

社会组织治理的“法律—制度”分析

王向民 鲁 兵

摘 要:社会组织是行政力量之外重要的城市结构力量,社会组织的治理是城市治理的重要组成部分。制度文本分析是旧制度主义的主体,它以法律文本、政策文件为研究材料,形成制度运作的法律或正式结构框架。社会组织治理呈现出“从控制到发展”之间的谱系渐变性的特征,是一种“选择性发展”、“趋势性发展”、“重点式发展”。它体现在:第一,在社会组织生存竞争中,提供服务的功能型社会组织逐步崛起;第二,政府部门为社会组织的培育发展提供了持续的资源供给与政策激励;第三,社会组织发展面临着综合监管,限制着其民主协商能力。社会组织治理的“法律—制度”框架更多地体现为行政法规、部门规章和政策文件等,法治化建设有待进一步加强。

关键词:社会组织;城市治理;“法律—制度”分析;服务性社会组织

DOI: 10.16382/j.cnki.1000-5579.2019.05.005

从“政府—市场—社会”结构的角度的说,社会组织是行政力量之外重要的城市力量之一。城市政府一方面是城市治理的主客体,另一方面又对社会组织实行基于行政权的治理。作为政府治理的一部分,政府对社会组织的治理都有相应的法律法规、规章制度,形成社会组织治理的“法律—制度”结构,而社会组织则在规章制度的规范下运作与实践。当前从“实证主义”的角度对社会组织治理的研究成果比较丰富,而对于社会组织治理的法规、规章等正式制度的研究稍显不足,尤其是社会组织治理中涉及的政策文件、规章制度的性质、类型及其功能区分并不清晰。本文将以这些问题为关注点,试图对目前的研究工作做一个补充。

一 城市治理中的社会组织:制度分析的两种进路与“法律—制度主义”

城市是现代人口的主要聚集地,城市化是现代社会的重要特征,城市治理则成为现代社会治理的主要空间。现代城市,在西方是商品经济与市民自治的产物,在中国则主要是改革开放后大量农村人口涌入、城市化政策推动的结果,政府的规划与发展起着主导性的作用。现代社会组织主要是城市社会群体的结社形态,现代经济以城市为中心,城市容纳了各种社会群体,社会群体的结社主要发生在城市。因此,城市社会组织的治理成为城市治理的重要组成部分。

执政党、国家及政府在现代政治社会发展中具有核心的作用,因此,社会组织治理主要表现为党、国家及政府对社会组织的治理。相对来说,当前的社会组织治理已初步形成了一套较为完善的行政法规、部门规章及较为丰富的地方实践经验,学术界对此也进行了深入的讨论。但是,在社会组织治理的正式

【作者简介】王向民,华东师范大学政治学系教授、博士生导师,公共事务与政府治理研究中心主任(上海,200241);鲁兵,公共管理硕士,供职于上海市民政局,长期从事社会建设与社会治理等工作(上海,200125)。

【基金项目】上海市教委重点课题“枢纽性社会组织”(项目编号:14ZS040);上海市曙光计划项目“威权与民生之间的社会组织治理”(2017);中央高校基本科研业务费项目(2018)。

制度分析上,仍有讨论界定的空间。这是由于当前的研究尽管都涉及社会组织治理的正式制度,但是这些成果要么只是提及相关的正式制度,要么只是对社会组织治理的三个管理条例进行“法制环境”的分析,尚缺乏对社会组织治理的制度体系进行整体性分析,如相关制度的类型、内容、数量、维度、侧重点等等。这项研究由于侧重正式制度,因此颇有旧制度主义或“法律—制度主义”的方法论特征。

现代制度分析将制度理解为两种:第一,旧制度主义或“法律—制度主义”将制度界定为正式制度,例如法律、法规、规章以及相关的政策文件;第二,新制度主义将制度界定为一种固定的模式,这种模式可能是正式的规章制度,也可能是固定的结构甚至特定的行为方式、运作机制或文化观念。^①其实,跳脱学术概念的虚妄,用传统的视角看待制度分析反而更清晰,即制度分析分作正式制度文本的分析和实践经验分析。正式制度文本分析或“法律—制度主义”是政治学成熟与独立的标志,此前尽管也有制度分析,尤其是西方政治思想史上的政体理论分析,但是,这些分析更多是规范或道德的,即目的在于寻求“好政治”而不是“政府形式”。19世纪末形成的“法律—制度主义”则将现代民族国家的政府形式视为自己的研究目的,它一方面宣称政治学的任务就是研究和宣扬国家意志(state will),^②另一方面对现代国家的政府形式进行事无巨细的形式化研究,宪政民主体制(如宪政、总统制、议会制)是其主要研究对象与研究主题。“法律—制度主义”认为,可以透过对宪法、议会法、行政法、政党法以及其他有关法律的研究,来描述、分析这些国家的国家机构和政治制度及其运行轨迹,并且能够在一定程度上推测各种政治主体未来的政治行为。

公允而论,“法律—制度”主义的文本研究与政治过程的经验研究构成了前后相继而相辅相成的两个方面,“法律—制度”主义的文本研究提供了研究对象的正式制度框架,而政治过程分析则聚焦于此框架的具体运作与经验过程。但是,二者也有无法重叠之处,“法律—制度”框架未必完全被政治主体所接受与规制,政治主体“活生生”的经验实践也可能选择或超越“法律—制度”框架,成为制度外行动。在社会组织治理研究文献中,我们经常看到研究者对于社会组织及其与国家社会关系“活生生”经验的惟妙惟肖的描述与分析,但是却缺乏对社会组织正式制度的关注,甚至混淆社会组织治理所涉及的“法规”、“规章”以及“政策文件”的属性,由此难以厘清社会组织行动的法律范围与制度限度。

从法治国家的角度说,当前中国社会组织治理需要理清其相关的法律关系与正式制度,由此才能判断当下社会组织的经验实践。同时,鉴往知来,只有了解社会组织治理正式制度的演变,才能判断社会组织的未来发展。这也是本文的旨趣所在。

中国社会组织治理的制度政策,包括法律、法规、规章、决定、规定、意见、通知等各种文书形式。根据《中华人民共和国立法法》的界定,这些制度政策除了地方规章之外,主要分作三类:第一,非法律性质的中共中央的文件,有时候是中共中央办公厅和国务院办公厅联合发布;第二,全国人大常委会通过的法律和以国务院令形式颁布的行政法规;第三,国务院职能部门,尤其是民政部或民政部会同其他部门出台的有关部门规章。这些文件在社会组织治理中所处的地位是不同的,《中华人民共和国宪法》(2018年修正案)第一条第二款规定“中国共产党领导是中国特色社会主义最本质的特征”,所以,中共中央的文件在经济社会发展中具有无可替代的重要作用,尽管它往往以“指导意见”而不是法律的形式发布。法律、法规在正式法律框架内是除了宪法之外最具权威的规范性文件。需要说明的是,社会组织治理领域迄今仍未有一部提纲挈领的成文法律,但是《民法总则》(2017)、《慈善法》(2016)、《企业所得税法》(2008)、《公益事业捐赠法》(1999)、《救灾捐赠管理办法》(2008)、《志愿服务条例》(2017)、《慈

① 美国政治学家盖伊·彼得斯(Guy Peters)总结出八种新制度主义,这八种新制度主义的研究范式几乎囊括了现有的社会科学门类,全书并未对“制度”作出界定,但从八种类型里能够抽象出制度的含义,指一种固定的模式。例如被盖伊·彼得斯视为抵制制度分析的理性选择理论仍是一种新制度主义。[美]盖伊·彼得斯:《政治科学中的制度理论:新制度主义》(第三版),王向民、段红伟译,上海:上海人民出版社,2014年。

② Frank J. Goodnow, “The Work of The American Political Science Association”, *Proceedings of the American Political Science Association*, Vol.1, First Annual Meeting(1904), p.37.

善组织信息公开办法》(2018)以及相关的税收法律构成了社会组织治理的相关性法律法规与部门规章,而且“境外非政府组织”作为社会组织之一种,由于其涉及国家安全,而制定有专门法律(《境外非政府组织境内活动管理法》(2016))。从社会组织治理的核心制度看,国务院通过的三个“条例”(《社会团体登记管理条例》(1998, 2016 修订)、《基金会管理条例》(2004)、《民办非企业单位登记管理暂行条例》(1998)是社会组织治理最为重要的三个国务院行政法规,而民政部及其会同其他国务院职能部门制定的部门规章也构成了社会组织治理的“法律—制度”主体。

这些制度政策的名称,由于发文主体与发文背景的不同而称呼各异。整体而言,第一,中共中央的文件,除了在整个性报告的相关论述之外,专门文件多以“(指导)意见”的形式发布,或者联合国务院办公厅一起发布“意见”“通知”等。第二,国务院出台的文件,“条例”是行政法规,它以国务院令名号发布,如前述的社会组织治理三大“条例”;对于并非特别正式的文件,国务院办公厅更多以“意见”的形式发布,如《关于政府向社会力量购买服务的指导意见》(国办发[2013]96号);第三,作为国务院主管社会组织管理的职能部门,民政部的文件构成了社会组织治理的主要依据,它包括指导性的“意见”、对某一事项的“决定”、较为明确而强制性的“规定”、指导实务操作的“办法”以及对特定事项回应的“通知”。从法律从属关系上看,法律具有最高权力,“条例”属于行政法规,承接法律而总览部门规章,部门规章是对法律或行政法规的细化或补充性规定,包括“意见”、“决定”、“规定”、“办法”、“通知”。因此,从正式法律的角度说,社会组织治理的制度文本,缺乏上位法,三大“条例”作为行政法规也日益不适应新时代发展需要,修订稿迟迟未能出台,因此社会组织治理的制度更多地见诸中共中央的文件和国务院职能部门的部门规章。故而,本文所说的“法律—制度”分析并非狭义上的正式法律,而是行政法规、部门规章及政策文件的分析。

二 从控制到发展:社会组织治理制度的历史演变与分析框架

现有的社会组织治理研究大致持一种结构性的分析框架,认为政府对社会组织采取监管与发展并重的管理方式,表现为“清理整顿”、“分类控制”、“行政吸纳社会”以及“社会组织独立性”等研究观点或视角。

从历史的角度说,这种分析是准确的。建国后社会主义改造直至到改革开放后较长一段时间,社会组织治理的基本状况是垄断与控制。现有的研究也颇能理解此中道理:晚清以来,“二千年未有之大变局”,使中国社会呈现出以整合危机为主的“总体性危机”(邹谠语),并由此使权力高度集中、以控制为导向的社会政治形态成为国家发展的整体取向。总体性社会的特征是国家对社会资源实行全面控制和垄断,1950年10月公布的《社会团体登记暂行办法》,将旧社会的组织彻底荡涤,只剩下参与协商建国的八大民主党派,并成立了定位于党和政府联系人民群众起桥梁纽带作用、参加中国人民政治协商会议的八大人民团体。这些政治党派和人民团体并非当前所说的代表社会群体的社会组织,而是统一战线性质的政治组织,由国家统一供给财政,统战部门协调领导人任免。因此,对社会组织的控制和垄断是特定历史阶段的经验概括。

然而,改革开放尤其是新世纪前后的市场经济与社会态势,在一定程度上改变了传统的控制与垄断。改革确立了市场经济的发展方向,开放使国内与国际联通了起来,经济的多元化与国际社会的结社革命都促进了国内社会组织的发展。同时,社会经济事务的日益增多与繁杂也迫使政府从全能政府角色中脱身出来,从历史上看,它经历了从机构精简到职能转变的重建过程。政府职能转变伴随着社会组织的培育发展,一方面政府让渡出来的部分职能由社会组织接手;另一方面政府精简的事业单位需要转向为社会服务机构。所有这些都导致了1980年代社会组织数量的爆发,1988年颁布实施《基金会管理办法》、1989年颁布实施《社会团体登记管理条例》,进行社会组织的统一登记注册,由此开启了新中国社会组织治理的大幕。

不可否认,此一阶段的社会组织仍未摆脱政府控制的整体性趋势。这首先是由于历史制度主义所说的社会治理的历史路径依赖与行动惯性;其次是从1989年到1999年经历了社会组织的两次清理整顿和发展低谷。两次社会组织清理整顿可以视为传统总体性社会控制的延续发展。

客观而言,1998年颁布的《社会团体登记管理条例》和《民办非企业单位登记管理暂行条例》“松绑”了社会组织身份,从全面控制走向控制性发展,具有积极意义。康晓光的“分类控制”与“行政吸纳社会”^①的分析范式准确地捕捉到控制策略下的政府意图。康晓光根据社会组织不同挑战能力,分别考察了政治反对组织、工会社区居委会、教会组织、协会商会官办NGO、草根NGO兴趣组织五种类型的社会组织的生存状况,认为“政府确实是根据社会组织的挑战能力和提供的公共物品,对不同的社会组织采取了不同的控制策略”。康晓光进一步将政府的社会组织治理策略归纳为“限制”和“功能替代”,而“功能替代”,包括“延续”老组织、发展新组织、收编自发组织、放任无关紧要的组织四项具体策略,并把此种策略冠之以“行政吸纳社会”的范式用来指称大陆的国家与社会关系。从控制与发展的角度说,康晓光的分析至今仍未过时,所不同的是,“分类控制”的分析框架仍将政府的社会组织治理态度落到“控制”/“限制”,它虽然准确捕捉到政府“功能替代”的各种形式,但是由于其时服务型政府职能转变尚未成为政策文件共识、政府购买社会服务的社会组织承接机制尚处于继续探索阶段以及政府的多元监管仍处于自发状态,因此,“分类控制”分析框架仍然属于“控制”论的范畴。

与此相应,1998年颁布的社会组织治理的两个“管理条例”越来越难以适应新时代经济社会发展需要,由此导致诟病连连。社会组织双重管理体制的弊端日益显露,成为束缚社会组织发展的主要制度障碍。党的十六大将“民间组织”提法发展为“社会组织”,其他一些政策文件仍以“社会团体”、“基金会”、“民办非企业单位”分类表述社会组织工作,社会组织注册登记制度仍未明确。与此同时,大致从2003年开始,由“孙志刚意外致死事件”与“SARSE流行病事件”开启的社会群体性事件与自然灾害事件救助中社会组织活动(尤其是志愿服务组织)日益活跃,地方实践探索如火如荼,然而,它们并未落实为社会组织治理的政策文件、法律法规、部门规章或决定办法。

假如按照全面控制与自由发展两个维度,可以将社会组织的生存状态划分为全面控制、控制性发展、选择性发展、自由发展四种,构成一个连续的动态谱系,那么前两者着眼于控制,后两者着眼于发展,中间两种状态是渐变,只不过重心与取向有所不同。以此而论,当前中国的社会组织治理大致处于渐变性谱系的“选择性发展”阶段。

2016年以来,中共中央、国务院,以及民政部等相关部委密集出台了一系列的“意见”、“(修订)条例”、“决定”、“办法”、“通知”。在《慈善法》公布后,2018年,社会组织治理三大“条例”的修订意见稿先后公布向大众征求意见,尤其是2018年8月民政部发布《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》几乎是近些年国家在社会组织治理领域的各项改革及配套性文件的集大成。《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》的综合性体现在:第一,将传统的“社会团体”“基金会”“民办非企业单位”合并为统一的“社会组织”名称,这显然呼应了中国共产党在十七大报告中用“社会组织”替代“民间组织”的意见,也将传统的三个“条例”统合成一个“条例”;第二,去除“民办非企业单位”这一带有传统“单位中国”的指称而代之以“社会服务机构”,呼应社会组织的“社会服务”属性,也暗合当前的事业单位改革与转制;第三,《草案征求意见稿》在结构上更为丰富,除了惯常的“总则”与“设立、变更和注销”、“附则”之外,另单列“组织机构”、“活动准则”、“信息公开”、“监督管理”、“法律责任”五章,呼应了近年来形成的多元综合监管体系。这一“条例(草案征求意见稿)”最后虽未正式通过国务院令的形式发布实施,但是其主要内容已经通过中共中央的文件与部门规章的规定而正在发挥治理的作用。目前的社会形势、政府立法储备大致已具,而立法结果则是立法技术、利益博弈与达成共识的偶然过程,因此,尽管

① 康晓光、韩恒:《分类控制:当前中国大陆国家与社会关系研究》,《社会学研究》2005年第6期。康晓光、韩恒:《行政吸纳社会:当前中国大陆国家与社会关系再研究》,《中国社会科学》2007年第2期。

“草案征求意见稿”最终并未通过,但是,可以想见,未来将会出台一部整体性的《社会组织条例》,最终或许会成为《社会组织法》或《结社法》。

这些指导性文件、部门规章以及政策文件,全方位建构起社会组织治理的“法律—制度”体系。这些“法律—制度”显然形成了一个以服务性社会组织为重点的立体、完善而相当自信的基于发展而不是垄断与控制的治理结构。同时,我们看到,统一战线的传统属性逐渐褪色,新型统一战线与协商民主的功能逐渐显现,社会服务成为制度设计的出发点。

“选择性发展”意即政府在社会组织治理的议题上,以满足社会服务需求为目标,以社会组织发展为取向,以特定的社会组织为发展重点,对其进行资源、政策的支持与激励,形成社会组织服务培育与发展体系,同时,对于社会组织的监管也越来越全面与法治化,形成社会组织的综合监管体系,并试图建立政社分开、权责明确、依法自主的社会组织制度。

三 社会组织类型与服务性社会组织的崛起:政府的选择

现有三个不同社会组织类型的“管理条例”最初出台时间大致相近,现行修订版本却各不相同,《社会团体登记条例》是2016年的修订版,《基金会管理条例》是2004年的修订版,唯有《民办非企业单位登记管理暂行条例》仍然沿用1998年的版本。这部分地说明,社会团体发展的政府反应最为迅捷,民办非企业单位的政府反应较为迟钝或正蓄势改革。这一态势在2018年8月民政部发布的《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》中已略见端倪。同时,我们应该看到,社会组织治理的“法律—制度”,于法而言虽然来自于三个“管理条例”,但是实际上却是中共中央办公厅、国务院办公厅联合发布的“意见”在发挥作用。

接下来,我们从社会组织类型的角度,先分析三个“条例”及其内在限制,然后以中共中央文件和《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》为中心讨论当前社会组织的发展类型选择及服务性社会组织的崛起。

社会组织在中国是一个内部差异性很大的概念,它实质上是一个从党政外围组织到纯粹公民自发组织的渐变光谱,从不同的分类标准出发能够归纳出不同的组织类型。现有的社会组织三个“条例”将社会组织分作“社会团体”、“基金会”、“民办非企业单位”三类,分别对应会员制社团法人、财产捐赠与公益使用的非营利性法人、民间出资成立从事非营利性活动的社会组织。具体而言,社会团体划分为学术性、行业性、专业性和联合性四种类型,基金会分为公募和非公募两种,民办非企业单位分为教育、卫生、文化、科技、体育、劳动、民政、社会中介服务业、法律服务业、其他等10种类型。显然,三个“条例”的社会组织类型划分有极大的重叠,叠床架屋,这也可以解释何以有些组织无法登记为社会团体而改为民办非企业单位,从而获得合法身份地位。

假如我们将上述三个分类标准对照和重叠,看到当前中国社会组织培育与发展的重点在于有效供给社会服务性质的“社会团体”、“基金会”和“民办非企业单位”(社会服务机构),而对于非社会服务性的、政策倡议性的社会组织严厉禁止。此一观点可以在2016年以来发布的政策文件和规章制度中得到回应。

2016年修订的《社会团体登记管理条例》与中共中央办公厅、国务院办公厅《关于改革社会组织管理制度促进社会组织健康有序发展的意见》(中办发〔2016〕46号,下文简称“46号文”)内容有较大一致,而且随后各地的“社会团体直接登记管理若干规定”均采用了《社会团体登记管理条例》或“46号文”的口径,即四类社会组织采取直接登记的办法:“(一)行业协会商会;(二)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团体;(三)提供扶贫、济困、扶老、救孤、恤病、助残、救灾、助医、助学服务的公益慈善类社会团体;(四)为满足城乡社区居民生活需求,在社区内活动的城乡社区服务类社会团体。”“46号文”是继中办、国办《关于进一步加强民间组织管理工作的通知》(中办发

[1999]34号)之后,又一个有关社会组织发展的纲领性文件,具有提纲挈领的全局性指导地位。

“46号文”的核心观点在于重点发展服务性社会组织。事实上,自从政府重建的改革确定为服务型政府建设以后,政府职能转移承接尤其是政府向社会组织购买服务的服务性社会组织的培育发展的制度安排与文件政策就密集出台了。

第一,行业协会商会的脱钩与转制。其实自1988年以来,政府管理职能已经开始向行业协会、商会等组织转移,将一些专业部委改为行业协会(如中国纺织总会、中国轻工总会),把对个体工商户的管理移交给“个体工商户协会”,把对私营企业主的管理移交给“私营企业主协会”,并确立了行业管理的目标模式。但是,尾大不掉,难以彻底。真正的脱钩与转制是服务型政府重建而来的事业单位改革的直接结果。2015年,中办、国办联合发布《行业协会商会与行政机关脱钩总体方案》(中办发[2015]39号),这一带有全局性的文件展现了行业协会商会成为重点发展的社会组织的政治背景以及未来的制度框架。随后,以民政部为主或者民政部联合其他国务院部门联合发布了一系列事业单位脱钩转制及承接政府购买服务的政府规章。如2015年7月,民政部、国家发展改革委发布《关于做好全国性行业协会商会与行政机关脱钩试点工作的通知》,此后进行了数批脱钩试点;2015年9月财政部发布《关于做好行业协会商会承接政府购买服务工作有关问题的通知(试行)》。在《社会服务机构登记管理条例(征求意见稿)》(2016)中,转制后的事业单位更名为“社会服务机构”。

第二,科技类社会组织。各种学术学会曾经是社会团体的独特组成部分,其中既有免于登记的法人,也有服务自然科学、工程技术领域以及人文社会科学的推免推优的组织者,它曾经是1980年代社会组织恢复登记后发展最快的领域。但长期以来,它停留在统一战线的政治定位,享受政府财政支持,由统战部门遴选负责人。事业单位改革将之剥离公共财政与人事任命之后,它也成为承接政府职能转变的重要主体,如2015年7月中办、国办联合出台《中国科协所属学会有序承接政府转移职能扩大试点工作实施方案》。

第三,公益慈善类社会组织。公益慈善类社会组织的勃兴大致源于2003年以来自然灾害事件频发的社会力量救助,2003年“Sarse事件”、2008年汶川地震、2008年南方雪灾、2010年玉树地震中,均显示出社会力量在参与救济救灾工作中的重要角色。2005年12月民政部发布《关于促进慈善类民间组织发展的通知》,2008年6月民政部发布《救灾捐赠管理办法》。近几年,在公益慈善领域的专门法《慈善法》(2016)通过之后,民政部在此前后密集发布了一系列部门规章,如《慈善组织信息公开办法》(2018)。

第四,社区服务类社会组织。“社区”的社会组织分类标准并不存在于既有的三个“条例”,也不见于国际非营利组织的统计分类体系,因此社区服务类社会组织近些年在社会组织领域的异军突起,体现了中国社会治理的空间性思维,显示出社区在当前社会治理中的战略地位,即社区社会组织在中国基层社会治理中的重要地位。在《关于改革社会组织管理制度促进社会组织健康有序发展的意见》(“46号文”),中,“社会组织”似乎专指“社区社会组织”,在大力培育发展社会组织对象的表述中,仅有“社区社会组织”的表述而且是标题(即第三部分“大力培育发展社区社会组织”)。继“46号文”之后,中共中央、国务院联合出台《关于加强和完善城乡社区治理的意见》,对培育发展社区组织做了专门表述。此后,民政部2017年12月下发《关于大力培育发展社区社会组织的意见》(民发[2017]191号),要求“力争到2020年,社区社会组织培育发展初见成效,实现城市社区平均拥有不少于10个社区社会组织,农村社区平均拥有不少于5个社区社会组织。再过5到10年,社区社会组织管理制度更加健全,支持措施更加完备,整体发展更加有序,作用发挥更加明显,成为创新基层社会治理的有力支撑”,并且要求“加大对社区社会组织的培育扶持力度”,并提出要“加强党的领导”、“加强工作指导”等。

综上所述,这四类服务性社会组织构成了当前中国社会组织的培育发展主体,“重点培育,优先发展”(“46号文”)体现了其在国家治理中的战略地位。与此相应,各种新生社会空间的社会组织也被纳入到管理轨道,如2016年9月中央网信办、民政部发布《关于加强网信领域社会组织建设的通知》。

四 服务支持体系:社会组织发展的规章供给与政策激励

“社会组织的服务支持体系”是当前社会组织培育发展的重要内容,但是这一表述既未出现在社会组织三个“条例”及其修订意见稿中,也未出现在《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》中,而是更多出现在中共中央的文件中,这说明“服务支持体系”的表述并非法律规定而是政治性的指导方向,而将行政性法规及部门规章的相关性规定视为“服务性支持体系”,则说明它也是政府职能转变的必然结果。因此,“社会组织的服务支持体系”,于社会组织治理而言,并非法律性制度规定,而是政治性倡议和激励性制度供给。

《关于改革社会组织管理制度促进社会组织健康有序发展的意见》(“46号文”)不但确定了重点培育、优先发展“社区社会组织”的任务,而且列举了完善扶持的政策措施:一是政府购买服务的公共服务项目,同等条件下优先向社会组织购买;二是完善财政税收支持。首先中央财政继续安排专项资金,鼓励地方跟进;其次,落实国家对社会组织各项税收优惠政策;再次,改进和落实公益慈善事业捐赠税收优惠制度;最后,鼓励银行业金融机构加大对符合条件社会组织的金融支持力度。三是完善人才政策。把社会组织人才工作纳入国家人才工作体系,对符合条件的社会组织专门人才给予相关补贴,将社会组织人才纳入国家专业技术人员知识更新工程。建立社会组织负责人培训制度,引导其自觉践行社会主义核心价值观,增强社会责任意识和诚信意识。积极向国际组织推荐具备国际视野的社会组织人才。有关部门和群团组织要将社会组织及其从业人员纳入有关表彰奖励推荐范围。民政部、人力资源社会保障部会同有关部门研究制定加强社会组织人才工作的意见。四是维护社会组织的利益保障,如维护会员权益,落实劳动合同等。

首先,政府购买社会组织服务。党的文献文件中的论述,并不一定全部落实到正式的政府规章中,而只是以柔性的“意见”在运作中便宜行事。相对而言,政府购买社会组织服务是社会组织服务体系中制度性安排较好的领域,出台了一系列可操作性的文件,但是,该领域并不局限于社会组织扶持而是更大的政府职能转型战略制度的一部分,尽管政府购买服务的主要对象是社会组织。而且,需要指出的是,政府向社会组织购买服务为社会组织发展提供了“拟市场机制”,亦即它通过将政府规划的社会服务分解成购买项目,由社会组织通过自由竞标获取,并获得相应的经费。之所以是“拟市场机制”是因为政府购买的行为及其竞标环节有很多的政府行为而非单纯的市场自发行为。同时,由于其“拟市场行为”导致社会组织的分化与专业化,反而客观上加强了社会组织的涣散而无法形成联合性社会组织。^①

第二,财政税收优惠政策。《企业所得税法》(2008)及其实施条例和《慈善法》(2016)为社会组织的税收优惠提供了法律框架,财政部、税务总局联合民政部出台了相关的实施规章。根据《企业所得税法》的规定,符合条件的非营利组织的收入可以免税,财政部、国家税务总局发布了《关于非营利组织免税资格认定管理有关问题的通知》(2018)。此前,财政部、国家税务总局、民政部联合发文《关于公益性捐赠税前扣除有关问题的通知》(2008),规定“用于公益事业的捐赠支出,在年度利润总额12%以内的部分,准予在计算应纳税所得额时扣除”。进而,财政部、税务总局发布《关于公益性捐赠支出企业所得税税前结转扣除有关政策的通知》(2018),重申“用于慈善活动、公益事业的捐赠支出,在年度利润总额12%以内的部分,准予在计算应纳税所得额时扣除”,同时规定“超过年度利润总额12%的部分,准予结转以后三年内在计算应纳税所得额时扣除”,同时,海关总署宣布自2016年4月实施《慈善捐赠物资免征进口税收暂行办法》,“对境外捐赠人无偿向受赠人捐赠的直接用于慈善事业的物资,免征进口关税和进口环节增值税”。但有关文件中所指出的银行金融机构的支持,并未列入行政法规或规章制度。

^① 王向民:《中国社会组织的项目制治理》,《经济社会体制比较》2014年第5期。

第三,完善社会组织人才政策。首先,根据《国家中长期人才发展规划纲要(2010—2020年)》和《关于进一步加强党管人才工作的意见》(2012),社会组织人才被纳入“党管干部”的国家人才工作体系(“46号文”);建立“社会工作者”这一独立的职业体系,继民政部联合人事部、人力资源社会保障部发布了《社会工作者职业水平评价暂行规定》(2006)、《助理社会工作者、社会工作者职业水平考试办法》(2006)之后,发布了《高级社会工作者评价办法》(2018)。其次,2016年民政部发布《关于加强和改进社会组织薪酬管理的指导意见》,试图改变“社会组织从业人员薪酬水平总体偏低,缺乏激励,吸引力不足”的问题,并联合中央综治办、教育部等部门出台《关于加强社会工作专业岗位开发与人才激励保障的意见》(2016)。再次,将社会组织从业人员纳入到有关表彰奖励推荐范围,甚至社会组织优秀工作者推荐为各级人大代表与政协委员的人选。

第四,维护社会组织从业人员利益。先后出台一系列具体规章,如2005年至今,民政部独立或者会同国务院有关职能部门发布了一系列涉及社会组织“工伤”、“养老保险”、“劳动合同管理”、“企业年金”、“教育培训”、“薪酬”等方面的“通知”和“意见”。

此外,部分地方政府设立社会组织专项基金,为社会组织成立和运作提供专项经费,补贴社会组织活动经费;民政部门利用福利彩票公益金支持社会组织发展,作为孵化培育资金;其他一些部门也进行了有益探索,如活动场地租借、费用减免、奖励补贴等。“46号文”将“两列入、一汇报”(“各级党委和政府要把加强和改进社会组织管理工作列入重要议事日程,列入党委和政府绩效考核内容和社会治安综合治理考评体系;建立完善研究决定社会组织工作重大事项制度,党委会应该定期听取社会组织工作汇报”)的工作机制作为促进社会组织发展的重要环节。

五 综合监管体系:社会组织的法律控制策略

从某种角度说,“管理条例”也是“监管条例”,因为管理条例中的诸项规定,既是办事程序,也是监管环节。我们可以从三条线索管窥社会的综合监管体系:第一,社会组织三个“条例”中列举的监管规定,因为有些已过时或已有新部门规章,因此它并不具有决定意义;第二,《慈善法》(2016年)公布之后,三个“条例”相继发布了修订稿及2018年总其成的《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》,这一“草案征求意见稿”虽然尚未成为行政法规,但其主要观点散见于中央和国务院相关文件中,某种意义上说这些文件初步显示出社会组织法治态势的“未来轮廓”;第三,已经出台的相关部门规章和政策文件,这些虽然看似杂乱却呼应着相关“指导意见”和“征求意见稿”。这三者之间既有重合,也有补充。我们整合上述三条线索的论述,通过监管的各个环节或维度加以呈现,从而可以呈现出“综合监管”的含义。与社会组织服务支持体系的“口惠而实不至”相反,社会的综合监管体系建立在相应法律和准行政法规的制度条文基础上。

上述三条线索可以归结到一个已出台文件与一个未正式出台的准“社会组织管理条例”。一个文件是指2016年中办、国办联合印发《关于改革社会组织管理制度 促进社会组织健康有序发展的意见》(中办发〔2016〕46号),这个文件一方面确定了“重点培育、优先发展”四类社会组织的明确态度,另一方面被认为是传递了严格社会组织管理与监督的重要信号。一个准“社会组织管理条例”是指2018年8月民政部发布的《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》,该《条例》分八章,除了“总则”与“设立、变更和注销”、“附则”之外,另单列“组织机构”、“活动准则”、“信息公开”、“监督管理”、“法律责任”等五章,这五章几乎是近些年有关文件的整合与汇编。综合上述文件与政策,并结合其他规章制度及文件,我们从以下几个方面叙述其综合监管体系。

第一,登记审查更严格。“46号文”发布后,2018年11月,民政部《关于进一步加强和改进社会服务机构登记管理工作的实施意见》,主旨是“从严从紧”把握社会组织的登记管理工作,提出“稳妥探索社会服务机构直接登记改革。在《社会组织登记管理条例》出台以及民政部关于直接登记社会组织分

类标准和具体办法下发之前,各地要从严从紧把握社会服务机构直接登记申请,稳妥审慎探索。对于已经制定直接登记专门文件但决定暂时停止实施直接登记的地区,要注意做好改革衔接和说明解释工作,确保社会服务机构登记审查工作平稳推进;对于已经制定直接登记专门文件并决定继续探索直接登记的地区,要严格按照“46号文”关于社会服务机构直接登记范围要求,从严审慎受理直接登记申请,不得随意扩大社会服务机构直接登记范围。”与此呼应的是,2018年《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》规定省级基金会的注册资金不得低于800万元人民币,在国务院登记机关登记的基金会,注册资金不得低于6000万元人民币。这也提高了社会组织的注册门槛。2018年《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》对社会组织发起人、负责人的资格审查超越了原有的三个“条例”,由原来的两条增加到五条:“(三)因故意犯罪被判处刑罚,自刑罚执行完毕之日起未逾5年;(四)在被吊销登记证书或者被取缔的组织担任负责人,自该组织被吊销登记证书或者被取缔之日起未逾5年;(五)被列入严重违法失信名单。”显然,内容更加完善、更具操作性。此外,对于全国性社会组织(冠以“中国”、“全国”、“中华”等字样)和“一业多会”的问题,也有严格的限定。

第二,部门监管更全面。登记审查程序涉及对社会组织起人、负责人的管理,同时,建立严格的过程监管体系。**(1)统一社会信用代码、信息共享与信息公开制度。**2015年12月民政部办公厅发出关于印发《社会组织统一社会信用代码实施方案(试行)》的通知;2017年2月,中央编办(国务院审改办)、发展改革委、公安部、民政部、工商总局联合发布《关于实行行政审批中公民、企事业单位和社会组织基本信息共享的通知》,5月发布《关于进一步做好法人和其他组织统一社会信用代码信息回传和校核纠错工作的通知》;2017年3月民政部办公厅发布《关于全面推进社会组织统一社会信用代码制度建设有关事项的通知》,11月发布《关于推进社会组织统一社会信用代码制度建设和信息共建共享有关事项的通知》。《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》增设第六章“信息公开”,规范社会组织的信息公开行为,接受政府与公众监督。

(2)推广年度报告制度。三大“条例”规定基金会、社团、民非每年都要报送工作报告,并接受年度检查,登记管理机关会出具合格、基本合格、不合格的年检结论。《慈善法》实施后,被认定为慈善组织的不再进行年检,而是实行年报制度。《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》明确所有的社会组织均要报送上一年度的工作报告,取消了“并接受年度检查”的条款,代之以“并向社会公开”的要求,同时规定了相应的罚则:社会组织连续2年或者5年内累计3次未按照本条例规定履行年度报告义务的,由登记管理机关吊销法人登记证书。

(3)加强社会组织资金的监管。社会组织的资金得到全面而规范的监管是正当的,如**审计、台账、收费等资金管理问题**。现有的社会组织资金监管,建立起民政部门牵头,财政、税务、审计、金融、公安等部门参加的资金监管机制。如单纯就社会团体收费问题,就发布了一系列“通知”。此外,民政部会同财政部、中国人民银行等相关部门就资金管理等“台账”、“注册会计师审计”、“社会团体分支(代表)机构财务管理”等环节制定了专门的规章。

(4)加大活动管理力度。对社会组织的各项具体活动都有部门规章的“规定”,如2012年集中印发了《节庆活动管理办法(试行)》、《节庆活动管理办法实施细则》、《关于规范社会团体开展合作活动若干问题的规定》、《社会组织评比达标表彰活动管理暂行规定》、《社会组织举办研讨会论坛活动管理办法》,以及《社会组织评比达标表彰活动管理暂行规定》。

(5)加大执法监察力度。社会组织的执法监察力度日渐加大,实现了治安法律和刑法在社会组织领域的衔接,使其具有正式法律的权威。《社会组织管理登记条例(草案征求意见稿)》将现行条例第六章“罚则”修改为“法律责任”,明确了撤销登记、吊销登记的情形,增加了对直接负责的主管人员和其他直接责任人员的相应处罚,增加了单处罚款的经济处罚手段,除没收非法财产和违法所得外,可以给予相应经济处罚。但对于社会组织的法律救济却没有相应规定。

第三,社会监督的手段更多元。比如鼓励支持新闻媒体、社会公众对社会组织进行监督。又如建立

健全专业化、社会化第三方的监督机制、评估机制和政府购买社会组织服务项目绩效评价管理制度。再如探索建立舆情收集机制,要求加强社会组织舆情监测,开展分析研判,积极做好应对工作。

第四,社会组织内部治理的要求更完善。民政部制定有社会组织《章程》模版,而且《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》增设第五章“组织机构”,引导社会组织建立完善的内部治理机构,包括会员(代表)大会、理事会、监事(会)相关主体的权利义务,强调内部监督,强化民主选举、民主决策、民主管理及设立中国共产党的组织,同时明确要求社会组织应当就其所议事项的决定作成会议记录保存,并向社会通报。

第五,党建工作的要求更明确。尽管社会组织党建是新时期以来随着“两新”组织(新经济组织与新社会组织)的出现而进行的新探索,原有的三大“条例”并没有这样的要求,但是,把党建工作纳入社会组织自身建设并且制度化是近年来社会组织治理领域的重大趋势,并出台了一系列相关的政治文件和民政部规章。就文件而言,继1998年2月中组部、民政部《关于在社会团体中建立党组织有关问题的通知》、2010年7月中组部印发《关于加强社会团体党的建设工作的意见》之后,紧接着中共中央2015年接连发布社会组织党建方面的文件,如6月发布《中国共产党党组工作条例》(试行),并接连对社会组织的两大组成部分(群团与社会组织)发布了专门文件(7月发布《中共中央关于加强和改进党的群团工作的意见》、9月中共中央办公厅印发《关于加强社会组织党的建设工作的意见(试行)》的通知),2016年中办、国办联合印发《关于改革社会组织管理制度促进社会组织健康有序发展的意见》等。随后,作为社会组织主管单位的民政部印发了两个重要部门规章,即2016年9月《关于社会组织成立登记时同步开展党建工作有关问题的通知》,2018年5月民政部印发的《关于在社会组织章程增加党的建设和社会主义核心价值观有关内容的通知》。这些文件共同确认,有正式党员3人以上的社会组织都应建立党的基层组织,“按照应建尽建的原则,实现党的组织和工作全覆盖”。上述内容已被纳入2018年《社会组织登记管理条例(草案征求意见稿)》,并赋予社会组织中的党组织更大的权限:其一是党建工作机构对社会组织负责人进行资格审查;其二是在社会组织章程中规定党建工作要求;其三是在社会组织日常活动中,接受党建工作机构的领导和管理。

社会组织治理是国家治理的重要组成部分,社会组织的发展能够分担政府的社会服务职能,社会组织的自律也能够净化社会领域的自我发展。国家治理需要丰富的政治想象力,想象力能够激发政治的创造性,想象力也能够创造新的制度结构。社会组织治理也亟待想象力的飞翔。

(责任编辑 刘晓虹)