**香港社區組織協會 就 《境外非政府組織管理法》(草案第二次審議稿)**

**提交之意見書**

全國人大常委員會法制工作委員會訂定《境外非政府組織管理法》(草案第二次審議稿)(下稱《草案》)，並就立法向社會公開徵求意見，作為積極推動香港公民社會發展及改善弱勢社群福祉的民間非政府組織，本會極為關注《草案》內容。

本會理解在中央人民政府強調完善法制建設、促進依法治國的大原則下，當局希望透過《草案》完善立法規管；然而，在《草案》的條文中，**人大常委會應注意立法的目標是促進國家公民社會健康發展、促進中國人民與外國人士、組織或團體的正常交流**。與此同時，中國早於1998年已簽署聯合國《公民權利和政治權利國際公約》，承諾國民享有基本公民權利，包括思想、信念、宗教、結社、言論及出版等自由。因此，**任何立法必須避免以上各項權利和自由受到無理侵害，與此同時，《草案》應促進保障落實各項基本人權。**

對於《草案》各項條文，本會意見如下[[1]](#footnote-1):

1. **開展活動領域定義範疇過窄**

【第三條】 境外非政府組織可以在經濟、教育、科技、衛生、文化、體育、環保、慈善等領域依法**開展有利於公益事業發展的活動**。

【修改建議】 **刪除「有利於公益事業發展」，並增加「社會福利服務、社會工作、濟貧、人權、宗教事務」。**

【修改理由】 非政府組織包括公益性和互益性兩類，只要境外非政府組織在中國境內的活動遵守中國的法律法規，不需要將其目的限制在公益性，否則大量商會、協會及行業組織將無法在中國設立代表機構或從事任何活動。

另外，境外非政府組織開展的活動類別廣泛，**不少境外的社會工作機構亦會在中國大陸開展社會福利服務、社會工作、濟貧、人權、宗教事務等，促進相關範疇發展，若活動類別過於狹窄，機構將不能繼續在境內提供現有服務**。

1. **「不得違反公序良俗」不利助邊緣社群工作**

【第五條】 境外非政府組織在中國境內開展活動應當遵守中國法律，不得危害中國的國家統一、安全和民族團結，不得損害中國國家利益、社會公共利益以及其他組織和公民的合法權益，**不得違反公序良俗**。

**境外非政府組織不得從事或者資助營利性活動、政治活動**，**不得非法從事宗教活動或者非法資助宗教活動。**

【修改建議】 第一款刪除「不得違反公序良俗。」及第二款修改為「境外非政府組織不得以營利為唯一之目的，不得從事或資助非法政治活動或非法宗教活動。」

【修改理由】（1）**「公序良俗」屬於民法通則下的民事概念，各省各市政府及法院對此概念的理解有一定差異，若將此概念應用于規管境外非政府組織下，本會認為概念或過於模糊，由於當中涉及主觀道德價值判斷，在具體理解缺乏一致性和穩定性，不利有效連貫地執行法律**。此外，不少社會福利團體亦有協助社會公眾不被認可社群，例如:同性戀者(同志、拉拉)、雙性戀者、變性人、跨性別者、酷兒等，若法律引入「公序良俗」概念，有關公共服務將無法推行。

（2）非政府組織不應當以營利為目的，但並非完全不可從事營利活動；另外，「從事或資助營利性活動」過於寬泛，可能排除很多正常的非政府組織的活動，例如外國商會組織和資助該國駐華企業的商業交流。此外，限制**「從事或資助營利性活動」亦局限是以促進解決社會問題，但同時有營利性質的企業(或稱為社會企業)在中國的發展，窒礙引進國外先進經驗，處理社會中各弱勢社群面對的問題**(例如:發展促進殘疾人士的商業營運方案、聘用弱勢社群開展新的就業計畫)。

（3）政治活動有合法與非法之分，國父孫中山先生亦曾言道: 「政治仍眾人之事」，換言之，人民參加政治活動亦屬人民正常生活的一部份，法例不應全面禁止境外非政府組織從事或資助政治活動。**境外非政府組織從事非法的政治活動應當予以禁止，但其從事合法的政治活動**，推動法治建設，加強對憲法賦予公民的政治權利的保護應當是被允許和鼓勵的。同理，不少宗教均導人向善、鼓勵個人完善自我，關愛社區、國家及世界。接觸宗教、認識信仰亦屬公民基本權利，法例不應全面禁止境外非政府組織從事或資助合法宗教活動。**境外非政府組織從事非法的宗教活動應當予以禁止，但其從事合法的宗教活動**，推動法治建設，加強對憲法賦予公民的政治權利的保護應當是被允許和鼓勵的。

1. **登記管理機關應為民政而非公安部門**

【第七條】 **國務院公安部門及省級人民政府公安機關是境外非政府組織在中國境內開展活動的登記管理機關**。

【修改建議】**將境外非政府組織在中國境內開展活動的登記管理機關修改為「民政部門」**。

【修改理由】（1）從主管部門的權責劃分來看，公安部門負責國家安全和社會治安，民政部門負責民政工作，顯然民政部門的工作職能更貼近非政府組織的登記管理；（2）從實務角度出發，境內社會團體、基金會、民辦非企業單位，過去還包括境外基金會代表機構，皆在民政部門登記，民政部門在這方面已累積了大量工作經驗，由其繼續負責境外非政府組織的登記管理既維持了政策的延續性和可預見性，也體現了中國對國際非政府組織的歡迎和一視同仁。

1. **設立業務主管單位並無必要**

【第十一條】 境外非政府組織申請設立代表機構，**應當經業務主管單位同意。**

【修改建議】 **刪除設立業務主管單位的規定。**

【修改理由】**境外非政府組織及其代表機構經公安或民政部門審批其資格和申請已足夠，沒有必要架床迭屋，設立業務主管單位，阻礙境外非政府組織發展。**此外，在國務院機構改革和職能轉變方案和十八屆三中全會《中共中央關於全面深化改革若干重大問題的決定》，都明確提出和促進實施行業協會商會類、科技類、公益慈善類和城鄉社區服務類四類社會組織，可以依法直接向民政部門申請登記，不再經由業務主管單位審查和管理。因此，若境外非政府組織屬以上四類社會組織，應不用設立業務主管單位。

1. **再向境外非政府組織代表機構實質審查非必要**

**【第十二條】 境外非政府組織應當自業務主管單位同意之日起三十日內，向登記管理機關申請設立代表機構登記。申請設立代表機構登記，應當向登記管理機關提交下列文件、材料：**

**（一）申請書；**

**（二）符合本法第十條第一款規定的證明文件、材料；**

**（三）擬設代表機構首席代表的身份證明、簡歷及其無犯罪記錄證明材料；**

**（四）擬設代表機構的住所證明材料；**

**（五）資金來源證明材料；**

**（六）業務主管單位的同意檔；**

**（七）法律、行政法規規定的其他檔、材料。**

**登記管理機關審查境外非政府組織代表機構設立申請，根據需要可以組織專家進行評估。**

**登記管理機關應當自受理申請之日起六十日內作出准予登記或者不予登記的決定。**

【修改建議】 刪除本條第二款關於登記管理機關審查設立申請的規定；縮短登記管理機關作出准予登記或者不予登記的決定的時限。

【修改理由】 登記管理機關核對境外非政府組織設立代表機構業務主管單位的同意檔與其它基本材料即可，再作實質審查同時增加了申請設立的境外非政府組織以及接受申請的登記機關的工作負擔。

1. **境外非政府組織代表機構缺法人資格不利民間組織發展**

【第十三條】對准予登記的境外非政府組織代表機構，登記管理機關發給登記證書，並予以公告。登記事項包括：

　　（一）名稱；

　　（二）住所；

　　（三）業務範圍；

　　（四）活動地域；

　　（五）首席代表；

　　（六）業務主管單位；

　　（七）駐在期限。

　　境外非政府組織代表機構憑登記證書依法辦理組織機構代碼、稅務登記，刻制印章，在中國境內的銀行開立銀行帳戶，並將組織機構代碼、稅務登記證件影本、印章式樣以及銀行帳號報登記管理機關備案。

**境外非政府組織代表機構不具有法人資格。**

【修改建議】**容讓境外非政府組織代表機構具有法人資格。**

【修改理由】擁有法人資格，代表該代表機構在法律上有承擔民事或刑事責任能力，該法律責任應當由代表機構或其主事人員負責。若境外非政府組織代表機構不具有法人資格，所有法律責任均只能向主事人員追究。然而，境外非政府組織代表機構的在境內或境外聘用的工作人員或招募的志願者，除非其活動並非代表機構所容許，否則，**代表機構推行的活動責任應當由代表機構承擔。**

1. **無必要再取得臨時活動許可**

**【第十八條】 境外非政府組織未在中國境內設立代表機構，在中國境內開展臨時活動的，應當事先取得臨時活動許可。臨時活動期限不超過一年。**

**境外非政府組織開展臨時活動應當與在中國境內的國家機關、人民團體、事業單位、社會組織（以下稱中方合作單位）合作進行。**

【修改建議】 **將第一款中“應當事先取得臨時活動許可”修改為“應當遵守相關法律、行政法規或規章的要求”；刪除第二款。**

【修改理由】 首先，**關於境外非政府組織在中國境內開展臨時活動，依不同的活動性質已有大量現行法律法規對其作出管理和約束，額外要求取得臨時活動許可並無必要，由登記管理機關審查種類繁多、性質迥異的活動也很困難**；其次，隨著境內外非政府組織的發展，組織間相互交流的需求日益增長、境外非政府組織在中國境內舉辦活動的數量和頻率也在不斷增加，要求未在境內設立代表機構的境外非政府組織為其所有臨時活動申請臨時活動許可將嚴重阻礙非政府組織事業的發展，也將實質增加登記管理機關的工作強度，消耗大量行政成本。

1. **提交年度計畫期限及備案制度**

【第二十三條】設立代表機構的境外非政府組織在中國境內的活動應當由其代表機構辦理。

　　境外非政府組織代表機構應當以登記的名稱，在核准的業務範圍和活動地域內開展活動。

　　除國務院另有規定外，**境外非政府組織及其代表機構不得在中國境內設立分支機搆。**

【修改建議】容許**境外非政府組織及其代表機構在中國境內設立分支機搆。**

【修改理由】中國大陸幅員廣闊，**境外非政府組織及其代表機構若需在全國不同省市設立服務或工作點，必須設立各分支辦事處。若不得在中國境內設立分支機搆，境外非政府組織及其代表機構將難以進一步發展工作，窒礙公民社會的健康成長。**

1. **提交年度計畫期限欠彈性 備案制度應改為知會**

【第二十四條】境外非政府組織代表機構**應當于每年11月30日前將包含專案實施、資金使用等內容的下一年度活動計畫報業務主管單位同意**，業務主管單位同意後十日內報登記管理機關**備案**。

　　境外非政府組織實施專案前應當將登記證書、臨時活動許可證明檔和活動內容等事項報專案實施地設區的市級人民政府公安機關**備案**。

【修改建議】(1) **將每年11月30 日前改作為活動計畫舉行前一個月，或活動舉行前的合理期間；內報登記管理機關備案。(2)將「備案」改為「知會」。**

【修改理由】(1) 由於並非所有境外非政府組織代表機構均以1月1日開始作為一工作年度計算，為增加彈性，**只要境外非政府組織代表機構在活動舉行前一段合理期間(例如: 一個月)向登記管理機關備案即可**。此外，對於臨時舉行的活動，當局亦應提供一定知會時間上的彈性。(2)**「備案」一詞未有清楚說明有關程式是程式性的紀錄，或屬實際性的審批，當局需要進一步說明；若屬程式性的紀錄，則建議改用「知會」更為清晰。**

1. **限聘任人員或招募志願者損害機構自治**

【第三十二條】 境外非政府組織代表機構**在中國境內聘請工作人員或者招募志願者，應當委託當地外事服務單位或者中國政府指定的其他單位辦理**。

境外非政府組織代表機構應當將工作人員資訊報業務主管單位和登記管理機關備案。

境外非政府組織開展臨時活動不得**直接招募志願者，確需志願者的，應當由中方合作單位招募。**

【修改建議】 刪除對於境外非政府組織代表機構在中國境內聘請工作人員或招募志願者的限制及境外非政府組織開展臨時活動時招募志願者的限制。

【修改理由】 境外非政府組織在設立代表機構和申請臨時活動許可時已通過了業務主管部門和登記管理機關的雙重審查，在此基礎上，該等代表機構的日常運營或該等組織所開展的活動只要不違反本法或其他相關法律法規的規定即可由其自治。**本會認為，限制招募人員的能力干預了非政府組織的自治範圍，同時亦損害工作成效，特別在面對緊急情況，例如:地震救災等緊急場合，亦難以執行。此外，若招募在中國境內提供義務工作的志願者屬海外人士，而需要由中方合作單位招募，則在實際操作上顯得更難以執行。**

1. **禁止發展或變相發展會員阻礙機構發展**

【第三十三條】 境外非政府組織代表機構、開展臨時活動的境外非政府組織不得在中國境內發展或者變相發展會員。

【修改建議】 刪除「或者變相發展」。

【修改理由】 「變相發展」含義模糊，可能導致任何較為頻繁地參與某一境外非政府組織代表機構或某一境外非政府組織開展的臨時活動的中國個人或組織都被認定為「變相發展會員」，這將嚴重阻礙境外非政府組織或其代表機構在境內開展活動。

1. **限制非政府機構境外工作人員比例及任職情況無據**

【第三十五條】 境外非政府組織代表機構中的境外工作人員的比例不得超過工作人員總數的百分之五十。

**境外非政府組織代表機構的工作人員不得同時在其他境外非政府組織代表機構中任職。**

【修改建議】 刪除對境外非政府組織代表機構中境外工作人員的人數限制和工作人員的任職限制。

【修改理由】 首先，對境外非政府組織代表機構設定境外工作人員的人數限制和工作人員的任職限制將實質阻礙該等代表機構的人員招募，從而影響其在境內的運營；其次，比照由境外股東在境內設立的公司可以在境內自由招募人員，該等限制似無必要；最重要的，本條第二款規定限制了境內個人只能工作於一家境外非政府組織代表機構，十分不利於熱心公益的個人參與社會公益服務。

1. **「變相代理」境外非政府組織開展活動定義含糊**

【第三十八條】 中國境內個人、法人或者其他組織**不得接受未登記代表機構、未取得臨時活動許可的境外非政府組織的委託、資助，代理或者變相代理境外非政府組織開展活動。**

【修改建議】 **刪除「或變相代理」**

【修改理由】 **「代理」具有明確的法律含義，但「變相代理」含義模糊，建議刪除，從民法的角度解釋「代理」即可。**

1. **審議稿徵求意見期限太短**

是次《草案》從提出2014年12月年底提出，《草案》二次審議稿於2015年5月始公開徵求意見，公眾得悉《草案》內容至今僅一個多月，本會認為有關立法對**境外非政府組織及中國境內公民社會發展影響深遠，茲事體大，不應輕率通過，社會公眾需要有更多時間作詳細討論。**為此，本會建議全國人大延長審議稿徵求意見期限，以容讓大眾有更全面和深入討論，有助達成共識，完善立法工作。

**香港社區組織協會 謹啟**

**2015年6月4日**

1. 本会的意见部份参考了上海复恩社会组织法律服务中心（执笔人：胡汀 律师）草拟意见书，并附加了本会的意见: <http://mp.weixin.qq.com/s?__biz=MzA3MjA3MjUxMg==&mid=206129479&idx=3&sn=0e312749d64ce164e63a02b27b6220f7#rd> [↑](#footnote-ref-1)