



大会

Distr.: General
4 August 2015
Chinese
Original: English

第七十届会议

临时议程* 项目 73(b)

促进和保护人权：人权问题，包括增进
人权和基本自由切实享受的各种途径

和平集会和结社自由权利

秘书长的说明

秘书长谨向大会成员转递和平集会和结社自由权利问题特别报告员 Maina Kiai 依照人权理事会第 24/5 号决议提交的报告。

* A/70/150。



和平集会和结社自由权利问题特别报告员的报告

摘要

本报告对各种社团和企业所处的有利环境进行了比较研究。特别报告员认为，企业一般都在较好的环境中运作，这大都因为国家、多边组织和其他关键行为体都为创造这种环境作出巨大努力，然而，这些行为体时常作出相对较少的努力来改善社团所处的环境。特别报告员认为，在大多数情况下，如果国家和其他行为体要将它们给予社团的待遇提高到给予企业相同的待遇，它们最好促进和保护社团和平集会和结社自由的权利。

目录

	段次	页次
一. 导言	1-7	4
二. 概念和法律框架	8-21	4
A. 范围和目的	8-14	4
B. 部门公平：“公平”而不是“等同”	15-19	6
C. 方法	20-21	7
三. 成立程序和解散进程	22-38	7
A. 注册登记	23-33	8
B. 取消注册和解散组成	34-38	10
四. 进行活动的自由	39-66	11
A. 政府对工作范围的干预和限制	40-46	11
B. 政治活动和捐款	47-51	13
C. 审计和报告规定	52-58	14
D. 其他监督和控制	59-66	15
五. 自由募集、接受和使用资源	67-85	17
A. 限制募集、接受和使用资源的能力	68-75	17
B. 反恐怖主义和打击洗钱的措施	76-78	19
C. 反恐怖主义和打击洗钱的措施	79-85	20
六. 运用权力	86-95	21
七. 举行和平集会	96-104	23
八. 结论和建议	105-121	25

一. 导言

1. 本报告是特别报告员根据人权理事会第 24/5 号决议的要求提交大会的第三份报告。
2. 特别报告员在本报告中比较了国家、多边组织和其他行为体为企业和社团创造的有利环境，并指出它们受到不平等待遇的状况。虽然企业和社团的性质迥异，追求不同的目标，但它们也有相同之处，最显著的是，它们都是非国家行为体，也是团结人民追求特定目标的工具，不论是经济、政治、社会、文化或其他各个方面的目标。
3. 尽管有这些相同之处，特别报告员发现，国家和其他行为体在法律和做法方面时常对社团施加更加严格的规定，而企业则受到更为优惠的待遇。最后的结果是：提供给企业的有利环境——在广泛意义上，国家和其他行为体对促进特定非国家部门采取或不采取行动的做法——一般都比提供给社团的环境优惠。
4. 特别报告员在提出这些差异时认为，各国不仅根据国际法有义务保护和平集会和结社自由的权利；它们也有义务促进这些权利。他认为，这项义务包含为社团的存在和运行提供最有利环境的责任。他指出，在许多情况下，国家能够以更公平的方式对待社团和企业来落实这项义务。
5. 在编制这份报告时，特别报告员参加了 2014 年 12 月 17 日和 18 日在曼谷以及 2015 年 5 月 13 日和 14 日在斯德哥尔摩举行的关于这些问题的两次专家会议，从中获益良多。他感谢所有参加组织这两次会议的人以及在这些会议和/或通过其他途径包括回答问卷¹ 分享经验的人。
6. 特别报告员还从美国律师协会人权中心提供的公益工作获得巨大好处，该中心协调了律师事务所和律师就一些会员国对待企业和社团的法律进行的背景研究。
7. 此外，特别报告员还考虑到联合国系统内可以利用的材料的相关内容。²

二. 概念和法律框架

A. 范围和目的

8. 初看之下，企业和社团似乎互不相属，很难进行比较。虽然它们都是非国家行为体，但在公众和决策人员心目中，似应对这两个实体制订不同规则和给予不

¹ 有 13 个国家和 12 个团体回答了问卷。关于以问卷语文提出的答复，请参阅 www.ohchr.org/EN/Issues/Assembly/Association/Pages/AnnualReports.aspx。

² 本报告中提到的一些国家情形一直是发给各国政府的信函以及特别程序任务负责人和联合国高级官员发布的新闻稿和报告的主题。

同待遇。这种待遇的不同源自于一个分界点：一个实体的存在在于获取利润；另一个则是非营利机构。³

9. 但是除了在获取利润方面的相异之处以外，这两个部门有各种类似之处。这两个实体都是聚集各种人员、雇主、商品和服务提供者、吸引投资和成为调动人民及影响政策的可能平台的工具。两者对经济和政治发展都极其重要；并且，两者都有可能增进保护和促进人权。

10. 然而，特别报告员却观察到，许多政府都作出更大努力帮助企业部门成长和成功。比较政府如何对待社团的做法就更突显出企业部门享有的特权：非营利机构进行注册遭到的障碍时常非常沉重；它们获得资源的能力大都受到限制；它们的运行可能受到政府部门密切监管。重要的问题是为何如此，而其答案严重影响和平集会和结社自由权利的实现。

11. 特别报告员对这个问题的看法是认为企业和社团之间几乎有无法加以量化的分别。企业实体从独资经营人到了其预算超过有些国家预算的大规模多国公司不等。社团的范围可从大型国际非政府组织到本地没有注册立案的基层团体到住家附近的足球俱乐部。商业实体也可组成非营利的社团，同时民间社会组织可作为商业企业运行。国家时常根据非国家立法实体的规模、目的、地理范围等因素对其进行各种监管。

12. 此外，也应注意到，进行差别待遇的做法在有些情况下更与实体的活动有关，而无涉它是否是营利或非营利机构。例如，以营利为目的媒体公司时常都是受到特别严格监管的目标。⁴ 在另一方面，大型国际非营利人道主义组织可能比本地人权非政府组织受到更优惠的待遇。归根结底，各项限制时常都源自于当局认为实体会对其权力产生何种威胁和效益而定，尽管特别报告员发现，在一般情况下，大多数国家的社团似乎都比企业受到更多有系统的限制。

13. 本报告并不对每一部门内的所有各种实体面临的每种问题进行全面比较。相反，它以实例陈述在没有客观理由的情况下，企业受到比社团更优惠的条件状况。特别报告员认为，这些实例显示国家如有意愿确能扩大某一特定部门的空间；只是它是否是重点而已。

³ 在这份报告中，特别报告员采用威尼斯委员会和欧洲安全与合作组织 2014 年 12 月通过的结社自由联合准则中的“结社”定义：“一个成员在自愿的基础上组成的具有共同利益、活动或目的的有组织和独立的非盈利机构。一个结社并不必需拥有法律人格，但确实需要具有某种体制形式或结构” (CDL-AD (2014)046, 第 7 段，请查阅：[www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)046-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)046-e))。

⁴ www.doingbusiness.ru/?option=com_k2&view=item&id=202:restriction-on-foreign-investors-activities&Itemid=404。

14. 依照特别报告员的任务规定，他在这份报告中主要侧重于对企业比社团更多有利环境的状况，其中也提及“民间社会”。他的目的是指出国家能以它们为企业创造的相同方式为民间社会创造有利环境。

B. 部门公平：“公平”而不是“等同”

15. 企业被选出作为这份报告进行比较的重点，因为它们同社团一样，都是非国家行为体，并且因为它们时常都拥有特权。我们生活在一个时常环绕经济、就业和增长问题进行政治对话的时代。企业特别是大型公司对经济具有巨大力量，⁵ 因此可对政治领导人产生重大影响。大型企业尤其拥有巨大财富，这转而也使它们能使国家释放权力，不论是通过法律手段，例如，进行游说和向政党捐款或经由腐败作法。

16. 特别报告员认为，根据社团受到的待遇能说明企业受到的优惠待遇。一项理由是它提供了在特定管辖范围内什么是法律和技术可行办法的参考点。如果一个企业在不受政府重大干扰的情况下可在数小时内登记成为一个法律实体，例如，在卢旺达，⁶ 那对社团使用的程序为何有如此重大的差别？对社团采用类似的办法将导致取得重大的经济、社会和政治红利。⁷

17. 特别报告员强调，他并不必然提倡“等同”对待所有企业和社团的作法，因为在某些情况下，可能存在给予不同待遇的合理理由。但他认为，应采用他在前几份报告提及的“部门公平”。⁸ 部门间的公平是指一种公正、透明和不偏不倚的做法，对每一部门采用的规则都以本国和国际法律、标准和规范为依据。此外，这意味着这些规则都明确载于法律之中，国家官员仅拥有最小量的酌处权。

18. 特别报告员发现，一个存在生动活泼和有力批判声音的民间社会部门的国家几乎毫无例外地也存在良好的企业环境(反之不然：存在良好的企业环境并不保证存在良好的民间社会环境)。法治越有力、透明度就越高，市场就越不容易受到腐败的腐蚀。一个国家是否存在具有批判能力的民间社会确能被视为该国是否拥有信心和稳定的晴雨表——信心和稳定是企业是否愿意投资它们财富的重要因素。⁹

⁵ 全球民间社会的经济影响力估计在 1999 年达到 1.1 万亿美元，这不是微不足道的数额。见 <http://ccss.jhu.edu/wp-content/uploads/downloads/2011/08/Global-Civil-Society-I.pdf>。不过，这个数额大约仅占全球经济总额的 2.4%。见 Bradford DeLong, “Estimating world GDP, One Million B.C. – Present”。

⁶ A/HRC/26/29/Add.2, 第 57 段。

⁷ 同上，第 58 段。

⁸ 见 A/HRC/23/39, 第 24 段；A/HRC/26/29/Add.2, 第 56-59 段。

⁹ www.livemint.com/Opinion/3m6EyCcehT7ksaeeYq47IO/Whats-good-for-companies-is-good-for-NGOs-too.html 和 American Business in China, American Chamber of Commerce, 2011 年。

19. 因此，加强民间社会的有利环境不应被视为是对企业的批评。相反，特别报告员认为，这是提高民间社会地位的问题。每一部门的利益和见解在许多方面都可能不同，但在一个多元的民主社会中，这是可以预期的。重要的是社会如何面对这些相持不下的观点，并使它们有空间能够参与公共讨论。国家有义务采取积极措施促进和平集会和结社自由的权利。如果它们要提高对社团的待遇到对待企业的相同待遇，那就最好促进和保护这些权利。

C. 方法

20. 特别报告员在本报告中审视了一些会员国的法律和做法，他对建立企业和社团有利环境至为重要的五个领域进行了比较。

- (a) 成立程序和解散进程；
- (b) 业务规则；
- (c) 获得资源途径；
- (d) 政治影响力和获得权力；
- (e) 举行和平集会。

21. 特别报告员的分析基础是认为，国家有义务根据国际法采取措施保护和促进和平集会和结社自由的权利。对这些权利的限制必须严格遵照法律的有限规定，并且是民主社会为维护国家安全或公共安全、公共秩序、保护公共卫生或道德或保护他人权利和自由所必需。¹⁰ 人权事务委员会曾经指出，在作出这些限制时，国家必须显示它们的必要性，并应根据达到持续和有效保护这些权利的合法目的所需的程度采取这些措施。¹¹

三. 成立程序和解散进程

22. 企业和社团受到不公平待遇时常始于该实体能否存在的规则。在许多国家，企业和社团的注册程序可能大相径庭，而注册程序时常对后者造成非常沉重的负担。此外，这些差异时常更显示在取消注册的程序之中，这些程序使国家对解散社团比解散企业有更广泛的权力。特别报告员认为，没有令人信服的理由需要采用这种差别对待的做法。

¹⁰ 《公民权利和政治权利国际公约》第 21 条和第 22(2)条。亦见《世界人权宣言》第 29(2)条。

¹¹ 人权委员会，第 31 号一般性意见，第 6 段。

A. 注册登记

23. 作为起点，特别报告员强调指出，结社自由的权利也同样保护没有注册登记的社团，这意味着社团并不绝对需要登记注册。¹² 允许未注册的社团存在是向民间社会提供良好有利环境的关键。一个社团只不过是一群想法相同的人聚集在一起追求共同利益。一个民主国家在本质上不会监管这种形式的私有活动和其内容。由于不能假定社团比企业更易进行非法行为，¹³ 国家应使用普通民法或刑法处理国际法认定的社团不法活动，与其处理不法企业活动的方式相同。

24. 注册登记应被视为是社团为获取利益进行交换的自愿进程，例如获得法律实体的地位和得到税务优惠的资格。企业时常处于相同状况。许多司法规定允许独立经营人和合伙关系存在，并不要求它们作为单独的法律实体组成公司。组成公司只会增加好处，例如允许实体获得信贷或税务优惠或银行开户。

25. 参加未登记注册的社团的人应能自由进行任何活动，并且不应受到刑事制裁。¹⁴ 在这方面，特别报告员提及一些国家法律中的最佳做法，包括澳大利亚、¹⁵ 法国、¹⁶ 印度尼西亚、¹⁷ 纳米比亚、¹⁸ 挪威¹⁹ 和瑞士²⁰ 在内的这些国家允许未登记注册的社团存在。

26. 特别报告员认为，简单、不繁琐或甚至免费和快速的注册程序是最佳做法。²¹ 注册应遵循“通知程序”（而非“事先核准程序”），使社团在通知政府部门后立即自动得到法律人格。²²

27. 注册法应不具歧视性、符合国家合法利益并不使政府部门拥有过多裁量权。最佳做法表明，国家在登记一个社团时不应评判它的目的，只要它符合国际法的规定。

¹² A/HRC/20/27，第 56 段。

¹³ A/HRC/23/39，第 23 段。

¹⁴ A/HRC/20/27，第 56 段。

¹⁵ www.ato.gov.au/Non-profit/Getting-started-for-non-profit-organisations/Choosing-a-legal-structure/。

¹⁶ 1901 年《结社法》，第 2 条。

¹⁷ 《社会组织法》(Organisasi Kemasyarakatan)，2013 年第 17 号法(印度尼西亚)。

¹⁸ 法律援助中心，温得和克，2008 年：“How to Create a Non-Profit Group”，请参阅：www.lac.org.na/projects/grap/Pdf/non-profit.pdf。

¹⁹ www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Answers/States/Norway.pdf。

²⁰ 《瑞士民法典》，第 60 条。

²¹ A/HRC/20/27，第 57 段；亦见人权理事会第 22/6 号决议，第 8 段。

²² A/HRC/20/27，第 58 和 90 段。

28. 令人遗憾的是，在许多司法管辖中，政府部门对社团注册作出各种不合情理的规定，并对社团的注册比对企业的注册加诸更多的裁量权。在开曼群岛，营利实体向政府部门送交一份公司组成备忘录就完成注册手续；在表格填写完成后，注册立即生效。²³ 不过，社团注册受到总督的完全和专有裁量权的监管，并且没有规定他何时需要作出决定。²⁴ 在尼加拉瓜，给予法律实体非营利组织地位需要国民大会采取行动，²⁵ 而一个商业实体组成公司相对比较简单，无需国家行使裁量权。²⁶ 在白俄罗斯，社团提交的注册申请会在一个月内审理，但可再延长一个月。在另一方面，企业注册在提交申请时就算完成。²⁷

29. 用于社团的注册程序时常比较繁琐。在埃及，一间上市股份公司约能在 15 天内设立；²⁸ 注册一个社团可能需要 60 天，并且这项进程还需得到政府广泛裁量权的同意。²⁹

30. 在厄瓜多尔，社团需要缴纳较高的注册费和符合更高的组建资本的规定(可高至组成企业的五倍之多)。³⁰ 这项法律还规定，应由有执业执照的律师监督或提出社团的注册申请。³¹ 对企业实体没有作出类似规定。在塞内加尔，企业实体能在 48 小时内完成注册，并且无需政府核准。³² 不过，社团注册需要政府核准，所需时间可长至一个月，并且创立者需要接受警察对其品行的审查。³³ 在塞内加尔组建社团的外国人还需要接受警察的第二次特别调查。³⁴ 对企业部门的非本国人无需进行这种调查。然而，由外国国民成立的社团，需经政府授权。特别报告员先前曾经指出，个人国籍或居住状况不应成为限制根据国际法行使结社自由(或和平集会自由)权利的适当基础。³⁵

²³ 《公司法》第 26 和 27 条。《公司法》可查阅 2013 年 10 月 11 日作为补编第 6 号出版的第 82 号特别公报。

²⁴ 《公司法》(2013 年)，第 80 条。

²⁵ 第 147 号法：非营利法律实体普通法，第 6 条至第 8 条。立法权力第 606 号基本法，第 152-155 条。

²⁶ 《尼加拉瓜商业法典》，1869 年 3 月 22 日；Ley General de los Registros Públicos, Ley No. 698, Aprobada el 27 de Agosto del 2009, La Gaceta No. 239 del 17 de Diciembre del 2009。

²⁷ 法律变革中心对特别报告员问卷作出的答复(Lawtrend)，2015 年。

²⁸ 世界银行，关于埃及“Doing Business”报告。

²⁹ 《非政府组织法》，2002 年第 84 号，第 6 条。

³⁰ 第 16 号行政令，2013 年 6 月。

³¹ 同上。

³² 2000 年 7 月 10 日设立促进投资和重大项目署的第 2000-562 号法令。

³³ 《塞内加尔新民事和商业法》，第 812 和 824 条。

³⁴ A/HRC/20/27，第 54 段。

³⁵ A/HRC/26/29，第 25 段。

31. 特别报告员还认为，在组成社团时，国家规定要有多到不合理的数量的“创立者”，而企业实体能以较少的人员组成，这是有问题的做法。例如，在洪都拉斯，法律规定，两人就可组成企业实体，但建立一个社团需要 7 名组成成员。³⁶ 最佳做法³⁷ 是有两人就可组成一个社团，例如在爱沙尼亚、³⁸ 亚美尼亚和卢森堡³⁹ 的情况。

32. 在厄瓜多尔，第 16 号行政令规定，社团须接受有“合法利益”要求加入社团的人加入，⁴⁰ 但特别报告员发现，即使在最严格司法管辖的情况下，也没有要求企业接受这种规定。

33. 比较国家如何帮助每一部门的创建进程也可看到不同的待遇。目前已有为企业广泛采用所谓“一次到位”的做法，它为新的企业或投资者简化了注册和信息收集的程序。这种实例包括匈牙利、⁴¹ 牙买加、⁴² 肯尼亚、⁴³ 大韩民国⁴⁴ 和塞内加尔。⁴⁵ 鼓励组成社团的类似举措不多，尽管瑞士的日内瓦欢迎中心提供的非政府组织服务⁴⁶ 是一个令人欣喜的特例。

B. 取消注册和解散组成

34. 对社团施加更多繁琐注册规定的国家也往往会对这些组织比对企业实施快速的解散办法。特别报告员对于把未注册的社团展开工作视为是非法行为的国家的这种差异感到特别关切，因为取消注册终将导致该组织的结束及其成员随之受到惩处。

³⁶ Ley Especial de Fomento de Organizaciones No Gubernamentales de Desarrollo, No. 32-2011。

³⁷ 《欧安组织-威尼斯委员会关于结社自由的联合准则》，第 148 段。

³⁸ A/HRC/20/27，第 54 段。

³⁹ Alain Steichen, *Précis de droit des sociétés*，第四版。

⁴⁰ 第 9 条。

⁴¹ www.bbr.hu/whatisbbr/members/itd。

⁴² www.jamaicatradeandinvest.org/。

⁴³ www.nation.co.ke/business/Kenya-Investment-Authority-Permits-Approval/-/996/2528560/-/k3f24hz/-/index.html。

⁴⁴ www.investkorea.org/ikwork/iko/eng/main/index.jsp。

⁴⁵ 错误!超链接引用无效。 <http://creationdentreprise.sn/>。

⁴⁶ www.cagi.ch/en/ngo.php。

35. 例如，洪都拉斯的法律规定，政府当局在社团未能在两年内提交一份年度报告或该组织的一名成员犯下罪行时，可命令该社团解散。⁴⁷ 对企业实体没有作出类似的规定。

36. 马来西亚社团登记处负责人对取消社团注册有绝对酌处权，只要“他认为”该社团的行为有损或“不符合马来西亚或任何一个地区的安全利益、公共秩序或道德规范”。⁴⁸ 这项法律规定不得向法院提出追诉。⁴⁹ 可以根据类似理由命令公司解散，但只能在法院下达法令之后。⁵⁰

37. 同样，在埃及，社会事务部长可解散一个社团，只要该社团进行了下列事项：接受国外资金或向国外发送资金；违反公共秩序或道德规范；附属国外组织。⁵¹ 埃及《公司法》没有为企业实体的非自愿解散作出类似规定，也没有列出公司不应犯下上述非法活动。⁵²

38. 非自愿解散和暂停活动也许是政府当局能对一个组织采取的最严厉制裁。这些措施只能在其他限制力较低的措施无法发挥效用时才能使用并应受到比例和必要原则的指导。⁵³ 此外，社团应有权向一个独立和公正的法院就暂停活动或解散组织的决定提出申诉。

四. 进行活动的自由

39. 在业务和活动遭到监管方面，社团遭到的待遇一般比企业严峻。这些时常侵犯其自由进行活动的权利的作法包括：严格限制工作的范围或地点；限制政治捐款；加强审计和报告；和进行有针对性的骚扰或报复。

A. 政府对工作范围的干预和限制

40. 国家时常限制企业和社团的工作范围，但其方法不同。有些管制更与国家安全或公共利益(例如，美利坚合众国)⁵⁴ 或保健部门(尼加拉瓜)⁵⁵ 等合法领域密切相关。其他各种限制可能基于国家安全理由，但在严格审视下，它们都未能遵

⁴⁷ Ley Especial de Fomento de Organizaciones No Gubernamentales de Desarrollo, No. 32-2011。

⁴⁸ 1966 年《社团法》，第 5(1)条。

⁴⁹ 同上，第 18 条。

⁵⁰ 《公司法》，第十部分。

⁵¹ 《非政府组织法》，第 42 条。

⁵² 《公司法》，1981 年第 159 号法。

⁵³ A/HRC/20/27，第 75 段。

⁵⁴ www.cfr.org/foreign-direct-investment/foreign-investment-us-national-security/p31477。

⁵⁵ 《外国投资促进法》第 344 号，第 3 条。

守国际法的规定。相反，这些限制似乎旨在密切监管可能构成政治威胁而非安全威胁的部门。

41. 媒体和电信实体，不论是否是营利或非营利机构，它们的业务时常受到各种阻碍。新加坡尽管拥有世界最自由的企业环境，但它限制外国参与电信和国内新闻媒体运行。⁵⁶

42. 不过，社团受到的障碍更大。埃塞俄比亚禁止外国社团参加各式各样的活动，包括“提高人权和民主权利”的活动。⁵⁷ 如果慈善机构设于另一个国家、有非埃塞俄比亚籍的成员或超过 10% 的资金来自国外，则这个机构就被视为是“外国”机构。⁵⁸ 埃塞俄比亚还禁止外国资金对某些商业部门进行投资，特别是银行业和大众媒体。⁵⁹

43. 在阿曼，社会发展部负责监督社团的强制性注册工作，它只接受属于四个核可主题领域之一的实体的注册。⁶⁰ 不属于这些主题领域的社团不能注册，并且被认为与一个现有社团的目标“太类似”的社团也不能注册。⁶¹

44. 中国⁶² 和卢旺达⁶³ 要求社团在注册前先从政府部门获得批准其活动的书面文件和“合作信函”。这些规定成为社团获得批准的条件，据称被用来控制社团进行的工作。此外，在卢旺达的外国非政府组织须接受方案的间接费用不得超过 20% 的规定，⁶⁴ 这种程度的政府干预在企业部门是不可想象的。

45. 自由结社的权利是个人在没有政府参与下共同追求他们利益的平台。社团和企业一样，应在其关切领域内自由作出决定和进行业务，不受政府当局的干扰。这包括致力于当局不认为具有优先地位的问题。特别报告员曾经指出，创新的力量通过开放得到加强。干预行为和解决办法的多样化⁶⁵ 加强了非营利部门，并最终创造一个更加公开、容忍和稳定的社会。

⁵⁶ 慈善委员会办公室，订正的公共和私人供资准则(2014 年 2 月)。

⁵⁷ 《慈善机构和社团组成法》，第 14(5)条和第 14(2)(j)-(n)条。

⁵⁸ 同上，第 2(2)条和第 2(4)条。

⁵⁹ 270/2012 号条例，第 3 条，第 1(a)和(d)段。

⁶⁰ A/HRC/29/25/Add.1，第 42 段。

⁶¹ 同上，第 43 段。

⁶² 1998 年通过的《社会组织注册和管理条例》。

⁶³ A/HRC/26/29/Add.2，第 48 段。

⁶⁴ 同上，第 53 段。

⁶⁵ 同上，第 69 段。

46. 对社团地理范围或活动形式施加广泛的严格限制，这种做法不禁令人感到怀疑。⁶⁶ 事实上，它们应被视为初步违反了国际法的规定，因为先发制人的全面禁止某些类别工作并不符合国际法中设定的限制。

B. 政治活动和捐款

47. 如何监管一个组织的政治活动是一个敏感问题，至今对此没有广泛的国际共识。有些国家禁止进行任何政治活动或捐助政党、候选人或所谓“法人”事业，而另一些国家则作出非常少的限制。关于何种系统更好的问题不属于本报告的范围，但特别报告员关切地注意到，许多国家在这方面对待企业和社团的差异极大，而对后者不利。

48. 例如，塞内加尔⁶⁷ 没有监管政治捐款的正式立法，但明确禁止社团——而非企业——参与任何“政治活动”，除非它们是政党。埃塞俄比亚禁止“福利组织”和非政府组织向政党捐款，⁶⁸ 但本国公司可在一个设定的限度内自由捐款。⁶⁹

49. 在加拿大，⁷⁰ 《所得税法》限制注册的慈善机构进行“政治活动”，规定这些活动必须“附属和从属”慈善活动。不过，加拿大税务局根据《所得税法》第 149.1(6.2)条行使权力，广泛界定“政治活动”的范围，其中包括明确呼吁发动政治行动(例如，鼓励公众要求公职人员保留、反对或改变法律、政策或加拿大任何级别政府或外国作出的决定)和创造鼓励采取这种行动的氛围。包括企业在内的非慈善性实体面对的限制较少。

50. 特别报告员看到对企业和社团政治活动的差别待遇，这是歧视民间社会的一种形式，它违反了自由结社和参与公共事务的权利。⁷¹ 此外，对每一部门使用不同规则能导致以不同方式接触有利于允许捐款的决策人员。

51. 在监管政治捐款和活动方面，特别报告员赞同平等对待企业和社团的法律，例如在印度尼西亚⁷² (相同的规则管理每一部门的政治捐款)、大韩民国⁷³ (两个部门都不得作出政治捐款)和法国⁷⁴ (所有“法人”都不得作出政治捐款)的法律。

⁶⁶ 最近遭到指控试图干预结社权利的国家有老挝人民民主共和国(A/HRC/30/27, Lao 1/2015 案); 卢旺达(A/HRC/29/50, RWA 2/2014 案); 和南苏丹(A/HRC/28/85, SSD 1/2014 案)。

⁶⁷ 塞内加尔《民事和商业法》，第 814 条。

⁶⁸ 2008 年 9 月修订的《政党登记法》，第 52(1)(c)条。

⁶⁹ 同上，第 51(1) (b)条。

⁷⁰ 见 www.cra-arc.gc.ca/chrts-gvng/chrts/plcy/cps/cps-022-eng.html。

⁷¹ 《公民权利和政治权利国际公约》，第 25 条。

⁷² 见 2008 年关于《总统和副总统选举法》的第 42 号法，第 94 条至第 96 条。

⁷³ 2005 年《政治资金法》，第 31 条。

C. 审计和报告规定

52. 国家在具体情况下具有审计社团财务记录的合法权益，使其遵守法律规定，但与企业相比，这种权益不应有重大差异。这两个实体的基本差异在于它们的营利动机。如果社团注册为非营利实体来换取税务优惠，国家就有确保这些社团不寻求利润或分配收益的合法权益。除这点外，没有需要对审计和报告程序制定重大差异的太多理由。任何实体都有可能违反税法或谋私图利。但没有迹象显示其中任何一个部门在这方面有更高风险。

53. 同样，国际人权法也没有要求社团比要求企业作出更加繁杂的报告的规定。保护国家主权或确保援助效用也都不是《公民权利和政治权利国际公约》认可的合理理由。⁷⁵ 即使符合国家合法利益，例如保护国家安全，也不应被用来作为过度介入的理由。对自由结社权利的限制必须基于个别和可查明的怀疑，而不是对整个部门的预判。

54. 尽管如此，包括厄瓜多尔⁷⁶ 在内的若干国家对社团规定的审计和报告机制远比对企业规定的机制要复杂、费用高昂或介入其中。加拿大税务局受到它对批评政府的某些慈善机构进行有选择性的和惩罚性的审计的指控。⁷⁷ 这些审计侧重于这些慈善机构有否参加根据所得税法受到限制的所谓“政治活动”。⁷⁸

55. 在马来西亚，社团每年需要向社团登记处负责人提交详细的内部资料，包括各个账户的资料以及说明从外国实体获得的金钱或财产。⁷⁹ 为企业规定的审计和报告的规定相对较少，仅需提交年度报告、审计结果和股东会议记录。⁸⁰

56. 在柬埔寨，国民大会和参议院在 2015 年 7 月通过的《社团和非政府组织法》允许政府在必要时对社团进行审计和审查。⁸¹ 根据管理企业的《企业管理

⁷⁴ 《法国选举法》，第 L.52-8 条。

⁷⁵ 例如，见 A/HRC/23/29，第 39-42 段和第 27-34 段。

⁷⁶ 社团必须方便政府部门进行实际审计，而企业没有义务使监察员实际前往现场视察业务、设施和文件。第 16 号行政令，第 21 条(2013 年 6 月 4 日)。

⁷⁷ 例如，见 Stephen Harper's CRA: Selective Audits, "Political" Activity, and Right-Leaning Charities, Broadbent Institute, 2014 年 10 月。

⁷⁸ 加拿大税务局，参阅 www.cra-arc.gc.ca/chrts-gvng/chrts/pplyng/rgstrtn/rght-eng.html；亦见 www.cra-arc.gc.ca/chrts-gvng/chrts/cmmnctn/pltbl-ctvts/menu-eng.html。

⁷⁹ 《社团法》，第 14 条。

⁸⁰ 例如，见《公司法》第 142、148 和 166 A 条。

⁸¹ 《社团和非政府组织法》，第 25 条；见“Cambodia's NGO Bill threatens a free and independent civil society”-UN expert urges Senate to reject it” (2015 年 7 月 15 日)：请参阅 www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16240&LangID=E

法》，政府无此权利。⁸² 此外，《社团和非政府组织法》规定所有社团每年需向政府提交财务报告；⁸³ 《企业管理法》仅要求上市公司提交财务报告。⁸⁴

57. 特别报告员认同纳米比亚采用的审查机制，⁸⁵ 它对社团和企业作出大都类似的规定。他认为，对社团采用简化的审计和报告程序是最佳做法，例如尼加拉瓜的情况，⁸⁶ 因为社团可能都没有人力物力落实更加复杂的财务条例。

58. 特别报告员还注意到捐助者的报告政策能对有些社团产生不利影响。例如，最近的研究发现，全球非政府组织比多国企业动用超过 80% 的资金来追踪它们的经费使用情况和雇用近两倍的财务人员，⁸⁷ 这大都是由于供资者对它们施加的限制。尽管捐助者的政策并不在于限制自由结社的权利，但由于增加了沉重的负担，这些政策能产生这种影响。这种状况转而有损于大型社团，例如，国际非政府组织。

D. 其他监督和控制

59. 国家不成比例地对社团施加各种其他控制和监督机制。监督民间社会一直是近年来的重大问题，例如，警察渗透(大不列颠及北爱尔兰联合王国)、⁸⁸ 加强监视活动分子(加拿大)⁸⁹ 和监督非政府组织和社会运动(巴西)。⁹⁰

60. 国家对其司法管辖范围内的企业进行监督的报告明显缺乏——虽然有些国家的安全机构一直遭到为其本国企业窥探外国公司的指控。此外，窥探或侵入该目标企业时常都被视为是对国家安全的威胁，而许多国家都动用大量资源来防止这种威胁。⁹¹

61. 特别报告员指出马来西亚一种令人不安的趋势，该国有数十人在批评政府或其官员之后被指控犯下煽动叛乱罪。⁹² 这项法律用于各色人等，包括政治人物、

⁸² 《商业企业管理法》，第 224 条。

⁸³ 《社团和非政府组织法》，第 25 条。

⁸⁴ 《商业企业管理法》，第 228 条。

⁸⁵ 见 www.lac.org.na/namlex/Company.pdf 和 <http://www.pwc.com/na/assets/pdf/business-and-investment-guide-for-namibia.pdf>。

⁸⁶ 见第 147 号法：《非营利法律实体普通法》(1992 年)。

⁸⁷ <https://hbr.org/2013/04/the-efficiency-trap-of-global/>。

⁸⁸ 见 A/HRC/23/39/Add.1，第 24-28 段。

⁸⁹ A/HRC/30/27，CAN 1/2015 案。

⁹⁰ A/HRC/24/21，BRA 1/2013 案。

⁹¹ www.ncsc.gov/issues/economic/。

⁹² www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15144&LangID=E。

人权捍卫者、学者、律师、学生和记者。不过，如果社团和企业作为实体违反《煽动叛乱法》的规定，只有社团——不是企业——会被取消注册。⁹³

62. 国家安全法也可被误用来保护企业利益，对社团造成伤害。特别报告员收到的报告显示，加拿大⁹⁴ 和印度尼西亚⁹⁵ 保护重大国家利益的法律时常被误用于保护私有企业的利益，并以行使其和平集会和结社权利的民间团体为代价。特别报告员认为，这种现象具有象征性的意义，显示有些国家认为某些企业利益具有比保护基本权利更重要的“国家战略利益”。

63. 同样，社团及其领导人时常会因参与“极端主义”或恐怖主义活动遭到更加严厉的惩处。例如，《哈萨克斯坦刑法典》认为，作为“公共社团的领导人”（但不是企业）是加重对一些罪行给予更严厉惩处的因素。⁹⁶ 在土耳其，如果在社团或基金会的范畴内犯下宣传恐怖主义的罪行将加倍处罚。⁹⁷

64. 美国已经显示它更加严厉处罚违反《反恐法》的社团，其中禁止“明知为恐怖主义组织而向其提供实质支持的行为”，包括提供资金。⁹⁸ 2007年3月，对奇基塔牌国际公司为避免在哥伦比亚遭到暴力袭击而向恐怖分子直接付款只给予罚款处罚，⁹⁹ 而自2001年以来，有9个美国慈善机构被控违反类似规定而被关闭。

65. 在有些情况下，对人权的限制能直接联系到国家促进商业投资的努力。企业随之从这些侵权行为获利，有时还要求国家安全机构提供保护。罪行时常会为此犯下，并不受惩罚。特别报告员在2015年提交人权理事会的报告中曾经指出，这种状况在自然资源开采领域尤为真实。¹⁰⁰ 例如，对起而抵抗大型企业利益的

⁹³ 《社团法》，第13条。

⁹⁴ <http://canadians.org/blog/rcmp-sees-anti-petroleum-movement-threat>。

⁹⁵ 关于保护国家重大目标的总统令(KePres 63/2004)将防止威胁“国家重大目标”的军事和警察联合行动视为合法行为，这些目标包括涉及许多人的场址、建筑物、设施或企业，它们都属于国家利益或是国家收入的重要来源。

⁹⁶ 《哈萨克斯坦刑法典》，第254条。

⁹⁷ 《反恐法》第7(3)条；亦见 GÖKÇEÇİÇEK AYATA 和 ULAŞ KARAN：积极参与民间社会：国际标准、国家立法障碍、建议，2014年2月，请参阅：www.tusev.org.tr/usrfiles/files/LegalFrameworkReport_website.pdf。

⁹⁸ 美国法典 18 篇 2339 B。

⁹⁹ www.charityandsecurity.org/news/Chiquita_Banana_Fined_Not_Shut_Down_Transactions_Designated_Terrorists。

¹⁰⁰ A/HRC/29/25。

活动分子进行报复的事件都曾在哥伦比亚、¹⁰¹ 老挝人民民主共和国¹⁰² 和菲律宾¹⁰³ 发生。

66. 特别报告员认识到，在表面为了增加投资机会而减少保护氛围的营利部门中，工会在促使雇佣人员获得更好工作环境方面发挥的作用。他关切地注意到，例如在孟加拉国¹⁰⁴、哥伦比亚¹⁰⁵ 和危地马拉¹⁰⁶ 都有出于政治动机压迫工会工人以报复他们合法工作的案例。自由结社的权利包括组成和加入工会的权利，并且国家负有确保企业环境不会阻止工人行使这项权利的主要责任。

五. 自由募集、接受和使用资源

67. 特别报告员一直强调，从本国、外国和国际来源寻求、取得和使用资源的能力是任何社团的存在及有效运作的关键，不论这个社团的规模如何小。¹⁰⁷ 不合理地限制这种能力明显侵犯了自由结社的权利。¹⁰⁸ 尽管如此，特别报告员发现，一些国家严格限制社团获得人力物力和实质资源的能力，但却非常积极推动企业投资活动。

A. 限制募集、接受和使用资源的能力

68. 外国资金或投资是国家对企业和社团最常施加限制的资源形式。不过，特别报告员发现，对企业和社团采用的作法大相径庭。过去 10 年，对民间社会取得外国资金的能力所施加的不合理限制急剧增加，而对企业取得外国投资的限制却在消失。

69. 例如，印度一直都有敌视外国对其企业部门进行投资的名誉，¹⁰⁹ 但现在却开放市场，鼓励外国在若干部门作出投资。¹¹⁰ 但是，该国《外国捐款管理法》

¹⁰¹ A/HRC/25/74, COL 11/2013 案。

¹⁰² A/HRC/23/51, LAO 3/2012 案; A/HRC/23/39/Add.2, 第 235 段。

¹⁰³ A/HRC/27/72, PHL 2/2014 案。

¹⁰⁴ A/HRC/28/85, BGD 6/2014 案。

¹⁰⁵ A/HRC/29/50, COL 11/2014 案; A/HRC/28/85, COL 6/2014 案; 和 A/HRC/29/25/Add.3, 第 125 段。

¹⁰⁶ E/C.12/GTM/CO/3, 第 16 段。

¹⁰⁷ A/HRC/23/39, 第 8 段。

¹⁰⁸ 同上, 第 15-18 段。

¹⁰⁹ Swapna S. Sinha, “Comparative Analysis of FDI in China and India: Can Laggards Learn from Leaders?”, (Boca Raton, Florida, United States, Dissertation.com, 2008 年), 第 67 页。

¹¹⁰ <http://www.mondaq.com/india/x/256108/international+trade+investment/Liberalization+Of+Foreign+Direct+Investment+Limits+In+12+Sectors>。

规定从外国接受资金的民间社会组织必须根据该法事先得到批准或进行登记，这确立了外国捐款的实际核准程序。¹¹¹

70. 埃塞俄比亚禁止在某些人权领域工作的本国非政府组织从外国获得超过其经费 10% 的资金。¹¹² 外国对企业的投资的限制少得多，也许这最好显现于过去 7 年对埃塞俄比亚的外国直接投资暴增 1 500%，¹¹³

71. 俄罗斯联邦规定，接受外国资金和参与定义模糊的“政治活动”的社团需登记为“外国代理人”，这使这些社团具有进行间谍工作的含义。¹¹⁴ 然而，近至 2013 年，联合国的一份研究报告还评定在全世界吸引外国资本最成功的国家中俄罗斯联邦名列第三。¹¹⁵

72. 埃及还严格限制社团接受外国资金，禁止它们在没有政府允许下接受资金。¹¹⁶ 不事前获得核准可导致社团解散和受到刑责，包括监禁。单在 2012 年，政府就对 40 多名埃及人和外国非政府组织雇员提出指控，控诉他们未经事先核准在非政府组织使用外国资金。¹¹⁷ 与此比较，埃及最近进行了多次改革，以便增加外国商业投资，¹¹⁸ 例如，它与一百多个国家签署了双边协议，为外国投资者提供保护和特权。¹¹⁹

73. 有些国家还实施影响社团获得本国资源的一般限制。例如，阿塞拜疆禁止作出不记名捐款，不论数额多少，¹²⁰ 这会造成令人啼笑皆非的状况，使社团在捐款者身份不明的情况下，无法收取捐款箱内的零钱。

¹¹¹ 《外国捐款(管理)法》，2010 年第 42 号法，第 3 章，第 11 条，第 2 段。

¹¹² 《慈善机构和社团组成法》，第 2(2)段，《联邦公报》第 25 号，2009 年 2 月 13 日。见 A/HRC/20/27/Add.3，第 116 段，ETH 6/2011 案。

¹¹³ www.ft.com/intl/cms/s/0/0faa1dac-ea88-11e4-a701-00144feab7de.html#axzz3YcvbNqX1。

¹¹⁴ 见 A/HRC/23/39/Add.2，第 342 段，RUS 5/2012 案。

¹¹⁵ 全球投资贸易监测，第 15 号，请参阅：http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaeia2014d1_en.pdf。

¹¹⁶ 《非政府组织法》，第 17 条和《非政府组织法执行规章》，第 62 条。

¹¹⁷ International Center for Not-for Profit Law and World Movement for Democracy Secretariat at the National Endowment for Democracy, *Defending Civil Society*, 2nd ed., June 2012, 请参阅：www.defendingcivilsociety.org/de/reports/DCL_Report_Second_Edition_English.pdf。

¹¹⁸ <http://www.wsj.com/articles/egypt-draws-foreign-investment-as-economic-reforms-kick-in-1426153329>。

¹¹⁹ 贸发会议，国际投资协定导读，请参阅：<http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA>。

¹²⁰ www.icnl.org/research/monitor/azerbaijan.html。

74. 获得资源在本质上就是自由结社的权利，任何施加的限制都必须是必需的限制，以及成比例的限制。¹²¹ 上面提及的各项限制就不能满足这项要求，在看到同一国家管理企业投资的规则相对宽松时，这种缺失就更加明显。

75. 在另一个方面，牙买加¹²² 和尼加拉瓜¹²³ 具有相对开放的获得资源的规则，这些规则似乎在企业和社团都普遍使用。特别报告员认为，这是各国应该追求的标准。他认为，在这方面没有严格划分这两个部门的法律基础。

B. 反恐怖主义和打击洗钱的措施

76. 特别报告员强调，国家在设法打击和预防恐怖主义时，不应应对社团施加超过对企业实施的规定，¹²⁴ 因为没有证据显示社团比其他法律实体更易被用来资助恐怖主义。¹²⁵ 然而，与企业部门相较，社团募集、接收和使用资源的能力时常因反恐司法规定受到限制。

77. 依照巴基斯坦打击恐怖主义的《国家行动计划》，¹²⁶ 该国政府规定根据《公司法》第 42 条注册登记的非营利公司¹²⁷ 应每五年申请核实/延长执照一次，确保它们不参与资助恐怖主义的活动。这项进程包括确认社团的收入和利润完全用于促进社团组成的目标。¹²⁸ 在延长执照时，规定非营利公司(在巴基斯坦属于非政府组织)必须提交最近五年内本地和外国捐款的细目以及社团负责人和主要工作人员的书面证词，确认这些资金与洗钱和资助恐怖主义无关。¹²⁹ 由于这项审查，数百间非营利公司失去了业务执照。¹³⁰ 至今似乎未对营利公司采用类似通则或规定，就特别报告员所知，营利公司似乎也没有受到《国家行动计划》的类似监督。

78. 在科索沃，对企业和社团都采用《防止洗钱和资助恐怖主义法》，但对后者施加更多规定。具体而言，社团不得在一天内从单一来源接受超过 1 000 欧元的

¹²¹ A/HRC/23/39，第 19 段；人权事务委员会，第 31 号一般性评论，第 6 段。

¹²² LexMundi World Ready, Guide to Doing Business: 牙买加，请参阅 www.lexmundi.com/lexmundi/Guides_To_Doing_Business.asp。

¹²³ Ley N. 344 de Promoción de la Inversiones Extranjeras, La Gaceta #97 和 su Reglamento, La Gaceta。

¹²⁴ A/HRC/23/39，第 23 段。

¹²⁵ www.statewatch.org/analyses/no-171-fafp-report.pdf。

¹²⁶ <http://cpakgulf.org/2015/01/the-national-action-plan-an-over-view/>。

¹²⁷ www.bu.edu/bucflp/files/2012/01/Companies-Ordinance-of-1984.pdf。

¹²⁸ 巴基斯坦证券交易委员会，第 02/2015 号通告，请参阅：www.secp.gov.pk/circulars/pdf/Cir_2015/Cir02_LicensesRenewalSec42.pdf。

¹²⁹ www.secp.gov.pk/circulars/pdf/Cir_2015/Cir04_LicenseRenewal.pdf。

¹³⁰ www.dawn.com/news/1193504。

金额或向其支付 5 000 欧元。¹³¹ 不遵守这项规定就属于犯罪行为，能处以 2 年以下的监禁。

C. 促进每一部门募集、接受和使用资源的能力

79. 国家为社团建立和维持一个有利环境的积极义务延伸到促进其募集、接受和使用资源的能力。有些国家向注册为非营利实体的社团提供税务优惠。这些优惠可包括免除所得税(适用于接受捐款的社团和捐助者)，如在保加利亚和立陶宛，¹³² 或免除其他税款。

80. 特别报告员认为，提供这种优惠并不只是好的人权政策；向社团提供税务优惠还有强有力的理性和经济理由。非营利组织能补充政府对公众作出的努力和加惠社会。它们也提供了人们一起追求共同利益的工具，从而促进多元化和民主。社团处于当今世界寻求利润的格局之外，使它们能从不同的观点看待问题，增加解决问题的政策构思和办法。

81. 在这方面，特别报告员提及澳大利、¹³³ 牙买加、¹³⁴ 瑞士¹³⁵ 和美国¹³⁶ 都是良好做法的例子。在这些国家中，每一个国家都减免某些社团的所得税款，以美国¹³⁷ 为例，捐助者可从其收入扣除捐款。这些优惠可使社团募集、接受和使用资源，从而更有效地进行它们的工作。

82. 然而，特别报告员注意到，尽管有税务减免方面的积极措施，但小型社团却认为它们越来越难运作，因为有更多政府删除它们进行国际合作的预算，并将其重点转向“贸易援助”，而将企业视为重要伙伴。¹³⁸

83. 他也对使用税务优惠措施作为控制或过分监管民间社会组织的手段表示关切。申请符合这些优惠的手续应该简单、透明和公平。社团接受这些奖励措施不应使其处于不利地位。此外，税务减免也不应取决于政府对一个社团的目标和宗旨的判定，只要这项宗旨根据国际法是合法的。

¹³¹ 科索沃共和国，第 03/L-196 号法《关于防止洗钱和资助恐怖主义法》，第 24 条。

¹³² A/HRC/20/27，第 72 段。

¹³³ 《所得税法》，1936 年。

¹³⁴ 《所得税法》(1955 年)，第 12(h) 段，请参阅：<http://www.jamaicalawonline.com/revised-laws/statutes/240-income-tax-act.html> (2009 年修订)。

¹³⁵ 《瑞士民法典》，1907 年 12 月 10 日，第 86(2)条。

¹³⁶ 《美国法典》第 26 编第 501 章(c)(1-4) (1913 年)。

¹³⁷ 《美国法典》第 26 编第 501 章(c)(3) (1913 年)。

¹³⁸ 妇女和平缔造者方案对特别报告员问卷的答复，2015 年。

84. 特别报告员还注意到，税务奖励措施并不只用于非营利部门。许多国家向企业提供各种重大奖励措施，例如，特别经济区、¹³⁹ 免税期、¹⁴⁰ 业务支出免税、¹⁴¹ 自由贸易区、¹⁴² 特别贷款、¹⁴³ 纳税人融资¹⁴⁴ 等措施。许多这些优惠的提供都未受到严格管理，也未被用来作为过度干预企业内部事务的理由。事实上，其中有些措施都被业界认为是使公司免于受到国家过度控制的作法。

85. 特别报告员认为，在给予社团税务优惠和其他奖励措施时，也应采用最少干预的原则。因此，他不接受社团接受税务奖励措施就意味着它应该受到严格得多的财务和业务控制的论点。

六. 运用权力

86. 在许多国家，企业与政府的关系可用“水乳交融”来描述，它们时常享有特权和优惠待遇。政客以前曾是商人和商人从政¹⁴⁵ 或与商界甚至家族有密切关系的情况并不少见。¹⁴⁶ 即使在商界没有广泛人际关系的政客也毫无疑问在某种程度上依赖商界的支持。

87. 事实上，政府普遍将企业视为其权力的自然盟友：企业刺激经济增长和创造就业，这使政府能够推动议程和帮助稳定政治局势。这种关系转而用来作为向企业提供某些优惠的理由，例如税务奖励措施(尽管显而易见，民间社会对经济增长和创造就业发挥的重大作用时常遭到忽视)。商业价值根据定义也以能否获利为核心，这更有可能使这个部门在政治上更能做出调整。有些国家的商界领袖可能认为他们的地位取决于是否拥有权力，这会阻止对现有秩序的质疑。业界也比社团更有资源向政府进行游说。¹⁴⁷

¹³⁹ Ordonnance n°2012-487 du 7 juin 2012 portant code des investissements(科特迪瓦)。

¹⁴⁰ 投资法 (塞内加尔)，第 18 条，(合格的新企业可免除三年关税、增值税和其他税款)。

¹⁴¹ 美国允许企业从收入扣除“通常和必要开支”，包括薪金、差旅费、租金、保险费等；《美国法典》第 26 篇，第 162 章。

¹⁴² 洪都拉斯为企业设立了自由贸易区，企业可享有各种税务减免和优惠。参阅 <http://zede.gob.hn/wp-content/uploads/2013/10/leyzede.pdf>。

¹⁴³ 南非向具体企业提供超过 18 种贷款和奖励措施；对民间社会没有提供类似优惠。法律资源中心对特别报告员问卷的答复，2015 年。

¹⁴⁴ 例如，见 2008 年《紧急经济稳定法》(美国)和 2008 年《银行(特别条款)法》(联合王国)。

¹⁴⁵ www.globalresearch.ca/business-and-politics-in-the-european-union-institutionalised-corruption-and-the-revolving-door/5372760。

¹⁴⁶ 例如，格鲁吉亚 2004-2012 年间的 7 名总理不是商人从政就是辞职后从商或两头兼顾。见 transparency.ge/en/node/2744。

¹⁴⁷ 2014 年 12 月至 2015 年 6 月期间，企业游说者与欧盟官员举行了 3,191 次正式会议；非政府组织只举行了 766 次会议，请参阅 www.integritywatch.eu/。

88. 在另一方面，有些社团时常向当权者说出真话，这使它们与政府的关系处于严重对立状态，虽然并不永远是对立的。权力和影响力的失衡在某种程度上取决于实体规模、部门影响力和可用的资金。规模更大和更富有的组织一般拥有更大的人脉和影响力，不论它们是在营利或非营利部门。工会也更可能参与决策进程，特别是与工人权利有关及存在三边机制的进程。¹⁴⁸ 另一个极端是非正规社区结构可能很难参与决策进程。一个突出的例子是南非“Majakaneng 水危机委员会”，尽管省市之间进行了许多高级别会议设法进行干预，但还是不允许它取得或复制与 Majakaneng 社区水问题有关的文件。¹⁴⁹

89. 企业对政府的重要性时常显现于它们广泛参与并不只注意商业的各个部委。“贸易”被纳入越来越多国家外事部门的名称之中——其中包括澳大利亚、¹⁵⁰ 加拿大、¹⁵¹ 匈牙利、¹⁵² 爱尔兰¹⁵³ 和新西兰¹⁵⁴——这显示商业对外交政策的影响力已经增加。与此相反，社团有时由监督监狱或警察的同一部门监管。¹⁵⁵

90. 在肯尼亚，如同在许多其他国家一样，总统每年与商界领袖会面，¹⁵⁶ 而没有与民间社会进行类似会面。事实上，总统即使有也很少出席讨论民间社会关心的事务的全球会议，例如，促进公民参与事务世界联盟举办的“国际民间社会周”。他们似乎更愿参加促进商业活动的会议，例如世界经济论坛或全球企业峰会。

91. 国家时常动用大笔资金帮助国民在海外推广业务。例如，美国国务院通过其海外大使馆“协助美国公司解决问题，并与美国私有部门对话，确保商业利益纳入外交政策”。¹⁵⁷ 特别报告员不知道对社团活动曾提供类似的服务。加拿大不顾人权使用其外交事务、贸易和发展部来推动其海外公司利益的作法曾受到民间社会的指责。¹⁵⁸

¹⁴⁸ 保加利亚非政府组织对特别报告员问卷的答复，2015 年。

¹⁴⁹ 法律资源中心对特别报告员问卷的答复，2015 年。

¹⁵⁰ <http://dfat.gov.au/pages/default.aspx>。

¹⁵¹ www.international.gc.ca/international/index.aspx?lang=eng。

¹⁵² www.kormany.hu/en/ministry-of-foreign-affairs-and-trade。

¹⁵³ www.dfa.ie/。

¹⁵⁴ <http://www.mfat.govt.nz/>。

¹⁵⁵ 例如，柬埔寨(www.icnl.org/research/monitor/cambodia.html)和巴基斯坦(www.icnl.org/research/monitor/pakistan.html)。

¹⁵⁶ www.president.go.ke/2015/04/02/speech-by-h-e-uhuru-kenyatta-during-the-presidential-roundtable-at-state-house-nairobi-on-2nd-june-2015/。

¹⁵⁷ www.state.gov/e/eb/cba/faq/176.htm。

¹⁵⁸ www.amnesty.ca/sites/default/files/canadahreport18december13.pdf。

92. 在多边领域，世界银行每年出版《2014 年营商便利度报告》，这是“对 189 个经济体和一些次国家层面的城市的本地公司使用的商业规则进行客观分析”的大规模工作。¹⁵⁹ 这份资料性的详细报告被视为是外国投资者的重要读物，但没有多边机构对便利社团运作的情况提出类似报告。¹⁶⁰

93. 企业也可能特许参与制定法律的程序和贸易条约的谈判。¹⁶¹ 例如，多边《反仿冒贸易协定》的谈判据称就是秘密进行的，但设于美国的大型多国公司的一个咨询委员会就对草案提供了咨询意见。¹⁶²

94. 对企业特许的优惠也扩大到多边决策机构，而时常使营利实体获利。特别报告员先前还注意到，商界特别是大型企业在多边层面正比民间社会发挥越来越大的主导作用，包括在 2015 年后发展议程进程中。¹⁶³

95. 作为合理的推断，特别报告员注意到在双边和多边条约中而特别在贸易条约中对人权(包括集会和结社权利)的关注相对欠缺。鉴于贸易条约对工人和工会可能产生的影响，集会和结社权利可能特别需要在这些条约中加以论及。有些国家反对将人权条件列入贸易条约，认为这侵犯了它们的主权。然而，在其他国家和企业要求下，这些贸易条约需要对商业监管环境作出大量改变时，各国都忽略了这个理由。

七. 举行和平集会

96. 和平集会自由的權利有时被误认为只与抗议和其他公开表示的集体政治活动有关。不过，这项权利也保护非公开和非政治性的公共集会。社团和企业可以为商业和非商业的各种目的组织和举行集会。这些集会包括会见成员、受益人、客户、捐助者或投资者，将其作为内部治理活动或业务工作；为公开目的进行集会；销售或公共关系等活动的一部分。国家根据国际法有义务促进和平集会，但它们能以不同的方法包括有时没有客观或法律的基础对待集会。

97. 就特别报告员所知，许多国家的立法一般不以营利或非营利目的划分和平集会参与者。因此，例如，保加利亚的法律认识到个人、社团、政治组织和其他社

¹⁵⁹ www.doingbusiness.org/。

¹⁶⁰ 不过，特别报告员赞赏私有部门为民间社会制作类似指数的工作，例如赫德森研究所编制的慈善自由指数报告 (<http://hudson.org/research/11259-the-interactive-map-of-philanthropic-freedom>) 和促进公民参与事务世界联盟编制的有利环境指数 (<http://civicus.org/eei/>)。

¹⁶¹ 见 www.sanders.senate.gov/download/the-trans-pacific-trade-tpp-agreement-must-be-defeated?inline=file。

¹⁶² www.keionline.org/blogs/2009/03/13/who-are-cleared-advisors;
www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16031&LangID=E。

¹⁶³ A/69/365，第 12 段；亦见 www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15970&LangID=E。

会组织都能集会。¹⁶⁴ 葡萄牙的法律规定，希望举行和平集会的个人和法律实体至少需在举办活动之前二个工作日通知有关当局。¹⁶⁵

98. 不过，马尔代夫尽管确认个人和法律实体拥有和平集会自由的权利，但它的确将商业、体育和文化等某些活动排除在法律之外。¹⁶⁶

99. 尽管大多数法律都保持中立，但实际上民间社会组织的集会比企业举办的集会更易受到限制。这大都能由国家在经济上的考虑超过其对其他利益的考虑得到解释。此外，民间社会的集会大都是为了挑战权力而举办的。

100. 对集会的差别待遇有各种形式。政府当局可撤销许可证、执照或其他允许示威和抗议的证件，特别是为反对主要企业支助的活动进行的示威和抗议。一个突出的例子是阿塞拜疆压制抗议主要由企业资助的欧洲运动会的人权活动分子。¹⁶⁷ 特别报告员先前曾关切地提及在伦敦 Fortnum & Mason 百货公司静坐示威的抗议份子的案件。示威分子并没有不让顾客购物，但仍有 138 名示威分子遭到逮捕并控以强行闯入的罪名；有 29 人遭到起诉¹⁶⁸。

101. 同样，政府当局可能干扰民间社会组织召开的会议或举办的活动，包括在私人场所举行的内部会议。例如，在卢旺达，据报政府当局禁止促进和捍卫卢旺达人权联盟(人权联盟)举行群众大会。¹⁶⁹ 没有证据显示，在卢旺达和其他各处私有企业——例如，在举行股东大会时——会面临类似限制。同样，在柬埔寨，¹⁷⁰ 据报参加金边 2012 年东盟人民论坛的与会人员在国家安全人员向主办者施压后从酒店被集体驱离；不过，该国在 2014 年举办的国际投资大会就没有发生类似问题，该会议由首相本人正式揭幕。¹⁷¹

102. 欧安组织-威尼斯委员会《和平集会自由准则》确认“集会使用公共空间的合法性与商业活动或车辆和行人使用空间一样”。¹⁷² 这项原则应在应否限制集会时加以考虑。然而，根据特别报告员的经验，政府当局常以阻碍交通和商业活

¹⁶⁴ 《保加利亚集会、会议和公开聚集法》(1990 年)，第 2 条。

¹⁶⁵ Decreto-Lei No. 406/74, de 29 de Agosto, as amended by Lei Orgânica No. 1/2011, de 30 de Novembro, art. 2(1)。

¹⁶⁶ 《马尔代夫和平集会自由法》，第 1/2013 号法。

¹⁶⁷ www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=51034#.VaaK1vIVikp。

¹⁶⁸ A/HRC/23/39/Add.1, 第 49 段。

¹⁶⁹ A/HRC/29/50, RWA 2/2014 案；A/HRC/26/29/Add.2, 第 30 段；亦见 E/CN.4/2005/101/Add.1, 第 467-468 段。

¹⁷⁰ A/HRC/21/49, KHM 3/2012 案。

¹⁷¹ www.ibccambodia.com/eng/event_20141006.php。

¹⁷² 见准则 3.2。

动及保护财产等理由限制进行抗议和示威(公开集会时常都由社团举办),而不禁止会造成类似不便的商业活动。对美国奥克兰市实施的人群控制政策感到关切,据报该地执法官员限制夜间举办抗议活动,理由是防止暴力和防止财产遭到破坏。¹⁷³ 与此相较,庆祝体育队伍胜利的游行就受到奥克兰当局许多赞许。¹⁷⁴

103. 同样,许多国家对参与自然资源开采的企业比对和平抗议其活动的团体给予更多保护。南非警察在工人罢工期间射杀 30 多名矿工就是这种优惠待遇的突出例子。¹⁷⁵ 反对开采自然资源的人们和社区被称为“反发展”和“国家敌人”,并被描绘为破坏国家促进经济增长和发展的努力。他们的活动被视为罪行并且他们的申诉遭到忽视,而企业却继续进行开采活动。¹⁷⁶

104. 特别报告员重申,民间社会组织举办的公开集会与企业举办的活动、利益或财产一样合法,应依照国际法的客观准则取得不同利益之间的适当平衡。

八. 结论和建议

105. 特别报告员观察到,在对待企业和社团特别是它们运作的各自环境方面存在鲜明和重大的差异。国家时常为商业活动想方设法创造最佳的可能环境,而它们很少为社团作出相同努力。

106. 他认为,这些差异大都来自政治考虑,而非出于实务需要。经济和商业利益被视为比非经济活动更具价值。因此,在国家政策中,业界的影响和意见比社会正义和基本权利受到优先考虑。这种做法忽略了一个生动活泼的民间社会也是促进可持续经济发展的关键以及有力的民间社会部门所产生的商业利益。

107. 部门公平不是一个难以接受的概念,它只是一个政治意愿的问题。特别报告员对国家可能改变它们对部门公平的看法感到乐观,这主要是因为企业和社团的利益密切配合、相辅相成的缘故。对这两个部门而言,法治比强权统治更为可取。可预测性超越社会失序。公平优于贪腐。稳定、均衡的环境使所有部门获利,不论它们是多国企业、基层活动分子团体或是国际主要非政府组织。

108. 基于这种精神,特别报告员呼吁国家、多边组织、企业和其他利益攸关方致力于推动部门公平概念和为社团的设立和运行及民间社会举行和平集会创造最佳的可能有利环境。特别报告员提出以下各项建议,作为实现这些目标的步骤。

¹⁷³ www.aclunc.org/blog/aclu-oakland-protest-curfew-let-people-march; 亦见 www.aclunc.org/blog/aclu-responds-excessive-force-used-protesters。

¹⁷⁴ http://espn.go.com/nba/playoffs/2015/story/_/id/13115607/golden-state-warriors-parade-celebrate-nba-title。

¹⁷⁵ A/HRC/22/67 和 Corrs. 1 和 2。ZAF 3/2012 案。

¹⁷⁶ A/HRC/29/25, 第 42-47 段。

国家

109. 特别报告员呼吁国家：

(a) 确保企业和社团根据管理注册、解散、税务、政治活动和捐款、审计和报告、获得资源, 包括获得外国资金与和平集会的法律和做法获得平等对待；

(b) 采取积极措施保护和促进结社自由权利, 包括减少小型社团的会计和监督负担、为社团提供税务奖励措施、创造“一站式”服务和在海外为民间社会部门的社团提供外交援助；

(c) 采取积极措施保护和促进和平集会自由的权利, 包括在允许进行自发集会时最多只要求事先通知, 并确保举行和平集会时可使用公共空间, 包括街道和广场；

(d) 采取积极措施促使民间社会特别是社会运动和基层社团获得权力并参与高级别决策进程, 包括在审议新的立法和条约期间；

(e) 确保贸易条约纳入对基本人权的尊重, 包括和平集会和结社自由的权利, 特别是这些权利适用于工会的情况下；

(f) 将享有基本人权, 包括和平集会和结社自由作为国家战略利益对待, 受到像国防等其他国家战略利益一样普遍的注意、努力和资金；

(g) 开展和欢迎与民间社会进行定期对话和交流, 讨论它们关切的问题。

联合国、其他多边组织和捐助者

110. 特别报告员特别呼吁联合国、其他多边组织和捐助者：

(a) 考虑将“部门公平”的概念作为享有和平集会和结社自由权利的关键并将这个观点纳入促进和保护基本权利的文书；

(b) 对捐助者而言, 确保组织政策, 特别是报告规定, 不对接受捐款的社团特别是小型组织增加过度的行政和报告负担；

(c) 使用双边援助作为鼓励国家支持和平集会和结社自由权利的杠杆, 并通过审查民间社会是否受到与企业同等待遇来评价这些权利的健全状况；

(d) 委托对部门公平问题作出进一步研究, 以便继续查明、分析和减少不公平和不合理的待遇。

企业和民间社会

111. 特别报告员呼吁企业和民间社会：

(a) 认识到它们在政府透明度、法治等各个领域利益广泛一致，和加强伙伴关系，使这两个部门能为这些目标合作努力；

(b) 对民间社会而言，在分析和报告侵犯和平集会和结社自由权利时，考虑部门公平原则。
