

doi:10.11835/j.issn.1008-5831.2018.01.010

欢迎按以下格式引用:何荣山,宋宗宇.论基金会信息公开法律制度的完善[J].重庆大学学报(社会科学版),2018(1):104-112.

Citation Format: HE Rongshan, SONG Zongyu. The improvement of foundation information disclosure legal system in China [J]. Journal of Chongqing University (Social Science Edition), 2018(1):104-112.

论基金会信息公开法律制度的完善

何荣山,宋宗宇

(重庆大学法学院,重庆 400044)

摘要:虽然中国法律规范对基金会信息公开作了全面且细致的规定,但因信息不透明而引发的基金会负面新闻依然层出不穷。究其原因,在于中国基金会信息公开法律制度仍然存在强制公开的信息范围过窄、法律责任体系不完善、法律条文过于粗疏、信息披露程度低、信息公开方式不合理、披露效果差等问题。提高基金会透明度及公信力,应当从完善信息公开方式、构建信息公开网络平台、明确信息公开范围及程度、制定信息公开标准、建立基金会信息强制公开规则、完善法律责任体系以及改革双重监管体制等方面入手。

关键词:基金会;信息公开范围;披露程度;公开方式;法律责任

中图分类号:D923.99 **文献标志码:**A **文章编号:**1008-5831(2018)01-0104-09

自2004年《基金会管理条例》颁布以来的10余年间,中国基金会的数量从736家增加到4211家,资产总额从不到50亿元激增到近1000亿元^[1]。基金会快速发展的同时,由于信息不公开而带来的“丑闻事件”和负面新闻也随之而来,如2011年的“郭美美炫富事件”^①、2014年的“嫣然基金会7000万元善款去向不明事件”^②、2015年“四川索玛花基金会非法办学事件”^③、2016年发生的“罗一笑捐款事件”等^④。这些事件社会影响大,严重削弱了基金会的公信力,导致部分行业性基金会资金募集量严重下滑。国家有关部门历来重视基金会信息公开的立法工作,全国人大以及有关部委先后颁布了关于基金会信息公开的一系列法律法规^⑤,2016年9月1日实施的《中华人民共和国慈善法》设专章对慈善组织的信息公开工作作了进一步的规范要求。但是,从当前基金会信息公开法律法规的实施效果看,

修回日期:2017-10-13

基金项目:国家社会科学基金项目“当代青年公益慈善意识培养与行为塑造研究”(14CSH016)

作者简介:何荣山(1973—),男,四川会理人,重庆大学法学院博士研究生,主要从事民商法研究,Email:herongshan@cqu.edu.cn;宋宗宇(1968—),男,四川达州人,重庆大学法学院教授,博士研究生导师,主要从事民商法研究。

①http://news.china.com/zh_cn/focus/gmmdq/11163558/20140804/18680789.html。

②<http://media.people.com.cn/n/2014/0107/c40606-24040894.html>。

③<http://scnews.newscc.org/system/20150830/000595813.html>。

④http://news.youth.cn/jsxw/201611/t20161130_8900831_1.htm。

⑤1988至2016年,全国人大、国务院以及民政部、财政部等国家有关部门先后颁发了有关基金会信息公开的法律法规共18部。

还存在信息公开范围过窄、公开内容粗糙、公开方式不合理以及相关法律责任缺失等问题。本文以促进基金会持续健康发展为目的,分析梳理中国基金会信息公开状况堪忧的法律因由,以期完善中国基金会信息公开法律制度提出自己的意见和建议。

一、中国基金会信息公开制度的主要内容

基金会信息公开的重要性,在立法上已得到广泛体现,形成了以《中华人民共和国公益事业捐赠法》(1999年)、《基金会管理条例》(2004年)、《基金会信息公布办法》(2006)、《中华人民共和国慈善法》(2016年,以下简称《慈善法》)为主的一系列法律法规。这些法律规范从不同角度对基金会信息公开范围、公开途径、法律责任等作了规定和要求。

(一)基金会信息公开的范围

基金会信息公开的范围,是基金会信息公开的核心内容。目前基金会信息公开范围形成了以年度工作报告内容为主、其他内容为辅的情况。年度工作报告的主要内容包括基金会的基本信息、基金会的机构建设情况、基金会的业务活动情况、基金会的财务会计报告以及接受监督管理的情况、审计监事意见等,其中,还专门设立了“履行信息公开义务情况”,并从6个方面进行考察^⑥。

除了年度工作报告规定的内容外,另外三类信息也要求随时公开:(1)公募基金会组织资金募集活动有关信息。在活动开展前,应提前公布拟开展公益活动的募集方案,包括活动组织方案、募集资金来源方案、资金使用监督方案;在活动开展期间,适时公布募集资金所取得的收入情况;募集活动结束后,及时公布募集活动取得的总收入和资金使用的监督方式等情况。(2)基金会项目管理基本信息。包括提前公布拟开展资助的项目以及项目接受申请的途径和方式、评审程序、结果的公布、项目的评估等^⑦。(3)基金会内部重要人事变动情况以及关联方情况。包括发起人、基金会理事主要来源单位、主要捐赠人、基金会投资与被投资方;其他与基金会可能存在关联交易的单位和个人,包括可能控制和共同控制基金会的个人或组织以及基金会与上述个人或组织发生交易等信息^⑧。

至于有无不公开的信息,根据《公益慈善捐赠信息公开指引》规定,有两种情况捐赠信息可以不公开,这两种情况为:(1)基金会若公开信息,将会危及国家或组织的安全,或者将侵犯他人的隐私和权益;(2)捐赠人事先与受赠人有约定(口头或书面约定)的可不公开。但是,即使这些不公开的信息,也要随时接受上级登记管理机关的监督检查。

(二)基金会信息公开的方式和时间要求

公开基金会信息主要有二种方式^⑨:(1)法定方式。年检合格后在登记管理机关指定的媒体上公布年度工作报告的全文和摘要;(2)自选方式。基金会按规定需自行发布需公开的内容时,可选择在相关媒体(可选择报刊、广播、电视或者互联网)上发布需公开的内容。

关于信息公开的时限,分两种情况,一是普通捐赠,二是重大项目捐赠。对普通的常规性捐赠,规

^⑥民政部民间组织管理局2016年年度报告版本。在年度工作报告中考察基金会的信息公开有6个方面:在登记管理机关制定的媒体上公布上一年工作报告摘要;公布上一年工作报告的情况;公布募捐公告情况;公布内部管理制度的情况;公布收入和支出明细的情况;公布关联方及其交易情况。

^⑦2006年1月民政部发布的《基金会信息公布办法》第7条:基金会开展公益资助项目,应当公布所开展的公益项目种类以及申请、评审程序。评审结束后,应当公布评审结果并通知申请人。公益资助项目完成后,应当公布有关的资金使用情况。事后对项目进行评估的,应当同时公布评估结果。

^⑧2012年7月民政部发布的《关于规范基金会若干规定》第三方面,规定了7个方面的内容。

^⑨2006年1月民政部发布的《基金会信息公布办法》第5条、第9条。

定公开的时间要求在15个工作日之内;对重大项目的捐赠信息,规定公开的时间要求在72小时之内。对捐赠款物使用的公示时间也有明确的规定:按项目运行的周期,项目运行周期较短的(一般指3个月之内),在一个月之内需不间断地公布相关信息;项目运行周期较长的(大于6个月的),在6个月之内需公布相关信息;但不论项目时间长短,所有项目结束后都应全面公布信息^⑩。

(三)基金会信息公开的监督和责任

关于基金会信息公开的监督,根据《基金会信息公布办法》规定,主要由登记管理机关负责。登记管理机关对基金会上报的年度工作报告进行监督检查并对基金会信息公布建立诚信记录。登记管理机构的主要职责是:完善相关工作机制,加强与基金会业务主管部门的联系;对基金会开展的具有重大社会影响的公益活动进行督查和指导;通过组织审计和会计事务所,对基金会的财务情况进行常规性检查或抽查;根据对基金会的检查和监督情况,建立基金会的诚信档案。此外,有关法规对完善其他监督方式也有相应的要求,主要包括以下几个方面:一是发挥新闻机构及社会公众、评估机构等的监督检查作用;二是推动基金会建立行业自律机制,强化行业内监管和监督;三是充分发挥捐赠方的监督作用,对于捐赠人不愿公开的捐赠信息,应当事先与信息公开主体进行约定,而捐赠款物的使用情况,一般应在1个月内向捐赠人公开^⑪。

关于基金会信息公开的责任,根据《基金会管理条例》等多部法律法规的规定,基金会违反法律法规承担的主要是行政责任,受到的行政处罚包括警告、责令停止活动,情节严重的,可以撤销登记^⑫。新颁发的《慈善法》延续了《基金会管理条例》对不公开信息单位的处罚方式,同时新增加了对负有管理责任的国家工作人员也要承担责任的新规定:如果国家工作人员不履行信息公开管理的义务,将责令改进,依法应当给予处分的,将由有关国家机关给予处分。《慈善法》这一规定将单位不公开信息承担的法律 responsibility 扩大到负有管理责任的政府机构,对促进政府推动基金会信息公开工作具有重要意义。

二、中国基金会信息公开法律制度存在的问题

审视中国近30年基金会信息公开法律法规的历程,客观讲在形式上做到了完备。虽然近年来持

^⑩2011年12月民政部发布的《公益慈善捐助信息公开指引》第18条:捐赠款物拨付和使用信息,应采取动态方式及时公开,一般应在捐赠款物拨付后1个月内向社会公开,并视情况定期或不定期公开后续信息。项目运行周期大于半年的,信息公开间隔时间不应超过6个月,以使捐赠人和社会公众及时了解捐赠款物使用进展信息。所有项目应当在项目结束后进行全面公开。

^⑪2009年12月民政部发布的《民政部关于进一步加强社会捐助信息公示工作的指导意见》第2条:信息公示方式主要是:通过年报、公报、信息发布会及报刊、网络、广播、电视等方式,及时公布社会捐助信息。除不能公开的信息外,公民、法人或其他组织都可以向有关部门和慈善组织查询有关社会捐助信息,有关部门和慈善组织应及时答复。第3条:进一步明确民政部门在社会捐助信息公示中的职能作用,加强与有关部门及慈善组织业务主管单位的协调、沟通与配合,完善相关工作机制。加强重大慈善活动的监督,及时向社会公示相关信息。发挥会计和审计事务机构的作用,重点对捐赠款物的接收、管理和使用情况进行监督。完善社会监督机制,发挥新闻机构及社会公众、评估机构等方面的作用。健全慈善组织内部管理制度,推动建立行业自律机制,强化内部监管和行业监督。社会捐助信息公示是一项新的工作内容,各级民政部门和慈善组织要具有慈善事业是“玻璃口袋”的意识,带头做好社会捐赠款物接收和管理使用情况的公示与反馈,并按照通知要求,督促有关社会捐助、社会福利和慈善组织主动公示相关信息,以良好的形象取信于社会和捐赠人。各地要及时总结社会捐助信息公示工作中的经验和做法,并将有关情况报部。我们将认真总结各地社会捐助信息公示经验,逐步完善社会捐助信息公示工作制度,促进慈善事业健康发展。

^⑫2004年2月11日国务院颁发的《基金会管理条例》第42条规定基金会、基金会分支机构、基金会代表机构或者境外基金会代表机构有下列情形之一的,由登记管理机关给予警告、责令停止活动;情节严重的,可以撤销登记:(一)未按照章程规定的宗旨和公益活动的业务范围进行活动的;(二)在填制会计凭证、登记会计账簿、编制财务会计报告中弄虚作假的;(三)不按照规定办理变更登记的;(四)未按照本条例的规定完成公益事业支出额度的;(五)未按照本条例的规定接受年度检查,或者年度检查不合格的;(六)不履行信息公布义务或者公布虚假信息的。基金会、境外基金会代表机构有前款所列行为的,登记管理机关应当提请税务机关责令补交违法行为存续期间所享受的税收减免。

续不断发生的基金会负面新闻,在社会上引起重大影响,但我们不能就此认为中国基金会信息公开无法可依,更不能因为某些偶然的突发事件而全部否定中国在基金会信息公开法制建设上取得的成效。但是,当我们理性分析诸如“郭美美事件”这样的偶然事件就可导致整个行业遭受信任危机的话,那我们不得不重新审视基金会信息公开法律制度的立法思路,检讨中国基金会信息公开法律制度建设存在的问题。

(一) 信息公开的法律结构零散、缺乏整合性

从目前基金会信息公开的法律监管体系看,主要是由《基金会管理条例》这一部行政法规为主,辅之以《基金会信息公布办法》《基金会年度检查办法》等法规和条例。梳理每一次基金会信息公开有关法律制度出台的背景,大都针对基金会在社会上出现重大负面新闻后的一种即时回应。从基金会法律法规制定的内在逻辑看,目前的基金会立法工作缺乏顶层设计和整体思路,特别是不同的部门规章之间顾此失彼,缺乏连贯性。这种缺乏整合性和结构零散性带来的不利后果,使基金会信息公开制度在操作层面难以执行,使有关基金会信息公开的法律法规规定流于形式。很多学者指出,目前基金会的监管体系(包含基金会信息公开)缺乏一部更高位阶的上位法是基金会监管法律法规的重大缺陷之一,有关学者提出希望出台更高位阶的《基金会管理法》^[2]。当然,是否一部更高位阶的上位法就能解决基金会信息公开出现的问题值得讨论,但是,当前基金会法律法规在形式和内容上缺乏整合是不争的事实。

(二) 强制公开的信息范围过窄、法律责任体系不完善

根据《基金会管理条例》规定,基金会需要公布的信息以年度工作报告包含的财务信息、审计信息、项目开展、人员变动以及资金使用、项目资助等内容为主^⑬。2006年1月出台的《基金会信息公布办法》是对《基金会管理条例》中关于信息公开规定的单独汇编,在其他内容方面并没有实质性突破,仅增加了基金会可以自行决定公布更多的信息这一条款,这就意味着除法律明确要求基金会公布的信息外,其他信息的披露完全依赖于基金会的自觉。在经历了2012年公益慈善领域的“丑闻年”后,为提高公益慈善组织的社会公信力和透明度,民政部先后出台了《公益慈善捐助信息公开指引》《关于规范基金会行为的若干规定(试行)》等行政法规。前者虽然提出了公开为惯例不公开为特例原则,但仅限于慈善捐助信息领域,且《公益慈善捐助信息公开指引》只是一个指导性文件,既缺乏监督机制,也缺乏问责机制,实施效果可想而知。《关于规范基金会行为的若干规定(试行)》相对而言进步较大,拓宽了基金会信息公开的范围,将发起人、主要捐赠人、基金会理事主要来源单位、基金会投资与被投资方,其他与基金会存在控制、共同控制或者重大影响关系的组织纳入基金会信息公开名单,即使这样,现行法律规范规定的信息公开范围与当今时代及社会公众的要求相去甚远。根据2015年第一版《中基透明指数 FTI 指标及算法详解》^⑭,中基透明指数 FTI 总分等于41个具体指标的分数之和,这41个指标具体又可归为4大类,4大类中既有合规性指标又有倡导性指标,具体包括基金会的基本信息、项目信息、财务信息以及内部建设信息,而目前相关法律规范规定的信息公开范围仅涉及财务信息、项目信息及捐赠信息当中的很小一部分,对于基金会的基本信息、内部建设信息则鲜有提及,实践中合规性指标的公开情况尚不尽人意,更不用说倡导性指标的公开^[3]。

此外,现行法律法规在责任承担方面规定也存在问题。一是违反信息公开应承担的责任体系不完

^⑬《基金会管理条例》第30条规定:基金会开展公益资助项目,应当向社会公布所开展的公益资助项目种类以及申请、评审程序。

^⑭中基透明指数 FTI 是由基金会中心网开发,清华大学廉政与治理研究中心提供咨询,反映基金会透明水平的基金会透明标准评价系统。

善,只规定行政责任的承担,即基金会违反法律法规规定的信息公开的规范,只接受行政处罚,没有民事责任和刑事责任的规定。二是某些责任承担的规定在实践中操作性不强,如在撤销登记行政处罚中的“情节严重”并未作具体规定,实践中极少有基金会因违反规定而受到行政处罚。

(三) 法律条文过于粗疏、信息披露程度低

有关基金会信息公开的法律法规对基金会信息披露的要求程度过低、要求公开的内容较为粗疏(不准确、不全面、可信度低)也是频频引发基金会信任危机的原因之一^[4]。中国相关法律法规虽然明确了基金会信息公开的范围,但对于应当公开的信息到底公开到什么程度并没有作进一步的规定。例如在《基金会信息公布办法》中有关基金会应“公布募得资金后拟开展的公益活动和资金的详细使用计划”的规定。对于该条款中的“详细使用计划”没有一个可供参考的标准;对募捐活动收入、成本支出的信息公开只作笼统规定,未明确信息公布的程度,导致实践中绝大部分的基金会往往只简单公布收入支出的总额,极少有基金会能做到公开财务收支明细^[5]。同样的情况在《基金会信息公布办法》中还存在,如“公益资助项目完成后,应当公布有关的资金使用情况”。该条规定同样极为粗疏,对于资金使用情况具体要公开到何种程度亦未予以规定,且公益资助项目完成后,也并未要求必须对其进行评估并公开评估结果。信息披露程度低、信息公开内容的粗糙使社会公众尤其是爱心捐赠者无法得知善款的具体使用情况,如捐赠的目的是否已经达到或达到的程度如何,此种情况极易引发慈善丑闻。2014年的“嫣然基金会善款事件”即是在此情形下引发的典型的慈善“丑闻”:红十字基金会发布的嫣然基金年度审计报告公布了嫣然基金会2006年至2012年的善款支出总额(1.14亿元)以及救治的贫困唇腭裂患儿总数(8525名),其详细的财务报表并未公布,网友周筱赟按照同为唇腭裂救助机构微笑行动的救助成本——每人5000元计算,救治8525人,只需花费4262.5万元,即使加上宣传筹资费用(近1700万元)以及上交给红十字基金会的项目管理费(540万元),仍有近5000万元善款下落不明。嫣然基金会随即表示唇腭裂手术并非嫣然基金的唯一项目,单例手术成本平均计算的确未超过4500元,并出具2010年至2012年年度审计报告。嫣然基金会的挂靠单位红十字基金会也发布声明并公布了嫣然基金会的财务情况:包括嫣然基金会累计募集款物的总量(1.42亿元),具体的明细(包括募款1.35亿元;物资700万元),具体支出情况(支出款物1.31亿元:患儿救助款4153万元、嫣然医院建设资金5322万元、其他含项目成本等2925万元)。不管周筱赟爆料动机如何,材料是否属实,嫣然基金及红十字基金会对相关信息的披露没有到位是引发此次事件的关键原因——二者在事件发生之前并没有全面公布嫣然基金资助的各项项目及其具体支出情况,即使在事情发生之后也未详尽地公布各个项目以及行政管理成本的支出明细^[6],从而致使红十字基金会和李亚鹏均认为已满足了相关的信息公开要求。

(四) 信息公开方式不合理、披露效果差

虽然有关法规作了信息公开方式倡导性的指导意见如“快捷、方便查阅或者复制”^[6]、“即时准确

^[5]红十字基金会尽管公开了嫣然基金2009年以后的审计报告,但只有一张收支表,基本的资产负债表、业务活动表、现金流量表、财务报表附注均无,公众并不能从中了解和监督其基金的筹集、管理和使用情况。

^[6]《基金会信息公布办法》第6条:公募基金会组织募捐活动,应当公布募得资金后拟开展的公益活动和资金的详细使用计划。在募捐活动持续期间内,应当及时公布募捐活动所取得的收入和用于开展公益活动的成本支出情况。募捐活动结束后,应当公布募捐活动取得的总收入及其使用情况。

原则”^{①⑦}“方便获取原则”^{①⑧},但因相关法律法规没有及时跟进,这些意见在实践中很难实现。如前文所述,中国基金会信息公开的内容主要包括年度工作报告、大项目资金进出情况等信息,对于年度工作报告的公开方式,《基金会管理条例》作了明确规定,要求基金会在通过年度检查后,应在登记管理机关指定的媒体上公布,接受捐赠者和社会公众的监督、查询,并对年度工作报告在媒体上公布的内容和格式作了明确规定,要求公布的内容应为年度工作报告的全文和摘要。这里“指定的媒体”在实践中主要是指《公益时报》。《公益时报》这种传统的纸质传媒有着其本身固有的缺陷——信息传播的单向性、辐射范围的有限性、信息公开量的受限性以及更新速度的迟缓性。首先,如今的社会大众已经不再满足于被动地接受信息,僵硬地规定将年度审查报告公布于纸质媒体使基金会与公众之间无法进行交流和良性互动。其次,根据《公益时报》2015年最新简介,其目前的发行量仅6万份一期,读者群为全国民政系统、知名企业、民间公益组织,以及专家学者,且不论6万份一期的发行量能否满足广大群众的需求,《公益时报》自身简介中也承认其读者群中无社会大众这一对基金会信息公开需求最迫切的庞大群体。最后,虽然《基金会信息公布办法》规定公布的内容应当为年度工作报告的全文和摘要,但其与《基金会管理条例》均未明确规定信息公布不到位是否违法以及相应法律责任,实践中相当一部分仅在《公益时报》上公布年度报告的摘要,其篇幅仅占《公益时报》三分之一的版面或者更少,对外公开的信息极为有限。总之,实践中公众对基金会年度工作报告的查阅相当困难,即使查阅到相关信息,因其内容的缺失,也使查询结果大打折扣。

除年度工作报告之外的基金会的信息公布方式,在《基金会管理条例》中未提及,但《基金会信息公布办法》作了补充说明。基金会除了年度工作报告外,还可以选择报刊、广播、电视或者互联网作为公布信息的媒体。此外还专门对基金会选择媒体的条件作了一定的限制^{①⑨}。登记管理机关将基金会其他信息的公开方式和媒体的选择权交由各基金会,但此做法在实践中并不理想。一方面,选择的媒体众多,除报刊、广播、电视或者互联网这几大类之外,报纸又分为全国性报纸和地方性报纸,二者的数量和种类极为庞杂,实践中经常出现社会公众根本不知道应当从哪一种媒体上获取其所需信息之情形。另一方面,如果信息公布义务人选择的是诸如报纸等传统媒介,则又会出现前文对《公益时报》所作分析得出的弊端,且同时存在着信息更新不及时等问题。

(五) 公募资格门槛过高、双重监管体制不合理

在中国,绝大多数公募基金会由政府部门创办,实践中,这些“官办”公募基金会一方面借助其“准政府部门”的身份和影响力,获取政府高额专项拨款;另一方面借助行政权力进行强制性的捐赠摊派,其信息是否公开、公开得完善与否并不影响善款的募集,因而主观上缺乏信息公开的积极性。中国虽然有数量庞大的民办基金会,但是绝大多数民办基金会都是非公募基金会,不能面向公众募捐。中国相关法律规范对基金会取得公募资格的门槛设置过高,民办基金会要想面向社会公众募集善款往往需要挂靠一家具有较高声誉和官方背景的公益机构,而一旦挂在官办公募基金会下,民办基金会的资金、人员以及管理机制也就失去了独立性,再无信息公开的能力及动力,民办基金会努力与官办公基金会

^{①⑦}《公益慈善捐助信息公开指引》第5条:及时准确原则。信息公开主体按本指引规定的公开内容及及时公开相关信息,并确保信息真实、准确和有效。

^{①⑧}《公益慈善捐助信息公开指引》第6条:方便获取原则。信息公开方式应尽力保障捐赠人、社会公众及有关单位能够方便、完整地查阅和获取公开的信息。

^{①⑨}《基金会信息公布办法》第6条:信息公布所使用的媒体应当能够覆盖信息公布义务人的活动地域,在公布的信息内容中还应当注明基金会的基本情况和联系方式。

身份“混同”,籍以提高民办基金会的身份和地位,进而造成新的社会不公^[6]。

此外,中国《基金会管理条例》设置了基金会的“登记管理机关和业务主管单位”双重监管体制,该监管模式看似合理,但实践中显现出来的效果则是两个监管主体相互推诿监管职责,近几年爆发的一系列基金会丑闻都不是在“登记管理机关和业务主管单位”的监管过程中发现的,双重监管体制成为基金会并不畏惧的“纸老虎”,且对于官办公募基金会来说,政府部门既做运动员又做裁判员,监管的缺位使信息公开成为空谈^[7]。

三、完善中国基金会信息公开法律制度的建议

尽管目前关于中国基金会信息公开的法律制度在实施过程中不尽人意,但基金会信息公开的“增强慈善捐助信息的透明度,提高公益慈善组织的社会公信力”的指导思想仍应为我们所坚持。在中观层面,我们依然要牢牢把握基金会信息公开的“及时准确、方便获取、规范有序、分类公开以及公开为惯例不公开为特例”的原则,在秉持提高基金会信息透明度和社会公信力的理念、贯彻落实五大基本原则的基础上,笔者认为应当做到以下4点以进一步完善中国基金会信息公开的法律制度。

(一) 逐步建立基金会信息公开的强制规则,完善法律责任体系

中国目前已有的基金会信息公开法律规范肯定了信息公开的重要性,但都未建立起基金会强制性信息披露规则。具体而言,中国涉及基金会信息公开的法律规范可划分为3个效力层次,其中效力最高的当属人大常委会制定颁布的《慈善法》《公益事业捐赠法》。《慈善法》设专章对信息公开进行了规定,就基金会等慈善组织应承担的法律责任与之前违反法律法规只承担行政责任相比,《慈善法》不仅规定了相应的民事责任、行政责任,严重者还承担刑事责任,在责任体系的完善方面有了很多的进步。但《慈善法》关于信息公开的规定,针对的主体是所有慈善组织,涵盖的范围广,信息公开的规定针对基金会的适用性不强,特别是针对基金会信息不公开应承担的民事责任和行政责任,规定过于笼统,在实践中基本不可能操作,对承担的刑事责任,更是一笔带过,对基金会而言没有太大的指导意义。而《公益事业捐赠法》仅在第22条较为笼统地规定了作为受赠人应当履行信息公开的义务,但却未规定与之相对应的法律责任。效力位于其次的为国务院颁布的《基金会管理条例》,该条例也仅规定了基金会如不公开信息或者是提供虚假信息将要承担相应的行政处罚。在效力最弱的民政部颁布的《基金会信息公布办法》等多部法规中,规定多为倡导性条款,虽然较为全面具体但并非强制规定,故基金会是否公开信息、公开多少、公布到何种程度依然取决于基金会的道德自觉。而国外立法对公益基金会违反信息公开要求所负的法律职责则有着一套完整的体系,具体包括民事责任、行政责任乃至刑事责任。法律责任缺失、法律责任体系不健全以及信息公开的不完全性导致中国基金会缺乏信息公开的积极性。无论从回应公众关切、加强社会组织问责,还是从促进中国基金会的良性发展看,都应当建立基金会信息强制公开规则,完善相关法律责任体系,敦促基金会信息公开,通过法律手段提升基金会信息公开的透明度,以保障基金会的公信力^[8]。

(二) 制定信息公开标准、明确信息公开范围及程度

自2011年郭美美事件以来,社会公众对基金会公开透明的要求越来越高,基金会中心网提出的41项指标仅仅是信息公开的最低要求,这意味着基金会至少要公布涵盖这41项指标的信息才能做到基本透明,而中国现行基金会信息公开的相关法律尚未完全囊括这41项基本指标。在美国,Fonn990-PF(私立基金会税收申报表)相当于立法制定的一个信息公开的标准模板,根据该模板,美国的基金会需公开的信息范围和信息公开的程度一目了然。在信息公开范围上,该表的内容设计表明美国采用完

全公开模式,信息公开的范围十分广泛——该表除基本信息外共分为16个部分,内容涉及收支分析、资产负债表、净资产余额变化分析等诸多方面。在信息公开程度上,该表每一部分的信息内容都极为详细,如该表的第八部分又细分为3小部分,每一小部分下又具体到“负责人的姓名、地址、头衔、每周平均在岗位上的工作时间、工资报酬、对员工福利计划及拖欠工资的捐款和费用账户及其他津贴”等^[9]。为打造基金会的“玻璃口袋”,增强中国基金会之公信力,应加快制定一个完善且全面的基金会信息公开标准并辅之精细化的操作规范,进一步拓宽中国基金会信息公开的范围,明确信息公开程度。

(三) 完善信息公开方式、构建信息公开网络平台

中国当前法律规定的基金会信息公开方式不尽完善。一方面,互联网等新兴媒体的出现以及传媒生态化的趋势使全国范围内的纸质媒体陷入危机,而中国依然将《公益时报》这种纸质媒体作为基金会信息披露的指定载体,无法顺应时代发展潮流;另一方面,除年度报告以外信息公开方式可由当事人自主选择的规定在实践中取得的效果极不理想,捐赠人和社会公众根本无法得知信息披露义务人选择的公开媒体。2011年《公益慈善捐助信息公开指引》提出的信息公开的“方便获取原则”成为一纸空谈,且若信息披露人采用纸质媒体作为日常性披露信息的公开方式,则同时违背了“即时准确原则”。国际红十字会以及美国基金会公信力之所以远高于中国,其高效且定位精准的信息公开方式是其中一个很重要的原因,将快捷方便的互联网,如基金会的官方网站、微博、LINK DIN、FACEBOOK以及TWITTER等作为信息公开的中心平台,面向全国乃至全世界的社会大众;将年报等纸质媒体作为专门针对国家审核监督机关的信息公开方式,同时规定社会公众可以通过申请获取。而中国目前立法采纸质媒体法定主义,对网络公开方式不作任何要求,仅规定有条件的基金会应尽可能通过官网等方式,提高信息公开的效果^②。而与其他传统信息公开方式相比,网络的优势恰恰非常明显,网络既可以实现基金会与信息需求者的互动交流,也可方便信息需求者的查阅。因此,为贯彻落实“方便获取原则”与“即时准确原则”、切实有效保障公众知情权,中国立法应当与时俱进,加快构建信息公开的网络平台,明确规定将互联网作为基金会信息公开的主要途径,每个基金会必须建立起自己的官方网站,法定公开的内容应当首先在该网站上全面且细致地公布出来。

(四) 放开公募基金会准入门禁,改革双重监管体制

中国现有的基金会信息公开法律规范绝大多数由民政部门颁布,属于部门立法,而实践中中国几乎所有的公募基金会都由各级政府民政部门创办,这就导致了这样一种怪圈——政府部门既当“裁判员”又当“运动员”,执法的严肃性、程序性乃至正当性均难以得到有效保障。由于“官办”色彩浓厚的公募基金会并不需依靠公信力即可获得巨额“善款”,故其并无信息披露的积极性,而民办公募基金由于没有行政权力作为依托,只能以不断提升自身透明度和资金管理效率的方式来树立公信力,因而这部分基金会更愿意积极主动地公开相关信息以获取公众支持。

然而,中国现行法律对公募基金会采取双重监管模式,强行要求成立基金会必须挂靠相应的业务主管单位,且不论民办基金会最终是否能够获得公募权,该规定使很多找不到挂靠单位的民间慈善组织从一开始就被排除在基金会的门外。无论立法者当初设置该双重监管模式的体制是出于何种考量,其负面影响已经随着时代的发展日益凸显,在理论界和实务界饱受批评,故中国基金会的双重监管体

^②《公益慈善捐助信息公开指引》第20条:信息公开可采取多种方式实施,包括: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,以及其他可行方式。有条件的信息公开主体应尽可能使用门户网站、建立官方网站等方式,提高信息公开的效果。

制亟待改革,同时应当放开公募基金会准入门禁,简化对公募基金会的审批方式及要求,让慈善最终回归民间^[10]。

四、结语

近年来频频发生的基金会慈善丑闻极大地削弱了中国基金会的公信力,使基金会的筹款能力受到极大影响,严重阻碍了中国的慈善事业的发展。这一系列基金会慈善丑闻的背后是中国不尽完善的基金会信息公开法律制度,要想牢固中国基金会的公信力,必须从法律制度层面上保证基金会信息的公开透明。此外,应当尽快使慈善事业“回归民间”,让民办公募基金会取代“官办”公募基金会,从而提高中国基金会信息公开的积极性。

参考文献:

- [1] 杨团. 慈善蓝皮书:中国慈善发展报告(2015)[M]. 北京:社会科学文献出版社,2015.
- [2] 税兵. 基金会治理的法律道路——《基金管理条例》为何遭遇“零适用”[J]. 法律科学,2010(6):125-136.
- [3] 冯辉. 我国基金会的法律监管机制研究[J]. 政治与法律,2013(10):32-43.
- [4] 冯辉,张晓爽. 公募基金会的资金监管问题探析[J]. 西部法学评论,2015(3):75-83.
- [5] 程昔武,纪纲,刘子怡. 公益基金会财务信息披露指标体系设计[J]. 北京工商大学学报(社会科学版),2014(5):49-57.
- [6] 胡卫萍,赵志刚,高志明. 中国慈善组织的法律形态及其设立对策[J]. 重庆大学学报(社会科学版),2013(2):111-112.
- [7] 杨道波. 我国非营利组织信息公开法律制度研究[J]. 河北法学,2008(9):78-82.
- [8] 党生翠. 慈善组织信息公开的新特征:政策研究的视角[J]. 中国行政管理[J],2015(2):98-102.
- [9] 潘旦,徐永祥. 国际比较视野下的慈善组织监管机制研究[J]. 华东理工大学学报(社会科学版),2015(1):94-101.
- [10] 李迎生. 慈善公益事业的公信力建设论析[J]. 中共中央党校学报,2015(6):85-92.

The improvement of foundation information disclosure legal system in China

HE Rongshan, SONG Zongyu

(School of Law, Chongqing University, Chongqing 400044, P. R. China)

Abstract: Although China's legal norms on foundation information disclosure is comprehensive and detailed, but negative news caused by information opacity still continue. The reason is that China's foundation information disclosure legal system still exist problems of scope of compulsory public information too narrow, legal responsibility system not perfect, legal provisions too careless, low degree information disclosure, unreasonable manner, and poor disclosure effect. To improve the transparency and credibility of foundations, we should focus on the development of information disclosure standards, clear information disclosure scope and degree, improving information disclosure system and constructing public information network platform, the establishment of foundation compulsory disclosure rules, perfecting the legal liability system and the reform of dual supervision system.

Key words: foundation; information open range; disclosure extent; way of publicity; legal liability

(责任编辑 胡志平)