

# تجزیه و تحلیل «تراست» در حقوق انگلیس و مقایسه آن با نهاد وقف در حقوق ایران

دکتر محمد عیسی تفرشی<sup>۱</sup>

اصغر محمودی<sup>۲</sup>

## چکیده

در حقوق انگلیس و کشورهای کامن لا از نهاد «تراست» برای نیل به آرمانهای معنوی استفاده می‌شود. کاربرد شایع این نهاد و همچنین نقش وسیع و گسترده آن در تنظیم روابط اجتماعی از یک سو و عدم انس و آشنایی اذهان اکثر حقوقدانان ایرانی با مفهوم و ماهیت تراست از سوی دیگر تجزیه و تحلیل آن را ضروری می‌سازد.

تراست عمل حقوقی یک طرفه است که با اراده مالک به نفع یک یا چند شخص ایجاد می‌شود. در تحلیل تراست، نظریه‌های گوناگونی ارائه شده است: نظریه نمایندگی، نظریه تجزیه مالکیت و نظریه شخصیت حقوقی، به نظر می‌رسد که نظریه شخصیت حقوقی بخوبی ماهیت تراست را تبیین می‌کند.

**واژگان کلیدی:** تراست، تراستی، ذینفع تراست، وقف، متولی، موقوف‌علیهم، نمایندگی، شخصیت حقوقی.

۱. دانشیار گروه حقوق دانشگاه تربیت مدرس.

۲. دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس.

## مقدمه

در کشورهای اسلامی، از جمله ایران یکی از نهادهایی که برای رسیدن به آرمانهای معنوی تأسیس شده و سالیان دراز مورد استفاده قرار گرفته، وقف است.

در حقوق انگلیس نیز از نهاد «تراست»<sup>۱</sup> برای رسیدن به چنین اهدافی استفاده می‌شود. البته، تراست با توجه به مصادیق مختلف و متنوع خود، در تنظیم روابط اجتماعی، نقشی بمراتب پررنگ‌تر از وقف در حقوق ما، ایفا می‌کند؛ به طوری که از این نهاد برای اهداف وسیع و متنوعی مثل تصفیهٔ ترکه، تصفیهٔ اموال تاجر ورشکسته، حمایت از محجورین و... استفاده می‌شود. نقش تراست در تنظیم روابط اجتماعی چنان گسترده است که برخی از حقوقدانان<sup>۲</sup> معتقدند، هرگاه مالی غیر از مالکیت مطلق در تصرف شخصی باشد، معمولاً تحت عنوان تراست خواهد بود.

آنچه ما را بر آن داشت تا تحقیقی در این زمینه به عمل آوریم، طرح سؤالهای متعددی در ارتباط با مفهوم و ماهیت تراست بود؛ به گونه‌ای که احساس می‌شد، نهاد تراست - آن طور که باید و شاید - در اذهان حقوقدانان ما روشن نشده و همچنان در غباری از ابهام قرار دارد. همچنین تا آنجا که نگارندگان اطلاع دارند، مطالعهٔ مستقل تحلیلی در این زمینه صورت نگرفته است. تذکر این نکته نیز لازم است که مطالعهٔ نهاد تراست در حقوق انگلیس و مقایسهٔ آن با نهاد وقف در حقوق ما برای تحقق چند هدف می‌تواند مفید باشد:

۱. آشنا نمودن حقوقدانان و قضات ما به مفهوم و ماهیت تراست از لحاظ حقوق بین‌الملل خصوصی؛ بدین صورت که ممکن است مسأله‌ای در ارتباط با تراست در محاکم داخلی ما مطرح شود. هر چند که دادگاههای ما به این مسأله بمانند امر موضوعی خواهند نگرست که اثبات آن تکلیف طرفین است، ولی باید توجه داشت که احاطهٔ کامل به موضوع دعوی و امکان صدور رأی صحیح و عادلانه، تنها زمانی ممکن خواهد بود که مفهوم و ماهیت تراست با دقت تمام و ظرافت لازم تبیین گردد.

۲. از جهت اصلاح یا تقویت حقوق داخلی؛ استفاده از نقاط قوت و مزایای تراست، می‌تواند در رشد و بالندگی حقوق داخلی تأثیر بسزایی داشته باشد؛ حتی مقایسه این دو نهاد ممکن است ما را به این نتیجه رهنمون سازد که نهادهای داخلی ما نظیر وقف در مقایسه با تراست، از مزایای

1.Trust

2.R.H. Mandstley And E.H. Burn, *Trust and Trustees*, Butterworths, London, 1978,P.3.

قابل توجهی برخوردارند و بدیهی است که این امر نقاط قوت حقوق داخلی ما را در این زمینه روشن و مواضع حقوقی ما را مستحکم‌تر از پیش خواهد نمود.

### طرح مطالب

مطالب این تحقیق در قالب یک مقدمه و چهار مبحث و یک نتیجه‌گیری، تهیه و تنظیم شده است. مبحث یکم به مفهوم و ماهیت تراست اختصاص داده شده است که در آن به تعریف و تبیین تراست و مطالعه در ارکان آن خواهیم پرداخت. در مبحث دوم به بررسی انواع تراست، پرداخته خواهد شد.

مبحث سوم را به تحلیل نظری و مبنایی تراست اختصاص خواهیم داد. در این مبحث، نظریه‌های مختلف ارائه شده در تحلیل تراست، بررسی شده است و به‌بوتۀ نقد کشیده خواهند شد و در نهایت نیز نظر خود را بیان خواهیم نمود.

مبحث چهارم را از این حیث که در حقوق ما، «تراست» بیشترین شباهت را با «وقف» دارد، به مقایسه «تراست» با وقف اختصاص داده‌ایم. در این مبحث خواهیم دید که نهاد وقف در حقوق ما و کشورهای اسلامی - صرف‌نظر از جهات اشتراک - تفاوت‌هایی بنیادی با نهاد تراست دارد. در پایان، به نتیجه‌گیری از مطالب گفته شده خواهیم پرداخت؛ با این امید که مطالعه حاضر در رسیدن به اهداف خود - ارائه شمای کلی از نهاد تراست در حقوق انگلیس و تحلیل حقوقی آن و مقایسه آن با نهاد وقف در حقوق ایران - موفق بوده باشد.

### بحث و بررسی

#### ۱. مفهوم و ماهیت تراست

##### ۱-۱. مفهوم تراست

با وجود نظام کامن لایی انگلیس و نقش قابل توجه دادگاهها در نظام حقوقی این کشور، بیشتر تعاریف ارائه شده از تراست، از سوی حقوقدانان بوده است تا قضات دادگاهها. حقوقدانان انگلیسی به علت کاربردهای مختلف و ماهیت پیچیده این نهاد حقوقی، تعاریف مختلفی از آن ارائه نموده‌اند که در شرح آتی به بعضی از آنها اشاره می‌شود:

پروفسور کیتون<sup>۱</sup>، تراست را چنین تعریف می‌کند: «تراست عبارت از رابطه‌ای است که از این طریق مالک، مالکیت مالش را به نفع بعضی از اشخاص - که خود نیز ممکن است از آنها باشد -

یا برای اهدافی که مورد تأیید قانون باشد، نگه می‌دارد. در این صورت منافع حاصله از مال، به منتفعان یا سایر افراد ذینفع تعلق خواهد گرفت، نه تراستی‌ها<sup>۱</sup>

تعریف دیگری نیز از تراست ارائه شده است: «تراست تعهد منصفانه‌ای است که شخصی به نام تراستی را ملزم می‌کند تا از مالی که تحت کنترل و نظارت اوست - و مال مورد تراست نامیده می‌شود - در جهت انتفاع افرادی - که ذینفع نامیده می‌شوند و خودش نیز ممکن است یکی از آنها باشد - استفاده نماید»<sup>۲</sup>.

همچنین در تعریف تراست گفته‌اند: «یک رابطه پولی یا مالی است که مقید است به اینکه شخصی که عنوان مالکیت را با خود دارد، وظیفه منصفانه دارد تا اموال را برای انتفاع دیگران، اداره نماید و این رابطه‌ای است که در نتیجه اظهار قصد موجد آن، به وجود می‌آید»<sup>۳</sup>.  
از تعریف فوق خصوصیات زیر برمی‌آید:

(الف) تراست یک رابطه حقوقی است؛

(ب) این رابطه دارای ویژگی مالی و پولی است و شامل وظایف شخصی صرف نیست؛

(ج) این رابطه دربرگیرنده وظایف و تکالیف منصفانه‌ای که بر شخص دارنده عنوان مالکیت (تراستی)، تحمیل می‌شود تا اموال را برای امتناع دیگری یا دیگران اداره نماید؛

(د) این رابطه در نتیجه اظهار و ابزار قصد موجد آن، به وجود می‌آید.<sup>۴</sup>

#### ۱-۲- جایگاه تراست در بین نهادهای حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس تراست از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است، چرا که مصادیق آن آنقدر گسترده است که شامل وصیت، هبه، وکالت و... نیز می‌شود. در نتیجه این گستردگی مصادیق، تراست نقش مؤثری در روابط اجتماعی ایفاء می‌نماید تا آنجا که یکی از حقوقدانان معتقد است، هرگاه مالی غیر از مالکیت مطلق در تصرف کسی باشد معمولاً تحت عنوانی از عناوین تراست

1. C.F. Padfield, *Law Made Simple*, 7th ed, 1989, P.249

2. Sakhninder Panesar, *General Principles of Property Law*, 1st ed, London, 2001, p.149.

3. R.H.Mandsley and E.H.Burn, *Trust and Trustess*, p.4.

۴. برای دیدن تعاریف دیگر رجوع کنید به:

Elizabeth A.Martin MA, *A concise Dictionary of Law*, 2nd ed, Oxford Press, 1990, p.442

خواهد بود.<sup>۱</sup>

بنابراین، تراست از جمله اعمال حقوقی یا نهادهایی است که هم دارای ویژگیهای عقود امانی - نیابتی مانند وصایت و وکالت و هم دارای ویژگیهای عقود تملیکی مانند هبه است. در تبیین جایگاه تراست، تذکر این نکته مقدمتاً ضروری است که چون در قرون وسطی قواعد کامن لا مانع از توارث زمین می‌شد، بنابراین، ایجاد تراست، راه‌گریزی از قواعد کامن لا بود؛ بدین صورت که با ایجاد تراست، مالکیت قانونی ملک، قبل از فوت مالک، به تراستیها منتقل می‌شد و مالکیت انصافی و واقعی آن برای ورثه باقی می‌ماند و پس از گذشت مدتی، مالکیت قانونی نیز به ورثه منتقل می‌گردید و در نتیجه، هم از ممنوعیت توارث و هم از پرداخت مالیات سنگین بر ارث، گریزگاهی یافت می‌شد.<sup>۲</sup>

همچنین از تراست برای رسیدن به اهداف مختلفی استفاده می‌شود، به طوری که توسل به هیچ نهاد حقوقی، چنین اهدافی را برآورده نمی‌سازد. از آن جمله است:

(الف) برای قادر ساختن افرادی که در حالت عادی قادر به تملک برخی از اموال نیستند. مثلاً صغار که قادر نیستند مالک زمین گردند، از طریق تراست می‌توان آنها را مالک ساخت؛

(ب) برای اینکه بتوان وراثت را از منافع مالی بهره‌مند ساخت؛

(ج) برای استفاده عموم؛

(د) به منظور فرار یا کاهش مسؤلیتهای مختلف مالیاتی.<sup>۳</sup>

از مطالب گفته شده می‌توان به جایگاه پراهمیت تراست در بین نهادهای حقوق انگلیس پی برد.

### ۱-۳-۱- ارکان تراست

به طور کلی تراست مبتنی بر نمودار زیر است: شخصی به عنوان تشکیل دهنده تراست (مالک)<sup>۴</sup> شرط می‌کند که پاره‌ای اموال به وسیله یک یا چند نفر تراستی<sup>۵</sup> به نفع یک یا چند

1. D.J.Hoyton, *The Law of Trusts*, Sweet and Max well, London, 1989,p.5.

2. C.F. Padifild, op cit., p.248

3. R.H. Mandley and E.H. Burn, *Trust and Trustees*,p.4.

4. owner

5. trustee

شخص<sup>۱</sup> دیگر اداره شود.

از مطالب فوق و همچنین تعاریف ارائه شده، ارکان تراست بدست می‌آید. بنابراین، وجود مالک، تراستی یا تراستی‌ها، ذی‌نفع یا ذی‌نفع‌ها و مال مورد تراست، از ارکان تراست به شمار می‌آید که در طی شماره‌های آتی - به جز رکن اول که مطلب خاصی ندارد - مستقلاً به توضیح آنها می‌پردازیم.

### ۱-۳-۱- تراستی

شخصی است که اداره اموال مورد تراست را در جهاتی که مالک تعیین کرده است، به عهده دارد. از جهت تحلیلی گفته می‌شود که وی مالکیت اسمی اموال مورد تراست را به عهده دارد. سمت تراستی را به اعتبار مقام ناصب و منشأ آن می‌توان به سه دسته قراردادی، قضایی و قانونی تقسیم نمود:

الف) تراستی قراردادی؛ شخصی است که در نتیجه توافق با مالک یا دیگر تراستی‌ها به این سمت منصوب می‌شود. از این جهت، چنین تراستی را قراردادی نامیدیم که شخص با توافق مالک یا دیگر تراستی‌ها، عهده‌دار این سمت می‌شود و مالک و دیگر تراستی‌ها نمی‌توانند به تنهایی اراده خود را به شخص تحمیل کرده و او را به این سمت منصوب نمایند.

ب) تراستی قضایی؛ شخصی است که توسط دادگاه، به سمت تراستی تعیین می‌شود و آن هنگامی است که تراستی یا تراستی‌های قراردادی از انجام وظایف خود عاجز و ناتوان گردند؛ خواه این عجز و ناتوانی جسمانی و فیزیکی باشد؛ خواه ذهنی و فکری. همچنین است در مواردی که تنها تراستی باقیمانده ورشکسته شود یا فوت نموده و فاقد نماینده شخصی باشد.

ج) تراستی قانونی؛ شخصی است که توسط مالک یا دیگر تراستی‌ها و یا توسط دادگاه به این سمت منصوب نشده است؛ بلکه نصب او به این سمت، در نتیجه حکم قانون است و آن در مواردی است که شخصی اموال مورد تراست را به رایگان یا با سوءنیت تحصیل کرده است. در این صورت، منتقل‌الیه، به حکم قانونی به عنوان تراستی، جایگزین قبلی خواهد شد. سمت تراستی با استعفای تراستی یا عزل او توسط دادگاه، زایل خواهد شد.

همان‌طور که گفته شد، تراستی مالک قانونی و اسمی مالی مورد تراست محسوب می‌شود و

اداره اموال مورد تراست را در جهتی که مالک معین کرده است، به عهده دارد. حال باید تراستی در اداره اموال مورد تراست، چه تکالیف و وظایفی را به عهده دارد و در مقابل از چه اختیاراتی برخوردار است.

قبل از بررسی حدود تکالیف و اختیارات تراستی، ذکر این نکته لازم است که تعیین دقیق میزان اختیارات و تکالیف تراستی به مشخص کردن مبنای نظری رابطه تراست بستگی دارد؛ بدین معنا که، تعیین دقیق اختیارات و تکالیف تراستی زمانی امکانپذیر است که معلوم گردد تراستی در رابطه تراست چه نقش و جایگاهی دارد. آیا او مالک اموال مورد تراست است یا به نمایندگی از جانب ذینفع‌ها، به اداره اموال مورد تراست می‌پردازد و سؤالاتی از این قبیل، ولی در اینجا فارغ از این بحث مبنایی، صرفاً به حدود تکالیف، اختیارات و مسؤولیتهای مقام تراستی در حقوق انگلیس می‌پردازیم و پاسخ به سؤال فوق را به مبحث تحلیل تراست - مبحث سوم - واگذار می‌کنیم. همچنین طرح بحث به این شکل می‌تواند این حسن را داشته باشد که بعد از مشخص شدن حدود اختیارات و تکالیف تراستی، براحتی می‌توان به نقش و جایگاه او در رابطه تراست پی برد.

### الف) تکالیف تراستی

تراستی تمام تکالیف و اموری را که برای اداره اموال مورد تراست نیاز است، به عهده دارد. ذکر این نکته لازم می‌نماید که می‌توان در سند تراست، تکالیف تراستی را افزایش یا کاهش داد. البته، به شرط اینکه چنین افزایش یا کاهش وظایفی، مبهم، غیرقانونی و برخلاف نظم عمومی نبوده، همچنین با مقتضیات رابطه تراست نیز مغایر نباشد. با وجود این، ذکر مواردی چند از تعهدات و تکالیف تراستی از باب تمثیل، خالی از فایده نیست. به این خاطر، نویسندگان انگلیسی<sup>۱</sup> در آثار خود به احصای مواردی چند از تعهدات تراستی پرداخته‌اند که از جهت روشن ساختن بحث، به بیان آنها می‌پردازیم:

۱. نگهداری اموال مورد تراست تحت نظارت و کنترل خود به صورتی که از اموال خصوصی او و یا دیگر اموالی که تحت هر عنوانی در دست اوست، متمایز باشد. همچنین تراستی‌ها باید

۱. رجوع کنید به: D.J.Hoyton, pp. 110,111

- C.F.Padfield, pp. 256-257

اموال را در مالکیت مشترک<sup>۱</sup> خود نگهداری کنند، مگر اینکه به این امر تصریح شده باشد که آنها را تحت نام یکی از تراستی‌ها یا شخص معین، نگهداری کنند.

۲. تراستی باید به منظور حفظ ارزش وجوه نقد تراست، آنها را در جاهایی که اجازه سرمایه‌گذاری در آنها داده شده است، سرمایه‌گذاری کند. بنابراین، تعهدات تراستی تنها به حفظ اموال مورد تراست محدود نمی‌شود.

۳. تراستی باید در اداره اموال تراست، با کمال صداقت و بیطرفی رفتار نماید. همچنین در تقسیم سود و منافع احوال مورد تراست، باید بین ذینفع‌ها هیچ تبعیضی قایل نشود، مگر اینکه تقسیم منافع به اختیار و صلاح‌دید او واگذار شده باشد.

۴. توزیع منافع و اصل مال بین ذینفع‌ها و حساب پس دادن به آنها و همچنین نگهداری حساب و مدارک آنها؛ به طوری که برای کسب اطلاع و بازرسی ذینفع‌ها در دسترس باشد.

۵. تراستی‌ها باید از روی کمال صداقت به اعمال اختیارات خود بپردازند. همچنین آنها باید به اتفاق آراء به اداره اموال تراست بپردازند، مگر اینکه در سند تراست، این اختیارات به اکثریت داده شده باشد.

۶. تراستی اگر بدون اجرت باشد، باید همانند پدری فعال و بازرگانی جدی، به اداره اموال تراست بپردازد. برای مثال، برای خرید مالی، بهترین ایجاب را که به مصحلت ذینفع‌هاست، انتخاب کند و اگر با مزد و اجرت باشد، در اعمال و اقدامات خود، ضوابط بالا را رعایت کند.

۷. تراستی باید وظایف خود را شخصاً انجام دهد، مگر در مواردی که انجام عمل، تنها از طریق اعطای نمایندگی امکانپذیر باشد.

### ب) اختیارات تراستی

هر چند تراستی، مالک اسمی اموال مورد تراست محسوب می‌شود و در اداره آنها از

۱. joint tenancy: مالکیتی خاص حقوق انگلیس است، در این شکل از مالکیت که «توننتین - Tontine» در حقوق فرانسه را به خاطر می‌آورد. سهم هیچ یک از شرکاء به ورثه او انتقال نمی‌یابد، به گونه‌ای که حقی که در آغاز متعلق به چند نفر بوده، با کم شدن عدده صاحبان حق به شرکایی که باقی مانده‌اند، منحصر می‌شود. به نقل از: رنه داوید. نظامهای بزرگ حقوقی معاصر، ترجمه دکتر حسین صفایی، محمد آشوری و عزت‌الله عراقی، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۴، ص ۳۴۹.



اختیارات وسیعی برخوردار است<sup>۱</sup>، ولی در واقع اموال مورد تراست را به طور امانی در اختیار دارد تا از آنها در جهت انتفاع ذینفع‌ها بهره‌برداری نماید. وجود رابطه امانی تراستی و اموال مورد تراست، محدودیتهایی را به اختیارات وسیع تراستی وارد می‌سازد که به بیان آنها می‌پردازیم:

۱. طرف معامله قرار نگرفتن؛

در حقوق انگلیس نسبت به طرف معامله قرار گرفتن تراستی بدبینی وجود دارد. علت بدبینی، تعارض منافع تراستی با منافع ذینفع‌هاست. ضمانت اجرای انجام چنین معاملاتی، قابلیت ابطال آنها از جانب ذینفع‌هاست، اگر چه عوض معامله، منصفانه باشد. البته، سند تراست، دادگاه، قانون یا هر وسیله دیگری مانند مذاکرات قبل از انعقاد تراست، می‌تواند چنین اختیاراتی را به تراستی یا تراستی‌ها اعطا نماید. در این حالت نیز، تراستی وقتی می‌تواند طرف معامله قرار گیرد که ثابت کند معامله، منصفانه است.<sup>۲</sup>

۲. وظیفه عدم انتفاع از تراست و موقعیتهای و فرصتهای حاصله از سمت تراستی؛

تراستی حق انتفاع از اموال تراست و یا حق استفاده از موقعیتهای و فرصتهایی که قبل از موقعیت خود به عنوان تراستی برای او پیش می‌آید، را ندارد و در صورت استفاده از این موقعیتهای و یا انتفاع از اموال تراست، مسؤول خواهد بود مگر اینکه سند تراست یا همه ذینفع‌ها به شرط داشتن اهلیت کامل قانونی، چنین اذنی را به او بدهند.

چنین محدودیتی که ناشی از رابطه امانی است، حتی ممکن است به اشخاص دیگری مثل وکیل تراستی نیز تعمیم داده شود به این صورت که آنها هم حق استفاده از فرصتهای و موقعیتهای ناشی از تراست را به نفع خود ندارند.<sup>۳</sup>

### ج) مسؤولیتهای تراستی

مسؤولیت تراستی در پرداخت خسارات وارده، تابع قواعد عام مسؤولیت مدنی است و مسؤولیت تضامنی تراستی‌ها؛ در نتیجه خسارت حاصله بر اثر نقض تراست است؛ هر چند که ناشی از عمل آنها نباشد و در ایراد خسارات هیچ نقشی نداشته باشند یا دخالت آنها بمراتب کمتر

---

۱. طرح دعوی، انتقال اموال مورد تراست، رهن آنها، صلح دیون و دعاوی، دادن رسید به خریداران اموال تراست، بیمه کردن اموال مورد تراست و... از جمله آنهاست.

2. D.J.Hoyton, pp.117,118

3. Ibid, P.118

از میزان مبلغ پرداختی باشد. تضامنی بودن مسئولیت تراستی‌ها نیز در مواردی است که ایراد و خسارت به چند تراستی متناسب باشد.

### ۱-۳-۲- ذینفع

چون در حقوق انگلیس ذینفع تراست تنها دارنده حق انتفاعی در اموال مورد تراست نیست، بلکه مالک انصافی اموال مورد تراست محسوب می‌شود. از حقوق و اختیاراتی فراتر از دارنده صرف حق انتفاع برخوردار است. به عبارت دیگر، مالک انصافی اموال مورد تراست بودن، او را در موقعیت ممتازی قرار می‌دهد که می‌تواند از نحوه اداره اموال، اطلاع پیدا کرده و برای حفظ حقوق خود در مواردی که نیاز است، اقداماتی را انجام داده و حتی بتواند طرح دعوی کند. حال، برای روشن ساختن بحث، به بیان مواردی چند از حقوق و اختیارات ذینفع، می‌پردازیم:

- حق اطلاع از حسابها و نحوه اداره اموال تراست؛

- حق درخواست عزل تراستی بی‌کفایت از دادگاه یا درخواست اداره اموال مورد تراست

توسط دادگاه؛

- حق اقامه دعوی علیه متخلفان قراردادی و غیرقراردادی، در صورت عدم اقدام تراستی؛

- حق اقامه دعوی علیه دارندگان غیرقانونی اموال مورد تراست برای باز پس‌گیری آنها؛

- حق گرفتن اموال مورد تراست از تراستی در صورت رسیدن تمام ذینفع‌ها به اهلیت کامل.<sup>۱</sup>

### ۱-۳-۳- مال مورد تراست

یکی دیگر از ارکان تراست، وجود موضوع معین است. به عبارت دیگر، برای اینکه تراست

به وجود آید، باید مال معلوم و معینی وجود داشته باشد که موضوع تراست قرار گیرد.

مال مورد تراست می‌تواند منقول یا غیرمنقول، حق عینی یا حق دینی مانند طلب، سهام

شرکت، حقوق فکری و معنوی، مانند حق تألیف، حق اختراع و... باشد.<sup>۲</sup>

حقوقدانان انگلیسی، قابلیت بقای مال مورد تراست در برابر انتفاع از آن را از شرایط مال

1. Ibid, pp. 129,130

2. Ronan Keane, *Equity and The Law of Trusts in the Republic of Ireland*, Butterworths, London, 1988, p.70

مورد تراست ذکر نکرده‌اند. درخصوص لزوم چنین شرطی ممکن است در بادی امر تصور شود که عدم ذکر چنین شرطی، به خاطر بدیهی بودن آن است، زیرا ذینفع از مالی می‌تواند منتفع گردد که با انتفاع از آن، قابلیت بقا داشته باشد. ولی با کمی دقت بطلان تصور فوق ثابت می‌شود، زیرا بعضی وقتها منظور از تراست، تنها نگهداری مال مورد تراست است. تراست ساده، چنین حالتی را دارد؛ به طوری که در این نوع تراست، وظیفه تراستی تنها نگهداری مالی مورد تراست تا رسیدن ذینفع به سن کثیر است. پس، در این مورد، مسأله انتفاع از مال مورد تراست مطرح نمی‌شود تا بحث قابلیت بقای آن در برابر انتفاع مطرح گردد.

بنابراین، هر چند که در اغلب موارد، مال مورد تراست برای انتفاع ذینفع یا ذینفع‌ها به تراستی داده می‌شود، بعضی وقتها ممکن است فقط به منظور نگهداری به وی داده شود. در نتیجه، بودن یک مورد نقض، برای عدم لزوم چنین شرطی کفایت می‌کند. از طرف دیگر، اگر مال مورد تراست، قابلیت بقا در برابر انتفاع را نداشته باشد، تراستی می‌تواند با توجه به اختیار تبدیل و تعویضی که دارد، آن را با مال دیگری معاوضه نماید. بنابراین، هیچ دلیلی برای لزوم چنین شرطی وجود ندارد.

#### ۱-۴- ماهیت تراست

حال، پس از بیان مطلب فوق، به بررسی ماهیت تراست می‌پردازیم و می‌خواهیم به این سؤال جواب دهیم که آیا تراست رابطه دو طرفه است که در تشکیل آن اراده دو طرف تأثیرگذار است یا اینکه، رابطه یکطرفه است که فقط با اراده مالک، ایجاد می‌شود؟

تراست قرارداد یا عقد نیست، زیرا قرارداد از مفاهیم کامن لاس است که علاوه بر اینکه متکی بر توافق طرفین است، نیازمند عوض (Consideration) نیز هست، در حالی که، تراست از مفاهیم انصاف بوده و صرفاً متکی بر اراده مالک است و برای لازم‌الاجرا شدن آن، هیچ عوضی مورد نیاز نیست.<sup>۱</sup> از طرف دیگر، در تعریف تراست، حقوقدانان انگلیسی به عنصر توافق اشاره نکرده‌اند، بلکه آن را ترتیبی دانسته‌اند که تعهداتی را برای تراستی ایجاد می‌نماید.<sup>۲</sup>

بنا به توضیحات فوق و با تعریفی که در حقوق انگلیس از عقد می‌شود، تراست را نمی‌توان

1. R.H.Mandsley and E.H. Burn, *Trusts And Trustees*, P.8.

2. Eliabeth A.Martin MA, *A Concise Dictionary of Law*, p.422.

عقد به شمار آورد، بلکه تراست عمل حقوقی یکطرفه است که با اراده مالک ایجاد می‌شود. افزون بر آن، اراده تراستی در تشکیل تراست هیچ نقشی ندارد، اما از حیث قبول سمت مؤثر است، به این معنا که تراستی می‌تواند با اراده خود، در قبول یا عدم قبول سمت (مدیریت) به ایفای نقش بپردازد، اما در ایجاد تراست هیچ نقشی ندارد.

همچنین در ارتباط با ماهیت تراست باید گفت که تراست در شکل اولیه و سستی خود، در اغلب موارد، ترکیبی از هبه، انتفاع و نمایندگی است، به این صورت که اموالی به تملیک ذینفع یا ذینفع‌ها درمی‌آید، ولی این تملیک مشروط به گذشتن مدتی است که در طی آن، ذینفع‌ها از اموال مورد تراست، انتفاع می‌برند. تراستی هم به نمایندگی از اموال مورد تراست - که واجد شخصیت حقوقی است - به مدیریت و اداره آن می‌پردازد. بعد از گذشتن مدت تعیین شده یا عارض شدن حادثه مورد نظر، حیات تراست پایان یافته و اموال مورد تراست به تملیک ذینفع و ذینفع‌ها درمی‌آید یا در مواردی مثل تصفیه ترکه و تصفیه اموال تاجر ورشکسته، به دارایی شخصی می‌پیوندند که قبل از تشکیل تراست، مالک آن بوده است، مگر اینکه تراست مؤید باشد که در این صورت، شخصیت حقوقی تراست تا ابد، استمرار خواهد داشت. این نکته را هم باید ذکر کرد که در حقوق انگلیس، تراست عام فقط می‌تواند به صورت مؤید ایجاد شود.

## ۲. انواع تراست

تراست را از جهات مختلف می‌توان تقسیم‌بندی کرد:

الف) تراستها براساس چگونگی به وجود آمدنشان به تراست صحیح<sup>۱</sup> و تراست ضمنی<sup>۲</sup> تقسیم می‌شوند؛

ب) تراستها براساس اهداف و مقاصدشان؛ یعنی اینکه هدف از آنها نفع رساندن به اشخاص خاص یا مقاصد عمومی باشد، به دو طبقه تراست عام<sup>۳</sup> و تراست خاص<sup>۴</sup> تقسیم می‌شوند.

1. express trust
2. implied trust
3. Charitable
4. Private trust

ج) تراست را از جهت موضوع آنها نیز می‌توان مورد تقسیم‌بندی قرار داد که تراستِ سرّی<sup>۱</sup> و نیمه‌سرّی<sup>۲</sup>، تراست ساده<sup>۳</sup> و تراست فعال<sup>۴</sup>، تراست ورشکسته<sup>۵</sup>، تراست ترکه و تراست ثابت<sup>۶</sup> و تراست غیر ثابت و به صلاح‌دید تراستی<sup>۷</sup>، از جمله آنهاست.

با توجه به وسعت موضوعات، تقسیم‌بندی اخیر نمی‌تواند جامع باشد و از طرفی، به نظر می‌رسد که چنین تقسیم‌بندی علمی نبوده و از جهت تحلیلی فایده‌چندانی در برداشته باشد. به این جهت، مطالب این مبحث را به دو تقسیم‌بندی (الف) و (ب) فوق اختصاص خواهیم داد.

نکته‌ای که قبل از شروع بحث اصلی ذکر آن ضروری می‌نماید، این است که چون تراست عام فقط به صورت صریح ایجاد می‌شود، بنابراین می‌توان دو تقسیم‌بندی فوق را بدین صورت طبقه‌بندی نمود که تراست یا عام است یا خاص.

#### ۱-۲- تراست خاص

تراست خاص ممکن است صریح باشد یا ضمنی.

#### ۲-۱-۱- تراست صریح

تراست صریح، تراستی است که مالک در زمان حیات خود یا به موجب وصیتنامه به نفع یک یا چند شخص معین یا گروهی از افراد، صریحاً ایجاد می‌نماید. تراست صحیح ممکن است به صورت کتبی (از طریق سند یا وصیتنامه) یا به صورت شفاهی، به وجود آید.

برای خلق تراست لازم نیست از الفاظ یا کلمات خاصی استفاده شود و همچنین هیچ احتیاجی به این نیست که از عبارت «برای تراست» استفاده شود.<sup>۸</sup>

قابل ذکر اینکه، در ایرلند تا مدتها استفاده از الفاظ خاص برای ایجاد تراست، از شرایط

1. Secret trust

2. half-Secret trust

3. bare trust

4. active trust

5. trust in bankruptcy

6. fixed trust

7. discretionary trust

8. Ronan Keane, *Equity and the law of Trust in the Republic of Ireland*, pp.78,79

اساسی به شمار می‌رفته است و نظرشان این بود که الفاظ باید به صورت انشایی مورد استفاده قرار گیرند.<sup>۱</sup>

حقوق ایرلند، در مواردی رعایت پاره‌ای از تشریفات را در ایجاد تراست صریح لازم دانسته که عبارتند از:

- مواقعی که مال مورد تراست، زمین یا منافی در آن باشد؛
- زمانی که مال مورد تراست، عوض ازدواج باشد؛
- زمانی که تراست برای بعد از زمان حیات باشد.<sup>۲</sup>

#### ۲-۱-۲- تراست ضمنی

تراست ضمنی، تراستی است که به حکم قانون ایجاد می‌شود و ممکن است به دو صورت منتج<sup>۳</sup> یا حکمی<sup>۴</sup> باشد:

##### الف) تراست منتج

تراست منتج، تراستی است که با لحاظ قصد طرفین به حکم قانون ایجاد می‌شود؛ به این صورت که در این مورد قانون فرض می‌کند مالک قصد داشته است که چنین تراستی را ایجاد نماید.<sup>۵</sup> برای مثال، وقتی که در تراست، ذینفع موجود نباشد یا معلوم نباشد اموال مورد تراست، به حکم قانون به عنوان تراست منتج برای مالک نگهداری خواهد شد. همچنین است در مواردی که صرف اموال مورد تراست، در تراست خاص در اهدافی که مالک تعیین کرده است، غیرممکن باشد.

##### ب) تراست حکمی

تراست حکمی، تراستی است که با لحاظ انصاف، به حکم قانون ایجاد می‌شود هر چند که مالک یا مالک و طرف دیگر، قصد ایجاد تراست نداشته باشند.<sup>۶</sup> به این صورت که انصاف بدون

1. Ibid, pp.78,79

2. Ibid, pp. 78,79

3. resulting trust

4. Constructive trust

5. Elizabeth A Martin MA, *A Concise Dictionary of Law*, p.261

6. Ibid, p.90

توجه به قصد مالک یا قصد طرفین، تراست را تشکیل شده پنداشته و آن را به طرفین تحمیل می‌نماید. به عبارت دیگر، تشکیل تراست به انصاف منتسب است، نه قصد مالک یا طرفین رابطه. مهم‌ترین نوع تراست حکمی وقتی به وجود می‌آید که منتقل‌الیه، اموال مورد تراست را به طور رایگان به دست آورده یا با سوءنیت تحصیل کرده باشد (می‌دانسته است که می‌بایست بداند که تراستی بموجب سند تشکیل‌دهنده تراست، حق چنین انتقالی را نسبت به اموال مورد تراست نداشته است). در این مورد، منتقل‌الیه به عنوان تراستی حکمی، به موجب انصاف موظف می‌شود که از مال مورد تراست در جهت منافع ذینفع‌ها بهره‌برداری کند. پس، در این مورد چه منتقل‌الیه راضی باشد چه راضی نباشد، تراستی تعبیری یا حکمی محسوب خواهد شد.

همچنین وقتی که تراستی اموال مورد تراست را به طور معوض انتقال داده باشد، بنا به حکم انصاف، تراستی آنچه در عوض مال مورد تراست دریافت کرده است، خواهد بود.

از مطالب فوق بر می‌آید که انصاف از دو راه تبدیل تعهد شخصی و تبدیل تعهد عینی، در ایجاد تراست حکمی عمل می‌کند.

## ۲-۲- تراست عام

تراست عام، تراستی است که برای اهدافی که حقوق آنها را خیرخواهانه (عام‌المنفعه) تلقی می‌کند، ایجاد می‌شود. در این معنی، هدف زمانی خیرخواهانه است که مفید به حال جامعه باشد، مثل تراست برای ترویج مذهب یا توسعه و گسترش آموزش یا تراست برای کمک‌رسانی و امداد به فقرا.<sup>۱</sup> به علت ترتب آثار و نتایج مختلف بر انواع مختلف تراست، تفکیک و تمایز آنها از یکدیگر لازم و ضروری است. وجه تمایز تراست عام از تراست خاص، در عام‌المنفعه بودن آن است. بنابراین، در صورتی که ایجاد تراست بر مبنای اهداف خیرخواهانه باشد، هر چند که ذینفع‌ها معین و محصور باشند، عام خواهد بود.

## ۲-۳- تفاوت تراست عام و تراست خاص

تراست عام در مقایسه با تراست خاص، ویژگیها و مزایایی دارد که مواد زیر، از آن جمله‌اند:<sup>۲</sup>

1. Ibid, p.62

2. C.F. Padfield, *Law Made Simple*, p.253. and Elizabeth A. Martin MA, *A Concise Dictionary of*

- لازم نیست موضوع تراسست عام، مشخص و معین باشد؛

- تراسست عام در مقایسه با تراسست خاص، از یک سری مزایا و معافیت‌های مالی برخوردار است؛ بدین صورت که چنین تراسست‌هایی کلاً یا جزئاً از پرداخت مالیات بر درآمد، مالیات شرکتها، مالیات بر سود، مالیات بر ارث، حق تمبر و تعرفه‌ها معافند.

- اگر موضوع و اهداف تراسست عام غیرممکن باشد یا غیرممکن گردد، تراسست به وسیله نظریه «اقریب به غرض مالک»<sup>۱</sup> ادامه خواهد داشت؛ در حالی که، در تراسست خاص، در صورت غیرعملی شدن موضوع و هدف، منافع تراسست به عنوان تراسست منتج به مالک برمی‌گردد.  
۴) تراسست عام برخلاف تراسست خاص، فقط به صورت تراسست صریح می‌تواند ایجاد شود.

### ۳. تحلیل نهاد تراسست

کامن لا از طرفی، تراسستی را مدیر منتخب و نماینده ساده اشخاص ذینفع تراسست ندانسته، بلکه او را مالک اسمی اموال تراسست می‌داند و از طرف دیگر، اموال مورد تراسست را از سوی بستانکاران شخصی تراسستی قابل توقیف ندانسته، همچنین آن را قابل توریث به ورثه تراسستی نمی‌داند.

این دوگانگی باعث شده است که در نظام‌های حقوقی دیگر، چنین نهادی ناشناخته مانده و نامأنوس به نظر آید. حقوقدان غیرانگلیسی در تطبیق چنین نهادی با اصول کلی و چارچوب‌های ذهنی خود، به تکلف و سختی گرفتار می‌شود؛ به طوری که، از تحلیل آن بازمانده و به این نتیجه می‌رسد که تراسست، طبیعت خاص را داراست و تراسست همان تراسست است. ولی به نظر می‌رسد که نباید بسادگی از کنار تحلیل این نهاد گذشت، بلکه باید آن را مورد تجزیه و تحلیل قرار داد و حتی تا آنجا پیش رفت که نظریه‌های ارائه شده در انگلیس - مهد این نهاد - را مورد بررسی قرار داد و در صحت و سقم آنها به قضاوت نشست و اذهان را از ابهام و تردید خالی نمود تا از سردرگمی‌های پدیدآکنند و عجولانه و عاجزانه تصمیم نگیرند که تراسست همان تراسست است.

Law, p.63.

۱. نظریه‌ای است که به موجب آن می‌توان همه بر منافع خیرخواهانه را که انجام آن متعذر گشته است، تغییر داد و آن را دو هدفی به کار گرفت که به هدف مالک نزدیک باشد.



در این مبحث، ابتدا تحلیلهای مختلف ارائه شده در توجیه این نهاد را مورد بررسی قرار خواهیم داد و در نهایت، نظریه خود را ارائه خواهیم نمود.

### ۳-۱- تحلیل و توجیه تراست طبق نظریه نمایندگی از طرف ذینفع‌ها

«وقتی ذهن با نهاد تراست مواجه می‌شود که طبق آن، تراستی بر طبق انصاف موظف به اراده اموال خاصی به سود شخص یا اشخاص یا جهات معینی می‌شود، به این تئوری تمایل پیدا می‌کند که وی (تراستی) نماینده شخص و یا اشخاص ذینفعی است که مالک حقیقی اموال مورد تراست به شمار می‌روند و این اموال به نفع آنها مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد.

بر اساس این تئوری، تراست از مصادیق نمایندگی و نوعی از نیابت که به وسیله تشکیل دهنده تراست و احیاناً به وسیله قانون، به تراستی داده شده است، تلقی می‌شود. آرای مختلفی از دادگاههای فرانسه در اجرای این فکر حرکت کرده‌اند، به ویژه هنگامی که تصفیه ترکه مورد نظر بوده است. از دیدگاه آنان، غیرقابل تصور است که شخصی غالباً از خانواده، به نام تراستی که مکلف به پرداخت دیون متعلق به ترکه و وصول مطالبات و تقسیم باقیمانده آن بین ورثه است، بتواند بیش از یک مدیر باشد و احیاناً مالک اموال مورد تراست به شمار آید.<sup>۱</sup>

باید توجه داشت که تراست بر مبنای نمایندگی قابل توجیه نیست، زیرا:

اولاً؛ نمی‌توان ذینفع یا ذینفع‌های تراست را به عنوان اصیل قلمداد کرد که تراستی به نیابت از آنان اقدام به اداره اموال مورد تراست می‌نماید، زیرا آنان صاحب هیچ حقی نسبت به اموال مورد تراست نیستند و تنها نفعی در استفاده از اموال مورد تراست دارند که طبق قواعد انصاف، تضمین گشته است و داشتن حق انتفاع، هیچ ملازمه‌ای با صاحب حق بودن ندارد. از طرف دیگر، نمی‌توان به این راحتی پذیرفت که تراستی در اداره اموال مورد تراست، از طرف شخصی نمایندگی دارد که در تشکیل تراست هیچ دخالتی نداشته است.

ثانیاً؛ در نمایندگی هیچ مالی به نماینده انتقال پیدا نمی‌کند، در حالی که در تراست، اموال مورد تراست، به تراستی انتقال پیدا می‌کند. البته، چنانچه بعداً خواهیم دید، انتقال مال مورد تراست به

تراستی صوری بوده و واقعی نیست؛ همان طور که وی را مالک اسمی اموال مورد تراست می‌دانند، نه مالک واقعی آن.

ثالثاً؛ در نمایندگی، نماینده طبق دستورات اصیل عمل می‌نماید، در حالی که در تراست، تراستی ملزم به پیروی از دستورات مالکان واقعی (ذینفع یا ذینفع‌ها) نیست.

رابعاً؛ حدود اختیارات تراستی بسیار فراتر از نماینده است؛ به طوری که تراستی می‌تواند بدون موافقت مالکان واقعی به نقل و انتقال اموال مورد تراست - حتی بلاعوض - بپردازد.

خامساً؛ رابطه نمایندگی به علت عجز نماینده، مرگ، ورشکستگی یا جنون و استعفای او، خاتمه پیدا می‌کند، در حالی که، در صورت جنون یا فوت و ورشکستگی تراستی و به طور کلی عارض شدن هرگونه ناراحتی جسمی و ذهنی به تراستی، رابطه تراست خاتمه یافته تلقی نخواهد شد، بلکه در این صورت شخص دیگری، جایگزین تراستی ناتوان می‌شود.

با توجه به مطالب مذکور، توجیه تراست بر مبنای نمایندگی بسیار دشوار بوده و با ایرادات اساسی روبه‌روست.

### ۳-۲- تحلیل و توجیه تراست بر مبنای تجزیه مالکیت

طبق این نظریه، عقیده بر این است که می‌توان تراست را بر مبنای تجزیه مالکیت تحلیل کرد، زیرا برخی از امتیازات مالک (مالکیت مبتنی بر قانون) متعلق به تراستی، و امتیازات دیگر آن (مالکیت مبتنی بر انصاف) متعلق به ذینفع یا ذینفع‌های تراست است.

«البته، باید توجه داشت که مالکیت به گونه‌ای که برای ما مانوس و آشناست، تجزیه نمی‌شود. ما در نظام حقوقی رومانیستی، مالکیت را به عنوان مجموعه‌ای از سه حق و امتیازی که برای مالک شناخته شده است، معرفی می‌کنیم: حق استعمال، حق استثمار (بهره‌گیری) و حق اعراض و انصراف و اخراج از ملکیت، بلکه، به این صورت تجزیه می‌شود که تراستی مالک است، لکن امتیازات او به موجب سند تراست و بر طبق قواعد انصاف - که ساخته دادگاه مهرداد است - محدود است. تراستی در عمل، به طور کلی دارای حق انجام دادن اعمال اداره و ناقله نسبت به اموال مورد تراست است. در مقابل، او نه حق استعمال دارد و نه حق استثمار و تمتع از شیء و نه حق نابود کردن مادی آن را. همچنین ذینفع مالک است، ولی امتیاز او محدود به نفعی است که

نسبت به اموال مورد تراست دارد و تا حدی و بر طبق قواعد انصاف تضمین گشته است. بنابراین، تراست را با توجه به مالکیت می‌توان تحلیل کرد. البته، نه به مفهومی از تجزیه مالکیت که در نظامهای حقوقی و رومانیستی با آن روبرو هستیم؛ بلکه به مفهومی که در حقوق انگلیس رایج است. تجزیه مالکیت به آن صورت که در نظامهای حقوقی رومانیستی شاهدیم، همانقدر برای حقوقدانان انگلیسی نامأنوس است که تجزیه مالکیت به مفهوم انگلیس برای حقوقدانان غیرانگلیسی.<sup>۱</sup>

ولی باید توجه داشت که قایل شدن به چنین مفهومی از تجزیه مالکیت، نتایج سویی را به دنبال دارد که بعید است قایلان به نظریه فوق، آنها را بپذیرند، چرا که با اعتقاد به این مفهوم، باید وکیل یا هر نماینده‌ای که برای انجام پاره‌ای اقدامات، اموالی را در اختیار دارد. نیز مالک آن اموال تلقی گردد، زیرا آنها نیز حق انجام دادن پاره‌ای از تصرفات را در اموال تحت تصرف خود دارند بدون اینکه حق استعمال یا استثمار یا حق نابودن کردن آنها را داشته باشند. به عنوان مثال، حق‌العمل کار را باید مالک اموالی دانست که به منظور تجارت به او داده شده است، و مدیر شرکت که اموالی از شرکت را در دست دارد، باید مالک آنها شمرد و همچنین مستأجر و مرتهن را باید مالک مورد اجاره و مال مورد رهن دانست.

با توجه به مطالب فوق، روشن می‌گردد که نمی‌توان تراست را بر مبنای تجزیه مالکیت، تحلیل کرد و توسل به توجیه فوق، نه تنها هیچ کمکی در روشن ساختن ماهیت تراست نمی‌کند، بلکه بر ابهام آن نیز می‌افزاید.

### ۳-۳- تحلیل و توجیه تراست بر مبنای نظریه شخصیت حقوقی

گفته شد که توجیه تراست بر مبنای نیابت و نمایندگی تراستی از طرف ذینفع‌ها درست و منطقی نیست. همچنین بیان گردید که توجیه تراست بر مبنای تجزیه مالکیت با تکلف و تناقض‌گویی همراه است که هیچ فایده‌ای در روشن ساختن مفهوم نهاد تراست ندارد، ولی با این حال، نباید براحتی از کنار تحلیل این نهاد حقوقی گذشت.

به نظر می‌رسد اگرچه نمی‌توان تراست را بر پایه نظریه‌های فوق تجزیه و تحلیل کرد، ولی می‌توان با قایل شدن به استقلال و شخصیت حقوقی اموال مورد تراست، از پراکنده‌گوییها اجتناب ورزید و غبار ابهام را از چهره این نهاد حقوقی زدود.

بر پایه این نظریه، اموال مورد تراست دارای شخصیت حقوقی مستقلی هستند و تراستی مدیر یا نماینده شخص حقوقی است، نه مالک آن، به نظر می‌رسد ممانعی وجود ندارد که پاره‌ای اموال را به دلیل اختصاص یافتن به هدف معین، دارای مستقلی فرض کنیم و اصولاً هیچ ضرورتی ندارد که برای ایجاد یک نهاد اجتماعی مفید، دارای مؤسس به شخص موجودی تملیک شود. مزایای این نظریه در مقایسه با نظریه‌های قبلی و همچنین ذکر مؤیدهایی از حقوق انگلیس در تقویت این نظریه، آن را از جایگاه خاصی برخوردار می‌کند که پذیرشش را آسان می‌کند. حال، به بیان مزایای این نظریه بر نظریه‌های قبلی و سپس به ذکر مؤیدهای آن می‌پردازیم:

#### الف) مزایا

نظریه شخصیت حقوقی این مزیت و برتری را نسبت به نظریه اول (نمایندگی تراستی از جانب ذینفع‌ها) دارد که با واقعیت بیشتر انطباق دارد، زیرا ذینفع‌ها در اموال مورد تراست، فقط حق انتفاع دارند و این امتیاز دلیل بر این نمی‌شود که آنها مالک عین نیز باشند و گفته شود که تراستی‌ها به نمایندگی از جانب آنان، اقدام می‌نمایند. در نتیجه، به نظر می‌رسد اقدام تراستی در اداره اموال مورد تراست به نمایندگی و نیابت از اموال مورد تراست (شخص حقوقی) در مقایسه با نمایندگی و نیابت از جانب ذینفع‌ها، به حقیقت نزدیکتر است.

همچنین، نظریه شخصیت حقوقی این مزیت را بر نظریه دوم (تجزیه مالکیت) دارد که ماهیت تراست را بسادگی و به دور از هرگونه تکلف و تناقض‌گویی، تبیین می‌نماید.

ب) مواردی چند از حقوق انگلیس در تأیید و تقویت شخصیت حقوقی تراست:

۱. در تراست، تراستی مالک واقعی نیست و ذینفع هم تنها نفعی در اموال مورد تراست دارد و داشتن حق انتفاع، هیچ ملازمه‌ای با مالکیت عین ندارد. بنابراین، این پرسش مطرح می‌شود که مالک اموال مورد تراست کیست؟

بی‌شک، مالک اولیه که اموال را از خود فک کرده، هیچ علاقه و رابطه‌ای با اموال مورد تراست ندارد و از طرف دیگر، دیدیم که تراستی تنها مالک اسمی اموال مورد تراست است و ذینفع یا

ذینفع‌ها هم تنها حق انتفاع از اموال مورد تراست را دارا هستند، بنابراین، ناگزیر از توسل به شخصیت حقوقی و استقلال اموال مورد تراست هستیم. از طرف دیگر، اعتقاد به این نظریه، برخلاف نظریات قبلی، هیچ نتیجه و آثار سویی را در پی ندارد.

۲. در حقوق انگلیس، اموال مورد تراست از طرف بستانکاران شخصی تراستی قابل توقیف نیست. همچنین در صورت فوت او، چنین اموالی وارد در ترکه وی نشده و از طریق ارث به ورثه او نخواهد رسید. هر چند که عدم قابلیت توقیف و عدم ارث‌گذاری از نتایج عدم مالکیت تراستی است و شاید نتوان آن را به عنوان دلیل جداگانه آورد، ولی می‌تواند شاهدی بر تقویت شخصیت حقوقی اموال مورد تراست و استقلال آنها از دارایی شخصی تراستی باشد.

شواهدی از این دست که در حقوق انگلیس فراوان می‌توان یافت و در این تحقیق به پاره‌ای از آنها اشاره شده است، بیانگر استقلال اموال تراست از اموال شخصی تراستی و ذینفع است که به علت عدم انس و آشنایی با مفهوم شخصیت حقوقی، به نحو بسیار ابتدایی ارائه شده است.

کوتاه سخن اینکه، مالک اموال مورد تراست دارای شخصیت حقوقی مستقلی است که از طریق نماینده آن یعنی تراستی یا تراستی‌ها اداره می‌شود. بنابراین، نظریه اول را به علت مواجه بودن با ایرادات اساسی، خیلی ضعیف می‌پنداریم و نظریه دوم را در تبیین ماهیت تراست، تلاشی برای صورت‌سازی می‌دانیم که برای دوره‌ای که شخصیت حقوقی ناشناخته بود، مفید می‌نمود، ولی با وجود شناخته شدن شخصیت حقوقی، دیگر نیازی به آن نیست، صورت‌سازی به این معنا که چون تصور می‌کنند برای ایجاد یک نهاد اجتماعی مفید، باید دارایی مؤسس به شخص موجودی تملیک شود، تراستی را مالک آن می‌شمارند، ولی برای فرار از عواقب و نتایج چنین مالکیتی، اعلام می‌دارند که تراستی تنها مالک اسمی اموال مورد تراست است و میزان تصرفات او، محدود خواهد بود. این در حالی است که امروزه این فکر پذیرفته شده است که برای ایجاد یک نهاد اجتماعی مفید، لازم نیست دارایی مؤسس به شخص موجودی تملیک شود، بلکه اختصاص خود دلیل وجود است و نیازی به صورت‌سازی نیست.

بدون تردید، با پذیرش این فکر، دیگر جایی برای تحلیلها و استدلالهای نامأنوس باقی نمی‌ماند. اگر نظریه پردازان قدیم، به علت ناآشنایی با مفهوم شخصیت حقوقی، به چنین استدلالهایی متوسل می‌شدند، دلیل بر این نخواهد بود که باب تجزیه و تحلیل‌های جدید مسدود

شود، بلکه باید ذهن را از تفسیرها و برداشتهای سستی زدود و با تفسیرها و استدلالهای جدید، سراغ تجزیه و تحلیل چنین نهادهایی رفت.

نگارندگان این مقاله، در هیچ یک از کتب خارجی در دسترس، تحلیل فوق را ندیده‌اند. حقوقدانهای خارجی به صورت مختصر و بدون تجزیه و تحلیل به این مطلب اشاره کرده‌اند که تراست، شخصیت حقوقی ندارد و نتوانسته‌اند خود را از قید و بند استدلالهای سستی برهانند، به هر حال، اعتقاد داریم، که نظریه اخیر، ماهیت تراست را به بهترین نحو تبیین می‌کند و ما را از توسل به نظریه‌های دور و بعید، در امان نگه می‌دارد.

#### ۴. مقایسه تراست با وقف

تراست به علت گستردگی و ماهیت خاص خود، شباهتهایی با بعضی از نهادها و تأسیسات حقوقی کشورمان دارد. تراست برای بعد از زمان حیات، شبیه به وصیت است، تراست ساده به منظور نگهداری اموال مورد تراست برای ذینفع یا ذینفع‌ها، شبیه ودیعه است، ولی تراست بیشترین شباهت را با وقف دارد، به این خاطر، به بیان وجوه اشتراک و افتراق این نهاد با وقف می‌پردازیم.

وجوه اشتراک تراست و وقف در این است که هر دو با اهداف خیرخواهانه و به منظور تعاون در رفع مشکلات خانوادگی و اجتماعی ایجاد می‌شوند، ولی همان طور که در بند (۱) ملاحظه شد، در حقوق انگلیس، تراست به علت گستردگی مصادیق و وسعت استفاده از آن، از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است؛ به طوری که در تصفیه اموال ورشکسته، تصفیه اموال ترکه و مواردی از این دست، از این نهاد فراوان استفاده می‌شود و مشکل است تشکیل تراست به منظور چنین اهدافی را خیرخواهانه تلقی کرد.

همچنین، تشکیل تراست به منظور فرار از پرداخت مالیات سنگین و عدم ارث زمین، خیرخواهانه بودن چنین نهادی را در معرض تردید جدی قرار می‌دهد. البته، در قف نیز هدف همیشه خیرخواهانه نبوده و ممانعت از دست یازی حاکمان بر املاک زمینداران بزرگ، اشخاص را به تشکیل وقف مجبور یا تشویق می‌کرده است. به هر حال، استفاده نادرست از چنین نهادهایی، به ماهیت خیر آنها هیچ خللی وارد نمی‌کند.

با وجود تشابه، به علت اختلاف زمینه اجتماعی و اقتصادی پیدایش، رشد و تکامل این دو نهاد، بین آنها تفاوت‌هایی وجود دارد که در این مقاله به بیان مواردی چند از آنها می‌پردازیم:

۴-۱. هر چند، تراست مانند وقف به عام و خاص تقسیم می‌شود، ولی باید توجه داشت که بین این دو نهاد تفاوت وجود دارد: به وقفی که موقوف علیهم آن، افراد معین و محصور باشند، وقف خاص گفته می‌شود، در حالی که به تراستی که به خاطر فقر و تنگدستی ذینفع‌های آن، هر چند که افراد معین و محصور باشند، ایجاد می‌شود، تراست عام گفته می‌شود.

۴-۲. در تراست خاص، موقت بودن شرط است و تراست عام می‌تواند به صورت مؤبد یا موقت ایجاد شود، در حالی که ویژگی بارز وقف، مؤبد بودن آن است.

شایسته ذکر است که در اصطلاح فقهی و حقوقی، «حبس» دو نوع است: ۱- حبس دایم (وقف)؛ ۲- حبس موقت (حق انتفاع). هر چند «حبس موقت» با وقف و تراست، از جهاتی مشابهت دارد، ولی چون در آن، رابطه مالک با مال قطع نمی‌شود، اساساً با وقف و تراست، تفاوت دارد.

۴-۳. به علت مالکیت انصافی ذینفع‌ها بر اموال مورد تراست، آنها از حقوق و اختیاراتی فراتر از یک متفیع صرف برخوردارند، در حالی که، موقوف علیهم فقط حق استفاده از اموال مورد وقف را دارند، بنابراین، در صورت عدم اقدام تراستی به انجام وظایف خویش، ذینفع‌ها حق اقدام اعمالی از قبیل طرح دعوی و... را خواهند داشت، در حالی که، موقوف علیهم تنها می‌توانند از طریق دادگاه، متولی را به انجام وظایفش، مجبور نمایند یا از دادگاه بخواهند که برای او ضم امین کند.

البته، شایان ذکر است که این امر مانع از ورود موقوف علیهم یا موقوف علیه به عنوان شخص ثالث یا مجلوب ثالث در دعوی نیست.

۴-۴. در وقف- چه عام و چه خاص- اگر جهت وقف متعذر گردد؛ یعنی صرف مالی در جهتی که مالک معین کرده است، غیرممکن گردد یا موقوف علیه یا موقوف علیهم خاص، منقرض گردند، منافع مالی موقوفه در جهت اقرب به غرض واقف یا بر نیات عمومی صرف خواهد شد، در حالی که، فقط در تراست عام است که در صورت تعذر استفاده آن در هدف معین شده، اموال تراست به هدفی اختصاص داده می‌شوند که با غرض اولیه مالک نزدیک است و اگر تراست،

خاص باشد، منافع در جهتی که اقرب به غرض مالک است، صرف نخواهد شد، بلکه منافع به عنوان تراست منتج به مالک خواهد رسید؛ یعنی مالک ذینفع تراست قرار داده خواهد شد.

۴-۵. وقف عقد تشریفاتی است که قبض شرط صحت آن است، در حالی که، تراست تشریفاتی نبوده و تسلیم مال مورد تراست از شرایط صحت به شمار نمی‌رود.

ممکن است تصور شود که تراست عمل حقوقی تشریفاتی است که تشریفات آن بسته به مالی که منتقل می‌شود، فرق می‌کند<sup>۱</sup>، ولی باید توجه داشت که تراست عمل حقوقی تشریفاتی نیست و اینکه در آثار و نوشته‌های انگلیسی می‌بینیم که بیان داشته‌اند، تراست با صرف اعلام واگذارکننده واقع نمی‌شود، بلکه او باید کلیه مراحل انتقال مالکیت را انجام دهد<sup>۲</sup>، به معنای تشریفاتی بودن تراست نیست بلکه ترتیبات و تشریفات انتقال مالکیت هر نوعی از اسواال در تراست نیز درست مثل همان ترتیباتی است که برای انتقال مال در شرایط عادی لازم است. بنابراین، انتقال زمین باید از طریق تنظیم سند رسمی صورت گیرد و یا انتقال مالکیت برات و چک از طریق ظهنروسی واگذارکننده انجام پذیرد.<sup>۳</sup> این ترتیبات به این خاطر لازم دانسته شده‌اند که تصور می‌کنند بدون رعایت این ترتیبات و تشریفات، مالک قصد واقعی قطعی انتقال مال را ندارد؛ همان طور که رعایت چنین تشریفاتی را در شرایط عادی (دیگر اعمال حقوقی) نیز لازم دانسته‌اند.

۴-۶. چون وقف عمل حقوقی دو طرفه محسوب می‌شود، برای تشکیل آن اراده دو طرف لازم است، در حالی که آنچه سازنده تراست است، اراده یک طرف (مالک) است.

به فرض اینکه تراست را عمل حقوقی دو طرفه بدانیم، باز هم برخلاف وقف، ذینفع در تشکیل آن هیچ نقشی نخواهد داشت، بلکه تشکیل دهنده آن، تنها مالک و تراستی خواهند بود.

۴-۷. موقوف علیه یا موقوف علیهم، یکی از ارکان وقف خاص هستند که بدون آنها و یا با معلوم و معین نبودن آنها، وقف تشکیل نمی‌شود. در حالی که اگر در تراست، ذینفع وجود نداشته

۱. عباس مرادی، ماهیت و آثار عقد و ودیعه در حقوق ایران و مقایسه آن با تراست، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی دکتر محقق داماد، دانشگاه قم، اردیبهشت ۱۳۷۹، ص ۴۵.

2. C.F.Padfield, *Law Made Simple*, P.250

3. R.H. Mandsley And E.H. Burn, *Trust and Trustees*, p.75.



باشد یا معلوم و معین نباشد، تراست تشکیل شده تلقی می‌شود، منتهی، در این صورت مالک را ذینفع تراست می‌دانند.

۴-۸. از مطالب شماره فوق برمی‌آید که مالک می‌تواند ذینفع تراست شود، در حالی که وقف بر نفس باطل است.

۴-۹. همان طور که در مباحث قبلی آمد، برخلاف وقف، قابلیت بقای مال مورد تراست در برابر انتفاع، لازم نیست.

۴-۱۰. تراستی از حیث حقوق، اختیارات و تکالیف با متولی وقف، تفاوت‌هایی دارد. برای مثال، تراستی برخلاف متولی وقف حق نقل و انتقال اموال مورد تراست را دارد. همچنین وی باید در حفظ و نگهداری اموال مورد تراست، ضوابط و استانداردهای بالایی را رعایت کند. به عنوان مثال: به انجام معاملاتی پردازد که نه سود ممکن‌الحصول، بلکه سود قطعی داشته باشد.

۴-۱۱. برخلاف وقف که در آن انتقال مال مورد وقف، جنبه استثنایی دارد، انتقال مال مورد تراست، مطابق اصول است. بنابراین، در تراست امکان تبدیل مال مورد تراست بر راحتی امکان‌پذیر است.

از قاعده خلاف اصل بودن انتقال مال مورد وقف، ممنوعیت رهن و یا هر علم حقوقی که مال مورد وقف را به طور غیرمستقیم در معرض انتقال قرار دهد، می‌توان استنباط کرد.

الف) متولی وقف در قبال کارهایی که انجام می‌دهد، مستحق اجرت است، درحالی که، در تراست، اصل بر عدم تعلق اجرت به تراستی است. مگر اینکه در سند تراست، مبلغی به عنوان اجرت برای او پیش‌بینی شده باشد و یا دادگاه موقع نصب و تعیین تراستی، پرداخت اجرت را برای او پیش‌بینی کرده باشد.

ب) تغییر مدیریت تراست؛ یعنی تغییر تراستی ساده‌تر از تغییر متولی وقف است؛ به این صورت که تراستی می‌تواند استعفا داده و یا از طرف دادگاه، عزل شود، در حالی که دادگاه - آن هم در موارد نادری - می‌تواند برای متولی، امین ضمیمه نماید بدون اینکه حق عزل او را داشته باشد. همچنین متولی وقف، به علت لزوم عقد، حق استعفا ندارد.

اختلافات فوق بیانگر تفاوت بنیادین، بین دو نهادی است که در قلمرو جغرافیایی و زمینه اجتماعی و اقتصادی متفاوتی، تولید شده و رشد یافته‌اند.

### نتیجه‌گیری

با نگاهی گذرا به نهادها و تأسیسات نظامهای حقوقی مختلف، می‌توان این نکته را دریافت که بعضی نهادها و تأسیسات مانند بیع و اجاره و... در تمام نظامها مشترک است، ولی بعضی از آنها با نظام یا کشور خاصی تعلق دارد.

همان طور که شرایط جغرافیایی و آب و هوایی خاص هر منطقه، پرورش درختان، گیاهان و گل‌های خاصی را امکانپذیر می‌سازد، شرایط اجتماعی، فرهنگی، تاریخی و اقتصادی هر جامعه نیز زمینه‌ای را فراهم می‌کند که در آن فقط نهادهای خاصی امکان بروز و رشد پیدا کنند، گویی چنین نهادهایی مانند درختان، گیاهان و گل‌های بومی، مختص منطقه خاصی هستند.

تراست از این نوع نهادهاست که به علت فرار از عدم توریث زمین و همچنین فرار از پرداخت مالیات سنگین، در قرون وسطی زاده شد و بنا به قابلیت و ماهیت خاصی که داشت، روز به روز بر وسعت استفاده از آن افزوده شد تا آنجا که امروزه از این نهاد برای تصفیه اموال تاجر ورشکسته و ترکه متوفی و اهداف دیگر مانند حمایت از اولاد نامشروع و... استفاده می‌شود.

وضع کامن لا در دوره قرون وسطی، پیدایش چنین نهاد پیچیده‌ای را که ترکیبی از هبه، نمایندگی و انتفاع است، توجیه می‌نماید، ولی آنچه در این میان عجیب می‌نماید، تحلیل‌هایی است که در توجیه این نهاد ارائه شده است. در مبحث سوم به بیان این تحلیلها و ذکر نقایص و نارساییهای آنها پرداختیم و متذکر شدیم که تحلیل‌های ارائه شده نه تنها غبار ابهام را از گرد تراست نمی‌زدایند، بلکه بر ابهام آن نیز می‌افزایند، برای مثال، گفتیم که نظریه تجزیه مالکیت با تناقض‌هایی همراه است که جز تهی کردن مفهوم مالکیت هیچ ثمره‌ای ندارد.

به نظر می‌رسد طرح چنین نظریاتی در دوره‌ای که مفهوم شخصیت حقوقی ناشناخته بود، طبیعی بود، ولی اصرار نویسندگان فعلی حقوق انگلیس بر این نظریات - که ریشه در این فکر سنتی دارد که می‌پندارند برای ایجاد نهاد مفید اجتماعی، باید دارایی مؤسس به شخص موجودی تملیک شود - جای تعجب دارد. افزون بر آن، امروزه در غالب نظام‌های حقوقی از جمله حقوق

آلمان و ایران<sup>۱</sup>، شخصیت حقوقی نهادهای خیریه، پذیرفته شده است.

بنابراین، می‌توان در همه موارد، قایل به وجود شخصیت حقوقی مستقلی برای اموال مورد تراست شد که در مواردی، پس از پایان شخصیت حقوقی، اموال آن به تملیک ذینفع یا ذینفع‌ها درمی‌آید و در مواردی نیز به دارایی شخصی می‌پیوندند که قبل از تشکیل تراست، مالک آن اموال بوده است (تراست برای تصفیه ترکه و اموال تاجر ورشکسته)، ولی در همه این موارد باید تراستی را نماینده شخص حقوقی دانست که مدیریت و اداره آن را به عهده دارد، نه مالک اموال مورد تراست.

مبحث چهارم تحقیق را به علت شباهت تراست با وقف، به مقایسه آن دو اختصاص دادیم که در نهایت به این نتیجه رسیدیم که این نهاد با وجود شباهتها، از حیث ماهیت، موضوع، حدود و اختیارات تراستی به عنوان مدیر، سهولت تغییر مدیریت و ... تفاوت‌های بنیادین با وقف دارد.

## فهرست منابع

### فارسی

- رنه داوید. نظامهای بزرگ حقوقی معاصر، ترجمه دکتر حسین صفایی، محمد آشوری و عزت‌ا... عراقی، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۴.
- عباس مرادی، ماهیت و آثار عقد و ودیعه در حقوق ایران و مقایسه آن با تراست، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی دکتر محقق داماد، دانشگاه قم، اردیبهشت ۱۳۷۹.

۱. ماده ۳ قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه مصوب ۱۳۶۳ مقرر می‌دارد که: هر موقوفه دارای شخصیت حقوقی است و متولی یا سازمان حسب مورد نماینده آن می‌باشد.

لاتین

- R.H. Mandsley And E.H. Burn, *Trust and Trustees*, Butterworths, London, 1978.
- C.F. Padfield, *Law Made Simple*, 7th ed, 1989.
- Elizabeth A.Martin MA, *A concise Dictionary of Law*, 2nd ed, Oxford Press, 1990.
- D.J.Hoyton, *The Law of Trusts*, Sweet and Max well, London, 1989.
- Ronan Keane, *Equity and The Law of Trusts in the Republic of Ireland*, Butterworths, London, 1988.