

**「民間頭上一把刀 慈善惡法廿三條」
香港社區組織協會 就 香港法律改革委員會《慈善組織》諮詢文件
意見書**

法律改革委員會轄下的慈善組織小組委員會於 2011 年 6 月發表諮詢文件(下稱「諮詢文件」)，建議應在香港為慈善組織引入範圍廣泛的規管機制，並且成立慈善事務委員會，以規管慈善組織。本會對諮詢文件建議表示強烈反對並存有極大憂慮。

是次諮詢文件主要建議包括：(1)立法定義慈善的宗旨、(2)介定慈善活動的定義、(3)建議慈善組織註冊制度、(4)設立慈善事務委員會強化對慈善組織的財務監管、(5)並賦予委員會權力調查有關慈善組織的投訴；(6)在籌款活動上，設立一站式的服務，專責處理和審批慈善籌款活動申請並監管款項的運用。

因應諮詢文件各項建議，本會主要意見分述如下：

1. 慈善組織定義狹窄

1.1 諮詢文件對慈善組織的定義採取傳統及狹窄的建議，把慈善一詞的理解仍極為保守(例如：推行賑濟或直接服務)，未能隨社會發展與時並進。

1.2 文件對慈善組織的定義雖然大體採納了英格蘭及蘇格蘭兩地的法例，並建議在界定甚麼可構成純屬慈善性質的慈善宗旨的法定定義，應包括以下各類宗旨：

| | |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none"> - 防貧或濟貧； - 促進教育； - 推廣宗教； - 促進健康； - 拯救生命； - 推動公民意識或社區發展； - 推展藝術、文化、傳統遺產或科學； - 促進宗教和諧或種族和諧； | <ul style="list-style-type: none"> - 促進平等及多元化； - 推動環境保護或改善； - 對因年齡、年老、健康欠佳、殘疾、經濟困難或其他不利條件而有需要者提供濟助； - 促進動物福利； - 可令社會得益的任何其他宗旨。 |
|--|---|

然而，法改會卻刻意抽走較現代及先進的定義部份，即刻意刪去英格蘭《2006 年的慈善法令》中的包括「促進人權、衝突的解決或和解」作為慈善組織的定義(參見諮詢文件第 5.101 段)。

1.3 事實上，在現代社會中，促進人權保障、推動社會改革的民間組織已是一社會中重要成份。舉例來說，現有團體如香港兒童權利委員會，其成立目的便是爭取特區政府在香港成立兒童權利委員會，完善兒童權利的保障，此皆有助扶助弱勢社群，不應因為促進人權保障、推動社會改革而不被視為慈善團體。因此，若以此為宗旨的團體，亦應被視作為慈善團體。

1.4 由於現時本港未有立法清楚定義慈善範圍，本會建議當局於《稅務條例》的釋義條文中加入規定，將英格蘭《2006年慈善法令》中的慈善定義（包括「促進人權、衝突的解決或和解」）列為可予接納為本港慈善組織的工作範圍。

2. 慈善組織的活動性質應予明確定義

2.1 此外，由於諮詢文件建議定義的慈善組織，除了其宗旨符合法定定義外，有關慈善宗旨，亦必須是為了「公益」(public benefit)。普通法地區法院過往不少裁決對於「公益」的界定可說相當保守。除了英國舊有的案例外¹，在2008年英國法院亦已有案例，裁定縱使2006年引入新的法令，法令亦沒有改變若組織其中一成立目的是改革法律，仍不屬慈善組織的定義²。

2.2 根據英國慈善委員會(Charity Commission)發出的指引指定³，若某團體倡導或反映政府某項政策、立法及決定，或反對某項修改現存某項法例，均會被視作為「政治活動」(political activity)，若團體倡導遵守現存法例，則屬「運動」(campaigning)。該指引指出，英國的慈善團體不可因為政治目的而存在，慈善團體展開的「政治活動」，亦只能在支持慈善團體的慈善宗旨下進行，該些活動不可以單純及持續地存在進行。換言之，團體的活動足以影響其慈善性質。若某團體成立的主要目的是倡導或反映政府某項政策、立法及決定，或反對某項修改現存某項法例，均會被視作為進行政治活動，而不會被視為慈善組織。

2.3 其實，要落實慈善組織的宗旨以至達到改善受助社群的處境，除了提供相關服務，歸根究底應從政府的立法與政策方面作改善才是合理之道。因此，一個認真去實踐其組織宗旨的慈善團體，絕對有必要在其工作過程中透過政策倡議的方式推動政府作出立法及政策改善；但如果按以上一些普通法案例的裁決，如一個組織的工作目的是要推動政策倡議及要求政府作出立法／政策修改，則會被理解為不合乎慈善目的，這樣無疑不利積極倡導社會改革的民間組織被視作慈善團體的身份，結果將會嚴重打擊民間組織的生存及工作空間，窒礙公民社會健康發展。

¹ *Bowman v Secular Society Ltd* [1917] AC 406 及 *McGovern v Attorney-General* [1982] Ch 321

² *Hanchett-Stamford v H.M. Attorney-General & another* [2008] Ch 330 EWHC

³ Charity Commission, The United Kingdom, *Speaking Out: Guidance on Campaigning and Political Activity by Charities* (March 2008)

- 2.4 事實上，本港亦有不少團體是活動性質是爭取倡導或反映政府政策。以本會為例，本會亦成立民權法律中心，研究政府政策或現行法例有否涉嫌違反基本法或國際人權公約，並協助受影響的市民，透過法律行動，倡導政策修訂，並保障公民合法權益。若有關工作因此而被定義為政治活動，而令機構不被視作為慈善團體，只會損害民間團體倡導人權、完善法例和政府政策的工作。
- 2.5 參考世界各國經驗，不同的普通法司法管轄區可以採取截然不同的做法。只有少數普通法地區較傾向使用寬鬆的定義慈善團體。諮詢文件亦指出澳大利亞高等法院在 2010 年的上訴案件中，裁定即使某個機構本身旨在「影響政府的政策」，也可被視為正在落實一項可令社會得益的宗旨，它仍可被理解為屬於慈善性質。⁴
- 2.6 本會認為，當局必須從立法方面擴闊「公益」的定義。這方面，美國的經驗可供香港借鑒。當地在定義何謂「慈善信託」時，認為將改革法律及協助公眾參與立法及政府過程的定義，亦可被視為公益而屬於慈善信託，當中具有三點特性：(1)慈善信託成立的目的包括改革現行法例(change in the existing law)；(2)縱使慈善信託只倡導改革某一項特定的法例，不管形式是直接的遊說立法議員、或是間接的選舉教育工作，亦可視作慈善信託；及(3)縱使倡議某一特別政黨當選不屬慈善性質，鼓勵公眾認知、倡議某一特別的社會、經濟或政治觀點亦應屬慈善性質，不論其是否具教育性質或是促進某一觀念，亦對社會有益(beneficial to the community)。⁵
- 2.7 為此，本會認為日後除了要立法訂明慈善組織的定義外，更應訂明即使某個機構本身帶有「政治目的」，進行的活動包括：倡導或反映政府某項政策、立法及決定，或反對某項修改現存某項法例等，均可被視作為慈善活動。立法條文亦應清楚列明，只有在某些指明的情況下，該活動始被視作為政治活動(例如：倡議某一政黨、支持某一政黨候選人等)，否則，其他以倡導制訂、修改法例或政策，具有倡導性質的工作(advocacy work)，均應獲訂明屬慈善活動。

⁴ *Aid/Watch Incorporated v Commissioner of Taxation* [2010] HCA 42

⁵ Paragraph 28, *Restatement of the Law Third, Trusts*, at 23-24. See also Dal Pont, *Law of Charity*, (2010) at 304-305 [12.34].

3. 民間頭上一把刀 慈善惡法廿三條

- 3.1 諮詢文件建議成立慈善事務委員會(下稱「委員會」)，作為全港所有慈善組織的單一規管機構。然而，整份諮詢文件均沒有就委員會的組成及產生方法提出任何建議；根據以往經驗，類似委員會的組成及任命普遍全由特區政府委任，其組成缺乏任何代表性及民間參與，有違聯合國就設立人權監察機制訂定的《巴黎原則》，不符合現代民主社會的要求，更多次被聯合國人權委員會批評，再者，現時行政長官並非由普選產生，特區政府施政亦非向全港市民問責，若然由不民主的行政機關委任慈善事務委員會的成員，委員會極有可能成為政權打壓異己的工具、扼殺民間團體生存空間。
- 3.2 諮詢文件亦建議委員會可接受任何涉及慈善團體的投訴並進行調查，對於維護弱勢及邊緣社群的團體尤其不利(例如：服務新移民、非本地人士或其他社會不受欢迎社群)；這些團體極有可能成為被針對團體，成為被審查對象及影響其運作。
- 3.3 事實上，要應付委員會各種調查及投訴工作，均耗費慈善組織大量行政人手，縱使設立上訴機制，慈善組織往往無法承擔昂貴法律開支。因此，委員會儼如民間團體頭上的一把刀，監管民間團體的另一「廿三條國家安全立法」。
- 3.4 現行《稅務條例》(第112章)第88條亦指出，若某團體經營的行業或業務所得的利潤，只會純粹作慈善用途、而該等利潤不會大部分在香港以外地方使用，並且該慈善組織所經營的行業或業務，是在貫徹該慈善組織的明文規定的宗旨時經營的；或與該慈善組織所經營的行業或業務有關的工作主要是由某些人進行，而該慈善組織正是為他們的利益而成立的，則捐款者的捐款可獲稅務豁免。然而，現行法例未有詳細訂明何謂「慈善用途」，若社會大眾需要進一步釐清，立法機關大可透過修訂《稅務條例》釋義，訂明何謂「慈善用途」，而不一定需另行訂立慈善法，更無必要設立慈善事務委員會。

4. 籌款安排宜統一 無必然設太上皇

- 4.1 近年街上不時出現不知名的志願團體，每天均有籌款人員像上班般在街上籌募經費，惟市民對於其工作內容、如何運作亦全不掌握，例如有何舉辦什麼活動、款項如何運用、人手與活動開支比例、以至服務質素等均不了解。公眾最關注的是不希望有人或團體假借慈善為名騙取公眾捐助，慈款運用亦欠透明度且用不得其所。為此，政府的角色是完善街頭籌款的申請機制，支援及鼓勵業界自我約束。當局應從現有問題方面著手，加強慈善團體運作的透明度，只有讓公眾看得見慈善機構作了什麼慈善活動、籌了多少善款、善款用在那裡及如何用，才是解決問題之本。

4.2 本會同意現時慈善組織的籌款活動管理政出多門，各部門未有完善配合，令慈善組織疲於奔命，因此有必要設立「一站式」機制，協調及統一各部門的申請，然而，本會反對另立一監管機構，作出儼如「太上皇」式的監管，這不僅令管理機制更為繁複，亦不利慈善團體的運作及發展。事實上，本會認為現時涉及籌款事宜的各政府部門只需要嘗試協調工作範疇，並由社會福利署主力統一籌款安排，便可理順申請籌款活動安排，而沒有必須另行設立監管部門。

5. 建議

本會促請建議如下：

- 5.1 慈善組織的定義有必要與時並進，包括參考近年英格蘭與蘇格蘭的立法定義，當中必須包括「促進人權、衝突的解決或和解」作為慈善宗旨的定義。要擴闊慈善定義，並無必要另立慈善法，只須在《稅務條例》中的釋義條文中加入有關慈善定義即可。
- 5.2 立法除了要在定義上擴闊慈善組織的範圍，更應清楚定義何謂「公益」，包括訂明何謂「慈善活動」(charitable activity)。即使某個機構進行的活動包括：倡導或反映政府某項政策、立法及決定，或反對某項修改現存某項法例等，均應被視作為慈善活動。
- 5.3 現時社會最關注是強化監察不知名慈善團體的運作、確保慈款用得其所，因此，並沒有合理理由及迫切性成立慈善事務委員會，只須強化申請街頭籌款的規定及加強慈善團體運作的透明度即可。
- 5.4 在使用善款方面，政府應完善監管機制，支援及鼓勵業界自我約束，並應從監管制度上著手，加強慈善團體運作的透明度，讓公眾更全面了解慈善機構慈善活動、籌了多少善款、善款用在那裡及如何使用。
- 5.5 籌款活動方面，當局應責成涉及籌款事宜的各政府部門協調工作範疇，並由社會福利署主力統一籌款安排，以便理順申請籌款活動安排。

二零一一年八月