

मानव अधिकार

संवाहक

अङ्क २



Human Rights

SAMBAHAK

Vol. 2

केन्द्रीय कार्यालय

हरिहरभवन, ललितपुर

इमेल: nhrc@nhrcnepal.org

फोन: ०१ ५०१००१५, १६, १७, १८

वेबसाइट: www.nhrcnepal.org

फ्याक्स: ०१ ५५४७६७३, ५५४७६७५

हटलाइन: ५० १० ०००

क्षेत्रीय कार्यालयहरू

विराटनगर, बरगाछी चोक

फोन: ०२१ ४६१६३१, ४६१०६३

फ्याक्स: ०२१ ४६११००

जनकपुर, देवीचोक

फोन: ०४१ ५२७८११, ५२७८१२

फ्याक्स: ०४१ ५२७२५०

पोखरा, जनप्रिय मार्ग

फोन: ०६१ ४६२८११, ४६३८२२

फ्याक्स: ०६१ ४६५०४२

नेपालगञ्ज, शान्तिनगर

फोन: ०८१ ५२६७०७, ५२६७०८

फ्याक्स: ०८१ ५२६७०६

धनगढी, उत्तर बेहेडी

फोन: ०९१ ५२५६२१, ५२५६२२

फ्याक्स: ०९१ ५२५६२३

उपक्षेत्रीय कार्यालयहरू

खोटाङ्ग, दिक्तेल, फोन: ०३६ ४२०२८४

रुपन्देही, बुटवल, फोन: ०७१ ५४६६११

जुम्ला, खलङ्गा, फोन: ०८७ ५२०२२२

Central Office

Harihar Bhawan, Lalitpur

P.O. Box No.: 9182, Kathmandu

E-mail: nhrc@nhrcnepal.org

Phone No.: 01 5010015, 16, 17, 18

Website: www.nhrcnepal.org

Fax: 01 5547973, 5547975

Hotline: 5010000

Regional Offices

Biratnagar, Barachhi chowk

Phone No.: 021 461931, 461093

Fax: 021 461100

Janakpur

Phone No.: 041 527811, 527812

Fax: 041 527250

Pokhara, Janapreya Marg

Phone No.: 061 462811, 463822

Fax: 061 465042

Nepalgunj, Shantinagar

Phone No.: 081 526707, 526708

Fax: 081 526706

Dhangadhi, Uttar Behedi

Phone No.: 091 525621, 525622

Fax: 091 525623

Sub-regional Offices

Khotang, Diktel, Phone: 036 420284

Rupandehi, Butwal, Phone: 071 546911

Jumla, Khalanga, Phone: 087 520222

संवाहक Sambahak

मानव अधिकार पत्रिका / Human Rights Journal

वर्ष २,	भदौ २०७३	अङ्क २
Year 2	Sep 2016	Vol 2

आयोगका पदाधिकारीहरू

अध्यक्ष, माननीय अनूप राज शर्मा
सदस्य, माननीय प्रकाश वस्ती
सदस्य, माननीय सुदिप पाठक
सदस्य, माननीय मोहना अन्सारी
सदस्य, माननीय गोविन्द शर्मा पौड्याल

सचिव, वेदप्रसाद भट्टराई

प्रकाशक:

राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग
हरिहर भवन, ललितपुर, नेपाल

Commissioners of NHRC

Chairperson, Hon. Anup Raj Sharma
Commissioner, Hon. Prakash Osti
Commissioner, Hon. Sudip Pathak
Commissioner, Hon. Mohana Ansari
Commissioner, Hon. Govinda Sharma Paudyal

Secretary, Bed Prasad Bhattarai

Publisher:

National Human Rights Commission of Nepal
Harihar Bhawan, Pulchowk, Lalitpur, Nepal

सर्वाधिकार © राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग
हरिहर भवन, ललितपुर, नेपाल ।

Copyright © National Human Rights Commission
Harihar Bhawan, Pulchowk, Lalitpur, Nepal

उल्लेखन विधि:

यस पत्रिकालाई उल्लेख गर्नु परेमा
.....संवाहक भदौ २०७३
राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, नेपाल

Citation Method:

This publication is to be cited as
..... Sambahak, Sep. 2016 National
Human Rights Commission of Nepal

प्रकाशन मिति : भदौ, २०७३

संस्करण : १००० प्रति

Publication Date : Sep. 2016

Edition : 1000 copy

आयोगको पूर्व स्वीकृतिबिना यस प्रकाशनका लेख र सामग्रीलाई वैद्विक वा शैक्षिक प्रयोजनबाहेक व्यापारिक वा अन्य प्रयोजनका लागि पुनः उत्पादन एवम् मुद्रण तथा कुनै पनि माध्यमबाट प्रयोगमा ल्याउन पाइने छैन । वैद्विक तथा शैक्षिक प्रयोजनार्थ स्रोत खुलाई आवश्यक अंशहरु साभार गरी प्रयोग गर्न सकिने छ ।

The article and matter of this Journal can't be reprinted and republished for the commercial purpose and can't be used without the prior consent of the commission except intellectual and academic purpose. For intellectual and academic purpose it can be used necessary portion with proper citation

मुद्रक : सिमोन प्रिन्टर्स एण्ड ट्रेडर्स,
अनामनगर, काठमाडौं,
फोन: ०१-५२६००३०

Press : Simon Printers & Traders,
Anamnagar, Kathmandu,
Ph.:01-5260030

सम्पादन समिति

अध्यक्ष: प्रकाश वस्ती

सदस्य: वेदप्रसाद भट्टराई

सदस्य: सूर्यबहादुर देउजा

सदस्य: मञ्जु खतिवडा

सदस्य: जायश्वर चापागाई

सदस्य सचिव: खिमानन्द बस्याल

भाषा सम्पादन

रामचन्द्र फुँयाल (नेपाली)

नवीन गुरुङ्ग (अंग्रेजी)

Editorial Board

Chair: Prakash Osti

Member: Bed Prasad Bhattari

Member: Surya Bahadur Deuja

Member: Manju Khatiwada

Member: Jaya Shor Chapagain

Member Secretary: Khimananda Bashyal

Language Editing

Ram Chandra Phuyal(Nepali)

Nawin Gurung (English)

विषय-सूची / Contents

१. ललितबहादुर बस्नेत	१		
मानव अधिकारको विकास क्रमका.....		2. Tejman Shrestha	16
		Transitional Justice.....	
३. माधव कुमार बस्नेत	३२		
सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा.....		4. Surya Bahadur Deuja	51
		Role of the National Human Rights	
५. महेश शर्मा पौडेल	७१		
सङ्क्रमणकालीन न्यायका सन्दर्भमा बेपत्ता...		6. Dr. Govinda Subedi	101
		Women on Move for Foreign....	
७. टेकनारायण कुंवर	११४		
मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार.....		8. Salina Kafle/Udayan Regmi	138
		COMPENSATION: A RIGHT..	
९. चन्दकान्त ज्ञवाली	१५२		
नेपालको संविधानमा मौलिक हक.....		10. Som Luitel	174
		Safe foreign is myth for.....	
११. लोकेन्द्र पनेरु	१८३		
नेपालमा बेपत्ता नागरिकको अवस्था.....			

यस पत्रिकामा प्रकाशित लेखहरूमा व्यक्त विचार लेखकका निजी हुन । ती विचारले लेखकको पदीय हैसियत तथा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग नेपालको प्रतिनिधित्व गर्दैनन् ।

The views expressed in the articles of this publication are entirely the authors' own. Those views don't represent the status of author and the views of NHRC.

मानव अधिकारको विकास क्रमका केही कालजयी अभिलेखहरू

— ललितबहादुर बस्नेत

सार संक्षेप

विभिन्न काल खण्डमा मानव अधिकार संरक्षण र स्थापनाका लागि भएका प्रयासहरूको अध्ययन गर्नु मानव अधिकारप्रति श्रद्धासुमन अर्पण गर्नु मात्र होइन कि २१औँ शताब्दीका लागि मार्गदर्शक पनि हुनेछ । कुनै राज्यभित्रका जनताले आफ्ना शासकविरुद्ध गरेको विद्रोह वा लडाइँबाट प्राप्त अधिकार आज कालजयी अधिकारको रूपमा लिइन्छ र आउने शताब्दीऔँसम्म यी कालजयी रहने छन् भन्ने कुरामा कुनै शङ्का छैन ।

मानव अधिकारको विकासक्रमको अध्ययन गर्दा सन् १११८ मा हंगेरीमा जारी स्वेच्छाचारी गिरफ्तारीविरुद्धको प्रत्याभूतिलाई मानव अधिकारको सुरुवात मानिन्छ ।^१ सन् १२१५ मा जारी भएको म्यागनाकार्टादेखि रोम सन्धिको हस्ताक्षरसम्मका अभिलेखहरूलाई मानव अधिकारका जन्मदाताका रूपमा लिइन्छ । यीमध्ये केही अति महत्त्वपूर्ण अभिलेखहरूको चर्चा यस लेखमा गरिएको छ ।

मानव अधिकार प्रत्येक राज्यले प्रत्याभूति गर्नुपर्ने मानवको नैसर्गिक अधिकार मात्र नभई अन्तर्राष्ट्रिय कानूनकै निमित्त पनि महत्त्वपूर्ण र चुनौतीको विषय बनेको छ । पछिल्लो समयमा मानव अधिकारलाई राज्य सञ्चालन र अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्धको प्रमुख आधारका रूपमा लिइएको पाइन्छ । त्यसैले मानव अधिकारलाई मानवको शाश्वत अधिकारको रूपमा लिइन्छ ।

मानव अधिकार के हो भनी एकै शब्दमा भन्नु पर्दा स्वतन्त्रता हो भन्ने भनाई विद्वान्हरूको छ । तर, इसाह बर्लिन(Isaiah Berlin) भन्छन् स्वतन्त्रताका २०० भन्दा बढी परिभाषा छन् । अब्राहम लिङ्कनको भनाइमा : “The world has never had a good definition of liberty^२”

विश्वका ठूलाठूला क्रान्तिहरू मानवअधिकारकै संरक्षण र प्रत्याभूतिका लागि भएका हुन् । विश्वका ठूला विध्वंशकारी विश्व युद्ध पनि मानव अधिकारकै नाममा लडिएका हुन् । यो यथार्थलाई स्वीकार्दै मानव अधिकारको संरक्षणमा अन्तर्राष्ट्रिय एकता कायम गर्ने उद्देश्यले

१ In 1118 AD, the federal assembly of kingdom Leon received from King Alfonsa (the confirmation of series of rights, king Adnew II) IX of Hungary guaranteed right against arbitrary arrest and most famous and influencing beginning in the saga of ‘Human Right’.

२ Nani Palkhivala , WE THE NATION: THE LOST DACADES, UBS Publication (1994) p.24

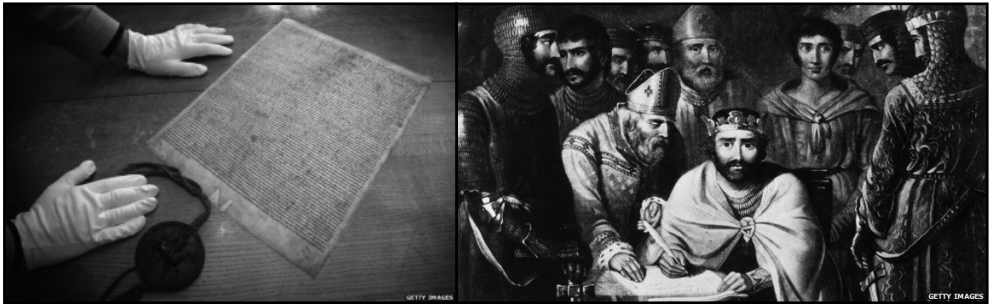
संयुक्त राष्ट्रसङ्घ जस्ता सङ्गठनको स्थापना गरियो । यसकारण राष्ट्र सङ्घका घोषणापत्रहरू मानव अधिकारको संरक्षणमा समर्पित देखिन्छन् । यसैलाई मानव अधिकारको अन्तर्राष्ट्रियकरण वा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको विषय बनाइएको हो ।

यसै सन्दर्भमा मानव अधिकारको बहालीका लागि हाम्रा अग्रजहरूले गरेको योगदानलाई हामीले सम्झना गर्न सकेनौं भने त्यो गौरवमय इतिहासलाई अपमान गरेको ठहर्ने छ । तिनै गौरवमय इतिहासकै जगमा रोपिएको मानव अधिकारका बिरुवालाई शताब्दीयौंदेखि मलजल गर्दै, हुर्काउँदै, बढाउँदै २१ औं शताब्दीमा हामी आइपुगेका छौं । तर, २१ औं शताब्दीमा आउंदासम्म पनि शान्ति र न्यायको स्वच्छ सास फेर्न मानव अधिकार रूपी हावा पाउन सकिरहेका छैनौं । मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनाहरू दिनानुदिन घटिरहेका मात्र होइन बढी पनि रहेका छन् । अभिमानवता विरोधी अपराधका घटना वृद्धिले रोम सन्धि हुँदै अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतका कारवाहीहरूका बारेमा समाचार सुन्नमा आइरहेका छन् ।

त्यसैले विभिन्न काल खण्डमा मानव अधिकार संरक्षण र स्थापनाका लागि भएका प्रयासहरूको अध्ययन गर्नु मानव अधिकारप्रति श्रद्धासुमन अर्पण गर्नु मात्र होइन कि २१औं शताब्दीका लागि मार्गदर्शक पनि हुनेछ । कुनै राज्यभित्रका जनताले आफ्ना शासकविरुद्ध गरेको विद्रोह वा लडाइँबाट प्राप्त अधिकार आज कालजयी अधिकारको रूपमा लिइन्छ र आउने शताब्दीऔंसम्म यी कालजयी रहने छन् भन्ने कुरामा कुनै शङ्का छैन ।

मानव अधिकारको इतिहास खोतले हो भने सन् ११९८ पछि सन् १२१५ मानव अधिकारको इतिहासमा स्वर्णाक्षरले लेखिएको साल हो । कारण यही सालमा विश्व इतिहासमा कालजयी म्याग्नाकार्टा जन्मियो ।

१. म्याग्नाकार्टा (Magna Carta) १२१५



राजा जोन म्याग्नाकार्टामा हस्ताक्षर गर्दै

विश्वमा नै मानव अधिकार तथा कानूनी शासनको विजारोपण गर्ने प्रथम अभिलेख म्याग्नाकार्टा हो । बेलायती राजा जोनको स्वेच्छाचारी शासनविरुद्ध जनदबावका कारणबाट निमुखा जनताको पक्षमा जारी भएको अभिलेख नै म्याग्नाकार्टा हो । जनता र राजा जोन व्यारोन(Baron)बीचको झगडाले म्याग्नाकार्टाको जन्म भएको हो । अमेरिकी उपनिवेश भएका सबै राज्यहरूले आफ्नो

संविधान बनाउँदा यस अभिलेखलाई प्रमुख आधार मानेका थिए । म्याग्नाकार्टाको बारेमा कानूनविद् इडवार्ड कोक भन्छन्, “Magna Carta as a written constitution limiting the power of government and securing to the individual the rights of trial by jury, the protection of writ of habeas corpus and the guarantee the no person could be deprived of life, liberty or property without due process of law” म्याग्नाकार्टा कालजयी जीवन्त छ र मानव अधिकारको इतिहासमा अग्रस्थानमा छ, “Magna Carta is living document and exemplar of the Bill of Rights” विश्वले मानेको छ ।

नागरिक स्वतन्त्रताको रक्षाको लागि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटको जन्म पनि यसै अभिलेखबाट भएको हो । यस अभिलेखलाई आधुनिक संविधान मान्न सकिँदैन । किनकि यो औपचारिक रूपमा संसदले बनाएको होइन । यसले राज्यका अन्य अङ्गहरूको अधिकार र भूमिकाको बारेमा कुनै व्यवस्था गरेको छैन । शक्तिपृथकीकरण र सन्तुलनको बारेमा पनि यस अभिलेखले बोल्दैन । यो सन्धि पनि होइन कारण सार्वभौम र स्वतन्त्र निकायबीच यो भएको होइन । मुख्यतः ‘Law of Land’, ‘Due Process’, ‘Trial by Jury’, ‘No taxation without representative’ जस्ता आधुनिक संवैधानिक सिद्धान्तको जन्मदाता म्याग्नाकार्टा हो । आधुनिक संवैधानिक सिद्धान्तहरूलाई त्यस बेला नै प्रत्याभूत गरिएको थियो । कति दूरदर्शी होलान त्यसबेलाका विद्रोहीहरू !

रोचक विषय के भएको छ भने अहिले म्याग्नाकार्टाको ८०० औं वार्षिकोत्सव मनाइयो र यसको मूल प्रति लिलाम बढाबढामा बिक्री पनि गरियो । राजा जोनले हस्ताक्षर गरेको म्याग्नाकार्टाको हस्ताक्षरित प्रति ल्याटिन भाषामा थियो भने पछि अङ्ग्रेजीमा अनुवाद गरिएको हो ।

“अधिकार र न्यायलाई हामी बेच्ने छैनौं, कसैलाई इन्कार गर्ने छैनौं र यसबाट कोही वञ्चित हुने छैनन्” जस्ता आदर्शले सजिएको म्याग्नाकार्टा वास्तवमै मानव अधिकारप्रति सम्मान व्यक्त गर्नेहरूका लागि आज पनि त्यत्तिकै स्तुत्य छ ।

२. पेटिसन अफ राइट्स (Petition of Rights)

१६२८

बेलायती राजा चार्ल्स प्रथम (१६२५-४९)बाट जारी गरिएको यो कानूनलाई नागरिक अधिकार बहालीको म्याग्नाकार्टापछिको दोस्रो महान् घोषणापत्र भनिन्छ । यसलाई पनि म्याग्नाकार्टासरह अर्को महत्त्वपूर्ण संवैधानिक अभिलेखका रूपमा लिइन्छ । राजा चार्ल्स प्रथमको अधिकार दुरुपयोग रोक्न संसदले बनाएको यो संवैधानिक अभिलेख हो । राजाले आफ्नो परराष्ट्रनीति लागू गर्न संसदसँगै पैसा माग्दा संसदले अस्वीकार गर्‍यो । संसदले पैसा नदिएपछि राजाले संसदको सहमति



राजा चार्ल्स प्रथम

बिना नै जनतासँग कर तथा राजस्व असूल गरे । साथै राजाले जनतासँगै जबरजस्ती ऋण पनि लिन थाले । यसको व्यापक विरोध भयो । जबरजस्ती ऋण असूलीमा सेनाको जथाभावी प्रयोग भयो, जसको कारण जनता आजीत भए । राजाको निर्देशनमा सेनाले जनतालाई धेरै दुःख दिएको थियो । जनतासँगै पैसा उठाउँदा संसदले विरोध गरेका कारणले चार्ल्स प्रथमले बारम्बार संसद् विघटन गरे । ऋण उठाउन सैनिक कानून समेत लागू गरे । पैसा नदिने विरोधीलाई कठोर कारागार सजाय दिए ।

यस कार्यलाई गैरकानूनी थुना भनी अदालत (King's Bench) मा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको पहिलो रिट दायर गरियो । यो मुद्दा डर्नेल मुद्दा (Darnel's case)का नामले चर्चित छ । तर, विडम्बना अदालतबाट पनि थुन्ने काम नै सदर गरियो । अदालतको यो निर्णयको धेरै आलोचना भयो । राजाको निरङ्कुश व्यवहार र अदालतको अकर्मण्यताले पेटिसन अफ राइट्स नामले नयाँ कानूनको जन्म हुने वातावरण बन्थो ।

सन् १६२८ मा संसद् बस्यो । ती गैरकानूनी रूपमा थुनिएका व्यक्तिहरूको विषयमा संसद्मा जोडदार ढङ्गले कुरा उठ्नु थाल्यो । अन्तिममा संसदले पेटिसन अफ राइट्स पारीत गरी राजासमक्ष लालमोहरका लागि पठायो । राजा बाध्य भएर लालमोहर लगाएपछि थुनिएकाहरू कारागारबाट मुक्त भए । यस विषयमा न्यायाधीश कोक (Edward coke) को मार्मिक अभिव्यक्ति थियो, "Utter subversion of the choice of liberty and the right belonging to every free born subject of this kingdom"



न्यायाधीश एडवर्ड कोक

यस पेटिसन अफ राइट्सका महत्वपूर्ण उपलब्धिहरू निम्न थिए :-

- (क) संसद्को सहमति बिना कर लगाउन नपाइने,
- (ख) बन्दीप्रत्यक्षीकरण रिटको प्रभावकारी प्रयोग हुनुपर्ने,
- (ग) जनताको घरमा गई दुःख दिन नपाइने र
- (घ) सैनिक कानून शान्तिको समयमा प्रयोग गर्न नपाइने ।

यिनका अतिरिक्त यस कानूनका उपलब्धिका सम्बन्धमा भनिएको छ; Great contribution to the safeguarding the liberty of individual Habeus Corpus greatly strenthened and due process of law also and end Martial lawअमेरिकी संविधानको धारा घ र पाँचौ र छैटौं संशोधन यही ऐनबाट लिइएको हो । जसले गैरकानूनी थुना विरुद्ध संवैधानिक अधिकारको प्रत्याभूति प्रदान गरेको थियो । यस कार्यलाई महत्व दिइएका केही भनाइ निम्न रहेका छन् :-

Right to trail by jury and provide that no one shall be deprive of life, liberty or property without due process of law

The fist of those great constitutional documents since Magna Carta, which safeguard the liberties of the people by securing supremacy of law"

“ The second great charter of the liberty of England and the first great official interpretation of Magna Carta since the time of Edward 111”³

“The Petition of Right contributed much in the establishment of some of the essential personal liberties of citizen. The king was forbidden to the imprison persons without showing cause. The quatering of soldiers and mariners in private home was stoped, the trail of civilians by court martial was declared illegal and the kings power to levy taxes without the consent of peoples, representatives of parliament was restricted”⁴

३. स्टार च्याम्बरको खारेजी, १६४१

वेस्ट मिनिस्टर दरबारको कुनै एउटा कोठामा ताराहरूको तेलचित्र सजाइएको एउटा च्याम्बर थियो । त्यहीं बसी राजाले न्यायिक कार्य गर्दथे । जसलाई स्टार च्याम्बर भनिन्थ्यो ।



राजा जेम्स प्रथम

३ Sources of Liberty, edited by American Bar Foundation, p 62.

४ Ibid, p 72.

राजा जेम्स प्रथम कार्यकारी, व्यवस्थापिकीय र न्यायिक अधिकार असीमित र अपरिभाषित रूपमा प्रयोग गर्दथे । राजा जेम्सले स्वेच्छापूर्वक केही नयाँ अपराध र सजाय प्रस्तावित पनि गरे जो प्रचलित कानूनले व्यवस्था गरेको थिएन । साथै उनी आफैँ अदालतको न्यायिक निरीक्षण गर्ने, मुद्दा सुनुवाइ गर्ने र निर्णय गर्ने आदि शुद्ध न्यायिक कार्य पनि गर्दथे ।

राजा जेम्स प्रथमदेखि उनका छोरा चार्ल्सले आफ्नो विरोधी तथा शत्रुहरूलाई देशद्रोह तथा राजकाजका मुद्दासमेत लगाई यही स्टार च्याम्बरमा सजाय दिन्थे । सन् १६४१ मा बसेको लामो संसद् बैठकले यस च्याम्बरलाई खारेजी गरी न्यायिक स्वतन्त्रता र नागरिक अधिकारको बहाली गऱ्यो ।

स्टार च्याम्बरको खारेजीले म्याग्नाकार्टाले ग्यारेन्टी गरेको “Due process of Law” लाई संस्थागत गऱ्यो र नागरिक अधिकारलाई संरक्षण गर्दै स्वतन्त्र अदालतको स्थापना गऱ्यो । राजाले ग्रहण गरिआएका आफ्नो विरोधीलाई मुद्दा चलाउने र आफैँ निर्णय गर्ने अधिकार समाप्त भयो । स्टार च्याम्बरलाई प्रयोग गरी राजा आफैँले अपराध सिर्जना र सजाय गर्ने अधिकार सम्बन्धमा कोकले भनेका छन्, "King could not creatch new crimes and that the royal prerogatives was subject to the law of land."⁵ यस च्याम्बरको खारेजीका फाइदा सम्बन्धमा भनिएको छ, “The abolition of the Star Chamber is notable not only for the advance which was made in the development of the principle of the due process of law as administered by ordinary courts of justice but also for the fact that, one that tribunal had been abolished, the way was open for the later eastablishment of the privilege against self- incrimination . That privilege is now embodied in the constitution of the United States as the part of Fifth Amendment”⁶.



राजा स्टुवर्ट

^५ Sources of Liberty, edited by American Bar Foundation, p 137

^६ Ibid , p130

४. बन्दी प्रत्यक्षीकरण ऐन १६७९

म्यागनाकार्टाले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको अधिकारलाई सैद्धान्तिक रूपमा स्वीकार गरेको थियो भने यस ऐनले नागरिकका अधिकारको उपचार विधि र प्रक्रियालाई निश्चित र संस्थागत पनि गर्‍यो। पेटिसन अफ राइट्स र स्टार च्याम्बरको खारेजीले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको अधिकारलाई सशक्त अधिकारको रूपमा स्थापित गर्‍यो भने बन्दीप्रत्यक्षीकरण ऐन, १६७९ ले नागरिक अधिकार उपचारका लागि विधि, प्रक्रिया निश्चित र संस्थागत गर्‍यो।

प्रधान न्यायाधीश भेगन (Vaughan) को भनाइ थियो, "The most usual remedy by which a man is restored again to his liberty, if he has been against law deprived of it,"

यो ऐनलाई १७ औं शताब्दीमा के भनिन्थ्यो भने, "The most efficient protection ever invented for the liberty of subject when the liberty of the subject was being threatened by the despotism of the Stuart kings in the 17th century, the lawyer of that day turned to the writ of Habeas Corpus as the best device available for combating arbitrary imprisonment by the Crown."⁷

बन्दी प्रत्यक्षीकरणको सिद्धान्त १६ औं तथा १७ औं शताब्दीमा प्रभावकारी भएर आयो। कमन लको चान्सलरी, स्टार च्याम्बर र उच्च कमिसन अदालत जस्ता कार्यकारी अधिकारान्तर्गत गठित अदालतको अत्याचारको विरुद्धमा यो रिट प्रभावकारी उपचारका रूपमा देखियो। बन्दीप्रत्यक्षीकरण ऐन, १६७९ ले त प्रभावकारी उपचारको रूपमा बन्दीप्रत्यक्षीकरण रिटलाई संस्थागत गर्‍यो। कानूनविद् जोन सेलडमले यो रिटको सम्बन्धमा भनेका थिए, "Highest remedy in law for any man that is imprisoned".

मानव अधिकारको आत्मा भनेकै नागरिकको अधिकार संरक्षण गर्ने र हनन् भए उचित र प्रभावकारी उपचारको प्रत्याभूति दिने भएमा मात्र वास्तविक मानव अधिकार बहाली हुने भएकाले मानव अधिकारको क्षेत्रमा यस रिटको उल्लेखनीय योगदान रहेको छ।

५. बिल अफ राइट्स (Bill of rights) १६८९



राजा चार्ल्स द्वितीय राजा जेम्स द्वितीय

७ Sources of Liberty, edited by American Bar Foundation, p 190

बेलायतका राजा जेम्स दोस्रो फ्रान्सको शरणमा गएपछि राजगद्दी खाली भयो । सन् १६८९ मा संसदले विलियम (William) र मेरी (Marry) लाई संयुक्त रूपमा राजगद्दीका लागि प्रस्ताव गर्‍यो र संसदले अनुमोदन पनि गर्‍यो । विलियम र मेरी राजा र रानी भएको दोस्रो दिन विल अफ राइट्सलाई संसदले १२ फेब्रुवरी १६८९ पास गरी राजा रानीसमक्ष पेस गरियो । चार्ल्स दोस्रो र जेम्स दोस्रोको अत्याचारविरुद्ध यो ऐन आएको हो । यसले राजा रानीको धेरै अधिकार कटौती गर्‍यो । बेलायतको म्याग्नाकार्टा र पेटिसन अफ राइट्सभन्दा पछिको महत्त्वपूर्ण अभिलेखको रूपमा विल अफ राइट्सलाई लिइन्छ ।

यो अधिकारपत्रले राजाको देवत्वकृता अधिकार (Divine Rights of King) लाई अन्त्य गरी संसदको सर्वोच्चता (Supremacy of Parliament) लाई पुनः बलियो बनायो । राजसंस्थालाई परम्परागत रहन नदिई त्यसको नियन्त्रण र व्यवस्थापन संसदले कानून बनाएर गर्ने हो भनियो । यसले राजाका तजवीजी अधिकार पूर्ण रूपमा अन्त्य गर्‍यो । अमेरिकन संविधानले पनि यसमा भएका व्यवस्थालाई समावेश गर्‍यो ।

त्यसैले अमेरिकन जनताको अधिकारको स्रोत नै विल अफ राइट्सलाई भनिन्छ । जेम्स दोस्रोले न्यायालयमाथि धावा नै बोलेका थिए, कतिसम्म भने उनले आफूले भनेको नमान्ने न्यायाधीशहरूलाई बरखास्त नै गरेका थिए ।

६. फ्रान्सेली घोषणापत्र १७८९



राजा लुइस - सोह्रौं

अमेरिकन संविधान जारी भएको दुई वर्षपछि फ्रेन्च घोषणापत्र जारी भयो । शासकद्वारा जनतामा गरिएको अत्याचार तथा थिचोमिचोविरुद्ध जारी गरिएको घोषणापत्र हो यो । धनी र माथिल्लो वर्गको थिचोमिचोको अन्त्य नै यस घोषणापत्रको मूल उद्देश्य हो । राजा लुइस सोह्रौंले जनतामाथि गरेका अत्याचारविरुद्ध त्यहाँका जनताले आवाज उठाए । जनान्दोलनका कारण

बाध्य भई जारी गरिएको यस घोषणाले राजाको अधिकार कटौती गरी संवैधानिक सीमाभित्र राजालाई राख्यो । यसका अतिरिक्त यस घोषणाले संसद्को सार्वभौमसत्ता जनतामा राख्दै समानता र समान अवसरको प्रत्यभूति प्रदान गर्‍यो ।

फ्रेन्च घोषणापत्र दार्शनिक रुसोको सामाजिक अनुबन्धको सिद्धान्त (Social Contract Theory) बाट प्रभावित देखिन्छ । यही घोषणापत्रको आधारमा फ्रान्सको संविधान बनेको हो । वर्तमान संविधानको पनि सैद्धान्तिक आधार फ्रेन्च घोषणापत्र नै हो ।

आजभन्दा करीब २२५ वर्षअघि, २६ अगस्त १७८९ मा फ्रान्सको राष्ट्रिय संविधानसभाले पारित गरेको, 'मानिस र नागरिकका अधिकारहरूको घोषणापत्र' (The Declaration of the Rights of Man and Citizen) विश्व इतिहासका सर्वाधिक महत्त्वपूर्ण अभिलेखमध्येमा पर्दछ । जम्माजम्मी १७ धारामा समेटिएको यो घोषणापत्र एक प्रकारले आधुनिक राज्यको सैद्धान्तिक आधार बन्न पुगेको छ । नागरिकप्रति उत्तरदायी राज्य-शासन, व्यक्ति र नागरिकको स्वतन्त्रता, लोकतान्त्रिक शासन, कानूनको सत्ता र कानूनको सीमा आदि कुराहरू यसै घोषणापत्रका महत्त्वपूर्ण देन हुन् ।

त्यस बेलासम्म युरोप र विश्वका अन्य भागमा राजा, महाराजा र बादशाहहरूको निरङ्कुश शासन चल्ने गर्थ्यो । उनीहरू ठान्थे— स्वयम् ईश्वरले नै उनीहरूलाई शासन गर्ने अधिकार दिएको छ । त्यसैले उनीहरू ईश्वरप्रति मात्र जवाफदेही हुनुपर्दछ, जनता या रैतीप्रति होइन । रैतीमाथि उनीहरू आफ्नो मर्जीअनुसारको कानून लाद्न सक्दथे, तर उनीहरू स्वयम्माथि भने कुनै कानून लाग्दैनथ्यो । उनीहरू रैतीबाट मन लागे जति कर असूल गर्न र त्यो पैसा आफ्नो सम्पत्ति ठानेर मनमौजी पाराले खर्च गर्न सक्दथे । फ्रान्सेली राज्यक्रान्तिपश्चात् जारी गरिएको यो घोषणापत्र समग्र विश्वकै राज्यव्यवस्थालाई मध्ययुगबाट आधुनिक युगमा अवतरण गराउने प्रमुख प्रस्थानविन्दु मानिन्छ ।

यो घोषणापत्रको थप चाखलाग्दो पक्ष अमेरिकाको स्वतन्त्रता सङ्ग्रामसँग गाँसिनु पनि हो । यो घोषणापत्र फ्रान्सको संविधानसभामा प्रस्तुत गर्ने मार्किर्स डी लाफायते अमेरिकाको स्वतन्त्रता युद्धमा बेलायतको विपक्षमा लडेका जनरल थिए भने घोषणापत्रको मस्यौदा पढी त्यसलाई कालजयी अभिलेखको हैसियत प्रदान गर्ने व्यक्ति थोमस जेफर्सन थिए । त्यति बेला फ्रान्समा अमेरिकाका राजदूत रहेका उनै जेफर्सन पछि गएर अमेरिकाको प्रख्यात राष्ट्रपति भए ।

सिद्धान्त र विधिको आधारमा मात्र शासन हुने भन्ने मान्यता राख्ने यो घोषणापत्र र त्यससँग सम्बन्धित केही अति महत्त्वपूर्ण धाराको थप व्याख्या निम्न रहेको छ :-

धारा १ : सबै मानिस स्वतन्त्र र समान अधिकारका साथ जन्मिन्छन् । उनीहरूका बीच सामाजिक अन्तर सामान्य भलाइका निमित्त मात्र हुन सक्दछ ।

धारा २ : सबै राजनीतिक सङ्गठनहरूको उद्देश्य मानिसका नैसर्गिक एवम् खोस्न नसकिने अधिकारहरूको रक्षा गर्नु हो, त्यस्ता अधिकार हुन्— स्वतन्त्रता, सम्पत्ति, सुरक्षा र अत्याचारको प्रतिरोध ।

धारा ३ : सम्पूर्ण सत्ता मूलतः राष्ट्रसँगै हुन्छ । कुनै पनि संस्था अथवा व्यक्तिले कुनै पनि त्यस्तो अधिकारको प्रयोग गर्न पाउँदैन, जो सोभै राष्ट्रबाट प्राप्त भएको नहोस् ।

धारा ४ : स्वतन्त्रताको अर्थ हो — त्यस्ता सबै काम गर्न पाउने स्वतन्त्रता जसले अरु कसैलाई हानि पुऱ्याउँदैन । अर्थात् समाजका अन्य सदस्यका अधिकार सुरक्षित राख्नुपर्ने बाहेक मानिसका नैसर्गिक अधिकारको उपयोगको कुनै सीमा हुन सक्दैन । यी सीमालाई कानूनद्वारा मात्र निर्धारित गर्न सकिन्छ ।

धारा ५ : कानूनले त्यस्ता काममाथि मात्र प्रतिबन्ध लगाउन सक्दछ, जो समाजका निमित्त हानिकारक हुन्छन् । जुन कामलाई कानूनले प्रतिबन्धित गर्दैन, त्यस्तो काम गर्न अरु कसैले रोक्न सक्दैन । साथै कानूनले व्यवस्था गरेको काम बाहेक कुनै पनि काम गर्न कसैले कसैलाई बाध्य पार्न सक्दैन ।

धारा ६ : कानून सामान्य अर्थात् सामूहिक अठोटहरूको अभिव्यक्ति हो । कानून बनाउने काममा व्यक्तिगत रूपमा अथवा आफ्ना प्रतिनिधिहरूमार्फत भाग लिने अधिकार प्रत्येक नागरिकलाई हुन्छ । कानून सबैका निमित्त समान हुनुपर्छ, यसले चाहे रक्षा गरोस् वा दण्डित गरोस् । सम्पूर्ण नागरिक कानूनका दृष्टिले समान हुन्छन् । त्यसैले उनीहरू आफ्नो योग्यताअनुरूप सबै सम्मान, सार्वजनिक पद र काम पाउन हकदार हुन्छन् । यसमा कुनै भेद गरियो भने त्यो उनीहरूको गुण र प्रतिभाका आधारमा मात्र हुनेछ ।

यसमा कुनै पनि राजा अथवा बादशाहको दैवी अधिकारलाई अस्वीकार गरिएको छ । सत्ता, राष्ट्रका रूपमा सङ्गठित आमनागरिकहरूसँग हुन्छ, शासन वा राज्यले उनीहरूबाटै हरेक अधिकार प्राप्त गर्दछ । त्यसैले शासन वा राज्य नागरिकहरू प्रति जवाफदेही हुन्छ ।

यस धाराले कुनै पनि मानिसले अर्कालाई हानि नपुऱ्याई जे पनि गर्न सक्दछ, भन्ने स्पष्ट पार्दछ । मानिसको स्वतन्त्रताको सीमा त्यसबेला नियन्त्रित हुन सक्दछ, जब उसले अर्काको स्वतन्त्रताको हनन् गर्दछ । यस्तो सीमाको निर्धारण कसैले स्वयम् गर्न सक्दैन । यसको निर्धारण खास तरिकाले हुन्छ, जसको खुलासा यसपछिको धारामा गरिएको छ ।

धारा ७ : कुनै पनि व्यक्तिलाई कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रियाअनुसार मात्र दोषी ठहर्‍याइनेछ । गिरफ्तार गरिनेछ, अथवा जेलमा राखिनेछ । कुनै पनि किसिमको गैरकानूनी आदेश लागू गर्ने र गराउनेलाई दण्डित गरिनेछ । तर, कुनै नागरिकलाई कानूनअनुरूप गिरफ्तार गरिन्छ वा बोलाइन्छ भने उसले तुरुन्तै आफूलाई हाजिर गराउनुपर्दछ । किनभने कानूनको प्रतिरोध वा अवज्ञा अपराध हो ।

धारा ८ : कानूनमा त्यस्ता दण्डहरूको मात्र प्रावधान रहनेछ जो सही अर्थमा र प्रत्यक्षतः आवश्यक छन् । साथै कुनै पनि व्यक्तिले कानूनद्वारा निर्धारित दण्ड मात्र भोग्नेछ ।

धारा ९ : कानूनतः अपराधी साबित नभएसम्म हरेक व्यक्तिलाई निरपराध मानिनेछ । त्यसैले कसैलाई हिरासतमा राख्न अनिवार्य हुँदा त्यसका निमित्त जरुरी बल प्रयोगका अतिरिक्त उसमाथि अरु कुनै प्रकारको यातना दिने कार्यलाई कानूनद्वारा रोकिनेछ ।

यस धारामा कानून कसरी बन्छ र त्यसको सीमा के हुन्छ भन्ने स्पष्ट पारिएको छ । सबै नागरिकले मिलेर साभ्ना हितका लागि कानून बनाउँछन्, यो काम उनीहरू स्वयम् वा आफ्ना प्रतिनिधिमार्फत गर्दछन् । कानूनले मानिसको स्वतन्त्रता खोस्न पाउँदैन, यसले समग्र समाजका लागि हानिकारक ठहर्ने क्रियाकलापमा मात्र रोक लगाउन सक्दछ । अर्थात् कुनै राजा, ठालु अथवा नेताले आफ्नो स्वार्थको निमित्त आफूखुसी कानून बनाउन पाउँदैनन् । यहाँ के पनि स्पष्ट पारिएको छ भने कानून सबैका लागि समान हुन्छ र कानूनभन्दा माथि कोही हुँदैन ।

यी धाराहरूमार्फत कानूनी राज्य स्थापित गरिएको छ । अर्थात् सार्वजनिक जीवनमा सर्वोच्च सत्ता नागरिकहरूले मिलेर आफ्नो हितका निमित्त बनाएको कानूनकै हुन्छ । प्रत्येक व्यक्तिले कानून मान्नुपर्दछ चाहे त्यो गरीब होस् या धनी । कसैलाई पनि दण्ड दिने अधिकार कानूनअन्तर्गत मात्र हुन्छ । कुनै पनि व्यक्तिले निजी तवरमा कसैलाई दण्डित अथवा गिरफ्तार गर्न पाउँदैन ।

यस धाराले कुनै व्यक्तिमाथि राज्यलाई शङ्का लाग्दैनमा उसलाई अपराधी घोषित गर्न सकिँदैन भन्ने स्पष्ट पारेको छ । उसको अपराधलाई कानूनी प्रक्रियाअनुरूप अदालतमा प्रमाणित गरिएपछि मात्र कानून अनुरूप ऊ दण्डित हुनसक्छ । त्यतिन्जेलसम्म ऊ निरपराध मानिन्छ र उसलाई ती सबै अधिकार प्राप्त हुन्छन्, जो कुनै पनि नागरिकले प्राप्त गरेको हुन्छ । हिरासतमा कसैलाई यातना दिन पाइँदैन ।

धारा १० : कसैले आफ्ना धार्मिक वा अन्य विचार व्यक्त गर्दा कानूनद्वारा स्थापित सार्वजनिक व्यवस्थामा असामञ्जस्य उत्पन्न हुँदैन भने त्यस्ता विचारका कारण कसैलाई पनि कुनै भ्रमेलामा पारिने छैन ।

धारा ११ : आफ्ना विचार व्यक्त गर्ने स्वतन्त्रता मानिसको सबैभन्दा मूल्यवान् अधिकारमध्ये एक हो । त्यसैले हरेक मानिसलाई स्वतन्त्रताका साथ बोल्ने, लेख्ने र छान्ने अधिकार छ । कानूनद्वारा निर्धारित सीमा भित्र यस स्वतन्त्रताको दुरुपयोग नगर्नु उसको जिम्मेवारी हो ।

धारा १२ : मानिस र नागरिकका अधिकारहरूको रक्षाका लागि सार्वजनिक सुरक्षा बलको आवश्यकता हुन्छ । यस्ता फौज सबैको भलाइका लागि स्थापित गरिन्छन् । सुरक्षा बलहरू जसको जिम्मा राखिन्छ तिनीहरूको निजी फाइदाका लागि होइन ।

धारा १३ : सार्वजनिक सुरक्षा बल तथा प्रशासन सञ्चालन गर्नका निम्ति सामूहिक अनुदान अनिवार्य हुन्छ । यस्तो अनुदानको जिम्मेवारी सबै नागरिकका बीचमा समान रूपले, तिनको क्षमताअनुरूप बाँडिने छ ।

धारा १४ : सम्पूर्ण नागरिकलाई, सार्वजनिक अनुदानको आवश्यकता के कति हो भन्नेबारे व्यक्तिगत रूपमा अथवा आफ्ना प्रतिनिधिमाफत निर्णय लिने अधिकार छ । सबै यस्तो अनुदानलाई मुक्त रूपमा बाँड्ने र त्यसलाई के कस्ता काममा प्रयोग गरिदैंछ भन्ने थाहा पाउने अधिकार पनि उनीहरूलाई छ । यसैगरी, कुन अनुपातमा, कुन तरिकाले र कति समयसम्म उठाउने भन्ने निर्णय गर्ने अधिकारसमेत नागरिकहरूमा नै छ ।

यी धाराहरूमाफत धर्म र विश्वासको स्वतन्त्रता तथा अभिव्यक्तिको अधिकारलाई स्थापित गरिएको छ । यस अधिकारको सीमा कानूनद्वारा तय गरिन्छ ।

यी धाराहरूमा प्रहरी र सेना जस्ता सार्वजनिक सुरक्षा बलहरूको कुरा गरिएको छ । यस्ता बल नागरिकको भलाइ र तिनको रक्षाका लागि स्थापित र सञ्चालित गरिन्छन्, कसैको निजी वर्चस्व कायम गर्न होइन । त्यसैले यिनको सञ्चालनमा कति खर्च गर्ने भन्ने कुरा नागरिकहरूले मिलेर तय गर्छन् र उनीहरूले नै खर्च के कसरी भइरहेको छ, भनेर निगरानी पनि गर्छन् । यहाँ सिद्धान्ततः जनताबाट कर उठाउने कुरा गरिएको छ, जसको जिम्मेवारी सबैले लिनुपर्दछ, आनुपातिक रूपमा सम्पन्न व्यक्तिले बढी र सामान्य व्यक्तिले कम कर दिनुपर्ने हुन्छ । फ्रान्सका सन्दर्भमा यो ठूलो कदम थियो किनभने त्यसबेलासम्म त्यहाँको राजपरिवार, तिनका नातेदार, सामन्त र चर्चहरूले कर तिर्नु पर्दैनथ्यो ।

धारा १५ : समाजलाई प्रत्येक सार्वजनिक अधिकारीसँग उसले गरेको कामको विवरण माग्ने हक छ ।

धारा १६ : जुन समाजमा मानिसका अधिकारहरूको प्रत्याभूति सुनिश्चित छैन अनि शक्ति पृथकीकरण सुनिर्धारित छैन, त्यहाँ कुनै वास्तविक संविधान नै छैन ।

धारा १७ : सम्पत्ति यस्तो अधिकार हो जो पवित्र छ, र जसलाई खोस्न सकिँदैन । त्यसैले, कानूनद्वारा निर्धारित सार्वजनिक आवश्यकतामा बाहेक, कसैलाई पनि आफ्नो सम्पत्तिबाट वञ्चित गरिने छैन । कानूनतः अधिग्रहण गर्दा पनि सम्पत्तिको पूरापूर मुआब्जा दिइनेछ ।

राज्यले नागरिकबाट उनीहरूको सम्पत्ति खोस्न पाउँदैन । सार्वजनिक आवश्यकताका लागि यस्तो गर्नु परेको खण्डमा कानूनी प्रक्रिया अपनाउनु पर्दछ, र उचित एवं पर्याप्त मुआब्जा दिएर मात्र नागरिकको सम्पत्ति लिन पाइनेछ ।

यस घोषणापत्रका केही विवादित विषयहरू

(क) सम्पत्ति अधिकार सम्बन्धमा विवाद:

सम्पत्तिको अधिकारसम्बन्धी विषय निकै विवादास्पद रहिआएको छ । सम्पत्तिलाई मानवीय अधिकार मान्ने हो भने असमान रूपमा वितरीत/एकत्रित सम्पत्तिलाई पनि अधिकार मानिनेछ, र समाजमा व्याप्त असमानतालाई जायज ठहर्‍याउन सकिने छ, जुन समाजमा सम्पत्तिको वितरणमा घोर असमानता छ, त्यहाँ लोकतन्त्र कसरी जीवित हुन सक्दछ, र हरेक व्यक्तिको स्वतन्त्रतालाई कसरी सुनिश्चित गर्न सकिन्छ, भन्ने बहस फ्रान्सेली क्रान्ति लगत्तै शुरु भएको थियो र आजसम्म चल्दै आएको छ ।

(ख) महिलाको विरोध:

यस घोषणापत्रमा केवल पुरुषहरू (Men) का अधिकारको कुरा गरिएको छ (मूल घोषणापत्रमा उल्लिखित “Man” शब्दका लागि अनुवादमा ‘मानिस’ शब्द प्रयोग गरिएको छ)। त्यसैले यो घोषणापत्र तयार गरिन लाग्दा महिलाहरूले यसको विरोध गरेका थिए र यसमा ‘महिलाहरू’ लाई पनि सामेल गरिनुपर्ने आवाज उठाएका थिए । तर, त्यसबेला उनीहरूको माग स्वीकार गरिएन । यी तमाम अधिकार महिलाका पनि हुन् भन्ने स्वीकार गर्न भन्डै दुई शताब्दी लाग्यो । घोषणापत्रमा दास प्रथाका बारेमा पनि केही भनिएको छैन । यस विषयमा पनि धेरै पछिसम्म विवाद चलिरह्यो ।

तथापि, यी विवाद र कमजोरी हुँदाहुँदै पनि यो घोषणापत्र विश्व इतिहासमा मानव अधिकार र लोकतन्त्रको सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण अभिलेख हो, जसले मानव सभ्यतालाई उचाइतर्फ डोर्‍याउन प्रकाश-स्तम्भको काम गरेको छ, र भविष्यमा पनि गरिरहने छ ।

मानव अधिकारको सर्वव्यापीकरण

बेलायत तथा फ्रान्सको संसदले आफ्नो सार्वभौम अधिकार प्रयोग गरी त्यहाँ शासकीय निरङ्कुशतालाई निस्तेज पारी मानव अधिकार र कानूनी शासनको बहालीको लागि ऐतिहासिक

निर्णय गरेका थिए । तर, यी कानूनी शासन र मानव अधिकार बहालीको निर्णय त्यही देशभित्र मात्र प्रयोग गरियो । विश्वका अरु मानवले यी अमृतरूपी मानव अधिकार र कानूनी शासनको स्वाद लिन सकेका थिएनन् । दोस्रो विश्व युद्धभन्दा अगाडि मानव केवल राज्यको विषय मात्र मानिन्थ्यो । अन्तर्राष्ट्रिय कानून र मानव अधिकारको विषय यो बन्न सकेको थिएन । त्यसमा दुईवटा तर्कहरू थिए :-

(क) राज्यको सार्वभौमिकताको विषय र

(ख) राज्यको आन्तरिक विषय

दोस्रो विश्व युद्धअगाडि मानवलाई राज्यको विषयवस्तु मात्र मानिन्थ्यो अर्थात् राज्यले जे जसरी चाह्यो नागरिकलाई त्यही रूपमा प्रयोग गर्न सक्दथ्यो । मानव तथा मानव अधिकार अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको विषय थिएन । त्यसैले बेलायतले जर्मनमा हिटलरद्वारा त्यहाँका जनतामा गरिएको अत्याचारको विरोध गर्न सकेन । हिटलरको अत्याचारपछि मानव अधिकारको रक्षा र दानवीय अत्याचार रोक्न जहाँ जसरी पनि हस्तक्षेप गर्न सकिने भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भयो । "Human right in here in all human beings everywhere" भन्ने मानव अधिकारको यो घोषणाले विश्वमा कोही पनि एकलो मानव रहन सक्दैन भन्ने मान्यता आत्मसात गर्‍यो । त्यसैले भनियो, "No country can survive as an island in this vast ocean of humanity" विश्वको कुनै कुनामा भएको अत्याचार तथा अधिकार उल्लङ्घनमा अर्को कुनाबाट सहयोग हुने भातृत्वको सिद्धान्तबमोजिम मानव अधिकार अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको विषय बन्यो त्यसैले मानव अधिकारको आन्दोलन विश्वव्यापी हुँदैछ । जेरोमी सेसट्याक (Jerome shestack) को अनुभवमा मानव अधिकार "A moral inevitability rights⁸" हो ।

मानव अधिकारको उल्लङ्घन राज्यको आन्तरिक विषय मात्र होइन, यो अन्तर्राष्ट्रिय विषय हो । जहाँकहीं पनि मानव अधिकार उल्लङ्घन भए पनि त्यो घटना अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको विषय हुने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । यसको सुरुवात १४ अगस्ट १९४१ मा पास भएको एटलान्टिक चार्टरबाट भएको हो ।

मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ ले मानव अधिकारलाई नयाँ आयाम दिएको छ । मानव अधिकार घोषणा गर्न बसेको सेसनको अध्यक्षता गरेकी इलिनोर रुजभेट (Mrs Eleanor Roosevelt) ले भनिन् "This declaration will become Magna Carta for all mankind"

यस घोषणाले संयुक्त राष्ट्र सङ्घमा प्रत्येक सदस्यले मानव अधिकार घोषणालाई अनुमोदन गर्दै यसमा भएका व्यवस्थालाई पूर्ण रूपमा लागू गर्ने प्रतिबद्धता व्यक्त गर्नपने बाध्यात्मक व्यवस्था छ ।

⁸ Nani Palkhiwa , We the Nation, p23

तर, यति गर्दागर्दै पनि मानव अधिकारको हनन् नरोकिएपछि विश्व समुदायले अभ्र प्रभावकारी कदम चाल्ने प्रयासस्वरूप रोम सन्धि र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको गठन गर्ने काम गरी मानव विरुद्धका अपराधमा ठोस र प्रभावकारी कदम चाल्न ठूलो मद्दत गरेको छ। विश्वको कुनै पनि कुनामा मानवता विरोधी अपराध हुन्छ भने अन्तर्राष्ट्रिय अधिकारक्षेत्रअर्न्तगत सम्बन्धित देशलाई कारवाही गर्ने र दबाव दिने कामलाई औचित्यपूर्ण मानिन्छ। कुनै कारणले कारवाही नगरेमा पनि जहाँकहींबाट गिरफ्तार गर्ने र कारवाही गर्ने अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरिनुलाई जायज मान्न थालिएको छ। यो विकास तिनै कालजयी र युगान्तकारी ऐतिहासिक अभिलेखका उपज हुन्।

अन्त्यमा

मानव नै मानव अधिकारको उल्लङ्घनकर्ता हो। भारतका चर्चित कानूनविद् नानी ए पालखीवाला आफ्नो पुस्तक, We the Nation, The last decades मा लेख्छन्; विज्ञानको जति चमत्कारी प्रगति भए तापनि मानवलाई मानवबाटै डरको अन्त्य हुन सकेको छैन, उनकै भाषामा "... incredible scientific progress, we have reached a stage when the only threat to man left to be met, man himself"⁹

अमेरिकाको लुसाका राज्यमा एउटा चिडियाखाना रहेको छ। हिंस्रक जनावर राख्ने एउटा ठाउँको ढोकामा सार्वजनिक सूचनामा भनिएको छ, "The world's most dangerous animal," तर त्यसभित्र कुनै हिंस्रक जनावर छैन, केवल एउटा ठूलो ऐना छ जहाँ त्यो हेर्न गएको मानिस आफै देखिन्छ।

References

- Sources of Civil liberties Edited by American Bar Foundation
- Law and justice an anthology edited by Soli j. Sorabjee
- Voice of justice by Dr justice Ar Lakshmanan (Former Justice of Supreme Court of India)
- Law, judiciary and justice in India edited by B.P singh Sehgal.
- Nani Palkhivala, We the Nation: The Lost Decades.

⁹ Nani Palkhiwa, We the Nation, The Last Decades, p22.

Transitional Justice: From Nomenclature to Addressing Socio-Economic Injustices

-Tejman Shrestha

Abstract

Transitional justice has two folds -- ensuring accountability for the past human rights violations and building of society for peace and democracy. Thus, the term transitional justice is not a legal concept only. Transitional justice is an approach that involves both judicial and non-judicial mechanisms in ensuring accountability for past human rights violations and in building peaceful society with the civic trust in the governance.

A. Setting the Scene

At least 42 truth and reconciliation commissions have been set up in the world so far to address the past blatant human rights violation. Transitional justice (TJ) approach has been widely accepted for addressing such violation in the societies that are in transition from recent armed conflict to peace or from repressive regime to democracy. By providing effective and adequate reparation to victims and holding the actors of past atrocities accountable for their acts of human rights violations, TJ can produce lasting peace in society that will value democratic norms.¹ Widely acclaimed author Priscilla B Hayner provides a list of 40 TRCs in her seminal book *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity*. Based on that seminal work, the Kenyan Truth Commission was formed in 2009. Nepal has set up two separate commissions viz. Truth and Reconciliation Commission (TRC) and Commission on Investigation of Disappeared Persons (CoIDP) in 2015.² All such commissions have not been equally successful in holding the perpetrators accountable for their past human rights violations and make the peace sustainable. In this context, I will briefly discuss to what extent socio-economic rights have been provided place in such TJ mechanism. Besides, I will discuss on core mechanisms and processes of the TJ along with Nepal's initiatives to pay attention on the socio-economic rights violation

1 P. Hayner. *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity* (Routledge, 2002), p. 72

2 These two commissions were set up on Feb 15, 2015. <http://www.trc.gov.np/about-us> and <http://www.ciedp.gov.np/> accessed on June 4, 2016

while setting up such commissions in this research article.

B. History of Coining and Defining Transitional Justice

The coining of TJ is not so long. The term TJ was coined by Ruti Teitel to “account for the self-conscious construction of a distinctive conception of justice associated with periods of radical political change on the heels of past oppressive rule.”³ United Nations has defined TJ as “full range of processes and mechanisms associated with a society's attempts to come to terms with a legacy of large-scale past abuses, in order to ensure accountability, serve justice and achieve reconciliation”⁴ including both judicial and non-judicial mechanisms. Major components involved in such mechanisms are “individual prosecutions, reparations, truth-seeking, institutional reform, vetting and dismissals, or a combination thereof.”⁵ Thus, ensuring accountability of the past atrocities, repartition for victims including information about the past atrocities and guarantees of non-repletion all are involved in such mechanisms.

This operational definition of TJ developed by the UN raises some questions as this definition leaves important issues unresolved⁶, such as whether transitional justice mechanisms should also engage with where gross human rights violations did not take place, whether a transition can only take place in countries where conflict or oppression has ceased to exist. Similarly as pointed out by Saldovan defining the terms ‘with large-scale past abuse’ remains problematic as what level of violation or what kind of violations makes so. It is not easy to develop the parameters to gauge it. Another issue unaddressed in the definition is whether transitions justice process can exist in the country where conflict is going and mass atrocities is taking place. So, having one definition of the TJ may not fit to every case.

Another approach of the TJ comes with the idea that it is applicable only when the political change has taken place after the wrongful doings in mass level. TJ can be defined as “the conception of justice associated with periods of political change, characterized by legal response to confront the wrongful doings of repressive

3 Ruti G. Teitel, “Global Transitional Justice Project on Human Rights”, Global Justice & Democracy Working Paper No. 8 Spring 2010 George Mason University. https://www.gmu.edu/centers/globalstudies/publications/hjd/hjd_wp_8.pdf

4. Sandoval, *Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenge*, Institute for Democracy and Conflict Resolution, University of Essex, Briefing Paper Series 07/11 (2011)

4 UN, *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies Report of the Secretary-General*, UN Doc. S/2004/616, para 8

5 Ibid

6 Sandoval (2011), p. 3

predecessor's regime."⁷ This definition tries to see the TJ only from legal lens which always may not be possible. Roht-Arriaza defines it as the "set of practices, mechanisms and concerns that arise following a period of conflict, civil strife or repression, and that are aimed directly at confronting and dealing with past violations of human rights and humanitarian law."⁸ Thus, TJ is not legal concept only. According to this concept, transitions can only take place when conflict or repression has ended and should include violation of international human rights law and breaches on international humanitarian law. This definition does not get support from stakeholders who prefer "to limit it to serious and systematic violations of civil and political rights."⁹ Without addressing the economic, social and cultural rights, causes of past atrocities cannot be addressed properly.

Another way of defining TJ has comprised of processes involved in it. According to Duthie, TJ refers to "measures to redress massive human rights abuses, which typically include criminal prosecutions, truth-telling, reparations, and certain kinds of institutional reform. But the list of measures varies, as does the relative importance of each and, particularly, the point of implementing them."¹⁰ This approach focuses on the measures taken for redressing the massive human rights violations/abuses taken place on victims. As TJ itself is dynamic subject that may have different understanding according to stakeholders and situations in different places, having all conscientious definition may not exist.

TJ aims having civic trust on the governance and at stabilizing the democracy after the transition. TJ initiatives aim, as the United Nations perceives, to "promote accountability, reinforce respect for human rights and are critical to fostering the strong levels of civic trust required to bolster rule of law reform, economic development and democratic governance."¹¹ TJ initiatives may encompass both judicial and non-judicial mechanisms, including individual prosecutions, reparations, truth-seeking, institutional reform, vetting and dismissals of the human rights violator from their positions. Though there is no unanimity on mechanism to have been adopted in transitional justice, both mechanism have been developed and adopted as well.

7 R. Teitel, "Transitional Justice Genealogy" 16 *Harvard Human Rights Journal* (2003), p. 69

8 N. Roth-Arriaza, "Introduction" in N. Roth-Arriaza and J. Mariezcurrena (eds.), *Transitional Justice in the Twenty-First Century: Beyond Truth Versus Justice* (Cambridge, 2006), p. 2

9 Sandoval, (2011)

10 R. Duthie, "Introduction" in P. De Greiff, and R. Duthie, (eds) *Transitional Justice and Development: Making Connections* (USA, Social Sciences Research Council, 2009), p. 18

11 *UN General Secretary Report on The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*, UN Doc. S/2011/634, (United Nations, 2011), para 17

There is no commonly agreed definition of transitional justice. Nevertheless there seems to be a consensus that TJ has two dimensions that is on the one hand backward looking—pursuing accountability for human rights abuses—and on the other hand forward looking—restoring societies torn apart by conflicts and preventing the future recurrence of abuses¹². Thus transitional justice has two folds -- ensuring accountability for the past human rights violations and building of society for sustainable peace and democracy.

C. Root Cause of Conflict or Repression: Both Opportunity and Threat

TJ should further seek to take account of the root causes of conflicts that has resulted into pervasive human rights violations. Under-weighting the violation of economic, social and cultural rights in TJ mechanism and process has been realized. UN report points out as “the end of conflict does not necessarily mean the arrival of peace; a lack of political consensus and trust often remains and the root causes of the conflict may persist.”¹³ The report further goes as “the end of conflict nevertheless tends to create high expectations for the delivery of concrete political, social and economic dividends.”¹⁴ Without having such expectations are met, building confidence in a peace process will not be possible. Transitional justice can contribute to achieving the broader objectives of prevention of further conflict, peacebuilding and reconciliation by striving to address the past atrocities in an integrated and interdependent manner¹⁵. While addressing the atrocities of the past, paying attention on the cause of such conflict can contribute in reconciliation.

TJ has its roots on criminal justice system. “[I]t quickly became apparent that analogies to national criminal law were necessary but insufficient to deal with the range of grievances and remedial actions required in societies emerging from conflict”¹⁶. This model based on criminal justice system could not be sufficient to address the massive grievances caused by atrocities taken place, new approaches were a must. According to Arbour, “holistic interpretation” of TJ as called by Alexander Boraine “offers a deeper, richer and broader vision of justice which seeks

12 L. Arbour, “Economic and Social Justice for Societies in Transition” 40 *International Journal of Law and Politics* (2007), p. 8

13 UN, *Report of the Secretary General on Peacebuilding in the Immediate Aftermath of Conflict*, A/63/881-S/2009/304, (United Nations, 2009), para. 8

14 Ibid, para. 9

15 UN, *Report of the Secretary-General on The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*, UN Doc. S/2004/616, (United Nations, 2004), para 8

16 Arbour (2007), p. 2

to confront perpetrators, address the needs of victims and assist in the start of a process of reconciliation" "without detracting from criminal justice."¹⁷ 'Addressing the need of victims' is crucial as the long-standing inequality in society, their denial to resources need to be addressed along with the past atrocities. TJ can help build the just society in the present by addressing the past injustice through the measure that "will procure an equitable future."¹⁸ TJ must make the wrongdoers accountable for their deeds in the past during the armed conflict or repression.

Conflict is not necessarily always a challenge. Post-conflict situation can be an opportunity for a good beginning. "The immediate post-conflict period offers a window of opportunity to provide basic security, deliver peace dividends, shore up and build confidence in the political process, and strengthen core national capacity to lead peacebuilding efforts."¹⁹ Countries can substantially increase the chances for sustainable peace if they can succeed in identifying the underlying cause that resulted into repression or conflict.

Justice systems are designed to handle crime as an exceptional occurrence. "The relatively slow pace, minimal victim participation and weak rehabilitative or reconciliatory capacity that tend to be endemic to criminal prosecutions also limit the depth of their impact, no matter the context"²⁰. Addressing the past human rights violations in large scale, hence, is not possible through the criminal justice system. Systematic discriminatory practices and violation of economic, social and cultural rights can be one of the causes of such conflict. Transitional justice by addressing such human rights violations "that pre-dated the conflict and caused or contributed"²¹ can provide a window to provide the sense of justice to the sufferers.

Ineffective measures adopted to respond the transition may cause relapse into conflict and repression. Without peacebuilding measures, states tend to relapse into conflict within five years of the signing of a peace agreement²². Since the field of TJ is very broad and complex, there always remains to learn from the past challenges. Not addressing the root causes of conflict or repression is one of them. Violation of economic, social and cultural rights also has remained largely ignored. As transitional

17 Ibid

18 Arbour, p. 3

19 UN, (2009), para 3

20 M. Freeman, *Truth Commissions and Procedural Fairness* (Cambridge, 2006), p. 9

21 Ibid p. 3

22 P. Collier and A. Hoeffler, (2004), *The Challenge of Reducing the Global Incidence of Civil War*, (Copenhagen Consensus Challenge Paper, 2004), Quoted in Sandoval (2011), p. 2

justice is to reveal truth what had happened to victims in the past and do justice by ensuring accountability for the past wrong doings and providing reparation to the victims or their kin, the root causes that led the conflict or repression must be paid due consideration.

D. Under-consideration of Economic, Social and Cultural Rights in Transitional Justice Mechanism

Significance of economic and social rights in conflict prevention and in post-conflict peacebuilding has often been neglected. Protection of economic, social, and cultural rights in TJ is not only a matter of principle but also of indispensable effectiveness in realizing the goals of peace-building and transitional justice.²³ Without protection of economic, social and cultural rights and adequately addressing negligence in the past, lasting peace is not achievable. “[N]on-recognition or under- conceptualization of economic and social rights potentials and/or possible role in triggering many conflicts in Africa and elsewhere makes these conflicts more”²⁴. The absence of mechanisms for adjudicating economic and social rights violations makes the peace initiatives futile. Without responding to the socio-economic dimension, addressing to the past atrocities remains incomplete.

E. Core Mechanisms of Transitional Justice

Four core mechanisms or processes *viz.* justice, reparation, truth and institutional reform constitutes the core of TJ. There is disagreement, however, about what each of them entails and the relationship that should exist between them.²⁵ TJ initiatives may encompass “both judicial and non-judicial mechanisms, including individual prosecutions, reparations, truth-seeking, institutional reform, vetting and dismissals.”²⁶ Justice has remained always in the core of the TJ process and so is the case with the reparation as well. In this essay, these two mechanisms justice and institutional reformations have not been discussed.²⁷

23 Arbour, (2007), p. 3.

24 S. Agbakwa, “A Path Least Taken: Economic and Social Rights and the Prospects of Conflict Prevention and Peacebuilding in Africa” in *Journal of African Law*, 47 (1), (Cambridge, the School of Oriental and African Studies, 2003), pp. 406 (Cambridge -- Shedrack C. Agbakwa (2003). A PATH LEAST TAKEN: ECONOMIC AND SOCIAL RIGHTS AND THE PROSPECTS OF CONFLICT PREVENTION AND PEACEBUILDING IN AFRICA. *Journal of African Law*, 47, pp 38-64. doi:10.1017/S0221855303001974.)

25 Sandoval, (2011), p. 2

26 *UN General Secretary Report on the Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies*, UN Doc. S/2011/634, (United Nations, 2011), para 17

27 For victims' right to justice and reparation see the author's work “Time Limitation to Complain against Human Rights Violation and Victim's Right to Justice” published in *Kanoon*

E.1 Truth

The right to know the truth is one of the important elements of TJ process. Knowledge of the truth is universally accepted human rights.²⁸ Without knowing what happened during those years of violence to their family members and loved ones, and who were responsible for such wrong doings, the victims cannot feel that justice has been done. The identification of perpetrators in the case of enforced disappearance is even more crucial as “honouring the dead is basic human rights, recognized in all culture and religions of the world and denying information to relatives is an inhuman act.”²⁹ The international law recognizes that suffering inflicted on relatives of disappeared is a form of torture.³⁰ When the authorities do not assist the victims in search “for the truth about the whereabouts” of disappeared, that constitutes the breach of Articles 3 and 13 of the European Convention on Human Rights.”³¹

International human rights law (IHRL) and international humanitarian law (IHL) have established victims' right to know the truth.³² Right to the truth is not only to reveal of truth but also to ensure non-repetition. Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) has established that the State doesn't fulfil the right to know truth unless it investigates. “The duty to investigate facts of this type continues as long as there is uncertainty about the fate of the person who has disappeared. ..., the State is obligated to use the means at its disposal to inform the relatives of the fate of the victims and, if they have been killed, the location of their remains”³³.

Truth dimension of transitional justice process plays key role in reconciliation. Posel and Simpson observe South African experience as truth itself was to foster reconciliation — both individual and national— “through the catharsis of confession and forgiveness undergone by the perpetrators of human rights abuses and their

(Law), Vol. 93, June/July 2012. page 55-60.

28 Human Rights Council Declaration on Right to Truth UN Doc. E/CN.4/2005/L. 10/Add. 17, April 2005; UN Commission Human Rights, Updated Set of Principles for the Protection and Promotion of Human Rights through Action to Combat Impunity, principle 2, UN Doc. E./CN.4/2005/102/Add. 1, Feb 8, 2005

29 ICTJ, “Seeking Options for the Right to the Truth in Nepal” (Nov, 2012)

30 Human Rights Committee, Communication No. 540/1993, Celis Laureano v Peru; European Court of Human Rights, Kurt v. Turkey, Application No. 15/1997/799/1002, Decision May 25, 1998

31 European Court of Human Rights, Kurt v. Turkey, Application No. 15/1997/799/1002, Decision May 25, 1998

32 ICCPR Art. 2, Inter-American Convention on Human Rights 1 (1), Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment, Art. 14, Geneva Convention Optional Protocol I, Section III

33 IACtHR, *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, judgment, 1988, para. 181

victims, and an ensuing national consensus about need to preserve culture of human rights in the future."³⁴ By reconciliation, it provides opportunity to confess for the violators and satisfy to the victim and opportunity to the victims to forgive thus contributes in fostering the human rights culture. However, this depends much on the social value such as Christian belief where confession is considered as the religious and social values. Such confession may not appropriately fit in Nepalese society as it was in South-African society.

As all revelation of truth by formal criminal justice system may not be always possible, establishment of TRCs to deal with such wrong-doings of previous regimes has been in practice. However, mandates of such TRCs vary.³⁵ Based on experiences truth Commissions are suitable for analysing widespread patterns of past atrocities or abuses which are relatively unknown or not formally accepted. Aim of such truth commissions is to ascertain the facts and causes of systemic abuse in the most objective way possible, and not necessarily to directly punish individuals involved. Truth commissions are not "simply closed academic inquiries, but serve as a way for all of society to explore exactly what kind of abuses occurred and why, and how to prevent their recurrence in the future, but in a non-criminal context."³⁶ Without political will of the stakeholders and commitment to implement its recommendations, such commissions are not effective. At the same time, independence of the office holders is also questionable. To avoid such hurdles such commissions must be formed with the wider consultations of victims and other stakeholders.

The victims may not be satisfied with the truth revelation by the TRCs. There is some times contested how effective the TRCs may be in revealing truth. Truth commissions may not tell so much new facts about the wrong doings done to the victims. For some victims and survivors, such Commissions only formally recognize a truth which they 'may already generally know'. TRCs only "offer an official acknowledgement of long-silenced facts"³⁷. Victims believe that just providing formal acceptance of already known truth does not help much in revealing the truth having consistency with victims' right to know the truth.

34 D. Posel, and G. Simpson, "The Power of Truth: South Africa's TRC in Context" in *Commissioning the Past: Understanding South Africa's Truth and Reconciliation Commission*. (Witwatersrand University Press, 2002)

35 P. Hayner, *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity* (Routledge, 2002), p. 72

36 United States Institute of Peace, *Transitional Justice: Information Handbook* (September, 2008)

37 Hayner, p. 26

Inter-American Commission on Human Rights (IACHR) focusses on the victims' participation on Columbian practice of symbolic accountability for the violators' past atrocities. "Among the interpretation parameters" established by the Constitutional Court found are "those intended to ensure the victims' participation in the proceedings and their access to integral reparation."³⁸ The IACHR also has established right to know of the conflict victims. Without knowing what had happened to their kin during the past atrocities, the victims' or their families cannot move on. Moreover, knowing truth is very crucial for reconciliation both in individual, societal and national level. All IHRL and IHL and regional human rights system and case laws have established right to know the truth.

E.2 Reparation

IHRL have established victims' right to effective remedy. International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) does not explicitly refer to right to reparation.³⁹ There is right to compensation but it is confined to illegal arrest or detention⁴⁰ or for reversed conviction which has harmed him/her previously.⁴¹ The Human Rights Committee has clearly established right to reparation especially.⁴² There is right to reparation in international law regardless of gravity of suffering. International Law Commission, Draft Articles on State Responsibility reflects the international customary law for right to reparation.⁴³ The state responsible for the wrongful act is obliged to provide full reparation for material or moral injury or damage caused by that act.⁴⁴ UN Basic Reparation Guideline⁴⁵ has provided right to reparation in extensive manner.⁴⁶ Besides, other soft laws like Human Rights Council Declaration on Right to Truth⁴⁷ and Brussels Principles against Impunity and for International

38 Intern-American Commission on Human Rights "Statement by Intern-American Commission on the Application and Scope of the Justice and Peace Law in Columbia", para. 11, Doc. No. OEA/Ser/LV/II.125

Doc. 15, 1 August 2006

39 Article 2 of ICCPR is about effective remedy, not about the reparation.

40 ICCPR, Art. 9(5)

41 Ibid, Art. 14 (6)

42 General Comment No. 31 particularly paras. 15 and 16

43 Art. 28-41

44 Art. 31

45 Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, UN Doc. E/CN.4/2000/62 (2005),

46

47 UN Doc. E/CN.4/2005/L. 10/Add, 17 April 2005

Justice⁴⁸ also have developed the content of right to reparation.⁴⁹ Thus, victims' right to reparation also has been established as core mechanism of TJ process.

Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) has established that states are liable to provide reparation⁵⁰ under the Article 63 (1) of the Convention and it requires providing reparation for satisfaction of the victims besides monetary reparation for pecuniary and non-pecuniary damage. Columbia required, as “measures of satisfaction to the victims and relatives, and to fulfil the obligation of non-repetition with regard to the victims, their relatives and society as a whole” to arrange the display of photo and plaque with the date of the events and the names of the victims in the public place.⁵¹ Such kind of reparation satisfies the victim for their suffering and helps them for healing. Besides, other soft laws like Human Rights Council Declaration on Right to Truth⁵² and Brussels Principles against Impunity and for International Justice⁵³ also have developed the content of right to reparation.

Reparation programme should treat women and children in particular way as the formal approach does not benefit such group when they are marginalized or voiceless because of societal structure. [R]eparations programs under the prevailing individual rights entitlement scheme should deal ... women, parents, and children in particular, who endure diffuse, multiple, and often severe harms as a result of the violence⁵⁴. While addressing the holistic situation of transition, the UN observes as “[t]he needs of women and girls require more attention, as recovery efforts may prioritize the needs of men.”⁵⁵ While fulfilling obligation to provide reparation, it must serve substantively rather than formally. So, while providing reparation the state must realize the suffering of special group such as women and girls as they are likely to suffer more than men and boys.

48 Principle 2

49 For victims' right to reparation in detail see the author's work “Time Limitaion to Complain against Human Rights Violation and Victim's Right to Access to Justice” published in *Kanoon (Law)*, Vol. 93, June/July 2012. page 55-60.

50 Roderigue Velas v Honduras, para 189

51 Inter Inter-American Court of Human Rights, *Case of the Rochela Massacre v. Colombia*, Judgment of May 11, 2007, para. 277

52 UN Doc. E/CN.4/2005/L. 10/Add, 17 April 2005

53 Principle 2

54 R. Rubio- Marín, C. Sandoval, and C. Diaz, “Repairing Family Members: Gross Human Rights Violations and Communities of Harm” in R. Rubio- Marín (ed) *The Gender of Reparations* (Cambridge, 2009), p.216

55 UN, (2009), para 21

F. Socio-Economic Rights in Transitional Justice

Economic, social and cultural rights are also justiciable rights. Though there was long debate whether these rights are really enforceable by courts decisions, now it has been accepted that they are justiciable. Right to health, rights to adequate food, right to housing are of the nature of immediate realizable like civil and political rights.⁵⁶ So, violation of these rights also equally requires remedy in transitional justice process.

Adoption of ICCPR, 1966 containing judicial protection mechanism⁵⁷ in contrast to International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)⁵⁸ fuelled the debate on non-justiciability of the rights contained in the latter. As Universal Declaration of Human Rights (UDHR), 1948 provides an authoritative interpretation of the requirements of the UN Charter and had been recognized as expressing general principles of law as a source of international law⁵⁹ has been accepted as a customary international law. From the ratification point of view also the ICESCR has taken almost a customary international law as more than three fourth of the UN members states have ratified it.⁶⁰ The non-scripting of judicial remedy in the ICESCR should not be a basis for non-justiciability of these rights.

There has been acceptance among the governments that all human rights indivisible and interdependent. "All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated"⁶¹. The VDPA has made a clear provision that all human rights must be treated in equal manner, on the same footing, and with the same emphasis⁶². As most of the UN developed treaties have provision of economic, social and cultural rights, they bear the customary nature. Human Rights Committee (HRC) maintains that states require acquiring positive measure to protect right to life which has been interpreted in narrow sense.⁶³ This interpretation of the HRC has contributed further in justiciability of socio-economic rights.

56 Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment (GC) No. 11, UN DocE/1998/22. GC No.12 UN Doc. E/C.12/1999/5and GC No. 14, UN Doc. E/C.12/2000/4

57 ICCPR, Art. 2

58 ICESCR, Art. 2

59 O. Schutter, A. Eide, A. Khalfan, M. Orellana, M. Salomon, & I. Seidermanf, "Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the area of Economic, Social and Cultural Rights" Human Rights Quarterly, No. 34 (2012), p, 1091

60 160 States have become party to this Convention. (date 22 April, 2013)

61 Vienna Declaration and Programme of Action (VDPA), 1993, Art. 5

62 Ibid

63 Human Rights Committee, General Comment No. 6, 04/30/1982, para 5

The case laws from regional human rights courts and national courts are also establishing the justiciability of these rights. In *Villagrán Morales et al v. Republic of Guatemala* case⁶⁴, the IACtHR has interpreted that right to life covers not only to be deprived of life arbitrarily, but also the state requires to make the necessary arrangement for living a human life with dignity.

The Court has pointed out that, without recognizing socio-economic rights' link with right to life, meaning of right to life remains incomplete. In *Government of the Republic of South Africa and Others v. Grootboom and Others*⁶⁵, the Constitutional Court of South Africa has interpreted that in ensuring the right to the adequate housing, there is responsibility of individuals as members of society and the state has to "create condition for access to adequate housing for all". The decision, of the court has, thus, established that it is the state responsibility to ensure the access to adequate housing to all its citizens. The Supreme Court of Nepal in *Pro Public v. Office of Prime Minister, Council of Ministers and Others* case⁶⁶ concluded that in absence of right to food, a person cannot enjoy right to freedom. Thus, it has been established the justiciability of economic, social and cultural rights.

As economic, social and cultural rights are equally justiciable rights, they must be given equal treatment in TJ process as well. "[T]here is no legal, judicial, or empirical basis for the comparative neglect of economic, social, and cultural rights in mainstream justice, including transitional justice."⁶⁷ The Timor-Leste Commission stresses that economic and social rights violations of people "was equally damaging and possibly more long lasting" than violations of their physical integrity and civil and political rights⁶⁸. This demonstrates that "[I]t is both possible and appropriate for future truth commissions to examine violations of economic, social, and cultural

64 Inter-American Court of Human Rights, *Villagrán Morales et al v. Republic of Guatemala*, November 19, 1999. Decision on pursuant to Articles 55 and 57 of the Rules of Procedure of the Inter-American Court of Human Rights, Para. 144

65 Constitutional Court of South Africa, *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others* (CCT11/00) (4 October 2000), para 35

66 European Court of Human Rights. *Connors v. the United Kingdom*. 27 May 2004. Para 119 judgment pursuant to Article 44 § 2 of the Convention.

Supreme Court of Nepal. *Pro Public v. Office of Prime Minister, Council of Ministers and Others*. Decision No. 8540. Nepal Kanoon Patrika 53 (1), (May/June 2011). 2067/5/4 BS. Para. 25

67 Arbour, (2007) p, 14

68 *Timor-Leste Commission for Reception, Truth and Reconciliation Final Report, 2006*, Quoted in Arbour, (Arbour) p. 14

rights more systematically."⁶⁹ Thus, socio-economic rights in the TJ process have got more attention than ever in the past.

There are very few case laws on the adjudication of economic, social, and cultural rights in a transitional context. The International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia has recognized that “the comprehensive destruction of homes and property may constitute the crime against humanity of persecution when committed with the requisite intent.”⁷⁰ This case law has provided substantial ground for justiciability of the socio-economic rights in the TJ process.

Recognizing socio-economic rights separately has been started in peace accords as well. One of the examples is Nepal which made separate provision for these rights in the Comprehensive Peace Accord (CPA).⁷¹ Similarly, forceful confiscation of property or destruction of property has been accepted as the severe human rights violation.⁷² Such special attention paid to the economic, social, and cultural rights will strengthen its judicial enforcement.

No single formula can be developed for dealing with a past large-scale human rights abuse. “All transitional justice approaches are based on a fundamental belief in universal human rights. But in the end, each society should—indeed must—choose its own path.”⁷³ Societies must choose the processes that can ensure the stabilization of peace and democracy. For that discrimination, denial to access to resources is equally required to be addressed.

G. Socio-Economic Rights in Nepal's TJ Process

Addressing the issue of socio-economic rights in the transitional justice process is not new in Nepal. However, largely it is perceived that it was institutionalised only after the signing of the Comprehensive Peace Accord in 2005.⁷⁴ The CPA has been

69 Ibid, p. 14

70 *Prosecutor v. Kupreskic*, Case No. IT-95-16-T, Trial Judgment, 628-631 (Jan. 14, 2000), Ibid p, 15

71 Comprehensive Peace Accord Concluded Between the Government of Nepal and The Communist Party of Nepal (Maoist), Nov. 21, 2006, Clause 7.5

72 Ordinance on Investigation of Disappeared People, Truth and Reconciliation Commission, 2069 (2013), Section 2 (I) (7 & 8) and Section 26; Enforced Disappearances Enquiry, Truth and Reconciliation Commission Act, 2071 (2014). Section 2 (J) (7, 8&9)

73 ICTJ, “What is Transitional Justice?” <http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional-Justice-2009-English.pdf>

74 Inked on 2063 Marg 5 by the then Rt Hon. PM of Nepal Girija P Koirala and Maoist Supremo Prachanda

considered as the part of the Interim Constitution (IC) of Nepal, 2007.⁷⁵ In point No 7 of that CPA, there is separate provision for conflicting parties' commitment on protection and promotion of human rights. In point no 7.1.2 of the CPA, it reads that "Both sides agree to create an atmosphere where the Nepali people can enjoy their civil, political, economic, social and cultural rights and are committed to ensuring that such rights are not violated under any circumstances in the future." The CPA has made separate provision for respecting and protecting socio-economic rights in Point No 7.5 under the subtitle of "Economic and Social Rights." The provision reads as:

7.5.1. Both sides are committed to respect and protect the individual's right to livelihood through employment of their choice or acceptance.

7.5.2. Both sides are committed to respect and guarantee the right to food security of all the people. They assure that there shall be no interference in the use, transportation and distribution of food items, food products and food grains.

7.5.3. Both sides accept the fact that the citizens' right to health should be respected and protected. Both sides shall not obstruct the supply of medicines and health related assistance and campaigns, and express commitment to provide medical treatment to those injured in course of the conflict and to work for their rehabilitation.

7.5.4. With the realization of the fact that the right to education to all should be guaranteed and respected, both sides are committed to maintaining a congenial academic environment in educational institutions. Both sides agree to guarantee that the right to education shall not be violated. They agree to immediately put an end to such activities as capturing educational institutions and using them, abducting teachers and students, holding them captives, causing them to disappear, and not to set up army barracks in a way that would adversely impact schools and hospitals.

7.5.5. Both sides agree that the private property of any individual shall not be seized or usurped unlawfully.

7.5.6. Both sides believe in the fact that industrial production should continue, the right to collective bargaining and social security in the industrial establishments should be respected and the establishment and workers should be encouraged to seek peaceful settlement of any disputes

⁷⁵ Article 166 of the IC, the CPA has been annexed in Schedule 4 of the IC.

between them without disturbing the industrial climate of the country, and respect the standards of work as determined by the International Labour Organization.

Thus the CPA has not made separate provision for respecting and protecting of human rights but also has paid due attention to make sure that socio-economic rights violations are also addressed in an equal footing.

H. Addressing the Socio-Economic Rights by Judiciary in Transitional Justice Related Cases

The Supreme Court of Nepal also has addressed the issues of these rights in so many land mark cases. In *Suman Adhikari and others v Government of Nepal* case, the Supreme Court has issued a directive order to arrange and implement the relief package for the victims of the family members of the enforced disappeared persons considering the suffering and pain undergoing by them at the present and other dimensions such as the economic and educational employment.⁷⁶ Though this case was primarily concerned with the mandate of the TRC and COIDP Commissions on amnesty to the perpetrators, the Apex Court has covered the socio-economic dimensions of the victims' suffering.

In *Lilabati Bhandari case*⁷⁷, the Supreme Court has interpreted the CPA to be understood in the holistic approach paying to attention to the socio-economic rights. The verdict reads as “each provision of the CPA is not only related to law, but also addresses many aspects of economic, social and cultural, political and structural issues, and collectively they aim primarily to transform the traditional government system. Obviously, traditionally, the government system did not pay equal attention to socio-economic rights. In *Bhim Prakasha Oli case*⁷⁸, the Court has clearly stated that the State cannot escape from the obligation created by the treaty to which they are a party. As Nepal is party to the ICESCR, the obligation created by the Covenant must be fulfilled by Nepal. Thus, the Supreme Court of Nepal has directed the Government of Nepal to address the socio-economic dimension of the TJ process adequately and effectively.

76 *Suman Adhikari and Others v Office of Prime Minister and Council of Ministers and Others* ; Writ No 070-WS-0050, page 63

77 *Lilabati Bhandari and others v Government of Nepal and Others* ; Writ No 064-WS-0863

78 *Bhim Prakasha Oli c v His Majesty Government of Nepal and Others*; Writ No 061-WS-3394

I. Conclusion

Transitional justice has two folds -- ensuring accountability for the past human rights violations and building of society for peace and democracy. Thus, the term transitional justice is not a legal concept only. Transitional justice is an approach that involves both judicial and non-judicial mechanisms in ensuring accountability for past human rights violations and in building peaceful society with the civic trust in the governance. Societies in transition from recent armed conflict to peace or from repressive regime to democracy can attain institutionalization of peace and democracy if it properly addresses the root causes of conflict and includes the economic, social and cultural rights violation in such transitional justice process. Defining elements that make the proper process of transitional justice is rather illusive as it is not easily tested in the society as different actors have their stakes and affect such mechanism perpetually.

In addressing the past atrocities, the place of violation of socio-economic rights were largely ignored in the early days. With the development of jurisprudence of the TJ, it has been accepted their role as well. However, it has still not got equal footing in the TJ process. Nepalese TJ process has provided space for the socio-economic rights. Moreover, Nepal's Apex Court has considerably addressed the violation of socio-economic rights of conflict victims' while addressing the transitional justice mechanism. In Lilabati Bhandari and other cases, the Court has directed the government agencies to pay attention on the issues of socio-economic rights violation as well. Thus, it has not only been extensively discussed but also sociologically tested in the society that the proper addressing to the socio-economic rights contributes much in sustaining the peace and democracy. However, it has been accepted that without the socio-economic rights, the transitional justice mechanism cannot yield better.

This article is based on author's previous work which was primarily prepared and submitted to the School of Law, University of Essex, For academic requirement purpose.

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा र मानव अधिकारः अन्तरसम्बन्धको सक्षिप्त चर्चा

-माधव कुमार बस्नेत

सार संक्षेप

मानव अधिकारको प्रवर्धनमा सार्वजनिक सरोकारसम्बन्धी मुद्दाको भूमिका अत्यन्तै ओजपूर्ण छ । सार्वजनिक सरोकारको मुद्दामा नेपालको सर्वोच्च अदालतले खेलेको भूमिकालाई न्यून मूल्याङ्कन गर्ने आधार छैन, यद्यपि कतिपय अवस्थामा अदालत हिचकिचाएको पनि देखिएको छ । यस्तोमा खास गरी परमादेश जारी गर्नपर्ने अवस्थामा निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्ने गरी यसको शक्तिलाई क्षीण बनाएको देखिन्छ । यदि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरू हुँदैनथे भने मानव अधिकारको प्रवर्धन कति हुन्थ्यो होला ? हामी कहाँ हुन्थ्यौं होला ?

प्रष्टीकरणः

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको परिभाषा हामी कहाँ धमिलो छ, र यसप्रति कसैको ध्यान पुगेको पनि छैन । तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश विश्वनाथ उपाध्यायले राधेश्याम अधिकारीको मुद्दामा^१ सार्वजनिक सरोकारकै मुद्दाको विषयमा परिभाषाजन्य लामो कथन लेख्नुभएको छ । उहाँले “संविधानको धारा ८८ को उपधारा (२) मा, ‘सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवाद’ भन्ने शब्दावलीको प्रयोग भएको छ । सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवाद भन्नाले कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको व्यक्तिगत हक वा सरोकारमा मात्र सीमित भएको विवाद नभएर नेपाल अधिराज्यका सर्वसाधारण जनता वा कुनै जनसमुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित भएको विवाद बोध हुन्छ । कुनै विवाद सार्वजनिक हक वा सरोकारको हो वा होइन भन्ने कुराको निर्णय त्यो विवाद सर्वसाधारण जनताको वा कुनै जनसमुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित छ वा कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित छ, भन्ने आधारमा गर्नपर्ने हुन्छ । यदि कसैले कानून बर्खिलाप कुनै काम गरेर कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूलाई कुनै खास क्षति पुऱ्याउँछ भने त्यो कुरा त्यस्तो व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको व्यक्तिगत हक वा सरोकारको कुरा हुन्छ । त्यस्तै यदि कसैले कानून वा संविधानबमोजिम कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको सम्बन्धमा पालन गर्नपर्ने कुनै कानूनी कर्तव्यको पालन गरेन भने त्यो पालन गराउने कुरा पनि त्यस्तो व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको व्यक्तिगत हक वा सरोकारको कुरा मानिन्छ ।

१ अधिवक्ता राधेश्याम अधिकारी वि. श्री ५ को सरकार, मन्त्रपरिषद्समेत, नेपाल कानून पत्रिका (यसपछिका सबै पादटिप्पणीमा नेकाप मात्र लेखिएको छ) २०४८ अङ्क १२ पृ. ८१०, नि. नं. ४४३० ।

यसको विपरीत यदि कसैले खास गरी श्री ५ को सरकार वा अन्य कुनै सार्वजनिक निकाय वा पदाधिकारीले कानून वा संविधानबमोजिम गर्नपर्ने कुनै काम गरेन वा गर्न नहुने कुनै काम गऱ्यो र त्यसको परिणामस्वरूप कुनै व्यक्ति वा व्यक्तिहरूलाई कानूनको दृष्टिमा कुनै व्यक्तिगत क्षति पुगेको छैन, तर जनसाधारणको सामान्य हित वा स्वार्थमा प्रतिकूल प्रभाव परेको छ वा भने त्यो सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुरा हुन्छ। जनसाधारणको सामूहिक हक वा सरोकारमा व्यक्ति विशेषको स्वार्थ सरोकार पनि मिसिएको वा समाहित भएको हुन सक्दछ। तर, कानूनले त्यस्तो हक वा सरोकारलाई त्यो व्यक्तिको व्यक्तिगत हक वा सरोकारको रूपमा मान्यता दिएको वा संरक्षित गरेको हुँदैन। सर्वसाधारण जनता वा कुनै जनसमुदायको सामूहिक हक वा सरोकार भन्नाको तात्पर्य जनसाधारणको सङ्ख्यात्मक गणनासँग सार्वजनिक हक वा सरोकारलाई सम्बन्धित गराउनु पनि होइन। कुनै हक वा सरोकारले सार्वजनिकताको रूप ग्रहण गर्नको लागि त्यो हक वा सरोकारमा सम्पूर्ण वा अधिकांश जनताको वा जनसमुदायको अधिकांश सङ्ख्याको हक वा सरोकार निहित हुनु आवश्यक छैन। यदि कुनै कुराले जनसाधारणको (जसकै निश्चित सङ्ख्या साधारणतः थाहा हुँदैन) सामान्य हक हित वा स्वार्थको प्रतिनिधित्व गर्दछ भने त्यस कुरामा सक्रिय रूपमा चासो लिने वा त्यसबाट यथार्थमा लाभ प्राप्त गर्ने व्यक्तिहरूको सङ्ख्या अत्याधिक नभए पनि त्यो कुरा सार्वजनिक हक वा सरोकार हुन सक्छ" भन्नुभएको छ। यो कुरा सही हो र यसैलाई अहिलेसम्म मानिराखिएको छ।

तर, यो परिभाषा अदालती परिभाषा हो, प्राज्ञिक परिभाषा होइन। त्यसैले यसले विधायिकीय कार्य (अधिनस्थसमेत) को न्यायिक पुनरावलोकनसम्बन्धी मुद्दा सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा हुन् कि होइनन्? कुनै निवेदकले आफू र आफूजस्तै अरूको पनि प्रतिनिधित्व गर्दै मुद्दा गऱ्यो भने त्यो सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा हो कि वर्गीय सरोकार (Class Action) को मुद्दा हो भन्ने प्रश्नलाई यो परिभाषाले प्रष्टसँग समेट्दैन। मेरो विचारमा दुवै किसिमका मुद्दा विशुद्ध सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा होइनन्। हो, विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकनको मुद्दामा हुने आदेशले पनि सम्बन्धित कानून लागू हुने सबै प्रभावित हुन्छन् र कुनै निवेदकले स्वयं आफू र आफूजस्तै अन्यको पनि प्रतिनिधित्व गर्दै दर्ता गरेका मुद्दा वर्गीय सरोकारका मुद्दाहरूले पनि एउटा सिङ्गो वर्गलाई नै प्रभावित गर्दछ। सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा (जसमा निवेदक स्वयं उठाइएको विषयवस्तुबाट प्रत्यक्ष प्रभावित भएको हुँदैन) र वर्गीय मुद्दा (जसमा निवेदक पनि प्रभावित भएको हुन्छ)। तर, अदालतमा प्रवेश गर्दा सबै प्रभावितहरू आ-आफ्नो हकको रक्षाको लागि प्रवेश नगरी त्यही वर्गको कसैले वा केहीले मुद्दा गर्दछन्को बीचको विभाजन रेखा संवैधानिक उत्पत्तिको कारणले केही धमिलो भए पनि विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकनको भने विभाजन रेखा प्रष्ट छ। यी दुवैको संवैधानिक उत्पत्ति र उद्देश्य नै फरक छ। सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको जननी वर्तमान संविधानको धारा १३३ (२) र (३), नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०७ (२) तथा नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८ (२) हुन् भने विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकनको जननी उल्लिखित तीनैवटा संविधानका धारा १ (१) हुन्। अदालतको अधिकारक्षेत्रमा भएको उल्लेखन अर्थात् २०४७

सालको संविधानको धारा ८८ (१), नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ (१) र वर्तमान संविधानको धारा १३३ (१) का व्यवस्था धारा १ को उपधारा (१) का पूरक मात्र हुन् । किनभने अदालतका अधिकारक्षेत्रसम्बन्धी धाराको व्यवस्थाले कुनै विधायिकीय कार्य संविधानसँग बाझिएको छ भनेर प्रश्न उठ्यो भने त्यसको अन्तिम निक्यौल कसले गर्ने भन्ने निश्चितता मात्र गरेको अर्थात् अदालतले गर्ने भनी निकाय निर्धारणको संवैधानिक निश्चितता मात्र हो । संवैधानिक सर्वोच्चताको प्रत्याभूति गर्ने मूल धारा होइन ।

अर्कोतर्फ, सार्वजनिक सरोकारका विवादहरूको आविर्भाव नै प्रचलनमा रहेका कानून तथा संविधानबमोजिम अधिकारहरू उपभोग गर्नलाई आर्थिक, सामाजिक अक्षमता तथा अधिकार प्रतिको अज्ञानता आदिको कारणले कुनै समूह अक्षम भयो भने त्यसलाई अर्को व्यक्ति वा संस्थाले कार्यान्वयन गराइदिन, कानूनको शासनको चरम उल्लङ्घन भएको छ भने पालना गराउन तथा सुशासनको लागि कानूनी संयन्त्र सञ्चालन गर्न मर्का पर्ने पक्षभन्दा बाहेकको अर्को व्यक्तिलाई कानूनी प्रक्रिया शुरू गर्न दिइएको हकद्वैयाको छुट हो । यस पक्षबाट पनि विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन सार्वजनिक सरोकारभित्र पर्दैन । फेरि विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकनले संवैधानिक सर्वोच्चताको रक्षाका लागि हो, जुन कुरा सार्वजनिक सरोकारका विषयका सम्बन्धमा सबै अवस्थामा लागू हुँदैन ।

नेपालमा धेरै परिवर्तन विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकनका माध्यमबाट भएको छ र जुन मुद्दामा मर्का पर्ने पक्ष नआई अर्को व्यक्ति अदालत आएको छ भनेर हामी त्यसलाई सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा भनिरहेको कारणले अभैसम्म अस्पष्टता कायम रहिरहेको हो । अर्कोतर्फ हामीकहाँ सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा, वर्गीय सरोकार (Class Action Litigation)को बीचमा फरक दृष्टिकोण पनि नराखिएकाले निवेदक स्वयं पनि मर्का परेको पक्ष हुन्छ र उसले आफू र आफूजस्तै अन्य व्यक्तिहरूको पनि प्रतिनिधित्व गर्दै अदालत लगेका विवादलाई पनि हामीले सार्वजनिक सरोकारकै वर्गभित्र राख्ने गरिएकाले यसले सार्वजनिक सरोकारको विभाजन रेखालाई थप धमिलो बनाएको छ ।

यी अस्पष्टताको जानकारी हुँदाहुँदै र विधायिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन अपवादात्मक अवस्थामा बाहेक सार्वजनिक सरोकारको विषय होइन संवैधानिक सर्वोच्चताको प्रत्याभूति मात्र हो भन्ने दृढ मान्यता राख्दाराख्दै पनि यस लेखमा भिन्नता छुट्याइएको छैन । त्यसको प्रमुख कारण मानव अधिकारको उपभोगको लागि गरिएका मुद्दाहरूको अध्ययन चाहिँ यसको प्रमुख लक्ष्य भएकाले भिन्नता नछुट्याइएको हो भन्ने पाठकसमक्ष प्रष्टीकरण दिनु उपयुक्त भएकाले यति भूमिका बाँधिएको हो । त्यसका साथै, रिटलाई पनि यस लेखमा “मुद्दा” नै भनिएको छ र रिटमा दिइने “अन्तिम आदेश”लाई पनि “फैसला” भनिएको छ । यसो गर्नको कारणचाहिँ कानूनी प्राविधिकतालाई पन्छाएर संबोधन सुविधालाई प्राथमिकता र जनजिब्रोलाई मान्यता

दिइएको हो । साथै, यस लेखमा जति फैसलाका दृष्टान्तहरू दिइएका छन्, ती प्रतिनिधिमूलक मात्र हुन् ।

सार्वजनिक सरोकारका विषय:

सार्वजनिक सरोकारका विषय के के र कति चाहिँ हुन् भन्ने सीमायोग्य विषय होइनन् । कुनै निवेदकले सार्वजनिक सरोकारको विषय हो भन्ने पहिला ठहर गरेर अदालतमा लगेको विषयलाई अदालतले मान्यता दिएमा सार्वजनिक सरोकारको विषय भएको र अदालतले मान्यता नदिएमा सार्वजनिक सरोकारको विषय नभएको हामी ठान्दछौं । तर, यस किसिमको विचार वा अवधारणा नै गलत हो । किनभने सार्वजनिक सरोकारको विषय भनी विवाद अदालतमा लगिएको समय, अदालतमा प्रवेश गराइएको विषयवस्तुको प्रकृति, विवाद प्रवेश गराउने व्यक्ति वा संस्थाको योग्यता र उद्देश्य तथा विवाद किनारा लगाउने न्यायाधीशको धारणा (Attitude) मा पनि भर पर्दछ । एक पटक अदालतले सार्वजनिक नदेखेको विषय सधैं सार्वजनिक सरोकारको हुँदैन भन्ने पनि होइन । सार्वजनिक सरोकारको विषय निरन्तर विकास र विस्तार भइरहेको जीवन्त विषय हो । त्यसैले यसको सीमा निर्धारण गर्न असम्भवप्रायः छ । सार्वजनिक सरोकारको विषय असीमित हुँदाहुँदै पनि हाम्रो सर्वोच्च अदालतले पनि यसको क्षेत्र निर्धारण गर्ने प्रयास चाहिँ गरेको छ^२ । त्यसमा-

१. राज्यको ढिलाइ वा अकार्य (Inaction) को कारण विभिन्न वर्ग, जातजाति, लिङ्ग, समूह, भाषाभाषी आदि नागरिकको विभिन्न समूह संविधानको भाग ३ ले प्रदान गरेको मौलिक हक उपभोग गर्नबाट वञ्चित हुनु परेको विषय,
२. राज्यले क्रमशः लागू गर्ने निर्देशक सिद्धान्तलाई बेवास्ता गरेको कारण मौलिक हक उपभोग गर्नबाट वञ्चित हुनु परेको विषय,
३. राज्यको तर्फबाट वर्तमान संविधानको प्रस्तावना, खासगरी प्रस्तावनाको चौथो प्रकरणको व्यवस्था र भावनाविपरीत हुने कार्य भएको अवस्था,
४. न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता र संविधानबमोजिम स्वतन्त्र भएर काम गर्नपर्ने अन्य संवैधानिक निकायको स्वतन्त्रतामा हस्तक्षेपसम्बन्धी विषय,
५. वातावरण प्रदूषणसम्बन्धी विषय,
६. संविधानको धारा १३ (३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा उल्लेख भएका विशेष व्यवस्था गरी संरक्षण र सशक्तीकरण गर्न सकिने जातजाति वा व्यक्ति वा वर्गको हकहितसम्बन्धी विषय,

२ सुनीलबाबु पन्त वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत नेकाप २०६५, अङ्क ४, पृष्ठ ४८५, नि. नं. ७९५८।

७. संविधानको ३ र ४ मा उल्लिखित अन्य व्यक्ति वा समूह वा वर्गको हकहितसम्बन्धी विषय,
८. नेपालको प्राकृतिक स्रोत सम्पदा जस्तै (सार्वजनिक जग्गा, नदीनाला, वनजङ्गल) आदि, "Public Trust Doctrine" अन्तर्गत पर्ने विषय,
९. नेपालको सांस्कृतिक सम्पदासम्बन्धी ऐतिहासिक र पुरातात्विक विषयहरू,
१०. कार्यपालिकाले आफ्नो संवैधानिक कर्तव्य पालना नगरेको कारणबाट नागरिकहरूको कुनै वर्ग/समूह वा जातजाति पीडित हुन परेको विषय आदि ।

यो विषय तोकाई न त पूर्ण छ न यो कुनै दूरदृष्टि राखेर तोकेको नै देखिन्छ । किनभने अन्तरिम संविधान निश्चित अवधिको लागि मात्र हो भन्ने नामबाट नै पुष्टि हुन्छ । यस आदेशमा त्यसैलाई किटान गरेर पनि विषय तोकिएकाले यसमा लेखिएका विषय अनन्तकालीन देखिए पनि फैसला लेखाइमा भाषिक नियन्त्रण नभएकाले आवधिक बनेका छन् । जस्तो-“वातावरण प्रदूषणसम्बन्धी” भनिएको छ । वातावरणसम्बन्धी समस्या वातावरण प्रदूषणबाटै मात्र हुँदैन । यसमा “प्रदूषण” शब्द प्रयोग नगरेको भए यो विषय धेरै दीर्घकालीन र विस्तृत हुन सक्दथ्यो । अन्तरिम संविधान वा त्यसका भागहरूको किटान नगरेको भए ती विषय दीर्घकालीन हुन सक्दथे । सद्भाव र ठीक हुँदाहुँदै पनि फैसला लेख्ने न्यायाधीशको ईच्छा र लेखाइवीचमा तालमेल नहुँदा भन्नु वा विचारमा भाषिक नियन्त्रण नहुनाले आवधिक र साँघुरो हुन पुगेको छ ।

सार्वजनिक सरोकारको विषय कहाँ र कहिलेदेखि उत्पत्ति भयो भन्ने हालसम्म यकीन छैन । तर, सार्वजनिक चासो र सरोकारको विषयमा मर्का पर्ने पक्षमात्र नभई अरूले पनि अदालतमा लैजाने हकद्वैया छुटको व्यवस्था रोमनकालदेखि नै देखिन्छ^३ । सार्वजनिक सरोकारको विषयमा

३ S. M. Thio, LOCUS STANDI AND JUDICIAL REVIEW, Singapore University Press: Singapore, at pp 2-3 सार्वजनिक सरोकारको विषयमा प्रा. थियोको यो उल्लेखनलाई नेपालका एक जना लेखकले, “एस. एम. थियोले(रोमन कानूनमा प्रचलित सबैका लागि गरेको कार्यको अवधारणा नै सार्वजनिक सरोकारको विवादको विजारोपण हो भनी निश्चित गरेका छन्” भन्ने लेखी उनीले लेख्दै नलेखेको कुरालाई उद्धरण चिह्नभिन्न राखी उद्धरण गरेका छन् । नेपाली लेखकले प्रा. थियोले “निश्चित गरेका छन्” भने । तर, थियोले त्यस्तो निश्चितता गरेकी छैनन् । त्यसमाथि अर्को त्रुटि त्यो पुस्तक सूङ्गलावद्ध ग्रन्थ (भोलम) होइन । उनको विद्यावारिधिको शोधपत्रलाई नै पुस्तकको रूपमा प्रकाशन गरिएको हो । उद्धरणकर्ताले भोलम २ भनेर लेखेका छन् । फेरि त्यो सार्वजनिक सरोकारको विषयमा लेखिएको नभई हकद्वैया र न्यायिक पुनरावलोकनको विषयमा लेखिएको हो । त्यस प्रसङ्गमा प्रा. थियोको पुस्तकको अनुच्छेद नै यस्तो छ, “The problem of locus standi in public law is very much intertwined with the concept of the role of the judiciary in the process of government. The first contention rests on the theory that courts are the final arbiters of what is legal and illegal. Since the dominant objective is to ensure the observance of the law, this can best be achieved is to ensure by permitting any person to put the judicial machinery in motion, like the actio popularis of Roman law whereby any citizen could bring such an action in respect of a public delict. Requirements of locus standi are therefore unnecessary in this case since they merely impede the purpose of the judicial function as conceived here.” यस अनुच्छेदमा रहेका ‘इटालिक्स’हरू उल्लिखित पुस्तककै हुन् ।

भारतभन्दा नेपाल जेठो देखिन्छ। भारतमा पीलु मोदी (Piloo Modi) को मुद्दाको अप्रकाशित फैसलालाई एच.एम. सिरभाइ (H. M. Sheervai) ले पहिलो मुद्दा मानेका छन्^४ भने अन्य लेखकहरूले^५ त्यसभन्दा पछिको एउटा मुद्दा (Mumbai Kamgar Sabha v. Abdul Bhai^६) मानेका छन्। यी दुवैलाई विक्रम संवत्मा परिवर्तन गर्दा नेपालको अभ्यासभन्दा धेरै कान्छा देखिन्छन्।

नेपालमा चाहिँ सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको सुरुवात २०२२ सालदेखि भएको मेरो अहिलेसम्मको अध्ययनबाट देखिएको छ। बनारसी महतोको मुद्दामा^७, “सार्वजनिक सरोकार” भन्ने किटान नै गरेर निवेदन परेको नभए पनि सो मुद्दामा सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशद्वय नयनबहादुर खत्री र धनेन्द्रबहादुर सिँहले, “संविधानले गाउँ पञ्चायतलाई पञ्चायती प्रजातन्त्रको मूल जग मानेको प्रष्ट देखिएको छ। निवेदक सबैला गाउँ पञ्चायतको ६ नं. वार्डको उम्मेद्वार खडा भएको तर चुनाव स्थगित गरी दिई जिल्ला पञ्चायतको चुनाव गर्न लाग्दा सबैलाई गाउँ पञ्चायतको मतदाताहरूको मतदानको हकमा आघात पुऱ्याई सबैला गाउँ पञ्चायतको प्रतिनिधित्वसमेत हुन नपाउने भयो भनी सबैला गाउँ पञ्चायतका मतदाताहरूको सार्वजनिक हकको आधारमा आएको देखिएको छ। कुनै पनि गाउँसभाको मतदाताले आफ्नो बडा वा गाउँले राष्ट्रिय पञ्चायतमा प्रतिनिधित्व पाओस् भन्ने पवित्र मनसायले आफ्नो हकको प्रयोग गर्न खोज्दछ भने सार्वजनिक हितको निमित्त^८ यस अदालतले त्यस्तो निवेदनको सुनुवाइ गरी ठेगाना लगाई दिनै पर्दछ। यस्तो सार्वजनिक हकको कुरामा उम्मेद्वार वा कुनै पनि मतदाताको निवेदन दिने हक छ भन्ने निवेदकको भनाइ ठीक छ। तर, निवेदक गाउँसभाको एक सदस्य हुनुपर्दछ र शुद्ध हृदय लिई सद्भावनामा आउनुपर्दछ। निवेदन कसैको उच्चाहटमा लागी दिएको र खिचोल्याहा किसिमको हुन सक्दैन। यदि शुद्ध भावनाबाट हकको प्रचलनको लागि निवेदन दिएको छ भने यस अदालतले त्यस्तो निवेदन सुनी उचित निर्णय गरी दिनै पर्दछ। निवेदक बनारसी महतोको निवेदन यस्तै प्रकारको देखिएको छ। यसैले निजको निवेदन दिने हक छैन भन्न मिलेन^९ भनेर २०२२ साल जेठ १८ गते फैसला गरेका थिए। त्यसको परिवर्तित ग्रेगोरियन मिति सन् १९६५ मे ३१ तारिख हुन्छ। सार्वजनिक सरोकारका विषयमा भारत धेरै अगाडि बढ्नु हामीहरू पछाडि पर्नको प्रमुख कारण हाम्रो अदालतले त्यसलाई २०४७ सालको संविधानको धारा ८८ (२) ले

४ H. M. Sheervai, CONSTITUTIONAL LAW OF INDIA, 4th edit, Vol. 2, N.M.Tripathi: Bombay, at 1827 (1993).

५ Sampat Jain, PUBLIC INTEREST LITIGATION, Deep and Deep Publication Pvt. Ltd. : New Delhi at p. 57 (2003), Dr. B. L. Wadhwa, PUBLIC INTEREST LITIGATION: A HANDBOOK, Universal Law Publishing Co. Pvt. Ltd. : New Delhi at p (2003), Naim Ahmed, PUBLIC INTEREST LITIGATION: CONSTITUTIONAL ISSUES AND REMEDIES, Bangladesh Legal Aid Trust (BLAST) at p.14 (1999).

६ AIR [1976] SC1455.

७ बनारसी महतो वि. श्री सचिव, श्री ५ को सरकार पञ्चायत मन्त्रालय सिंहदरबारसमेत, नेकाप, २०२२ पृ. १४६ (पु. प्र.) निर्णय नं. २९२।

८ जोड लेखकको।

९ प्रकरण नं. ७ उही।

अदालतको अधिकारक्षेत्रमा नराखुञ्जेल निरन्तरता दिएनन् । भारतको संविधानमा सार्वजनिक सरोकारको विषयमा कुनै कुरा उल्लेख नहुँदानहुँदै पनि उनीहरूले धारा ३२ को व्याख्याबाटै सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा हेर्ने बाटो निकाली निरन्तरता दिएको दियै गरेर विश्व कानून प्रणालीमा नै स्थापित भए । नत्र हामी कमजोर, सिर्जनाहीन हुँदै होइन्थौं । हामीसँग पनि गर्विलो इतिहास छ ।^{१०}

मानव अधिकार आयोग र सार्वजनिक सरोकारको मुद्दाको संयोग !

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको नेपालमा प्रयोग मानव अधिकारको प्रवर्धनको लागि सबैभन्दा बढी त भएकै छ । त्यसमा पनि अर्को अनौठो संयोग के छ भने राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको गठन नै सार्वजनिक सरोकारको मुद्दामा भएको आदेशबाट भएको हो^{११} । यसैले पनि नेपालमा मानव अधिकार र सार्वजनिक सरोकारको सम्बन्धको निकटता प्रमाणित गर्दछ ।

नेपाल संयुक्त राष्ट्र सङ्घको सदस्य भएको नाताले २०१३ सालदेखि नै डिसेम्बर १० तारिखका दिन हरेक वर्ष राजाबाट एउटा वक्तव्य आउने गरेको हो^{१२} । त्यस्ता वक्तव्यले मानव अधिकारको प्रवर्धन गर्नेभन्दा पनि एउटा वक्तव्य पर्व भनौं वा सार्वजनिक उपभोगको लागि जस्तो मात्र थियो जस्तो (नेपालले दासत्व महासन्धि १९२६, दासत्व महासन्धिलाई संशोधन गर्ने प्रोटोकल १९५३ र दासत्व, दासत्व व्यापार र दासत्व समान संस्था तथा अभ्यासहरूको उन्मूलनसम्बन्धी पूरक महासन्धि १९५६ लाई २०१९ साल पुस २३ (जनवरी ७, १९६३) मा नै सम्मिलन गरिएको भए पनि कमैया हलियाजस्ता नाममा दासत्व नेपालमा यथावत् रहिरहेका थिए । त्यही भएर २०५७ साल साउन २ गते पुनः कमैया मुक्तिको घोषणा गर्नपर्थ्यो । यो उदाहरणबाट मानव अधिकारसम्बन्धी वार्षिकरूपमा जारी गरिएका वक्तव्य र अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूको सम्मिलन पनि सार्वजनिक उपभोगको लागि मात्र थिए भन्ने प्रमाणित हुन्छ ।

जब नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ बन्यो र त्यसको प्रस्तावनामा नै, “प्रत्येक नेपाली नागरिकको आधारभूत मानव अधिकार सुरक्षित गरी^{१३} भन्ने व्यवस्था राखियो । त्यसलाई अभूत बलियो बनाउन प्रस्तावना असंशोधनीय बन्यो^{१४} । नेपालको इतिहासमा पहिलो पटक संविधानले

^{१०} यस विषयमा थप जानकारीको लागि हेर्नहोस् (Madhav Kumar Basnet, Making the State Responsible for Well-being of People: A Critical Study of Practice of Public Interest Litigation in Nepal, Annual Survey of Nepalese Law, Nepal Bar Council: Kathmandu, at pp 197-233 (2003).

^{११} अधिवक्ता भोजराज ऐर वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री गिरिजाप्रसाद कोइरालासमेत ने. का. प. २०५६, अङ्क ७, पृ. ४७१(७७) नि. नं. ६७४५ ।

^{१२} थप जानकारीको लागि माधव कुमार बस्नेत, मानव अधिकार र नेपाल: इतिहास, प्रयोग र प्रचलन, कानून, पूर्णाङ्क ४९, कानून व्यवसायी क्लब: काठमाडौं, पृष्ठ ३-९ (२०६१) ।

^{१३} तर संविधानले “आधारभूत मानव अधिकार” भनेर कुन कुनलाई जनाउँन खोजेको थियो भन्ने चाहिँ संविधानमा कहीं पनि परिभाषित थिएन ।

^{१४} धारा ११६ को उपधारा (१) को प्रतिबन्धात्मक वाक्य ।

नै सन्धिको विषयमा व्यवस्था गर्‍यो^{१५} । अदालतलाई न्यायका मान्य सिद्धान्तहरूको आधारमा पनि न्याय दिनसक्ने व्यापक अधिकार प्रदान गर्‍यो^{१६} । संविधानमा यस्तो व्यवस्था गरिएपछि संसद्को चुनावसम्म पनि नपर्‍छी अन्तरिम मन्त्रिपरिषद्ले नै नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १२९ बमोजिम विधायिकीय अधिकार प्रयोग गरी नेपाल सन्धि ऐन २०४७ बनायो । त्यो ऐन २०४७ साल मङ्सिर १ गते प्रकाशित भएको भए पनि २०४७ साल कार्तिक २३ गते अर्थात् संविधान प्रारम्भ भएकै दिनदेखि लागू हुने गरी पश्चातदर्शीरूपमा लागू गरिएको थियो^{१७} । त्यसैको आधारमा नेपाल दर्जनौं मानव अधिकारसम्बन्धी महासन्धिमा सम्मिलन गर्‍यो त्यसपछि मात्रै वास्तविक मानव अधिकारको उपभोगको अवस्था सहज बन्यो ।

१५ धारा १२६ उही ।

१६ धारा ८४ उही ।

१७ नेपाल सन्धि ऐन २०४७ दफा १ (२) । यो ऐनमा एउटा अनौठो विषय रहेको छ र त्यस विषयमा हालसम्म कसैले चर्चा गरेको देखिएको छैन । “संवाहक” प्राज्ञलगायत सबैको हातमा पुग्ने भएकोले त्यो विषय छलफलको विषय बनोस् भनेर यहाँ उठान गरिएको छ । नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७, २०४७ साल कार्तिक २३ गतेदेखि लागू भयो । यसको धारा १२९ मा, “श्री ५ बाट यो संविधान प्रारम्भ भएपछि संसद्को प्रथम अधिवेशन प्रारम्भ नभएसम्मको अवधिभित्र मन्त्रिपरिषद्को सल्लाह र सम्मतिबाट आवश्यकता अनुसार कानून बनाई लागू गर्न सकिवक्सनेछ” भन्ने व्यवस्था राखियो र त्यहीबमोजिम मन्त्रिपरिषद्ले २०४७ साल मंसिर १ गते नेपाल सन्धि ऐन २०४७ बनाई प्रकाशन गर्‍यो । ऐनको दफा १ (२) मा ऐन संविधान लागू भएको मितिदेखि नै लागू हुने गरी व्यवस्था गरियो । दफा १ को उपदफा (३) मा “यो ऐन संवत् २०४७ साल कार्तिक २३ गते पछि नेपाल वा नेपाल सरकार पक्ष हुने सम्बन्धमा लागू हुनेछ” भन्ने व्यवस्था गरियो । नेपालले मानव अधिकारसम्बन्धी महासन्धिहरूकै मात्र कुरा गर्ने हो भने पनि नेपालले २०१९ पुस २३ गते नै दासत्वसम्बन्धी महासन्धिमा सम्मिलन गरेको छ । त्यतिमात्र नभई २०४७ सालको संविधान बनिरहेको अवस्थामा २०४७ साल भदौ २९ गते बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धि १९८९ लाई अनुमोदन गरेको छ । सन्धि ऐनको दफा १ को उपदफा (३) मा भएको उक्त व्यवस्था २०४७ साल कार्तिक २३ गते भन्दा अघि अनुमोदित वा सम्मिलित सन्धिहरूमा लागू हुँदैनत ? ऐनका अधिकांश अरू व्यवस्थाहरू कार्यविधिसम्बन्धी भएर समस्या नभए पनि सन्धि ऐनको दफा ९ को व्यवस्था अत्यन्तै महत्त्वपूर्ण सारभूत व्यवस्था हो । यो दफाको व्यवस्थाले नेपालमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनलाई कसरी र राष्ट्रियकरण गरिन्छ वा कसरी लागू हुन्छ भन्नेकुराका अतिरिक्त अन्तर्राष्ट्रिय कानून कुन स्तरमा छ भन्ने समेत कितान गर्दछ । यसले मोनिजमलाई अड्गालेको छ । जब २०४७ साल कार्तिक २३ गतेदेखि पछिका सन्धिहरूमा मात्र लागू हुन्छ भने त्यसअघिका सन्धिहरूमा “डुअलिजम” वा “मोनिजम” कुन पद्धति लागू हुन्छ ? के एउटै देश अर्थात् एउटै कानून पद्धतिमा दुई किसिमको व्यवस्था लागू हुन सक्दछ ? यदि त्यस अघिका सन्धिमा पनि “मोनिजम” नै लागू हुने हो भने के आधारमा लागू हुन्छ ? यो विषयमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग जसको काम नै अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकारसम्बन्धी कानूनहरूलाई राष्ट्रिय कानून प्रणालीमा लागू गर्न रहेको छ, त्यसले यस विषयमा केही विचार गरेको वा धारणा बनाएको छ, छैन भने किन चूप लागेर बसेको हो ? यो सामान्य कुरा होइन । त्यसैले मानव अधिकार आयोगले यस विषयमा व्यापक विचार विमर्श गरी एउटा निष्कर्षमा पुग्नु र पुऱ्याउनु पर्दछ ।

यसरी संविधानले नै मानव अधिकारको प्रत्याभूति गरेपछि, त्यसको अवस्थाको विषयमा मानव अधिकार आयोग बन्नु आवश्यक थियो। त्यही प्रयोजनको लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ बनेर २०५३ साल पुस २४ गतेदेखि लागू पनि भयो। तर, त्यसको कार्यान्वयनको लागि सरकारले आयोगको गठन गरेन। त्यसपछि, अधिवक्ता भोजराज ऐरले धारा ८८ (२) बमोजिम मानव अधिकार आयोगको गठन सार्वजनिक सरोकारको विषय भएकाले मानव अधिकार आयोगको गठन गरिनुपर्ने माग राखेर सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा दर्ता गरेपछि, सर्वोच्च अदालतले मानव अधिकार आयोग गठन गर्नु भनी न्यायाधीशद्वय भैरवप्रसाद लम्साल र गोपालप्रसाद खत्रीको इजलासले २०५६ साल असार २९ गते परमादेश जारी गरेपछि, मात्र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको गठन भएको हो। त्यसैले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग र सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको सम्बन्ध अति नै नजिक रहेको छ। सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा र मानव अधिकार आयोगको विषयमा यो अनौठो संयोग रहेको छ।

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाका उपलब्धिहरू:

नेपालमा सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूबाट के कस्ता उपलब्धिहरू भए भन्ने विषयमा गहिरिएर अध्ययन खासै भएको छैन^{१८}। सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूले नेपाली समाज र कानून प्रणालीलाई धेरै गुण लगाएका छन्। सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूका अन्य धेरै आयामहरू भए पनि खास गरी मानव अधिकारको प्रवर्धन र सुशासन कायम गर्नमा यसको भूमिका अत्यन्तै स्तुत्य रहेको छ। ती सबैको विश्लेषण गर्ने हो भने मोटा मोटा २/३ वटा ग्रन्थहरू नै तयार हुन्छन्। ती सबैको विषयमा प्रवेश गर्ने यस लेखको उद्देश्य पनि होइन र सम्भव पनि छैन। यद्यपि यस लेखमा संक्षिप्तमा चर्चा भने गरिएको छ।

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको परिणाम^{१९}

- १८ केही लेखहरू तथा पुस्तकांशका रूपमा केही प्रकाशित छन् र डा. गोपालप्रसाद दाहालले “सार्वजनिक सरोकारको विवाद: सिद्धान्त, कानून र अभ्यास” नामक पुस्तक पनि प्रकाशन गर्नभएको छ। प्रकाशक लेखक स्वयं। प्रकाशन मिति २०६५ साल।
- १९ टिप्पणी गर्न पनि दुःख लाग्छ। मैले यहाँ उल्लेख गरेका मध्ये पाच वटा बूँदाहरू मात्र नभई अन्य कुराहरू पनि डा. गोपालप्रसाद दाहालले चोरी गर्नुभएको छ। फरक केवल भाषिक माध्यममा मात्र छ। अर्थात्, मैले अंग्रेजी भाषामा लेखेको थिएँ। उहाँले नेपालीमा अनुवाद गर्नुभएको छ। एक भाषाबाट अर्को भाषामा अनुवाद गर्दा हुने स्वाभाविक परिवर्तन बाहेक सिल्लिलेवार नम्बरमा पनि फरक छैन। लेखकहरू वाचून् र बचाउनु पर्दछ भनेर पुस्तक किनियो। तर, आफ्नै मिहिनेत अर्कोले चोरेर आफैँलाई बेचिदिँदा हुने पीडा सबैभन्दा बढी कष्टकर र असाध्य हुँदोरहेछ। कसैले कुनै सामान चोरेर लग्यो भने त्यो केही समयपछि बिसिन्छ। तर, आफ्नो कृति चोरिँदा भने आफ्नै कृति पढ्दा पनि र चोरिएकै पढ्दा पनि सम्झना हुने रहेछ। यो कस्तो पीडा! एउटाले रोप्छ अर्कोले फल खान्छ। त्यो पनि रोप्नेको मुटुमा सुइरो रोपी रोपी! फेरि, नेपालकै सबैभन्दा जेठो कानून कलेजको अध्यापक तथा विद्यावारिधि गरेको मानिसले मेरो नाम पनि उल्लेख नगरी चोर्दा दुख्ने मनको उपचार हुँदो रहेनछ। चोरीको प्रमाणको लागि हेर्नुहोला (Madhav Kumar Basnet, Making the State Responsible for Well-being of People: A Critical Study of Practice of Public Interest Litigation in Nepal; Annual Survey of Nepalese Law, Nepal Bar Council, at 197-233 (2003)। यो लेखको पृष्ठ २२४ देखि २३९ सम्मका सामग्रीहरू डा. गोपालप्रसाद दाहालले “लेखेको”

१. अदालतको अधिकारक्षेत्रमा व्यापक विस्तार:

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको कारणले अदालत अत्यन्त सशक्त भएको छ। यो नेपालमा मात्र नभई अन्य मुलुकमा पनि त्यस्तै स्थिति छ^{२०}। तर यस लेखमा विदेशको विषयमा चर्चा गरिएको छैन। नेपालको सन्दर्भमा हेर्दा सर्वोच्च अदालतले विधायिकाले कानून नबनाउन्जेलसम्मको लागि भनी विधायिकीय कार्य गरेर नियम पनि बनाइदिएको छ^{२१}। गोपाल शिवाकोटीको मुद्दामा, “तर्कसम्मत कार्यविधि” को आधारमा भनी सर्वोच्च अदालतले सूचना प्राप्त गर्नु आठ वटा “कार्यविधि” नियम (?) बनाइदियो। अन्य धेरै मुद्दाहरूमा सहकारी अडगलाई कानून बनाउनको लागि निर्देशन दिएको छ^{२२}। संविधानको संशोधनलाई अमान्य घोषणा गरेको छ।

२. कार्यपालिकालाई जिम्मेवार बनाउने

संविधान कार्यान्वयन गर्न राज्यका सबै निकायहरूको उत्तिकै महत्त्वपूर्ण भूमिका हुन्छ, तापनि कार्यपालिकाको भूमिका विशेष महत्त्वको हुन्छ। अदालतले आफूसमक्ष मुद्दा परेमा त्यसैको आधारमा बोल्दछ^{२३}। विधायिकाले पनि कानून निर्माण गर्ने, सरकारलाई राजश्व उठाउने र खर्च गर्ने अनुमति दिन्छ। तर, यसले कार्यपालिकाले जस्तो चौबीसै घण्टा कार्य गरिरहँदैन। सरकारलाई के गर्नुपर्दछ र के गर्न हुँदैन भनेर सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाबाट सचेत गराउने कार्य पनि निरन्तर गरिरहेको छ^{२४}।

“सार्वजनिक सरोकारको विवाद सिद्धान्तकै कानून र अभ्यास” नामक पुस्तकको पृष्ठ नं. २७१ देखि २८१ सम्म चोरिएका छन्। हेर्नुहोस् (डा. गोपालप्रसाद दाहाल, सार्वजनिक सरोकारको विवाद सिद्धान्त, कानून र अभ्यास, प्रकाशक लेखक स्वयं। प्रकाशन मिति २०६५।

२० Manoj Mate, Public Interest Litigation and Transformation of the Supreme Court of Indian in CONSEQUENTIAL COURTS: JUDICIAL ROLE IN GLOBAL PERSPECTIVE; Editors Diana Kapiszewski, Gordon Silverstein and Robert A. Kagan, Cambridge University Press: USA, at pp. 262-88 (2013)

२१ गोपाल शिवाकोटी चिन्तन वि. अर्थ मन्त्रालयसमेत नेकाप २०५१, अङ्क ४, पृष्ठ, २५५, नि. नं. ४८९५।

२२ मीरा दुङ्गाना वि. कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयसमेत, नेकाप २०५२, अङ्क ६, पृष्ठ ४६२, नि. नं. ६०१३।

२३ हामीहरू कहाँ स्वउठान (Suo Moto) मुद्दाको रूपमा अदालतको अपहेलनालाई मात्र लिइने परम्परा छ। सेवारामको एउटा मुद्दामा तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश खिलराज रेग्मीले प्रधान न्यायाधीशलाई सम्बोधन गरेर पठाएको पत्रलाई उजुरी र निवेदनको रूपमा ग्रहण गरी त्यसमा आदेश भएको थियो (सेवाराम वि. पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय प्रशासन कार्यालयसमेत, नेकाप २०७०, अङ्क ३, पृष्ठ ३६०, नि. नं. ८९७६)। तर, विशुद्ध स्वउठान मुद्दाहरू छैनन्।

२४ अभिलेखअनुसार पहिलो पटक नेपे दमाई वि. कृष्णबहादुर खड्का क्षेत्री भएको मुद्दामा २०१०।२।२५ को फूल बेञ्चको निर्णयबाट सरकारलाई चाँडो कानून बनाउन ताकेता गरिएको थियो (नेकाप २०१५ नि. नं. २, पृष्ठ ६ (पु. प्र.))। मेरो अध्ययनमा निर्देशनात्मक आदेशहरूको मूल पुर्खा यही नै हो। आधुनिक निर्देशनात्मक आदेश भने मीरा दुङ्गानासमेत वि. श्री ५ को सरकार, मन्त्रपरिषद् समेतको मुद्दामा जारी गरियो (पूर्व पा. टि. नं. २२)। निर्देशनात्मक आदेशहरू अहिलेसम्म धेरै रूपमा धेरै जारी गरिसकिएका छन्।

जुन कुरा अन्य प्रकृतिका मुद्दाबाट सम्भवप्रायः हुँदैन^{२५}

३. अधिकारको विस्तार र सशक्तीकरण

२००४ सालदेखिका मौलिक तथा नागरिक अधिकारहरूको विवरण हेर्दै जाँदा अधिकारहरूको विकासको गजब चित्र देखिन्छ । नयाँ नयाँ अधिकारहरू संविधान तथा कानूनबाट पनि विस्तार भइरहेका छन् । अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरूबाट पनि विस्तार भइरहेका छन् र थप सार्वजनिक सरोकारका माध्यमबाट पनि विस्तार भइरहेका छन्^{२६}।

४. अधिकार कार्यान्वयनमा रहेको कमी पूर्ति गर्ने

अधिकारहरू कार्यान्वयनमा रहेको कमीलाई पूर्ति गर्ने काम पनि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूबाट भइरहेको छ । यसको उदाहरणको लागि अरूण तेस्रो जल विद्युत् आयोजनाको सम्बन्धमा परेको गोपाल शिवाकोटीको मुद्दामा जारी भएको कार्यविधि तथा डान्स रेस्टुराँमा कार्यरत् कर्मचारीको सम्बन्धमा जारी भएको निर्देशकालाई लिन सकिन्छ । सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूमा अदालतले दिएका निर्देशनहरूको पालना नभएकाले त्यसलाई पालना गर्नको लागि आदेश दिएकोमात्र नभई फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालय नै खडा गरिएको छ । त्यस निर्देशनालयले अन्य प्रकृतिका फैसलाहरूको अतिरिक्त निर्देशनात्मक आदेश कार्यान्वयन गराउन निरन्तर लागि परेको छ ।

५. राज्यका निर्देशक सिद्धान्तहरूको कार्यान्वयन

राज्यका निर्देशक सिद्धान्तहरू सामान्यतः अदालतबाट कार्यान्वयन गरिँदैन । संविधान स्वयंमा पनि अदालतमा कार्यान्वयनको लागि प्रश्न उठाउन नपाउने गरी रोक लगाइएको हुन्छ । तर, सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूको कारणले राज्यका निर्देशक सिद्धान्तहरू पनि कार्यान्वयनयोग्य हुन्छन् भनी सर्वोच्च अदालतले बाटो खोलिसकेको छ । योगी नरहरिनाथको मुद्दामा “संविधानले व्यवस्था गरेका राज्यका निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरूलाई अदालतले लागू गर्न नसक्ने भए पनि यदि सरकारले संविधानमा व्यवस्थित राज्यको निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरू विपरीत गएर निर्णय गर्दछ भने त्यस्तो अवस्था औल्याउन नसक्ने होइन^{२७} भनेर खोलेको बाटो प्रकाशमणि

^{२५} तर व्यक्ति-व्यक्तिको बीचमा चलेको फौजदारी मुद्दामा भने सर्वोच्च अदालतले यस्तै आदेश जारी गरिएको छ । हेर्नुहोस् (लोकभक्त शमशेर ज. व. रा. वि. रमादेवी राजभण्डारी (नेकाप २०५५, अङ्क ११, पृष्ठ ६३६, नि. नं. ६६२५) । यो मुद्दामा भएको निर्देशनात्मक आदेश जारी भएको थियो र त्यसैको आधारमा कीर्ते कागजको महलको १८ नं. पनि संशोधन भइसकेको छ । तर, यसमा जुन किसिमले आदेश जारी गरिएको थियो र मुद्दा जिताइएको थियो त्यसलाई न्याय क्षेत्रमा स्वाभाविक मानिएको थिएन । यसलाई अपवाद मान्नु उपयुक्त हुन्छ ।

^{२६} यसका उदाहरणहरू पछिल्लो खण्डमा उल्लेख छन् ।

^{२७} योगी नरहरि नाथ वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री गिरिजाप्रसाद कोइराला, नेकाप २०५३ अङ्क १ पृ. ३३, नि. नं. ६१२७ ।

शर्माको मुद्दामा आइपुग्दा, “नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को भाग ४ मा व्यवस्था भएको राज्यका निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरू अर्थहीन व्यवस्था होइन यो उपेक्षित रहन पनि सक्दैन । उपेक्षित रहेको देखिए भाग ४ मा रहेको यस व्यवस्थालाई प्रभावकारी बनाउने तर्फ अदालतले आवश्यक निर्देशन दिन सक्दछ, र यसतर्फ विचार गर्न मिल्ने नै देखिन्छ^{२८} भन्यो । यसबाट संविधानले नै अदालतबाट कार्यान्वयन हुँदैनन् भनी रोक लगाइएको भए पनि बिस्तारै-बिस्तारै अदालत प्रवेश गरिसकेको छ । यसरी अदालतले विभिन्न मुद्दामा राज्यका निर्देशक सिद्धान्तभित्र प्रवेश गरेर आदेश गर्ने र सहकारी अड्गहरूलाई निर्देशन दिने क्रम निरन्तर बढेकोबाट अब अदालत प्रवेश नगर्ने संविधानका कुनै प्रावधान नरहे जस्तो देखिन्छ । अर्का दुईवटा सहकारी अड्गहरू पनि अदालत जत्तिकै सक्रिय र आक्रामक रूपमा अगाडि बढेमा कालान्तरमा न्यायपालिका र अन्य अड्गको बीचमा द्वन्द्वको सिर्जना हुने देखिन्छ । भारत तथा अमेरिकामा भएका द्वन्द्व पनि यस्तै यस्तै कारणले भएका थिए ।

६. अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको राष्ट्रिय प्रयोग

सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरू अन्तर्राष्ट्रिय कानूनलाई राष्ट्रिय प्रयोग गर्ने सरल माध्यम बनेका छन् । त्यसको लागि २०४७ सालको संविधानको धारा ८४ को उपधारा (१) मा रहेको हालसम्म अपरिभाषित रहेको तर २०४७ सालपछिका प्रत्येक संविधानले पछ्याएको^{२९} “न्यायका मान्य सिद्धान्त” सजिलो माध्यम बनेको छ । नेपालले मानव अधिकारसम्बन्धी महासन्धिहरूको औपचारिक रूपमा अनुमोदन तथा सम्मिलन गरेका महासन्धिहरूको कार्यान्वयन पनि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरूबाट भए र भइरहेका छन् भने अर्कोतर्फ अदालतले नेपालले अनुमोदन वा सम्मिलन नगरेका सन्धिहरूलाई पनि प्रयोग गरेर पनि आदेशहरू दिएको छ । जसको उदाहरण राजेन्द्र ढकाल वि. नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालयसमेत^{३०} भएको मुद्दामा नेपालले अनुमोदन वा सम्मिलन नै नगरेको “Vienna Convention on Law of Treaty”लाई प्रयोग गर्‍यो । त्यो महासन्धि हालसम्म नेपालले सम्मिलन गरेको छैन^{३१}।

२८ प्रकाशमणि शर्मा वि. श्री ५ को सरकार मन्त्रपरिषद् सचिवालय, नेकाप २०५४, अङ्क ६, पृष्ठ ३१२, नि. नं. ६३१९, प्रकरण नं. २३ ।

२९ नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ धारा ८४ (१) , नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ धारा १०० (१) र नेपालको संविधान धारा १२६ (१) ।

३० नेकाप २०६४, अङ्क २, पृ. १६९, नि. नं. ७८१७ ।

३१ उक्त सन्धिमा नेपालले सन् १९६९ मे २३ मा एक पटक सही गर्‍यो । तर, अनुमोदन वा सम्मिलन केही गरेको छैन । यो महासन्धि अनुमोदन वा सम्मिलन गर्नपर्ने अन्तर्राष्ट्रिय कानून हो । थप जानकारीको लागि Mark E= Villiger, COMMENTARY ON THE 1969 VIENNA CONVENTION ON THE LAW OF TREATIES, Martinus Nijhoff Publishers: Leiden, The Netherlands. 1005 (2009).

मानव अधिकारको अभिवृद्धिमा सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको योगदान र विस्तार

१. जीवनको अधिकारको सम्बन्धमा

जीवनको अधिकार अत्यन्त व्यापक विषय हो । यसभित्र के-के पर्दछन् भनेर यहाँ विश्लेषण गरिएको छैन । किनभने सबै अधिकारहरू जीवनकै लागि हुन् । जीवन छैन भने अधिकार अस्तित्व र औचित्य नै हुँदैन । त्यसैले त्यसभित्र प्रवेश गरिएको छैन । यहाँ केन्द्रित हुन खोजेको विषय के हो भने मर्यादित जीवनको लागि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाले दिएको योगदानलाई हो । पहिला-पहिला राज्यले मानिसको जीवनको हरण नगर्ने कुरालाई मात्र जीवनको अधिकार भनेर बुझिन्थ्यो । त्यस अधिकारभित्र नागरिकले स्वस्थ वातावरणमा बाँच्न पाउने अधिकार पनि पर्दछ भन्ने सूर्यप्रसाद शर्मा ढुङ्गेल वि. गोदावरी मार्बल इण्डस्ट्रिज प्रा. लि.^{३२} को मुद्दामा स्थापित भयो । त्यस मुद्दामा नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११ (१) भित्र स्वस्थ वातावरणको अधिकार पनि रहेको घोषणा गर्दै, “नेपालको संविधानको धारा ११ (१) मा कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिको ज्यान अपहरण नहुने हक अधिकार उक्त धाराले प्रत्याभूत गरेको छ । प्रदूषित वातावरणमा मानव जीवन खतरामा हुन्छ । प्रदूषित वातावरणको सिर्जनाबाट कुनै पनि व्यक्तिको जिउ ज्यानको अपहरण हुन्छ । त्यस्तो प्रदूषित वातावरणबाट मुक्ति पाउने व्यक्तिको हक अधिकारको कुरा हो । यस अर्थमा पर्यावरणको संरक्षणको सम्बन्ध परोक्ष रूपमा मानिसको जिउ ज्यानसँग सम्बन्धित हुँदा प्रस्तुत विषय नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११ (१) भित्र समावेश भएको मान्नुपर्दछ^{३३} भन्ने सिद्धान्त कायम गरियो । यो फैसलाले जीवनको अधिकारभित्र स्वस्थ जीवन बाँच्न पाउने अधिकारलाई संवैधानिकीकरण त गर्‍यो नै त्यसमा थप यसैको कारणले वातावरण ऐन, २०५३ समेत बन्यो ।

जीवनको अधिकारको सम्बन्धमा खाद्य अधिकार र भोकविरुद्धको अधिकार पनि अर्को उल्लेखनीय विषय हो । त्यसको सम्बन्धमा नेपालमा पहिलोपटक नेपालका आठ जिल्लामा भएको भोकमरीको कारणले मानिसहरूको मृत्यु भएको भन्दै परेको रिट पनि यस सम्बन्धमा उल्लेखनीय छ^{३४} । खाद्य अधिकारसम्बन्धी यो रिट भारतमा भन्दा पनि अगाडि हो । २०५७ सालमा भएको फैसलामा सरकारले खाद्य सामग्री उपलब्ध गराइरहेको भनेर रिट खारेज गरे पनि त्यो मुद्दाले खाद्यको अधिकारलाई पूर्णरूपमा मान्यता दियो । त्यसपछि पुनः सर्वोच्च अदालतले प्रकाशमणि शर्मा वि.

३२. ने. का. प. स्वर्ण शुभजन्मोत्सव विषेशाङ्क २०५२, पृष्ठ १६९(९९) ।

३३. उही प्रकरण नं. ३० । उद्धरण चिह्नभित्र राखी उद्धृत गरिएका अनुच्छेद वा कतिपय अंशहरू कतिपयमा व्याकरणको दृष्टिबाट त्रुटिपूर्ण भए पनि अनुसन्धानको सिद्धान्तबमोजिम तिनलाई नसच्याई राखिएको छ ।

३४. हेर्नहोस् (माधव कुमार बस्नेत वि. नेपाल सरकार (अप्रकाशित) ।

नेपाल सरकार^{३५} भएको मुद्दामा यसलाई विस्तृतीकरण गर्दै, “खाद्यान्नको अधिकारको अभावमा स्वतन्त्रताको हक उपभोग हुन सक्दैन र खाद्यान्नको अभावको जीवन सम्मानपूर्वक हुँदैन। तसर्थ स्वतन्त्रता र खाद्यान्नको अधिकार ‘Right to Food’ एकअर्काको ‘Mutually Inclusive’ हक हुन्। मानिसको लागि ‘Dignified Life’ अर्थात् सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक भनेको मानवीय मूल्य, मान्यता र मर्यादामा आधारित जीवन हो। नागरिकको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको लागि लोककल्याणकारी राज्यमा परिणत गर्न समर्पित राज्यले आफ्ना नागरिकलाई शान्ति सुरक्षा कायम गरी जनधनको सुरक्षा गरी मर्यादित र सम्मानीत मानवीय जीवनका लागि अपरिहार्य न्यूनतम आवश्यकता जस्तै: खाद्यान्न, पानी, बास, स्वास्थ्य, स्वतन्त्रता, गोपनीयता, शिक्षा, कपडा वस्तुहरू बजारमा सबैको आर्थिक रूपले पहुँच पुग्ने र सबैले प्राप्त गर्नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको हुन्छ। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक उपभोग गर्न कम्तीमा पनि खाद्यान्नमा अधिकार Right to Food जस्तो Basic Necessity मा प्रत्येक नागरिकको पहुँच हुनुपर्ने” भनिएको छ। यस्तै सन्दर्भमा बाजुद्दिन मियाँ वि. नेपाल सरकार^{३६} भएको मुद्दामा यसलाई विस्तृतीकरण गर्दै, “खाद्यान्नको अधिकारको अभावमा स्वतन्त्रताको हक उपभोग हुन सक्दैन र खाद्यान्नको अभावको जीवन सम्मानपूर्वक हुँदैन। तसर्थ, स्वतन्त्रता र खाद्यान्नको अधिकार ‘Right to Food’ एकअर्काको ‘Mutually Inclusive’ हक हुन्। मानिसको लागि ‘Dignified Life’ अर्थात् सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक भनेको मानवीय मूल्य, मान्यता र मर्यादामा आधारित जीवन हो। नागरिकको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको लागि लोककल्याणकारी राज्यमा परिणत गर्न समर्पित राज्यले आफ्ना नागरिकलाई शान्ति सुरक्षा कायम गरी जनधनको सुरक्षा गरी मर्यादित र सम्मानीत मानवीय जीवनका लागि अपरिहार्य न्यूनतम आवश्यकता जस्तै: खाद्यान्न, पानी, बास, स्वास्थ्य, स्वतन्त्रता, गोपनीयता, शिक्षा, कपडा वस्तुहरू बजारमा सबैको आर्थिक रूपले पहुँच पुग्ने र सबैले प्राप्त गर्नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको हुन्छ। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक उपभोग गर्न कम्तीमा पनि खाद्यान्नमा अधिकार ‘Right to Food’ जस्तो ‘Basic Necessity’ मा प्रत्येक नागरिकको पहुँच हुनुपर्ने” भनिएको छ। यस्तै सन्दर्भमा बाजुद्दिन मियाँ वि. नेपाल सरकार^{३७} भएको मुद्दामा स्वास्थ्यको अधिकार पनि जीवनकै अधिकार भएको घोषणा गरिएको छ। त्यस मुद्दामा, “महिला स्वास्थ्य सम्बन्धी हक जीवनकै हकको एउटा अङ्ग हो। कानूनबमोजिम बाहेक कसैको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण हुन सक्दैन। त्यति मात्रै नभएर प्रतिष्ठापूर्ण ढङ्गले मानवोचित जीवन जिउन पाउने हक पनि जीवनको हकको आधारभूत विशेषता हो। मानव स्वास्थ्यको लागि राज्यले आधारभूत सुविधा वा संरक्षण नदिने हो भने जीवनको हकको उचित संरक्षण हुन सक्दैन, त्यसैले नै जीवनलाई स्वास्थ्यको अधिकारसँग जोडेर हेर्नु पर्ने हुन आउँछ” भनेर थप विस्तार गरिएको छ^{३८}।

३५ प्रकाशमणि शर्मा वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, नेकाप २०६८, अङ्क १, पृष्ठ ९७, नि. नं. ८५४०।

३६ नेकाप २०६६, अङ्क ६, पृष्ठ ९६१, नि. नं. ८१६९।

३७ सर्वोच्च अदालत विषयगत नजीर संग्रह, भाग ३, पृष्ठ २८६ (२०६६)।

३८ उही प्रकरण नं. १०।

२. अभिव्यक्ति स्वतन्त्रता र सूचनाको अधिकारको सुदृढीकरण

अभिव्यक्ति स्वतन्त्रता मानव अधिकारको अतिरिक्त प्रजातन्त्रको प्राणवायु हो। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १३ ले छापाखाना र पत्रपत्रिकासम्बन्धी हकको मात्र प्रत्याभूति गरेको थियो। नेपाल जस्तो भूगोल र गरीबी भएको देशको लागि रेडियो सबैभन्दा सुलभ र सुपथ सूचना र अभिव्यक्तिका माध्यम थियो। एफ. एम. रेडियोहरूले समाचार बजाइराखेको अवस्थामा सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयले आफ्नै माध्यमबाट समाचार सङ्कलन गरेर समाचार बजाउन २०५७ साल पुष १८ गते बन्देज लगायो। त्यसको विरुद्धमा परेको रिटमा^{३९} सर्वोच्च अदालतले एफ. एम. रेडियोहरूबाट बच्ने समाचारमा उपभोक्ताको अधिकार र धारा १३ भित्र नै विद्युतीय सञ्चार माध्यम पनि समेटिएको भन्नेसमेतका सिद्धान्त प्रतिपादन गर्‍यो र यिनै सिद्धान्तले नै पछिल्ला मुद्दा तथा संविधानको लागि आधारभूमिको रूपमा कार्य गर्‍यो। त्यसपछि क्रमशः विनोद ढुङ्गेल वि. श्री ५ को सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेत^{४०} भएको मुद्दामा राष्ट्रिय प्रसारण नियमावली २०५२ को नियम ८ को खण्ड (च) लाई अवैधानिक घोषणा गरियो भने अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. श्री ५ को सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेत^{४१} को मुद्दामा राष्ट्रिय प्रसारण ऐन २०४९ को दफा ८ को “इजाजत पत्र रद्द गर्नेछ” भन्ने वाक्यांशलाई असंवैधानिक घोषणा गरियो।

३. समानता

क) लैङ्गिक समानता

सार्वजनिक सरोकारको मुद्दाको सफल प्रयोग लैङ्गिक समानता कायम गर्नमा रहेको छ। मीरा ढुङ्गाना^{४२}को मुद्दामा पत्रिक सम्पत्तिमा छोरीको समान हकको कायम गरी लैङ्गिक समानता कायम गर्न संसद्मा विधेयक पेश गर्न निर्देशनात्मक आदेश गर्‍यो। सायद यो मुद्दा र एफ. एम. मा समाचार बजाउने^{४३} मुद्दामा दिइएका आदेशले जति प्रभाव अहिलेसम्म दिइएका कुनै पनि फैसलाले नेपालको कानून प्रणालीमा प्रभाव पारेका छैनन्। लैङ्गिक समानता कायम गर्नमा मीरा ढुङ्गानासमेतको मुद्दाले सम्पत्तिमा महिला हकलाई सबैभन्दा बढी परिवर्तन ल्यायो। हुन त यो मुद्दामा केवल मुलुकी ऐन अंशबण्डाको महलको १ र २ नं. मा रहेको “छोरा” शब्द र १६ नं. को व्यवस्था संविधानको धारा ११ (१) सँग बाभिएको भन्ने थियो, तर अदालतले त्यसभन्दा विस्तृतमा गएर, “सम्पत्तिको अधिकारको सम्बन्धमा बनेको राज्यका सम्पूर्ण कानूनमा यसले

३९ माधव कुमार बस्नेत वि. सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयसमेत, नेकाप २०५८, अङ्क ४, पृष्ठ २९२, नि. नं. ७०१८।

४० नेकाप २०६३, अङ्क ३, पृ. ३०१, नि. नं. ७६६०।

४१ नेकाप २०७०, अङ्क १२, पृ. १४४३, नि. नं. ९०८६।

४२ मीरा ढुङ्गानासमेत वि. प्रधान मन्त्री समेत

४३ माधवकुमार बस्नेत वि. सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयसमेत, नेकाप २०५७ अङ्क ४ पृष्ठ ३९२।

असर पुऱ्याउँदछ । तसर्थ अशवणडाको १६ नं. लाई अमान्य घोषित गरी छोरीले छोरासरह अंश पाउने व्यवस्था गर्न नै समस्याको समाधान होइन । लामो समयदेखि समाजले अवलम्बन गर्दै आएको परम्परागत सामाजिक व्यवहार र सामाजिक मान्यताका कुराहरू एकाएक परिवर्तन गर्दा समाजले कतिपय कुराहरू आत्मसात् गर्न नसक्ने हुन जान्छ र यस्तो भएमा विचार गर्न नसक्ने भिन्नै स्थिति उत्पन्न हुन जान्छ । तसर्थ, एकाएक निर्णयमा पुग्नुअघि समानतासम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्थालाई समेत विचार गरी व्यापक छलफल र विचार विमर्श गरी न्यायोचित व्यापक छलफल र विचार विमर्श गरी न्यायोचित व्यवस्था हुनुपर्दछ । सम्पत्तिसम्बन्धी पारिवारिक कानूनलाई समष्टिगत रूपमा विचार गर्नपर्ने हुँदा यस सम्बन्धमा मान्यता प्राप्त महिला सङ्गठन, समाजशास्त्रीहरू सम्बन्धित सामाजिक सङ्गठन तथा कानूनविद्हरूसँग समेत आवश्यक परामर्श गरी अन्य देशहरूमा यससम्बन्धमा भएको कानूनी व्यवस्थालाई समेत अध्ययन मनान गरी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले एक वर्षभित्रमा संसदमा उपयुक्त विधेयक प्रस्तुत गर्न” भनी निर्देशन दियो र त्यसैबमोजिम कानूनी व्यवस्थाहरू संशोधन गरिए ।

त्यस्तै, रीना बज्राचार्य वि. मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत^{४४} भएको मुद्दामा विमान परिचारिका र त्यस संस्थाअन्तर्गतका पुरुष कर्मचारीबीच अवकाशमा गरिएको विभेदविरुद्ध परेको रिटमा, “धारा ११ (३) को प्रतिबन्धात्मको वाक्यांशको व्यवस्था बन्देजात्मक नभई सकारात्मक प्रकृतिको महिलाहरूको विकास र संरक्षण गर्नको लागि कानूनद्वारा अतिरिक्त थप व्यवस्था गरी कानून बनाउन सक्ने व्यवस्था हो । यो व्यवस्था सामान्य समानताको व्यवस्थाको अपवादात्मक व्यवस्था हो । अर्थात् महिलाका उपर असमान व्यवहार गर्न छुट दिने व्यवस्था होइन । सो प्रतिबन्धात्मक व्यवस्थाले महिलाहरूको लागि विशेष संरक्षण प्रदान गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको अवस्था हुँदा सो व्यवस्थाबाट पुरुषलाई भन्दा महिलालाई कम सुविधा प्रदान गर्न सक्ने भन्ने गरेको अवस्था हुँदा सो व्यवस्थाबाट पुरुषलाई भन्दा महिलालाई कम सुविधा प्रदान गर्न सकिने भन्ने होइन” भन्दै शाही नेपाल वायुसेवा निगमका कर्मचारीहरूको सेवा नियमावली, २०३१ को नियम १६.१.३ को व्यवस्था लैङ्गिक समानताविपरीत भएको भनेर बदर गरिदियो । प्रकाशमणि शर्मा वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत^{४५} सपना प्रधान मल्ल वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत^{४६} भएका मुद्दाहरूमा पनि यस्तै लैङ्गिक समानतासम्बन्धी फैसला भए ।

ख) जातीय समानता

मुलुकी ऐन, २०२० ले २०२० साल भदौ १ गतेदेखि नै जातीय भेदभाव हटाएको हो । तर पनि त्यो व्यवहारमा हट्न सकेन । यो भेदभाव संस्कृत अध्ययनको सम्बन्धमा पनि निरन्तर भइरहेको थियो । पशुपति वनकालीमा सञ्चालित नेपाल वेद विद्याश्रममा भर्ना पाउनको लागि

४४ नेकाप २०५७ अङ्क ५ पृ. ३७६ नि. नं. ६८९९ ।

४५ नेकाप २०६२ अङ्क ८ पृ. ९३१ नि. नं. ७५७७ ।

४६ नेकाप २०६३ अङ्क ३ पृ. २८९ नि. नं. ७६५९ ।

“उपाध्याय ब्राह्मण हुनुको साथै उपनयन संस्कारसमेत विधिपूर्वक भएको हुनुपर्ने” शर्त तोकी निश्चित जातले मात्र त्यस आश्रममा अध्ययन गर्न पाउने गरी जातीय विभेद गरिएको विरुद्धमा अधिवक्ता मोहन साशङ्कर वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालयसमेत⁴⁷ भएको मुद्दामा, “नेपाल बहुजातीय, बहुभाषिक देश हो । नेपालको विशेषता भनेको नै धेरै जाति भाषा, संस्कृतिका मानिसहरू एकआपसमा भाइचाराको सम्बन्धमा मिलेर बस्नु रहेको छ । यस्तो भाषाभाषी एवं जातिपातिमा विविधता भएको देशमा एकजातिले पढ्ने विद्यालयमा अर्को जातिले पढ्न नपाउने जस्तो भेदभावपूर्ण व्यवहारलाई परापूर्वकालदेखि आएको परम्पराको रूपमा स्वीकार गरी मान्यता दिएमा त्यसले राज्यको संविधानले प्रत्याभूत गरेको समानताको हकको ठाडो उल्लङ्घन भएको मान्नु पर्ने हुन्छ । तसर्थ केवल ब्राह्मण जातिका विद्यार्थीले मात्र भर्ना आवेदन फर्म भर्न पाउने गरी नेपाल वेद विद्याश्रमले तोकेको शर्त नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११ द्वारा प्रत्याभूत जातिपातिका आधारमा भेदभाव नगरिने भन्ने व्यवस्था तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०४७ को धारा १२ को व्यवस्थाको विपरीत रहेको देखिन आयो ।”⁴⁸

जातीय समानताकै विषयमा मनवहादुर विश्वकर्माको मुद्दा अर्को उल्लेखनीय मुद्दा हो⁴⁹। जसमा मुलुकी ऐनको अदलको महलमा १०क नं. थप गरी, “कसैले कसैलाई जातिपातिको आधारमा छुवाछुतको भेदभावपूर्ण व्यवहार गरेमा वा सार्वजनिक स्थलमा उपस्थित हुन वा सार्वजनिक उपभोगका कुराहरू प्रयोग गर्नबाट वञ्चित गरेमा १ वर्षसम्म कैद वा ३०००/- रूपैयासम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुन सक्नेछ” भन्ने व्यवस्थाको अतिरिक्त स्पष्टीकरणमा, “कुनै मन्दिर वा धार्मिक स्थलमा परम्परादेखि चलिआएको व्यवहारलाई भेदभाव मानिने छैन” भन्ने व्यवस्थाको विरुद्धमा परेको रिटमा सर्वोच्च अदालतले, “अपवादात्मक कानूनी व्यवस्थाले सामान्य अपवादित व्यवस्थालाई अन्यथा गर्ने हुँदा संविधान कानूनको नियन्त्रणमा रहन पुग्दछ । जुन नेपाल अधिराज्यको संविधानको धारा ११ को अक्षर भावना र सम्पूर्ण संविधानको मर्मको नै विपरीत हुन जान्छ” भनेर बदर गरियो ।

४. पहिचानको अधिकार

पहिला महिला र पुरुष दुई लिङ्ग मात्र भएको मानिन्थ्यो । यी दुईबाहेक अर्को लिङ्गको पहिचान थिएन । तर सर्वोच्च अदालतबाट सुनीलबाबु पन्त वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालसमेत⁵⁰ भएको मुद्दामा भएको फैसलाबाट तेस्रो लिङ्गीलाई पनि छुट्टै पहिचानको अधिकार दिएको छ ।

४७ मोहन साशङ्कर वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालयसमेत नैकाप २०६७, अङ्क ५, पृ. ८४८, नि. नं. ८३७९ ।

४८ उही प्रकरण १५ पृष्ठ ८६२ ।

४९ मनवहादुर विश्वकर्मा वि. श्री ५ को सरकार, मन्त्रिपरिषद् नैकाप २०४९ पृष्ठ १०१० ।

५० नैकाप २०६५ अङ्क नि. नं. ७९५८ ।

५. धर्म, संस्कृति र सम्पदाको रक्षा

मानव अधिकारको उत्पत्तिको इतिहास होस् वा दोस्रो विश्व युद्धपछिको मानव अधिकारका घोषणाको क्रमका क्रियाकलापको इतिहास होस् यी दुवैको विषयमा हेर्दा मानव अधिकारको

विकासको लागि धर्मले महत्त्वपूर्ण भूमिका खेलेको छ^{५१} । नेपालमा पनि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाले यो पक्षलाई पनि समेटेको छ । त्यसको पहिलो उदाहरण योगी नरहरिनाथ वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री गिरिजाप्रसाद कोइरालासमेत^{५२} भएको मुद्दा हो । यसमा देवघाट क्षेत्रको ४२ बिगाह जग्गा ४९ वर्षको लागि भारत र अमेरिकाले सञ्चालन गर्न लागेको अन्तर्राष्ट्रिय चिकित्सा शास्त्र अध्ययन संस्थानलाई दिने निर्णय गरेको विरुद्धमा परेको रिटमा सर्वोच्च अदालतले धार्मिक र पुरातात्विक महत्त्वको क्षेत्रमा त्यसरी दिन नसकिने मात्र नभनी राज्यका निर्देशक सिद्धान्तहरूमा समेत अदालत प्रवेश गर्‍यो ।

अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा वि. श्री ५ को सरकार मन्त्रपरिषद् सचिवालयसमेत को मुद्दामा^{५३} काठमाडौँका धार्मिक तथा पुरातात्विक महत्त्वका सम्पदा संरक्षणको विषयमा, प्रकाशमणि शर्माकै अर्को मुद्दामा बुद्धनगरदेखि पाञ्चायन घाटसम्मको बाटो निर्माणको सम्बन्धमा भएका फैसलाहरू अत्यन्त महत्त्वका छन् ।

त्यस्तै पशुपतिनाथ मन्दिरका पूजारी विवादमा अधिवक्ता लोकध्वज थापा वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री पुष्पकमल दाहाल भएको मुद्दा^{५४} होस् वा पशुपतिमा पूजासम्बन्धमा अधिवक्ता

५१ मानव अधिकारको इतिहास तथा धर्मको सम्बन्धमा थप जानकारीको लागि हेर्नुहोस् Jon E. Lewis (Editor), A DOCUMENTARY HISTORY OF HUMAN RIGHTS: A RECORD OF THE EVENTS, DOCUMENTS AND SPEECHES THAT SHAPED OUR WORLD; Caroll and Graf: US (Undated), Micheline R. Ishay, THE HISTORY OF HUMAN RIGHTS: FROM ANICENT TIMES TO THE GLOBALIZATION ERA, University of California Press: Berkley (2008), David Little, ESSAYS ON RELIGION AND HUMAN RIGHTS: GROUND TO STAND ON; Cambridge University Press: NY (2015), Johannes A. Van Der Ven and Hans-Georg Ziebertz (Editors), HUMAN RIGHTS AND THE IMPACT OF RELIGION; Brill: Lieden (2013), हिन्दू धार्मिक विषयमा Ariel Glucklich, RELIGIOUS JURISPRUDENCE IN THE DHARMASHASTRA; MacMillan Publishing Company: NY (1988), मानव अधिकारको घोषणापत्रको मस्यौदाको विषयमा John P. Humphrey, HUMAN RIGHTS AND THE UNITED NATIONS: A GREAT ADVENTURE; Trasactional Publishers, Inc: NY (1984) र यसै विषयमा Jay Winter and Antoine Prost, RENE CASSIN AND HUMAN RIGHTS: FROM THE GREAT WAR TO THE UNIVERSAL DECLARATION; Cambridge University Press: NY (2013), Johannes Morsink, THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS: ORIGIN, DRAFTING AND INTENT; University of Pennsylvania Press: Philadelphia (1999).

५२ नेकाप २०५३ पृष्ठ ३३ नि. नं. ६१२७ ।

५३ नेकाप २०५३ पृष्ठ ३१२ नि. नं. ६३९९ ।

५४ सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सार्वजनिक कल्याणसम्बन्धी नजीरहरू, भाग ८ सर्वोच्च अदालत, पृष्ठ ४८ ।

राजीव सिन्हा राजु वि. पशुपति विकास क्षेत्र कोषसमेतका मुद्दाहरू पनि यसमा उल्लेखनीय छन् ।

निष्कर्ष :

मानव अधिकारको प्रवर्धनमा सार्वजनिक सरोकारसम्बन्धी मुद्दाको भूमिका अत्यन्तै ओजपूर्ण छ । सार्वजनिक सरोकारको मुद्दामा नेपालको सर्वोच्च अदालतले खेलेको भूमिकालाई न्यून मूल्याङ्कन गर्ने आधार छैन, यद्यपि कतिपय अवस्थामा अदालत हिचकिचाएको पनि देखिएको छ । यस्तोमा खास गरी परमादेश जारी गर्नपर्ने अवस्थामा निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्ने गरी यसको शक्तिलाई क्षीण बनाएको देखिन्छ । यदि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाहरू हुँदैनथे भने मानव अधिकारको प्रवर्धन कति हुन्थ्यो होला ? हामी कहाँ हुन्थ्यौं होला ? हाम्रो अदालती कामकारवाहीको मुख्य भाषा नेपाली भएकाले अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रमा हाम्रा फैसलाहरूको सीधै अध्ययन हुन सक्दैन । त्यो एउटा अवरोध हुँदाहुँदै पनि सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको कारणले हामी आज विश्वमा नै परिचित छौं । चाहे देशभित्रैको लागि होस् वा विदेशमा परिचय गराउन होस् सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको धेरै महत्त्वपूर्ण भूमिका छ । मानव अधिकारको उपभोगको लागि सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा महत्त्वपूर्ण औजारको रूपमा रहेको छ ।

Role of the National Human Rights Institutions in Sustainable Development Agenda 2030

-Surya Bahadur Deuja

Abstract

Nepal has been taking number of positive initiatives on human rights. For instance, Nepal recognizes violence against women and girls as a crime and has amended acts and policies to protect women from violence, and has established mechanisms to facilitate access to justice for victims.

As a globally agreed blueprint for 2015-2030, the SDGs are likely to become the major point of reference for development actors at all levels. The SDGs and implementation of the agenda will have a significant impact on the human rights agenda for years to come.

1. Introduction

In September 2015, the UN General Assembly adopted the Sustainable Development Goals (SDGs)¹. The SDGs address a wide range of development issues, reflecting the three 'pillars' of sustainable development namely economic, social and environmental. As a globally agreed blueprint for 2015-2030, the SDGs are likely to become the major point of reference for development actors at all levels. The SDGs and implementation of the agenda will have a significant impact on the human rights agenda for years to come. The SDGs have strong nexus with human rights which will also create specific opportunities for the National Human Rights Institutions (NHRIs) to effectively fulfil their role in the context of the new global development agenda including sharing examples of development-related work from a number of institutions in all regions.

Global indicators are intended for the global follow-up and review of the 2030 Agenda and may not necessarily be applicable to all national contexts. National ownership is one of the key components in achieving sustainable development and national

1 "Progress towards the Sustainable Development Goals" (E/2016/75) which is based on the proposed global indicator framework that was developed by the Inter-Agency and Expert Group on SDG Indicators (IAEG-SDGs) and agreed, as a practical starting point, by the UN Statistical Commission in March 2016.

reviews will take different national realities, capacities and levels of development into account². Moreover, it is expected that additional indicators for regional, national and subnational monitoring will be developed at the regional and national levels. Countries have the primary responsibility for follow-up and review of progress made in the process of implementing the SDGs, which requires quality, accessible and timely data collection. In this regard, capacity building will be particularly important for all countries, including Small Island Developing States (SIDs), Least Developed countries (LDCs), Land Locked Developing Countries (LLDCs) and other countries in special circumstances³. Each country starts from its own political, cultural, historical and legal circumstances. There is no single approach that can be applied to all countries as each country has to develop proposals suited to its own situation. This is embodied in the recommendation of the World Conference, which says what a national action plan is, but leaves it up to States to decide what to do⁴. The national action plan concept also recognizes that no country has a perfect human rights record. The nature of human rights shortcomings will inevitably vary, but each and every member of the international community must take substantive action if the promise of the Charter of the United Nations to “*promote social progress and better standards of life in larger freedom*” is to be made a reality.

Nepal has already expressed commitment towards human rights through ratification of large number of international human rights instruments including the seven core conventions⁵. In addition to his, Nepal has expressed commitments before international community including the latest hearing of Universal Periodic Review on November 2015. Nepal has been taking number of positive initiatives on human rights. For instance, Nepal recognizes violence against women and girls as a crime and has amended acts and policies to protect women from violence, and has established mechanisms to facilitate access to justice for victims. However,

2. <http://www.un.org/sustainabledevelopment/blog/2016/03/un-statistical-commission-endorses-global-indicator-framework>.

3. Ibid

4. Whether or not national action plans are used as a vehicle for the promotion and protection of human rights, the Vienna Declaration made it clear that States have a duty to advance human rights: While the significance of national and regional particularities . . . must be borne in mind, it is the duty of States, regardless of their political, economic and cultural systems, to promote and protect all human rights and fundamental freedoms (VDPA, Part I, paragraph 5).

5. They are: (i) International Convention against Racial Discrimination(CERD); (ii) International Covenant on Civil and Political Rights(ICCPR);(iii) International Covenant on Economic,(iv) Social and Cultural Rights(ICESCR); (v) International Convention against Torture(CAT),(vi) International Convention on Rights of the Children(CRC), and (vii) International Convention on Elimination of All Kinds of Discrimination (CEDAW).

the status of implementation status of human rights in Nepal isn't satisfactory. According to a report published by the NHRC- Nepal, most of the recommendations for taking prompt legal action against the perpetrators haven't been implemented by Government of Nepal⁶ and only compensation related recommendations have been partially implemented so far. Against this backdrop this paper will make brief assessment of the Sustainable Development Agenda 2030 and its nexus with human rights. Furthermore, it will also examine role of the National Human Rights Institutions (NHRIs) with reference to the major human rights agenda of policy advocacy in Nepal. In doing so, the paper will also briefly highlight the SDG Goals and its linkage with human rights and analyze the process, methods and monitoring tools of the Sustainable Development Goal (SDG) in Nepal. Furthermore, the paper will focus on key role of the National Human Rights Institutions (NHRIs) with examples from Nepal based on some good practices and lessons learnt. Final part of the paper will come up with conclusion based upon the lessons learnt and make some suggestion on way forward for the effective implementation of the Sustainable Development Agenda 2030 for the protection and promotion of human rights.

2. The Sustainable Development Goals and Human Rights

A new briefing by the Center for Economic and Social Rights (CESR) and the Danish Institute for Human Rights (DIHR) argues that National Human Rights institutions (NHRIs) have a significant role in ensuring the new sustainable development framework delivers on its promise⁷. The briefing has reflected the experience of NHRIs in all regions of the world in addressing development-related issues explaining the importance of the SDGs for the realization of the full spectrum of human rights. Some of the points highlighted as entry points in the document include promoting rights-compliant national implementation plans, monitoring progress from a human rights perspective, paying particular attention to inequality and discrimination, and ensuring accountability and access to justice for development-related human rights

6. For instance, among the recommendations made by NHRC among total number of complaints on 386 them, only 34 cases are fully implemented and 138 cases are partially implemented according to a report published by the NHRC. Among the recommended cases by the Commission, the report mentions that there has been neither any implementation over 214 cases nor comment or response by Government of Nepal which indicates that only 8.8 % of recommendations fully implemented¹, 35.8 % are partially implemented and rest 55.4% are not implemented at all.

7. Briefing Paper by Danish Institute for Human Rights, REALIZING RIGHTS THROUGH THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS: THE ROLE OF NATIONAL HUMAN RIGHTS INSTITUTIONS. http://www.cesr.org/downloads/NHRI_realizing_rights_sdgs.pdf.

violations⁸. Unlike Millennium Development Goals (MDGs), SDGs have distinct features.

There are some key distinction between the Millennium Development Goals (MDGs) and Sustainable Development Goals. Some of the distinct features of Sustainable Development Goals can be discussed as follows:

Universal⁹: While the MDGs applied only to so-called 'developing countries', the SDGs are a truly universal framework and will be applicable to all countries. All countries have progress to make in the path towards sustainable development, and face both common and unique challenges to achieving the many dimensions of sustainable development captured in the SDGs.

Transformative¹⁰: As an agenda for "*people, planet, prosperity, peace and partnership*", the 2030 Agenda offers a paradigm shift from the traditional model of development. It provides a transformative vision for people and planet-centred, human rights-based, and gender-sensitive sustainable development that goes far beyond the narrow vision of the MDGs.

Comprehensive¹¹: Alongside a wide range of social, economic and environmental objectives, the 2030 Agenda promises "*more peaceful, just and inclusive societies which are free from fear and violence*" with attention to democratic governance, rule of law, access to justice and personal security (in Goal 16), as well as an enabling international environment (in Goal 17 and throughout the framework). It therefore covers issues related to all human rights, including economic, civil, cultural, political, social rights and the right to development.

Inclusive¹²: The new Agenda strives to leave no-one behind, envisaging "*a world of universal respect for equality and non-discrimination*" between and within countries, including gender equality, by reaffirming the responsibilities of all States to "*respect, protect and promote human rights, without distinction of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinions, national and social origin, property, birth, disability or other status.*"

8. Ibid.

9. See: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/MDG/Pages/The2030Agenda.aspx>.

10. Ibid

11. Ibid

12. Ibid

The goals and targets of the Sustainable Development Goals were agreed by inter-governmental Open Working Group (OWG) in 2014¹³, and subsequently adopted in September 2015. A set of global indicators have been finalized by the UN Statistical Commission in 11th March 2016¹⁴. An analysis of the SDGs shows that the new post-2015 sustainable development agenda is relevant for human rights and therefore for NHRIs in several aspects¹⁵:

a. Economic, Social and Cultural rights

Several goals of SDGs focus on important economic and social rights areas such as **poverty** (Goal 1), **food and nutrition**; (Goal 2), **health** (Goal 3), **education** (Goal 4), and **water and sanitation** (Goal 6). These goals are conceptualized in more holistic manner and in many respects they are better aligned with human rights provisions than under the MDGs. Given this close relation to economic and social rights standards (e.g. those enshrined in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), they fall squarely within the mandate of many NHRIs¹⁶. The goals on the environment, climate change and natural resources (Goals 12, 13, 14 & 15) are also linked to human rights enjoyment, and therefore they could also be a focus of NHRI work.

b. Goals related to Civil and Political Rights

The SDGs also include a goal on accountable and inclusive institutions and **access to justice for all (Goal 16)** which touches on important human rights standards and principles. For instance, this targets cover on access to information and '*protecting fundamental freedoms*'; *participation in decision-making*; *non-discriminatory laws and policies*; and *access to justice*. The inclusion of such commitments provides a much-needed recognition of the crucial role that civil and political rights play in making sustainable and equitable development. NHRIs can have constructive engagement in national implementation of the SDGs. The role of NHRIs is also explicitly recognized, with the existence of an independent NHRI being a proposed indicator to underpin Goal 16¹⁷.

13. UN Open Working Group (2014), Open Working Group Proposal for the Sustainable Development Goals. <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/1579SDGs%20Proposal.pdf>

14. The Danish Institute for Human Rights (2015), *A Human Rights Guide to Reading the Sustainable Development Goals, Targets and Indicators*. Policy Brief, June 2015 .For details see: <http://www.un.org/sustainabledevelopment/blog/2016/03/un-statistical-commission-endorses-global-indicator-framework/>.

15. Ibid

16. Ibid.

17. Ibid.

c. Equality, Non-discrimination and Access for All

One of the issues of common concern related with the growing inequalities within and between countries has been repeatedly identified as a key priority, by states and civil society alike, throughout the process of formulating the SDGs. There are two goals that focus specifically on inequalities: Goal 5 on **gender equality** and Goal 10, which focuses on **income inequality**, *exclusion* (social, economic and political) and **discrimination**. The other goals and targets also include important language on equal and universal access (e.g. to healthcare, education, and energy) and tackling gender disparities by reflecting the core human rights principle of non-discrimination and equality. Similarly, SDGs covers the Persons with Disabilities (PWDs), older persons, indigenous peoples and children are also specifically named in some of the targets.

SDGs have explicitly adopted inclusive approach as the rallying call underpinning the new agenda has been “*to leave no one behind*” - in reaction to the main critique of the MDGs : that they spurred important aggregate progress, but often at the cost of neglecting the most hard-to reach groups. In terms of monitoring the SDGs, special emphasis has been placed on the need for a ‘*data revolution*’¹⁸, including more sensitive disaggregation of data along multiple lines that overlap with many of the prohibited grounds of discrimination in international human rights law. There is strong linkage between the Sustainable Development Goals (SDGs) and human rights. Human rights principles and standards are now strongly reflected in an ambitious new global development framework, the 2030 Agenda for Sustainable Development. Key linkages between the SDGs and human rights have been presented in following table¹⁹:

18. Ibid.

19 This table is intended for illustrative purposes only. The listing of relevant rights is not exhaustive. Under international human rights law, and under the 2030 Agenda for Sustainable Development, data for all targets needs to be collected and disaggregated by the prohibited grounds of discrimination under international human rights law, including the respect, protection and promotion of human rights and fundamental freedoms for all, without distinction of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth, disability or other status. Obligations regarding international assistance and cooperation also apply to all Goals.

	Sustainable Development Goals	Related Human Rights
1.	End poverty in all its forms everywhere	<ul style="list-style-type: none"> • Right to an adequate standard of living [UDHR art. 25; ICESCR art. 11; CRC art. 27] • Right to social security [UDHR art. 22; ICESCR art. 9; CRPD art. 28; CRC art. 26] • Equal rights of women in economic life [CEDAW arts. 11, 13, 14(2)(g), 15(2), 16(1)]
2.	End hunger, achieve food security and improved nutrition, and promote sustainable agriculture	<ul style="list-style-type: none"> • Right to adequate food [UDHR art. 25; ICESCR art. 11; CRC art. 24(2)(c)] • International cooperation, including ensuring equitable distribution of world food supplies [UDHR art. 28; ICESCR arts. 2(1), 11(2)]
3.	Ensure healthy lives and promote well – being for all at all ages	<ul style="list-style-type: none"> • Right to life [UDHR art. 3; ICCPR art. 6], particularly of women [CEDAW art. 12] and children [CRC art. 6] • Right to health [UDHR art. 25; ICESCR art. 12], particularly of women [CEDAW art. 12]; and children [CRC art.24] • Special protection for mothers and children [ICESCR art.10] • Right to enjoy the benefits of scientific progress and its application [UDHR art. 27; ICESCR art. 15(1)(b)] • International cooperation [UDHR art. 28, DRtD arts. 3-4], particularly in relation to the right to health and children's rights [ICESCR art. 2(1); CRC art. 4]
4.	Ensure inclusive and equitable quality education and promote life-long learning opportunities for all	<ul style="list-style-type: none"> • Right to education [UDHR art. 26; ICESCR art. 13], particularly in relation to children [CRC arts. 28, 29]; persons with disabilities [CRC art. 23(3), CRPD art. 24]; and indigenous peoples [UNDRIP art. 14] • Equal rights of women and girls in the field of education [CEDAW art. 10] • Right to work, including technical and vocational training [ICESCR art. 6] • International cooperation [UDHR art. 28; DRtD arts. 3-4], particularly in relation to children [CRC arts. 23(4), 28(3)], persons with disabilities [CRPD art. 32], and indigenous peoples [UNDRIP art. 39]

5.	Achieve gender equality and empower all women and girls	<ul style="list-style-type: none"> • Elimination of all forms of discrimination against women [CEDAW arts. 1-5] and girls [CRC art. 2], particularly in legislation, political and public life (art. 7), economic and social life (arts. 11, 13), and family relations (art. 16)] • Right to decide the number and spacing of children [CEDAW arts. 12, 16(1)(e); CRC art. 24(2)(f)] • Special protection for mothers and children [ICESCR art. 10] • Elimination of violence against women and girls [CEDAW arts. 1- 6; DEVAW arts. 1-4; CRC arts. 24(3), 35] • Right to just and favourable conditions of work [ICESCR art. 7; CEDAW art. 11]
6.	Ensure availability and sustainable management of water and sanitation for all	<ul style="list-style-type: none"> • Right to safe drinking water and sanitation [ICESCR art. 11] • Right to health [UDHR art. 25; ICESCR art. 12] • Equal access to water and sanitation for rural women [CEDAW art. 14(2)(h)]
7.	Ensure access to affordable, reliable, sustainable and modern energy for all	<ul style="list-style-type: none"> • Right to an adequate standard of living [UDHR art. 25; ICESCR art. 11] • Right to enjoy the benefits of scientific progress and its application [UDHR art. 27; ICESCR art. 15(1)(b)]
8.	Promote sustained, inclusive and sustainable economic growth, full and productive employment and decent work for all	<ul style="list-style-type: none"> • Right to work and to just and favourable conditions of work [UDHR art. 23; ICESCR arts. 6, 7, 10; CRPD art. 27; ILO Core Labour Conventions and ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work] • Prohibition of slavery, forced labour, and trafficking of persons [UDHR art. 4; ICCPR art. 8; CEDAW art. 6; CRC arts. 34-36] • Equal rights of women in relation to employment [CEDAW art. 11; ILO Conventions No. 100 and No. 111] • Prohibition of child labour [CRC art. 32; ILO Convention No. 182] • Equal labour rights of migrant workers [CMW art. 25]
9.	Build resilient infrastructure, promote inclusive and sustainable industrialisation and foster innovation	<ul style="list-style-type: none"> • Right to enjoy the benefits of scientific progress and its application [UDHR art. 27; ICESCR art. 15(1)(b)] • Right to access to information [UDHR art. 19; ICCPR art. 19(2)] • Right to adequate housing, including land and resources [UDHR art. 25; ICESCR art. 11] • Equal rights of women to financial credit and rural infrastructure [CEDAW art. 13(b), art. 14(2)]

10.	Reduce inequality within and among countries	<ul style="list-style-type: none"> • Right to equality and non-discrimination [UDHR art. 2; ICESCR art. 2(2); ICCPR arts. 2(1), 26; CERD art. 2(2); CEDAW art. 2; CRC art. 2; CRPD art. 5; CMW art. 7; DRtD art. 8(1)] • Right to participate in public affairs [UDHR art. 21; ICCPR art. 25; CEDAW art. 7; ICERD art. 5; CRPD art. 29; DRtD art. 8(2)] • Right to social security [UDHR art. 22; ICESCR arts. 9-10; CRPD art. 28] • Promotion of conditions for international migration [CMW art. 64] • Right of migrants to transfer their earnings and savings [CMW art. 47(1)]
11.	Make cities and human settlements inclusive, safe, resilient and sustainable	<ul style="list-style-type: none"> • Right to adequate housing, including land and resources [UDHR art. 25; ICESCR art. 11] • Right to participate in cultural life [UDHR art. 25; ICESCR art. 15; ICERD arts. 5, 7; CRPD art. 30; CRC art. 31] • Accessibility of transportation, facilities and services particularly of persons with disabilities [CRPD art. 9(1)], children [CRC art. 23], and rural women [CEDAW art. 14(2)] • Protection from natural disasters [CRPD art. 11]
12.	Ensure sustainable consumption and production patterns	<ul style="list-style-type: none"> • Right to health including the right to safe, clean, healthy and sustainable environment [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 12] • Right to adequate food and the right to safe drinking water [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 11] • Right of all peoples to freely dispose of their natural resources [ICCPR, ICESCR art. 1(2)]
13.	Take urgent action to combat climate change and its impacts	<ul style="list-style-type: none"> • Right to health including the right to safe, clean, healthy and sustainable environment [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 12; CRC art. 24; CEDAW art. 12; CMW art. 28] • Right to adequate food & right to safe drinking water [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 11] • Right of all peoples to freely dispose of their natural wealth and resources [ICCPR, ICESCR art. 1(2)]
14.	Conserve and sustainably use the oceans, seas and marine resources for sustainable development	<ul style="list-style-type: none"> • Right to health including the right to safe, clean, healthy and sustainable environment [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 12; CRC art. 24; CEDAW art. 12; CMW art. 28] • Right to adequate food & right to safe drinking water [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 11] • Right of all peoples to freely dispose of their natural wealth and resources [ICCPR, ICESCR art. 1(2)]

15.	Protect, restore and promote sustainable use of terrestrial ecosystems, sustainably manage forests, combat desertification, and halt and reverse land degradation and halt biodiversity loss	<ul style="list-style-type: none"> • Right to health including the right to safe, clean, healthy and sustainable environment [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 12; CRC art. 24; CEDAW art. 12; CMW art. 28] • Right to adequate food & right to safe drinking water [UDHR art. 25(1); ICESCR art. 11] • Right of all peoples to freely dispose of their natural wealth and resources [ICCPR, ICESCR art. 1(2)]
16.	Promote peaceful and inclusive societies for sustainable development, provide access to justice for all and build effective, accountable and inclusive institutions at all levels	<ul style="list-style-type: none"> • Right to life, liberty and security of the person [UDHR art. 3; ICCPR arts. 6(1), 9(1); ICPED art. 1] including freedom from torture [UDHR art. 5; ICCPR art. 7; CAT art. 2; CRC art. 37(a)] • Protection of children from all forms of violence, abuse or exploitation [CRC arts. 19, 37(a)], including trafficking (CRC arts. 34-36; CRC-OP1) • Right to access to justice and due process [UDHR arts. 8, 10; ICCPR arts. 2(3), 14-15; CEDAW art. 2(c)] • Right to legal personality [UDHR art. 6; ICCPR art. 16; CRPD art. 12] • Right to participate in public affairs [UDHR art. 21; ICCPR art. 25] • Right to access to information [UDHR art. 19; ICCPR art. 19(1)]
17.	Strengthen the means of implementation and revitalize the global partnership for sustainable development	<ul style="list-style-type: none"> • Right of all peoples to self-determination [ICCPR, ICESCR art. 1(1); DRtD art. 1(1)] • Right of all peoples to development, & international cooperation [UDHR art. 28; ICESCR art. 2(1); CRC art. 4; CRPD art. 32(1); DRtD arts. 3-5] • Right of everyone to enjoy the benefits of scientific progress and its application, including international cooperation in the scientific field [UDHR art. 27(1); ICESCR art. 15(1)] • Right to privacy [UDHR art. 12; ICCPR art. 17], including respect for human rights and ethical principles in the collection and use of statistics [CRPD art. 31(1)]

(Source: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/MDGs/Post2015/SDG_HR_Table.pdf)

The 17 Sustainable Development Goals (SDGs) and 169 Targets have three key components of economic, social and environmental with common thrust to leave no one behind as major step forward from the Millennium Development Goals (MDGs) from human rights perspective. For instance, Goal 5 of the SDG Agenda focus on “Achieve gender equality and empower all women and girls” and other

areas capture over a comprehensive set of issues, including the gender dimensions of poverty, hunger, health, education, water and sanitation, employment, safe cities and peace and security. The 27th meeting of Chairpersons of human rights Treaty Bodies, held in San Jose, Costa Rica, from 22 to 26 June 2015 had welcomed the release of the “Zero draft of the outcome document for the UN Summit to adopt the Post-2015 Development Agenda.”

SDG Agenda 2030 is crucial for Nepal in order to emerge as an inclusive, equitable, and prosperous middle-income country by 2030 with the spirit of a welfare state. The development plan of Nepal aims for sustainable poverty reduction and to promote human development with low vulnerability and higher human security. The state aims to realize its people's increased aspirations for peace, development and prosperity along with their claim to a greater stake in government and society, notably by giving them greater voice in determining state policies along with ensuring human security. The state transformation process envisions an inclusive society and economy and a prosperous welfare state.

3. Sustainable Development Agenda 2030 and Nepal

Nepal is one of the least developed countries (LDC) in South Asia, with slow economic growth, socioeconomic underdevelopment and a low level of ranking in human development index (HDI). Similarly, country is affected with the deteriorating human rights situation followed by unstable political and social situation amidst the fragile post- conflict state, structurally generated poverty and inequality which is deeply entrenched through human rights violations, social exclusion, and weak governance structures. New federal democratic constitution has been promulgated in September 2015 after the popular People's Movement of 2006 and the Constituent Assembly elections of 2008 and 2013, respectively. Furthermore, the human rights situation of country has been further deteriorated after the devastating earthquake and aftershocks of April and May 2015 which affected almost a third of the country's population, killed nearly 9,000 people, injured nearly 25,000, and resulted in a loss of more than Nepalese rupees (NPR) 700 billion of damage to human settlements, infrastructure, and archaeological sites according to general estimation from the National Planning Commission of Nepal. In response, the government has come up with a massive rehabilitation and reconstruction strategy to address the direct needs and to restore the economy into a better shape. In addition to this, more than five months long agitation by some Madhesh based political parties followed by obstruction of fuel and essential goods from the border points further escalated

humanitarian crisis with the serious impact on human rights of the people including killing of more than 58 persons and adverse impact in the realization of basic human rights and fundamental freedoms of the people²⁰.

The coin has also other part. Nepal has made significant progress on achieving the MDGs and has been globally recognized for the impressive outcomes despite the decade-long armed conflict, constitutional and political transitions, economic vulnerabilities and natural disasters. The majority of the health-related MDGs have been achieved. The 17 Sustainable Development Goals (SDGs) and their accompanying 169 targets, which were built on the MDGs to realize the human rights of all and to achieve gender equality and the empowerment of all women and girls with effect from 1st January 2016. The World Leaders has expressed serious commitment towards the 2030 Agenda for Sustainable Development in September 2015 at the United Nations Sustainable Development Summit. In this context, despite the economy facing so many challenges, absolute poverty (measured by the national definition) decreased from 42 percent in 1995 to 25 percent in 2010 and further to 23.8 percent in 2015 (MoF, 2015) — a reduction of at least one percentage point on average every year over the last two decades. However, there are large disparities in regional, caste/ethnicity, gender and geographical outcomes. Nepal's human development has improved over the past decade accompanied by considerable gender, social, and geographical or regional inequalities, despite which inequalities among regions have begun narrowing down. Government of Nepal has introduced fourth National Human Rights Action Plan (NHRAP) for 2070-2074 B.S. with aim to identify steps to improve its respect, promotion, protection and fulfillment of human rights in a strategic and systematic way.

3.1 Promoting Inclusive Development and Addressing Vulnerability

Nepal's development achievements suffer from exclusion and vulnerability. Disparities in development outcomes across gender, social groups and geographical regions have been reflected in political uprisings and grievances against the state.

3.2 Graduating from LDC Status

Nepal is one of the 48 least developed countries of which 13 are in Asia²¹. Since the beginning, Nepal has been advocating for the causes of LDCs and has been actively engaged in global policy dialogues. This engagement was more pronounced when

20. http://www.nhrcnepal.org/nhrc_new/doc/newsletter/NHRC_Nepal_eNewsletter_Octover_November_2015.pdf

21. The country was, for the first time, included in the LDC category as one of the 25 LDC countries in 1971, which expanded to 48 countries in 2014.

Nepal was chair of the LDC group in 2010. The country has geared its development efforts towards graduating from LDC status by 2022.

3.3 Achieving the MDGs and Continuing Unfinished MDG Agendas

Nepal was one of 189 signatory countries to the Millennium Declaration, which vowed global freedom, equality, tolerance, and solidarity. With the development of the MDGs based on the declaration, Nepal was one of the early countries to prepare an MDG national report and to mainstream the MDGs into the government's periodic plans and national budgets. While implementation of the MDGs has significantly improved Nepal's social and environmental indicators, other issues such as human rights, access to justice, inequalities, social inclusion, infrastructure and sustainable development, which were not explicitly addressed in the MDGs, are now being addressed by the SDGs.

3.4 Impact of the Sustainable Development Goals (SDGs)

Sustainable Development Goals (SDGs) could serve as useful framework for the consolidation of human rights and democracy and contribute towards building human rights culture. Generally; SDGs could be useful to achieve major outcomes including ratification of additional international standards and more effective incorporation of these standards in domestic law and practice. Similarly, there could be strong linkage of SDGs and the NHRAP which could play instrumental role towards a stronger administration of justice, improved rule of law, strengthened independence of the judiciary and improved practices on the part of security authorities. Moreover, it could be useful tool in creating better awareness and implementation of economic, social and cultural rights, leading to an improved quality of life, particularly for vulnerable groups.

4. Role of the National Human Rights Institutions(NHRIs)

NHRIs play unique bridging roles—between international and national spheres; between different government institutions; between government and civil society; and across rights. This role is particularly important in the context of the ambitious and wide-ranging post-2015 sustainable development agenda. Collaboration between a variety of actors and sectors (different branches and departments of government; civil society; donors and development partners; UN agencies and mechanisms) will be absolutely essential for the goals' effective and equitable implementation.

Under the Paris Principles²², NHRIs should be mandated to perform a broad range of functions. These can be generally categorized as: research and advice; education and promotion; monitoring; investigating; conciliating and providing remedies; cooperating with other national and international organizations; and interacting with the judiciary.

As independent institutions of accountability, NHRIs are mandated to ensure international commitments are upheld domestically²³. Under international human rights law, and under the 2030 Agenda for Sustainable Development, data for all targets needs to be collected and disaggregated by the prohibited grounds of discrimination under international human rights law, including the respect, protection and promotion of human rights and fundamental freedoms for all, without distinction of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth, disability or other status. Obligations regarding international assistance and cooperation also apply to all Goals. Key role of the NHRIs has been highlighted as follows:

4.1 Promoting Human Rights in National Implementation Plans

While the agenda is universal, certain targets, benchmarks and indicators will need to be 'tailored' or further developed at the national level to reflect different national contexts. NHRIs' bridging role, as described above, uniquely positions them to ensure the tailoring process upholds the principles of inclusion, participation and nondiscrimination.

Educating rights-holders, civil society groups, relevant ministries, parliamentarians, national statistical offices and other stakeholders about the human rights dimensions of the SDGs is an important first step for this. It is a function that falls squarely within the mandate of NHRIs, many of whom undertake outreach work to enable marginalized communities to understand and claim their rights.

NHRIs can also promote nationally-tailored targets, benchmarks and indicators that are aligned with human rights obligations, as well as setting out principles and

22 The Paris Principles Related to the Status of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, which were adopted by the UN General Assembly in 1993 (GA Res. 48/134), establish normative standards on the role, composition, status and functions of NHRIs.

23 Broadly defined as quasi- governmental, administrative institutions (neither judicial nor law making), NHRIs have an ongoing advisory authority in respect of human rights. See A. Corkery and D. Wilson (2014), 'Building Bridges: national human rights institutions and economic, social and cultural rights', in Riedel et al (eds.) *Economic, Social and Cultural Rights in International Law: contemporary issues and challenges*.

criteria for tailoring, informed by human rights considerations²⁴. In this regard, NHRIs can draw on a wealth of experience in building the capacity of government bodies to apply a human rights-based approach to development and in engaging in consultative processes for priority-setting, policy-making, planning and budgeting in a variety of sectors—both locally and nationally.

4.2 Advising Governments on Human Rights Implementation

By assessing how laws, policies, administrative practices and budgets impact on civil, political, economic, social and cultural rights, NHRIs provide valuable advice to governments on how to contextualize and operationalize human rights norms. This function will be essential for ensuring that human rights considerations are not neglected in the post-2015 context. For instance, NHRIs could conduct human rights impact assessments of specific policies and programmes proposed or put in place to implement the goals.

Achieving the SDGs will require unprecedented financial resources; while official development assistance (ODA) will remain essential for some countries, fairer and more effective domestic resource mobilization has been widely accepted as a crucial means of financing the goals²⁵. For this reason, assessing whether these resources are being raised and used in human rights-compliant ways will be critical. Building up NHRIs' expertise in evaluating whether public budgets (e.g. spending on health or education) reflect the obligation to dedicate maximum available resources to economic, social and cultural rights could assist governments in advancing more equitable financing for sustainable development.

4.3 Monitoring and Ensuring Government Accountability

Once implementation gets underway, ensuring that all states are accountable for their SDG commitments will be essential in achieving equitable, effective and rights-compliant progress towards the goals. NHRIs' experience in monitoring human rights is directly applicable to tracking sustainable development successes and setbacks, and they can therefore make a unique contribution as part of the multi-layered accountability architecture currently being conceptualized for the SDGs.

There is broad agreement that establishing robust and inclusive national-level review processes to monitor SDG progress will be of primary importance. Many governments

24. CESR and OHCHR (2013), Who Will Be Accountable,? Human Rights and the Post-2015 Development Agenda, at pp. 69-70 available at: <http://www.cesr.org/article.php?id=1482>

25. CESR and Christian Aid (2014), A Post-2015 Fiscal Revolution: Human Rights Policy Brief. Available at: <http://www.cesr.org/downloads/fiscal.revolution.pdf>

are already starting to consider the form and function of these mechanisms. NHRIs therefore have an important opportunity to advocate for and advise on national mechanisms that are truly participatory and capable of strengthening meaningful accountability between the State and its people. Once the national monitoring and review process gets underway, NHRIs should have an officially recognized role. The exact model of NHRI engagement will vary, but could include, for example: taking responsibility for monitoring a sub-set of the goals/targets; taking part in multi-stakeholder monitoring mechanisms; or submitting independent assessments to parliamentary reviews. Several options for monitoring

SDG implementation at the regional and global level are being explored which could also benefit from NHRI involvement, including reviews at the UN regional commissions, peer-review mechanisms, and thematic bodies focusing on particular goals.

NHRIs can leverage their experience of rights monitoring to positively influence the design and performance of mechanisms for monitoring SDG implementation in a number of ways. First, in many countries NHRIs have increased demand for the collection of relevant statistics from government departments and in some cases even collaborated directly with national statistical offices. Second, NHRIs provide an independent source of information and a distinctive lens to analyse that information, which can be used to evaluate whether efforts to achieve the SDGs are respecting, protecting and fulfilling human rights - and in tracking the implementation of previous recommendations of any monitoring mechanism. Third, as discussed above, their convening role supports affected communities to share their experiences and express their views, vital perspectives in monitoring the extent to which SDG progress is equitable and rights-compliant.

4.4 . Uncovering Patterns of Inequality and Discrimination

The core mantra of the post-2015 agenda is to “leave no one behind”. Human rights standards on equality and non-discrimination provide a detailed normative framework for making this rhetoric more of a reality. By virtue of their broad mandate, many NHRIs are well-placed to look into systemic or structural problems with regard to inequality and discrimination—e.g. on the basis of disability, age, gender and ethnicity—and indeed have long experience in doing so. Different functions, in particular their reporting function, can be used to bring to light disadvantages and persistent inequalities faced by particular groups, including in remote settings. Highlighting uneven progress on the SDGs, which may be hidden when looking

at national averages, will be an immensely valuable contribution to realizing the ambition of the goals.

4.5 . Securing Redress for victims of Human Rights Violations

Many NHRIs have quasi-judicial mandates to receive complaints or initiate investigations, meaning they can play a crucial role in ensuring accountability and access to justice, including for people and communities whose rights are violated by development-related activity. NHRIs have conducted investigations, national inquiries, and audits into a broad range of alleged human rights violations, including on the causes of disease outbreaks; serious breakdowns in service delivery; abuses of land rights of indigenous people; and mismanagement in procurement affecting public services and rights fulfilment.

Exercising their quasi-judicial mandate in the post-2015 context will be important to ensure that the rush to meet the SDGs does not lead to actions which may threaten or violate individual rights. An increasing number of NHRIs are focusing on the role of the private sector in relation to human rights, applying the UN Guiding Principles on Business and Human Rights in this context²⁶.⁸ This work, and NHRIs' ability to receive complaints concerning business-related abuses, is important in light of the increasingly privileged role accorded to the private sector in the international development agenda.

4.6. Promotion and Protection of Human Rights

Number of NHRIs have been playing very crucial role for the promotion and protection of human rights as per the mandate provided by enable legislation. For instance, NHRC-Nepal has significant role for the promotion of human rights provided by the Constitution of Nepal and relevant legislation. The 10th Plan had included the goal integrated of national programmes with poverty alleviation to ensure human rights in Nepal as per the international human rights treaties to which Nepal is a party. Trimester Interim Plan had also incorporated separate policy related with the protection and promotion of human rights such as domestication of international human rights treaties, developing human rights culture, drafting and implementation of National Human Rights Action Plan, integration of Millennium Development Goals with sectorial plans such as education, health, women empowerment, human

26. The Danish Institute for Human Rights and the International Coordinating Committee for the Protection and Promotion of Human Rights (2013), *Business and Human Rights: A Guidebook for National Human Rights Institutions*. <http://www.humanrights.dk/publications/businessand-human-rights>

trafficking, protection and development of children, person with disability, gender violence. NHRC Nepal has important role in the promotion and protection of human rights aspects reflected in the national constitution, development plan and programmes respectively.

4.7 Monitoring of the SDGs

Human rights monitoring is one of the core role of the NHRIs. NHRIs have unique role of monitoring national policies with human rights implication. Therefore, NHRC has significant role for monitoring of implementation of the SDGs through an action plan in the same way as any other government programme. Some NHRIs have been closely monitoring human rights action plan of the respective countries. For instance, the NHRC-Nepal has been monitoring the National Human Rights Action plan (NHRAP) with unique role for the protection, promotion and effective enforcement of human rights. NHRIs can monitor the planning and implementation of the action plans to achieve SDGs to ensure whether the plan has clear objectives, strategies, programmes of implementation, resource provisions and mechanisms for evaluation. One of the main concerns of a national plan is to move human rights activity from the realm of idealism and rhetoric into the realm of practice and routine. The Government of Nepal has already established a National Human Rights Action Plan Implementation and Monitoring Committee led by the Chief Secretary comprising relevant Secretaries of the focal ministries including Secretary of the National Human Rights Commission of Nepal. The NHRC may monitor and provide necessary advice to government agencies and civil society to have constructive engagement in the implementation of the action plan under SDGs and the NHRAP respectively. Furthermore, NHRC should be vigilant as the SDGs shouldn't become mere wish list in the absence of effective enforcement and high political willingness to implement the human rights obligation to 'respect, protect and fulfill' enshrined in the Bill of Rights and core human rights treaties ratified by Nepal.

4.8 Capacity Building

The formulation of the Action Plan should be in line with the national development plan of the government with the critical engagement of state agencies, NHRIs and civil society organizations. The NHRIs can contribute in capacity building and work with government agencies, civil society organizations and media.

4.9 Collaboration with National Institutions and Civil Society

NHRIs have unique role in promoting effective collaboration with other National Institutions and civil society for the promotion and protection of human rights. Some NHRIs are well-positioned in the collaborative mandate from their respective enabling legislations. For instance, there are number of national institutions in the Constitution of Nepal to deal with thematic areas of human rights in Nepal including the National Human Rights Commission, National Women's Commission and National Dalit Commission. Similarly, the law enforcement official such as Police, Army and Armed Police have established 'human rights cell' to deal with the human rights issues of these respective mechanism. However, there is no institutional mechanism and linkage to address the human rights issue from holistic manner. Therefore, NHRIs can play significant role in order to foster cooperation and collaboration with National Institutions for the effective implementation of SDGs Agenda from human rights perspectives and thereby contribute to avoid functional duplication and overlapping in the activities of these institutions.

5. Conclusion

Despite the appreciated vibrancy of civil society activists and ratification of large number of human rights treaties including core conventions by different countries, evidence based human rights advocacy has yet to be developed in most of the countries. In one hand, there is gap between the academia and human rights activists in bridging the gap. On the other hand, there is no strong political willingness to entertain expert advice while making decisions related to human rights. As result, the entire policy advocacy on human rights is patchy without designed for impact. In other words, 'project based human rights advocacy' has been more popular than 'mission based human rights movement'. In this context, NHRIs can play significant role for the advocacy of human rights aspects of the SDGs.

The experiences and lessons learnt during the implementation of MDGs from some countries including Nepal suggests that capacity and key critical concerns influence on a particular plan's effectiveness which includes the level of political support as well as transparent and participatory planning. The Addis Ababa Agenda for Action, adopted at the Third International Conference on Financing for Development in Addis Ababa in July 2015, provides the basis for a revitalized global partnership for sustainable development. The latter document outlines the resources - financial and other - and the partnerships, needed to achieve the SDGs. Similarly, comprehensiveness of the baseline human rights study underlying the plan and

it's realistic prioritization and action-oriented planning with clear success criteria and strong participatory mechanisms for monitoring and evaluation determines the success of the action plan. In addition to this the success of the policy also depends on whether such policies have been formulated with clear linkage with national development frameworks including foreign aid and international cooperation such as the national development plans of the United Nations Development Programme (UNDP) and the Poverty Reduction Strategy Papers of the International Monetary Fund (IMF) or the World Bank .

Genuine implementation of the SDGs from human rights perspectives require, among other things, attitudinal change, education and training, a sound and independent legal and judicial system and a commitment to the rule of law. They also require the resources and political will to put in place policies and programmes that deliver basic services in areas such as health, education, housing and social welfare, particularly to vulnerable groups. Monitoring should focus on the progressive reduction of inequalities over time at the local, national, regional and global levels, and linkages with the international human rights mechanisms should be strengthened.

Despite achieving progress in political change after the success of popular movement and end of the more than a decade long internal armed conflict, the major human rights issues such as combating impunity²⁷, ensuring transitional justice, rule of law and social inclusion have remained unaddressed. SDGs and the subsequent action plan for Nepal shouldn't merely serve as cosmetic document of the government as showcase to international community in the form of reference tools of log frame matrix followed by set proxy indicators and assumed progress report without visible change on the situation of human rights. Therefore, human rights policy advocacy should include major political parties, civil society, rights activists for the effective human rights policy interventions .The collective and collaborative strategy among the key stakeholders including the government agencies, civil society, international community, national institutions is necessary for policy intervention towards grand success of achieving ambitious targets under the SDGs. National Human Rights Institutions (NHRIs) should engage key stakeholders engaged with policy advocacy with aim of achieving sustainable impact through long-term engagement based on building effective partnerships and coalitions.

27. Press Release by UN OHCHR-Nepal dated 16 February 2009, available at: [http://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/press releases/Year%202009/Feb%202009/2009_0216,%20maina_%20impunity.pdf](http://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/press%20releases/Year%202009/Feb%202009/2009_0216,%20maina_%20impunity.pdf).

सङ्क्रमणकालीन न्यायका सन्दर्भमा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग

-महेश शर्मा पौडेल

सार सङ्क्षेप

विगतमा व्यापक रूपमा भएका मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा त्यस्तो कार्यका लागि जिम्मेवार बनाउने, न्याय र मेलमिलापलाई सुनिश्चित गर्ने सन्दर्भमा एक पूर्ण रूपको प्रक्रिया र संयन्त्रको समष्टी सङ्क्रमणकालीन न्याय हो। नेपालमा २०५२ साल फागुन १ देखि २०६३ मङ्सिरसम्म भएको सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा थुप्रै मानव अधिकारको उल्लङ्घन भयो। त्यसमध्ये व्यक्ति बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य पनि भए जुन गम्भीर मानव अधिकारको उल्लङ्घन हो। त्यसैले सङ्क्रमणकालीन न्यायमा द्वन्द्वकालका घटनाहरूको समग्रतामा मूल्याङ्कन गरी रणनीतिक उपचार गर्ने दृष्टिकोण लिइन्छ।

बेपत्ता पार्ने घटना नेपालमा मात्र होइन संसारका थुप्रै मुलुकहरूमा घटेका छन्। त्यसकारण सङ्क्रमणकालीन न्याय प्रबन्धअन्तर्गतका विश्वका कतिपय मुलुकहरूमा आयोगहरू गठन भएका छन्। तीमध्ये पेरुमा सन् २००१ मा पेरुभियन सत्य तथा मेलमिलाप आयोग (Peruvian Truth and Reconciliation Commission), मोरक्कोमा जनवरी ७, २००४ मा यो आयोग (Equity and Reconciliation Commission (IER) नाममा, चिलीमा Chilean National Commission on Truth and Reconciliation आदि स्थापना भएका नमूनाहरू पाइन्छन्। त्यस्तै नेपालमा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको वास्तविक स्थिति सार्वजनिक गर्ने, व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवताविरुद्धको अपराध भएकाले सो कार्यमा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा छानवीन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउन, सो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिचयपत्र प्रदान गरी परिपूरणको व्यवस्था गर्न तथा त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारवाहीको लागि सिफारिश गर्ने उद्देश्यले अध्यक्षसहित पाँच सदस्यीय बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको गठन भएको छ। यस आयोगको गठन भएपछि आयोगका लागि आवश्यक पर्ने कार्यालय भवन, जनशक्ति उपलब्ध हुन नसकेको र आयोगको सचिवसमेत लामो समयपछि मात्र नियुक्त भएको जस्ता समस्याका बाबजुद पनि आयोगले यस अवधिमा आफ्नो मुख्य कार्य सम्पादन गर्नका लागि आवश्यक पर्ने आन्तरिक तयारीहरू पर्याप्त रूपमा गरेको छ।

आयोगले छानवीनको कार्य बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१, बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग नियमावली, २०७२ र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन निर्देशिका, २०७३ र छानवीनका मान्य सिद्धान्त र मर्म, गोपनीयताको संरक्षण तथा यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट जारी निर्देशिकासमेतको अनुशरण गरी गरिन्छ। समग्रमा व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य गम्भीर मानव अधिकारको उल्लङ्घन र आपराधिक कार्य हो। यस्ता कार्यका दोषीलाई सजाय दिई पीडितले न्याय पाउनुपर्दछ। बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगले सङ्क्रमणकालीन न्यायका आधारभूत मान्यताहरू सत्यतथ्य पहिचान गर्ने, पीडितलाई न्याय दिलाउने तथा परिपूरणको सिफारिश गर्ने तथा भविष्यमा द्वन्द्वको पुनरावृत्ति हुन नदिन आवश्यक पर्ने कानूनी तथा संस्थागत सुधारका सुझाव नेपाल सरकारलाई दिन्छ।

विषय प्रवेश

राज्यमा विभिन्न कारणले गर्दा द्वन्द्वहरू हुन्छन्। यस्ता द्वन्द्वका समयमा मानव अधिकारको व्यापक उल्लङ्घन भएको हुन्छ। त्यसरी द्वन्द्वकालमा भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको विषयलाई सम्बोधन गर्ने माध्यमको रूपमा सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई लिइन्छ। शान्तिकाल वा द्वन्द्वकाल जे भए पनि यस अवधिमा भएका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनामा पीडितले न्याय पाउने अधिकार राख्दछन्। यसैले विगतमा भएका व्यापक मानव अधिकार उल्लङ्घनको सम्बोधन गर्न तथा उपचार प्रदान गर्न अवलम्बन गरिएका विभिन्न अदालती तथा गैरअदालती उपायहरूको समिश्रणको रूपमा सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई लिन सकिन्छ। वास्तवमा सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई न्याय र सङ्क्रमणबीचको सम्बन्धको रूपमा पनि लिन सकिन्छ।

व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य गम्भीर मानव अधिकारको उल्लङ्घन र व्यक्तिको स्वतन्त्रताको हकविरुद्धको एक गम्भीर कसूर हो। व्यक्तिलाई बेपत्ता पार्ने अवैध र व्यक्तिविरुद्धको पीडादायी कार्य हो। मानव अधिकारको विषयवस्तुको रूपमा रहेकाले व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यलाई विभिन्न मानव अधिकारसम्बन्धी कानूनी संरचनाहरूले निषेध गर्ने वा सो कार्य निषेध गर्ने राष्ट्रिय कानून निर्माण गर्नुपर्ने दायित्व पक्ष राज्यउपर सिर्जना गर्ने कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। जबर्जस्ती बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले कसैलाई पनि जबर्जस्ती बेपत्ताको भागीदार बनाइने छैन भन्ने व्यवस्था र युद्धको अवस्था वा युद्धको खतरा, आन्तरिक राजनीतिक अस्थिरता वा अन्य सार्वजनिक सङ्कट जेसुकै कारणले भए पनि कुनै अपवादजनक परिस्थितिलाई जबर्जस्ती बेपत्ताको पुष्ट्याइका रूपमा याचना गर्न सकिने छैन भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। नेपालमा २०५२ साल फागुन १ देखि २०६३ मङ्सिरसम्म भएको सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा थुप्रै मानव अधिकारको उल्लङ्घन भयो। त्यसमध्ये व्यक्ति बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य पनि भए जुन गम्भीर मानव अधिकारको उल्लङ्घन हो।

नेपालमा २०५२ सालदेखि २०६३ सालसम्म भएको सशस्त्र द्वन्द्वलाई समाप्त गरी मुलुकमा दिगो शान्ति कायम गर्ने उद्देश्यले तत्कालीन नेपाल सरकार र नेपाल कम्युनिस्ट पार्टी (माओवादी) बीच २०६३ साल मङ्सिर ५ मा सम्पन्न विस्तृत शान्ति सम्झौताको दफा ५.२.५ मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवताविरुद्धको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण गर्न र समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्न आपसी सहमतिबाट उच्चस्तरीय आयोगको गठन गर्ने कुरा उल्लेख भएको, यसैगरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३३ मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका सम्बन्धमा गठित छानवीन आयोगको प्रतिवेदनका आधारमा पीडित परिवारहरूको पहिचान तथा उनीहरूलाई राहत उपलब्ध गराउने कुरा उल्लेख छ। विस्तृत शान्ति सम्झौता र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को मर्म र भावनालाई आत्मसात् गरी सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यका बारेमा छानवीन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउन, सो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिचयपत्र प्रदान गरी परिपूरणको व्यवस्था गर्न तथा त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारवाहीका लागि सिफारिश गर्ने उद्देश्यले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ सोही साल वैशाख २८ गते जारी भई २०७१ साल माघ २८ गते अध्यक्षसहित पाँच सदस्यीय बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको गठन भएको छ। प्रस्तुत लेखमा सङ्क्रमणकालीन न्यायको परिचय, व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यको परिचय, बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको सम्बन्धमा विभिन्न मुलुकले गठन गरेका आयोग, नेपालमा गठन भएको बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग र यसले सम्पादन गर्ने काम तथा सर्वोच्च अदालतबाट बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका सन्दर्भमा प्रतिपादित नजीर लगायतका विषयमा सामान्य जानकारी दिने प्रयत्न गरिएको छ।

सङ्क्रमणकालीन न्यायको परिचय

सङ्क्रमणकालीन न्याय विगतमा व्यापक रूपमा भएका मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा त्यस्तो कार्यका लागि जिम्मेवार बनाउने, न्याय र मेलमिलापलाई सुनिश्चित गर्ने सन्दर्भमा एक पूर्ण रूपको प्रक्रिया र संयन्त्रको समष्टि सङ्क्रमणकालीन न्याय हो।^१ विगतमा भएका व्यापक मानव अधिकार उल्लङ्घनको सम्बोधन गर्न तथा उपचार प्रदान गर्न अवलम्बन गरिएका विभिन्न अदालती तथा गैरअदालती उपायहरूका समिश्रणको रूपमा सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई लिन सकिन्छ। सङ्क्रमणकालीन न्याय प्रबन्धमा फौजदारी अभियोजन, सत्य आयोग, परिपूरणका कार्यक्रम र विभिन्न किसिमका संस्थागत सुधारका कुराहरू पर्दछन्।^२

१ Annan, K., UN Secretary-General (2004), The Rule of Law in Conflict and Post-Conflict Societies, NY: United Nations. <http://www.ipu.org/splz-e/unga07/law.pdf> "the full set of processes and mechanisms associated with a society's attempts to come to terms with a legacy of large-scale past abuse, in order to secure accountability, serve justice and achieve reconciliation"

२ Transitional justice consists of judicial and non-judicial measures implemented in order to redress legacies of human rights abuses. Such measures include criminal prosecutions, truth commissions, reparations programs, and various kinds of institutional reforms"

राज्यले व्यापक प्रकृतिको राजनीतिक परिवर्तनको अवस्थाबाट अगाडि बढेको अवस्था वा निरङ्कुशताको अवस्था भोग्नु परेकामा वा सशस्त्र द्वन्द्वबाट गुज्रिएकामा सो अवस्थाको अन्त्य भई लोकतान्त्रिक चरणमा प्रवेश गरेपछि, सो बेलामा भएको दमन, अन्याय र अत्याचारको परिणामस्वरूप भएको पीडालाई सम्बोधन गर्न सङ्क्रमणकालीन न्यायको सन्दर्भ मुखरित हुन्छ। विगतमा भएका मानव अधिकारको उल्लङ्घन र ज्यादतिको न्यायिक र गैरन्यायिक दुवै ढङ्गले सम्बोधन गर्न, त्यस्ता उल्लङ्घनमा संलग्न दोषीहरूलाई जवाफदेही बनाई दण्डहीनताको स्थिति अन्त्य गर्ने सङ्क्रमणकालीन न्यायको अभीष्ट रहेको हुन्छ।

पीडित व्यक्तिहरूलाई परिपूरणको व्यवस्था गरी उनीहरूको पीडालाई भरिसक्न कम गराउने पनि सङ्क्रमणकालीन न्यायको मर्म र मान्यता हुन्छ। विगतको द्वन्द्वले सिर्जना गरेको आपसी तिकता र विवादलाई निरूपण गर्दै समाजमा मेलमिलापको वातावरण सिर्जना गराउने र भविष्यमा राज्यमा पुनः त्यस्तो कार्य नदोहोरियोस् भन्ने कुरा सुनिश्चित गर्ने पनि सङ्क्रमणकालीन न्यायको महत्त्वपूर्ण मर्म र विषयवस्तुको रूपमा लिइन्छ। यी सबै कार्यहरूबाट राज्यमा कानूनी शासन, लोकतन्त्र तथा शान्तिलाई दिगो बनाउने जस्ता कार्यहरू गर्ने पनि सङ्क्रमणकालीन न्यायको उद्देश्य र ध्येय रहेको हुन्छ। यसैले सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई कुनै विशेष वा छुट्टै किसिमको न्यायको रूपमा नलिई द्वन्द्वपश्चात् शान्तितर्फको सङ्क्रमणका समयमा न्याय प्राप्त गर्ने उपायहरूको समष्टि स्वरूपको रूपमा सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई लिइन्छ। सङ्क्रमणकालीन न्यायका विभिन्न उद्देश्यहरू रहेका हुन्छन्।^३

सङ्क्रमणकालीन न्यायमा द्वन्द्वकालका घटनाहरूको समग्रतामा मूल्याङ्कन गरी रणनीतिक उपचार गर्ने दृष्टिकोण लिइन्छ, त्यसैले अपराध अनुसन्धान र अभियोजन, सत्य अन्वेषण (Truth Seeing), क्षतिपूर्ति (Reparation), संस्थागत सुधार (Institutional reforms), परीक्षण (Vetting) लगायतका विविध पक्षहरूमा चरणबद्ध विचार गर्नपर्ने हुन्छ। द्वन्द्वकालमा भइरहेका मानवीय कानूनविरुद्धका वा मानव अधिकार उल्लङ्घनका गम्भीर कसूरहरू रोक्ने, ती कसूरहरू दोहोरिन नदिने, पीडितमा सुरक्षा र आत्मसम्मानको भाव उद्बोधन गराउने, घटनावलीको

३ https://en.wikipedia.org/wiki/Transitional_justice हेरिएको मिति २०७३ साउन २९

- Halting ongoing human rights abuses;
- Investigating past crimes;
- Identifying those responsible for human rights violations;
- Imposing sanctions on those responsible (where it can);
- Providing reparations to victims;
- Preventing future abuses;
- Security Sector Reform;
- Preserving and enhancing peace; and
- Fostering individual and national reconciliation.

यथार्थ अभिलेख राख्ने, राष्ट्रिय मेलमिलापको वातावरण बनाउने र कानूनी राज्यको पुनर्स्थापना गर्ने, अन्ततः शान्ति बहालीको मार्गमा योगदान पुऱ्याउने नै सङ्क्रमणकालीन न्यायका मुख्य अभीष्टहरू हुन ।^४

बेपत्ता पार्ने कार्यको परिभाषा

राज्यका विभिन्न तहका अधिकारी वा सङ्गठित समूह वा राज्यका अधिकारी वा राज्यको सहयोग प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष सहमति वा स्वीकृतिमा व्यक्तिको ईच्छाविपरीत पक्राउ गर्ने, थुन्ने, अपहरण गर्ने वा अन्य कुनै तरीका अपनाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने, स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरेको कुरा इन्कार गर्ने, बेपत्ता पारिएको व्यक्ति कहाँ छ भन्ने कुरा लुकाउने कार्य गरी त्यस्तो व्यक्तिलाई कानूनी संरक्षणबाट बाहेक गरिएको हुन्छ भनी बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय घोषणापत्रमा परिभाषित गरिएको छ ।^५ यसरी नै बलपूर्वक बेपत्ता भन्नाले राज्यका अधिकारी वा राज्यको सहमति, सहयोग वा स्वीकृतिमा काम गर्ने व्यक्ति वा समूहले पक्राउ गर्ने, थुन्ने, अपहरण गर्ने वा अन्य कुनै तरीका अपनाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने, स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरेको कुरा इन्कार गर्ने, बेपत्ता पारिएको व्यक्ति कहाँ छ भन्ने कुरा लुकाउने कार्य गरी त्यस्तो व्यक्तिलाई कानूनी संरक्षणबाट बाहेक गरिएको हुन्छ भनी बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिमा परिभाषा गरिएको छ ।^६

संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय महासभाले २० डिसेम्बर २००६ मा जारी जबर्जस्ती बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिलाई संरक्षण गर्नेसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले राज्य पक्षद्वारा व्यक्तिलाई जबर्जस्ती बेपत्ता नगराइने कुराको प्रत्याभूति गर्नका लागि राज्यलाई निम्नलिखित दायित्व तोकेको छ :-

- कसैलाई पनि जबर्जस्ती बेपत्ता नगराइने र गोप्य थुनामा नराखिने,
- जबर्जस्ती बेपत्ताको कार्यलाई कानूनद्वारा फौजदारी कसूर कायम गरी दण्डनीय

४ द्वन्द्वपीडित तथा कृषक हकहित संरक्षण समाज केन्द्रीय कार्यालय, कैलाली धनगढीका तर्फबाट अख्तियार प्राप्त भई आफ्नो हकमा समेत लीलाधर भण्डारीसमेत विरूद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत नेकाप २०६५ अङ्क ९, पृष्ठ १०८६

५ Declaration on the Protection of all Persons from Enforced Disappearance Adopted by General Assembly resolution 47/133 of 18 December 1992 <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/EnforcedDisappearance.aspx>

६ International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, 2006, Article 2, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CED/Pages/ConventionCED.aspx>, For the purposes of this Convention, "enforced disappearance" is considered to be the arrest, detention, abduction or any other form of deprivation of liberty by agents of the State or by persons or groups of persons acting with the authorization, support or acquiescence of the State, followed by a refusal to acknowledge the deprivation of liberty or by concealment of the fate or whereabouts of the disappeared person, which place such a person outside the protection of the law. यो महासन्धि सन् २०१० देखि कार्यान्वयनमा आएको हो । नेपाल हालसम्म यसको पक्ष भै सकेको छैन ।

बनाउने, राजनीतिक कसूर नमान्ने र आरोपित व्यक्तिको उपस्थितिको सुनिश्चितता दिलाउन, सुपुर्दगी वा प्रत्यर्पणको व्यवस्था गर्ने,

- जबर्जस्ती बेपत्तासम्बन्धी कार्यको अनुसन्धान गर्ने र जिम्मेवार रहेको व्यक्तिलाई न्यायको कठघरामा उभ्याउने,
- जबर्जस्ती बेपत्ताका पीडितहरूलाई प्रभावकारी उपचारको अधिकार प्रत्याभूत गर्ने,
- जबर्जस्ती बेपत्ताको आरोप लगाइएको घटनाको सम्बन्धमा निष्पक्ष छानवीन सुनिश्चित तुल्याउने,
- उजूरकर्ता, साक्षी र पीडितका आफन्तहरूको संरक्षणको व्यवस्था गर्ने ।

नेपालको प्रचलित कानूनअनुसार^७ “व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य” भन्नाले देहायका कुनै कार्य सम्भन्तुपर्छ :-

(१) कानूनबमोजिम पक्राउ गर्न, अनुसन्धान तहकिकात गर्न वा कानून कार्यान्वयन गर्न अख्तियारी पाएको व्यक्ति वा सुरक्षाकर्मीले पक्राउ गरेको, हिरासतमा राखेको वा अन्य कुनै किसिमले नियन्त्रणमा लिएको व्यक्तिलाई मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष उपस्थित नगराउने, मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष प्रचलित कानूनबमोजिम उपस्थित गराउनु पर्ने अवधि व्यतीत भएपछि पनि सरोकारवालालाई भेटघाट गर्न नदिने वा निजलाई कहाँ, कसरी र कुन अवस्थामा राखिएको छ भन्ने सम्बन्धमा जानकारी नदिने,

(२) सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा कुनै सङ्गठन वा सङ्गठित वा असङ्गठित समूहको नामबाट कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ वा अपहरण गरी वा कब्जामा वा अन्य कुनै किसिमले नियन्त्रणमा लिई निजको वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने ।

विभिन्न मुलुकमा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको सम्बन्धमा गठित सत्य खोजवीन निकायहरू

सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका सम्बन्धमा खोजवीन र सत्य पहिचान गर्नका लागि सङ्क्रमणकालीन न्याय प्रबन्धअन्तर्गतका विश्वका कतिपय मुलुकहरूमा आयोगहरू गठन भएका छन्।^८ त्यस्ता आयोगहरूमध्ये दृष्टान्तका लागि केही आयोगहरूबारे देहायबमोजिम

७ बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा २(ट)

८ यस्ता आयोगहरू देहाय बमोजिम छन् हेर्नुहोस् :- https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_truth_and_reconciliation_commissions

- Argentina-National Commission on the Disappearance of Persons
- Bolivia- The National Commission of Inquiry into Disappearances
- Brazil- National Truth Commission
- Canada-The Indian Residential Schools Truth and Reconciliation Commission

उल्लेख गरिएको छ :-

-
- Chad-Commission of Inquiry into Crimes and Misappropriations committed by former president Hissene Habre
 - Colombia-The National Commission for Reparation and Reconciliation
 - Chile-The National Truth and Reconciliation Commission
 - Czech Republic-The Office for the Documentation and the Investigation of the Crimes of Communism
 - Ecuador-The Truth Commission
 - El Salvador- Commission on the Truth for El Salvador
 - Fiji-Reconciliation and Unity Commission.
 - Germany-Commission of inquiry into crimes of the SED in East Germany
 - Ghana-National Reconciliation Commission.
 - Guatemala-Historical Clarification Commission
 - Haiti-The Haitian National Truth and Justice Commission.
 - Kenya-The Truth, Justice and Reconciliation Commission of Kenya.
 - Liberia-Truth and Reconciliation Commission.
 - Mauritius-The Truth and Justice Commission
 - Morocco-Equity and Reconciliation Commission (IER).
 - Nepal-Truth and Reconciliation Commission (Nepal) Commission on Investigation of Disappeared Persons
 - Nigeria-A Human Rights Violations Investigation Commission
 - Panama-The Panama Truth Commission
 - Paraguay-Truth and Justice Commission
 - Peru -Truth and Reconciliation Commission
 - Poland-Institute of National Remembrance.
 - Philippines- Philippines Truth Commission
 - Rwanda- International Commission of Investigation on Human Rights Violations in Rwanda since October 1, 1990
 - Sierra Leone-Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission
 - Solomon Islands-Truth and Reconciliation Commission (Solomon Islands),
 - South Africa- Truth and Reconciliation Commission
 - Korea-Presidential Truth Commission on Suspicious Deaths in the Republic of Korea
 - **Sri Lanka**-Lessons Learnt and Reconciliation Commission.
 - **Timor**-Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor
 - Togo-Truth, Justice and Reconciliation Commission
 - Uganda Commission of Inquiry into Violations of Human Rights
 - Ukrainian National Remembrance Institute
 - Peace Commission (Uruguay)A Commission of Truth and Reconciliation (Yugoslavia) was created by the president in 1999 but did not complete its report

पेरु

पेरुमा सन् २००१ मा पेरुभियन सत्य तथा मेलमिलाप आयोग (Peruvian Truth and Reconciliation Commission) गठन भएको थियो । यस आयोगलाई सन् १९८० देखि सन् २००० सम्म Communist Party of Peru (Shining Path), Movimiento Revolucionario Túpac Amaru (MRTA) र पेरुभियन राज्यबाट भएका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनाका बारेको परिस्थिति स्थापित गर्ने, पीडितहरू कहाँ छन् पत्ता लगाउने, मानव अधिकार उल्लङ्घनको जिम्मेवार को हो भन्ने पहिचान गर्ने, सो आन्तरिक द्वन्द्वका राजनीतिक, सामाजिक, सांस्कृतिक परिवेशहरू र तिनको कारक तत्वहरू विश्लेषण गर्ने पीडितलाई परिपूरण प्रदान गर्ने सम्बन्धमा प्रस्ताव विकास गर्ने, भविष्यमा यस्ता घटना दोहरिन नदिन गर्नुपर्ने सुधारबारे उपायहरू सिफारिश गर्ने लगायतका कार्यक्षेत्रहरू प्रदान गरिएको थियो । यस आयोगमा १२ जना आयुक्त र एक पर्यवेक्षक राखिएको थियो । आयोगमा करीब १७००० मानिसका भनाइहरू प्राप्त भएका थिए । यस आयोगले सार्वजनिक सुनुवाइका कार्यक्रमहरूसमेत सञ्चालन गरेको थियो ।^९

यस आयोगले करीब ८५५८ जना बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको पहिचान गरेको थियो । यस आयोगले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका प्रत्येक परिवारलाई द्वन्द्वको समयमा मारिएका सैनिक सदस्यहरूलाई दिइएको बराबर हुने गरी राहत उपलब्ध गराउन सिफारिश गरिएको (लगभग १०,००० अमेरिकी डलर) थियो । यसका साथै हिंसाले पीडित भएकाहरूलाई भौतिक र मनोवैज्ञानिक पुनर्स्थापनाको सिफारिश बलपूर्वक बेपत्ता बनाइएको कारणले अनुपस्थित हुनुपरेको विषयमा घोषणापत्रको निर्माण, पीडितहरूका बालबालिकाहरूको लागि शिक्षामा पहुँचसमेतको सिफारिश गरेको थियो । यसका साथै यस आयोगले निम्न विषय समावेश भएको पूर्ण र विस्तृत पहिचान योजनाको प्रस्ताव गरेको थियो :-

- चिहान क्षेत्रहरूको एकमुष्ट सूचना
- तिनीहरूको विश्लेषण, पहिचान र परिवारलाई फिर्ता (जसले उनीहरूको रीति र परम्पराअनुसार दाहसंस्कार गर्न सकून्) ।
- बेपत्ता हुनुको परिस्थिति सिर्जना र तिनीहरूको छानवीन
- पीडितका आफन्तहरूलाई स्थायी सूचना प्रदान
- राहत तथा सहायताहरू
- पीडितहरूलाई निको पार्ने र पुनर्स्थापनाको प्रक्रियामा समुदायहरूका ऐतिहासिक सम्झनाहरू

^९ https://www.essex.ac.uk/armedcon/themes/international_courts_tribunals/amnestyaugust2004.pdf

मोरक्को

यस आयोग राजा मोहमदले जनवरी ७, २००४ मा यो आयोग (Equity and Reconciliation Commission (IER) स्थापना गरेका थिए। यस आयोगलाई सन् १९५६ र १९९९ का बीचमा स्वेच्छाचारी नजरबन्द र जबर्जस्ती बेपत्ता पारिएकाहरूको हकमा अनुसन्धान गर्न, त्यस्तो कार्यका सम्बन्धमा सामान्य र विशेष सूचनाहरू सङ्कलन गरी प्रतिवेदन तयार गर्न, पीडितहरूलाई क्षतिपूर्ति र परिपूरण के कस्तो दिने भन्ने सिफारिश गर्न र पुनर्स्थापना, सामाजिक, स्वास्थ्य र मनोसामाजिक परामर्श सहायतासम्बन्धी सिफारिश र पीडितहरूको सम्भनाका लागि गर्नुपर्ने कार्य र भविष्यमा घटनाहरू दोहोरिन नदिन गरिनुपर्ने कार्यहरूका सम्बन्धमा अबलम्बन गर्नुपर्ने उपायहरूबारे सुझाव दिनेसमेतका कार्यक्षेत्रहरू यस आयोगलाई प्रदान गरिएको थियो।^{१०} जबर्जस्ती बेपत्ता पारिएका अथवा थुनामा पारिएका पीडितहरू वा तिनीहरूका उत्तराधिकारीहरूले व्यहोर्नु परेका भौतिक तथा अन्य क्षतिको साधारण तथा विशेष सबै प्रकारका मापनहरू लिइएको। पीडित (Victim) मरेको वा अवस्था अज्ञात रहेको अवस्थामा उनको कानूनी उत्तराधिकारीलाई परिपूरण (Reparation) प्रदान गरिने व्यवस्था गरिएको थियो। यस आयोगले समाजमा पुनर्स्थापित र सम्मिलित हुन सफल पीडितहरूको लागि आर्थिक राहत उपलब्ध गराइनुपर्ने, चिकित्सा तथा मनोवैज्ञानिक पुनर्स्थापना, प्रशासनिक, कानूनी र पेसागत समस्याहरू समाधानसहितको सामाजिक पुनर्स्थापना, नागरिक अधिकारहरूको पुनर्स्थापना, जफत गरिएको व्यक्तिगत सम्पत्तिको पुनः फिर्ता जस्ता सिफारिशहरू गरेको थियो।

अर्जेन्टिना

अर्जेन्टिनामा सैनिक निरङ्कुश शासन र विपक्षीबीच भएको सात वर्षे सशस्त्र सङ्घर्षमा थुप्रै व्यक्तिहरू बेपत्ता पार्ने, यातना दिने र हत्या गर्ने कार्यहरू भए। यस सन्दर्भमा सन् १९८३ मा भएको निर्वाचनपछि बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको सम्बन्धमा उनीहरूको अवस्था पहिचान गर्नका लागि यस आयोग (The National Commission on the Disappearance of Persons) को स्थापना गरिएको थियो। यस आयोगलाई सन् १९७६ देखि सन् १९८३ सम्म बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका सम्बन्धमा उनीहरूको स्थिति तथा उनीहरूका लासहरू रहेको स्थानलगायतका कुराहरूबारे पत्ता लगाउने कार्यादेश दिइएको थियो। एक जना महिलासहित १३ सदस्यीय आयोगको गठन गरिएको थियो। यस आयोगले दिएको प्रतिवेदन अनुसार करीब ९००० बेपत्ताहरूको रेकर्ड अभिलेख भएको थियो। पीडितहरूले भयका कारण निवेदनहरू नदिएको भए पनि आयोगले बेपत्ताको सङ्ख्या १०००० देखि ३०००० सम्म हुनसक्ने अनुमान गरेको थियो। यस आयोगले देहायबमोजिमका निष्कर्षहरू निकालेको थियो^{११} :-

^{१०} <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/morocco1105wcover.pdf>

^{११} <http://www.usip.org/publications/truth-commission-argentina>

- सन् १९७६ देखि १९८३ सम्मको सैनिक शासन कालमा ८९६० जनालाई बेपत्ता पारिएको थियो ।
- बेपत्ता, यातना, गोप्य थुना र लासलाई निमित्त्यान्त पार्ने अभ्यास व्यापक रूपमा भएको थियो ।
- सबै बेपत्ता पारिएका व्यक्तिलाई मारिएको थियो ।
- सैनिकहरूले थिचोमिचोको अभ्यासहरू योजनाबद्ध रूपमा गरेका थिए र यो उच्च तहका सैनिक अधिकारीको आदेशमा भएको थियो तर, पूर्व डि फ्याक्टो राष्ट्रपतिले सैनिक कागजातहरू नष्ट गर्ने आदेश दिएकाले कुन चेन अफ कमान्ड र को कसको के कस्तो जिम्मेवारी रहेको र को कसको कस्तो भन्ने पहिचान गर्न सकिएन ।

यस आयोगले बेपत्ता पारिएका पीडितका परिवारका लागि परिपूरणका कार्यक्रम सञ्चालन गर्न र बेपत्ताको पहिचान हुन बाँकी रहेका बेपत्ता व्यक्तिहरूका सम्बन्धमा निरन्तर रूपमा अनुसन्धान तथा अभियोजनको कार्य गर्ने एवं न्यायिक सुधार र मानव अधिकार शिक्षा प्रदान गर्ने समेतका सुभावहरू समेत दिएको थियो । यस आयोगले आर्थिक सहायता, अध्ययन अनुदान, सामाजिक सुरक्षा र रोजगारी तथा बेपत्ता पारिएको कारणले सिर्जित सामाजिक समस्याहरू, पारिवारिक विचलनलाई कम गर्न आवश्यक ठानिएका उपायहरूसमेतका विषयमा सुभावहरू दिएको थियो ।

चिली

सन् १९७३ मा राष्ट्रपति साल्भाडोर एलेन्डेलाई हटाएर जनरल अगुस्टो पिनोचेटले चिलीको सरकार हातमा लिए । उनको पालामा थुप्रै थिचोमिचोको घटनाहरू भए । उनको शासन १९८९ मा अन्त्य भएपछि निर्वाचन भयो । तत्पश्चात् राष्ट्रपति अलविन (Aylwin) ले पिनोचेट (Pinochet) का कार्यकालमा भएका मानव अधिकारको उल्लङ्घनका घटनामा छानवीन गर्नका लागि यो आयोग (Chilean National Commission on Truth and Reconciliation) को स्थापना गरे । यस आयोगलाई सन् सेप्टेम्बर ११, १९७३ देखि मार्च ११, १९९० सम्म सैनिक शासनमा भएका हत्या तथा बेपत्ता पार्ने कार्य आदि मानव अधिकारको उल्लङ्घनका घटनाको सूचना कागजातहरू सङ्कलन गर्ने कार्यदिश दिइएको थियो । यस आयोगमा आठजना सदस्य थिए जसमा छ जना पुरुष र दुई जना महिला रहेका थिए । यस आयोगले देहायबमोजिमका निष्कर्ष निकाल्यो^{१२} :-

- आयोगको अन्तिम प्रतिवेदनमा ३४२८ जना बेपत्ता, हत्या, यातना र अपहरणका घटनाहरू अभिलेखित गरिएको थियो ।

- अधिकांश बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य राज्यपक्षबाट भएका थिए जसमा सन् १९७४ देखि १९७७ सम्म योजनाबद्ध र रणनीतिक रूपमा भएका थिए ।
- यस अवधिमा भएका घटनामा राष्ट्रिय गुप्तचर निर्देशनालय (The National Intelligence Directorate (DINA) जिम्मेवार रहेको थियो ।

यस आयोगले पहिचान भएका पीडितलाई निरन्तर रूपमा सहयोग प्रदान गर्नका लागि परिपूरण र मेलमिलापका लागि राष्ट्रिय संस्थान स्थापना गर्न सुझाव दिएको थियो । यस आयोगले परिपूरणका सम्बन्धमा कानूनी, आर्थिक, मेडिकल र प्रशासनिक सहयोगसहितका उपायहरू अबलम्बन गर्न पनि सुझाव दिएको थियो । यसका साथै मानव अधिकार कानूनहरू तर्जुमा गर्न तथा चिलीका विभिन्न सरकारी निकायहरू र न्यायप्रणाली सुदृढ गर्न अम्बुयड्सम्यान कार्यालय स्थापना गर्नसमेत सुझाएको थियो । यस आयोगको प्रतिवेदनमा सूचीकृत भएका पीडितहरूका (मारिएका वा बेपत्ता पारिएकाहरूका) परिवारहरूको जीवन निर्वाहको लागि निवृत्तिभरण (pension) सिफारिश गरिएको थियो । पहिचान हुन बाँकी रहेकाहरूको खोजवीन पीडितहरूको दर्ता कार्यलाई निरन्तरता दिनको लागि एउटा स्वतन्त्र निकायको निर्माण गर्न सिफारिश गरेको थियो । प्रतिवेदनमा सूचीकृत पीडितलगायत अरु यातनाबाट पीडित भएका तर सूचीकृत नभएकाहरूलाई विशिष्ट खाले स्वास्थ्य तथा मनोवैज्ञानिक उपचारको कार्यक्रम निर्माणको सिफारिश गर्‍यो । पीडित बालबालिकाहरूका लागि शैक्षिक मापनहरू जस्तै विश्वविद्यालय छात्रवृत्तिहरू, पेसा व्यवसाय गर्न ईच्छुकहरूलाई अनुमति, तालिमको पूर्णता अथवा सोही उद्देश्यको लागि पुनःतालिमहरूको व्यवस्था गर्नसमेत सिफारिश गरेको थियो ।

नेपालमा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको गठन

नेपालमा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको वास्तविक स्थिति सार्वजनिक गर्ने, व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवताविरुद्धको अपराध भएकाले सो कार्यमा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा छानवीन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउन, सो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिचयपत्र प्रदान गरी परिपूरणको व्यवस्था गर्न तथा त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारवाहीको लागि सिफारिश गर्ने उद्देश्यले अध्यक्षसहित पाँच सदस्यीय बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको गठन भएको छ ।^{१३} विस्तृत शान्ति सम्झौता र नेपालको अन्तरिम संविधानको मर्म र भावनालाई आत्मसात

१३ यो आयोग बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ सोही साल वैशाख २८ गते जारी भई सोही ऐनको दफा ३ बमोजिम नेपाल सरकारबाट २०७१ साल माघ २७ गते गठन भै ऐ २८ गते पदाधिकारीहरूको सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशसमक्ष शपथ भएको । मंसिर ५, २०६३ मा नेपाल सरकार र नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी माओवादीबीच भएको विस्तृत शान्ति सम्झौताले औपचारिक रूपमा वपौदेखि चल्दै आएको सशस्त्र द्वन्द्वलाई समाप्त गर्‍यो । अन्य धेरै सम्झौताहरूको कार्यान्वयनसँगै विस्तृत शान्ति सम्झौताले औपचारिक रूपमा पूर्व माओवादी सेनाका लडाकुहरूलाई ठूलो सङ्ख्यामा समाजमा तथा सानो सङ्ख्यामा नेपाली सेनामा समायोजन गर्‍यो । बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको स्थापना नेपालको शान्ति प्रक्रियालाई समापन गर्ने अन्तिम चरण हो ।

गरी सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यका बारेमा छानवीन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउन, सो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिचयपत्र प्रदान गरी परिपूरणको व्यवस्था गर्न तथा त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारवाहीको लागि सिफारिश गर्ने उद्देश्यले यस बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग गठन भएको हो ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको क्षेत्राधिकार तथा काम कर्तव्य र अधिकार

यस आयोगका निम्न बमोजिम काम, कर्तव्य र अधिकारहरू तोकिएका छन्:^{१४}

- अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनसम्बन्धी घटनाको छानवीन, सत्य अन्वेषण तथा अभिलेखन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउने,
- पीडित तथा पीडकको यकीन गर्ने,
- पीडित वा निजको परिवारका सदस्यलाई उपलब्ध गराउनु पर्ने परिपूरणको लागि सिफारिश गर्ने,
- पीडितलाई तोकिएबमोजिमको परिचयपत्र तथा छानवीनपछिको जानकारी उपलब्ध गराउने,
- कुनै घटना सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको हो वा होइन भन्ने विवाद भएमा त्यसको निर्णय आयोगले गर्ने,
- आयोगले छानवीन गर्दा देहायको काम गर्ने सम्बन्धमा प्रचलित कानूनबमोजिम अदालतलाई भएसरह देहायबमोजिमको अधिकार प्रयोग गर्न सक्छ :
 - कुनै व्यक्तिलाई आयोगसमक्ष उपस्थित गराई जानकारी लिने वा बयान गराउने,
 - साक्षी बुझ्ने तथा बकपत्र गराउने,
 - कुनै लिखत वा कागजात पेश गर्न आदेश दिने,
 - प्रमाण बुझ्ने,
 - स्थलगत निरीक्षण गर्ने वा गराउने वा दशी प्रमाण पेश गर्न आदेश दिने ।
- सुरक्षाका दृष्टिले वा अन्य कारणबाट साक्षी वा अन्य कुनै व्यक्तिलाई आयोगमा उपस्थित गराउन नसकिने भएमा आयोगले श्रव्यदृश्य संवाद (भिडियो कन्फरेन्स) वा अन्य कुनै माध्यमबाट त्यस्तो साक्षी वा व्यक्तिको बकपत्र वा बयान गराउन सक्ने ।

^{१४} बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ तथा यसको थप कार्यविधिगत व्यवस्थाका लागि नेपाल सरकारले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग नियमावलीसमेत बनाएको छ ।

- कुनै व्यक्ति उपस्थित गराउन वा लिखत, कागजात, दशी वा प्रमाण पेस गर्ने सम्बन्धमा आयोगले उपयुक्त सम्झेमा मनासिब समय तोक्न सक्ने ।
- आयोगले आफ्नो छानवीनसम्बन्धी कुनै वस्तु, लिखत कुनै व्यक्तिका साथमा वा कुनै खास स्थानमा छु भन्ने लागेमा बिना सूचना त्यस्तो व्यक्ति वा स्थानको तलासी लिन वा लिन लगाउन र फेला परेका वस्तु वा लिखत कब्जा गर्न वा गर्न लगाउन वा त्यस्तो लिखतको पूरै वा आंशिक नक्कल वा प्रतिलिपि लिन लगाउन सक्ने ।
- सार्वजनिक पद धारण गरेको कुनै व्यक्तिउपर यस ऐनबमोजिम छानवीन गर्नु परेमा र निजलाई पदमा राखिरहँदा निजले प्रमाण लोप गर्ने सम्भावना देखिएमा आयोगले निजलाई निलम्बन गर्न सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउन सक्नेछ र त्यसरी लेखी आएमा सम्बन्धित निकायले समेत त्यस्तो व्यक्तिलाई निजको सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनमा उल्लेख भएकामा सोहीबमोजिम र त्यसरी उल्लेख नभएकामा बढीमा तीन महिनाको लागि निलम्बन गर्नु पर्ने ।
- बेपत्ता पारिएको व्यक्तिलाई मारी मृतकको शव कुनै स्थानमा गाडिएको छ भन्ने सम्बन्धमा आयोग विश्वस्त भएमा आयोगले त्यस्तो स्थानको उत्खनन् गरी वास्तविकता पत्ता लगाउन सक्नेछ । उत्खनन् व्यवस्थित रूपले गर्नु पर्नेछ र त्यसरी उत्खनन् गर्दा कुनै व्यक्तिको शव वा अवशेष फेला परेमा आयोगले सम्भव भएसम्म त्यस्तो शवको डी.एन.ए. वा शव परीक्षणसमेत गरी त्यस्तो शव वा अवशेष मृतकको परिवारको सदस्य उपलब्ध भएमा निजलाई बुझाउनु पर्ने ।
- आयोगमा बयान, बकपत्र वा जानकारी दिन उपस्थित हुने कुनै व्यक्ति, पीडित वा निजको परिवारका सदस्यले आफ्नो सुरक्षाको लागि आयोगसँग अनुरोध गरेमा वा त्यसरी अनुरोध नगरे पनि त्यस्तो व्यक्ति वा आयोगलाई सहयोग पुऱ्याउने वा आयोगमा कार्यरत् कुनै व्यक्तिलाई सुरक्षा दिन आवश्यक देखिएमा आयोगले सो व्यक्तिको सुरक्षाको लागि उचित व्यवस्था गर्नु पर्नेछ भने उक्त कार्यमा आयोगले आवश्यकताअनुसार नेपाल सरकारको सहयोग लिन सक्ने ।
- कुनै व्यक्तिले आयोगमा बयान वा बकपत्र गरेको वा कुनै जानकारी दिएको कारणले मात्र निजका विरुद्ध कुनै मुद्दा चलाइने वा कानूनी कारबाही नगरिने तथा बयान, बकपत्र वा जानकारी दिन उपस्थित भएको व्यक्तिले आउँदा जाँदा र खान तथा बस्दा लाग्ने वास्तविक खर्च माग गरेमा आयोगले त्यस्तो व्यक्तिलाई मनासिब खर्च उपलब्ध गराउन सक्ने अधिकारसमेत आयोगलाई प्राप्त रहेको ।
- आयोगमा बयान वा बकपत्र गर्ने, कुनै सूचना, जानकारी वा प्रमाण दिने व्यक्तिले आफ्नो नाम गोप्य राख्न चाहेमा आयोगले त्यस्तो व्यक्तिको नाम गोप्य राख्नु पर्ने ।

- बालबालिका, जेष्ठ नागरिक, अपाङ्गता भएका तथा यौनजन्य हिंसामा परेका व्यक्तिलाई बयान वा बकपत्र दिने कार्यमा सहजता प्रदान गर्न आयोगले तोकिएबमोजिम छुट्टै व्यवस्था गर्न सक्ने ।
- सरकारी निकायमा कार्यरत कुनै कर्मचारी वा सुरक्षाकर्मीले आफू कार्यरत निकायमा रही आयोगमा बयान, बकपत्र वा जानकारी दिन सुरक्षाका कारण नसक्ने जनाएमा आयोगले त्यस्तो कर्मचारीलाई निज सरुवा हुन सक्ने निकायमा सरुवा गर्न सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउन सक्नेछ र त्यसरी लेखी आएमा सो निकायले पनि त्यस्तो कर्मचारीलाई सरुवा गरिदिनु पर्ने ।
- साक्षी, पीडित तथा आयोगको काममा सहयोग गर्ने व्यक्तिको सुरक्षा, शारीरिक तथा मानसिक हित, गोपनीयता र मर्यादाको संरक्षण गर्ने ।
- आयोगले मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनसम्बन्धी विषयमा सत्य तथ्य पत्ता लगाउन आवश्यक देखेमा सार्वजनिक सुनुवाइ गर्न सक्ने,
- आयोगले आफ्नो काम कारवाहीसम्बन्धी विवरण पीडितलगायत सर्वसाधारणको जानकारीको लागि समय समयमा सार्वजनिक गर्न सक्ने ।
- आयोगमा प्राप्त भएको उजूरी वा जानकारी सम्बन्धमा छानवीन गर्दा कारवाही चलाउन पर्याप्त आधार नभएमा आयोगले कारण खुलाई त्यस्तो उजूरी तामेलीमा राख्न सक्नेछ । तर, त्यस्तो उजूरीको सम्बन्धमा कारवाही गर्नु पर्ने विषयमा पछि प्रमाण प्राप्त भएमा आयोगले सो उजूरीउपर छानवीन गर्न सक्ने ।
- छानवीन गरिसकेपछि आयोगले पीडितलाई क्षतिपूर्ति प्रदान गर्न, पुनरुद्धार वा पुनर्स्थापना गर्न वा अन्य उपयुक्त व्यवस्था गर्न नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिश गर्ने ।
- आयोगले पीडितलाई कुनै सुविधा, सहूलियत प्रदान गर्न वा अन्य उपयुक्त व्यवस्था गर्ने सम्बन्धमा सिफारिश गर्नु अघि निजको ईच्छा वा माग बुझी निजको प्राथमिकतानुसार सुविधा, सहूलियत तथा अन्य व्यवस्था सिफारिश गर्नुपर्ने,
- पीडितको मृत्यु भइसकेको अवस्थामा पीडितले पाउने क्षतिपूर्ति, सुविधा वा सहूलियत निजको परिवारको नजिकको सदस्यलाई उपलब्ध गराइने,
- कब्जा भएको सम्पत्ति फिर्ताको लागि सिफारिश गर्ने तथा त्यसरी पीडितको सम्पत्ति कब्जा वा जफत भएको कारण हुन गएको वास्तविक क्षति यकीन गरी नेपाल सरकारबाट पीडितलाई मनासिब क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन सिफारिश गर्ने,
- दोषीलाई कारवाहीको लागि सिफारिश गर्न सक्ने,
- आयोगले आफ्नो कार्य सम्पन्न गरेपश्चात् नेपाल सरकारसमक्ष प्रतिवेदन गर्नुपर्ने ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगबाट हालसम्म सम्पादित कार्य

यस आयोगको गठन भएपछि आयोगका लागि आवश्यक पर्ने कार्यालय भवन, जनशक्ति उपलब्ध हुन नसकेको र आयोगको सचिवसमेत लामो समयपछि मात्र नियुक्त भएको जस्ता समस्याका बावजूद पनि आयोगले यस अवधिमा आफ्नो मुख्य कार्य सम्पादन गर्नका लागि आवश्यक पर्ने आन्तरिक तयारीहरू पर्याप्त रूपमा गरेको छ । आयोगका लागि आवश्यक पर्ने भौतिक, कानूनीलगायतका पूर्वाधारहरू विकास गर्ने कार्य आयोगले सम्पादन गरेको छ । हाल आयोगले उजूरी सङ्कलनको कार्य र सो उजूरीउपर प्रारम्भिक जाँचबुझको कार्य आरम्भ गरिसकेको छ । आयोगले सम्पादित गरेका कार्य देहायबमोजिम छन् :-

१. पूर्वाधारहरूको विकास :-

१. कानूनी र कार्यविधिगत पूर्वाधारको विकास

आयोगले आयोगको जिम्मेवारी निर्वाहका क्रममा आवश्यक पर्ने देहायबमोजिमका कानूनी तथा कार्यविधिगत व्यवस्था तथा मस्यौदाहरू तर्जुमा गरेको थियो :-

- आयोगले आयोगको बैठकसम्बन्धी कार्यविधि तर्जुमा,
- आयोगका पदाधिकारीहरूको आचारसंहिता तर्जुमा,
- आयोगको कार्य क्षेत्र, प्रक्रिया र कार्ययोजना तर्जुमा,
- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग नियमावली, २०७२ को मस्यौदा तर्जुमा,
- छानवीन निर्देशिका तर्जुमा,
- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ मा गर्नु पर्ने संशोधनसम्बन्धी अध्ययन गरी नेपाल सरकारसमक्ष प्रस्तुत,
- व्यक्ति बेपत्तापार्ने कार्य (कसुर र सजाय) सम्बन्धमा व्यवस्था गर्न बनेको विधेयकको मस्यौदा तर्जुमा गरी नेपाल सरकारसमक्ष प्रस्तुत,
- शव उत्खनन कार्यविधि र एन्टिमोर्टम फाराम सम्बन्धमा अध्ययन,
- कार्यालय व्यवस्थापनसम्बन्धी कार्यहरू, प्रचार सामग्रीको निर्माण,
- सञ्चार नीति तर्जुमा ।

२. भौतिक पूर्वाधार विकास

आयोगको स्थापना हुँदा आयोगका लागि कुनै भौतिक पूर्वाधार, कार्यालय र सवारी साधनहरू तथा अन्य साधन उपलब्ध थिएन । आयोगले अति आवश्यक देहायबमोजिमका भौतिक पूर्वाधार विकास गरेको छ :

- आयोग स्थापना हुँदा र लामो अवधिसम्म कार्यालय सरकारबाट उपलब्ध हुन नसकेको भएपनि हाल करीब ७००० वर्गफिट क्षेत्रफलमा ललितपुर पुल्चोक, कर्मचारी सञ्चयकोष भवन भाडामा लिई कार्यकक्ष तथा कार्यकक्षमा आवश्यक न्यूनतम् पूर्वाधारहरू तयार पारिएको ।
- आवश्यक फर्निचरहरूको व्यवस्थापन गरिएको ।
- कम्प्युटरलगायतका मेसिनरी सामानहरूको प्रबन्ध गरिएको ।
- पदाधिकारीहरूका लागि सवारी साधनको प्रबन्ध ।

३. प्रशासनिक पूर्वाधार विकास

आयोग स्थापना हुँदा आयोगमा कुनै कर्मचारीको व्यवस्था थिएन । हाल ७० जना कर्मचारीको दरबन्दी स्वीकृत भई ५० भन्दा बढी कर्मचारी कार्यरत् रहेको अवस्था छ । आयोगले देहायबमोजिमका प्रशासनिक पूर्वाधार विकास गरेको छ :-

- आयोगका लागि आवश्यक जनशक्ति प्रक्षेपण गर्न सङ्गठन तथा व्यवस्थापन सर्वेक्षण,
- विज्ञको छनोट तथा सुविधा एवं आयोगले गर्ने खर्चसम्बन्धी मापदण्ड, २०७२ तर्जुमा,
- उजूरीआह्वान गर्दा गर्नुपर्ने तयारी तथा सो कार्यमा संलग्न कर्मचारीलाई दिइने तालिमको प्रारूप र आवश्यक बजेटको प्रक्षेपण गर्नेलगायतका आवश्यक अध्ययन,
- ७५ वटै स्थानीय शान्ति समितिका कर्मचारीलाई उजूरी सङ्कलनसम्बन्धी तालिम प्रदान, सो तालिममा १५ जना पीडितसमेतलाई समावेश गरिएको,
- आयोगमा कार्यरत् कर्मचारीहरूका लागि एन्टिमार्टम फाराम सङ्कलन, मानवीय कानून आदि विषयमा तालिम दिनेलगायतको क्षमता विकास ।

२ सरोकारवालाहरूसँग भेटघाट र अन्तर्क्रिया

- जिल्लास्तरमा पीडितहरूसँग भेटघाट,
- पीडित, मानव अधिकारकर्मीहरूलगायत सरोकारवालाहरूसँग आयोगको कार्यालयमा भेटघाट,
- दुई आयोगको संयुक्त बैठक,
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसँग भेटघाट र छलफल
- विभिन्न राजदूतावासका प्रतिनिधिहरू तथा सरोकारवाला गैरसरकारी संस्थाहरूसँग भेटघाट
- विशिष्ट व्यक्तिहरूसँगको छलफल र भेटघाट ।

३ आयोगका महत्त्वपूर्ण कार्यहरूको सञ्चालन

१ बेपत्ता पीडितहरूसँग सान्दर्भिक विभिन्न कार्यक्रमहरू सञ्चालन

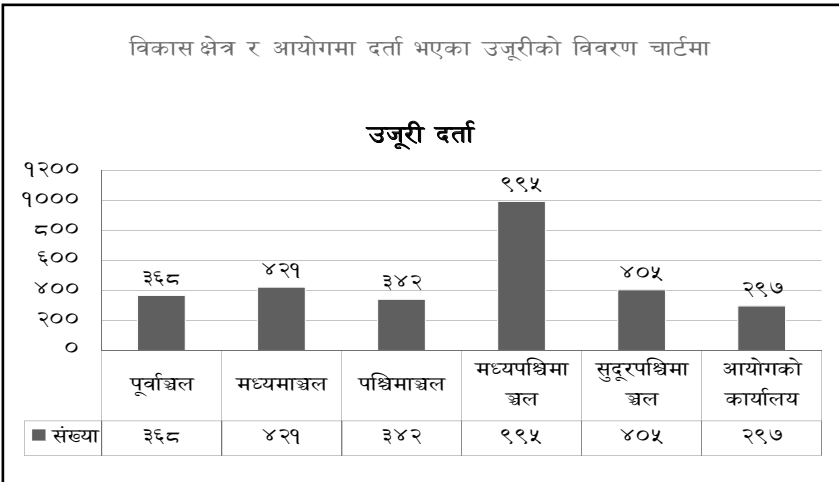
- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको अन्तर्राष्ट्रिय दिवसका उपलक्ष्यमा पहिलो पटक नेपालमा सरकारी स्तरमा कार्यक्रम आयोजना,
- करीब ६० जिल्लामा पीडितहरूसँग अन्तर्क्रिया कार्यक्रम सञ्चालन ।

२ अध्ययन तथा अनुसन्धान

- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका सम्बन्धमा विभिन्न निकाय र संस्थाले उल्लेख गरेको नामावलीको तुलनात्मक अध्ययन,
- सर्वोच्च अदालतबाट भएका फैसलालगायत अन्य सान्दर्भिक लिखतको अध्ययन लगायतका महत्त्वपूर्ण कार्यहरू गरेको ।

३ आयोगको छानवीनको कार्य सञ्चालन

- २०७३ साल वैशाख २ देखि साउन २६ सम्म उजूरी दिन आह्वान गरिएको । यस अवधिमा २८२३ उजूरी सङ्कलन भएको ।
- संकलित उजूरीहरू रजिष्टर तथा कम्प्युटरमा अभिलेखित गरिएको र उजूरीहरू यी दुवै माध्यममा रजिष्टर गर्ने कार्य प्राय समाप्त भएको ।
- प्राप्त उजूरीमध्ये प्रारम्भिक जाँचबुझको कार्यप्रायः सम्पन्न भइसकेको ।
- करीब ५०० उजूरीउपर प्रारम्भिक अनुसन्धानको कार्य थालनी भएको ।



४ आयोगका कार्यको सूचना प्रवाह

- पत्रकार सम्मेलन,
- आयोगको वेबसाइटको निरन्तर अध्यावधिकता गरेर र सूचनाहरू राखेर,
- प्रेस विज्ञप्ति,
- प्रवक्ता मार्फत सूचना संप्रेषित गरेर,
- टोल फ्रि नं. को व्यवस्थामार्फत सम्पर्क गर्ने व्यक्तिलाई सूचना प्रदान गरेर ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको भावी कार्यक्रम

आयोगले आफूलाई सुम्पिएको जिम्मेवारी निर्वाह गर्ने क्रममा देहायबमोजिमका कार्य गर्नेछ :-

आयोगको काम सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका बारेमा खोजवीन गरी सत्यतथ्य पत्ता लगाउने रहेकाले छानवीन र जाँचबुझको कार्यमा आयोगका भावी कार्यहरू केन्द्रित हुन्छन् । आयोगले पीडित वा निजको तर्फबाट उजुरी लिने, त्यसमा प्रारम्भिक जाँचबुझ, प्रारम्भिक अनुसन्धान, विस्तृत अनुसन्धान गर्ने, पीडितलाई के कस्तो परिपूरण दिने भन्ने नेपाल सरकारलाई सिफारिश गर्ने र त्यसका लागि पीडितको चाहना बुझ्ने, छानवीनबाट दोषी देखिएका व्यक्तिलाई मुद्दा चलाउन महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा लेखी पठाउने र आफ्ना कामको प्रतिवेदन नेपाल सरकारलाई बुझाउने जस्ता काम गर्दछ । आयोगले यी सबै कामका लागि समयसमेतको कार्ययोजना तर्जुमा गरेको छ । आयोगले अब गर्ने कार्यहरू देहायका बुँदामा प्रस्तुत गरिएको छ :-

<ul style="list-style-type: none"> • कर्मचारीहरूको क्षमता विकास, • उजुरी निवेदनमा प्रारम्भिक कारवाही, • प्रारम्भिक अनुसन्धान, • विस्तृत अनुसन्धान, • पीडितसँग सहकार्य र पीडित मैत्री वातावरण कायम गर्ने, 	<ul style="list-style-type: none"> • साक्षी तथा उजूरकर्ताको संरक्षण, छानवीनमा विज्ञहरूको प्रयोग, • छानवीनमा वैज्ञानिक साधनको प्रयोग, • सार्वजनिक सुनुवाइ, • पीडित तथा अन्य सरोकारवालाहरूसँग निरन्तर संवाद, सम्पर्क र समन्वय, 	<ul style="list-style-type: none"> • जिल्लाहरूमा पीडितसँग भेटघाट, • चेतनामूलक कार्यक्रम र प्रचारप्रसार, • परिपूरणको सिफारिश, • मुद्दा चलाउन लेखी पठाउने, • पीडितका परिवारलाई परिचयपत्र वितरण गर्ने, • प्रतिवेदन प्रस्तुति ।
---	--	---

नेपता परिषदका व्यक्तिको छानबिन आयोगको
२०७२ चैत्र देखि २०७४ माघ सम्मको कार्ययोजना

कार्य →	महिना ↑	२०७२	२०७३	२०७४	२०७५	२०७६	२०७७	२०७८	२०७९	२०८०	२०८१	२०८२	२०८३	२०८४	२०८५	२०८६	२०८७	२०८८	२०८९	२०९०
पिपिदिहदहससग अन्तर्दकिया																				
अनुसन्धान निर्देशिका																				
आयोगबाट पारित																				
उजुरी आबान सम्बन्धमा																				
आयोगबाट निर्णय																				
उजुरी फाराम छपाई र अन्य																				
तयारी																				
केन्द्र र क्षेत्रीयस्तरमा उजुरी																				
सकलन सम्बन्धी तालीम																				
उजुरी सकलन																				
प्रारम्भिक जाँचबुझ																				
प्रारम्भिक छानबिन																				
विस्तृत छानबिन																				
एन्टीमार्टम विवरण सकलन र																				
अनुसन्धान अधिकाृतका लागि																				
तालिम																				
एन्टीमार्टम विवरण सकलन																				
शष उरखनन																				
वैज्ञानिक परीक्षण डि एन ए																				
समेत																				
अनुसन्धानबाट प्राप्त तथको																				
विरलेषण																				
सार्वजनिक सुनुवाई																				
परिचयपत्र विवरण																				
कारकाको लागि लेखे																				
पठाउने																				
परिपूरण																				
प्रतिवेदन लेखन																				
प्रतिवेदन प्रस्तुती																				

आयोगको छानवीन प्रक्रिया

आयोगले छानवीनको कार्य बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप



प्रारम्भिक जाँचबुझमा हेरिने कुराहरू

यो उजूरीउपर प्रारम्भिक रूपमा हेरिने विषय हो । यसमा देहायबमोजिमका कुराहरू हेरिन्छ र यही आधारमा उजूरीलाई तामेलीमा राख्ने वा प्रारम्भिक छानवीन गर्ने भन्ने तय गरिन्छ । यसमा कर्मचारीले अध्ययन गरी, छानवीन महाशाखाको प्रमुख र आयोगको सचिवले अध्ययन गरी रायसहित आयोगमा पेश गरिन्छ ।

- सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिमा भएको घटना हो होइन ?
- सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिमा व्यक्ति बेपत्ता पारिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वसँग सम्बन्धित हो होइन ?
- आयोगको अधिकारक्षेत्र भित्र पर्ने वा बेपत्ता पारिएको विषय हो होइन ?
- आयोगले उजूरी दर्ता गर्न दिएको म्यादभित्र परेको वा समाप्त भएपछि परेको ?
- प्रथम दृष्टिमा तथ्य तथा प्रमाणको अवस्था वा उजूरीमा स्पष्टता रहे वा नरहेको ?

प्रारम्भिक छानवीनको चरणमा छानवीन गरिने कुराहरू

प्रारम्भिक जाँचबुझबाट तामेलीमा राख्न नपरी छानवीन गर्न आवश्यक देखिएमा प्रारम्भिक छानवीन गर्ने आयोगले निर्णय गर्दछ । यस्तो छानवीन आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य आफैँले वा कार्यटोली वा समिति गठन गरेर गरिन्छ । आयोगले हाल अध्यक्ष, सदस्य आफैँ र आयोगका उच्च पदस्थ अधिकारीको कार्यटोली बनाएर प्रारम्भिक छानवीन कार्यको अभ्यास गरेको छ । यस चरणमा उजूरी सम्बद्ध कागजातहरू सङ्कलन गरी सो आधारमा विस्तृत अनुसन्धान गर्ने वा नगर्ने भन्ने निर्णयका लागि अनुसन्धान अधिकारीले आयोगमा प्रतिवेदन प्रस्तुत गर्दछ ।

- उजूरीमा उल्लेख भएका कागजात भिकाउने
- यसभन्दा पहिले अन्य निकायमा दिएका निवेदन र सो निकायहरूले तयार गरेका कागजातहरू भिकाउने जस्तै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, इन्सेक आदि
- शान्ति तथा पुननिर्माण मन्त्रालयबाट राहतसँग सम्बन्धित कागजात माग गर्ने
- तत्कालीन समयमा प्रकाशित प्रसारित सामग्रीहरू सड्कलन गर्ने
- अस्पष्ट उजूरीहरूमा फोन वा अन्य माध्यमबाट बुझ्ने

विस्तृत छानवीनको चरणमा छानवीन गरिने कुराहरू

प्रारम्भिक छानवीनपछि अनुसन्धान अधिकारीले प्रस्तुत गरेका प्रतिवेदनमा छलफल गरी सो विषयमा विस्तृत छानवीनमा गर्ने वा तामेलीमा राख्ने निर्णय गरिन्छ। विस्तृत छानवीनमा मूलतः देहायका विषयहरू पर्दछन् र आवश्यकतानुसार जुनसुकै किसिमको छानवीन, प्रमाण तथा कागजातसमेत यस चरणमा सड्कलन गर्न सकिन्छ :-

- एन्टिमार्टमा फाराम भराउने
- परिपूरणको फाराम भराउने
- पीडित र साक्षीहरू बुझ्ने
- शङ्कास्पद व्यक्तिलाई बयान गराउने
- शव उत्खनन
- उत्खनन गरिएको शवको पहिचान तथा वैज्ञानिक परीक्षण

आयोगले छानवीनमा केन्द्रित गर्ने कुराहरू

छानवीनको कार्य व्यावसायिक रूपमा गरिने र प्रयोजनपरक हुन्छ। छानवीन सही दिशामा गर्न नसकिए अपेक्षित उद्देश्य पूरा नहुने मात्र होइन छानवीन प्रक्रिया नै अवरुद्ध हुन सक्दछ। आयोगले छानवीनको क्रममा देहायका कुराहरूलाई केन्द्रमा राखेर छानवीन कार्य सम्पन्न गर्दछ :-

- सत्य तथ्य स्थापित गर्ने विषय,
- व्यक्ति बेपत्ता पार्नुपछाडिका सम्भावित कारणका सम्बन्धमा,
- व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यको प्रवृत्ति तथा प्रकृति पत्ता लगाउने सम्बन्धमा,
- बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको यथार्थ अवस्थाको बारेमा,
- बेपत्ता पार्ने कार्यमा संलग्न व्यक्ति, अधिकारी, संस्था तथा सड्गठनको पहिचान गर्ने सम्बन्धमा,

- बेपत्ता पार्ने कार्यमा संलग्न व्यक्ति, अधिकारी, संस्था वा सङ्गठनले उल्लङ्घन गरेका कानूनको सम्बन्धमा,
- पीडित वा निजको परिवारलाई दिने परिपूरणको सम्बन्धमा
- कुनै व्यक्तिउपर परेको उजूरीको छानवीन गर्दै जाँदा सो कार्यमा संलग्नता देखिन आएका अन्य व्यक्तिहरूउपर समेत छानवीन गरिने

साक्षी, पीडित तथा आयोगलाई सहयोग गर्ने अन्य व्यक्तिहरूलाई संरक्षण सम्बन्धमा आयोगले गर्ने कार्यहरू

आयोगले छानवीनका क्रममा पीडित तथा साक्षीहरूको सुरक्षा र संरक्षण गर्न आवश्यक हुन्छ । उनीहरूलाई सुरक्षाको खतरा रहन सक्दछ । उनीहरूलाई सुरक्षा र संरक्षणको प्रत्याभूति तथा उनीहरूले भनेका कुराको गोपनीयताको सुनिश्चितता नभएमा आफ्ना कुरा व्यक्त नगर्न सक्दछन् । उनीहरूको संरक्षण उनीहरूको अधिकार पनि विषय हो । आयोगले यस सम्बन्धमा देहायबमोजिमको नीति र प्रबन्ध अबलम्बन गर्दछ :-

- निजहरूको वास्तविक नाम थर, ठेगाना वा परिचयलाई कुनै काल्पनिक वा साङ्केतिक रूपमा अभिलेख राख्ने,
- निजहरूको नाम, थर, वतन, तीन पुस्ते लगायतका परिचयात्मक विवरण तथा हुलियासम्बन्धी जानकारी आरोपित व्यक्ति, निजको परिवार वा नजिकको व्यक्तिले थाहा नपाउने गरी गोप्य राख्ने व्यवस्था मिलाउने,
- छानवीनको क्रममा आफ्नो वा आफ्नो परिवारको सदस्यको सुरक्षामा खतरा रहेको छ भनी निजहरूले सुरक्षाको माग गरेमा आयोगको निर्णयबमोजिम अनुसन्धान अधिकारीले देहायबमोजिम गर्न सम्बन्धित निकायलाई लेखी पठाउने :-
- सुरक्षाको आवश्यक व्यवस्था मिलाउन आवश्यक सुरक्षाकर्मी खटाउन,
- कुनै सरकारी निकायको संरक्षणमा राख्न लगाउन,
- सुरक्षित स्थानमा अस्थायी बसोवासको व्यवस्था मिलाउन,
- सुरक्षा निकायको समन्वयमा सुरक्षित स्थानको व्यवस्था गर्न,
- सामूहिक सुरक्षाको प्रबन्ध गर्न,
- अनुसन्धान अधिकारीले उपयुक्त सम्भेको अन्य कुनै व्यवस्था मिलाउन ।

पीडित मैत्री वातावरणमा अनुसन्धान

आयोगले अनुसन्धानको क्रममा पीडितको सहजतालाई ख्याल गर्नुपर्ने हुन्छ। उनीहरूलाई पीडित मैत्री वातावरण सिर्जना गरी आफ्ना भनाइहरू भन्ने अवसर र वातावरण सिर्जना गर्नुपर्छ। उनीहरूलाई आयोगप्रति अपनत्व सिर्जना हुने वातावरण आयोगले निर्माण गर्नुपर्ने हुन्छ। आयोगले अनुसन्धानका क्रममा र आयोगको कार्यसम्पादनमा पीडित मैत्री बनाउने प्रयास गरिरहेको छ। यस सन्दर्भमा आयोगको देहायबमोजिम नीति रहेको छ :-

- बेपत्ता पारिएका घटनाको छानवीन गर्दा अनुसन्धान अधिकारीले साक्षी, पीडित वा आयोगको काममा सहयोग गर्ने व्यक्तिको मनोविज्ञानमा नकारात्मक असर नपर्ने गरी पीडित मैत्री वातावरण सिर्जना गर्ने।
- अनुसन्धान अधिकारीले कानूनको दृष्टमा परेको वा कानूनको सम्पर्कमा आएको बालबालिका संलग्न भएको कुनै घटनाको सम्बन्धमा छानवीन गर्दा बाल मनोविज्ञानमा नकारात्मक असर नपर्ने गरी बालमैत्री वातावरण सिर्जना गर्ने।
- महत्पूर्ण विषयमा पीडित तथा उनीहरूको प्रतिनिधिमूलक संस्थाहरूसँग संवाद र छलफल गर्ने।
- अनुसन्धान अधिकारीले अनुसन्धानको कार्य सम्पादन गर्दा आवश्यकतानुसार पीडितसँग सम्पर्क स्थापित गर्न वा समन्वय कायम गर्ने।

आयोगका प्रतिवेदनमा उल्लेख गरिने विषयहरू

आयोगले आफ्नो कार्य सम्पन्न गरेपछि नेपाल सरकारसमक्ष प्रतिवेदन पेश गर्दछ। यस्तो प्रतिवेदन नेपाल सरकारले तीस दिनभित्र व्यवस्थापिका-संसद्मा पेश गर्नुपर्ने^{१५} र यो प्रतिवेदन कार्यान्वयन भए नभएको अनुगमन राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गर्ने कानूनी व्यवस्था छ।^{१६} आयोगले प्रतिवेदनमा देहायका विषयहरू समावेश गर्दछ, ^{१७} :-

- आयोगबाट छानवीन गरिएका र तामेलीमा राखिएका उजुरीसम्बन्धी विवरण,
- छानवीनबाट पत्ता लागेको वास्तविक सत्यतथ्यसम्बन्धी विवरण,
- परिपूरण र सम्पत्ति फिर्ता सम्बन्धमा आयोगले नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिश गरेको विषय,

^{१५} बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा २७ को उपदफा (३)।

^{१६} उही दफा ३०।

^{१७} उही दफा २७।

- कारवाहीको लागि सिफारिश गरिएको विवरण,
- सशस्त्र द्वन्द्वका अन्तरनिहीत कारण र भविष्यमा त्यस्ता घटना दोहोरिन नदिनको लागि गरिनु पर्ने आवश्यक नीतिगत, कानूनी, संस्थागत, प्रशासनिक र व्यावहारिक सुधारका विषय,
- प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्न कुनै कानून बनाउन आवश्यक भएमा सो विषय,
- मानव अधिकारको प्रवर्द्धन, न्याय प्रणालीको सुदृढीकरण तथा समाजमा मेलमिलापको वातावरण सिर्जना गर्ने सम्बन्धमा नेपाल सरकारले तत्काल तथा भविष्यमा अवलम्बन गर्नु पर्ने कुराहरू,
- आयोगले उपयुक्त सम्झौता अन्य कुराहरू ।

बेपत्ता पारिएको व्यक्तिका सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित केही सिद्धान्त

बाबुराम गिरी विरुद्ध मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेत

प्रस्तुतमुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट देहायको सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ।^{१८}

राज्यलगायत जो सुकैले बेपत्ता बनाएका व्यक्तिहरूको समेत स्थिति सार्वजनिक गर्नुपर्ने दायित्व सरकारले पूरा नगरेकाले निवेदनमा उल्लिखित व्यक्तिहरूको स्थिति सार्वजनिक गर्न नेपाल सरकारका नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ।

राजेन्द्रप्रसाद ढकालको हकमा रविन्द्रप्रसाद ढकाल विरुद्ध नेपाल सरकार, गृहमन्त्रालय सिंहदरवारसमेत

प्रस्तुत मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट देहायको सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ :-^{१९}

- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को धारा ९ ले नेपालले अनुमोदन गरेका सन्धि सम्झौताको व्यवस्था नेपाल कानूनसरह लागू हुने व्यवस्था गरेकाले नेपालले समेत स्वीकार गरिसकेका यी दस्तावेजहरूले निर्धारण गरेको दायित्वबाट राज्यले उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था नरहने ।
- विदेशी तथा मानव अधिकारसम्बन्धी क्षेत्रीय अदालतहरूले गरेका निर्णयअनुरूप विकसित भएका मानव अधिकारसम्बन्धी मापदण्ड र सिद्धान्तहरू हाम्रो संविधानले अङ्गीकार गरेको, न्यायका मान्य सिद्धान्तका रूपमा बेपत्ता भएका नागरिकहरूप्रति

^{१८} बाबुराम गिरीविरुद्ध मन्त्रपरिषद्को कार्यालय समेत, नेकाप, २०६६ पृ. ४१३ ।

^{१९} राजेन्द्रप्रसाद ढकालको हकमा रविन्द्रप्रसाद ढकाल विरुद्ध नेपाल सरकार, गृहमन्त्रालय सिंहदरवार समेत, नेकाप २०६४, नि.नं. ७८१७, पृ. १६९ ।

राज्यको के कस्तो दायित्व रहने भनी स्थापित सिद्धान्तलाई अदालतले उदाहरणको रूपमा लिन सक्ने ।

- संविधानको भाग ४ अन्तर्गतका प्रावधानहरू कार्यान्वयन भए वा नभएको सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिने भनी धारा ३६ ले व्यवस्था गरेको भए तापनि यी प्रावधानहरूमा भएका व्यवस्था राज्यका प्रतिबद्धता हुन् भन्ने कुरामा विवाद नदेखिने । राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरूको विषयमा राज्यले आफ्नो प्राथमिकतानुसार कहिले आयोग गठन गर्ने भन्ने कुरा उसको सुविधाको विषय भन्न सक्ने र राज्यको निर्देशक सिद्धान्तको कार्यान्वयन आफ्नो तजवीजको विषय भन्न सक्ने, तर मौलिक हककै अङ्गको रूपमा उपचारात्मक संयन्त्रको दृष्टिले गरिने कानूनी अनुसन्धान अभियोजन र उपचारको विषय दोस्रो प्राथमिकताको विषय हुन सक्तैन र अदालतको क्षेत्राधिकारबाहिरको विषय पनि हुन नसक्ने । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी दस्तावेजहरू, विदेशी तथा मानव अधिकारसम्बन्धी क्षेत्रीय अदालतहरूका निर्णय, हाम्रो संवैधानिक प्रावधानसमेतबाट बेपत्ता भएका व्यक्तिहरूको यथार्थ स्थिति पहिचान गरी अवस्था सार्वजनिक गर्ने, दोषी देखिएका जिम्मेवार अधिकारीहरूलाई कानूनी कारवाही गर्ने र पीडित पक्षलाई उचित राहतको व्यवस्था गर्ने दायित्वबाट राज्य पन्छिन सक्ने अवस्था नदेखिने ।
- संविधानले यस अदालतलाई संविधानको संरक्षक र नागरिक स्वतन्त्रताको पहरेदारको रूपमा दायित्व सुम्पेको हुनाले संविधानले तोकेको दायित्व राज्यका अन्य संयन्त्रले पूरा गर्न नसकेको अवस्थामा त्यस्तो दायित्व पूरा गराउन यस अदालतले उचित र आवश्यक आदेश दिन सक्ने ।
- अदालतको कार्यक्षेत्र तथा स्रोत साधनको सीमिततासमेतका कारण सम्पूर्ण निवेदनहरूमा उल्लिखित व्यक्तिहरूका सम्बन्धमा यस अदालतले छुट्टाछुट्टै छानवीन गराउन सम्भव नभए तापनि छानवीन गराइएका निवेदनहरूमा प्राप्त प्रतिवेदनको निष्कर्षको आधारमा बेपत्ता गराइएका भनिएका अन्य व्यक्तिहरूको हकमा समेत छुट्टै प्रभावकारी संयन्त्र बनाई समग्रतामा थप छानवीन गर्नुपर्ने । बेपत्ता नागरिकहरूको खोजी गरी न्याय प्राप्त गर्ने क्रममा पीडितहरूका परिवारले भोग्नु परेको शारीरिक मानसिक यातना तथा आर्थिक क्षतिसमेतलाई ख्याल गरी प्रस्तुत निवेदनबाटै तत्काल अन्तरिम प्रकृतिको राहतको आदेश दिन उपयुक्त देखिने ।
- बलपूर्वक बेपत्ता बनाइएका व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी ऐन कार्यान्वयनको लागि सोही ऐनमा वा छुट्टै रूपमा त्यस्ता बलपूर्वक बेपत्ता बनाइएका व्यक्तिहरूका सम्बन्धमा छुट्टै जाँचबुझ आयोग गठन गर्ने व्यवस्थासमेत समावेश गर्न वाञ्छनीय हुने हुँदा यस किसिमको समस्याको जाँचबुझ गर्न छुट्टै अधिकार, सीप र प्रक्रियाको आवश्यकता हुने

हुनाले संयुक्त राष्ट्रसङ्घको मानव अधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयको तत्वावधानमा विकसित बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको सम्बन्धमा जाँचबुझ गर्ने आयोगको आधारहरू (Criteria for Commission on Enforced Disappearance) लाई मार्ग निर्देशकको रूपमा शर्तहरू किटान गर्न उपयुक्त हुने ।

- बेपत्ता पारिएको व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी ऐन, तिनीहरूलाई बेपत्ता पारिएको कारण र अवस्थाबारे जाँचबुझ आयोगको व्यवस्था कानूनबाटै गरी व्यापक रूपमा छानवीन गर्न अधिकार सम्पन्न उपयुक्त आयोग गठन गरी निवेदनमा उल्लिखित व्यक्तिहरूको हकमा छानवीन गरी प्रतिवेदन प्रस्तुत गर्न लगाउने र सो आधारमा फौजदारी अनुसन्धान पूरा गरी आवश्यकता र उपयुक्ततानुसार सम्बन्धित व्यक्तिको हकमा अभियोजनलगायतको निर्णय गर्नु गराउनु भनी विपक्षी नेपाल सरकार, तथा गृहमन्त्रालय तथा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको नाममा निर्देशात्मक आदेश जारी हुने ।
- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूलाई संरक्षण गर्नु र न्याय दिलाइदिनु राज्यको सम्पूर्ण अङ्गको उत्तरदायित्व रहने हुनाले जिम्मेवार अङ्गसँग संविधानसम्मत कार्यमा सकारात्मक भूमिकाको आशा एवं विश्वास गर्नु प्रस्तुत मुद्दाको रोहमा स्वाभाविक र वैध अपेक्षा भएकाले यस क्रममा नेपाल सरकारले कानून निर्माणको प्रक्रियामा विशेष पहल गर्न जरुरी देखिने । यस अदालतको आदेशबाट गठित कार्यटोलीको अनुसन्धानबाट समेत मृत्यु भइसकेको पुष्टि भएको भनिएका व्यक्ति चक्रबहादुर कटुवालको हकमा तात्कालिक राहतको रूपमा तिनको नजिकको हकवालालाई र अन्य मृत घोषित भएका परिवारलाई जनही दुई लाख रुपियाँ क्षतिपूर्ति दिने, यस अदालतको अनुसन्धान टोलीबाट छानवीन गरिसकिएको सुरक्षाकर्मीले पक्राउ गरी बेपत्ता पारिएको निष्कर्ष निकालिएका राजेन्द्रप्रसाद ढकाल, बिपीन भण्डारी र दिलबहादुर राईको हकमा जनही एक लाख पचास हजार र बाँकी निवेदनमा उल्लिखित स्थिति प्रष्ट नभएका व्यक्तिहरूको हकमा जनही एक लाख रुपियाँ तात्कालिक राहतस्वरूप अविलम्ब उपलब्ध गराइदिनु भनी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको नाममा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०० र १०७(२) अनुसार आदेश जारी हुने ।
- विभिन्न प्रकरणमा उल्लिखित कुराहरूमा प्रतिकूल असर नपर्ने गरी हालसम्मको पीडितहरूको अवस्था र यसपछि पनि बेपत्ता भएका कारणले निरन्तर भोग्नु परेको क्षति र असुविधालाई विचार गरी आर्थिक, शैक्षिक, रोजगारीलगायतको विभिन्न पक्षहरू विचार गरी उपयुक्त राहत कार्यक्रम तर्जुमा गरी लागू गर्नु भनी नेपाल सरकारका नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ।

सुमन अधिकारीसमेत विरूद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

प्रस्तुत मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट देहायको सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ :-^{२०}

- अपराधिक कार्य गरेको भनी अदालतमा विचाराधीन रहेको विषयमा सो कार्य अपराधिक हो वा होइन भनी निर्णय दिनु अदालतको कर्तव्य हुन्छ। अपराधिक भनेको कार्यसिद्ध हुन्छ भने सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको हो वा होइन भनी अदालत स्वयम्ले त्यसको दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन सक्तैन। कुनै कार्य अपराधिक कार्य हो वा होइन भन्ने कुरा सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी विशुद्ध रूपमा न्यायिक तरीकाले निर्णय गर्ने कुरा हुँदा त्यस्तो कार्य आयोग जस्तो अर्धन्यायिक प्रकृतिको निकायले टुङ्गो लगाउन सक्ने विषय नहुने।
- अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा पनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको भए अदालतको परामर्शमा आयोगले छानवीन गर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। त्यस सम्बन्धमा हेर्दा अदालतको परामर्शमा भन्ने शब्दहरू प्रयोग भएको हुँदा अदालतले त्यस्ता मुद्दाहरू समर्पण गर्न बाध्य हुने भन्ने अर्थमा लिन सकिँदैन। परामर्श भनेको अदालतको स्वविवेकमा दिइने परामर्श हो, बाध्यता नहुने।
- आयोगले अदालतमा विचाराधीन मुद्दा आफूसमक्ष पठाउन परामर्श माग गरे पनि अदालतले सोअनुसार सुम्पन उपयुक्त नदेखी नदिएमा आयोगले छानवीन गर्न नसक्ने अवस्था देखिन्छ। त्यस सम्बन्धमा विवाद भएमा अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रका मुद्दाहरू पूर्ववत् अदालतमा नै सुचारू रहने देखिने।
- यस अदालतबाट जारी गरिएका उल्लिखित आदेश तथा स्वयम् नेपाल सरकारले गठन गरेको विशेषज्ञ कार्यदलको कार्यादेश तथा प्रतिवेदनमा सुभाइए प्रतिकूल बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन र सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगका सम्बन्धमा दुई अलगअलग कानून बनाउनेतर्फ कुनै प्रयत्न नै नगरी यस अदालतबाट कुनै आदेश नै नभए जस्तो सम्झी प्रत्यर्था नेपाल सरकारले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को एकीकृत विधेयक पेश गरी संविधानसभाको हैसियतमा रहेको व्यवस्थापिका संसद्बाट पारीत भई मिति २०७१।२।१८ देखि प्रारम्भ भएको देखियो। त्यतिमात्र नभई सिफारिश समितिले व्यक्ति

२०. नैकाप २०७१, अङ्क १२ नि.नं. १३०३, पृष्ठ २०६९।

बेपत्ता पार्ने कार्यलाई कसूर कायम गर्नको लागि छुट्टै मस्यौदा प्रस्ताव गरेकामा क्षमादान दिनै नमिल्ने मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको उक्त घटनालाई कसूर कायम गर्नको लागि बेपत्ता पार्ने कार्यलाई कसूर कायम गर्ने व्यवस्था समेटिएको अपराध संहिताको विधेयक व्यवस्थापिकासमक्ष पेश भएको भन्ने भए पनि त्यसले विधेयकको रूप ग्रहण गर्न पनि सकेको पाइएन ।

- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ मा नपरेका वा परेर पनि अस्पष्ट भएका तथा संविधान, अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानून र मानवीय कानूनसमेतसँग असङ्गत भएको कारणले कार्यान्वयन गर्न नमिल्ने व्यवस्थाहरूका सम्बन्धमा प्रस्तुत रिट निवेदन र राजेन्द्र ढकाल, लीलाधर भण्डारी र माधव कुमार बस्नेतसमेत निवेदक भएका मुद्दाहरूमा यसअघि जारी गरिएका आदेश, दिइएका निर्देशन र व्याख्याहरू प्रतिकूल नहुने गरी कार्य गर्नु गरिनु भनी सम्बन्धित आयोग तथा नेपाल सरकारसमेतका नाममा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२)बमोजिम यो आदेश जारी गरिदिएको छ ।

न्याय तथा अधिकार संस्था (जुरी-नेपाल) को तर्फबाट अधिकार प्राप्त गरी आफ्नो हकमा समेत जुरी-नेपालका महासचिव अधिवक्ता माधव कुमार बस्नेतसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत^{२१}

- बलपूर्वक व्यक्ति बेपत्ता पारिएको घटनालाई मानव अधिकारसम्बन्धी गम्भीर अपराधको रूपमा लिइने अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानूनको दृष्टिकोण, यही अदालतले राजेन्द्र ढकालको मुद्दामा गरेको निर्णय र निर्देशन अनि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ एवम् पूर्ववर्ती संविधानले अङ्गीकार गरेका व्यक्तिको जीवन र स्वतन्त्रताको अधिकार समेतको प्रतिकूल हुँदै गई छुट्टै आयोग गठन गरी राजेन्द्र ढकालको मुद्दाको निर्णय कार्यान्वयन गर्नुपर्नेमा सो नगरेको र त्यति मात्रै होइन व्यक्ति बेपत्ता छानवीन आयोगलाई विशुद्ध फौजदारी कार्यको रूपमा लिनुपर्नेमा सोअनुसार नगरेको र मेलमिलापको विषय बनाउन नहुनेमा समेत सो बनाई सत्य निरूपण एवम् मेलमिलापको अङ्ग बनाइएको देखिएको, सो कानूनसङ्गत नभएकाले व्यक्ति बेपत्तासम्बन्धी विषय प्रस्तुत अध्यादेशमा समावेश भएका जति व्यवस्थाहरू संविधान, कानून र यस अदालतबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त प्रतिकूल देखिएकाले विपक्षीको नाउँमा उत्प्रेषणको आदेश जारी हुने भई उक्त व्यवस्था अमान्य भई अध्यादेशबाट हटाउनु पर्ने ठहर्छ र यथावस्थामा अध्यादेश कार्यान्वयन गर्न गराउन नमिल्ने ठहर्छ ।

२१ नैकाप २०७० अंक ९ ।

- उपर्युक्त अनुसार बलपूर्वक व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यको छानवीन गर्न र संविधान, कानून एवम् यस अदालतबाट राजेन्द्र ढकालको मुद्दामा भएको निर्णय एवम् प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तबमोजिम समेत छुट्टै छानवीन आयोग गठन गर्न आवश्यक कानूनी व्यवस्थासहित अविलम्ब अर्को अध्यादेश जारी गर्ने वा जो चाहिने प्रबन्ध गर्नु भनी नेपाल सरकारका नाममा परमादेश जारी हुने ठहर्छ ।
- द्वन्द्वकालमा भएको घटना परिघटनाको अभिलेखन, सत्य अन्वेषण र सत्यको साक्षात्कार (Truth seeking and truth telling), परिपूरण, न्याय निरूपण, उद्धार र पुनर्स्थापनालगायतका विभिन्न न्यायको व्यवस्थापनका तत्वहरू सम्मिलित कार्ययोजनाको तर्जमा र कार्यान्वयन नीति र क्षमता सहित कार्यान्वयन गर्ने सिलसिलामा बेपत्ताको खोजी कार्य तथा सत्यनिरूपण तथा मेलमिलापको प्रक्रियालाई हेर्नपर्ने ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सम्बन्ध र समन्वय

राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग स्थायी संवैधानिक अङ्ग हो । बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग गठन पूर्व मानव अधिकार आयोगबाट नै बेपत्ता पार्ने कार्य सम्बन्धमा उजूरी छानवीन हुन्थ्यो र बेपत्ता आयोगले प्रतिवेदन बुझाएपछि पनि त्यसको कार्यान्वयनको अनुगमन राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट गरिने कानूनी व्यवस्था छ । दुई आयोगबीच देहायका विषयमा सम्बन्ध र समन्वय हुन आवश्यक हुन्छ :-

- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगमा यसअघि उजूरी परेकामा त्यस्तो उजूरी र कागजातहरू यस आयोगलाई उपलब्ध गराई सहयोग गर्ने,
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट छानवीन भइसकेकामा सो कागजातहरू यस आयोगलाई उपलब्ध गराई सहयोग गर्ने,
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले यस आयोगका लागि जनशक्तिको क्षमता विकासका सन्दर्भमा दातृ निकायलाई पहल गरिदिने,
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले यसअघि गरेको छानवीनका अनुभवहरू यस आयोगलाई प्रदान गर्ने,
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका क्षेत्रीय कार्यालयहरूको यस आयोगलाई आवश्यक सहयोग प्राप्त हुने विषय सुनिश्चित गर्ने,
- यस आयोगका कर्मचारीका लागि मानव अधिकार आयोगबाट तालिमको व्यवस्था ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको कार्य सम्पादनमा देखिएका समस्याहरू

आयोगबाट कार्य सम्पादनमा देखिएका समस्याहरू देहायबमोजिम रहेका छन् :-

- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ परिमार्जनको आवश्यकता रहेको,
- बेपत्ता पार्ने कार्यलाई आपराधीकरण गर्ने ऐनको अभाव रहेको,
- नयाँ प्रकृतिको कार्य भएकाले यसको छानवीनमा खासै अनुभव नभएको,
- आयोग अस्थायी प्रकृतिको र स्थानीय स्तरमा संरचना नरहेकाले स्थानीय स्तरमा केन्द्रबाटै गई छानवीन गर्न समस्या रहेको,
- स्रोत साधन अपर्याप्तता,
- नेपालमा यस विषयको खासै विज्ञता नरहेको,
- धेरै पुराना घटनाहरूभएकाले प्रमाण लोप, नाश हुने सम्भावना रहेको,
- आयोगको कार्यावधि अति न्यून रहेको,
- आयोगमा कार्यरत् कर्मचारीका लागि उत्प्रेरणा जगाउने व्यवस्था हुन नसकेको ।

अन्त्यमा

व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य गम्भीर मानव अधिकारको उल्लङ्घन र आपराधिक कार्य हो । यस्ता कार्यका दोषीलाई सजाय दिई पीडितले न्याय पाउनुपर्दछ । बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगले सङ्क्रमणकालीन न्यायका आधारभूत मान्यताहरू सत्यतथ्य पहिचान गर्ने, पीडितलाई न्याय दिलाउने तथा परिपूरणको सिफारिश गर्ने तथा भविष्यमा द्वन्द्वको पुनरावृत्ति हुन नदिन आवश्यक पर्ने कानूनी तथा संस्थागत सुधारका सुझाव नेपाल सरकारलाई दिन्छ । यी सबै कार्यका लागि आयोगलाई सरकार र सबै सरोकारवालाबाट सहयोग आवश्यक पर्दछ । यसका अतिरिक्त बेपत्ता पार्ने कार्यलाई आपराधीकरण गर्ने कानून अति आवश्यक रहेको छ ।

Women on Move for Foreign Employment in Nepal: An Emerging Concern for Protection and Promotion of Migrants' Rights

-Govind Subedi

Abstract

“The number of female foreign labor migrants accounted for 130,333 during the 7 years period (from FY 2008/09 to FY 2014/15). It is estimated that on the average 1,600 men and women every day go to foreign country for employment and remittance from the foreign employment is estimated to be around 30 percent of the total Gross Domestic Product of Nepal. In the early of 2010s, several International Human Rights Bodies raised the issues of Women Migrants Workers (WMWs) of Nepal. The number of female absentees reached to more than 237 hundred thousand in 2011 from merely about 75,000 in 1981 – an increase by three folds during the last four decades. In 2012, the Government introduced a 30-year age bar to a woman for domestic work in Gulf countries. While this provision was aimed for the protection of women from different types of exploitation like long-working hours, gender based violence, physical abuse and exploitation and economic exploitation, this policy has been widely criticized as it violates the principle of equality for males and females.

An increasingly large number of women have come out from home in Nepal, especially after the turn of 21st century. Now, they can be found working in different formal and informal economy. Women movement for foreign employment is also very considerable. It is estimated that on the average 1,600 men and women every day go to foreign country for employment and remittance from the foreign employment is estimated to be around 30 percent of the total Gross Domestic Product of Nepal. Foreign employment has become an integral part of development of Nepal. It has contributed to the reduction of poverty levels, increase in the employment opportunities of the growing number of Nepalese youth especially born out of demographic dividend, and mobilization of a chunk of money in both rural and

urban areas for increased living standards of Nepalese people. On the other hand, it has also brought adversaries in societies such as violence against women.

Conceptualization of the Problem

There has been often overlapping in understanding of migration, migrant smuggling and trafficking. They appear to be the same but they are not so. Migration is a voluntary movement of a person from one place to another. Smuggling of migrants is the 'procurement, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefits, of the illegal entry of a person into a State Party of which the person is not a national or a permanent resident'¹. On the other hand, trafficking is a movement of people by deception or coercion for the purpose of exploitation. 'Trafficking shall mean the recruitment, transportation, transfer, harboring, or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of position of vulnerability, or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labor or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs' (Article, 3a of UN Trafficking Protocol 2000). Thus, it can be said that all acts of trafficking involve migration but not all acts of trafficking are migration. If migration is not accompanied by coercion or deception and does not result in forced labor or slavery like conditions, it is not trafficking although many people migrate voluntarily but end up being trafficked. Migration with consent does not mean trafficked with consent.

In the early of 2010s, several International Human Rights Bodies raised the issues of Women Migrants Workers (WMWs) of Nepal. The UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW) 2011 calls for the Government of Nepal to effectively implement its Article 6. It mainly urges to investigate the causes of women's migration to protect them from exploitation and violence. The Committee on the Rights of the Child (2012) urges the Government to adopt policies related to prevention of trafficking in persons, prosecution of

1. Article 3 (a) of *Protocol Against Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000*.

traffickers, and providing necessary measures for adequate protection of the trafficked survivors. The Committee on International Covenant on Civil and Political Rights (CCPR) in its Concluding observations (The second periodic report of Nepal, April 2014) expressed its concerns about the lack of effective implementation of Human Trafficking and Transportation (Control) Act 2007. The Committee on Economic, Social and Cultural Rights (ESC) (December 2014) recommends that Nepal shall provide adequate information to WMWs and continue to sign bilateral agreements to the major destination countries.

In this context, utilizing the secondary sources of data, the article attempts to locate the women's migration for foreign employment in the wide context of globalization of Nepalese labor force. The article critically analyzes the levels and trends, patterns, processes of migration, working condition at the destination countries and violence experienced by the women migrant workers, especially of domestic workers. There are two major sources to measure the magnitude of international migration of Nepalese people:

- The Population Census – information on absent population
- The Official Record of Foreign Employment Department, Ministry of Labor and Employment – information on the documented foreign labor migrants except of India.

Magnitude of International Migration of Females

The magnitude of international migration of females can be examined by looking absent population collected by Population Censuses of Nepal (Table 1). In each population census, the absent population is defined as the number of persons who moved to abroad for any reasons at the time of enumeration. Each of the population censuses since the first one i.e. 1911 collected information about the absent population, but gender disaggregated data was not produced until 1950s and in the census years of 1961, 1971 and 1981. As reported by the population census of 1952/54, only 24,501 females were absentees in early 1950s.

Table 1: Number of absent population over the population censuses of Nepal

Census year	Males	Females	% of females to the total	Females per 100 males	Countries of destination			
					India	%	Outside of India	%
1952/54	173,619	24,501	12.4	14	-			
1981	328,448	74,529	18.5	23	67290	90.3	7,239	9.7
1991	548,002	118,288	16.8	22	95164	80.5	23,124	19.5
2001	679,489	82,712	10.8	12	68550	82.9	14,162	17.1
2011	1,684,029	237,400	12.4	15	116362	49.0	121,038	51.0

Source: CBS, 2014.

The number of female absentees reached to more than 237 hundred thousand in 2011 from merely about 75,000 in 1981 – an increase by three folds during the last four decades. There is fundamental difference of female absentees before and after 2001: it was largely dependent migration before 2001 while it is labor migration after 2001. Thus, historically, it appears that women have increasingly come out of the houses and are looking employment in outside of the country.

Another important is that that both absolute numbers and proportion of female absentees going outside of India has been increasing. In 1981, 90 percent female absentee's destination country was India while this figure sharply declined to 49 percent in 2011. In other words, early 2010s, more than half of the female absentees went abroad other than India. There are also noticeable number of international migrants to European countries, United States of America and Canada and Pacific Ocean Region countries. Among the female migrants, 20.5 percent moved to Middle East, 8.4 percent to European countries, Asian and ASEAN countries, Canada and Australia.

Data reveal that female migration is age-selective. Of the 237,400 female absentees in 2011, nearly 70 percent were in the age range of 15-34 years, 15 percent were under 15 years, 9 percent were in the age range of 35-54 years and there were only 4.5 percent female absentees aged 55 and above.

Magnitude of Documented Women Migrant Workers

Foreign labor migration beyond India has been rapid in Nepal when the Government of Nepal entered into the new economic regime since early 1990s. Nepal has by now opened up 108 countries for labor permit. Although foreign labor migration has initiated from early 1990s, gender disaggregation data are available only from the

Fiscal year (FY) 2008/09). During the 7-year (FY 2008/09-2014/15), 2.72 million people migrated for foreign employment. Of them, 130,333 or 5 percent of the total foreign labor migrants are females. Note that this figure only gives the picture about the documented migrants and it does not capture the undocumented migrants like migrants who bound via India and Bangladesh.

Table 2 Number of documented foreign labor migrants by sex and year, Nepal

Fiscal year	Male	Female	Total	% of females to the total	Odds ratios (reference year 2008/09)		
					Males	Females	Total
2008/09	211,371	8,594	219,965	3.9	1.0	1.0	1.0
2009/10	284,038	10,056	294,094	3.4	1.3	1.2	1.3
2010/11	344,300	10,416	354,716	2.9	1.6	1.2	1.6
2011/12	361,707	22,958	384,665	6.0	1.7	2.7	1.7
2012/13	423,122	27,767	450,889	6.2	2.0	3.2	2.0
2013/14	490,517	29,121	519,638	5.6	2.3	3.4	2.4
2014/15	478,199	21,421	499,620	4.3	2.3	2.5	2.3
Total	2,593,254	130,333	2,723,587	4.8			

Source: summarized from Ministry of Labor and Employment, 2015.

A number of factors are responsible for having low number of documented female labor migrants compared to males in Nepal. Among them, structural barriers and Government induced barriers are important ones. The former refers to the barriers like patriarchal social structure, women's disadvantaged position in the family and in the community, and their lack of exposure to the outer world due to low level of education. The Government induced barrier here refers to the ban imposed by the Government of Nepal on foreign employment from time to time (Box 1) – aiming to 'protect' women from violence and exploitation. The Foreign Employment Act 1985 made some restrictions on women's foreign employment as it made it essential to take the consent of guardians. In 1998, with the Second Amendment of Foreign Employment Act 1985, women's employment to Gulf countries was completely restricted. In 2003, the Government opened in formal sector while the restriction for domestic work remained till 2010.

Box 1. Restriction on mobility of female labor migrant workers in Nepal

Time frame	Nature of restriction
1985-1998	Women require consent of a 'guardian' (parent, husband, or other relative) to go for foreign employment
1998-2003	Complete ban on migration of female workers to Gulf countries after a Nepali woman died in Kuwait in 1998
2003-2010	Complete ban on migration of female workers for domestic work to Gulf countries while for formal sector, ban is removed
Jan 2009 – May 2009	Complete ban on female domestic workers going to Lebanon
2012 – May 2014	Prohibition on women under 30 years of age to work as domestic workers in the Gulf countries
May 2014 – April 2015	Complete ban on female migrants to be recruited for domestic work in the Gulf countries
April 2015 onwards (pending implementation)	Prohibition on women under 25 years of age to work as domestic workers in the Gulf countries

Source: summarized from Ministry of Labor and Employment, 2015.

In 2012, the Government introduced a 30-year age bar to a woman for domestic work in Gulf countries. While this provision was aimed for the protection of women from different types of exploitation like long-working hours, gender based violence, physical abuse and exploitation and economic exploitation, this policy has been widely criticized as it violates the principle of equality for males and females. As a result of ban, a number of young women migrated through irregular channels via India and have been falling on much severe exploitative condition. In 2015, the Government introduced the Guideline for Sending Domestic Work 2015. It again restricts women aged less than 25 years going to Bahrain, Kuwait, Lebanon, Malaysia, Qatar, Saudi Arab and United Arab Emirates for domestic work.

Magnitude of Undocumented Women Migrant Workers and Domestic Workers

The number of female foreign labor migrants accounted for 130,333 during the 7 years period (from FY 2008/09 to FY 2014/15). This figure is much lower number as believed to be. As there is no any nationally representative household survey carried out in Nepal that provides the estimates of undocumented women migrant workers (WMWs), different scholars and organizations working in safe migration sector (NHRC, 2012) believe that there are more than 200,000 females in the foreign labor markets. This comprises of 8 to 10 percent of the total foreign labor migrants. Out of the total WMWs, 80 per cent consist of domestic workers – an informal, unorganized

and legally unprotected sector. This guess is almost compatible with the ILO (2015) estimates of migrant domestic workers across the world. It estimated that migrant domestic workers accounted for 11.5 million – which is 17 percent of the total migrant workers globally. Among the migrant domestic workers, females overwhelmingly outpaced the males (73% for females and 27% for males). Globally, it is the Arab states sub-region that accounts the highest proportion of domestic migrant workers (60%) and in case of females, it is more than 82 percent. In this region, one in ten men and 6 in 10 women are employed as migrant domestic workers. This shows a direct link between female migration and domestic work and very high gender segregation in domestic work. This labor market segregation may be due to 'low value attributed to this type of work and the consequent exclusion of domestic work from labor law coverage in most countries in the region' (ILO, 2015:5).

Processes of Migration

A Nepali can go to abroad for work via two ways: institutional basis and on the individual basis. In the former case, the recruiting agencies manage all the formalities required to send a worker in a foreign country while in the latter case, it is the individuals who manage all the requirements. Examining the data produced by Foreign Employment Department since the FY 2008/09, the share of those women who went via the individual basis has tremendously been declining (Table 3). In the FY 2008/09, nearly 84 percent of WMWs went via the individual basis while the comparable figures were 72 percent in FY 2011/12, 38 percent in FY 2012/13 and 22 percent in FY 2014/15. It can be argued that going via recruiting agencies is tantamount to much safer against going via individual basis, for all the liabilities of sending a worker lies to the recruiting agencies. However, there are several cases that women going via recruiting agencies are also exploitative and fall into difficult condition and much research is needed to understand this linkage.

Table 3 Percentage of WMWs who receive labor permits, Nepal

Fiscal year	Recruiting agencies	Individual basis
2008/09	16.3	83.7
2009/10	34.2	65.8
2010/11	29.1	70.9
2011/12	28.3	71.7
2012/13	61.9	38.1
2013/14	50.4	49.6
2014/15	77.8	22.2

Source: summarized from Ministry of Labor and Employment, 2015.

It appears that WMWs is predominantly caste-region selective. An overwhelming majority of WMWs originates from districts having high proportion of hill origin people like Jhapa, Sindhupalchok, Kathmandu, Kavre, Illam, Morang, Makwanpur, Sunsari, Nuwakot and Chitawan. On the other hand, male migration for foreign employment is very high from the Madeshi exclusive populations comprising of central Terai districts.

As in the classical theory of migration that migration is age-selective, the migration for foreign employment of Nepal is also age-selective. This holds for both sexes especially of females. Overall, one-fifth of migrant workers consist of in the age range of 18 and 25 years and another 47 percent in the age range of 26 and 35 years. Thus, 73 percent of the total female foreign labor migrants and 67.8 percent of the total male foreign labor migrants are below 35 years of age (Table 4).

Table 4 Percentage distribution of the foreign labor migrants who received labor permit on individual basis, FY 2014/15²

Age (in years)	Male	Female	Total
18-25	20.7	25.7	21.1
26-35	47.1	47.3	47.2
36-45	16.0	24.6	25.8
46 and above	6.2	2.4	5.9
Total	100.0	100.0	100.0
Number of migrants	31198	3186	34384

Source: summarized from Ministry of Labor and Employment, 2015.

The major destination countries of WMWs, as evident from examining the total number of WMWs between FY 2008/09 and 2014/15, include Saudi Arabia (31.4%), UAE (19.9%), Malaysia (18.0%), and Kuwait (15.6%). There are also noticeable number of WMWs in Qatar (4.8%), Lebanon (3.2%), Cyprus (2.2%), Oman, South Korea and Bahrain and others.

Nepal by now sends the unskilled labor for foreign employment. Looking at the number of labor migrants by sex and skilled in the FY 2013/14 and 2014/15, it is concluded that there are 3 out of 4 foreign labor migrants who are unskilled workers (NHRC, 2015). Skill of the workers is highly associated with their wages/salary and security. Generally, it is the unskilled workers who have lowest wages/salary and

2. The Department of Foreign Employment has started maintaining the age of the migrant workers who go via individual basis since FY 2014/15. In that year, there were 50,582 labor permits provided on the individual basis while age could be maintained among the 34384 persons.

they are also at risk of exploitation and trafficking. Several studies reveal that 80 percent of the Nepalese WMWs account for domestic work (NHRC, 2015).

Working Conditions

Working conditions of female domestic workers in the destination countries, especially in the sub-region of Arab states have been reported to be very harassing, inhumane and intolerable. This is because migrant domestic workers are neither covered by these countries' labor laws nor by the security laws. Various studies (Hamill, 2011 Bairacharya and Sijapati, 2012; ILO, 2016) reveal that migrant domestic workers in Arab States are trapped into exploitative conditions and are enslaved due the kafala system. The Kafala is a system that enables an environment conducive to forced labor and exploitation. Key features of the Kafala system include: i) the contact period of a worker is minimum of two years; ii) during the contact period, the worker's visa and legal status is tied to the sponsor and iii) doing this, the employer has complete control over the mobility of the worker. The worker cannot change employment without the consent of the employer or even leave the country without obtaining an exit visa from the employer. Eventually, employers are legally entitled to confine domestic migrant workers to the house for years.

It is argued that female domestic workers in the Arab states are in the forced labor situation. In majority of cases, no contract is signed between the employers and workers and if it exists, the domestic workers not aware on the terms and conditions. Basic labor rights such as working hours, rights to leave, payment of wages on time, freedoms of mobility and contact to the family are denied. Sexual abuse, 'forced acceptance' of sex work and rapes are also commonly reported. Under the Kafala system, breach of contract is a serious criminal offence if the worker runs away. Further, women domestic workers lack justice as they cannot register their complaints to a legal complaint handling office due to their ignorance or confinement.

Injury, Deaths and Suicidal Cases

A number of cases of physical injury and deaths have been recorded in the office of Foreign Employment Promotion Board (FEP Board). The Board maintains the records of deceased persons whose family members come to claim the compensation. Compensation is provided from the Contributory Fund – a Fund in which documented migrants contributes money. Data can be grossly under representative because there will be large number of families who might be unaware about the provisions of

compensation to be provided by the FEP Board. Further, the contribution fund is intended for those who are documented migrants and hence undocumented migrants' deaths may not be reflected in the Board's data.

As recorded in FEP Board, during the six-year period (from FY 2008/09 to FY 2014/15), 422 males and 71 females were reported to be physically injured. During this period, an awful number of deaths are reported having 4,235 males and 87 females. Major causes of deaths are heart attack, road accident, suicide, accident in the workplace and murder.

A study found a number of risk factors for suicidal behavior among the Nepali female domestic workers at abroad (Puvar, 2015). Suicidal behavior or a suicidal attempt refers to both suicidal ideation and suicidal intent. The former refers to thoughts of suicide thinking unworthy of life while the latter type of suicide refers to a conscious decision or objective to end one's life. The nature of exploitation in each cycle of migration i.e. during pre-departure, departure, work at abroad and on return all reinforce one such behavior. Migrants may develop mental illness due to difficulty in arrangement of migration, transportation of them via illegal channels, working in the exploitative condition, spending their days in confinement and restriction. They experience stress, loneliness, home sick which are the key risk factors a suicidal attempt.

Data establish the fact that a large number of Nepalese migrant workers have committed suicide in different destination countries (Table 5). The seven-year (from 2008/09 to 2014/15) total number of suicide cases as reported in the Foreign Employment Promotion Board comes out to be 451 (422 for males and 29 for females). On top of this, it is painful fact that the number of suicidal cases in each year has dramatically increased vis-à-vis the increase in the total number of foreign labor migrants. For instance, considering the reference year of 2008/09, the number of suicidal cases increased by more than 7 folds in FY 2011/12 and by 12 folds by the FY 2014/15. On the other hand, the number of migrant workers increased to 1.7 times and to 2.3 times in the corresponding years, respectively. Among the female suicidal cases, 10 happened in Kuwait, 7 in UAE, 6 in Lebanon, 7 in Malaysia, one each in Saudi Arabia and Japan. Of the 422 suicide cases of males, the highest number was in Malaysia (141), followed by Saudi Arabia (59), Qatar (54), UAE (19), South Korea (11), Kuwait (8), Bahrain (4), Lebanon (2) and one in each Japan, Russia and in Papua New Guinea.

Table 5 Number of suicidal cases of the foreign labor migrants, Nepal

Fiscal year	Male	Female	Total	Odds for suicidal cases (Reference point FY 2008/09=1.0)	Odds for total number of migrants
2008/09	8	1	9	1.0	1.0
2009/10	21	4	25	2.8	1.3
2010/11	60	2	62	6.9	1.6
2011/12	61	5	66	7.3	1.7
2012/13	76	5	81	9.0	2.0
2013/14	87	9	96	10.7	2.4
2014/15	109	3	112	12.4	2.3
Total	422	29	451		

Source: summarized from Ministry of Labor and Employment, 2015.

Paurakhi data – one of the leading NGOs working in safe migration issues in Nepal - of 307 woman returnees (cited Acharya, Mina et al. (2015)) in 2014 indicated that 3 in 10 returnees have developed different physical and psychological problems. Of the 307 returnees, a large majority reported that they were not paid at all and returned without money (n=51), followed by psychological impaired (20 returnees), physically impaired (11 returnees) and having both physical and mental problem (2), with pregnancy (2) and came with baby (2).

Access to Justice

Gender disaggregated data are not available to the victims of foreign labor migration who registered their complaints in the Department of Foreign Employment and in the Foreign Employment Tribunal. The Department of Foreign Employment is mandated to handle the complaints related to fraud or deception involved in the process of foreign employment. Looking at the published data of complaints of the Department during the three years of 2012/13 and 2014/15, the average yearly number of complaints against individuals and of recruiting agencies come out to be 997 and 1514, respectively. Similarly, there are 951 cases registered in Foreign Employment Tribunal during the six-year period (2009/10 and 2014/15).

Although the gender disaggregated data was not available from the Government sources, some research established the fact that there are very few numbers of females who make complaints in the Government complaints' handling mechanisms. For example, Peoples Forum (2015) conducted a study among 510 victims in the

FY 2013/14 who made complaints in Department of Foreign Employment for their compensation and punishment of the perpetrators. The study found that less than 10 percent of the complaints were of females. This low proportion of complaints by females indicates the following. First, the share of the foreign labor migration of female is far lower than that of males. Secondly, relatively less number of female victims compared to male victims makes complaints because of their already disadvantaged positions in the society like illiteracy, ignorance, lack of mobility and exposure. Finally, this may also indicate lack of gender friendly and trustworthy complaint handling system (NHRC, 2015). The nature of the complaints can be categorized as not sending on time, physical attack, put into custody in destination countries, compelling to work in forced labor situation and the death of the workers. Forgery medical reports, withdrawal of travel documents, work not provided as promised are also important complaints made by the returnees.

Conclusions

Drawing on the analysis in this article, it can be concluded that a large number of women have been migrated for foreign employment in recent years in Nepal. As more than 80 percent of women migrant workers end up in domestic work, the foreign employment of Nepalese women is no longer more than employing domestic work. Domestic work is work that is informal, unorganized and exploitative and it is like modern day slavery as indicated by the prevalence of Kafala system in case of Arab States. As Nepal has integrated to the global labor market as a labor sending country; as foreign employment has also contributed to a lot in poverty reduction, employment promotion; Nepal cannot at least in the short-run discontinue the foreign employment. In this context, efforts should be directed to promote and protect the rights of the migrant workers especially of domestic migrant workers. A number of response mechanisms have been established such as issuing especial guidelines and policies, safe migration initiatives, and surveillances and protection mechanisms across the countries from the Governmental, non-governmental including the private sectors. Such response mechanisms as this analysis suggest are grossly inadequate. National Human Rights Commission can have a greater role to effectively protect and promote the rights of WMWs through its close monitoring of situation of migrants' rights especially focusing on access to justice, liberty, right to equality and non-discrimination, right to work in a conducive environment and right against exploitation.

Reference Cited

- Acharya, Mina et al. (2015) Progress of Women in Nepal (1995-2015), Substantive Equality: Non-Negotiable (Kathmandu: SAATHI, DIDIBAHINI and Feminist Dalit Organization and UN Women).
- Bairacharya, Rooja and Bandita Sijapati (2012) 'The Kafala System and Its Implications for Nepali Domestic Workers', Policy Brief, No. 1, March 2012, Center for the Study of Labor and Mobility, www.ceslam.org (accessed on October 5, 2012).
- Central Bureau of Statistics, CBS (2014) Population Monograph of Nepal, Vol. 1 Population Dynamics (Kathmandu: CBS).
- Hamill, Kathleen (2011) Trafficking of Migrant Domestic Workers in Lebanon: A Legal Analysis (Beirut, Lebanon: Kalfa (enough) Violence & Exploitation).
- International Labor Organization, ILO (2015) Migrant Domestic Workers across the World: global and regional estimates (Geneva: ILO).
- International Labor Organization, ILO (2016) Building Bargaining Power: How Domestic Workers in Lebanon Made a Courageous Step to Form a Union. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---arabstates/---ro-beirut/documents/publication/wcms_492341.pdf July 10, 2016
- Ministry of Labor and Employment, MoLE (2015) Baideshik Rojagarika lagi shram aaprawasan: Nepalko sthiti pratibedan 2014/15 (in Nepali), Foreign Migration for Employment: Status Report of 2014/15 (Kathmandu: MoLE).
- National Human Rights Commission, NHRC (2012) Trafficking in Persons Especially on Women and Children in Nepal, National Report, 2011 (Kathmandu: NHRC).
- National Human Rights Commission, NHRC (2016) Trafficking in Persons in Nepal, National Report, 2013-15 (Kathmandu: NHRC).
- Puvar, Dhara (2015) 'The Struggle Overseas: Risk Factors for Suicide among Female Migrant Workers in Nepal', Independent Study Project (ISP) Collection, Paper 2228. http://digitalcollections.sit.edu/isp_collection/2228.

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ र यसको कार्यान्वयनमा देखिएका समस्याहरू

-टेकनारायण कुँवर

सार सङ्क्षेप

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार अपराध मानव सभ्यताकै कलङ्क हो । यसले राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रमा अनेकौं समस्याहरू सिर्जना गरेको छ । नेपाल पनि यो समस्याबाट अलग छैन । विगत लामो समयदेखि यो समस्यालाई समाधान गर्न राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरबाट अनेकौं प्रयासहरू भएका छन् । धेरैको दृष्टिमा वेश्यावृत्तिको लागि गरिने ओसारपसार नै महिला बेचबिखन हो भन्ने मान्यता मात्र रही आएको देखिन्छ । विभिन्न परिभाषाहरूलाई समीक्षा गर्दा मानिसहरूको बेचबिखन भन्नाले “ओसारपसारको डर, त्रास, धम्की, शक्ति, छलकपट, धोका, शक्तिको दुरुपयोग साथै जोखिमपूर्ण अवस्थाको दुरुपयोग गरी कुनै व्यक्तिलाई कुनै पनि प्रकारको शोषणको लागि भर्ना गर्नु, स्थानान्तरण गर्नु, त्यस्तो कार्यलाई सहयोग पुऱ्याउनु वा उक्त कार्यको लागि सहयोग प्राप्त गर्नु तथा बेचबिखन गरिने व्यक्तिमाथि नियन्त्रण भएको व्यक्तिलाई उपर्युक्त कार्यमा सहयोग प्राप्त गर्नको निम्ति रकमहरू वा फाइदाहरू दिनु लिनु” लाई बुझाउँदछ ।

नेपालमा मानव बेचबिखन आन्तरिक र अन्तरदेशीय दुवै रूपमा हुन्छ । यो अपराध विभिन्न लुकेका क्षेत्रहरूमा पनि आफैमा देखिन्छ, जसलाई उजागर गरी पर्याप्त रूपमा सम्बोधन गर्न आवश्यक छ । यो ज्यादै असजिलो र एकआपसमा अन्तरसम्बन्धित मुद्दाहरू जस्तै गरीबी, बेरोजगारी, लैंगिक विभेद, सामाजिक बहिष्करण, आन्तरिक रूपमा विस्थापित, विश्वव्यापीकरण र आप्रवासनसँग जोडिएको विषय हो । विश्वमा सम्पूर्ण मानव बेचबिखनको ८० प्रतिशत महिला र बालबालिका बेचबिखनमा पर्ने र त्यसमा पनि १८ वर्ष नपुगेका १६ वर्षमाथिका ५० प्रतिशत बालबालिका रहेको पाइन्छ । अन्तर्राष्ट्रिय श्रमसङ्गठनको तथ्याङ्कअनुसार १.२ मिलियन बालबालिका हरेक वर्ष बेचबिखन र ओसारपसारको शिकार हुने गरेका छन् ।

नेपालले मानव बेचबिखनविरुद्धको कसूरलाई सम्बोधन गर्न पृथक मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ र मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) नियमावली, २०६४ जारी गरेको छ । नेपालका सन्दर्भमा यस प्रकारका कसूरको परिभाषाका सम्बन्धमा के समस्या रहेको छ भने मानव बेचबिखनभित्र खास गरेर वेश्यावृत्तिको उद्देश्यले महिलाको बेचबिखन वा ओसारपसार गर्ने कार्यलाई दृष्टिगत गरी कानूनको निर्माण हुने गरेको देखिन्छ । तर, मानव बेचबिखन, वेश्यावृत्ति र अध्यागमनको मुद्दालाई धेरैजसो जोडेर वा एकै अर्थमा बुझ्ने

कोशिस गर्नाले यो समस्याको बारेमा समग्र रूपमा बुझ्न नखोजेको देखिन्छ। ऐनले पनि मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारसम्बन्धी कसूरमा कसूरको प्रकृति र मात्राअनुसार सजायको व्यवस्था गरेको छ। यो “गम्भीर सङ्गठित अपराध” सँग सम्बन्धित विषय भएको हुँदा राष्ट्रिय कानून चुस्त र दुरूस्त नभएसम्म अपराधीले सजाय पाउँदैनन्। तर, यो पनि सत्य हो कि राष्ट्रिय नीति र कार्ययोजना वा अन्तर्राष्ट्रिय र क्षेत्रीय सन्धिको प्रावधानहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयनबाट मात्र यो अपराधको रोकथाम र कसूरदारलाई सजाय, पीडितको पुनःस्थापना र पुनर्मिलन गराउने कार्यलाई सक्षमतापूर्वक सम्पन्न गर्न मद्दत गर्नेछ।

विषय प्रवेश

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार अपराध मानवताको विरुद्धको गम्भीर प्रकृतिको सङ्गठित अपराध हो। यस अपराधमा मूलतः अवोध, निर्दोष र निरीह महिला तथा बालबालिकाहरूलाई ललाई, फकाई वा भुक्त्याई बेचबिखनको शिकार बनाइन्छ र लैङ्गिक, शारीरिक र मानसिक शोषणमा पर्नुपर्ने अवस्था सिर्जना हुन्छ। साथसाथै पुरुषहरू पनि यसको शिकार बन्न सक्छन्। तसर्थ यो अपराध मानव सभ्यताकै कलङ्क हो। यसले राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रमा अनेकौं समस्याहरू सिर्जना गरेको छ। नेपाल पनि यो समस्याबाट अलग छैन। विगत लामो समयदेखि यो समस्यालाई समाधान गर्न राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरबाट अनेकौं प्रयासहरू भएका छन्। नेपालमा मानव बेचबिखनको अपराधमा संलग्न अभियुक्तलाई कानूनको दायरामा ल्याउने, दोषी ठहरिएमा कानूनबमोजिम दण्ड सजाय गर्ने र पीडितलाई उचित राहत प्रदान गर्ने नीतिअनुरूप यससँग सम्बन्धित कानूनहरू प्रचलनमा रहेका छन्।

विगतमा जिउ मास्नेबेच्ने कार्य नियन्त्रण गर्नेसम्बन्धी नेपाल कानूनमा रहेका कमी कमजोरीलाई हटाउन मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ आएको छ। यस ऐनले अपराधमा संलग्न अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रभावकारी अनुसन्धान गर्ने, मुद्दाको अभियोजनमा प्रभावकारिता ल्याउने तथा न्याय सम्पादनमा समेत छिटोछरितो र निष्पक्षता ल्याई पीडितलाई न्याय दिलाउने तथा पीडितको उद्धार, पुनर्स्थापना, क्षतिपूर्ति इत्यादि विषयमा समेत केही व्यवस्थाहरू गरेको छ। यो ऐन लागू भएपछि यससँग सम्बन्धित निकाय तथा पदाधिकारीहरूले आफ्नो कर्तव्य निर्वाह गर्दा अवलम्बन गर्नुपर्ने प्रक्रियाहरूको सम्बन्धमा एकरूपता आउनु आवश्यक छ।

मानव बेचबिखनको परिभाषा

अझै पनि मानव अधिकार, कानून र मानव विकासकै क्षेत्रमा काम गर्नेहरूका बीचमा समेत मानव बेचबिखनको सम्बन्धमा धेरै प्रष्ट धारणा बनेको देखिन्छ। धेरैको दृष्टिमा वेश्यावृत्तिको लागि गरिने ओसारपसार नै महिला बेचबिखन हो भन्ने मान्यता रही आएको देखिन्छ। कतिपयले

महिलाहरूले रोजगारीको लागि देशभित्र एक भागबाट अर्को भागमा स्थानान्तरण गर्ने वा एक राष्ट्रबाट अर्को राष्ट्रमा गरिने स्थानान्तरणलाई समेत वेश्यावृत्तिको रूपमा लिएर त्यसलाई पनि मानव बेचबिखनको दायरामा ल्याउनु पर्ने विचार राखेको देखिन्छ। कतिपयको लागि यो एउटा स्वेच्छक यौन व्यवसाय हो भन्ने सोचमा आधारित छ भने प्रहरी प्रशासनबाट यसलाई विशुद्ध फौजदारी अपराधको रूपमा मात्रै हेर्ने गरिएको पाइन्छ। यी हेराइहरूले यो समस्यालाई सही रूपमा बुझ्न नसकेको र यसको उपचारको लागि पनि राम्रो उपागम सोच्न नसकेको भन्ने देखिन्छ।

यथार्थमा मानव बेचबिखनलाई खासगरी महिलाको हकमा मानव बेचबिखनको फराकिला क्षेत्रभित्र विभिन्न प्रयोजनको लागि हुने जबर्जस्ती वा ईच्छाविरुद्ध देशभित्र वा बाहिर स्थानान्तरण गरिने क्रियाकलापको एउटा अङ्गको रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ। यस क्रममा United Nations Convention against Transnational Organized Crime 1998, अन्तर्गत जारी भएको Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in persons, especially women and children supplementing the UN Convention against Transnational organized crime 1998, को धारा ३ गरेको परिभाषा महत्त्वपूर्ण छ। यसअनुसार मानिसहरूको बेचबिखन भन्नाले ओसारपसारको डर, त्रास, धम्की, शक्ति, छलकपट, धोका, शक्तिको दुरुपयोग साथै जोखिमपूर्ण अवस्थाको दुरुपयोग गरी कुनै व्यक्तिलाई कुनै पनि प्रकारको शोषणको लागि भर्ना गर्नु, स्थानान्तरण गर्नु, त्यस्तो कार्यलाई सहयोग पुऱ्याउनु वा उक्त कार्यको लागि सहयोग प्राप्त गर्नु तथा बेचबिखन गरिने व्यक्तिमाथि नियन्त्रण भएको व्यक्तिलाई उपर्युक्त कार्यमा सहयोग प्राप्त गर्नका निम्ति रकमहरू वा फाइदाहरू दिनु लिनु लाई बुझाउँदछ।¹

उक्त परिभाषा अत्याधुनिक र व्यापक छ। यसले बल, धम्की, अपहरण, जालसाजी वा भुक्त्याई वा शक्तिको दुरुपयोग गरी पीडितको संवेदनशील अवस्थाको फाइदा लिएर शोषणजन्य काममा लगाउने उद्देश्यले सहमति प्राप्त गर्ने हिसाबले कुनै व्यक्तिलाई कब्जामा लिने, ओसारपसार गर्ने, लुकाउने आदि जस्तासुकै कुरालाई समेट्छ। उक्त परिभाषा केवल वेश्यावृत्ति वा यौन शोषण गराउने उद्देश्यले गरिएको कार्यमा मात्र सीमित नभई बलपूर्वक काममा लगाउने, बाँधा बनाउने वा दासताजन्य काममा लगाउने, मानव अङ्ग भिकने जस्ता कार्यसमेत यसमा समेटिएको पाइन्छ। यो परिभाषालाई आफैँमा आजसम्म अन्तर्राष्ट्रिय जगत्मा गर्न खोजिएको प्रयासको एउटा महत्त्वपूर्ण उपलब्धि मान्नुपर्ने हुन्छ।

1 The recruitment, transportation, transfer, harboring or receipt of persons by means of threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of person having control over another person for the purposes of exploitation of the prostitution of the others or other forms of sexual exploitation, forced labour services, slavery, or practices similar to slavery servitude or the removal of organs.

उपर्युक्त परिभाषा आउनुअघिको सन् १९४९ मा जारी भएको मानव बेचबिखनसम्बन्धी सन्धि (Convention on Trafficking) ले यौन व्यवसाय वा वेश्यावृत्तिसँग सम्बद्ध गरेर बेचबिखनको परिभाषा गरेको पाइन्छ।^२ साथै बेचबिखन (Trafficking) भन्ने शब्दले वेश्यालयको व्यवसाय र आर्थिक स्रोत जुटाउने कार्य तथा जानाजानी कुनै घर वा अरूको वेश्यावृत्तिको लागि त्यस्तै कुनै अर्को ठाउँ भाडामा दिने कार्यलाई समेत जनाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

उक्त परिभाषासँग मिलाएर हुने गरेर वेश्यावृत्ति रोक्नेसम्बन्धी सार्क महासन्धिले परिमार्जित गरेको पाइन्छ। जसमा भनिएको छ - "Trafficking means the moving, selling or buying of women and children for prostitution within and outside a country for monetary or other consideration with or without the consent of the person being trafficked".

संयुक्त राष्ट्रसङ्घको सङ्गठित अपराध विरूद्धको महासन्धिअन्तर्गत जारी भएको प्रोटोकलको तुलनामा १९४९ को मानव बेचबिखनसम्बन्धी महासन्धि तथा सार्क महासन्धिसमेत सीमित अर्थमा जारी भएको देखिन्छ। यस अर्थमा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको दृष्टिकोण पनि धेरै पछिसम्म मानव बेचबिखनको विविध पक्ष र प्रयोजनलाई राम्ररी सम्बोधन गर्न असक्षम रहेको प्रष्ट हुन आउँछ।

नेपालको सन्दर्भमा मानव बेचबिखनको स्वरूप

नेपालमा भरपर्दो तथ्यांकीय सूचनाको अभाव, भारतसँग खुल्ला र जोडिएको सिमाना एवम गोप्य प्रकृतिको अपराधको कारणले गर्दा मानव बेचबिखनको क्षेत्र निश्चित गर्न कठिन छ। नेपालमा मानव बेचबिखन आन्तरिक र अन्तरदेशीय दुवै रूपमा हुन्छ। यो अपराध विभिन्न लुकेका क्षेत्रहरूमा पनि आफैमा देखिन्छ, जसलाई उजागर गरी पर्याप्त रूपमा सम्बोधन गर्न आवश्यक छ। यो ज्यादै असजिलो र एकआपसमा अन्तरसम्बन्धित मुद्दाहरू जस्तै गरीबी, बेरोजगारी, लैंगिक विभेद, सामाजिक बहिस्करण, आन्तरिक रूपमा विस्थापित, विश्वव्यापीकरण र आप्रवासनसँग जोडिएको विषय हो। यसलाई राज्यको विकास योजना र नीतिको मूलधारमा ल्याउनुको सट्टा अझै पनि एउटा नितान्त एकाङ्की विषयको रूपमा लिई सामान्यीकरण गरेर हेर्ने र त्यसै आधारमा समस्याहरूलाई सम्बोधन गरिने प्रचलन छ।

मानव बेचबिखनअन्तर्गत महिला, पुरुष र बालबालिकाहरूको कुनै पनि प्रकारले गरिने बेचबिखन र ओसारपसार कार्य पर्दछ। त्यसमा पनि बालबालिकाहरूको ओसारपसार र बेचबिखन पछिल्ला दिनहरूमा अत्याधिक रहेको तथ्याङ्कहरूले देखाएका छन्। एक अध्ययन अनुसार विश्वमा सम्पूर्ण मानव बेचबिखनको ८० प्रतिशत महिला र बालबालिका बेचबिखनमा

२ "To procure, entice or lead away, for the purpose of prostitution, another person, even with the consent of that person and to exploit the prostitution of another person even with the consent of that person."

पर्ने र त्यसमा पनि १८ वर्ष नपुगेका १६ वर्षमाथिका ५० प्रतिशत बालबालिका रहेको पाइन्छ । अन्तर्राष्ट्रिय श्रमसङ्गठनको तथ्याङ्कअनुसार १.२ मिलियन बालबालिका हरेक वर्ष बेचबिखन र ओसारपसारको शिकार हुने गरेका छन् ।

मानव बेचबिखन आधुनिक युगको दासता हो । आजको युगमा मानव बेचबिखन कार्यबाट बालबालिकाहरूसमेत पीडित रहेको पाइन्छ । नेपालको सन्दर्भमा बँधुवा मजदूरको रूपमा आजीवन श्रम शोषणमा परेका कमराकमारी, रैती, कमैया, हलिया, गोठालो, देउकी, भुमा, बादि र कम्मलहरी जस्ता विद्यमान प्रथाहरू मानव दासता तथा बेचबिखनका विविध स्वरूप हुन् । यसको साथै घरमा रखैल राख्नेदेखि यौन व्यवसायको रूपमा बालिका एवम् महिलाको अन्तरदेशीय बेचबिखन मानव बेचबिखनको अत्यन्त डरलाग्दो पछिल्लो अवस्था हो ।

विगत पच्चीस वर्षमा नेपालमा मानव अधिकार एवम् बालअधिकारका क्षेत्रमा धेरै सकारात्मक कार्यहरू भएका छन् । जनचेतना स्तर बढेको छ । कानूनमा सामयिक सुधार एवम् आवश्यक परिवर्तनहरू भएका छन् । यति हुँदाहुँदै पनि मानव बेचबिखनको क्षेत्रमा खासगरी बालबालिकाको बेचबिखन र ओसारपसारमा ती प्रयासहरू नेपालको विशिष्ट सन्दर्भमा अभूँ पर्याप्त छैनन् । मानव अधिकारका सन्दर्भमा र अभू विशेषतः मानिसको ओसारपसार र बेचबिखनका सन्दर्भमा गर्नुपर्ने कार्यहरू आज पनि थुप्रै रहेका छन् ।

मानव बेचबिखनको लागि नेपाल आज स्रोत (Source), परिवहन (Transit) एवम् लक्षित (Destination) राष्ट्रको रूपमा चिनिन थालेको छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारसम्बन्धी प्रतिवेदन २०१२/२०१३ ले पनि हाल बेचबिखनमा परेका र पर्न लागेका मानिसहरूको सङ्ख्या २९,००० रहेको भन्ने अनुमान गरेको छ । त्यसमा १६,००० मानिसहरू पूर्णतः प्रभावित, १३,००० मानिसहरू बेचबिखनमा परेको र सोमध्ये पनि बालबालिकाको सङ्ख्या अत्याधिक रहेको पाइन्छ । मानव बेचबिखनको दासतासम्बन्धी विश्वव्यापी सूचकाङ्क २०१३ अनुसार २,५०,००० देखि २,७०,००० नेपालीहरू दासतामा परेका देखिन्छन् । तथ्याङ्कहरू अध्ययन गर्दा विशेष गरी यौन र श्रम शोषणको लागि ठूलो सङ्ख्यामा महिला तथा बालबालिका बेचबिखनको शिकार हुने गरेका छन् ।

वास्तविकतामा हेर्दा, नेपालमा मानव बेचबिखनका प्रमुख स्वरूपहरू देहायबमोजिमका शोषणका स्वरूपहरूसँग सम्बन्धित छन् :-

- (१) नेपाली महिला र बालबालिकाको विदेशमा (मूलतः भारतमा) र देशभित्रै पनि (सत्कार र मनोरञ्जनात्मक उद्योगमा) गरिने यौन शोषण,
- (२) नेपाली आप्रवासी कामदारको शोषण (खासगरी खाडी मुलुक र मलेसियामा),
- (३) नेपाली बालबालिकाको भारतीय सर्कस प्रदर्शनीमा हुने शोषण,

- (४) नेपालभित्रै निकृष्ट किसिमको बालश्रम,
- (५) पुस्तैनी कमैया श्रम र अन्य किसिमको दासता, र
- (६) गैरकानूनी रूपमा मानव अङ्गको प्रत्यारोपण ।

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ र यसको कार्यान्वयन पक्ष

अन्तरिम संविधान २०६३ तथा २०७२ असोज ३ गते जारी भएको नेपालको संविधानले मानव बेचबिखन, शोषण, जबर्जस्ती श्रम, दासता र बँधुवा श्रमविरुद्धको अधिकार, अपराध पीडितको हक तथा संवैधानिक उपचारको हकलगायतका आधारभूत मानव अधिकारहरू प्रत्याभूत गरेको छ। तापनि मानव बेचबिखन र ओसारपसारसम्बन्धी हाल प्रचलित कानूनी व्यवस्थाहरू अभै पनि सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी स्तरसँग हुबहु पालना भएको नभई मध्यम रूपमा मात्र अनुपालन भएको कुराहरू विभिन्न अध्ययनहरूले उजागर गरेको पाइन्छ। वस्तुतः मानव बेचबिखनको कार्यलाई नेपालले २०२० सालको मुलुकी ऐन लागू गरेबाटै अपराधको रूपमा स्थापित गरेको हो। मानव बेचबिखनबाहेक मुलुकी ऐनले कसैलाई कमारा कमारी बनाउन, दास बनाउन, बँधुवा दास बनाउन, जबर्जस्ती वा बाल विवाहको परिपञ्च मिलाउन वा जबर्जस्ती बाल विवाह गराउनेलगायत मानव बेचबिखनलाई प्रोत्साहित गर्ने विभिन्न सन्दर्भका कार्यहरू जस्तै: अपहरण र जबर्जस्ती करणीलाई पनि अपराध कायम गरेको छ। त्यस्तै सबै स्वरूपका कमैया श्रमलाई कमैया श्रम (निषेध गर्ने) सम्बन्धी ऐन, २०५८ ले निषेध गरेको पाइन्छ। यो ऐन कमैयाको हकमा मात्र लागू हुन्छ भन्ने सामान्य धारणा रहेको छ। परिणामस्वरूप, बँधुवा श्रमका अन्य स्वरूपका बारेमा सरकारका नीति र योजनाहरूमा गम्भीर रूपमा प्रतिबिम्बित भएको पाइँदैन।

नेपालले मानव बेचबिखनविरुद्धको कसूरलाई सम्बोधन गर्न पृथक मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ र मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) नियमावली, २०६४ जारी गरेको छ। २०४३ सालको ऐनलाई खारेज गरी जारी गरिएको यस ऐनले मानव बेचबिखन र ओसारपसार सम्बन्धमा विद्यमान कानूनका कमी कमजोरीहरूलाई हटाउने, अन्तर्राष्ट्रिय र क्षेत्रीय सन्धिमा उल्लिखित व्यवस्थाहरू समेतलाई सम्बोधन गर्ने प्रयास गरेको छ।

यो ऐन र नियमावली मूलतः लैङ्गिकरूपमा तटस्थ रहेको कानूनको रूपमा स्थापित छ। यसले आन्तरिक र अन्तरदेशीय मानव बेचबिखनलाई नियन्त्रण तथा निषेध गर्न र यौन एवम् श्रम शोषणका स्वरूप दुवैलाई समेट्ने गरी कानूनी प्रबन्ध गरेको छ। सरोकारवालाहरूले यस कानूनलाई सशक्त र प्रगतिशील कानूनको रूपमा नै लिने गरेको पाइन्छ। तथापि, व्यावहारिक प्रयोगमा यसमा धेरै कमिकमजोरीहरू रहेका छन्, जसको फलस्वरूप सो कानूनको प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयन हुन सकिरहेको छैन। मूलतः यस ऐनका कमी कमजोरीहरू निम्नबमोजिम छन् :-

- १) यस ऐनले खासगरी मानव बेचबिखनको रोकथाम, साक्षीको संरक्षण, पीडितको घर फिर्ती, नेपालमा विदेशी पीडितको अध्यागमन स्थिति, बेचबिखनविरुद्ध अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग र सीमा उपायहरू जस्ता प्रश्नहरूको समुचित सम्बोधन गर्न असक्षम रहेको छ ।
- २) यसले मानव बेचबिखनबाट पीडितहरूको लागि क्षतिपूर्ति कोष र देवानी मुद्दा दायर गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको छैन । यस ऐनका क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्थाहरू त्रुटिपूर्ण छन् र समानरूपले प्रयोगमा आउन सकेका पाइँदैनन् ।
- ३) यस ऐनले गरेका क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था पीडित केन्द्रित छैनन् ।
- ४) कानूनले प्रमाणको भार प्रतिवादीमा सारेको छ, जसले अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा मान्यता प्राप्त स्वच्छ सुनुवाइ र दोषी प्रमाणित नभएसम्म निर्दोष मानिने मान्यतालाई उल्लङ्घन गरी साबिती केन्द्रित न्याय प्रणाली सिर्जना गरेको छ ।
- ५) यस ऐनले गरेको मानव बेचबिखनको परिभाषाले संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय मानव बेचबिखनविरुद्धको प्रलेखलाई आंशिक रूपमा मात्र अनुपालन गरेको छ । यस ऐनले यौन कार्यको लागि हुने बेचबिखनलाई बढी जोड दिएको छ भने श्रमको लागि गरिने बेचबिखन उल्लेख गरिएको छैन ।
- ६) अभै गम्भीर प्रश्न त के छ भने यस ऐनले अरु कुराका अतिरिक्त अन्य प्रकारका यौन शोषण, जबर्जस्ती श्रम वा सेवा, दासता र समानताको अभ्यास र बाँधा बनाउने कार्यलाई शोषणको स्वरूपको रूपमा स्पष्टसँग उल्लेख गर्न सकेको छैन ।
- ७) यसका साथै, कानूनले यदि अपराधमा परिभाषित गरिएका कुनै माध्यम प्रयोग गरिएको छ भने बेचबिखनका पीडितको सहमति खोजिने कुरा असान्दर्भिक छ, भन्ने व्यवस्था समावेश गर्न सकेको छैन ।

ऐनको प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयनको सन्दर्भ

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार विरुद्धको कानून प्रभावकारी रूपमा लागू गर्ने क्रममा सन् १९९८ मा नेपाल सरकारले महिला तथा बालबालिकाको बेचबिखन तथा उनीहरूको यौन शोषणसम्बन्धी पहिलो राष्ट्रिय कार्ययोजना तयार गरेको थियो । यस कार्ययोजनाको सन् २००१ मा पुनरावलोकन गरिएको थियो र महिला तथा बालबालिकाको बेचबिखन एवम् उनीहरूको यौन तथा श्रम शोषणसम्बन्धी राष्ट्रिय कार्ययोजनाको रूपमा पुनः सन् २०१२ मा अर्को योजना जारी गरियो । तर, यो योजना अभै पनि प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयन हुन सकेको छैन । कानूनको प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयनको सन्दर्भमा निम्नलिखित पक्षहरू विचारणीय रहेका छन् :-

परिभाषा र कसूर तथा दण्ड सजायबारे

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार गर्ने कार्यलाई नियन्त्रण गर्न र त्यस्तो कार्यबाट पीडित व्यक्तिको संरक्षण तथा पुनर्स्थापना गर्ने सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्ने उद्देश्यले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ निर्माण गरिएको पाइन्छ। हाल लागू भएको यस ऐनले फराकिलो अर्थमा मानव बेचबिखनको परिभाषा गरेको छ। ऐनको दफा ४(१) अनुसार कसैले देहायको कुनै कार्य गरेमा मानव बेचबिखन गरेको मानिने व्यवस्था छ :-

- (क) कुनै पनि उद्देश्यले मानिस बेच्ने वा किन्ने,
- (ख) कुनै प्रकारको फाइदा लिई वा नलिई वेश्यावृत्तिमा लगाउने,
- (ग) प्रचलित कानूनबमोजिम बाहेक मानिसको अङ्ग भिक्ने,
- (घ) वेश्यागमन गर्ने ।

त्यसैगरी, कसैले देहायको कुनै कार्य गरेमा मानव ओसारपसार गरेको मानिने छ :-

- (क) किन्ने वा बेच्ने उद्देश्यले मानिसलाई विदेशमा लैजाने,
- (ख) वेश्यावृत्तिमा लगाउने वा शोषण गर्ने उद्देश्यले कुनै प्रकारले ललाई फकाई, प्रलोभनमा पारी, भुक्त्याई, जालसाज गरी, प्रपञ्च मिलाई, जबर्जस्ती गरी, करकापमा पारी, अपहरण गरी, शरीर बन्धक राखी, नाजुक स्थितिको फाइदा लिई, बेहोस पारी, पद वा शक्तिको दुरुपयोग गरी, अभिभावक वा संरक्षकलाई प्रलोभनमा पारी, डर, त्रास, धाक, धम्की दिई वा करकापमा पारी कसैलाई बसिरहेको घर, स्थान वा व्यक्तिबाट छुटाई लग्ने वा आफूसँग राख्ने वा आफ्नो नियन्त्रणमा लिने वा कुनै स्थानमा राख्ने वा नेपालभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा वा विदेशमा लैजाने वा अरू कसैलाई दिने ।

कसूरको परिभाषामा रहेको कानूनी जटिलता

उपर्युक्त परिभाषाहरूले मानव बेचबिखनभित्र खास गरेर वेश्यावृत्तिको उद्देश्यले महिलाको बेचबिखन वा ओसारपसार गर्ने कार्यलाई दृष्टिगत गरी कानूनको निर्माण हुने गरेको देखिन्छ। तर, मानव बेचबिखन, वेश्यावृत्ति र अध्यागमनको मुद्दालाई धेरैजसो जोडेर वा एकै अर्थमा बुझ्ने कोशिस गर्नाले यो समस्याको बारेमा समग्र रूपमा बुझ्न नखोजेको देखिन्छ। त्यस्तै ऐनको दफा ४ (२) (ख) अनुसार मानव ओसारपसारको कसूरअन्तर्गत वेश्यावृत्तिमा लगाउने वा शोषण गर्ने उद्देश्यले कुनै प्रकारले ललाई फकाई प्रलोभनसमेतमा पारी कसैलाई बसिरहेको घर, स्थान वा व्यक्तिबाट छुटाई लग्ने वा आफूसँग राख्ने वा आफ्नो नियन्त्रणमा लिने वा कुनै स्थानमा राख्ने वा नेपालभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा वा विदेशमा लैजाने वा अरू कसैलाई दिने कार्य गरेमा मानव ओसारपसारको कसूर गरेको ठहर्दछ।

यस परिभाषाअनुसार दुईवटा उद्देश्यले सो कार्य गरेको हुनुपर्दछ। पहिलो, वेश्यावृत्तिमा लगाउने उद्देश्य र दोस्रो, शोषण गर्ने उद्देश्य। वेश्यावृत्तिमा लगाउने कार्यको परिभाषा आफैँमा प्रष्ट भए पनि शोषण गर्ने कार्य के के हुन् भन्ने सम्बन्धमा ऐनको परिभाषा परिपूर्ण देखिन आउँदैन। दफा ४(ख) मा रहेको “वेश्यावृत्तिमा” भन्ने शब्दको सट्टामा “यौन शोषणमा” भन्ने शब्द राखिनु अभूत बढी सभ्य र उचित देखिन्छ।

वर्तमान ऐनको दफा २ (ड) मा गरिएको परिभाषाअनुसार “शोषण” भन्नाले दास तुल्याउने र बाँधा बनाउने कार्य सम्भन्नुपर्दछ र सो शब्दले प्रचलित कानूनबाहेक मानिसको अङ्ग भिक्ने कार्यलाई समेत जनाउँदछ भन्ने उल्लेख छ। यस परिभाषाअनुसार दास तुल्याउने, बाँधा बनाउने र अङ्ग भिक्ने तीन प्रकृतिका कार्यलाई मात्र शोषणअन्तर्गत राखिएको छ। तर, पीडितलाई कुनै बहानामा ललाई फकाई घरबाट अलग गरी कसैले अर्को ठाउँमा लगी पीडितको ईच्छाविपरीत वा जबर्जस्ती करकापमा पारेर श्रीमती बनाएको हुँ भनी यौन शोषण गरेमा शोषणको परिभाषाअन्तर्गतको कसूर कायम गर्न मिल्ने देखिन आउँदैन। व्यवहारमा अभियोजनकर्ताले यौन शोषण गरेको भनी उक्त दफाअनुसारको दावी लिने गरेको पाइन्छ। यसरी एक व्यक्तिले गरेको स्वेच्छाविरुद्धको यौनसम्पर्क वेश्यावृत्ति र शोषणको परिभाषाभित्र पर्न सक्ने देखिँदैन। सोअन्तर्गत नपरेको स्थितिमा र जबर्जस्ती करणीको दावी पनि नलिएको स्थितिमा कसूरदारलाई सजाय हुनसक्ने अवस्था पनि देखिन आउँदैन। यो एउटा गम्भीर कानूनी जटिलता हो। त्यस्तै शोषण भन्नाले शोषण गर्ने तथा श्रम शोषण गर्ने कार्य सम्भन्नु पर्दछ र सो शब्दले प्रचलित कानूनबमोजिम बाहेक मानिसका अङ्ग भिक्ने कार्यसमेतलाई जनाउँदछ भनी परिभाषा गरिनु आवश्यक छ। यसका अतिरिक्त मानव बेचबिखनको कार्य स्वदेशमा पनि हुनसक्ने भएकाले उपदफा २ क मा “विदेशमा लैजाने” भन्ने शब्दहरूको सट्टा, “एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा लैजाने” भन्ने शब्दहरू राखिनु नितान्त आवश्यक देखिएको छ। त्यस्तै उपदफा २ ख मा रहेको “वेश्यावृत्तिमा लगाउने” भन्ने शब्दहरूको सट्टामा “यौन कार्यमा लगाउने” भन्ने शब्दहरू तथा “विदेशमा लैजाने” भन्ने शब्दहरू पछि “विदेशबाट ल्याउने” भन्ने शब्दहरू राखिनु वाञ्छनीय हुन आउँछ।

वेश्यावृत्तिमा लगाउने कार्य

मुलुकी ऐनदेखि मानव बेचबिखन तथा जिउ मास्नेवेच्ने (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ आउँदासम्म बेचबिखनको अलावा वेश्यावृत्तिमा लगाउने कार्यलाई पनि यस ऐनको परिधिभित्र पारिएको छ। महिलालाई वेश्यावृत्तिमा देशभित्र वा बाहिर कहीं पनि लगाएमा त्यसलाई ऐनले अपराधजन्य कार्य मानेको छ। तर, ऐनलाई वेश्यावृत्तिमा मात्र सीमित राखेर अन्य प्रकारको यौन शोषणलाई यसले सम्बोधन गर्न सकेको छैन। त्यस्तै गरी ऐनले ईच्छाविरुद्धका कार्यहरू गरी, जस्तो: ललाई, फकाई, प्रलोभन, डर, त्रास, दबावमा पारी वेश्यावृत्तिमा लगाएमा त्यसलाई अपराध

मानेर वेश्यावृत्ति गर्न बाध्य पार्ने कारणहरू खोज्न थालेको छ । तर ऐनको प्रावधान यसको गहिराइमा भने पुग्न सकेको छैन । यो माथिको परिभाषा धेरै फराकिलो छ । यसले स्वविवेकमा स्वयं गर्ने वेश्यावृत्तिलाई परिभाषाभित्र समावेश नगरेको भए पनि वेश्यागमनलाई कसूरभित्र समावेश गरेको छ । जब स्वेच्छाबाट यस्तो कार्य गरिन्छ भने बेचबिखनभित्र पर्दैन । बेचबिखनमा पनि नपर्ने ओसारपसारमा पनि नपर्ने कुरा “स्वयं वेश्यावृत्ति” देखिन आउँछ । वेश्यावृत्तिको कानूनी परिभाषा पनि प्रष्ट नभएको अवस्थामा वेश्यागमन गर्नेलाई बेचबिखनमा पनि कारवाही गर्न व्यवहारमा कठिन पर्ने देखिन्छ । करकापबाट भएको वा डर, त्रास वा शोषण र कपटबाट वेश्यावृत्ति रहेनछ भने वेश्यावृत्ति गर्नु कानूनविपरीत नहुने तर वेश्यागमन गर्नु कानूनविपरीत हुने भन्ने देखिँदा धारणात्मक रूपमा स्पष्टता भएको देखिँदैन । यो ऐन कार्यान्वयन गर्ने क्रममा यस्तो व्यवस्था कि त निष्क्रिय हुन पुग्दछ कि त यो व्यवस्था समानताको सिद्धान्तविपरीत भनी विवाद पर्न सक्दछ । यसको प्रयोग हेर्न बाँकी नै छ ।

दण्ड सजायको व्यवस्था

प्रस्तुत ऐनले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारसम्बन्धी कसूरमा कसूरको प्रकृति र मात्राअनुसार सजायको व्यवस्था गरेको छ । सजायको हद हेर्दा सबैभन्दा बढी सजाय मानिस किन्ने र बेच्नेलाई बीस वर्षको सजायको व्यवस्था गरिएको छ जुन सजाय नेपालमा प्रचलित कानूनहरूमा भएको अधिकतम सजायभित्र नै पर्दछ । प्रस्तुत ऐनले पटकै कसूर गर्नेलाई, सार्वजनिक जवाफदेहीको पदमा बसी कसूर गर्नेलाई र आफ्नो संरक्षकत्वमा बसेको व्यक्तिको विरुद्ध कसूर गर्नेलाई कसूर को गम्भीरता बढाएको आधारमा थप सजायको व्यवस्थासमेत गरेको पाइन्छ जुन निम्नबमोजिम छ :-

दण्ड सजायसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था

ऐनको दफा १५ मा दण्ड सजायसम्बन्धी विस्तृत व्यवस्था छ । यस दफामा कसूरको मात्राअनुसार बढीमा दुई लाखसम्म जरिवाना र बीस वर्षसम्म कैदको व्यवस्था छ ।

यसरी ऐनको उक्त दफामा भएको उपर्युक्त सजायसम्बन्धी व्यवस्था मुद्दाको अभियोजन गर्दा अत्यन्त सावधानीपूर्वक अभियोजनकर्ताले अभियोजन गरी दावी लिन नसकेमा ऐनको उद्देश्य पूरा हुन सक्ने देखिँदैन । दफा १५ (२) अन्तर्गत प्रत्येक कार्यको छुट्टाछुट्टै सजाय हुने व्यवस्था रहेको र कतिपय अवस्थामा अभियोजनकर्ताले जानी नजानी त्यस्तो छुट्टाछुट्टै सजायको मागदावी नलिएको अवस्था व्यवहारमा देखिन्छ । त्यस्तै दफा २२ मा रहेको नैतिक पतन देखिने फौजदारी कसूर हो भनी दावी गर्न सक्ने प्रावधान दावी लिएमा मात्र लागू हुने हो कि जस्तो देखिन्छ । दावी नलिएको अवस्थामा के हुने भन्ने अन्यौल नै छ ।

यसप्रकार यस ऐनले मानव बेचबिखन र ओसारपसारको परिभाषा गर्दा मुख्यतः दुई किसिमको कार्यलाई मानव बेचबिखन र ओसारपसारको कसूर मानेको छ :

(१) देहायको कुनै कार्य गरेमा मानव बेचबिखन गरेको मानिन्छ ।^३

- ❖ कुनै पनि उद्देश्यले मानिस बेच्ने किन्ने,
- ❖ कुनै प्रकारको फाइदा लिई वा नलिई वेश्यावृत्तिमा लगाउने,
- ❖ कानूनबमोजिम बाहेक मानिसको अङ्ग भिक्ने,^४
- ❖ वेश्यागमन गर्ने ।

(२) त्यस्तैगरी देहायको कार्य गरेमा मानव ओसारपसार गरेको मानिन्छ :

- ❖ किन्ने वा बेच्ने उद्देश्यले मानिसलाई विदेशमा लैजाने,
- ❖ वेश्यावृत्तिमा लगाउने वा शोषण गर्ने उद्देश्यले देहायको कुनै कार्य गरी कसैलाई बसिरहेको घर, स्थान वा व्यक्तिबाट छुटाई लग्ने वा आफूसँग राख्ने वा आफ्नो नियन्त्रणमा लिने वा कुनै स्थानमा राख्ने वा नेपालभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा वा विदेशमा लैजाने वा अरू कसैलाई दिने ।

- ललाईफकाई प्रलोभनमा पारी,
- भुक्त्याई, जालसाज गरी, प्रपञ्च मिलाई, करकापमा पारी,
- अपहरण गरी शरीर बन्धक राखी,
- नाजुक स्थितिको फाइदा लिई, बेहोस पारी,
- पद वा शक्तिको दुरूपयोग गरी,
- अभिभावक वा संरक्षकलाई प्रलोभनमा पारी, डर, त्रास, धाक धम्की दिई वा करकापमा पारी ।

३ एनेको दफा ४(१) ।

४ यद्यपि मानिसको अङ्ग भिक्ने बेचबिखन गर्ने र त्यसको लागि निःसहाय र निमुखा व्यक्तिहरूलाई विभिन्न प्रलोभनमा मुलुकबाहिर लैजाने अपराधिक कार्य नेपालमा एउटा गम्भीर समस्याको रूपमा देखा परेको छ तर यो विषय र वेश्यावृत्तिको लागि विदेश लैजाने एउटै अलग-अलग कानूनमार्फत सम्बोधन गरिनुपर्ने विषय हो भन्नेमा विवाद हुन सक्दछ ।

तर उपर्युक्तबमोजिम मानव बेचबिखन र ओसारपसारको कार्यलाई अलगअलग रूपमा परिभाषित गरेतापनि हाल मानव ओसारपसार र बेचबिखनको कार्य प्रकृति वैदेशिक रोजगार वा अन्य बहानामा हुने गरेको, मानव तस्करीको सवाल पनि ज्वलन्त बनेर आएको एवम् परम्परागत रूपमा मानव बेचबिखन र ओसारपसारको कार्यलाई मात्र हेरिँदै आएको स्थितिलाई मात्रै सम्बोधन गर्ने गरी गरिएको हाम्रो कानूनी व्यवस्था अन्तर्राष्ट्रिय प्रलेखले गरेको परिभाषासँग पूर्णतः मिल्न हुने किसिमको देखिन आउँदैन ।

उजूरकर्ता तथा सुराकीको गोप्यता :

मानव बेचबिखन र ओसारपसारको कार्य एउटा सङ्गठित अपराध भएको हुँदा त्यस्ता अपराधीसँग जुध्ने शक्ति जो कोहीमा हुँदैन । त्यस्ता व्यक्तिहरूको संरक्षण गर्न र विशेषतः पीडितको संरक्षण गर्ने उद्देश्यबाट ऐनले पहिलो पटक, “उजूर गर्ने व्यक्तिले आफ्नो नाम गोप्य राखिदिन लिखित अनुरोध गरेमा उजूर दर्ता गर्ने प्रहरी कार्यालयले निजको नाम गोप्य राख्नुपर्ने” दायित्व सुम्पेको छ । त्यस्तैगरी कसूरबारे सूचना दिने व्यक्तिको नाम ठेगाना र सूचना गोप्य राख्नुपर्ने दायित्व अनुसन्धान अधिकारीमाथि राखिएको छ ।^५ तर, यस्तो व्यवस्था हुँदाहुँदै पनि कतिपय अवस्थामा विदेशबाट उद्धार गरी ल्याउनुपर्ने स्थिति, विदेशी उद्धार निकायले गर्ने पत्राचार र अदालतले प्रमाण बुझ्दा प्रयोग गर्ने परिवर्तित नामको कारण व्यक्तिको पहिचानमा कानून कार्यान्वयनकै क्रममा समस्या आउने गरेको छ । उजूरकर्तासमेतको वतन परिवर्तित उल्लेख गर्दा अदालतमा बकपत्र गर्न उपस्थित गराउन म्याद तामेल गर्दा अलमल पर्ने अवस्था देखिन्छ ।

ऐनको दफा ५(२) को सट्टामा उपदफा (१) बमोजिम उजूर गर्ने व्यक्तिले आफ्नो नाम, थर, ठेगाना वा पहिचान खुल्ने अन्य विवरण गोप्य राखिदिन लिखित वा मौखिक अनुरोध गरेमा उजुरी दर्ता गर्ने प्रहरी कार्यालयले निजको परिचयात्मक विवरण गोप्य राख्नुपर्नेछ भन्ने व्यवस्था राख्न मनासिब हुनेछ । त्यस्तै दफा ५(२) पछि उपदफा (३) थप गरी मानव बेचबिखन तथा ओसार पसारसम्बन्धी मुद्दामा पीडितले अन्यथा निवेदन गरेबाहेक पीडितको पहिचान खुल्ने सम्पूर्ण विवरण उजुरी दर्तादेखि मुद्दा एवम् सोपश्चात् पनि गोप्य राख्नु पर्नेछ । यदि पीडकको विवरण सार्वजनिक गर्दा पीडितको समेत पहिचान खुल्ने अवस्था भएमा पीडकको पहिचानसमेत गोप्य राख्नु पर्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेमा साक्षीको गोपनीयताको अधिकार संरक्षण हुनेछ ।

बयान प्रमाणित गर्ने सम्बन्धमा

यस ऐनअन्तर्गतको कसूरबाट पीडित भएको व्यक्तिले जाहेरी दर्ता गराउनासाथ निजको बयान अभिलेख गरी सो बयान प्रमाणित गर्न नजिकको जिल्ला अदालतमा लैजाने र जिल्ला अदालतले

५ यस्ता सूचना दिने व्यक्तिले जरीवानाको १० प्रतिशत रकम पुरष्कारवापत समेत पाउँछन् । ऐनको दफा १९ र २० यस्तो रकम पुनःस्थापना कोषबाट पाउने जरिवाना असूलउपर नहुन्जेल सुराकीले कुनैपढैन । तर फैसला अन्तिम नहुँदै कोषबाट दिन मिल्दछ वा मिल्दैन, ऐन स्पष्ट छैन ।

पनि आवश्यक कुरा बुझी बयान प्रमाणित गरिदिनु पर्ने व्यवस्था रहेको छ । यसरी पीडितको बयान जाहेरी पर्नासाथ अभिलेख गर्ने र सो बयानलाई अदालतबाट प्रमाणित गर्ने कानूनी व्यवस्था यस ऐनले गरेको विशेष र महत्त्वपूर्ण व्यवस्था हो । मुद्दाको सुनुवाइको क्रममा पीडित व्यक्ति अदालतमा उपस्थित हुन नसक्ने विविध अवस्था र पीडितले विभिन्न प्रभाव एवं प्रलोभनमा परी अदालतमा विपरीत बकपत्र गरिदिने अवस्थाले मुद्दामा प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्ने हुँदा त्यस्तो परिस्थितिलाई रोक्न यो व्यवस्था प्रभावकारी मानिन्छ ।

यो व्यवस्था २०४३ सालको ऐनमा पनि थियो । २०६४ सालको ऐनमा पीडितको बयान सरकारी वकीलको रोहवरमा नभई प्रहरीले नै गराउने व्यवस्था गरिएको छ भने त्यस्तो बयान प्रमाणित गराउन तुरून्त नजिकको जिल्ला अदालतमा पेश गर्नुपर्ने व्यवस्था गरिएको छ ।^६ यस्तो नजिकको जिल्ला अदालत सो मुद्दामा क्षेत्राधिकार भएको अदालत नभए पनि बयान प्रमाणित गरिदिनु पर्दछ ।

हालको ऐनमा भएको व्यवस्थाअनुसार बयान प्रमाणित भएकामा त्यस्तो पीडित मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा अदालतमा उपस्थित नभए पनि त्यसरी प्रमाणित गरिएको बयान प्रमाणमा लिन सक्नेछ भनी पीडित अदालतमा उपस्थित नभएको आधारबाट मुद्दा विग्रने स्थितिको अन्त्य भएको छ । यद्यपि यस्तो व्यवस्थाबाट पक्षले आफूविरूद्धको साक्षीको जिरह गर्न पाउने स्वच्छ सुनुवाइको हकमा कुनै न कुनै रूपमा सङ्कुचन हुन गएको छ, भूद्धा उजूरीको कारणले कतै मानिस फस्ने त होइन भनी अदालत अफ सतर्क हुनुपर्ने आवश्यकता पनि आइपरेको छ । तर, मानव बेचबिखनबाट पीडित भएका व्यक्तिहरू सधैं मुद्दा मामलामा अदालत धाइरहन सक्दैनन् । यो पनि त्यतिकै कटु वास्तविकता हुँदा त्यसै आधारमा मात्र कसूरदार उम्कने स्थिति बन्नु हुँदैन भन्ने कुरा विधिकर्ताले मनमा राखेको देखिन्छ । अझै प्रमाणित बयानलाई बढी प्रामाणिक बनाउने हो भने दफा ६(३) मा रहेको “लिन सक्नेछ” भन्ने शब्दहरूको सट्टामा “प्रमाण ग्राह्य हुनेछ” भन्ने शब्दहरू राखिनुपर्दछ ।

उद्धार, पुनःस्थापना तथा पुनर्मिलनसम्बन्धी व्यवस्था

२०६४ सालको ऐनको अर्को सकारात्मक पक्ष भनेको पीडितको उद्धार, पुनःस्थापना र पुनर्मिलनसम्बन्धी व्यवस्था हो । यसअन्तर्गत विदेशमा बेचिएको नेपाली नागरिकको उद्धार गर्नुपर्ने दायित्व सरकारलाई सुम्पिएको छ ।^७ त्यस्तैगरी पीडितलाई शारीरिक वा मानसिक उपचार गराउन, सामाजिक रूपमा पुनर्स्थापना गर्न र पारिवारिक पुनर्मिलन गराउनको लागि पुनर्स्थापना केन्द्र खोल्ने दायित्व पनि सरकारमा नै राखिएको छ । यसको लागि एउटा पुनःस्थापना कोषको व्यवस्था पनि ऐनमा गरिएको छ । साथै उद्धार, पुनःस्थापना र पुनर्मिलनको कार्यमा

६ २०४३ सालको ऐनको दफा ६(१) मा २४ घण्टाभित्र भन्ने शब्दावली थियो ।

७ ऐजन् दफा १२ ।

गैरसरकारी संस्थाको संलग्नतालाई पनि ऐनले स्वीकार गरेको छ।^{१८} तर, व्यवहारमा उद्धार कोष बनिस्केको स्थिति छैन। ऐनमा पुनर्स्थापना, उद्धार र पुनर्मिलनका राम्रा कुराहरू उल्लेख भएपनि कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले के कसरी सो प्रावधान लागू गराउने भन्ने अन्याय रहेको छ। राज्यको तर्फबाट त्यस्तो कोषको व्यवस्थापन प्रभावकारी रूपमा गरिनु आवश्यक छ। ऐनको दफा १२ मा उद्धारसम्बन्धी कार्यमा कुनै नेपाली नागरिक विदेशमा बेचिएको रहेछ भने निजको उद्धार गर्ने व्यवस्था नेपाल सरकारले गर्नेछ, भन्ने भएकामा कुनै पनि नेपाली नागरिक विदेशमा बेचिएको वा ओसारपसार भएको रहेछ वा कुनै व्यक्ति नेपाल सरहदभित्र बेचिएको वा ओसारपसार भएको रहेछ भने निजको उद्धार गर्ने व्यवस्था नेपाल सरकारले गर्नेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्था गरिनु पर्दछ।

पुनर्स्थापन कोषको सम्बन्धमा भएको कानूनी व्यवस्था हेर्दा दफा १३ को उपदफा (१) बमोजिम स्थापना भएका पुनर्स्थापना केन्द्र सञ्चालन गर्नको लागि नेपाल सरकारले एक पुनर्स्थापन कोष स्थापना गर्नेछ, भन्ने उल्लेख छ। अहिलेको संशोधनबमोजिम दफा १३ को उपदफा (१) बमोजिम स्थापना भएका पुनर्स्थापना केन्द्र सञ्चालन गर्न तथा पीडितलाई कसूरदारबाट ऐनको दफा १५ को उपदफा (१क) बमोजिम क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनको लागि पनि पुनर्स्थापना कोषको प्रयोग हुने भएको छ।

साक्षीको संरक्षण र सुविधा

साक्षी प्रमाण मौखिक प्रमाणको एउटा महत्त्वपूर्ण अंश हो। पक्षले प्रस्तुत गरेको साक्षीहरू अदालतमा ठीकसँग प्रस्तुत गर्न सकिएमा अदालतको समय निरर्थक कुरामा खेर जाँदैन। यसको प्रयोगबाट मुद्दालाई सही गतिमा लान सकिन्छ र अदालतबाट सही रूपमा न्यायको अपेक्षा गर्न सकिन्छ। फलतः अपराधीले सजाय पाउने र पीडितले आफूलाई राहत पाएको अनुभूति गर्न सक्दछ। हाम्रो प्रमाण ऐन, २०३१ ले साक्षी बुझ्नुपर्ने कुरालाई स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरेको छ। अदालतमा आफूलाई बकपत्र नगरी मौकामा भनेको कुराले प्रामाणिक महत्त्व नपाउने कुरा स्पष्ट छ। यसबाट पनि साक्षीको बकपत्र अनिवार्य भएको छ। यसका लागि सबल कानूनको त्यत्तिकै जरूरी छ।

महिला तथा बालबालिकाविरुद्ध बेचबिखन, यौन शोषण, बलात्कार, घरेलु हिंसा जस्ता निन्दनीय घटनाहरू प्रशस्त घटिरहेको छँदाछँदै पनि त्यस्तो घटना घटाउने व्यक्तिहरूउपर किन पर्याप्त उजुरी परेको छैन र उजुरी परे पनि किन कारवाही प्रभावकारी रूपमा हुन सकेको छैन ? यस विषयमा अध्ययन एवं खोज गर्नुपर्ने अवस्था आइसकेको छ। यसो हुनुमा मूलतः यस्ता कार्यबाट पीडितहरूउपर उल्टै अपमान हुने डरले, आफ्नो परिवारको जिउ वा सम्पत्तिमा पुनः खतरा उत्पन्न हुने डरले, निजहरूलाई आफ्नो सुरक्षा, संरक्षण र कारवाही प्रक्रियामा कानूनी ज्ञानको

= ऐन दफा १३, १४।

अभावले नै मौकामा अपराधीहरूविरूद्ध उजुरी दिन नसक्नु, दिइएका उजुरीहरूमा पनि बकपत्र गर्न नआउनु, बकपत्र गर्न आइहाले पनि प्रतिकूल भइदिनु जस्ता समस्या नै हाम्रा विद्यमान समस्याहरू हुन् ।

नेपालमा अभैसम्म पनि साक्षीको संरक्षण र सुविधासम्बन्धी छुट्टै कानूनको निर्माण हुन सकेको पाइँदैन । सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ र सरकारी मुद्दासम्बन्धी नियमावली २०५५ को नियम १५ र प्रस्तावित फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०५९ को दफा १०२ ले साक्षीको संरक्षण गर्दै सरकारी साक्षीलाई अदालतमा बकपत्रका लागि उपस्थित हुन आउँदा दैनिक भ्रमण भत्तासमेत दिई केही सुविधा दिने कानूनी व्यवस्थासम्म गरेको पाइन्छ । तर, सो पनि व्यवहारमा लागू भएको पाइँदैन । प्रस्तावित अपराध कार्यविधि संहिता, २०५९ को दफा १७६ ले कुनै खास कसूरबाट पीडित साक्षीको परिचय सार्वजनिक गर्दा निजको सामाजिक प्रतिष्ठा वा इज्जतमा प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्ने वा निजमाथि अभियुक्त पक्षबाट अनुचित डर, त्रास वा भय उत्पन्न हुन सक्ने वा जिउज्यानको सुरक्षामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने देखिएमा निजको नाम, थर, वतन गोप्य राख्न सकिने व्यवस्थासम्म गरेको पाइन्छ ।

ऐनको दफा २६ मा सुरक्षाको व्यवस्थाअन्तर्गत दफा ५ बमोजिम उजूर गर्ने व्यक्तिले आफूले प्रहरीमा उजूर गरेको कारण वा अड्डा अदालतमा बयान वा साक्षीको रूपमा गरेको बकपत्रको आधारमा कुनै प्रतिशोधात्मक कारवाहीमा पर्न सक्ने मनासिब कारण देखाई सुरक्षाको लागि निजको प्रहरी कार्यालयमा अनुरोध गरेमा त्यस्तो प्रहरी कार्यालयले निजलाई देहायबमोजिमको कुनै वा सबै व्यवस्था गरिदिनु पर्नेछ, भन्ने व्यवस्था छ :-

- (क) मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा अड्डा अदालत आउँदा-जाँदा सुरक्षा दिने,
- (ख) निश्चित अवधिसम्म प्रहरी सुरक्षामा राख्ने वा राख्न लगाउने,
- (ग) केन्द्रमा राख्ने ।

हालै भएको संशोधनमा दफा २६ पछि देहायको २६ क थपिएको छः^९

साक्षीलाई दैनिक तथा भ्रमण भत्ता दिनुपर्ने: (१) यस ऐनअन्तर्गतको मुद्दामा नेपाल सरकारका तर्फबाट अदालतमा उपस्थित भएका साक्षीलाई राजपत्र अनङ्कित प्रथम श्रेणीका सरकारी कर्मचारीले प्रचलित कानूनबमोजिम पाएसरहको दैनिक तथा भ्रमण भत्ता सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयले उपलब्ध गराउनु पर्नेछ ।

(२) कुनै सरकारी कर्मचारी साक्षी वा विशेषज्ञको हैसियतले उपदफा (१) अन्तर्गतको मुद्दामा अदालतमा उपस्थित भएमा निजलाई प्रचलित कानूनबमोजिम निजले पाउने दैनिक तथा भ्रमण भत्ता निज बहाल रहेको कार्यालयले उपलब्ध गराउनु पर्नेछ ।

९ नेपाल राजपत्र, खण्ड ६५, असोज १४, २०७२ ।

दण्ड सजाय निर्धारणमा देखिने समस्या

२०४३ सालको ऐन जस्तै २०६४ सालको ऐन पनि अनिवार्य दण्डको व्यवस्था गरी न्यायिक स्वविवेकलाई सहज रूपमा स्वीकार नगरिएको पनि पाइन्छ। दण्डसम्बन्धी व्यवस्था देहायबमोजिम छः^{१०}

क्र. सं.	कसूर	सजाय
१	मानिस किन्ने बेच्नेलाई	२० वर्ष कैद र दुई लाख रूपैयाँ जरिवाना
२	वेश्यावृत्तिमा लगाउनेलाई	१०-१५ वर्ष कैद र ५०,०००/- देखि १,००,०००/- सम्म जरिवाना
३.	मानिसको कुनै अङ्ग भिक्नेलाई	१० वर्ष कैद र २-५ लाखसम्म जरिवाना
४	वेश्यागमन गर्नेलाई	१-३ महिनासम्म कैद र २-५ हजारसम्म जरिवाना
५	किन्न बेच्न वा वेश्यावृत्तिमा लगाउने उद्देश्यले विदेश लैजानेलाई	१०-१५ वर्ष कैद र ५० हजारदेखि १ लाखसम्म जरिवाना
	बालबालिकालाई लगेको भए	१५-२० वर्ष कैद र १-२ लाख जरिवाना
	नेपालभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा लैजानेलाई	१० वर्ष कैद र ५० हजारदेखि १ लाखसम्म जरिवाना
	बालबालिका लगेको भए	१०-१२ वर्ष कैद र १ लाख जरिवाना
	शोषण गर्ने उद्देश्यले नेपालभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा लैजानेलाई	१-२ वर्ष कैद
	किन्ने बेच्ने, वेश्यावृत्तिमा लगाउने, वा शोषण वाहेक कसैलाई बसिरहेको घर, स्थान वा व्यक्तिबाट छुटाई लग्ने वा आफूसँग राख्ने; नियन्त्रणमा लिने आदि कार्य गर्ने वा अन्य तरहेले ओसार-पसार गर्नेलाई	७-१० वर्ष कैद
	मानव बेचबिखन वा ओसार-पसारको कसूर गर्न दुरुत्साहन, षडयन्त्र वा उद्योग गर्ने वा मतिथारलाई	कसूर गर्नेलाई हुने सजायको आधार सजाय

^{१०} ऐजन दफा १५ ।

छुट्टाछुट्टै तथा थप सजायको व्यवस्था

पहिलो पटक ऐनले सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले कसूर गरेमा २५ प्रतिशत थप सजाय हुने, आफ्नो संरक्षण वा अभिभावकत्वमा रहेको वा हाडनाताभिन्नको व्यक्तिका विरुद्ध कसूर गरेकामा १० प्रतिशत थप सजाय र कसूर पुनः गरेमा प्रत्येक पटक कसूर गरेमा हुने सजायको २५ प्रतिशत थप सजाय हुने व्यवस्था ऐनमा गरिएको छ।^{११} यसबाट अपराधको गाम्भीर्य बढाउने तत्वहरूबारे पनि ऐन सचेष्ट रहेको देखिन्छ। त्यस्तै प्रत्येक आपराधिक कार्य गरेमा छुट्टाछुट्टै सजाय हुनसक्ने कानूनी व्यवस्था छ। तर, अभियोजनकर्ताले दाबी लिँदा थप सजायको दाबी छुटाउने गरेको र न्यायकर्ताले प्रचलित मुलुकी ऐनमा व्यवस्थित जन्मकैद भन्नाले बीस वर्ष कैद भन्ने सामान्य कानूनी व्यवस्थालाई नै आधार मानी विशेष ऐनले व्यवस्था गरेको छुट्टाछुट्टै थप सजाय तोक्न अलमलिनै वा हिचकिचाउने गरेको अवस्था छ। यो ऐन विशेष प्रकृतिको ऐन भएकाले र यस्तो अपराध ज्यादै गम्भीर प्रकृतिको मानिएकाले एउटै अपराधमा अलग अलग कार्यको लागि थप सजाय हुने व्यवस्था गरिएको हो भन्नेतर्फ निर्णयकर्ताको समेत विचार प्रस्ट भएको स्थिति छैन।

भूट्टा उजूर गर्नेलाई सजाय

ऐनले भूट्टा उजूर गर्ने व्यक्तिलाई सजायको व्यवस्था गरेको छ। उजूर गर्ने व्यक्तिले आफूले एकपटक दिएको बयानविपरीत हुने गरी मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा कुनै बयान दिएमा वा अदालतले बोलाएको समयमा अनुपस्थित भएमा वा अदालतलाई सहयोग नगरेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई तीन महिनादेखि एक वर्षसम्म कैद हुन सक्दछ।^{१२} तर यो व्यवस्थाको कार्यान्वयनमा भने केही समस्या देखिन्छ। उदाहरणार्थ ऐनको दफा ६(३) ले बयान प्रमाणित भएपछि पीडित अदालतमा उपस्थित नभए पनि उसको बयान प्रमाणमा लाग्ने व्यवस्था गरेको छ। यसबाट वस्तुतः पीडित अदालतमा उपस्थित हुनुपर्ने बाध्यता समाप्त भएको छ। यद्यपि अदालतले न्यायको लागि मुद्दाका पक्ष वा साक्षीलाई आवश्यकताअनुसार अदालतमा बोलाउन सक्दछ। तर, अदालत एउटा निश्चित कार्यविधिअनुरूप चल्ने संस्था हुँदा कानूनद्वारा निर्धारित मार्ग छाडेर पक्ष वा साक्षीलाई अदालतमा बोलाउने कुरा आउँदैन। यस स्थितिमा भूट्टा बकेको भन्ने कुराको निरोपण कसरी हुन्छ स्पष्टसँग भन्न सकिने अवस्था छैन। दफा ६(३) को सुविधा पीडितसम्मलाई दिइएको हो अन्यलाई होइन भनी अर्थ गर्न सकिने स्थितिसम्म छ। तसर्थ, पीडित बाहेक अन्य व्यक्तिको हकमा भूट्टा बयान दिएमा वा अदालतलाई सहयोग नगरेमा हुने सजायको व्यवस्थाको आंशिक प्रयोग हुन सक्दछ। जे भए पनि सत्य-सत्य निरुपण गरी सबै मुद्दामा पूर्ण न्याय गर्नुपर्ने जिम्मेवारी अदालतको हुँदा र यो कार्यमा सहयोग गर्नुपर्ने दायित्व अनुसन्धान र अभियोजन पक्षको हुँदा उजुरी लिन र बयान गराउनुपूर्व भूट्टा उजूर गरेमा हुन

^{११} ऐ दफा १५ (३)(४)(५)।

^{१२} ऐ दफा १५ (६)।

सक्ने सजायबारे उजूरकर्तालाई जानकारी दिने व्यवस्था गर्नु राम्रो हुन्छ । साथै यो व्यवस्थाले न्यायको लागि अदालतलाई सहयोग गर्नु सबैको कर्तव्य हो भन्ने कुरालाई पनि स्थापित गरेकाले सोबारे पनि सम्बन्धित सबै सरोकारवालालाई जानकारी दिनु जरूरी हुन्छ । तर, न्यायकर्ताले पीडित नै प्रतिकूल साक्षीको रूपमा उपस्थित भएकामा भूझा उजूर गरेको भनी सजाय गर्ने कुरामा प्रष्ट हुन नसकेको स्थितिसमेत व्यवहारमा देखिन्छ । सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ र मुलुकी ऐन, अ.व. १६९ को अलगअलग व्यवस्थाले पनि त्यस्तो अलमल पारेको देखिन्छ ।

हालै भएको संशोधनमा दफा १५ को उपदफा (६) को सट्टा^{१३}दफा ५ बमोजिम उजूर गर्ने व्यक्तिले आफूले एकपटक दिएको बयानविपरीत हुने गरी मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा कुनै बयान दिएमा, पहिले आफूले दिएको बयान वा सूचनाका आधारमा कसैका विरुद्ध कारवाही चलाइसकेपछि सोसम्बन्धी सत्य तथ्य ढाँटेमा, नियतवश बयान परिवर्तन गरेमा, अदालतले बोलाएको समयमा उपस्थित नभएमा वा अदालतलाई सहयोग गरेमा निजलाई तीन महिनादेखि एक वर्षसम्म कैद हुनेछ भन्ने व्यवस्था राखिएको छ ।

आत्मरक्षाको अधिकार^{१४}

यस ऐनले पीडितलाई आत्मरक्षाको अधिकार प्रदान गरेको छ, जुन अत्यावश्यक थियो । ऐनको व्यवस्थाअनुसार आत्मरक्षाको अधिकारको प्रयोग नभई सजायबाट मुक्ति पाउने अवस्था देहायको स्थितिमा हुन सक्छ :-

- पीडितलाई किन्न, बेच्न वा वेश्यावृत्तिमा लगाउन लागेको वा किनेको वा बेचेको वा वेश्यावृत्तिमा लगाएको कुरा पीडितले थाहा पाएको,
- निजले भाग्न उम्कन मद्दत माग्दा प्राप्त नभएको,
- भाग्न उम्कन खोज्दा बाधा विरोध गरेको, रोकेको, पक्रेको वा जोरजुलुम गरेको,
- बल प्रयोग नगरी त्यस्तो बाधा विरोध वा जोरजुलुमबाट वा पक्राउबाट भाग्न, उम्कन सकिँदैन भन्ने कुरामा निज विश्वस्त भई,
- निजले कुनै कार्य गर्दा त्यस्तो बाधा विरोध गर्ने, पक्रने वा जोरजुलुम गर्ने व्यक्तिको ज्यान गएमा वा निजलाई चोटपटक लाग्न गएमा ।

ऐनमा त्यस्तो व्यवस्था भए तापनि पीडितलाई उक्त कानूनी व्यवस्थाको जानकारी नहुने भएकाले त्यसको प्रयोजन खासै देखिएको छैन ।

^{१३} नेपाल राजपत्र, खण्ड ६५, असोज १४, २०७२ ।

^{१४} ऐ.दफा १६ ।

क्षतिपूर्तिको व्यवस्था^{१५}

प्रस्तुत ऐनले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारसम्बन्धी कसूरबाट पीडित भएकालाई आवश्यक क्षतिपूर्ति दिने उद्देश्यले कानूनी व्यवस्था गरेको छ । क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्थालाई पीडकबाट क्षतिपूर्तिबापत रकम भराई पाउने पीडितको अधिकारको रूपमा स्थापना गरेको पाइन्छ जुन निम्नअनुसार छ :-

दफा १७ (१) अदालतले कसूरदारलाई भएको जरीवानाको पचास प्रतिशत बराबरको रकममा नघट्ने गरी निजबाट पीडितलाई मनासिब माफिकको क्षतिपूर्ति भराइदिनुपर्ने छ ।

(२) उपदफा (१) बमोजिमको क्षतिपूर्तिको रकम लिन नपाउँदै पीडितको मृत्यु भएमा त्यस्तो रकम तोकिएबमोजिम निजको नाबालक छोराछोरीलाई र त्यस्ता छोराछोरी नभए निजमा आश्रित बाबुआमालाई दिइनेछ ।

(३) उपदफा (२) बमोजिम क्षतिपूर्तिको रकम पाउने पीडितको नाबालक छोराछोरी र आश्रित बाबुआमा नभएमा त्यस्तो रकम दफा १४ बमोजिमको पुनर्स्थापन कोषमा जम्मा गर्नुपर्नेछ ।

यसरी क्षतिपूर्तिको व्यवस्था मानव बेचबिखनको सन्दर्भमा आवश्यक कुरा थियो, जुन पहिलोपटक ऐनमा परेको छ । ऐनको व्यवस्थाअनुसार कसूरदारलाई भएको जरीवानाको पचास प्रतिशतमा नघट्ने गरी कसूरदारबाट पीडितलाई भराइदिनुपर्दछ । यदि रकम लिन नपाउँदै पीडितको मृत्यु भएमा निजका नाबालक छोरा-छोरीलाई वा आश्रित बाबु-आमालाई भराइदिनुपर्दछ । यदि यी कुनै व्यक्ति उपलब्ध भएनन् भने क्षतिपूर्तिको रकम पुनर्स्थापना कोषमा जान्छ । तर, जरीवाना तोकिएको त्यसबाट आधा रकम क्षतिपूर्तिबापत पीडितलाई भराउने हो वा जरीवाना तोकिएको जति जरीवाना तोकिन्छ सोको आधा रकम क्षतिपूर्तिबापत थप कसूरदारबाट पीडितलाई भराउने हो भन्नेबारे द्विविधा देखिन्छ । तर जरीवाना तोकिएको दफा १५ मा क्षतिपूर्तिसमेतको उल्लेख नभएबाट जे जति जरीवाना तोकिन्छ सोको आधा रकम पीडित वा उसका आश्रितलाई भराउने वा पुनःस्थापना कोषमा जम्मा गर्न छुट्याई बाँकी आधा रकम सदर स्याहा गर्नुपर्ने देखिन्छ । अन्यथा क्षतिपूर्ति पनि एक किसिमको सजाय नै हुँदा कसूरदारलाई परिणाममा बढी सजाय गरिएको हुन आउँछ । तर, अभियुक्तको आर्थिक अवस्था बारे मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको अवधिमा नै खोजिनुपर्नेमा सम्बन्धित अधिकारीहरूले सो गर्ने गरेको पाइँदैन । बाध्यात्मक रूपमा उक्त व्यवस्थाको परिपालना गराउनु पर्ने थप कानूनी प्रावधान आवश्यक देखिन्छ ।

पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउने सम्बन्धमा हालै मात्र लैगिक समानता कायम गर्न तथा लैगिक हिंसा अन्त्य गर्ने सम्बन्धमा केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०७२ मार्फत

^{१५} ऐ.दफा १७ ।

ऐनमा संशोधन गरी दफा १३ को उपदफा (१) बमोजिम स्थापना भएका पुनर्स्थापना केन्द्र सञ्चालन गर्न तथा पीडितलाई कसूरदारबाट ऐनको दफा १५ के उपदफा (१क) बमोजिम पीडितलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनको लागि नेपाल सरकारले एक पुनर्स्थापना कोष स्थापना गर्नेछ, भन्ने प्रावधान राखिएको छ । त्यस्तै खफा १७ मा उपदफा १७(१क) थपिएको छ, जस अनुसार: उपदफा (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कसूरदारको न्यून आर्थिक हैसियत भएको वा अन्य कुनै कारणले कसूरदारबाट पीडितले क्षतिपूर्ति पाउन नसक्ने अवस्था देखिएमा अदालतले दफा १४ बमोजिमको पुनर्स्थापना कोषबाट पीडितलाई आदेश गर्न सक्नेछ, भन्ने व्यवस्था भएको छ । यद्यपि यो व्यवस्था पनि अभै पूर्ण मान्न सकिँदैन किनभने पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराइदिने प्रयोजनका लागि छुट्टै क्षतिपूर्ति कोष खडा गरिनुपर्दछ ।

सजायको दाबीमा छुट^{१६}

यो व्यवस्था पनि मानव बेचबिखन विरुद्धको कानूनमा राखिएको छ । यो व्यवस्थाको मूल उद्देश्य अपराध गरेमा पश्चाताप गर्ने, सुधन चाहने र कानून कार्यान्वयन गर्ने निकायलाई सहयोग गर्ने व्यक्तिलाई मद्दत गर्ने हो । यो व्यवस्था अभियोग मोलतोल (Plea bargaining) कै रूपमा नआए पनि अभियोजन पक्षलाई मद्दत गर्ने किसिमले आएको देखिन्छ । ऐनमा गरिएको व्यवस्थाअनुसार, “अभियुक्तले आफूले गरेको कसूर स्वीकार गरी सो कसूरका सम्बन्धमा प्रमाण जुटाउन, अन्य अभियुक्त वा त्यसको गिरोह वा मतियारलाई पक्राउ गरी प्रहरी, सरकारी वकील वा अदालतलाई सघाउ पुऱ्याएको” मा अदालतले सजाय तोक्दा बढीमा २५ प्रतिशतसम्म सजायमा छुट दिन सक्छ । तर देहायका अभियुक्तले त्यस्तो छुट पाउँदैनन् :

- एक पटकभन्दा बढी मानव बेचबिखनको अपराध गरी सजाय पाइसकेको भएमा,
- निज मुख्य अभियुक्त भएमा,
- बालबालिका बेचबिखन वा ओसार-पसार गरेकामा,
- एक पटक सजाय छुटको सुविधा पाइसकेको भएमा ।

दफा २१ मा छुट सजायको माग दाबी अभियोगपत्रमा नै गर्नुपर्दछ वा अभियोगपत्रमा मागदाबी नभए पनि अदालतले मुद्दाको वस्तुस्थिति हेरी गर्न सक्दछ सो प्रष्ट छैन । तापनि निर्णय गर्ने अधिकारप्राप्त अदालतले स्पष्ट दाबी नभए पनि यदि कुनै कसूरदारले कानूनका शर्तहरू पूरा गर्दछ भने न्यायको लागि अदालतले सजायमा छुट दिन कुनै बाधा पर्ने देखिँदैन ।

जहाँसम्म कसूरदारले अनुसन्धान अधिकारीहरूसमक्ष भूढा बोलेको पछि प्रमाणित भएमा वा पछि अदालतमा कुरा फेरेमा के गर्ने भन्ने प्रश्न छ, त्यस्तोमा अभियुक्तले सजायमा छुट पाउँदैन । अभियोगपत्रमा छुट सजायको माग गरेकामा पनि अदालतले छुट नदिन सक्दछ, तर पोल गर्ने

१६ ऐ.दफा २१ ।

व्यक्तिलाई मुद्दा नै नचलाउने नभई सजायमा छुट दाबीसम्म गरिने हुँदा मुद्दा चलेर सम्पूर्ण मुद्दा नै खारेज भएपछि त्यस्ता कसूरदारविरुद्ध ऐनमा भनिएअनुसार “पुनः मुद्दा दायर गर्न” सकिन्छ वा त्यसलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तले रोक्दछ यो कुरा विचारणीय छ ।

माथि उल्लिखित कुराहरू बाहेक पीडितको पुनःस्थापनासम्बन्धी कुरामा गैरसरकारी क्षेत्रसँग सहकार्यको लागि बाटो खोल्ने^{१७} पीडितको नाम तस्वीर आदि छाप्न र प्रचारप्रसार गर्न प्रतिबन्ध लगाउने,^{१८} साक्षीको सुरक्षा गर्ने,^{१९} बन्द इजलासबाट सुनुवाइ गर्ने^{२०} इत्यादि व्यवस्थाहरू ऐनमा परेका छन् । यी व्यवस्थाहरूले राष्ट्रिय नीति र कार्य योजनाले लक्षित गरेका कुराहरूलाई पूरा पनि गरेका छन् । तर, ऐनमा भएका विरोधाभाषी व्यवस्थाहरूलाई अन्त्य गर्न र ऐनले सङ्केत गरेका क्षेत्रहरूमा विस्तृत व्यवस्था गर्न थप एवम् आवश्यक नियम तथा मार्गदर्शनको तत्कालै खाँचो महसूस भएको छ ।

केही सुझावहरू

मानव बेचबिखनबाट प्रभावितहरूको हकहित सुनिश्चित रूपमा सुरक्षित गर्ने क्रममा विद्यमान कानूनको अपर्याप्ततालाई पहिचान गरी आवश्यक परिमार्जनसहित कानूनमा सुधारको अपेक्षा राख्नु स्वाभाविक हुन्छ । कानूनमा समसामयिक सुधारका लागि निम्न सुझावहरू प्रस्तुत गरिएको छ :

१. अन्तर्राष्ट्रिय कानूनसँग मेल खाने गरी हाम्रो कानूनमा मानव बेचबिखनको छुट्टै परिभाषालाई समावेश गर्नुपर्दछ । परिभाषामा यौनशोषण र श्रम शोषणलाई स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरिनु आवश्यक छ । साथै कानूनमा रहेको वेश्यावृत्ति, वेश्यागमन गर्ने भन्ने शब्दको सट्टा यौन शोषण, यौन व्यवसाय गर्ने भनी उल्लेख गर्नुपर्दछ ।
२. बेचबिखनमा परेका महिला तथा बालबालिका उमेर वा शारीरिक तथा मानसिक अपरिपक्वताका कारणले पनि शारीरिक, मानसिक र मनोसामाजिक असरबाट गुज्रनु पर्दा उच्च जोखिममा रहेका हुन्छन् । उनीहरूका लागि कानूनमा विशेष किसिमको व्यवस्था चाहिन्छ । साथै मानव बेचबिखन विरुद्धको कानूनले बेचबिखनबाट प्रभावित बालबालिका र वयष्कबीच अन्तर गरिनुपर्दछ ।
३. कानूनमा बेचबिखनबाट प्रभावितहरूको विशेष आवश्यकतालाई आत्मसात् गर्दै तिनको संरक्षण, सहयोग तथा विशेष अधिकारहरूको सुनिश्चितता गरिनुपर्दछ ।

१७ ऐ.दफा २३ ।

१८ ऐ.दफा २५ ।

१९ ऐ.दफा २६ ।

२० ऐ.दफा २७ ।

४. कुनै नेपाली नागरिक विदेशमा बेचिएको रहेछ भने निजको उद्धार गर्ने व्यवस्था नेपाल सरकारले गर्नेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्था भए पनि स्वदेशमा बेचिएकाको हकमा कानून मौन रहेको छ । मानिसहरू स्वदेशभित्रै पनि बेचिन सक्ने हुँदा उनीहरूको समेत उद्धार गर्नेसम्बन्धी व्यवस्था नेपाल सरकारले गर्ने गरी सुधार हुन आवश्यक छ ।
५. विद्यमान कानूनमा पीडितको सामाजिक सुरक्षा, स्वास्थ्य, शिक्षा तथा रोजगारीको सुनिश्चितता गरिएको पाइँदैन । विशेषतः बालबालिकाको लागि यो व्यवस्था हुनु अति आवश्यक भएकाले त्यस्तो व्यवस्था गर्नुपर्ने गरी कानूनमा सुधार हुनुपर्ने देखिन्छ ।
६. नेपाल सरकारले मानव बेचबिखनको रोकथाम गर्न अन्य राष्ट्रका सरकारहरूसँग द्विपक्षीय तथा बहुपक्षीय सम्झौताहरू सम्पन्न गर्नुपर्दछ र तिनको राम्ररी पालन गर्ने गराउने व्यवस्था गरिनुपर्दछ ।
७. मानव बेचबिखन विशेष गरी महिला तथा बालबालिकाको बेचबिखनलाई रोकथाम गर्ने, दबाउने र सजाय गर्ने आलेख, २००० (पालेमो प्रोटोकल) (PROTOCOL TO PREVENT, SUPPRESS AND PUNISH TRAFFICKING IN PERSONS, ESPECIALLY WOMEN AND CHILDREN) लाई अनुमोदन गर्न पर्दछ ।
८. प्रत्यावर्तन, पुनर्एकीकरण, पुनर्स्थापना, खोजी तथा ससन्दर्भ सिफारिश (Reintegration, tracing and referral) का विषयलाई यथासमयमा सम्बोधन गर्नका निमित्त नेपाल सरकारले आवश्यक सन्धि, सम्झौता गर्न बाँकी रहेका राष्ट्रहरूसँग द्विपक्षीय तथा बहुपक्षीय सन्धि, सम्झौता सम्पन्न गर्नका लागि कानूनमा अनिवार्य व्यवस्था गर्नु पर्दछ ।
९. कानूनले धर्मपुत्र/पुत्री (Adoption) दिने व्यवस्था र बेचबिखनबीचको अन्तरसम्बन्ध तथा यी दुईबीचको समानता र फरकबारे स्पष्ट परिभाषित गर्नुको साथसाथै बालबालिकाको बेचबिखनमा संलग्न हुने सङ्घ संस्था (संरक्षक) को दायित्व निर्धारण गर्नुपर्दछ ।
१०. अभिभावक नभएका प्रभावित बालबालिकाका लागि कुनै प्रकारको ढिलाइ विना शीघ्रातिशीघ्र कानूनी अभिभावक नियुक्त गरिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था हुनुपर्दछ ।
११. मानव बेचबिखनविरुद्धको कानूनान्तर्गत प्रभावितहरूलाई मनोसामाजिक परामर्श दिने कानूनी व्यवस्था र संयन्त्र निर्माण हुनुपर्दछ ।
१२. मानव बेचबिखनको सन्दर्भमा प्रभावितको मन्जुरी तथा अभिभावकको मन्जुरीलाई असान्दर्भिक बनाइनुपर्दछ ।

१३. बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धिको ईच्छाधीन आलेखमा कानूनी न्यायको प्रक्रियामा बालबालिकाको संरक्षण र अधिकारको विषयमा उल्लेख गरिएका व्यवस्थाहरूलाई समावेश वा आत्मसात् गरी न्यायिक प्रक्रियामा भाग लिने प्रभावित बालबालिकाको संरक्षणको लागि मानव बेचबिखनविरुद्धको कानूनमा आवश्यक व्यवस्था गरिनुपर्दछ।
१४. न्यायिक प्रक्रियामा भाग लिने प्रभावितहरूको प्रभावकारी संरक्षण र सहायता गरिनु पर्दछ। प्रभावित व्यक्तिले साक्षी राख्न पाउने तथा विज्ञ सहयोगी राख्न पाउने अधिकारको सुनिश्चितता गरिनुपर्दछ।
१५. भविष्यमा हुन सक्ने क्षति र सङ्कटलाई घटाउनको लागि कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूलाई पीडितलाई सोधपुछ तथा अनुसन्धान गर्ने कार्यमा आवश्यक तालिम प्रदान गराउने तथा सोधपुछको अवधि र दायरालाई निश्चित सीमाभित्र सम्पादन गर्ने कानूनी व्यवस्था गरिनुपर्दछ।
१६. मानव बेचबिखनको अनुसन्धान गर्ने व्यक्ति मानव बेचबिखन तथा बालअधिकारको बारेमा तालिम प्राप्त हुनुपर्ने तथा तालिम प्राप्त कानून व्यवसायीको सहयोग विना प्रभावितलाई न्यायिक प्रक्रियामा सहभागी गर्न लगाउन नहुने कानूनी व्यवस्था बन्नुपर्दछ।
१७. मुद्दाको उठानदेखि नै महिला तथा बालमैत्री न्यायिक प्रक्रिया अपनाई कानूनमा पीडितहरूसँग गरिने संवेदनशील सोधपुछ तथा अन्य कार्यविधिको समुचित व्यवस्था गरिनुपर्दछ।
१८. कानूनी व्यवस्थाहरूले मानव बेचबिखनलाई आपराधीकरण गर्ने मात्र होइन कि त्यसको रोकथाम र प्रभावितहरूको संरक्षणका लागि आवश्यक कानूनी उपायहरूको पनि व्यवस्था गरिनुपर्दछ। त्यसको लागि रोकथाम, संरक्षण, अभियोजनको त्रिपक्षीय रणनीति (3Ps strategy) अपनाउनु पर्दछ।
१९. बेचबिखनबाट प्रभावितहरूलाई उपलब्ध गराइने सहयोग तथा सेवाहरू पर्याप्त हुनुपर्ने विषयमा कानूनमा अनिवार्य व्यवस्था गरिनुपर्दछ।
२०. मुद्दाको अनुसन्धान गर्ने वर्तमान कानूनको अवधि पच्चीस दिन अपर्याप्त रहेकाले कम्तीमा तीन महिना कायम गरिनु पर्दछ।
२१. पीडित तथा प्रभावितलाई राज्यको तर्फबाट अन्तरिम संरक्षण, क्षतिपूर्ति र परिपूरणको समेत कानूनी व्यवस्था गरिनु पर्दछ।

निश्कर्ष

मानव बेचबिखनको इतिहास बाँधा, करिया राख्ने विषयसँग सम्बन्धित भए पनि अहिले आएर त्यसको क्षेत्र र गाम्भीर्य दुवै बढेको छ । यो कार्य अहिले मानिसको खरिदबिक्रीको सन्दर्भमा प्रत्यक्षतः कम भए पनि त्यसको बदलिएको स्वरूपका साथ श्रम तथा शारीरिक, मानसिक र यौन शोषणको रूपमा एउटा सङ्गीन अपराधको रूपमा विकसित भएको छ ।

धेरै वर्षसम्म मानव बेचबिखनको विषय नेपाल भारतबीचको अन्तरदेशीय विषय हो भनी बुझिँदै आएकोमा हाल यसको क्षेत्र विस्तार भएको छ । कालक्रमसँगै यसले क्षेत्रीय तथा अन्तर्राष्ट्रिय आकार लिन थालेको छ । एकातिर भारतबाहिर संसारका धेरैजसो मुलुकहरूमा नेपालीहरू जाने क्रम बढेको छ भने अर्कोतिर उनीहरू त्यहाँ शोषित हुने, ठगिने र लुटिने क्रम पनि बढ्दो छ ।

त्यसैले यो विषयको समग्र रूपमा सम्बोधन गर्न राष्ट्रिय, क्षेत्रीय र अन्तर्राष्ट्रिय प्रयासको खाँचो छ, जुन विस्तारै शुरु हुँदै पनि छ । तथापि यो “गम्भीर सङ्गठित अपराध” सँग सम्बन्धित विषय भएको हुँदा राष्ट्रिय कानून चुस्त र दुरूस्त नभएसम्म अपराधीले सजाय पाउदैनन् । तर, यो पनि सत्य हो कि राष्ट्रिय नीति र कार्ययोजना वा अन्तर्राष्ट्रिय र क्षेत्रीय सन्धिको प्रावधानहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयनबाट मात्र यो अपराधको रोकथाम र कसूरदारलाई सजाय, पीडितको पुनःस्थापना र पुनर्मिलन गराउने कार्यलाई सक्षमतापूर्वक सम्पन्न गर्न मद्दत गर्नेछन् ।

मानव बेचबिखन र ओसारपसारको सन्दर्भमा मुलुकी ऐनको जिउ मास्नेबेच्नेको महल, जिउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ र मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ र नियमावली, २०६५ नै मुख्य कानूनहरू हुन् । यद्यपि श्रम शोषणविरुद्धका अन्य ऐनहरू पनि क्रियाशील रहेका छन् । समग्र कानूनी व्यवस्थाहरूको अध्ययन गरी विद्यमान मानव बेचबिखन र ओसारपसारसम्बन्धी ऐनमा पालेर्मा प्रोटोकल अनुमोदन गरी सोअनुरूप सामयिक सुधारको आवश्यकता देखिएको छ ।

COMPENSATION: A RIGHT TO THE RAPE VICTIMS IN NEPAL

-Salina Kafle and Udayan Regmi

Abstract

Compensation to the rape victims is considered to be a controversial issue. Many believe that money cannot replace the pain inflicted upon the victim and should be approached differently while the divided others believe it is required for the victims. The concept of compensation, as a whole resembles an ice-berg theory where only a certain portion of the problem is visible while the bigger chunk underneath is overlooked. The vulnerability of the victims of sexual violence has augmented post the earthquake in Nepal. The current practice shows that many victims are forced to receive the compensation through mediation at the local level while some other victims are made to marry the perpetrator as 'the best alternative'. The victims who manage to reach the judicial process though are supported by the decisions of the courts; the implementation of such are not guaranteed. In this scenario, the numbers of victims are increasing whereby the bills and draft codes await its pass by the parliament. While the Constitution of the country recognizes rights of victims as a fundamental right, the vulnerabilities of rape victims are largely overlooked by the State.

A. INTRODUCTION

A.1. Addressing the victims of rape and right to compensation

Rape, a crime heinous in nature, is committed throughout the world. There is a narrow margin in number of instances of sexual violence among high, middle and low income countries.¹ A report of 2015 depicts that in Asia and the Pacific; nearly half the men (among 10,000 interviewees) admitted to perpetrating physical or sexual violence against a female partner.² However, many misperceptions lie regarding 'rape' and 'victims' of this abominable cruelty.

1 United Nations Office on Drugs and Crime, *Global Status Report on Violence Prevention*, 2014, pp. 8-18.

2 UN Women, *Annual Report, 2013-14*, 2015, p. 11, available at <http://www.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/library/publications/014/annual%20report%202013-2014%20pdf.ashx>, accessed on 1 July 2016.

Defining and addressing the 'victim' of any crime sounds simpler than it is in reality. Many consider victim only to be the one who directly suffers from the crime and should only be addressed once the perpetrator is identified. In case of rape, another smokescreen to the 'victim' is that a victim is always a female. The definition as provided in the *Declaration on Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* makes it clear on these three confusions. The declaration states that the victims include of 'persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within member states, including those laws proscribing criminal abuse of power.'³ More importantly, the Declaration also notes that an individual may be considered a victim 'regardless of whether the perpetrator is identified, apprehended, prosecuted or convicted and regardless of the familial relationship between the perpetrator and the victim.'⁴

The text of the *Principles* is clear on the State responsibilities of compensating to the victims of rape. In case compensation is not fully available from the offender or other sources, States should endeavour to provide financial compensation to the victims.⁵ The Principles encourage on the establishment, strengthening and expansion of national funds for compensation to victims. Where appropriate, other funds may also be established for this purpose, including in those cases where the State of which the victim is a national is not in a position to compensate the victim for the harm.⁶ Further, the legislation should be introduced to simplify access by victims to the justice system in order to obtain compensation and restitution.⁷

It is unchallenging fact that torture encompasses acts of sexual violence. The decisions set in the International tribunals⁸ affirm that sexual violence, in particular, rape constitutes torture. Pieter Kooijmans, the first Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment defines

3 UNGA, *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, adopted on 29 November 1985, UN Doc, A/RES/40/34, principle 1

4 Ibid, principle 2

5 Ibid, principle 12

6 Ibid, principle 13

7 Ibid, principle 42

8 *Prosecutor v. Kunarac*, ICTR-96-23/I-A, 12 June 2002, para.153; *Prosecutor v. Delalic*, ICTY- 96-21-T, 12 November 1998, para.494; *Prosecutor v. Semanza*, ICTR-97-20-T, 13 May 2003, para. 342.

rape as an 'instrument' of torture.⁹ The *Convention against Torture*, has provisioned fair and adequate compensation to the victims and his/her dependents.¹⁰ In the similar line, *Van Boven/Bassiouni Principles* calls for 'adequate, effective and prompt reparation' that is 'proportional to the gravity of the violations and the harm suffered'.¹¹ CEDAW Committee, in *General Recommendation 19*, in relation to the national legal framework recommends that States should not only ensure penal sanction but civil remedies and compensatory provisions to protect women against all kinds of violence.¹² The right to compensation has also been recognized in special procedure of UN Commission on Human Rights.¹³

A.2. Compensation supplies therapeutic utility and demands State's due diligence

As compensation consists in financial reparation, and is awarded for 'economically assessable' damage, one should not imply that it only concerns damage to material goods or other economic assets. As a matter of fact, one of the main functions of compensation is to provide redress for harm to the physical and mental well-being of a person, given that there is no possibility of *restitutio in integrum* for such damage.¹⁴ The rhetoric of 'caring for victims' has intensified while the terms of offering a real gesture of support and concern is starting to take second place to the imperative of fiscal restraint.¹⁵ Jurisdictions around the world, for example in Alberta, Ontario, Germany, Hong Kong recognize that injuries can be psychological in nature and usually a medical opinion would be sought to confirm the mental injury. Notably, in Germany, there is an implied assumption that every victim of a sexual offence will suffer mentally.¹⁶

9 UN Economic and Social Council, *Report by Special Rapporteur, Mr. P. Kooijmans*, 19 February 1986, UN Doc. E/CN.4/1986/15, p. 29.

10 UNGA, *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, adopted on 10 December 1984, UN Doc. A/RES/39/46, art. 14.

11 Van Boven/ Bassiouni Principles (n 92), principles 14-23.

12 CEDAW Committee, *General Recommendation 19*, adopted in 1992, UN.Doc.A/47/38, para.24 (i).

13 *Report of the Special Rapporteur on violence against women on cultural practices in the family that are violent towards women*, E/CN.4/2002/83, 31 January 2002, paras 116, 119.

14 International Commission of Jurists, *The Right to A Remedy and to Reparation for Gross Human Rights Violations: A Practitioners' Guide, (A Practitioners' Guide)*, Geneva 2006, p. 26

15 Ian Freckelton, 'Compensating The Sexually Assaulted' in *Balancing the Scales: Rape, Law Reform, and Australian Culture* (eds) Patricia W. Eastaerl, Federation Press, 1998, p. 185

16 'Compensation for the mental suffering of rape victims and rape and prostitution laws relating to minors: A Comparative Study', Available at <http://www.trust.org/contentAsset/raw-data/1f16a695-7353-42a5-ac18-5fb1524a2f3c/file>, accessed on 4 July 2016

The victims of rape go through the severity of the repercussions of rape including physical pain, humiliation, disassociation from family, STD, unwanted pregnancy, among several others.¹⁷ The damage hence includes of both 'economically assessable' and 'non assessable injuries'. Where there is not much confusion on the 'economically assessable' damages; a recognized method to measure the pain is on the basis on 'equity', when no such obvious figures can be shown.¹⁸

Once the injury is assessed, confusions like 'who is more worthy of compensation: an adult or a minor? Someone merely raped or someone raped, beaten and wounded?' are frequently raised. The labeling of compensation amount as such is considered a difficult task in international law and jurisprudence since the amounts awarded by different human rights bodies vary considerably.¹⁹ However, the amount must be based on the value equivalent to what restitution in kind would have offered, i.e. on the value lost as compared to the situation if the illegal act had not occurred.²⁰ The non assessable injuries often encompass the mental²¹ and moral damage²² caused to the victim and has been given recognition widely. Certain jurisdictions like Alberta, Hong Kong, Ontario and Taiwan have established ranges or clear guidelines regarding the amount of compensation to be awarded depending on the injury suffered. England and Wales' compensation scheme has distinguished the ceiling in compensation as per the categories of victims: victims of minor indecent assault, victim of serious sexual abuse resulting in serious internal bodily injuries with a permanent disabling severe mental illness while other jurisdictions like California, Singapore and the People's Republic of China do not have fixed guidelines or tariffs as to the amount of compensation to be awarded.

As a rape victim goes through insurmountable pain and suffering, the recognition that s/he has been the victim of a crime is the first step in the healing process,

17 UNGA, *Report by Special Rapporteur Paul Hunt*, 31 January 2008, UN Doc. A/HRC/7/3, paras 26, 34-36.

18 *A Practitioners' Guide* (n 14)

19 International Law Commission Commentary to Article 36 of Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November 2001, Doc no. Supplement No. 10 A/56/10, para 20.

20 *Case Concerning the Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (The Merits)*, P.C.I.J., Series A No 17, 13 September 1928, p. 47.

21 See *Laura M.B. Janes et al (USA) v the United Mexican States*, award of 16 November 1925, Recueil de sentences arbitrales, Volume IV, p 82, para 25; *Opinion in the Lusitania Cases*, 1 November 1923, Recueil de sentences arbitrales, Volume VII, p 32. The arbitration tribunals held the detrimental effects of mental suffering as equal to that of physical injury.

22 Commentary (n 19), para 16.

and compensation from an official criminal injuries institution reiterates this. Compensation functions as a symbolic recognition to the victims that the state and community care about their pain. This reassurance and recognition assists in their recovery of the crime.²³ The consequence of rape include additional fears, pressure, shame linked to family honour and community norms, stigmatization and rejection.²⁴ This especially becomes true in case of child victims. Hence, to be told in person by a person in authority that they have been wronged, through no fault of their own, frequently is a pivotal moment in the person's coming to grips with the real nature of what has to be done to them and their lack of culpability in the sexual violation.

The second step includes of providing reparation to the injuries caused. The monetary sum can make a real difference to victim/survivors. It helps the person to use the money as medical expenses, create opportunity for a person to move cities, to buy materials to make their residence safer, to commence studies, to buy something special for themselves or have a holiday for the first time in their life. In 1964 an English Home Office Report framed a justification in terms of the public feeling "a sense of responsibility for and sympathy with the innocent victim and it is right and proper that this feeling should find practical expression in the provision of compensation on behalf of the community."²⁵ The compensation operates to salve the State's conscience in face of its inability to preserve law and order and keep its citizens safe. It is for this fact that State is ultimately responsible under the principle of 'due diligence' to provide the compensation for the crimes committed under its domain.

A central debate regarding remedy to rape victims is whether monetary compensation can serve as reparation to the victims. The criminal injuries compensation of many countries no longer practice 'compensation' for the pain and suffering occasioned by sexual assault. The countries include of New Zealand and in many jurisdictions within the United States, Australia and others.²⁶ Rather, it is termed 'solace' or a 'gesture' on the part of the State, falling well short of any serious effort to put the victim of crime in the position that she or he was in prior to the commission of the

23 J Thwaites, Member for Albert Park, Victorian Legislative Assembly, 21 November 1996 quoting from a statement issued by the Australian Medical Association.

24 UN Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Addendum : Mission to the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland* (19 May 2015), UN Doc. A/HRC/29/27/Add.2, para 27

25 Patricia L. Eastel, *Balancing the Scales: Rape, Law Reform and Australian Culture*, University of Canberra Federation Press, 2011, p.89.

26 Ibid.

crime.²⁷ The statutory schemes of the Northern Territory in 1992 and Victoria in 1996 omitted the term 'compensation' from the title of their legislative schemes and replaced it with 'assistance'.²⁸ The scheme like this is victim friendly as it is more informal and unthreatening.

B. NEPALESE PERSPECTIVE

B.1. Laws, Jurisprudence and Practice on Compensation to rape victims: where do we lack?

Rape law reflects a construction of sexuality which discounts women's subjectivity and privileges the male perspective.²⁹ The statement fits to the legal provisions on compensation to the victims of rape in Nepal. Chapter on Rape of *MulukiAin* mentions compensation to be provided to the victim by attaching the property of the offender post the conviction.³⁰ The provision is flawed for three basic reasons. Firstly, the compensation is provided only after the conviction. The Draft Penal Code provides that the State is responsible in providing compensation once the charge sheet is registered. Further, the State is also responsible for the medical expenses of the victim.³¹ Regarding this, the experience in India had caused activists to lament that once compensation is given, police lose interest in the case and there is a sense that there is no need to pursue a conviction any more.³² Nonetheless, it is faulty to consider that providing of compensation implies non prosecution of the offender. Compensation rather is a form of reparation and should function alongside the prosecution of the offender. To add more, compensation in no way excludes the victim's right to be provided with psycho social counseling.

Secondly, compensation is provided by attaching the property of the offender.³³ This does not offer the application of 'equity' principle. It rather practices that a victim raped by a rich perpetrator is compensated more compared to the victim raped by the poor perpetrator. A State hence detaches the property from the perpetrator and

27 Ibid.

28 Eastel (n 25).

29 R. Kaspiw, 'Rape Lore: Legal Narrative and Sexual Violence,' *Melbourne University Law Review*, vol.20, p.350, 1995, p.355.

30 National Code, Nepal, 1963 (*MulukiAin*, 2020), Chapter on Rape, clause 10 C.

31 *Draft Penal Code, Nepal, 2014 (AparadhSamhita 2071)*, Sec 224

32 ManjimaBhattacharjya, 'Compensation is the last mile in recognising rape as a crime', available at <http://infochangeindia.org/women/third-wave/compensation-is-the-last-mile-in-recognising-rape-as-a-crime.html>, accessed on 1 July 2016.

33 National Code (n 30).

supplies it to the victim. The State excuses itself from its duty only to snatch property from the perpetrator to provide it to the victim.

The judicial practice of this provision seem active in the Supreme Court's decisions. In the case of *Nagendra Shah alias Bindeswor Shah v. HMG*,³⁴ the Supreme Court found that the perpetrator (an Indian Citizen) owned property in Nepal. The victim was thus awarded compensation from the defendant's movable and immovable property. The court took an extra mile to attach the property in order to compensate the victim. In another case, the Supreme Court observed that '...it is duty of the government attorney to proceed for execution of the decision on compensation clearly stating the value of the property of the accused.'³⁵ Tragically, majority of the decisions to provide the compensation to the victims go unimplemented.³⁶ A report states that most of the concerns about the legal environment to address gender related violence are inefficiencies in implementation of the decisions of the court.³⁷ Such property allocation to the victims as decided by the courts rarely reaches to the victims. The proactive judgments rendered by the court and the portrayal of human rights friendly commitment hence become meaningless in absence of the implementation of the decisions.

Thirdly, the State has no fund mechanism to support the victim with the compensation. The Supreme court in another case, *Tri Ratna Chitrakar v. NG*, observed: 'the Makwanpur District Court itself must in *ab initio* basis provide compensation to the victim using the existing procedures.'³⁸ The decisions can be considered progressive. However, lack of fund mechanism by State visibly depicts State's insensitivity towards its victims. More importantly, the absence of fund makes those victims remediless whose perpetrators have not been apprehended.

The aforementioned case decisions clearly depict the progressive judgments of the Supreme Court of Nepal. However, in none of these cases, the Supreme Court has stated about the interim relief and prompt financial assistance to be made available the victim. Furthermore, as the lexis of the *Muluki Ain* does not cover the state fund

34 *Nagendra Shah alias Bindeswor Shah v. HMG*, NKP 2061(2004), p.76.

35 *Swosti Baral v. HMG*, NKP 2062 (2006), p. 1425.

36 Informal Sector Service Centre (INSEC), *A Study on Violence due to Witchcraft Allegation and Sexual Violence*, INSEC, Kathmandu, p. 29

37 Tracking Cases of Gender-Based Violence in Nepal: Individual, institutional, legal and policy analyses, 2013, available at <http://nepal.unfpa.org/sites/asiapacific/files/pub-pdf/TrackingCasesofGBV.pdf>, accessed on 2 August 2016.

38 *Tri Ratna Chitrakar v. Nepal Government*, NKP 2066 (2009), p. 784.

as compensation; only few progressive case decisions do not provide justice to the needy.

The Constitution of Nepal fundamentally secures compensation as a right of the victim.³⁹ In this vein, Draft Crime and Penal Code, Crime Code along with Sentencing bill have been formulated altering the old existing laws of the MulukiAin. The Sentencing Bill has enlisted the factors to consider while determining compensation. The factors include of physical, mental and emotional harm incurred by the victim; the loss incurred by the victim's family if the former has died; the financial source and condition of the offender; people dependent on the victim and the offender and other aspects deemed important by the court.⁴⁰ The bill further provides that the compensation may be determined by mutual agreement between the offender and the victim. If the agreed compensation is deemed reasonable by the court, it shall be upheld by that court.⁴¹ The bill also states to provide prompt compensation. If the offender is unable to provide compensation, it may be delivered in three equal installments. Default will result in transfer of the collateral property to the victim as compensation.⁴²

In case of multiple offenders, each of them is liable to compensate the victim.⁴³ Default in paying compensation shall result in imprisonment of the offender.⁴⁴ The victim relief and compensation fund is maintained in the bill. The fund is created where 25% of the amount collected as fine and penalty shall be put into the fund.⁴⁵ At the first blush, the provisions seem to modify the provisions inconsistent with the international standards. At the closer look, the bill remains silent on the providing other reparation to the victims of the crime. In a country where most of the laws and precedents are uncared and not implemented, the implementation of the provisions of the bill comes under doubtful suspicion.

A practical requisite to seek for the compensation should be accompanied by a report, usually by a psychiatrist or a psychologist, on the nature of the damage occasioned by the assault(s). It is imperative that a legislation be framed guaranteeing this. Patricia Easteal in writing '*The Cultural Context of Rape and Reform*' describes

39 Constitution of Nepal 2015, Art 21 (2)

40 *Sentencing Bill*, Nepal, 2014 (*FaujdaariKaorSajayaNirdharantathaKaryanayanBidheyak* 2071), Sec 41

41 *Ibid*, sec 44

42 *Ibid*, sec. 42

43 *Sentencing Bill* (n 41), sec 43

44 *Ibid*, sec 45

45 *Ibid*, sec 48

legal system like flower which is connected to its roots. The sexual division of labour and the relative status of women to men and our legal system are each perceived as by-products of other parts which in turn contribute to yet more parts, including the construction and implementation of sexual assault law reform.⁴⁶ Connecting her remarks on the Nepalese perspective, Nepal has been a patriarchal society where the legal reform has been a challenge. Many case laws have thus been instituted in the Supreme Court challenging this concept. However, the progressive decisions remain limited and in dire need of passing of the legislations with changes.

B. 2. Mediation and Marriage: Manacles for the rape victims

Cases of rape fall within schedule 1 of the Government Cases Act whereby the State is considered responsible for the crime and has a duty to prosecute the case and punish the perpetrator. It is a primary duty of the State to protect their peoples' human rights⁴⁷ and is required to provide remedies and promote justice if abuses occur.⁴⁸ Parallel to this notion, another norm provides that states should resolve abuses through adjudication.⁴⁹ The duty is directly connected to the accountability of the State and its fight for impunity. However, in some rape incidents of Nepal, proper legal channel is avoided and the issue is settled at the local level.

This happens in two prongs. First, in many incidents police officers deny justice to the victim by consistently refusing to register FIRs, especially when they are related to State authorities'

conducts.⁵⁰ On another note, even in the registered cases, the police administration does not take initiative to arrest the accused.⁵¹

Secondly, police encourage for 'out of court settlements'⁵² to pay the amount instead

46 Patricia Eastel, 'The Cultural Context Of Rape And Reform' in in *Balancing the Scales: Rape, Law Reform, and Australian Culture* (eds) Patricia W. Eastel, Federation Press, 1998, p. 1.

47 Rhonda Copelon, 'The Indivisible Framework of International Human Rights: A Source of Social Justice in the U.S.', vol. 3, *N.Y. CITY L. REV.* 59, p.66, 1998, p.67.

48 Ibid.

49 Anja Seibert-Fohr, 'The Fight Against Impunity Under the International Covenant on Civil and Political Rights', vol. 6, *Max Planck Yearbook U.N. L.*, p. 301, 2002, p. 324.

50 TRIAL et al, Written Information for the Consideration of Nepal's Second Periodic Report by the Human Rights Committee, Doc no. CCPR/C/NPL/2, p. 5, available at http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/NPL/INT_CCPR_CSS_NPL_16472_E.pdf, accessed on 12 August 2016.

51 Shatrudhan Kumar Shah, 'Rape for ransom', available at http://nepalitimes.com/news.php?id=19884#.V7II_P1961s, accessed on 11 August 2016.

52 Informal Sector Service Centre, Gender Violence in Nepal: Report on rape cases Assessment Report submitted to Special Rapporteur on Violence Against Women, available at <http://www.insec-online.org/pics/1243674804.pdf>, accessed on 11 August 2016.

of ensuring the perpetrators are put behind the bars. 'Out of court settlement' includes of non legal alternatives such as mediation whereby negotiations take place at a community level. Settlements like this enable the perpetrators to escape with payment of small amount of money in the name of compensation to the victim. The local leaders of the communities avoid the formal legal mechanism and decide upon the rape cases.

The Nepalese history of traditional village arbiters, seen as elitist, in the past is replaced by volunteer mediators. Many incidents from South Terai of Nepal witnessed the extremity of this practice. An incident was so brazen that the local all-party leaders took half of the compensation paid to the victim from 'out of the court settlements' as a donation for their 'community development fund'.⁵³ In such settlement, most of the times, rich offenders get exempted as the crime is covered up for them by the leaders after the arrangements.⁵⁴ Mechanisms like these are also result of institutional weakness within the formal justice sector. Nepal has no family court and the existing courts are backlogged and arduous, and research showed that 66% of the rape cases that actually make it to court are left undecided.⁵⁵ The mediation depicts power struggles where victim is blocked from justice. If a victim somehow reaches the stage of prosecution, the victim still has to go through complex and expensive legal procedure and unreliable legal aid. To sum up, the victims hence remain without justice inside and outside the court.

Another bizarre practice prevailing with the rape victims is marrying them off to the offender of the crimeperpetrator as the 'best alternative' to allow the victim to re-assimilate herself in society. Numerous incidents like this go unreported to media whereby the victims are forced to marry the rapist.⁵⁶ 'Alternative mechanism' here has served as euphemism not only to excuse the offenders from the crime and punishment and compensation attached therewith but also take the victim home with them. The involvement of local political leaders in this process is outrageous.

One of such 'marriage after rape' cases reached to the Supreme Court. The victim, who had earlier provided an F.I.R. and testified in the court about being raped by the accused; later became hostile and testified that the two had been married now

53 Shatrudhan Kumar Shah, 'Rape for ransom', available at http://nepalitimes.com/news.php?id=19884#.V7II_P1961s, accessed on 11 August 2016.

54 Ibid.

55 Ibid.

56 Ibid.

and the sex was consensual. The Court in this case stated that, '... if the perpetrator is exempted on the basis of marriage with the victim, it would be against law and justice, promote impunity and create ill effects in the society where the country has already recognized marital rape as a crime.⁵⁷ The court in the case provided 5 years of imprisonment to the offender. Any push factor to marry one's own rapist attacks direct on the dignity and integrity of the victim.

B.3. Hostility and Vulnerability largely discounted

Hostilities have always been a part of the rape cases.⁵⁸ The victims are pressurized under the fear, threat and coercion to drop the charge or change their statement in the Court. Offenders evade from the punishment and victims exempted from compensation due to such hostilities. Nonetheless, the Supreme Court in various cases has opined that if the offender is released on the basis of the hostile testimony at the Court, the crime in the society will aggravate the impunity.⁵⁹ In the similar line, the Supreme Court in the case of *HMG v. Shyam Majhi*, awarded the compensation to the victim, even when the victim had provided hostile testimony at the court. The Court observed: "The victim stating that the accused is innocent does not mean the victim is not entitled receiving compensation. The victim must get compensation as prescribed by the law".⁶⁰ The Supreme Court decision in this aspect is praiseworthy. However, as the previous decisions by the court have not met implementation; there is a reasonable ground to doubt its implementation too.

Furthermore, as the *Muluki Ain* renders the responsibility of compensating to the victims of rape by the Courts,⁶¹ the Supreme Court of Nepal does not delve into the compensation issues in its judgment deliberation. Two instances here are considered. In a recent case of gang rape, the Supreme Court provided additional punishment to the perpetrators than provided by the lower courts. The Court made no further attempts to delve into the process and assess the basis of providing compensation.⁶²

57 *NG v. Narayan Poudel*, NKP 2068, d.n. 8564, p. 316.

58 'Preventing Sexual Violence In Nepal Through Harmonizing Relevant Laws With International Human Rights Standards', 2015, available at <http://ksl.edu.np/files/large/97c476e449abb17>, accessed on 10 August 2016.

59 *DhanrajKhadka v NG*, NKP 2072 (2015), p. 772; *JanakTripathhee v HMG*, NKP 2062 (2005), p. 269; *NG v Chandra Prasad Tiwari alias Chandra BahadurTiwari*, NKP 2069 (2012), p.1280; *NG v. Narayan BahadurRaut*, NKP 2066 (2009), p. 1038, *Bam BahadurKathayat v. HMG*, NKP 2062 (2005), p.1251.

60 *HMG v. Shyam Majhi*, NKP 2059(2002), p.388.

61 National Code (n 30).

62 *Deepak Chand et al v NG*, NKP 2072 (2015), p. 1709.

In another case, a person was charged for raping five different minor girls at different time periods. The court convicted the offender on the rape of three rape charges and acquitted on two. While rendering judgment, the Court discussed on the technicality of preparing different charge-sheets in case of multiple victims but nowhere did it discuss on the compensation to the victims. Two victims were provided with compensation of ten thousand each which already is a small amount.⁶³ In conviction of charge on another victim, the court did not consider any discussions on the compensation. The circumstances of both the cases are different but what connects these two cases is inefficiency of the court to discuss on a critical issue as compensation.

Apart from hostility, the vulnerabilities of the rape victims are entrenched in many aspects in Nepal. First of all, Whenever the social order breaks down or the population is displaced, perils of sexual assault, coercion and exploitation escalate.⁶⁴ In Nepal too, risks of sexual harassment, rape and trafficking have heightened owing to the vulnerability post the earthquake.⁶⁵ A UN Women Report estimated that around 40,000 women were considered at immediate risk of sexual and gender- based violence.⁶⁶ In Gorkha alone, sexual violence against minor girls in the district seems to have grown alarmingly.⁶⁷ The lack of housing, safe stay thus became suitable period for the perpetrators to attack upon the victim. Similarly, a report cites a three-fold jump in human trafficking in Nepal since the earthquakes.⁶⁸ The clandestine business of trafficking incidentally leads to the sexual exploitation of the victim.

Another serious vulnerability is that few incidents of rape cases are found to be videotaped and uploaded in the internet.⁶⁹ As anything put up on internet no time to get wildfire, the repercussions brought by such activity leaves a deep long

63 *NG v Sabudin Miya, NKP 2072 (2015)*, p. 827.

64 Jessica Benton Cooney, 'In the Aftermath ... USAID Helps Nepali Earthquake Survivors Pick Up the Pieces', available at <https://www.usaid.gov/news-information/frontlines/may-june-2016/aftermath-usaid-helps-nepali-earthquake>, accessed on 12 August 2016.

65 Ibid.

66 'UN Women to address gender-based violence in the aftermath of the earthquake in Nepal' (1 May 2015), available at <http://www.unwomen.org/en/news/stories/2015/5/un-women-to-address-gender-based-violence-in-the-aftermath-of-the-earthquake-in-nepal>, accessed on 11 August 2016.

67 'Republica: Spurt in rape cases alarms Gorkha', (Jan 26 2016), available at <https://www.nepal-monitor.org/reports/view/8972>, accessed on 11 August 2016.

68 Cooney (n 72)

69 Shatrudhan Kumar Shah, 'Rape for ransom', available at http://nepalitimes.com/news.php?id=19884#.V7II_P1961s, accessed on 11 August 2016.

term mental trauma among the victims.⁷⁰ In such situations, State must ensure strong socio psychological counseling along with compensation.

C. Conclusion

Compensation has its own place in the restorative justice. It is the last mile in recognizing rape fully as a crime. It acknowledges the wide-ranging impact of such a crime and the need for a clear statement to be made by the State to victim/survivors. A recognition given to the crime that occurred against the victim is the healing process as he/she feels that the authorities care about the wrong that happened against him/her. Added to this, compensation also helps them in starting a new life and minimize the pain.

Compensation to the victims has been a controversy as it is believed that pain cannot be measured and offenders should not go unpunished. However, both the notions are misleading as compensation is one of the forms of reparation and does not bar prosecution or other forms of reparation such as satisfaction, rehabilitation, reinstatement and guarantee of non repetition.

The vulnerability of the victims of sexual violence has increased after a major earthquake in 2015. The victims come more into trouble when the police offices deny registering the F.I.R. or referring the cases to mediation. The vulnerability also lies in the practice of local leaders mediating the rape cases and often deciding to marriage of the victim and perpetrator as the best possible solution to tackle the crime. Such marriages are a direct attack on the dignity and physical integrity of a woman's body. The practice not only exempts the offender but also lets a rapist take the victim home.

Under the prevailing laws and procedures of Nepal, there is little scope for the victims to benefit from undisputed right to be compensated. As laws provide the change that serves the interest of the victims and accounts, it is eminent that victim friendly laws to be made and implemented likewise. With no mechanism of State fund to compensate the victims, decisions follow the traditional approach of providing property of the offender to the victim. This is a sheer irresponsibility on the State's part. A State is the guardian of the rights of its citizens and cannot deny providing the best interest of the victims. It is therefore duty of the State and not the offender to compensate the victim.

70 'Life after Rape', The Telegraph (7 February 2011), available at <http://www.telegraph.co.uk/women/sex/8293424/Life-after-rape.html>, accessed on 12 August 2016.

Another serious problem with the Nepalese judicial system lies in the non-implementation of the decisions rendered by the courts. Many studies have criticized the inefficiency of the Courts in this aspect. Therefore, justice remains somewhere lost between the decision of the court and the vulnerability of the victim. As a matter of fact, the insensitivity of the Court is also depicted from the less delving into the discussion regarding compensation to the rape victims. In rape cases, Court discusses on other aspects such as definition of rape, social stigma attached thereupon while negates the process and mechanisms on the compensation to the victim.

Moreover, the prevailing laws serve meagre to meet the international standard set for the compensation to the victims. The bills on crime code, penal code and sentencing have incorporated the laws that are absent in the existing *Muluki Ain*. However, a thorough homework on the drafts and bill is required along its passing and implementation.

नेपालको सविधानमा मौलिक हक कि कानूनी हक ...?

-डा . चन्द्रकान्त ज्ञवाली

सार सङ्क्षेप

मौलिक हक भनेको राज्यले नागरिकलाई दिएका उपचारसहितका हकहरू हुन् । यस्ता हकहरू कानून बनाएर नागरिकलाई दिन्छु भन्ने हो भने ती अधिकाहरू कानूनी हकमात्र हुन पुग्दछन् । यदि राज्यका संसदले कानून बनाइदिएन भने नागरिक अदालतको ढोका ढक्काउन पुग्नुपर्ने हुन्छ । न्यायालयले कानून बनाउनु भनी परमादेश जारी गरे पनि २० औं वर्ष पनि कानून नबनेका उदाहरण छन् ।

प्रारम्भ

मौलिक अधिकार भनेका मानव मानवको रूपमा बाँच्न सक्ने राज्यबाट प्राप्त न्यूनतम आधारभूत अधिकार हुन् । आधारभूत अधिकारलाई नागरिकका प्राकृतिक अधिकार (Natural Rights) पनि भन्ने गरिन्छ । व्यक्ति वा नागरिकका अधिकार राज्यले उल्लङ्घन गर्नु भने स्वतन्त्र तथा सक्षम अदालतबाट प्रभावकारी उपचार दिलाउन सकिने र अदालतले व्यवस्थापन गर्न सक्ने अधिकार हुन् । कुनै पनि देशको मूल कानूनले त्यस देशका नागरिकलाई प्रदान गरेका अधिकारलाई नै मौलिक हकका रूपमा पछिल्ला दशकमा परिभाषित गरिएको छ । मौलिक हक भनेका प्रत्येक नागरिकका आधारभूत हक नै हुन् ।

मौलिक हक वा अधिकारहरूलाई राज्यविरुद्धका नकारात्मक अधिकार (Negative Rights)को रूपमा लिइन्छ । अर्को अर्थमा यसलाई अहरणीय (Inalienable) अधिकार पनि भन्न सकिन्छ । मौलिक हक नेपालमा रहेको पञ्चायतकालीन व्यवस्थामा जस्तो हात्तीका देखाउने दाँत हुन सक्दैनन् । मौलिक हकहरू पनि सबै नागरिक वा गैरनागरिकले समान रूपमा प्रयोग गर्न पाउँछन् भन्ने छैन । फौजदारी न्यायको हकबाहेक अन्य हकविदेशीले पाउनुपर्दछ भनी दाबी गर्न सकिन्न ।

समानताको हक, स्वतन्त्रताको हकलगायतका सबै हक असीमित हुन सक्दैनन् । राज्यले मुनासिव प्रतिबन्ध (Reasonable Restriction) लगाउन सक्दछ । नकारात्मक अधिकारको उपचार तत्कालै हुन सक्दछ । सकारात्मक अधिकार भने राज्यसँग साधन तथा स्रोत भएमा मात्र नकारात्मक अधिकारमा परिणत गर्न सकिन्छ ।

मौलिक हक महिला, बालक, अशक्त, ज्येष्ठ, अपाङ्गलगायतका नागरिकलाई विशेष रूपमा प्रदान गरिनुलाई असमानता नभनी सकारात्मक विभेद (Non-discrimination)का रूपमा लिइन्छ। आजको २१ औं शताब्दीमा भने सामूहिक हक (Collective Right) समुदायको हक (Community Right)का रूपमा पनि लिने गरिन्छ।

विश्वव्यापी रूपमा निम्नलिखित मौलिक हकका सिद्धान्तलाई हरेक लोकतान्त्रिक राज्यहरूले स्वीकार गरेका छन् :

मौलिक हकका सिद्धान्तहरू

१. प्राकृतिक अधिकार (प्रकृति)
२. आदर्शवादी सिद्धान्त (कर्तव्य)
३. प्रत्यक्षवादी सिद्धान्त (कानून)
४. समाज कल्याणसम्बन्धी सिद्धान्त (समाजका बहुसङ्ख्याको सुख)
५. ऐतिहासिक सिद्धान्त
६. सामाजिक सम्भौतावादी सिद्धान्त (राज्य र व्यक्तिबीचको सम्भौता)

यिनै सिद्धान्तलाई आधार मानी संविधान निर्माणको क्रममा नेपाली जनताले आफ्ना सुझावमार्फत व्यक्त गरेका चाहनाका आधारमा उनीहरूका अधिकारको संरक्षण, नेपालको अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्भौताहरूद्वारा सिर्जित दायित्व, विगतको संवैधानिक अभ्यास, कतिपय अवस्थामा नेपालको न्यायिक दृष्टिकोण, विश्वका अन्य मुलुकहरूको संवैधानिक अभ्याससमेतको सन्दर्भमा संविधानमा समावेश हुनुपर्ने मौलिक हक पहिचान गरी प्रत्येक हकको अन्तर्वस्तु, सोको अवधारणा र निष्कर्षसमेत उल्लेख गरिएको छ। संविधानलाई सम्मान गर्नु, पालन गर्नु र लागू गर्नु सरकारी निकायहरू एवं अधिकारीहरूको प्रमुख दायित्व हुन्छ नै। संविधानको आदर एवं रक्षा गर्नु सबै नेपालीको सामूहिक एवं वैयक्तिक कर्तव्य हुनेछ। उल्लिखित अधिकारहरूलाई संविधानसभाको नेपालको संविधानमा अभिलिखित मौलिक हकहरूका बारेमा निम्नबमोजिम चर्चा गर्ने प्रयत्न गरिएको छ :-

नेपालको संविधान

मौलिक हक र तिनीहरूको कार्यान्वयनका संयन्त्र

विश्वव्यापी रूपमा लागू गरिएका केही मानव अधिकारलाई मौलिक हकको रूपमा नेपालको संविधानले संवैधानिक व्यवस्था गरेको छ। तर, नेपालको संविधानको धारा १६ देखि ४६ सम्म ३१ वटा मौलिक हक भनिए पनि जेष्ठ नागरिकको हक, भाषा तथा संस्कृतिको हक,

स्वास्थ्यसम्बन्धी हक, देश निकालाविरुद्धको हक र सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक तथा संवैधानिक उपचारको हक गरी जम्मा छ, किसिमका हकलाई मात्र मौलिक हकका रूपमा संवैधानिक प्रत्याभूति देखिन्छ। अन्य २५ वटा मानव अधिकारलाई मौलिक हकको रूपमा जबर्जस्ती मौलिक हक भन्न खोजिए पनि कानूनी हकको रूपमा मात्र संवैधानिक व्यवस्था भएको पाइन्छ। किनभने सबै पच्चीस वटै हकभित्र कानून बनाएर, क्षतिपूर्ति दिने, दण्डनीय बनाइने र विशेष संरक्षण गर्ने लेखिएकाले ती सबै कानूनी हक मात्र हुन् भन्न सकिन्छ।

त्यस्तै ती कानूनी हकसमेतको कार्यान्वयनको लागि राज्यले आवश्यकतानुसार संविधान प्रारम्भ भएको तीन वर्षभित्र कानून बनाई व्यवस्था गर्ने गरी भएको संवैधानिक व्यवस्थाले राज्यलाई ती कानून बनाउनुपर्ने आवश्यकता महसुस भएको खण्डमा मात्र ती कानून बन्ने हुन्, होइन भने २०४७ सालको संविधान र २०६३ सालको संविधानबमोजिम ६ दर्जन जति कानून बनाउन सर्वोच्च अदालतबाट परमादेश र निर्देशनात्मक आदेश जारी हुँदासमेत हालसम्म पनि कानून नबनाइएका उदाहरण छन्। त्यसैले मौलिक हकको कार्यान्वयनको लागि सर्वोच्च अदालतको ढोका धारा १३३ को (१)(२)(३) अनुसार सधैं खुल्ला हुनुपर्दछ। सोबमोजिम आदेश भएको खण्डमा संसदले कानून बनाउनुपर्ने हुन्छ। सरकारले सरकारी विधेयक ल्याउनुपर्दछ। अनि मात्र तिनीहरूको कार्यान्वयनका संयन्त्र सक्रिय भई कार्यान्वयन हुन सक्दछन्। मौलिक हक तथा कानूनी हक जे भने पनि नेपालको संविधानमा निम्नलिखित मानव अधिकार मौलिक हकको रूपमा अभिलिखित छन् :-

सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक

प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक हुने, कसैलाई पनि मृत्युदण्डको सजाय दिने गरी कानून नबनाइने प्रत्याभूति देखिन्छ।^१

प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक भनेकै प्रत्येक व्यक्तिको जीवनको अधिकार हो। यसको अर्थ विदेशीले पनि प्रयोग गर्न पाउने भए। तर, यसको परिभाषा दिनु ज्यादै जटिल कार्य हो। अमेरिकी संविधानको पाँचौँ र चौधौँ संशोधनले कुनै पनि व्यक्तिको सम्पत्ति, स्वतन्त्रता र जीवन कानूनको यथोचित प्रक्रिया बेगर वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण गरिने छैन भन्ने संवैधानिक व्यवस्था (No person shall be deprived of his "life", "liberty" or property without due process of law.)लाई^२ सर्वोच्च अदालतले समेत व्याख्या गरेको छ।

उक्त कुरालाई भारतीय सर्वोच्च अदालतले पनि उद्धृत गर्दै धारा २१ का बारेमा^३ बोलेको छ। उक्त मुद्दामा न्यायाधीश भगवती भन्दछन्, "मेरो विचारमा जीवनको अधिकारभित्र सम्मानपूर्वक

१ धारा १६, नेपालको संविधान।

२ Munn v. Illinois. Field, J. spoke of the right to life in the following words: "By the terms 'Life' as here used something more is meant than mere animal existence.

३ AIR, 1963 sc 1295, 1301, 1305, Kharka Sing v. State of UP.

बाँचन पाउने अधिकार हुन्छ। त्यसभित्र पोषण, लुगा, आवास, लेख्ने, पढ्ने, बोल्ने र घुम्ने अधिकारसमेत पर्दछन्।^४ नेपालको सम्बन्धमा हेर्दा कसैलाई पनि मृत्युदण्डको सजाय हुने गरी अब आइन्दा कानून नबनाइने हुँदा अकालमा नेपाली जनताले मृत्युदण्ड जस्तो अमानवीय व्यवहार राज्यबाट नपाउने संवैधानिक प्रत्याभूति देखिन्छ। नेपालले यसो किन गरिरहेको छ, त भन्ने हो भने नागरिक तथा राजनीतिक महासन्धिलाई नेपालले हस्ताक्षर गरेको कारणले यो संवैधानिक प्रत्याभूति नेपाली जनतालाई मात्र छ। तर भारतीय र अमेरिकी जनता भने जीवनको अधिकार पनि प्राप्त गर्दछन् र मृत्युदण्ड पनि प्राप्त गर्दछन्, जसका कारण हो, उनीहरू नागरिक तथा राजनीतिक महासन्धिको पक्ष राष्ट्र होइनन्।”

अमेरिकाले व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता र सम्पत्ति उचित प्रक्रिया (Due Process of Law) विना हरण गर्न नपाउने प्रत्याभूति गरेको छ। भारतले वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई जोड दिएको छ। नेपालमा वैधानिक कानून, २००४ देखि अन्तरिम संविधान र नेपालको संविधानले समेत स्वतन्त्रताको हक प्रत्याभूति गरेको पाइन्छ। २०४७ सालको संविधान र अन्तरिम संविधान, २०६३ ले मृत्युदण्ड दिने गरी कानून बनाउन नपाउने र नागरिकको जीवन स्वतन्त्रताको प्रत्याभूति गरेको देखिन्छ।

स्वतन्त्रताको हक

कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित नगरिने, प्रत्येक नागरिकलाई विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता, विना हातहतियार शान्तिपूर्वक भेला हुने स्वतन्त्रता, राजनीतिक दल खोल्ने, सङ्घ र संस्था खोल्ने, नेपालको कुनै तथा कुनै पनि भागमा आवतजावत र बसोबास गर्ने स्वतन्त्रता, नेपालको कुनै पनि भागमा पेसा, रोजगार गर्ने र उद्योग, व्यापार व्यवसायको स्थापना र सञ्चालन गर्ने स्वतन्त्रता रहेको छ।^५

हरेक नागरिकले उसको कार्य स्वतन्त्रपूर्वक गर्न पाउने, आफ्नो स्वतन्त्रता प्रयोग गर्दा अरूलाई असर नपर्ने गरी गर्न पाउने र कसैको दबाव र प्रभावबाट हस्तक्षेप गर्न नपाउने हक नै स्वतन्त्रताको हक हो। स्वतन्त्रताको हकमा विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता, शान्तिपूर्वक विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता, शान्तिपूर्वक भेला हुने स्वतन्त्रता, सङ्घसंस्था खोल्ने स्वतन्त्रता, आवतजावतको स्वतन्त्रता र रोजगारी, पेसा गर्ने स्वतन्त्रता आदि स्वतन्त्रताको हकअन्तर्गत पर्दछन्। यी हक पनि असीमित अधिकार होइनन्। राज्यले सार्वभौमसत्ता, अखण्डता, सार्वजनिक शान्ति खलल हुने गरी प्रयोग गरिएमा मुनासिब प्रतिबन्ध राज्यले लगाउन सक्दछ।

४ Bhagwati, J. held: “ we think that right to life includes the right to live with human dignity and all that goes along with it, namely , the bare necessities of life such as adequate nutrition, clothing and shelter over the head and facilities for reading, writing and expressing oneself in diverse forms, freely moving about and mixing and with fellow human beings.

५ धारा १७, नेपालको संविधान

समानताको हक

सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुने, कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित नगरिने, सामान्य कानूनको प्रयोगमा उत्पत्ति, धर्म, वर्ण, जात, जाति, लिङ्ग, शारीरिक अवस्था, अपाङ्गता, स्वास्थ्य स्थिति, वैवाहिक स्थिति, गर्भावस्था, आर्थिक अवस्था, भाषा, क्षेत्र, वैचारिक आस्था वा यस्तै अन्य कुनै आधारमा भेदभाव नगरिने, तर सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछ्छाइएका महिला, दलित, आदिवासी, आदिवासी जनजाति, मधेशी, थारू, मुस्लिम, उत्पीडित वर्ग, पिछ्छडा वर्ग, अल्पसङ्ख्यक, सीमान्तीकृत, किसान, श्रमिक, युवा, बालबालिका, ज्येष्ठ नागरिक, लैङ्गिक तथा यौनिक अल्पसङ्ख्यक, अपाङ्गता भएका व्यक्ति, गर्भावस्थाका व्यक्ति, अशक्त वा असहाय, पिछ्छाइएको क्षेत्र र आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यलगायत नागरिकको संरक्षण, सशक्तीकरण वा विकासका लागि कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गर्न रोक लगाएको नमानिने, समान कामका लागि लैङ्गिक आधारमा पारिश्रमिक तथा सामाजिक सुरक्षामा कुनै भेदभाव नगरिने र पैतृक सम्पत्तिमा लैङ्गिक भेदभाव विना सबै सन्तानको समान हक हुने व्यवस्था छ।^६

समानता भन्ने बित्तिकै प्रत्येक नागरिकलाई कुनै पनि आधारमा विभेद नगरी समान रूपमा हेर्नु नै समानताको अधिकार हो। समानता औपचारिक (Formal) र सारवान् (Substantial) गरी दुई किसिमका हुन्छन्। यसैका आधारमा राज्यले सबै नागरिकलाई कानूनको अगाडि समानता (Equality before the Law) र कानूनको समान संरक्षण (Equal Protection of Law)को नीति अङ्गाल्नु पर्दछ। त्यसैले न्यायाधीश दुवे (Justice Dube)ले समानता भनेको न्याय हो, न्याय भनेको समानता हो भनेका छन्। धनी, गरिब, असहाय, लिङ्ग, वर्ण र जातजाति जस्ता कुनै पनि आधारमा विभेद नगरी अविभेदको नीति राज्यले अङ्गाल्नु पर्दछ। हाल समानताको अधिकारमा बढी मात्रामा लैङ्गिक समानता (Gender Equality)लाई जोड दिएको पाइन्छ। महिला र पुरुषको समानतामा WID, WAD, GAD/ ZED को सिद्धान्त हाल बढी मात्रामा लागू भएको पाइन्छ। नेपालमा २००४ सालको वैधानिक कानूनदेखि २०६३ को अन्तरिम संविधान र नेपालको संविधान (२०७२) ले मौलिक हकमा समेत समानताको हकको प्रत्याभूति गरिएको पाइन्छ। यसैका आधारमा राज्यले बढी मात्रामा समानताको दृष्टिले नहेरी असमान व्यवहार गरेकाले सयौं मुद्दा सर्वोच्च अदालतमा परेका देखिन्छन्। जसमा छोराछोरीको समान अंश हक, आमा वा बाबुका तर्फबाट नागरिकता प्रदान गर्ने जस्ता रिट निवेदनमा न्यायिक पुनरावलोकन गरेको पाइन्छ।

सञ्चारको हक

विद्युतीय प्रकाशन, प्रसारण तथा छापालगायतका जुनसुकै माध्यमबाट कुनै समाचार, सम्पादकीय, लेख, रचना वा अन्य कुनै पाठ्य, श्रव्य, श्रव्यदृश्य सामग्रीको प्रकाशन तथा प्रसारण गर्न वा

^६ धारा १८, उही।

सूचना प्रवाह गर्न वा छापन पूर्व प्रतिबन्ध नलगाइने, तर नेपालको सार्वभौमसत्ता, भौगोलिक अखण्डता, राष्ट्रियता वा सङ्घीय इकाइबीचको रोक लगाएको नमानिने भनिएको छ ।

कुनै श्रव्य, वा विद्युतीय उपकरणको माध्यम वा छापाखानाबाट कुन समाचार, लेख, सम्पादकीय, रचना, सूचना वा अन्य कुनै सामग्री मुद्रण वा प्रकाशन, प्रसारण गरे वा छापेबापत त्यस्तो सामग्री प्रकाशन, प्रसारण गर्न वा छापने रेडियो, टेलिभिजन, अनलाइन वा अन्य कुनै किसिमका विद्युतीय उपकरण, छापा वा अन्य सञ्चार बन्द, जफत वा दर्ता खारेज वा त्यस्तो सामग्री जफत गरिने, तर रेडियो, टेलिभिजन, अनलाइन वा अन्य कुनै किसिमको डिजिटल वा विद्युतीय उपकरण, छापाखाना वा अन्य सञ्चार माध्यमको नियमन गर्न ऐन बनाउन बन्देज लगाएको नमानिने र कानूनबमोजिम बाहेक कुनै छापा, विद्युतीय प्रसारण तथा टेलिफोनलगायतका सञ्चार साधनलाई अवरुद्ध नगरिने पनि भनिएको छ ।^७

प्रकाशन र छापामात्र सूचना नभई अन्य दृश्य साधनहरू, विद्युतीय अनलाइन आदि माध्यमबाट जनतालाई सूचना सम्प्रेषण गर्ने हक यसभित्र पर्दछन् । जनताको सुसूचित हुने हक र सम्प्रेषण गर्ने अधिकार छापाखानासम्बन्धी हक हुन् । जनतालाई सही र स्वच्छ सूचना पाउने हकलाई सुनिश्चित गर्न प्रेस स्वतन्त्रताको संवैधानिक हकको प्रत्याभूत गर्ने गरिन्छ । यसलाई आमसञ्चार सम्बन्धी हक पनि भन्ने गरिन्छ । यसभित्र सरकारी, सामुदायिक र निजी सञ्चारमाध्यम पर्दछन् । विश्वव्यापी घोषणा १९४८ को धारा १९, ICCPR को धारा १९ (२) ले विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता, त्यस्ता स्वतन्त्रता मौखिक, लिखित र कलात्मक कुनै माध्यममार्फत एवं सूचनाहरू प्राप्त गर्ने, प्रकाशन गर्ने, प्रसारण गर्ने र दिनेसम्बन्धी हक यसभित्र राखेको पाइन्छ ।

अमेरिकामा अभिव्यक्ति र प्रेस स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्न नपाउने र भारतमा वाक् र प्रकाशन स्वतन्त्रता प्रदान गरिएको छ । नेपालमा २०४७ सालको संविधानले छापाखाना र पत्रपत्रिकासम्बन्धी हक भनिएको थियो । अन्तरिम संविधान २०६३ ले प्रकाशन, प्रसारण र छापाखानासम्बन्धी हकको व्यवस्था गरी जुनसुकै माध्यमबाट प्रकाशन र प्रसारण गर्न र छापनु पूर्व प्रतिबन्ध नलगाउने, कुनै पनि सञ्चारमाध्यमलाई बन्द, जफत वा खारेज नगरिने भनिए पनि कानून बनाएर प्रतिबन्ध लगाउन सकिने कुराले यो हकलाई असीमित अधिकारभन्दा पनि सीमित अधिकारको वर्गमा पारिएको थियो । त्यस्तै बालबालिकासम्बन्धी हक, यातनाविरुद्धको हक, गोपनीयताको हक, देशनिकालाविरुद्धको हक, वातावरणसम्बन्धी हक, श्रमसम्बन्धी हक, निवारक नजरबन्दविरुद्धको हक, न्यायसम्बन्धी हक, स्वास्थ्यसम्बन्धी हक आदि अन्तरिम संविधान, २०६३ ले प्रत्याभूत गरेको थियो । नेपालको संविधान (२०७२) ले आमसञ्चारसम्बन्धी हकमा विद्युतीय प्रकाशन, प्रसारण तथा छापलगायतका अन्य जुनसुकै माध्यमबाट कुनै समाचार, सम्पादकीय, लेख, रचना वा अन्य कुनै पाठ्य श्रव्यदृश्य सामग्रीको प्रकाशन तथा प्रसारण गर्ने वा सूचना प्रवाह गर्न वा छापनु पूर्व प्रतिबन्ध नलगाउन राष्ट्रियता, सार्वभौमसत्ता, अखण्डतामा खलल पर्ने कार्य गरेमा

७ धारा १९, उही ।

मुनासिब प्रतिबन्ध लगाउने गरी रोक लगाउन सकिने, दर्ता बन्द बाखारेज नगर्ने गरे क्षतिपूर्ति पाउने, सञ्चारमाध्यमलाई अवरुद्ध नगर्ने अभिलिखित छ ।

न्यायसम्बन्धी हक

कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ भएको कारणसहितको सूचना नदिई थुनामा नराखिने, पक्राउमा परेका व्यक्तिलाई पक्राउ परेको समयदेखि नै आफूले रोजेको कानून व्यवसायीसँग सल्लाह लिन पाउने तथा कानून व्यवसायीद्वारा पुर्पक्ष गर्ने हक हुने, त्यस्तो व्यक्तिले आफ्नो कानून व्यवसायीसँग गरेको परामर्श र निजले दिएको सल्लाह गोप्य रहने, तर शत्रु देशको नागरिकको हकमा यो उपधारा लागू नहुने व्यवस्था रहेको छ ।

पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पक्राउ भएको बाटोको म्यादबाहेक चौबीस घण्टाभित्र समय तथा स्थानबाट मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष उपस्थित गराउनु पर्नेछ र त्यस्तो अधिकारीबाट आदेश भएमा बाहेक पक्राउ भएको व्यक्तिलाई थुनामा नराखिने, तर निवारक नजरबन्दमा राखिएका व्यक्ति र शत्रु देशको नागरिकको हकमा यो उपधारा लागू नहुने, तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायभागी नहुने र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय नदिइने व्यवस्था सकारात्मक नै मान्नु पर्दछ ।

कुनै व्यक्तिलाई निजले गरेको कसुर प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार नमानिने, कुनै पनि व्यक्तिका विरुद्ध अदालतमा एकै कसुरमा एक पटकभन्दा बढी मुद्दा चलाइने र सजाय नदिइने, कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आफ्नाविरुद्ध साक्षी हुन बाध्य नपारिने, प्रत्येक व्यक्तिलाई निजविरुद्ध गरिएको कारबाहीको जानकारीको हक हुने, प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाइको हक हुने, असमर्थ पक्षलाई कानूनबमोजिम निःशुल्क कानूनी सहायता पाउने हक हुने गरी व्यवस्थित छ । ⁵

विना भेदभाव समानता र समन्यायिक तवरले व्यक्तिको अधिकार दिलाउनु नै न्याय हो । न्याय यथार्थतामा व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता र सम्पत्तिको संरक्षण गर्न राज्यलाई जिम्मेवार र उत्तरदायी बनाउन व्यक्तिले राज्यका विरुद्ध प्राप्त गर्ने गरी न्यायको हक प्राप्त हुन्छ । कुनै पनि व्यक्तिले आफू अन्यायमा नपरेको र न्याय प्राप्त गरेको अनुभूति नै न्याय हो । कुनै पनि अधिकारको उल्लंघनका विरुद्ध सक्षम राष्ट्रिय न्यायाधिकरणबाट उपचार पाउने अधिकार ⁶ कुनै व्यक्तिउपर फौजदारी अभियोग र दायित्वको निरोपण गर्न निष्पक्ष सुनुवाइको अधिकार हुने,

⁵ धारा २०, उही ।

⁶ धारा ८, मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ ।

दोषी प्रमाणित नभएसम्म निर्दोष मानिने^{१०} अधिकार प्रत्याभूति भएको छ । यसको अर्थ न्याय भनेको स्वच्छता नै हो । न्याय गरेर मात्र हुँदैन, न्याय गरेको जस्तो पनि देखिनु पर्दछ ।

अपराध पीडितको हक

अपराध पीडितलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाहीसम्बन्धी जानकारी पाउने हक हुने, अपराध पीडितलाई कानूनबमोजिम सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्तिसहितको न्याय पाउने हक हुने व्यवस्था गरिएको छ । यो हक नितान्त नयाँ हकको रूपमा नेपालले अङ्गीकार गरेको छ ।

यस हकभित्र न्यायमा पहुँचर स्वच्छ व्यवहारको अधिकार, सहायताको अधिकार, क्षतिपूर्तिको अधिकार, पुनर्स्थापकीय अधिकार पर्दछन् ।

यातनाविरुद्धको हक

पक्राउ परेको वा थुनामा रहेको व्यक्तिलाई शारीरिक वा मानसिक यातना दिइने वा निजसँग निर्मम, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार नगरिने भनिएको देखिन्छ । उक्त कार्य कानूनबमोजिम दण्डनीय हुनेछ र त्यस्तो व्यवहारबाट पीडित व्यक्तिलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुनेसमेतको अधिकार राखिएको पाइन्छ ।^{११}

निवारक नजरबन्दविरुद्धको हक

नेपालको अखण्डता वा सार्वजनिक शान्ति र व्यवस्थामा तत्काल खलल पार्ने पर्याप्त आधार नभई कसैलाई पनि निवारक नजरबन्दमा नराखिने, निवारक नजरबन्दमा रहेको व्यक्तिका स्थितिको बारेमा निजको परिवारका सदस्य वा नजिकका नातेदारलाई कानूनबमोजिम तत्काल जानकारी दिनु पर्ने, तर शत्रु देशको नागरिकका हकमा यो उपधारा लागू नहुने व्यवस्था, निवारक नजरबन्दमा राख्ने अधिकारीले कानूनविपरीत वा बदनियतपूर्वक कुनै व्यक्तिलाई नजरबन्दमा राखेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक^{१२} हुने कुरा सकारात्मक नै छ ।

छुवाछुत तथा भेदभावविरुद्धको हक

कुनै पनि व्यक्तिलाई निजको उत्पत्ति, जात, जाति, समुदाय, पेसा, व्यवसाय वा शारीरिक अवस्थाको आधारमा कुनैपनि निजी तथा सार्वजनिक स्थानमा कुनै प्रकारको छुवाछुत वा भेदभाव नगरिने, कुनै वस्तु, सेवा वा सुविधा उत्पादन वा वितरण गर्दा त्यस्तो वस्तु, सेवा वा सुविधा कुनै खास

^{१०} धारा १० र ११ उही ।

^{११} धारा २२, नेपालको संविधान ।

^{१२} धारा २३, उही ।

जात वा जातिको व्यक्तिलाई खरिद वा प्राप्त गर्नबाट रोक लगाइने वा त्यस्तो वस्तु, सेवा वा सुविधा कुनै खास जात वा जातिको व्यक्तिलाई मात्र बिक्री वितरण वा प्रदान गरिने, उत्पत्ति, जात, जाति वा शारीरिक अवस्थाको आधारमा कुनै व्यक्ति वा समुदायलाई उच्च वा नीच दर्शाउने, जात, जाति वा छुवाछुतको आधारमा सामाजिक भेदभावलाई न्यायोचित ठान्ने वा छुवाछुत तथा जातीय उच्चता वा घृणामा आधारित विचारको प्रचार प्रसार गर्न वा जातीय विभेदलाई कुनै पनि किसिमले प्रोत्साहन गर्न नपाइने, जातीय आधारमा छुवाछुत गरी वा नगरी कार्यस्थलमा कुनै प्रकारको भेदभाव गर्न नपाइने, सबै प्रकारका छुवाछुत तथा भेदभावजन्य कार्य गम्भीर सामाजिक अपराधका रूपमा कानूनबमोजिम दण्डनीय हुने र त्यस्तो कार्यबाट पीडित व्यक्तिलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने^{१३} प्रत्याभूति प्राप्त छ ।

यसले संविधानतः अब समाजमा छुवाछुतको विभेद अन्त्य हुने देखिन्छ । मानिसलाई जन्मको, पेसाको, धर्म र संस्कृतिको, परिवारको, शारीरिक अपाङ्गता र रोगको आधार बनाई छिःछिः दूरदूर गर्नु, भेदभाव गर्नु, बहिष्करण गर्नु, छुन हुने वा नहुने गरी विभेद गर्नु, छोइछिटो हाल्नुपर्ने वा नपर्ने गरी विभाजन गर्नु, उच्चो वा नीच भनी होच्याउनु जस्ता कार्य छुवाछुत हुन् । हाल राज्यले छुवाछुतविरुद्ध छुट्टै मौलिक हकको रूपमा राखी यसको अन्त्य गर्न अभियान नै चलाएको पाइन्छ । यस्ता कार्य दण्डनीयसमेत मानेको छ । सबै प्रकारका जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धिलाई नेपालले अनुमोदनसमेत गरेको छ । यसलाई उक्त महासन्धिले नैतिक रूपले निन्दनीय, सामाजिक रूपले अन्यायपूर्ण, जातीय विभेदमा आधारित उच्चता र नीचताको व्यवहार वैज्ञानिक रूपले गलत मानेको छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४ ले छुवाछुत तथा भेदभावविरुद्धको हकलाई मौलिक हकका रूपमा राखेको थियो । छुवाछुत तथा भेदभावलाई दण्डनीय बनाइएको थियो । पीडित व्यक्तिलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति दिलाउने हकका रूपमा नेपालमा यो हकलाई पहिलोपटक मौलिक हकका रूपमा राखिएको थियो । सार्वजनिक वस्तु सेवा, सुविधा प्रयोग गर्नबाट, खरिद वा प्रयोग गर्नबाट, सार्वजनिक वा धार्मिक स्थलमा प्रवेश गर्नबाट रोक लगाउने, जातजातिका आधारमा नीच र उच्चको भेदभाव गर्ने, घृणा गर्नेलाई दण्डनीय बनाइएको थियो । नेपालको संविधानले मौलिक हकका रूपमा दलित समुदायसम्बन्धी हकलाई राखेको छ । यी सबै भेदभाव र छुवाछुतजन्य कार्यलाई अपराध मान्दै दण्डनीय हुनुपर्ने गरी प्रत्याभूत गरिएको छ । उचित क्षतिपूर्ति, सहभागिता, अवसर र व्यावसायिक लाभ प्राप्त गर्न सक्ने बनाइएको छ ।

सम्पत्तिको हक

प्रत्येक नागरिकलाई कानूनको अधीनमा रही सम्पत्ति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने, बेचबिखन गर्ने, व्यावसायिक लाभ प्राप्त गर्ने र सम्पत्तिको अन्य कारोबार गर्ने हक हुने, तर राज्यले व्यक्तिको सम्पत्तिमा कर लगाउन र प्रगतिशील करको मान्यताअनुरूप व्यक्तिको आयमा कर लगाउन

^{१३} धारा २४, उही

सक्ने व्यवस्था गरेको छ। राज्यले कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति कानूनबमोजिम अधिग्रहण गर्ने र प्राप्त गर्ने व्यवस्था पनि गरेको छ। कुनै पनि व्यक्तिले गैरकानूनी रूपले आर्जन गरेको सम्पत्तिको हकमा कानूनबमोजिम सरकारले, राज्यले खोस्न सक्ने^{१४} व्यवस्थाले गैरकानूनी आर्जन गर्ने, कालो धन थुपार्ने संस्कृति अन्त्य हुन सक्दछ।

सार्वजनिक हितका लागि राज्यले कुनै पनि व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण गर्दा क्षतिपूर्तिको आधार र कार्यप्रणाली ऐनबमोजिम हुने, भूमिको उत्पादन र उत्पादकत्व कृषिको व्यवसायीकरण, वातावरण संरक्षण, आधुनिकीकरण र व्यवस्थित आवास तथा सहरी विकास गर्ने प्रयोजनका लागि राज्यले कानूनबमोजिम भूमिसुधार, व्यवस्थापन र नियमन गर्न सक्ने, राज्यले सार्वजनिक हितका लागि कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण गरेकामा त्यस्तो सार्वजनिक हितको सट्टा अर्को कुनै सार्वजनिक हितका लागि त्यस्तो सम्पत्ति प्रयोग गर्नसक्ने व्यवस्था गतिशील व्यवस्थाको रूपमा लिन सकिन्छ।

वास्तवमा सम्पत्ति भन्नेबित्तिकै चल तथा अचल सम्पत्ति भन्ने बुझिन्छ। अर्को अर्थमा भौतिक तथा अभौतिक सम्पत्ति पनि भन्ने गरिन्छ। मानिसका ख्याति र ट्रेडमार्क अभौतिक सम्पत्ति हुन् भने घर/बङ्गला र जमिन भौतिक सम्पत्ति हुन्। सम्पत्तिसम्बन्धी हक पनि असीमित अधिकार होइन। जनताले कर तिरेर प्राप्त गर्ने सम्पत्ति नै सम्पत्ति हुन्। राज्यले सार्वजनिक हितका लागि जहिले पनि अधिग्रहण गर्न सक्दछ। कुनै देशमा यथोचित क्षतिपूर्ति त कतै कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति दिएर अधिग्रहण गर्न सकिन्छ। यसैलाई 'Power of Eminent Domain' र 'State Police Power' पनि भन्ने गरिन्छ। गैरकानूनी तवरको सम्पत्ति आर्जन गरेको सम्बन्धमा 'Police Power' मार्फत राज्यले कब्जा गर्न सक्दछ। विश्वव्यापी घोषणाको धारा १७ ले सम्पत्तिसम्बन्धी अधिकारलाई उल्लेख गरेको छ। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १७ र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९ मा सम्पत्तिसम्बन्धी हकको प्रत्याभूति प्रत्येक नागरिकलाई छ।

धार्मिक स्वतन्त्रताको हक

धर्ममा आस्था राख्ने प्रत्येक व्यक्तिलाई आफ्नो आस्थाअनुसार धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षण गर्ने स्वतन्त्रता हुने, प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई धार्मिक स्थल तथा धार्मिक गुठी सञ्चालन र संरक्षण गर्ने हक हुने, धार्मिक स्थल तथा धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षण गर्न तथा गुठी सम्पत्ति तथा जग्गाको व्यवस्थापनका लागि कानून बनाई नियमित गर्न सक्ने, कसैले पनि सार्वजनिक स्वास्थ्य, शिष्टाचार र नैतिकताको प्रतिकूल हुने वा सार्वजनिक शान्ति भङ्ग गर्ने क्रियाकलाप गर्न, गराउनु वा कसैको धर्म परिवर्तन गराउने, धर्ममा खलल पर्ने काम वा व्यवहार गर्नकानूनबमोजिम दण्डनीय हुने व्यवस्थाले^{१५} धार्मिक सहिष्णुताको संस्थागत विकास गर्न सजिलो देखिन्छ।

^{१४} धारा २५, उही।

^{१५} धारा २४, उही।

प्रत्येक व्यक्तिलाई आफ्नो आस्थाअनुसार धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षण गर्ने तथा कुनै धर्मबाट अलग रहने स्वतन्त्रता हुनेछ। तर, कसैले पनि सार्वजनिक स्वास्थ्य, शिष्टाचार र नैतिकता प्रतिकूल हुने वा सार्वजनिक शान्ति भङ्ग गर्ने क्रियाकलाप गर्न गराउन वा कसैको धर्म परिवर्तन गराउन वा अर्काको धर्ममा खलल पर्ने कुनै काम वा व्यवहार गर्न गराउन पाउने छैन।

यो हक प्रत्येक व्यक्तिलाई प्रत्याभूत गरिएको हक हो। धार्मिक स्वतन्त्रताको हक अन्तर्गत प्रत्येक व्यक्तिलाई धार्मिक आस्था, विचार र सद्विवेकको अधिकार हुने, आफूले रोजेको धर्म अवलम्बन र अभ्यास गर्ने स्वतन्त्रता रहने तथा आफ्नो ईच्छामा धर्म परिवर्तन गर्न पाउने अधिकार, धर्मका आधारमा राज्यबाट कुनै प्रकारको विभेद नहुने, व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा धार्मिक क्रियाकलाप, अनुष्ठान वा पूजाआजा गर्न पाउने अधिकार तथा कुनै पनि धर्म नमान्न वा कुनै धर्मको अवलम्बन गर्नबाट स्वतन्त्र रहन पाउने स्वतन्त्रतासमेत पर्दछन्। साथै प्रत्येक व्यक्तिको धार्मिक अधिकारहरूको संरक्षण र सुरक्षित गर्न यो व्यवस्था गरिएको छ।

कसैले पनि सार्वजनिक स्वास्थ्य, शिष्टाचार र नैतिकता प्रतिकूल हुने वा सार्वजनिक शान्ति भङ्ग गर्ने क्रियाकलाप गर्न, गराउन वा कसैलाई दबाव वा प्रभावमा पारी कसैले कसैको धर्म परिवर्तन गराउन वा अर्काको धर्ममा खलल पर्ने गरी कुनै काम वा व्यवहार गर्ने कार्यमा यो हकको दाबी पुग्न सक्तैन। यस्तो कार्य दण्डनीयसमेत बनाउनका लागि यो व्यवस्था गरिएको छ।

प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई कानूनबमोजिम आफ्नो स्वतन्त्र अस्तित्व कायम राखी आफ्नो धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षण गर्ने हक हुनेछ पनि भनिएको छ।

यो हक सामुदायिक अधिकारअन्तर्गत सबै धार्मिक सम्प्रदायलाई प्रदान गरिएको हक हो। यस हकअन्तर्गत राज्यबाट सबै धर्मलाई समान व्यवहार हुने, सामूहिक रूपमा धर्मको अवलम्बन र अभ्यास गर्ने, पूजाआजा, धार्मिक क्रियाकलापहरू सञ्चालन गर्न पाउने, कानूनबमोजिम धार्मिक गुठी, संस्थाहरू खोल्ने र पारदर्शी ढङ्गले सञ्चालन गर्न पाउने जस्ता अधिकारहरू पर्दछन्। राज्यले सबै धर्मप्रति समभाव राखी मुलुकमा धार्मिक सहिष्णुता, सामाजिक सद्भाव र राष्ट्रिय एकतालाई सुदृढ गर्ने तथा राष्ट्रिय महत्वका धार्मिक तथा सांस्कृतिक सम्पदाहरूको संरक्षण संवर्द्धन गर्ने राष्ट्रको अधिकार तथा दायित्वलाई आत्मसात् गर्दै आफ्नो धर्मको अवलम्बन र अभ्यास गर्दा अरूको धार्मिक स्वतन्त्रतामा असर नपुऱ्याउने गरी प्रत्येक धार्मिक समुदायलाई पारदर्शी रूपमा धार्मिक क्रियाकलाप र सङ्घसंस्थाहरू खोल्न र सञ्चालन गर्न पाउने अवस्था सुनिश्चित गर्न यो व्यवस्था गरिएको छ।

राज्य र धर्मको सम्बन्धका आधारमा राज्यलाई धर्मसापेक्ष र धर्मनिरपेक्ष राज्य गरी दुई वर्गमा विभाजन गर्ने गरिन्छ। राज्य कुनै धर्मसँग संवैधानिक रूपले अलग रहने, राज्यले कुनै धर्म विशेषलाई प्रवर्द्धन वा हस्तक्षेप नगर्ने, राज्य र नागरिकबीचको सम्बन्ध धर्मका आधारमा नभई विनाभेदभाव नागरिकका रूपमा सञ्चालन हुने र व्यक्ति वा समुदायलाई धार्मिक स्वतन्त्रता

प्राप्त हुने राज्य व्यवस्थालाई धर्मनिरपेक्षता भनेर बुझिन्छ। धर्मनिरपेक्षतासम्बन्धी प्रमुख दुई मान्यताहरू रहेका छन्। धर्मनिरपेक्षताको सकारात्मक मत (Positive Secularism) अन्तर्गत सबै धर्मप्रति राज्यले समान व्यवहार गर्ने, धर्मका आधारमा भेदभाव नगर्ने, धर्म र राज्यबीच स्पष्ट फरक हुने र सबै धर्मप्रति सहिष्णुता र समानताका आधारमा व्यवहार गर्ने विषयहरू पर्दछन्। धर्मनिरपेक्षताको नकारात्मक मत (Negative Secularism) अन्तर्गत धर्म र राजनीति फरक-फरक विषय हुन्।

राज्यको कुनै धर्म नहुने, राज्य र धर्मबीच एकापसमा हस्तक्षेप नहुने र समग्रमा धार्मिक विषयमा राज्यको तटस्थता नै यस मतको मान्यता रहेको पाइन्छ। तसर्थ धार्मिक स्वतन्त्रताको प्रत्याभूति, सबै धर्मप्रति राज्यको समान व्यवहार वा राज्यको धर्मप्रतिको तटस्थता नै धर्मनिरपेक्षता हो।

धार्मिक अधिकार व्यक्ति र समुदाय दुवैलाई प्राप्त हुने अधिकार हो। धार्मिक स्वतन्त्रताभित्र धार्मिक आस्थाको स्वतन्त्रता (Freedom of Conscience), धार्मिक बहुलवाद (Pluralism), सहनशीलता (Tolerance), सरकारी तटस्थता (Governmental Neutrality), राज्य र धर्मबीच पृथकीकरण (Separation of State and Religion) र धर्मबाट अलग रहने स्वतन्त्रता (Freedom from Religion) का अधिकारसमेत पर्दछन्। धर्मसम्बन्धी हक व्यक्ति र समुदाय दुवैलाई प्राप्त हुने प्रकृतिको अधिकार हो। धार्मिक स्वतन्त्रता अन्तर्गत आफूले चाहेको धर्मको अवलम्बन गर्ने वा नचाहेमा कुनै धर्मको पनि अवलम्बन नगर्ने जस्ता अधिकार व्यक्तिलाई प्राप्त हुने अधिकार हुन् भने धार्मिक कृत्यहरू गर्ने जस्ता अधिकार सामुदायिक प्रकृतिका अधिकार हुन्।

२०६३ मा नेपाललाई धर्मनिरपेक्ष राज्यका रूपमा व्यवस्था गरी मौलिक हकका रूपमा प्रत्येक व्यक्तिलाई प्रचलित सामाजिक एवं सांस्कृतिक परम्पराको मर्यादा राखी परापूर्वदेखि चलिआएको आफ्नो धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षण गर्ने हक हुने, तर कसैले कसैको धर्म परिवर्तन गराउन नपाउने र एक-अर्काको धर्ममा खलल पार्ने गरी कुनै काम, व्यवहार गर्न नपाइने र प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई कानूनबमोजिम आफ्नो स्वतन्त्र अस्तित्व कायम राखी आफ्नो धार्मिकस्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षण गर्ने हक हुने व्यवस्था गरेको थियो। नेपालको संविधानले धार्मिक स्वतन्त्रतालाई प्रत्याभूति गरेको छ, जसमा धर्मनिरपेक्षतालाई जोड दिइएको छ।

धर्मप्रति सकारात्मक दृष्टिकोण राख्नेहरूले धर्मलाई व्यक्तिको विचार, सद्विवेक, अन्तर चेतना, नैतिकता र सहनशीलताको विकासको माध्यम तथा मानवीय सभ्यता र संस्कृतिको आधारशीलाका रूपमा ग्रहण गर्दै आफूले रोजेको धर्मको अवलम्बन र अभ्यास गर्न पाउनुपर्ने स्वतन्त्रताको पक्षमा र नकारात्मक दृष्टिकोण राख्नेहरू यसलाई अन्धविश्वास मान्दै धर्मप्रति तटस्थ रहन पाउने व्यक्तिको स्वतन्त्रताको पक्षमा रहेको पाइन्छ।

आफूले रोजेको धर्मको अवलम्बन गर्न पाउने अधिकार र कुनै पनि धर्म मान्न बाध्य नहुने व्यक्तिको अधिकारको सुनिश्चितताका लागि धार्मिक स्वतन्त्रतालाई संवैधानिक रूपमा सुनिश्चित गर्दै मौलिक हकका रूपमा व्यवस्था गर्न आवश्यक छ । धर्मको अधिकार व्यक्ति र समुदाय दुवैलाई प्राप्त हुने अधिकार हो ।

यस अधिकारअन्तर्गत व्यक्तिका हकका रूपमा व्यक्तिगत हैसियतमा प्राप्त हुने धार्मिक आस्था, धर्मको अवलम्बन र अभ्यास गर्ने वा कुनै धर्म नमान्ने स्वतन्त्रता जस्ता अधिकार पर्दछन् भने सामुदायिक अधिकारअन्तर्गत सामूहिक रूपमा धार्मिक क्रियाकलापसँग सम्बन्धित अधिकार पर्दछन् ।

धार्मिक स्वतन्त्रताको अधिकारअन्तर्गत प्रत्येक व्यक्तिलाई धार्मिक आस्था, विचार, सद्विवेकको अधिकार, आफूले रोजेको धर्म अवलम्बन र अभ्यास गर्ने स्वतन्त्रता तथा आफ्नो इच्छामा धर्म परिवर्तन गर्न पाउने अधिकार, धर्मको आधारमा राज्यबाट कुनै प्रकारको विभेद नहुने, व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा धार्मिक क्रियाकलाप, अनुष्ठान वा पूजाआजा गर्न पाउने अधिकार तथा कुनै पनि धर्म नमान्न वा कुनै धर्मको अवलम्बन गर्नबाट स्वतन्त्र रहन पाउने स्वतन्त्रतासमेत पर्दछन् । यस्तैगरी सामुदायिक अधिकारअन्तर्गत सबै धर्महरूलाई राज्यबाट समान व्यवहार हुने, सामूहिक रूपमा धर्मको अवलम्बन र अभ्यास गर्ने, पूजाआजा, धार्मिक क्रियाकलापहरू सञ्चालन गर्न पाउने, धार्मिक गुठी, संस्थाहरू खोल्न, सञ्चालन गर्न पाउने जस्ता अधिकार पर्दछन् ।

अन्तर्राष्ट्रिय कानूनमा धर्मसम्बन्धी हक

प्रत्येक व्यक्तिलाई विचार, सद्विवेक तथा धर्मको स्वतन्त्रताको अधिकार हुने, आफूले रोजेको धर्म वा आस्था परिवर्तन गर्ने स्वतन्त्रता र व्यक्तिगत रूपमा वा अरूसँग मिलेर तथा सार्वजनिक वा निजी रूपमा पूजाआजा, नियम, अभ्यास तथा शिक्षणमा आफ्नो धर्म वा आस्था प्रकट गर्न पाउने अधिकारसमेत प्रदान गरेको पाइन्छ ।^{१६}

विचार, स्वतन्त्रता र धर्मको स्वतन्त्रताको अधिकार हुने व्यवस्था गरेको छ । धर्मसमेतका आधारमा भेदभाव गर्न नपाइने व्यवस्था गरेको छ ।^{१७} धर्मसमेतका आधारमा भेदभाव गर्न नपाइने व्यवस्था गर्दै प्रत्येक व्यक्तिलाई धर्मको अधिकारअन्तर्गत देहायका अधिकारको सुनिश्चितता प्रदान गरेको छ । प्रत्येक व्यक्तिलाई विचार, विवेक र धर्मको स्वतन्त्रताको अधिकार हुने, आफूले रोजेको धर्म, आस्था अवलम्बन गर्ने स्वतन्त्रता, व्यक्तिगत रूपमा वा अरूसँग मिलेर सार्वजनिक वा निजी रूपमा पूजाआजा, नियम, अभ्यास तथा शिक्षणमा धर्म वा आस्था प्रकट गर्न पाउने स्वतन्त्रता, आफूले रोजेको धर्म वा आस्था अवलम्बन वा ग्रहण गर्ने निजको स्वतन्त्रतामा

^{१६} धारा १८, मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ ।

^{१७} धारा ५ (घ) (७) सबै किसिमका जातीय भेदभावहरू उन्मूलन गर्ने सम्बन्धी महासन्धि ।

आघात पुन्याउन करकाप नगरिने व्यवस्था छ । साथै आफ्नो धर्म वा आस्था प्रकट गर्न पाउने स्वतन्त्रतामा कानूनद्वारा तोकिएका र सार्वजनिक सुरक्षा, व्यवस्था, स्वास्थ्य वा नैतिकता वा अरूको मौलिक अधिकार र स्वतन्त्रताको संरक्षण गर्नमात्र प्रतिबन्ध लगाउन सकिने व्यवस्था गरेको छ ।^{१८}

बालबालिकाको विचार, सद्दिवेक र धर्मको स्वतन्त्रताको अधिकारलाई पक्ष राष्ट्रले सम्मान गर्नुपर्ने तथा धारा ३० ले जातीय, धार्मिक वा भाषिक अल्पसङ्ख्यक वा आदिवासी मूलका बालबालिकालाई समेत आफ्नो धर्मको अवलम्बन तथा अभ्यास गर्ने अधिकारबाट वञ्चित नगरिने व्यवस्था गरेको छ ।^{१९}

अमेरिकामा सरकारलाई धर्मबाट नियन्त्रण हुनबाट रोक्ने र कुनै धर्मको स्थापना गर्न नपाउने धर्मको स्थापनासम्बन्धी (Establishment Clause) र सरकारबाट धर्मलाई नियन्त्रण हुनबाट रोक्ने र धर्मको स्वतन्त्र अभ्यास गर्न पाउने स्वतन्त्र अभ्यास (Free Exercise Clause) गरी दुई प्रकारका सिद्धान्तहरू रहेको पाइन्छ । जनवादी गणतन्त्र चीनको संविधानको धारा ३६ ले नागरिकलाई धार्मिक आस्थाको स्वतन्त्रता प्रदान गरेको छ । कुनै पनि धर्म अवलम्बन गर्न वा नगर्न राज्य, सार्वजनिक निकाय वा व्यक्तिले कसैलाई बाध्य नपार्ने उल्लेख छ ।

भारतमा सार्वजनिक नैतिकता, स्वास्थ्य र व्यवस्थासमेतका आधारमा प्रत्येक व्यक्तिलाई धार्मिक आस्था तथा धर्मको अवलम्बन र अभ्यासको स्वतन्त्रता हुने तथा धार्मिक अभ्याससँग सम्बन्धित आर्थिक, वित्तीय, राजनीतिक वा अन्य धर्मसापेक्ष क्रियाकलापहरूलाई नियमन वा नियन्त्रण गर्न कानून बनाउन सक्ने अधिकार राज्यलाई प्रदान गरेको देखिन्छ ।^{२०}

दक्षिण अफ्रिकामा प्रत्येक व्यक्तिलाई धार्मिक आस्था, धर्म, विचार, विश्वास र मतको अधिकार हुने, धर्म अवलम्बन गर्दा सार्वजनिक निकायले बनाएको नियमहरू पनि पालना गर्नुपर्नेलगायतका व्यवस्थाहरू रहेको देखिन्छ ।^{२१}

विश्वास र आस्थाको स्वतन्त्रता सुनिश्चित छ । व्यक्तिगत वा सामुदायिक रूपमा धर्म रोज्न पाउने, धार्मिक समुदाय वा धार्मिक शिक्षा प्राप्त गर्न पाउने तथा ईच्छाविपरीत कसैले कुनै धार्मिक सम्प्रदायमा आबद्ध हुन, धार्मिक कृत्य गर्न वा धार्मिक शिक्षामा सहभागी हुनु नपर्ने गरी धार्मिक अधिकारको व्यवस्था गरिएको छ ।^{२२}

^{१८} धारा २, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रको धारा २ (२) ।

^{१९} धारा १४, बालअधिकारसम्बन्धी महासन्धिको, १९८५ ।

^{२०} धारा (२५), भारतको संविधान ।

^{२१} धारा १३, दक्षिण अफ्रिकाको संविधान ।

^{२२} धारा १५ स्वीस महासङ्घको संविधान ।

नेपालको संवैधानिक अभ्यास हेर्दा नेपाल सरकार वैधानिक कानून, २००४ ले मौलिक हकका रूपमा धार्मिक स्वतन्त्रतालाई प्रत्याभूत गरेको थियो। नेपालको अन्तरिम शासन विधानमा राज्यका निर्देशक सिद्धान्तअन्तर्गत धर्मसमेतका आधारमा राज्यले भेदभाव नगर्ने सुनिश्चित गरेको पाइन्छ, छुट्टै धर्मको अधिकारलाई व्यवस्था गरेको पाइँदैन। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५ मा राज्यले नागरिकबीच धर्म, वर्णसमेतका आधारमाभेदभाव नगर्ने व्यवस्थालाई सुनिश्चित गर्दै मौलिक हकका रूपमा प्रत्येक नागरिकलाई प्रचलित परम्पराको मर्यादा राखी सनातनदेखि चलिआएको आफ्नो धर्मको अवलम्बन र अभ्यास गर्ने, तर कसैले कसैको धर्म परिवर्तन गराउन नपाउने गरी धर्मसम्बन्धी हकको व्यवस्था गरेको देखिन्छ। नेपालको संविधान, २०१९ ले २०१५ सालकै व्यवस्थालाई कायम राख्दै धार्मिक कृत्य गर्न पाउने कुरा थप गरी धार्मिक अधिकारलाई निरन्तरता प्रदान गरेको थियो। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले पनि मूलतः सोही व्यवस्थालाई निरन्तरता प्रदान गरेको देखिन्छ। प्रतिनिधिसभाको घोषणा, २०६३ मानेपाललाई धर्मनिरपेक्ष राज्यका रूपमा व्यवस्था गर्‍यो। नेपालको अन्तरिम संविधानमा धार्मिक निरपेक्षता रहेको थियो भने हाल नेपालको संविधानले धार्मिक स्वतन्त्रतालाई बढी जोड गरेको छ।

सूचनाको हक

प्रत्येक नागरिकलाई आफ्नो वा सार्वजनिक सरोकारको कुनै पनि विषयको सूचना माग्ने र पाउने हक हुने र कानूनबमोजिम गोप्य राख्नु पर्ने सूचना जानकारी दिनु नपर्ने^{२३} प्रावधानलाई लोकतन्त्रको पहिलो सुन्दरता नै मान्नुपर्दछ।

सूचनाको हक भन्नाले सार्वजनिक र व्यक्तिगत विषयका सूचनाहरू सजिलैसँग जनताले पाउने प्रक्रियालाई सूचनाको हक भनिन्छ। खुल्ला तथा पारदर्शी समाज बनाउनमा सूचनाको महत्त्वपूर्ण भूमिका रहन्छ। सरकारलाई जनताप्रति उत्तरदायी र जवाफदेही बनाउन सूचना अत्यावश्यक र हन्छ। यसैले सूचना पाउनु नैसर्गिक अधिकार हो। यसो भनिरहँदा पनि सूचना पाउनु असीमित अधिकार भने पक्कै होइन। सरकारले गोप्य राख्ने भनेका कुराहरू सार्वजनिक गर्न कर लाग्दैन। कुनै पनि माध्यमबाट सूचना पाउने र जानकारी पाउने अधिकार,^{२४} आदि महत्त्वपूर्ण दस्तावेज हुन्। भारतले छुट्टै सूचनाको हक प्रदान नगरे पनि स्वतन्त्रताको हकभित्र राखेको पाइन्छ। अमेरिकाले व्यक्तिगत स्वतन्त्रताभित्र राखेको देखिन्छ। नेपालमा २०४७ सालको संविधानले सूचनाको हकको व्यवस्था गर्‍यो। अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २७ ले सोही व्यवस्था गरेको थियो। नेपालको संविधानले समेत सार्वजनिक सरोकार वा आफ्नो कुनै पनि विषयमा सूचना पाउने, माग्ने र प्राप्त गर्ने हक हुने तर कानूनद्वारा गोप्य राख्नुपर्ने गरी असीमित अधिकार होइन भन्ने गरिएको छ।

२३ धारा २७ उही।

२४ धारा १९, मानव अधिकारको घोषणा, १९४८, ICCPR को धारा १९(२)।

गोपनीयताको हक

कुनै पनि व्यक्तिका जिउ, आवास, सम्पत्ति, लिखत, तथ्यांक, पत्राचार र चरित्रसम्बन्धी विषयको गोपनीयता कानूनबमोजिम बाहेक अनतिक्रम्य हुने^{२५} व्यवस्थाले नागरिकको जिउ ज्यानको सुरक्षाको प्रत्याभूति नै मानिन्छ। यो विषयमा अन्नपूर्ण राणाको मुद्दामा योनी परीक्षण गर्न नहुने गोपनीयताको प्रश्न हुने हकको व्याख्या गरिएको छ।

शोषण विरुद्धको हक

प्रत्येक व्यक्तिलाई शोषण विरुद्धको हक हुने, धर्म, प्रथा, परम्परा, संस्कार, प्रचलन वा अन्य कुनै आधारमा कुनै पनि व्यक्तिलाई कुनै किसिमले शोषण गर्न नपाइने, अनिवार्य सेवामा लगाउन सक्ने गरी कानून बनाउन रोक लगाएको नमानिने, उक्त कार्य कानूनबमोजिम दण्डनीय हुनेछ^{२६} र पीडितलाई पीडकबाट कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने व्यवस्था गरिएको छ।

स्वच्छ वातावरणको हक

प्रत्येक नागरिकलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक हुने, वातावरणीय प्रदूषण वा ह्रासबाट हुने क्षतिबाट पीडितलाई प्रदूषकबाट कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने,^{२७} राष्ट्रको विकाससम्बन्धी कार्यमा वातावरण र विकासबीच समुचित सन्तुलनका लागि आवश्यक कानूनी व्यवस्था गर्न यस धाराले बाधा पुऱ्याएको नमानिने व्यवस्थाले वातावरणीय अनुकुलतालाई प्रोत्साहन गरेको देखिन्छ।

शिक्षासम्बन्धी हक

प्रत्येक नागरिकलाई आधारभूत शिक्षामा पहुँचको हक हुने, प्रत्येक नागरिकलाई राज्यबाट आधारभूत तहसम्मको शिक्षा अनिवार्य र निःशुल्क तथा माध्यमिक तहसम्मको शिक्षा निःशुल्क पाउने हक हुने, अपाङ्गता भएका र आर्थिक रूपले विपन्न नागरिकलाई कानूनबमोजिम निःशुल्क उच्च शिक्षा पाउने हक हुने, दृष्टिविहीन नागरिकलाई ब्रेललिपि तथा बहिरा र स्वर वा बोलाइसम्बन्धी अपाङ्गता भएका नागरिकलाई कानूनबमोजिम निःशुल्क शिक्षा पाउने हक हुने,^{२८} नेपालमा बसोबास गर्ने नेपाली समुदायलाई कानूनबमोजिम आफ्नो मातृभाषामा शिक्षा पाउने, त्यसका लागि विद्यालय तथा शैक्षिक संस्था खोल्ने र सञ्चालन गर्ने हक हुने व्यवस्थाले शिक्षालाई जीवनको अधिकारको रूपमा लिइएको छ।

२५ धारा २८, उही।

२६ धारा २९, उही।

२७ धारा ३०, उही।

२८ धारा ३१, उही।

शिक्षा प्राप्त गर्नु जीवनको अधिकार हो । सामाजिक रूपमा नागरिकलाई सभ्य र सुसंस्कृत शिक्षाले गराउँदछ । सभ्य समाजको निर्माणमा शिक्षाले योगदान गर्न सक्दछ । मानिसको व्यक्तित्वको विकास शिक्षाविना परिकल्पना पनि गर्न सकिँदैन । शिक्षाले मात्र ज्ञान, सीप, बुद्धि र विवेकको अभिवृद्धि गर्दछ । शिक्षामा सबै नागरिकहरूलाई समान अवसर, सरल र सहज पहुँच गराउनु राज्यको दायित्व हो । शिक्षा, व्यावहारिक, वैज्ञानिक, व्यावसायिक र रोजगारीमूलक हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता रहन्छ । प्रत्येक व्यक्तिलाई शिक्षाको अधिकार हुनुपर्ने विश्वव्यापी घोषणा १९४८ को धारा २६ ले प्रत्याभूत गरेको छ । यसलाई नेपालले अनुमोदनसमेत गरेको छ । ICCPR, CEDAW बाल अधिकार महासन्धिले बालबालिकालाई शिक्षामा भेदभाव गर्न नहुने, अनिवार्य र निःशुल्क शिक्षामा जोड दिएको पाइन्छ । नेपालका सबै संविधानले शिक्षालाई मौलिक हकका रूपमा राखेका छन् । नेपालको संविधानले प्रत्येक नागरिकलाई आधारभूत शिक्षामा पहुँचको हक, प्राथमिक शिक्षा अनिवार्य र निःशुल्क हुने, प्रत्येक नागरिकलाई माध्यमिक तहसम्म निःशुल्क शिक्षा पाउने हकका रूपमा प्रस्तावित गरेको छ । विपन्न वर्गलाई निःशुल्क उच्च शिक्षा प्राप्त गर्ने र मातृभाषामा शिक्षा प्रदान गर्न सक्ने गरिएको छ ।

भाषा तथा संस्कृतिको हक

प्रत्येक व्यक्ति र समुदायलाई आफ्नो भाषा प्रयोग गर्ने हक हुने, प्रत्येक व्यक्ति र समुदायलाई आफ्नो समुदायको सांस्कृतिक जीवनमा सहभागी हुन पाउने हक हुने, नेपालमा बसोवास गर्ने प्रत्येक नेपाली समुदायलाई आफ्नो भाषा, लिपि, संस्कृति, सांस्कृतिक सभ्यता र सम्पदाको संवर्धन र संरक्षण गर्ने हक^{२९} हुने देखिन्छ ।

रोजगारीको हक

प्रत्येक नागरिकलाई रोजगारीको हक हुने, सर्त, अवस्था र बेरोजगार सहायता सङ्घीय कानूनबमोजिम हुने, प्रत्येक नागरिकलाई रोजगारीको छनोट गर्न पाउने हक हुने ।^{३०}

प्रत्येक शिक्षित व्यक्तिलाई रोजगारी र प्रत्येक नागरिकलाई सामाजिक सुरक्षा हुनुपर्दछ भन्ने हकलाई अब मौलिक हककै रूपमा स्थापित गर्न खोजिएको पाइन्छ । स्वास्थ्य, सुरक्षा, उपचार, रोगव्याधि लाग्दा, बुढेसकालमा समेत मानिसलाई सामाजिक सुरक्षा चाहिने हुँदा यसको सुनिश्चितता हुनु जरुरी हुन्छ । विश्वमा बेलायत, युरोपियन मुलुकले सामाजिक सुरक्षाबापत भत्ता प्रदान गर्ने गर्दछन् । अमेरिकाले त जीवन सुरक्षाको प्रत्याभूति गरेको छ । दक्षिण अफ्रिकाले स्वास्थ्य, खानेपानी, खाद्यान्न, स्वास्थ्य उपचारमा पहुँचको सुनिश्चितता गरेको छ ।

२९ धारा ३२, उही ।

३० धारा ३३, उही ।

नेपालमा पहिलेका संविधानका निर्देशक सिद्धान्तमा केही कुरा गरे पनि अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १८ मा यो व्यवस्था गरिएको थियो । १९४८ को घोषणापत्रको धारा २२ ले सामाजिक सुरक्षाको अधिकारको व्यवस्था गरेको देखिन्छ । नेपालको संविधानले पनि रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षासम्बन्धी हकको व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यसमा अपाङ्ग, एकल महिला, ज्येष्ठ नागरिक, अशक्त, बालबालिका र विपन्न वर्गलाई सामाजिक सुरक्षाको व्यवस्था गरेको पाइन्छ ।

श्रमको हक

प्रत्येक श्रमिकलाई उचित श्रम अभ्यासको हक हुने, प्रत्येक श्रमिकलाई उचित पारिश्रमिक, सुविधा तथा योगदानमा आधारित सामाजिक सुरक्षाको हक हुने, प्रत्येक श्रमिकलाई कानूनबमोजिम ट्रेड युनियन खोल्ने, त्यसमा सहभागी हुने तथा सामूहिक सौदाबाजी गर्न पाउने हक हुने व्यवस्था छ । यसलाई नितान्त नयाँ हकको रूपमा लिइएको छ ।

स्वास्थ्यसम्बन्धी हक

प्रत्येक नागरिकलाई राज्यबाट आधारभूत स्वास्थ्य सेवा निःशुल्क प्राप्त गर्ने हक हुनेछ र कसैलाई पनि आकस्मिक स्वास्थ्य सेवाबाट वञ्चित नगरिने, प्रत्येक व्यक्तिलाई आफ्नो स्वास्थ्य उपचार कोसम्बन्धमा जानकारी पाउने हक हुने, प्रत्येक नागरिकलाई स्वास्थ्य सेवामा समान पहुँचको हक हुने,^{३१} प्रत्येक नागरिकलाई स्वच्छ खानेपानी तथा सरसफाइमा पहुँचको हक हुने व्यवस्था गरिएको छ ।

खाद्यसम्बन्धी हक

प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यसम्बन्धी हक हुने, प्रत्येक नागरिकलाई खाद्य वस्तुको अभावमा जीवन जोखिममा पर्ने अवस्थाबाट सुरक्षित हुने हक हुने, प्रत्येक नागरिकलाई कानूनबमोजिम खाद्य सम्प्रभुताको हक हुने^{३२} व्यवस्थाले कानून बनेपछि मात्र यो हक उपलब्ध हुनसक्ने बनाइएको छ ।

आवासको हक

प्रत्येक नागरिकलाई उपयुक्त आवासको हक हुने, कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि नागरिकलाई निजको स्वामित्वमा रहेको वासस्थानबाट नहटाइने वा अतिक्रमण नगरिने^{३३} व्यवस्था गरिएको छ ।

^{३१} धारा ३५, उही ।

^{३२} धारा ३६, उही ।

^{३३} धारा ३७, उही ।

महिलाका हक

प्रत्येक महिलालाई लैङ्गिक भेदभाव विना समान वंशीय हक हुने, प्रत्येक महिलालाई सुरक्षित मातृत्व र प्रजनन स्वास्थ्यसम्बन्धी हक हुने, महिलाविरुद्ध धार्मिक, सामाजिक, सांस्कृतिक परम्परा, प्रचलन वा अन्य कुनै आधारमा शारीरिक, मानसिक, यौनजन्य, मनोवैज्ञानिक वा अन्य कुनै किसिमको हिंसाजन्य कार्य वा शोषण नगरिने, त्यस्तो कार्य कानूनबमोजिम दण्डनीय हुने र पीडितलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने, राज्यका सबै निकायमा महिलालाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा सहभागी हुने हक हुने, महिलालाई शिक्षा, स्वास्थ्य, रोजगारी र सामाजिक सुरक्षामा सकारात्मक विभेदका आधारमा विशेष अवसर प्राप्त गर्ने हक हुने, सम्पत्ति तथा पारिवारिक मामिलामा दम्पतिको समान हक हुने^{३४} व्यवस्थाले महिलाको समानतालाई मान्यता दिएको पाइन्छ ।

महिलाको हक भन्नाले पुरुषसह राजनीतिक, आर्थिक, सामाजिक एवं सांस्कृतिक अधिकार प्रदान गरी अविभेद हुनुपर्दछ भन्ने मान्यतालाई महिलाको हक भनिन्छ । पितृसत्तात्मक समाजकै कारणले र महिलालाई महिला भएकै कारणले विभेदको नीति अवलम्बन गरिएको छ । यस किसिमको अभियानमार्फत महिलालाई अधिकार प्राप्त गर्न राखिएको हकलाई महिलाको हक भनिन्छ । सन् १९९८ मा बेलायतले महिलालाई मतदान गर्ने अधिकार प्रदान गर्‍यो भने अमेरि काले सन् १९२० मा ।

अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूले लिङ्गका आधारमा भेदभाव गर्न नहुने महासन्धि पारित गर्‍यो । बेइजिङ सम्मेलनसम्मले महिलाको समानताको हक पूर्णरूपमा दिलाउन प्रयत्न गर्‍यो । महिलाविरुद्ध हुने सबै प्रकारका भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि १९७९ महत्त्वपूर्ण रह्यो । नेपालमा २००४ सालदेखि २०६३ सम्मका संविधानमा समानता र स्वतन्त्रताको कुरा गर्दै लिङ्गका आधारमा भेदभाव गर्न नहुने प्रावधान मौलिकहकका रूपमा नै राख्ने काम भयो । अन्तरिम संविधान २०६३ ले महिलाको हकलाई मौलिक हकको छुट्टै धारामा नै राख्यो, जसमा महिला भएकै कारणबाट कुनै पनि किसिमको भेदभाव नगरिने, प्रजनन स्वास्थ्य र प्रजनन हक, शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै हिंसाजन्य कार्य दण्डनीय हुने र पैतृक सम्पत्तिमा छोराछोरीलाई समान हक हुने व्यवस्था गरेको थियो । यो हक सर्वोच्च अदालतले आदेश गरेपछि स्थापित भएको पाइन्छ । तर, आमाले आफ्ना सन्तानलाई नागरिकता दिन लेखकले हालेको रिट निवेदनले संविधान, ऐन नियममा समेत व्यवस्था गरे पनि हालसम्म लागू हुन सकेको छैन । नेपालको संविधानमा महिलाको समान वंशीय हक र समानुपातिक सहभागिताको हकसमेत राखिएको छ ।

बालबालिकाको हक

प्रत्येक बालबालिकालाई आफ्नो पहिचानसहित नामकरण र जन्मदर्ताको हक हुने, प्रत्येक बालबालिकालाई परिवार तथा राज्यबाट शिक्षा, बाल विकास, स्वास्थ्य, पालन पोषण, उचित

३४ धारा ३८, उही

स्याहार, खेलकुद, मनोरञ्जन तथा सर्वाङ्गीण व्यक्तित्व विकासको हक हुने, प्रत्येक बालबालिकालाई प्रारम्भिक तथा बाल सहभागिताको हक हुने, कुनै पनि बालबालिकालाई कलकारखाना, खानी वा यस्तै अन्य जोखिमपूर्ण काममा लगाउन नपाइने,^{३५} कुनै पनि बालबालिकालाई बाल विवाह, गैर कानूनी ओसारपसार र अपहरण गर्न वा बन्धक राख्न नपाइने, कुनै पनि बालबालिकालाई सेना, प्रहरी वा सशस्त्र समूहमा भर्ना वा प्रयोग गर्न वा सांस्कृतिक वा धार्मिक प्रचलनका नाममा कुनै पनि माध्यमले शोषण गर्न वा प्रकारले दुर्व्यवहार, उपेक्षा वा शारीरिक, मानसिक, यौनजन्य वा अन्य कुनै प्रकारको वा अनुचित प्रयोग गर्न नपाइने, कुनै पनि बालबालिकालाई घर, विद्यालय वा अन्य जुनसुकै स्थान र अवस्थामा शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै किसिमको यातना दिन नपाइने, प्रत्येक बालबालिकालाई अनुकूल न्यायको हक हुने, असहाय, अनाथ, अपाङ्गता भएका, द्वन्द्वपीडित, विस्थापित एवं जोखिममा रहेका बालबालिकालाई राज्यबाट विशेष संरक्षण र सुविधा पाउने हक हुने, उक्त कार्य कानूनबमोजिम दण्डनीय हुनेछन् र त्यस्तो कार्यबाट पीडित बालबालिकालाई पीडकबाट कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने व्यवस्था गरिएको छ ।

दलितको हक

राज्यका सबै निकायमा दलितलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा सहभागी हुने हक हुने, सार्वजनिक सेवालगायतका रोजगारीका अन्य क्षेत्रमा दलित समुदायको सशक्तीकरण, प्रतिनिधित्व र सहभागिताका लागि कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गरिने, दलित विद्यार्थीलाई प्राथमिकदेखि उच्च शिक्षासम्म कानूनबमोजिम छात्रवृत्तिसहित निःशुल्क शिक्षाको व्यवस्था गरिने, प्राविधिक र व्यावसायिक उच्च शिक्षामा दलितका लागि कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गरिने, दलित समुदायलाई स्वास्थ्य र सामाजिक सुरक्षा प्रदान गर्न कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गरिने, दलित समुदायलाई आफ्नो परम्परागत पेसा, ज्ञान, सीप र प्रविधिको प्रयोग, संरक्षण र विकास गर्ने राज्यले दलित समुदायका परम्परागत पेसासँग सम्बन्धित आधुनिक व्यवसायमा उनीहरूलाई प्राथमिकता दिई त्यसका लागि सीप र स्रोत उपलब्ध गराउने, राज्यले भूमिहीन आवासविहीन दलितलाई कानूनबमोजिम एक पटक जमिन उपलब्ध गराउनु पर्ने, राज्यले कानूनबमोजिम बसोवासको व्यवस्था गर्ने, दलित समुदायलाई यस धाराद्वारा प्रदत्त सुविधा दलित महिला, पुरुष र सबै समुदायमा रहेका दलितले समानुपातिक रूपमा प्राप्त गर्ने गरी न्यायोचित वितरण गर्नुपर्ने आदि^{३६} व्यवस्थाले दलितको अधिकार पेसालाई सम्मान गरेको देखिन्छ ।

जेष्ठ नागरिकको हक

जेष्ठ नागरिकलाई राज्यबाट विशेष संरक्षण तथा सामाजिक हक हुने व्यवस्थाले पहिलो पटक जेष्ठ नागरिकको हकमा चन्द्रकान्त ज्ञवालीको परमादेशको^{३७} आदेशबाट जारी भएको आदेशलाई संविधानले यथोचित ठाउँ दिएको देखिन्छ।

३५ ने.का.प. २०६४ ।

३६ धारा४०, उही

३७ ने.का.प. २०६४...

सामाजिक न्यायको हक

सामाजिक रूपले पछाडि परेका महिला, दलित, आदिवासी, आदिवासी जनजाति, मधेशी, थारू, अल्पसङ्ख्यक, अपाङ्गता भएका व्यक्ति, सीमान्तीकृत, मुस्लिम, पिछडा वर्ग, लैङ्गिक तथा यौनिक अल्पसङ्ख्यक, युवा, किसान, श्रमिक, उत्पीडित वा पिछडिएको क्षेत्रका नागरिक तथा आर्थिकरूपले विपन्न खस आर्यलाई समावेशी सिद्धान्तका आधारमा राज्यको निकायमा सहभागिताको हक हुने, आर्थिक रूपले विपन्न तथा लोपोन्मुख समुदायका नागरिकको संरक्षण, उत्थान, सशक्तीकरण र विकासका लागि शिक्षा, स्वास्थ्य, आवास रोजगारी, खाद्यान्न र सामाजिक सुरक्षामा विशेष अवसर तथा लाभ पाउने हक हुने, अपाङ्गता भएका नागरिकलाई विविधताको पहिचानसहित मर्यादा र आत्मसम्मानपूर्वक जीवनयापन गर्न पाउने र सार्वजनिक सेवा तथा सुविधामा समान पहुँचको हक हुने, प्रत्येक किसानलाई कानूनबमोजिम कृषि कार्यका लागि भूमिमा पहुँच, परम्परागत रूपमा प्रयोग र अवलम्बन गरिएको स्थानीय बीउ विजन र कृषि प्रजातिको छनोट र संरक्षणको हक हुने, नेपालमा अग्रगामी लोकतान्त्रिक परिवर्तनका लागि कुनै पनि बालबालिकालाई सेना, प्रहरी वा सशस्त्र समूहमा भर्ना वा प्रयोग गर्न वा सांस्कृतिक वा धार्मिक प्रचलनका नाममा कुनै पनि माध्यमले शोषण गर्न वा प्रकारले दुर्व्यवहार, उपेक्षा वा शारीरिक, मानसिक, यौनजन्य वा अन्य कुनै प्रकारको वा अनुचित प्रयोग गर्न नपाइने, कुनै पनि बालबालिकालाई घर, विद्यालय वा अन्य जुनसुकै स्थान र अवस्थामा शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै किसिमको यातना दिन नपाइने, प्रत्येक बालबालिकालाई अनुकूल न्यायको हक हुने, असहाय, अनाथ, अपाङ्गता भएका, द्वन्द्वपीडित, विस्थापित एवं जोखिममा रहेका बालबालिकालाई राज्यबाट विशेष संरक्षण र सुविधा पाउने हक हुने, उक्त कार्य कानूनबमोजिम दण्डनीय हुनेछन् र त्यस्तो कार्यबाट पीडित बालबालिकालाई पीडकबाट कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने,^{३५}व्यवस्था छ।

राज्यले उपलब्ध लाभ र अवसर, साधन र स्रोत समन्यायिक तवरले वितरण गरेन भने त्यहाँ अन्याय हुन जान्छ। त्यसैले समान वितरण हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता नै सामाजिक न्यायसम्बन्धी हक मानिन्छ। न्यायपूर्ण समाज, समान हिस्सा वितरण (Share of the Benefits of Society) सामाजिक न्यायभित्र पर्दछ। लोककल्याणकारी राज्य, सामाजिक न्याय र सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति नै सामाजिक न्यायसम्बन्धी हक मानिन्छ। समाजले निर्धारण गरेका मूल्य मान्यता र अवसरहरूमा समान सहभागिता, साधन र स्रोतमा समान वितरण, समाजको हितअनुकूल बाहेकका कार्य गर्नबाट रोक लगाउने कार्यसमेत सामाजिक न्यायसम्बन्धी हकहरू हुन्। अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि, महासन्धि विनाभेदभाव समान संरक्षण गर्ने, जात जाति वा उत्पत्तिका आधार बाट भेदभाव गर्न नहुने उल्लेख गरिएको छ। भारतले अविभेदको नीति अवलम्बन गरेको छ। दक्षिण अफ्रिकाले समानता र अविभेदको अधिकार प्रदान गरेको छ। २००४ सालदेखि २०१९ सालका संविधानमा सामाजिक न्यायलाई नीति निर्देशक सिद्धान्तमा राखिए पनि हालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले सामाजिक न्यायलाई मौलिक हकमा राखेको थियो। यसले समानुपातिक समावेशीलाई जोड लिएको छ। समानता, अविभेद (Non-discrimination), समावेशीकरण

३५ धारा४२,उही

(Inclusion), विशेष संरक्षण (Special Protection), सकारात्मक विभेद (Positive Discrimination), आरक्षण (Reservation) आदि यस हकभित्र पर्दछन्। नेपालको संविधानमा पनि यी कुरामा जोड दिइएको छ।

संवैधानिक उपचारको हक

जहाँ अधिकार हुन्छ, त्यहाँ उपचार पनि हुन्छ भन्ने मान्यता रहन्छ। उपचारविनाको अधिकारको कुनै अर्थ रहँदैन। यदि राज्यले अधिकार उल्लङ्घन गरेमा कानूनी कारवाहीको माध्यमबाट उपचार प्राप्त हुन्छ। यो उपचार पनि प्रभावकारी रूपमा हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता रहन्छ। संविधान र कानूनको अन्तिम व्याख्याताका रूपमा न्यायालयलाई लिइएको हुन्छ। २००४ सालदेखि न्यायालय रहने व्यवस्था, २००७ सालले मौलिक अधिकार निर्देशक सिद्धान्तभित्र रहने, प्रधान न्यायालय ऐन, २००८ मा पाँच किसिमका रिटको व्यवस्था गरेपछि हालसम्मका सबै संविधानले संवैधानिक उपचारको व्यवस्था गरेको पाइन्छ। नेपालको संविधानले पनि संवैधानिक उपचारको व्यवस्था गरेको पाइन्छ। धारा १३३ र १४४ (१) (२) यसका उदाहरण हुन्।

निष्कर्ष

अतः मौलिक हक भनेको राज्यले नागरिकलाई दिएका उपचारसहितका हकहरू हुन्। यस्ता हकहरू कानून बनाएर नागरिकलाई दिन्छु भन्ने हो भने ती अधिकारहरू कानूनी हकमात्र हुन पुग्दछन्। यदि राज्यका संसदले कानून बनाइदिएन भने नागरिक अदालतको ढोका ढक्काउन पुग्नुपर्ने हुन्छ। न्यायालयले कानून बनाउनु भनी परमादेश जारी गरे पनि २० औं वर्ष पनि कानून नबनेका उदाहरण छन्।

आवासको हक, रोजगारीको हक आदि नागरिकलाई देखाइएको ललीपप बाहेक केही हुन सक्दैनन्। कोही नागरिक रोजगारी पाउँ र आवास पाउँ भनी अदालतको ढोका ढक्काएर परमादेश जारी गरे पनि अदालतले समेत व्यवस्थापन गर्न सक्दैन। यस्ता अधिकार मौलिक हक हुन सक्दैनन्। त्यसैले मौलिक हक अदालतले व्यवस्थापन गर्न सक्ने, उपचारात्मक हक मात्र मौलिक हक हुन्। अन्य कानून बनाएर दिइने हक केवल कानूनी हक हुन पुग्दछन्।

नेपालको संविधानमा व्यवस्था गरिएका पच्चीस वटा मौलिक हक कानून बनाएर प्रत्याभूत हुने देखिन्छन्। यसबाट नेपाली नागरिकहरूलाई सरकारले आफूसँग कुनै पनि स्रोत र साधनबेगर मौलिक हक भनिरहनु भन्दा कानूनी हक भनिदिएर नागरिकहरू सरकारले ललीपप देखाइरहने र नागरिकले हेरिरहनु पर्ने आशै आशाको त्यान्द्रोमा बाँच्नु पर्ने थिएन। र, यसो हुन सकेमात्र देशले मानव अधिकारमैत्रीको पगरी गुथ्न सक्दछ।

Safe foreign is myth for Nepali Migrant Workers

-Shom Luitel

Abstract

Most of the youth from Ethnic and Dalit community are going for foreign employment and being cheated and exploited in name of foreign employment. Simultaneously, the provision that execute transparent recruitment process, maintenance of the record of worker, monitoring of the pre-departure orientation and skill training, establishing and monitoring of service and promotional charges, appointment of labour attaché, provision of women labour attaché etc remaining to be effectively implemented. Nepal government should lead/engages in regional process specially SAARC to better safeguard Nepali migrant workers through regional mechanism.

1. Background

Migration is not a new phenomenon, which has been a part and parcel of modern economy. Economic globalizations and liberalization have created many dimensions within the migration and development process. Following the global trend, thousands of people from Nepal are migrated for employment. Due to poor economic condition of the country, political instability, armed insurgency, the government has not fully been able to fulfill its state obligations to ensure better economic development to the citizen. Globalization and economic liberalization has been created a range of job opportunity to youth in developed countries. Due to these pulling and pushing factors, 4378656 youth in overseas labour markets as documented workers.¹ Feminization of migration process has a significant impact in Nepal as well. Officially, only 3% of Migrant worker are women. However it is guessed that woman actually account 30% of the total number of Nepalese Migrant workers abroad². Almost half of Nepali households have at least one member working abroad or have a returnee and the trend continues to grow higher, as 77 percent of returnee migrant workers are still interested in going for foreign employment again³. According to Nepal Living

1 Government of Nepal, Ministry of Labour and Employment, Department of Foreign Employment, Kathmandu, Nepal. www.dofe.gov.np

2 Amnesty International(2011), False promises: Exploitation and Forced Labour of Nepali Migrant worker, Executive Summary.

3 The World Bank, Migration Fact sheet, 2011.

Standards Survey-III, in the year 2010/11, the percentage of all households receiving remittances in Nepal was 55.8 percent. Remittance contributes around 29.5 percent of GDP⁴, Nepal being on the third rank in the world which has this much contribution of remittance in total GDP and overriding the other sources of foreign currency income of the country.⁵ 754 recruiting agencies have been provided to do foreign employment business by the Department of Foreign Employment (DoFE)⁵. Recruiting agencies have established 46 branch offices in district⁶ and 693 agents have been registered in DoFE⁷.

2. Legal and policy initiatives for safe labour migration

a. Nepal constitution

Nepal constitution has ensured rights to freedom of mobility, rights to employment, victims' rights in criminal proceeding and right to equality. Article 51 has mentioned special provision on safe labour migration. It states that state is responsible to regulate and manage the sector in order to make foreign employment free from exploitation, safe and systematic and to guarantee employment and rights of the labours,

b. Foreign Employment Act, 2064

The preamble of the Foreign Employment Act, 2064 has expressed its aim to protect rights and wellbeing of the migrant workers of Nepal. Similarly, this Act has ended the situation of discrimination against Women Migrant Workers. The Act has taken positive discrimination policy for WMWs through reservation to mitigate the gender gap however; it needs to be taken into consideration that previous commitment to eliminate discrimination against women had gaps in enforcement level.

The establishment of separate Tribunal for hearing foreign employment cases through summary procedure is a supportive provision for making justice accessible to the victim. The Act has provisioned for appointment of labour attaché in destination country where five thousand workers are working and appointment of women labour attaché where more than 1000 women are working.

4 Nepal Rastra Bank; 2014

5 <http://www.dofe.gov.np/new/uploads/article/manpower-english.pdf> visited at 2073/1/31

6 http://www.dofe.gov.np/new/uploads/article/manpower_branches_20121122072918.pdf

7 <http://www.dofe.gov.np/new/uploads/article/agenttillfalgun2071.pdf>

It has ensured for compulsory receipt to be given by the recruiting agency to the workers as per the service fee is charged. The Act has mentioned the provision of Foreign Employment Welfare Fund for the welfare of the migrant workers, returned migrant workers and members of their family. The fund will be utilized in emergency assistance and promotion of foreign employment. The Act has created Foreign Employment Promotion Board in order to promote the foreign employment sector and making it safe, well managed, dignified and protection of the rights of the workers. Foreign Employment Act 2007 states that the person who conducts foreign employment business without license or involve in cheating activities, will be fined 3 hundred thousand to 5 hundred thousand and 3 to 7 years imprisonment. Victim will get additional 50% compensation of paid amount from the defendant who has cheated to victim. The Foreign employment Act has guaranteed following additional matters for workers:

- In case of medical fail the expense of travel should be paid to the worker by medical institution who provides certificate
- In case of breaches of contract by compelling workers to work otherwise than in the work specified in the contract the migrant worker shall be compensated by the recruiting agency who sent workers.
- Provision on complaint to department of foreign employment for compensation
- Mandatory insurance of Rs. 10,00000
- Power of government to make bilateral labour agreement
- Compulsory Pre-departure orientation for migrant workers

c. Foreign employment police 2068

The long term objectives of the foreign employment policy is to ensure protection of migrant women and men at Pre-departure, Employment and Reintegration stages and to ensure both economic and non-economic benefits of this labour migration for poverty alleviation and sustainable socio-economic development of Nepal. Immediate objectives are;

- 1 To identify and promote employment opportunities in the International Labor Market.

- 2 To recognize the role of migrants in development and to safeguard their rights of those going for overseas employment by making the stages and process of labor migration safe, simple, systematic, transparent, reliable, accessible, timely managed and secure
- 3 To ensure safe and easy access of women to the International Labor Market and to ensure the rights of women migrants at every stage of the cycle of migration by adopting positive discrimination approach
- 4 To ensure good governance in foreign employment management.
- 5 To maximize benefit of foreign employment through development of skill human resource considering competitive labour market
- 6 To use remittance in human development and productive sector
- 7 To promote partnership with development partner through mobilizing local, national and international source

3. Institutional mechanisms to manage foreign employment sector

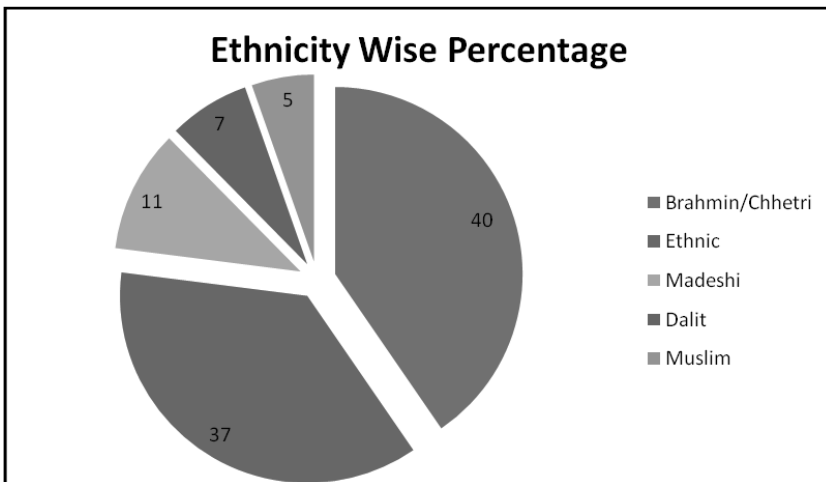
Nepal government has created important institutional mechanism to ensure safe migration. Mandate of those agencies includes all stage(pre departure, labour and return) of migration such pre-departure orientation, awareness on process, labour approval , redress in case of exploitation, diplomatic protection and reintegration of migrant workers. Following agencies are directly involving in foreign employment sector;

- a. Ministry of labour and employment (MoLE) – with policymaking and reformation mandate
- b. Department of foreign employment (DoFE) – overall management of foreign employment, regulation, complaint handling and judicial authority in some cases
- c. Foreign employment promotion board (FEPB) – with promotion and welfare mandate
- d. Foreign employment tribunal (FET) – separate court to adjudication of foreign employment cases.
- e. Labour attaché- part of diplomatic protection special mandate is labour protection

Beside those agencies other government offices such as VDC, DDC, DAO, and district attorney office are also involved in the process. National Human Right Commission⁸, national women commission, Ministry of foreign affair, Ministry of home, Nepal police, parliamentary committee on International relation and labour are also playing important role for safe labour migration. Nongovernmental organization have been providing services such as awareness, policy advocacy, legal assistance, shelter, skill training, counseling, and rescue to the migrant workers.

4. Problems and Challenges for safe migration

Besides the legal and institutional safeguard to Nepali migrant workers, migration process is not safe in Nepal. Migrant workers are facing problems, being cheated and exploited in whole cycles (pre decision, pre-departure, employment and return) of migration. Major problems are (a) lack of information on migration process, (b) lack of training opportunity, (c) lack of service mechanisms at local level, and (d) cheating before going to aboard. 85% migrant workers lack knowledge on where/how to file complaints in cheating cases⁹ resulting low reporting of crime at DoFE¹⁰. Below table indicates that the trend of complaint in DoFE matched with the Nepali ethnic aspects of foreign employment. Most of the youth from Ethnic and Dalit community are going for foreign employment and being cheated and exploited in name of foreign employment.



Source – people Forum factsheet 2015

8 NHRC has recommended Nepali government to ratify UN migrant workers convention 1990. It also initiate MoU with NHRI Korea and Qatar to monitor Nepali migrant workers situation.

9 People Forum Survey, (2014)

10 Fact Sheet (2015) People Forum, Assessment on status of Foreign Employment

Simultaneously, the provision that execute transparent recruitment process, maintenance of the record of worker, monitoring of the pre-departure orientation and skill training, establishing and monitoring of service and promotional charges, appointment of labour attaché, provision of women labour attaché etc remaining to be effectively implemented. Present foreign employment law is promoting one door policy, which is one of the positive aspects of the Foreign Employment Act, 2007. There is no systematic analysis of access to justice of migrant workers in destination countries, resulting none of legal support mechanism available for Nepali migrant workers. Nepal government has not ratified international convention related to migrant workers including UN migrant workers convention 1990. SAARC has recently initiated good initiative on labour migration but it takes time to come in to reality.

Major challenges of the sector include;

a. Decentralization of foreign employment management

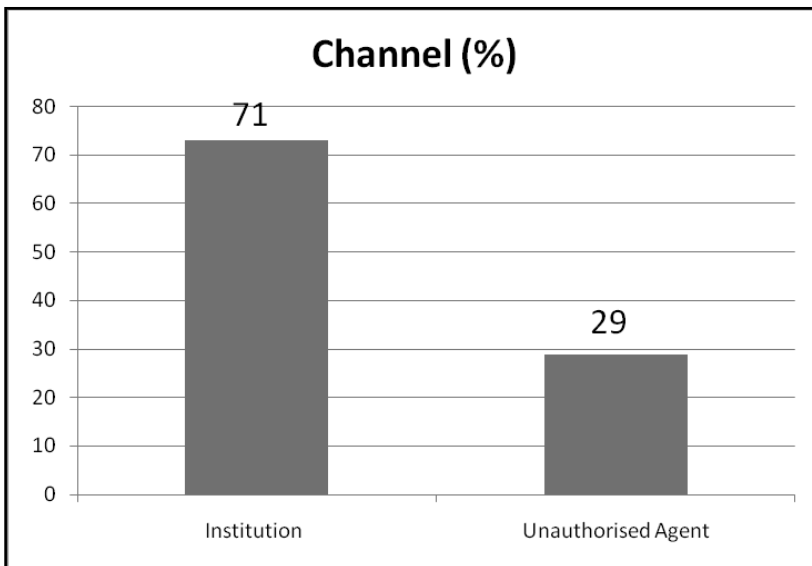
All the government agencies dealing with foreign employment are only operating in capital Kathmandu. It has been playing as barrier to access of information, service, and redress in the context of socio economical demography of Nepal. It has been resulted that all the other service agencies such recruiting agencies, medical agencies, orientation institutions, insurance company and NGO are mainly operating in Kathmandu. This senior fails to address major problems and creating need for localizing foreign employment management.

b. Reformation on legal framework

Beside the progressive provision of Foreign employment act 2064, reformation is desirable in there context (1) practical problem faced during implementation (2) new constitutional provision on foreign employment (3) to harmonize provisions with international law and to address the other crosscutting challenges such as labour trafficking. There is a challenge to make migrant friendly laws in the context of very unbalance power relation between government-recruiting agencies and migrant workers.

c. Regulating and monitoring recruitment process

The government has enacted institutional and other measure to ensure protection to migrant workers in recruitment process. However there are problems such as monitoring RA, regulating agents, overcharging recruitment fee, monitoring pre departure orientation, violation of free visa/ticket policy, fraud, medical fail etc. Below chart indicates that more complaint are registered against recruiting agencies (institution- 71%) than illegal agent in Department of Foreign Employment (DoFE). But the DoFE decision to prosecute against recruiting agencies is very poor. This is justify by the fact that only 2 cases against recruiting agencies were registered in Foreign Employment Tribunal(FET) by DoFE on 1577 complaints.¹¹



Source: People Forum Factsheet 2015

d. Reformation on Department of Foreign employment

Foreign employment act 2064 promote one door policy with mandate to DoFE for overall management of foreign employment. The mandate includes; registration and monitoring professionals, labour approval, redress and sanction to law violator. Research report state that DoFE has failed to fulfill this mandate.¹² Legislation provides the DOFE with quasi- judicial authority aiming

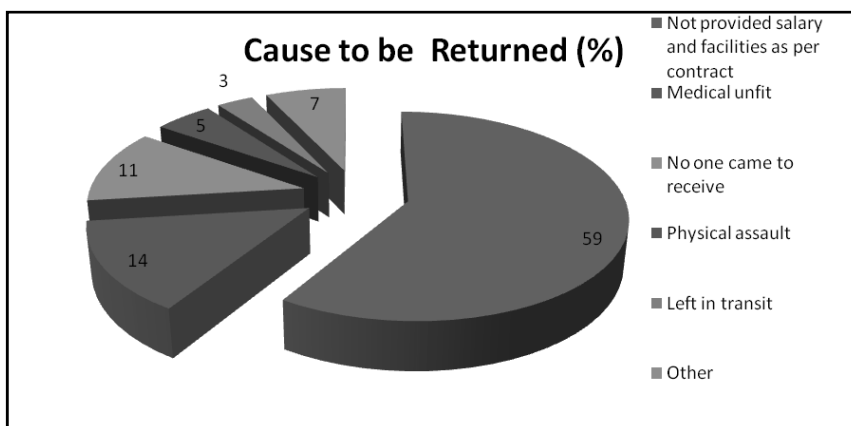
11 There were 2306 complaints(1577 related to RA and 729 related to illegal agents) in DoFE. Source DoFE fiscal year 2072-2073

12 Paoletti, S. , Nicholson, E. T., Sijapati, B. &Farbenblum, B. (2014). Migrant workers' access to

to provide fast, expert and accessible service to victims. Although the Act has authorized DoFE to provide compensation, it has very low ratio (in average 14%) of record of compensation provided to victims¹³. It indicates that DoFE has not been successful to meet such expectation. It is desirable situation that legislature should review the mandate of DoFE and assign some mandate to other effective institution such as police.

e. Strengthen safeguards in destination countries

Nepal government has given permission for work in 110 destination countries. Nepal government has diplomatic presence only in 29 countries. Nepal government has only 7 agreements (including bilateral labour agreement, MoU and program agreement) with destination countries. Diplomatic mission lack adequate human and capital resources and labour attaché are appointed in only few countries. Table below shows that victims facing different problems in destination countries and returning to Nepal but diplomatic safeguard is weak and lack in most of the cases.



Source: People Forum Factsheet 2015

f. Autonomy of FEPB with district level organism

g. FEPB has boarder mandate of promotion, research and welfare to migrant workers. It has central level structure with limited staffs which is not being able meet migrant workers expectation and statutory obligation. State do not encourage

justice at home: Nepal pp. Open Society Foundations: New York, NY, USA, Problem faced by Nepali migrant works in Saudi Arabia 2009, Saudi

13 Assessment on Status of Foreign Employment Victims in formal complaint mechanisms Fact sheet 2015, People Forum

foreign employment, in this context name of foreign employment promotion board is being criticized by the civil society. There is question on autonomy of FEPB and its performance. Thus need to review it name, mandate and structure to enable it for service delivery in local level, to initiate reintegration program and to make effective it in emergency management.

h. Rights friendly destination and skilled labour

Right now more than 90% workers are in Malaysia and gulf countries. Nepal government should invest to search other alternative destination where trade union rights are respected and Nepali migrant workers get good salary. There is challenge of sending skilled Nepali migrant considering competitive labour market.

4. Conclusion

Safe migration can be reality of Nepalese migrant workers if government is willing to adopt specific measures to protect human rights of migrant workers. It includes implementation of foreign employment policy 2068, reformation of legal framework, strengthen diplomatic protection including bilateral labour agreements with destination countries and ratification of related conventions including ILO C181 and UN migrant workers convention 1990. Nepal government should lead/engages in regional process specially SAARC to better safeguard Nepali migrant workers through regional mechanism.

नेपालमा बेपत्ता नागरिकको अवस्था: एक अध्ययन

-लोकेन्द्र पनेरु

सार सङ्क्षेप

सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा राज्य तथा विद्रोही पक्षबाट मानव अधिकार तथा मानवीय कानून उल्लङ्घन र ज्यादतिका धेरै घटना भए। यसमध्ये द्वन्द्वरत् पक्षबाट नागरिक बेपत्ता पार्ने कार्य उल्लेख्य भएको पाइन्छ। यसरी नागरिक बेपत्ताका घटनाबाट धेरै व्यक्ति पीडित भएका छन्। विस्तृत शान्ति सम्झौताको कार्यान्वयन पक्ष कमजोर भएबाट बेपत्ता नागरिकका आफन्त आफ्ना प्रियजनको खोजीमा निरन्तर लागे पनि ती आफन्त माथि के भएको थियो भन्ने जानकारी नपाउँदा उनीहरूको पीडा भन्नु बढ्दै गएको पाइन्छ। बेपत्ता पारिएका नागरिकको अवस्था सार्वजनिक गर्न, दोषीलाई कारवाही र पीडितलाई राहत दिन प्रभावकारी व्यवस्था मिलाउन अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डअनुरूपको कानून र अधिकार सम्पन्न आयोग बनाउन मानव अधिकारवादी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय सङ्घसंस्थाको दबावले लामो समयपछि पूर्णता पायो।

पृष्ठभूमि

नेपालमा राज्यबाट नागरिक बेपत्ता पार्ने क्रमको शुरुआत २००७ सालको जनक्रान्ति पछि सम्पन्न दिल्ली सम्झौताको विरोधमा भएका कार्यक्रमको दौरानबाट भएको पाइन्छ। २०१७ सालमा निरङ्कुश पञ्चायती शासन व्यवस्था स्थापनासँगै नेपालमा नागरिक बेपत्ता पार्ने क्रम बढ्दै गएको छ। त्यस्तै तत्कालीन नेकपा (माओवादी) ले २०५२ फागुनबाट शुरु गरेको सशस्त्र द्वन्द्वसँगै नेपालमा राज्य तथा विद्रोही पक्ष दुवैबाट व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य तीव्र बन्यो। सशस्त्र द्वन्द्वका समयदेखि मानिसलाई कब्जामा लिई बेपत्ता पार्ने कार्य गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घन भएको मानिन्छ। कुनै राज्यले विभिन्न राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको पालना गर्न जरुरी छ।

मानिसलाई बेपत्ता पार्ने कार्यलाई गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घनका रूपमा लिइन्छ। बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, २००६ ले व्यापक र सुनियोजित रूपमा नागरिक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई मानवता विरुद्धको अपराधका रूपमा परिभाषित गरेको छ। महासन्धिको धारा ५ मा उल्लिखित परिभाषाअनुसार बेपत्ता भन्ने वाक्यांशले राज्यको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष संलग्नतामा व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्यलाई जनाउँदछ।^१ सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा

१ बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका सबै व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि २००६।

गैरराज्य पक्षबाट बेपत्ता पारिएका नागरिकका घटनालाई यहाँ नियन्त्रण वा कब्जामा लिई अवस्था अज्ञात बनाउने कार्यको रूपमा परिभाषित गरिएको छ ।

नागरिक बेपत्ता पार्ने कार्यको शुरुवात

नेपालमा राज्यद्वारा बलपूर्वक बेपत्ता पारिने कार्यको शुरुवातको अभिलेख प्रजातन्त्रको अभ्यासको क्रममा २००७ सालमा सम्पन्न दिल्ली सम्झौताको विरोधमा भएका कार्यक्रमको दौरानबाट भएको पाइन्छ । पञ्चायतकालमा व्यवस्था विरोधीलाई दमन गर्ने उद्देश्यका साथ बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य व्यवस्थित तवरले आरम्भ गरियो भने २०४६ सालमा प्रजातन्त्र पुनर्स्थापना भएपछि पनि यो क्रम रोकिएन । नेकपा (माओवादी)ले जनयुद्ध शुरु गरेपछि बेपत्ता पार्ने कार्य दिनानुदिन बढ्दै गएको थियो नै, भन् २०५८ मङ्सिर ११ गते देशमा सङ्कटकाल घोषणासँगै लागू भएको आतङ्ककारी तथा विध्वंसात्मक कार्य (नियन्त्रण तथा सजाय) अध्यादेशले बलपूर्वक बेपत्ता बनाउने काममा मलजल थप्यो ।

अर्कोतिर, तत्कालीन नेकपा माओवादीले मानिस अपहरणलाई युद्ध रणनीतिको रूपमा उपयोग गरेकाले अपहरितमध्ये कैयौंको अवस्था अज्ञात छ । नेपालमा विद्यमान दण्डहीनताले ज्यादै ठूलो सङ्ख्यामा मानिसलाई पीडा दिने कारणमध्ये एक बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य र यससम्बन्धी पीडित परिवारका अनुत्तरित प्रश्न हुन् । विगतको सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा मानिसलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य व्यापक र व्यवस्थित ढङ्गबाट भयो ।^२

पञ्चायतअघि नागरिक बेपत्ता

बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य पञ्चायती शासन व्यवस्थाको स्थापनासँगै बढ्दै गएको हो । नागरिक बेपत्ता सम्बन्धमा २००८ सालमा दिल्ली सम्झौताको विरोधमा २००८ सालमा क्रियाशील रामप्रसाद राईको अवस्थाबारे अहिलेसम्म केही पत्ता लाग्न सकेको छैन । त्यस्तै २०१३ सालमा सप्तरीकै इनरूवाबाट गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारिएका हनुमान नगर, सप्तरीका सुकदेव सिंहका बारेमा पनि यथार्थ ज्ञान हुन सकेको छैन । प्रहरीद्वारा २०१७ सालमा गिरफ्तार गरिएका रामेछापका रूद्रप्रसाद भट्टराई र २०१८ सालमा गिरफ्तार गरिएका पाँचथर रवि गाविसका कल्याण राईको अवस्था पनि हालसम्म पत्ता लाग्न सकेको छैन ।

पञ्चायतकालमा नागरिक बेपत्ता

२०१८ सालमै बेपत्ता पारिएका धादिङ्का बैकुण्ठ अधिकारी र सेते गुरूङ, पाँचथरका डाकमान तामाङ र पासाङ तामाङ, २०३६ सालमा बेपत्ता पारिएका सर्लाहीका हरिहर राय यादव तथा २०१७ वा २०१८ साल यकीन हुन नसकेको मितिमा बेपत्ता पारिएका पाँचथर जिल्ला अम्बरपुर गाविसका लालबहादुर राईको अवस्था पनि सार्वजनिक हुन सकेको छैन। बेपत्ता हुँदाको

२ गोविन्द बन्दी, नेपालमा दण्डहीनताको अपसंस्कार एक विश्लेषण, पृष्ठ ६, इन्सेक २०६५ ।

अवस्थामा गिरफ्तार परेको भन्ने खुल्न नआए पनि संखुवासभाका महेश्वर चौलागाई र गोविन्दप्रसाद दाहाल, भोजपुरका पूर्णलाल उदास, ओखलढुङ्गाका टीकाराम अधिकारी, रामहरि दाहाल र पहलमान कार्की, सिन्धुलीका खड्गबहादुर लुङ्गेली मगर, रामेछापका केशरबहादुर खड्का, चितवनका श्रीहर्ष खनाल, स्याङ्जाका जीतबहादुर सिँजाली (राना), लमजुङका हर्षबहादुर प्रधान, सल्यानका शङ्करप्रसाद शर्मा (रेग्मी), बाँकेका गणेशराज गौतम र बैतडीका बलभद्र जोशी पनि पञ्चायतकालमै राजनीतिक आस्थाकै कारण बेपत्ता पारिएका थिए । काठमाडौँ तथा देशका अन्य विभिन्न भागमा २०४२ असार ६ गते बम विस्फोटन भएपछि गिरफ्तार गरिएका मध्ये धनुषाका पद्मबहादुर मोक्तान (पदम लामा), ईश्वरचन्द्र लामा (ईश्वर लामा), डा. लक्ष्मीनारायण भा, सत्यनारायण भा, सूर्यनाथ राय (यादव) तथा सप्तरीका दिलीप चौधरी र शाकेतचन्द्र मिश्रसमेत सात जनालाई सरकारले बेपत्ता पारेको थियो ।

त्यसैताका संखुवासभाका महेश्वर चौलागाईंलाई पनि सरकारले बेपत्ता पारेको घटना सार्वजनिक भएको थियो ।^३ पञ्चायतकालमा राजनीतिक प्रतिशोधका कारण गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारिएका नागरिकका सम्बन्धमा छानवीन गर्न २०४७ साउन १६ गते सूर्यबहादुर शाक्य अध्यक्ष तथा वरिष्ठ अधिवक्ता वासुदेव ढुंगाना, डा. सच्चेकुमार पहाडी र स्व. प्रकाश काफ्ले सदस्य रहेका, 'प्रजातन्त्र पुनर्स्थापनाको सिलसिलामा बेपत्ता पारिएका मानिस पत्ता लगाउने समिति'को प्रतिवेदनअनुसार प्रजातन्त्र पुनर्स्थापनाको क्रममा २०१७ सालपछि कम्तिमा २७ जना र २०४२ सालको बमकाण्डको क्रममा सात जना नागरिक बेपत्ता पारिएको थियो । त्यसमध्ये पाँच जनाको मृत्यु भएको समितिले उल्लेख गरेको छ । उक्त समितिले २०४८ वैशाख ८ गते तत्कालीन प्रधानमन्त्री कृष्णप्रसाद भट्टराईसमक्ष प्रतिवेदन बुझाएको थियो । तर बिडम्बना, अहिलेसम्म उक्त प्रतिवेदनका सिफारिश कार्यान्वयन गरिएका छैनन् ।^४

प्रजातन्त्र स्थापना पश्चात् बेपत्ता

२०४६ सालमा प्रजातन्त्र पुनर्स्थापना भएपछि पनि नागरिक बेपत्ता पार्ने कार्य रोकिएन । २०४९ सालको स्थानीय निर्वाचनताका प्रहरीद्वारा गिरफ्तार गरिएका रामेछाप जिल्ला दोरम्बा गाविसका भुवनलाल थापा मगरलाई २०४९ जेठ १० गतेदेखि बेपत्ता पारियो । उनको अवस्थाबारे सरकारले हालसम्म पनि उनका परिवारलाई यथार्थ जानकारी गराएको छैन । त्यस्तै रूपन्देही जिल्ला बुटवल नगरपालिका-६ लक्ष्मीपुर घर भई ललितपुर जिल्ला पुल्चोक स्थित इञ्जिनियरिङ क्याम्पसमा अध्ययनरत २० वर्षीय प्रभाकर सुवेदीलाई नेकपा (एमाले) को आह्वान र अन्य वामपन्थी दलको समर्थनमा सञ्चालित आन्दोलनका क्रममा २०५० असार ११ गते रत्नपार्कमा प्रहरीले कुटपीट गर्दै गिरफ्तार गरेपछि बेपत्ता पारेको थियो । प्रहरीको कुटपीटबाट बेहोस

३ लेखनाथ भण्डारी, कृष्ण गौतम, प्रकाश ज्ञवाली उनीहरू कहाँ छन्? भाग २, पृष्ठ २६, इन्सेक २०५६ ।

४ कुन्दन अर्याल, संयोजक, उनीहरू कहाँ छन्? पृष्ठ ३, २०५०, इन्सेक ।

भएका सुवेदीलाई प्रहरीले घिसाउँदै लगेको फोटो समेत सार्वजनिक भएको थियो।^{१५} उक्त घटना सम्बन्धमा २०५० असोज १५ गते सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दर्ता भएकोमा ५ वर्षपछि २०५५ मंसिर १५ गते अदालतले मुद्दा नै खारेज गरेको थियो।

सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा बेपत्ता

नेकपा (माओवादी) द्वारा २०५२ फागुन १ गतेदेखि सञ्चालित 'जनयुद्ध'का क्रममा सबै भन्दा बढी नागरिक बेपत्ता पारिए। यसबाट नेपाल संसारमै सबैभन्दा बढी नागरिक बेपत्ता पार्ने राष्ट्रको सूचीमा सूचीकृत हुनपुग्यो।

जनयुद्ध शुरु हुनुपूर्व तत्कालीन संयुक्त जनमोर्चा, नेपालको राम्रो राजनीतिक पकड भएका र २०४८ सालको संसदीय निर्वाचनमा उक्त पार्टीले विजय हासिल गरेका रोल्पा, रूकुम, रामेछाप जस्ता जिल्लामा सरकारले चरम प्रहरी दमन गरेको थियो। जनमोर्चा समर्थकलाई विभिन्न भूठा मुद्दामा फसाउन सत्तारूढ दलका नेता तथा कार्यकर्ता र प्रहरी प्रशासन सक्रिय रहे।

सरकारले दमनको नीति अपनाइरहन थालेको आरोप लगाउँदै यस्ता कार्य रोक्न र भूठा मुद्दा खारेज गर्न संयुक्त जनमोर्चा, नेपालका अध्यक्ष डा. बाबुराम भट्टराईद्वारा सरकारसमक्ष २०५० कार्तिक १७ गते ज्ञापनपत्र प्रस्तुत गरिएको थियो। संयुक्त जनमोर्चा, नेपालले तत्कालीन सरकार समक्ष २०५२ माघ २१ गते ४० सूत्रीय माग राखेको थियो। राजनीतिक प्रतिशोधले लगाइएका भूठा मुद्दा खारेजी र बन्दीको रिहाई, जिल्ला-जिल्लामा भइरहेका सशस्त्र प्रहरी अपरेसन, दमन र राज्य आतङ्क बन्द गर्नुपर्ने, विभिन्न समयमा प्रहरी हिरासतबाट बेपत्ता पारिएका दिलीप चौधरी, भुवन थापामगर, प्रभाकर सुवेदीलगायत बारेमा निष्पक्ष छानवीन गरी अपराधीलाई कडा कारवाही गरिनुपर्ने र पीडितलाई उचित क्षतिपूर्ति दिइनुपर्ने उल्लेख गरिएको थियो।

२०५२ फागुनमा माओवादी 'जनयुद्ध' शुरु भएपश्चात् पनि 'जनयुद्ध' दमन गर्न प्रहरीले माओवादी प्रभावित जिल्लामा २०५५ जेठ महिनादेखि 'किलो शेरा टु' अप्रेसन शुरु गर्‍यो। जिल्ला-जिल्लामा विशेष कमाण्डो फोर्स परिचालन गर्न थालियो। सोही अवधिबाट औपचारिक रूपमा नागरिक बेपत्ता पार्ने कार्यले तीव्रता पायो।^{१६} डोल्पा जिल्ला त्रिपुरा गाविस-२ का ३४ वर्षीय नन्दप्रसाद न्यौपाने र सर्मी गाविस-३ का प्रसाद बुढालाई २०५५ जेठ १२ गते जाजरकोट जिल्लाको रग्दा गाविसको घ्यारखोलाबाट गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारियो। त्यस्तै सिन्धुली अरूण ठाकुर गाविस-७ का २५ वर्षीय नर्सिङ डुम्जन (तामाङ) लाई २०५५ जेठ २८ गते ससुराली घरतिर जाँदै गरेको बेला प्रहरीले बोलाउँदा नआएकाले कुकुरठाकुर गाविस-१ डुम्रेभञ्ज्याङबाट गिरफ्तार गरी यातना दिई जेठ २९ गते अनुहार छोपेर उदयपुर जिल्लाको चित्रेनागी पुन्याई बेपत्ता पारियो।

१५ नेपालमा बलपूर्वक बेपत्ता : एक सङ्क्षिप्त विश्लेषण, उनीहरू कहाँ छन् ? भाग ३, २०६५ इन्सेक।

१६ कमजोर जवाफदेहिता: नेपालमा बेपत्ताको अवस्था, अनौपचारिक क्षेत्र सेवा केन्द्र (इन्सेक), २०६५ भदौ।

यसैगरी महादेवपुरी गाविस-५, बाँकेका शिक्षक ३२ वर्षीय मोहनलाल वलीलाई २०५५ जेठ २९ गते राति घरमा सुतिरहेको अवस्थामा प्रहरीले गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारे । जाजरकोटका रत्नप्रसाद आचार्य, रूकुमका यज्ञबहादुर हमाल तथा वर्दियाका वासु चौधरीलगायत व्यक्तिहरू बेपत्ता पारिए । २०५५ पुस २४ गते गोरखा जिल्ला हर्मी गाविस घर भई कानून व्यवसायमा संलग्न मानव अधिकार संरक्षण मञ्च, गोरखाका सदस्य राजेन्द्र ढकाललाई माओवादीको आरोपमा तनहुँ जिल्लाको खैरेनीटार गाविस-६ जाम्दी खोलामा नुहाइरहेको अवस्थामा प्रहरीले पक्राउ गरी बेपत्ता पाऱ्यो ।

राज्यद्वारा विभिन्न जिल्लामा सर्वसाधारण पक्राउ गरी बेपत्ता पार्ने क्रम राजधानी काठमाडौँको बागबजार, टेबहालगायत ठाउँमा पनि शुरू गरियो । २०५६ जेठ २ र ७ गते दण्डपाणि न्यौपाने, नवीन गौतम, गोरेबहादुर पुर्कोटी, मिलन नेपाली, पाल्साङ लामा र डुण्डु तिवारीलाई गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारिएको थियो । बेपत्ता पार्ने क्रमले २०५८ मङ्सिरमा पहिलो पटक सङ्कटकालीन अवस्था र त्यसलगत्तै आतङ्ककारी तथा विध्वंसात्मक कार्य (नियन्त्रण तथा सजाय) अध्यादेश लागू भएपछि भन्ने तीब्रता पायो । यो क्रम २०६३ वैशाख अर्थात् लोकतन्त्रको स्थापना नहुञ्जेलसम्म जारी रह्यो ।

जनयुद्धका क्रममा नेकपा (माओवादी)द्वारा पनि विभिन्न आरोपमा सर्वसाधारण नागरिक अपहरण र बेपत्ता पार्ने क्रम निकै तीब्र पाऱ्यो । इन्सेकका अनुसार २०५५ सालमा माओवादीले नौ जना अपहरण गरिएको थियो । २०६३ मङ्सिरसम्ममा अपहरणमा पर्ने व्यक्तिको सङ्ख्या कूल १०५ पुग्यो ।

सन् २००४ मा नेपाल सबैभन्दा बढी नागरिक बेपत्ता पार्ने मुलुकको सूचीमा दर्ता हुनपुग्यो । इन्सेकका अनुसार, अझै पनि राज्यद्वारा बेपत्ता पारिएका ८ सय २८ जनाको स्थिति अज्ञात छ । नेकपा (माओवादी) ले आफूहरूद्वारा कसैलाई पनि बेपत्ता नपारेको बताउँदै आए पनि १०५ जनाको अवस्था अज्ञात छ । २०५४ मा राज्य पक्षबाट दुई र माओवादी पक्षबाट एक जना बेपत्ता पारिएका थिए भने त्यसपछि एक वर्ष बित्दा नबित्दै क्रमशः अन्ठाउन्न र तिन मा उक्लिएको पाइन्छ । माओवादी र सरकारबीच पहिलोवार्ता भइरहेको समय २०५७ सालमा यो सङ्ख्या आठ र पाच मा झरेको थियो ।^९

बलपूर्वक बेपत्ताको भयावह शृंखलाविरुद्ध मानव अधिकारकर्मीले आवाज उठाउनु स्वाभाविक थियो । यो क्रम २०५८ मंसिरमा देशमा पहिलो पटक सङ्कटकालीन अवस्था र त्यसलगत्तै आतङ्ककारी तथा विध्वंसात्मक कार्य (नियन्त्रण तथा सजाय) अध्यादेश लागू भएपछि अत्याधिक मात्रामा बढ्न पुग्यो । यस्तो क्रम २०६३ वैशाख अर्थात् लोकतन्त्रको स्थापना नहोउञ्जेल सम्म

७ नेपालमा बलपूर्वक बेपत्ता : एक सङ्क्षिप्त विश्लेषण, उनीहरू कहाँ छन् ? भाग ३पृष्ठ ६, इन्सेक ।

जारी नै रह्यो ।¹⁵ सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा सुरक्षा निकायले कुनै पनि व्यक्तिलाई माओवादीको आशङ्कामा गिरफ्तार गर्ने, तर किन गिरफ्तार गरिएको हो भन्ने जानकारी पनि परिवारलाई गराउँदैनथ्यो । सादा पोसाकमा आएका सुरक्षाकर्मीले गिरफ्तार पूर्जाका साथै आफ्नो परिचय समेत दिँदैनथे । विना सूचना व्यक्तिलाई जहाँ, जुनसुकै ठाउँबाट पनि गिरफ्तार गरिने प्रचलन सामान्य हुँदै गयो । राज्य उत्तरदायित्व विहीन भूमिकामा रहेका कारण बेपत्ता पारिने क्रम पनि बढ्दै गयो । २०५८ सालदेखि २०६१ सालसम्मको अवधिमा राज्यपक्षबाट ६ सय ६३ जना र विद्रोही माओवादीबाट छपन्न जना बेपत्ता पारिएका थिए ।

यही समयमा पहिलो पटक शाही नेपाली सेना परिचालन गरिएको थियो । बेपत्ता पार्ने काममा सेना नै बढी अग्रसर रहेको पाइएको छ । गंगापुर गाविस-४ का २० वर्षीय अयोध्याप्रसाद गोडियालाई माओवादीको आरोपमा २०६० कार्तिक १२ गते बिहान संयुक्त सुरक्षाकर्मीले गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारे । सोही दिन सुरक्षाकर्मीले उनका बाबु बिहारी गोडियालाई पनि गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारेका थिए ।

२०६१ सालदेखि २०६३ सालसम्म आइपुग्दा बलपूर्वक नागरिक बेपत्ता पार्ने क्रम न्यून हुँदै गयो । यस बीच राज्यपक्षबाट ७३ र माओवादी पक्षबाट ३८ जना बेपत्ता पारिएका थिए । यो तत्कालीन राजा ज्ञानेन्द्रको निरङ्कुशता विरुद्ध राजनीतिक दल र माओवादीबीचको सम्बन्ध नजिकिँदै गएको समय थियो । क्षेत्रगत आधारमा हेर्ने हो भने सबैभन्दा बढी बलपूर्वक बेपत्ता मध्यपश्चिमाञ्चल क्षेत्रमा पारिएको थियो । मध्यपश्चिम क्षेत्रमा पनि बर्दिया जिल्ला सबैभन्दा बढी बेपत्ता पारिएको जिल्ला हो जहाँ राज्यपक्षबाट २ सय ७ र माओवादी पक्षबाट १३ जना बेपत्ता पारिएका थिए ।

बलपूर्वक बेपत्ताको विषयमा सर्वोच्च अदालत

सरकारको उदासीनताबाट निराशोन्मुख पीडित परिवारले न्यायको लागि सर्वोच्च अदालतदेखि अन्तर्राष्ट्रिय तहसम्म गुहार मार्नुको विकल्प भेटेनन् । नेपालमा बेपत्ता पारिएकाको सार्वजनिकीकरणका लागि सर्वोच्च अदालतले २०६४ जेठ १८ गते गरेको फैसला महत्त्वपूर्ण मानिन्छ । सर्वोच्च अदालतले विभिन्न समयमा अदालतमा दायर हुन आएका ८३ वटा बन्दी प्रत्यक्षीकरणका रिट निवेदनलाई एकै ठाउँमा राखी जेठ १८ गते एक निर्णय गरी बेपत्ता नागरिक छानवीनका लागि अधिकार सम्पन्न आयोग गठन गर्न, बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अपराध मानी कानून बनाई लागू गर्न र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका परिवारलाई क्षतिपूर्ति दिन सरकारलाई आदेश दिएको थियो ।¹⁶ यस अघि विभिन्न समयमा गिरफ्तार परेका नागरिकहरूलाई काठमाडौँस्थित सेनाको भैरवनाथ गणमा चरम यातना दिइएको र बेपत्ता बनाएको दावी गर्दै परेको रिटमा २०६३ पुस २५ गते सर्वोच्च अदालतले उक्त गणमा बेपत्ता बनाइएका ४९ बन्दीको अवस्था खोजवीन गरी प्रतिवेदन बुझाउन न्यायाधीश टोलीलाई आदेश दियो ।

¹⁵ प्रेक्षा ओझा, विद्या चापागाईं कमजोर जवाफदेहिता पृष्ठ ५, २०५६, इन्सेक ।

¹⁶ सर्वोच्च अदालत, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, काठमाडौँ, २०६४ जेठ, पृष्ठ १-२ ।

सुरक्षाकर्मीद्वारा सन् १९९९ र २००२ मागिरफ्तार गरिएका चारजना व्यक्तिको बेपत्ता स्थितिका सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्न पहिलोपटक सर्वोच्च अदालतले २८ अगस्ट २००६ (२०६३ भदौ) मा आदेश दिएको थियो । उक्त आदेशबमोजिम २०६३ असोजमा पुनरावेदन अदालतका न्यायाधीश लोकेन्द्र मल्लिकको अध्यक्षतामा एक टोली गठन भयो । जनवरी २००७ मा उक्त टोलीलाई ओएचसीएचआरको प्रतिवेदनमा उल्लेख गरिएका, भैरवनाथ गणवाट बेपत्ता पारिएका ४९ जना व्यक्तिहरूको अवस्था सम्बन्धमा पनि अनुसन्धान गर्ने आदेश सर्वोच्च अदालतले दिएको थियो । सो समितिले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका सम्बन्धमा छानवीन गर्नका लागि उच्चस्तरीय छानवीन समिति गठन गर्न र बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अपराध घोषित गरी कानून निर्माण गर्न सुझाव दिएको थियो । सरकारले बेपत्ता पारिएको भनिएका नागरिकको अवस्था सार्वजनिक गर्न केही वर्ष अघि दुईवटा सरकारी समिति पनि गठन गरेको थियो । ती दुई समितिले कूल ५ सय ८१ जनाको अवस्था सार्वजनिक गरे । तर, बेपत्ता पारिएका सयौं व्यक्तिका बारेमा ती सूचीमा कुनै तथ्य उल्लेख गरिएको छैन । पछिल्लो पटक २०६३ जेठ ११ गते सरकारले बेपत्ता पारिएका नागरिकको अवस्था सार्वजनिक गर्न अर्को एक सदस्यीय समिति गठन गरेको थियो, जसले ६ सय २ जनाको अवस्था अज्ञात रहेको र १ सय ७४ जनाको अवस्थाका बारेमा जानकारी भएको उल्लेख थियो ।

बेपत्ता नागरिकको यथास्थिति पत्ता लगाई सार्वजनिक गर्न सरकारले सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिभर कुनै न्यायिक आयोग गठन गरेन । तर, चौतर्फी दबाव बढ्दै गएपछि सरकारले बेपत्ता नागरिकको अवस्था सार्वजनिक गर्न २०६४ असार १२ गते सर्वोच्च अदालतका पूर्वन्यायाधीश नरेन्द्र न्यौपानेको संयोजकत्वमा तीन सदस्यीय उच्चस्तरीय छानवीन आयोग गठन गरेको घोषणा गर्‍यो । छानवीन आयोगको सदस्यमा नेपाल बार एसोसिएसनका शेरबहादुर केसी र नेपाल बार एसोसिएसनका रमन श्रेष्ठ नियुक्त गरिएको सार्वजनिक गरियो । जाँचबुझ आयोगको ऐनअनुसार गठित आयोगलाई काम शुरू गरेको मितिदेखि ६ महिनासम्मको अवधि दिइयो । गठित आयोगलाई २०५२ फागुन १ गतेदेखि २०६३ मङ्सिर ५ गतेसम्म द्वन्द्वमा बेपत्ता नागरिकको स्थिति छानवीन तथा अनुसन्धान गरी प्रतिवेदन बुझाउन जिम्मा दिइएको पनि सरकारी घोषणामा उल्लेख गरियो । सर्वोच्च अदालतको आदेशबमोजिम बेपत्ताविरुद्धको कानून बनाउने र त्यसका आधारमा शक्तिसम्पन्न आयोग गठन गर्नेपर्ने मान्यतालाई मानव अधिकार समुदायबाट अगाडि सारियो । गठनको घोषणालगतै चौतर्फी आपत्ति गरिएको आयोगका पदाधिकारीलाई लामो समयसम्म नियुक्ति पत्रसमेत दिइएन ।^{१०}

यसरी बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यविरुद्ध कानून निर्माण नै नगरीकन केवल सरकारले काम गरेको देखाउने नियतका साथ अगाडि सारिएको आयोग अन्ततः अस्तित्वमा नै आउन सकेन । विस्तृत शान्ति सम्झौता, सर्वोच्च अदालतको आदेश एवं राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानव

१० कमजोर जवाफदेहिता, नेपालमा बेपत्ताको अवस्था, इन्सेक, २०६५ भदौ ।

अधिकार समुदाय, पीडितपक्षको चाहनाअनुरूप बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका नागरिकको अवस्था छानवीन गर्न आयोग बनाउने उल्लेख भए अनुसार सरकारले ढिलै भए पनि बेपत्ता नागरिकको छानवीन र तथ्य पत्ता लगाउने गरी 'व्यक्ति बेपत्ता पार्ने (कसूर र सजाय) विधेयक' व्यवस्थापिका संसद्मा पेश गर्‍यो । प्रस्तावित विधेयकमा २०५२ फागुन १ गतेदेखि २०६३ मंसिर ५ सम्म भएको सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा बेपत्ता पारिएका, भएका र त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिबारे छानवीन गर्न उच्चस्तरीय आयोग गठन गर्ने उल्लेख छ ।

तर, उक्त विधेयक अपर्याप्त ठहर्‍याउँदै विभिन्न मानव अधिकारवादी सङ्घसंस्थाले प्रस्तावित विधेयकमा केही बुँदा सुधारका लागि सुझाव समेत प्रस्तुत गरेको थियो । संयुक्त राष्ट्रसङ्घका महासचिवद्वारा १० जनवरी २०१० मा प्रस्तुत प्रतिवेदनमा पनि मस्यौदा विधेयक अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डअनुरूप नरहेको जनाइएको छ ।^{११}

बलपूर्वक बेपत्ता तथा अपहरणविरुद्धको अधिकार

मानिसलाई बलपूर्वक बेपत्ता तुल्याउने कार्य मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन हो । जबर्जस्ती बेपत्ताविरुद्धको महासन्धिले यस कार्यलाई मानव-प्रतिष्ठाविरुद्धको अपराध र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतसम्बन्धी रोम विधानले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई मानवताविरुद्धको अपराध मानेको छ । बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, २००६ ले राज्यको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष संलग्नतामा व्यक्तिलाई बेपत्ता पार्ने कार्यलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको रूपमा परिभाषित गरेको छ । बलपूर्वक बेपत्ता र अपहरणबाट पीडित व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता तथा सुरक्षालगायत अधिकारको हनन हुने गर्दछ ।

बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने र कब्जामा लिई स्थिति अज्ञात तुल्याउने कार्यबाट राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको उल्लङ्घन हुने गर्दछ । बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, २००६, मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार विषयक अभिसन्धि, १९६६ र सन् १९४९ का चारवटै जेनेभा महासन्धिले यस कार्यलाई निषेध गरेका छन् । जेनेभा महासन्धिले त आन्तरिक सशस्त्र सङ्घर्षको क्रममा युद्धरत पक्षले कसैलाई पनि बन्धक बनाउन नपाइने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ ।

नागरिकका यी अधिकारको उल्लङ्घनबाट नागरिकका मौलिक हक- व्यक्तिलाई जीवन, स्वतन्त्रता तथा वैयक्तिक सुरक्षाको हक, यातना, क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा दण्डविरुद्धको हक, स्वेच्छाचारी गिरफ्तारी तथा थुनाविरुद्धको हक, फौजदारी न्यायसम्बन्धी हक, तथा निष्पक्ष सुनुवाइको हक आदिमाथि आघात पुग्ने देखिन्छ ।

^{११} <http://www.insec.org.np/pics/1251717394.pdf>.

बेपत्ता नागरिकका सम्बन्धमा राष्ट्रसङ्घीय चासो

विगतमा भएका मानव अधिकार उल्लङ्घन र ज्यादतिका घटना कानूनी प्रक्रियाअनुरूप अगाडि बढ्ने र त्यसबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने एवं पीडकलाई अभियोजनको भागी बनाउने तर्फ कुनै कदम चालिएन । दण्डहीनताको संस्थागत प्रश्रयका कारण मानव अधिकार उल्लङ्घनका गम्भीर घटनाका बारेमा पनि राज्य संयन्त्र पूर्णतः मौन रहन थाल्यो । यस्तो दुरावस्था प्रति विश्व समुदायको ध्यानाकर्षण हुनु स्वाभाविक थियो । यस क्रममा संयुक्त राष्ट्रसङ्घका महासचिव, मानव अधिकार उच्चायुक्तलगायत मानव अधिकारसम्बन्धी अन्य संयन्त्रद्वारा नेपालको विग्रदो मानव अधिकार अवस्थाबारे निरन्तर चासो व्यक्त गर्ने क्रम बढ्न थाल्यो । यसै सन्दर्भमा राष्ट्र सङ्घको मानव अधिकारसम्बन्धी विशेष कार्यविधि अन्तर्गतका विभिन्न विषयगत क्षेत्रका समाधिकक्षक एवं कार्यदलले नेपालमा आफूहरूले भ्रमण गर्न तथा यथार्थ अवस्थाको अध्ययन गर्न पाउनुपर्ने भन्दै नेपाल सरकारसँग अनुरोध गरेपछि अन्तर्राष्ट्रिय चासो र संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय मानव अधिकार संयन्त्रको आग्रहलाई औपचारिक रूपमा नेपाल सरकारले स्वीकार गर्नु र उनीहरूलाई निमन्त्रणा गर्नुको विकल्प रहेन ।

बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय कार्यदलले सन् १९८० देखि २००७ सम्म नेपालमा जबर्जस्ती बेपत्ताका कूल ५ सय ३१ वटा घटनाका सम्बन्धमा सरकारसमक्ष चासो व्यक्तगर्दै पत्राचार गरेको थियो । जसमध्ये २ सय ११ वटा घटनाका सम्बन्धमा कार्यदलले सरकार र गैरसरकारी स्रोतबाट थप सूचना प्राप्त गरी यथार्थ अवस्था यकीन गरिसकेको छ भने अभैसम्म ३ सय २० वटा घटना थाँती रहेका छन् । कार्यदललाई थप सूचना दिइएका घटनामध्ये सरकारद्वारा सूचना पठाइएका १ सय ३२ वटा र गैरसरकारी स्रोतका ७९ वटा घटना थिए । अवस्था यकीन भइसकेका घटनामध्ये सूचना दिइएको मितिसम्म १ सय ५० वोटामा पीडित मुक्त भइसकेको, ५९ ओटामा हिरासत वा थुनामै रहेको र एउटामा पीडितको मृत्यु भइसकेको पाइएको थियो । कार्यदलद्वारा सरकार समक्ष प्रेषित सूचनामा ६१ जना महिला पीडित भएको देखिएको थियो । ती मध्ये ४७ जना महिलाको बारेमा समितिले अभैसम्म कुनै जानकारी प्राप्त गरेको छैन ।¹²

बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय कार्यदलले सरकारको निमन्त्रणामा २०६१ मंसिर २१ देखि २९ गते (६-१४ डिसेम्बर २००४) सम्म नेपाल भ्रमण गरेको थियो । कार्यदलको प्रतिनिधित्व यसका अध्यक्ष समाधिकक्षक स्टेफन जे. टुप र कार्यदलका सदस्य सैयद राजी खोरासानीले गरेका थिए । भ्रमणको उद्देश्य कार्यदलले प्राप्त गरी सञ्चार/सम्पर्क गरेका बलपूर्वक बेपत्ताका घटनाका सम्बन्धमा नेपाल सरकारसँग छलफल गर्न र मानव अधिकारको अन्तर्राष्ट्रिय मान्यताका आधारमा राष्ट्रमा जबर्जस्ती बेपत्ताको स्थितिको जाँच गर्नुरहेको थियो ।

12 कमजोर जवाफदेहिता नेपालमा बेपत्ताको अवस्था, अनौपचारिक क्षेत्र सेवा केन्द्र (इन्सेक), २०६५ भदौ ।

उच्चायुक्तको नेपालस्थित कार्यालयले सन् २००३ मा काठमाडौंको महाराजगञ्जस्थित भैरवनाथ गणमा राखिएका व्यक्तिको गिरफ्तार, थुना, यातना र उनीहरूलाई निरन्तर बेपत्ता पार्ने कार्यका सम्बन्धमा छानवीन गरी मे २००६ मा प्रतिवेदन सार्वजनिक गरेको थियो। उक्त प्रतिवेदन उच्चायुक्तको कार्यालयले प्रधानमन्त्रीका साथै प्रधान सेनापतिलाई समेत पेश गरेको थियो। उक्त प्रतिवेदनमा सेनाले सन् २००३ मा गिरफ्तार गरी बेपत्ता पारिएको भनी ४९ जनाको नामावली उल्लेख गरिएको थियो। उच्चायुक्तको कार्यालयले हालसम्म गरेको छानवीनका क्रममा महाराजगञ्ज ब्यारेकमा राखिएका ४९ व्यक्तिको नाम फेला पारेको छ। तर, न त उनीहरूलाई रिहा गरिएको पुष्टि भएको छ, न त थुनामा राखिएको स्वीकार गरिएको छ।^{१३} नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारको अवस्था अनुगमन गर्ने संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय मानव अधिकार समितिले २०६६ कात्तिक १२ गते एक ऐतिहासिक निर्णय गर्दै नेपाल सरकारलाई २०५८ माघ १ गते सैनिक टोलीद्वारा गिरफ्तार भई सम्पर्क बाहिर हिरासतमा राखिएका र यसपछि बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका बाग्लुङ, कालिका गाविस-७ का सूर्यप्रसाद शर्माका सम्बन्धमा निष्पक्ष अनुसन्धानका लागि निर्देशन दियो।

स्वतन्त्र विशेषज्ञ सम्मिलित सो मानव अधिकार समितिले सरकारलाई प्रभावकारी र कार्यान्वयनयोग्य उपचार प्रदान गर्न र १ सय ८० दिनभित्र यस सम्बन्धमा आफूले गरेका कार्यको प्रतिवेदन पेश गर्न निर्देशन दियो। समितिले आफ्नो निर्णयमा नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा उल्लिखित प्रभावकारी उपचारसम्बन्धी अधिकार धारा २ (३), यातना विरुद्धको अधिकार धारा (७), व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षाको अधिकारसम्बन्धी धारा ९ र वैयक्तिक सम्मानसम्बन्धी धारा १० लाई छोएको छ। शर्मालाई २०५८ माघ १ गते बिहान करिब ५ बजेतिर सैनिक पोसाकमा रहेका १०/१५ जनाको टोलीले घरबाट गिरफ्तार गरेको थियो। २०५९ माघ २० गते उनकी श्रीमती जसोदा शर्माले सर्वोच्च अदालतमा बन्दी प्रत्यक्षीकरणमा मुद्दा दायर गरिन्। माओवादीको आश्रयस्थल चिनाउन लगेको समयमा भाग्ने प्रयास गर्दा शर्माको नदीमा डुबेर मृत्यु भएको भन्ने नागरिक र सैनिक पदाधिकारीको भनाइलाई आधार मानी २०६१ फागुन ५ गते सर्वोच्च अदालतले शर्मा हिरासत या राज्यको नियन्त्रणमा नरहेको भन्दै मुद्दा खारेज गरिदियो। सबै राष्ट्रिय कानूनी उपचारका उपायले नभएपछि जसोदाले आफ्ना पतिको मुद्दा मानव अधिकार समितिसम्म लगेकी थिइन्।

बेपत्ता नागरिक खोज्ने सम्भौता र प्रतिबद्धता

बेपत्ता नागरिकको खोजी र तिनको अवस्था सार्वजनिक गर्न सरकार, प्रमुख तत्कालीन सात राजनीतिक दल र नेकपा (माओवादी) बीच विभिन्न समयमा थुप्रै सहमति र समझदारी भएका छन्। युद्धविराम आचारसंहिता, २०६३, सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताको

^{१३} काठमाडौं महाराजगञ्जस्थित शाही नेपाली सेनाको ब्यारेकमा भएको स्वेच्छाचारी थुना, यातना र बेपत्ता पार्ने कार्यसम्बन्धी प्रतिवेदन, सन् २००३/२००४, ओएचसिएचआर।

बैठकको निर्णय, २०६३, विस्तृत शान्ति सम्झौता, २०६३, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, अन्तरिम सरकारको साभा सहमतिको न्यूनतम कार्यक्रम, २०६३ र नेकपा (माओवादी) समेत सात राजनीतिक दलबीच सम्पन्न समझदारी, २०६४ (२३-बुँदे समझदारी) मा पनि बेपत्ता नागरिकको खोजी गरी अवस्था सार्वजनिक गर्ने, उच्चस्तरीय छानवीन आयोग गठन, पीडितका परिवारलाई राहत/क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने प्रतिबद्धता छन्।^{१४}

युद्धविराम आचारसंहिता, २०६३

नेपाल सरकार र नेकपा (माओवादी) बीच २०६३ जेठ १२ गते काठमाडौंको गोकर्णमा सहमति भई लागू गरिएको युद्धविराम आचारसंहिताको बुँदा नं. १७ मा बेपत्ता नागरिकको स्थिति यथाशीघ्र सार्वजनिक गर्ने उल्लेख गरिएको छ।^{१५}

सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताहरूको बैठकको निर्णय, २०६३

सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताको २०६३ कार्तिक २२ गते सम्पन्न बैठकको निर्णय नं. १ (ख) र ४ (२) मा विगतमा राज्य र माओवादी दुवै पक्षबाट बेपत्ता नागरिकका सम्बन्धमा छानवीन गरी स्थिति सार्वजनिक गर्न उच्चस्तरीय छानवीन आयोग गठन गर्ने र सो छानवीन आयोगको प्रतिवेदनको आधारमा बेपत्ता भएकाका पीडित परिवारलाई राहत उपलब्ध गराउने उल्लेख गरिएको छ।^{१६}

विस्तृत शान्ति सम्झौता, २०६३

नेपाल सरकार र नेकपा (माओवादी) बीच २०६३ मंसिर ५ गते सम्पन्न विस्तृत शान्ति सम्झौताको बुँदा नं. ५.२.२ मा आफ्नो कब्जामा रहेका मानिसका बारेमा जानकारी सार्वजनिक गरी १५ दिनभित्र सबैलाई मुक्त गर्न दुवै पक्ष मन्जुर गर्छन् भनिएको छ।

बुँदा नं. ५.२.३ मा दुवै पक्षद्वारा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको तथा युद्धको समयमा मारिएकाको वास्तविक नाम, थर र घरको ठेगाना सम्झौता भएको मितिले ६० दिनभित्र सूचना सार्वजनिक गरी परिवारलाई समेत जानकारी उपलब्ध गराउन मन्जुर गर्दछन् भनी सहमति भएको उल्लेख गरिएको छ।

सम्झौताको बुँदा नं. ७.३.१ मा बेपत्ता पारिएका नागरिक गरिमाको रक्षाका लागि प्रतिबद्धता व्यक्त गरिएको छ। त्यसैगरी बुँदा नं. ७.३.२ मा दुवै पक्षले व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षाको

^{१४} http://www.peace.gov.np/uploads/files/Shahamati_Samjhauta.pdf.

^{१५} युद्धविराम आचारसंहिता, २०६३।

^{१६} सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताहरूको बैठकको निर्णय, २०६३।

अधिकारको पूर्ण सम्मान गर्दै कसैलाई पनि स्वेच्छाचारी वा गैरकानूनी थुनामा राख्ने अपहरण गर्ने वा बन्धक बनाउने छैनन् भन्ने उल्लेख छ ।

सोही बुँदामा दुवै पक्षले बेपत्ता पारेका र कब्जामा राखेका प्रत्येक व्यक्तिको अवस्था सार्वजनिक गर्न र तिनीहरूका परिवारजन, कानूनी सल्लाहकार र अन्य आधिकारिक व्यक्तिलाई यससँग सम्बन्धित जानकारी दिन सहमति जनाएका छन् ।

सम्झौताको बुँदा नं. ७.५.४ मा दुवै पक्षले शिक्षक-विद्यार्थीलाई बेपत्ता पार्ने वा कब्जा वा अपहरण गर्ने कार्य तत्काल रोक्न सहमति व्यक्त गरेका छन् ।¹⁷

अन्तरिम सरकारको साझा सहमतिको न्यूनतम कार्यक्रम, २०६३

तत्कालीन अन्तरिम सरकारको साझा सहमतिको न्यूनतम कार्यक्रम, चैत २०६३ को बुँदा -ख) ३ मा द्वन्द्वका क्रममा बेपत्ता पारिएका भनिएका नागरिकको सम्बन्धमा खोजी र छानवीन गरिने उल्लेख थियो ।¹⁵

नेकपा (माओवादी) र ६ राजनीतिक दलबीच भएको २३-बुँदे समझदारी, २०६४

नेकपा (माओवादी) र ६ राजनीतिक दलबीच भएको २३-बुँदे समझदारी, पुस २०६४ को बुँदा ६ (क) मा बेपत्ता पारिएकाबारे छानवीन आयोग सरकारले सहमतिको आधारमा एक महिनाभित्र गठन गरिने उल्लेख छ ।¹⁸

बेपत्ता नागरिकको सङ्ख्यामा अन्यौल

२०६३ मंसिर ५ मा सरकार र नेकपा (माओवादी) द्वारा विस्तृत शान्ति सम्झौतामा हस्ताक्षर गरेपछि दश वर्षे सशस्त्र द्वन्द्वको समाप्त हुनपुग्यो । तर, औपचारिक रूपमा सशस्त्र द्वन्द्व समाप्त भएको दशक बितिसकदा पनि सयौं नागरिकको अवस्था अज्ञात छ । इन्सेकका अनुसार देशका ७५ मध्ये ५५ जिल्लाका गरी ९ सय ३३ जना नागरिक बेपत्ताको सूचीमा छन् । तीमध्ये राज्यद्वारा ८ सय २८ र माओवादीद्वारा १ सय ५ जना बेपत्ता पारिएका छन् । इन्सेकलगायत रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समिति (आईसीआरसी) र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले पनि बेपत्ता नागरिकको भिन्नाभिन्नै तथ्याङ्क सार्वजनिक गरेका छन् । आईसीआरसीका अनुसार २०६५ वैशाखसम्म १ हजार १ सय ६० नागरिकको अवस्था अज्ञात छ । त्यस्तै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको पछिल्लो तथ्याङ्कअनुसार २०६५ वैशाख मसान्तसम्म राज्यद्वारा बेपत्ता पारिएका

¹⁷ विस्तृत शान्ति सम्झौता, २०६३ ।

¹⁸ अन्तरिम सरकारको साझा सहमतिको न्यूनतम कार्यक्रम, २०६३ ।

¹⁹ नेकपा (माओवादी) र ६ राजनीतिक दलबीच भएको २३-बुँदे समझदारी, २०६४ ।

७ सय ३२ जना र माओवादीद्वारा अपहरण गरी बेपत्ता पारिएका २ सय ६६ जनाको स्थिति अज्ञात छ। त्यस्तै रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समितिका अनुसार १३ सय ४८ नागरिक अभै बेपत्ता रहेको जनाएको छ। राज्यद्वारा बेपत्ता योद्धा परिवारका अनुसार १ हजार ६२, बेपत्ता परिवार राष्ट्रिय सञ्जालका अनुसार १३ सय, बेपत्ता परिवार राष्ट्रिय समाजका अनुसार १ हजार ७७, बेपत्ता भएका नागरिकको स्थिति सार्वजनिक गर्न गठित छानवीन समितिका अनुसार ६ सय २ जना बेपत्ता रहेका छन्। बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगमा उजूरी दिने अन्तिम मिति २०७३ साउन २६ गतेसम्म २ हजार ८ सय २३ उजूरी परेका छन्। यसले पनि बेपत्ता नागरिकको सङ्ख्या सम्बन्धमा अन्यौल पारेको छ भने विगतका तथ्याङ्कभन्दा बढी नागरिक बेपत्ता पारिएको आशङ्का गरिन्छ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोग

तत्कालीन नेपाल सरकार र नेपाल कम्युनिस्ट पार्टी (माओवादी) बीच २०६३ मङ्सिर ५ गते सम्पन्न विस्तृत शान्ति सम्झौताको दफा ५.२.५ मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवताविरुद्धको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण गर्न र समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्न आपसी सहमतिबाट उच्चस्तरीय आयोगको गठन गर्ने कुरा उल्लेख भएको छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३३ मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको सम्बन्धमा गठित छानवीन आयोगको प्रतिवेदनको आधारमा पीडित परिवारहरूको पहिचान तथा उनीहरूलाई राहत उपलब्ध गराउने कुरा उल्लेख थियो।

विस्तृत शान्ति सम्झौता र नेपालको अन्तरिम संविधानको मर्म र भावनालाई आत्मसात् गरी सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवता विरुद्धको अपराध मानिने व्यवस्था राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजमा उल्लेख छ। त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिका बारेमा छानवीन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउन, सो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिचयपत्र प्रदान गरी परिपूर्णको व्यवस्था गर्न तथा त्यस्तो कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारवाहीको लागि सिफारिस गर्ने उद्देश्यले २०७१ वैशाख २८ गते बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जारी भई २०७१ माघ २८ गते अध्यक्ष सहितपाँच सदस्यीय बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन आयोगको गठन गरिएको छ।^{२०}

२० <http://www.ciedp.gov.np/ne/index.php>.

निष्कर्ष/सुझाव

दशक लामो सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा बेपत्ता पारिएका नागरिकका अवस्था पत्ता लगाउन सरकार तथा राजनीतिक दलहरुले जेजस्ता सहमति र प्रतिबद्धता जाहेर गरे पनि लामो समयसम्म सोअनुरूप काम नगरेको देखिन्छ। त्यस्तै द्वन्द्वका समयमा भएका मानव अधिकार तथा मानवीय कानूनको उल्लङ्घन गर्ने व्यक्तिउपर कारवाही नगरिएको र गर्ने ईच्छासमेत नराखिएको देखिन्छ। यस्तो कार्यको अनुसन्धान हुन नसक्नु वा नहुनुका पछाडि विभिन्न कारण रहेको पाइयो।

बलपूर्वक बेपत्ता पारिनुको मुख्य कारण गैरकानूनी पक्राउ र थुनामा दण्डहीनता रहनु हो भन्ने देखिन्छ। त्यसैले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यका अतिरिक्त गैरकानूनी पक्राउ र थुनालाई समेत अपराधीकरण गरी दण्डनीय फौजदारी अपराध घोषणा गरी त्यस्तो गर्नेलाई व्यक्तिगत रूपमा जिम्मेवार र जवाफदेही बनाउन तथा त्यसरी गैरकानूनी पक्राउ वा थुनामा पर्ने वा प्रकारान्तरले बेपत्ता पारिने व्यक्तिलाई उचित र पर्याप्त परिपूरण दिलाउने प्रयोजनार्थ प्रचलित नेपाल कानूनमा सुधार गर्न आवश्यक देखिन्छ। सोका लागि सर्वोच्च अदालतले २०६४ जेठ १८ गते दिएको आदेशबमोजिम बेपत्ता विरुद्धको महासन्धिअनुरूप बेपत्तासम्बन्धी छुट्टै कानून तर्जुमा गरी विगतमा भएका बेपत्तासम्बन्धी घटनाको छानवीन गरी दोषीलाई कानूनको दायरामा ल्याउन आवश्यक देखिन्छ।

कानून उल्लङ्घन गर्नेलाई कानूनबमोजिम सजाय दिई समाजमा न्याय स्थापना गर्नु राज्यको दायित्व र जिम्मेवारी पनि हो। जुनसुकै पक्षबाट गरिएका यातना, गैरकानूनी पक्राउ र बेपत्ता पार्ने कार्यलाई आपराधीकरण गरी दण्डनीय पार्न सक्षम कानूनी संयन्त्रको स्थापना गर्नका साथै संस्थागत सुधार गर्न आवश्यक छ। नागरिक बेपत्ता पार्ने कार्यमा संलग्नलाई आवश्यक कारवाही गर्न अन्तर्राष्ट्रिय मूल्य मान्यताअनुरूप कानूनमा सुधार गरिनुपर्दछ। त्यस निम्ति निम्नलिखित उपाय अपनाउनु उपयुक्त हुन्छ।

१. बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका आधारमा परिभाषित गरिनुपर्दछ, जसले गर्दा त्यस्तो कार्य सरकारी निकाय वा सरकारद्वारा अख्तियारी समर्थन वा सम्मति पाएका व्यक्ति वा समूहका अतिरिक्त राजनीतिक संगठन, विद्रोही लडाकू, सडगठित आपराधिक समूहसमेतले गर्नसक्ने हुँदा तिनीहरूलाई पनि समावेश गरी कानून तर्जुमा गरिनुपर्दछ।
२. बेपत्ता पार्ने कार्यमा प्रत्यक्ष संलग्न हुने, आदेश दिने र सहयोग गर्ने व्यक्तिका अतिरिक्त, यस्तो कार्य भएको वा हुन लागेको भन्ने कुराको जानकारी हुँदाहुँदै पनि चुपचाप बस्ने अधिकारीसमेत Command Responsibility को सिद्धान्तका आधारमा कसूरदारको परिभाषाभित्र पारिनुपर्दछ।
३. पीडितलाई दिइने क्षतिपूर्तिबापतको रकम बेपत्ता पारिएको स्थिति र हालको अवस्थासमेतका आधारमा निर्धारण गरी त्यस्तो रकम पीडकबाट भराउने व्यवस्था गरिनुपर्दछ। तर,

- पीडकबाट त्यस्तो रकम असुलउपर हुन समय लाग्ने देखिएमा तत्काल उक्त रकम सरकारी कोषबाट दिलाउने व्यवस्था मिलइनुपर्दछ ।
४. बेपत्ता पारिएकामा यो कानून प्रारम्भ हुनुभन्दा पहिला भए-गरेका बेपत्ता पार्ने कार्य वा निरन्तर बेपत्ता भइरहेका कार्यका हकमा समेत यो कानून लागू हुनेछ भन्ने कुरा स्पष्ट ढङ्गले उल्लेख गरिनुपर्दछ ।
 ५. विगत सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिमा जबरजस्ती बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानवीन गर्न गठन गरिएको आयोगलाई अधिकारसम्पन्न बनाइनुपर्दछ ।
 ६. बेपत्ता महासन्धि र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान हस्ताक्षर अनुमोदन गरिनुपर्दछ ।
 ७. बेपत्ता पार्ने कार्यलाई कसुर कायम गरी जबरजस्ती बेपत्ता पारिएको कार्य सम्बन्धमा जबरजस्ती बेपत्ताबाट व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, २००६ परिभाषाअनुरूपको कानून परिमार्जन गरिनुपर्दछ ।
 ८. पीडित परिवारका लागि उपयुक्त राहत कार्यक्रम तर्जुमा गरी विना भेदभाव लागू गर्ने लगायत विषयमा सर्वोच्चद्वारा २०६४ जेठ १८ गते भएको निर्देशनात्मक आदेशको शीघ्र कार्यान्वयन गरिनुपर्दछ ।
 ९. नागरिकलाई जबरजस्ती बेपत्ता गराइएको आरोप लागेका सैनिक अधिकारीलाई नागरिक अदालतमा मुद्दा चलाउन पाउनेगरी सैनिक ऐन संशोधन गरिनुपर्दछ ।
 १०. वर्तमान कानूनअनुसार सर्वसाधारणको अपरहण गरेको र यातना दिएको आरोप लागेका सैनिक अधिकारीविरूद्ध न्यायाधीश र महान्यायाधिवक्ताले भविष्यमा प्रभावकारी अभियोजन गरिनुपर्दछ ।
 ११. विस्तृत शान्ति सम्झौता, अन्तरिम सविधान, २३ बुँदे सहमति लगायत जबरजस्ती बेपत्ता नागरिकको स्थिति पत्ता लगाउन गरिएको व्यवस्थाको शीघ्र कार्यान्वयन गरिनुपर्दछ ।
 १२. विगतमा सेनाद्वारा गरिएका सबै कोर्टमासलका पूर्ण विवरण, लिखित फैसलासहित सार्वजनिक गर्नपर्ने, साथै वर्तमान कानूनअनुसार सर्वसाधारणको अपरहण गरेको र यातना दिएको आरोप लागेका सैनिक अधिकारीविरूद्ध न्यायाधीश र महान्यायाधिवक्ताले भविष्यमा प्रभावकारी अभियोजन गर्नुपर्दछ ।
 १५. नेपाल सरकार र नेपालका सुरक्षाकर्मीले सबै बन्दीको सबैभन्दा पछिल्लो अवस्थाबारेको सूचना सरोकारवालाले सजिलै प्राप्त गर्नसक्ने गरी राख्नुपर्ने र सो सूचना राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलगायत नागरिक समाजका संस्था र बन्दीका परिवारजनलाई उपलब्ध गराउनुपर्दछ ।
 १६. सरकारले बलपूर्वक बेपत्ता कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कारवाही गर्न तथा आगामी दिनमा यस्ता कार्य हुन नदिनका लागि अविलम्ब बलपूर्वक बेपत्ताविरूद्धको अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डअनुरूपको कानून बनाई लागू गर्नुपर्दछ ।

लेखकहरूसँग अनुरोध

१. संवाहकका लागि लेख पठाउँदा नेपाली भाषामा प्रीति र अंग्रेजी भाषामा 'Times 'New Roman' वा 'Calibri' फन्टमा टाइप भए हामीलाई सुविधा हुने थियो ।
२. लेखसँगै बढीमा १०/१२ हरफमा त्यसको सार संक्षेप पनि हुनु पर्नेछ ।
३. लेख मानव अधिकारका कुनै पनि पक्षसँग सम्बन्धित हुनुपर्नेछ ।
४. लेख कम्तीमा पाँच हजार शब्दको हुनुपर्नेछ ।
५. लेख नेपाली वा अंग्रेजी भाषामा अनुसन्धानमूलक रुपमा लेखिएको हुनुपर्नेछ ।
६. संवाहकका लेखकलाई हामी विद्वत अनुसन्धानको प्रयोजनको लागि सूचीकृत गर्दछौं ।
७. लेख मौलिक हुनुपर्नेछ । कुनै सभा सम्मेलन वा गोष्ठी आदिमा प्रस्तुत भएको भए त्यो जनाइएको हुनुपर्नेछ ।
८. लेखकको फोटोको साथै आफ्नो - (१) शैक्षिक योग्यता, (२) हाल कार्यरत क्षेत्र, (३) विशेष अनुभवको क्षेत्र (संक्षिप्तमा) (४) इमेल र (५) फोन नं. पनि पठाउनु हुन अनुरोध गर्दछौं ।
तर, लेखकले यीमध्ये कुनै कुरा प्रकाशित गर्न नरुचाउनु भएमा त्यसलाई खाली छाडिदिनु भए हुन्छ ।

९. लेख पठाउने ठेगाना निम्नानुसार छ :-

इमेलबाट : sambahak@nhrcnepal.org
फ्याक्स नं. : ९७७-१-५५४७९७३
हुलाकमार्फत : पो.ब.नं. ९१८२, काठमाडौं, नेपाल
कार्यालय : राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग
हरिहर भवन, ललितपुर, नेपाल

यस अङ्कका योगदानकर्ताहरू

१. शैक्षिक योग्यता ४. ई-मेल	२. हाल कार्यरत संस्था/सेवा/क्षेत्र ५. फोन नं. :-	३. विशेष अनुभव	
ललितबहादुर बस्नेत १. स्नातकोत्तर - कानून, राजनीतिशास्त्र र प्रशासन २. अधिवक्ता ३. कानून अध्ययता, पूर्व कानूनी सल्लाहकार पूर्व राष्ट्रपति तथा पूर्व सभामुख ४. lalit_gulmi@yahoo.com ५. फोन नं. : 985110398		टेकनारायण कुंवर १. स्नातकोत्तर, मानव अधिकार (हड्कङ्ग वि.वि.), स्नातकोत्तर, मानव अधिकार तथा लैङ्गिक न्याय पू.वि., स्नातकोत्तर राजनीतिक शास्त्र (त्रि.वि.) २. जिल्ला न्यायाधीश, चितवन जिल्ला अदालत । ३. "2014 Hero Acting to End Modern Slavery Award" बाट अमेरिकी सरकारद्वारा विभूषित । ४. इमेल: tnkunwar@yahoo.com ५. फोन नं. : 9851121287	
माधव कुमार बस्नेत १. स्नातकोत्तर - संवैधानिक कानून २. अधिवक्ता ३. कानून अध्ययता, विभिन्न लेखहरूका लेखक ४. writetomadhav@gmail.com ५. फोन नं. : 9851074063		डा. चन्द्रकान्त ज्ञवाली १. विद्यावारिधि - संवैधानिक कानून २. अधिवक्ता ३. कानून अध्ययता, विभिन्न पुस्तकका लेखक ४. nepalckg@yahoo.com ५. फोन नं. : 9851001860	
महेश शर्मा पौडेल १. स्नातकोत्तर - जन प्रशासन, राजनीति शास्त्र र कानून २. वेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको छानवीन आयोग ३. २३ वर्षको सरकारी वकीलको अनुभव । ४. mahesh_bsharma@yahoo.com ५. फोन नं. :9851046501		लोकेन्द्र पनेरु १. स्नातकोत्तर- राजनीति शास्त्र २. पत्रकार, नागरिक राष्ट्रिय दैनिक ३. मानव अधिकार तथा नेपालको शान्ती प्रक्रिया सम्बन्धमा विभिन्न पत्रपत्रिकामा दर्जनौं लेख तथा फिचर प्रकाशन ४. इमेल: editor@sajhakhobar.com ५. फोन नं. : 9851138462	

Contributors of this Volume

1. Academic Qualification	2. Present Organization /Profession/Service
3. Special Expertise	4.Email
	5. Phone no.
<p>Tejman Shrestha</p> <p>1. LL.M International Human Rights Law, University of Essex, UK; LL.M Constitutional and International Law/MA, English, TU</p> <p>2. Faculty, Nepal Law Campus; International Relations and Diplomacy, TU.</p> <p>3. Research Assistant to Dr. Ahmed Shaheed, UN Special Rapporteur on Human Rights Situation in Islamic Republic of Iran and UN Special Rapporteur on the Freedom of Religion or Belief Deputy Director, Human Rights Centre, University of Essex, Colchester, UK;</p> <p>4. tejshrestha22@gmail.com</p> <p>5. 9846153822</p>	
<p>Surya Bahadur Deuja</p> <p>1. LL.M. Human Rights, University of Hong Kong, M.Ed. (English), MA English TU.</p> <p>2. Regional Director, NHRC, Pokhara.</p> <p>3. South Asia Department Manager, Asian Forum for Human Rights and Development (FORUM-ASIA), Bangkok, Thailand.</p> <p>4. deujasb@gmail.com; Surya.deuja@nhrcnepal.org</p> <p>5. 9841506185</p>	
<p>Som Luitel</p> <p>1. LL.M. Human Rights</p> <p>2. People Forum for Human Rights Migration</p> <p>3. Migration laws</p> <p>4. spluitel@graduate.hku.hk</p> <p>5. 9851098365</p>	
<p>Dr. Govinda Subedi</p> <p>1. MA, Population Studies TU; MA, Development Studies, Institute of Social Science, The Hague; and PhD, JNU, New Delhi.</p> <p>2. Professor / Principal of University Campus, TU.</p> <p>3. Areas of research are gender and development, child rights, migration, trafficking and forced labor. Consultant ILO, Plan Nepal, Department of Women and Children and NHRC Nepal.</p> <p>4. subedig2010@yahoo.com</p> <p>5. 9851157758</p>	
<p>Salina Kafle</p> <p>1. LL.M. in Criminal Law and Justice</p> <p>2. Policy and Legal Research centre, Kathmandu School of Law</p> <p>3. salina.kafle1@gmail.com</p> <p>4. 9841752527</p>	
<p>Udayan Regmi</p> <p>1. LL.M. (ongoing)</p> <p>2. Student, KSL</p> <p>3. udayanregmi@gmail.com</p> <p>4. 9851048725</p>	
<p>संवाहकको अर्को अङ्क</p> <p>पुष, २०७३</p> <p>Next Issue</p> <p>December, 2016</p>	

राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग
हरिहर भवन, ललितपुर, नेपाल
पो.ब.नं. ९१८२, काठमाडौं, नेपाल
फोन: (०१) ५०१००१५, हटलाइन: ५०१००००

National Human Rights Commission of Nepal
Harihar Bhawan, Pulchowk, Lalitpur, Nepal
P.O. Box: 9182, Kathmandu, Nepal
Ph. 01-5010015, Hotline: 5010000