

君合专题研究报告

2022年5月17日

中国高校基金会大额捐赠法律要点解析

近年来，随着高校教育事业的发展、资金来源的多元化和各项配套制度的日趋成熟，中国高校基金会所接收的境内外社会捐赠日益增长，单笔捐赠金额逐步增加，捐赠形式也日渐多样化，高校基金会的捐赠得到了全社会的更多关注，也吸引了更多高净值人群或企业的目光。实践中，伴随着高校基金会捐赠事业的发展，相关捐赠事务中也产生了诸多法律问题，例如：捐赠协议应如何设计？捐赠财产应如何管理以做到“专款专用”？“诺而不捐”如何处置？境外捐赠的场景下，境内受赠人应办理哪些法律法规及主管部门要求的手续？教育类捐赠项目能否冠名、冠名期限是否存在限制？等等。基于此，结合过往项目中的经验，本文拟对慈善捐赠特别是高校基金会捐赠相关法律体系进行梳理，重点解析捐赠人及受赠人在慈善捐赠以及高校基金会大额捐赠中可能面临的重要法律问题。

一、我国高校慈善捐赠的法律规则体系

伴随着我国慈善事业的发展，相关的配套法规也随之不断完善。我们对国内与慈善捐赠，特别是高校慈善捐赠相关的主要法律、行政法规、部门规章及其他相关制度进行了简要整理归纳。

1、法律

法律层面，我国当前与慈善捐赠相关的法律主要包括：《中华人民共和国慈善法》（以下简称“《慈善法》”）、《中华人民共和国公益事业捐赠法》（以

下简称“《公益事业捐赠法》”）以及与境外捐赠相关的《中华人民共和国境外非政府组织境内活动管理法》。

2、行政法规、部门规章等

行政法规及部门规章层面，国务院于2004年3月8日发布的《基金会管理条例》、民政部于2016年8月31日发布，自2016年9月1日起施行的《慈善组织公开募捐管理办法》、2012年民政部正式印发的《关于规范基金会行为的若干规定（试行）》等对慈善捐赠活动进行了较为细致的规范。进一步地，高校捐赠活动亦可重点关注《中央高校捐赠冠名管理暂行规定》（教财〔2020〕10号）等部门规章。如相关捐赠活动存在涉外因素，则可重点关注国家外汇管理局2020年8月28日发布的《经常项目外汇业务指引（2020年版）》对涉外捐赠相关外汇业务的专门规定。

3、其他制度规则

除上述法律、行政法规、部门规章之外，近年来，随着对校友捐赠工作的重视程度不断提高，许多中国高校也纷纷就接收捐赠事宜制定了相应的内部管理制度，例如：《武汉大学受赠资产及对外捐赠赞助管理细则（修订）》、《重庆大学社会捐赠项目冠名办法（试行）》以及《东华大学捐赠冠名暂行管理办法》等等。上述内部制度对捐赠协议的签订、责任部门、监督验收、信息公开等方面进行了规范，

捐赠人和受赠人在进行相关捐赠活动时也应注意遵守相应制度规则。

二、慈善捐赠的部分重要法律概念

为更加全面地分析慈善捐赠相关法律问题，首先需要了解与慈善捐赠相关的重要法律概念。本部分中，我们将结合相关法律法规的规定对部分重要法律概念进行梳理。

1、慈善捐赠

根据《慈善法》的规定，慈善捐赠是指自然人、法人和其他组织基于慈善目的，自愿、无偿赠与财产的活动。慈善活动包括促进**教育**、科学、文化、卫生、体育等事业的发展的活动。

由此可见，常见的高校捐赠属于慈善活动的范畴，受到《慈善法》等捐赠法律法规的约束。

2、公益事业捐赠

根据《公益事业捐赠法》第十条，“公益性社会团体和公益性非营利的事业单位可以依照本法接受捐赠。”此外，在发生自然灾害时或者境外捐赠人要求县级以上人民政府及其部门作为受赠人时，县级以上人民政府及其部门可以接受捐赠。

“公益事业捐赠”是指自然人、法人或者其他组织自愿无偿向依法成立的公益性社会团体和公益性非营利的事业单位捐赠财产，用于公益事业的捐赠。公益事业包括**教育**、科学、文化、卫生、体育事业。

“公益性社会团体”是指依法成立的，以发展公益事业为宗旨的**基金会**、慈善组织等社会团体，如中国红十字会和各地方红十字会、中华慈善总会。

“公益性非营利的事业单位”是指依法成立的，从事公益事业的不以营利为目的的**教育机构**、**科学研究机构**、**医疗卫生机构**、**社会公共文化机构**、**社会公共体育机构**和**社会福利机构**等。总体而言，我们理解，此处“公益性非营利的事业单位”中的“事业单位”一词应做广义解释。与《事业单位登记管理暂行条例》中规定的“国家为了社会公益目的，由国家机关举办或者其他组织利用国有资产举办的，从事教育、科技、文化、卫生等活动的社会服务组织”的“事业单位”有所不同，此处的“公益性非营利的事业单位”应泛指从事公益事业的单位。民办非企业单位性质的高校亦属于此处“公益性非营利的事业单位”的范畴，依法应可接受公益事业捐赠。

由此可见，高校基金会属于“公益性社会团体”的范畴，高校属于“公益性非营利的事业单位”。高校及其基金会可依法接收公益事业捐赠。

三、常规捐赠的法律要点

1、捐赠双方均应关注的法律问题

(1) 签署尽量完备的捐赠协议

一份完备的捐赠协议通常会涉及捐赠财产性质及归属、捐赠财产计价、资金管理、捐赠财产用途、违约责任及争议解决条款等部分。考虑到高校捐赠的金额常常较高并涉及诸多法律问题或行政手续，因此，建议捐赠人和受赠人结合各自的实际情况、主观意愿以及法律法规规定，拟定相应的捐赠协议，以明确各方权责，必要时可以聘请专业中介机构协助准备，以尽量避免在捐赠过程中产生争议。

（2）关注捐赠财产的管理

a) 捐赠资金管理方案应事先商定

根据《公益事业捐赠法》规定，受赠人应当依照国家有关规定，建立健全财务会计制度和受赠财产的使用制度，加强对受赠财产的管理。受赠人每年度应当向政府有关部门报告受赠财产的使用、管理情况，接受监督。

从实践中看，高校基金会可能将所有的捐赠资金纳入统一的银行账户进行存放管理，但是在会计核算上，会对不同的捐赠项目单独设项进行收支核算，确保每个捐赠项目账目独立。捐赠各方可事先就账户管理方式、单项核算安排、资金使用报表或报告出具频次、复核机制等事项进行沟通并在捐赠协议中予以明确。

b) 管理费提取安排应明确约定

根据《关于规范基金会行为的若干规定（试行）》之规定，捐赠协议和募捐公告中约定可以从公益捐赠中列支工作人员工资福利和行政办公支出的，按照约定列支；没有约定的，不得从公益捐赠中列支。基金会在捐赠协议中没有约定提取管理费内容而提取管理费的，捐赠人可以要求基金会改正该行为，基金会拒不改正的，捐赠人可以向民政部门投诉，民政部门可以根据《慈善法》第 99 条之规定，对基金会依法进行处罚。

尽管有上述规定，为避免后续争议或对基金会管理费的范围产生疑问，我们建议捐赠各方可在捐赠协议中明确约定是否收取基金会管理费及相应的收取项目、费用金额等内容。

（3）“诺而不捐”的认定及其处理方式

“诺而不捐”的现象实践中时有发生，常见的情形包括：捐赠人做出捐赠承诺后因企业经营出现困难或其他因素最终未能履行承诺；捐赠人高调承

诺捐赠但最终没有兑现。以下，我们对“诺而不捐”事件相关法律问题进行简要解析。

a) 特定捐赠承诺不能随意撤销

根据《慈善法》第 41 条的规定，“捐赠人应当按照捐赠协议履行捐赠义务。捐赠人违反捐赠协议逾期未交付捐赠财产，有下列情形之一的，慈善组织或者其他接受捐赠的人可以要求交付；捐赠人拒不交付的，慈善组织和其他接受捐赠的人可以依法向人民法院申请支付令或者提起诉讼：（一）捐赠人通过广播、电视、报刊、互联网等媒体公开承诺捐赠的；（二）捐赠财产用于本法第三条第一项至第三项规定的慈善活动（即：扶贫、济困；扶老、救孤、恤病、助残、优抚；救助自然灾害、事故灾难和公共卫生事件等突发事件造成的损害），并签订书面捐赠协议的。公开承诺捐赠或者签订书面捐赠协议后经济状况显著恶化，严重影响其生产经营或者家庭生活的，经向公开承诺捐赠地或者书面捐赠协议签订地的民政部门报告并向社会公开说明情况后，可以不再履行捐赠义务。”

由此可见，捐赠人的公开捐赠承诺或用于特定领域的书面捐赠不能随意撤销。实践中，如捐赠人的相关捐赠承诺对捐赠人、受赠人、捐赠财产进行了明确说明，并已通过公开途径进行承诺，则可能构成公开捐赠，该情形下如无法定理由却拒不交付，将可能面临相应的诉讼或执行风险。

b) “诺而不捐”的处理方式

如上文所述，特定捐赠承诺不能随意撤销，捐赠人拒不交付的，慈善组织或接受捐赠的人有权向人民法院提起诉讼，要求捐赠人履行捐赠义务。但公开承诺捐赠后经济状况显著恶化，严重影响其生产经营或者家庭生活的，经向公开承诺捐赠地或者书面捐赠协议签订地的民政部门报告并向社会公开说明情况后，可以不再履行捐赠义务。

因此，建议捐赠各方注意上述法律要点，如涉及上述不能随意撤销的捐赠领域或捐赠方式，捐赠人应更加严肃慎重对待相关捐赠承诺，受赠人也可在“诺而不捐”的情况下，考虑通过前述法律途径予以解决。

2、受赠人特别关注的法律问题

(1) 明确捐赠财产权属

为防止捐赠行为出现后续纠纷，建议捐赠各方在捐赠协议中明确捐赠财产的归属。这一点对受赠人而言尤为重要。

在捐赠人是个人的情况下，建议确定捐赠财产是否属于共有财产，防止受赠人接受捐赠后共有人要求撤销捐赠。在捐赠人为企业的情况下，建议在捐赠协议中明确捐赠行为已根据法律法规或章程规定完成了内部决议程序，避免因决策程序不当，导致相关方对捐赠财产处分权产生争议，必要的情况下，受赠人也可要求捐赠人出示捐赠活动相关的内部决议或制度。

(2) 捐赠收入的确认

在捐赠财产或财产权益的收入确认方面，受赠人须在实际收到捐赠财产或财产权益后才能据实开具相关捐赠票据。同时，需注意确认捐赠财产或财产权益的凭据或其他证明上标明的金额与受赠资产公允价值是否相差较大，避免在入账时产生相应的财税合规风险。建议受赠人事先就相关入账、税务处理、捐赠票据开具问题与财务顾问进一步核实，规范捐赠收入的确认工作。

(3) 发生境外捐赠时受赠人应办理的主要手续

a) 境外非营利性组织向境内捐赠的外汇管理问题

根据《经常项目外汇业务指引(2020年版)》的

规定，在捐赠人为境外非营利性机构的情况下，境内受赠人（如：中国高校）可按照经常项目外汇账户管理相关规定在商业银行开立并使用“捐赠外汇账户”用于接收境外捐赠。捐赠人可向受赠人提供的“捐赠外汇账户”中汇入相关捐赠款项。进一步地，受赠人可凭申请书、捐赠协议、主体资格登记证书复印件等文件向银行办理相应的捐赠款项收取事宜。

此外，如捐赠人在中国境内设有代表处，也可由代表处向银行提交申请书、代表处与总部之间的捐赠协议以办理捐赠外汇的入账手续，之后再行进行相关捐赠活动。

b) 境外非政府组织临时活动备案

根据《境外非政府组织境内活动管理法》，未登记设立代表机构的境外非政府组织需要在中国境内开展临时活动的，应当依法备案。未就开展临时活动备案的，不得在中国境内开展或者变相开展活动，不得委托、资助或者变相委托、资助中国境内任何单位和个人在中国境内开展活动。

根据《境外非政府组织在中国境内活动领域和项目目录、业务主管单位名录(2017)》及我们向有关部门匿名咨询的结果，境外捐赠通常会被认定为境外非政府组织在中国境内开展临时活动，因而仍需由境内的合作方进行相关的备案手续。

具体而言，中方合作单位（如：接受捐赠的基金会）应当在开展临时活动十五日前向其所在地的省级人民政府公安机关境外非政府组织管理办公室（登记管理机关）备案，因此，建议受赠人在洽谈境外捐赠项目时，注意与当地主管部门事先沟通确认相关备案要求（尤其是对境外捐赠人主体资格的文件提交要求），从而使得相关方得以尽早开始准备境外 NGO 资格认定所需文件、公证认证文件，以避免耽误相关捐赠活动。

办理临时活动备案所需提交的材料如下：

- ✓ 《境外非政府组织临时活动备案表》；
- ✓ 境外非政府组织合法成立的证明文件、材料；
- ✓ 境外非政府组织与中方合作单位的书面协议；
- ✓ 临时活动项目经费、资金来源证明材料及中方合作单位的银行账户；
- ✓ 中方合作单位获得批准的文件。

上述所提交的有关境外非政府组织的文件材料需经公证、认证。

3、 捐赠人特别关注的法律问题

(1) 明确捐赠财产的用途

a) 捐赠人有权指定捐赠用途

《公益事业捐赠法》规定，捐赠人可以与受赠人就捐赠财产的种类、质量、数量和用途等内容订立捐赠协议。捐赠人有权决定捐赠的数量、用途和方式。《民法典》亦规定，赠与可以附条件，因此，对于公益性捐赠，捐赠人有权指定捐赠款项和物资的用途并在协议中予以明确。

b) 尊重捐赠人的意愿，但不能突破法律的禁止性规定

根据《公益事业捐赠法》第五条规定，捐赠财产的使用应当尊重捐赠人的意愿，符合公益目的，不得将捐赠财产挪作他用。

根据《慈善法》第 40 条的规定，捐赠人与慈善组织约定捐赠财产的用途和受益人时，不得指定捐赠人的利害关系人作为受益人。因此，在尊重捐赠人意愿的前提下，同时不得突破法律的禁止性规定，不得指定捐赠人的利害关系人作为受益人。

c) 基金会确需改变财产用途时的处理方式

基金会应取得捐赠人书面同意后方可改变捐

赠财产的用途。未经捐赠人同意，基金会不得改变捐赠财产用途。

d) 确保捐赠款项“专款专用”

捐赠款项的流向及监督是捐赠人关注的焦点之一。就捐赠人而言，我们建议可考虑采用如下安排，以尽可能确保“专款专用”：

建议一：约定受赠人如违反款项使用用途应向捐赠人返还捐赠款项；

建议二：约定受赠人违反使用用途应支付违约金；

建议三：约定分期支付捐赠款，即：在达成相应里程碑后，支付相应比例的捐赠款；

建议四：核查受赠人的相关内部审批文件和制度安排；

建议五：设定捐赠款项支用的事前、事后审核机制（例如：可与第三方机构合作进行捐赠款项使用情况的监督工作）。

(2) 符合当地法律法规等要求

捐赠人应注意与受赠人确认当地法律法规要求。如涉及境外捐赠，则应关注捐赠人与受赠人所在国对捐赠资金汇出、汇入、资金用途是否存在特殊限制甚至制裁相关规定，确保捐赠活动合法合规。

举例而言，如涉及境外捐赠物资，捐赠人应注意相关物资应符合所在国物资的规格质量及标准的要求，如受益对象所在国对相关物资有专门标准的，捐赠物资不能低于所在国的相应标准。此外，捐赠人也应关注受赠人所在地的税收要求和优惠政策，例如，根据财政部、国家税务总局、海关总署联合发布的《慈善捐赠物资免征进口税收暂行办法》的规定，对境外捐赠人无偿向受赠人捐赠的直接用于慈善事业的物资，免征进口关税和进口环节

增值税。

四、高校捐赠需特别关注的法律问题

1、捐赠项目冠名问题

(1) 能否冠名

法律法规未对捐赠活动冠名存在限制。一般情况下，基于捐赠金额、冠名时间、所冠名称等各项因素，捐赠人与高校就冠名安排协商一致即可。

中国高校内部制度规定示例

- ✓ 《武汉大学教育发展基金会捐赠工作手册》
3.1.4 捐赠项目命名规定：捐赠人的其他捐赠意向希望获得捐赠冠名的，可以向学校提出申请，由学校研究决定。
- ✓ 《中国传媒大学捐赠冠名管理办法》第五条
捐赠人对捐赠物体的冠名可视捐赠的具体情况，确定长期冠名和有限时间冠名。获得长期冠名的，捐赠人的捐赠额度应不低于冠名物体建设或生产成本的 50%。

(2) 冠名期限

根据教育部《中央高校捐赠冠名管理暂行规定》的规定：“捐赠冠名应约定冠名期限，原则上不得永久冠名，建筑景观冠名期限不应超过其实际使用期限。……高校应建立捐赠冠名退出机制。捐赠人或者冠名名称出现社会不良影响的，或者捐赠人未按捐赠冠名协议履行义务的，高校应及时解除冠名。”

因此，根据教育部相关规定，原则上不得永久冠名，若捐赠人希望获得较为长期的冠名，可考虑在捐赠协议中制定相关条款，对首次冠名期限以及相关冠名到期后双方的续期安排予以规定。

2、高校是否具备公开募捐的资格

不是所有的机构都可以开展公开募捐。除法律、行政法规规定自登记之日起可以公开募捐的基金会和社会团体，如各级红十字会，其他机构开展公

开募捐必须依法取得法人登记证及公开募捐资格证书。因此，尽管如前所述，高校具备接受捐赠的资格，但高校无法直接公开募捐。

目前，越来越多的高校基金会通过了慈善组织的认定，被认定为慈善组织的高校基金会可进行公开募捐。

3、留本和非留本捐赠基金的区分及要点

(1) 概念

留本基金：此类基金本金不动，每年用利息等收益支持相关高校项目的开展。

举例而言，哈佛、耶鲁等 3 所高校已拥有 200 亿美元以上的留本基金，以强力补充大学年度预算，发展大学人才计划。同时，基金可以产生投资回报，可以吸引募捐，使基金总量像滚雪球一样扩大。目前，我国的高校基金会大额捐赠中，也有越来越多的捐赠人采用了留本基金这一模式。

非留本基金：捐赠款直接用于项目支出（如工程建设项目），直至捐赠款全部使用完毕，项目终止。

(2) 捐赠协议对两类基金的相关安排

捐赠各方可根据资金规模、用途等考虑将捐赠资金分为留本基金和非留本基金予以分别管理。

在留本基金方面，捐赠协议中可以对基金的投资渠道、保底收益率、收益不足或本金亏损时的补足义务人、投资环境发生重大变化时的处理方案等内容进行约定。

在非留本基金方面，如金额较高，经双方合意，捐赠人可要求高校基金会单独为非留本基金在暂未使用期间按银行活期存款利率核算利息，并就非留本基金所一次性支持的项目约定相应的监督审计机制。

以上为我们根据过往相关项目经验所梳理的慈善捐赠以及高校基金会大额捐赠可能面临的部分法

律问题，希望对大家有所帮助，我们也将持续关注慈善捐赠领域的相关实践及法律发展进程，持续与大家分享我们的观点和经验。

许蓉蓉 合伙人 电话：86-10-8519 1280 邮箱地址：xurr@junhe.com

杜江 合伙人 电话：+1-2127038703 邮箱地址：duj@junhe.com

张晓彬 律师 电话：86-10 8553 7967 邮箱地址：zhangxiaobin@junhe.com

侍映如 律师 电话：86-10 8540 8623 邮箱地址：shiy@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“www.junhe.com”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE_LegalUpdates”。

