

بررسی نظام حقوقی حاکم بر منابع آب در ایران

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۸/۱۳

تاریخ تأیید: ۱۴۰۱/۳/۸

علی اکبر جعفری ندوشن*

چکیده

نظام حقوقی آب که در گذشته حسب قواعد خود انتظام عرفی مبتنی بر مالکیت و مدیریت خصوصی منابع آب بود با بهره‌برداری مکانیزه و بی‌رویه آن طی یکصدساله اخیر جای خود را به نظام مالکیت و مدیریت متمرکز بخش عمومی داده که هرچند در مهار رقابت‌های بی‌امان بهره‌برداران مؤثر بوده اما به کاهش مصرف و نجات سفره‌های آب زیرزمینی نینجامیده است؛ ازاین‌رو مطالعه نظام‌واره حقوقی حاکم بر منابع آب از حیث مبانی و ساختار و کارکردها و آثار آن ذیل بررسی مجموعه قوانین و مقررات مربوطه به روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از ابزار مطالعات اسنادی ضمن آسیب‌شناسی قوانین و مقررات موجود به مهم‌ترین چالش حاکم بر نظام حقوقی آب در مهار بهره‌برداری‌های بی‌رویه ذیل نظریه مالکیت منابع آب می‌پردازد که رفتار مالکانه‌ای از سوی بهره‌برداران بخش خصوصی و مدیران بخش عمومی را در کشاکش رقابت‌ها و وجه المصلحه‌ها موجب ناکامی این نظام حقوقی می‌شناسد؛ ازاین‌رو تغییر قوانین بر مبنای رویکرد امانت‌دانه که رفتار مملکانه و بهره‌بردارانه بی‌حد و حصر را مهار کند مورد تأکید است.

واژگان کلیدی: مالکیت آب، حیازت، مشترکات عمومی، حق بهره‌برداری، توزیع عادلانه.

مقدمه

در طی قرن‌ها در جوامع مختلف آداب و رسوم و رویه‌های عرفی فراوانی به شکل‌گیری نظام‌های اجتماعی انجامیده که با گذر زمان متناسب با شرایط و مقتضیات هر جامعه‌ای تکامل یافته‌اند. در این میان در سرزمین‌های خشک و کم آبی چون کشور ما در زمینه مدیریت منابع آب از قواعد و ساختار خودانتظام عرفی بهره‌مند بودند که نظام مالکیت و مدیریت این ارزنده‌ترین مایه حیات را تشکیل می‌داده است اما با توسعه جوامع و استفاده بی‌رویه از تکنولوژی در بهره‌برداری از منابع آب دولت‌ها ضمن نظارت بر استفاده از آن و جلوگیری از هدر رفت و مصارف بی‌رویه و درجهت توزیع عادلانه آب شرب و بهداشت به تدریج نظام حقوقی آب را متحول کردند و در نتیجه نظام خود انتظام عرفی مبتنی بر مشارکت ذی‌نفعان به نوعی حکمرانی متمرکز و سلسله‌مراتبی اداری تبدیل گردید.

هرچند ناکارایی این روش‌های متمرکز نیز کم‌کم موجب تغییر رویکرد از حکمرانی آب از نظام تصمیم‌گیری سلسله‌مراتبی و متمرکز به سوی سازوکارهای خودانتظام‌گرا نه و مشارکت داوطلبانه در برخی از جوامع شده است اما همچنان در چگونگی مدیریت منابع آب اختلاف نظرهای جدی وجود دارد (شیلتون و کیس، ۱۳۸۹، ص ۸۱) چون از یک سو با رشد و توسعه جوامع و افزایش جمعیت و نیازهای آبی، پافشاری بر سازوکارهای عرفی که متناسب با برداشت‌های محدود غیرفناورانه گذشتگان بود، امکان پذیر نیست بویژه آنکه در دوران مدرن علاوه بر گسترش میزان بهره‌برداری، با تغییرات اقلیمی نظیر افزایش دما، کاهش بارندگی و تخریب محیط زیست و آلودگی منابع آب نیز روبرو هستیم که آب را از یک منبع لایزال و پایان‌ناپذیر به سرمایه‌ای محدود و محتاج به حراست و نگاهداری تبدیل کرده است؛ از این رو در نیمه دوم قرن بیستم میلادی به بعد گرایش‌هایی در سطح بین‌المللی در راستای شناسایی منابع طبیعی به‌مثابه میراثی برای آیندگان شکل گرفت که تأثیرات مهمی بر نظام حقوقی حاکم بر این منابع و به‌طور خاص منابع آب بر جای گذاشت. این تحول سبب انجام تصمیمات مهمی در زمینه محافظت از ثروت‌های طبیعی گردید که از آن جمله می‌توان به کنفرانس ملل متحد راجع به محیط زیست بشر (۱۹۷۲م)^۱ در استکهلم سوئد اشاره کرد. در اصل نخست بیانیه این کنفرانس، انسان به‌عنوان مسئول حفظ و بهبود محیط زیست برای نسل حاضر و

۱۸۴

1. The United Nations Conference on the Human Environment.

نسل‌های آینده اعلام شد و در اصل دوم آن نیز بر لزوم محافظت از منابع طبیعی من جمله آب و حفظ آن برای استفاده نسل‌های کنونی و آینده تأکید گردید.

طرح این دیدگاه در عرصه بین‌المللی موجب شد که در کنار مفهوم توسعه، به لزوم حمایت از محیط زیست و منابع طبیعی نیز توجه شود. این حمایت در حقوق داخلی کشورها در قالب تأسیس سازمان‌هایی به منظور حفاظت از منابع طبیعی به‌ویژه منابع آب و تصویب قوانینی در راستای ملی‌شدن این منابع متبلور شد که کشور ما نیز از این قاعده مستثنی نماند. احتمالاً تحت تأثیر همین گرایش‌ها، در سال ۱۳۴۱ شمسی، ملی‌کردن آب‌های کشور در اصل دهم قوانین انقلاب شاه و مردم در دوره پهلوی به رأی مردم گذاشته شد و به تصویب رسید. پس از آن نیز در قانون آب و نحوه ملی‌شدن آن در سال ۱۳۴۷ و همچنین پس از پیروزی انقلاب اسلامی، در قانون اساسی و قانون توزیع عادلانه آب (مصوب ۱۳۶۲) مالکیت عمومی منابع آب مورد پذیرش قانونگذار ایران قرار گرفت، اما روند بهره‌برداری‌های بی‌رویه از منابع آب و خشک‌شدن بسیاری از منابع آبی به‌خصوص در بخش‌های مرکزی ایران همچنان تداوم داشته است؛ از این‌روست که بررسی مجموعه قوانین و مقررات حاکم بر منابع آب به‌ویژه از حیث اعمال مالکیت و مدیریت بر این منابع که می‌تواند ذیل عنوان نظام حقوقی آب قرار بگیرد و تبیین محاسن و معایب آن جهت دست یافتن به چشم‌انداز روشن‌تری از نظام حقوقی آب ضرورت می‌یابد؛ لذا می‌کوشیم با بررسی این مفهوم بنیادین در نظم حقوقی کنونی حاکم بر منابع آب ایران به تبیین موضوع پردازیم.

۱. نیم قرن قانونگذاری با رویکرد مالکیت خصوصی (۱۳۳۵-۱۲۸۵)

قانون اساسی مشروطه مصوب ۱۲۸۵ به‌عنوان یکی از مهم‌ترین دستاوردهای این جنبش تاریخی زمینه انتظام بخشی بسیاری از امور را فراهم ساخت و با تصویب متمم قانون اساسی مشروطه در سال ۱۲۸۶ مورد تقویت قرار گرفت. مهم‌ترین این قوانین، قانون مدنی بود که در سال ۱۳۰۷ جایگزین قوانین عرفی و فتاوی مذهبی در امور حقوقی شد.

در قانون مدنی مواد ناظر به حقوق حاکم بر وضعیت مالکیت آب‌ها ذیل باب حیازت مباحات جای گرفته‌اند و آب جزئی از مباحات دانسته شده است. مباحات از منظر این قانون اموالی‌اند که ملک اشخاص نمی‌باشند و افراد مردم می‌توانند آنها را مطابق مقررات و قوانین مخصوصه تملک کرده یا مورد استفاده قرار دهند (ماده ۲۷) در بستر قانون مزبور تحت تأثیر فقه امامیه، در باب نظام

قانونی حاکم بر آب به عنوان یکی از مباحات، به آزادی اشخاص در به تملک در آوردن آب توجهی سخاوتمندانه شده است، به گونه‌ای که در خصوص آب رودخانه‌ها، چشمه سارهای طبیعی و آب‌های زیرزمینی که سرمایه‌ای خدادادی‌اند و به هیچ شخص خاصی تعلق ندارند بر پایه حمایت از ابتکارهای خصوصی، به هر آن کس که دامن همت به کمر بندد و طبیعت آزاد را رام و مسخر خویش سازد، امتیاز مالکیت عطا گردیده است (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۶۴).

در همین راستا ماده ۱۴۹ این قانون در خصوص امکان تملک آب‌های سطحی اشعار می‌دارد: «هرگاه کسی به قصد حیازت میاه مباحه نهر یا مجرا احداث کند، آب مباحی که در نهر یا مجرای مزبور وارد شود ملک صاحب مجرا است...»؛ سپس در ماده ۱۶۰ نیز با بیان این که «هرکس در زمین خود یا در اراضی مباحه به قصد تملک قنات یا چاهی بکند تا به آب برسد یا چشمه جاری کند، مالک آب آن می‌شود...»، به امکان تملک دسته‌ای دیگر از آب‌ها یعنی آب‌های زیرزمینی تصریح نموده است. البته نباید از نظر دور داشت که ماده اخیرالذکر در خصوص چاه‌ها و قناتی است که افراد خود شخصاً و با قصد تملک خصوصی مبادرت به حفر آنها نموده‌اند و این نکته سبب تمایز این دسته از قنات‌ها و چاه‌ها با قنوات و چاه‌هایی است که در ماده ۲۵ قانون مدنی جزء اموال عمومی و غیرقابل تملک دانسته شده‌اند؛ چراکه دسته اخیر شامل چاه‌ها و قناتی می‌شود که مالک خاص نداشته و مورد استفاده عمومی قرار می‌گیرند.^۱ همچنین باید به این نکته توجه داشت که در این ماده به دو فرض اشاره شده است؛ حالتی که شخص در زمین خود قنات یا چاهی بکند و حالتی که در اراضی مباحه به قصد تملک دست به انجام این اقدامات بزند. چنان‌که بعضی از حقوقدانان ما نیز تصریح نموده‌اند، مالکیت آب در فرض نخست نه ناشی از عمل حیازت بلکه بر اساس ماده ۳۸ قانون مدنی نتیجه و تابعی از مالکیت مالک زمین نسبت به فضای زیر زمین و آنچه

۱. مطابق با ماده ۹ قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰ در نقاطی که اداره ثبت موجود است، ثبت کلیه اموال غیرمنقول الزامی است. قنات هم از جمله اموال غیرمنقول است. همچنین، بر اساس رأی مشورتی شورای عالی ثبت مورخ ۱۳۲۵/۱۲/۶ ثبت اعیانی شامل قنات‌ها هم می‌شود. البته باید در هنگام ثبت به عمومی و خصوصی بودن قنات توجه شود. از طرفی، در ماده ۴۱ آیین‌نامه قانون ثبت (اصلاحی ۱۳۸۰) چنین مقرر شده است که «نسبت به املاکی که مالک خاص ندارد مانند... بستر مسیل‌ها و آب رودخانه‌ها و نهرهای منشعب از آنها و انهار طبیعی و هر مسیر طبیعی دیگر اعم از سطحی و زیرزمینی و چشمه سارها از افراد درخواست ثبت پذیرفته نخواهد شد». با امعان نظر نسبت به وصف «طبیعی» در قسمت ذیل ماده اخیر، می‌توان به این نتیجه رسید که هر مسیر غیرطبیعی اعم از سطحی و زیرزمینی که به وسیله اشخاص قبل از ملی شدن آب‌ها در سال ۱۳۴۷ ایجاد شده و به منظور استفاده عمومی هم نبوده قابلیت ثبت داشته است (پیلوار و رجبی، ۱۳۹۷، ص ۷۴-۷۵).

که در اعماق آن است می‌باشد.

آنچه که در قالب مواد مرقوم در دل قانون مدنی جای گرفته، دو مورد از سه شیوه‌ای است که در این قانون در باب تملک آب بیان شده و در کنار آنها روش سومی نیز وجود دارد که موضوع ماده ۱۵۵ این قانون می‌باشد. در این ماده چنین مقرر شده است که: «هرکس حق دارد از نهرهای مباحه اراضی خود را مشروب نماید یا برای زمین و آسیاب و سایر حوایج خود از آن نهر جدا کند»؛ این عمل نیز نوعی حیات و موجب تملک آب مباح می‌باشد، در نتیجه همین که شخصی به هر کمیتی از آب‌های مباح را بگیرد، این عمل وی سبب خروج آن مقدار از آن آب از ذیل عنوان مباحات و ورود آن در ملکیت شخص حیات کننده می‌گردد.

در کنار این مواد نباید ماده ۹۶ این قانون را نیز از نظر دور داشت؛ چراکه در این ماده چشمه واقع در زمین شخص — و به تبع آن آب موجود در آن چشمه — محکوم به ملکیت صاحب آن زمین دانسته شده است. این امر بدان معناست که چنین شخصی با دارا بودن حق مالکیت تام و تمام نسبت به آن چشمه و آب موجود در آن می‌تواند هر گونه استفاده و انتفاعی را از آن ببرد و دیگران نمی‌توانند به استناد آنکه منابع آبی جزء مباحات اند از آن بهره‌مند گردند، مگر آنکه مالک آن چشمه برای آنان عیناً یا انتفاعاً حقی قرار داده باشد (بدیسار و احمدی، ۱۳۹۶، ص ۱۴۳). در نتیجه از نظرگاه قانون مدنی این قسم از منابع آب که در ملک خصوصی اشخاص واقع گردیده‌اند، در زمره مباحات قرار نداشته و در ملکیت اختصاصی صاحبان چنین املاکی هستند (جعفری ندوشن و شاهین، ۱۳۹۸، ص ۲۹۱).

چنان‌که ملاحظه می‌گردد، رویکرد اتخاذ شده از سوی قانونگذار در قانون مدنی بر قابلیت تملک خصوصی اشخاص نسبت به آب‌ها و حمایت از این مالکیت خصوصی و نظریه احراز استوار گردیده است.^۲ ولی تجربه نشان داد که با این نظام قانونی نیازهای آبیاری کشور برآورده نمی‌شود و چه بسیار نزاع‌هایی که بر سر تملک و تقسیم آب در می‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۶۵). به تبع این امر و همچنین تحت تأثیر گرایش‌های بین‌المللی ایجاد شده پیرامون لزوم نگرش به آب به مثابه

۲. یکی از وزرای آب و برق پیش از انقلاب از رویکرد قانون مدنی در باب مالکیت منابع آب به «طرز فکر قرون وسطایی» و «دارای فلسفه رژیم ارباب و رعیتی» و «در راستای حفظ منافع طبقه‌ای خاص» تعبیر نموده است (نامه شماره ۴۱۳ ر ۱۷۶۹۹ مورخ ۱۳۴۵/۹/۶ وزیر آب و برق به نخست وزیر وقت؛ مندرج در: سرمد، ۱۳۵۳، ص ۷۴).

ثروتی ملی و متعلق به آیندگان از ابناء بشر دولت سیاست حمایت از برداشت آزاد را رها نمود و اجرای عدالت توزیعی را شعاع خود ساخت^۳ که در ادامه به بررسی سیر این تغییر رویکرد می‌پردازیم.

در مورد قنوات هم، هر قنات جدید تنها زمانی می‌توانست حفر شود که با قنات‌های ساخته شده قبلی در آن زمین تداخل نداشته باشد. مواد ۱۳۷، ۱۳۸ و ۱۳۹ قانون مدنی، با ظرافت خاصی فاصله این قنات‌ها را توضیح می‌دهد و به مواردی از جمله حریم و چگونگی اجرای آن می‌پردازد (شفیعی، ۱۳۸۴، ص ۲۳). فرض اساسی در این مفهوم حقوقی، قاعده فقهی «لاضرر» است که بر این نظر است هیچ عملی نباید منبع ضرر و آسیب باشد — همان‌طور که صراحتاً در قسمت آخر ماده ۱۳۹ بیان شده است — بنابراین اگر یک مالک کسی را دید که به حقوق مرتبط به جایی که قنات اش در آن قرار دارد تجاوز کرده، قانون اجازه می‌دهد که جلو آنرا بگیرد.

مطابق این قوانین، دولت مرکزی هیچ صلاحیتی برای مداخله یا نظارت بر منابع آبی را نداشت. مانند افراد در بخش خصوصی، دولت نیز می‌توانست چاه یا قنات را بدون مجوز رسمی حفر کند. با این حال، همه به‌طور یکسان از ضرر رساندن یا آسیب زدن به منافع دیگران از طریق اقدامات شان — مانند حفر چاه و ساخت قنات — تحت شرایط مشخص شده در قانون در ذیل مفهوم حریم منع شده بودند.

رویکرد عدم مداخله دولت در مدیریت آبهای زیرزمینی زمان زیادی دوام نیاورد. با توجه به اهمیت نظام قنات در کشاورزی در زمین‌های نیمه بایر (Semi-arid) ایران، دو مجموعه از قوانین تحت عنوان «قوانین قنات» در سال‌های ۱۳۰۹ و ۱۳۱۳ به تصویب مجلس رسید. قوانین فوق، دستورالعمل‌هایی برای ساخت، بهره‌برداری و نگهداری قنات و چگونگی مدیریت مصرف آب بین ذی‌نفعان متعدد را ارائه می‌کرد. این قوانین به‌ویژه مواد ۱، ۲ و ۳ آن، به استقلال مالکیت آب از مالکیت زمین تأکید داشتند.

اگرچه این قانون، حقوق مالکیت زمین را به رسمیت می‌شناخت اما در منازعه میان آب و زمین، اولویت را به حقوق مالک آب می‌داد. اگر کسی، برای مثال می‌خواست یک قنات جدید بسازد یا با حفر یک چاه یا کانال جدید، قنات خود را ترمیم کند و یا آب را به اراضی دیگری منتقل

۳. برای ملاحظه اسناد تاریخی حاوی موارد اعلان این رویکرد به مکاتبات صورت پذیرفته بین وزیر آب و برق و نخست وزیر حکومت پهلوی، ر.ک: سرمد، ۱۳۵۳، ص ۷۴ به بعد.

کند، مشروط به آنکه شرایط حریم مقرر در قانون برآورده می‌شد، بلااشکال بود. ماده واحده‌ای که در سال ۱۳۱۳ به این قانون افزوده شد بصراحت این موضوع را بیان می‌کرد: «هر گاه اشخاص متعدد در رودخانه و یا نهر و یا چشمه و یا قناتی برای مشروب ساختن اراضی معینی حقا به داشته باشند و یک یا چند نفر از آنها بخواهند از حق مزبور برای مشروب نمودن زمین دیگری با تغییر مجرای اختصاصی استفاده کنند شرکاء دیگر آب یا مجرا حق ممانعت نخواهند داشت مشروط بر این که از این اقدام ضرری متوجه اشخاص ذیحق نشود در مورد این ماده اهل خبره معین می‌کنند که چه مقدار آب و یا چه مقدار از زمان استفاده کردن از آب در نقطه پایین تر کاسته شود مگر این که در تعیین مقدار مزبور بین شرکاء اختلافی موجود نباشد.»

علاوه بر این، قانون ثبت اسناد و زمین سال ۱۳۱۱ نیز استقلال حقوق آب و حقوق زمین را تأیید می‌کرد. مطابق این قانون، ثبت زمین «مطلقاً» بر حق کسانی که در آن زمین، کانال آب، چاه یا قنات داشتند، اثری نداشت - ماده ۲۳ - (صفی‌نژاد، ۱۳۷۴، ص ۲۱۲).

مداخله دولت در بخش آب به‌ویژه در نظام آب‌های زیرزمینی و نظام قنات، در سال ۱۳۲۲ و بعد از آن در سال ۱۳۳۲، پس از آنکه اداره آبیاری مستقلاً در وزارت کشاورزی تأسیس شد، رسمیت یافت. این اولین تلاش رسمی قانونگذار جهت ایجاد دیوان سالاری آبی در سراسر کشور بود. این قانون، ضمن اشاره به ایجاد یک گروه سیاست‌گذار، وظایف این اداره را مشخص می‌کرد. بر طبق قانون، این گروه سیاست‌گذار مسئول حمایت فنی و علمی در زمینه توسعه، نظارت، بهره‌برداری و نگهداری طرح‌های آبیاری و نظام قنات بود. از تأسیس این سازمان به‌عنوان لحظه‌ای تاریخی در نظام مدیریت آب ایران یاد می‌شود چراکه مدیریت آبهای زیرزمینی و نظام قنات را از سطح محلی که در طی هزار سال برقرار بود، به سطح ملی تغییر داد (Nabavi, 2017, p.53).

۲. آغاز توسعه‌گرایی حقوقی منابع آب (۱۳۳۷-۱۳۴۷)

ورود فناوری حفر چاه‌های عمیق به صنعت آب کشور که نحوه بهره‌برداری از منابع آب زیرزمینی را از قنات به چاه‌های عمیق سوق داد از یکسو و اصلاحات ارضی که نظام بهره‌برداری اراضی کشاورزی را از عمده مالکی به خرده مالکی و کاهش سرانه اراضی و گسترش بهره‌برداری فردی متمایل ساخت موجب افزایش روزافزون بهره‌برداری از منابع آب گردید. اصلاحات قانونی که نخست در سال ۱۳۴۱ تدوین و بعد در سال ۱۳۴۲ به همه‌پرسی ملی گذاشته شد، شامل ۱۹ اصل

بود و مهم‌ترین اصل در میان شان، قانون اصلاحات ارضی بود. هدف این قانون، توزیع مجدد اراضی متعلق به مالکان فئودالی به دهقانان فقیر روستایی بود. برخی معتقدند که این قانون در واقع به‌جای بهبود وضعیت اجتماعی — اقتصادی کشاورزان، منجر به تثبیت بیشتر قدرت اجتماعی - اقتصادی سنتی دولت در کل سطوح طبقات اجتماعی شد (Katouzian, 1974, p.81).

این قانون نحوه حفظ زیرساخت‌ها را نیز تغییر داد. پیش از این، زمین‌داران فئودال هزینه نگهداری و تعمیر قنات را متحمل می‌شدند. بعد از توزیع زمین به کشاورزان کوچک، این قانون هزینه نگهداری زیرساخت آب را نیز میان بسیاری از کشاورزان کوچک و زمین‌داران سابق توزیع کرد. نتیجه اینکه کشاورزانی صاحب زمین شدند که در تأمین آب مشکل داشتند. در بسیاری از شرایط، اصلاح ارضی جدید - که رابطه کمی با اصلاح آب دارد - منجر به درگیری بین ذی‌نفعان شد که در اثر آن، اغلب آنها قنات و زمین‌های شان را رها کردند و از روستاها رفتند (آگاه و حسینی سعدی، ۱۳۹۴، ص ۱۳). با این حال در اراضی حاصلخیز، دیگر کشاورزان کوچک با کمک منابع جدید آب که از چاه‌های عمیق به دست می‌آمد منافع زیادی کسب کردند چراکه هزینه این چاه‌ها نسبت به نظام قنات مقرون به صرفه بود.

همچنین، «بانک توسعه روستایی» نیز تأسیس شد و این بانک، اعتبار لازم برای ایجاد گروه‌های تعاونی و تأمین مالی خریداری تجهیزات کشاورزی فراهم می‌کرد. این حمایت‌های مالی توسط بانک توسعه روستایی باعث شد تا کشاورزان بسیار بیشتری به استفاده از چاه عمیق رو بیاورند. مردم متکی به قنات هیچ چاره‌ای جز تبدیل آن به چاه‌های عمیق نداشتند چون قنات‌های صد ساله چند روز بعد از نصب پمپ، در خطر خشک شدن قرار می‌گرفتند. این قانون جدید، قوانین سنتی قبلی را لغو کرد و به‌عنوان داور و میانجی میان ذی‌نفعان، به منبع جدیدی از منازعات تبدیل شد (آگاه، ۱۳۹۱، ص ۴۱).

دولت در مواجهه با تحولات فوق به‌دنبال افزایش نقش خود در مدیریت منابع آب و استیلا بیشتر بر این منابع بود و چون با ساخت سدهای مهم در دهه ۱۳۳۰ و ۱۳۴۰ مسئولیت تولید آب و برق در مقیاس انبوه را بعهده دولت قرار گرفت به منظور تمرکز مدیریت آب کشور در سال ۱۳۴۳ وزارت آب و برق تأسیس شد. اداره مستقل آبیاری که مسئول توسعه، نظارت، بهره‌برداری و حفاظت از طرح‌های آبیاری و نظام‌های قنات بود به این وزارتخانه منتقل شد. حوزه‌های ماموریت اداره مستقل آبیاری، همان حوزه‌هایی بودند که پیش از این، نظام قنات متولی آن بود؛ ماهیت نهاد قنات

و ماموریت‌های این وزارتخانه به شدت با یکدیگر در تعارض بودند. چون در واقع این وزارتخانه تا بر اساس ماده ۱ قانون تاسیس آن به منظور حداکثر استفاده از منابع آب و تأمین برق کافی برای مصارف شهرها و روستاها و نیازمندیهای کشاورزی و صنعتی کشور تأسیس شده بود که بطبع از طرح‌های توسعه کلان همچون حفاری‌ها عمیق و ساخت سدهای بزرگ آبی حمایت می‌کرد؛ بنابراین جای تعجب نیست که اولین قربانی این سازماندهی مجدد نهادی، قنوت بودند. به عبارت دیگر، این قانون کاری کرد که دانش آب که حاصل قرن‌ها تجربه بود، جایش را به یک نهاد فن سالار تازه تأسیس بدهد. این نهاد تکنوکراتیک، هر چیز مربوط به گذشته شامل قنات و سازوکارهای مرسوم قواعد آب را در پروژه مدرن سازی ایران، منسوخ و مانع می‌دانست. ایجاد تمدن کاریزی و قنات در این سرزمین که حفر و راه اندازی آن، دهها سال به طول می‌انجامید و نظام حقوقی بهره‌برداری آنکه مبتنی بر نوعی مشارکت عمومی منسجم و پایدار بود عمر برخی از این قنوت را به بیش از هزار سال می‌رساند. گذشتگان ما، که قنات را با قناعت سرشته بودند، با این باور بودند که آب را باید به اندازه گرم زمین و قدر مقدور سفره‌های آب زیر زمین برداشت. آنان با آگاهی از واقعیت‌های این سرزمین خشک و محدودیتهای اقلیمی اش و در سازگاری و رواداری با طبیعت کم آب به کاریزکاوی حسابگرانه رسیده بودند و هرگز برخلاف حفاران چاه‌های عمیق، اسباب نقب و غارت ذخایر آب این خشکستان را فراهم نمی‌کردند بلکه دوراندیشانه، رشد دیررس و گردووار (درخت گردو) کاریزها را بر جهش آبی و کدووار چاه‌های عمیق، ترجیح می‌دادند و بیم آن داشتند که مبادا حیات دیرزی و پایدار این سرزمین کم آب را در پای مطامع زودگذر چاه‌های عمیق قربانی کنند.

۳. آغاز مالکیت عمومی در منابع آب (۱۳۴۷-۱۳۵۷)

در این دهه افزایش جمعیت، پیشرفت فناوری، ازدیاد درخواست مصرف آب، توسعه امور زراعی و دامپروری، تأسیس کارخانه‌های صنعتی و ظهور روش‌های نوین استفاده از آب نیاز به مقرراتی به منظور کنترل مصرف را بیش از پیش کرد به علاوه حفظ و حراست منابع آب و کنترل حجم آب مصرفی و وسایل بهره‌برداری از آب وضع قوانینی را ایجاب نمود تا کنترل بیشتری در امور بهره‌برداری از آب‌ها اعمال گردد (سرمد، ۱۳۵۳، ص ۵۰-۵۱) از این رو طرحی که ابتدائاً در قالب ماده ۱۰۴ تدوین شده بود، در قالب طرح ۶۶ ماده‌ای در تاریخ ۱۳۴۷/۶/۲۰ در هیأت دولت مطرح

و تأیید گردیده بود به مجلس شورای ملی تقدیم شد و نهایتاً در تاریخ ۱۳۴۷/۷/۲۷ به تصویب رسید و ردای قانونی به تن کرد.^۴

این قانون را می‌توان نخستین قانون جامع آب دانست (بدیسار و احمدی، ۱۳۹۶، ص ۴۰) که تحولی اساسی را در نظام مالکیت آب در پی داشت؛ چراکه به موجب این قانون آب به‌عنوان ثروتی ملی و بستر انهار و رودخانه‌ها به‌عنوان یکی از اموال دولتی^۵ شناخته شد (نوروزی، ۱۳۹۴، ص ۸۷۴). مطابق ماده ۱ این قانون «کلیه آب‌های جاری در رودخانه‌ها و انهار طبیعی و دره‌ها و جویبارها و هر مسیر طبیعی دیگر اعم از سطحی و زیرزمینی و همچنین سیلاب‌ها و فاضلاب‌ها و زه آب‌ها و دریاچه‌ها و مرداب‌ها و برکه‌های طبیعی و چشمه سارها و آب‌های معدنی و منابع آب‌های زیرزمینی ثروت ملی^۶ محسوب و متعلق به عموم است و مسئولیت حفظ و بهره‌برداری این ثروت ملی و احداث و اداره تأسیسات توسعه منابع آب به وزارت آب و برق محول می‌شود». از این ماده چنین مستفاد می‌گردد که کلیه آب‌های جاری در بسترهای ذخیره شده در مخازن طبیعی اعم از سطحی و زیرزمینی متعلق به عموم افراد ملت و ثروتی ملی است.^۷ اما آنچه که در مخازن مصنوعی و اختصاصی اشخاص همانند استخرها، آب انبارها، برکه‌ها، قنات‌ها و چاه‌هایی که با اجازه دولت حفر شده بودند^۸ تا انتشار آگهی موضوع مواد ۶۲ و ۶۳ این قانون مبنی بر ملی شدن آنها همچنان متعلق به صاحبانشان بود و پس از انتشار آگهی مزبور اختیار تملک آب این دسته از منابع متعلق به

۴. شایان ذکر است که پیش از تصویب این قانون نیز تلاش‌هایی در راستای حفاظت از منابع آبی کشور به عمل آمده بود و برخی قوانین از جمله قانون حفظ و حراست از منابع آب‌های زیرزمینی کشور مصوب ۱۳۴۵ هم در زمره همین اقدامات قرار می‌گیرند.

۵. این درحالی است که در ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب این بستر انهار طبیعی، کانال‌های عمومی، رودخانه‌ها، مسیل‌ها، برکه‌های طبیعی و مرداب‌ها در اختیار حکومت اسلامی اعلام شده است.

۶. اصطلاح ملی شدن بدین معناست که آب به‌عنوان یک سرمایه متعلق به عموم افراد ملت است و دولت به اعتبار آنکه نماینده و حافظ حقوق ملت است، اداره و نظم استفاده مردم از این سرمایه را به عهده می‌گیرد. در نتیجه درآمد حاصل از آب باید همانند درآمد حاصل از سایر اموال ملی همانند نفت طبق مقررات مالی و بودجه‌ای کشور به خزانه واریز شود (سرمد، ۱۳۵۳، ص ۲۲).

۷. برخی بر این عقیده‌اند که بر اساس این مفاهیم، در این قانون آب جزو انفال دانسته شده است (نوروزی، ۱۳۹۷، ص ۸۷۴).

۸. این قید از تبصره ۲ ماده ۲۳ استنباط می‌گردد، زیرا به موجب این تبصره چاه‌هایی که از تاریخ ۱۳۴۲/۷/۱۴ با توجه به قوانین و مقررات طبق تشخیص وزارت آب و برق در مناطق ممنوعه یا محدود شده حفر شده بودند و یا بر طبق این قانون غیرمجاز یا بدون پروانه حفر شوند، بدون پرداخت هیچگونه خسارت با تشخیص این وزارتخانه مورد استفاده آبیاری قرار گرفته یا مسدود می‌شوند.

اشخاص به دولت اعطا شد (سرمد، ۱۳۵۳، ص ۱۷).

توضیح اینکه مطابق مواد مزبور وزارت آب و برق موظف گردید تا عملیات ملی کردن آب‌ها را به تدریج در حوزه آب ریز رودخانه‌ها و آب‌های زیرزمینی منطقه به منطقه و ناحیه به ناحیه از طریق نشر آگهی انجام دهد و پس از ملی شدن آب هر منطقه از طریق نشر آگهی، در برابر افرادی که به واسطه اجرای طرح ملی شدن آب مالکیتشان نسبت به آب چاه‌ها و قناتشان منتفی می‌گردید، علاوه بر جبران خسارت مطابق ماده ۵۱ این قانون، بنا به تشخیص هیأت‌های موضوع مواد ۷ و ۸ قانون مزبور در عوض حقا به این اشخاص، مبادرت به اعطای اجازه مصرف و صدور پروانه مطابق ماده ۶ این قانون بنماید. افزون بر این مطابق مواد ۱۰ و ۲۳ قانون مذکور استفاده از منابع آب موقوف به تحصیل پروانه مصرف از وزارت آب و برق گردید.

بدین ترتیب، این قانون نه تنها سبب دگرگونی قابلیت تملک و وضعیت مالکیت آب‌های عمومی شد و بهره‌برداری از آنها را موقوف به تحصیل پروانه از دولت نمود، بلکه وضعیت مالکیت آب‌هایی را که تا پیش از تصویب این قانون در مالکیت خصوصی اشخاص بود را نیز منقلب ساخت و باعث سلب مالکیت آنان از این دسته آب‌ها گردید.

معدالک افزایش درآمد نفت در این دوره و یارانه عظیم انرژی‌ای که دولت پرداخت می‌کرد، فضای تازه را برای شرکت‌های ارایه دهنده خدمات و تجهیزات جدیدی حفاری و پمپاژ به وجود آورد.

با وجود تغییرات زیادی که اتفاق افتاده بود، قانونگذاران قوانین موجود را اصلاح نکردند. در نتیجه، تعداد چاه‌های غیرمجاز اوج گرفت چراکه جریمه‌ها برای حفاری غیرمجاز چاه‌ها و از بین بردن قنات‌ها در دشت‌های منطقه ممنوعه بدون لحاظ نرخ تورم رو به افزایش ثابت در نظر گرفته شده بود. بسیاری از کشاورزان بعد از حساب و کتاب کردن در مورد هزینه‌ها و مزایای قانون شکنی، تصمیم گرفتند که به رفتار غیرقانونی متصل شوند. مساله‌ای که حتی امروز نیز وجود دارد.

فضای استبدادی کشور دلیل اساسی‌ای برای سایر مشکلات عمده این قانون بود: عدم مشارکت ذی‌نفعان در تهیه و اجرای این قانون. اگرچه این قانون از نظر فنی، قانون دقیق و مناسبی بود اما توانست مردم و بخش خصوصی را ملزم به اجرای تعهداتشان مثلاً در حفاظت از منابع آبی کند. در نتیجه، پس از آنکه انقلاب شد و بنیانهای نظم سیاسی و اجتماعی تکان اساسی خورد، آنها هیچ مقاومتی برای تغییر قانون آب بعد از انقلاب ایران نشان ندادند. اوضاع سیاسی — اجتماعی در این

دوره چنان بی ثبات بود که نه تنها قانونگذاران از تحولات عقب ماندند بلکه کل رژیم جدید هم نمی توانست همگام به این تحولات شود.

گذشته از این، در میان مشکلاتی که «قانون آب و نحوه ملی شدن آن» به بار آورده بود، مساله نحو برخورد قانونگذار با موضوع «مالکیت خصوصی» مهم تر از بقیه بود و این اجازه را به دولت می داد که توسعه آب ها را از طریق صدور مجوز، محدود و تنظیم کند. با تأسیس وزارت نیرو در سال ۱۳۵۳ ش)، مسئولیت صدور مجوز — همراه با سایر وظایف مرتبط با برق، فاضلاب و انرژی هسته ای — به این وزارتخانه جدید واگذار شد (Nikrovesh and Alemohammad, 2009, p.25).

۴. مالکیت عمومی آب در پرتو توزیع عادلانه (۱۳۵۷ تاکنون)

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که به منزله مهم ترین سند حقوقی و سیاسی کشور تلقی می شود، به منظور ترسیم خطوط اصلی و بنیادین حاکم بر جمهوری اسلامی به تصویب رسید. اصل ۴۵ این قانون که در ذیل فصل چهارم و تحت عنوان اقتصاد و امور مالی قرار گرفته است، در مقام بیان وضعیت مالکیت برخی از اموال من جمله آب ها چنین مقرر می دارد که: «انفال و ثروت های عمومی از قبیل زمین های موات یا رها شده، معادن، دریاها، دریاچه ها، رودخانه ها و سایر آب های عمومی ... در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آن عمل نماید. تفصیل و ترتیب استفاده از هر یک را قانون معین می کند». چنان که ملاحظه می گردد، در این اصل پس از بیان دو عنوان «انفال» و «ثروت های عمومی» مصادیقی از اموال گوناگون ذکر شده اند که در اختیار حکومت اسلامی قرار دارند تا در جهت مصالح عمومی نسبت به آنها عمل شود، اما مشخص نگردیده است که آیا از نظر قانونگذار این دو واژه مترادف بوده اند یا خیر و در صورت پاسخ منفی به این ابهام هر یک از مصادیق ذکر شده جزو کدام یک از این دو عنوان می باشند؟ واژه انفال مفهومی متفاوت از ثروت ها عمومی است؛ چراکه انفال در لسان فقها به معنای اموالی است که در ملکیت پیامبر ﷺ و ائمه است؛ این در حالی است که ثروت های عمومی یا به تعبیر فقهی آن یعنی مشترکات اموال اند که مالک خاصی ندارند و مورد استفاده عموم مردم قرار دارند. زمانی که به منظور ارائه تفسیری قصدگرایانه از این اصل در جهت رفع این ابهام به صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی این قانون مراجعه می کنیم، درمی یابیم که مشابه این ابهام راجع به اینکه اموال مجهول المالک جزو انفال نیست هم

به هنگام بررسی این اصل ازسوی برخی از اعضای مجلس مطرح شده است، که در پاسخ به آن چنین اظهار شده است که در اینجا ثروت‌های عمومی عطف به انفال و آن قسمت‌هایی که جزو انفال نیست شده است، در نتیجه آن قسمت‌هایی مثل اموال مجهول‌المالک که جزو انفال نیست، شامل این عنوان (ثروت‌های عمومی) می‌گردند. در نتیجه از منظر تدوین‌کنندگان قانون اساسی آب جزو ثروت‌های عمومی و ملک عامه مردم محسوب می‌شود که این حکم مشابه حکم مندرج در قانون آب و نحوه ملی شدن آن می‌باشد.^۹

بعضی از اساتید حقوق ما نیز در تفسیر این اصل چنین بیان داشته‌اند که بر اساس اصل مزبور، هیچ یک از اموال مذکور در آن را نباید در زمره مباحات و قابل تملک خصوصی شمرد (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۷۱) و در نتیجه باید حسب مورد آنها را جزو انفال و یا اموال عمومی دانست.

پس از آنکه اصل ۴۵ قانون اساسی آب را جزو ثروت‌ها عمومی اعلام کرد، بنا به دستور^{۱۰} مندرج در قسمت ذیل این اصل مبنی بر لزوم تفصیل و تعیین ترتیب استفاده از آب به وسیله قانون، به منظور اجرای اصل مزبور و تصویب قانونی جامع ناظر به مقررات مربوط به آب طرحی به نام طرح توزیع^{۱۱} عادلانه آب ازسوی وزارت نیرو تدوین گردید و به تصویب مجلس رسید. طرح مذکور که تا حد زیادی از قانون آب و نحوه ملی شدن آن الهام گرفته شده بود، تأکیدی بر موضع اتخاذ شده ازسوی قانونگذار راجع به مالکیت آب در قانون اساسی بود. در ماده نخست این طرح که در مقام بیان وضعیت مالکیت آب‌ها نگاشته شده بود، چنین بیان گردیده بود که: «بر اساس اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، آب‌های دریاها و آب‌های جاری در رودها و انهار طبیعی و دره‌ها و هر مسیر طبیعی دیگر اعم از سطحی و زیرزمینی و سیلاب‌ها و فاضلاب‌ها و زه آب‌ها و دریاچه‌ها و مرداب‌ها و برکه‌های طبیعی و چشمه سارها و آب‌های معدنی و منابع آب‌های زیرزمینی از انفال و آب‌های عمومی بوده و در اختیار حکومت اسلامی است و طبق مصالح عامه از آنها بهره‌برداری می‌شود. مسئولیت حفظ و اجازه و نظارت بر بهره‌برداری از آنها به دولت محول می‌شود». چنان‌که ملاحظه می‌شود در این طرح قانونی آب جزو انفال اعلام شده بود. پس از ارسال

۹. افزون بر این، چنان‌که در ادامه بیان خواهد شد، در ماده ۱ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ نیز اصطلاح استفاده شده در اصل مرقوم به معنای مشترکات دانسته شده است.

۱۰. به این شیوه امر کردن، استفاده از جملات خبری در مقام انشاء می‌گویند.

۱۱. مراد از توزیع عادلانه آب، عدالت توزیعی است (رشیدی، ۱۳۸۲، ص ۵۲).

این طرح به شورای نگهبان، موادی از طرح مزبور از سوی این شورا مغایر با شرع تشخیص داده شد که یکی از آن مواد ماده مزبور بود. در نظریه شورای نگهبان راجع به این ماده چنین عنوان شده بود که: «این که آب‌ها را از انفال ذکر نموده شرعاً صحیح نیست و پیشنهاد می‌شود نوشته شود: «از مشترکات است و در اختیار دولت» و جمله «و آب‌های عمومی» حذف شود». پس از تأمین نظر شورای نگهبان از سوی مجلس، این ماده به شرح ذیل اصلاح گردید: «بر اساس اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، آب‌های دریاها و آب‌های جاری در رودها و انهار طبیعی و دره‌ها و هر مسیر طبیعی دیگر اعم از سطحی و زیرزمینی و سیلاب‌ها و فاضلاب‌ها و زه‌آب‌ها و دریاچه‌ها و مرداب‌ها و برکه‌های طبیعی و چشمه‌سارها و آب‌های معدنی و منابع آب‌های زیرزمینی از مشترکات بوده و در اختیار حکومت اسلامی است و طبق مصالح عامه از آنها بهره‌برداری می‌شود. مسئولیت حفظ و اجازه و نظارت به بهره‌برداری از آنها به دولت محول می‌شود». در نتیجه همانند قانون آب و نحوه ملی شدن آن و همچنین به مانند قانون اساسی، در این قانون نیز آب جزو اموال عمومی و مشترک بین افراد ملت اعلام شد که اشخاص صرفاً تحت شرایطی می‌توانند با کسب مجوزهایی مبادرت به استفاده و بهره‌برداری معقول از این منابع بنمایند.^{۱۲} در همین راستا در ماده ۲۱ این قانون تخصیص و اجازه بهره‌برداری از منابع عمومی آب برای مصارف گوناگون منحصراً به وزارت نیرو محول گردید و این وزارتخانه مکلف به تبدیل حقایق‌های افراد به اجازه مصرف معقول آب شد (ماده ۱۹ قانون توزیع عادلانه آب). افزون بر این، ماده ۲۸ قانون مزبور جلوه‌ای شدیدتر از تحدید حق خصوصی افراد نسبت به منابع آبی را به نمایش گذاره است؛ چراکه به موجب این ماده اشخاص ملزم به مصرف آب در موارد قید شده در پروانه شده‌اند و از انتقال پروانه صادره به صورت مستقل از زمین و بدون اجازه وزارت نیرو منع گردیده‌اند.

همچنین باتوجه به عمومیت و صراحت مواد ۱ قانون آب و نحوه ملی شدن آن و قانون توزیع عادلانه آب به انضمام اصل ۴۵ قانون اساسی که همگی مشعر بر این معنا گردیده‌اند که همه آب‌ها جزو اموال عمومی و سرمایه‌ای ملی اند، بین این قوانین و مواد قانون مدنی در باب مالکیت آب که

۱۲. البته بنا بر عقیده برخی، عنوان «مشترکات» که در قانون توزیع عادلانه آب به کار رفته است، مجزای از اصطلاح «ثروت ملی» است؛ چراکه به نظر این عده ثروت ملی به اصطلاح انفال نزدیک‌تر است (نوروزی، ۱۳۹۷، ص ۸۷۵). همچنین این گروه از نویسندگان بر این عقیده‌اند که وضع قوانینی همانند توزیع عادلانه آب سبب نگردیده است که به حق مالکیت خصوصی افراد نسبت به برخی از منابع همانند زاینده رود لطمه‌ای وارد آید و در نتیجه قائل به مالکیت خصوصی این منبع آبی شده‌اند (همان، ص ۸۸۲).

در آنها آب‌ها جزئی از مباحات دانسته شده است تعارض مستقر وجود دارد و این ادعا که وجود این تعارض به منزله نسخ این مواد از قانون مدنی توسط قوانین نامبرده می‌باشد چندان خالی از قوت به نظر نمی‌رسد، زیرا علی‌رغم وجود بعضی نظرات مخالف نمی‌توان انکار کرد که مفهوم مباحات تفاوتی بنیادین با مفهوم اموال عمومی دارد. بعضی از اساتید هم علی‌رغم آنکه قائل به نظریه نسخ مواد قانون مدنی توسط قوانین ما بعد آن نگردیده‌اند، اما در تفسیر اصل ۴۵ قانون اساسی بدین نکته اذعان نموده‌اند که هیچ یک از اموال مذکور در این اصل [از جمله آب‌ها] را دیگر نباید در زمره مباحات و قابل تملک خصوصی دانست (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۷۱). به نظر می‌رسد که باتوجه به عمومیت و صراحت مواد ۱ قانون آب و نحوه ملی‌شدن آن و قانون توزیع عادلانه آب به انضمام اصل ۴۵ قانون اساسی که همگی مشعر بر این معنا گردیده‌اند که همه آب‌ها جزو اموال عمومی و سرمایه‌ای ملی‌اند، بین این قوانین و مواد قانون مدنی در باب مالکیت آب که در آنها آب‌ها جزئی از مباحات دانسته شده است تعارض مستقر وجود دارد و این ادعا که وجود این تعارض به منزله نسخ این مواد از قانون مدنی توسط قوانین نامبرده می‌باشد چندان خالی از قوت به نظر نمی‌رسد، زیرا علی‌رغم وجود بعضی نظرات مخالف نمی‌توان انکار کرد که مفهوم مباحات تفاوتی بنیادین با مفهوم اموال عمومی دارد.

۴-۱. قانون توزیع عادلانه آب ۱۳۶۱

این قانون مشتمل بر پنج فصل بوده و تغییرات قابل توجهی نسبت به قانون قبلی دارد به‌خصوص اینکه در ماده یک قانون مزبور با اشاره به اصل ۴۵ قانون اساسی منابع آب صراحتاً از مشترکات عمومی محسوب داشته که در اختیار حکومت اسلامی و در راستای مصالح عامه مورد بهره‌برداری است و در ماده ۳۳ کلیه بهره‌برداران را به پرداخت هزینه آب مصرفی موظف ساخته که در مقایسه با ماده ۵۳ قانون آب و نحوه ملی‌شدن آنکه صرفاً به پرداخت هزینه آبهای حاصل از طرحهای عمرانی حکایت دارد مطلوبتر است اما عدم تعیین مجازات متناسب با شرایط روز آبخوان‌ها از یک‌سو و حذف تعدادی از تخلفات برشمرده در مواد ۶۰ و ۶۱ قانون پیشین و تعیین مجازاتهای بسیار کلی و مبهم که به نظر حاکم شرع واگذار شده است. این قانون را در مقام مقابله با متخلفین در مقایسه با قانون سلف خود بسیار بی‌اثرتر ساخته است؛ برای مثال مواد ۳ و ۴۵. این قانون در مقایسه با مواد ۲۳ و ۵۹-۶۱ قانون آب و نحوه ملی‌شدن آن بسیار ضعیف‌تر تنظیم شده

است و به خصوص با تبصره ذیل ماده ۳ که کلیه چاه‌هایی که در گذشته بدون اجازه وزارت نیرو حفر شده بودند اعم از اینکه چاه مورد بهره‌برداری قرار گرفته یا نگرفته بود، واجد اخذ پروانه بهره‌برداری اعلام کرد. از این رهگذر، هزاران چاه غیرمجاز در سطح کشور توانستند پروانه بهره‌برداری اخذ کنند و دولت و وزارت نیرو برای برخورد با این چاه‌های غیرمجاز عملاً خلع سلاح شد. چاه‌های پروانه دار فعلی روزگاری چاه غیرمجاز و غیر قانونی بوده‌اند که با استفاده از موقعیت ایجاد شده در آن تبصره، موفق به اخذ پروانه شدند و چه بسا برخی چاه‌ها که بعد از این قانون، حفر شده بودند و با مستندسازی به‌عنوان چاه حفر شده قبل از قانون مزبور پروانه گرفته‌اند. همه این مجوزات یادگار اثرات نامطلوب قانون مذکور هستند. این تبصره تا سال ۱۳۸۴ یعنی حدود ۲۳ سال باعث پروانه دار شدن چاه‌های غیرمجاز فراوانی شد که تاکنون منابع آب زیر زمینی را به شدت هرچه تمام‌تر مصرف می‌کنند و به اتمام می‌رسانند و لذا تبصره پیش‌گفته عملاً چوب حراج بر ذخایر ایستاتیک آبهای زیرزمینی کشور زد و گرچه در کوتاه مدت توسعه کشت و اشتغال روستاییان را در پی داشت ولی نتایج سوء آن به‌صورت افت بالغ بر ۱۱۰ میلیارد مترمکعب کسری مخزن آبهای زیرزمینی کشور جلوه گر شد.

فی الواقع در قانون مذکور به‌جای نگاه حفاظتی قانون سال ۱۳۴۷ به مناطق ممنوعه براساس شاخص افت سطح آب ایستابی، اعلام منطقه ممنوعه را به فرآیندی مدیریتی — سیاسی تبدیل کرده و در میان مدت و بلندمدت این امر موجب کاهش و نابودی منابع آب کشور و از بین رفتن سرمایه‌گذاری‌های صورت گرفته در دوره‌های قبل گردید و ذخایر آبی ایران را در شرایط بحرانی و خطر نابودی کامل قرار داد.

۲-۴. قانون تأمین منابع مالی برای جبران خسارت‌های ناشی از خشکسالی یا سرمازدگی مصوب سال ۱۳۸۳

این قانون مشتمل بر ۴ ماده بوده که در ماده ۳ این قانون، لغو دریافت حق النظاره از آب‌های زیرزمینی مصوب شده است و به نوعی لغو بخشی از بند «ب» ماده ۳۳ قانون توزیع عادلانه آب می‌باشد که موجب رایگان کردن آب نزد کشاورزان که مصرف‌کننده ۹۱ درصد آب زیرزمینی کشور بوده و کماکان به‌صورت سنتی و با راندمان پایین بدون توجه به نوع و الگوی کشت متناسب با شرایط اقلیمی و پتانسیل منابع آب، از آب بهره‌برداری می‌نمایند، شده است. در این

شرایط با وجود مدیریت نامطلوب منابع آب و را یگان کردن آب، انتظار این است که آثار مخرب بر سفره‌های آب زیرزمینی به وجود آید.

۴-۳. قانون الحاق یک ماده به قانون وصول برخی درآمدهای دولت و... مصوب سال ۱۳۸۴

این قانون به صورت ماده واحده بوده و در پاراگراف دوم آن تبصره ذیل ماده ۳ قانون توزیع عادلانه آب، لغو گردیده است. در اینجا نیز قانونگذار با صرفنظر از تکلیف قانونی برخورد با متجاوز، صورت مسئله را پاک کرده و با متجاوزان مسامحه کرد. دولت (وزارت نیرو) با ارائه لایحه‌ای به مجلس به ظاهر توانسته بود با تعیین ضرب الاجل معضل چاه‌های فاقد پروانه بهره‌برداری را حل نماید. در این قانون آمده بود که:

«به وزارت نیرو (شرکت‌های آب منطقه ای، سازمان آب و برق خوزستان و سازمان آب استان زنجان) اجازه داده می‌شود در مناطق ممنوعه به منظور تأمین نیاز ضروری آب مصرفی و شرب و بهداشت واحدهای صنعتی، مرغداری و دامداری‌ها، خدماتی و گلخانه‌ای با مصارف آبی اندک — حداکثر ۲۵ متر مکعب در شبانه‌روز — براساس سقف تخصیص آب در هر دشت نسبت به صدور مجوز اقدام نماید. وزارت نیرو موظف است در این مناطق نسبت به اجرای طرح‌های جایگزینی — تأمین و انتقال آب، تغذیه مصنوعی، تغییر سیستم‌های آبیاری — اقدام نماید به نحوی که میانگین حجم منابع آب زیرزمینی در دوره‌های پنج ساله این مناطق از وضع موجود کمتر نشود.

وزارت نیرو موظف است چاه‌های بدون پروانه حفر شده در مناطق ممنوعه قبل از تصویب قانون توزیع عادلانه آب موضوع تبصره ذیل ماده ۳ قانون پیش گفته را تا پایان سال ۱۳۸۴ تعیین تکلیف نماید. بانقضای این مهلت تبصره ذیل ماده ۳ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱/۱۲/۱۶ لغو می‌گردد.

آیین‌نامه اجرایی این ماده به وسیله وزارت نیرو تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید. این مصوبه که لایحه آن توسط وزارت نیرو تهیه و کلیات آن در تاریخ ۱۳۸۳/۶/۲۹ در شور اول کمیسیون کشاورزی، آب و منابع طبیعی به تصویب رسید پس از رفع ایرادات شورای نگهبان و تصویب آن توسط مجلس شورای اسلامی در آن در روزنامه رسمی (روزنامه رسمی شماره ۱۷۶۰۰، مورخ ۱۳۸۴/۵/۱۰) منتشر گردید.

به نظر می‌رسید که با تصویب آن معضل چاه‌های فاقد پروانه برای همیشه رفع گردیده باشد، لیکن این قانون دارای چندین ایراد اساسی به شرح ذیل بود:

نخست آنکه، عنوان قانون همان‌طور که ملاحظه می‌شود هیچ‌سختی با محتوای آن نداشته و حاوی دو مطلب بسیار مهم و کاملاً متفاوت است که این ایراد توسط یکی از نمایندگان مجلس هم به عمل آمده بود.

ثانیاً، باتوجه به اینکه قانون جامع آب در وزارت نیرو توسط مرکز پژوهش‌های حقوقی و تقنینی وزارتخانه در حال تنظیم و تدوین برای ارائه به مجلس گردیده شایسته بود این موضوع که به صورت یک ماده واحد و پراکنده به تصویب رسید در آن گنجانده می‌شد.

ثالثاً در ماده واحد مورد نظر آمده که: «چاه‌های حفر شده در مناطق ممنوعه...» بنابراین چاه‌هایی که در مناطق غیر ممنوعه (محدوده یا آزاد) حفر شده باشند از شمول مقررات این قانون خارج می‌گردید و با حذف تبصره ماده ۳ خلأ قانونی برای چاه‌هایی که در مناطق آزاد هستند نیز به وجود می‌آمد که این خود یک معضل لاینحل و مشکل آفرین شده بود.

رابعاً قانونگذار در این قانون وزارت نیرو را موظف نموده بود که تا پایان سال ۱۳۸۴ نسبت به تعیین تکلیف چاه‌های بدون پروانه اقدام نماید. حال چنانچه بعداً مواردی یافت شود که تعیین تکلیف نگردیده باشد، در این صورت حق متقاضی پروانه به ناحق تضییع می‌گردد. در حالی که می‌بایست مانند قانون قبلی (تبصره ماده ۳ قانون توزیع عادلانه آب) این تکلیف بر عهده متقاضی و صاحب حق نهاده می‌شد تا در صورت عدم مراجعه بتوان بر اساس «قاعده اقدام» این کوتاهی را متوجه خودش دانست نه وزارت نیرو.

خامساً حذف تبصره ذیل ماده سه قانون توزیع عادلانه آب بدون ارائه راهکار بعدی برای مقابله با چاه‌های بدون پروانه‌ای که بر اساس این قانون تعیین تکلیف نشده‌اند، موجب خلأ قانونی و مشکلات زیادی برای دولت، مردم و محاکم قضایی گردید.

لذا چون بنابه مراتب و ایرادات عدیده پیش‌گفته تصویب این قسمت از ماده واحد بدون کارشناسی و دقت لازم صورت گرفته بود باعث شد تا نمایندگان مجلس شورای اسلامی طرحی را تحت نام قانون تعیین تکلیف چاه‌های فاقد پروانه در سال ۱۳۸۹ به تصویب رسانند که ذیلاً به آن پرداخته می‌شود.

۴-۴. قانون تبدیل ادارات کل امور استان‌ها به شرکت‌های آب منطقه‌ای استان

در سال ۱۳۸۴ قانونی با عنوان «تبدیل ادارات کل امور استان‌ها به شرکت‌های آب منطقه‌ای استان و تبدیل شرکت‌های آب منطقه‌ای که بیش از یک استان را دربرمی‌گیرد به شرکت آب منطقه‌ای استان ذیربط» تصویب شد که پیامدهایی فراتر از اهداف اولیه اداری داشت و شکل جدیدی از ارتباطات را میان مقامات آبی در استانها ایجاد کرد. بر اساس این قانون وزارت نیرو، شرکت‌های منطقه را به شرکت‌های استانی تقسیم کرد و هر کدام از این شرکتها، دارای استقلال گردیدند. این تحولات قانونی باعث تغییر مدیریت آب از سطح منطقه‌ای و حوزه آبی به سطح استانی شد. همچنین، وزارت نیرو مسئول تأسیس شرکت آب در استان‌هایی شد که تا پیش از این، اختیار تصمیم‌گیری در مورد منابع آبی شان را نداشتند. این قانون اقداماتی را جهت واگذاری اختیارات به استانها انجام داد. با این حال وزارتخانه یعنی مرکز، اختیارات در مورد مسائل کلیدی مانند مطالعات جامع در مورد حوزه‌های آبخیز، تدوین سیاست‌های مربوط به توسعه منابع آبی، تخصیص آب به بخش‌های مختلف، انتقال آبهای بین حوزه‌ای و تعیین ارزش اقتصادی آب را برای خود نگهداشت. از زمانی که این قانون، شرایطی فراهم کرد که شرکت‌های آب دارای اختیارات یکسان در استانهای مختلف با یکدیگر به رقابت بپردازند، منازعات آبی میان استانها تشدید شد که چالش برانگیزترین شان در میان استان‌های حوزه رودخانه زاینده رود قابل ذکر است.

۴-۵. قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد بهره‌برداری مصوب سال ۱۳۸۹

این قانون به صورت ماده واحده بوده و با تصویب مجدداً مسیر سال ۱۳۶۱ در مورد اخذ پروانه بهره‌برداری چاه‌های مورد بهره‌برداری قبل از سال ۱۳۸۵ به شکلی تکرار می‌گردد. همان‌طور که قبلاً اشاره شد پس از آنکه بر اساس قانون الحاق یک ماده به قانون وصول برخی از درآمدهای دولت مصوب ۱۳۸۴ تبصره ماده سه قانون توزیع عادلانه آب حذف شده و با توجه به چاه‌های فاقد پروانه حل نشد بلکه دولت و محاکم قضایی مواجه با خلاء قانونی شده و با توجه به اینکه هنوز تعداد زیادی از این قبیل چاه‌ها تعیین تکلیف نشده بودند با فشار مردم نمایندگان مجلس شورای اسلامی طی طرحی این قانون را تحت ماده واحده به شرح ذیل به تصویب رساندند:

"وزارت نیرو موظف است ضمن اطلاع رسانی فراگیر و مؤثر به ذی‌نفعان طی ۲ سال تمام پس از ابلاغ این قانون برای کلیه چاه‌های آب کشاورزی فعال فاقد پروانه واقع در کلیه دشتهای کشور که

قبل از پایان سال ۱۳۸۵ هجری شمسی حفر و توسط وزارت نیرو و دستگاه‌های تابعه استانی شناسایی شده باشند و براساس ظرفیت آبی دشت مرتبط و با رعایت حریم چاه‌های مجاز و عدم اضرار به دیگران و عموم مشروط به اجرای آبیاری تحت فشار توسط متقاضی پروانه بهره‌برداری صادر نماید ...

در تبصره پنج این قانون نوشته شده: وزارت نیرو مکلف است جهت رسیدگی به اختلافات ناشی از این قانون و قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ در هر استان کمیسیونی تحت عنوان کمیسیون رسیدگی به امور آبهای زیرزمینی مرکب از یک نفر قاضی با حکم رئیس قوه قضائیه، یک نفر نماینده سازمان جهاد کشاورزی استان با حکم رئیس سازمان و یک نفر نماینده شرکت آب منطقه‌ای استان با حکم مدیرعامل شرکت تشکیل دهد و نسبت به بررسی پرونده‌های شکایات اشخاص علیه دولت اقدام نماید. رای لازم توسط قاضی عضو کمیسیون صادر می‌گردد. احکام صادره مذکور ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر در دیوان عدالت اداری می‌باشد. از تاریخ تصویب این قانون کلیه دعاوی اشخاص علیه دولت مطروحه در محاکم عمومی برای اتخاذ تصمیم به این کمیسیون‌ها احاله خواهد شد.

گرچه با تصویب این ماده واحده خلاء قانونی جهت رسیدگی به چاه‌های فاقد پروانه مرتفع گردید لیکن این قانون نیز دارای ایرادات عدیده‌ای دارد که ذیلاً به آن اشاره می‌شود:

الف) مهم‌ترین ایراد قابل تامل در وضع این قانون که با طرح نمایندگان مجلس و بدون دخالت اولیه دولت تصویب گردیده وضع جمله: کلیه چاه‌ها ... که قبل از پایان سال ۱۳۸۵ هجری شمسی حفر ... شده باشند در این ماده واحده است زیرا بدین ترتیب نه تنها به متخلفانی که بعد از تصویب قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ مبادرت به حفر چاه نموده‌اند امتیاز داده و امکان صدور پروانه بهره‌برداری به ایشان داده بلکه عملاً اعمال ماده ۴۵ قانون مزبور و برخورد با متخلفان را دچار منع قانونی کرده است.

ب) ایراد دیگر اینکه در این قانون فقط اشاره به چاه‌های کشاورزی نموده است و تکلیف چاه‌های غیر کشاورزی را در حاله ابهام باقی گذاشته است. در نتیجه به نظر میرسد سایر چاه‌ها که قبلاً بدون مجوز حفر گردیده و هنوز تعیین تکلیف نشده‌اند همچنان باید بلا تکلیف باقی مانده با طبق ماده ۴۵ در خصوص بهره‌برداری از آنها برخورد شود

ج) مطلب دیگر اینکه در این قانون حق تصمیم‌گیری به موضوع بهره‌برداری از این قبیل چاه‌ها

را به قاضی کمیسیون داده است در حالی که در تبصره ماده سه قانون توزیع عادلانه آب این حق به وزارت نیرو داده شده بود که به نظر این اقدام قانونگذار عدم رعایت اصل تفکیک قوا می‌باشد به خصوص اینکه در ذیل این قانون حق اعتراض به رای کمیسیون به دیوان عدالت داده شده و دیوان نیز همان‌طور که میدانیم طبق بند ۲ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت صرفاً از حیث نقض قوانین و مقررات حق رسیدگی به آراء صادره از کمیسیون‌های شبه قضایی دارد (شرکت مدیریت منابع آب ایران، ۱۳۸۳، ص ۱۱) بنابراین بار دیگر قانونگذار در این ماده واحده، نه تنها قانون الحاق را بی اثر کرد؛ بلکه گامی فراتر از تبصره ذیل ماده ۳ برداشت و این بار وزارت نیرو را مکلف کرد به کلیه چاه‌های آب کشاورزی فاقد پروانه حفر شده قبل از پایان سال ۱۳۸۵، پروانه بهره‌برداری صادر کند. در واقع این بار، حتی با ابداع اصطلاح «چاه فاقد پروانه» در این قانون از قبح «چاه غیر مجاز» نیز کاسته شد. و هرگونه برخورد حقوقی و قضایی با چاه غیر مجاز محدود به چاه‌هایی شده است که از سال ۱۳۸۶ به بعد حفر شده‌اند.

۲۰۳

۵. تطور مبنای حق بهره‌برداری منابع آب

مبنای نظری حق بهره‌برداری از منابع آب بر اساس سیر تکامل و تطور قوانین پیش گفته از نظریاتی که بر مبنای حق احراز و حیازت مباحات و یا حق تقدم بهره‌برداری و حق تبعی ناشی از مالکیت مطلق اراضی تدوین یافته بود به دیدگاه‌های مبتنی بر مالکیت عمومی در اختیار دولت تحول یافته است، اما ضرورت صیانت از منابع آب و تعادل بخشی سفره‌های آب زیرزمینی جهت جلوگیری از استفاده بی‌رویه مبتنی بر تکنولوژی حفاری و بهره‌برداری رقابتی موجب شد تا به تدریج قوانین و مقررات ناظر بر حق بهره‌برداری منابع آب به نظریاتی بیانجامد که معتقد است منابع آب قابل تملک و بهره‌برداری خصوصی نیست و دولت‌ها به نمایندگی از مردم به صورت امانی آن را در اختیار دارند تا حسب نیاز و با رعایت منافع عمومی در اختیار مردم قرار دهند. سابقه این دیدگاه را به امپراطوری روم باستان نسبت می‌دهند که در سال ۵۲۸ میلادی برخی منابع نظیر هوا، آب و ساحل دریا را به عنوان منابع مشترک پذیرفته بود که بعدها قوانین عرفی انگلیسی این مفهوم منابع مشترک را به دارایی‌های مشترکی که توسط پادشاه به رسم امانت و حفظ منافع تمامی شهروندان نگهداری می‌کرد تبدیل کردند (شیلتون و کیس، ۱۳۸۹، ص ۷۹) بر اساس این نظریه، دولت و حاکمیت به عنوان متولی و امانت‌دار آب باید با اولویت منافع عمومی، زمینه بهره‌مندی اشخاص

عمومی و خصوصی را از منابع آب فراهم کند و نسبت به تصمیمات خود پاسخگو باشد و ضمن آنکه مجوز بهره‌برداری معقول و منطقی متقاضیان را صادر می‌کند، در حفاظت پایدار از این منابع نیز بکوشد.

از آنجا که برخی فقها بر این نظرند که آب از مشترکات است (خمینی، [بی تا]، ص ۲۰۹ / حسینی سیستانی، ۱۴۱۷، ص ۲۹۷ / وحید خراسانی، ۱۴۲۸، ص ۱۸۵) از این رو می‌توان با سلب قابلیت تملک خصوصی و عمومی آن را امانت عمومی در اختیار دولت دانست همان‌طور که عده ایی آن را در زمره انفال آورده‌اند و انفال هم که بر اساس آیه ۱ سوره انفال اولاً و بالذات از آن خداست و سپس به پیامبر و ائمه می‌رسد و بیت المال است و بدیهی است که بیت المال در حال حاضر اموال عمومی و مشترکاتی است که در اختیار و تحت نظارت حکومت به مصرف عموم می‌رسد (سعدی، ۱۳۹۹، ص ۳۴) بنابراین بر مبنای نظریه امانت عمومی می‌توان منابع آب را مشترکاتی شناخت که حق بهره‌برداری آن بدون قابلیت تملک بر اساس مصالح عمومی از طرف دولت به اشخاص داده می‌شود و هم راستا با دغدغه‌های زیست محیطی که آب را مثابه سرمایه ملی و متعلق به نسل‌های آینده می‌داند می‌تواند مبنای قوانین بهره‌برداری و اصلاح و تعدیل منابع آب گردد.

نتیجه

ایران به جهت داشتن اقلیمی عمدتاً خشک و کم آب در روند توسعه خود با چالش زیادی در اتخاذ سیاستهای پایدار آب در یک قرن گذشته روبرو بوده است. مطالعه روند قانونگذاری حوزه آب در ایران نقطه مهمی برای توضیح این است که چگونه قوانین و سیاست‌های توسعه ناپایدار، کشور را به آستانه فعلی بحران‌های بی‌آبی رسانده است. بدین جهت، با بررسی قوانین کلیدی مرتبط با آب در قرن اخیر دریافتیم که اولاً مالکیت و مدیریت منابع آب در قانون مدنی بر مبنای نظریه احراز مبتنی بر حیازت آب و مالکیت خصوصی با افزایش بهره‌برداری از طریق روش‌های مکانیزه، مصرف بی‌رویه منابع آب را پدید آورده است؛ از این رو قانونگذار در نیمه دهه چهل که شاهد بهره‌برداری منابع مشترک آب در رقابتی بی‌امان بود به منظور حمایت از این منابع مورد نیاز درازمدت و بین‌نسلی اقدام به تصویب قوانینی کرد که موجب انتقال مالکیت و مدیریت منابع آب از بخش خصوصی به حوزه عمومی شد. این رویکرد که حسب ضرورت حفاظت از منابع آب اتخاذ شده بود به رغم تلاش قابل تحسین تدوین‌کنندگان این قوانین، همچنان در جلوگیری از بهره‌برداری

بی‌رویه منابع آب عاجز بود و کمکی در حل بحران کاهش آب و خشک‌شدن دشته‌ها و فرونشست اراضی نکرد؛ چون همان‌طور که گذشت قانونگذار متناسب با سیاستهای توسعه‌ای دولت با تصویب قوانین متعدد و متعارض نظیر تبصره ذیل ماده ۳ و قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد بهره‌برداری و تاسیس شرکتهای آب استانی، سبب صدور مجوزهای عدیده‌ای در بهره‌برداری از منابع آب گردید و موجبات نقض اصول صیانت از سفره‌های آب زیرزمینی و حتی منابع آب سطحی را فراهم کرد این قوانین و سیاستهایی که پشتیبان پروژه‌های توسعه محور بودند و با نوعی دیدگاه مالکیت عمومی با محوریت دولت که برای مثال در قانون توزیع عادلانه آب، دولت را بمتابها مالک الرقاب آب به اجرای عدالت توزیعی در بهره‌برداری از آب فرا می‌خواند و دولت نیز با اعمال رفتارهای مالکانه، آن را وجه المصلحه سیاستهای اقتصادی و اجتماعی خود می‌ساخت و با صدور پروانه‌های بهره‌برداری بیش از ظرفیت سفره‌های آب زیرزمینی عملاً به بهره‌برداری بی‌رویه منابع آب دامن می‌زد.

۲۰۵

نارسایی این قوانین و مقررات که در مالکیت و مدیریت منابع آب سطحی و زیرزمینی به‌کار بسته می‌شدند، به‌ویژه در تأمین منافع عمومی، موجب می‌شود تا به دیدگاهی که معطوف به حمایت از منابع آب به‌عنوان دارایی مشترک است عطف نظر کنیم و بر منای آن، منابع طبیعی و محیط زیست را که متعلق به عموم مردم است قابل تملک و بهره‌برداری خصوصی ندانیم و آنها را صرفاً به‌صورت امانی در اختیار دولت بدانیم که حسب نیاز و با رعایت منافع عمومی در اختیار مردم قرار می‌گیرد. بر اساس این نظریه، دولت و حاکمیت به‌عنوان متولی و امانت‌دار آب باید با اولویت منافع عمومی، زمینه بهره‌مندی اشخاص عمومی و خصوصی از منابع آب را حسب مقتضای واقعی فراهم کند و نسبت به تصمیمات خود پاسخگو باشد و ضمن آنکه مجوز بهره‌برداری معقول و منطقی متقاضیان را صادر می‌کند، در حفاظت پایدار از این منابع نیز بکوشد.

لذا می‌توان براساس ضرورت‌های زیست محیطی و مبتنی بر مبانی فقهی و حقوقی که آب را انفال و مشترکات عمومی می‌شناسد، زمینه بازنگری در قوانین و مقررات ناظر به مالکیت و مدیریت منابع آب بویژه مواد ۱۴۹ تا ۱۶۰ قانون مدنی که آب را اموال مباح و قابل تملک خصوصی تلقی کرده است فراهم کرد. بر همین مبنا ماده یک قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ نیز که متأثر از اصل ۴۵ قانون اساسی مقوم نوعی دیدگاه مالکیت عمومی است چنان‌که گذشت قابلیت زیادی دارد که بر پایه نظریه امانت عمومی از تلقی مالکانه آب به رویکرد امانت‌دارانه تحول یابد و صراحتاً از

مفهوم امانت در متن قانون بهره‌گیر تا به سیاست‌ها و ضوابط مؤثرتری در حفاظت از منابع آب و صدور مجوز بهره‌برداری از آن بیانجامد و از رقابت بی‌امان در مصرف این منبع مشترک و برداشت بی‌رویه و کاهش فاحش حجم مخازن آبی کشور جلوگیری کند.

ناکارایی مجازاتها و عکس‌العمل‌های در نظر گرفته شده در قوانین و مقررات برای فعالیت‌های غیرقانونی در بخش آب نظیر عدم رعایت حد برداشت در چاه‌های مجاز و ادامه بهره‌برداری از چاه‌های غیرمجاز نیز عملاً قابلیت بازدارندگی و کنترل بهره‌برداری منابع آب را به محاق برده و تجدیدنظر در نظام حقوقی منابع آب از طریق تدوین قانون جامع آب مبتنی بر نظریه امانت عمومی و تقدم مصالح عمومی بر منافع خصوصی با سازوکارهای پیشگیرانه و ضمانت اجرای مؤثر در تعامل با همه ذینفعان ضروری ساخته است.



منابع

۱. آگاه، مهدی و مریم حسنی سعدی؛ قانون آب در فلات ایران؛ تهران: اندیشکده تدبیر آب ایران، ۱۳۹۴.
۲. آگاه، مهدی؛ «گذر از فرهنگ تولید و مالکیت ایرانی به راه رشد غیرسرمایه داری»، انجمن پسته ایران؛ مندرج در: <http://iranpistachio.org/fa/articles/omumi/> 2081-q-q، تاریخ مراجعه: ۱۴۰۱/۳/۱۷.
۳. بدیسار، ناصرالدین و محمدصادق احمدی؛ حقوق حاکم بر آب در بستر حقوق عمومی ایران؛ تهران: نشر میزان، ۱۳۹۶.
۴. جعفری ندوشن، علی اکبر و ابوالفضل شاهین؛ «نظام حقوقی حاکم بر مالکیت آب با نگاهی به حقوق فرانسه و امریکا»، مجله تحقیقات منابع آب؛ ش ۴، زمستان ۱۳۹۸، ص ۲۸۲-۲۹۸.
۵. حسینی سیستانی، سیدعلی؛ منهاج الصالحین؛ ج ۲، چ ۵، قم: دفتر معظم له، ۱۴۱۷ق.
۶. خمینی، سیدروح الله؛ تحریر الوسیله؛ ج ۲، قم: مؤسسه مطبوعاتی دارالعلم، [بی تا].
۷. دفتر برنامه ریزی کلان آب و آبیای وزارت نیرو؛ بررسی تحولات دگرترین ها و رویکردهای حاکم بر تدوین قوانین آب در ایران و جهان؛ تهران: انتشارات عطر یاس، ۱۳۹۹.
۸. رشیدی، حمید؛ قانون توزیع عادلانه آب در آینه حقوق ایران؛ ج ۱، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۸۲.
۹. رهایی، سعید و فرزانه ماه منیر؛ «تأثیر احراز در مالکیت آب از نگاه فقه امامیه با توجه به حقوق و واقعیت های معاصر»، مجله حقوق تطبیقی؛ ش ۱، بهار ۱۳۹۹، ص ۲۳۵-۲۶۶.
۱۰. سرمد، مرتضی؛ حقوق آب؛ ج ۱ و ۳، تهران: چاپخانه کیهان، ۱۳۵۳.
۱۱. سعدی، حسینعلی؛ انفال در عصر غیبت؛ تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق، ۱۳۹۹.
۱۲. شرکت مدیریت منابع آب ایران؛ گزارش سیر تاریخی تغییرات در قوانین آب ایران و آثار وارده بر منابع آب؛ تهران: معاونت حفاظت و بهره برداری دفتر حفاظت و بهره برداری

- منابع آب و امور مشترکین، ۱۳۸۳.
۱۳. شیلتون، دینا و الکساندر کیس؛ کتابچه حقوق قضایی محیط زیست؛ ترجمه محسن عبداللهی؛ تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.
۱۴. صفی‌نژاد، جواد؛ نظام‌های آبیاری سنتی در ایران؛ مشهد: انتشارات آستان قدس رضوی، ۱۳۷۴.
۱۵. کاتوزیان، ناصر؛ اموال و مالکیت؛ ج ۶، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۲.
۱۶. مدنیان، غلامرضا و احمد هنری لطیف‌پور؛ نظام حقوقی حاکم بر بهره‌برداری از منابع آب شیرین - مطالعه تطبیقی حقوق آب در ایران و ایالات متحده امریکا؛ تهران: انتشارات داد و دانش، ۱۳۹۶.
۱۷. منتظری نجف‌آبادی، حسینعلی؛ رساله استفتائات؛ ج ۲، قم: نشر تفکر، ۱۳۷۳.
۱۸. نوروزی، قدرت‌الله؛ «تأملی بر چالش‌های حقوقی مالکیت آب در حوضه زاینده‌رود از منظر حقوق عمومی»، مطالعات حقوق عمومی؛ ش ۴، زمستان ۱۳۹۷، ص ۸۶۷-۸۸۶.
۱۹. وحید خراسانی، حسین؛ **منهاج الصالحین**؛ ج ۳، چ ۵، قم: مدرسه امام باقر^ع، ۱۴۲۸ق.
20. Getchas,D, **Water Law: An overview**, The National Agricultural Law Center.1997.
21. Katouzian, M. A, “**Land Reform in Iran a Case Study in the Political Economy of Social Engineering**”, the journal of peasant Studies 1 (2).1974.
22. Nabavi, E, (Ground) **Water Governance and Legal Development in Iran, 1906–2016, Middle East Law and Governance**, 9 (1) , 43-70. doi: <https://doi.org/10.1163/18763375-00901005>, 2017.
23. Nikravesh, Mojtaba; ardakanian, Reza; and H. Alemohmmad, Sayed, “**Institutional Capacity Development of Water Resources Management in Iran, iN Capacity Development for**

Improved Water Management, ed. M W Blokland et al,
London: CRC Press,2009.

