

بسم الله الرحمن الرحيم

مطالعه تطبیقی نهاد وقف در حقوق ایران و تراست در حقوق انگلیس

۱۶ / ۹ / ۱۳۷۹

توسط

ویدا شفقتی هاشجین

پایان نامه

ارائه شده به دانشکده تحصیلات تکمیلی بعنوان بخشی از  
فعالیت‌های تحصیلی لازم برای اخذ درجه کارشناسی ارشد

در رشته

حقوق خصوصی

از

دانشگاه شیراز

شیراز، ایران

۹۰۰۱

ارزیابی و تصویب شده توسط کمیته پایان نامه با درجه عالی

امضاء اعضاء کمیته پایان نامه:

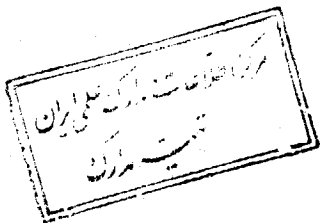
..... دکتر علی اصغر حاتمی، دانشیار دانشکده حقوق (رئیس کمیته)

..... دکتر محمد امامی، استادیار دانشکده حقوق

..... دکتر مهدی انجوی نژاد، استادیار دانشکده حقوق

شهریور ماه ۱۳۷۹

۳۱۴۳۴



به پاس

لبخند مهربان پدرم

قلب پر مهر مادرم

و محبت‌های بی دریغ تمام اعضای خانواده‌ام

۳۱۴۳۴

## سپاسگزاری

خدای را سپاس که آنچه عطا فرموده بیش از شایستگی من است گر چه در خور بخشندگی اوست. چه زیباست ستایش خالق در حالی که تقدیر از مخلوق نیز جنبه ای از ستایش خالق است.

ابتدا لازم می دانم از تمامی اساتید ارجمند و گرانمایه که در طول دوران تحصیل همواره با راهنماییهای خردمندانه مرا در ادامه مطالعه و تحقیق دلگرم نموده اند تشکر نمایم. در این میان سپاس ویژه خود را به استاد ارجمند جناب آقای دکتر حاتمی تقدیم می دارم که در طول دوره آموزشی، تهیه طرح پیشنهادی پایان نامه و به ثمر رساندن آن همواره با بزرگواری و امعان نظر و صبر و حوصله مرا یاری کرده، اشتیاق تحقیق را در من شعله ور می نمود. از جناب آقای دکتر امامی که علم خویش را بی دریغ و منت در اختیارم نهاده و در تردیدهای دیدگاهی راجع به تراست با نظرات عالمانه خویش راهنمایم نمودند صمیمانه سپاسگزارم. از جناب آقای دکتر انجوی نژاد که با موشکافی و دقت در نکات ریز مطالب، نظرات خود را در تدوین این پایان نامه ارائه نمودند، کمال تشکر را دارم.

از آنجا که موفقیت هر فرد در زمینه تحقیق مرهون پشتوانه های معنوی بسیاری است، واجب می دانم از مدیریت وقت گمرک آسنارا جناب آقای محمدی نوده، مدیریت محترم گمرکات استان فارس جناب آقای فلاح بخاطر محبتهای صادقانه شان و همکاران محترم گمرک شیراز که با ایجاد محیطی صمیمی امکان ادامه تلاش در جهت بثمر رساندن این پایان نامه را فراهم نمودند تشکر و قدردانی نمایم.

از ریاست محترم اداره کل اوقاف استان فارس جناب آقای ریاحی و مشاور حقوقی آن اداره آقای مردانی که در خصوص مشکلات عملی قوانین، مستعد اوقاتشان شدم سپاسگزارم.

از کارکنان زحمتکش کتابخانه، آموزش و رایانه دانشکده حقوق دانشگاه شیراز  
بدلیل همکاری صمیمانه‌شان متشکرم. همچنین از همکاری کارکنان کتابخانه  
دانشگاههای: تهران، شهید بهشتی، تربیت مدرس، امام صادق(ع) و کارکنان زحمتکش  
موسسه حقوق تطبیقی قدردانی نموده و محبتهای خالصانه دوستان و خانواده‌ام را سپاس  
می دارم.

## چکیده

### مطالعه تطبیقی نهاد وقف در حقوق ایران و تراست در حقوق انگلیس

#### توسط

#### ویدا شفقتی هسجین

نهادهای اجتماعی که از بطن جوامع جوشیده و به شکل تکامل یافته امروزی مطرح می باشند، ریشه در آداب و رسوم و ضرورت‌های جوامع دارند. وقف در حقوق اسلام و تراست (در حقوق انگلیس) از جمله این نهادها محسوب می شوند. وقف نهادی تکامل یافته در بستر حقوق اسلامی و تراست منبث از انصاف در سیستم حقوقی انگلوساکسون است. مطالعه تطبیقی این دو نهاد موضوع پایان نامه مزبور است. گرچه تراست و وقف تفاوت‌های بنیادی با هم دارند ولی هر دو نهاد بر محور اختصاص اموال به اهداف خاص، می چرخند (یعنی اختصاص مال جهت انتفاع اشخاص یا صرف در جهات عام المنفعه).

از مهمترین ویژگی‌های وقف شخصیت حقوقی و دوام آنست که در مقابل تراست اولاً دارای شخصیت حقوقی نبوده ثانیاً اصل بر موقت بودن آنست مگر تراست جهت امور خیریه که می تواند دائمی باشد. در هر دو نهاد سه دسته از اشخاص قابل ملاحظه اند:

۱ - مؤسین (واقف و مصالح) که اقدام به تاسیس تراست و وقف می کنند، اراده مصالح به تنهایی برای ایجاد تراست کفایت می کند در حالی که در وقف الحاق اراده موقوف علیه به اراده واقف لازم است.

۲ - منتفعین (موقوف علیه و ذینفع) که از مال موضوع نهادهای مزبور بهره مند می شوند.

۳- مدیران ( متولی و تراستی ) که اداره مال را بر اساس وقف نامه یا سند تراست جهت انتفاع منتفعین بر عهده می گیرند ( ممکن است منتفعین یا موسسین نیز در این دسته قرار گیرند ) با این تفاوت که تراستی مالک قانونی مال نیز تلقی می شود در حالی که در وقف مال پس از اخراج از مالکیت واقف اصالت یافته، بدون اینکه نیاز به ثبت و انجام تشریفات داشته باشد، بعنوان شخص حقوقی مطرح می گردد، لذا مالکیت نیز متعلق به شخص حقوقی مزبور خواهد بود. مضافاً اینکه دایره شمول اموالی که موضوع تراست قرار می گیرند وسیعتر از اموالی ( عین ) است که موضوع وقف واقع می شوند.

تبدیل و سرمایه گذاری مال موضوع تراست از اهمیت قابل توجهی برخوردار است، بطوری که از وظایف عمده تراستی در اداره تراست بشمار می رود، در حالی که در وقف، حبس عین و اصل عدم فروش، مانع انتفاع از موقوفات بر اساس مقتضیات زمان است. جهت تسهیل در سرمایه گذاری و تبدیل موقوفات، با عنایت به ویژگی شخصیت حقوقی وقف می توان بر آن شد که حبس عین توسط واقف نه به معنی عدم نقل و انتقال مطلق بلکه به معنی عدم نقل و انتقال موقوفه بصورت ملک طلق است یعنی با حبس عین در واقع مالکیت مال به وقف اختصاص می یابد تا منافع آن صرف اهداف مورد نظر واقف گردد. در اینصورت تبدیل موقوفات در مواردی که انتفاع متعارف از آن ممکن نیست ایرادی نخواهد داشت مضافاً اینکه گردش اقتصادی اموال، تداوم حیات آنها را بدنبال دارد.

## فهرست علائم اختصاری

### فارسی

جلد	ج
صفحه	ص
قانون مدنی	ق.م
قانون تجارت	ق.ت
ماده	م

### انگلیسی

P	Page (صفحه)
S	Section (ماده)

## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
مقدمه	مقدمه.....
	<b>فصل اول: کلیات</b>
۱	طرح مطالب.....
۱	بخش اول: تعریف وقف و تراست و انواع آنها.....
۱	مبحث اول: تعریف وقف و انواع آن.....
۱	گفتار نخست: تعریف وقف.....
۲	اول: معنی لغوی.....
۲	دوم: معنی اصطلاحی.....
۸	گفتار دوم: انواع وقف.....
۸	اول: به اعتبار موقوف علیهم.....
۹	دوم: به اعتبار قصد واقف.....
۹	مبحث دوم: تعریف تراست و انواع آن.....
۱۰	گفتار نخست: تعریف تراست.....
۱۰	اول: معنی لغوی.....
۱۰	دوم: معنی اصطلاحی.....
۱۵	گفتار دوم: انواع تراست.....
۱۵	اول: از لحاظ منشاء ایجاد.....
۱۷	دوم: به اعتبار موضوع.....
۱۹	بخش دوم: کیفیت پیدایش وقف و تراست.....
۲۰	مبحث اول: کیفیت پیدایش وقف و انگیزه ایجاد آن.....
۲۰	گفتار نخست: تاریخچه.....



<b>صفحه</b>	<b>عنوان</b>
۲۲	اول: قبل از ظهور اسلام.....
۲۳	دوم: بعد از ظهور اسلام.....
۲۷	گفتار دوم: انگیزه وقف.....
۲۹	گفتار سوم: ادله مشروعیت وقف.....
۳۰	مبحث دوم: کیفیت پیدایش تراست و انگیزه ایجاد آن.....
۳۱	گفتار نخست: تاریخچه تراست.....
۳۱	اول: قبل از وجود قانون استفاده ها.....
۳۴	دوم: بعد از قانون استفاده ها.....
۳۶	گفتار دوم: انگیزه ایجاد تراست.....
<b>فصل دوم: ویژگیهای وقف و تراست</b>	
۳۹	طرح مطالب.....
۳۹	بخش اول: ویژگیهای وقف.....
۳۹	مبحث اول: حبس عین.....
۳۹	گفتار نخست: مفهوم حبس عین.....
۳۹	اول: مفهوم حبس.....
۴۱	دوم: حبس عین، فک ملک.....
۴۳	گفتار دوم: دوام حبس یا تایید.....
۴۵	گفتار سوم: حبس عین از نظر اقتصادی.....
۴۷	مبحث دوم: تسبیل منفعت.....
۴۷	گفتار نخست: معنی تسبیل منفعت.....
۴۹	گفتار دوم: شرایط اعتبار تسبیل منفعت.....
۴۹	اول: اخراج نفس از موقوف علیهم.....
۵۱	دوم: عدم صحت شرط به نفع واقف.....

۵۴.....	گفتار سوم: آثار تسبیل منفعت.....
۵۴.....	اول: برقراری حق انتفاع برای موقوف علیهم.....
۵۶.....	دوم: توجه به مصالح اجتماعی و تبدیل مالکیت.....
۵۸.....	مبحث سوم: حاصل حبس عین و تسبیل منفعت: (شخصیت حقوقی).....
۵۹.....	گفتار نخست: شخصیت حقوقی وقف در نظرات فقها.....
۵۹.....	اول: مبنای نظری: (توجه به مالکیت مال موقوفه).....
۶۰.....	الف: مالکیت واقف.....
۶۰.....	ب: مالکیت موقوف علیه.....
۶۲.....	ج: تصور مال بدون مالک.....
۶۳.....	دوم: اوصاف شخصیت حقوقی وقف در فقه.....
۶۵.....	گفتار دوم: شخصیت حقوقی وقف در آئینه مقررات.....
۶۸.....	گفتار سوم: شخصیت حقوقی وقف در رویه قضایی.....
۶۸.....	بخش دوم: ویژگیهای تراست در مقایسه با وقف.....
۶۸.....	مبحث اول: انتقال مال موضوع تراست.....
۷۱.....	مبحث دوم: دوگانگی در مالکیت.....
۷۳.....	مبحث سوم: عدم دوام تراست.....
۷۶.....	مبحث چهارم: انتفاع ذینفع.....

### فصل سوم: شرایط صحت وقف و ارکان تراست

۷۸.....	طرح مطالب.....
۷۹.....	بخش اول: اراده انشائی ( قصد و رضا ).....
۷۹.....	مبحث اول: اراده یا اراده های مؤثر.....
۷۹.....	گفتار نخست: وقف.....
۸۳.....	گفتار دوم: تراست.....
۸۵.....	مبحث دوم: نحوه اعلام اراده.....

صفحه	عنوان
۸۵.....	گفتار نخست: وقف
۸۶.....	گفتار دوم: تراست
۸۹.....	مبحث سوم: چه کسی باید اعلام اراده کند ؟
۸۹.....	گفتار نخست: وقف
۹۱.....	گفتار دوم: تراست
۹۲.....	مبحث چهارم: قبض و شرایط آن
۹۲.....	گفتار نخست: وقف
۹۲.....	اول: اثر قبض در تحقق وقف
۹۳.....	دوم: شرایط اعتبار قبض
۹۵.....	سوم: چه کسی بایستی قبض نماید ؟
۹۷.....	چهارم: قبض مال مشاع
۹۹.....	پنجم: زمان اعتبار قبض
۱۰۰.....	گفتار دوم: تراست
۱۰۰.....	اول: نقش انتقال مال به تراستی در تحقق تراست
۱۰۲.....	دوم: روشهای انتقال مال به تراستی
۱۰۲.....	بخش دوم: اهلیت طرفین
۱۰۲.....	مبحث اول: اهلیت موسسین (واقف و مصالح)
۱۰۳.....	گفتار نخست: اهلیت واقف
۱۰۵.....	گفتار دوم: اهلیت مصالح
۱۰۶.....	مبحث دوم: اهلیت منتفعین و دیگر شرایط آنها
۱۰۶.....	الف: تقسیم هر دو نهاد به اعتبار منتفعین
۱۰۷.....	ب: وجوه افتراق تراست خاص و عام در مقایسه با وقف

گفتار نخست: اهلیت.....	۱۱۰
اول: اهلیت موقوف علیه.....	۱۱۰
دوم: اهلیت ذینفع در تراست.....	۱۱۲
گفتار دوم: وجود.....	۱۱۳
اول: وجود موقوف علیهم.....	۱۱۳
الف: دلایل شرطیت وجود.....	۱۱۳
ب: زمان لزوم شرط.....	۱۱۴
ج: وقف بر معدوم.....	۱۱۵
دوم: وجود ذینفع تراست.....	۱۱۷
گفتار سوم: معلوم و معین بودن.....	۱۱۸
اول: معلوم و معین بودن موقوف علیه.....	۱۱۸
دوم: معلوم و معین بودن ذینفع تراست.....	۱۲۰
بخش سوم: مال موضوع وقف و تراست.....	۱۲۱
مبحث اول: عین بودن.....	۱۲۲
گفتار نخست: نوع مال موقوفه.....	۱۲۲
گفتار دوم: نوع مال تراست.....	۱۲۳
مبحث دوم: قابلیت بقا در برابر انتفاع.....	۱۲۴
گفتار نخست: وقف.....	۱۲۴
گفتار دوم: تراست.....	۱۲۵
مبحث سوم: قابلیت قبض.....	۱۲۶
گفتار نخست: وقف.....	۱۲۶
گفتار دوم: تراست.....	۱۲۷
مبحث چهارم: معلوم و معین بودن.....	۱۲۷

۱۲۷.....	گفتار نخست: وقف
۱۲۹.....	گفتار دوم: تراست
۱۳۱.....	مبحث پنجم: ملکیت
۱۳۱.....	گفتار نخست: عین موقوفه بایستی ملک واقف باشد
۱۳۱.....	اول: ملکیت عین و منفعت
۱۳۲.....	دوم: وضعیت وقف فضولی
۱۳۳.....	گفتار دوم: تراست
۱۳۵.....	بخش چهارم: مشروعیت جهت
۱۳۵.....	مبحث اول: مشروعیت جهت وقف
۱۳۶.....	گفتار نخست: با ضمانت اجرای بطلان
۱۳۶.....	گفتار دوم: با ضمانت اجرای عدم نفوذ
۱۴۰.....	مبحث دوم: مشروعیت جهت تراست
۱۴۰.....	گفتار نخست: با ضمانت اجرای بطلان
۱۴۱.....	گفتار دوم: با ضمانت اجرای عدم نفوذ
<b>فصل چهارم: اداره وقف و تراست</b>	
۱۴۲.....	طرح مطالب
۱۴۲.....	الف: اهمیت و ضرورت اداره وقف و تراست
۱۴۳.....	ب: مدیران وقف و تراست
۱۴۴.....	بخش اول: تعیین متولی و تراستی و شرایط آنها
۱۴۴.....	مبحث اول: تعیین متولی و تراستی
۱۴۵.....	گفتار نخست: تعیین متولی در وقف
۱۴۵.....	اول: تعیین متولی از سوی واقف
۱۴۷.....	دوم: عدم تعیین متولی از سوی واقف
۱۴۸.....	الف: نظر فقها

## عنوان

## صفحه

ب: حقوق موضوعه.....	۱۴۸
گفتار دوم: تعیین تراستی در تراست.....	۱۵۰
اول: تعیین تراستی از سوی مصالح.....	۱۵۰
دوم: عدم تعیین تراستی توسط مصالح.....	۱۵۲
مبحث دوم: اختیار رد یا قبول متولی و تراستی.....	۱۵۳
گفتار نخست: اختیار رد یا قبول تولیت توسط متولی.....	۱۵۳
گفتار دوم: اختیار رد یا قبول تراستی.....	۱۵۵
مبحث سوم: شرایط متولی و تراستی ضمانت اجرای فقدان شرایط.....	۱۵۷
گفتار نخست: شرایط متولی و ضمانت اجرای آن.....	۱۵۷
گفتار دوم: شرایط تراستی و ضمانت اجرای آن.....	۱۶۰
مبحث چهارم: اجرت متولی و تراستی.....	۱۶۱
گفتار نخست: اجرت متولی.....	۱۶۱
گفتار دوم: اجرت تراستی.....	۱۶۲
بخش دوم: اختیارات و وظایف متولی و تراستی.....	۱۶۵
مبحث اول: منشاء وظایف و اختیارات.....	۱۶۵
گفتار نخست: وقف.....	۱۶۵
گفتار دوم: تراست.....	۱۶۷
مبحث دوم: وظایف متولی و تراستی.....	۱۶۸
گفتار نخست: وظایف متولی در اداره وقف.....	۱۶۸
اول: نگهداری مال موقوفه و تحصیل منافع.....	۱۶۹
دوم: تقسیم منافع.....	۱۷۰
سوم: اجاره مال موقوفه.....	۱۷۱
گفتار دوم: وظایف تراستی.....	۱۷۳
اول: نگهداری و حفظ مال.....	۱۷۴

دوم: سرمایه گذاری.....	۱۷۵
الف: سرمایه گذاری در موقوفات در مقایسه با تراست.....	۱۷۶
ب: امکان سرمایه گذاری در موقوفات بدون فروش موقوفه.....	۱۷۶
ج: موانع سرمایه گذاری در موقوفات و ارائه طریق جهت تسهیل در سرمایه گذاری.....	۱۷۷
۱ - ایرادات فقهای دسته اول و پاسخ به آنها.....	۱۷۸
۲ - ایرادات فقهای دسته دوم و پاسخ به آنها.....	۱۷۹
سوم: تقسیم منافع یا سرمایه.....	۱۸۱
گفتار سوم: مسئولیت متولی و تراستی.....	۱۸۲
اول: مسئولیت متولی.....	۱۸۲
دوم: مسئولیت تراستی.....	۱۸۳
بخش سوم: کنترل و نظارت.....	۱۸۵
مبحث اول: نظارت در وقف.....	۱۸۵
گفتار نخست: تعیین ناظر از سوی واقف.....	۱۸۵
گفتار دوم: سکوت واقف در تعیین ناظر و نظارت سازمان اوقاف.....	۱۸۶
مبحث دوم: نظارت و کنترل تراستی.....	۱۸۷
<b>فصل پنجم: پایان وقف و تراست</b>	
طرح مطالب.....	۱۸۹
بخش اول: پایان ارادی وقف و تراست.....	۱۹۰
مبحث اول: اراده موسسین ( واقف و مصالح ).....	۱۹۰
مبحث دوم: اراده منتفعین ( موقوف علیهم و ذینفع ها ).....	۱۹۱
مبحث سوم: اراده متولی و تراستی.....	۱۹۱
بخش دوم: پایان قهری وقف و تراست.....	۱۹۲
مبحث اول: تلف مال.....	۱۹۲
مبحث دوم: اعمال شفعه.....	۱۹۳