

آشنایی با پرونده‌های حقوق عمومی

عنوان پژوهش

بررسی حقوقی صحت وقف اموال دانشگاه آزاد اسلامی

شماره مسلسل: ۱۳۹۲۰۰۷۵

تاریخ: ۱۳۹۲/۹/۲۴



شناسنامه

عنوان:

**آشنایی با پرونده‌های حقوق عمومی
بررسی حقوقی صحت وقف اموال دانشگاه آزاد اسلامی**

مؤلف:

حسین امینی

ناظر علمی:

حامد نیکونهاد

دفتر مطالعات قانون و قانونگذاری

شماره مسلسل: ۱۳۹۲۰۰۷۵

تاریخ انتشار: ۱۳۹۲/۰۹/۲۴

مرکز تحقیقات شورای نگهبان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فهرست مطالب

مقدمه	۳
سوابق و تاریخچه	۳
طرح مسأله و سؤال	۷
۱- قصد طرفین و رضای آنها	۹
۲- شرایط طرفین	۱۰
۱- ۲- شرط اهلیت یا صلاحیت	۱۱
۱- ۱- ۲- اهلیت در اشخاص حقوقی حقوق خصوصی و صلاحیت در اشخاص حقوقی حقوق عمومی	۱۱
۱- ۲- ملاک خصوصی یا عمومی بودن اشخاص	۱۲
۱- ۲- خصوصی یا عمومی بودن دانشگاه آزاد اسلامی	۱۳
۱- ۲- بررسی صلاحیت شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی و هیأت مؤسس آن در وقف اموال	۱۶
الف) بررسی صلاحیت شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی در وقف اموال	۱۶
ب) صلاحیت هیأت مؤسس دانشگاه آزاد اسلامی در وقف اموال	۱۷

- ۲-۲- بررسی شرط مالکیت دانشگاه آزاد اسلامی در وقف اموال ۱۸
- ۳- شرایط مال موقوف ۱۸
- ۱-۳- نوع شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی ۲۰
- ۲-۳- نظام حقوقی حاکم بر اموال دانشگاه آزاد اسلامی ۲۱
- ۳-۳- بررسی شرط ملکیت اموال موقوفه دانشگاه آزاد اسلامی ۲۲
- ۴- جهت وقف ۲۳
- نتیجه گیری ۲۴
- منابع ۲۵

مقدمه

سوابق و تاریخچه

اندیشه تأسیس دانشگاه آزاد اسلامی را باید در حزب جمهوری اسلامی جستجو کرد. پیشنهاد تأسیس آن به صورت علنی برای اولین بار در تاریخ ۱۳۶۱/۲/۳۱ توسط آقای هاشمی رفسنجانی در خطبه‌های نماز جمعه مطرح شد. این پیشنهاد مورد تأیید امام خمینی (ره) هم قرار گرفت و ایشان در آغاز مبلغ ۱۰ میلیون ریال به آن کمک کردند. اولین اساسنامه این دانشگاه در مهر ماه سال ۱۳۶۱ در کمیته تخصصی که در همین رابطه تشکیل شده بود مورد بررسی قرار گرفته و در تاریخ ۱۳۶۱/۹/۱۱ مورد تصویب هیأت مؤسس این دانشگاه قرار می‌گیرد. این اساسنامه مشتمل بر ۲۴ ماده و ۳ تبصره بود و در محل تأمین هزینه‌های آن، اخذ شهریه از دانشجویان، کمک‌های مردم، دولت و نهادهای انقلاب اسلامی ذکر شده بود (اداره کل اسناد و مدارک دانشگاه آزاد اسلامی، ۱۳۸۶: ۱۱ الف). هیأت مؤسس این دانشگاه عبارت بودند از آیت الله اکبر هاشمی رفسنجانی، آیه الله سید علی خامنه‌ای، مهندس میر حسین موسوی و حجت الاسلام سید احمد خمینی. هیأت دبیران جامعه اسلامی دانشگاهیان که در آذر ۱۳۵۷ تأسیس شده بود در تهیه این اساسنامه نقش بسزایی داشته است. این دانشگاه به صورت رسمی در تاریخ ۶۱/۱۱/۲۷ نام خود را به عنوان «مؤسسه‌ای غیر تجاری» به شماره ۲۴۵۱ بر اساس ماده (۵۸۴) قانون تجارت^(۱) و بند «الف» ماده (۲) آیین نامه آن^(۲) یعنی «آیین نامه اصلاحی ثبت تشکیلات و مؤسسات غیر تجاری» که نظر به مؤسسات غیر انتفاعی دارد در اداره ثبت شرکت‌ها ثبت کرد (اداره کل اسناد و مدارک دانشگاه آزاد اسلامی، ۱۳۷۹: ۲۴ تا ۲۸).

اقدام برای تدوین دومین اساسنامه این دانشگاه در دی ماه سال ۱۳۶۴ مطابق با الگوی ارائه شده در کلیات «آیین نامه تأسیس دانشگاه‌ها و مؤسسات عالی غیر دولتی غیر انتفاعی» (مصوب چهل و یکمین جلسه شورای عالی انقلاب فرهنگی مورخ ۱۳۶۴/۷/۲۳)، توسط کارشناسان دفتر گسترش آموزش عالی وزارت فرهنگ و آموزش عالی با همکاری مسئولان دانشگاه آزاد اسلامی آغاز شد و نهایتاً در دی ماه ۱۳۶۵ به تصویب اعضای هیأت مؤسس دانشگاه رسید و به وزارت فرهنگ و آموزش عالی

ارسال شد و پس از آن در جلسات متعدد شورای عالی انقلاب فرهنگی بررسی و نهایتاً در تاریخ ۱۳۶۶/۸/۱۲ آخرین مواد آن هم بررسی و به تصویب نهایی آن شورا رسید. این اساسنامه، در طول مدت اجرا با اصلاحات متعددی روبرو شده است (اداره کل اسناد و مدارک دانشگاه آزاد اسلامی، ۱۳۸۶: ۱۵۱ و ۱۵۲).

در نیمه دوم دهه هشتاد بحث از اصلاح اساسنامه دانشگاه آزاد اسلامی به صورت جدی مورد توجه نهادهای ذیربط قرار گرفت. شورای عالی انقلاب فرهنگی از سال ۱۳۸۵ اصلاح اساسنامه این دانشگاه را در دستور کار قرار داده بود. از همان آغاز، دانشگاه آزاد اسلامی نسبت به صلاحیت شورای عالی انقلاب فرهنگی در مورد اصلاح اساسنامه این دانشگاه اعتراضاتی را مطرح کرده بود که بعد از نامه نگاری آیت الله هاشمی رفسنجانی با مقام معظم رهبری، این موضوع مورد بررسی قرار گرفت و نهایتاً صلاحیت این شورا برای اصلاح اساسنامه مورد تأیید قرار گرفت. در نهایت دانشگاه آزاد اسلامی پذیرفت که اساسنامه پیشنهادی خود را بر طبق ماده (۱۹) اساسنامه مصوب ۱۳۶۶ که هرگونه تغییر و یا اصلاح در اساسنامه را با پیشنهاد هیأت مؤسس و حسب مورد تأیید شورای گسترش وزارت فرهنگ و آموزش عالی یا وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و تصویب شورای عالی انقلاب فرهنگی مقرر کرده بود تهیه کرده و برای تصویب به شورای عالی انقلاب فرهنگی ارسال کند. بعد از گذشت مدت نسبتاً زیادی برای دریافت پیشنهاد هیأت مؤسس که چند بار هم از سوی شورای عالی انقلاب فرهنگی تمدید می‌شود، در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۷ بیانیه‌ای از سوی هیأت مؤسس دانشگاه آزاد اسلامی صادر می‌شود که حاکی از جاری شدن صیغه وقف در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۴ نسبت به اموال دانشگاه آزاد اسلامی بود.^(۳) در این بیانیه به «استیذان از مقام معظم رهبری» در امر وقف هم اشاره شده بود که این امر چند روز بعد در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۱۰ از سوی دفتر مقام معظم رهبری تکذیب شد (http://farsi.khamenei. content?id=7972_ir/news). بعد از این تکذیبیه واکنش‌های متعددی از سوی کارشناسان و حقوقدانان و به خصوص سازمان اوقاف و امور خیریه در این به اره صورت می‌گیرد. سازمان یاد شده ضمن ایراد اشکال به صحت این وقف، اعلام می‌کند که سند این وقف نامه توسط هیأت مؤسس دانشگاه آزاد اسلامی به آن سازمان ارسال نشده است (به عنوان نمونه رک به: http://www.awqaf.ir/news/view.aspx?375).

این امر باعث شد که شورای عالی انقلاب فرهنگی به عدم قصد جدی هیأت مؤسس برای تهیه اساسنامه پیشنهادی پی برده و رأساً نسبت به اصلاح اساسنامه اقدام کند و در جلسات خود به صورت جدی‌تر کار تصویب اساسنامه اصلاحی این دانشگاه را دنبال نماید. نهایتاً پس از برگزاری جلسات متعدد، در تاریخ ۱۳۸۹/۱/۲۴ آخرین مواد اساسنامه اصلاحی دانشگاه آزاد اسلامی که می‌توان آن را به سبب تغییرات اساسی نسبت به اساسنامه پیشین، سومین اساسنامه آن دانست به تصویب شورای عالی انقلاب فرهنگی رسید. البته مواد (۵) و (۱۰) این اساسنامه مدتی بعد به دستور مقام معظم رهبری توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی اصلاح گردید.

هیأت مؤسس و هیأت امنای دانشگاه آزاد اسلامی با دلایل حقوقی و فقهی اساسنامه جدید مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی را مغایر با قانون و فقه می‌دانست و در جلسات متعدد خود و در بیانیه‌ها و قطعنامه‌های خود از جمله قطعنامه ۱۳۸۹/۲/۳۰ مجدداً به مسأله وقف اشاره می‌کرد.^(۴) ایشان معتقد بودند که این اساسنامه مغایر با ماده (۱۹) اساسنامه قبلی دانشگاه آزاد اسلامی^(۵) مصوب ۱۳۶۶/۸/۱۲ و نیز ماده (۳۱) اساسنامه الگوی مؤسسات آموزش عالی غیردولتی و غیرانتفاعی^(۶) مصوب جلسه ۴۲۱ مورخ ۷۷/۳/۱۹ شورای عالی انقلاب فرهنگی است؛ چرا که این مصوبات از لزوم ارائه پیشنهاد اصلاح اساسنامه دانشگاه آزاد از سوی هیأت مؤسس سخن گفته است. همچنین آن‌ها مدعی بودند که اقدام شورا مغایر با وظیفه صرف سیاست‌گذاری، نظارتی و تصویبی این شورا است که در فرمان سال ۱۳۶۳ امام خمینی (ره) بدان اشاره شده است^(۷) و نیز مغایر با سایر فرامین مقام معظم رهبری در این رابطه می‌باشد. علاوه بر این، این اقدام را از نظر فقهی به سبب مغایرت با وقف نامه شرعی مغایر با مسلمات فقه و قانون مدنی در مورد وقف می‌دانستند. به همین جهت هیأت مؤسس اقدام به طرح دعوی حقوقی به طرفیت شورای عالی انقلاب فرهنگی مبنی بر صدور دستور موقت جهت توقف اجرای اساسنامه اصلاحی دانشگاه آزاد اسلامی در شعبه ۲۹ دادگاه عمومی (حقوقی) با دلایل و مستندات یاد شده می‌کند. این دادگاه در تاریخ ۱۳۸۹/۳/۱۷ دستور موقت دایر بر توقف اجرای همه مواد مندرج در اساسنامه دانشگاه آزاد را صادر می‌کند و این حکم در ۱۳۸۹/۳/۲۹ به تأیید رئیس کل دادگاه‌های عمومی و انقلاب تهران هم می‌رسد.

از سوی دیگر مجلس شورای اسلامی که در تاریخ ۱۳۸۷/۹/۱۷ به یک فوریت طرحی با عنوان «طرح حمایت از تأسیس و تقویت مؤسسات و مراکز آموزش عالی غیردولتی» رأی داده بود، در تاریخ ۱۳۸۹/۳/۳۰ یعنی یک روز پس از قطعیت دستور موقت یاد شده طرح مذکور را به تصویب رسانید. طبق ماده (۳) این طرح، وقف اموال مراکز آموزش عالی و غیر دولتی، غیر انتفاعی و سایر مؤسسات غیر دولتی غیر آموزشی که هیأت مؤسس یا هیأت امنای آن‌ها حق تصرف مالکانه نسبت به آن را دارند و تا تاریخ تصویب این قانون صیغه وقف آن جاری شده است و یا در آینده جاری شود معتبر است. همچنین ذیل این ماده نوع وقف موضوع این ماده را وقف عام اعلام نمود. لازم به ذکر است که در تاریخ ۱۳۸۹/۲/۲۹ هم یک فوریت طرح ماده واحده‌ای با عنوان «طرح اجازه وقف اموال در اختیار مؤسسات غیر دولتی غیر انتفاعی» در جلسه علنی به تصویب می‌رسد که از حیث مفاد مشابه ماده (۳) قانون مصوب یاد شده بود^(۸) که کلیات آن در کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس رد شد. در گزارش یاد شده دلیل رد آن، تصویب قانون معتبر بودن مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در خصوص دانشگاه آزاد اسلامی در مجلس ذکر شده است.

مفاد این طرح قانونی که شامل دانشگاه آزاد اسلامی نیز می‌شد، مورد اعتراض حقوقدانان و دانشجویان واقع شد و واکنش‌های سیاسی بسیاری را برانگیخت. از حیث کارشناسی عمده اشکالاتی که از سوی مخالفان این طرح مطرح می‌شد، یکی ورود مجلس به قلمرو صلاحیتی شورای عالی انقلاب فرهنگی بود و دیگر آنکه این قانون آشکارا ناظر بر موردی خاص یعنی دانشگاه آزاد اسلامی و توجیه کننده اقدامات هیأت مؤسس آن در وقف اموال آن دانشگاه بود.

مسئله وقف اموال دانشگاه آزاد با ورود قوای قضاییه و مقننه در آن به اوج خود رسید. در تاریخ ۱۳۸۹/۴/۱ همزمان با اعتراضات دانشجویان و تجمع آن‌ها در مقابل مجلس، حجه الاسلام محسنی اژه‌ای دادستان وقت کل کشور، در نامه‌ای با خلاف شرع دانستن دستور موقت شعبه ۲۹ دادگاه حقوقی تهران و با استناد به ماده (۱۸) اصلاحی «قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب» (اصلاحی ۱۳۸۱/۷/۲۷)^(۹) پیشنهاد اعمال ماده یاد شده را نسبت به پرونده دانشگاه آزاد اسلامی به رییس قوه قضاییه می‌کند. ساعاتی بعد رییس قوه قضاییه دستور رسیدگی مجدد به پرونده

مطروحه را صادر می‌کند.

(<http://www.dadiran.ir/Default.aspx?tabid=2351&articleType=ArticleView&articleId=31742>)

مصوبه مجلس که در تاریخ ۱۳۸۹/۴/۲ در اجرای اصل (۹۴) قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال شده بود در جلسه مورخ ۱۳۸۹/۴/۹ آن شورا مورد بررسی قرار گرفت و واجد ابهام شناخته شد. علاوه بر آن به دلیل ورود مجلس با تصویب این مصوبه در حیطه صلاحیت و اختیارات شورای عالی انقلاب فرهنگی خلاف موازین شرع و مغایر اصول (۵۷) و (۱۱۰) قانون اساسی شناخته شد^(۱۰) (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، بی تا: ۸۹۱).

سرانجام مقام معظم رهبری در ۱۳۸۹/۴/۲۲ در دو نامه جداگانه به آقای احمدی نژاد، رئیس وقت شورای عالی انقلاب فرهنگی و هاشمی رفسنجانی رئیس وقت هیأت مؤسس دانشگاه آزاد اسلامی ضمن تأکید بر معتبر و قانونی بودن مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی، از یکسو دستور به عدم اجرای اساسنامه اصلاحی مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی به صورت موقت دادند و از طرف دیگر با هرگونه تصرفی با ادعای وقف در اموال دانشگاه اسلامی مخالفت کردند. البته ایشان اظهار نظر نهایی در این زمینه را منوط به صدور نظر کارشناسی دو هیأت فقهی و حقوقی در این به اره دانستند. به هرحال پس از بررسی‌های صورت گرفته توسط این دو هیأت، رهبر معظم انقلاب نتیجه آن را در تاریخ ۱۳۸۹/۷/۱۷ به رئیس شورای عالی انقلاب فرهنگی و رئیس هیأت مؤسس آن ابلاغ کردند. ایشان در این نامه عدم صحت وقف مذکور را بیان داشته و علاوه بر آن دستور اصلاح مواد (۵) و (۱۰) اساسنامه مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی را که به ماهیت حقوقی دانشگاه آزاد و صلاحیت‌های مالی آن و نیز اعضای هیأت امانا می‌پرداخت صادر نمودند (http://farsi. content?id=10252_khamenei. ir/message).

طرح مسأله و سؤال

مسأله‌ای که این نوشتار در پی آن است بررسی تحلیلی صحت وقف اموال دانشگاه آزاد اسلامی فارغ از مسائل سیاسی و حاشیه‌ای و تنها از منظر حقوقی است. اهمیت این مسأله با توجه به آنچه از سوابق و تاریخچه آن بیان شد به روشنی پیداست؛ چه

اینکه این مسأله قوای سه گانه را به صورت مستقیم و غیر مستقیم درگیر کرده است. علاوه بر آن نتایج حاصله از این بررسی قابل تطبیق با نمونه‌های مشابه خود بوده و می‌تواند در آینده مثمر ثمر باشد. توجه به میزان اموال و دارایی‌های این نهاد و لزوم نظارت صحیح بر آن‌ها بر اهمیت بررسی این امر می‌افزاید. همچنین مطالعه این مسأله به صورت خاص به عنوان یک نمونه از مسائل حقوقی به جهت ارتباط با حوزه‌های مختلف حقوقی از جمله حقوق خصوصی و حقوق عمومی می‌تواند نمونه‌ای مناسب برای قرائت و تمرین در مباحث حقوقی باشد.

پرسش اصلی که این نوشتار به دنبال پاسخ آن است این است که عمل حقوقی هیأت مؤسس دانشگاه آزاد اسلامی مبنی بر وقف اموال این دانشگاه با توجه به قوانین و مقررات حاکم و اصول و قواعد حقوقی و فقهی صحیح است یا خیر. بر همین اساس با توجه به قواعد عمومی قراردادها و قواعد خاص مربوط به عقد یاد شده در قانون مدنی، ارکان این عقد به صورت یک به یک و به ترتیب بندهای ماده (۱۹۰) قانون مدنی مورد بررسی قرار می‌گیرد و صحت آن مورد ارزیابی واقع می‌شود.

در باب عمل حقوقی وقف در فقه سه نظریه وجود دارد: برخی آن را عقد دانسته و برخی قائل به ایقاع بودن آن شده‌اند و گروهی نیز قائل به تفصیل بین وقف عام و خاص از حیث عقد یا ایقاع بودن هستند. اما قانون مدنی این عمل حقوقی را نوعی عقد دانسته است (امامی، بی تا، ج ۱: ۶۹). آنگاه که علم اجمالی به وجود ارکان عقدی به خصوص از حیث ایجاب و قبول پیدا می‌کنیم دیگر جایی برای اجرای اصالت العدم نیست بلکه وجود آن را فرض کرده و اصالت الصحه را سرلوحه خود قرار می‌دهیم؛ با این حال این اصل نافی بررسی و مطالعه دقیق آن عقد نخواهد بود تا اینکه علم تفصیلی بر صحت یا بطلان آن حاصل شود.

در مسأله پیش رو هم برای بررسی صحت عقد یاد شده می‌بایست صحت ارکان آن را که در ماده (۱۹۰) قانون مدنی آمده است مورد مطالعه قرار دهیم و در این راه، هم به قواعد عمومی قراردادها توجه داشته باشیم و هم قواعد خاص وقف را مد نظر قرار دهیم. لازم به ذکر است که این عمل حقوقی، هرچند ممکن است بنابر آنچه که در ادامه می‌آید به نوعی مرتبط با شخصیتی عمومی و یا حتی دولتی باشد و یا هدف آن خدمتی عمومی باشد، با این حال از بحث قراردادهای اداری به کلی خارج بوده و

ارتباطی با قوانین خاص آن ندارد. به عنوان مثال اصولی نظیر آزادی قراردادهای، نسبی بودن قراردادهای، لازم الاجرا بودن قراردادهای بر آن حاکم بوده و از لحاظ تشریفات تابع حقوق خصوصی است و قواعد ترجیحی، اقتداری و حمایتی که مختص معاملات دولتی بر آن حاکم نیست (کیانی، ۱۳۹۰: ۹ تا ۳۱).

۱- قصد طرفین و رضای آن‌ها

مطابق بند «۱» ماده (۱۹۰) قانون مدنی یکی از شرایط صحت عقد، قصد و رضای طرفین است. ماده (۵۶) قانون مدنی هم به ایجاب و قبول در وقف خاص و عام پرداخته و به صورت ضمنی عقد بودن آن‌ها را پذیرفته است. با فرض پذیرش هیأت مؤسس دانشگاه آزاد به عنوان یکی از اطراف عقد که وظیفه ایجاب آن را بر عهده داشته، وقف این دانشگاهها توجه به بیانیه صادر شده از سوی این مرجع در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۷ از نوع وقف عام است؛ چرا که این گونه برداشت می‌شود که موقوف علیهم در این وقف محصور نشده است و همه افرادی که هم اکنون در این دانشگاه مشغول به تحصیل یا کار هستند یا خواهند بود را شامل می‌شود. انتهای ماده (۵۶) در مورد وقفی که موقوف علیهم آن غیر محصور و یا وقف بر مصالح عامه باشد قبول حاکم را شرط دانسته است. حاکم در قانون مدنی همان حاکم شرع در فقه اسلامی است و نظر به واژه دولت در حقوق مدرن دارد. فارغ از اینکه قبول این عقد در نوع وقف عام بر عهده کدامیک از نهادهای دولتی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی و یا دادستان عمومی (مدعی العموم) به اقتضای سازمان دهی و تفکیک وظایف اداری است، فرد اعلای آن را می‌توان همان ولی فقیه دانست که مابقی شئون و وظایف دولت هم از او ناشی می‌شود.

در مورد وقف مذکور با وجود اینکه هیأت مؤسس در بیانیه خود در مورد وقف به «استیذان از مقام معظم رهبری و دریافت نظر موافق معظم له» اشاره کرده و پس از آن نیز در موارد متعدد دیگر از وجود آن یاد کرده بود، با این حال این امر با بیانیه‌ای که دفتر مقام معظم رهبری چند روز پس از آن در تاریخ ۱۳۸۸/۶/۱۰ صادر نمود تکذیب گردید (content?id=7972_http://farsi.khamenei.ir/news) و بعد از آن هم هیچگاه چنین قبولی از ناحیه ایشان احراز نشد.

آنچه که در نظرات اعضای هیأت مؤسس و موافقان وقف این دانشگاه مبنی بر

موافقت مقام معظم رهبری بیان شده است بنا بر آنچه که رییس مجلس در جلسه علنی روز یکشنبه سیام خرداد ماه ۱۳۸۹ مجلس بیان داشته تنها فتوا به امکان وقف از طرف نهادهایی که حق تصرف مالکانه در اموال دارند بوده است و نه حکم و ابراز رضایت از آن (رک به مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۹/۳/۳۰: ۱۳). لذا به نظر می‌رسد که این وقف از حیث قبول حاکم که در ماده (۵۶) قانون مدنی بدان اشاره شده است دارای اشکال بوده و فاقد اولین رکن صحت عقد یعنی قصد و رضای طرفین است.

مطابق مواد (۵۹) و (۶۰) قانون مدنی وقف با قبض تحقق پیدا کرده و لازم می‌شود. در عقود تشریفاتی که غیر از ایجاب و قبول مواردی چون قبض و اقباض هم در صحت آن شرط است این تشریفات در ذیل قصد و رضا مورد بررسی قرار می‌گیرند. بنابر ماده (۶۲) قانون مدنی، در وقف عام قبض با متولی وقف است که از سوی واقف تعیین می‌شود و الا با حاکم است. در دادخواست دانشگاه آزاد اسلامی به طرفیت شورای عالی انقلاب فرهنگی به مسأله اقباض موقوفه اشاره شده است. همچنین در بیانیه صادر شده از سوی دانشگاه در مورد وقف، به صورت کلی به وجود متولی برای آن اشاره شده است. به هر حال با توجه به آنچه در مورد ایجاب و قبول گذشت ضرورتی برای صحت سنجی این ادعا وجود ندارد، هرچند اصل را بر صحت ادعای مطرح شده می‌دانیم.

۲- شرایط طرفین

بر اساس ماده (۵۷) قانون مدنی در باب شرایط واقف، واقف باید مالک مالی که وقف می‌کند باشد و به علاوه دارای اهلیتی باشد که در معاملات شرط است. در این بخش ابتدا به شرط اهلیت یا صلاحیت اشاره خواهد شد و بعد از آن شرط مالکیت مورد بررسی قرار می‌گیرد. در قسمت اول پس از بیان مقدماتی نظری در مورد اهلیت یا صلاحیت به بررسی و تطبیق این مسأله در نمونه وقف دانشگاه آزاد اسلامی می‌پردازیم؛ بدین صورت که ابتدا به تفاوت اهلیت در حقوق خصوصی و صلاحیت در حقوق عمومی پرداخته می‌شود. پس از آن ملاک در تشخیص خصوصی یا عمومی بودن مؤسسات بیان می‌شود. در ادامه خصوصی یا عمومی بودن دانشگاه آزاد اسلامی مورد بررسی قرار می‌گیرد و در نهایت صلاحیت یا اهلیت دانشگاه آزاد اسلامی و

هیأت مؤسس آن ارزیابی می‌شود. در قسمت دوم هم شرط مالکیت را به اجمال بررسی کرده و تفصیل آن را در بحث از شرایط مال موقوفه بیان خواهیم کرد.

۱-۲- شرط اهلیت یا صلاحیت

۱-۱- ۲- اهلیت در اشخاص حقوقی خصوصی و صلاحیت در اشخاص حقوقی حقوق عمومی

در مورد اشخاص حقوقی حقوق خصوصی از دارا بودن یا نبودن «اهلیت» سخن به میان می‌آید و در مورد اشخاص حقوقی حقوق عمومی «صلاحیت» مورد بررسی قرار می‌گیرد. اهلیت و صلاحیت دارای معنی و آثار کاملاً یکسانی نبوده و با هم تفاوت‌هایی دارند. از جمله تفاوت‌ها آن است که در حقوق خصوصی اصل بر دارا بودن اهلیت است و عدم اهلیت امری استثنایی است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ج ۲: ۱۰) و در حقوق عمومی اصل بر عدم وجود صلاحیت است (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷: ۴۶۱). اثر این تفاوت در اهلیت و صلاحیت اشخاص حقوقی در نظرات حقوقدانان حقوق خصوصی و عمومی منعکس شده است. به عنوان مثال برخی از حقوقدانان حقوق خصوصی بعد از بیان نظریه‌های مختلف در مورد ماهیت شخصیت حقوقی اشخاص حقوقی، نظریه قابل پذیرش در حقوق ایران را وجود ماهیت حقیقی برای آن‌ها دانسته و با استناد به ماده (۵۸۸) قانون تجارت^(۱۱)، اصل را بر دارا بودن اهلیت برای این اشخاص دانسته‌اند (طاهری، ۱۴۱۸ق، ج ۱: ۱۱۵). بنابر این دیدگاه و براساس ماده یاد شده، چنین اشخاصی از همه اختیارات برخوردارند مگر آنچه که طبیعتاً مختص انسان باشد و یا اساسنامه آن‌ها محدودیتی ایجاد کرده باشد (عمید، ۱۳۴۲: ۱۲۶). به عنوان مثال از امکان وصی شدن چنین اشخاصی در صورت عدم منع در اساسنامه شان یاد کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰: ۱۷۸). البته لازم است از قوانین و مقررات هم به عنوان محدودیتی دیگر برای اهلیت آن‌ها یاد شود. به هر حال اساسنامه برای چنین اشخاصی تنها جنبه محدود کننده دارد. اما در مورد اشخاص حقوق عمومی نظر بر این است که بنا بر اصل تخصص، به جز دولت و اشخاص حقوقی محلی، صلاحیت این دسته از اشخاص مبتنی بر تخصص آن‌ها و اهداف و اغراضی است که برای آن به وجود آمده‌اند (ابوالحمد، ۱۳۴۹: ۲۷۴). بنابراین برخلاف شخصیت‌های حقوق خصوصی، صلاحیت این اشخاص منحصر در آن چیزی است که اساسنامه و در برخی

موارد قانون تشکیلشان برای آن‌ها در نظر گرفته است و فراتر از آن اختیاری ندارند. بنابر آنچه گذشت، تعیین نوع شخصیت حقوقی از حیث خصوصی یا عمومی بودن در تعیین صلاحیت و یا اهلیت بسیار حائز اهمیت است که در ادامه به آن می‌پردازیم. آنچه گفته شد مربوط به اهلیت یا صلاحیت خود شخصیت حقوقی است. لازم به ذکر است که علاوه بر آن، وجود اهلیت و صلاحیت برای نمایندگان آن شخصیت که از طرف او حقوق و تکالیف لازم را انجام می‌دهند هم دارای اهمیت است که از این حیث تفاوتی بین شخصیت حقوقی حقوق خصوصی و شخصیت حقوقی حقوق عمومی نیست. این نمایندگان که خود شخصیت حقیقی هستند می‌بایست علاوه بر دارا بودن اهلیت لازم برای شخصیت حقیقی یعنی عاقل، بالغ و رشید بودن، اهلیت یا صلاحیت لازم برای نمایندگی آن شخصیت حقوقی را هم بر اساس اساسنامه و یا قانون دارا باشند. این امر نیز در قسمت‌های بعد در مورد دانشگاه آزاد اسلامی مورد ارزیابی قرار خواهد گرفت.

۲-۱-۲- ملاک خصوصی یا عمومی بودن اشخاص

در مورد تشخیص خصوصی یا عمومی بودن مؤسسات، نظرات مختلفی مطرح شده است و ملاک‌های متعددی برشمرده شده است. برخی توجه به هدف تأسیس آن‌ها را به عنوان شاخصی در این به ارجح مطرح کرده‌اند؛ بدین صورت که هدف اشخاص حقوقی حقوق خصوصی بالا بردن منافع مادی اعضای جمعیت است درحالی که شخص حقوقی حقوق عمومی هدفش غیر مادی و تأمین حوائج عموم مردم است. این نظر مورد انتقاد قرار گرفته است؛ زیرا از یکسو - همانگونه که ماده (۵۸۴) قانون تجارت^(۱۲) هم به آن اشاره دارد- انجام خدمات عمومی منحصر در دولت نیست و از طرف دیگر فعالیت‌های دولت و سایر اشخاص حقوقی حقوق عمومی همیشه به منظور انجام خدمات عمومی و غیر انتفاعی نمی‌باشد. برخی دیگر توسل به عامل اراده را راهگشا در تشخیص این دو گروه اشخاص از هم دانسته‌اند؛ بدین نحو که عضویت در یک شخصیت حقوقی حقوق خصوصی امری است ارادی و اختیاری در حالی که عضویت در دیگری ارادی نمی‌باشد. این نظریه هم قابل انتقاد است چرا که به عنوان مثال اشخاص می‌توانند با اراده خود ملیت خود را عوض کنند. بدین ترتیب برخی حقوقدانان معتقدند که نمی‌توان نظریه‌ای عام برای تمیز این دو شخصیت از هم داد و

در هر مورد می‌بایست جداگانه به بررسی پرداخت (ابوالحمد، ۱۳۴۹: ۸۳ تا ۸۶).

فارغ از این مباحث نظری در حقوق ایران می‌توان چنین گفت که ماده (۵۸۷) قانون تجارت^(۱۳) که مؤسسات و تشکیلات دولتی و بلدی را به محض ایجاد و بدون احتیاج به ثبت دارای شخصیت حقوقی می‌داند نظر به اشخاص حقوقی حقوق عمومی دارد و مواد (۵۸۳) و (۵۸۴) قانون تجارت^(۱۴) در مورد شرکت‌های تجاری و تشکیلات و مؤسسات غیر تجاری ناظر به اشخاص حقوقی حقوق خصوصی است که در مورد قسم دوم از این اشخاص، ثبت آن‌ها را در دفتر ثبت مخصوصی که وزرات عدلیه معین کرده است لازم می‌داند (صفایی، ۱۳۷۵: ۱۶۹ تا ۱۷۲). ماده (۱) «آیین نامه اصلاحی ثبت تشکیلات و مؤسسات غیر تجاری» (مصوب ۱۳۱۱) هم در مورد تشکیلات و مؤسسات غیر تجاری سخن می‌گوید. مؤید آنچه در مورد مواد (۵۸۷)، (۵۸۳) و (۵۸۴) و در تشخیص خصوصی و عمومی بودن مؤسسات گذشت آن است که تبصره ماده (۱) آیین نامه یاد شده، این نوع مؤسسات را از استفاده کردن از عناوینی که اختصاص به تشکیلات دولتی و کشوری دارد منع کرده است. لازم به ذکر است که در ماده (۲) آیین نامه مذکور این نوع مؤسسات غیر تجاری خود به دو قسم انتفاعی و غیرانتفاعی تقسیم شده‌اند.^(۱۵) از مواد یاد شده شاید بتوان در حقوق ایران توجه به عامل منشأ تأسیس را به عنوان ملاک و مناط در خصوصی یا عمومی بودن مؤسسات استخراج کرد؛ به این نحو که اگر مؤسسه‌ای براساس قانون مرجع ذی‌صلاح به وجود آید و نیاز به ثبت نداشته باشد عمومی و در غیر این صورت خصوصی است.

۳-۱-۲- خصوصی یا عمومی بودن دانشگاه آزاد اسلامی

حال پرسش این قسمت آن است که دانشگاه آزاد اسلامی چه نوع مؤسسه‌ای است. آیا مؤسسه‌ای دارای شخصیت حقوقی عمومی است و یا دارای شخصیت حقوقی حقوق خصوصی؟ این دانشگاه مانند هر مؤسسه آموزشی دیگر چنانچه از مواد متعدد اساسنامه آن قابل فهم است با هدف آموزشی تأسیس شده است. این هدف از جمله حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی شهروندان محسوب می‌شود و از وظایفی است که بر عهده دولت‌هاست (امامی و استوار سنگری، ۱۳۹۱، ج ۱: ۳۶ و عباسی، ۱۳۹۰: ۱۵۳) هرچند در انحصار دولت نیست. در بند «۳» اصل (۳) قانون اساسی کشور ما بدین وظیفه دولت اشاره شده است. از این منظر می‌توان این دانشگاه را با

توجه به هدف تأسیسی آن، مؤسسه‌ای عمومی محسوب کرد ولی به نظر می‌رسد لازم است بنابر دلایلی که در قسمت قبل مبنی بر ملاک خصوصی یا عمومی بودن مؤسسات ذکر شد. ملاک‌های دیگر به خصوص منشأ پیدایش را که به نظر بنابر آنچه گذشت می‌تواند مهم‌ترین ملاک باشد هم مورد بررسی قرار داد. از نظر منشأ پیدایش، در تاریخ ۱۳۶۱/۹/۱۱ اساسنامه اولیه دانشگاه آزاد به تصویب هیأت مؤسس آن می‌رسد و در تاریخ ۶۱/۱۱/۲۷ نام خود را به عنوان مؤسسه‌ای غیر تجاری به شماره ۲۴۵۱ در اداره ثبت شرکت‌ها به ثبت می‌رساند که همچنان در سازمان ثبت اسناد و املاک کشور معتبر شناخته شده است.

[http://ilenc.](http://ilenc.ir/RegisterOrg/Inquiry/9BEFA60962E244DCB6C17496128F4010?b1nPrintStatu)

(s=True). در این مدت می‌بایست این شخصیت را شخصیتی خصوصی و تأسیس آن را بر مبنای ماده (۵۸۴) قانون تجارت دانست. در اثبات خصوصی بودن آن به مصوبه هیأت وزیران مورخ ۱۳۶۲/۵/۳۰ هم استناد شده است که آن را در زمره مؤسسات غیرانتفاعی و عام‌المنفعه محسوب کرده است^(۱۶) (قره باغی، ۱۳۸۶: ۱۹) درحالی‌که به نظر می‌رسد عناوین به کار رفته برای این دانشگاه در مصوبه یاد شده هیچ دلالتی بر خصوصی بودن آن ندارد.

اما در تاریخ ۱۳۶۶/۸/۱۲ که شورای عالی انقلاب فرهنگی اقدام به تصویب اساسنامه ای برای این دانشگاه می‌کند به نظر می‌رسد این مؤسسه از شخصیت خصوصی به عمومی تبدیل شده است. به صورت خاص در ماده (۱) این اساسنامه چنین آمده است: «در جهت تحقق اهداف مندرج در کلیات آئین نامه تأسیس مؤسسات آموزش عالی غیردولتی غیرانتفاعی مصوب چهل و یکمین جلسه شورای عالی انقلاب فرهنگی، دانشگاه آزاد اسلامی که در این اساسنامه دانشگاه نامیده می‌شود تأسیس می‌گردد.» سخن گفتن از تأسیس یک نهاد در این ماده چنین به ذهن متبادر می‌کند که قانونگذار قصد تأسیس مؤسسه‌ای با ماهیت جدید دارد. بنابراین باید گفت که به سبب ورود شورای عالی انقلاب فرهنگی به عنوان نهاد دولتی تصمیم گیر در این زمینه و تعلق گرفتن اراده او بر تأسیس و تعیین سازمان و ارکان و صلاحیت‌های این مؤسسه می‌بایست آن را شخصیتی عمومی در نظر گرفت. اقدام شورای عالی به تصویب اساسنامه برای این دانشگاه در سال ۱۳۶۶، به مصوبه چهل و یکمین جلسه

شورا با عنوان آیین نامه تأسیس مؤسسات آموزش عالی غیر دولتی غیرانتفاعی مورخ ۱۳۶۴/۷/۲۳ بر می‌گردد که در ماده (۱) خود، تأسیس این دانشگاه‌ها را توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی پیش بینی کرده بود. همچنین در ماده (۳۲) اساسنامه الگو برای مؤسسات آموزشی غیر دولتی و غیر انتفاعی مصوب جلسه ۴۲۱ شورای عالی انقلاب فرهنگی مورخ ۱۳۷۷/۳/۱۹ هم، به مرجع تصویب اساسنامه این دانشگاه‌ها یعنی شورای عالی انقلاب فرهنگی اشاره شده بود. در مواد (۵) و (۶) این اساسنامه ۱۳۶۶^(۱۷) به غیر انتفاعی و غیر دولتی بودن این دانشگاه اشاره شده است که منافاتی با عمومی بودن آن ندارد زیرا هر چند همه مؤسسات دولتی عمومی هستند ولی عکس آن صادق نیست. با توجه به آنچه ذکر شد بطلان نظر برخی که این دانشگاه را مؤسسه‌ای خصوصی دانسته‌اند که به موجب قانون و با تحصیل اجازه از دولت و به جای دولت و به نام او و همراه با مسئولیت در برابر او و تحت نظارت او کار عمومی انجام می‌دهد (انصاری، ۱۳۸۹: ۱۲۶) مشخص می‌شود. نامه‌ای که مقام معظم رهبری در تاریخ ۱۳۸۹/۷/۱۷ و بعد از مأموریت دو هیأت فقهی و حقوقی خطاب به اعضای شورای عالی انقلاب فرهنگی صادر کرده و طی آن به اصلاح بندهای (۵) و (۱۰) اساسنامه جدید فرمان می‌دهند نشان دهنده این مطلب است (۱۸). این امر نتیجتاً منجر به عنوان «مؤسسه‌ای غیر خصوصی و غیردولتی» در بند (۵) برای این دانشگاه شد.^(۱۹)

شایان ذکر است که در ماده (۱۳) «آیین نامه تأسیس مؤسسات آموزش عالی غیر دولتی غیرانتفاعی» مصوب چهل و یکمین جلسه شورای عالی انقلاب فرهنگی که اساسنامه مذکور با توجه به ماده (۱) خود با استناد به آن آیین نامه نوشته شده به لزوم ثبت اینچنین مؤسساتی از لحاظ مالی، حقوقی و اداری در اداره ثبت شرکت‌ها بعد از احراز شرایط آن‌ها در وزارت فرهنگ و آموزش عالی اشاره شده است. همچنین در ماده (۶) اساسنامه الگو برای مؤسسات آموزشی غیر دولتی و غیر انتفاعی هم این مطلب بیان شده است. با در نظر گرفتن این دو ماده شاید ادعا شود که این موارد بنابر آنچه که پیش از این گذشت و ثبت اشخاص در اداره ثبت شرکت‌ها و مؤسسات غیر تجاری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور قوه قضاییه منحصر به اشخاص حقوقی حقوق خصوصی دانسته شد، دلالت بر خصوصی بودن همه این مؤسسات از جمله دانشگاه آزاد اسلامی دارد ولی باید توجه داشت که اولاً ملاک منشأ پیدایش تنها ملاکی

نیست که مطرح شد و ملاک‌های دیگر از جمله هدف از تأسیس هم دلالت بر عمومی بودن آن داشت. علاوه بر این، موارد مشابه این مسأله پیش از این هم وجود داشته است که دولت به موجب قانون خاصی ثبت اشخاص حقوقی حقوق عمومی را در اداره ثبت شرکت‌ها لازم دانسته است که می‌توان به عنوان نمونه به ماده (۱) «آیین نامه اجرای قانون تأسیس شرکت اتوبوسرانی» (مصوب ۱۳۴۴/۱۱/۱۴)^(۲۰) اشاره کرد.

بنابراین با اثبات شخصیت حقوقی حقوق عمومی بودن این مؤسسه باید به دنبال بررسی وجود صلاحیت یا عدم صلاحیت برای آن پردازیم. بر همین اساس می‌بایست اصل را بر عدم صلاحیت و نه وجود اهلیت این مؤسسه گذاشته و براساس اقتضائات اصل حاکمیت قانون به بررسی اقدام هیأت مؤسس در وقف این اموال پردازیم.

۴-۱-۲- بررسی صلاحیت شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی و هیأت مؤسس آن در وقف اموال

برابررسی صلاحیت همانطور که گفته شد می‌بایست آن را در دو سطح شخص حقوقی دانشگاه و هیأت مؤسس آن بررسی کنیم. چرا که وجود صلاحیت برای اصل شخص دانشگاه در وقف اموال تلازمی با صلاحیت هیأت مؤسس آن ندارد. ممکن است که شخص حقوقی دارای صلاحیت یا اهلیتی باشد ولی شخص حقیقی که از طرف آن اقدام به اعمال حق و یا تکلیفی می‌کند فاقد آن باشد. از همین رو در این قسمت به بررسی هر دوی این صلاحیت‌ها پرداخته می‌شود.

الف) بررسی صلاحیت شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی در وقف اموال

در مورد صلاحیت خود دانشگاه باید اصل تخصصی بودن اینگونه اشخاص را در حقوق عمومی مد نظر قرار داد و اینکه چنین اشخاصی برخلاف اشخاص حقوق عمومی محلی که تقسیم کار و سازماندهی بر مبنای جغرافیا صورت می‌پذیرد در حدود اهداف و اغراضی که قانونگذار بر اساس آن دست به تأسیس آن‌ها زده است دارای صلاحیت هستند و در پرتو این اصل به وجود یا عدم وجود چنین صلاحیتی برای آنها پی برد. در کلیات «آیین نامه تأسیس مؤسسات آموزش عالی غیر دولتی غیر انتفاعی» که دانشگاه آزاد اسلامی بنابر ماده (۱) اساسنامه مصوب ۱۳۶۶، با استناد به آن تأسیس شده است اهداف این مؤسسات عبارت از ارتقای سطح دانش و فرهنگ جامعه، تأمین نیروی انسانی متخصص مورد نیاز کشور، گسترش آموزش عالی در

کشور به نحوی که بتواند پاسخگوی عطش جامعه برای کسب علم باشد و کمک به بسیج و استفاده از همه مدرسان و استادان جامعه در امر آموزش عالی دانسته شده است.^(۲۱) علاوه بر این‌ها تعیین ارکان و سازماندهی خاص به آن و قرار دادن صلاحیت‌های مشخص در اساسنامه به هر جزء آن از سوی شورای عالی انقلاب فرهنگی همگی بیانگر اهدافی است که اراده قانونگذار بدان تعلق گرفته است.

یکی از آثار بهره‌مندی موجودی از شخصیت حقوقی، داشتن استقلال مالی در کنار استقلال اداری و حقوقی است و لذا وجود صلاحیت‌های مالی لازمه قائل شدن به وجود شخصیت برای این نهادهاست. قطعاً دانشگاه آزاد اسلامی حق انجام برخی تصرفات مالکانه در اموال خود مثل خرید و فروش اموال زاید را دارد. با این وجود به نظر می‌رسد که دانشگاه آزاد اسلامی از صلاحیت وقف اموال خود برخوردار نبوده است. هر چند از بیانیه هیأت مؤسس دانشگاه در مورد مصارف موقوفه چنین بر می‌آید که این عمل حقوقی تا حدودی منطبق با اهداف شخصیت حقوقی دانشگاه بوده است، با این حال باید توجه داشت که عمل حقوقی وقف، عملی است که باعث دگرگونی بسیاری در شخصیت و سازمان اموال می‌شود، چرا که این عمل خود موجب شخصیت حقوقی جدید و مستقلی به نام موقوفه دانشگاه آزاد اسلامی خواهد بود. قاعدتاً چنین شخصیتی بنابر مواد قانون مدنی، سازمان مختص به خود از جمله وجود متولی و ناظر و... را ایجاب می‌کند که قطعاً از حیث آثار حقوقی به کلی با آنچه که اساسنامه مصوب ۱۳۶۶ شورای عالی انقلاب فرهنگی به عنوان قانونگذار مؤسس مد نظر داشته است متفاوت است و قوانین جدید متناسب با خود را می‌طلبد. به عنوان مثال با وجود متولی و صلاحیت‌های گسترده او نسبت به اموال، جایگاه هیأت ریسه مشخص نخواهد بود و چیزی مغایر با آنچه که مد نظر قانونگذار در اساسنامه بوده است تحقق خواهد یافت. بنابراین دانشگاه آزاد اسلامی به مثابه یک شخصیت حقوقی فاقد چنین صلاحیتی است.

ب) صلاحیت هیأت مؤسس دانشگاه آزاد اسلامی در وقف اموال

اما از حیث صلاحیت هیأت مؤسس دانشگاه باید به اساسنامه مراجعه کرد و بر اساس اصل عدم صلاحیت برای چنین اشخاصی مگر به موجب قانون یا اساسنامه، به تحلیل آن پرداخت. البته بنابر آنچه که نسبت به عدم صلاحیت کلی شخصیت حقوقی

دانشگاه آزاد اسلامی ذکر شد بررسی این مسأله چندان ضرورتی ندارد و به طریق اولی هرگاه شخصیت حقوقی ذاتاً فاقد حقی باشد هیچ یک از ارکان این مؤسسه به عنوان نمایندگان آن شخص حقوقی هم چنین صلاحیتی را ندارند. با این حال می توان گفت که ماده (۹) اساسنامه مصوب ۱۳۶۶ که در موقع وقف مجرا بوده در مقام بیان وظایف و اختیارات هیأت مؤسس در هیچ کجا به چنین صلاحیتی و یا صلاحیتی مشابه آن اشاره نکرده است.^(۲۲) لازم به ذکر است که در این مورد و یا در موارد مشابه دیگر علاوه بر بررسی صلاحیت این هیأت، بررسی اهلیت اعضای این هیأت هم از حیث عاقل، بالغ و رشید بودن لازم است که در اینجا این امر به عنوان فرض پذیرفته می شود.

۲-۲- بررسی شرط مالکیت دانشگاه آزاد اسلامی در وقف اموال

در ذیل شرایط طرفین عقد باید شرط مالکیت واقف نسبت به مال مورد وقف موضوع ماده (۵۷) قانون مدنی احراز شود. هرچند در اساسنامه ۱۳۶۶ دانشگاه آزاد اسلامی به صراحت به وجود شخصیت حقوقی برای آن اشاره نشده با این حال از مواد متعدد آن وجوه مختلف استقلال قابل برداشت است. علی الاصول دانشگاه آزاد اسلامی به عنوان یک شخصیت حقوقی می تواند دارای اموالی باشد و در موارد لازم مطابق قانون از سوی برخی ارکان و یا سایر مأموران خود تصرفات مالکانه در آن ها داشته باشد و از این حیث ایرادی متوجه آن نیست. با این حال باید دانست که اعمال این حق در موارد مختلف نیازمند وجود صلاحیت به موجب قانون است که بنابر آنچه پیش از این گذشت دانشگاه و بالتبع هیأت مؤسس بنابر اصل تخصصی بودن این نهادها و نیز اصل عدم صلاحیت و سکوت اساسنامه در موضوع مورد بحث یعنی وقف اموال فاقد آن است. البته این امر مانع استفاده از حق مالکیت به واسطه هیأت مؤسس و دیگر ارکان و مأموران در اموری که احیاناً اساسنامه بدان اشاره کرده نیست. در مورد نوع اموال دانشگاه آزاد اسلامی به خصوص با توجه به کمک های دولتی به آن مباحث دیگری هم قابل طرح است که تفصیل آن در بررسی شرایط مال موقوفه می آید.

۳- شرایط مال موقوف

در قانون مدنی برای مال موقوف شرایطی ذکر گردیده است از جمله اینکه لازم

است عین باشد (ماده ۵۵)؛ به این معنی که دین و یا منفعت نباشد، معلوم باشد (ماده ۲۱۶) هرچند به صورت اجمالی، قابلیت تعیین داشته باشد (ماده ۱۹۰)، قابلیت بقا در برابر انتفاع داشته باشد (ماده ۵۸)، ملک واقف باشد (مواد ۵۸ و ۶۴)، قابلیت قبض داشته باشد (ماده ۶۷) و اینکه موضوع آن مشروع باشد (ماده ۴۶۶) (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۲۰۷ تا ۲۱۵).

اموال دانشگاه آزاد اسلامی از طریق دریافت شهریه و هزینه هایتحصیلی از دانشجویان آن و کمک مالی حضرت امام در اول انقلاب به عنوان آورده هیأت مؤسس و کمکهای دولت به واحدهای متعدد آن و برخی منابع دیگر پدید آمده‌اند که در ماده (۲۲) «آیین نامه مالی و معاملاتی» (مصوب مصوب ۱۳۹۰/۳/۱۱ هیأت امنا) دانشگاه بدان اشاره شده است.^(۲۳) از کمک‌های دولت به این دانشگاه می‌توان به بندهای مختلف قوانین بودجه مثل بند (۱۱۷) قانون بودجه ۱۳۹۲،^(۲۴) بند (۷۸) قانون بودجه ۱۳۹۱^(۲۵) و یا مصوبه مورخ ۱۳۸۴/۱۰/۱۱ با عنوان بازسازی ساختمان‌های دانشگاه آزاد اسلامی بم و واگذاری ساختمان‌های احداث شده به دانشگاه مذکور توسط وزارت مسکن و شهرسازی^(۲۶) و موارد دیگر اشاره کرد.

اموال موقوفه در بیانیه صادر شده از سوی هیأت مؤسس پس از انشای صیغه وقف بدین شرح ذکر شده است: «... کلیه اموال غیرمنقول اعم از مشاع یا مفروز و دارائی‌های منقول با دوام، حقوق امتیازات سهام و تمامی اجزا، توابع و متعلقات مربوط به دانشگاه آزاد اسلامی شامل کلیه واحدها، مراکز سازمان سما و سایر موسسات وابسته موجود در کشور جمهوری اسلامی ایران و سایر کشورها را که فهرست و مشخصات آن‌ها ضمیمه وقفنامه خواهد شد». (eqtesad. e-http://www. donya (com/news/571798/

با نگاهی اجمالی به اموال یاد شده به نظر می‌رسد که آن اموال از حیث داشتن شرایط لازم مقرر در قانون مدنی با منع حقوقی روبرو نیستند. البته لازم است اندکی در مورد شرط ملکیت، بحث و تأمل بیشتری شود و وجود یا عدم وجود آن برای واقف احراز شود. رسیدن به این مقصود جز با شناخت نظام حقوقی حاکم بر اموال آن حاصل نمی‌شود. علاوه بر این، نوع شخصیت حقوق عمومی این دانشگاه هم بی تأثیر در کشف نظام حقوقی حاکم بر اموال آن نیست. بنابر این در این قسمت ابتدا نوع

شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی تبیین می‌شود. بعد از آن نظام حقوقی حاکم بر اموال چنین مؤسساتی مورد شناسایی قرار می‌گیرد و از پس آن به بررسی وجود یا عدم وجود شرط ملکیت نسبت به اموال موقوفه پرداخته خواهد شد.

۱-۳- نوع شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی

دانشگاه‌های دولتی را نوعی از مؤسساتی عمومی دانسته‌اند (انصاری، ۱۳۸۹: ۱۲۶) ولی تعیین تکلیف برای دانشگاه آزاد اسلامی به لحاظ حقوقی ساده نیست. هرچند به نظر می‌رسد با توجه به بند (ب) ماده (۲۰) «قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران»^(۲۷) (مصوب ۱۳۸۹) که در برنامه‌های قبلی هم عیناً آمده بود و همه دانشگاه‌ها از جمله دانشگاه آزاد اسلامی را از شمول بسیاری از قوانین مستثنی می‌دانست این نظر قابل تأمل است. پیش از این عمومی بودن این دانشگاه ثابت شد. در اساسنامه مصوب ۱۳۶۶ این دانشگاه و دیگر اسناد مصوب مرتبط با آن به غیر دولتی بودن آن هم اشاره شده است. با این حال نمی‌توان از کنار هم قرار دادن این دو، مؤسسه عمومی غیر دولتی بودن این دانشگاه را نتیجه گرفت هرچند از حیث منابع مالی به عنوان مهم‌ترین ملاک در شناسایی مؤسسات عمومی غیردولتی که در ماده (۳) «قانون مدیریت خدمات کشوری» (مصوب ۱۳۸۶)^(۲۸) بدان اشاره شده است شباهت بسیاری به این دسته از مؤسسات دارد. در این دانشگاه درآمدهای اختصاصی حاصل از شهریه دانشجویان به عنوان درآمد اختصاصی این مؤسسه بر کمک‌های دولتی به آن غلبه دارد. هرچند کمک‌های دولتی به این دانشگاه هم که به مواردی از آن اشاره شد نه به عنوان سهم دولت بلکه در قالب کمک و به عنوان درآمد اختصاصی خود دانشگاه محسوب می‌شود. این در حالی است که این مؤسسه فاقد برخی دیگر از شرایط ماده (۳) «قانون مدیریت خدمات کشوری» (مصوب ۱۳۸۶) و نیز ماده (۵) «قانون محاسبات عمومی» و تبصره آن (مصوب ۱۳۶۶)^(۲۹) است که هر دو به تعریف این نوع از نهاد پرداخته‌اند؛ از جمله اینکه قدر مشترک این دو تعریف یعنی تأسیس براساس قانون مجلس را فاقد می‌باشند. فهرست بسیاری از این مؤسسات بنابر تبصره ماده ۵ مذکور از طرف دولت به مجلس پیشنهاد شده و در قالب ماده واحدهای با عنوان «قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی» (مصوب ۱۳۷۳) به تصویب مجلس رسیده و در اصلاحیه‌های بعدی موارد دیگری هم بر آن افزوده شده

است که نامی از دانشگاه آزاد اسلامی در بین آن‌ها نیست. به هر رو به نظر می‌رسد به رغم وجود برخی شباهت‌ها نمی‌توان این دانشگاه را مؤسسه عمومی غیر دولتی دانست و نظام مالی حاکم بر این نوع از مؤسسات را بر این دانشگاه مجزا دانست.^(۳۰) این دانشگاه را باید براساس بند «ب» ماده (۲۰) قانون برنامه پنجم توسعه که دانشگاه‌ها و فرهنگستان‌ها را به خصوص از حیث مالی و معاملاتی از شمول بسیاری از قوانین مستثنی و مستقل دانسته است از انواع نهادهای عمومی تعریف شده در قوانین از جمله قانون مدیریت خدمات کشوری و قانون محاسبات عمومی خارج و به عنوان مؤسسه‌ای مجزا قابل تعریف دانست. به نظر می‌رسد آنچه که در این نوع نهاد بیشتر مورد تأکید است استقلال بیشتر آن از نهادهای دولتی است؛ یعنی آن چیزی که در مؤسسات عمومی غیر دولتی هم مورد توجه است (حسینی پور اردکانی، ۱۳۸۹: ۱۵۴). در اینجا اجمالاً می‌توان گفت که براساس اساسنامه مصوب ۱۳۶۶، این دانشگاه بنابر آنچه که در ماده (۱) آن آمده در جهت تحقق اهداف مندرج در «کلیات آیین نامه تأسیس مؤسسات آموزش عالی غیردولتی غیرانتفاعی» وضع شده است. همچنین در ماده (۶)، دانشگاه تابع کلیه مقررات آئین نامه‌های مربوط به «مؤسسات آموزش عالی غیردولتی غیرانتفاعی» مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی دانسته شده است. لذا همانطور که مشخص است در کلیه اسناد از این دانشگاه به عنوان مؤسسه‌ای غیردولتی و غیر انتفاعی یاد شده است.

۲-۳- نظام حقوقی حاکم بر اموال دانشگاه آزاد اسلامی

اموال شخص اداری یا دولتی به معنای عام را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد: اموالی که ملک دولت است و مؤسسات عمومی حق مالکیتی مانند سایر اشخاص بر این اموال دارند و قوانین حقوق خصوصی بر آن‌ها حاکم است؛ هرچند که قوانین، تصرفات دولت را در این اشیا نیز تا اندازه‌ای محدود کرده است. دسته دیگر، اموال و مشترکات عمومی است که برای استفاده مستقیم تمام مردم بوده و یا اختصاص به مصالح عمومی یافته است و برای اداره در اختیار دولت است. این اموال برعکس اموال دسته اول دارای مالک خاص نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۶۸ و جعفری لنگرودی، ۱۳۷۳: ۴۶). به همین صورت اموال دانشگاه آزاد اسلامی هم از این امر مستثنی نبوده و اموال آن به این دو قسمت قابل تقسیم است. سؤالی که نیازمند پاسخ است آن است که اموال

این مؤسسه تابع چه نظام حقوقی است. آیا این اموال تابع «قانون محاسبات عمومی» (مصوب ۱۳۶۶) و «آیین نامه اموال دولتی» (مصوب ۱۳۷۳) هستند یا خیر؟ در ماده (۲) «آیین نامه اموال دولتی» چنین آمده است: «اموال دولت اموالی است که توسط وزارت خانه‌ها، مؤسسات دولتی که صددرصد سهام آن‌ها متعلق به دولت است خریداری می‌شود یا به هر طریق قانونی دیگر به تملک دولت درآمده یا در می‌آیند.» اموال دولت در این ماده معنای عام داشته و شامل هر دو نوع از اموال یاد شده می‌شود. چنانچه از متن ماده پیداست اموال دانشگاه آزاد اسلامی مانند برخی دیگر از انواع مؤسسات نظیر مؤسسات عمومی غیردولتی و یا شرکت‌های دولتی مشمول آیین نامه اموال دولتی قرار نگرفته است. این امر ناشی از اصل اساسی حاکم بر این نوع مؤسسات یعنی تأکید بر استقلال بیشتر آنهاست. بنابراین اموال دانشگاه آزاد اسلامی نظیر مؤسسات عمومی غیر دولتی و برخی دیگر از مؤسساتی که در ماده یاد شده نیامده تابع قوانین خاص موجد آن‌ها مثل اساسنامه و یا قوانین خاص دیگر است. بر این اساس در مورد این دانشگاه هم می‌بایست به این اسناد مراجعه کرد و در غیر اینصورت از اصول و قوانین کلی در این زمینه به حل این مسأله مبادرت ورزید.

۳-۳- بررسی شرط ملکیت اموال موقوفه دانشگاه آزاد اسلامی

سؤال این است که آیا شرط ملکیت برای اموال وقف شده دانشگاه آزاد اسلامی از سوی واقف یعنی اصل شخصیت حقوقی دانشگاه وجود داشته است یا خیر. بنابر آنچه گذشت می‌بایست به اساسنامه مراجعه کرد تا تکلیف ملکیت این اموال مشخص شود. اساسنامه در این مورد ساکت است با این حال در ماده (۱۵) «کلیات تأمین نامه تأسیس مؤسسات آموزش عالی غیردولتی غیرانتفاعی» و بند «ی» ماده (۱۲) اساسنامه دانشگاه آزاد اسلامی (مصوب ۱۳۶۶) شورای عالی انقلاب فرهنگی، هیأت امنا وظیفه تنظیم آئین نامه مالی و معاملات دانشگاه آزاد اسلامی و ارائه آن به وزارت فرهنگ و آموزش عالی جهت تصویب را دارد. در جلسه ۵۱۳ شورای عالی انقلاب فرهنگی مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۰، شورا در مصوبه‌ای با عنوان «آیین نامه مالی و معاملاتی مؤسسات آموزش عالی غیردولتی و غیرانتفاعی»، قوانینی کلی برای همه این مؤسسات صادر کرد ولی اندکی پس از آن در مصوبه‌ای در جلسه ۵۱۴ مورخ ۸۲/۱/۱۹ با عنوان «تفویض تصویب آیین نامه مالی و معاملاتی دانشگاه آزاد اسلامی و سایر مؤسسات آموزش عالی

غیردولتی و غیرانتفاعی به هیأت امنای آنان»، همانطور که از عنوان آن پیداست به طور کامل این امر را به هیأت امنای این نوع مؤسسات تفویض کرد. هیأت امنای این دانشگاه به استناد مصوبه فوق شورای عالی انقلاب فرهنگی آیین نامه‌ای را با عنوان «آیین نامه مالی و معاملاتی» (مصوب ۱۳۹۰/۳/۱۱) تصویب کرده است با این حال این مصوبه هم در مورد مالکیت این اموال ساکت است. نتیجه اینکه باید به سراغ اصول کلی و قوانین عمومی در این زمینه برویم. بنابر آنچه که پیش از این گفته شد در مورد اموال اختصاصی اشخاص عمومی، اصل بر اعمال قوانین تجاری و بازرگانی بر آن‌هاست اما در مورد اموال و مشترکات عمومی اصول دیگری حاکم است که از مهم‌ترین آنها می‌توان به عدم قابلیت انتقال آن‌ها از طریق دولت مگر به موجب قانون خاص اشاره کرد؛ زیرا امکان انتقال به اشخاص با قابل تملک نبودن آن‌ها منافات دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۷۰) بنابراین باید گفت که براساس این اصل که در موادی چون ماده (۲۶) قانون مدنی به آن اشاره شده و برخی از اموال تنها در تصرف و اختیار دولت و نه در ملکیت او دانسته شده، دانشگاه آزاد اسلامی هم از این قاعده مستثنی نبوده و چنانچه اموال موقوفه جزو اموال عمومی یا مشترکات عمومی باشد امکان وقف آنها به سبب عدم وجود مالکیت و به تبع آن عدم امکان انتقال آنها برای آن ممکن نیست. اما در مورد اموال نوع دوم که در مالکیت شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی به عنوان یک شخص حقوقی که می‌تواند دارای اموال و تعهداتی بوده و از استقلال مالی برخوردار باشد است براساس قوانین حقوق خصوصی اصل بر مالکیت بر آنها و امکان نقل و انتقال آنهاست مگر آنکه قانونی چنین اختیاری را از آن سلب کرده باشد. فارغ از بحث از ملاک و معیار در تفکیک این دو دسته از اموال که از حیث نظری محل اختلاف است و در این مجال نمی‌گنجد، توجه به منابع مالی دانشگاه و فهرست اموال وقف شده در بیانیه اجمالاً بیانگر آن است که این اموال ماهیتاً جزو اموال دسته دوم و قابل مالکیت و نقل و انتقال هستند. نتیجه اینکه شرط ملکیت برای این اموال از طرف دانشگاه آزاد اسلامی محقق بوده و از این حیث این عمل حقوقی مورد خدشه نیست.

جهت در وقف دو معنای گوناگون دارد که با هم ارتباط نزدیک دارند. یکی هدفی است که به منظور رسیدن به آن عین مال حبس و منافع تسبیل می‌شود و قانون مدنی آن را در ماده (۶۶) «مقصد» نامیده است، و دیگری هدفی است که انگیزه واقف در انجام عمل حقوقی است بدون اینکه داخل در مفهوم وقف و قصد و انشای آن باشد که در ماده (۶۵) از آن به «علت» یاد شده است. اگر از مفاد وقف نامه‌ای چنین برآید که واقف به منظور فرار از اجرای قانون مربوط به نظم عمومی یا امور نامشروع دیگری اموال خود را وقف کرده است عمل حقوقی او نافذ نیست (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۲۱۶). هرچند در مورد جهت وقف دانشگاه آزاد اسلامی در رسانه‌ها و افواه عمومی و موضع گیری‌های سیاسی گمانه زنی‌های بسیاری مطرح شده است و برخی جهت آن را ادامه دادن به روند نظارت ناپذیری دانشگاه آزاد دانسته بودند، با این حال در بیانیه وقف جهات آن صرف در توسعه و تعمیق آموزش و پژوهش و فناوری در داخل و خارج از کشور جمهوری اسلامی ایران ذکر شده است. بنابراین تا زمانی که دلیلی بر خلاف آن یافت نشود نمی‌توان آن را قابل مناقشه دانست.

نتیجه گیری

در این مقاله مسأله وقف دانشگاه آزاد اسلامی که از سوی هیأت مؤسس آن صورت گرفته بود مورد بررسی قرار گرفت و صحت یا بطلان آن ارزیابی شد. این عمل حقوقی بنابر قانون مدنی نوعی عقد است و لذا لازم بود برای صحت سنجی، آن را با شرایط عمومی قراردادها و شرایط اختصاصی عمل وقف بنابر آنچه که در قانون مدنی آمده است تطبیق دهیم.

به همین منظور ابتدا به بررسی رکن اول ماده (۱۹۰) قانون مدنی یعنی قصد و رضا پرداخته شد و از این حیث به جهت وقف عام بودن و عدم قبول عقد از سوی حاکم باطل دانسته شد. پس از آن شرط اهلیت مورد بررسی قرار گرفت و بعد از اثبات عمومی بودن این مؤسسه به لزوم بررسی این شرط در قالب صلاحیت اشاره رفت. شرط صلاحیت در دو مرحله بررسی شد. اول صلاحیت دانشگاه آزاد اسلامی به عنوان یک شخصیت حقوقی بر مبنای اصل تخصصی بودن این نوع از اشخاص اشخاص عمومی و سپس صلاحیت هیأت مؤسس به عنوان نماینده این شخصیت بر

اساس اصل عدم صلاحیت مگر به حکم قانون و اساسنامه و نشان داده شد که شرط صلاحیت در هر دو مورد مخدوش بوده است. در ادامه درباره شرایط مال موقوفه به خصوص از حیث وجود یا عدم وجود ملکیت بحث شد. در این بخش در تلاش برای تشخیص نوع شخصیت حقوقی دانشگاه آزاد اسلامی برای تعیین نظام حقوقی حاکم بر آن این نتیجه حاصل شد که در سکوت قوانین خاص مربوط به آن چاره‌ای جز تمسک به اصول و قوانین کلی در این زمینه وجود ندارد و لذا با استفاده از این اصول به تحلیل پرداخته شد و نهایتاً وجود شرط ملکیت نسبت به اموال اختصاصی آن‌ها و نه اموالی که جزو اموال عمومی و مشترکات باشند بر فرض وجود چنین اموالی اثبات گردید و این عمل حقوقی از این حیث قابل خدشه به نظر نرسید.

در پایان هم آخرین رکن این عقد یعنی جهت وقف مورد ارزیابی قرار گرفت. به جهت معنوی بودن این شرط و عدم مخدوش بودن آنچه که در بیانیه مربوط به وقف از سوی هیأت مؤسس آمده بود صحت این شرط را مفروض گرفتیم.

منابع

نوشتاری

ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۴۹)، حقوق اداری، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ج ۱.

اداره کل اسناد و مدارک دانشگاه آزاد اسلامی (۱۳۸۶)، پس از ۲۵ سال، تهران: مرکز انتشارات علمی دانشگاه آزاد اسلامی، الف.

اداره کل اسناد و مدارک دانشگاه آزاد اسلامی (۱۳۷۹)، حدیث آفرینش؛ روایتی تاریخی از ایجاد، رشد و بالندگی دانشگاه آزاد اسلامی، تهران: مرکز انتشارات علمی دانشگاه آزاد اسلامی، چاپ اول.

اداره کل اسناد و مدارک دانشگاه آزاد اسلامی (۱۳۸۶)، شورای مرکزی دانشگاه آزاد اسلامی، مجموعه صورت جلسات شورای مرکزی دانشگاه آزاد اسلامی از ۱۳۶۳ تا ۱۳۷۸، تهران: مرکز انتشارات علمی دانشگاه آزاد اسلامی، چاپ اول، ب.

امامی، سید حسن (بی تا)، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلامیه، ج ۱.

امامی، محمد و استوار سنگری، کورش (۱۳۹۱)، حقوق اداری، تهران: نشر میزان،

- ج ۱، چاپ پانزدهم.
- انصاری، ولی الله (۱۳۸۹)، کلیات حقوق اداری، تهران: بنیاد حقوقی میزان، چاپ هشتم.
- جعفری لنگرودی، سید محمد جعفر (۱۳۷۳)، حقوق اموال، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، سید محمد جعفر (۱۳۷۰)، وصیت و ارث در حقوق مدنی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- حسینی پور اردکانی، سید مجتبی (۱۳۸۹)، نظام حقوقی حاکم بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی، تهران: انتشارات جنگل، چاپ اول.
- صفایی، سید حسین و قاسم زاده، سید مرتضی (۱۳۸۹)، اشخاص و محجورین، تهران: انتشارات سمت، چاپ شانزدهم.
- طاهری، حبیب الله (۱۴۱۸ق)، حقوق مدنی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
- طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۷)، حقوق اداری، تهران: انتشارات سمت، چاپ پانزدهم.
- عباسی، بیژن (۱۳۹۰)، حقوق اداری، تهران: انتشارات دادگستر، چاپ دوم.
- عمید، موسی (۱۳۴۲)، هبه و وصیت در حقوق مدنی ایران، به کوشش و تصحیح عباس فربد، بی جا.
- قره باغی، ونوس (۱۳۸۶)، بررسی مقررات استخدامی دانشگاه آزاد اسلامی، تهران: نشر دادگستر، چاپ اول.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹)، حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ پنجم، ج ۲.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷)، حقوق مدنی: عطایا، تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ اول.
- کیانی، حبیب الله (۱۳۹۰)، مبانی و اصول حقوق حاکم بر معاملات دولتی در ایران، تهران: دانشگاه امام صادق (ع)، چاپ اول.
- مرکز تحقیقات شورا نگهبان (زیر چاپ)، مجموعه نظریات شورای نگهبان در

مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی دوره هشتم (خرداد ۱۳۸۷ تا خرداد ۱۳۹۱)، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری.

مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی (۱۳۸۹/۳/۳۰)، دوره هشتم، اجلاسیه سوم، جلسه دویست و دوازدهم.

موسوی خمینی، روح الله (۱۳۶۹)، صحیفه نور، تهران: انتشارات مرکز مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی، ج ۱۹.

مجازی

<http://farsi.khamenei.ir/message-content?id=10252>

<http://farsi.khamenei.ir/news-content?id=7972>

<http://ilenc.ir/RegisterOrg/Inquiry/9BEFA60962E244DCB6C17496128F4010?bInPrintStatus=True>

<http://www.awqaf.ir/news/view-375.aspx>

<http://pr.mshdiau.Ac.ir/index.php/-mainmenu-22/-mainmenu-23/1454-1389-02-30-04-41-14>

<http://www.shoragc.ir/Portal/Home/ShowPage.aspx?Object=NEWS&ID=5cca89ae-e3f5-45a5-a995-821b170c1fb6&WebPartID=eaaaa1e1-efd7-4bfb-91cd-e8154ab52c31&CategoryID=e2beada8-28bd-4ff4-a9f8-84d4ee0a2973>

<http://www.dadiran.ir/Default.aspx?tabid=2351&articleType=ArticleView&articleId=31742>

<http://rc.majlis.ir/fa/legal-draft/show/772730>

<http://www.donya-e-eqtesad.com/news/571798/>

۱. ماده ۵۸۴ - تشکیلات و مؤسساتی که برای مقاصد غیر تجارتي تأسيس يا بشوند از تاريخ ثبت در دفتر ثبت مخصوصی که وزارت عدلیه معین خواهد کرد شخصیت حقوقی پیدا می کنند.

۲. ماده ۱ - مقصود از تشکیلات و مؤسسات غیر تجارتي مذکور در ماده ۵۸۴ قانون تجارت کلیه تشکیلات و مؤسساتی است که برای مقاصد غیر تجارتي از قبیل امور علمی یادبی یا امور خیریه و امثال آن تشکیل می شود اعم از آن که مؤسسين و تشکیل دهندگان قصد انتفاع داشته یا نداشته باشند.

تبصره - تشکیلات و مؤسسات مزبور می توانند عناوینی از قبیل انجمن، کانون یا بنگاه و امثال آن اختیار نمایند ولی اتخاذ عناوینی که اختصاص به تشکیلات دولتی و کشوری دارد از طرف مؤسسات مزبور ممکن نخواهد بود. ماده ۲ - تشکیلات و موسسه مزبور از لحاظ انطباق با مقررات این آئین نامه به دو قسمت می شوند.

الف - مؤسساتی که مقصود از تشکیل آن جلب منافع و تقسیم آن بین اعضای خود نباشد.

ب - مؤسساتی که مقصود از تشکیل آن ممکن است جلب منافع مادی و تقسیم منافع مزبور بین اعضاء خود یا غیر باشد مانند کانون های فنی و حقوقی و غیره

۳. برای دیدن متن کامل این بیانیه به ضمیمه این گزارش مراجعه کنید. لازم به ذکر است که به رغم فحص و تتبع بسیار دسترسی به اصل متن سند وقفنامه این دانشگاه حاصل نشد.

۴. در این اظهارات که با عنوان قطعنامه شورای مرکزی دانشگاه آزاد اسلامی صادر شده درباره وقف دانشگاه آزاد اسلامی چنین آمده است: «با حول و قوه الهی، وقف اموال و دارایی های دانشگاه آزاد اسلامی پس از استعلام از نظر فقهی مقام معظم رهبری و پیگیری های اعضای هیأت مؤسس دانشگاه به فرجام رسید و وقف این میزان از اموال و دارایی ها که بزرگترین وقف تاریخ بشریت محسوب می شود، دانشگاه آزاد اسلامی را همواره جاودان و ماندگار خواهد کرد.»

http://pr.mshdiau.ac.ir/index.php/_mainmenu_22/_mainmenu_23/1454_1389_02_30_04_41_14

ماده ۱۹ - هرگونه تغییر و یا اصلاح در این اساسنامه با پیشنهاد هیأت مؤسس و حسب مورد تأیید شورای گسترش وزارت فرهنگ و آموزش عالی یا وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و تصویب شورای عالی انقلاب فرهنگی امکان پذیر خواهد بود.

ماده ۳۱ - هر گونه تغییر در مواد این اساسنامه با پیشنهاد مؤسس یا هیئت مؤسس و تأیید شورای گسترش آموزش عالی و تصویب شورای عالی انقلاب فرهنگی امکان پذیر خواهد بود.

۷. نک: موسوی خمینی، ۱۳۶۹، ج ۱۹: ۱۱۰ و ۱۱۱

۸. «ماده واحده وقف اموال مؤسسات غیر دولتی غیر انتفاعی اعم از آموزشی و غیر آموزشی که هیأت مؤسس یا هیأت امنای آنها حق تصرف مالکانه نسبت به آن را دارند و تا تاریخ تصویب این قانون صیغه وقف آن جاری شده است یا در آینده جاری شود معتبر می باشد.»

<http://rc.majlis.ir/fa/legal-draft/show/772730>)

۹. ماده ۱۸ - آراء غیر قطعی و قابل تجدیدنظر یا فرجام همان است که در قانون آئین دادرسی ذکر گردیده، تجدیدنظر یا فرجام خواهی طبق مقررات آئین دادرسی مربوط انجام خواهد شد. آراء قطعی دادگاه های عمومی و انقلاب، نظامی و دیوان عالی کشور جز از طریق اعاده دادرسی و اعتراض ثالث به نحوی که در قوانین مربوط مقرر گردیده قابل رسیدگی مجدد نیست مگر در مواردی که رأی به تشخیص رئیس قوه قضائیه خلاف بین شرع باشد که در این صورت این تشخیص به عنوان یکی از جهات اعاده دادرسی محسوب و پرونده حسب مورد به مرجع صالح برای رسیدگی ارجاع می شود.

۱۰. نظریه شماره ۸۹/۳۰/۳۸۸۳۲ شورای نگهبان مورخ ۱۳۸۹/۴/۱۲: «طرح حمایت از تأسیس و تقویت مؤسسات و مراکز آموزش عالی غیردولتی» مصوب جلسه مورخ سیام خرداد ماه یک هزار و سیصد و هشتاد و نه مجلس شورای اسلامی در جلسه مورخ ۱۳۸۹/۴/۹ شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت که نظر شورا به شرح ذیل اعلام می گردد: علاوه بر اشکالات شرعی و قانون اساسی و نیز ابهاماتی که در مواد مختلف این مصوبه وجود دارد، چون اصل طرح مضمن ورود در حیطه صلاحیت و اختیارات شورای عالی انقلاب فرهنگی است، لذا خلاف موازین شرع و مغایر اصول ۵۷ و ۱۱۰ قانون اساسی شناخته شد.»

http://www.shora.ir/Portal/Home/ShowPage.aspx?Object=NEWS&ID=5cca89ae_91cd_4bfb_efd7_821b170c1fb6&WebPartID=eaaaa1e1_a995_45a5_e3f5_84d4ee0a2973_a9f8_4ff4_28bd_e8154ab52c31&CategoryID=e2beada8

۱۱. ماده ۵۸۸ - شخص حقوقی می تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است مگر حقوق ووظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشند مانند حقوق ووظایف ابوت نبوت وامثال ذلک.

۱۲. ماده ۵۸۴ - تشکیلات و موسساتی که برای مقاصد غیر تجارتي تاسیس شده یا بشوند از تاریخ ثبت در دفتر ثبت مخصوصی که وزارت عدلیه معین خواهد کرد شخصیت حقوقی پیدامی کنند.

۱۳. ماده ۵۸۷ - موسسات و تشکیلات دولتی وبلدی به محض ایجاد و بدون احتیاج به ثبت دارای شخصیت حقوقی می شوند.

ماده ۵۸۳ - کلیه شرکتهای تجارتي مذکور در این قانون شخصیت حقوقی دارند. ۱۴

ماده ۵۸۴ - تشکیلات و موسساتی که برای مقاصد غیر تجارتي تاسیس شده یا بشوند از تاریخ ثبت در دفتر ثبت مخصوصی که وزارت عدلیه معین خواهد کرد شخصیت حقوقی پیدامی کنند.

۱۵. ماده ۱ - مقصود از تشکیلات و موسسات غیر تجارتي مذکور در ماده ۵۸۴ قانون تجارت کلیه تشکیلات و موسساتی است که برای مقاصد غیر تجارتي از قبیل امور علمی یا ادبی یا امور خیریه و امثال آن تشکیل می شود اعم از آن که موسسین و تشکیل دهندگان قصد انتفاع داشته یا نداشته باشند.

تبصره - تشکیلات و موسسات مزبور می توانند عناوینی از قبیل انجمن، کانون یا بنگاه و امثال آن اختیار نمایند ولی اتخاذ عناوینی که اختصاص به تشکیلات دولتی و کشوری دارد از طرف موسسات مزبور ممکن نخواهد بود. ماده ۲ - تشکیلات و موسسه مزبور از لحاظ انطباق با مقررات این آئین نامه به دو

قسمت می‌شوند:

الف - موسساتی که مقصود از تشکیل آن جلب منافع و تقسیم آن بین اعضاء خود نباشد.
ب - موسساتی که مقصود از تشکیل آن ممکن است جلب منافع مادی و تقسیم منافع مزبور بین اعضاء خود یا غیر باشد. مانند کانون‌های فنی و حقوقی و غیره.

۱۶. مصوبه هیأت وزیران با عنوان «محبوب نمودن دانشگاه آزاد اسلامی به عنوان مؤسسه غیر انتفاعی و عام المنفعه و اجازه استفاده آن دانشگاه از مأموریت مستخدمین دولت»: هیئت وزیران در جلسه مورخ ۱۳۶۲/۵/۳۰ تصویب نمودند که دانشگاه آزاد اسلامی در زمره موسسات غیرانتفاعی و عام‌المنفعه محسوب بوده و براساس ماده ۳ آئین‌نامه مأموریت (موضوع ماده ۱۱ قانون استخدام کشوری) مجاز است از مأموریت مستخدمین دولت، با حفظ پست سازمانی آنان، استفاده نماید. حقوق و مزایای این قبیل مستخدمین از محل اعتبارات دانشگاه آزاد اسلامی پرداخت خواهد شد.

۱۷. ماده ۵- دانشگاه مؤسسه ای است «غیرانتفاعی» که درآمدهای آن منحصراً صرف هزینه‌ها و پیشرفت و توسعه فعالیت‌های آن خواهد شد.

ماده ۶- دانشگاه تابع کلیه مقررات آئین‌نامه‌های مربوط به مؤسسات آموزش عالی غیردولتی غیرانتفاعی مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی، و بر حسب مورد وزارت فرهنگ و آموزش عالی یا وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی خواهد بود.

۱۸. متن ابلاغیه:

بسم الله الرحمن الرحيم

در پی مأموریت به دو هیئت فقهی و حقوقی برای بررسی عمیق و همه‌جانبه درباره وقف اموال دانشگاه آزاد اسلامی، مجموعه‌پژش‌ها و تدقیق در ادله مختلف، به این نتیجه قطعی منتهی شد که وقف مزبور دارای اشکالات اساسی فقهی و حقوقی است از جمله هم به لحاظ مشروعیت وقف اموال مزبور و هم از جهت صلاحیت‌های محترم مؤسس در انشای این وقف. همچنان که مشکل اساسی تحقق قبول مقام ذیصلاح نیز مطرح است، بنابراین وقف مزبور از لحاظ فقهی و حقوقی صحیح نیست.

ضمناً با توجه به ماهیت‌تغییرخصوصی و غیردولتی دانشگاه آزاد اسلامی، لازم است بندهای ۵ و ۱۰ مصوبه جدید شورای عالی انقلاب فرهنگی در مورد اساسنامه آن دانشگاه مورد بررسی مجدد قرار گرفته و اصلاح شود.

مراتب به جناب آقای هاشمی رفسنجانی ریاست محترم هیئت مؤسس دانشگاه و دکتر احمدی نژاد ریاست محترم شورای عالی انقلاب فرهنگی ابلاغ گردد.

سیدعلیخامنه‌ای ۱۷/۷/۸۹

۱۹. ماده ۵: دانشگاه مؤسسه‌ای غیرخصوصی و غیردولتی است و اعضا، هیأت‌ها و هیأت‌امنا و مدیران دانشگاه هیچ گونه حق مالکیت و حق انتفاع شخصی از اموال مؤسسه فوق را ندارند و اموال و منافع مزبور منحصراً با رعایت مفاد این اساسنامه و مقررات حاکم و با رعایت مصلحت دانشگاه، صرف هزینه‌ها و پیشرفت و توسعه فعالیت‌های دانشگاه خواهد شد.

تبصره ۱: در صورت انحلال دانشگاه با رعایت مفاد ماده ۲۳ این اساسنامه و تبصره آن، کلیه اموال در اختیار ولی فقیه قرار می‌گیرد.

تبصره ۲: تصرف در اموال دانشگاه با تصویب هیئت امانا و توسط رئیس دانشگاه در چارچوب آیین‌نامه‌ای که به تصویب هیئت امانا دانشگاه می‌رسد انجام می‌پذیرد. این بند در ذیل ماده ۱۴ اساسنامه جدید دانشگاه آزاد اسلامی در خصوص اختیارات رئیس دانشگاه منظور می‌گردد.

۲۰. ماده ۱ - در اجرای قانون تاسیس شرکت اتوبوسرانی عمومی مصوب مجلسین: وزارت کشور و شهرداری‌هایی که دارای انجمن قانونی باشند موظفند پس از نشر آگهی در ظرف حداکثر دو ماه و نیم شرکت واحد سهامی اتوبوسرانی عمومی حوزه خود و حومه آن را بر اساس مقررات مربوط قانون تجارت به ثبت برسانند.

۲۱. ماده ۱ - به منظور بسیج کلیه امکانات مملکت در امر گسترش آموزش عالی کشور، مؤسسات آموزش عالی غیرانتفاعی با اهداف زیر تأسیس می‌شوند.

الف- ارتقاء سطح دانش و فرهنگ جامعه، ب- تأمین نیروی انسانی متخصص مورد نیاز کشور، ج- گسترش آموزش عالی در کشور به نحوی که بتواند پاسخگوی عطش جامعه برای کسب علم باشد، د- کمک به بسیج و استفاده از همه مدرسان و استادان جامعه در امر آموزش عالی، ه- ایجاد زمینه مناسب برای فعالیت همه جانبه مردم در امر گسترش و اعتلای دانش و پژوهش کشور.

۲۲. ماده ۹ - وظائف و اختیارات هیأت مؤسس:

الف - کسب امتیاز تأسیس و دیگر مجوزهای لازم به منظور اداره دانشگاه از وزارت فرهنگ و آموزش عالی و سایر مراجع ذیصلاح.

ب - فراهم آوردن مقدمات و امکانات لازم برای رسیدن به اهداف دانشگاه (موضوع ماده ۱).

ج - تعیین آن عده از اعضاء هیأت اماناء که بر عهده هیأت مؤسس است یا عزل هر یک از آنها.

تبصره - تعیین هر یک از اعضاء هیأت اماناء با اکثریت آراء کل اعضاء هیأت مؤسس و عزل هر یک از آنها با حداقل دو سوم آراء کل اعضاء هیأت مؤسس امکانپذیر است.

د - نظارت بر فعالیت‌های دانشگاه در جهت نیل به اهداف تعیین شده.

ه - بررسی و تأیید پیشنهادهای رسیده در مورد تأسیس، توسعه و انحلال واحدها و مراکز وابسته و ارائه آن جهت تصویب به وزارت فرهنگ و آموزش عالی.

۲۳. منابع مالی دانشگاه که طبق اساسنامه دانشگاه، قوانین و مقررات جاری و ضوابط و مقررات مرتبط با تعلیم و تربیت تحصیل می‌شوند به شرح زیر است:

الف - آورده هیأت مؤسس (کمک مالی حضرت امام)

ب - منابعی که دانشگاه بابت شهریه و ثبت نام طی سال مالی مربوط تحصیل می‌نماید.

ج - منابعی که دانشگاه در ازای ارائه کلیه خدمات علمی، آموزشی، پژوهشی، فرهنگی و مرتبط با فعالیت تعلیم و تربیت در انطباق با اساسنامه تحصیل می‌کند.

د - منابعی که دانشگاه از محل فعالیت‌های سرمایه گذاری کسب می‌نماید تا منحصرأ صرف هزینه‌ها و

پیشرفت و توسعه فعالیت‌های دانشگاه نماید.

ه - تسهیلات بانکی که طبق قوانین و مقررات جاری کشور دریافت می‌شود.

و - هدایا و کمک‌هایی که دانشگاه در ارتباط با تعلیم و تربیت دریافت می‌کند.

ز - منابع حاصل از واگذاری حق استفاده از اموال غیر منقول دانشگاه در ارتباط با تعلیم و تربیت.

ح - منابع حاصل از فروش اموال و دارایی‌ها با رعایت ضوابط و مقررات و در ارتباط با تعلیم و تربیت.

۲۴. صد در صد (۱۰۰٪) وجوه اداره شده پرداختی از سال ۱۳۸۵ تا سال ۱۳۸۸ به صندوق رفاه دانشجویان، وزارتخانه‌های علوم، تحقیقات و فناوری و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و دانشگاه آزاد اسلامی به عنوان کمک جهت افزایش سرمایه صندوق‌های رفاه دانشجویان تلقی می‌گردد و وجوه حاصل از بازپرداخت وام‌های مذکور در قالب درآمد اختصاصی برای پرداخت مجدد به دانشجویان به مصرف می‌رسد. دولت موظف است گزارش عملکرد این بند را به مجلس شورای اسلامی ارائه دهد.

۲۵. پنجاه درصد (۵۰٪) وجوه اداره شده پرداختی از سال ۱۳۸۵ لغایت سال ۱۳۸۸ به صندوق‌های رفاه دانشجویان وزارتخانه‌های علوم، تحقیقات و فناوری و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و دانشگاه آزاد اسلامی بابت وام شهریه دانشجویی به عنوان کمک جهت افزایش سرمایه صندوق‌های رفاه دانشجویان تلقی می‌گردد و وجوه حاصل از بازپرداخت وام‌های مذکور در قالب درآمد اختصاصی برای پرداخت مجدد به دانشجویان به مصرف می‌رسد. دولت موظف است گزارش عملکرد این بند را به مجلس شورای اسلامی ارائه دهد.

۲۶. هیأت وزیران در جلسه مورخ ۱۱ / ۱۰ / ۱۳۸۴ بنا به پیشنهاد شماره ۰۲ / ۱۰۰ / ۱۷۷۰۸ مورخ ۱۳۸۴/ ۶/ ۱۰ وزارت مسکن و شهرسازی و به استناد اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تصویب نمود:

به وزارت مسکن و شهرسازی اجازه داده می‌شود پس از مبادله موافقتنامه با سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور نسبت به بازسازی ساختمان‌های دانشگاه آزاد اسلامی بم در املاک متعلق به دانشگاه مذکور مطابق جدول پیوست تصویبنامه شماره ۲۳۲۴۴ / ت ۳۳۴۴۲ مورخ ۲۷ / ۴ / ۱۳۸۴ هیأت وزیران اقدام نموده و پس از اتمام عملیات، ساختمان‌های احداث شده را به دانشگاه آزاد اسلامی واگذار نماید.

۲۷. بند ب ماده ۲۰- دانشگاه‌ها، مراکز و مؤسسات آموزش عالی و پژوهشی و فرهنگستان‌هایی که دارای مجوز از شورای گسترش آموزش عالی وزارتخانه‌های علوم، تحقیقات و فناوری و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و سایر مراجع قانونی ذی‌ربط می‌باشند بدون الزام به رعایت قوانین و مقررات عمومی حاکم بر دستگاه‌های دولتی به ویژه قانون محاسبات عمومی، قانون مدیریت خدمات کشوری، قانون برگزاری مناقصات و اصلاحات و الحاقات بعدی آنها و فقط در چهارچوب مصوبات و آیین‌نامه‌های مالی، معاملاتی و اداری - استخدامی - تشکیلاتی مصوب هیأت ائمه که حسب مورد به تأیید وزراء علوم، تحقیقات و فناوری و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و در مورد فرهنگستان‌ها به تأیید رئیس‌جمهور می‌رسد، عمل می‌نمایند. اعضاء هیأت علمی ستادی وزارتخانه‌های علوم، تحقیقات و

فناوری و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی نیز مشمول حکم این بند هستند. حکم این بند شامل مصوبات، تصمیمات و آیین‌نامه‌های قبلی نیز می‌گردد و مصوبات یادشده مادام که اصلاح نگردیده به قوت خود باقی هستند.

۲۸. ماده ۳- مؤسسه یا نهاد عمومی غیردولتی : واحد سازمانی مشخصی است که دارای استقلال حقوقی است و با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد شده یا می‌شود و بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) بودجه سالانه آن از محل منابع غیردولتی تأمین گردد و عهده دار وظایف و خدماتی است که جنبه عمومی دارد.

۲۹. ماده ۵- مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی از نظر این قانون واحدهای سازمانی مشخصی هستند که با اجازه قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارد، تشکیل شده و یا می‌شود. تبصره - فهرست این قبیل مؤسسات و نهادها با توجه به قوانین و مقررات مربوط از طرف دولت پیشنهاد و به تصویب مجلس شورای اسلامی خواهد رسید.

۳۰. در این مورد توجه به برخی از آرای وحدت رویه دیوان عدالت اداری هم قابل توجه است. به عنوان مثال دیوان عدالت اداری در آرای وحدت رویه، خود را صالح برای رسیدگی به دعاوی علیه مؤسسات عمومی غیردولتی دانسته ولی دانشگاه آزاد اسلامی را در عداد این مؤسسات ندانسته و شکایت علیه آن را در دیوان مسموع ندانسته است (رای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عدالت اداری به تاریخ ۱۳۸۳/۱۰/۶ و شماره دادنامه ۵۰۳) و لیست کایت‌های دانشگاه آزاد اسلامی از سایر نهادها را پذیرفته است. به عنوان نمونه نکرای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عدالت اداری به تاریخ ۱۳۸۶/۱۱/۹ به شماره دادنامه ۱۳۰۶

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و
چه در نسل های آینده که با کمال دقت و قدرت و ظایف اسلامی و ملی خود
را ایا و تحت تاثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه ای جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام ج ۲۱، ص ۴۲۲)



مرکز تحقیقات شورای نگهبان

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد
قرنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲
صندوق پستی: ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵
تلفکس: ۰۲۱ - ۸۸۳۲۵۰۴۵
info@shora-rc.ir
www.shora-rc.ir