



非营利组织 及其法律规制

刘太刚 著

FEI YING LI ZU ZHI
JI QI FA LU GUI ZHI

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

本成果得到教育部“211 工程”三期子项目“中国特色的公共管理与公共政策学科平台建设”的资助

非营利组织及其 法律规制

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

非营利组织及其法律规制/刘太刚著. —北京: 中国法制出版社, 2009. 5

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1269 - 8

I. 非… II. 刘… III. 社会团体 - 行政管理 - 法律 - 研究 - 中国 IV. D922. 182. 14

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 081516 号

非营利组织及其法律规制

FEIYING LI ZUZHI JIQI FALU GUIZHI

著者/刘太刚

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2009 年 6 月第 1 版

印张/11.25 字数/27 千

2009 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1269 - 8

定价: 30.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66010406

邮购部电话: 66033288

作者简介

刘太刚，男，1966 年生于黑龙江省伊春市，中国人民大学公共管理学院副教授，主要研究方向为非营利组织法及宪法行政法。先后于中国人民大学法学院获法学学士、硕士、博士学位。1994 - 1995 年间赴香港大学法学院作访问学者。1998 - 2000 年间任澳门唐志坚、关翠杏立法议员办事处法律顾问，协助澳门立法议员参与澳门回归立法。2005 - 2006 年间赴美国伊力诺依理工学院芝加哥——肯特法学院作访问学者，研修非营利组织法。现任中国民主建国会北京市委员会委员、民建中央法制委员会委员、中共中央统战部党外知识分子特邀信息员，曾任国家监察部第三批特邀监察员、北京市海淀区第六、七届政协委员。著有《世贸法学》、《行政许可法注评》、《以案说法——行政许可法》，合作主编《中国县级行政组织立法研究》，为《行政法学》、《行政程序法比较研究》、《国家赔偿法释论》等著作的副主编，在海内外刊物发表论文四十余篇。

附：作者近年来主持或撰写课题报告的非营利组织研究项目

1. 我国博物馆体制机制改革研究报告（国家文物局博物馆司委托项目，张成福教授主持），2009。

2. 协会在中关村国际化服务体系中的作用调研报告（北京民营科技企业家协会委托，与吴爱明合作主持），2009。

3. 中国大陆民营企业/家创办的非公募基金会境况调研报告（福特基金会项目），2008。

4. 民间非营利组织在构建和谐海淀中的作用调研报告（海淀区政府项目），2007。

5. 希望工程与中国青少年发展基金会研究——中国非营利组织的本土资源探析（“985”案例项目），2006。

6. 江苏省公路管理部门职能定位的理论分析与研究（交通部交通规划研究院委托项目，张成福教授主持），2005。

7. 行政体制改革和事业单位改革对江苏省公路管理部门改革的影响与效应（交通部交通规划研究院委托项目，张成福教授主持），2005。

8. 海淀区文化系统事业单位改革调研报告（海淀区政府项目），2005。

序

从世界范围内看，非营利组织的异军突起对于公共管理产生了多重影响。非营利组织的兴起，使公共管理的对象往往不再是分散的、散沙一盘的个人，而是组织起来且声气相通的群体。管理对象的这种组织化趋势解构了公共管理中的权威，并在一定程度上使公共管理中的权与威相分离。这样，在公共管理中政府以威行权的传统策略受到了越来越有力的挑战，公共管理中高压手段的适用范围越来越受到制约，而协商、对话等软性管理手段则有了越来越多的用武之地。同时，非营利组织的兴起增强了公民的自治诉求和自治能力，并使非营利组织成为公共管理中新的管理主体，改变了传统公共管理中政府作为单一管理主体的格局，使公民从政治意义上的国家主人逐渐转变为管理意义上的国家主人，使本来已经淡出人们视野的直接民主重现生机。可以说，非营利组织的兴起，对公共管理的主体、对象、过程、手段都产生了深远的影响。把非营利组织纳入公共管理的研究领域，已成为我国公共管理学界的基本共识。

就公共管理视角的非营利组织研究而言，其着眼点不仅在于如何保障非营利组织及其成员的权益，进而促进非营利组织的发展，而且还在于如何对非营利组织进行规范和监管，从而防范和消减非营利组织的副外部性，维护社会的整体利益和共同利益。

就此而言，公共管理视角的非营利组织研究，既着眼于非营利组织作为管理主体的属性，也着眼于非营利组织作为管理对象的属性，并在制度设计中寻找非营利组织在管理主体属性和管理对象属性之间的平衡点。而太刚博士的新作——《非营利组织及其法律规制》，就突出体现了其对非营利组织研究的公共管理视角。

纵览太刚博士的书稿，以下几点给我的印象最为深刻：

第一，本土意识。尽管太刚博士有过多在在海外工作学习的经历，西学功底深厚，但其新作以中国大陆的非营利组织与非营利法制为研究范围，对域外知识的引介非常有分寸，毫无喧宾夺主之嫌。书稿无论对于语词流变的梳理、概念内涵的界定，还是对慈善法、非营利法的探讨，都以中国大陆的本土经验为基础。尤其是对民企基金会的探讨，完全以其亲历亲为的实证调研为依据。在国内学界西风劲吹的学术时尚面前，能保持如此“老土”的写作态度，殊为难得。

第二，政策法制建言。公共管理乃经世致用之学，为政府及决策部门建言献策，是公共管理学界的使命所在。太刚博士的新作，对于我国基金会管理制度、慈善法、非营利组织的立法体系及非营利基本法都提出独到的改进建议及立法建议。这些政策建言，中肯平实，无哗众之言，无邀宠之论，与作者的学养与学品颇为契合。

第三，融合公私两域的非营利组织观。与许多学界同仁将非营利组织限定于民间组织的观点有所不同，太刚博士的新作将公

立非营利组织（事业单位）与民间非营利组织共治一炉，主张打破非营利组织的公私壁垒和身份歧视，强调以非营利性作为界定非营利组织的主导特征。这种融合公私两域的非营利组织观，无疑更有利于我国非营利领域的资源整合，也更加符合当前我国非营利事业的现实国情。

我与太刚博士相识多年，后成为同事，其平和淡泊的处世之道和严谨认真的治学态度使其在同事和学生中口碑甚佳。其新作初成，嘱我为序。我亦欣然领命，缀上文为序。

张成福

2009年5月于北京

目 录

序	(1)
导言 公共管理视角的中国非营利组织研究: 反思与期待	(1)
第一章 语词变幻的背后——几组与非营利组织 相关的近义名词	(13)
1.1 指向非营利组织的近义名词	(13)
1.2 “非营利组织”与“非政府组织”	(16)
1.3 “市民社会”、“公民社会”与 “民间社会”	(19)
1.4 “非赢利组织”、“非盈利组织”与 “非营利组织”	(21)
1.5 “诚信”、“公信力”、“问责”、 “受托责任”等	(24)
第二章 非营利组织的界定与特征辨析	(42)
2.1 对非营利组织的学术界定	(42)
2.2 对非营利组织的法律界定	(45)
2.3 非营利组织的特征辨析	(50)
2.4 结语: 对非营利组织的新界定	(66)
第三章 民营企业创办的非公募基金会	(68)

3.1	慈善需求与民营企业家的慈善供给	(68)
3.2	民企基金会的基本状况	(87)
3.3	影响创设民企基金会的主要因素	(92)
3.4	业务主管单位是否构成创设基金会的 障碍?	(105)
3.5	民企基金会的专职人员及组织机构状况	(108)
3.6	民企基金会的信息公布状况	(110)
3.7	民企基金会的筹款状况	(115)
3.8	民企基金会的对外宣传状况	(119)
3.9	民企基金会与政府之间的关系状况	(120)
3.10	民企基金会之间的交流状况	(129)
3.11	创办民企基金会对创办/发起人企业的 影响	(130)
3.12	民企基金会创办人/发起人对于基金会 现状的满意度	(131)
3.13	民企基金会当前存在的问题	(132)
3.14	民企基金会对相关政策制度的改进建议	(138)
3.15	政策建议: 拆除政策制度枷锁, 解放基 金会的公益力	(146)
附录 1:	中国大陆民企非公募基金会名录	(159)
附录 2:	中国大陆民企非公募基金会调研提纲 (基金会版)	(162)

附录3: 中国大陆民企非公募基金会调研提纲

(政府机构版)	(170)
第四章 非营利组织视角下的事业单位改革	(174)
4.1 事业单位在非营利组织群落中的地位	(174)
4.2 事业单位改革的主基调: 去行政化和去 企业化的双重变奏	(178)
4.3 事业单位的分类改革: 公益型事业单位 的主体地位凸显	(185)
4.4 事业单位的领导体制及管理方式改革: 以增强事业单位的自主性为主线	(195)
4.5 事业单位的隶属关系及宏观布局改革: 把事业单位推向社会	(205)
4.6 事业单位的转企剥离: 确保事业单位的 公益性	(212)
4.7 事业单位的人事分配制度改革: 增强事 业单位的自主性和社会性	(220)
4.8 事业单位改革: 非营利组织发展的推动力	(234)
第五章 我国的慈善法制	(241)
5.1 慈善与慈善法制	(241)
5.2 我国慈善法制的基本状况	(258)
5.3 对我国慈善法制的总体评价	(270)
5.4 完善我国慈善法制的立法思路	(273)

第六章 我国非营利组织的立法体系及非营利

基本法的立法模式 (299)

6.1 我国非营利组织立法的基本概况 (299)

6.2 我国非营利组织基本法的立法模式 (318)

参考书目 (329)

后记 (347)

导 言

公共管理视角的中国非营利组织研究：反思与期待

自 20 世纪末非营利组织进入中国学人的学术视野以来，公共管理学界对非营利组织的关注也与日俱增。与非营利组织相关的课程逐渐进入公共管理学院的本科及研究生课堂，以非营利组织为主要研究领域的研究所、研究中心陆续在一些大学的公共管理学院成立，有的公共管理学院已开始考虑把非营利组织设置为一个单独的专业方向。在此背景下，各地的公共管理学院有越来越多的教学科研人员投身于非营利组织领域的教学科研工作，相关科研成果相继面世，中国非营利组织领域的学科建设及学术研究呈现出一派繁荣景象，从而与当前中国非营利组织的蓬勃发展交相辉映。不过，在这一派繁荣景象的背后，公共管理视角的中国非营利组织研究也暴露出一些问题，值得反思。

一、基本概念的反思：基本概念称谓繁杂，概念界定脱离现实。

在中国的非营利组织研究领域，对于能够揭示该领域的研究范围及研究对象的基本概念，学者们基于各自的学科背景和学术

偏好而使用不同的称谓，如非营利组织、非政府组织、第三部门、公民社会、民间组织、中介组织等。而且，对于其中的同一称谓，不同的使用者所赋予的涵义也不尽相同。这表明，中国公共管理学界对于非营利组织的领域的基本概念尚缺乏基本的共识，从而导致在该领域的基本概念方面出现多种称谓混杂使用的现象。

在非营利组织领域的基本概念方面，多种称谓混杂使用的现象在其他国家也不同程度地存在，“在美国，为数众多的据称是非营利的组织构成了美国社会的一个部门——这些组织通常被称作非营利部门，此外还被称为第三部门、独立部门、慈善（charitable）部门、志愿部门、博爱（philanthropic）部门、公民社会、免税部门。”^①“南杰（Najam）曾列出了世界上48个称呼非营利组织的名称，但作者指出，就是这样的名单也还远远没有穷尽非营利组织的称谓。”^②从某种意义上说，在基本概念方面所出现的多种称谓混杂使用的现象，通常是一个新兴学术领域在初级阶段的常见现象，但这并不能成为学界对此无所作为而任由其继续发展的理由。显然，在基本概念方面实现称谓的适当统一，既是降低交流成本的需要，也是学界的使命所在。

从学科发展的角度看，上述多种称谓混杂使用的现象至少有

① James J. Fishman and Stephen Schwarz: *Nonprofit Organizations* (2nd Edition), Foundation Press 2000, p2.

② 成志刚、周批政：《非营利组织管理研究》，湖南人民出版社，2005，第1页。

如下几方面的负面影响：

首先，多种称谓的混杂使用使业内人士不得不投入大量精力进行概念的界定和澄清，影响了该领域研究的深入。

其次，多种称谓的混杂使用形成了与公众的交流障碍，削弱了非营利组织领域的学界和业界对公众的影响力。

再次，多种称谓的混杂使用妨碍了非营利组织领域的学界与业界间的相互认同及同业间的合作与交流，既制约了该领域学界和业界的凝聚力及自身发展，又削弱了其在非营利领域的政策影响力。

在我国非营利组织领域的基本概念方面，更严重的问题还不在于多种称谓的混杂使用，而在于对这些称谓的界定时常严重脱离中国的现实。由于国内学者在使用这些称谓时往往照搬西方学者对这些称谓的界定，而西方的政治制度及社会结构又与中国存在巨大差异，按照这些以西方的制度和文化为模板的称谓界定在中国按图索骥，无疑于中国典故中的郑人买履——“宁信度，无自信也”。这些舶来的称谓界定根本无法对中国的政党、政协、人民团体及事业单位等具有中国特色的社会组织进行适当的身份定位。

自2000年10月清华大学21世纪发展研究院的非政府组织研究中心并入清华大学公共管理学院并更名为“非营利组织研究所”以来，中国公共管理学界正式介入非营利组织研究领域已有近10年的历史，公共管理学界有志于非营利组织研究的同仁应

当有足够的智慧改变该领域基本概念方面的称谓混杂的局面，从而为公共管理视角下的非营利组织研究搭建起更规范的符号平台。

二、理论反思：本土理论的缺失及舶来理论有待本土化

自非营利组织进入中国学人的学术视野至今，中国的非营利组织研究就从来没有离开过西方理论的拐杖。从公民社会理论到政府失败、市场失败理论，从志愿主义到结社自由理论，无一不是舶自西方。这些以西方发达国家的经验为背景的理论对于中国非营利组织的发展无疑具有不容忽视的启示作用。但一方面这些理论在西方也时常受到质疑，这些理论本身有待于进一步的完善。另一方面由于政治制度、文化渊源、历史传统及社会发展阶段等方面的巨大差异，这些西方理论在新的环境中难免出现水土不服的问题。因此，把中国非营利组织的命运完全寄托于西方理论的指导，不仅不切实际，而且可能会把中国非营利组织引上歧途。就此而言，在非营利组织领域本土理论的缺失，值得中国公共管理学界反思。

当然，如果舶自西方的理论具有普适性或契合中国国情，我们当然没必要非要以本土理论取而代之或将其拒之门外。但从中国当前的现实出发，学界通常引以为非营利组织基本理论的若干西方理论明显存在不尽如人意之处。在此，笔者仅就中国学界最流行的公民社会理论、政府和市场失败理论、志愿主义理论、结

社自由理论略作剖析。

就公民社会理论而言，该理论指出了在国家 and 市场力量之外存在着以各类非营利组织为主体的社会领域，但以公民社会理论来阐释和指导非营利组织，多少有些循环论证或文字游戏的味道，因为从一定意义上说，公民社会的组织化形态就是非营利组织。所谓的“以构建公民社会为目标来促进非营利组织的发展”之类的命题，与“以促进非营利组织的发展为目标来促进非营利组织的发展”之类的伪命题相比，并没有增添什么新的内容。而且，在公民社会的名下存在着的多种不同的理论。黑格尔用公民社会来论证国家的合理性，马克思用公民社会来论证反资本主义的合理性，葛兰西用公民社会来论证特定社会集团的文化霸权的合理性，哈贝马斯用公民社会来论证公共领域的合理性，波兰团结工会用公民社会来论证反共党政权的合理性。当公民社会理论可以用于支持如此众多且差异如此之大甚至相互冲突的目标时，公民社会理论的确定性和可靠性不免令人生疑。

就政府失败、市场失败的理论而言，尽管它深刻地指出非营利组织在弥补政府和市场双重失败方面所具有的不可替代的作用，从而对探究非营利组织在当代的兴起原因及其发展方向有所贡献，但若以其作为非营利组织的基础理论，则其在以下两个方面尚难以令人信服：一方面，并不是在非营利组织所发挥作用的任何领域都存在着政府和市场的双重失败，有些领域政府和市场从未涉足，人们也从未寄期望于政府和市场介入该领域，在这些