

编者按

5月26日，民政部就《基金会管理条例（修订草案征求意见稿）》和《社会服务机构登记管理条例》（《民办非企业单位登记管理暂行条例》修订草案征求意见稿）向社会公开征求意见。

面对这两个慈善法配套法规的征求意见稿，可以体会出非常令人乐观的一面，当然也还存在一些有待思考的问题。本刊编辑部特别约请北京师范大学社会发展与公共政策学院教授陶传进、华北电力大学人文学院教授朱晓红、上海交通大学国际与公共事务学院教授徐家良解读两个条例的征求意见稿，以飨读者。

关于“两个条例”的感受与解读

◎ 文 | 陶传进

随着慈善法的出台，《基金会管理条例》与《社会服务机构登记管理条例》的征求意见稿也已经出台。面对这两个征求意见稿，可以体会出非常令人乐观的一面，当然也还存在一些有待思考的问题。以下分别从积极乐观与问题探讨的角度来谈一下个人的感受。

一、时代前行的脉搏

两个条例来源于慈善法，体现了慈善法的整体精神，于是对它们的领会就涉及对于慈善法的解读。从个人的角度讲，以下几点体会可以加以表达。

1. 它们体现出了政府的三种角色定位

在传统意义上政府承担的是监管者的角色，而当下通过慈善法我们看到政府的角色已经有所超越，实际上它充当的是三种新的角色，分别是：第一，传统的监管者角色；第二，支持与服务者的身份；第三，领域维护者与引领者的功能。

三种定位在慈善法中已经得到规定。这里谈一下在两个条例中的体现。

（1）底线监管者的角色

政府的监管者的角色无须多谈，法

律的主要规定就体现在这里。

这里需要强调的是，较之于此前的条例，两个新的条例在具体条款上增加了许多，内容得到了很大的丰富。这说明了什么呢？其实，越来越多的条款进入到“兜底式监管”者的定位。通过这些规定，慈善组织进行活动的底线越来越良好地建立起来，如同工匠所编织出来的一张精美的席子，慈善组织可以在其上自由地舞动，跳出各种精美的舞蹈。

简而言之，组织的自由度未减反增。于是，“监管”越来越成为“底线监管”。

（2）支持与服务者的身份

在两个条例（征求意见稿）中，第七条都是支持性条款：

《基金会管理条例》中第七条规定：“国家制定扶持鼓励措施，通过购买服务、财政资助、人才培养等方式支持基金会发展。

国家对在经济社会发展中做出突出贡献的基金会，给予表彰和奖励。

基金会及其捐赠人、受益人依照法律、法规的规定享受税收优惠。”

《社会服务机构登记管理条例》第七条规定：“国家鼓励兴办社会服务机构，通过政府补助、购买服务、土地划拨、人才培养等方式，支持社会服务机构发展。

社会服务机构以及对社会服务机构进行捐赠的个人和组织，依照法律、行政法规的规定享受税收优惠。

对在经济社会发展中做出突出贡献的社会服务机构，按照国家有关规定给予表彰和奖励。”

这些支持性姿态尽管很难直接落地，写入条例的必要性也未必有多强，但如此的做法更能看出政府角色转型的内在趋势。

（3）领域维护者与引领者的功能

条例中为慈善领域的自主运作奠定了基础。两个条例已经沿着慈善法的精神，规定了公益慈善领域里各方利益主体之间的关系，并且建构起了一套整体性的运作规则，而政府的职责则是建立与维护这样一种关系，以便让公益市场发挥作用。

其中最典型的是，在两大条例中，一方面为慈善组织的公开透明规定了更

为具体的指导，另一方面则为政府管理部门赋予了“公开透明的平台”的新职责。其背后的含义是，通过公开透明所提供的充分信息，让社会成员（如捐款人）的自主选择具有可能，从而政府的努力方向是让慈善组织越来越具有自主运作的机制与场所。

如，基金会管理条例第五十四条：“登记管理机关应当在统一的信息平台上免费提供基金会信息发布服务，并及时向社会公开履行职责过程中产生的下列基金会信息……”

再如，基金会管理条例第六十五条：“民政部门建立年度工作报告、评估、信用记录、活动异常名录制度，并在统一信息平台向社会公布有关情况。”

或者如，《社会服务机构登记管理条例》第四十八条：“民政部门建立社会服务机构评估、信用记录、年度工作报告、活动异常名录制度，并通过统一的信息平台向社会公开社会服务机构的相关信息。”

做大了这一点，社会监督与社会选择都可以发挥作用，政府也就不需要事事亲力亲为，可以退居到一个宏观调控者的位置上。

其实，政府对慈善组织的评估制度从这里也才能得到最恰当的理解：评估的功能正是为了实现对于慈善组织本身以及整个慈善领域进行把握、支持与统领，评估是为政府的三种职能服务的，尤其是在监管职能之上，为政府的行业支持与行业引领服务。

2. 还可以从社会组织的相应定位来加以解读

与政府的三个新角色相对应，社会组织也逐渐进入到了一种新的状态，它可以遵循三个基本的运作原则。第一就是以法律为底线，而当下慈善法与两个条例正是提供了慈善领域里这样一个底线；第二则是社会组织自主运作；第三，

社会组织逐渐成为社会治理的主体，由社会组织所构成的慈善领域将承担越来越重要的功能，并且促使政府职能与权力下放，而政府则退居到更高层面的宏观调控的位置上。

于是，慈善组织实际上最终位于一个可称作是“公益市场”的体系中，它们由公益组织、各种（潜在的）捐款者、志愿者、服务对象、社会公众等一同构成。慈善组织追求自己在其中得到社会的选择与认可，而政府则最终退居到对领域发展的支持与宏观调控的位置上。以下几个方面都表明，当下的法律法规都在为保障这样一个“慈善市场”的出现与完善提供基础性工作。

（1）慈善组织的进入门槛降低

门槛的降低，慈善组织数量增多，从而慈善市场中将有更多的自主运作主体出现，从而为选择机制提供前提条件。

其中基金会可以在县级人民政府民政部门登记，已经将登记注册的门槛比此前降低了两个级别。

社会服务机构的情形则是指定一些类型的服务机构可以直接向登记管理机关申请登记：

“（一）在自然科学和工程技术领域内从事学术研究和交流活动的科技类

社会服务机构；

（二）提供扶贫、济困、扶老、救孤、恤病、助残、救灾、助医助学等服务的公益慈善类社会服务机构；

（三）为满足城乡社区居民生活需求开展活动的城乡社区服务类社会服务机构。”

社会服务机构与基金会的注册资金越来越成为登记注册条件的主体部分，这样的门槛没有根本性的制约力量，而所要求的数额也还可以接受。如在县级民政部门登记注册，基金会与社会服务机构的资金门槛分别为200万元与“不低于3万元”。

（2）给更多的慈善组织以公开募款的资格

在基金会这里，不再有公募与非公募基金会的区别，甚至包括社会服务机构，都可以公开筹款，只要获得相应的资格确认即可。

这就促使在整个公益领域里，慈善组织具有更高的自主性，社会选择也具有了更良好的组织基础。

（3）公开透明得到了特别的强调
信息是进行选择的基础，公开透明除了能够保障捐赠方的权益以外，还能够促使公益市场的成活。公开透明的条



上海第五届公益伙伴日活动现场。

款相当于将运作的选择权更多地交给了社会组织本身，而不是政府。

两个条例中，都对慈善组织的公开透明进行了特别的强调。

(4) 运作决策更加依据组织自主性与市场选择

这一点在基金会这里得到了突出的强调，因为在过去的条例中，基金会受到的制约更多。

《基金会管理条例》中的一个关键性变化是第四十九条：“基金会开展公益慈善活动的年度支出和管理费用的标准，按照国家有关规定执行。”

尽管看起来仍然风平浪静，不过，这里还是能够看出其中的重要变化：第一，过去关于非公募基金会的8%的规定不再存在，因而，对于那些不去公开募捐的基金会，运作的自主性便得到极大的扩展；第二，10%的行政办公经费进入到了其本来的含义，这近乎于一个革命性的变化。尽管仍然还有10%的数量要求，但这里已经将此限制在真正的

行政办公方面，而不应再包含项目运作的成本。在过去，基金会的运作屏障相当程度上来自于这里。

过去一直困扰大家的年检制度也被取消，转而成为年报制度，这在基金会与社会服务机构两大类组织这里都得到了体现。

(5) 强调了行业治理

《基金会管理条例》第六十八条中规定：“基金会依法开展行业自律。”

《社会服务机构登记管理条例》第五十二条规定：“社会服务机构可以依法建立行业组织，进行行业管理和行业监督。”

行业治理是社会化市场化运作的重要组成部分。

(6) 可以设立分支机构

《社会服务机构登记管理条例》第三十五条：“在县级人民政府民政部门登记的社会服务机构可以在其住所所在地县级行政区域范围内设立分支机构。”

分支机构的设立有助于促使服务机

构的品牌建设，有助于那些良好品牌的推广。

二、一些值得思考的地方

1. 关于社会科学的科学技术性问题

在可以直接登记注册的社会服务机构中，科技类被局限为自然科学和工程技术领域，社会科学与自然科学被区别对待。

这或许是考虑到我们国家的社会发展阶段，其实，社会科学在其科学技术性的那一面上，与自然科学无异。在当下的社会发展背景下，其重要性更是上升到了一个更高的高度上。

如果将其区别对待，就会限制这类组织的登记注册，并且更为重要的是限制它们在运作中的活力空间，遭受损失的是整个社会的发展步伐。

2. 关于慈善活动的内容范围问题

在可以直接登记注册的公益慈善类社会组织的类别中，名单范围是“扶贫、济困、扶老、救孤、恤病、助残、救灾、



由中国妇女发展基金会和大众汽车集团（中国）共同主办的“守护童年·平安童行”中国儿童乘车与道路安全倡导活动，近日来到山西省太原市举行路演活动。图为现场小朋友参与儿童安全乐园体验。

助医、助学等”。可以理解当下社会政策大背景下这样做的理由，但是，这种做法也容易将一些在社会发展中起重要作用的公益类型推断为或推向到“政治性的”“抗争性的”“意识形态性的”等领地。一旦我们人为地将它们打上这种烙印，就会大大淡化它们重要的公益慈善意义，而突出它们政治性的、意识形态性的色彩。

同时，这种做法将有害于这些领域的发育，例如社会科学领域的研究与推广，其中最典型的比如说教育学，它本身有着最为典型的公益色彩，遵循公益领域的运作规律，但是如果把它附着于意识形态的色彩，将使我们损失一项社会领域中最为重要的社会科学。再如一些维权型的组织，它们已经通过自己的常年实践印证了“维权即是维稳”的关键性的结论（维权到底是维稳还是抗争取决于这类组织的运作手法而不是取决于领域），但在我们的公益慈善界定中容易将这些领域整体性地推出到公益慈善之外，于是将使社会整体性的功能破裂。再如一些社会组织以社会化的方式来更有效地实现民间外交，这在当下已经成为拓展国家利益实现方式，增加更有效的实现途径的重要方式，但如果从另外一个角度看，将此视为是一种涉外类的组织，那么就会在这样一个扩大国家利益的特殊途径上遭受严重的障碍。

3. 关于业务主管单位

“业务直管单位”这样一个词仍然出现在新的条例中，在社会服务机构这里尤其突出。其实，业务主管单位正处于一种消亡的趋势下，它是从计划体制到社会化公益时代的一个残留品。当下尽管还很难在眼下彻底取消这样一种双重管理制度，但是我们却需要提醒自己这只是一个旧时代的残留品而已，未来的趋势是让更多的公益组织独立自主地运作。眼下甚至连那些大型的具有严重

官方背景的经济类社团都在实现与业务主管单位的脱钩，公益慈善领域更要尊重社会化运作的机制。

在一些特定的领域由于传统思维的惯性，仍然延续业务主管单位制，一些人对此的理解可能是这些领域有特殊的政治性、国家利益性或其他特点，但其实越是在这样的领域越需要尊重独立运作的规律，因为正是独立运作的公益组织才能够更有效的实现它本身的宗旨。

来自于业务主管单位那里的一些政治性目的、国家的意志或其他原则的体现都可以通过根本目标的形式或公益组织宗旨的形式叠加到自主运作的组织之上，而不需要在具体的运作过程中自上而下地发出指令加以监管。后者会将慈善组织管死，严重障碍它的活力，在它的社会效果上大打折扣。

4. 如何实现“宽进严出”的思路

两个条例只是社会组织的登记管理制度，实际上，登记管理应放到社会的整体管理框架下加以考察。一旦做到这点，我们认为应该遵守“宽进严出”的原则，让更多的社会组织能够通过更简便的方法进入合法性的轨道，然后在其运作管理中通过各种举措，对于那些不合格的组织加以淘汰，对于那些仅仅是能力不足的组织加以支持。

将“进入”与“管理”结合起来才能更有效地制定管理条例。眼下我们看到管理条例似乎体现出两个不尽如人意的地方：第一，民政部门似乎在承担整个责任体系，社会组织本身其他的执法机构的责任，最终相当程度地转嫁汇聚到了民政管理部门这里；第二，所有的责任似乎都聚焦到整个社会组织的入口处，“宽进严出”原则以及整个管理体系在整个社会组织运作的应有作用没有得到应有的体现。

5. 社会服务机构的分支机构问题

社会服务机构可以设立分支机构是

一项制度创新，但却又仅仅局限于县级服务机构，给人的感觉似乎是在防范更高层级的服务机构进入县域，据此对各地的服务组织产生保护作用。

其实，更高级别上的服务机构理应具有更好的品牌，更应鼓励它们建立分支机构。

6. 最好给予慈善组织一个保护性条款

慈善组织已经获得了足够的自主运作空间，也得到了政府的倾向性支持。但最好的支持或许就是为社会组织加一条“担保”，告诉它们只要遵守了基本的法律法规，就可以依据自主性进行运作。政府保障它们自主运作的权利。

这样考虑的目的是为了防范不同的权力部门借助于各种说辞，又给社会组织施加了各种不应有的干预。这样的保障条款甚至比表彰奖励还更为重要。

三、简单的归总

以上从积极与问题探讨两个方面分析了两个条例出台所体现出来的精神，整体来说慈善法的出台引领了两个条例向更积极的方面改进，政府的职能与社会组织的职能越来越走向应有定位。

尽管还存在这样那样的问题，但在整体的积极进取的格局下，这只是作为一种层级的探讨，而且许多问题也无法在条例制定机构这里得到解决。

当我们把争论放到一些具体的执行细节和一些具体的说法上的时候，还是会感到一种整体上的令人乐观之处。

时代在进步，同样的说法、同样的条款，对其理解也在变化，在某种意义上条例背后也体现着一种精神，对于同样的条例如何更恰当地执行，也是我们所关注的，在这一点上，时代也在进步。●

（作者系北京师范大学社会发展与公共政策学院教授、社会公益研究中心主任、社会建设研究院执行院长）