

(تحلیل جرم حفر چاههای غیرمجاز در حقوق ایران)

فرزانه مرادی

دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه آزاد اسلامی قم و کارشناس حقوقی شرکت آب منطقه ای مرکزی
Email: moradif25@yahoo.com

چکیده

جرم حفر چاه غیرمجاز، در حقوق ایران از جرایم موضوع بند «ه» قانون توزیع عادلانه آب است. اهمیت حفظ منابع ابهای زیرزمینی در عصر حاضر از یکسو و گسترش بهره‌برداری غیر مجاز از این منابع در ایران و خطر تبدیل این سرزمین به یک کویر گسترده در اثر استفاده‌های نادرست از منابع آبی، از سوی دیگر ضرورت پرداختن به موضوع حفر چاه غیرمجاز را مینمایاند. شناخت این جرم، نیازمند بررسی ارکان قانونی، مادی و روانی آن است. رکن قانونی جرم شامل بند «ه» قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ و نیز ماده ۶۹۰ قانون تعزیرات ۱۳۷۵ است. رکن مادی جرم شامل عناصری چون عمل حفر کردن هر نوع چاه به استثنای چاههای ماده ۵ قانون توزیع عادلانه آب توسط اشخاص حقیقی یا حقوقی است که باید منتج به نتیجه شود و رکن روانی جرم شامل دو عنصر سوء نیت عام و سوء نیت خاص است. بدیهی است که پیشگیری کیفری از این جرم در کنار پیشگیری غیر کیفری موثر خواهد بود و هرگز نمیتوان از پیشگیری غیر کیفری و لزوم آن در این امر مغفول ماند.

واژگان کلیدی جرم، چاه غیرمجاز، ارکان جرم

مقدمه

ارزش آب در حفظ حیات بشر و کیفیت آن، واقعیتی بدیهی و انکار ناپذیر است؛ به همین دلیل در فعالیت های فضایی یکی از اهداف اولیه یافتن آب در کرات دیگر است و بر این اساس، به امکان یا عدم امکان زندگی در کرات دیگر پی می برند (صادق پور، ۱۳۸۶، ص ۳). واقعیت دیگر، ناچیز بودن جدی منابع آب است. در واقع، علی رغم وفور ظاهری آب در کره زمین، تنها جزء اندکی از آن شیرین و بقیه شور است. از این مقدار اندک که سه درصد کل آب های جهان را تشکیل می دهد فقط یک درصد آن قابل استفاده و در دسترس انسان و سایر موجودات زنده است. در عصر حاضر، عواملی چون افزایش بی رویه جمعیت کره زمین، افزایش شهرنشینی و عدم توجه عمومی به حفظ کیفیت و سلامت آب موجب تهدید این منبع ناچیز و لزوم توجه جدی به حفظ آن شده است (قاسمی، ۱۳۸۶، ص ۹) و این مسأله در کشور ما به دلیل قرار گرفتن در اقلیم خشک ونیمه خشک از اهمیت زیادی برخوردار است (دایمی، ۱۳۸۸، ص ۱۶). در مقابل، همین محدودیت منابع آبی، وسوسه و اقدام برای بهره برداری بی رویه و غیر مجاز از آن را به دنبال داشته است و همین امر است که علم حقوق و از جمله حقوق جزا را وارد عمل ساخته است؛ چرا که، حقوق جزا، اصول و مقرراتی است برای ادامه حیات و دفاع از اساسی ترین ارزش های جامعه (مدنی کرمانی، ۱۳۷۴، ص ۱۱) این دفاع را ضمانت اجرا و الزام آور بودن حقوق جزا تأمین می کند و حفظ آب از مسائلی است که این الزام جزایی را به طور قطع می طلبد

بهره برداری بیرویه از منابع آبهای زیرزمینی نه تنها بر کمیت این منابع، بلکه بر کیفیت آن نیز موثر است و این در حالیست که حفظ منابع آبی، از مصادیق مهم حفظ حقوق جامعه است و از آنجا که سیاست کیفری جدید، مبنی بر ایجاد سیستمی برای ایجاد تعادل بین حقوق جامعه و فرد (بزه کار) است (گلدوزیان، ج ۱، ۱۳۷۶، ص ۱۰۰) باید به طور مطلوب در جهت چاره جویی برای حفظ و تأمین منابع آبی از یکسو و در اختیار گذاشتن این منابع و توزیع مناسب آن برای مصرف افراد از سوی دیگر سهیم شود و اقدامات مقتضی در این زمینه را بر عهده گیرد؛ از جمله این اقدامات جرم انگاری اعمالی است که به منابع آبی آسیب می رساند و «حفر چاه غیر مجاز» یکی از همین اعمال و موضوع نوشتار حاضر است.

روش تحقیق

با توجه به اینکه حفظ منابع آبی از مسایل مهم روز است و هدر دادن این منابع به عنوان جرم کمتر مورد توجه قرار گرفته است، این مقاله با روش توصیفی-تحلیلی و ابراز کتابخانه ای سعی در تحلیل جرم «حفر چاه غیر مجاز» در حقوق ایران دارد.

۱. ارکان جرم حفر چاه غیرمجاز

با توجه به تعریف جرم از دیدگاه قانون، برای اینکه عملی جرم محسوب شود و قابل مجازات باشد، اجتماع چند عامل و ترکیب آنها با یکدیگر یا وجود ارکانی لازم است (ولیدی، ۱۳۷۴، ص ۶۳). از آنجا که جرم حفر چاه غیر مجاز از این امر مستثنی نیست، برای ایجاد شناختی کامل از آن به تحلیل ارکان قانونی، مادی و روانی جرم مذکور می پردازیم.

۱-۱-۱. رکن قانونی حفر چاه غیرمجاز

نخستین و بنیادیترین رکن هر جرمی، رکن قانونی است. درحقیقت، دروازه ورود به حقوق کیفری «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» است؛ به عبارت دیگر، ورود به عرصه حقوق کیفری از هر مدخل دیگری ناصواب است (موسوی مجاب، ۱۳۸۹-۹۰، ص ۹). بر اساس این اصل، هیچ عملی جرم نیست مگر آنکه قبلاً از طرف مقنن به این صفت شناخته شده باشد و هیچ مجازاتی ممکن نیست مورد حکم قرار گیرد مگر آنکه قبلاً از طرف مقنن برای همان جرم وضع شده باشد؛ بنابراین باید قانون یا قوانینکه حفر چاه غیر مجاز را جرم دانسته و برای آن مجازات تعیین کرده است، مورد بررسی قرار داد.

۱-۱-۱. قانون توزیع عادلانه آب

مهم ترین مستند قانونی برای جرم حفر چاه غیر مجاز، قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ است. ماده ۳ قانون مزبور مقرر می دارد: «استفاده از منابع آب های زیرزمینی به استثنای موارد مذکور در ماه ۵ این قانون از طریق حفر هر نوع چاه و قنات و توسعه چشمه در هر منطقه از کشور، با اجازه موافقت وزارت نیرو باید انجام شود و وزارت مذکور با توجه به خصوصیات هیدروژئولوژی منطقه (شناسایی طبقات زمین و آب های زیرزمینی) و مقررات پیش بینی شده در این قانون نسبت به صدور پروانه حفر و بهره برداری اقدام می کند»، از آنجا که کلمه «باید» الزام آور بودن قانون را می رساند، ضمانت اجرای لازم برای اجرای قانون به ماده ۴۵ قانون مذکور، موکول شده است. ماده مذکور، اشعار می دارد: «اشخاص زیر علاوه بر اعاده وضع و جبران خسارت وارده به ۱۰ تا ۵۰ ضربه شلاق و یا از ۱۵ روز تا سه ماه حبس تأدیبی بر حسب موارد جرم به نظر حاکم شرع محکوم می شوند.»

در واقع، بنیاد شکل گیری و جرم انگاری حفر چاه غیر مجاز در پرتو همین ماده قانونی است که عنصر اصلی رکن قانونی جرم مزبور را می سازد.

۱-۱-۲. قانون مجازات اسلامی

ماده ۶۹۰ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ اشعار می دارد:

«هرکس به وسیله صحنه سازی از قبیل پی کنی، دیوار کشی، تغییر حدفاصل، امحای مرز، کرت بندی، نهر کشی، حفر چاه، غرس اشجار و زراعت و امثال آن به تهیه آثار تصرف اراضی مزروعی اعم از کشت شده یا در آبش زراعی، جنگل ها و مراتع ملی شده، کوهستان ها، باغ ها، قلمستان ها، منابع آب، چشمه سارها، انهار طبیعی و پارک های 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 شرکت های وابسته به دولت یا شهرداری ها یا اوقاف و همچنین اراضی و املاک و موقوفات و محبوسات و اثلاث باقیه که برای مصالح عام المنفعه اختصاص یافته یا اشخاص حقیقی یا حقوقی به منظور تصرف یا ذی حق معرفی کردن خود یا دیگری مبادرت نماید یا بدون اجازه سازمان حفاظت محیط زیست یا مرجع 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 حق در موارد مذکور نماید به مجازات یک ماه تا یک سال حبس محکوم می شود. دادگاه موظف است حسب مورد رفع تصرف عدوانی یا رفع مزاحمت یا

ممانعت از حق یا اعاده وضع به حال سابق نماید. بازداشت صادر خواهد شد. مدعی می تواند تقاضای خلع ید و قلع بنا و اشجار و رفع آثار تجاوز را بنماید».

همان طور که مشاهده می شود، حفر چاه غیر مجاز در این ماده قانونی نیز، جرم انگاری شده است؛ اما این ماده قانونی کاربرد متفاوتی از ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب داشته و همان طور که در نظریه شماره ۷/۴۶۵۶ مورخ ۷۹/۷/۳۱ اداره کل حقوقی و تدوین قوه قضائیه نیز آمده است؛ چنانچه حفر چاه به منظور ایجاد آثار تصرف یا برای ذی حق معرفی کردن خود باشد، مورد مشمول ماده ۶۹۰ قانون تعزیرات و مجازات های بازدارنده خواهد بود؛ ولی اگر کسی در ملک شخصی خود بدون مجوز قانونی اقدام به حفر چاه بدون پروانه نماید، مورد مشمول قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ خواهد بود؛ بنابراین هر کدام از این دو قانون در جای خود قابل اعمال است (شهری و دیگران، ۱۳۸۸، ص ۱۹۷۸).

این جرم به موجب قانون تعزیرات و مجازات های بازدارنده مصوب ۱۳۷۵ از جرایم قابل گذشت قلمداد شده بود، این ماده مقرر میداشت: جرایم مندرج در مواد ۵۵۸، ۵۵۹، ۵۶۰، ۵۶۱، ۵۶۳، ۵۶۲، ۵۶۴، ۵۶۵، ۵۶۶ قسمت اخیر ماده ۵۹۶، ۶۰۸، ۶۲۲، ۶۳۳، ۶۳۲، ۶۴۲، ۶۴۸، ۶۴۸، ۶۶۸، ۶۶۹، ۶۷۶، ۶۷۷، ۶۷۹، ۶۸۲، ۶۸۴، ۶۸۵، ۶۹۰، ۶۹۲، ۶۹۴، ۶۹۷، ۶۹۸، ۶۹۹ و ۷۰۰ جز با شکایت شاکی خصوصی تعقیب نمی شود و در صورتی که شاکی خصوصی گذشت نماید دادگاه می تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید، اما با توجه به نسخ صریح این ماده به موجب ماده ۷۲۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲/۲/۱ به نظر می رسد که حفر چاه غیر مجاز در این ماده نیز مانند جرم حفر چاه غیر مجاز موضوع ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ به دلیل داشتن جنبه عمومی از جرایم غیر قابل گذشت محسوب می شود؛ یعنی شکایت شاکی و گذشت او در شروع به تعقیب و رسیدگی و اجرای مجازات تأثیری ندارد (ولیدی، ۱۳۹۲، ص ۱۳۸). در این ماده تشدید در واکنش قضایی نیز برای جرم در نظر گرفته شده است و برای تحقق تشدید مجازات باید دو نفر یا بیشتر در ارتکاب جرم مشارکت داشته باشند (گلدوزیان، ۱۳۹۳، ص ۶۴۸)؛ اما ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب، موردی برای تشدید مجازات در نظر نگرفته و تفاوتی بین ارتکاب جرم توسط یک یا چند فاعل قایل نشده است.

۱-۲. رکن مادی جرم حفر چاه غیر مجاز

رکن مادی هر جرمی دارای عناصری است که هر یک مباحثی را به دنبال دارد. در مباحث آتی سعی بر تشریح عناصر تشکیل دهنده رکن مادی جرم حفر چاه غیر مجاز خواهیم داشت.

۱-۲-۲. رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه، تبلور عینی و خارجی فعل و انفعالات ذهنی مرتکب است (موسوی مجاب؛ پیشین، ص ۳۵) و بدون آن، جرم وجود خارجی نخواهد یافت.

در خصوص جرم «حفر چاه غیر مجاز» بند ه ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب اشعار می دارد: «هرکس بدون رعایت مقررات این قانون به حفر چاه یا قنات و یا بهره برداری از منابع آب مبادرت کند»؛ بنابراین، انجام عمل «حفر کردن» لازمه تحقق جرم حفر چاه غیر مجاز می باشد و وسیله حفاری مورد توجه نمیباشد؛ به این ترتیب حفر چاه، ممکن است با استفاده از دستگاه حفاری یا بدون استفاده از دستگاه مذکور و به صورت دستی صورت گیرد که در هر دو صورت، اقدام صورت گرفته مشمول بند «ه» ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب خواهد بود. پس وسیله در این جرم موضوعیت نداشته و طریقت دارد.

۱-۲-۳. موضوع جرم

هرآنچه رفتار مجرمانه بر آن واقع شده باشد، موضوع جرم است. برای اینکه موضوع جرمی مشخص شود، باید جرم مورد نظر تعریف شود (موسوی مجاب؛ پیشین، ص ۳۷)؛ به این ترتیب، برای تعیین موضوع جرم حفر چاه غیرمجاز باید این جرم را تعریف کرد، باید تعیین کرد که منظور از چاه غیرمجاز چیست. ماده ۳ قانون توزیع عادلانه آب مقرر میدارد: «استفاده از منابع آب - های زیرزمینی به استثنای موارد مذکور در ماده ۵ این قانون از طریق حفر هر نوع چاه و قنات و توسعه چشمه در هر منطقه از کشور، با اجازه و موافقت وزارت نیرو باید انجام شود و وزارت مذکور با توجه به خصوصیات هیدروئولوژی منطقه (شناسایی طبقات زمین و آبهای زیرزمینی) و مقررات پیشبینی شده در این قانون نسبت به صدور پروانه حفر و بهره‌برداری اقدام می کند.»

توجه به عبارت «حفر هر نوع چاه» نشان می دهد که اولاً، منظور از کلمه «حفر» شامل چاههایی است که بعد از تصویب قانون مذکور حفر شوند که تبصره ماده فوق نیز در تائید همین مطلب است. با عنایت به سیاق عبارتی تبصره مذکور که مقرر می دارد «از تاریخ تصویب این قانون صاحبان کلیه چاههایی که در گذشته بدون اجازه وزارت نیرو حفر شده باشد...» مشخص می شود که تبصره فوق الذکر شامل چاههایی می شود که قبل از تصویب قانون توزیع عادلانه آب حفر شده باشند و در نظر قانونگذار چاههایی که بعد از تصویب قانون مذکور حفر شده هر چند که مورد بهره برداری قرار گرفته یا نه مشمول ماده ۳ بوده و چاه جدید تلقی می شود. به عبارت دیگر چاهی که بعد از تصویب قانون فوق حفر شده چاه غیر مجاز تلقی و مشمول ماده ۴۵ می گردد. البته مشروط به اینکه در منطقه آگهی موضوع تبصره فوق الذکر منتشر شده باشد.

ثانیاً، منظور از کلمه «هر نوع چاه» به نظر می رسد که منظور قانونگذار از کلمه هر نوع چاه، چاه در هر عمق و دبی و به هر منظور مصرف «اعم از شرب، بهداشت، صنعتی، کشاورزی و...» می باشد (محمدی، ۱۳۸۶). به عبارت ساده تر هر گونه عملیات حفاری در عمق زمین به منظور استحصال آب شامل ماده فوق باشد؛ اما ماده مذکور استثنایی برای چاههای ماده ۵ همین قانون قایل شده است. ماده ۵ قانون مذکور مقرر می دارد «در مناطق غیرممنوعه حفر چاه و استفاده از آب آن برای مصارف خانگی شرب و بهداشتی و باغچه تا ظرفیت آبدهی ۲۵ متر مکعب در شبانه روز مجاز است و احتیاج به صدور پروانه حفر و بهره برداری ندارد ولی مراتب باید به اطلاع وزارت نیرو برسد...»؛ به این ترتیب، این چاهها باید اولاً، در منطقه غیرممنوعه حفر شوند. ثانیاً، برای مصارف خانگی، شرب و بهداشتی و باغچه باشند و ثالثاً، حداکثر بهره برداری ۲۵ مترمکعب در شبانه روز باشد؛ بنابراین، با جمع کلیه شرایط مذکور حفر این چاهها نیازی به تشریفات قانونی نداشته و هر شخص می تواند نسبت به حفر و بهره برداری از چنین چاههایی اقدام نموده و سپس به وزارت نیرو اطلاع ده د. تبصره ۱ ماده مرقوم مقرر می دارد «در مناطق ممنوعه چاههای موضوع این ماده با موافقت کتبی وزارت نیرو مجازات و نیازی به صدور پروانه حفر و بهره برداری ندارد»؛ بنابراین چاههایی که در مناطق ممنوعه و مطابق شرایط مذکور حفر و مورد بهره برداری قرار می گیرند بایستی مجوز وزارت نیرو را کسب نمایند. بنابراین تبصره مذکور با موافقت وزارت نیرو را مجوز حفر دانسته و به عبارت دیگر در صورت عدم وجود مجوز چنین چاههایی نیز مشمول ماده ۴۵ قانون خواهد بود.

تبصره ۱ ماده ۴ آیین نامه اجرایی فصل دوم قانون توزیع عادلانه آب نیز مراحل اخذ مجوز برای چنین چاههایی را منوط به انجام تشریفات کمیسیون نموده با این تفاوت که کمیسیون در سایر چاهها پروانه حفر و بهره برداری (حسب مورد) صادر می نماید ولی در چنین چاههایی در صورت نداشتن منع قانونی صرفاً موافقت می نماید و نیازی به صدور پروانه نیست (همان). به این ترتیب دامنه موضوعی جرم حفر چاه غیرمجاز در پرتو این دو ماده قانونی تعیین می شود.

۱-۲-۴. مرتکب جرم

در خصوص مرتکب جرم حفر چاه های غیر مجاز، در بند ه ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب، که لفظ «هرکس» را به کار برده است، ارتکاب جرم تنها از طریق شخص حقیقی را به ذهن متبادر می سازد؛ اما از سوی دیگر با توجه به اینکه در صدر ماده قانون گزار از لفظ «اشخاص» استفاده کرده که اعم از حقیقی و حقوقی است و نیز با در نظر گرفتن منطق قانونگذار می توان ارتکاب جرم توسط شخص حقوقی را نیز منظور نظر قانون گذار دانست.

۱-۲-۵. نتیجه حاصله

با توجه به بند ه ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب که مقرر می دارد «هرکس بدون رعایت مقررات این قانون به حفر چاه یا قنات و یا بهره برداری از منابع آب مبادرت کند»، به نظر می رسد که جرم حفر چاه غیر مجاز، جرم مطلق است؛ چرا که قانون گذار صرف مبادرت به حفر را برای تحقق جرم کافی دانسته است و حصول نتیجه برای تحقق جرم لازم نیست؛ ولی طبق نظریه شماره ۷/۵۸۳ مورخ ۱۳۸۳/۴/۲۲ اداره کل حقوقی و تدوین قوه قضائیه، جرم مذکور، مقید و نیازمند حصول نتیجه است؛ زیرا هدف از وضع قانون توزیع عادلانه آب و جرم انگاری حفر چاه غیر مجاز، جلوگیری از استفاده غیر مجاز از منابع آب است. پس اقدام کسی که مبادرت به حفر چاه غیر مجاز نموده و عمل او منتج به نتیجه نشده، یعنی به آب نرسیده است، جرم محسوب نمی شود (همان). اگرچه استدلال این نظریه نزدیک به صواب مینماید؛ اما همان طور که اشاره شد با نص بند «ه» ماده ۴۵ منطبق به نظر نمی رسد.

۱-۳-۱. رکن روانی جرم حفر چاه غیر مجاز

رکن روانی حفر چاه غیر مجاز از دو جزء سوءنیت عام و سوءنیت خاص تشکیل می شود. منظور از سوءنیت عام، اراده خود آگاه فرد در انجام عمل مجرمانه (میر محمد صادقی، ۱۳۸۶، ص ۹۶) و در اینجا قصد حفر چاه غیر مجاز و در واقع عمد در فعل است. در واقع، مرتکب از یک سو باید با علم و آگاهی از ممنوعه بودن منطقه و غیر مجاز بودن عمل خود به حفر چاه بپردازد و از سوی دیگر، باید علاوه بر علم به حکم ممنوعیت قانونی، علم و آگاهی به اینکه حکم قانون، مشمول چاهی که او حفر می کند می شود نیز داشته باشد؛ یعنی علم به موضوع. پس اگر کسی به گمان اینکه چاهی که او حفر می کند، مشمول قانون نیست، اقدام به حفر نماید، به نظر می رسد که رکن روانی جرم او زایل شده و قابل مجازات نیست. البته لازم به ذکر است که، قاعده حقوقی «جهل به قانون رافع مسئولیت نیست» از قواعد پذیرفته شده و مهم حقوقی است که بر پایه آن، شرط اجرای قانون درباره افراد، علم آنان به قانون نیست و ادعای بی اطلاعی از قانون از آنان پذیرفته نمی شود، مگر در حد معقول آن؛ مثلا، در مورد تازه مسلمانان یا تازه واردان به کشور. جهل به تفسیر قانون نیز در حکم جهل به قانون است.

به نظر حقوق دانان، پذیرش جهل به عنوان عامل رفع مسئولیت، سبب ایجاد بی عدالتی و هرج و مرج اجتماعی خواهد شد. مطابق مواد یک تا سه قانون مدنی ایران نیز ادعای جهل به قانون، پس از تصویب و انتشار قانون و گذشتن مهلت مقرر از انتشار آن، پذیرفته نمی شود. این مسئله در فقه اسلامی هم مطرح شده است. بر مبنای احادیث و برخی آرای فقهی، اشاعه احکام میان مسلمانان، آماره (نشانه) آگاهی آنان از احکام است و از این رو، ادعای جهل به حکم از سوی افراد ساکن در دارالاسلام پذیرفتنی نیست، مگر این که این جهل، قصوری باشد. (پیرایش، علیرضا؛ ۱۳۹۱) به طور کلی، جهل حکمی، جز در مواقع خاص رافع مسوولیت کیفری نخواهد بود؛ اما جهل موضوعی رافع مسوولیت کیفری است. (ساریخانی و کرمی؛ ۱۳۸۹: ۵۷) علاوه بر این، مرتکب باید دارای سوءنیت خاص یعنی قصد نتیجه نیز باشد. به عبارت دیگر، مرتکب باید قصد بهره برداری غیر مجاز از منابع

آبی زیر زمینی از طریق حفر چاه را داشته باشد؛ بنابراین، اگر کسی قصد حفر چاه در منطقه ممنوعه را به قصد استفاده برای فاضلاب داشته باشد، عمل او مشمول جرم حفر چاه غیر مجاز نمی باشد. در ضمن انگیزه مرتکب، هیچ نقشی در شکل گیری عنصر روانی جرم ندارد؛ اما این عامل میتواند در تعیین مجازات توسط دادگاه موثر واقع شود؛ توضیح آنکه بر اساس ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، مواردی را مورد توجه قرار می دهد که یکی از آنها، انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم میباشد.

۲. مجازات جرم حفر چاه غیر مجاز

بدیهی است که تمام مراحل جرم انگاری بدون در نظر گرفتن مجازات امری ناقص و بی فایده است. مجازات و واکنش های اجتماعی علیه قانون شکنی به عنوان خصیصه عمومی تمام جوامع انسانی (ابرین و یار، ۲۰۰۸، ص ۱۳۱) رنج و بهایی است که حاکمیت به خاطر نقص قوانین (اسچولز، ۲۰۰۲، ص ۳۵۳) از طریق دادگاه صلاحیت دار بر محکوم تحمیل می کند (مارتین، ۲۰۰۲، ص ۳۹۷) و بدیهی است که چنین رنج و بهایی باید متناسب و حساب شده باشد تا بتواند اهداف حقوق جزا از جرم انگاری را به سرانجام برساند. جرمانگاری، فرایندی نهادینه شده است که از طریق آن رفتارها و اعمال خاصی به عنوان «جرایم» و «موارد غیرقانونی» مشخص شده اند. این مساله انعکاس دهنده تصمیم دولت، برای تعدیل و کنترل و مجازات است که به صورت انتخابی برای برخی از اعمال در نظر گرفته میشود (شمعی، ۱۳۹۲، ص ۵۶). اعمالی که ممکن است قبلاً مباح بوده باشند در این فرایند، غیرمباح و مستوجب مجازات میگردند. فرایند جرمانگاری ممکن است بر اساس مبانی فکری و نظری خاصی صورت بگیرد. جرمانگاری حفر چاه غیرمجاز سابقه طولانی ندارد و این عمل در فقه نیز مباح دانسته شده است، شهید اول در لمعه میگوید: «هرکس چاهی حفر کند با رسیدن آن به آب، مالک آب آن است» و نیز از محقق حلی نقل شده که هرکس در زمین مباح، چاهی بکند و به آب برسد مالک چاه و آب آن میشود (بازگیر، ۱۳۸۷، ص ۳۰)؛ با این وجود، مقتضیات زمان به تدریج لزوم جرمانگاری عمل مباح حفر چاه را در شرایط خاصی طلبیده است. یکی از مبانی فکری جرمانگاری این عمل می تواند نظریه قرارداد اجتماعی باشد؛ که در آن جامعه یک قرارداد جمعی برای رسیدن به یک منفعت مشترک است (بیکس، ۱۳۹۰، ص ۲۶۲) و این قرارداد را اراده آزاد افراد میسازد و افراد میپذیرند که به خاطر جامعه از برخی از حقوق خود صرف نظر کنند. بحران آب، تهدیدی برای جامعه است و افراد در پرتو قرارداد اجتماعی، اراده حکومت را برای حفظ جامعه پذیرفته اند و حکومت این امر را با تعیین حد و مرزهایی در بهره برداری از منابع آبی و جرمانگاری گذشتن از حد و مرزهای تعیین شده ممکن دانسته است. علاوه بر این ها، جرم انگاری و مجازات جرم حفر چاه غیر مجاز از یک سو در پرتو نظریه کنترل و از سوی دیگر از طریق نظریه حسابگری بنام قابل توجیه است. در واقع از یک سو، پیش فرض نظریه کنترل آن است که اگر مردم به حال خود رها شوند، به طور طبیعی مرتکب جرم می شوند، مگر اینکه نیروهای کنترل کننده ویژه ای شخص را از ارتکاب جرم بازدارد (ولد، ۱۳۸۸، ص ۲۷۳)؛ بر اساس این نظریه، راه های غیر کیفری برای بازداشتن مردم از حفر چاه غیر مجاز، مثلاً از طریق اعلام قبیح این عمل و توضیح عواقب آن از طریق رسانه های گروهی و ... کاملاً بی فایده است و تا زمانی که این عمل عنوان جرم نگیرد و قابل مجازات اعلام نشود، ارتکاب آن هم چنان ادامه خواهد یافت.

از سوی دیگر، بر اساس نظریه بنام که طرفدار اخلاق فایده گرایی مبنی بر محاسبه لذات و مجازات ها و هزینه های ارتکاب جرم است (نجفی ابرنآبادی و هاشم بیگی، ۱۳۹۰، ص ۵۷) و بر اساس نظریه انتخاب عقلانی، مردم به طور عاقلانه انتخاب می کنند، یعنی می کوشند تحقق خواست ها و شرایطشان را مطابق شرایط مورد نظرشان به حداکثر برسانند (بیکس؛ پیشین، ص ۳۳۱)؛ بنابراین، اگر افراد بدانند که اگر مرتکب حفر چاه غیر مجاز شوند، قطعاً مجازات خواهند شد، این امر را در حسابگری های خود قبل از ارتکاب فعل مزبور لحاظ خواهند ساخت و چه بسا از ارتکاب این فعل منصرف شوند. همین امر در مورد میزان

مجازات حفر چاه غیرمجاز نیز صادق خواهد بود. از سوی دیگر، لزوم پیشگیری از برچسب خوردن مرتکبان این جرم که مجرمان حرفه‌ای نیستند، اقتضای احتیاط بیشتر در تعیین مجازات را میطلبد. این امر اهمیت امر تعیین مجازات را مینمایاند. در مباحث آتی به میزان و نوع مجازات جرم حفر چاه غیرمجاز خواهیم پرداخت.

۱-۲. میزان مجازات

در خصوص جرم حفر چاه غیر مجاز، ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب مرتکب را، علاوه بر اعاده وضع سابق و جبران خسارت وارده به ۱۰ تا ۵۰ ضربه شلاق و یا از ۱۵ روز تا سه ماه حبس تأدیبی بر حسب موارد جرم محکوم می‌کند. مفهوم اعاده وضع سابق، بازگشت ملک و حقوق به حال اولیه قبل از ارتکاب جرم است (رشیدی، ج ۲، ۱۳۸۷، ص ۱۱۶۹)؛ مثل پر و مسلوب المنفعه کردن چاه غیرمجاز هم چنین، مفهوم جبران خسارت وارده، تامین و جبران زیانهای مستقیمی است که در اثر تخلفات و جرایم به اموال و اشیاء تحت مالکیت یا تصرف قانونی اشخاص ثالث وارد میشود؛ مانند آنکه شخصی بدون اخذ مجوز مبادرت به حفر چاهی نماید و موجب خشک شدن چاه و قنات همسایه گردد و خسارتی به مالک چاه از این طریق وارد شود که به حکم دادگاه خسارت وارده قابل جبران است (همان) و مفهوم حبس تأدیبی، سلب آزادی و اختیار نفس در مدت معین است که جنبه اصلاح خطا یا لغزشهای مجرم را دارد (همان، ص ۱۱۷۰) در واقع دادگاه مکلف به جبران خسارت وارده و اعاده وضع به حال سابق شده است و علاوه بر این مکلف به تعیین یکی از مجازاتهای شلاق یا حبس شده است. در مورد مجازات حبس مندرج در ماده مذکور باید گفت که نظریه شماره ۷/۷۴۵۶ مورخ ۱۳۷۹/۷/۳۰ اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه، در این مورد اشعار می‌دارد با عنایت به بند «۱» ماده «۳» قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ چون حداکثر مجازات کمتر از نود و یک روز حبس می‌باشد دادگاه **می‌تواند** متهم را به مجازات شلاق و با به مجازات جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا یک میلیون ریال محکوم نماید (همان). لازم به ذکر است، از آنجا که ماده ۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر داشته که «میزان جزای نقدی قابل اعمال بر اشخاص حقوقی حداقل دو برابر و حداکثر چهار برابر مبلغی است که در قانون برای ارتکاب همان جرم به وسیله اشخاص حقوقی تعیین می‌شود.»؛ اشخاص حقوقی مرتکب جرم حفر چاه غیرمجاز نیز جزای نقدی بیشتری نسبت به اشخاص حقیقی خواهند پرداخت.

۲-۲. درجه جرم حفر چاه غیر مجاز

ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مجازات های مقرر در قانون مذکور را به چهار قسم حد، قصاص، دیه و تعزیر تقسیم کرده است. در اینکه، مجازات حفر چاه غیر مجاز از مجازات های تعزیری است، تردیدی نیست؛ اما با توجه به اینکه ماده ۱۹ قانون مذکور، جرایم تعزیری را به نوبه خود به هشت درجه تقسیم کرده است، سوالی که مطرح می‌شود آن است که مجازات جرم حفر چاه غیر مجاز را چگونه می‌توان با درجات هشتگانه جرایم تعزیری تطبیق داد؟

در واقع، قانونگذار در قانون فعلی به عملی ابداعی دست زده است و همه مجازاتهای تعزیری را در تقسیمبندی هشتگانهای طبقه‌بندی کرده است. این تقسیمبندی آثار بسیار گسترده‌ای در بحث تعیین مجازات داراست؛ چراکه بر اساس درجات مختلف مجازاتها برخی از نهادها قابل اجرا هستند و بخصوص اختیارات قضات بر اساس این تقسیمبندی تحدید میگردد (الهام و برهانی، ۱۳۹۲، ص ۸۹)؛ بنابراین، تعیین درجه مجازات همه جرایم تعزیری به طور عام و جرم حفر چاه غیر مجاز- که موضوع مطالعه ماست- به طور خاص از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است.

در مقام تطبیق مجازات جرم حفر چاه غیرمجاز، حبس تعیین شده برای این جرم، آن را در عداد جرایم درجه هشت و درمقابل، شلاق تعیین شده آن را در عداد جرایم درجه شش قرار میدهد؛ لذا این سوال مطرح میشود که جرم مذکور منطبق با کدام درجه از درجات مندرج در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ قرار میگیرد؟

در پاسخ باید گفت، تبصره ۳ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر میدارد: در صورت تعدد مجازاتها، مجازات شدیدتر و در صورت عدم امکان تشخیص مجازات شدیدتر، مجازات حبس ملاک است. همچنین اگر مجازاتی با هیچیک از بندهای هشت گانه این ماده مطابقت نداشته باشد مجازات درجه هفت محسوب میشود. اما این تبصره به دلیل استعمال کلی لفظ « مجازات شدیدتر» باعث شکلگیری تفسیرهای متفاوت در زمینه تشخیص مجازات شدیدتر شده بود تا اینکه با نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره پرونده ۱۹۷۵ - ۱/۱۸۶ - ۹۳ تفاسیری چون نفع متهم و نیز درجهبندی عرفی مجازاتها که سابقاً در بین حقوقدانان وجود داشت (حبس، شلاق، جزای نقدی) منتفی شد.

طبق این نظریه، تعیین درجه جرم با تعیین درجه مجازات متفاوت است. برای تعیین درجه جرم در صورت تعدد مجازاتها، باید هر یک از مجازاتهای قانونی جرم را با توجه به شاخصهای ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و تبصره‌های آن مستقل از سایر مجازاتها مورد بررسی و تطبیق قرار داد؛ لذا در جرایمی که دارای دو یا چند مجازات به نحو تخییر هستند، با تطبیق هر یک از مجازاتها در درجه‌بندی مذکور در ماده ۱۹ قانون صدرالاشاره، **بالاترین درجه مجازات**، ملاک تعیین درجه جرم خواهد بود.

به این ترتیب، این تصور که جرم حفر چاه غیرمجاز با توجه به میزان حبس که عرفاً جرم شدیدتر است و بایستگی تفسیر به نفع متهم، جزء جرایم درجه هشت است، باطل و این جرم از جرایم درجه شش خواهد بود.

۲-۳. میزان مجازات در شروع به جرم، شرکت و معاونت در حفر چاه غیر مجاز

در پاسخ به این سوال که آیا شروع به جرم حفر چاه غیر مجاز جرم است یا نه، باید گفت که با توجه به اینکه جرم حفر چاه غیر مجاز بر اساس ماده ۱۹ قانون اسلامی ۱۳۹۲ از جرایم تعزیری درجه شش است و بر اساس بند ب ماده ۱۲۲ قانون مذکور، شروع به جرم تنها تا جرایم تعزیری درجه چهار متصور است؛ بنابراین، شروع به جرم حفر چاه غیر مجاز طبق قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ جرم و قابل مجازات نیست.

در خصوص شرکت در جرم حفر چاه غیر مجاز، تردیدی وجود ندارد که اگر عمل مستند به فعل دو نفر یا بیشتر باشد، هریک از شرکا در جرم به نوبه خود به مجازات مباشر مستقل جرم محکوم می شود؛ اما در خصوص مجازات معاونت در جرم حفر چاه غیر مجاز، با توجه به اینکه طبق ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، هرکس دیگری را ترغیب، تهدید، تطمیع یا تحریک به ارتکاب جرم کند یا دسیسه یا فریب یا با سوء استفاده از قدرت، موجب وقوع جرم شود، هم چنین هرکس وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتکاب جرم را به مرتکب ارائه دهد و نیز هرکس که وقوع جرم را تسهیل کند، «معاون جرم» محسوب می شود و طبق ماده ۱۲۷ همین قانون قابل مجازات است، سوالی که مطرح می شود آن است که آیا معاونت در جرم حفر چاه غیر مجاز نیز قابل تصور و قابل مجازات است؟ مثلاً اگر کسی دیگری را ترغیب، تهدید یا تطمیع به ارتکاب جرم کند یا بادسیسه یا فریب یا با سوءاستفاده از قدرت، موجب وقوع جرم حفر چاه غیر مجاز گردد، به عنوان «معاون جرم» قابل مجازات است یا نه؟

در پاسخ باید گفت که از اطلاق عنوان معاونت در جرم در قانون مجازات اسلامی و امکان تصور معاون جرم مورد نظر در عالم واقع، چنین استنباط میشود که اگر کسی دیگری را ترغیب، تهدید یا تطمیع به ارتکاب جرم کند یا بادسیسه یا فریب یا سوءاستفاده از قدرت، موجب وقوع جرم حفر چاه غیر مجاز گردد، به عنوان «معاون جرم» طبق بند «ت» ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ که مجازات معاون جرم در تعزیرات را یک تا دو درجه پایین تر از مجازات جرم ارتكابی قرار داده، قابل مجازات است.

۲-۴. میزان مجازات در تعدد و تکرار جرم حفر چاه غیر مجاز

تعدد جرم عنوان موقعیتی است که یا جرمی ارتکاب یافته ولی محکومیت و مجازاتی تعیین نشده است یا یک رفتار مجرمانه ارتکاب یافته؛ ولی چند عنوان مجرمانه بر آن منطبق شده است. بنابراین در تعدد جرم با مرتکبی مواجهیم که همانکون امکان تحمیل چند عنوان مجرمانه به او وجود دارد.^{۱۰} (الهام و برهانی، پیشین؛ ص ۱۸۱) با توجه به اینکه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز به موضوع تعدد جرم توجه شده است و صرفاً جرایم درجه هفت و هشت بر اساس تبصره ۴ ماده ۱۳۴ این قانون از شمول قواعد تعدد جرم مستثنی شده‌اند و با توجه به اینکه همانطور که گذشت، جرم موضوع بحث ما از جرایم تعزیری درجه شش میباشد؛ بنابراین قواعد مربوط به تعدد جرم بر آن بار خواهد شد، پس اگر کسی به طور مثال مرتکب حفر سه حلقه چاه غیر مجاز شود، قواعد تشدیدکننده تعدد در مورد وی اعمال خواهد شد و طبق ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی ۹۲ مجازات وی تعیین خواهد شد. این ماده مقرر میدارد: در جرائم موجب تعزیر هرگاه جرائم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد دادگاه برای هر یک از آن جرائم حداکثر مجازات مقرر را حکم میکند و هرگاه جرائم ارتكابی بیش از سه جرم باشد، مجازات هر یک را بیش از حداکثر مجازات مقرر قانونی مشروط به اینکه از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند، تعیین مینماید. در هر یک از موارد فوق فقط مجازات اشد قابل اجراء است و اگر مجازات اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل یا غیرقابل اجراء شود، مجازات اشد بعدی اجراء میگردد.

نکته قابل توجه دیگر آنکه تبصره ۳ همین ماده مقرر داشته: در تعدد جرم در صورت وجود جهات تخفیف، دادگاه میتواند مجازات مرتکب را تا میانگین حداقل و حداکثر و چنانچه مجازات، فاقد حداقل و حداکثر باشد تا نصف آن تقلیل دهد.

بنابراین، اگرچه مرتکب جرایم متعدد حفر چاه غیر مجاز طبق ماده فوق با تشدید مجازات روبرو خواهد شد؛ اما این تشدید مانع از اعمال تخفیف در حق وی در صورت وجود جهات تخفیف نیز نخواهد بود.

اما تکرار جرم بدین معناست که مرتکب پس از قطعیت حکم، مجدداً مرتکب جرم گردد (همان). در مورد مجازات تکرار جرم حفر چاه غیر مجاز نیز از آنجا که بر اساس ماده ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قواعد ناظر بر تکرار جرم در مورد جرایم تعزیری درجه یک تا شش قابل اعمال است، قواعد آن نیز شامل جرم حفر چاه غیر مجاز می شود. این ماده مقرر میدارد: هر کس به موجب حکم قطعی به یکی از مجازات های تعزیری از درجه یک تا شش محکوم شود و از تاریخ قطعیت حکم تا حصول اعاده حیثیت یا شمول مرور زمان اجرای مجازات، مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری گردد، به حداکثر مجازات تا یک و نیم برابر آن محکوم می شود. در نظریه شماره ۱۱۳۱/۹۲/۷ - ۱۶/۶/۹۲ اداره کل حقوقی و تدوین قوه قضاییه در خصوص تکرار جرم موضوع این ماده آمده است: تکرار جرم موضوع ماده ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ این است که شخصی پس از محکومیت قطعی به یکی از مجازات های تعزیری درجه یک تا شش مرتکب جرم دیگری از همین درجات شود و از این حیث با تعدد جرائم تفاوت دارد، بنابراین چنانچه محکومیت قبلی اجراء نشده و یا قسمتی از مجازات محکومیت قبلی

اجراء شده باشد، مجازات آن محکومیت و یا بقیه آن همراه با مجازات بعدی ناشی از تکرار جرم، اجراء خواهد شد مشروط بر آنکه مجازات قانونی هریک از دو جرم ارتكابی از درجه یک تا شش باشد، اعم از اینکه جرم بعدی نظیر جرم قبلی باشد یا نه. به این ترتیب، تمامی قواعد پیشگفته ناظر بر مرتکب جرم حفر چاه غیرمجاز که مرتکب پس از قطعیت حکم، مجددا اقدام به حفر چاه دیگری نماید، نیز میشود؛ همچنین شامل مرتکبی که چاه مطموس را که قبلا حفر کرده و در اجرای حکم کیفری مطموس شده است، مجددا حفر کند، مشمول قواعد تکرار جرم میشود؛ در این راستا نظریه شماره ۶۶۵۵/۷ مورخ ۱۳۷۵/۱۱/۱۶ اداره کل حقوقی و تدوین قوه قضاییه مقرر میدارد: «چنانکه فردی مرتکب جرم شده و برای او مجازات تعیین شود و باز هم در مقام حفر چاه مطموس برآید مرتکب جرم جدیدی شده و باید از نو مجازات شود.» به این ترتیب، حفر چاه مطموس با حفر یک حلقه چاه غیرمجاز دیگر در ناحیه ای دیگر تفاوتی ندارد. و مقررات تکرار جرم در این موارد نیز بار میشود.

۲-۳. امکان تعیین مجازاتهای تکمیلی

ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی ۹۲ مقرر میدارد: دادگاه می تواند فردی را که به حد، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک محکوم کرده است با رعایت شرایط مقرر در این قانون، متناسب با جرم ارتكابی و خصوصیات وی به یک یا چند مجازات از مجازات های تکمیلی زیر محکوم نماید: الف- اقامت اجباری در محل معین ب- منع از اقامت در محل یا محل های معین پ- منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین ت- انفصال از خدمات دولتی و عمومی ث- منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری ج- منع از داشتن دسته چک و یا اصدار اسناد تجارت چ- منع از حمل سلاح ح- منع از خروج اتباع ایران از کشورخ- اخراج بیگانگان از کشورد- الزام به خدمات عمومی ذ- منع از عضویت در احزاب، گروه ها و دستجات سیاسی یا اجتماعی ر- توقیف وسایل ارتكاب جرم یا رسانه یا مؤسسه دخیل در ارتكاب جرم ز- الزام به یادگیری حرفه، شغل یا کار معین ژ- الزام به تحصیل س- انتشار حکم محکومیت قطعی

به این ترتیب، با توجه به اینکه جرم حفر چاه غیرمجاز از جرایم درجه شش میباشد، دادگاه میتواند بر اساس این ماده برای مرتکب، مجازاتهای تکمیلی در نظر بگیرد. که مدت این مجازاتها طبق تبصره یک این ماده نمیتواند بیشتر از دو سال باشد

۳. مرجع صالح به رسیدگی

در خصوص مرجع صالح به رسیدگی به جرم حفر چاه غیر مجاز باید گفت که قانون گذار در صدر ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب، بیان می دارد: « اشخاص زیر علاوه بر اعاده وضع سابق وجبران خسارت وارده به ۱۰ تا ۵۰ ضربه شلاق و یا از ۱۵ روز تا سه ماه حبس تادیبی بر حسب موارد جرم به نظر حاکم شرع محکوم میشوند »

حاکم شرع به معنی قاضی دادگاه عمومی است (مستفاد از حکم تمیزی ۲۷۸۳-۱۳۱۹/۸/۳۰ دیوان) (رشیدی، پیشین)؛ بنابراین، می توان دادگاه صالح به رسیدگی به جرم مورد نظر را دادگاه عمومی دانست که طبق تبصره ۳ ماده ۲۹۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به دادگاه کیفری دو تبدیل شده است؛ اما تبصره ۵ ماده واحده قانون تعیین تکلیف چاههای آب فاقد پروانه بهره برداری مصوب ۱۳۸۹ مقرر می دارد که: وزارت نیرو مکلف است جهت رسیدگی به اختلافات ناشی از اجراء 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 منطقه ای استان با حکم مدیرعامل شرکت تشکیل دهد....» در واقع قانون مذکور، علت تشکیل کمیسیون

مذکور را رسیدگی به اختلافات ناشی از اجراء این قانون و قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، دانسته است و به دلیل وسیع بودن دامنه معنایی عبارت اختلافات ناشی از اجراء این قانون و قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ شبهه امکان صلاحیت کمیسیون برای رسیدگی به جرایم موضوع ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب به ذهن می‌رسد؛ اما ماده واحده مزبور در ادامه بیان می‌دارد: «... و نسبت به بررسی پرونده‌های شکایات اشخاص علیه دولت اقدام نماید. رأی 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» عبارت بررسی پرونده‌های شکایات اشخاص علیه دولت، صلاحیت رسیدگی کمیسیون فقط به شکایات اشخاص علیه دولت را به ذهن متبادر می‌سازد و قرار گرفتن دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع تجدید نظر، ذهن را به صلاحیت کمیسیون برای رسیدگی به شکایات حقوقی اشخاص علیه دولت معطوف می‌سازد؛ در ضمن، رویه قضایی موجود نیز بر این منوال است که جرایم موضوع ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب از جمله حفر چاه غیر مجاز توسط دادگاههای عمومی رسیدگی می‌شود؛ با این وجود، شبهه ناشی از بیان مبهم قانون گذار در تبصره ۵ ماده واحده تعیین تکلیف چاههای آب فاقد پروانه بهره‌برداری مصوب ۱۳۸۹ به ویژه با توجه به رویکردهای قضازدایی نظام قضایی جدید، به جای خود باقی است و لزوم ابهام زدایی از قانون در این خصوص غیر قابل انکار است.

بحث و نتیجه‌گیری

جرم حفر چاه غیرمجاز که برای حفظ منابع آبهای زیرزمینی جرمانگاری شده است، توسط اشخاص حقیقی یا حقوقی بدون اینکه وسیله ارتکاب در آن موضوعیت داشته باشد، با حفر هر نوع چاه به استثنای چاههای ماده ۵ قانون توزیع عادلانه آب صورت می‌گیرد. این جرم یک جرم عمدی و نیازمند سوءنیت عام و سوء نیت خاص بوده و از جرایم مقید به نتیجه است و در تقسیمات هشتگانه جرایم تعزیری که در قانون مجازات اسلامی جدید پیشبینی شده است در دسته جرایم تعزیری درجه شش قرار می‌گیرد و مقررات مربوط به معاونت در جرم، تکرار و تعدد جرم شامل آن میشود. مرجع صالح برای رسیدگی به این جرم، بر اساس قانون توزیع عادلانه آب و رویه قضایی موجود، دادگاه عمومی است که در قانون آیین دادرسی ۱۳۹۲ به دادگاه کیفری دو تبدیل شده است. در واقع قانون گذار با مرتکبین این جرم با تساهل برخورد کرده است و تنها جرم انگاری عمل را در راستای مبانی فکری نظریه‌هایی چون کنترل و حسابگری جرم برای کاهش ارتکاب جرم لازم دانسته است.

پیشنهادهای

اگرچه مجازات نقش مهمی در پیشگیری از جرم دارد؛ نباید فراموش کرد که بهترین راهحل برای ریشهکن ساختن جرم، توجه به « علت جرم» و استفاده از دانش جرم‌شناسی است. بهتر است کمی به ریشههای ارتکاب جرم حفر چاه غیر مجاز توجه شود. عواملی چون بیکاری که باعث رویآوری مردم به کشاورزی و متعاقب آن حفر چاه غیرمجاز شده است؛ بنابراین، به جای تکیه صرف بر پیشگیری کیفری باید از پیشگیری غیر کیفری نیز مدد جست و به آن اولویت داده و از طریق آن به حذف ریشه اصلی جرم پرداخت؛ برای نمونه میتوان با بهره‌گیری از پیشگیری رشدمدار و توضیح اهمیت آب و نامطلوب بودن بهره‌برداری

غیرمجاز از آن در سنین رشد در مدارس و نیز در جامعه به حل مساله پرداخت. توضیح مراجع دینی در خصوص غیرشرعی بودن حفرچاه غیرمجاز در شرایط فعلی؛ در کاهش ارتکاب این جرم بی تاثیر نخواهد بود؛ چراکه عموم مردم به دلیل مجاز دانستن استفاده از آب در فقه این امر را مباح میدانند. در واقع، کم‌رنگ کردن مجازات جرم مهم است؛ چراکه مرتکبان این جرم اغلب مجرم نیستند و نباید با برچسب مجرمانه آنها را از جامعه بیگانه ساخت.

علاوه براین، مرتکبین این جرم، معمولاً کشاورزان و افرادی هستند که بیسوادی در میان آنها مشهودتر است؛ این در حالی است که معاون اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم دادگستری آذربایجان غربی، بیسوادی و جهل به قانون را عامل بسیاری از جرایم منجر به حبس می‌داند و می‌گوید: در زمان حاضر افزون بر ۵۰ درصد از زندانیان بی سواد هستند. بر اساس بررسی‌های انجام شده وقوع جرایم در جامعه با سطح سواد افراد ارتباط مستقیم دارد به نحوی که افراد بی سواد و جاهل به قانون و مناسبت اجتماعی بیشتر از افراد باسواد مرتکب جرم می‌شوند. در این بررسی‌ها مشخص شده که بیشتر افراد بی سواد به دلیل جهل به قانون و بی‌اطلاعی از عواقب رفتارهای غیر قانونی، مرتکب جرم شده و سر از زندان درآورده‌اند. این بررسی‌ها همچنین نشان می‌دهد افراد فرصت طلب و سودجو، افراد بی سواد را به دام انداخته و از آنان برای انجام کارهای غیر قانونی استفاده می‌کنند و زمان گرفتاری نیز پای خود را کنار می‌کشند. در ضمن، معاون اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم دادگستری آذربایجان غربی تاکید می‌کند: عدم برخورداری برخی خانواده‌ها از سواد و اطلاعات لازم، باعث می‌شود که این خانواده‌ها از بسیاری از مهارت‌های زندگی محروم شده و قادر به تربیت صحیح فرزندان نباشند.

رئیس شورای قضایی استان سمنان توصیه می‌کند: در کنار نقش عظیمی که رسانه ملی و مطبوعات در آگاه‌سازی جامعه نسبت به قوانین و حقوق مردم دارند باید متولی واحدی جهت ساماندهی و به روز آوری آگاهی و اطلاعات تمامی افراد جامعه از حقوق فردی و قوانین کشوری تعیین شود. (اکبری، پیشین) با توجه به شیوع بیشتر بیسوادی در مرتکبان جرم حفر چاه غیر مجاز، پیشنهاد پیش گفته می‌تواند نقش مهمی در کاهش ارتکاب جرم مذکور داشته باشد.

پس از اقدام کامل و دقیق در راستای پیشگیری غیرکیفری، می‌توان در مرحله بعد از پیشگیری کیفری مدد جست؛ چراکه از یکسو گاه هیچ عاملی مانند ترس از مجازات نمیتواند فرد را از ارتکاب جرم بازدارد (ویژگی اربعایی مجازات) و از سوی دیگر فردی که با وجود تمامی ابزار پیشگیری مجدداً به سمت ارتکاب جرم حرکت کرده را میتوان مستحق مجازات دانست تا تحمیل مجازات بر او وسیله‌ای باشد برای ارباب خودش و پیشگیری از تکرار جرم بعدی توسط وی و نیز ارباب دیگران، که در این زمینه نیز برای تحقق هدف اربعایی مجازات، باید مجازات‌انگاری به طور تخصصی‌تری صورت پذیرد و شیوه تساهل موجود، اهمیت جرم را در نظر مخاطبین قانون ناچیز میسازد. البته آنچه مکرراً لازم به تاکید است که این مرحله (پیشگیری غیرکیفری) تنها زمانی که تمام ابزار و لوازم پیشگیری غیرکیفری در مرحله قبل فراهم شده باشد، قابل توجیه است و باید مکمل پیشگیری غیرکیفری باشد، در غیر این صورت و در شرایط فعلی کشور ما، همین اندازه برخورد کیفری نیز غیراصولی و غیر منصفانه مینماید.

منابع

الهام، غلامحسین، برهانی، محسن؛ ۱۳۹۲، در آمدی بر حقوق جزای عمومی، چ ۱، تهران، انتشارات سمت،

بازگیر، یداله؛ ۱۳۸۷، منتخب آراء دیوان عالی کشور پیرامون مسایل تملک اراضی و آب، چ ۱۴، تهران، انتشارات فردوسی

- بیکس ، برایان ا ج ؛ ۱۳۹۰، فرهنگ نظریه های حقوقی ، ترجمه عباس المانی ، چ ۲ ، تهران ، انتشارات نامه هستی
- رشیدی، حمید؛ ۱۳۸۷، قانون توزیع عادلانه آب در آیین حقوق ایران، ج ۲، چ ۲، تهران، انتشارات دادگستر
- شمعی، محمد؛ ۱۳۹۲، درآمدی بر جرم‌انگاری و جرم‌زدایی، چ ۱، تهران: انتشارات جنگل
- شهری، غلامرضا و دیگران؛ مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی، ج ۱، چ ۲، تهران، روزنامه رسمی، ۱۳۸۸
- صادقپور، ابوالفضل؛ «ارزش حیاتی آب»، فصلنامه آب، ش ۱، زمستان ۱۳۸۶
- قاسمی، علی؛ «بحران آب»، فصلنامه آب، ش ۱، زمستان ۱۳۸۶
- گلدوزیان، ایرج؛ حقوق جزای عمومی ایران، ج ۱، چ ۵، تهران، ۱۳۷۶
- گلدوزیان، ایرج؛ محشای قانون مجازات اسلامی، چ ۲، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۳
- مدنی کرمانی، عارفه؛ اجرای احکام کیفری، چ ۱، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۷۴
- موسوی، مجاب، سید دُرید؛ *تقریرات درس حقوق کیفری اختصاصی*، دوره کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، نیم سال اول تحصیلی ۹۰ - ۱۳۸۹
- نجفی ابرند آبادی، علی حسین و هاشم بیگی، حمید؛ دانشنامه جرم شناسی، چ ۱، تهران: انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۷
- ولد، جرج و دیگران؛ جرم شناسی نظری، ترجمه علی شجاعی، چ ۳، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۸
- ولیدی، محمدصالح، حقوق جزای عمومی (جرم)، چ ۳، تهران، نشر داد، ۱۳۷۴
- ولیدی، محمدصالح؛ شرح بایسته های قانون مجازات اسلامی در مقایسه و تطبیق با قانون سابق، چ ۲، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۲

Mortin , Elizabet, *Oxford Dictionary of Law* Fifth Edition , New York , Oxford University Press , 2002

O, Brien, Marfin , Yar , Majid; *Criminology: the Key Concepts* , 1th Published London and New York : Routledge Publishing, 2008



Schultz, David; *Enclopedia of American Law*, New York , Library of Congress cataloging-in-Publication Data , 2002