

# 《社会团体登记管理条例》立法诊断

南京工业大学法学 1301

## 四个大问题：

### ①双重管理机制

双重管理体制存在弊端

长期以来，我国对社会组织实行双重管理，申请成立社会组织必须找到行政主管部门，民政部门才给予登记。

双重管理体制在社会团体管理中发挥了一定的积极作用，特别是在社会团体发展初期，保证了政府对社会生活的总体控制，减轻了登记管理机关的管理压力，也为业务主管单位将部分资源交给社会团体提供便利，对社会团体的初期成长是有利的。但时至今日，随着社会团体类型和数量的大量增加，民间力量的活跃，对不同类型的社会团体不加区分的进行双重管理就有些不合时宜了，对此应考虑进行改革和完善。

此举本意是通过一个较高的门槛建立严格监管制度，但客观上造成的后果是，大量社会组织游离在监管之外，不利于社会组织健康发展，制约了社会组织的发展壮大。此外，有的地方民政部门执法水平不高，机构队伍建设迟缓。目前全国还有 7 个省份尚未设立独立的民政法制机构，大部分市、县民政部门仍处于无独立法制机构、无专职法制工作人员的状况。

双重管理体制的改革势在必行，可考虑在保留现行双重管理体制的前提下，通过两个途径对此进行补充：。一是分类管理，对一些公益类的社会团体可以不设业务主管单位；二是由登记管理机关身兼二职，同时担负业务主管单位的职责。这样可以解决成立社会团体找不到业务主管单位的困境。

另外，我们还有几个问题。首先在本法第十九条第三款规定，社会团体不得设立地域性分支机构。那么何为地域性分支机构，为何不能设立？

另外，本法第 16 条和第 17 条中写到了发放《社会团体法人登记证书》的两种条件。可是这两种条件是否在一定程度上矛盾？还是因为登记的社会团体性质有所差别？

### ②结社自由

非法人社团问题

首先，非法人社团是指不具备法人资格的社团。在现行的《社会团体登记管理条例》中明确规定“社会团体应当具备法人资格”。因此，非法人社团已经丧失了向登记主管部门获得登记的可能性。尽管该条例未明确非法人社团属于非法组织，但是 2000 年 4 月 10 日民政部颁布的《取缔非法民间组织暂行办法》中却将“未经登记，擅自以社会团体或者民办非企业单位名义进行活动”的情形规定为非法民间组织。于是，无法获得登记的非法人社团若以社团名义开展活动，就会被认定为是“非法组织”。

毋庸讳言，目前的规定存在重大缺陷：

首先从根本上违反了结社自由，从结社自由角度观之，非法人社团的合法性是个假问题。因为结社自由包括以何种形式结社的自由，包括选择非法人社团形式的自由。

其次不利于登记主管部门的管理，大量以非法人形式存在的社团，因无法获得登记而被排斥在政府的视野之外。实际上政府对民间的一些兴趣组织如民间的花会、庙会、读书会、沙龙、论坛以及基层的草根组织等则采取了放任的态度，往往乐观其成或者睁一只眼闭一只眼。

再者，也不利于这些组织的健康发展。法律地位的不稳定性一直是悬在这些非法人社团头上的“达摩克利斯之剑”，使这些非法人社团的发展活动产生短期行为。一旦社会出现了某些不安定的因素，这些非法人就有可能被取缔，相关人员也可能会受到处罚。

因此我们认为，应该在本法中包含进非法人社团。

### ③政社不分

从申请成立到以后运行都离不开行政机关，具有浓重的政治色彩，成立社会团体的门槛太高，明显倾向于行政化。

### ④业务主管部门权利义务不对等

《社会团体登记管理条例》，已经 1998 年 9 月 25 日国务院第 8 次常务会议通过，现予发布，自发布之日起施行。

总理朱镕基

1998 年 10 月 25 日

## 总则

### 第一条

为了保障公民的结社自由，维护社会团体的合法权益，加强对社会团体的登记管理，促进社会主义物质文明、精神文明建设，制定本条例。

### 第二条

本条例所称社会团体，是指中国公民自愿组成，为实现会员共同意愿，按照其章程开展活动的非营利性社会组织。

国家机关以外的组织可以作为单位会员加入社会团体。

●**合理性问题：**第二条第一款“中国公民”本条所规定的社会团体，仅限于中国国籍的公民，而外国公民在中国创办社会团体为包括在内。因此，建议将中国公民修改为“中华人民共和国境内的自然人、法人和其他组织”。这样就确定外国人在华结社的权利。值得注意的是，在这种情况下成立的社团是中国社团，而非外国社团。

### 第三条

成立社会团体，应当经其业务主管单位审查同意，并依照本条例的规定进行登记。

社会团体应当具备法人条件。

下列团体不属于本条例规定登记的范围：

- (一) 参加中国人民政治协商会议的人民团体；
- (二) 由国务院机构编制管理机关核定，并经国务院批准免于登记的团体；
- (三) 机关、团体、企业事业单位内部经本单位批准成立、在本单位内部活动的团体。

●**合法性问题：**中华人民共和国宪法公民依法结成某种社会团体、进行社团活动的自由。它是公民的基本权利之一。非法人社团已经丧失了登记主管部门

获得登记的可能性，从根本上违反了结社自由。结社自由包括选择非法人社团形式的自由。

★对单位的界定不明确，太过口语化。有指机关、团体、事业或者企业上班的地方，此“单位”还应有进一步的确定。

#### 第四条

社会团体必须遵守宪法、法律、法规和国家政策，不得反对宪法确定的基本原则，不得危害国家的统一、安全和民族的团结，不得损害国家利益、社会公共利益以及其他组织和公民的合法权益，不得违背社会道德风尚。

社会团体不得从事营利性经营活动。

● 规范性问题：“社会团体必须遵守宪法、法律、法规和国家政策”建议增加“国家下发的各种文件、部门规章等”

另外原本宪法所确定的基本原则就模棱两可，是四项基本原则？还是宪法上的基本原则？这里没有说清楚。

★第二款应当是不得从事以营利为目的的营利性经营活动。

#### 第五条

国家保护社会团体依照法律、法规及其章程开展活动，任何组织和个人不得非法干涉。

● 规范性问题：运用合法手段，是否是即使是出于不好的目的也是可以干涉的。

● 合理性问题：“任何组织和个人不得非法干涉”如果非法干涉没有相对应的惩处规定。

#### 第六条

国务院民政部门和县级以上地方各级人民政府民政部门是本级人民政府的社会团体登记管理机关（以下简称登记管理机关）。

国务院有关部门和县级以上地方各级人民政府有关部门、国务院或者县级以上地方各级人民政府授权的组织，是有关行业、学科或者业务范围内社会团体的业务主管单位（以下简称业务主管单位）。

法律、行政法规对社会团体的监督管理另有规定的，依照有关法律、行政法规的规定执行。

● 规范性问题：业务主管部门的不明确性、双重监督管理机制易产生权责不清，互相推诿的现象。

## 管辖

#### 第七条

全国性的社会团体，由国务院的登记管理机关负责登记管理；地方性的社会团体，由所在地人民政府的登记管理机关负责登记管理；跨行政区域的社会团体，由所跨行政区域的共同上一级人民政府的登记管理机关负责登记管理。

#### 第八条

登记管理机关、业务主管单位与其管辖的社会团体的住所不在一地的，可以委托社会团体住所地的登记管理机关、业务主管单位负责委托范围内的监督管理工作。

● 合理性问题：“可以”的自由裁量权过大，建议改为“应该”。

## 成立登记

### 第九条

申请成立社会团体，应当经其业务主管单位审查同意，由发起人向登记管理机关申请筹备。

### 第十条

成立社会团体，应当具备下列条件：

(一) 有 50 个以上的个人会员或者 30 个以上的单位会员；个人会员、单位会员混合组成的，会员总数不得少于 50 个；

(二) 有规范的名称和相应的组织机构；(三) 有固定的住所；(四) 有与其业务活动相适应的专职工作人员；(五) 有合法的资产和经费来源，全国性的社会团体有 10 万元以上活动资金，地方性的社会团体和跨行政区域的社会团体有 3 万元以上活动资金；

(六) 有独立承担民事责任的能力。

社会团体的名称应当符合法律、法规的规定，不得违背社会道德风尚。社会团体的名称应当与其业务范围、成员分布、活动地域相一致，准确反映其特征。全国性的社会团体的名称冠以“中国”、“全国”、“中华”等字样的，应当按照国家有关规定经过批准，地方性的社会团体的名称不得冠以“中国”、“全国”、“中华”等字样。

● **规范性问题：**本行政法规附则中未规定“以上”的具体含义。

● **合理性问题：**若地方社会团体不断发展，后具全国性，是否应更改冠名。

● **合理性问题：**本条中成立社会团体应该具备的条件中的（一）和（五）对社会团体注册资金和人数的要求过于苛刻。这样苛刻的条件，造成很多社会团体难以完成登记注册。随着社会的发展，社会团体也呈现出多元化的特征，有些社会团体可能并无长远的组织目标，也没有固定的活动场地，甚至没有规范章程、财务管理制度和专制的工作人员，但却激昂的志愿性、积极的自发性和广泛的社会需求性。因此我们认为应该**降低门槛**。

★第六项违反了《民法通则》，成立社会团体应当具备有独立承担民事责任的能力在这里是作条件处理，但独立承担民事责任能力是登记的后果，而非条件。

★规范性中的体系性考虑不足，导致本条实际上并无约束力。因为发起人无需向登记管理机关提交专职工作人员的证明文件。

### 第十一条

申请**筹备成立**社会团体，发起人应当向登记管理机关提交下列文件：

(一) 筹备申请书；(二) 业务主管单位的批准文件；(三) 验资报告、场所使用权证明；(四) 发起人和拟任负责人的基本情况、身份证明；(五) 章程草案。

● **规范性问题：**（四）中的“基本情况”概念模糊，不明确。

● 这里第五项中的“章程草案”此时是草案，然而在年度审查中没有规定审查章程。

● 验资报告、场所使用权证明，这要求资金必须到位，住所必须确定。不合理之处在于：造成资金闲置，住所闲置。如果未能获准，损失较大。应该在（向登记管理机关申请成立登记）才设定此要求。

### 第十二条

登记管理机关应当自收到本条例第十一条所列全部有效文件之日起 60 日内，作出批准或者不批准筹备的决定；不批准的，应当向发起人说明理由。

- **合理性问题：**若发起人不同意该理由，如何处理，若机关可以强行不批准，那该机关的权力是否过大。发起人对机关所说明的理由不服是否有申诉的权利和机制。见《行政诉讼法》

### 第十三条

有下列情形之一的，登记管理机关不予批准筹备：

- (一) 有根据证明申请筹备的社会团体的宗旨、业务范围不符合本条例第四条的规定的；
- (二) 在同一行政区域内已有业务范围相同或者相似的社会团体，没有必要成立的；
- (三) 发起人、拟任负责人正在或者曾经受到剥夺政治权利的刑事处罚，或者不具有完全民事行为能力；
- (四) 在申请筹备时弄虚作假的；
- (五) 有法律、行政法规禁止的其他情形的。

- **合理性问题：**“(二) 在同一行政区域内已有业务范围相同或者相似的社会团体，没有必要成立的；” **违反了本行政法规的根本上结社自由的宗旨。**

● 其次，本条第二项多规定的没有必要成立拥有业务范围相同或者相似的社会团体，是一种一业一会的规定。但是首先“一业一会”不能适应行业协会发展新的形势要求。其次其不利于行业协会的有序竞争，而且很有可能出现政社不分的现象。因此应该允许行业之间开展必要适度的竞争。另外，当两个拥有业务范围相同或者相似的社会团体同时注册，那如何取舍？

- **合理性问题：**“曾经受到剥夺政治权利的刑事处罚”不予批准筹备侵犯了曾经受剥夺现在不受剥夺的人的结社自由。

● **合法性问题**“(五) 有法律、行政法规禁止的其他情形的。”与第四条第一款不对应

### 第十四条

筹备成立的社会团体，应当自登记管理机关批准筹备之日起 6 个月内召开会员大会或者会员代表大会，通过章程，产生执行机构、负责人和法定代表人，并向登记管理机关申请成立登记。筹备期间不得开展筹备以外的活动。

社会团体的法定代表人，不得同时担任其他社会团体的法定代表人。

- **合理性问题：**第十四条第一款本条规定了六个月之间必须召开，那么如果该社会团体超过了 6 个月还没有召开，应该如何处置？罚则中没有对应。

● **强行规定有法定代表人是对宪法结社自由的限制。**

★**应当在本条中添加对负责人的解释。**

### 第十五条

社会团体的章程应当包括下列事项：

- (一) 名称、住所；(二) 宗旨、业务范围和活动地域；(三) 会员资格及其权利、义务；
- (四) 民主的组织管理制度，执行机构的产生程序；(五) 负责人的条件和产生、罢免的程序；(六) 资产管理和使用的原则；(七) 章程的修改程序；(八) 终止程序和终止后资产的处理；(九) 应当由章程规定的其他事项。

● **合理性问题：**第二项和第五项，首先，关于业务范围问题，根据《社会团体章程示范样本》要求这一记载事项还必须具体、明确，逐条罗列。那么这就存

在疑问，如果非营利法人超过业务范围但是在不违背宗旨的情况下开展活动，其效力如何确定？是否意味着凡是非营利法人欲开展成立时未经登记的业务都得修改其章程？

●合理性问题：另外在第十五条第五项当中，只写到了负责人。我们认为，这里面法定代表人和负责人的产生、罢免程序都应该包含在章程当中。因为法定代表人和负责人作为社会团体里面举足轻重的角色，其产生和罢免都至关重要。况且，一般来说法定代表人和负责人不为同一个。因此应该改为“法定代表人和负责人”。应当注明负责人的具体含义，负责人的表意非常模糊。

#### 第十六条

登记管理机关应当自收到完成筹备工作的社会团体的登记申请书及有关文件之日起30日内完成审查工作。对没有本条例第十三条所列情形，且筹备工作符合要求、章程内容完备的社会团体，准予登记，发给《社会团体法人登记证书》。登记事项包括：

- (一) 名称；(二) 住所；(三) 宗旨、业务范围和活动地域；(四) 法定代表人；
- (五) 活动资金；(六) 业务主管单位。

对不予登记的，应当将不予登记的决定通知申请人。

●规范性问题：“对没有本条例第十三条所列情形”不需要，十三条是筹备，十六条是登记。

●合理性问题：首先审查工作的30日包不包括通知申请人的时间。若不包括，那么在第二款中规定的“应当将不予登记的决定通知申请人”的通知时间并没有做相应规定。在实践中容易造成延后，带来很多麻烦。

●规范性问题：本条中发给《社会团体法人登记证书》和第十七条的《社会团体法人登记证书》一样，那到底什么时候发放。

#### 第十七条

依照法律规定，自批准成立之日起即具有法人资格的社会团体，应当自批准成立之日起60日内向登记管理机关备案。登记管理机关自收到备案文件之日起30日内发给《社会团体法人登记证书》。

社会团体备案事项，除本条例第十六条所列事项外，还应当包括业务主管单位依法出具的批准文件。

○在已经具有法人资格后是否就可以进行社会团体活动，还是要等到备案后，或者拿到《社会团体法人登记证书》后才可以进行活动，如果是，那么这段时间社会团体该干什么。

#### 第十八条

社会团体凭《社会团体法人登记证书》申请刻制印章，开立银行账户。社会团体应当将印章式样和银行账号报登记管理机关备案。

#### 第十九条

社会团体成立后拟设立分支机构、代表机构的，应当经业务主管单位审查同意，向登记管理机关提交有关分支机构、代表机构的名称、业务范围、场所和主要负责人等情况的文件，申请登记。



社会团体的分支机构、代表机构是社会团体的组成部分，不具有法人资格，应当按照其所属于的社会团体的章程所规定的宗旨和业务范围，在该社会团体授权的范围内开展活动、发展会员。社会团体的分支机构不得再设立分支机构。

社会团体不得设立地域性的分支机构。

- **合理性问题：“社会团体不得设立地域性的分支机构。”不合理，如果是全国性的社会团体过于繁忙，实际需要设立怎么处理。**
- **限制了社会团体的发展，增加了活动成本。**

## 变更注销

### 第二十条

社会团体的登记事项、备案事项需要变更的，应当自业务主管单位审查同意之日起 30 日内，向登记管理机关申请变更登记、变更备案(以下统称变更登记)。

社会团体修改章程，应当自业务主管单位审查同意之日起 30 日内，报登记管理机关核准。

● **合理性问题：第一款“应当自业务主管单位审查同意之日起 30 日内，向登记管理机关申请变更登记、变更备案(以下统称变更登记)。”**

**在本条中，只写了申请变更的时间，但是没有注明变更登记的时间。那么是按照首次登记的时间来，还是缩短时间？没有明确规定，易造成效率低下的问题。**

### 第二十一条

社会团体有下列情形之一的，应当在业务主管单位审查同意后，向登记管理机关申请注销登记、注销备案(以下统称注销登记)：

- (一) 完成社会团体章程规定的宗旨的；
- (二) 自行解散的；
- (三) 分立、合并的；
- (四) 由于其他原因终止的。

● **合理性问题：比如有些社团个人会员不到 50 人或单位会员不到 30 人，或者混合会员不到 50 人，社团该是否需要申请撤销怎么申请撤销的问题。**

● **负责人或者法定代表人犯罪了的怎么办**

### 第二十二条

社会团体在办理注销登记前，应当在业务主管单位及其他有关机关的指导下，成立清算组织，完成清算工作。清算期间，社会团体不得开展清算以外的活动。

● **清算组织都应该包括哪些人？哪些人应该回避？这些在本条中都没有明确规定。**

### 第二十三条

社会团体应当自清算结束之日起 15 日内向登记管理机关办理注销登记。办理注销登记，应当提交法定代表人签署的注销登记申请书、业务主管单位的审查文件和清算报告书。

登记管理机关准予注销登记的，发给注销证明文件，收缴该社会团体的登记证书、印章和财务凭证。

### 第二十四条

社会团体撤销其所属分支机构、代表机构的，经业务主管单位审查同意后，办理注销手续。

社会团体注销的，其所属分支机构、代表机构同时注销。

### 第二十五条

社会团体处分注销后的剩余财产，按照国家有关规定办理。

### 第二十六条

社会团体成立、注销或者变更名称、住所、法定代表人，由登记管理机关予以公告。

●**合理性问题：**本条仅说要予以公告，但是如何公告，何时公告，怎么公告？均没有具体说明。另外业务范围不需要公告吗？若公告大众，那么这些都应该公开。

## 监督管理 年度检查问题未规定

### 第二十七条

登记管理机关履行下列监督管理职责：

- (一) 负责社会团体的成立、变更、注销的登记或者备案；
- (二) 对社会团体实施年度检查；
- (三) 对社会团体违反本条例的问题进行监督检查，对社会团体违反本条例的行为给予行政处罚。

●**规范性问题：**第一项中的登记或备案建议改成登记和备案。

●**规范性问题：**建议增加审查章程

### 第二十八条

业务主管单位履行下列监督管理职责：

- (一) 负责社会团体筹备申请、成立登记、变更登记、注销登记前的审查；
- (二) 监督、指导社会团体遵守宪法、法律、法规和国家政策，依据其章程开展活动；
- (三) 负责社会团体年度检查的初审；
- (四) 协助登记管理机关和其他有关部门查处社会团体的违法行为；
- (五) 会同有关机关指导社会团体的清算事宜。

业务主管单位履行前款规定的职责，不得向社会团体收取费用。

●**合理性问题：**本条中（一）、（三）项只是一个笼统的规定，并无实质性的内容；（二）、（四）、（五）项很难进行实质性的操作，违反法律和相关政策的规定，有法定的处理部门，业务主管部门的监督、指导作用也很难落实。很难也无法进行实质性的管理，

### 第二十九条

社会团体的资产来源必须合法，任何单位和个人不得侵占、私分或者挪用社会团体的资产。

社会团体的经费，以及开展章程规定的活动按照国家有关规定所取得的合法收入，必须用于章程规定的业务活动，不得在会员中分配。

社会团体接受捐赠、资助，必须符合章程规定的宗旨和业务范围，必须根据与捐赠人、资助人约定的期限、方式和合法用途使用。社会团体应当向业务主管单位报告接受、使用捐赠、资助的有关情况，并应当将有关情况以适当方式向社会公布。



社会团体专职工作人员的工资和保险福利待遇，参照国家对事业单位的有关规定执行。

● **规范性问题：适当的方式比较模糊，缺乏公布的机制，应当另外具体立法。**

### 第三十条

社会团体必须执行国家规定的财务管理制度，接受财政部门的监督；资产来源属于国家拨款或者社会捐赠、资助的，还应当接受审计机关的监督。

社会团体在换届或者更换法定代表人之前，登记管理机关、业务主管单位应当组织对其进行财务审计。

### 第三十一条

社会团体应当于每年3月31日前向业务主管单位报送上一年度的工作报告，经业务主管单位初审同意后，于5月31日前报送登记管理机关，接受年度检查。工作报告的内容包括：本社会团体遵守法律法规和国家政策的情况、依照本条例履行登记手续的情况、按照章程开展活动的情况、人员和机构变动的情况以及财务管理的情况。

对于依照本条例第十七条的规定发给《社会团体法人登记证书》的社会团体，登记管理机关对其应当简化年度检查的内容。

● **合理性问题：首先，为什么第17条所规定的的发给《社会团体法人登记证书》的社会团体可以简化年度检查，违背了“法律面前人人平等”的原则。是对于其他社会团体成员平等权的一种侵犯。另外，若真有权力可以简化，那么应该明确简化的程序。**

● **规范性问题：报告的内容比较繁杂，是否可以报告变更的情况**

## 罚 则

### 第三十二条

社会团体在申请登记时弄虚作假，骗取登记的，或者自取得《社会团体法人登记证书》之日起1年未开展活动的，由登记管理机关予以撤销登记。

● **合理性问题：弄虚作假，骗取登记没有说明处罚的机制，不对应。**

### 第三十三条

社会团体有下列情形之一的，由登记管理机关给予警告，责令改正，可以限期停止活动，并可以责令撤换直接负责的主管人员；情节严重的，予以撤销登记；构成犯罪的，依法追究刑事责任：

- (一) 涂改、出租、出借《社会团体法人登记证书》，或者出租、出借社会团体印章的；
- (二) 超出章程规定的宗旨和业务范围进行活动的；
- (三) 拒不接受或者不按照规定接受监督检查的；
- (四) 不按照规定办理变更登记的；
- (五) 擅自设立分支机构、代表机构，或者对分支机构、代表机构疏于管理，造成严重后果的；
- (六) 从事营利性的经营活动的；
- (七) 侵占、私分、挪用社会团体资产或者所接受的捐赠、资助的；
- (八) 违反国家有关规定收取费用、筹集资金或者接受、使用捐赠、资助的。

前款规定的行为有违法经营额或者违法所得的，予以没收，可以并处违法经营额1倍以上3倍以下或者违法所得3倍以上5倍以下的罚款。

● **合理性问题：两处“可以” 自由裁量权过大。**

● **规范性问题：“情节严重的”缺乏一定的标准**

**第三十四条**

社会团体的活动违反其他法律、法规的，由有关国家机关依法处理；有关国家机关认为应当撤销登记的，由登记管理机关撤销登记。

● **规范性问题：撤销程序不明确**

**第三十五条**

未经批准，擅自开展社会团体筹备活动，或者未经登记，擅自以社会团体名义进行活动，以及被撤销登记的社会团体继续以社会团体名义进行活动的，由登记管理机关予以取缔，没收非法财产；构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，依法给予治安管理处罚。

**第三十六条**

社会团体被责令限期停止活动的，由登记管理机关封存《社会团体法人登记证书》、印章和财务凭证。

社会团体被撤销登记的，由登记管理机关收缴《社会团体法人登记证书》和印章。

**第三十七条**

登记管理机关、业务主管单位的工作人员滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，依法给予行政处分。

**附 则**

**第三十八条** 《社会团体法人登记证书》的式样由国务院民政部门制定。

对社会团体进行年度检查不得收取费用。

● **规范性问题：“对社会团体进行年度检查不得收取费用。”与第二十八条“业务主管单位履行前款规定的职责，不得向社会团体收取费用。”中的(三)负责社会团体年度检查的初审；重复。**

**第三十九条**

本条例施行前已经成立的社会团体，应当自本条例施行之日起 1 年内依照本条例有关规定申请重新登记。

**第四十条**

本条例自发布之日起施行。1989 年 10 月 25 日国务院发布的《社会团体登记管理条例》同时废止。