



The Legal Challenges Protecting the Rivers Bed and Riparian Zone in Iran

M. Miri¹*

Abstract

Increasing infringement on the river bed and Riparian Zone has become a Post-crisis. This violated in various ways is done, such as building and construction unauthorized, illegal removal and irregular of sand, disposal of rubbish and waste, destruction of the river, drilling of well and other ways. Several factors, including inadequate legislation, weak enforcement system and the problems of the judicial system has been pivotal in the development of the aforementioned problems. This research method analytical and data collection method is library. This study aims to identify legal challenges that led to the rule of the Ministry of Energy to represent the state on the river bed and Riparian Zone is shaken and field resonance speculation. The results of the study showed, the incomplete enforcement of the equitable distribution of water code and respective regulation, the multiplicity of management on the river bed, the existence of legal gaps, lack of legal title to the beds of rivers and water inefficient proceedings has led to the invasion and occupation of the public wealth outlet place.

Keywords: Bed, Riparian Zone, Rivers, Equitable Distribution of Water Code, Ministry of Energy.

Received: April 7, 2019

Accepted: June 2, 2020

چالش‌های حقوقی حفاظت از بستر و حریم رودخانه‌ها در ایران

مسلم میری^{۱*}

چکیده

افزایش تجاوز به بستر و حریم رودخانه‌ها به یک فرابحران تبدیل شده است. این تجاوز به شیوه‌های گوناگونی مانند ایجاد و احداث اعیانی‌های غیرمجاز، برداشت غیرقانونی و بی‌رویه شن و ماسه، تخریب رودخانه، تخلیه نخاله و زباله، حفر چاه و غیره صورت می‌پذیرد. عوامل متعددی اعم از وضع قوانین نامناسب، ضعف نظام اجرایی و مشکلات سیستم قضایی در بروز معضلات مزبور نقش اساسی داشته است. روش پژوهش حاضر توصیفی-تحلیلی و روش گردآوری داده‌ها، کتابخانه‌ای است. هدف پژوهش، شناسایی چالش‌های حقوقی که باعث شده تا حاکمیت وزارت نیرو به نمایندگی دولت بر بستر و حریم رودخانه‌ها متزلزل و زمینه تجاوز به بستر و حریم رودخانه‌ها تشدید گردد. نتایج حاصل از پژوهش نشان می‌دهد اجرای ناقص قانون توزیع عادلانه آب و آیین‌نامه‌های مربوطه، چندگانگی مدیریت بر بستر و حریم رودخانه‌ها، وجود خلاءهای قانونی، فقدان سند مالکیت برای بستر رودخانه‌ها و دادرسی ناکارآمد آب در قبال متجاوزین سبب شده تا این ثروت عمومی جولانگاه تجاوز و تصرف قرار گیرد.

کلمات کلیدی: بستر، حریم، رودخانه‌ها، قانون توزیع عادلانه آب، وزارت نیرو.

تاریخ دریافت مقاله: ۹۸/۱/۱۸

تاریخ پذیرش مقاله: ۹۹/۳/۱۳

1- Student of Public Law In Ph.D., Water Law Researcher, Faculty of Law & Political Sciences, Allameh Tabatabaiee University, Tehran, Iran. Email: miri.moslem@yahoo.com

*- Corresponding Author

۱- دانشجوی دوره دکتری حقوق عمومی، پژوهشگر حقوق آب، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

*- نویسنده مسئول

بحث و مناظره (Discussion) در مورد این مقاله تا پایان تابستان ۱۳۹۹ امکانپذیر است.

۱- مقدمه

نحوه صیانت و حفاظت از منابع آبی همواره به عنوان یک دغدغه اساسی مورد توجه کشورهای دنیا بوده و هست. در این راستا معمولاً سیاست‌هایی تنظیم، قوانینی مصوب، نهادهایی تأسیس و نهایتاً سازوکارهایی برای اجرا و پشتیبانی از آن قواعد پیش‌بینی می‌گردد. در ایران نیز از سال ۱۳۴۷ و با تصویب قانون آب و نحوه ملی شدن و قوانین بعدی شاهد دخالت ابزارهای حقوق عمومی در مدیریت و صیانت از منابع آبی هستیم. در چنین فضایی دولت با توجه به سیاست‌ها و قوانین مصوب، متولی صلاحیت‌دار در مدیریت منابع آبی شناخته شده است.

در حال حاضر اگرچه عمده برداشتهای آب در ایران از منابع آب زیرزمینی صورت می‌پذیرد و بالتبع چالش‌های حقوقی خاص خود را به همراه دارد اما در سال‌های اخیر مسأله رودخانه‌ها نیز به عنوان یکی از دغدغه‌های اصلی متولیان مدیریت منابع آب به شمار آمده است. برداشتهای غیرمجاز از منابع آبی رودخانه‌ها و گسترش روزافزون تجاوز به بستر و حریم به شیوه‌های گوناگون این ادعا را تأیید می‌نماید. تجاوز به بستر و حریم رودخانه به هر شکل، لزوم حفاظت از آن را به چالش کشانده و قاعدتاً می‌بایست با واکنش مناسب متولی مدیریت آن مواجه گردد.

حفاظت و صیانت از رودخانه‌ها در ایران با چالش‌های گوناگونی همراه است. صرف‌نظر از ضعف در سیاست‌گذاری و قوانین آب، نگاه جزیره‌ای قانونگذار به مدیریت منابع آب بویژه رودخانه‌ها موجب شده تا نه تنها نهادهای متعددی در حفاظت یا صدور مجوز بهره‌برداری از آن نقش داشته باشند، بلکه این روند بر بروز ناهماهنگی و اتخاذ تصمیمات مغایر نیز مؤثر بوده است. در واقع اگر شاهد احداث اعیانی در بستر و حریم رودخانه‌ها، تصرف و تخریب، برداشت شن و ماسه، نقض حریم کیفی رودخانه و تغییر کاربری آن هستیم نتیجه آن به مقوله عدم مدیریت یکپارچه منابع آب برمی‌گردد. مدیریتی که فقدان نگاه حوضه‌ای به منابع آب در آن مشهود است. چه بسا استقرار نظام مدیریت اقتدارگرا و تمرکز مطلق حل مسأله در مرکز سبب شده تا نقش حوضه‌های آبریز و جوامع محلی در این مدیریت نادیده گرفته شود. لذا گذار از روند ناهمگون موجود نیازمند اصلاح رویکردها و نگرش‌ها در سیاست‌گذاری، اصلاح قوانین و استقرار مدیریت حوضه‌آبریز توأم با هماهنگی سایر نهادهای ذی‌مدخل و نهایتاً وضع مجازات‌های بازدارنده در ارتباط با جرایم حوزه رودخانه‌ها است.

باید متذکر شد که در خصوص موضوع پژوهش مستقیماً تحقیقی صورت نگرفته و بیشتر پژوهش‌های صورت گرفته در حقوق آب، راجع به نظام حقوقی حاکم بر منابع آب زیرزمینی است. مضافاً اینکه در مباحث حقوقی مربوط به آب‌های سطحی غالب تحقیقات صورت گرفته ناظر به آب‌های مرزی بوده و مباحث آب‌های داخلی به ندرت مورد بررسی و تحلیل قرار گرفته است. البته در خصوص مسائل حقوقی کیفیت آب، (Badisar and Ahmadi, 2016) پژوهشی را تحت عنوان نظام حقوقی آلودگی منابع ایران به انجام رسانده‌اند. نتایج پژوهش حکایت از آن دارد که عوامل متعددی از جمله فقدان قانون و نهاد واحد در این زمینه باعث شده تا لزوم حفاظت کیفی از منابع آب به چالش کشیده شود. آنها در این زمینه راهکارهایی را نیز برای رفع معضلات مزبور ارائه داده‌اند. اما با این وصف می‌توان ادعان نمود که نگرش پیش رو نخستین پژوهشی است که به صورت جزئی و از جنبه‌های گوناگون چالش‌های حقوقی حفاظت از بستر و حریم رودخانه‌ها را موشکافی کرده است.

هدف از پژوهش، شناسایی چالش‌های حقوقی در زمینه حفاظت از بستر و حریم رودخانه‌ها در ایران است. بررسی اینکه معضل یا معضلات پیش آمده از کجا نشأت می‌گیرد و چه راهکارهایی می‌توان ارائه نمود؟ لذا برای درک بهتر موضوع در مبحث اول، بستر و حریم رودخانه از منظر حقوقی کندوکاو خواهد شد. در مبحث مزبور ضمن ماهیت‌شناسی بستر و حریم از منظر حقوقی، به آسیب‌شناسی قوانین و مقررات این حوزه اشاره می‌شود. در ادامه نیز به بیان و تحلیل چالش‌های قانونی و عملی حفاظت از بستر و حریم رودخانه‌ها و دلایل تجاوز به آن خواهیم پرداخت و در انتها برآمدی از مباحث پژوهش به عنوان نتیجه‌گیری ارائه خواهد شد.

۲- روش انجام کار

پژوهش حاضر به روش توصیفی-تحلیلی حقوقی صورت گرفته و شیوه گردآوری داده‌ها، کتابخانه‌ای و اسنادی است.

۳- ماهیت‌شناسی حقوقی بستر و حریم رودخانه

ایران با در اختیار داشتن طول ۱۴۶ هزار کیلومتر رودخانه اصلی^۱ وضعیت خاص و حساسی را در مدیریت آن تجربه می‌کند. از اهداف اصلی در مدیریت و حفاظت از رودخانه‌ها می‌توان به اعمال حاکمیت حکومت بر اراضی بستر و حریم رودخانه‌ها به منظور جلوگیری از تصرف آن، حفظ کیفیت آب و تأمین آب سالم و کاهش خطرات سیلاب اشاره کرد؛ اما این اهداف صرف نظر از علل آن آن‌چنان‌که شایسته

است نتوانسته محقق گردد. چه بسا امروزه شاهد انواع تجاوزات و تصرفات به رودخانه‌ها به عنوان این ثروت ملی هستیم. احداث اعیانی‌های غیر مجاز در بستر و حریم رودخانه‌ها، برداشت غیر قانونی و بی‌رویه شن و ماسه، تخلیه هرگونه نخاله و زباله، خاکریزی، تغییر کاربری رودخانه، حفرة چاه و امثالهم تنها نمونه‌هایی از برخورد قهرآمیز با طبیعت رودخانه‌ها است. جدول ۱ میزان تجاوزات به بستر و حریم رودخانه‌ها به تفکیک استان‌ها را نشان می‌دهد.

همانگونه که ملاحظه می‌گردد از مجموع تصرفات بستر و حریم حدود ۶۸ درصد به تصرفات بستر اختصاص یافته است. تصرفاتی که توسط دستگاه‌های اجرایی و اشخاص و با کاربری‌های گوناگون در حال انجام است؛ اما به راستی چرا و چگونه این معضلات گریبان‌گیر رودخانه‌ها شده است؟ سهم هر کدام از دستگاه‌های اجرایی و اشخاص در بروز این بحران چگونه ارزیابی می‌شود؟

تمایل بشر به سکونت در مناطق در دسترس به آب از جمله رودخانه‌ها برای ادامه حیات‌شان از دیرباز امری معمول و منطقی به شمار می‌آمده است. اما با گسترش روز افزون جمعیت و تغییرات اقلیمی، تصرفات رودخانه‌ها روندی افزایشی داشته که نتیجه آن تغییر در رژیم طبیعی آن، فرسایش خاک و پیدایش معضلی به نام سیلاب‌های مخرب را موجب شده است. لذا هر آنچه از اعیانی‌ها و سکونتگاه‌هایی که در مسیر سیلاب باشد ممکن است تخریب شود؛ زیرا بستر رودخانه که محل عبور ایمن آب بوده به مکانی برای تجاوز به آن مبدل شده است. متأسفانه در بحث مدیریت صحیح پیکره‌های آبی^۲ و حفاظت از آن‌ها، به نوعی شاهد عدم انسجام و هماهنگی تقنینی، اجرایی و قضایی هستیم. مدعای این موضوع در بخش رودخانه‌ها، افزایش گرایش افراد به سکونت در حاشیه آن و عدم وجود اسناد مالکیت دولت بر اراضی مزبور بوده که بر اثر آن زمینه‌های تجاوز^۳ به بستر^۴ و حریم^۵ رودخانه‌ها افزایش یافته است.

امروزه دستیابی به اهداف برنامه جامع مدیریت منابع آب به مفهوم عام، زمانی امکان‌پذیر است که این برنامه دارای پایگاه حقوقی منسجم، جامع، شفاف و فاقد هرگونه ابهام باشد. بر این اساس، حقوقی‌سازی هنجارهای ذی‌مدخلان در منابع آبی ایران نقش مهمی را در مدیریت آن ایفا می‌کند. رودخانه‌ها نیز به عنوان یکی از منابع مهم آبی از این قاعده مستثنا نیست. لذا به جهت اهمیت بارز رودخانه‌ها در حیات زیستی و اجتماعی بشر، صیانت از بستر و حریم رودخانه‌ها بیش از پیش مستلزم قاعده‌گذاری و انضباط حقوقی است. هرچه قانونگذاری

در انسجام بخشی و ساماندهی وضعیت رودخانه‌ها موفق‌تر باشد، این ثروت کم‌تر دستخوش سوءاستفاده و تجاوز قرار خواهد گرفت. در ادامه برای بررسی مفهوم بستر و حریم رودخانه ضرورت دارد به بررسی قوانین و مقررات این حوزه پرداخته شود.

بستر و حریم جزء جدایی‌ناپذیر رودخانه است. در تبصره یک ماده دو قانون تبصره توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ به عنوان مهم‌ترین قانون ملاک عمل، قانونگذار نحوه تعیین بستر را توسط وزارت نیرو (شرکت‌های آب منطقه‌ای) تشریح نموده است. بر خلاف بستر، در خصوص حریم جز با ذکر نام از آن تعریفی به میان نیامده و تبیین آن به آیین نامه «بستر و حریم رودخانه‌ها، انهار، مسیله‌ها، مرداب‌ها، برکه‌های طبیعی و شبکه‌های آبرسانی، آبیاری و زهکشی» مصوب ۱۳۷۹ هیأت وزیران با اصلاحات بعدی سپرده شده است. لذا ضروری است علاوه بر موضوع بستر، به مفهوم‌یابی حریم نیز پرداخته و با نگاه حقوقی، تحلیلی مختصر از آن‌ها ارائه گردد.

۳-۱- مفهوم‌یابی بستر و حریم در قوانین و مقررات

قبل از شروع بحث لازم است درباره مفهوم «حقوق رودخانه‌ها» کمی توضیح داده شود تا بدانیم در این ارتباط از چه موضوعاتی بحث می‌شود. دکتربین حقوق آب ایران تعریف خاصی از این مفهوم را ارائه نداده‌اند. اما اندیشمندان غربی در تعریف مفهوم مذکور آورده‌اند: «مجموعه‌ای از راهبردها، راهکارها و به طور کلی بایدها و نیایدهای حاکم بر حفاظت و بهره‌برداری از رودخانه‌ها (Charles and Jeffrey, 1995). بر این اساس حقوق رودخانه‌ها شامل مبانی سیاست‌گذاری و قانونی و مبانی ساختاری و اجرایی است. مبانی سیاست‌گذاری و قانونی شامل موارد ذیل است:

الف) تصویب قوانین جامع

ب) تقویت همکاری راهبردی کمی و کیفی آب

ج) تقویت همکاری در زمینه آب‌های سطحی و زیرزمینی

د) حفاظت از ارزش‌های زیست محیطی، فرهنگی و مناظر مرتبط با سامانه‌های آبی و رودخانه‌ای

مبانی ساختاری و اجرایی نیز بیشتر از لزوم ایجاد تدابیر و راهکارهای عملی در هنگام مواجهه با مشکلات سخن می‌گوید که الزاماً می‌بایست راهگشا باشد. این حقوق بیش از هر چیز ناظر به حقوق سازمانی و تشکیلاتی رودخانه بوده که تأکید خاصی بر هماهنگ‌سازی کلیه عوامل ذی‌مدخل در مدیریت رودخانه دارد (Ghazi Moradi, 2015).

Table 1- Infringements on the river bed and riparian zone by province

جدول ۱ - تجاوزات به بستر و حریم رودخانه‌ها به تفکیک استان

Province	Area of converts (Hectare)			Ownership				Type of converts					Region			Status of cases handling	
	Total number of converts identified	River bed	Riparian Zone	Total	Governmental	Non-Governmental	Inhabited-Commercial	Agriculture	Sportive	Industrial	Other	Townee	Villager	Outside the town and village	In the identificati on phase and completion of the file	In the phase of the judicial process	
East Azerbaijan	1485	96.5	5.7	102.1	20	1465	335	785	25	95	245	542	835	108	150	75	
Western Azerbaijan	9792	2628.0	797.0	3425.0	89	9703	2424	7191	31	57	89	1299	1847	6646	8650	1142	
Ardabil	4672	1687.0	134.4	1821.5	64	4598	1156	3123	6	12	375	724	432	3516	4571	101	
Esfahan	1730	193.4	153.1	346.5	97	1614	204	1097	208	36	199	325	1225	168	173	1556	
Alborz	4508	183.9	82.7	266.6	136	4372	1308	468	1882	120	730	526	1736	2246	1473	2897	
Ilam	179	10.1	9.2	19.4	22	157	34	110	5	18	12	76	45	58	53	126	
Bushehr	1234	16968.3	12.1	16980.5	29	1205	491	457	12	33	241	282	235	717	829	404	
Tehran	5229	633.3	174.1	807.4	147	5082	1632	1625	190	319	1463	933	2223	2013	4729	500	
Charmahal&bakhtiari	1432	69.3	49.3	118.6	16	1416	53	1331	29	2	17	58	292	1082	275	1157	
South Khorasan	1182	221.2	104.6	325.8	0	1055	91	998	49	16	28	0	0	0	1048	592	
Khorasan razavi	5147	3650.2	1720.2	5370.4	10	5137	113	5034	0	0	0	2058.8	3088.2	0	4533	594	
Nourth Khorasan	7414	1453.1	491.8	1944.8	44	7370	270	6936	15	28	165	299	2039	5076	6950	464	
Khuzestan	774	694.2	210.5	904.7	142	632	240	348	62	74	49	219	441	115	400	297	
Zanjan	1381	5962.8	872.2	6834.9	23	1336	699	624	8	44	6	78	534	769	1259	82	
Semnan	902	53.1	15.8	68.9	8	894	38	858	1	1	4	181	104	617	632	270	
Sistan & baluchestan	9640	1658.0	22494.0	39552.0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
Fars	2224	220.0	288.9	508.9	112	2112	95	1875	219	35	0	56	139	2029	1443	781	
Qazvin	362	52.3	10.6	62.9	12	350	167	104	44	23	24	111	68	183	175	187	
Qom	55	175.5	0	175.5	6	49	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
Kurdistan	635	175.1	4.1	179.1	16	619	209	393	5	11	17	221	158	256	465	170	
Kerman	700	44.4	6.4	50.9	0	700	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
Kermanshah	1776	402.0	3.6	405.6	28	2255	1685	524	2	2	26	1309	83	384	1340	436	
Kolgiloye &boyerahmad	1157	840.5	93.7	934.1	43	1114	137	926	25	30	38	68	590	497	1044	110	
Golestan	3769	1357.5	49.0	1406.2	60	3709	2134	922	17	168	528	1720	2047	2	2471	1298	
Gilan	1590	128.9	10.3	139.2	1	1389	81	1282	145	19	63	377	956	257	85	92	
Lorestan	1751	148.4	71.3	219.7	7	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
Mazandaran	11099	5915.0	1315.6	7230.6	200	10773	3984	2487	129	51	2348	7599	2478	1022	10455	650	
Markazi	210	124.4	31.5	156.0	13	197	51	140	1	1	15	4	51	155	72	138	
Hamadan	492	1754.9	0	1754.9	5	487	171	310	0	0	7	94	398	0	404	88	
Hamedan	217	13.7	7.1	20.8	6	211	18	187	0	5	7	0	32	185	96	121	
Yazd	164	0.7	1.7	2.4	1	163	31	133	0	0	0	70	94	0	76	88	
Total	82902	62716	29220	91936	1357	69665	17851	40272	3110	1200	6696	19289.8	22170	28101	53871	13967	
Percent		68	32		2	98	26	58	4	2	10	28	32	40	79	21	

نظام حقوقی حاکم بر بستر و حریم رودخانه‌ها در ایران، از جمله اعمال حاکمیتی^۶ محسوب می‌شود. منافع حاصل از اعمال حاکمیتی بدون محدودیت شامل همه اقشار جامعه گردیده و بهره‌مندی از این نوع خدمات موجب محدودیت برای استفاده دیگران نمی‌شود. بر این اساس، صیانت از منابع آبی و از جمله رودخانه‌ها با هدف تأمین آب شرب پایدار شهروندان از یک طرف و حفاظت از اراضی بستر آن نیز به عنوان یک عمل حاکمیتی به شمار می‌آید که مطابق اصل ۴۵ قانون اساسی، قانون آب و نحوه ملی شدن و مواد یک و دو قانون توزیع عادلانه آب، مسئولیت حفظ و اجازه و بهره‌برداری از آنها به دولت (وزارت نیرو) واگذار شده است.

همانگونه که ملاحظه می‌گردد قانون اساسی برای آب و بستر رودخانه‌ها مالکیت خصوصی متصور نبوده و با ذکر عبارت «در اختیار حکومت اسلامی» این مفهوم را یادآوری کرده که مالکیت قانونی از باب انفال تنها در اختیار حکومت است. لذا هیچ شخص حقیقی یا حقوقی مالک بستر رودخانه‌ها نبوده و اقدامات وزارت نیرو و شرکت‌های تابعه در مدیریت بستر و حریم رودخانه‌ها صرفاً مفهوم نمایندگی و اداره کردن را القاء می‌نماید. بدیهی است در این راستا هرگونه بهره‌برداری از رودخانه‌ها و اعمال اختیارات و صلاحیت‌های قانونی باید بر اساس مصالح عامه باشد. ذکر این نکته خالی از اهمیت نیست که بدانیم هنگام استعمال عنوان رودخانه در حقوق آب، علاوه بر آب درون آن، بستر و حریم آن نیز مطلقاً مشمول این عنوان هستند. لذا در فصول خشکسالی اگرچه بستر رودخانه عاری از جریان آب باشد، ولی کماکان عنوان بستر داشته و لذا حریمی باید برای آن در نظر گرفته شود. پس از توضیحات مقدماتی فوق لازم است وارد بررسی مفهوم قانونی بستر و حریم شویم.

از لحاظ عرفی بستر را می‌توان به صورت محل عبور آبی که از رودخانه می‌گذرد تعریف نمود. اما در قوانین، موضوع به صورت دیگری تبیین شده است. در قوانین و آیین‌نامه‌های مربوطه، غالباً بستر به صورت مفهومی مطلق آمده اما با مذاقه در دستورالعمل طرح بهبود و مدیریت سواحل و رودخانه‌های کشور مصوب ۱۳۹۲ ابلاغی از سوی وزیر وقت نیرو می‌توان آن‌ها را به صورت بستر فعال، مازاد، متروک، مرده و نظایری شبیه آن تقسیم‌بندی نمود.

تعریف بستر رودخانه در قوانین و مقررات آب همراه با ارائه تبیین‌های متفاوت است. لذا بررسی دقیق موضوع نیازمند پاسخگویی به این سؤال اصلی است که بستر در قوانین ایران القاء‌کننده چه مفهومی است؟ حدود آن به چه نحو و توسط کدام دستگاه اجرایی تعیین می‌گردد؟ نحوه اعلام حدود بستر و حریم به چه صورت است؟ اگر اشخاصی به

حدود تعیین شده اعتراض داشته باشند مراجع رسیدگی‌کننده آن کدامند؟ به عبارت دیگر بر دادرسی آب در خصوص رودخانه‌ها چه اصولی حکمفرماست؟

قبل از پاسخ به سؤالات فوق، جهت درک بهتر مسأله لازم است به انواع حقوق اشخاص نسبت به اموال اشاره گردد. مطابق ماده ۲۵ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ این حقوق عبارتند از: ۱- حق مالکیت^۷ (اعم از عین یا منفعت)، ۲- حق انتفاع، ۳- حق ارتفاق به ملک غیر^۸. در موضوع بحث، بستر رودخانه را باید حق مالکیتی برای حکومت اسلامی دانست که تولیت، نظارت و حفاظت از آن در قوانین مربوطه از اختیارات وزارت نیرو (شرکت‌های آب منطقه‌ای) شمرده شده است. لذا همان‌گونه که قبلاً نیز تأکید شد، مالکیت خصوصی بستر رودخانه‌ها توسط اشخاص مغایر قانون است و آن‌ها نمی‌توانند بستر رودخانه را به تملک خویش درآورده یا شرکت آب منطقه‌ای نمی‌توانند آن را به صورت اجاره به اشخاص واگذار نمایند مگر با مجوز تبصره سه ماده دو قانون توزیع عادلانه آب، زراعت سطحی (کشت موقت) و اجاره اراضی مازاد بستر که اجرای آنها می‌بایست با رعایت قوانین و مقررات مربوطه صورت پذیرد^۹. اما حریم رودخانه‌ها را باید مشمول حق ارتفاق دانست که صاحبان اراضی مجاور مکلف به رعایت حقوق ارتفافی وزارت نیرو هستند. توضیح اینکه مطابق ماده ۱۳۹ قانون مدنی، حریم دارای مفهومی چند وجهی است. از یک طرف، حریم در حکم ملک صاحب حریم است و تملک و تصرفی که مغایر فلسفه حریم باشد توسط مالکین منع قانونی دارد. از سوی دیگر، صاحب حریم نمی‌تواند فعالیت غیر از آنچه که مقصود حریم است را در حریم بدون اجازه مالک ملک انجام نماید. در بحث حریم این موضوع بیشتر تحلیل خواهد شد.

ماهیت مالکیت رودخانه‌ها تا قبل از سال ۱۳۴۷ وضعیت مبهمی داشته است تا اینکه قانونگذار با تصویب قانون آب و نحوه ملی شدن آن، به رودخانه‌ها قانونمندان می‌نگرد. واژه بستر رودخانه اولین بار در ماده دو قانون مشارالیه مورد انشای قانونگذار قرار گرفت. در ادامه و با تصویب قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ مقنن در تبصره یک ماده دو قانون، نحوه تعیین بستر را در هر محل با توجه به آمار هیدرولوژی رودخانه‌ها و انهار و داغاب در بستر طبیعی آن‌ها بدون رعایت اثر تأسیسات ساختمانی آن‌ها دانسته است. اما در بند ح ماده یک آیین نامه «بستر و حریم رودخانه‌ها و غیره» مصوب ۱۳۷۹ هیأت وزیران، تعریفی که از مفهوم بستر ارائه شده با تبصره مذکور در تضاد است. طبق آیین‌نامه مذکور، بستر آن قسمت از رودخانه، نهر یا مسیل است که در هر محل با توجه به آمار هیدرولوژی و داغاب و حداکثر طغیان با دوره برگشت ۲۵ ساله به وسیله وزارت نیرو یا شرکت‌های آب

منطقه‌ای تعیین می‌شود. در مناطقی که ضرورت ایجاد می‌نماید سیلاب با دوره برگشت کمتر یا بیشتر از ۲۵ ساله ملاک محاسبه قرار گیرد، سازمان‌های آب منطقه‌ای حسب مورد با ارایه نقشه‌های مربوط و توجیهات فنی از حوزه ستادی وزارت نیرو مجوز لازم را اخذ خواهند نمود.

با کمی تأمل در بند مذکور ملاحظه می‌گردد که معلوم نیست آیین‌نامه مذکور بر اساس کدام مبنای دوره بازگشت ۲۵ ساله را در تعیین بستر ملاک قرار داده است؟ علاوه بر این، اعطای اختیار ضرورت کاهش یا افزایش بستر توسط وزارت نیرو به شرکت‌های آب منطقه‌ای زمینه اعمال سلیقه در تعیین بستر را فراهم می‌نماید. این موضوع که مصادیق آن بیشتر به صورت کاهش دوره بازگشت (کاهش عرض بستر) می‌انجامد، در صورتی که مسائل فنی در آن مورد لحاظ قرار نگیرد، نه تنها موجبات سلب حاکمیت از اراضی بستر را فراهم می‌نماید بلکه نتیجه آن باعث می‌شود تا آبگذری ایمن آب را تحت‌الشعاع قرار دهد. این وضعیت با ساخت و ساز اعیانی بویژه در رودخانه‌های فعال وقوع سیلاب را تشدید خواهد نمود و خسارات جانی و مالی را با خود به همراه خواهد داشت که ضرورت اصلاح آن جدی به نظر می‌رسد. موضوع بعدی مفهوم شناسی حریم رودخانه‌ها است.

با مراجعه به قوانین عام بویژه قانون مدنی شاهد شناسایی و تعریف حریم توسط قانونگذار هستیم. این واژه حقوقی در ماده ۱۳۶^{۱۰} قانون مزبور تعریف شده است. طبق دکنترین حقوقی، حریم از اقسام حق ارتفاق است (Katouzian, 2004). که برای صاحب حریم ایجاد می‌شود و حریم ملک تبعی است. منظور اصلی از شناسایی حریم جلوگیری از تضرر صاحب آن است. لذا در غالب موارد برای تأمین انتفاع کامل صاحب حریم و جلوگیری از ضرر او، لازم نیست که دیگران به کلی از تصرف در آن زمین ممنوع شوند، کافی است از تصرفاتی که مضر به حال او است خودداری نکنند. علاوه بر این موردی که حق حریم مانع از تملک دیگران می‌شود شباهت زیادی به حق مالکیت دارد (Katouzian, 2011). همچنین به نظر برخی حقوقدانان، از نظر اصولی حریم در زمین موات ایجاد می‌شود نه در ملک (Sarmad, 1972). این موضوع مورد اختلاف صاحب‌نظران بوده و سبب شده تا تعابیر مختلفی از امکان یا عدم امکان ایجاد حق حریم نسبت به ملک اشخاص مطرح گردد. البته در قوانین و مقررات مختلف، حق حریم در ملک اشخاص نیز ایجاد می‌شود. مانند حریم خطوط ریلی، لوله‌های آب، لوله‌های گاز، خطوط برق و غیره که در قوانینی مانند قانون ایمنی راه‌ها و راه آهن، قانون سازمان برق ایران، قانون اراضی مستحدث و ساحلی، قانون آب و نحوه ملی شدن آن، قانون توزیع عادلانه آب و سایر قوانین به حرایم مذکور اشاره شده است. این

شیوه قانون‌نویسی سبب گردیده مالکین اراضی مجاور را با محدودیت‌هایی مواجه نماید. این دیدگاه و طرز تلقی از حریم موجب بروز چالش‌ها و مشکلاتی در نظام حقوق اداری و قضایی کشور گردیده و باید گفت وضع کنونی آن مبهم است (Katouzian, 2004).

در حقوق آب ایران، مشخصاً حریم رودخانه در قوانین مربوطه تعریف نشده است. لذا برای شناسایی این مفهوم ناگزیر باید به آیین‌نامه بستر و حریم مصوب ۱۳۷۹ رجوع کرد. البته شایان ذکر است که بند خ ماده یک آیین‌نامه مذکور در اصلاحیه سال ۱۳۸۲، تعریفی جدید و جامع‌تر از حریم ارائه نموده که ما نیز آن را مطمح‌نظر قرار می‌دهیم. طبق این تعریف، حریم آن قسمت از اراضی اطراف رودخانه، مسیل، نهر طبیعی یا سنتی، مرداب و برکه‌های طبیعی است که به عنوان حق ارتفاق برای کمال انتفاع و حفاظت کمی و کیفی آنها لازم است و طبق مقررات بوسیله وزارت نیرو یا شرکت‌های آب منطقه‌ای تعیین می‌گردد. در اصلاحیه سال ۱۳۸۲، حریم به دو صورت کمی و کیفی آمده است. حریم کمی رودخانه‌ها و مسیل‌ها برای بهره‌برداری و عملیات لایروبی از یک تا بیست متر تعیین شده و حریم کیفی آب رودخانه‌ها، انهار طبیعی و برکه‌ها تا یکصد و پنجاه متر خواهد بود. حریم کیفی برای رودخانه‌ها، انهار طبیعی و برکه‌های تأمین‌کننده آب شرب نیز مقطوعاً یکصد و پنجاه متر تعیین شده است.

در حال حاضر حریمی که برای بستر رودخانه یا مسیل تعیین می‌شود در واقع در حکم ملک صاحب حریم [شرکت‌های آب منطقه‌ای به نمایندگی دولت جمهوری اسلامی ایران] است که تحت عنوان حقوق ارتفافی شناخته شده و در اسناد مالکیت مجاورین رودخانه باید درج گردد. پس از آشنایی با مفهوم حریم در قوانین و مقررات ایران، لازم است به آسیب‌شناسی و ایرادات وارده به مفاهیم مزبور بپردازیم.

۳-۲- آسیب‌شناسی حقوقی بستر و حریم

همانگونه که در مبحث قبلی نیز ذکر گردید، تعریف بستر در قانون با مفهوم ارائه شده آن در آیین‌نامه متفاوت است. «ایرادی که بر ماده ۲ و تبصره ۱ آن [قانون توزیع عادلانه آب] و بخصوص بند «ج» ماده یک آیین‌نامه قابل طرح است اینکه ممکن است محاسبه بستر بر اساس «آمار هیدرولوژی»، «داغاب» و «حداکثر طغیان با دوره بازگشت ۲۵ ساله» با یکدیگر متفاوت باشند؛ زیرا سه عامل یا مؤلفه‌های مذکور اصطلاحاتی فنی است که هر کدام دارای مفاهیمی متفاوت است. با تدقیق در قانون توزیع عادلانه آب مشخص می‌گردد که حداکثر طغیان مورد نظر مقنن نبوده و فقط آمار هیدرولوژی و داغاب ذکر شده است. لذا به نظر می‌رسد محاسبه حداکثر طغیان باید وسیله‌ای

جهت کمک به بررسی آمار هیدرولوژی و داغاب تلقی گردد و به تنهایی نمی‌تواند ملاک تعیین و اعلام بستر باشد (Zolfaghari, 2011).

باید گفت به علت عدم انطباق ضوابط قانونی تعیین حد بستر با واقعیات موجود، وضعیت به گونه‌ای رقم خورده که املاک دارای فاصله طولانی با مصب فعلی رودخانه‌ها نیز جزو بستر به حساب می‌آیند چرا که طبق تبصره یک ماده دو قانون توزیع عادلانه آب «آمار هیدرولوژی رودخانه‌ها و انهار و داغاب در بستر طبیعی آنها بدون رعایت اثر ساختمان تأسیسات آبی» تعیین‌کننده محدوده بستر هستند. این در حالی است که تغییرات اقلیمی به طور قهری بر این روند اثرگذار هستند و چه بسا معیارهایی مانند سیلاب یا دوره بازگشت ۲۵ ساله و یا کمتر از آن که در آیین‌نامه مورد اشاره قرار گرفته در حال حاضر مبنایی صحیح برای تعیین بستر نباشد. لذا با توجه به تغییرات هیدرولوژیکی ناشی از سازه‌ها یا تأسیسات، به نظر می‌رسد این بند می‌بایست مجدداً مورد بررسی و اصلاح قرار گیرد (Rostam Afshar and Nowruzi, 2008).

همانند بستر، تعریف حریم نیز در قوانین و مقررات چالش‌های حقوقی متعددی را پدید آورده است. همانگونه که قبلاً اشاره گردید، در قوانین آب و نحوه ملی شدن و توزیع عادلانه آب، قانونگذار به صورت مکرر به حریم منابع آبی بویژه رودخانه‌ها اشاره کرده است. از جمله می‌توان به ماده دو قانون آب و نحوه ملی شدن و تبصره‌های ماده دو قانون توزیع عادلانه آب اشاره نمود. در تبصره سه ماده دو قانون اخیرالذکر، به صراحت ایجاد هر نوع اعیانی و حفاری و دخل و تصرف در حریم رودخانه‌ها ممنوع شده است مگر با اجازه وزارت نیرو. بدین ترتیب می‌توان گفت که علاوه بر بستر رودخانه‌ها، «حق حریم نیز متعلق به دولت بوده و لذا اجازه دخل و تصرف و احداث هرگونه اعیانی موکول به جلب موافقت وزارت نیرو است (Zolfaghari, 2011). لذا با توجه به اینکه این ممنوعیت علی‌الطلاق بوده، تمام اشخاص حقیقی و حقوقی مکلفند برای اجرای هرگونه عملیاتی نه تنها در بستر، بلکه در حریم رودخانه‌ها نیز قبلاً نظر موافق وزارت نیرو را جلب نمایند و بدون موافقت، اجرای هرگونه عملیات در بستر و حریم مذکور فاقد مجوز قانونی بوده و در نتیجه متخلفین تحت پیگرد قرار خواهند گرفت.

با توجه به اهمیت حریم لازم است به رویه قضایی دیوان عدالت اداری و نظریه برجسته شورای نگهبان که در این زمینه صادر شده اشاره شود. موضوع چالشی بحث حریم در طرح‌های عمرانی و بویژه مسائل مرتبط با آب، ناظر به «بند ۹ ماده ۵۰ قانون برنامه و بودجه کشور»^{۱۱} مصوب ۱۳۵۱ است. در ارتباط با این بند، آرای متفاوتی از دیوان عدالت

اداری صادر شده است. در دادنامه شماره ۲۰۴ مورخ ۱۳۶۹/۹/۱۳، دیوان بر این اعتقاد بوده که مقنن در ماده ۵۰، عبارت «احتیاج به خرید» را ذکر نموده و بنابراین اراضی مورد نیاز برای طرح‌های عمرانی بایستی خریداری و بهای آن به مالک پرداخت شود و آنچه از پرداخت آن معاف شده مخصوص به حقوق ارتفاقی است. در آرای بعدی در این خصوص به شماره‌های ۶۰ مورخ ۱۳۷۴/۴/۱۷ و ۱۷۳ مورخ ۱۳۸۰/۵/۲۱، دیوان بر این نظر است که مقنن اینگونه تصرفات (عبور راه، خطوط آب و غیره) را به منزله حق ارتفاق تلقی نموده که در قبال آن به صاحبان زمین وجهی پرداخت نمی‌شود. با توجه به اختلاف نظر و برداشت متفاوت از قانون در این زمینه، شورای نگهبان در تاریخ ۱۳۸۶/۷/۸ در پاسخ به استفساریه ۱۳۸۵/۱۱/۲۱ رئیس مجلس شورای اسلامی اعلام نمود: «اطلاق جواز استفاده نمودن دولت از اراضی مذکور خلاف شرع دانسته شد زیرا شامل اراضی که طبق ضوابط شرعی دارای مالک یا ذی‌حق شرعی می‌باشد نیز می‌گردد.»

به نظر نگارنده با عنایت به نظریه شورای نگهبان، قائل شدن یا نشدن حق حریم نسبت به ملک اشخاصی که در مجاورت رودخانه‌ها قرار دارند، دو حالت بیشتر ندارد. در فرض اول اگر قائل به ایجاد این حق باشیم، وظایف دولت را در طرح‌های آینده، کنترل و هدایت صحیح این منبع آبی و نهایتاً حفاظت از آن در جهت صیانت از حقوق عمومی و ارائه خدمات آسان‌تر می‌نماید. در فرض دوم و قائل نشدن حق حریم نسبت به ملک اشخاص، چون این امر هم‌سو با حق مالکیت اشخاص بوده و مالک می‌تواند هرگونه تصرفی در ملک خود بنماید، لذا موافق با قواعد حقوق خصوصی و احترام به حفظ مالکیت افراد است. لذا در جمع این دو فرض باید گفت که بایستی مطابق قاعده تسلیط، حق مالکیت اشخاص را محترم شمرده منتهی اشخاص در حریم کمی و کیفی رودخانه باید این حریم را رعایت و از آنچه منافات با حق مزبور دارد اجتناب نمایند. ملاک رعایت حریم توسط اشخاص واقع در حریم، منافات نداشتن عمل آن‌ها با فلسفه حق حریم است و صاحبان اراضی مجاور مکلف به رعایت آن هستند.

اگر غایت از وضع حریم کمال منفعت و عدم ورود ضرر به مالکیت است، این موضوع در حقوق عمومی و خدمات عمومی اهمیت دوچندانی می‌یابد. قبلاً ذکر شد که حریم کمی رودخانه‌ها و مسیل‌ها برای بهره‌برداری و عملیات لایروبی از یک تا بیست متر تعیین شده است. چنانچه ملاحظه می‌گردد حداقل حریم کمی طبق آیین‌نامه یک متر در نظر گرفته شده که مقدار حریم تعیین شده انتفاع کامل و حفاظت از رودخانه را تأمین نمی‌سازد. زیرا حریم به عرض یک متر نه تنها اراضی را محدود می‌نماید بلکه برای حفاظت و نگهداری، عبور

وسایل و تجهیزات مورد نیاز کافی نیست. همچنین به جهت وقوع تنش‌های اجتماعی به ویژه در زمان خشکسالی، این شیوه تعیین حریم مطلوب به فایده نخواهد بود. بر این اساس ضرورت اصلاح مقدار تعیین شده مورد نیاز است.

لذا اشخاصی که در حریم کمی رودخانه قرار گرفته‌اند نباید به هدف مذکور خدش‌های وارد نمایند. حریم کمی رودخانه با احداث هتل، رستوران، غرس درخت و مانند آن نقض شده و لذا ممنوع است. منتها مالک تنها می‌تواند نسبت به اموری مانند احداث راه آسفالت، آلاچیق، کشت موقت اقدام نماید که آنهم مشروط به آنکه ضرری متوجه حریم رودخانه نگردد.

در خصوص حریم کیفی نیز علاوه بر آیین نامه موضوع بحث که مورد اشاره قرار گرفت، در سال ۱۳۸۴ دستورالعمل تعیین حریم کیفی آب‌های سطحی با هدف یکپارچگی عملکرد شرکت‌های آب منطقه‌ای ابلاغ می‌گردد. در این دستورالعمل، منابع آب‌های سطحی به سه گروه منابع آب شرب، رودخانه‌ها و تالاب‌های حفاظت شده و سایر منابع آبی که شرب محسوب نمی‌گردد تقسیم شده است. مطابق دستورالعمل مزبور، در محدوده حفاظتی حریم کیفی آب شرب به منظور کمال انتفاع و عدم تضرر منبع آبی، استقرار هرگونه کاربری به جز فعالیت‌های کشاورزی کم‌آبر و غیر غرقابی با اعمال کامل کنترل سم و کود ممنوع است. همچنین ضرورت دارد از اتصال کانال و هدایت هر نوع زهاب کشاورزی و پساب فاضلاب‌های خام یا تصفیه شده در محدوده مزبور جلوگیری شود.

به نظر می‌رسد صرف ایجاد ممنوعیت و محدودیت در فاصله ۱۵۰ متری از رودخانه نه تنها امر ساده و آسانی نیست بلکه اجرای آن با تکالیف اشخاص به رعایت حریم بسیار دشوار و یقیناً در تعارض با حقوق آنها خواهد بود. اگر هدف از وضع حریم کیفی را جلوگیری از آلودگی منابع آبی بویژه آب شرب در نظر بگیریم، در تعیین و اجرای حریم کیفی به شیوه فوق یقیناً مسائل و مشکلات فراوانی وجود خواهد داشت. به عنوان نمونه رودخانه‌هایی مانند جاجرود، شاهرود و کرج که مسیر تأمین آب شهروندان تهران است در مجاورت شهرها و روستاهایی قرار گرفته که رعایت حریم ۱۵۰ متری از سوی اشخاص میسر نیست. از طرف دیگر نیز، به جهت رعایت مسائل زیست محیطی و لزوم تضمین کیفیت آب شرب شهروندان، رعایت حریم مذکور از هر دو طرف رودخانه الزامی است. لذا با توجه به قاعده تسلیط و احترام به حق مالکیت اشخاص، باید این حقوق را نیز محترم شمرد. در هر حال باید ضوابط مزبور بازنگری شوند تا تراحمات بین حقوق خصوصی و

حقوق عمومی برطرف گردد. پیشنهاد می‌شود با توجه به شدت ریسک پذیری کاربری مدنظر به لحاظ آلودگی آب می‌توان صاحبان کاربری را مکلف نمود تا بر اساس آن با بکارگیری ابزار دفع فاضلاب این اطمینان حاصل گردد که هیچ نوع از آلودگی، منبع آبی را تهدید نمی‌کند.

در انتهای بحث حریم کیفی باید متذکر شد، اعمال مدیریت چندگانه نیز حفاظت از حریم مزبور را به چالش کشانده است. وانگهی در ارتباط با ممانعت از آلودگی منابع آبی، دستگاه‌های متعددی نقش دارند. بر اساس ماده ۴۶ قانون توزیع عادلانه آب سازمان حفاظت محیط زیست مسئولیت پیشگیری و تعقیب متخلفین آلوده‌کننده آب را بر عهده دارد. در این میان و علیرغم اینکه متولی صیانت از رودخانه‌ها، وزارت نیرو شناخته شده است اما به تنهایی صلاحیت جلوگیری از ساخت و سازهای غیرمجاز و ناقض حریم کیفی رودخانه را ندارد. علاوه اینکه نظارت بر دفع فاضلاب شهری و روستایی با دستگاه اجرایی آب و فاضلاب و در مورد فاضلاب‌های صنعتی نیز با وزارت صنعت، معدن و تجارت است. از چنین نظام آشفتنه مدیریت بر رودخانه نمی‌توان انتظار مطلوبی در جلوگیری از آلودگی منابع آبی داشت. چنین وضعیتی نشانگر آن است که حذف نقش ذی‌مدخلان و مجاورین رودخانه در مدیریت آن و بالعکس اعمال مدیریت یکجانبه دولت به عنوان قوه مجریه و سیاست‌های تنبیهی در مدیریت رودخانه‌ها موجب شده نتایج مطلوبی را نشان ندهد. تنها گذار به سمت مدیریت مشارکتی، اعطای تمامی صلاحیت‌های مربوط به مدیریت رودخانه به وزارت نیرو و اعمال سیاست‌های تشویقی است که می‌تواند اندکی وضعیت نامطلوب موجود را از میان بردارد. موضوع مهم بعدی که لازم است به بررسی آن پرداخته شود، بحث درباره مرجع تعیین بستر و حریم است.

۳-۳- مرجع تعیین بستر و حریم و نحوه اعتراض به آن

متولی نظارت و حاکمیت بر بستر و حریم رودخانه‌ها، مرجع تعیین بستر و حریم آن نیز است. با تدقیق در قوانین و مقررات مرتبط با منابع آبی می‌توان دریافت که مطابق تبصره یک ماده دو قانون توزیع عادلانه آب، تعیین پهنای بستر و حریم آن در مورد هر رودخانه به عنوان یک عمل حاکمیتی به وزارت نیرو (شرکت‌های آب منطقه‌ای) واگذار شده است. همچنین مطابق ماده دو «آیین‌نامه مربوط به بستر و حریم رودخانه‌ها و غیره مصوب ۱۳۷۹» شرکت‌های آب منطقه‌ای مکلفند با توجه به امکانات خود، حد بستر و حریم رودخانه‌های حوزه فعالیت خویش را توسط کارشناسان ذی‌صلاح تعیین نمایند. به عبارت دیگر «نظر سایر کارشناسان اعم از اینکه کارشناسان بخش خصوصی و یا دولتی باشند و اعم از اینکه اشخاص حقیقی و یا حقوقی باشند در ارتباط

با پهنای بستر و حریم قانونی نبوده و در محاکم مورد استناد قرار نخواهد گرفت (Saheb Gharani, 2005).

پس از مقدمه فوق، سؤال اساسی اینجاست که بعد از تعیین حد بستر و حریم توسط شرکت آب منطقه‌ای اگر اشخاصی نسبت به حد تعیین شده معترض باشند نحوه اعتراض و روند دادرسی اداری و قضایی آن به چه ترتیبی است؟ آیین‌نامه «نحوه تعیین حد بستر و حریم رودخانه‌ها و غیره» مصوب ۱۳۷۰ که در دیوان عدالت اداری ابطال شده است «برای اولین بار در ایران جهت رسیدگی به کارشناسی‌های اولیه به علت مهم و حساس بودن آن، تشکیل یک کمیسیون مرکب از دو کارشناس با تجربه فنی و یک کارشناس حقوقی را پیش‌بینی نموده است (Ayermlloo, 2011). در حال حاضر و در ماده ۳ آیین‌نامه مربوط به بستر و حریم رودخانه‌ها و غیره مصوب ۱۳۷۹ بستر و حریم تعیین شده باید به صورت مکتوب توسط شرکت آب منطقه‌ای به متقاضی اعلام و در مورد تعیین بستر و حریم سراسری، موضوع از طریق پخش اعلامیه‌های محلی با این مضمون به اطلاع اشخاص ذی‌نفع رسانده شود که حدود بستر و حریم رودخانه مدنظر تعیین گردیده تا در صورت اعتراض متقاضی، موضوع مورد رسیدگی قرار گیرد.

نکته بعدی اینکه رسیدگی به اعتراض در چه مرجعی مورد بررسی و اعلام نظر قرار می‌گیرد؟ در پاسخ باید گفت در این ارتباط کمیسیون «تعیین بستر و حریم موضوع ماده ۳» آیین‌نامه فوق‌الذکر که در شرکت‌های آب منطقه‌ای مستقر است به عنوان مرجعی اداری به اعتراضات اشخاص نسبت به حدود بستر و حریم تعیین شده رسیدگی می‌نماید. صلاحیت کمیسیون مزبور هنگامی شروع می‌شود که محدوده‌ی رودخانه به صورت موردی یا سراسری تعیین حدود بستر و حریم شده باشد که در صورت اعتراض ذی‌نفع، درخواست وی در کمیسیون بررسی خواهد شد. نظر کمیسیون مزبور مطابق قسمت اخیر ماده ۴ آیین‌نامه مصوب ۱۳۷۹، قطعی و به منزله نظر وزارت نیرو است. سابقاً رسیدگی به اعتراضات از آرای کمیسیون‌های وزارت نیرو مانند کمیسیون رسیدگی به صدور پروانه‌ها و کمیسیون تعیین حد بستر و حریم در صلاحیت محاکم عمومی دادگستری بود. اما در حال حاضر «با تصویب قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری، مرجع اعتراض تغییر پیدا کرده و ذینفعان می‌توانند حداکثر ظرف ۲۰ روز از ابلاغ به کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی اعتراض نمایند (Badisar and Ahmadi, 2016). حال چنانچه کمیسیون مذکور نیز رای کمیسیون ماده ۳ را تأیید نماید، شخص معترض می‌تواند در دیوان عدالت اداری طرح دعوی نماید. البته در خصوص مهلت تجدیدنظرخواهی از آرای کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های

زیرزمینی، به نظر می‌رسد شق ذیل تبصره ۵ قانون تعیین تکلیف (مهلت ۲۰ روزه) به وسیله تبصره ۲ ماده ۱۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری^{۱۳} نسخ شده و در حال حاضر مهلت سه ماه برای اعتراض از آرای کمیسیون مذکور ملاک نظر است (Miri and Vijeh, 2017).

نکته مهم درخور بحث و توجه، نحوه شناسایی میزان تصرفات بستر و حریم رودخانه‌ها است. به نظر برخی نویسندگان (Bashiri et al., 2013). در جایی که هنوز بستر اعلام نشده اقدام مالک [در احداث اعیانی] قانونی محسوب می‌شود و وزارت نیرو باید خسارت اعیانی را به مالک پرداخت کند اما اگر بعد از اعلام بستر توسط وزارت نیرو شخصی بستر رودخانه را تصرف و اقدام به احداث اعیانی نماید، هیچ‌گونه خسارتی به او پرداخت نخواهد شد.

استدلال مزبور کمی قابل تأمل به نظر می‌رسد؛ زیرا در پرداخت هرگونه خسارت اعیانی اولاً احداث اعیانی باید قبل از تصویب قانون توزیع عادلانه آب و به استناد تبصره چهار ماده دو قانون مزبور باشد؛ اما در بحث مالکیت بر رودخانه ادعای اشخاص قابل پذیرش نیست. زیرا ذات بستر از مصادیق مالکیت عمومی بوده و حتی در صورت داشتن اسناد رسمی مالکیت توسط اشخاص یا دستگاه‌های اجرایی، شرکت آب منطقه‌ای می‌بایست در دادگاه صالحه نسبت به ابطال اسناد مالکیت اقدام نماید. در مسیر دادرسی کمیسیون ماده ۳، اگر حد بستر و حریم اعلام عمومی و قطعی نشده و در این حالت بستر و حریم مورد تصرف قرار گرفته باشد، شرکت آب منطقه‌ای باید ضمن ابلاغ موضوع به متصرف، برای رفع تجاوز با مقام قضایی محل جهت اخذ حکم توقف عملیات ساخت و ساز و تصرفات تا زمان تعیین تکلیف موضوع در کمیسیون ماده ۳ مورد بحث مکاتبه نماید. در صورتی که رأی کمیسیون مبنی بر این باشد تصرفات صورت گرفته در بستر و حریم رودخانه واقع شده است، متقاضی می‌تواند مطابق تبصره ۵ ماده واحده قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری مصوب ۱۳۸۹، در کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی طرح دعوی نماید و در صورت عدم حصول نتیجه مطلوب می‌تواند با شرایط مقرر قانونی در دیوان عدالت اداری به عنوان دادگاه عالی اداری دادخواست خویش را مطرح نماید.^{۱۳} اگرچه برخی اعتقاد دارند «کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی مرجعی شبه قضایی است و آرای آن موضوع بند ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری قرار نمی‌گیرند (Nejabat khah, 2017) که به نظر می‌رسد چنین دیدگاهی موافق قانون نیست. حال چنانچه حد بستر و حریم اعلام عمومی و قطعی شده باشد، شرکت آب منطقه‌ای ضرورت دارد در جهت اجرای تبصره ۴ ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، ابتدا

به مالک یا متصرف کتباً اعلام کند که ظرف مدت معینی در تخلیه و قلع اعیانی‌های احداثی مبادرت و در غیر این صورت با اخذ دستور قضایی در جهت آزادسازی بستر و حریم با نظارت نیروی انتظامی محل اقدام نماید.

همانگونه که محرز گردید اشخاص هیچ‌گونه حقی بر بستر رودخانه‌ها نداشته و از وظایف ذاتی وزارت نیرو، حفظ و حراست از آن است. اما از سوی دیگر باید توجه داشت که رشد و توسعه زندگی شهرنشینی باعث شده تا در قالب اجاره، احداث کاربری‌های گوناگون مانند تفریحات آبی و ورزشی، تأسیسات گردشگری، حوضچه‌های پرورش آبزیان و غیره در بستر رودخانه‌ها توجیه گردد. اما سؤال اصلی اینجاست که آیا احداث چنین اعیانی‌هایی در بستر و حریم رودخانه‌ها مجاز است؟ یقیناً پاسخ به این سؤال منفی است زیرا بستر رودخانه در نظر قانونگذار، محل ساخت و ساز و احداث اعیانی‌هایی داریم مانند حوضچه‌های پرورش آبزیان، احداث جایگاه سوخت ساحلی، ورزشگاه و امثالهم نیست بلکه محل جریان امن آب و عبور سیلاب بوده که می‌بایست از هرگونه اعیانی‌سازی باشد. مضافاً اینکه در اصل ۴۵ قانون اساسی، قانون آب و نحوه ملی شدن مصوب ۱۳۴۷، قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ و آیین‌نامه اجرایی آن مصوب ۱۳۷۹، حفاظت از منابع آبی به عنوان عملی حاکمیتی از وظایف حکومت با نمایندگی دولت (وزارت نیرو) به‌شمار آمده است نه عملی تصدی‌گرایانه که با اجاره اراضی بستر، فعالیت‌های اقتصادی در آن صورت پذیرد. چه بسا مطابق ماده هشت قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ امر حاکمیتی آن دسته از اموری است که منافع آن بدون محدودیت شامل همه اقشار می‌گردد. بدیهی است تأمین آب پایدار برای شهروندان در مصارف گوناگون آن از دسته امور مذکور بوده که قابل واگذاری به بخش خصوصی نبوده و دولت متکفل اداره آن است. همچنین در ماده ۲۱ قانون توزیع عادلانه آب، تخصیص و اجازه بهره‌برداری از منابع عمومی آب در مصارف گوناگون آن منحصرأ در اختیار وزارت نیرو قرار گرفته است. بستر و حریم رودخانه‌ها نیز از این قاعده کلی خارج نبوده و در مواد یک و دو قانون مذکور، مسئولیت حفظ و اجازه و نظارت بر بهره‌برداری از آنها نیز به دولت محول شده است.

ملاحظه گردید با این که قانونگذار ایجاد اعیانی را در بستر رودخانه‌ها ممنوع کرده مگر در شرایط مقرر آن، چرا روز به روز تجاوز به رودخانه‌ها اعم از تصرف بستر آن، ایجاد و احداث اعیانی، حفر چاه، برداشت شن و ماسه، تغییر کاربری و غیره افزایش پیدا کرده است و این معضلات از کجا نشأت می‌گیرد؟ در ادامه به بررسی چالش‌ها و راهکارهای برون رفت از معضلات پیش‌روی رودخانه‌ها پرداخته می‌شود.

۴- چالش‌ها و راهکارهای حقوقی مرتبط با بستر و حریم رودخانه‌ها

در حال حاضر منابع آبی و به ویژه رودخانه‌ها با معضلات متعددی مانند تصرفات و احداث اعیانی‌های غیرمجاز، حفر چاه و برداشت شن و ماسه بدون مجوز قانونی مواجه هستند. علت این چالش‌ها هر آنچه باشد، در وهله اول به فقدان نگاه فراقوه‌ای به آب و حکمرانی مطلوب آن در ایران برمی‌گردد. نقص مدیریت مشارکتی در مدیریت آب و تأکید بر یک تنه به پیش بردن آن نتایج نامطلوبی را رقم زده که امروزه شاهد آن هستیم. به دیگر روی، افول قاعده‌گذاری مدبرانه و اجرای ضعیف این قواعد حداقلی، بیشتر به کام متجاوزین به رودخانه‌ها بوده و یادآور این مثل معروف است که «خودکرده را تدبیر نیست». حکمرانی اثربخش آب آن هنگامی محقق خواهد شد که مدیریت بهم پیوسته منابع آب هدف اصلی آن باشد.

شاید دلیل عدم موفقیت در مدیریت مطلوب منابع آب و به تبع آن رودخانه‌ها غفلت از اعمال مدیریت مبتنی بر حوضه آبریز باشد. در حال حاضر با وجود شرکت‌های آب منطقه‌ای از یک طرف و حوضه‌های آبریز شش گانه اصلی از سوی دیگر، شاهد این چالش هستیم که مدیریت حوضه‌های آبریز تابع نظام مرزهای سیاسی استان‌ها هستند. موضوعی که به هیچ وجه منطبق با طبیعت نهاد حوضه آبریز نیست. چه بسا هنگامی که سیاست‌ها و راهبردها در سطح حوضه آبریز اعمال گردد موجب می‌شود تمام مسائل مربوط به یک رودخانه، اعم از تصمیم‌گیری در مورد حقابه‌ها، اختلافات بالادست و پایین دست رودخانه، تصرفات و تجاوزات به بستر و حریم، برداشت غیر مجاز آب و مانند آن ساده‌تر رصد و پیگیری گردد. موضوعی که متأسفانه در نظام مدیریت آب ایران به آن توجهی نشده است. علاوه بر این، پراکندگی و تعارض قوانین و مقررات و عدم هماهنگی بین نهادهای دخیل در مدیریت منابع آب سبب شده تا سیاست‌گذاری، اجرا و رفع اختلافات آبی نیز مسیر مشخصی را طی نکند.

پس از بیان مقدمه فوق، در این مبحث تلاش خواهیم کرد تا از زوایای گوناگون به آسیب‌شناسی معضلاتی که نظام رودخانه‌ها در ایران با آن مواجه است پرداخته و در انتها نیز راهکارهایی ارائه گردد. ایجاد اعیانی، دخل و تصرف در بستر و حریم رودخانه‌ها، برداشت غیر مجاز مصالح، اعمال مدیریت چندگانه و متعارض بر رودخانه‌ها، نقض حریم کیفی و آلودگی آن و فقدان مطالعات تعیین حد بستر و حریم اکثر رودخانه‌ها نمونه‌هایی از معضلاتی است که این منبع آبی را به صورت مستقیم و غیر مستقیم تهدید می‌نماید. در ابتدا لازم است از چالش‌های قانونی موضوع بحث به عمل آید و سپس به معضلاتی که عملاً و در نتیجه

ضعف قاعده‌مندی رودخانه‌ها بوجود آمده اشاره و نهایتاً تحلیل حقوقی آن ارائه گردد.

۴-۱- چالش‌های قانونی

مستندات قانونی مرتبط با رودخانه‌ها و به ویژه حفظ و صیانت از آنها در حقوق آب ایران محدود است. با این حال، از جمله آنها می‌توان به قانون آب و نحوه ملی شدن آن مصوب ۱۳۴۷، لایحه قانونی رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق کشور مصوب ۱۳۵۹، قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، قانون حفظ و تثبیت بستر و کناره رودخانه‌های مرزی مصوب ۱۳۶۲ و ماده ۶۹۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ اشاره کرد.

همانگونه که قبلاً نیز بررسی و تحلیل شد، اولین قانونی که در نظام حقوقی ایران به صورت اختصاصی در خصوص رودخانه‌ها وضع قاعده نمود، قانون آب و نحوه ملی شدن آن مصوب ۱۳۴۷ است. قانون بعدی، لایحه قانونی رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق کشور است. لایحه قانونی مزبور نیز اشاره به رفع تجاوز از اعیانی‌های احداثی در منابع آبی داشته است. قانون مذکور، قانونی خاص است که به نظر می‌رسد با قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ که در ادامه تحلیل خواهد شد، نسخ نگردیده است؛ زیرا مطابق قواعد حقوقی، عام مؤخر یعنی قانون توزیع عادلانه آب نمی‌تواند خاص مقدم را که لایحه رفع تجاوز از تأسیسات آبی است را نسخ نماید و لذا در مراجع قضایی کماکان قابل استناد است.

لایحه مزبور اگرچه ابزارهای مناسبی را برای مقابله با تجاوزات به منابع آبی پیش‌بینی کرده ولی به نظر می‌رسد فاقد ضمانت‌اجراهی مناسب است. با توجه به فقدان این ضمانت اجراها، باید از عموماً قوانین جزایی مانند ماده ۶۹۰ قانون مجازات اسلامی^{۱۴} و تبصره‌های آن برای تعقیب متجاوزین به بستر و حریم رودخانه‌ها بهره برد. مطابق ماده مشارالیه، تصرف بدون اذن قانونی در انهار طبیعی، موجب تحقق جرم تصرف عدوانی به عنوان جرمی مستمر است. در واقع هدف مقنن از وضع ماده ۶۹۰ قانون مجازات اسلامی، حمایت از مالکیت بوده و صرف شکایت علیه متصرف بستر و حریم قابلیت استماع دارد. لذا مطابق ماده مذکور، تصرف بستر و حریم انهار طبیعی که عنوان تصرف عدوانی داشته شرکت‌های آب منطقه‌ای را مکلف می‌نماید مطابق این قاعده قانونی نسبت به طرح شکایت علیه متصرفین در مراجع قضایی اقدام نمایند. با این‌که قانونگذار در ماده ۶۹۰ عبارت «متعلق به دیگری» را به کار برده اما به نظر می‌رسد داشتن مستندات مالکیت بستر رودخانه توسط شاکی ضرورت نداشته باشد. چه بسا تصرف اشخاص منافی با

مالکیت حکومت اسلامی بر بستر رودخانه است. اگرچه پیگیری اخذ سند مالکیت اراضی بستر توسط شرکت‌های آب منطقه‌ای به نمایندگی حکومت، حفاظت از رودخانه‌ها و اثبات مالکیت حکومت را بر آن را در مراجع قضایی سهل‌الوصول‌تر می‌نماید.

پس از ذکر و تحلیل قوانین فوق، در این مبحث باید به بازشناسی وضعیت حقوقی حاکم بر انهار طبیعی و رودخانه‌ها در قانون توزیع عادلانه آب به عنوان مهم‌ترین قانون آب پرداخت. قانون مزبور نیز مانند قوانین سابق در این حوزه، مواد محدودی را به رودخانه‌ها اختصاص داده و با دو ماده و چهار تبصره قصد داشته نظام حقوقی منبع آبی مذکور را قاعده‌گذاری نماید. در این قانون، بستر و حریم رودخانه‌ها و انهار طبیعی در اختیار حکومت اسلامی قرار گرفته که باید بر اساس مصالح عامه از آن‌ها بهره‌برداری گردد که این وظیفه را در حال حاضر شرکت‌های آب منطقه‌ای بر عهده دارند. از نکات حائز اهمیت قانون مذکور در خصوص رودخانه‌ها تبصره‌های سه و چهار ماده دو است.

تبصره سه ماده دو قانون توزیع عادلانه آب به نقش وزارت نیرو (شرکت‌های آب منطقه‌ای) در صدور مجوز اعیانی در بستر رودخانه پرداخته است. تبصره مذکور مبتنی بر این فهم است که اجازه وزارت نیرو در موافقت با احداث اعیانی در بستر و حریم رودخانه‌ها اصل نبوده و حالت استثناء دارد. به عبارت دیگر این وزارتخانه نمی‌بایست با هر درخواستی موافقت نماید بلکه پس از بررسی‌های حقوقی و با توجه به شرایط فنی حاکم بر رودخانه عندالزوم اجازه احداث اعیانی موقت و سازگار در بستر را صادر نماید. لذا هرگونه اقدام متولی حفاظت از بستر و حریم رودخانه که با اعطای مجوز به اشخاص و بدون توجه به وظایف حاکمیتی و صرف نگاه تصدی‌گرایانه زمینه تصرف، تغییر کاربری و نهایتاً ایجاد حقوق مکتسبه برای افراد در بستر و حریم رودخانه را موجب گردد، خلاف ضوابط قانونی محسوب می‌شود.

تفسیر موسع از تبصره سه ماده دو قانون مزبور و عدم نظارت مطلوب مقام اداری صادرکننده مجوز موجب خواهد شد تا در بستر رودخانه معضلات متعددی مانند فعالیت خارج از موضوع فعالیت توسط مستأجر پدید آید و مدیریت مطلوب رودخانه‌ها را با چالش مواجه نماید. دغدغه مذکور این نکته را یادآور می‌سازد که هرگونه تفسیر از متون قانونی پیرامون صیانت و حفاظت از ثروت‌های عمومی مانند رودخانه‌ها باید کاملاً مضیق باشد. لذا موضوع ایجاد اعیانی با اجازه وزارت نیرو در تبصره مشارالیه را باید به اعیانی‌های موقت و سازگار با رودخانه مقید نمود. چرا که موافقت با ایجاد اعیانی‌های دائم در بستر رودخانه با وضعیت در حال تغییر رودخانه‌ها، لزوم مالکیت حکومت و ممنوعیت

تغییر کاربری بستر مغایر بوده که نتیجه عدم توجه به آن ضمن تجاوز به منافع عمومی به صورت بالقوه وقوع سیلاب‌های مخرب و تبعات ناشی از آن را فراهم می‌نماید. پس از بررسی تبصره مزبور، حال لازم است مشخصاً به آسیب‌شناسی تبصره چهار ماده دو قانون^{۱۵} پرداخته و نهایتاً تحلیلی مختصر ارائه تا چالش‌های حقوقی حفاظت از رودخانه‌ها بیشتر موشکافی گردد.

اولین نکته حائز اهمیت در خصوص تبصره چهار ماده دو قانون، استفاده قانونگذار از مفهوم مزاحمت است. در این تبصره، قانونگذار صرفاً از واژه مزاحمت برای امور آب استفاده نموده و از تعریف و ذکر انواع مصادیق آن امتناع نموده و این ابهام را بوجود آورده که چه مصادیقی می‌توانند برای امور آب مزاحم محسوب شوند. به نظر می‌رسد احداث و ایجاد هر نوع اعیانی مانند احداث تاسیسات، غرس درختان، خاک‌ریزی، برداشت شن و ماسه از بستر رودخانه و امثالهم می‌تواند مفهوم مزاحمت را القا نماید. به عبارت کلی هر فعلی که محل امن عبور آب را نایمن سازد، می‌تواند مزاحم امور آب محسوب گردد. لذا قانونگذار در این تبصره با دوراندیشی این صلاحیت را برای وزارت نیرو (شرکت‌های آب منطقه‌ای) در نظر گرفته تا امور مزاحم آب را تشخیص دهند.

نکته دیگر در خصوص تبصره مذکور این که منظور از اعیانی‌های موجود که به نظر وزارت نیرو مزاحم برای امور آب تشخیص داده شده و بایستی قلع و قمع گردند چیست؟ آیا اعیانی‌های موجود در زمان تصویب قانون است یا خیر؟ به اعتقاد نگارنده، منظور قانونگذار اعیانی‌های موجود قبل از تصویب قانون است که باید تعیین تکلیف شود در غیر این صورت مطابق تبصره سه ماده دو، از هنگام تصویب قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ ایجاد هرگونه اعیانی ممنوع است مگر با اجازه وزارت نیرو. به عبارت دیگر، مراد قانونگذار از عبارت «اعیانی‌های موجود» اعیانی‌هایی است که در زمان تصویب قانون وجود داشته است. زیرا قانونگذار از دو عنوان مالک یا متصرف استفاده کرده و پرداخت خسارت را نیز مقرر نموده است. برای تقویت این نگاه می‌توان به ماده دو قانون آب و نحوه ملی شدن اشاره نمود. توضیح اینکه در تبصره دو ماده دو قانون مذکور جمله «در صورتی که تا تاریخ این قانون ایجاد اعیانی با کسب اجازه از مقامات ذی‌صلاحیت باشد فقط خسارت اعیانی به ترتیب مقرر در ماده ۵۰ تعیین و پرداخت می‌شود» وجود داشت که متأسفانه در تبصره چهار ماده دو قانون توزیع عادلانه آب حذف گردید که این امر سبب ایجاد تعابیر و تفسیرهای متفاوت و در نتیجه صدور آرای متعارض در خصوص پرداخت خسارات اعیانی در مراجع قضایی شده است. در حال حاضر با وجود ممنوعیت قانونی احداث اعیانی در بستر و حریم رودخانه‌ها و علیرغم پیش‌بینی

و مراقبت امکان دارد اشخاصی در بستر و حریم رودخانه‌ها احداث اعیانی نمایند. حال تکلیف چیست؟ به نظر می‌رسد شرکت‌های آب منطقه‌ای در ابتدا می‌بایست ضمن پیشگیری و با استقرار گشت و بازرسی، عملیات پیش‌گیرانه را ترتیب دهند. معهذاً اگر اشخاصی اعم از حقیقی و حقوقی بدون کسب مجوز از مرجع ذی‌صلاح مبادرت به احداث و ایجاد اعیانی نمایند یا سابقاً نموده‌اند شرکت‌های آب منطقه‌ای می‌بایست راهکارهای مقرر در تبصره چهار ماده دو قانون توزیع عادلانه آب را پیگیری و اعمال نمایند. مطابق تبصره مزبور، وزارت نیرو در صورتی می‌تواند از ساز و کارهای مندرج در تبصره مذکور استفاده نماید که اعیانی‌های موجود را برای امور مربوط به آب مزاحم تشخیص دهد. لذا مفهوم مخالف این است که اگر شخصی در بستر و حریم رودخانه قبل از تصویب قانون اعیانی داشته و از سوی وزارت نیرو مزاحم امور آب تشخیص داده نشود، ظاهراً باید به همان حالت باقی خواهد ماند. مفهوم مخالفی که به نظر می‌رسد استنتاج صحیحی نباشد. چه بسا طبیعت رودخانه هر لحظه در حال تغییر است و نمی‌توان از قبل قاعده ثابتی را از جهت مزاحمت یا عدم مزاحمت اعیانی واقع در بستر تعیین نمود.

موضوع مهم دیگری که در این زمینه قابل بررسی است این که اگر اشخاصی نسبت به اراضی بستر دارای سند مالکیت بوده و آن اراضی از نظر شرکت آب منطقه‌ای مزاحم برای امور آب باشند تکلیف چیست؟ آیا اراضی مدنظر به جهت مزاحم بودن امور آب مطابق تبصره چهار ماده دو باید رفع تصرف شوند یا اینکه چون افراد دارای سند مالکیت هستند تصرف در آن اراضی باید محترم شمرده شود حتی اگر مزاحم برای امور آب تلقی گردد؟

در اینجا دو فرض مطرح گردیده است. اگر فرض اول یعنی اعمال تبصره چهار ماده دو را بپذیریم، حقوق مکتسبه اشخاص که مطابق ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ سند مالکیت گرفته‌اند چه می‌شود؟ قبول فرض دوم نیز دارای همان چالش‌ها و ابهامات است. زیرا اعمال حاکمیت بر منابع آبی از وظایف حاکمیتی و ذاتی وزارت نیرو بوده و مطابق تبصره مذکور، امور مزاحم برای آب در بستر و حریم رودخانه‌ها باید در جهت تضمین حقوق عمومی قلع و قمع گردند. در حل مسأله مذکور به نظر می‌رسد جهت آشتی و رفع تزام حقوق خصوصی و عمومی از آنجایی که سند مالکیت اشخاص مطابق ماده ۲۲ قانون ثبت معتبر و برای مراجع قضایی و اداری لازم‌الاتباع است، شرکت‌های آب منطقه‌ای می‌توانند مطابق مدارک و اسناد ادعایی خویش، تقاضای ابطال اسناد مزبور را در مرجع قضایی صالح نموده و در صورت محکومیت، بر اساس لایحه قانونی نحوه تملک اراضی نسبت به تملک اراضی مزبور اقدام و پس از آن نسبت به اخذ سند

صورت گرفته باشد. در این صورت قصد تخلف از یکی از مقررات جاری کشور شرط تحقق خسارت است (Jahfari Langerudi, 1987).

مفهوم تجاوز که همواره رابطه مستقیمی با خسارت دارد، برای اولین بار در لایحه قانونی نحوه رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق به آن اشاره شده بدون اینکه تعریفی از آن ارائه گردد. با این حال به نظر می‌رسد شاید بتوان تجاوز به رودخانه را به مفهوم هرگونه بهره‌برداری یا استفاده غیر مجاز از بستر و حریم رودخانه‌ها توسط اشخاص حقیقی یا حقوقی تعریف نمود. متجاوزین به بستر و حریم رودخانه‌ها به شیوه‌های گوناگون مانند ایجاد و احداث اعیانی، برداشت مصالح و حفر چاه در بستر آن، این ثروت همگانی را دستخوش تصرف قرار می‌دهند. این تجاوزات یقیناً چهره‌ی رودخانه‌ها را برهم زده و حاکمیت دولت بر این منبع ارزشمند را متزلزل می‌نماید. لذا بایستی این چالش‌ها به صورت دقیق شناسایی گردد. در ادامه بحث به صورت مختصر به معضلات مزبور اشاره می‌گردد.

الف) ایجاد اعیانی، حفاری و دخل و تصرف در بستر و حریم رودخانه‌ها

همان‌گونه که در مباحث قبلی بررسی شد دلیل اصلی چالش‌های کنونی آب ایران و به ویژه رودخانه‌ها، نحوه مدیریت منابع آبی و عدم تصویب قوانین آب با توجه به شرایط اقلیمی و اکولوژیکی این سرزمین است. علاوه بر این اصلاح ساختار منابع آب با نگاه مدیریت حوضه‌ای با این هدف که به صورت کاملاً برنامه‌ریزی شده رودخانه‌ها حفاظت گردد، سیاست مهمی است که در نظام حکمرانی آب ایران مفقود مانده است. لذا هرگونه اصلاح مذکور باید در قالب مدیریت حوضه آبریز طراحی و سیاست‌ها، قوانین و نهادهای آبی بر آن اساس طراحی گردد. در چنین مدیریتی است که تمامی مسائل و تصمیم‌گیری‌های آبی از جمله رودخانه‌ها در واحد حوضه آبریز بهتر و آسان‌تر مدیریت می‌گردد.

در میان مصادیق تجاوز به بستر و حریم رودخانه‌ها، شاید بتوان مهم‌ترین مصادیق آن را ایجاد اعیانی توأم با تغییر کاربری از جمله به صورت فنس‌کشی و غرس درخت، احداث سازه اعم از ویلا، ساختمان‌های صنعتی، رستوران، مجموعه‌های تفریحی- ورزشی، جایگاه سوخت دانست. همچنین حفاری با حفر چاه‌های دستی، عمیق، نیمه عمیق، پیژومتری و سایر حفاری‌ها، خاکبرداری، خاکریزی و غیره از دیگر شیوه‌هایی است که بستر و حریم رودخانه‌ها را آماج تصرف قرار داده است. یکی از مهم‌ترین مصادیق تجاوز به بستر و حریم رودخانه‌ها که به نوعی مقدمه تغییر کاربری محسوب می‌شود، غرس درخت و قلمستان‌ها در بستر و حریم رودخانه‌ها است. ایجاد اعیانی

مالکیت به نمایندگی دولت جمهوری اسلامی ایران اقدام نمایند تا هم حقوق اشخاص و هم حقوق دولت محفوظ بماند. در فرض دیگری شخصی قبل از تصویب قانون توزیع عادلانه آب دارای اعیانی در بستر یا حریم رودخانه بوده و اعیانی‌های وی توسط وزارت نیرو مزاحم برای امور آب تشخیص نداده شده و به همان حالت باقی مانده است. حال اگر با گذشت چند سال از تصویب قانون، شرکت آب منطقه‌ای مبادرت به ساماندهی مسیر رودخانه نماید و اعیانی‌های قبل از سال ۱۳۶۱ را که قبلاً مزاحم برای امور آب تشخیص نداده بود، اکنون مزاحم تشخیص دهد در این صورت تکلیف چیست؟

در پاسخ به این فرض باید گفت با عنایت به اینکه اعیانی مزبور مزاحم برای امور آب تشخیص داده شده است لذا می‌بایست با رعایت شرایط قانونی مقرر در قانون توزیع عادلانه آب نسبت به تخلیه و قلع اعیانی اقدام و پرداخت خسارات به ترتیب مقرر در مواد ۴۳ و ۴۴ قانون توزیع عادلانه آب صورت پذیرد. در این صورت نحوه اعمال و اجرای تخلیه و قلع اعیانی‌های موجود در بستر یا حریم رودخانه‌ها به این صورت است که شرکت‌های آب منطقه‌ای ابتدائاً طی اخطار به متصرف اعلام می‌نمایند که ظرف مدت تعیین شده نسبت به تخلیه و قلع اعیانی‌های احداثی اقدام و در غیر این صورت با اخذ دستور قضایی از دادستان و نظارت وی یا نماینده آن که همان ضابطان دادگستری (نیروی انتظامی محل) هستند، شرکت‌های مزبور جهت رفع تجاوز اقدام به قلع و قمع اعیانی‌های احداثی می‌نمایند. همچنین این شرکت‌ها می‌توانند در مراجع کیفری علیه متجاوزین به بستر و حریم طرح شکوائیه نمایند. در این خصوص باید متذکر گردید اگر در مرجع کیفری رأی به برائت متجاوز صادر گردد، این امر به منزله عدم پیگیری جنبه حقوقی موضوع نیست. لذا ضرورت دارد برای اعاده به وضع سابق و جبران خسارت که نتیجه آن احراز و اثبات تولید حکومت جمهوری اسلامی ایران بر بستر و حریم رودخانه‌ها است، شرکت‌های آب منطقه‌ای نسبت به پیگیری موضوع در مرجع قضایی صالح اقدام نمایند. چالش‌های عملی حفاظت از بستر و حریم رودخانه‌ها موضوع بحث بعدی است.

۲-۴- چالش‌های عملی

بستر و حریم رودخانه که می‌بایست عاری از هرگونه مزاحمت و تصرف باشد، با پدیده مذمومی به نام تجاوز مواجه است. مفهوم تجاوز در حقوق عمومی مفهومی ناشناخته و مجهول است. تجاوز در لفظ حقوقدانان چنین آمده است. «خروج از یکی از مقررات جاری یک کشور از روی قصد که طبعاً باعث مجازات انتظامی و غیر آن یا سبب اخذ خسارت گردد. برای صدق مفهوم خسارت باید تجاوز به مال غیر،

مذکور با اغراض گوناگونی صورت می‌پذیرد. از جمله دلایل این فعالیت‌ها را می‌توان به حاصلخیزی خاک اراضی بستر و حریم رودخانه‌ها جهت کشاورزی نسبت داد. در مواردی مجاورین بستر و حریم رودخانه‌ها با سوء استفاده و گاهی همراه با قصور شرکت‌های آب منطقه‌ای، با غرس انواع درختان و ایجاد حصار و فنس‌کشی، سنگ‌چینی، سنگ‌ریزی و امثالهم خود را مالک اراضی مدنظر دانسته که امکان خلع ید از اراضی مزبور به راحتی امکان‌پذیر نیست. در واقع به جهت ارزش اقتصادی اراضی بستر رودخانه‌ها بویژه در رودخانه‌های شهری، مالکین اطراف آنها و مسیله‌ها با هدف مذکور اراضی رودخانه را به ملک خود می‌افزایند و تا حداکثر امکان در بستر رودخانه‌ها پیشروی می‌نمایند. مراجع قضایی نیز به علت اهمال شرکت‌های مزبور در اعمال حاکمیت بر اراضی بستر رودخانه و ضعف قوانین موجود آرای مطلوبی صادر نمی‌نمایند.

یکی دیگر از آثار سوء غرس درختان در بستر و حریم رودخانه‌ها، ایجاد خسارات در اثر سیلاب است. تجاوز به بستر رودخانه با کاشتن درخت، یقیناً سبب تغییر مسیر بستر رودخانه خواهد شد. زیرا درختان به مرور زمان رشد کرده و در آن قسمت به علت رسوب‌گذاری رودخانه، سطح زمین بالا آمده و شروع تغییر بستر آغاز خواهد شد. از سوی دیگر بر اثر وقوع سیلاب بر اثر کنده‌شدن درختان مزبور، با طی مسیر ممکن است در دریچه سدها گیر و باعث بالا آمدن آب گردد که خسارات جانی و مالی دور از ذهن نیست. بدیهی است این تجاوزات آثار منفی متعددی را در پی خواهد داشت. از جمله جنبه‌های منفی تصرف بستر و حریم رودخانه‌ها می‌توان به مشکلات مربوط به مالکیت و وقوع خسارات ناشی از سیلاب اشاره کرد. به جرأت می‌توان معترف شد که یکی از اساسی‌ترین دلایل بروز خسارات ناشی از سیلاب‌ها، تصرف بستر رودخانه‌ها، مسیله‌ها، ایجاد اعیانی و دخل و تصرف غیرمجاز توسط اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی است. همچنین لازم است بدانیم ساخت و سازهای غیرمجاز در بستر و حریم رودخانه‌ها، نه تنها منجر به تصرف بستر آن می‌گردد بلکه موجب آلودگی آب رودخانه نیز شده و آب آن (اعم از شرب و غیر شرب) را در معرض خطر آلوده شدن با فاضلاب مجاورین رودخانه‌ها قرار خواهد داد. چالش بعدی، برداشت غیر مجاز مصالح از رودخانه‌ها است.

ب) برداشت غیر مجاز مصالح از رودخانه

استفاده از مصالح رودخانه‌ای به واسطه آسان و پایین بودن هزینه استحصال آن و با توجه به پیشرفت روزافزون طرح‌های عمرانی و صنعتی از جایگاه خاصی برخوردار است. از سوی دیگر برداشت بیش از حد مصالح رودخانه‌ای عمدتاً دارای اثرات مخرب متعددی می‌باشد. به

صورتی که ممکن است وضعیت مورفولوژی آن را با مخاطره مواجه نماید. لذا وجود تعادل در برداشت شن و ماسه از رودخانه‌ها امری ضروری است زیرا برداشت بیش از میزان مجاز باعث به خطر انداختن پایداری رودخانه خواهد شد. پس از ذکر این مقدمه، ضروری است به سابقه تقنینی حاکم بر مراجع صلاحیت‌دار در خصوص برداشت شن و ماسه از رودخانه‌ها اشاره گردد.

برای اولین بار و در سال ۱۳۵۵، تبصره ۵۵ قانون بودجه در زمینه بهره‌برداری از معادن شن و ماسه، بدون ذکر از شن و ماسه واقع در بستر و حریم رودخانه‌ها، کلیه امور مربوط به بهره‌برداری از انواع معمولی شن، ماسه و مانند آن را به استانداری‌ها و فرمانداری‌های کل محول نموده بود. این وضعیت ادامه داشت تا این که قانونگذار در ماده ۴۸ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ و تبصره آن، صدور اجازه بهره‌برداری یا واگذاری بهره‌برداری از شن و ماسه و خاک رس بستر و حریم رودخانه‌ها، آنها را و مسیله‌ها و حریم قانون سواحل دریاها و دریاچه‌ها را منوط به کسب موافقت قبلی وزارت نیرو دانست. در واقع اعلام مشخصات فنی و نظارت بر رعایت آن از وظایف وزارت نیرو معرفی شده است.

با تصویب تبصره ۶۶ قانون بودجه در سال ۱۳۶۳ و پس از گذشت دو سال از تصویب ماده ۴۸ قانون توزیع عادلانه آب در سال ۱۳۶۱، بهره‌برداری از معادن شن و ماسه به وزارت کشور محول شد تا از طریق فرمانداریها و شهرداریها نسبت به برداشت شن و ماسه اقدام گردد. البته باید گفت که این تبصره نافذ اختیارات وزارت نیرو طبق ماده ۴۸ قانون توزیع عادلانه آب نبوده است. زیرا قانون توزیع عادلانه آب قانونی دائمی محسوب اما قوانینی مانند قانون بودجه از قوانین موقت سالانه به شمار می‌آیند که مدت اجرایی آن محدود به همان یک سال است. مؤید این موضوع تبصره ۲ ماده ۱۶ آیین‌نامه اجرایی تبصره ۶۶ قانون بودجه سال ۱۳۶۶ کل کشور است که در آن به صراحت قید شده است که صدور پروانه بهره‌برداری و اجازه برداشت از معادن شن و ماسه در بستر و حریم رودخانه‌ها و آنها را طبیعی توسط وزارت کشور (از جمله استانداریها، فرمانداریها و بخشدارها) بدون اخذ موافقت کتبی و موردی سازمان‌های آب منطقه‌ای ذیربط یا سازمان آب و برق خوزستان ممنوع است.

در ادامه و در سال ۱۳۷۱، تبصره ۴۲ قانون بودجه هرگونه برداشت از معادن شن و ماسه و خاک رس رودخانه‌ها و سواحل دریا را بدون اخذ مجوز از «کمیته تعیین عاملین استخراج و بهره‌برداری از معادن شن و ماسه معمولی و خاک رس معمولی» ممنوع نمود که به نظر می‌رسد این موضوع با ماده ۴۸ قانون توزیع عادلانه آب در تضاد بوده و فلسفه

ج) مدیریت چندگانه بر بستر و حریم رودخانه‌ها

یکی دیگر از چالش‌های حقوقی حفاظت از بستر و حریم رودخانه‌ها، اعمال مدیریت چندگانه بر آن است. مطابق اصول قانونی هر دستگاهی وظایفی را بر عهده داشته و موظف به اجرای آن است. اما در بعضی مواقع به دلیل معضلات تقنینی یا اجرایی ناشی از تعارض یا تداخل قوانین مربوط به دستگاه‌های اجرایی، خواه ناخواه سبب شده تا غایت اصلی از تصویب قوانین به خوبی تأمین نگردد.

در قوانین و مقررات مرتبط با آب، ظاهراً تنها متولی مربوط به رودخانه‌ها، وزارت نیرو است. اما با تدقیق و کنکاش دریافت می‌شود که علاوه بر وزارتخانه مزبور، دستگاه‌های اجرایی دیگری مانند سازمان ثبت اسناد و املاک، حفاظت محیط زیست، وزارت کشاورزی، شهرداری‌ها و وزارت صنعت، معدن و تجارت نیز به نوعی مداخله‌گر در امور مربوط به رودخانه‌ها هستند. به عنوان نمونه، مطابق تبصره سه ماده دو قانون توزیع عادلانه آب، قانونگذار ایجاد هر نوع اعیانی و حفاری و دخل و تصرف در بستر و حریم رودخانه‌ها را ممنوع نموده مگر با اجازه وزارت نیرو. مفهوم مخالف این تبصره که اجازه منحصر وزارت نیرو در ایجاد اعیانی را می‌رساند ممکن است به نظر سازمان حفاظت محیط زیست، احداث اعیانی مدنظر تهدیدی برای کیفیت آب رودخانه محسوب گردد. چرا که طبق ماده ۴۶ قانون توزیع عادلانه آب، مسئولیت پیشگیری و ممانعت و جلوگیری از آلودگی منابع آب به سازمان مذکور واگذار شده است. این موضوع در خصوص تبصره چهار ماده دو قانون مذکور نیز صادق است. چه بسا وزارت نیرو راساً وظیفه‌ای در کنترل کیفی آب طبق قانون ندارد و چه بسا در تشخیص مصادیق امور مزاحم آب به موارد دیگری غیر از آلودگی توجه نماید. همچنین در ماده ۱۲ آیین نامه مربوط به بستر و حریم رودخانه‌ها و غیره مصوب ۱۳۷۹، عبور لوله نفت و گاز و غیره از بستر رودخانه و انهار طبیعی با موافقت وزارت نیرو بلامانع دانسته شده است. در صورتی که مطابق قانون توزیع عادلانه آب، وظیفه پیشگیری از آلودگی آب بر عهده سازمان محیط زیست بوده که در این راستا و با هدف جلوگیری از آلودگی احتمالی منابع آب، استعمال از مرجع مذکور نیز ضروری به نظر می‌رسد.

وزارت جهاد کشاورزی نیز یکی دیگر از دستگاه‌های اجرایی است که نقش آن در خصوص رودخانه‌ها غیر قابل انکار می‌باشد. از جمله وظایف وزارتخانه مزبور، واگذاری اراضی و صدور مجوز تغییر کاربری است که می‌تواند منبع آبی مزبور را عملاً تحت الشعاع قرار دهد. مستعد دانستن اراضی مجاور رودخانه‌ها از سوی وزارتخانه مذکور جهت کشاورزی سبب می‌گردد تا استفاده از کودهای شیمیایی توسط

تشکیل کمیته مزبور مشخص نیست. همچنین با اصلاح قانون ایمنی راهها و راه آهن در سال ۱۳۷۹، تبصره ۵ به ماده ۶ قانون ایمنی راهها و راه آهن مصوب ۱۳۴۹ الحاق گردید. مطابق این تبصره، برداشت شن و ماسه از بستر رودخانه حداقل تا شعاع پانصد متر از بالادست و یک کیلومتر از پایین دست پلها را ممنوع ولی از مرجع مجوز بهره‌برداری و نظارت بر آن سخنی به میان نیاورده است که در این خصوص باید همچنان به ماده ۴۸ قانون توزیع عادلانه آب رجوع گردد.

در سال ۱۳۸۲، با اصلاح ضوابط نظارت فنی بر بهره‌برداری از معادن شن، ماسه و خاک رس، با اندکی تغییر نسبت به گذشته تأکید شده است که صدور اجازه بهره‌برداری یا واگذاری بهره‌برداری از شن، ماسه و خاک رس معمولی بستر و حریم رودخانه‌ها بعد از شعاع ۵۰۰ متر از بالادست و یک کیلومتر از پایین دست پلها، انهار و مسیله‌ها و حریم قانونی سواحل دریاها و دریاچه‌ها منوط به کسب موافقت قبلی وزارت نیرو است. در قوانین جدید و از جمله ماده ۲ قانون معادن مصوب ۱۳۹۰، مسئولیت اعمال حاکمیت بر مواد معدنی و صدور مجوز آن از جمله شن و ماسه موجود در بستر رودخانه‌ها در اختیار وزارت صنعت، معدن و تجارت قرار گرفته است. البته همانطور که قبلاً نیز اشاره شد، استعمال ضوابط فنی از وزارت نیرو کماکان پابرجاست. مؤید این امر ماده ۲۴ قانون موصوف است که استعمال از وزارت نیرو را الزامی دانسته است.

سابقه تقنینی حاکم بر موضوع برداشت مصالح از رودخانه‌ها حکایت از آن دارد که فقدان رویه خاص در این خصوص، وزارت نیرو به عنوان متولی اعلام شرایط فنی برداشت را در موضعی منفعل قرار دهد. به جهت ناهماهنگی و خلط وظایف، برداشت غیرمجاز مصالح از رودخانه‌ها که به چالشی بزرگ تبدیل شده و روندی افزایشی نیز داشته، وقوع تهدیدات و آثار مخربی را به ما گوشزد می‌کند. فرسایش بستر رودخانه‌ها، افزایش شیب مسیر رودخانه، ایجاد تغییرات مورفولوژی رودخانه‌ها، ریزش دیواره‌های مسیر اصلی رودخانه و از بین رفتن کارایی اراضی کشاورزی حاشیه رودخانه بخشی از این آثار مخرب است که وقوع سیلاب‌های مخرب را تشدید خواهد نمود. لذا پیشنهاد می‌گردد کلیه موضوعات مربوط به برداشت مصالح به دلیل اینکه وزارت نیرو به عنوان متولی حفاظت و صیانت از بستر و حریم رودخانه‌ها در قوانین شناخته شده است به این وزارتخانه محول گردد تا از مدیریت چندگانه و تبعات منفی ناشی از آن اجتناب گردد.

کشاورزان مجاور رودخانه، کیفیت آب اعم از شرب و غیر شرب را تحت تأثیر قرار دهد. به علاوه احداث ایستگاه‌های پمپاژ در بستر رودخانه‌ها توسط سازمان جهاد کشاورزی از مصادیق دخالت و تجاوز غیر قانونی در این حوزه است. در این میان شهرداری‌ها نیز با اقدامات غیر اصولی مانند احداث پارکینگ، کانالیزه کردن آبراهه‌های فصلی، احداث اسلکه و سایر اعیانی‌ها و بدون استعلام مسائل فنی از وزارت نیرو نتایجی را رقم می‌زنند که مدیریت یکپارچه و حفاظت رودخانه را به چالش کشانده است.

نتیجه بحث اینکه تداخل در وظایف، خواه ناخواه نظارت و مدیریت بر این منبع ارزشمند آبی را دچار اختلال نموده است. تداخل وظایف دستگاه‌های اجرایی نه تنها اسباب تصرف و تغییر کاربری بستر و حریم را فراهم می‌نماید بلکه چالش‌های زیست محیطی را نیز با خود به همراه می‌آورد. چالش‌هایی که می‌بایست در جهت برون رفت از آن راهکارهایی نظیر اصلاح و تنقیح قوانین مربوط به مدیریت و حراست از رودخانه‌ها پیگیری و نهایتاً اینکه همه امور مرتبط با آن به وزارت نیرو محول گردد. چالش پایانی به نقض حریم کیفی رودخانه اشاره دارد.

د) تجاوز به حریم کیفی رودخانه‌ها

تجاوز به به بستر رودخانه‌ها، تنها با احداث اعیانی محقق نمی‌شود بلکه احداث سازه‌ها و تأسیساتی که باعث آلودگی آن می‌شود نیز مشمول عنوان تجاوز و نقض حریم کیفی رودخانه است. وجود کارخانه، جایگاه سوخت، کارگاه‌های صنعتی، استخرهای پرورش آبزیان و غیره در مجاور بستر و حریم رودخانه‌ها به صورت بالقوه زمینه‌ساز آلودگی منابع آب است. در قوانین اکثر کشورها روش‌های سخت‌گیرانه‌ای برای جلوگیری از آلوده کردن منابع آبی وضع شده است. کشور ایران نیز از این قاعده مستثنا نبوده و در قوانین مختلف آلوده کردن آب ممنوع اعلام شده است. ماده ۴۶ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ و ماده ۲ آیین نامه جلوگیری از آلودگی آب مصوب ۱۳۷۳ به صراحت بر این موضوع تأکید دارند. همچنین در ماده ۶۸۸ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی آلوده کردن آب و ریختن مواد مسموم کننده در رودخانه‌ها جرم محسوب شده و برای آن مجازات حبس در نظر گرفته شده است.

مشاهده می‌گردد نگاه کیفی قانونگذاران ایران در قضیه آلوده کردن منابع آبی حالت تنبیهی داشته و از بحث روش‌های جایگزین مجازات حبس غافل مانده‌اند. البته خوشبختانه قوانین جزایی کنونی اختیاراتی را به مقام قضایی رسیدگی کننده اعطاء نموده که می‌توانند بر اساس

آن از مجازات‌های اصلاح‌گرایانه و جایگزین بهره جویند. البته این مهم برای تحقق اهداف نهایی محیط زیست سالم و آب پاک کافی نبوده و باید از تمام ظرفیت‌های قانونی و اجرایی در جهت جلوگیری از آب رودخانه‌ها گام برداشت. در این خصوص صرف‌نظر از ابزارهای داخلی، استفاده از تجربیات کشورهایی که در این زمینه موفق بوده‌اند نیز بسیار مؤثر و مفید خواهد بود.

در حال حاضر اکثر کشورهای دنیا مقررات و طرح‌های مناسبی جهت پیشگیری از آلودگی رودخانه‌ها وضع کرده‌اند. به طور مثال در کشور آمریکا طرح پرداخت عمومی در قبال خدمات زیست محیطی اجرا گردیده است. بر اساس این طرح در شهر نیویورک، شهردار این شهر به مصرف‌کنندگان بالادست رودخانه برای تمیز نگه داشتن آب پول پرداخت می‌کند. در واقع مدیران این شهر به جای اینکه در ساخت تأسیسات تصفیه آب سرمایه‌گذاری نمایند، تصمیم به سرمایه‌گذاری برای ارتقای کیفیت زیست محیطی آبریز رودخانه دلاوار- کاستکیل^{۱۶} گرفته‌اند تا نظارت بر حوضه آبریز مذکور را به نوعی در اختیار ساکنان محلی قرار دهند (Iza and Stein, 2009). در بالی اندونزی نیز استفاده از آب‌های سطحی برای تخلیه پسماندهای خانگی یا انسانی مطلقاً ممنوع است. کلیه خانوارها ملزم هستند برای دفع پسماندهای خود گودال‌هایی را حفر نمایند. البته چنین گودال‌هایی نباید در مجاورت منابع آب‌های سطحی یا زیر زمینی قرار داشته باشند. پساب‌های خانگی نیز هفته‌ای دو بار در مجاری فاضلاب روستا ریخته می‌شوند تا از طریق جریان آبی که از نزدیک‌ترین سوباک (اجتماعی از آبیاران مزارع برنج) به شست و شوی فاضلاب اختصاص داده شده است، آب شویی شوند. در سایر کشورها از جمله ژاپن در زمینه ممانعت از آلودگی آب قوانین جامعی به تصویب رسیده است. در این کشور مینا این است که توسعه صنعتی نباید سایر مصارف را تحت تأثیر قرار دهد. همچنین اعمال قوانین سخت‌گیرانه جهت کنترل آلودگی آب نباید مانع از توسعه صنعتی شود. در این کشور افرادی که متقاضی تخلیه پسماندهای صنعتی در حوضه‌های آبی تعیین شده هستند، فقط منوط به کسب توافق وزیر محیط زیست و تبعیت از استانداردهای تعیین شده مجاز به تخلیه پسماند می‌باشند. این مهم نشان از اهمیت محیط زیست عمومی در این کشور و اعطای مجوز توسط بالاترین مقام متولی محیط زیست آن کشور است. در اروپا نیز ابزارهای مناسبی از طریق قانونگذاری جهت ساماندهی منابع آبی و جلوگیری از آلودگی آن به تصویب رسیده است. از مهم‌ترین آنها می‌توان به رایج‌سازی «اصل پرداخت توسط آلوده‌کننده» اشاره کرد. طبق این اصل، هزینه‌ها یا مخارج بر اساس میزان تخلیه فاضلاب، وجود مواد سمی یا معیارهای دیگر توسط آلوده‌کننده پرداخت می‌شود. تحمیل چنین هزینه‌هایی در واقع با هدف تأمین هزینه‌های مقابله با آلودگی صورت می‌پذیرد. کشورهایی نظیر فرانسه، هلند، آلمان، جمهوری‌های چک و اسلواکی این الگو را به کار گرفته‌اند (Capoeira, 1992).

با توجه به موارد مذکور و مقایسه آن با وضعیت فعلی ایران در برخورد با آلودگی منابع آب بویژه رودخانه‌ها شاهد آن هستیم که این کشور هنوز از روش‌های سنتی مقابله با آلودگی چه در بعد تقنینی، اجرایی و قضایی آن بهره می‌برد. موضوعی که به علت ناکارآمد بودن این ابزار باعث افزایش آلودگی منابع آبی شده است. لذا ضرورت دارد گذار از رویکرد تنبیهی به رویکردی ترمیمی- اصلاحی در مسأله برخورد با متجاوزین به منابع آبی مورد توجه قرار گیرد. وانگهی در این مسیر، دیگر تنبیه و وضع مجازات برای اشخاصی که به منابع آبی فاضلاب وارد می‌نمایند، چندان کارا نیست. لذا از آنجایی که رویکردهای تنبیهی چندان اثرگذار نبوده، ضرورت دارد با تکیه بر تجارب مثبت جهانی روش‌های کارآمدتر و نوین آزموده شود تا در جهت حفظ منبع ارزشمند رودخانه‌ها بیش از پیش و مؤثرتر قدم برداشت.

۵- نتیجه گیری

اینکه حکومت و در سطوح مادون آن یعنی وزارت نیرو تا چه میزان توانسته در امر صیانت و حفاظت از رودخانه‌ها با همه ابعاد آن موفق باشد مسئله مهمی بود که در این پژوهش مورد تحلیل قرار گرفت. بررسی گردید که مالکیت خصوصی بستر رودخانه‌ها مغایر با اصل مالکیت عمومی بودن رودخانه‌ها به عنوان انفال و مشترکات است. اگر قائل به انفال بودن رودخانه‌ها در اصل ۴۵ قانون اساسی هستیم لذا این موضوع قابلیت تصرف توسط اشخاص ندارد. قانون آب و نحوه ملی شدن آن مصوب ۱۳۴۷ نیز که اولین بار بستر رودخانه‌ها را به عنوان ثروت ملی قلمداد نمود، مالکیت دولت بر آن را تأسیس نمی‌نماید بلکه مالکیت مزبور را تثبیت می‌نماید. چه بسا رودخانه‌ها دفعتاً ایجاد نشده بلکه در طول سالیان متمادی و در اثر تغییرات طبیعی زمین به وجود آمده‌اند. در واقع از این جهت می‌توان قائل بر آن شد که چنین قوانینی عطف به ما سبق می‌شود زیرا اصولاً بستر رودخانه قابلیت تملک ندارد.

همچنین تحلیل گردید که معضلات حقوقی رودخانه‌ها در ایران به چند مورد برمی‌گردد. علاوه بر پراکندگی قوانین و مقررات به عنوان یکی از دلایل، سیاست‌های ناهماهنگ در دستگاه‌های اجرایی و قضایی و نهایتاً عدم حکمرانی خوب آب نیز بر این بحران بیشتر سایه افکنده است. ارائه خدمت توسط دستگاه‌های خدمات‌رسان به ساکنین مجاور در بستر و حریم رودخانه‌ها بدون استعلام از شرکت‌های آب منطقه‌ای، صدور مجوزهای ساخت و ساز غیر قانونی توسط بنیاد مسکن و شهرداری‌ها در بستر و حریم، عدم اختصاص شعب تخصصی آب در برخی از مراجع قضایی، عدم وجود اسناد مالکیت بر بستر برخی از رودخانه‌ها و عدم همکاری سازمان ثبت اسناد و املاک در این زمینه، نمونه‌هایی از عدم توجه به این مسأله حیاتی است. گاهی خود

شرکت‌های آب منطقه‌ای نیز در به چالش کشاندن وضعیت رودخانه‌ها سهیم هستند. زیرا غالباً در اجاره دادن بستر رودخانه‌ها بیش از لحاظ کردن مسائل فنی و حقوقی، مسائل انتفاعی در نظر گرفته می‌شود. در مجموع به دلیل سابقه نه چندان طولانی از قاعده‌مند شدن رودخانه‌ها، شاهد عدم پیشرفت قانونگرایی این حوزه هستیم که نتیجتاً موجب شده تا این ثروت عمومی به ادله فوق مورد تجاوز قرار گیرد. متأسفانه قوانین موجود نتوانسته چالش‌ها و تعارضات پیرامون رودخانه‌ها را مرتفع نماید. قانونگذار با ارائه تعریفی انعطاف‌ناپذیر از بستر رودخانه و غافل از شرایط محیطی آینده و حقوق مجاورین سبب شده تا عملاً مشکل آفرینی پدید گردد.

در پایان باید گفت که رودخانه ثروت عمومی بوده که بایستی منافع آن مطابق قانون در اختیار همگان قرار گیرد. نمایندگی وزارت نیرو از دولت در رودخانه‌ها، صرفاً عملی حاکمیتی بوده که باید بر اساس مؤلفه‌های آن صورت پذیرد. در این راستا بستر و حریم رودخانه‌ها باید عاری از موانع مزاحم باشد و نباید هیچ گونه اعیانی غیر سازگار در آن ایجاد شود و اگر سابقاً چنین اتفاقی افتاده باید بتوان از طریق مجاری قضایی به این آسیب زیست محیطی پایان داده شود. لذا لازم است مدیران آب در قبال هر شخص اعم از حقیقی یا حقوقی که اقدام به ساخت و ساز غیر قانونی در بستر و حریم رودخانه‌ها نموده از واکنش‌های مناسب حقوقی بهره جویند. البته شایسته آن است که از ابتدا با اعمال نظارت و مداخله، مانع دخل و تصرف در بستر رودخانه شد تا از معضلات آتی جلوگیری گردد. همچنین لازم است در قوانین مربوطه، ضمن آنکه نحوه حفاظت بستر و حریم و جلوگیری از دخل و تصرفات غیرمجاز آن‌ها به صورت شفاف تبیین گردد، ضرورت دارد شاهد گذار قوانین آب از سزادهی به سمت بازدارندگی از ارتکاب چنین جرایمی باشیم. زیرا سزادهی نظیر جریمه نقدی و امثالهم سودی به حال محیط زیست ندارد. به علاوه اینکه کلیه وظایف و صلاحیت‌های مربوط به رودخانه‌ها به وزارت نیرو اعطا و مسئولیت و بازخواست را نیز از آن مطالبه نمود. تخصیص اعتبار و تسریع در اجرای مطالعات بستر و حریم و درج نقشه‌های آن در سامانه کاداستر سازمان ثبت اسناد و املاک جهت جلوگیری از تصرف اشخاص و اخذ سند مالکیت از موارد مهم دیگری است که باید در نظر گرفته شود. در این میان، مدیریت وزارت نیرو برای ملزم کردن افراد به رعایت حریم کمی و کیفی رودخانه‌ها و عملکرد دستگاه‌های نظارتی نیز بسیار ضرورت دارد. البته اعمال این راهکارها هنگامی اثربخش خواهد بود که نظام فعلی مدیریت منابع آب به سمت مدیریت بر مبنای حوضه‌های آبریز اصلاح گردد. در حال حاضر فقدان نگاه مدیریت حوضه‌ای به منابع آبی و تمرکز ساختارهای اداره آب به انطباق با تقسیمات کشوری وضعیتی را رقم زده تا منابع آبی و از جمله رودخانه‌ها در فرآیندی جداگانه از شرایط حاکم بر شرایط هیدرولوژیکی مدیریت

گردد که بی شک در چنین فضایی نمی‌توان به آینده مطلوب مدیریت منابع آبی مانند رودخانه‌ها امیدوار بود.

پی‌نوشت‌ها

۱- دفتر مهندسی رودخانه‌ها و سواحل شرکت مادر تخصصی مدیریت منابع آب ایران

- 2- Water Body
- 3- Infringement
- 4- River Bed
- 5- Riparian Zone
- 6- Sovereignty Action

۷- ماده ۳۰ قانون مدنی: هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه‌گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.

۸- ماده ۹۳ قانون مدنی: ارتفاق حقیقی است برای شخص در ملک دیگری.

۹- به نظر نگارنده، به جهت جلوگیری از خسارات ناشی از سیل و مسائل زیست محیطی نباید هیچ‌گونه فعالیت کشاورزی در بستر رودخانه صورت پذیرد و از این جهت اصلاح مقررات مربوطه ضروری به نظر می‌رسد.

۱۰- حریم عبارت از مقداری از اراضی اطراف ملک و قنات و نهر و امثال آنست که برای کمال انتفاع از آنها و جلوگیری از ضرر ضرورت دارد.

۱۱- «اراضی واقع در خارج از محدوده شهرها که در مسیر راههای اصلی یا فرعی و یا خطوط مواصلاتی و برق و مجاری آب و لوله‌های گاز و نفت قرار می‌گیرد با رعایت حریم مورد نظر که از طرف هیأت وزیران تعیین خواهد شد از طرف دولت مورد استفاده قرار می‌گیرد و از بابت این حق ارتفاق وجهی پرداخت نخواهد شد. ملاک تشخیص محدوده شهر نقشه مصوب انجمن شهر هر محل خواهد بود که قبل از شروع مراحل طرح عمرانی مورد عمل شهرداریها باشد.»

۱۲- از زمان تصویب این قانون مهلت تقدیم دادخواست، راجع به موارد موضوع بند (۲) ماده (۱۰) این قانون، برای اشخاص داخل کشور سه ماه و برای افراد مقیم خارج از کشور، شش ماه از تاریخ ابلاغ رأی یا تصمیم قطعی مرجع مربوط مطابق قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) است. مراجع مربوط مکلفند در رأی یا تصمیم خود تصریح نمایند که رأی یا تصمیم آنها ظرف مدت مزبور در دیوان قابل اعتراض است. در مواردی که ابلاغ واقعی نبوده و ذی‌نفع ادعای عدم اطلاع از آن را بنماید شعبه دیوان در ابتداء به موضوع ابلاغ رسیدگی می‌نماید. در مواردی که به موجب قانون سابق، اشخاصی قبلاً حق شکایت در مهلت بیشتری داشته‌اند، مهلت مذکور، ملاک محاسبه است.

۱۳- پیش‌بینی چنین مکانیسم دادرسی در حقوق آب ایران، چیزی جز اطلاع دادرسی نبوده که علت آن را می‌توان به حذف دادگاه‌های صالحه و تأسیس کمیسیون رسیدگی به امور آب‌های زیرزمینی به عنوان مرجع شبه قضایی دادرسی آب در بدنه وزارت نیرو ارجاع داد.

۱۴- هر کس به وسیله صحنه‌سازی از قبیل پی‌کنی، دیوارکشی، تغییر حد فاصل، امحای مرز، کرت‌بندی، نهرکشی، حفر چاه، غرس اشجار و زراعت و امثال آن به تهیه آثار تصرف در اراضی مزروعی اعم از کشت شده یا در آیش زراعی، جنگلها و مراتع ملی شده، کوهستانها، باغها، قلمستانها، منابع آب،

چشمه‌سارها، انهار طبیعی و پارکهای ملی، تأسیسات کشاورزی و دامداری و دامپروری و کشت و صنعت و اراضی موات و بایر و سایر اراضی و املاک متعلق به دولت یا شرکتهای وابسته به دولت یا شهرداریها یا اوقاف و همچنین اراضی و املاک و موقوفات و محبوسات و اثلاث باقیه که برای مصارف عام‌المنفعه اختصاص یافته یا اشخاص حقیقی یا حقوقی به منظور تصرف یا ذی‌حق معرفی کردن خود یا دیگری، مبادرت نماید یا بدون اجازه سازمان حفاظت محیط زیست یا مراجع ذی صلاح دیگر مبادرت به عملیاتی نماید که موجب تخریب محیط زیست و منابع طبیعی گردد یا اقدام به هرگونه تجاوز و تصرف عدوانی یا ایجاد مزاحمت یا ممانعت از حقوق در موارد مذکور به مجازات یک ماه یا یک سال حبس محکوم می‌شود. دادگاه موظف است حسب مورد رفع تصرف عدوانی یا رفع مزاحمت یا ممانعت از حق یا اعاده وضع به حال سابق نماید.

۱۵- وزارت نیرو در صورتی که اعیانی‌های موجود در بستر و حریم انهار و رودخانه‌ها و کانال‌های عمومی و مسیله‌ها و مرداب و برکه‌های طبیعی را برای امور مربوط به آب یا برق مزاحم تشخیص دهد به مالک یا متصرف اعلام خواهد کرد که ظرف مدت معینی در تخلیه و قلع اعیانی اقدام کند و در صورت استتکاف، وزارت نیرو با اجازه و نظارت دادستان یا نماینده او اقدام به تخلیه و قلع اقدام خواهد کرد. خسارات مزبور به ترتیب مقرر در مواد (۴۳) و (۴۴) این قانون تعیین و پرداخت خواهد شد.

16- Delaware/Catskill River

۶- مراجع

- Ayermlloo N (2001) Water resources riparian zone. Publications: Peyke Noor, 222 p (In Persian)
- Bashiri A, Alipour M, Chavoshi M S, Salehi A, Marani M R, Khamseh S, Shahrjerdi S H, Bashiri A, Nourmuhammadi Sigaroudi N, Barati Darani A A (2013) Practical system of law and water management. Jungel Publications, 852 p (In Persian)
- Capoeira D (1992) Principles of water law and administration. Translated by Abdollahi M and Abbasi A, Shahre Danesh Publications, 512 P (In Persian)
- Ghazi Moradi A (2015) Introduction to river management. Publications of Tehran Jahad Daneshgahi, 120 p (In Persian)
- Iza A, Stein R (2009) Rule reforming water governance. Gland, Switzerland, 130 p
- Jahfari Langerudi M (1987) Terminology of law. Ghanje Danesh Publication, 830 p (In Persian)
- Katouzian N (2004) Civil law in current legal order. Mizan Publication, 848 p (In Persian)
- Katouzian N (2011) Property and ownership. Mizan Publication, 272 p (In Persian)
- Saheb Gharani B (2005) Handbook of undergraduate principles of river and beaches engineering

- Institute of Behavioral Science University of Colorado Boulder, Colorado, USA, ASEN2, 39:383-397 p
- Nejabatkhah M (2017) The challenge of legal status of administrative justice court in resolving of disputes in the field of water. *Journal of Researches Energy Law Studies* 3(1):135-147 (In Persian)
- Vijeh M, Miri M (2017) The water proceedings in the commission on the status of groundwater; challenges and solutions. *Journal of Researches Energy Law Studies* 3(1):149-168 (In Persian)
- Rostam Afshar N, Nowruzi M (2008) Criteria for determining riparian zone and bed river. 3th Iran Water Resources Management Conference, 15 p (In Persian)
- protection and flood control. Public Relations of East Azarbaijan and Ardabil Regional Water Company, 324 p (In Persian)
- Sarmad M (1972) Water rights. Vol 1, 159 p (In Persian)
- Zolfaghari Y (2011) Water rights. Majd Publication, 196 p (In Persian)
- Badisar N, Ahmadi M (2016) Investigating the competences of the commission on groundwater management in the Iran legal system. *Journal of Researches Energy Law Studies* 2(2):213-228 p (In Persian)
- Charles W, Howe and Jeffrey J C (1995) Guidelines for riverine water quality rehabilitation and management during economic transition: Institutions and alternative strategies. Department of Economics and