

关于中华人民共和国
《境外非政府组织管理法（草案）》（二次审议稿）
的意见反馈

2015年4月20日，第十二届全国人大常委会第十四次会议对由国家公安部牵头起草的《境外非政府组织管理法（草案）》（二次审议稿）（以下简称《草案》）进行了第二次审议。本着“规范和引导境外非政府组织在中国境内活动，保障其合法权益，促进交往与合作”的基本原则，《草案》分总则、代表机构、临时活动、行为规范、便利措施、监督管理、特别规定、法律责任及附则等九个部分对境外非政府组织在中国境内工作的开展作出了详细规定，本法案的制定出台将使境外非政府组织未来在中国境内开展活动真正能够有法可依。

2015年5月5日，全国人大在其官方网站“中国人大网”公开发布《草案》全文，面向社会公开征求意见。作为将受到本法案直接管理和规范的主体对象，境外非政府组织对该法案的制定出台持续关注，并对《草案》的具体内容深表关切。从国家立法者的角度，通过广泛地征询、听取来自社会各方面的意见和建议，也能够使有关法律政策更加趋于完善与合理。在认真细致地研读《草案》内容基础上，2015年5月，十几家有在内地开展项目工作的香港非营利机构参与组织了一次针对本《草案》具体内容的非正式讨论，并邀请到内地相关领域的法律专家参与研讨，对《草案》中的若干条款和规定进行探讨与交流，希望能够对《草案》有关内容形成富有建设性的意见反馈。

以下是基于此次香港非营利机构非正式讨论梳理总结的反馈意见。具体而言，下列意见反馈分别涉及境外非政府组织在中国境内工作开展的业务范围、业务主管单位及代表机构设置等十二个方面的内容。针对每个方面，本意见反馈采取在《草案》具体条款内容下列举问题+提出建议的形式呈现，其中问题部分是希望法案进一步明确或作出解答的内容，建议部分则是针对《草案》造成的疑惑和困扰尝试提出的修订意见（对部分条款尚无可操作的修订建议）。最后，本意见反馈书对该法案的制定实施提出了若干总体性建议，希望能够对法案的最终修订出台贡献一定的力量。

1. 关于“境外非政府组织”的界定

第二条：

…

本法所称境外非政府组织，是指在境外成立的非营利、非政府的社会组织。

疑问：

- ① 不少国家与地区的非政府组织可以采取公司形式注册，但在本质上是非营利性的机构，而且享有当地政府给予的免税资格。这种以公司形式注册的非营利组织是否符合上述条款中关于“境外非政府组织”的界定？
- ② 上述条款中的“境外非政府组织”是否包括境外公益基金会？如果包括，是否意味着目前《基金会管理条例》中关于境外公益基金会的相关管理办法不再适用？

2. 关于业务范围

第三条：

境外非政府组织可以在经济、教育、科技、卫生、文化、体育、环保、慈善等领域依法开展有利于公益事业发展的活动。

疑问：

- ① 上述关于境外非政府组织业务范围的表述是否包含扶贫、救灾、健康、性别平等、非营利组织能力建设和公共政策研究等工作领域？

建议：

- ① 鉴于不少境外非政府组织开展以上类似的工作，建议将这些工作领域列出。
- ② 在上述法律条文表述中使用更包容性的概念，比如非营利领域、公益领域、社会发展领域等，以涵盖更多元的非政府组织工作范围。
- ③ 或者建议采取另一种工作领域规定办法，列举出法律禁止的特定工作领域，其他更广泛的领域则允许境外非政府组织参与。

3. 关于“开展活动”的界定

第六条：

境外非政府组织在中国境内开展活动，应当通过依法登记的代表机构进行；未登记代表机构需要开展活动的，应当事先取得临时活动许可。

…

疑问：

- ① 以上条款规定中的“开展活动”具体指什么活动？比如，一般非营利组织在正式开始项目工作之前都需要进行一定的社会需求调研或寻找合作伙伴等。如果此时尚未合法登记或取得临时活动许可，那么所有这些正式项目活动开展前的准备工作都是非法的吗？

建议：

- ① 建议对“活动”概念给予更明确清晰的界定。比如，调整为“项目活动”。

4. 关于业务主管单位

第七条：

…

国务院有关部门、省级人民政府有关部门、国务院或者省级人民政府授权的组织是境外非政府组织在中国境内开展活动的业务主管单位。

第十一条：

境外非政府组织申请设立代表机构，应当经业务主管单位同意。

疑问：

- ① 大多数境外非政府组织开展的都是综合性的工作，内容涉及教育、扶贫、救灾、卫生等多个领域，对于这些跨领域开展工作的非政府组织应该如何确定自己的业务主管单位？
- ② 上述条款中“业务主管单位同意”具体指什么样的程序？是行政许可吗，还是口头同意？获得“业务主管单位同意”的具体申请程序是怎样的？
- ③ 对于多数可以作为业务主管单位的行政部门而言，如果没有相应的激励措施，可能都倾向于不愿做境外非政府组织的业务主管单位，那么最终大量境外非政府组织因找不到业务主管单位而无法取得合法注册身份怎么办？

建议：

- ① 对跨领域工作的境外非政府组织如何确定业务主管单位给出具体操作指引。
- ② 制定可以作为境外非政府组织业务主管单位的行政部门详细清单。比如，对港澳地区的非政府组织，是否可以将中联办、香港政制与内地事务局甚至特区政府等有关行政部门列入业务主管单位？
- ③ 明确业务主管单位接受境外非政府组织有关申请的工作程序，将业务主管单位的“同意”行为调整为具体的行政程序，方便境外非政府组织申请登记的操作。
- ④ 或者将境外非政府组织申请登记必须有业务主管单位“同意”的前置条件调整为登记注册后的“归口管理”，通过给予合法身份后再归口管理的方式对境外非政府组织在中国境内相关项目活动的开展进行有效监督和管控。

5. 关于代表机构及分支机构设立

第十条：

…

境外非政府组织只能在中国境内设立一个代表机构。

第二十三条：

…

境外非政府组织代表机构应当以登记的名称，在核准的业务范围和活动地域内开展活动。

除国务院另有规定外，境外非政府组织及其代表机构不得在中国境内设立分支机构。

疑问：

- ① 不少境外非政府组织是以项目点或工作站的形式分别在中国境内的不同区域同时开展工作，这些项目点和工作站是否属于上述条款的“分支机构”范畴？
- ② 同一家境外非政府组织是否可以在中国境内申请设立两家及以上不同性质的机构，比如除登记直接服务性质的代表机构外，另外申请设立公益基金会或投资建立学校或医院等民办非营利机构？
- ③ 对个别没有统一总部而是以多国或分区域独立身份分别注册的境外非政府组织，其在中国境内申请登记注册是否可以分别独立申请设立不同的代表机构，还是只能以统一的身份申请一个代表机构？

建议：

- ① 对什么是“分支机构”给出更明确的界定，建议不要限制境外非政府组织以

项目办 / 服务点 / 工作站的形式分地域开展活动，否则大量境外非政府组织的实际工作将无法开展。

- ② 对区域性项目办 / 服务点 / 工作站等可通过审查境外非政府组织代表机构的统一银行账户进行监管，统一责任主体为机构的首席代表。
- ③ 建议采取事前登记澄清制度，即无论是在全国登记注册还是在省一级公安部门注册，只要在登记注册时澄清说明机构未来将跨区域开展活动，那么该机构就可以在国内不同地区以项目办 / 服务点 / 工作站的形式开展工作。

6. 关于法人资格

第十三条：

…

境外非政府组织代表机构不具有法人资格。

疑问：

- ① 如果境外非政府组织的国内代表机构不具有独立法人资格，那么未来机构在境内进行项目采购及与国内相关组织开展合作时，应该如何以独立的合法身份签订相关工作协议？

7. 关于年度活动计划报备

第二十四条：

境外非政府组织代表机构应当于每年 11 月 30 日前将包含项目实施、资金使用等内容的下一年度活动计划报业务主管单位同意，业务主管单位同意后十日内报登记管理机关备案。

…

疑问：

- ① 境外非政府组织年度计划的内部理事会审批一般都是在每年的 3、4 月份才完成，11 月 30 日事实上还处于下一年度工作计划的制定过程中，这个在时间上怎么协调？
- ② “业务主管单位同意”具体指什么样的程序？是正式的行政批准吗，还是只需要口头同意即可？
- ③ 上报备案的年度活动计划需要具体到什么细节？报备之后是否会进行严格的事后检查？
- ④ 因为非政府组织的工作开展往往具有一定的灵活性和不确定性，比如突然发

生自然灾害需要投入救灾，那么这种超出工作计划或者因为工作调整没有按计划实施的工作是否要承担责任？

建议：

- ① 适当调整年度计划上报备案的时间，比如调整到每年的 4 月份，这样能更好地与大多数境外非政府组织内部年度计划审批时间相协调。
- ② 对“业务主管单位同意”的具体程序进行更明确的界定，方便境外非政府组织年度计划报备的具体操作。
- ③ 以实施细则或法律解释等形式提供年度计划报备的相关范本，给境外非政府组织以一定的操作指引。

8. 关于项目实施备案

第二十四条：

...

境外非政府组织实施项目前应当将登记证书、临时活动许可证明文件和活动内容等事项报项目实施地的设区的市级人民政府公安机关备案。

疑问：

- ① 上述表述中“项目”具体指什么？还是指一切机构活动？此处的“项目”与前文的“活动”是什么关系？比如只是组织一次研讨会或者开展一次社会需求调研，是否需要报备？
- ② “备案”具体指什么样的程序？是只需要向项目实施地公安机关报告，还是要得到公安机关的正式“批准”后才能开始项目活动？
- ③ 当突发自然灾害，境外非政府组织需要投入紧急救援工作时，是否设立紧急救援备案的快速通道？

9. 关于活动资金使用：

第二十五条：

境外非政府组织在中国境内活动资金包括：

...

(三) 依法取得的其他中国境内资金。

...

除国务院另有规定外，境外非政府组织及其代表机构不得在中国境内进行募捐或者接受中国境内捐赠。

疑问：

- ① 上述条款中的“其他中国境内资金”如果不是捐赠收入，具体是指什么资金？
- ② 在不进行公开劝募的情况下，如果有中国境内的个人或者法人主动提出希望向代表机构捐赠钱物，作为境外非政府组织是否应该不予接受？
- ③ 境外自然人或法人向境外非政府组织代表机构的境内账户进行捐赠，或境内自然人或法人向境外非政府组织的境外账户进行捐赠，是否属于上述条款中的“中国境内捐赠”？

建议：

- ① 鉴于实际公益捐赠行为发生形式的多样化，建议在不允许境外非政府组织及其代表机构进行公开募捐的前提下，不禁止境外非政府组织被动接受境内捐赠。比如，组织服务对象基于对机构的认可希望通过捐款或捐赠物资的形式支持机构的工作开展。

10. 关于税款缴纳和税收优惠

第三十一条：

境外非政府组织代表机构应当依法办理税务登记、纳税申报和税款缴纳等事项。

第四十二条

境外非政府组织代表机构依法享受税收优惠等政策。

疑问：

- ① 针对境外非政府组织税款缴纳和税收优惠的相关法律法规及其申报程序是否与国内基金会等社会组织一样？

11. 关于志愿者招募

第三十二条：

境外非政府组织代表机构在中国境内聘请工作人员或者招募志愿者，应当委托当地外事服务单位或者中国政府指定的其他单位办理。

...

境外非政府组织开展临时活动不得直接招募志愿者，确需志愿者的，应当由中方合作单位招募。

疑问：

- ① 志愿者有多种不同的类型，比如当突发自然灾害时，机构需要紧急招募临时性志愿者参与救灾物资搬运，这种情况下是否可以不通过中方单位招募？
- ② 服务对象基于长期的信任关系和对机构的认同主动希望加入机构参与志愿服务，作为境外非政府组织是否应该不予接收？

建议：

- ① 建议对志愿者的类型有所区分，对有一定周期、需要签订固定协议志愿者的招募通过中方单位进行办理，但是临时性的志愿者尤其是在紧急救灾时可以允许境外非政府组织灵活招募。
- ② 考虑给予境外机构在志愿者招募方面一定的自主性，比如可以在通过年度计划向政府管理部门主动报告机构有关项目活动计划招募志愿者的规模、志愿者拟投入开展工作性质等内容的前提下允许机构自主招募志愿者，或者限定一定规模范围内的志愿者可以由境外非政府组织自行招募。

12. 关于境内代理

第二十一条：

境外非政府组织可以委托中方合作单位向业务主管单位和登记管理机关申请办理相关手续。

第三十八条：

中国境内个人、法人或者其他组织不得接受未登记代表机构、未取得临时活动许可的境外非政府组织的委托、资助，代理或者变相代理境外非政府组织开展活动。

疑问：

- ① 上述第二十一条规定允许境外非政府组织委托中方单位办理临时活动许可申请，这对于境内代表机构登记的办理是否同样适用？因为如果不委托境内合作单位协助，代表机构登记注册对多数境外非政府组织而言将是巨大的挑战。抑或上述第三十八条规定的“活动”不包括登记注册等事项？
- ② 对于那些已经在境内开展工作的境外非政府组织，其事实上已经聘请有境内代理机构，在本法正式实施生效后是否意味着必须立即停止代理活动？还是应该给予一定的缓冲时间？

建议：

- ① 境外非政府组织办理登记注册及临时活动许可申请一般都会需要境内机构协助，建议类似申请手续办理工作不纳入第三十八条规定的“活动”范畴。

13. 其他总体性建议

- ① 对业务主管单位的相关行政行为（如对境外非政府组织代表机构登记设立的同意、对境外非政府组织临时活动许可申请的同意、对境外非政府组织年度计划报备的同意等）进行程序化规定，明确有关行政单位在承担境外非政府组织业务主管单位工作方面的权力和职责，保障境外非政府组织的相应权利。
- ② 对于那些已经在中国境内开展工作的境外非政府组织，需要给予其一定的转换和缓冲期，比如规定半年到一年时间让机构去申请登记注册，在此期间内法律不适用，否则法案一经颁布这些组织在境内的工作就将变成非法。
- ③ 进一步加大大法案的社会征询范围并适当延长咨询期限，广泛征询和听取来自不同国家与地区境外非政府组织的意见，使法案有关条款和规定尽量与境外机构的实际情况相契合以便利其开展工作。
- ④ 尽可能细化本法案附则的相关内容，以使其更合理并便于操作。

以上总结梳理集中了十几家来自不同工作领域香港非营利机构对《草案》现有相关条款的共同困惑，以及针对这些困惑尝试提出的一些建设性修改意见，希望国家有关立法和行政主管部门能够充分考虑各利益相关方的意见和建议，使本法案的最终制定出台与大量一线服务机构的实际工作情况更加契合，目的是便利广大非营利组织在内地工作的开展，为中国大陆社会事业的发展作出更大更积极的贡献。

安子杰

香港中文大学社会学系副教授

2015年5月15日