

آمبودزمان: هم سنجی سامانه‌های ایران، فرانسه و انگلستان

دکتر علی اکبر گرجی آزندریانی*

مهدی بابایی**

چکیده

یکی از انواع نظارت بر عملکرد دولت، نظارت غیر قضایی از طریق آمبودزمان می‌باشد. در این نوع نظارت، که نهاد نظارتی دارای قید و بندهای نظارت قضایی نیست، معیارها و شرایطی جهت تحقق نظارت تامه آن وجود دارد که این شرایط را می‌توان در سه مقوله شرایط سازمانی، تصدی و کارکردی مورد مطالعه قرار داد. این معیارها در سه کشور ایران، فرانسه و انگلستان مورد بررسی قرار می‌گیرد. در ایران این نوع نظارت از طریق سازمان بازرسی کل کشور انجام می‌گیرد. بر اساس اصل ۱۷۴ قانون اساسی، این سازمان بر حسن اجرای قوانین در دستگاه‌های اداری نظارت می‌کند.

در فرانسه، تا قبل از اصلاح قانون اساسی در سال ۲۰۰۸، مقام میانجی، به عنوان یک مقام اداری مستقل، عهده‌دار این وظیفه بود. این مقام برای مدت ۶ سال و از سوی رئیس جمهور انتخاب می‌شد. در اصلاحات سال ۲۰۰۸ قانون اساسی فرانسه نهاد جدیدی به نام، مدافع حقوق شهروندان ایجاد شده است که تا زمان نگارش این مقاله قانون ارگانیک مربوطه به تصویب نرسیده است.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

** دانشجوی دوره دکتری حقوق عمومی، دانشگاه تهران.

در انگلستان، کمیسر پارلمانی، که یکی از مأموران عالی‌رتبه این کشور محسوب می‌شود، وظایف آمبودزمان را انجام می‌دهد. این مقام بنا به پیشنهاد کمیته منتخب کمیسر پارلمانی به پادشاه معرفی و از سوی ایشان به این عنوان منصوب می‌گردد.

کلید واژگان

آمبودزمان، سازمان بازرسی کل کشور، کمیسر پارلمانی، میانجی، مدافع حقوق شهروندان.

مقدمه

ارمغان دولت مدرن تقید اداره به قانون است. اداره دیگر دارای اختیارات خودسرانه نیست و اگر ذره‌ای به انحراف برود، راهکارهای تضمین کننده اصل قانونی بودن در برابر آن خواهند ایستاد و این همان چیزی است که از آن به دولت قانونمند تعبیر می‌گردد؛ یعنی نظامی مبتنی بر آزادی که موجب صیانت از حقوق شهروندان در برابر اداره می‌گردد.^۱ حاکمیت قانون^۲ بر اداره، که لازمه آن پیش‌بینی انواع سازوکارهای نظارتی است، موجب پیش‌بینی انواع مسئولیت‌ها برای اداره است که می‌توان آن را به مسئولیت قضایی و غیر قضایی تقسیم کرد.^۳ مبنای این تفکیک جایگاه مقام ناظر بر اداره و ماهیت شیوه‌های است که در این نوع از نظارت به کار می‌رود.

1. DE LAUBADERE, A. (en collaboration de VENEZIA, J. et GAUDEMET, Y.), Manuel de Droit Administratif, L.G.D.J., 17^e éd, 2002, p.11.

۲. در این باره نگاه کنید به:

علی اکبر، گرجی؛ «حاکمیت قانون در نظام حقوقی ایران: امکان سنجی یک نظریه»، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۴۸، ۱۳۸۷، صص ۱۰۷ تا ۱۸۵
علی اکبر، گرجی؛ «حاکمیت قانون و محدودیت‌های حق دادخواهی در دیوان عدالت اداری»، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری، تهران: انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸، صص ۴۳ - ۱۰۳، همچنین نگاه کنید به: نشریه حقوق اساسی، ش ۹، تابستان ۱۳۸۷، صص ۱۴۹ - ۱۹۱، این مقاله‌ها را می‌توان در کتاب در تکاپوی حقوق اساسی (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸) نیز ملاحظه نمود.

۳. تمیز نظارت قضایی و غیر قضایی بر اداره هم در مباحث حقوق اداری و هم در مباحث حقوق بشری مورد توجه حقوق دانان می‌باشد. برای اطلاعات بیشتر نگاه کنید به:

Voir par Ex.: **RIVERO, J:** *Les Libertés Publiques*, PUF (Temis), paris. Tome1, 1997, 7^e, p.223 et **CHAPUS, R.,** *Droit Administratif Général*, Tom. 1, 9^e éd., Paris, Montchrestien, 1995.

در نظارت غیر قضایی، برخلاف نظارت قضایی مقام ناظر بر اداره نوعاً یک مقام غیر قضایی است. شیوه‌های به کار رفته نیز دارای محدودیت‌های رسیدگی قضایی، از قبیل منع تحصیل دلیل، تعیین وقت، تشریفات احضار و دیگر تشریفات آیین دادرسی نیست. این نوع از نظارت نیز می‌تواند از سوی مقام ناظر مستقل، آمبودزمان، یا مقام ارشد اداری صورت گیرد که شق اخیر به نظارت سلسله مراتبی نیز شهرت دارد. در این مقاله به بررسی تطبیقی معیارها و شرایط آمبودزمان در ایران، فرانسه و انگلستان می‌پردازیم.

گفتار نخست: تعریف و فلسفه وجودی

آمبودزمان^۴ را می‌توان به «مقام مستقل از اداره که با شیوه‌های غیر قضایی، با هدف تضمین حقوق شهروندی در برابر اداره و تقیید اداره به قانون، نسبت به کشف بی‌عدالتی-های ناشی از عملکرد قانونی یا غیر قانونی اداره اقدام کرده و تعقیب انتظامی یا کیفری و اصلاح منبایی امور را در چهارچوب نهادها و موضوعات تحت صلاحیت پیشنهاد می‌کند» تعریف نمود.

مؤسسه بین‌المللی آمبودزمان^۵ در اساسنامه تأسیسی^۶ خود اوصاف نه‌گانه‌ای را در

4. Ombudsman

واژه آمبودزمان در اصل یک کلمه سوئدی است که در آن زبان به صورت (Umboth mather) به کار می‌رفته که کلمه (mather) به معنی انسان و واژه (Umboth) به معنی کمیسیون بوده که در معنی تحت اللفظی به معنی نماینده (Agent Représentant) و در مفهوم حقوقی به "کسی که از دیگران دفاع می‌کند" (celui qui plaide pour autrui) تعبیر می‌شده است.

DUHAMEL, O. et Meny, Y: Dictionnaire Constitutionnel, Paris, P.U.F., 1992, p. 675.

5. International Ombudsman Institution available at " <http://www.law.ualberta.ca> ".

تمیز نهاد آموززمان از سایر نهادهای مشابه ارائه می‌دهد^۷ که می‌توان آنها را در قالب چهار معیار اصلی مورد مطالعه قرار داد:

الف) معیار تأسیسی: این نهاد لزوماً باید با یک مقرر قانون اساسی یا عادی ایجاد شده باشد (سند تأسیسی) و هدف از تأسیس آن صیانت غیر قضایی از شهروندان در برابر

←

6. By-Law of International Ombudsman Institution.

۷. مؤسسه بین‌المللی آموززمان (International Ombudsman Institution) در اساسنامه خود Article 6 (B-I-IX) اوصاف نه‌گانه زیر را به عنوان مشخصات نهادی که می‌تواند تحت عنوان آموززمان در این مؤسسه عضو شود را ارائه می‌دهد:

۱. این نهاد به موجب قانون مصوب پارلمان ایجاد شده باشد؛ اعم از اینکه در قانون اساسی پیش‌بینی شده باشد یا نه.

۲. نقش این سازمان صیانت از شخص یا اشخاص در برابر سوء مدیریت، نقض حقوق، بی انصافی، سوء استفاده از اختیارات، فساد، یا هر شکلی از بی عدالتی که توسط مقامات عمومی ایجاد شده، باشد.

۳. این نهاد نباید هیچ‌گونه دستوری از ناحیه مقامات عمومی که تحت صلاحیت آن قرار دارند دریافت کند و باید وظایف خود را به نحو مستقل از آنها انجام دهد.

۴. این نهاد باید اختیارات لازم در رسیدگی به شکایات واصله از ناحیه شخص یا اشخاصی که به زعم آنها فعل، ترک فعل یا هرگونه تصمیم، توصیه یا پیشنهاد مقامات عمومی تحت صلاحیت این نهاد منجر به یکی از نتایج مذکور در شق ۲ شده است را داشته باشد.

۵. این نهاد باید بتواند توصیه‌ها را جهت جلوگیری یا جبران خسارت ناشی از هرگونه رفتاری که در شق ۲ توصیف شد را بنماید، و در صورت اقتضا، جهت اداره بهتر اصلاحات اداری یا تقنینی را پیشنهاد نماید.

۶. به موجب گزارشی که به صورت عمومی و خطاب به مجلس یا دیگر مقام عمومی منتشر می‌سازد؛ آن [نهاد متخلف را] مسئول اعلام نماید.

۷. این نهاد دارای صلاحیت ملی، منطقه‌ای یا محلی باشد.

۸. صلاحیت این نهاد نسبت به [عملکرد] تمامی مقامات عمومی اعمال می‌شود و یا آنکه به [عملکرد] یک یا چند مقام عمومی یا یک یا چند بخش عمومی محدود می‌شود.

۹. انتصاب یا انتخاب متصدی یا متصدیان این نهاد مطابق با قوانین مربوطه مصوب پارلمان و برای یک دوره مشخص انجام می‌گیرد و برکناری آنها از سوی مقامات قانونی و صالح صورت گیرد.

اداره باشد. (هدف از تأسیس)

۱. سند تأسیسی: با توجه به فلسفه وجودی این نهاد در نظارت غیر قضایی نسبت به عملکرد دولت، تأسیس این نهاد خارج از ابتکار بخش خصوصی است و از این رو نهادهایی چون سازمان‌های غیر دولتی (N.G.O) و دیگر تشکلهایی که دارای شخصیت حقوقی حقوق خصوصی هستند را نمی‌توان آمبودزمان تلقی نمود. از سوی دیگر، با توجه به اینکه این نظارت از سوی یک مقام مستقل انجام می‌شود، لذا ضروری است که سند تأسیس آن به تصویب مجلس (مؤسسان یا عادی) برسد. بنابراین، نهادهای نظارتی که از سوی دولت و به موجب آیین‌نامه تأسیس می‌شوند را نباید آمبودزمان تلقی کرد؛ زیرا، این نهادها دارای استقلال لازم در رسیدگی به تظلم‌خواهی اداری نیستند.

۲. هدف از تأسیس: علاوه بر اینکه سند تأسیسی این نهاد باید یک مقررہ اساسی یا تقنینی باشد، زمانی می‌توان سازمانی را آمبودزمان شناخت که واجد دو شرط زیر نیز باشد: نخست آنکه هدف مقنن از تأسیس این نهاد تضمین حقوق شهروندان در برابر اداره از طریق نظارت غیر قضایی بر آن باشد. با این وصف، نهادهای قضایی چون دیوان عدالت اداری یا شورای دولتی از شمول مصادیق آن خارج می‌شوند.

دوم آنکه این نوع نظارت غیر قضایی بر عملکرد دولت باید با تظلم‌خواهی شهروندان آغاز شود. بنابراین، نهادهایی چون هیئت تحقیق و تفحص مجلس که در اساس با درخواست رسیدگی نمایندگان مجلس، و نه مردم، و با تصویب آنها وارد رسیدگی می‌شوند را نمی‌توان از مصادیق آمبودزمان دانست.

ب) معیار سازمانی: سازمانی را می‌توان آمبودزمان تلقی کرد که دارای استقلال ارگانیکی از اداره تحت صلاحیت باشد (استقلال سازمانی) و علاوه بر آن حوزه عملکرد آن نیز مشخص باشد. (حوزه عملکرد)

۱. استقلال سازمانی: این نهاد باید دارای استقلال ارگانیکی هم نسبت به سازمان-

های تحت صلاحیت و هم نسبت به نهاد مؤسس خود باشد؛ زیرا، لازمه نظارت مؤثر خروج نهاد ناظر از روابط سلسله مراتبی حاکم بر آن سازمان می‌باشد. بنابراین کمیسیون اصل ۹۰ را نمی‌توان یک آموذزمان دانست؛ زیرا، این کمیسیون وابستگی کامل به مجلس داشته و وظایف خود را در چهارچوب نظارت پارلمانی انجام می‌دهد.

۲. حوزه عملکرد: در تعریف آموذزمان گفته شد که این نهاد با هدف تضمین حقوق شهروندان در برابر اداره تأسیس می‌یابد. بنابراین، حوزه نظارت این نهاد محدود به ادارات دولتی است و شامل مؤسسات بخش خصوصی نمی‌شود. با این حال، در همین بخش نیز صلاحیت این نهاد مطلق نیست و قوانین تأسیسی، محدودیت‌هایی را برای نظارت این نهاد در نظر گرفته‌اند. در مواردی، موضوعاتی از صلاحیت این سازمان خارج شده و گاهی نیز برخی از سازمان‌ها از شمول نظارت آن مستثنی شده‌اند.

ج) معیار تصدی مناسب: اختیارات نظارتی آموذزمان می‌تواند به یک شخص حقیقی یا حقوقی تفویض گردد. در برخی از کشورها، این وظیفه بر عهده یک شخص حقیقی نهاده شده که به جهت گستردگی حوزه نظارت، دارنده این مقام به تشخیص خود، اختیارات اجرایی را به سایر مستخدمان این نهاد تفویض کرده است. (آموذزمان شخصی) در برخی از کشورها نیز این اختیارات در صلاحیت یک شخص حقوقی قرار گرفته و اختیارات مستخدمین این سازمان به موجب قانون تعیین شده است. (آموذزمان سازمانی)

در هر حال، جایگاه و اختیارات خاص این نهاد ایجاب می‌کند که انتصاب به این منصب دارای شرایط مخصوص باشد و علاوه بر آن، متصدیان آن مانند سایر متصدیان مناصب خطیر، دارای مصونیت‌های خاصی باشند.

د) معیار کارکردی: آموذزمان در نظارت بر عملکرد دولت، دارای اختیارات مخصوصی است که از یک سو در قوانین داخلی هر یک از کشورها آیین ویژه‌ای جهت اعمال این اختیارات مقرر شده است (آیین رسیدگی) و از سوی دیگر با توجه به حدود

اختیارات این مقام در قوانین داخلی کشورها، کارکرد این نهاد (کارکرد اصلاحی یا تعقیبی) مشخص می‌شود. (کارکرد آمبودزمان)

۱. **آیین رسیدگی:** مداخله آمبودزمان با طرح شکایات مردم نزد این مقام آغاز می‌گردد. در برخی از کشورها به مردم اجازه داده شده است که تظلمات اداری خود را به صورت مستقیم نزد این مرجع مطرح نمایند. در مقابل، برخی از قوانین تأسیسی مداخله آمبودزمان را منوط به ارجاع پارلمانی تظلمات نموده‌اند. در این حالت، شهروندان ابتدا شکایات خود را نزد پارلمان مطرح می‌نمایند و نماینده یا نمایندگان پارلمان، پس از بررسی موضوع، شکایاتی که توسط آمبودزمان قابل رسیدگی است را به این نهاد ارجاع می‌نماید. در برخی از کشورها، به این نهاد اجازه داده شده است تا به ابتکار خود نیز امکان مداخله داشته باشد. در هر حال، پس از مطرح شدن شکایات، این نهاد حسب اختیارات محوله حق مراجعه به اسناد و مدارک یا محل اداره مربوطه و ارتباط با کارکنان آن اداره را خواهد داشت و در پایان نتیجه بازرسی خود را به صورت گزارشی منتشر می‌کند.

۲. **کارکرد تعقیبی یا اصلاحی آمبودزمان:** پس از پایان امر بازرسی، در صورت احراز ناکارآمدی اداره، دو دسته از عوامل می‌تواند به عنوان دلیل بی عدالتی اداری تلقی گردند:

نخست؛ بی‌عدالتی‌های اداری که ناشی از تخلف آن اداره یا کارکنان آن از انجام وظایف قانونی است. در این حالت، چون این امور از حیث قضایی یا انتظامی قابل پیگیری می‌باشند، متخلفان به دادگاه یا مراجع انتظامی صالح معرفی می‌شوند.

کارکرد آمبودزمان در این فرض یک کارکرد تعقیبی است؛ زیرا، که این نهاد بخش عمده‌ای از فرایند تعقیب، که در اصل از وظایف ذاتی این نهاد نیست، را انجام می‌دهد و قوه قضائیه یا مراجع انتظامی در امتداد اقدامات این سازمان به اعمال قانون می‌پردازند. به نظر می‌رسد که اگر بخش عمده‌ای از وظایف آمبودزمان ناظر به کارکرد تعقیبی این نهاد

باشد، این موضوع دلالت بر وجود انحراف عمده در مقررات تأسیسی این سازمان نسبت به فلسفه وجودی آن خواهد داشت.

دوم؛ بی‌عدالتی‌های اداری که از حیث قضایی یا انتظامی قابل پیگیری نمی‌باشند. این عامل نیز به نوبه خود می‌تواند ناشی از دو دلیل عمده باشد:

نخست؛ سوی جریان امور یا به عبارت دیگر سوی مدیریت که چون معیار حقوقی مناسبی برای سنجش و حتی احراز آن وجود ندارد، از حیث قضایی غیر قابل رسیدگی است.

دوم؛ ناکارآمدی قوانین و مقررات حاکم بر عملکرد اداره که چون اصلاح آن در صلاحیت نهادهای فرادست اداره قرار دارند، مسئولیتی متوجه اداره نیست.

کارکرد آمبودزمان در این فرض یک کارکرد اصلاحی است؛ زیرا، در این حالت، این سازمان راه کارهای مناسب را جهت اصلاح رویه و عملکرد اداره مربوطه و یا اصلاح قوانین و مقررات حاکم بر عمل اداره به مراجع ذیصلاح پیشنهاد می‌نماید و از این طریق زمینه اصلاح بنیایی نابسامانی‌های اداری فراهم می‌شود.

گفتار دوم: فلسفه وجودی آمبودزمان

همچنانکه پیشتر نیز به آن اشاره شد، در دولت مدرن، اداره دارای انواع مسئولیت‌های سیاسی و قضایی است. بنابراین، این سؤال قابل طرح است که با وجود مسئولیت قضایی اداره در برابر قاضی و مسئولیت سیاسی رئیس اداره (وزیر) در برابر پارلمان، چه ضرورتی برای تأسیس آمبودزمان در نظام‌های مختلف حقوقی وجود داشته است؟

در این خصوص به نظر می‌رسد که در هر یک از نظارت‌های سیاسی و قضایی خلأها و نارسایی‌هایی وجود دارند که جهت الزام کامل اداره در تقید به قانون کافی نیست.

نخست؛ عدم کفایت مسئولیت سیاسی

مسئولیت وزیر در برابر اشتباهات مأموران اداره تحت تصدی خود هم ناکافی است و هم ناعادلانه. بی‌عدالتی‌های اداری می‌توانند بارها و بارها در لایه‌های مختلف اجرایی تکرار شوند و جز در صورتی که از سوی جریان‌های سیاسی مخالف به جنجال سیاسی تبدیل نشوند از سوی مجلس پیگیری نمی‌شوند. بنابراین واگذاری تظلم‌خواهی مردم، در امور غیر قضایی، به یک نهاد سیاسی هم ناکافی است و هم، از این حیث که نمی‌تواند به احقاق حق تمامی متضررین از تصمیم ناصواب اداری شود، ناعادلانه. از سوی دیگر، نباید انتظار داشت که وزیر از تمامی امور جزئی اداره تحت ریاست خود اطلاعات کافی داشته باشد. بنابراین در اغلب موارد، اقدامات مأموران قابل انتساب به وزیر و ناشی از عدم کفایت او در نظارت بر آنها نیست و به تبع آن مسئول دانستن وزیر در این امور نیز ناعادلانه است.

دوم؛ عدم کفایت مسئولیت قضایی

مراجعه به مرجع قضایی راه حلی کافی در جلوگیری از بی‌عدالتی اداری نیست؛ زیرا، در اغلب موارد این نارسایی‌های اداری قابل مراجعه به دادگاه نیست. به‌طور مثال اگر موضوع شکایت این باشد که عمل یک مأمور دولتی منطبق با قانون است ولی وی در رعایت استانداردهای لازم اداری قصور کرده است، با این فرض که ضرر مستقیمی متوجه کسی نشده باشد، هیچ دادگاه و یا محکمه‌ای صالح به رسیدگی نیست.^۸ گاهی نیز این بی‌عدالتی‌ها ناشی از نقص در قوانین یا ناعادلانه بودن قوانین است. به

8. HOOD PHILIPS (by PAUL JACKSON): Hood Philips's Constitutional and Administrative Law, London, Sweet&Maxwell, 1987(4th impression 1992), p.653.

تعبیر یک سناتور فرانسوی:

« گاهی اگر اداره توأم با بی انصافی رفتار می‌کند، این در نتیجه متون قانونی یا آیین نامه‌ای موجود است که به او هیچ آزادی عملی نداده است. در این صورت، اگر اداره برخلاف اینها عمل کند توسط قاضی اداری محاکمه خواهد شد. در این شرایط است که در حقوق اداری از صلاحیت‌های وابسته^۹ صحبت می‌شود. لذا شایسته است که میانجی راه حلی منصفانه و نه لزوماً منطبق با قانون را برای این وضعیت پیشنهاد نماید.»^{۱۰}

گفتار سوم: پیدایش نهاد حقوقی آمبودزمان، از تعدیل قوا تا صیانت از حقوق شهروندان

نهاد آمبودزمان برای اولین بار در سوئد و متعاقب انقلاب ۱۸۰۹ ایجاد شد. در ۱۸ مارس ۱۸۰۹ مخالفان پادشاه وقت، آدولف گوستالو^{۱۱}، که بیشتر آنها نظامی بودند به رهبری ژنرال آدلرکرتس^{۱۲} وی را از سلطنت خلع کردند و بلافاصله، در ۶ ژوئن ۱۸۰۹، کمیته‌ای جهت تدوین قانون اساسی شکل دادند.^{۱۳}

این کمیته در تدوین قانون اساسی با دو جریان فکری متفاوت روبه‌رو بود. عده‌ای به رهبری آندر آف هاکنسون^{۱۴}، مأمور عالی‌رتبه رژیم سابق، پیشنهاد می‌کردند که سلطنت

9. Compétence liée.

10. Piere Schiele (Rapporteur du projet de la modification de la loi 3 janvier 1973) cité par Mediateur de la Republic, annuel raport, 2008, p.23.

11. Adolphe Gustalve.

12. Adlercreutz.

13. LEGRAND, A., op.cit, p.15.

14. Ander af Hakansson.

با اختیارات زیاد حفظ شود؛ و عده‌ای نیز معتقد به افزایش اختیارات پارلمان بودند. در این بین اجماع کمیته بر حفظ تعادل بین اختیارات پادشاه و پارلمان قرار گرفت و جهت تثبیت این تعادل، بند ۹۶ متن بنیادین، تنظیم کننده اختیارات قوه مجریه،^{۱۵} که به تصویب این کمیته رسیده بود، مقرر داشت:

«نماینده‌ای از سوی پارلمان انتخاب می‌شود تا بر رعایت قانون از طرف دیوان‌ها و کارکنان اداری نظارت کرده و کسانی را که در انجام وظایف خود اقدام به جانب‌داری می‌کنند و از سر لطف یا هر انگیزه دیگری، مرتکب عمل غیر قانونی می‌شوند یا در انجام وظایف خود عرقاً مسامحه می‌کنند را در برابر مراجع قضایی مورد تعقیب قرار دهد.»

بنابراین با این مقرر نهاد جدیدی ایجاد شد که نام آن (Justiceombudsman) نام داشت^{۱۶} و بلافاصله رئیس کمیته تدوین قانون اساسی یعنی آقای بارون لار مانرهایم^{۱۷} از سال ۱۸۰۹ به این سمت انتخاب تا ۱۸۲۳ به کار خود ادامه داد.^{۱۸}

اثر این نهاد جدید تعدیل قدرت پادشاه، از طریق نظارت نماینده پادشاه بر اداره تحت ریاست او، و همچنین تضمین حقوق شهروندان بود. زیرا، اگر ادارات دولتی از حدود

15. Regeringsform (6 juin 1809).

توضیح آنکه متن قانون اساسی سوئد از ۴ متن بنیادین تشکیل می‌شود

۱. Regeringsform, 6 juin 1809: جهت تنظیم اختیارات قوه مجریه.

۲. Riksdagsordning, 22 juin 1866: قانون ارگانیک مربوط به پارلمان.

۳. Successionsordning 5 avril 1949: قانون ارگانیک مربوط به جانشینی پادشاه.

۴. Tryckfrihetsförordning, 5 avril 1949: قانونی مربوط به آزادی مطبوعات.

16. Ibid, 17.

17. Baron Iars Mannerheim.

18. Ibid, 46.

اختیارات مربوطه تجاوز می‌کردند مردم می‌توانستند به این نهاد جدید مراجعه کنند. با این همه قریب به صد سال طول گذشت تا این نهاد وارد نظام‌های حقوقی دیگر شود و چون سوئد از کشورهای اسکاندیناویایی بود ابتدا وارد کشورهای اسکاندیناوی شد. در سال ۱۹۱۹ فنلاند، ۱۹۵۳ دانمارک، ۱۹۶۲ نروژ، و پس از آن به سرعت به سایر کشورها انتقال یافت در سال ۱۹۵۶ آلمان، و پس از آن در سال ۱۹۶۷ به کشورهای مشترک المنافع، و به مهم‌ترین آنها یعنی، انگلستان و ۱۹۷۶ به استرالیا راه یافت و از آن پس بسیاری از کشورها این تأسیس جدید حقوقی را در ساختار سیاسی خود جای دادند؛ در سال ۱۹۷۳ به فرانسه، ۱۹۷۶ پرتغال، ۱۹۷۷ اتریش، ۱۹۷۸ اسپانیا، ۱۹۹۵ بلژیک و... راه یافت.

امروزه علاوه بر نهادهای داخلی، سازمان‌های دولتی (آمبودزمان اتحادیه اروپا) یا سازمان‌های غیر دولتی (مثل آمبودزمان آسیایی^{۱۹} یا مؤسسه بین‌المللی آمبودزمان) نیز در این عرصه فعالیت می‌کنند.

پذیرش آمبودزمان در انگلستان، ناشی از جنجال‌های سیاسی بود که ناتوانی ابزارهای حقوقی نظام سیاسی این کشور را در حل آن نمایان می‌ساخت. برای اولین بار در قضیه کریچل داون^{۲۰} بود که این موضوع مطرح شد. در این پرونده وزارت نیروی هوایی^{۲۱} در زمان جنگ (۱۹۳۷) ۷۲۵ آکر زمین واقع در کریچل داون که ۳۲۸ آکر آن متعلق به یک کشاورز بود را، به صورت اجباری خریداری و پس از جنگ، آن را به وزارت کشاورزی انتقال داد. وارث مالک قبلی زمین درصدد بازپس گیری زمین

19. Asian Ombudsman (AOA), Available at: <http://www.aoa.org.pk>.

20. Crichel Down affair.

21. Air Ministry.

بود و تقاضای خود را، هم در سال ۱۹۵۰ و هم ۱۹۵۲، به کمیسیون املاک کشاورزی^{۲۲} تقدیم کرد. کمیسیون تصور کرد که وی قدرت خرید ندارد و تقاضای او را بررسی نکرد. با مراجعه ایشان به اعضای پارلمان و درخواست گزارش از ناحیه پالمان، کمیسیون مجدداً بدون بررسی کافی گزارش ناقصی را داد و وزیر مربوطه بدون مطالعه این گزارش موضع این کمیسیون را در اجاره دادن زمین را پذیرفت. درخواست وارث مالک قبلی مبنی بر اجاره زمین نیز رد شد و با درخواست و حمایت حزب مقابل یک هیئت تحقیق تشکیل شد که نتیجه آن مبین نقص شدید در رسیدگی‌های این کمیسیون بود. متعاقب فشارهای سیاسی ایجاد شده وزیر مربوطه استعفا داد.

این استعفا موضوع ناکارآمد بودن ابزارهای نظارتی موجود را نشان می‌داد، زیرا، در قضیه مطروحه هیچ دیوان و یا دادگاه صالحی در رسیدگی به اعتراضات مدعی وجود نداشت. در واقع، تشخیص صلاحیت یا عدم صلاحیت درخواست کننده در صلاحیت تخییری کمیسیون قرار داشت و بنابراین قابل پیگیری قضایی نبود.

در نتیجه، یک سال بعد کمیته‌ای به نام کمیته فرانک عهده‌دار تحقیق در این زمینه شد. در سال ۱۹۵۷ گزارش کمیته منتشر شد، در گزارش منتشر شده پیشنهاد شده بود دو شورای ثابت بر امور هیئت‌های تحقیق و دیوان‌ها نظارت داشته باشند؛ بنابراین، علی‌رغم مطالعاتی که در این کمیته درباره راه حل‌های مختلف، از جمله ایجاد نهادی شبیه شورای دولتی یا آمبودزمان، انجام گرفته بود، هیچ راه حلی که در قضایایی شبیه به قضیه کریچل دُون قابل استفاده باشد، ارائه نشده بود. با ناکارآمدی این کمیته، مؤسسه "عدالت"، که یک سازمان خصوصی و متشکل از حقوق‌دانان و وکلاء مستقل بود، در سال ۱۹۶۱،

22. Agriculture Land Commissioner.

گزارشی را پیرامون تأسیس سازمانی در شکل آمبودزمان که صلاحیت رسیدگی به شکایات مربوط به سوء مدیریت و یا مربوط به تصمیماتی که مرجعی برای اعتراض به آنها وجود ندارد، پیشنهاد کرد. این پیشنهاد توسط حزب محافظه کار، حزب حاکم، رد شد ولی با روی کار آمدن حزب کارگر در سال ۱۹۶۴ مطالعات جدی در این زمینه صورت گرفت و در نهایت قانون کمیسر پارلمانی ۱۹۶۷ به تصویب رسید.^{۲۳}

در فرانسه، طرح موضوع صیانت غیر قضایی از آزادی‌ها مربوط به سال‌های پس از جنگ با الجزایر است. در اثنای این جنگ، اخباری پیرامون نقض حقوق و آزادی‌ها، به-ویژه شکنجه اسیران، بین مردم منتشر می‌شد. افشای این اطلاعات موجب شد تا دولت وقت که منکر وقوع چنین حوادثی بود، مجبور به صدور دستور تشکیل "کمیسیون حمایت از حقوق و آزادی‌ها"^{۲۴} شود. گزارش‌های این کمیسیون به صورت جسته و گریخته در مطبوعات منتشر می‌شد و همین امر محبوبیت زیادی برای این نهاد ایجاد کرده بود. محبوبیت این نهاد در بین مردم موجب شد تا قانون‌گذاران این کشور در صدد تصویب قانونی باشند که به نقش این کمیسیون تداوم بخشد. در نتیجه، با افزودن برخی دیگر از وظایف نظارتی به مسئولیت‌های سابق این نهاد، به موجب قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳، نهاد جدیدی که میانجی جمهوری نام داشت؛ ایجاد شد. این نهاد وظایف آمبودزمان را عهده‌دار بود.^{۲۵} بر اساس ماده ۱ قانون پیش گفته: « میانجی جمهوری، [به عنوان] مقام مستقل، تحت شرایط مقرر در این قانون، به شکایات اداره شوندگان از عملکرد نهادهای دولتی، ادارات مستقر در نواحی و مناطق، مؤسسات عمومی و به‌طور کلی تمامی نهادهایی که

23. STACY, F., British Ombudsman, Oxford, 1971, p.1-5.

24. Commission de Sauvegard des Droit et Librete.

25. RIVERO, JEAN: op.cit, p.224.

وظیفه خدمات عمومی به آنها واگذار شده است؛ رسیدگی می‌نماید.»

در زمان کنونی، با گذشت قریب به ۳۵ سال از تجربه نهاد میانجی، ضرورت‌هایی از قبیل لزوم درج این نهاد در قانون اساسی، پیش‌بینی امکان مراجعه مستقیم به آن و حذف نهادهای موازی، قوه مؤسس را بر آن داشت تا در طرح اصلاحات قانون اساسی ۲۰۰۸، موسوم به مدرنیزه کردن و تعدیل مجدد نهادهای جمهوری پنجم،^{۲۶} نهاد جدیدی به نام «مدافع حقوق شهروندان»^{۲۷} تأسیس نماید. بر اساس ماده ۱-۷۱ قانون اساسی فرانسه (پس از اصلاح):

«مدافع حقوق بر رعایت حقوق و آزادی‌ها از ناحیه ادارات دولتی، ادارات مناطق و نواحی، مؤسسات عمومی و همچنین نهادهایی که وظیفه خدمت عمومی به آنها واگذار شده است یا نهادهایی که قانون ارگانیک صلاحیت آنها را مشخص می‌کند، نظارت می‌کند.

هر شخصی که به زعم او، ضرری از ناحیه مأموران خدمات عمومی یا نهادهای صدر الذکر به او وارد آمده است؛ تحت شرایط مقرر در قانون ارگانیک حق مراجعه به مدافع حقوق را دارد.

قانون ارگانیک اختیارات و طریقه مداخله مدافع حقوق را تعریف و شرایطی که بر آن اساس سازمانی می‌تواند این نهاد را در انجام وظایفش همراهی کند تعیین می‌نماید. مدافع حقوق شهروندان برای مدت ۶ سال و بدون امکان بازگزینی، پس از انجام شیوه مقرر در بند آخر ماده ۱۳ از سوی ریاست جمهوری منصوب می‌شود. این منصب قابل جمع با عضویت در دولت و پارلمان نیست. سایر مشاغل مانعه الجمع توسط قانون

26. Modernisation des Institutions de la Ve République.

27. Défenseur de Droit des Cityoenes.

ارگانیک تعیین می‌شود.

مدافع حقوق شهروندان گزارش فعالیت‌های خود را به رئیس جمهور و پارلمان ارائه

می‌دهد.»

پیشینه تصویب این ماده مبین آن است که واضعان این مقرر می‌خواهند نهادی شبیه به مدافع ملت اسپانیا را در این کشور ایجاد نمایند. مدل برداری نهاد «مدافع حقوق شهروندان» در فرانسه از نهاد «مدافع ملت» اسپانیا به صراحت در طرحی که از سوی کمیته متولی بررسی این اصلاحات، به ریاست آقای بلادور،^{۲۸} به شورای وزیران تقدیم شده، بیان شده است.^{۲۹} علاوه بر آن، کمیسیون مربوطه در مجلس سنا نیز در جلسات بررسی این ماده از قانون اساسی، مدافع ملت اسپانیا و معاون ایشان را به کمیسیون دعوت و در خصوص وضعیت این نهاد در اسپانیا با ایشان به گفتگو نشسته است.^{۳۰} در هر حال تغییرات احتمالی در وظایف آموذزمان فرانسوی به موجب قانون ارگانیکی خواهد بود که در زمان نگارش این مقاله به تصویب نرسیده است.^{۳۱}

در ایران نیز پس از تشکیل مجلس و تصویب اولین قوانین، نظام‌نامه (آیین‌نامه) هایی جهت بازرسی از وزارتخانه‌ها به تصویب هیئت وزیران رسید که از آن جمله می‌توان به «نظام‌نامه هیئت تفتیش مملکتی» مصوب ۱۳۰۸ و «نظام‌نامه تفتیش مملکتی» مصوب ۱۳۱۳

28. Ballardur.

۲۹. این کمیته در فصل مربوط به مدافع حقوق بیان می‌کند: «با الهام از موفقیتی که مدافع ملت در اسپانیا به دست آورده است، پیشنهادات آتی تنظیم یافته است.»

Voir: Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V^e République, Une V^e République plus démocratique, p.92

30. See: <http://www.senat.fr/bulletin/20080519/lois.html>.

۳۱. این مقاله در اردیبهشت سال ۱۳۸۸ نوشته شده است.

اشاره نمود.

به عقیده نگارنده، این نوع از بازرسی‌ها را نباید به عنوان نظارت آمبودزمانی تلقی کرد؛ زیرا، یکی از شرایط آمبودزمان، همچنان که پیشتر نیز به آن اشاره شد، این است که سند تأسیسی آن باید از نوع مقررہ اساسی یا تقنینی باشد. این شرط که متضمن استقلال و مبین فلسفه وجودی این نهاد است در خصوص این نهادها وجود نداشت. بنابراین نهادهای نظارتی ناشی از این آیین نامه‌ها را باید از نوع نهادهای متولی نظارت سلسله مراتبی قلمداد نمود.

به نظر می‌رسد، اولین نهاد نظارتی از نوع آمبودزمان را باید « دفتر بازرسی کل کشور» دانست. این سازمان بر اساس ماده ۶ قانون اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات عدلیه و استخدام قضات (مصوب ۱۳۱۵/۱۰/۶) ایجاد شد.^{۳۲} در سال ۱۳۳۳، مواد دیگری به این قانون افزوده شد که، از ماده ۷ تا ۱۳، ساختار و حدود اختیارات این نهاد را مشخص می‌کرد. بر اساس ماده ۹ این قانون اداره کل بازرسی کشور از دو قسمت تشکیل می‌شد؛ اول: قسمت رسیدگی به شکایات و گزارش‌ها دوم: قسمت بازرسی دادگستری‌ها و وزارتخانه‌ها و کلیه ادارات دولتی اعم از کشوری و لشکری. بر اساس این قانون، وزیر دادگستری از بین کارمندان قضایی دادگستری یک نفر را به سمت مدیر کل بازرسی کشور تعیین می‌نمود. (ماده ۸) این اداره می‌توانست به تعداد لازم بازرس قضایی داشته (ماده ۱۰) و علاوه بر آن به کلیه مأمورین قضایی و اداری وزارت دادگستری و همچنین سایر ادارات اعم از لشکری و کشوری نمایندگی بازرسی بدهد. (ماده ۱۱) هیئت‌هایی که

۳۲. ماده ۶ - وزیر عدلیه دارای سه دفتر اختصاصی به شرح ذیل خواهد بود: ۱. دفتر کل وزارتی مشتمل بر: الف) دارالانشاء، ب) دفتر راکد، ج) دفتر محرمانه. ۲. دفتر بازرسی کل کشور. ۳. دفتر کل بازرسی و تشکیلات و کلاء عدلیه.

برای بازرسی تشکیل می‌شدند اختیار برکناری موقت کارمندان متخلف را داشتند و رئیس هیئت، که لزوماً باید از مقامات قضایی می‌بود، تمامی اختیارات دادستان، جز بازداشت افراد، را دارا بود. (ماده ۱۲)

در سال ۱۳۴۷، بر اساس قانون تشکیل سازمان بازرسی شاهنشاهی، سازمانی به نام «سازمان بازرسی شاهنشاهی» تحت نظارت عالی شاه تشکیل شد (ماده ۱) و با تشکیل این سازمان، اداره کل بازرسی کشور به «اداره کل بازرسی وزارت دادگستری» تغییر نام یافت و حوزه صلاحیت آن به بازرسی نسبت به امور قضایی و اداری وزارت دادگستری محدود و سایر وظایف آن به عهده سازمان بازرسی شاهنشاهی محول گردید. (ماده ۹) بر اساس این قانون رئیس سازمان بازرسی شاهنشاهی با فرمان شاه منصوب می‌شد (ماده ۲) و بازرسان این سازمان از بین مأموران کشوری یا لشکری یا قضایی اعم از شاغل یا بازنشسته انتخاب می‌شدند. (ماده ۴) هیئت بازرسی حق برکناری موقت کارمندان متخلف را داشت و ریاست آن اختیارات مشابهی با اختیارات بازپرس در سازمان اداره کل بازرسی کشور داشت. (ماده ۶)

پس از انقلاب، به موجب لایحه قانونی سازمان بازرسی کل کشور (مصوب ۵۷/۱۲/۷)، سازمان بازرسی شاهنشاهی منحل و نهاد جدیدی به نام سازمان بازرسی کل کشور عهده‌دار انجام وظایف آن شد. با تصویب قانون اساسی، این سازمان در اصل ۱۷۴ به رسمیت شناخته شد و در تاریخ ۶۰/۷/۱۹ قانون عادی آن به تصویب مجلس رسید. سازمان بازرسی کل کشور مثل دفتر بازرسی کل کشور، و برخلاف سازمان بازرسی شاهنشاهی، نهادی وابسته به قوه قضائیه است و بازرسان و هیئت‌های بازرسی آن می‌توانند از دارندگان سمت‌های قضایی باشند.

در کنار این سازمان، نهادهای نظارتی دیگری، مثل کمیسیون اصل ۹۰ و یا هیئت‌های تحقیق و تفحص مجلس، نیز وجود دارند که آنها نیز اعمال قوه مجریه را مورد نظارت قرار

می‌دهند ولی به نظر می‌رسد که این نهادها را نمی‌توان آمبودزمان دانست؛ زیرا، تمامی اعضای این کمیسیون‌ها از نمایندگان مجلس تشکیل می‌شوند و از این حیث دارای وابستگی کامل ارگانیکی به مجلس می‌باشد. علاوه بر آن، نظارت این نهادها در چهارچوب وظایف پارلمانی است و نظارت‌های پارلمانی می‌تواند بر مبنا و در امتداد اقدامات ایشان قرار گیرد.

گفتار چهارم: مطالعه تطبیقی معیارهای اساسی آمبودزمان مبحث نخست؛ معیار تأسیسی

همچنانکه پیشتر نیز به آن اشاره شد؛ زمانی می‌توان نهادی را آمبودزمان تلقی کرد که از حیث تأسیس دارای دو شرط اساسی باشد:

نخست آنکه، به موجب قانون اساسی یا قانون عادی ایجاد شده باشد. (سند تأسیسی)

دوم آنکه، هدف مقنن از تأسیس آن، صیانت غیر قضایی از حقوق شهروندان در برابر اداره باشد. (هدف از تأسیس)

بند اول: سند تأسیسی

سند تأسیسی یک سازمان، در کنار بیان انواع شرایط حاکم بر آن سازمان، نشان دهنده مقامی است که این نهاد را تأسیس می‌کند. از این حیث، اولاً: سند تأسیسی آمبودزمان نمی‌تواند از اساسنامه‌های تشکیل دهنده انواع نهادهای انتفاعی یا غیر انتفاعی بخش خصوصی باشد؛ زیرا، اقدامات آمبودزمان از نوع اعمال حاکمیتی است و بخش خصوصی نمی‌تواند نمایندگی مردم در اعمال حاکمیتی را بر عهده گیرد. به‌ویژه آنکه، اختیارات این سازمان در تنظیم روابط قوای مجریه و مقننه نیز دارای آثار است. از سوی دیگر؛ با توجه به اینکه فلسفه وجودی این نهاد نظارت غیر قضایی بر اداراتی

است که زیر نظر دولت فعالیت می‌کنند، لذا سازمان‌هایی که با ابتکار دولت تأسیس یافته‌اند را نیز نباید آمبودزمان تلقی کرد. زیرا، این سازمان‌ها به دستور (آیین نامه) مقامات عالی‌رتبه قوه مجریه تشکیل شده‌اند و تحت اختیار و کنترل سلسله مراتبی این قوه قرار دارند، در حالی که هدف از ایجاد این سازمان نظارت مستقل بر ادارات تحت ریاست این مقامات می‌باشد.

با کنار گذاشتن ابتکار بخش خصوصی و دولت در ایجاد نهاد نظارت غیر قضایی (از طریق آمبودزمان)، تأسیس چنین نهاد نظارتی، تنها با عمل تأسیسی قوه مؤسس یا عمل تقنینی پارلمان مقدور خواهد بود. بنابراین، سند تأسیسی این نهاد یا مقرره‌ای از قانون اساسی است و یا قانون عادی.

در ایران (اصل ۱۷۴ قانون اساسی)، فرانسه (ماده ۱-۷۱ قانون اساسی)، سوئد (ماده ۶ قانون اساسی)، فنلاند (ماده ۵۹-۴۹ قانون اساسی)، دانمارک (ماده ۵۵ قانون اساسی)، اسپانیا (ماده ۵۴ قانون اساسی) و در بسیاری از دیگر کشورها آمبودزمان دارای جایگاه قانون اساسی است.

در برخی از کشورها نیز این نهاد توسط قانون عادی ایجاد شده است. به‌طور مثال، نهاد میانجی در فرانسه، بر اساس قانون عادی ۳ ژوئن ۱۹۷۳ ایجاد شده و یا نهاد وکیل مردم^{۳۳} در اتریش، به موجب قانون ۲۴ فوریه ۱۹۷۷ تأسیس یافته است.

در این ارتباط و با این فرض که پیش‌بینی نهادهای اساسی و به‌ویژه نهادهایی که بر تفکیک قوا تأثیر می‌گذارند می‌بایستی در قانون اساسی مقرر شده باشند و هرگونه خلق نهاد جدید در این راستا باید با طی فرایند تجدید نظر در قانون اساسی صورت گیرد؛ ممکن

33. Avocat du peuple.

است این سؤال مطرح شود که در فقدان یک مقررہ اساسی جهت تأسیس این نهاد، مبنای و توجیه قانون عادی در تأسیس آن چیست؟^{۳۴} به عبارت دیگر، آیا تأسیس آمبودزمان وظیفه‌ای است بر عهده قوه مؤسس و یا آنکه می‌تواند یک عمل تقنینی و در صلاحیت پارلمان نیز محسوب گردد.

در این خصوص، به نظر می‌رسد که برخی از اصول حقوق عمومی قادر به توجیه اختیارات پارلمان در تأسیس این نهاد باشد.

نخست آنکه، در رژیم‌های پارلمانی و نیمه ریاستی - نیمه پارلمانی، پارلمان حق نظارت بر اعمال وزرا و احیاناً رئیس جمهور را دارد.^{۳۵} لذا، پارلمان به طریق اولی و به دلالت حق نظارت در کفایت مدیریتی رؤسای ادارات (وزرا) حق نظارت بر بدنه اجرایی قوه مجریه را دارا می‌باشد. با این حال، طریقه نظارت بر اعمال مقامات عالی قوه مجریه و ادارات دارای ساز و کارهای متفاوتی است؛ پارلمان در خصوص مقامات عالی سیاسی، به نظارت سیاسی (سؤال استیضاح و...) می‌پردازد و در نظارت بر اداره نهاد جدیدی (آمبودزمان) را تأسیس می‌نماید.

۳۴. قبل از اصلاحات ۲۰۰۸، این تشکیک در خصوص جایگاه قانون اساسی میانجی نیز مطرح بود.
Voir par Ex. : ROBERT, J. (en Collaboration de DUFFAR, J.), Droit de l'Homme et Libertés Fondamentales, Montchrestien, Paris, 7^e éd., 1999, p. 174.

۳۵. به نظر می‌رسد که چون این نوع نظارت ریشه در نظارت پارلمانی بر قوه مجریه دارد، تأسیس چنین نهادهایی در رژیم‌های ریاستی که بر استقلال قوا و به‌ویژه عدم حق قوه مقننه در نظارت بر قوه مجریه بنا نهاده شده است، کمتر پذیرفتنی باشد. شاید از این رو، است که علی‌رغم تلاش‌های مختلف جهت تأسیس این نهاد در آمریکا هنوز هیچ نهاد فراگیری از این دست در آن کشور ایجاد نشده است.

See: The United States Ombudsman Association serves, Available at: <http://www.usombudsman.org>

از سوی دیگر، هرچند پارلمان حق نظارت بر اعمال قوه مجریه را دارد ولی اگر خود به مجازات متخلفین نیز بپردازد (در آمبودزمان تعقیبی) یا رأساً اقدام به اصلاح رویه یا مقررات حاکم بر عملکرد اداره (در آمبودزمان اصلاحی) نماید؛ قاعده تفکیک قوا را نقض کرده است. لذا، ساز و کار نماینده پارلمان در بازرسی لزوماً باید مبتنی بر ارجاع تخلفات به مراجع ذیصلاح قانونی باشد.

بنابراین، با توجه به اینکه نظارت آمبودزمان ریشه در نظارت پارلمانی بر قوه مجریه دارد، بدون تصریح قانون اساسی نیز امکان تأسیس این نهاد از سوی مجلس وجود خواهد داشت.

بند دوم: هدف از تأسیس

همچنانکه در تاریخچه ایجاد آمبودزمان متذکر شدیم، این نهاد از همان ابتدا جهت جلوگیری از خودسری‌های اداره و تعدیل اختیارات پادشاه، به عنوان رئیس اداره، و در نتیجه تضمین حقوق شهروندان ایجاد شد. در واقع، اگر اداره حقوق شهروندان را نادیده بگیرد شهروندان علاوه بر اینکه می‌توانند به دستگاه قضایی شکایت کنند، حق مراجعه به این نهاد نظارتی را نیز دارند. از این رو، است که در بسیاری از کشورها، عنوانی که برای آمبودزمان انتخاب می‌شود، از قبیل؛ حامی شهروندان در کبک^{۳۶}، مدافع ملت در اسپانیا^{۳۷}، وکیل مردم در اتریش^{۳۸}، تأمین کننده عدالت در پرتغال^{۳۹}، مدافع حقوق مدنی در لهستان^{۴۰}،

36. Protecteur des Citoyen.

37. Défenseur du Peuple (Defensor del pueblo).

38. Avocat du Peuple (Volksanwaltschaft).

39. Prouvoveur de Justice (Provedor de justice).

مدافع حقوق شهروندان در فرانسه و... بر بعد حمایتی این نهاد از حقوق و آزادی‌های شهروندان تأکید دارد.

در نتیجه، سند تأسیس نهاد آمودزمان علاوه بر آنکه باید یک متن تقنینی یا اساسی باشد، باید سند تأسیس نهادی باشد که هدف آن تضمین حقوق شهروندان در برابر اداره است. لازمه چنین صیانتی نیز این خواهد بود که شهروندان حق مراجعه به این نهاد و طرح شکایت خود را داشته باشند. بنابراین نهادهایی نظیر دیوان محاسبات یا هیئت تحقیق و تفحص مجلس را، علی‌رغم آنکه از نهادهای ناظر بر اداره هستند، نباید آمودزمان تلقی نمود؛ زیرا، این نهادها به شکایات مردمی رسیدگی نمی‌کنند.

در قوانین تأسیسی سازمان بازرسی کل کشور، میانجی، مدافع حقوق شهروندان و کمیسر پارلمانی امکان مراجعه شهروندان به این نهادها پیش‌بینی شده است. طبق ماده ۱۲ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور (مصوب ۱۳۸۷/۱۲/۲۸) سازمان بازرسی کل کشور می‌تواند به شکایات و اطلاعات اشخاص، درخصوص سوء جریان اداری و مالی و نقض قوانین و مقررات دستگاه‌های اداری رسیدگی نماید. نتیجه این نظارت تسهیل در تحقق هدف والای «گسترش عدل و آزادی‌های مشروع» (بند ۲ اصل ۱۵۶) خواهد بود.

در فرانسه و انگلستان نیز هدف اولیه تأسیس این نهاد، صیانت از حقوق شهروندان می‌باشد و شهروندان حق دارند که به صورت مستقیم (ماده ۱-۷۱ قانون اساسی فرانسه) یا غیر مستقیم (بند ۳ ماده ۶ قانون کمیسر پارلمانی و، در مقررات سابق فرانسه، ماده ۶ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳) به این نهاد مراجعه نمایند.

در گزارش‌هایی نیز که از این سازمان‌ها منتشر می‌شود؛ معمولاً بخشی از گزارش به اقدامات این مقامات در صیانت از حقوق شهروندان اختصاص داده می‌شود.^{۴۱}

مبحث دوم: معیار سازمانی

بند اول: استقلال از اداره

هدف از تأسیس آمبودزمان، پیش‌بینی نهادی مجزا از اداره جهت تظلم‌خواهی شهروندان بوده است. از این رو، استقلال نهاد ناظر از اداره، مهم‌ترین تضمین صیانت از حقوق اداره شونده‌گان در برابر اداره است و آنچه بیش از هر چیز در تضمین این استقلال نقش دارد، استقلال ارگانیکی این نهاد از اداره است. به این مفهوم که سازمان تحت تصدی آمبودزمان از سازمان‌های تابعه اداره تحت نظارت نبوده و در نتیجه اجبار سلسله مراتبی قادر به تأثیر گذاری بر اقدامات این نهاد نباشد. شناسایی استقلال ارگانیکی برای آمبودزمان مستلزم استقلال این نهاد در انتصاب یا استخدام اداره کنندگان ارشد و بازرسان مربوطه (استقلال اداری) و پیش‌بینی بودجه مستقل در قانون بودجه هم شأن با سازمان‌های

۴۱. به‌طور مثال در گزارش ۲۰۰۸ میانجی بخشی از گزارش به اقدامات میانجی در خصوص حقوق بشر اختصاص یافته است. در یکی از موارد، میانجی به اعتراض مدافع ملت، آمبودزمان کشور رومانی، در خصوص وجود تبعیض در برخورد با رمانی‌ها و رمی‌های ساکن در فرانسه، که به صورت گزارش و حضوری به اطلاع میانجی رسیده است اشاره می‌کند. در این خصوص، میانجی بلافاصله موضوع را به مقامات صالح از جمله نخست وزیر اطلاع می‌دهد. نتیجه این اقدام تهیه گزارش مفصلی در این خصوص بوده است که به وجود نابرابری‌هایی بین شهروندان اروپایی به‌ویژه در زمینه آموزش، گردشگری و رفت و آمد، حفاظت از کودکان و مراجعه به مراکز درمانی اشاره دارد. در پایان میانجی و دیگر مقامات متعهد به برقراری روابط مناسب با شهروندان این کشور شده‌اند.

Voir: Rapport Annuel du Médiateur (2008), P.16.

مستقل (استقلال مالی) می‌باشد.

آمودزمان، در بدو پیدایش نهادی وابسته به پارلمان و در نتیجه نهادی مستقل از ادارات دولتی بود. امروزه نیز در اکثر کشورهایی که این نهاد در نظام حقوقی آنها پیش-بینی شده وابستگی این نهاد به پارلمان و استقلال آن از قوه مجریه مشهود است. با این حال، وابستگی آمودزمان به پارلمان را نباید تنها روش محتوم در تضمین استقلال این نهاد از اداره تلقی کرد. هر یک از نظام‌های حقوقی ممکن است با توجه به معیارهای بومی خود روش سازگارتری برای تضمین این استقلال ارائه دهد.

الف) بهرمندی از استقلال قوه قضائیه

در تدوین قانون اساسی، این سؤال همواره برای قوای مؤسس مطرح بوده که آیا امر قضا نیازمند تشکیل قوه‌ای خاص است و یا آنکه باید به عنوان بخشی از قوه مجریه تلقی گردد. قوه مؤسس در ایران، این نهاد را به عنوان یک قوه تلقی کرده که دارای اختیارات و نهادهای مخصوص به خود است و سازمان بازرسی کل کشور از جمله نهادهای وابسته به این قوه. وابستگی ارگانیک سازمان بازرسی کل کشور به قوه قضائیه هم در بعد اداری و هم مالی کاملاً مشخص می‌باشد.^{۴۲}

۴۲. بر اساس اصل ۱۷۴ قانون اساسی، سازمان بازرسی کل کشور زیر نظر رئیس قوه قضائیه می‌باشد و رئیس این سازمان توسط رئیس قوه قضائیه منصوب می‌شود. (ماده ۴ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور) بدنه اجرایی این سازمان نیز متشکل از بازرسان و سایر کارکنان می‌باشد که بر اساس قانون «مقررات اداری و استخدامی سازمان بازرسی کل کشور» (مصوب ۱۳۶۳/۰۲/۳۱)، بازرسان (اعم از بازرسان دارای رتبه قضایی و یا بازرسان فاقد پایه قضایی) از حیث وضعیت استخدامی، مأمور به خدمت در این سازمان هستند (ماده ۱) و کارکنان اداری نیز طبق قوانین استخدامی جاری استخدام می‌شوند. (ماده ۹) از حیث مالی نیز به موجب ماده ۱۳ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور «بودجه سازمان در بودجه کل

سازمان بازرسی کل کشور با وابستگی خود به قوه قضائیه از استقلال خاص این نهاد در برابر بخش عظیمی از ادارات تحت صلاحیت خود، یعنی دستگاه‌های اداری قوه مجریه و مقننه، بهره‌مند می‌باشد. به موجب اصل ۱۵۶ قانون اساسی قوه قضائیه، قوه‌ای مستقل و استقلال در این اصل به این معنی است که این قوه در برابر هیچ یک از قوای دیگر دارای مسئولیت سیاسی یا قضایی نیست. لذا، سازمان بازرسی کل کشور نیز به عنوان سازمانی وابسته به قوه قضائیه در برابر قوای مجریه و مقننه موظف به پاسخگویی نمی‌باشد. در عین حال، همین وابستگی می‌تواند موجب تقلیل نظارت سازمان بازرسی کل کشور از نظارت آمبودزمانی به نظارت سلسله مراتبی (داخلی) شود؛ به عبارت دیگر، با توجه به اینکه اطلاق عبارت دستگاه‌های اداری در اصل ۱۷۴ قانون اساسی، این نظارت شامل دستگاه‌های اداری قوه قضائیه نیز می‌شود^{۴۳} و با توجه به وابستگی ارگانیک این سازمان به قوه قضائیه، نظارت غیر قضایی سازمان بازرسی کل کشور بر دستگاه‌های اداری قوه قضائیه را نباید از نوع نظارت آمبودزمانی تلقی نمود.

ب) استقلال آمبودزمان در فرض انتصاب این مقام از سوی قوه مجریه

علی‌رغم آنکه نبود تناسب در انتصاب آمبودزمان از سوی قوه مجریه با نظارت مستقل این نهاد بر ادارات دولتی چندان متناسب نیست، در فرانسه و انگلستان آمبودزمان از سوی

← کشور تحت ردیف مستقل ذیل ردیف دادگستری منظور و یک پنجم آن خارج از شمول محاسبات عمومی و سایر مقررات مصرف خواهد شد.»
 ۴۳. به موجب ماده ۲ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور، (پس از اصلاحات اخیر این قانون در تاریخ ۸۷/۴/۲۵) این سازمان حق نظارت نسبت به امور اداری و مالی دادگستری، سازمان‌ها و دستگاه‌های تابعه قضائیه را نیز دارد.

مقامات عالی قوه مجریه (یعنی رؤسای ادارات) منصوب می‌شوند. چنین انتصابی می‌تواند استقلال این نهاد را به مخاطره اندازد، از این رو، در هر یک از این کشورها تدابیر خاصی برای تضمین استقلال این نهاد اندیشده شده است.

۱. فرانسه: آموذزمان به عنوان مقامی مشابه با مقامات مستقل اداری

در فرانسه، قبل از اصلاحات سال ۲۰۰۸ قانون اساسی، جایگاه میانجی، از حیث وابستگی یا عدم وابستگی به قوه مجریه، محل تردید بوده است. قوانین اصلاحی و آرای قضایی که در این ارتباط صادر گردیده، جایگاه این نهاد را از یک مقام اداری به یک مقام مستقل ارتقا بخشید.

به موجب ماده ۲ قانون ۳۰ ژانویه ۱۹۷۳، قبل از اصلاحات آن در سال ۱۹۸۹، «انتصاب میانجی جمهوری ... به موجب حکم رئیس جمهور در شورای وزیران خواهد بود.» انتصاب میانجی توسط رئیس جمهوری این شائبه را ایجاد کرده بود که میانجی یک مقام اداری است و در نتیجه، اولاً: به دلیل وابستگی به قوه مجریه مستقل نیست و ثانیاً: چون مقام اداری است بنابراین تصمیمات و اقدامات این مقام اداری مثل سایر مقامات اداری قابل شکایت در شورای دولتی است.

شورای دولتی در رأی مشهور رُتی^{۴۴} به این قضیه پایان داد. بر اساس این رأی «میانجی... به‌ویژه با توجه به دلیل شیوه انتصابش از سوی قوه مجریه یک مقام اداری است... با این حال، با استناد به روح کلی قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳ پاسخ میانجی [گزارش او] نسبت به آنچه پارلمان به آن ارجاع می‌دهد... دارای وصف یک تصمیم اداری که از طریق

44. Retail.

مراجعه به شورای دولتی قابل رسیدگی باشد، نیست.^{۴۵}

این تصمیم از ابعاد مختلف مورد نقد حقوق دانان قرار گرفت:

نخست آنکه؛ این استدلال شورای دولتی که چون میانجی از سوی رئیس جمهور منصوب می‌شود، پس یک مقام اداری است؛ قابل خدشه است. زیرا، انتصاب از طریق رئیس جمهور همواره دلیلی بر آن نخواهد بود که مقام منصوب یک مقام اداری است. همچنانکه اعضای شورای قانون اساسی یا برخی از قضات از ناحیه ایشان منصوب می‌شوند ولی مقام اداری تلقی نمی‌شوند.

از سوی دیگر، استدلال شورا متضمن نوعی تناقض گویی نیز می‌باشد. زیرا، این شورا از یک سو می‌پذیرد که میانجی یک مقام اداری است و از سوی دیگر خود را در رسیدگی به تصمیمات این نهاد صالح نمی‌داند.^{۴۶}

به اعتقاد نگارنده، علی‌رغم این انتقادات، که با توجه به لازم الاجراء نبودن تصمیمات میانجی، نظر شورا در آن بخش که گزارش میانجی را تصمیم اداری نمی‌داند دارای استحکام می‌باشد.

در هر حال، با صدور این رأی و تلقی میانجی به عنوان یک مقام اداری، یعنی مقام وابسته به قوه مجریه، استقلال این نهاد مورد تردید جدی قرار گرفت و همین امر موجب شد تا میانجی در گزارش سال ۱۹۸۸ خود خواستار آن شود تا قانون‌گذار، جهت بی اثر کردن رویه قضایی که جایگاه این مقام را به یک مقام اداری تقلیل داده بود، قانون تأسیسی

45. Retail, Arrêt de l'Assemblée du 10 juillet 1981.

46. «Le Médiateur est-il une autorité administrative? A propos du Médiateur et du juge administrative, Mélanges Charlier, 1981, p.124 cité par LEWALLE, P., Le Médiateur et juge administrative, dans le Médiateur, Bruxelles, Bruylant, 1995, p.161.

این نهاد را مورد بازبینی قرار دهد.^{۴۷} سرانجام در سال ۱۹۸۹ قانون تأسیسی میانجی اصلاح و ماده ۱ آن مقرر داشت: "میانجی جمهوری، به عنوان یک مقام مستقل، بر حسب شرایط مقرر در قانون منصوب می‌شود."

با توجه به این اصلاحات، حقوق‌دانان جایگاه میانجی را با سازمان‌هایی چون کمیسیون ملی انفورماتیک و آزادی‌ها^{۴۸} یا کمیسیون مربوط به دسترسی به اسناد و مدارک اداری^{۴۹} و دیگر سازمان‌های موسوم به مقامات اداری مستقل^{۵۰} و البته با اوصاف کم و بیش متفاوت از آنها، هم ردیف تلقی نمایند.^{۵۱}

مقامات مستقل اداری دارای سه وصف اساسی می‌باشند:

نخست آنکه، این مقامات، به این دلیل که نوعاً دارای اختیار اتخاذ اعمال یک‌جانبه اداری هستند، مقام اداری تلقی می‌شوند.

دوم آنکه، این مقامات، در دورن یک شخصیت حقوقی حقوق عمومی ایجاد می‌شوند و در نتیجه دارای شخصیت حقوقی مستقل نیستند.

سوم آنکه، علی‌رغم نداشتن شخصیت حقوقی مستقل، این مقامات در خصوص مسائلی که در صلاحیت آنها قرار دارد مستقلاً اتخاذ تصمیم می‌نمایند.^{۵۲}

47. Rapport Annuel du Médiateur (1989) cité par **VEDEL, G.**, (en collaboration de **P. Delvolvé**), *Droit Administratif*, Paris, P.U.F, 1992, 12^{ed}, p.43.

48. La Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

49. La Commission d'accès aux documents administratifs (CADA).

50. Autorité Administrative Indépendante.

51. DUPUIS G. et DUEDON, M., PATRICE, C., *Droit Administratif*, Collin, 1998, 6^e éd. p.p. 176-8.

52. DE LAUBADERE, A. (en Collaboration de VENEZIA, J. et GAUDMET, Y.): *Traité de Droit Administratif*, Tom 1, L.G.D.J, 1999, 15^e éd., p.90.

با این حال، باید توجه داشت که در اصلاحات ۱۹۸۹ قانون‌گذار تنها از وصف مقام مستقل استفاده کرده و وصف اضافی اداری یا واژه مقام اداری، که در رأی رُتی به آن اشاره شده بود، را نیاورده است. در نتیجه در دکترین، با زایل شدن وصف اول در خصوص میانجی، علی‌رغم آنکه تصریح می‌شود که نهاد میانجی اولین مقام مستقل اداری بوده است^{۵۳} که توسط قانون ایجاد شده، میانجی را در کنار این مقامات، ولی با اوصافی کم و بیش متفاوت و به نحو جداگانه مورد بحث قرار می‌دهند.^{۵۴}

در کنار ابهام موجود در استقلال اداری این نهاد از قوه مجریه، از حیث مالی نیز این نهاد وابسته به نخست‌وزیری می‌باشد. به موجب ماده ۱۵ قانون تأسیسی: «اعتبار لازم جهت انجام وظایف محوله به میانجی در ردیف بودجه نخست‌وزیری درج می‌گردد.»

۲. انگلستان: آمبودزمان، مقام منصوب از سوی رئیس اداره ولی مستقل از اداره

در انگلستان به موجب بند ۲ ماده ۱ قانون تأسیسی، کمیسر پارلمانی توسط پادشاه منصوب می‌شود و چون پادشاه دارای مسئولیت نیست، پس اعمال ناشی از این مقام باید به یک شخص مسئول منتسب گردد. بر این اساس، انتصاب کمیسر متعاقب پیشنهاد نخست‌وزیر خواهد بود که در ظاهر دلالت بر انتصاب این مقام از ناحیه مقامات عالی قوه مجریه

۵۳. با این حال، پروفیسور دولابادر معتقد است چنین نهادهایی در حقوق اداری کلاسیک، از قبیل هیئت منصفه مربوط به امتحانات و کنکور نیز وجود داشته است:

Voir: Ibid,93

54. Voir par ex.:CHPUS,R., op.cit,p.412 et Dupuis G. et Duedon M. ,Patrice, C., op.cit,p.55.

دارد. با این حال، بر اساس توافقی که از سال ۱۹۷۷ بین پارلمان و دولت صورت گرفته است؛ پیشنهاد شخص واجد صلاحیت جهت تصدی این منصب پس از مشورت با کمیته منتخب مربوط به کمیسر پارلمانی صورت می‌گیرد.^{۵۵} بنابراین، علی‌رغم آنکه کمیسر با حکم پادشاهی منصوب می‌شود، استقلال این نهاد در برابر اداره، با تلطیف عرفی مقررات مربوطه تضمین شده است.

علاوه بر آن، به موجب بند ۳ ماده ۳ قانون پیش گفته، هزینه‌های مربوط به کمیسر پارلمانی تا میزانی که از سوی خزانه مقرر می‌شود؛ از سوی مجلس پرداخت خواهد شد. در نتیجه، این نهاد از حیث مالی نیز مستقل از دولت می‌باشد.

بند دوم: حوزه عملکرد

وظیفه آمبودزمان نظارت غیر قضایی بر عملکرد ادارات دولتی است. بر این اساس: نخست آنکه؛ فلسفه وجودی این نهاد، نظارت بر عملکرد نهادهای عمومی است. بنابراین نظارت این نهاد بر بخش خصوصی قابل تصور نمی‌باشد. دوم آنکه؛ در بین نهادهای عمومی، نظارت این نهاد محدود به ادارات دولتی است و در نتیجه امر تقنینی و رسیدگی قضایی را شامل نخواهد شد. علاوه بر این، در هر یک از نظام‌های حقوقی برخی از نهادهای اداری و یا برخی از موضوعات مربوط به این نهادها خارج از صلاحیت این نهاد قرار می‌گیرند.

الف) آمبودزمان و بخش خصوصی

با توجه به فلسفه وجودی این نهاد در نظارت غیر قضایی بر ادارات دولتی، این نهاد

۵۵. در همین مقاله به بخش مربوط به شرایط تصدی، قسمت نحوه انتصاب آمبودزمان مراجعه شود.

تنها به تظلماتی که خواننده آن ادارات دولتی باشد حق رسیدگی خواهد داشت. در نتیجه امکان مداخله آمبودزمان در فعالیت‌های بخش خصوصی (از قبیل فعالیت‌های شرکت‌های خصوصی و یا نظارت بر نهادهای مردمی از قبیل احزاب)، جز در حالتی که عهده‌دار انجام وظایف عمومی می‌شوند، وجود ندارد. معمولاً قوانین تأسیسی این نهاد، به صورت صریح یا ضمنی به این محدودیت اشاره می‌کنند.

در ایران، اصل ۱۷۴ قانون اساسی نظارت سازمان بازرسی کل کشور را به "دستگاه-های اداری" محدود کرده است. علاوه بر آن، به موجب بند (د) ماده ۴ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور، نظارت و بازرسی سازمان شامل مؤسسات و بنگاه‌های خصوصی که از وجوه عمومی استفاده نمی‌کنند، نمی‌شود.

بر اساس مفهوم مخالف این ماده، اگر بخش خصوصی از وجوه عمومی استفاده کند، مشمول نظارت این سازمان قرار خواهد گرفت.

در فرانسه، هم قانون تأسیسی میانجی (ماده ۶ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳) و هم مقررۀ اخیر قانون اساسی در تأسیس نهاد مدافع حقوق شهروندان (ماده ۱-۷۱)، حوزه عملکرد آمبودزمان را به نهادهایی که وظیفه خدمت عمومی به آنها واگذار شده، مقید نموده است. بر این اساس آمبودزمان در مواردی که انجام خدمت عمومی به بخش خصوصی واگذار شده (مثل شرکت طرف قرار داد دولت در قراردادهای اداری) حق نظارت خواهد داشت.

در نظام حقوقی انگلستان، به موجب بند ۱ ماده ۵ قانون کمیسر پارلمانی «... کمیسر پارلمانی می‌تواند تمامی اقداماتی که توسط دپارتمان‌های دولتی یا مقامات مربوطه یا به نمایندگی از آنها انجام می‌شود را مورد بررسی قرار دهد».

در اینجا نیز، هرچند از مفهوم مخالف این ماده چنین استنباط می‌گردد که اقدامات اشخاص و یا نهادهای غیر دولتی خارج از نظارت آمبودزمان قرار دارد؛ با این حال بر اساس قید اخیر این ماده، اقداماتی که به نمایندگی از دپارتمان‌ها انجام می‌شود، در حوزه

صلاحیت آن قرار می‌گیرد. در نتیجه چون شرکت‌های طرف قرارداد با دپارتمان‌ها در واقع به نمایندگی از آنها اقدام می‌کنند، بنابراین در حوزه صلاحیت کمیسر قرار می‌گیرند. این موضوع در گزارش ۱۹۹۲ کمیسر نیز مورد تصریح قرار گرفته است.^{۵۶}

ب) محدودیت حوزه عملکرد آمبودزمان به رسیدگی قضایی

اصل استقلال قضایی ایجاب می‌کند که رسیدگی قضایی، مصون از هرگونه مداخله مقامات غیر قضایی باشد. علاوه بر آن، گاه در برخی از کشورها آمبودزمان از ورود در تظلماتی که قابلیت رسیدگی قضایی دارند نیز منع شده است.

۱. محدودیت عمل آمبودزمان به آنچه که قابلیت رسیدگی قضایی دارد

در این خصوص رویه یکسانی بین نظام‌های حقوقی وجود ندارد. گاهی چنین استدلال می‌گردد که یکی از دلایل وجودی آمبودزمان پرکردن خلأهایی است که قابلیت رسیدگی قضایی ندارند. بنابراین اگر شکایت شهروندان از طریق فرایند قضایی قابل پیگیری باشد؛ دلیلی برای مراجعه به آمبودزمان وجود ندارد. بر این اساس، بند ۲ ماده ۵ قانون کمیسر پارلمانی مقرر می‌دارد: در مواردی که شخص زیان‌دیده حق مراجعه به دیوان‌ها و یا حق تجدید نظر خواهی در برابر محاکم را دارد و همچنین در مواردی که خواسته زیان‌دیده از طریق مراجعه به دادگاه قابل جبران می‌باشد؛ کمیسر پارلمانی صلاحیت مداخله ندارد ولی به موجب همین مقرر، کمیسر در موارد خاص، یعنی در مواردی که مراجعه به مرجع قضایی معقول نیست، می‌تواند به

56. Parliamentary Commissioner for Administration: Annual Report, 1992, p.2. Quoted by: Criage, op.cit, P.235.

تظلمات قابل طرح در دادگاه نیز رسیدگی نماید.

در مقابل می‌توان گفت که گاه نارضایتی و شکایت شهروندان ریشه در سوء جریان و سوء مدیریت حاکم بر آن دستگاه اداری دارد که هرچند به صورت موردی از سوی یک یا چند نفر مورد شکایت قضایی قرار گرفته است ولی نظارت آمبودزمان می‌تواند باعث اصلاح مبنایی عملکرد آن اداره گردد. نظام حقوقی ایران و فرانسه متمایل به پذیرش این نظر می‌باشند.

در فرانسه به موجب ماده ۷ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳، شکایت افراد نزد میانجی موجب توقف مهلت مراجعه به مراجع قضایی نیست. به نظر می‌رسد که بر اساس این ماده بتوان گفت که مراجعه به میانجی مانع از شکایت و دادخواهی قضایی نمی‌باشد. در قوانین داخلی نیز منعی برای مراجعه هم‌زمان به هر دو مرجع وجود ندارد. بنابراین، کسی که از عمل اداری خاصی متضرر گردیده و جهت احقاق حق به دیوان عدالت اداری یا محاکم دادگستری مراجعه نموده است؛ حق دارد مراتب را جهت پیگیری بیشتر به سازمان بازرسی کل کشور نیز اعلام نماید.

۲. محدودیت عمل آمبودزمان به اموری که در حال رسیدگی قضایی هستند

استقلال مقام قضایی در رسیدگی و انشاء رأی ایجاب می‌کند که هیچ مقام غیر قضایی حق ورود و مداخله در رسیدگی قضایی را نداشته باشد. از این رو، معمولاً در قوانین مربوط به آمبودزمان، منع مداخله این مقام در پرونده‌های جاری دادگستری مورد تصریح قرار می‌گیرد.

بر این اساس، ماده ۱۱ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳ مقرر می‌دارد: میانجی حق مداخله در پرونده‌های مطروحه در مراجع قضایی را ندارد.

در ایران، قوانین مربوط به سازمان بازرسی کل کشور تصریحی به منع مداخله آمبودزمان در رسیدگی قضایی به تظلمات مطروحه ندارند؛ با این حال به موجب مفهوم مخالف بند الف ماده ۲ قانون سازمان بازرسی کل کشور که بر اساس آن صرفاً امور اداری و مالی دادگستری، سازمان‌ها و دستگاه‌های تابعه قوه قضائیه و نه دادگاه‌ها و رسیدگی قضایی مشمول نظارت این سازمان قرار گرفته‌اند، این سازمان حق بازرسی از دادگاه‌ها و به تبع آن بازرسی از پرونده‌ها یا فرایند دادرسی را ندارد.

۳. محدودیت عمل آمبودزمان به امر قضاوت شده^{۵۷}

پس از آنکه در خصوص موضوع مورد اختلاف رأی قطعی صادر شد؛ امر قضاوت شده دارای اعتبار قضیه محکم^{۵۸} بها خواهد بود و در نتیجه امکان طرح مجدد آن در محاکم قضایی وجود ندارد. بنابراین این سؤال می‌تواند مطرح شود که آیا آمبودزمان در این مرحله حق مداخله و بررسی مجدد را دارد یا خیر؟

در این خصوص به نظر می‌رسد که باید بین کارکرد تعقیبی و اصلاحی این مقام قائل به تفکیک شد. به این مفهوم که اگر وظیفه این نهاد صرفاً کشف تخلفات قانونی و معرفی متخلفان به مراجع قضایی و انتظامی باشد؛ مداخله آمبودزمان در امر قضاوت شده، امری بیهوده است زیرا، به فرض ورود و معرفی متخلفان به دادگاه، امکان رسیدگی مجدد آن وجود ندارد. ولی اگر این نهاد دارای کارکرد اصلاحی نیز باشد؛ امکان رسیدگی آمبودزمان وجود دارد؛ زیرا، آمبودزمان با این کارکرد، در صدد تعقیب متخلفان نیست بلکه این نهاد در صدد ارائه پیشنهادهایی است که می‌تواند مشکلات و نارسایی‌های ایجاد

57. Les chose jugé.

شده را بر طرف نماید. به‌ویژه آنکه در برخی از موارد، اگر دادگاه اقدام اداره را مغایر قانون تشخیص نداده است؛ لزوماً به این مفهوم نیست که بی‌عدالتی هم واقع نگردیده، بلکه به این مفهوم است که این بی‌عدالتی قابل رسیدگی قضایی نیست. بنابراین به عقیده نگارنده امکان بررسی مجدد امر قضاوت شده از حیث کشف ناکارآمدی‌های اداره و نه تعقیب مجدد وجود دارد. در قوانین کشورهای مورد بررسی نیز منعی در این خصوص وجود ندارد. این امکان به نحو ضمنی در قوانین داخلی فرانسه پیش‌بینی شده است. بر اساس ماده ۸ قانون تأسیسی میانجی مقرر می‌دارد: «میانجی نمی‌تواند ... حکم قضایی را که دارای مبنای صحیحی^{۵۸} می‌باشد زیر سؤال ببرد، با این حال می‌تواند توصیه‌هایی را به سازمان درگیر در موضوع مطروحه، ارائه نماید.»

ج) نهادهای اداری و موضوعات مستثنا شده از صلاحیت آمودزمان

۱. نهادهای مستثنا شده

با خروج نهادهای بخش خصوصی و نهادهای تقنینی و قضایی از شمول نظارت آمودزمان، نظارت این نهاد محدود به نهادهای وابسته به قوه مجریه و یا به عبارتی نهادهای اداری می‌شود؛ با این حال قوانین تأسیسی برخی کشورها در بین نهادهای اداری نیز قائل به تمیز شده و برخی از نهادها را که نوعاً دارای وظایف امنیتی هستند، از شمول صلاحیت این نهاد خارج می‌کنند.

در انگلستان، به موجب ماده ۴ قانون ۱۹۶۷، صلاحیت کمیسر پارلمانی محدود به دپارتمان‌های دولت مرکزی (و نه محلی) بود و علاوه بر آن برخی از نهادها که در ضمیمه

58. Le bien fondé d'une décision juridictionnelle.

شماره ۲ احصاء شده بودند از شمول صلاحیت این نهاد خارج بودند. در اصلاحات سال ۱۹۸۷، برخی از دیارتمان‌ها از جمله سازمان‌های مشهور به سازمان‌های شبه مستقل غیر دولتی^{۵۹} به محدوده صلاحیت کمیسر پارلمانی افزوده شد.^{۶۰}

در مقابل، قوانین داخلی ایران و فرانسه هیچ نهاد اداری را از شمول صلاحیت آبودزمان خارج نکرده‌اند؛ علاوه بر آن، اطلاق عبارت "دستگاه‌های اداری" در اصل ۱۷۴ قانون اساسی، امکان توسعه نظارت این نهاد به دستگاه‌های اداری قوای دیگر را نیز فراهم کرده است.

بر این اساس، بند الف ماده ۲ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور صلاحیت این سازمان را به تمامی سازمان‌هایی که تمام یا قسمتی از سرمایه آنها متعلق به دولت است یا دولت به نحوی از انحاء بر آنها نظارت یا کمک می‌نماید، گسترش داده است که دلالت بر شمول دستگاه‌های اداری به بخش اداری قوای سه‌گانه دارد.^{۶۱}

در اصلاحات اخیر نیز که، به موجب بند (د) ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور مصوب ۸۷/۴/۲۵، عبارت "امور اداری و مالی دادگستری، سازمان‌ها و دستگاه‌های تابعه قوه قضائیه" به صلاحیت این سازمان افزوده شد، موضوع مورد ایراد شورای نگهبان قرار نگرفته است و ظاهراً نظارت این سازمان بر تمامی دستگاه‌های اداری قوای سه‌گانه مورد تأیید این شورا می‌باشد.

۲. تحدید حدود موضوعی

علاوه بر نهادهایی که به موجب قانون خارج از نظارت این سازمان قرار می‌گیرند،

59. Quango: Quasi- Autonomous non-Governmental Organizations.

60. WADEE, SIR WILLIAM, op.cit., p.87.

۶۱. دکتر محمد جواد، رضایی زاده؛ حقوق اداری، نشر میزان، ۱۳۸۶، ص ۲۷۵.

گاهی موضوعاتی نیز از شمول نظارت این سازمان مستثنا و گاهی رسیدگی این نهاد به جهات خاص (از قبیل سوء مدیریت) محدود می‌شود. در کشورهای مورد مطالعه، این موضوع به‌ویژه در خصوص انگلستان و ایران قابل توجه می‌باشد. در نظام حقوقی انگلستان هر دو نوع محدودیت، در قوانین داخلی مورد تصریح قرار گرفته است:

۱. بر اساس بند ۳ ماده ۵ قانون ۱۹۶۷، رسیدگی به برخی از موضوعات، که در ضمیمه شماره ۳ این قانون آمده است، از حدود نظارت کمیسر پارلمانی خارج می‌باشد.^{۶۲}
 ۲. به موجب بند ۳ ماده ۱۲ همان قانون " ... این قانون بررسی شایستگی (محتوی) تصمیمات^{۶۳} متخذه را جز در حالت سوء مدیریت ... تجویز نمی‌کند."
- در گذشته، در ارتباط با اینکه آیا قید اخیر (سوء مدیریت) موجب محدودیت حوزه عملکرد کمیسر پارلمانی می‌شود یا خیر؟ دو برداشت متفاوت وجود داشت:
- بر اساس یک تفسیر موسع، این ماده صرفاً شرط ماده ۵، یعنی محدودیت کمیسر به برخی از نهادها، را مورد تأکید قرار می‌دهد و در نتیجه قید جدیدی به حساب نمی‌آید. در مقابل، برخی نیز معتقد بودند که این ماده صلاحیت کمیسر را محدود به موضوع سوء مدیریت کرده است و در نتیجه اگر نبود شایستگی در عمل اداره ناشی از سوء مدیریت نباشد؛ کمیسر حق ورود ندارد.^{۶۴} در ابتدا، کمیسر بر مبنای تفسیر اول اقدام می‌کرد و مبنای

۶۲. به‌طور مثال اقداماتی که در امور خارجه مؤثر می‌باشند، اقدامات اتخاذ شده در خارج از کشور بریتانیای کبیر، اقدامات اتخاذ شده در ارتباط با سرزمین‌های ماوراء بحری، استرداد مجرمین و متهمان فراری، تحقیق در خصوص جرائم، حمایت از امنیت کشور خارج از صلاحیت کمیسر است.

63. The merit of decision.

64. CRAIG, M.A, op.cit., p.236.

صلاحیت این نهاد را شایسته نبودن محتوای تصمیمات، صرف نظر از اینکه آیا از سوی مدیریت ناشی شده است یا نه، قلمداد می‌کرد؛ با این حال مداخله دادگاه‌ها وی را مجبور به پذیرش تفسیر دوم کرد.^{۶۵}

در تبیین مفهوم سوء مدیریت، حقوق‌دانان انگلیسی به مصادیقی که در گزارش رسمی قبل از تصویب این قانون منتشر شده است؛ استناد کرده و مصادیق این مفهوم را مواردی از قبیل تأخیر غیر قابل قبول^{۶۶} تبعیض و جانب‌داری، راهنمایی اشتباه و... می‌دانند.^{۶۷}

در قوانین داخلی نیز قیودی وجود دارند که ممکن است به عنوان قیود محدود کننده عمل سازمان بازرسی کل کشور تعبیر گردد. به موجب اصل ۱۷۴ قانون اساسی، نظارت بر دستگاه‌های اداری باید از حیث "حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین" باشد. با این حال، به عقیده نگارنده این دو عبارت، که در ذیل به تبیین مفهوم آنها می‌پردازیم، مخصص موضوعی صلاحیت این سازمان نیست و صرفاً روش کار و معیار رسیدگی سازمان را بیان می‌کند.

الف) حسن جریان امور: به نظر می‌رسد که منظور از این عبارت سنجش عملکرد اداره فارغ از حداقل‌های قانونی است. به عبارت دیگر عمل اداره وقتی واجد حسن جریان

65. WADEE, W., op.cit., p92.

۶۶. به‌طور مثال در یک پرونده، PCA، برای فردی که در ۱۹۸۴ جهت ورود همسرش به انگلستان درخواست داده بود و این درخواست در وزارت کشور علی‌رغم بررسی‌های کافی تا مه ۱۹۸۸ صدور مجوز را به تأخیر انداخته بود با اعلام اینکه اقدام این وزارت تأخیر غیر موجه است این وزارت‌خانه را مقصر دانست.

See: HC1992-3, No, 400, i 3, 34-6

67. See: WADEE, W., p.91-100 and CRAIG, M.A, p.236-7.

امور است که علاوه بر رعایت حداقل‌های قانونی، وظیفه محوله را با لحاظ ظرفیت‌ها و توانایی‌های قابل اختصاص در آن زمان، به بهترین شکل ممکن انجام داده باشد.

بر این اساس، معیار سنجش درستی عملکرد اداره اصول فنی و مدیریتی و نه قانون حاکم بر وظیفه محوله است. اصولی که در صورت به‌کارگیری صحیح آن، با لحاظ امکانات موجود، نتیجه حاصله بهترین شکل انجام آن وظیفه خواهد بود. بنابراین، در بررسی این ویژگی که می‌تواند تا حدود زیادی زمینه‌ساز تحقق کارکرد اصلاحی این سازمان باشد، نهاد نظارتی باید ببیند که آیا امکان انجام این اقدام در شکل بهتری وجود داشته است، آیا اقدام اداره به موقع و به‌جا می‌باشد، آیا به فرض وجود صلاحیت تخییری برای کارمند یا اداره تصمیم متخذه یا عمل انجامی منطبق با اوضاع و احوال مربوطه می‌باشد و^{۶۸}

ب) اجرای صحیح قوانین: منظور از این قید، که بیشتر دلالت بر کارکرد تعقیبی این سازمان دارد، آن است که عمل اداره منطبق با قصد و اراده قانون‌گذار باشد. بر این اساس، نهاد نظارتی در بررسی این ویژگی نظارت خود را بر این امر معطوف می‌کند که آیا تفسیر سازمان اجرایی از چگونگی اجرای قانون منطبق با روح قانون می‌باشد و آیا شیوه‌های اجرایی، منتهی به همان اموری که مراد قانون‌گذار بوده، شده است.

مبحث سوم: معیار تصدی مناصب

در کنار تأکید بر لزوم وجود استانداردهای سازمانی لازم، نوع وظیفه محوله به این

۶۸. به طور مثال اگر یک سازمان دولتی متولی ارائه مجوزهایی به افراد واجد شرایط شده باشد؛ حسن جریان امور مستلزم این امر می‌باشد که سازمان مربوطه، افراد واجد شرایط را در فواصل زمانی مناسب، دعوت کرده و تشریفات لازم تا دریافت مجوز به نحوی باشد که موجب ازدحام یا اطاله وقت نگردد. چنین تدابیری هیچ‌گاه در قوانین بیان نمی‌شوند.

سازمان در نظارت بر گسترده‌ترین شخصیت حقوق عمومی، یعنی دولت، ایجاب می‌کند که شرایط خاصی برای تصدی منصب یا مناصب مربوط به این سازمان در نظر گرفته شود. علاوه بر آن، ضروری است تا مثل دیگر مناصب خطیر از قبیل قضاوت یا نمایندگی مجلس امتیازات و مصونیت‌های خاصی نیز برای آن لحاظ گردد.

بند اول: شرایط تصدی

الف) انواع نهادهای متولی آمبودزمان

شخص عهده‌دار اختیارات آمبودزمان می‌تواند یک شخص حقیقی و یا حقوقی باشد. در صورتی که سند تأسیسی، این اختیارات را به یک شخص حقوقی واگذار کرده باشد؛ نهاد متولی را می‌توان «آمبودزمان سازمانی» و در صورتی که این انجام اختیارات بر عهده یک شخص حقیقی قرار گرفته باشد؛ نهاد مربوطه را می‌توان «نهاد آمبودزمان فردی» نامید.

۱. نهاد آمبودزمان فردی

در بسیاری از کشورها فردی با عناوینی چون میانجی، مدافع حقوق، کمیسر پارلمانی و.... متصدی و واجد کلیه اختیارات این نهاد می‌گردد و دیگر صاحب منصبان این سازمان صلاحیت خود را از این شخص واحد دریافت می‌کنند. در واقع مکانیسم توزیع اختیارات در نهادی که به این منظور تحت ریاست شخص آمبودزمان تشکیل می‌گردد؛ به این ترتیب خواهد بود:

۱. یک شخص حقیقی واجد کلیه اختیارات این نهاد خواهد بود.

۲. اختیارات قانونی آمبودزمان، به تصریح قانون و یا ملهم از قواعد حقوق عمومی، در باب تفویض اختیار، از سوی شخص آمبودزمان به مأمورین آن نهاد قابل تفویض خواهد بود.

در نتیجه، چون اختیارات و صلاحیت مأموران شاغل در سازمانی که به این منظور تأسیس یافته، ناشی از تفویض اختیار می‌باشد؛ بنابراین، اولاً: اختیارات تفویض شده با اراده آمبودزمان کننده قابل سلب می‌باشد و ثانیاً: آمبودزمان حق ابطال، تعلیق و یا اصلاح تصمیمات متخذ از سوی مأمور مربوطه را دارد.

در بیشتر کشورها، از جمله در فرانسه و انگلستان، نهاد متولی آمبودزمان، تحت تصدی یک شخص حقیقی «آمبودزمان فردی» است.

در فرانسه، بر اساس ماده ۱ قانون ۳ ژوئن ۱۹۷۳ یک شخص حقیقی به عنوان میانجی وظایف آمبودزمان را عهده‌دار می‌گردد که بر اساس دستور ۱۸ فوریه ۱۹۸۸ این شخص حقیقی می‌تواند در دپارتمان‌ها نمایندگانی را تعیین نماید. در ارتباط با اصلی یا تفویضی بودن این اختیارات، همچنانکه میانجی در گزارش سال ۱۹۸۷ خود مورد تأکید قرار داده است، این نمایندگان وظایف خود را بر اساس تفویض اختیار از ناحیه میانجی انجام می‌دهند و در واقع، هدف قانون‌گذار از مقرر ۱۸ فوریه ۱۹۸۸ صرفاً امکان بررسی سریع و مؤثر امور محلی که دارای اهمیت درجه اول نیست؛ بوده و از این رو، دستور (مصوبه قوه مجریه) یاد شده موجب توزیع اختیارات میانجی بین نمایندگان محلی نمی‌شود.^{۶۹}

در انگلستان نیز کمیسر پارلمانی، یک آمبودزمان فردی تلقی می‌شود که به موجب بند ۲ ماده ۳ قانون تأسیسی، حق تفویض وظایف به هر یک از مأموران تحت ریاست خود را دارد.

69. Rapport Annuel du Médiateur (1988) Cité par VEDEL, G., (en Collaboration de P.Delvolvé) Droit Administratif, Paris, P.U.F, 1992, 12^{ed}, p.42.

۲. نهاد آمبودزمان سازمانی

در این شیوه، بر خلاف آمبودزمان فردی، یک شخص حقوقی عهده‌دار انجام وظایف آمبودزمان می‌باشد. در واقع سند تأسیسی (قانون اساسی یا عادی) هم‌زمان با تجویز نظارت غیر قضایی بر ادارات دولتی، نهاد مجری این اختیارات را نیز تعیین می‌کند. ویژگی نظام حقوقی حاکم بر توزیع اختیارات بین اداره کنندگان آمبودزمان سازمانی به این ترتیب خواهد بود:

۱. کلیه اختیارات مربوطه به یک شخص حقوقی واگذار شده است که مانند سایر اشخاص حقوقی، این اختیارات از سوی مأمورین آن سازمان انجام خواهد گرفت.

۲. سلسله مراتب اداری بین مأموران، دلالتی بر تلقی مقامات ارشد به عنوان آمبودزمان نداشته و تمامی مأمورین وظایف مختلف یک آمبودزمان سازمانی را انجام می‌دهند.

۳. با توجه به اینکه این نهاد معمولاً از سازمان‌های متمرکز حقوق عمومی می‌باشد؛ بنابراین، مقامات ارشد آن معمولاً انتصابی و سایر مأموران آن دارای وضعیت استخدامی می‌باشند.

۴. اختیارات و صلاحیت مأموران و بازرسان نهاد آمبودزمان سازمانی ناشی از تفویض اختیار نبوده و از این رو، از سوی مقامات ارشد، جز با صراحت قانونی، قابل ابطال، تعلیق و یا اصلاح نمی‌باشد.

به طور مثال، در ایران سازمان بازرسی کل کشور یک آمبودزمان سازمانی تلقی می‌شود که رئیس آن (مقام ارشد در سلسله مراتب اداری سازمان) از سوی رئیس قوه قضائیه منصوب (ماده ۴ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور) و مأمورین اجرایی سازمان،

مشکل از بازرسان و کارکنان اداری، دارای وضعیت مشخص استخدامی با این سازمان می‌باشند.^{۷۰} اختیارات و صلاحیت مأمورین اجرایی این سازمان مستقیماً از قانون منشعب شده و ناشی از تفویض ریاست این سازمان نیست و در نتیجه، مستنبط از ذیل اصل ۱۷۴ قانون اساسی، قابل سلب نبوده و تصمیمات آنها از سوی رئیس سازمان قابل ابطال یا اصلاح نمی‌باشد.

بند دوم: شیوه‌های عزل و نصب مقامات متولی آمبودزمان

شیوه عزل و نصب مقامات آمبودزمان، چه در آمبودزمان فردی و چه در آمبودزمان سازمانی، ارتباط مستقیمی با استقلال این نهاد دارد. از این رو، جهت تضمین این استقلال، عزل و نصب این مقامات باید از سوی مقاماتی غیر از رؤسای ادارات انجام گیرد. انتصاب از سوی پارلمان از مؤثرترین شیوه‌های تضمین این استقلال می‌باشد. در کشور سوئد نیز، که نهاد آمبودزمان برای نخستین بار در قانون اساسی این کشور مقرر شد، آمبودزمان توسط پارلمان (بر اساس بند ۹۷ متن بنیادین)^{۷۱} منصوب می‌شد.^{۷۲} امروزه نیز در بسیاری از کشورها، آمبودزمان از سوی پارلمان انتخاب می‌شود. در

۷۰. بر اساس قانون «مقررات اداری و استخدامی سازمان بازرسی کل کشور» (مصوب ۱۳۶۳/۰۲/۳۱)، بازرسان (اعم از بازرسان دارای رتبه قضایی و یا بازرسان فاقد پایه قضایی) مستخدمین سایر نهادها می‌باشند و در سازمان بازرسی کل کشور دارای وضعیت «مأمور به خدمت» هستند (ماده ۱) و کارکنان اداری نیز به موجب ماده ۹ همان قانون طبق قوانین استخدامی جاری استخدام می‌شوند.

۷۱. بند ۹۷ متن بنیادین: «آمبودزمان به روش و مدتی که توسط قانون ارگانیک پارلمانی مقرر می‌گردد؛ انتخاب می‌شود.» بر اساس این بند، پارلمان این کشور مقرر داشت که آمبودزمان برای مدت ۴ سال و از سوی پارلمان انتخاب گردد.

72. Ibid.

حال حاضر، در کلیه کشورهای اروپایی جزء فرانسه، انگلستان و فنلاند انتصاب آمبودزمان از طریق پارلمان انجام می‌شود.^{۷۳}

با این حال، در برخی از کشورها، از جمله در فرانسه و انگلستان، انتصاب آمبودزمان با مقامات عالی قوه مجریه می‌باشد که در این صورت با توجه به ارتباط این مقامات با اداره تحت صلاحیت آمبودزمان، ضروری است که استقلال این نهاد به طرق مؤثر دیگری تضمین شود. در این حالت، تضمین استقلال این نهاد می‌تواند در شکل شناسایی مصونیت‌های قانونی و یا غیر قابل عزل بودن این مقام صورت گیرد.^{۷۴}

در فرانسه، نهاد آمبودزمان در کنار بهره‌مندی از امتیازات و مصونیت‌های قضایی خاص (ماده ۳)، مقامی غیر قابل عزل می‌باشد. به موجب ماده ۲ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳، میانجی برای مدت ۶ سال و به موجب حکم رئیس جمهور در شورای وزیران انتخاب و جز در صورت وجود مانعی که شرایط آن در حکم میانجی مقرر می‌شود، امکان خاتمه دادن به وظیفه ایشان وجود ندارد.

در اصلاحات قانون اساسی سال ۲۰۰۸، کمیته تدوین اصلاحات قانون اساسی، در جهت تضمین استقلال مدافع حقوق شهروندان، پیشنهاد کرد که انتصاب این مقام با مجلس ملی (با اکثریت سه پنجم) باشد ولی این پیشنهاد به تصویب نرسید و آنچه در ذیل ماده ۱-۷۱ مقرر شده در واقع تکرار مضمون ماده ۲ قانون تأسیسی میانجی می‌باشد. علاوه بر آن، میانجی اختیار گزینش کارکنان تحت ریاست خود، برای مدتی که عهده‌دار این وظیفه می‌باشد، را دارا می‌باشد. (ماده ۱۵)

73. VERDUSSEN, M. "Le Médiateur Parlemenraie", dans Le Médiateur, Bruxelles, Bruylant, 1995, p.21.

74. Ibid.P.36.

در انگلستان نیز انتصاب آمودزمان با مقام عالی اجرایی است. به موجب بند ۲ ماده ۱ قانون کمیسر پارلمانی مصوب ۱۹۶۷: پادشاه با حکم مخصوصی، در فواصل خاص، فردی را به عنوان کمیسر منصوب می‌نماید. فردی که به این سمت انتخاب می‌شود تا وقتی که دارای سلامتی کامل^{۷۵} می‌باشد؛ تصدی این اداره را عهده‌دار خواهد بود. با این حال، عرف حاکم در انتصاب کمیسر، وابستگی کامل این مقام به قوه مجریه را تلطیف کرده است. بر این اساس، هرچند بنا به تصریح قانون، کمیسر پس از معرفی وی از سوی دولت توسط پادشاه به این مقام منصوب می‌شود؛ ولی در عمل، از سال ۱۹۷۷ بین پارلمان و دولت توافق حاصل گردید که دولت قبل از انتصاب کمیسر باید با کمیته منتخب پارلمان در خصوص کمیسر پارلمانی^{۷۶}، یکی از کمیته‌های مجلس عوام، مشورت نماید^{۷۷}. این کمیته، که عرفاً از نمایندگان حزب مخالف تشکیل می‌شود^{۷۸} از یک سو، کمیسر را در انجام وظایفش یاری می‌رساند و از سوی دیگر اقدامات کمیسر را تحت نظر دارد^{۷۹}.

75. Good behavior.

76. Selected Committee on P.C.A.

77. BRADLEY, A.W. and EWING, ED, Constitutional and administrative law, Longman, 12th ed., 1999, P. 757.

78. *Garner (By B.L.Jones)*, Garner's Administrative law, Butterworths, 1989, 7th, p.92.

۷۹. این کمیته در ارتباط با کمیسر پارلمانی دارای دو نقش اساسی می‌باشد: نخست آنکه، کمیسر را در جهت افزایش اختیارات خود مورد حمایت قرار می‌دهد. به طور مثال، این کمیته در دو گزارش اول خود از کمیسر خواست که شیوه‌های تفسیر مضیق خود را در ارتباط با صلاحیت کمیسر کنار گذاشته و نسبت به برخی از موارد اختلافی حدود صلاحیت خود را افزایش دهد. دوم آنکه، نسبت به دپارتمان‌هایی که با کمیسر و پیشنهادات ایشان همکاری نمی‌کنند فشارهای سیاسی وارد می‌آورد.

علاوه بر آن، در این کشور نیز مانند فرانسه، گزینش کارکنان اداره تحت ریاست با آمودزمان می‌باشد. به موجب ماده ۴ قانون پیش‌گفته، کمیسر پارلمانی می‌تواند با موافقت خزانه، از حیث تعداد و شرایط، کارکنان مورد نیاز خود را تعیین نماید. این مأمورین می‌توانند وظایف محوله به کمیسر پارلمانی را انجام دهند.

بند سوم: مصونیت

وظیفه خطیر نظارت بر عملکرد دولت، می‌تواند زمینه‌ساز ایجاد انواع تهدیدها و پرونده سازی‌ها باشد. از این رو، جهت تضمین استمرار تصدی مناصب، شایسته است تا انواع مصونیت‌های خاص در خصوص متصدیان این نوع نظارت پیش‌بینی شود. این مصونیت می‌تواند در شکل مصونیت‌های اعطایی به قضات یا نمایندگان مجلس باشد.

۱. بهره‌مندی آمودزمان از اصل غیر قابل عزل بودن قضات

جایگاه آمودزمان را، به‌ویژه در کارکرد تعقیبی آن، می‌توان با جایگاه قضات مقایسه نمود. از این رو، با بهره‌مندی آمودزمان از امتیاز غیر قابل عزل بودن، استمرار تصدی این جایگاه، مثل جایگاه قضات، تضمین خواهد شد. در ایران و انگلستان، مقامات آمودزمان از این امتیاز بهره‌مند می‌باشند.

در انگلستان، به موجب بند ۳ ماده ۱ قانون ۱۹۶۷، کمیسر پارلمانی در صورتی از مقام خود برکنار می‌شود که:

۱. استعفای خود را به پادشاه تقدیم و پادشاه با آن موافقت کرده باشد.

۲. هر دو مجلس موضوع عزل او را به تصویب برسانند.

۳. در صورتی که کمیسر به سن ۶۵ سال برسد.

در غیر این صورت بر اساس بند ۲ ماده ۱ همان قانون، تا زمانی که دارای سلامتی کامل^{۸۰} می‌باشد؛ به کار خود ادامه می‌دهد. در نظام حقوقی انگلستان، چنین وضعیتی صرفاً برای قضات عالی‌رتبه پیش‌بینی شده است.^{۸۱}

در نظام حقوقی ایران، که یک آبودزمان سازمانی عهده‌دار انجام این نوع نظارت می‌باشد، امتیاز خاصی برای مقامات و بازرسان این نهاد پیش‌بینی نشده است. با این حال، با توجه به اینکه بخشی از مقامات این نهاد از دارندگان پایه‌های قضایی می‌باشند؛ صرفاً این دسته از مأمورین، از امتیازات اصل منع عزل قضات که در اصل ۱۶۴ قانون اساسی به آن تصریح شده است؛ بهره‌مند خواهند بود.

۲. بهره‌مندی آبودزمان از مصونیت مقامات سیاسی

آبودزمان، که به‌ویژه در مقام اعمال کارکرد اصلاحی خود، رویه و عملکرد یک شخصیت حقوق عمومی را به چالش می‌کشد و احیاناً ابراز نظرهایی در این خصوص انجام می‌دهد؛ دارای وضعیت مشابه با موقعیت مقام‌های سیاسی، به‌ویژه نمایندگان پارلمان، است. از این رو، شایسته است تا از مصونیت‌های شبیه به آنچه که برای نمایندگان مجلس پیش‌بینی گردیده، بهره‌مند باشد. در نظام حقوقی فرانسه، با توجه به جایگاه ویژه میانجی، این

۸۰. Good behavior: منظور استناداردی است که بر اساس آن تشخیص داده می‌شود که آیا قاضی هنوز می‌تواند به کارش ادامه دهد یا نه.

81. Garners. (By B.L.Jones), op.cit., p.87 and.

مقام از مصونیت‌هایی شبیه به آنچه نمایندگان مجلس دارا می‌باشند؛ برخوردار است.^{۸۲} در این خصوص ماده ۳ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳ مقرر می‌دارد: « میانجی جمهوری در ارتباط با عقاید ابرازی یا اعمالی که در ارتباط با وظایفش انجام می‌دهد غیر قابل تعقیب، بازجویی، دستگیری، بازداشت و محاکمه است.»

مبحث چهارم: معیار کار کردی

نهاد متولی آمبودزمان، در وهله نخست باید به دنبال اصلاح ناکارآمدی‌های دستگاه اداری باشد. (کارکرد اصلاحی) با این حال، در جریان نظارت و بازرسی این مقام، تخلفات و جرائم موردی نیز کشف می‌شود که جهت رسیدگی از سوی این مقام به مقامات صالح ارجاع می‌گردد. (کارکرد تعقیبی) در این بین، هرچند کمال مطلوب آن است که هر دو کارکرد این نهاد دارای قوت مناسب باشد؛ با این حال، در هر یک از نظام‌های حقوقی، یکی از این دو جنبه دارای ترجیح بیشتری است. بر این اساس، می‌توان با ملاک قرار دادن قوت و ضعف این دو نوع کارکرد، آمبودزمان تعقیبی و اصلاحی را از هم تفکیک نمود.

۱. **آمبودزمان اصلاحی:** اگر کارکرد اصلی آمبودزمان، کشف مبنایی بی‌عدالتی‌های ناشی از عملکرد دستگاه‌های تحت صلاحیت و ارائه پیشنهادها مناسب در جهت رفع آن باشد؛ این نهاد نظارتی را می‌توان "آمبودزمان اصلاحی" نامید.

در فرانسه، کارکرد اصلی آمبودزمان اصلاحی است. میانجی و احتمالاً مدافع حقوق شهروندان در آینده، به جای آنکه نهاد کشف و تعقیب موردی تخلفات و جرائم باشند، بر اساس ماده ۹ قانون مربوطه، اصلاح رویه و عملکرد اداره، آیین‌نامه یا قانونی که موجب

82. Vedel.G., op.cit., P.43.

ایجاد هر نوع بی عدالتی شده است را به مقامات صالح پیشنهاد می‌نماید.

۲. **آمبودزمان تعقیبی:** در صورتی که کارکرد اصلی این نهاد نظارتی، کشف موردی تخلفات، جرائم و بی عدالتی‌های ناشی از عملکرد دستگاه‌های تحت صلاحیت باشد؛ آمبودزمان را با توجه به وجه ترجیحی وظایف مربوطه، می‌توان "آمبودزمان تعقیبی" نامید. کمیسر پارلمانی در انگلستان و سازمان بازرسی کل کشور در ایران، از جمله آمبودزمان‌های تعقیبی می‌باشند.

به نظر می‌رسد چون اقدامات آمبودزمان اصلاحی موجب حل مبنایی امور می‌شود دارای ترجیح بیشتری نسبت به آمبودزمان تعقیبی باشد. با توجه به اینکه سازمان بازرسی کل کشور دارای کارکرد تعقیبی است و خوانندگان محترم با این کارکرد آشنایی بیشتری دارند؛ لذا، در ابتدا به بررسی این کارکرد آمبودزمان و سپس به مقایسه آن با کارکرد اصلاحی می‌پردازیم.

بند اول: کارکرد تعقیبی

آمبودزمان در کارکرد تعقیبی خود، به دنبال کشف نارسایی‌های نظام حقوقی و رویه حاکم بر عملکرد اداره نیست؛ بلکه با این فرض که معیار اداره خوب رعایت قانون موجود است؛ در صدد تعقیب متخلفان از قانون می‌باشد. در این مرحله، اقدامات آمبودزمان‌ها که در واقع بخشی از فرایند تعقیب، یعنی مرحله تحقیقات مقدماتی، را تشکیل می‌دهد؛ مستلزم طی مراحل یکسانی است. در وهله نخست، موضوع مأموریت باید به این نهاد ارجاع گردد. (بخش اول: ارجاع) پس از ارجاع، نهاد نظارتی با بهره‌گیری از ظرفیت قوانین مربوطه اقدام به بررسی موضوع مربوطه می‌نماید (بخش دوم: بازرسی) و در نهایت، نتیجه اقدام خود را در قالب گزارشی منعکس می‌کند. (بخش سوم: گزارش)

الف) ارجاع شکایات

لازمه مداخله آمبودزمان، ارجاع تظلمات به این نهاد می‌باشد. در نظام‌های حقوقی روش‌های متفاوتی در این خصوص پیش‌بینی شده است.

۱. مداخله آمبودزمان به تشخیص خود

در این صورت، آمبودزمان، بی آنکه نیازی به ارجاع امر از ناحیه مقامی دیگر باشد، به ابتکار خود اقدام به بازرسی از سازمان‌های تحت صلاحیت می‌کند. در واقع، تشخیص این نهاد از جمله جهات قانونی شروع به رسیدگی می‌باشد. در بین کشورهای مورد بررسی، این شیوه صرفاً در خصوص سازمان بازرسی کل کشور پیش‌بینی شده است. بر اساس ماده ۱ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور و ماده ۴ آیین‌نامه آیین بازرسی مربوطه، این سازمان همه ساله تمامی سازمان‌های مشمول صلاحیت خود را مورد بازرسی قرار می‌دهد. (بازرسی مستمر) در فرانسه، این امکان در طرح پیشنهادی دولت برای اصلاح قانون اساسی سال ۲۰۰۸ پیش‌بینی شده بود که به تصویب نرسید. بر اساس این پیشنهاد مدافع حقوق شهروندان می‌توانست به ابتکار خود سازمان‌های تحت صلاحیت را مورد بازرسی قرار دهد.^{۸۳}

۲. مداخله آمبودزمان با ارجاع تظلمات

در این شیوه، بر خلاف روش قبل، نهاد متولی آمبودزمان حق مراجعه، نظارت و مداخله بدون ارجاع را نداشته و هر گونه اقدام این نهاد مستلزم این امر می‌باشد که از قبل

83. Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Ve République: Une Ve République plus démocratique, P.92.

شکوائیه‌ای از سوی شهروندان، به صورت مستقیم، و یا از طریق پارلمان به آن ارجاع شده باشد.

۲،۱. مراجعه به آموذزمان با فیلتر پارلمانی

در تاریخچه این سازمان دیدیم که فلسفه وجودی این نهاد تقویت بعد نظارت غیر قضایی پارلمان بر بدنه اجرایی دولت، یعنی ادارات، می‌باشد. از این رو، گاهی در برخی از کشورها، با نیم‌نگاهی به این سابقه، شروع به رسیدگی آموذزمان مستلزم ارجاع شکایت مردم از پارلمان به این نهاد می‌باشد. شروع به رسیدگی کمیسر پارلمانی در انگلستان و میانجی در فرانسه با این شیوه و با گذر از فیلتر پارلمانی انجام می‌شود.

بر اساس بند ۳ ماده ۶ قانون کمیسر پارلمانی؛ تظلمات موضوع این قانون، در صورتی قابل رسیدگی می‌باشند که از سوی یکی از نمایندگان مجلس عوام به این مقام تقدیم شده باشد. ولی در همین کشور، قانون کمیسر پارلمانی خدمات بهداشتی^{۸۴} و همچنین کمیسر پارلمانی حکومت‌های محلی^{۸۵} امکان مراجعه مستقیم به کمیسر را پذیرفته‌اند. با این تغییر و با پذیرش امکان مراجعه مستقیم به آموذزمان‌های خاص، درخواست‌های فراوانی برای اصلاح قانون و پیش‌بینی این امکان برای کمیسر پارلمانی به عمل آمده است.^{۸۶}

در فرانسه نیز تا چندی پیش، شروع به رسیدگی آموذزمان مستلزم گذر از فیلتر پارلمانی بود. به موجب ماده ۶ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳: تظلمات مردم خطاب به نماینده یا سناتور نوشته می‌شود و این نمایندگان در صورتی که موضوع شکوائیه را شایسته مداخله

84. Health Service Commissioners.

85. Local Commissioner.

86. WADEE, W., op.cit. P.99.

میانجی ببینند؛ آن را به میانجی منتقل خواهند نمود. علاوه بر آن، اعضا هر دو مجلس می‌توانند، از طریق رؤسای مجالس مربوطه، مشکلات در صلاحیت خود را که به نظر آنها شایسته مداخله میانجی است؛ به این مقام ارجاع نمایند.

علی‌رغم تصریح هر دو قانون به لزوم مراجعه ابتدایی شهروندان به نمایندگان پارلمانی، رویه عملی آمبودزمان در هر دو کشور آن است که تظلمات مردمی به‌ویژه در موارد اضطراری پذیرفته می‌شود و سپس از پارلمان درخواست می‌شود که رسیدگی آمبودزمان را تجویز نماید.^{۸۷}

۲.۲. امکان مراجعه مستقیم به آمبودزمان

در این شیوه، شهروندان حق دارند بی آنکه ضرورتی به گذر از فیلتر پارلمانی وجود داشته باشد، شکایت خود را مستقیماً به اداره تحت ریاست آمبودزمان تحویل دهند. این امکان در قوانین ایران و فرانسه پیش‌بینی شده است.

در ایران، هرچند اصل ۱۷۴ قانون اساسی تصریحی به امکان مراجعه مستقیم یا غیر مستقیم مردم به سازمان بازرسی کل کشور ندارد؛ با این حال، قوانین عادی حق مراجعه مستقیم شهروندان به این نهاد را به رسمیت شناخته‌اند. به موجب ماده ۹ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور: «هر کس می‌تواند شکایت خود را علیه سازمان

۸۷. در فرانسه، بر اساس گزارش ۲۰۰۸ میانجی، مجموع شکایت‌های واصله به این نهاد در سال جاری ۷۱۷۶ پرونده بوده است که ۶۸٪ (یعنی ۴۸۸۴ مورد) به صورت مستقیم و ۳۲٪ (یعنی ۲۲۹۲ مورد) به صورت غیر مستقیم به این نهاد ارجاع شده است.

Voire: Mediateur de la Republic, Annuel Raport (2008), p.5

در انگلستان امکان مراجعه مستقیم به کمیسر به تأیید کمیته منتخب نیز رسیده است.

See: Ibid

و مؤسسات مذکور در ماده ۲ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور و کارکنان آنها مستقیماً به سازمان تسلیم نماید.»

در فرانسه نیز هرچند بر اساس ماده ۶ قانون تأسیسی شکایات باید از طریق نمایندگان پارلمان تقدیم می‌شد ولی در اصلاحات اخیر قانون اساسی، این مانع نسبت به مدافع حقوق شهروندان بر طرف و مقرر گردید: شهروندان حق مراجعه مستقیم به مدافع حقوق شهروندان را دارند. (ماده ۱-۷۱)

ب) اختیارات آموذزمان در رسیدگی به تظلمات (بازرسی)

پس از ارجاع امر، آموذزمان با شیوه بازرسی که مختص کارکرد تعقیبی این نهاد و نوعاً فارغ از تشریفات رسیدگی قضایی است و با توجه به اختیاراتی که حدود مداخله آموذزمان را مشخص می‌کند، به بررسی این موضوع می‌پردازد که آیا تخلفی از قوانین موجود صورت گرفته است یا نه؟ اختیارات این نهاد نظارتی، در امر بازرسی معمولاً در برگیرنده موارد سه‌گانه دسترسی به اسناد و مدارک، دعوت از مأموران دولتی جهت اخذ توضیح و مراجعه مستقیم جهت بازرسی موضوع تظلمات می‌باشد:

۱. دسترسی به اسناد و مدارک

عملکرد اداره گاه در شکل اسناد و مدارکی است که می‌تواند مؤثرترین وسیله نهاد نظارتی در کشف واقع باشد. از این رو، قوانین تأسیسی نوعاً امکان مراجعه به این اسناد را برای آموذزمان به رسمیت می‌شناسند.

در فرانسه، ماده ۱۳ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳ مقرر می‌دارد: « میانجی جمهوری می‌تواند از وزیر یا مقام مسئول مربوطه در خواست نماید که تمامی اسناد و پرونده‌هایی را که مربوط به امر مورد تحقیق هستند را ملاحظه نماید. عنوان سری یا محرمانه بودن سند جز در

خصوص اسناد سری مربوط به دفاع ملی یا امنیت ملی یا سیاست خارجی مانع از دسترسی میانجی نیست.»

در انگلستان نیز به موجب بند ۱ ماده ۸ قانون کمیسر پارلمانی: «کمیسر در حدود وظایف محوله می‌تواند از وزیر یا دیگر مقامات و مأموران دپارتمان‌ها و دیگر اشخاصی که به عقیده او می‌توانند اطلاعاتی را در اختیار او بگذارند؛ درخواست نماید که این اسناد و مدارک را به ایشان تحویل نمایند.» بند ۲ این ماده نیز با تأکید بر دسترسی بدون قید و شرط کمیسر به اسناد و مدارک مربوطه مقرر می‌دارد:

«اولاً: ارائه اسناد به کمیسر مشمول محدودیت‌های قانونی مربوط به افشا اطلاعات دولتی نیست.

ثانیاً: در این خصوص پادشاه حق استناد به امتیازات پادشاهی را ندارد.»

در کنار این صراحت قانونی، اطلاق مقرر صرفاً در یک مورد و به موجب بند ۴ همان ماده تخصیص یافته است. بر اساس این بند: تحصیل اسناد و مدارک مربوط به گزارشات کابینه یا کمیته‌های کابینه ممنوع است.

در قوانین داخلی، به موجب ماده ۲۶ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور: «اسناد و مدارک و دفاتر مورد لزوم برای انجام امر بازرسی با طبقه‌بندی محرمانه، توسط بازرس یا هیئت بازرسی در محل مأموریت ملاحظه و مطالعه و در صورت نیاز صورت مجلس و یا تصویربرداری می‌شود.» در صورتی که اسناد و مدارک سری باشند رونوشت به طریق دست‌نویس تهیه می‌گردد؛ مگر در مواردی که بنا به تشخیص سازمان، تهیه تصویر آن ضروری باشد. (ماده ۲۷) در صورتی که اسناد سری در اختیار استانداری، دیوان محاسبات استان، اداره کل اطلاعات، واحدهای نظامی و انتظامی استان، توسط اداره کل بازرسی استان باشد دسترسی به این اسناد می‌باید با اجازه رئیس سازمان صورت گیرد. (ماده ۲۷ و تبصره ۲ ماده ۸)

۲. دعوت از مأموران دولتی جهت أخذ اطلاعات

هدف از این اقدام، که معمولاً در زمره اختیارات خاص بازرسی آمودزمان می‌گیرد أخذ توضیح از مقامات مرتبط با موضوع تظلم خواهی است.

در فرانسه، براساس ماده ۱۲ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳ «وزرا و تمام مقامات عمومی مکلفند تا اقدامات لازم را در تسهیل انجام وظیفه میانجی انجام دهند. وزرا متعهد می‌شوند که به مأموران تحت صلاحیت خود اجازه دهند تا در صورتی که از سوی میانجی، یا هیئت‌های تحقیق در حدود صلاحیت محوله، پیرامون بررسی‌ها و تحقیق‌های مورد درخواست میانجی، سؤالاتی طرح و یا درخواست حضوری به عمل آمد؛ حاضر شده و پاسخ دهند.»

در انگلستان نیز بر اساس بند ۲ ماده ۸ قانون تأسیسی: «کمیسر پارلمانی در انجام بازرسی دارای اختیارات قضات در زمینه احضار و بازجویی از شاهد (شامل اختیار اتیان سوگند جهت استماع شهادت شهود، یا استماع گواهی گواهان و بازجویی شاهدانی که در خارج هستند) و تحصیل اسناد می‌باشد.» بنابراین، کمیسر با استناد به این بند قادر خواهد بود از مأمورین مطلع توضیحات لازم را تحصیل نماید.

در قوانین داخلی، به موجب ماده ۳۲ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور: «هرگاه برای روشن شدن مطلب و رفع ابهام یا در جهت تکمیل اطلاعات، نیاز به أخذ توضیح از مسئولین و کارکنان دستگاه‌های مشمول نظارت و بازرسی باشد، آنان موظفند به سؤالات کتبی یا شفاهی بازرس پاسخ داده و مطالب آنان صورت جلسه خواهد شد و همچنین در صورت نیاز می‌توان اشخاص مزبور و سایر افراد مرتبط با موضوع را جهت أخذ توضیح به سازمان دعوت نمود.»

۳. مراجعه مستقیم جهت بازرسی موضوع تظلم خواهی (بازرسی)

در این مرحله بازرس یا هیئت بازرسی با حضور در سازمان موضوع تظلم خواهی توضیحات لازم پیرامون شکوائیه مربوطه را از مأموران آن نهاد کسب، فایل‌ها و پرونده‌های مرتبط را مورد بررسی و به‌طور کلی به نحو حضوری فرایند انجام وظیفه آن سازمان را مورد نظارت قرار می‌دهد. در این ارتباط، نظام حقوقی ایران و انگلستان که در آن کارکرد تعقیبی آموذزمان دارای صبغه بیشتری است؛ متضمن قوانین دقیق و مفصل می‌باشند ولی قوانین مربوطه در فرانسه که نظام حقوقی آن به آموذزمان اصلاحی گرایش کامل دارد، مقرره خاصی را به این موضوع اختصاص نداده و از این حیث کیفیت بازرسی در صلاحیت تخییری میانجی قرار گرفته است.

در انگلستان بر اساس قانون پیش گفته، کمیسر پارلمانی باید از قبل موضوع بازرسی را به مقامات دپارتمان مربوطه اطلاع دهد. (بند ۱ ماده ۷) جز در موارد خاص، بازرسی به صورت خصوصی انجام شده و شیوه بازرسی در هر مورد به صورت خاص و موردی توسط کمیسر مشخص می‌شود. (بند ۲ ماده ۷) کمیسر پارلمانی می‌تواند تهیه اطلاعات را از شاکی یا شخص دیگر بخواهد. (بند ۳ ماده ۷) اقدامات کمیسر پارلمانی نباید مانع از انجام وظیفه مأموران یا توقف در انجام وظیفه ایشان شود (بند ۴ ماده ۷).

در قوانین داخلی، بازرس یا هیئت بازرسی حق مراجعه به سازمان مربوطه را دارد و در عمل پس از حضور در آن سازمان در یکی از اتاق‌های آن سازمان مستقر و نوشته‌ای که حکایت از حضور هیئت بازرسی در آن سازمان است در محل ملصق می‌شود. مواد متعددی از آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور حق حضور در

سازمان مورد بازرسی را به صورت ضمنی تأیید نموده است.^{۸۸}

ج) ارائه گزارش

آمبوزمان پس از تحقیق پیرامون شکایت مطروحه، نتیجه اقدامات خود را در قالب گزارشی ارائه می‌دهد. علاوه بر آن، این نهاد در پایان هر سال گزارش سالیانه خود پیرامون مجموع فعالیت‌های انجام شده را منتشر می‌سازد.

۱. گزارش‌های اختصاصی

آمبوزمان در کارکرد تعقیبی خود مقامی فراتر از تعقیب نخواهد بود.^{۸۹} از این رو، این نهاد نظارتی پس از بازرسی حق مؤاخذه و مجازات متخلفین از قانون را ندارد بلکه بر اساس قاعده جدایی مقام تعقیب از مقام قضایی با اتمام آن بخش از تعقیب که بر عهده او است باید متخلفان از قانون را به مراجع قانونی، یعنی مراجع قضایی یا انتظامی، معرفی نماید از سوی دیگر در راستای انجام کارکرد اصلاحی خود باید نظرات خود پیرامون شکوائیه ارجاع شده را به نهادهای مربوطه و از جمله اداره موضوع بازرسی اعلام نماید. آمبوزمان این وظایف را با صدور گزارش‌های اختصاصی خود انجام می‌دهد.

۸۸ به‌طور مثال، به موجب ماده ۴۴: عملکرد و رفتار بازرسان در محیط بازرسی؛ باید مبتنی بر اخلاق حرفه‌ای و از موضع قانون باشد و نباید در اموری که جنبه خصوصی دارد، مداخله نمایند. ماده ۴۵ ماده ۴۵: اعمال نظارت و بازرسی، تحقیقات؛ کسب اطلاعات و تهیه مدارک و اسناد؛ باید به گونه‌ای باشد که در روند امور جاری دستگاه بازرسی شونده ایجاد وقفه یا خلل ننماید و انگیزه اقدام و فعالیت را از مدیران سلب نکند.

۸۹ باید توجه داشت که این نهاد، یک نهاد تعقیب تمام عیار، مثل دادسرا نیست بلکه در نهایت می‌تواند مثل ضابطین قضایی صرفاً بخشی از فرایند تعقیب، یعنی جمع‌آوری و ارائه دلایل، را انجام دهد.

در انگلستان، به موجب بند ۱ ماده ۱۰ قانون کمیسر پارلمانی، این نهاد پس از پایان اقدامات گزارشی خطاب به نماینده‌ای که شکایت را به کمیسر ارجاع نموده و همچنین در صورت نیاز گزارشی خطاب به اداره یا مقام اصلی سازمان مربوطه (بند ۲ ماده ۱۰) و نیز فردی که شکایت را تقدیم کرده است (بند ۳ ماده ۱۰) ارسال می‌کند. علاوه بر آن در صورتی که پس از انجام بازرسی‌ها به نظر کمیسر بی‌عدالتی که در حق زیان‌دیده ایجاد شده در نتیجه سوء مدیریت بوده و این بی‌عدالتی جبران نشده یا اساساً امکان جبران آن در آینده وجود نداشته باشد، می‌تواند گزارش خاصی نیز به پارلمان تقدیم نماید. (بند ۳ ماده ۱۰)

بر اساس ذیل ماده ۹ قانون تأسیسی میانجی، پس از آنکه این مقام اصلاحات پیشنهادی خود را به اداره مربوطه تقدیم کرد از نتایج پیشنهادات خود مطلع خواهد شد. در صورتی که سازمان مربوطه در مهلت مقرر پاسخ قانع‌کننده‌ای ارائه ننماید میانجی می‌تواند گزارش خود را منتشر نماید. این گزارش در روزنامه رسمی چاپ می‌شود و در مقابل نهاد مورد انتقاد میانجی نیز می‌تواند پاسخ تصمیم یا اقدامات خود را منتشر کند.^{۹۰}

علی‌رغم تصریح ماده ۹ به امکان تعیین مهلت برای اداره مربوطه، مشخص نشده است که میانجی چه میزان مهلتی را می‌تواند برای دستگاه مربوطه تعیین نماید. میانجی در گزارش ۲۰۰۸ خود پیشنهاد می‌کند که در تدوین اختیارات مدافع حقوق شهروندان یک مهلت ۲ ماه جهت اقدام این نهاد مقرر شود.^{۹۱}

90. *Vedel, G.*, op.cit.43.

91. *Rapport Annuel du Médiateur (2008)*, P.27.

۲. گزارش سالانه

در پایان هر سال، آمبودزمان گزارشی از انواع فعالیت‌هایی که در آن سال انجام یافته را به همراه عملکرد ادارات تحت صلاحیت، در تبعیت و یا استکفاف از پذیرش توصیه‌های این سازمان، به نهاد یا نهادهایی که در قانون پیش‌بینی شده است؛ ارسال می‌کند. این گزارش که می‌تواند متضمن کارکرد اصلاحی این نهاد نیز باشد، خطاب به نهادی که آمبودزمان به آن دارای وابستگی است؛ صادر می‌شود.

در فرانسه، میانجی گزارش سالانه خود را به رئیس جمهور و مجلس تقدیم می‌کند. (ماده ۱۲ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳) در انگلستان نیز کمیسر پارلمانی گزارش سالانه خود را به هر دو مجلس ارائه می‌دهد (بند ۴ ماده ۱۰ قانون کمیسر پارلمانی) که این گزارش به نحو اختصاصی در کمیته منتخب کمیسر پارلمانی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

در قوانین داخلی، چنین تکلیفی برای سازمان بازرسی کل کشور پیش‌بینی نشده است. در اصلاحات اخیر قانون سازمان بازرسی کل کشور نیز که در آن پیش‌بینی شده بود سازمان گزارش عملکرد خود را به مجلس ارائه دهد؛^{۹۲} شورای نگهبان الزام این سازمان به ارائه گزارش را مغایر با اصول ۱۵۶ و ۵۷ قانون اساسی تشخیص داد. در واقع، با توجه به وابستگی ارگانیک این سازمان به قوه قضائیه الزام این نهاد به ارائه گزارش به مجلس مخالف استقلال قوه قضائیه می‌باشد.

بند دوم: کارکرد اصلاحی

مسئله هدف اصلی از تأسیس نهادی با اعتبار، اختیارات و وظایف گسترده پیش‌گفته،

۹۲. به موجب بند ۴ ماده ۲ طرح اصلاح موادی از قانون سازمان بازرسی کل کشور: "سازمان بازرسی کل کشور موظف است فهرست و نتیجه گزارش‌های خود را به صورت ماهیانه به مجلس شورای اسلامی ارسال نماید."

صرفاً محدود به تعقیب موردی نارسایی‌های دستگاه‌های اداری نیست؛ بلکه، هدف مهم‌تر این نهاد می‌تواند اصلاح مبنایی مشکلات دستگاه اداری باشد. آموذزمان در کارکرد اصلاحی خود، با ملاک قرار دادن مبنای فراتر از حداقل‌های قانونی، عملکرد اداره را در ابعاد فنی و مدیریتی می‌سنجد و آنچه را که به زعم او منشاء ناکارآمدی اداری است به مرجع ذیصلاح مثل مجلس تقدیم می‌کند. اختیارات این نهاد در ارائه پیشنهاد اصلاحی می‌تواند در ارتباط با دو زمینه متفاوت باشد:

نخست آنکه، عملکرد اداره مغایر قانون و یا روح مقرر حاکم باشد.

دوم آنکه، قانون حاکم بر عملکرد اداره مغایر با اصول فراقانونی و یا خارج از سلسله مراتب قانونی باشد.

۱. پیشنهاد اصلاحی در صورت مغایرت عملکرد اداره با قانون یا روح

مقرر حاکم

عملکرد مغایر قانون اداره می‌تواند در شکل انفرادی (مثل اعمال تبعیض نسبت به یک نفر) یا جمعی (مثل صدور آیین‌نامه خلاف قانون) باشد. اقدام آموذزمان نیز ممکن است در شکل تعقیب موردی یک نقض قانون (کارکرد تعقیبی) و یا ارائه پیشنهاد در جهت اصلاح عملکرد اداره باشد که شق اخیر را می‌توان رویکرد اصلاحی آموذزمان در برخورد با نارسایی‌های اداری تلقی نمود. در قوانین کشورهای مورد تطبیق چنین اختیاری برای نهادهای متولی مربوطه پیش‌بینی شده است؛ با این حال، قانون تأسیسی میانجی در این زمینه دارای صراحت بیشتری می‌باشد.

بر اساس صدر ماده ۹ قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۳: «در صورتی که میانجی جمهوری شکایتی را واجد رسیدگی تشخیص دهد ... در صورت اقتضا، می‌تواند تمامی توصیه‌هایی که منجر به اصلاح و بهبود انجام وظایف آن نهاد می‌گردد را ارائه نماید.»

در ایران نیز هرچند تبصره ۱ ماده ۱ قانون تأسیسی (اصلاحی سال ۱۳۸۷) مقرر می‌دارد: سازمان می‌تواند راهکارهای مناسبی در جهت حسن جریان امور به اداره مربوطه پیشنهاد نماید؛ با این حال، هنوز راهکار اجرایی مؤثری در این خصوص مقرر نشده است. از سوی دیگر، لازمه اداره مطلوب صرفاً رعایت حداقل‌های قانونی نیست؛ بلکه این امر در گرو رعایت اموری نظیر انصاف و اصول مدیریتی نیز می‌باشد که اغلب در قوانین به آنها اشاره نمی‌شود و در نتیجه، در صورت عدم رعایت آنها نمی‌توان به راحتی مأمورین امر را تحت تعقیب قرار داد. در جهت پر کردن این خلأ، گاه قوانین مربوطه بررسی این موارد را نیز در صلاحیت آمبودزمان قرار می‌دهند تا در صورت برخورد با این امور پیشنهاد اصلاح آنها را نماید.

در ایران، بر اساس اصل ۱۷۴ قانون اساسی، سازمان بازرسی کل کشور وظیفه نظارت بر حسن جریان امور را دارا می‌باشد که همچنانکه پیشتر نیز به آن اشاره شد، ملاک سازمان در سنجش این جهت قانونی اصول مدیریتی است و نه قانون.

۲. مغایرت قانون حاکم بر عملکرد اداره با اصول فراقانونی و یا

هنجارهای فرادست

گاهی عملکرد نامطلوب اداره به دلیل اجرای بد قوانین نیست؛ بلکه این خود قوانین هستند که با برخی از اصول فراقانونی و یا منابع فرادست سلسله مراتب قوانین مغایر می‌باشند. در این صورت نیز با توجه به جایگاه آمبودزمان و با توجه به این امر که مشغله این نهاد برخورد با ناکارآمدی‌های اداره می‌باشد، می‌توان اختیار پیشنهاد تغییر قانون حاکم به مرجع صلاحیت‌دار را نیز در صلاحیت این مرجع دانست. در کشورهای مورد تطبیق، این امکان صرفاً در خصوص میانجی پیش‌بینی شده است.

بر اساس ماده ۹ قانون پیش گفته: «هرگاه نبود انصاف در موضوع مطروحه ناشی از

- قوانین وضع شده توسط پارلمان یا قوه مجریه باشد؛ این مقام می‌تواند:
۱. به نهادی که درخواست رسیدگی به طرفیت او است؛ تمامی راه حل‌هایی را که امکان حل و فصل منصفانه موضوع را می‌دهد، بنماید.
 ۲. به مقام صلاحیت‌دار، انجام تمامی اقداماتی را که به نظر او احتمالاً منتهی به جبران خسارت خواهد شد را پیشنهاد نماید.
 ۳. اصلاحاتی که به نظر او درج آنها در متون قانونی یا آیین‌نامه‌ای شایسته است را پیشنهاد نماید.»

علاوه بر آن، می‌توان تصور کرد که قانون حاکم بر عمل اداره به دلیل آنکه مغایر قوانین برتر می‌باشد؛ دارای مبنای عادلانه نباشد. در این صورت می‌توان آمبودزمان را نیز در زمره مقامات صالح جهت پیشنهاد ابطال آن مقرر فرض نمود. میانجی، در گزارش سال ۲۰۰۸ خود، در بخش پیشنهاداتی که برای افزایش اختیارات توصیه می‌نماید؛ به این موضوع اشاره کرده و بیان می‌کند: «درخواست نظر و عقیده شورای قانون اساسی از سوی مدافع حقوق می‌تواند نزدیکی این نهاد مدافع حقوق را با پارلمان تقویت کرده و کنترل قوانین عادل [توسط قانون اساسی] را استحکام بخشد.»^{۹۳}

این اختیار در پروژه مربوط به اصلاحات اخیر قانون اساسی فرانسه، برای مدافع حقوق شهروندان پیش‌بینی شده بود که بر اساس آن، اگر این نهاد، قانونی را برخلاف قانون اساسی تشخیص داد، می‌تواند تقاضای رسیدگی به آن را به شورای قانون اساسی تقدیم نماید.^{۹۴} این پیشنهاد، در مراحل بعدی به تصویب نرسید.

93. Rapport Annuel du Médiateur (2008), P.29.

94. Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Ve République: Une Ve République plus démocratique, P.93.

نتیجه‌گیری

آمبودزمان را می‌توان به «مقام مستقل از اداره که با شیوه‌های غیر قضایی، با هدف تضمین حقوق شهروندی در برابر اداره و تقیید اداره به قانون، نسبت به کشف بی‌عدالتی-های ناشی از عملکرد قانونی یا غیر قانونی اداره اقدام کرده و تعقیب انتظامی یا کیفری و اصلاح مبنایی امور را در چهارچوب نهادها و موضوعات تحت صلاحیت پیشنهاد می‌کند» تعریف نمود. بر این اساس، سازمان متولی نهاد حقوقی آمبودزمان، حداقل باید واجد شرایط و معیارهای زیر باشد:

۱. **معیار تأسیسی:** نهاد عهده‌دار این مقام باید دارای سند تأسیسی از نوع قانون عادی یا اساسی باشد و مراد قانون‌گذار از تأسیس این نهاد باید صیانت از حقوق شهروندان در برابر دولت باشد. این سازمان باید دارای استقلال ارگانیکی از اداره بوده و وابسته به ادارات تحت صلاحیت خود نباشد.

۲. **معیار تصدی مناصب:** نهاد آمبودزمان می‌تواند به صورت یک شخصیت حقوقی باشد (آمبودزمان سازمانی) و یا اینکه اختیارات آن به یک شخص حقیقی واگذار شود. (آمبودزمان فردی)

در هر دو صورت انتصاب متصدیان این نهادها باید ظابطه‌مند بوده و در صورت انتصاب از سوی مقامات اداری از تضمیناتی چون غیر قابل عزل بودن برخوردار باشد. استقلال این نهاد ایجاب می‌کند که در هر حال مثل متصدیان امر قضا دارای مصونیت‌های خاص باشند.

۳. **معیار کارکردی:** آمبودزمان می‌تواند دارای کارکرد تعقیبی و اصلاحی باشد: **کارکرد تعقیبی:** بر اساس اختیاراتی که به نهاد متصدی آمبودزمان اعطا می‌گردد، این سازمان می‌تواند به بررسی موردی اقدامات غیر قانونی یا غیر استاندارد سازمان‌های تحت تصدی پرداخته و موارد نقض قانون را در قالب گزارش یا شکوائیه به نهادهای

تعقیبی اعلام نماید. هدف نهاد نظارتی در این مرحله نوعاً کشف تخلفات و جرائم سازمان-ها و اشخاص حقوقی است.

کارکرد اصلاحی: در این شرایط نهاد متصدی آموذزمان دارای اختیاراتی است که به این نهاد اختیار ارائه پیشنهاداتی در زمینه اصلاح نابسامانی‌ها و ناکارآمدی‌های اداری را می‌دهد. نظام حقوقی میانجی در حول این محور تنظیم یافته است.

منابع

۱. کتب و مقاله‌های فارسی

۱. گرجی، علی اکبر؛ «حاکمیت قانون در نظام حقوقی ایران: امکان سنجی یک نظریه»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۸.
۲. گرجی، علی اکبر؛ «حاکمیت قانون و محدودیت‌های حق دادخواهی در دیوان عدالت اداری»، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری: صلاحیت قضایی و دادرسی اداری، تهران، انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی- واحد تهران مرکزی، ۱۳۸۸.
۳. گرجی، علی اکبر؛ در تکاپوی حقوق اساسی، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.

۲. کتب و مقاله‌های لاتین (انگلیسی و فرانسه)

4. BRADLEY, A.W. and EWING, ED., Constitutional and Administrative law, Longman, 12th ed., 1999.
5. CRAIG, M.A, Administrative Law, Sweet & Maxwell, 5th ed., 2003.
6. CHAPUS, R., Droit Administratif Général, Tom. 1, 9^e éd., Paris, Montchrestien, 1995.
7. DELPEREE, F.,(Ed.) Médiateur, Bruxelles, Bruylant, 1995.
8. DE LAUBADERE, A. (en Collaboration de VENEZIA, J. et GAUDEMET, Y.), Manuel de Droit Administratif, L.G.D.J, 17^e éd, 2002.
9. DE LAUBADERE, A. (en Collaboration de VENEZIA, J. et GAUDMET, Y.): Traité de Droit Administratif, Tom 1 , L.G.D.J, 1999, 15^e éd.
10. DUHAMEL, O. et Meny, Y.: Dictionnaire Constitutionnel, Paris, P.U.F., 1992.

11. DUPUIS G. et DUEDON, M., PATRICE, C., Droit Administratif, Collin, 1998, 6^e éd.
12. GARNER (By B.L.Jones), Garner's Administrative law, Butterworths, 7th, 1989.
13. LEGRAND, A., Ombudsman Scandinave, Paris, L.G.D.J., 1970.
14. PHILIPS, H. (by JACKSON. P.): Hood Philips's Constitutional and Administrative Law, London, Sweet&Maxwell, 1987 (4th impression 1992).
15. RIVERO, J: Les Libertés Publiques, PUF, paris.Tome1,7^e, 1997.
16. ROBERT, J. (en Collaboration de DUFFAR, J.), Droit de l'Homme et Libertés Fondamentales, Montchrestien, Paris, 7^e éd., 1999.
17. STACY,F., British Ombudsman, Oxford1971.
18. VEDEL, G., (en Collaboration de Delvolvé, P.) Droit Administratif, Paris, P.U.F, 12^e éd., 1992.
19. WADEE, W. (by: Rawson, H. W.), Administrative Law, Oxford University Press, 9th ed., 2004.

۳. اسناد

20. Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V^e République, Une V^e République plus démocratique.
21. Mediateur de la Republic, Annuel Raport, 2008.
22. Parliamentary Commissioner for Administration: Annual Report, 1992.

۴. سایت‌های اینترنتی

23. <http://www.aoa.org.pk/> (Asian Ombudsman (AOA))
24. <http://www.law.ualberta.ca> (International Ombudsman Institution)
25. <http://www.senat.fr/bulletin/20080519/lois.html>
26. <http://www.usombudsoman.org> (The United States Ombudsman Association serves)