

## 我国基金会行政规制模式的转变

李晓倩 蔡立东

〔摘要〕以规制取向为标准,基金会行政规制可区分为管控型规制与激励型规制。准入资格控制、资金来源控制和人事安排控制构成了现行管控型基金会行政规制的支架,但这种模式无法繁荣基金会的发展,在根本上背离了基金会的私法主体性。应当实现基金会行政规制策略的转型,建立以“激励性规制措施为主、管控性规制措施为辅”的激励型规制模式,将规制重点由事前防范转向过程监督和事后问责。

〔关键词〕基金会;管控型规制;激励型规制

〔基金项目〕国家社会科学基金重大项目(12&ZD061);司法部重点项目(12SFB1004)

〔作者简介〕李晓倩,1983年生,吉林大学法学院博士研究生;蔡立东,1969年生,吉林大学法学院教授,博士生导师(吉林 长春 130012)。

〔中图分类号〕DF391 〔文献标识码〕A 〔文章编号〕1001-6198(2014)01-0070-06

基金会既属私法主体,又与公益紧密相连,如何确定行政规制的界限,已成为各国基金会法律制度共同面对的问题。研究我国的基金会行政规制主要基于以下两个理由:其一,我国基金会存在制度困境。就基金会法律制度而言,大陆法系主要国家一般是先规定民法典中关于财团法人的制度安排,以支持私人自治;后制定针对财团法人的行政规制,以保障公益践行。前者提供一般性私法架构,后者提供具体性公法架构,二者以民法典中的“转介条款”实现对接。<sup>①</sup>我国民事基本法律目前尚无调整基金会的具体规范,以《基金会管理条例》(以下简称《条例》)为例,行政法规与部门规章几乎是基金会运作的全部法律依据。这一现状虽然存在严重的立法权限问题,但“民法典”与“慈善法”的一再搁置使我们不得不将完善基金会法律制度的目光放在行政规制上。其二,接连不断的“基金会事件”亟待制度回应。汶川及玉树地震汇缴事件、李连杰壹基金事件、河南宋庆龄基金会事件、郭美美事件等,使基金会的公信力跌至谷底。面对基金会的种种乱象,我们应对我国基金会的行政规制进行深刻反思。基金会运作的困局不是强化行政管控的诱因,而是改革行政规制的契机。单

纯诉诸国家强制力的管控型规制无力应对也无法解决我国基金会面临的问题,政府不是基金会的控制者,而是参与者与扶植者。因此,基金会行政规制应当实现由管控本位向激励本位的转变,以释放基金会的成长空间,顺应国家与社会关系的重新定位。

### 一、管控型基金会行政规制的体系构成

基金会的准入资格控制、资金来源控制与人事安排控制构成了我国管控型基金会行政规制的支架,导致基金会从成立到运作均受制于行政行为的干预。

#### 1. 基金会的准入资格控制

《条例》关于基金会准入资格的规定呈现严格控制倾向,具体体现在:(1)设立许可主义:基金会设立需经业务主管单位和登记管理机关的双重审查,方允许登记注册;(2)畸高的注册资金:全国性公募基金会、地方性公募基金会、非公募基金会的准入资金标准分别为800万人民币、400万人民币和200万人民币;<sup>②</sup>(3)单一的出资形式:设立基金会只能以现金出资,实物、有价证券等非货币财产虽可以货币估价并允许依法转让,却不得作为出

<sup>①</sup> 比较来看,根据日本2006年颁布的《一般法人法》153 II的规定,日本设立财团法人的资金门槛为300万日元,约合19万人民币。

<sup>②</sup> 2009年财政部发布《关于企业公益性捐赠股权有关财务问题的通知》,已允许企业将股权捐赠成立基金会,但在基金会设立上,现金仍然是唯一的法定出资形式。

资。②高昂的准入门槛严重影响了我国基金会数量的增长 2004 年 6 月 1 日《条例》生效时,我国基金会数量为 690 家,至 2012 年 12 月 31 日,基金会数量增长为 2947 家,8 年半的时间仅增长 2257 家。准入资格控制是最典型和最常见的行政规制措施,从域外经验看,主要运用于市场领域,这是为了限制自然垄断产业或者特定领域的垄断力量,消除负外部性,保护消费者权益而设置的。为社会组织设置准入门槛,仅被前苏联、东欧国家和其他社会主义国家实践,但是随着这些国家相继进行社会转型,针对社会组织的设立许可已经被取消<sup>(2)</sup>,即使保有社会组织准入制度的国家,也未将其作为决定社会组织是否具有合法性的判准,而是作为当事人选择组织形式的程序要件,即,如果进行社会组织登记,则以法人形式存在;若不进行社会组织登记,则以非法人形式存在,但组织合法性不受影响。相比之下,我国的准入控制适用范围广、效力强,不

仅适用于市场领域,而且适用于非市场领域,后者的适用条件甚至更加严格:社会组织若不进行法人登记,则为非法组织,随时有被取缔的危险;若进行法人登记,则要面对难以企及的准入门槛,从而陷入进退两难的境地。换言之,法人资格已不再是支持当事人自主选择的技术工具,而成为政府施加自身意志的遥控装置,即,通过事前的身份界定来辨识和预设主体行动,借由高昂的准入门槛压缩基金会的数量,其结果是得到“准入证”的基金会均是政府精心挑选的产物,这为政府控制基金会奠定了基础。

### 2. 基金会的资金来源控制

财政资助是对基金会的生存和发展具有重要影响的行政规制措施。我国的基金会最初便产生于政府的扶助,财政资助至今仍是许多基金会最重要的资金来源(参见表 1)。

表 1 2011 年基金会政府补贴收入 TOP10

排名	基金会名称	类型	年度总收入(万元)	政府补助收入(万元)	占比(%)
1	中国教育发展基金会	公募	120091	82800	68.95
2	新疆维吾尔自治区送温暖工程基金会	公募	77647	77487	99.79
3	中国博士后科学基金会	公募	46599	46068	98.86
4	上海市大学生科技创业基金会	公募	17558	15668	89.23
5	中国法律援助基金会	公募	11630	10186	87.58
6	中国文学艺术基金会	公募	11953	8000	66.93
7	上海文化发展基金会	公募	11719	7709	65.78
8	重庆大学教育基金会	非公募	13001	6000	46.15
9	中国红十字基金会	公募	23536	4143	17.60
10	杭州市送温暖工程基金会	公募	8116	3000	36.97

依照数据分析,财政资助的对象绝大多数为公募基金会,非公募基金会得到的资助可谓少之又少,且二者差距呈逐年扩大的趋势(参见图 1)。

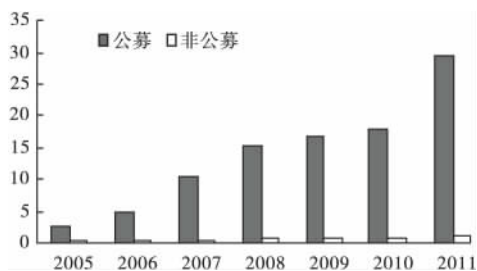


图 1 2005—2011 年公募基金会和非公募基金会政府补贴收入情况(单位: 亿元)

与准入资格控制的管控性不同,财政资助作为政府向基金会购买公共服务的方式之一,原本是典

型的激励性行政规制措施,目的是通过激发、引导的方式促进基金会的发展。但是,政府人为地设置了公募基金会与非公募基金会(实则是官办基金会与民办基金会)的准入标准,这使资金支持策略由“激励”异化为“管控”。如果说准入门槛起到控制基金会数量的作用,那么财政资助则在既有数量内进一步划分出基金会的类别和等级。而将准入控制与资金来源控制相配合,彰显了以追求数量上的有限性和结构上的非竞争性为目标的设计理念,构成了管控思路的典型制度表达。

### 3. 基金会的人事安排控制

《条例》第 23 条第 1 款规定“基金会理事长、副理事长和秘书长不得由现职国家工作人员兼任。”由于《条例》颁布之前相关立法缺失,致使实



践中存在“基金会的负责人由政府派出或任命, 组织机构的设置、各部门的工作职责都遵循上级主管部门的意见”的普遍情形<sup>①</sup>, 虽然《条例》这一条款在某些方面是进步的, 然而, 这种进步显然并不彻底, 突出表现为仅否定了“现职国家工作人员”的任职资格, 从而导致离退休官员担任基金会主要负责人的现象广泛存在。基金会(特别是官办基金会)成为离退休官员延长工作年龄的理想场所。

禁止“现职国家工作人员”担任基金会的主要负责人, 目的在于“防止基金会内部利益冲突、保障基金会公信力、维护基金会独立性”<sup>②</sup>。换言之, 该条款意在确认基金会的民事主体性、隔绝政府人事干预。但允许离退休官员担任基金会负责人, 无疑使这一立法预期落空。《条例》第23条第1款实则政府介入基金会预留了空间, 使政府能够利用立法有意无意地“放行”, 干预本应由“民事主体”基金会自主决定的事项, 消解其自治意识和自治权利, 从而为控制基金会提供途径。

## 二、管控型基金会行政规制的困境及诱因

### 1. 既定目的的不可实现

行政规制由规制目的和规制手段构成, 《条例》第1条确立了基金会行政规制的目的“规范基金会的组织和活动, 维护基金会、捐赠人和受益人的合法权益, 促进社会力量参与公益事业。”可见, 规范基金会是手段, 维护私人利益、发展公益事业才是目的。但是, 管控型基金会行政规制采取的手段超越了必要的限度, 使“规范”异化为“控制”, 导致手段与目的发生背离。

从规制目的来看, 政府之所以要发展公益事业, 根源于资源获取需求。改革开放之初, 为了缓解资源的有限性与不平衡性问题, 政府将基金会引入我国, 意在借助其广泛的资源调动能力、增加筹资渠道, 弥补政府资源配置能力的不足。换言之, 基金会是政府调动和聚集资源的补充性力量。从规制手段来看, 为实现资源获取需求, 政府选择适度的规制手段方可实现既定目的。根据比例原则, 行政规制手段所欲达成的目的和采取该手段所引发的权利限制之间, 应当保持适当的比例关系, 在众多相同、有效且能达到目的的手段中, 须选择对权利侵害最小的方案。显然, 在管控型基金会行政规制下, 无论是准入资格控制、资金来源控制还是

人事安排控制, 其强度均逾越了必要的限度, 产生了抑制性的负效应, 造成了不必要的权利侵害。“汶川与玉树地震汇缴事件”说明, 政府对基金会的法人地位已经失去应有的尊重。而无视基金会的独立性和自主性、剥夺基金会通过能动性安排实现组织目标的结果是将基金会等同为政府机构, 以政府既有的运转逻辑取代创新型组织形态, 这抹杀了基金会作为“第三种力量”的存在意义<sup>①</sup>, 造成基金会活力与创造力不足, 使基金会丧失自我生成、扩展、演化和调整的内在动力, 无法对不断变化的社会需求作出灵活有效的反应, 丧失能动发展的可能性, 这样“促进社会力量参与公益事业”的目标也无法达成。

### 2. 实践中的满足不能

管控型基金会行政规制不仅在理论上无法证成, 而且在实践中也陷入困境: 既无力适应持续增长的公益需求, 也无力面对公民日渐觉醒的自主意识。

首先, 管控型基金会行政规制无力适应持续增长的公益需求。我国民间的公益需求体现在以下两个方面: 其一, 普通民众的公益需求。例如, 2008年5月12日至2009年2月28日, 因汶川地震全国共接收社会各界捐款760.22亿元。<sup>②</sup>其二, 企业家的公益需求。根据基金会中心网的数据, 截至2013年11月16日, 我国共有非公募基金会2065家, 公募基金会1377家, 由企业家发起的非公募基金会成为愈发重要的公益支撑力量。然而, 与民间的公益需求相对应的是基金会频频遭遇制度瓶颈。例如, 2009年3月, 上市公司“福耀玻璃”创始人曹德旺宣布捐赠5.9亿股股份成立基金会, 所捐赠股份市值约35亿元。<sup>③</sup>但是, 因《条例》规定设立基金会的注册资金必须为到账货币, 故曹德旺的股权捐赠无法落实。最后, 曹德旺不得不先出资2000万成立“河仁慈善基金会”, 财政部又配合发布《关于企业公益性捐赠股权有关财务问题的通知》(财企〔2009〕213号), 肯定对已成立的基金会进行股权捐赠的合法性后, 其“股权捐赠”行为才得以成立。

其次, 管控型基金会行政规制无力面对民众日渐觉醒的自主意识。自主意识是具有平等身份的公民拥有的以权利意识为核心的心理认同与理性自觉。改革开放后, “单质同一性”社会向“异质多

① 从形成机制而言, 基金会产生于对“市场失灵”和“政府失灵”的救济, 因此称之为“第三种力量”。

② 相关数据参见民政部公告第135号。



9 771001 619003

元性”社会转变,公民具有了依靠流动性资源生存和发展的空间,开始对公共事务倾注越来越多的关注,特别是互联网技术的发展更为公民自主意识的表达提供了重要的渠道和平台。微博与微信强大的“自媒体”(“we media”)效应使中国的基金会逐渐进入公众的视野,基金捐赠也从国务院指定基金会的募捐资格、要求基金会汇缴善款转变为给予基金会支配善款的自主权,这一转变正是公民的自主意识觉醒并转化为行动后推动政府决定带来的结果。这一事实证明,既有以“管控”为手段的基金会规制模式已无力面对当下公众参与公共事务的需求,作为最典型和最重要的公益组织形态,基金会的独立性日益彰显,因此,对基金会规制的方式需要随之变革。

### 三、激励型基金会行政规制的替代可能性

基金会关涉公共利益的特殊组织属性决定了行政权介入的合理性,但依循问题与需要的导向<sup>⑥</sup>,行政权介入基金会的思路 and 方式必须发生变革,即基金会行政规制须由管控型规制转向激励型规制。事实上,无论是管控型规制还是激励型规制,都既包含管控性规制措施,也包含激励性规制措施,二者的区别在于以何者为本位、何者为辅助。

#### 1. 管控性规制措施作为辅助机制的优化

管控性规制措施是激励型基金会行政规制不可或缺的组成部分,但其仅处于辅助地位,起到“防线”作用。故而,必须围绕基金会行政规制目的的实现,明晰政府对基金会的何种行为应当进行管控,以及应当以何种方式、何种程度实现管控。详言之,管控性基金会行政规制措施的优化应当从以下层面着手:在“事前控制”层面,将双重管理体制简化为一元化管理体制;在“过程监督”层面,健全强制性信息披露机制;在“事后问责”层面,完善基金会法律责任追究机制。

首先,推行基金会一元化管理体制,放松“事前控制”。我国现行的基金会双重管理体制在法技术层面存在严重缺陷,即其并不应将登记机关的职能分解,而是在不减弱登记机关监管权的基础上,同时赋予业务主管单位一定程度的监管权。<sup>⑦</sup>针对双重管理体制的弊端,一元化管理体制成为优化性选择。具体而言,应采用准则主义设立原则,取消业务主管单位的前置审批环节,登记

管理机关应是基金会设立的唯一审批机关。2008年9月,中共深圳市委办公厅和深圳市人民政府办公厅联合颁布《关于进一步发展和规范我市社会组织意见》,明确“除法律、行政法规规定须由有关部门在登机前进行前置审批的社会组织外,工商经济类、社会福利类、公益慈善类的社会组织申请人均可直接向社会组织登记管理机关申请登记”,这使得社会组织一元化管理体制改革更进一步;此后,东莞市、广州市、珠海市也对社会组织登记管理作出类似规定,解决了基金会长期的注册难问题,提高了登记管理机关的工作效率。基金会直接向登记管理机关申请注册,使业务主管单位不再具有权力寻租的机会,杜绝了基金会依靠缴纳“管理费”维系依附关系的现象。登记管理机关对基金会“负责到底”,避免了双重管理体制下登记管理机关和业务主管单位之间互相推诿的现象,填补了可能出现的责任真空。

其次,健全基金会强制性信息披露机制,加强“过程监督”。基金会虽为利他性组织,但组织成员终究无法摆脱理性经济人的人性特征,这导致基金会在进行信息披露时,会在阻力诱因(如披露成本)和动力诱因(如吸引捐赠)之间权衡选择<sup>⑧</sup>,当阻力诱因大于动力诱因时,自律性信息披露即发生“失灵”,此时需要政府进行强制性干预,平衡阻力诱因和动力诱因之间的博弈关系。但我国的基金会运作实践中信息披露机制的缺陷却是阻碍基金会发展的最大障碍之一。虽然,《条例》和《基金会信息公开办法》(以下简称《公布办法》)已初步建立起基金会信息披露法律制度的雏形,但具体规定缺乏确定性、可操作性和实效性。<sup>⑨</sup>2011年12月16日,《公益慈善捐助信息公开指引》(以下简称《公开指引》)细化了基金会信息披露的内容,对信息公开主体基本信息、募捐活动信息、接受捐赠信息、捐赠款物使用信息、接受捐赠机构财务信息及必要的日常动态信息的公布作出了明确指引;2012年7月1日,《关于规范基金会行为的若干规定(试行)》(以下简称《若干规定》)强调了基金会商业行为的信息披露,其中第3项第6款规定,基金会应当及时向社会公众公布下列信息:发起人;主要捐赠人;理事会理事主要来源单位;基金会投资的被投资方;其他与基金会存在控制、共同控制或者重大影响关系的个人或组织;基金会与上述个

<sup>①</sup> 如在披露范围上,《公布办法》第4条仅泛泛规定“信息义务人应当向社会公布的信息包括:基金会、境外基金会代表机构的年度报告;公募基金会组织募捐活动的信息;基金会开展公益资助项目的信息。”



人或组织发生的交易。《公开指引》与《若干规定》的相继实施,完善了基金会信息披露内容的立法规定,提高了披露内容的明确性和可操作性。但与此同时,现行立法对基金会信息披露途径的规定依旧不甚明晰。《条例》第38条要求基金会将年度工作报告在登记管理机关指定的媒体上公布;对年度报告之外的信息,《公布办法》第9条规定可以选择报刊、广播、电视或者互联网作为公布信息的媒体。《公开指引》第20条进一步扩展了披露途径,规定机构出版物(如年报、通讯等)及其官方网站、大众媒体(电视、报纸、电台、杂志等)、现场公开(如公开周、新闻发布会等)、定期邮寄或电子邮件、公益慈善项目报告、专项基金的年度报告、门户网站以及其他可行方式均可以成为信息公开的方式。可见,披露途径存在的问题并非“不足”,而是“过剩”。立法放弃设置统一的披露平台,虽然提高了基金会信息披露的效率,但却牺牲了公众查询的便捷度。在互联网已经十分发达的今天,基金会立法可以参照上市公司信息披露的相关规定,建立统一的基金会网络信息发布平台,或者强制性要求基金会建立门户网站,公布相关信息。总之,唯有最大化降低公众的监督成本,方能真正实现信息披露机制的功能预期。

最后,完善基金会法律责任追究机制,重视“事后问责”。现行基金会行政规制呈现明显的“重事前防范,轻事后问责”的倾向,在设置较高准入门槛的同时,对基金会法律责任的规定却不甚周延,致使实践中对基金会及其工作人员的违法行为无法追责。第一,责任主体涵盖不全。《条例》第六章的“法律责任”主要将基金会作为责任主体,聚焦于“法人责任”,理事、监事和专职人员作为责任主体的情形仅限于“违反本条例和章程规定决策不当,致使基金会遭受财产损失”和“私分、侵占、挪用基金会财产”的情形,这使得个人责任很难被认定。第二,违法行为界定不清。《条例》第28条确立的基金会商业行为准则为“按照合法、安全、有效的原则实现基金的保值、升值”。基金会商业行为关乎组织的公益性,而“合法”、“安全”、“有效”均为十分抽象而又模糊的形容词,无法为基金会商业行为提供明确的法律指引。但是,基金会法律责任必须在立法层面进行清晰、完整地界定,基于此,基金会法律责任的完善须从以下两个方面展开:其一,规则细化。对于责任主体、违法行为、损害结果、因果关系等基金会法律责任构成要件的规定应尽量细致和明确,避免使用模糊和不确

定的表述方式,除非是兜底性条款;其二,规则补充。应破除整体主义的思维禁锢,遵循方法论个人主义的思维逻辑,在肯定法人责任的同时,也要合理配置个人责任;重新界定损害结果时,不仅要着眼于基金会的财产损失,也应强调基金会的名誉损害,当基金会高管的违法行为带来法人名誉的不利后果时,应启动责任追究机制。总之,基金会法律责任的设定不仅是一个具体的技术问题,更事关规制体系的完整性、合理性与正义性,是基金会行政规制最后的、也是最重要的防线之一。

## 2. 激励性规制措施作为主导机制的完善

激励性规制措施,强调政府通过提供某种行为动机诱导,激发行政相对人,使其按照政府的意图作出自愿行为,从而达到政府既定的规制目的。<sup>⑨</sup>在既往的管控型基金基金会行政规制之下,激励性规制措施未得到足够的重视,甚至处于边缘化地位。而在激励型基金基金会行政规制之下,激励性规制措施是实现目的的主要手段,其完善可从两个方面着手:一是建立公平的公共服务购买机制,二是建立合理的税收优惠机制,也即政府通过提供竞争性机会发挥激励作用。

首先,建立公平的公共服务购买机制。政府向社会组织购买公共服务存在三种购买方式(直接资助、合作契约和项目申请)和四种工作模式(独立关系竞争性购买、独立关系非竞争性购买、依赖关系竞争性购买、依赖关系非竞争性购买)<sup>⑩</sup>,与域外通常使用合作契约的方式与独立关系竞争性购买的模式不同,我国主要采用直接资助的方式和独立关系非竞争性购买的模式,从而造成公募基金和非公募基金资源的获得机会失衡。虽然公募基金与非公募基金在形式层面上的法律地位是平等的(均为私法主体),但在实质层面上却存在巨大差异(官办性质与民办性质)。非竞争性模式没有招标等公开竞争性的程序,很容易使政府将购买机会直接让渡给公募基金,即购买行为内部化;而采用直接资助的购买方式则能够推进公募基金获得资源的便捷度。政府向基金会购买公共服务,本意在转变政府职能,推进民间力量参与公益事业,但“直接资助+非竞争性购买”的方式却无法实现既定目标。因此,应当建立公平的公共服务购买机制,即在购买方式上由直接资助转向合作契约与项目机制,在工作模式上由独立关系非竞争性购买转向独立关系竞争性购买。在落实机制上,第一,采用招投标程序。明确招标项目标准和应标组织资质,制定招标工作程序和评标标准,



9 771001 619003

强化招标监督管理,保证所有基金会享有平等机会参与公共服务承接;第二,签订购买服务合同。明确购买金额、服务项目、服务期限、评估标准、评估方法、违约责任等,保证政府与承接方权利义务关系清晰;第三,落实监督和评估。项目实施过程中,政府及时跟进项目的进展情况,对项目进行中期考核;项目实施后,对项目进行效果评价,以决定是否与承接方继续合作。

其次,建立合理的税收优惠机制。在基金会制度更为发达的美国,税收是政府在法律上对非营利组织进行调控的主要手段,甚至是唯一的有效手段。<sup>①</sup>政府对基金会的监督主要来自于免税资格的赋予及收回:若通过政府的审查及审计,则基金会可享有免税资格;否则即剥夺免税资格并否认其非营利性。<sup>②</sup>我国针对非营利组织的税收优惠一度呈现法律空白,直至2008年出台了《企业所得税法》及其实施条例和《个人所得税法》及其实施条例,财政部、国家税务总局、民政部又配合颁布了《关于公益性捐赠税前扣除有关问题的通知》(财税〔2008〕160号),这才建立了非营利组织税收优惠制度的初步框架。目前我国围绕基金会的税收激励主要集中在两个方面,一是基金会本身享有的税收优惠,二是向基金会捐赠的个人和企业享有的税收优惠。相较域外完善的税收制度,我国税法制度主要呈现出以下问题:第一,规则欠缺体系性。因我国尚未出台“慈善法”,现行基金会法律制度主要由大量的行政法规与部门规章构成,税收优惠规则尤其零乱纷杂,这为基金会的设立者和运行者带来较高的适用成本,具体表现为规定苛刻复杂,审批环节多、申请难度大。<sup>③</sup>第二,规则相互抵触。将基金会作为《企业所得税法》的调整对象与《民法通则》关于法人分类的规定相冲突。《民法通则》将法人划分为企业法人和非企业法人,后者包括机关法人、事业单位法人、社会团体法人。<sup>④</sup>《基金会管理办法》曾一度将基金会定位于社会团体法人<sup>⑤</sup>,后被《条例》纠正,《条例》虽未对基金会的法律性质明确定位,但一定不属于企业法人。作为非“企业法人”的基金会却适用《企业所得

法》,这必定造成司法适用问题。第三,规则存在滞后性。现行的基金会法律制度围绕现金捐赠展开,但在商业活动和公司都发展迅速的今天,股权捐赠等新型捐赠方式也成为我国一部分的公益需求,而我国税收优惠的激励却无法及时满足时代快速发展的要求。由此,基于我国基金会的发展实践和国际非营利组织的发展趋势,完善我国的基金会税收优惠机制应当从如下方面展开:其一,对基金会(或非营利组织)税收(至少是所得税)进行专门立法,以扭转现行涉基金会(及其他非营利组织)税收规定碎片化、冲突化的现实;其二,完善基金会免税资格和扣税资格的认定流程,使更多基金会能够享受税收优惠;其三,将股权捐赠等新型公益捐赠方式纳入税收优惠的范畴,打破政府部门利用“特批”方式解决问题的方法。<sup>⑥</sup>

#### (参考文献)

- [1] [7] 税兵《非营利法人解释》,北京:法律出版社,2010年,第208、148页。
- [2] 刘培峰《社团管理的许可与放任》,《法学研究》2004年第4期。
- [3] 葛道顺、商玉生、杨团《中国基金会发展解析》,北京:社会科学文献出版社,2009年,第30页。
- [4] 朱卫国《基金会管理条例评析》,《中国社会报》2004年3月20日。
- [5] 刘京《中国散财之道》,北京:中国社会科学出版社,2011年,第283页。
- [6] 姚建宗《法学研究及其思维方式的思想变革》,《中国社会科学》2012年第1期。
- [8] 杨道波《公益性社会组织约束机制研究》,北京:中国社会科学出版社,2011年,第290页。
- [9] 郭志斌《论政府激励性管制》,北京:北京大学出版社,2002年,第82页。
- [10] 王名、乐园《中国民间组织参与公共服务购买的模式分析》,《中共浙江省委党校学报》2008年第9期。
- [11] 资中筠《财富的归宿:美国现代公益基金会述评》,北京:生活·读书·新知三联书店,2011年,第44页。
- [12] 章剑锋《中国公益基金会“抗税”实录》,《南风窗》2010年第4期。
- [13] 韩雨亭《谁为陈发树们解套》,《经济观察报》2012年6月25日。

【责任编辑:车流畅】

<sup>①</sup> 美国关于非营利组织的税收制度主要规定于《国内税收法典》,其中501(c)(3)条款对非营利组织作出认定,并在此基础上建立了非常详尽的税收激励机制。

<sup>②</sup> 《基金会管理办法》是《条例》的前身,2004年《条例》颁布之时,《基金会管理办法》同时废止。