



بررسی فقهی - حقوقی تفاوت نحوه تصمیم‌گیری مالکان آپارتمان‌ها و شرکاء در مالکیت مشاعی

سید حسن حسینی مقدم^۱
و جیهه رستگاری^۲

تاریخ دریافت مقاله: 1399/09/06 تاریخ پذیرش نهایی: 1400/05/26

چکیده

اشاعه به معنای مالکیت اشخاص متعدد در یک مال است. مطابق ماده ۵۷۶ قانون مدنی، اداره‌ی مال مشاع در ابتدا تابع شرایط مقرره بین شرکاء بوده و در غیر این صورت نمی‌توان نظر اکثریت را به اقلیت تحمیل کرد. از جهتی آپارتمان‌ها از حیث عرصه و بخش‌های غیر اختصاصی یا مشترکات جزء اموال مشاع محسوب می‌شوند. اما آیا در اداره قسمت‌های مشترک آپارتمان، همانند مال مشاع نیاز به دخالت همه مالکین است و از این حیث تفاوتی بین تصرف در مال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان وجود دارد؟ قانون تملک آپارتمان‌ها اذن همه شرکاء را لازم ندانسته و تصمیم مالکین بیش از نصف مساحت نسبی قسمت‌های اختصاصی را برای سایر ساکنین آپارتمان الزام‌آور می‌داند. با آنکه اشاعه نمی‌تواند مانع تصرف حقوقی شرکاء مال مشاع شود و در عین حال تصرف مادی در مال مشاع جز با توافق یا اذن تک تک شرکاء مشاعی امکان پذیر نیست؛ وانگهی در آپارتمان‌ها بدلیل وضعیت خاص آن و رشد فزاینده ساخت آپارتمان، هرگونه تصمیم‌گیری برای تصرف مادی و تبعاً انعقاد قرارداد به منظور انجام اقدامات لازم در جهت استفاده بهینه و حفظ ساختمان، در قسمت‌های مشترک تابع قواعد کلی اداره مال مشاع مندرج در ماده ۵۸۲ ق.م. نیست و ضرورتی بر اذن همه‌ی شرکاء وجود ندارد. در عمل اداره آپارتمان‌ها مبتنی بر اصولی است که منبعت از اداره شرکت‌های تجاری به ویژه شرکت‌های سهامی به جهت شرایط خاص آن می‌باشد. این امتیاز باید در اداره سایر اموال مشاع که دارای شرکای متعدد هستند و در آن حصول اکثریت متصور است اعمال گردد و تغییرات لازم در قانون بوجود آید.

^۱ استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران. (نویسنده مسئول): s.h.hoseinimoghadam@umz.ac.ir

^۲ کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شمال امل، مازندران، ایران. V.rastegar22@gmail.com

کلید واژه‌ها

مال مشاع، آپارتمان، اصل تسلیط، قاعده لاضرر.

مقدمه

مالکیت یکی از موضوعات مهم حقوق خصوصی است که در بسیاری از موارد، مشاع است. اشاعه باعث اشتراک و امتزاج حق مالکیت دو یا چند نفر در یک مال، در زمان واحد می‌شود. بر طبق قواعد اشاعه و اصول حاکم بر آن، هیچ‌یک از شرکاء نمی‌توانند بدون اذن دیگری در مال مشاع تصرف کنند و اصل بر حاکمیت اراده جمع می‌باشد. قانون مدنی ایران بر مبنای مفاهیم فقهی و کلام ائمه (ع) اصل تسلیط را برای شرکاء مال مشاع به‌حق می‌داند؛ به این معنا که هر صاحب مالی، به هر نحوی که مقتضی بداند می‌تواند در مال خود تصرف کند. از سویی دیگر بر مبنای قاعده لاضرر، با بیان شرایطی اصل تسلیط را محدود ساخته است. به بیانی دیگر تصرف هر مالک در مال خود تا حد متعارف و تا جایی که باعث ضرر شریک خود نشود، مجاز است. از جمله مباحث مهم دیگر در بحث مالکیت، حقوق و تعهد مالکان آپارتمان‌ها در قسمت‌های مشترک است که به‌رغم پرداختن قانون تملک آپارتمان‌ها به این موضوع، هنوز هم دارای ابهام و بعضاً سکوت قانون‌گذار است. برخی، حقوق مالکان آپارتمان‌ها نسبت به قسمت‌های مشترک را از مصادیق اشاعه دانسته‌اند؛ اما با توجه به تفاوت‌های بسیار احکام مال مشاع با قسمت‌های مشترک آپارتمان مثل غیرقابل تقسیم بودن قسمت‌های مشترک، باید ماهیتی غیر از اشاعه برای آن‌ها قائل شد. در این رابطه با این سؤالات مواجه می‌شویم که آیا قرارداد خاصی جهت اداره قسمت‌های مشترک آپارتمان وجود دارد و هر کدام از مالکان می‌توانند سهم خود را از قسمت‌های مشترک جدا کنند؟ آیا تصرف حقوقی در قسمت‌های مشترک آپارتمان و انتقال آن‌ها همانند مال مشاع، ممکن است؟ و اینکه تصمیم‌گیری در قسمت‌های مشترک آپارتمان چه تفاوت‌هایی با تصمیم‌گیری در اموال مشاع دارد؟

با توجه به اینکه اداره‌ی اموال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان از امور مبتلا به در جوامع امروزی است و خلأهایی که در خصوص این موضوع در متون قانون وجود داشته و از آنجایی که نگاه به این موضوع از دیدگاه فقهی و حقوقی نیز تفاوت‌هایی دارد، لذا در این مقاله به تفاوت‌های تصمیم‌گیری مالکان اموال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان از دو دیدگاه مذکور می‌پردازیم. روش تحقیق در این مقاله با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و داده‌ای و به صورت توصیفی-تحلیلی می‌باشد.

1- تبیین مفهوم اشاعه و مال مشاع

مفهوم اشاعه در اصطلاح به معنای پراکنده بودن حقوق حاکمانه دو یا چند مالک در یک مال است، به گونه‌ای که حق مالکیت هر کدام از شرکاء در هر جزء از اجزای مال وجود دارد، بی‌آنکه بتوان مصداق مستقلی برای آن معین نمود (کاتوزیان، 1384: 294). فقها و حقوقدانان نیز در مبحث شرکت از دو نوع شرکت صحبت می‌کنند که یک نوع آن مصداق اشاعه است. شرکت تجاری، ارادی و اختیاری بوده و قراردادی است که به موجب آن دو یا چند نفر در مورد منافع و زیان‌های احتمالی حاصل از سرمایه‌گذاری سهیم می‌شوند و با هم همکاری دارند (اسکینی، 1387، 21) اما اشاعه مطابق ماده 572 قانون مدنی¹ می‌تواند قهری یا اختیاری باشد و توافقی بین شرکاء وجود نداشته و آن‌ها هدف خاصی را دنبال نکنند. در اشاعه، تمامی شرکاء بر مال حق عینی دارند، ولی این حق به تناسب سهمی است که در این مجموعه به هر کدام تعلق دارد و سهم شریک از نظر مادی و جغرافیایی، تمام مال و از لحاظ حقوقی و اعتباری، نسبت معینی از آن است (کاتوزیان، 1392، 138). در واقع مالکیت‌ها به نوعی در هم می‌آمیزد که تمیز و تشخیص آن‌ها از یکدیگر مشکل می‌شود² و یا اینکه مالکان با هم تصمیم می‌گیرند که مالکیت خصوصی خود را تبدیل به اشتراک کنند. منظور از اشاعه آن نیست که هر یک از شرکاء مالک اجزائی‌اند که مشخص نیست و پس از افزای، اجزا ملک هر یک از آن‌ها معین و مشخص می‌گردد، بلکه مقصود این است که هر یک از شرکاء در هر یک از اجزاء مال مشاع مالکیت دارند، ولی مالکیت شرکاء دیگر هم در آن اجزاء، ثابت است (شهیدی، 1365، 132).

1-1- ارکان ایجاد مالکیت مشاع

مطابق ماده 571 ق.م.ا، شرایط لازم جهت ایجاد مالکیت مشاعی عبارت‌اند از: 1- اجتماع حقوق 2- تعدد مالکین 3- شیء واحد و 4- فصل مشترک. شرط ایجاد شرکت به موجب ماده 571 ق.م.م.ز و آمیختگی حقوق چند مالک در هر جزء از مال مشترک و انتشار هر حق در مجموع اجزا است، بدون آنکه محدوده‌ی واقعی مالکیت هر یک از صاحبان حق معین و مشخص باشد. در واقع در مال مشاع نمی‌توان جزئی را مشخص کرد که به یکی از

¹ ماده 572 ق.م.ا: «شرکت اختیاری است یا قهری.»

² ماده 573 ق.م.م.ز: «شرکت اختیاری یا در نتیجه عقدی از عقود حاصل می‌شود یا در نتیجه عمل شرکاء از قبیل مزج اختیاری یا قبول مالی مشاعاً در اداء عمل چند نفر و نحو اینها.»

³ ماده 571 ق.م.ا: «شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد به نحو اشاعه.»

شرکاء تعلق داشته باشد و دیگری در آن سهمی نداشته باشد. باید توجه نمود که حق هر شریک در اشاعه باید از نوع حق مالکیت باشد. بنابراین استفاده افراد زیادی از مکان‌های عمومی مانند پارک باعث ایجاد اشاعه نمی‌شود زیرا حق مالکیت ندارند (سیفی مازندرانی، 1427، 32). با توجه به معنای شرکت که بر بیش از یک نفر صدق می‌کند، مالکیت مشاعی نیز نوعی شرکت است و باید حداقل دو نفر را به‌عنوان مالک دارا باشد. با توجه به ماده‌ی 571 قانون مدنی، از دیگر شروط لازم جهت ایجاد مالکیت مشاعی لزوم اجتماع حقوق مالکانه چند شخص بر شیء واحد است. شیء واحد به این دلیل مطرح می‌شود که اموال مشاع غالباً وجود خارجی دارند و منظور از واحد یعنی اینکه اجزای مال مشاع وجودی مستقل ندارند و با هم شیء واحدی را تشکیل می‌دهند.

نکته‌ی قابل توجه آن است که اجتماع حقوق مالکین در یک شیء به دو صورت قابل تصور است: صورت اول آن است که هر یک از شرکاء مالک یک قسمت مشخصی از شیء باشند مانند آنکه دو نفر که مالک یک باغ محصور هستند، هر کدام از آن دو، مالکیت قسمت مشخصی از باغ را دارا باشند. این صورت از اجتماع حقوق مالکان با توجه به توضیحات بالا، شرکت نخواهد بود. صورت دوم، آن است که موضوع مالکیت هیچ‌یک از مالکان شیء واحد، مشخص نباشد به‌طوری‌که هر جزئی از اجزای شیء واحد متعلق به هر یک از ایشان باشد این صورت از مالکیت را در اصطلاح، اشاعه می‌گویند (شهیدی، 1365، 135).

1-2- اشاعه در فقه و حقوق موضوعه (قوانین)

اشاعه در فقه به‌صورت مستقل بررسی نشده است و مباحث مربوط به آن در کنار مباحث مربوط به عقد شرکت آمده است. فقها بررسی مباحث مربوط به اشاعه را در باب احکام ترجیح داده‌اند (نجفی، 1404/26، 286). البته تمامی مباحث مربوط به اشاعه در باب عقد شرکت نیامده و به عنوان مثال مسائل مربوط به تقسیم در بعضی کتاب‌ها در قسمت شرکت (محقق حلی، 1408، 107 به بعد) و در بعضی از کتاب‌ها در قسمت قضاء (علامه حلی، 1413، 458 به بعد) آمده است. همچنین در قوانین مختلف اصطلاحات اشاعه و اشتراک و همچنین مال مشاع بکار رفته است. در قانون مدنی بخش مستقلی به اشاعه اختصاص نیافته است، اما تحت عنوان شرکت در مواد 571 تا 606 به اشاعه و مقررات و احکام آن پرداخته شده است و غیر از مبحث شرکت در مواردی نیز مانند مواد 46، 58، 350 قانون مذکور به‌صورت پراکنده به اموال مشاعی پرداخته شده است.

همان‌طور که حقوقدانان نیز یادآور شده‌اند، این اشکال به قانون مدنی وارد است، در مبحث مربوط به عقود معین و در بیان اقسام آن، عنوانی را به شرکت اختصاص داده است ولی در ضمن آن از مقررات راجع به مال مشاع، اداره و در نهایت تقسیم اموال مشترک بحث نموده است (جعفری لنگرودی، 1379، 328). موضوع اشاعه غیر از قانون مدنی در قانون افراز و فروش املاک مشاع مصوب سال 1357 نیز آمده است که البته هیچ اشاره‌ای به تعریف اشاعه و احکام آن ننموده است و تنها در زمینه افراز و فروش چنین املاکی مقرراتی دارد. غیر از قوانین ذکر شده، در قانون تملک آپارتمان‌ها نیز موضوع اشاعه بیان شده است. این قانون شامل مواردی در رابطه با قسمت‌های مشترک ساختمان و تمیز آن از مالکیت قسمت‌های اختصاصی و حدود تصرفات و اختیارات مالکین واحدهای آپارتمانی در خصوص قسمت‌های مذکور می‌باشد. با نگاهی به توضیحات و مواد مذکور در قانون تملک آپارتمان‌ها درمی‌یابیم؛ در این قانون تنها در مورد قسمت‌های مشترک ساختمان و مالکیت مشاعی آن بحث شده است و در مورد مفاهیم کلی اشاعه باید به قانون مدنی مراجعه کرد.

2- نحوه اداره مال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان

مال مشاع به منظور حفاظت، نگهداری و یا استفاده نیازمند مدیریت و تصمیم‌گیری است. در اموال مفروز، به دلیل آنکه مالک مال، تنها یک نفر می‌باشد و شخص دیگری در کنار او داعیه مالکیت مال را ندارد، مالک می‌تواند هرگونه که بخواهد برای اداره مال خود تصمیم بگیرد.¹ اما در مورد مال مشاع به دلیل شرایط و ویژگی‌های خاص این نوع از اموال و آمیختگی حق مالکیت چند شخص بر یک مال، نحوه و کیفیت تصرفاتی که به منظور رسیدگی و اداره مال مشترک انجام می‌شود، باید تابع ضوابط و مقررات باشد؛ چراکه همین امتزاج در مالکیت باعث می‌گردد که هرگونه اقدام و دخل و تصرف از سوی یکی از شرکاء، دخالت در حقوق و اموال شریک دیگر محسوب گردد. بنابراین به منظور حفظ و حمایت از حقوق تمامی شرکاء، اصولاً چنین تصرفاتی باید به موجب قانون یا با تراضی همه شرکاء باشد.

¹ ماده 30 قانون مدنی: "هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد."

2-1- اداره مال مشاع از دیدگاه قانون مدنی

قلمرو قانون مدنی در خصوص عقد شرکت و اداره آن محدود به اشاعه یا شرکت مدنی است. چون شرکت دارای شخصیت حقوقی نیست، نمی‌توان عقیده‌ی اکثریت را به‌عنوان نظر شرکت بر اقلیت تحمیل نمود پس به‌ناچار بایستی در شرکت اتفاق نظر وجود داشته باشد و این خود یکی از نقص‌های بزرگ اموال مشاع است که باعث می‌شود افراد تمایل چندانی به پایبندی به مالکیت مشاع نداشته باشند. برای اداره چنین اموال مشاعی - که چند مالک و شریک دارد و خود مال نیز شخصیت حقوقی ندارد - نیاز هست با توافق همه‌ی مالکان تصمیم‌گیری شود؛ چون سود و زیان ناشی از این اداره به خودشان می‌رسد (کاتوزیان، 1368، 41). قانون مدنی در عین توجه به اختیار هر یک از شرکاء در تصمیم‌گیری مربوط به مال مشاع، به حاکمیت و توافق جمع آن‌ها نیز احترام می‌گذارد و در ماده 576 بیان می‌کند: "طرز اداره اموال مشترک تابع شرایط مقرر بین شرکاء خواهد بود". بنابراین مالکین اموال مشاع می‌توانند بر اساس توافقات مقرر در میان خودشان نسبت به اداره مال مشاع اقدام کنند. اساساً در شرکت، شرکاء می‌توانند اداره امور مشترک را به یک یا چند نفر از شرکاء و یا اشخاص ثالث بسپارند که در مقابل اجرت آن را اداره کنند؛ زیرا هر تصرفی که کسی بتواند در مال خود انجام دهد در صورتی که وابسته به شخصیت او نباشد می‌توان نمایندگی انجام آن را به دیگران واگذار کند. در صورتی که شرکاء اختیار اداره اموال مشترک را به طور کامل به کسی بدهند، او می‌تواند در حدود متعارف اعمالی که برای نگهداری از آن لازم است، انجام دهد. این مطلب در ماده 577 ق.م.م طرح شده است.¹

بنابراین شرکت شخصیت حقوقی ندارد و سازمان خاصی برای تصمیم‌گیری و اداره آن پیش‌بینی نشده است و نمی‌توان عقیده اکثریت را بر اقلیت تحمیل کرد (کاتوزیان، 1388، 41). هر یک از شرکاء که سهم ناچیزی در مال مشاع دارد می‌تواند در اداره‌ی آن مؤثر باشد و راهی جز توافق همه‌ی شرکاء برای اداره‌ی مال مشاع وجود ندارد و هر یک از آن‌ها به طور مستقیم در اداره مال مشاع دخالت دارند و می‌توانند اداره آن را با توافق خود به یک یا چند نفر از شرکاء یا اشخاص دیگر بسپارند. به عقیده برخی از نویسندگان در این قبیل از شرکت‌ها تصمیم‌گیری به هر شیوه‌ای که شرکاء توافق کنند اتخاذ خواهد شد (کاشانی، 1388: 91). وانگهی در فرض عدم توافق و تراضی شرکاء دیگر همانند شرکت‌های تجاری نیست که رای اکثریت سرنوشت شرکت را تعیین نمایند.

¹ ماده 577 قانون مدنی: "شریکی که در ضمن عقد به اداره کردن اموال مشترک ماذون شده است می‌تواند هر عملی را که لازمه اداره کردن است انجام دهد و به هیچ وجه مسئول خسارات حاصله از اعمال خود نخواهد بود مگر در صورت تفریط یا تعدی."

2-2- اداره قسمت‌های مشترک ساختمان از دیدگاه قانون تملک آپارتمان‌ها

بدون تردید زندگی در آپارتمان‌ها نیازمند وجود قواعد و ضوابطی به منظور اداره صحیح و منظم امور جهت تأمین زندگی جمعی مسالمت‌آمیز می‌باشد و حفظ و نگهداری یک ساختمان بزرگ رعایت قواعد و ضوابط محکم و مجری را می‌طلبد. به همین منظور قانون‌گذار با تصویب قانون تملک آپارتمان‌ها در شانزدهم اسفندماه 1343، ضوابط و قواعد لازم‌الاجرا را مقرر نمود که ساکنین واحدهای آپارتمانی، موظف به رعایت آن‌ها می‌باشند. دیدگاه قانون مدنی و قانون تملک آپارتمان‌ها در مورد قسمت‌های مشاع تفاوت وجود دارد. ماده‌ی 576 ق.م.ب. بیان می‌کند: " طرز اداره کردن اموال مشترک تابع شرایط مقرر بین شرکاء خواهد بود ". مطابق قانون تملک آپارتمان‌ها هم، اداره امور مربوط به قسمت‌های مشترک ساختمان در وهله‌ی نخست، همانند حکم قانون مدنی، مطابق با قرارداد توافق شده بین مالکین (شرکاء) خواهد بود؛ اما هنگامی که قراردادی میان آن‌ها نباشد، اداره امور مربوط به قسمت‌های مشترک با اکثریت آرای مالکینی است که بیش از نصف مساحت تمام قسمت‌های اختصاصی را مالک باشد (ماده 6 قانون تملک آپارتمان‌ها). مطابق ماده 8 قانون تملک آپارتمان‌ها نیز در مورد ساختمان‌های با مالکین بیش از سه نفر، مجمع عمومی مالکین تشکیل شده و آن مجمع مدیرانی را جهت اداره قسمت‌های مشترک ساختمان تعیین می‌نماید.

قانون مدنی نیز تنها از مالکیت یک ساختمان سخن گفته است و در مورد مالکیت آپارتمان‌ها بحثی نکرده است و مقررات جامعی راجع به حقوق مالکین آپارتمان‌ها در بر ندارد و نمی‌تواند پاسخگوی مناسبی برای اداره قسمت‌های مشترک آپارتمان باشد. اگر به هر علتی از جمله نداشتن سند رسمی، آپارتمان مشمول قانون تملک آپارتمان‌ها نگردد بدون شک قانون مدنی بر آن حاکم خواهد بود. به طور خلاصه سلسله‌مراتب تصمیم‌گیری در مورد قسمت‌های مشترک آپارتمان را می‌توان بر اساس: 1- قانون اساسی 2- قانون مدنی 3- قانون تملک آپارتمان‌ها 4- آیین‌نامه‌های اجرایی 5- اساسنامه ساختمان (در صورت وجود) 6- مصوبات مجمع عمومی 7- تصمیمات هیئت‌مدیره دانست.

3- مقایسه احکام حقوقی قسمت‌های مشترک آپارتمان با مال مشاع

پیامبر اسلام (ص) می‌فرمایند: "الناس مسلطون علی اموالهم" یعنی مردم همه گونه سلطنت را بر اموال خود دارند (طاهری، 1375، 198). ماده 30 قانون مدنی را نیز می‌توان

مبتنی بر فرموده پیامبر(ص) دانست.^۱ بنابراین مالکان می‌توانند در مال خود هر تصرفی را بکنند و مانع تعرض دیگران به آن شوند. البته این تصرف باید به قدر متعارف و برای رفع حاجت باشد.^۲ تصرف در اموال مشاع بر دو نوع است: مادی و حقوقی. تصرف مادی همان‌طور که از آن پیداست به معنای تصرف فیزیکی و ملموس است که عموماً به منظور بهره‌مندی و استفاده واقع می‌شود و تصرف حقوقی شکل اعتباری و معنوی دارد. در مورد اموالی که مفروز هستند مالکان می‌توانند در اموال خود تا زمانی که باعث ضرر دیگری نشود تصرف کنند. حال باید دید که تصرف در اموال مشاع نیز این‌گونه است یا خیر؟ تصرف در مال مشاع چه تفاوتی با قسمت‌های مشترک آپارتمان دارد؟ برای بررسی و پاسخ به این سؤالات باید نظرات فقها، قانون مدنی و همچنین حقوقدانان را در این رابطه بیان نمود.

3-1- مقایسه تصرف حقوقی در مال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان

منظور از تصرفات حقوقی انجام معاملاتی مانند بیع، اجاره یا رهن است. اینگونه معاملات جنبه اعتباری و حقوقی دارند و به معنای تصرف در سهم دیگران و تجاوز به حقوق آنها نیست؛ چرا که مسلم است هیچ یک از مالکین نمی‌تواند نسبت به کل مال مشاع معامله‌ای را انجام دهد. ماده 581 قانون مدنی مقرر می‌دارد: "تصرفات هر یک از شرکاء در صورتی که بدون اذن یا خارج از حدود اذن باشد فضولی بوده و تابع مقررات معاملات فضولی خواهد بود. مطابق نظر فقها و حقوقدانان تصرف در مال مشاع جایز است و اشاعه نمی‌تواند مانع تصرف شریک در مال خود شود (طاهری، 1375، 316). ماده 583 قانون مدنی نیز بیان می‌کند که: "هر یک از شرکاء می‌تواند بدون رضایت شرکاء دیگر سهم خود را جزئا یا کلا به شخص ثالثی منتقل کند" و این انتقال می‌تواند هم در عین مال و هم منافع آن رخ دهد و در واقع تصرف حقوقی شریک باعث تصرف در سهم دیگران نمی‌شود (کاتوزیان، 1381، 410). چنانچه انتقال مال مشاع باعث زیادشدن شرکاء شود (یعنی اینکه مال مشاع به بیش از یک نفر انتقال یابد) مانع از اعتبار انتقال نمی‌شود (شهیدی، 1365، 135). با این حال بدیهی است که تصرف حقوقی در سهم سایر شرکاء فضولی محسوب می‌گردد. در خصوص تصرف حقوقی مال مشاع قانونگذار در ماده

^۱ در ماده 30 قانون مدنی آمده: "هر مالکی نسبت به مایملک خود حق هر گونه تصرف و انتفاع را دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد."

^۲ ماده 132 قانون مدنی: "کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که باعث تضرر همسایه شود مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد."

350 قانون مدنی می‌پذیرد که مبیع می‌تواند مال مشاع باشد و همچنین در ماده 583 این قانون تصریح می‌کند که هر یک از شرکاء می‌تواند بدون رضایت شرکاء دیگر سهم خود را به طور جزئی یا کلی به شخص ثالث منتقل کند. علاوه بر این در فقه امامیه نیز بیع مال مشاع صحیح دانسته شده است. بنابراین به طور کلی بیع مال مشاع توسط هر یک از مالکین و به اندازه سهم خود صحیح شمرده می‌شود. ماده 30 قانون مدنی نیز اینگونه بیان می‌کند که هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف را دارد. به طور کلی صرف انجام عمل حقوقی و انعقاد قرارداد نسبت به مال مشاع به شرط آنکه فقط به اندازه سهم مشاع متصرف باشد موجب تجاوز به حقوق دیگران نبوده و قابل پذیرش است اما در اجرای هر تصرف حقوقی مسائل و محدودیت هایی وجود دارد که در پاسخ به آن باید اعمال حقوقی را در چارچوب‌های جداگانه شامل: بیع، اجاره و رهن بررسی نمود (نیکوند، 1384، 85). برخلاف اموال مشاع، قسمت‌های مشترک آپارتمان قابل انتقال نبوده و نمی‌تواند مورد تصرف حقوقی قرار گیرد. باید توجه نمود، اشتراک در قسمت‌های مشترک آپارتمان به صورت قهری ایجاد می‌شود و مالکین با خرید اختیاری قسمت‌های اختصاصی، مالکیت قسمت‌های مشترک را نیز به دست می‌آورند و برخلاف قسمت‌های اختصاصی که به صورت اختیاری منتقل می‌شود؛ انتقال قسمت‌های مشترک به صورت قهری است.

3-2- مقایسه تصرف مادی در مال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان

منظور از تصرفات مادی نیز آن دسته از تصرفاتی است که موجب تسلط بر مال مشاع یا استفاده از آن می‌گردد؛ مانند تعمیر، تخریب و مانند آن. تصرفاتی که وضع مال مشاع را تغییر نمی‌دهد و فقط مورد استفاده قرار می‌گیرد و مستلزم انتفاع مشترک بر اساس وضع مال مشاع است احتیاجی به اجازه شریک ندارد (کاتوزیان، 1381، 85). اجازه این نوع تصرف مستنبط از احترام به حقوق مالکیت فردی بیان شده است که در کتاب‌های دینی نیز مورد حمایت قرار گرفته است؛ چنانکه گفته شده به‌طور کلی منع شریک از تصرف در مال مشترک جایز نیست و بایستی اجازه تصرف به مقدار سهم را داشته باشد و اگر شریک حاضر به قسمت نشود حاکم شرع موارد مذکور را اجباری می‌کند (گلپایگانی، 1382، 74).

تصرفات مادی مال مشاع چه به منظور اجرای تصرف حقوقی و چه اینکه ارتباطی با عمل حقوقی نداشته باشد، بدون اجازه سایر شرکاء ممکن نیست. در واقع این عقیده فقهای امامیه است. حقوق مدنی ایران نیز همین نظر را دارد زیرا تصرف مادی هر شریک در مال مشاع اگرچه تصرف در مالکیت خود اوست ولی با حق مالکیت دیگر شرکاء ملازمه دارد (شهیدی، 1365،

137). طبق ماده 582 قانون مدنی، در صورتی که شریکی بدون اجازه بقیه شرکاء تصرف مادی در مال مشترک بنماید و شرکاء دیگر آن را بعداً اجازه ندهند، شریک باید خسارات وارده را جبران نماید. بنابراین تصرف شریک موجر یا مستأجر او در ملک مشاع، بدون اجازه شرکاء دیگر غیرقانونی و بدون مجوز است. از این جهت با توجه به نظرات فقها (نجفی، 1404/26، 305) و قانون مدنی و نظرات حقوقدانان شکی نیست که بدون توافق نمی‌توان در مال مشاع تصرفی انجام داد و برحسب اینکه تصرف به اندازه سهم یا کمتر یا بیشتر باشد نیازمند توافق و اذن همه شرکاء است. در غیر این صورت تصرف نوعی تجاوز به حقوق سایر شرکا تلقی و ضمان اور خواهد بود.

یکی از احکامی که اجرای آن مشابه مقررات اعمال‌شده برای مال مشاع است، تصرفات مادی در قسمت‌های مشترک آپارتمان است. همان‌طور که در اموال مشاع تصرفاتی که تغییردهنده‌ی وضع مال مشاع باشد غیرمجاز است، استفاده‌ی عمومی از قسمت‌های مشترک ساختمان نیز اگر باعث تغییر این قسمت‌ها شود، غیرمجاز است. در واقع استفاده از قسمت‌های مشترک لازمه‌ی استفاده از قسمت‌های اختصاصی است و این استفاده تا حدی که ضرری برای سایرین نداشته باشد مجاز است. وضعیت عمده قسمت‌های مشترک بدین شکل است که لازمه استفاده از قسمت‌های اختصاصی، استفاده از این قسمت‌هاست همانند راه‌پله‌ها، راهرو و ... در واقع تصرفاتی که سلب‌کننده حقوق دیگران باشد نهی شده است. مطابق ماده 9 قانون تملک نیز مالک نمی‌تواند در ملک اختصاصی خود که مرئی و جزء مناظر ساختمان است تغییری بدهد و به دنبال آن نیز نمی‌تواند در قسمت‌های مشترک تغییراتی را اعمال کند. لذا اعمال تغییرات در قسمت‌های مشترک آپارتمان، تنها با رضایت تمامی مالکان ممکن می‌باشد. چرا که این بخش نیز در زمره مشاعات بوده و تابع احکام اداره مال مشاع محسوب می‌شود.

4- مبانی فقهی اداره مال مشاع و قسمت‌های مشترک آپارتمان

مهم‌ترین قاعده‌ی حاکم بر اداره‌ی مال مشاع اجماع نظر شرکاء است. این دیدگاه قانون مدنی ریشه در قواعد سنتی و فقه دارد. قواعد فقهی در کشورهای اسلامی در حقوق موضوعه کاربرد داشته و مبنایی بر تصمیم‌گیری قانون‌گذاران هستند. در بین منابع فقهی در وهله‌ی اول، باید به قرآن کریم رجوع کرد. قرآن کریم در آیات زیادی به بحث مالکیت پرداخته و در مورد رعایت حقوق همسایگان نیز، مالکین را از مواردی مانند ایجاد مزاحمت و تجاوز به حقوق

دیگران نهی کرده است.^۱ همچنین اکثر فقها نیز حدیث "الناس مسلطون علی اموالهم" که پیامبر در مورد سلطه تام مالک بر اموالش بیان فرمود، اعتقاد دارند. مهم‌ترین مبانی فقهی در مالکیت، قواعد تسلیط و لاضرر است. طبق قاعده تسلیط هر فرد بر اموال و مایملک خود حق تصرف را دارد و هرگاه کسی بر مالی از مسیر شرعی و قانونی سلطه پیدا کند، دیگری نمی‌تواند او را از انتفاع از آن مال بازدارد و بنابر قاعده لاضرر هر مالک تا جایی می‌تواند حقوق خود را اعمال نماید که موجب ضرر دیگری نشود. آنچه که در قسمت‌های قبل در خصوص اداره‌ی قسمت‌های مشترک آپارتمان بیان گردید را به طور کلی می‌توان منطبق بر این قواعد فقهی دانست. هر چند خلاء‌هایی در خصوص قانون تملک آپارتمان‌ها احساس می‌شود اما با تکیه بر مبانی فقهی مذکور می‌توان در جهت اغنای کامل قوانین موجود در مورد اداره‌ی قسمت‌های مشترک آپارتمان‌ها قدم برداشت. بنابراین قاعده تسلیط لازمه اصل مالکیت است که شرع اسلام آن را تأیید کرده و همچنین یک اصل عرفی و عقلایی ثابت است که در زمان پیامبر(ص) و سایر معصومین (ع) نیز وجود داشته است (تسخیری، 1431/3، 7). ماده 30 قانون مدنی ترجمانی روشن از این قاعده فقهی است.^۲ همچنین قاعده لاضرر نیز از مهم‌ترین و شایع‌ترین قواعد فقهی در زمینه مالکیت مشاع است که در اثبات آن می‌توان به حدیث نبوی "لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام" اشاره کرد (مشکینی، 1371، 203) و مضمونش آن است که هرگونه ضرر و ضرار در اسلام جایز نیست. قاعده لاضرر نیز همانند قاعده تسلیط در قوانین متعددی از جمله اصل 40 قانون اساسی متبلور است.^۳ همچنین قانون مدنی در ماده 132 چنین بیان می‌کند که: "کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم ضرر همسایه شود مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا دفع ضرر از خود باشد" (توکلی، 1381، 41).

4-1- تعارض قواعد تسلیط و لاضرر

قاعده تسلیط در برخی موارد با قاعده لاضرر دچار اصطکاک می‌شود (صدر، 1420، 383) زیرا قاعده لاضرر به منظور محدود کردن اختیارات مالکانه ناشی از قاعده تسلیط مقرر گردیده است و برخورد این دو قاعده امری طبیعی است. بنابراین اگرچه در اسلام، مطابق قاعده تسلیط

^۱ آیه 14 سوره نساء: "وَمَنْ يَغْضُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ"

آیه 60 سوره احزاب: "لَئِنْ لَمْ يَنْتَهِ الْمُؤَافِقُونَ وَالَّذِينَ فِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ وَالْمُرْجِفُونَ فِي الْمَدِينَةِ لَنُغْرِيَنَّكَ بِهِمْ ثُمَّ لَا يُجَاوِرُونَكَ فِيهَا إِلَّا قَلِيلًا"

^۲ هر مالکی نسبت به مایملک خود حق هر گونه تصرف و انتفاع را دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.

^۳ اصل 40 قانون اساسی: "هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد."

مردم بر اموال خود مسلط هستند، اما این تصرفات مطلق نیست و قاعده لاضرر و تسلیط با هم تعارض پیدا می‌کنند. قانون مدنی ایران به پیروی از فقه در موارد متعددی حق تسلیط صاحب مال را در تعارض با اصل لاضرر محدود ساخته^۱ اما در قسمت‌هایی نیز بر حق تسلیط صاحب حق اصرار می‌ورزد به طوری که امکان سوءاستفاده از این موضوع را محتمل می‌سازد.^۲ قانون‌گذار در مواد 114 و 594 قانون مدنی اجرای قاعده‌ی لاضرر را بر اصل تسلیط مقدم دانسته، چراکه مطابق ماده 114 در حالتی که دفع ضرر به نحو دیگری ممکن نباشد می‌توان شریک را اجبار بر بنا و تعمیر دیوار مشترک کرد و همچنین در ماده 594 در صورت امتناع برخی از شرکاء در همکاری جهت تنقیه و تعمیر قنات مشترک، به سایر شرکاء اجازه داده شده است تا برای الزام وی به همکاری در تعمیر و تنقیه که همان اداره قنات مشترک محسوب می‌شود، به حاکم مراجعه نموده و الزام وی را بخواهد. این مواد اگرچه قاعده لاضرر را مقدم بر اصل تسلیط می‌دانند، اما در عین حال تا حد امکان از اصل تسلیط نیز حمایت کرده و محترم می‌شمارند. زیرا قانون‌گذار فقط در حالتی شریک را الزام به تعمیر و یا تنقیه می‌کند که ملک قابل تقسیم نباشد و یا در مورد دیوار مشترک فقط در حالتی که دفع ضرر به شکل دیگری ممکن نباشد وی را ملزم خواهد کرد. به عبارت دیگر مطابق قاعده‌ی فقهی "احترام مال المسلم و عمله" در صورت قابل تقسیم بودن و یا امکان دفع ضرر به شیوه دیگر باز هم اصل تسلیط قابل اجرا خواهد بود. فقها در مواردی که تصرف مالک در ملک خود موجب ضرر دیگری نباشد قاعده تسلیط را صحیح می‌دانند. اما در موردی که تصرف مالک در ملک خود موجب ضرر دیگری شود می‌توان حالات مختلفی را در نظر گرفت. در شرایطی که عدم تصرف مالک در ملک خود باعث ضرر خودش شود، میان فقها در مورد حاکمیت هر یک از قواعد تسلیط و لاضرر اختلاف نظر وجود دارد. از عبارت شیخ انصاری (ره) چنین برمی‌آید که تصرف مالک جایز است یعنی به حاکمیت قاعده تسلیط عقیده دارند. زیرا قاعده‌ی لاضرر هم درباره‌ی غیر، جاری است و هم درباره‌ی خود مالک (بهرامی احمدی، 1390/2، 266، محقق داماد، 1374، 160). در شرایطی که عدم تصرف مالک در ملک خود موجب عدم انتفاعش گردد نیز بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. اکثر فقها گذشته از آنکه تصرفات مالک را مجاز دانسته‌اند اظهار عقیده کرده‌اند که مالک در تصرف خود ضامن خسارتی که فرضاً به همسایه وارد می‌شود نیست. البته باید به این نکته

^۱ مواد 594، 591، 159، 139، 122، 114 قانون مدنی تأییدی بر این مفهوم است.

^۲ ماده 120 قانون مدنی: "اگر صاحب دیوار به همسایه اذن دهد که بر روی دیوار او سرتیری بگذارد یا روی آن بنا کند، هر وقت بخواهد می‌تواند از اذن خود رجوع کند، مگر اینکه به وجه ملزمی این حق را از خود سلب کرده باشد."

توجه نمود که جواز تصرف مالکی که از عدم تصرف زیان می‌بیند در صورتی است که ضرر وارد شده به همسایه ضرر جانی یا صدماتی شبیه به آن نباشد (توکلی، 1381، صص 42-44). در شرایطی دیگر ممکن است عدم تصرف مالک در ملک خود موجب ضرر نبوده و تصرف او نیز موجب نفع برایش نباشد. در چنین حالتی اگر شخص از تصرف خود قصد اضرار داشته باشد، تردیدی نیست چنین تصرفی غیرمجاز است. حتی در صورتی که قصد اضرار وجود نداشته باشد باز هم در غیرمجاز بودن آن شکی نیست. در حالتی نیز که مالک قصد اضرار به همسایه نداشته باشد و قصد و نیت او صرف تصرف است نیز فقها چنین تصرفی را غیرمجاز می‌دانند (محقق داماد، 1374، 160). اگرچه قواعد تسلیط و لاضرر در ظاهر با یکدیگر تعارض دارند اما هر دو قاعده به دنبال اثبات حقوق مالکین نسبت به مایملک خود هستند و در کنار هم به دنبال ایجاد فرصتی عادلانه در جهت بهره برداری و تصمیم‌گیری متعارف مالکین اموال مشاع و همچنین مالکین آپارتمان‌ها در خصوص قسمت‌های تحت مالکیت خود هستند. اما اینکه آیا می‌توان برابر این اصول رفتار نمود و هر مالک آپارتمان را مخیر به مخالفت با سایر شرکای یک مجموعه آپارتمانی نمود و در نتیجه موجب بروز مشکلاتی برای سایرین گردید و یا اینکه باید قایل بر این بود که حفظ نظم عمومی و کاهش دعاوی واز بین بردن زمینه اختلاف اقتضاء دارد تا حقوق اکثریت بر اقلیت در قالب احترام به خرد جمعی غلبه یابد؟ بنظر فرض اخیر از عقلانیت خاصی در جامعه برخوردار است.

4-2- تفاوت تصمیم‌گیری مالکین آپارتمان‌ها و مالکین اموال مشاع از جهت قواعد فقهی

عموما تصمیم‌گیری مالکین آپارتمان‌ها و مالکین اموال مشاع از جهاتی با یکدیگر تفاوت دارد. برای اداره‌ی مال مشاع نیاز به موافقت همه‌ی مالکین بوده و در صورت عدم رضایت یکی از آنها نمی‌توان تصمیمات سایر مالکین را موثر دانست. در مقابل تصمیم اکثریت مالکین آپارتمان‌ها از حیث مساحت نسبی قسمت‌های اختصاصی برای سایر مالکین مخالف نیز الزام‌آور خواهد بود. بنابراین قانون تملک آپارتمان‌ها نظر سهل‌گیرانه‌تری در خصوص اداره قسمت‌های مشترک دارد. با آنکه از جنبه‌ای برای این قبیل مال مشاع مقنن شخصیت حقوقی قایل نبوده است و در نتیجه نباید تابع احکام آن باشد مانند اینکه الزام‌داری نام، اقامتگاه، موضوع فعالیت مشخص، تابعیت... باشد ولیکن آن را دارای برخی از امتیازات اشخاص حقوقی مانند شرکت‌های سهامی دانسته تا از حیث اداره امور نظر اکثریت بر اقلیت ترجیح داده شود و در نتیجه هرگونه مخالفت موردی و خاص تا زمانی که به سر حد اکثریت نایل نشود اقلیت تابع تصمیم و تحت شعاع اکثریت قرار داشته باشد. اگرچه قواعد فقهی همانند چتری بر مالکیت همه‌ی اموال

گسترده شده است و هیچ مالکی نمی‌تواند از مرزبندی‌های این قواعد عدول نماید اما در مالکیت آپارتمان‌ها که امروزه در زندگی شهری نمود گسترده‌ای دارد می‌تواند راهگشا و موثرتر باشد. بنابراین در شرایطی که یکی از مالکین در اموال مشاع می‌تواند با قصد اضرار به سایر مالکین با اجرای تصمیمی مخالف باشد و به نوعی مانع اجرای خواسته اکثریت مالکین گردد؛ یکی از مالکین آپارتمان که از حیث مساحت نسبی قسمت‌های اختصاصی دارای شرایط تصمیم‌گیری نباشد نمی‌تواند منعی در جهت تصمیم‌گیری سایرین ایجاد نماید. چرا که طبق ماده یک قانون مسئولیت مدنی: "هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد."

نقش تصمیم‌گیری مالکین آپارتمان‌ها در شرایطی اهمیت پیدا می‌کند که تصمیمات آنان به لحاظ زمانی و موضوع نمی‌تواند مانعی را در برابر خود ببیند. برای مثال گاه قسمت‌های مشترک آپارتمان نیاز به تعمیرات ضروری و بازسازی دارد و ارکان تصمیم‌گیرنده آپارتمان موظفاند هزینه‌های مورد نیاز را به طور نسبی از همه‌ی مالکین اخذ نمایند و با اقدامات به موقع، مانع خساراتی شوند که ممکن است از محل عیوب قسمت‌های مشترک به مالکین و مجموعه آپارتمان وارد گردد. در چنین شرایطی ممکن است یک یا تعدادی از مالکین با نیت‌های مختلف مانع تصمیم‌گیری به موقع شوند و این کار را با اقداماتی از جمله عدم مشارکت در جلسات مجمع مالکین انجام دهند؛ اما تا وقتی که مخالفین انجام تعمیرات نتوانند اکثریت نسبی مالکین را تشکیل دهند، نمی‌توانند مانع تصمیمات سایر مالکین گردند. هر چند بنابه قاعده لاضرر و همچنین قانون مسئولیت مدنی، اکثریت مالکین نیز نمی‌توانند با قصد اضرار به سایرین تصمیماتی را اخذ کنند که منجر به تحمیل هزینه و خسارت به اقلیت گردد و بدیهی است در صورت اثبات چنین تصمیماتی قابل دادخواست و پیگیری در مراجع قانونی خواهد بود. بنابراین به‌طور کلی رویه‌ی پیش‌بینی شده برای تصمیم‌گیری مالکین در قسمت‌های مشترک علاوه بر اینکه به نوعی باعث تسهیل تصمیم‌گیری در این قسمت‌ها می‌گردد، دارای مبانی منطبق بر قواعد فقهی بوده و فرصت‌های کمتری را برای ایجاد موانع و مخالفت‌های غیرضرور در جهت تصمیم‌گیری مالکین ایجاد می‌نماید. این در حالی است که در اموال مشاع یکی از مالکین می‌تواند به تنهایی مانع تصمیم‌گیری سایرین گردد. وانگهی باید پذیرفت در مواردی که امکان تحقق اکثریت وجود داشته باشد همانطور که در آپارتمان‌ها مقتن به تاسی از

اشخاص حقوقی به ویژه شرکتهای سهامی به نظریه اکثریت در برابر اقلیت حاکمیت و اعتبار بخشیده است اقتضاء دارد در اموال مشاعی دارای این شرایط نیز به نظریه اکثریت اعتبار بخشد تا موجب گریزان شدن مالکیت مشاعی و یا انحلال فوری شرکت‌های مدنی به دلیل مخالفت هر تعداد شریک غیر اکثریت منجر نگردد و از خرد شدن مالکیت در اموال بزرگ مانند اراضی و املاک نشود. اگرچه قانون تملک آپارتمان‌ها با توجه به مشکلات جوامع آپارتمانی کنونی نیاز به بازنگری‌هایی دارد و هنوز هم خلایقی احساس می‌شود که می‌تواند در جهت کوتاه و موثر نمودن تصمیم‌گیری‌های مالکین آپارتمان‌ها برطرف گردد و از سوی دیگر با قواعد فقهی مطابقت بیشتری داشته باشد.

نتیجه

موضوع مالکیت یکی از موضوعات پربحث در حوزه حقوق خصوصی است که با زندگی عادی همه افراد در ارتباط است. مالکیت افراد در یک مال همواره مفروز نیست و گاه ممکن است تمییز حق مالکیت یکی از دیگری دشوار باشد که در اموال مشاع ممکن است رخ دهد. در اینجا موضوع اشاعه نیز مطرح می‌شود و از جمله شروط تحقق اشاعه، اجتماع حقوق مالکین در یک مال است. تصرفات مالکین در مال مشاع را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد: 1- تصرفات مادی 2- تصرفات حقوقی. اداره‌ی مال مشاع مصداقی بر تصرفات مادی است که هرکدام از شرکاء بایستی برای اداره کردن شرکت، رضایت سایر شرکاء را نیز جلب نماید. قانون مدنی در این زمینه تشکیل هیچ مجمعی را جهت اداره مال مشاع پیش‌بینی نکرده است. مطابق قانون، هرگونه دخل و تصرفی در مال مشاع از سوی یکی از شرکاء بایستی با توافق و رضایت سایر شرکاء باشد و در صورت عدم رضایت هر یک از مالکین این موضوع به معنای تصرف در حقوق دیگران است. بنابراین اداره مال مشاع با توافق همه‌ی مالکان آن صورت می‌گیرد و رضایت هرکدام از آن‌ها ضروری است. اگرچه بعضی از افراد اعتقاد به ماهیت اشاعه داشتن قسمت‌های مشترک آپارتمان دارند اما در واقع، به دلایلی از جمله غیرقابل تقسیم بودن و عدم وجود قرارداد جهت اداره این قسمت‌ها، نمی‌توان مالکیت در این قسمت‌ها را اشاعه دانست. وانگهی ضرورت توجه خاص مقنن به جهت رشد فزاینده اشکال مختلف آپارتمان‌ها و نیاز جامعه به حفظ نظم در این قبیل مجتمع‌های تجاری و مسکونی و رخت بر بستن احداث ساختمان بطور غیر آپارتمان در قالب ساختمان‌های ویلایی و مفروز اقتضاء نمود که مقنن در نحوه اداره آپارتمان‌ها همانند اشخاص حقوقی رفتار نماید و نظریه اکثریت را بر عقیده و تصمیم اقلیت حاکمیت و

اعتبار بخشد تا با اندک مخالفت یک یا چند مالک در سطح اقلیت، به گردش صحیح نظم در مجموعه‌های آپارتمانی خللی وارد نشود. این ایده دارای آثار مثبت فراوانی نیز می‌باشد و اشخاص نگران مواجهه با بن بست به جهت مخالفت‌های نامعقول برخی از مالکان در اداره اموال و حقوق حقه خویش در این مال مشاعی خاص نگردند و در معامله آپارتمان با اطمینان خاطر بیشتری گام بردارند. اقدام مشابه این امر و تسری احکام قانون تملک آپارتمان‌ها بر سایر اموال مشاعی امروزه یکی از نیازهای حیاتی زندگی اجتماعی است تا بدلیل پیش‌بینی ناشی از هرگونه مشکل منبث از مخالفت و عدم همکاری یکی از شریکان مشاعی موجب گرفتاری سایر مالکان مشاعی نگردد تا بزودی اقدام به تقسیم و کوچک‌سازی اموال با ابعاد یا مساحت بزرگ به سائزها یا قطعات کوچک نگردند و به جهت همین مشکلات در موار خاص نیز ناگزیر از تقسیم از طریق فروش مال مشاع و از کف دادن مالکیت خویش نسبت به اعیان و املاک غیر قابل افراز نشوند. چراکه کوچک‌سازی اموال بزرگ به منزله کاهش ارزش اقتصادی یا کاهش بهره‌وری در یک مال تلقی می‌گردد. این امر هم سبب تحمیل ضرر بر جامعه است و هم تشویق اشخاص به گریز از مالکیت مشاعی و بنوعی از دست رفتن سرمایه‌های کوچک و در واقع از دست رفتن فرصت تولید یا کار آفرینی خواهد شد. چاره‌ای جز این نیست تا حکم واحدی برای اداره مال مشاع و آپارتمان‌ها در نظر گرفت و زمینه بهره‌مندی قواعد حاکم بر قانون تملک آپارتمان‌ها را برای سایر اموال مشاع فراهم ساخت و شاهد مشکلات در نحوه اداره مال مشاع نباشیم. بنابراین مقنن ساختار خاصی را برای اداره قسمت‌های مشترک آپارتمان پیش‌بینی کرده است. مالکان آپارتمان‌ها می‌توانند برای اداره قسمت‌های مشترک ساختمان قرارداد مشخصی داشته باشند، اما چنانچه قراردادی میان آن‌ها نباشد، اداره امور مربوط به قسمت‌های مشترک با اکثریت آرای مالکینی است که بیش از نصف مساحت تمام قسمت‌های اختصاصی را مالک باشند. ممکن است بر اساس توافق مالکین یک مجموعه‌ی ساختمانی برای تصمیم‌گیری به جای اکثریت مساحتی، اکثریت عددی مورد لحاظ قرار بگیرد در این صورت کلیه‌ی مالکین ساختمان ملزم به انجام تکالیف قراردادی هستند و هیچ‌یک از آن‌ها نمی‌توانند از انجام تکالیف قراردادی امتناع کند. در مال مشاع هر یک از طرفین می‌تواند از اذن خود رجوع کند و توافق مربوط به اشاعه را بر هم بزند، مگر اینکه به وجه ملزومی توافق کرده باشند. اما در آپارتمان‌ها، همانند شرکت‌های تجاری خاصه شرکت سهامی نظر اکثریت مالکان غالب است و راه هرگونه تکروری بسته‌شده و هیچ‌یک از شرکاء نمی‌تواند باعث اختلال در کار سایرین شود و تصمیمی که از سوی اکثریت گرفته می‌شود برای تمامی مالکین الزام‌آور است. این عقیده مبتنی بر عقلانیت بوده و قطعا در

جامعه مورد نیاز و اشتیاق شهروندان است. چرا که آسایش شهروندان با کاهش دعاوی و اختلافات پدیدار خواهد شد.

منابع

الف- منابع فارسی

1. اسکینی، ربیعا، "حقوق تجارت (شرکت‌های تجاری)"، جلد 1، انتشارات سمت، چاپ سیزدهم، 1387.
2. بهرامی احمدی، حمید، "قواعد فقه"، جلد 1 و 2، تهران، دانشگاه امام صادق (ع)، چاپ دوم، 1390.
3. توکلی، سعید، "قاعده لا ضرر و قاعده تسلیط در نظام حقوقی ایران"، ماهنامه دادرسی، شماره 35، سال 6، 1381.
4. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، "مجموعه محشی قانون مدنی"، جلد 1، انتشارات گنج دانش، 1379.
5. شهیدی، مهدی، "وضعیت حقوقی تصرفات شریک در مال مشاع"، فصلنامه حق، شماره 6، 1365.
6. طاهری، حبیب الله، "حقوق مدنی (طاهری)"، جلد 4، دفتر انتشارات اسلامی، 1375.
7. قانون تملک آپارتمان‌ها مصوب 16 اسفند سال 1343 با اصلاحات بعدی.
8. کاتوزیان، ناصر، "حقوق مدنی، اموال و مالکیت"، تهران، موسسه نشر یلدا، چاپ اول، 1368.
9. کاتوزیان، ناصر، "عقود معین"، جلد 4، تهران، انتشارات گنج دانش، 1381.
10. کاتوزیان، ناصر، "دوره مقدماتی حقوق مدنی، درس‌هایی از عقود معین"، جلد 1، انتشارات گنج دانش، 1384.
11. کاتوزیان، ناصر، "عقود معین"، جلد 2، تهران، انتشارات گنج دانش، 1388.
12. کاتوزیان، ناصر، "دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت"، تهران، نشر میزان، چاپ سی و هشتم، 1392.
13. کاشانی محمود، حقوق مدنی قراردادهای ویژه، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ اول، 1388.

14. گلبایگانی، محمدرضا، "مجمع المسائل"، جلد 2، تهران، نشر دارالقران الکریم، چاپ اول، 1382.
15. محقق داماد، مصطفی، "قواعد فقه"، انتشارات سمت، تهران، چاپ اول، 1374.
16. نیکوند، شکرالله، "اشاعه و آثار آن در حقوق ایران و فرانسه"، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره 3 (پیاپی 3)، دوره 1، 1384.

ب- منابع غیرفارسی

1. قرآن کریم.
2. المشکینی، الشیخ علی، "اصطلاحات الأصول و معظم أبحاثها"، قم، نشر الهادی، چاپ پنجم، 1371.
3. انصاری، مرتضی، "المکاسب"، جلد 3، دارالکتب الاسلامیه، بی تا.
4. تسخیری، محمد علی، "القواعد الأصولیة و الفقهیة علی مذهب الإمامیة"، المجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الإسلامیة، طهران، الطبعة الثانیة، الجزء الثالث، 1431.
5. حلی، محقق، "شرايع"، جلد 2، قم، موسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، 1408.
6. سیفی مازندرانی، علی اکبر، "دلیل تحریر الوسیلة للإمام خمینی، کتاب الشركة"، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول، 1427.
7. صدر، سید محمد باقر، "قاعده لاضرر و لاضرار"، قم، دار الصادقین للطباعة و النشر، چاپ اول، 1420.
8. علامه حلی، "قواعد"، جلد 2، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، 1413.
9. نجفی، محمدحسن، "جواهر الکلام"، جلد 26، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، چاپ هفتم، 1404.