命线”，是其生存和发展的基础。社会组织必须有良好的社会声誉，这首先是因为所有社会组织运作的资金来源主要靠社会捐助或会费收入。声誉受损，其筹资能力必将严重受损。据《2012年度中国慈善捐助报告》，中国红十字会接受社会捐赠约21.88亿元，同比减少了23.68%。这显然与其受丑闻影响，声誉下降有明显关系。有些社会组织如“丽江妈妈联谊会”，由于丑闻而被注销。其次，绝大多数社会组织是人合组织，他们因为有共同的愿望、目的、爱好——共同的信念而组成社团，如果由于出现丑闻，使组织社会声誉扫地，其组织内部的凝聚力也就不复存在。

加强对社会组织的监管无论对政府还是对社会组织来说均不是消极的，而是一种激励和支持社会组织发展的重要措施。

从政府层面看，加强对社会组织的监管不仅能有效守护公益利益，而且具有以下几个重要功能：一是导向功能，即通过监管必将能够促使各类社会组织明确自己的职责、义务和发展方向。二是督促功能，通过监管的强制力促使社会组织规范治理和运作。三是严格的监管还具有法律上的阻吓功能，抑制社会组织的各种违规行为。所以，加强监管实际上是政府对社会组织发展的支持措施。

就社会组织自身来说，主动接受监管，使组织的信息和财务始终保持高度透明，在组织内部就会赢得成员的高度信赖，组织的凝聚力就会大大增强。在组织外部，由于通过监管，将促使社会组织托管人更加审慎决策，更加关注会员及相关受益人，为会员以及为相关受益人负责。所以社会组织接受的监管越严，社会的信任度就越高。比如上市公司与非上市公司相比，前者的信誉度一般较高，这主要是它接受了更为严格的行政和社会监管。有时一个组织敢于自己揭短以表示其透明度高，并迅速改正其错误，也会引起良好社会反响。如2011年6月，广东人文学会廖冰兄人文专项基金管理委员会在其官网上，主动公布该基金会出纳王某自2008年下半年起，利用职务之便，采取虚构资金用途及做假账的方式，侵吞基金会善款近80万元用于个人挥霍。越秀区法院以职务侵占罪，依法判处王某有期徒刑六年等信息，这种有担当的透明行为不仅没有受到社会责难，反而赢得公众的赞誉。原因就在于其坚持诚信透明的治理原则。

总之，加强和改善监管并不会约束社会组织的发展，而是促进、激励和支持社会组织发展的积极措施，它对社会组织的规范健康发展具有深远的意义。

专栏 7.1 志愿失灵

“志愿失灵”是美国著名社会学家莱斯特·萨拉蒙（Lester.Salamon）提出的，新的志愿部门理论的重要概念。萨拉蒙认为，原有的志愿部门理论，即市场失灵、政府失灵和合约失灵等观点并不能解释政府对非营利组织的依赖或管制现象。新的志愿理论抛弃了认为政府是对市场失灵的反应，以及志愿组织是由于政府作为提供集体物品机制有局限性而弥补“政府失灵”的派生制度等观点，而是倒过来，把政府看做是对志愿部门或非营利部门的固有局限性导致的“志愿失灵”而做出回应的派生性制度。其中心论点是，利用政府来处理集体物品不足问题的“交易成本”比利用志愿行动高，只有在志愿部门回应不足的情况下，才会依靠政府部门。政府的参与并不是对私人非营利行动的替代，而是补充。志愿失灵并非因为志愿部门本身存在缺陷，而是因为政府未能有效回应志愿部门的行动成本过高，使得志愿部门在提供集体物品时面临更高的成本。

第二节 建立和完善社会组织监管制度的主要原则

加强和改善监管是促进、激励和支持社会组织发展的积极措施，但这取决于政府采取何种监管的指导思想、基本原则。如果采取了不正确的指导思想和基本原则，那就会严重制约社会组织的健康发展。

从我国的实际出发，并借鉴国外的成熟经验，建立和完善我国社会组织监管制度必须确立以下主要原则：

（一）激励性原则

激励性原则是指监管的指导思想和立足点是促进而不是限制社会组织的发展。

在激励性原则下，政府充分认识到社会组织在凝聚社会共识、促进社会和谐、广泛动员民众参与、促进社会自治方面的独特作用是政府所不能取代的。政府与社会组织在公共治理、提供公共服务方面存在着密切的互补关系。政府必须加强对社会组织的监管，依法、严格地对社会组织进行检查督促，甚至做出必要的甚至严厉的制裁。但这一切并非是为了限制非政府、非营利组织的发展，而是为了保证其规范健康发展、有效发挥功能。这是发达国家普遍采用的原则。各国为了促进非营利组织的发展，在准入条件上非常简单，如法国《1901年结社法》规定，“社团协会可自由成立，无须事先批准或声明”，如要取得法人地位，则需要向所在地省政府或专区政府办理注册。其注册很简便，收到注册申请的政府机构必须在五天内开具收据，然后在政府公报上刊登启事、公布，该协会就正式成立了。在美国成立社团也很方便，如果州务卿拒绝登记，代表人可以向州务卿提起诉讼。法院可以以简易命令要求州务卿对申请文件予以备案。

在限制性原则下，政府往往把社会组织看作是某种威胁，总是担心非政府组织成为社会不稳定的潜在因素，所以一方面希望发挥社会组织的积极作用，同时又采取种种限制措施，严格控制其发展。其基本特点是对社会组织的设立采取严格的许可主义，设立很高的准入门槛，并在事中和事后的监管上采取干预主义的监控措施。

由于历史的原因，我国原来的社会组织监管制度基本上采用了限制性原则，其体现就是“双重负责管理”体制。在这一体制下，成立社会组织不仅必须取得登记管理部门的批准，而且首先要获得“业务主管部门”的前置审批批准，社会组织的设立程序复杂、门槛很高，严重制约了社会组织的发展。

我国社会组织是改革开放的产物，还处于起步阶段，和发达国家相比无论在数量和质量上均有很大差距。我国正处在政府行政体制改革的转折时期，随着全能政府向有限政府的转变，许多社会公共事务、公共产品和服务将逐步由社会组织承接。从广东实行一元化登记管理的实践看，并未出现社会组织对抗政府的实例，故而担心实行一元化登记管理后会对政府和社会产生安全威胁是不必要的。国际上的恐怖主义极端组织并不属于合法的社会组织，对他们的打击与社会组织监管更是两码事，根本不能混为一谈。所以，我们不仅应该也完全可以对社会组织采取激励主义的原则。近几年来，深圳等地先行改革的试验，正在全国逐步推广，今后在全国范围内，行业协会商会类、科技类、公益慈善类、城乡社区服务类等4类社会组织将可直接登记。这可以看成我国对社会组织的监管正在从限制原则向激励原则，从许可主义向准则主义过渡。这种过渡具有十分重要的意义，随着改革开放的深入发展，这种过渡应该加快进行，并逐步扩大直接登记

的覆盖面。因为只有采用激励原则，才能加快社会组织发展壮大，适应社会建设的需要。

表 7.2 限制性监管与激励性监管的比较

	激励性监管	限制性监管
价值判断	公民依法自愿成立社会组织有利于社会建设，不会对政府和社会造成安全威胁，全力支持社会组织发展。	社会组织对政府和社会有潜在的安全威胁。支持社会组织发挥积极作用，但预防其威胁作用。
准入原则	采取准则主义，符合条件即可获得注册设立。	许可主义，而且须获得多个许可才能批准注册设立。
准入条件	以组织目的是否具有公益性、互益性为唯一条件。	附加许多与公益目标无关的限制条件。
注册效力	注册自愿。注册与享受特殊保障和优惠待遇挂钩，获得注册通常是获得享受这些激励的资格，同时也具有组织认可和接受相关部门监管的效力。	注册是强制性的，获准注册通常并不一定能够享受法律给予的特殊保障和特殊优惠待遇，通常仍然需要获得有关职能部门的许可。
非营利与营利地位转换	可以有条件地自由转换地位，通过改制和选择不同主管部门注册即可完成。	通常不允许在位的营利组织直接转化为非营利组织，也不允许非营利组织直接转化营利组织。
合规成本	申请注册的合规成本很低，为主动申请注册和接受监管提供了充分激励。	合规成本较高。容易挫伤社会组织申请注册的积极性。
监管类型	合规性监管，仅对社会组织执行有关法规、制度和规章等情况进行监管。	干预式监管，通过监管直接干预社会组织的治理结构的建立及开展活动。

（二）有限性原则

有限性指要防止过度监管。社会组织是由公民或法人自愿组织起来的民间组织，他的本质特征是社会自治组织。其主要特点就是“自愿入会、自选领导、自聘人员、自筹经费、自理会务”，坚持民主办会、民主决策、民主管理。这是社会组织的活力所在、魅力所在。社会组织登记管理部门及有关业务主管部门在监管中要充分尊重社会组织的这种自治性，不能以加强监管为名，随意干涉社会组织的自治决策权，更不能通过监管措施把社会组织变为党和政府部门的附属物。税收机关除与税务直接相关的事项（包括是否符合税收减免要求）或者政府或公众捐赠款项的使用外，不宜

对非营利组织的其他事项进行干涉。否则就会严重制约社会组织的活力。我国体制内产生的行业协会、基金会等社会组织之所以缺乏独立自主性和活力，根本原因就在于把他们作为政府的附属机构加以管理。而许多草根性社会组织，如由民营企业自愿成立的行业协会商会、企业家俱乐部、社区志愿者服务组等社会组织，他们的活力则强得多，原因就在政府对其管控干预相对较少。但如果在监管中不注意遵守有限性原则，同样会把他们管死，使其失去活力。

（三）保障性原则

对社会组织的立法和监管必须坚持保障性原则。这里的保障性主要有两层涵义：

一是指保障社会组织的公益性，确保其财产用于公益性目的，而不是用于私利，并确保这些财产管理和运用能够最大限度发挥社会效益。因此，发达国家在非营利组织的注册和年审过程中，均通过对社会组织的公益性质或互益性质进行测试，以确定是否应该给予这些组织特殊的法律保障，是否对这些组织采取更严的治理准则，对其董事或受托人执行更高的义务标准（即在履行注意义务、忠实义务和遵从义务上采取更高的道德标准和行为规范），以保护非营利组织用于公益目的的财产得到有效管理，防止因管理不善而浪费或因为董事渎职或贪腐而被滥用、侵占或挪用。美国《非营利法人示范法 1987》，把法人章程所记载的内容分成“必须记载”和“可以记载”两类，必须记载的内容有六项，其中第二项就是要明确记载法人的性质：（1）法人是公益法人；（2）法人是互益法人；（3）法人是宗教法人。在实际的监管中，美国对公益法人的监管要比对互益法人的要求更高更严。法国也是如此，法国的社团法第五条也明确规定，社团如果要享受“接受个人的赠与与以及公用事业法人的赠与等，就必须“主动将其公开化”。

相比较而言，我国在社会组织的监管上虽然也在相关条例中强调了保障社会组织的公益性，以及确保其财产用于公益性目的等要求，但在实际的执行中往往疏于必要的测试和严格的执法检查。

二是指保障社会组织的合法权益。在美国，对非营利组织立法和监管，从事前到事中、事后的各种监管环节均配以法律救济条款，谨防侵害非营利组织的合法权益。比如在设立备案时，州务卿可以拒绝对申请文件备案，但必须在收到申请文件五日内向代表人退还文件，并附具拒绝理由的说明。而申请人则可以对州务卿的拒绝备案进行起诉。法院可以以简易命令要求州务卿对申请文件予以备案。如果非营利法人遭到州务卿发出的行政解散决定，法人可以向法院起诉，请求法院撤销解散。法院的最终决定也可以同其他民事诉状一样被上诉。

由美国“统一州法全国委员会”通过的《统一非法人非营利社团法》可能更能体现美国非营利组织立法的保障性。这部法律1996年开始在一些州实施，当时该法律仅17条。仅仅经过12年，2008年时，美国“统一州法全国委员会”又发布了新的《经修改的统一非法人非营利社团法》，条文已增加为36条。该部法律在三个方面对非营利社团判例法进行了改革：在法律上明确了非法人非营利社团在取得、占有和转让财产（特别是不动产）的权限；作为独立法律主体起诉和被起诉的权限；主管和成员的合同责任和侵权责任。根据普通法，一个非法人非营利团体（包括营利性机构），由于不是独立法律主体，它就不能以自己的名义接受赠予，不能以自己的名义提起和接受诉讼，不能为侵权、违约和其他以非法人社团名义进行的非法行为承担责任，它的每个成员都不许作为原告或者被告参与诉讼。为了克服大量小型非法人非营利社团面临的这些法律问题，《统一非法人非营利社团法》、《经修改的统一非法人非营利社团法》在以上三个基础和重要方面改革了普通法。其基本的态度就是：在涉及该法规定的目标时，使非法人非营利社团享有独立的法律主体地位（但并非非法人非营利社团在任何情况下具有独立的法律资格）。与修改前的法律相比，新版《经修改的统一非法人非营利社团法》在第一条“定义”中加进了“非法人非营利社团”的定义，即“非法人非营利社团指2人以上，以口头的或默认的协议组成的，以一个或多个共同的非营利目的的组织”，此外，还增加了“既定存在”、“治理原则”（相当于章程——编者注）、“协议”、“经理”、“会员”、“记录”等一系列概念定义。⁸ 目的就是为了规范非法人非营利社团的行为，明确其法律责任，这对于规范、保障和促进非法人非营利社团的发展具有十分重要的意义。这是美国对非法人非营利社团法律上的巨大创新，迄今为止，我们还没有在其他国家找到类似的专门法律文本。其实，在我国这种非法人非营利组织也大量存在，他们同样存在美国那样的法律问题，美国的上述法律改革举措很值得我们借鉴。

和美国等发达过国家相比，在我国社会组织的立法和监管中坚持保障性原则显得更为重要。这主要是因为我国非营利组织的法律法规很不完备，监管也不到位，公益性资产很容易受到侵犯；另外，我国非营利组织作为

⁸ 这些概念的原文是：“Established practices”（既定存在）意指在五年内存在，或虽不到五年但实际存在的非法人非营利组织。“Governing principles”（指导原则）意指非法人社团以无论是口头或有记录，或暗示所形成的协议，包括其成员的权利和义务，其成员和经理管理的目的或操作。其含义相当于组织章程。“Manager”（经理），意指一个人单独或与他人共同负责一个非法人的非盈利组织的管理。“Member”指一个人说，意指在“指导原则”下，可以参与非法人非营利社团管理事务的负责人选举和发展政策决策的成员。

参见《REVISED UNIFORM UNINCORPORATED NONPROFIT ASSOCIATION ACT》，
COPYRIGHT 2008 By NATIONAL CONFERENCE OF COMMISSIONERS ON UNIFORM STATE
LAWS.

http://www.uniformlaws.org/shared/docs/unincorporated%20nonprofit%20association/uunaa_finalvbs_072208.pdf

一个新生的群体还非常弱小，而司法救济又非常有限，有时根本不起作用，很容易因遭到不公平、不公正的监管而夭折。事实上确有当事人因某主管部门拒绝前置审批而上诉法院，但尽管多次申诉但最终毫无结果，导致该社会组织不能设立的案例。

（四）适当性原则

适当性原则指对社会组织的立法和监管要适当和适度。

首先，对各类非营利组织的立法和监管并不能平均着力，而应按非营利组织承担的职能、受益的范围和社会影响力等进行分类管理。原则上说，社会组织的目的或活动的公益性越强（根据组织提供的服务和产品的公共性、社会效益、受益人的范围、非营利组织收入规模以及影响来确定），其享受法律保障、政策优惠就越多，相应受到监管就越严格。总之，社会组织所受到的监管程度应该与其从国家那里得到的优惠相称。比如公益组织的地位通常会使其有权享受特殊的利益，对于这些组织就必须受到特别的监管。而收入规模极小的非法人社会组织通常可以豁免注册和监管。

从我国的情况看，正式的社会组织有三种类型。一是公益性组织，如慈善会、基金会组织等；二是互益性组织，如行业协会商会组织、农村专业协会，以及其他各种社会团体等；三是从事非营利性社会服务活动的组织，如各类民办非企业单位。另外还有大量的仅经过备案或未经备案的小型非正式的社区非营利组织。这些组织的职能和享受政府的政策优惠待遇有着很大的差别，在立法和监管上应当有所区别。慈善会、基金会的目的和活动是向社会提供公共福利，特别是公募性质的慈善、基金会可以通过募捐筹集社会资金，享受特殊的法律保障和税收优惠，理应进行特别严格的监管。民间性的行业协会商会，以及其他民间社团等互益性组织并非公法人，特别是行业协会商会等经济类社会组织，由于其具有“集体行动组织”性质，很容易与社会公共利益发生冲突，损害公共利益；又由于一些特定的组织也会享受一定的特殊法律和税收政策的优惠，也需要有适合其特点的较为严格的监管。相比较而言，民办非企业等从事非营利性社会服务活动组织，他们享受特殊法律和特殊税收优惠的待遇相对较少，且面临一定的市场竞争压力，立法和监管就可相对宽松。至于众多非正式的社区社会组织由于规模很小，活动区域狭窄，并不享受特殊法律和税收待遇，除遇到较为重大纠纷的情况外，一般可以不做行政监管，使其完全解除向政府报告的负担和法律的骚扰。

其次，在监管执法处罚上也必须适度。社会组织监管的根本目的是促进非营利事业发展，除对于非法组织必须依法取缔外，对一般的社会组织违规处罚须避免给予毁灭性打击。这是因为社会组织不同于营利性组织，后者的实际控制人是财产所有者，取缔该组织存在或禁止该组织活动可以

非常有效震地慑相关责任人，维护法律的尊严。但社会组织的财产具有公益性质，其存在和运行都是为了公益目的，管理这些组织的负责人并非是该组织的财产所有者。仅仅因为这些组织的负责人违法违规，就取缔该组织或停止该组织活动，就会完全终止该组织所从事的公益事业。总之，对社会组织的各种处罚要适度、适当。

第三节 社会组织监管的内容、重点和措施

和公司监管相似，对各类社会组织的监管可以分成事前、事中和事后三个环节。在直接登记条件下，社会组织的监管的重点应从事前监管转向事中和事后监管。

（一）事前、事中和事后三个监管环节的涵义及相互关系

一、事前、事中和事后监管的涵义

事前监管指监管者依据国家有关法律法规，对将要发生但尚未实施的事项，进行合法合规性、可行性审核。这是一种带有预防性质的监管活动，由登记监管部门依据相关法律法规对社会组织的设立申请进行资格审查认证。其基本的职能定位是对所申请设立的组织进行身份地位识别，明确其组织性质和宗旨，做出准予或不准予设立的决定，并明确其管辖和法律适用。事前监管的基本手段是通过注册审核，对申请设立组织进行组织测试、目的测试和公益测试。从积极意义看，通过事前监管支持社会组织发起者、控制人依法顺利设立社会组织，取得合法地位，并在成立后能合法、合规地开展业务活动，促进非营利社会事业的发展。从消极意义上看，事前监管起着防患于未然的“防火墙”作用，旨在把违法组织、违法活动解决在萌芽之前。在现实生活中，极少数发起人实际上是为了利用非营利组织的地位进行经济欺诈和政策套利，以满足私利。通过事前监管，将有效地预防上述问题的发生。

事中监管指监管者依据国家有关法律法规，对已经进行但尚未完结的事项及其运作过程进行合规性审查。这是一种日常管控活动，其职能定位是依据法律法规，以及社会组织自身章程的规定，通过运行测试，检查其活动是否与其身份地位、宗旨使命和相关政策待遇相符合，以保证其业务活动合法、合规，不偏离非营利宗旨。监管的基本手段是年检或年度报告、变更登记、信息披露、稽查、告知和指导等。事中监管是一种保证社会组织按照其性质并在国家法律法规及组织章程设定的轨道上运行的管理活动。社会组织的自治性，开展活动的自主性均必须以合法、合规为前提。在社会组织的日常运作中，有些重大活动在运行中可能出现违规现象，比

如有些社会组织开展违规集资活动、内部治理混乱、信息披露不真实等等，这些问题如果在事中就及早制止，就能确保社会组织规范、健康发展。与事前监管相比，事中监管的复杂度更高，而且由于社会组织的快速发展，数量日益增多，工作量也十分巨大。

事后监管是执法和退出处理的管理活动。一般意义上的事后监管是指监管者对已经完结的事项及其运行结果、相关行为的合法性、合规性，依照国家有关法律法规进行执法查处。社会组织事后监管的基本职能定位是保护公益资产和公共利益。其主要监管手段是依据法律法规对社会组织运行结果及其行为进行执法查处，对须终止解散的社会组织依法组织清算，处理好财产移交，控制权接管等问题。

二、事前、事中和事后监管三者之间的关系及监管工作的重心

从事前、事中和事后监管三个监管环节的管理内容看，三者之间各有重点，又相互联系、相互制约。社会组织作为一个法人常会经历设立、运行和退出的生命周期。事前、事中和事后监管就相应体现了对社会组织生命周期三个过程的全程监管，即对社会组织进行准入监管、日常运行监管，和终止退出监管。其中事前监管是监管的第一道程序，是整个监管的前提条件。它批准社会组织的建立，设定其宗旨使命、业务范围、治理结构，从而为事中监管奠定基础。事中监管是在事前监管的基础上进行的，其功能是维护事前监管所设定的社会组织的运行目标和规则，保证社会组织按照事前确定的非营利公益性宗旨轨道运行。通过监管还可以及时地掌握、分析、研究社会组织运行中是否存在偏离宗旨的行为，从中评价事前监管的效果。事后监管的功能主要是保护公共财产、维护公共利益。保证社会组织终止后妥善处理各利益相关者的权益，维护社会稳定，保证公益资产（假定清算后仍有剩余资产）能继续用于其他非营利公益性事业。对于监管者来说，事后监管是事前、事中监管的延续，通过监管执法，纠正已经存在的违规违法行为，并反过来对事前、事中监管施加影响，防止以后的事前、事中监管重蹈覆辙，从而不断改善监管的效果，提高监管的水平。

根据以上分析，对社会组织的监管必须注意统筹兼顾事前、事中和事后监管三个环节，不能有所偏废。但从提高监管的效率上说，监管的重心无疑必须放在事中和事后监管上。这首先是由三个监管环节的功能定位决定的。事前监管作为准入批准环节，当然十分重要，但它毕竟具有预防性特点。一方面，尽管在事前监管环节已经进行严格的注册审核，身份测试，但这些均难以真正完全识别社会组织的身份地位。实践证明，有些社会组织的发起人在申请注册时，他们未必会真正透露其真正目的和意图，这些组织究竟能否按照章程所确定的宗旨运行还有待于在其运行中加以检验和考察。如个别异地商会主要发起人并不是为会员企业着想，而是出于自身

企业利益和个人利益出发，通过谋求当会长以寻求经济利益和政治荣誉，导致商会不能规范运作。即使在注册审核中已经正确地识别了社会组织的身份和地位，但由于种种原因，在以后的运行中仍然有可能偏离预定的组织目的和宗旨，这些问题均有待于通过事中和事后监管加以解决。另外，从激励性原则看，如果监管者把监管的重心放在事前监管上，并设置过高的门槛和过于复杂的程序，很有可能会阻碍社会组织的顺利设立，影响社会组织的发展，这已经被我国实行社会组织设立审核的双重审批制度的弊端所证明。所以，在整个监管工作来说，我们必须及时地把监管工作的重心由事前监管转移到事中和事后监管上来。

（二）、改革和完善社会组织事前监管制度

从上述监管原则和监管的具体实践看，现有双重负责管理体制下的事前监管存在的主要问题是准入过严和缺乏法律救济措施，建议对我国社会组织事前监管的内容和重点做如下改革完善。

一、要继续推进登记制度改革，扩大直接登记的覆盖面

我国目前对社会组织的事前监管的首要问题是登记注册的双重审批。虽然目前已经允许行业协会商会类、科技类、公益慈善类、城乡社区服务类等 4 类社会组织直接登记，但其他众多社会组织的登记管理仍然实行原有登记管理部门和业务主管单位“双重负责”的制度。这种制度的最大弊端是注册申请人要找到主管部门且能得到其批准非常困难：一是因为目前许多政府部门的职能范畴非常不清晰；二是许多新生领域和事业本身就没有明确的主管部门；三是在主管部门职能、权责界定不清晰的情况下，在缺乏激励约束，特别是在没有相应人员编制的情况下，所有部门都会倾向于多一事不如少一事的态度，即使有人申请，也总会千方百计地往外推；四是由于相关立法和制度不配套，许可条件的规定笼统、含混，难以把握，且申请人还没有实际进行运营或开展活动，所以即便是主管部门受理申请了，也很难做出是否符合申领条件的裁定；五是缺乏便利的救济渠道，这也使申请过程缺乏有效监督制约，容易导致主管部门和官员滥用自由裁量权。这就会严重制约社会组织的发展。所以，应该尽快地将直接登记的面扩大到所有社会组织。深圳市在 2012 年在全国率先实现了包括工商经济类、公益慈善类、社会福利类、社会服务类、文娱类、科技类、体育类和生态环境类 8 类社会组织的直接登记。之后，温州市委市政府也于 2012 年 10 月发出《中共温州市委、温州市人民政府关于加快推进社会组织培育发展的意见》，规定除依据法律法规需前置行政审批及政治类、宗教类、社科类的社会组织外，其他社会团体、民办非企业单位均可直接向登记管理机关

申请登记。深圳和温州的实践都证明，只要在事中和事后加强监管，并不会因在更大范围内放开直接登记而带来巨大的政治风险。

二、要进一步降低社会组织的准入门槛

纵观世界各国对正式的社会组织登记注册都有一定的准入门槛，其中多数国家只是设定最低会员数。也有的国家并不以最低会员数为标准，而提出其他一些准入要求，如德国民法典规定“社团必须有董事会。董事会可以由二人以上组成”。就最低会员数看，大多数国家要求均很低，如美国、法国等国法律规定，有2人或2人以上就可以自由设立社团，《澳大利亚首都直辖区社团法人设立法》规定，成立合格的社团至少有5名成员。有些国家的门槛稍高，如《新加坡社团法》规定成立社团须有10个或10个以上人员。《波兰社团法》规定，成立社团至少须有15人以上。我国台湾地区的《人民团体法》规定，成立人民团体应有30人以上，这大概是设立标准最高的要求了。此外，国家对设立社团均不需提供注册资金，除大陆法系公法人社团外也完全没有一地一业一会之限。

为大力促进我国社会组织的发展，应该借鉴国外经验，大幅度降低准入门槛。

一是要降低社团设立成员数量门槛。按现有《社会团体登记管理条例》规定，成立社团必须“有50个以上的个人会员或者30个以上的单位会员；个人会员、单位会员混合组成的，会员总数不得少于50个”。这一要求大大高于国外法律规定，也并不科学。比如，作为一个学术团体，在一个较小的区域内要发展50个会员可能不易做到；就行业协会来说，在一个城市内，新兴产业在起步阶段也可能找不到30家同类企业。在国外，由于资本的高度集中，不到30个会员的行业协会很多。如美国的汽车制造商联盟，它是由美国轿车和轻型卡车制造商组成的协会，其会员只有包括宝马集团、克莱斯勒集团有限责任公司、福特汽车公司、美国通用汽车公司、捷豹路虎、马自达、梅赛德斯-奔驰美国、三菱汽车、丰田保时捷、北美大众、北美沃尔沃等12个企业，但其产量占美国轿车和轻型卡车总量的77%。⁹为此，可以考虑将会员数的门槛降低到15-20人。实际上，如果社会组织活力很强，很有前景，其会员会很快增加起来，反之就必然会自然淘汰。

二是要取消一地一业一会的规定。现有《社会团体登记管理条例》规定，“在同一行政区域内已有业务范围相同或者相似的社会团体”，就不能再建立新的同类社团。《民办非企业登记管理暂行条例》也规定“在同一行政区域内已有业务范围相同或者相似的民办非企业单位”就不能再成立新的民办非企业单位。其实，这种规定并不科学合理。就行业协会商会而言，除非像大陆法系国家一样，由法律规定一地只能建立一个工商联，并实行

⁹ 见美国汽车制造商联盟(The Alliance of Automobile Manufacturers)网站，<http://www.autoalliance.org/>

会员义务制，由该商会代表辖区内所有企业的利益诉求，否则，在企业自愿入会的条件下，任何单个行业协会商会均不太可能覆盖全行业所有企业。因企业间的利益关系非常错综复杂，在一个行业内必然存在许多个利益共同体。他们的利益诉求应该都得到尊重并都有表达诉求的渠道，所以在一个行业内允许成立多个协会是合理的，也不必在数量上加以限制（比如规定相似协会不得超过3家等）。在市场化机制下，同业协会之间通过竞争也可能进行联合、合并，但这均要由他们自主决定。至于同类的民办非企业单位，那就更没有必要在地域内限定数量，他们的职能是提供非营利公共服务，有竞争才能提高效率。所以，在同一地区同一服务领域内，应该允许多家民办非企业存在，允许他们在竞争中优胜劣汰，或兼并联合，这都是合理的。

三是取消注册资金规定。《社会团体登记管理条例》和《民办非企业登记管理暂行条例》都规定需要有10万元或者3万元的“活动资金”。这对行业协会等经济类的社团，以及对于民办非企业单位而言都不成问题，但对学术性团体来说就会存在困难。民政部取缔许多社会团体就是因为活动经费达不到这个标准。在法律上说，营利法人之所以要设定最低注册资本条件要求，主要是为了保护债权人利益。但对社会团体来说，它主要不是开展经济活动，设定的注册资金条件对于保护社会团体的债权人而言意义并不大。问题还在于为了这3万、10万元注册资金，申请人还必须办理验资等一系列相关手续和费用，从而增加了合规成本。随着我国工商管理部门取消注册资金的规定，社会团体和民办非企业的注册资金规定应尽快取消。

四是，要提供便捷的法律救济渠道。从激励性、保障性原则出发，为了防止登记机关自由裁量失误，当申请注册被拒绝时应该允许申请注册人向行政法庭上诉，法庭可以经审理后判决是否应该予以注册登记。

三、加强和完善对社会组织章程的审核

章程是社会组织及其活动的基本准则，是社会组织成立和运行的前提与基础。社会组织的名称、注册地点、性质、宗旨、成员的权利义务，组织的治理机构、经营管理人员和全体成员行为均由章程明确规定，它一经全体社员大会通过，并经政府的登记管理部门依照非营利组织的相关法律批准或备案，就对组织及其全部成员具有约束力，成为调整组织内部利益关系和经营行为的基本准则。但章程又是可以修改的，经2/3多数社员通过，组织可以对章程中的条款进行修改，当然这些修改也须得到政府登记管理机构的依法批准或备案。从理论上说，社会组织的章程性质具有两重性：一方面它具有契约（合同）性质，它由社会组织自主制定和修改，是其成员共同意思的体现，这是由社会组织的社团自治性决定的。另一方面，

它又具有自治法的性质，即章程虽然是社团成员基于共同意思所签订的契约，具有自治性，但章程的制定又必须以国家的强制性法律规则为前提，有些法律规定，比如组织的非营利性、非分配性等规则必须写进章程，这就使社会组织的章程具有了自治法规的性质。

事前监管的基本职能定位是通过组织测试、目的测试和公益测试，正确识别社会组织的身份地位，而这些测试内容均体现在社会组织的章程中，所以事前监管的审核重点应该是社会组织的章程及其负责人的简况和身份证明。其他如筹备申请书、验资报告、办公场所使用权证明等均是辅助性的。

社会组织设立登记环节对拟设立社会组织报送的章程审核主要是为了规范拟设立组织的宗旨、组织结构、治理机制、监管要求，这种审核一方面是为了鉴别拟设立组织的性质、身份地位；更为重要的是为了规制拟设立组织未来的运行轨道，为其以后的合规运作、健康发展，以及为事中、事后监管奠定基础。从我国各地设立登记的章程审核制度看，总体情况是好的，但从许多社会组织成立以后治理结构不健全、内部管理不规范，以及极少数社会组织以非营利为名行套利为实的现象看，现有的章程审核远未达到预定的职能要求。借鉴发达国家的成熟经验，结合我国的现实情况，建议从以下几个方面加强和完善章程审核制度：

1、要充实完善社会组织立法，为章程审核提供法律基础。发达国家非营利组织的章程文本表面上看似乎均比较简要，但它是完善的非营利法律体系为基础的。这些法律对非营利组织的治理、管理和日常运作都有明确的规定。尤其值得注意的是，许多国家的非营利组织法还对非营利组织的高级管理人员制定了明确的“行为标准”。如美国的《非营利法人示范法》第八章专门对非营利组织的董事（相当于我国的理事）和执行官（相当于我国的秘书长、财务官员等高管）做出法律规定，其中第三节专门对董事的行为标准和利益冲突做出规定；第四节专门对执行官的职责、权利和行为标准作出明确规定。在这些法律条文中，明确规定非营利组织的董事和执行官对组织负有忠诚、勤勉和注意义务，以及其法律责任。法律规定，如果法院发现董事“从事对法人的欺诈和不诚实行为，或者滥用职权或者自由裁量权”，或者发现董事违反 8.30 条（即董事的一般标准）、8.33 条所载的义务（即“禁止违法分配”），将被起诉。这也就是为什么美国的非营利组织的内部治理比较规范的主要原因。而在我国，目前至今没有非营利组织法，而只有《社会团体登记管理条例》、《民办非企业单位登记管理暂行条例》和《基金会登记管理条例》等三个条例。这些行政法规不仅法律位阶不高，而且其内容也很不完善。如《社会团体登记管理条例》仅仅是一个规范登记管理的程序性法规，对社团的治理结构及运作制度并无具体的规定；《民办非企业单位登记管理暂行条例》和《基金会登记管理条例》虽然对其治理结构作出了规定，但并没有规定其高管的忠诚、勤勉和注意义务

以及违反这些义务的法律责任。这些问题直接导致我国社会组织的内部治理结构大多流于形式，事中监管也缺乏法律依据。为了克服这些问题，我国应该抓紧制定非营利组织法，从总体上对所有社会组织的治理和运作做出法律规范。在非营利组织法没有制定以前，要抓紧对三个条例进行修改，把各类社会组织的治理结构和高管的权利、义务和责任写进法规。

2、要修改完善各类社会组织的章程示范文本。

与发达国家非营利组织的章程相比较，我国各类社会组织的章程示范文本的内容结构、一般规定与国外同类组织的章程文本大体相似，但在有关内部治理机制的相关规定上却有着许多重大的差别。比如，在会议制度上，发达国家以及我国台湾、港澳地区的非营利组织的章程都比我国同类组织的规定严密得多。以台湾地区的社团为例，《人民团体法》规定，社团的理事会、监事会至少每 3 个月举行一次，无正当理由不召开理事会或监事会超过二个会次者，应由主管机关解除理事长或监事会召集人职务，另行改选或改推。人民团体的理事、监事应亲自出席理事、监事会议，不得委托他人代理；连续二次无故缺席者，视同辞职，由候补理事、候补监事依次递补¹⁰。这些规定充分体现了理事、监事及理事会、监事会对组织的忠诚、勤勉和注意义务。从台湾许多社团包括作为准法人的商会组织和作为私法人的各类协会、学会的章程规定看，他们的理事会一般在 1-2 个月就举行一次。而且均明确规定理、监事如连续二次无故缺席即作为自动辞职。美国、新加坡、泰国等国的社团章程也大抵如此。反观我国的社团示范章程文本并无这些规定，从而对社团的理事、监事违背忠诚、勤勉和注意义务毫无约束作用。从监管角度看，由于章程的不完善，也为以后的事中监管带来难度，这也许就是我国许多社团或不能发挥应有功能，或被少数人控制，或偏离宗旨的重要原因之一。

为了从根本上提高我国社会组织的素质，使其健康发展，必须借鉴国外成熟经验，重新精心修改我国社团、民非和基金会的章程示范文本，修改的重点是突出组织的非营利宗旨和限制事项；完善组织机构，比如设立监事会、会员查账制度、组织的年预结算印发全体会员；健全会议制度，对理监事会以及理监事违背忠诚勤勉义务，以及对理监事违法行为的法律责任等做出明确的规定。然后在社会组织登记管理中严加审核。

3、要把好章程审核关，为社会组织的规范运作奠定基础。鉴于我国目前相关法律不完备、示范章程不完善的现状，为了把握好章程审核，建议在以下几个方面加强审核：一是可以借鉴新加坡的经验。根据《新加坡社团法》，在发起人向登记管理所需要递交的审核文件中，除了必须提供拟定的章程复印件外，还必须以登记官要求的格式，就社团的目标、宗旨或者活动作出说明。我们也可在社会组织登记所要递交的文件中，再增加一项说明材料，即要求发起申请者按照统一格式，就章程中有关组织的目的宗

¹⁰ 见台湾《人民团体法》第 29-31 条。

旨、治理结构和相应制度提交一份《章程说明书》。如果登记机关通过章程审核，觉得发起人成立组织的宗旨有疑问，或缺乏自我管控能力就可以拒绝登记。

二是可针对法律和示范章程的缺陷，制定社会组织治理和管理的示范制度文本，在登记环节要求拟设立组织加以确认并认真贯彻执行。在这方面，深圳和长沙市民政局部门做了有益的探索。深圳市民政局针对行业协会治理中组织机构设置不健全、行业协会不完全按章程开展活动、理事会不起作用、会员权利不平等、内部人控制现象突出、监督机制缺失等问题，于2006年7月制定了《深圳市行业协会法人治理指引》，该《指引》很好弥补了章程的不足，对规范行业协会的内部治理发挥了很好的作用。长沙市的做法则是针对社会组织治理中的问题，制定了《长沙市社会组织七项制度》，其内容包括建立健全民主决策制度、重大事项报告制度、接受捐赠公示制度、考核奖惩制度、财务管理制度、诚信自律建设制度和信息披露制度。根据《长沙市社会组织登记和监督管理办法（试行）实施细则》第二十九条规定，该市在社会组织成立之初，就要求将以上要求加以其落实，并明确告知将在年检、评估和日常管理中监督和检查这七项制度的落实情况。¹¹ 这一制度创新很有意义，它不仅准确测定组织的宗旨，还为事中和事后的合规性监管提供更为具体的依据。

表 7.3 改革后的社会组织登记注册制度

	社会团体	民办非企业	基金会
法律依据	· 新的《社会团体登记管理条例》 · 相关法规	· 新的《民办非企业单位登记管理暂行条例》 · 相关法规	· 新的《基金会管理条例》 · 相关法规
职能定位	· 识别其社团法人地位 · 适用《社团登记条例》 · 明确其管辖部门	· 识别其非营利性社会服务法人地位 · 适用《民办非企业单位登记管理暂行条例》 · 明确其管辖部门	· 识别其财团法人地位 · 适用《基金会管理条例》 · 明确其管辖部门
管理部门	由县（区）以上民政部门直接登记 （特定社团如律师协会等在取得行政许可后可在民政直接登记）	由县（区）以上民政部门直接登记 （特定民非如民办医院、学校在取得执业行政许可后可在民政直接登记）	公募基金会由省以上民政部门直接登记； 非公募基金会由地市民政部门直接登记

¹¹ 见长沙市民政局 关于印发《长沙市社会组织登记和监督管理办法（试行）实施细则》的通知长民发（2012）9号

管理重点		申请注册人提供的章程及关于宗旨、使命、内部治理控制机制的说明	申请注册人提供的章程及关于宗旨、使命、内部治理控制机制的说明	申请注册人提供的章程及关于宗旨、使命、内部治理控制机制的说明
注册审核内容	组织测试	除名称、住所、类型等一般测试外，重点测试组织会员大会-理事会/监事会-高级管理人员的制衡机制及忠诚注意勤勉义务，以鉴定其组织管控能力。	除名称、住所、类型等一般测试外，重点测试股东会-董事会/监事会-总经理的制衡机制及其忠诚注意勤勉义务，以鉴定其提供社会公共服务的能力及组织管控能力。	除名称、住所、类型等一般测试外，重点测试基金理事会/监事会-理事长、秘书长之间的制衡机制及其忠诚注意勤勉义务，以鉴定其慈善公益能力及组织的能否管控能力。
	目的审核	鉴定其结社目的，测定是否危及社会稳定或违反国家利益。	鉴定其设立目的及合法性，不允许为了避税目的设立民非单位。并测定是否危及社会稳定或违反国家利益。	鉴定其设立目的及合法性，测定是否危及社会稳定或违反国家利益。
	公益测试	鉴定其是否具有互益性、公益性	鉴定其产品和服务是否具有社会公共服务品性质	鉴定其慈善、公益程度及社会影响。

（三）加强社会组织的事中监管

事中监管环节是整个监管过程中的重中之重。已经暴露出来的一些社会组织偏离宗旨使命、治理缺失、管理混乱等问题，反映了我国社会组织的事中监管还不到位。为了促进社会组织规范健康发展，迫切需要采取多种改革措施，切实改进和加强社会组织的事中监管。

一、社会组织事中监管的目标和重点

对社会组织的事中环节管理的主要目标有三个：一是防止社会组织运行和活动偏离其目的，导致非营利地位被滥用（包括进行政策套利、或掩盖其非法破坏性的活动）；二是提高社会组织治理能力，保护其财产和利益相关者的权益，消除和纠正社会组织组织理事、董事（受托人）、管理人员的不当行为和渎职；三是在社会组织突然陷入危机的紧急情况下，保护非营利组织财产和公共利益免受损害或减少至最低限度。

根据以上目标，必须在以下几个方面进行重点监管：

1、组织宗旨和业务范围实施状况

要认真监督社会组织是否履行章程规定的宗旨、使命，以及注册时核准的业务范围，督导社会组织最大限度实现其公益或互益目的（非营利目的）和促进非营利目的事业发展目标。这是事中监管的根本目的，但由于社会组织活动繁多，而且还有许多“擦边球”，使偏离宗旨、超范围经营的

行为不易被察觉。为此监管部门必须要对社会组织的运作进行动态分析，一旦发现社会组织存在违背宗旨，超范围经营，甚至有违法行为，就必须及时地采取有效制止措施，通过警告、适当处分和制裁等手段切实矫正其行为。如果出现社会组织被用于非法目的，或其行为已危及社会公共利益、社会稳定和国家安全，则要采取果断依法查处。

2、组织机构、业务范围、章程修改等重要变动情况

根据我国现有三个条例规定，社会组织在日常运行中需要取得事前批准的事项共有以下三项，即设立分支机构、变更登记和章程修改。

以上重要事项涉及到组织的性质和治理，必须作为事中监管的重要内容。但这些事项是否必须由登记机关事项审批，则可以进一步探讨。在这一问题上，各国的情况差别很大。在美国、澳大利亚等普通法系国家，社会组织设立后日常运行中并无需要事先取得主管部门批准的事项。在美国，一个非营利法人如要变更法人名称、注册办事处地址、法人注册代理人名称，仅只需向州务卿递交载明以上内容的声明就行，并不要取得事先批准。但在大陆法系国家，如德国的《民法典》第 33 条规定，社团“对章程的任何变更来说，国家的批准是必要的”。第 71 规定：“为使章程的变更有效，必须将该项变更登记到社团登记簿中。必须由董事会为登记而申报该项变更”。¹² 德国巴伐利亚财团法第九条中规定，“财团章程之变更，需获得政府的批准”。德国《工商会法》第 11 条也规定，“工商会的会员代表大会关于章程、选举法、会费法、特别会费法和管理费法以及关于超过第三条第三节第三句规定的测算基数百分之零点八的变动会费比重的决议，须经批准”。在混合法系国家如日本、新加坡，对社团日常活动也有一些需要事先审批的事项。如日本《特定非营利活动处进法》第二十五条规定：“对章程的修改，未经政府主管机关认证的不发生法律效力”，“特定非营利法人要取得前款规定的政府主管机关的认证”。¹³ 新加坡的《社团法》规定，“未经登记官的批准，任何已登记社团不得成立分支机构”。未经登记官或者助理登记官的事先批准，任何已登记社团不得变更其名称或办公地点、修改章程，不得使用任何旗帜、标志、象征、徽章或者其他标识。¹⁴

借鉴各国对非营利组织的事中监管的经验，结合我国社会组织发展尚处于起步阶段，许多规制不健全，社会组织自身的自律能力还不高等实际情况，我们应高度重视对以上事项的监管，但审批应加以简化。如由于设立分支机构对社会组织的性质不会发生实质性的影响，可改为备案程序而不必事先审批；再如，对于各种变更，其中除了名称变更涉及组织识别，经营范围的变更可能涉及社会组织性质外，其余均是程序性的，也可以简

¹² 《德国民法典》，陈卫佐译注，法律出版社，2004年5月，第17页。

¹³ 《外国非营利组织法译汇（二）》，金锦萍等译，社会科学文献出版社，2010年1月，第315页。

¹⁴ 同上书第5-7页。

化，除名称和经营范围变更需要事先审核批准外，其余变更均可改为事后备案。对于章程的变更，则由于涉及到社会组织的宗旨、治理结构等实质性内容，应继续坚持事先报送登记管理机关核准后才能修改变更的做法。

3、治理结构运作情况

社会组织的治理结构是否完善，是否按照章程规定原则运作，是社会组织能否提高效率，实现宗旨使命的根本保证。治理结构不健全、运作不规范是社会组织低效之根、百“病”之源！社会组织效率不高，以至偏离宗旨，违法乱纪，丑闻迭出，使社会组织的公共财产、成员的合法权利，甚至使全社会的公共利益受到损害，均与治理结构不完善、运作不规范有关。这意味着加强对社会组织治理结构及其运作的引导和监管能收到事半功倍的效果。所以在事中监管上，应当注意加强对社会组织治理结构运作的监管，并规定一些制裁手段，以促使他们按照法律法规和章程设定的原则和机制合规运作。

4、财务、资产和筹款状况

社会组织的财产属于公益性或互益性资产，是社会组织实现其公益或互益目的，发展非营利事业，并使社会组织可持续发展的物质基础，是社会的公共财富，必须得到很好保护，不容任何人侵犯，不允许流失。特别是有些社会组织经政策许可，在从事合法经济活动中获得较多盈利，或从政府那里获得较多的补贴及免税收益，或接受较多社会捐助，尤其是进行过公开募捐活动，就会涉及更多利益相关者以及社会公共利益。监管机构一定要发挥“守夜人”、“看门狗”的作用，通过对社会组织财务报告和披露信息的严格审查，杜绝一切滥用非营利组织地位，侵害组织资产的违规行为，以保护公益性财产不受任何损失。特别是要监督社会组织的筹资活动，对于基金会等公益性组织的募款，应要求其报告募款目的，募集善款所需的直接与间接成本花费的比例，对于面向公众的募款必须取得监管部门的许可。

一般说来，对于盈余极少的小型社会组织、互益性社会组织可以仅做一般性监管。但对于从政府那里获得较多的补贴及免税受益的组织，或接受较多社会捐助的慈善公益组织要做重点监管，至于那些大型公募基金会等组织则要像对上市公司那样做更严格的监管。

5、经营活动状况

我国社会组织实践表明，许多社会组织仅靠会费收入很难支持开展其非营利性服务事业。为此，应该允许社会组织通过其他合法的途径，包括

开展合规的有偿服务活动，以取得实现其诸如技术交流、教育培训、管理咨询、健康娱乐等非营利事业目的所必须的资金。但其前提是经营所得的盈余必须是为了正当的非营利目的，并且不将利润和收益直接或变相地分配给创立人、高级管理人员、理事、雇员或成员。为此，政府必须对社会组织的经营活动及其收入使用情况进行必要的监管，以保证社会组织的非营利性质。

在经济活动中，要特别注意社会组织的投资活动情况。社会组织在其运行中可能发生，客观上也存在投资行为。有些基金会，他们所接受的大笔社会捐赠有时并非是现金，而是各种有价证券，尤其是股票，于是他们就成为债权人和公司股东。在我国沿海地区，不少行业协会已在会员单位支持下创办经济实体，成为投资者，而且其经营规模已经发展得很大。科技开发类的民办院校、研究所等也有可能以其专利技术作为无形资产投入经济实体，成为公司股东。这些行为是合法的、正常的。但这些行为也可能出现错误导向，如为筹集资本变相非法集资，社会组织内部管理人员通过关联交易向自己进行利益输送，与成员企业争利等。另外，也存在着一定的投资风险，如果决策失误，可能为社会组织带来巨大经济损失。故对于社会组织的投资行为必须加以严格监管。

6、报告制度及信息披露

对社会组织的监管主要由监管部门通过审查社会组织的报告来进行的。在现代法律制度下，国外对非营利组织规定提供的报告主要有：一是向登记管理机关提交的年度工作报告，有些国家和地区还要求非营利组织对公共利益有重大影响的活动，提供详细的运作和财务报告，并由登记管理机关对其进行稽查和审核；二是享受免税待遇的非营利组织必须向税务证管部门提交税收及财务报告，并由税务机关进行稽查和审核；三是向捐助者提供捐助款项使用情况的报告，以利于捐助者对非营利组织是否妥善地使用善款做出评估；四是凡是对公共利益有重大影响的非营利组织应该向社会大众提供其运作和财务报告。这其实也是监管部门对社会组织依法监管的主要手段，所以在事中监管中，要高度重视社会组织履行报告和信息披露的执行情况，以提高其运作的透明度，更好接受政府和社会的监督。一般说来，对基金会等公益性组织，大型的互益性组织的报告制度、信息披露要求应该较高，而对小型的社会组织，一般的互益性组织的报告可以适当简化。

二、现行社会组织事中管理的主要规定和执行情况

1、现行事中管理的主要制度规定

根据现行的三个条例和相关法律，我国已建立了一套相对比较完整的事中监管制度，其内容包括相关法律、法规，监管职能部门的分工，以及由年检制度等一整套具体监管制度及相应的要求，其特点是以民政登记管理为主，由业务主管部门和其他相关职能部门相互配合实施。具体见以下两表：

表 7.4 现行法规关于非营利组织事中管理的法规依据和部门分工

	社会团体	民办非企业	基金会
专门立法	社会团体登记条例	民办非企业登记条例	基金会管理条例 《基金会信息公布办法》
针对特定活动的专门法	慈善捐赠法	慈善捐赠法 民办教育法	慈善捐赠法
事中管理手段和分工	1、登记主管部门管理手段：(1) 年检；(2) 变更登记管理；(3) 违反登记条例的监管执法。 2、业务主管部门：(1) 变更登记审批；(2) 活动监督和指导；(3) 年检初审；(4) 协助监管执法。 3、职能部门：(1) 财政部门财务监督；(2) 接收国家拨款和社会捐赠、资助的，接受国家审计监督。	1、登记机关：(1) 变更登记管理；(2) 年检；(3) 违反登记条例监管执法。 2、业务主管部门：(1) 变更、注销前的审查；(2) 年检初审；(3) 协助监管执法；(4) 指导清算。 3、接受和使用捐赠向业务主管单位报告和向社会公开。 4、职能部门：(1) 财务制度接受财政部门监督；(2) 接受社会捐赠和国家资助的，要接受国家审计监督。	1、登记主管部门：(1) 变更登记；(2) 指导清算；(3) 接受监事会反映的情况；(4) 日常监督管理；(5) 监管执法。 2、业务主管部门：(1) 变更许可；(2) 接受监事会反映的情况；(3) 年检；(4) 配合登记主管部门监管执法。 3、职能部门：税务、会计部门税务监督和会计监督。 4、基金会治理：(1) 内部治理结构安排；(2) 薪酬政策；(3) 关联交易禁止；(4) 信息披露；(5) 财产管理与使用规范，包含有遵从义务、注意义务的内容，但没有明确义务主体和责任主体；(6) 捐赠人的监督权利和司法救济权利。

表 7.5 现有事中监管的具体制度（手段）和要求

制度	事项	监管的具体要求		
		社会团体	民办非企业单位	基金会

年检制度	组织遵守法律法规和国家政策的情况、依照条例履行登记手续的情况、按照章程开展活动的情况、人员和机构变动的情况以及财务管理的情况。	组织遵守法律法规和国家政策的情况、依照条例履行登记手续的情况、按照章程开展活动的情况、人员和机构变动的情况以及财务管理的情况。	就基金会的基本信息、内部建设情况（包括理事会、内部制度建设）、接受监督管理、业务活动、财务活动报告、审计报告、监事意见等情况作出报告。
变更或注销登记制度	对变更或注销进行登记或者备案	对变更或注销进行登记或者备案	需要变更的，应当向登记管理机关申请变更登记。
报告制度	社会团体应当向业务主管单位报告接受、使用捐赠、资助的有关情况。	应当向业务主管单位报告接受、使用捐赠、资助的有关情况。	财务会计报告、注册会计师审计报告，开展募捐、接受捐赠、提供资助等情况以及人员和机构的变动情况等。
信息披露制度	接受、使用捐赠、资助的有关情况，并应当将有关情况以适当方式向社会公布。	接受、使用捐赠、资助的有关情况，并应当将有关情况以适当方式向社会公布。	1、基金会、境外基金会代表机构应将年度工作报告在登记管理机关指定的媒体上公布，接受社会公众的查询、监督。 2、捐赠人有权向基金会查询捐赠财产的使用、管理情况，并提出意见和建议。对于捐赠人的查询，基金会应当及时如实答复。
工资和保险福利待遇监督制度	参照国家对事业单位的有关规定执行	参照国家对事业单位的有关规定执行	基金会工作人员工资福利和行政办公支出不得超过当年总支出的10%。
审计制度	1、资产来源属于国家拨款或者社会捐赠、资助的，还应当接受审计机关的监督。 2、换届或者更换法定代表人之前财务审计制度	1、资产来源属于国家资助或者社会捐赠、资助的，还应当接受审计机关的监督。	1、基金会应当接受税务、会计主管部门依法实施的税务监督和会计监督。 2、基金会在换届和更换法定代表人之前，应当进行财务审计

财政税务监督制度	必须执行国家规定的财务管理制度,接受财政部门的监督	必须执行国家规定的财务管理制度,接受财政部门的监督	基金会应当接受税务、会计主管部门依法实施的税务监督和会计监督。
公益事业支出的法定要求	无	无	公募基金会每年用于从事章程规定的公益事业支出,不得低于上一年总收入的70%;非公募基金会每年用于从事章程规定的公益事业支出,不得低于上一年基金余额的8%。
内部治理问责制度	无	无	1、基金会理事会违反本条例和章程规定决策不当,致使基金会遭受财产损失的,参与决策的理事应当承担相应的赔偿责任。 2、基金会理事、监事以及专职工作人员私分、侵占、挪用基金会财产的,应当退还非法占用的财产;构成犯罪的,依法追究刑事责任。
利益冲突制度	无	无	1、基金会理事遇有个人利益与基金会利益关联时,不得参与相关事宜的决策;基金会理事、监事及其近亲属不得与其所在的基金会有任何交易行为。 2、监事和未在基金会担任专职工作的理事不得从基金会获取报酬。

对监管机构的问责制度	无	无	登记机关、业务主管单位工作人员滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊，构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，依法给予行政处分或者纪律处分。
监管协调制度	不明确	不明确	不明确
处罚的制度	有 8 种 ¹⁵ 情形之一的，由登记机关给予警告，责令改正，可以限期停止活动，并可以责令撤换直接负责的主管人员；情节严重的，予以撤销登记；构成犯罪的，依法追究刑事责任	有 8 种 ¹⁶ 情形之一的，由登记机关予以警告，责令改正，可以限期停止活动；情节严重的，予以撤销登记；构成犯罪的，依法追究刑事责任。	有 6 种 ¹⁷ 情形之一的，由登记机关给予警告、责令停止活动；情节严重的，可以撤销登记。

2、目前事中监管存在的主要问题

我国现有社会组织事中监管制度总体上较好，并取得了一定的成效，对于社会组织的健康运行发挥了促进和保证作用。但对此不能估计过高，由于理论准备和实践经验不足，我国社会组织的事中监管还不到位，有待于进一步加强完善。

1) 监管制度层面上存在的主要问题。

一是监管对象偏重于基金会且权限过于集中。相比较而言我国对基金会的监管制度比较系统和严密，而对社会团体和民办非企业的监管制度则过于简单和宽松。比如，仅对基金会提出了内部治理结构和一定的问责要求，而对社团、民非均未提出明确的要求，显得有所偏颇。在基金会的监管权

¹⁵ 1、涂改、出租、出借《社会团体法人登记证书》，或者出租、出借社会团体印章的； 2、超出章程规定的宗旨和业务范围进行活动的； 3、拒不接受或者不按照规定接受监督检查的； 4、不按照规定办理变更登记的； 5、擅自设立分支机构、代表机构，或者对分支机构、代表机构疏于管理，造成严重后果的； 6、从事营利性的经营活动的； 7、侵占、私分、挪用社会团体资产或者所接受的捐赠、资助的； 8、违反国家有关规定收取费用、筹集资金或者接受、使用捐赠、资助的。

¹⁶ 8 种情况同上。

¹⁷ 1、未按照章程规定的宗旨和公益活动的业务范围进行活动的； 2、在填制会计凭证、登记会计账簿、编制财务会计报告中弄虚作假的； 3、不按照规定办理变更登记的； 4、未按照本条例的规定完成公益事业支出额度的； 5、未按照本条例的规定接受年度检查，或者年度检查不合格的； 6、不履行信息公布义务或者公布虚假信息的。

限上，市及县（市）基金会的注册登记和事中、事后监管全部由省民政部门负责，地市政府无权过问，这并不利于地方基金会的培育发展和督导监管。

二是监管制度还不够健全。最突出的问题是缺乏社会组织内部治理的问责监督制度。社会组织健康规范运作的关键是有规范的治理结构和运作机制。就社会组织日常活动而言，其理事会及高层领导承担着主要职责。从现实情况看，有些社会团体、民办非企业、基金会的会员大会、理事会（董事会）、监事会等并未履行忠诚、勤勉义务，从而导致治理结构形同虚设，组织由少数内部人控制。有些社会组织的理事会（董事会）从不举行全体会议，许多重大决定并非由作为常设权力机构的理事会（董事会）决定，而仅由少数高层领导，甚至只是由秘书长决定。在这种治理机制下，社会组织很容易偏离宗旨，产生各种违法乱纪等问题。从某种意义上说，切实完善社会组织的治理结构及其运作规则、制衡机制，建立对社会组织高层管理人员的问责制度，是预防和矫正社会组织偏离组织宗旨使命，最大限度地保证其规范运作，发挥其公益作用的根本措施。另外，现行监管制度还缺乏民政部门和相关职能部门之间的协调制度。关键在于现有制度并未明确对社会组织实施全面监管的部门。由于在事中环节，社会组织的某些活动可能会同时受到社会组织登记主管部门、业务主管部门和职能部门的监督管理，将不可避免出现管理职责上的交叉和衔接问题，如果没有一个能对社会组织注册、运行和退出过程全面负责，对各相关职能部门进行有效协调的权威监管机构，就难以避免相互推卸责任、出现无人负责的现象。加上还缺少对监管部门的相关问责制度，这将使监管部门之间相互推卸责任变得更加突出。

三是监管要求比较原则，缺乏具体细则规定。比如在治理结构方面，对理事会、理事及高级管理人员的忠诚勤勉义务如何问责，在重要经营活动特别是在投资活动方面，哪些投资范围应该禁止，出资人代表和盈利分配如何界定等，现有监管制度中均没有具体的细则规定，这将为监管的具体实施、执法处理带来难度。

2) 实施层面上存在的主要问题

一是存在着“重登记，轻监管”的倾向。由于种种原因，无论是登记管理部门，还是业务主管部门、相关职能部门对社会组织的登记审批比较严格认真，但对以后的事中、事后监管就有所放松，对社会组织的运作缺少调查分析，跟踪监督。

二是各监管部门间缺乏协同配合。在双重管理制度下，多数业务主管部门能够履行相关监管职责的，但也有一些部门或由于认识不到位，或由于缺乏管理力量，往往使双重管理流于形式。

三是现有的监管专门法规和相关法律对社会组织违法违规的损害行为

类型缺乏标准化界定，从而为监管执法带来难度。比如《社团登记管理条例》规定社团不能从事营利性活动，但究竟什么是营利性活动并未明确界定，如果社团有从事营利性活动的行为，如何处罚也并无具体的办法。对于社会组织内部治理必须遵守的准则，以及管理人员违背忠诚勤勉义务并对组织造成损害的行为处理也没有具体的规定。使执法部门和人员对于社会组织违法违规行为的查处缺乏明确的法律依据。

四是全国尚未建立起多部门以及全社会共享的社会组织监管信息平台，尽管从民政部到各省（市、自治区）民政厅、各省辖市民政局大多建立了信息平台，但其披露的信息极为有限，而且并未在纵向（从中央到地方）和横向（从登记主管部门到和业务主管部门、职能部门直到全社会）实现实时联网，使有关业务主管部门、政府职能部门，以及社会各界难以主动参与事中监管。

五是监管力量严重不足。据江苏省民政厅数据，省厅社会组织管理局为正处级行政单位，现有人员编制 10 名，与直接登记管理的省本级社会组织配比是 1:150。目前无锡市民政局社会组织管理处编制仅 6 人，两个县级市民政局的专门编制仅 1-2 人，其余各区的专职人员仅有 1 人，有的还是兼职，登记管理机关工作人员（含兼职）与社会组织之比约为 1:367。另据山东省调查，全省社会组织登记管理部门工作人员仅 495 名，而注册登记社会组织已达 4.6 万多家，该省市级民管部门一般 3—4 人，县级则 1—2 人，不少县级管理部门只有 1 名工作人员，且多为兼职，仅登记就难以正常开展，对于面广量大的事中监管明显力不胜任。

3) 监管方式上存在的主要问题

监管方式是决定监管效率的重要因素，即使监管力量很强大，如果监管方式不科学，同样难于取得较好的监管效果。现有社会组织监管方式存在的主要问题是重社会组织违规事件的监管执法，而忽视建立合规性监管的长效机制。其负面后果主要有三个方面：一是随着社会组织数量规模日益增长，社会组织违法违规事件也必然相应增长，使专职监管部门有限的监管力量愈来愈捉襟见肘；二是在监管业务上出现缺位和越位并存的现象：一方面对社会组织的治理机制违规现象缺乏监督，使监管缺位；另一方面又存在越位现象，主要表现为过度干预社会组织的内部事务。如有些业务主管部门直接干预社团和基金会的领导层人事安排，有的规定社会组织必须每年向业务主管部门“述职”等，这些都侵犯了社会组织自治原则，是明显的越位现象；三是难以建立起有效抑制社会组织违法违规现象的自身约束机制。由于现有监管方式的着重点在于违法违规事件的监督和执法查处，忽视督导社会组织内部治理的约束制衡机制，就很难在源头上抑制社会组织违法违规现象的发生。

三、转变监管方式，提高监管效率

随着我国社会组织登记管理制度的改革，直接登记制和社会组织设立门槛降低后，事中监管的任务将变得更加重要和艰巨，社会组织的事中监管面临着更严峻的挑战。为适应社会组织登记管理制度的改革，必须针对目前事中监管中存在的主要问题创新监管方式，改革的方向是实行合规性监管。作为现代监管制度，合规性监管在证券业已经实施多年，并取得了丰富的实践经验。我国工商管理也正在实行合规性管理。我们应该借鉴国外非营利组织合规监管，以及我国工商管理合规性监管的经验，建立起适合我国社会组织特点的合规性监管制度。

合规性监管源于公司监管，其一般含义指通过行政手段，对各类企业执行相关法规、制度和规章等情况进行综合监管，以规范企业的经营行为，维护良好的市场秩序。合规性监管的“规”，既包括国家制定的法律、政府的条例命令和相关政府部门的规章制度，也包括公司自身依法制定的《章程》。合规性监管的目标是：最大限度防止和遏制企业违法违规的损害行为及其可能为企业和社会带来的风险，以维护市场的稳定和竞争高效。

就社会组织而言，合规性监管的主要目标是保障社会组织的宗旨和使命，提高其运作效率，最大限度地防止和遏制社会组织的违法违规损害行为，促进社会组织规范、健康、稳定地发展。对社会组织进行合规性监管，既有利于尊重社会组织的自治性，又有利于提高监管的效率。其监管的要求不是低了，而是更严了。因为合规性监管并不是单一的行政监管，而是一个包括社会组织登记管理部门、专业主管部门、政府各职能部门、执法部门，以及社会监督和社会组织自律在内的完整体系，其监管的力度远超过传统的监管方式。

专栏 7.2

合规性监管

在公司治理及其监管中，合规性（Compliance），一般是指公司在经营中必须“遵守法律、法规、政策、最好的做法，或服务等级协议”。2001年，在发生安然丑闻和世通财务危机后，美国于2002年制定了萨班斯-奥克斯利法案（Sarbanes - Oxley Act），对公司提出了更为严厉的监管要求。2006年，美国中小企业局也重新启动新商务（New Business. USA. gov）项目，为中小企业提供合规经营的信息和服务治理的机制。美国的这些监管措施也适用于非营利组织。

之后，政府监管的范围和要求，以及在公司内部建立相应的合规治理机制已受到各国公司的普遍关注。在当代公司监管实践中，合规监管的概念已不再局限于一般的遵法守章，其内涵已经从遵守法律法规，扩展到包括遵守企业内部规章、行业规则，以及高标准的道德规范等诸多方面。就公司而言，在原有的治理结构中，已增加了合规治理专门机构，合规管理也已成为一种专门的管理技术。公司正在转而通过专门的软件、咨询，甚至设立新的职位，如首席合规官（CCO）等措施加强合规经营的管理和控制。其合规的标准包括了法律规定（最低要求）、报纸测试（公众标准）、内部标准（自我定位）等三个方面。

根据《Handbook of Research on Service-Oriented Systems and Non-Functional Properties: Future Directions》第二章导言，维基百科“合规制度”（Compliance System）等资料整理。

为了建立和完善社会组织的事中合规性监管，必须在以下诸方面采取措施。

1、以完善的法律、法规为保障

完善的社会组织法律、法规是社会组织运作的准则，也是对社会组织进行事中合规性监管的法律依据和重要保障。合规性监管与传统常规监管的主要区别在于，传统的常规监管偏重于监督报告制度和具体违法事件的稽查，而合规性监管的重点在于对社会组织遵守相关法律法规等规则进行监管。如果规范社会组织运行的规则不健全，合规性监管就根本无法进行。为此，必须通过法律法规对各类社会组织运行的带共性的基本规则做出明确规定，同时对某些特定的社会组织，如行业协会中的证券协会，慈善组织中的基金会等做出相应的特定规则。

根据国外对非营利组织合规性监管的经验、我国社会组织运行中暴露出来的问题，以及规范社会组织运作的需要，应该通过新的立法、颁布行政法规，逐步完善和充实以下主要的规则：

1) 进一步明确规定社会组织的性质、目的及限制。

法律法规应该明确规定所有正式社会组织（即经过登记注册的社会组织）为非营利法人，禁止分配利润，并明确其公益性或互益性目的。从我国现有的“三个条例”看，对社团、民非和基金会均明确为非营利法人，禁止分配利润，但没有对公益和互益性做区别。我们认为在立法中区分社会组织的公益性和互益性及其相应的法人地位具有重要意义，因为这两类组织在目的，以及与其目的相适应的成员开放性、享受政策优惠程度和资产处置方式上均有较大区别，故监管的要求也不同。一般来说，由于公益性组织涉及更多社会公益，对其监管应该更严。另外，三个条例对各类社会组织做出了“必须遵守宪法、法律、法规和国家政策，不得反对宪法确定的基本原则，不得危害国家的统一、安全和民族的团结，不得损害国家利益、社会公共利益以及其他组织和公民的合法权益，不得违背社会道德风尚”等限制性规定，同时还在社团条例和民非条例中规定他们均“不得从事营利性经营活动”的限制性规定。对于前者的限制符合国情和国际惯例，而对于后者的限定则可以进一步讨论。经查阅《美国非营利法人示范

法》，以及法国、俄罗斯、爱沙尼亚、南非、日本、新加坡等许多国家的非营利社团法律均没有非营利组织、社团不得从事营利性活动的限制性规定。美国非营利法人示范法明确允许非营利组织“从事商业活动”。当然也有一些国家如奥地利社团法规定“社团不得谋取利润。社团财产只能运用于社团的目的事业”。在该法对社团章程必须列明条款的规定中，规定社团章程必须载明“为实现目的事业的业务活动，和资金筹集的方式”。虽然该法没有说明这种业务活动是否能获得收入，但显然该法是刻意回避营利活动这一提法的。从我国现实情况看，我国社会并无对社会组织慷慨捐助的习俗，社会团体还通过可收取会费维持其互益活动，对于民办非企业单位来说，在既无会费收入又极少可能得到捐助的条件下，如果没有经营活动如何能生存？其实，甄别一个组织（社团、基金会、社会企业等）是否为非营利组织，只要符合该组织是为公共目的而设立，而且其收入和财产不得分配给成员或其负责人（除非是作为对他们提供服务的合理补偿）就足够了。为此，不妨采取日本的做法，在新的法律中明确允许社会组织可以开展“收益活动”，即社会组织可以从事以取得非营利活动的经费为目的的活动，但这种活动不得影响非营利活动的开展，其收益应作为特别账目管理。

2) 明确规定社会组织的权力及限制

法律法规应该对社会组织的权力及限制做出明确规定。在国外的非营利组织法律中，美国《非营利法人示范法》对非营利组织的权利规定了“以法人名义起诉、控告和辩护”、“制定或者修改不违反法人章程或者本州法律的章程细则”、“购买、接受、租赁或者以其他方式获得，拥有、持有、改进、使用和以另外方式处置不论位于何地之动产或不动产或任何权益”、“充当任何合伙、合营企业、信托或其他机构的发起人、合伙人、成员、合作者或者经理”、“在本州内开展业务活动，建立办事处以及行使本法令所赋予的权利”、“开展商业活动”等 17 项权力。¹⁸ 许多大陆法系国家的社团法中没有列入社团法人权力条款，但在这些国家的民法中均对社团法人、财团法人的权利有所规定。如日本《民法典》第四十三条对社团法人的权利义务规定，社会团体“于章程或捐助章程所定目的范围内，享有权利，负担义务”。¹⁹ 从我国情况看，我国的《民法通》则仅对企业法人的权力做简单规定，而对社团法人的权力范围并无规定。而作为专门条例的社团和民非条例也没有就其权力做规定，这就为合规监管带来难度。为此，应该借鉴美国和日本等国家的法律，并结合我国实际，通过新的立法对社会组织的权利及其限制做出明确规定。其内容就是在社会组织的章程所确定的目的范围内享有民事权利和义务，并依此为限。其中最重要的就是社会组织能依法制定和修改章程、缔结合同、拥有财产、起诉和被诉等权力。此外，还应该规定社会组织高级管理人员、理事和工作人员享受有限责任的

¹⁸ 参见《外国非营利组织法译汇》，金锦屏 葛云松主编，北京大学出版社，2006 年 1 月，第 13 页

¹⁹ 《日本民法典》，王书江译，中国法制出版社，2004 年 4 月，第 11 页

法律保护。

3) 明确规定社会组织的法人治理结构

为规范非营利组织的运行，国外非营利组织法律一般均对社会组织的治理结构提出明确要求，并要求作为非营利组织章程的基本条款。非营利组织可以修改章程，但只能修改选择性条款，而不能修改基本条款。我国的“三个条例”除《基金会管理条例》有治理结构的法律规定外，社团和民非条例均没有关于其治理结构的法律规定。虽然在社团和民非的示范章程中有所规定，但都非常简单，显得很不完善。为此，应该借鉴世界各国非营利组织的法律，通过新的立法进一步对正式社会组织的内部治理结构及运作做出更为具体的规定，并要求社会组织把它作为基本条款写进章程性文件。从目前我国社会组织法人治理大多流于形式等问题看，新的法律法规应该在以下主要方面做出明确规定：

一是要完善充实有关会员大会（董事会）、理事会、监事会的结构、产生方式及各自职责的规定。规定理事、监事的最低人数和最高人数（具体人数有章程规定）；规定理事会的任期一般不超过4年，理事长以连选一次为限；规定选举一律实行无记名投票方式；规定会议次数，会员大会一年一次，理事会、监事会至少每半年举行一次；大型的公益性组织特别是大型基金会，要设置审计委员会，或由独立的注册会计师审计其财务报告。

二是规定社会组织的高级管理人员和理事对组织负有忠实义务，在履行职责时应当对于组织承担注意义务和勤勉义务，并对组织的非公开信息保守机密。理事长、监事长无正当理由不召开理事会或监事会超过二个会议者，应由监管机关解除理事长、监事长的职务，另行改选或改推。理事、监事应亲自出席理事、监事会，不得委托他人代理；连续两次无故缺席者，视同辞职。高级管理人员、理事和工作人员必须避免自己的个人或商业利益与组织的利益之间发生任何实际的或潜在的冲突，潜在的冲突至少应该予以披露。社会组织有权起诉其高级管理人员、理事或雇员，请求其赔偿因利益冲突而发生的损害，或者将其因不当行为获得的利益予以返还。社会组织与其关联人士（例如创立人、理事、高级管理人员、成员、雇员或捐赠人）之间的任何交易（例如买卖、租赁或借贷），必须经过合理的协商过程才可以达成，并且交易价格和条款不得对组织不利。严格禁止“自我交易”，如社会组织创立人可能会促使组织以过高的价格购买自己的资产，或者以大大低于真实价值的价格从组织那里购买资产，以实现利益输送，这种行为应明确禁止。

为了有利于对社会组织的高级管理人员（会长、秘书长、财务主管等）和理事的问责，应该通过法律法规明确规定高级管理人员和理事的行为标准，提出忠诚、勤勉、注意等义务。

三是规定对社会组织的问责要求。所有社会组织均必须保存准确的、完整的有关财务或其他活动的账本和记录，以便其成员、理事会或政府主

管机关进行检查。社会组织的理事会应承担受托人义务，向会员（董事、股东）和政府主管部门承担报告义务。社会组织应该按照非营利组织会计准则编制年度财务报告及说明，发送全体会员。公益性社会组织必须向大额捐赠人承担报告义务。所有社会组织每年应向登记管理机关和有关政府监管部门递交年检报告，定期不定期接受登记管理及相关管理部门的检查。规定社会组织违法分配的责任，对违法分配的理事及高管人员追究法律责任。任何社会组织的成员盗窃、挪用社会组织金钱或财产，导致社会组织资金损失的，应当被起诉。

四是规定报告和信息披露制度。大型公益组织特别是基金会，包括较多享受免税政策优惠的互益性组织的年度工作报告应在政府指定的媒体或采用电子公示（e-reporting），接受社会监督；对于一般互益性组织，可以由登记管理部门有条件向社会提供相关信息。这里的有条件是指并非所有提交给政府的信息都可以由公众查询。有些机密信息或者专有信息如资助对象的姓名，甚至包括组织成员和捐赠人的身份等都应该不被公开。如新加坡社团法规定，任何人可以凭有效证件查阅登记管理部门掌握的已登记社会组织的文件，并可以获得这些文件的复印件。这些文件的复印件或者摘要，经登记管理部门签署和盖章被证明是真实的，在任何法律程序中将被接受为证据。但只有查询者是该社会组织的成员才能被允许查阅该已登记组织的账目，或者获得这些账目的复印件。在这一问题上，有些国家包括我国的社会组织登记管理部门并不向社会公布社会组织的各种报告资料，其实这不利于信息公开和社会监督。另外，对于信息披露，必须规定所有社会组织向会员、向登记管理部门、向社会公布的信息必须是真实的，如有失误应及时改正。如果有意提供虚假信息，提供信息的人应该被认定为有罪，并依法追究法律责任，接受处罚。

2、以社会组织自觉遵守法律法规准则的内控制度为依托

英文 compliance（合规）一词的本来含义就是尊重、服从别人的希望、要求和命令。合规监管的积极意义就是通过建立行为规则和相关监管制度，引导、促使、激励被监管主体自觉地遵守法律法规，合规经营。社会组织成千上万，仅仅靠几个监管部门去监督管理、执法查处是不够的，就这一意义上说，把社会组织数量与从事登记管理和执法查处人员的编制数量做比较，以此说明监管不足并不完全科学。事实上，国外并无类似中国工商管理总局系统那样庞大的专业监管机构。在国内虽然现有社会组织监管力量的确比较薄弱，需要适当充实加强，但绝无可能拥有像工商管理那样规模的编制、设施和装备，总之，我们所拥有的监管资源是相当有限的。有效监管的根本之道，还在于调动社会组织自身合规运行的自觉性，依赖其根据监管的要求建立起来的合规运作的自律内控制度。为此，应该在以下

方面采取措施，并进行认真实践探索。

1) 编制《社会组织合规监管》指南。合规管理对社会组织来说还是一个新事物，无论是社会组织自身还是社会各界对此还不太了解。为此必须就社会组织的合规监管编制一个指南。该指南要充分讲清合规性监管的宗旨、内容、法律依据、列入监管的制度规则、合规的标准，以及对合规运作的奖励，违规行为的法律责任和处罚方式。并印发所有社会组织的高层管理人员，广为宣传，以提高社会组织管理人员合规运作的自觉性，同时提高社会各界对社会组织进行社会监督的积极性。

2) 尝试在社会组织内部建立合规运作的自律内控制度。现在许多社会组织内部治理缺失、管理混乱的重要原因之一，就在于其组织内部没有因违规而被处罚的风险意识和合规运作的自律机制。为改变这种状况，应该要求所有正式社会组织的理事会（董事会）定期检查本组织合规运作的状况，作为社会组织的内控制度，可以把合规运作延伸到各项内部制度的遵守，形成遵守法律法规——遵守内部规章特别是法人治理制度——遵守行业规则——遵守市场规则和高标准道德规范等内容组成的合规管理链，定期对合规运作的状况进行总结评估，并把它作为年度工作报告的重要内容向会员大会报告，从而从源头上避免社会组织的违规风险。

3) 由监管机构制定社会团体、民办非企业单位、基金会《法人治理准则指引》。社会组织合规运作的内控基础是其法人治理。由于我国现有“三个条例”对社会组织的法人治理的规定并不完善，有必要或者由国家统一制定，或者由地方监管部门在调查研究基础上，根据以上三大类社会组织各自的特点，分别制定《法人治理准则指引》。在这方面，深圳市走在全国前面，率先制定和发布了《深圳行业协会法人治理指引》，并努力推行，其效果相当好。比如原来深圳许多行业协会的选举大多为举手或鼓掌通过，根据《指引》的要求，现在基本上已经全面实现差额选举，理事的勤勉义务也开始得到重视，这就为合规性监管奠定了基础，

3、以专职监管部门专业监管为核心。

社会组织的监管涉及社会组织自律内控，也涉及社会监督，但最基本、最核心的是专职监管部门的专业监管。这里的专职监管部门指包括登记管理部门、执法部门和相关个政府职能部门。从实施合规性监管，提高监管效率的要求出发，必须从以下方面切实加强、完善。

1) 建立对社会组织实施全面监管的专职监管机构，并切实加强管理力量。从现有政府行政机构的现状看，最适合承担这一职能的是现有民政系统的社会组织管理机构。应该从国家层面到县级政府民政部门统一设立“社会组织管理局”（以下简称“社管局”），并根据精简、效率的原则确定各级社管局的人员编制，配备必要的设备、设施。今后由各级社管局统一对所

辖地区的社会组织进行登记管理和执法检查、查处。对于多个业务主管及职能部门的监管由社管局统一牵头协调（具体的执法全力分配和协调方式将在下节论述）。必须尽快改变目前许多地方没有专门的社管局机构，县（市）几乎无专业人员管理的格局。鉴于目前政府机构总体上过于膨胀的格局，社管局的人员编制可在现有地方机构编制中调整解决。

2) 在用好用传统监管手段的同时要根据合规性监管的要求增加一些新的监管手段。在常规性监管手段方面，要严格执行社会组织的年检制度，谨慎地审阅社会组织的报告，特别要注重年检报告审查，这是事中监管最基本的手段。实践经验表明，仅仅要求社会组织提交年检及其他各种报告是不够的，对于报告中出现的重要问题，应该以邮件或电话进行询问，特殊情况下甚至要进行现场调查和审计。同时要组织力量，对社会组织按照其章程目的开展活动及其的财务状况进行选择性的、随机性抽查。对于重点监管的公益性组织、大型的互益性组织，要组织力量对社会组织的账本及会议记录进行选择性的、随机性的现场抽查，以确保财政和税务制度得到严格遵守。除此以外还必须根据合规性监管的要求，采取一些新的监管措施：

一是要组织力量每年对正式社会组织的治理结构运作、违法违规行为风险内控制度的运作进行评估，把评估的结果加以披露。这种评估不同于现在进行的等级评估。等级评估是社会组织自愿性申报的，带有荣誉性并且作为购买政府服务的依据。而治理和内控能力的评估则是一种合规监管的手段，目的主要是为了促进社会组织提高治理自律能力，保证合规运作，预防违法违规损害行为的发生。其评估程序应该比等级评估简单，但重点应该更为突出，评估主体可以是监管机构，也可以是有自制的第三方机构，这种评估也可与年检结合进行。

二是要加强对社会组织信息披露的平台建设，原则上各地的社管局均要建立网站，开辟社会组织信息披露的专栏，首先在全省联网，然后全国联网，并接受社会举报。同时督促社会组织履行信息披露的义务。

3) 在社会组织突发紧急情况下，监管机构采取应急处理措施，通过临时接管社会组织的手段，切实保护好社会组织的财产和维护相关利益相关者利益。

4、以社会监督为补充

发挥社会监督的作用在事中合规性监管中具有不可替代性。这首先是因为社会组织所提供的服务具有公共性。许多社会组织获得免税和政府补贴等公共资源，其活动不同程度上涉及公众利益，所以由公众参与监督是理所当然的。其次，由于专业监督部门资源和效率的有限性，它对社会组织的监管难免会有漏洞。由于成千上万的社会组织与社会公众有千丝万缕的联系，公众更能了解社会组织的违法违规信息，这是社会监督的优势，

发挥社会监督的补充功能将非常有利于克服监管部门资源不足的困难，而且社会监督还能更好体现监管的公正、客观性。事实上目前社会组织管理混乱，违法违规现象频发和社会监督缺失有很大关系，所以在事中监管环节，合规性监必须充分发挥社会的补充监督作用。

发挥社会监督的补充作用，主要是从以下三方面努力：

一是要充分发挥公共审计、会计、资信评级及资产评估等社会中介机构的作用。无论是对社会组织综合素质的评估，还是对其各种如财务、治理、自律、信誉等单项评估，均应该由完全独立于政府、企业和社会组织的相关中介机构进行，只有这样才能做出公正、公平的结论。目前由民政部门组织专家组对社会组织进行的综合性等级评估，由于仍然是行政主导，只能是一种过渡的形式，今后要逐步交独立中介机构去做。

二是要充分发挥信息披露的作用，在证券监管的实践中，由于证券市场最大的问题是上市公司和投资者，特别是与中小投资者之间的信息不对称，所以其监管实际上是以信息披露为核心的，证券市场的合规监管几乎全部与信息披露相关。就社会组织监管而言，同样要把信息披露放在监管的重要地位。从美国国内税务局对免税非营利组织的监管来看，其主要的依托也是第三方审计和信息披露。我们应该借鉴这些做法和经验，引导社会各界对社会组织特别是对公益组织进行有效监督。

三是借鉴国际经验，鼓励支持发展从事社会组织监督的志愿者组织，并发挥他们的监督功能。以美国为例，美国有许多由志愿者发起成立的专门从事非营利组织监督的非营利组织，最著名的有美国慈善研究院（American Institute of Philanthropy）的“慈善监察（CharityWatch）”，它也称为“看门狗”，“慈善导航”（Charity Navigato）和“商业改良局”（The Better Business Bureau (BBB)）等三个机构，“商业改良局”虽然称为局，但它是一个纯粹的民间非营利组织。除 BBB 的主要业务是企业信用评级和调处企业和消费者纠纷外，前两个组织均是专门从事非营利组织监督的，同时也为非营利组织的信誉评级。美国慈善研究院的使命就是“使捐助者对慈善事业捐赠的每一美元发挥出最大限度的效率，并为他们做出捐赠决策提供相关信息”。其目标是“研究和评估非营利组织的效率、问责制和治理；教育公众注意明智捐赠的重要性；把非营利组织的浪费或不道德行为告知公众，并帮助识别那些具有高效和道德的慈善机构。”²⁰ 该组织经常在美国 ABS、CBS 等电视的新闻频道和和华盛顿邮报、纽约时报上披露某些慈善组织的治理问题。在卡特里娜和丽塔飓风灾害和 911 灾难以后，该组织的主要负责人 Daniel Borochoff 曾经应美国国会的要求，就灾害中慈善组织的响应问题到国会作证。²¹ 该组织也为非营利组织成员和其他非营利组织开展专项调查和评估提供咨询，以及为非营利组织进行信誉评级。慈善导航

²⁰ American Institute of Philanthropy, <http://www.charitywatch.org/aboutaip.html>

²¹ 维基百科 American Institute of Philanthropy, <http://www.google.com.hk/#newwindow=1&q=>

是美国另一个民间最大和最有影响力的从事慈善监督和慈善组织评估机构之一，其使命是指导捐赠者明智的捐赠，促进慈善组织更加高效运作。该组织以客观正确的数据、公正的立场，对 6000 多个美国最著名的和鲜为人知的慈善机构进行信誉评级，2012 年其网站的访问量达 600 万次，每年约影响 100 亿美元的慈善捐赠。²² 所有这些民间监督机构的数据都是独立采集的，并与政府共享，在其网站上披露。这些组织并不拿政府的补贴，主要靠社会捐助以及评级或咨询服务取得一定的收入，他们自己的财务信息也非常透明，只要登录其网站，我们都能查阅其信息。如果我国也能建立起一个由社会中介机构、高度的信息透明机制，众多志愿者监督组织所组成的社会组织监督网络，我们还需要不断扩大政府监管机构的编制吗？

（三）加强社会组织的事后监管（监管执法和退出管理）

事后管理包括监管执法和退出监管两个方面内容。在直接登记制下，由于社会组织的登记准入要求将大幅放宽，社会组织的数量将大幅增长，违法违规现象也会相应增加，所以在事后监管环节必须重严。从目前情况看，这两个方面均亟待加强和完善。

一、加强监管执法

法律法规的实施必须以执法为保障，这也是事后监管从严的主要着力点。为了引导和促进社会组织规范发展，对于社会组织运行中发生的各种违法违规行为必须坚决和严格查处。如对长期不开展活动、不能履行社会服务功能、不接受职能部门依法管理的社会组织，应该依法及时注销或撤销；对未经登记或备案擅自开展活动，或者撤销后继续以民间组织名义开展活动的，坚决予以取缔，并对相关人员视情节轻重追究其责任。构成犯罪的，要依法追究刑事责任。对为非法社会组织提供支持、资助和其他便利条件的部门和单位，要追究主要负责人的责任。否则，社会组织的法律法规将成为一纸空文，社会组织的合法利益，以及社会公共利益就不能得到有效地保护，社会组织也不可能真正地规范运作。为了加强执法、有效执法，并提高执法的公信力，必须在以下几个方面采取积极措施。

1、要切实加强执法的力量和力度

从目前社会组织的执法力量看，地方执法监管的力量普遍严重不足。从全国看，除北京、上海、天津、深圳等地民管局有专门的执法队伍外，多数并无专门的执法队伍，也并缺乏相应的设施和装备。多数地方从事社

²² Charity Navigator, <http://www.charitynavigator.org/index.cfm?bay=content.view&cpid=628>

会组织管理的人员均非常少，根本就没有像样的执法力量。

在目前实际的执法行动中还存在着另一个突出问题，即执法不严，力度不大，对于许多明显存在的违法违规行为由于各种原因，不加严肃处理。比如相当一部分社会组织长期不开展活动、不履行社会服务功能、也不接受职能部门依法管理，但执法部门并不对其进行执法处理。产生这种现象的原因是多方面的，最基本的原因是地方监管机构执法力量不足，难以执法。此外，还有一些人为的因素，如，尽管有些社会组织已经名存实亡，但一些地方的登记管理部门因怕出现社会组织负增长，而不愿意通过执法加以撤销或注销。再如，有些社会组织的领导是原政府部门的官员，尽管这些组织存在各种违法违规行为，但碍于情面，也不加以严格执法。为了改变这种状况，专职监管部门不仅要充实监管力量，还必须确立执法的严肃性、独立性、公正性，敢于对任何违法违规的人员和行为依法处理，对于监管部门的不作为也应该有所问责。

2、对违法违规行为进行类型标准化

在执法的实践中另一个突出问题就是执法缺乏法律依据，其中包括对违法违规行为未加以标准化，也缺乏明确的处罚标准和处罚程序。比如，有的社会组织几年不递交年检报告，有的社会组织的年检报告及信息披露报告存在虚假信息。但现有的社会组织法律法规均没有明确其违法违规所属的类型标准及相应的制裁标准，使执法人员难以有效执法。为此，必须通过调查研究，根据社会团体、民办非企业单位和基金会等社会组织的特点，对其带普遍性的违法违规损害行为进行类型标准化，明确哪些行为属于必须处罚的违法违规行为，以及相应的处罚标准，或警告、或罚款、或撤销、或责令解散，以便使执法处理有明确的标准。同时明确处罚的法律程序，以保证执法的公正、公平性。

根据国外的执法经验，为了增强法律法规对损害行为的阻吓作用，对于社会组织法人除了与其他法人一样可能受到一般性惩处外，还应该对其特别的违法行为（例如违反报告制度，违规从事商业活动，自我交易，不当的公开募捐活动，违反税法规定的费用限制）作出特别制裁，如罚款、惩罚性税收，或者更换理事，或者强制性解散等。以新加坡《社团法》关于社团不执行提供信息的违法行为的处罚为例。该法第十条第一款规定，“登记官和助理登记官可以随时以签署命令的方式，命令任何已登记社团向他提供他所需要的与该社团相关的任何信息或者其他文件、账目和记录”。违反这一条规定的处罚标准是：其一，没有执行以上命令的每个人被认定为有罪，处 5000 元以下罚金。其二，如果提供的信息任何部分是虚假的、不准确或不完整的，提供信息的人应当被认定为有罪，处 5000 元以下罚金。其三，如果社团违反以上第一项规定，该社团和社团中所有的高级

职员应当被认定为有罪，处 3000 元以下罚金。如果把这一标准用于我国，估计绝大多数社团要被处罚，但我国没有对信息披露的违法违规损害行为加以类型标准化，故根本无法查处。

3、坚持公平、公正执法，完善司法救济渠道

执法必要坚决而严格，但必须坚持公平和公正，并提供相应的救济渠道。

首先，要合理界定被问责和处罚的对象。处罚对象应该是违规社会组织责任人的行为，而不是社会组织本身。分清这一点非常重要。因为监管部门对该社会组织责任人的问责和执法宗旨，应是为了消除违法损害行为，并矫正其错误的管理和活动，而不是以消灭该社会组织法人为目标。只要组织还没有完全瘫痪，通过矫正还可以重新规范运作，就不要给予毁灭性的打击。在这方面我国有些法规需要完善。如《基金会管理条例》第 42 条有关基金会存在违法活动处罚的措施中，处罚对象本应是基金会董事和管理人，但却被错误换成了基金会。第 42 条所规定的处罚措施，如停止活动、撤销登记等，对基金会而言都是毁灭性的，其结果就是消灭该基金会的存在。对于具有公益性质的非营利组织而言，消灭了一个组织，也就彻底终止了该组织所从事的公益事业，从而使该组织的公益目的彻底落空，但这并不能对真正违法者产生制裁效力。合理的作法应该是，通过对有关责任人的处罚制裁，对掌握基金会控制权的董事、管理人员进行替换，促进其改善治理，从而使基金会重新规范运作，继续追求其公益目的，完成其使命，促进公益事业的发展。

第二，坚持执法实体公正。社会组织的执法机构执行有关法律法规和规章，就行政相对人的实体权利和义务所作出的裁决和处理结果必须体现公平正义精神，事实必须清楚，证据必须充分。在作出处分决定以前，应当行政执法机构必须客观正确认定相关事实。

第三，要正确适用法律法规和规章，对有关的违法违规行为的处理要正确适当。主要是要正确理解和解释适用法律法规的规定，准确选择相关法律法规的条款，做到于法有据。

第四，社会组织的执法活动，应该严格执行国家行政执法程序的法律规定，包括遵守执法方式、执法步骤和法律法规的时效等行政执法规定。

在加强执法的同时必须建立和完善维护社会组织权益的法律救济渠道。

借鉴国外的经验和我国在法律救济上的不足，要注意在以下方面建立和完善社会组织权利的法律救济。

第一，登记管理的法律救济。社会组织发起人在遇到登记管理机关拒绝登记注册的情况下，该发起人如对登记管理机关的决定不服，有权自决

定作出之日起 30 天内，向当地行政法庭提出申诉，如果行政法庭裁决符合设立条件，登记管理机关应当重新受理登记注册手续。

第二，对行政处罚的法律救济。

社会组织法人在收到监管执法机构的各种处罚决定后，如不服该决定，有权自决定作出之日起 30 天内，向当地行政法庭提出申诉，如果行政法庭裁决该处罚不当，监管机构应该撤销原处罚决定。

第三，社会组织自身利益收到侵害的法律救济。法律法规应规定，社会组织有权起诉其高级管理人员、理事或雇员，请求其赔偿因利益冲突而发生的损害，或者将其因不当行为获得的利益予以返还。社会上的其他受害者，例如公益组织的捐赠者和其他利益相关者也可以有权提起诉讼，提起民事赔偿。对此，现行《基金会管理条例》43 条规定，基金会理事会违反本条例和章程规定，决策不当，致使基金会遭受财产损失的，参与决策的理事应当承担相应赔偿责任。但到底由谁来代表社会组织提起民事赔偿，并无明确规定，很难操作落实。对此，今后可以强化捐赠者的司法救济权利，或赋予检察机关、社会组织的监管部门提起代表诉讼，即由他们代表社会组织和受益人提起对违法理事和管理人员民事赔偿的诉状，以切实加大对相关责任人民事责任的约束。

二、退出监管

社会组织终止和退出有以下四种情形：一是自愿解散。或章程规定的组织使命已经完成需要解散，或经过社会组织法人的会员大会或股东、董事会多数决定自愿解散；二是因合并与分立而需要解散；三是被监管部门依法吊销营业执照、责令关闭或者被撤销而被解散；四是因陷入财务危机而破产。

在退出监管环节，中心任务是依法做好清算工作，保护社会组织的剩余财产的安全。从现有法律法规看，急需在以下方面完善：

第一，要进一步明确清算过程中相关管理部门的职责。现行三个条例对此规定并不很明确，如《社团条例》第二十二条规定，“社会团体在办理注销登记前，应当在业务主管单位及其他有关机关的指导下，成立清算组织，完成清算工作。清算期间，社会团体不得开展清算以外的活动”。这里的其他机关指向不明确。问题还在于，在直接登记条件下，业务主管单位的监管作用已经不存在，这就使对社会组织清算管理部门的职责更不明确。

在直接登记条件下，社会组织的清算可以明确由相关目的事业的行政主管部门负责加以牵头指导。由于社团和基金会剩余资产的分配均涉及到相关公益事业，由其作为牵头指导单位是合适的。或者，也可参照公司法的清算办法。我国《公司法》第一百八十四条规定：“有限责任公司的清算组由股东组成，股份有限公司的清算组由董事或者股东大会确定的人员组

成。逾期不成立清算组进行清算的，债权人可以申请人民法院指定有关人员组成清算组进行清算。人民法院应当受理该申请，并及时组织清算组进行清算”。社会组织的清算也可考虑规定由人民法院对清算组进行指导。特别是对于被监管部门依法吊销营业执照、责令关闭或者被撤销而被解散的，或因陷入财务危机的社会组织的清算，可以由登记监管部门或债权人起诉，申请人民法院指定有关人员组成清算组依照社会组织相关法律法规进行清算。

第二，对于清算后社会组织剩余财产的处分必须有更明晰、操作性更强的规则。现行《基金会条例》第 33 条规定，“基金会注销后的剩余财产应当按照章程的规定用于公益目的，无法按照章程规定处理的由登记管理机关组织捐赠给与该基金会性质、宗旨相同的社会公益组织，并向社会公告”，对登记管理机关处分剩余财产课以了类似国外“力求近似”原则的限制性约束，这是可操作的。但对于社会团体、民办非企业单位终止后剩余财产如何处分，目前还没有明确规定。《社团条例》第二十五条规定“社会团体处分注销后的剩余财产，按照国家有关规定办理”，但国家对此并无明确规定，难以操作。《民办非企业单位管理条例》对于清算后的剩余资产分配则并未做规定。在相关法规中，如《民办教育促进法》第 59 条，规定了民办学校终止时的财务清算顺序，同时规定“民办学校清偿上述债务后的剩余财产，按照有关法律、行政法规的规定处理”。但目前也仍然没有配套的规定，如何分配剩余财产无法可依。对此应该做出新的可操作的新的规定。我们建议，对于社团组织清算后的剩余资产，可以明确规定用于与社团章程规定的宗旨相关的事业，如果章程及解散决议未明确的，可以由法院规定用于特定的目的。民办非企业单位由于其投资来源于企事业单位、社会团体和其他社会力量，以及公民个人，并非国有财产，且并非公益组织、会员制组织，为鼓励民办非企业发展，对于从未享受政府补助、税赋优惠的民办非企业单位，应该允许其将部分资产分配给相关的投资者，包括参与投资的公民个人。

第四，明确在公益性社会组织因强制性解散或破产而退出时，受益人的利益保障。比如对于某些慈善组织而言，一些依靠其慈善捐赠并正处于治疗过程中的病人或正在接受教育的学生，可能因突然中断捐赠而遇到困难，并可能会给他们带来非常不利的后果，甚至可能比接受捐赠前还要糟糕。这些问题也都需要在社会组织退出中引起重视，并采取必要的保障措施。

第四节 改革和完善社会组织监管体制

《国务院机构改革和职能转变方案》提出了行业协会商会类、科技类、公益慈善类、城乡社区服务类社会组织“直接向民政部门依法申请登记，

不再需要业务主管单位审查同意”，和“建立健全统一登记、各司其职、协调配合、分级负责、依法监管的社会组织管理体制”等改革要求。从监管的角度看，随着4类社会组织开始直接登记，以及一些地方如深圳、温州等地进一步扩大直接登记的范围，各地均面临着在直接登记制条件下如何建立起新的，符合直接登记制要求的社会组织监管体制，真正实现登记机关与其他政府职能部门之间“各司其职、协调配合”的机制，实现既能放松社会组织行政束缚、扩大社会组织活动空间，又能完善监管，保证社会组织健康规范发展的目标。

（一）双重管理体制的利弊和各地的改革创新实践

1、双重管理体制的利弊分析

我国社会组织的双重管理制度的基本特征是，由各级政府的民政部门作为社会组织的登记管理机构，由各级政府职能部门或政府授权的组织作为业务主管部门，由民政和业务主管部门对社会组织实行“双重”监管。社会组织的登记、变更、年检和执法由民政部门负责；业务主管部门对社会组织的设立、变更、年检负责前置审批，协助民政执法，并对社会组织的活动进行监督和指导。

从多年的实践看，我国原来的双重管理制度并非是完全不合理，而是利弊共存的。长期来该制度被广为诟病的弊端主要是，由于规定了双重许可的前置程序，使社会组织申请许可和发放许可的程序非常复杂和繁琐，造成登记难。而且还由于主管官员掌握了极大的自由裁量权，容易产生权力寻租，所以，遵从这些规则的显性成本和隐性成本都非常高；这不仅容易挫伤真正有志于公益事业民间资本和仁人志士的积极性，同时也容易诱导逆向选择，导致一些动机不良者滥用社会组织的非营利地位牟利（如进行政策套利和从事欺诈）。但双重管理体制中的业务管理部门作用也有其有利的一面，至少有以下三点：一是由于多数作为业务主管单位的政府职能部门更贴近相关社会组织的业务范围，就更能够发挥政府沟通社会组织的桥梁作用，能够在公共政策的制定和执行中较好吸收社会组织的合理政策建议，同时也能更好地实现政府的政策意图；二是许多业务主管部门在相当程度上发挥了对社会组织的培育扶持作用。如常州市经信委为促进行业协会发展，特向政府申请专项资金补贴所管辖行业协会的业务活动；无锡社科联作为全市学会、研究会的业务主管部门，每年争取40万元资金支持相关学术团体做课题研究。无锡科协每年支持所管辖的科技团体的科研究费约为90万元。三是确实进行了贴近社会组织业务特点的业务监督和指导。这种指导有的具有不可替代性。如无锡市教育局作为民办学校的业务主管部门，一方面对民办教育积极扶持，同时也针对民办教育的特点采取一些切实有效的监管措施，比如为防止有些民办学校借关联交易取得利润，抽

走资金，要求民办学校投资者（民办非企业法人）缴纳教育风险金。为维护民办学校教师的利益，还规定在校董事会中增加教师代表的比例。这些带有预防性的监管措施并不是一般部门能做的。

2、各地克服双重管理体制弊端的改革探索

为了克服原双重管理体制对社会组织发展的过度行政束缚，全国各地都进行了各种改革探索。主要有：

一是无锡的归口管理模式。2005年7月，根据无锡市委、市政府办公室《关于行业协会和学会改革发展的实施意见》，把社会团体按照经济类、社会科学类、自然科学类、体育类、文化艺术类分别归口到了工商联、文联、体育总会、社科联、科协等五个业务主管单位，并建立由发改委牵头，由民政、编办、财政以及五大主管单位参加的联席会议制度。与原双重管理体制相比较，无锡市的归口管理模式简化了业务主管单位的数量，一定程度上缓解了过多的业务主管部门所造成的社会组织条块分割的局限。但这一模式并未突破对社会组织登记的双重审批制度，也并没有触及双重管理体制登记准入过严，严重束缚社会组织发展的核心弊端。

二是深圳的直接登记模式。2005年12月，广东省颁布新的《广东省行业协会条例》，于2006年3月1日实施。在全国首次实行行业协会由民政部门直接登记制，突破双重审批制度。稍后，深圳市也实行了这一制度，并于2008年，按照市委市政府《关于进一步发展和规范我市社会组织的意见》，将直接登记的范围由行业协会扩大到工商经济类、社会福利类、公益慈善类社会组织。2012年，深圳市委市政府又出台了《关于进一步推进社会组织改革发展的意见》，实现了包括工商经济类、公益慈善类、社会福利类、社会服务类、文娱类、科技类、体育类和生态环境类8类社会组织的直接登记，其直接登记的范围比国务院的机构改革方案规定的要宽的多。

三是温州的直接登记+归口业务指导单位模式。2011年，温州实施了与无锡市一样的归口管理模式。到2012年又参照深圳模式，按照市委、市政府《关于加快推进社会组织培育发展的意见》（温委发[2012]128号），实行“除依据法律法规需前置行政审批及政治类、宗教类、社科类的社会组织外，其他社会团体、民办非企业单位均可直接向登记管理机关申请登记”。其直接登记的范围比深圳还宽，但保留了原承担归口管理职能的业务主管单位，但其名称改为业务指导单位。此外，温州市在发挥登记管理机关和业务指导单位以及其他政府职能部门相应作用的同时，还成立了市培育发展社会组织工作联席会议，作为负责社会组织建设和管理工作的指导协调机构，在市委、市政府统一领导下开展工作。联席会议办公室设在市民政局（市社工办），承担联席会议的日常工作。在运作机制上，要求联席会议一般每季度召开一次会议，根据需要及时组织有关单位就社会组织建设和管理工作开展联合调研，分析问题，制定对策，协调成员部门之间加强信息交流，并加强各部门履行职责情况的督查考核。据温州民政局介绍，2012

年实施直接登记制后当年就新增加社会组织 620 个，2013 年 1-10 月又新登记 1163 个，促进社会组织发展的效果非常明显。

四是上海的发挥枢纽型组织作用的变通模式。为促进社会组织的发展，2011 年，上海市委发出《关于进一步加强本市社会组织建设的指导意见》提出探索枢纽式管理，即充分发挥工会、共青团、妇联和社联、文联、残联等群众团体的桥梁和纽带作用，团结、联系相关领域的社会组织，逐步形成社会组织管理和服务的枢纽。并鼓励和支持市经济团体联合会、市商业联合会、市体育总会等若干具有枢纽作用的社会组织，搭建社会组织党的建设、业务建设和合作共治的平台，逐步形成社会组织自我管理、自我服务和自律自治的运作机制。这些枢纽型组织通过政府授权可以承担业务主管部门的作用，这样也在一定程度上缓解了过多的业务主管部门所造成的社会组织登记难的局限。

以上几种带代表性的改革探索各有特点，在全国即将推开 4 大类社会组织直接登记制的条件下，深圳和温州的监管体制具有更大的实际意义。相比较而言，深圳的模式是全新的，取消了业务主管部门在监管体制中的主体作用，而温州的模式则既贯彻直接登记的新体制，又以“业务指导单位”的形式保留了原业务主管部门在社会组织监管中的部分职能。从温州模式的实际效果看，由于实行直接登记，社会组织发展明显加快，同时也由于保留业务指导单位，各归口部门仍在沟通政府与社会组织联系、完善社会组织法人治理等方面发挥辅助性的监管作用。就这一意义上说，温州模式在双重模式向直接登记制过渡期具有重要的借鉴意义。

（二）国外及我国台湾地区的非营利组织监管体制

由于国情和法律制度不同，各国和我国台湾地区的非营利组织监管体制并不完全统一，而是各有特点。比较其各自特点和利弊，对于借鉴他们的经验，完善我国的监管体制具有重要意义。以下是部分普通法系（英美法系）、大陆法系和混合法系国家的非营利组织的监管体制。

1、美国的监管体制（普通法系）

美国在联邦层面上没有专门的非营利组织监管部门，只有财政部下属的国税局对非营利组织的免税地位进行审批、登记，并对其治理状况进行监管。

美国州一级层面上非营利组织主要监管机构及其权责分工是：

1) 州务卿

根据《美国非营利法人示范法》，美国非营利组织法人的登记、备案由各州州务卿负责，申请人按照规定的格式向州务卿提交申请文件，由州务卿批准备案。非营利组织的日常活动监管也由州务卿实施，所有在本州活动的非营利组织包括外州（国）法人，均应当以州务卿规定的形式向州务

卿发送年度报告，如年度报告不符合要求，州务卿将及时以书面形式通知相关法人，并返还报告以改正之。

2) 国内税务局

美国财政部下属的联邦国税局 (Internal Revenue Service) 负责对非营利组织的免税资格认证，并进行一年一度的年审。以加强对非营利组织信息披露的监管和治理的指导。2004 年，联邦税务署对申请免税要须提交的 1023 表格进行了全面修改，新修订表格要求申请人披露其在利益冲突和薪酬政策上采纳税务署颁布的最佳作法建议的情况。2008 年，联邦国税局又对年审提交的 990 表格也进行修订，修订后的 990 表包括许多关于治理的问题。这些问题涉及到潜在过度受益交易，以及有关董事的独立性、利益冲突、披露政策、关联交易等。比如在公开披露上，修改后的 990 表格要求填报人描述 1023、990 表格是如何向公众公开的，并描述其是否公开治理文件、利益冲突政策和财务报告。在关联交易填报上，要求填报所有与关联人 (interested person) 发生的交易，包括借贷、赠与或者其他资助都必须披露。而且还必须披露董事、受托人、管理人员和关键岗位雇员之间的关系。

3) 州首席检察官及法院

美国非营利组织的执法和退出监管是由州首席检察官协同法院负责的。在大多数州，法律要求总检察长负责慈善信托和非营利公司的监管执法，并采取适当措施保护非营利组织的财产，维护公共利益。州检察机关监管执法的内容包括以下几个方面：一是募捐过程中的欺诈；二是非营利组织董事、管理人员违反注意义务、忠实义务或服从义务，导致非营利组织财产受到损失、浪费或通过不当关联交易或过高薪酬而中饱私囊等。州检察机关基于保护公益财产和公共利益而对非营利组织有关责任人员提起诉讼，根据州法追究相关责任人员的民事和刑事责任。比如，如果法人财务年度届满一到六个月内或在上次年度大会之后十五个月未召开年度大会，根据检察官的申请，将由法院命令召开大会。只要法院发现董事有从事对法人的欺诈或者不诚实行为，或滥用职权或自由裁量权，或者违反非营利法所记载的董事义务，或解任该董事最符合法人的利益等事实，经法人提起诉讼，或由州检察官启动，法院可以在诉状中解除法人任何董事的职务。²³

美国非营利组织管理体制存在的问题主要有：一是州监管执法激励不足，缺乏有效保障。州检察部门对非营利组织治理承担主要监管职责，但大多数州检察官缺乏足够资源履行该职责。由于受到预算和承担职责过多的约束，州检察部门在非营利组织监管上投入的精力、财力都有限。而且，由于州负责监管执法的检察总长是通过选举产生的，所以，在监管执法上通常更多地是出于政治利益的考虑，而不是着眼于长效机制的建立与

²³ 参见金锦屏 葛云松主编：《外国非营利组织法译汇》，北京大学出版社，2006 年 1 月，第 3-5 页，第 23 页

完善；二是联邦层面，缺乏专门的管理机构，对非营利组织管理主要是联邦国税局，而且主要限于税收方面，有很大的局限性。针对这些问题，联邦和州层面也在不断探讨加强和改善非营利组织的监管。这些改革建议包括：在联邦和州层面建立新的独立的监管机构、给予私人对慈善机构管理人员提起诉讼的权利、加强现有监管机构的监督管理等。

2、澳大利亚的监管体制（普通法系）

澳大利亚在联邦层面上对非营利组织进行统一监管的机构是澳大利慈善和非营利委员会（the Australian Charities and Not-for-profit Commission）其职能有（1）负责非营利担保有限公司、土著公司的注册和监管；（2）对非营利组织是否符合联邦减免税待遇的资质条件进行认证和注册；（3）负责跨州和地区进行资金募集的非营利组织的注册；（4）为公司报告和财务信息公开提供一个单一的信息平台；（5）就非营利组织治理事项提供适当指导；（6）就合规事项进行调查。该机构成立于2011年。²⁴在这之前，澳大利亚联邦层面的监管分散于各个职能部门，让非营利组织常常无所适从；而各州和地区立法和管理体制差异非常大，对于跨州从事非营利活动的非营利组织而言，多重注册和管理导致合规成本非常高。为此，吉拉特政府启动立法和管理体制改革成立了这一机构。

在州一级层面上，澳大利亚各州非营利组织的登记和日常监管通常由州政府制定某个部门负责。如新南威尔士、昆士兰州由公平贸易局负责，维多利亚州由消费者事务办公室负责，南澳大利亚由商务和消费者事务办公室负责，西澳大利亚由商务部负责，塔斯马尼亚州由消费者事务和公平贸易局负责，北部领地由消费者和商务部负责，首都直辖区则由登记总长负责。非营利组织应当在每一个财政年度结束时起6个月内，按照规定的表格、格式向登记注册机构递交年度报告。

澳大利亚非营利组织的执法和退出管理由法院负责。如澳大利亚首都直辖区社团法人法规定，由社团内部规则授予社团法人成员作为一个成员的权利如果被社团决议所剥夺，则该成员可以向法院申请一个令状请求改变或取消该决议。如果社团设立1年内没有开展业务活动；社团中途停止其活动超过1年；社团不能支付债务，最高法院可以命令一个社团法人解散。向法院申请解散，可以由社团提出，也可以由社团的一个成员和债权人提出，还可以由登记总长提出。²⁵

3、德国非营利组织的监管体制（大陆法系）

²⁴ 见 the Australian Charities and Not-for-profit Commission 网站 <http://www.acnc.gov.au/ACNC/About>

²⁵ 参见《外国非营利组织法译汇》，金锦萍等译，社会科学文献出版社，2010年1月，第59、71、75页

大陆法系一个重大特点是把法人区分为公法人和私法人。德国的社团和财团法人均有公法人和私法人两种法律地位。就社团说，按照公法设立的社会团体为公法人，如各地工商会、手工业同业公会等均是按照《工商会法》（公法）《手工业法》（公法）设立的，它就属于公法人，其余按照民法（私法）设立的各种社团如行业协会等协会均为私法人。就财团说也有两种，一是公法上的财团（指为实现公共目的，并因与国家、乡镇、乡镇联合体或其他公法上的团体或机构存在组织上的关联，而成为公共性设施的财团）；二是民法上的财团。公法上的财团与民法上不专以实现私人目的之具有权利能力的财团构成公共财团（指服务于宗教、科研、教育、艺术、环保、体育、社会福利或其他公益活动之目的的财团）。德国对公法人社团和私法人社团，以及对财团法人的监管体制是不一样的：

对公法人社团（机构）的监管。德国的公法人社团由政府监管。如德国的各地工商会由于是按照公法由政府批准设立的，他的监管机构就是各州的政府，德国《工商会法》规定，由各州政府负责监督它们在适用于它们的法律规定范围内开展工作（包括章程、选举法、会费法、特别会费法和管理费法），如工商会员代表大会关于章程、选举法、会费法、特别会费法和管理费法以及关于超过第三条第三节第三句规定的测算基数百分之零点的变动会费比重的决议等事项均须经州政府批准才能生效。

对于私法人社团的监管。德国对私法人社团如行业协会等各种协会均由法院进行登记和监管执法。德国民法典规定，非以营利为目的的社团，因登记到有管辖权的区法院的社团登记簿中而取得权利能力。²⁶ 社团登记到社团登记簿中，必须在社团所在地辖区的区法院进行。²⁷ 其日常监管和退出监管均有法院负责。

对财团的监管。德国对财团的日常监管包括批准设立、财团的运行及内部治理，均有各级政府负责监管，并分类指定专门的监管部门。如巴伐利亚州的财团法规定各最高财团的监督机关为：（1）州科研艺术部负责监督以科学、艺术、文物保护或民族风情保护为目的的财团；（2）州文教部负责监督以宗教、教育、课程、教养或体育运动为目的之财团；（3）州内务部负责所有其他财团的监督。其监管职责包括批准财团的设立，审查批准章程变更，了解财团所有事务的状况，视察财团的机构设置，审查其业务执行与财务管理，对财团某些重大事项的审查批准，在财团的财产不足时对其财产和收益做出处理，对财团的违法行为提出异议等。至于对财团的监管执法则由法院负责，如监管机关有权以财团的名义，通过法院诉讼的方式向财团机关成员主张损害赔偿请求。²⁸

²⁶ 《德国民法典》，陈卫佐译注，法律出版社，2004年5月，第6页。

²⁷ 同上，第14页。

²⁸ 《德国巴伐利亚州财团法》，见金锦萍 葛云松主编《外国非营利组织译法汇》，第120-129页

3、我国台湾地区的非营利组织监管体制（混合法系）

我国台湾地区非营利组织的监管体制兼有大陆模式和英美模式的特点。台湾并无公私法人的明确划分，但有些组织的法人地位与德法的公法人非常相似，故台湾学者称之为“准公法人”，在监管上也有所区别。根据《人民团体法》，台湾的人民团体分成三类：职业团体、社会团体和政治团体。其中职业团体是按照相关的带有准公法性质的专门法律，在政府主导下设立的，实行会员义务制（强制入会），承担政府职能。如台湾的工业会、商业会，分别按照《工业团体法》、《商业团体法》，根据“一地一会”、“一业一会”规定由政府主导设立，履行政府委托的行业管理职能，明显带有德国法国商会所具有的公法人特征。而社会团体则是按照《民法》、《人民团体法》由企业、团体和个人自愿组成，不受一地一会、一业一会的限制，它类似于大陆法中的私法人，故不具有政府授权的管理职能。基金会等财团法人则按照民法中关于“财团法人”的规定，由政府、企业、团体和个人经政府批准设立，因其公益性监管更为严格。台湾地区对社团法人和财团法人的监管体制由主管机关、注册执法机关和目的企业主管机关三部分组成：

（1）主管机关：在台湾地区层面上由行政院各部门担任，在地方为地方政府的社会局。主管机关的职能是受理设立人民团体（包括职业团体、社会团体和政党）法人和财团法人的申请，加以审核或批准，或拒绝。在人民团体和财团设立后，依法对其运行进行日常监管。

为加强对财团法人的监管，台湾的相关主管机关均分别制定各自的监管准则。台湾的基金会主要有社福慈善类、文化教育类、环境保护类、医疗卫生类、紧急事务类、产业发展类、文化艺术类及其他类。在台湾地区层面，其主管机关分别是内政部、文建会、卫生署、环保署、教育部、经济部和其他部委。这些部委作为财团法人的主管机关，均制定了各自主管的财团法人监督准则。如内政府制定内政业务财团法人监督准则，卫生署制定卫生财团法人监督准则，交通部制定交通部财团法人监督准则等。

（2）注册和执法机关：人民团体和财团法人在或主管机关批准后，即到该管法院注册。法院的职能是负责对人民团体和财团法人经济登记注册管理，并负责执法和退出管理。

（3）目的事业主管机关：《人民团体法》规定，人民团体的“目的事业应受各该管事业主管机关之指导、监督”。实际上每个人民团体、财团组织在批准设立时，都按照其宗旨和业务范围，明确其相关的目的事业主管机关，并必须写进组织的章程。如果该组织的业务范围是单一的，就明确一个目的事业主管机关。如台湾的工业总会是按照《工业会法》，由全台工业企业联合组成的总会，其主管机关是内政部，目的事业主管机关是经济

部。如果该组织的业务涉及多种业务，就必须明确几个目的企业主管机关，也必须写进章程。例如，社团法人台湾创业教育及服务学习推广协会是一个按《人民团体法》设立的社会团体，由于其业务范围涉及多个领域，其目的事业主管机关就有行政院经济部、教育部和教育部青年发展速署等三个政府部门。而财团法人则并不设目的事业主管机关。

从实际情况看，台湾的目的事业主管机关在监管中所发挥的作用主要有：

一是对被监管的人民团体和财团法人进行指导。主要是对相关事业的政策导向给予适当的引导，比如主管机关要对工业会、商业会的活动给予一定的经济政策引导。

二是沟通政府与人民团体的联系。台湾职业团体、社会团体均通过目的事业主管机关反映各自的诉求。而目的事业主管机关也很注意吸纳被监管的社会组织的政策建议。如台湾资源再生协会的的目的事业主管机关是行政院环境保护署，2004年，该协会协助有关协会共同向环保署提出“不含油脂电线电缆进口”的申请，获环保署同意。2006年，该协会又提出了《废弃物清理法》与《资源回收利用法》两法合一的提案，也获得政府的同意。又如国家生技医药产业促进会，其主管机关是内政部，目的事业主管机关是卫生部。2010年该会向政府和立法院提出了5个提案。2011年，其中关于人体生物资料库管理条例第29条已获立法院修正通过，松绑了对临床试验检体收集之限制，为产业解除了实务执行的阻碍。另外所提《科技基本法》的修正案也获得通过，这对科研成果的产业化和专利智财移转均会产生积极作用。

三是发挥支持培育的作用。主要是在财政上激励扶持相关组织在经济社会建设中发挥积极作用。如台湾运动生物力学学会，2010年，赴美争取在台举办国际运动生物力学学会年会，获得了目标事业主管机关的财政补助。再如社团法人台湾区螺丝协会，于2013年4月15日举办了台南国际螺丝暨机械设备展，也得到了目的事业主管机关经济部国际贸易局的财政补助。

四是发挥监督作用。目的事业主管机关的监督主要是从各自的业务特点和政策出发对相关社团和财团的业务活动进行监督，并在某些内部治理上也协助主管机关进行监督。如台湾工业总会的章程中就明确规定，总会“事业费之分担，每一会员至少一份，之多不超过50份，必要时，得经会员代表大会决议增加之。事业费总额及每份金额，应由会员代表大会决议，报请主管机关转由目的事业机关核准后行之”。“本会如兴办事业时，应另立会计每年送监事会审核后，提报会员代表大会，并分报主管机关及目的事业主管机关备查”。

以上这些作用表明，台湾的目的事业主管机关在指导、促进扶持非营利组织发展，以及辅助监管方面确实起着不可或缺的作用，其扶持和促进

的这能通常是主管机关、登记管理机关和执法机关难以发挥的。

表 7.6 国外和台湾地区非营利组织监管体制的比较表

	登记批准机关	登记注册机关	辅助监管机关	执法和退出管理机关
美国	州务卿	法院	联邦国税局	法院
澳大利亚	州政府指定部门	州政府指定部门		法院
德国	公法人	各级政府		法院
	财团法人	各级政府	法院	法院
	私法人	法院	法院	法院
台湾	人民团体	政府主管机关	法院	目的事业主管机关
	财团法人	政府主管机关	法院	法院

（三）直接登记下改革和完善社会组织监管体制的建议

从以上国外及我国台湾地区非营利组织监管体制的简要介绍可以看出，其共同特点是宽进和严管。其宽进的程度我国今后也难以完全做到，而其严管的程度与我国目前的监管更有天壤之别。我国目前社会组织中许多行为，在国外是严重的违法有罪的行为，但在我国即使这样的行为也还是得不到严格处罚。

鉴于我国长期实行严进和宽管的制度，尤其是相关法律尚很不健全，也并未形成一套严管的监管体制；鉴于我国社会组织发展尚处于起步阶段，还有必要对社会组织发展给以扶持和培育；还鉴于在实行宽进条件下我们对于社会组织的严格监管尚缺乏实践经验，对于直接登记制下的监管体制改革必须做好整体设计，并继续审慎地做更多的探索试验，允许各地从本地实际出发进行改革探索，然后在总结经验的基础上从完善立法和监管体制两方面配套改革，以建立起符合中国国情的社会组织监管体系。

今年 3 月发布的《国务院机构改革和职能转变方案》提出了改革和完善社会组织管理体制的基本原则和方针，即“坚持积极引导发展、严格依法管理的原则，促进社会组织健康有序发展。完善相关法律法规，建立健全统一登记、各司其职、协调配合、分级负责、依法监管的社会组织管理体制，健全社会组织管理制度，推动社会组织完善内部治理结构”。根据这一原则和方针，结合我国目前社会组织管理体制利弊共存的现状，借鉴国外及我国台湾地区的经验，我们对进一步深化社会组织管理体制改革提出如下建议，同时做一些相关理论的探讨，供有关部门决策参考。

1、自上而下建立和加强社会组织监管机构

法律监管的有效性常常决定于立法权和执法权，以及剩余立法权和剩余执法权在作为立法机构的立法部门、作为执法机构的法院和行政监管者之间的最优分配。在法律比较完备的条件下（法律体系完整，并能比较准

确地规定出所有相关的适用情况), 通常是由法庭执法较好。法庭在审判及执法中不仅可以按律审案、判案, 还可以通过阐述法义和判案, 行使剩余立法权, 使执法更加切合实际和公平合理。大陆法系是成文法, 其法律比较完善, 所以, 德国和法国等大陆法系国家大多将非营利组织的登记注册、日常监管和执法均交由法院去负责。但它也有一定的弊端, 即法庭的监管和执法总是被动的, 仅在受理起诉之后才能行使其剩余立法权及执法权。也就是说, 即使那些应该受到干涉的事件展现在法庭面前, 他们也无权采取行动, 因为他们的原则是公正公平, 不能随机执法。而行政监管者则被设计成主动的监管执法者。主动式监管执法包括多种职能。涉及到控制准入、监督各种活动、开展调查、及时制止损害行为, 以及迅速对违法者予以行政制裁, 这些职能都是法庭不能履行的。从我国的情况看, 我们的非营利法律还处于一片空白, 行政规章也很不完善, 社会组织损害行为尚未标准化, 在这种法律极不完备的条件下, 选择行政监管者对社会组织进行全面监管是明智的、必要的, 而且必须大力加强, 否则很难提高监管的效果。为此:

(1) 尽快在民政部体系内建立“社会组织管理局”(以下简称“社管局”)组织机构体系。目前, 在全国和省(市、自治区)层面上基本上已经有民间组织管理局的机构设置, 但市、县(市)一级基本上没有这一建制。有些省辖市、计划单列市虽然也设民管局, 但人员编制并没有增加, 难以履行职能。为改变这一局面, 建议在市、县(市)两级均设立社管局, 并由国务院编制办将社会组织管理局列入国家机构编制。该机构可继续隶属于民政部门, 但应相对独立(可明确为二级局)。虽然, 我国目前社会组织还未充分发展, 但从长远看, 既然发展社会组织以及发挥其作用已经列入建立新的社会治理体制的一部分, 有这样的专门监管机构是绝对必要的。

(2) 进一步明确社会组织管理局全面管理社会组织的法律地位和法定监管职能。在建立新的管理体制中, 仅仅明确由民政部社管局进行统一登记是非常不够的。必须在法律法规上明确社管局全面负责社会组织的行政监督责任。它的具体职能包括: 对所有社会组织进行统一登记、年审、法人治理监督、执法、建立信息共享平台, 以及负责联系协调相关职能部门进行共同监管。如果没有这一法律地位, “各司其职”可能难以兑现, 或难以统一政令。

(3) 加强执法队伍建设。在目前条件下, 监管执法以由社管局执行为宜。但考虑到执法的严肃性、公正性, 执法队伍要相对独立, 要设专职的执法人员。在今后非营利组织法律较为完善的条件下, 今后可以考虑交由法庭去执行。

(4) 在明确社管局的机构建制后, 必须按层级确定其人员编制数量, 省辖市一级编制不能少于12人, 县(市)一级社管局的专职编制不能少于5人。人员可在3-5年内逐步到位。所需监管及执法的设施和经费列入各级

财政预算。

2、切实加强税务监督制度和机制

对享受免税地位的社会组织必须进行特别严格的监管，从国外经验看，可将对社会组织享受免税地位申请、稽查的职能明确交由国税局负责。作为社会组织全面监管者的社管局可以做前置审批，最终由国税局批准。国税局应该建立相应的部门设计类似美国国税局的 990、1023 表，及稽查制度、信息披露制度。为便于社会监督，社会公众应能直接在国税局网上查阅到享受免税地位的组织的简要情况和主要的财务信息。

国税局在稽查免税社会组织的财务时，同时应该稽查该组织的内部治理、财务运作的合规状况。对于有严重违规行为的免税组织应及时取消其免税资格。

3、发挥社会组织“事业主管机关”的监管作用

在国务院机构改革方案中并未提及原管理体制中的业务主管部门，只是提出“各司其职”。对于这一问题目前有两种模式：深圳模式是完全取消业务主管单位的监管地位，改由各职能部门进行各司其职的辅助监管。而温州模式则将原来的归口管理业务主管单位保留下来，改名为业务指导单位，并明确其具体职能，如对原作为归口管理部门的工商联，在直接登记制下的业务指导职能是负责“指导行业协会（商会）依法开展活动，推动完善社会组织法人治理结构、规范内部管理、实行重大事项的报告备案，发挥行业协会（商会）在宣传政策、提供服务、反映诉求、维护权益、加强自律方面的作用，团结、联系、吸纳更多同类行业协会（商会）参与经济社会建设”等。

究竟如何看待以及在推行国务院机构改革方案中明确的基本原则？我们认为在目前社会组织管理体制改革的过渡期，在直接登记制还缺乏监管经验的条件下，可以不求统一，而允许地方在执行“统一登记”、放宽准入标准的前提下做一些新的探索。一方面，可以鼓励各地按照深圳模式实施，也可以允许有些地方参照温州的模式，结合本地实际进行改革试验。

在是否要保留业务主管单位问题上，从长远看像国外一样，实行由单一监管部门全面监管，由各政府部门各司其职地监管是完全可以的，凡是超出社管局管理权限的违法行为，该属于哪个部门管辖，就由哪个部门去管理和处理。属于公安的就由公安部门管，属于消防安全的就由消防部门去管，属于违法价格法的行为就由物价局去管理和处理等等。

然而，我国还有另一个值得注意的问题，就是我国现有的社会组织还未充分发育，非常需要由政府给以支持和扶持；社会组织的能力和治理水平还非常有限，非常需要政府部门给以指导、引导；社会组织与政府的沟

通渠道不畅，特别是在政府力量特别强大的地区，社会组织很难向政府提出诉求，亟需建立新的渠道和机制；还由于我国许多社会组织尚未适应市场机制在要素分配中起决定作用的机制，违反国家经济政策和市场规则的行为时有发生，非常需要加以必要的指导监督。为克服这些问题，我们觉得借鉴台湾地区设立目的事业主管机关的经验具有较大可行性。台湾的经验前面已经介绍过，其目的事业主管机关的职能基本上可以完全复制过来。我们现在的政府部门实际上可以分为两类：一是具有产业、行业管理职能的部门如经信委、商务部、交通部、文化部、卫生部、教育部等；另一类就是税务、法律、公安、消防、物价等综合性管理部门。如果笼统提各司其职，后一类部门可以对违法行为依法监管。但前一类部门原来作为业务主管部门所承担的对社会组织做政策指导，沟通政府与社会组织的联系，吸取社会组织的诉求、协调组织之间利益关系，以及对社会组织进行必要的扶持等作用就基本上不会发挥起来。这非常不利于社会组织的发展，以及充分发挥社会组织的功能。因此，我们主张把两类政府职能部门区别开来，把那些具有产业、行业管理职能的部门作为事业主管机关纳入事业监管体系。而把其余的综合部门列入各司其职的范围之内。

新的社会组织“事业主管机关”的基本职能可以有：一是政策业务的指导，促进相关事业健康发展；二是沟通政府与社会组织的关系，吸取社会组织的诉求；三是对社会组织重大的投资事业活动进行监督；四是对相关社会组织给以必要的支持和扶持。

在具体操作上，可以通过新的立法明确如经信委、商务部、交通部、文化部、卫生部、教育部等各有关政府部门作为社会组织事业主管机关的职能。如温州、无锡市这些已经实行归口管理的地方，以及有些地方授权工会、共青团、妇联和科协、文联、侨联、残联、工商联、计生协会等枢纽型社会组织作为业务主管机关的地方，仍可以把这些部门和枢纽型组织作为社会组织事业主管机关，在社管局对社会组织做登记管理时就按照其宗旨和业务范围，明确其事业主管机关，并要求写进其章程。

表 7.7 温州市直接登记后业务主管单位及其指导对象

业务指导单位	指导对象
市教育局	教育类非营利性民办学校
市人力社保	劳动类非营利性民办学校
市卫生局	非营利性民办医疗机构
市经合办	在温异地商会
市工商联（总商会）	工商类行业协会（商会）
市总工会	职工维权类社会组织
团市委	青少年类社会组织
市妇联	妇女儿童类社会组织
市侨联	涉侨类社会组织
市残联	残障服务类社会组织
市文联	文学艺术类社会组织

市社科联	社会科学类社会组织
市科协	自然科学和科学技术类社会组织
市体育总会	体育类社会组织
其他市各有关部门	涉及其职责范围的社会组织

4、综合管理部门各司其职，依法监管。

这里的综合部门指工商、税务、物价、公安、消防、宗教等部门，当社会组织涉及相关管理领域，出现违法行为时及时依法监管。

5、建立社会组织监管的协调机制

为防止各监管机构在职能衔接上出现缝隙和职能管辖上的冲突和重叠，应建立以社管局为核心和由民政部门牵头的协调机制。协调机制应保障管理部门之间实现信息共享，管理协同。通过协调机制，明晰各自职责边界，相互之间请求协作和配合的权利与义务，并在应急处理上和监管执法上能够及时快捷地采取协同行动。在事环节中，管理部门之间良好沟通和信息共享机制，特别重要，这不仅节约监管资源（一个部门稽查所掌握的信息同时可以为几个部门监管执法使用），减少非营利组织合规运作负担（通过一站式报告，就可以完成对好几个管理部门的报告义务），同时，也能够尽早发现问题和及时处理问题，提高监管的效率。

在加强各监管部门的协调问题上，温州市的经验很值得总结借鉴。温州市在实行直接登记后，为切实加强对全市社会组织工作的领导，探索完善社会组织工作议事协调机制，有效整合力量，及时研究解决社会组织培育发展工作中存在的问题，提升社会组织建设和管理的工作水平，特建立了“温州市培育发展社会组织工作联系会议制度”，联席会议由市委办公室、市政府办公室、市委组织部（市委“两新”工委）、市委宣传部、市委统战部、市委政法委（市委维稳办）、市编委办、市发改委、市经信委、市教育局、市公安局、市民政局（市社工办）、市财政（地税）局、市人力社保局、市卫生局、市体育局、市经合办、市审管办、市总工会、团市委、市妇联、市科协、市文联、市社科联、市工商联等单位组成，并明确了各部门的职责。该联席会议办公室设在市民政局（市社工办），承担联席会议的日常工作。联席会议设联络员，由各成员单位有关处室负责同志担任。通过联席会议，温州市初步建立了社会组织发展培育和监管的协调平台和运行机制，取得了较好的协调效果。

表 7.7 改革后的监管体制一览表

工 管理部门	职能与分	职能定位	职责分工	管理对象

社会组织管理局	全面管理	登记注册、年审、治理监督、信息披露和执法	所有社会组织
国税局	税务监督	免税待遇的审核、稽查和信息披露	享受免税待遇的社会组织，重点对象为基金会
法庭（在社会组织未充分发展，法律很不完善时，执法和退出管理可仍由社管局负责。但从长远看应该将行政监管和执法分开，以保证执法的公正性）	执法和退出管理	诉讼受理、违法制裁、清算指导	社会团体和民办非企业单位
目的事业主管部门	政策指导和业务活动监督	经济法规及政策、重大业务活动、产品与服务质量监督、和消费者保护等监督	社会团体和民办非企业单位
其他综合部门（公安消防物价交通环保宗教等）	相关政策法规监督	负责各自法律法规执行的检查督促和处理	所有社会组织

无锡民营经济和民间组织研究所简介

无锡民营经济和民间组织研究所的前身是成立于 2002 年 4 月的无锡社会经济比较研究所。2010 年底变更为现名称，经无锡市民政局注册成为具有法人资格的研究咨询机构。

无锡民营经济和民间组织研究所的宗旨是：以邓小平理论、“三个代表”和科学发展观重要思想为指针，运用经济社会体制比较分析的理论、方法，为民营企业 and 民间组

织提供各种咨询培训服务。促进现代服务业的发展，为社会主义物质文明和精神文明建设做出更大的贡献。

研究所的业务范围是：

理论研究。从事比较经济学、区域经济学、社会学、经济体制改革等研究，重点进行民营经济、民间组织的理论研究。

咨询服务。主要在无锡地区承接各种有关民营企业、民间组织方面的咨询项目研究：提供企业管理、决策、公关等咨询服务。同时承接民间商会（行业协会）等民间组织的发展、管理等咨询服务。

培训服务。为民营企业和民间组织提供人才、管理培训。

交流服务。举办讲座、论坛，组织企业和民间组织的考察交流。

研究所坚持“小机构，大网络，广合作”的组织原则，通过聘请著名专家学者、特约研究员兼职研究和加强与国内外研究咨询机构的交流、联系和合作，建立广泛的信息及研究网络，以不断提高开拓创新、进行高水平研究的能力，使之成为具有持续发展能力的民办的独立研究机构。

研究所坚持“自筹资金、自负盈亏、自我积累、自担风险、自主活动、自求发展”的方针，以保持机构的独立和活力，形成适应市场经济环境下社会科学研究民间化、社会化的新机制。九年多来，本所依靠国内外专家学者的亲密合作，成功地完成了民间商会发展、县乡政府机构改革、完善地方党的领导方式等重大课题，其研究成果已经以《市场经济与民间商会》、《地方政府治理结构研究报告》、《改进党的地方治理结构的比较研究-论拾亩地模式》、《社会资本的增值裂变-论大亚湾模式》、《建设民间商会》《中国商会法研究》等理论著作正式出版，同时为许多企业提供改制、管理和发展战略方面的咨询服务。

研究所不定期编印《比较研究》，作为研究资料，供学术交流之用，内部赠阅，欢迎交流。引用本刊论文资料应征得作者同意，请直接与作者联系。

顾问：荣敬本

所长：浦文昌

比较研究

2013年第2期

总第16期

无锡民营经济和民间组织所
地址：江苏无锡市新街巷 43 号
电话/传真：0510-82793069
E-mail: bjcei@hotmail.com.
网址: <http://www.bjjiao.org.cn>
邮编：214001