वर्ष २, अंक १, २०७२

प्रतिपादन

(अनुसन्धानमूलक कानून पत्रिका)

सल्लाहकार
माननीय श्री केशरी राज पण्डित, कार्यकारी निर्देशक
डा. हरिवंश त्रिपाठी, परामर्शदाता

सम्पादक
केदार घिमिरे

सह सम्पादक
संजीव राई

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल
हरिहरभवन, ललितपुर

प्रतिपादन, २०७२

प्रकाशक : राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल
हरिहरभवन, ललितपुर
फोन नं. : ९७७ - १ - ५५४९०५७/५५४९०६७
फ्याक्स नं. : ९७७ - १ - ५५३०६६२
पो.व.नं. : २४८६५
इमेल : info@njanepal.org.np
वेभसाइटः www.njanepal.org.np

सर्वाधिकारः राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

प्रकाशितः ५०० प्रति

आई.एस.एस.नं.: २३९२-३९७०

मुद्रण : फरम्याट प्रिन्टिङ्ग प्रेस प्रा.लि., हाडिगाउँ, काठमाडौं।

प्रधान न्यायाधीश

सर्वोच्च अदालत
काठमाडौं, नेपाल

शुभकामना

न्याय प्रशासनमा संलग्न जनशक्तिहरुलाई प्रशिक्षण दिने, न्याय र कानूनको क्षेत्रमा अध्ययन अनुसन्धान गर्ने तथा यससंग सम्बन्धित अध्ययन सामग्री प्रकाशन गर्ने उद्देश्य राखी राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानको स्थापना भएको हो। 'प्रतिष्ठानले आफ्नो घोषित उद्देश्य अनुरुप न्यायिक प्रशिक्षण र अध्ययन अनुसन्धान सम्बन्धी कार्यक्रम सञ्चालन गर्नुको अतिरिक्त विभिन्न स्रोत सामग्री र अनुसन्धान प्रतिवेदनहरु प्रकाशन गरी न्यायिक साहित्यलाई समृद्ध तुल्याउँदै आएको छ । यही क्रममा प्रतिष्ठानले यस वर्ष *'प्रतिपादन'* नामक अनुसन्धानमूलक कानून पत्रिका प्रकाशन गर्न लागेको कुराको जानकारी पाउँदा मलाई अत्यन्त खुसी लागेको छ । नेपाली भाषामा प्रकाशित यो कानून पत्रिका नेपालको कानून तथा न्यायको क्षेत्रमा काम गर्ने न्यायाधीश, अधिकृतहरु, अन्य कर्मचारीहरु, कानून व्यवसायीहरु, कानूनका प्राध्यापकहरु लगायत कानूनका विद्यार्थी वर्गको लागि समेत एउटा प्राज्ञिक अध्ययन सामग्री हुनेछ भन्ने विश्वास लिएको छु । यसले नेपालको न्याय प्रणाली, न्याय प्रशासन र न्यायिक सुधारका विभिन्न पक्षका जिज्ञासु पाठकहरुलाई समसामयिक जानकारी उपलब्ध गराउनेछ भन्ने अपेक्षा सहित यस महत्वपूर्ण कार्यको लागि सम्पादन समूह तथा राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान परिवारलाई धन्यवाद दिन चाहन्छु ।

२०७२ असार ३०

कल्याण श्रेष्ठ

प्रधान न्यायाधीश

टेलिफोन नं. : ९७७-१-४२६२५४६, फ्याक्स नं. : ९७७-१-४२१६८६४, पोष्ट बक्स नं. : २०४३८,
वेवसाईट : www.supremecourt.gov.np

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल
National Judicial Academy, Nepal
(Estd. under the National Judicial Academy Act, 2006)
"....committed to Excellency of Nepalese Law and Justice Sector."

शुभेच्छा

न्यायिक जनशक्तिको ज्ञान, सीप र दक्षता अभिवृद्धि गर्ने उद्देश्य लिई एक दशक अगाडि स्थापना भएको राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान निरन्तररुपमा आफ्नो उद्देश्य हासिल गर्न क्रियाशील रहेको छ। यस अवधिमा प्रतिष्ठानले उल्लेख्य संख्यामा न्यायाधीश, न्याय सेवामा रहेका अधिकृत तथा कर्मचारीहरु, कानून व्यवसायीहरु एवम् अर्धन्यायिक निकायमा कार्यरत जनशक्तिलाई प्रशिक्षित गरिसकेको छ। विभिन्न प्रकाशनहरुद्वारा न्याय र कानूनको क्षेत्रमा विकसित अवधारणा र यस क्षेत्रमा भएका अध्ययन अनुसन्धानका निष्कर्षको बारेमा सरोकारवालालाई परिचित तुल्याउने प्रयास गरेको छ। प्रतिष्ठानका प्रकाशनहरुप्रति सरोकारवाला क्षेत्रबाट देखाइएको अभिरुचिलाई प्रतिष्ठानले प्रेरणाकोरुपमा लिएको छ। प्रतिष्ठानका प्रकाशनहरुले विश्वविद्यालयको पाठ्यक्रममा समेत स्थान पाएको विषयले प्रतिष्ठानलाई यस क्षेत्रमा अरु बढी उत्साही तुल्याएको छ।

प्रतिष्ठानले अंग्रेजी भाषामा लेखिएका कानून र न्याय क्षेत्रसँग सम्बन्धित लेख रचना र सर्वोच्च अदालतका प्रतिनिधि फैसलाहरुको अंग्रेजी अनुवाद समेत समावेश गरी सन् २००७ देखि निरन्तर रुपमा NJA LAW Journal प्रकाशन गर्दै आएको छ। नेपाली भाषामा न्याय क्षेत्रका अनुसन्धानमूलक लेख रचना समावेश गरी प्रकाशन गर्न सकेमा यसको पाठक वृत्त अझ बढी फराकिलो हुने भन्ने सुझाव सम्बद्ध व्यक्ति एवम् सरोकारवालाहरुबाट बारम्बार प्रकट भइरहेको सन्दर्भमा गत वर्ष **"एनजेए ल जर्नल"** नामबाट नेपाली भाषामा प्रकाशन प्रारम्भ गरिएको थियो। सोही क्रमलाई निरन्तरता दिदै सो प्रकाशनलाई **'प्रतिपादन'** नामाकरण गरी दोस्रो अंकको रुपमा प्रस्तुत पत्रिका प्रकाशन गरिएको छ।

पहिलो अंक मूलतः न्यायिक सुधारका प्रयासहरुमा केन्द्रित थियो। नेपालको न्याय प्रणाली र न्याय प्रशासनमा सुधारका लागि गरिएका प्रयासहरु र सुधारका क्षेत्रहरुको बारेमा समालोचनात्मक रुपमा तयार भएका लेख रचनाप्रति न्याय प्रशासनमा संलग्न जनशक्तिको सकारात्मक टिप्पणी एवम् प्रतिक्रिया हामीले पाएका छौं। यो दोस्रो अंक न्याय प्रशासनका विभिन्न विषयवस्तुलाई समेटेर एउटा अनुसन्धानमूलक अध्ययन सामग्रीको रुपमा प्रकाशित भएको छ। प्रस्तुत पत्रिकामा प्रकाशित सामग्रीले न्याय प्रशासनको क्षेत्रमा क्रियाशील एवम् सो विषयमा जानकारी राख्न चाहने पाठकहरुलाई सहयोग पुऱ्याउने छ भन्ने अपेक्षा राखेको छु।

अन्तमा, यस अङ्कको लागि शुभकामना मन्तव्य उपलब्ध गराई हाम्रो हौसला बढाइदिनु भएकोमा **सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठज्यूमा** हार्दिक कृतज्ञता व्यक्त गर्दछु। प्रतिष्ठानको आग्रहलाई स्वीकार गरी लेखरचना उपलब्ध गराउनु हुने विद्वान लेखकहरुप्रति आभार प्रकट गर्दछु। पत्रिकाको सम्पादन कार्यमा विशेषज्ञ सेवा उपलब्ध गराउनु हुने परामर्शदाता डा. श्री हरिवंश त्रिपाठीलाई विशेष धन्यवाद ज्ञापन गर्दछु। प्रस्तुत पत्रिकाको सम्पादन कार्यमा सहयोग पुऱ्याउने फ्याकल्टी तथा सहन्यायाधिवक्ता श्री श्यामकुमार भट्टराई, सम्पादक श्री केदार घिमिरे र सहसम्पादक श्री संजीव राईका साथै यस कार्यमा सहयोग गर्नुहुने सम्बद्ध सबैमा हार्दिक धन्यवाद दिन चाहन्छु।

२०७२ साल असार ३० गते

(केशरी राज पण्डित)
कार्यकारी निर्देशक

हरिहरभवन, ललितपुर, नेपाल
फोन नं.: ०१-५५४९०५७, ०१-५५४९०६७
फ्याक्स ०१-५५३०६६२
पोष्ट बक्स नं.: २४८६५

E-mail : info@njanepal.org.np
URL: www.njanepal.org.np

Hariharbhawan, Lalitpur, Nepal
Ph.: +01-5549057, +01-5549067
Fax: +01-5530662
Post Box No.: 24865

सम्पादकीय

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानले स्थापना कालदेखि नै न्यायिक निकायमा कार्यरत माननीय न्यायाधीशहरु, न्याय सेवाका अधिकृत तथा कर्मचारीहरु एवम् कानुन व्यवसायीका अलावा विभिन्न अर्धन्यायिक निकायमा कार्यरत जनशक्तिहरूलाई विभिन्न कार्यक्रमहरू मार्फत क्षमता विकास तथा दक्षता अभिवृद्धि गर्न क्रियाशील रहेको छ। प्रतिष्ठानले स्थापना कालदेखि हालसम्म धेरै प्रशिक्षण लगायतका क्षमता विकासका कार्यक्रमहरू सम्पन्न गरिसकेको छ। न्याय प्रशासन र न्याय प्रणालीसँग सम्बन्धित विभिन्न स्रोत सामग्रीहरू, अनुसन्धानमूलक प्रतिवेदनहरू र लेख रचनाहरू सङ्कलित अङ्ग्रेजी तथा नेपाली भाषामा जर्नलहरू पनि प्रकाशित भइसकेका छन्। यिनै कार्यलाई निरन्तरता दिने क्रममा २०७१ सालबाट प्रतिष्ठानले नेपाली भाषामा समेत जर्नल प्रकाशन गर्ने कार्य प्रारम्भ गरेको हो।

नेपाली भाषाका लेख रचनाहरू सङ्कलित पहिलो जर्नल 'एन जे ए ल जर्नल' शीर्षकमा प्रकाशित भएको थियो। पाठकहरूको यसप्रति बढ्दो चासो, रुचि तथा आग्रहलाई केन्द्रविन्दु बनाएर यसको दोस्रो अङ्क यहाँहरू समक्ष पुऱ्याउँदा जर्नलको शीर्षकमा परिवर्तन भई **'प्रतिपादन'** नामाकरण गरिएको छ। 'प्रतिपादन' को यो अङ्क प्रकाशनलाई मूर्त रूप दिन सहयोग पुऱ्याउनु हुने विद्वान लेखकहरूप्रति म आभार व्यक्त गर्दछु। यस अङ्कमा न्याय प्रशासन सम्बन्धी विभिन्न सोह्र वटा लेखहरु समावेश गरिएको छ।

अनुसन्धानमूलक लेखहरु समावेश गरी जर्नल प्रकाशन गर्नु आफैमा एउटा गहन र चुनौतीपूर्ण कार्य हो। यस कार्यको एउटा महत्त्वपूर्ण दायित्वका रूपमा रहेको सम्पादन कार्यको जिम्मेवारी प्रदान गर्दै समय समयमा मार्गदर्शन सहित हौसला प्रदान गर्नु हुने प्रतिष्ठानका कार्यकारी निर्देशक माननीय श्री केशरीराज पण्डितप्रति म हार्दिक कृतज्ञता ज्ञापन गर्दछु। त्यस्तै जर्नल सम्पादन गर्ने विभिन्न चरणहरूमा आवश्यक सुझावहरू र सरसल्लाह प्रदान गर्नु हुने प्रतिष्ठानका परामर्शदाता डा. हरिवंश त्रिपाठीज्यूप्रति म हार्दिक आभार व्यक्त गर्न चाहन्छु। 'प्रतिपादन' प्रकाशनको क्रममा निरन्तर सहयोग पुऱ्याउनु हुने फ्याकल्टीहरू मा.श्री रत्नबहादुर वागचन्द, मा.श्री राजेन्द्र खरेल, मा.श्री ऋषिकेश वाग्ले र सहन्यायाधिवक्ता श्री श्यामकुमार भट्टराईज्यूप्रति विशेष धन्यवाद व्यक्त गर्न चाहन्छु। प्रस्तुत अङ्क प्रकाशन गर्ने क्रममा सहयोग पुऱ्याउनु हुने प्रतिष्ठानका रजिष्ट्रार श्री विमल पौडेल तथा पूर्व रजिष्ट्रार श्री लेखनाथ पौडेल, उपनिर्देशक श्री श्रीकृष्ण मुल्मी र श्री पारस पौडेल तथा बजार व्यवस्थापक श्री राजन के.सी.प्रति पनि आभार व्यक्त गर्न चाहन्छु। त्यसैगरी प्रत्यक्ष अप्रत्यक्ष रूपमा सहयोग पुऱ्याउनु हुने प्रतिष्ठानका अधिकृतहरू र अन्य सम्पूर्ण कर्मचारीहरूप्रति पनि धन्यवाद व्यक्त गर्न चाहन्छु। त्यस्तै 'प्रतिपादन' सम्पादन कार्यलाई पूर्णता दिन निरन्तर सहयोग गर्नु भएका सहसम्पादक तथा प्रतिष्ठानका अनुसन्धान अधिकृत श्री संजीव राईप्रति हार्दिक धन्यवाद ज्ञापन गर्दछु। यसको टाइपिङ, कभर डिजाइन आदि कार्यमा सहयोग गर्नु हुने प्रतिष्ठानका प्रकाशन सहायक श्री विष्णुबहादुर बरुवाल र कम्प्युटर सहायक श्री प्रतिक्षा श्रेष्ठप्रति कदर

भाव व्यक्त गर्न चाहन्छु। यस जर्नलको भाषिक शुद्धाशुद्धी हेरी सहयोग गर्नु हुने श्री बालकृष्ण अधिकारीज्यूलाई पनि धन्यवाद ज्ञापन गर्न चाहन्छु।

अन्त्यमा, यसमा भएका राम्रा पक्षहरू स्वयम् लेखकका हुन् र सम्पादनका क्रममा हुन गएका त्रुटिहरू सम्पादकको जिम्मेवारी र दायित्वका हिसाबले मेरा हुन्। यसप्रति म क्षमायाचना गर्दछु। आगामी अङ्कमा त्यसो हुन नदिन प्रयास गर्नेछु। आगामी अङ्कहरूमा पनि विद्वान, लेखक तथा पाठक लगायत सबैबाट यस्तै सदाशयपूर्ण माया पाउने अपेक्षा राख्दै यसप्रति थप सल्लाह, सुझाव एवम् स्वस्थ प्रतिक्रियाको ढोका सदैव खुला भएको ब्यहोरा अवगत गराउन चाहन्छु।

(केदार घिमिरे)

सम्पादक

विषयसूची

क्र.सं	शीर्षक	पृष्ठ नं.
१.	प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र यसको प्रयोग *केशरी राज पण्डित*	१ -१२
२.	पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षण तिल प्रसाद श्रेष्ठ	१३ -३४
३.	अपराधका नयाँ स्वरुपहरु र सरकारी वकीलको भूमिका *महेश शर्मा पौडेल*	३५ -५६
४.	खाद्य अधिकारको अवधारणा, न्यायिक निरूपण र अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास *टेकनारायण कुँवर*	५७ -९६
५.	लिखत प्रमाणको प्रस्तुति, सद्दे किर्ते नामाकरण प्रक्रिया र प्रमाणको मूल्याङ्कन *नरिश्वर भण्डारी*	९७ -१०८
६.	संक्रमणकालीन न्याय र सशस्त्र द्वन्द्वकालीन घटनाको अभियोजन *ऋषिकेश वाग्ले*	१०९ -१२४
७.	पुनरावेदन अदालतमा न्यायपालिकाको रणनीतिक योजनाको कार्यान्वयनमा रहेका समस्या र समाधानका उपायहरु *नृपध्वज निरौला*	१२५ -१४२
८.	सरकारी वकिलको व्यावसायिकताः अवधारणा र अभ्यास *कृष्णजीवी घिमिरे*	१४३ -१८२
९.	सरकारी वकिलको भूमिकामा देखिएका नयाँ आयामहरु *संजीवराज रेग्मी*	१८३ -२०६
१०.	न्यायिक पुनरावलोकनको अवधारणा र यसको अभ्यासमा देखिएका मूलभूत प्रवृत्तिहरु *श्यामकुमार भट्टराई*	२०७ -२३६
११.	सुपुर्दगी र पारस्परिक कानुनी सहयोगः अवधारणा तथा प्रयोग *फणिन्द्र गौतम*	२३७ -२६२
१२.	जिल्ला अदालतमा देखिएका समस्या र समाधानका उपायहरु *हरिकृष्ण श्रेष्ठ*	२६३ -२८४
१३.	सुशासनको स्थापनामा अर्द्धन्यायिक निकायको भूमिका *लक्ष्मणकुमार हमाल*	२८५-३१२

१४. जिल्ला अदालतका सरोकारवालाहरूसँगको समन्वयको अवस्था, सेवा वितरणको प्रभावकारिता र सेवाग्राहीप्रतिको व्यवहारमा देखिएका समस्या र समाधानका उपायहरू
आत्मदेव जोशी ३१३ -३४२

१५. न्यायिक सक्रियता र न्यायिक आत्मसंयम
माधबप्रसाद पौडेल ३४३ -३६६

१६. आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन र न्यायपालिकाको भूमिका
सन्देश श्रेष्ठ ३६७ -३८०

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र यसको प्रयोग

केशरी राज पण्डित♣

सारांश

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको परिभाषा यही नै हो भनेर किटान गर्न नसके पनि यस सिद्धान्तलाई कार्यविधि कानुनसँग सम्बन्धित सिद्धान्त हो भनेर भन्न सकिन्छ। कुनै कानुनमा कार्यविधिको बारेमा स्पष्ट उल्लेख नभएमा त्यसको पूर्ति प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तबाट गरिन्छ। अन्य कानुनका अभावमा समेत प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तलाई अवलम्बन गरिन्छ। प्रस्तुत लेखमा प्राकृतिक न्यायका मूलभूत सिद्धान्तहरू के के हुन्, यसका सामान्य विषयहरू के के हुन् भन्ने कुरालाई उल्लेख गरिएको छ भने यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका केही निर्णय तथा व्याख्याहरूका माध्यमबाट थप प्रष्ट पार्ने प्रयास गरिएको छ।

परिचय

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त मुद्दाको कारबाहीको प्रसङ्गमा पटक पटक उल्लेख हुने गरेको परिचित वाक्यांश हो। तर प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त के हो भन्ने प्रश्नको संक्षिप्त र पूर्ण परिभाषा दिन भने कठिन छ। यस सम्बन्धमा बेलायती न्यायाधीश Evershed को भनाइ स्मरणीय छ। Abbott v. Sullivan को मुद्दामा उनले "प्राकृतिक न्यायका सिद्धान्तहरू उद्घोष गर्न सजिला छन् तर तिनीहरूलाई परिभाषित गर्न धेरै असजिलो छ "[१] भनेका छन्। यसै गरी अर्का न्यायाधीश Lord Esher M.R. ले "के ठिक र के बेठिक हो भन्ने प्रश्नप्रतिको स्वाभाविक समझ नै प्राकृतिक न्याय हो"[२] भनेका छन्। प्राकृतिक न्याय भनेको सामान्य बुझाइको अर्थमा न्यायको अर्को नाम हो।

♣ कार्यकारी निर्देशक, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

१ "The principles of natural justice are easy to proclaim, but their precise extent is far less easy to define." – Evershed M.R. in Abbott v. Sullivan.

२ "Natural justice – that is … the natural sense of what is right and wrong." - Lord Esher M.R. in Voinet v. Barrett.

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त कार्यविधि कानुनसँग सम्बन्धित सिद्धान्त हो। कुनै कानुनमा कार्यविधिका बारेमा स्पष्ट उल्लेख नभएमा त्यसको पूर्ति प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तबाट गरिन्छ। अन्य कुनै कानुनको अभावमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तलाई अवलम्बन गरिन्छ। प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तलाई आधारभूत मानव अधिकारका रूपमा लिइन्छ किनभने यी सिद्धान्तहरूले स्वाभाविक रूपमा नै पक्षहरूलाई न्याय दिलाउँछन्।

केही न्यायिक सिद्धान्तहरू शाश्वत वा "प्राकृतिक" हुन्छन् र यसका लागि कानुनको आवश्यकता पर्दैन भन्ने रोमन कानुनविद्हरूको अवधारणाबाट प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विकसित भएको मानिन्छ। यी सिद्धान्तहरूलाई अदालतहरूले शताब्दीयौं अगाडिदेखि अवलम्बन गर्दै आएका छन्। प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अनुसरण गर्नु पर्छ भनेर कानुनमा उल्लेख भए वा नभए पनि यी सिद्धान्तहरूको अनुसरण गर्नु पर्ने हुन्छ।

मूलभूत सिद्धान्त

प्राकृतिक न्यायका दुई मूलभूत सिद्धान्तहरू छन् : (१) आफ्नो मुद्दामा आफै न्यायाधीश हुनु हुँदैन (No person shall be judge in his/her own cause. {Nemo in propria causa judex, esse debet}), (२) अर्को पक्षको कुरा नसुनी उसका विरुद्धमा निर्णय गर्नु हुँदैन (Hear the other side {Audi alteram partem}। यी सिद्धान्तहरू मूलतः कार्यविधिसँग सम्बन्धित छन्। स्वच्छ न्याय प्रशासनका लागि यी दुई सिद्धान्तको महत्त्व दर्साउँदै यिनीहरूलाई नै *स्वच्छ न्याय सम्पादनको मौलिक विशेषताको*[३] रूपमा स्विकारिएको पाइन्छ।

तीनवटा सामान्य नियमहरू

प्राकृतिक न्यायका बारेमा लेख्ने विद्वानहरूले यसका तीन सामान्य नियमहरूका सन्दर्भमा उल्लेख गरेको पाइन्छ :

१) सुनुवाइ सम्बन्धी नियम (The Hearing Rule)

निर्णयले प्रतिकूलता सिर्जना गर्ने पक्षलाई सफाइमा आफ्नो कुरा राख्ने मनासिब मौका दिनु पर्छ। यस अन्तर्गत आफ्ना पक्षको प्रमाण पेस गर्ने र विपक्षीको तर्कप्रति प्रतिक्रिया जनाउने वा विपक्षीको तर्कको खण्डन गर्ने अवसर दिनु पर्ने हुन्छ।

---

३ "…. the two principles that no man shall be judge in his own cause and that both sides must be heard are so necessary for the fair administration of justice that they have been accepted as fundamental for this purpose." – Marshall, H.H. , *Natural Justice*, Universal Law Publishing Co. Pvt. Ltd. Delhi, 4th Indian Reprint, 2000, p.12

२) तटस्थता सम्बन्धी नियम (The Bias Rule)

कोही पनि आफ्नो मुद्दामा आफै न्यायाधीश हुनु हुँदैन। सुनुवाइ गर्दा र निर्णय दिँदा निर्णयाधिकारी तटस्थ रहनु पर्छ वा प्रवृत्त भावनाबाट मुक्त हुनु पर्छ। अनुसन्धानकर्ता र निर्णयकर्ता निर्णयको प्रक्रियामा प्रवृत्त भावनाबाट जोगिनु पर्छ। यथार्थमा उनीहरूमा त्यस्तो प्रवृत्त भावना नरहेको भए पनि अनुसन्धानकर्ता वा निर्णयकर्ताले त्यस्तो अवस्थाको आवरण वा आशङ्का समेतलाई हटाउनु पर्छ। अनुसन्धानकर्ताले आशङ्कित व्यक्ति र आफ्नो वा आफु सम्बद्ध संस्थाका बिचमा कुनै प्रकारको हितको द्वन्द्व (Conflict of Interests) नरहेको अवस्था समेत प्रत्याभूत गर्न सक्नु पर्छ।

३) प्रमाण सम्बन्धी नियम (The Evidence Rule)

निर्णय प्रमाणमा आधारित हुनु पर्छ, अनुमान र आशङ्कामा होइन। जुन प्रमाणका आधारमा अमूक निर्णय गरिएको हो त्यस्तो आधारभूत प्रमाणलाई निर्णयमा स्पष्ट उल्लेख गर्नु पर्छ। एउटा पक्षले पेस गरेको प्रमाण खण्डनका लागि अर्को पक्षलाई मौका दिनु पर्छ। एउटाको प्रमाण अर्को पक्षलाई देखाउनु पर्छ।

कारबाहीमा स्वच्छताका तीन सिद्धान्तहरू

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तले मूल रूपमा मुद्दाको कार्यविधि वा प्रक्रियामा स्वच्छता (**Fair play in action**) को प्रत्याभूति खोज्दछ। कारबाहीमा स्वच्छता कायम गर्ने विषयलाई पनि विवेचकहरूले निम्न बमोजिमका तीन दृष्टिकोणबाट हेरेको पाइन्छ :

१) प्रत्येक व्यक्तिलाई सुनुवाइको हक (Right to be heard) प्राप्त हुन्छ। कुनै पनि निर्णयले प्रतिकूल असर पर्ने हरेक व्यक्तिलाई आफ्नो कुरा राख्ने मनासिब मौका प्रदान गरिनु पर्छ।

२) प्रवृत्त भावनाबाट मुक्त व्यक्तिबाट निर्णय हुनु पर्छ।

३) निर्णय प्रमाणमा आधारित हुनु पर्छ, अड्कल, अनुमान वा आशङ्कामा होइन। के कुन प्रमाणका आधारमा निर्णय भयो त्यसको जानकारी सम्बन्धित पक्षले पाउनु पर्छ।

प्राकृतिक न्यायका सिद्धान्तहरू अथवा कार्यविधिगत स्वच्छता

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त न्याय सम्पादनमा अवलम्बन गरिने कार्यविधि वा प्रक्रियागत बृहत पक्षसँग सम्बन्धित रहेको हुन्छ। देहायका विविध विषयलाई यस अन्तर्गत हेर्न सकिने हुन्छ।

१) स्वच्छता (Fairness) – कुनै पनि व्यक्ति विरुद्धको आपराधिक अभियोजन वा देवानी दायित्व निर्धारण गरिँदा आपराधिक घटना वा विवादको सिर्जना हुनुभन्दा पहिले नै बनिरहेको ऐन नियमका आधारमा निर्णय गरिनु पर्छ।

२) पारदर्शिता (Transparency) – न्यायिक कारबाहीमा के हुन्छ र कसरी हुन्छ भन्ने कुरा जनसाधारणले देख्न र बुझ्न पाउनु पर्छ। यस अन्तर्गत खुला इजलास, निर्णयको जानकारी, कारण सहितको निर्णय आदि विषय पर्दछन्।

३) कानुनको दृष्टिमा समानता (Equality before the law) – कानुनको प्रयोगमा सबैलाई समान व्यवहार गरिनु पर्छ।

४) पूर्वाग्रहबाट मुक्त (Freedom from bias) – निर्णय गर्नु पर्ने विषयमा निर्णयकर्ताको व्यक्तिगत हित, स्वार्थ, आग्रह वा पूर्वाग्रह हुनु हुँदैन।

५) सुनुवाइ गरी पाउने हक (Right to be heard) – निर्णयबाट मर्का पर्ने पक्षलाई निर्णयपूर्व निर्णयकर्ता समक्ष आफ्नो कुरा राख्न पाउने र आफ्नो प्रमाण प्रस्तुत गर्ने हक हुन्छ।

आफ्नो मुद्दामा आफै न्यायाधीश हुनु हुँदैन

निष्पक्षता न्यायको मुटु हो। निष्पक्षता कायम गरेर मात्र हुँदैन निष्पक्षता मुद्दाको कारबाही र निर्णय दुबै अवस्थामा देखिनु पर्छ। मानिस स्वभावैले आत्मकेन्द्रित हुन्छ।यो मानवीय कमजोरीबाट न्यायलाई बचाउन कानुनले नै केही मुद्दा हेर्न नहुने गरी निर्णयकर्तालाई रोक लगाएको हुन्छ। निष्पक्षता कायम राख्न कतिपय अवस्थामा न्यायाधीशले खास मुद्दा हेर्न अस्वीकार गर्नु पर्छ।'आफ्नो मुद्दा' को सीमा विस्तार र सङ्कुचनको पक्षलाई न्यायाधीशले बुझ्नु पर्छ।

आफैले अनुसन्धान गरेको मुद्दा आफैले हेर्न हुन्छ कि हुँदैन ? आफैले वकिलको हैसियतले प्रतिरक्षा गरेको मुद्दा आफैले हेर्न हुन्छ कि हुँदैन ? आफ्नो परिवार सदस्य अनुसन्धान अधिकारी, पक्षको वकिल वा राय प्रस्तोता भएको मुद्दा आफुले हेर्न हुन्छ कि हुँदैन ? यस्ता प्रश्नहरूको सिधा उत्तर कुनै ऐन, नियमावली वा दिग्दर्शनमा नभेटिन पनि सक्छ। तर निर्णयकर्ताले यस्तो अवस्थामा आफैलाई प्रश्न गर्नु पर्छ म यस्तो अवस्थामा निष्पक्ष रहन सक्छु कि सक्दिन र यस्तो मुद्दामा निर्णय गर्दा आफु जतिसुकै निष्पक्ष रहेको भए पनि अरू स्वतन्त्र अवलोकनकर्ताले यसमा निष्पक्षताका बारेमा आशङ्का गर्न सक्छ कि सक्दैन। निश्चय नै यस्तो अवस्थामा निर्णयकर्ताको निष्पक्षतामा प्रश्न उठ्न सक्छ। यस्तो मुद्दा प्रकारान्तरले निर्णयकर्ताको आफ्नै मुद्दाका रूपमा देखापर्न सक्छ। यसैले यस्तो अवस्थामा निर्णयकर्ता निर्णय गर्नबाट पर सर्नुपर्छ।

अदालती बन्दोबस्तको महलको ३० नम्बर[४] मा मुद्दा हेर्न नहुने नाता सम्बन्धका बारेमा उल्लेख भएको छ। यसमा केही नाता सम्बन्धको सूची दिइएको छ। यो सूचीभित्र परेका व्यक्ति संलग्न रहेको मुद्दा आफु समक्ष पेस हुन आएमा निर्णयकर्ताले त्यस्तो मुद्दा हेर्न हुँदैन। तर यो सूची नै अन्तिम वा एक मात्र मापक नहुन सक्छ। यसमा रहेको "आफुले लेनदेन कारबार गरेका" भन्ने वाक्यांशको अर्थ कसैसँग रकम लेनदेन गरेको वा साहु आसामीको सम्बन्ध रहेको व्यक्तिसँग मात्र सीमित नगरी कुनै पनि हित, सम्बन्ध वा निकटता रहेको व्यक्तिसम्म विस्तारित गरिनु उपयुक्त हुन्छ।

यसरी निश्चित नाता वा सम्बन्धका व्यक्ति सम्लग्न रहेको मुद्दा नहेर्नुको एकमात्र कारण वा उद्देश्य निर्णयमा निर्णयकर्ताको निष्पक्षता प्रत्याभूत गर्नु हो। न्यायाधीशले पक्षपात नगर्ने मात्र होइन उसको काममा पक्षपात भएको छ कि भन्ने आशङ्का समेत देखिनु हुँदैन।पक्षहरूका बिचको विवाद समाधानका सिलसिलामा न्यायाधीश तटस्थ हुन्छ, व्यक्तिगत पूर्वाग्रहबाट अलग रहन्छ, मुद्दामा हारजित सम्बन्धी पूर्वमूल्याङ्कन गर्दैन र उसको अगाडि निरूपणका लागि ल्याइएको विषयमा उसको कुनै प्रकारको व्यक्तिगत लाभ वा हानी सम्बन्धित रहेको हुँदैन भन्ने मान्यता नै निष्पक्ष न्यायको सर्वव्यापी मान्यता हो।यो मान्यतालाई न्यायाधीशले सधैं जोगाई राख्नु पर्छ। यसका लागि आफु निष्पक्ष रहन नसक्ने वा निष्पक्ष रहेको नदेखिने अवस्थामा न्यायाधीश वा निर्णयकर्ताले त्यस्तो मुद्दा हेर्न अस्वीकार गर्नु पर्छ। त्यस्तो मुद्दा हेर्न आफैले आफुलाई अयोग्य घोषित गर्नु पर्छ।

अर्को पक्षको कुरा सुन्नु पर्छ

प्राकृतिक न्यायको अर्को उल्लेख्य सिद्धान्त अर्को पक्षका कुरा नसुनी उसका विरुद्धमा निर्णय गर्नु हुँदैन (Both sides must be heard. *{Audi alteram partem}* भन्ने हो।यस अन्तर्गत मुद्दाको अर्को पक्ष सुनुवाइका क्रममा अदालतमा उपस्थित छैन भने अदालतले त्यस्तो अनुपस्थित पक्षलाई निजको विरुद्ध मुद्दा परेकाले त्यसको प्रतिरक्षाका लागि उपस्थित हुन भनी सूचना दिनु पर्छ। यसरी सूचना दिने प्रक्रिया आ-आफ्नो कानुनी व्यवस्था अनुसार फरक फरक हुन सक्छ तर त्यस्तो सूचना वा जानकारी दिनु पर्ने कुरा भने न्यायिक कारबाहीको अनिवार्य तत्त्व हो। हाम्रो प्रचलनमा अनुपस्थित पक्षलाई अदालतले इतलायनामा वा समाह्वान जारी गरेर त्यस्तो सूचना

---

४ "आफ्ना हाडमा अपुताली परे खान पाउने नाता र मामा माइज्यू, सानी ठुली आमा, सानु ठुलो बाबु, सासू, ससुरा, फुपू, फुपाज्यू, जेठु, साला, मित, आफ्ना दिदी बहिनी, छोरी र यिनै दिएका जुवाइँ, भानिज भाञ्जी, भाञ्जी बुहारी, आमाका बाबु वा आमा, मन्त्र सुनाउने गुरु गुरुमा, मन्त्र सुनाएका शिष्य शिष्यनी, आफुले लेनदेन कारबार गरेका र नोकर चाकर र लेखिएका मानिसको एकाघरसँग बसेका जहानको र झगडिया मानिसको मुद्दा पर्न आएमा आफुले हेर्न हुँदैन।"

दिन्छ। यसैलाई हामी म्याद तामेली भनेर बुझ्दछौं। इतलायनामा वा समाह्वानका साथ फिराद पत्र वा अभियोग पत्रको प्रतिलिपि समेत पठाइने भएकाले त्यसबाट सम्बन्धित पक्षले विपक्षीले आफु उपर दिएको उजुरी, फिराद पत्र वा अभियोगका बारेमा थाहा पाउँछ र त्यस्तो उजुरी वा अभियोगको प्रतिरक्षा वा खण्डन गर्दै प्रतिवाद गर्दछ। मुद्दाको कारबाहीका क्रममा अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायले अनुपस्थित पक्षलाई यो मौका दिनु अनिवार्य हुन्छ। यस्तो मौका पक्षले यथार्थमा पाएको हुनु पर्छ। म्याद पठाइदिँदैमा यो कार्य पुरा भएको हुँदैन। सम्बन्धित पक्षले म्याद वा सूचना पाएको हुनु पर्छ। यसलाई हामी रीतपूर्वक म्याद तामेल भएको वा नभएको भनी बुझ्दछौं।

म्याद तामेली रीतपूर्वक भएको छैन भने म्याद पठाएको वा म्याद तामेल भएको छ भनेर मात्र प्रक्रिया पुरा भएको हुँदैन। म्याद कानुनले तोकेको प्रक्रिया (मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको ११० नं. मा तोकिएको प्रक्रिया) पुरा गरेर तामेल गरिएको हुनु पर्छ। यस्तो प्रक्रिया पुरा गरेर म्याद तामेल भएका अवस्थामा सम्बन्धित पक्ष मुद्दाको कारबाहीमा सम्मिलित हुन नआएमा आफु उपर मुद्दा परेका बारेमा जानकारी पाएर पनि निजले प्रतिवाद नगरी बसेको भनी कानुनले अनुमान गर्दछ। एकतर्फी कारबाही अगाडि बढ्छ। तर त्यस्तो म्याद, सूचना वा जानकारी रीतपूर्वक नदिई वा तामेल नगरी कसैको विरुद्ध मुद्दाको कारबाही अगाडि बढाएमा वा निर्णय भएमा त्यो अर्को पक्षलाई बुझ्दै नबुझी कारबाही वा निर्णय गरेको भई "अर्को पक्षलाई बुझ" भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तलाई अवज्ञा गरेको वा त्यस्तो सिद्धान्त प्रतिकूल हुने गरी निर्णय गरेको हुन्छ।

निर्णय गर्नुपूर्व निर्णयले अहित हुन सक्ने पक्षलाई बुझ्नु पर्छ भन्ने सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट *"सुनुवाइको मौका भनेको प्राकृतिक न्यायको आधारभूत विधिशास्त्रीय सिद्धान्तका रूपमा रहेको छ। जुन व्यक्तिको हक वा हितको प्रतिकूल कारबाही वा निर्णय गर्न लागिएको हो सो व्यक्तिको कुरा सुन्नु (Audi Alteram Partem) तथा निजलाई आफ्नो प्रतिरक्षा गर्न मुनासिब अवसर दिइनु पर्दछ भन्ने प्राकृतिक न्यायको आधारभूत सिद्धान्त रहेको छ। यस्तो व्यक्तिलाई प्रशासकीय वा न्यायिक कारबाही र निर्णयको प्रतिकूल प्रभावबाट कार्यविधिगत सुरक्षा प्रदान गर्नु नै सुनुवाइको सिद्धान्तको मूलभूत उद्देश्य रहने।"*[५] भनी मोहनलक्ष्मी मास्केको मुद्दामा व्याख्या भएको छ।

विपक्षीलाई बुझ्नु पर्छ भन्ने यो सिद्धान्त अन्तर्गत मनासिब समयसम्म विपक्षीलाई पर्खनु पर्ने, विपक्षीलाई उजुरी वा अभियोगका बारेमा स्पष्ट जानकारी दिनु पर्ने, यस्तो जानकारी निजले बुझ्ने भाषामा दिनु पर्ने, अदालतको भाषा नबुझ्ने व्यक्तिलाई दोभासेको सुविधा दिनु पर्ने, कानुन व्यवसायी राख्न नसक्ने पक्षलाई निःशुल्क कानुनी

---

५ मोहनलक्ष्मी मास्केको मुद्दा, ने.का.प. २०६७, पृष्ठ ६०

सहायता वा वैतनिक वकिलको सुविधा उपलब्ध गराउनु पर्ने, मुद्दाको कारबाहीमा आफै सहभागी हुन नसक्ने पक्षलाई निजको प्रतिनिधि मार्फत मुद्दाको कारबाहीमा सामेल हुन पाउने अनुमति दिने समेतका विषयहरू पर्दछन्।

सर्वोच्च अदालतबाट भएको व्याख्या

अदालतमा प्रवेश पाएको पक्ष विपक्षको मुद्दाको कारबाहीमा वा कुनै कर्मचारी विरुद्ध गरिने विभागीय सजाय सम्बन्धी कारबाहीमा समेत प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त परिपालना हुनु पर्ने र प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अनुसरण नभएका अवस्थामा त्यस्तो निर्णय वा कारबाहीले कानुनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतले आफ्नो स्थापना कालदेखि नै उद्घोष गर्दै आएको छ। यस सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका केही निर्णय वा व्याख्यालाई तलका अनुच्छेदहरूमा उल्लेख गरिएको छ।

निर्णयकर्ताले विवादको विषयमा निष्पक्ष निर्णय गर्नु पर्छ। पहिले नै यो विवादित विषयमा यस्तो निर्णय गर्छु भन्ने प्रवृत्त भावना लिएर मुद्दाको सुनुवाइ वा कारबाही प्रारम्भ गर्नु हुँदैन। अख्तियारवालाले कुनै कर्मचारी उपर विभागीय कारबाही र सजायको निर्णय गर्दा समेत यो निष्पक्षताको अवस्था विद्यमान हुनु पर्छ। *"कानुनको रोह रीतबाट दोषी ठहर्न आएको खण्डमा मात्र कुनै व्यक्तिलाई सजाय गर्न सकिन्छ र उसले पनि सजाय भुक्तान गर्न सक्छ। पहिले नै सजाय गर्ने अठोट गरी काम कारबाही चलाए उठाएकोलाई त न्यायशास्त्रको सिद्धान्तमा मिल्ने काम कारबाही भन्न सकिँदैन। यो व्यवहार त शासनमा स्वेच्छाचारी भावनालाई ल्याउन सम्भव हुन्छ, जो कि कहिलेकाहीँ व्यक्तिगत रिसरागबाट पनि उत्पन्न भई चिलले निर्दोष चल्लालाई झम्टेजस्तै कार्यपालिकाले कुनै निर्दोष व्यक्तिलाई झम्टन सम्भव हुन्छ। ... यस्तो सीमा उल्लङ्घन गरी गैरकानुनी काम गर्न खोज्दा कार्यपालिकालाई रोकिदिनु पर्छ। अनि मात्र कार्यपालिकाको स्वेच्छाचारिताबाट नागरिक अधिकारको सुरक्षा हुन सक्दछ।"*[६]

प्राकृतिक न्याय अन्तर्गत *"अर्को पक्षलाई सुन्नु पर्छ"* भन्ने सिद्धान्तको परिपालना आवरणमा होइन, आचरणमा देखिनु पर्छ, औपचारिकतामा होइन, यथार्थमा देखिनु पर्छ। कुनै व्यक्ति विरुद्ध निर्णय गर्नुभन्दा पहिले के कारण र आधारमा निज विरुद्ध त्यस्तो निर्णय गर्न लागिएको हो सो कुरा उसलाई थाहा दिनु पर्छ र त्यस्तो कारण र आधार खण्डन गर्ने अवसर उसले पाउनु पर्ने हुन्छ। आफु विरुद्ध के कुन आधार र कारणले कारबाही हुन लागेको रहेछ भन्ने कुरा स्पष्ट वा प्रत्यक्ष रूपमा थाहा नदिइएका अवस्थामा सम्बन्धित व्यक्तिले त्यस्तो कारण वा आधारको खण्डन गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन।

---

६ सेक्रेटरी वन मन्त्रालय विरुद्ध डे.से. गजेन्द्रबहादुर प्रधानाङ्ग, ने.का.प. २०१६, पृष्ठ ८६

तसर्थ त्यस्तो अवस्थामा निजले प्रतिरक्षाको मौका पाएको वा निजलाई मुद्दाको कारबाहीका क्रममा बुझिएको भन्न मिल्ने हुँदैन। *"अस्पष्ट आदेशले प्रतिकूल असर पर्ने व्यक्तिलाई कारण र आधार बताउनु पर्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको आवश्यकता पुरा गरेको सम्झन मिल्दैन।"*[७]

कुनै कर्मचारी विरुद्ध अख्तियारवालाले उसको आचरणमा दोष देखाएर निजको सेवा अन्त्य गर्नुभन्दा पहिले निजलाई त्यस विषयमा सफाइ पेस गर्ने मौका दिनु पर्छ। त्यस्तो मौका नदिई सेवाको अन्त्य गर्ने निर्णय गरियो भने यसमा पनि "अर्को पक्षलाई बुझ" भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अनुसरण नगरेको हुन्छ।"*कुनै कर्मचारीलाई उसको आचरणका आधारमा बर्खास्त गर्दा त्यस सम्बन्धमा सफाइ पेस गर्ने मौका दिइन्न भने निजको आचरण जे जस्तो भए पनि बर्खास्त गर्ने आदेश उचित मान्न नसकिने। कानुनद्वारा निर्धारित कार्यविधिलाई आफुखुसी निरादर गर्न कसैलाई अधिकार नहुने*।[८] यस्तो निर्णय कायम रहन सक्दैन।

यसै गरी एक प्रकारको विभागीय सजाय किन नगर्ने भनी स्पष्टीकरण मागेर अर्को प्रकारको सजाय दिने निर्णय गरियो भने पनि निर्णयपूर्व अर्को पक्षलाई बुझ्नु पर्छ भन्ने सिद्धान्तको अवज्ञा भएको हुन्छ।स्पष्टीकरण सोधेको भन्ने कुराबाट आवरणमा सफाइको मौका दिएको जस्तो देखिए पनि यथार्थमा सफाइको मौका पाएको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन। स्पष्टीकरण सोध्दा ठुलो सजायको प्रस्ताव गरिएको तर निर्णयमा त्यो भन्दा कम सजाय गरिएकामा पनि यो सजाय प्रक्रिया सम्मत भएन भनी रिट निवेदन परेकामा *"जुन सजायका सम्बन्धमा स्पष्टीकरण मागिएको छैन सो सजाय गरेको नियमसम्मत नभएकाले बदर हुने"*[९] भन्ने र *"सफाइका बारेमा पहिलो स्पष्टीकरण एउटा आरोपमा र सजाय प्रस्तावित गर्दा अर्को आरोपमा स्पष्टीकरण माग गरेकाले सफाइको मौका नदिएको आरोपमा सजाय प्रस्तावित गरेको देखिँदा सबै कारबाही कानुन अनुकूल भन्न नमिल्ने"*[१०] भन्ने निर्णय भएको छ।

अर्को पक्षलाई बुझ्नु पर्छ भन्ने प्रकृतिक न्यायको सिद्धान्त र यसको अनुसरणको महत्त्व बारेमा स्पष्ट पार्दै "*कुनै पनि व्यक्तिलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी निर्णय गर्नुभन्दा पहिले निजको सुनुवाइ हुनु पर्ने भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त हो। यो सिद्धान्त Audi Alteram Partem को सिद्धान्तका रूपमा स्थापित भइसकेको छ।*

---

७ समीक्षा साप्ताहिकका सम्पादक मदनमणि दीक्षित विरुद्ध श्री ५ को सरकार मन्त्री परिषद् सचिवालय, ने.का.प. २०३५, पृष्ठ १६७

८ अरुणकुमार सुवेदीको मुद्दा, २०२७ सालको रिट नं. ११११९

९ गीताकान्त मण्डलको मुद्दा, ने. का. प. २०४०, पृष्ठ ७५८

१० दशरथचन्द्र कार्कीको मुद्दा, ने.का.प. २०४७, पृष्ठ ६६६

लगाइएको आरोप प्रस्टसँग वस्तुनिष्ठ प्रमाणका आधारमा समर्थित हुने कुरा उल्लेख गरी सफाइको मौका दिएमा मात्र मनासिब मौका दिएको मानिन्छ। सोधिएको स्पष्टीकरणमा वन फडाउने काममा संलग्न प्रत्येक धुरीबाट पैसा उठाएर खाएको, लाखौंको वन सम्पदा नाश गराएको, ज्यादै भ्रष्ट र बदनाम बनेको आरोप लगाएकामा सो आरोप प्रस्ट प्रमाण उल्लेख गरी लगाएको देखिँदैन। लगाइएको आरोप वस्तुनिष्ठभन्दा बढी आत्मनिष्ठ देखिएकाले सो आरोपलाई युक्तिसङ्गत भन्न नसकिने"[११] भन्ने व्याख्या भएको छ।

आरोप लागेको व्यक्तिलाई आरोपका बारेमा जानकारी नदिनु प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीतको कार्य हुन्छ। *"जस्तो सुकै गम्भीर प्रकृतिको आरोप लगाइएको व्यक्तिलाई पनि सो आरोप ठहर गर्नुपूर्व आफ्नो कुरा भन्ने मौका दिनै पर्दछ। सेवाबाट बर्खास्त गर्ने जस्तो अन्तिम र कठोर सजाय गर्दाका बखतमा सेवासँग सम्बन्धित विनियमावलीमा उल्लिखित कार्यविधिको अक्षरशः पालना वा अवलम्बन गरिएको हुनु पर्दछ। प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लङ्घन गरी वा कानुन बमोजिमको उचित प्रक्रिया पालना नगरी निर्णय हुन पुग्दछ भने त्यस्तो निर्णयलाई कानुनका दृष्टिमा शून्य मान्नु पर्ने"*[१२] भनी जगदीश चौहानको मुद्दामा भनिएको छ।

"प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अनुसार जसको विरुद्ध प्रमाण लाग्ने हो निजलाई जानकारी प्रत्यक्ष रूपमा नदिएका अवस्थामा हदम्याद जान नसक्ने"[१३] भनी मुन्द्रिकादेवी ब्राह्मणीको मुद्दामा निर्णय भएको छ।

एउटै विवादको विषयमा कुनै आधार र कारण नखुलाई फरक फरक राय व्यक्त गर्नु पनि प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीतको कार्य हुन्छ। *"निर्णयकर्ताले एउटै विषयवस्तु समावेश भएको विवादको विषयमा एक पटक आफ्नो राय व्यक्त गरिसकेका अवस्थामा सोही विषयवस्तु समावेश भएको अर्को मुद्दामा पहिले व्यक्त भएको राय विपरीत कुनै आधार र कारण नखुलाई राय व्यक्त गर्ने काम कारबाही प्राकृतिक न्याय तथा स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्त अनुकूल भए गरेको मान्न नमिल्ने।"*[१४] भनी मिठू राणाको मुद्दामा व्याख्या भएको छ।

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लङ्घन गरी भएको निर्णयलाई स्वच्छ निर्णय भन्न मिल्दैन। *"न्यायिक अर्द्धन्यायिक निकायबाट भएको निर्णयमा खास गरी प्राकृतिक न्यायका सिद्धान्तको उल्लङ्घन Breach of Principles of Natural Justice, अधिकार*

---

११ ललितरत्न शाक्यको मुद्दा, ने.का.प. २०५०, पृष्ठ ११८

१२ जगदीश चौहानको मुद्दा, ने .का .प .२०६९, पृष्ठ ४७

१३ मुन्द्रिकादेवी ब्राह्मणीको मुद्दा, ने.का.प .२०६८, पृष्ठ १०७८

१४ मिठु राणाको मुद्दा, ने.का.प .२०६८, पृष्ठ ११७७

क्षेत्र नाघेको (Excess of Powers), कार्यविधिको त्रुटि (Errors of Procedure), कानुनको त्रुटि (Errors of Law), पदीय दायित्व पुरा नगरेको (Failure to Perform official a Duty), बद्नियत राखेको वा अधिकारको दुरुपयोग गरेको (Bad-faith or Abuse of Power) मध्ये सबै वा ती मध्ये कुनै एक विद्यमान रहेको पाइएमा त्यस्तो निर्णय स्वच्छ रूपमा भएको मान्न नमिल्ने"[१५] भनी राजेशकुमार साहको मुद्दामा उल्लेख भएको छ।

सुनुवाइको मौका नदिई गरिएको निर्णयले निर्णयको स्थान लिन सक्दैन। त्यस्तो निर्णयले वैधानिक निर्णयको रूप धारण गर्न सक्दैन। प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तलाई उपेक्षा गरी गरिएको निर्णय पूर्वाग्रही हुन पुग्छ। कसैलाई कार्यालयमा हाजिर हुन आउनु भन्ने सूचना जारी गर्नु र निजलाई किन सजाय नगर्नु पर्ने हो भनी स्पष्टीकरण सोध्नु अलग अलग कुरा हो। उपस्थित हुन आउनु भनी जारी भएको सूचनाबाट नै सफाइको मौका दिइसकेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन। *"कुनै निर्णयबाट कसैको हक अधिकारमा आघात पर्दछ भने निर्णय गर्नुपूर्व सुनुवाइको मौका दिनु पर्ने कुरा अनिवार्य र स्वाभाविक हुन्छ। सुनुवाइको मौका नदिई गरिएको निर्णयले निर्णयको स्थान नै लिन नसक्ने हुँदा न्यायिक प्रक्रियामा वैधानिक मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने... प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तले न्यायिक प्रक्रियालाई स्वच्छ र विश्वसनीय बनाउने हुँदा यसको उपेक्षा गरी भएको निर्णयलाई पूर्वाग्रही निर्णयको संज्ञा दिनु उपयुक्त हुने...* ***गोरखापत्र****मा प्रकाशित गरिएको भनिएको सूचनामा हाजिर हुन आउनु भन्नेसम्मको व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिए पनि प्रहरी सेवाबाट हटाउनु पर्नेसम्मको कानुनी अवस्था र आधार उल्लेख गरी स्पष्टीकरण सोधिएको नदेखिएकाले सुनुवाइको मौका नदिई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त प्रतिकूल हुने गरी सेवाबाट हटाएको देखिने।"*[१६] भनी व्याख्या भएको पाइन्छ।

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको परिपालना न्यायको सारभूत आवश्यकता हो तसर्थ न्यायिक निर्णयका सिलसिलामा यसको उपेक्षा गर्नु हुँदैन भनी सर्वोच्च अदालतबाट यसको महत्त्वका बारेमा स्पष्ट उल्लेख भएको छ। *"कुनै पनि न्यायिक प्रकृतिको निर्णय गर्दा न्याय सम्पादन गर्ने निकाय सदा निष्पक्ष हुनु पर्छ र हरेक पक्षलाई पूर्ण र स्वच्छ रूपले सुनुवाइ गर्ने यथेष्ट मौका दिनु पर्दछ भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त हो। न्यायको सारभूत आवश्यकता प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त भएको हुँदा त्यसलाई उपेक्षा गर्न नहुने ... कुनै अदालत वा न्यायिक निकाय वा अधिकारीले कुनै निर्णय गर्दा जबसम्म सम्बन्धित पक्षलाई उसका विरुद्धमा निर्णय गर्नुपूर्व प्रतिरक्षा गर्ने वा सफाइ पेस गर्ने पूर्ण अवसर प्रदान गरेको हुँदैन। यस्तो निर्णय प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त प्रतिकूल*

१५ राजेशकुमार साहको मुद्दा, ने.का.प. २०६८, पृष्ठ १९७४

१६ वीरबहादुर राउतको मुद्दा, ने.का.प. २०६८, पृष्ठ १२७६

तथा बदरयोग्य हुने ... अर्द्धन्यायिक तवरले निर्णय गर्दा सो निर्णयबाट असर पर्ने व्यक्तिलाई आफ्नो कुरा भन्ने उचित मौका दिनु पर्ने र प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको पालना गर्नै पर्ने हुन्छ। कसैको सम्पत्ति सम्बन्धमा निजको हक र हित विपरीत निर्णय गर्नुभन्दा पहिले सम्पत्ति धारकलाई तथा सो निर्णयबाट असर पर्ने व्यक्तिलाई आफ्नो कुरा भन्न दिनु पर्ने"[१७] रत्नकाजी महर्जनको मुद्दामा व्याख्या भएको छ।

उपसंहार

न्यायिक, अर्द्धन्यायिक वा प्रशासनिक अधिकारीले कसैको विरुद्ध निर्णय गर्नुभन्दा पहिले तत्सम्बन्धी कारबाहीका क्रममा माथि उल्लिखित प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अनुसरण नगरेमा समस्त प्रक्रिया र प्रणालीमा नै प्रतिकूल असर पर्न जाने हुन्छ। कानुनले नै स्पष्ट शब्दमा बाहेक गरेका अवस्थामा मात्र यसको अनुसरण नगर्न सकिन्छ। अन्यथा प्राकृतिक न्यायका मान्य सिद्धान्तको अनुसरण नगरी गरिएको निर्णय पुनरावेदन तहबाट बदर हुन्छ। कतिपय अवस्थामा त्यस्तो निर्णय बदर भई पुनः निर्णयका लागि सुरु वा पहिलेको तह वा निकायमा नै फर्काइने हुँदा न्यायिक प्रक्रिया अनावश्यक रूपमा लम्बिन्छ। त्यस्तो निर्णयका बारेमा समयमै जानकारी पाउन सकिएन वा उपचारको मार्ग अनुसरण गर्न सकिएन भने अन्याय सहनु पर्ने अवस्था सिर्जना हुन सक्छ। प्राकृतिक न्यायका मान्य सिद्धान्तको उल्लङ्घन गरी निर्णय गर्ने निर्णयकर्ताको कार्यक्षमतामा प्रश्न उठ्छ। यस्तो स्थितिमा समस्त न्यायिक निकाय र न्याय प्रणालीप्रतिको जनविश्वास गुम्छ। न्याय प्राप्तितर्फको सबै प्रयास निरर्थक बन्न सक्छ। यसैले न्यायिक वा अर्द्धन्यायिक पदाधिकारीले मुद्दाको कारबाहीका क्रममा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको पूर्ण परिपालनातर्फ सधैं सचेत रहनु पर्ने हुन्छ।

---

१७ रत्नकाजी महर्जन विरुद्ध अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग, ने का प २०६९, पृष्ठ ११९

पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षण

तिल प्रसाद श्रेष्ठ[*]

सारांश

पीडितहरूप्रति कुनै सहानुभूति नराखी अभियुक्तहरूका पक्षमा मात्र निजहरूको फौजदारी हक र अधिकारको कुरा गर्ने न्याय प्रणाली एकाङ्गी र एकपक्षीय न्याय प्रणाली हो। आज हामी त्यस्तो न्याय प्रणालीको खोजीमा छौँ जसले पीडितहरूको सम्मान र मर्यादा गर्न सकोस् एवं न्याय प्रणालीमा तिनीहरूको भूमिका आत्मसात गर्न सकियोस्। यही मान्यतालाई अंगिकार गरी पीडित बालबालिका र साक्षी संरक्षणका सन्दर्भमा केही मान्यताहरू विकसित भएका छन्। प्रस्तुत लेखमा पीडित बालबालिका र साक्षी संरक्षणका सन्दर्भमा उनीहरूका अधिकारहरूलाई केन्द्रविन्दु बनाई प्रस्तुत गरिएको छ भने यस सम्बन्धमा नेपालमा भएका ऐन, कानुन, नियमका आधारमा नेपालको अवस्थालाई समेत चित्रण गर्ने प्रयास गरिएको छ।

विषय प्रवेश

अक्सर पीडितहरू फौजदारी न्याय प्रणालीमा बिर्सिएका अवस्थामा रहेका छन्। न्याय प्रणालीको नाम नै पनि हामीले पीडित न्याय प्रणाली भन्न नसकेर फौजदारी न्याय प्रणाली भन्ने गरेका छौँ। फौजदारी न्याय प्रणालीमा फौजदारी कर्ताहरूको हक, हित र अधिकार संरक्षणको विषयले प्राथमिकता पाउनु स्वाभाविक पनि छ। प्रायः हामीले फौजदारी कानुन र न्याय प्रणालीका सन्दर्भमा बुझी आएको विषय भनेको कुनै व्यक्ति उपर अपराधको अभियोग लाग्दैमा दोषी मान्न नहुने, अपराधी प्रमाणित नभएसम्म निर्दोषिताको अनुमान गर्नु पर्ने, बरु दस जना अपराधी छुटुन् एक जना निर्दोषले पनि सजाय पाउने अवस्था हुन नहुने, अभियोग शङ्का रहित तवरबाट पुष्टि भएको हुन पर्ने, शङ्काको सुविधा अभियुक्तले पाउनु पर्ने, कसूरदार प्रमाणित भएकै अवस्थामा पनि सुधारको मौका पाउनु पर्ने, निजहरू उपर मानवीय व्यवहार गरिनु पर्ने आदि हुन्। अभियुक्तहरूको

---

* माननीय न्यायाधीश, पुनरावेदन अदालत

अधिकार संरक्षणका दिशामा धेरै अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू पारित भएका छन् र अधिकांश देशका संविधानहरूमा फौजदारी न्याय सम्बन्धी हकका रूपमा यी विषयहरूले कुनै न कुनै रूपमा मान्यता पाएको स्थिति पनि छ। तथापि पीडित र साक्षी संरक्षणको विषय भने अझै पनि ओझेलमै परेको अवस्था छ।

खुसीले कोही पनि पीडित हुन चाँहदैनन्। पीडित हुनु कसैको पनि रहरको विषय हुन सक्दैन किनभने पीडा आफैमा सुखद् विषय होइन। यसका तात्कालिक र दूरगामी धेरै असरहरू हुन्छन्। अझ बालबालिकाका हकमा कुरा गर्ने हो भने अपराधजन्य कार्यबाट पीडित हुनु परेका कारण तिनीहरूले धेरै प्रकारका थप असरहरू ब्यहोर्नु परेको हुन्छ। यसले तिनीहरूको मानसिक विकासमा मात्र असर पुऱ्याउँदैन, आफ्ना अभिभावक, संरक्षक र साथीहरूसँगका सम्बन्धमा असर पुऱ्याउँछ, धेरै प्रकारका अवसरहरूबाट वञ्चित हुनु पर्ने हुन्छ, सिकाइको क्षमतामा नकारात्मक असर पुऱ्याउँछ। यी भन्दा पनि अझ डरलाग्दो असर त के हुन्छ भने एक पटक दुराचारजन्य कार्यबाट पीडित भएका बालबालिकाहरू भविष्यमा पनि फेरि शोषण र दुराचारबाट पीडित हुनु पर्ने प्रबल जोखिममा रहेका हुन्छन्। स्वभावैले बाल्यवस्था भनेको शारीरिक र मानसिक अपरिपक्वता र अन्यहरूमाथिको निर्भरताको अवस्था हो[१]। त्यसैले चाहे तिनीहरूको वैयक्तिक चरित्रका कारण होस् वा अपराधको परिस्थितिका कारण होस्, बालबालिकाहरू अपराधजन्य कार्यबाट बढी जोखिमयुक्त अवस्थामा रहेका हुन्छन्। पीडितहरूप्रतिको यस्तो असर र जोखिमलाई ध्यानमा राखेर बालबालिका मात्र होइन, आम उमेर र अवस्थाका पीडितहरूप्रति न्याय प्रणालीले गम्भीर चासो र सरोकार राख्नु पर्ने धारणा विकास हुँदै आएको छ। भनिन्छ, A fair, effective and humane criminal justice system is one that respects the fundamental rights of suspects and offenders as well as those of victims. पीडितहरूप्रति कुनै सहानुभूति नराखी अभियुक्तहरूका पक्षमा मात्र निजहरूको फौजदारी हक र अधिकारको कुरा गर्ने न्याय प्रणाली एकाङ्की र एकपक्षीय न्याय प्रणाली हो। आज हामी त्यस्तो न्याय प्रणालीको खोजीमा छौं जसले पीडितहरूको सम्मान र मर्यादा गर्न सकोस् एवं न्याय प्रणालीमा तिनीहरूको भूमिकालाई आत्मसात गर्न सकियोस्। यही सिद्धान्तमा आधारित रहेर पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षणका सन्दर्भमा पनि आजभोलि केही मान्यताहरू विकास भई आएका छन्। प्रस्तुत लेखमा यिनै सन्दर्भहरूलाई प्रकाश पार्ने प्रयास गरिएको छ।

---

१ Kumari, Ved; *The Juvenile Justice System in India*, P. 11, Oxford University Press, 2004

पीडित बालबालिका र साक्षीका अधिकारहरू

पीडित बालबालिका र साक्षीका अधिकारहरूका सम्बन्धमा व्यवस्था गर्ने छुट्टै विशेष अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि छैन तथापि विभिन्न दस्तावेजहरूमा छिट्फुट रूपमै भए पनि पीडित बालबालिका र साक्षीका अधिकारहरूलाई मान्यता दिइएको छ र केही देशका राष्ट्रिय कानुनहरूमा पनि यी अधिकारहरूलाई समावेश गर्ने प्रचलन बढ्दो छ। केही महत्त्वपूर्ण अधिकारहरू देहाय अनुसार छन्।[२]

क. बालबालिकाको सर्वोत्तम हित सुरक्षित गरी पाउने अधिकार

बाल अधिकार महासन्धिमा समावेश भएका विभिन्न विषयहरूमध्ये सर्वोत्तम हितको सिद्धान्त महासन्धिको एउटा निर्देशक सिद्धान्त नै हो। यद्यपि महासन्धिमा सर्वोत्तम हितको सिद्धान्तलाई सामान्य अर्थमा प्रयोग गरिएको छ। अर्थात महासन्धिमा प्रयुक्त सर्वोत्तम हितको सिद्धान्तले पीडित बालबालिकाको सन्दर्भलाई मात्र नजनाएर बालबिज्याइकर्ताको अधिकारलाई पनि जनाउँछ। यस अनुसार आफ्नो सर्वोत्तम हितको सुरक्षित गरी पाउनु प्रत्येक बालबालिकाको अधिकार मानिन्छ। यसको मतलब बालबालिकाका सन्दर्भमा लिइने कुनै पनि निर्णयमा बालबालिकाको हितलाई सर्वोपरि ध्यान दिइएको हुनु जरुरी छ। एउटा राम्रो बाल न्याय प्रणाली हुनु भनेको बालबालिकाका आवश्यकताहरूको राम्रो मूल्याङ्कन गर्न सक्ने स्थितिमा रहनु हो।[३] बालबालिका चाहे पीडित वा अभियुक्त जेसुकै होउन्, न्याय प्रणालीले तिनीहरूको हितलाई प्राथमिक महत्त्व दिनु पर्दछ।[४] यसका लागि निर्णयकर्ता सरकार वा व्यक्ति जोसुकै भए पनि सर्वोत्तम हितलाई ध्यान दिनु पर्ने कुरामा कुनै सम्झौता हुन सक्दैन। यति मात्र होइन, बालबालिकालाई यो अधिकार आफ्नै अभिभावकका विरुद्धमा समेत प्राप्त हुन्छ। यसको अर्थ के हुन्छ भने यदि अरू अधिकारहरू जोखिममा पर्छन् भने पनि बालबालिकाको सर्वोत्तम हित सुरक्षित गर्नु पर्ने विषयले पहिलो प्राथमिकता पाउँछ। यो सिद्धान्त फौजदारी न्यायका विषयमा मात्र लागु नभएर देवानी न्यायका विषयमा पनि समान रूपमा लागु हुन्छ। साथै बालबालिकाको सर्वोत्तम हित सुरक्षित गर्नु भन्नुको अर्थ तिनीहरूलाई पीडित र साक्षीका रूपमा न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न रहनु परेका कारण अझ बढी थप पीडा र हैरानी ब्यहोर्नु नपर्ने स्थितिको प्रत्याभूति मात्र जनाउँदैन, न्यायिक प्रक्रियामा तिनीहरूको योगदान गर्ने क्षमताको बढोत्तरी गर्नु पर्ने कुरालाई समेत जनाउँछ। उदाहरणका लागि लिने हो भने हाम्रो न्याय प्रणालीमा अभियुक्तलाई

---

२ Rights explained in this article are primarily based on the *"Guidelines on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime"* which was adopted by the Economic and Social Council in its Resolution 2005/20

३ UNODC; *Manual for the Measurement of Juvenile Justice Indicators,* United Nations Publication, P.1, 2007

४ NJA/Central Child Welfare Committee; *Compilation of Juvenile Justice Resource Materials*, P. 62, 2066

सार्वजनिक रूपमा सुनुवाइ गरी पाउने अधिकार प्राप्त छ तर जब पीडित बालबालिका र साक्षीको हित संरक्षणको विषय आउँछ तब सार्वजनिक सुनुवाइमा उपस्थित हुन पाउने सञ्चारकर्मी र सर्वसाधारणको संविधानद्वारा प्रत्याभूत अधिकार समेत सङ्कुचित हुन पुग्दछ र बन्द इजलासमा सुनुवाइ गर्नु पर्ने आवश्यकता पर्न सक्दछ। यो विशुद्धतः न्यायिक प्रक्रियामा बिना हिच्किचाहट पीडित बालबालिका र साक्षीको सहभागिता वृद्धिका लागि अपनाइएको नीति हो। कहिलेकाहीँ उनीहरूको हितलाई विचार गरेर बकपत्रका लागि नै नबोलाउनु पर्ने स्थिति पनि पर्छ। त्यसैले बालबालिकाका विभिन्न परिस्थितिको गहिरो विश्लेषण गरेर तिनीहरूको हित के गर्दा हुन्छ सोही आधारमा कुनै निर्णय लिने वा नलिने र के निर्णय लिने भन्ने कुराको निर्धारण गर्नु पर्ने हुन्छ।

बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको विषयभित्र दुई वटा पक्षहरू पर्दछन् – संरक्षण र विकास। संरक्षण भन्नाले बालबालिकाको बाँच्न पाउने अधिकारको विषय पर्दछ। शारीरिक, मनोवैज्ञानिक, भावनात्मक लगायत कुनै पनि प्रकारको हैरानी, दुराचार र बेवास्ताका विषयहरू संरक्षणात्मक अधिकार विपरीत मानिन्छन् भने विकासको अधिकारभित्र बालबालिकाको शारीरिक र मानसिक विकासका निम्ति आवश्यक जीवनस्तरको अधिकार पर्दछ।[५]

बाल अधिकार महासन्धि लगायत धेरै दस्तावेजहरूमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको संरक्षण हुनु पर्ने विषयले मान्यता पाएको छ। बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा भनिएको छ– "सार्वजनिक वा निजी समाज, कल्याणकारी संस्थाहरू, अदालतहरू, प्रशासनिक अधिकारीहरू वा विधायिकी निकायहरू जोसुकैबाट गरिने बालबालिकासँग सम्बन्धित सबै कार्यहरूमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हित नै प्राथमिक विचारको विषय हुने छ"।[६]

ख. मर्यादापूर्ण व्यवहार पाउने अधिकार

प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्ने र मर्यादित व्यवहार पाउने अधिकार छ। पीडित बालबालिका र साक्षी पनि यसको अपवाद हुन सक्तैनन्। पीडित बालबालिका र साक्षीका सन्दर्भमा मर्यादापूर्ण व्यवहार भन्नाले पहिलो त प्रत्येक बालबालिका एउटा स्वतन्त्र अस्तित्व सहितको पूर्ण मानवका रूपमा मान्यता दिनु पर्ने कुरा बुझिन्छ। यसको तात्पर्य प्रत्येक बालबालिकासँग एउटा मानवसँग रहने सम्पूर्ण

---

५ UNODC/ unicef; *Handbook for Professionals and Policymakers on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime*, P. 5, Criminal Justice Handbook Series, United Nations, 2009

६ Convention on the Rights of the Child, 1989, Art. 3; See also Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography, 2000, Art. 8; International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, Art. 14; United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (Beijing Rules), 1985, Rules 1, 5, 14, 17; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 8, 43

अधिकारहरू रहन्छन्, त्यसैले उसलाई अर्काको संरक्षण चाहिने वा प्राप्त गर्ने बच्चाका रूपमा मात्र भन्दा पनि पूर्ण अधिकारयुक्त मानवका रूपमा व्यवहार गरिनु पर्दछ। दोस्रो, बालबालिका पनि उचित सम्मान र आदरपूर्ण व्यवहारका हकदार छन्। यो कुरा तिनीहरूको आवश्यकता र उमेर अवस्था सुहाउँदो व्यवहारका माध्यमबाट प्राप्त गर्न सकिन्छ। वास्तवमा कुनै घटनाप्रतिको तिनीहरूको बुझाइ वालिगहरूको बुझाइभन्दा फरक हुन्छ। त्यसैले पीडित बालबालिका र साक्षीहरूप्रति हामीले व्यवहार गर्दा अपराधका कारण तिनीहरूमा परेको प्रभाव र उनीहरूको घटनाप्रतिको बुझाइको अवस्थालाई ध्यानमा राख्न सक्नु पर्दछ। तेस्रो, साक्षीका रूपमा परीक्षण गर्दा तिनीहरूले दिएको प्रमाणलाई उचित महत्त्व दिइनु पर्दछ।

बालबालिकासँग सहानुभूतिपूर्वक व्यवहार पाउने अधिकार पनि छ। सहानुभूतिपूर्वक व्यवहार भन्नाले पीडित बालबालिका र साक्षीको सोचाइ, आवश्यकता, विश्वास र बोल्ने शैली आदिप्रति संवेदनशील भएर व्यवहार गरिनु पर्ने कुरालाई बुझाउँछ। समाजलाई बुझ्ने र परिस्थितिको मूल्याङ्कन गर्ने उनीहरूको आफ्नै नजरिया र दृष्टिकोण हुन्छ। न्यायिक प्रक्रियामा तिनीहरूको सहभागिता सुनिश्चित गर्ने हो भने उनीहरूको समझदारी, आवश्यकता र चाहनाप्रति ध्यान दिनै पर्ने हुन्छ। यसो भन्नुको अर्थ बालबालिका संलग्न मुद्दामा तिनीहरूको बुझाइको स्तर र आवश्यकतालाई ध्यानमा राख्दा अदालती प्रक्रिया, अदालती वातावरण र व्यवहारको तरिका वा शैली केही फरक हुनु वाञ्छनीय हुन आउँछ।

बाल अधिकार महासन्धिको धारा ३९ ले बालबालिकालाई यो अधिकार प्रदान गरेको छ। धारा ३९ मा भनिएको छ– "पक्ष राष्ट्रहरूले कुनै पनि प्रकारको उपेक्षा, शोषण वा दुर्व्यवहार, यातना वा अन्य कुनै पनि प्रकारको क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजाय वा सशस्त्र सङ्घर्षबाट पीडित कुनै पनि बालबालिकाको शारीरिक तथा मनोवैज्ञानिक पुनर्लाभ र सामाजिक पुनर्स्थापना प्रवर्द्धन गर्न सबै समुचित उपायहरू अपनाउने छन्। यस्तो पुनर्लाभ र पुनर्स्थापना त्यस्ता बालबालिकाको स्वास्थ्य, आत्मसम्मान र प्रतिष्ठा प्रवर्द्धन गर्ने वातावरणमा हुने छ।"[७]

ग. भेदभावबाट संरक्षणको अधिकार

भेदभाव कुनै पनि मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजमा स्वीकार्य शब्द होइन। जुनसुकै उमेर समूहका भए पनि र जोसुकै भए पनि भेदभाव कसैका लागि

---

७ The Convention on the Rights of the Child, 1989, Art. 39; See also Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography, 2000, Art. 8; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 4; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 8, 45, 52.

पनि सह्य कुरा हुन सक्दैन। तथापि पीडित बालबालिका र साक्षीका सन्दर्भमा भेदभावबाट संरक्षणको अधिकार भन्नाले सामान्य रूपमा प्राप्त हुने अधिकारका अतिरिक्त न्यायिक प्रक्रियामा तिनीहरूको सहभागितालाई सुनिश्चित गर्नका लागि आवश्यक थप विषयहरू समेत बुझ्नु पर्ने हुन्छ। खास गरेर न्यायिक प्रक्रियामा सहभागिताका लागि उमेर कुनै पनि हिसाबले व्यवधान हुन नहुने कुरा महत्त्वपूर्ण छ। यस सम्बन्धमा देहायका विषयहरू विचारणीय छन् :

- बालबालिका वा तिनीहरूको अभिभावक वा कानुनी संरक्षकको जातजाति, वर्ण, लिङ्ग, भाषा, धर्म, राजनीतिक वा अन्य आस्था वा विचार, राष्ट्रियता, उत्पत्ति, सम्पत्ति, अपाङ्गता, जन्म वा अन्य कुनै आधारमा भेदभाव नगरी समान हिसाबले स्वच्छ व्यवहार गरिनु पर्ने,
- न्यायिक प्रक्रिया सम्मको पहुँच जसमा बालबालिकालाई भेदभावबाट संरक्षण प्राप्त होस्,
- न्यायिक प्रक्रियामा सहभागिताका लागि उमेर मात्रका कारण व्यवधान हुन नहुने,
- हरेक बालबालिकालाई साक्षी हुन योग्य मानिनु पर्ने,
- उमेरकै कारणले मात्र बालबालिकाले दिएको प्रमाणलाई अन्यथा मानिन नहुने,

तर पीडित बालबालिका र साक्षीलाई भेदभावपूर्ण व्यवहारबाट संरक्षणका लागि केही सकारात्मक विभेदका नीतिहरू भने अवलम्बन गर्न सकिन्छ। यस्ता सकारात्मक नीतिहरू बालबालिकाको सर्वोत्तम हित विपरीत भने हुन नहुनेतर्फ सतर्कता अपनाउनु पर्ने हुन्छ। पीडित बालबालिका र साक्षीको जोखिमपूर्ण अवस्थालाई ध्यानमा राखेर तिनीहरूको वैयक्तिक परिस्थिति र आवश्यकता अनुरूप केही विशेष कदमहरू चाल्नु पर्ने पनि हुन सक्छ। त्यसैले तिनीहरूको वैयक्तिक आवश्यकता र परिस्थिति जे भए पनि तीप्रति आँखा चिम्लेर सबैलाई समान व्यवहार गर्नु पर्छ भन्यौं भने यसले वास्तवमा समानताभन्दा पनि भेदभावजन्य परिणाम ल्याउने अवस्था हुन्छ।

अविभेद बाल अधिकार महासन्धिमा समावेश गरिएको एउटा आधारभूत सिद्धान्त नै हो। महासन्धिको धारा २ मा पक्षराष्ट्रहरूले प्रत्येक बालबालिकालाई तिनीहरूको अवस्था वा हैसियत जुनसुकै भए पनि कुनै पनि किसिमको भेदभाव नगरी महासन्धिमा उल्लिखित अधिकारहरूलाई सम्मान तथा सुनिश्चित गर्ने र भेदभावबाट बालबालिकाको संरक्षण सुनिश्चित गर्न सबै समुचित उपायहरू अवलम्बन गर्ने कुरा उल्लेख छ।[८] राष्ट्रिय

८ The Convention on the Rights of the Child, 1989, Art. 2(1) (2) ; See also Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography, 2000, Art. 9; Rome Statute of the International Criminal Court, 1998, Art. 54 ; International Covenant on Civil and

कानुनहरूको कुरा गर्ने हो भने पीडित बालबालिका र साक्षीका सन्दर्भमा अविभेदको एउटा महत्त्वपूर्ण पाटोका रूपमा मानिएको साक्षी हुने योग्यताका सम्बन्धमा बेलायतमा स्पष्ट कानुनी व्यवस्था गरिएको छ जस अनुसार सोधिएको प्रश्न बुझेर जवाफ दिन सक्ने सबै व्यक्ति, चाहे उमेर जेसुकै होस्, साक्षी हुन योग्य हुने छन् भनिएको छ।[९] अमेरिकामा पनि यस्तै व्यवस्था गरिएको छ।

घ. सुसूचित हुने अधिकार

न्यायिक प्रक्रियाका बारे जानकारी पाउनु पनि पीडित बालबालिका र साक्षीको अर्को अधिकार हो। पीडित बालबालिका र साक्षीको यो अधिकार निजहरूमा मात्र सीमित नरहेर निजका बाबुआमा र कानुनी प्रतिनिधिलाई समेत प्राप्त हुन्छ। यो अधिकार तिनीहरूको न्यायिक प्रक्रियासँगको पहिलो सम्पर्क हुँदाको अवस्थादेखि सुरु भएर प्रक्रियाको अन्त नभएसम्म कायम रहन्छ। यो अधिकारका दुई वटा पक्षहरू छन् : यो अधिकारको एउटा पक्ष सामान्य प्रकृतिको विषयसँग सम्बन्धित छ जसमा तिनीहरूले न्यायिक प्रक्रियामा सहभागी हुँदाका अवस्थामा प्राप्त गर्न सक्ने सहयोग र सुविधाका विषयमा जानकारी पाउनु पर्ने विषय समावेश छ। साथै न्यायिक प्रक्रियाको सञ्चालन कार्यविधि र यस सन्दर्भमा तिनीहरूको भूमिकाका बारेमा जानकारी हुनु पर्ने विषय पनि यस अन्तर्गत पर्दछ। धेरै देशहरूमा यी विषयमा जानकारी गराउने प्रयोजनका लागि न्यायिक प्रक्रियाका विभिन्न विषयमा जानकारी पत्रहरू तयार गरेर प्रहरी चौकी, विद्यालय र सार्वजनिक स्थानहरूमा वितरणका लागि राख्ने गरिन्छ। यो अधिकारको दोस्रो पक्ष बालबालिका संलग्न खास मुद्दाको जानकारी पाउनु पर्ने विषयसँग सम्बन्धित छ। यस अन्तर्गत मुद्दाको कारबाहीमा भएको प्रगति, सुनुवाइका लागि तोकिएको पेसी मिति, फैसला भइसकेको भए फैसलाको ब्यहोरा र अभियुक्तको हालको स्थिति आदि पर्दछन्।

धेरै अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा पीडित बालबालिका र साक्षीको यस अधिकारका बारेमा व्यवस्था भएको पाइन्छ। यी मध्ये बाल अधिकार महासन्धिको स्वेच्छिक प्रोटोकलमा उल्लिखित व्यवस्था महत्त्वपूर्ण छ। प्रोटोकलको धारा ८ मा उल्लेख गरिएको छ– "पक्ष राष्ट्रहरूले फौजदारी न्यायका सबै चरणहरूमा प्रस्तुत प्रोटोकल अन्तर्गत निषेधित व्यवहारहरूबाट पीडित बालबालिकाका अधिकार र हितहरूको संरक्षण गर्न उपयुक्त उपायहरू, खास गरेर पीडित बालबालिकालाई उनीहरूको अधिकार, भूमिका

Political Rights, 1966, Art. 2, 14, 26 ; United National Rules for the Protection of Juveniles Deprived of Liberty, 1990, Rule 4 ; United National Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (Beijing Rules), 1985, Art. 2 ; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 3 ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 13

९ Youth Justice and Criminal Evidence Act, 1999, Sec. 53, United Kingdom ; See also United States Code Collection, Title 18, Chapter 223, Sec. 3509, Subsection (c) ; Criminal Procedure Code of Algeria, 1966, Art. 93 (2) ; Queensland Evidence Act, 1977, Sec. 9 .

तथा कारबाही क्षेत्र, समय र प्रगतिका बारेमा तथा उनीहरूका मुद्दाको फैसलाका बारेमा जानकारी दिने र सम्पूर्ण कानुनी प्रक्रियामा पीडित बालबालिकालाई उपयुक्त सहयोगी सेवाहरू उपलब्ध गराउने, अवलम्बन गर्ने छन्" ।[१०]

ङ. आफ्नो विचार राख्ने र सुनुवाइ गरी पाउने अधिकार

यस अधिकार अन्तर्गत प्रत्येक बालबालिकालाई आफ्नो विचार, धारणा र विश्वास आफ्नै शब्दमा आफुले चाहे बमोजिम स्वतन्त्रपूर्वक राख्ने अधिकार प्राप्त छ। न्यायिक प्रक्रियाका सन्दर्भमा पनि प्रत्येक पीडित बालबालिका र साक्षीलाई मुद्दामा आफ्नो संलग्नताका सम्बन्धमा आफ्नो विचार र सरोकारहरू राख्न पाउने अवसर सुनिश्चित गर्नु जरुरी हुन्छ। सहभागिताको अधिकारलाई बाल अधिकार महासन्धिमा एउटा निर्देशक सिद्धान्तकै रूपमा मान्यता दिइएको पनि छ। सहभागिताको अधिकारलाई मान्यता दिनु भन्नुको अर्थ बालबालिकाहरूलाई पूर्ण रूपमा परिपक्व मानवका रूपमा मान्यता दिइएको, आफ्नो विचारहरू अभिव्यक्त गर्ने अधिकार रहेको र अभिव्यक्त गर्ने मात्र होइन, अभिव्यक्त गरिएका विचारहरूलाई मान्यता दिइने विषय पनि पर्दछन्। पीडित बालबालिकाहरूसँग तिनीहरूको सुरक्षा लगायतका विषयमा आफ्नै खालका सरोकारहरू रहेका हुन सक्छन्। यदि न्याय प्रणालीले पीडित बालबालिकाका ती सरोकारहरूलाई बुझ्न सकेन भने न्यायिक प्रक्रियामा तिनीहरूको सहभागिता साँचो अर्थमा सुनिश्चित हुन पनि सक्दैनन्। त्यसैले तिनीहरूको सहभागिताको अधिकारलाई व्यावहारिक रूपमा सुनिश्चित गर्न र निर्णय प्रक्रियामा तिनीहरूको योगदान हुन सक्ने स्थिति सुरक्षित गर्न बालबालिकाहरूलाई आफ्नो विचार प्रकट गर्न सक्षम तुल्याउन जरुरी छ। यो स्थिति कायम गर्न हामीले अदालतमा बालमैत्री वातावरण कायम गर्नु पर्ने हुन सक्छ वा मुद्दाको कारबाहीका सिलसिलामा तिनीहरूलाई साथ दिने सहयोगी नियुक्त गरिदिनु पर्ने हुन सक्छ। क्यानाडामा यस प्रयोजनका लागि एक प्रकारको फर्म मार्फत पीडितहरूको विचार र सरोकारका विषयहरू सङ्कलन गर्ने गरिन्छ जसलाई पीडित प्रभाव विवरण फर्म (Victim Impact Statement) भनिन्छ। यी फर्महरूका माध्यमबाट अदालतले पीडितहरू उपर अपराधको कस्तो प्रभाव परेको रहेछ भन्ने थाहा पाउन सक्दछ र अदालतले यसैका आधारमा सजायको मात्रा तोक्ने र क्षतिपूर्तिको रकम निर्धारण गर्ने गर्दछ।[११] पीडित बालबालिका र साक्षीका यी अधिकारहरूलाई विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा मान्यता दिइएको पाइन्छ। यी मध्ये बाल अधिकार महासन्धि एउटा मुख्य दस्तावेज हो।

१० Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography. 2000, Art. 8 (1) (b) (d) ; International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, Art. 14 (3) (a) ; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 5, 6, 15 ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 11, 47, 51.

११ Canadian Criminal Code, 1985, Sec. 722

महासन्धिको धारा १२ मा भनिएको छ– "पक्ष राष्ट्रहरूले आफ्नो धारणा बनाउन सक्षम बालबालिकालाई आफुसँग सम्बद्ध सबै विषयहरूमा आफ्नो विचार स्वतन्त्र रूपले अभिव्यक्त गर्न पाउने अधिकार भएको कुराको आश्वासन दिने छन्। बालबालिकाको उमेर र परिपक्वता अनुसार बालबालिकाको विचारलाई उचित महत्त्व दिइने छ। यस प्रयोजनका लागि बालबालिकालाई असर गर्ने कुनै पनि न्यायिक वा प्रशासनिक कारबाहीमा... प्रत्यक्ष रूपमा वा प्रतिनिधि वा कुनै उचित निकाय मार्फत सुनुवाइको अवसर प्रदान गरिने छ।"[१२]

च. प्रभावकारी सहयोगको अधिकार

बाल्य अवस्था एउटा विशेष अवस्था हो। यो अवस्थामा न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुनु भनेको तिनीहरूका लागि ज्यादै दुःखदायी अनुभव हुन सक्दछ। बालबालिकाका निम्ति मात्र होइन, न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुनु पर्दा वालिगहरू पनि तनाव महसुस गर्छन्। अदालतमा अवलम्बन गरिने औपचारिकता, प्रयोग गरिने भाषा तथा बकपत्र गर्नु पर्दाको झिनाझपटी पीडित बालबालिका र साक्षीहरूका निम्ति वास्तवमै पीडादायी हुन्छ। त्यसैले अदालती प्रक्रियामा संलग्न हुनु परेका कारण सिर्जना हुन सक्ने तनाव र पीडालाई कम गराउने उद्देश्यले पीडित बालबालिका र साक्षीका हकमा केही निश्चित प्रकारको सहयोग उपलब्ध हुनु पर्ने अपेक्षा गरिन्छ। त्यसो त यस्तो सहयोग बालबालिकाका हकमा मात्र आवश्यक पर्ने नभई वालिगहरूका निम्ति पनि उत्तिकै आवश्यक हुन सक्दछ। तर पीडित बालबालिका र साक्षीहरूको थप जोखिमपूर्ण अवस्थालाई ध्यानमा राख्दा यिनीहरूका हकमा यस्तो सहयोग अनिवार्य हुन जान्छ। पीडित बालबालिका र साक्षीका सन्दर्भमा यस्तो सहयोग र सुविधाको कुरा गर्दा दुबै प्रकारका सहयोग र सुविधाहरू समावेश हुन आउँदछन्। पहिलो, उनीहरूको स्वस्थ विकासका लागि आवश्यक पर्ने सामान्य प्रकृतिको सहयोग र दोस्रो, न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुँदाका अवस्थामा आवश्यक पर्ने खास सहयोग र सुविधा। यस प्रकारको सहयोग र सुविधामा आर्थिक सहयोग, मनोविमर्श सेवा, स्वास्थ्य सेवा, मनोवैज्ञानिक तनावबाट मुक्ति गर्न आवश्यक पर्ने सेवा, शैक्षिक सेवा आदि पर्दछन्। यी सहयोग र सेवाहरू बढी बालबालिकाको स्वस्थ विकाससँग सम्बन्धित छन्। न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुनु पर्दाको सहयोग र सुविधा अन्तर्गत सहयोगी व्यक्तिको नियुक्ति, कानुनी

---

१२ The Convention on the Rights of the Child, 1989, Art. 12 (1) (2) ; See also Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of the Children, Child Prostitution and the Child Pornography, 2000, Art. 8 (1) (c) ; African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 1990, Art. 7 ; European Convention on the Exercise of Children's Rights, 2000, Art. 3, 6, 1 ; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 6 ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Art. 8, 16, 51.

सहायता सेवा, दोभासेको सेवा आदि पर्दछन्। सामान्यतया पीडित बालबालिका र साक्षीहरू बकपत्रमा उपस्थित हुँदा एक जना सहयोगी साथमा रहन जरुरी ठानिन्छ। यस्ता सहयोगी व्यक्ति विशेषज्ञ, परिवारका सदस्य, कानुनी संरक्षक आदि हुन सक्दछन्। कमन ल प्रणाली अवलम्बन गरिएका मुलुकहरूमा पीडितहरू मुद्दाको पक्ष नमानिने हुनाले त्यहाँ पीडितहरूलाई कानुनी सहायता उपलब्ध गराउने सन्दर्भमा प्रश्न उठ्ने गरेको छ। तर सिभिल ल अवलम्बन गरिएका मुलुकहरूमा पीडित बालबालिका र साक्षीका लागि यो महत्त्वपूर्ण अधिकार मान्ने गरिन्छ।

पीडित बालबालिका र साक्षीको यस अधिकारका सम्बन्धमा धेरै अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा व्यवस्था भएको पाइन्छ। बालबालिकाका अधिकारका सम्बन्धमा महाअधिकार पत्र मानिएको बाल अधिकार महासन्धिमा, यद्यपि पीडित बालबालिकाकै निम्ति भनेर किटानै गरिएको त छैन, यस सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको छ। महासन्धिमा उल्लेख भए अनुसार बालबालिकालाई विशेष संरक्षण र सहयोग प्राप्त गर्ने अधिकार हुने छ। साथै उनीहरूको स्वास्थ्यको उच्चतम प्राप्य स्तरको उपभोग तथा रोगको उपचार गर्न पाउने र स्वास्थ्यको पुनर्लाभ गर्न पाउने सुविधाको अधिकारको समेत प्रत्याभूति गरिएको छ।[१३] महासन्धिमा उल्लिखित यी अधिकारहरू न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न रहनु पर्दाका विषयसँग भन्दा पनि बालबालिकाका सामान्य विकासका विषयसँग सम्बन्धित छन्। बाल अधिकार महासन्धिको ऐच्छिक प्रोटोकलमा भने न्यायिक प्रक्रिया सुरु भएदेखि अन्त नभएसम्म बालबालिकाले समुचित सहयोग पाउनु पर्ने गरी यस सम्बन्धी अधिकारका बारेमा स्पष्ट उल्लेख गरिएको छ।[१४]

छ. गोपनीयताको अधिकार

आजभोलि सबैजसो गम्भीर अपराधमा सुरक्षा खतरामा रहेका पीडित र साक्षीहरूको गोपनीयताको संरक्षण गर्नु अनिवार्य जस्तै ठानिन्छ। यो अधिकार पीडित बालबालिकाका हकमा मात्र होइन, पीडित वालिगहरूका हकमा पनि उत्तिकै आवश्यक ठानिन्छ। भारतीय कानुन आयोगले सही रूपमा उल्लेख गरेको छ– "a prisoner suffers from some act or omission but a witness suffers for no fault of his own. All his troubles arise because he is unfortunate enough to be on the spot when the crime

१३ The Convention on the Rights of the Child, 1989, Art. 20, 24

१४ The Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography, 2000, Art. 8, 9 ; See also International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, Art. 6 ; Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime, 2000, Art. 6 ; European Convention on the Exercise of Children's Rights, 2000, Art. 9 ; African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 1990, Art. 17 ; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 6, 14, 15, 17 ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 16, 46, 49, 51

is being committed and at the same time foolish enough to remain there till the arrival of the police".[१५] वास्तवमा राज्यका तर्फबाट उपस्थित हुने साक्षीको अवस्था दयनीय पाइन्छ। यसो हुनुका कारण केवल अदालतसम्म आउनु पर्नाको कठिनाइ र असुविधा मात्र होइन, कठोर अपराधीहरूको नजरमा लक्ष्य बनिने र जिउज्यानकै खतरा सम्म मोल्नु पर्ने अवस्था छ।[१६] पीडित बालबालिका र साक्षीका हकमा कुरा गर्ने हो भने त तिनीहरू बारेको सूचनासम्म पनि बाहिर प्रकाशमा ल्याउने हो भने त्यसको ठुलो प्रभाव खेप्नु पर्ने हुन्छ। यसले गर्दा तिनीहरूको जिउज्यानको सुरक्षामा खतरा सिर्जना गर्न सक्छ, लाज लाग्दो र समाजमा शिर निहुराउनु पर्ने अवस्था आउन सक्छ, साँचो कुरा बोल्न नसक्ने अवस्था पर्न सक्छ र ठुलो भावनात्मक चोट पुऱ्याउन सक्दछ। यदि अभियुक्त खराब चरित्रकै परे भने साक्षीहरू अदालतसम्म आएर बकपत्र गर्न अभियुक्तको डरका कारणले पनि सक्दैनन् र आइहाले भने पनि अभियुक्तको विपक्षमा बोल्न सक्दैनन्।[१७] PUCL V. Union of India को मुद्दामा भारतीय सर्वोच्च अदालतले भनेको छ- "the need for existence and exercise of power to grant protection to a witness and preserve his or her identity in a criminal trial has been universally recognized".[१८] त्यसैले पीडित बालबालिका र साक्षीको गोपनीयताको संरक्षण हुनु अति आवश्यक ठानिन्छ। पीडित बालबालिका र साक्षीको गोपनीयताको संरक्षणका सन्दर्भमा दुई प्रकारका अभ्यासहरू प्रचलनमा छन्। पहिलो, पीडित बालबालिका र साक्षीको परिचयात्मक विवरण गोप्य राख्ने र दोस्रो, इजलासमा सर्वसाधारण लगायत अनावश्यक व्यक्तिहरूको प्रवेशलाई नियन्त्रित गर्ने।

बाल अधिकार महासन्धिले गोनियताको अधिकारका सम्बन्धमा सामान्य प्रकारका अधिकारहरूको मात्र व्यवस्था गरेको छ। महासन्धिमा उल्लेख गरिए अनुसार कुनै पनि बालबालिकाको गोपनीयतामा जथाभावी र गैरकानुनी हस्तक्षेप गरिने छैन भन्ने व्यवस्था छ।[१९] यो व्यवस्था पीडित बालबालिका र अभियुक्त बालबालिका दुबैका हकमा लागु हुने व्यवस्था हो। साथै यो व्यवस्था न्यायिक प्रक्रियाका सम्बन्धमा सिधा लागु हुने व्यवस्था पनि होइन। तथापि केही अन्य दस्तावेजहरूमा भने बालबालिकाको न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुँदाका अधिकारहरूका बारेमा व्यवस्था गरिएको छ। जस्तो बाल अधिकार महासन्धिको ऐच्छिक प्रोटोकलले उक्त प्रोटोकलमा निषेध गरिएका अभ्यासहरूबाट पीडित बालबालिकाहरूको अधिकार र हितको संरक्षण गर्न फौजदारी

---

१५ Law Commission of India, 198th Report on Witness Identity Protection and Witness Protection Programmes, P. 250, 2006

१६ Id. at P. 251

१७ Id. at P. 267

१८ PUCL V. Union of India, 2003, (10) SCALE 967

१९ The Convention on the Rights of the Child, 1989, Art. 16

न्यायिक प्रक्रियाका सबै अवस्थामा उनीहरूको गोपनीयता र परिचयात्मक विवरणको संरक्षण गर्न राज्यले उपयुक्त उपायहरू अवलम्बन गर्ने कुरा उल्लेख छ।[२०]

ज. न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुनु पर्दाका अवस्था ब्यहोर्नु पर्ने कठिनाइबाट संरक्षणको अधिकार

यदि हामीले न्यायिक प्रक्रियामा पीडित बालबालिका र साक्षीहरूको सहभागितालाई सुनिश्चित गर्ने हो भने न्यायिक प्रक्रियामा तिनीहरू सहभागी हुँदा ब्यहोर्नु पर्ने थप कठिनाइहरू भोग्नु पर्ने अवस्थाबाट सुरक्षित गर्नु पर्ने हुन्छ। न्यायिक प्रक्रियामा सुरुदेखि अन्तसम्म यस किसिमको सुनिश्चितता प्राप्त गर्नु तिनीहरूको अधिकार मानिन्छ। न्यायिक प्रक्रियामा सिर्जना हुन सक्ने अनावश्यक तनावको रोकथामका लागि कारबाहीलाई बढी सहज र कम झन्झटिलो बनाउनु जरुरी हुन्छ। हामीले प्रक्रियालाई सहज र कम झन्झटिलो बनाएर नै पीडित बालबालिकाको न्यायिक प्रक्रियामा सहभागी हुने हौसला र क्षमता वृद्धि गर्न सकिन्छ। न्यायिक प्रक्रियामा सहभागी हुँदा पनि फेरि थप कठिनाइको सामना गर्नु पर्ने हो भने उनीहरू पुनर्पीडित हुनु पर्ने अवस्था हुन्छ र यस प्रक्रियामा सहभागी हुन अनिच्छुक वा दुरुत्साहित हुने अवस्था हुन्छ। खास गरेर देहायका अवस्थाहरू यस सम्बन्धमा विचारणीय छन् :

- पीडित बालबालिका र साक्षीका लागि सहयोगी उपलब्ध गराइयोस् जसले कारबाही सुरु भएदेखि अन्त नभएसम्म उनीहरूका साथैमा रहेर प्रक्रियामा सहजता प्रदान गरुन्।
- प्रक्रियाका बारेमा निश्चितता प्रदान गरियोस् जसले गर्दा कारबाहीलाई पूर्वानुमान योग्य बनाउन सकियोस्, तिनीहरू कमभन्दा कम पटक मात्र अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने अवस्था बनाइयोस्, साक्षीहरूलाई न्यायिक प्रक्रियासँग परिचित बनाउने कार्यक्रमहरू सञ्चालन गरियोस्।
- कारबाही छिटोछरितो हुने कुराको प्रत्याभूति दिइयोस्।
- अदालतमा बालमैत्री वातावरण कायम गरियोस्।
- कारबाहीका क्रममा बालबालिकालाई अनावश्यक रूपमा डर र त्रास सिर्जना हुने स्थितिप्रति सचेतता अपनाइयोस्।

---

२० Art. 8 ; See also International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, Art. 6, 14, 17 ; Rome Statute of the International Criminal Court, 1998, Art. 54, 57, 68 ; Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000, Art. 6 ; Basic principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 6 ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 49, 51

- बकपत्र गर्दा वा अन्य अवस्थामा समेत पीडित बालबालिका र साक्षीले अभियुक्तहरूको प्रत्यक्ष रोहबरमा उपस्थित भई बकपत्र वा अन्य कागज गर्नु पर्ने अवस्थाबाट छुट दिइयोस्।

पीडित बालबालिका र साक्षीलाई न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुनु पर्दा ब्यहोर्नु पर्ने थप तनावबाट बचाउन यी उपायहरू महत्त्वपूर्ण भए पनि बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा यस सम्बन्धमा कुनै व्यवस्था भएको पाइँदैन। बाल अधिकार महासन्धिको ऐच्छिक प्रोटोकलमा भने पीडित बालबालिका लगायत साक्षीहरू समेतको निःसहायपना र जोखिमलाई ध्यानमा राखेर फौजदारी न्यायिक प्रक्रियाको सबै चरणमा उनीहरूको विशेष आवश्यकता, हित र अधिकारको संरक्षणका लागि राज्यहरू उपर उपयुक्त उपायहरू अवलम्बन गर्न दायित्व तोकेको छ।[२१]

झ. सुरक्षाको अधिकार

न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुने पीडित बालबालिका र साक्षीहरूको सुरक्षा प्रायः खतरामा रहेको हुन्छ। त्यसो त यो कुरा पीडित बालबालिका र साक्षीहरूका सम्बन्धमा मात्र लागु हुने विषय होइन। फौजदारी न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न हुनु पर्दा जसलाई पनि असहजता अनुभव हुन्छ। कहिलेकाहीँ त जिउज्यानकै खतरा पनि सिर्जना हुन सक्दछ। कहिलेकाहीँ बदलाको त्रासबाट भयभित हुनु पर्ने स्थिति हुन्छ। हामीले सही न्यायको अपेक्षा गर्ने हो भने साक्षीहरूले निर्धक्कसँग आफुले देखे जानेको कुरा बताउन सक्ने वातावरण कायम गर्नु पर्ने हुन्छ तर जबसम्म हामीले तिनीहरूको सुरक्षाको प्रत्याभूति दिन सक्दैनौं, तबसम्म तिनीहरूबाट घटनाका बारेमा सही ब्यहोरा प्राप्त हुने आशा गर्न गाह्रो छ। आफ्नो जिउज्यानको जोखिम मोलेर कसैले पनि न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग गर्ने कुरा आउँदैन बरु उल्टो अभियुक्तको दबाब र धम्कीका कारण उनीहरूकै पक्षमा प्रमाण दिएर गलत नतिजामा पुऱ्याउन सक्दछन्।[२२] त्यसैले सही न्यायका लागि पनि साक्षीहरूको सुरक्षाको सुनिश्चितता आवश्यक छ। सुरक्षाको अधिकारभित्र त्यसैले सूचना र प्रमाणका सन्दर्भमा गोपनीयताको विषय समावेश हुन आउँछ। केही हदसम्म यो विषय गोपनीयताको अधिकारसँग पनि सम्बन्धित छ तर सुरक्षाको अधिकारभित्र मनोवैज्ञानिक संरक्षणको विषय मात्र नपरेर शारीरिक संरक्षणको

---

२१ The Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography, 2000, Art. 8 (a) ; See also Rome Statute of the International Criminal Court, 1998, Art. 61, 68, 69, 87 ; International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, Art. 6 (d), 14 (1); Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 49, 50, 51.

२२ INSEC ; *Witness Protection* : A Study Report, P. 52, 2011

विषय पनि समावेश हुन्छ र साथै यो अधिकार पीडितहरूका हकमा मात्र सीमित नभएर तिनीहरूको परिवारका सदस्यहरू र नातेदारहरू सम्म विस्तारित हुन्छ।

पीडित बालबालिका र साक्षीका सन्दर्भमा सुरक्षाको अधिकार ज्यादै महत्त्वपूर्ण भए पनि बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा यस सम्बन्धमा स्पष्ट उल्लेख गरिएको छैन। तथापि अन्य केही दस्तावेजहरूमा यस सम्बन्धमा केही व्यवस्थाहरू गरिएका छन्। बाल अधिकार महासन्धिको ऐच्छिक प्रोटोकलको धारा ८ मा पीडित बालबालिका, तिनका परिवार र साक्षीको सुरक्षाका सम्बन्धमा केही उल्लेख गरिएको छ। यसले राज्यहरूलाई अनावश्यक तनाव र बदलाको स्थितिबाट पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षणका लागि आवश्यक कदमहरू चाल्न दायित्व सुम्पेको छ। यसै गरी अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानले पनि पीडित र साक्षीको सुरक्षाका लागि केही व्यवस्था गरेको छ।[२३]

ञ. परिपूरणको अधिकार

परिपूरण सबै पीडितहरूलाई प्रदान गरिनु पर्ने अधिकार हो। अधिकारको दुरुपयोग एवं अपराधका पीडितहरूका लागि न्यायका आधारभूत सिद्धान्त सम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय घोषणापत्रमा उल्लिखित विभिन्न अधिकारहरू मध्ये यसलाई महत्त्वपूर्ण सिद्धान्तका रूपमा मान्यता दिइएको छ।[२४] रोबर्ट डी. होज लेख्छन्– "one of the broad goals for a juvenile justice system is that the system is responsible for providing accountability to victims of crime. Victims have a right to see that those who have harmed them are held accountable for their actions and, where possible, receive some form of compensation for their injury."[२५] परिपूरण पीडितहरूप्रति तिनीहरू विरुद्ध गरिएको अपराधको परिणाम स्वरूप पुग्न गएको क्षतिका सम्बन्धमा सम्बोधन गर्न अपनाइएको एउटा उपाय हो। यस अन्तर्गत विभिन्न उपायहरू जस्तो प्रतिस्थापन (Restitution), क्षतिपूर्ति (Compensation), पुनर्स्थापना (Rehabilitation) र सन्तुष्टि (Satisfaction) आदि पर्दछन्। प्रतिस्थापन भन्नाले प्रतिवादी वा अन्य तेस्रो पक्षबाट तिनीहरूबाट घटाइएको घटना वा गरिएको व्यवहारको जवाफदेहिता बहन गरे बापत दिलाइने भराइने विषय हो। शाब्दिक अर्थमा भन्ने हो भने प्रतिस्थापनले कुनै वस्तु सम्बन्धित स्वामित्ववालालाई फिर्ता गर्ने विषयलाई जनाउँछ। त्यसैले यस अन्तर्गत

---

२३ Art. 64, 68 ; See also International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, Art. 6 (d); United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000, Art. 24, 25 ; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 6 (d) ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 51, 52.

२४ Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, adopted by General Assembly Resolution 40/34 of 29 November 1985.

२५ Hoge, Robert D.*; Introduction to the Canadian Juvenile Justice System* ; P. 57-63, published in Annual Report for 2008 and Resource Materials Series No. 78, UNAFEI, Tokyo, Japan, 2009

सम्पत्ति फिर्ता गर्ने, नोक्सानी बापतको रकम तिर्ने, खर्च भएका रकमको शोधभर्ना दिने जस्ता विषयहरू पर्दछन्। क्षतिपूर्ति भन्ने कुराले पीडितलाई पुग्न गएको क्षति बापत पाउने रकम भन्ने बुझिन्छ। सामान्यतया क्षतिपूर्ति सम्बन्धित अभियुक्तबाट दिलाइएको भराइएको रकम वा वस्तु अपर्याप्त भएमा त्यसको परिपूरकका रूपमा राज्यबाट दिइने भराइने गरिन्छ। पुनर्स्थापना भन्नाले लामो समयसम्म पीडित हुनु परेको फलस्वरूप तिनीहरूलाई सामान्य जीवनमा फर्काउने प्रयास र प्रक्रियाका रूपमा बुझिन्छ। सन्तुष्टि अन्तर्गत माफी माग्ने, स्मारकहरू निर्माण गर्ने जस्ता विषयहरू पर्दछन्। पोर्चुगलमा अपराध पीडितहरूका लागि क्षतिपूर्ति भराउने सम्बन्धमा छुट्टै कानुन निर्माण गरिएको पाइन्छ।[२६]

पीडित बालबालिका र साक्षीको यस सम्बन्धी अधिकार धेरै अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि महासन्धिहरूमा व्यवस्था भएको पाइन्छ। ती मध्ये बाल अधिकार महासन्धिको ऐच्छिक प्रोटोकल एउटा महत्त्वपूर्ण दस्तावेज हो। उक्त प्रोटोकलमा पीडित बालबालिकाहरूको मुद्दा फछ्र्यौटमा ढिलासुस्ती नगरिने, फैसला कार्यान्वयन छिटोछरितो गर्ने र क्षतिपूर्ति भराउने व्यवस्था भएको पाइन्छ।[२७] प्रोटोकलको धारा ९ ले पीडित बालबालिकाहरूलाई कानुनी रूपमा जिम्मेवार प्रतिवादीहरूबाट क्षतिपूर्ति भराई पाउने अधिकारको व्यवस्था गरेको छ। अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानले पनि प्रतिस्थापन, पुनर्स्थापन र क्षतिपूर्ति लगायतका परिपूरण सम्बन्धी सिद्धान्तलाई मान्यता दिएको छ।[२८]

ट. विशेष निवारक उपायहरू अवलम्बन गराई पाउने अधिकार

पीडित बालबालिका र साक्षीको कुरा गर्दा यिनीहरू समाजका सबैभन्दा असहाय अवस्थाका व्यक्तिहरू मानिन्छन्। एक पटक पीडित हुनुको मतलब बालबालिकाहरू फेरि पनि पीडित हुनु पर्ने जोखिममा रहेका हुन्छन्। आफुलाई कसरी समाजमा स्थापित गर्ने, पीडकसँगको सम्बन्धलाई कसरी व्यवस्थापन गर्ने, आफन्त र साथीभाइसँगको सम्बन्धलाई कसरी सामान्यीकरण गर्ने जस्ता समस्याबाट तिनीहरू गुज्रेका हुन्छन्। वालिगहरूका विरुद्धमा कडा रूपमा प्रस्तुत हुने हैसियतमा यिनीहरू हुँदैनन्। त्यसैले निवारक उपायहरू पीडित बालबालिकाहरूका हकमा ज्यादै महत्त्वपूर्ण छ। त्यसो त यस प्रकारका निवारक उपायहरूको अवलम्बनबाट अपराध रोकथाम सम्बन्धी राज्यको जिम्मेवारी पुरा गर्ने दायित्वमै पनि सघाउ पुग्न जाने हुन्छ। पीडित बालबालिकाका

---

२६ Law Governing Compensation for the Victims of Criminality, 2006

२७ Art. 8 (g)

२८ Rome Statute of International Criminal Court, 1998, Art. 75 ; See also United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000, Art. 14, 15 ; European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, 1983, Art. 2, 3, 4 ; Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985, Principle 7, 8, 9, 11, 12 ; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System, 1997, Guideline 43, 45, 47, 48

सम्बन्धमा निवारक उपायहरू भन्नाले विभिन्न उपायहरू पर्दछन् तथापि बाल वेश्यावृत्तिमा प्रतिबन्ध, बालयौनजन्य सामग्रीको बेचबिखन र वितरणमा प्रतिबन्ध जस्ता विषयहरू मुख्य रूपमा अपनाउने गरेको पाइन्छ। यसै गरी शिक्षा, सचेतना तथा जानकारीमूलक सामग्रीको प्रकाशन, वितरण र प्रचारप्रसार जस्ता कार्यक्रमको सञ्चालन गरेर पनि निवारक उपायलाई प्रभावकारी बनाउन सकिन्छ।

पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षण सम्बन्धमा नेपालको अवस्था

नेपालमा आजसम्मको कुरा गर्दा पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षण सम्बन्धमा कुनै विशेष कानुन रहेको पाइँदैन। छिट्फुट रूपमा छरिएर रहेका केही व्यवस्थाहरूको अतिरिक्त यसै सम्बन्धमा बनेको छुट्टै कानुन छैन। पहिलो पटक नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा बालबालिकाको अधिकारको विषयले मौलिक हकका रूपमा मान्यता प्राप्त गरेको छ। संविधान अनुसार प्रत्येक बालबालिकालाई नामको, पहिचानको, स्याहार सम्हारको, आधारभूत स्वास्थ्य सेवा र सामाजिक सुरक्षाको अधिकार प्राप्त छ भने शोषण विरुद्ध उपचारको अधिकार प्राप्त छ।[२९] संविधानमा 'पीडित' भन्ने शब्दावलीको पनि प्रयोग त भएको छ तर त्यो द्वन्द्व पीडितका सन्दर्भमा प्रयोग भएको पाइन्छ। कसूर पीडितलाई सन्दर्भ बनाएर कुनै शब्दावली प्रयोग भएको छैन। संविधानमा उल्लिखित प्रावधानहरूको अध्ययनबाट बालबालिकाको सर्वोत्तम हितसँग त्यो पनि तिनीहरूको स्वस्थ विकासको पक्षसँग सम्बन्धित धेरै विषयहरू उल्लेख भएको पाइन्छ। यद्यपि सामान्य अर्थमा नै सही, संविधानमा गरिएको अर्को महत्त्वपूर्ण व्यवस्था गोपनीयताको अधिकार हो। यो अधिकार पीडित अवस्थामा नरहेका समेत सबैका लागि प्राप्त हुने सामान्य अधिकार हो र स्वभावैले पीडित बालबालिका र साक्षीलाई पनि यो अधिकार प्राप्त छ। मुलुकी ऐनमा पनि पीडितसँग सम्बन्धित प्रत्यक्ष अप्रत्यक्ष केही व्यवस्थाहरू रहेका छन्। जस्तो मुलुकी ऐनमा अड्डामा आउने कसैसँग पनि ठट्टा मस्करी गर्न नहुने व्यवस्था गरिएको छ।[३०] यो व्यवस्था पीडित बालबालिकासँग प्रत्यक्ष सम्बन्धित नभए पनि तिनीहरूका हकमा समेत लागु हुने प्रस्ट छ। केही मुद्दाहरूमा पीडितले क्षतिपूर्ति पाउने व्यवस्था पनि रहेको छ। अपहरण, शरीर बन्धक, जबरजस्ती करणी, अप्राकृतिक मैथुन जस्ता अपराधका पीडितहरूले अभियुक्तबाट क्षतिपूर्ति भराई पाउने व्यवस्था छ। मानव बेचबिखन मुद्दाका पीडितले पनि जरिवानाको कम्तीमा पचास प्रतिशत रकम क्षतिपूर्तिका रूपमा पाउने व्यवस्था छ।[३१] अनुसन्धान तहकिकातका

---

२९ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, धारा २२

३० मुलुकी ऐन, २०२० अ.बं. ३ नं.

३१ मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण र सजाय) ऐन, २०६४ दफा १७

सिलसिलामा पीडित स्वास्नीमानिसको बयान गराउँदा महिला प्रहरीले र महिला प्रहरी नभए मात्र समाजसेवी महिलाको रोहबरमा अन्य प्रहरीले गराउन सक्ने व्यवस्था छ।[३२] यसै गरी केही खास मुद्दाको सुनुवाइ बन्द इजलासमा गरिने व्यवस्था छ। यी मुद्दाहरूमा जबरजस्ती करणी, मानव बेचबिखन, घरेलु हिंसा र बालबालिका संलग्न मुद्दाहरू मुख्य छन्।[३३] यसको मतलब बन्द इजलासबाट हेरिने मुद्दाहरूमा सुनुवाइका बखत अनावश्यक व्यक्तिहरूलाई इजलासमा प्रवेश गर्नबाट नियन्त्रित गरिन्छ र पीडित बालबालिका र साक्षीको गोपनीयताको अधिकारको संरक्षण गरिन्छ। केही अवस्थाहरूमा पीडित बालबालिका र साक्षीहरूलाई भेदभाव गर्न नहुने अन्तर्राष्ट्रिय मान्यतालाई पनि नेपाली कानुनमा स्विकारिएको छ। जस्तो, पीडित बालबालिका साक्षी हुन योग्य हुने प्रमाण ऐनको व्यवस्था अरूका लागि पनि उदाहरणीय छ। नेपालको प्रमाण कानुन अनुसार प्रत्येक बालबालिका साक्षी हुन योग्य छन्। उमेरकै मात्र कारणले कुनै पनि बालबालिका साक्षी हुन अयोग्य हुने व्यवस्था छैन। प्रमाण ऐनमा उल्लेख भए अनुसार सोधिएको प्रश्न बुझ्न नसक्ने वा सो को युक्तियुक्त जवाफ दिन नसक्ने भनी अदालतले ठहराएको व्यक्ति बाहेक अरू सबै साक्षी हुन योग्य हुने व्यवस्था छ।[३४] मनासिब कारण परेमा बाहेक साक्षीसँग पटक पटक सोधपुछ गर्न नपाइने व्यवस्था छ।[३५] साथै साक्षीसँग झिझ्याउने र अनावश्यक प्रश्न सोध्न मनाही गर्न सक्ने अधिकार अदालतलाई दिइएको छ।[३६] यी व्यवस्थाको माध्यमबाट पीडित बालबालिका र साक्षीको सम्मान र प्रतिष्ठा बचाउने प्रयास गरिएको छ जसबाट बिना हिच्किचाहट न्यायिक प्रक्रियामा तिनीहरूको सहभागितालाई प्रोत्साहित गर्न सकियोस्। साक्षीका सन्दर्भमा अर्को एउटा महत्त्वपूर्ण व्यवस्था सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ मा गरिएको पाइन्छ। नेपाली कानुनी इतिहासमा पहिलो पटक अदालतमा बकपत्रका लागि उपस्थित हुने साक्षीलाई सरकारका तर्फबाट खर्च व्यहोरिने व्यवस्था गरिएको छ।[३७] यो व्यवस्था यद्यपि बालबालिकाकै हकमा भनेर स्पष्ट भनिएको त छैन तथापि साक्षीका रूपमा उपस्थित हुने पीडित बालबालिकाले पनि यो व्यवस्थाको लाभ नपाउने स्थिति हुँदैन। यस्तै अर्को एउटा व्यवस्था सुसूचित हुन पाउने विषयसँग सम्बन्धित छ। कुनै अपराधका सम्बन्धमा जाहेरी

---

३२ मुलुकी ऐन, २०२० जबरजस्ती करणीको महलको १०क नं.

३३ बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ४९, मुलुकी ऐन, २०२०, जबरजस्ती करणीको महलको १०ख नं., मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण र सजाय) ऐन, २०६४ को दफा २७, घरेलु हिंसा (कसूर र सजाय) ऐन, २०६६ को दफा ७

३४ प्रमाण ऐन, २०३१ दफा ३८

३५ ऐ ऐ दफा ४९ (४)

३६ ऐ दफा ५१

३७ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ३०(२)

परी मुद्दाको अनुसन्धान र तहकिकात सुरु भएकामा पछि कारणवश त्यो मुद्दा नचल्ने निर्णय भएमा सोको जानकारी जाहेरवालालाई दिनु पर्ने व्यवस्था छ।[३८] यसै गरी सरकारवादी भई चलेको कुनै मुद्दा फिर्ता लिनु पर्ने भएमा पीडितको पूर्व सहमति लिनु पर्ने व्यवस्था पनि रहेको छ। निजको सहमति बेगर त्यस्तो मुद्दा फिर्ता लिन पाइँदैन।[३९] बालबालिका संलग्न मुद्दामा खास खास सूचनाहरू प्रकाशन गर्नमा प्रतिबन्ध लगाइएको छ। बालबालिकासँग सम्बन्धित घटनाको विवरणहरू अनुसन्धान अधिकारी वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनुमति बिना कुनै पत्रिकामा प्रकाशन गर्न नपाइने व्यवस्था छ। यस्तो प्रतिबन्ध फोटो पत्रकार, संवाददाता र छापाखानाका मालिक समेतलाई लागु हुन्छ।[४०] पीडित बालबालिका र साक्षीको गोपनीयताको संरक्षणका लागि यो व्यवस्था ज्यादै महत्त्वपूर्ण छ। यस अतिरिक्त बालबालिका संलग्न मुद्दाको सुनुवाइमा प्राथमिकता दिनु पर्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ। यो व्यवस्था पीडित बालबालिकाका हकमा मात्र लागु नभएर प्रतिवादी बालबालिका भएका मुद्दामा समेत लागु हुन्छ।[४१] ऐनको यो व्यवस्थाभन्दा पनि अगाडि बढेर नियमावलीले यस्ता मुद्दाहरू १२० दिनभित्र फैसला गर्नु पर्ने गरी समयावधि नै किटान गरेको छ।[४२] यस अतिरिक्त बाल न्याय (कार्यविधि) नियमावली, २०६३ मा देहायका व्यवस्थाहरू समेटिएका छन् :

- बालबालिकाले गरेको कसूरको अनुसन्धान तथा तहकिकात गर्न प्रत्येक प्रहरी कार्यालयमा प्रचलित कानुन बमोजिम योग्यता पुगेको प्रहरी कर्मचारी रहेको छुट्टै एकाइ रहने,
- बालबालिकासँग सोधपुछ गर्दा सोधिएको कुराको जवाफ दिन सक्ने बालमैत्री वातावरण बनाई सहज ढङ्गमा सोधपुछ गर्नु पर्ने,
- सोधपुछ गर्दा बालबालिकाको बाबुआमा, संरक्षक, कानुन व्यवसायी वा निज रहेको संस्थाको प्रतिनिधिको उपस्थितिमा गर्ने,
- बालबालिकालाई एक पटकमा एक घन्टाभन्दा लामो समयसम्म र रातको समयमा सोधपुछ गर्न नहुने,
- जिल्ला न्यायाधीशका अतिरिक्त समाज सेवी, बालविशेषज्ञ वा बालमनोवैज्ञानिक समेत समावेश भएको बालइजलास गठन गरिने,
- अदालतमा बालबालिकाले बुझ्ने एवं उमेर र निजको शारीरिक तथा मानसिक विकास सुहाउँदो भाषा प्रयोग गर्नु पर्ने,

---

३८ ऐ ऐ दफा २०

३९ ऐ दफा २९

४० बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ४९(२)

४१ ऐ दफा ५७

४२ बाल न्याय (कार्यविधि) नियमावली, २०६३ को नियम १६

- सोधपुछ गर्दा छुट्टै कोठामा क्यामेरा जडान गरी सोही कोठामा सोधपुछ गरी त्यसरी सोधिएको कुरा इजलासको पर्दा (स्क्रिन) मा देखिने व्यवस्था गर्ने,
- सोधपुछ गर्न बाल मनोविज्ञानबेत्ता वा बालबालिकासँग सहज रूपमा सञ्चार वा संवाद गर्न सक्ने व्यक्ति अदालतले तोक्न सक्ने,
- फैसलाको प्रतिलिपि बालबालिकालाई निशुल्क उपलब्ध गराइदिनु पर्ने,
- बालबालिकासँग सोधपुछ गर्दा आवश्यक परेमा दोभासेको सुविधा उपलब्ध गराइदिनु पर्ने।

पीडित र साक्षीको संरक्षणका सम्बन्धमा व्यवस्था गर्ने अर्को महत्त्वपूर्ण कानुन मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ हो। पीडित र साक्षीको संरक्षणका सम्बन्धमा यो ऐनमा गरिएका व्यवस्थाहरू ज्यादै प्रगतिशील मानिन्छन्। खास गरेर देहायका व्यवस्थाहरू महत्त्वपूर्ण छन् :

- यदि पीडितले आफ्नो नाम गोप्य राख्न अनुरोध गरेमा सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले निजको गोपनीयता कायम गरिदिनु पर्ने,
- पीडित स्वयं जाहेरवाला भएका अवस्थामा निजको बयान तत्कालै लिई नजिकको जिल्ला अदालतमा लगी बयान प्रमाणित गराउनु पर्ने र अदालतले पनि प्रमाणित गरिदिनु पर्ने,
- पीडितको बयान प्रमाणित गराइएकामा पछि कारबाहीका क्रममा बकपत्रका लागि निज उपस्थित हुन नसके पनि त्यस्तो बयानलाई प्रमाणमा लिइने,
- पीडितले मुद्दाको कारबाहीमा आफ्ना तर्फबाट छुट्टै कानुन व्यवसायी नियुक्त गर्न चाहेमा त्यस्तो कानुन व्यवसायीद्वारा प्रतिनिधित्व गराउन पाउने,
- उक्त ऐन अन्तर्गतको मुद्दामा कारबाहीका क्रममा प्रयोग गरिएको भाषा पीडितले नबुझ्ने भई दोभासे आवश्यक पर्ने भएमा सोको व्यवस्था गर्न सक्ने,
- पीडितका लागि पुनर्स्थापन कोष र पुनर्स्थापन केन्द्रको व्यवस्था गरिनु पर्ने,
- बेचबिखन जन्य अपराधबाट बच्न खोज्दा केही गर्दा कसैको ज्यान गएमा पीडितलाई सजायबाट छुट हुने,
- पीडितलाई प्रतिवादीबाट असुल गरिएको जरिवानाको कम्तीमा ५० प्रतिशत रकम क्षतिपूर्तिका रूपमा भराइदिनु पर्ने,
- सुराकीको विवरण गोप्य राख्ने र जरिवानाको १० प्रतिशतसम्मको रकम पुरस्कार दिइने,
- पीडितको नाम, तस्वीर, वा चरित्रमा प्रतिकूल हुने विवरण प्रचार प्रसार गर्न नहुने,
- उजुर, बयान वा बकपत्र गरेका कारण पीडितलाई कुनै प्रकारको सुरक्षा आवश्यक परेमा सोको व्यवस्था गरिदिनु पर्ने।

उपसंहार

माथि नै उल्लेख गरिए जस्तै विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि महासन्धिहरूमा पीडित बालबालिका र साक्षीका अधिकारका सम्बन्धमा विभिन्न व्यवस्थाहरू भए बाबजुद नेपालमा यस सम्बन्धमा छुट्टै कानुनको अभाव रहेको छ। विद्यमान कानुनहरू बढी अभियुक्तका अधिकारहरूसँग सम्बन्धित छन् जुन स्वाभाविक रूपमा पीडित र साक्षीको आवश्यकताका सम्बन्धमा संवेदनशील छैनन्। नेपाल कानुन आयोगले यस सम्बन्धमा विधेयकको मस्यौदाहरू तयार पारेको सुनिएको छ तर ती मस्यौदाहरू अझ पनि संसदमा प्रस्तुत भइसकेको अवस्था छैन। साँच्चै भन्ने हो भने पीडित र साक्षीका अधिकारहरूको विषयले नीति निर्माताहरू र विधायकहरूको नजरमा कुनै महत्त्व नै पाएका छैनन्। विभिन्न मुद्दाहरू मार्फत सर्वोच्च अदालतले यस सम्बन्धमा कानुन बनाउने आदेश जारी गर्ने लगायतका कार्यहरू गरेर केही संवेदनशीलता देखाउने प्रयास गरेको पाइन्छ तर तिनको नतिजा पनि अझ देखिइसकेको छैन। बरु कतिपय मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले नयाँ कानुनहरूको निर्माण नभएसम्मका लागि भनेर केही विषयमा निर्देशिका जारी समेत गरेको छ। सर्वोच्च अदालतको यस प्रकारको कार्यबाट एकातिर कानुन बनाउन नैतिक दबाबहरू बढिरहेको पाइन्छ भने अर्कोतिर केही हदसम्म नै भए पनि विद्यमान कानुनमा रहेका रिक्ततालाई पूर्ति गर्ने कार्य भइरहेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा सबैभन्दा उल्लेखनीय फैसलाका रूपमा गोपनीयता कायम गर्ने निर्देशिका जारी भएको फैसलालाई लिन सकिन्छ। निवेदिका सपना प्रधान मल्लले नेपाल सरकारलाई विपक्षी बनाई दायर गर्नु भएको मुद्दामा खास प्रकृतिका मुद्दाहरूमा पक्षहरूको परिचयात्मक विवरणको गोपनीयता कायम गर्नका लागि सर्वोच्च अदालतले १३ सूत्रीय निर्देशिका जारी गरेको छ। अर्को एउटा मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले पीडितहरूका लागि परामर्श केन्द्र स्थापना गर्न, छुट्टै प्रहरी अनुसन्धान इकाइ स्थापना गर्न, बन्द इजलासमा सुनुवाइ गर्ने प्रणाली लागु गर्न, पीडितको सहयोगार्थ मुद्दाको कारबाहीका क्रममा साथमा रहने सहयोगीको नियुक्ति गर्ने व्यवस्था गर्न, छुट्टै बयान कक्षको व्यवस्था गर्न निर्देशनात्मक आदेश जारी भएको पाइन्छ। पवनकुमार यादवको मुद्दामा बिल्कुलै नयाँ प्रश्न उठ्यो। यो मुद्दामा अभियुक्त बालबालिका भएको स्थितिमा जबरजस्ती करणीको महलमा भएको व्यवस्था बमोजिम पीडितलाई आधा अंश भराइदिनु पर्ने व्यवस्थाको छुट पाउन सक्ने वा नसक्ने भन्ने प्रश्न उठेको थियो। खास गरेर बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(२) मा प्रतिवादी बालकको उमेर १४ वर्षभन्दा कम रहेछ भने जरिवाना हुने अपराध गरेकामा हप्काई, सम्झाई, बुझाई र कैद हुने अपराध गरेकामा ६ महिनासम्म कैद हुने व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा त्यस्तो बालकबाट आधा अंश भराइदिनु पर्ने स्थिति हुन्छ वा हुँदैन भन्ने प्रश्न विचारणीय रहेको थियो। सर्वोच्च अदालतले पीडक

बालबालिकाको मात्र अधिकारको कुरा नगरेर पीडित बालिकाको अधिकारतर्फ पनि ध्यान दिनु पर्ने भन्दै पीडक बालकले जबरजस्ती करणीको महल अन्तर्गत पीडित बालिकालाई आधा अंश दिनु पर्ने दायित्वबाट छुट पाउन नसक्ने फैसला गरेको छ। यसरी सर्वोच्च अदालतले पीडितको अधिकारको पक्षमा महत्त्वपूर्ण भूमिका खेलेको छ। तथापि अदालतबाट खेलिने भूमिकाको आफ्नै सीमा छ। न्यायिक भूमिकाले कहिल्यै पनि विधायिकी भूमिकाको स्थान ग्रहण गर्न सक्दैन। साथै पीडित र साक्षीको संरक्षणका सन्दर्भमा विद्यमान केही व्यवस्थाहरू पनि सामान्य प्रकृतिका छन्। यी व्यवस्थाहरू पीडित बालबालिका र साक्षीकै समस्याहरूलाई केन्द्रित गरेर सम्बोधन गर्ने हिसाबले गरिएका होइनन्। पीडितहरूको अधिकारका सन्दर्भमा अहिले संसारभर नै उठाउने गरिएको समस्या के छ भने यिनीहरूको अधिकारको संरक्षणको नाउँमा अभियुक्त बालबालिकाको अधिकारलाई अन्यथा गर्न सकिन्छ वा सकिँदैन वा यी दुई पक्षको अधिकार बाझिने स्थितिमा सन्तुलन कसरी कायम गर्ने ? बालिगको अधिकारसँगको द्वन्द्वका अवस्थामा बालबालिकाको अधिकारले प्राथमिकता पाउनु पर्छ भन्ने कुरा बुझ्न सकिन्छ तर पीडित पनि बालबालिका नै र बिज्याइकर्ता पनि बालबालिका नै भएको स्थितिमा कसको हितले प्राथमिकता पाउने भन्ने प्रश्न साँच्चिकै जटिल छ। केन्या र फिलिपिन्समा सन्तुलित दृष्टिकोण अपनाइएको छ। यसै गरी बाल अधिकार महासन्धि लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा बालबालिकाको सहभागिताको अधिकारलाई मान्यता प्रदान गरिएको छ तर धेरै मुलुकका राष्ट्रिय कानुनहरूमा यो अधिकारलाई मान्यता दिन बाँकी नै छ। राज्यहरूले अझ पनि यो अधिकारको प्रयोगमा बालबालिका उपर उमेरको बन्देज लगाउन छोडेका छैनन्। जुन मुलुकहरूमा यो अधिकारलाई मान्यता दिने कोसिस गरिएको छ त्यहाँ पनि यसलाई सर्त सहित मात्र प्रदान गरिएको छ। धेरै देशहरूमा यो अधिकारको प्रयोगलाई अदालतको अनुमतिमा आधारित हुने गरी व्यवस्था गरिएको छ। केही देशहरूमा यस्तो अधिकारको प्रयोग देवानी कानुनका सन्दर्भमा मात्र हुन सक्ने गरी सीमित तुल्याइएको छ। तसर्थ नेपालमा पीडित बालबालिका र साक्षीको संरक्षणका सम्बन्धमा आजको आवश्यकता भनेको यिनीहरूको अधिकारका सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा मान्यता प्राप्त आधारभूत सिद्धान्तहरू अनुकूल हुने गरी विस्तृत प्रावधानहरू सहितको विशेष कानुनको निर्माण हो। यसो हुन सकेमा मात्र वास्तविक अर्थमा पीडित बालबालिका र साक्षीका अधिकारहरूको साँचो अर्थमा संरक्षण हुने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

अपराधका नयाँ स्वरुपहरु र सरकारी वकिलको भूमिका

महेश शर्मा पौडेल[*]

सारांश

समय, प्रविधि तथा विश्वव्यापीकरणले गर्दा विश्वमा आजभोलि नयाँ नयाँ स्वरूपका अपराधिक घटनाहरू घट्दै गरेको देखिन्छ। यसले गर्दा अपराधका प्रकृति र प्रभाव पनि अन्तर्राज्यीय प्रकृतिका भइरहेका छन्। प्रस्तुत लेखमा अपराधका नयाँ स्वरूपहरू अन्तर्राज्यीय अपराध, सङ्गठित अपराध, वातावरणीय अपराध, सम्पत्ति शुद्धीकरण, आतङ्कवाद र त्यसमा भएका वित्तीय लगानी, मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार सम्बन्धी अपराध, राजस्व चुहावट, बैंङ्किङ कसूर, लैङ्गिक सम्पत्ति सम्बन्धी अपराध आदिलाई छोटकरीमा परिचय गराउँदै प्रस्तावित अपराध संहिताका प्रस्ताव, नयाँ कसूरहरू र त्यसका सम्बन्धमा सरकारी वकिलको भूमिका, यसमा देखिएका समस्याहरू र समाधानका उपायहरूलाई समेत समेट्ने प्रयास गरिएको छ।

१ विषय प्रवेश

आजको एक्काइसौ शताब्दिको युग प्रविधि र विश्वव्यापीकरणको युग हो। व्यापार, प्रविधि र सेवा वा श्रम आदि राज्यको सीमाभन्दा टाढा पुगेका छन्। प्रविधिको विकासका कारण राज्यहरुवीचको सम्पर्क विस्तार अन्तरसम्बन्धित हुन पुगेको छ। कुनैपनि मुलुक एकलकाटे रहन सक्ने अवस्था छैन। विश्वव्यापीकरणले एकातर्फ नयाँ अवसरहरु सिर्जना गऱ्यो भने अर्कोतर्फ यसका कारण विभिन्न किसिमका गैरकानुनी काम र अपराधका अवसर पनि बढेका छन्।[१] प्रविधि र विश्वव्यापीकरणको प्रभाव फौजदारी न्याय प्रणालीमा परेको छ। यसै कारणले विश्वमा अपराधका नयाँ स्वरुपहरु पनि विकसित भइरहेका छन्। यसका साथै अपराधको विश्वव्यापीकरण अर्थात सीमा विहीनताको अवस्था सिर्जना भएको छ र यसले सीमाविहीन अपराध र नयाँ स्वरुपका

---

* का.मु.सचिव, वेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग

१ William Witherell , *COMBATING FINANCIAL CRIME THROUGH INTERNATIONAL STANDARDS AND COOPERATION*, address at The Fifth IFex International Fraud & Financial Crime Convention London November 1-3, 2004 www.oecd.org/dataoecd/28/1/33866667.pdf

अपराधहरु जन्माएको र बढाएको छ। तसर्थ यसको नियन्त्रणका लागि न्याय प्रशासनमा तथा अपराध नियन्त्रणमा पनि राज्यहरुको अन्तरनिर्भरता बढ्न गएको छ। प्रस्तुत लेखमा अपराधका नयाँ स्वरुप र यस सन्दर्भमा सरकारी वकिलको भूमिका, विद्यमान रहेका समस्या र चुनौती र गर्नु पर्ने सुधारमा केन्द्रित रहने प्रयास गरिएको छ।

२ अपराधका नयाँ स्वरुप

समय, प्रविधि र विश्वव्यापीकरणका कारण कतिपय अपराधिक घटनाहरु नयाँ स्वरुपमा घटित भइरहेका छन्। सन् २०१० मा भएको अन्तराज्यीय संगठित अपराध सम्बन्धी महासन्धिका पक्षराज्यको सम्मेलनले विद्युतीय अपराध, पहिचानसँग सम्बन्धित अपराध, सांस्कृतिक सम्पत्तिको बेचबिखन, वातावरणीय अपराध, सामुन्द्रिक डाका, अंगहरुको बेचबिखन र औषधीमा धोका जस्ता अपराधलाई नयाँ अपराधको रुपमा लिएको छ।[२] नेपालमा पनि सङ्गठित अपराध लगायतका अपराधको सङ्ख्यामा निरन्तर वृद्धि भइरहेको छ। तथ्याङ्कहरूले देखाए अनुसार देशको राजधानी अपराधको प्रमुख स्थान (हव) बनिरहेको छ।[३] यसका अतिरिक्त विज्ञान, प्रविधि र विश्वव्यापीकरणको प्रभाव स्वरुप अन्य अपराधहरु पनि घटित भइरहेको अवस्था छ। विश्व सामु रहेका यी र यस्तै नयाँ स्वरुपका अपराधका बारेमा देहाय बमोजिम चर्चा गरिएको छ।

२.१ अन्तरराज्यीय अपराधमा वृद्धि

विश्वव्यापीकरणले अपराधको पनि विश्वव्यापीकरण गराएको छ। प्रविधि र विश्वव्यापीकरणले अपराध राज्यको सिमाना भित्रमात्र सीमित नभै अन्तर्राष्ट्रिय स्तरसम्म विस्तार हुन पुगेको छ। अपराधका प्रकृति र प्रभाव पनि अन्तरराज्यीय प्रकृतिका भइरहेका छन्। सन् २००० को दशकमा अनेकौं अन्तरराज्यीय संगठित अपराध समूहको जन्म र वृद्धि हुन पुग्यो। यस्ता संगठित अपराध समूहले विश्वव्यापीकरणले सिर्जना गरेका अवसरलाई अपराधिक कार्यका लागि तीब्र रुपमा दुरुपयोग गरे। उदाहरणको लागि, अहिले यस्ता अपराधिक समूहले राज्यको सिमानाभन्दा पर अन्तरराज्यीय स्तरमा व्यापारिक कार्गो पारवहनको माध्यम उपयोग गरेर तस्करी तथा लागुपदार्थको ओसारपसारजन्य अपराधिक कार्य गर्न थाले। यसैगरी इन्टरनेटको माध्यमबाट अपराधिक आर्जन अन्य राष्ट्रमा लगी शुद्धीकरण गर्ने जस्ता कार्य गर्न पनि अपराधीलाई विश्वव्यापीकरणले अवसर प्रदान गरेको छ।

---

२ https://www.unodc.org/unodc/organized-crime/emerging-crimes.html हेरिएको मिति २०७१।६।४

३ नेपालको फौजदारी न्यायप्रणालीको आधारभूत सर्वेक्षण, २०६९, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, पृष्ठ १६३

२.२ संगठित अपराध

संगठित सञ्जाल वा समूहद्वारा गरिने अपराधिक गतिविधिलाई संगठित अपराध भन्न सकिन्छ। तर यसको सर्वमान्य परिभाषाको भने अभाव छ। विभिन्न मुलुकले आ-आफ्नो राष्ट्रिय आवश्यकता र परिवेशका आधारमा कानुनबाट संगठित अपराधको परिभाषा गरेको पाइन्छ। संगठित अपराधको अर्थका सम्बन्धमा विद्वानहरुका पनि फरक फरक धारणा पाइन्छन्।[४]

संगठित समूहद्वारा एकभन्दा बढी मुलुकमा अपराधका गतिविधि वा क्रियाकलाप सञ्चालन गरी घटित गराइएका अपराध अन्तरराज्यीय संगठित अपराधका रुपमा लिन सकिन्छ। अन्तरराज्यीय संगठित अपराध विरुद्ध संयुक्त राष्ट्रसघीय महासन्धि, २००० ले यस्तो अपराधको परिभाषा नगरी संगठित अपराधिक समूहको मात्र परिभाषा गरेको छ। जसअनुसार तीन वा तीन भन्दा बढी व्यक्तिको संलग्नता रही खास समयदेखि उपस्थित रहेको र प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा आर्थिक वा अन्य भौतिक लाभ लिने उद्देश्यले एक वा एकभन्दा बढी गम्भीर अपराध गर्नका लागि स्थापित समूहलाई संगठित अपराधिक समूहको रुपमा मानिएको छ भने[५] चार वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुने अपराधलाई गम्भीर अपराध भनी परिभाषा गरिएको छ। यसैगरी एकभन्दा बढी देशमा घटित वा एउटा देशमा अपराध भएको तर अर्को देशमा योजना बनाएको निर्देशन दिएको वा कन्ट्रोल गरिएमा वा एउटा देशमा घटित भएपनि संलग्न अपराधिक समूहको गतिविधि एक भन्दा बढी देशमा भएमा वा एक देशमा घटाएको घटनाले अर्को देशमा पनि सारभूत रुपमा प्रभावित पारेमा अन्तरराज्यीय प्रकृतिको अपराध हुने पनि व्यवस्था छ। यो महासन्धिले अन्तरराज्यीय रुपमा हुने संगठित अपराधिक समूहमा सहभागिता, सम्पत्ति शुद्धीकरण, भ्रष्टाचार, न्यायमा अवरोध र चार वर्ष भन्दा बढी सजाय हुने गम्भीर अपराधलाई अन्तराज्यीय संगठित अपराध कायम गरेको छ।[६]

नेपाल पनि संगठित अपराधबाट प्रभावित भइरहेको छ। यसैले सर्वसाधारणको जीउ, ज्यान, तथा सम्पत्तिको सुरक्षा गरी शान्ति र सुव्यवस्था कायम गर्न मुलुकमा कानून र व्यवस्था कायम गर्नका लागि सङ्गठित अपराधलाई निवारण गर्न विशेष प्रविधि अपनाई त्यस्तो अपराधको अनुसन्धान गर्न र सङ्गठित अपराधबाट पीडित साक्षीको संरक्षण गर्ने लगायत सोसँग सम्बन्धित अन्य विषयमा तत्काल कानूनी व्यवस्था गर्न आवश्यक भएकोले सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० जारी भै हाल कार्यान्वयनमा रहेको छ।

सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० ले कसैले अपराधिक समूहको लाभको लागि, अपराधिक समूहको निर्देशनमा, अपराधिक समूहको तर्फबाट, अपराधिक समूहसँग

---

४ नेपालको फौजदारी न्यायप्रणालीको आधारभूत सर्वेक्षण, २०६९, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, पृष्ठ १६३

५ *United Nation convention against transnational organized crime 2000*, article 2(a)

६ *ibid*,article 3

मिलेर वा अपराधिक समूहको संस्थापक सदस्य वा सदस्य भई जानीजानी कुनै गम्भीर अपराध गरेमा निजले सङ्गठित अपराध गरेको मानिने व्यवस्था गरेको छ र गम्भीर अपराध देहायका अपराध मानेको छः

(क) प्रचलित कानून बमोजिम तीन वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुने कसूर,

(ख) परिच्छेद -३ बमोजिमको कुनै कसूर (अपराधिक समूह स्थापना गर्न नहुने न्यायिक कारबाहीमा अवरोध गर्न नहुने, विध्वंसात्मक कार्य गर्न नहुने, अपराधिक लाभ (एक्सटर्सन) लिन नहुने)

(ग) प्रचलित कानून बमोजिम भ्रष्टाचार वा सम्पत्ति शुद्धीकरण मानिने कसूर।

यो ऐनले प्रत्यक्ष वा परोक्ष रुपमा संगठित अपराध गर्ने उद्देश्यले नेपाल भित्र वा नेपाल बाहिर रहे भएको संगठित वा असंगठित तीन वा तीनभन्दा बढी व्यक्तिहरुको समूहलाई अपराधिक समूह परिभाषित गरेको छ।

२.३ व्यावसायिक रुपमा अपराध

अहिले अपराधहरु व्यावसायिक रुपमा हुने गरेका छन्। अपराध गर्नेले व्यावसायिक व्यक्तिको सेवा लिने अभ्यास विकास भएको छ। वास्तवमा प्रविधिले व्यावसायिक अपराधीहरु जन्माएको छ। अहिले लागू पदार्थ तस्करी गर्नेहरुले व्यापारिक प्रवाहबारे जान्न त्यसका विशेषज्ञबाट अनुसन्धान गराउछन्। बाणिज्य कानुनको अध्ययन तथा सामुन्द्रिक बन्दरगाह र बिमानास्थलको कानुनी तथा प्रशासनिक कार्यविधिबारे पनि त्यस्ता विशेषज्ञबाट जानकारी हासिल गर्दछन्। आर्थिक विशेषज्ञबाट अन्तरराज्यीय रुपमा सम्पत्ति शुद्धीकरणका तरिका पत्ता लगाउछन्। कानुनविद्हरुबाट अबैध आर्जनलाई बैध बनाउने ज्ञान हासिल गर्दछन् र कसरी गैरकानुनी धन्दाबाट कानुनी रुपमा बचन सकिन्छ भनी जानकारी लिन्छन्। यसरी अपराधीले विशेषज्ञको सहारा लिने प्रवृतिमा विकास भएका कारण अपराध नियन्त्रणको कार्य जटिल र चुनौतीपूर्ण बन्न गएको छ।

२.४ वातारवरणीय अपराध

कतिपय अपराधिक कार्य विश्वव्यापी रुपमा प्रभाव पार्ने खालका हुन्छन्। यस्ता अपराधमा वातावरणीय अपराधलाई लिन सकिन्छ। यदी कुनै हानीकारक पदार्थ कुनै राष्ट्रको क्षेत्रीय समुन्द्रमा फालियो भने त्यसले त्यो राज्यलाई मात्र असर नगरी अन्य राज्यमा पनि त्यसको विविध असर पर्दछन्। विश्वका कतिपय भूभागमा अवैध रुपमा गरिने अतिक्रमणले जंगली जनावर र जंगलउपर असर परेको छ। अहिले विश्वका पचास प्रतिशत प्रजातिहरु मानिसद्वारा विनास भै रहेका छन्। जंगली जनावरको अपराधले देशको राष्ट्रिय सुरक्षामा समेत असर पार्दछ र यसले सरुवा र कडा रोगका माध्यमबाट मानव तथा घरेलु जनावरका स्वास्थमा असर पार्दछ। काठ लगायतका प्राकृतिक

स्रोतको बेचबिखनले वर्षेनी ठूलो अपराधिक धनरासी आर्जन हुन्छ भने बन बिनास, जंगली जीवजन्तु र प्रजातिहरु नोक्सान हुने र वातावरणीय परिवर्तनको असर समेत पार्दछ। अहिले वातावरणीय अपराधले विश्व आक्रान्त बनिरहेको छ।

२.५ अपराधिक कार्यमा सूचना प्रविधिको प्रयोग र विद्युतीय अपराध

प्रविधि अपराध नियन्त्रणका लागि बरदान र अभिसाप दुवै रुपमा रहेको छ। यसले एकातर्फ कानुन कार्यान्वयन अधिकारीलाई कार्यसम्पादनमा सहयोग पुऱ्याएको छ भने अर्कोतर्फ अपराधीहरुले प्रविधिको उपयोग गरी आफ्ना अपराधिक गतिविधिलाई विस्तार समेत गरेका छन्। दुरसञ्चारका माध्यमले अपराधीलाई अन्य मुलुकमा रहेको अपराधीलाई सञ्चारका लागि सहज बनाएको र पहुँच विस्तार गराएको छ। इन्टरनेटको प्रयोगले अपराधीलाई झनै सहयोग पुगेको छ। डिजिटल हस्ताक्षरको प्रयोग गरी आफ्ना प्रवाह गरिएको सञ्चारलाई अरुको अनधिकृत प्रबेशको पहुँचलाई रोक्दछ। यसको उपयोग व्यवसायीले मात्र नगरी अपराधीले पनि समान रुपमा गर्न सक्ने भएकाले प्रविधिको दुरुपयोग चुनौतीपूर्ण बनेको छ।

सूचना प्रविधिको विकासले अपराधीलाई सरकारका कार्यान्वयन सूचनाको पहुँचमा पनि सहज बनाएको छ। अपराधीहरुले कम्प्यूटर बिज्ञको बिज्ञतालाई दुरुपयोग गराई सरकारी सूचनालाई hack गराउने परिवर्तन गराई अपराधिक अभिष्ट पूरा गराउने कार्य समेत गर्दछन्। यी सबै कारणले सूचना प्रणलीको अपराधीबाट प्रयोग भई अपराध नियन्त्रणमा समस्या पैदा गरेको छ।

कम्प्यूटर प्रविधि आधुनिक युग अर्थात एक्काईसौं शताब्दिका लागि विज्ञानको उच्चतम उपहार हो। तर, यस कम्प्यूटर प्रवधिको विकास सँगसँगै यसको दुरुपयोग पनि बढी रहेको छ। कम्प्यूटरको यही दुरुपयोगसँग सम्बन्धित विषय विद्युतीय अपराध हो। यसैले विद्युतीय अपराध आधुनिक प्रविधिको उच्चतम विकासको दुरुपयोग हो भन्ने गरिन्छ। कम्प्यूटरसँग सम्बन्धित अपराधिक कार्य वा गैरकानूनी गतिविधिलाई कम्प्यूटर सम्बन्धी अपराध तथा विद्युतीय अपराध भन्ने गरिन्छ। विद्युतीय अपराध हाल बढी रहेको अन्तरदेशीय अपराध हो। यस अपराधलाई सिमा बिहीन अपराधको रुपमा लिइन्छ र अपराधिक समूहले यो अपराध संगठित रुपमा गरिरहेका छन्।[७]

यस अपराधमा कम्प्यूटर तथ्याङ्क, सूचना, क्रेडिट कार्ड नम्बर, पासवर्ड आदि नाश गर्ने, भाइरसको प्रयोग गरी सूचना प्रणाली बिनाश गर्ने, कम्प्यूटरलाई माध्यम बनाई गरिने अपराध जस्तैः ठगी, विभिन्न देशमा खाताको पैसा पठाएर चोरी, गोप्य शब्द चोरी, कीर्ते, जालसाज आदि पर्दछन। ईन्टरनेटबाट एउटा मुलुकको रकम अन्य मुलुक वा बैंकमा सार्ने, अर्काको खाताको रकम झिक्ने जस्ता कार्य समेत हुने गर्दछन। यस

७ http://www.unodc.org/unodc/en/organized-crime/emerging-crimes.html हेरिएको मिति २०७१।६।४

किसिमका अपराधमा कम्प्यूटर प्रविधिलाई हानि नोक्सानी पुऱ्याउने लगायत सबैलाई असर पुऱ्याउने कार्य भए गरेको पाइन्छ।

नेपालमा विद्युतीय (ईलेक्ट्रोनिक) कारोवार ऐन, २०६३ ले कम्प्यूटर मार्फत हुने गतिविधि वा कारोवारलाई विद्युतीय कारोवारको रुपमा परिभाषित गरेको छ। यो ऐनले कम्प्यूटर स्रोत सङ्केतको चोरी, नष्ट वा परिवर्तन गरेमा, कम्प्यूटर सामग्रीमा अनधिकृत पहुँच वा पहुँच प्राप्त गर्ने उद्देश्यले कुनै कार्य गरेमा, कम्प्यूटर र सूचना प्रणालीमा क्षति पुऱ्याउने गरेमा, विद्युतीय स्वरुपमा गैरकानूनी कुरा प्रकाशन गरेमा, गोपनीयता भङ्ग गरेमा, प्रमाण पत्र पाउन झुट्टा व्यहोराको सूचना दिएमा, साधिकार निकायबाट नलिई झुट्टा इजाजतपत्र वा प्रमाणपत्र पेश गरेमा, पेश गर्नु पर्ने निकायमा तोकिएको विवरण वा कागजात दाखिला नगरेमा, कम्प्यूटर जालसाजी गरेमा, कम्प्यूटर सम्बन्धी कसूर गर्न दुरुत्साहन गरेमा र उल्लेखित कार्यमा मतियार भएमा कसूर हुने व्यवस्था गरेको छ। तसर्थ हाम्रो सन्दर्भमा यी कसूरहरु विद्युतीय अपराधको रुपमा लिनु पर्ने हुन्छ।

नेपालमा विद्युतीय अपराधहरु विभिन्न स्वरुपमा देखा परिरहेका छन्। सूचना प्रणालीको विकाससँगै विद्युतीय अपराध बढ्दै गएको छ। कम्प्यूटर प्रणालीको दुरुपयोग गरी गलत सूचना संप्रेषण गर्ने, मानसिक तनाव दिने, आर्थिक प्रलोभन, धम्क्याउने कार्य भै रहेको र अश्लिल साइट, अश्लिल फोटोको प्रयोग भएको पाइन्छ। कल बाइपास गर्ने कार्य बढेको छ। मोबाइललाई पनि धम्काउने, चन्दा माग्ने जस्ता अपराधिक प्रयोजनमा प्रयोग गरिएको पाइन्छ। फेसबुकको गलत प्रयोग भएको छ र विद्युतीय माध्यमलाई अपराधका सन्दर्भमा प्रयोग गर्ने अभ्यास बढेको छ। बास्तबमा भन्ने हो भने कम्पयुटरका तथ्याङ्क र प्रणालीको सुरक्षाका हिसाबले अपराध गर्नेहरुबाट जोखिममा रहेको पाइन्छ।

२.६ सम्पत्ति शुद्धीकरण

अशुद्ध धनलाई शुद्ध धनमा रूपान्तरित गर्ने कार्यलाई मुद्रा निर्मलीकरण भनिन्छ। मुद्रा निर्मलीकरणकै माध्यमबाट अवैधानिक तरिकाबाट आर्जित आयलाई कानूनी आयको रूपमा परिवर्तित गरिन्छ। मुद्रा निर्मलीकरण त्यस्तो अपराधिक क्रियाकलाप हो जसले अपराधिक र गैर कानूनी आयबाट आर्जित आयलाई नाटकीय रूपमा कानूनी आय बनाइ दिन्छ। शताब्दी पहिलेदेखि मुद्रा निर्मलीकरण हुँदै आएको भएपनि मुद्रा निर्मलीकरण (Money laundering) शब्द सन् १९७० को दशकमा संयुक्त राज्य अमेरिकाबाट प्रचलनमा आएको मानिन्छ। हाल यो समस्याबाट विश्वका प्राय जसो मुलुकहरू आक्रान्त रहेको मानिएको छ।

विभिन्न वित्तीय संस्थाहरूमा रकम जम्मा गर्ने, घर जग्गाको खरिद बिक्री कारोवारमा संलग्नता, सुन लगायत मूल्यवान वस्तुहरूको खरिद र कारोवार, तस्करी,

उद्योग धन्दामा लगानी र रियलस्टेटको प्रयोग जस्ता मुद्रा निर्मलीकरणका प्रकृयाहरु रहेका हुन्छन्। प्रविधिको विकास र आर्थिक क्रियाकलापको विश्वव्यापीकरणले अपराधबाट आर्जित कालो धनलाई सेतो बनाउन अपराधीहरुलाई अवसर प्रदान गरेको छ। इन्टरनेट बैङ्किङ प्रणाली र अनलाईन हस्तान्तरण माध्यमबाट करोडौं रकम तत्काल एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा सार्न सकिन्छ। जसले गर्दा मुद्रा विनिमय हाउस, स्टक ब्रोकेज हाउस, सुनडिलर, क्यासिनो, अटोमोबाईल डिलरसिप र ट्रेडिङ्ग कम्पनि जस्ता माध्यमबाट गैरकानुनी सम्पत्तिको शुद्धीकरण गर्न थालिएको छ। यसका साथै अबैध आर्जनको लुकाउन कतिपय बैङ्किङ सुविधाको उपयोग गर्छन्।

नेपालमा सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४ जारी भै २०६८ मा प्रथम र २०७० मा दोस्रो गरी दुइ पटक संशोधन भएको छ। यस ऐनले देहायका कार्यलाई सम्पत्ति शुद्धीकरणको कसूर कायम गरेको छ।

- सम्पत्तिको गैरकानूनी स्रोत (इलिसिट अरिजिन) लुकाउने वा छल्ने वा कसूरमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारबाहीबाट बचाउन सहयोग गर्ने उद्देश्यले कसूरबाट प्राप्त सम्पत्ति हो भन्ने थाहा पाउँदा पाउँदै वा विश्वास गर्नु पर्ने मनासिब आधार हुँदाहुँदै त्यस्तो सम्पत्ति कुनै पनि प्रकारले रूपान्तरण वा हस्तान्तरण गर्ने,
- कसूरबाट प्राप्त सम्पत्ति हो भन्ने थाहा पाउँदापाउँदै वा विश्वास गर्नु पर्ने मनासिब आधार हुँदाहुँदै त्यस्तो सम्पत्तिको सही प्रकृति, स्रोत, स्थान, निःसर्ग (डिस्पोजिसन), कारोबार (मुभमेण्ट), स्वामित्व वा सो सम्पत्ति उपरको अधिकार लुकाउने, छल्ने वा बदल्ने,
- कसूरबाट प्राप्त सम्पत्ति हो भन्ने जानी जानी वा विश्वास गर्नु पर्ने मनासिब आधार हुँदाहुँदै त्यस्तो सम्पत्ति प्राप्त गर्ने, प्रयोग गर्ने वा धारण गर्ने,
- माथिका कुनै कार्यको षडयन्त्र, मद्दत, दुरुत्साहन, सहजीकरण, मतसल्लाह वा उद्योग गर्न वा सम्बद्धता वा सहभागिता जनाउन वा मतियार हुने।

२.७ धितोपत्र बजार

विश्वव्यापीकरणले धितोपत्र कारोबारमा प्रभाव पारेको छ। जसका कारण कतिपय आन्तरिक लगानीकर्ताहरु बैदेशिक धितोपत्र बजारमा आफ्ना कारोबार विस्तार गरेका छन् भने बैदेशिक लगानीकर्ताहरु घरेलु कारोबारमा संलग्न भएका छन्। यी सबै कार्यमा प्रविधिले सहयोग पुऱ्याइरहेको छ। भौतिक उपस्थिति बिना लगानीकर्ता अनलाइनबाटनै यी कार्य गर्न सक्दछन्। विश्वव्यापीकरणले यी सकारात्मक परिणाम ल्याएपनि केही नकारात्मक अवस्था पनि सिर्जना गरेको हुन्छ। विश्वव्यापी धितोपत्र कारोबारको व्यवस्थापनमा कतिपय चुनौतीहरु पनि सिर्जना भएका छन्। धितोपत्र

जारीकर्ता र त्यसका स्वामीहरु (Holder) अलग अलग देशमा भएका कारण कतिपय विवाद कसले निरुपण गर्ने भन्ने क्षेत्राधिकार सम्बन्धी समस्याहरु आउन सक्छन्।

नेपालमा देशको आर्थिक विकासको लागि आवश्यक पूँजी परिचालन गर्न पूँजी बजारको विकास गरी धितोपत्रमा लगानी गर्ने लगानीकर्ताको हित संरक्षण गर्नका निम्ति धितोपत्रको निष्काशन, खरिद, बिक्री तथा विनिमयलाई व्यवस्थित बनाई धितोपत्र बजार र धितोपत्र व्यवसायमा संलग्न व्यक्तिहरुको काम कारबाहीलाई नियमित तथा व्यवस्थित गर्न धितोपत्र सम्बन्धी ऐन, २०६३ जारी भै कार्यान्वयनमा रहेको छ। यो मुद्दा नेपाल सरकारवादी हुने (अनुसूचीमा नपरेको) भएकोले मुद्दा चलाउने नचलाउने सम्बन्धमा सरकारी वकिलको भूमिका रहेको हुन्छ।

२.८ आतङ्कबाद र आतङ्ककारी कार्यमा वित्तीय लगानी

अहिले विश्व समुदाय आतङ्ककारी गतिविधिबाट पनि प्रभावित भएको छ वा आक्रान्त बनेको छ। आतङ्कबाद (terrorism) ल्याटिन शब्द terror बाट आएको शब्द हो जसको अर्थ great fear अर्थात डर वा गम्भीर धम्की भन्ने अर्थ बोध हुन्छ। वास्तबमा गैरकानूनी एवं अवैधानिक रुपमा हिंसा फैलाएर राज्य र समाजमा डर त्रासको सिर्जना गर्ने कार्य आतङ्ककारी गतिविधिमा गरिन्छ। गैरकानूनी शक्ति र हिंसाको प्रयोग गरी आफ्ना गैरकानूनी राजनीतिक एवं सामाजिक उद्देश्य प्राप्ति गर्न जबरजस्ती डरत्रास एवं आतङ्क सिर्जना गर्ने कार्य आतङ्कबाद वा आतङ्ककारी गतिविधिमा हुन्छ। राजनीतिक, धार्मिक, आर्थिक वा आफ्ना आदर्शलाई परिपूर्ति गर्ने उद्देश्य राखी गरिने यस्ता क्रियाकलाप कुनै पनि हालतमा जायज हुँदैनन् र यस्ता कार्य प्रचलित कानुनले निषिद्ध हुन्छन्।

अहिले आतङ्ककारी गतिविधिहरुमा वृद्धि भइरहेको छ। विश्वव्यापीकरणका कारण विश्व साघुँरिएका कारण आतङ्ककारीहरु, आतङ्ककारी समूह र आतङ्ककारी कार्यमा वित्तीय लगानी गर्न सहज र सुविधा हुने भएको छ। यसरी नै आतङ्ककारी कार्यका लागि आवश्यक रकम संकलन र परिचालन गर्न विश्यव्यापीकरणले सहज बनाएको छ र प्रविधिको व्यापक दुरुपयोग भएको छ।[८] आतङ्ककारी कार्यमा वित्तीय लगानी गर्ने कार्य पनि अहिले एक गम्भीर अपराधको स्वरुपमा देखापरेको छ।

---

८ अमेरिकामा सेप्टेम्बर ११, २००१ ट्विन टावरमा भएको आक्रमणको वित्तीय लगानीको अवस्था यस्तो छ

The September 11 hijackers used U.S. and foreign financial institutions to hold, move, and retrieve their money. The hijackers deposited money into U.S. accounts, primarily by wire transfers and deposits of cash or travelers checks brought from overseas. Additionally, several of them kept funds in foreign accounts, which they accessed in the United States through ATM and credit card transactions. The hijackers received funds from facilitators in Germany and the United Arab Emirates or directly from Khalid Sheikh Mohamed (KSM) as they transited Pakistan before coming to the United States.

The plot cost al Qaeda somewhere in the range of $400,000–500,000, of which approximately $300,000 passed through the hijackers' bank accounts in the United States. The hijackers returned approximately

सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४ ले आतङ्ककारी क्रियाकलापमा लगानी गरेमा अपराध मानिने व्यवस्था गरेको छ भने संगठित अपराध ऐनले आतङ्कित पार्ने, विध्वंसात्मक काम गर्न नहुने व्यवस्था गरेको छ। सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४ ले देहायका कार्यलाई आतङ्ककारी कार्यको परिभाषा गरेको छ।

- सन् १९९९ मा सम्पन्न भएको आतङ्कबादमा वित्तीय लगानीको दमन सम्बन्धी महासन्धिको धारा २ को उपधारा १ को खण्ड (क) द्वारा कसूरको रुपमा परिभाषित कुनै कार्य,
- सन्दर्भ र प्रकृतिले सर्वसाधारणलाई त्रसित पार्ने वा कुनै सरकार वा अन्तर्राष्ट्रिय संगठनलाई कुनै कार्य गर्न वा नगर्न बाध्य तुल्याउने उद्देश्यले कुनै गैरसैनिक व्यक्ति वा सशस्त्र द्वन्द्वका बखत शत्रुतापूर्ण कार्यमा संलग्न नभएको व्यक्तिको ज्यान लिने वा अंगभंग गर्ने अन्य कुनै कार्य,
- सन् १९६३ मा सम्पन्न भएको वायुयानभित्र भएका कसूर तथा अन्य केही कार्य सम्बन्धी टोकियो महासन्धि अन्तर्गतको कसूर,
- सन् १९८७ मा सम्पन्न भएको आतङ्कबादको दमन सम्बन्धी सार्क क्षेत्रीय महासन्धि अन्तर्गतको कसूर र नेपाल पक्ष भएको आतङ्कबाद नियन्त्रण सम्बन्धी अन्य महासन्धिको कसूर।

यसरी नै सम्पत्ति शुद्धीकरण (मनि लाउण्डरिङ्ग) निवारण ऐन, २०६४ मा गरिएको परिभाषा अनुसार देहायका व्यक्तिहरु आतङ्ककारी व्यक्तिहरु मानिन्छन्।

- गैरकानूनी रुपले तथा जानीजानी प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा जुनसुकै माध्यमबाट आतङ्ककारी कार्य गर्ने वा गर्न उद्योग गर्ने,
- आतङ्ककारी कार्य गर्न मतियारको रुपमा सहभागी हुने,
- आतङ्ककारी कार्य गर्न अरुलाई संगठित पार्ने वा निर्देशन दिने, वा
- आतङ्ककारी कार्य गर्ने सामूहिक उद्देश्य राख्ने समूहले आतङ्ककारी कार्य गर्छ वा गर्ने मनसाय राखेको छ भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै वा आफूले गर्ने सहयोग वा योगदानले आतङ्ककारी कार्यलाई बढावा दिन्छ भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै त्यस्तो समूहलाई आतङ्ककारी कार्य गर्न सहयोग गर्ने वा योगदान पुऱ्याउने।

यसरी नै यो ऐनले आतङ्ककारी सङ्गठन सम्बन्धमा देहायको कुनै संगठित वा असंगठित समूह वा संगठन सम्झनु पर्छ भनी परिभाषा गरेको छ।

- गैरकानूनी तथा जानीजानी प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा जुनसुकै माध्यमबाट आतङ्ककारी कार्य गर्ने वा गर्न उद्योग गर्ने,

---

$26,000 to a facilitator in the UAE in the days prior to the attack. While in the United States, the hijackers spent money primarily for flight training, travel, and living expenses (such as housing, food, cars, and auto insurance). Extensive investigation has revealed no substantial source of domestic financial support

- आतङ्ककारी कार्य गर्न मतियारको रुपमा सहभागी हुने,
- आतङ्ककारी कार्य गर्न अरुलाई संगठित पार्ने वा निर्देशन दिने, वा
- आतङ्ककारी कार्य गर्ने सामूहिक उद्देश्य राख्ने समूहले आतङ्ककारी कार्य गर्छ वा गर्ने मनसाय राखेको छ भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै वा आफूले गर्ने सहयोग वा योगदानले आतङ्ककारी कार्यलाई बढावा दिन्छ भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै यस्तो समूहलाई आतङ्ककारी कार्य गर्नलाई सहयोग गर्ने वा योगदान पुऱ्याउने।

यो ऐनले आतङ्कवादी क्रियाकलापमा वित्तीय लगानीको देहाय बमोजिम कार्य निषेध गरेको छ।

- कुनै व्यक्तिले आतङ्ककारी कार्यमा वा आतङ्ककारी व्यक्ति वा आतङ्ककारी सङ्गठनले पूर्ण वा आंशिक रुपमा प्रयोग गर्ने वा गर्न सक्ने कुरा थाहा पाउँदा पाउँदै गैरकानूनी मनसायले स्वेच्छापूर्वक कुनै पनि माध्यमबाट प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा सम्पत्ति वा कोष उपलब्ध गराउन वा सङ्कलन गर्न हुँदैन।
- सो को उद्योग गर्न, आतङ्ककारी कार्य गर्नको लागि वा आतङ्ककारी व्यक्ति वा आतङ्ककारी सङ्गठनलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा कुनै पनि माध्यमबाट भौतिक सहयोग वा साधन स्रोत उपलब्ध गराउन वा सोको षडयन्त्र गर्न हुँदैन।

२.९ आधुनिक युगको दाशता

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसूरलाई आधुनिक युगको दाशताको रुपमा लिइन्छ। शोषण गर्ने उद्देश्यले मानिसको बेचबिखन गर्नु लाई मानव बेचबिखनको रुपमा लिइन्छ। विगतमा देशबाहिर र महिलालाई मात्र बेचबिखन हुन्छ भन्ने मान्यता रहेकोमा अहिले यो अपराध देश भित्रै र पुरुष बालबालिकालाई पनि बेचबिखन हुन्छ भन्ने मान्यता रहेको छ। वास्तबमा अहिले मानव बेचबिखनलाई कसूरको रुपमा मात्र नलिई मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन र मानवीय मर्यादा माथिको व्यापारको रुपमा पनि लिइन्छ।

महिला तथा बालबालिकाहरुको बेचबिखनलाई रोक्ने, दबाउने र सजाय गर्ने पुरक उपलेख, २००० ले शोषण गर्ने उद्देश्यले मानिसहरुलाई धम्की, बल प्रयोग गरेर वा अन्य तरिका, जबरजस्ती, अपहरण, जालसाजी गरेर, ढाँटेर, शक्ति वा कमजोरीको दुरुपयोग गरी वा पैसा दिएर वा लिएर वा अन्य कुनै फाइदा पुऱ्याएर भर्ति गर्ने, एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा लैजाने, एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा लगेर राख्ने कार्यलाई मानव बेचबिखन मानेको छ। शोषण अन्तर्गत बेश्याबृत्तिको गर्नु वा अन्य प्रकारका यौनजन्य शोषण, बलयुक्त श्रम वा सेवा, दासत्व वा दासत्व समानको व्यवहार, बाँधा वा अंगहरु झिक्ने कार्य समेत पर्ने यसमा व्यवस्था रहेको देखिन्छ।

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन २०६४ ले बेचबिखनको कसूरमा कुनै पनि उद्देश्यले मानिस बेच्ने वा किन्ने, कुनै प्रकारको फाइदा लिई वा नलिई वेश्यावृत्तिमा लगाउने, प्रचलित कानून बमोजिम बाहेक मानिसको अङ्ग झिक्ने, वेश्यागमन गर्ने कार्यलाई मानेको छ। यसरी नै किन्ने वा बेच्ने उद्देश्यले मानिसलाई विदेशमा लैजाने, वेश्यावृत्तिमा लगाउने वा शोषण गर्ने उद्देश्यले कुनै प्रकारले (ललाई फकाई, प्रलोभनमा पारी, झुक्याई, जालसाज गरी, प्रपञ्च मिलाई, जबरजस्ती 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 नेपाल भित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा वा विदेशमा लैजाने वा अरु कसैलाई दिने कार्यलाई ओसार पसारको कसूर मानेको छ।

यी कसूरहरु विगतको जीउ मास्नेबेच्ने ऐन, २०४३ ले गरेको कसूरभन्दा व्यापक रहेको र यी कसूरहरुलाई अन्तर्राष्ट्रिय व्यवस्था अनुरुप बनाउन प्रयास भएको पाइन्छ। सरकारी वकिलले परिवर्तित रुपमा मानव बेचबिखनलाई अन्तर्राष्ट्रिय रुपमा लिइएको परिभाषाको व्यापकता र राष्ट्रिय कानुनले त्यसलाई पछ्याउन खोजेको मान्यता समेतलाई स्पष्ट रुपमा मनन् गर्नु पर्ने हुन्छ।

२.१० एकाधिकार

एकाधिकार आर्थिक विषयसँग सम्बन्धित वा आर्थिक अपराध हो। प्रतिस्पर्धालाई निरुत्साहन गर्ने गरी एकाधिकार गर्ने कुरालाई समकालीन विश्वमा कसूरको रुपमा लिन थालिएको छ। कुनै पनि क्षेत्रमा कुनै एक पक्षको अधिकारलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा आधिपत्य कायम गराउने माध्यम तथा मिलोमतो एकाधिकारको अर्को स्वरुप हो। कुनै पनि वस्तु वा सेवामाथि नियन्त्रण वा बिक्री वितरण एकै व्यक्ति वा संस्थाबाट हुने र मूल्य पनि स्वविवेकमा निर्धारण हुने तथा उत्पादनको क्षेत्र, वितरणको क्षेत्र, सार्वजनिक सेवा प्रवाह लगायतका कुनै पनि कार्यमा, प्रतिस्पर्धा हुन नदिनु, कसैलाई मात्र एकाधिकार दिनु, प्रत्यक्ष रुपमा एकाधिकार नदिए पनि कसैलाई लक्षित गरी नीति नियम बनाउनु वा अधिकार दिनु, प्रतिस्पर्धामा भाग लिनबाट बञ्चित गराउनु वा बञ्चित गराउने उद्देश्यले कुनै कार्य गर्नु, कार्टेलिङ्ग, सिण्डिकेट, मूल्य नियन्त्रण लगायतका कुराहरुलाई एकाधिकारकै पक्षपोषण गर्ने माध्यमको रुपमा लिइन्छ र यसलाई अहिले कसूरको कायम गर्ने अभ्यास रहेको छ।

नेपालमा एकाधिकारलाई अन्त्य गर्दै स्वच्छ प्रतिस्पर्धा कायम गर्न, वस्तु वा सेवाको उत्पादन वा वितरण गर्ने व्यक्ति वा प्रतिष्ठानबीच स्वच्छ प्रतिस्पर्धा कायम गरी

राष्ट्रिय अर्थतन्त्रलाई अझ बढी खुला, उदार, बजारमुखी तथा प्रतिस्पर्धा बनाउन, स्वच्छ प्रतिस्पर्धाको माध्यमबाट उत्पादक वा वितरकको व्यावसायिक क्षमता विकास गरी राष्ट्रिय उत्पादकत्व वृद्धि गर्न, बजारलाई अवाञ्छित रुपमा हस्तक्षेप हुनबाट संरक्षण प्रदान गर्न, एकाधिकार तथा नियन्त्रित व्यापारिक अभ्यासलाई नियन्त्रण गरी उत्पादित वस्तु तथा सेवाको गुणस्तर अभिवृद्धि गराई प्रतिस्पर्धी मूल्यमा उपभोक्ता समक्ष पुऱ्याउने काममा प्रोत्साहन गर्न, व्यापारिक अभ्यासमा हुन सक्ने सम्भावित अस्वस्थ प्रतिस्पर्धालाई निवारण गर्न प्रतिस्पर्धा प्रबर्द्धन तथा बजार संरक्षण ऐन, २०६३ जारी भै कार्यान्वयनमा रहेको छ।

यस ऐनले प्रतिस्पर्धा सीमित वा नियन्त्रण गर्ने उद्देश्यले प्रतिस्पर्धा विरुद्धको सम्झौता गर्न नहुने, प्रतिस्पर्धा नियन्त्रण गर्ने उद्देश्यले प्रभुत्वसाली हैसियतको दुरुपयोग गर्न नहुने, प्रतिस्पर्धा नियन्त्रण गर्ने एकाधिकार कायम गर्ने उद्देश्यले प्रतिष्ठान गाभिन वा मिल्न नहुने, बोलपत्रमा अनियमितता गर्न नहुने, एकलौटी कारोवार गर्न नहुने, बजार सीमित गर्न नहुने, बन्धनयुक्त बिक्री गर्न नहुने र भ्रमपूर्ण विज्ञापन गर्न नहुने जस्ता व्यवस्था गरी एकाधिकारलाई अन्त गर्ने प्रयास गरेको र यस्ता कार्यलाई कसूर कायम गरेको छ। प्रस्तुत ऐनको कसूरहरु नेपाल सरकारले तोकेको अधिकृतले दायर गर्ने भएपनि मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णय सरकारी वकिलले गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यसले यस किसिमको नवीनतम ऐनले गरेको व्यवस्थाका बारेमा सरकारी वकिल जानिफ्कार हुन आवश्यक हुन्छ।

२.११ राजस्व चुहावट

कर छली आर्थिक अपराधको एक महत्वपूर्ण क्षेत्र हो।[९] आयातित मालवस्तुको कम मूल्याङ्कन, मालवस्तुको गुणस्तर, उत्पादित मुलुकको बेवास्ता गरी हचुवा रुपमा कम मूल्याङ्कन गरिनु, बढी मूल्याङ्कनका कारण विदेशी मुद्राको अपचलन गर्ने, सरकारबाट अनुदान दिइएका वा पुराना सामानको बढी मूल्याङ्कन, महशुल कम लाग्ने भए नयाँ वस्तुलाई पूरानोमा, तयारी वस्तुलाई कच्चा पदार्थमा बढी तौललाई कम तौलमा मूल्याङ्कन गर्ने, उत्पतिको प्रमाणपत्र कीर्ते दस्तखत, छापको प्रयोग वा नक्कली कागजात बनाउने भाडा, बीमा बिल जस्ता नक्कली कागजात बनाई भन्सार छल्ने जस्ता कार्य पनि संगठित रुपमा भइरहेका हुन्छन्। अन्तर्राष्ट्रिय रुपमा हुने यस्ता व्यापारमा संगठित रुपमा यस्तो कार्य हुने गरेको पनि पाइन्छ। यसका साथै सरकारलाई तिर्नु बुझाउनुपर्ने राजस्व नतिर्ने नबुझाउने यावत कार्य आर्थिक अपराध भित्र पर्दछन्। यस्ता अपराध सफेदपोश

---

९ Lindstroem Dag, *Historical Perspectives: Swedish and International Examples, in Sjoegren, Hans/Skogh, Goeran, New perspectives on Economic Crime*, (2004), p137

व्यक्तिहरुले गर्ने हुँदा र सार्वजनिक पदाधिकारीको पनि मिलामतो हुने हुँदा यसको नियन्त्रण गर्ने कार्य चुनौतीपूर्ण हुन्छ।

नेपालमा यस सम्बन्धमा राजस्व चुहावट (अनुसन्धान तथा नियन्त्रण) ऐन, २०५२, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९, अन्तशुल्क ऐन, २०५८, आयकर ऐन, २०५८, भन्सार ऐन, २०६४, मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन, २०५२ आदिले यस्ता राजस्व अपराध कायम गरेका छन्।

२.१२ बैङ्किङ कसूर

आर्थिक अपराधमा बैङ्किङ ठगी पनि प्रमुख समस्या रहेको र संगठित अपराधिक समूहले पनि संगठित रुपमा यस्तो कसूर गर्ने गरेको पाइन्छ। त्यस्ता कार्यमा थोरै धितोमा अत्यधिक कर्जा, पहिले कर्जा लिई पछि धितो लिने, न्यून जग्गाको अधिक मूल्याङ्कन, स्थलगत अवलोकन नगर्ने, कृतिम परियोजना उद्योगमा ऋण लगानी, कानुन विपरीत लगानी, स्वीकृत सीमा भन्दा बढी लगानी, नक्कली लालपूर्जा, कृतिम हस्ताक्षर गरी अन्य व्यक्तिको रकम झिक्ने, शेयर खरिदमा अनियमितता विदेशबाट सामानै नल्याई यल.सि. को भुक्तनी दिने, विद्युतीय साधनको दुरुपयोग गरी अनधिकृत रुपमा अर्काको रकम झिक्ने आदि कार्य पर्दछन्।

नेपालमा बैङ्किङ क्षेत्रको नियमन तथा बैङ्किङ अपराधको नियन्त्रण गर्नका लागि बैङ्क तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३, राष्ट्रबैक ऐन, २०५८ र बैङ्किङ कसूर र सजाय ऐन, २०६४ प्रचलनमा रहेका छन्।

२.१३ बौद्धिक सम्पत्ति सम्बन्धी अपराध

पहिले भौतिक चलअचल वस्तुमात्र सम्पत्ति मानिन्थे भने अहिले व्यक्तिका सिर्जना पनि सम्पत्ति मानिन्छन्। व्यक्तिको ज्ञान, सीप, बल, आविस्कार आदिबाट सृर्जित अभौतिक वस्तु कानुनद्वारा संरक्षण गरिन्छ। यसक्रममा ट्रेडमार्कको नक्कल गर्नु, चोर्नु, अर्काको पुस्तक आदि आफैले लेखेको देखाइ प्रतिलिपि चोरी गर्ने जस्ता कार्य पनि अपराधिक कार्य भएका छन्। ट्रेर्डमार्क चोरी वा नक्कल गरेका कारण सार्वजनिक स्वास्थ्यमा प्रभाव पार्छ। यस्तो कार्यले रोगीको स्वास्थ्यमा असर पर्छ, कैयौं विलियन डलर राजस्वमा घाटा पर्छ, विश्वव्यापी रुपमा उपभोक्ताको सुरक्षामा समेत आघात पर्छ।[१०] नेपालमा पनि यस सम्बन्धमा प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ रहेको र यस ऐन अन्तर्गतका कसूर नेपाल सरकारवादी हुने भै सरकारी वकिलले अभियोजन गर्नु पर्ने हुन्छ।

---

[१०] http//www.interpol.int/public/finincialcrime/intellectualproperty/Defult.asp

२.१४ प्रस्तावित अपराध संहितामा प्रस्ताव गरिएका नयाँ कसूर

प्रस्तावित अपराध संहिताले प्रचलित नेपाल कानूनमा रहेका परम्परागत प्रकृतिका कसूरहरुलाई (Traditional crimes) कायमै राखिएको छ। यसका अतिरिक्त नेपाल कानूनले समेट्न नसकेका तर समाज र राष्ट्रलाई हानि नोक्सानी पुऱ्याउने कतिपय अवाञ्छित व्यवहार तथा मानव अधिकार सम्बन्धी महासन्धिबाट सिर्जित दायित्व पूरा गर्ने सन्दर्भमा नयाँ कसूरहरु पहिचान गरी अपराधीकरण गर्ने व्यवस्था प्रस्ताव गरिएको छ। जातिहत्या गर्ने, राष्ट्रपति उपर आक्रमण गर्ने, सरुवा रोग फैलाउने, मानव रोग प्रतिरोधक क्षमता उन्मुक्ति गर्ने जिवाणु (एच.आई.भी. पोजिटिभ) को रोग फैलाउने, पानी दूषित पार्ने, वेश्यागमनको प्रचार गर्ने तथा सोका लागि घर, जग्गा प्रयोग गर्न दिने, सामाजिक नैतिकताको दृष्टिले अवाञ्छित अश्लील किताब, पर्चा इत्यादि बनाउन वा बिक्री गर्ने, उपभोग्य वस्तु बिक्री नगरी जम्माखोरी गर्ने, आणविक, रासायनिक जिवाणुयक्त (जैविक) तथा विषालु हातहतियार उत्पादन वा कारोबार गर्ने, बारुदी सुरुङ्ग बनाउने वा ओछ्याउने, सार्वजनिक सम्पदा, घर, जग्गा आफ्नो बनाउने, प्राकृतिक सम्पदा माथि अतिक्रमण गर्ने, नेपाल वा नेपालसँग कुटनीतिक सम्बन्ध भएका विदेशी मुलुकको झण्डा वा निशाना छापको अपमान वा क्षति गर्ने, धर्मस्थल वा पवित्र मानिएको स्थानलाई क्षति पुऱ्याउने, धार्मिक भावनामा आघात पुऱ्याउने, धर्म परिवर्तन गराउने, भेदभावपूर्ण व्यवहार गर्ने, जबरजस्ती काममा लगाउने वा दास बनाउने, बाँधा राख्ने, यातना दिने वा अमानवीय व्यवहार गर्ने, मञ्जुरी विना मानव शरीरमा परीक्षण गर्ने, ठेक्का वा करारको काममा फरक पार्ने, सम्पत्तिको अपराधिक प्रयोग गर्ने, अपराधिक विश्वासघात गर्ने, बैंक नोट वा सिक्का जलाउने, अपराधिक प्रवेश गर्ने, चौपाया प्रति निर्दयी व्यवहार गर्ने समेतका परम्परागत रुपमा परिभाषित नभएका कार्यहरुलाई फौजदारी कसूरका रुपमा परिभाषित गरी सजायको व्यवस्था प्रस्ताव गरिएको छ। यसै गरी नेपालको मौजुदा अभ्यासमा अपराधको रुपमा स्पष्ट व्यवस्था नभएका वा विभिन्न ऐनहरुमा विभिन्न स्वरुपमा रहेका सार्वजनिक अधिकारीको अख्तियारीको अवज्ञा सम्बन्धी विषयहरु, सार्वजनिक न्याय विरुद्धका कसूर, राष्ट्रिय तथा सार्वजनिक सम्पदा विरुद्धका कसूर, अपराधिक विश्वासघात तथा अपराधिक लाभ सम्बन्धी कसूर, अपराधिक प्रवेश तथा अपराधिक उपद्रव जस्ता कसूरहरुका सम्बन्धमा एकरुपता कायम गरी त्यस्ता कसूरहरुको सम्बन्धमा सजायको व्यवस्था प्रस्ताव गरिएको छ।

३ नयाँ स्वरुपका अपराधका सन्दर्भमा सरकारी वकिलको भूमिका

नयाँ स्वरुपमा जसरी अपराधहरु घटित हुन्छन् तदनुरुप नै फौजदारी न्याय प्रणाली त्यसलाई नियन्त्रण र कारवाही गर्न क्रियाशील हुनुपर्ने हुन्छ। फौजदारी न्याय प्रणालीको मियोको रुपमा रहने अभियोजन पक्ष यस्ता नयाँ स्वरुपका अपराधहरु र

यसको नियन्त्रण, अनुसन्धान र अभियोजनका लागि पूर्ण रुपमा जानिफकार हुन जरुरी हुन्छ।

३.१ क्षेत्राधिकार

घटित अपराधका सम्बन्धमा राष्ट्रलाई भएको न्याय प्रशासन सञ्चालन गर्न पाउने अधिकारलाई हामी मुद्दा हेर्ने क्षेत्राधिकार भन्दछौं। क्षेत्राधिकार सम्बन्धमा विभिन्न सिद्धान्त वा आधारहरु रहेका छन।[११] यसमध्ये विश्वव्यापी क्षेत्राधिकार पनि क्षेत्राधिकार सम्बन्धी एक महत्वपूर्ण सिद्धान्त हो। अपराध जुनसुकै मुलुकमा घटित भएको भएपनि अभियुक्त उपस्थित भएको मुलुकमा समेत अपराधको सम्बन्धमा छानबिन र मुद्दा चलाउने तथा फैसला गर्ने अधिकार रहेमा त्यसलाई विश्वव्यापी अधिकारक्षेत्र भनिन्छ। विभिन्न महासन्धिहरुले थुप्रै अपराधहरुमा विश्वव्यापी क्षेत्राधिकार रहने व्यवस्था गरेका छन् र यो क्रम बढ्दो रुपमा विकसित भइरहेको छ। सरकारी वकिलले यस्ता अधिकार क्षेत्रका सम्बन्धमा जानकारी हासिल गरी आफूलाई अपडेट गराई राख्नु पर्दछ।

३.२ अभियुक्त वा कसूरदारहरुको सुपुर्दगी

कुनै एक राज्यमा कसूर गरी अभियुक्त भएको वा सजाय पाएको व्यक्ति अन्य राज्यमा बसेकोमा त्यस्तो अपराधमा अनुसन्धान र सजाय गर्न सक्ने राज्यमा उसको अनुरोधमा सो प्रयोजनको लागि पठाउने कार्य सुपुर्दगी हो। विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरुले यस सम्बन्धमा व्यवस्था गरेका छन्। सामान्यतः सुपुर्दगीका लागि दोहरो अपराधिकता चाहिएपनि राज्यले चाहेमा प्रदान गर्न सक्ने, सामन्यत द्विपक्षीय सन्धि आधार भएपनि महासन्धिलाई नै सुपुर्दगीको आधार बनाउन सक्ने, महासन्धिका कसूरलाई एकापसमा सुपुर्दगीयोग्य कसूरको मान्यता दिन सक्ने, कतिपय महासन्धिले व्यवस्था गरेका कसूरलाई राजनैतिक अपराध नमान्ने , सम्बन्धित कसूरमा वित्तीय विषयहरु पनि समावेश भएको भन्ने आधारमा सुपुर्दगीको अनुरोधलाई इन्कार गर्न नसक्ने, प्रभावकारी रुपमा सुपुर्दगी सम्बन्धी व्यवस्था कार्यान्वयन गर्न आपसमा सम्झौता गर्नुपर्ने, आफ्नो नागरिक भएका कारण सुपुर्दगी इन्कार गरिएकोमा विभिन्न कारणले भ्रष्टाचारको कसूरमा

---

११ यस्ता सिद्धान्त वा आधारहरु निम्न छन्:

- Jurisdiction based on the territorial Principle.
- Jurisdiction based on Nationality
- Jurisdiction based on the Nationality of the victim.
- Jurisdiction based on the Nationality of Vehicles and objects.
    - Martine vessels
    - Aircraft and space vehicles.
- Jurisdiction based on Protection of certain state,
- Jurisdiction based on universal.
- Jurisdiction based on agreement with territorial state.

अभियुक्तलाई सुपुर्दगी नगरेमा क्षेत्राधिकार ग्रहण गरी आफ्नो देशको कानून अनुसार कारवाही गर्नु पर्ने कारवाही वा सुपुर्दगी (Either Prosecution or Extraditon) जस्ता व्यवस्था विभिन्न महासन्धिहरुमा रहेको कारण सुपुर्दगीको क्षेत्रमा पनि नयाँ मान्यता र व्यवस्थाहरु विकसित भएको देखिन्छ। यसका अतिरिक्त सरकारी वकिललाई प्रचलित सुपुर्दगी सम्बन्धी ऐनले पनि विभिन्न भूमिका प्रदान गरेको छ। सरकारी वकिलले यस विषयमा आफू पूर्ण जानकार हुनु आवश्यक हुन्छ।

नेपालमा हाल सुपुर्दगी ऐन, २०७० प्रचलनमा रहेको छ। कुनै विदेशी राज्यले फरार अभियुक्त वा कसूरदार लाई सुपुर्दगीको लागि नेपाल सरकार समक्ष अनुरोध गरेमा नेपाल सरकारले त्यस्तो अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगी सन्धि भएको र सुपुर्दगी गर्न सकिने कसूर भएमा सुपुर्दगी गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको छ र सुपुर्दगी सन्धिले यस सम्बन्धी समझदारीलाई समेत जनाउने व्यवस्था गरिएको छ। जसबाट सन्धि नभए पनि समझदारीका आधारमा पनि सुपुर्दगी गर्न सकिने हुन्छ।

विदेशी राज्यले कुटनीतिक माध्यम मार्फत नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय समक्ष अनुरोध गर्नु पर्ने र सो मन्त्रालयले अनुरोध प्राप्त भएमा मन्त्रालयले त्यस्तो अनुरोध साथ संलग्न विवरण, कागजात, प्रमाण र कसूरको तथ्यहरुको अध्ययन र जाँचबुझ गरी सुपुर्दगीको कारबाही अघि बढाउने वा नबढाउने सम्बन्धमा पन्ध्र दिनभित्र निर्णय गर्नु पर्ने तथा सुपुर्दगीको कारबाही अघि बढाउने निर्णय भएमा मन्त्रालयले सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिलमार्फत फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगी गर्न अदालतको अनुमतिको लागि सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा प्रतिवेदन पेश गर्न लगाउन सम्बन्धित प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई आदेश दिनु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगी गर्न सकिने वा नसकिने सम्बन्धमा दिएको आदेशको जानकारी जिल्ला अदालतले सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिल मार्फत प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई दिनु पर्ने र फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगी गर्न नसकिने भएमा जुन कसूरका सम्बन्धमा सुपुर्दगीको माग गरिएको हो त्यस्तो कसूर नेपाल कानून बमोजिम पनि कसूर मानिने रहेछ भने सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिलले अदालत वा अन्य सक्षम निकाय समक्ष मुद्दा दायर गर्नु पर्ने लगायतका व्यवस्था गरिएको छ। यसरी सुपुर्दगीको प्रकृयामा सरकारी वकिलको संलग्नता रहनु पर्ने हुन्छ।

३.३ पारस्परिक कानूनी सहायता

विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी व्यवस्था गरेका छन्। राज्यहरुबीच अपराधको अनुसन्धान, अभियोजन र मुद्दाको अदालती कारबाहीका तीनै चरण तथा फैसला कार्यान्वयन समेतका अवस्थामा पारस्परिक कानुनी सहायता आवश्यक पर्छ। यसको अभावमा कतिपय अवस्थामा अपराधको अनुसन्धान,

अभियोजन र मुद्दाको अदालती कारबाही सम्पन्न गर्न नसकिने पनि हुन सक्छ। व्यक्तिबाट प्रमाण वा बयान लिन, न्यायिक लिखतहरु तामेल गराउन खानतलासी, बरामदी र रोक्का राख्ने कार्य कार्यान्वित गर्न, वस्तु र स्थानको जाँच गर्न, लिखत र अभिलेखका मूल वा प्रमाणितप्रति प्रदान गर्न, अनुरोधकर्ता राज्यमा व्यक्तिहरुको स्वैच्छिक उपस्थितिलाई सुविधाजनक बनाउन अपराधिक उपजको पहिचान, रोक्का र पत्ता लगाउने कार्य गर्न, सम्पत्ति फिर्ताका लागि, सूचना, प्रमाणजन्य वस्तु र विशेषज्ञको मूल्याङ्कन प्रदान गर्न यस्तो पारस्परिक सहयोग राज्यहरुबीच आवश्यक पर्छन्। यस्तो पारस्परिक सहायताको आधारमा द्विपक्षीय वा बहुपक्षीय सन्धिमा आधारित र राष्ट्रिय कानुन तथा न्यायिक अनुरोध जस्ता सन्धि बाहेकका आधारमा पनि राज्यले पारस्परिकताका आधारमा हुन सक्छ। पारस्परिकताका पूर्वशर्तमा अपराधको सामान्यतः दोहोरो अपराधिकता आवश्यक भएपनि सोको अभावमा पनि राज्यले चाहेमा गर्न सक्ने, दोहोरो अपराधिकताको अभावमा पनि गर्न सक्ने उपाय अवलम्वन गर्न बिचार गर्ने जस्ता व्यवस्था पनि कतिपय महासन्धिले गरेका छन्। राज्यहरुबीचको पारस्परिक कानुनी सहयोग वर्तमान सन्दर्भमा फौज्दारी न्याय प्रणालीमा अनिवार्यजस्तै बन्न गएको छ।

नेपालमा पनि पारस्परिक कानूनी सहायता ऐन, २०७० जारी भै सकेको छ। नेपाल र विदेशी राज्य बीच पारस्परिक कानूनी सहायता आदान प्रदान गर्ने सम्बन्धमा द्विपक्षीय सन्धि भएको रहेछ भने नेपाल र त्यस्तो विदेशी राज्य बीच पारस्परिक कानूनी सहायता आदान प्रदान गर्न सकिने व्यवस्था छ। यसका अतिरिक्त त्यस्तो सन्धि नभएतापनि कुनै खास न्यायिक कारबाहीको सम्बन्धमा कुनै विदेशी राज्यले भविष्यमा त्यस्तै प्रकारको न्यायिक कारबाहीमा पारस्परिक कानूनी सहायता प्रदान गर्ने आश्वासन दिई कूटनैतिक माध्यम मार्फत नेपाल सरकार समक्ष पारस्परिक कानूनी सहायताको लागि अनुरोध गरेमा पारस्परिकताको आधारमा कानूनी सहायता प्रदान गर्न सकिने व्यवस्था पनि गरिएको छ। तर, देहायको अवस्थामा पारस्परिक कानूनी सहायता आदान प्रदान गर्न सकिदैन।

(क) देवानी प्रकृतिको विषयमा एक लाख रूपैया भन्दा कम बिगो कायम रहेको न्यायिक कारबाही भएमा,

(ख) फौजदारी प्रकृतिको विषयमा एक वर्ष भन्दा कम कैद सजाय वा पचास हजार रुपैया भन्दा कम जरिवाना हुने कसूर भएमा,

(ग) विदेशी राज्यको अनुरोध बमोजिम पारस्परिक कानूनी सहायता प्रदान गर्दा वा सोको कारणबाट सार्वजनिक व्यवस्था (पब्लिक अर्डर) वा नेपालको सार्वभौमसत्ता प्रतिकूल हुने भएमा।

देहायका विषयमा पारस्परिक कानूनी सहायता आदान प्रदान गर्न सकिनेछः –

(क) कुनै कागज वा प्रमाण बुझ्ने, सङ्कलन गर्ने वा प्राप्त गर्ने,

(ख) कुनै सम्बद्ध वस्तु वा ठाउको जाच गरी सोको सूचना र प्रमाण उपलब्ध गराउने,

(ग) बैङ्क, वित्तीय वा व्यापारिक अभिलेख लगायत सम्बद्ध कागजातको सङ्कलन वा प्रमाणित प्रति उपलब्ध गराउने,

(घ) खानतलासी गर्ने, वस्तु वरामद गर्ने, व्यक्ति रहेको स्थान पत्ता लगाउने वा मानिसको सनाखत गर्ने,

(ङ) फौजदारी प्रकृतिको विषयमा सहयोग पुऱ्याउन सक्ने व्यक्तिको उपस्थिति गराउने,

(च) म्याद तामेली गर्ने,

(छ) चल वा अचल सम्पत्ति रोक्का राख्ने वा जफत गर्ने,

(ज) फैसला कार्यान्वयन गर्ने।

नेपालबाट विदेशमा कानुनी सहायता माग गर्दा अदालतका अतिरिक्त प्रचलित कानून बमोजिम अनुसन्धान वा अभियोजन गर्न अधिकार प्राप्त अधिकारीले कुनै कसूरको अनुसन्धान वा अभियोजनमा सहयोग पुग्ने बैङ्क, वित्तीय वा व्यापारिक अभिलेख समेतको कुनै कागज, प्रमाण, सूचना वा वस्तु विदेशी राज्यमा रहेको भन्ने कुरामा विश्वास गर्नु पर्ने पर्याप्त आधार भएमा त्यस्तो कागज, प्रमाण, सूचना वा वस्तु उपलब्ध गराई दिन केन्द्रीय अधिकारी समक्ष अनुरोध गर्न सक्ने र केन्द्रीय अधिकारीले कुटनीतिक माध्यमबाट विदेशी राज्यमा अनुरोध गर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

विदेशबाट नेपालमा कानुनी सहायता माग गर्दा विदेशी राज्यले कुटनीतिक माध्यमबाट केन्द्रीय अधिकारी समक्ष माग गर्ने र सो अधिकारीले कारबाही अघि बढाउने निर्णय भएमा केन्द्रीय अधिकारीले पारस्परिक कानूनी सहायता उपलब्ध गराउने प्रयोजनको लागि अनुसन्धानसँग सम्बन्धित पारस्परिक कानूनी सहायता माग गरिएको भए अनुसन्धान गर्ने निकायलाई र सो बाहेक अन्य पारस्परिक कानूनी सहायता माग गरिएको भए सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा निवेदन दिन सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिललाई आदेश दिनु पर्ने, पारस्परिक कानूनी सहायता उपलब्ध गराउनको लागि केन्द्रीय अधिकारीबाट आदेश प्राप्त भएमा सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिलले विदेशी राज्यबाट प्राप्त विवरण, कागजात तथा प्रमाण सहित सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा निवेदन दिनु पर्ने र पारस्परिक कानूनी सहायता सम्बन्धी कागज प्रमाण संकलन गर्ने तथा प्रमाण बुझ्ने लगायतका कार्य समाप्त भएपछि सोको विवरण अनुसन्धान अधिकारी, अदालत वा सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयले केन्द्रीय अधिकारी समक्ष पठाउनु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ। यसरी सरकारी वकिल यस कानुनी सहायताको प्रकृयामा संलग्न

हुनु पर्ने हुन्छ भने कतिपय विषयमा अदालतबाट कानुनी सहायताको लागि आदेश जारी हुन बहस वा सुनुवाईको दौरानमा माग गर्नु पर्ने अवस्था आउन सक्छ।

३.४ फौजदारी कारवाहीको स्थानान्तरण र संयुक्त अनुसन्धान

विभिन्न अधिकारक्षेत्रहरु समावेश भएका मुद्दालाई हस्तान्तरण गर्दा समूचित न्याय सम्पादन हुने ठानेमा अभियोजनको कारवाही एक राज्य अर्को राज्यमा हस्तान्तरण गर्न सक्ने जस्ता व्यवस्था र मान्यता कतिपय अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले गरेका छन्। यसैगरी एक वा एक भन्दा बढी राज्यहरुमा अनुसन्धान, अभियोजन वा न्यायिक कारवाही गर्नु पर्ने विषय रहेका विषय वस्तुहरुमा संयुक्त अनुसन्धनात्मक इकाइहरु स्थापना गर्न, सक्ने गरी, द्विपक्षीय वा बहुपक्षीय सम्झौता वा प्रबन्धहरु गर्ने यस्ता सम्झौता र प्रबन्धहरुको अभावमा, संयुक्त अनुसन्धान गर्नुपर्ने हुन आएमा मुद्दै पिच्छे सम्झौता गरी गर्न सकिने व्यवस्था पनि त्यस्ता महासन्धिहरुमा रहेको पाइन्छ।

सम्पत्ति शुद्धीकरण (मनी लाउन्डरिङ्ग) निवारण ऐन, २०६४ को दोस्रो संशोधनले सम्पत्ति शुद्धीकरण विभागले आवश्यक ठानेमा कुनै मुलुकको समान प्रकृतिको काम गर्ने निकायसँग मिलेर सम्पत्ति शुद्धीकरण तथा आतङ्कवादी कृयाकलापमा वित्तीय लगानी सम्बन्धी कसूरको संयुक्त रुपमा अनुसन्धान गर्न वा गराउन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ। अभियोजन गर्ने सरकारी वकिल स्वभावतः यस प्रकृयामा जानकार तथा संलग्न हुनु पर्ने हुन्छ।

३.५ नयाँ ऐनहरुमा रहेका अभियोजन लगायतका व्यवस्थाको कार्यान्वयन

कतिपय नयाँ ऐनहरुले अभियोजनको सौदाबाजीको सिद्धान्तलाई आत्मसात गरेको देखिन्छ। संगठित अपराध निवारण ऐनले प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सङ्गठित अपराधको अभियोग लागेको कुनै अभियुक्तले आफूले गरेको अपराध स्वीकार गरी सो अपराधका सम्बन्धमा प्रमाण जुटाउन तथा अन्य अभियुक्त वा त्यसको गिरोह वा मतियारलाई पक्राउ गर्न प्रहरी, सरकारी वकिल वा अदालतलाई सघाउ पुऱ्याएमा र निजले पहिलो पटक सङ्गठित अपराध गरेको देखिएमा त्यस्तो सङ्गठित अपराधमा निजलाई हुने सजायमा पचहत्तर प्रतिशतसम्म छुट दिने गरी माग दावी लिई मुद्दा दायर गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ। यस्तै व्यवस्था मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ र सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४ समेतमा गरिएको छ। सरकारी वकिलले अभियोजनको क्रममा यस्ता विषयमा पनि ध्यान दिनु पर्ने हुन्छ।

हाल प्रचलनमा रहेका कतिपय नयाँ ऐनहरुले गम्भीर अपराध नियन्त्रण गर्ने प्रयोजनले विशेष व्यवस्थाहरु पनि गरेको पाइन्छ। उदाहरणको लागि संगठित अपराध

निवारण ऐन, २०७० ले सङ्गठित अपराधको अनुसन्धान गर्दा आवश्यकता अनुसार नियन्त्रित अनुसन्धान प्रविधि (कन्ट्रोल डेलीभरी) वा गुप्त कारबाही अनुसन्धान (अण्डर कभर अपरेशन) र यस्तै अन्य उपयुक्त अनुसन्धान पद्धति अपनाउन सकिने व्यवस्था गरेको छ। यस्तै व्यवस्था सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४ मा पनि गरिएको छ। सङ्गठित अपराधको मुद्दाको अभियुक्तलाई सुरक्षाको दृष्टिकोणले अदालतमा उपस्थित गराउन नसकिने भएमा श्रब्यदृश्य संवाद मार्फत उपस्थित गराउन सकिने, सङ्गठित अपराधको मुद्दाका सुराकी, उजूरीकर्ता वा कुनै साक्षीलाई बुझ्नु परेमा अदालतले श्रव्यदृश्य संवाद वा डोर मार्फत बुझ्न वा अभियुक्तले नदेख्ने गरी निजको बकपत्र गराउन वा निजको स्वर यान्त्रिक वा अन्य तरिकाबाट परिवर्तन वा रुपान्तरण गरी बुझ्न वा अदालत बाहेक अन्य कुनै स्थानमा साक्षी प्रमाण बुझ्न सक्ने, सङ्गठित अपराधको मुद्दाको सुराकी, उजूरीकर्ता वा साक्षीले आफ्नो नाम उल्लेख नगरी वा काल्पनिक वा सांकेतिक नामबाट बयान वा बकपत्र गर्न चाहेमा अदालतले त्यस्तो व्यक्तिको वास्तविक नाम नखुलाई साङ्केतिक वा काल्पनिक नामबाट बयान वा बकपत्र गरी दिनु पर्ने, प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सङ्गठित अपराधको मुद्दाका सुराकी, उजूरीकर्ता वा कुनै साक्षीलाई अभियुक्तले कुनै प्रकारको जिरह वा प्रश्न गर्न नसक्ने र त्यस्तो सुराकी, उजूरीकर्ता वा कुनै साक्षीलाई जिरह गर्न सक्ने गरी अदालतले आदेश दिएमा अभियुक्तको कानून व्यवसायीले श्रब्यदृश्य संवाद मार्फत वा अभियुक्तले निजलाई नदेख्ने वा निजको पहिचान गर्न नसक्ने, नदेख्ने र सुराकी, उजुरीकर्ता वा कुनै साक्षीले व्यक्त गरेको कुरा नसुन्ने गरी जिरह गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको छ। यस्तै किसिमका कतिपय व्यवस्थाहरु पछिल्लो समयमा बनेका नयाँ ऐनहरुमा गरिएको पाइन्छ। यी व्यवस्थाहरुको कार्यान्वयनमा सरकारी वकिलको भूमिका रहने हुन्छ।

४. समस्याहरु

यस सन्दर्भमा देहायका समस्याहरु रहेको देखिन्छ

- सरकारी वकिलहरु विश्व समुदायमा विकसित अपराधका नयाँ स्वरुपसँग गहिरो रुपमा परिचित हुन सकेका छैनन्।
- सरकारी वकिललाई नयाँ बनेका ऐनहरु, जसले फौजदारी न्याय प्रणालीमा कतिपय नयाँ मान्यता पनि आत्मसात् गरेका छन् अभिमूखीकरण गर्न सकिएको छैन।
- नयाँ स्वरुपमा उपस्थित भएका अपराधको अनुसन्धानलाई दिशा निर्देश गर्ने क्षमता र दक्षताको सरकारी वकिलमा यथेस्टता छैन।
- नयाँ स्वरुपका अपराधको अभियोजनका लागि पनि पर्याप्त सीप र क्षमता सरकारी वकिलमा विकास गर्न नसकिएको अवस्था छ।

५. समाधानको उपायहरु

यस सन्दर्भमा देहायका विषयमा योजनाबद्ध रुपमा अगाडि बढ्नु आवश्यक छः

- नयाँ अपराधको बारेमा अनुसन्धान र अभियोजनलाई प्रभावकारी बनाउन महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा एक विशेषज्ञ टोली बनाउन आवश्यक छ।
- यस्ता प्रत्येक नयाँ अपराधको कार्यमा दीर्घकालीन विशेषज्ञताका लागि केही शाखा अधिकृत र उपन्यायाधिवक्तालाई विशिष्टीकरण गर्दै क्याडरको रुपमा विकास गर्नु आवश्यक छ।
- नयाँ अपराधका सन्दर्भमा अन्य मुलुकको अभ्यास र अनुभव सरकारी वकिलले लिनु आवश्यक छ। यसका लागि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको योजनाबद्ध प्रयास अघि बढ्नु जरुरी रहेको छ।
- सरकारी वकिललाई नयाँ ऐन र अपराधका बारेमा अभिमुखीकरण गर्नु आवश्यक देखिन्छ।
- सरकारी वकिलको यस्ता अपराधका सम्बन्धमा अनुसन्धान र अभियोजनको सीपयुक्त तालिम दिनु आवश्यक छ।
- नयाँ ऐनहरुको प्रयोगमा सहजता, स्पस्टता र एकरुपताका लागि व्याख्यात्मक टिप्पणी तथा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको अभियोजन नीति आवश्यक छ।

६. निष्कर्ष

समय, विकास, विज्ञान र प्रविधिले अपराधका क्षेत्रहरु पनि नयाँ रुपमा विकास र परिवर्तन भइरहेका हुन्छन्। देशको फौजदारी न्याय प्रणालीले परिवर्तनले ल्याएका हाँकलाई सम्बोधन गर्दै जानु पर्छ। कुनै पनि संगठनमा आन्तरिक र बाह्य दुवै चापले परिवर्तन व्यवस्थापन गर्नु पर्ने हुन्छ। फौजदारी न्याय प्रणालीको मियोको रुपमा रहेको सरकारी वकिलले नयाँ अपराधबारे जानकार हुने र आफ्नो सन्दर्भमा गर्नु पर्ने कार्यहरुबारे समयमै व्यवस्थापन गर्नु पर्दछ। परिवर्तन व्यवस्थापनको मान्यतालाई आत्मसात् गर्दै नयाँ स्वरुपमा प्रकट हुने अपराधलाई व्यवस्थापन गर्न सदैव क्रियाशील हुनु पर्दछ।

खाद्य अधिकारको अवधारणा, न्यायिक निरूपण र अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास

*टेकनारायण कुँवर**

सारांश

जनताको जिउधनको सुरक्षा र संरक्षण गर्न मात्र राज्यको दायित्व र कर्तव्य नभएर खाद्यान्नको अधिकार उपयोग गर्ने र भोकमरी हुन नदिने पनि राज्यको दायित्व हो। आफ्नो काबु बाहिरको परिस्थिति बाहेक अन्य अवस्थामा राज्यका लापरबाही, ढिलासुस्ती वा निर्णय लिनको ढिलाइका कारण खाद्यान्नको अभावले गर्दा नागरिकको ज्यान जान्छ भने राज्य त्यसको जिम्मेवारी हुनु पर्दछ। यसै सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा खाद्य सम्प्रभुताको अवधारणा, खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार र यसको प्रचलनीयता, यसको विधिशास्त्र, नेपालमा खाद्य सम्प्रभुताको मानव अधिकार, यस सम्बन्धमा नेपालको अन्तरिम संविधानमा भएको व्यवस्था र यस सम्बन्धमा नेपालको सर्वोच्च अदालतले आफ्नो संवैधानिक अधिकार क्षेत्रको प्रयोग मार्फत गरेका केही महत्त्वपूर्ण निर्णयहरूको माध्यमबाट यस अधिकारको महत्त्व र अपरिहार्यतालाई प्रस्ट पार्ने प्रयास गरिएको छ।

१. खाद्य सम्प्रभुताको अवधारणा र परिभाषा (Concept and Definition of Right to Food)

क) अवधारणा

खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार सम्बन्धी अवधारणा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकार अन्तर्गत पर्ने एक महत्त्वपूर्ण मानव अधिकार हो। यो अधिकारलाई मानव अधिकारका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा संहिताबद्ध गरिएको छ। यस सम्बन्धमा प्रथमतः संयुक्त राष्ट्र सङ्घको बडापत्रलाई नै लिन सकिन्छ। यो एउटा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको महत्त्वपूर्ण दस्तावेज हो। यस बडापत्रले मानव अधिकार सँगसँगै आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको पनि उल्लेख गर्दछ। बडापत्रको धारा ५५(क), ५५(ख) र ५५(ग) मा यस्ता प्रावधानहरूको व्यवस्था

---

* माननीय न्यायाधीश, जिल्ला अदालत

गरिएको छ। बडापत्रको धारा ५५(क) ले उच्चतम जीवनशैली, पूर्ण रोजगारी र विकास तथा आर्थिक सामाजिक प्रगतिका विषयमा उल्लेख गरेको छ भने धारा ५५(ख) ले आर्थिक, सामाजिक, स्वास्थ्य र तिनीहरूसँग सम्बन्धित विषय र अन्तर्राष्ट्रिय सांस्कृतिक तथा शैक्षिक सहायताका बारेमा उल्लेख गरेको छ। त्यसै गरी धारा ५५(ग) मा कसैलाई जात, लिङ्ग, भाषा तथा धर्मका आधारमा विभेद नगरी मानव अधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताहरूको विश्वव्यापी पालन र सम्मान गरिनु पर्ने उल्लेख छ। सन् १९४८ मा जारी गरिएको मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रमा धारा २२ देखि २७ सम्म आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरू जस्तैः काम गर्न पाउने अधिकार, सामाजिक सुरक्षाको अधिकार, उपयुक्त बसोबासको अवस्था तथा शिक्षाको अधिकारहरू उल्लेख छन् जुन अधिकारहरू अन्ततोगत्वा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारसँग सम्बन्धित रहेका छन्।

यस सिलसिलामा मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रमा उल्लेख गरिएका नागरिक र राजनैतिक अधिकार तथा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारलाई एउटै प्रतिज्ञापत्रमा उल्लेख गर्ने वा छुट्टा छुट्टै सन्धिका रूपमा पारित गर्ने भन्ने सम्बन्धमा मानव अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञापत्रहरूको मस्यौदा गर्ने क्रममा व्यापक छलफल भएको पाइन्छ। सन् १९४९ ताका दुवै प्रकृतिका अधिकारलाई समेट्न एउटै प्रतिज्ञापत्र जारी गरिनु पर्दछ भन्ने मान्यता रहेको थियो। तर समाजवादी राज्यहरू र पश्चिमा देशहरू बीच नागरिक र राजनैतिक अधिकार तथा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारलाई हेर्ने दृष्टिकोणमा आएको भिन्नताका कारण सन् १९५२ देखि दुई भिन्नाभिन्नै प्रतिज्ञापत्रहरू लेख्ने कार्यको थालनी भएको पाइन्छ।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको छुट्टै प्रतिज्ञापत्रको मस्यौदा तयार गर्ने क्रममा दुई मतहरू बिच आएको भिन्नतालाई मध्यनजर गर्दा मूलतः त्यस्ता अधिकारहरूको अन्तर्वस्तु न्याययोग्य नभएको भन्ने एकथरी मत पाइन्छ भने अर्को मत अनुसार अधिकारहरूको एकताका लागि एउटै प्रतिज्ञापत्र बनाइनु पर्दछ भन्ने विचार रहेको पाइन्छ। नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारहरू आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकार बेगर अपूर्ण हुन्छन् भन्ने धारणाको विपरीत त्यस्ता अधिकारहरूको कार्यान्वयनको अवस्थाले गर्दा दुवै प्रकारका अधिकारमा एकता हुन सक्दैन भन्ने अर्को मान्यता समेत रहेको पाइन्छ। मूलतः सरकारले गरेको नागरिक र राजनैतिक अधिकारको उल्लङ्घनमा अदालतमा उजुर गरे जस्तै कसरी आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन गर्न सकिन्छ भन्ने तर्कको उत्तरमा सम्बन्धित सरकारहरूले आफ्नो क्षेत्राधिकारमा त्यस्ता अधिकारको कार्यान्वयनका लागि कानुनी

तथा अन्य प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु पर्दछ भन्ने प्रावधान राख्ने प्रस्ताव पनि आएको पाइन्छ।

त्यस्तै आर्थिक र सामाजिक अधिकारलाई नागरिक तथा राजनैतिक अधिकार सरह कार्यान्वयन गर्न सकिँदैन भन्ने तर्कमा मूलतः त्यस्ता अधिकारहरू नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारको तुलनामा परिभाषित गर्न कठिन छन्, झन्झटिला र कार्यान्वयन गर्न समय लाग्ने खालका छन् र कार्यान्वयनका लागि छुट्टै निकायहरूको आवश्यकता पर्दछ भन्ने थिए। विकसित पश्चिमा देशहरूले विश्वका सम्पूर्ण देशहरू आर्थिक विकासको दृष्टिले एकै अवस्थामा नभएका कारण त्यस्ता अधिकारलाई विश्वव्यापी एकरूपताका साथ कार्यान्वयन गर्न सकिँदैन भन्ने तर्क अघि सारेका थिए। आर्थिक तथा मानवीय स्रोतको अभावमा यस्ता अधिकार कार्यान्वयन गर्न सकिँदैन। तसर्थ सबै देशले यस्ता अधिकालाई बराबरीको हैसियतमा सम्मान र कार्यान्वयन गर्न सक्दैनन् भन्ने तर्कले गर्दा यस्ता अधिकारहरूको कार्यान्वयनमा मध्यमार्गी बाटो खोज्न जरुरी भएको थियो।

तत्कालीन अवस्थामा आर्थिक र सामाजिक अधिकारलाई कार्यान्वयन गर्न उचित उपायको अवलम्बन गर्ने तथा प्रगतिशील प्रयत्नहरू गर्ने दिशामा छलफल केन्द्रित भएको पाइन्छ। यस्तो छलफलमा केही आर्थिक र सामाजिक अधिकारहरू तत्काल लागु गर्न सकिने तथा केही तत्काल लागु गर्न नसकिने भन्ने धारमा छलफल भएको पाइन्छ। वास्तवमा अधिकारहरूको एकताको सवालभन्दा पनि कार्यान्वयनको सवाल महत्त्वपूर्ण हो भन्ने मान्यतामा आधारित भई आफ्नो देशको परिस्थिति अनुसारको दायित्व ग्रहण गरिनु पर्दछ भन्ने मान्यतामा सबै देशहरूको सहमति भएको पाइन्छ। तसर्थ आर्थिक र सामाजिक अधिकारहरूको प्रगतिशील कार्यान्वयन गर्ने विषयमा सबै राष्ट्रहरू सहमत भए र प्रगतिशील कार्यान्वयन भन्नाले त्यस्ता अधिकारहरूको पूर्ण कार्यान्वयन भन्ने बुझिन्छ भने पूर्ण कार्यान्वयन भन्नाले कतिपय तत्काल कार्यान्वयन गर्नु पर्ने अधिकार र कतिपय जति सक्दो चाँडो कार्यान्वयन गर्नु पर्ने अधिकार पर्दछन् भन्ने मानिन्छ।

आजसम्म पनि राज्यहरूले प्रस्ट धारणा बनाउन कठिन परेको आर्थिक र सामाजिक अधिकारहरू तत्कालीन छलफलका क्रममा न्याययोग्य (justiciable) हुँदैनन् भन्ने तर्कमा धेरै वादविवाद भएको पाइन्छ। आर्थिक र सामाजिक अधिकारहरू उल्लङ्घन भएमा अदालतमा मुद्दा गर्न सकिँदैन भन्ने तर्कको विपक्षमा राज्यले दायित्व ग्रहण गर्दा त्यस्ता अधिकारलाई कानुनी तथा अन्य प्रक्रियाको अवलम्बनद्वारा कार्यान्वयन गर्नु पर्दछ र यदि कुनै राज्यले त्यस्ता कानुनी तथा अन्य प्रक्रिया पुरा गर्न नसकेमा अदालतमा मुद्दा गर्न सकिन्छ भन्ने मान्यता प्रस्तुत गरिएको थियो। छलफलका क्रममा आर्थिक र सामाजिक अधिकारहरू न्याययोग्य छैनन् भन्ने तर्कलाई अस्वीकार गरिएको थियो तर

त्यस्ता अधिकारहरू केही कानुन तथा प्रक्रिया निर्धारण गरी जति सक्दो चाँडो कार्यान्वयन गर्ने र केही अधिकारलाई तत्काल कार्यान्वयन गर्ने भन्ने सहमति भएको पाइन्छ।

ख) परिभाषा

खाद्य सम्प्रभुता भन्ने शब्दावली सर्वप्रथम **La Via Campesina**[१] ले सन १९९६ मा प्रयोगमा ल्याएका हुन्। यसले किसानहरू, माझी, आदिबासी समुदाय, Pastoralists, ग्रामीण युवा, महिला र वातावरण सम्बन्धी काम गर्ने संस्थाहरूले अगाडि बढाएको नीतिको ढाँचालाई इङ्गित गर्छ। साथै यसले खाद्य, कृषि, पशु चौपाया एवं माछापालनलाई बाह्य हस्तक्षेपबाट मुक्त गरी सो अवसर र अधिकार जनतामा नै निहित तुल्याएको छ।[२] खाद्य सम्प्रभुताले व्यापार, खाद्य अनुदान, उपभोक्ता संरक्षण र सामान्य र ग्रामीण विकासमा खाद्य र पोषण नीतिको ख्याल गरी आफ्नो अधिकारको उपयोग गर्न मार्ग प्रशस्त गरेको छ। अझ खाद्य सम्प्रभुताले जमिनको उपयोग, कृषि उत्पादन तरिका, स्रोतको पहुँच र प्रयोग, परम्परागत तरिका र ज्ञान अनि विवादलाई समेत सम्बोधन गरेको छ। खाद्यान्न अधिकार सर्वव्यापी छ र यो सम्पूर्ण नागरिकमा लागु हुन्छ, जब कि व्यवहारिक रूपमा यसले पहिला समाजका असहाय व्यक्ति तथा समुदाय, महिला, बालबालिका, भूमिहीन ग्रामीण किसान, आदिबासी, जनजाति, बेरोजगार तथा विभिन्न प्रकारका विभेदको शिकार बनेका मानिसहरूको संरक्षण गर्नु पर्दछ।

खाद्य सम्प्रभुताको सर्वव्यापी स्वीकृत परिभाषा र व्याख्या त छैन तर सबैको आआफ्नै किसिमका व्याख्या एवं विश्लेषणहरू रहेका छन्। यसलाई परिभाषित गर्ने क्रममा जनताको खाद्य सम्प्रभुता भन्ने व्याख्या नै सामान्यतया बढी प्रयोग भएको छ। खाद्य सम्प्रभुता भनेको घरासायी कृषि उत्पादन र व्यापारको सुरक्षा र सञ्चालन गरी दिगो विकासको उद्देश्यलाई हासिल गर्ने जनताको अधिकार हो। यस व्याख्यामा जनतालाई स्वावलम्बी बनाई आफ्ना उत्पादनहरू बजारमा उपयुक्त रूपमा विसर्जनका लागि प्रेरित गर्न औँल्याएइको छ। खाद्य सम्प्रभुताले व्यापारलाई कम ठान्दैन तर यसले व्यापार नीति र अभ्यासहरूको तर्जुमा गरी जनतालाई सुरक्षित, स्वास्थ्यबर्द्धक र दिगो उत्पादनका लागि सहयोग गर्दछ।

राष्ट्र सङ्घका लागि विशेष प्रतिवेदक **Mr. Jean Ziegler** (UN special Repporteur on Right to food) को विचारमा खाद्य अधिकारले त्यो अवस्थालाई जनाउँछ, जसमा नागरिकहरूको खाद्यान्नमा नियमितता, निरन्तरता र स्वतन्त्र पहुँच रहन्छ। खाद्यान्नको

---

१ "Global Small-Scale Farmers' Movement Developing New Trade Regimes", Food First *News & Views*, Volume 28, Number 97 Spring/Summer 2005, p.2.

२ Borras Jr., Saturnino M. "La Vía Campesina and its Global Campaign for Agrarian Reform.." *Journal of Agrarian Change* 8, no. 2/3 (April 2008): 258-289

पहुँच गुणात्मक एवं परिमाणात्मक तरिकाले सहज एवं उपभोक्ताको हित एवं चाहना अनुरूप हुनु पर्दछ जसले गर्दा आम जनमानसको शारीरिक एवं मानसिक जीवन सुरक्षित, मर्यादित र भयरहित होस्। अर्थात् यसलाई सम्बन्धित दस्तावेजकै शब्दमा यसरी व्यक्त गर्न सकिन्छ : "The right to food is the right to have regular permanent and free access, either directly or by means of financial purchases, to food that is quantitatively and qualitatively adequate, corresponds to the cultural traditions of the people to which the consumer belongs and that ensures a physical and mental life, both individual and collective, that is fulfilling & dignified free of fear."[३]

अझ, खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारले यदि कोही अक्षम छ भने उसले सहायता एवं संरक्षण प्राप्त गर्नु पर्ने अधिकारलाई समेत समेट्दछ। तर यो समग्रमा भन्दा "मर्यादित तरिकाबाट आफैले खाद्यान्न अधिकार उपभोग गर्न पाउनु हो।" यसले स्रोतहरूमा पहुँचको ग्यारेन्टी गर्नु, भूमिमा पहुँच, सुरक्षा र समृद्धि, स्वच्छ पिउने पानीको पहुँच, सीमान्तकृत समुदायहरूको प्रविधि एवं स्थानीय र क्षेत्रीय बजारसम्मको पहुँचलाई पनि सुनिश्चित गरेको हुनु पर्दछ। खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार प्रचलनका क्रममा त्यस्ता समुदायहरूको उत्थान, आम्दानीका स्रोत तथा रोजगारसम्मको पहुँच, मर्यादित रूपमा जीवन बाँच्न पाउने वातावरणको सृजना भएको हुनु पर्दछ, जसमा ग्रामीण एवं औद्योगिक क्षेत्रमा काम गर्ने कामदारहरूलाई पनि समावेश गर्नु पर्ने हुन्छ। यसका साथै सामाजिक सुरक्षाको अधिकार र सुविधा वञ्चितहरूलाई सहयोग जस्ता कुराहरूलाई पनि ध्यानमा राख्नु पर्ने हुन्छ।

आर्थिक, सामाजिक एवं सांस्कृतिक अधिकार समिति : नागरिकहरूका आर्थिक, सामाजिक एवं सांस्कृतिक अधिकारहरू सम्बन्धमा भएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको कार्यान्वयन पक्षको निरीक्षण गर्ने राष्ट्र सङ्घीय आर्थिक, सामाजिक एवं सांस्कृतिक अधिकार समितिका अनुसार व्यक्तिगत रूपमा पर्याप्त खाद्यान्नको अधिकार मानिसको एउटा नैसर्गिक एवं जन्मसिद्ध अधिकार हो, जुन International Bill of Human Rights मा उल्लिखित आम मानिसका अन्य अधिकारहरू पुरा गर्नका लागि आवश्यक आधारभूत अधिकारका रूपमा रहन्छ। यो अधिकार मानवलाई राष्ट्रिय एवं अन्तर्राष्ट्रिय तहमा सामाजिक न्याय प्रवर्द्धन गर्न, उपयुक्त सामाजिक, आर्थिक, राजनीतिक एवं वातावरणीय अधिकारको प्रयोग मार्फत गरिबी निवारणतर्फ उन्मुख हुनका लागि र अन्य सबै मानवीय अधिकारहरू सुनिश्चित गर्नका लागि एउटा अपरिहार्य आवश्यकता हो। यस सम्बन्धमा समितिले अझै जोड दिँदै भनेको छ– पर्याप्त खाद्यान्न अधिकारको महसुस तब हुन्छ, जब समाजका हरेक पुरुष, महिला तथा बालबालिकाहरूको व्यक्तिगत एवं सामूहिक रूपमा

३ United Nations Document E/CN. 4/2001/53, par. 14: http://daccessdds.un.org/doc_UNDOC/GEN/G01/110/35/PDF/G011/035.pdf.? Open Element.

शारीरिक एवम आर्थिक रूपमा खाद्यान्न र यसको उपलब्धतामा निरन्तर पहुँच पुग्न सक्छ। त्यस कारण खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारले दुई प्रमुख पक्षहरूमा ध्यान दिन्छ :

१. खाद्यान्नको उपलब्धता र

२. खाद्यान्नमा पहुँच

पहिलो, गुणात्मक एवं परिमाणात्क रूपले सम्पूर्ण नागरिकको पोषणको अधिकारलाई सम्बोधन गर्ने खाद्यान्नको उपलब्धता सुनिश्चित हुनु पर्दछ। अर्को शब्दमा हरेक व्यक्तिले चाहे आफ्नै भूमिमा उब्जाएर होस् वा अन्य प्राकृतिक स्रोत मार्फत होस् अथवा वितरण प्रणालीको माध्यमबाट होस्, आफ्नो आवश्यकता अनुसारको खाद्यान्न प्राप्त गर्न सक्ने वातावरण हुनु पर्दछ। **दोस्रो,** प्रत्येक व्यक्तिको शारीरिक एवं आर्थिक रूपमा खाद्यान्नमा पहुँच हुनु जरुरी छ। शारीरिक रूपमा पहुँच भन्नाले शारीरिक रूपबाट अशक्त मानिसहरू जस्तै : बालबालिका, बिरामी, जेष्ठ नागरिक, शारीरिक रूपमा अक्षम नागरिक लगायतलाई पर्याप्त पोषणको पहुँच हुनु पर्दछ। आर्थिक रूपमा पहुँच भन्नाले आर्थिक रूपमा कमजोर वर्गहरूको आफु कमजोर भएका कारण उनीहरूका अन्य अधिकारहरू जस्तैः स्वास्थ्य, शिक्षा, आवास लगायतका अन्य अधिकारहरू जोखिममा पर्नु भएन भन्ने हो। यसरी खाद्य सम्प्रभुता भनेको एउटा सामाजिक र उत्पादकीय अनेकतालाई सम्मान गर्दै आधारभूत खाद्यवस्तु उत्पादन गर्ने एवं प्रयोग गर्ने प्रत्येक राज्यको क्षमतालाई बढावा दिने अधिकार पनि हो। यो एउटा स्वास्थबर्द्धक र सांस्कृतिक रूपमा उपयुक्त खाद्यवस्तुको उपयोग गर्न पाउने जनताको अधिकार हो, जसले खाद्य प्रणालीको केन्द्रमा उत्पादन, वितरण र उपयोग गर्ने व्यक्तिलाई राख्दछ न कि बजार र निगमको मागलाई।

पिटर रोसेट[४] : यिनले खाद्य सम्प्रभुतालाई खाद्य सुरक्षाको सोचभन्दा माथि राखेका छन्। खाद्य सुरक्षा भन्नाले प्रत्येक व्यक्तिले हरेक दिन पर्याप्त खानेकुरा खान पाउनु हो। तर यस अन्तर्गत खाद्यको स्रोत र उत्पादन हुने तरिका पर्दैन, बरु खाद्य सुरक्षाले साना तथा मझौला फार्म, मत्स्य केन्द्रलाई सहयोगका लागि जोड दिन्छ तर तिनीहरूलाई औद्योगिकीकरण गरेर विश्वव्यापी अर्थतन्त्रमा संलग्न गराउने प्रयास गर्दैन।

यसरी यिनै माथि उल्लिखित मान्यताहरूमा आधारित रहेर The International Planning Committee for Food Sovereignty (IPC in 2002) ले गरेको व्याख्या यस प्रकार छ : खाद्य सम्प्रभुता भनेको आफ्नो कृषि, श्रम, खाद्य एवं जग्गा नीतिलाई सामाजिक, आर्थिक र सांस्कृतिक रूपमा विशेष समय तथा प्रसङ्ग सापेक्षित बनाउने प्रत्येक व्यक्ति, समाज र राष्ट्रको अधिकार हो। यस अन्तर्गत खान पाउने अधिकार र उत्पादन गर्ने अधिकार पर्दछन्, जसले प्रत्येक व्यक्तिको सुरक्षित, पोषणयुक्त र सांस्कृतिक रूपमा उचित

---

४ *Peter* Rosset is a food rights activist, agroecologist and rural development specialist with a Ph.D. from the University of Michigan.

खाद्य पदार्थको अधिकार जनाउँछ र खाद्य उत्पादन गर्ने स्रोतको उचित उपयोग गरी आफु र समाजको समग्र हितका लागि प्रेरित गर्दछ।

यसलाई पछि IPC को Food Sovereignty सम्बन्धी October 2004 को कार्यक्रममा परिमार्जन गरिएको थियो। यसका अनुसार खाद्य सम्प्रभुता प्रत्येक व्यक्ति, समाज, जनता र राष्ट्रको समेत अधिकार हो। उक्त वाक्यांशमा परिमार्जन गरी व्यक्तिहरूको भन्ने उल्लेख गर्नुको तात्पर्य चाहिँ खान पाउने अधिकार एउटा व्यक्तिको आधारभूत अधिकार हो भनेर प्रस्टाउनु हो। यस परिमार्जनले मानव अधिकारकर्मीहरूले एउटा व्यक्तिको पर्याप्त खान पाउने अधिकार सुनिश्चित भएन भन्ने आरोपलाई निमिट्यान्न पारेको छ। उक्त प्रस्ट्याइले खान पाउने अधिकार र खाद्य सम्प्रभुता बिचको सम्बन्धलाई जोड दिएको छ। उक्त वाक्यांशले प्रस्ट रूपमा खान पाउने अधिकार व्यक्तिको आधारभूत मानव अधिकार हो भन्ने दर्शाएको छ। यसले राष्ट्रबाट मानव मर्यादाप्रतिको सम्मानको अपेक्षा पनि राखेको छ। तथापि उक्त वाक्यांशले अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा स्वीकृत अधिकारहरू जस्तै पर्याप्त खान पाउने अधिकारलाई औपचारिक रूपमा पनि नरहेका अधिकारहरू, जस्तैः दिगो र पर्यावरणीय संरक्षणको संयन्त्र विकास गर्ने तरिकाले उत्पादन गर्ने अधिकारसँग गाभेको छ। यहाँनिर के प्रस्ट हुन जरुरी छ भने भाषिक रूपमा पनि अधिकारको तहलाई छुट्याउनु पर्छ, जसले गर्दा अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा स्वीकृत पर्याप्त खान पाउने अधिकारको मान्यतामाथि आँच आउन सक्छ। खाद्य सम्प्रभुताका अधिकार अन्तर्गत सहायता पाउने अधिकार पनि पर्दछ। यदि कसैले आफुलाई खाद्य अभावबाट सुरक्षित गर्न सक्षम छैन भने यो अधिकार सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण हुन्छ। सम्मानपूर्वक आफुले खान पाउने अधिकार कसैले कटौती गर्न सक्तैन। यसभित्र साधन स्रोतसम्म पहुँचको अधिकार पनि पर्दछ। आफ्नो आधारभूत अवश्यकता पूरा गर्न पाउने माध्यमसम्मको पहुँचको अधिकार समेत उसलाई हुन्छ। ती अधिकारहरू निम्नानुसार छन् :

क) जमिनमा पहुँच (Access to land)
ख) सुरक्षामा पहुँच (Access to security)
ग) सम्वृद्धिमा पहुँच (Access to Prosperity)
घ) पानीमा पहुँच (Access to water)
ङ) बिउमा पहुँच (Access to seeds)
च) ऋणमा पहुँच (Access to Credit)
छ) प्रविधिमा पहुँच (Access to technology)
ज) स्थानीय तथा क्षेत्रीय बजारसम्मको पहुँच (Access to local & regional market)

झ) जीविकोपार्जनका लागि मछुवा पेसा अपनाएका समुदायलाई परम्परागत रूपमा माछा मार्ने क्षेत्रसम्मको पहुँच (Access to traditional fishing areas for fishing communities that depend on such areas for their subsistence)

ञ) अवसरबाट वञ्चित ग्रामीण तथा औद्योगिक मजदुरहरूलाई सामाजिक सुरक्षा र सहयोग सहितको सम्मानपूर्वक बाँच्नका लागि आय उपार्जनको अवसरहरूमा पहुँच (Access to a level of income sufficient to enable one to live in dignity including for rural and industrial workers as whereas access to social security and to social assistance for the most deprived.)

२. ICESCR समितिको व्याख्या (Interpretation of ICESCR Committtee)

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार समिति (Committee on Economic, Social and Cultural Rights) ले खाद्य अधिकार सम्बन्धी अवधारणालाई आफ्नो सामान्य टिप्पणी नं. १२ (General Comment No. 12) मा स्पष्ट गरेको देखिन्छ। यसका अतिरिक्त ICESCR समितिको सो सामान्य टिप्पणीमा व्यक्ति वा समुदायलाई प्रभावकारी न्यायिक वा अन्य उपयुक्त उपचार पाउने अधिकार हुन्छ जसमा पर्याप्त खाद्य अधिकारको उल्लङ्घनमा परेको व्यक्ति वा समुदायलाई प्रभावकारी न्यायिक तथा अन्य उयुक्त उपचारको पहुँच उपलब्ध हुनु पर्दछ अर्थात "Person or group who is victim of a violation of the right to adequate food should have access to effective judicial or other appropriate remedies."[५] भनी व्याख्या गरिएको पाइन्छ। अन्य उपयुक्त उपचार भन्नाले अर्द्धन्यायिक निकायबाट प्रदान गरिने कानुनी उपचारलाई सम्झनु पर्ने हुन्छ भनी उक्त टिप्पणीमा उल्लेख छ।[६]

उक्त समितिका अनुसार खाद्य अधिकारको हक संरक्षण गर्न खाद्यान्नको उपलब्धता, सहज पहुँच र पर्याप्तता हुनु पर्छ भनी उपयुक्त उपलब्धतालाई जोड दिएको छ जस अनुसार निम्न तिन कुराहरूको सुनिश्चितता हुनु पर्दछ :

(१) उपलब्धता (Availability) : उपलब्धता अन्तर्गत एकातर्फ खाद्यवस्तु चाहे प्राकृतिक स्रोतबाट होस् चाहे उत्पादन गरेरै किन नहोस् वा जमिनमा खेतीबाट, माछा व्यवसायबाट, सिकार गरेर वा पशुपालन समेतबाट भए पनि सहज रूपमा उपलब्ध हुनु पर्दछ भने अर्कातर्फ उपलब्धता भनेको बजार र पसलहरूमा खरिद बिक्रीका लागि समेत सहज रूपमा पाइनु पर्दछ भन्ने हो अर्थात "Availability requires on the one hand that food should be available from natural resources either through the production of food, by cultivating

५ This is the position that Mr. Jean Ziegler, Special Rapporteur on the Right to Food, defended before the General Assembly in November 2004. A/59/385, Paragraph 5: http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/525/17/PDF/N0452517.pdf.

६ *See*, fn 42.

land or animal husbandry, through other ways of obtaining food, such as fishing, hunting or gathering on the other hand; it means that food should be available for sale in markets and shops."

(२) पहुँच (Accessibility): पहुँच भन्नाले खाद्यवस्तुसम्मको व्यक्तिको भौतिक उपस्थिति हुन सक्ने अवस्था हो। त्यस्तै खरिद गर्न सक्ने गरी आर्थिक पहुँच पनि हुनु पर्दछ। प्रत्येक व्यक्तिले कुनै पनि हालतमा स्कुल फी, औषधी वा घरभाडा आदिजस्ता अन्य आधारभूत आवश्यकतामा कटौती नगरी पर्याप्त मात्रामा सन्तुलित खाद्यवस्तु खरिद गर्न सक्ने अवस्थाको विद्यमानता हुनु पर्दछ अर्थात "Accessibility requires physical access to food to be guaranteed. Economic accessibility means that food must be affordable. Individuals should be able to afford food for an adequate diet without compromising on any other basic needs, such as school fees, medicines or rent."

(३) पर्याप्तता (Adequacy) : पर्याप्तता भन्नाले व्यक्तिको उमेर, जीवनस्तर, स्वास्थ्य, पेसा, लिङ्ग इत्यादि पक्षहरूमा सन्तुष्टि प्रदान गर्ने गरी उपलब्ध हुनु पर्दछ भन्ने हो अर्थात "Adequacy means that the food must satisfy needs, taking into account the individual's age, living conditions, health, occupation, sex, etc."

यस प्रकार सो समितिका अनुसार नागरिकको खाद्य अधिकारको हकलाई सार्थक बनाउन राज्यको कर्तव्य खाद्यान्न उपलब्ध गराउने मात्र होइन, उपलब्ध गराएको खाद्यान्नमा आर्थिक रूपले सबैको सहज पहुँच पुग्न सक्ने वातावरण सिर्जना गरी खाद्यान्नमा आपूर्ति कम होइन पर्याप्त मात्रामा हुनु पर्ने भनी टिप्पणी गरेको पाइन्छ।

उपर्युक्त परिभाषा अनुसार हेर्दा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार अन्तर्गत दुई वटा महत्त्वपूर्ण तत्त्वको उपस्थिति अनिवार्य देखिन्छ :

१. खाद्य वस्तुको उपलब्धता

२. खाद्यवस्तुसम्मको पहुँच

उपर्युक्त अन्तर्गत प्रथमतः कुनै समुदायको आफ्नो खाद्य संस्कार अनुसारको पोषणयुक्त खाना जुन पर्याप्त परिमाण र गुणस्तर अनुसार व्यक्तिलाई आवश्यक पर्ने पोषणयुक्त हुनु पर्छ र प्रत्येक व्यक्तिलाई उपलब्ध हुनु आवश्यक छ। दोस्रो, प्रत्येक व्यक्तिलाई त्यस्तो खाद्यपदार्थसम्मको आर्थिक र भौतिक पहुँच अनिवार्य हुन्छ। खाद्य अधिकार विश्वव्यापी छ। प्रत्येक व्यक्तिलाई यो अधिकार उपलब्ध हुन्छ। यसमा सबैभन्दा पहिला असहाय वा असक्त व्यक्तिहरूको पहुँच बढी महत्त्वपूर्ण रहन्छ, जसमा

समाजका असक्त वर्ग, समानताको अधिकारबाट वञ्चित गरिएका, महिला, बालबालिका, भूमिहीन ग्रामीण मजदुर वर्ग, जनजाति, पिछाडिएका समूह, सुकुम्बासी र बेरोजगारहरू पर्दछन्।

त्यसै गरी, यस्ता प्रकृतिका विवादहरू निरूपण गर्ने क्रममा United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR Comittee) ले यस प्रकार आफ्नो राय व्यक्त गरेको पाइन्छ : अनुबन्धमा उल्लिखित मूल्य मान्यताहरूलाई राज्यको घरेलु कानुन प्रणालीभित्र उपयुक्त किसिमबाट मान्यता दिइनु पर्दछ। तिनको अधिकारको प्रयोगमा असर पर्ने व्यक्ति वा समूहले तिनको प्रचलनका लागि उपयुक्त उपायहरू उपलब्ध गराएको हुनु पर्दछ। साथै सरकारको उत्तरदायित्व प्रस्ट हुने खालको उपयुक्त संरचना समेत बनाइनु आवश्यक छ अर्थात "The Covenant [ICESCR] norms must be recognized in appropriate ways, within the domestic legal order, appropriate means of redress or remedies must be available to any means of ensuring governmental accountability."[७]

यसै गरी, मानव अधिकारका क्षेत्रीय दस्तावेजहरूले पनि खाद्य अधिकारको प्रत्याभूतिका सम्बन्धमा उपयुक्त व्यवस्था गरेको पाइन्छ। जस्तै : American Convention on Human Rights (ACHR) को धारा २५(१) र European Convention for the Protection of Human Rights & Fundamental Freedoms (ECHR) को धारा १३ ले खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई प्रत्याभूत गरेको छ। यस आधारमा पनि खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार सामान्य मानव अधिकार हो। यो अधिकार राष्ट्रका संविधान र क्षेत्रीय तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार सम्बन्धी सन्धि एवम कानुनका सामान्य सिद्धान्तहरूबाट समेत प्रत्याभूत गरिएको हुँदा यसको कानुनी प्रचलन न्यायिक निकायबाट हुन सक्दछ भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ।

अतः अवधारणात्मक रूपमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारको प्रचलन राष्ट्रिय, क्षेत्रीय एवम् अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रमा समेत हुन सक्दछ। त्यसको कानुनी आधार अन्तर्राष्ट्रिय एवम क्षेत्रीय मानव अधिकार कानुनहरू र राष्ट्रका संविधानहरूले प्रदान गर्दछन्। त्यस्तो हक प्रचलन बारे मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषण पत्र १९४८ को धारा ८ ले यस प्रकार उल्लेख गरेको छ : प्रत्येक मानिसलाई संविधान वा कानुनद्वारा प्रदत्त मौलिक अधिकारहरूको उल्लङ्घन गर्ने कार्यका विरुद्ध सक्षम राष्ट्रिय न्याधिकरणबाट प्रभावकारी उपचार पाउने अधिकार छ। अर्थात "Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted to him by the constitution or by law."[८]

---

७ cf. United Nations Document E/CN.4/2001/53,par.14 :

८ UDHR, Article 8

कतिपय मुलुकका अदालतहरूले व्याख्याको माध्यमद्वारा यस अधिकारको अधिकतम उल्लङ्घन भएमा कानुनी उपचारको उपयुक्त व्यवस्था गर्ने गरेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा विशेष रूपमा मानव अधिकार सम्बन्धी युरोपीय अदालतले गरेको व्याख्या अझै महत्त्वपूर्ण छ। सो अदालतले Hatton and others Vs. United Kingdom को मुद्दामा यदि राष्ट्रिय स्तरमा त्यस्तो कानुनी उपचारको अभाव छ भने ECHR को उल्लङ्घन हुन्छ भनी व्याख्या गरेको हुँदा खाद्य अधिकारको प्रभावकारी प्रचलन र संरक्षणलाई उक्त व्याख्याले अरू बल प्रदान गरेको छ।[९]

कानुनी उपचार भन्नाले कुनै पनि अधिकार हक प्रचलनका लागि व्यवस्थित कानुनी एवं न्यायिक प्रक्रियालाई जनाउँछ, जसबाट प्रचलनमा रोक लगाइएका अधिकारको प्रभावकारी उपचार प्रदान गरिन्छ। यद्यपि अधिकार प्रचलनको परिप्रेक्ष्यमा मानव अधिकारको उपचार र न्यायिक प्रचलनको अवधारणा अलग अवधारणागत विषय हुन् तापनि यी दुई अवधारणा एक आपसमा अन्तर सम्बन्धित रहेका छन्। कुनै पनि अधिकारको उल्लङ्घन नभएसम्म त्यसको कानुनी उपचारको प्रश्न आउँदैन। अधिकारको उल्लङ्घन भए नभएको भन्ने प्रश्न तब मात्र निर्णित हुने अवस्था आउँछ, जब उल्लङ्घन हुन गएको अधिकार न्यायिक प्रचलन योग्य देखिन्छ। यदि कुनै पनि हक अधिकार न्यायिक प्रचलन योग्य अधिकार रहेन भने सो अधिकारको कुनै कानुनी उपचार प्रदान हुन सक्तैन। यसका अतिरिक्त, कुनै पनि अधिकार आफैमा स्वतः प्रचलन योग्य हुँदैन। यदि कुनै विवादित विषयमा कुनै अधिकार उल्लङ्घन भएको प्रस्ट देखिन्छ भने त्यसको उपयुक्त उपचारका रूपमा त्यस्तो कार्यको तत्काल रोकथाम, कानुनमा संशोधन, क्षतिपूर्ति, भरिपूरण र अन्य आर्थिक राहतका कुराहरू समेत पर्न आउँछन्।

यस सिलसिलामा कुनै राष्ट्रको भूभागमा खाद्य सामग्रीको अभाव, अपर्याप्तता वा पहुँच पुग्न नसकी नागरिकहरू कुपोषणका सिकार हुन पुगेमा वा पर्याप्त मात्रामा पोषणयुक्त खानाको अभाव हुन गएमा त्यस्तो अवस्थालाई व्यक्तिको खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारको उल्लङ्घन भएको मान्न सकिन्छ या सकिँदैन भन्ने प्रश्न उठ्दछ। जस्तो कि खाद्य अल्पताबाट पीडित व्यक्तिले आफ्नो पोषणयुक्त खाद्यको अधिकारप्रति राज्यको संवेदनशीलता नदेखिएको भनी अदालतमा दाबी प्रस्तुत गर्न सक्तछन्। यदि उपचारात्मक अवस्था रहेको भन्ने प्रमाणित हुन आएमा राज्यले कुन हदसम्म दायित्व लिनु पर्ने हो ? सो सम्बन्धमा राज्यले उपयुक्त किसिमबाट र राज्यको सम्भावित क्षमताका आधारमा त्यस्तो दाबी प्रतिरक्षा गर्ने दायित्व रहेको हुन्छ।[१०]

---

९ See, http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx¿i=001-59686

१० *General Comment 12, The Right to Adequate Food, (Art. 11)* Paragraph 6.adopted 12 May 1999.

यस्तो प्रकृतिको अधिकारको प्रचलनका क्रममा परिमाणात्मक एवम व्यवहारात्मक उत्तरदायित्वलाई पनि छुट्टाएर हेर्नु पर्दछ। यस सिलसिलामा पहिलो एवम परिमाणात्मक उत्तरदायित्व अन्तर्गत तोकिएको परिमाणमा खाद्य अधिकारको उपाभोग भएको वा हुन नसेकको अवस्थाको अध्ययन मानव शरीर मापन तथ्याङ्क (anthropometric data) का आधारमा गरिन्छ। दोस्रो एवम् व्यवहारात्मक उत्तरदायित्व अन्तर्गत खाद्य अधिकारको उपभोगका लागि राज्यले न्यायोचित रूपमा कदम उठाएको छ वा छैन भन्ने हेरिन्छ। तसर्थ खाद्यको अधिकार अन्तर्गत राज्यको व्यवहार र त्यसबाट देखिने परिणाम[११] नै मुख्य रूपमा देखिने कुरा हो। यी दुवै कुराहरूको प्रत्याभूति भएको छ, छैन ? र, अधिकारको उल्लङ्घन भएको छ, छैन ? भन्ने कुरा राज्यको सक्षम निकाय अर्थात न्यायपालिकाबाट परीक्षण गरिन्छ। यो मापदण्ड त्यस्तो अवस्था समेतलाई विचार गरी लागु गरिन्छ, जहाँ अधिकारको उल्लङ्घन एकै प्रकारको हुन्छ भन्ने छैन। यसमा खाद्य सुरक्षाका बहुआयामिक प्रकृति र कुपोषणका अवस्थाहरूलाई मुख्य रूपमा ध्यान दिइनु पर्दछ। तसर्थ कुनै एउटा राष्ट्रमा विद्यमान कुपोषण वा खाद्य अल्पताको अवस्थालाई मात्र हेरेर समग्रतामा खाद्य अधिकारको उल्लङ्घन भए नभएको निष्कर्षमा पुग्न सकिँदैन। तथापि, कुनै राष्ट्रको उच्च आयस्रोत भएर पनि त्यहाँ उच्च कुपोषणको स्तर देखिन्छ भने सो मुलुकमा राज्यको स्रोत बाँडफाँडमा आवश्यक कदम लिन नसकेको भन्ने बुझ्न सकिन्छ।

३. खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार र यसको प्रचलनीयता (Right to Food and Its Justifiability) :

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूको न्याययोग्यता यस प्रतिज्ञापत्रको मस्यौदाका क्रममा व्यापक छलफल भएको पाइन्छ। त्यस छलफलमा न्याययोग्यतालाई अस्वीकार गरिएन तर त्यस्ता अधिकारका विभिन्न पक्षहरू न्याययोग्य हुन सक्दछन् भन्ने मान्यतालाई स्वीकार गरियो। विगत पाँच दशकमा यस मान्यतामा खासै फरक आएको पाइँदैन तर राष्ट्रिय रूपमा त्यस्ता अधिकारहरूलाई न्याययोग्यता प्रदान गर्ने अदालतहरूले महत्त्वपूर्ण भूमिका खेलेका छन् र कतिपय संविधानहरूले न्याययोग्यतालाई स्वीकार गरेका छन्। यद्यपि न्याययोग्यता क्रमशः विकास हुँदैछ र यसलाई न्यायिक आँखाले मात्र नहेरी राजनैतिक परिवर्तनका दृष्टिले पनि हेरिनु पर्दछ।

नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारको प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतको सङ्कट कालको प्रावधान प्रतिज्ञापत्रको मस्यौदा हुँदा न्यायिक परीक्षण योग्य हुँदैन भन्ने छलफल भएको थियो। तर सङ्कट कालको घोषणा न्यायिक परीक्षण योग्य हो भन्ने मान्यता

---

११ *Ibid.*

अन्तरअमेरिकी मानव अधिकार सम्बन्धी अदालत र युरोपेली मानव अधिकार सम्बन्धी अदालतले विकास गरिसकेका छन्। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूको न्यायिक परीक्षण योग्यताका सम्बन्धमा समितिको सामान्य टिप्पणी नं. ९ मा छलफल गरिएको पाइन्छ। यसलाई न्यायिक उपचारमा मात्र सीमित नगरी कतिपय मुद्दाहरूमा प्रशासनिक उपचार पनि पर्याप्त हुने भन्ने व्याख्या गरिएको पाइन्छ। यदि प्रतिज्ञापत्रमा उल्लिखित अधिकारहरू न्यायपालिकाको भूमिका बेगर पूर्ण रूपमा कार्यान्वयन गर्न सकिँदैन भने न्यायिक उपचार आवश्यक हुन्छ भन्ने मान्यताको विकास भएको पाइन्छ। वास्तवमा प्रतिज्ञापत्रका कतिपय अधिकारहरू तत्काल कार्यान्वयन गरिनु पर्ने प्रकृतिका छन्,

जस्तै :

- **धारा ३ :** अधिकारको उपभोगमा महिला र पुरुष बिचको समानता।
- **धारा ७ (क)(१) :** समान मूल्यको काममा समान ज्यालाको अधिकार।
- **धारा ८ :** स्वतन्त्र रूपमा काम गर्न ट्रेड युनियन गठन गर्ने अधिकार र हडताल गर्न पाउने अधिकार।
- **धारा १०(३) :** बालबालिकाको विशेष संरक्षण र सहायताको अधिकार तथा उनीहरू विरुद्ध भेदभाव नगरिने अधिकार।
- **धारा १३ (२)(क) :** सबैलाई निःशुल्क र अनिवार्य प्राथमिक शिक्षाको अधिकार।
- **धारा १३(३) :** आफ्नो विश्वास अनुसार बच्चाहरूका आमाबुबा वा अभिभावकहरूलाई धार्मिक तथा नैतिक शिक्षा प्रदान गर्न सार्वजनिक बाहेकका अन्य विद्यालयहरूको छनौट गर्ने अधिकार।
- **धारा १३ :** कानुनी मापदण्ड अनुसार व्यक्ति वा संस्थाहरूलाई शैक्षिक संस्था स्थापना र निर्देशन गर्ने अधिकार।
- **धारा १५(३) :** वैज्ञानिक अनुसन्धान र रचनात्मक क्रियाकलापका लागि आवश्यक पर्ने स्वतन्त्रता।

यस सम्बन्धमा ICESCR समितिको General Comment 12 जुन 1999 मा ग्रहण गरिएको थियो। यसले कुनै कानुनी दायित्व सिर्जना गर्दैन तापनि कानुनका विशेषज्ञहरूले यसको निश्चित आधिकारिकता हुने कुरालाई स्वीकार गरेका छन्। यस अधिकारको न्यायिक परीक्षणको जुन एउटा अन्यौल र अस्पष्टता छ, त्यसलाई यस समितिको व्याख्याले प्रस्ट रूपमा हटाएको छ। यस अनुसार कुनै पनि व्यक्ति वा समूह जो पर्याप्त

खाद्यको अधिकारबाट पीडित भएको छ, उसले प्रभावकारी न्यायिक वा अन्य उपयुक्त उपचार राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय तहमा समेत पाउने अधिकार समेत रहन्छ।[१२]

कानुनी कर्तव्य पुरा गर्ने दायित्व लिएका व्यक्ति वा संस्था जनअधिकार र समाजप्रति उत्तरदायी नभएमा मानव अधिकार सम्बन्धी कानुनी दायित्वहरूको कुनै महत्त्व रहँदैन। यस्तो उत्तरदायित्व विभिन्न संस्था र प्रक्रियाका माध्यमबाट व्यवहारमा प्रचलन गरिन्छ। लोकतान्त्रिक समाजमा राज्यको रणनीतिक उत्तरदायित्व स्वच्छ र स्वतन्त्र निर्वाचनको माध्यमबाट सरकार निर्माण गरेर अनुप्रमाणित गरिन्छ। यसका अतिरिक्त कार्यकारिणीलाई व्यवस्थापिकाको माध्यमबाट सुरक्षा प्रदान गरेर पनि सो उत्तरदायित्वको पुनःपुष्टि गरिएको हुन्छ। त्यस्तै कार्यकारिणीको उत्तरदायित्व पनि जनताप्रति राज्यका निकाय र कार्यरत जनशक्तिको कानुन बमोजिमको कार्य मार्फत स्थापित गरिएको हुन्छ।

यसै गरी, न्यायिक निकायको उत्तरदायित्व संविधान र कानुनको माध्यमबाट वा त्यसको कार्यान्वयनबाट स्वतन्त्र र सक्षम न्यायालयको स्थापना गरेर एवं अर्द्धन्यायिक निकायको हकमा न्यायिक निर्णय एवं विद्यामान कानुनको प्रभावकारी कार्यान्वयन गरेर मात्र शाक्ति पृथकीकरण र सन्तुलनको प्रयोजनद्वारा प्रमाणित गर्न सकिन्छ। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनको सम्बन्धमा मानव अधिकार सम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ लगायत आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९६६ मा समेत खाद्य एवं पोषणको अधिकारलाई जीवनसँग अन्तरनिहित महत्त्वपूर्ण मानव अधिकारका रूपमा व्यवस्था गरिएको छ। यसको कार्यान्वयनका लागि Optional Protocol to the International Convention on Economic, Social and Cultural Rights (OP., ICESCR) मा विस्तृत व्यवस्था गरेर कार्यान्वयनको प्रबन्ध मिलाइएको छ। यस क्रममा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूको कार्यान्वयन र न्यायिक निरूपणको सम्बन्धमा व्यापक अध्ययन र छलफल भएको पाइन्छ। यो विषयले अझै पनि व्यापक छलफलको आवश्यकता राख्दछ।

निश्चित रूपमा ICESCR मा उल्लिखित अधिकारहरूको सामान्य चरित्र (General nature) को कारणबाट ती अधिकारहरूको प्रचलनको बारेमा धेरै जटिलता थपिएको छ। अवश्य पनि त्यस्ता अधिकारको प्रचलन गर्न बनाइएका तर बाध्यात्मक नहुने कुनै पनि मार्ग निर्देशनहरू केवल राम्रो सोचका उपज मात्र हुन सक्तछन्। तर यसो भन्दैमा खाद्य

---

१२ "while the Committee’s General Comments do not create legal obligations, legal experts consider them to have “particular authority.” In addition, GC 12 is unambiguous on justifiability: **“***Any person or group who is a victim of the violation of the right to adequate food should have access to effective judicial or other appropriate remedies at both national and international levels***.”**

सम्प्रभुताको अधिकार मानव मात्रको एक महत्त्वपूर्ण अधिकार हो र यसको कानुनी प्रचलन अवश्यम्भावी हुनु पर्छ भन्ने मान्यतालाई कदापि इन्कार गर्न सकिँदैन। यस अधिकारको संरक्षण र प्रचलनको प्रत्याभूति निम्न कारणबाट पनि हुनु अनिवार्य छ।

प्रथमत खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार जीवनको अधिकार (Right to life) सँग प्रत्यक्ष जोडिएको विषय हो। जसरी जीवनको अधिकार नागरिक अधिकारको महत्त्वपूर्ण विषय पनि हो। यो अधिकार अन्तर्राष्ट्रिय एवं क्षेत्रीय मानव अधिकार कानुन तथा विभिन्न मुलुकको राष्ट्रिय संविधानहरूमा प्रत्याभूत गरिएको ज्यादै महत्त्वपूर्ण अधिकार हो।

दोस्रो, *Interagency Gender Working Group (IGWG)* ले ICESCR को राज्यबाट उल्लङ्घन भएको अवस्थामा के गर्न सकिन्छ भन्ने सम्बन्धमा उल्लेख गरेको छ। यसले कुनै पनि राज्य यो अधिकारको कार्यान्वयन गर्न सक्षम हुनु पर्छ वा पर्दैन भन्ने सन्दर्भमा छलफल गरेको छैन। तर खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई आवश्यक मात्रामा सम्मान, संरक्षण र पुरा गर्न गराउन एउटा सक्षम राष्ट्रिय ट्रिबुनल वा अर्द्धन्यायिक निकाय स्थापना गर्न आवश्यक छ। त्यस्तो निकायले दिएको कानुनी निर्णयबाट ती अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन हुन सकेको छ, छैन भन्ने कुराको समेत अनुगमन र मूल्याङ्कन आवश्यक छ।

धेरै राष्ट्रहरूमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई न्यायिक निकायबाट लागु गर्न सक्ने गरी प्रबन्ध गरिएको पाइन्छ। केही राष्ट्रहरूले भने सामान्यतया यस अधिकारलाई प्रचलनयोग्य अधिकार मान्न भने हिच्किचाएको अवस्था पनि छ। यदि यो प्रचलनीय अधिकार हो भने सबै राष्ट्रका संविधानमा त्यस्तो प्रावधानको व्यवस्था गर्नका लागि सिफारिस गर्न सकिन्छ त ? भन्ने प्रश्न समेत उठेको छ। तर अवस्था जे जस्तो भए पनि सामान्यतया र प्रायःजसो राज्यहरूले खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई विधायिकी प्रयासबाट सम्बोधन गर्ने गरेको पाइन्छ। जसमा सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति दिलाउने, खाद्य सुरक्षाका नियमहरू लागु गर्ने र जमिनको भोग र स्वामित्व सम्बन्धी नियमहरू नियमित गर्ने जस्ता विधिहरू अपनाइएको पाइन्छ।

नेपालको सन्दर्भमा हेर्दा अन्तरिम संविधानको धारा ३२ मा उल्लिखित संवैधानिक उपचारको हक यस प्रंसगमा महत्त्वपूर्ण रहेको छ जस अनुसार संविधानको भाग ३ मा उल्लिखित मौलिक हक प्रचलनका लागि धारा १०७ मा लेखिएको तारिका अनुसार कारबाही चलाउन पाउने हक सुरक्षित पारिएको छ। संविधानको धारा १०७ ले सर्वोच्च अदालतलाई मौलिक हक प्रचलन गर्न गराउन वृहत एवम् असाधारण अधिकार प्रदान गरेको छ। संविधानको भाग ३ मा उल्लिखित मौलिक हकको प्रचलन गराउन कुनै पनि नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतमा निवेदन गर्न पाउने र सर्वोच्च अदालतले कुनै कानुन संविधानसँग बाझिएकामा त्यस्तो कानुनलाई अमान्य वा वदर घोषित गर्न

सक्ने प्रावधान रहेको छ। त्यस्तै संविधान प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त र प्रभावहीन देखिएमा सर्वोच्च अदालतले जुनसुकै आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउन सक्ने संवैधानिक व्यवस्था धारा १०७ (२) मा उल्लेख छ।

यस प्रकार खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार कार्यान्वयनको परिप्रेक्ष्यमा न्याययोग्य र आफै कार्यान्वयन हुने प्रावधानको बिचमा रहेको फरक बुझ्नु पर्दछ। प्रतिज्ञापत्रमा भएका माथि उल्लिखित अधिकारहरू तत्काल कार्यान्वयन गर्नु पर्ने वा आफै कार्यान्वयन हुने (self–executing) प्रावधानहरू हुन्। यस प्रतिज्ञापत्रको मस्यौदाको छलफल हुँदा आफै कार्यान्वयन हुने प्रावधान नराख्ने भन्ने प्रस्ताव अस्वीकार गरिएको थियो। सिद्धान्ततः र सामान्यतया यस्तो प्रावधानको व्याख्या अदालतले गर्दछ भन्ने मानिन्छ। त्यस्तै राज्यले वितरण गर्ने स्रोतहरूको सम्बन्धमा अदालतलाई प्रवेश गर्न नदिनु भनेको मानव अधिकार फरक फरक प्रकृतिका हुन्छन् भन्ने मान्नु हो जुन सैद्धान्तिक रूपमा पनि सही विचार होइन। यदि यी विषयमा न्यायिक परीक्षण हुन नपाउने हो भने सबैभन्दा जोखिममा रहेका र सुविधाबाट वञ्चित समुदायलाई अदालतको परिधिभन्दा बाहिर पुऱ्याउनु हो भन्न सकिन्छ।

४. खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार सम्बन्धी विधिशास्त्र (Jurisprudence on the Right to Food)

खाद्यको अधिकार अपरिहार्य मानव अधिकार हो भन्ने सिद्धान्त भए पनि सबै राष्ट्रले यसको न्यायिक परीक्षणको सिद्धान्तलाई स्वीकार गरेको पाइँदैन। तर अर्कोतिर थुप्रै मुलुकहरूले यो अधिकारलाई न्यायमा पहुँचको अधिकारसँग आबद्ध गरेर मान्यता दिएको अवस्था पनि छ। ICESCR को धारा ११ मा उल्लिखित यस अधिकारको सम्बन्धमा केही मुलुकहरूको न्यायिक अभ्यासबारे अध्ययन गरिनु वाञ्छनीय देखिन्छ। यस सन्दर्भमा स्विजरल्यान्ड, भारत दक्षिण अफ्रिकामा खाद्यको अधिकारका सम्बन्धमा गरिएका व्याख्याहरू उल्लेखनीय छन्। ती मुलुकहरूमा अदालतबाट संवैधानिक प्रावधानका समानता र जीवनको अधिकारलाई खाद्य अधिकारको व्याख्यामा प्रयोग गरिएको छ। जुन निम्न बमोजिम छ :

स्विजरल्यान्ड

मानव अधिकारका अन्तर्राष्ट्रिय तथा क्षेत्रीय दस्तावेजहरूले व्यवस्था गरेको खास गरी ICESCR को औपचारिक व्यवस्थालाई विश्वका अधिकांश राष्ट्रहरूले औपचारिक मान्यता दिएका छन्। ICESCR समितिले खाद्यको अधिकारलाई आन्तरिक कानुनमा

प्रत्यक्ष लागु गर्नु पर्ने भन्ने व्याख्या गरेको छ। तर दुर्भाग्य भन्नु पर्छ व्यवहारमा यस्तो हुन सकेको छैन। बहुसङ्ख्यक राष्ट्रहरूले उपयुक्त अन्तर्राष्ट्रिय कानुनी व्यवस्थालाई प्रत्यक्ष रूपमा लागु गर्न सकिने गरी मान्यता प्रदान गरेको पाइँदैन। यस्तो वातावरण स्विजरल्यान्डको न्यायिक सिद्धान्त हेर्दा स्पष्ट हुन्छ। त्यहाँको उच्च राजनीतिक र न्यायिक निकायबाट ICESCR को प्रावधानलाई सिधै लागु गर्न नसकिने भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा Swiss Federal Supreme Court ले निम्नानुसार व्याख्या गरेको पाइन्छ :

"कानुन शास्त्रीय मान्यता अनुसार कुनै पनि मान्यता तव मात्र लागु गर्न योग्य हुन्छ जब त्यो पूर्णतः विवादरहित र सारभूत रूपमा स्पष्ट छ जसलाई ठोस निर्णयको आधार बनाउन सकिने अवस्था रहन्छ। यसको बदलामा नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञापत्रमा प्रत्याभूत प्रावधानहरू जुन सामान्य नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारका रूपमा राखिएका छन्, ती प्रावधानहरू राज्यले हासिल गर्ने विविध क्षेत्रको उपलब्धि मध्येको एउटा दिशानिर्देश मात्र हुन्। राज्यको बृहत् उद्देश्य प्राप्तिका लागि तिनले एउटा विस्तृत दायरा पाउने मध्यम मात्र बन्न सक्तछन्। तिनले कुनै सीमित अपेक्षा मात्र पुरा गर्ने गरी प्रत्यक्ष लागु गर्न सकिने चरित्र भएको मान्यताका रूपमा तिनलाई मान्यता दिन सकिँदैन।[१३]

यद्यपि स्विजरल्याड ICESCR लाई सिधै लागु गर्ने राष्ट्रको समूहमा पर्दछ तापनि त्यहाँको सङ्घीय सर्वोच्च अदालतले मानव मर्यादाका आधारमा खाद्य अधिकारको सुरक्षाका लागि उपयुक्त विधिशास्त्रीय अवधारणा भने स्थापित गरेको पाइन्छ। अदालतबाट यी अधिकारहरूले सन् १९९५ मा प्रारम्भिक रूपमा मान्यता पाएका थिए। यस सम्बन्धी एउटा मुद्दामा भएको निर्णय महत्त्वपूर्ण छ। जस अनुसार चेकोस्लाभियाबाट शरणार्थीका रूपमा स्विजरल्यान्ड छिरेका तिन जना गैरकानुनी आप्रवासीहरू जसको साथमा कुनै खाना र रकमको पूर्णतः अभाव रहेको थियो, उनीहरूको सम्बन्धमा अदालतले एउटा महत्त्वपूर्ण व्याख्या गरेको थियो[१४]। त्यहाँ ती तिन जना व्यक्तिलाई काम गर्ने अनुमति पनि थिएन। उनीहरूसँग कुनै वैध कागजातहरू नभएकाले देश छाड्न सक्ने अवस्था पनि थिएन। जीवनको अधिकार सुरक्षाको निम्ति उनीहरू बिमा काउन्टीमा सहायता माग गर्दै निवेदन गर्न पुगे। तर सरकारी अधिकारीहरूबाट त्यस्तो सहायता उपलब्ध गराउन इन्कार गरियो। त्यसपछि उनीहरूले सङ्घीय सर्वोच्च अदालतमा रिट निवेदन दिए। अदालतले उनीहरू विपतमा परेका विदेशी

---

१३ 212 Federal Supreme Court, T. v. Neuchatel County Compensation Bank and Admistrative Court, Neuchatel, ATF 121 V 246, Judgement, 20 July 1995,P.249.

१४ 243 Federal Supreme Court, V. gegen Einwohnergemeinde X. Regierungsrat des Kantons Bern, 1995.

नागरिक भएको भन्ने आधारमा जीवनको न्यूनतम् अधिकारको संरक्षण गर्नु सरकारको कर्तव्य हुने भनी आदेश दियो। त्यसको एक वर्षपछि अदालतबाट उक्त कानुनी सिद्धान्तलाई शरणार्थीका रूपमा आवेदन गरिरहेका व्यक्तिहरूलाई सामाजिक सहयोग दिनु राज्यको कर्तव्य हुने भनी आफै परिमार्जित गरियो र हाल आएर **rejected Asylleeman Seekers** लाई अत्यावश्यकीय सहायता उपलब्ध गराउनु राज्यको प्रथम दायित्व रहने[१५] भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ। अझै यस्तोमा यदि आफुलाई निष्कासन गर्ने राज्यको प्रक्रियामा असहयोगी रहेका व्यक्तिले समेत यो अधिकारबाट वञ्चित हुन नहुने भनी व्याख्या गरिएको छ।[१६] तसर्थ स्विस भूगोलभित्र रहने प्रत्येक व्यक्तिले उनीहरूलाई जस्तोसुकै अवस्था भए पनि खाद्यको अधिकारको पूर्ण प्रत्याभूति पाउने व्याख्या भएको छ। यसै गरी सो अधिकारको क्षेत्र र उद्देश्य व्यक्तिको मर्यादित जीवनको न्यूनतम मापदण्डलाई सम्मान गर्ने गरी व्यवस्थापन गरिनु पर्ने अदालतको दृष्टिकोण रहेको छ।[१७]

तर सर्वोच्च अदालतको उपर्युक्त व्याख्याबाट व्यावहारिक समस्याको सम्पूर्ण समाधान निकाल्न भने सकिने अवस्था देखिँदैन। केवल अदालत समक्ष निवेदन लिई आउने व्यक्तिको हकमा मात्र उपर्युक्त व्याख्या सान्दर्भिक देखिन आउँछ। सन् १९९५ देखि शरणार्थीलाई वञ्चित गर्ने कानुन लागु भएको र त्यसले व्यक्तिको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकारको उल्लङ्घन गरेको अवस्था भए पनि सङ्घीय सर्वोच्च अदालतलाई त्यस्तो कानुन अवैध घोषित गर्ने अधिकार छैन। तथापि जुन समय (सन् १९९५) मा न्यायमूर्तिहरूले Right to minimum conditions for life को कानुनी व्याख्या गर्ने साहस उठाए, सो अवधिमा संविधानमा उक्त अधिकारको उल्लेख नै भएको थिएन। त्यसैले अदालतको सो व्याख्या अधिकारको पक्षमा सक्रिय भूमिका निर्वाह गर्न सक्ने उत्कर्ष निर्विवाद रूपमा स्थापित गरेको छ। तसर्थ स्विस सङ्घीय सर्वोच्च अदालतले व्यक्तिको जीवनको न्यूनतम आवश्यकताको सन्दर्भमा "अलिखित सङ्घीय संवैधानिक अधिकार" का रूपमा गाँस, बास र कपासको आवश्यकता रहने र राज्यले त्यसलाई पुरा गर्नु पर्ने दायित्व हुने भनी सम्मानित जीवन जिउन पाउने हकको प्रत्याभूति व्याख्याको माध्यमबाट गरेको पाइन्छ।[१८] सर्वोच्च अदालतको उपर्युक्त व्याख्या पश्चात स्विजरल्यान्डमा सन् १९९९ मा आएर संविधानको धारा १२ मा प्रत्यक्षतः उक्त अधिकारलाई समावेश गरियो।

---

१५ 244 Federal Supreme Court, B gegen Regierung des Kantons St.Gallen, 1996.

१६ 245 Federal Supreme Court, X .gegen Department des Innern soqie Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn, 2005.

१७ 246 Federal Supreme Court, X.gegem Sozialhilfekommission der Stadt Schaffhausen und Department des Innern sowie Obergericht des Kantos Schaffhausen,2004.

१८ 247 Federal Supreme Court, V. gegen Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern, 1995.

यसरी अदालतले व्यक्तिको सम्मानित जीवनको अधिकारप्रति संवेदनशीलता देखाई व्याख्या गर्न सकेको खण्डमा राजनीतिक तहमा त्यसले मान्यता प्राप्त गरी त्यस्ता प्रावधानहरू संविधानमा नै समावेश गर्न सकिने स्विजरल्यान्डको जस्तो उदाहरण विश्वमा अन्य मुलुकको न्याय प्रणालीका लागि समेत शिक्षाप्रद हुन गएको छ। कुनै पनि प्रजातान्त्रिक राष्ट्रका लागि यो सिद्धान्तको वैधताबारे प्रश्न उठाउने ठाउँ रहँदैन। विद्वान M. Borghi पनि यस मतसँग सहमत रहेको पाइन्छ।[१९] यदि राष्ट्रहरूले यस सिद्धान्तलाई अङ्गीकार गर्ने हो भने खाद्य अधिकारको प्रत्याभूति गर्नमा आधारभूत कानुनी संरक्षण प्राप्त हुने तथ्यमा विवाद रहँदैन।

भारत

विश्वमा सबै राष्ट्रहरूले आफ्नो संविधानमा जीवनको अधिकारलाई संरक्षण गरेको पाइन्छ। भारतीय न्यायमूर्तिहरूले "सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकार" का रूपमा यसलाई अझै दृढतापूर्वक व्याख्या गरेको पाइन्छ। खास गरी समाजका सबैभन्दा गरिब र पिछडिएका वर्गको हितमा[२०] यस्तो व्याख्या गरिएको पाइन्छ। भारतीय सर्वोच्च अदालतले खास गरीकन परम्परागत माछा मार्ने व्यवसायको समुद्रसम्मको पहुँचको अधिकार र स्थानीय किसानहरूको जमिन र पानीको स्रोतमा पहुँचको अधिकारले कुनै पनि उद्योग कलकारखानाको स्थापनाबाट वञ्चित गर्न नपाइने व्यवस्था गरेको छ।[२१] आदिबासी जनजातिहरूको अधिकारहरूलाई सीमित गर्ने गरी प्राइभेट कम्पनीहरूले कुनै पनि कार्य गर्न नपाउने गरी अदालतले व्याख्या गरेको छ।[२२] भारतमा खाद्यको अधिकार सुरक्षित गर्ने सम्बन्धमा सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण मुद्दा People's Union For Civil Liberties हो जसमा सन् २००१ देखि भारत सरकारले विपन्न वर्गलाई वितरण गर्दै खाद्य सामग्रीको नियमीकरणका सन्दर्भमा क्रमबद्ध समाधान सहितको व्याख्या गर्दै आएको छ।[२३]

भारतमा २० करोड मानिसहरू पोषणयुक्त खानाको कमीबाट पीडित छन्। जसमा महिला, बालबालिका, दलित र ग्रामीण क्षेत्रमा बस्ने आदिबासी जनजातिहरू पर्दछन्।[२४] भारतमा प्रत्येक वर्ष झण्डै २० लाख बालबालिकाको कुपोषण र कुपोषणजन्य रोगको कारणबाट मृत्यु हुने गर्दछ।[२५] यो विषयलाई सर्वप्रथम People's Union For Civil

---

१९ 248 BORGHI,M "The Juridical Interation between the Right to Food and the Code of Conduct, a Symbiosis?" in BORGHI,M,POSTIGLIONE BLOMMESTEIN,L(eds.),2002,pp.230-239

२० 233 MURALIDHAR, S "Judicial Enforcement of Economic and Social Rights: the Indian Scenario" in COOMANS,F (ed.),2006, pp.237-267

२१ 234 India, Supreme Court, S.Jaganath Vs Union of India and Ors, 1996.

२२ 235 India , Supreme Court Samatha Vs State of Andhra Pradesh and Ors 1997.

२३ 236 India, Supreme Court, People's Union for Civil Liberties Vs Union of India & Ors,2001.

२४ 237 FAO, The Stat of Food Insecurity in the World , p.12.

२५ 238 Commission, The right to food. Report of the Special Rapporteur on the right to food, Jean Ziegler. Addendum. Mission to India (20 March 2006) , Doc.U.N.E/CN.4/2006/44/Add.2, Paragraph 7.

Liberties ले उजागर गरेको थियो। सन् २००१ मा सर्वोच्च अदालतले सार्वजनिक सरोकारको निवेदन मार्फत यस विषयलाई सम्बोधन गर्ने तत्परता देखायो। खास गरी राजस्थानको विपन्न समुदायमा खाद्य अल्पताको कारणबाट पीडित मानिसहरूको खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारको संरक्षणका लागि उक्त न्यायिक सक्रियता महत्त्वपूर्ण रहेको छ। ती समुदायका ठुलो सङ्ख्यामा मानिसहरू भोकमरीबाट मृत्यु भइरहँदा समेत र केही कि.मी. को दूरीमा खाद्य वितरण केन्द्र रहँदा समेत सरकारको तर्फबाट कुनै राहत पुऱ्याइएको देखिएन।[२६] सर्वोच्च अदालतले यसै विषयमा परेको रिट निवेदनमा संविधानको धारा ४७ मा उल्लिखित जीवनको अधिकार अन्तर्गत खाद्य अधिकार समेत पर्दछ भनी व्याख्या गरेको छ। जुन अधिकारको प्रचलनका लागि राज्यले नागरिकलाई पौष्टिक आहार उपलब्ध गराउन उपयुक्त कदम लिनु पर्ने दायित्व रहन्छ। यसको कार्यान्वयनका लागि अदालतले भारत सरकारलाई थुप्रै निर्देशात्मक आदेश समेत जारी गरेको पाइन्छ।[२७]

यस प्रकार खाद्य वितरण कार्यक्रमको प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि सर्वोच्च अदालतले राज्य सरकारको नाउँमा उक्त सुविधा प्रदान गरिनु पर्ने र खाद्य आवश्यक पर्ने उपयुक्त व्यक्ति तथा समुदायको पहिचान गर्न समेत आदेश दिएको छ। राज्यका राजनीतिक निकायले यस्तो समस्या सम्बोधन गर्न अघि सारेका तत्कालीन कार्यक्रम अपर्याप्त भएको ठहर गर्दै अदालतले अन्य आवश्यक कदमहरू निर्धारण र लागु गर्न निर्देश गरेको छ।

सर्वोच्च अदालतबाट भएको उक्त आदेश कार्यान्वनयको प्रत्याभूतिका निम्ति भारतका विभिन्न राज्यले अपनाउनु पर्ने कार्यक्रम सहितको मस्यौदा प्रतिवेदन तयार गर्न दुइवटा प्रतिनिधि समिति बनाउने समेत उल्लेख छ। उक्त समितितर्फ सो समितिले निकालेको निष्कर्ष भारतको खाद्य वितरण केन्द्रमा प्रकाशित गर्ने र खाद्य सुरक्षा पाउने व्यक्तिहरूको सूची तयार पारी सञ्चार माध्यमबाट व्यापक रूपमा सुसूचित गराउने कार्यदिश समेत समितिलाई प्रदान गरिएको थियो।

सुरुमा उक्त आदेशको कार्यान्वयनमा निकै कठिनाइहरू आए। तर अदालतको महत्त्वपूर्ण आदेशको माध्यमबाट भारतमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार सम्बन्धी प्रस्तुत विषयले अत्यन्त प्रभावकारी वातावरण तयार पार्न सहयोग गऱ्यो। भारतीय प्रशासन यन्त्रले झन खाद्य वितरण कार्यक्रम नै स्थगन गर्ने सोच राखिरहेका परिप्रेक्ष्यमा खाद्य अल्पताबाट पीडित करोडौं भारतीय नागरिकहरूको खाद्य अधिकारको संरक्षणका निम्ति

२६ GONSALVES,C, " The Spectre of Starving India " in BORGHI,M,POSTIGLIONE BLOMMESTEIN L(eds.), 2006, p. 179- 197.

२७ India, Supreme Court, People's Union for Civil Liberties Vs Union of India & Ors, 2001. All case documents are available at www.righttofoodindia.org.

उक्त आदेशको कार्यान्वयन कोसेढुङ्गा नै साबित भयो।[२८] अझै महत्त्वपूर्ण त के रह्यो भने सर्वोच्च अदालतको उक्त निष्कर्ष खाद्य अधिकार एउटा न्यायिक निरोपण गर्न सकिने अधिकार (Justiciable Right) का रूपमा प्रमाणित भयो र सो अधिकारका उपभोक्ताले राज्यबाट आफ्नो अधिकार प्राप्त गर्न पाउने र राज्यले आफ्नो दायित्व पुरा गर्ने अवस्था समेत मिल्यो। साथै यसबाट न्यायमूर्तिले व्याख्या गरेर नागरिकको अधिकार संरक्षित गर्न सक्ने तथा यसमा अदालतले संरक्षकको भूमिका निर्वाह गर्न सक्दछ भन्ने उदाहरण प्रस्तुत भएको छ।

दक्षिण अफ्रिका

दक्षिण अफ्रिकी संविधानमा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको व्याख्या छ। यसको प्रमुख उद्देश्य भनेको जातिभेदी शासनको समयमा संस्थागत रूप लिएका आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक विभेदहरूलाई समाप्त पार्नु नै हो। यस क्षेत्रमा स्थापित कानुनी सिद्धान्तहरूले यसको अझै बढी महत्त्व बढाएको छ।[२९] सन् २००७ मा दक्षिण अफ्रिकी न्याय प्रणालीमा आवास र स्वास्थ्यको अधिकारमा क्रमबद्ध न्यायिक निर्णयहरू भएको पाइन्छ। पहिलो पटक यसै अवधिमा खाद्यको अधिकारलाई अझै विस्तृत र प्रभावकारी तवरले संरक्षण गर्ने प्रयासहरू थालिएको पाइन्छ।

सर्वप्रथम सन् १९९८ मा परम्परागत मछुवा समुदायको अधिकारलाई संरक्षण गर्ने क्रममा समुद्री स्रोतहरूको व्यवस्थापन सम्बन्धी कानुन (Marine Living Resources Act) पारित भयो। केप अफ गुड होम नामको प्रान्तमा (Cape of Good Hope) यो कानुन अनुसार माछा व्यवसाय सञ्चालन गर्न सकिने सम्पूर्ण स्रोतहरूको व्यावसायिक प्रमाण पत्रका लागि कोटा निर्धारण गरियो। तर परम्परागत माछा मार्ने पेसामा संलग्न समुदायका लागि कानुनले अनदेखा गऱ्यो। यसरी परम्परागत पेसाका मानिसलाई पाखा राखेर अन्य व्यावसायीलाई माछा मार्ने प्रमाण पत्र दिने पद्धतिबाट परम्परागत मछुवाहरूले आफ्नो रोजगारी गुमाए। उनीहरू समुद्रसम्मको पहुँचको अधिकारबाट वञ्चित हुन पुगे। परिमाण स्वरूप उनीहरूको पौष्टिकयुक्त आहारमा ठुलो गिरावट आयो।

यसै क्रममा सन् २००७ मा विकास संस्थाहरूको सहयोगमा खाद्य अधिकारको उल्लङ्घनलाई लिएर थुप्रै याचिकाहरू उच्च न्यायालयमा दायर गरियो। संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय खाद्य अधिकार सम्बन्धी विशेष समाधीक्षक जे जिग्लरले यस सम्बन्धमा अदालतमा एउटा प्रतिवेदन नै पेस गरे। महिनौंसम्मको छलफलबाट मछुवा समुदाय र वातावरण

---

२८ GONSALVES,C, "Reflections on the Indian Experience" in SQUIRES,J,LANGFORM,M,THIELE,B,2005,p. 177-182

२९ 220 LEEBENBERG,S, "Enforcing Positive Socio-Economics Right Claims: The South African Model of Reasonableness Review" in SQUIRES,J,LANGFORD,M,THIELE,B,2005,P.73-88

तथा पर्यटन मन्त्रालय एउटा उपयुक्त सम्झौतामा पुगे। सो सम्झौता (Agreement) अनुसार आफ्नो जीविकाको प्राथमिक माध्यमका रूपमा ऐतिहासिक रूपमा निर्भर माछा मार्ने व्यवसाय अपनाइरहेका परम्परागत मछुवा समुदायका १ हजार जना मछुवाहरूले माछा मार्ने र बिक्री गर्न अधिकारको प्रमाणीकरण पाउने भए।[३०] यदि सो सम्झौता उल्लङ्घन भएमा मछुवाहरूले तोकिएको निकायमा निवेदन गर्न पाउने कुरालाई अदालतले अनुमोदन गरिदियो।[३१] साथै अदालतले सरकारको नाउँमा यस सम्बन्धमा आवश्यक नीति सहित परम्परागत मछुवा समुदायहरूको अधिकारको संरक्षण हुने गरी नयाँ कानुन बनाउन समेत निर्देशन गरेको थियो।

अधिकार उपरका सीमाहरू (Limitations of the Rights)

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रको धारा ४ र ५ मा प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतका अधिकारहरूमा लगाउन सकिने सीमाहरू (Limitations) का बारेमा व्यवस्था गरिएको छ। जस अनुसार निम्न बमोजिमका कुराहरू पर्दछन् :

धारा ४ : यस महासन्धि अनुरूप राष्ट्रले व्यवस्था गरेका अधिकारहरूको उपभोगमा यस्ता अधिकारको प्रकृतिसँग मिल्ने गरी तथा प्रजातान्त्रिक समाजमा साधारण कल्याण प्रवर्द्धन गर्ने उद्देश्यका लागि मात्र कानुनद्वारा निर्धारित सीमाहरू अन्तर्गत मात्र राष्ट्रले त्यस्ता अधिकारहरू सीमित गर्न सक्ने कुरा यस महासन्धिका पक्षराष्ट्रहरू स्वीकार गर्दछन्।

धारा ५ : **१.** यस महासन्धिमा भएका कुनै पनि कुरालाई, कुनै राष्ट्र समूह वा व्यक्तिलाई यस महासन्धिमा स्वीकार गरिएका कुनै अधिकार वा स्वतन्त्रता नष्ट गर्ने वा ती अधिकारलाई यस महासन्धिमा व्यवस्था गरेभन्दा बढी मात्रामा सीमित गर्ने उद्देश्य भएको कुनै क्रियाकलापमा संलग्न हुने वा कुनै काम गर्न पाउने अर्थ आउने गरी व्याख्या गर्न सकिने छैन।

धारा ५ : **२.** यस प्रतिज्ञापत्रले यस्ता अधिकारहरू स्वीकार गर्दैनन् वा तिनलाई कम मात्रामा मात्र स्वीकार गर्दछन् भन्ने बहानामा कानुन, महासन्धिहरू, नियमहरू वा परम्पराका आधारमा कुनै देशमा स्वीकार गरिएका वा विद्यमान रहेका कुनै मौलिक मानव अधिकारमा कुनै नियन्त्रण वा न्यूनतालाई ग्रहण गरिने छैन।

यसका अतिरिक्त विशेष अधिकारहरू उपर लगाउन सकिने नियन्त्रणका बारेमा पनि धारा ८(१) को (क) र (ग) मा व्यवस्था गरिएको छ, जस अनुसार ट्रेड युनियन

---

३० 222 South Africa, High Court, Kenneth Grorge and Others v. Minister of Environmental Affairs & Tourism, 2007.par. 1-7

३१ 223 South Africa, High Court, Kenneth George and Others v. Minister of Environmental Affairs & Tourism, 2007, par. 12.

खोल्ने र त्यसमा सम्मिलित हुने तथा स्वतन्त्रतापूर्वक काम गर्न पाउने, ट्रेड युनियनको अधिकार "कानुन बमोजिम बाहेक एवं प्रजातान्त्रिक समाजमा अर्काको अधिकार तथा स्वतन्त्रताको संरक्षण वा सार्वजनिक व्यवस्था वा राष्ट्रिय सुरक्षाका दृष्टिले आवश्यक भएदेखि बाहेक" नियन्त्रण गर्न नपाइने व्यवस्था छ। धारा ४ को मस्यौदाको चरणमा तयार भएको Travaux Preparatoires[३२] को अध्ययनबाट के देखिन्छ भने सो धारामा उल्लिखित नियन्त्रणका सर्तहरूमध्ये प्रजातान्त्रिक समाजको मान्यता अनुकूल हुनु पर्ने भन्ने वाक्यांशको अर्थ "अर्काको अधिकार र स्वतन्त्रताको सम्मानमा आधारित समाज" भन्ने हुन्छ।[३३] अन्यथा यो व्यवस्थाले निरङ्कुशतन्त्रको स्वार्थ मात्र पुरा गर्ने सम्भावना रहन्छ।[३४]

नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रमा जस्तो आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रमा यस प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतका कानुनी दायित्वहरूलाई सीमाङ्कन गर्न सकिने व्यवस्थाहरू गरिएका छैनन्। त्यसैले यसलाई सामान्यतया राज्य पक्षले यस प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतका अधिकारहरूको परिपालनाको दायित्वबाट उन्मुक्ति नपाइने (Non-derogable) अधिकारका रूपमा बुझ्नु पर्ने हुन्छ। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार समितिका एक जना सदस्यका अनुसार धेरै अवस्थामा धारा ४ मा उल्लिखित सीमाङ्कन (Limitation) का सर्तहरूको औचित्य प्रमाणित गर्न पनि निकै कठिन छ[३५] किनभने धारा ४ अनुकूल हुने ती सर्तहरू "कानुनद्वारा निर्धारण गरिएको" हुनु पर्दछ। त्यस्तो सीमाङ्कन यसमा व्यवस्थित अधिकारहरूको प्रकृति अनुकूल हुनु पर्दछ र पूर्णतया "प्रजातान्त्रिक समाजमा सामान्य कल्याण" अभिवृद्धि गर्नका लागि लगाइएको हुनु पर्दछ।[३६] आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतका अधिकारहरू उपर देहायका अवस्थामा मात्र सीमाङ्कन गर्न सकिन्छ :

- कानुनद्वारा निर्धारण भए बमोजिम,
- यी अधिकारहरूको प्रकृति अनुकूल भएमा,
- प्रजातान्त्रिक समाजमा सामान्य कल्याण प्रवर्द्धन गर्ने उद्देश्य भएमा।

---

३२ Travaux Prepara toires (French: "preparatory works", in the plural) are the official record of a negotiation. Sometimes published, the "travaux" are often useful in clarifying the intentions of a treaty or other instrument. This is reflected in Article 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT).

३३ UN doc. E/CN.4/SR.235, P.9, Statement by Mr. Cias 4110 of uruguay

३४ ऐ.ऐ. पृष्ठ २० र ग्रिसका Mr. Eustathiades को वक्तव्यको पृष्ठ ११

३५ Philip Alston, *"The international Covenant on Economic, Social and Cultural Rights," in Manual on Human Rights Reporting*, p. 74.

३६ ऐ.ऐ.

यस प्रकार, आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रमा उल्लिखित राज्यको कानुनी दायित्वबाट राज्यले कुनै पनि बाहनामा उन्मुक्ति पाउन सक्ने (Derogation) भन्ने कुनै व्यवस्था समावेश गरिएको छैन। तसर्थ खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई एउटा पूर्ण अधिकारका रूपमा लिन सकिन्छ।

अन्तर्राष्ट्रिय कार्यान्वयन संयन्त्र (International Implementation Mechanism)

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रको धारा १६ मा पक्ष राज्यहरूले यस प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतका अधिकारहरूको पालना गर्ने सम्बन्धमा चालेका कदमहरू र तत्सम्बन्धमा हासिल भएका प्रगतिहरूका बारेमा प्रतिवेदन पेस गर्न प्रतिज्ञा गरेका छन्। यस सम्बन्धी कार्यको अनुगमनका लागि संयुक्त राष्ट्र सङ्घ अन्तर्गतको आर्थिक तथा सामाजिक परिषद् (UN Economic & Social Council) लाई औपचारिक जिम्मेवारी तोकिएको छ।[३७] तर आवधिक प्रतिवेदन उपर अध्ययन गर्ने यो प्रबन्ध त्यति सन्तोषजनक नभएकाले सन् १९८५ मा परिषद्ले नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गतको मानव अधिकार समिति सरह विशेषज्ञहरूको स्वतन्त्र निकाय आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक समिति (Committee on Economic, Social and Cultural Rights) गठन गरेको छ।[३८] सो समितिमा व्यक्तिगत हैसियतले काम गर्ने १८ सदस्यहरू रहने व्यवस्था छ।

मानव अधिकार समितिमा जस्तै यस समितिमा पनि पक्ष राज्यहरूले पेस गरेका प्रतिवदेनहरू सार्वजनिक बैठकमा सम्बन्धित पक्ष राज्यका प्रतिनिधिहरूको उपस्थितिमा छलफल गरिन्छ। छलफल पारस्परिक र रचनात्मक उपायहरू पत्ता लगाउने तर्फ केन्द्रित हुन्छ ता कि सम्बन्धित राज्यमा विद्यमान परिस्थितिका बारेमा समितिको सदस्यहरूले कुरा बुझ्न सकुन् र प्रतिज्ञापत्रमा उल्लिखित दायित्वहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि सर्वोत्तम उपाय के हुन सक्दछ सो सुझाउन सकियोस्।[३९]

आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्ले अनुरोध गरे बमोजिम आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक समितिले पक्ष राज्यहरूको प्रतिवेदन गर्ने दायित्वलाई सहज तुल्याउन सामान्य टिप्पणीहरू पारित गर्ने गरेको छ।[४०] यस्ता टिप्पणीहरू प्रतिवेदन मार्फत प्राप्त समितिको अनुभवमा आधारित हुने गरेको छ। सामान्य टिप्पणी मार्फत समितिले पक्ष राज्यहरूको कमी कमजोरी औँल्याउने र कार्यविधिमा सुधारका लागि सुझावहरू दिने गर्दछ। साथै

---

३७ ICESCR (धारा १६(२) (क))

३८ ऐ.ऐ.पृ. ११७, हेर्नुहोस् पृ. ११८-११९ पनि। समिति गठन गर्ने सम्बन्धमा पारित प्रस्तावका सम्बन्धमा हेर्नुहोस् ECOSOC res. 1985/17 of 28 May 1985

३९ ऐ.ऐ. पृष्ठ १२१

४० UN doc. E/2000/22 (E/C.12/1999/11), p. 22 Para. 49.

सामान्य टिप्पणीको उद्देश्य पक्ष राज्य, अन्तर्राष्ट्रिय सङ्गठनहरू र विशिष्टीकृत निकायहरूका क्रियाकलापहरूलाई प्रतिज्ञापत्रमा उल्लिखित अधिकारहरूको प्रभावकारी एवं प्रगतिशील रूपमा प्राप्तिका दिशामा केन्द्रित गर्नु रहेको छ।[४१] हालसम्म व्यक्तिगत उजुरीको कार्यविधिलाई मान्यता दिने उद्देश्यले अतिरिक्त आलेखको मस्यौदा गर्ने प्रयास असफल भइरहेको छ। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र अन्तर्गत कार्यान्वयन संयन्त्रका रूपमा एक मात्र प्रतिवेदन प्रणाली रहेको छ।

नेपालमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार

नेपालको सन्दर्भमा खाद्य असुरक्षाको प्रमुख कारण भनेको गरिबी नै हो। भोकमरी एवं खाद्य अभाव नेपालका खाद्यान्न अभावयुक्त क्षेत्रहरूको मात्र समस्या नभएर पर्याप्त उत्पादन हुने क्षेत्रका पिछडिएका समुदायहरूको पनि जल्दोबल्दो समस्या हो। सन् १९९० यता नेपालका पश्चिम पहाडी जिल्लाहरूमा आर्थिक एंव खाद्य सङ्कट बढ्दै गएको छ। विशेष गरी मध्य तथा सुदूर पश्चिम क्षेत्रका मानिसहरू खाद्यान्न अभावको समस्याबाट ग्रसित छन्। न्यून उत्पादन, व्यापक आर्थिक मन्दी, मूल्य बृद्धि, बेरोजगारी तथा घट्दो रेमिट्यान्स दर, द्वन्द्व, न्यून विकास सूचकाङ्क र बारम्बार हुने प्राकृतिक प्रकोप जस्ता कुराहरूले खाद्यान्न सुरक्षालाई चुनौती दिइरहेका छन्। अर्कोतिर मानिसहरू खाद्यान्न जुटाउने क्रममा आफ्नो अन्य सम्पत्ति बेच्न र अरू सुविधा भोग्न समेत त्यागिदिएको अवस्था छ। यस्तो समस्याले विशेष गरी बालबच्चाहरूमा कुपोषणको समस्या निम्तिएको छ। नेपालको सन्दर्भमा जमिनको बाँडफाँडमा रहेको असमानता अर्को एउटा प्रमुख समस्या हो। यहाँका धेरैजसो दलित समुदायहरू भूमिविहीन छन्। यो पनि गम्भीर समस्याकै रूपमा रहेको छ।

यसै सन्दर्भमा नेपालमा खाद्यान्न वितरण सम्बन्धमा भएको असमानतालाई मानव अधिकारसँग जोडेर हेर्नु पर्दछ भन्ने तथ्य घाम जत्तिकै छर्लङ्ग छ। यहाँ जातीय, लैङ्गिक एवं वर्गीय जस्ता विषय एवं सांस्कृतिक अवरोधहरूले गर्दा खाद्य एवं पोषण सुरक्षालाई समेत चुनौती दिइरहेको अवस्था छ। खाद्य र पोषण सुरक्षाको प्रत्याभूति एवं सबैका लागि खाद्यान्न पहुँच जस्ता कुराहरूमा सांस्कृतिक अवरोध खडा गरिएको छ।

---

४१ ऐ.ऐ. पृष्ठ २२, अनुच्छेद ५१

१. संवैधानिक व्यवस्था र खाद्य हकको प्रचलन

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भाग ३ मा व्यवस्थित विभिन्न मौलिक हकहरू, भाग ४ मा उल्लिखित राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरू, धारा ३७ को कार्यकारी अधिकार तथा नेपाल पक्ष भएको विभिन्न मानव अधिकार सम्बन्धी महासन्धि, अदालतका निर्णयहरू र खाद्य अधिकार सम्बन्धी विभिन्न घोषणाहरूका व्यवस्थाहरूका आधारमा खाद्य सम्प्रभुताको हक प्रचलनको अवस्था हेर्नु पर्ने हुन्छ। अन्तरिम संविधानले प्रत्यक्ष रूपमा खाद्यान्नको अधिकार (Right to food) वा भोकबाट स्वतन्त्रता (Freedom from hunger) लाई मौलिक हक भनी उल्लेख नगरेको भए तापनि संविधानको धारा १२ (१) ले सबै नागरिकलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकलाई मौलिक हकका रूपमा घोषणा गरेको देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ (१) मा प्रत्येक नागरिकलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने मौलिक हक प्राप्त छ, जसलाई स्वतन्त्रताको हक नामकरण गरिएको पाइन्छ। संविधानतः कानुन बमोजिम बाहेक वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण हुन नसक्ने हुँदा यो व्यवस्था मौलिक हकका रूपमा प्राप्त छ। वैयक्तिक स्वतन्त्रता र खाद्यान्नको अधिकारको अभावमा सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक अपुरो र निरर्थक हुन जान्छ। नेपालमा अन्तरिम संविधान, २०६३ लागु हुन अघिका संविधानहरूमा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरूलाई मौलिक अधिकारका रूपमा संवैधानिक संरक्षण प्राप्त थिएन। केवल नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार मात्र मौलिक हकका रूपमा उल्लेख गरिएको थियो। तर अन्तरिम संविधानमा उल्लिखित नागरिकका मौलिक हकको सूचीमा आर्थिक, समाजिक र सांस्कृतिक अधिकार समेत समावेश गरिनु स्वंयममा एउटा उपलब्धि हो। यसका अतिरिक्त राज्यको दायित्व अन्तर्गत संविधानका निर्देशक सिद्धान्तमा राज्यको नीति र प्राथमिकता निर्धारण गर्ने क्रममा आर्थिक, समाजिक, सांस्कृतिक अधिकारहरूको उल्लेख गरिएको छ, जुन जनताको खाद्य अधिकारसँग प्रत्यक्ष सम्बन्धित छ। यसलाई पनि ICESCR को कार्यान्वयनको महत्त्वपूर्ण पक्ष मान्न सकिन्छ। यसरी हाम्रो अन्तरिम संविधानमा प्रत्याभूत गरिएका आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक अधिकार अन्तर्गत खाद्यको अधिकारसँग सम्बन्धित प्रावधानहरू निम्नानुसार छन् :

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १८ (३) र धारा ३६ ले खाद्य सम्प्रभुतालाई आधारभूत अधिकारका रूपमा ग्यारेन्टी गरेको छ। यसै गरी संविधानको निर्देशक सिद्धान्तले समेत खाद्य सम्प्रभुतालाई सुनिश्चित गरेको छ। यसै बिच धारा ३५ (१०) ले खाद्य सुरक्षालाई सामाजिक र आर्थिक रूपमा पिछडिएका नेपाली जनताको उत्थान गर्ने राज्यको नीति रहने भन्ने कुरा उल्लेख गरेको छ। अन्तरिम संविधानमा कानुनद्वारा व्यवस्था गर्न सकिने गरी यी अधिकारहरू प्रदान गरिएको भनेर उल्लेख

भएको हुनाले खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार लागु गर्नका लागि केही कठिनाइ छन् र त्यसले खाद्य सम्प्रभुतालाई कानुनी दायरामा मात्र सीमित गरेको छ। यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतले महत्त्वपूर्ण फैसला गरी खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई आधारभूत अधिकारका रूपमा उल्लेख गरेको छ। यसै गरी अदालतले सरकारी अधिकारीको दायित्व खाद्यवस्तुको सहज र सुलभ आपूर्ति गर्नमा हुनु पर्ने भनी जोड दिएको छ। यसलाई खाद्य अधिकारको सम्मान, राज्यको न्यायिक अङ्गबाट चालिएको सकारात्मक कदम र खाद्य सुरक्षा प्राप्तिका लागि चालिएको सरकारको एउटा उल्लेखनीय कदमका रूपमा समेत लिन सकिन्छ। अझै अदालतले खाद्य अधिकार र अरू मानव अधिकारहरू जस्तै : रोजगारी, सामाजिक सुरक्षा र आधारभूत आवश्यकता बिचको सम्बन्धलाई उजागर गरेको छ र प्रगतिशील अनुभूतिका लागि सरकारलाई जिम्मेवार ठहराएको छ। तर ती न्यायिक निर्णयहरूमा अन्तरिम संविधानमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार सम्बन्धमा उल्लेख भएको कानुनद्वारा प्रदान गरिएको भन्ने वाक्यांशलाई प्रस्ट्याउन भने चुकेको देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ३३ मा राज्यको दायित्वको सम्बन्धमा उल्लेख छ। यी दायित्वहरू राज्यको तर्फबाट पुरा गर्ने क्रममा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार पनि संरक्षित हुने अवसर सिर्जना हुन्छ। संविधानको धारा ३३(घ) मा राज्यको वर्तमान केन्द्रीकृत र एकात्मक ढाँचाको अन्त्य गरी राज्यको समावेशी, लोकतान्त्रिक र अग्रगामी पुनःसंरचना गर्ने प्रतिज्ञा गरिएको पाइन्छ। उक्त प्रतिज्ञा पुरा गर्न वर्गीय, जातीय, भाषिक, लैङ्गिक, सांस्कृतिक, धार्मिक र क्षेत्रीय भेदभावको अन्त्य गर्दै महिला, दलित, आदिबासी, जनजाति, मधेसी, उत्पीडित, उपेक्षित र अल्पसङ्ख्यक समुदाय एवम पिछडिएका क्षेत्र लगायतका समस्याहरूलाई सम्बोधन गर्नु पर्ने तथ्यलाई हृदयङ्गम गरिएको पाइन्छ। यसका अतिरिक्त सामन्तवादका सबै रूपहरूको अन्त्य गर्ने, आर्थिक सामाजिक रूपान्तरणको न्यूनतम साझा कार्यक्रम तय गरी लागु गर्दै जान र सामन्ती भूस्वामित्वको अन्त्य गर्दै वैज्ञानिक भूमिसुधार कार्यक्रम लागु गर्ने नीति अवलम्बन गर्ने दायित्व राज्यले लिनु पर्ने संवैधानिक व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। त्यस्तै राष्ट्रिय उद्योगधन्दा र साधन स्रोतको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने नीति अनुसरण गर्ने तथा शिक्षा, स्वास्थ्य, आवास, रोजगारी र खाद्य सम्प्रभुतामा सबै नागरिकको अधिकार स्थापित गर्ने नीति लिने जस्ता जनताको बृहत्तर हितसँग सम्बन्धित दायित्व पनि राज्यको रहने छ भनी उद्घोष गरिएको पाइन्छ। सुकुम्बासी, कमैया, हलिया, हरवा, चरवा लगायतका आर्थिक सामाजिक रूपले पछाडि परेको वर्गलाई जग्गा लगायत आर्थिक सामाजिक सुरक्षाको व्यवस्था गर्ने नीति लिने संवैधानिक व्यवस्था, देशको आर्थिक सामाजिक रूपान्तरण एवं न्यायका साथै देशलाई छिटो, समुन्नत र आर्थिक रूपले समृद्धशाली बनाउन एक साझा विकासको अवधारणा निर्माण गर्ने संवैधानिक व्यवस्था, सबै विभेदकारी कानुनको अन्त्य गर्ने तथा

राज्य पक्ष भएको सन्धि सम्झौताको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्ने संवैधानिक व्यवस्था जस्ता खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारको प्रभावकारी कार्यान्वयनसँग सम्बन्धित विषयहरू समेत राज्यको दायित्व अन्तर्गत संविधानमा समेटिएको पाइन्छ। हाम्रो अन्तरिम संविधानमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारसँग सम्बन्धित अरू थुप्रै संवैधानिक व्यवस्था राज्यको निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरूमा समेटिएको पाइन्छ। संविधानको धारा ३४(५) अन्तर्गत सबै किसिमको आर्थिक एवं सामाजिक असमानता हटाई विभिन्न जात, जाति, धर्म, भाषा, वर्ण, सुमदाय र सम्प्रदायका बिच सामाञ्जस्य स्थापना गरी न्याय र नैतिकतामा आधारित स्वस्थ सामाजिक जीवनको स्थापना र विकास गर्नु राज्यको सामाजिक उद्देश्य तोकिएको छ। त्यस्तै राज्यका नीतिहरू अन्तर्गत धारा ३५(१) मा देशको सन्तुलित विकासका लागि आर्थिक लगानीको न्यायोचित वितरण गरी जनसाधारणको जीवनस्तर वृद्धि गर्ने नीति राज्यले अवलम्बन गर्ने छ भन्ने उल्लेख छ। त्यस्तै धारा ३५(५) मा राज्यले किसानलाई प्रोत्साहन गरी कृषि क्षेत्रमा उत्पादकत्व बढाई कृषिमा आधारित अधिकांश जनताको आर्थिक उन्नति हुने अवस्थाहरूको सिर्जना गरी कृषिलाई उद्योगका रूपमा विकास गर्ने छ भन्ने नीतिको प्रत्याभूति दिइएको पाइन्छ। यसका अतिरिक्त संविधानको धारा ३५(१०) मा शिक्षा, स्वास्थ्य, आवास, खाद्य सम्प्रभुता र रोजगारीमा निश्चित समयका लागि आरक्षणको व्यवस्था गरी आर्थिक तथा सामाजिक रूपले पिछडिएका आदिबासी जनजाति, मधेसी, दलित लगायत सीमान्तकृत समुदाय तथा गरिबीको रेखामुनिका मजदुर किसानको उत्थान गर्ने नीति राज्यले अवलम्बन गर्ने छ भन्ने उल्लेख छ। खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारलाई टेवा दिने राज्यका अन्य नीतिहरू धारा ३५ को उपधारा (१३), (१४) र (१७) मा पनि व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। जस अनुसार क्रमशः बहुसङ्ख्यक ग्रामीण जनताको हितलाई ध्यानमा राखी ग्रामीण विकासको गतिलाई तीव्रतर बनाउँदै लैजाने नीति राज्यले अवलम्बन गर्ने, राज्यले महिला, दलित, आदिबासी, जनजाति, मधेसी, मुस्लिम लगायत अल्पसङ्ख्यक, भूमिहीन, सुकुमबासी, कमैया, अपाङ्ग, पिछडिएका क्षेत्र तथा समुदाय र द्वन्द्वपीडितका लागि सकारात्मक विभेदका आधारमा विशेष व्यवस्था गर्ने नीति अवलम्बन गर्ने छ भन्ने व्यवस्था छ। त्यस्तै मुक्त कमैयाको सङ्ख्या यकिन गरी उनीहरूको बसोबासका लागि आधारभूत भूमि र रोजगारीको व्यवस्था गर्ने नीति राज्यले अवलम्बन गर्ने छ एवम् वृद्ध, असक्त, महिला तथा बेरोजगारलाई कानुनमा व्यवस्था गरी भत्ता दिने नीति अवलम्बन गर्ने छ भन्ने नीतिगत प्रतिबद्धताहरू गरिएको छ। ती प्रतिबद्धताहरू पनि प्रत्यक्ष वा परोक्ष रूपमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारसँग नै सम्बन्धित रहेको पाइन्छ। यसका अतिरिक्त संविधानको धारा ३६(१) मा उपर्युक्त दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरू कार्यान्वयन भए नभएको सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी

आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक अधिकारको प्रभावकारी कार्यान्वयनलाई संविधानबाटै फितलो दृष्टिकोण राखेको पाइन्छ। तर भावी संविधानमा यस्तो प्रकारको संविधान आफैले प्रत्याभूत गरेको जनताको मौलिक हकलाई एक हातले दिने र अर्को हातले खोस्नेजस्तो गरी लेखिनु हुँदैन। संविधानमा प्रत्याभूत अधिकारको पूर्ण उपभोगको सुनिश्चितता हुनु पर्दछ। यद्यपि वर्तमान संविधानको धारा ३६(२) मा यी उल्लिखित सिद्धान्त तथा नीतिको कार्यान्वयन गर्ने आवश्यकतानुसार स्रोत र साधनको परिचालन गर्ने गराउने सङ्कल्प भने लिइएको पाइन्छ। त्यसैले हाम्रो संविधानले यस्ता अधिकारहरूको प्रगतिशील कार्यान्वयन गर्दै जाने तर्फ मात्र दिशाबोध गरेको अवस्था छ। राज्यको आर्थिक स्रोत र साधनको उपलब्धताका आधारमा मात्र यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन हुन सक्ने देखिन्छ।

२. सर्वोच्च अदालतले गरेका निर्णयहरू

विगत दुई दशक यता खाद्य अधिकार सम्बन्धमा नेपालको सर्वोच्च अदालतले आफ्नो संवैधानिक अधिकार क्षेत्रको प्रयोग मार्फत केही महत्त्वपूर्ण निर्णयहरू गरेको छ, जो अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकारको मापदण्डभित्र रही गरिएका छन्। आम भोकमरीको विषय खास गरी नेपालका मध्यपश्चिमका जिल्लाहरूमा विगतदेखि नै एउटा विकराल समस्याका रूपमा रही रहेको पनि छ। सर्वोच्च अदालतले खाद्य अधिकारलाई समेटी परेका विभिन्न मुद्दाहरूमा गरेका केही महत्त्वपूर्ण निर्णयहरूको सम्बन्धमा सङ्क्षिप्त चर्चा यस प्रकार गरिएको छ :

१) खाद्यान्न अभावयुक्त जिल्लाका नागरिकलाई भोकमरीबाट बचाउने सम्बन्धमा,
२) संरक्षित क्षेत्रका वन्यजन्तुद्वारा क्षति गरिएका बालीनालीको कृषकहरूलाई दिइने क्षतिपूर्तिका सम्बन्धमा,
३) स्वच्छ खानेपानी माथिको पहुँच प्रवर्द्धन गर्ने सम्बन्धमा,
४) नवजात शिशुको पोषणको अधिकार तथा तिनका कामकाजी आमाहरूको स्वास्थ्य अधिकार कार्यान्वयन सम्बन्धमा ।

१) खाद्यान्न अभावयुक्त जिल्लाका नागरिकलाई भोकमरीबाट बचाउने सम्बन्धमा

माधवकुमार बस्नेत वि. नेपाल सरकार समेत : यो विषयलाई सार्वजनिक सरोकारको विषय अन्तर्गत रही दुई पटकसम्म सर्वोच्च अदालत समक्ष पुऱ्याइएको छ। पहिलो *माधवकुमार बस्नेत*को मुद्दामा सर्वोच्च अदालतद्वारा संविधान २०४७ को धारा ८८(८) अन्तर्गतको प्रावधानमा रही जनताका आधारभूत आवश्यकता पुरा गर्नका लागि चाहिने पर्याप्त खाद्यान्न उपलब्ध गराउन सरकारलाई निर्देशन दिने निर्णय गरिएको

थियो। यसमा निवेदकद्वारा नेपालका कतिपय ग्रामीण क्षेत्रमा अवस्थित जुम्ला, मुगु, कालीकोट, डोल्पा, बझाङ लगायतका जिल्लामा खाद्यान्न अभाव एवं भोकमरीले गर्दा मानिसहरू अन्यत्र बसाइँ सर्न बाध्य भएका र प्रचुर गरिबीका कारण कतिपय पीडित महिलाहरू आफ्ना बालबच्चालाई विष दिएर आफु समेत आत्महत्या गर्ने गरेका उदाहरणहरू प्रस्तुत गरिएको थियो।

यो पहिलो त्यस्तो मुद्दा थियो, जसमा सर्वोच्च अदालतले प्रतिवादीलाई कारण देखाउ आदेश दिएर खाद्य अधिकार उलङ्घन सम्बन्धमा न्यायिक परीक्षण हुन सक्ने सिद्धान्तलाई स्विकारेको थियो। साथै नागरिकको जीवन रक्षा र जीविकोपार्जनका लागि आधारभूत आवश्यकता पुरा गर्नु आफ्नो बन्धनकारी कार्यक्षेत्र रहेको कुरा स्वीकार्दै अर्थ मन्त्रालय र स्वास्थ्य मन्त्रालय दुवैले अदालत समक्ष लिखित प्रतिबद्धता समेत बुझाएका थिए। तर तोकिएका दुर्गम जिल्लाहरूमा भएका आम भोकमरीलाई मध्यनजर गर्दै आपूर्ति मन्त्रालयले प्रभावित परिवारहरूलाई आवश्यक खाद्यान्न आपूर्तिको व्यवस्था गरिएको र यसमा अदालती हस्तक्षेप आवश्यक नभएको जिकिर गरेको थियो।

यस मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले नागरिकको जीवन र सम्पत्तिको रक्षा गर्नु भनेको राज्यको दायित्व भएको ठहर गर्‍यो। यद्यपि अदालतले समस्याको मूलवस्तु पहिचान र यसको निराकरणका सम्बन्धमा अनुसन्धानमूलक पद्धतिले अघि बढ्न अस्वीकार गर्‍यो। अदालतले सरकारलाई खाद्य आपूर्ति र भोकमरी अन्त्यका सम्बन्धमा आफ्नो तर्फबाट गरिरहेका उल्लेख्य कार्य एवं विविध प्रतिबद्धताहरूको लेखा राख्दै निवेदकले माग गरेको परमादेश जारी गर्न अस्वीकार गर्‍यो। कता कता वस्तुगत वास्तविकतासँग मेल नखाने गरी सरकारले प्रस्तुत गरेका तथ्यहरूलाई गरिएको अदालती समर्थनले यो दर्साउँछ कि अदालत आफै मुद्दालाई सम्बोधन गर्ने प्रतिद्वन्द्वात्मक सोच (adversarial approach) बाट निर्देशित भएको देखिन्छ। यस मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले तत्कालीन सरकारले चालेका कदमहरू र राज्यको खाद्यान्न वितरण नीति र प्रणालीलाई अदालत समक्ष झिकाई त्यस्ता कदम र नीतिहरू भोकमरीको तुलनामा पर्याप्त छन् छैनन् भन्ने विषयमा औचित्यता (reasonableness) को परीक्षण गर्न सक्दथ्यो। त्यस्तो परीक्षणका आधारमा राज्यको खाद्यान्न वितरण प्रणाली, सङ्कटका बेला राज्यले पुरा गर्नु पर्ने दायित्व लगायतका विषयमा राज्यलाई कानुन तथा अन्य उपयुक्त कदम चाल्ने निर्देशन दिन सक्ने थियो। तर त्यसो गर्न सकेन।

प्रकाशमणि शर्मा वि. नेपाल सरकार समेत : सन् २००८ मा नेपालका विभिन्न मध्य पहाडी जिल्लाहरूमा भोकमरीका कारण फैलिएको डायरिया (आउँ) र हैजाले मानिसहरू मारिएका थिए। समाचारहरूमा उल्लेख गरिए अनुसार खाद्य सङ्कटबाट गुज्रिएका विभिन्न व्यक्तिहरू महामारीको चपेटामा परेका थिए। यति हुँदाहुँदै पनि

भोकमरी र विपत्तिबाट आम मानिसलाई बचाउनका लागि सरकारले एकदम नगन्य कोसिस गरेको पाइएको थियो। यसका विरुद्धमा पनि सर्वोच्च अदालतमा सार्वजनिक सरोकारको विषयका रूपमा रिट निवेदन गरियो। यसमा निवेदकहरूले खाद्यान्न, आवास, लत्ताकपडा, शिक्षा, स्वास्थ्य, रोजगार आदि व्यक्तिको सम्मानमूलक जीवन जिउने आधारभूत आवश्यकता हुन् र यी विभिन्न अधिकारहरूमध्ये खाद्य अधिकार एउटा जन्मसिद्ध अधिकार रहेको, जसलाई अन्तरिम संविधानको २०६३ को धारा १८ (३) ले हरेक नागरिकको आधारभूत अधिकारका रूपमा सुनिश्चित गरेको छ भने धारा १२ मा ससम्मान बाँच्न पाउने अधिकार र धारा १३ ले भेदभाव विरुद्धको अधिकारलाई सुनिश्चित गरेको छ भन्ने उल्लेख गरिएको थियो।

यसमा निवेदकहरूले वस्तुगत अवस्थाको अध्ययन र अनुसन्धान गरी सम्बन्धित प्रतिवेदनहरू समेत प्रस्तुत गरेका थिए जसमा मध्यपश्चिम र सुदुर पश्चिमका १२ पहाडी जिल्लाहरूले आम भोकमरीको सामना गरिरहेको पाइएको थियो। ती जिल्लाहरूमा खाद्यान्न अभाव, नेपाल खाद्य संस्थानको अव्यवस्थित खाद्य वितरण प्रक्रिया एवं कुहिएका खाद्यान्नको वितरणले गर्दा कुपोषणका कारणले हुने मृत्युजस्ता थुप्रै विपदहरू निम्त्याएको थियो। त्यसैले तिनीहरूले खाद्यान्न अभाव हुने क्षेत्रमा खाद्यान्नको वितरण तथा भण्डारण गर्न गराउन, यातायातको समुचित व्यवस्था गर्न तथा नागरिकहरूलाई खाद्यान्नमा उचित पहुँच पुऱ्याउन सम्बन्धित पक्षलाई दबाब दिन अदालती आदेशका लागि ढोका ढक्ढकाएका थिए। निवेदकहरूले अझ वृद्धवृद्धा, केटाकेटी, गर्भवती महिला र शिशुका आमाहरूका सम्बन्धमा विशेष संरक्षणात्मक मापदण्ड कायम गर्न, नेपाल खाद्य संस्थानका कमी कमजोरीहरूको उचित छानबिन गर्नु तथा संस्थानका दोषी माथि आवश्यक कानुनी कारबाही लागु गर्न समेत अपिल गरेका थिए।

उक्त मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाइ पश्चात सर्वोच्च अदालतको छुट्टाछुट्टै इजलासले नजिकिँदै गरेको दसैंलाई मध्यनजर गर्दै ती जिल्लाहरूमा तत्कालै खाद्यान्नको ढुवानी तथा आपूर्ति गर्न अन्तरिम आदेश जारी गरेको थियो। अन्तरिम संविधानको धारा १८(३) खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार तथा धारा १२(१) को सम्मानमूलक जीवन जिउने अधिकारको असर देखाउँदै सर्वोच्च अदालतले हरेक व्यक्तिको सम्मानमूलक जीवन निर्वाह आधारभूत अधिकार भएको मूल्याङ्कन गऱ्यो। कुनै पनि व्यक्ति खाद्यान्न बिना बाँच्न सक्दैन। जबसम्म तत्काल खाद्यान्न सङ्कटको सम्बोधन गरिँदैन, अपूरणीय क्षति निश्चित छ र पछि प्रदान गरिने क्षतिपूर्ति भनेको बिरामीको मृत्यु पश्चात ल्याइएको चिकित्सक जस्तो मात्र हुन जान्छ। अन्तरिम आदेशसँग आएका व्याख्याहरू मध्यनजर गर्दै खाद्य सङ्कट भएका जिल्लाहरूमा आवश्यक खाद्यान्न आपूर्तिको सुनिश्चितता गर्न तथा त्यहाँ भएको भोकमरीको अन्त्य गर्न अन्त्यमा सर्वोच्च अदालतले अन्तरिम संविधानको

धारा १०७ (२) मा आधारित रहेर सरकारको नाउँमा निर्देशनात्मक आदेशको जारी गऱ्यो। सम्मानमूलक जीवन निर्वाह तथा खाद्यान्नको अधिकारलाई अन्तरिम संविधानले व्यक्तिको आधारभूत अधिकारका रूपमा उल्लेख गरेको हुनाले खाद्यान्न अभावका कारणले हुने मृत्यु भनेको राज्यको उत्तरदायित्वको विषय भएको कुरा अदालतले सो आदेश मार्फत जारी गऱ्यो। यद्यपि यस मुद्दामा पनि सर्वोच्च अदालतले निवेदकका अन्य जायज मागहरूको भने उपेक्षा गऱ्यो। गर्भवती, आमा, बालबच्चा र वृद्धवृद्धा जस्ता विविध समूहका सम्बन्धमा सरकारले विशेष संरक्षकत्व दिनु पर्छ भन्ने निवेदकको गम्भीर मागलाई कुनै प्रतिक्रिया जनाएन। त्यसै गरी सर्वोच्च अदालतले खाद्य अधिकार उलङ्घन, पीडितहरूलाई क्षतिपूर्ति तथा जिम्मेवार उत्तरदायीहरूका सम्बन्धमा प्रमाणित गर्ने सम्बन्धमा अनुसन्धान समिति गठन गर्ने गराउने बारे खुलेर बोल्न अदालतले इन्कार गऱ्यो। त्यस्तो नियम उलङ्घनको कानुनी उपचारका लागि किन सर्वोच्च अदालतले नवीनतम पद्धतितिर जाने चेष्टा गरेन भन्ने बारे फैसलाले केही उल्लेख गरेन। यस अर्थमा प्रस्तुत विवादमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारको पूर्ण प्रत्याभूति दिलाउने कार्यमा सर्वोच्च अदालतको दृष्टिकोण मात्रात्मक रूपमा प्रस्ट हुन सकेन।

२) संरक्षित क्षेत्रका वन्यजन्तुद्वारा क्षति गरिएका बालीनालीको कृषकहरूलाई दिइने क्षतिपूर्तिका सम्बन्धमा

बजुद्धिन मिया समेत वि. नेपाल सरकार समेत : पीडितहरूलाई दिइने क्षतिपूर्ति भनेको मानव अधिकारको क्षेत्रमा अदालतबाट मान्यता दिएको विकसित रणनीति हो। खाद्य अधिकार उलङ्घनका लागि दिइने क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा यस रिट निवेदनमा पनि सर्वोच्च अदालतले खाद्यान्नको अधिकारलाई विशेष महत्त्व दिएको छ। निवेदनमा, कोसीटप्पु वन्यजन्तु क्षेत्र आसपासका उल्लिखित कृषकहरूको माग थियो कि उनीहरू हरेक वर्ष जङ्गली जनावरहरूले गर्ने अन्न बालीको प्रचुर नाशबाट पीडित हुँदै आएका छन्। सरोकारवालाहरूबाट क्षतिपूर्ति दिलाउन अदालतको आवश्यक आदेशका लागि उनीहरूले सर्वोच्च अदालतको ढोका ढक्ढकाए। रिट निवेदनमा विपक्षी बनाइएका निकायहरू वन तथा भूसंरक्षण मन्त्रालय तथा वन्यजन्तु विभागले राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९, वन्यजन्तु संरक्षण नियमावली २०३४ तथा बफर जोन व्यवस्थापन नियमावली २०५२ ले त्यस्तो परिस्थितिमा क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गरेको छैन र उनीहरू क्षतिपूर्ति दिन असमर्थ छन् भनी जवाफ दिएको पाइन्छ।

प्रस्तुत मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा संरक्षण क्षेत्र आसपासका समुदायको बाली विनाशले उनीहरूको आम्दानीमा प्रचुर ह्रास हुने तथा उनीहरूको भोकमुक्त हुने अधिकारको उलङ्घन हुने कुरा आत्मसात गऱ्यो साथै अन्तरिम संविधानमा

उल्लेख भए अनुसार उनीहरूको खाद्य अधिकार तथा बाँच्न पाउने अधिकारको संरक्षण आवश्यक छ। अन्तरिम संविधानको खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार (धारा १८ (२))[४२] लाई व्याख्या गर्दै सर्वोच्च अदालतले खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार भनेको हरेक नागरिकको खाद्यान्न सुरक्षाको अधिकार तथा भोक रहित हुने अधिकार हो भन्दै खाद्यान्न सम्प्रभुताको अधिकारका कारण निम्न कुराहरूको प्रत्याभूति गर्नु राज्यको दायित्व हुने छ भनी स्वीकार गरेको पाइन्छ :

- खाद्य पदार्थको उत्पादन गरी नागरिकको आत्मनिर्भरता प्राप्त गर्ने,
- खाद्यान्नको आपूर्ति तथा भण्डारणको प्रावधानद्वारा खाद्य सुरक्षा कायम गर्ने,
- उत्पादन, बजार व्यवस्थापन र खाद्यान्न सुरक्षाजस्ता कार्यहरूद्वारा राज्यले नागरिकको खाद्य सम्प्रभुताको सुरक्षा गर्न सहकार्य गर्ने, र
- सबै नागरिकमा खाद्यान्नको सहज पहुँच कायम गर्न समुचित वातावरण तथा परिस्थितिको सृजना गर्ने।

संविधानमा खाद्य सम्प्रभुता सम्बन्धी उल्लिखित धाराको व्याख्या गर्दै अदालतले भोक रहित हुने अधिकार तथा खाद्य अधिकार एउटा महत्त्वपूर्ण नागरिक अधिकार हो। यही अधिकारका आधारमा खाद्यान्न माथिको पहुँच कायम गर्नु गराउनु तथा खाद्यान्न सङ्कटको अन्त्य गर्नु भनेको राज्यको वैधानिक उत्तरदायित्व हो। यसका लागि राज्यले खाद्यान्न अभावको सम्बन्धमा उचित व्यवस्था मिलाउनु पर्दछ र आवश्यक परेमा अन्य मुलुकबाट पनि खाद्यान्न आपूर्ति गर्नु पर्ने दायित्व राज्यमाथि रहन्छ भनी बोलेको पाइन्छ। यस मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले मुख्यतः मानव अधिकारका सम्बन्धमा ICESCR को धारा ११(२) तथा अन्य दस्तावेजहरू, संविधान र मानव अधिकारका अन्तर्राष्ट्रिय कानुनी व्यवस्थाहरूको समेत समूहगत अध्ययनका आधारमा अन्तरिम संविधानको धारा १८(३) मा उल्लेख गरिएको खाद्यान्न अधिकारलाई एउटा अपरिहार्य अधिकारका रूपमा आत्मसात गरेको पाइन्छ। एउटा लोक कल्याणकारी राज्यले परम्परागत राज्यले झैं जनतामा खाद्य सुरक्षा, स्वास्थ्य, खाद्यान्न सुरक्षा र रोजगारीको सुनिश्चितता जस्ता कुराहरूको बेवास्ता गर्न सक्दैन। राज्यले कुनै पनि हालतमा खाद्य सम्प्रभुता जस्ता नागरिक अधिकारको संरक्षण र प्रोत्साहन गर्ने आफ्नो उत्तरदायित्वबाट कानुन र विधिको अभावलाई बहाना बनाएर पन्छन मिल्दैन भन्ने निष्कर्ष यस मुद्दामा अध्ययन गर्न पाइन्छ।

अतः माथि उल्लिखित व्याख्याहरूका आधारमा क्षतिपूर्तिका सम्बन्धमा जबसम्म कुनै निश्चित कानुनी प्रावधान बन्दैन तबसम्म आन्तरिक मापदण्ड उपयोगी हुन सक्छ

---

४२ अन्तरिम संविधान, २०६३ धारा १८(२)

भन्दै सर्वोच्च अदालतले क्षतिपूर्ति दाबी प्रक्रिया सम्बन्धी एउटा स्थायी समिति निर्माण गर्न सरकारलाई आदेश जारी गरेको छ। साथै खाद्य अभावबाट प्रभावित कृषकहरूलाई क्षतिपूर्ति वितरणका सम्बन्धमा कानुनी निर्देशन वा कानुनी अभावको पूर्तिका निमित्त अदालतले नै कानुनी अभिभावकत्वको सिद्धान्त लागु गर्नु पर्छ भनी सम्बोधन गरेको पाइन्छ। यसको प्रक्रिया निम्न मार्गदर्शनद्वारा गर्न सकिन्छ :

१. सम्बन्धित राष्ट्रिय निकुञ्जका प्रतिनिधि एवं सम्बन्धित पक्ष तथा कृषहरूको प्रतिनिधि सहितको पक्ष निर्माण गर्ने,
२. पीडित कृषकबाट गुनासाहरू सङ्कलन गर्ने,
३. गुनासाहरूका सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्ने तथा समुचित क्षतिको मूल्य निर्धारण गर्ने,
४. पीडित कृषकलाई क्षतिपूर्ति वितरण गर्ने।

यस प्रकार अदालतको उक्त आदेशले समितिलाई क्षतिपूर्तिका सम्बन्धमा आफ्नै नियम पद्धतिको सृजना गर्न प्रोत्साहन गर्छ भने कानुनी प्रक्रियाको निर्माण नहुन्जेलसम्म अदालतको अभिभावकत्वको प्रभावको स्पष्टता दिन्छ। यसबाट सर्वोच्च अदालतको निर्णय आगामी दृष्टिकोणका लागि महत्त्वपूर्ण भए पनि यस मुद्दाका निवेदकहरूलाई विगतमा भएका क्षतिको सम्बन्धमा भने कुनै सम्बोधन गरिएको छैन।

३) स्वच्छ खानेपानी माथिको पहुँच प्रवर्द्धन गर्ने सम्बन्धमा

प्रकाशमणि शर्मा वि. नेपाल सरकार समेत (२०४१) : यस मुद्दामा निवेदकले पहिलो पटक स्वच्छ र सफा खानेपानीको अधिकारको विषय उठाएका थिए। राज्यले नागरिकको स्वच्छ र सफा खानेपानी जस्तो अन्तरनिहित अधिकारको सम्मान गर्नु पर्ने कुरामा जोड दिँदै नेपाल खानेपानी संस्थानले दूषित खानेपानी वितरण गरिरहेका कुरा निवेदकले जाहेर गरेका थिए। निवेदकको दाबी सरुवा रोग विभाग, स्वास्थ्य मन्त्रालयद्वारा गरिएको अध्ययन सर्वेक्षणमा आधारित थियो, जसले १ सय मिलिलिटर पानीमा १ हजार किटाणु पाइएको खुलासा गरेको थियो। निवेदकका अनुसार, संस्थानको क्रियाकलापले २०१९ को संविधानको धारा ११ (१) तथा खानेपानी वितरण ऐन २०४६ को दफा ३, ५ र ६ को ठाडो उल्लङ्घन गरेको थियो। त्यस कारण सर्वोच्च अदालतले परमादेश जारी गर्दै सम्बन्धित पक्षलाई पिउनयोग्य पानी वितरणका लागि बाध्य बनाएको थियो। निवेदकले अझ आफ्नो दायित्वबाट वञ्चित कर्मचारीलाई विभागीय कारबाही तथा प्रदूषित र अशुद्ध पानीबाट प्रभावित पीडित पक्षलाई क्षतिपूर्तिको अपिल पनि गरेका थिए। तर त्यसमा कुनै सम्बोधन भएन।

मुद्दा दर्ता भएको १० वर्षपछि अदालतले यसको अन्तिम फैसला गर्दै जनस्वास्थ्यमा शुद्ध पिउने पानीको महत्त्वको व्याख्या गऱ्यो। अदालतले पिउने पानीलाई अधिकारका रूपमा नलिए पनि शुद्ध पिउने पानी वितरण गर्नु पर्ने कल्याणकारी राज्यको दायित्व भएको उल्लेख गऱ्यो। यद्यपि, खानेपानी संस्थानले जनस्वास्थ्यसँग यसको सरोकारलाई चासोका रूपमा लिन सकेन। अदालतले नेपालको संविधान, २०४७ को धारा २५ अनुसार नागरिकको जीवन, सम्पत्ति र स्वतन्त्रताको रक्षा गर्नु राज्यको प्रमुख दायित्व रहेको ठहर गऱ्यो। साथै Writ jurisdiction अन्तर्गत प्रमाणको मूल्याङ्कन (evaluating evidences) लाई रोक्न सक्ने अन्तर्राष्ट्रिय प्रावधानबाट प्रेरित भई अदालतले संस्थानले वितरण गर्ने पानी अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड अनुकूल भए नभएको छानबिन गऱ्यो। इजलासबाट वादी प्रतिवादीबाट ल्याइएका सत्य तथ्यहरूको सुनुवाइ तथा छानबिनबाट अदालतले यसलाई रिट तथा विषेश इजलासबाट उठाउनु नपर्ने ठहर गऱ्यो। फलस्वरूप निवेदकहरूले माग गरे अनुसार अदालतले सम्बन्धित पक्षलाई शुद्ध पानी वितरण गर्न आदेश जारी गर्न मानेन। बरु अदालतले खानेपानी संस्थानलाई यसको विधान अनुसार वैधानिक दायित्व हुनु पर्ने कुरामा गृह र भौतिक विकास मन्त्रालयको ध्यानाकर्षण गरायो।

४) नवजात शिशुको पोषणको अधिकार तथा तिनका कामकाजी आमाहरूको स्वास्थ्य अधिकार कार्यान्वयन सम्बन्धमा

नवजात शिशुको पोषणको अधिकार तथा कामकाजी गर्भवती महिला एवम् शिशुका आमाहरूको स्वास्थ्यका हकका सम्बन्धमा पनि सर्वोच्च अदालतको न्यायिक दृष्टिकोण उल्लेखनीय छ। सर्वोच्च अदालतले सार्वजनिक सरोकारका विवाद अन्तर्गत स्तनपानको प्रोत्साहन, सुत्केरी विदा तथा कार्यस्थलमा शिशु स्याहार जस्ता थुप्रै विषयहरूको सम्बोधन गरेको पाइन्छ। उदाहरणका लागि निम्न बमोजिम प्रस्तुत गरिएको छ :

राजु चापागाईँ समेत वि. नेपाल सरकार समेत भएको मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले गरेको व्याख्या अनुसार बालबालिकाको पोषणको अधिकारका सम्बन्धमा अदालतले विशेष चासो देखाएको छ। लामो समयसम्मको Mother's Milk Substitution Act (Control of Sale and Distribution Act) को अस्वीकृतिका सम्बन्धमा पनि निवेदकहरूले अदालतको ध्यानाकर्षण गराएका थिए। ऐन जारी गरिएको दस वर्ष पश्चात पनि आमाको दुधको वैकल्पिक पोषणको उत्पादन तथा अनुगमन सम्बन्धी सरकारले कुनै कदम चालेन। यस मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले ऐनले तोके अनुसारको पर्यवेक्षण गर्नका लागि

निरीक्षक लगायत उचित तरिकासँग ऐन लागु गर्न भनी सरकारलाई आदेश जारी गरेको थियो।

उक्त मुद्दामा आमाको दुध भन्दा पोषिलो अन्य खानेकुरा नहुने हुँदा बच्चाका लागि निर्विकल्पसँग छ महिनासम्म प्रचुर मात्रामा आमाको दुध खुवाउनु पर्ने बताउँदै सर्वोच्च अदालतले स्तनपानको महत्त्वलाई उल्लेख गऱ्यो। यसमा बालबालिका र आमाको राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डको स्वास्थ्यको प्रोत्साहन गर्ने उद्देश्यले कदम चाल्नु राज्य तथा जिम्मेवार तहको कानुनी एवं नैतिक जिम्मेवारी भएको ठहर गरियो। यसमा यो पनि उल्लेख गर्न सान्दर्भिक छ कि सर्वोच्च अदालतले स्तनपानको अधिकारलाई सम्मानजनक जीवनको अधिकारसँग जोड्दै बालबालिकाहरूलाई कुपोषणको सिकार हुनबाट बचाउँदै तिनीहरूको स्वस्थ जीवनको संरक्षण गर्नु सरकारको प्रमुख जिम्मेवारी रहने छ भन्ने घोषणा गरेको छ।

वि.सं. २०४७ को संविधानमा उल्लेख भएको निर्देशनात्मक सिद्धान्तलाई जोड दिँदै राज्यले आमा तथा बच्चाको स्याहार गर्नु पर्ने, बालबालिकाको स्वास्थ्यको टेवा दिने कुरामा कानुनी र संवैधानिक प्रावधान देखाएर सरकारले पन्छिन नपाउने कुरा सर्वोच्च अदालतले उल्लेख गऱ्यो। अदालतले यो पनि उल्लेख गऱ्यो कि यस्तो संवेदनशील विषयमा ती बाधा अड्चनहरूलाई एउटा सार्वजनिक नीतिका रूपमा लिँदै हस्तक्षेप गर्ने छ। यसरी अदालतले आफ्नो निर्णयद्वारा स्वस्थ खाना तथा सुरक्षित जीवनजस्ता बाल अधिकारको संरक्षणका लागि र संविधान तथा बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धिको दायरामा रहेर नागरिकका अधिकार तथा चाहनाको संरक्षणका लागि राज्यको दायित्व पूर्तिका लागि महत्त्वपूर्ण देन दियो।

अमृता थापामगर समेत नेपाल सरकार (२०६४) : अन्तरिम संविधानका आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको उल्लेख गर्ने मौलिक हकहरूमा उल्लेखित *'कानुनमा व्यवस्था भए बमोजिम'* भन्ने शब्दहरूले त्यस्ता मौलिक हकको कार्यान्वयन गर्न रोकेकाले त्यस्ता कानुनहरू बनाउन सरकारलाई परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन परेको थियो। सो विषयमा निर्णय हुँदा संविधानमा उल्लिखित मौलिक हक कार्यान्वयन गर्न कानुनमा व्यवस्था भए बमोजिम भन्ने प्रावधानले सर्वोच्च अदालतलाई त्यस्ता मौलिक हकको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सीमित तुल्याएको हुँदा तत्काल त्यस्ता कानुनहरू निर्माण गर्नु भन्ने आदेश जारी भयो। यस मुद्दामा अदालतले आर्थिक, सामाजिक अधिकारलाई कसरी न्याययोग्य बनाउन सक्छ वा उपचार प्रदान गर्न सक्छ भन्ने समेत व्याख्या गर्न सकिने थियो तर सो भने गरिएन।

यस प्रकार यस खण्डमा उल्लेख गरिएका मुद्दामा भएका व्याख्याका तर्कहरू आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको विकासका क्रममा प्रतिज्ञापत्रको

सैद्धान्तिक धरातल र ICESCR समितिले गरेका सामान्य टिप्पणी तथा विभिन्न देशहरूमा गरिएका तुलनात्मक फैसलामा आधारित छन्। यस्ता सिद्धान्तहरूको विकास हुनुमा राजनैतिक परिवर्तन एक महत्त्वपूर्ण तत्त्वका रूपमा रहेको हुन्छ। वास्तवमा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारका मुद्दाहरू सामान्य नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारको उपचारको नजरियाबाट हेर्दा जटिल देखिन्छन् तर जब ती अधिकारभित्र अन्तर्निहित तत्कालीन प्रभाव र दीर्घकालीन प्रभावलाई विश्लेषण गरिन्छ, यस्ता मुद्दाहरू अदालतको व्याख्यका लागि सामान्य हुन्छन्। हाम्रो सर्वोच्च अदलतले जनताको खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार प्रत्याभूतिका लागि स्वास्थ्य, वातावरण, सम्पत्ति र पिउने पानीको अधिकार समेतलाई बाँच्न पाउने हकसँग अन्तरसम्बन्धित अधिकारका रूपमा व्याख्या गर्दै सकारात्मक सोचबाट निर्णयहरू गरेको पाइन्छ।

५. विद्यमान कमी कमजोरीहरू

FAO ले नेपालको संविधान निर्माण प्रक्रियाको महत्त्वलाई यस अर्थमा पनि स्वीकार गरेको छ कि आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक अधिकारको पूर्ण प्रत्याभूति नयाँ संविधान लेखनबाटै सम्भव हुने छ। यद्यपि नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ मा उल्लिखित कानुनी प्रावधानका आधारमा पनि कानुन कार्यन्वयनमा रहेका कमी कमजोरीलाई हटाउन सकिने अवस्था छ। यस परिप्रेक्ष्यमा आगामी संविधानमा निम्न लिखित अधिकारहरूको प्रत्याभूति कार्यान्वयन योग्य रूपमा गर्न सकिएमा ICESCR ले प्रदान गरेको आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक अधिकार अन्तर्गत खाद्य सम्प्रभुताको अधिकारको संरक्षण र सम्वर्द्धन हुन सक्ने विश्वास FAO ले लिएको छ।

१. समानताको अधिकार (धारा १३)
२. सामाजिक सुरक्षाको अधिकार (धारा १८)
३. महिलाको अधिकार (धारा २५)
४. काम गर्न पाउने अधिकार (धारा ३० (१)

अन्तरिम संविधानमा उल्लिखित उपर्युक्त अधिकारहरू मध्ये कतिपय आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरू जसमा खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार समेत समावेश भएको हुन्छ, ती अधिकारहरूको प्रचलन सिधै संविधानको माध्यमबाट नगरी कानुन बनाएर गर्न सकिने भनी संविधानमै उल्लेख गरिएबाट प्रत्याभूत गरिएका अधिकारको प्रभावकारी प्रचलन हुन नसक्ने देखिन्छ, जस्तो कि संविधानको धारा १८ (१) मा उल्लिखित रोजगारीको अधिकार धारा १८ (२) मा भएको सामाजिक सुरक्षाको हक, धारा १८ (३) मा भएको खाद्य सम्प्रभुताको हक, धारा ३० (२) मा भएको श्रम सम्बन्धी हकजस्ता हक अधिकारहरू कानुनले व्यवस्था गरे अनुसार हुने छन् भनी

उद्घोष गरिएको देखिन्छ। त्यसैले कानुनले व्यवस्था गरे अनुसार हुने छन् भनी सशर्त प्रत्याभूत यी अधिकारहरूको प्रचलनमा बन्देज लगाउन सक्ने सम्भावनाहरूलाई इन्कार गर्न सकिँदैन।

त्यस्तै प्रत्येक नागरिकलाई खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार हुने छ भन्ने संवैधानिक प्रत्याभूति गर्दैमा नागरिकले खाद्य सम्प्रभुताको अधिकार प्रचलन गर्न पाउने अवस्था रहँदैन। प्रथमतः त्यस्तो अधिकारको उपभोग गर्न पाउनलाई कानुनमा उचित व्यवस्था हुनु पर्दछ। दोस्रो, कानुनमा उक्त अधिकारको पूर्ण प्रत्याभूति नगर्दा र कानुनले सीमित मात्रामा अधिकारको प्रयोग गर्न पाउने अवस्था राखेको अवस्थामा पनि ICESCR ले प्रदान गरेका अधिकारहरूको उपभोग जनताले पूर्ण रूपमा गर्न पाउने अवस्था रहँदैन। त्यसैले कानुन बनाएर मात्र अधिकारको प्रयोग गर्न पाउने भन्ने अवस्थामा त्यस्तो अधिकार कानुनले सीमित पनि गर्न सक्ने भएकाले वास्तविक रूपमा नागरिकले अधिकारको उपभोग गर्न पाएको हुँदैन।

हाम्रो अन्तरिम संविधानको व्यवस्थालाई हेर्दा भोकमरीबाट मुक्ति पाउने अधिकार अधिकारका रूपमा प्रत्याभूत गरेको पाइँदैन भने ICESCR को धारा ११ ले प्रदान गरेको *"प्रस्तुत प्रतिज्ञापत्रका पक्ष राष्ट्रहरूले प्रत्येक व्यक्तिको पर्याप्त भोजन, लुगा तथा आवास समेत आफु स्वास्थ र आफ्नो परिवारको पर्याप्त जीवनस्तरको तथा जीवनावस्थाको निरन्तर सुधारको अधिकारलाई स्वीकार गर्दछन्"* भन्ने प्रावधानलाई कुनै प्रतिबन्धात्मक वा सर्तात्मक अवस्था उल्लेख नगरी संविधानमा लेखिनु आवश्यक छ। तब मात्र ICESCR का पक्ष राष्ट्रहरूले प्रतिज्ञा गरेको दायित्व निर्वाह गरेको ठहर्छ।

यसै गरी अन्तरिम संविधानमा नागरिकहरू बिच जातजाति, वर्ग, समुदाय पेसा आस्था वा अन्य कुनै आधारमा मौलिक हकको प्रयोगमा बन्देज नलगाइने अवस्था गरेको पाइन्छ। धारा १४ (१) मा यस्तै आधारमा छुवाछुत तथा जातीय भेदभाव नगरिने उल्लेख छ। यदि त्यस्तो भेदभावपूर्ण व्यवहार गरेमा दण्डनीय हुने र पीडितले क्षतिपूर्ति समेत पाउने कुरा उल्लेख छ। तर त्यस्तो क्षतिपूर्ति कानुनमा उल्लेख भए बमोजिम भर्ने भएकाले उल्लिखित अधिकारको प्रभावकारी कार्यान्वयन हुन सक्ने अवस्था देखिँदैन।

संविधानको धारा १९ (३) मा वैज्ञानिक भूमिसुधार लागु गर्दा राज्यले कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण वा प्राप्त गर्दा वा त्यस्तो सम्पत्ति उपर कुनै अधिकारको सृजना गर्दा कानुनद्वारा निर्धारण गरिएको आधार र कार्यप्रणाली अनुसार हुने भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। त्यस्तै धारा २२ (३)मा बालबालिकालाई शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै पनि किसिमको शोषण विरुद्धको हक हुने, त्यस्तो शोषणजन्य कार्य दण्डनीय हुने र त्यस्तो व्यवहार गरिएको व्यक्तिलाई कानुनले निर्धारण गरे बमोजिमको

क्षतिपूर्ति दिइने छ भन्ने उल्लेख गरिएको छ। तर उपर्युक्त अनुसार कानुनमा उल्लेख भए बमोजिम भन्ने संवैधानिक व्यवस्था अधिकारको पूर्ण प्रत्याभूतिका लागि अपर्याप्त छ र त्यस्तो क्षतिपूर्तिका सम्बन्धमा संविधानमा नै प्रत्यक्ष उल्लेख गरेका खण्डमा मात्र वास्तविक रूपमा अधिकारको उपभोग गर्न पाउने अवस्था रहन्छ।

यसरी संविधानमा व्यवस्थित निर्देशात्मक सिद्धान्तको कार्यान्वयनको कमजोर पक्ष पनि एउटा छलफलको विषय हो। हाम्रो अन्तरिम संविधानको मौलिक हक अन्तर्गत प्रत्याभूत गरिएका आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरू एकातर्फ कानुन बनाएर लागु गर्न सकिने भनी भविष्यदर्शी प्रचलनीय हकका रूपमा प्रत्याभूत गरिएको अवस्था छ भने अर्कातर्फ राज्यको निर्देशक सिद्धान्त अन्तर्गत राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरू अन्तर्गत व्यवस्थित आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन सिधै गर्न सकिने अवस्था रहँदैन। अझै अगाडि आएर संविधानको धारा ३६ मा यी प्रावधानहरूको पूर्ण वा आंशिक कार्यन्वयन भए नभएको कुनै पनि विषयमा कुनै पनि अदालतमा प्रश्न उठाइने छैन भन्ने उल्लेख भएको हुँदा यी व्यवस्थाहरु न्यायिक पुनरावलोकनको दायरा भन्दा बाहिर परेको स्पष्ट देखिन्छ ।

जनताको खान पाउने अधिकार र भोक विरुद्धको अधिकारको सम्मान गर्दै नेपाल सरकारले तिन वर्षीय अन्तरिम योजनामा खाद्य तथा पोषण सुरक्षाको सबै पक्षहरूलाई समन्वयात्मक रूपमा सबल पार्दै प्रत्येक व्यक्तिको खाद्य सम्प्रभुता सम्बन्धी अधिकार सुनिश्चित गर्ने गरी कार्यक्रम निधार्रण गरी कार्यन्वयन गर्न विशेष व्यवस्था गरेको छ। नेपाल खाद्य संस्थान मार्फत दुर्गम जिल्लाहरूमा खाद्यान्न बिक्री वितरण गर्ने कार्यक्रम समेत सो योजनामा उल्लिखित छ। यसरी नै नेपाल सरकारले आ.व. २०६५।२०६६ को बजेट वक्तव्य मार्फत स्थानीय खाद्यान्न उत्पादनले वर्षभरि सबै बासिन्दालाई खान नपुग्ने दुर्गम पहाडी जिल्लाहरूमा नेपाल खाद्य संस्थानको खाद्यान्न भण्डारण क्षमता बढाई ढुवानी कार्यतालिका बमोजिम प्रभावकारी रूपमा आपूर्ति गराउने व्यवस्था गर्ने र खाद्य संस्थानको व्यवस्थापनमा सुधार गर्ने कार्यक्रम प्रस्तुत गरेको छ। त्यस्तो आपत् कालीन अवस्थामा खाद्य सुरक्षाका लागि खाद्यान्न गोदामहरूको हालको अवस्थिति र अवस्थाको मूल्याङ्कन गरी नयाँ आधुनिक गोदामहरूको निर्माण गर्ने कार्ययोजना र खाका र लागत अनुमान गर्ने तथा आधुनिक खाद्यान्न गोदामहरू चरणबद्ध रूपमा निर्माण गर्ने नीति लिएको छ। खाद्यान्न लगायत अत्यावश्यक सामग्रीहरूको ढुवानी सुचारु गर्न र ढुवानी लागत कम गर्न राष्ट्रिय लोकमार्ग तथा सहायक मार्गहरूमा कुनै पनि किसिमको अवरोध गर्न नपाउने व्यवस्था गरिएको छ।

निष्कर्ष

यस प्रकार जनताको जिउधनको सुरक्षा र संरक्षण गर्न मात्र होइन खाद्यान्नको अधिकार उपभोग गर्न भोकमरी हुन नदिने पनि राज्यको दायित्व र कर्तव्य हो। जनताको यस अधिकार रक्षाका लागि राज्यले आफ्नो काबुभित्रको हरसम्भव उपाय अवलम्बन गर्नु पर्दछ। काबु बाहिरको परिस्थिति बाहेक अन्य अवस्थामा राज्यको लापरवाही, ढिलासुस्ती वा निर्णय लिनमा ढिलाइको कारण खाद्यान्नको अभावले गर्दा नागरिकहरूको ज्यान जान्छ भने सरकार त्यसको जिम्मेवार हुनु पर्ने हुन्छ। खाद्यान्न सुरक्षा सम्बन्धमा राज्यको भूमिकाको कुरा गर्दा हामीले राज्यको बाध्यकारी दायित्वको बारेमा जोड दिनु पर्ने हुन्छ। हरेक राज्यलाई खाद्य अधिकारको सम्मान, संरक्षण एवं सो अधिकार सुनिश्चित गर्ने दायित्व रहेको हुन्छ। खाद्यान्नमा पहुँच, खाद्यान्न उत्पादन गर्ने साधन एवं खाद्यान्नको पर्याप्तता जस्ता कुराहरूबाट राज्यले कुनै पनि नागरिकलाई वञ्चित गर्न सक्दैन। त्यस कारण खाद्य अधिकार एउटा त्यस्तो अवधारणा हो जसले हरेक व्यक्तिलाई खाद्य माग गर्ने अधिकार तथा राज्यद्वारा त्यसको सुनिश्चितता गरेको अवस्थालाई जनाउँदछ।

भावी नेपालको गणतन्त्रात्मक संविधानमा जनतको खाद्य सुरक्षाको अधिकारलाई भोकमरीबाट मुक्ति पाउने अधिकारका रूपमा प्रत्याभूत गरिनु पर्दछ। ICESCR को धारा ११ ले प्रदान गरेको *"प्रतिज्ञापत्रका पक्ष राष्ट्रहरूले प्रत्येक व्यक्तिको पर्याप्त भोजन, लुगा तथा आवास समेत आफु स्वास्थ र आफ्नो परिवारको पर्याप्त जीवनस्तरको तथा जीवनावस्थाको निरन्तर सुधारको अधिकारलाई स्वीकार गर्दछन्"* भन्ने प्रावधानलाई कुनै प्रतिबन्धात्मक वा शर्तात्मक अवस्था उल्लेख नगरी संविधानमा लेखिनु आवश्यक छ। तब मात्र ICESCR का पक्ष राष्ट्रहरूले प्रतिज्ञा गरेको दायित्व निर्वाह गरेको ठहर्छ।

लिखत प्रमाणको प्रस्तुति, सद्दे किर्ते नामाकरण प्रक्रिया र प्रमाणको मूल्याङ्कन

*नरिश्वर भण्डारी**

सारांश

प्रमाणमा लाग्ने लिखत वादीले फिराद पत्र र प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र साथ गर्नु पर्दछ। मुद्दा दर्ता गर्दाका अवस्थामै सक्कल मिलाई प्रतिलिपि लिने र सक्कल पक्षलाई फिर्ता गर्ने गरिन्छ, जसलाई मागेको बखत फेरि दाखिला गर्नु पर्ने हुन्छ। सक्कल पेस गर्न सक्ने अवस्था नभए कारण खोली लिखत रहेको वा रहन सक्ने व्यक्ति वा निकायसँग झिकाउन सम्बन्धित पक्षले अनुरोध गर्ने र व्यहोरा मनासिब देखिएमा मुद्दा हेर्ने निकायबाट आदेश गरी झिकाउने प्रचलन रहेको छ। फिराद र प्रतिउत्तर पत्रमा प्रमाण पेस गर्न नसकेका अवस्थामा कारण जनाई प्रमाण प्राप्त भएको मनासिब कारण देखाई निवेदन दिएमा र अदालतले अनुमतिपछि पनि पेस गर्न सकिने अभ्यास रहेको छ। यसै सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा प्रमाणमा पेस हुने कागज, लिखत प्रमाणको परीक्षण विधि र प्रक्रिया, सद्दे किर्ते नामाकरणका विधिबाट लिखत प्रमाण परीक्षण गर्दा आवश्यक कुराहरू, एकअर्कालाई सुनाउने तरिका, यस सम्बन्धी कानुनी व्यवस्था यसै सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित भएका नजिरहरू समेतलाई उल्लेख गर्दै लिखत प्रमाणको प्रस्तुति र परीक्षणको परम्परागत र प्रचलित प्रक्रियालाई सूक्ष्म तवरले केलाउने प्रयास गरिएको छ।

१. सामान्य पृष्ठभूमि

आफ्नो हकको कुनै विषयमा लिइने दाबी वा जिकिर सम्बद्ध प्रमाणबाट समर्थित हुन जरुरी छ। प्रमाण पेस गर्ने र परीक्षण गर्ने तरिका मुद्दाको प्रकृति अनुसार फरक हुन्छ। विशेषतः फौजदारी मुद्दा मौखिक र प्रत्यक्ष प्रमाणमा तथा देवानी मुद्दा लिखित प्रमाणमा आधारित हुने भएकाले तिनीहरू पेस गर्ने र परीक्षण गर्ने विधिमा समानता छैन। फौजदारी मुद्दामा गरिने साक्षीको परीक्षणलाई ज्यादै महत्त्व दिने गरिएको र त्यस

---

* माननीय न्यायाधीश, जिल्ला अदालत

सम्बन्धमा प्रशस्त कानुनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। तर तुलनात्मक रूपमा देवानी मुद्दामा गरिने प्रमाण परीक्षणलाई कम महत्त्व दिइने र पर्याप्त कानुनी प्रावधान समेत गरिएको भेटिँदैन। त्यसैले प्रस्तुत आलेखमा नेपालको कानुन र न्याय सम्पादन प्रक्रियामा समेत कम महत्त्व दिइएको लिखत प्रमाणको प्रस्तुति र परीक्षणको परम्परागत र प्रचलित प्रक्रियालाई सूक्ष्म तवरले केलाउने प्रयास गरिएको छ।

२. प्रमाणको किसिम

प्रमाणका विभिन्न स्वरूप हुने भए पनि मूल रूपमा लिखित र मौखिक प्रमाण भनी विभाजन गर्ने गरिएको पाइन्छ। साक्षीले आफुले प्रत्यक्ष रूपमा देखेको, सुनेको वा अनुभव गरेको कुराको बयान दिएमा त्यसलाई मौखिक प्रमाण भनिन्छ। विवादको विषयवस्तुलाई समर्थन वा खण्डन गर्ने कुनै कागजी प्रमाणलाई लिखत प्रमाण भनिन्छ। मूलतः मौखिक प्रमाणले फौजदारी मुद्दामा र लिखत प्रमाणले देवानी मुद्दाको निरोपणमा सहयोग पुराउँदछन्। मौखिक प्रमाणमा साक्षी हुने भएकाले साक्षीको परीक्षण बकपत्रबाट गरिन्छ। लिखत प्रमाण कागजातमा आधारित हुने भएकाले यसको परीक्षण सद्दे किर्तेको नामकरणबाट हुन्छ। साक्षी परीक्षणको कार्यविधि र प्रक्रिया तथा लिखत परीक्षणको कार्यविधि र प्रक्रिया फरक फरक छन्। यसैले भन्ने गरिन्छ कि लिखित प्रमाण देवानी मुद्दाको विषय हो जसमा लिखतको परीक्षण हुन्छ भने मौखिक प्रमाण फौजदारी मुद्दाको विषय हो जसमा साक्षीको परीक्षण हुन्छ।

३. लिखत प्रमाणको प्रस्तुति

प्रमाण लाग्ने लिखत वादीले फिराद पत्र र प्रतिवादीले प्रतिउत्तर पत्र साथ पेस गर्नु पर्ने हुन्छ। मुद्दा दर्ता गर्दाका अवस्थामै सक्कल भिडाई प्रतिलिपि लिने र सक्कल सम्बन्धित पक्षलाई फिर्ता गर्ने गरिन्छ। फिर्ता भएको सक्कल लिखत मागेका बखत दाखिल गर्नु पर्ने हुन्छ। सक्कल पेस गर्न सक्ने अवस्था नभए कारण खोली सो लिखत रहेको वा रहन सक्ने व्यक्ति वा निकायसँग झिकाउन सम्बन्धित पक्षले अनुरोध गर्ने र ब्यहोरा मनासिब देखिएमा मुद्दा हेर्ने निकायबाट आदेश गरी झिकाउने प्रचलन रहेको छ। फिराद र प्रतिउत्तर साथ प्रमाण पेस गर्न नसकेका अवस्थामा कारण जनाई पछि प्रमाण प्राप्त भएको मनासिब कारण देखाई निवेदन दिएमा र अदालतले अनुमति दिएमा पछि पनि पेस गर्न सकिने अभ्यास रहेको छ।

सामान्यतः प्रतिउत्तर परेपछि प्रमाण परीक्षणको प्रक्रिया प्रारम्भ हुन्छ। पेस भएका प्रमाण सबै परीक्षण योग्य हुँदैनन्। विवादको विषयसँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध भएका प्रमाण मात्र परीक्षण गरिन्छन्। त्यसैले मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरामा मात्र प्रमाण बुझ्नु पर्छ भन्ने गरिन्छ। प्रमाणमा लिन नहुने वा असान्दर्भिक भनी कुनै पक्षले आपत्ति

जनाएमा त्यस्तो आपत्ति मनासिब भए नभएको तत्काल मुद्दा हेर्ने अधिकारीले छानबिन गरी आदेश गर्नु पर्ने अवस्था पनि आउन सक्छ। प्रमाण बुझ्दा सामान्यतया वादीले प्राथमिकता पाउँछ। मूलतः लिखित प्रमाणको प्रारम्भिक परीक्षण सद्दे किर्तेको नामकरण वा बयानबाट हुन्छ।

४. प्रमाणमा पेस हुने कागज

प्रमाणमा पेस हुने कागजको नामाङ्कन र सीमाङ्कन गर्न कठिन छ। मूलतः व्यक्ति व्यक्ति बिच चलेका विवादमा लिइएका दाबी र जिकिरलाई समर्थन वा खण्डन गर्ने जुनसुकै कागज प्रमाणका रूपमा पेस हुन सक्छन्। जस्तै : पुराना लगत, तिरो बुझाएका रसिद, हदमुनिको राजीनामा, घरायसी राजीनामा, बन्धकी, बन्डापत्र, आपसी कारोबार गरेका तमसुक, भरपाई, मञ्जुरीनामा, नाता प्रमाणित पत्र, कूत बालीको कबुलियतनामा, कूत बुझेको भरपाई, मोही र जग्गाधनीको पुस्तेवारी, गा.वि.स./ नगरपालिकाको सिफारिस,१ नं. लगत, २ नं. अनुसूची, जोताहाको अस्थायी निस्सा, मोही प्रमाण पत्र, ७ नं. फाँटवारी, क्षेत्रीय किताब, कित्ताकाट अभिलेख, साँध सिमाना मुचुल्का, नक्साहरू, तिरो बुझाएका रसिद, घरायसी राजीनामा, जग्गा लिनुदिनु गरेका करार, बैनापट्टा आदि केही उदाहरण हुन्।

५. लिखित प्रमाण परीक्षणका विधि र प्रक्रिया

लिखत परीक्षण गर्ने आफ्नै विधि र प्रक्रिया छन्। यसको सामान्य र सजिलो विधि प्रमाणमा पेस भएको कागज जसका विरुद्धमा पेस भएको छ उसैलाई सो कागज देखाउने र सनाखत गराउने हो। नेपालको न्यायिक अभ्यासमा यसलाई सद्दे किर्ते नामकरण गर्ने भनिएको पाइन्छ। यसै विधिबाट प्रमाण परीक्षण गरी अधिकांश देवानी मुद्दाहरूको टुङ्गो लाग्ने गरेको छ। जब प्रमाणमा पेस भएको कागजलाई अर्को पक्षले जालसाजी वा किर्ते भनी नामकरण गर्दछ वा त्यस्तो प्रश्न उठाउँछ तब सामान्य विधिको प्रयोग प्रमाण परीक्षणमा अपर्याप्त बन्दछ। यसको सही निराकरणका लागि उन्नत विधिको उपयोग गर्नु पर्ने हुन्छ। संसारभरमा प्रचलित सो विधि कानुनी चिकित्सा (Forensic Science) हो। प्रस्तुत आलेख लिखत परीक्षणको सामान्य विधि (सद्दे किर्ते नामकरण) मा मात्र सीमित भएकाले सो कानुनी चिकित्साका बारेमा यहाँ अरू उल्लेख गरिएको छैन।

६. सद्दे किर्ते नामाकरणको विधिबाट लिखत प्रमाण परीक्षण गर्दाका आवश्यक पूर्वाधारहरू

प्रमाणमा पेस गरिएका लिखतहरू सबै परीक्षण योग्य पनि हुँदैनन्। कस्तो अवस्थामा लिखत परीक्षणको आवश्यकता पर्दछ भन्ने सन्दर्भमा केही मान्यताहरू विकसित भएका छन् जो निम्नानुसार रहेका छन्।

६.१ कानुन बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने लिखत : परीक्षण गरिने लिखत कानुन बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने हुनु पर्छ। प्रमाण मै नलाग्ने वा प्रचलित प्रमाण कानुनको रोहमा प्रमाणमा लिन नमिल्ने लिखत परीक्षणको दायराभित्र पर्न सक्दैनन्।

६.२ व्यक्तिगत लिखतहरू : सामान्यतः व्यक्तिगत प्रकृतिका लिखतहरू परीक्षण योग्य हुन्छन्। सरकारी कार्यालयमा रहेका र सरकारी अधिकारीबाट प्रमाणित गरिएका लिखतहरू विपरीत पक्षको असहमति भए पनि परीक्षण बिना नै प्रमाणका रूपमा ग्रहण गरिन्छन्।

६.३ विपक्षको असहमति : एक पक्षले पेस गरेको लिखतको प्रमाणिकतामा अर्को पक्षले प्रत्यक्ष वा परोक्ष सहमति जनाएमा सो लिखतलाई परीक्षण बिना नै प्रमाणमा लिन सकिन्छ। जब एक पक्षको लिखतमा अर्को पक्षले आपत्ति प्रकट गर्दछ वा असहमति व्यक्त गर्दछ वा सो लिखतलाई हेर्न वा सनाखत गर्न माग गर्दछ भने तब सो विवादित लिखतलाई परीक्षणको प्रक्रियामा लैजानु पर्ने हुन्छ।

६.४ लिखत हेर्न र नामकरण गर्न माग : लिखतप्रति अर्को पक्षको असहमतिबाट मात्र प्रमाणिकताको परीक्षण नहुन सक्छ। त्यस्तो लिखतको सक्कल प्रति आफुले हेर्न र नामकरण गर्न माग पनि गरेको हुनु पर्दछ। नामकरण भनेको दाबी वा जिकिर लिने पक्षबाट विवादित लिखत सद्दे, किर्ते वा जालसाजी के हो भनी पहिचान गर्ने काम हो।

६.५ सक्कलै लिखतको अपरिहार्यता : लिखत परीक्षणका लागि सक्कल लिखत नै आवश्यक पर्दछ। प्रतिलिपिबाट परीक्षण हुन सक्दैन। विरुद्धमा प्रमाण लाग्ने पक्षले आपत्ति प्रकट नगरेमा वा सक्कल लिखत प्राप्त हुन नसक्ने काबु बाहिरको परिस्थितिमा मात्र प्रतिलिपि लिखतलाई प्रमाणमा लिन सकिन्छ।

६.६ जसले दाबी वा जिकिर लिएको छ, उसैबाट दाखिला : कुनै दाबी वा जिकिर लिई त्यसको समर्थन वा खण्डनका लागि जसले प्रमाण पेस गरेको छ सोही पक्षबाट सक्कल

लिखत दाखिला गर्न लगाउनु पर्छ र सोही पक्षले अनिवार्य रूपमा लिखत दाखिल गर्नु पर्ने हुन्छ।

६.७ सक्कल लिखत दाखिल गर्न नसके त्यसको प्रामाणिक मान्यता शून्य : जुन पक्षले लिखतलाई अस्तित्वमा ल्याएको हो सोही पक्षलाई नै सक्कल लिखत पेस गर्ने आदेश हुन्छ। सो पक्षले सक्कल लिखत पेस नगरे वा पेस गर्न नसक्नाको मनासिब कारण दिई अदालतलाई विश्वास दिलाउन नसके त्यस्तो लिखतको प्रमाणिक मान्यता हुँदैन अर्थात त्यसको मान्यता शून्य हुन्छ।

६.८ सक्कल लिखत दाखिल भए मात्र सुनाउन सकिने : सक्कल लिखत दाखिल भएमा बाहेक अन्य अवस्थामा लिखतको परीक्षण हुन सक्छ। सद्दे किर्तेको नामकरण पनि सक्कल लिखतको अभावमा हुन सक्दैन।

७. एकअर्कालाई सुनाउने तरिका

प्रमाणका रूपमा पेस भएका सक्कल लिखत एक अर्को पक्षलाई सुनाउने वा देखाउने प्रक्रिया लिखत परीक्षणको प्रारम्भिक, प्रचलित र परम्परागत विधि हो। यो विधिबाट पूर्ण रूपमा लिखतको परीक्षण भने हुन सक्दैन। पक्षले सो लिखतको अस्तित्वलाई प्रत्यक्ष वा परोक्ष रूपमा स्वीकार गरेमा यो विधि यतिमै अन्त्य हुन्छ। तर स्वीकार नगरेमा परीक्षणको वैज्ञानिक विधिमा अगाडि बढ्नु पर्ने हुन्छ। सक्कल लिखत एक अर्को पक्षलाई सुनाउँदा वा देखाउँदा अपनाइने आधारभूत कार्यविधि वा प्रक्रिया निम्नानुसार रहेको छ।

- दुबै पक्ष जोडिएपछि मुद्दामा प्रमाण बुझ्ने तारेखमा दाबी, जिकिर र तिनीहरूलाई समर्थन वा खण्डन गर्ने प्रमाणको अवस्था र आवश्यकता अनुसार न्यायाधिकारीबाट सम्बन्धित पक्षलाई लिखतको सक्कल प्रति दाखिल गर्ने र सुनाउने आदेश हुनु पर्ने हुन्छ।
- सो आदेश भएपछि सक्कल लिखत दाखिल गराई दुबै पक्षलाई लिखत सुनाउने तारेख तोक्नु पर्छ।
- लिखत सुनाउने प्रक्रियामा दुबै पक्षको उपस्थिति जरुरी हुन्छ। कुनै एक पक्षको अनुपस्थितिमा यो प्रक्रिया पूर्ण हुन सक्दैन।
- न्यायाधिकारीको इजलासमा लिखत देखाउने, ब्यहोरा सुनाउने र त्यस सम्बन्धमा पक्षले व्यक्त गरेका आफ्ना भनाइ वा टिप्पणीलाई लेखबद्ध गर्नु पर्छ।

- वादीका लिखत प्रतिवादीलाई र प्रतिवादीका लिखत वादीलाई देखाउने र सुनाउने काम गर्नु पर्छ।
- लिखतको अस्तित्व, ब्यहोरा र त्यसमा भएको सहीछापलाई स्वीकार गरेमा सोही ब्यहोरा उल्लेख गरी बयानलाई अन्त्य गर्नु पर्छ।
- लिखतको अस्तित्व, ब्यहोरा र सहीछाप आफ्नो वा आफ्नो पक्षको होइन, अन्यथा हो भनेमा के कसरी अन्यथा हो, त्यसको औचित्यपूर्ण आधार खुलाउन लगाउनु पर्छ।
- किर्ते जालसाजी भनेमा को कसले, कसरी र कहाँ बसी सो क्रिया गरेका हुन् ? स्पष्ट रूपमा खुलाउन बाध्य गर्नु पर्छ।
- विशेषज्ञबाट जाँच गराउन माग गरेमा सोही ब्यहोरा उल्लेख गरी जाँच्न भिडाउन सहयोग हुने सम्भाव्य लिखत समेत बताउन वा टिपाउन लगाउनु पर्छ।
- सुनाइएको वा देखाइएको लिखतलाई स्वीकार गरेमा अर्को पक्षलाई सो बयान सुनाई अर्को पक्षको बयान गराउनु पर्दैन। लिखतलाई पूर्ण वा आंशिक रूपमा अस्वीकार गरेमा मात्र अर्को पक्षको बयान जरुरी हुन्छ।
- बयान गराउने काम समाप्त भएपछि मुद्दाका पक्षको सहीछाप गराई न्यायाधिकारीले प्रमाणित गर्नु पर्छ।
- वारेसबाट पनि लिखत सनाखत गर्ने वा सुनाउने काम हुन सक्छ।
- सनाखतका लागि तोकिएको तारेख गुजारेमा तारेख थमाई बयान गर्न सकिने हुन्छ।
- लिखत देखाई सुनाइसकेपछि सो लिखतका सम्बन्धमा बयान गर्न समय माग भएमा न्यायाधिकारीको आदेशले बढीमा ३५ दिनसम्म समय दिन सकिन्छ।
- सनाखत बयानका क्रममा मुद्दाका पक्षले बयानमा उल्लिखित ब्यहोरालाई समर्थन वा खण्डन गर्ने थप प्रमाण दिन सक्छन्।
- किर्ते वा जालसाजी हो वा होइन भन्ने कुरा विशेषज्ञबाट जाँच गराई यकिन गर्नु पर्ने भए सो कुराको दाबी लिने पक्षबाट जाँच दस्तुर दाखिला गर्न लगाउनु पर्छ।
- के विषयमा जाँच गर्नु पर्ने हो, स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरी न्यायाधिकारीको आदेशबाट सम्बन्धित विशेषज्ञकहाँ पठाउनु पर्छ।
- विशेषज्ञको राय प्राप्त भएपछि निजको बकपत्र गराउनु पर्छ। बकपत्र नभएमा निजको रायलाई पक्का प्रमाण मान्न सकिँदैन।

- विशेषज्ञको रायमा कुनै पक्षको चित्त नबुझेमा निवेदन दिई अर्को विशेषज्ञबाट जाँच गराउन सक्ने र लाग्ने दस्तुर निजैले ब्यहोर्नु पर्ने प्रचलन रही आएको छ।
- किर्ते जालसाजीमा कारबाही, सुनुवाइ र किनारा गर्दा उसै मुद्दाबाट गर्न सकिन्छ, छुट्टै मुद्दा दायर गर्नु पर्दैन।
- लिखतमा उल्लिखित विषय वा सो लिखतका बारेमा गरिएको सनाखत ब्यहोराबाट कुनै तेस्रो पक्षलाई असर पर्ने रहेछ भने निजलाई समेत बुझी तारेखमा राखी कारबाही गर्न सकिने हुन्छ।

८. कानुनी व्यवस्था

लिखत पेस गर्ने र सद्दे किर्ते नामकरण गर्ने सम्बन्धमा हामीकहाँ केही कानुनी व्यवस्था भएको पाइन्छ। हालसम्म नेपाली कानुनी संहिताका रूपमा रहेको मुलुकी ऐन, २०२० र जिल्ला अदालत नियमावलीमा यस सम्बन्धी केही प्रावधानहरू रहेका छन्। नयाँ कानुनी संहिताका रूपमा जारी गर्न प्रस्ताव गरिएको देवानी कार्यविधि संहिता, २०६७ मा समेत यस सम्बन्धमा प्रसस्त व्यवस्था गर्न खोजिएको छ।

८.१ मुलुकी ऐन, २०२०

मुलुकी ऐनमा रहेको अदालती बन्दोबस्त महलको अ.बं. ७७ र ७८ नं. लिखत प्रमाणको प्रस्तुति र सद्दे किर्ते नामकरणसँग सम्बन्धित छन्। ७७ नं. ले प्रमाणको प्रस्तुति कसरी गर्नु पर्ने हुन्छ भन्ने र ७८ नं. ले पेस भएका लिखतलाई सद्दे हो वा किर्ते नामकरणको प्रक्रिया के हो र यसको विधि कस्तो हुन्छ ? भन्ने विषयमा स्पष्ट व्यवस्था गरेको पाइन्छ। ती नं. मा उल्लेख भएका कानुनी प्रावधान निम्न अनुसार रहेका छन्।

अ.बं. ७७ नं. : लिखतको प्रकृतिबाट आफुसँग रहनु पर्ने वा आफुले प्राप्त गर्न सक्ने लिखत प्रमाणको सक्कल र त्यसको एक प्रति नक्कल वादीले उजुरीका साथ र प्रतिवादीले प्रतिउत्तर पत्रका साथ वा बयान गर्दा पेस गर्नु पर्छ। सो बमोजिम उल्लेख वा पेस नगरेको सबुत प्रमाण पछि बुझिने वा लाग्ने छैन तर देहायका अवस्थामा देहाय बमोजिम हुन्छ।

नेपाल सरकार वादी हुने र हुलदङ्गा कुटपिट मुद्दामा फिराद पत्र वा प्रतिउत्तर पत्रमा लेखिएदेखि बाहेकका लिखित प्रमाण वा साक्षी वा सरजमिनका मानिस पनि बुझ्नु पर्ने देखिएमा अड्डाले झिकाई बुझ्न हुन्छ...१

अदालतमा बोकी ल्याउन नसकिने लिखतका हकमा माथि लेखिए बमोजिम लिखत दाखिल गर्दा सो लिखतको नक्कल मात्र दाखिल गरे पनि हुन्छ २

यसै महलको ७८ नम्बरमा लेखिएको कुरामा सोही बमोजिम हुन्छ............३

यसै महलका ८३ नम्बर बमोजिम दायर भएका मुद्दा कुनै मनासिब कारण देखाई झगडियाले कुनै लिखत प्रमाण पेस गर्न अर्को तारिख तोकिपाउँ भनी निवेदन गरेमा अड्डाले सो लिखत प्रमाण पेस गर्न बढीमा पैंतिस दिनसम्मको अर्को तारिख तोकिदिन सक्ने छ ४

कुनै नयाँ र महत्त्वपूर्ण लिखत प्रमाण फिराद पत्र वा प्रतिउत्तर पत्र दिँदाका बखत आफुले भरमग्दुर कोसिस गर्दा पनि थाहा नपाएको वा प्राप्त गर्न नसकेकाले सो प्रमाण पत्र पेस गर्न अनुमति पाउँ भनी झगडियाले निवेदन दिएमा ब्यहोरा मनासिब देखिए अड्डाले सो कुराको पर्चा खडा गरी सो प्रमाण बुझ्न हुन्छ............................५

अ.बं. ७८ नं.: सबुत प्रमाण बुझ्ने भनी तोकिएको तारिखमा वादीको प्रमाणको कागज प्रतिवादीलाई र प्रतिवादीको प्रमाणको कागज वादीलाई सक्कलै देखाई सुनाई सद्दे, किर्ते वा जालसाजी के भन्छ सोही बेहोराको बयान गराउनु पर्छ। उसै बखत सद्दे, किर्ते वा जालसाजी छुट्याउन नसक्ने भई हाकिमका तजबिजले म्याद दिन पर्ने ठहराएमा तिन दिनसम्मको म्याद दिन हुन्छ। झगडिया बाहेक अरूको सहीछाप परेको कागज पेस भएकामा उसै बखत सद्दे, किर्ते वा जालसाजी छुट्याउन नसक्ने भई म्याद मागेमा प्रमाण सहित सद्दे, किर्ते वा जालसाजीमा बयान गर्न बढीमा पैंतिस दिनसम्मको म्याद दिनु पर्छ।

म्याद दिँदा सो म्याद पाउनेको सो कागज देखें सुनें भन्ने कागज गराउनु पर्छ। सो म्यादभित्र सद्दे, किर्ते वा जालसाजी जे भन्छ बयान गराई लिनु पर्छ। किर्ते वा जालसाजी हो भन्ने बयान गरेका दिन निजका झगडियाहरू हाजिर रहेको भए रहेकाजतिको उसै दिन र मनासिब कारणले सो हाजिर नरहेका जतिलाई ऐन बमोजिम हाजिर भएकै दिन बयान गराई लिनु पर्छ। वारिस वा कानुन व्यवसायी तारिखमा रहेकामा झगडियालाई नै झिकाउनु आवश्यक देखिएमा झगडिया झिकाई झगडियाको बयान गराउन पनि हुन्छ। सो म्यादभित्र दाखिल गरेजति सबुतको दाखिल भएकै दिन अकर्ण गराई लिनु पर्छ। सो म्यादभित्र दाखिल नगरेको प्रमाण लाग्न सक्तैन।

८.२ जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२

मुद्दामा पेस हुने लिखत कहिले र कसरी पेस गर्नु पर्छ र सद्दे किर्ते नामकरण कसरी गरिन्छ ? भन्ने विषयमा जिल्ला अदालत नियमावलीमा समेत केही व्यवस्थाहरू रहेका छन्। विशेषतः नियम २४, २५, २६ र २७ यससँग सम्बद्ध छन्।

२४. **प्रमाण बुझ्ने आदेश** : प्रतिउत्तर पत्र परी वा सो सरहको बयान भएपछि पेस भएको मुद्दामा दाखिल भएका लिखत र प्रमाणहरू हेरी छलफल गरी के कति कुरामा निर्णय दिनु पर्ने हो आदेशमा उल्लेख गरी त्यसका लागि कुन कुन प्रमाण बुझ्नु

पर्ने हो प्रस्ट गरी मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको १८४ क नं. को अधीनमा रही प्रमाण बुझ्ने आदेश गर्नु पर्छ।

२५. **सद्दे किर्ते सुनाउनु पर्नेमा गर्नु पर्ने कारबाही** : मुद्दाको कुनै पक्षले दाखिल गरेको कागज सद्दे किर्तेमा सुनाउनु पर्ने भएमा सद्दे किर्तेमा सुनाइ बयान गराउनका लागि न्यायाधीश समक्ष पेस गर्नु पर्छ र सो सद्दे किर्तेमा सुनाइने सक्कल कागज इजलासमा चाहिने अवस्थामा बाहेक अरू समयमा स्रेस्तेदार र फाँटवालाको छापले सिलबन्दी गरी निजहरूको दस्तखत गराई सुरक्षित रूपमा मिसिल साथ राख्नु पर्छ।

२६. **बुझ्नु पर्ने कारबाही** : मुद्दाको कुनै पक्षले मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको ७७ नं. बमोजिम कुनै नयाँ प्रमाण पेस गर्न माग गरी निवेदन पत्र दिएमा सो निवेदन उसै दिन न्यायाधीश समक्ष पेस गरी भएको आदेशानुसार गर्नु पर्छ।

२७. **लिखत जाँच** : कुनै अड्डा अदालतमा पेस भएको लिखत सद्दे किर्ते छुट्याउनु पर्ने भई रेखा वा हस्ताक्षर विशेषज्ञलाई जाँच गराउनु परेमा ल्याप्चे किर्ते वा लेख किर्ते भन्नेबाट चाहिने दस्तुर दाखिल गर्न लगाई रेखा वा हस्ताक्षर विशेषज्ञलाई अदालतले दिनु पर्ने छ। विशेषज्ञबाट जाँच गर्दा लिखत किर्ते ठहरिएमा सद्दे भन्नेबाट किर्ते भन्नेलाई ल्याप्चे वा हस्ताक्षर जचाउँदा लागेको दस्तुर भराइदिनु पर्छ।

८.३ प्रस्तावित देवानी तथा देवानी कार्यविधि संहिता, २०६७

देवानी संहिता तथा देवानी कार्यविधि संहिताको मस्यौदा तथा प्रतिवेदन, २०६७ को परिच्छेद १५, दफा १६६-१८३ (पृष्ठ ३५८–३६३) मा लिखत प्रमाण परीक्षण सम्बन्धी व्यवस्थाका बारेमा उल्लेख भएको छ। मुलुकी ऐन, जिल्ला अदालत नियमावली, सर्वोच्च अदालतबाट यस सम्बन्धमा प्रतिपादित नजिर, आम न्यायिक अभ्यास र प्रचलनलाई यसले एकै स्थानमा समेट्ने प्रयास भएको देखिन्छ। यसमा उल्लेख भएका व्यवस्थाहरू यही अवस्थामा पारित भई लागु हुन सकेका अवस्थामा पक्कै पनि लिखत परीक्षणमा देखिएको एकीकृत कानुन र कार्यविधिको अभावलाई यसले पूर्ति गर्न सक्ने अपेक्षा गर्न सकिन्छ। यसले समेटेका विषयवस्तुको सारसङ्क्षेप माथि शीर्षक नं.७ मा उल्लेख भइसकेकाले यहाँ पुनरावृत्ति गरिएको छैन।

९. केही नजिरहरू

नेपाल कानुन पत्रिका २०५३, निर्णय नम्बर ६२७०, पृष्ठ ७२०

- व्यक्तिको साथमा रहने लिखत मात्र अ.बं. ७८ नं. को प्रक्रिया अपनाई सद्दे किर्तेमा सुनाई सद्दे किर्ते ठहर गरी विवादको निरोपण गर्नु पर्ने, सरकारी अड्डामा रहेका लिखत किर्ते देखिए सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ बमोजिम सरकारी छाप दस्तखत किर्तेमा कारबाही चलाई मुद्दा दायर गर्नु पर्ने, सो नगरी अ.बं. ७८ नं. बमोजिम सुनाएको कानुन सम्मत मानिँदैन।

नेपाल कानुन पत्रिका २०४३, निर्णय नम्बर १६९३, पृष्ठ ४४८

- पेस भएको लिखत अ.बं. ७८ नं. बमोजिम नसुनाई प्रमाणमा लिएको त्रुटिपूर्ण हुन्छ।

सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०६०, पूर्णाङ्क २६२, पृष्ठ १२

- कागज जाँचको रीत नपुगेको लिखतलाई अ.बं. ७८ नं. बमोजिम सनाखत गर्नु पर्दैन।

नेपाल कानुन पत्रिका २०५१, निर्णय नम्बर ४८५७, पृष्ठ ६३

- प्रतिवादीले वादी दाबीका लिखतमा परेको सही आफ्नो भनेकामा लेनदेन भएको मानिनु पर्छ।

सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०६०, पूर्णाङ्क २६२, पृष्ठ २१ (सं. इ.)

- भूमिसुधार अधिकारीले सद्दे किर्तेतर्फ कारबाही गरी निर्णय गर्न पाउने अधिकार कानुनले प्रदान गरेको पाइँदैन।

नेपाल कानुन पत्रिका २०५९, निर्णय नम्बर ७१३३, पृष्ठ ६१२ (पू.इ.)

- बाली बुझाएको भरपाई अ.बं. ७८ नं.बमोजिम प्रतिवादीलाई सुनाउनु पर्नेमा नसुनाई प्रमाणमा लिइएको त्रुटिपूर्ण हुन्छ। भूमिसुधार अधिकारीलाई ७८ नं. बमोजिम सुनाउने अधिकार नभए पनि अदालतबाट सुनाई मुद्दाको फैसला गरिनु पर्छ।

नेपाल कानुन पत्रिका २०५२, निर्णय नम्बर ६०६९, पृष्ठ ८०१

- अदालत समक्ष अ.बं. ७७ नं. बमोजिम लिखत पेस नभएका अवस्थामा सो लिखतको कानुनी अवस्था के कस्तो हुने भनी ठहर गर्नु पर्ने अवस्था आउँदैन।

१०. प्रमाणको मूल्याङ्कन गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू

न्यायाधिकारीले कुनै मुद्दा प्रमाणका आधारमा फैसला वा निर्णय गर्दा धेरै कुराहरूमा विचार पुराउनु पर्ने हुन्छ। न्यायको आसनमा बस्ने पदाधिकारीमा प्रमाण कानुनका आधारभूत सिद्धान्तको, प्रचलित प्रमाण कानुन र कार्यविधि कानुनको ज्ञान हुनु पर्ने हुन्छ। यी सिद्धान्त र कानुनको जानकारी भएमा कुनै विवादको कारबाही र निर्णयलाई कानुन र न्याय सम्मत बनाउन मद्दत पुग्छ। पेस हुन आएका सबै प्रमाणले एकै स्तरको महत्त्व प्राप्त गर्न सक्दैनन्। यिनीहरूको पनि प्राथमिकता निर्धारण गर्नु पर्दछ। विवादग्रस्त तथ्यलाई समर्थन गर्ने प्रमाणलाई प्राथमिकता दिनु पर्ने अवस्था हुन्छ। देवानी विषयमा लिखत प्रमाण र फौजदारी विषयमा प्रत्यक्ष र मौखिक प्रमाणलाई मूल प्रमाण मानिन्छ। मूल प्रमाण नभएका अवस्थामा सहायक र सम्बद्ध प्रमाणलाई ग्रहण गर्न सकिन्छ।

देवानी र फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको प्रकृति फरक फरक हुने भए पनि दाबी प्रमाणित गर्ने भार वादीमा रहन्छ। विधिवत् र नियमित रूपमा राखिएका बहीखाता, स्रेस्ता, नापी नक्सा, संरक्षित अभिलेखहरू अड्डा, अदालत, कम्पनीमा रहेका हरहिसाब, नोट, प्रतिवेदन इत्यादि लिखत प्रमाण देवानी मुद्दामा दाबी प्रमाणित गर्ने मुख्य प्रमाण हुन्। मौखिक र परिस्थितिजन्य प्रमाण देवानी मुद्दाका लागि दोस्रो र तेस्रो दर्जाका प्रमाण हुन्। लिखत प्रमाण बढी महत्त्वपूर्ण हुने हुनाले मुद्दाका पक्षले प्रस्तुत गरेका, अदालतले सङ्कलन गरेका र अन्य स्रोतबाट प्राप्त प्रमाणको सूक्ष्म अवलोकन, अध्ययन र विश्लेषण गर्नु पर्छ।

कुनै पनि प्रमाणलाई बेवास्ता गर्नु र महत्त्वहीन ठान्नु हुँदैन। कतिपय मुद्दामा सानो र महत्त्वहीन ठानिएको लिखतले अर्को पक्षको ठुला ठुला लिखतलाई महत्त्वहीन बनाइदिन्छ। मिसिलमा प्रस्तुत भएका सम्पूर्ण कागजात, निर्णय, आदेशको साङ्गोपाङ्गो अध्ययन पश्चात कुनै प्रश्नको निराकरण गर्नु र निष्कर्षमा पुग्नु पर्छ। मुख्य विवादका लागि दुबै पक्षबाट प्रस्तुत गरिएका प्रमाण मध्ये कुन प्रमाणलाई स्वीकार गर्ने वा अस्वीकार गर्ने स्वविवेक न्यायकर्तामा हुने भएकाले त्यसको प्रयोग मनासिब कारण र व्याख्यामा आधारित हुनु पर्छ। बुझ्नु पर्ने प्रमाण नबुझेको र नबुझ्नु पर्ने प्रमाण बुझी गरेको निर्णय जहिले पनि त्रुटिपूर्ण रहने हुनाले त्यसमा सतर्क भई निर्णय गर्नु पर्छ।

सन्दर्भ सामग्रीहरू

- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२, सर्वोच्च अदालत, रामशाह पथ, काठमाडौं।
- ज्ञाइन्द्र बहादुर श्रेष्ठ, अदालती कार्यविधि (Court Procedure), पैरवी प्रकाशन, २०६४, काठमाडौं।
- देवानी संहिता तथा देवानी कार्यविधि संहिताको मस्यौदा तथा प्रतिवेदन, २०६७, कानुन तथा न्याय मन्त्रालय, सिंहदरवार, काठमाडौं।
- नेपाल कानुन पत्रिकाहरू, सर्वोच्च अदालत, रामशाह पथ, काठमाडौं।
- मुलुकी ऐन, २०२०, कानुन पुस्तक व्यवस्था समिति, बबरमहल, काठमाडौं।
- सर्वोच्च अदालत बुलेटिनहरू, सर्वोच्च अदालत, रामशाह पथ, काठमाडौं।

सङ्क्रमणकालीन न्याय र सशस्त्र द्वन्द्वकालीन घटनाको अभियोजन

*ऋषिकेश वाग्ले**

सारांश

राजनीतिक परिवर्तनभन्दा पहिलेको अवस्थामा सशस्त्र द्वन्द्व तथा मानव अधिकारको व्यापक उल्लङ्घन भएको थियो भन्ने आधारमा राजनीतिक परिवर्तनपछि पहिलेका मानव अधिकार हननका विषयलाई कसरी सम्बोधन गर्ने भन्ने सङ्क्रमणकालीन न्यायको चासो छ। सङ्क्रमणकालीन न्यायले पहिलेका व्यापक मानव अधिकारको उल्लङ्घनलाई सम्बोधन गरेर मात्रै भविष्यमा मानव अधिकारमा आधारित प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्था फस्टाउन सक्दछ भन्ने मान्यता राख्दछ। यसै सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा नेपालको सङ्क्रमणकालीन अवस्था र न्याय, बृहत् शान्ति सम्झौता र सङ्क्रमणकालीन न्याय, द्वन्द्वकालीन घटनाका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका फैसलाहरू, द्वन्द्वकालीन अपराध अभियोजन सम्बन्धी वर्तमान कानुनी व्यवस्था तथा यसका समस्या र समाधानका उपायहरू समेत उल्लेख गर्दै सङ्क्रमणकालीन न्याय र सशस्त्र द्वन्द्वकालीन घटनाको अभियोजनका बारेमा स्पष्ट पार्ने प्रयास गरिएको छ।

१. सङ्क्रमणकालीन न्यायको परिचय

सङ्क्रमणकालीन न्याय सामान्य न्याय प्रणालीलाई प्रतिस्थापन गर्ने छुट्टै न्याय व्यवस्था होइन। यसका छुट्टै सैद्धान्तिक आधारहरू पनि विकसित भएका छैनन्। सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई अङ्ग्रेजीमा जनाउने वाक्यांश Transitional Justice सन् १९९० को दशकमा मात्रै प्रयोगमा आएको हो। तसर्थ यो विषय प्राज्ञिक अध्ययनको क्षेत्रमा पनि नयाँ हो। साथै सङ्क्रमणकालीन न्याय विशुद्ध रूपमा कानुनको र मानव अधिकारको मात्रै अध्ययनको क्षेत्र नभई राजनीति शास्त्र, समाज शास्त्र र नैतिक शास्त्र

* माननीय जिल्ला न्यायाधीश

(ethics) को पनि अध्ययनको सीमाभित्र पर्दै गएको छ। यस कारण सङ्क्रमणकालीन न्यायको अध्ययन बहुविषयक (multi disciplinary) बन्दै गएको छ।

सङ्क्रमण काल के हो ? भनेर स्पष्ट परिभाषा गर्नु व्यावहारिक छैन। कुनै पनि राष्ट्र ठुलो राजनीतिक परिवर्तनबाट गुज्रेको र राजनीतिक परिवर्तन भन्दा पहिलेका अवस्थामा सशस्त्र द्वन्द्वका कारण वा निरङ्कुश शासन व्यवस्थाका कारण मानव अधिकारको व्यापक उल्लङ्घन भएको थियो भन्ने आधारमा नयाँ राजनीतिक परिवर्तनपछि पहिलेका मानव अधिकार हननका विषयलाई कसरी सम्बोधन गर्ने भन्ने सङ्क्रमणकालीन न्यायको चासो हो। सङ्क्रमणकालीन न्याय के मा आधारित रहेको छ भने ठुलो परिवर्तनभन्दा पहिले भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनलाई सम्बोधन गर्ने संयन्त्र त्यस बखतमा थिएनन् वा ती प्रभावकारी भएनन्। तसर्थ राजनीतिक परिवर्तनपछि पनि पहिलेका मानव अधिकार हननका विषयलाई उपयुक्त तवरबाट सम्बोधन गर्नु आवश्यक छ।

उक्त आधारबाट हेर्दा सङ्क्रमणकालीन न्यायको उद्देश्य भूत लक्षित हो कि भन्ने देखिन्छ। तर किन पहिलेको मानव अधिकार उल्लङ्घनलाई सम्बोधन गर्नु आवश्यक छ भनेर हेरेका अवस्थामा यो भविष्य लक्षित हो भन्ने पुष्टि हुन्छ। पहिले सम्बोधन नगरिएका पीडितहरूलाई अहिले पनि सम्बोधन नगर्ने हो भने उनीहरूको पीडा झन् बढ्दछ, पहिलेका दोषीहरूलाई कारबाही नगर्ने हो भने भविष्यमा पनि दोहोरिने सम्भावना बढ्दछ, सत्य कुरा आधिकारिक रूपमा प्रकाशमा नल्याउने हो भने त्यसले भविष्यका पिढीमा पनि द्वन्द्वको बीजारोपण गर्दछ र यस्ता विषयलाई सम्बोधन गर्न नसक्ने सरकारले आफु प्रजातान्त्रिक शासन प्रणालीद्वारा सञ्चालित हो भन्ने नैतिक धरातल पनि गुमाउँछ भन्ने बलिया आधारहरूले सङ्क्रमणकालीन न्यायको आवश्यकता पुष्टि गर्दछन्। उक्त आधारहरूबाट यसको उद्देश्य भविष्य लक्षित हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ। सङ्क्रमणकालीन न्यायले पहिलेका व्यापक मानव अधिकारको उल्लङ्घनलाई सम्बोधन गरेर मात्रै भविष्यमा मानव अधिकारमा आधारित प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्था फस्टाउन सक्दछ भन्ने मान्यता राख्दछ।

अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा पहिले भएका मानव अधिकारका उल्लङ्घनलाई पछि पनि सम्बोधन गर्ने अभ्यास दोस्रो विश्वयुद्धपछि सुरु भयो। अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिद्वारा स्थापित International Military Tribunal at Nuremberg बाट अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको उल्लङ्घन गर्ने व्यक्तिलाई पनि व्यक्तिगत फौजदारी दायित्व बहन गराइनु पर्ने सिद्धान्त स्थापित भएपछि राष्ट्रिय कानुनमा अपराध घोषित नभए तापनि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको उल्लङ्घन गर्नेलाई सजाय हुने आधारको विकास भयो। यही सिद्धान्त नै मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने व्यक्तिलाई कारबाही गरिने वर्तमान समयमा विकसित अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको

आधार हो। सन् १९९० को दशकमा पूर्वी युरोप र अफ्रिकामा भएको मानव अधिकारको व्यापक उल्लङ्घनका विषयमा सम्बोधन गर्न ICTY / ICTR को स्थापना भएपछि फौजदारी दायित्वको कुरा व्यावहारिक रूपमा आयो। त्यसै गरी दक्षिण अफ्रिकाको सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको कामपछि वैकल्पिक तरिकाबाट न्याय सम्पादन गर्न सकिन्छ भन्ने धारणा पनि विकसित हुँदै गएको छ।

रुटी टेइटेलले राजनीतिक परिवर्तनको समयसँग आबद्ध भएर आउने न्यायको धारणा सङ्क्रमणकालीन न्याय हो (Transitional justice is the conception of justice associated with periods of political change.) भन्नु भएको छ[१]। यस्तो राजनीतिक परिवर्तनको अवधिले सशस्त्र द्वन्द्वको अन्त्यपछि आउने परिवर्तन वा दमनात्मक शासन व्यवस्था (repressive regime) को अन्त्यपछि आउने परिवर्तनलाई जनाउँदछ। संयुक्त राष्ट्र सङ्घको महासचिवको सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी सन् २००४ को प्रतिवेदनमा सङ्क्रमणकालीन न्यायको अवधारणाले समाजमा पहिले भएका ठुला स्तरका मानव अधिकारको दुरुपयोगलाई स्वीकार गरी त्यसलाई सम्बोधन गर्ने प्रयास स्वरूप उत्तरदायित्वको निश्चितता गर्ने, न्याय प्रदान गर्ने र मेलमिलाप प्राप्त गर्ने उद्देश्यबाट प्रयोगमा ल्याइने सबै प्रकारका प्रक्रिया र संयन्त्रलाई समेट्दछ भनेको छ।[२] उक्त प्रतिवेदनले त्यसमा विभिन्न स्तरमा अन्तर्राष्ट्रिय संलग्नता भएको वा हुँदै नभएको न्यायिक वा गैरन्यायिक निकाय र व्यक्तिगत फौजदारी कारबाही, परिपूर्ण, सत्यको खोज, संस्थागत सुधार, कर्मचारीको छटनी वा तिनीहरूको मिश्रित स्वरूपलाई जनाउँदछ भन्ने उल्लेख गरेको छ। यी आधारहरूबाट हेर्दा ठुलो राजनीतिक परिवर्तनपछि सामान्य अवस्थाको न्याय व्यवस्थाले सबै कुराको सम्बोधन गर्न सक्दैन र वैकल्पिक रूपमा थप व्यवस्था गरेर खोजिने न्यायको सोचाइ हो भन्ने जनाउँछ। यसरी न्याय खोज्दा अवलम्बन गरिने प्रक्रिया र संयन्त्रहरूको अभ्यास नै सङ्क्रमणकालीन न्यायको छलफलको विषय हो।

सङ्क्रमणकालीन न्यायका प्रक्रिया र संयन्त्र कसरी निर्धारण गरिनु पर्दछ भन्ने विश्वव्यापी मान्यताहरू स्थापित भएका छैनन्। खास गरी द्वन्द्वको प्रकृति, मानव अधिकारको हननको स्तर र तरिका, द्वन्द्वको औपचारिक अन्त्य गर्न अवलम्बन गरिएको प्रक्रिया र द्वन्द्वबाट प्रभावित समाजको संरचनाले सङ्क्रमणकालीन न्यायको स्वरूप निर्धारण गर्न सहयोग गर्दछ।[३] प्रत्येक देशका उक्त अवस्थाहरू फरक फरक हुने हुनाले सबै देशका लागि एकै किसिमका उपायहरू उपयुक्त हुँदैनन्। यसो हुँदाहुँदै पनि

१ Teitel, Ruti G; *Transitional Justice*, Oxford University Press, New York, 2000.

२ Report of the Secretary General, *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies* UN D OC S/2004/6/6 , 2004.

३ Aukerman, Miriam J; *Extraordinary Evil, Ordinary Crime: A Framework for Understanding Transitional Justice*, 2002(15), Harvard Human Rights Journal, p. 39-97.

अन्तर्राष्ट्रिय व्यवहार र संयुक्त राष्ट्र सङ्घको शान्ति निर्माणको संलग्नताको प्रयासबाट यस विषयमा तिन वटा मार्गदर्शन गर्ने नियमहरू विकसित भएको पाइन्छ भन्ने विद्वानहरूको भनाइ छ।[४] पहिलोमा न्याय र शान्ति एक अर्काका विरोधी होइनन् बरु एकले अर्कालाई सहयोग गर्दछन्। तसर्थ प्रश्न न्याय र उत्तरदायित्वको खोजी गर्ने कि नगर्ने भन्ने होइन बरु कहिले र कसरी खोज्ने भन्ने हो। दोस्रोमा न्याय, शान्ति र सुरक्षा जस्ता विषयलाई सम्बोधन गर्न बृहत तरिका (comprehensive approach) को आवश्यकता रहन्छ। यसमा व्यक्तिगत फौजदारी उत्तरदायित्व, सत्यको खोजी, पीडितलाई परिपूरण र मान्यताका साथै कानुनको शासन र शासकीय स्वरूपमा सुधार समेत पर्दछन्। र तेस्रोमा कतिपय गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा दिइने क्षमादान र आममाफीलाई विदेशी राष्ट्रहरू र अन्तर्राष्ट्रिय सङ्गठनहरूले मान्यता नदिने प्रचलनको विकास भएको छ। यस्ता अपराधमा जातिवध, मानवता विरोधी अपराध र युद्ध अपराध जस्ता विषयहरू पर्दछन्।

उपर्युक्त छलफलका आधारबाट हेर्दा, सङ्क्रमणकालीन न्यायको नीति निर्माण र कार्यान्वयनको तरिका निर्धारण गर्ने निश्चित मापदण्डहरू छैनन्। अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले तोकेको राज्यको दायित्व, देशको कानुन प्रणालीको आधार, सहमतिबाट सशस्त्र द्वन्द्वको अन्त्य भएको राजनीतिक वातावरण र द्वन्द्वबाट पीडितहरूमा पर्न गएको आर्थिक, सामाजिक र मनोवैज्ञानिक असर समेतको मूल्याङ्कनबाट सङ्क्रमणकालीन न्यायको कस्तो स्वरूप उपयुक्त हुन्छ भनी निर्धारण गर्न सकिन्छ। यस छलफलमा हामीले सङ्क्रमणकालीन न्यायका सन्दर्भमा बृहत छलफल नगरी नेपालको सङ्क्रमणकालीन न्यायका सन्दर्भमा अभियोजनको विषयमा बढी छलफल गर्ने छौं।

२. नेपालको सङ्क्रमण काल र न्याय

नेपाल वि.सं. २००७ सालको प्रजातान्त्रिक आन्दोलनपछि एकतन्त्रीय राणा शासनबाट प्रजातन्त्रतर्फ प्रवेश गऱ्यो। तर प्रजातान्त्रिक व्यवस्था लामो समयसम्म संस्थागत हुन सकेन। २०१५ सालमा भएको संसदीय निर्वाचनबाट बनेको संसद र त्यसैका आधारमा चुनिएको सरकारलाई २०१७ सालमा राजा महेन्द्रले भङ्ग गरेर एकतन्त्रीय शासन व्यवस्था सुरु गरेपछि नेपाल पुनः एकतन्त्रीय शासन व्यवस्थाको सिकार बन्यो। २०४६ सालको जनआन्दोलनपछि संवैधानिक राजतन्त्रात्मक संसदीय व्यवस्थाको स्थापना गरियो। यस व्यवस्थामा पनि दुई किसिमबाट कमजोरी देखिए। पहिलो लामो समयसम्म सक्रिय रहेको राजतन्त्रले संसदीय व्यवस्थामा पनि सक्रिय भूमिकाको खोजी गरिरह्यो। दोस्रो, जनताबाट निर्वाचित भएर आएका प्रतिनिधिहरूले आफ्नो भूमिकाबाट जनताका अपेक्षाहरू पुरा गर्न सकेनन्। फलतः निर्वाचनगत

---

[४] Sten, Carsten; *The Geometry of Transitional Justice*, 2005(18) Leiden Journal of International Law, p. 425-466.

वैधानिकता (electoral legitimacy) भए पनि कार्यगत वैधानिकताको (performance legitimacy) को अभाव रह्यो। यस्तो अवस्थामा २०५२ सालमा नेकपा (माओवादी) ले देशमा आमूल परिवर्तनका लागि आफ्ना ४२ सूत्रीय माग पुरा नभएको भनी सशस्त्र विद्रोहको सुरुवात गऱ्यो। यसबाट देशले एक दशकको सशस्त्र द्वन्द्व ब्यहोर्नु पऱ्यो। २०६३ साल कार्तिक २३ गते नेपाल सरकार र नेकपा (माओवादी) बिच भएको विस्तृत शान्ति सम्झौताले देशमा चलिरहेको सशस्त्र द्वन्द्वको औपचारिक अन्त्य गऱ्यो।

सरकार र माओवादी बिच चलेको एक दशक लामो युद्धबाट नेपाली समाजमा पर्न गएको आर्थिक तथा सामाजिक क्षति मूल्याङ्कन गर्न अझै धेरै लामो समय लाग्ने छ। तर कतिपय तथ्यहरू स्थापित पनि भइसकेका छन् । यो द्वन्द्वका क्रममा करिब १३ हजार नेपालीले ज्यान गुमाए, एक हजार भन्दा बढी अझै बेपत्ता छन्।[५] पचासौं हजार आफ्नो थातथलोबाट विस्थापित भए। यसै गरी कैयौं बालबालिका बाल सैनिकका रूपमा प्रयोग भए र कैयौं महिलाले यौनजन्य हिंसा लगायतको अन्य अपराधको सिकार बन्नु पऱ्यो। बाबुआमा बिना टुहुरा हुने र समाजमा चलेको अमानवीय र क्रूर व्यवहारबाट अप्रत्यक्ष रूपमा कैयौं नागरिकले मानसिक क्षति व्यहोर्न बाध्य भए। यस प्रकारको क्षतिको सूची लामो बन्दै जाने क्रम अझै जारी छ।

यस सन्दर्भमा २०६३ सालको जनआन्दोलनपछि मात्रै नेपालको मानव अधिकारको वकालत गर्ने क्षेत्र र नागरिक समाजमा सङ्क्रमणकालीन न्याय छलफलको विषय बन्यो। नेपालमा २००७ सालको आन्दोलनपछि र २०४६ सालको आन्दोलनपछि लगत्तै सङ्क्रमणकालीन न्यायको विषय छलफलमा नआई २०६३ सालपछि मात्रै आउनुमा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा यस विषयको व्यापकता सन् १९९० पछि आउनु पनि एउटा कारण हो। अन्य कारणमा पहिलेका राजनीतिक परिवर्तनभन्दा २०६३ सालको राजनीतिक परिवर्तनको मात्रा र सो परिवर्तनको संवाहनमा रहेको गुणात्मक फरक पनि हुन सक्दछ। तर २०४६ सालको परिवर्तनपछि सङ्क्रमणकालीन न्यायको विषयमा नेपालमा कुनै उपाय गरिएन भन्ने होइन। आन्दोलनपछि गठित मल्लिक आयोगको विषय पनि केही हदसम्म सङ्क्रमणकालीन न्यायको क्षेत्रभित्र परेको देखिन्छ। त्यसै गरी प्रजातन्त्र पुनर्स्थापनाका क्रममा बेपत्ता पारिएका नागरिकहरूको छानबिन गर्न सूर्यबहादुर शाक्यको अध्यक्षयतामा एक आयोग समेत गठन भएको थियो। सो आयोगले आफ्नो प्रतिवेदन २०४८ सालमा सरकारलाई बुझायो। नेपाली राजनीतिमा मल्लिक आयोगले जस्तो चर्चा यो बेपत्ता छानबिन आयोगले भने पाएन। सरकारबाट पनि उक्त प्रतिवेदनमा थप कारबाही भएको ब्यहोरा बाहिर आएको छैन। २०४६ सालको आन्दोलनपछि गठित मल्लिक आयोगको कार्यक्षेत्र पहिलेका मानव अधिकारको

---

५ ICRC का अनुसार बेपत्ता हुनेको संख्या १३८३ रहेको छ। ICRC, Missing Persons in Nepal, Updated List 2011.

हननको विषयमा जाँचबुझ गर्नु पनि रहेको थियो। तर यो आयोगको प्रतिवेदन सार्वजनिक गरिएन र सोका आधारमा कुनै पनि उल्लेखनीय काम भएन।

अहिलेका अवस्थामा नेपालमा सङ्क्रमणकालीन न्यायलाई व्यापक र सीमित दुवै अर्थमा बुझ्न आवश्यक छ। व्यापक अर्थमा यसले द्वन्द्वका कारणलाई मूल्याङ्कन गरेर वर्तमान समयमा पहिले भएका कमजोरीलाई न्यायसङ्गत रूपमा सम्बोधन गरेर न्यायपूर्ण समाजको स्थापना गर्नु पर्ने व्यापक विषयलाई समेट्दछ। यसमा नेपाली समाजमा लामो समयदेखि चली आएको संरचनागत कमजोरीलाई सुधार गर्ने तथा आर्थिक, सामाजिक र राजनीतिक परिवर्तनका विषयहरू पर्दछन्। वर्तमान समयमा यस्ता विषयहरू औपचारिक रूपमा संविधान सभाको क्षेत्र अन्तर्गत पर्दछन्। जुन कारणहरूबाट नेपाली समाज द्वन्द्वको मारमा पर्न गयो, त्यस्ता कारणहरूको निवारण गर्ने (पूर्णतः भविष्य लक्षित) उद्देश्य यसले लिएको हुन्छ। हाम्रो अध्ययनको विषय भने सङ्क्रमणकालीन न्यायको सीमित अर्थमा हो। यसले द्वन्द्वकालमा भएको मानव अधिकार तथा मानवीय कानुनको उल्लङ्घनलाई सम्बोधन गर्ने विषय मूल रूपमा समेटेको हुन्छ। सोका लागि सत्य अन्वेषण गर्ने, दोषीलाई कारबाही गर्ने र पीडितलाई उचित राहत प्रदान गर्ने कुराहरू पर्दछन्।

द्वन्द्वकालमा देशको कानुन प्रणालीले मानव अधिकार र मानवीय कानुनको उल्लङ्घनलाई प्रभावकारी रूपमा सम्बोधन गर्न नसकेका अवस्थामा द्वन्द्व समाप्त भएपछि पनि उक्त विषयलाई सम्बोधन नगर्ने हो भने कानुनको शासनको स्थापना गर्न सकिँदैन। नेपालमा पनि द्वन्द्वको अवधिमा कानुन प्रणाली प्रभावकारी नभएको भन्ने तथ्यलाई सर्वोच्च अदालतले पनि स्वीकार गरेको छ।[६] कानुन प्रणालीले मानव अधिकार हनन लगायतका विषयलाई सम्बोधन गर्न असफल भएका अवस्थामा कानुनको शासनको मर्मको पालना सम्भव हुने भएन। द्वन्द्वको अवधिमा नेकपा (माओवादी) द्वारा स्थापित जनअदालतहरू प्रचलनमा आउनुमा औपचारिक न्याय प्रणालीको प्रभावकारिता कम रहेको पनि एक अध्ययनले देखाएको छ।[७] यस कारण सीमित अर्थमा लिइने सङ्क्रमणकालीन न्यायले पहिलेका घटनाहरूलाई सम्बोधन गरेर कानुनको शासनको स्थापना गर्नमा सहयोग गर्दछ।

नेपालको वर्तमान कानुन प्रणालीद्वारा द्वन्द्वका समयमा भएका मानव अधिकारका उल्लङ्घनलाई सम्बोधन गर्न सकिन्छ वा सकिँदैन भन्ने नै मुख्य विषय हो। देशको फौजदारी कानुन सामान्य सामाजिक अवस्थालाई विचार गरेर बनाइने र व्यापक रूपमा भएका कानुनको उल्लङ्घनलाई व्यावहारिक रूपमा सम्बोधन सम्भव नहुने हुनाले हाल

---

६ लिलाधर भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्री परिषद्को कार्यालय, ने.का.प. २०६५, अङ्क ९, पृष्ठ १०८६।

७ इन्टरनेसनल कमिसन अफ जुरिष्ट, *नेपालः सङ्क्रमण कालमा न्याय* , २००८

नेपालमा पनि न्यायका वैकल्पिक उपायहरू खोजिनु पर्दछ भन्ने मान्यता स्वीकार गरिएको हो। यसका निमित्त गम्भीर अपराध गर्नेलाई फौजदारी कानुनको दायरामा ल्याउने, सबै किसिमका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटना र तिनका कारणहरूको सत्य तथ्य बाहिर ल्याउने, पीडितलाई परिपूरण गराउने विषयलाई बृहत शान्ति सम्झौतामा स्वीकार गरिएको छ। नेपालको अन्तरिम संविधानमा पनि सोही अनुसारका प्रावधानहरू राखिएका छन्। फौजदारी कानुनको कारबाहीका हकमा तत्काल प्रचलित फौजदारी कानुनले नै द्वन्द्वका समयमा भएका घटनालाई समेट्न सकेमा खास समस्या पर्दैन। तर नेपालमा मानिस बेपत्ता पार्ने लगायत युद्ध अपराध र मानवता विरोधी अपराधका सम्बन्धमा फौजदारी कानुन नभएकाले त्यसलाई कसरी सम्बोधन गर्ने भन्ने गम्भीर कानुनी र संवैधानिक प्रश्न हो। यिनै विविध प्रश्नहरूका बिचमा कानुनी शासनको सिद्धान्तबाट विचलन नभई पहिलेका घटनाहरूलाई सम्बोधन गरी कानुनको शासनको स्थापनामा योगदान पुऱ्याउनु नै वर्तमान सन्दर्भमा सङ्क्रमणकालीन न्यायको चुनौती हो।

३. बृहत शान्ति सम्झौता र सङ्क्रमणकालीन न्याय

सशस्त्र द्वन्द्वको औपचारिक समाप्ती बृहत शान्ति सम्झौताबाट भएको हो। सङ्क्रमणकालीन न्यायका सन्दर्भमा यस सम्झौताले धेरै विषय समेटेको छ। यी विषयहरू एकै पटक सम्झौतामा आएका नभई विभिन्न चरणमा भएका राजनीतिक समझदारीहरूबाट विकसित हुँदै आएको पाइन्छ। तसर्थ बृहत शान्ति सम्झौताका व्यवस्थाहरूलाई विश्लेषण गर्नुभन्दा पहिले उक्त समझदारीहरूमा भएका प्रावधानहरूको उल्लेख गर्नु प्रासङ्गिक हुने छ।

सात राजनीतिक दल र नेकपा (माओवादी) बीच भएको बाह्र बुँदे सहमतिको बुँदा नं. ५ मा नेकपा (माओवादी) ले द्वन्द्वका क्रममा भएका विस्थापन र सम्पत्ति कब्जाको विषयमा एकपक्षीय प्रतिबद्धता व्यक्त गरेको छ। त्यस समयमा सातदलले सरकारको प्रतिनिधित्व नगरेका हुनाले त्यस्तो पारस्परिक किसिमको प्रतिबद्धता उनीहरूका तर्फबाट आउन आवश्यक नभएको हुन सक्दछ। उक्त बुँदामा नेकपा (माओवादी) ले द्वन्द्वका क्रममा विस्थापित राजनीतिक दलका नेता, कार्यकर्ता र जनतालाई आफ्नो स्थानमा फर्केर ससम्मान बसोबास गर्न उनीहरूको अन्यायपूर्ण तरिकाबाट कब्जा गरिएको सम्पत्ति फिर्ता गर्ने र निर्बाध रूपमा राजनीतिक गतिविधि गर्न पाउने वातावरण सिर्जना गर्ने प्रतिबद्धता व्यक्त गरिएको थियो। २०६३ साल कार्तिक २२ गते सात राजनीतिक दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेता बिच भएको बैठकको निर्णयमा सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी केही प्रावधानहरूको सुरुवात भएको पाइन्छ। यसमा बाह्रबुँदे सहमतिको बुँदा नं. ५ मा व्यवस्था भए अनुसारको कब्जा

गरिएको सम्पत्ति फिर्ता दिने कार्यमा तीव्रता दिन र विस्थापितहरूलाई घर फर्कने वातावरण बनाउन एक महिनाभित्र दुवै पक्ष सम्मिलित जिल्ला स्तरीय समिति निर्माण गरिने[८] उल्लेख छ।

राज्य र माओवादीबाट बेपत्ता पारिएका नागरिकहरूको छानबिन गर्न उच्चस्तरीय आयोग गठन गर्ने,[९] दुवै तर्फका राजनीतिक बन्दीहरू मुक्त गर्ने,[१०] दुवै तर्फबाट लगाइएका अभियोग र आरोपहरू फिर्ता गर्ने सम्बन्धी विषय पनि उक्त बैठकका निर्णयहरूमा समावेश गरिएको थियो। यसमा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको स्थापना गरिने पनि निर्णय भएको थियो। सो आयोगको मुख्य क्षेत्राधिकारमा सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवता विरोधी अपराधमा संलग्नका बारेमा सत्य तथ्य अन्वेषण गर्ने, समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्ने उल्लेख थियो।[११] यस बैठकमा द्वन्द्वबाट पीडितलाई राहत दिने विषयमा पनि यथेष्ट ध्यान पुगेको देखिन्छ। मारिएकाका तथा बेपत्ता पारिएका परिवारका सदस्यहरूलाई उचित राहत, सम्मान तथा पुनर्स्थापना गर्ने, विस्थापितहरूलाई पुनर्स्थापना गर्ने तथा क्षति भएका निजी सम्पत्तिका हकमा राहत प्रदान गर्ने विषयमा समेत प्रतिबद्धता व्यक्त गरिएको पाइन्छ।[१२] यसै बैठकद्वारा राज्य र नेकपा (माओवादी) द्वारा राजनीतिक नेता तथा कार्यकर्तामाथि लगाइएका सबै आरोप र अभियोगहरू फिर्ता भएको सार्वजनिक घोषणा गर्ने र दुवै तर्फका राजनीतिक बन्दीहरूलाई तुरुन्त रिहा गर्ने निर्णय पनि भएको पाइन्छ।[१३]

बृहत शान्ति सम्झौताले सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताहरू बिच सम्पन्न बैठकका निर्णयहरूका आधारमा देशमा अग्रगामी राजनीतिक र आर्थिक परिवर्तन सुनिश्चित गर्ने[१४] कुरामा जोड दिएका कारण उक्त निर्णयहरूमा भएका सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी व्यवस्थाहरूको प्रभाव विस्तृत शान्ति सम्झौतामा पनि परेको पाइन्छ। विस्तृत शान्ति सम्झौतामा भएका सङ्क्रमणकालीन व्यवस्थाहरूलाई मोटामोटी रूपमा निम्न बमोजिम राख्न सकिन्छ।

क. संरचनागत व्यवस्थाहरू : सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग, राष्ट्रिय शान्ति आयोग र राज्यको पुनसंरचना सम्बन्धी उच्च स्तरीय सुझाव आयोगको व्यवस्था यसमा

---

८ सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष बैठकका निर्णयहरू मिति २०६३/७/२२ बुँदा १.३

९ ऐ. बुँदा १.२।

१० ऐ. बुँदा १.४।

११ ऐ. बुँदा ४.४।

१२ ऐ. बुँदा ४.४.१,४.२ र ४.३।

१३ ऐ. बुँदा नं. १.४।

१४ नेपाल सरकार र नेकपा (माओवादी) बिच भएको विस्तृत शान्ति सम्झौता २०६३/८/५ बुँदा ३.१।

राखिएको छ। राष्ट्रिय शान्ति आयोगको काममा (१) सशस्त्र द्वन्द्वबाट उत्पन्न विषम परिस्थितिलाई सामान्यीकरण गर्ने, (२) समाजमा शान्ति कायम गराउने, (३) पीडित र विस्थापितका लागि राहत र पुनर्स्थापना गराउने उल्लेख गरिएको छ।[१५] सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको कार्यका सम्बन्धमा सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताहरूको बैठकमा भएको निर्णय बमोजिम नै हुबहु राखिएको छ। जस अनुसार यस आयोगको काम द्वन्द्वका क्रममा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन र मानवता विरुद्धको अपराधमा संलग्नहरूका बारेमा सत्य अन्वेषण गर्ने र समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्ने रहेको छ।[१६] राज्य पुनर्संरचना सम्बन्धी उच्चस्तरीय सुझाव आयोगको भने स्पष्ट कार्य उल्लेख भएको छैन।

ख. द्वन्द्वका समयमा भएका घटना सार्वजनिक गर्ने : यसमा आफ्ना कब्जामा रहेका मानिसहरूका बारेमा जानकारी सार्वजनिक गरी १५ दिनभित्र सबैलाई मुक्त गर्ने,[१७] बेपत्ता पारिएका तथा मारिएका व्यक्तिहरूको विवरण ६० दिनभित्र उपलब्ध गराउने[१८] उल्लेख गरिएको छ।

ग. पुनर्स्थापकीय व्यवस्था : द्वन्द्वबाट पीडित व्यक्तिलाई परिपूरण गर्ने प्रतिबद्धतामा भने विस्तृत शान्ति सम्झौतामा कमी रहेको पाइन्छ। बेपत्ता पारिएका, मारिएका र अङ्गभङ्ग भएका व्यक्ति र तिनका परिवारलाई राहत, सम्मान र पुनर्स्थापना गर्ने सम्बन्धमा सात दल र माओवादीका शीर्ष बैठकमा भएका निर्णयहरूमा भए जस्तो स्पष्ट व्यवस्था यसमा उल्लेख भएको छैन। विस्थापित व्यक्तिहरूलाई ससम्मान फिर्ता हुने वातावरण सिर्जना गर्ने र पुर्नस्थापना तथा सामाजीकरण गर्ने,[१९] कब्जा गरिएका सार्वजनिक तथा निजी सम्पत्ति फिर्ता गर्ने[२०] जस्ता विषयहरू यसमा समावेश गरिएका छन्।

घ. मुद्दा मामिला फिर्ता लिने : मुद्दा मामिला फिर्ता लिने सम्बन्धमा सात दलको बैठकको निर्णयमा भन्दा विस्तृत शान्ति सम्झौतामा थप स्पष्ट व्यवस्था गरेको पाइन्छ। पहिलोमा राजनीतिक नेता तथा कार्यकर्तामाथि लगाइएका सबै आरोप र अभियोगहरू फिर्ता भएको सार्वजनिक घोषणा गर्ने[२१] भन्ने उल्लेख भएबाट राजनीतिमा संलग्न व्यक्तिहरूका सबै

---

१५ ऐ. बुँदा ५.२.४
१६ ऐ. बुँदा ५.२.५
१७ ऐ. बुँदा ५.२.२
१८ ऐ. बुँदा ५.२.३
१९ ऐ. बुँदा ५.२.८
२० ऐ. बुँदा ५.१.८
२१ वैठकका निर्णयहरु बुँदा १.४

किसिमका मुद्दा फिर्ता हुने जस्तो देखिन्थ्यो। तर विस्तृत शान्ति सम्झौतामा भने विभिन्न व्यक्तिलाई राजनीतिक कारणले लगाइएका आरोप, दाबी र मुद्दा मामिला फिर्ता लिने भनेर मुद्दा लगाइएका कारणमा जोड दिएको पाइन्छ। त्यसै गरी राजनीतिमा संलग्न व्यक्ति बाहेक अन्य व्यक्तिहरूलाई पनि राजनीतिक कारणबाट लगाइएका मुद्दा मामिला फिर्ता लिइने व्यवस्था गरेको छ।

४. नेपालको अन्तरिम संविधान र सङ्क्रमणकालीन न्याय

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ नेपालको संवैधानिक इतिहासमा महत्त्वपूर्ण कालखण्डलाई व्यवस्थापन गर्न बनेको संवैधानिक दस्तावेज हो। बृहत शान्ति सम्झौताबाट सशस्त्र द्वन्द्वको समाप्तिपछि संविधान सभाले नयाँ संविधान जारी नगरेसम्मका लागि देशको शासन व्यवस्था सञ्चालन गर्न यो संविधान बनेको हो। इतिहासको यही कालखण्ड नै सशस्त्र द्वन्द्वबाट स्थायी शान्तितर्फ सङ्क्रमणका लागि अत्यन्तै महत्त्वपूर्ण रहेको छ। यस अवस्थामा अन्तरिम संविधानले भविष्यलाई विगतसँग जोड्नै पर्ने अवस्था छ। विगतका शासन व्यवस्थाका असफलताहरूलाई भविष्यमा दोहोरिन नदिन संविधान सभाले बृहत्तर रूपमा विचार विमर्श गरेर नयाँ संविधान ल्याउने अपेक्षा हुन्छ। तर पछिल्ला विगत (recent past) मा भएका मानव अधिकारको व्यापक उल्लङ्घनका विषयलाई भने सङ्क्रमण कालको समयमा नै उचित व्यवस्थापन गर्नु अनिवार्य हुन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा पनि यस विषयमा केही प्रावधानहरू रहेका छन्। यिनै प्रावधानहरूको छोटो विश्लेषण पछिल्ला अनुच्छेदहरूमा गरिएको छ।

अन्तरिम संविधानमा भएका सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी व्यवस्थाहरूलाई मोटामोटी रूपमा दुई भागमा विभाजन गरेर हेर्न सकिन्छ। पहिलोमा संविधानका मूल भागमा रहेका सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी व्यवस्था र दोस्रोमा संविधानको अनुसूची ४ मा समावेश भएको विस्तृत शान्ति सम्झौतामा रहेको सोही विषयसँग सम्बन्धित विषयहरू। विस्तृत शान्ति सम्झौतामा भएका कतिपय व्यवस्थाहरू संविधानमा पनि समावेश भएका कारण तिनीहरूको वैधानिक स्थिति बलियो रहेको छ। तर विस्तृत शान्ति सम्झौतामा उल्लेख भएका तर संविधानको मूल भागमा समावेश नभएका व्यवस्थाहरूको वैधानिक स्थिति के हुने भन्ने विषय अझै स्पष्ट छैन। पछिल्ला समयमा यस्ता विषयहरू सर्वोच्च अदालतमा प्रवेश गरेका छन्। यस विषयमा पछिल्ला भागहरूमा छलफल गरिने छ। यहाँ संविधानको मूल भागमा रहेको व्यवस्थाहरूको चर्चा गरिएको छ।

संविधानको भाग ४ अन्तर्गत राज्यका दायित्व शीर्षकमा सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी व्यवस्थाहरू समावेश गरिएका छन्। धारा २३ को खण्ड (त), (थ), (द) र (ध) मा सात दल र नेकपा (माओवादी) का शीर्ष नेताका बैठकहरूमा भएका निर्णय र

विस्तृत शान्ति सम्झौतामा उल्लेख भएका केही प्रावधानहरूलाई जस्ताको तस्तै राखिएको छ। यी चार वटा खण्डमा उल्लेख भएका व्यवस्था शीर्ष नेताहरूको बैठकका निर्णयहरूको दफा ४ को उपदफा (१), (२),(३) र (४) बाट सोही क्रममा जस्ताको तस्तै राखिएका छन्। धारा २३(त) मा रहेको मारिएका परिवार, घाइते तथा अपाङ्ग र अशक्त भएकाहरूलाई उचित राहत, सम्मान र पुनर्स्थापनाको व्यवस्था गर्ने प्रतिबद्धता स्पष्ट साथ विस्तृत शान्ति सम्झौतामा उल्लेख छैन। त्यसै गरी धारा २३(थ) मा रहेको बेपत्ता सम्बन्धी छानबिन आयोगको प्रतिवेदनका आधारमा पीडितका परिवारलाई राहत उपलब्ध गराउने व्यवस्था पनि विस्तृत शान्ति सम्झौतामा उल्लेख छैन। धारा २३(द) मा राखिएको विस्थापितहरूको पुनर्स्थापना तथा नष्ट भएको सम्पत्तिको राहत सम्बन्धी व्यवस्था शीर्ष नेताहरूको बैठक तथा विस्तृत शान्ति सम्झौतामा परेकै विषयहरू रहेका छन्। तर अघिल्ला दुई वटा दस्तावेजमा उल्लेख भएको कब्जा गरिएको निजी सम्पत्ति फिर्ता गर्ने प्रतिबद्धतालाई संविधानमा स्पष्ट रूपमा राखिएको छैन। सम्पत्ति सम्बन्धी मौलिक हककै प्रावधानले यस विषयलाई समेट्न सकेको छ कि छैन त्यस विषयमा छलफल हुन जरुरी छ। तर त्यस्ता सम्पत्ति फिर्ता गर्ने व्यवस्था गर्नु पर्ने दायित्व राज्यको भएको भन्ने विषयमा सर्वोच्च अदालतले निर्णय गरेको छ।[२२] सङ्क्रमणकालीन न्यायको एक आवश्यक उपायका रूपमा रहेको सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको विषयमा तिन वटै दस्तावेजहरूले एउटै भाषामा उल्लेख गरेका छन्। शीर्ष नेताका बैठकको निर्णयमा उल्लेख गरिँदा कुन मनसायबाट राखिएको थियो भन्ने तथ्य खुलेको छैन। यस आधारबाट संविधान निर्माणका क्रममा पनि सो व्यवस्थालाई हुबहु राखिएकाले अन्तरिम संविधान निर्माणका क्रममा पनि व्यापक छलफल भएको थियो होला भनी अनुमान गर्न सकिने ठाउँ छैन। यस विषयमा आउने उपपरिच्छेदमा छलफल गरिने छ।

५. सङ्क्रमणकालीन न्याय र द्वन्द्वकालीन अपराधको अभियोजन

बृहत शान्ति सम्झौतापछि सङ्क्रमणकालीन न्यायका सम्बन्धमा व्यापक छलफल भए पनि नेपालले द्वन्द्वका समयमा भएका मानव अधिकारको व्यापक उल्लङ्घनलाई कसरी व्यवहार गर्ने (deal with) भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट नीति बनिसकेको छैन। यस सम्बन्धमा व्यवस्थापिका संसदले बेपत्ता परिएका व्यक्ति छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ पारित गरेको छ। हाल यो ऐन अन्तर्गतका संरचनाहरूको गठन गर्न आवश्यक कार्य भइरहेको छ। यो ऐनका सन्दर्भमा यसै विषयमा पहिले बनेको अध्ययादेशलाई सर्वोच्च अदालतबाट असंवैधानिक घोषणा

२२ लिलाधर भण्डारी, पूर्व नं ६

गरिएको निर्णय समेतलाई मनन गर्न आवश्यक देखिन्छ। यसै गरी द्वन्द्वकालका मुद्दाको अभियोजन सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका विभिन्न फैसलाहरूको समेत आधारबाट पनि द्वन्द्वकालमा भएका घटनाहरूको अभियोजन सम्बन्धी विषयमा छलफल गर्न सकिन्छ। द्वन्द्वकालीन घटनाको अभियोजन सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यासबाट पनि हामीले केही कुरा सिक्न सक्दछौं। अबका अध्यायहरूमा हामी यी नै विषयमा छलफल गर्ने छौं।

६. द्वन्द्वकालीन घटनाको अभियोजनका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका फैसला

विस्तृत शान्ति सम्झौता तथा अन्तरिम संविधानमा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाम आयोग तथा बेपत्ता छानबिन आयोग सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको भए तापनि सो दस्तावेजमा द्वन्द्वकालीन अवस्थामा भएको आपराधिक क्रियाकलापलाई माफी दिने वा नदिने तथा अभियोजन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छैन। विस्तृत शान्ति सम्झौताको दफा ५.२.७ मा उल्लिखित, "दुवै पक्ष विभिन्न व्यक्तिहरूलाई राजनीतिक कारणले लगाइएका आरोप, दाबी उजुरी र विचाराधीन रहेका मुद्दा मामिला फिर्ता लिन र थुनामा राखिएका बन्दीहरूको स्थिति तत्कालै सार्वजनिक गरी तुरुन्त रिहा गरिने ग्यारेन्टी गर्दछन्" भन्ने व्यवस्थालाई व्याख्या गरेर द्वन्द्वकालका सबै मुद्दा फिर्ता गरिने छन् अवधारणा समेत बनेको पाइन्छ। तर यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतले अभियोजनतर्फ जानु पर्ने स्पष्ट धारणा विकास गरेको देखिन्छ।

राजेन्द्र ढकालको मुद्दामा अन्य कुराका अतिरिक्त हिरासतमा लिएर बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका हकमा बेपत्ता पार्ने सम्बन्धी कार्यलाई कसुर परिभाषित गर्ने कानुनको अभाव रहेका अवस्थामा पनि सो कार्यलाई अपराधिकरण गर्ने कानुन बनाएर दोषीलाई कारबाही गर्न सर्वोच्च अदालतले आदेश दियो। त्यसै गरी केही मुद्दाहरूमा द्वन्द्वकालमा घटेका घटनाका सम्बन्धमा प्रहरीद्वारा जाहेरी दरखास्त लिएर कारबाही गर्न इन्कार गरेका अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले रिट क्षेत्राधिकारबाट हस्तक्षेप गरी स्थापना नभएका सङ्क्रमणकालीन व्यवस्थाका नाउँमा फौजदारी कानुनको कारबाहीलाई रोक्न नमिल्ने भन्दै मुद्दाको अनुसन्धान लगायतका कारबाही अघि बढाउन आदेश दियो। यसै गरी एउटा द्वन्द्वकालीन मुद्दाको अनुसन्धानको प्रकृयमा केही प्रतिवादीहरू पक्राउ परेर जिल्ला अदालतबाट अनुसन्धानका लागि हिरासतमा राख्ने आदेश भएका अवस्थमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट विस्तृत शान्ति सम्झौताको दफा ५.२.७ समेतका आधारमा सो अनुसन्धान कार्य अघि बढाउन नमिल्ने हुँदा सो कार्य रोक्न जारी भएको निर्देशनलाई सर्वोच्च अदालतले तत्काल कार्यान्वयन नगर्न अन्तरिम आदेश जारी गर्‍यो। सर्वोच्च अदालतले महान्यायाधिवक्ताले आफुले प्रत्यायोजन गरेको अख्तियारी

फिर्ता नलिएसम्म अपराध, अनुसन्धान र त्यसबाट हुने अभियोजन समेतका कार्यमा हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भन्ने व्याख्या गऱ्यो।[२३]

माधव बस्नेतको मुद्दामा[२४] मुख्य रूपमा बेपत्ता व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग अध्यादेश, २०६९ को वैधानिकताको विषय उठाइएको भए तापनि सो अध्यादेशमा भएका अभियोजन गर्ने वा नगर्ने सम्बन्धी विषयहरूमा समेत प्रासङ्गिक रूपमा उल्लेख भएको पाइन्छ। अध्यादेशको दफा २५ अनुसार आयोगले मुद्दा चलाउन सिफारिस गरेको व्यक्तिका हकमा दफा २९ अनुसार शान्ति तथा पुनर्निर्माण मन्त्रालयले महान्यायाधिवक्ता कार्यालयमा लेखी पठाउने र त्यसपछि मात्र सम्बन्धित सरकारी वकिलले मुद्दा चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने व्यवस्थाले फौजदारी न्यायलाई सहज मार्ग प्रशस्त गर्न नसक्ने सम्भावना व्यक्त गर्दै अदालतले भन्यो, "यसरी जस्तोसुकै गम्भीर मानव अधिकारको उल्लङ्घनको घटनामा पनि आपराधिकरण र अभियोजन सुनिश्चितताको अभाव अध्यादेशमा देखिन्छ। त्यस्तो अति स्वेच्छाचारी स्वविवेकको अधीनमा राख्ने र मन्त्रालय वा महान्यायाधिवक्ताले समकालीन राजनीतिक हितसँग सम्बन्ध हुन सक्ने ठाउँ राख्ने हो भने दण्डहीनता हटाउने र सङ्क्रमणकालीन न्यायको सुव्यवस्थापन गर्ने कुरा कपोलकल्पित मात्र हुने सम्भावना रहन्छ।" त्यसै गरी अदालतले थप भन्यो, "तोकिएको अनुसन्धान अधिकारी वा अभियोजनकर्ताले आफ्नो कर्तव्य पुरा नगरी न्याय पराजित हुन्छ भने वा पीडितले न्याय नपाएको अनुभूति गरेको हुन्छ भने त्यसमा पीडितकै उत्तरदायित्वमा निजी अनुसन्धान वा अभियोजनको वैकल्पिक मार्ग समेत प्रशस्त गर्नु पर्ने अवस्था आउँछ। न्यायको मार्ग एकाध कुनै अधिकारी वा संस्थाको असफलताका कारणबाट अवरुद्ध हुन र उपायविहीन अवस्थामा छोड्न सकिँदैन। यस कुरालाई पनि ध्यानमा राखेर फौजदारी न्यायको परिमार्जन जरुरी भई सकेको छ।"

माधव बस्नेतकै मुद्दामा उक्त अध्यादेशको दफा २९ (४) ले सरकारी वकिलले मुद्दा चलाउने निर्णय गरेका अवस्थामा ३५ दिनभित्र मुद्दा चलाउनु पर्ने व्यवथाका दुरुपयोग हुन सक्ने तर्फ संकेत गर्दै सर्वोच्च अदालतले भन्यो कि, "उक्त व्यवस्थाले मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णयका लागि अवधि तोकिएको देखिँदैन भने मुद्दा चलाउने निर्णय गरेको मितिले ३५ दिनभित्र मुद्दा चलाउन सकिने छ भनी म्याद किटान गरेको देखिन्छ। मुद्दा चलाउने निर्णय गरेपछि मुद्दा नचलाई बस्न सक्ने अवस्थाको परिकल्पना

---

२३ अधिवक्ता गोविन्दप्रसाद शर्मा बन्दी विरुद्ध महान्यायाधिवक्ता श्री मुक्ति प्रधान समेत, सम्वत् २०६९ सालको रिट नं. ०७४० आदेश मिति २०६९।१०।१२

२४ अधिवक्ता माधवकुमार बस्नेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्री परिषद्को कार्यालय समेत ने.का.प. २०७०, पृष्ठ ११०१

सामान्यतया गर्न सकिँदैन। तर मुद्दा चलाउन निर्णय भए पनि यथार्थमा मुद्दा चलाउन ३५ दिनको म्याद नाघ्यो भने के हुन्छ भन्ने एउटा जटिल परिस्थिति सिर्जना हुन सक्दछ। ...गम्भीर अपराधमा सीमित हदम्याद तोकिन्छ भने त्यो कसुरदारको पक्षमा गरिएको षड्यन्त्रका रूपमा लिइन्छ।"

उक्त मुद्दामा विवादित अध्यादेशमा भएका विभिन्न प्रावधानहरू संविधानसम्मत नभएकाले ती प्रावधानहरूको संशोधन र सुधार गरी अध्यादेश जारी गर्न नेपाल सरकारका नाउँमा परमादेश जारी गऱ्यो। पाँच बुँदामा रहेका सुधारका विषयहरू मध्ये एउटा बुँदा अभियोजनका सम्बन्धमा रहेको छ। त्यसमा अदालतले दफा २४ र २९ को व्यवस्थाबाट मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको दोषी देखिएका व्यक्ति उपरको फौजदारी अभियोजन निश्चित, सहज र निर्विवाद नबनाई कार्यपालिकाको विवेकाधीन एवं अनिश्चित रूपमा राखिएको भई न्यायमा अवरोध पुग्ने प्रकृतिको देखिएकाले सो व्यवस्थालाई संविधान र कानुनसङ्गत बनाउनु पर्ने भन्दै सो अनुसार नयाँ कानुनी व्यवस्था गर्न सरकारका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरेको थियो।

८. द्वन्द्वकालीन अपराधको अभियोजन सम्बन्धी वर्तमान कानुनी व्यवस्था

नेपालमा सामान्य रूपमा प्रचलित फौजदारी कानुनका सारवान् र कार्यविधि सम्बन्धी व्यवस्थालाई मूल रूपमा यस आलेखमा छलफल गरिएको छैन। द्वन्द्वका अवधिमा भएका गम्भीर मानव अधिकार हननका घटनाहरूलाई सम्बोधन गर्ने उद्देश्यले निर्माण भएको बेपत्ता परिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन,२०७० मा अन्य विषयका अलावा त्यस्ता घटनाहरूको अभियोजन सम्बन्धी व्यवस्था समेत गरिएकाले यस प्रकरणमा हामीले मुख्य रूपमा त्यस विषयमा मात्र छलफल गर्ने छौं।

ऐन प्रस्तुत गर्दा उल्लिखित उद्देश्य र कारणमा एक दशक लामो सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा भएका मानव अधिकारको घटनाका बारेमा सत्य तथ्य अन्वेषण गरी वास्तविक तथ्य जनता समक्ष ल्याउनु रहेको उल्लेख गरिएको छ। यसै गरी अर्को उद्देश्य मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवता विरुद्धको अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई कानुनी कारबाहीका लागि सिफारिस गर्न समेतका लागि बेपत्ता व्यक्तिको छानबिन आयोग र सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको गठन गर्ने कुरा समेत राखिएको छ। उक्त उद्देश्यहरूलाई ऐनको प्रस्तावनामा पनि समेटिएको छ। ऐनलाई सरसर्ती अध्ययन गर्दा दफा २५ तथा दफा २९ मा अभियोजनको विषयलाई समेट्न खोजेको देखिन्छ।

दफा २५ मा अयोग (दुवै आयोगहरू) ले छानबिन गर्दा कुनै व्यक्ति मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन सम्बन्धी अपराधमा संलग्न भएको देखिएमा आयोगले

कारबाहीका लागि नेपाल सरकार समक्ष सिफारिस गर्न सक्ने व्यवस्था छ। ऐनको दफा २७ (१) (ग) को व्यवस्था अध्ययन गर्दा आयोगले त्यस्तो सिफारिस आफ्नो अन्तिम प्रतिवेदन मार्फत गर्ने देखिन्छ। तर दफा २५ मा आयोगले आफ्नो कार्य सम्पन्न गरिनसकेका आवस्थामा पनि छानबिन गरिसकेको विषयका आधारमा कसैलाई कानुनी कारबाही गर्न आवश्यक देखिएका अवस्थामा आन्तरिम प्रतिवेदन मार्फत नेपाल सरकारलाई सिफारिस गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको छ।

ऐनको दफा २९ मा आयोगबाट मुद्दा चलाउन सिफारिस भएका विषयमा अभियोजनको गर्ने सम्बन्धमा उल्लेख गरिएको छ। त्यस्तो सिफारिस प्राप्त भएपछि शान्ति तथा पुनर्निर्माण मन्त्रालयले महान्यायाधिवक्ता समक्ष लेखी पठाउने व्यवस्था उल्लेख छ। महान्यायाधिवक्ताले प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि आफैले सो विषय हेर्ने वा सो विषय कुनै सरकारी वकिलले हेर्ने गरी तोक्न सक्ने व्यवस्था गरेको छ। महान्यायाधिवक्ता आफैले हेरेकामा निजले वा तोकिएको सरकारी वकिलले सो कुनै पीडक उपर मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णय गर्नु पर्दछ। ऐनको दफा २९(३) मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णय गर्दा सरकारी वकिलले सो निर्णयको आधार र कारण खुलाउनु पर्दछ भन्ने बाध्यात्मक कानुनी व्यवस्था गरिएको छ। ऐनको व्यवस्था अनुसार त्यस्ता मुद्दा नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी तोकिदिएको अदालतमा दायर गर्नु पर्ने र सो अदालतले नै कारबाही र किनारा गर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

९. समस्या र चुनौतीहरू

द्वन्द्वकालीन घटनाका सम्बन्धमा पछि गरिने फौजदारी अनुसन्धान र अभियोजन सहज कार्य होइन। हाम्रो जस्तो कमजोर फौजदारी अनुसन्धानका अवस्थामा घटनाको तत्कालै गरिने अनुसन्धानबाट त सकारात्मक उपलब्धी हासिल हुन नसकेको अवस्था दसकौंपछि गरिने अनुसन्धानबाट कसरी सही नतिजा आउला अनुमान गर्न सकिन्छ। सहज अनुसन्धान र नतिजामूलक उपलब्धीमा हुने कठिनाइ नै द्वन्द्वकालीन मानव अधिकारको हननलाई अभियोजन मार्फत सम्बोधन गर्न खोज्दा हुने चुनौती हो।

हामीले माथि उल्लेख गरेको कानुनी व्यवस्थालाई हेर्दा दफा २९ मा उल्लिखित प्रावधानलाई विशेष मनन गर्न आवश्यक छ। आयोगबाट मुद्दा चलाउन सिफारिस भएर महान्यायाधिवक्ता कहाँ शान्ति तथा पुनर्निर्माण मन्त्रालय मार्फत सो सिफारिस प्राप्त भएपछि सरकारी वकिलले के कुन प्रमाण र आधारबाट मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णयमा पुग्नु पर्ने हो भन्ने विषयमा उक्त ऐन मौन छ। सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७ र १८ को व्यवस्था अनुसार मुद्दाको मिसिल प्राप्त भएपछि मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णय गर्दा थप अनुसन्धान गर्न आवश्यक देखिएमा सो कुराको

निर्देशन दिन सक्ने व्यवस्था छ। आयोगको सिफारिसका हकमा त्यस्तो निर्देशन दिन सक्ने व्यवस्थाको अभाव रहेको देखिँदा व्यावहारिक रूपमा थप प्रमाण आवश्यक देखिएमा कसो गर्ने भन्ने स्पष्टताको अभाव रहेको देखिन्छ।

कार्यविधिगत रूपमा प्रमाण कानुनको सिद्धान्त अनुसार प्रमाणको विश्वसनीयता र वैधानिकताको दृष्टिकोणबाट सत्य आयोगबाट गरिएको छानबिन र सो क्रममा सङ्कलन गरिएका प्रमाणहरूका आधारबाट मात्रै सरकारी वकिल मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णयमा पुग्न सक्छ कि सक्दैन भन्ने गम्भीर प्रश्नलाई ऐनले सम्बोधन गरेको छैन। अन्य देशको अनुभव हेर्ने हो भने विशेषगरी अर्जेन्टिनाको आयोगको प्रतिवेदनलाई सूचनाका रूपमा लिएर त्यसमा उल्लेख भएका प्रमाणहरूलाई थप अनुसन्धान गरेर अभियोजनका कार्य अघि बढाइएको पाइन्छ। दक्षिण अफ्रिकाका हकमा पनि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा छुट्टै इकाइ गठन गरेर त्यस विषयमा थप अनुसन्धान भएको पाइन्छ। त्यसरी अनुसन्धान गर्दा आयोगको सुनुवाइका क्रममा आफ्नो भनाइ राख्ने व्यक्तिहरूका भनाइका आधारबाट समेत प्रमाण सङ्कलन र अभियोजनतर्फ अन्य कारबाही अघि बढाएको पाइन्छ।

त्यसै विषयसँग जोडिएर आउने अर्को सम्बद्ध समस्या के हुन सक्दछ भने कुनै व्यक्तिले आयोगमा क्षमादानका लागि निवेदन पनि दिएन र आयोगले उसलाई मुद्दा चलाउने सिफारिस पनि गरेन। तर पछि निजले गरेका द्वन्द्वकालीन अपराधका हकमा जाहेरी दरखास्त पर्‍यो भने सो मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रिया कसरी गर्ने ? सामान्य व्यवस्था त प्रचलित कानुन नै लागु हुने हो। यसो भएमा द्वन्द्वकालीन घटनाका सम्बन्धमा कसैलाई सामान्य कानुन लागु हुने र कसैलाई आयोगको सिफारिसकै आधारमा मुद्दा चलाउने हो भने समातना सम्बन्धी मौलिक हकको समेत उल्लङ्घन हुन सक्ने हुन्छ।

महत्त्वपूर्ण सारवान् समस्या द्वन्द्वकालमा हुने अपराधहरू खास गरी युद्ध अपराध, मानवता विरोधी अपराध, जातिवध तथा यातना जस्ता कार्यलाई आपराधीकरण गर्ने हाम्रो राष्ट्रिय कानुनको अभाव हो। हाम्रो फौजदारी कानुनले सामान्य अवस्थामा हुने आपराधिक क्रियाकलापलाई मात्र समेटेको हुँदा यसका आधारमा मात्र अभियोजन गर्नु पर्ने हुँदा गम्भीर प्रकृतिका अपराधलाई सम्बोधन गर्न विकसित भएका अन्तर्राष्ट्रिय अपराधका हकमा अन्य देशले विश्वव्यापी क्षेत्राधिकारका आधारमा नेपालमा भएका अपराधका हकमा आफ्नो देशमा मुद्दा चलाउने सम्भावना रही रहन्छ।

पुनरावेदन अदालतमा न्यायपालिकाको रणनीतिक योजनाको कार्यान्वयनमा रहेका समस्या र समाधानका उपायहरू

*नृपध्वज निरौला**

सारांश

न्यायपालिकाले योजनाबद्ध प्रक्रिया अनुरूप न्यायिक सुधारको पहिलो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना वि.सं. २०६१ बाट थालनी गरे सँगसँगै कार्यान्वयनमा पनि केही समस्या देखिँदै आएको छ। पहिलो योजनाले अदालतगतरूपमा कार्ययोजना बनाई कार्यान्वयन गर्ने गरी तय गरेको थिएन। मूल योजनामै मूल कार्य र नतिजा परिसूचक निर्धारण गरिएको थियो। दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाबाट सरोकारवालाहरूको तुलनात्मक रुपमा बढी सहभागिता गराई पृष्ठपोषण लिई तयार गरिएको र तल्लो तहसम्म योजनाको सम्प्रेषण हुन सकेका कारण योजनाप्रति स्वामित्वभाव केही न केही बढेको छ। दोस्रो योजनाको समाप्तिसँगै न्यायपालिकाको तेस्रो रणनीतिक योजना निर्माण भई २०७१ साउन १ बाट कार्यान्वयनमा रहेको छ। यस योजनाका आधारमा प्रत्येक अदालतहरूले आफ्नो वार्षिक कार्ययोजना बनाई कार्यान्वयन गर्दै आएका छन्। यसै विषयलाई प्रस्तुत लेखमा पुनरावेदन अदालतको वार्षिक कार्ययोजना र कार्यान्वयनका पक्षहरू, त्यसमा देखिएका समस्याहरू र तिनको समाधानका उपायहरूलाई उल्लेख गर्ने प्रयास गरिएको छ।

१. पृष्ठभूमि

नेपालको न्यायपालिकाले २०६१ सालबाट सुरु गरेको योजनाबद्ध सुधारको प्रक्रियालाई संस्थागत गर्ने क्रममा २०७१ साउनबाट न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०७१ /७२-२०७५ /७६) जारी गरी लागु गरेको छ। योजनामा दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाको कार्यान्वयनको समीक्षा गर्दै तेस्रो योजना अवधिभरका लक्ष्य, लक्ष्य प्राप्तिका रणनीतिहरू तथा सो अन्तर्गत विभिन्न क्रियाकलापहरू तय गरिएको छ। रणनीतिहरू मूल र सहयोगी गरी दुई भागमा वर्गीकृत गरी सहायक

---

* रजिस्ट्रार, पुनरावेदन अदालत पाटन

रणनीतिहरू अन्तर्गत नीतिगत तहको कार्यान्वयन योजना र कार्यान्वयन तहको कार्यान्वयन योजना भनी पृथकीकरण गरिएको छ। नीतिगत तहको कार्यान्वयन योजना केन्द्र आफैले गर्नु पर्ने र अन्यत्र निकायबाट हुन पहल गर्नु पर्ने नीति निर्माण, ऐन नियममा सुधार गर्नु पर्ने विषयवस्तुसँग सम्बन्धित छन्। कार्यान्वयन तहको कार्यान्वयन योजना मातहत अदालतहरूमा गर्नु पर्ने कामसँग र खासगरी नीति कार्यान्वयनसँग सम्बन्धित छन्। योजना कार्यान्वयन प्रणालीलाई प्रभावकारी बनाउने भन्ने सहयोगी रणनीतिको नीतिगत तहको कार्यान्वयन योजना अन्तर्गत मातहत अदालतहरूले आ-आफ्नो वार्षिक कार्यान्वयन योजना बनाई सर्वोच्च अदालत केन्द्रीय योजना समितिमा पठाउनु पर्ने र सो समितिले स्वीकृत गर्ने भन्ने उल्लेख छ। मूल योजना[१]ले लिएको लक्ष्य तथा सो लक्ष्य प्राप्तिका लागि तय गरिएको रणनीति, क्रियाकलापहरू तथा कार्यान्वयन तहको कार्यान्वयन योजनाका आधारमा प्रत्येक अदालतहरूले आआफ्नो वार्षिक कार्ययोजना बनाई कार्यान्वयनमा ल्याएको अवस्था छ। पुनरावेदन अदालतहरूले पनि मूल योजनाका आधारमा वार्षिक कार्ययोजना निर्माण गरी सर्वोच्च अदालत केन्द्रीय योजना समितिबाट स्वीकृत भई कार्यान्वयन चरणमा रहेका छन्।

२. पुनरावेदन अदालतको वार्षिक कार्ययोजना र कार्यान्वयनका पक्षहरू

२.१ वार्षिक कार्ययोजना निर्माण र लागु

मूल योजनामा योजना कार्यान्वयन प्रणालीलाई प्रभावकारी बनाउने सहयोगी रणनीति अन्तर्गत अदालतहरूको वार्षिक कार्यान्वयन योजना निर्माण संयन्त्र, योजना निर्माण, स्वीकृति, बजेट तथा अन्य स्रोत साधन प्राप्ति, कार्यान्वयन योजनाको समीक्षा बारे नीतिहरू तय भएका छन्। यस अनुसार वार्षिक कार्ययोजना निर्माणका लागि सबै पुनरावेदन र जिल्ला अदालतहरूमा योजना हेर्ने न्यायाधीश तोकी अन्य न्यायाधीश, अधिकृत तथा सहयोगी कर्मचारीहरू सहितको संयन्त्र निर्माण गर्नु पर्ने हुन्छ। योजना तर्जुमा, कार्यान्वयन तथा अनुगमन समिति नाम दिइने गरिएको न्यायाधीशको संयोजकत्वमा गठन हुने यो संयन्त्रमा अधिकृत तथा सहायक तह गरी सबैको प्रतिनिधित्व हुने व्यवस्था मिलाउनु पर्ने भई मिलाइएको हुन्छ। यो संयन्त्रले अदालतमा रहेका अन्य न्यायाधीश तथा कर्मचारीहरूसँग तथा सरोकारवाला निकायहरू खास गरी बार एसोसिएसन, सरकारी वकिल लगायतसँग छलफल गरी पृष्ठपोषण लिई मूल योजनाका आधारमा लक्ष्यहरू निर्धारण गर्ने, क्रियाकलपहरू तय गर्ने गर्दछ। समितिले यसरी अन्तिम रूप दिएको वार्षिक कार्यान्वयन योजनालाई अदालतको पूर्ण बैठकले

१ मूल योजना भन्नाले यस लेखमा न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०७१।०७२-०७५।०७६) लाई इङ्गित गरिएको।

यथासमयमा पारित गरेपछि कार्यान्वयनमा आउँछ। साथै, सो कार्ययोजना सर्वोच्च अदालतको केन्द्रीय योजना समितिबाट स्वीकृत भएमा सोही रूपमा र आवश्यक परिमार्जन गरी लागु गर्न निर्देशन भएमा सो अनुरूप परिमार्जन गरी लागु हुन्छ। वार्षिक कार्ययोजना सरोकारवालाहरूबीच सार्वजनिकीकरण पनि गर्नु पर्ने हुन्छ। सरोकारवालाहरूलाई अदालतको वर्षभरिको कार्ययोजनाबारे जानकारी दिई कार्यान्वयनमा सहयोग प्राप्त गर्ने र योजनाप्रति अपनत्वभाव जगाउने नै सार्वजनिकीकरणको उद्देश्य हो।

२.२ वार्षिक कार्ययोजना निर्माण गर्दा ख्याल गरिने विषयहरू

पुनरावेदन अदालत वा जिल्ला अदालतले वार्षिक कार्ययोजना निर्माण गर्दा आफ्नो अवस्था, परिवेश अनुसार थप क्रियाकलापहरू पनि तय गर्न मूल योजनाले निषेध त गर्दैन तर लक्ष्य निर्धारण र मूल क्रियाकलापहरू मूल योजनाले निर्दिष्ट गरेको परिसीमा अन्तर्गत नै हुनु पर्दछ। न्याय सम्पादनको कार्यलाई छिटो छरितो तुल्याउने लक्ष्य (Goal) लाई साकार पार्न अपनाइने रणनीति मध्ये मुद्दाको फैसला एवं फैसलाको तयारी तोकिएको समयावधिभित्र गर्ने प्रबन्ध मिलाउने भन्ने रणनीति अन्तर्गत तय गरिएका कार्य, अदालत समूह, कार्यसम्पादन सूचक र समयावधिलाई वार्षिक कार्यान्वयन योजनामा हेरफेर गर्न सकिँदैन। यसमा आ.व. २०६९ /७० को मुद्दाको प्रतिन्यायाधीश कायम हुन आएको लगतका आधारमा क, ख, ग समूह[२] बनाई सो समूहको अदालतमा मुद्दा फछ्र्यौटको अवधिगत र प्रतिशतगत लक्ष्य निर्धारण गरिएको मूल योजनाको सन्दर्भलाई लिएर अदालतहरूले मुद्दा फछ्र्यौटको लक्ष्य निर्धारण गर्नु पर्ने हुन्छ। पुनरावेदन अदालतहरूका हकमा समूह "क" मा पर्ने पुनरावेदन अदालतहरूले सबै मुद्दाहरू एक वर्षभित्र फछ्र्यौट गर्ने र वार्षिक लगतको ७५ प्रतिशत मुद्दा फछ्र्यौट गर्नु पर्ने गरी लक्ष्य निर्धारण गर्नु पर्ने हुन्छ। एक वर्षभन्दा कम समयमा र वार्षिक लगतको ७५ प्रतिशतभन्दा बढी मुद्दा फछ्र्यौट गर्ने गरी लक्ष्य तय गर्न सकिएला तर एक वर्षभन्दा बढी समय लगाउने र ७५ प्रतिशतभन्दा कम फछ्र्यौट गर्ने गरी लक्ष्य निर्धारण गर्न भने सकिँदैन। त्यसै गरी समूह 'ख' र 'ग' अन्तर्गतका अदालतले पनि थुनुवा मुद्दा,

---

२ *न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०७१।०७२-०७५।०७६) पृष्ठ ६८, सर्वोच्च अदालत, नेपाल* (यसमा पुनरावेदन अदालतहरूको लागि समूह क अन्तर्गत २०६९।०७० को मुद्दाको लगतको आधारमा जम्मा लगत प्रति न्यायाधीश १७५ सम्म मुद्दा भएका अदालतहरू- पुनरावेदन अदालत इलाम, धनकुटा, पोखरा, बाग्लुङ, तुलसीपुर, सुर्खेत, महेन्द्रनगर, दिपायल पर्ने। समूह ख अन्तर्गत ऐ. आ.व. को मुद्दाको लगतको आधारमा प्रतिन्यायाधीश १७६ देखि ४५० सम्म मुद्दा भएका अदालतहरू- पुनरावेदन अदालत विराटनगर, राजविराज, जनकपुर, हेटौंडा, बुटवल, नेपालगञ्ज पर्ने। समूह ग अन्तर्गत ऐ. आ.व.मा प्रति न्यायाधीश मुद्दाको लगत ५०६ रहेको पुनरावेदन अदालत पाटन पर्ने गरी समूहगत परिभाषा गरिएको)।

साना प्रकृतिका मुद्दा[३], प्राथमिकता प्राप्त मुद्दा[४] र रिट निवेदनहरू एक वर्षभित्र फछ्र्यौट गर्नु पर्ने गरी लक्ष्य तय गर्नु पर्ने हुन्छ। समूह 'ख' र 'ग' अन्तर्गतका अदालतहरूले उपर्युक्त वर्गीकृत गरे बाहेक क्रमशः ६८ र ६० प्रतिशत मुद्दा फछ्र्यौट गर्ने लक्ष्य राख्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्तै गरी मुद्दाको अङ्क पुर्‍याउने, पन्ध्र दिनभित्र फैसला तयार गर्ने र प्रतिवेदनहरू एक महिनाभित्र फछ्र्यौट गर्ने गरी लक्ष्य तय गर्नु पर्ने नै हुन्छ। मिसिलको आन्तरिक निरीक्षण, अनुगमन, मातहत अदालत तथा अर्द्धन्यायिक निकायहरूको निरीक्षण तथा अनुगमनबारे पनि मूल योजनाले निर्देशित गरे अनुसार गर्नु पर्ने हुन्छ। यी बाहेक मूल योजनामा सम्बन्धित पुनरावेदन अदालत वा त्यस अदालतका पदाधिकारीले गर्ने भनी जिम्मेवारी तोकिएको विषय अदालतको वार्षिक कार्ययोजनामा समावेश गर्नु अपरिहार्य हुन्छ। मूल योजनामा उल्लेख भएका अतिरिक्त अदालतको आवश्यकता अनुसार अन्य वैध र उपयुक्त आवश्यक क्रियाकलापहरू सम्बन्धित अदालतले थप गर्न सक्दछन्।

२.३ वार्षिक कार्ययोजना कार्यान्वयनमा बजेट विनियोजन

केन्द्रमा बजेट तयार गर्दा एवं योजनाको कार्यक्रमतर्फको बजेटको आन्तरिक विनियोजन गर्दा सर्वोच्च अदालत योजना कार्यान्वयन समितिको सचिवालयसँग अनिवार्य रूपमा परामर्श र समन्वयन गर्नु पर्ने गरी मूल योजनामा समावेश गरिएको छ। यसको मूल कारण योजनाको नाममा सरकारबाट न्यायपालिकालाई कार्यक्रम बजेट प्राप्त हुने तर विनियोजन हुँदा मूल योजना तथा वार्षिक कार्ययोजनाको कार्यान्वयनलाई बेवास्ता भई बजेट र योजनाबीच तालमेल हुन नसकेको भन्ने प्राप्त पृष्ठपोषण नै हो। त्यस्तै स्रोत साधनको वितरण र योजनाबीच संयोजन हुन नसकेको यथार्थलाई मध्यनजर गरी मूल योजनामा स्रोत साधनहरूको वितरणलाई योजनाका प्राथमिकतासँग आबद्ध तुल्याउने र मातहतको स्वीकृत कार्ययोजना कार्यान्वयनका लागि थप स्रोत साधनको माग भएमा उपलब्ध गराउन केन्द्रीय योजना समितिले पहल गर्ने भनिएको छ। जिल्ला र पुनरावेदन अदालतहरूलाई उपलब्ध हुने वार्षिक बजेट मध्येबाट योजनाका कुन क्रियाकलापमा कति खर्च गरिने हो, सोको वार्षिक खर्च योजना बनाई पूर्ण बैठकबाट स्वीकृत गराउने व्यवस्थाका लागि प्रधान न्यायाधीशबाट परिपत्र गर्ने भन्ने मूल योजनाले तय गरेको छ।

२.४ योजनाको चौमासिक समीक्षा

पुनरावेदन तथा जिल्ला अदालतहरू आफैले निर्माण गरी कार्यान्वयनमा ल्याएको वार्षिक कार्ययोजनाको चौमासिक प्रगति समीक्षा पुनरावेदन अदालतमा गर्ने र सबै

---

३ विस्तृत जानकारीका लागि ऐ. पृष्ठ६८

४ ऐजन

पुनरावेदन अदालतका मुख्य न्यायाधीशहरू एवं योजना हेर्ने न्यायाधीशहरूको चौमासिक समीक्षा बैठक केन्द्रीय तहमा गर्ने गरी योजना कार्यान्वयनको प्रभावकारिता अभिवृद्धि गर्ने उपाय मूल योजनामा समावेश गरिएको छ। यसका आधारमा पुनरावेदन अदालतमा आफ्नो र मातहत अदालतहरूको चौमासिक समीक्षा हुने भई वार्षिक कार्ययोजनाले प्रक्षेपण गरेको लक्ष्य र निर्धारण गरेका क्रियाकलापहरू गर्न सकिए नसकिएका सम्बन्धमा समीक्षात्मक मूल्याङ्कन हुने गरेको छ।

२.५ पुनरावेदन अदालतको कार्ययोजनामा समावेश गरी कार्यान्वयन गरिने अन्य क्रियाकलापहरू

मूल योजनामा उल्लेख भएका विभिन्न अन्य क्रियाकलापहरू पनि अदालतहरूले आफ्नो वार्षिक कार्यान्वयन योजनामा समावेश गरी निर्धारित कार्य समय तालिका अनुसार कार्यान्वयन गर्दै जानु पर्ने हुन्छ। उदाहरणका लागि, मूल योजनामा उल्लिखित अदालतबाट प्रदान गरिने कानुनी सहायता प्रणालीलाई थप प्रभावकारी बनाउन वैतनिक वकिलको सेवा विस्तार गराउने गरी वार्षिक कार्यान्वयन योजनामा समावेश गरी कार्यान्वयन गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्तै गरी मेलमिलापकर्ता र न्यायाधीश बीचको अन्तरक्रिया, पत्रकारहरूसँगको अन्तरसंवाद, न्याय क्षेत्र समन्वय समितिको बैठक तथा न्याय क्षेत्रका सरोकारवालाहरूसँगको अन्तरक्रिया, बार-बेन्च अन्तरक्रिया अदालतको वार्षिक कार्यान्वयन योजनामा समावेश गरी कार्यान्वयन गर्नु पर्ने विषयहरू हुन्। सेवाग्राहीका लागि शुद्ध खानेपानी र प्रतिक्षालयको व्यवस्था गर्ने, सूचना तथा सहयोग कक्षको प्रबन्ध, अदालतमा आउने सेवाग्राहीका निम्ति परामर्श सेवा (Counseling Service), न्यायिक प्रक्रिया र प्रणालीबारे समुदायका विभिन्न वर्गहरूसँग अन्तरसंवाद गर्नका लागि न्यायिक संवाद (Judicial Outreach) कार्यक्रम सञ्चालन, मुद्दाका पक्ष र न्यायाधीशबीच अन्तरक्रिया (Meet the Judge Program), न्यायिक प्रक्रिया र काम कारबाही बारे कार्यक्रम बनाई सञ्चार माध्यममा प्रशारण गर्ने लगायतको क्रियाकलापहरू वार्षिक कार्ययोजनामा समावेश गरी कार्यान्वयन गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्तै गरी मुद्दा व्यवस्थापन पद्धतिलाई प्रभावकारी बनाउने, मुद्दासँग सम्बन्धित जिन्सी, धरौट तथा जेथा जमानतको व्यवस्थापन गर्न, सवारी साधन, मेसिनरी औजार तथा फर्निचर खरिद तथा वितरणको व्यवस्थापन, पुस्तकालय, सुरक्षा व्यवस्थापन तथा समग्र अदालत व्यवस्थापनमा सूचना प्रविधिको प्रयोग गर्ने गराउने गरी मूल योजनामा तय भएका कार्यान्वयन तहको कार्ययोजनामा उल्लिखित विषयहरू समेत पुनरावेदन तथा जिल्ला अदालतहरूले आफ्नो वार्षिक कार्यान्वयन योजनामा समावेश गरी कार्यान्वयनमा ल्याउनु पर्ने हुन्छ। यस अनुसारका विषय पुनरावेदन अदालतहरूले आआफ्ना वार्षिक कार्यान्वयन

योजनामा समावेश गरी निर्धारित कार्य तथा समय तालिका बमोजिम कार्यान्वयनको चरणमा रहेका छन्।

३. वार्षिक कार्यान्वयन योजनाको कार्यान्वयनमा रहेका समस्याहरू

न्यायपालिकाले योजनाबद्ध प्रक्रिया अनुरूप न्यायिक सुधारको पहिलो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना २०६१ बाट थालनी गरेको प्रयाससँगै कार्यान्वयनमा समस्या नदेखिएका होइनन्। पहिलो योजनाले अदालतगतरूपमा कार्ययोजना बनाई कार्यान्वयन गर्ने गरी तय गरेको थिएन। मूल योजनामा नै मूल कार्य (फैसला गर्ने, सुपरीवेक्षण / अनुगमन र अदालत व्यवस्थापन) र नतिजा परिसूचक निर्धारण गरिएको थियो। त्यस अन्तर्गत विभिन्न रणीनीति र क्रियाकलापहरू निर्धारण गरिएका थिए। ती क्रियाकलापहरू कतिपय केन्द्रले गर्नु पर्ने गरी त कतिपय पुनरावेदन र जिल्ला अदालतले गर्नु पर्ने गरी जिम्मेवारी निर्धारण भएको थियो। सबै तह र तप्कासम्म पर्याप्त परामर्श र छलफल, पृष्ठपोषण प्राप्त नगरी केन्द्रबाट निर्माण भई लागु भएको पहिलो योजनाउपर न्यायपालिकाभित्रैबाट समेत स्वामित्व ग्रहण हुन नसकेको यथार्थ हो। त्यसैले यसको कार्यान्वयनमा समस्या रह्यो। तल्लो तहका अधिकांश जनशक्तिमा न्यायपालिकामा योजना छ भन्ने जानकारी र अनुभूति पनि भएन। जानकार उपल्लो तहको जनशक्तिमा योजनालाई बेवास्ता गरी काम गर्ने परिपाटी हाबी भयो। योजना निर्माण गरी लागु रहेको चरणमा पनि योजना आवश्यक छ वा छैन भन्ने बहस चलिरह्यो। यद्यपि न्यायपालिकाभित्रकै जनशक्तिबाट निर्माण भएको यो योजनाले न्यायपालिकाको सबल पक्ष, कमजोर पक्ष, अवसरहरू र चुनौतीहरूबारे विश्लेषण गरी न्यायपालिकाको तत्कालीन अवस्था सहित समस्याको पहिचान र भावी गन्तव्य तय गरेको थियो।

न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०६६-०७१) सरोकारवालाहरूको तुलनात्मक बढी सहभागिता गराई पृष्ठपोषण लिई तयार गरिएको र तल्लो तहसम्म योजनाको संप्रेषण हुन सकेका कारण योजनाप्रति स्वामित्वभाव केही न केही बढ्न सक्यो।योजनाले निर्धारण गरेको लक्ष्यहरू पूर्णरूपमा प्राप्त हुन नसकेपनि योजनाको कार्यान्वयनबाट न्यायपालिकाले महत्त्वपूर्ण उपलब्धीहरू हासिल गऱ्यो। दोस्रो योजनाले प्रत्येक अदालतले आआफ्नो वार्षिक कार्यान्वयन योजना बनाई कार्यान्वयन गर्न निर्देश गरे अनुरूप वार्षिक कार्यान्वयन योजना निर्माण गरी लागु गरेका कारण योजना कार्यान्वयन अपरिहार्य थियो र कार्यान्वयनमा आयो पनि। यद्यपि स्रोत साधनको कमी, बजेट र योजनाबीच तालमेल हुन नसक्नु, योजना कार्यान्वयनका लागि आवश्यक क्षमता र त्यसप्रतिको इमान्दार प्रयासमा रहेको कमी, कार्यबोझको अनुपातमा जनशक्ति

व्यवस्थापन हुन नसक्नु, योजना कार्यान्वयनको अनुगमन प्रभावकारी हुन नसक्नु, योजनाप्रतिको स्वामित्वभावमा रहेको कमी, दोहोरो सञ्चार प्रणालीको प्रभावकारितामा कमी, सरोकारवालाहरूको सहयोग र समन्वय अपेक्षित मात्रामा नबढ्नु, आवश्यक कानुनी संयन्त्र निर्माण वा संशोधन नहुनु, योजना कार्यान्वयन सम्बन्धी सीप र दक्षता अभिवृद्धि गर्न नसक्नु नै दोस्रो योजनाको पूर्ण रूपमा कार्यान्वयनको समस्याका रूपमा रहेको थियो।

दोस्रो योजनाको समाप्तीसँगै न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०७१।७२–२०७५।७६) निर्माण भई २०७१ साल साउन १ गतेबाट कार्यान्वयनमा रहेको छ। यो योजनाका आधारमा प्रत्येक अदालतहरूले आआफ्नो वार्षिक कार्यान्वयन योजना बनाई लागु गरेका छन्। पुनरावेदन अदालतहरूले पनि आफ्नो वार्षिक कार्ययोजना बनाई कार्यान्वयन गर्दै रहेका छन्। मूल योजनाको अधीनमा गत साउन, २०७१ बाट लागु भएको कार्यान्वयन योजनाको कार्यान्वयनका क्रममा यो छोटो समयमा समस्याहरू देखिई सक्ने अवस्थामा छैनन्, कार्यान्वयनका क्रममा उपलब्धीसँगै थप समस्याहरू आउन पनि सक्तछन् तर विगतको योजनाहरूदेखि वर्तमानको योजनाको हालसम्मको कार्यान्वयनमा अवस्थामा रहेका केही समस्याहरूलाई देहाय बमोजिम उल्लेख गर्न सकिन्छ :

३.१ लामो तथा झन्झटिलो न्यायिक कार्यविधि

मुलुकी ऐनको नामबाट सम्वत् २०२० सालमा तयार गरी लागु गरिएका न्यायिक कार्यविधिहरूको न्यायिक काम कारबाहीमा हालसम्म अवलम्बन गरिरहनु परेका कारण अन्य अदालतहरूमा जस्तै पुनरावेदन अदालतहरूमा पनि शीघ्र न्याय सम्पादन गर्ने गरी योजनाले लिएको लक्ष्य हासिल गर्न कठिन भएको छ। उदाहरणका लागि थुनुवा मुद्दाहरू एक वर्षभित्र फछ्र्यौट गर्ने गरी योजनाले लक्ष्य निर्धारण गरेकामा अभियोग साथ बहुसंख्यक फरार देखाई न्यून सङ्ख्याका प्रतिवादी उपस्थित गराउने, थुनछेकमा धरौट वा तारिखमा छुटेको प्रतिवादीलाई फैसला हुँदा ठहर भएमा निजको नाउँको म्याद लामो समयसम्म तामेल हुन नसकेबाट त्यही मुद्दाका थुनामा रही पुनरावेदन गर्ने प्रतिवादी लामो समयसम्म बिना सुनुवाइ थुनामा नै रहनु पर्ने हुन्छ। म्याद तामेल हुन सके पनि सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६ मा भएको व्यवस्था अनुसारको थाम्ने थमाउने म्याद, मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको ५९ नं. बमोजिमको थाम्ने म्याद समेत १३० दिन पर्खिनु पर्ने भई यस्तै कारणले थुनुवा भएका मुद्दा एक वर्षभन्दा पुराना भई कतिपय पुनरावेदन अदालतहरूमा रहेका छन्।

३.२ मुद्दा तथा बहस व्यवस्थापन हुन नसक्नु

न्याय सम्पादनको कार्यलाई छिटो छरितो तुल्याउन, न्यायिक प्रक्रियालाई अनुमानयोग्य बनाउन गर्नु पर्ने विभिन्न उपायहरूमध्ये मुद्दा तथा बहस व्यवस्थापन एक महत्त्वपूर्ण उपाय हो तर यो व्यवस्थापकीय कार्य हुन नसक्ता योजनाको उपर्युक्त लक्ष्य पुरा हुन सक्तैन। परिणामतः निर्धारित समयमा मुद्दा फैसला हुन सक्दैनन्। न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना र सो अनुसार अदालतहरूले बनाई लागु गरेको वार्षिक कार्यान्वयन योजना हाल कार्यान्वयनको प्रारम्भिक चरणमा रहे पनि बहस तथा मुद्दा व्यवस्थापन हुन/गर्न नसक्नु प्रमुख समस्याका रूपमा आइसकेको छ। मुद्दा दर्तादेखि नै पक्षहरूको स्पष्ट वतन लिनेदेखि मुद्दा व्यवस्थापनको काम सुरु नगर्दा पछि अव्यवस्थित हुँदै जान्छ। मुद्दा व्यवस्थापन अदालतको आन्तरिक व्यवस्थापनको कुरा हो तर मुद्दाका पक्षहरू, कानुन व्यवसायी तथा सरोकारवालाहरूको र अदालत आफ्नै कारणले पनि यो प्रभावित हुन पुग्दछ। मुद्दाको तथ्यगत र कानुनी प्रश्नको गाम्भीर्यता पत्ता लगाई निश्चित दिनमा सुनुवाइको व्यवस्थापन गर्न सहज विषय छैन। कानुन व्यवसायीको सङ्ख्या, तिनले बहसमा लिने समय यकिन हुँदैन। कुनै एउटा अमूक मुद्दाको सुनुवाइले दिनभर वा सोभन्दा बढी समय लिन सक्तछ भने सो दिन सोभन्दा तलका मुद्दाका पक्ष विपक्ष तथा कानुन व्यवसायी कुरेर बस्नुभन्दा अर्को विकल्प रहँदैन। कुनै दिन धेरै मुद्दाको सुनुवाइ हुन सक्दछ। यो कुरा न्यायाधीशको दक्षता र क्षमतामा पनि भर गर्दछ। त्यसैले मुद्दाको तथ्यगत र कानुनी प्रश्नको गहनता, कानुन व्यवसायीको सङ्ख्या, जनशक्तिको सक्षमता र दक्षता समेतलाई मध्यनजर गरी मुद्दाको सुनुवाइको व्यवस्थापन गर्नु पर्ने हुन्छ, जो सहज छैन। त्यस्तै गरी पक्षको आर्थिक हैसियतका आधारमा उपस्थित हुने बहुसङ्ख्याका कानुन व्यवसायी र निजहरूले आफ्नो इच्छा अनुसार इजलासको लिने समयका कारण सुनुवाइको समय प्रभावित हुन पुग्दछ। सँगसँगै कानुन व्यवसायीहरूको संस्था बार एशोसियसनको चुनाव, सम्मेलन, बार डे लगायतका दिनमा सम्पूर्ण सुनुवाइ स्थगन गरी माग्न आउने गरेका निवेदन, कथित बिरामी परेको नाममा अधिकार स्वरूप कम्तीमा दुई पटक सुनुवाइ स्थगनको पर्ने गरेका निवेदन र सो अनुसार स्थगनको निरीहताले समग्र मुद्दा व्यवस्थापनलाई प्रभावित तुल्याउँदछन्, तुल्याइरहेका छन्। पुनरावेदन अदालत पाटनको वार्षिक मुद्दा स्थगन दर हेर्ने हो भने सुनुवाइका लागि पेस भएको कुल मुद्दामध्ये करिब २७ प्रतिशत स्थगन भएको गत आ.व. २०७०/७१ को मुद्दा व्यवस्थापन सफ्टवेयर अभिलेखबाट देखिन्छ। त्यस्तै गरी सक्षम तथा दक्ष न्यायाधीशको अपर्याप्तता, मुद्दा व्यवस्थापन गर्न सक्ने दक्ष र सक्षम जनशक्तिको कमीले पनि सुनुवाइ तथा मुद्दा व्यवस्थापनमा असर पर्दछ। मुद्दाका पक्षहरूको वतनमा रहने गरेको अस्पष्टताका कारणले मुद्दामा प्रक्रियागत ढिलाइ

अद्यापि छ। अन्ततः अदालतको कार्ययोजना र समग्रमा रणनीतिक योजना नै प्रभावित हुन पुग्दछ, पुगेको छ।

३.३ फैसला तयारी यथासमयमा गर्न नसकिनु

रणनीतिक योजना तथा पुनरावेदन अदालतहरूको वार्षिक कार्ययोजनामा फैसलाको तयारी पन्ध्र दिनभित्र गर्नु पर्ने गरी लक्ष्य निर्धारण गरेको छ। कार्यबोझ बढी भएका र धेरै अदालतहरूमा सो लक्ष्य अनुसारको प्रगति हासिल हुन सकेको छैन र यथास्थितिमा हासिल हुन सक्ने अवस्था पनि देखिँदैन। छ महिना अगाडि फैसला गर्ने र यो यस कारणले यस्तो ठहरेको भन्ने पूर्ण पाठ सहितको फैसला चाहिँ छ महिनापछि मात्र पाइन्छ, छ महिनापछि लिन आउनुहोला भन्नु विडम्बनापूर्ण हो। कार्यबोझ अनुसार इजलास अधिकृत कमी हुनु, न्यायाधीश तथा सम्बन्धित अधिकृत जनशक्तिको सक्षमता, दक्षता र तत्परतामा रहेको कमी तथा सूचना प्रविधिको प्रयोग हुन नसक्नु यस समस्याको प्रमुख कारकका रूपमा रहेको छ।

३.४ जनशक्तिको सङ्ख्या, सक्षमता, दक्षता र व्यावसायिकतामा रहेको कमी

कुनै पनि सङ्गठनमा जनशक्ति नै यस्तो शक्ति हो, जसले अरू शक्ति /साधनलाई सञ्चालन गर्दछ। त्यसैले जनशक्तिलाई सङ्गठनको रक्तसञ्चार गर्ने माध्यमका रूपमा लिने गरिन्छ। न्यायपालिकामा कार्यरत कुल जनशक्ति ४३३८ मध्ये न्यायाधीश ३१० अर्थात कुल जनशक्तिको ७.१४ प्रतिशत छन्। त्यस्तै अधिकृतस्तरको जनशक्तिको सङ्ख्या ५२५ अर्थात १२.१० प्रतिशत छ भने ठुलो सङ्ख्यामा सहायक स्तरका जनशक्ति रहेका छन् (सङ्ख्यात्मक रूपमा १९४९ र प्रतिशतमा ४५ प्रतिशत)।[५] सहायकस्तरमा पनि सवारी चालक र कार्यालय सहयोगीको सङ्ख्या निकै छ (५८७)। करारका (९६७) पनि छन्। सहायक तहका जनशक्ति कानुनको अध्ययन नगरेका र कानुनको अध्ययन नगरेकाले न्याय सेवातर्फ अधिकृत हुन नपाउने भएका कारण अदालतको जागिरलाई अन्यत्र सेवामा जाने भऱ्याङ्गसम्म बनाउने हुँदा पर्याप्त तालिम नपाएका ती जनशक्तिबाट अदालतको कार्य सञ्चालन गर्न कठीन हुन्छ। सक्षमता, दक्षता र न्यायिक काम कारबाहीमा व्यावसायिकता हासिल नगरेका यस्ता जनशक्तिबाट न्यायिक प्रक्रियालाई डोऱ्याउन सहज छैन। त्यस्तै अधिकृततर्फ पनि ठुलो सङ्ख्यामा कानुनको अध्ययन नगरेका जनशक्ति निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घ१ को प्रावधानका आधारमा रा.प. तृतीय श्रेणीको पदमा बढुवा भई पदभार ग्रहण गरिरहेको

---

[५] सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०७०।०७१, पृष्ठ ख, सर्वोच्च अदालत, नेपाल

अवस्था छ। न्यायालयमा लामो समय काम गरेको यो जनशक्तिले पनि आशातीत र अपेक्षित व्यावसायिक क्षमता प्रदर्शन गर्न सकेको छैन। योजनाबद्ध न्यायिक सुधारको थालनी र संस्थागत भएसँगै अदालतका व्यवस्थापकीय कामहरू पनि बढेका छन्। नयाँ मुद्दा दर्ता हुने सङ्ख्या वर्षेनी बढेको छ[६] तर कार्यबोझ बढेको अनुपातमा जनशक्तिको गुणात्मकताको त कुरै छोडौं, सङ्ख्यात्मक रूपमा पनि बढ्न सकेको छैन। सामाजिक तथा व्यावसायिक जटिलता थपिनाले मुद्दाको किसिम र प्रकृतिमा पनि बद्लाव आउन थालेको छ। सो अनुसार न्यायाधीश र कर्मचारीको दक्षता अभिबृद्धि हुन सकेको छैन। पहिलो योजना प्रारम्भ हुनुभन्दा तत्काल अघिको वर्षमा रहेको जम्मा जनशक्ति ४,३५६ दरबन्दीको तुलनामा आ.व. २०६९/७० को अन्तमा सोभन्दा पनि घटी अर्थात् ४३३९ दरबन्दी कायम हुन आएको थियो। भएका जनशक्तिको पनि उचित व्यवस्थापन हुन सकेको छैन। अर्थात् कार्यबोझका आधारमा जनशक्ति आपूर्ति हुन सकेको छैन। तसर्थ, जनशक्ति व्यवस्थापन हुन नसकेको परिणाम पुनरावेदन अदालत लगायत अन्य अदालतहरूको योजना कार्यान्वयनमा गम्भीर असर पर्न गएको छ।

३.५ भौतिक स्रोत साधनको कमी

कार्यालय सञ्चालनका लागि आवश्यक जग्गा भवन, फर्निचर, मसिनरी औजार कम्प्युटर, प्रिन्टर, स्क्यानर, विद्युतको प्रबन्ध लगायत भौतिक स्रोत साधनको आवश्यकता पर्दछ। न्यायपालिकामा विगतको तुलनामा योजनाको सुरुआत भएपछि नयाँ भवनहरू बनेका छन्। फर्निचरहरू उपलब्ध भएका छन्। कम्प्युटर, प्रिन्टर, स्क्यानर, फोटोकपियर लगायत प्राप्त भएका छन्। नियमित विद्युत आपूर्ति नभएको बेलामा जेनेरेटर, सोलारको प्रबन्ध अधिकांश अदालतहरूमा हुँदै आएको छ। तर अझ पनि अदालतका जग्गा र भवनहरू अपर्याप्त छन्, आधुनिक छैनन्। १०-१५ वर्ष पुराना कम्प्युटरहरू अझै पनि सञ्चालनमा ल्याइरहनु परेको छ। पुनरावेदन लगायत अदालतहरूका जग्गा पर्याप्त छैनन्। यही अपर्याप्तताका बिचमा अधिकांश अदालत प्रवेशद्वार नजिकै बार एसोसिएसनलाई अदालतबाट जग्गा उपलब्ध गराई सेमिनार हलदेखि कतिपय ठाउँमा पसल कवल सञ्चालनका कोठा सहितका भवन ठडिएका छन्। न्यायाधीश र कर्मचारीको एकीकृत आवासको व्यवस्था हुन सकेको छैन। सेवाग्राही प्रतिक्षा कक्ष अधिकांश अदालतमा छैनन्। भौतिक स्रोत साधनको अपर्याप्तता र भएको स्रोत साधनको उचित व्यवस्थापन हुन नसक्दा पनि योजना कार्यान्वयनमा असर पुगेको छ।

---

[६] पहिलो योजना सुरु हुनुअघिको आ.व. २०६० /६१ मा नयाँ मुद्दा दर्ता ४८,६०४ थियो भने २०६९ /७० मा आइपुग्दा नयाँ मुद्दा दर्ता ९०,२१३ पुगेको (न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय योजना (२०७१-०७६), पृष्ठ १२३

३.६ सूचना प्रविधिको प्रयोगमा न्यूनता

योजनाको प्रारम्भदेखि हालसम्म आइपुग्दा न्यायपालिकामा सूचना प्रविधिको प्रयोगले संस्थागत रूप लिँदैछ। अदालतमा दर्ता हुने मुद्दा सफ्टवेयरमा प्रविष्ट गरेपछि मात्र दर्ता प्रक्रिया पुरा हुन्छ। मुद्दा सुनुवाइको साप्ताहिक तथा दैनिक सूची-कजलिष्ट सफ्टवेयरको प्रयोगबाटै प्रकाशन हुन्छ। पुनरावेदन अदालत लगायत मातहत अदालतहरूमा केश म्यानेजमेन्ट सफ्टवेयरको अतिरिक्त फैसला अपलोड सिस्टम, अभिलेख व्यवस्थापन सफ्टवेयरको प्रयोग भइरहेका छन्। पछिल्लो समय अनलाइन तारिख अनलाइन म्याद तामेलीका लागि जिल्ला अदालतमा पठाउने र एस.एम.एस. सेवा पनि सफ्टवेयर मार्फत उपलब्ध हुन थालेको छ। यद्यपि मुद्दा व्यवस्थापन र समग्र अदालत व्यवस्थापनमा सूचना प्रविधिलाई अपेक्षित रूपमा आबद्ध गर्न सकिएको छैन। रणनीतिक योजनाले विभिन्न प्रकारका सफ्टवेयरको विकास गरी न्यायपालिकाको न्यायिक, प्रशासनिक, लेखा, सुरक्षा लगायतका काम कारबाहीलाई सूचना तथा सञ्चार प्रविधिमा आबद्ध गर्ने भन्ने नीति बनाए पनि हाल प्रयोगमा आइरहेको सफ्टवेयर निकै परिमार्जनको पर्खाइमा छ, सँगसँगै सफ्टवेयर लगायत सूचना प्रविधिको प्रयोग गर्ने जनशक्तिलाई सूचना प्रविधिमैत्री बनाउन कम चुनौतीपूर्ण छैन। यी कुराहरू नभएसम्म योजनाले लिएको लक्ष्य हासिल गर्न कठिन हुन्छ।

३.७ सरोकारवालाहरूसँगको सहयोग र समन्वयको कमजोर अवस्था

मूल योजनाले न्याय क्षेत्रका सरोकारवालाहरूसँगको सम्बन्ध र समन्वयलाई सुदृढ गर्ने रणनीति लिई सो अन्तर्गत विभिन्न नीतिगत तथा कार्यान्वयन तहको कार्ययोजना र क्रियाकलापहरू तय गरेको छ। यसै आधारमा पुनरावेदन अदालतहरूले पनि आफ्नो वार्षिक कार्ययोजनामा सरोकारवालाहरूसँगको सम्बन्ध र समन्वयलाई अभिवृद्धि गर्न विभिन्न क्रियाकलापहरू तय गरेका हुन्छन्, गरेका छन्। वार्षिक कार्यान्वयन योजना निर्माणमा र निर्माण पश्चात पनि छलफल अन्तरक्रिया, जानकारीहरू दिने काम हुन्छन्, भएका छन्। न्याय क्षेत्र समन्वय समितिका बैठकहरू बस्छन्, सञ्चारकर्मीसँग अन्तरक्रिया हुन्छन् तर नयाँ कुरा नहुने भएकाले सरोकारवालाहरूको यस्तोमा खासै रुचि, ध्यान नहुने र अपनत्वभाव समेत देखावटी रूपमा सम्म प्रकट हुने गरेको हुँदा सहयोग र समन्वय प्रभावकारी हुन सकेको छैन। सबैले आ-आफ्नै डम्फु बजाइरहेकै छन्। नगरपालिका, मालपोत, भूमिसुधार, गुठी, नापी, प्रशासन लगायत निकायबाट खोजेको जवाफ वा कागजात मिसिल समयमा प्राप्त गर्न सहज छैन।योजना अनुसार चल्नु र लक्ष्य निर्धारण गरी न्यायसङ्गत रूपमा सो लक्ष्यमा पुग्न प्रयत्न गरेकोलाई प्रशंसनीय भन्नु पर्नेमा बार एसोसिएसनले योजनाको लक्ष्यको नाममा हतारमा

मुद्दा फाँड्ने काम गरेको भनेर संस्थागत रूपमा आरोप लगाउने गरेको छ। न्यायपालिका सुधारका नाममा खोलिएका र काम गर्दै रहेका कतिपय गैरसरकारी संस्थाहरूले अदालती प्रक्रिया ढिलो, खर्चिलो, अनिश्चित छ भनी फैलाउने भ्रम र अपारदर्शी खर्चले न्यायिक जनआस्था अभिवृद्धि गर्ने भनी लिएको लक्ष्यलाई चुनौती दिइरहेका छन्। न्याय क्षेत्रका र अन्य सरोकारवालाहरूबाट अपेक्षित समन्वय र सहयोग प्राप्त हुन नसक्नु समस्याकै रूपमा रहेको छ, योजना कार्यान्वयनमा।

३.८ योजना कार्यान्वयनका लागि अपेक्षित र समयमा बजेट प्राप्त नहुनु

योजना कार्यान्वयनका लागि थप स्रोत साधनको माग भएमा उपलब्ध गराउन केन्द्रीय योजना समितिले पहल गर्ने भन्ने मूल योजनामा उल्लेख छ। पुनरावेदन अदालतहरूले वार्षिक कार्यान्वयन योजना बनाई बजेट माग पनि गर्दछन्। तर समस्या कहाँ छ भने कार्यक्रमका आधारमा भन्दा पनि अघिल्लो वर्ष विनियोजन गरेको रकमको अनुपातमा सर्वोच्च अदालतलाई अर्थ मन्त्रालयले बजेट विनियोजन गर्ने प्रचलन छ। प्रथम पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना कार्यान्वयनका लागि प्रक्षेपण गरिएको बजेटको ६८.३७% र दोस्रो योजनामा प्रक्षेपण गरिएको बजेटको ४९.६७ प्रतिशत मात्र न्यायपालिकाका लागि विनियोजन हुने गरेको र सोको ठुलो अंश तलब भत्ता लगायत नियमित खर्चका लागि जाने गरेको छ। सर्वोच्च अदालतले पनि मातहत पुनरावेदन अदालतहरू समेतमा सिलिङ तोकी विनियोजन गर्ने गर्दा माग र आवश्यकताका आधारमा भन्दा माथिबाट उपयुक्त देखेको बजेट निकासा गर्ने प्रचलन छ। त्यसमा पनि योजना अनुसारको विभिन्न विषयका लागि सर्वोच्च अदालतमा रहेको कुन समिति समक्ष माग गर्ने भन्ने अन्योलताका बिचमा पुनरावेदन अदालत र मातहत अदालतहरू छन्। एउटै सर्वोच्च अदालतमा कति ठाउँ/शाखा समितिलाई बोधार्थ दिनु पर्ने हो, अन्योल छ। मातहत अदालतहरूबाट माग भएका विषयमा निकासामा ढिलाइ हुने गरेको छ। न्यायिक स्वतन्त्रताको आधारका रूपमा रहेको वित्तीय स्वायत्तता पुनरावेदन र जिल्ला अदालतहरूलाई प्राप्त छैन। यस्ता व्यवहार र अवस्थाबाट अन्ततः कार्ययोजनाले लिएका लक्ष्य र क्रियाकलापहरू प्रभावित हुन पुग्दछन्।

३.९ केन्द्रीकरण

संरचनागत रूपमा सर्वोच्च अदालत सबैभन्दा माथिल्लो तहको अदालत हो। सर्वोच्च अदालतले न्यायिक काम कारबाहीका सम्बन्धमा अन्तिम तहको जिम्मेवारी निर्वाह गर्दछ। सँगसँगै मातहतको अदालतको निरीक्षण एवं सुपरीवेक्षण, प्रशासनिक र बजेटको विषयमा समेत केन्द्रीय निकायको भूमिका निर्वाह गर्दछ। मातहतका

अदालतको व्यवस्थापकीय काम कारबाहीमा सहजकर्ता, नियामकको भूमिका पनि सर्वोच्च अदालतको हुने गर्दछ। तर सुपरीवेक्षक, नियामक, बजेटदाता, जनशक्तिको केन्द्रीय व्यवस्थापका रूपमा रहेको सर्वोच्च अदालत व्यवस्थापनबाट केन्द्रीय निकायका रूपमा गर्नै पर्ने बाहेक स्थानीय स्तरमा गर्न सकिने काम स्थानीय आवश्यकता अनुसार गर्न व्यवस्थापकीय स्वतन्त्रता प्रदान (Let the Manager Manage) नगर्दा एकातिर तलको व्यवस्थापनप्रति अविश्वास वा अपत्यार गरेको देखिन पुग्दछ भने अर्कातर्फ पुनरावेदन र मातहत अदालतको व्यवस्थापक र नेतृत्वमा नेतृत्व विकासको क्षमता अभिवृद्धि हुन सक्तैन। यसको परिणाम योजना कार्यान्वयनमा नकारात्मक असर पर्न जान्छ।

३.१० कार्यशैली र कार्यसंस्कृति

योजना एउटा अनुशासन हो। यसले व्यवस्थित कार्यशैली र कार्यसंस्कृतिको अपेक्षा गर्दछ। योजनाबद्ध न्यायिक सुधारका क्रममा व्यवस्थित कार्यशैली र कार्यसंस्कृतिलाई भित्र्याउने प्रयत्नहरू पनि भएका छन् तर टोलीगत कार्य (Team Work) को भावनाको सट्टा "म" (I) संस्कृतिबाट हुर्केको हाम्रो परम्परागत न्यायिक जनशक्तिले टोलीतन्त्र (Teamocracy) अर्थात "हामी (We)" लाई त्यति धेरै रुचाउँदैन। आफ्नो आदेश अनुसार मिसिल जवाफ नपठाए जरिबाना गरेर तह लगाउने संस्कृति बोकेको हाम्रो न्यायिक जनशक्तिले योजनाको प्रारम्भ भए पश्चात बाध्यतावश भए पनि सरोकारवाला निकाय वा पदाधिकारीहरूसँग दण्डात्मक भन्दा पनि सहयोगात्मक र समन्वयात्मक सम्बन्ध विकसित गर्नु परेको छ। योजना कार्यान्वयनमा सामूहिक कार्य र जिम्मेवारीको अपेक्षा बढी हुन्छ। योजना भन्ने बित्तिकै तथ्य र तथ्याङ्कमा आधारित हुन्छ, तर हाम्रो कार्यशैली र कार्यसंस्कृति त्यो रूपमा विकसित हुन सकेको छैन, जुन योजना कार्यान्वयनको एक गम्भीर समस्याका रूपमा रहेको छ।

३.११ योजना कार्यान्वयनमा रहेका अन्य समस्याहरू

अदालतको योजना कार्यान्वयनमा माथि उल्लिखित विभिन्न खालका समस्याहरूका अतिरिक्त अन्य थप समस्याहरू देखिँदैछन्। योजनाले अ.वं. १७ नं. अन्तर्गतको कैफियत प्रतिवेदन दर्ता भएको मितिले एक महिनाभित्र फछ्र्यौट गर्ने लक्ष्य लिएको छ। तर कानुन व्यवसायीको स्थगन निवेदन, समयमा कैफियत प्रतिवेदन प्राप्त नहुने, माग भएको कागजात वा जवाफ समयमा प्राप्त नहुँदा सो समय सीमाभित्र कैफियत प्रतिवेदनहरू फछ्र्यौट हुन सकेको अवस्था छैन। निरीक्षण तथा अनुगमन कमजोर छ, औपचारिक र कर्मकाण्डीय छ। यसलाई व्यवहारतः वार्षिक कार्ययोजनाको

लक्ष्य र प्रगतिसँग आबद्ध तुल्याउन सकिएको छैन, न त जनशक्तिको कार्य सम्पादनको मूल्याङ्कन र वृत्ति विकाससँग आबद्ध हुन सकेको छ। हरेक पुनरावेदन अदालतमा निरीक्षण र अनुगमन शाखाको स्थापना गरी कार्य गर्ने भनी यस अघिको योजनाबाटै भनिए पनि यसले मूर्त रूप पाउन सकेको छैन। निरीक्षण पश्चात मातहत अदालत र अर्द्धन्यायिक निकायको कार्यको निरीक्षणकर्ताबाट निरन्तर अनुगमन गर्ने परिपाटी बसेको छैन। योजनाले वैतनिक वकिललाई पूर्णकालीन बनाई सेवा विस्तार गर्ने भनिए पनि विभिन्न कारणले वैतनिक वकिलको सेवाको प्रभावकारिता अभिवृद्धि गर्न सकिएको छैन। मेलमिलाप प्रक्रियाबाट हुने मिलापत्रको सङ्ख्या आज पनि न्यून नै छ, न मेलमिलापकर्ता व्यावसायिक बन्न सकेका छन्, न त तिनको विज्ञताको रोस्टर नै व्यवस्थित गर्न सकिएको छ। मुद्दाका पक्षहरूको न्यायाधीशसँग भेटघाट कार्यक्रम (Meet the Judge Program), काउन्सिलिङ सर्भिस लगायत केबल सम्पन्न भएका छन्, मासिक प्रतिवेदनमा सम्म परेका छन्। अर्कातर्फ वार्षिक कार्ययोजना निर्माणदेखि कार्यान्वयनसम्म अझै पनि बिना हिचकिचाहट सबैको स्वामित्व ग्रहण हुनमा कन्जुस्याइँ रहेको छ।

४. समस्याको समाधानका उपायहरू

कुनै पनि संस्था समस्या रहित हुँदैन। कुनै संस्थाले लिएको नीतिमा र कार्यान्वयनमा समस्याहरू रहँदैनन् भन्न सकिँदैन। नीतिमा र त्यसको कार्यान्वयनमा रहने वा आउने समस्याहरू सधैं समस्याका रूपमा रहिरहनु पनि हुँदैन, समस्याले समाधान खोज्दछ, खोजिनै पर्दछ। पुनरावेदन अदालतहरूको योजना कार्यान्वयनमा पनि माथि उल्लिखित थुप्रै समस्याहरू देखिएका छन्। अझ गत साउन २०७१ बाट मात्र कार्यान्वयनमा आएको हालको योजनाको कार्यान्वयनका क्रममा थप समस्या देखिँदै जान सक्दछन्। माथि समस्या खण्डमा उल्लिखित हालसम्मको योजना र भर्खरै कार्यान्वयनमा आएको योजना कार्यान्वयनमा देखिँदै गरेका समस्याहरू समाधान गर्दै जानका लागि देहायका उपायहरू उपयोगी हुन सक्दछन्।

४.१ न्यायपालिकाको वर्तमानको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनामा ऐन कानुन तथा कार्यविधिमा संशोधन, परिमार्जन वा सुधारका लागि पहल गर्ने क्रियाकलाप तय गरिएको छ। वर्तमानमा रहेको कार्यविधि अवलम्बन गरी सबै थुनुवा मुद्दा, साना वा प्राथमिकता प्राप्त मुद्दा एक वर्षभित्रै फछ्र्यौट गर्न कठिन हुने भएकाले कार्यविधि कानुनमा परिमार्जन महत्त्वपूर्ण खुड्किलो बन्न सक्तछ।

४.२ योजना कार्यान्वयनमा देखिएको समस्या समाधानका लागि अर्को महत्त्वपूर्ण पक्ष मुद्दा तथा बहस व्यवस्थापन हो। तर, यो सजिलो काम छैन तर असम्भव पनि

छैन। मुद्दा व्यवस्थापनका लागि मुद्दा दर्ताको प्रारम्भिक चरणदेखि नै काम गर्नु पर्दछ। मुद्दाका पक्ष विपक्षहरूको वतनमा रहेको अस्पष्टताका कारणले कारबाहीको चरणमा र फैसला कार्यान्वयनसम्म पुऱ्याउने असरलाई कम गर्न स्पष्ट वतन नभई मुद्दा दर्ता गर्न इन्कार गर्नु सक्नु पर्दछ। मुद्दामा भएका आदेश यथासमयमा कार्यान्वयन गर्ने र सुनुवाइका लागि आनुपातिकरूपमा पेस गर्ने कुरा महत्त्वपूर्ण छन्। भएका आदेशहरू यथासमयमा कार्यान्वयन भएर मात्र हुँदैन मुद्दाको तथ्य र कानुनी प्रश्नमा रहेको गहनता, कानुन व्यवसायीको सङ्ख्या, सुनुवाइका लागि लाग्न सक्ने समयको अन्जाम गरी निश्चित मिति वा दिनमा सुनुवाइका लागि आवश्यक सङ्ख्याका मुद्दा पेस गर्नु आवश्यक हुन्छ। यसका लागि मुद्दा व्यवस्थापक (Case Manager) का रूपमा काम गर्ने गरी अधिकृतहरूलाई तोक्न उपयुक्त हुन्छ। यस्ता प्रकृतिका मुद्दा यस दिन सुनुवाइका लागि तोक्ने भन्ने नीतिगत निर्णय निजका लागि आवश्यक हुन्छ। रजिस्ट्रारसँगको परामर्शमा पूर्ण बैठकले त्यस्तो नीति तय गर्न सक्तछ। साथै, योजनाको अधीनमा रही मुद्दा व्यवस्थापकले साधारण तारिख र पेसी तारिखको समय निर्धारण गरी तोक्ने लगाउने गर्दा मुद्दाका पक्षहरूलाई यस्तो प्रणालीमा आउन करै लाग्दछ।

अर्कातर्फ सुनुवाइका लागि पेस भएका मुद्दाहरूको पेसी स्थगनलाई न्यून गर्ने, सुनुवाइको समय तोक्ने, धेरै वकिल भए Lead Lawyer Concept मा जाने, गर्नु पर्ने आदेश एकै पटक गर्ने गर्दा इजलासबाट पनि सुनुवाइ व्यवस्थापन हुन सक्तछ। अन्ततः योजनाले लिएको लक्ष्य प्राप्तिमा सहज हुन्छ।

४.३ फैसला तयारीमा रहने गरेको ढिलाइको समस्या न्यून गर्न फैसला अपलोड सिस्टमको प्रयोगलाई अनिवार्य गर्न आवश्यक छ। तेस्रो योजना लागु भएपछि कार्यबोझ बढी भएका अदालतमा मुद्दाको टिपोट गर्न बजेट प्रदान गरी प्रोत्साहन गर्न खोजिएको छ। मुद्दाको टिपोटलाई अदालतमा मुद्दाको प्रवेशसँगै अनिवार्य गर्दै सफ्टवेयरमा राख्दै जाने पद्धति अवलम्बन गर्दा योजनाद्वारा निर्धारित पन्ध्र दिनको समयभन्दा अगाडि नै फैसला तयार हुन सक्दछ। यसका लागि कार्यबोझका आधारमा थप जनशक्ति आवश्यक पर्न सक्छ। फैसला तयारीमा न्यायाधीश र इजलास अधिकृतको तत्परता र दक्षता त्यत्तिकै आवश्यक पर्दछ। फैसलाको मसौदा तयार गरी न्यायाधीशलाई इ-मेल गरी सफ्टकपीमा नै जाँच तथा परिमार्जन भई इ-मेल मार्फत नै इजलास अधिकृतलाई पठाइदिनु पर्ने गर्न सकिएमा कागजको अनावश्यक खर्च पनि हुँदैन र काममा पनि स्तरीयता तथा शीघ्रता आउँदछ।

४.४ कार्यबोझका आधारमा सङ्गठनमा जनशक्ति आवश्यक हुन्छ। जनशक्ति त्यत्तिकै सक्षम, दक्ष र व्यावसायिक पनि हुनु पर्दछ। यसका लागि अध्ययन, तालिम,

उत्प्रेरणाका अन्य उपायहरूद्वारा जनशक्तिलाई बिना भेदभाव तिखारिरहनु पर्ने मूल दायित्व केन्द्रीय व्यवस्थापनमा रहन्छ। कार्यबोझ बढेको भन्ने आधारमा शीघ्र न्याय सम्पादनका लागि पुनरावेदन अदालत लगायतमा न्यायाधीशको दरबन्दी बढ्यो, अरू जनशक्ति बढेनन्। त्यसैले न्यायाधीशको अनुपातमा अधिकृत र मुद्दा फाँट समेतका काम गर्न ना.सु. स्तरको दरबन्दी थप गर्न आवश्यक हुन सक्छ। अब तथ्याङ्कमा बोल्ने प्रचलन बढ्दै गएका सन्दर्भमा तथ्याङ्क शास्त्री जस्ता पदहरू पनि आवश्यक भएको छ। कार्यालय सहयोगी, ड्राइभर जस्ता पदहरू घटाउँदै लैजान सकिन्छ।हाल न्याय सेवाको शाखा अधिकृततर्फ विज्ञापन भएको आधाभन्दा कम प्रवेश गरेको अवस्था छ। विश्वविद्यालयबाट उत्पादन नै नभएर न्याय सेवाको अधिकृत प्रवेशमा न्यूनता आएको हो वा यस सेवामा आकर्षण नभएका जनशक्ति उत्पादन नभएर हो, अनुसन्धान गरी निष्कर्षमा पुग्न आवश्यक छ। ना.सु. सम्म कानुनको अध्ययन नगरेका जनशक्ति प्रवेश गरे पनि न्याय सेवाकै अधिकृत पदमा कानुन स्नातक नभएकाले प्रवेश गर्न नसक्ने अवस्थामा निजहरूले अर्को विकल्प खोज्ने नै भएकाले निजहरूलाई यस संस्थामा टिकाई राख्न निश्चित अवधि काम गरिसकेपछि र तालिम प्राप्त गरेको जनशक्तिलाई कानुन स्नातक नभए पनि अधिकृतको पदमा प्रवेशको ढोका खोल्न उपयुक्त हुन्छ किनकि निजामति सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ को माध्यमबाट कानुनमा स्नातक नभएका जनशक्ति हामीले बढुवा गरिसकेका र गरिरहेका छौं। अदालतको सङ्गठन तथा व्यवस्थापन सर्वेक्षण भइरहेको हालका सन्दर्भमा जनशक्ति व्यवस्थापनको यी पक्षहरूमा ध्यान पुर्‍याउनु पर्दछ।

४.५ भौतिक व्यवस्थापन पनि योजना कार्यान्वयनसँग जोडिएको महत्त्वपूर्ण पक्ष हो। कम्प्युटर, प्रिन्टर, स्क्यानर, फोटोकपी मेसिन, विद्युत आपूर्तिको वैकल्पिक प्रबन्ध गर्न सकिएमा योजनाका अरू क्रियाकलापहरूलाई सहजता प्रदान गर्दछन्। त्यस्तै साँघुरा र अपर्याप्त भएका ठाउँमा आधुनिक आवश्यकता अनुकूलको भवन निर्माण गर्नु पर्ने छ। थप जग्गा खरिद गरी न्यायाधीश तथा कर्मचारी एकीकृत आवास गृह बनाउने हो भने सुरक्षा, बन्द हड्तालको बखत सहजता, अनुशासन बढ्न सक्दछ, अनियमितता पनि घट्छ।

४.६ सूचना प्रविधिको प्रयोगबाट थोरै समयमा कम जनशक्तिले धेरै काम गर्न सकिन्छ। पारदर्शितालाई यसले सुनिश्चित गर्ने मात्र होइन, स्थापित प्रणालीमा आउन सबैलाई बाध्यता सिर्जना गर्दछ। त्यसैले मुद्दा व्यवस्थापन र समग्र अदालत व्यवस्थापनमा सूचना प्रविधिको प्रयोगलाई भित्र्याउन हाल भइरहेको सफ्टवेयरमा परिमार्जन, आवश्यक नयाँ सफ्टवेयरको निर्माण, जनशक्तिलाई प्रशिक्षण गर्न

आवश्यक छ। यो कामका लागि पृष्ठपोषण मातहत अदालतहरूबाट लिन सकिन्छ, केन्द्रले नेतृत्व लिनु पर्दछ। पत्राचार अब इ-मेलबाट गर्नु पर्दछ। सफ्टवेयर मार्फत अनलाइन प्रतिवेदन प्राप्त गर्ने व्यबस्था गर्न सके मितब्ययीता र शीघ्रता मात्र होइन, तथ्याङ्क पनि दुरूस्त हुन सक्दछ।

४.७ जहाँ अन्तरनिर्भरता रहन्छ, त्यहाँ सहयोग र समन्वयको आवश्यकता पर्दछ। सरोकारवालाहरूसँगको सहयोग र समन्वय बिना योजना कार्यान्वयन सफल हुन सक्दैन। सहयोग र समन्वयको क्षेत्र विस्तार निरन्तरको अन्तरक्रिया, छलफलबाट हुन सक्दछ। यसका लागि पुनरावेदन अदालतहरूले नै कार्य गर्न सक्तछन्।

४.८ योजना कार्यान्वयनमा आवश्यक बजेटको अपेक्षा गरिन्छ। कार्यक्रमका आधारमा यथार्थपरक रकम यथासमयमा केन्द्रबाट विनियोजन हुने र गर्नु पर्ने कार्यहरू यथासमयमा गर्न सक्ने क्षमता राख्ने हो भने योजना कार्यान्वयनमा समस्या कम रहन्छ। वित्तीय स्वायत्तता अर्को पाटो छँदैछ।

४.९ सर्वोच्च अदालत व्यवस्थापनबाट केन्द्रीय निकायका रूपमा गर्नै पर्ने काम बाहेक स्थानीय स्तरमा गर्न सकिने जनशक्ति व्यवस्थापन, भौतिक व्यवस्थापन लगायत गर्न मातहत अदालतहरूलाई स्वतन्त्रता वा अधिकार दिनु उपयुक्त हुने छ।

४.१० आन्तरिक निरीक्षण र मातहत निरीक्षणलाई निरन्तरको कामका रूपमा लिई निरीक्षणमा भएको निर्देशनको कार्यान्वयनको अनुगमन आवश्यक हुन्छ। निरीक्षण, अनुगमनबाट भएको मूल्याङ्कनलाई जनशक्तिको वृत्ति विकासको आधारका रूपमा ग्रहण गर्ने नीति अवलम्बन गर्न उपयुक्त हुने छ।

४.११ योजनामा समावेश गरिएका विभिन्न अन्तरक्रिया तथा बैठकहरू औपचारिकता भन्दा अदालतको समग्र कार्य सम्पादनमा सुधारका लागि लक्षित हुन आवश्यक हुन्छ। यसका लागि पूर्व तयारी गर्नु पर्दछ।

४.१२ सेवाग्राहीको अदालती काम कारबाहीमा सहज पहुँचका लागि प्रतिक्षालय र यसमा अदालती प्रक्रिया सम्बन्धी भिडियो क्लिप, सोधपुछ तथा सूचना कक्ष, नागरिक बडापत्र, कजलिष्ट डिस्प्ले बोर्डको व्यवस्था, नक्कलका र सामान्य निवेदनका फर्म्याटहरूको टेम्प्लेट बनाई सेवाग्राहीलाई निःशुल्क प्रदान गर्ने, असहाय तथा अक्षमका लागि निःशुल्क कानुनी सहायताको प्रभावकारिता अभिबृद्धि गर्न सकिन्छ।

४.१३ योजनाको सफल कार्यान्वयनका लागि हाम्रो कार्यशैली र कार्यसंस्कृतिमा सुधारको खाँचो छ। सुधार आफैबाट सुरु गर्नु पर्दछ। न्यायपालिकामा हिजोभन्दा आज सेवा सुविधा बढेको छ। तर त्यसको प्रयोगमा उच्च नैतिकता, इमानदारी आवश्यक छ। न्यायपालिकाको नीतिका रूपमा रहेको योजना कार्यान्वयनमा

सबैको सामूहिक प्रयासको खाँचो छ। एकले अर्कालाई र अर्काले गरेको राम्रो कामलाई सम्मान गर्ने संस्कृतिको विकास गर्न र सम्भव हुने हदसम्म समूहगत कार्यको संस्कृति निर्माण र विकास गर्न सकिएमा योजना सफल कार्यान्वयन हुन पुग्दछ। योजना असफल भएमा हामी जनशक्ति सफल हुन सक्दैनौं।

सन्दर्भ सामग्रीहरु

- न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०७१।०७२-०७५।०७६), सर्वोच्च अदालत, नेपाल।
- पुनरावेदन अदालत पाटनको वार्षिक कार्यान्वयन योजना (२०७१।०७२), पुनरावेदन अदालत पाटन।
- सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०७०।०७१ ।

सरकारी वकिलको व्यावसायिकता : अवधारणा र अभ्यास

कृष्णजीवी घिमिरे♣

सारांश

सरकारी वकिलले सम्पादन गरी आएका कार्य सेवा विशिष्टता तथा व्यावसायिक दृष्टिकोणले अन्य कुनै पनि पेशा, सेवाभन्दा फरक रहेकाले नै विश्वव्यापी रूपमा सरकारी वकिलको सेवा, पेशालाई महत्त्वका साथ हेरिने गरेको पाइएको छ। यही कारणले कतिपय मुलुकमा त न्यायाधीशको भन्दा पनि बढी सुविधा वकिललाई राज्यले उपलब्ध गराएको पाइन्छ। तर नेपालमा संवैधानिक रूपमा नै महान्यायाधिवक्ताको व्यवस्था गरिएको ५२ वर्ष भइसक्दा पनि महान्यायाधिवक्ताको प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गर्ने सरकारी वकिलहरूको हैसियत भने कुनै पनि अर्थमा सामान्य प्रशासनको कार्य गर्ने साधारण निजामतीको पदभन्दा अलग गरिएको छैन। यसले गर्दा सरकारी वकिलको पेशागत विशिष्टता तथा व्यावसायिकताको विकास हुन नसकेको मात्र होइन सरकारी वकिलको काम कारबाहीमा प्रभावकारिता पनि आउन सकेको छैन। यसै सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा सरकारी वकिलको पेशागत व्यावसायिकताको अवधारणा, व्यावसायिक विकासका लागि गरिएका व्यवस्थाहरू, विभिन्न देशका सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिक स्थिति, यस सम्बन्धमा नेपालमा सरकारी वकिलहरूको पेशागत व्यावसायिकताको अवस्था, व्यावसायिकताको विकासका प्रयास र उपलब्धिहरू तथा यसका चुनौती तथा समस्याहरूलाई समेत समेट्ने प्रयास गरिएको छ।

१. परिचय

राज्य शक्तिको स्रोतका रूपमा रहेका जनतालाई सेवा पुऱ्याउन संविधान तथा कानुनले निर्दिष्ट गरेका दायित्व पूरा गर्नु पर्ने हुँदा सुशासनका माध्यमबाट सेवा प्रवाहलाई प्रभावकारी बनाउन विभिन्न संयन्त्रको व्यवस्था गरिएको हुन्छ। यसमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र सरकारी वकिल कार्यालयहरू राज्यका तिन अङ्गहरू

♣ सहन्यायाधिवक्ता, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

बिचको पुलका रूपमा (Mandated to serve three masters) रहेका हुन्छन्। यस्तै फौजदारी न्याय प्रशासनका तिन प्रमुख अवयव (Actors) अनुसन्धान, अभियोजन र न्यायिक निर्णयमध्ये महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र यस अन्तर्गतका सरकारी वकिल कार्यालयहरूले राज्यको तर्फबाट अभियोजनकर्ताको जिम्मेवारी पूरा गरिरहेका छन्। सरकारवादी मुद्दाका साथै सरकारलाई सरोकार पर्ने मुद्दा र सरकारलाई विपक्षी बनाई दायर भएका मुद्दा मामिला र रिट क्षेत्रमा समेत अभियोजन, बहस पैरवी र प्रतिरक्षा गर्ने, कानुनी राय प्रदान गर्ने कार्य गरी पीडितलाई न्यायको अनुभूति दिलाउन, समाजलाई सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति दिन, अपराधीलाई दण्ड दिलाई अपराधजन्य कार्य गर्नबाट रोकी सुधार गर्न सरकारी वकिलहरूले अभियोजन, बहस, पैरवी, प्रतिरक्षा, कानुनी राय लगायतका महान्यायाधिवक्ताबाट प्रत्यायोजित कार्य सम्पादन गर्दै आएका छन्।

मुद्दामा गरिने अभियोजन, बहस पैरवी, प्रतिरक्षा, कानुनी राय लगायतका सरकारी वकिलले गर्ने समग्र कार्य विशिष्ट प्रकृतिका व्यावसायिक कार्य हुन र सो हदसम्म न्यायाधीशले सम्पादन गर्ने कार्यभन्दा पनि अति जटिल र विद्यमान निजामती सेवाका विभिन्न सेवाका कर्मचारीहरूले सम्पादन गर्ने कार्यभन्दा विल्कुलै भिन्न कार्यमा पर्दछ। सरकारी वकिलले सम्पादन गरी आएका कार्य सेवा विशिष्टता तथा व्यावसायिकताको दृष्टिले अन्य कुनै पनि पेशा, सेवा भन्दा फरक रहेकाले नै विश्वव्यापी रूपमा सरकारी वकिलको सेवा, पेशालाई महत्त्वका साथ हेरिने गरेको पाइएको छ। यही कारणले कतिपय मुलुकमा न्यायाधीशको भन्दा पनि बढी सुविधा राज्यले उपलब्ध गराएको पाइन्छ। कार्यबोझको हिसाबले समेत हेर्दा हाम्रो देशमा Inquisitorial system अपनाएका देशका सरकारी वकिलले जस्तो सरकारको स्वार्थ निहित रहेको सबै मुद्दामा सबै तहका अदालत, न्यायाधिकरण, विशेष अदालत, प्रशासकीय अदालत, प्रशासनिक निकायहरू समक्ष सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने नचलाउने निर्णय गर्ने, अभियोजन गर्ने, कानुनी राय दिने, बहस, पैरवी र प्रतिरक्षाको कार्य गरिरहेका छन्। ती देशमा सरकारी वकिलको सेवालाई उच्च महत्त्व दिई सरकारको तर्फबाट न्यायाधीश सरहको मर्यादा र सुविधा उपलब्ध गराउने गरेको पनि पाइन्छ। तर, हाम्रो देशमा सामान्य प्रशासनिक निजामती कर्मचारीको हैसियतमा सरकारी वकिललाई राखिएको छ।

नेपालमा संवैधानिक रूपमा नै महान्यायाधिवक्ताको व्यवस्था गरिएको ५२ वर्ष पुगिसकेको छ। तथापि महान्यायाधिवक्ताको प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गर्ने सरकारी वकिलहरूको हैसियत भने कुनै पनि अर्थमा सामान्य प्रशासनको कार्य गर्ने साधारण निजामती सेवाको पदभन्दा अलग गरिएको छैन। यसले गर्दा सरकारी वकिलको पेशागत विशिष्टता तथा व्यावसायिकताको विकास हुन नसकेको मात्र हैन सरकारी वकिलका काम कारबाहीमा प्रभावकारिता पनि आउन सकेको छैन। फलतः राष्ट्रिय अन्तर्राष्ट्रिय

रूपबाट बढ्दै गएका नयाँ नयाँ अपराध, दिनहुँ बढ्दै गएका नयाँ नयाँ कानुनी, संवैधानिक समस्याहरू समाधानमा, अदालत लगायत न्यायिक, अर्द्धन्यायिक निकायहरूमा दायर भएका मुद्दाहरूमा ठुलो असफलता व्यहोर्दै जानु परेको छ। व्यावसायिकताको विकास हुन नसकेकाले एकातर्फ राज्यको पूर्ण न्याय प्रदान गरी कानुनी राज स्थापना गर्ने पुनीत कार्यमा विशिष्टीकृत सेवा प्राप्त हुन नसकी ठुलो अवरोध पुग्न गएको छ भने स्वयं सरकारी वकिलहरूप्रति न्याय हुन नसकेको स्पष्ट रूपमा महसुस गरिँदै छ। त्यसैले प्रस्तुत लेखमा पेशागत व्यावसायिकताको अर्थ, व्यावसायिकताको अवधारणा, व्यावसायिकताको विकासका लागि गरिएका अन्तर्राष्ट्रिय तथा राष्ट्रिय व्यवस्थाहरू, नेपालमा भएका प्रयासहरू, व्यावहारिक अवस्था, न्यायिक दृष्टिकोण, विद्यमान समस्या र समाधानका लागि केही सुझाव सहित उपयुक्त निष्कर्षमा पुग्ने प्रयास गरिएको छ।

२. पेशागत व्यावसायिकताको अवधारणा

पेशा भन्नाले कुनै क्षेत्रको सिकाई वा विज्ञानको जानकारी आवश्यक पर्ने वृत्तिलाई बुझिन्छ। पेशाविद् भन्नाले लाभ वा जीविकाका लागि कुनै पेशा अँगाल्ने व्यक्तिलाई जनाउँछ। व्यावसायिकतालाई पेशानुकूल चरित्र, विधि र भाव विद्यमान रहेको स्थितिका रूपमा अर्थ्याइन्छ। यस अर्थमा पेशागत व्यावसायिकता भनेको कुनै पनि पेशा सञ्चालनको त्यस्तो अवस्था हो जसमा उच्च नैतिक चरित्र, कार्यदक्षता, जिम्मेवारी बोध र ऊर्जाको प्रदर्शन गर्दै व्यक्तिगत र संस्थागत दुवै लक्ष्य प्राप्त गरिन्छ। यसमा व्यक्तिगत लक्ष्यभित्र आर्थिक र सामाजिक सुरक्षा, कार्यसन्तुष्टि, वृत्तिविकास र पुरस्कार पर्दछन् भने संस्थागत लक्ष्यमा जनसेवा, उत्पादकत्व, मुनाफा, दिगोपना, सार्वजनिक सन्तुष्टि आदि तत्त्व पर्दछन्। पेशागत व्यावसायिकताले नै पेशाविद्लाई सिकारुबाट छुट्याउँछ[1] र यसबाट नै न्यूनतम साधन स्रोतमा अधिकतम उत्पादकत्व हासिल गर्दै उक्त पेशा स्वयंको समेत उत्थान सम्भव हुन्छ।

सरकारी वकिल वा अभियोजकका हकमा समेत पेशागत व्यावसायिकताले माथिकै अर्थ ग्रहण गर्दछ। अभियोजकहरूको अन्तर्राष्ट्रिय संस्था (International Association of Prosecutors) का पूर्व उपाध्यक्ष डेनियल बेलेमेरको मतमा अभियोजक बन्नु चानचुने कुरा होइन। यो अक्सर एक एक्लो यात्रा हो। यसले चरित्रको परीक्षण गर्दछ। अभियोजकहरू आफ्नो मुद्दाप्रति लगनशील र दृष्टिकोणमा दयालु हुनु पर्दछ। उनीहरू सदैव स्वच्छता र विवेकबाट मार्गदर्शित हुनु पर्दछ। आन्तरिक शक्ति र आत्मविश्वास, सक्कली र नक्कली मुद्दा चिन्नसक्ने खुबी, इमानदारी र सच्चरित्रता, सकारात्मक सोच र आशावादिता, गल्तीहरू खुट्याउन र समयमै सुधार्न सक्ने दक्षता, संस्थागत

[1] अमेरिकन कलेज डिक्सनरी, २०१२

सुधारप्रति विश्वस्त, पारदर्शिता, कामका कारण बताउनसक्ने तत्परता, फर्जी वा दुराशयपूर्ण अभियोजनबाट दूरी, पेशागत कार्य स्वतन्त्रता, विधिको शासनको रक्षा, कामको मूल्याङ्कन र प्रोत्साहन जस्ता व्यावसायिकताका आधारहरू सरकारी वकिल पेशाका लागि पनि महत्त्वपूर्ण आधारका रूपमा रहेका छन्। अर्थात सरकारी वकिललाई व्यावसायिक पदमा अन्तरनिहित रहनु पर्ने देहायका गुण[२] आवश्यक पर्ने भएकाले विश्वव्यापी रूपमा सरकारी वकिलको सेवा पनि व्यावसायिक सेवाका रूपमा स्थापित हुँदै आएको पाईन्छः

- विशिष्ट ज्ञान (Specialised Knowledge),
- कुशलता (Competencies),
- परिणाममाथि जोड (Focus on Outcomes),
- कार्यसँग सम्बन्धित नैतिक मानकहरू (Work Releted Ethical Norms),
- आत्म नियन्त्रण (Self Regulation),
- जनताको विश्वास (Public Trust),
- कार्य स्वतन्त्रता (Autonomy in Their Activities) ।

वस्तुतः सरकारी वकिल राज्यका तर्फबाट काम गर्ने कानुन व्यवसायी हुन। सरकारी वकिल भन्नाले सरकारको वकिल भन्ने बुझिन्छ। सरकारी वकिलले राज्यको कानुन उल्लङ्घन गर्नेलाई कसुर कायम गरी सजायको मागदाबी लिई अदालतमा मुद्दा दायर गर्ने, सरकारलाई कानुनी सल्लाह दिने तथा सरकारको तर्फबाट अदालतमा प्रतिनिधित्व गर्दछ।[३] सरकारी वकिलहरू ती सार्वजनिक अधिकारीहरू हुन् जसले समाज र जनहितको निम्ति दण्डनीय रूपमा कानुन उल्लङ्घन भएका अवस्थामा व्यक्तिका अधिकार र प्रभावकारी फौजदारी न्याय प्रणाली दुवैलाई मध्यनजर राख्दै कानुनको प्रयोग गर्ने कुरा सुनिश्चित गर्दछन्[४]। यसका अतिरिक्त सरकारी वकिलको सेवाले राज्यको प्रतिनिधित्व गर्दै नाबालक, अनुपस्थित र कानुनी रूपमा अयोग्य व्यक्तिहरूको प्रतिरक्षा सुनिश्चित गर्दै प्रजातान्त्रिक वैधता र कानुन कार्यान्वयनलाई अक्षुण्ण राख्दछन्।[५]

कानुन व्यवसायी शब्दबाटै यो व्यावसायिक सेवा हो भन्ने आफैमा पुष्टि हुन्छ। सरकारी वकिल नेपाल सरकारको कानुनी सल्लाहकार हुनुका साथै सरकारवादी हुने मुद्दा चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने, नेपाल सरकार वादी भएको वा नेपाल सरकारको हक हित वा सरोकार रहेको मुद्दामा सरकारको हक हितको प्रतिरक्षा गर्ने कार्य गर्दछ, जुन कार्य

---

२ युवराज पाण्डे, सार्वजनिक प्रशासन र सार्वजनिक कार्यको व्यवस्थापन, विद्यार्थी पुस्तक भण्डार, काठमाडौं, २०६१, पृष्ठ ३०७

३ सरकारी वकील दिग्दर्शन, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, काठमाडौं, २०६३, पृष्ठ ५

४ Committee of Ministersof the Council of Europe, THE ROLE OF PUBLIC PROSECUTIONIN THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM, Recommendation,19 ,6 October 2000

५ THE STATUTE OF THE PUBLIC PROSECUTION SERVICE OF 16 SEPTEMBER 2005

व्यावसायिक कार्य हो।[६] विशेष तालिम वा सिप वा खास गरेर उच्चस्तरको शिक्षाको खाँचो पर्ने खालको पेशालाई व्यावसायिक (A paid occupation, that requires advanced education and training) र त्यस्तो पेशा वा विशेष सिप वा खास गरी उच्चस्तरको शिक्षा आवश्यक पर्ने पेशामा आबद्ध रहेको व्यक्तिलाई व्यावसायिक (A highly skilled and experienced person)[७] भनिने तथा व्यावसायिक व्यक्तिलाई उच्च स्तरको तालिम र कार्यदक्षता आवश्यक पर्ने (A person who belongs to a learned profession or whose occupation requires a high level of training and profeciency)[८] भएको र सरकारी वकिलले सम्पादन गर्ने कार्य पनि सोही प्रकृतिको भएकाले सरकारी वकिललाई व्यावसायिक पद भनिन्छ। सुधारिएको नियुक्ति विधि र कानुनी तथा व्यावसायिक तालिम एवं नयाँ स्वरूप र आयामका अपराधविरुद्ध भूमिका निर्वाह गर्न सक्ने गरी तथा आवश्यक सबै स्रोत साधनद्वारा अभियोजनकर्ताले आफ्ना काम कर्तव्य पूरा गर्न आवश्यक सबै पेशागत योग्यता सुनिश्चित गर्नु पर्ने र अभियोजनकर्ताका रूपमा छनैट हुने व्यक्तिहरू उचित तालिम र योग्यतासाथ निष्ठा र क्षमतायुक्त मानिस हुने छन् भन्ने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनी संयन्त्रले[९] गरेको मार्गदर्शनबाट सरकारी वकिलको सेवा विशिष्ट व्यावसायिक सेवाका रूपमा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा स्थापित हुन पुगेको छ। सरकारी वकिलले आफ्नो कार्य सम्पादनमा अङ्गीकार गर्नु पर्ने भनी निर्देश गरेका[१०] देहायका थप तथ्यले पनि यो पदको व्यावसायिक प्रकृतिलाई थप उजागर गर्दछ :

- इमानदारी र होशियारीका उच्चतम मानकहरू पालना गर्ने।
- आफ्नो सक्षमता, ज्ञान र अनुभवले नभ्याउने मुद्दामा अभियोजन गर्न अघि नसर्ने।
- आफ्नो पेशागत ज्ञान, सिपलाई कायम राख्न र तिनलाई बढाउन उपयुक्त कदमहरू चाल्ने तथा सान्दर्भिक कानुनी विकासका बारेमा सुसूचित रहने।
- स्थिर, स्वतन्त्र, स्वच्छ र निष्पक्ष बन्न प्रयास गर्ने र त्यस्तो देखिने।
- कानुनका आवश्यकताको अधीनमा रही सदैव पेशागत गोपनीयता कायम राख्ने।

---

६ महान्यायाधिवक्ताको वार्षिक प्रतिवेदन , २०६८।६९, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, २०७०,पृष्ठ ७४

७ Oxford Advanced Learners Dictionary, Fiftth edition, Oxford University Press, 1996, 224

८ Shanker Kumar shrestha, *Dictionary of Law and justice* , Pairavi Prakashan, Kathmandu, 2004, p. 621

९ Guidelines on the role of prosecutors , 1990, Preamble and article 1

१० Statement of Ethical Principles for the Public Prosecutor

३. व्यावसायिकताको विकासका लागि गरिएका व्यवस्थाहरू

सरकारी वकिलको नियुक्ति, सेवाशर्त र पेशागत स्वतन्त्रता जस्ता व्यावसायिकताको विषयमा राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा विभिन्न व्यवस्थाहरू भएका छन्। ती यस प्रकार रहेका छन् :

३.१. सरकारी वकिल सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रावधानहरू

सरकारी वकिलको नियुक्ति, सेवा, शर्त र व्यावसायिक उन्मुक्ति जस्ता व्यावसायिक स्वतन्त्रताको विषयमा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा विभिन्न लिखतहरू तर्जुमा भएका छन्।यस्ता लिखतहरू विश्वव्यापी र क्षेत्रीय दुवै प्रकारका छन्। यसमध्ये केही महत्त्वपूर्ण व्यवस्था यस प्रकार रहेका छन् :

३.१.१ अभियोजनकर्ताको भूमिका सम्बन्धी मार्गदर्शन (Guidelines on the Role of Prosecutors):

यो मार्गदर्शन क्युवाको हवानामा १९९० अगष्ट २७ देखि सेप्टेम्बर ७ सम्म सम्पन्न अपराधको रोकथाम तथा कसुरदार उपरको व्यवहार सम्बन्धी आठौं राष्ट्र सङ्घीय काग्रेसद्वारा जारी गरिएको हो। यो मार्गदर्शनले अभियोजनकर्तालाई न्याय प्रशासनको अत्यावश्यक प्रतिनिधिका रूपमा आत्मसात गरेको छ। न्याय प्रशासनमा अभियोजनकर्ताहरूले महत्त्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्ने भएकाले र उनीहरूको महत्त्वपूर्ण जिम्मेवारी बहन गर्ने कानुनले स्वच्छ र समतामूलक फौजदारी न्याय र अपराध विरुद्ध नागरिकहरूको प्रभावकारी संरक्षणलाई योगदान गर्नु पर्ने तथ्यलाई मनन गर्दै यो मार्गदर्शनले अभियोजनकर्ताहरूको योग्यता, छनौट र तालिम, सेवाको हैसियत र शर्त, अभिव्यक्ति र सङ्गठन स्वतन्त्रता, फौजदारी कारबाही प्रक्रियामा अभियोजनकर्ताको भूमिका जस्ता विषयमा व्यापक मार्गदर्शन गरेको छ। यसले गरेका महत्त्वपूर्ण व्यवस्था यसप्रकार छन् :

- अभियोजनकर्ताहरू स्वतन्त्र र निष्पक्ष निकायद्वारा नियुक्ति हुनु पर्ने,
- सेवाका शर्तहरू उच्च हैसियतलाई सम्बोधन हुने गरी व्यवस्था गर्ने तथा मर्का पर्ने गरी नघटाइने,
- व्यक्तिगत र संस्थागत स्वतन्त्रता,
- अभिव्यक्ति र सङ्गठनको स्वतन्त्रता,
- फौजदारी कारबाहीमा स्वविवेकीय अधिकार,
- अभियोजनको वैकल्पिक उपाय,

- अभियोजनकर्तालाई सबै प्रकारको धम्की, अवरोध, हैरानी अनुचित हस्तक्षेप तथा अनुपयुक्त रूपमा आइलाग्ने देवानी र अन्य दायित्व मुक्त व्यावसायिक कार्य सम्पादनको प्रत्याभूति,
- अभियोजनकर्ता र निजको परिवारका सदस्यको भौतिक सुरक्षा, पर्याप्त पारिश्रमिक
- सुनिश्चित कार्यकाल, निवृत्तिभरण तथा अवकाशको उमेर कानुनद्वारा सुरक्षित गरिनु पर्ने,
- फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रियामा निगरानी गर्ने र अदालती निर्णयको कार्यान्वयन,
- नियुक्ति, सरुवा वढुवा गर्दा निश्चित मापदण्ड तयार गरी उनीहरूको व्यावसायिक योग्यता सक्षमता इमानदारी र अनुभव जस्ता निष्पक्ष र स्वच्छ कार्यविधिका आधारमा हुन पर्ने आदि जस्ता सिद्धान्त रहेका छन्।

३.१.२ अभियोजनकर्ताको व्यावसायिक अधिकार र जिम्मेवारी सम्बन्धी IAP मापदण्ड १९९९ (The IAP Standards of Professional Responsibility and Statement of the Essential Duties and Rights of Prosecutors, 1999)

अभियोजनकर्ताहरूको अन्तर्राष्ट्रिय सङ्गठनको स्थापना सन् १९९५ मा भएको हो। यो सङ्गठनले अभियोजनकर्ताको व्यावसायिक अधिकार र जिम्मेवारी सम्बन्धी मापदण्ड सन् १९९९ मा जारी गरेको थियो। अपराध विरुद्ध स्वतन्त्रतापूर्वक र उपयुक्त किसिमले अभियोजन गर्न आवश्यक अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा स्वीकार गरिएका मान्यताहरूलाई संहिताकरण गरी यो मापदण्डको निर्माण गरिएको हो। यो मापदण्डमा अभियोजनकर्ताका व्यावसायिक आचरण, व्यावसायिक स्वतन्त्रता, निष्पक्षता र फौजदारी कारबाहीमा भूमिका, अन्य निकायहरूसँगको सम्बन्ध र समन्वय तथा सरकारी वकिलको नियुक्ति सेवाको सुरक्षा र उनीहरूलाई सशक्त बनाउने जस्ता विषयमा मापदण्डहरू तय गरिएका छन्।[११] यसले गरेका महत्त्वपूर्ण व्यवस्था यस प्रकार छन् :

सरकारी वकिलको छनौट र योग्यता

अभियोजनकर्ताका रूपमा छनैट हुने व्यक्तिहरू उचित तालिम र योग्यता प्राप्त, निष्ठावान् र क्षमतायुक्त मानिस हुनु पर्दछ। यसै गरी नियुक्तिमा जाति, वर्ण, लिङ्ग, जातीय उत्पत्ति, धर्म, राजनीतिक वा अन्य अभिमत, राष्ट्रिय वा सामाजिक उत्पत्ति, सम्पत्ति, जन्म, आर्थिक वा अन्य हैसियतका आधारमा कुनै व्यक्तिलाई पनि बाहेक गर्ने गरी पक्षपात गर्न

---

११ विस्तृत पाठका लागि हेर्नुहोस् Standards of professional responsibility and statement of the essential duties and rights of prosecutors adopted by the International Association of Prosecutors on the twenty third day of April 1999.http://www.arab-niaba.org/publication/prosecution

मिल्दैन। राज्यले अभियोजनकर्तामा उचित शिक्षा र तालिम तथा उनीहरूको पदीय सेवाका आदर्श र आचरणगत कर्तव्य, अभियुक्त र पीडितका अधिकारको संवैधानिक तथा कानुनी संरक्षण र राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा मान्यताप्राप्त मानव अधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताका बारेमा उनीहरूलाई सचेत गर्ने बन्दोबस्त मिलाउनु पर्छ। भर्ना र बढुवा वस्तुनिष्ठ, खास र व्यावसायिक योग्यताका आधारमा निष्पक्ष र स्वच्छ कार्यविधिका आधारमा हुनु पर्छ।

सेवाको शर्त

राज्यहरूले अभियोजनकर्तालै कुनै डरत्रास, बाधा व्यवधान, हैरानी, अनुचित हस्तक्षेप वा देवानी, दण्डपूर्ण वा अन्य दायित्वको अनुपयुक्त भोगाइ बिना व्यावसायिक कार्य गर्नमा योग्य हुने, अभियोजनकर्ता र तिनका परिवारको भौतिक संरक्षण गर्नु पर्ने, अभियोजनकर्ताको मुनासिव सेवाशर्त, पर्याप्त पारिश्रमिक र प्रयोजन भएसम्म, पदावधि, निवृत्तिभरण र सेवानिवृत्त हुने उमेर कानुन वा प्रकाशित नियमावलीद्वारा व्यवस्था गर्नु पर्ने र व्यावसायिक योग्यता, क्षमता, निष्ठा र अनुभव जस्ता वस्तुगत तत्त्वमा आधारित र स्वच्छ एवं निष्पक्ष विधि अनुसार पदोन्नति प्रणाली लागु गर्नु पर्ने जस्ता व्यवस्था गरिएको छ।

फौजदारी कारबाही प्रक्रियामा अभियोजनकर्ताको भूमिका

अभियोजनकर्ताको कार्य न्यायिक कार्यभन्दा बिल्कुलै अलग्ग हुने, अभियोजनकर्ताले फौजदारी न्याय प्रणालीको सुचारु सञ्चालन र उचित प्रक्रियालाई सुनिश्चित गर्नमा टेवा पुग्ने गरी कानुन बमोजिम आफ्नो कर्तव्यको स्वच्छता, स्थिरता र तत्परता साथ पालना र मानव मर्यादाको सम्मान तथा संरक्षण र मानव अधिकारको परिपालना गर्नु पर्ने तथा आफ्ना कार्य निष्पक्षतापूर्वक सम्पादन गर्नु पर्ने र सबै राजनीतिक समाजिक, धार्मिक, जातीय, सांस्कृतिक, लैङ्गिक वा अन्य कुनै किसिमको भेदभावलाई वर्जित गर्नु पर्ने, सार्वजनिक हितको रक्षा गर्नु पर्ने, वस्तुगत कार्यपद्धति अवलम्बन गर्नु पर्ने, शंकितका निम्ति अनुकूल वा प्रतिकूल जेसुकै हुने भए तापनि सान्दर्भिक सबै परिस्थितिप्रति ध्यान दिनु पर्ने, पीडितका व्यक्तिगत हितमा असर पर्ने कुनै कुरा भएमा त्यसमा उनीहरूको दृष्टिकोण र सरोकार उपर विचार पुऱ्याउनु पर्ने छ र उनीहरूका अपराध तथा अख्तियार दुरुपयोग पीडितका लागि न्याय सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तको घोषणा पत्र अनुसारका अधिकारबारे पीडितहरू सुसूचित रहेको कुरा निश्चित पार्नु पर्ने समेतका व्यवस्था गरेको छ।

अनुशासन सम्बन्धी कारबाही प्रक्रिया र सेवाको सुरक्षा

अभियोजनकर्ताको अनुशासन सम्बन्धी कसुर कानुन वा कानुन सम्मत नियमावलीमा आधारित हुने छ। अभियोजनकर्ताले स्पष्ट रूपमा पेशागत मापदण्डको दायरा नाघी काम गरेको भन्ने आरोपको उनीहरू विरुद्धको उजुरलाई उपयुक्त कार्यविधि अन्तर्गत तदारुखता र स्वच्छतापूर्वक कारबाही चलाइने छ। अभियोजनकर्तालाई स्वच्छ सुनुवाइको हक हुने छ। निर्णय स्वतन्त्र पुनरावलोकनको विषय हुने र अभियोजनकर्ता विरुद्धको अनुशासन सम्बन्धी कारबाही प्रक्रियाले वस्तुनिष्ठ मूल्याङ्कन र निर्णयको प्रत्याभूति गर्ने तथा कानुन, पेशागत आचरण र अन्य स्थापित मापदण्ड एवं आचार बमोजिम यी मार्गदर्शनको आलोकमा तिनको निर्धारण गरिने छ भनी स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरिएबाट अभियोजनकर्ताको व्यावसायिक कामको सुरक्षाको प्रत्याभूत गर्न खोजिएको छ।

३.१.३ युरोपेली परिषद्को मन्त्री स्तरीय समितिका सदस्य राष्ट्रहरूलाई अभियोजनकर्ताको फौजदारी न्याय प्रणाली सम्बन्धमा दिइएको सुझाव (Council of Europe Committee of Ministers Recommendation, 2000)

यो सुझावलाई युरोपेली परिषद्को मन्त्रीस्तरीय समितिको बैठकले अक्टोबर ६, २००० मा स्वीकार गरेको हो। फौजदारी न्याय प्रणालीमा सरकारी वकिल (Public Prosecutor) को महत्त्वपूर्ण भूमिका हुने तथ्यलाई आत्मसात् गर्दै सरकारी वकिलको परिभाषा, कार्य, उनीहरूले स्वतन्त्रतापूर्वक कार्य गर्न पाउने आवश्यक वातावरणको सुनिश्चितता, सरकारी वकिल र अन्य निकाय बिचको सम्बन्ध र समन्वय, अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्ध जस्ता विषयमा यस सुझावमा मापदण्डहरू व्यवस्थित गरिएको।[१२]

३.१.४ फार्क्वार्सन निर्देशिका : सरकारी वकिलको भूमिका र जिम्मेवारीहरू (२००२) (The Farquharson Guidelines: The Role and Responsibilities of the Prosecution Advocate, 2002)

बेलायतको सरकारी अभियोजन प्रणालीमा देखिएका समस्याहरू पहिचान गरी तिनको निराकरण गर्नका लागि त्यहाँको सरकारले कानुनविद् फार्क्वार्सन एल.जे.को अध्यक्षतामा सन् १९८६ मा एक उच्चस्तरीय समिति गठन गरेको थियो। उक्त समिति १५ वर्षसम्म (अर्थात सन् २०००) सम्म क्रियाशील रही यसले फौजदारी न्याय प्रणाली र सोभित्र पनि सरकारी अभियोजनको पाटोमा कैयौं सुझावहरू दिएको थियो। यसले दिएका अधिकांश सुझावहरू लागु गरी बेलायती न्याय प्रणाली र यसलाई अवलम्बन गर्ने देशहरूमा अझै त्रुटि रहित र सबलीकृत बनाउन खोजिएको छ। फार्क्वार्सन समितिले

---

१२ विस्तृत पाठका लागि हेर्नुहोस् http://cm.coe.int

सरकारी वकिल वा अभियोजकका सम्बन्धमा गरेका मुख्य सिफारिसहरू देहाय बमोजिम रहेका छन् :

- राजकीय अभियोजन सेवा (Crown Prosecution Service) बाट आफुलाई प्राप्त निर्देशनहरू अध्ययन गरी मुद्दा थाल्नुपूर्व मुद्दाका सबै पक्षसँग परामर्श गर्ने।
- यदि सरकारी वकिलले कुनै कारणवश आफैले मुद्दा चलाउन नसक्ने अवस्था परेमा निर्देशन पाएको ५ दिनभित्र राजकीय अभियोजन सेवालाई जानकारी गराउने।
- राजकीय अभियोजन सेवाले मुद्दाको सारांश तयार गरेकामा सरकारी वकिलले सोको अध्ययन गरी त्यसमा सहमति जनाउने वा संशोधन प्रस्ताव गर्ने। मुद्दा व्यवस्थापन योजना (Case Management Plan) प्राप्त गरेको ७ दिनभित्र सरकारी वकिलले मुद्दाका तथ्यहरू गहन र अभियोजन गर्न लायकका छन् वा छैनन् निक्यौंल गरी योजनामा सहमति जनाउने वा सुझाव पेस गर्ने।
- मुद्दाको दायरी र नतिजामा फरक पार्ने खालका कुनै तथ्य फेला परेकामा राजकीय अभियोजन सेवाले सोको जानकारी तुरुन्त सरकारी वकिललाई दिने।
- यदि बचाउ पक्षले सरकारी वकिललाई कुनै मुद्दा विशेषमा प्रमाण पेस गर्नु उपयुक्त नरहेको जानकारी गराइएमा सोउपर विमर्श र निर्णय गर्ने।
- यदि जनहित (Public Interest) को दृष्टिमा कुनै मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णय गर्नु पर्ने भएमा मुद्दा नचलेका कारणबाट पीडितलाई पर्नसक्ने प्रभावलाई विचार गरी सो सम्बन्धमा पीडित वा निजको परिवारको धारणा बुझ्ने।
- यदि मुद्दाको सुनुवाइका क्रममा नीतिगत कुराहरू उठ्न सक्ने भएमा सरकारी वकिलले राजकीय अभियोजन सेवालाई अग्रीम जानकारी गराउनु पर्ने।
- राजकीय अभियोजन सेवासँग परामर्श नगरीकन सरकारी वकिलले आफैलाई पछि विबन्धन लाग्ने कुराहरू गर्नु गराउनु हुँदैन।
- मुद्दाको सञ्चालनका क्रममा अदालतमा उठ्ने कुनै पनि विषय प्रस्ट पार्नका लागि एक अनुभवी सरकारी वकिल अदालतमा उपस्थित रहिरहने।
- यदि अपवादजन्य परिस्थितिहरूमा सरकारी वकिलले न्यायाधीशलाई भेटेर कुनै कुराको सल्लाह गर्नु परेमा राजकीय अभियोजन सेवाको पूर्वस्वीकृति लिनु पर्ने छ।
- यदि न्यायाधीशले प्रमाण वा जनहितमा आधारित भई कुनै विचार व्यक्त गर्दछ भने राजकीय अभियोजन सेवाले उक्त मुद्दाको पुनर्समीक्षा गर्ने छ।

- यदि न्यायाधीशले कुनै मुद्दाका सन्दर्भमा फरक मत व्यक्त गरेमा सरकारी वकिलले राजकीय अभियोजन सेवासँग सम्पर्क गरी आगामी कदमका बारेमा सहमति जुटाउने छ।
- यदि कुनै मुद्दामा सरकारी वकिलको सुझाव मान्दा गम्भीर अन्याय हुन्छ भन्ने न्यायाधीशलाई लागेमा सरकारी वकिलले राजकीय अभियोजन सेवाका निर्देशक वा महान्यायाधिवक्तासँग परामर्श नगर्दासम्म मुद्दा दर्ता गर्न रोक्न सक्ने छ।

३.१.५ युरोपका महाभियोजकहरूको सम्मेलनद्वारा पारित बुडापेस्ट निर्देशिका, २००५ (The Budapest Guidelines adopted by the Conference of Prosecutors General of Europe, 2005)

हङ्गेरीको राजधानी बुडापेस्टमा २९ देखि ३१ मई, २००५ सम्म सम्पन्न युरोपका महाभियोजकहरू (Prosecutors General) को सम्मेलनले सरकारी वकिलहरू (Public Prosecutors) को आचार र व्यवहारका बारेमा जारी गरेको निर्देशिकालाई बुडापेस्ट गाइडलाइन्स भनिन्छ। युरोपेली परिषद्द्वारा आयोजित उक्त सम्मेलनबाट पारित उक्त निर्देशिकालाई सरकारी वकिलहरूको पेशागत आचरण र व्यावसायिकताका लागि विश्वका अन्य मुलुकहरूमा समेत मार्गदर्शनका रूपमा लिइन्छ। यस निर्देशिकाले सरकारी वकिलहरूको आचरण सम्बन्धमा मुख्यतः निम्न व्यवस्था गरेको छ :

क) सामान्य व्यावसायिक आचरण

सरकारी वकिलहरूले सदैव उच्चतम पेशागत मापदण्डहरूमा अडिग रही देहायका कार्यहरू गर्ने छन् :

१. सदैव आफ्नो पेशाको सम्मान र मर्यादा कायम राख्ने।
२. आफुलाई जहिले पनि व्यावसायिक रूपमा प्रस्तुत गर्ने।
३. इमानदारी र होशियारीका उच्चतम मानकहरू सदैव अभ्यास गर्ने।
४. तथ्यको छानबिन गरेर कुनै पनि अनुचित प्रभावबाट मुक्त रही कानुन बमोजिम आफ्नो कार्यसम्पादन गर्ने।
५. सान्दर्भिक कानुनी र सामाजिक विकासक्रमसँग आफुलाई सदैव अद्यावधिक गरिराख्ने।
६. आफुलाई निष्पक्ष र एकनासको बनाउन एवं देखाउनका लागि समेत प्रयासरत रहने।
७. भय, मोलाहिजा वा पूर्वाग्रहबाट मुक्त रही स्वच्छ कार्यसम्पादन गर्ने।
८. निजी र गुटगत हित एवं सार्वजनिक र मिडियाको दबाबबाट मुक्त रहने।

९. कानुनको अगाडि सबै व्यक्तिहरू समान रहने अधिकारको सम्मान गर्दै कुनै पनि व्यक्ति उपर लिङ्ग, वर्ण, भाषा, धर्म, राजनीतिक वा अन्य आस्था, यौनिक झुकाव, राष्ट्रिय वा सामाजिक उत्पत्ति, सम्पत्ति, अल्पसङ्ख्यक, जन्म, स्वास्थ्य, विकलाङ्गता वा अन्य कुनै पनि हैसियतका आधारमा विभेद नगर्ने।

१०. व्यावसायिक हैसियतमा आफुले भेट्ने व्यक्तिहरूका विचार, जायज स्वार्थ, गोपनीयता र सम्भाव्य चासोहरूलाई मनन् गर्ने।

११. आफुले सक्दासम्म व्यक्तिहरूका आफ्नो अधिकार र कानुनी अवस्थाका बारेमा सुसूचित छन् भन्ने कुरा सुनिश्चित गर्ने।

१२. अदालत, प्रहरी, अन्य सार्वजनिक निकाय र न्याय क्षेत्रका अन्य सदस्यहरू प्रतिको कर्तव्य समेत सम्मानसूचक रूपमा निर्वाह गर्ने।

१३. अन्य मुलुकका सरकारी वकिल एवं निकायहरू समेतलाई कानुन बमोजिम सहायता गर्ने ता कि अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगलाई यथासम्भव माथिल्लो हदसम्मै बढाउन सकियोस्।

१४. सरकारी वकिलको व्यक्तिगत वा आर्थिक स्वार्थ वा निजको पारिवारिक, सामाजिक वा अन्य सम्बन्धहरूले निजको पेशागत हैसियतमा गर्ने कार्यलाई अनुचित प्रभाव पार्न नदिने।

ख) सरकारी वकिलहरूको निजी आचरण

१. आफ्नो निजी जीवनका क्रियाकलापहरूले सरकारी वकिल सेवाको इमानदारी, स्वच्छता र निष्पक्षतामा सम्झौता गर्ने खालका कार्यहरू सरकारी वकिलहरूले गर्नु हुँदैन।

२. सरकारी वकिलहरूले कानुनलाई सम्मान सहित सदैव परिपालना गर्नुपर्ने छ।

३. आफ्नो पेशाप्रति जनआस्था बढाउने र कायम राख्ने किसिमले सरकारी वकिलहरू प्रस्तुत हुनु पर्ने छ।

४. आफ्ना वा अरूका निजी स्वार्थहरू अनुचित तरिकाले सिद्ध गर्ने किसिमले सरकारी वकिलहरूले नोकरीका सिलसिलामा आफुलाई जानकारी हुन आएका सूचनाहरूको उपयोग गर्नु हुँदैन।

५. आफ्नो इमानदारी, स्वच्छता र निष्पक्षतामा सम्झौता हुने गरी सरकारी वकिलहरूले कुनै उपहार, नजराना, लाभ वा आतिथ्य स्वीकार गर्न वा अन्य त्यस्तै खालका कार्यहरू गर्नु हुँदैन।

३.२ केही मुलुकमा सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिक स्थिति

सरकारी वकिलले सम्पादन गर्ने कार्य व्यावसायिकताको दृष्टिले अन्य कुनै पनि पेशा, सेवाभन्दा फरक रहेकाले नै विश्वव्यापी रूपमा सरकारी वकिलको सेवा, पेशालाई अति महत्त्वका साथ हेरिने गरेको पाइएको छ। यही कारणले कतिपय मुलुकमा न्यायाधीश सरह नै सुविधा राज्यले उपलब्ध गराएको समेत पाइन्छ। त्यसको उदाहरणका रूपमा केही मुलुकका व्यवस्था यहाँ उल्लेख गरिएको छ :

३.२.१ जापान

जापानमा सरकारी वकिलको हैसियत, योग्यता र तलब सुविधा न्यायाधीश सरह रहेको छ। Public prosecutors have a status equivalent to that of judges in terms of qualification and salary.[१३] सरकारी वकिलले स्वतन्त्र र स्वच्छ रूपमा काम गर्न सकुन् भनी न्यायाधीश सरह नियुक्ति र सुविधाको व्यवस्था गरिएको छ। यस सन्दर्भमा देहायका तथ्यबाट यो अझ बढी प्रस्ट हुन्छ "This is a public prosecutor who is required to have the same qualifications and appointment as judge"[१४]. अर्थात, सरकारी वकिलको योग्यता र नियुक्तिका शर्तहरू न्यायाधीश सरह हुने छ। यस व्यवस्थाले एकातिर सरकारी वकिलको पेशा र प्रतिष्ठालाई न्यायाधीश सरह सम्मानजनक बनाएको छ भने अर्कोतिर दक्ष सरकारी वकिलहरूलाई सेवामै टिकाई राख्न समेत सघाएको छ।

जापानमा प्रहरीमा दर्ता गरिएका मध्ये झण्डै ५० प्रतिशत मुद्दा मात्र अदालत समक्ष पेस गरिन्छन्। जतिसुकै गम्भीर अभियोग दाबी भए तापनि प्रमाणबाट पुष्टि हुँदैन भने अभियोजनमा नलगी थप अनुसन्धानका लागि फिर्ता गरिन्छ। सरकारी साधन स्रोत मात्र खर्च गराउने सानातिना मुद्दाहरू समेत सरकारी वकिलबाटै टुङ्गिन्छन्। यसका लागि सरकारी वकिलहरूलाई कागज गराउने र पक्षहरू बिच मेलमिलाप गराउन सक्ने अधिकार समेत दिइएको छ। सरकारी वकिलले लगेको मुद्दा अदालतमा हार्नुलाई बदनामीका रूपमा हेरिन्छ। यसैले जापानमा ९९ प्रतिशतसम्म कसुर ठहऱ्याएको दर भेटिन्छ जुन लोकतान्त्रिक मुलुकहरूमा अन्यत्र पाइँदैन। गम्भीर र चर्चायुक्त मुद्दामा नागरिक स्तरबाट जुरी समेत राख्न थालिएको छ जसले तथ्यको प्रश्नमा निर्णय दिन्छन्। सरकारी वकिलहरूले प्रायः प्रहरीलाई अनुसन्धानमा सल्लाह र निर्देशन दिने भए तापनि गम्भीर मुद्दाहरूमा सरकारी वकिलले झिकाएर आफैले वा प्रहरीसँग संयुक्त अनुसन्धान समेत गर्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। समग्रमा जापानको अभियोजन सेवालाई

---

१३ United Nation Asia and Far east Institute for the Prevention of Crime and Treatment of Offenders , Criminal Justice in Japan at 5 (unpublished)

१४ विस्तृत पाठका लागि हेर्नुहोस् http://en.wikipedia.org/wiki/Prosecutor

निष्पक्ष र हस्तक्षेपमुक्त ढङ्गले काम गर्नसक्ने गरी नीतिगत र कानुनी व्यवस्था भएको देखिन्छ। अभियोजन सेवाका काम कारबाहीमा अदालतले पनि हस्तक्षेप गर्दैन।

३.२.२ कोरिया

कोरियामा पनि सरकारी वकिललाई न्यायाधीशको समानान्तर हैसियतमा राखिएको छ। साथै सरकारी वकिलको सेवा शर्तको सुरक्षामा पनि उच्च सतर्कता अपनाइएको देखिन्छ। The public prosecutor may not be dismissed or suspended from the exercise of his/her power or be subject to a reduction in salary other than through impeachment, conviction of crime punishable by imprisonment or more severe penalties or other disciplinary action based on relevant laws and regulation.[१५] यसरी कोरियामा समेत, जापानमा जस्तै सरकारी वकिलको पदलाई न्यायाधीशको समकक्षी बनाइएको छ। महाभियोग लागेको, कैदयोग्य अपराधमा कसुरदार ठहरिएको वा सम्बद्ध ऐन नियम बमोजिम अनुशासनात्मक कारबाही भएका अवस्थामा बाहेक सरकारी वकिललाई बर्खास्त गरिने, अधिकारको प्रयोग गर्नबाट रोकिने वा पारिश्रमिकमा कटौती गरिने छैन भन्ने पेशागत प्रत्याभूति कानुनमै गरिएको छ।

कोरियामा सरकारी वकिलहरू सर्वोच्च अभियोजकको कार्यालय (Supreme Prosecutor's Office) को मातहतमा रहन्छन्। अपराध नियन्त्रणमा अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग जुटाउने उद्देश्यले कोरियाको अभियोजन सेवा (Prosecution Service) ले हालसम्म ७३ मुलुकसँग पारस्परिक कानुनी सहायता सम्झौता, ७७ देशसँग सुपुर्दगी सम्झौता र ६९ देशसँग कैदी स्थानान्तरण सम्झौता सम्पन्न गरिसकेको छ। यस प्रकार पारस्परिक सहयोग, सुपुर्दगी र कैदी प्रशासन सम्बन्धी कार्यमा समेत कोरियाका सरकारी वकिलहरूको महत्त्वपूर्ण संलग्नता हुने देखिन्छ। न्याय मन्त्रालय अन्तर्गत रहेको सर्वोच्च अभियोजकको कार्यालयले अभियोजनको मात्र नभएर कतिपय गम्भीर मुद्दाहरूमा प्रहरी सँगसँगै अनुसन्धानको कार्य समेत गर्दछ। कोरियामा सरकारी वकिलहरूलाई वारेन्ट जारी गर्ने, अभियोजन फिर्ता लिने र अभियोजनमा सम्झौता गर्नेसम्मका अधिकार प्राप्त छन्। कोरियाभर मुख्यालय सहित सरकारी वकिलहरूका कुल ४६ वटा कार्यालय रहेका छन्। विशिष्टीकरणका लागि कोरियाको अभियोजन सेवामा सङ्गठित अपराध, सार्वजनिक सुरक्षा, विशेष अनुसन्धान र लागु औषधजस्ता अलग विभागहरू क्रियाशील छन्।

---

१५ ऐ.ऐ.

३.२.३ अस्ट्रेलिया

अस्ट्रेलियामा पहिले प्रान्तपिच्छेका अलग अलग ऐन रहेकामा सन् १९८३ देखि अस्ट्रेलियाभर लागु हुने एउटै Director of Public Prosecutions Act लागु गरियो। यसपछि अभियोजकहरूको कार्यालय सरकार वा राजनीतिक प्रक्रियाबाट मुक्त रहने अभ्यासको थालनी भयो। सरकारी वकिलहरूको पेशागत स्वतन्त्रता र व्यावसायिकताका सन्दर्भमा अष्ट्रेलिया र बेलायतका कानुनी व्यवस्थाहरू मिल्दोजुल्दो देखिन्छन्। अस्ट्रेलियाको उच्च अदालतले कैयौं मुद्दाहरूमा सरकारी वकिलको कामकाजी स्वतन्त्रताका बारेमा बोलेको पाइन्छ। न्यायाधीशद्वय Dawson र Mc Hugh JJ ले एउटा मुद्दामा गरेको टिप्पणी यस्तो छ[१६]: अभियुक्तको अपराधभन्दा कम दाबी लिने वा अभियुक्तसँग अभियोगमा सौदाबाजी गर्ने भन्ने अभियोजन पक्षको काम हो। यसका लागि अदालतको अनुमति लिइरहनु पर्दैन। वास्तवमा अदालतलाई हरेक मुद्दाको सबल र दुर्बल पक्षका बारेमा बिरलैमात्र थाहा हुन्छ। अतः अभियोजनात्मक प्रणालीको मर्म विपरीत उक्त कार्यालयको आवश्यक स्वतन्त्रतालाई नै चुनौती दिने गरी सो अधिकार न्यायाधीशसँग बाँड्न आवश्यक छैन।

३.२.४ बेलायत

बेलायतमा २ शताब्दी अघिदेखि नै स्वतन्त्र र व्यावसायिक अभियोजकको परिकल्पना गरिएको पाइन्छ। तत्कालीन बेलायती प्रधानमन्त्री ह्यारोल्ड म्याकमिलनले सन् १९५९ मा बेलायतको तल्लो सदन हाउस अफ कमन्समा दिएको एक भाषणमा स्वतन्त्र अभियोजनको महत्त्वलाई निम्न शब्दहरूमा व्यक्त गरेका थिए : हाम्रो सरकारको स्थापित सिद्धान्त र सबै राजनीतिक दलहरूले लामो समयदेखि समर्थन गरेको परम्परा के हो भने कुनै नागरिकमाथि मुद्दा चलाउने वा चलेको मुद्दा फिर्ता लिने भन्ने कुरा राजनीतिक वा अन्य कुनै किसिमको दबाब बिना विशुद्ध मुद्दाको गुणदोषका आधारमा अभियोजनले निर्णय गर्ने विषय हो। यदि राजनीतिक दबाब वा भीडको आग्रहमा यस्तो कार्य गर्न थालियो भने उक्त सबल सिद्धान्तबाट खतरनाक रूपमा च्यूत भएको मानिनेछ।[१७] बेलायतमा १ अक्टोबर, १९८६ मा राजकीय अभियोजन सेवाको गठन गर्दा सोका निम्न उद्देश्य तोकिएका थिए, जुन अद्यापि बहाल छन् :

- आफैले प्रहरीबाट स्वतन्त्र रहने र देखिने।
- आफैले निर्णय प्रक्रियाको सामान्य गुणस्तर उच्च तहको रहेको र अनुचित प्रभावका आधारमा निर्णय नगरिने सुनिश्चितता गर्ने।

---

१६ अभियोजन सेवामा जवाफदेहिता, स्वतन्त्रता र आचार, www.cdpp.gov.au/director/speeches

१७ ल अफिसर्स अफ द क्राउन, जेएलआइजी एडवर्ड्स (१९६४), पृष्ठ १७७–१७८

- आफैले स्थानीय परिवेशका आधारमा लचकता समेत अपनाउने।
- आफैले जनहितमा रहेर मात्र अभियोजनमा अघि बढ्ने।
- आफैले मुद्दामा लगनशील भई अविलम्ब सक्रिय हुने।
- अभियोजन कार्य प्रभावकारी, दक्षतापूर्वक र मितव्ययी ढङ्गले सम्पादन गर्ने।
- समग्र फौजदारी न्याय प्रणालीकै सम्पादनमा सुधार ल्याउने।[१८]

सन् २००० को दशकका सुरुवाती वर्षहरूमा बेलायती अभियोजकहरूले ऐतिहासिक अधिकार प्राप्त गरे। उनीहरूलाई व्यक्तिमाथि अनुसन्धान गराउने, साक्षी र अभियुक्तहरूलाई उन्मुक्ति दिने र प्रतिवादीसँग अभियोगमा सौदाबाजी गर्न पाउने गरी सुदृढ गरियो। हाल बेलायतमा सरकारी वकिलले लगेको मुद्दालाई न्यायाधीशहरूले बिरलै मात्र शङ्का गर्छन् र निजी वकिलले पनि सही नै काम गरेको अनुमान गर्दछन्। बेलायतमा सरकारी वकिलहरूले सदैव स्वच्छता र निष्पक्षताको उच्चतम स्तर कायम राख्नु पर्दछ। खास गरी उनीहरूले मानव अधिकार सम्बन्धी युरोपेली महासन्धिमा उल्लिखित निष्पक्ष सुनुवाइको प्रावधान कार्यान्वयन मार्फत प्रतिवादीको अधिकारलाई रक्षा गर्नै पर्दछ। मुद्दाको कारबाही भर र अनुसन्धान अधिकृतहरूलाई निर्देशन दिँदासमेत उनीहरू निष्पक्ष र वस्तुपरक हुनु पर्दछ[१९]। बेलायतको राजकीय अभियोजन सेवाको संहिता १९९० बमोजिम अभियोजन गर्ने नगर्ने २ वटा निर्णयाधार रहेका छन् : प्रमाणले खामे नखामेको परीक्षण र उक्त मुद्दा चलाउनु सार्वजनिक हितमा छ वा छैन भन्ने कुराको रुजू। त्यसपछि बनेका फौजदारी कानुनहरूले पनि बेलायतमा सरकारी वकिलहरूलाई माथिल्लो वरियता दिँदै व्यावसायिकताको विकासमा टेवा पुऱ्याएका छन्।

३.२.५ संयुक्त राज्य अमेरिका

Burns v. Reed को मुद्दामा अमेरिकाको सङ्घीय सर्वोच्च अदालतले ठहर गऱ्यो कि[२०] राज्यका सरकारी वकिलहरूले बहस पैरवी गरेबापत कसैलाई क्षति पुगेमा सो दायित्वबाट पूर्णतया मुक्त हुने छन्। तर प्रहरीलाई दिएको कानुनी सल्लाहबाट व्यक्तिहरूलाई हुन पुगेको नोक्सानीका लागि भने जिम्मेवार हुनु पर्ने पनि हुन सक्छ। त्यस्तै, State Cx Rel AG V Gleason को मुद्दामा फ्लोरिडा राज्यको सर्वोच्च अदालतले भनेको छ कि : महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय भनेको एक सार्वजनिक धरोहर हो। निजले निष्पक्षतापूर्वक आफ्नो कर्तव्यपालन गर्छ भन्ने कानुनी अनुमान गरिन्छ। यसै

---

१८ केस फर द क्राउन, जोसुआ रोजनबर्ग, १९८७, www.cdpp.gov.au/director/speeches

१९ सरकारी वकीलका आदर्श सिध्दान्तहरुको विवरण, राजकीय अभियोजन सेवा, २००९, www.cps.gov.uk/legal

२० फैसला मिति मई ३०, १९९१, en.wikisource.org/wiki/Burns V Reed

विश्वासमा जनसरोकारका थुप्रै मुद्दाहरूमा निजलाई अपार स्वविवेक दिइएको हुन्छ। यस्तो स्वविवेकको प्रयोग आफैमा एक न्यायिक कार्य समेत हो।

अमेरिकामा सङ्घीय देवानी कानुन बमोजिम सरकारी वकिलहरूलाई २ किसिमका उन्मुक्तिहरू[२१] प्रदान गरिएका छन् : निरपेक्ष र सशर्त उन्मुक्ति। निरपेक्ष उन्मुक्ति सरकारी वकिलहरूले कुनै मुद्दा विशेषमा सरकारको तर्फबाट बहस पैरवी गर्दा प्राप्त हुन्छ भने निजहरूले अनुसन्धानकर्मी वा प्रशासक भएर काम गर्दा सशर्त उन्मुक्ति लागु हुन्छ। बहस गर्दा सरकारी वकिलले दुराशय राखेर बोलेको तथ्य जाहेरवालाले पुष्टि गर्दासमेत सरकारी वकिललाई कुनै पनि दायित्व बहन गर्नु नपर्ने गरी निरपेक्ष उन्मुक्ति रहन्छ भने सशर्त उन्मुक्ति अन्तर्गत यदि कुनै सरकारी वकिलले कुनै कार्य गरी निजलाई थाहा हुनु पर्ने कानुनको जानाजान उल्लङ्घन गरेको पुष्टि भएमा निज दायित्व भागी हुन सक्छ।

३.२.६ भारत

भारतमा केन्द्र र प्रान्त स्तरमा महान्यायाधिवक्ता एवं महाभियोजकको अविच्छिन्न व्यवस्था रहे तापनि ती मातहत काम गर्ने सरकारी वकिलहरूको स्थायी र संस्थागत प्रबन्ध रहेको पाइँदैन। गम्भीर मुद्दाहरूमा सरकारले नै निजी कानुन व्यवसायीहरू मध्येबाट सरकारी वकिल (लोकाभियोजक) नियुक्त गर्ने, मुद्दाको काम सकिएपछि निज स्वतः निवृत्त हुने र अन्य वारदातहरूमा प्रहरी आफैले अदालतमा मुद्दा पेस गर्ने अभ्यास छ। भारतमा मुद्दा दर्ता गर्दा वा दायर भएको मुद्दा फिर्ता गर्दा समेत न्यायाधीशको अनुमति आवश्यक पर्ने हुँदा[२२] सरकारी वकिलहरू नेपालमा जस्तै अदालतप्रति आश्रित रहेको देखिन्छ। त्यहाँ सरकारी वकिललाई अदालतको अधिकृत मानिन्छ, निजले जनहितको प्रतिनिधित्व गर्ने र कसैलाई कसुरदार ठहर गर्न हस्तक्षेपकारी भूमिका नखेल्ने अनुमान गरिन्छ।

भारतमा सरकारी वकिलहरूले अर्द्धन्यायिक अधिकारको समेत प्रयोग गरे तापनि बेलायत वा अस्ट्रेलियामा जस्तो कार्यपालिकाबाट मुक्त रहेको पाइँदैन। Shamsher Singh v. State of Punjab को मुद्दामा भारतको सर्वोच्च अदालतले सरकारी वकिलको पद न्यायिक चरित्रको भएको र यसै कारण लोकतन्त्रमा निजको गहन महत्त्व हुने उल्लेख गरेको छ। उक्त फैसलामा भनिएको छ : सरकारी वकिल एक सार्वजनिक अधिकारी भएका कारणले मात्र नभई कानुनको आदरणीय पेशाकर्मी भएकाले समेत निज सदैव निष्पक्ष, स्वच्छ र सत्यवादी हुनु पर्छ भनेर समेत उक्त फैसलामा बोलिएको छ[२३]। त्यसै

---

२१ Major Federal Civil Rights Statute, 42 USC, 1983, Cited by Johns, Margaret Z

२२ Pillai, KN Chandrasekharan Public Prosecution in India, New Delhi, www. article2.org/mainfil.php

२३ AIR 1980 SC 1510

गरी, Sunil Kumar Pal v. Phota Sheikh को मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले महसुस गरेको छ कि राज्यको एक स्वतन्त्र अभियोजन निकाय नहुँदाका अवस्थामा न्याय प्रशासन अपूरणीय रूपमा प्रभावित हुन सक्छ (unless the state has an independent prosecution agency, the administration of justice might suffer irreparably).[२४]

३.२.७ हङकङ

चिन प्रशासित हङकङमा फौजदारी अभियोजनको कार्य त्यहाँको न्याय विभागले गर्दछ। आफ्नो कार्य सम्पादनका क्रममा उक्त विभागलाई हुने कार्यात्मक स्वतन्त्रताको उल्लेख संविधानमै गरिएको छ। हङकङको आधारभूत कानुनको धारा ६३ मा न्याय विभागले बिना कुनै हस्तक्षेप फौजदारी अभियोजनको नियन्त्रण गर्ने कुरा व्यवस्थित छ। अतः हङकङमा सरकारी वकिलहरूले राजनीतिक हस्तक्षेप वा अन्य अनुचित प्रभावमा नपरीकन भय रहित ढङ्गले काम गर्नसक्ने अवस्था छ। तिनका कार्य वा निर्णयहरूका लागि न्याय विभागको सचिव जिम्मेवार हुने गर्दछ। हङकङमा हुने सबै अभियोजनहरूका लागि त्यहाँका न्याय विभागको सचिव नै उत्तरदायी हुन्छन् जसले उक्त प्रान्तको महान्यायाधिवक्ताको भूमिका समेत निर्वाह गर्दछन्। कुनै वारदात विशेषमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने र कसरी चलाउने भन्ने नियन्त्रण एवं सञ्चालनको अधिकार निजलाई नै हुने गर्दछ[२५]। सन् १९९८ मा हङकङ बेलायती उपनिवेशबाट स्वतन्त्र भए तापनि एक मुलुक, दुई शासन प्रणाली रहेको हुँदा सोही व्यवस्था नै हालसम्म लागु छ।

३.२.८ श्रीलङ्का

श्रीलङ्कामा राज्यको मुख्य कानुन अधिकारी नै महान्यायाधिवक्ता हुन्छन् र फौजदारी मुद्दामामिला सम्बन्धी सबै अधिकार र कर्तव्यहरू निजमा नै निहित हुन्छन्। देवानी कानुनको क्षेत्रमा समेत निजको धेरै भूमिका रहन्छ। आफ्नो कर्तव्य पालनाका सिलसिलामा महान्यायाधिवक्ताले गरेका निर्णय उपर श्रीलङ्काको कुनै पनि अदालतमा प्रश्न उठाउन पाइँदैन।[२६]

३.२.९ नामिबिया

सन् १९९० सम्म नामिबिया दक्षिण अफ्रिकाको उपनिवेशमा रहँदा अभियोजन प्रणाली राजनीति निर्देशित थियो। १९९० मा स्वतन्त्र भएपछि सोही वर्ष बनेको संविधानमा महान्यायाधिवक्ता (Attorney General) र महाभियोजक (Prosecutor General)

---

२४ 13. (1984) 4 SCC 533

२५ न्याय विभाग, अभियोजन नीति (१९९८) सरकारी वकीलहरुको निर्देशिका, पृष्ठ ५–७

२६ Criminal Justice Profiles of Asia (1995) UNAFEI, p. 215

दुवैको व्यवस्था गरी सरकारवादी मुद्दामामिलाको काम तिनीहरूकै जिम्मामा राखियो। महान्यायाधिवक्ताले नामीबियाको संविधानको संरक्षण गर्ने, राष्ट्रपति एवं सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकारका रूपमा कार्य गर्ने तथा निजको राजनीतिक नियुक्ति हुने गरी[२७] बेलायती ढाँचामा लगियो। महाभियोजकको नियुक्ति भने राष्ट्रपतिबाट न्याय सेवा आयोगको सिफारिसमा न्याय क्षेत्रका कर्मचारीहरू (Cadre) मध्येबाट गरिने व्यवस्था छ।

३.३. नेपालको संवैधानिक तथा कानुनी प्रावधानहरू

३.३.१ संवैधानिक व्यवस्था

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भाग १६ मा महान्यायाधिवक्ताको नियुक्ति प्रधानमन्त्रीको सिफारिसमा राष्ट्रपतिबाट हुने, प्रधानमन्त्रीको इच्छानुसारको अवधिसम्म आफ्नो पदमा बहाल रहने, सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश हुन सक्ने योग्यता नभई कुनै पनि व्यक्ति नियुक्तिका लागि योग्य नमानिने, पारिश्रमिक तथा अन्य सुविधा सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश सरह हुने र सेवाका अन्य शर्तहरू कानुनद्वारा निर्धारण भए बमोजिम[२८] हुने व्यवस्था छ। यसै गरी महान्यायाधिवक्ता नेपाल सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकार हुने, संवैधानिक एवं कानुनी विषयमा नेपाल सरकार र नेपाल सरकारले तोकिदिएको अन्य अधिकारीलाई राय सल्लाह दिनु निजको कर्तव्य हुने, नेपाल सरकारको हक, हित वा सरोकार निहित रहेको मुद्दामा महान्यायाधिवक्ता वा निजको मातहतका अधिकृतहरूबाट नेपाल सरकारको प्रतिनिधित्व गरिने तथा यस संविधानमा अन्यथा लेखिएदेखि बाहेक कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारी समक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुने उल्लेख छ।[२९]

३.३.२ कानुनी व्यवस्थाहरू

प्रचलित संवैधानिक व्यवस्थाको अधीनमा रही सरकारवादी मुद्दा एवं सरकारी वकिल सेवाको प्रशासन गर्नका लागि सान्दर्भिक कानुनी व्यवस्थाहरू समेत गरिएका छन् जसमध्ये निम्न महत्त्वपूर्ण छन् :

---

[२७] नामिबियाको संविधान, १९९० को धारा ८२–९०

[२८] नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३४

[२९] ऐ.ऐ धारा १३५

३.३.२.१ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९

२०४७ सालमा महान्यायाधिवक्ता सम्बन्धी नयाँ संवैधानिक व्यवस्था भएपछि सोही अनुकूल सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ जारी गरियो। पूर्ववर्ती सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०१७ मा मुद्दाको अनुसन्धान र अभियोजनमा प्रहरी एवं सरकारी वकिलको संयुक्त भूमिका तय गरिएकामा प्रस्तुत ऐनले अनुसन्धानमा प्रहरीलाई र अभियोजनमा सरकारी वकिललाई सार्वभौम बनाएको अवस्था छ। ऐनको अनुसूची १ मा सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दा र अनुसूची २ मा सरकारवादी हुने देवानी मुद्दाको फेहरिस्त छ। यी मुद्दाका अतिरिक्त अन्य विषयगत कानुनमा सरकारवादी हुने भनी लेखिएका मुद्दामा समेत अभियोजन गर्ने वा नगर्ने निर्णयमा पूरै र अनुसन्धानमा आंशिक भूमिका सरकारी वकिलको रहेको देखिन्छ। नेपाल सरकार वादी हुने जुनसुकै फौजदारी वा देवानी मुद्दामा अभियोजन गर्ने वा नगर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतका अधिकृतलाई हुने व्यवस्था छ[३०]।

यसर्थ, विशेष गरी फौजदारी मुद्दाको अभियोजनमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको अधिकृत नै मुख्य निर्णायक हुने र कुनै पनि मुद्दाको प्रारम्भिक प्रतिवेदन प्रहरीबाट प्राप्त भएपछि अपराधको सफल अनसुन्धानका लागि अनुसन्धान अधिकृतलाई आवश्यक निर्देशन दिने र राय सहितको अनुसन्धान प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि मुद्दा चलाउन उपयुक्त हुने वा नहुने निक्यौंल गरी उपयुक्त हुने देखिएमा अभियोग पत्र तयार गरी सम्बन्धित अदालत वा अर्ध न्यायिक निकायमा पेस गर्ने र उपयुक्त नहुने भएमा हिरासतमा कुनै थुनुवा भएमा छोड्न लगाउने र अन्तिम निकासाका लागि आफ्नो राय सहित सक्कल मिसिल सम्बन्धित पुनरावेदन सरकारी वकिलको कार्यालय मार्फत महान्यायाधिवक्ताकामा पठाउने कानुनी व्यवस्था रहेको छ।

विद्यमान सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनले प्रमाणको अपर्याप्तताका आधारमा बाहेक अन्य कारणले मुद्दा नचलाउने निर्णय गर्ने छुट सरकारी वकिललाई दिएको देखिँदैन। यस सम्बन्धमा निष्पक्ष र स्वतन्त्र अभियोजनका लागि सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ मा रहेका प्रमुख व्यवस्थाहरूलाई निम्नानुसार उल्लेख गर्न सकिन्छ :

- यस ऐनले स्पष्ट रूपमा अभियोजनात्मक प्रणाली अवलम्बन गर्दै प्रहरी र सरकारी वकिल बिच स्पष्ट कार्यविभाजन गरेको छ।
- निजी अभियोजनको सम्भावनालाई समाप्त गर्दै यस ऐनले प्रमाणको रोहमा मात्र मुद्दा चलाउने वा नचलाउने आधार तोकेको छ।
- नेपाल सरकारलाई सरोकार पर्ने मुद्दा अदालत वा अन्य कुनै न्यायिक निकायमा चलाउने वा नचलाउने एकल अधिकार सरकारी वकिललाई दिइएको छ।

३० सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७ (२)

- तल्लो अदालत वा न्यायिक निकायको फैसला वा अन्तिम आदेश उपर सरकारी वकिलले मात्र पुनरावेदन गर्न पाउने व्यवस्था गरिएको छ।
- अदालतले पुनः अनुसन्धान वा पुनः अभियोजनको आदेश दिन नपाउने गरी प्राप्त साक्षी प्रमाणका आधारमा मुद्दाको कारबाही किनारा गर्ने अख्तियारी मात्र तोकिएको छ।

३.३.२.२ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी नियमावली, २०५५

ऐनको परिपूरकका रूपमा आएको यस नियमावलीले फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान र अभियोजनका हकमा केही प्रक्रियागत व्यवस्था गरेको छ। मुलुकभर प्रमाण सङ्कलन र अनुसन्धानमा एकरूपता होस् भन्ने अभिप्रायले केही खास ढाँचाहरू समेत नियमावलीले विकास गरेको छ। प्रहरीले सरकारी वकिल मार्फत सरकारी गवाहहरू अदालतमा पेस गर्नु पर्ने र यस्ता गवाहहरूलाई तोकिए बमोजिम दैनिक तथा भ्रमण खर्चसमेत प्राप्त हुने, फौजदारी न्याय प्रणालीसँग सम्बन्धित विभिन्न निकायहरू बिच प्रभावकारी समन्वय कायम गर्न महान्यायाधिवक्ताको नेतृत्वमा एक समन्वय समिति रहने व्यवस्था समेत यसले समेटेको छ।

३.३.२.३ सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५

यस नियमावलीले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय सङ्गठनभित्र रहने विभिन्न तहका सरकारी वकिलहरूको काम, कर्तव्य र अधिकार निर्धारण गर्नुका साथै जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयले कुनै मुद्दा नचलाउने निर्णय गरेकामा कारण सहित ३ दिनभित्र सो मुद्दाको मिसिल अन्तिम निकासाका लागि आफ्नो राय सहित सक्कल मिसिल सम्बन्धित पुनरावेदन सरकारी वकिलको कार्यालय मार्फत महान्यायाधिवक्ताकामा पठाउने[३१] व्यवस्था गरेको छ। तर कुनै मुद्दामा कुनै अभियुक्तमाथि मुद्दा चलाउने र कुनैमाथि नचलाउने निर्णय भएकामा भने सोको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाउनु पर्ने तर यसमा सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिलले गरेको निर्णय भने अन्तिम हुने प्रावधान रहेको छ। साथै, नियमावलीको नियम ३५ ले मुद्दाको बहसमा सरकारी वकिलको तजबीज हुने र निजले बहस पैरवी गरेका कारणले मात्र निज उपर कुनै कारबाही गरिने वा गाली बेइज्जति मुद्दा चलाइने छैन भनी पेशागत स्वतन्त्रताको रक्षा गरेको छ। यसका अतिरिक्त नियम ३७ मा सरकारी वकिलले तोकिएका शर्तको अधीनमा रही कार्यालयको काममा बाधा नपुग्ने गरी महान्यायाधिवक्ताको स्वीकृति लिई नेपाल सरकारको सङ्गठित संस्थामा कानुन व्यवसाय गर्न, बहस पैरवी गर्न, कुनै स्थानीय

---

३१ सरकारी वकीलसम्बन्धी नियमावली, २०५५, नियम ३३

निकायको कानुनी सल्लाहकार हुन वा कुनै शैक्षिक वा प्राज्ञिक संस्थामा अध्यापन, अनुसन्धान आदि गर्न सक्ने सहुलियत दिई पेशागत व्यावसायिकताको प्रवर्द्धनमा सघाउन खोजेको देखिन्छ।

३.३.२.४ सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिक आचारसंहिता, २०५८

सरकारी वकिलसम्बन्धी नियमावली, २०५५ को नियम ३८ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी जारी गरिएको सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिक आचारसंहिता, २०५८ मा सरकारी वकिलहरूको पेशागत, स्वतन्त्रता सम्बन्धी, निष्पक्षता र सहयोगात्मक आचरणहरूको व्यवस्था गरिएको छ। तीमध्ये यस प्रस्तुतिसँग सान्दर्भिक हुने आचारसंहिताका उल्लिखित व्यवस्थाहरू निम्न छन् :

पेशागत आचरणहरू

क) सरकारी वकिलले आफ्नो पेशालाई सदैव मर्यादा र सम्मान गर्नु पर्ने।
ख) सदैव पेशागत आचरण पालना गर्नु पर्ने।
ग) अभियुक्तको व्यक्तिगत अधिकारको सदैव सुरक्षा र सम्मान गर्नु पर्ने।
घ) सार्वजनिक हितको संरक्षण र सुरक्षा सदैव गर्नु पर्ने।
ङ) मानव अधिकार एवं मानव मर्यादाको सम्मान एवं सुरक्षा गर्नु पर्ने।
च) मुद्दा चल्ने वा नचल्ने गरी गरिएका निर्णयमा उचित आधार र कारण खुलाउनु पर्ने।
छ) नेपाल सरकारको हक हित प्रतिकूल हुने गरी मुद्दामा बहस पैरवी नगर्ने।

स्वतन्त्रता सम्बन्धी आचरण

क) अभियोजनात्मक अधिकारको प्रयोग कुनै पनि राजनीतिक हस्तक्षेप वा प्रभावमा नपरीकन निष्पक्ष रूपमा गर्ने।
ख) अभियोजनात्मक निर्णय पारदर्शी र कानुन सम्मत हुनु पर्ने।
ग) व्यावसायिक गोप्यता कायम राख्नु पर्ने।

साथै, आफ्नो व्यावसायिक आचरण पालना नगर्ने सरकारी वकिलको सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५ को नियम ३७ बमोजिम प्राप्त सुविधा कुनै पनि बेला महान्यायाधिवक्ताले अवस्था हेरी केही समयका लागि वञ्चित गर्न वा खारेज गर्न वा अख्तियारवाला समक्ष विभागीय कारबाहीका लागि लेखी पठाउन सक्ने व्यवस्था समेत आचारसंहितामा गरिएको छ।

४. नेपालमा सरकारी वकिलहरूको पेशागत व्यावसायिकताको अवस्था

जुनसुकै कानुन व्यवसायीहरूले सम्पादन गर्ने कार्यमा व्यावसायिक उन्मुक्ति तथा स्वतन्त्रता प्राप्त हुने र सरकारी वकिललाई पनि व्यावसायिक उन्मुक्ति, स्वतन्त्रता र सुविधा प्राप्त हुने मान्यता माथि उल्लेख भइसकेकै छ। यथार्थतामा सरकारको तर्फबाट मूलतः कानुन व्यवसायीले नै गर्ने कार्य सम्पादन गरी सरकारलाई सहयोग गर्ने हुँदा कानुन व्यवसायीले प्राप्त गर्ने व्यावसायिक उन्मुक्ति, स्वतन्त्रता र सुविधा पनि सरकारी वकिलले पाउने अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता समेतका आधारमा नेपालमा पनि यस अवधारणाका बारेमा छलफल सुरुआत भएको झण्डै दुई दशक नाघिसकेको छ। सरकारी वकिलले सरकारी सेवामा रहेबापत अन्य कानुन व्यावसायीको भन्दा फरक स्थिति भनेको उनीहरूको सेवा, शर्त सम्बन्धी छुट्टै कानुनी व्यवस्था अन्तर्गत परिचालित हुन्छन् र सो बापत निश्चित पारिश्रमिक तथा सुविधा प्राप्त गर्दछन्। सर्वोच्च अदालतले महान्यायाधिवक्ता लगायत सरकारी वकिलहरू व्यावसायिक व्यक्ति भएको कुरालाई विभिन्न मुद्दामा स्थापित गरेको छ।[३२] तर नेपालमा सरकारी सेवामा आबद्ध भएकै कारणले उनीहरूलाई सरकारी सेवाका अन्य साधारण प्रशासनिक र गैरव्यावसायिक पद सरहको स्थितिमा राख्ने गरिएको छ जुन अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता र पेशागत व्यावसायिकताको सिद्धान्त समेतका आधारमा पटक्कै मिल्दैन।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ मा महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य र अधिकार सम्बन्धी व्यवस्था भएको र सो धाराको उपधारा (४) मा यस धारामा लेखिएका काम, कर्तव्य र अधिकारको अतिरिक्त महान्यायाधिवक्ताको अन्य काम कर्तव्य र अधिकार संविधान र अन्य कानुनद्वारा निर्धारण भए बमोजिम हुने छ भन्ने उल्लेख भए पनि हालसम्म त्यस सम्बन्धी छुट्टै कानुनी व्यवस्था हुन नसकेको र संविधानको धारा १३५ मा व्यवस्था भए बाहेकका महान्यायाधिवक्ताका अन्य काम, कर्तव्य र अधिकार सम्बन्धी व्यवस्थाहरू विभिन्न कानुनमा छरिएर रहेकाले कार्य सम्पादन असहज हुन समेत गएको छ। त्यसै गरी सरकारी वकिलले सम्पादन गर्ने कार्य नेपाल सरकार र नेपाल सरकारले तोकिदिएको अधिकारीलाई कानुनी राय सल्लाह दिनुका साथै सरकारवादी हुने मुद्दा चल्ने, नचल्ने निर्णय गर्ने, नेपाल सरकार वादी भएको वा नेपाल सरकारको हक, हित वा सरोकार रहेको मुद्दामा सरकारको हक हितको प्रतिरक्षा समेतको व्यावसायिक कार्य सम्पादन गर्दछन्।

---

[३२] बद्रीबहादुर कार्की विरुद्ध अ.दु.अ.आ. समेत, ने.का.प.२०५८ पृष्ठ २३९ र नरेन्द्रबहादुर चन्द विरुद्ध मधुसूदन भट्टराई समेत, ने.का.प. २०५९, पृष्ठ २१०

कार्यबोझको हिसाबले हेर्दा हाम्रो देशमा Inquisitorial system अपनाएका देशका सरकारी वकिलले जस्तो सरकारको स्वार्थ निहित रहेको सबै मुद्दामा सबै तहका अदालत, न्यायाधिकरण, विशेष अदालत, प्रशासकीय अदालत, प्रशासनिक निकायहरू समक्ष सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने नचलाउने निर्णय गर्ने, अभियोजन गर्ने, कानुनी राय दिने, बहस, पैरवी र प्रतिरक्षाको कार्य गरिरहेका छन्। ती देशमा सरकारको तर्फबाट न्यायाधीश सरहको मर्यादा र सुविधा उपलब्ध गराउने गरिएकामा यसतर्फ भने हाम्रो देशमा सामान्य प्रशासनको कार्य गर्ने साधारण निजामती सेवाको प्रशासनिक पदभन्दा अलग नगरी सामान्य निजामती कर्मचारीको हैसियतमा राखिएकोबाट सरकारी वकिलको पेशागत विशिष्टता तथा व्यावसायिकताको विकास हुन नसकेको मात्र हैन सरकारी वकिलका काम कारबाहीमा प्रभावकारिता नआउनाले राष्ट्रिय अन्तर्राष्ट्रिय रूपबाट बढदै गएका नयाँ नयाँ अपराध, दिनहुँ बढ्दै गएका कानुनी, संवैधानिक समस्याहरू समाधानमा, अदालत लगायत न्यायिक, अर्द्धन्यायिक निकायहरूमा दायर भएका मुद्दाहरूमा ठुलो असफलता ब्यहोर्दै जानु परेको छ। यसले राज्यको पूर्ण न्याय प्रदान गरी कानुनी राज्य स्थापना गर्ने पुनीत कार्यमा समेत ठुलो नोक्सान हुँदै गएको स्पष्ट रूपमा महसुस गर्न सकिन्छ।

अधिकांश देशले अपनाएको सरकारकै अङ्गले, गहन र सङ्गीन अपराधमा राज्यको तर्फबाट अनुसन्धान र अभियोजन गर्ने, सरकार संलग्न रहेको मुद्दाहरूमा सरकारकै वकिलहरूले प्रतिरक्षा गर्ने व्यवस्थालाई नेपालले पनि अवलम्बन गरेको झण्डै आधा दशक भइसकेको छ। तर हालसम्म सरकारी वकिलहरूलाई निजामती सेवा अन्तर्गत रहने गरी निजामती कर्मचारीका रूपमा व्यवस्थित गरिँदै आएकाले सरकारी वकिलको व्यावसायिक दक्षता अपेक्षित रूपमा सुधार हुन नसकेको हुँदा सरकारी वकिलको व्यावसायिक दक्षता अभिवृद्धि गर्न र आफनो पेशाप्रति गौरवको अनुभूति दिलाउन तथा निजी व्यवसायमा रहेका उत्कृष्ट वकिलहरूलाई सिधै नियुक्ति गरी सेवालाई स्तरीय बनाउँदै लैजान वर्तमान निजामती सेवा अन्तर्गतको संरचनाबाट सम्भव नहुने विगतको लामो अनुभवबाट स्पष्ट भइसकेको छ। एकातर्फ नेपालका सरकारी वकिललाई अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड तथा दस्तावेजहरूले उल्लेख गरे बमोजिमको व्यावसायिक स्वतन्त्रता, सुरक्षा, उन्मुक्ति, नियुक्ति, सेवा शर्त, पारिश्रमिक तथा सुविधाहरू प्रदान गरिएको छैन भने अर्कातर्फ सरकारको विपक्षमा मुद्दा लड्ने वकिलहरू उच्चस्तरको पारिश्रमिक प्राप्त गरी पूर्ण तयारीका साथ मुद्दामा प्रस्तुत भइरहेका हुन्छन् भने उनीहरूभन्दा कैयन गुणा बढी मुद्दाको चाप बोकेर कार्यालय समयमा मुद्दामा व्यस्त रहनु पर्दा भोलिपल्टको मुद्दामा अध्ययन गर्न नपाई घरमा फाइल लगी अध्ययन गरेर अहोरात्र जुट्दा पनि जीवन धान्न पनि धौधौ पर्ने तलब सुविधा लिएर कार्य गर्ने सरकारी वकिलबाट राज्यले

आशातीत सफलताको आशा गर्नु व्यर्थ रहेको वर्तमानको तीतो यथार्थता रही आएको पाइन्छ।

५. न्यायिक दृष्टिकोण

नेपालमा सरकारी वकिलको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्ति सम्बन्धी कानुनले स्पष्ट नगरेको भए पनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तले सरकारी वकिलको कार्यगत स्वतन्त्रता र व्यावसायिक उन्मुक्ति बारेमा व्याख्या गरेको छ। महान्यायाधिवक्ताको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्ति कति हुने भन्ने विषयमा उठेको विवादमा सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न मुद्दामा व्याख्या हुँदै आएको छ। सर्वोच्च अदालतबाट बद्रीबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग[३३] भएको तथा नरेन्द्रबहादुर चन्द विरुद्ध मधुसुदन भट्टराई समेत भएको मुद्दामा[३४] भ्रष्टाचारको विषय बाहेक मुद्दा चलाउने वा नचलाउने विषयमा महान्यायाधिवक्ताको निर्णय अन्तिम हुने व्याख्या भएको थियो। तर सुन्तली धामी विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय भएको मुद्दा[३५] तथा रोक्साना खातुन वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय भएको मुद्दामा[३६] महान्यायाधिवक्ता र मातहतका सरकारी वकिलहरूबाट मुद्दा चलाउने विषयमा अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत हेर्न सकिने भन्ने व्याख्या भएको छ। उल्लिखित मुद्दाहरूका अलावा निम्न मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले सरकारी वकिलको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्ति सम्बन्धमा यसरी व्याख्या गरेको पाइन्छ :

कुनै अधिकृतले आफ्नो तजबिजी अधिकार प्रयोग गरेकामा बदनियत वा स्वेच्छाचारिता देखिएको छैन भने आयोगले यस ऐन अन्तर्गत कारबाही चलाउन मिल्दैन। ... महान्यायाधिवक्ताले सदाशयपूर्वक आफ्नो विवेक प्रयोग गरी गरेका त्यस्ता कार्य उपर प्रश्न गर्ने कसैको अधिकार रहँदैन। त्यस सम्बन्धमा निजलाई व्यावसायिक उन्मुक्ति प्रदान गरिएको हुन्छ। *(बद्रीबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग समेत)*

संविधान तथा प्रचलित कानुनद्वारा तोकिएको उल्लिखित काम कारबाही सम्पादन गर्दा सरकारी वकिलले एउटा व्यावसायिक व्यक्तिले झैं मुद्दा चलाउने नचलाउने र चलाउँदा के कसरी कुन कानुनी आधार बुँदामा चलाउने भन्ने निर्णय गर्नु

---

३३ बद्रीबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग समेत, ने.का.प.२०५८ अंक ५,६, पृष्ठ २३९

३४ नरेन्द्रबहादुर चन्द विरुद्ध मधुसूदन भट्टराई समेत, ने.का.प. २०५९, पृष्ठ २१०

३५ सुन्तली धामी (शाह) विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्री परिषद्को कार्यालय समेत ने.का.प. २०६८ नि.नं. ८५४१, पृष्ठ ११२

३६ रोक्साना खातुन विरुद्ध महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय २०६५ सालको w\0–००३८, निर्णय मिति २०६९।२।१६

पर्ने स्थिति देखिन्छ। ... तसर्थ सरकारी वकिलको त्यस्ता व्यावसायिक कार्यहरूमा निजलाई अधिकार प्रत्यायोजन गर्न महान्यायाधिवक्ता र सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५ बमोजिमका विभागीय प्रमुखहरू बाहेक अरू कसैको नियन्त्रण र निर्देशन रहन सक्ने पनि देखिन आउँदैन। व्यावसायिक आचरणको परिधिभित्र रही असल नियतबाट गरिएको त्यस्ता कार्यहरूमा सरकारी वकिललाई व्यावसायिक उन्मुक्ति प्राप्त नहुने भन्ने अर्थ गर्न न्याय तथा कानुन सम्मत हुने देखिँदैन। *(नरेन्द्रबहादुर चन्द विरुद्ध मधुसुदन भट्टराई समेत)*

स.मु.स. ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा उल्लिखित अपराधको अनुसन्धान तहकिकात भइसकेपछि नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११० र स.मु.स. ऐन, २०४९ को दफा १७ बमोजिम सरकारका तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने अन्तिम निर्णय गर्न अधिकार प्राप्त सरकारी वकिलबाट निर्णय भई मौकामा दायर भई विचाराधीन रहेका अवस्थामा सो मुद्दा त्रुटिपूर्ण वा अपर्याप्त भएको भनी यो यस्तो अपराधमा अमूक ऐन अन्तर्गत दाबी लिई यो यस्तो मुद्दा दायर गर्नु भन्न कानुनतः मिल्ने अवस्था नदेखिने। *(देव शाक्य वि. का.जि.अ. समेत, स.अ.बु. २०५४, पूर्णाङ्क १२१, पृ. ३९)*

महान्यायाधिवक्ताले गरेको निर्णय सरकारी निकायका लागि मात्र अन्तिम हुन सक्दछ। धारा १३५ ले महान्याधिवक्तालाई उल्लिखित अधिकार, दिएको भए तापनि धारा १३५ ले धारा १०७ को यस अदालतको असाधारण अधिकारलाई सीमित गर्न वा कटौती गर्न वा नियन्त्रण गर्न नसक्ने। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) ले यस अदालतलाई "यस संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानुनी हकको प्रचलनका लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विषय समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानुनी प्रश्नको निरूपणका लागि आवश्यक र उपर्युक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुङ्गो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुने छ" भन्ने संवैधानिक प्रावधान रहेको देखिन्छ। उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था अन्तर्गत पूर्ण न्यायको निमित्त यस अदालतले कुनै निकाय वा पदाधिकारीले गरेको निर्णयलाई Judicial Review गर्न सक्ने।

संविधानको धारा ११६ अनुसार यस अदालतले गरेको फैसला नजीर हुन्छ र त्यस्तो नजिर सबै अड्डा अदालतले मान्न कर लाग्छ। यस इजलासले पनि यस इजलासको सङ्ख्याभन्दा बढी सङ्ख्याको इजलासले गरेको फैसला समान विवादको विषय छ भने मान्न कर लाग्छ। तर यदि विवादको विषय फरक छ भने बृहत पूर्ण

इजलासकै भए पनि र यदि फैसला Per Incuriam छ भने कम सङ्ख्याको इजलासले पनि Per Incuriam फैसला नमान्न सक्ने।

अन्तिम अवस्थासम्म सरकारवाटै पीडितको तर्फबाट मुद्दामा प्रतिरक्षा लगायतको काम गरिन्छ। पीडितको हैसियत गवाहमा सीमित हुन्छ। हाम्रो प्रणालीमा पीडितले आफै मुद्दा चलाउन सक्तैन। पीडित राज्यबाट व्यवस्थित अपराध अनुसन्धान प्रहरी र सरकारी वकिलमा भर पर्नु पर्ने हुन्छ। पीडितले आफु पीडित भएको ब्यहोराको आफुमा भएको प्रमाण सहित प्रहरीमा उजुर गर्दा प्रहरी र सरकारी वकिलले मुद्दा नचलाउँदा त्यो अवस्थामा पीडितले न्याय पाउने मौलिक हकबाट वञ्चित हुन पुग्ने। *(सुन्तली धामी (शाह) विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत)* ।

अपराध गर्नेलाई सजाय गर्ने र अन्यायमा परेकालाई न्याय दिलाउनु राज्य व्यवस्थाको मुख्य कार्य हो। धारा १३५(२) मा भएको व्यवस्थाले यस अदालतको धारा १०७(२) को असाधारण अधिकार क्षेत्रलाई सीमित वा नियन्त्रण गर्न सक्दैन। सुन्तली धामीको मुद्दामा धारा १३५(२) ले महान्यायाधिवक्तालाई कसै उपर सरकार वादी भई मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार दिएको पाइन्छ तापनि यो अधिकारले धारा १०७ र ३२ बमोजिम महान्यायाधिवक्तालाई भएको अधिकार र सो बमोजिम भएको निर्णयको Review हुन सक्ने र धारा १३५(२) ले सम्मानित सर्वोच्च अदालतको Jurisdiction लाई Exiled गर्न नसक्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको समेतबाट निर्णय गर्ने अन्तिम अधिकार रहेको भए पनि सो अधिकारको प्रयोग त्यस्तो अधिकारकर्ताको स्वेच्छा (Pleasure) मा निर्भर नभई निष्पक्ष अनुसन्धानबाट देखिएको निष्कर्षमा आधारित हुनु पर्दछ। अनुसन्धानबाट शंकित दोषी देखिएका अवस्थामा केवल महान्यायाधिक्ताको चाहनाका कारणबाट मात्र मुद्दा नचल्ने निर्णय हुन सक्छ भनी उक्त संवैधानिक व्यवस्थाको अर्थ गर्नु मनासिब नहुने। *(रोक्साना खातुन विरुद्ध महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय)*।

नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निर्णय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको हुने हो। तर मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन गर्ने व्यक्ति उपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिस गरी पठाएपछि महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने होइन। संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्ने आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी धारा १३५ को उपधारा (२) द्वारा महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्ने अधिकारको प्रयोग हुन सक्छ भनी व्याख्या गर्ने

हो भने धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) अन्तर्गत मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त अधिकारको औचित्य नै नरहने।

प्रधानमन्त्रीले महान्यायाधिवक्ताको काम कारबाही वा निर्णयबाट असजिलो महसुस गरेमा निजलाई जुनसुकै बखत पनि पदमुक्त गर्न सक्ने भएकाले आफ्नो पदलाई खतरामा राखी महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई स्वतः कार्यान्वयन गर्न सक्तछन् भनी अनुमान गर्न पनि नमिल्ने।

मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्ति उपर आयोगले प्रचलित कानुन बमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गरेपछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकिल कार्यालयले अन्य अपराधमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ वा छैन भनी आयोगको सिफारिसको औचित्यमाथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः नदेखिने।

आयोगले बिना आधार र कारण हचुवाको भरमा कसैका विरुद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिस गर्ने पनि होइन। त्यसैले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिस प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन मिल्दैन। त्यस्तो स्वविवेक प्रदान गर्ने खालका कानुनी व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र त्यसको मनसाय अनुकूल हुन्छन् भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने। *(अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्याल समेत वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, हरिहर भवन समेत)।*[३७]

अभियोग पत्र प्रस्ट र कसुर तथा मागदाबी स्पष्ट खुलाइएको हुनु पर्ने र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ बमोजिम प्रहरीले पेस गरेको मिसिलबाट कुन कागजात राख्ने र कुन झिक्ने भन्ने तजबिजी अधिकार सरकारी वकिललाई नहुने। *(लक्ष्मणप्रसाद वि. विशेष प्रहरी विभाग) ।*[३८]

प्रहरीबाट अनुसन्धानका सिलसिलामा प्राप्त सबै कागजातहरू मुद्दासँग सान्दर्भिक भए वा नभए तापनि सरकारी वकिलले मिसिल संलग्न गर्नु पर्ने। *(पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, नेपालगञ्ज वि. राजु थापा)।*[३९]

सर्वोच्च अदालतबाट नेपाल सरकारको कानुनी सल्लाहकार र सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश हुन सक्ने योग्यता पुगेको व्यक्ति महान्यायाधिवक्ताको पदमा नियुक्ति हुने एवं कानुनको ज्ञाताका रूपमा संविधानले स्वीकार गरेको,

---

३७ नेपाल कानुन पत्रिका, २०७०, अङ्क ७, पृष्ठ ८४४

३८ नेपाल कानुन पत्रिका २०४७, भाग ३२, अङ्क ५

३९ सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, वर्ष ९, अङ्क ३, २०५७, पृष्ठ ९

महान्यायाधिवक्तालाई नेपाल सरकारका वा निकायबाट सोधनी भएका कानुनी राय सल्लाह दिने अधिकार, संसदमा उपस्थित हुने अधिकार, अभियोजन वा प्रतिरक्षाको अधिकार लगायत संविधान र कानुन बमोजिम प्राप्त अधिकार प्रयोग गर्दा एउटा व्यावसायिक व्यक्ति (Professional) वा निकायले प्राप्त गर्ने अधिकार, सुविधा वा उन्मुक्ति सबै प्राप्त हुन्छन् भन्ने व्याख्या गर्दै महान्यायाधिवक्ताले आफ्नो विवेक प्रयोग गरी गरेका त्यस्ता कार्य उपर कुनै निकायबाट प्रश्न उठाउन अधिकार नहुने, त्यस सम्बन्धमा निजलाई व्यावसायिक उन्मुक्ति प्रदान गरिएको हुन्छ भनी बद्रीबहादुर कार्की तथा नरेन्द्रबहादुर चन्दको मुद्दामा व्याख्या गरी महान्यायाधिवक्ताको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र कार्यगत उन्मुक्तिका सम्बन्धमा स्पष्ट व्याख्या भएको थियो।[४०]

सर्वोच्च अदालतबाट स्थापित उल्लिखित सिद्धान्तलाई पछि आएर सुन्तली धामी वि. नेपाल सरकार भएको[४१] मुद्दामा अस्वीकार गरी यदि विवादको विषय फरक छ भने बृहत् पूर्ण इजलासकै भए पनि र यदि फैसला Per Incuriam छ भने कम सङ्ख्याका इजलासले पनि Per Incuriam फैसला नमान्न सक्ने, पूर्ण न्यायका लागि अदालतले कुनै निकाय वा पदाधिकारीले गरेको निर्णयलाई Judicial Review गर्न सक्ने भन्दै सरकारी वकिलले मुद्दा नचलाउने गरी गरेको निर्णयका प्रतिवादीहरूका हकमा समेत मुद्दा चलाउन आदेश गरेको छ। यद्यपि यस्तै प्रकृतिको दिलिपकुमार यादव वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग[४२] भएको मुद्दामा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले मुद्दा नचलाएका अवस्थामा संविधानले स्वतन्त्र रूपमा स्थापना गरेको निकायलाई मुद्दा चलाउन नचलाउन अन्तिम अधिकार दिएकामा अदालतले अभियोजनकर्ता जस्तो भई अभियोजन सम्बन्धी अमूक निर्देशन वा आदेश जारी गर्दा निष्पक्ष सुनुवाइ हुन नसक्ने भन्दै मुद्दा चलाउनु भन्न नमिल्ने भन्ने Principle लाई पुनः स्वीकार गरेको छ। (प्रस्तुत मुद्दाको फैसला सुन्तली धामीको मुद्दामा आदेश भइसकेपछि आएको हो)। सुन्तली धामीको मुद्दा बाहेक अन्य मुद्दामा, adversarial system ले आत्मसात गरेको court as an Umpire भन्ने अवधारणालाई पूर्णतः अवलम्बन गरेको छ। संविधानको धारा १३५ मा महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य र अधिकार अन्तर्गत कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारी समक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुने छ भन्ने किटानी व्यवस्था भए रहेको भए तापनि सुन्तली धामी, रोक्साना खातुन र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको

---

४० यस सम्बन्धमा बद्रीबहादुर कार्की र नरेन्द्रबहादुर चन्द समेतको सम्मानित सर्वोच्च अदालतको पूर्णपाठ हेर्नु होला

४१ नेपाल कानुन पत्रिका, २०६८, अङ्क १, पृष्ठ ११२

४२ नेपाल कानुन पत्रिका, २०६७, अङ्क १०, पृष्ठ १७३५

मुद्दामा[४३] सर्वोच्च अदालतको व्याख्याबाट महान्यायाधिवक्ताको अभियोजन सम्बन्धी अधिकार स्वतन्त्र र निरपेक्ष नभई शर्तमूलक बन्न गएको छ।

६. व्यावसायिकताको विकासका प्रयास र उपलब्धी

सरकारी वकिलको व्यावसायिकताको विकासका अवस्था सन्दर्भमा हेर्दा बेलायत, सं.रा.अमेरिका, जापान, जर्मनी, सिंगापुरमा अभियुक्तको प्रमाण परीक्षण (Evidential test or Sufficient evidence) र सार्वजनिक हित (public interest) का आधारमा अभियोजन हुन्छ। नेपालमा Sufficient evidence principle लाई स्विकार गरिएको छ। नेपालमा हालसम्म निजी अभियोजन, अभियोग पत्रमा संशोधन, पुनः अभियोजन र अभियोग पुष्टि हुन नसक्ने अवस्थामा सरकारी वकिलले फिर्ता लिन पाउने व्यवस्था गरिएको छैन। यस्तै संविधानले सरकारवादी मुद्दामा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णय गर्ने सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ता वा सरकारी वकिलले आफुलाई संविधान एवं कानुनले प्रदान गरेका अधिकारको प्रयोग गरी गरेको निर्णयहरू उपर अन्य कुनै संवैधानिक निकायले त्यसको जाँच पडताल र निर्णय गर्न नमिल्ने भनी एउटा स्पष्ट दिशानिर्देश गरेको छ। तर व्याख्यात्मक रोहमा सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिकताको प्रश्न कमजोर हुँदै गएको पाइन्छ। सरकारी वकिलका व्यावसायिकताको विकासका प्रयास र व्यावहारिक उपलब्धीको समिक्षा गर्दा देहायको अवस्था पाइन्छ :

क. सरकारी वकिल सेवालाई व्यावसायिक बनाउने सिलसिलामा हालसम्मको विकासक्रममा ठोस उपलब्धीपूर्ण नतिजा आएको छैन। विगत बीस वर्षमा भएका सर्वोच्च अदालतका फैसलाहरूलाई बौद्धिक समिक्षा गर्दा पूवार्द्धमा व्यावसायिकतालाई सृदृढ गर्नेतर्फ उन्मुख भएर आदेशहरू भएको पाइन्छ भने उत्तरार्द्धमा आएका फैसलाहरूमा व्यावसायिकतालाई सङ्कुचित बनाउँदै गएको देखिन्छ।

ख. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ मा उल्लिखित महान्यायाधिवक्ताको व्यावसायिक स्वतन्त्रताको परिप्रेक्ष्यमा छुट्टै ऐन बनाएर उन्मुक्ति समेतका प्रावधान मार्फत विश्वव्यापी रूपमा सरकारी वकिलको व्यावसायिक स्वतन्त्रता तथा उन्मुक्तिलाई दिइएको मान्यता बमोजिम स्थापित गर्दै जानु पर्नेमा सो सम्बन्धी कुनै ठोस कार्य सरकारका तर्फबाट हुन सकेको देखिँदैन।

४३ नेपाल कानुन पत्रिका, २०७०, अङ्क ७, पृष्ठ ८४४

ग. कानुनी रूपमा हेर्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन र नियमावलीमा पनि केवल जिम्मेवारी र कार्य सम्पादनमुखी बनाइएको छ, यस्तो गम्भीर कार्य सम्पादन गराउँदा दिइनु पर्ने न्यूनतम व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्तिका प्रावधान समावेश हुन सकेको छैन भने सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५ मा केवल बहसमा तजबिज बाहेक अन्य कुरा समावेश भएको पाइँदैन।

घ. सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिक विकासका लागि छुट्टै सेवा, शर्त सम्बन्धी ऐन बनाउनका लागि वि.सं. २०५५ सालदेखि नै महान्यायाधिवक्ताको वार्षिक प्रतिवेदनमा उल्लेख गर्दै आएको, यस बिचमा चार वटा मस्यौदाहरू सरकार समक्ष पेस गरिएको भए पनि सरकारले कुनै चासो दिएको छैन।

ङ. गत संविधानसभा १ मा न्याय प्रणाली सम्बन्धी समितिले सरकारी वकिललाई न्यायाधीश सरहको सेवा, सुविधा उपलब्ध गराउने सम्बन्धमा मस्यौदा निर्विवाद रूपमा पारित गरिएको थियो। तर हालको संविधान सभा २ ले सो विषयलाई आत्मसात गरिसकेको अवस्था छैन। साथै, हालैमात्र सम्बन्धित समितिबाट सरकारी वकिलको रायबिना नै अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले मुद्दा चलाउन पाउने साबिकको व्यवस्थालाई निरन्तरता दिइएको छ।

च. न्याय प्रणाली सम्बन्धी समितिको मस्यौदाको भावना अनुकूल हुने गरी न्यायाधिवक्ताको सेवा, शर्त सम्बन्धी ऐन, २०७० को मस्यौदा गरी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट कानुन, न्याय तथा संविधान सभा मन्त्रालयमा पेस गरिएकामा त्यहाँबाट अर्थ मन्त्रालयमा रायका लागि पठाएकामा झण्डै ६ महिना बितिसक्दा कुनै राय प्रतिक्रिया दिइएको देखिँदैन।

७. चुनौती र समस्याहरू

विश्वव्यापी रूपमा अधिकांश देशले अपनाएको सरकारकै अङ्गले, गहन र सङ्गीन अपराधमा राज्यको तर्फबाट अनुसन्धान र अभियोजन गर्ने, सरकार संलग्न रहेको मुद्दाहरूमा सरकारकै वकिलहरूले प्रतिरक्षा गर्ने व्यवस्थालाई नेपालले पनि अवलम्बन गरेको पनि झण्डै आधा दशक भइसकेको छ। विशुद्ध व्यावसायिक कार्य गर्ने सरकारी वकिललाई गैर व्यावसायिक कर्मचारी सरहको स्थितिमा राखिनु नै समस्याको मुख्य जड रहेकाले व्यावसायिक कार्यलाई यसै प्रकृतिका कार्य गर्ने व्यवसाय सरहको व्यावसायिक स्वतन्त्रता, उन्मुक्ति, सेवा, शर्त, सुविधा, सेवा सुरक्षा, सेवा अवधि प्रदान गरिएमा मात्र यसको कार्यमा प्रभावकारिता आई अपराधीलाई सजाय र पीडितलाई न्याय प्रदान गरी स्वच्छ, शान्त, भयमुक्त समाज कायम गर्ने राज्यको पुनीत उद्देश्य हासिल हुन सक्छ। महान्यायाधिवक्ताका काम, कर्तव्य र अधिकारहरू संविधानमै व्यवस्था हुनु र सोही

सम्बन्धमा बेग्लै ऐन, नियमको समेत बहाल हुनु सकारात्मक भए तापनि व्यवहारमा सो व्यवस्था कार्यान्वयन गर्ने सरकारी वकिलको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्तिका क्षेत्रमा नेपालमा धेरै चुनौती र समस्याहरू विद्यमान छन्। यसले समग्र फौजदारी न्याय प्रणालीमा समेत प्रतिकूल असर पारेका सन्दर्भमा सरकारी वकिलहरूका कार्य अपेक्षित रूपमा प्रभावकारी नहुनुमा निम्न समस्या तथा चुनौतीहरू रहेको देखिन्छ :

- सरकारी वकिलको पेशा अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा नै व्यावसायिक सेवाका रूपमा मान्यता प्राप्त सेवा भएकामा नेपालमा गैरव्यावसायिक कर्मचारीको हैसियतमा राखिएबाट व्यावसायिक व्यक्तिले प्राप्त गर्नु पर्ने व्यावसायिक उन्मुक्ति र स्वतन्त्रता सरकारी वकिललाई प्राप्त छैन।
- सरकारी वकिल सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय घोषणा पत्र र लिखतहरूमा तिनीहरूको बेग्लै सङ्गठन संरचना, सेवा शर्तका सुरक्षा, सुविधा र पेशागत उन्मुक्तिका कुराहरू उल्लेख गरिए तापनि नेपालका हकमा उनीहरूलाई सबै आम कर्मचारीहरूलाई लागु हुने निजामती सेवा ऐन, नियम अन्तर्गत प्रशासित गरिएको छ। यसरी विशिष्ट प्रकृतिको सेवाका लागि सामान्य प्रकृतिको कानुनबाट प्रशासित गरिएका कारण पेशागत व्यावसायिकताको विकासमा अवरोध आएको छ।
- व्यावसायिक कार्य गर्ने सेवाको हैसियतमा सरकारी वकिलले निर्वाह गर्नु पर्ने विशिष्ट प्रकृतिको जिम्मेवारी निर्वाह गर्दा उसले प्रतिस्पर्धामा खरो उत्रन पर्ने हुन्छ। यस्तो प्रतिस्पर्धात्मक कार्य गर्न उसले प्रशस्त ज्ञान, सीप, हासिल गर्न परिश्रम गर्नु पर्ने भएकाले सो कार्य गर्दा उसलाई सो अनुसारका स्रोत, साधन, सुविधाहरू, निश्चित पदावधि सहितको सेवा सुरक्षा प्राप्त हुनु पर्ने हुन्छ। अन्यथा उसले प्रभावकारी ढङ्गबाट कार्य सम्पादन गर्न सक्तैन। हालसम्म त्यस्तो सुविधा राज्यबाट उपलब्ध गराइएको छैन।
- सरकारी वकिलले गर्नु पर्ने बहस, पैरवी, प्रतिरक्षाको कार्य विशिष्ट प्रकारको कार्य हो। उसले प्रतिस्पर्धा गर्ने वर्ग निजी क्षेत्रका कानुन व्यवसायीहरू हुन्। उनीहरूले उच्च पारिश्रमिक लिएर, प्रशस्त समय अध्ययन गरेर आउने भएकाले बहस पैरवीको स्तर निश्चय नै उच्च हुन पुग्दछ। यता सरकारी वकिलहरू प्रत्येकले कम्तीमा दिनको ६–७ वटा र कहिलेकाहीँ २०–२५ वटासम्म मुद्दामा बहस गर्न घरमा लगेर मिसिल अध्ययन गर्दा समेत प्रतिनिधित्व गर्न भ्याइनभ्याइ हुने स्थिति रहेकाले उनीहरूको कार्यको गम्भीरता र कार्यबोझलाई हेरेर दरबन्दी बढाउने तथा विशेष सुविधा उपलब्ध गराएर मात्र Update भई प्रतिस्पर्धामा खरो उत्रन सक्ने स्थितिमा पुऱ्याउन सकिन्छ। हालका वर्षहरूमा

प्रोत्साहन भत्ताका रूपमा केही Incentive राज्यले उपलब्ध गराएको बाहेक अन्य कुनै सुविधाहरू उपलब्ध गराएको छैन। प्रोत्साहन भत्ता पनि बर्सेनी अर्थ मन्त्रालयमा धाएर मात्रै पाउने नियति रहेको छ भने सबै कर्मचारीले पाएको स्थिति समेत छैन।

- सरकारी वकिलको बिहान बेलुका भन्ने आफ्नो निजी समय नै हुँदैन। दिउँसोको समयमा कार्यालयमा गरिने अनुसन्धान पक्षसँग सम्बन्धित कार्यहरू, मुद्दा चल्ने, नचल्ने, अभियोजन गर्दाको तयारी, मुद्दामा पुनरावेदन गर्ने, नगर्ने, विभिन्न निकायबाट प्राप्त हुने कानुनी राय सम्बन्धी विषय, अदालतमा पेस गर्नु पर्ने विभिन्न निवेदन प्रतिवेदन लगायतका कार्य र अदालतमा गर्नु पर्ने बहस, पैरवी प्रतिरक्षामा पुरै दिन व्यस्त रहनु पर्छ भने भोलिपल्टको मुद्दा बहस पैरवी, प्रतिरक्षाका लागि १० बजे नै इजलास लाग्ने हुँदा घरमा लगेर मिसिल अध्ययन गर्नुको विकल्प नै हुँदैन। आफ्नो निजी जीवन, पारिवारिक जीवन, सामाजिक इच्छा आकाङ्क्षाहरूलाई पूर्णतया निषेध गर्नु पर्ने पेशा सामान्यत अरू कुनै पनि छैन। यद्यपि राज्यको काममा यसरी जुटे बापत कुनै सहुलियत, सुविधा, पारिश्रमिक, भत्ता नदिइएबाट सरकारी वकिलको मनोबल खस्केको मात्र हैन राज्यबाटै शोषित भएको महसुस गरिएको छ।
- यसरी राज्यबाटै आफुहरू शोषित हुनु परेकाले कोही पनि इच्छापूर्वक यस सेवामा बस्न चाँहदैनन् र न्यायाधीशमा जाने अधिकांश सरकारी वकिलहरूको ज्यादै ठुलो दबाब देखिएको छ। अनुभवी जनशक्ति निराश भएर या त न्यायाधीशमा जान हरदमसम्मको प्रयास गर्ने या जागिर छाडेर निजी वकालततर्फ लाग्न आकर्षित हुने गरेको पाइन्छ। समयमै यसको समाधान नखोजिएमा यो सेवा न्यून मनोबल, निरिहता र कुण्ठा बोकेर बस्ने अप्रभावकारी मानवीय स्रोत साधन जम्मा हुने सेवामा परिणत हुने दुःखद् स्थितितर्फ धकेलिँदै गएको छ।
- एउटा परिपक्व र व्यावसायिक सरकारी वकिल निर्माण गर्न बीसौं वर्ष लाग्छ। बीस वर्षपछि सरकारले आधा तलबमा मात्र काम गराउन पाउने स्थितिमा पनि अन्य प्रशासनिक कर्मचारी सरह ५८ वर्षमै निवृत्त गरिदिंदा सरकारी वकिलको कार्य प्रभावकारिता घट्दो देखिएको छ।
- विश्वविद्यालयबाट उत्पादित सेवा बजारका अधिकांश नवोदित र उत्कृष्ट जनशक्ति तथा कानुन व्यावसायी परीक्षा उत्तीर्ण गरेका कानुन व्यावसायीहरूको यस सेवाप्रति आकर्षण नै नरहेको कुरा लोक सेवा आयोगमा परीक्षामा फर्म

भर्नेको सङ्ख्या, परीक्षामा सम्मिलित सङ्ख्या र उत्तीर्णताको अवस्थाबाट स्पष्ट हुन्छ।

- सरकारी वकिल हुन बार काउन्सिलको अधिवक्ता परीक्षा उत्तीर्ण गर्नु नपर्ने, कानुनमा स्नातक मात्र भए पुग्ने र आन्तरिक बढुवाका क्रममा कानुनी शिक्षा नै नलिएका कतिपय अधिकृत व्यक्तिहरू समेत सरकारी वकिल बन्ने गरेको देखिएबाट निजहरूमा व्यावसायिक गुणहरूको न्यूनता देखिएको छ।
- सरकारले न्याय सेवा आयोगको सिफारिसमा सरकारी वकिलहरू नियुक्त गर्ने भए तापनि खुल्लातर्फ लिखित परीक्षा र अन्तरवार्ता लोक सेवा आयोगले लिने भएबाट पेशागत सेवाको मापदण्ड पूरा हुन सकेको देखिँदैन। अन्य निजामती प्रणालीकै सरहको परीक्षा तथा छनौट पद्धति पनि यस सेवाको व्यावसायिकताका लागि चुनौतीका रूपमा रहेको पाइन्छ।
- संविधानमा महान्यायाधिवक्ताको सेवा र सुविधा सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश सरह हुने व्यवस्था गरिए तापनि न्यायाधीश सरह पेशाको स्थायित्व र सुरक्षा रहेको देखिँदैन। महान्यायाधिवक्ताको नियुक्ति प्रधानमन्त्रीको सिफारिसमा राष्ट्रपतिबाट हुने र निज प्रधानमन्त्रीको इच्छानुसारको अवधिसम्म मात्र पदमा बहाल रहने प्रावधान भएबाट निजको उत्तरदायित्व राज्यप्रति हो वा निजको नियुक्तिकर्ताप्रति हो भन्ने अन्योल हुन पुगेको छ।
- महान्यायाधिवक्ता नेपाल सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकार र प्रमुख अभियोजक भए तापनि निज आफैले वा मातहतको अधिकृतले चलाएको मुद्दा सरकारले फिर्ता गर्ने क्रममा निजलाई भूमिका विहीन गराइएको छ।
- संसारभर नै अभियोजन गर्ने अधिकारलाई न्यायिक वा अर्द्धन्यायिक प्रकृतिको अधिकार मान्दै सो विरुद्धमा कुनै अदालतमा समेत प्रश्न उठाउन नपाउने व्यवस्था गरिएको हुन्छ। तर नेपालका हकमा भने प्रमाण नपुगेका र सानोतिनो मागदाबी भएका मुद्दामा समेत निजले मुद्दा नचलाउने निर्णय गर्दा महान्यायाधिवक्ताबाट अन्तिम निकासा लिनु पर्ने व्यवस्था भएबाट योग्यता नपुगेका मुद्दाहरू समेत अदालतमा दर्ता भई पक्षहरूलाई अनावश्यक हैरानी हुने र सफलता दर घट्ने गरेको अनुभव छ।
- अझै पनि महान्यायाधिवक्ताका काम, कर्तव्य र अधिकार, निजको सेवा, शर्त र सुविधाका बारेमा एकीकृत ऐन रहेको पाइँदैन। यसले समेत निज र निज मातहतका अधिकृतहरूले उपभोग गर्न सक्ने कार्यात्मक स्वतन्त्रता र पेशागत व्यावसायिकता बाधित भएको छ।

- संविधानमा नेपाल सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकारका रूपमा महान्यायाधिवक्तालाई स्थापित गरिए तापनि नेपाल सरकार कार्यविभाजन नियमावली, २०६९ बमोजिम नेपाल सरकारका मन्त्रालयहरूलाई कानुन तथा न्याय मन्त्रालयले कानुनी राय, परामर्श उपलब्ध गराउने गरी तोकिएकाले उक्त संवैधानिक प्रावधान प्रभावहीन हुनुका साथै काममा दोहोरोपना समेत उब्जिएको छ। यसले पनि सरकारी वकिलहरूको कार्यात्मक स्वतन्त्रता र पेशागत व्यावसायिकतामा आँच पुऱ्याएको छ।
- संविधानको धारा १२० बमोजिम अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले भ्रष्टाचार र अनुचित कार्य भएका हकमा आफैले अनुसन्धान गरी, निर्णय गरी मुद्दा चलाउन सक्ने अधिकार रहेको छ। यो प्रावधान संविधानकै धारा १३५ मा प्रदत्त विश्व परिवेशलाई आत्मसात गरी आएको महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य र अधिकारसँग सामञ्जस्य भएको पाइँदैन।
- संविधानको धारा १३५ मा महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य र अधिकार अन्तर्गत कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारी समक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुने छ भन्ने किटानी व्यवस्था भए रहेको भए तापनि सुन्तली धामी, रोशना खातुन र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट भएको व्याख्याबाट महान्यायाधिवक्ताको अभियोजन सम्बन्धी अधिकार स्वतन्त्र र निरपेक्ष नभई शर्तमूलक बन्न गएको छ। यसले पनि सरकारी वकिलहरूको कार्यात्मक स्वतन्त्रता र व्यावसायिक उन्मुक्तिमा प्रश्नचिन्ह लगाइदिएको छ।

८. समाधानको मार्गचित्र

नेपालमा सरकारी वकिलहरूको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्तिका क्षेत्रमा विद्यमान उपर्युक्त अवरोधहरूलाई छिचोल्दै एक सक्षम, गतिशील, स्वतन्त्र र निष्पक्ष अभियोजन सेवाको विकास गर्नका लागि मुख्य रूपमा देहायका उपायहरू सुझाउन सकिन्छ :

- संविधानमा महान्यायाधिवक्ताको सेवा र सुविधा सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश सरह हुने व्यवस्था गरिए तापनि न्यायाधीश सरह पेशाको स्थायित्व र सुरक्षा गरेको नदेखिँदा संविधानमै महान्यायाधिवक्ताको पदावधि किटान गरी बाध्यात्मक परिस्थितिमा बाहेक निजलाई बिचैमा हटाउन नसकिने गरी कार्यकाल सुरक्षित गरिनु पर्ने। यसबाट महान्यायाधिवक्ताको जवाफदेहिता कुनै राजनीतिक दल

विशेषभन्दा पनि सिङ्गो राज्यप्रति हुन जाने र निर्भीक एवं निष्पक्ष कार्यसम्पादन सम्भव हुने।

- नेपालमा सरकारी वकिल हुन बार काउन्सिलको अधिवक्ता परीक्षा उत्तीर्ण गर्नु नपर्ने, कानुनमा स्नातक मात्र भए पुग्ने र आन्तरिक बढुवाका क्रममा कानुनी शिक्षा नै नलिएका व्यक्तिहरू समेत सरकारी वकिल बन्ने गरेको देखिएबाट कानुनमा कम्तीमा स्नातक गरेर अधिवक्ता तहको परीक्षा उत्तीर्ण गरेको व्यक्तिबाट मात्र सरकारी वकिलको पदपूर्ति गरिएमा राज्यले सरकारी वकिलका रूपमा कुशल र तयारी अधिवक्ताहरू पाउने र निजहरूलाई काम सिकाउँदा लाग्ने राज्यको लगानी समेत बचत हुने।
- सरकारले न्याय सेवा आयोगको सिफारिसमा सरकारी वकिलहरू नियुक्त गर्ने भए तापनि खुल्लातर्फ लिखित परीक्षा र अन्तरवार्ता लोक सेवा आयोगले लिने भएबाट पेशागत सेवाको मापदण्ड पूरा हुन नसकेको परिप्रेक्ष्यमा न्याय सेवा आयोग र लोक सेवा आयोगको पाठ्यक्रममा एकरूपता कायम गर्ने।
- सरकारी वकिल सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय घोषणापत्र र लिखतहरूमा तिनीहरूको बेग्लै सङ्गठन संरचना, सेवा शर्तका सुरक्षा, सुविधा र पेशागत उन्मुक्तिका कुराहरू उल्लेख गरिए तापनि नेपालका हकमा उनीहरू समेत सबै आम कर्मचारीहरूलाई लागु हुने निजामती सेवा ऐन, नियम अन्तर्गत प्रशासित गरिएबाट उनीहरूमा पेशागत उन्नयन र विशिष्टताको विकास हुन नसकेको परिप्रेक्ष्यमा सरकारी वकिलहरूका लागि तयार अलग ऐनको विधेयकलाई यथाशीघ्र संसद प्रवेश गराई पारित गर्नु पर्ने।
- महान्यायाधिवक्ता नेपाल सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकार र प्रमुख अभियोजक भए तापनि निज आफैले वा मातहतको अधिकृतले चलाएको मुद्दा सरकारले फिर्ता गर्ने क्रममा निजलाई भूमिका विहीन गराइएका सन्दर्भमा सो विषयमा निजलाई अभियोजनमा जस्तै निर्णायक अधिकार दिइनु पर्ने।
- संसारभर नै अभियोजन गर्ने अधिकारलाई न्यायिक वा अर्द्धन्यायिक प्रकृतिको अधिकार मान्दै सो विरुद्धमा कुनै अदालतमा समेत प्रश्न उठाउन नपाउने व्यवस्था गरिएको परिवेशमा नेपालमा समेत सोको अनुसरण गरिनु पर्ने।
- संविधानमा नेपाल सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकारका रूपमा महान्यायाधिवक्तालाई स्थापित गरिए तापनि नेपाल सरकार कार्यविभाजन नियमावली, २०६९ बमोजिम नेपाल सरकारका मन्त्रालयहरूलाई कानुन तथा न्याय मन्त्रालयले कानुनी राय, परामर्श उपलब्ध गराउने गरी तोकिएकाले उक्त संवैधानिक प्रावधान प्रभावहीन हुनुका साथै काममा दोहोरोपना समेत उब्जिएका

सन्दर्भमा कानुन मन्त्रालयलाई ऐन, नियम, सन्धि र सम्झौताहरूको तर्जुमा एवं तिनको संशोधनमा विशिष्टीकृत गराई कानुनी राय, परामर्शको पाटो पुरै महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय अन्तर्गत निक्षेपण गरिनु पर्ने।

- संविधानको धारा १२० बमोजिम अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले भ्रष्टाचार र अनुचित कार्य भएका हकमा आफैले अनुसन्धान गरी, निर्णय गरी मुद्दा चलाउन सक्ने अधिकार रहेको छ जुन प्रावधान संविधानकै धारा १३५ मा प्रदत्त महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य र अधिकार तथा विश्वभर प्रचलित सरकारवादी मुद्दामा रहने सरकारी वकिलहरूको मौलिक विशेषाधिकारसँग सामञ्जस्य नभएकाले प्रस्तावित संविधानमा स्पष्टता जरुरी देखिन्छ।
- कार्यात्मक स्वतन्त्रता र पेशागत व्यावसायिकताको विकासका लागि भौतिक, मौद्रिक एवं गैरमौद्रिक सुविधामाथिको पहुँचले समेत अहं महत्त्व राख्ने हुँदा सरकारी वकिलको सेवा सुविधा समान तहको न्यायाधीशसँग समान रहने गरी व्यवस्था गर्नु पर्ने। यसबाट सरकारी वकिल समूहबाट बर्सेनी हुने गरेको वृत्ति पलायन समेत थामिई कुशल सरकारी वकिलहरू सेवामै अडिन सक्ने वातावरण बन्न जाने।
- सरकारी वकिलको पेशा, सेवागत विशिष्टता तथा व्यावसायिकताको दृष्टिले समष्टिगत सरकारी वकिलका कार्य सम्पादन अवस्था, त्यसमा देखिएको समस्या, अन्य देशका प्रावधानको तुलनात्मक अध्ययन, सरकारी वकिलले कार्य गर्नु पर्ने विभिन्न निकायसँगको सरोकार, समन्वय, सम्बन्ध, जनता, सेवाग्राहीसँगको सम्बन्ध तथा उनीहरूको धारणा, यस सेवालाई विशिष्ट ढङ्गले अगाडि बढाउन गरिनु पर्ने कार्यहरू लगायतका विषयमा विस्तृत अध्ययन गराउनु पर्नेमा ढिलो भइसकेको महसुस भएकाले तत्कालै यस खालको समग्र सङ्गठनको कार्य अवस्थालाई विस्तृत अध्ययन गराई रणनीतिक कार्ययोजना बनाउनु पर्ने देखिएको छ।
- नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १३५ (४) मा महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य र अधिकार सम्बन्धी छुट्टै ऐन बनाइनु पर्ने उल्लेख भएकामा महान्यायाधिवक्ता जस्तो संवैधानिक पदाधिकारीको काम, कर्तव्य र अधिकार नियमद्वारा व्यवस्थित हुनु स्वाभाविक नभई काम कारबाहीमा जटिलता देखिएको हुँदा छुट्टै ऐन बनाउन पहल गर्नु पर्ने देखिन्छ।
- परम्परागत कर्मचारीतन्त्रको Vertical (ठाडो) तहभन्दा व्यावसायिक सेवाजस्तै कार्यालयगत रूपमा Horizontal (लम्बीय) मान्यतालाई समेट्नु पर्ने।
- सैद्धान्तिक रूपमा सरकारी वकिलले गर्ने कार्य भनेको पूर्ण व्यावसायिक कार्य हो र यसले अन्य व्यावसायिक सेवाले केवल बिहान बेलुका निजी अभ्यास गर्न

नपाएबापत प्राप्त गर्ने भत्ता, सुविधा दिनु पर्ने भन्दा पनि चौविस घन्टा नै सरकारको सेवामा अनिवार्य संलग्न हुन पर्ने सेवा हो। अर्थात प्रश्न सरकारी वकिलको कुनै निश्चित समय खर्च गरे बापत दिइने न्यूनतम पारिश्रमिकभन्दा पनि राज्यले चौबिसै घन्टा कुनै व्यक्तिलाई व्यावसायिक काममा लगाउदा दिइनु पर्ने सम्मानको प्रश्नलाई यसले सम्बोधन गर्नु पर्छ।

९. निष्कर्ष

लगभग आधा शताब्दी बिताइसकेको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र सरकारी वकिलहरूको कार्यक्षेत्र बढ्दै गएको, यसका चुनौतीहरू दिन प्रतिदिन थपिँदै गएको, साबिकभन्दा अपराधको सङ्ख्या, अपराधको प्रवृत्ति बढ्दै गरेको र अपराधको प्रकृति पनि जटिल हुँदै गएको छ। सरकारी वकिलले गर्नु पर्ने कार्यसम्पादनको प्रक्रिया, अवस्था र विशेषज्ञताको पक्ष पनि अनपेक्षित परिवर्तन र वृद्धि हुँदै गएको छ। संस्थागत रूपमा एउटा कोठाबाट ४।५ जनाको मानव संशाधनबाट झण्डै ६० वर्षअघि सुरु भएकामा आज ७५ जिल्ला, १६ पुनरावेदन तह, १ विशेष सरकारी वकिल कार्यालय, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय लगायत विभिन्न निकायमा संलग्न भएका समेत सरकारी वकिल ३२३ र अन्य ८५३ कर्मचारी गरी कुल ११७६ जनशक्ति कार्यरत रहेको ठुलो संस्थाका रूपमा परिणत भएको छ। तर यसको व्यावसायिक स्तर, कार्य सम्पादन गुणस्तर, प्रभावकारिता र विश्वसनीयतामा भने दिनदिनै गिरावट आउँदै गएको महसुस गरिँदै छ। यो संस्थामा कार्य गर्ने प्रत्येक सरकारी वकिल र कर्मचारीले अहोरात्र कार्यक्षेत्रमा जुट्दा पनि राज्यका सबैभन्दा अपहेलित र अमर्यादित महसुस गरिरहनु परेको स्थिति छ। यसको एउटै मात्र कारण खोज्नु पर्दा व्यावसायिक कार्य गर्ने व्यक्तिले गैरव्यावसायिक व्यक्तिको हाराहारीमा कानुनतः व्यवहार हुने सेवामा बस्नु पर्ने र गैरव्यावसायिक व्यक्तिले प्राप्त गर्ने मर्यादा, सुविधा लगायतका कुरामा अनुत्पादकमूलक भनी वञ्चित हुनु पर्ने अवस्था नै हो। त्यसैले अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा मान्यता प्राप्त गरे अनुरूप, अन्य देशका सरकारी वकिलले प्राप्त गरेको सेवा, शर्त, सुविधा जस्तै व्यावसायिक सेवाका रूपमा परिणत गरी गुणस्तरयुक्त, प्रभावकारी, सक्षम, भरपर्दो र विश्वसनीय सेवामा परिणत गर्न छुट्टै सेवा सम्बन्धी ऐनको अपरिहार्य र निर्विकल्प आवश्यकता देखिएको छ।

विश्वमा जहाँ पनि सरकारी वकिलको पद भनेको एक जोखिमपूर्ण र संवेदनशील कार्यसूची बोकेको पद हो। सरकारी वकिलबाट हुने सानो लापरवाहीले दोषी छुट्ने, निर्दोष फँस्ने र ठुलो समय एवं साधन लगाएर राज्यले गरेको अनुसन्धान निष्फल हुने सम्भावना रहन्छ। सरकारी वकिल आफैमा कुनै पनि मुलुकको फौजदारी न्याय

प्रणालीको प्रभावशाली पात्र भएको हुँदा निजको संस्था सुदृढ नभईकन न्याय प्रणाली समेत शुदृढीकरण हुन सक्दैन। यसका लागि नै सरकारी वकिलका निम्ति कार्यात्मक स्वतन्त्रता तथा पेशागत व्यावसायिकताको उच्च आवश्यकता बोध भएको हो। नेपालका सन्दर्भमा सरकारी वकिलहरूमा जवाफदेहिता, उत्पादनशीलता र व्यावसायिकताको विकास गर्नमा हालका दिनहरूमा केही प्रयासहरू गरिए तापनि चिकित्सक, इञ्जिनियर, लेखापरीक्षक जस्ता अन्य पेशाकर्मीहरूको जस्तो न त वृत्ति विकास न त व्यक्तित्व विकास नै हुन सकेको छ। अतः सो दिशामा उन्मुख रही कानुनी, नीतिगत एवं संरचनागत प्रबन्ध गर्न ढिला भइसकेको अवस्था छ।

सरकारी वकिलको भूमिकामा देखिएका नयाँ आयामहरू

*संजीवराज रेग्मी**

सारांश

सरकारी वकिल सार्वजनिक विवादको प्रतिरक्षी, न्यायको पहरेदार, पीडितलाई न्याय र पीडकलाई सजाय दिलाउने अभियोजनकर्ता, अदालतको सहयोगी र कानुनको रक्षक मानिन्छ। समाजमा बढ्दै गएका अपराधका प्रकृतिहरू, जस्तै : सङ्गठित अपराध, विद्युतीय अपराध, अन्तरदेशीय अपराध, बैङ्किङ सम्पत्ति सम्बन्धी अपराध लगायत सङ्क्रमणकालीन न्यायका संयन्त्र अन्तर्गत द्वन्द्वको समयका गम्भीर अपराधहरूको अभियोजनमा खेल्नु पर्ने भूमिकाका कारणले गर्दा सरकारी वकिलले निर्वाह गर्नु पर्ने भूमिकामा नयाँ आयामहरू प्रस्ट देखिन्छन्। सरकारी वकिलको भूमिकामा देखिएका नयाँ आयामहरू शीर्षकमा लेखिएको प्रस्तुत लेखमा विशेषतः यसको अवधारणातगत पक्ष, सरकारी वकिलको भूमिका र नयाँ आयामहरूमा निर्वाह गर्नु पर्ने दायित्व अन्तर्गत अपराध अनुसन्धानमा निर्देशनको भूमिका, मानव अधिकारको संरक्षण र तत्सम्बन्धमा सरकारी वकिल, सूचना प्रविधिको प्रयोग र प्रभावकारिता आदि जस्ता कुराहरूमा सरकारी वकिलको भूमिका के रहन सक्दछ भन्ने विषयमा प्रस्ट पार्ने प्रयास गरिएको छ।

१. विषय प्रवेश

सरकारी वकिल राज्यका तर्फबाट कानुन विशेषज्ञ वा कानुन व्यवसायीको भूमिका निर्वाह गर्ने पदाधिकारी मानिन्छ। सरकार र यसका निकायलाई कानुनी प्रश्नमा राय सल्लाह प्रदान गर्ने, समाज र राज्य विरुद्धका फौजदारी अपराधमा संलग्न देखिएका व्यक्तिलाई कानुनको दायरामा ल्याई कानुन बमोजिम दण्ड सजाय दिलाउन प्रभावकारी अभियोजन गर्नु, सरकारको हक हित र सरोकार निहित रहेका कानुनी विवादमा अदालतमा उपस्थित भई सरकारका तर्फबाट प्रभावकारी प्रतिरक्षा गर्ने, हिरासतमा रहेका र कारागारमा रहेका थुनुवा तथा कैदीहरूको मानव अधिकारको अनुगमन गरी सुझाव

---

* सहन्यायाधिवक्ता, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

प्रदान गर्ने, अदालतबाट भएका न्यायिक निर्णय तथ फैसलाको कार्यान्वयन गराउने, फौजदारी अपराधको अनुसन्धान गर्ने अनुसन्धान अधिकारीलाई प्रमाण सङ्कलनमा निर्देशन दिने, अपराध पीडितका अधिकारको संरक्षण र न्यायमा पहुँचको अधिकारलाई सुनिश्चित गर्ने लगायतका कार्यहरू सरकारी वकिलका मूलभूत कार्यहरू हुन्।[1] कानुनी राय सल्लाहको माध्यमबाट सरकारका निकायहरूका काम कारबाही र निर्णयहरूलाई कानुनसम्मत र पारदर्शी बनाउन सहयोग गरी सुशासन र कानुनी शासन कायम गर्ने, फौजदारी न्याय प्रणाली अन्तर्गत अपराधको अभियोजन र प्रतिरक्षालाई प्रभावकारी बनाई दण्डहीनता अन्त्य गराउने, पीडितलाई न्याय दिलाउन सहयोग गर्ने गराउने कार्य पनि सरकारी वकिलका अपेक्षित कार्य हुन्।

सरकारी वकिल सार्वजनिक विवादको प्रतिरक्षी, न्यायको पहरेदार (Defender of Justice), पीडितलाई न्याय र पीडकलाई सजाय दिलाउने अभियोजनकर्ता, अदालतको सहयोगी र कानुनको रक्षक मानिन्छ। समाजमा बढ्दै गएका नयाँ र सङ्गठित अपराध, गम्भीर र अन्तरदेशिय अपराधको प्रभावकारी अनुसन्धान र अभियोजन, विश्वव्यापीकरणले कानुनको क्षेत्रमा ल्याएको प्रभावबाट भएका व्यापारिक कारोबार, राजस्व, वाणिज्य, बैङ्किङ तथा बौद्धिक सम्पत्ति सम्बन्धी कानुनमा भएका परिर्वतनले ल्याउने एवं उत्पन्न हुने विवादमा सरकारको कानुनी सल्लाहकार र व्यावसायिक व्यक्तिका हैसियतले निर्वाह गर्नु पर्ने भूमिका, सङ्क्रमणकालीन न्यायका संन्यत्र अन्तर्गत द्वन्द्वका समयका गम्भीर अपराधको अभियोजनमा खेल्नु पर्ने भूमिका जस्ता विषयहरू सरकारी वकिलको भूमिकामा देखिएका नयाँ आयामहरूका रूपमा लिन सकिन्छ। अदालतहरूको क्षेत्राधिकारमा भएको विकेन्द्रीकरणले जिल्ला तथा पुनरावेदन अदालतमा भएको रिट अधिकार क्षेत्रको विस्तारले पनि सरकारी वकिलको भूमिका बढेको छ। सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७०, पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी ऐन, २०७०, सुपुर्दगी ऐन, २०७०, सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९, बेपत्ता व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरोपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जस्ता नयाँ कानुनको निर्माणले दिएको जिम्मेवारी, भ्रष्टाचार निवारण सम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय महासन्धिको अनुमोदनले सिर्जना गरेको दायित्व, महिला बालबालिका र पीडितको न्यायको सुनिश्चितताका लागि सरकारी वकिलले संवेदनशील भई कार्य गर्नु पर्ने व्यवस्थाले पनि सरकारी वकिलको भूमिकामा नयाँ आयाम थपेको छ। प्रस्तावित अपराध संहिता, फौजदारी कार्यविधि संहिता तथा फौजदारी कसुरमा सजाय निर्धारण सम्बन्धी प्रस्तावित

---

१ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५, सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ६, १७ र १८ तथा सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५ को परिच्छेद ४

मस्यौदा कानुनको निर्माण लगायतले पनि सरकारी वकिलको भूमिकामा बृद्धि ल्याउने देखिन्छ।

२. अवधारणागत पक्ष

अदालतमा राज्यको प्रतिनिधित्व गर्न, सरकारलाई कानुनी राय सल्लाह प्रदान गरी सरकारको काममा कानुनी त्रुटि हुन नदिई कानुनी शासनको अवधारणालाई स्थापित गराउन, राज्यको तर्फबाट फौजदारी अपराधमा अभियोजन सम्बन्धी कार्य गर्न हरेक प्रजातान्त्रिक मुलुकमा कानुनी सल्लाहकार र अभियोजनकर्ताका रूपमा महान्यायाधिवक्ता र सरकारी वकिलहरूको व्यवस्था भएको पाइन्छ। सरकारको मुख्य कानुनी सल्लाहकार (Chief legal advisor), प्रमुख अभियोजनकर्ता (Chief prosecuting authority), कानुन विशेषज्ञ (Legal expert) र सार्वजनिक हित संरक्षण अधिकारी (Protecter of the public interest) का रूपमा सरकारी वकिललाई लिइन्छ।

बेलायतमा प्रारम्भमा राज्यको स्वार्थ भएको विषयका अदालतमा प्रतिनिधित्व गर्न व्यावसायिक वकिल नियुक्त गर्ने प्रचलनबाट कानुनी सल्लाहकारको सुरुवात भएकामा हाल सरकारको कानुनी सल्लाहकारका रूपमा महान्यायाधिवक्ताको व्यवस्था र निजको मातहतमा अपराध अनुसन्धानमा सल्लाह सुझाव दिन र अभियोजन सम्बन्धी कार्य गर्न Crown Prosecution service को व्यवस्था गरिएको छ। महान्यायाधिवक्ताको मुख्य कर्तव्य सरकार र सम्बन्धित अधिकारीलाई कानुनी विषयमा राय सल्लाह दिनु रहेको छ।[२] Prosecution of Offence Act, 1985 अन्तर्गत स्थापित Crown Prosecution Service ले अभियोजनको कार्य गर्दछ भने अनुसन्धानको कार्य प्रहरीले गर्दछ। अभियोजन सम्बन्धी सम्पूर्ण जिम्मा सरकारी वकिलमा रहेको छ। प्रहरीबाट अनुसन्धान सम्पन्न भएपछि सरकारी वकिलले अपराध भएको र अपराधमा शंकित व्यक्तिको संलग्नता पुष्टि गर्ने पर्याप्त प्रमाण छ कि छैन भनेर हेर्दछ, यसलाई Evidential test भनिन्छ। Evidential test बाट पर्याप्त सबुत प्रमाण भएको पुष्टि भएमा सो मुद्दाको कारबाही अगाडि बढाउन सार्वजनिक हितका आधारमा उपयुक्त छ छैन भनी हेरिन्छ, यसलाई Public interest test भनिन्छ। सबुत प्रमाण भए पनि ज्यादै न्यून सजाय हुने अपराध भएमा, मुद्दा चलाउँदा पीडितको शारीरिक वा मानसिक स्वास्थ्यमा नराम्रो असर पर्ने भएमा, मुद्दा चलाउँदा सार्वजनिक सूचनाको स्रोतमा आघात हुने भएमा, वैदेशिक सम्बन्ध वा राष्ट्रिय सुरक्षामा हानि हुने भएमा अभियोजनकर्ताले मुद्दा नचलाउने निर्णय गर्न सक्दछ। अभियुक्तसँग Plea bargaining गर्ने र सोका आधारमा अभियोजन गर्ने प्रावधान छ। प्रहरीले मुद्दा चलाउने

---

२ en.wikipedia.org. visited on sep.18, 2014

देखि पेस गरेका मुद्दामा कारबाही अगाडि बढाउने, अभियोजन नै स्थगन गर्ने वा फेरबदल गर्ने जस्ता बृहत अधिकार सरकारी वकिलमा रहेको छ।[३]

संयुक्त राज्य अमेरिकामा कानुनी प्रश्नमा राष्ट्रपति, विभागका प्रमुखहरू र सङ्घीय निकायहरूलाई कानुनी राय सल्लाह दिन न्याय विभागको प्रमुखका रूपमा महान्यायाधिवक्ता रहने व्यवस्था रहेको छ। महान्यायाधिवक्ताको मातहतमा नायव महान्यायाधिवक्ता लगायत अन्य न्यायाधिवक्ताहरू रहने व्यवस्था छ।[४] न्यायाधिवक्ताहरू न्याय प्रशासनको कार्य, कानुन कार्यान्वयन एवं अभियोजन सम्बन्धी कार्यमा मुख्य रूपमा उत्तरदायी हुन्छन्। सन् १७८३ मा तत्कालीन अमेरिकी राष्ट्रपतिले सर्वोच्च अदालतसँग राय माग गर्दा तत्कालीन प्रधान न्यायाधीशले अदालतको काम कानुनको व्याख्या गर्ने र विवादको निरोपण गर्ने हो कानुनी राय दिने होइन भनी इन्कार गरेका थिए। त्यस बेलादेखि कमन ल प्रणालीका देशहरूमा अदालतले नभई सरकारका वकिलले राय दिने मान्यताले स्थान पाउँदै आएको छ। भारतमा केन्द्रीय सरकारको प्रमुख कानुनी सल्लाहकारमा महान्यायाधिवक्ता रहने र संवैधानिक एवं कानुनी विषयमा सरकारलाई कानुनी राय एवं सल्लाह दिनु निजको कर्तव्य हुने संवैधानिक व्यवस्था छ।[५] साथै राज्य सरकारलाई कानुनी विषयमा राय एवं सल्लाह प्रदान गर्न प्रत्येक राज्यमा एड्भोकेट जनरल रहने संवैधानिक व्यवस्था छ।[६] जापानमा अभियोजन गर्ने वा नगर्ने जिम्मेवारी सरकारी वकिल (Public Prosecutor) लाई रहेको छ। Prosecution सम्बन्धमा Criminal Procedure Code, 1948 को Article 248 मा अभियुक्तको चरित्र, उमेर, वातावरण, कसुरको गम्भीरता, अपराध पछिको परिस्थिति र अवस्थाका आधारमा अभियोजन गर्ने वा नगर्ने अधिकार अभियोजनकर्तामा रहेको छ।[७] मुद्दाको अनुसन्धानमा भौतिक प्रमाणको सङ्कलन र तिनको वैज्ञानिक परीक्षणमा जोड दिइने हुँदा सबुत प्रमाणका आधारमा Conviction हुने सम्भावना भएको खण्डमा मात्र मुद्दा चलाइन्छ। नेपालमा कानुनी राय प्रदान गर्ने, अभियोजन सम्बन्धी कार्य गर्ने, कानुनी शासन कायम गर्ने, दण्डहीनता अन्त गर्ने, सरकारको सरोकार निहित मुद्दामा प्रतिरक्षा गर्ने लगायतका कार्य सरकारी वकिलको क्षेत्राधिकारभित्र रहेका मूलभूत कार्य हुन्। यिनै परिप्रेक्ष्यमा सरकारी वकिलको भूमिकाका नयाँ आयामहरूका सम्बन्धमा चर्चा गर्ने प्रयास गरिएको छ।

---

३ Code for crown prosecution service

४ en.wikipedia.org. united -states-Department of Justice visited on Sep.18, 2014

५ भारतको संविधान धारा ७६(२)

६ ऐ. धारा १६५ (३)

७ Criminal procedure code article 248

३. सरकारी वकिलको भूमिका र निर्वाह गर्नु पर्ने दायित्व

३.१ कानुनी शासनको विकासमा कानुनी राय सल्लाह प्रदान गर्ने भूमिका

राज्यका निकायहरूले कानुनले निर्धारण गरेको अधिकार र सीमाभित्र रही कानुनको निर्धारण गरेको प्रक्रियाको अवलम्बन गरेर मात्र कार्य सम्पादन गर्नु पर्छ भन्ने मान्यता कानुनको शासनको अवधारणाले राख्दछ। सुशासन कायम गर्न, न्याय व्यवस्थालाई सुदृण बनाउन, पारदर्शिता कायम गर्न र अनियमिततालाई निरुत्साहित गर्न कानुनको शासन महत्त्वपूर्ण आधार हो। कानुनको शासन कायम गर्न कानुनी राय सल्लाहको महत्त्व रहन्छ किनकि कानुनी राय सल्लाहले कानुनी प्रश्नमा सरकार र सरकारका निकायलाई सही र कानुन सम्मत निर्णय गर्न, कानुनी द्विविधा र जतिलता हटाउन र सरकारका निर्णयलाई चुनौती रहित बनाउन सहयोग गर्दछ। सरकारलाई कानुनी राय सल्लाह प्रदान गरी सरकारको काममा कानुनी त्रुटि हुन नदिई कानुनी शासनको अवधारणालाई स्थापित गराउन कानुनी रायको आवश्यकता रहन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले संवैधानिक र कानुनी विषयमा नेपाल सरकार र सरकारले तोकेको अधिकारीलाई राय सल्लाह दिन सरकारको प्रमुख कानुनी सल्लाहकारमा महान्यायाधिवक्ता हुने व्यवस्था गरेको छ।[८] महान्यायाधिवक्ताको कार्यमा सहयोग गर्न तथा तोकिएको अन्य कार्य सम्पादन गर्न महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा विभिन्न तहका सरकारी वकिलहरू रहेका छन्। त्यसै गरी पुनरावेदन र जिल्ला स्तरमा सरकारी वकिल कार्यालयको स्थापना गरी सरकारी निकायहरूलाई आवश्यक परेको कानुनी राय उपलब्ध गराउने तथा फौजदारी अपराधको अनुसन्धानमा अनुसन्धान अधिकारीलाई आवश्यक कानुनी सल्लाह एवं निर्देशन दिने र सरकारको हक, हित र सरोकार रहेका मुद्दा मामिलामा सरकारका निकायहरूलाई कानुनी परामर्श दिने तथा प्रतिरक्षा गर्ने दायित्व र जिम्मेवारी सरकारी वकिलमा रहेको छ। महान्यायाधिवक्ता र सरकारी वकिल कानुनको विशेषज्ञ भएकाले कानुनी कठिनाइ र द्विविधाको स्थितिमा सरकारलाई कानुनी सल्लाह दिई सरकारका कार्य कानुन सम्मत होस् भन्ने उद्देश्यले कानुनी सल्लाहकारको जिम्मेवारी प्रदान गरिएको हो।

प्रचलित कानुनको सही र प्रभावकारी प्रयोगका अलावा राज्यले समाजको परिवर्तन र विश्वव्यापीकरणको प्रभावसँगै नयाँ कानुनको निर्माण र कार्यान्वयन गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्ता कानुनको सही र उचित प्रयोगमा कानुनविज्ञका रूपमा रहेका सरकारी वकिलको राय सल्लाहको आवश्यकता पर्दछ। यसले कानुनको अपूर्णता पुरा गर्न, उत्पन्न कानुनी द्विविधा एवं जटिलता समाप्त गर्न, राज्यका निर्णयप्रति विश्वास जगाउन, कानुनको विवेक सम्मत व्याख्या गरी कानुनको कार्यान्वयन गर्न मदत गर्दछ। कानुनको प्रयोग

---

८ नेपालको अन्तरिम सविधान, २०६३ धारा १३५(१)

गर्ने सार्वजनिक अधिकारीहरूले कानुनको अख्तियारी प्रयोग गरी निर्णय गर्दा कानुनी प्रश्नमा सरकारी वकिलसँग कानुनी राय सल्लाह लिने परिपाटी ज्यादै न्यून रहेको छ। सरकारी वकिलसँग कानुनी राय लिने कार्यलाई झन्झटिलो ठान्ने, आफुलाई अनुकूल हुने किसिमको अपेक्षित राय प्राप्त गर्न खोज्ने, राय माग गर्दा निर्धारित रीत नपुर्‍याई माग गर्ने र राय प्रदान गर्ने व्यक्तिबाट प्राविधिक कारणहरू देखाई राय व्यक्त गर्न नचाहने जस्ता कारणहरूले कानुनी राय सल्लाह माग गर्ने र दिने प्रचलन ज्यादै कम रहेको छ।

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसँग आ.व. ०६४।०६५ मा ३२ वटा विषयमा, आ.व.०६५। ०६६ मा ३० वटा विषयमा राय माग भएको र राय प्रदान गरिएको तथ्याङ्क रहेको छ।[९] आ.व. ०६६।०६७ मा २२ वटा विषयमा राय प्रदान गरिएको छ। त्यस्तै आ.व. ०६७।६८ मा जम्मा १६ वटा विषयमा राय माग भएको छ भने आ.व. ०६८।६९ मा ४६ विषयमा राय प्रदान गरिएको देखिन्छ।[१०] उपर्युक्त तथ्याङ्कले संवैधानिक निकाय, मन्त्रालय र विभागहरूले गर्ने काम कारबाही एवं निर्णय प्रक्रियामा सरकारी वकिलसँग निकै कम मात्रामा कानुनी राय सल्लाह माग गर्ने गरेको स्पष्ट देखिन्छ। सार्वजनिक अधिकारीहरूले कानुनी कर्तव्य पुरा गरी निर्णय गर्दा निर्णय पूर्व कानुनी द्विविधा भई अप्ठ्यारो परेकामा कानुनी राय लिन सकेमा निर्णयमा हुन सक्ने कानुनी त्रुटिलाई अन्त्य गर्न सकिन्छ। संवैधानिक एवं सरकारी निकायबाट भएका धेरै निर्णयहरू कानुनी वा प्रक्रियागत त्रुटि, अधिकार क्षेत्र विहीनता, सुनुवाइको मौकाबाट वञ्चित गरिएको जस्ता प्राविधिक कारणबाट त्रुटिपुर्ण भई अदालतहरूबाट बदर गरी सरकार र सरकारी निकाय विरुद्ध रिट जारी भएका थुप्रै दृष्टान्तहरू छन्। यस्ता त्रुटिहरूका कारण हुन सक्ने कानुनी चुनौतीले सरकारी निर्णयको कार्यान्वयन हुन नसक्ने मात्र होइन लामो समयसम्म मुद्दाको कारबाहीका लागी रहनु पर्दा सरकारले अनावश्यक हैरानी र क्षति समेत ब्यहोर्नु परेको छ। यसर्थ कानुनको विशेषज्ञ सरकारी वकिलसग सरकारका निकायहरूले निर्णय गर्नु पूर्व सरकारी वकिलसँग कानुनी राय लिने परिपाटीले धेरै हदसम्म त्रुटि रहित निर्णय गर्न सहयोग पुग्दछ। सरकारी वकिलले पनि कानुनी राय माग भएकामा त्यसलाई आफ्नो जिम्मेवारी महसुस गरी उचित र राज्यको हित अनुकूल राय उपलब्ध गराउन सकेमा निर्णयकर्तालाई सहयोग पुग्ने, सरकारका निर्णयहरू कानुन सम्मत हुने, कानुनी चुनौती दिने परिपाटीमा कमी आउने र अन्ततः कानुनी शासन र कानुनको सर्वोच्चता कायम हुन सक्दछ। सरकारी वकिलले राय माग भएको विषयमा प्रस्ट र सरल भाषामा राय दिने, राय माग भएको विषयमा पहिले पनि राय दिएको भए एकरूपता कायम गर्ने गरी राय दिनु पर्ने। राय दिएका विषयलाई अभिलेखबद्ध गरी

---

९ महान्यायाधिवक्ताको वार्षिक प्रतिवेदन आ.व. ०६५। ०६६ पृष्ठ २९

१० महान्यायाधिवक्ताको वार्षिक प्रतिवेदन आ.व. ०६५। ०६६ पृष्ठ २९

व्यवस्थित रूपमा राख्ने तथा साथै राय प्रदान गर्ने कार्यलाई पन्छाउने र झन्झटिलो ठान्ने प्रवृत्ति हटाउनु पर्दछ।

३.२ अपराध अनुसन्धानमा निर्देशनको भूमिका

सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ६ ले कुनै अपराधको तहकिकात सुरु गर्नु भन्दा पहिले सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयमा अपराध सम्बन्धी प्रारम्भिक प्रतिवेदन पठाउनु पर्ने र प्रारम्भिक प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि सरकारी वकिलले तहकिकातका सम्बन्धमा तहकिकात गर्ने अनुसन्धानकर्तालाई आवश्यक निर्देशन दिन सक्ने व्यवस्था गरेको छ।[११] यसको उद्देश्य सरकारी वकिलले अनुसन्धानकर्तासँग आवश्यक समन्वय र परामर्श गरी अपराध अनुसन्धानको कानुनी कार्यविधि र घटित अपराधमा प्राप्त हुने र सङ्कलन गर्नु पर्ने प्रमाण, त्यस्ता प्रमाणको प्रमाणिकता, सङ्कलन गर्नु पर्ने आवश्यक भौतिक प्रमाण र तिनीहरूको वैज्ञानिक परीक्षण लगायतका विषयमा निर्देशन गर्नु हो। भौतिक र वैज्ञानिक प्रमाणले अपराध घटित भएको र सो अपराधमा संलग्न व्यक्तिको कसुर स्थापित गरी अभियोजनको निर्णय गर्न सरकारी वकिललाई मदत गर्दछ। तसर्थ अपराधको प्रकृति अनुसार आवश्यक पर्ने प्रमाण र नमुना सङ्कलन गर्ने कुरामा सरकारी वकिलले निर्देशन दिनु आवश्यक हुन्छ। अभियोजनकर्ता भएको हुँदा अपराध भएको पुष्टि गर्ने प्रमाण, घटना स्थलमा फेला पर्न सक्ने भौतिक वस्तु र त्यस्ता वस्तुको वैज्ञानिक परीक्षणको फौजदारी मुद्दाको अभियोजनमा हुने महत्त्व, प्रमाण सङ्कलन गर्दा अपनाउनु पर्ने कानुनी प्रक्रिया, सङ्कलन गरिएका प्रमाणहरूको ग्राह्यता, प्रमाणको प्रमाणिकता सम्बन्धमा अदालतको दृष्टिकोणको जानकारी स्वाभाविक रूपमा सरकारी वकिलसँग हुन्छ। साथै अपराधमा प्रमाणको महत्त्व र ग्राह्यता, विशेषज्ञको रायको प्रमाणिक महत्त्व जस्ता कानुनी पक्षमा सरकारी वकिललाई जानकारी रहन्छ। सरकारी वकिलले निर्देशनको विद्यमान कानुनी व्यवस्था र त्यसको सान्दर्भिकतालाई महत्त्व दिन जरुरी छ।

सर्वोच्च अदालतबाट नेपाल सरकार विरुद्ध धौलिदेवी विष्ट भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा अनुसन्धानका क्रममा निर्देशन दिनु सरकारी वकिलको कर्तव्य हुने भन्दै अनुसन्धानलाई प्रभावकारी बनाउन निर्देशन आवश्यक भएको कुरामा जोड दिइएको छ। उक्त मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतले वारदातको प्रकृति अनुसार के कसरी अनुसन्धान गर्नु पर्ने भन्नेतर्फ मार्गदर्शन गर्नु सरकारी वकिलको कर्तव्य हुन आउने, सरकारी वकिलले अनुसन्धानलाई बलियो, भरपर्दो र विश्वासिलो बनाउन सम्बन्धित प्रहरी कर्मचारीलाई आवश्यक निर्देशन दिन सक्ने अधिकार कानुनले दिएको कुरालाई बिर्सनु

११ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ६ (२)

हुँदैन भन्ने व्याख्या गरेको छ।[१२] यसै गरी अर्को मुद्दामा प्रारम्भिक प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि तहकिकातको कार्य अगाडि बढाउन प्रहरीलाई निर्देशन दिनु पर्ने कर्तव्य सरकारी वकिलको हुन्छ भन्ने व्याख्या भएको छ।[१३]

सरकारी वकिलबाट तहकिकात गर्ने प्रहरीलाई भौतिक र अभियोजनलाई आवश्यक पर्ने प्रमाण सङ्कलन गर्न समयमा नै निर्देशन दिने अभ्यास न्यून रहेको छ। तथ्याङ्कलाई हेर्दा आ.व.२०६७।६८ मा कुल २२,३९६ मुद्दा मध्ये ८७८ वटा मुद्दामा अर्थात ३.९२ प्रतिशत, आ.व. ०६८।६९ मा १७,११७ अपराध मध्ये ८९७ वटा मुद्दामा अर्थात ५.२७ प्रतिशत, आ.व. ०६९।७० मा १८,३३४ मुद्दा मध्ये ४३६ अर्थात २.३७ प्रतिशत मुद्दामा मात्र सरकारी वकिलबाट तहकिकात गर्ने प्रहरीलाई प्रमाण सङ्कलन गर्न निर्देशन दिइएको देखिन्छ[१४]। यसले सरकारी वकिलको निर्देशनकारी भूमिका प्रभावकारी नरहेको अवस्था देखाउँछ। परम्परागत शैलीमा प्रमाण सङ्कलन गर्ने, व्यक्तिका भनाइ मात्रमा आधारित भएर कागज गर्ने र सोही आधारमा अभियोजन गर्ने विद्यमान परिपाटीमा सुधार गरी फौजदारी अपराधको अनुसन्धानमा भौतिक र वैज्ञानिक प्रमाण सङ्कलनमा जोड दिई फौजदारी न्याय प्रणालीलाई प्रभावकारी बनाउने भूमिका सरकारी वकिलको पनि हो। किनकी राज्यको तर्फबाट अभियोजन गर्ने र सो अभियोगलाई पुष्टि गराई कानुन बमोजिम दण्डित गराउने कार्य सरकारी वकिलको हो। व्यक्तिका आशङ्का, व्यक्तिगत धारणा र अनुमानमा आधारित भनाइका आधारमा अपराध भएको र अपराधमा अमूक व्यक्तिको संलग्नताको कुरा प्रमाणित गर्न सकिँदैन। त्यसका आधारमा गरिने अभियोजन पनि दरिलो हुन सक्दैन। अपराधको सत्यता र अपराध गर्ने व्यक्तिको संलग्नता त्यस्तो अपराध पुष्टि गर्ने भौतिक वस्तु र विज्ञानको प्रयोगमा आधारित प्रमाण सङ्कलनबाट धेरै हदसम्म पुष्टि हुन सक्ने हुँदा त्यसका आधारमा गरिने अभियोजन मात्र प्रभावकारी बन्न सक्दछ। यसै कुरालाई दृष्टिगत गरी सो शङ्काको गुञ्जायस नरहने गरी प्रमाणको सङ्कलन गर्ने कुरामा सरकारी वकिलको निर्देशन हुनु पर्दछ।

३.३ अपराध पीडित, बालबालिका र साक्षीको संरक्षण र सहयोग

अपराध पीडित व्यक्तिलाई न्याय दिलाउने दायित्व सरकारी वकिलमा रहेको छ। अपराधबाट पीडित व्यक्तिलाई न्याय पाउने, क्षति बापत उचित क्षतिपूर्ति पाउने लगायतका अधिकारहरूलाई अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा नै स्वीकार गरिएको छ।[१५] राष्ट्रिय

---

१२ ने.का.प. २०६८, अङ्क ८, निर्णय नं. ८६६८

१३ गौमेश्वर शर्मा बिरुद्ध नेपाल सरकार ने.का.प. २०६३ निर्णय नं. ७७३१

१४ महान्यायाधिवक्ताको वार्षिक प्रतिवेदन आ.व. ०६८।६९, ०६९।७०

१५ UN Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985

कानुनमा पनि पीडितका अधिकारहरूलाई मान्यता प्रदान गरिएको छ। अनुसन्धान र अभियोजनका प्रक्रिया बारे जानकारी प्रदान गर्ने, अनुसन्धानमा सहयोग प्राप्त गर्ने, मुद्दाको कारबाही बारे सूचना दिने, प्रमाण परीक्षणमा उपस्थित हुन गराउने, प्रतिशोधबाट बच्न र संरक्षित हुन पाउने जस्ता पीडितका अधिकारप्रति सरकारी वकिल सजग र चनाखो हुनु पर्दछ। पीडित मैत्री वातावरणको निर्माण, पीडितको सहयोग प्राप्ति र समन्वय कायम गर्ने कुरा सरकारी वकिलबाट पीडितले अपेक्षा गर्ने भूमिका हुन्। पीडितका अलावा पीडितका साक्षी आफन्त, नातेदारको सुरक्षा र संरक्षणमा पनि सरकारी वकिलले प्रभावकारी भूमिका निर्वाह गर्ने विषय नयाँ भूमिकाको सन्दर्भमा सलन सकिन्छ। पीडितलाई थप पीडित हुन नदिने र शंकित व्यक्तिबाट हुन सक्ने प्रभाव र दबाबबाट संरक्षण गर्ने कुरामा सुरक्षाकर्मी र न्यायालयसँग सरकारी वकिलले समन्वय गर्न सक्दछ। पीडित र बालबालिकाको पहिचान सम्बन्धी विवरणको गोपनीयता कायम राख्ने कुरा, पीडितको संरक्षण र न्यायिक कारबाहीको जानकारी प्रदान गर्ने विषय, उनीहरूको सहयोगका लागि आफु रहेको अनुभूत गराउने गरी व्यवहार गर्ने, संरक्षकका रूपमा व्यवहार गर्ने कुरा सरकारी वकिलले गर्नु पर्ने कार्य हुन्।

यसै गरी बाल न्याय प्रणालीको कार्यान्वयनमा पनि सरकारी वकिलको महत्त्वपूर्ण भूमिका रहेको छ। कानुनको द्वन्द्वमा परेका बालबालिकाको अधिकारका सम्बन्धमा र त्यस्ता बालबालिका संलग्न रहेका मुद्दाको कानुनी कारबाहीका सम्बन्धमा छुट्टै विधि र प्रक्रिया कानुनले निर्धारण गरेको छ।[१६] यस्ता मुद्दाहरूमा गरिने अभियोजन सम्बन्धी कारबाहीमा र मुद्दाको न्यायिक प्रक्रियामा निर्धारित कार्यविधिको अवलम्बन गर्ने र बाल अधिकारको संरक्षणमा ध्यान दिनु पर्दछ।

३.४ मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनमा सरकारी वकिल

मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले फौजदारी आरोप लागेका व्यक्तिका अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्नु पर्ने राज्यको दायित्व हुने व्यवस्था गरेका छन्। शंकित व्यक्तिका अलावा अपराध पीडितका अधिकार प्रति पनि राज्यको दायित्व रहेको छ। तसर्थ फौजदारी मुद्दाको कारबाहीका सिलसिलामा पीडित र शंकितका मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन सरकारी वकिलबाट अपेक्षित कार्य हो। निष्पक्ष र वस्तुनिष्ट अनुसन्धानका आधारमा अभियोजन सम्बन्धी कार्य गर्ने, प्रमाणको विधिपूर्वक सङ्कलन गर्ने, यातना र दबाबबाट प्रमाण सङ्कलन नगरिने कुराको सुनिश्चिततामा सरकारी वकिलको भूमिका रहन्छ।

---

१६ बालबालिका विरुद्ध दायर भएका मुद्दामा परिचयात्मक विवरण गोप्य राख्ने, बाल अदालत वा ईजलाशबाट सुनुवाई हुने, थुनामा नराखिने, सजाय कम हुने जस्ता व्यवस्थाहरु यसका उदाहरण हुन।

हिरासत अनुगमन गरी हिरासतमा रहेका व्यक्तिलाई मानवोचित व्यवहार गरे नगरेको, आफन्त वा कानुन व्यवसायीसँग भेट गर्न दिए नदिएको विषयमा छानबिन गर्ने, आवश्यक निर्देशन दिने, सम्बन्धित अधिकारीलाई प्रतिवेदन गर्ने जस्ता कार्य नेपालको अन्तरिम सविधान, २०६३ ले थप गरेको सरकारी वकिलको जिम्मेवारी अन्तर्गतको व्यवस्था हो।[१७] यसै गरी महान्यायाधिवक्ताबाट तोकिए अनुसार सरकारी वकिललाई कारागार अनुगमन गर्न सक्ने व्यवस्था अन्तर्गत कारागारमा रहेका थुनुवा वा कैदीप्रति न्यूनतम मानवीय व्यवहार भए नभएको विषयमा र कैदी तथा थुनुवाको मानव अधिकारको अवस्थाबारे अनुगमन सक्दछ। यसले कारागारमा रहेका कैदी तथा थुनुवाको मानव अधिकारको संरक्षणमा थप भूमिका र जिम्मेवारी बहन गर्नु पर्ने देखिन्छ।

३.५ बहस पैरवी र प्रतिरक्षा सम्बन्धी भूमिकाः

नेपाल सरकारको हक हित सरोकार निहित रहेका मुद्दामा महान्यायाधिवक्ता वा मातहत सरकारी वकिलबाट सरकारको प्रतिनिधित्व गर्ने र नेपाल सरकार वादी वा प्रतिवादी भई दायर भएका मुद्दा मामिलामा नेपाल सरकारको तर्फबाट प्रतिरक्षा गर्ने कार्य सरकारी वकिलबाट गरिन्छ।[१८] यस अन्तर्गत अदालतमा सरकारको तर्फबाट उपस्थित भई प्रभावकारी बहस पैरवी गर्ने कार्य सरकारी वकिलले गर्नु पर्छ। विवादित विषय, सोसँग सम्बन्धित सामग्रीको पर्याप्त अध्ययन, नवीन र विकसित कानुनी सिद्धान्तको अध्ययन गरी तयारी साथ सरकारी वकिल बहसका लागि इजलास समक्ष प्रस्तुत हुनु पर्छ। सार्वजनिक सरोकारका विवाद, मध्यस्थता, करारिय दायित्व, कर, ऊर्जा, वातावरण संरक्षण, व्यापार तथा वाणिज्य लगायतका विषयमा दायर हुने कानुनी विवादमा सरकारी वकिलले प्रतिरक्षा गर्नु पर्ने हुन्छ। यस्ता मुद्दाका विषयवस्तु परम्परागत मुद्दाको विषयभन्दा फरक र विशिष्ट प्रकृतिका हुन्छन्। सम्बन्धित विषयको विषयगत दक्षता र विशेषज्ञता, अध्ययन, लगन एवं सन्दर्भ सामग्री यसका लागि आवश्यक पर्दछ। विषयवस्तु र मुद्दाको प्रकृति अनुसार बहस पैरवी गर्न lead lawer को अवधारणाको विकास भएका अवस्थामा सरकारी वकिलले पनि उक्त आयामलाई आत्मसाथ गर्न आवश्यक छ। सरकारी वकिलको बहस तुलनात्मक रूपमा कमजोर हुने, प्रयाप्त अध्ययन नहुने, प्रस्तुति फितलो रहने, कर्तव्य निर्वाह गर्न मात्र उपस्थित हुने गरेको भन्ने आरोप यदाकदा सुन्ने गरिन्छ। साधन स्रोत एवं अध्ययन सामग्रीको अभाव, अत्यधिक कार्यबोझ, विशेषज्ञताको

१७ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ को उपधारा (३) (ग) र नेपाल राजपत्र २०६८।१।१ तथा सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५

१८ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५

अभाव, लिखित जवाफको अप्रभावकारिता जस्ता कारणले यस्ता आरोपहरू लाग्नु स्वाभाविक देखिन्छ। यसका लागि पर्याप्त अध्ययन सामग्री उपलब्ध गराउने, कार्यबोझलाई कम गरी प्रति सरकारी वकिल बहस गर्ने मुद्दा सङ्ख्या ३ भन्दा बढी नगर्ने, तालिम र अध्ययनको वातावरण बनाउने, विषयगत विशेषज्ञता, रुचि र योग्यताका आधारमा बहस गर्न सरकारी वकिल खटाउने, विशेषज्ञ सरकारी वकिल तयार गर्न आवश्यक व्यवस्था गर्ने कार्य हुन सकेमा बहस पैरवीमा नयाँ आयाम विकास गर्न सकिन्छ।

३.६ अपराधका नयाँ स्वरूप र सरकारी वकिलको भूमिका

विज्ञान र प्रविधि, सूचना प्रविधि, व्यापार व्यवसायको विकास र विश्वव्यापीकरणको प्रभाव जस्ता कारणबाट अपराधका स्वरूप र प्रकृतिहरू पनि फरक फरक हुँदै आएका छन्। विद्युतीय उपकरणको माध्यम जस्तै कम्प्युटर, इन्टरनेट, इमेल मार्फत गरिने cyber crime, computer Hacking लगायतका नयाँ प्रकृतिका अपराधहरू बढिरहेका छन्। यसका अलावा सङ्गठित रूपमा अपराध गर्ने प्रवृत्तिमा पनि विस्तार भएको छ। लागु औषध, अपहरण, मानव बेचबिखन, हातहतियार खरिद बिक्री, सम्पत्ति शुद्धीकरण, वन्यजन्तुको अङ्गको तस्करी, कर छली, बैङ्क ठगी जस्ता नयाँ स्वरूपका अपराधको सङ्ख्यामा बृद्धि भएको पाइन्छ। विश्वव्यापीकरणको प्रभावले अपराध गर्ने तरिकामा पनि परिर्वतन आएको छ र त्यसले पार्ने असर फरक रहने गरेको छ। एक देशमा बसेर अर्को देशमा गैरकानुनी कारोबार सञ्चालन हुने, सूचना प्रविधिको प्रयोग गरी आपराधिक कार्य गर्ने गरेको पाइन्छ। यस्ता अपराधको अनुसन्धान र अभियोजन परम्परागत शैली, सामान्य स्रोत साधन र प्रक्रियाबाट सम्भव हुन सक्दैन। यस्ता अपराधमा प्रमाण सङ्कलनमा पनि नयाँ प्रक्रिया, विधि र दक्षताको आवश्यकता पर्दछ। सङ्गठित प्रकृतिका अपराधमा अनुसन्धानका नयाँ प्रक्रिया तथा उच्च प्रविधि र दक्ष जनशक्तिको दरकार पर्दछ भने सोही अनुसार अभियोजन गर्न दक्ष र तालिम प्राप्त सरकारी वकिल आवश्यक पर्दछ। नयाँ प्रविधिको अवलम्बन गरी अपराधमा संलग्न व्यक्ति पत्ता लगाउने, ठोस सबुत प्रमाण सङ्कलन गर्न सरकारी वकिलले अनुसन्धानकर्तालाई निर्देश गर्न सक्नु पर्दछ। यस्ता अपराधमा प्रमाण प्राप्त गर्न र अपराधमा संलग्न मुख्य व्यक्ति र गिरोह पत्ता लगाउन कठिन हुने भएकाले जिकिरको सौदाबाजी सम्बन्धी व्यवस्था अवलम्बन गर्नु पर्ने अवस्था पनि हुन सक्छ। यसका लागि दक्ष र योग्य सरकारी वकिल आवश्यक हुन्छ। सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० ले सङ्गठित अपराधको अनुसन्धान र अभियोजन सम्बन्धमा अलगै व्यवस्थाहरू गरेको छ। अपराध गर्ने प्रवृत्ति र प्रक्रियामा विज्ञान प्रविधिले पारेको असर तथा सङ्गठित एवं

नवीन प्रकृतिका अपराधहरू बढिरहेका सन्दर्भमा अपराध अनुसन्धान गर्ने निकायहरू र अभियोजन गर्ने सरकारी वकिललाई विशिष्टीकरण गरी स्रोतसाधन सम्पन्न र प्रविधियुक्त बनाउन आवश्यक देखिन्छ।

३.७ विषयगत विशेषज्ञता र व्यावसायिकता

सरकारी वकिलको कार्य व्यावसायिक प्रकृतिको रहेको छ। अभियोजनकर्ताको अन्तर्राष्ट्रिय मार्गदर्शनले पनि अभियोजनकर्ताको पद र सेवा व्यावसायिक मानेको छ। व्यावसायिकताका अलावा विषयगत रूपमा विशेषज्ञता पनि आवश्यक हुन्छ। किनकी कर, आर्थिक अपराध, वित्तीय अपराध, साइबर अपराध, सम्पत्ति शुद्धीकरण, भ्रष्टाचार सम्बन्धी अपराधको अभियोजन गर्ने लगायत त्यस्ता अपराध सम्बन्धी कानुनी विवाद र प्रश्नमा विषयगत विशेषज्ञता हासिल गरेको सरकारी वकिलको आवश्यकता पर्दछ। अभियोजनकर्ताको अलावा कानुनी सल्लाहकारका रूपमा, सरकार विरुद्ध दायर हुने करारीय दायित्व, मध्यस्थता, विदेशी लगानी, राजस्व लगायतका विवादमा प्रतिरक्षा गर्नु पर्ने जिम्मेवारी सरकारी वकिलमा रहने हुँदा यस्ता विषयमा विशेषज्ञ सरकारी वकिलको जनशक्ति विकास गर्न सकेमा त्यस्ता विषयलाई प्रभावकारी ढङ्गले प्रतिरक्षा गर्न सकिन्छ। विषयवस्तुको सामान्य जानकारी र अध्ययनले प्रभावकारी सेवा प्रदान गर्न सकिँदैन भने प्रतिस्पर्धामा खरो उत्रन पनि सकिँदैन। तसर्थ विशेषज्ञता र व्यावसायिकताको विकास सरकारी वकिलको कार्यमा देखिएको नयाँ आयाम हो। विद्यमान सरकारी वकिलको संरचना निजामति सेवा अन्तर्गतको कर्मचारी प्रणालीमा आधारित छ। यो व्यावसायिकतातर्फ उन्मुख हुन सकेको छैन। सेवाको प्रकृति, सम्पादन गर्ने कार्य जिम्मेवारीका कारण सरकारी वकिलको सेवालाई व्यावसायिक र विशेषज्ञ सेवा बनाउनु जरुरी छ। व्यावसायिकताले कानुनको ज्ञाता, नवीनतम प्रविधिको ज्ञान र प्रयोग गर्ने क्षमता, प्रतिस्पर्धा गर्न सक्ने सिपको अपेक्षा गर्दछ। सरकारी वकिलको सेवालाई व्यावसायिक, प्रतिस्पर्धी, आकर्षक र मर्यादित बनाउन सरकारी वकिलहरूको सेवा, सर्त र सुविधा सम्बन्धी कानुनका र यसका लागि छुट्टै ऐनद्वारा नियमित गरिनु पर्दछ।

३.८ प्रभावकारी अभियोजन

समाजमा घटने अपराधजन्य कार्यहरूलाई नियन्त्रण गर्ने तथा घटित अपराधहरूको अनुसन्धान गरी प्रमाणका आधारमा अपराधमा संलग्न देखिएका व्यक्ति उपर कानुन बमोजिम अभियोजन गरी दण्ड सजाय दिलाउनु फौजदारी न्याय प्रशासनको प्रमुख उद्देश्य हो। यसका लागि प्रभावकारी, निष्पक्ष तथा वैज्ञानिक अनुसन्धान तथा भौतिक प्रमाणमा आधारित अभियोजन प्रक्रिया आवश्यक पर्दछ। कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारी समक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने

कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई रहने व्यवस्था छ।[१९] नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दाको मुख्य अभियोजनकर्ता महान्यायाधिवक्ता रहेको हुँदा नेपालको फौजदारी न्याय प्रणालीको मुख्य जिम्मेवारी महान्यायाधिवक्तामा निहित रहेको देखिन्छ। महान्यायाधिवक्ताबाट उक्त अधिकार मध्ये मुद्दा चलाउने अधिकार मातहत सरकारी वकिललाई प्रत्यायोजित भएको र मुद्दा नचलाउने अधिकारको प्रयोगमा राय सहित महान्यायाधिवक्ता समक्ष पठाउनु पर्ने गरी अधिकार प्रत्यायोजन भएको छ।[२०] यस प्रकार सम्बन्धित सरकारी वकिल नै मुद्दा चलाउने अभियोजनकर्ता हो। सरकारी वकिलले अभियोजनको अधिकारको प्रयोग सवुत प्रमाणका आधारमा नै गर्नु पर्छ। अभियोजनको अवस्था हेर्दा जिल्ला अदालत तर्फ आ.व. ०६६।०६७ मा ७०.५९ प्रतिशत, आ.व. ०६७।०६८, ०६८।०६९ र ०६९।७० मा क्रमशः ६९.२०, ६५.९७ र ६९.३१ प्रतिशत मुद्दामा कसुर कायम भएको देखिन्छ। अभियोजन गरिएका लगभग ३० प्रतिशत फौजदारी मुद्दामा कसुर ठहर नभएको स्थिति रहेको छ। कसुर ठहर हुन नसक्नुका कारण अभियोजन पक्षले कसुर ठहर गर्न आवश्यक पर्ने पर्याप्त प्रमाण बिना अभियोजन गरेको अवस्था देखिन्छ। अर्कातर्फ सरकारवादी मुद्दामा सरकारी वकिलबाट मुद्दा चलाउने प्रवृत्ति ज्यादा रहेको तथ्याङ्कले देखाउँछ। मुद्दा नचलाइएको तथ्याङ्क हेर्दा आ.व. ०६७।०६८ मा १३,३०३ मुद्दामा ८८ मुद्दा अर्थात (०.६६५ प्रतिशत), आ.व. ०६८।०६९ मा १७७६६ मध्ये १२१ अर्थात (०.६८५) र ०६९।७० मा १८३८२ मध्ये ७९ वटा अर्थात (०.४२ ५) मुद्दा नचल्ने निर्णय भएको छ।[२१] १% भन्दा कम मुद्दा अभियोजन नगरिएको तथ्याङ्क रहेको र कसुर ठहर भएको स्थितिसँग तुलना गर्दा अभियोग पुष्टि हुने पर्याप्त प्रमाणको अभावमा पनि अभियोजन गर्ने प्रचलन रहेको देखिन्छ।

सर्वोच्च अदालतले कतिपय मुद्दामा जथाभावी मुद्दा चलाउन नहुने सिद्धान्त प्रतिपादन समेत गरेको छ। फौजदारी अपराधमा अभियुक्तका विरुद्ध ठोस र शङ्का रहित प्रमाण सङ्कलन गर्नु पर्छ तब मात्र राज्यले अभियोग लगाउन सक्छ। बिना प्रमाण राज्यले फौजदारी अभियोग लगाउँछ भने अभियुक्तले सफाइ पाउँछ भन्ने व्याख्या नेपाल सरकार वि. मगरे खाँ समेत भएको मुद्दामा भएको छ।[२२] त्यस्तै अपराधमा प्रतिवादीहरूको संलग्नता भएको भन्ने प्रत्यक्ष प्रमाण वा परिस्थितिजन्य प्रमाण नभएका

---

१९ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५को उपधारा (२)

२० नेपाल राजपत्र २०६३।१०।१

२१ महान्यायाधिवक्ताको वार्षिक प्रतिवेदन, २०६९। ७०

२२ ने.का.प. २०६६ अङ्क १०, नि.न. ८२४३

अवस्थामा मुद्दा नै चल्न नसक्ने अवस्थाको प्रतिवादीलाई मुद्दा चलाउन र सफाइ भएपछि पुनरावेदन गर्न हुँदैन भन्ने नेपाल सरकार वि. कलावती सुवेदीको मुद्दामा बोलेको छ।[२३]

अभियोजनको अभ्यासमा अन्य देशको अभ्यासलाई हेर्दा जापानमा मुद्दाको अनुसन्धानमा भौतिक प्रमाणको सङ्कलन र तिनको वैज्ञानिक परीक्षणमा जोड दिइने हुँदा सबुत प्रमाणका आधारमा Conviction हुने सम्भावना भएको खण्डमा मात्र मुद्दा चलाइन्छ। जापानमा धेरै लामो समयदेखिको स्थापित मान्यता यो छ कि Prosecutor ले १००% Conviction हुने सम्भावना नदेखिएसम्म मुद्दा चलाउदैन। It is long established practices that unless the prosecutor is almost 100% certain of a conviction the prosecutor deny prosecuting the case. त्यसैले जापानको Conviction rate 99.89% रहेको छ। जर्मनीमा शंकितको आभयोग प्रमाणित गर्ने पर्याप्त प्रमाण रहेको र सार्वजनिक हित अनुकूल भएमा मात्र अभियोजन गरिन्छ। Prosecution is initiated on the grounds of sufficient evidences that prove the guilt of suspect and interest of public.Only the cases that have prospects of conviction are prosecuted by the prosecutor. सामान्यतया जर्मनीमा ५६.२ प्रतिशत मुद्दाहरू मात्र चल्ने गरेको तथ्याङ्क रहेको देखिन्छ।

अभियोजन प्रभावकारी नभएको तथ्याङ्कले देखाएको र अदालतले समेत त्यसतर्फ सरकारी वकिलको भूमिका प्रभावकारी बन्न नसकेको निर्देश गरेको हुँदा यसमा प्रभावकारिता ल्याउने तर्फ सरकारी वकिलले ध्यान दिनु जरुरी छ। मुद्दा चलाउने प्रवृत्तिलाई प्रमाणको पर्याप्ततासँग जोड्ने, भौतिक र वैज्ञानिक प्रमाण सङ्कलन र त्यस्ता प्रमाणका आधारमा अभियोजन गर्ने, प्रमाण नपुग्ने अवस्थामा पनि मुद्दा चलाउने प्रवृत्तिलाई घटाउने कार्य सरकारी वकिलले गर्न आवश्यक देखिन्छ। अभियोजनमा भौतिक र वैज्ञानिक प्रमाणको सङ्कलन, परीक्षण र त्यसको अभियुक्तसँगको सम्बन्धका आधारमा अभियोजन गर्ने परिपाटी विकास गर्न सकेमा मात्र प्रभावकारी अभियोजन हुने र फौजदारी न्याय प्रणालीप्रतिको जनविश्वाश बलियो हुन सक्दछ।

३.९ सूचना प्रविधिको प्रयोग र प्रभावकारिता

कानुनको मस्यौदा निर्माणदेखि पारित कानुनको प्रकाशन, अपराधको अनुसन्धानदेखि अभियोजन र मुद्दा दर्तादेखि फैसला कार्यान्वयनसम्मका हरेक गतिविधिहरूमा सूचना प्रविधिको प्रयोग हुन सकेमा त्यसले प्रभावकारी सेवा दिन सक्दछ। सार्वजनिक सेवा प्रवाहदेखि अपराधको अनुसन्धान, अभियोजन, दण्ड निर्धारण र कार्यान्वयनसम्मका हरेक कार्यमा सूचना प्रविधिको प्रयोग अनिवार्य भएको छ। विश्वमा तीव्र गतिले विकसित भइरहेको विद्युतीय सूचना प्रविधिलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

२३ ने.का.प. २०६३ अङ्क ९, नि.न. ७७६८

र मातहत सरकारी वकिल कार्यालयहरूबाट सम्पादन हुने कार्यहरूको समुचित व्यवस्थापन गर्नका लागि अधिकतम उपयोग अनिवार्य आवश्यकताका रूपमा रहेको छ। यसको प्रयोगबाट संविधान र कानुनद्वारा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र मातहत कार्यालयहरूलाई प्रदान गरिएको कार्यादिशहरूको प्रभावकारी कार्य सम्पादनका लागि आवश्यक पद्धतिहरूलाई चुस्त, दुरुस्त एवं प्रभावकारी बनाउन सकिन्छ। महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसँग मातहत कार्यालयलाई सूचना प्रविधि सञ्चालन (IT Network) मा आबद्ध गरी कार्यालयका काम कारबाही विद्युतीय माध्यमबाट सञ्चालन गर्न, केन्द्र र मातहत सरकारी वकिल कार्यालय बिच सूचना एवं अभिलेख आदानप्रदान गर्न, सम्पादित कार्य र सम्पादन हुने कार्यहरू विद्युतीय सञ्जालमा आबद्ध गरी e(attorney का माध्यमबाट सेवा प्रवाह गर्न, सरकारी वकिल कार्यालयहरूमा आधुनिक प्रविधिको कमीलाई सुधार गर्न सूचना प्रविधिको प्रयोगलाई तीव्रता दिनु र सो अनुसार दक्षता अभिवृद्धि गर्नु सरकारी वकिलको भूमिकामा देखिएको नयाँ आयाम हो। सङ्गठनको गतिविधि सञ्चालनका लागि भौतिक तथा मानवीय स्रोतका अलावा उच्चतम प्रविधिको उपलब्धता र प्रयोग हुन जरुरी छ। हालसम्म सूचना सरकारी वकिल कार्यालयका गतिविधिहरूलाई विद्युतीय सञ्जालमा आबद्ध गर्न नसकिएको, कार्य सम्पादनमा यसको उच्चतम प्रयोग हुन नसकेको, कार्यालयहरू बिच शीघ्र र सहज सम्पर्क हुन नसकेको तथा अनुगमन कार्य प्रभावकारी हुन नसकेको परिप्रेक्ष्यमा अनिवार्य भइसकेको e-attorney र e-governence को प्रयोगलाई सरकारी वकिलले प्रयोगमा ल्याउने तर्फ योजनाबद्ध ढङ्गले अगाडि बढाउनु पर्दछ। यसबाट महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र मातहतका सबै सरकारी वकिल कार्यालयहरूको कार्य सम्पादन व्यवस्थित र वैज्ञानिक भई विद्युतीय कार्य प्रणाली तथा एकीकृत सूचना प्रणाली विकसित हुने देखिन्छ। महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा सूचना प्रविधिको प्रयोग र यसको पुर्वाधार निर्माण गर्न सूचना प्रविधि केन्द्रको स्थापना समेत गरिएको छ। साथै e -attorney को अवधारणा सम्बन्धमा अध्ययन भइरहेको र यसको प्रभावकारी प्रयोग गर्ने सम्बन्धमा तथा यसको सफल कार्यान्वयनमा सरकारी वकिलको भूमिका महत्त्वपूर्ण रहने निश्चित छ।

३.१० सुपुर्दगी तथा पारस्परिक कानुनी सहायता

सङ्गठित रूपमा हुने अपराध र अन्य गम्भीर फौजदारी अपराध जस्तो मानव बेचबिखन, लागु औषध, हातहतियारको कारोबार, भ्रष्टाचार, सम्पत्ति शुद्धीकरण, बैङ्किङ कसुर, हत्या, बलात्कार, चोरी, बौद्धिक सम्पत्ति लगायतका अपराधको प्रभावकारी अनुसन्धानमा अर्को देशको सहयोग आवश्यक पर्दछ। सबुत प्रमाणको प्राप्ति, अभियुक्तको सुपुर्दगी जस्ता सहयोगको आवश्यकता रहन्छ। पारस्परिक कानुनी सहायता ऐन, २०७० ले

अभियोजन गर्न अधिकार प्राप्त अधिकारीले कुनै कसुरको अभियोजनमा सहयोग पुग्ने अभिलेख समेतको कुनै कागज, प्रमाण, सूचना वा वस्तु विदेशी राज्यबाट उपलब्ध गराइदिन केन्द्रीय अधिकारी समक्ष अनुरोध गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको छ।[२४] नेपालमा अभियोजन गर्ने अधिकारी सरकारी वकिल भएको हुँदा पारस्परिक कानुनी सहायता प्राप्तिका लागि उसको महत्त्वपूर्ण भूमिका रहेको छ। यस अन्तर्गत न्यायिक कारबाहीमा सहयोग गर्न सक्ने व्यक्ति उपस्थित गराउन, न्यायिक कारबाहीमा सहयोग पुग्ने कागज प्रमाण, सूचना वा वस्तु उपलब्ध गराउन, म्याद वा न्यायिक लिखत तामेल गर्न, प्रमाण बुझ्न, साक्षी परीक्षण गरी पठाउन, सम्पत्ति रोक्का वा जफत गर्न समेत अदालतले आदेश गर्न सक्ने व्यवस्था ऐनले गरेको छ।

सरकारवादी फौजदारी मुद्दाका हकमा अदालतलाई यस्ता विषयमा आदेश गर्न र पारस्परिक कानुनी सहायता प्राप्तिमा सरकारी वकिलले नै पहल गर्नु पर्ने हुन्छ। यसै गरी विदेशी मुलुकमा कुनै मुद्दाको अनुसन्धान गर्दा वा न्यायिक कारबाही वा फैसला कार्यान्वयन गर्दा कुनै कागज प्रमाण, सूचना वा वस्तु नेपालमा रहेको भए विदेशी राज्यले पारस्परिक कानुनी सहायताका लागि नेपाल सरकार समक्ष अनुरोध गर्न सक्छ। यसरी अनुरोध भएकामा परराष्ट्र मन्त्रालयले केन्द्रीय अधिकारी समक्ष पठाउनु पर्दछ। केन्द्रीय अधिकारीले पारस्परिक कानुनी सहायता प्रदान गर्ने कारबाही अघि बढाउने निर्णय गरेमा सो प्रयोजनका लागि अनुसन्धानसँग सम्बन्धित पारस्परिक कानुनी सहायता माग गरिएको भए अनुसन्धान गर्ने निकायलाई र सो बाहेक अन्य पारस्परिक कानुनी सहायता माग गरिएको भए सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा निवेदन दिन सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिललाई आदेश दिनु पर्ने व्यवस्था रहेको छ।[२५] यसरी पारस्परिक कानुनी सहायताका लागि केन्द्रीय अधिकारीबाट आदेश प्राप्त भएमा सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिलले प्राप्त विवरण, कागजात तथा प्रमाण सहित सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा निवेदन गर्नु पर्दछ। अदालतले पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउन इन्कार गरेकामा सो को जानकारी प्राप्त गरी र पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउन आदेश गरेकामा सो को विवरण सम्बन्धित सरकारी वकिलले केन्द्रीय अधिकारी समक्ष पठाउनु पर्दछ। यसप्रकार खास गरी सरकार वादी मुद्दामा पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउने र प्राप्त गर्ने कुरामा सरकारी वकिलको भूमिका रहेको छ। पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी ऐन, २०७० भर्खरै जारी भई कार्यान्वयनमा रहेको हुँदा यो ऐनले सरकारी वकिलको भूमिकामा थप गरेको नयाँ आयाम हो भन्न सकिन्छ।

---

२४ पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी ऐन, २०७० को दफा ७]

२५ ऐ. दफा २७

नेपालमा रहे बसेको वा तेस्रो मुलुकमा जाने क्रममा नेपालभित्र रहेको फरार अभियुक्त वा कसुरदारलाई सुपुर्दगीका लागि माग गरेकामा गृह मन्त्रालयले जाँचबुझ गरी सुपुर्दगीको कारबाही अघि बढाउने निर्णय गरेमा त्यस्तो फरार अभियुक्त वा कसुरदारलाई सुपुर्दगी गर्न अदालतको अनुमतिका लागि सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिल मार्फत जिल्ला अदालतमा प्रतिवेदन पेस गर्न लगाउन प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई आदेश दिनु पर्छ।[२६] अदालतले सुपुर्दगी गर्न सकिने वा नसकिने सम्बन्धमा दिएको आदेशको जानकारी सरकारी वकिललाई दिनु पर्ने र सरकारी वकिलले प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई दिनु पर्ने हुन्छ। अदालतले सुपुर्दगी गर्न नसकिने भनी आदेश गरेकामा त्यस्तो सुपुर्दगी माग गरेको कसुर नेपालमा पनि कसुर मानिने रहेछ भने कानुन बमोजिम कारबाही चलाउनु पर्ने हुन्छ भने फरार अभियुक्त यपर कारबाही चलाउन पर्ने भएमा जिल्ला सरकारी वकिलले अदालत वा अन्य निकाय समक्ष मुद्दा दायर गर्नु पर्छ।[२७] यसरी सुपुर्दगी गर्न अदालतको अनुमतिका लागि मन्त्रालयको आदेश बमोजिम प्रतिवेदन पेस गर्ने सम्बन्धमा र सुपुर्दगी गर्न प्रदान नगरेकामा नेपाल कानुन बमोजिम कारबाही गर्नु पर्ने रहेछ भने सो बमोजिम कारबाही अघि बढाउने कार्यमा सरकारी वकिलको नयाँ भूमिका रहेको छ।

३.११ सङ्क्रमणकालीन न्याय सम्बन्धी भूमिका

सङ्क्रमणकालीन न्यायका संन्यत्र मध्ये अभियोजन महत्त्वपूर्ण आधार हो। द्वन्द्वको समयमा भएका गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनामा संलग्न व्यक्तिलाई उत्तरदायी बनाउन कानुनी कारबाही गरी दण्ड सजाय प्रदान गर्नु पर्दछ भन्ने मान्यता रहेको छ ता कि भविष्यमा त्यस्ता घटना पुनः नघटुन्। दोषी व्यक्तिलाई कानुनको दायरामा ल्याई दण्डित गर्नु यसको उद्देश्य हो तर द्वन्द्वको समयका सबै घटनामा अभियोजन गर्न सकिँदैन। गम्भीर मानव अधिकारका घटनामा दोषी देखिएका उपर अभियोजन गर्नु पर्दछ भन्ने यसको मान्यता रहेको छ। नेपालमा सशस्त्र द्वन्द्वको समयमा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन गर्न र सत्य निरोपण तथा मेलमिलाप गर्ने सम्बन्धमा हालै यस सम्बन्धी ऐन निर्माण भएको छ। बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरोपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको आरोपमा दोषी देखिएको पीडक उपर मुद्दा चलाउन आयोगबाट नेपाल सरकार समक्ष सिफारिस भएमा त्यस्ता पीडक उपर मुद्दा चलाउन महान्यायाधिवक्ता समक्ष लेखी पठाउनु पर्ने र त्यसरी लेखी आएमा महान्यायाधिवक्ता वा निजले तोकेको सरकारी

---

२६ सुपुर्दगी ऐन, २०७० को दफा १०(३)

२७ ऐ. दफा १७

वकिलले मुद्दा चल्ने वा नचल्ने सम्बन्धमा आधार र कारण खुलाई निर्णय गर्नु पर्ने भन्ने व्यवस्था गरेको छ।[२८] पीडक उपर मुद्दा चलाउने निर्णय भएकामा सरकारी वकिलले नेपाल सरकारले गठन गरेको विशेष अदालतमा मुद्दा दायर गर्नु पर्छ। सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्र अन्तर्गत गम्भीर मानव अधिकारका घटनामा संलग्न देखिएका व्यक्ति उपर प्रमाणका आधारमा मुद्दा चलाउने, दोषी प्रमाणित गराई दण्ड दिलाउने र पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउने भूमिकामा सरकारी वकिलको महत्त्वपूर्ण दायित्व रहने देखिन्छ।

३.१२. सरोकारवाला निकायसँग समन्वय र सहयोग

सरकारी वकिल सरकारको कानुनी सल्लाहकार, अनुसन्धानको निर्देशक, सरकारी मुद्दाको अभियोजनकर्ता, सरकारको हक हित सरोकार निहित मुद्दाको प्रतिरक्षा गर्ने कानुन व्यवसायी, सार्वजनिक र सरकारी सम्पत्तिको कानुनी रूपमा संरक्षण गर्ने कार्यमा सहयोगी अधिकारी समेत भएको हुँदा यस्ता कार्यको प्रभावकारी कार्य सम्पादन गर्ने सम्बन्धमा सरोकारवाला अधिकारी, अनुसन्धानकर्ता, तथा सरकारी निकायसँग समन्वय, सहकार्य, सहजीकरण गर्ने र काम कारबाहीलाई प्रभावकारी बनाउन नियमित रूपमा छलफल, अन्तरक्रिया गर्ने लगायतका कार्य गर्न सकेमा त्यसले कानुनी शासन र सुशासन कायम गर्ने कार्यमा मदत गर्दछ। गत वर्षदेखि सरोकारवाला निकायसँग समन्वय र सहयोग विस्तार गर्न जिल्ला र पुनरावेदन तहमा वर्षमा एक पटक अन्तरक्रिया कार्यक्रम गर्ने प्रक्रियाको सुरुवात भएको छ। आगामी दिनमा पनि यसलाई निरन्तरता प्रदान गर्ने र सरोकारवाला निकायका अलावा नागरिक समाज, अपराध पीडित, सञ्चारकर्मी समेतसँग अन्तरक्रिया गरी सरकारी वकिल कार्यालयका काम कारबाहीका बारेमा जानकारी दिने, पृष्ठपोषण प्राप्त गर्ने तथा सो आधारमा काम कारबाहीमा सुधारका उपायहरूको पहिचान गर्न सकिन्छ।

साथै अभियोजन पद्धतिप्रति जनताको विश्वास कायम गर्न अभियोजनमा एकरूपता हुन आवश्यक हुन्छ। अभियोजन सम्बन्धी स्पष्ट नीति र मार्गदर्शनको अभावमा एकै प्रकारका आपराधिक कार्यहरूमा र समान संलग्नतामा पनि फरक फरक किसिमको अभियोजन हुने अवस्था रहेको छ। यस्तो अवस्थालाई अन्त्य गरी अभियोजनमा एकरूपता कायम गर्न सरकारी वकिलले परम्परागत कार्य पद्धतिमा परिर्वतन गर्नु नयाँ आयामका रूपमा लिन सकिन्छ।

---

[२८] वेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानविन, सत्य निरोपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा २९

३.१३ अपराध शास्त्रीय अनुसन्धान र अध्ययन

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३६ को उपधारा (१) मा महान्यायाधिवक्ताले पेस गर्ने वार्षिक प्रतिवेदनमा अन्य कुराको अपराध सम्बन्धी विवरण समेत उल्लेख गर्नु पर्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यसै गरी सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५ को नियम ९ को उपनियम (छ) ले यस्तो प्रतिवेदनमा भए घटेका अपराधको प्रकृति तथा अपराध र जनसङ्ख्याको तुलनात्मक स्थिति समेत उल्लेख गर्नु पर्ने कानुनी व्यवस्था गरेको छ। सो अनुसार वार्षिक प्रतिवेदनहरूमा वर्षभरि घटेका अपराधको सङ्ख्या, प्रकृति, अपराध र जनसङ्ख्याको तुलनात्मक स्थिति उल्लेख गर्ने गरेको देखिन्छ। त्यस्ता अपराधका कारण, प्रवृत्ति, अपराध गर्ने व्यक्तिको सिप, सङ्गठन, प्रविधि, पेसा, उमेर लगायतका विषयको अध्ययन, अनुसन्धान र विश्लेषण गर्ने गरेको पाइँदैन। साथै अपराधको रोकथाममा दण्ड सजाय सम्बन्धी व्यवस्था र त्यसको प्रयोग र प्रभाव, दण्ड निर्धारण गर्ने आधार र प्रयोगको अवस्था, अपराधमा भएको दण्डबाट समाजमा परेको प्रभाव, अपराध गर्ने व्यक्तिको आचरण, पेसा, प्रवृत्ति, चरित्र, अपराध तथा त्यसमा संलग्न व्यक्तिको प्रवृत्ति, अपराध पीडित व्यक्तिको न्यायमा पहुँचको अवस्था र प्राप्त गरेको न्यायको प्रभाव जस्ता अनुसन्धानमूलक कार्यहरू हुन सकेको छैन। यसबाट अपराधको रोकथाम गर्न तथा अपराध नियन्त्रण गर्ने सम्बन्धमा गरिएको नीतिगत र कानुनी व्यवस्थाको प्रभावकारिता, त्यसबाट समाजमा परेको असरको जानकारी हुन सक्दैन। अर्कोतिर अपराधको प्रकृतिको अध्ययन अनुसन्धानले विद्यमान नीति र कानुनमा समयानुकुल र आवश्यक सुधारका कदमहरू अगाडि बढाउन समेत सकिँदैन। यस सम्बन्धी समग्र पक्षहरूमा निरन्तर अध्ययन र अनुसन्धान गर्ने गराउने व्यवस्था हालसम्म पनि हुन सकेको छैन। अपराधको संस्थागत तथा अनुसन्धानात्मक अध्ययन सम्बन्धमा विश्वका अन्य मुलुकहरूमा पनि स्वतन्त्र निकायका रूपमा छुट्टै निकायहरू स्थापना भई कार्यरत रहेको पाइन्छ। नेपालमा पनि एउटा स्वतन्त्र र सक्षम प्राज्ञिक संस्थाका रूपमा अपराध शास्त्रीय अध्ययन तथा अनुसन्धान केन्द्र (Institute of Criminological Studies) को आवश्यकता महसुस गरी यस्तो केन्द्रको गठन र सञ्चालन गर्नेतर्फ नेपाल सरकारद्वारा अविलम्ब आवश्यक कदम चालिनु पर्ने भनी महान्याधिवक्ताको आ.व. २०५६।०५७ को वार्षिक प्रतिवेदनदेखि निरन्तर रूपमा सुझाव दिँदै आएको छ।

अपराधका यावत् पक्षहरू (Dimentions) को अध्ययन, अनुसन्धान गर्ने र त्यसबाट अपराधको प्रवृत्ति, प्रकृति, अपराधको गर्ने व्यक्तिको आचरण, चरित्र, पृष्ठभूमि, अपराधको रोकथाम र नियन्त्रण सम्बन्धी व्यवस्थाको परिणाम, असर र प्रभाव लगायतका विषयमा वैज्ञानिक र वस्तुपरक अध्ययन, अनुसन्धान गरी प्रतिवेदन पेस गर्न

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय अन्तर्गत छुट्टै स्वतन्त्र र प्राज्ञिक अपराध शास्त्रीय अध्ययन अनुसन्धान केन्द्र (Criminolozical studies and research center) स्थापना गर्न आवश्यक रहेका सन्दर्भमा सरकारी वकिलको भूमिका यो क्षेत्रमा पनि महत्त्वपूर्ण हुने देखिन्छ।

३.१४ रिट क्षेत्राधिकारको विस्तार र प्रतिपादित सिद्धान्तको कार्यान्वयन

२०६७।१२।१५ मा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ मा गरिएको संशोधन पश्चात पुनरावेदन अदालतलाई सबै प्रकारका रिट हेर्ने र जिल्ला अदालतलाई बन्दी प्रत्यक्षीकरण र निषेधाज्ञाको रिट हेर्ने क्षेत्राधिकार विस्तार भएको सन्दर्भमा सरकारका निकायका तर्फबाट लिखित जवाफको तयारीमा सहजीकरण, प्रतिरक्षा, फाइल प्राप्ति लगायतका कार्यमा सरकारी वकिलको भूमिकामा नयाँ आयाम थपिएको छ। रिट क्षेत्राधिकार अन्तर्गत सरकारी निकायका काम कारबाहीलाई कानुनी चुनौती दिई अदालतमा निवेदन दिइने र त्यसमा अदालतले सरकारका निकायलाई सरकारी वकिल मार्फत लिखित जवाफ सहित प्रतिरक्षाका लागि झिकाउने हुँदा रिट क्षेत्राधिकारको विस्तारले सरकारी वकिलको भूमिका पुनरावेदन र जिल्ला तहमा समेत बृद्धि भएको छ। यसले मूलतः सल्लाहकारी, प्रतिरक्षात्मक, समन्वयात्मक र अनुगमनकारी भूमिकामा नयाँ अयाम थपेको छ। यसका साथै नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ को उपधारा ( ) मा मुद्दा मामिलाको रोहमा सर्वोच्च अदालतले गरेको कानुनको व्याख्या वा प्रतिपादन गरेको कानुनी सिद्धान्तको कार्यान्वययन भए नभएको अनुगमन गर्ने गराउने जिम्मेवारी महान्यायाधिवक्तामा राखेको छ। महान्यायाधिवक्ताको कार्य सम्पादनमा सहयोगी भूमिका रहने सरकारी वकिलहरूले सो जिम्मेवारी समेत पुरा गर्नु पर्ने हुन्छ। यसका लागि सरकारी वकिलले सर्वोच्च अदालतबाट जारी भएका आदेश कार्यान्वयनका लागि सो आदेशको प्राप्त गर्ने र सम्बन्धित सरकारी निकायमा उपलब्ध गराउने तथा कार्यान्वयन भए नभएको अनुगमनको भूमिका निर्वाह गर्नु पर्छ।

३.१५ सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षण र सम्बर्द्धन

सरकारी वकिल सरकारको वकिल भएकाले सरकारी तथा सार्वजनिक सम्पत्ति सम्बन्धी मुद्दा, सार्वजनिक हित समावेश मुद्दामा बहस पैरवी गर्नुका साथै सरकारी तथा सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षण गर्ने कार्यमा चासो र सरोकार रहने संस्था हो। सार्वजनिक सम्पत्ति सम्बन्धी कानुनी विवादमा पनि सरकारी वकिलको सहयोगी भूमिका सरोकारवाला निकायका लागि हुन सक्दछ। सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षण र सम्बर्द्धनका लागि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा सार्वजनिक सम्पत्ति संरक्षण महाशाखा हालै गठन भएको छ। सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षण सम्बन्धमा आवश्यक अध्ययन र अनुसन्धान गर्ने, नेपाल सरकारका भौतिक सामग्रीको लिलाम बिक्री सम्बन्धी व्यवस्था

गर्ने गराउने सम्बन्धमा नेपाल सरकारलाई सुझाव दिने लगायतका कार्य गर्ने जिम्मेवारी यस महाशाखालाई रहेको छ।[२९]

३.१६. गोपनीयता, बन्द इजलास र लगातार सुनुवाइ

विशेष प्रकृतिका मुद्दामा व्यक्तिको परिचयात्मक विवरणको गोपनीयता कायम राख्ने सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट २०६४ सालमा जारी कार्यविधि निर्देशिकाको कार्यान्वयन गर्नु पर्ने दायित्व सरकारी वकिलमा समेत रहेको छ। परिचयात्मक विवरण गोप्य राख्नु पर्ने मुद्दामा पीडितका रूपमा महिला संलग्न भएका जबरजस्ती करणी, गर्भपतन, मानव बेचबिखन, हाडनाता करणी, महिला विरुद्धको हिंसा, मुद्दाको प्रकृति र त्यसले पीडित उपर पार्न सक्ने असरका आधारमा गोपनीयता कायम गर्नु पर्ने देखिएका अन्य मुद्दाहरू, महिला पीडितका रूपमा रहेका फौजदारी मुद्दाहरू र बाल अदालत वा बाल इजलासबाट हेरिने बालबालिका पक्ष भएका फौजदारी मुद्दाहरू तथा एच.आइ.भी. र एड्सबाट प्रभावित वा सङ्क्रमितसँग सम्बन्धित त्यस्तो विवरण खुलेका मुद्दाहरू रहेका छन्। यस्ता मुद्दामा पीडित महिलाको नाम, थर र वतन, बाबु आमाको नाम, थर र वतन, पीडित महिला विवाहित भए निजको पतिको नाम, थर र वतन र पहिचान खुल्न सक्ने अन्य सम्बद्ध विवरणहरू गोप्य राख्नु पर्ने हुन्छ। यसै गरी बालबालिकाका हकमा बालबालिकाको नाम, थर र वतन, निजका बाबु आमाको नाम, थर र वतन, संरक्षकत्वमा रहेको भए संरक्षकको नाम, थर र वतन तथा एच.आइ.भी./एड्सबाट प्रभावित वा सङ्क्रमित भएका व्यक्तिहरूका हकमा त्यस्तो व्यक्तिको प्रभावित भएको वा सङ्क्रमित भएको पहिचान खुल्न सक्ने सम्बद्ध विवरणहरू गोप्य राख्नु पर्ने हुन्छ। अनुसन्धान र अभियोजनका क्रममा परिचयात्मक विवरणको गोपनीयता राख्नु पर्ने हुदाँ अनुसन्धानमा निर्देशन दिदा वा अभियोजन सम्बन्धी कारबाही गर्दा सरकारी वकिलले यसमा ध्यान दिनु पर्ने हुन्छ। महिला तथा बालबालिकाहरू विरुद्ध हुने अपराधको अनुसन्धानलाई प्रभावकारी बनाउन, न्यायिक प्रक्रियामा हुन सक्ने सम्भावित दबाब र प्रभावलाई रोक्न, न्यायिक प्रक्रियामा उपस्थित हुन आएका एच.आइ.भी. सङ्क्रमित व्यक्ति, महिला तथा बालबालिकाहरूको व्यक्तिगत सूचनाहरू र परिचयात्मक विवरणको गोपनीयता संरक्षण गर्न यो व्यवस्था महत्त्वपूर्ण रहेको छ। अपराध तहकिकातको निम्ति सुचना प्राप्त भएदेखि अभियोजन, सुनुवाइ, फैसला, फैसला कार्यान्वयन लगायतका सम्पूर्ण काम कारबाहीका क्रममा गोपनीयता राख्नु पर्ने हुन्छ।

मुद्दाका पीडित पक्षलाई इजलास खुला भएका कारणले आफुले चाहेको कुरा प्रकाश गर्न नसक्ने हतोत्साही वातावरणबाट बचाई न्यायिक प्रक्रियामा आफ्नो उपस्थिति

---

२९ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको कार्य सञ्चालन निर्देशिका, २०६८ को नियम २७

र सहभागितालाई प्रभावकारी र यथार्थ रूपमा प्रस्तुत गर्न सक्ने गराउन र पीडित महिला तथा बालबालिकाहरूलाई प्रतिवादी वा निजको तर्फबाट हुन सक्ने सम्भावित हिंसा, दबाब र असुरक्षाबाट बचाई न्यायिक प्रक्रियामा सहभागी गराउने उद्देश्यले कतिपय अपराधको सुनुवाइ बन्द इजलासबाट गर्ने व्यवस्था गरिएको छ। मानव बेचबिखन, सङ्गठित अपराध, जबरजस्ती करणी, बालबालिका पक्ष भएका मुद्दाको सुनुवाइ बन्द इजलासबाट गरिने व्यवस्था रहेको छ। बन्द इजलासको व्यवस्थालाई प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयन गर्ने दायित्व अभियोजनकर्ताको हैसियतले सरकारी वकिलको पनि रहने देखिन्छ।

यसै गरी फौजदारी मुद्दा खास गरी सरकारवादी फौजदारी मुद्दामा अभियोग पत्र दायर भएपछि फैसला हुन लामो समय लाग्ने कारणबाट न्याय छिटो छरितो नहुने र पीडितले शीघ्र न्याय नपाएको अनुभूति गर्ने, साक्षीहरू बकपत्र गर्न अनुपस्थित हुने, उपस्थित भएमा पनि विपरीत हुने जस्ता समस्याहरू देखिएका छन्। न्याय छिटो छरितो हुँदा अभियोग लागेका व्यक्ति निर्दोष ठहरे समयमै सफाइ पाई अनावश्यक हैरानीबाट बच्ने, पीडित साक्षीलाई अनुचित आर्थिक लाभमा पार्ने प्रयास निरुत्साहित हुने, अभियुक्तबाट पीडितप्रति हुने डर, त्रास, धम्की जस्ता क्रियाकलाप नियन्त्रित हुने, अभियुक्तले प्रमाण नष्ट गर्ने सम्भावनामा कमी आउने, पीडित साक्षी प्रतिकूल हुनबाट रोकिन सक्ने र न्याय सम्पादनमा सहयोग पुग्ने जस्ता कारणबाट सरकारवादी फौजदारी मुद्दामा लगातार सुनुवाइ गर्ने अवधारणाको विकास भएको छ। सरकारी वकिल कार्यालयहरूले यो पद्धति सुरु गर्नु पर्ने भनी सुझाव समेत प्रस्तुत गरेको थियो। सर्वोच्च अदालतले लगातार सुनुवाइ गरिने मुद्दाहरूको सुनुवाइ प्रक्रियालाई पूर्वानुमानमा आधारित तुल्याई सुनिश्चित गर्न सरकारी वकिलले पनि सहयोग गर्नु पर्ने आदेश जारी गरेको छ।[३०] यसर्थ सरकारवादी फौजदारी मुद्दाको लगातर सुनुवाइ गर्न अदालतमा सोही अनुसार साक्षी प्रमाण प्रस्तुत गर्ने गराउने, आवश्यक सहयोग र समन्वय गर्ने गराउने तथा लगातार सुनुवाइको कार्यलाई प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्ने कार्य सरकारी वकिलको भूमिकाका रूपमा रहेको छ।

४. निष्कर्ष

फौजदारी अपराधको अनुसन्धान र अभियोजनको सशक्तीकरण र प्रभावकारिताबाट विद्यमान फौजदारी न्याय प्रणालीमा सुधार गरी कानुनको शासनप्रति जनविश्वास बढाउनु सरकारी वकिलको मुख्य जिम्मेवारीको विषय हो। यसका लागि विश्वव्यापी रूपमा विकसित मान्यतालाई आत्मसाथ गर्नु पर्दछ। परम्परागत अनुसन्धान विधि र मानिसका धारणा एवं कागजी कथनका आधारमा अभियोजन गर्ने पद्धतिबाट

---

३० माइती नेपाल समेत वि. नेपाल सरकार रिट नं. 069-WO-0258 निर्णय मिति २०७०।४।१६

विज्ञान र प्रविधिमा आधारित अनुसन्धान र अभियोजन प्रणालीको विकास गर्नु सरकारी वकिलका लागि नयाँ आयाम मान्न सकिन्छ। यसबाट अपराधको विशिष्टीकरण ४ सँगै बृद्धि भएका जटिलता र चुनौतीहरूलाई समाधान गर्न सकिन्छ। यस सम्बन्धमा बेलायतका महान्यायाधिवक्ताले भन्नु भएको विषय सान्दर्भिक छ। "We must move to a digital criminal justice system as soon as possible. A fair trial need not bury the parties in paper and process." [३१]

राजनीतिक र संवैधानिक परिवर्तनसँगै फौजदारी न्यायमा नवीन आयामको विकास भएको छ। अभियोजनात्मक प्रणालीमा आधारित फौजदारी न्याय प्रणालीको प्रभावकारी अवलम्बन, अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूबाट सृजित दायित्वले स्वीकार गरेको आधुनिक मान्यता, फौजदारी न्याय प्रणालीको आधुनिकीकरणको प्राथमिकता, कानुनी शासनको अभिबृद्धि र दण्डहीनताको अन्त्य, पारस्परिक कानुनी सहायता, सुपुर्दगी, व्यावसायिकताको विकास, विषयगत विशेषज्ञताको विकास यस क्षेत्रमा विकसित नयाँ आयाम हुन्। यी आयामहरूबाट सरकारी वकिल अलग हुन सक्दैन। साथै यस्ता आयामहरूलाई सम्बोधन गर्न सोही आधारमा सरकारी वकिलले आफ्नो सोचमा परिर्वतन गर्नुका साथै दक्षता र क्षमता विकास गर्न आवश्यक हुन्छ।

विश्वव्यापीकरणको प्रभाव र अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूको पक्ष भएका कारण सिर्जना भएको दायित्व बहन गर्न नयाँ कानुन र नीति निर्माण गर्नु आवश्यक हुन्छ। कतिपय सन्धिहरूको अनुमोदन गरी नेपालले नयाँ कानुनको निर्माण समेत गरेको छ। सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७०, पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी ऐन, २०७०, सुपुर्दगी ऐन, २०७०, सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण ऐन, २०६४, कसुरजन्य सम्पत्ति तथा साधन (रोक्का, जफत र नियन्त्रण) ऐन, २०७० जस्ता नयाँ कानुन निर्माण भएका छन्। यस्ता कानुनले दिएको जिम्मेवारी अनुसारको दायित्व बहन गर्ने र प्रभावकारी रूपमा त्यस्ता कानुनको कार्यान्वयनमा सरकारी वकिलको भूमिका रहेको छ। सूचना प्रविधिको उच्चतम प्रयोग गरी छिटो छरितो सेवा प्रदान गर्ने, सरकारी र सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षणमा सरकारलाई सहयोग गर्ने, पीडितको न्याय प्राप्ति र सुरक्षामा भरपर्दो माध्यम बन्ने, सरकारका निकायको प्रभावकारी कानुनी सल्लाहकारका रूपमा रही सुशासन कायम गर्ने कार्यमा सहयोगी संस्थाका रूपमा विकास गर्नु सरकारी वकिलका नयाँ आयाम हुन्। यसका लागि सरकारी वकिललाई व्यावसायिक, दक्ष, क्षमतावान् बनाउन र सोही अनुसार स्रोत साधन सम्पन्न बनाउँदै लैजानु अनिवार्य रहेको छ।

---

३१ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, फौजदारी न्याय प्रणाली, नेपाली कानुन शास्त्र, २०६९ पृष्ठ २०३

न्यायिक पुनरावलोकनको अवधारणा र यसको अभ्यासमा देखिएका मूलभूत प्रवृत्तिहरू

श्यामकुमार भट्टराई[♣]

सारांश

राज्ययन्त्रलाई स्वेच्छाचारी रूपमा क्रियाशील हुनबाट रोक लगाई कानूनको शासनको स्थापना गर्नु नै न्यायिक पुनरावलोकनको उद्देश्य हो। सार्वजनिक अधिकारीहरूले शक्तिको दुरुपयोग गर्न नपाउन्, आम नागरिकले प्रभावकारी रूपमा सेवा प्राप्त गर्न सकुन् र कानून र व्यवस्थाको उच्च सम्मान होस् भन्ने ध्येयले न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तको विकास भएको हो। राज्य र सरकारको उत्तरदायित्व र नागरिक हकहित संरक्षण गर्नु पर्ने भूमिकालाई परिभाषित गर्ने सामाजिक सम्झौताको सिद्धान्तलाई न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त विकासका लागि कोशेढुङ्गाका रूपमा लिन सकिन्छ। न्यायिक पुनरावलोकनका सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा न्यायिक पुनरावलोकनको उद्देश्य, त्यसको विधिशास्त्रीय आधार, त्यसका क्षेत्रहरू, सीमाहरू उल्लेख गर्दै नेपालको संवैधानिक विकासमा न्यायिक पुनरावलोकनको अभ्यासमा देखिएका मूलभूत प्रवत्तिहरुको बारेमा विश्लेषण गर्ने प्रयास गरिएको छ।

> The judiciary is called as the guardian and protector of the Constitution. Judicial review has come to be regarded as an integral part of a written Constitution.[१]

परिचय

राज्यका अङ्गहरूले गर्ने काम कारबाही संविधानले निर्धारण गरेको दायराभित्र रहनु पर्दछ र कुनै पनि शर्तमा संविधान विपरीत भएका काम कारबाहीहरू मान्य हुन सक्दैनन् भन्ने मान्यतालाई संविधानवादको अवधारणाले स्थापित गरेको छ।[२] संविधानवाद

♣ सहन्यायाधिवक्ता, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

१ Prof. M P Jain, **Indian Constitutional Law** (5th ed), Wadhwa Nagpur, 2006, p.4

२ Constitutionalism recognises the necessity for the government but insists upon limitation being placed upon its powers. It connotes in essence, therefore, a limitation on government; it is antithesis of arbitrary

आफैमा त्यस्तो मूल्य वा मान्यता (Value) हो जसले शासन वा सरकारको अपरिहार्यतालाई अस्वीकार गर्दैन तर त्यस्तो शासन स्वेच्छाचारी निरङ्कुश वा अतिवादी नहुने कुरामा सर्वाधिक जोड दिन्छ। अर्को शब्दमा संविधानवादले सीमित सरकार (Limited government) को अवधारणालाई जनाउँदछ। सीमित सरकार भन्नाले कमजोर सरकार होइन। यो त्यस्तो सरकार हो जसका उद्देश्य र अधिकारहरू परिभाषित हुन्छन् र त्यस्तो अधिकार वा शक्तिको प्रयोगका सीमाहरू तोकिएका हुन्छन्। सारतः यो असल सरकार (Good government) हो।[३]

न्यायिक पुनरावलोकन संविधानवादको महत्त्वपूर्ण तत्त्व हो ।[४] राज्य शक्तिको प्रयोगमा हुन सक्ने स्वेच्छाचारिता रोकी कानूनको शासन स्थापना गर्नका लागि न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार सर्वोच्च न्यायालयलाई प्रदान गर्ने गरिन्छ। यो मुलुकमा कानूनको शासन स्थापना गर्ने र संवैधानिक सर्वोच्चता स्थापना गर्ने महत्त्वपूर्ण औजार हो। राज्यका अङ्गहरूले संविधानबाट वैधता प्राप्त गरेका हुन्छन्। यसरी वैधता प्रदान गर्ने तथा काम, कर्तव्य र अधिकार प्रदान गर्ने स्रोतका रूपमा रहेको संविधान विपरीत हुने गरी संविधानको उपजका रूपमा रहने राज्यका निकायहरूले काम कारबाही र निर्णय गर्न पाउँदैनन् भन्ने मान्यताले संविधानलाई मूल कानूनको स्थान दिई संविधानसँग बाझिने कानूनहरू बाझिएको हदसम्म अमान्य हुने व्यवस्था गरिएको हुन्छ।

संवैधानिक कानूनको सिद्धान्तका रूपमा स्थापित भएको शक्तिको पृथकीकरण तथा नियन्त्रण र सन्तुलनको सिद्धान्तले शासनमा स्वेच्छाचारिता नियन्त्रण गरी नागरिक हक अधिकारको संरक्षण गर्ने उद्देश्य लिएको पाइन्छ। शक्ति पृथकीकरण तथा नियन्त्रण र सन्तुलनको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा रूपान्तरण गर्ने एउटा आधार न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार हो। लिखित संविधानको आवश्यक तत्त्वका रूपमा स्थापित न्यायिक पुनरावलोकनको अवधारणा कानूनको शासन, संविधानवाद र संवैधानिक सर्वोच्चता कायम राख्ने सशक्त माध्यमका रूपमा रहेको छ। जनताको मौलिक हकको संरक्षण गर्नका लागि सरकार एक आवश्यक पूर्वशर्त हो।... तर सरकार आफै स्वेच्छाचारी बन्यो अथवा जनताप्रति उत्तरदायी बन्न सकेन भने त्यसको रोकथाम गर्ने र राज्यका राजनीतिक अङ्गहरूको स्वेच्छाचारिता नियन्त्रण गर्ने उपयुक्त कानुनी माध्यम

---

rule. Its opposite is despotic government, the government of will, instead of government of law. Charles H. Mcllwain, **Constitutionalism: Ancient and Modern**, Cornell University Press, New York, p.22

३ पूर्णमान शाक्य, संविधानवादः सुशासनको पूर्वाधार, **लोकतान्त्रिक संविधानका आधारहरु** (सम्पादन नृपध्वज निरौला समेत), अग्रसारथी अध्ययन तथा अनुसन्धान केन्द्र, काठमाडौं, २०६५ पृष्ठ २

४ संविधानवादलाई राजनीतिक संविधानवाद र कानुनी संविधानवाद्को रूपमा छुट्याएर हेर्ने गरिन्छ। न्यायिक पुनरावलोकन कानुनी संविधानवाद्को परिधिभित्र पर्दछ।

न्यायिक पुनरावलोकन नै हुन सक्छ भनी आधुनिक संविधानले यसलाई संविधानको मौलिक चरित्रभित्र समावेश गर्ने गरेको पाइन्छ।[५]

न्यायपालिकालाई संविधानको संरक्षक र नागरिक अधिकारको परिपालक निकायका रूपमा लिइन्छ।[६] संविधानले निर्धारण गरेको परिधि नाघेर गरिएका काम कारबाहीहरू अमान्य र बदर गर्ने अधिकार न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तले न्यायालयलाई प्रदान गरेको हुन्छ। यही अधिकारको प्रयोग गर्दै कार्यपालिका र व्यवस्थापिकाले गरेका काम कारबाहीको संवैधानिकता परीक्षण गरिन्छ।[७] न्यायपालिकाबाटै भएका कार्यहरू पनि न्यायिक पुनरावलोकनको दायरामा पर्ने गरेका छन्।[८] यो सिद्धान्त कुनै पनि मुलुकमा प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्था कायम राख्ने औजार पनि हो। यो न्यायाधीशलाई प्रदान गरिएको यस्तो हतियार हो जसको प्रयोग गरी न्यायाधीशहरूले असंवैधानिक र गैरकानुनी काम कारबाहीहरू अमान्य र बदर घोषणा गर्न सक्छन्।

न्यायिक पुनरावलोकनको व्यवस्थालाई संवैधानिक सर्वोच्चताको संरक्षण र नागरिक अधिकार प्रचलनका लागि स्वतन्त्र न्यायपालिकालाई प्रदान गरिएको अख्तियारीका रूपमा लिने गरिन्छ। एउटा शोधपत्रमा उल्लेख गरिएको छ :... there exists no constitution without fundamental rights, no fundamental rights without judicial review and none of these without independent, competent, impartial and judicial system. Judicial review, as a system, is an essential endeavor to judge the law and government action in the light of ultimate values. It is a means by which citizen's aspirations, as expressed in constitutional absolutes are concretized into a living constitution.[९]

---

५ टेकप्रसाद ढुंगाना, न्यायिक पुनरावलोकन, न्यायप्रशासनका आयामहरु, सोपान मासिक, २०६१ पृ. ३५

६ Judicial review is one of the instruments for checks and balances of government power through judiciary. Judiciary is considered as a custodian of the constitution. Judiciary checks the other state organs to go beyond the constitutional limits. Through the power of judicial review, judiciary controls the executive and legislative wings of government for their arbitrary use of power and protects the civil liberties. Brain Thompson, **Constitutional and Administrative Law,** Lawman India, New Delhi, 1995 p 342

७ By its inherent role, the judiciary is different from other coordinate branches of the state. It has a duty to protect the constitution and to see that other organs of the state work within their defined orbit. The judiciary may get actively involved in progressive interpretation of the Constitution and the laws strengthening the rule of law and further extrapolating and entrenching the rights. As a creature of the constitution it can in no circumstance go beyond the constitutional framework which defines its power. Dr. Ananda Mohan Bhattarai, *The Judicial System of Nepal: An Overview,* **Fifty Years of Supreme Court of Nepal, Golden Jubilee Publication 1956-2006**, The Supreme Court of Nepal, 2006 pp.33-34

८ न्याय सम्पादनको क्रममा भएका कतिपय काम कारवाही उपर उपचारको वैकल्पिक मार्ग नभएको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारअन्तर्गत त्यस्ता काम कारवाहीहरुको न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने गरेको पाइन्छ। यसको उदाहरणको रूपमा अन्नपूर्ण राणाको मुद्दालाई लिन सकिन्छ।

९ थप जानकारीका लागि हेर्न सकिन्छ : Dr. Bhimarjun Acharya, **Comparative System of Judicial Review**, A. K. Books and Educational Enterprises, Pvt. Ltd., Kathmandu, 2012

न्यायिक पुनरावलोकनको उद्देश्य

स्वेच्छाचारिता नियन्त्रण : राज्ययन्त्रलाई स्वेच्छाचारी रूपमा क्रियाशील हुनबाट रोक लगाई कानूनको शासनको स्थापना गर्नु नै न्यायिक पुनरावलोकनको उद्देश्य हो। सार्वजनिक अधिकारीहरूले शक्तिको दुरुपयोग गर्न नपाउन, आम नागरिकले प्रभावकारी रूपमा सेवा प्राप्त गर्न सकून् र कानून र व्यवस्थाको उच्च सम्मान रहोस् भन्ने ध्येयले न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तको विकास भएको हो। विधायिका निर्मित कानूनको संवैधानिकता र प्रशासनिक निर्णयको वैधानिकता परीक्षणका लागि न्यायालयलाई स्वतन्त्र बनाइनु न्यायिक पुनरावलोकनको पूर्वशर्त हो। नियन्त्रणको प्रभावकारी संयन्त्रको अभावमा राज्यका अङ्गहरूले स्वेच्छाचारी रूपमा क्रियाशील हुन सक्ने अवस्थालाई दृष्टिगत गरी यो अधिकार न्यायालयलाई प्रदान गरिएको हो।

राज्यका अङ्गहरूलाई सीमामा राख्नु : कानूनले परिभाषित गरेको भूमिकामा राज्यका अङ्गहरुलाई सीमित राख्न यो सिद्धान्त अपरिहार्य छ। भारतीय सर्वोच्च अदालतले Minerva Mills Ltd vs. Union of India भएको मुद्दामा न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तका बारेमा भनेको छ - The Constitution has created an independent judiciary which is vested with the power of judicial review to determine the legality of administrative action and the validity of legislation. It is the solemn duty of the judiciary under the constitution to keep different organs of the state within the limits of the power conferred upon them by the Constitution by exercising power of judicial review as sentinel on the qui vive.[१०]

Sheffield City Council v. Smart को मुद्दामा भनिएको छ - Judicial review is the means by which the exercise of power by any public authority is strictly limited to the scope and purposes of the powers granted and subjected also to the common laws insistence on rationality and fairness.[११]

कानूनको शासन कायम गर्नु : कानूनको शासनको सिद्धान्तका प्रवर्तक मानिएका ए.भी. डायसीले भनेका छन् : जहाँ स्वविवेक हुन्छ त्यहाँ स्वेच्छाचारिताको सम्भावना अधिक हुन्छ। उनकै शब्दमा, "Whenever there is discretion, there is room for arbitrariness and that in a republic no less than under a monarchy discretionary authority on the part of the Government must mean insecurity for legal freedom on the part of its subjects."[१२]

न्यायिक पुनरावलोकन कानूनको शासनको स्थापनाका लागि न्यायालयलाई प्रदान गरिएको एक यस्तो अस्त्र हो जसले राज्यका अरू सहकारी अङ्गहरू कानूनले

१० Minerva Mills Ltd. v. Union of India (1980) 3 SCC 625 (677-78): AIR 1980 SC 1789 (1925-26).

११ (2002) EWCA Civ 4(2002) HLR 639 P.20

१२ A.V. Dicey, **The Law and the Constitution** (1915) P. 202.

तोकेको सीमाभित्र रहेका छन् छैनन् भन्ने परीक्षण गर्दछ। त्यसैले यो अधिकारलाई touchstone of the constitution पनि भनिन्छ। R.K. Jain V. Union of India भएको एउटा मुद्दामा भनिएको छ : "Judicial review is thus the touchstone and essence of the rule of Law."[१३]

हाम्रो सर्वोच्च अदालतले एउटा मुद्दामा व्याख्या गर्दै भनेको छ : शक्ति पृथकीकरण, विधिको शासन र नागरिक हक अधिकारमाथि सदैव चुनौती उत्पन्न भइरहेका अवस्थामा नागरिकका मौलिक हक अधिकारको संरक्षक र संविधानको अन्तिम व्याख्याताको हैसियतले अदालतले मूकदर्शक भएर कार्यपालिकाका संविधान प्रतिकूल कार्यहरूलाई वैधानिकता प्रदान गर्न सक्दैन। संविधान बमोजिमको सरकार र विधिको शासन कायम गराउने दायित्व अन्ततः स्वतन्त्र न्यायपालिकामाथि नै आइपर्दछ।[१४] कानूनले जहिले पनि सरकार कानून अनुरूप सञ्चालन हुनु पर्दछ, सरकारले कानून चलाउने वा सरकारको इच्छालाई कानूनले वैधानिकता दिने होइन भन्ने मान्यता राख्दछ।

नागरिक हक अधिकारको संरक्षण गर्नु : न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार मार्फत अदालतले राज्यका अङ्गलाई कानूनले दिएको अख्तियारीको प्रयोगलाई निगरानी गर्दछ र नागरिक हकको संरक्षण गर्ने दिशामा आफूलाई क्रियाशील गराउँदछ। विशेषतः यो कार्यपालिकीय र व्यवस्थापकीय अधिकारको प्रयोगलाई नियमित र नियन्त्रित गर्ने अख्तियारी हो। न्यायपालिकाका काम कारबाहीहरू पनि न्यायिक पुनरावलोकनको दायराभन्दा बाहिर पर्दैनन्।[१५]

सर्वोच्च अदालतले गरेको व्याख्या : गणेश पञ्जियारको रिट निवेदनमा व्याख्या गर्दै सर्वोच्च अदालतले भनेको छ : न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार मुख्य रूपमा देहायको प्रयोजनका लागि अपरिहार्य मानिन्छ :[१६]

- नागरिकको हक अधिकार तथा स्वतन्त्रताको रक्षा एवं त्यसको उपभोगको सुनिश्चितताका लागि,
- कानुनी राज्य वा विधिको शासनको अवधारणालाई व्यावहारिक रूपमा सार्थक तुल्याउनका लागि,
- सीमित सरकारको अवधारणालाई क्रियान्वित गर्नका लागि,

---

१३ R.K. Jain v. Union of India (1993) 4 SCC 119 (168).

१४ कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय (प्रम तथा मपका) समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ९ नि.नं ८४५२ पृ.१४४५

१५ यसको उदाहरणको रूपमा अन्नपूर्ण राणाको मुद्दालाई लिन सकिन्छ।

१६ गणेश पञ्जियार वि. न्याय परिषद, ने.का.प. २०६७ अङ्क ३ नि.नं. ८३२९ पृष्ठ ३८१

- शक्ति पृथकीकरण तथा नियन्त्रण र सन्तुलनको सिद्धान्तको प्रभावकारी प्रयोग र पालनाका लागि,
- सरकारको काम कारबाहीहरू तथा निर्णयहरूलाई वैधानिक दायराभित्र सीमित गर्नका लागि,
- न्यायिक स्वतन्त्रता र सक्षमता सुनिश्चित गर्नका लागि,
- राज्यको कार्यकारी निकायको स्वेच्छाचारी एवं निरङ्कुश कार्यमा नियन्त्रण गर्नका लागि,
- संवैधानिक सर्वोच्चता कायम गरी संविधानको संरक्षण गर्नका लागि।

सो रिटमा आदेश गर्दै सर्वोच्च अदालतले भनेको छ – *न्यायिक पुनरावलोकन हुन नसक्ने भनी संविधानले निर्धारण गरेका सीमा रेखाहरू संविधानले अङ्गीकार गरेका आधारभूत सिद्धान्त, मूल्य तथा मान्यताहरूसँग मेल नखाने भएमा वा संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक हनन् गर्ने खालका काम कारबाही वा निर्णयहरू समेत न्यायिक पुनरावलोकनको दायरा बाहिर राख्ने संवैधानिक व्यवस्था आफैमा पनि सर्वोच्च अदालतको न्यायिक पुनरावलोकनको विषय हुन सक्छ। कुनै व्यक्तिको पेसा, रोजगारी तथा मौलिक हकका रूपमा संवैधानिक संरक्षण प्राप्त अन्य हक अधिकारसँग प्रत्यक्ष रूपमा सम्बन्धित विषयमा भएका निर्णयहरूलाई न्यायिक आत्मसंयमको सिद्धान्तको नाममा न्यायिक पुनरावलोकनको दायराबाट हटाउन मिल्दैन। कुनै पनि संवैधानिक निकायमा नेपालको प्रधान न्यायाधीश वा सर्वोच्च अदालतका वरिष्ठ न्यायाधीशहरूको बहुमत वा अल्पमत संलग्नता भएको भन्ने आधारमा यस्ता संवैधानिक निकायहरूले गरेका निर्णय तथा काम कारबाहीको न्यायिक पुनरावलोकनबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने। संविधानमा गरिएको व्यवस्थालाई सङ्कुचन गर्ने वा पूर्वशर्त थप्ने वा उक्त संवैधानिक व्यवस्थाको प्रयोगलाई कठिन तथा बोझिलो बनाउने किसिमबाट उक्त संवैधानिक व्यवस्थाको प्रयोगको विषयमा बनाइएको ऐनको व्यवस्थाको व्याख्या गरिनु हुँदैन। सचेत गराउन सक्ने भन्ने स्वविवेकीय अधिकारले स्वाभाविक रूपमा विषयवस्तुको गम्भीरता र तथ्यगत विश्लेषणलाई विचार पुऱ्याउने अनुमति दिन्छ। यदि त्यसबाट सचेत नगराइकनै पदमुक्त गर्नु पर्ने निष्कर्षमा निर्णय गर्ने अधिकारी वा निकाय पुगेमा त्यसलाई अन्यथा भन्न मिल्दैन।*[१७]

---

१७ ऐजन

न्यायिक पुनरावलोकनको विधिशास्त्रीय आधार

न्यायिक पुनरावलोकनको अवधारणाको विकास विधिशास्त्रको प्राकृतिक कानूनको अवधारणासँगै भएको विश्वास गरिन्छ। लर्ड लोयड्सको विधिशास्त्रमा लेखिएको छ : "... main theme of Judicial review is to limit the government and protect the civilian people from arbitrary use of state power."[१८]

अरिस्टोल (Aristotle) को कानूनको शासन सम्बन्धी अभिमत, सिसरो (Cecero) को शाश्वत न्यायको अवधारणा (true law and right reason), एक्विनास (Thomas Aquinas) को मानवीय कानून प्राकृतिक कानूनको उपज हो भन्ने दृष्टिकोण (Every human law has just so much of the nature of law as it is derived from the law of nature) र फिनिस (Finnis) को Normative conclusion of natural law लाई न्यायिक पुनरावलोकनको मान्यतालाई स्थापित संवैधानिक सिद्धान्त बनाउने आधारका रूपमा लिन सकिन्छ। राज्य र सरकारको उत्तरदायित्व र नागरिक हकहित संरक्षण गर्नु पर्ने भूमिकालाई परिभाषित गर्ने सामाजिक सम्झौताको सिद्धान्तलाई न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तको विकासका लागि कोशेढुङ्गाका रूपमा लिन सकिन्छ। हब्स (Hobbes), लक (Locke) र रुसो (Rousseau) द्वारा फरक फरक रूपमा यो सिद्धान्तको व्याख्या र विवेचना गरिएको भए पनि यसले स्वेच्छाचारी रूपमा शासन सञ्चालन गर्न नपाइने र शासनसत्ताको स्रोतका रूपमा जनता रहने मान्यता स्थापित गरेको पाइन्छ।

त्यस्तै मन्टेस्क्यु (Montesquieu) द्वारा प्रवर्तित शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्त, केल्सन (Kelsen) द्वारा विकसित मूल्यहरूको तहगत शृङ्खला (Highest level of norms in hierarchical structure), राजाको स्वेच्छाचारी शासन विरुद्ध सन् १२१५ मा जारी गरिएको म्यागनाकार्टा, सन् १६२८ को Petition of Rights, डा. बोनहम (Dr. Bonham) को मुद्दामा सन् १६१० मा प्रधान न्यायाधीश कोक (Sir Edward Coke) ले प्रकट गरेको विचार, सन् १६८९ को Bill of Rights, Virginia Bill of Rights, 1776, अमेरिकी स्वतन्त्रताको घोषणापत्र, सन् १७७६, मानिस र नागरिकको अधिकार सम्बन्धी फ्रान्सेली घोषणा पत्र, सन् १७८९, संयुक्त राष्ट्र सङ्घको बडापत्र, सन् १९४५, मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणा पत्र, सन् १९४८ लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि महासन्धिका व्यवस्थाहरूले न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तलाई संस्थागत गर्नका लागि महत्त्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएको पाइन्छ।

सन् १८०३ मा Marbury v. Madison को मुद्दामा अमेरिकाको सर्वोच्च अदालतका तत्कालीन प्रधानन्यायाधीश जोन मार्सल (John Marshall) ले गरेको व्याख्या र प्रतिपादन गरेको सिद्धान्तको विधिशास्त्रीय जगमा न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त

---

१८ M.D.A. Freeman, **Lloyd's Introduction to Jurisprudence**, Sweet and Maxwell (7th ed.) London, 2001 P. 104.

उभिएको पाइन्छ।[१९] यद्यपि त्यहाँको संविधानले सर्वोच्च अदालतलाई व्यक्त रूपमा न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रदान गरेको थिएन। संविधानलाई देशको मूल कानूनका रूपमा गरिएको घोषणालाई आधार लिई सुरु भएको न्यायिक पुनरावलोकनको अभ्यासलाई त्यसपछि निर्माण भएका प्रायजसो संविधानहरूले आत्मसात गरेको पाइन्छ। पछिल्लो समयमा आएर संवैधानिक शासन र प्रजातान्त्रिक पद्धतिलाई सुव्यवस्थित रूपमा सञ्चालन गर्ने महत्त्वपूर्ण माध्यमका रूपमा न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त विकसित भएको देखिन्छ।

न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्र

न्यायिक पुनरावलोकन प्रशासकीय कानूनको केन्द्रीय नियन्त्रण संयन्त्र (Central control mechanism of Administrative Law) का रूपमा रहेको छ। कुनै पनि निर्णय वा काम कारबाहीको वैधता (Legal validity) परीक्षण गर्ने कार्य न्यायिक पुनरावलोकनद्वारा गरिन्छ। यो अधिकारको प्रयोग गर्दा मुद्दाको कारबाही र किनारामा जस्तो साक्षी प्रमाण बुझ्ने जस्ता प्रक्रिया सामान्यतया अवलम्बन गरिँदैन। यसले विवादित निर्णयको सारभूत पक्षमा भन्दा प्रक्रियागत पक्षमा बढी जोड दिन्छ। निर्णयमा स्वच्छता र पूर्वाग्रह विहीनताको अपेक्षा गर्दछ। संविधानले अवलम्बन गरेको शक्ति पृथकीकरण तथा नियन्त्रण र सन्तुलनको अवस्था, संवैधानिक वा संसदीय सर्वोच्चता, न्यायालयको स्वतन्त्रता र न्यायालयलाई संविधानले प्रदान गरेको अख्तियारी तथा शासकीय स्वरूपका आधारमा न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्र र सीमा निर्धारण भएको हुन्छ। त्यसैले न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्र र सीमाको कुनै निश्चित मापदण्ड र आधार रहेको छैन। यो देशपिच्छे भिन्न भिन्न रूपमा अभ्यास हुन सक्ने देखिन्छ। त्यसैले त संसदीय सर्वोच्चता रहेको संयुक्त अधिराज्यमा, राष्ट्रपतीय शासन व्यवस्था भएको संयुक्त राज्य अमेरिकामा, मिश्रित शासन प्रणाली रहेको फ्रान्समा तथा संवैधानिक सर्वोच्चता रहेको भारतमा न्यायिक पुनरावलोकनको अभ्यासमा भिन्नता रहेको छ। नागरिक सशक्तीकरण तथा राजनीतिक स्वतन्त्रताको अवस्थाका आधारमा पनि न्यायिक पुनरावलोकनको अभ्यासमा भिन्नता रहन सक्ने अवस्था देखिन्छ।

सामान्यतया न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्र अन्तर्गत देहायका विषय पर्दछन् : (१) व्यवस्थापकीय कार्य वा कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन (Judicial review of legislation), (२) कार्यपालिकाको कार्य वा प्रशासकीय निर्णयको न्यायिक पुनरावलोकन

---

[१९] The U S Supreme Court very clearly and specifically claimed that it had the power of judicial review and that it would review the constitutionality of the Acts passed by the Congress. The Court argued that the Constitution seeks to define and limit the powers of the legislature, and there would be no purpose in doing so if the legislature could overstep these limits at any time. Prof. M P Jain, **Indian Constitutional Law** (5th ed), Wadhwa Nagpur, 2006, p.1555

(Judicial review of executive action or administrative decision), (३) न्यायपालिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन (Judicial review of judicial action).

न्यायिक पुनरावलोकनका सीमाहरू

न्यायिक पुनरावलोकन न्यायालयलाई प्रदान गरिएको सीमाहीन अर्थात निरपेक्ष अधिकार (Absolute power) होइन। त्यसमा संविधान तथा कानूनले निश्चित सीमा लगाएको हुन्छ। त्यस्तो सीमा मुख्यतः शक्ति पृथकीकरण तथा नियन्त्रण र सन्तुलनको सिद्धान्तको अवलम्बनका क्रममा लगाइएको हुन्छ। प्रजातान्त्रिक परिपाटीको संस्थागत विकास गर्न र उत्तरदायी सरकारको अवधारणालाई व्यवहारमा रूपान्तरण गर्न न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारमा सीमा लगाइएको हुन्छ। मुख्यतः यस्ता सीमाहरू दुई प्रकारका हुन्छन् : (१) अभिव्यक्त वा संवैधानिक तथा कानुनी सीमाहरू (Expressed or constitutional and statutory limitation) (२) अन्तरनिहित वा आत्मनियन्त्रित सीमाहरू (Implied or self-imposed limitation).

कतिपय अवस्थामा औपचारिक रूपमा संविधान तथा कानूनले न्यायिक पुनरावलोकनका लागि सीमा निर्धारण गरेको हुन्छ। राज्यका कार्यपालिका र व्यवस्थापिका जस्ता निकायहरू प्रतिनिधिमूलक संस्था भएकाले यी निकायले सम्पादन गर्ने कतिपय काम कारबाहीहरू न्यायिक पुनरावलोकनको दायराभन्दा बाहिर राखिएको हुन्छ किनभने धेरै विषयमा उनीहरू प्रत्यक्ष रूपमा जनताप्रति उत्तरदायी रहेका हुन्छन्।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३६ लाई न्यायिक पुनरावलोकन उपरको अभिव्यक्त सीमा भन्न सकिन्छ जसले राज्यका नीति निर्देशक सिद्धान्तको कार्यान्वयन भए नभएका सम्बन्धमा कुनै पनि अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने व्यवस्था गरेको छ।[२०] त्यस्तै, सङ्कटकालमा मौलिक हक निलम्बन गर्न सकिने व्यवस्था,[२१] संसदको

---

२० धारा ३६. अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिनेः (१) यस भागमा लेखिएका विषयहरू कार्यान्वयन भए वा नभएको सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने छैन।

(२) राज्यले यस भागमा उल्लिखित सिद्धान्त तथा नीतिको कार्यान्वयन गर्न आवश्यकता अनुसार स्रोत र साधन परिचालन गर्ने वा गराउने छ।

२१ धारा १४३. सङ्कटकालीन अधिकार : (१) नेपाल राज्यको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता वा कुनै भागको सुरक्षामा युद्ध, बाह्य आक्रमण, सशस्त्र विद्रोह वा चरम आर्थिक विश्रृङ्खलताको कारणले गम्भीर सङ्कट उत्पन्न भएमा नेपाल सरकार, मन्त्री परिषद्को सिफारिसमा राष्ट्रपतिले नेपाल राज्यभर वा कुनै खास क्षेत्रमा लागु हुने गरी सङ्कट कालीन अवस्थाको घोषणा गर्न वा आदेश जारी गर्न सक्ने छ।...

(७) राष्ट्रपतिबाट उपधारा (१) बमोजिम सङ्कटकालीन अवस्थाको घोषणा वा आदेश गरिँदा सो घोषणा वा आदेश बहाल रहेसम्मको लागि भाग ३ मा व्यवस्था भएका मौलिक हक निलम्बन गर्न सकिने छ। तर धारा १२ को उपधारा (१), (२) र उपधारा (३) को खण्ड (ग) र (घ), धारा १३ र १४, धारा १५ को उपधारा (२) र (३), धारा १६, १७, १८, २०, २१, २२, २३, २४, २६, २९, ३० र ३१ तथा त्यस्ता धारासँग सम्बन्धित

विशेषाधिकार सम्बन्धमा अदालतम प्रश्न उठाउन नपाइने व्यवस्था,[२२] संसदमा प्रकट गरेको विचारलाई लिएर कुनै अदालतमा मुद्दा दायर नगरिने व्यवस्था,[२३] निर्वाचन क्षेत्र निर्धारण आयोगद्वारा गरिएको निर्वाचन क्षेत्रको निर्धारणका सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने गरी गरिएको व्यवस्था[२४] लाई न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारमा अभिव्यक्त रूपमा लगाइएको सीमा भन्न सकिन्छ। न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारलाई संवैधानिक व्यवस्थाले मात्र सीमा लगाउन सकिने गरी अदालतले व्याख्या गरेको छ।[२५]

संविधान तथा कानूनले लगाएको अभिव्यक्त सीमाका अतिरिक्त न्यायपालिका आफैले वा अन्य तवरले पनि न्यायिक पुनरावलोकनमा सीमा लगाइएको हुन्छ। अदालतले अपनाउने न्यायिक आत्मसंयम (Judicial self restraint) लाई यसको उदाहरणका रूपमा उल्लेख गर्न सकिन्छ। जनताबाट प्रत्यक्ष रूपमा निर्वाचित नभएको र जनताप्रति सिधै उत्तरदायित्व बहन गर्नु पर्ने अवस्था नहुने हुँदा न्यायालयले आफूलाई संयमित रूपमा प्रस्तुत गर्नु पर्दछ भन्ने मान्यताले न्यायिक आत्मसंयमको अवधारणा विकास भएको हो।

न्यायिक निरूपण योग्य विषय नभएको (Question of justiciability), सार्वजनिक नीति निर्माणको विषय भएको (Issue of public policy), राजनीतिक प्रश्न समावेश भएको

धारा ३२ बमोजिम संवैधानिक उपचारको हक र बन्दी प्रत्यक्षीकरणको उपचार प्राप्त गर्ने हक निलम्बन गरिने छैन।

(८) उपधारा (७) बमोजिम यस संविधानको कुनै धारा निलम्बन गरिएकामा सो धाराले प्रदान गरेको मौलिक हकको प्रचलनको लागि कुनै अदालतमा निवेदन दिन वा त्यस सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने छैन।

२२ धारा ५६. विशेषाधिकार : (१) व्यवस्थापिका संसद्‌को बैठकमा पूर्ण वाक् स्वतन्त्रता रहने छ र सो बैठकमा व्यक्त गरेको कुनै कुरा वा दिएको कुनै मतलाई लिएर कुनै पनि सदस्यलाई पक्राउ गर्न, थुनामा राख्न वा निज उपर कुनै अदालतमा कुनै कारबाही चलाउन सकिने छैन।

(२) व्यवस्थापिका संसद्‌लाई आफ्नो आन्तरिक काम कारबाही नियमित गर्ने पूर्ण अधिकार रहने छ र कुनै कारबाही नियमित वा अनियमित छ वा छैन भनी निर्णय गर्ने अधिकार व्यवस्थापिका संसद्‌लाई मात्र हुने छ। यस सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने छैन।...

२३ धारा ५६(४) व्यवस्थापिका संसद्‌ले दिएको अधिकार अन्तर्गत कुनै लिखत, प्रतिवेदन, मतदान वा कारबाही प्रकाशित गरेको विषयलाई लिएर कुनै व्यक्ति उपर अदालतमा कारबाही चलाउन सकिने छैन। स्पष्टीकरण : उपधारा (१), (ढ२), (ढ३) र (४) को प्रयोजनका लागि "व्यवस्थापिका संसद्" भन्नाले व्यवस्थापिका संसद्‌को र त्यसको कुनै समिति समेतलाई जनाउने छ।

२४ धारा १५४क.(९) निर्वाचन क्षेत्र निर्धारण आयोगद्वारा निर्वाचन क्षेत्र निर्धारण गरिएको वा उपधारा (१०ग) बमोजिम पुनरावलोकन गरिएको विषयमा कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन।

२५ संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको Pivotal Role रहेको छ। यस अदालतको उक्त असाधारण अधिकारलाई विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न नसक्ने। सुनिलरञ्जन सिंह वि. निर्वाचन आयोग, ने.का.प. २०६८ अङ्क ९ निर्णय नम्बर ८५३५, पृष्ठ २७।

(Political question), व्यवस्थापिकाको बुद्धिमता र सक्षमताको विषय (Subject of legislative wisdom and competency), काल्पनिक प्रश्न समावेश भएको (Hypothetical issues), कूटनीतिक सम्बन्ध (Diplomatic relations), राष्ट्रिय सुरक्षा (National security), सङ्कटकालीन अवस्था (State of emergency), वैकल्पिक उपचारको प्रबन्ध भएको (Alternative remedy), दुराशययुक्त भावना (Mala fide intention) र हकदैया (Locus standi) जस्ता आधारमा न्यायालयले न्यायिक पुनरावलोकनका क्रममा आत्मसंयम अपनाउने गर्दछ।[२६]

न्यायिक पुनरावलोकनका आधारहरू

न्यायालयले विभिन्न आधारमा न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारको अभ्यास गर्दछ। संवैधानिक सर्वोच्चतालाई न्यायिक पुनरावलोकनको विवादरहित आधारका रूपमा लिन सकिन्छ। मौलिक अधिकारको हनन् र संवैधानिक प्रावधानको उल्लङ्घनका विषय न्यायिक पुनरावलोकनका आधार हुन्। Wade and Forsyth लेख्छन् : Compliance of the Constitution and protection of civilian rights are the fundamental basis of judicial review. Judicial review is therefore not confined to cases of plain excess of power; it also governs abuse of power, as where something is done unjustifiably, for the wrong reasons or by the wrong procedure.[२७]

Council of Civil Service Union v. Minister of State of Civil Service मा न्यायिक पुनरावलोकनका आधारका बारेमा विश्लेषण गर्दै Lord Diplok ले illegality, irrationality र

---

२६ न्यायिक आत्मसंयमको उदाहरणका रूपमा सर्वोच्च अदालतले एउटा रिट निवेदनमा गरेको व्याख्यालाई लिन सकिन्छ जसमा : भइरहेको कानुनी व्यवस्थाले मौलिक हक उपर अनुचित बन्देज लगाएको वा अन्य कुनै कारणले कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको अवस्था भए असाधारण अधिकार क्षेत्र ग्रहण गरी यस अदालतले अमान्य र बदर घोषित गर्ने हो। कानून प्रणाली एवं सामाजिक संरचना परिवर्तन गर्ने वा भइरहेको कानूनमा थप व्यवस्था गरी कानून संशोधनको विषयमा आदेश जारी गर्ने कार्य सामान्यतः अदालतको होइन। साथै कानूनमा यस किसिमको व्यवस्था थप गर्नु भनी सामाजिक अभियन्ता (Social Engineering) को रूपमा अदालतले व्यवस्थापिकाको काम गर्न नमिल्ने। कानून प्रणाली एवं सामाजिक संरचना परिवर्तन गर्ने वा भइरहेको कानूनमा थप व्यवस्था गरी कानून संशोधनको विषयमा आदेश जारी गर्ने कार्य सामान्यतः अदालतको होइन। के कस्तो कानून प्रणालीको विकास गर्ने भन्ने विषय राज्यको नीतिगत विषय हो। यस्तो राज्यको छुट्टै अङ्गको अधिकार उपर न्यायपालिकाद्वारा प्रत्यक्ष हस्तक्षेप हुने गरी आदेश जारी गर्न नमिल्ने। फौजदारी प्रकृतिको कसूरको परिभाषा विधायिकी नीति (Policy) को विषय भएकोले मौजुदा परिभाषा र व्यवस्थाहरूमा नीतिगत रूपमा अदालतले कुनै आदेश वा निर्देश गर्न नमिल्ने। कानून वा कसूरको परिभाषामा कुनै शब्द थप गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरा नितान्त विधायिकी कार्यक्षेत्रको विषय हो। वहाल रहेको कानुनी व्यवस्था महिला र पुरुष बिच भेदभावपूर्ण छ भने पनि सो व्यवस्था बदरको माग नगरेको अवस्थामा कुनै कानुनी व्यवस्थालाई भेदभावपूर्ण भनी संशोधन गर्न आदेश दिँदा कानूनको बाध्यकारितामा प्रश्न उठ्न सक्ने हुन्छ, त्यस्तो अवस्था संविधानतः स्वीकार्य पनि नमानिने भनी व्याख्या भएको छ। श्यामकृष्ण मास्के वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६८ अङ्क ४ निर्णय नम्बर ८५८९, पृष्ठ ५७१।

२७ H.W.R. Wade and C.F. Forsyth, **Administrative Law**, (9th ed) Oxford University Press, New York, 2007 P. 35

procedural irregularities लाई न्यायिक पुनरावलोकनका प्रमुख तीन आधारका रूपमा उल्लेख गरेका छन्। पहिला दुई आधारहरू सारवान् पक्षसँग सम्बन्धित रहेका छन् भने तेस्रो आधार प्रक्रियागत अर्थात कार्यविधिगत पक्षसँग सम्बन्धित रहेको छ। अधिकारक्षेत्रको उल्लङ्घन, कानुनी त्रुटि, प्राकृतिक न्यायका सिद्धान्तको उल्लङ्घन, अधिकारको दुरुपयोग वा स्वेच्छाचारी प्रयोग जस्ता विषय न्यायिक पुनरावलोकनका अन्य आधारहरू हुन्।[२८]

न्यायिक पुनरावलोकन र पुनरावेदन

न्यायिक पुनरावलोकन र पुनरावेदन दुबै न्यायालयको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने विषयहरू हुन्। दुबैले गैरकानुनी कार्यलाई नियन्त्रण गर्दछन्। दुबैको उद्देश्य कानूनको शासनको स्थापना गर्नु र नागरिक हक अधिकारको जगेर्ना गर्नु नै हो। तर यी दुई विषयमा आधारभूत भिन्नता रहेको छ। पुनरावेदन कानुनी अधिकार हो, न्यायिक पुनरावलोकन संवैधानिक अधिकार हो। पुनरावेदन अदालतको साधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत पर्दछ भने न्यायिक पुनरावलोकन असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत पर्दछ र अदालतको अन्तरनिहित अधिकारका रूपमा पनि रहेको हुन्छ। पुनरावेदनले तल्लो अदालतले गरेको फैसला ठिक छ कि छैन भनेर परीक्षण गर्दछ। न्यायिक पुनरावलोकनमा सार्वजनिक अधिकारीका काम कारबाहीहरू कानूनको सीमाभित्र रही प्रयोग गरिएका छन् कि छैनन् भनेर परीक्षण गरिन्छ। कानूनले तोकेको समयावधि भित्र पुनरावेदन परिसकेको हुनु पर्दछ र यसमा हदम्यादको विषयलाई कडाइपूर्वक पालना गरिन्छ। तर न्यायिक पुनरावलोकनमा वस्तुगत आधार र कारण देखाउन सके विलम्ब नलाग्न पनि सक्छ। पुनरावेदनको सुनुवाइका लागि निश्चित र पूर्व निर्धारित प्रक्रियाहरू कानूनले तोकिदिएको हुन्छ। न्यायिक पुनरावलोकनको सुनुवाइ व्यवस्थित गर्ने कार्य अदालतको अन्तरनिहित अधिकारका रूपमा रहेको हुन्छ।

मुख्यतः न्यायिक पुनरावलोकनको उद्देश्य सार्वजनिक अधिकारीहरूलाई कानूनले निर्धारण गरेको परिधि नाँघ्न नदिनु हो भने पुनरावेदनको उद्देश्य तल्ला अदालत वा अधिकारीबाट भएका निर्णयको परीक्षण गर्नु हो। न्यायिक पुनरावलोकन उच्च अदालतलाई संविधानले प्रदान गरेको सुपरिवेक्षकीय अधिकार हो त्यसले सार्वजनिक निकाय वा अधिकारीले गरेको निर्णय कानून सम्मत रहेको छ छैन भनी जाँच गर्दछ र तोकिएको प्रक्रिया पूरा नगरेका अवस्थामा त्यस्तो निर्णय बदर गर्न सक्छ तर सामान्यतया आफै सच्याएर निर्णय गर्दैन। पुनरावेदनको सुनुवाइ गर्दा तल्ला अदालत वा निकायले गरेको निर्णय बदर गरी माथिल्लो अदालतको मुद्दाको विषयवस्तुमा प्रवेश गरी

---

[२८] Richard Gordan Q.C. & Tim ward, **Judicial Review**, Cavendish Publishing Limited, London, 2002 P. 175

नयाँ निर्णय पनि गर्न सक्छ। न्यायिक पुनरावलोकनका क्रममा न्यायका मान्य सिद्धान्त, संवैधानिक मूल्य मान्यता र समता, न्याय र सदविवेक (equality, justice and good conscience) को प्रयोग गरिन्छ तर पुनरावेदनको किनारा गर्दा कानुनी तथा तथ्यगत प्रश्नको निरोपण गरिन्छ। न्यायिक पुनरावलोकनका लागि सामान्यतया उदार हकदैयाको व्यवस्था गरिएको हुन्छ तर पुनरावेदनमा हक पुगेको व्यक्तिले मात्र तल्लो अदालत वा निकायको फैसला वा निर्णयलाई चुनौती दिई पुनरावेदन दायर गर्न सक्छन्। पुनरावेदन लगायत उपचारको वैकल्पिक मार्ग भएका अवस्थामा सामान्यतया न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारक्षेत्र आकर्षित हुँदैन। भनिन्छ, पुनरावेदनको अधिकार कानूनको सिर्जनाको उपज हो। तर न्यायिक पुनरावलोकन संवैधानिक सर्वोच्चता र कानूनको शासनको स्थापनाका लागि सर्वोच्च अदालतको अन्तरनिहित अधिकार हो।

नेपालको संवैधानिक विकासमा न्यायिक पुनरावलोकन

नेपाल सरकार वैधानिक कानून, २००४

वि.सं. २००४ सालमा तत्कालीन प्रधानमन्त्री श्री ३ पद्म शमसेरले नेपाल सरकार वैधानिक कानून घोषणा गरे। यसलाई नेपालको पहिलो संविधानको संज्ञा दिइयो र यही विन्दुलाई नेपालको संवैधानिक कानूनको आरम्भ विन्दु पनि मानियो। यद्यपि यो संविधान आधुनिक संविधानवाद्का आधारभूत मान्यताबाट धेरै टाढा थियो। मुलुकको कार्यपालिकीय, व्यवस्थापकीय र न्यायपालिकीय अख्तियारी राणा प्रधानमन्त्रीमा केन्द्रित रहेको थियो। सो कानूनको धारा ३ मा उल्लेख गरिएको थियोः **यस कानूनमा** लेखिए बमोजिम **नेपालको शासन अधिकार श्री ३ महाराजमा रहेको हुनाले शासन सम्बन्धी सबै काम मौसूफबाटै वा आफ्नो अधीनका कर्मचारीबाट सञ्चालन हुनेछ।**[२९] सो कानूनमा शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तको अवलम्बन गरिएको थिएन। न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता सुनिश्चित गरिएको थिएन। नागरिक अधिकारहरूको प्रत्याभूति थिएन। मौलिक अधिकारलाई सामान्य कानूनको विषय बनाइएको थियो। सर्वोच्च न्यायिक निकायका रूपमा स्थापना गरिएको प्रधान न्यायालयलाई नागरिक अधिकार संरक्षण र सरकारी अधिकारीहरूलाई नियन्त्रण गर्ने कुनै प्रभावकारी अख्तियारी प्रदान गरिएको थिएन। जे भए पनि यो लिखित संविधानको प्रारम्भ थियो। न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तका आधारमा कुनै व्यवस्था भएको नपाइए तापनि यो संविधानले संवैधानिक विकासको आधार प्रदान गरेको थियो। तर यो संविधान कार्यान्वयनमा आउन सकेन।

---

२९ धारा ३, नेपाल सरकार वैधानिक कानून, २००४

नेपाल अन्तरिम शासन विधान, २००७

राणा शासनको अन्त्य पछि नेपालको दोस्रो संविधानका रूपमा नेपाल अन्तरिम शासन विधान, २००७ जारी गरियो। प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्था स्थापना गर्ने उद्देश्य सहित जारी भएको सो संविधानले प्रधान न्यायालयलाई नेपालको सर्वोच्च न्यायालयका रूपमा स्वीकार गरेको थियो।[३०] अदालतका आदेश र फैसलाको पालना बाध्यकारी हुने व्यवस्था पनि गरेको थियो। राज्यका निर्देशक सिद्धान्त अन्तर्गत सो संविधानको भाग २ मा नागरिकका मौलिक अधिकारका बारेमा उल्लेख गरिएका थियो।[३१] तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश हरिप्रसाद प्रधानले एउटा मुद्दामा व्याख्या गर्दै भनेका थिए, यो विधान एक्लै संविधान होइन, २००७ साल फागुन ७ गतेको शाही घोषणा, नेपालको अन्तरिम विधान व्यक्तिगत स्वतन्त्रता ऐनको समष्टिगत रूप नेपालको अन्तरिम संविधान हो।[३२] यसै संविधानको समयावधि भित्र २००८ सालमा प्रधान न्यायालय ऐन जारी गरियो। प्रधान न्यायालय ऐन, २००८ ले कानूनको सर्वोच्चता र न्यायपालिकाको स्वतन्त्रताका महत्त्वपूर्ण पक्षलाई सम्बोधन गरेको थियो। सो ऐनको दफा ३० ले प्रधान न्यायालयलाई रिट जारी गर्ने अख्तियारी प्रदान गरिएको थियो जसका माध्यमबाट प्रशासकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सकिने भयो। सो ऐनको दोस्रो संशोधन २००९ ले उक्त धारा ३० लाई खारेज गरी प्रधान न्यायालयको रिट जारी गर्ने व्यवस्था समाप्त गर्‍यो। तर २०10 सालमा भएको तेस्रो संशोधनले फेरि सो व्यवस्था कायम गरेको थियो। नेपालमा न्यायिक पुनरावलोकनको विकासमा प्रधान न्यायालय ऐन, २००८ को दफा ३० को व्यवस्थालाई कोशेढुङ्गाका रूपमा लिन सकिन्छ।

नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५

नेपालको संवैधानिक विकासको तेस्रो शृङ्खलाका रूपमा आएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५ ले प्रजातान्त्रिक ढाँचाको शासन व्यवस्थाको परिकल्पना गरेको थियो। बेलायती संविधानविद् आइभर जेनिङ्सको परामर्शमा तयार पारिएको सो संविधानले संसदीय शासन व्यवस्था अवलम्बन गरेको थियो। राज्यका अङ्गहरू बीच शक्तिको समुचित विभाजन गरिएको थियो। मौलिक हक अधिकारको प्रत्याभूति गरिएको थियो। संवैधानिक सर्वोच्चताको अवधारणालाई स्वीकार गरिएको थियो। संविधानको धारा १ मा स्पष्ट शब्दमा घोषणा गरिएको थियो कि यो संविधान देशको मूल कानून हुने छ। संविधानसँग बाझिएका कानूनहरू बाझिएको हदसम्म अमान्य हुने छन्।[३३] सो

---

३० धारा ३०(१), नेपाल अन्तरिक शासन विधान, २००७

३१ सो विधानको धारा १३ देखि २० सम्म मौलिक हकको व्यवस्था गरिएको थियो।

३२ मोहन प्रसाद बन्जाडे, संवैधानिक हक र न्यायिक पुनरावलोकन, मीरा बन्जाडे, २०४६ पृष्ठ २१६

३३ धारा १, नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५

संविधानसँग कुनै ऐन वा अन्य कानून बाझिएमा अवैध घोषित गराउन सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिन सकिने व्यवस्था गरी सो संविधानले न्यायिक पुनरावलोकनको व्यवस्थालाई अङ्गीकार गरेको थियो।[३४] यद्यपि सो व्यवस्था न्यायपालिकाको अधिकारका सन्दर्भमा नगरी व्यवस्थापिका सम्बन्धी भागमा गरिएको थियो। संविधानले कानूनको शासनको सिद्धान्तलाई आत्मसात गरेको थियो। प्रतिनिधिमूलक शासनको स्थापना गरेको थियो। मौलिक हकको प्रचलनका लागि संवैधानिक उपचारको हक प्रदान गरिएको थियो।[३५] सर्वोच्च अदालतलाई रिट क्षेत्राधिकार र न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रदान गरी स्वतन्त्र न्यायपालिकाको मान्यतालाई अङ्गीकार गर्ने प्रयास गरिएको थियो। न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तलाई संवैधानिक रूपमा संस्थापित गर्ने यो पहिलो संविधान रहेको थियो।

नेपालको संविधान, २०१९

वि.सं. २०१९ सालमा श्री ५ महेन्द्रबाट नेपालको संविधान, १०१९ जारी गरियो। सक्रिय राजतन्त्रात्मक शासन व्यवस्थालाई संस्थागत गर्ने उद्देश्यले जारी भएको यो संविधानले शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तको उपेक्षा गरेको थियो। संविधानको धारा २० ले स्पष्ट शब्दमा मुलुकको कार्यपालिकीय, व्यवस्थापकीय र न्याय सम्बन्धी अधिकार श्री ५ बाट निःसृत भए बमोजिम हुने घोषणा गरेको थियो।[३६] प्रजातान्त्रिक मूल्य, मान्यता र संविधानवाद्का सिद्धान्तका आधारमा यो संविधानलाई प्रजातान्त्रिक संविधान मान्न सकिने अवस्था थिएन। यद्यपि सो संविधानले संवैधानिक सर्वोच्चताको घोषणा गरी देशको मूल कानूनका रूपमा आफूलाई प्रस्तुत गरेको थियो।[३७] संवैधानिक उपचारको हक सहितको नागरिकका मौलिक हक र कर्तव्यको व्यवस्था गरिएको थियो। सर्वोच्च अदालतलाई रिट जारी गर्ने अख्तियारी प्रदान गरिएको थियो।[३८] तर यो संविधानको समयावधिमा सर्वोच्च अदालतले कुनै कानून पनि अमान्य र बदर गर्न सकेको

---

३४ धारा ५४, नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५

३५ धारा ९, नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५

३६ सो संविधानको धारा २०(२) मा उल्लेख गरिएको थियो नेपालको सार्वभौमसत्ता श्री ५ मा निहित रहेको छ र कार्यकारिणी, व्यवस्थापिका र न्याय सम्बन्धी सबै अधिकार मौसूफबाट निःसृत हुन्छन्। शाह राजवंशको उच्चतम परम्परा अनुसार प्रजाको हित र इच्छाको विचार गरी श्री ५ बाट यो संविधान र अन्य तत्काल प्रचलित अन्य कानून बमोजिम स्थापित अङ्गहरूद्वारा सो अधिकार प्रयोग गरिबक्सिन्छ।

३७ धारा १, नेपालको संविधान, २०१९

३८ धारा ७१, नेपालको संविधान, २०१९

पाइँदैन।[३९] सर्वोच्च अदालतबाट जारी भएका आदेशहरूमा पनि एकरूपताको अभाव रहेको देखिन्छ। नेपालको न्यायिक इतिहासको यो समयावधिको सर्वोच्च अदालतलाई राज्यको एउटा सुस्त यान्त्रिक संस्थाको (lazy-going mechanical institution) रूपमा रहेको समेत चित्रण गर्ने गरेको पाइन्छ।[४०]

नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७

वि.सं. २०४६ सालमा भएको जनआन्दोलनको परिणति स्वरूप दलविहीन पञ्चायती व्यवस्थाको अन्त्यपछि संवैधानिक राजतन्त्र र संसदीय शासन व्यवस्था सहितको प्रजातान्त्रिक परिपाटी स्थापना गरियो। विगतको नेपालको संविधान, २०१९ लाई प्रतिस्थापन गर्दै नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ जारी भयो। सो संविधानले आधारभूत मानव अधिकार, बालिग मताधिकार, संसदीय शासन प्रणाली, संवैधानिक राजतन्त्र तथा बहुदलीय प्रजातन्त्र, स्वतन्त्र र सक्षम न्याय प्रणाली, कानुनी राज्यको अवधारणालाई संविधानको आधारभूत संरचना मानेको थियो।[४१] संविधानसँग बाझिएका कानून बाझिएको हदसम्म अमान्य हुने व्यवस्था गरेको थियो।[४२] सो संविधानको धारा ११ देखि २३ सम्म मौलिक हकको व्यवस्था गरिएको थियो। धारा २३ ले संवैधानिक उपचारको हकको प्रत्याभूति गरेको थियो। धारा ८८(१) र (२) ले न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई प्रदान गरेको थियो। सो व्यवस्था अनुसार संविधान प्रदत्त मौलिक हक उपर अनुचित बन्देज लगाइएकाले वा अन्य कुनै कारणले कुनै कानून यो संविधानसँग बाझिएको हुँदा सो कानून वा त्यसको कुनै भाग बदर घोषित गरिपाउँ भनी कुनै पनि नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिन सक्ने र सो अनुसार कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको देखिएमा सो कानूनलाई प्रारम्भदेखि नै वा निर्णय भएका मितिदेखि अमान्य र बदर घोषित गर्ने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुने व्यवस्था थियो।[४३] त्यसै गरी सर्वोच्च अदालतलाई मौलिक हकको प्रचलन समेतका विषयमा आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गर्ने तथा उपचार प्रदान गर्न रिटको क्षेत्राधिकार (असाधारण अधिकारक्षेत्र) समेत प्रदान गरिएको

---

३९ पश्चातदर्शी असर हुने गरी बनाइएको विध्वंशात्मक कार्य नियन्त्रण ऐन, २०४२ लाई समेत सर्वोच्च अदालतको अमान्य गर्न सकेको देखिएन । थप जानकारीका लागि हेर्न सकिन्छ : अनारसिं कार्की वि.राष्ट्रिय पञ्चायत समेत मुद्दा हेर्न सकिन्छ । ने.का.प. २०४५ अंक नि.नं. ३६०३ पृष्ठ ९८६

४० Dr. Hari Bansh Tripathi, Fundamental Rights and Judicial Review in Nepal (Evolution & Experiments), Pairavi Prakashan, Kathmandu, 2002, p. 85

४१ प्रस्तावना, नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७

४२ धारा १, नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७

४३ धारा८८(१), नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७

थियो।[४४] यो संविधानले स्पष्ट भाषामा सर्वोच्च अदालतलाई विधायिकी कार्य तथा कार्यपालिकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने अख्तियारी दिएको देखिन्छ। संविधानको प्रस्तावनामा उल्लिखित स्वतन्त्र न्यायपालिका, कानूनको शासन, कानुनी राज्य, धारा १ मा उल्लिखित संवैधानिक सर्वोच्चताको अवधारणा, धारा २३ ले प्रत्याभूत गरेको संवैधानिक उपचारको हक र धारा ८८ ले प्रदान गरेको असाधारण अधिकारक्षेत्रले न्यायिक पुनरावलोकनका लागि संवैधानिक ढाँचा र अख्तियारी प्रदान गरेको हो।

उल्लिखित संवैधानिक प्रबन्धका आधारमा सर्वोच्च अदालतले न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रयोग गरी मौलिक हक अधिकारको प्रचलन गराएको देखिन्छ। राज्ययन्त्रका काम कारबाहीहरूलाई संवैधानिक दायरामा सीमित तुल्याएको पाइन्छ। संविधानको व्याख्याता र नागरिक अधिकारको संरक्षकका रूपमा आफूलाई उभ्याएको पाइन्छ। व्यवस्थापिकाले बनाएका ऐनको संवैधानिकताको परीक्षण गरेको छ। प्रत्यायोजित व्यवस्थापनको अधिकार अन्तर्गत बनेका नियमहरू परीक्षण गरेको छ। प्रशासनिक कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन गरेको छ। स्वयं न्यायपालिकाभित्रबाटै सम्पादन गरिएका काम कारबाहीको पनि आवश्यकता अनुसार संवैधानिकता परीक्षण गरेको छ। यस क्रममा कतै न्यायिक सक्रियता देखाएको छ कतै न्यायिक आत्मसंयमको प्रयोग भएको देखिन्छ।

प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्थाले संविधानवादको सिद्धान्त अवलम्बन गर्दछ। संविधानवादको सिद्धान्तले सीमित सरकारको पक्षपोषण गर्दछ। सीमित सरकारको अवधारणाले कानुनी तथा संवैधानिक दायरा अन्तर्गत सरकार सञ्चालन हुनु पर्ने कुरामा जोड दिन्छ। त्यस्तो कानुनी तथा संवैधानिक दायरा अन्तर्गत काम कारबाही भए नभएको परीक्षण गर्ने जिम्मेवारी न्यायपालिकामा रहेको हुन्छ। न्यायपालिकाले न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तलाई प्रयोग गरी आफ्नो उक्त जिम्मेवारी निर्वाह गर्दछ। यस पृष्ठभूमिमा नेपालमा सार्वभौमसत्ता नेपाली जनतामा निहित रहेको घोषणा गर्ने पहिलो संविधानका रूपमा रहेको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले प्रजातान्त्रिक शासन प्रणालीको स्थापना गरेपछि न्यायपालिका समेत अधिकार सम्पन्न र स्वतन्त्र बनेको अवस्था थियो। सोही अधिकार अन्तर्गत न्यायपालिकाले न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार समेत प्राप्त गरेको थियो। उक्त अधिकारको प्रयोगद्वारा न्यायपालिकाले धेरै हदसम्म सरकारी शक्तिको दुरुपयोग र स्वेच्छाचारिता नियन्त्रण गरेको थियो। नागरिक हक अधिकारको संरक्षण गरेको थियो। यस क्रममा नेपालको संवैधानिक कानूनको

---

४४ धारा ८८(२), नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७

इतिहासलाई फरक रूपमा विकास गरेको थियो। संवैधानिक विधिशास्त्रको विकासमा यो कालखण्ड निकै नै महत्त्वपूर्ण रह्यो।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३

नेपालको संवैधानिक विकासक्रममा छैटौं संविधानका रूपमा जारी भएको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले २०४७ सालको संविधानलाई प्रतिस्थापन गऱ्यो। मूलभूत रूपमा २०४७ सालको संविधानभन्दा धेरै विषयमा ०६३ सालको संविधान भिन्न रहेको छ। मुलुकमा संवैधानिक राजतन्त्रको अन्त्य भई गणतन्त्रको स्थापना भएको छ। धर्म सापेक्षता (हिन्दु अधिराज्य) बाट धर्म निरपेक्ष भएको छ। संसदीय शासनको सट्टा सहमतीय शासन व्यवस्था अङ्गिकार गरिएको छ। बहुमतीय शासनको सट्टा समानुपातिक प्रतिनिधित्वमा जोड दिइएको छ। एकात्मक शासन व्यवस्थाबाट संघात्मक शासन व्यवस्थातर्फ मुलुक अग्रसर भएको देखिन्छ। राजनीतिक दृष्टिकोणबाट यी भिन्नताहरूको निकै नै ठुलो अर्थ र महत्त्व रहेको छ। मौलिक हक अधिकारको सूची विगतको संविधानको भन्दा निकै नै लामो रहेको छ। तर न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने न्यायपालिकालाई प्रदान गरिएको अख्तियारीमा भने त्यस्तो ठुलो भिन्नता भएको पाइँदैन। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८ को व्यवस्थासँग मेल खाने खालको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ मा गरिएको पाइन्छ।

वर्तमान संविधानको धारा १०७(१) ले सर्वोच्च अदालतलाई कानूनको संवैधानिकता परीक्षण गर्न सक्ने गरी न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रदान गरेको छ। त्यस्तै धारा १०७(२) ले सर्वोच्च अदालतलाई रिट क्षेत्राधिकार सहित असाधारण अधिकारक्षेत्र प्रदान गरेको छ। मूलतः कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन धारा १०७(१) अन्तर्गत र प्रशासकीय कार्यको न्यायिक पुनरावलोकन धारा १०७(२) अन्तर्गत गर्ने गरिन्छ। विगतको संरचना, जनशक्ति र अधिकारक्षेत्रको निरन्तरताका कारण न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने अदालती अभ्यासले पनि निरन्तरता पाएको देखिन्छ।

कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनका सन्दर्भमा देखिएका मूलभूत प्रवृत्तिहरू

नेपालको संवैधानिक विकासक्रमसँगै न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तको व्यावहारिक प्रयोगको अवस्था समेत विकसित हुँदै आएको पाइन्छ। वि.सं. २०४७ सालमा मुलुकमा प्रजातन्त्रको पुनर्स्थापना भएपछि जारी भएको नेपालको अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारलाई विगतको भन्दा धेरै फराकिलो बनाएको पाइन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले यसलाई निरन्तरता दिएको छ। सोही अधिकारको प्रयोग गर्दै सर्वोच्च अदालतले विधायिकाद्वारा

निर्मित दर्जनौं कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गरेको छ। त्यसै गरी सर्वोच्च अदालतले प्रत्यायोजित व्यवस्थापनको अधिकार अन्तर्गत बनेका नियम, विनियम, निर्देशिका, आदेश र सूचनाहरूको पनि न्यायिक पुनरावलोकन गरेको छ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (१) मा संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक उपर अनुचित बन्देज लगाइएकाले वा अन्य कुनै कारणले कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको हुँदा सो कानून वा त्यसको कुनै भाग बदर घोषित गरिपाउँ भनी कुनै पनि नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिन सक्ने र सो अनुसार कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको देखिएमा सो कानूनलाई प्रारम्भदेखि नै वा निर्णय भएको मितिदेखि अमान्य र बदर घोषित गर्ने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतमा रहेको छ। यस्तै व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ मा पनि रहेको पाइन्छ। यी संवैधानिक व्यवस्था बमोजिम सर्वोच्च अदालतले धेरै कानूनलाई अमान्य र बदर घोषित गरेको छ। सर्वोच्च अदालतका आदेश र फैसलाहरूबाट न्यायिक पुनरावलोकनका सन्दर्भमा देखिएका मूलभूत प्रवृत्तिहरू यस प्रकार रहेको पाइएको छ :

धेरैजसो कानूनहरू निर्णय भएको मितिदेखि बदर भएको अवस्था

२०४७ सालको संविधानको धारा ८८(१) र २०६३ सालको संविधानको धारा १०७(१) ले संविधानसँग बाझिएका कानूनहरू प्रारम्भदेखि नै वा निर्णय भएका मितिदेखि लागु हुने गरी अमान्य र बदर घोषित गर्न सकिने व्यवस्था छ। सो बमोजिम वि.सं. २०६९ सालसम्म ९ वटा निवेदनमा प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित भएका ३३ वटा निवेदनमा विवादित कानुनी व्यवस्था निर्णय भएको मितिदेखि लागु हुने गरी बदर भएका तथा १६ वटा कानुनी व्यवस्थालाई समयसीमा उल्लेख नगरी अमान्य र बदर घोषित गरिएको देखियो। प्रारम्भदेखि नै बदर घोषित नगरिएको हुँदा त्यस्ता व्यवस्था पनि निर्णय भएकै मितिदेखि लागु हुने गरी बदर भएको मान्नु पर्ने देखिन्छ। त्यसै गरी सर्वोच्च अदालतबाट अमान्य गरिएका कानूनहरूको सूचीमा प्रत्यायोजित विधायन अन्तर्गत बनेका कानूनहरूको सङ्ख्या उल्लेख्य रहेको पाइएको छ।

क्रमशः बढ्दो अवस्था

न्यायिक पुनरावलोकनद्वारा कानून बदर घोषित गर्ने प्रवृत्ति विगतको भन्दा क्रमशः बढ्दै गएको देखिन्छ। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ जारी भएपछि वि.सं. २०६९ सालसम्मको अवधिको कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनको अभ्यास अध्ययन गर्दा वि.सं. २०४७, २०४८, २०५४ र २०५६ सालमा कुनै पनि कानून बदर भएको देखिएन। २०६६ सालमा सबैभन्दा बढी आठ ओटा रिट निवेदनबाट कानून

बदर गरिएको पाइयो भने २०६२ सालमा सात ओटा र २०६७ सालमा छ ओटा रिट निवेदनमा विभिन्न कानूनहरू अमान्य र बदर घोषित गरिएको पाइयो। विगतको तुलनामा निवेदन पर्ने क्रम बढेका कारण पनि यस्तो अवस्था आएको हुन सक्ने देखिन्छ।

निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्ने प्रवृत्ति

सर्वोच्च अदालतले आफ्नो असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्दा निर्देशनात्मक आदेशहरू समेत जारी गर्ने गरेको देखिन्छ। प्रस्तुत अध्ययनका क्रममा कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गरी जारी भएका निर्देशनात्मक आदेशहरूको सङ्ख्या ६३ वटा रहेको पाइयो। अदालतबाट आदेश जारी भएका प्रायजसो निर्देशनात्मक आदेशमा न्यायिक सक्रियताको प्रयोग भएको देखिन्छ। विद्यमान कानूनलाई बदर नगरी आवश्यक सुधार गर्न सम्बद्ध कानून निर्माण गर्ने निकायमा जानकारी पठाउने गरी अदालतले आत्मसंयम अपनाएर पनि निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने गरेको देखिन्छ। पछिल्लो समयमा आएर उल्लिखित दुबै धारबाट निर्देशनात्मक आदेशहरू जारी हुने गरेको देखिन्छ।[४५]

एउटै व्यवस्थाको पटक पटक पुनरावलोकन

एउटै कानुनी व्यवस्था उपर परेको फरक फरक रिट निवेदनमा सर्वोच्च अदालतबाट फरक फरक विश्लेषण गरी आदेश जारी गरिएको अवस्था समेत देखिएको छ। मुलुकी ऐन, लोग्नेस्वास्नीको महलको १ क नं. को व्यवस्था संविधानसँग बाझिएको भनी दायर भएका फरक फरक निवेदनमा सर्वोच्च अदालतले गरेको आदेशमा भिन्नता रहेको प्रसङ्गलाई यसको उदाहरणका रूपमा लिन सकिन्छ।[४६] एउटा विशेष इजलासले लोग्नेस्वास्नीको १क. नं. को व्यवस्थासँग बाझिएको नदेखिने भनी निवेदन खारेज भइसकेपछि सोही विषयमा परेको अर्को निवेदनमा एक वर्षभित्र लोग्ने मानिसप्रति भेदभाव नहुने गरी संशोधन गरी मिलाउनु भनी आदेश भएको देखिन्छ। सर्वोच्च अदालतले न्यायिक पुनरावलोकनको अभिलेख व्यवस्थित गर्न बाँकी रहेकाले यस्तो अवस्था आएको हुनु पर्दछ।[४७]

---

४५ यस सम्बन्धी विस्तृत जानकारीका लागि राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानबाट प्रकाशित सर्वोच्च अदालतबाट जारी भएको निर्देशनात्मक आदेशको कार्यान्वयनको अवस्था विषयक अनुसन्धानमूलक अध्ययन प्रतिवेदन हेर्न सकिन्छ।

४६ मुकुन्दलाल नकर्मी समेत वि. मन्त्री परिषद्को कार्यालय समेत, ने.का.प.२०६७ अङ्क २ नि.नं. ८३१० पृष्ठ १९१, केशवराज अर्याल वि. व्यवस्थापिका संसद समेत, ने.का.प.२०६७ अङ्क १० नि.नं. ८४७२ पृष्ठ १६२९।

४७ पछिल्लो समयमा भीमसेन पोखरेलको रिटमा सर्वोच्च अदालतले न्यायिक पुनरावलोकनको अभिलेख अध्यावधिक गर्न सर्वोच्च अदालतको नाममा आदेश जारी गरेको छ। (२०६८ –WS- ०००९)

अदालतबाट जारी भएका आदेशको कार्यान्वयनका लागि निर्देशन जारी

विभिन्न विषयमा अदालतबाट निर्देशनात्मक आदेशहरू जारी भइरहेको भए पनि त्यस्ता आदेशहरूको कार्यान्वयन प्रभावकारी नभएकाले अपेक्षित प्रभाव देखिन सकेको छैन। अदालतले जारी गरेको आदेशको कार्यान्वयनका लागि विभिन्न संयन्त्रहरू निर्माण भएका छन् तर नतिजा आइसकेको अवस्था छैन। यस्ता आदेशहरू कार्यान्वयन नभएको विषयमा परेको एउटा रिट निवेदनमा आदेश गर्दै अदालतले भनेको छ– कानुनी शासन र अदालतको आदेश कार्यान्वयन एक अर्काका पूरक हुन्। कानुनी शासनको संवैधानिक व्यवस्था भएका देशमा अदालतको आदेश कार्यान्वयन नहुने हुनु हुँदैन भनी अदालतले टिप्पणी गरेको पाइन्छ।[४८]

उदार हकदैया र निवेदकको जिम्मेवारी

कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनका लागि संविधानको धारा १०७(१) ले नै उदार हकदैयाको व्यवस्था गरेको छ। 'संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक उपर अनुचित बन्देज लगाइएको' र 'कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको' आधारमा कुनै पनि नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत निवेदन दिन सक्ने छन्। सो व्यवस्थाको प्रयोग गर्दै निवेदनहरू पर्ने क्रमको विस्तार भएको छ। यो विषयलाई नियमित गर्नु पर्ने आवश्यकता समेत देखिएको छ। सोही सन्दर्भमा अदालतले न्यायिक पुनरावलोकनका लागि रिट निवेदन दर्ता गरेर मात्र हुँदैन त्यसलाई पुष्टि गर्ने जिम्मेवारी समेत निवेदकले बहन गर्नु पर्छ भनी विभिन्न रिट निवेदनमा टिप्पणी गरेको छ।[४९]

सार्वजनिक सरोकारको विवादको सीमा निर्धारण

वि.सं. २०४७ सालको संविधान जारी भएपछि सार्वजनिक सरोकारका विवादहरू लिएर अदालत प्रवेश गर्ने लहर नै चलेको छ। यो विषयलाई सही प्रयोग गर्नका लागि सार्वजनिक सरोकारको विषयमा अदालतले गम्भीर टिप्प्णी गरेको पाइन्छ। एउटा रिट निवेदनमा आदेश गर्दै भनिएको छ : सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा

---

४८ अधिवक्ता मीरा ढुङ्गाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ६ नि.नं. ८३९१ पृ. ९७८।

४९ अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ११ नि.नं. ८९९९, दिपेन्द्रराज मिश्र वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क १० नि.नं. ८२३७, मुरारीप्रसाद कोइराला वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६३ अङ्क ६ निर्णय नं. ७७०८ पृ. ६७२, सूर्य नेपाल प्रा.लि. वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय, बारा समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ७ निर्णय नं.८४०५ पृ. १०७५, वसन्तबहादुर श्रेष्ठ वि. मपस समेत, ने.का.प. २०६२ अङ्क ७ निर्णय नं. ७५५९ पृ. ७७८, विद्यासागर साह वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ६ निर्णय नं.८१६३ पृ. ८९५।

भनेको जुनसुकै सार्वजनिक संस्थाको जेसुकै विषयमा जसले पनि जसरी पनि उठाउन पाइन्छ भन्ने होइन। सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा प्रस्तुत गर्नेले जुन विषयको उठान गरेको सोको प्रकृति सार्वजनिक हो भन्ने देखाउन सक्नु पर्छ, त्यसको अतिरिक्त त्यस विषयमा खास संस्था वा जनशक्तिले काम गर्दछ भने सम्बन्धित वर्गले त्यसले त्यस्तो विषयको उठान गर्न नसक्ने वा नसकेका कारण र निवेदकको आफ्नो संलग्नता र क्षमता समेतको स्थिति उजागर गर्नु सक्नु पर्दछ। ...सार्वजनिक हक वा सरोकारको मुद्दाका प्रतिनिधित्व गर्ने कुरा एउटा गम्भीर उत्तरदायित्व हो, यसले निश्चित अवधारणा, दृष्टिकोण, अनुभव, अनुसन्धान र सोभन्दा बढी असमर्थ पक्षको प्रतिनिधित्व गरी न्यायको विन्दुसम्म पुऱ्याउन अठोट र क्षमताको माग गर्दछ। यो विषयको उठान गर्ने निवेदक, निजको कानून व्यवसायी वा सोको निर्णय गर्ने निर्णयकर्ता वा त्यस्तो प्रश्नका सम्बन्धमा वकालत गर्ने संस्थाको सार्वजनिक परिचय सिर्जना गर्ने माध्यमका रूपमा यसलाई किमार्थ हेर्न मिल्ने देखिन्न।[५०]

निवेदकको ध्यानाकर्षण

न्यायिक पुनरावलोकनका क्रममा परेका कतिपय रिट निवेदनमा त निवेदकलाई ध्यानाकर्षण तथा सचेत गराइएको वा निवेदकको भूमिका उपर नकारात्मक टिप्पणी गरिएको पनि पाइएको छ। रिट निवेदकका सम्बन्धमा टिप्पणी गर्दै भनिएको छ : *असम्भव र काल्पनिक विषयलाई आधार बनाई अनावश्यक तर्क वितर्क र जिज्ञासा गरी सस्तो लोकप्रियताका लागि यस अदालतको महत्त्वपूर्ण समय बर्बाद गर्नु निवेदक जस्तो जिम्मेवार कानून व्यवसायीलाई शोभा दिने कुरा होइन। यस विषयमा निवेदकले आगामी दिनमा ध्यान पुऱ्याउनु पर्ने उचित हुन्छ।*[५१] त्यसै गरी सर्वोच्च अदालतले अर्को आदेशमा भनेको छ : *अनुमानको भरमा नितान्त निजी धारणा बनाई लिएको निवेदन दाबीका आधारमा अदालत स्वयंले निवेदकको दाबी खोजबिन गरी औचित्यका आधारमा संविधानको धारा १०७(१) को असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत न्यायिक पुनरावलोकन गर्न मिल्दैन।*[५२]

---

५० अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ८ नि. नं. ८४३१ पृ. १३०३।

५१ अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ५ निर्णय नं.८३६४ पृ. ७०७।

५२ उमाशंकर शर्मा वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ५ निर्णय नं.८३६६ पृ. ७२५, सन्तोष बस्नेत वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ६ नि.नं. ८१६२ पृ ८८७, अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६५ अङ्क ९ नि.नं. ७९२६ पृ १४४।

अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि महासन्धिहरूको सन्दर्भ

नेपाल पक्ष राष्ट्र भएको अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि महासन्धिको व्यवस्था नेपाल कानून सरह लागु हुने र त्यस्तो व्यवस्थासँग नेपाल कानून बाझिएमा अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि कै व्यवस्था लागु हुने भनी नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ मा स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरिएको छ। सोही अनुसार कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनको सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि, अभिसन्धि, महासन्धिको सन्दर्भ आउनु स्वभाविकै हो। निवेदकहरूले निवेदन दाबीमा नेपाल कानूनमा भएका व्यवस्था सन्धिको प्रावधानसँग बाझिएको भनी दाबी गर्ने गरेको पाइन्छ। कानून व्यवसायीहरूले बहसका क्रममा समेत अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि प्रतिकूल कानून बदर हुनु पर्ने जिकिर लिएको देखिन्छ। अदालतले पनि फैसलाका क्रममा सन्दर्भका रूपमा अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि महासन्धिको व्यवस्थाको समीक्षा र विश्लेषण गर्ने गरेको पनि पाइएको छ। कुनै कुनै रिट निवेदनमा त नेपाल कानून नेपाल पक्ष बनेको अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको व्यवस्थाको प्रतिकूल भएको भनी सन्धि ऐन, २०४७ को धारा ९ लाई समातेर अमान्य र बदर गरिएको पनि पाइन्छ।[५३] सर्वोच्च अदालतले सन्धिजन्य व्यवस्थाको परिपालनाका लागि सरकार गम्भीर हुनु पर्ने आवश्यकता दर्साउँदै भनेको छ : *नेपाल पक्ष राष्ट्र भएका सन्धिजन्य व्यवस्थाहरू अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय माझ राज्य आफूलाई सभ्य र प्रजातान्त्रिक मुलुक भनी देखाउन प्रस्तुत गरिने वा प्रदर्शित गरिने आलङ्कारिक वस्तु मात्र होइनन्। यिनीहरूको मर्म र भावना अनुरूप व्यवहारमा लागु गरी राष्ट्रलाई मानवाधिकार र स्वतन्त्रताका दृष्टिले समृद्ध बनाउनु जरुरी हुन्छ।*[५४]

त्यति मात्र होइन सर्वोच्च अदालतले एउटा रिट निवेदनमा सैनिक कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्दै नेपाल पक्ष बनेका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिका व्यवस्थाहरू व्यवस्थापिका निर्मित कानूनभन्दा उच्च स्थानमा रहेको धारणा राखेको छ। अदालतको आदेशमा भनिएको छ : *नेपाल सरकार पक्ष भएको तथा संसदबाट अनुमोदन समेत भएको सन्धि सिधैं लागु हुने मात्र होइन नेपाल कानूनभन्दा पनि माथिल्लो स्तरको हुने*

---

५३ केशवराज अर्याल वि. व्यवस्थापिका संसद समेत, ने.का.प.२०६७ अङ्क १० नि.नं. ८४७२ पृ. १६२९, प्रकाशमणि शर्मा वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ९ नि.नं. ८४५६ पृ. १४८०, आरती श्रेष्ठ वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ८ नि.नं. ८२१५ पृ १४२५, राजुप्रसाद चापागाई वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६५ अङ्क १० नि.नं. ८०१९ पृ. ११८०, सविन श्रेष्ठ वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६२ अङ्क ८ नि.नं. ७५७६ पृ. ९१३, प्रकाशमणि शर्मा वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६२ अङ्क ८ नि.नं. ७५७७ पृ. ९४७, लिली थापा वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६२ अङ्क ९ नि.नं. ७५८८ पृ. १०५४।

५४ मीरा ढुङ्गाना वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६३ अङ्क १ नि.नं. ७६३५ पृ. ६, कल्याण के.सी. वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौं समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क १० नि.नं. ८२४२ पृ १६६०।

देखिन्छ।[५५] त्यस्तै, सर्वोच्च अदालतले नेपाल पक्ष भएको अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिद्वारा राज्य उपर सृजित दायित्व राज्यले पूरा गर्दै जाने कुरा हो। अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको व्यवस्था राष्ट्रिय कानून सरह हुने र राष्ट्रिय कानूनसँग बाझिएमा अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको व्यवस्था नै मान्य हुने व्यवस्था भए पनि अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिमा उल्लिखित प्रावधानको विपरीत राष्ट्रिय कानून रहे नरहेको भनी तत्कालीन संविधानको धारा ८८(१) र हालको संविधानको धारा १०७(१) अनुसार न्यायिक पुनरावलोकन गर्न मिल्ने अवस्था पनि भएन भनी निर्णय गरेको पाइन्छ।[५६]

स्वतः निष्क्रिय हुने संवैधानिक प्रावधान

नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १३१ मा संविधानसँग बाझिएका कानूनहरू संविधान जारी भएको १ वर्षपछि स्वतः निष्क्रिय हुने व्यवस्था रहेको थियो। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६४ ले संविधान लागु हुँदाका बखत कायम रहेका कानूनहरू संविधानसँग बाझिएमा संविधान प्रारम्भ भएको मितिले ३ महिनापछि बाझिएको हदसम्म स्वतः अमान्य हुने व्यवस्था गरेको छ। तर स्वतः अमान्य र स्वतः निष्क्रिय हुने व्यवस्थाको व्याख्यामा एकरूपता कायम हुन नसकेको अवस्था देखिन्छ। कुनै रिट निवेदनमा निवेदकले चुनौती दिएको कानून स्वतः निष्क्रिय भइसकेकाले न्यायिक पुनरावलोकन गरी बदर घोषित गरिरहनु परेन,[५७] बाझिएको भन्न मिलेन भनी रिट निवेदन खारेज गरेको अवस्था देखिन्छ। अर्कातर्फ त्यस्तै विषयवस्तुको मागदाबी भएको विषयमा उल्लिखित संविधानका धाराको सन्दर्भ उल्लेख गरी अदालतले अमान्य र बदर घोषित गरिरहेको अवस्था पनि देखिन्छ।[५८]

अध्यादेशको न्यायिक पुनरावलोकन

अध्यादेश कार्यपालिकाले जारी गर्ने भए पनि यसको हैसियत विधायिका निर्मित कानून सरहको रहन्छ। न्यायिक पुनरावलोकनका अभ्यासका क्रममा अध्यादेशको समेत

---

५५ महिला, कानून तथा विकास मञ्च समेत वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६६ अङ्क ७ नि.नं. ८१८७ पृ. १०८९, सपना मल्ल प्रधान समेत वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६२, अङ्क १, नि.नं. ७४७८, पृष्ठ १०, सविन श्रेष्ठ वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६२, अङ्क ८, पृष्ठ ९१३।

५६ रमा पन्त खरेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६५ अङ्क ४ नि.नं. ७९५१ पृ. ३९८, दिनेश कुमार शर्मा वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६३ अङ्क ९ नि.नं. ७७५७ पृ. ११३६, २०५७ सालको रिट नं. २६५१ आदेश मिति २०५८।१२।८, अरुणकुमार चौधरी वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६४ अङ्क १ नि.नं. ८७०३ पृ. १७।

५७ माधव कुमार बस्नेत वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६३ अङ्क २ नि.नं. ७६४६ पृ. १६२।

५८ यसको उदाहरणको रुपमा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २१(१) अमान्य र बदर गरेको विषयलाई लिन सिकन्छ । (चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. मपस समेत, २०५६ सालको रिट नं. ३२७९ आदेश मितिः २०५७।३।१५)

पुनरावलोकन गरी कतिपय अध्यादेशका व्यवस्थाहरू अमान्य र बदर गरेको अवस्था छ। पछिल्लो समयमा आएर सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग सम्बन्धी अध्यादेशका व्यवस्था अमान्य र बदर गरेको विषयलाई उदाहरणका रूपमा लिन सकिन्छ।[५९]

विधेयकको न्यायिक पुनरावलोकन

हाम्रो संविधानले २०४७ सालदेखि नै कानूनको मात्र पुनरावलोकन हुन सक्ने गरी संवैधानिक प्रत्याभूति गरिएको छ। तर अपवादका केही उदाहरणहरू हाम्रो सन्दर्भमा पनि देखिएका छन्। नागरिकता सम्बन्धी विधेयक तत्कालीन प्रतिनिधि सभाबाट पारित भई श्री ५ समक्ष लालमोहरका लागि पेस भएकोमा सो विधेयकका सन्दर्भमा श्री ५ बाट सर्वोच्च अदालतको राय मागियो। सर्वोच्च अदालतले सो विधेयकका व्यवस्था संविधानले निर्धारण गरेको दायराभन्दा फरक भएको भनी राय दिएको थियो। उक्त विधेयक राजदरबारबाट फिर्ता नै आएन। त्यस्तै सर्वोच्च अदालतले संसदमा दर्ता हुनुभन्दा अगावैको मस्यौदाका सम्बन्धमा समेत टिप्पणी गरी निर्देशनात्मक आदेश जारी गरेको पनि पाइन्छ।[६०] अर्कातर्फ संसदमा विचाराधीन विधेयकको न्यायिक पुनरावलोकन नहुने भनी आदेश गरेको पनि पाइन्छ।[६१]

संविधान संशोधन उपर न्यायिक पुनरावलोकन

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ जारी भएपछि छोटो अवधिमा धेरै पटक संविधान संशोधन गरियो। सो संविधानमा गरिएका संशोधनका व्यवस्थाहरूलाई न्यायिक पुनरावलोकन गरिनु पर्ने दाबी लिई सर्वोच्च अदालतमा रिट निवेदन दायर भएका थिए। सो संविधानमा गरिएको पहिलो र तेस्रो संशोधनका विरुद्धमा परेको निवेदनमा अदालतले वर्तमान संविधानको आधारभूत संरचना नभएकाले धारा १४८ को संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी जुनसुकै धारा संशोधन हुन सक्छ त्यस्तो संशोधनको न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्दैन भनी आदेश जारी गरेको पाइन्छ।[६२] तर अधिवक्ता सुबोधमान नापित

---

५९ माधवकुमार बस्नेत वि. प्रम तथा मपका समेत, २०६९ सालको रिट नं. WS ००५७ आदेश मितिः २०७०।०९।१८।

६० यसको उदाहरणको रुपमा देवानी संहिताको व्यवस्थाको पुनरावलोकन गरी संशोधन गर्न दिएको आदेशलाई लिन सकिन्छ । (निर्मला उप्रेती वि. कानून तथा न्याय मन्त्रालय समेत, २०६५ सालको रिट नं. २६७९, आदेश मितिः २०६३।९।१६)

६१ सीताराम अग्रवाल वि. मपस समेत, ने.का.प. २०५९ अङ्क ९ र १० नि.नं. ७१३२ पृ ६०४, सरोजराज गोसाई वि. आन्तरिक राजस्व विभाग समेत, ने.का.प. २०६७ अङ्क ४ नि.नं. ८३३९ पृ ५३२

६२ अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ६ नि.नं. ८१६४ पृ ९०२

निवेदक भएको एउटा मुद्दामा भनिएको छ– संविधान संशोधनका क्रममा यस्ता सारवान् र कार्यविधिगत सीमाहरू नाँघिएको छ छैन भन्ने कुराको वैद्यता परीक्षण हुन सक्दछ।[६३]

त्यसै गरी अधिवक्ता विजयराज शाक्यले संविधानको संशोधनका विषयमा दायर गरेको एउटा रिट निवेदनमा सर्वोच्च अदालतले भनेको छ– *संविधान संशोधनका सम्बन्धमा व्यवस्थापिका संसद केही व्यक्त वा अव्यक्त सीमाहरूबाट बाँधिन्छ।... आफूलाई जन्म दिने अर्थात (Creator) संविधानको समसामयिक संशोधन गरी संवैधानिक विकासलाई अघि बढाउने वा गतिशीलता प्रदान गर्ने कार्य विधायिकाको हो तर संशोधनको नाममा Original संविधानको मौलिक स्वरूप वा चरित्रलाई नै समाप्त गर्ने अधिकार यसलाई हुँदैन।*[६४]

अधिवक्ता बालकृष्ण नेउपाने समेत भएको अर्को रिट निवेदनमा संविधान संशोधनको सन्दर्भलाई विश्लेषण गर्दै सर्वोच्च अदालतले उल्लेख गरेको छ *संविधान संशोधन गर्ने अधिकार सामान्य व्यवस्थापिकीय अधिकारभन्दा विशिष्ट भए पनि सो अधिकार संविधान निर्माण गर्ने अधिकार* (constituent power) *सरह मान्न मिल्दैन। त्यो त संविधान निर्माणको अधिकार अन्तर्गत सीमित रूपमा प्रत्यायोजित अधिकार मात्रै हो। प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गर्दा संविधान संशोधनको नाममा संविधानको मौलिक स्वरूप नै परिवर्तन गर्ने अर्थात आधारभूत मूल्य मान्यतामा नै परिवर्तन ल्याउने गरी अधिकार सुम्पेको मान्न मिल्दैन। यो सीमालाई संविधान संशोधनका क्रममा विशेष रूपमा विचार गर्नु पर्ने हुन्छ।*[६५]

संविधान संशोधनको विषय न्यायिक पुनरावलोकनको दायराभन्दा बाहिर नहुने दृष्टिकोण सो आदेशमा अभिव्यक्त भएको छ। सो आदेशमा उल्लेख गरिएको छ कि *संविधानको मर्म र भावना प्रतिकूल मूल संविधानको मौलिक स्वरूप र संरचना नै क्षतविक्षत हुने गरी संशोधन गर्ने अधिकार संविधान अन्तर्गतकै निकाय व्यवस्थापिकालाई पनि हुँदैन। त्यसैले संविधान संशोधनका सम्बन्धमा संविधान निर्देशित केही सीमाहरू रहेका हुन्छन्। सामान्यतः संविधानको संशोधनले हासिल गर्न खोजेको राजनैतिक उद्देश्य वा प्रयोजनका सम्बन्धमा न्यायिक पुनरावलोकन हुन नसक्ने मान्यता रहेको भए तापनि त्यसमा निहित रहेका कानुनी वा संवैधानिक वैधताका प्रश्नहरू न्यायिक पुनरावलोकनको दायराभन्दा बाहिर पर्न सक्दैनन्।*[६६] सर्वोच्च अदालतको यो अभिव्यक्तिले संविधान संशोधनको न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्ने गरी मार्ग प्रशस्त गरेको भन्न सकिन्छ।

---

६३ ने.का.प. २०६७ अङ्क ६ नि.नं. ८३८५ पृ. ९०६

६४ ने.का.प. २०६७ अङ्क ९ नि.नं. ८४५७ पृ. १४९१

६५ ने.का.प. २०६८ अङ्क ४ नि.नं. ८५८८ पृ. ५४५

६६ ऐजन

खास गरी संविधानको आठौं र दसौं संशोधन उपर परेको निवेदनमा सर्वोच्च अदालतले गरेको न्यायिक पुनरावलोकन नेपालको संवैधानिक विधिशास्त्रको विकासमा उल्लेखनीय रहेको छ।[६७]

विलम्बको सिद्धान्त, रिट क्षेत्राधिकार र न्यायिक पुनरावलोकन

कार्यविधिगत व्यवस्थापनमा लागु गरिने विलम्बको सिद्धान्त तथा रिट क्षेत्राधिकारको प्रयोगका सीमा र आधारहरू कानूनको संवैधानिकता परीक्षणमा आकर्षित हुने नहुने भन्ने विषयमा सर्वोच्च अदालतको अभ्यासमा एकरूपता देखिएको छैन।[६८]

जन्मदात्री कानूनसँगको असङ्गति

प्रत्यायोजित विधायनको न्यायिक पुनरावलोकनको आधारका बारेमा सर्वोच्च अदालतले स्पष्ट धारणा राखेको पाइन्छ। यदि प्रत्यायोजित विधायन संविधान तथा जन्मदातृ ऐनको अक्षर र भावना विपरीत हुन्छ भने सारभूत रूपमा त्यस्तो प्रत्यायोजित विधायन अमान्य हुन पुग्दछ। विधायिकाद्वारा निर्मित ऐनको उद्देश्य कार्यान्वयन गर्न आवश्यक नियम बनाउन सक्ने गरी प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी निर्माण गरिने नियममा ऐनमा गरिएको व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने गरी कुनै कानुनी व्यवस्था गर्न मिल्दैन। प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी निर्माण गरिने नियममा ऐनमा व्यवस्थित सारवान् कानुनी व्यवस्थालाई कार्यान्वयन गर्न आवश्यक पर्ने कार्यविधिगत विषयमा व्यवस्था गर्न सकिने हुन्छ। विधायिका निर्मित ऐनले परिकल्पना नै नगरेको विषयमा उक्त ऐन अन्तर्गत बनेको नियममा कुनै व्यवस्था गर्न सकिने नै हुँदैन।[६९] अर्को एउटा रिटमा भनिएको छ : यदि कुनै प्रत्यायोजित विधायनले संविधान तथा जन्मदातृ ऐनद्वारा स्वीकृत परिधिभन्दा बाहिर गई कुनै कानुनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ भने न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त अनुसार त्यस्तो प्रत्यायोजित विधायनको व्यवस्था कायम रहन सक्दैन।[७०]

प्रायः सबैजसो कानून बाझिएको विषय संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम न्यायिक पुनरावलोकन हुने गरेको पाइन्छ।[७१] प्रत्यायोजित व्यवस्थापनको जन्मदातृ ऐनसँगको वैधानिकता परीक्षण गर्ने कार्य र पक्ष बनेका सन्धिका आधारमा नेपाल

---

६७ दसौं संशोधन उपर परेको निवेदनमा भएको व्याख्याको बारेमा हेर्न सकिन्छः भरतमणि जंगम वि. राष्ट्रपतिको कार्यालय समेत, ने.का.प. २०६८ अङ्क ८ नि.नं. ८६६२ पृ. १२५७

६८ मुरारीबहादुर क्षेत्री वि. श्री ५ को सरकार, ने.का.प.२०५२ अङ्क ११ नि.नं. ६०९८ पृ ९३८, त्रिरत्न मानन्धर वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६६ अङ्क १ नि.नं. ८०५२ पृ २६

६९ विनोद ढुंगेल वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६३ अङ्क ३ नि.नं.७६६० पृ. ३०१

७० डिलबहादुर विश्वकर्मा वि. प्रम तथा मपस मसेत, ने.का.प.२०६२ अङ्क १० नि.नं. ७६०३ पृ. ११७७

७१ कल्याण के.सी. वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय समेत, ने.का.प.२०६६ अङ्क १० नि.नं. ८२४२ पृ १६६०

कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्दा संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गत हुनु पर्ने हो वा धारा १०७ (१) अन्तर्गत नै हुनु पर्ने हो भन्ने विषयमा अवधारणागत रूपमा स्पष्ट हुनु पर्ने देखिएको छ।

न्यायिक पुनरावलोकनमा आत्मसंयम अपनाएको अवस्था

न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रयोग गर्दा सर्वोच्च अदालतले आत्मसंयम अपनाएको देखिन्छ। कतिपय कानुनी व्यवस्थाहरू संविधानसँग बाझिएको देखिएका अवस्थामा पनि त्यसलाई बदर गर्दा पर्ने असर र हुने कानुनी रिक्ततालाई समेत दृष्टिगत गरी सुधारका लागि निर्देशनात्मक आदेश मात्र दिएको पाइएको छ। विधायिकी बुद्धिमता र अधिकारक्षेत्रमा हस्तक्षेप हुने गरी न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रयोग गरिनु नहुने तर्फ अदालत सचेत रहेको पाइएको छ।[७२]

अधिवक्ता सपना मल्ल प्रधानले दायर गरेको रिट निवेदनमा सर्वोच्च अदालतले भनेको छः न्यायपालिकाले न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने आफ्नो अधिकारको प्रयोग गर्दा त्यसले सिर्जना गर्न सक्ने कानुनी रिक्तता र त्यस्तो रिक्तता पूर्ति गर्ने उपायहरू समेतको मूल्याङ्कन गर्नु पर्छ।[७३]

त्यसै गरी रेशमलाल राना थारुले दायर गरेको रिट निवेदनमा न्यायिक पुनरावलोकन गर्दा अपनाउनु पर्ने सावधानीका बारेमा टिप्पणी गर्दै भनिएको छः न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त अन्तर्गत कुनै पनि कानूनको संवैधानिकता परीक्षण गर्दा त्यस कानूनले कानुनी व्यवस्थामा पारेको प्रभाव, त्यसको अभावमा उत्पन्न हुन सक्ने कानुनी रिक्तताको स्थिति, त्यस कानूनले समेटेको क्षेत्र र त्यसको प्राविधिक पक्ष समेतको समग्र मूल्याङ्कन गर्नु पर्दछ।[७४] सामान्य अवस्थामा विधायिकी बुद्धिमतामा असर पर्ने गरी अदालतले हस्तक्षेप गर्नु नहुने मान्यतालाई अदालतले पटक पटक दोहोऱ्याएको पाइन्छ।[७५] यसरी न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार प्रयोग गर्दा अदालत क्रमशः संयमित हुँदै गइरहेको देखिन्छ।[७६]

---

७२ प्रकाशमणि शर्मा वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प.२०६७ अङ्क ६ नि.नं. ८३८६ पृ. ९४४, केशवराज अर्याल वि. व्यवस्थापिका संसद समेत, ने.का.प.२०६७ अङ्क १० नि.नं. ८४७२ पृ. १६२९, आरती श्रेष्ठ वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ८ नि.नं. ८२१५ पृ. १४२५।

७३ सपना मल्ल प्रधान वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६५ अङ्क ८ नि.नं. ७९९७ पृ. ९१७।

७४ रेशमलाल राना थारु वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ७ नि.नं. ८१८८ पृ. १११२।

७५ विद्यासागर साह समेत वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय समेत, ने.का.प. २०६६ अङ्क ६ नि.नं. ८१६३ पृ. ८९५।

७६ रत्नबहादुर बागचन्द वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६२ अङ्क २ निर्णय नं. ७४९१ पृ. १३०, सपना मल्ल प्रधान वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६२ अङ्क १ नि.नं. ७४७८ पृ. १०, मुरारीप्रसाद कोइराला वि. प्रम तथा मपका समेत, ने.का.प. २०६३ अङ्क ६ निर्णय नं. ७७०८ पृ. ६७२।

निष्कर्ष

Brain Thompson भन्छन्– उदार प्रजातन्त्रको मान्यता र कानूनको शासनको अवधारणालाई व्यवहारमा रूपान्तरण गर्ने एक मात्र औजार न्यायिक पुनरावलोकन हो।[७७] न्यायिक पुनरावलोकनलाई संविधानवादको आधारभूत तत्त्वका रूपमा लिने गरिन्छ। संविधानवादले सीमित सरकारको पक्षपोषण गर्दछ, जहाँ सरकार कानूनको परिधिमा सीमित रहन्छ त्यहाँ नागरिकहरू अधिकार सम्पन्न हुन्छन्। जहाँ नागरिकहरू अधिकार सम्पन्न हुन्छन् त्यहाँ प्रजातन्त्र रहेको मानिन्छ। कानूनले सिर्जना गरेका अङ्गहरू कानूनले निर्धारण गरेको सीमा र दायराभित्र रहे नरहेको परीक्षण गर्ने अख्तियारी संविधानले उच्च न्यायालयलाई प्रदान गरेको हुन्छ। न्यायिक पुनरावलोकन नाम दिइएको अदालतको त्यस्तो अधिकारको प्रयोग असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत गरिन्छ। यो अधिकार अदालतलाई अरू अङ्गभन्दा उच्च र शक्तिशाली बनाउने अख्तियारी होइन बरु यो त संवैधानिक सर्वोच्चता दायरा गर्ने र कानूनको शासन बहाल गराउने माध्यम हो। संविधान र कानूनले तोकेको अख्तियारी र निर्धारण गरेको प्रक्रिया नाँघेर गरेका काम कारबाहीलाई अमान्य र बदर गर्ने भएकाले न्यायिक पुनरावलोकनलाई संवैधानिक सर्वोच्चता कायम राख्ने अख्तियारीका रूपमा लिने गरिन्छ।

संवैधानिक सर्वोच्चता र शक्तिको नियन्त्रण तथा सन्तुलनको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा रूपान्तरण गर्नका लागि न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार न्यायालयलाई प्रदान गरिएको हो। यो सीमित सरकारको अवधारणालाई व्यवहारमा रूपान्तरण गर्ने औजार पनि हो। यसले सरकारका काम कारबाहीहरू र जनताका अपेक्षाका बीचमा सन्तुलन कायम राख्दछ। त्यसैले यसलाई कानूनको शासनको संरक्षण गर्ने महत्त्वपूर्ण आधारका रूपमा लिन सकिन्छ।

नेपालमा न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारको संस्थागत व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ जारी भएपछि मात्र भएको हो। कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(१) को व्यवस्था र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) को व्यवस्था धेरै हदसम्म समान रहेको पाइन्छ। ती दुबै संविधानमा संविधानसँग बाझिएका कानूनहरू बदर गराउन जोसुकै नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिन पाउने गरी न्यायिक पुनरावलोकनका लागि उदार हकदैयाको व्यवस्था अवलम्बन गरेको पाइन्छ। सोही अधिकार प्रयोग गर्दै सयौंको सङ्ख्यामा सर्वोच्च अदालतमा निवेदन परेको देखिन्छ। प्रस्तुत अध्ययनका क्रममा अध्ययन गरिएका ४०० वटाभन्दा बढी निवेदनमा भएका आदेशहरु मध्ये ७५ वटा कानुनी व्यवस्थाहरू अमान्य र बदर घोषित भएको पाइन्छ।

---

७७ Brain Thompson, **Constitutional and Administration Law**, Lawman India, New Delhi, 1995 p. 342

कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनका लागि सर्वोच्च अदालतमा आएका विवादहरू हेर्दा कतिपय विवादहरू आफूलाई मर्का परेका आधारमा उपचारको दाबी सहित कानून संविधानसँग बाझिएकाले बदर गरिपाउँ भनी परेका पाइन्छन् भने कतिपय निवेदनहरू कानून व्यवसायी वा नागरिक समाजका सदस्यहरूले कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको हुँदा बदर गरिपाउँ भनी परेको पाइन्छ। संविधानसँग कानून बाझिएको भनी निवेदन दायर गर्ने विषयमा गैर सरकारी संस्थाहरू र कानून व्यवसायीहरूको संलग्नता धेरै रहेको पाइएको छ। व्यक्तिगत रूपमा दायर गरिएका भन्दा संस्थागत रूपमा दायर भएका निवेदनहरू बढी अनुसन्धानमूलक एवं तर्कपूर्ण रहेका र दाबी गरेको विषय पुष्टि गर्न क्रियाशील रहेको पाइएको छ।

सर्वोच्च अदालतले कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनका क्रममा अमान्य र बदर गरेका कानूनहरू मध्ये ठूलो सङ्ख्या प्रत्यायोजित विधायन अन्तर्गत बनेका कानूनहरूको रहेको छ। अध्ययनको समय सीमाभित्र वि.सं. २०४७ सालदेखि २०६९ सालसम्म बदर भएका ७५ वटा कानूनहरू मध्ये ४७ वटा प्रत्यायोजित विधायनसँग सम्बन्धित र २८ वटा ऐनसँग सम्बन्धित रहेको पाइन्छ। संवैधानिक अख्तियारी अन्तर्गत अदालतबाट बदर भइसकेका कानूनहरू कुनै पनि कारणबाट यथावत प्रचलनमा आउनु कानूनको शासनको आधारभूत मान्यता र संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्त विपरीत हुन जान्छ। त्यसैले अदालतले संविधानसँग बाझिएको वा जन्मदातृ कानून र नेपाल पक्ष बनेका सन्धिका प्रावधानसँग बाझिएको भनी अमान्य र बदर घोषित भइसकेपछि सामान्य कार्यविधि पूरा गरी त्यस्तो व्यवस्थालाई निष्क्रिय बनाइनु पर्दछ। यसका लागि कार्यान्वयनको संयन्त्र र प्रक्रिया समेत निर्धारण गरिनु पर्दछ। न्यायालयले पनि आफूले न्यायिक पुनरावलोकन गरेका कानूनहरूको विवरणलाई अभिलेखमा व्यवस्थित गरी नयाँ निवेदन दर्ता गर्दा पहिले पुनरावलोकन भए नभएको जाँच गर्ने व्यवस्था कार्यान्वयनमा ल्याइनु पर्ने देखिन्छ। संविधानले प्रत्याभूत गरेको जिम्मेवारी निर्वाह गर्ने क्रममा सर्वोच्च अदालतले जारी गरेका आदेश र दिएका निर्देशनको प्रभावकारी कार्यान्वयनको दायित्व कानूनको शासनप्रति प्रतिबद्ध रहने सरकारको पनि उत्तिकै प्राथमिकताको विषय हुनु पर्दछ।

सुपुर्दगी र पारस्परिक कानुनी सहयोग : अवधारणा तथा प्रयोग

*फणिन्द्र गौतम**

सारांश

अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता अनुसार पारस्परिक कानुनी सहयोग अस्वीकार गरिने आधार कमभन्दा कम हुनु पर्दछ र अपवादको अवस्थामा मात्र सहयोग उपलब्ध नगराउने गरी निर्णय गर्नु पर्दछ। विस्तृत अर्थमा भन्नु पर्दा पारस्परिक कानुनी सहयोगको एक भाग सुपुर्दगी हो। सुपुर्दगी कुनै पनि व्यक्तिलाई कुनै कसूरमा मुद्दा चलाउन वा कुनै कसूरमा ठहर भइसकेकोमा सजाय तोक्न वा कुनै कसूरमा पहिले नै भएको सजाय कार्यान्वियन गर्ने प्रयोजनका लागि एक देशबाट अर्को देशमा पठाउने औपचारिक र न्यायिक प्रक्रिया हो। कमन ल प्रणाली अपनाउने देशहरूमा सुपुर्दगीलाई पारस्परिकताका आधारमा व्यवहार गर्ने गरिन्छ र सुपुर्दगी गर्ने वा नगर्ने कुराको निर्णय कार्यपालिकाले गर्दछ भने यस सम्बन्धी सन्धिका व्यवस्थाहरू पालन भए नभएको कुरा अदालतले यकिन गर्ने गर्दछ। सुपुर्दगी र पारस्परिक सहयोगका सन्दर्भमा यसको अवधारणा, यसको विकास, यसका क्षेत्रहरू, यसका कानुनी प्रावधानहरू, सुपुर्दगी प्रक्रियामा अदालतको भूमिका तथा यस सम्बन्धमा केही अन्तर्राष्ट्रिय मुद्दाहरू तथा यसको पक्षमा गरिएका केही महत्त्वपूर्ण फैसलाको सार सङ्क्षेपको प्रस्तुति यस लेखमा गरिएको छ।

> "The investigation, prosecution and suppression of crime for the protection of the citizen and the maintenance of peace and public order is an important goal of all organized societies. The pursuit of that goal cannot realistically be confined within national boundaries. That has long been the case, but it is increasingly evident today."
>
> *-Supreme Court of Canada in United States of America v. Cotroni (1989) while delivering judgement to extradite a Canadian national to the USA*

---

* प्रमुख, न्याय सेवा तालिम केन्द्र

१. सुपुर्दगी र पारस्परिक कानुनी सहयोगको अर्थ

फौजदारी विषयमा पारस्परिक कानुनी सहयोग भन्नाले फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको सङ्कलनका लागि राज्यहरूले माग्ने र दिने सहयोग भन्ने बुझिन्छ। सुपुर्दगी भनेको कुनै अभियुक्त वा कसूरदारलाई पुर्पक्षका लागि वा सजाय भुक्तानका लागि एक राज्यले अर्को राज्यलाई पठाउने औपचारिक प्रक्रिया हो। (Mutual legal assistance in criminal matters is a process by which states seek and provide assistance in gathering evidences for the use in criminal cases. Extradition is the formal process whereby a state requests the enforced return of a person accused or convicted of a crime to stand trial or serve sentence in the requesting state.)[१]

२. पारस्परिक कानुनी सहयोग

उत्पत्ति तथा विकासक्रम

फौजदारी अनुसन्धानमा एक राज्यले अर्को राज्यलाई सघाउने क्रम धेरै अघिदेखि नै प्रचलनमा रहेको भए पनि पारस्परिक कानुनी सहयोग अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा विकास भएको एक नवीनतम अवधारणा हो। सुरुका दिनमा प्रहरी सङ्गठनहरू बिचको आपसी सहयोगमा र पछि आएर इन्टरपोलको समन्वय र सहयोगमा यस प्रकारको कार्य हुँदै आए पनि यस अवधारणाको व्यापक प्रयोग गत दशकदेखि मात्र सुरु भएको हो।[२] मुद्दाको अनुसन्धान र सुनुवाइका क्रममा आवश्यक पर्ने सबै प्रकारका सहयोग प्रहरी सङ्गठनहरूबाट मात्र प्राप्त हुन नसक्ने भएकाले र विषयवस्तुको प्रकृति वा गाम्भीर्यका आधारमा अदालत वा अन्य सरकारी निकायको समेत सहयोग आवश्यक हुने भएकाले यस सम्बन्धमा अलग्गै सन्धि गर्नु परेको हो। पहिला पहिला कूटनीतिक माध्यमबाट पठाइने औपचारिक अनुरोध पत्र (Letter Rugatory) का आधारमा यस्तो सहयोग माग्ने र दिने गरिन्थ्यो तर बिसौं शताब्दीको उत्तरार्द्धमा आएर आतङ्कवाद र सङ्गठित अपराधको विस्तारसँगै त्यो प्रक्रिया पनि अपर्याप्त महसुस भई सन्धिको माध्यमबाट पारस्परिक कानुनी सहयोग गर्ने पद्धति अपनाइएको हो।[३] यसरी सन्धि गर्दा पारस्परिक कानुनी सहयोगका क्षेत्र, त्यसका सर्त, प्रक्रिया, संस्थागत संरचना आदि पक्षहरूमा विस्तृत रूपमा व्यवस्था गरिएको हुन्छ।

---

१ *Manual on Mutual Legal Assistance and Extradition*, The United Nations Office on Drugs and Crime, Vienna, United Nations, New York, 2012; (hereinafter referred to as the "Manual"); p. 19.

२ KIMBERLY PROST, *BREAKING DOWN THE BARRIERS: INTER-NATIONAL COOPERATION IN COMBATING TRANSNATIONAL CRIME* in the OAS Information Exchange network of the Organization of the American States, in http://www.oas.org/juridico/mla/en/can/en_can_prost.en.html visited on April 21, 2015.

३ Ibid.

अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा पारस्परिक कानुनी सहयोग उपलब्ध गराउने सम्बन्धमा भएको पहिलो सम्झौता European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters (developed by the Council of Europe, entered into on April 20, 1959 and enforced since June 12, 1962) हो भने त्यसपछि Inter - American Convention on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters, र Economic Community of West African States Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, 1992 सम्पन्न भएका थिए। संयुक्त राष्ट्र सङ्घले सन् २००७ मा पारस्परिक कानुनी सहयोगको नमुना सन्धि (Model Treaty on Mutual Assistance) बनाएपछि र 1988 मा Drug Convention पारित भएपछि यस क्षेत्रमा एकरूपता सुनिश्चित भएको छ। उक्त पारस्परिक कानुनी सहयोगको नमुना सन्धिमा १३० भन्दा बढी देशहरूले हस्ताक्षर गरेकाले यस नमुना सन्धिले व्यापक समर्थन पाएको देखिन्छ।[४]

पारस्परिक कानुनी सहयोगको अर्थ तथा महत्त्व

पारस्परिक कानुनी सहयोग भन्नाले एक राज्यले अर्को राज्यलाई अपराधको अनुसन्धान, अभियोजन वा अपराधका लागि सजाय गर्नमा गरिने कानुनी सहायतालाई बुझिन्छ। मानव बेचबिखन, लागु पदार्थको कारोबार, आतङ्ककारी कार्य जस्ता सङ्गठित अपराध एकभन्दा धेरै देशहरूमा रहेका आपराधिक व्यक्ति वा समूहबाट हुने भएकाले यस्ता अपराधको नियन्त्रण गर्न राज्यहरू बिच पारस्परिक कानुनी सहयोग हुन वाञ्छनीय हुन्छ। यस्तो सहयोग द्विपक्षीय वा बहुपक्षीय सम्झौताका माध्यमबाट गर्न सकिन्छ। यसरी गरिने सम्झौतामा खास गरी कानुनी सहायताका क्षेत्र, सीमा तथा सो को कार्यविधि स्पष्ट गरिएको हुन्छ। पारस्परिक कानुनी सहयोग सङ्गठित अपराध विरुद्ध विश्वव्यापी नियन्त्रण गर्नका लागि एक आवश्यक औजार हो। सङ्गठित रूपमा गरिने आतङ्कवाद, भ्रष्टाचार, मानव बेचबिखन, लागु पदार्थको ओसारपसार तथा बेचबिखन जस्ता अपराधहरूको सामूहिक तथा प्रभावकारी रूपमा सामना गर्न यस्तो सहयोग अपरिहार्य भएको छ।[५]

---

४ Ibid.

५ *Requesting Mutual Legal Assistance in Criminal Matters from G8 Countries: A Step by Step Guide;* Commission on Crime Prevention and Criminal Justice 20th Session, Vienna, 2011; p. 1.

पारस्परिक कानुनी सहयोगका क्षेत्र

पारस्परिक कानुनी सहयोग खास गरी देहायका विषयहरूसँग सम्बन्धित हुन्छ :

- प्रमाण सङ्कलन गर्ने वा बयान लिने,
- प्रमाण प्राप्त गर्न वा अनुसन्धानमा सघाउन थुनामा रहेका वा अन्य व्यक्ति उपलब्ध गराई दिने,
- अदालती कागजात तामेल गर्ने,
- कुनै वस्तु वा स्थानको जाँच गर्ने,
- प्रमाणका विषयमा जानकारी दिने,
- सम्बन्धित कागजातका सक्कल वा प्रमाणित नक्कल दिने,
- सुपुर्दगी गर्न पक्राउ गर्ने र थुनामा राख्ने,
- फौजदारी मुद्दामा भएका फैसला कार्यान्वयन गर्ने,
- कैद भुक्तान गर्न थुनुवा स्थानान्तरण गर्ने आदि।

यसरी विस्तृत अर्थमा बुझ्ने हो भने सुपुर्दगीलाई समेत पारस्परिक कानुनी सहयोगकै एक भागका रूपमा लिन सकिन्छ। यति मात्र होइन, न्यायिक निर्णयलाई पारस्परिक मान्यता दिने सिद्धान्तले युरोपियन युनियनका देशहरूमा सुपुर्दगीको परम्परागत प्रणालीलाई कमजोर तुल्याएको छ। यस सिद्धान्त अन्तर्गत हरेक राष्ट्रिय न्यायिक निकायले अर्को देशको न्यायिक निकायको निर्णय कार्यान्वयनकर्ता निकायका रूपमा पनि काम गर्नु पर्ने हुन्छ[६]। पारस्परिक कानुनी सहायताको विकास र विस्तार युरोपियन युनियनका देशहरूमा जस्तै अन्य मुलुकहरूबीच पनि हुन सक्ने हो भने सुपुर्दगी प्रक्रिया नै आवश्यक नपर्ने पनि देखिएको छ।

पारस्परिक कानुनी सहयोग उपलब्ध गराउने कुरा मुख्य रूपमा अनुरोध गरिएको देशको कानुनी संरचना र उसको सहयोग गर्ने तत्परतामा निर्भर रहन्छ। अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता अनुसार पारस्परिक कानुनी सहयोग अस्वीकार गरिने आधारहरू कमभन्दा कम हुनु पर्दछ र अपवादका अवस्थामा मात्र सहयोग उपलब्ध नगराउने गरी निर्णय गरिनु पर्दछ।[७] तर दोहोरो अपराधको सिद्धान्त, पारस्परिकताको सिद्धान्त, माग गरिएको अपराधमा मात्र सहयोगलाई उपयोग गर्ने सिद्धान्त (Rule of Specialty) जस्ता धेरै प्रकारका सर्त तथा मान्यताहरूका कारणले गर्दा पारस्परिक कानुनी सहयोग खास प्रभावकारी बन्न सकेको छैन।

सामान्यतया देहायका कुनै अवस्था हुने भएमा पारस्परिक कानुनी सहयोग उपलब्ध गराइदैन :

---

६ Manual; p. 20.

७ Mutual Legal Assistance Treaties and Money Laundering Anti-corruption Resources Center, www.U4.no; visited on November 9, 2014.

- मुलुकको सार्वभौमसत्ता, सुरक्षा, सार्वजनिक शान्ति वा अन्य सार्वजनिक हित प्रतिकूल हुने भएमा,
- जात, लिङ्ग, धर्म, राष्ट्रियता, जातीय उत्पत्ति वा राजनीतिक आस्थाका आधारमा कसै विरुद्ध मुद्दा चलाइने सम्भावना भएमा,
- आफ्नै देशमा अनुसन्धान भइरहेको वा अभियोजन भइसकेको वा दोहोरो खतराको सिद्धान्त प्रतिकूल हुने भएमा,

सामान्य फौजदारी कानुन अन्तर्गत कसूर नभई सैनिक कानुन अन्तर्गत मात्र कसूर मानिने भएमा Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF)[८] विश्वका धनी औद्योगिक राष्ट्रहरूको समूह (Group 7) का देशहरूले सम्पत्ति शुद्धीकरण विरुद्धका नीतिहरूको विकास तथा प्रवर्द्धन गर्न बनाएको एक अन्तरसरकारी निकाय हो। यसले सम्पत्ति शुद्धीकरण निवारण गर्नका लागि पारस्परिक कानुनी सहयोग, सुपुर्दगी र अन्य पारस्परिक सहयोग गर्न पक्ष राज्यहरूलाई दायित्व सुम्पेको छ। नेपाल लगायतका देशहरूले यस सम्बन्धमा पछिल्लो चरणमा तयार पारेका कानुनहरू FATF कै सक्रियताका उपज हुन्।[९]

पारस्परिक कानुनी सहयोगलाई मुर्त रूप दिनका लागि धेरै समस्याहरू रहेका छन् जसमध्ये देहायका समस्यालाई विज्ञहरूले मुख्य समस्याका रूपमा लिएका छन् :[१०]

- पारस्परिक कानुनी सहयोग तथा सुपुर्दगीका सम्बन्धमा अनुरोध गरिएको राज्यको कानुन तथा कार्यविधि र अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगको प्रक्रिया जटिल भई बुझ्न नै नसकिने हुनु।
- अनुरोधको पालनाका लागि तोकिएका सर्तहरू पुरा गर्न नै नसकिने गरी लामा तथा जटिल हुनु।

३. पारस्परिक कानुनी सहायता ऐन, २०७०

पारस्परिक कानुनी सहयोग सम्बन्धी कानुनी व्यवस्था नेपालका सन्दर्भमा नौलो प्रयोग हो। यो ऐन लागु हुनुपूर्व नेपाल पक्ष भएका कतिपय सन्धिमा यसको उल्लेख भएको भए तापनि तदनुरूप कानुनी व्यवस्था भइसकेको थिएन। मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको ३४ नं. मा नेपाल बाहिर बसेका व्यक्तिको नाममा वा नेपाल

---

८ *The FATF* currently consists of 26 countries and two international organizations. Its membership includes the major financial centre countries of Europe, North America and Asia. It is a multi-disciplinary body, which brings together the policy-making power of legal, financial and law enforcement experts. The Recommendations of the task force, were originally drawn up in 1990.

९ For details, see FATF 40 Recommendations, FATF/GAFI, 2003; available at: www.fatf-gafi.org/recommendations; visited on November 23, 2014.

१० International Cooperation: Mutual Legal Assistance and Extradition by Kenichi Keyano, Deputy Director, UNIFEI.

बाहिरको अदालतले जारी गरेको समाह्वान वा म्याद तामेल वा बन्द सबाल जारी गर्ने वा तामेल गर्ने सम्बन्धमा नेपाल सरकारले नियम बनाई व्यवस्था गरे बमोजिम हुन्छ भनिए तापनि त्यस्तो नियम बन्न सकेको थिएन।

यस ऐन अन्तर्गत पारस्परिक कानुनी सहयोग दिइने वा माग गरिने कसूरमा कम्तीमा एक वर्ष कैद वा ५० हजार जरिबाना हुने कसूरलाई राखिएको र द्विपक्षीय सन्धिका आधारमा पारस्परिक कानुनी सहयोग गर्न सकिने व्यवस्था ऐनले गरे तापनि कुनै खास न्यायिक कारबाहीमा कुनै विदेशी राज्यले भविष्यमा त्यस्तै प्रकारको न्यायिक कारबाहीमा पारस्परिक कानुनी सहायता गर्ने आश्वासन दिई कूटनैतिक माध्यमबाट सहायता माग गरेमा त्यस्तो सहायता दिन सकिने कुरा पनि ऐनमा उल्लेख छ।[११] तर विदेशी फैसला कार्यान्वयनका लागि भने सन्धिलाई अनिवार्य गरिएको छ।

यस ऐन अन्तर्गन गरिने पारस्परिक कानुनी सहायताका विषयवस्तु निम्न बमोजिम रहेका छन् :

- कुनै कागज वा प्रमाण बुझ्ने, सङ्कलन गर्ने वा प्राप्त गर्ने।
- कुनै वस्तु वा ठाउँको जाँच गरी सोको सूचना र प्रमाण उपलब्ध गराउने।
- खानतलासी गर्ने, वस्तु बरामद गर्ने, व्यक्ति रहेको ठाउँ पत्ता लगाउने वा मानिस सनाखत गर्ने।
- फौजदारी मुद्दामा सहभागी व्यक्ति उपस्थित गराउने।
- म्याद तामेली गर्ने।
- चल अचल सम्पत्ति रोक्का राख्ने वा जफत गर्ने।
- फैसला कार्यान्वयन गर्ने।

पारस्परिक कानुनी सहयोगका उपर्युक्त क्षेत्रहरू अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा झैं विस्तृत[१२] नभए पनि तिनीहरूभित्र न्यायिक कार्यविधिका धेरैजसो पक्षहरू समेटिएकाले अहिलेका सन्दर्भमा उक्त ऐनमा गरिएको व्यवस्थालाई उपयुक्त नै मान्नु पर्ने देखिन्छ।

---

११ उपर्युक्त व्यवस्था बमोजिम एक मुद्दाको अनुसन्धानका क्रममा अस्ट्रेलियाले नेपालसँग कानुनी सहायता माग गरेको र केन्द्रीय अधिकारीको रूपमा तोकिएको कानुन, न्याय, संविधान सभा तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयको अनुरोध बमोजिम काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट तत्सम्बन्धमा आवश्यक आदेश भएको तर सो आदेशलाई सर्वोच्च अदालतले रोक लगाएको र यो विषय अझै पनि न्यायिक प्रक्रियाकै क्रममा रहेको बुझिन आएको छ। (स्रोतः कानुन, न्याय, संविधान सभा तथा संसदीय मामिला मन्त्रालय)

१२ For details of those areas of assistance, see generally, United States Institute of Peace, at http://www.usip.org/sites/default/files/MC2/MC2-21-Ch14.pdf

४. विदेशी राज्यलाई पारस्परिकताका आधारमा कानुनी सहायता उपलब्ध गराउने कार्यविधि

पारस्परिक कानुनी सहायता ऐन, २०७० मा गरिएको व्यवस्था अनुसार विदेशी राज्यलाई पारस्परिकताका आधारमा कानुनी सहायता उपलब्ध गराउने कार्यविधि देहाय बमोजिम रहेको छ :

(क) पारस्परिक कानुनी सहायता आदान प्रदान गर्ने सम्बन्धमा नेपालसँग द्विपक्षीय सन्धि नभएको कुनै विदेशी राज्यले कूटनैतिक माध्यम मार्फत नेपाल सरकार समक्ष अनुरोध गरेमा परराष्ट्र मन्त्रालयले सो सम्बन्धमा प्रारम्भिक अध्ययन गरी त्यस्तो विदेशी राज्य वा सो राज्यको कानुन बमोजिम अधिकार प्राप्त निकायले भविष्यमा त्यस्तै प्रकृतिको न्यायिक कारबाहीमा नेपालबाट पारस्परिक कानुनी सहायताका लागि अनुरोध हुँदा त्यस्तो सहायता प्रदान गर्ने आश्वासन कुनै कूटनैतिक माध्यम मार्फत दिएको र त्यस्तो माग भएको विषयमा कानुनी सहायता प्रदान गर्दा नेपालको सार्वभौमसत्ता वा सार्वजनिक व्यवस्थामा प्रतिकूल असर पर्ने नदेखिएमा मन्त्रालयले पारस्परिकताका आधारमा पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउने सिफारिस सहित सोसँग सम्बद्ध विवरण, कागजात र प्रमाण आवश्यक कारबाहीका लागि केन्द्रीय अधिकारी (कानुन, न्याय, संविधान सभा तथा संसदीय मामिला मन्त्रालय) समक्ष पठाउनु पर्दछ।

(ख) परराष्ट्र मन्त्रालयबाट सिफारिस सहित केन्द्रीय अधिकारी समक्ष पारस्परिक कानुनी सहायताका लागि अनुरोध, विवरण, कागजात र प्रमाण प्राप्त भएमा केन्द्रीय अधिकारीले सो उपर आवश्यक अध्ययन र जाँचबुझ गरी पारस्परिक कानुनी सहायता प्रदान गर्ने कारबाही अघि बढाउने वा नबढाउने सम्बन्धमा पन्ध्र दिनभित्र निर्णय गर्नु पर्दछ। यसरी निर्णय गर्दा अनुरोध साथ प्राप्त विवरण, कागजात र प्रमाणका आधारमा पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी कारबाही अघि बढाउन पर्याप्त नदेखिएमा केन्द्रीय अधिकारीले थप विवरण, कागजात तथा प्रमाण पेस गर्नका लागि कूटनैतिक माध्यम मार्फत विदेशी राज्यलाई लेखी पठाउन सक्छ।

(ग) पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी कारबाही अघि बढाउने निर्णय भएमा केन्द्रीय अधिकारीले पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउने प्रयोजनका लागि अनुसन्धानसँग सम्बन्धित पारस्परिक कानुनी सहायता माग गरिएको भए अनुसन्धान गर्ने निकायलाई र सो बाहेक अन्य पारस्परिक कानुनी सहायता माग गरिएको भए सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा निवेदन दिन सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिललाई आदेश दिनु पर्छ।

(घ) उपर्युक्त प्रक्रियाबाट निवेदन प्राप्त भएपछि सोसाथ संलग्न विवरण, कागजात तथा प्रमाण जाँचबुझ गरी सम्बन्धित जिल्ला अदालतले माग बमोजिम पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउनका लागि सो सम्बन्धमा आवश्यक कारबाही अघि बढाउने आदेश दिनु पर्छ तर देहायका अवस्था देखिएमा अदालतले पारस्परिक कानुनी सहायता उपलब्ध गराउन इन्कार गर्न सक्दछ :

(अ) कुनै कसूरसँग सम्बन्धित विषयमा पारस्परिक कानुनी सहायताका लागि निवेदन दिइएकामा प्रथम दृष्टिमा नै त्यस्तो कसूर स्थापित हुन नसक्ने देखिएमा,

(आ) पारस्परिक कानुनी सहायता न्यायको सामान्य सिद्धान्त विपरीत भएमा।

(ङ) पारस्परिक कानुनी सहायताका विविध पक्षमा अपनाउनु पर्ने कार्यविधि ऐनको परिच्छेद ५ मा विस्तृत रूपमा उल्लेख छ।

विदेशी अदालतका फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धी विशेष व्यवस्था

(१) विदेशी अदालतबाट भएको देवानी प्रकृतिको फैसलाको मान्यता पाउन वा त्यस्तो फैसला नेपालमा कार्यान्वयन गराउन चाहने विदेशी राज्य वा विदेशी पक्षले देहायका कागजात संलग्न गरी सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतमा निवेदन दिनु पर्दछ[१३] :

(क) प्रमाणीकरण गरिएको फैसलाको पूर्ण प्रति,

(ख) कुनै पक्षको अनुपस्थितिमा मुद्दाको फैसला भएको रहेछ भने त्यस्तो पक्षलाई रीतपूर्वक म्याद जारी गरिएको कुरा स्थापित गर्ने कागजातको सक्कल वा प्रमाणित प्रतिलिपि,

(ग) त्यस्तो फैसला सम्बन्धित मुलुकमा कार्यान्वयन हुन सक्ने र त्यस्तो फैसला सम्बन्धित मुलुकको कानुन बमोजिम अन्तिम भई त्यसको पुनरावलोकन हुन सक्ने अवस्था नरहेको कुरा स्थापित गर्ने सम्पूर्ण कागजातहरू,

(घ) सम्बन्धित कूटनैतिक वा वाणिज्य दूत सम्बन्धी प्रतिनिधि वा आधिकारिक अनुवाद गर्न अख्तियारी पाएको व्यक्तिबाट प्रमाणित भएको नेपाली भाषामा अनुवाद गरिएको फैसलाको पूर्ण पाठ सहितको प्रतिलिपि।

(२) प्राप्त भएको निवेदन सहितको कागजात अध्ययन गर्दा त्यस्तो फैसला उपयुक्त अधिकार क्षेत्र भएको सक्षम अदालतबाट भएको पाइएमा, त्यस्तो फैसला सम्बन्धित मुलुकमा कार्यान्वयन हुन सक्ने भएमा र त्यस्तो फैसला सम्बन्धित मुलुकको कानुन बमोजिम अन्तिम भई त्यसको पुनरावलोकन हुन सक्ने अवस्था

१३ पारस्परिक कानुनी सहायता ऐन, २०७० को दफा ३७।

नरहेको भएमा सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतले विदेशी अदालतको फैसलालाई मान्यता दिई कार्यान्वयनका लागि सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा पठाउनु पर्दछ।

(३) तर देहायका अवस्थामा विदेशी मुलुकको अदालतबाट भएको फैसलाले नेपालमा मान्यता पाउँदैन र त्यस्तो फैसला नेपालभित्र कार्यान्वयन हुन सक्दैन :

(क) कार्यविधिगत दृष्टिकोणबाट त्यस्तो फैसला धोकाधडी वा जालसाजपूर्ण भएको देखिएमा,

(ख) जुन तथ्य, प्रयोजन र पक्षहरू बिचको मुद्दामा त्यस्तो फैसला भएको छ सोही तथ्य र प्रयोजनका लागि सोही पक्षहरू बिच विदेशी अदालतमा भन्दा पहिले नेपालको अदालतमा मुद्दा दायर भई विचाराधीन रहेको भएमा,

(ग) खण्ड (ख) बमोजिमको मुद्दामा नेपालको अदालतबाट फैसला भइसकेको भएमा,

(घ) खण्ड (ख) बमोजिमको मुद्दामा अर्को कुनै मुलुकको अदालतबाट फैसला भई त्यस्तो फैसलाले नेपालमा मान्यता पाई सो कार्यान्वयन भइसकेको वा कार्यान्वयन हुने प्रक्रियामा भएमा,

(ङ) त्यस्तो फैसलामा मुद्दाको कुनै पक्षलाई स्वच्छ रूपमा आफ्नो प्रतिनिधित्व गर्न पर्याप्त अवसर नदिइएको भएमा,

(च) त्यस्तो फैसला मुद्दाको कारबाहीका लागि आवश्यक नियमित प्रक्रिया बिना भएको देखिएमा,

(छ) त्यस्तो फैसला कार्यान्वयन गर्दा सार्वजनिक व्यवस्था (पब्लिक अर्डर) प्रतिकूल हुने भएमा।

(४) उपर्युक्त बमोजिम पुनरावेदन अदालतबाट फैसला कार्यान्वयन गर्न लेखी आएकामा सम्बन्धित जिल्ला अदालतले सोही अदालतबाट भएको फैसला सरह मानी कार्यान्वयन गर्नु पर्छ।

पारस्परिक कानुनी सहायताको विवरण पठाउनु पर्ने

यस ऐन बमोजिम पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी कागज प्रमाण सङ्कलन गर्ने तथा प्रमाण बुझ्ने लगायतका कार्य समाप्त भएपछि सोको विवरण अनुसन्धान अधिकारी, अदालत वा सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयले केन्द्रीय अधिकारी समक्ष पठाउनु पर्दछ र प्राप्त पारस्परिक कानुनी सहायता सम्बन्धी विवरण केन्द्रीय अधिकारीले कूटनैतिक माध्यम मार्फत विदेशी राज्यलाई उपलब्ध गराउनु पर्दछ।

५. सुपुर्दगी सम्बन्धी कानुन

सुपुर्दगीको अर्थ

'सुपुर्दगी' को शाब्दिक अर्थ कुनै अभियुक्त वा कसूरदार ठहरिएको व्यक्तिलाई बाहिर पठाउने वा हस्तान्तरण गर्ने भन्ने हुन्छ। सुपुर्दगीलाई ... the surrender by one state, at the request of another, of a person who is accused or has been convicted of a crime committed within the jurisdiction of the requesting state[१४] भनिएको पाइन्छ। अर्को एक परिभाषा अनुसार सुपुर्दगी भनेको देहाय मध्ये कुनै एक प्रयोजनका लागि कुनै व्यक्तिलाई एक देशबाट अर्को देशमा पठाइने औपचारिक र न्यायिक प्रक्रिया हो[१५] :

- कुनै कसूरमा मुद्दा चलाउन,
- कुनै कसूरमा ठहर भइसकेकोमा सजाय तोक्न,
- कुनै कसूरमा पहिले नै भएको सजाय कार्यान्वयन गर्न।

त्यसैले अनुसन्धान वा अन्य कुनै प्रयोजनका लागि कुनै व्यक्तिलाई एक देशबाट अर्को देशमा पठाइने कार्य वा जबरजस्ती अर्को देशमा पठाइने कार्य (rendition) सुपुर्दगी होइन।

सुपुर्दगी ऐन, २०७० मा गरिएको परिभाषा अनुसार 'सुपुर्दगी' भन्नाले माग गर्ने राज्यको अनुरोधमा फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई त्यस्तो राज्य समक्ष सुम्पिने कार्य सम्झनु पर्दछ र सो शब्दले फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई नेपालको अनुरोधमा सम्बन्धित विदेशी राज्यले नेपाल समक्ष सुम्पिने कार्य समेतलाई जनाउँदछ।[१६]

अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले फौजदारी मुद्दामा अधिकार क्षेत्र ग्रहण गर्नका लागि चारवटा कुरालाई मुख्य आधारका रूपमा लिएको पाइन्छ : भौगोलिकता (Terroteriolity), राष्ट्रियता (Nationality), संरक्षणात्मक सिद्धान्त (The state whose essential economic or other interests have been directly and adversely affected by the offence) र विश्वव्यापी अधिकार क्षेत्र (Universal jurisdiction)। सुपुर्दगी गरिनुको औचित्य पनि यिनै आधारहरूमा रहेको हुन्छ। तर बहिर्क्षेत्रीयता (extraterritoriality), दोहोरो अपराध (Dual Criminality), माग गरेको मुद्दामा मात्र कारबाही गर्ने कार्य (Speciality) र राजनीतिक अपराधको सिद्धान्त (political offence doctrine) सुपुर्दगीका अपवाद हुन्।

---

१४ A.W. LaForest, Extradition to and from Canada, 1991.

१५ Davidson, Rosemary & John Jones; *Extradition and Mutual Legal Assistance Handbook; Oxford University Press 2nd edition, 2010; p.3.*

१६ सुपुर्दगी ऐन, २०७० को दफा २ को खण्ड (ङ)

विश्वव्यापी अधिकार क्षेत्रको सिद्धान्तले कुनै पनि देशको अदालतलाई सो देशको भूमि बाहिर भएको कुनै पनि कसूर (जुन कसूरको अभियुक्त वा पीडितको राष्ट्रियताका कारण वा सो देशको हित प्रतिकूल कार्य भएको भन्ने आधारमा पनि सो कसूर सो देशसँग सम्बन्धित रहेको छैन) मा मुद्दा चलाउन र सजाय गर्ने अधिकार क्षेत्र प्रदान गर्दछ। बेलायतले नेपालको भूमिभित्र एक नेपाली अधिकारी (कुमार लामा) ले एक नेपाली नागरिकलाई यातना दिएको भन्ने कसूरमा बेलायती भूमिमा पक्राउ गरी मुद्दा चलाएको घटना यसैको एक उदाहरण हो। अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका अपराधहरू (जस्तै : युद्ध अपराध, मानवता विरुद्धको अपराध, जातिहत्या, यातना, गैरन्यायिक हत्या र अपहरण), अन्तर्राष्ट्रिय महत्त्वका राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका अपराधहरू (जस्तै : हवाइजहाज अपहरण वा हवाइजहाजमा गरिने नोक्सानी, बन्धक बनाउने कार्य) र राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका परम्परागत अपराधहरू (जस्तै : हत्या, अपहरण, जबरजस्ती करणी आदि) को दमन वा नियन्त्रण विश्वव्यापी चासोको कुरा हो भन्ने मान्यतामा आधारित भएर नै यस्तो अधिकार क्षेत्रको परिकल्पना गरिएको हो। विश्वका विभिन्न अदालतहरूले अपराध नियन्त्रणको अपरिहार्य आवश्यकतालाई मनन गरी अधिकार क्षेत्रलाई व्यापक रूपमा ग्रहण गरी मुद्दा फैसला गर्ने गरेका छन्। यसैको एक उदाहरणका रूपमा अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले गरेको एक फैसलालाई पनि लिन सकिन्छ। *United States v. Alvarez-Machain* को मुद्दामा[१७] अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले अमेरिकी प्रतिनिधिबाट विदेशमा बलपूर्वक अपहरण गरी ल्याइएको प्रतिवादी उपरको मुद्दा हेर्ने अधिकार क्षेत्र अमेरिकी अदालतलाई हुने भनी निर्णय गरेको छ। यस निर्णयले व्यक्तिगत अधिकार क्षेत्र प्रतिवादीलाई अदालत समक्ष उपस्थित गराउदा अधिकारको दुरुपयोग गरिएको भन्ने आधारबाट मात्र प्रभावित हुँदैन भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरे तापनि यसले विदेशी राज्यको सार्वभौमसत्ता तथा क्षेत्रीय अखण्डताको उल्लङ्घन गरेको भनी विवाद सिर्जना भएको थियो।

सुपुर्दगीलाई बहुपक्षीय सन्धिको व्यवस्था अनुसार भन्दा पनि द्विपक्षीय सन्धिको अधिनस्थ बनाउँदा कार्यान्वयनमा जटिलता उत्पन्न भएका र अन्ततः गम्भीर अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरू उम्केर सुरक्षित देशमा पुग्ने क्रम पनि बढदै गएको छ।[१८]

---

१७ 504 U.S. 655 (1992).

१८ Paul F. Diehl and Charlotte Ku, *The Dynamics of International Law*, Cambridge University Press-2010, p. 92. Also see, BREAKING DOWN THE BARRIERS: INTER-NATIONAL COOPERATION IN COMBATING TRANSNATIONAL CRIME by KIMBERLY PROST in the OAS Information Exchange network of the Organization of the American States. in http://www.oas.org/juridico/mla/en/can/en_can_prost.en.html visited on April 21, 2015.

सुपुर्दगी सम्बन्धी कानुनको विकासक्रम

सुपुर्दगी अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको ज्यादै पुरानो अवधारणा मध्ये एक हो। कूटनीतिक इतिहासकै पहिलो सन्धिका रूपमा मान्यता प्राप्त इजिप्टका Ramesses II र Hittite Prince Hattusili III का बिच सन् १२५८ मा सम्पन्न शान्ति सन्धिमा अन्य कुराका अतिरिक्त अपराधीहरूको सुपुर्दगी गर्ने कुरा पनि उल्लेख थियो।[१९] प्राचीन ग्रिस र रोममा राज्यहरूको सुपुर्दगीको अनुरोधमा शरणको अधिकारले अवरोधका रूपमा काम गरे पनि अपराधीलाई सुपुर्दगी नगरे ईश्वरले पनि बदला लिन्छन् भन्ने मान्यताका आधारमा अपराधीलाई सुपुर्द गर्ने गरिन्थ्यो। सुपुर्दगीको अवधारणा रोमन कानुनका Noxae deditio भन्ने सिद्धान्तमा आधारित थियो जसले के मान्यता राख्दथ्यो भने यदि अपराधीलाई सुपुर्द गरिँदैन भने उसको बाबु वा मालिक नै जिम्मेवार ठहर्छ।[२०] पछि यस सिद्धान्तलाई अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्धमा समेत विस्तार गरियो र यदि कुनै राज्यले विदेशी अपराधीलाई सुपुर्द गर्दैन भने त्यो राज्य र सुपुर्दगी माग गर्ने राज्य बिचको विवादले युद्धको रूप लिन सक्ने अवस्था पनि सिर्जना हुन्थ्यो। तर सुरुका दिनमा सुपुर्दगी माग गरिने कसूरहरू राजनीतिक प्रकृतिका (जस्तै : नागरिक विद्रोह, राजदूतको सुरक्षा विपरीतका कार्य, युद्ध सुरु गर्ने कार्य आदि) हुने गर्दथे, व्यक्तिगत कसूरहरूमा राज्यलाई खासै चासो हुँदैनथ्यो। अठारौं शताब्दीसम्म सुपुर्दगीलाई राज्य सञ्चालन गर्ने व्यक्तिहरूको सीमित स्वार्थ रक्षाका लागि प्रयोग गर्ने गरिन्थ्यो। उदाहरणका लागि सन् १६६० मा बेलायतमा राजतन्त्रको पुनर्स्थापना भएपछि राजा भएका Charles II को पहिलो काम नै उनका पिता Charles I लाई मृत्युदण्ड दिँदा संलग्न भएका सबै व्यक्तिहरू विरुद्ध मुद्दा चलनउनका लागि डेनमार्क लगायतका देशहरूसँग सुपुर्दगी सन्धि गर्नु रहेको थियो।[२१]

समय बित्दै जादा सुपुर्दगीको प्रयोग तथा प्रयोजन पनि विस्तार हुँदै गयो र सुपुर्दगी गरिने अपराध र अपराधीका प्रकार पनि थपिँदै गए। तर पनि अठारौं तथा उन्नाइसौं शताब्दीमा राज्यहरू बिच युद्धका घटनाको बृद्धिसँगै सिपाहीहरूमा सेना परित्याग गरी हिंड्ने प्रवृत्ति बढ्दै गएपछि राज्यहरूले सुपुर्दगीलाई भगौडा सैनिकलाई कारबाही गर्ने माध्यमका रूपमा लिएको पाइन्छ। उन्नाइसौं शताब्दीको उत्तरार्द्धमा आएर मात्र सुपुर्दगी गर्ने कारण र प्रयोजनमा आम सरोकारका अपराधहरू पनि थपिँदै गए। सुपुर्दगीका कार्यविधि तथा सर्त र प्रक्रिया समेत सन्धिमै समेटिन थाले। पारस्परिकतालाई सुपुर्दगी गर्ने मुख्य आधारका रूपमा लिन थालियो। हाल आएर सुपुर्दगीको अवधारणामा आमूल परिवर्तन आएको छ र सबैभन्दा रोचक पक्ष के छ भने

---

१९ Magnuson, William; *The Domestic Politics of International Extradition* in the Virginia Journal of International Law; Vol 52:839, p. 846.

२० Ibid at 847.

२१ Ibid at 847-48.

जुन अपराधहरूका लागि सुरुका दिनमा राज्यहरूले सुपुर्दगीको प्रक्रिया अघि सारे, ती अपराधहरू अब सुपुर्दगी गर्न नपाइने अपवादको सूचीभित्र परिसकेका छन् जसका बारेमा विस्तृत रूपमा तलका प्रकरणहरूमा उल्लेख गरिएको छ।

सुपुर्दगीका सम्बन्धमा कानुन प्रणालीगत भिन्नता

सुपुर्दगीका सम्बन्धमा कमन ल र सिभिल ल प्रणाली अपनाउने देशहरूमा केही फरक कार्यविधि र मान्यता रहेका पाइन्छन्। प्रायः सबैजसो कमन ल प्रणाली अपनाउने देशहरूमा सुपुर्दगीलाई पारस्परिकताका आधारमा व्यवहार गर्ने गरिन्छ र सुपुर्दगी गर्ने वा नगर्ने कुराको निर्णय कार्यपालिकाले गर्दछ, यद्यपि सुपुर्दगी सन्धिका व्यवस्थाहरू पालना भए नभएको कुरा अदालतले यकिन गर्ने गर्दछन्। तर सिभिल ल प्रणाली अपनाउने अधिकांश देशहरूमा सुपुर्दगीको अनुरोधलाई कम औपचारिक रूपमा पनि ग्रहण गरिन्छ र कार्यपालिकाको एकाधिकारमा यस कुराको निर्णय गरिन्छ र अदालतलाई यस प्रक्रियामा कमै मात्र संलग्न गराइन्छ। त्यसै गरी कमन ल प्रणाली अपनाउने देशहरूमा सुपुर्दगी गरिने कसूरहरूको सजायको न्यूनतम मात्रा तोकिएको हुन्छ भने सिभिल ल प्रणाली अपनाउने देशहरूमा अर्को राज्यको औपचारिक अनुरोधलाई नै प्रथम दृष्टिको प्रमाणका रूपमा लिएर सुपुर्दगीको प्रक्रिया अगाडि बढाइन्छ।[२२]

सुपुर्दगी प्रक्रियामा अदालतको सीमित भूमिका

वास्तवमा सुपुर्दगीको प्रक्रियामा अदालतको भूमिका सुपुर्दगी गर्ने भनिएको व्यक्ति नै सुपुर्दगी माग गरिएको व्यक्ति हो होइन भनी पहिचान गर्ने र सम्बद्ध सुपुर्दगी सन्धिमा तोकिएका कार्यविधिको पालना भएको छ छैन भनी यकिन गर्नेसम्म हो, लगाइएको आरोपका सम्बन्धमा गुण दोषभित्र प्रवेश गरी निर्णय गर्ने होइन। यस मान्यतालाई विश्वका विभिन्न देशहरूमा Rule of non-inquiry भन्ने गरिन्छ।[२३]

सुपुर्दगीका पक्षमा गरिएका महत्त्वपूर्ण फैसलाहरू

अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुनको विकास सँगै गम्भीर अपराधहरूमा संलग्न व्यक्तिहरूलाई सजाय नदिई उन्मुक्ति दिइनु हुँदैन भन्ने धारणा प्रबल हुँदै गएको छ। व्यक्तिलाई अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुन अन्तर्गत जिम्मेवार बनाउने गरी प्रतिपादित सिद्धान्तको विस्तारसँगै पछिल्लो चरणमा यस पक्षमा प्रबल विधिशास्त्र विकास हुँदै गएको छ। यसका उदाहरणका रूपमा केही मुद्दाहरूलाई लिन सकिन्छ। यस्तै एक मुद्दामा

---

२२ For details see, Kai I. Rebane, *Extradition and Individual Rights : The Need for an ICC to Safeguard Individual Rights* in Fordham International Law Journal, Vol 19, Issue 4, (1995) p 1650.

२३ For detail discussions, see: David J. Bederman, *Globalization and International Law,* Palgrave and Macmillan, 2008, p. 105-106

अमेरिकामा लागु पदार्थ तस्करी गरेको आरोपमा पक्राउ परेका क्यानाडाका नागरिकहरूलाई अमेरिका सुपुर्दगी गर्न माग भएको विषयमा ती नागरिकहरूलाई सुपुर्दगी गर्ने वा नगर्ने भन्ने कानुनी प्रश्नमा सुपुर्दगी गर्ने पक्षमा आफ्नो निर्णय सुनाउँदै क्यानाडाको सर्वोच्च अदालतले भनेको थियो :

"..It is often better that a crime be prosecuted where its harmful impact is felt and where the witnesses and the persons most interested in bringing the criminal to justice reside."[२४]

चिलीका पूर्व राष्ट्रपति पिनोसेको सुपुर्दगी सम्बन्धी मुद्दामा विदेशी राज्यको पूर्व राष्ट्र प्रमुखलाई निजले पदमा रहदा गरेको यातना सम्बन्धी कसूर बापत पहिलो पटक अर्को देशको राष्ट्रिय अदालतमा जिम्मेवार बनाइएको थियो। यस मुद्दाको अद्वितीय प्रकृतिका कारण धेरै प्रश्नहरू एकै पटक उठेका छन्, जस्तो राष्ट्रिय अदालतले अन्तर्राष्ट्रिय अदालतको पूरकका रूपमा काम गर्ने हो होइन, मानव अधिकार र राष्ट्र प्रमुखलाई दिइने अधिकार क्षेत्रको उन्मुक्तिको सम्बन्ध के हो आदि।[२५] तर पनि यस मुद्दालाई व्यक्तिको अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुनप्रतिको दायित्वमा आउँदै गएको कठोरपनाको द्योतकका रूपमा लिनु पर्ने देखिन्छ। यस सम्बन्धमा थप चर्चा तल गरिएको छ।

६. मानव अधिकार र सुपुर्दगी

मानव अधिकार र सुपुर्दगी बिच एक प्रकारको द्वन्द्व चलिरहेको हुन्छ। वास्तवमा सुपुर्दगी गरिनु पर्ने अभियुक्त वा कसूरदारको मानव अधिकार र सुरक्षित समाजका बस्न चाहने व्यक्तिहरूको मानव अधिकार बिचको द्वन्द्वबाट सुपुर्दगीको प्रक्रिया गुज्रिरहेको हुन्छ। आम मान्यता अनुसार चार प्रकारका आधारभूत मानव अधिकारहरूको कुनै प्रकारको उल्लङ्घन भएको वा हुन सक्ने अवस्थामा सुपुर्दगी गर्न हुँदैन, ती हुन्[२६] :

- जीवनको अधिकार,
- यातना वा अन्य प्रकारका क्रूर, अमानवीय र अपमानजनक व्यवहार र सजायको प्रतिबन्ध,
- दासताको प्रतिबन्ध,
- पश्चातदर्शी कानुन वा फौजदारी कानुनको पश्चातदर्शी प्रयोग।

---

२४ *United States of America v. Cotroni*; [1989] 1 S.C.R. 1469. (Canada).

२५ Andrea Bianchi- *Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case* in the EJIL, 1999 Vol. 10, No. 2. pp 237-277.

२६ Michael Platchta "*Contemporary Problems of Extradition: Human Rights, Grounds for Refusal and the Principle* aut dedare aut judicare" as appears in http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no57/57-07.pdf. visited on November 12, 2014.

मानव अधिकार र सुपुर्दगी बिचको द्वन्द्वका कारण उत्पन्न विवादहरूमा अदालतले सावधानीपूर्वक निर्णय गर्दै आएका छन्। यसको एक उत्कृष्ट उदाहरणका रूपमा Soering v. The United Kingdom[२७] को मुद्दालाई लिन सकिन्छ। सो मुद्दामा Mr. Jens Soering नाम गरेका जर्मन नागरिकलाई अमेरिकाको भर्जिनियामा गरेको हत्याको अभियोगको सामना गर्न अमेरिका सुपुर्दगी गर्ने कारबाहीका सिलसिलामा बेलायती थुनामा राखिएको थियो। हत्याको सजाय स्वरूप अमेरिकामा मृत्युदण्ड हुन सक्ने भएकाले र सो अपराधकालागि बेलायतमा मृत्युदण्डको सजाय नहुने भएकाले हत्या गरेको ठहर भएका अवस्थामा पनि मृत्युदण्डको सजाय नहुने कुराको प्रत्याभूति बेलायतले अमेरिकासँग मागेको थियो। माग बमोजिमको प्रत्याभूति अमेरिकाबाट पाएपछि बेलायतको अदालत तथा सरकारले निजलाई अमेरिका सुपुर्दगी गर्ने निर्णय गरेको थियो। त्यस निर्णय विरुद्ध Soering ले European Court of Human Rights मा निवेदन दिई अमेरिकामा सुपुर्दगी गरिएमा निज उपर अपमानजनक तथा अमानवीय व्यवहार हुने र मृत्युदण्डको सजाय हुने समेतको प्रबल सम्भावना रहेको र दिइएको प्रत्याभूतिप्रति निजको विश्वास नरहेको निवेदन गरेको थियो। अमेरिकी सरकारले अमेरिकी अदालतले गर्ने सजायका सम्बन्धमा कुनै प्रत्याभूति दिन नसक्ने हुँदा यस्तो अवस्थामा निजलाई अमेरिकामा सुपुर्दगी गरिएमा त्यो कार्य Mr. Soering को जीवनको अधिकार विपरीत हुने भन्दै European Court of Human Rights ले निजलाई सुपुर्दगी गर्न अस्वीकार गरेको थियो।

तर मृत्युदण्डको सजाय उल्मूलन गरिसकेको देशबाट मृत्युदण्डको सजाय कायमै रहेको देशमा सुपुर्दगी गर्नु आफैमा व्यक्तिको जीवनको अधिकारको हनन होइन भनी क्यानाडाको सर्वोच्च अदालतले गरेको फैसलालाई राष्ट्र सङ्घीय मानव अधिकार समितिले पनि सन् १९९३ मा उचितै ठहर गरेको थियो।[२८] तर त्यसको एक दशकपछि क्यानाडाको सर्वोच्च अदालतले United States v. Burns को मुद्दामा निर्णयको आलोचना गर्दै सो समितिले क्यानाडाले सुपुर्दगी गर्नुअघि सुपुर्दगी गरिने व्यक्तिलाई

२७ European Court of Human Rights, CASE OF SOERING v. THE UNITED KINGDOM *(Application No. 14038/88) decided on July 7, 1989. Also refer to the following facts:* In December 2002, Denmark released a Chechen terrorist rather than extraditing him to Russia where he might face the death penalty. Britain refused to honor an Egyptian request to arrest and extradite a terrorist implicated in the 1995 assassination attempt against President Mubarak, as conviction for that crime carried the death penalty. Mexico also declined to extradite twenty-six suspects to the United States who would face the death penalty for their alleged crimes. For details, see: **Michael J. Kelly:** CHEATING JUSTICE BY CHEATING DEATH: THE DOCTRINAL COLLISION FOR PROSECUTING FOREIGN TERRORISTS – PASSAGE OF AUT DEDERE AUT JUDICARE INTO CUSTOMARY LAW & REFUSAL TO EXTRADITE BASED ON THE DEATH PENALTY; available at http://www.arizonajournal.org/ajicl/archive/AJICL2003/Vol203/ kellyarticle.pdf

२८ Kindler v. Canada, Communication No. 470/1990; Nov. 18, 1993; For details of the case and comparision, see, *British and Canadian Perspectives on International Law;* edited by Chrostopher PM Waters, Martinus Nijhoff Publishers, 2006; pp 137-38.

मृत्युदण्डको सजाय नदिइने कुराको प्रत्याभूति अमेरिकाबाट लिनु पर्छ भनी निर्णय गरेको पाइन्छ।[२९]

सुपुर्दगी र शरणार्थी

मानव अधिकार र सुपुर्दगी बिचको अन्तरसम्बन्धको अर्को पाटो सुपुर्दगी र शरण (asylum) को अन्तरसम्बन्ध पनि हो। शरण भनेको जोखिम तथा खतरामा रहेका एक राज्यका नागरिकलाई अन्तर्राष्ट्रिय शरणार्थी कानुन, मानव अधिकार कानुन र परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन बमोजिम अर्को राज्यले आश्रय दिनु हो। शरणार्थी सम्बन्धी महासन्धिले कुनै पनि शरणार्थीलाई निजको जाति, धर्म, राष्ट्रियता वा सामाजिक वा राजनीतिक सङ्गठनको सदस्यताका आधारमा निजको जीवन वा स्वतन्त्रतामा सङ्कट आउन सक्ने कुनै पनि भूभागमा पठाउन नपाउने (non-refoulement) भनी पक्ष राज्यहरूलाई कर्तव्य तोकेको छ।[३०] नेपाल यस महासन्धिको पक्ष नभए तापनि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका सन्दर्भमा यस व्यवस्थाले ठुलो महत्त्व राख्दछ र यस व्यवस्थाको प्रतिकूल कार्य नगर्न यसले सबैलाई अभिप्रेरित गर्दछ। परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको सिद्धान्त अनुसार पनि कुनै व्यक्तिलाई यातना, क्रूर र अपमानजनक वा अमानवीय व्यवहारमा पारिनु वा पठाइनु हुँदैन।[३१] साथै प्रस्तुत सिद्धान्त परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको अति नै महत्त्वपूर्ण वा सर्वमान्य सिद्धान्त (peremptory norm of international law) वा jus cogens का रूपमा पनि विकास भइसकेको हुँदा यसको पूर्ण पालना अपरिहार्य छ।[३२]

७. सुपुर्दगी गर वा मुद्दा चलाउ (*Aut dedare, aut judicare* Rule)

यस सिद्धान्तले राज्यमा अभियुक्तलाई मागिएको देशमा सुपुर्दगी गर्ने वा आफैले मुद्दा चलाउने दायित्व रहेको कुराको पुष्टि गर्दछ। अर्को शब्दमा, मुद्दा नचलाउने हो भने सुपुर्दगी गर्ने र सुपुर्दगी नगर्ने हो भने मुद्दा चलाउने दायित्व राज्यहरूमा रहेको छ।[३३] यस सिद्धान्तले कसूरदारलाई कारबाहीबाट जोगाउन कुनै पनि राज्य ढालका रूपमा खडा हुनु हुँदैन भन्ने मान्यता राख्दछ। यस सिद्धान्तलाई धेरै अन्तर्राष्ट्रिय

---

२९ Judge v. Canada, Communication No. 829/1998, October 20, 2003.

३० See, Article 33 (1) of the 1951 Convention relating to the Statud of Refugees

३१ Kapferer, Sibylle; *The Interface Between Extradition and Asylum (in Legal and Protection Policy Series)* UNHCR, Department of International Protection; November, 2003; p x (executive summary).

३२ Oliver De Schutter, *International Human Rights Law- Cases materials, commentary;* Cambridge University Press, 2010; p 65.

३३ Andre da Rocha Ferreira et al, *The Obligation to Extradite or Prosecute*: An Article in the UFRGSMUN/UFRGS Model United Nations Journal Vol. 2013; p 202, at 205.

कानुनहरूमा पनि मान्यता दिई सकिएको छ।[३४] यस सिद्धान्त विकास हुनुका पनि केही मान्यता र मूल्यहरू रहेका छन्, जस्तो कि केही अपराधहरू समग्र मानव जातिकै विरुद्ध गरिएका हुन्छन् भने त्यस्तो अपराध गर्ने विरुद्ध सजाय गर्ने हक सबैको हुन्छ। त्यसै गरी पछिल्ला दिनमा विकसित विश्वव्यापी अधिकार क्षेत्रको सिद्धान्तले पनि केही खास अपराध उपर कारबाही गर्ने अधिकार सबैलाई हुने मान्यता राख्दछ। तर पनि यो सिद्धान्त परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको अति नै महत्त्वपूर्ण वा सर्वमान्य सिद्धान्त (peremptory norm of international law) वा jus cogens का रूपमा नै विकास भइसकेको छ छैन भन्ने सम्बन्धमा विद्वानहरू बिच एकैमत रहेको छैन।[३५] कतिपयले के तर्क पनि गरेका छन् भने अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा नै गम्भीर प्रकृतिका अपराधका हकमा सुपुर्दगी गर वा मुद्दा चलाउ लाई परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको एक मान्य सिद्धान्तका रूपमा मानिनु पर्दछ।[३६] अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुनका एक प्रसिद्ध प्राध्यापक तथा अनुसन्धानकर्ता Cherif Bassiouni का विचारमा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरका अपराधका हकमा यस सिद्धान्तलाई परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको एक मान्य सिद्धान्तका रूपमा मात्र होइन, jus cogens का रूपमा नै लिइनु पर्दछ।[३७] कानुनी दायित्व बमोजिम गरिने न्याय र साश्वत मानवीय मूल्यका रूपमा अभियुक्त उपर गरिने दयाका बिचको यो द्वन्द्व कतिपय अवस्थामा राज्यहरूलाई निकै महँगो पनि पर्न सक्छ।

---

३४ These international instruments include, but not limited to, the 1929 International Convention for the Suppression of Counterfeiting Currency; 1949 Geneva Conventions; 1958 Convention on the High Seas; 1961 Single Convention on Narcotics Drugs; 1970 Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft; 1971 Convention on Psychotropic Substances; 1971 convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation; 1972 Protocol Amending the Single Convention on Narcotics Drugs, 1961; 1973 International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid; 1973 Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons including Diplomatic Agents; 1977 Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the protection of Victims of International Armed Conflict; 1979 International Convention against the Taking of Hostages; 1980 Convention on the Physical Protection of Nuclear Material; 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea; 1984 Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; 1988 Convention for the Suppression of Unlawful Acts against Maritime Navigation; 1989 International convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries; 1994 Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel; 1997 International convention for the Suppression of Terrorist Bombings; 1999 International convention for the Suppression of the Financing of Terrorism; 2000 United Nations Convention Against Transnational Organized Crime; 2003 U.N. Convention Against Corruption; 2006 Convention on the Protection of all Persons from Enforced Disappearance.

३५ See, generally, http://legal.un.org/ilc/summaries/7_6.htm visited on November 12, 2014 ; and Michael Platchta "*Contemporary Problems of Extradition: Human Rights, Grounds for Refusal and the Principle* aut dedare aut judicare" as appears in http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no57/57-07.pdf. Visited on November 12, 2014.

३६ Collen Enache-Brown and Ari Fried, "Universal crimes, Jurisdiction and Duty: The Obligation of Aut Dedere aut judicare in International law" in the McGrill Law Journal (1998) 43 R.D. McGrill 613.

३७ Kelly, Michael J*; Cheating justice by cheating death: the doctrinal collision for prosecuting foreign terrorists – passage of aut dedere aut judicare into customary law & refusal to extradite based on the death penalty*; p 496; available at http://www.arizonajournal.org/ajicl/archive/AJICL2003/Vol203/kellyarticle.pdf

अमेरिकी विमानलाई स्कटलैन्डको आकाशमा बम विस्फोट गराउने कार्यमा संलग्न लिबियाका कर्मचारीलाई अमेरिका सुपुर्दगी गर्ने सम्बन्धी लिबिया विरुद्ध अमेरिका भएको मुद्दामा लिबियाले ती कर्मचारीलाई अमेरिकामा होइन, नेदरलैन्डमा सुपुर्दगी गर्न सहमति जनाएको र सोही अनुरूप नेदरलैन्डमा सुपुर्दगी गरिएको घटनाले गर्दा उक्त सिद्धान्तमा तेस्रो तत्त्व (सुपुर्दगी गर वा मुद्दा चलाउ वा तेस्रो देशमा हस्तान्तरण गर; *Aut dedare, aut judicare, aut transferere*) समेत समावेश भएको हो कि भन्ने जिज्ञासा पैदा भएको छ।[३८] साथै, अमेरिका वा बेलायतसँग सुपुर्दगी सन्धि नभएको र आफ्ना नागरिकलाई सुपुर्दगी गर्न नपाइने कानुनी व्यवस्था भएको लिबियालाई उसकै देशमा ती अभियुक्तहरूलाई मुद्दा चलाउने कार्य सुरु गरिसकेका अवस्थामा पनि अमेरिका वा बेलायतमा नै सुपुर्दगी गरिनु पर्छ भनी माग गरिनु र पछि सोही बमोजिमको प्रस्ताव सुरक्षा परिषदबाट पनि पास हुनुले सुपुर्दगी गर वा मुद्दा चलाउ होइन, सुपुर्दगी गर वा सुपुर्दगी गर भन्ने जबर्जस्त प्रचलन कायम भएको जस्तो पनि देखिएको छ।[३९]

८. केही अन्तर्राष्ट्रिय मुद्दाहरू

सुपुर्दगी सम्बन्धी केही चर्चित अन्तर्राष्ट्रिय मुद्दाहरूको प्रसङ्गले विषयवस्तुको अध्ययनलाई थप गहन बनाउने तथा स्पष्ट गर्न सक्ने हुँदा निम्न मुद्दाहरूको तथ्य यहाँ सङ्क्षेपमा उल्लेख गरिएको छ :

१. चाडका पूर्व राष्ट्रपति हिसन हाब्रे निजको शासन काल (सन् १९८२ देखि १९९० सम्म) पछि सेनेगलमा शरण लिई बसिरहेका थिए। निजको शासन कालमा निजले गरेका अन्तर्राष्ट्रिय अपराधका लागि निज विरुद्ध सेनेगल र बेल्जियममा धेरै मुद्दाहरू परेका कारण निजलाई यातना विरुद्धको महासन्धि (Convention against Torture) अन्तर्गत मुद्दा चलाउन वा निजलाई सुपुर्दगी गर्न गरिएको अनुरोध अस्वीकार गरिएपछि बेल्जियमले सेनेगल विरुद्ध सन् २००९ मा अन्तर्राष्ट्रिय न्यायालयमा मुद्दा दायर गरेको थियो। सन् २०१२ मा अन्तर्राष्ट्रिय न्यायालयले सेनेगललाई हाब्रे विरुद्ध मुद्दा चलाउनु पर्ने वा तत्काल बेल्जियम समक्ष सुपुर्दगी गर्नु पर्ने दायित्व सो महासन्धि अन्तर्गत रहेको भनी फैसला गरेको थियो।[४०] सो फैसलापछि सेनेगलले

---

३८ Libya v. USA on Questiona of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising From the Aerial Incident at Lockerbie (ICJ 1998); for detail of comments on the case see, Michael Plachta, *The Lockerbie Case: The Role of the Security Council in the Enforcement of the Principle of* Aut Dedare Aut Judicare in the European Journal of International Law (EJIL) (2001) Vol. 12, No. 1, 125-140

३९ Libya v. USA on Questiona of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising From the Aerial Incident at Lockerbie (ICJ 1998); for detail of comments on the case see, Michael Plachta, *The Lockerbie Case: The Role of the Security Council in the Enforcement of the Principle of* Aut Dedare Aut Judicare in the European Journal of International Law (EJIL) (2001) Vol. 12, No. 1, 125-140

४० *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*

सन् २०१३ मा एक कानुन पारित गरी हाब्रे विरुद्ध युद्ध अपराध, मानवता विरुद्धको अपराध तथा यातनाको अपराधमा मुद्दा चलाई हिरासतमा लिई कारबाही अघि बढाएको थियो। यस फैसलाबाट मुद्दा चलाउनु पर्ने वा तत्काल बेल्जियम समक्ष सुपुर्दगी गर्नु पर्ने (*aut dedere, aut judicare*) भन्ने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको दायित्व पुनर्पुष्टि भएको छ।

२. चिलीका तत्कालीन राष्ट्रपति अगस्तो पिनोचे पदमुक्त भएपछि उपचारका क्रममा बेलायतमा रहेका थिए। त्यसै समयमा उनलाई यातना सम्बन्धी अपराधमा स्पेनमा मुद्दा चलाउने तयारी स्वरूप स्पेनले बेलायत समक्ष निजलाई सुपुर्दगी गर्न अनुरोध गरेको थियो। यस सम्बन्धमा राष्ट्राध्यक्षलाई प्राप्त हुने उन्मुक्तिका आधारमा निज पिनोसे यातना सम्बन्धी अपराधमा जवाफदेही हुन्छन्, हुँदैनन् र निज पिनोचेलाई सुपुर्दगी गर्न पर्छ, पर्दैन भन्ने प्रश्न खडा भएको थियो। यस सम्बन्धमा हाउस अफ लर्डसले डिसेम्बर १७, १९९८ का दिन अन्तिम फैसला गर्दै बेलायतले यातना सम्बन्धी महासन्धिको कार्यान्वयन गर्न सन् १९८८ मा जारी गरेको Criminal Justice Act लागु भएपछि भएका अपराधका सम्बन्धमा पूर्व राष्ट्राध्यक्षललाई पनि उन्मुक्ति दिन नसकिने हुँदा निजलाई स्पेन सुपुर्दगी गर्न मिल्ने निर्णय गरेको थियो।[४१]

३. बेल्जियमको सुरु तहको एक अदालतले सन् २००० को अप्रिलमा कङ्गोका तत्कालीन बहालवाला विदेश मन्त्री विरुद्ध जातीय घृणा फैलाउने भाषण पटक पटक गरी सयौं व्यक्तिहरूको हत्या गराई जेनेभा महासन्धिको उल्लङ्घन गरेको आरोपमा पक्राउ पुर्जी जारी गरेको थियो। सो पक्राउ पुर्जी इन्टरपोल मार्फत कङ्गो लगायत संसारभर पठाइयो। यसको विरोधमा कङ्गोले सन् २००० को अक्टोबरमा अन्तर्राष्ट्रिय अदालत समक्ष सो पक्राउ पुर्जी खारेज गराइपाउँ भनी बेल्जियम विरुद्ध मुद्दा दायर गऱ्यो। अन्तर्राष्ट्रिय अदालतले कूटनीतिक उन्मुक्तिले दण्डहीनतालाई बढावा दिन नसक्ने (immunity does not entail impunity) भए तापनि बहालवाला विदेश मन्त्री अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत उन्मुक्ति प्राप्त व्यक्ति भएकाले निज विरुद्ध पक्राउ पुर्जी जारी हुन नसक्ने भन्दै सो पक्राउ पुर्जी खारेज गरिनु पर्ने भनी बेल्जियम विरुद्ध निर्णय दियो।[४२]

४. अगस्त १९९७ मा भारतीय क्यासेट किङका रूपमा परिचित गुल्सन कुमारको हत्या भएपछि नदिम अख्तर साइफी बेलायत भागेका थिए। भारत सरकारले निजलाई

४१ For details and critique of the case, see Andrea Bianchi- *Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case* in the EJIL, 1999 Vol. 10, No. 2. pp 237-277.

४२ Democratic Republic of Congo v. Belgium (better known as "the Arrest warrant Case") [2002] ICJ 1 (decided by the ICJ on February, 14, 2002).

सुपुर्दगी गर्न बेलायत सरकार समक्ष माग गरेको थियो। १९९९ को सेप्टम्बरमा लन्डन मेजिस्ट्रेटले निजलाई सुपुर्दगी गर्ने प्रथम दृष्टिको प्रमाण (Prima facie evidence) रहेको निर्णय गरेका थिए। तर त्यसको एक वर्षपछि उच्च अदालतले हत्याको पर्याप्त प्रमाण नभएका आधारमा भारतको अनुरोध अस्वीकार गरेको र सो निर्णयलाई हाउस अफ लर्डसले पनि सदर गरेको थियो।[४३] पछि भारतको एक अदालतले पनि नदिमलाई सफाइ दिएको थियो।

५. भारतको मुम्बइमा भएको बम बिस्फोटनमा समेत मुछिएका कुख्यात भारतीय अपराधी अबु सलिम अमेरिका प्रवेश गर्नासाथ एफ.बि.आई.को निगरानीमा परेको जानकारी पाएर नक्कली कागजात तयार पारी पोर्चुगल भागेका थिए। एफ.बि.आई.ले उनको जानकारी पोर्चुगलका अधिकारीहरूलाई दिएका कारण उनी त्यहाँ पक्राउ परे तर भारत र पोर्चुगल बिच सुपुर्दगी सन्धि नभएका कारण सुपुर्दगी गर्न सहज थिएन। साथै पोर्चुगलको संविधानमा मृत्युदण्ड हुने कसूरमा सुपुर्दगी नगरिने कुराको सुनिश्चतता थियो। यसका लागि भारतले भारतीय सुपुर्दगी ऐन, १९६२ को दफा ३४ग को व्यवस्था[४४] अनुसार मृत्युदण्ड नदिने कुराको सुनिश्चितता गरेका थिए। अन्तर्राष्ट्रिय प्रकृतिको गम्भीर अपराध गर्नेलाई सुपुर्दगी गर्न उच्चतम सहयोग गर्ने पोर्चुगिज अधिकारीहरूको मान्यताका कारणले मात्र निजको भारत सुपुर्दगी सम्भव भएको थियो।[४५]

६. सन् १९८८ को डिसेम्वर २१ का दिन अमेरिकी विमानलाई लिबियाका कर्मचारीले स्कटलैन्डको आकाशमा बम विस्फोट गराएका र सो बाट विमानमा सवार तथा जमिनमा रहेका समेत गरी २७० जनाको मृत्यु भएको थियो। सो कार्यमा संलग्न लिबियाका दुई जना विरुद्ध सन् १९९१ म अमेरिकामा मुद्दा सुरु भएको थियो। अमेरिकाले लिबियालाई Montreal Convention को धारा ७ बमोजिम ती कर्मचारीलाई सुपुर्दगी गर्न अनुरोध गरे तापनि लिबियाले Montreal Convention को व्याख्याको प्रश्न उठाउँदै अन्तर्राष्ट्रिय अदालतमा अमेरिका विरुद्ध मुद्दा दायर गरेको थियो। अमेरिकाले Montreal Convention को धारा ७ बमोजिम ती कर्मचारीलाई सुपुर्दगी गर्ने वा मुद्दा चलाउने दायित्व लिबियामा रहेको दाबी गरेको थियो।

---

४३ http://timesofindia.indiatimes.com/india/How-India-broke-the-UK-extradition-jinx/articleshow/19267146.cms visited on Nov. 14, 201

४४ "..notwithstanding anything contained in any other law for the time being in force, where a fugitive criminal, who has committed an extradition offence punishable with death in India, is surrendered or returned by a foreign state on the request of the Central Government and ….the laws of that foreign state do not provide for the death penalty for such an offence, such fugitive criminal shall be liable for punishment for life only for that offence."

४५ http://in.rediff.com/news/salem05. html (assessed on March 4, 2006 (retrieved by the author on Nov. 14, 2014

अन्तर्राष्ट्रिय अदालतले अधिकार क्षेत्र र मुद्दा ग्रहण गर्ने वा नगर्ने भन्ने सम्बन्धमा लिबियाको दाबीलाई सही ठहर गर्दै १९९८ मा निर्णय गरेपछि सन् २००३ मा दुबै पक्षले मुद्दा कायम नराख्न सो अदालतलाई अनुरोध गरेका थिए। पछि ती कर्मचारीलाई अमेरिकामा होइन, नेदरलैन्डमा सुपुर्दगी गर्न लिबियाले सहमति जनाएको र सोही अनुरूप नेदरलैन्डमा सुपुर्दगी भई मुद्दा दायर भएको थियो।[४६]

९. सुपुर्दगी सम्बन्धी नेपाल कानुन

नेपाली कानुनमा सुपुर्दगी तुलनात्मक रूपमा नयाँ विषय हो। सन् १९८५ मा दक्षिण एशियाली सहयोग सङ्गठन (सार्क) को गठन भएपछि पारित भएको 1987 SAARC Convention on Suppression of Terrorism को व्यवस्था बमोजिम कानुनी व्यवस्था गर्न सर्वप्रथम २०४५ सालमा सुपुर्दगी ऐन, २०४५ जारी भएको थियो। यो ऐन पारित भएपछि नेपालले गरेका अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिबद्धताका सन्दर्भमा तथा परिवर्तित परिवेशमा उक्त ऐनका अपर्याप्त भएकाले हालै सुपुर्दगी ऐन, २०७० जारी भएको छ। यस ऐनको प्रस्तावनामा "सुपुर्दगी गर्न सकिने कसूरको फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई कानुन बमोजिम सुपुर्दगी सम्बन्धी कारबाही गर्ने सम्बन्धमा प्रचलित सुपुर्दगी सम्बन्धी कानुनलाई संशोधन र एकीकरण गरी समयानुकूल बनाउन" यो ऐन जारी भएको उल्लेख छ। सामान्यतया सुपुर्दगी गर्नै पर्ने बाध्यता अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा नभए तापनि सुपुर्दगी गरिनु पर्ने वा मुद्दा चलाउनु पर्ने सर्त रहेका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय तथा क्षेत्रीय लिखतहरू[४७] को पक्ष भएका कारणले सुपुर्दगी सम्बन्धी नेपालको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व रहन गएको हो।

सुपुर्दगी ऐन, २०७० का मुख्य व्यवस्थाहरू

यस ऐनले सुपुर्दगी गर्नका लागि सुपुर्दगी सन्धि भएको र हुन पर्ने र कम्तीमा पनि तिन वर्ष कैद सजाय हुन सक्ने कसूर हुनु पर्ने (तर कर, राजस्व, बैङ्किङ कारोबार वा त्यस्तै किसिमका वित्तीय कसूर भए सोभन्दा कम सजाय हुने भए पनि सुपुर्दगी गर्न

---

४६ The suspects were tried in a Scottish court at Camp Zeist, a former U.S. air base 20 miles south of the Dutch capital of Amsterdam. The Dutch declared 30 acres of the 100-acre base Scottish territory so that the trial could be held in a neutral country as al Megrahi, Fhimah and Libyan leader Moammar Gadhafi had wanted. There was no jury; three Scottish judges presided. Libyans Abdelbeset Ali Mohmed al Megrahi and Al Amin Khalifah Fhimah were tried for the bombing and al Megrahi was found guilty, while Fhimah was found not guilty. For details, please visit: http://edition.cnn.com/2013/09/26/world/pan-am-flight-103-fast-facts/

४७ International instruments :1949 Geneva Conventions; 1958 Convention on the High Seas; 1961 Single Convention on Narcotics Drugs; 1970 Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft; 1971 Convention on Psychotropic Substances; 1971 convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation; 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea; 1984 Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; United Nations Convention Against Transnational Organized Crime; 2003 U.N. Convention Against Corruption and so on. Regional Instruments: 1987 SAARC Convention on Suppression of Terrorism; 1990 SAARC Convention on Narcotic Drugs and Psychotropic Substances; and 2002 SAARC Convention on Prevention and Combating Trafficking in Women and Children for Prostitution.

सकिने) व्यवस्था गरेको छ। कुनै विदेशी राज्यले फरार अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगीका लागि नेपाल सरकार समक्ष अनुरोध गरेमा नेपाल सरकारले सुपुर्दगी सन्धि भएको र सुपुर्दगी गर्न सकिने कसूर भएका अवस्थामा त्यस्तो अभियुक्त वा कसूरदारलाई त्यस्तो राज्य समक्ष सुपुर्दगी गर्न सकिने व्यवस्था गरिएको छ।[४८]

सो ऐनले नेपालमा सुपुर्दगी गर्नका लागि विदेशी राज्यले कसूर र कसूरदारका सम्बन्धमा तोकिएका विस्तृत विवरण खुलाई प्रमाण समेत संलग्न गरी कूटनीतिक माध्यमबाट नेपाल सरकारसँग अनुरोध गर्नु पर्ने, गृह मन्त्रालयले सो सुपुर्दगीको कारबाही अघि बढाउने वा नबढाउने सम्बन्धमा १५ दिनभित्र निर्णय गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ। सुपुर्दगी गर्न अनुमति प्राप्त गर्नका लागि गृह मन्त्रालयले अभियुक्त वा कसूरदार सम्बन्धी प्रतिवेदन जिल्ला सकारी वकिल मार्फत सम्बन्धित जिल्ला अदालत[४९] मा पेस गर्न लगाउन प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई आदेश दिने व्यवस्था छ। सुपुर्दगीका लागि प्रतिवेदन पेस भएपछि अदालतले देहायका कुराहरू बुझी अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगी गर्ने नगर्ने भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नु पर्छ :

१) माग गर्ने राज्यले ऐन बमोजिमको प्रक्रिया पुरा गरी वा खुलाउनु पर्ने विवरण खुलाई वा संलग्न गर्नु पर्ने कागजात संलग्न गरी सुपुर्दगीका लागि अनुरोध गरेको छ, छैन ?

२) जारी भएको वारेन्ट सम्बन्धित व्यक्ति विरुद्ध नै जारी भएको हो होइन ?

३) अभियुक्त वा कसूरदारलाई सुपुर्दगी गर्न सकिने हो होइन र इन्कार गर्नु पर्ने अवस्थाको हो होइन ?

उक्त निर्णय गर्नु अघि सुपुर्दगी गरिने व्यक्तिसँग बयान लिई थप प्रमाण समेत जिल्ला अदालतले बुझ्न सक्छ। यस प्रक्रियामा निजलाई ४५ दिनसम्म थुनामा राख्न सकिन्छ। जिल्ला अदालतले सबै प्रमाण बुझिसकेपछि सो व्यक्तिलाई सुपुर्दगी गर्न सकिने नसकिने सम्बन्धमा निर्णय गरी सरकारी वकिल मार्फत प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई सोको जनाउ दिनु पर्छ।

१०. सुपुर्दगी गर्न इन्कार गर्न सकिने अवस्था

सुपुर्दगी गर्ने वा मुद्दा चलाउने के गर्ने भन्ने कुरा राज्यले स्वेच्छाले निर्णय गर्ने विषय हो। त्यसै कारण सुपुर्दगी नै गर्ने भन्ने कुरा राज्यको निरपेक्ष दायित्व हुन सक्दैन। विभिन्न देशहरूले आआफ्ना राष्ट्रिय कानुन मार्फत यस्ता कुराहरू पेस गर्ने गरेको

---

४८ सुपुर्दगी ऐन, २०७० को दफा ३।

४९ सम्बन्धित जिल्ला अदालत भन्नाले अभियुक्त वा कसुरदार रहे बसेको इलाकाको जिल्ला अदालतलाई सम्झनु पर्दछ।

पाइन्छ। नेपालको प्रस्तुत ऐनमा गरिएको व्यवस्था अनुसार देहायका अवस्थामा सुपुर्दगी गर्न इन्कार गर्न सकिन्छ[५०] :

- कसूर राजनीतिक प्रकृतिको भएमा (तर अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत गरिएका कसूरहरूलाई राजनीतिक प्रकृतिको कसूर मानिँदैन),
- जातजाति, वर्ण, धर्म राष्ट्रियता वा राजनीतिक विचारधाराका आधारमा कुनै कसूरमा कारबाही चलाइएको वा चलाइने सम्भावना भएमा,
- मृत्युदण्डको सजाय भएको वा मृत्युदण्ड हुन सक्ने गरी अभियोग लागेको भएमा,
- अभियुक्त वा कसूरदार नेपाली नागरिक भएमा,
- माग गर्ने देशको सैनिक कानुन अन्तर्गत सजाय हुने कसूर भएमा,
- शारीरिक वा मानसिक यातना दिइने पर्याप्त सम्भावना भएमा,
- सुपुर्दगी गरिने कसूरमा नेपालको अदालतबाटै निर्णय भइसकेको भएमा,
- माग गर्ने राज्यले मुद्दा नचलाउने निर्णय गरी सकेको वा मुद्दा चलाउने हदम्याद नाघिसकेको भएमा,
- माग गर्ने राज्यले कानुन बमोजिम सजायबाट उन्मुक्तिको सुविधा प्राप्त व्यक्ति भएमा।

तर सुपुर्दगी नगरिने आधारहरू कमभन्दा कम गराउनु पर्ने भन्ने अन्तर्राष्ट्रिय कानुन तथा प्रचलनलाई आधार मानेर हेर्ने हो भने हाम्रो ऐनले गरेका यी व्यवस्थालाई अनुदार व्यवस्थाका रूपमा लिन सकिन्छ।

सुपुर्दगी गर्न माग गरिएको कसूर राजनीतिक प्रकृतिको भएमा सुपुर्दगी नगरिने आम प्रचलनका कारण पछिल्ला दिनमा त्यस्ता कसूरको सङ्ख्या कम गर्दै वा सर्तहरू थप गर्दै लगिएको छ। यसै अनुरूप हाम्रो ऐनमा पनि भ्रष्टाचार, मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार वा जिउ मास्ने बेच्ने, लागु पदार्थको उत्पादन, सञ्चय, ओसारपसार वा कारोबार, कर, राजस्व, बैङ्किङ कारोबार वा त्यस्तै किसिमको अन्य कुनै पनि किसिमका आर्थिक वा वित्तीय सम्बन्धी कसूर, सम्पत्ति शुद्धीकरण, जबरजस्ती करणी, बाल यौन दुराचार, वन्यजन्तु वा वन पैदाबारको अवैध हानी नोक्सानी वा अवैध ओसार पसार सम्बन्धी कसूर, जातीय हत्या (जेनोसाइड) सम्बन्धी कसूर, मानवता विरुद्धको कसूर, सङ्गठित रूपमा गरेको कुनै कसूर वा बहुराष्ट्रिय सङ्गठित कसूर, विमान अपहरण वा नागरिक उड्डयनको सुरक्षा विरुद्धका कसूर, र कूटनीतिक निकाय वा कूटनीतिक सुविधा प्राप्त व्यक्ति विरुद्धको कुनै कसूर तथा ती कसूरमा मतियार भएका कसूरलाई राजनीतिक प्रकृतिको कसूर नमानिने व्यवस्था ऐनले गरेको छ।[५१]

---

५० सुपुर्दगी ऐन, २०७० को दफा ५।

५१ सुपुर्दगी ऐन, २०७० को दफा ६।

११. अन्य कानुनमा भएको सुपुर्दगी सम्बन्धी व्यवस्था

सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा ५२ बमोजिम सङ्गठित अपराध गर्ने कुनै व्यक्ति पक्राउ हुन नसकेको वा फरार रहेकामा त्यस्तो व्यक्तिको नाममा पक्राउ पुर्जी जारी भएको तिस दिनको भोलिपल्टदेखि निज अदालतमा उपस्थित नभएसम्म त्यस्तो व्यक्ति नेपाल बाहिर रहे बसेको जानकारी प्राप्त हुन आएमा वा नेपाल सरकार पक्ष रहेको सन्धि वा प्रचलित कानुन बमोजिम सुपुर्दगी गर्न सकिने अवस्था रहेछ भने सो सम्बन्धी कारबाही र त्यस्तो अवस्था नभएमा कसूरको गम्भीरता हेरी निजलाई पक्राउ गर्न कूटनैतिक माध्यम मार्फत सम्बन्धित मुलुक वा सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय संस्थालाई अनुरोध गर्न सकिन्छ। त्यसै गरी गैरसैनिक हवाइ उडान ऐन, २०१५ बमोजिमको अपराध गर्ने व्यक्ति गैरनेपाली नागरिक भए र त्यस्तो व्यक्तिको सुपुर्दगीका लागि आफनो क्षेत्रमा वा आफनो दर्ताको वायुयान विरुद्ध अपराध भएको राष्ट्रले माग गरेमा सुपुर्दगी ऐन, २०७० मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि त्यस्तो व्यक्तिलाई नेपाल सरकारले सुपुर्दगी गर्न सकिने र त्यसरी सुपुर्दगी नगरिएका अवस्थामा त्यस्तो व्यक्तिलाई सजाय गराउन नेपालको अदालतमा मुद्दा चलाइने व्यवस्था छ। साथै सुपुर्दगी गर्ने सम्बन्धमा सो ऐन अन्तर्गतको कुनै अपराधलाई जुनसुकै स्थितिको व्यक्तिबाट जुनसुकै उद्देश्यले भए गरेको भए पनि राजनैतिक अपराध नमानिने व्यवस्था पनि छ।[५२]

पुनरावेदनको अधिकार नदिइएको

बेलायत तथा क्यानाडाको कानुनमा अदालतले सुपुर्दगी गर्ने गरी आदेश दिएमा सो आदेश विरुद्ध पुनरावेदन गर्न पाउने व्यवस्था गरेको छ तर नेपालको नयाँ ऐनमा यस्तो व्यवस्था गरिएको छैन र जिल्ला अदालतको आदेश नै अन्तिम हुने व्यवस्था गरिएको छ। एक तहको पुनरावेदनलाई अधिकारकै रूपमा मान्यता दिइएको हाम्रो कानुन प्रणालीमा सुपुर्दगीको आदेश विरुद्ध पुनरावेदन गर्न पाउने व्यवस्था किन गरिएन भन्ने कुरा पनि एक प्रश्नका रूपमा रहेको छ।

१२. नेपालमा सुपुर्दगी सम्बन्धी कानुनको प्रयोग

नेपालमा वि.सं. २०४५ सालमा सुपुर्दगी सम्बन्धी पहिलो कानुन जारी भएको भए तापनि यसको प्रयोग त्यसभन्दा धेरै अघिदेखि नै भएको थियो। सन् १९५२ मा नेपाल सरकारले तिब्बत सरकारलाई डा. के.आई. सिंहलाई सुपुर्दगी गरिदिन अनुरोध गरेको थियो तर तिब्बतले सो अनुरोधको वास्ता मात्र गरेन, उल्टै डा. सिंह र उनका

---

५२ गैरसैनिक हवाइ उडान ऐन, २०१५ को दफा ९(च)।

सहयोगीहरूलाई शरण दिएको थियो।[५३] २०१८ सालमा तत्कालीन राजा महेन्द्र उपर जनकपुरमा बम आक्रमण भएपछि नेपाली कांग्रेसका नेता सुवर्ण समसेर र उनका केही साथीहरू विरुद्ध पक्राउ पुर्जी जारी गरी ती व्यक्तिहरू नेपाललाई बुझाइदिन भारतलाई अनुरोध गरिएको थियो तर भारत सरकारले भारतीय कानुनको उल्लङ्घन नगरेसम्म कसैलाई पक्राउ गरी बुझाउन नसकिने जवाफ दिएको थियो।[५४] सन् १९५३ मा सम्पन्न नेपाल भारत सुपुर्दगी सन्धिका आधारमा सन् १९६७ मा नेपालले एक जना अभियुक्तलाई भारत सुपुर्दगी गरेको पाइन्छ[५५] तर सो ऐन लागु भएपछि सुपुर्दगी गरिएको तथ्य प्रकाशमा आएको छैन। यसो हुनुको मुख्य कारण दुबै देशका सुरक्षा निकायहरूले सुपुर्दगीको औपचारिक प्रक्रियाभन्दा पनि गोप्य रूपमा अभियुक्तहरूको पक्राउ तथा आदान प्रदानमा गर्ने अभ्यास गर्दै आउनु हो।[५६] सुरक्षा निकायहरूको सहजता र अपराध नियन्त्रणको दृष्टिले आवश्यक भएको भन्ने तर्क गर्न सकिने भए तापनि मानव अधिकारको मूल्य मान्यता तथा कानुनको शासनको दृष्टिकोणबाट दुबै देशको यो अभ्यास उपयुक्त छैन।

नेपाल भारत सुपुर्दगी सन्धिको पुनरावलोकन

सन् १९५३ मा सम्पन्न नेपाल भारत सुपुर्दगी सन्धिका व्यवस्था हेर्दा तिनीहरू तत्काल पुनरावलोकन हुनु पर्ने देखिन्छन्। उदाहरणका लागि सो सन्धिमा रू. ५००।-भन्दा माथिका चोरी वा पशु चोरीका मुद्दा सुपुर्दगी गरिने कसूरका सूचीमा छन् तर मानव बेचबिखन जस्ता गम्भीर कसूरहरू उल्लेख छैनन्। यिनै पक्षलाई विचार गरी केही वर्षअघि दुबै देशका अधिकारीहरू बिच प्रारम्भिक हस्ताक्षर भएको नयाँ सन्धि हालसम्म पनि अन्तिम रूपमा सम्पन्न हुन सकिरहेको छैन। यसका साथै अन्य कतिपय मुलुकहरूले पनि नेपालसँग सुपुर्दगी सन्धि गर्न चाहेको बुझिन आएको छ।

१३. निष्कर्ष

सञ्चार तथा यातायात प्रविधिको चरम विकाससँगै विश्वव्यापीकरणको बढ्दो परिवेशमा विश्व जनसङ्ख्या तीव्रतर रूपमा चलायमान भइरहेको छ। मानवीय श्रम, पुँजी

---

५३ Rose, Loe E.; *Nepal: Strategy for Survival,* University of California Press, 1971 p. 203.

५४ Ibid, at p. 243-44.

५५ भारतको पञ्जाव प्रान्तका तत्कालीन मुख्यमन्त्री प्रकाश सिंह काइरोको हत्यामा संलग्न रहेका भारतीय नागरिक सुचा सिंहलाई भारतीय प्रहरीले नेपाली भूमिमा पक्राउ गरेका थिए। तर नेपालले निजलाई सिधै लैजान नदिएपछि लामो समयसम्म यो एक विवादको विषय बनेको थियो। भारत सरकारको अनुरोध तथा तत्कालीन भारतीय राजदूतको अथक प्रयासपछि सम्बन्धित जिल्ला अदालतको निर्णय बमोजिम सन् १९६७ मा निजलाई भारत सुपुर्दगी गरिएको थियो। थप जानकारीका लागि हेर्नु होस् : Yuvaraj Ghimire: Devoting Development: An Article in the *News Front* Weekly Feb 18-24, 2008.

५६ यस सम्बन्धी प्रकाशित पछिल्लो घटना विवरणको लागि हेर्नुहोस्, http://www.ratopati.com/2014/12/07/188457.html

र प्रविधि सीमा रहित तवरले विस्तार हुँदै गएको वर्तमान सन्दर्भमा देश देश बिचको अन्तरनिर्भरता एक वास्तविकता हो। राज्यहरूले अबका दिनमा नचाहँदा नचाहँदै पनि एक अर्कोसँग विभिन्न क्षेत्रमा विभिन्न किसिमले र विभिन्न तहमा पारस्परिक सम्बन्ध राख्नै पर्ने भएको छ। पारस्परिक कानुनी सहयोग र सुपुर्दगी पनि विश्वव्यापी रूपमा अपराध नियन्त्रण गर्न एक अपरिहार्य आवश्यकता भइसकेको छ। अझ स्पष्ट रूपमा भन्ने हो भने अबको आवश्यकता पारस्परिक कानुनी सहयोगको परिष्कृत पद्धतिको अभ्यास हो, जसमा एक देशले अर्को देशको फैसला आफ्नै फैसला सरह कार्यान्वयन गर्दछन् र जुन युरोपेली सङ्घ आबद्ध देशहरूले अवलम्बन गर्न थालिसकेका छन्। अहिले नै त्यो तहको परिष्कृत अभ्यास हाम्रो सन्दर्भमा सम्भव नहोला, तर परम्परागत रूपमा नै भए पनि पारस्परिक कानुनी सहयोग र सुपुर्दगीको अभ्यास बढाउदै लैजानु अपरिहार्य भएको छ।

जिल्ला अदालतको व्यवस्थापनमा देखिएका समस्या र समाधानका उपायहरू

*हरिकृष्ण श्रेष्ठ**

सारांश

अदालत व्यवस्थापन भन्नाले मुद्दाको दर्तादेखि फैसला कार्यान्वियनसम्मका क्रियाकलापको व्यवस्थापन हो। कुनै पनि मुद्दाको दर्ता, समाह्वान, साक्षी प्रमाण, बहस पैरवी, निर्णय तथा त्यसको कार्यान्वियनसम्मका चरणहरू पार गर्नु पर्ने र यी सम्पूर्ण चरणहरूमा आवश्यक पर्ने स्रोत साधनहरूको पूर्वानुमान गरी प्राप्त स्रोत र साधनलाई समुचित ढङ्गले परिचालन गरी मुद्दा मामिलाको कार्यलाई स्वच्छ, सरल, छिटो, छरितो, कम खर्चिलो र वस्तुनिष्ठ तवरबाट प्रभाव गर्न अवलम्बन गरिने व्यवस्थापकीय गतिविधि नै अदालत व्यवस्थापन हो। यसै सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा जिल्ला अदालतको व्यवस्थापनको, खास गरी मानव संशाधन, वित्तीय र भौतिक स्रोत साधनको व्यवस्थापनको कार्यलाई केलाउने क्रममा जिल्ला अदालतहरूमा जनशक्तिको स्थिति, मुद्दाको कार्यबोझको अवस्था, फैसला कार्यान्वियनको अवस्था, यससँग सम्बद्ध तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनामा भएका प्रावधानहरू, जिल्ला अदालतहरूको जग्गा, भवन र अन्य भौतिक संसाधनहरूको स्थिति, वित्तीय स्रोत साधनको व्यवस्थापन आदि कुराहरूलाई समेट्दै यी सबै व्यवस्थापनका लागि स्रेस्तेदारको भूमिका र चुनौतीहरू समेतलाई प्रस्ट पार्ने प्रयास गरिएको छ।

१. व्यवस्थापनको परिचय

सामान्यतया व्यवस्थापन एउटा प्रक्रिया हो जसले कुनै पनि सङ्गठनको पूर्व निर्धारित लक्ष्यहरू तोकिएको समयमा उपलब्ध साधन र स्रोतको समुचित एवं व्यवस्थित तवरले परिचालन गरी हासिल गर्न सघाउ पुऱ्याउँदछ। अर्थात कुनै पनि सङ्गठनको पूर्व निधारित उद्देश्य र लक्ष्य हासिल गर्नका लागि आवश्यक पर्ने स्रोत र साधनको प्राप्ति

* श्रेस्तेदार, धनुषा जिल्ला अदालत।

(Aquisition), परिचालन (Mobilization) एवं सञ्चालन गर्ने एक प्रकारको कला नै व्यवस्थापन हो। यसका लागि योजना (Planning), सङ्गठन (Organization), कर्मचारी (Staffing), निर्देशन (Directing), समन्वय (Coordinating) तथा नियन्त्रण (Controlling) जस्ता क्रियाकलापहरूको महत्त्वपूर्ण स्थान हुन्छ। अदालत पनि एउटा सङ्गठन भएको र यसका पनि पूर्व निर्धारित उद्देश्य र लक्ष्य हुने हुँदा सो पूर्व निर्धारित उद्देश्य र लक्ष्यलाई हासिल गर्नका लागि व्यवस्थापन र यसका प्रक्रियाहरूलाई अवलम्बन गर्नै पर्ने हुन्छ। छिटो, छरितो, सरल र सुलभ न्याय पाउनु व्यक्तिको नैसर्गिक अधिकार हो। वर्तमान न्याय प्रणालिको मूलभूत उद्देश्य पनि यहि नै हो। प्रत्येक नागरिकलाई राजनैतिक, आर्थिक र सामाजिक न्याय प्रदान गर्नु राज्यको उद्देश्य रहेको कुरालाई विश्वका हरेक मुलुकले संविधान मार्फत स्वीकार गरेकै पाइन्छ। छिटो, छरितो, सरल र सुलभ न्याय पाउने व्यक्तिको नैसर्गिक अधिकार एवं नागरिकलाई राजनैतिक, आर्थिक र सामाजिक न्याय प्रदान गर्ने राज्यको उद्देश्यलाई परिपूर्ति गर्ने एक मात्र यन्त्र, सूत्र, प्रक्रिया, पद्धति जे भने पनि व्यवस्थापन नै हो र व्यवस्थापनकै प्रक्रियाबाट मात्रै उपर्युक्त उद्देश्य हासिल हुन सक्ने तथ्यलाई विश्वभरि नै स्वीकार गरिएको पाइन्छ। सक्षम, सबल र गतिशील व्यवस्थापनले मात्रै न्यायको पुनीत उद्देश्य पुरा हुने कुरामा कसैको पनि दुईमत हुन नसक्ला।

१.१ अदालत व्यवस्थापन

न्यायपूर्ण समाजको स्थापना राज्यको प्रमुख दायित्व मध्ये एक हो। यस कार्यमा अदालतले महत्त्वपूर्ण भूमिका खेल्नु पर्ने हुन्छ किनकि सरकारका तिनै अङ्ग बिचको कार्य विभाजन मार्फत न्यायपालिकालाई न्याय सम्पादन गर्ने कार्य दिइएको हुन्छ। कुनै पनि विवाद न्याय निरूपणका लागि अदालतमा प्रवेश भएपछि त्यसको उचित समयभित्र निराकरण भएन भने त्यसले अदालतप्रतिको आस्था र विश्वासमा कमी आउन गई अव्यवस्थाको सिर्जना हुन जान्छ। तसर्थ न्याय सम्पादनको कार्य छिटो, छरितो, कम खर्चिलो र सबैको पहुँचको विषय हुनु पर्दछ। अदालतले आफ्ना विभिन्न क्रियाकलापको व्यवस्थापन गरी आफ्नो प्रयत्न त्यस्तो लक्ष्य प्राप्ति तर्फ केन्द्रित गर्नु पर्दछ। यसबाट अदालतका लागि पनि व्यवस्थापनको महत्त्व छ भन्ने कुरा प्रस्ट हुन आउँछ। यसको प्रयोग मुद्दाको दर्तादेखि फैसलाको कार्यान्वयन सम्मका क्रियाकलापलाई छिटो, छरितो, सुलभ र व्यवस्थित बनाउनका लागि गरिन्छ। अतः अदालत व्यवस्थापन भन्नाले मुद्दाको दर्तादेखि फैसला कार्यान्वयन सम्मका क्रियाकलापको व्यवस्थापन भएकाले व्यवस्थापनका अन्य क्षेत्रभन्दा अदालत व्यवस्थापन बढी विशिष्ट खालको हुन्छ भन्न सकिन्छ। कुनै पनि मुद्दाले मूलतः दर्ता (filling), समाह्वान (summons), साक्षी प्रमाण

(evidence), बहस पैरवी (pleadings), निर्णय (judgment) तथा निर्णयको कार्यान्वयन (excution of judgment) सम्मका चरणहरू पार गर्नु पर्ने र यी सम्पूर्ण चरणहरूमा आवश्यक पर्ने स्रोत साधनहरूको पूर्वानुमान गरी प्राप्त स्रोत र साधनलाई समुचित ढङ्गले परिचालन गरी मुद्दा मामिलाको कार्यलाई स्वच्छ, सरल, छिटो, छरितो, कम खर्चिलो र वस्तुनिष्ठ तवरबाट प्रवाह गर्न अवलम्बन गरिने व्यवस्थापकीय गतिविधि नै अदालत व्यवस्थापन हो।

न्यायपालिकाको न्याय प्रदान गर्ने कामलाई निश्चित उद्देश्य र उपलब्धीका रूपमा हेरी सो प्राप्तिका लागि मुद्दा दर्तादेखि फैसला कार्यान्वयन भित्रको अवस्थाभित्रका विभिन्न चरणको काम कारबाहीमा लाग्ने उचित समयको निर्धारण हुनु, प्रत्येक कामका लागि कार्य विवरण सहितको दक्ष जनशक्तिको व्यवस्था हुनु, निर्धारित काम भए नभएको सुपरिवेक्षण र अनुगमन हुनु, मुद्दाको लगत र फछ्र्यौटको तथ्याङ्क तयार गर्नु, न्यायाधीश तथा कर्मचारीहरूको दक्षता अभिवृद्धिका लागि समय सापेक्ष तालिम सञ्चालन हुनु, अवलोकन भ्रमण आदिको व्यवस्था हुनु, आधुनिक प्रविधिहरूको प्रयोग हुनु अदालतको व्यवस्थापनमा आवश्यक र अनिवार्य मानिन्छ।

१.२ अदालत व्यवस्थापनको क्षेत्र

अदालत व्यवस्थापन अदालती काम कारबाही व्यवस्थित रूपमा सम्पन्न गर्ने व्यवस्थापकीय पद्धति भएकाले अदालत व्यवस्थापन भन्नाले मानवीय, भौतिक, आर्थिक, सूचना लगायतका स्रोत साधनको परिचालनबाट न्याय सम्पादन कार्य छिटो छरितो र प्रभावकारी रूपमा गर्नका लागि गरिने नीति निर्णय, योजना तर्जुमा, सङ्गठन निर्माण, नेतृत्व लगायतका कार्यहरूको समूहलाई बुझ्न सकिन्छ। अदालत व्यवस्थापन सम्बन्धी सुझाव प्रतिवेदन, २०५५ ले अदालत व्यवस्थापनको क्षेत्र अन्तर्गत मुद्दा प्रवाह व्यवस्थापन, समय व्यवस्थापन, अभिलेख व्यवस्थापन, भौतिक स्रोत र साधनको व्यवस्थापन, वित्तीय व्यवस्थापन र विविध व्यवस्थापनलाई समावेश गरेको पाइन्छ। प्रस्तुत कार्यपत्रमा मूलतः मानव संशाधन व्यवस्थापन, वित्तीय व्यवस्थापन र भौतिक स्रोत साधन व्यवस्थापनका सम्बन्धमा चर्चा गर्ने प्रयास गरिएको छ।

२. मानव संशाधन व्यवस्थापन

मानवीय स्रोतको व्यवस्थापनले कर्मचारी प्रशासनसँग सरोकार राख्दछ। जिल्ला अदालतको मानव संशाधन व्यवस्थापन भन्ने बित्तिकै मूलतः संविधान एवं न्याय प्रशासन ऐन अन्तर्गत नियुक्त हुने माननीय जिल्ला न्यायाधीशहरू एवं निजामती सेवा ऐन अनुसार नियन्त्रण र व्यवस्थापन हुने कर्मचारीहरू गरी दुई प्रकारको जनशक्तिलाई लिनु पर्ने हुन्छ। जिल्ला अदालतको कामको गति (Speed of work) बढाउने काम जिल्ला

न्यायाधीशको प्रयासले मात्र सम्भव हुँदैन। यस कार्यमा स्रेस्तेदार, इजलास सहायक, फाँटवाला एवं अन्य सहायक कर्मचारीहरूको समेत उत्तिकै भूमिका रहेको हुन्छ। अर्थात मुद्दा हेर्ने न्यायाधीश तथा न्याय सम्पादन गर्न सकिने अवस्थासम्म मुद्दालाई पुऱ्याउने कर्मचारी गरी दुबै किसिमको क्षमता र दक्षताको उपयोगबाट मात्रै न्याय सम्पादन हुन सक्दछ।

न्याय सम्पादन गर्ने काम न्यायाधीशको भए पनि कुनै पनि मुद्दालाई न्याय सम्पादनको अवस्थासम्म पुऱ्याउन निश्चित प्रक्रिया, कार्यविधि एवं औपचारिकता पुरा गर्नु पर्ने हुन्छ। यी सबै प्रक्रिया र कार्यविधिमा कर्मचारीहरूकै देन रहन्छ। तर कर्मचारीको सङ्ख्या भएर मात्र भएर पुग्दैन उनीहरूमा कार्य गर्ने क्षमता, खुबी र गुणको विद्यमानता हुनु पर्दछ। त्यसैले ठिक समय, सङ्ख्या र स्थानमा दक्ष, सक्षम, योग्य एवं कर्तव्यपरायण कर्मचारीहरूको आपूर्ति, परिचालन र क्षमता विकास गर्न गरिने कार्यहरूसँग मानवीय स्रोत व्यवस्थापनको सरोकार रहेको हुन्छ।

जिल्ला अदालतको मानव संशाधन व्यवस्थापनका सन्दर्भमा अन्य योग्य, सक्षम, सबल र उत्प्रेरित जनशक्तिको व्यवस्था हुन सकेमा मात्र अदालतले आफ्नो निर्धारित लक्ष्य प्राप्त गर्न सक्तछ। आवश्यक जनशक्ति परिपूर्ति, तालिम, वृत्तिविकास, दण्ड र पुरस्कारको प्रयोग, उत्प्रेरणा तथा अनुगमन तथा निरिक्षण जस्ता जनशक्ति व्यवस्थापनका पक्षहरूको सफल व्यवस्थापनले अदालत व्यवस्थापनलाई जीवन्तता प्रदान गर्दछ। Organization & Management सर्वेक्षणका आधारमा जनशक्तिको व्यवस्था, न्यायिक र गैरन्यायिक पदहरूको वर्गीकरण, प्रत्येक पदका लागि कार्य विवरण, प्रत्येक कामका लागि जिम्मेवारी तथा जवाफदेहिताको व्यवस्था, प्रतिबद्धता तथा नेतृत्व क्षमताको विकास जस्ता कुराहरू समेत जनशक्ति व्यवस्थापनका सन्दर्भमा अति नै महत्त्वपूर्ण हुन्छन्। मानव संसाधनको विकास तेस्रो रणनीतिक योजनाले तय गरेको एउटा रणनीतिक उपाय पनि हो।

२.१ जिल्ला अदालतहरूमा जनशक्तिको स्थिति

- प्रत्येक प्रादेशिक जिल्लामा १।१ वटा गरी ७५ वटा जिल्ला अदालत रहेको।
- मुद्दाको चापका आधारमा कम्तीमा १ जना र बढीमा १९ जनासम्म न्यायाधीशहरू कार्यरत रहेको।
- ४६ जिल्लामा १।१ जना, ८ जिल्लामा २।२ जना, ६ जिल्लामा ३।३ जना, १ जिल्लामा ४ जना, ९ जिल्लामा ५।५ जना, ३ जिल्लामा ६।६ जना, १ जिल्लामा ९ जना र १ जिल्लामा १९ जना न्यायाधीशहरूको दरबन्दी रहेको।

- ७५ जिल्ला अदालतहरूमा कुल १७५ जना तथा ५ जना जगेडा समेत गरी कुल १८० जना जिल्ला न्यायाधीशहरू कार्यरत रहेको।
- सबै तह र दर्जाका गरी जिल्ला अदालतहरूमा कुल ३,०१४ दरबन्दी रहेकामा सो मध्ये १९६३ जना कर्मचारीहरू स्थायी र ६६७ जना करारका रूपमा कार्यरत रही आ.व. २०७०।७१ सम्म ३८४ जना दरबन्दी रिक्त रहेको देखिएको छ।

२.२ मुद्दाको कार्यबोझको अवस्था

- आ.व. २०७०।७१ मा जिम्मेवारी सरेको ४५२८१ र नयाँ दर्ता ६४०६८ समेत कुल १०९३४९ मुद्दाको लगत रहेकामा ६७१३२ (६१.३९ प्रतिशत) मुद्दा फछ्र्यौट भई ४२२१७ मुद्दा बाँकी रहेको देखिन्छ।
- न्याय प्रशासन सम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०६७ ले बन्दी प्रत्यक्षीकरणको रिट र निषेधाज्ञाको निवेदन सहित जिल्ला अदालतको विद्यमान क्षेत्राधिकारमा भएको विस्तारले आ.व. २०७०।७१ मा जिल्ला अदालतहरूमा कुल रिट निवेदनहरूको लगत १२८० थान रहेकामा सोमध्ये ९१६ थान (९१.५६ प्रतिशत) फछ्र्यौट भई ३६४ थान रिट निवेदन फछ्र्यौट हुन बाँकी रहेको देखिन्छ।
- वर्गीकृत रूपमा हेर्दा आ.व.२०७०।७१ मा देवानी मुद्दाको लगत ६१०१८ (५५.८० प्रतिशत) रहेको देखिन्छ भने फछ्र्यौट ३४९९५ (५७.३५ प्रतिशत) रहेको देखिन्छ। त्यसै गरी फौजदारी लगत ४८३३१ (४४.२० प्रतिशत) रहेकामा फछ्र्यौट ३२१३७ (६६.४९ प्रतिशत) रहेको देखिन्छ।

२.२.१ जिल्ला अदालतहरूको ५ वर्षको तुलनात्मक कार्यबोझ स्थिति

आर्थिक वर्ष	जिम्मेवारी	नयाँ दर्ता	जम्मा
२०६६।६७	३६७३१	४५९००	८२६३१
२०६७।६८	३६३७४	५१४२१	८७७९५
२०६८।६९	३८८१८	५७६०६	९६४२४
२०६९।७०	४०३५०	६२१३३	१०२४८३
२०७०।७१	४५२८१	६४०६८	१०९३४९

२.२.२ जिल्ला अदालतहरूको ५ वर्षको तुलनात्मक फछ्र्यौटको स्थिति

आर्थिक वर्ष	लगत	फछ्र्यौट	फछ्र्यौट प्रतिशत
२०६६।६७	८२६३१	४६२५७	५५.९८
२०६७।६८	८७७९५	४८९७७	५५.७९
२०६८।६९	९६४२४	५६०७४	५८.१५
२०६९।७०	१०२४८३	५६८१९	५५.४४
२०७०।७१	११०६२९	६८०४८	६१.५१

२.२.३ जिल्ला अदालतहरूमा फैसला कार्यान्वयनको अवस्था

विवरण	लगत	असुली	बाँकी
जरिबाना	१०,३०,७३,२८,५१६।६८	२,०३,५४,५९,७३०।२१	८,२७,१८,६८,७८५।४७
कैद	१,२७,४५७।६।१६	२५,११८।१।७	१,०२,३३९।५।९
निवेदन	१३,९३०	८,६८७	५,२४३

- मुद्दाको जम्मा लगतलाई अदालतको दरबन्दी सङ्ख्या भाग लगाउँदा प्रतिव्यक्ति मुद्दा थान ३६.७० वार्षिक कार्यबोझ पर्ने देखिन्छ।
- जम्मा लगतलाई अदालतको हालसम्म पूर्ति भएको सङ्ख्याले भाग गर्दा प्रतिव्यक्ति ४२ थान वार्षिक कार्यबोझ पर्ने देखिन्छ।
- उपर्युक्त मूल लगत सङ्ख्यालाई कार्यरत न्यायाधीश सङ्ख्या १७५ ले भाग लगाउदा प्रतिव्यक्ति ५८५ मुद्दा सङ्ख्या वार्षिक फछ्र्यौटको कार्यबोझ पर्ने देखिन्छ।
- उपर्युक्त पाँच वर्षको तुलनात्मक विवरण अध्ययन गर्दा मुद्दा दर्ता हने क्रम क्रमशः बढ्दै गएको देखिन्छ भने २०७० सालमा न्यायाधीशको दरबन्दी थप भएपछि मुद्दा फछ्र्यौटका अवस्थामा समेत आ.व. २०६९।७० को तुलनामा ६.०७ प्रतिशतले वृद्धि भएको देखिएको छ।
- फैसला कार्यान्वयन तर्फ जरिबाना असुली तथा कैद असुलीमा खासै सन्तोषजनक अवस्था देखिएको छैन। तर २०७१।७।१ देखि लागु भएको फैसला कार्यान्वयन विशेष अभियानबाट कैद जरिबाना असुलीमा प्रगतिका सङ्केतहरू देखिएको छ। कतिपय जिल्ला अदालतहरूमा अझै कैद जरिबानाको लगत अद्यावधिक हुन सकेको अवस्था छैन।

२.३ तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनामा मानवीय संसाधन विकास कार्यक्रम

न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना (२०७१।७२–२०७५।७६) मानव संशाधन व्यवस्थापनलाई प्रभावकारी बनाउन नीतिगत तहको कार्यान्वयन योजनालाई अघि सारेको देखिन्छ जस अन्तर्गत निम्न कार्ययोजना रहेको देखिन्छ :

२.३.१ संस्थागत सुदृढीकरण गर्ने

- २०७३ श्रावण सम्ममा मानव संशाधन माहाशाखाको स्थापना सुदृढीकरण गर्ने,
- २०७१ माघसम्ममा न्यायपालिकामा अधिकृतमूलक पद्धति लागु गर्न र बढ्दो कार्यबोझ एवं सूचना प्रविधिको प्रयोगको अनुपातमा आवश्यक पर्ने विभिन्न तहका जनशक्तिको यकिन गर्न सङ्गठन तथा व्यवस्थपन सर्वेक्षण गर्ने,
- २०७२ श्रावणभित्र सङ्गठन तथा व्यवस्थापन सर्वेक्षणका आधारमा दरबन्दी सृजना गर्न पहल गर्ने।

२.३.२ जनशक्ति आपूर्ति र वृत्तिविकास योजना लागु गर्ने

- न्यायाधीश नियुक्तिलाई प्रतिनिधिमूलक र समावेशी बनाउने,
- समयमा नै दरबन्दी अनुसारको आवश्यक कर्मचारी आपूर्ति हुने व्यवस्थाका लागि लोक सेवा आयोग तथा न्याय सेवा आयोगसँग समन्वय गर्ने,
- रिक्त भएको १ महिनाभित्र न्यायाधीशको पदपूर्ति गर्ने,
- सहायक तहमा कानुन नपढेका जनशक्ति प्रवेश गरिरहेका र अधिकृत तहमा पर्याप्त सङ्ख्यामा उम्मेदवारी नपरेका सन्दर्भमा सरोकारवालाहरूसँग छलफल गरी आवश्यक नीति तय गर्ने,
- नयाँ जनशक्तिको आकर्षण बढाउन र भइरहेका जनशक्तिलाई सेवामा निरन्तर रहिरहने अवस्थाको सृजना गर्न दीर्घकालीन र अल्पकालीन नीति तय गर्ने,
- न्यायसेवा प्रति महिला उमेदवारको आकर्षण र प्रतिस्पर्धात्मक क्षमता बढाउन आवश्यक कार्यक्रम सञ्चालन गर्ने,
- अदालतमा कार्यरत कर्मचारीको सेवालाई विशिष्टीकृत सेवाका रूपमा विकास गर्ने,
- निश्चित मापदण्डका आधारमा न्यायाधीशरुको सरुवा हुने गरी न्याय परिषद्सँग समन्वय गर्ने,
- कर्मचारीहरूको सरुवालाई निश्चित मापदण्डमा आधारित हुने गरी सरुवा नीति बनाई लागु गर्ने,
- कर्मचारीहरूको कार्यविवरण अद्यावधिक गरी लागु गर्ने,

- न्यायाधीश र कर्मचारीको गुनासो सुन्ने संयन्त्र स्थापना गर्ने,
- कार्य सम्पादनमा आधारित प्रोत्साहन भत्तालाई थप नतिजामुखी बनाउने,
- न्यायाधीश र कर्मचारीहरूको एकीकृत सेवा सर्त सम्बन्धी ऐन निर्माणका लागि पहल गर्ने।

२.३.३ मानव संशाधनको क्षमता अभिवृद्धि गर्ने

- जनशक्तिका लागि तालिम आवश्यकता पहिचान गर्ने,
- तालिम आवश्यकताका आधारमा तालिम योजना तर्जुमा गरी कार्यान्वयन गर्ने सो नभएसम्म मानव संशाधन माहाशाखाबाट निर्धारित भएको प्राथमिकताका आधारमा क्षमता विकास कार्यक्रम लागु गर्ने,
- न्यायाधीश र कर्मचारीका लागि वैदेशिक अध्ययन भ्रमणको आयोजना गर्ने,
- कानुन र न्यायको विषयमा उच्च अध्ययनको अवसर सिर्जना गर्ने,
- क्षेत्रीय र राष्ट्रिय तहमा आवधिक सम्मेलनहरू गर्ने।

२.४ जिल्ला अदालतहरूमा मानव संशाधन व्यवस्थापनमा देखिएका समस्या

- रिक्त दरबन्दी समयमा नै पूर्ति हुन नसक्नु, पूर्ति भएका अधिकांश जनशक्तिमा सामान्य कानुनी ज्ञानको कमी, काम सिकिसकेका जनशक्ति अन्य सेवामा लोक सेवा पास गरी जाने क्रम बढ्दो रहेकाले दक्ष जनशक्तिको अभाव जहिले पनि खड्किरहने अवस्था सृजना भएको।
- कर्मचारीहरूलाई मेरो भनी काखी च्याप्ने र तेरो भनी पाखा लगाउने प्रवृत्तिको विकास भएको, तेरो भनी पाखा लगाएको कर्मचारी दक्ष भए पनि निजबाट काम लिन नसकिने अवस्थाको सिर्जना भएको,
- कर्मचारी जनताको सेवकका रूपमा प्रस्तुत नभई मालिकका रूपमा सेवाग्राहीसँग प्रस्तुत हुने प्रवृत्ति हावी भएको, मुस्कान सहितको सेवा प्रभावकारी हुन नसकेको,
- कामप्रति लगनशील हुनेलाई अवसर र हौसला प्रदान गर्ने कार्यले पूर्णता पाउन नसकेको,
- काम गर्ने र नगर्ने कर्मचारी बिच सेवा, सुविधा र अवसरमा कुनै सीमाङ्कनको अवस्था नदेखिनु,
- अदक्ष, अर्द्धदक्ष कर्मचारीहरबाट अदालतको दैनिक कार्य सम्पादनमा असर,
- अदक्ष अर्द्धदक्ष कर्मचारीहरूलाई सेवा प्रवेश, सेवाकालीन तालिमको अभाव,
- लोक सेवा आयोगको नयाँ पाठ्यक्रममा न्याय र कानुन सम्बन्धी कुनै विषय समावेश नहुनु, अन्य सेवा रोजेका तर नपाएकाहरूलाई न्याय सेवामा लोक सेवा

आयोगले सिफारिस गरी पठाउने परिपाटी रहेको, न्याय सेवा पहिलो रोजाइ बन्न नसकेको,

- न्यायिक काम कारबाही विशेष प्रकृतिको रहेकाले अदालतमा कार्यरत जनशक्तिका लागि छुट्टै सेवा सर्त सम्बन्धी ऐन, नियम आवश्यक रहेकामा सो हुन नसकेको,
- न्यायिक जनशक्तिलाई कानुनको उच्च शिक्षा, व्यावसायिक तालिम तथा न्यायिक सिप र कौशल अभिवृद्धिका अवसरहरूको अभाव रहेको,
- कार्यबोझको अनुपातमा जनशक्तिको आपूर्ति र व्यवस्थापन हुन नसकेको,
- कतिपय जिल्ला अदालतहरूमा न्यायाधीशको दरबन्दी थप भएको तर सो अनुरूप कर्मचारीको दरबन्दी थप हुन सकेको अवस्था नदेखिएको।

२.५ समस्या समाधानका उपायहरू

- न्यायापालिकाको तेस्रो रणनीतिक योजनाले मानव संशाधन व्यवस्थापनलाई प्रभावकारी बनाउन लिएको उपर्युक्त नीतिगत कार्ययोजनालाई कार्यरूप दिनु पर्ने देखिन्छ।
- मुद्दा फछ्र्यौटको अवस्थालाई सङ्ख्यात्मक र गुणात्मक रूपमा वृद्धि गर्न प्रति न्यायाधीश ४०० मुद्दा पर्ने गरी थप दरबन्दीको सृजना गर्न सकेमा जिल्ला अदालतमा मुद्दा वक्यौताको स्थितिमा सुधार आई तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले लिएको मुद्दा फछ्र्यौटको लक्ष्य सहजै पुरा हुन सक्ने देखिन्छ।
- उपलब्ध जनशक्तिलाई समयानुकूल, कानुनका नवीनतम अभ्यास एवं तिनको प्रयोग सम्बन्धमा ताजगीकरण गर्न अत्यावश्क देखिन्छ।
- लोकसेवा आयोगबाट नयाँ सिफारिस भई आउने रा.प.अ. कर्मचारीहरूमा कानुनको सामान्य ज्ञान नहुने हुनाले ती कर्मचारीहरूबाट अदालतको काम कारबाही गराउन कठिन महसुस भएको छ। केन्द्रमा राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानबाट र जिल्लामा पुनरावेदन अदालतबाट त्यस्ता कर्मचारीहरूलाई सीमित अवधिको तालिम दिलाउने परिपाटीको थालनी गरिए पनि त्यो कारगर सिद्ध भएको देखिँदैन। एकीकृत रूपमा विज्ञापन गरी अन्यत्र रोजेको तर रोजेको कार्यालय र सेवामा जान नसकेकाहरूलाई लोकसेवा आयोगले अदालतमा सिफारिस गरी पठाउने परिपाटी रहेको देखिन्छ। यसलाई हामीले अनदेखा गरेमा दक्ष न्यायिक जनशक्तिको अभावको मारमा समग्र अदालत नपर्ला भन्न सकिन्न। व्यावहारिक लिखतको मस्यौदा, कार्यविधि कानुन, मुलुकी ऐनको व्यवस्था, फैसला लेखन, आदेश लेखन जस्ता विषयहरूलाई समेटी कानुन

सम्बन्धी विषय लोकसेवा आयोगको पाठयक्रममा नै समावेश गरेर अदालतका लागि छुट्टै विज्ञापन गरेर लोकसेवा आयोगले नयाँ कर्मचारी सिफारिस गर्ने र त्यसरी सिफारिस गरिएको कर्मचारीहरूलाई कम्तीमा पनि प्रारम्भमा नै १ महिनाको आधारभूत तालिम दिने व्यवस्था अनिवार्य रूपमा गर्नै पर्ने देखिन्छ।

- जिल्ला अदालत नियमावलीले प्रति २०० मुद्दाका लागि फाँट खडा गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको भए पनि पर्याप्त जनशक्तिको अभावमा एउटै फाँटमा ५००।६०० मुद्दा रहेको अवस्था छ। मुद्दाको बोझ, पर्याप्त अनि दक्ष जनशक्तिको अभावका कारणबाट आदेश कार्यान्वयनमा समस्या देखिएको छ। खास गरी तराईका जिल्ला अदालतहरू यो समस्याले आक्रान्त छ।
- कम कार्यबोझ भएका अदालतबाट बढी कार्यबोझ भएका अदालतमा र बढी कार्यबोझ भएका अदालतबाट कम कार्यबोझ भएका अदालतमा Calander पद्धति अपनाई सरुवा व्यवस्थापन गर्न अनिवार्य देखिएको छ।
- निश्चित कार्यक्षमताको मापदण्ड बनाई सो मापदण्ड हासिल गरेका कर्मचारीको मात्र पदोन्नति हुने व्यवस्था गरिनु पर्दछ।
- न्यायिक जनशक्तिहरूका लागि छुट्टै ज्ञान सिप र दक्षता आवश्यक पर्ने हुँदा न्यायिक जनशक्तिको नियुक्ति, सरुवा, बढुवा, वृत्तिविकास सम्बन्धी छुटै ऐनको तत्काल तर्जुमा गरी लागु गरिनु पर्ने।
- सरुवा, पदस्थापना र बढुवा सम्बन्धी नियम र निर्देशिका बनाई कार्यान्वयन गर्नु पर्ने।
- कर्मचारीहरूको क्षमता विकासका लागि तालिम आवश्यकता विश्लेषण गर्ने।
- न्यायाधीश तथा कर्मचारीहरूको पारिश्रमिक, सेवाका सर्तहरू पुनरावलोकन गरी सुधार गर्ने लक्ष्य निर्धारण गर्ने।
- जनशक्ति अभावका बारेमा (Organization & Management) सर्वेक्षण गरी समयमै पदपूर्ति गर्ने।
- न्यायपालिकामा कार्यरत जनशक्तिको समुचित व्यवस्थापन गर्न मानव संसाधन योजना तर्जुमा र त्यसको सफल कार्यान्वयन गर्नु पर्ने।
- मानव संसाधन योजनालाई कर्मचारी भर्ना, पदस्थापन, तालिम तथा वृत्ति विकाससँग आबद्ध गराउन उपयुक्त हुने।
- कामको प्रकृति र कार्यबोझका आधारमा अदालतले लिएको लक्ष्य हासिल गर्ने उद्देश्य अनुरूप मानव संसाधन आपूर्ति गरिनु पर्ने देखिन्छ। मुद्दाको लगत, जनताको चेतनाको स्तर एवं न्यायाधीशको सङ्ख्या समेतलाई आधार बनाई जिल्ला अदालतमा कार्यरत जनशक्तिको पुनरावलोकन गर्न अत्यावश्यक

देखिएको छ। ४ जना न्यायाधीशको दरबन्दी रहेका अवस्थामा सृजना गरिएको दरबन्दीले ६ जना न्यायाधीशको दरबन्दी धान्न सक्ने अवस्था नदेखिँदा सोलाई तत्काल सम्बोधन गर्नु पर्ने देखिएको छ।

- कार्यविधि कानुनमा आएको जटिलता एवं कानुनको अभ्यासमा आएको नवीनतम प्रयोग र प्रविधिसँग आत्मसात गर्न सक्ने जनशक्तिको अभाव क्रमशः खड्किँदै गइरहेकाले त्यसलाई सम्बोधन गर्न तत्काल नीतिगत रूपमा नै कार्ययोजना बनाई लागु गरिनु पर्ने देखिन्छ।

२.६ मानव संसाधन व्यवस्थापनमा स्रेस्तेदारले ध्यान दिनु पर्ने विषयहरू

- दैनिक प्रशासन सञ्चालन,
- कर्मचारीहरूको उपयुक्त कार्यविभाजन,
- कर्मचारीहरूसँग नियमित बैठक,
- अनुशासन, निरीक्षण र मूल्याङ्कन,
- कर्मचारी बस्ने व्यवस्था तथा स्टेसनरी सामानको प्रबन्ध,
- न्यायाधीश र कर्मचारी बिच समन्वयकारी भूमिका,
- जिल्ला अदालत नियमावलीले निर्धारण गरेको बैठकको सञ्चालन।

३. भौतिक स्रोत साधनको व्यवस्थापन

अदालतलाई आफ्ना क्रियाकलापहरू सञ्चालन गर्न जग्गा, भवन, फर्निचर, यन्त्र उपकरण लगायतका थुप्रै भौतिक स्रोत साधनको आवश्यकता पर्दछ। कार्य प्रकृतिको विशिष्टताले गर्दा सोही अनुकूलका भौतिक स्रोत साधनको व्यवस्थापन गर्नु पर्ने हुन्छ। यस्ता साधनको प्राप्ति, परिचालन र सञ्चालन जस्ता कुराहरूको व्यवस्थापन नै भौतिक स्रोत साधन व्यवस्थापनको क्षेत्रभित्र पर्दछन्। यस अन्तर्गत साधनको मौजुदा स्थितिको आँकलन, वास्तविक आवश्यकताको पहिचान तथा परिस्थिति विश्लेषणका आधारमा योजनाको निर्माणसम्मका कुराहरू पनि यस अन्तर्गत पर्दछन्। तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले जग्गा तथा भवन सम्बन्धी योजनाको पुनरावलोकन, सवारी साधन, मेसिनरी औजारको व्यवस्थापन समेतका कुराहरूलाई रणनीतिक उपायका रूपमा अगाडि सारेको छ।

भौतिक स्रोत साधनको हिसाबले अदालतको अवस्था अत्यन्त दयनीय अवस्थामा रहेको भए तापनि योजनाबद्ध प्रयासको थालनीसँगै यस क्षेत्रमा अदालतले उल्लेख्य प्रगति गरेको छ। व्यवस्थापन क्षमताको विकास तथा पर्याप्त स्रोतको उपलब्धता भने अझै पनि चुनौतीका रूपमै रहेका छन्।

३.१ जिल्ला अदालतहरूको जग्गा र भवनको स्थिति

- ७५ जिल्ला अदालतहरूमध्ये ३ वटा जिल्ला अदालतहरू बाग्लुङ, इलाम तथा संखुवासभा जिल्लामा अदालतको आफ्नो स्वमित्वको भवन छैन।
- ६ वटा जिल्ला अदालतहरू अछाम, डोल्पा, रुकुम, रोल्पा, गुल्मी तथा रसुवामा जिल्ला अदालतको भवन निर्माणाधीन अवस्थामा रहेको छ।
- सबै जिल्ला अदालतहरूको आफ्नै स्वामित्वमा जग्गा रहेको छ।

३.२ जिल्ला अदालतहरूको भौतिक सामानहरूको स्थिति

विवरण	चालु	मर्मत गर्नु पर्ने	काम नलाग्ने	जम्मा
कार	५३	३	९	६५
जिप	३२	१३	५	५०
मोटरसाइकल	५७	८	१	६६
साइकल	२१२	३१	७४	३१७
कम्प्युटर	७४४	१५१	१४७	१०२१
प्रिन्टर	२३०	११५	५६	३९३
फ्याक्स	६८	२८	२१	११७
स्क्यानर	७६	४	०	८०
टेलीफोन	२८०	६	२३	३०२
फोटोकपी	६०	३७	३१	१२२
जेनेटर	२३	२३	६	५१
नेटवर्किङ	११८	९	०	१२७
इन्टरनेट	१०५	५	०	११०
पुस्तकालय	६२	२	०	६३

३.३ तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनामा भौतिक स्रोत साधनको कार्यान्वयन योजना

न्यायपालिकाको तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले २०७१।७२–२०७५।७६ ले भौतिक साधन र स्रोतको व्यवस्थापनलाई लक्ष्य प्राप्तिको सहयोगी (supportive) रणनीतिका रूपमा लिएको देखिन्छ। जस अन्तर्गत निम्न विषयहरूलाई नीतिगत तहको कार्यान्वयन योजना अन्तर्गत समावेश गरेको देखिन्छ :

- अदालतका लागि जग्गा प्राप्त गर्ने र भवन निर्माण गर्ने (Fast track court, Commercial court र Juvenile court स्थापनाका लागि सम्भाव्यता अध्ययन गर्ने, अदालत भवन निर्माणको विद्यमान मापदण्डमा पुनरावलोकन गरी आधुनिक मापदण्ड निर्माण गर्ने, न्यायाधीशहरूलाई आवश्यक सुरक्षाकर्मी सहितको मापदण्ड

सहितको उपयुक्त आवास गृह निर्माण गर्ने, सबै अदालतहरूमा क्रमशः शिशु स्याहार केन्द्रको स्थपना गर्ने)।

- सवारी साधन मेसीन औजार तथा फर्निचरको खरिद तथा वितरणको व्यवस्था गर्ने (ग वर्गका तामेल्दारहरूका लागि १७० थान मोटर साइकल खरिद गर्ने, महिला कर्मचारीहरूका लागि प्राथमिकताका साथ सवारी साधन उपलब्ध गराउने, अपाङ्गता भएका कर्मचारीका लागि सहयोगी सवारी साधन खरिद गर्ने, १५०० थान कम्प्युटर र यु.पि.यस. ५०० थान ल्यापटप, १५० थान प्रिन्टर, ७५ थान फयाक्स, ३५ थान फोटोकपी मेसिन, १०० थान स्क्यानर, तराईका अदालतहरूमा १३५ थान एअर कन्डिसनर एवं आवश्यकतानुसारको फर्निचर खरिद गर्ने।
- सुरक्षा व्यवस्थालाई सुदृढ तुल्याउने (सुरक्षा योजना प्रतिवेदन, २०६६ कार्यान्वयन गर्ने, अदालत प्रवेशद्वारमा सुरक्षा यन्त्रको प्रयोग गर्ने, प्रभावकारी सुरक्षा प्रबन्धका लागि नीति तय गरी लागु गर्ने)।
- पुस्तकालयलाई सुदृढ तुल्याउने (जिल्ला र पुनरावेदन तहमा पुस्तकालय सुदृढीकरणका लागि अध्ययन गरी आवश्कता पहिचान गर्ने, पुस्तक खरिदका लागि छुट्टै बजेट विनियोजन गर्ने परिपाटी कायम गर्ने)।

३.४ जिल्ला अदालतको भौतिक स्रोत साधन व्यवस्थापनमा देखिएका समस्याहरू।

- अदालतमा उपलब्ध भौतिक स्रोत साधनको समूचित प्रयोग एवं संरक्षण गर्न वित्तीय स्रोतको अनुमानित लागत अनुमान तयार गरी सोको माग गर्ने र निकासा दिने परिपाटी नभएको।
- जिल्ला अदालतहरूमा मेस्तर, माली, प्लम्बर तथा इलेक्ट्रिसियनको दरबन्दी नहुँदा भवनको सरसफाइ, फुलबारी गोडमेल, धारा, बत्ती समयमा मर्मत हुन सकेको छैन। सेवा करारमा राख्न सक्ने गरी बजेट विनियोजन भएको अवस्था छैन। अन्य सेवा शुल्कको नाउँमा निकासा हुने सीमित बजेटबाट सो सम्भव पनि देखिँदैन।
- सवारी साधन उपलब्ध गराएर मात्र पुग्दैन, तिनको समय समयमा मर्मत सम्भार गर्नु पर्ने हुन्छ तर बजेट अभावले मर्मत सम्भार हुन सकेको छैन।
- कम्प्युटर, प्रिन्टर, फयाक्स लगायत सूचना प्रविधिका अन्य संयन्त्रहरू जडान गरिएको छ तर उक्त सामानहरू बिग्रेमा सोको मर्मत बजेटको अभावमा तत्काल हुन नसकेको तितो यथार्तता हाम्रा सामु रहेको छ।

- मुद्दाको लगत, न्यायाधीशको सङ्ख्या, कर्मचारीको दरबन्दी सङ्ख्या, भवनको बनावट समेतलाई आधार बनाई भवनको मर्मत सम्भार, फर्निचर, सरसफाइ समेतमा यथार्थपरक बजेट विनियोजन हुनु पर्नेमा सो हुन सकेको अवस्था देखिँदैन।
- कतिपय जिल्ला अदालतको आफ्नो स्वामित्वको भवन छ तर भवन सँगसँगै हुनु पर्ने चमेना गृह, पाहुना घर, आवास गृह नभएको अवस्था छ। स्रेस्तेदारलाई जिल्ला अदालतको व्यवस्थापक भनिन्छ तर उसलाई न त घरभाडा नै दिइन्छ न त उसका लागि बस्ने आवासको नै भरपर्दो व्यवस्था छ। सर्वोच्च अदालत एवं पुनरावेदन अदालतबाट कुनै कार्यक्रम लिएर आउने हाकिमलाई खाना खुवाउने र सुत्ने प्रबन्ध गर्न स्रेस्तेदारलाई हम्मे हम्मे पर्ने अवस्था छ।
- मौसमको अवस्था, गर्मी जाडोको अवस्थालाई मध्यनजर गरी भवन बनेको अवस्था देखिँदैन। जस्तो उदाहरणका लागि पर्याप्त स्थान हुँदाहुँदै पनि धनुषा जिल्ला अदालतको भवन पश्चिमतर्फ मुख हुने गरी निर्माण गरिएको छ जसले गर्दा गर्मी मौसममा पश्चिमतर्फ रहेको फाँट, इजलासमा बसेर काम गर्न न्यायाधीश एवं कर्मचारीले नसक्ने अवस्था छ।
- तराईका अधिकांश जिल्ला अदालतहरूमा भरपर्दो वैकल्पिक ऊर्जा सहित एअर कन्डिसन नभएको अवस्था छ जसले गर्दा गर्मी मौसममा चाहेर पनि न्यायाधीश एवं कर्मचारीहरूले काम गर्न नसकिरहेको अवस्था छ।
- सेवाग्राही एवं कर्मचारीहरूका लागि पर्याप्त फर्निचरको अभाव देखिएको छ, पुरानो तथा बिग्रेको फर्निचरबाट मुस्किलले काम चलाउँदै आएको अवस्था छ।
- दरबन्दी थप भए अनुसार न्यायाधीशको इजलास तथा च्याम्बर एवं आवश्यक पर्ने फर्निचर समेतको अभाव रहेको।
- जिल्ला अदालतमा कार्यरत न्यायाधीशहरूका लागि भरपर्दो सुरक्षा सहितको सुविधायुक्त आवासको अभाव।

३.५ समस्या समाधानका उपायहरू

- अदालतका भवनहरू नयाँ एवं सुविधा सम्पन्न बन्दै जानु सकारात्मक सन्देश हो, तर तिनको मर्मत, सरसफाइ रङ्गरोगन एवं संरक्षण समेत आवश्यक छ, यसका लागि पुरानो शैलीको बजेट विनियोजन एवं बाँडफाँडले सम्भव छैन, यसमा परिमार्जन हुन आवश्यक छ।
- नयाँ सुविधा सम्पन्न भवन नभएका जिल्लाहरूमा अपाङ्गमैत्री भवन समेतको व्यवस्था गरिनु पर्छ।

- कार्यरत जनशक्तिहरूलाई आधुनिक प्रविधिमैत्री बनाउन र प्रत्येक फाँटमा कम्तीमा एक थान कम्प्युटर उपलब्ध गराइनु पर्छ।
- Fax, Printer जस्ता विद्युतीय उपकरणहरू बिग्रिएमा र काम नलाग्ने भएमा सर्वोच्च अदालतसँग माग गर्ने परिपाटीले काममा अवरोध उत्पन्न हुने देखिँदा सम्बन्धित जिल्ला अदालतले नै तत्काल खरिद गर्न सक्ने गरी बजेट विनियोजन गरिनु पर्ने देखिन्छ।
- सेवाग्राहीका लागि विश्रामस्थल नभएका जिल्ला अदालतहरूमा आवश्यकता अनुरूप फर्निचर सहितको विश्राम स्थल निर्माण गर्नु पर्छ।
- आफ्नो स्वामित्वको भवन भएका जिल्ला अदालतहरूमा आवश्यकता अनुरूप पाहुना घर एवं स्रेस्तेदारका लागि अनिवार्य रूपमा क्वाटरको व्यवस्था हुनु पर्दछ।
- वैकल्पिक ऊर्जाको व्यवस्था नभएका जिल्ला अदालतहरूमा वैकल्पिक ऊर्जाको तत्काल व्यवस्था हुनु पर्ने अवस्था छ।
- बिग्रिएका विद्युतीय उपकरणहरू तत्काल मर्मत सम्भार गर्ने प्रयोजनार्थ छुट्टै बजेटको व्यवस्था हुनु पर्ने।
- मुद्दाको चाप, न्यायाधीश सङ्ख्या एवं कर्मचारी दरबन्दी सङ्ख्या समेतलाई आधार बनाई कम्प्युटर लगायतका अन्य विद्युतीय उपकरणहरू जिल्ला अदालतलाई उपलब्ध गराउने व्यवस्था गरिनु पर्ने।
- जिल्ला अदालतमा कार्यरत न्यायाधीशहरूका लागि भरपर्दो सुरक्षा सहितको सुविधायुक्त आवासको अभाव निर्माणका लागि नीतिगत रूपमा कार्ययोजना बनाई तत्काल लागु गरिनु पर्ने देखिएको छ। तराईका अधिकांश जिल्ला न्यायाधीशहरूलाई सुरक्षा संवेदनशीलताको दृष्टिले उपयुक्त भाडाको घर खोज्न कठिन परेको अवस्था देखिएको छ। यसलाई तत्काल सम्बोधन गर्न जरुरी भइसकेको छ।

३.६ भौतिक स्रोत व्यवस्थापनमा स्रेस्तेदारले ध्यान दिनु पर्ने विषयहरू

- अदालतको भवन, जग्गा एवं कम्पाउन्ड,
- फर्निचर,
- शौचालय,
- पिउने पानी तथा बस्ने व्यवस्था,
- धारा, बत्ती, टेलीफोन,
- पुस्तकालयको सुरक्षा तथा कानुन किताबको प्रबन्ध,

- विद्युतीय उपकरणहरूको प्रबन्ध,
- जिन्सी सामानको व्यवस्था तथा लिलाम बिक्री सम्बन्धी कुरा,
- सवारी साधनको व्यवस्था तथा प्रयोग,
- इन्धनको व्यवस्था तथा सदुपयोग।

४. वित्तीय स्रोत व्यवस्थापन

न्याय सम्पादन कार्यका लागि जनशक्ति तथा भौतिक स्रोत साधनको जति आवश्यकता पर्दछ यी दुबैको उचित तथा प्रयाप्त व्यवस्थापनका लागि वित्तीय स्रोत साधनको उपलब्धता महत्त्वपूर्ण रहन्छ। वित्तीय स्रोतको विश्लेषण, आवश्यकता पहिचान, स्रोतको उपलधताको व्यवस्था तथा उपलब्ध स्रोतको अनुशासित तथा प्रभावकारी प्रयोग नै अदालत व्यवस्थापनका सन्दर्भमा वित्तीय व्यवस्थापन हो। अदालतका लागि विनियोजित रकम, प्राप्त हुने धरौटी तथा राजस्वको हिसाब दुरुस्त राख्ने, विनियोजित रकम बेरुजु नहुने गरी खर्च गर्ने र उठेका बेरुजुहरू फछ्यौंटतर्फ तदारुकता जस्ता कुराहरू समेत यसभित्र पर्दछन्।

वित्तीय स्रोतको व्यवस्थापन एकै पटकको प्रयासबाट सम्भव हुने कुरा होइन। यसका लागि त सबल नेतृत्व, निरन्तरको क्रियाशीलता तथा प्रतिबद्धता तथा लक्ष्यप्रतिको इमानदारी अति नै महत्त्वपूर्ण हुन्छ।

अदालतलाई वित्तीय स्रोत उपलब्ध गराउने कुरामा प्रयाप्त उदारता देखाएको पाइँदैन। त्यसै गरी योजनाबद्ध प्रसायका लागि सबैको ध्यान पुग्न सकेको छैन। वित्तीय स्रोतको प्रत्यक्ष प्रभाव भौतिक स्रोत, साधन तथा जनशक्ति व्यवस्थापनमा पर्दछ। अन्ततः समग्र अदालत व्यवस्थापनमा यसको नकारात्मक असर परी अदालतले न्याय सम्पादनको कार्य छिटो छरितो र प्रभावकारी रूपले गर्न सक्तैन।

४.१ वित्तीय स्रोत व्यवस्थापनका उद्देश्यहरू

- आगामी आ.व.का लागि आवश्यक पर्ने राजस्व र व्ययको अनुमान गरी यथासमयमा नै सम्बन्धित नियकायमा पठाउने,
- विनियोजन भएको बजेटको आम्दानी बाँधी आर्थिक ऐन नियमको रीत पुऱ्याई खर्च गर्ने,
- धरौटी, राजस्व र विनियोजनको छुट्टा छुट्टै लेखा राखी लेखा परीक्षण गराउने,
- जुन काममा बजेट निकासा भएको छ सोही शीर्षकमा खर्च गरी बजेट सदुपयोग गर्ने,
- पेस्की तथा बेरुजु यथा समयमा नै फछ्यौंट गर्ने गराउने,
- आर्थिक नियन्त्रणको यथोचित व्यवस्था मिलाई अनावश्यक खर्च हुनबाट रोक्ने,

- अदालतमा आर्थिक अभाव हुन नदिई काम काज सम्पन्न गर्न सहयोग पुऱ्याउने,
- आर्थिक अनुशासन एवं खर्चको मितव्ययिता कायम राख्ने।

४.२ जिल्ला अदालतहरूको वित्तीय विवरण

- आ.व. २०७१।७१ मा ७५ वटै जिल्ला अदालतमा गरी चालुतर्फ रू. १,२३,३९४१,२५७।४९ तथा पुँजीगततर्फ रू. २१,५९,९१,२०४।५० गरी कुल रू. १,४४,९९,३२,४९७।९९ विनियोजन भएकामा चालुतर्फ रू. १,२३,१७,००,३७१।९२ र पुँजीगततर्फ रू. १५,७१,३२,८३८।२० गरी जम्मा रू. १,३८,८८,३३,२१०।१२ खर्च भएको देखिन्छ।
- आ.व. २०७१।७१ मा ७५ वटै जिल्ला अदालतले धरौटी जफतबाट कुल रू. ९३,९७,३८,१२।७९ कोर्ट फी लगायत अन्य दस्तुरबाट रू. ८,९०,१६,२९,९२२।१३ रकम राजस्वमा योगदान गरेको विवरणबाट देखिएको छ।

४.३ वित्तीय स्रोत व्यवस्थापन एवं आर्थिक प्रशासन

- सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ ले जिल्ला अदालतहरूमा बजेट वितरण गर्ने संयन्त्रको स्थापना गरेको छ।
- यो संयन्त्रले विचाराधीन मुद्दा सङ्ख्या, कार्य प्रगति, फछ्र्यौट स्थिति समेतको विषयलाई आधार मानी बजेट विनियोजन गर्ने व्यवस्था गरेको छ।
- अदालतको आर्थिक प्रशासन जिल्ला न्यायाधीशको सामान्य निर्देशन र नियन्त्रणमा रही स्रेस्तेदारले सञ्चालन गर्नु पर्ने कानुनी व्यवस्था छ। सो अनुसार जिल्ला न्यायाधीश र स्रेस्तेदार बिच अदालतको आर्थिक कार्य सञ्चालनमा दोहोरो समन्वयको आवश्यकता रहेको देखिन्छ।
- जिल्ला अदालतमा जिल्ला न्यायाधीशको सामान्य निर्देशन तथा नियन्त्रणमा रही अदालतको प्रशासनिक कार्य समेत स्रेस्तेदारले गर्नु पर्ने हुँदा अदालतमा विनियोजन गरिनु पर्ने बजेटको प्रस्ताव, योजना (आर्थिक समेत) विनियोजित बजेट एवं सोको मासिक खर्चको सामयिक विवरण स्रेस्तेदारले न्यायाधीश समक्ष पेस गर्नु पर्ने देखिन्छ।
- जिल्ला अदालतहरूमा कानुन बमोजिमको खर्च, त्यसको अभिलेख, आन्तरिक लेखा परीक्षण, एवं अन्तिम लेखा परीक्षण समयमा गराई औंल्याइएका त्रुटि सच्याउने, देखिएका बेरुजुलाई कानुन बमोजिम रुजु गर्ने गराउने दायित्व अख्तियारी प्राप्त व्यक्ति स्रेस्तेदारमाथि रहेको छ।

- सर्वोच्च अदालत, पुनरावेदन अदालत, सम्बन्धित कोष तथा लेखा नियन्त्रकको कार्यालयको समेत यस कार्यमा अहं भूमिका रहनेमा द्विविधा छैन।

४.४ जिल्ला अदालतहरूको वित्तीय व्यवस्थापनमा देखिएका समस्याहरू

- जिल्ला अदालतका नवनिर्मित आधुनिक भवनहरू तयार एवं सञ्चालनमा समेत आइरहेका छन् तर ती भवनहरूको मर्मत, सम्भारका लागि विनियोजन हुने बजेट सीमित हुने हुनाले समयमा मर्मत एवं सम्भार हुन सकेको छैन।
- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ ले अदालत व्यवस्थापन समिति, बालन्याय समन्वय समिति, न्याय क्षेत्र समन्वय समिति, अदालत व्यवस्थापन समिति, अदालतका न्यायाधीश कर्मचारीका नियमित बैठकहरू तथा रणनीतिक योजनाले तोकेको विभिन्न कार्यक्रमहरूमा हुने खर्च विनियोजन बजेटको सम्बन्धित शीर्षकले धान्न सक्ने देखिन्न। बजेट अभावले कतिपय कार्यक्रम नै हुन सकेको छैन।
- प्रत्येक जिल्ला अदालतले वार्षिक कार्ययोजना तय गरेको हुन्छ, त्यो योजना कार्यान्वयन गर्न विनियोजन बजेट अपुग हुने देखिन्छ किनभने कार्ययोजनामा लक्षित परिमाण हासिल गर्न विभिन्न संयन्त्रको परिचालनमा बजेटको नाम सदैव अगाडि आउने देखिन्छ।
- पहाडी एवं हिमाली क्षेत्रमा भौगोलिक विकटताका कारण थोरै कार्य गर्न धैरै समय लाग्ने र टाढा टाढासम्म हिँडेर नै जानु पर्ने बाध्यताले विनियोजित दैनिक भ्रमण भत्ता अपुग हुने गरेको गुनासाहरू सुनिने गरेको छ।
- तराई क्षेत्रमा भौगोलिक विकटता नभए पनि कार्यचाप बढी हुने भएकाले अड्डा लागेको दिनमा नक्सा, डोर, चलन चलाउने, सर्वस्व गर्ने, अंश रोक्का गर्ने एवं बन्डा छुट्याउने तथा सर्जमिन मुचुल्का समेत गर्न नभ्याइने हुँदा विदाको दिनमा उक्त काय गर्न लगाउनु पर्ने हुँदा उनीहरूका लागि भ्रमण भत्ता व्यवस्था गर्नै पर्नै देखिन्छ तर भ्रमण भत्ता शीर्षकमा न्यून बजेट निकासा हुने हुँदा विदाको दिनका ती काम गराउन नसकिएको अवस्था छ।
- अदालतमा कार्यरत माननीय न्यायाधीश ज्यूहरूलाई राज्यबाट प्राप्त सवारी साधन, अदालतका अन्य सवारी साधन, मेसिन औजार एवं सामग्रीहरूको उपयोगमा बढोत्तरी सँगसँगै खर्चको अनुपात समेतमा सोही अनुसार बढ्न जाने अवस्था स्वाभाविक छ तर खर्चको अनुपातमा बजेटको निकासा न्यून हुने गरेको देखिन्छ।

- सर्वोच्च अदालतद्वारा अदालतमा कार्यरत मा.न्या.ज्यूले प्रयोग गरी आउनु भएको सुविधाको सवारी साधनको वार्षिक मर्मत सम्भार खर्चको सीमाङ्कन (वार्षिक रु.१८०००) खर्चले नभ्याउने स्थिति उत्पन्न भइसकेको अवस्था छ। वार्षिक रु.१८०००। भन्दा बढी खर्च लाग्ने अवस्थामा को कसले ब्यहोर्ने अन्योल सृजना भएको अवस्था छ।
- जिल्ला अदालतलाई निकासा दिइने इन्धनको बजेटले मुस्किलले ६ महिना पनि धान्न नसकिने स्थिति रहेको छ।
- प्रत्येक वर्षको श्रावण महिनामा प्रत्येक अदालतहरूमा वार्षिक पूर्वाधारहरू (राय किताब, फाँट दायरी, अभिलेख दायरी, मसलन्दका सामानहरू) खरिद गर्नु पर्ने हुँदा सो कार्यमा अन्य महिनाको तुलनामा खर्च बढी हुन जाने देखिन्छ, यसले अदालतको मासिक खर्च लक्ष्यलाई केही प्रभाव पार्ने देखिन्छ।
- एउटा शीर्षकमा रहेको बजेटले अर्को वस्तु खरिद गर्नु पर्ने तर स्रेस्ता दुरुस्त बनाउनु पर्ने कार्यले आर्थिक कार्य सञ्चालनमा असजिलो महसुस हुने गरेको छ।
- जिल्ला अदालतमा खर्च गर्न अख्तियारी पाएका व्यक्ति स्रेस्तेदारलाई लेखा एवं आर्थिक प्रशासन सम्बन्धी तालिमको अभाव खड्किएको छ।
- अदालतको लेखा स्रेस्ता राख्ने व्यक्ति (लेखा अधिकृत, लेखापाल) अदालतमा सकेसम्म Posting वा सरुवा हुन नपरोस् भन्ने सोचाइले कतिपय जिल्ला अदालतमा लेखा उत्तरदायी अधिकारीको नियुक्ति हुन सकेको छैन।
- खास गरी अदालतमा महालेखा परिक्षकको प्रतिवेदनबाट तहसिल शाखामा रहेका कैद, दण्ड जरिबानाको लगत एवं त्यसको असुली विषयमा जानकारी नगरी असुल हुन बाँकी कैद दण्ड जरिवानको अङ्गलाई बेरुजु नामकरण गर्ने परिपाटीले अदालतमा ठुलो बेरुजुको स्थिति रहेको भन्ने भ्रम जनमानसमा पर्न गएको छ।

४.५ समाधानका उपायहरू

- जिल्ला अदालतमा खर्च गर्ने अख्तियारी पाएका स्रेस्तेदारलाई लेखा तथा आर्थिक प्रशासन सम्बन्धी तालिम अनिवार्य रूपमा दिलाइनु पर्ने।
- जिल्ला अदालतहरूलाई समान रूपमा बजेट निकासा नगरी मुद्दाको लगत, कर्मचारीको दरबन्दी, न्यायाधीशको सङ्ख्या, भवनको अवस्था, विद्युतीय उपकरणको सङ्ख्या र प्रयोगको अवस्था समेतलाई आधार बनाई केन्द्रीय नीति नै बनाई आवश्यकताका आधारमा बजेट निकासा गर्ने परिपाटीको विकास गरिनु पर्ने।

- अदालतले तैयार गरेको वार्षिक कार्ययोजनाले माग गरेको बजेट औचित्यता अध्ययन गरी निकासा गरिनु पर्ने।
- अदालतको भवन मर्मत, सरसफाइ, फर्निचर मर्मत, विद्युतीय उपकरण मर्मत, सवारी साधन मर्मतका लागि शीर्षक नै छुट्याई औचित्यताका आधारमा बजेट निकासा गरिनु पर्ने।
- कार्यालय खर्चमा निकासा हुने रकम अपुग हुन गई बाँकी नै रहने गरेको अवस्था हुँदा मुद्दाको लगत, कर्मचारीको दरबन्दी सङ्ख्या समेतलाई आधार बनाई रकम निकासा गरिनु पर्ने।
- सेवा करारमा रहेका कर्मचारी, माली, मेस्तर, बुक बाइन्डर समेतलाई दिइने रकम अन्य सेवा शुल्कबाट दिइनु पर्ने व्यवस्था रहेको तर सो शीर्षकमा न्यून बजेट निकासा हुने गरेका कारण खर्च लेख्न कठिनाइ भएकाले पुग्ने रकम निकासा गरिनु पर्ने।
- निकासा भएको इन्धनको बजेट न्यून हुने गरेकाले इन्धनमा पर्याप्त बजेट निकासा गरिनु पर्ने।
- दरबन्दी अनुसार लेखामा काम गर्ने कर्मचारी नियुक्तिका लागि म.ले.प.सँग समन्वय गर्नु पर्ने।
- पर्याप्त भ्रमण खर्चको अभावमा अदालतको दैनिक काम कारबाहीमा प्रत्यक्ष असर परिरहेकाले दैनिक भ्रमण खर्चमा पुग्ने रकम निकासा हुनु पर्ने।

४.६ वित्तीय व्यवस्थापनमा स्रेस्तेदारले ध्यान दिनु पर्ने कुराहरू

- नियमित लेखा सम्बन्धी काम,
- नगदी रसिद,
- राजस्व सङ्कलन तथा बैङ्क दाखिला,
- भुक्तानी,
- खर्चको विवरण पारदर्शी गर्ने कुरा,
- आन्तरिक तथा अन्तिम लेखा परीक्षण,
- बेरुजु बाँकी तथा फछ्र्यौटको अवस्था,
- आर्थिक अनुशासन कायम गर्ने कुरा।

जिल्ला अदालतका लागि सर्वोच्च अदालतबाट निकासा गरिने बजेट तलब शीर्षकमा बाहेक अन्य शीर्षकमा कम नै रहेको देखिन्छ। बजेट अपर्याप्त भयो र औचित्यता पुष्टि हुने गरी माग गरेमा थप बजेट पनि समय समयमा निकासा दिने गरेकै देखिन्छ। कुल राष्ट्रिय बजेटको ०.७२ प्रतिशत बजेटको हिस्सा ओगटेको न्यायपालिकाको बजेटले

समग्र न्यायापालिका सञ्चालन गर्ने कार्य सहज पक्कै छैन। सर्वोच्च अदालतले पर्याप्त बजेट नै दिंदैन भन्ने सहज रूपमा भन्ने त गरिन्छ तर पर्याप्त बजेट निकासा हुँदैमा अदालतको काम कारबाही स्वतः प्रभावकारी भई कार्ययोजनाले लिएको लक्ष्य शतप्रतिशत पुरा हुन्छ भन्ने हैन। अदालत सुदृढीकरण सुझाव समितिको प्रतिवेदन, २०५८ ले औंल्याए झैं खर्च गर्ने अधिकारीले बजेट खर्चमा अनुशासन पनि कायम राख्न सक्नु पर्ने देखिन्छ।

५. उपसंहार

न्याय सम्पादनको कार्यलाई सहज, छिटो, छरितो एवं प्रभावकारी बनाई न्यायमा आम नागरिकको पहुँचलाई सुनिश्चित गर्दै न्यायपालिकाप्रतिको जनआस्था र विश्वासलाई अभिवृद्धि गर्ने उद्देश्यले न्यायपालिकाले आ.व.२०६१।६२ देखि योजनबद्ध सुधारको प्रक्रियालाई आत्मसात गरेको हामी सबैलाई विदित नै छ। प्रथम र दोस्रो योजनाको कार्यान्वयनबाट प्राप्त अनुभव एवं पृष्ठपोषण समेतका आधारमा तेस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना २०७१।७२–२०७५।७६ को तर्जुमा गरी कार्यान्वयनमा आएको छ। उक्त रणनीतिक योजनालाई आधार बनाई हामीले पनि आफ्नो वार्षिक कार्ययोजना बनाई आफु हिंड्ने बाटो आफै कोरेका छौं। आफुले बनाएको बाटोमा हिंड्दा पनि कहिले चिप्लने कहिले लड्ने हुन्छ नै तथापि बाटो हिंड्न भने पक्कै छाड्न हुँदैन। जिल्ला अदालतको व्यवस्थापकीय जिम्मेवारी पाएको हामी स्रेस्तेदारको भूमिका रणनीतिक योजना कार्यान्वयन गर्ने सन्दर्भमा महत्त्वपूर्ण हुन्छ। अरूलाई दोष दिनुभन्दा पनि आफैलाई सुधार गरी यथार्थपरक ढङ्गबाट सर्वोच्च अदालत, सम्बन्धित पुनरावेदन अदालत एवं सम्बन्धित जिल्ला न्यायाधीशसँग सदैव समन्वय गरी हिंड्न सकेमा र व्यवस्थापकीय जिम्मेवारी बहन गर्न सकेमा हामीले हाम्रो लक्ष्य मात्र हैन समग्र न्यायपालिकाले लिएको लक्ष्यमा नै सकारात्मक योगदान पुग्न सक्ने कुरामा विश्वास गर्न सकिन्छ।

सन्दर्भ सामग्री

- अदालत सुदृढीकरण सुझाव समितिको प्रतिवेदन, २०५८
- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२
- न्यापालिकाको तेस्रो रणनीतिक कार्यायोजना २०७१।७२–२०७५।७६
- विष्णु सुवेदी, न्याय दर्शन दिग्दर्शन, भाग १
- न्यायिक आवाज, अङ्क ५, न्यायापालिका अधिकृत समाज
- श्यामकुमार भट्टराई, न्याय प्रशासनका आयामहरू
- न्याय दूत, विभिन्न अङ्कहरू
- सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०७०।७१
- सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९
- रणनीतिक योजनाको कार्यान्वयन र न्यायपालिकाले हासिल गरेका उपलब्धीहरू, सर्वोच्च अदालत।

सुशासनको स्थापनामा अर्द्धन्यायिक निकायको भूमिका

लक्ष्मणकुमार हमाल[♣]

सारांश

सुशासनलाई मानव अधिकारप्रतिको पूर्ण सम्मान, विधिको शासन, प्रभावकारी जनसहभागिता, काम कारबाहीमा पारदर्शिता र जवाफदेहिता, सार्वजनिक क्षेत्रको प्रभावकारिता, काम कारबाहीको वैधता, सूचनामा पहुँच, समन्याय, सशक्तीकरण, दिगोपन, सकारात्मक प्रवृत्ति र उत्तरदायित्व, ऐक्यबद्धता र सहिष्णुतालाई प्रवर्द्धन गर्ने मूल्य मान्यताका रूपमा लिन थालिएको छ। कानुनी शासनद्वारा सार्वजनिक स्रोत साधनको उचित व्यवस्थापन गरी नागरिक अधिकारको प्रचलनमा राज्यको ध्यान केन्द्रित गर्नु नै सुशासन हो र यसको अभावमा सभ्य संवैधानिक राज्य निर्माण हुन सक्दैन। शक्ति पृथक्कीकरणको सिद्धान्त अनुरूप राज्यका तीन अङ्गहरू मध्ये न्यायपालिकाले न्याय सम्पादनको काम (Administration of Justice) गर्ने भए तापनि राज्यले लोक कल्याणकारी कार्यहरू गर्नु पर्ने सन्दर्भमा नियमित अदालतहरूमा रहेका कार्य गरिने तरिकाले समयमै वास्तविक न्याय पाउन नसक्ने, जुनसुकै प्रकारका सानातिना विवादमा पनि अदालतले महत्त्वपूर्ण समय खर्चनु पर्ने र केही विशेष प्रकारका एवं विषयगत दक्षताका आधारमा न्याय निरोपण गर्नु पर्ने खालका विवादहरूको समाधानका लागि प्रशासनिक निकायलाई न्यायिक अधिकार प्रदान गरिन्छ भने त्यसलाई अर्द्धन्यायिक अधिकार भनिन्छ र यस्तो अधिकार प्रयोग गर्ने निकायलाई अर्द्धन्यायिक निकाय भन्ने गरिन्छ। विभिन्न कानुनद्वारा अर्द्धन्यायिक निकायले उल्लेख्य मात्रामा न्याय सम्पादनको कार्य गर्दै आएका छन्। यस लेखमा सुशासनको स्थापनामा अर्द्धन्यायिक निकायको भूमिकालाई विभिन्न कोणबाट समीक्षा गर्ने प्रयास गरिएको छ।

♣ उपसचिव, भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालय

१. सुशासनको परिचय

सुशासनको मूलभूत दृष्टिकोण : सन् १९८० को दशकको अन्ततिर विश्व बैङ्क र अन्तर्राष्ट्रिय मुद्रा कोषले अफ्रिकाको सहारा उपक्षेत्रका गरिब देशहरूमा पहिलो पटक असल सरकारको अवधारणा अनुसार सहायता परिचालन गरेका थिए। यस अवधारणाका मुख्य विशेषताहरू निम्नानुसार रहेका थिए[1] :

- विकासोन्मुख देशको समग्र समय विकासका लागि आर्थिक र प्राविधिक सहयोग मात्रले नहुने देखिएकाले सहायता प्रदान गर्ने संस्था वा देशले विकासोन्मुख देशको प्रशासनिक संरचना सुधार गर्ने कार्यमा समेत सहयोग गर्नु पर्ने।
- सरकारी संयन्त्र सबल भए मात्र विकास आयोजनाहरू सफल हुन सक्ने।
- वैदेशिक सहायता विकास आयोजनाको साथसाथै सहायता प्राप्त गर्ने देशको प्रशासन सुधार वा सबलीकरणका लागि पनि केन्द्रित हुनु पर्ने।
- वैदेशिक सहायताको साथमा पश्चिमा देशहरूले अवलम्बन गरेको प्रशासनिक परिपाटीलाई सहायता प्राप्त गर्ने देशले पनि अवलम्बन गर्नु पर्ने र सहायता प्रदान गर्ने संस्था वा देशले यस बारेमा प्राविधिक सहयोग पनि उपलब्ध गराउनु पर्ने।

सार्वजनिक क्षेत्रलाई प्रभावकारी बनाउने उद्देश्यले सुरुवात गरिएको सुशासनको अवधारणा विकसित दातृ निकायबाट प्रदान गरिने सहायताको पूर्वसर्तका रूपमा अनिवार्य गरिँदै आएको पाइन्छ।

२. सुशासनको अर्थ र परिभाषा

बृहत् नेपाली शब्दकोशका अनुसार सुशासन भन्नाले उत्तम किसिमको शासन वा उत्तम राज्य व्यवस्थालाई जनाउँछ भनी अर्थ्याइएको छ। वास्तवमा सुशासन भन्ने शब्द सन् १९९० को दशकमा भएको विश्वव्यापी प्रजातान्त्रिक आन्दोलनसँगै प्रयोगमा आएको देखिन्छ। Governance भन्ने अङ्ग्रेजी शब्द Governance भन्ने फ्रेन्च शब्दबाट लिइएको हो जसको अर्थ नागरिक समाजको संलग्नतामा सञ्चालन गरिने सरकार भन्ने बुझाउँछ। विश्व बैङ्कले दक्षिण अफ्रिकामा सञ्चालन गरेका आयोजनाहरूको मूल्याङ्कन गर्दै सरकारी अक्षमतालाई औंल्याउँदै सन् १९८९ मा एक प्रतिवेदन प्रकाशन गऱ्यो। उक्त प्रतिवेदनको नाम Crisis in Governance थियो र औपचारिक रूपमा Governance शब्दको प्रयोग यहींबाट भएको हो। "विश्व बैङ्कको प्रतिवेदन प्रकाशन पछि विभिन्न दातृ

---

१ स्वतन्त्रता र शासन अधिकार, सोपान, अङ्क १००, पृष्ठ ३०

राष्ट्र तथा सहयोगी निकायले वैदेशिक सहायताको पूर्वसर्तका रूपमा सुशासनलाई अनिवार्य गर्न थालिएको हो।"[२]

स्वतन्त्रता र शासनाधिकार भन्ने पुस्तकमा "सुशासन प्राज्ञिक वा दार्शनिक विषय नभई यो प्राप्त गर्न र अनुभूति गर्न सकिने एउटा आदर्श शासकीय अवस्था हो। जनतालाई केन्द्रविन्दुमा राखेर उपलब्ध स्रोत र साधनको समान र न्यायिक तवरमा वितरण गर्ने र त्यसको प्रभावकारी व्यवस्थापन गर्ने प्रक्रिया नै सुशासन हो" भनिएको छ।

संयुक्त राष्ट्र सङ्घका पूर्व महासचिव कोफी अन्नानले सुशासनलाई गरिबी निवारण र विकास प्रवर्द्धनका लागि सम्भवतः एकल महत्त्वपूर्ण कारक तत्त्व हो भनेका छन्।[३] नेपालका पूर्व अर्थमन्त्री देवेन्द्रराज पाण्डेले सुशासन अधिकारको न्यायोचित प्रयोग बाहेक अरू केही होइन भनी उल्लेख गर्नु भएको छ। श्री पाण्डेले थप स्पष्ट पार्दै भन्नु भएको छ : समस्या र द्वन्द्व समाधान गर्ने प्रभावकारी संयन्त्रको उपलब्धता सुशासनको आवश्यक तत्त्व रहेको र राज्यको चरित्र, सार्वजनिक नीतिको छनौट र सार्वजनिक पदाधिकारीको व्यवहारमा शासनको न्याय पूर्णता वा उपयुक्तता प्रतिविम्बित हुने कुराले नै सुशासन सुनिश्चित हुन सक्छ।[४]

वास्तवमा सुशासनले असल व्यवस्थापन, राम्रो कार्य सम्पादन, सार्वजनिक पुँजी तथा सम्पत्तिको संरक्षण, सार्वजनिक जनसहभागितातर्फ डोऱ्याउँदै अन्ततः अपेक्षित परिणाम प्राप्त गर्न मद्दत गर्दछ।

३. सुशासन सम्बन्धी सिद्धान्तहरू

सन् १९९० को दशकको मध्यदेखि उदारवादी अवधारणाको प्रयोग सम्बन्धमा विकासोन्मुख मुलुकहरूमा खास गरी सीमान्तकृत र सङ्कटापन्न वर्गको हितका लागि बजारबाट सरकारले आफ्नो भूमिका अलग्याउन नहुने विषयलाई गम्भीरतापूर्वक मनन गरी ती वर्गलाई पुऱ्याउनु पर्ने गुणस्तरीय वस्तु तथा सेवा प्रदान गर्नका लागि सरकारले संयुक्त राष्ट्र सङ्घ र संस्थाहरू मार्फत आर्थिक, सामाजिक रूपमा पछाडि परेका वर्ग र समुदायलाई शासन व्यवस्थामा सहभागिताका लागि पैरवी गर्दै लगियो। फलस्वरूप सुशासनका अवधारणामा पारदर्शिता, उत्तरदायित्व, विधिको शासन र सहभागिताका अतिरिक्त समता, सक्षमता, समावेशिता, सरोकारवालाको संलग्नता, सदाचार, नैतिकता जस्ता अवधारणामा जोड दिइयो।

---

२ मैनाली, उमेश; कामाद, २०५७, पृष्ठ ४२

३ Vrise, Michier dee, *The challenge of Good Governance,* The Innovation Journal, 2013, 2, p.3

४ ढुङ्गाना, टेकप्रसाद; *स्वतन्त्रता र शासनाधिकार,* सोपान, २०६५

संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय विकास कार्यक्रमले तयार गरेको एवं विश्वव्यापी रूपमा मान्यता पाएका सिद्धान्तहरूलाई देहाय अनुसार उल्लेख गरिएको छ।[५]

१. **वैधानिकता र सहभागिता** : सबै महिला र पुरुष प्रत्यक्ष वा वैधानिक मध्यस्थ संस्था मार्फत निर्णय निर्माणमा सहभागी हुन पाउनु पर्छ। सुशासनले फरक फरक स्वार्थको मध्यस्थ गरी समूहका लागि के कस्तो नीति र कार्यविधि उपयुक्त हुन सक्छ भन्ने विषयको सहमतिमा पुग्न मद्दत गर्दछ।
२. **निर्देशन** : विकास, सुशासन र मानव विकासका लागि के आवश्यक छ भन्ने सम्बन्धमा नेताहरू र जनतामा फराकिलो र दीर्घकालीन सोच हुनु पर्दछ।
३. **कार्यसम्पादन** : जिम्मेवारीपन, संस्था र प्रक्रियाहरूले सबै सरोकारवालाहरूलाई सेवा गर्ने प्रयास गर्नु पर्छ। प्रभावकारिता र कार्यकुशलता, संस्था र प्रक्रियाहरूले स्रोतको महत्तम परिचालन गरी आवश्यकता पुरा गर्ने नतिजा हासिल गर्नु पर्छ।
४. **उत्तरदायित्व** : सरकार, निजी क्षेत्र र नागरिक समाजमा सङ्गठनका निर्णयकर्ताहरू जनताका साथसाथै संस्थागत सरोकारवालाहरूप्रति उत्तरदायी हुनु पर्छ। यसका अलावा सूचनाको स्वतन्त्र प्रवाह मार्फत पारदर्शिता निर्माण गर्न सकिन्छ। प्रक्रिया, संस्था र सूचनाहरू सरोकारवालाहरूका लागि पहुँचयोग्य हुनु पर्छ।
५. **स्वच्छता** : सबै पुरुष र महिलालाई तिनीहरूको आफ्नो राम्रो जीवनस्तर कायम गर्ने समान अवसर हुनु पर्छ। कानुनको ढाँचा स्वच्छ हुनै पर्छ र त्यसलाई निष्पक्षतापूर्वक लागु गरी कानुनीको शासन कायम गर्नु पर्दछ। सुशासनका सैद्धान्तिक अवधारणाहरू आज विश्वका अतिविकसित मुलुकदेखि अल्पविकसित मुलुक, संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय निकायदेखि गैरसरकारी संस्था, केन्द्रीय सरकारदेखि स्थानीय सरकार र विधिको शासनदेखि दिगो मानव विकाससम्मका अवधारणा सहित राष्ट्र सङ्घद्वारा घोषित सहश्राब्दी घोषणाका लक्ष्य हासिल गर्न महत्त्वपूर्ण तत्त्वका रूपमा रहेको पाइन्छ।

४. सुशासनका मूलभूत तत्त्वहरू

सुशासनका लागि जनसहभागिता, पारदर्शिता, अधिकारको विकेन्द्रीकरण र सेवा तथा सुविधाको वितरण तथा उत्तरदायित्व जस्ता मूलभूत तत्त्वहरू आवश्यक हुन्छन्। जबसम्म कुनै पनि नीति निर्माण र त्यसको कार्यान्वयनमा सरोकारवालाको सहभागिता हुँदैन तबसम्म कुनै पनि नीति निर्माण र त्यसको सही कार्यान्वनय हुन सक्दैन।

---

५ ढकाल, झंकनाथ, *सुशासनको अवधारणा र अभ्यासहरु* एन.जे.ए. ल जर्नल, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, २०७१, पृष्ठ ३१०-३११

आम नागरिकका लागि आवश्यक पर्ने सम्पूर्ण सेवा तथा सुविधा वितरण गर्ने कर्मचारी संयन्त्रको व्यवस्था गरिएको हुन्छ। तर त्यो संयन्त्रको जिम्मेवारी के हुने र उनीहरू को प्रति उत्तरदायी हुने भन्ने सन्दर्भमा कुनै पनि देशको प्रशासनमा सुशासनलाई महत्त्व दिएको छ भने उनीहरू जनताप्रति उत्तरदायी हुनु पर्ने व्यवस्था गरिएको हुन्छ। त्यस कारण जनताप्रति उत्तरदायी सरकार वा त्यहाँको प्रशासनले वितरण गर्ने सेवा सुविधाहरूमा शीघ्रता, पारदर्शिता र नागरिकको सहज पहुँचलाई विशेष महत्त्व दिई न्यायोचित रूपमा वितरण गरिएको हुन्छ।

नागरिकले राज्यबाट प्राप्त गर्नु पर्ने सबै किसिमको सेवा सुविधालाई छिटो छरितो ढङ्गले सबैले प्राप्त गर्न सकुन् भनेर राज्यले सम्पादन गर्नु पर्ने विषयवस्तुहरूलाई अधिकार प्रत्यायोजनका माध्यमबाट गाउँ विकास समिति स्तरसम्म पुऱ्याउने उद्देश्यका साथ काममा विकेन्द्रीकरणको सिद्धान्त लागु गरेको छ। यी सबै मूलभूत कुराहरूले दिगो सुशासन कायम गर्न मद्दत पुऱ्याएको देखिन्छ।

५. सुशासनका विशेषताहरू

सुशासनमा हुने देहायका विशेषताहरूले निम्न कुराको सुनिश्चितता गर्दछ :

१. **जनसहभागिता (Participation)** : निर्णय प्रक्रिया एवं कार्यान्वयनमा महिला, पुरुष दुबैको समान सहभागिता हुनु नै सुशासनको महत्त्वपूर्ण पक्ष हो। जनसहभागिताका लागि सुसूचित हुन र सङ्गठित हुन आवश्यक छ। जनसहभागिताका लागि सरोकारवाला समूहहरूलाई समावेश गर्ने एवं उनीहरूको विचार, धारणाहरूलाई समेट्ने गरिन्छ।

२. **कानुनी शासन (Rule of Law)** : सुशासनका लागि स्वतन्त्र कानुनी संयन्त्रहरूको माध्यमबाट विद्यमान ऐन कानुनको निष्पक्ष ढङ्गले कार्यान्वयन गरी अल्पसङ्ख्यक नागरिकहरूको समेत मानवाधिकार र उनीहरूको संवैधानिक हकको संरक्षण गरिन्छ तर विद्यमान कानुनको निष्पक्ष ढङ्गले कार्यान्वयन गर्न स्वतन्त्र न्यायपालिका र निष्पक्ष एवं असल चरित्र भएको प्रहरी सङ्गठनको आवश्यकता पर्दछ।

३. **पारदर्शिता (Transparency)**: कुनै पनि सरोकारवाला सेवा प्रदायक निकायले ऐन कानुनको परिधिभित्र रहेर लिइने निर्णय र त्यस्को कार्यान्वयन गर्ने सन्दर्भमा सम्बन्धित सबैलाई बुझिने भाषामा तत्कालै जानकारी गराउनु पर्दछ। यसले कानुन बमोजिम गोप्य राख्नु पर्ने विषय बाहेक निर्णयबाट असर पुऱ्याउने सबै नागरिकलाई यथासमयमा सूचना सम्प्रेषण गर्ने वा उनीहरूको सहज पहुँचलाई ध्यानमा राखिएको हुन्छ।

४. **जवाफदेहिता (Responsiveness)** : कुनै पनि सङ्घ संस्थाले निश्चित समयभित्र सम्बन्धित सरोकारवालालाई सेवा तथा सुविधा पुऱ्याउने जवाफदेहिता ग्रहण गरेको हुन्छ।

५. **भविष्यपरक सोच (Consensus):** सुशासनले भविष्यका लागि आवश्यक दिगो विकास र त्यो उद्देश्य प्राप्त गर्न आवश्यक पर्ने विकासका सम्बन्धमा एउटा बृहत एवं दीर्घकालीन सोच बनाएको हुन्छ। बृहत रूपमा सोच निर्माण गर्न सुशासनले समाजमा भएका विभिन्न समुदायको स्वार्थहरू मध्ये समाजको असल स्वार्थलाई आत्मसात गर्दै त्यसलाई कसरी प्राप्त गर्ने भन्ने सोचतर्फ ध्यान दिन्छ।

६. **समता र समावेशीकरण (Equity and Inclusiveness):** सुशासनले समाजका सबै सदस्यहरूको भावना, विचार, दृष्टिकोणलाई समतामूलक ढङ्गले समेट्दछ र कसैलाई पनि समाजको मूलधारबाट बहिष्कृत गर्दैन। समाजका सबै खाले उत्पिडित एवं पिछडिएका समुदायलाई समेत आफुलाई विकास गर्ने वा सुधार गर्ने सुविधा वा मौकाबाट वञ्चित गर्दैन।

७. **प्रभावकारिता र क्षमता (Effectiveness and Efficiency):** सुशासनका माध्यमबाट समाजका आवश्यकता पुरा गर्न उपलब्ध स्रोतहरूको प्रभावकारी प्रक्रिया र उपयोग गर्न र प्राकृतिक स्रोतहरूको दिगो रूपमा प्रयोग गरी वातावरणको संरक्षण गर्न क्षमता प्रदान गर्दछ।

८. **उत्तरदायित्व (Accountability):** चाहे सरकारी निकाय हुन चाहे निजी संस्थाहरू, तिनीहरूको आफ्नो काम कारबाहीका लागि जनताप्रति उत्तरदायी रहने सङ्गठनहरूको निर्णयबाट असर पुग्ने सरोकारवाला नागरिकप्रति विचार पुऱ्याउँदै समाजका हरेक पाईलामा उत्तरदायी बनाउनु आवश्यक छ।

६. सुशासन र प्रशासन सुधार

सुशासन शासन व्यवस्था सञ्चालनको आदर्शतम गन्तव्य हो। यसले राज्यलाई बढी सक्षम, सुदृढ, उत्तरदायी तथा सेवामूलक बनाउन उत्प्रेरित गर्दछ।

आफ्ना नागरिकलाई केन्द्रविन्दुमा राखेर उपलब्ध स्रोत र साधनको समान र समन्यायिक तवरमा वितरण गर्ने र त्यसको प्रभावकारी व्यवस्थापन गर्ने प्रक्रिया नै सुशासन हो भने प्रशासनका माध्यमबाट जनतालाई उपलब्ध गराइने सेवा सुविधा बिना झन्झट गुणस्तरीय रूपमा पुऱ्याउन प्रशासनिक सुधार गर्नु पर्ने आवश्यकता पर्दछ। परम्परागत शैलीबाट सञ्चालन हुँदै आएको प्रशासनिक संरचना, त्यसबाट गरिने कार्य सम्पादन, ऐन, नियम, कर्मचारीहरूको नागरिकप्रतिको दृष्टिकोण आदिलाई परिवर्तन गरी

जनतामा सुशासनको अनुभूति दिलाउन आवश्यक देखिएकाले नेपालका सन्दर्भमा सुधारका धेरै प्रयासहरू भएका छन्।

अन्तर्राष्ट्रिय स्तरका सुशासनको अवधारणा अगाडि आए पनि नेपालका सन्दर्भमा राज्यले आआफ्ना कार्य र गतिविधिहरू प्रभावकारी रूपमा सञ्चालन गर्न र कामको व्यवस्थित प्रतिवेदन जनप्रतिनिधिमूलक संस्था समक्ष पुऱ्याउनु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

विद्यमान प्रशासनिक संरचनालाई सुशासनमुखी बनाई जनताप्रति उत्तरदायी तुल्याउन एवं सुशासन कायम गराउन विभिन्न प्रयास र कानुनी व्यवस्था सहित नेपाल सरकारले सुशासन (व्यवस्थापन तथा सञ्चालन) ऐन, २०६४ कार्यान्वयनमा ल्याएको छ। ऐनको प्रस्तावनामै मुलुकको सार्वजनिक प्रशासनलाई जनमुखी, जवाफदेही, पारदर्शी, समावेशी तथा जनसहभागितामूलक बनाई त्यसको प्रतिफल सर्वसाधारणलाई उपलब्ध गराउन, कानुनको शासन, भ्रष्टाचारमुक्त र चुस्त प्रशासन, विकेन्द्रीकरण, आर्थिक अनुशासन तथा सार्वजनिक कार्य र स्रोतको कुशल व्यवस्थापन जस्ता असल शासनका आधारभूत मान्यतालाई आत्मसात गरी सर्वसाधारणले पाउनु पर्ने सेवा छिटो, छरितो तथा कम खर्चिलो ढङ्गबाट पाउने अवस्था सृजना गर्न, सुशासन पाउने नागरिकको अधिकारलाई व्यवहारमा उतारी कार्यान्वयनमा ल्याउन र प्रशासन संयन्त्रलाई सेवा प्रदायक संयन्त्र तथा सहजकर्ताका रूपमा रूपान्तरण गरी मुलुकमा सुशासनको प्रत्याभूति दिने विषयलाई जोड दिएको छ।

मुलुकमा सुशासन कायम गर्नका लागि यस ऐन वा अन्य प्रचलित कानुन बमोजिम प्रशासनिक कार्य सम्पादन गर्दा त्यस्तो कार्य सम्पादन गर्ने पदाधिकारीले संविधान तथा अन्य प्रचलित कानुनमा व्यवस्था भएको कुराहरूका अतिरिक्त देहायका आधारमा कार्य सम्पादन गर्नु पर्ने छ भन्ने कुरा ऐनको दफा ६ ले व्यवस्था गरेको छ[६] :

क) राष्ट्र र जनताको बृहत्तर हित,
ख) समन्याय र समावेशीकरण,
ग) कानुनको शासन,
घ) मानव अधिकारको प्रत्याभूति,
ङ) पारदर्शिता, वस्तुनिष्ठता, जवाफदेहिता तथा इमानदारी,
च) आर्थिक अनुशासन, भ्रष्टाचारमुक्त, चुस्त र जनमुखी प्रशासन,
छ) प्रशासन संयन्त्रको तटस्थता तथा निष्पक्षता,
ज) प्रशासनिक संयन्त्र र निर्णयमा सर्वसाधारणको पहुँच,
झ) विकेन्द्रीकरण तथा अधिकार निक्षेपण,

---

६ *स्वतन्त्रता र शासन अधिकार*, सोपान, अङ्क १००, पृष्ठ १८४-१८५

ञ) जनसहभागिता तथा स्थानीय स्रोतको अधिकतम उपयोग ।

त्यसै गरी नेपाल सरकारले मुलुकको प्रशासनिक कार्य सम्पादन गर्दा देहायको नीति अख्तियार गर्ने विषय ऐनको दफा ७ ले व्यवस्था गरेको छ :

क) आर्थिक उदारीकरण,

ख) गरिबी निवारण,

ग) सामाजिक न्याय,

घ) प्राकृतिक तथा सार्वजनिक स्रोतको दिगो तथा कुशल व्यवस्थापन,

ङ) महिला सशक्तीकरण तथा लैङ्गिक न्यायको विकास,

च) वातावरणीय संरक्षण,

छ) जनजाति, दलित र आर्थिक तथा सामाजिक रूपमा पिछडिएको वर्गको उत्थान,

ज) दुर्गम क्षेत्रको विकास तथा सन्तुलित क्षेत्रीय विकास।

७. नेपालमा सुशासनका प्रयास र उपलब्धी

खास गरी नेपालमा प्रजातन्त्रको पुनर्बहालीका लागि २०४६ मा भएको दोस्रो जनआन्दोलनपछि जनताहरूमा बढ्दो इच्छा, आकाङ्क्षा र चाहना बमोजिम शासन सञ्चालन गर्न तथा विश्वप्यापी रूपमा आएका सुधारका अवधारणालाई समेत ध्यानमा राखी समग्र राज्य प्रणालीलाई व्यवस्थित गर्न प्रशासन सुधार आयोगको गठन गरियो। यससँगै शासन व्यवस्थामा पारदर्शिता, जवाफदेहिता र सहभागिता बढाई सुधारका कार्य सघन रूपमा अगाडि बढायो। त्यति बेलादेखि नै सुशासनको अवधारणाहरूको प्रयोगको सुरुवात भएको पाइन्छ।

प्रशासन सुधार आयोगको प्रतिवेदन, २०४८ ले सुशासनका अवधारणा प्रतिविम्बित हुने र कार्यान्वयनमा ल्याउन सक्ने गरी शासन पद्धतिमा सुधारका लागि महत्त्वपूर्ण उपायहरू सुझाएको थियो। प्रतिवेदनले सुझाएका प्रमुख सिफारिसहरूमा विकेन्द्रीकरण, पारदर्शिता, उत्तरदायित्व, निजामती सेवामा सुधार र प्रशासनको पुनर्संरचना, सेवा प्रवाहमा सुधार, भ्रष्टाचार नियन्त्रण, विकास प्रशासनमा सुधार र प्रशासनमा दक्षता, प्रभावकारिता ल्याउने रहेका थिए।

एसियाली विकास बैङ्कको सहयोगमा सुरु गरिएका शासकीय सुधार कार्यक्रमको मार्गचित्र सुशासनका सन्दर्भमा लिइएको अर्को महत्त्वपूर्ण पक्ष हो। यसले सुशासन कायम गर्नका लागि निम्न लिखित विषयमा जोड दिएको थियो[७] :

क) समावेशी निजामती सेवाका लागि सकारात्मक कार्य,

---

७ ढकाल, झंकनाथ, *सुशासनको अवधारणा र अभ्यासहरु*, एन.जे.ए. ल जर्नल, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, २०७१, पृष्ठ ३१९

ख) ल्याकतमा आधारित वृत्ति विकास,

ग) कार्य सम्पादनमा आधारित प्रोत्साहन प्रणाली,

घ) विकेन्द्रित निजामती सेवा।

यसका अलावा प्रशासन पुनःसंरचना आयोगको सिफारिस र सोको कार्यान्वयन, नेपाल पोर्टफोलियो पर्फमेन्स रिभ्यु, नागरिक वडापत्रदेखि स्थानीयस्तरका विकास व्यवस्थापनका कार्यमा सुशासन कायम गर्नका लागि प्रत्यर्थी जोखिम व्यवस्थापन कार्ययोजना, सुशासन (व्यवस्थापन तथा सञ्चालन) ऐन, २०६४ को प्रयोगबाट नेपाल सुशासनको क्षेत्रमा मिश्रित उपलब्धी हासिल भएको देखिन्छ।

कानुनी प्रयासहरू

नेपालको प्रशासनमा सुशासन कायम गरी सबै तह र तप्काका नागरिकलाई उपलब्ध गराउनु पर्ने सेवालाई गुणस्तरीय, प्रभावकारी बनाउन एवं छिटो छरितो सेवा दिन विभिन्न प्रतिवेदनहरू र विशेषतः नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३; भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९; सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन, २०६४; सुशासन कार्ययोजना, २०६८; आवश्यक योजना र वार्षिक बजेट; सुशासन (व्यवस्थापन तथा सञ्चालन) ऐन, २०६४ ले महत्त्वपूर्ण योगदान गरेको छ। सुशासनको अवधारणाले सार्वजनिक प्रशासनलाई विशिष्टीकरण गर्न पारदर्शिता, सहभागिता, उत्तरदायित्व, जवाफदेहिता, विधिको शासन, लैङ्गिक सम्वेदनशीलता सहितको शासन र मानव अधिकारको उपयोग, आर्थिक अनुशासन, नैतिकता, सदाचार कायम राख्न अधिकारको विकेन्द्रीकरण गर्न, अधिकारको बाँडफाँड सुनिश्चित गर्न, पद सोपानलाई समतल बनाउन, कर्मचारीतन्त्रलाई बढी छरितो बनाउन, प्रशासनलाई बढी पारदर्शी बनाउन तथा प्रशासनिक निर्णय निर्माणलाई Top Down बाट Bottom Up ढाँचामा रूपान्तरण गर्न मद्दत गरेको छ।

व्यवस्थापकीय प्रयास र उपलब्धीहरू

सेवा प्रवाहमा गुणस्तरीयता र कार्य सम्पादन मापनको विभिन्न सिद्धान्तहरूको अवलम्बन, नागरिक वडापत्र, हेल्प डेस्कको व्यवस्था, काउन्टर सिष्टमको प्रयोग, एकद्वार प्रणालीको प्रयास, सूचनाहरूको सार्वजनिकीकरण, सूचना प्रविधिको प्रयोग, हेलो सरकार, अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग, राष्ट्रिय सतर्कता केन्द्रमा तुरुन्त उजुरी गर्न सक्ने व्यवस्था, क्षतिपूर्ति सहितको नागरिक वडापत्रको व्यवस्था, टोकन प्रणालीको व्यवस्था, वैङ्किङ काउन्टरको व्यवस्था लगायत व्यवस्थापकीय सुधार भएका छन्।

नीतिगत प्रयास र उपलब्धीहरू

विभिन्न प्रतिवेदन तथा ऐन कानुन तथा सरकारी निर्णयबाट समेत सुशासन कायम गरी नीति निर्माण तथा त्यसको कार्यान्वयनमा सरोकारवाला नागरिकको सहभागिता सुनिश्चित गर्ने नीति अवलम्बन गरिएको छ। सरकारी कार्यालयहरूमा सरोकारवाला नागरिकको पहुँच वृद्धि, अपाङ्गमैत्री कार्यालयको व्यवस्था, अनिवार्य जातीय तथा लैङ्गिक विभेदको अन्त्य, सेवा सुविधामा उत्पिडित तथा सङ्कटासन्न समुदायका नागरिकलाई विशेष सुविधा राज्यले उपलब्ध गराउँदै आएको छ।

व्यवहारगत प्रयास र उपलब्धी

सुशासनको अवधारणाले शासनको संरचनागत र कार्यविधिगत पक्षमा सकारात्मक धारणा ल्याएको छ। त्यसै गरी प्रशासक तथा नागरिकको सोच तथा बुझाइमा समेत परिवर्तन ल्याएको पाइन्छ। राष्ट्र सेवक कर्मचारी जनताका मालिक हैन, सहयोगी हुन् भन्ने धारणा आइसकेको छ। सेवाग्राही जनतालाई विकासको केन्द्रविन्दुमा राखेर हेर्ने र सार्वजनिक र निजी क्षेत्र बिचको खाडल विस्तारै पुरिँदै गएको पाइन्छ। सुशासनको अवधारणाले सार्वजनिक, निजी र गैरसरकारी संस्थाहरू बिच अन्तरक्रिया, सहकार्य र साझेदारी निर्माण गर्न मद्दत गरेको छ।

८. अर्द्धन्यायिक निकायको अवधारणा

परम्परागत तथा आधुनिक राज्यका प्रमुख कार्य मध्ये न्याय प्रशासनको कार्य पनि एक हो। शक्ति पृथकीकरणका सिद्धान्त अनुसार न्याय सम्पादन गर्ने एकलौटी अधिकार न्यायपालिकाको भए पनि शक्ति सन्तुलन र आवश्यकताको सिद्धान्त अनुसार न्यायिक निकायबाट मात्र न्याय सम्पादनको कार्य नभई प्रशासकीय लगायतका अन्य निकायबाट हुने विश्वव्यापी अभ्यास रही आएको छ। लोक कल्याणकारी राज्यका कार्यहरूमा भएको वृद्धिसँगै सरकार सञ्चालन, क्रियाकलाप, जिम्मेवारीमा विस्तार, बढ्दो सामाजिक र आर्थिक विधायनहरू, विभिन्न प्रकारका नीतिहरूमा गरिनु पर्ने विचार, विशेषज्ञताको प्रश्न, ज्यादै औपचारिक, ढिला र झन्झटिला न्यायिक कार्यविधि, नियमित अदालतहरूमा रहेका मुद्दाका बोझिला वक्यौता, कार्यविधिगत कठोरताका विरुद्धमा सस्तो, सुलभ र पहुँच योग्य, प्राविधिकताबाट उन्मुक्त छिटो छरितो र सम्बन्धित विषयमा विशेष ज्ञान सहितको प्रशासकीय निरोपण (Administrative Adjudication) को प्रादुर्भाव र विकास भयो।[८]

---

८ भण्डारी, नरिश्वर; *एन.जे.ए. ल जर्नल, अर्द्धन्यायिक निकायको न्यायिक कार्य सम्पादन,* राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, २०७१, पृष्ठ ७१

अर्द्धन्यायिक निकायको परिचय

Halsbury's Laws of England मा अर्द्धन्यायिकलाई कार्यविधिगत वा सारवान् रूपमै न्यायिक समान भनी परिभाषित गरिएको पाइन्छ (Quasi judicial means analogous to judicial either procedurally or substantively).[९]

त्यस्तै प्रशासनिक निकाय वा पदाधिकारीले सम्पादन गर्ने न्यायिक कार्यलाई नै अर्द्धन्यायिक कार्य भनिएको पनि पाइन्छ। अर्द्धन्यायिक कार्य प्रशासकीय काम कर्तव्य निर्वाह गर्ने सिलसिलामा नै सम्पन्न गर्ने गरिन्छ तर त्यसमा न्यायिक तत्त्वहरूको विद्यमानता रहेको हुन्छ। प्रशासकीय क्षेत्रमा अर्द्धन्यायिक (Quasi-Judicial) शब्दले त्यस्तो कार्यलाई इङ्गित गर्दछ जो केही प्रशासनिक प्रकृतिको र केही न्यायिक प्रकृतिको हुन्छ। यस्तो कार्यमा न्यायिक तत्त्वको विद्यमानता हुन्छ, साथै यस कार्यमा स्वविवेकीय कार्यलाई अनियन्त्रित अवस्थामा छोडिएको छैन भने त्यस्तो स्वविवेक प्रयोग गरी सम्पादन गरिएको न्यायिक प्रकृतिको कार्यलाई जनाउँदछ (In Administrative law, the term 'quasi judicial' may have anyone of their meaning, it may describe a function that is partly judicial and partly administrative. Judicial element is a composite function or it may describe the nature of a discretionary act itself where the actor's discretion is not unfettered.)

नेपालका सन्दर्भमा अर्द्धन्यायिक निकायले गरेको न्यायिक कार्यका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न समयमा विभिन्न मुद्दाहरूमा बृहत व्याख्या भई परिभाषा गरिएको पाइन्छ। यज्ञमूर्ति बन्जाडे विरुद्ध दुर्गादास श्रेष्ठ समेत भएको मुद्दामा प्रशासकीय अधिकारीले गरेको न्यायिक प्रकृतिको कुनै पनि निर्णय अर्द्धन्यायिक निर्णय हुन्छ भनिएको छ। त्यस्तो निर्णय गर्दा विवादित तथ्यसँग सम्बन्धित कानुन प्रयोग गरी सबुत प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी निर्णयको आधार खुलाई प्रशासकीय अधिकारीले कुनै निर्णय गर्दछ भने त्यस्तो निर्णय अर्द्धन्यायिक निर्णय ठहरिन्छ भनी सोही मुद्दामा उल्लेख गरिएको छ।[१०]

९. नेपालमा अर्द्धन्यायिक निकायको विकास र तिनीहरूको न्यायिक कार्य

नेपालको अर्द्धन्यायिक निकायको इतिहास वि.सं. १९९७ साल असार १२ गते राणाकालीन प्रधानमन्त्री जुद्धशम्शेरले सनद जारी गरी कार्यपालिकामा रहेको न्यायिक अधिकार प्रधान न्यायालयमा सारेपछि सुरु भएको मानिन्छ।[११] २००७ सालपछि नेपालमा लोक कल्याणकारी राज्यको अवधारणालाई क्रमशः आत्मसात गर्न थालिएपछि प्रशासनिक निकायले पनि न्यायिक अधिकारको प्रयोग गर्नु पर्ने अपरिहार्यता महसुस हुन

---

९ Lord Hailsman et.al. (edrs), *Halsbury's Laws of England*, 4th ed.,Vol.1, London, Butterworks, 1973 p. 8.

१० ने.का.प. २०२७, नि.नं. ५४७, पृष्ठ १५७।

११ खनाल, रेवतीरमण; *नेपालको कानुनी इतिहासको रूपरेखा,* प्रथम संस्करण,२०५९,श्रीमती सरस्वती खनाल, पृष्ठ ३४६

थाल्यो। सर्वोच्च अदालतले केही मुद्दामा व्याख्या गरी अर्द्धन्यायिक निकायको स्वरूप, न्यायिक र प्रशासनिक कार्यसँग यसको भिन्नता र यसले अवलम्बन गर्नु पर्ने कार्यविधिका विषयमा निर्देश गरेको देखिन्छ।[१२] गृह, भूमि, वन, राजस्व र स्थानीय निकायहरूले सम्बन्धित ऐनले दिएको अधिकार अन्तर्गत न्यायिक अधिकारको प्रयोग गरिरहेको भए पनि यो अधिकारलाई नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले मात्र न्यायपालिकाको व्यवस्था अन्तर्गत अर्द्धन्यायिक निकायको अस्तित्वलाई स्वीकार गऱ्यो।[१३] हाल प्रचलिन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले समेत यसलाई निरन्तरता दिएको छ।[१४]

हाल नेपालमा विभिन्न प्रकारका अर्द्धन्यायिक निकायहरू व्यवस्थापकीय कानुन अनुसार कार्यरत रहेका छन्। एक अनुसन्धानले देखाएको तथ्याङ्कबाट नेपालमा ८६ वटा अर्द्धन्यायिक निकायहरू अस्तित्वमा छन्।

क. गृह प्रशासनसँग सम्बन्धित : जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अध्यागमन विभाग, कारागार जस्ता निकायहरू।

ख. भूमि प्रशासनसँग सम्बन्धित : मालपोत कार्यालय, भूमिसुधार कार्यालय, गुठी संस्थान जस्ता निकायहरू।

ग. वन प्रशासनसँग सम्बन्धित : जिल्ला वन कार्यालय, राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण कार्यालय, संरक्षण क्षेत्र कार्यालय जस्ता निकायहरू।

घ. स्थानीय निकायसँग सम्बन्धित : जिल्ला विकास समिति, नगरपालिका, गाउँ विकास समिति जस्ता निकायहरू।

ङ. श्रम प्रशासनसँग सम्बन्धित : श्रम कार्यालयहरू, श्रम तथा रोजगार प्रवर्द्धन विभाग जस्ता निकायहरू।

च. राजस्व प्रशासनसँग सम्बन्धित : आन्तरिक राजस्व कार्यालयहरू, आन्तरिक राजस्व विभाग, भन्सार कार्यालय जस्ता निकायहरू।

छ. अन्य अर्द्धन्यायिक निकायहरू : यस अन्तर्गत नेपाल सरकार, तोकिएको अधिकारी, आयोग, विभिन्न विभाग तथा कार्यालयहरू, क्षेत्रीय निर्देशक (हुलाक) रजिस्ट्रार, विभिन्न समितिहरू, परिषद् जस्ता निकायहरू पर्दछन्।

---

१२ निवेदक ना.सु . मुक्ति शर्मा विरुद्ध एस.पी. टेकबहादुर रायमाझी, ने.का.प .२०१७, नि.नं .११८ पृष्ठ १११ यज्ञमूर्ति बन्जाडेका हकमा परशुराम बन्जाडे विरुद्ध दुर्गादास श्रेष्ठ, वागमती विशेष अदालत समेत, ने.का.प . २०२७, नि.नं . ५४७ पृष्ठ १५७

१३ *नेपाल अधिराज्यको संविधान,* २०४७, धारा ८५

१४ *नेपालको अन्तरिम संविधान,* २०६३, धारा १०१

१०. सुशासनका लागि अर्द्धन्यायिक निकायको अपेक्षित भूमिका

सुशासनका लागि अर्द्धन्यायिक निकायहरूबाट भएका फैसलाहरू कानुनी दृष्टिकोणले अपूर्ण भएको अर्थात प्राकृतिक न्यायका सिद्धान्त व्यवहारमा प्रयोग नगरी गरिएको फैसलाले राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा स्थापित मान्यतालाई समेट्न नसकेका कारण सम्मानित सर्वोच्च अदालतको मिति २०६८।६।५को फैसलाबाट[१५] अर्द्धन्यायिक निकायमा रही कार्य सम्पादन गर्नु पर्ने पदाधिकारीलाई कानुन सम्बन्धी ज्ञान अभिवृद्धि गर्न तथा क्षमता विकास गर्न निर्देशन भएकाले गृह मन्त्रालय र अन्तर्गतका अधिकृतहरु एवं भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालय र यस अन्तर्गत कार्यरत मालपोत, नापी तथा भूमिसुधार अधिकारीहरुका लागि राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानद्वारा सञ्चालित ३ महिने न्यायिक क्षमता विकास कार्यक्रम नामको प्रशिक्षण कार्यक्रम सञ्चालनको थालनी भएको छ। यस्ता कार्यक्रमले आगामी दिनमा अर्द्धन्यायिक निकायहरूबाट प्रविष्ट कानुनी सिद्धान्तहरूको जानकारी तथा प्रयोग, प्राप्त प्रमाणहरूको विश्लेषण, सुनुवाइको हकलाई स्थापित गर्दै न्यायिक मन प्रयोग गरी छिटो छरितो रूपमा कानुनले तोकेको अवधिभित्र मुद्दाको निष्पक्ष निरूपण गरी सुशासन कायम गर्ने कुरामा प्रभावकारी भूमिकाको अपेक्षा गरेको देखिन्छ।

११. अर्द्धन्यायिक निकाय सम्बन्धी कानुनी व्यवस्था

अर्द्धन्यायिक निकायको उपादेयता सम्बन्धमा पक्ष र विपक्षमा मत मतान्तर कायमै रहेको भए तापनि विषयवस्तुको प्रकृति र गम्भीरताका आधारमा यस्ता निकायले गर्दै आएको न्यायिक काम कसले गर्ने भनी हालसम्म ठोस विकल्प प्रस्तुत भई नसकेका अवस्थामा विद्धमान कानुनी व्यवस्थाको विश्लेषणबाट यस्ता निकायको आवश्यकता स्पस्ट नै छ। अर्द्धन्यायिक निकायबाट सम्पादन हुने न्यायिक कार्यको जग भनौं वा आधारशीला वा कानुनी व्यवस्था देहाय बमोजिम सङ्क्षेपमा उल्लेख गरिएको छ :

१. **जिल्लास्थित प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई २५ वटा भन्दा बढी ऐनहरूले न्यायिक अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ।**
    १. स्थानीय प्रशासन ऐन, २०२८
    २. केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७
    ३. सार्वजनिक सुरक्षा ऐन, २०४६
    ४. हातहतियार तथा खरखजाना ऐन, २०१९
    ५. आवश्यक पदार्थ नियन्त्रण (अधिकार) ऐन, २०१७

---

१५ अम्बर बहादुर राउत वि. गृह मन्त्रालय समेत भएको रिटमा भएको आदेशानुसार अर्द्धन्यायिक निकायका अधिकारीहरुलाई न्यायिक प्रशिक्षण दिने समेतका विभिन्न विषयमा मार्गनिर्देशन गरेको हो ।

६. आवश्यक वस्तु संरक्षण ऐन, २०१२
७. कारागार ऐन, २०१९
८. कमैया (श्रम निषेध गर्ने) सम्बन्धी ऐन, २०५८
९. कालो बजार तथा अन्य केही सामाजिक अपराध तथा सजाय ऐन, २०३२
१०. खाद्य ऐन, २०२३
११. चलचित्र (निर्माण, प्रदर्शन तथा वितरण) ऐन, २०२६
१२. छापाखाना र प्रकाशन सम्बन्धी ऐन, २०४८
१३. जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४
१४. जन्म मृत्यु तथा अन्य व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३
१५. जलचर संरक्षण ऐन, २०१७
१६. तथ्याङ्क ऐन, २०१५
१७. दाना पदार्थ ऐन, २०३३
१८. नेपाल गुणस्तर (प्रमाण चिन्ह) ऐन, २०३७
१९. पशु स्वास्थ्य तथा पशु सेवा ऐन, २०५५
२०. बिफर नियन्त्रण ऐन, २०२०
२१. रेल्वे ऐन, २०२०
२२. शिक्षा ऐन, २०२८
२३. सामाजिक व्यवहार (सुधार) ऐन, २०३३
२४. सङ्क्रामक रोग ऐन, २०२१
२५. संस्था दर्ता ऐन, २०३४

२. **नेपाल सरकार** : अर्द्धन्यायिक निकायका रूपमा मुद्दाको सुरु कारबाही किनारा गर्न नेपाल सरकारलाई पनि विभिन्न ऐनहरूले अधिकार प्रदान गरेको पाइन्छ :

१. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९
२. पर्यटन ऐन, २०३५
३. खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२
४. निजीकरण ऐन, २०५१
५. निर्माण व्यवसाय ऐन, २०५५
६. नेपाल एजेन्सी ऐन, २०१४
७. नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३
८. नेपाल पेट्रोलियम ऐन, २०४०
९. वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२

३. **तोकिएको अधिकारी :** कतिपय ऐनहरूमा अर्द्धन्यायिक निकायको न्यायिक काम गर्ने पदाधिकारीहरू ऐन बन्दाको समयमा यकिन नगरी समय र आवश्यकता अनुरूप पदाधिकारी चयन गर्ने उद्देश्यले तोकिएको अधिकारीद्वारा मुद्दाको कारबाही र किनारा गर्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ :

१. बिउबिजन ऐन, २०४५
२. शिक्षा ऐन, २०२८
३. खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२
४. जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९
५. जलस्रोत ऐन, २०४९
६. झोरा क्षेत्रको जग्गा सम्बन्धी ऐन, २०२८
७. नेपाल पेट्रोलियम ऐन, २०४०
८. पर्यटन ऐन, २०३५
९. राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९
१०. विद्युत ऐन, २०४९
११. मदिरा ऐन, २०३१
१२. वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३
१३. राष्ट्रिय प्रसारण ऐन, २०४९
१४. राष्ट्रिय सेवा दल ऐन, २०२७
१५. रेडियो ऐन, २०१४
१६. सार्वजनिक सडक ऐन,२०३१
१७. संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४
१८. होटल तथा मदिराको बिक्री वितरण (नियन्त्रण) ऐन, २०२३
१९. सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९

४. मालपोत कार्यालय तथा प्रमुख मालपोत अधिकृत

अर्द्धन्यायिक निकायका रूपमा स्थापित यस निकाय तथा पदाधिकारीबाट पनि हजारौं मुद्दाहरूमा सुरु कारबाही र किनारा हुँदै आएको छ। सर्वसाधारण जनतासँग प्रत्यक्ष सरोकार राख्ने जग्गा सम्बन्धी विवादहरूको सुनुवाइ गर्ने यस निकाय तथा पदाधिकारीलाई देहायका ऐनहरूले देहाय बमोजिमको अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ :

मालपोत ऐन, २०३४

यस ऐन बमोजिम मालपोत कार्यालयलाई निम्न विषयको मुद्दाको सुरु कारबाही र किनारा गर्ने अधिकार दिएको देखिन्छ।

क. जग्गा दर्ता,

ख. रजिस्ट्रेसन, नामसारी, दाखिल खारेज र लगत कट्टा,

ग. घरजग्गा रोक्का वा फुकुवा,

घ. मालपोत असुल तहसिल गर्ने कार्यमा बाधा विरोध,

ङ. कार्यालयको काममा झुट्टा विवरण पेस गरेको विषय,

च. दर्ता नभएको जग्गा स्वीकृति प्राप्त नगरी आवाद गरेको विषय।

यस ऐन अनुसारको काम कारबाही गर्दा मालपोत कार्यालयको प्रमुखलाई अदालतलाई भए सरहको अधिकार प्रदान गरिएको छ भन्ने मालपोत कार्यालयको निर्णय उपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्दछ ।

जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९

नापजाँच भएको जग्गाको मालपोत कार्यालयले तोकिदिएको म्यादभित्र स्रेस्ता बुझाउने जिमदारले स्रेस्ता नबुझाएमा निजलाई पाँच सय रुपैया पटवरीलाई तिन सय रुपैया र उपस्थित पनि नहुने आफ्नो प्रतिनिधि पनि नपठाउने जिमदारी पटवारी प्रत्येकलाई प्रतिदिनको अनुपस्थितिका लागि पाँच रुपैयासम्म मालपोत कार्यालयको प्रमुखले जरिबाना गर्न सक्दछ। निजको निर्णय उपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्दछ।

५. **भूमिसुधार अधिकारी तथा भूमिसुधार प्रशासक** : यो निकायले हालसम्म लाखौं मुद्दाहरूमा कारबाही तथा किनारा गरिसकेको देखिन्छ :

क. भूमिसुधार ऐन, २०२१

ख. भूमि प्रशासन ऐन, २०२४

त्यस्तै अर्द्धन्यायिक निकायका अन्य विभिन्न पदाधिकारी तथा अधिकृतहरुले निम्न ऐन र विषयसँग सम्बन्धित रहेर मुद्दाहरु उपर सुरु कारवाही र किनारा गरेको पाइन्छ। तिनीहरु यस प्रकार छन् :

१. **अन्तःशुल्क अधिकृत**	२. **श्रम विभाग**
क अन्तःशुल्क ऐन, २०५८	क. औद्योगिक प्रशिक्षार्थी तालिम ऐन, २०३९
	ख. बोनस ऐन, २०३०
	ग. श्रम ऐन, २०४८

३. श्रम कार्यालय
क. श्रम ऐन, २०४८
ख. बालश्रम (निषेध र नियमित गर्ने) ऐन, २०५६

४. काठमाडौं उपत्यका विकास प्राधिकरण
क. काठमाडौं उपत्यका प्राधिकरण ऐन, २०४५

५. खानी विभाग
क. खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२

६. पशु स्वास्थ्य तथा पशु सेवा कार्यालयको प्रमुख
क. पशु स्वास्थ्य तथा पशु सेवा ऐन, २०५५

७. गुठी प्रशासक
क. गुठी संस्थान ऐन, २०३३

८. केन्द्रीय तथ्याङ्क विभागका महानिर्देशक
क. तथ्याङ्क ऐन, २०१५

९. नेपाल दूरसञ्चार प्राधिकरण
क. दूरसञ्चार ऐन, २०५३

१०. नगर विकास समिति
क. नगर विकास समिति ऐन, २०४५

११. निर्वाचन आयोग
क. निर्वाचन आयोग ऐन, २०६३

१२. रजिस्ट्रार
क. नेपाल पानीजहाज (प्रमाण पत्र र रोजनाम्चा) ऐन, २०२७
ख. नेपालको व्यापारिक पानीजहाजको झन्डा सम्बन्धी ऐन, २०२७
ग. सहकारी ऐन, २०४८

१३. नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण
क. नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण ऐन, २०५३

१४. सम्बन्धित विभाग
क. प्राइभेट फर्म रजिस्ट्रेसन ऐन, २०१४

१५. पुरातत्त्व कार्यालय
क. प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३

१६. क्षतिपूर्ति समिति
क. उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४

१७. राजस्व अनुसन्धान विभाग
क. राजस्व चुहावट (अनुसन्धान तथा नियन्त्रण) ऐन, २०५२

१८. जिल्ला वन अधिकृत
क. वन ऐन, २०४९

१९. नगरपालिका प्रमुख
क. स्थानीय स्वायत्त शासन, २०५५

२०. निरीक्षण अधिकृत
क. फोहोर मैला (प्रबन्ध तथा स्रोत परिचालन) ऐन, २०४४

२१. वातावरण निरीक्षक
क. वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३

२२. बिमा समिति
क. बिमा ऐन, २०४९

२३. बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्
क. बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५

२४. भन्सार अधिकृत
क. भन्सार ऐन, २०६४

२५. कर अधिकृत
क. सम्पत्ति कर ऐन, २०४७
ख. हवाई उडान कर ऐन, २०१८
ग. सवारी साधन कर ऐन, २०३१

२६. यातायात निरीक्षक वा प्रहरी
क. सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९

२७. सहरी विकास कार्यालय
क. भवन ऐन, २०५५

२८. सडक बोर्ड
क. सडक बोर्ड ऐन, २०५८

२९. सम्बन्धित विभागहरू
क. संस्थान ऐन, २०२१
ख. साझेदारी ऐन, २०२०

३०. सडक विभाग
क. सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१

३१. गाउँ विकास समिति
क. स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५
ख. गाउँ विकास समिति ऐन, २०४८

३२. स्टान्डर्ड नाप र तौल निरीक्षक
क. स्टान्डर्ड नाप र तौल ऐन, २०२५

३३. व्यवस्थापक
क. श्रमजीवी पत्रकार सम्बन्धी ऐन, २१५१

३४. क्षेत्रीय हुलाक निर्देशक
क. हुलाक ऐन, २०१९

३५. खानेपानी व्यवस्थापन बोर्ड
क. खानेपानी व्यवस्थापन बोर्ड ऐन, २०६३

३६. राष्ट्रिय सूचना आयोग
क. सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन, २०६४

३७. अध्यागमन विभागको महानिर्देशक
क. अध्यागमन ऐन, २०४९

३८. जेलर
क. कारागार ऐन, २०१९

३९. कम्पनी बोर्ड
क. कम्पनी ऐन, २०६३

४०. नेपाल धितोपत्र बोर्ड
क. धितोपत्र सम्बन्धी ऐन, २०६३
ख. धितोपत्र लगानी कोष (ट्रस्ट) ऐन, २०५३

४१. नेपाल राष्ट्र बैङ्क
क. नेपाल राष्ट्र बैङ्क ऐन, २०५८

१२. अर्द्धन्यायिक निकायमा देखिएका सुधारका क्षेत्रहरू

अर्द्धन्यायिक निकायको न्यायिक कार्य सम्पादनका क्रममा सुधार गर्नु पर्ने क्षेत्रहरुलाई विभिन्न बुँदाहरुमा उल्लेख गर्न सकिन्छ।

- आफै अनुसन्धान गर्ने, आफै निर्णय गर्ने परिपाटी र व्यवस्था,
- कैद, जरिबाना, क्षतिपूर्ति वा बिगो सम्बन्धी व्यवस्थित लगत स्रेस्ता प्रणालीको अभाव,
- फैसला कार्यान्वयनको छुटै निकायको अभाव,

- लगत र कार्यान्वयनको जिम्मेवारीको अभाव,
- सम्बन्धित कर्मचारीको सीप विकास र तालिमको अभाव,
- कुनै पनि निकायको दिग्दर्शन नभएको,
- विभागीय वा मन्त्रिस्तरीय वा राजनीतिक हस्तक्षेप,
- कतिपय अर्द्धन्यायिक निकायमा कानुन व्यवसायीको सहज पहुँच नहुने,
- प्रमुख जिल्ला अधिकारीको कार्यबोझ अत्यधिक हुने,
- थुनछेक आदेश आफैले लेख्ने नगरिएको,
- पेसी सूची प्रकाशन गर्ने नगरिएको,
- पेसी र सो दिनको आदेश मिसिल सामेल हुने नगरिएको,
- तारेख गुजारेपछिको प्रक्रिया र निर्णयमा तदारुकता हुने नगरिएको,
- थुनछेक आदेशमा आधार र कारण खुलाउने नगरिएको,
- धरौटी लिने र तारेखमा राख्ने आधार उपेक्षित हुने गरेको,
- तपसिल खण्ड प्रस्ट हुने नगरेको,
- दण्ड सजाय निर्धारणमा न्यायिक विवेक पुग्न नसकेको र
- विशेषज्ञ जाँचको अभ्यास गर्ने नगरिएको आदि।

१३. नेपालमा अर्द्धन्यायिक निकायको व्यवस्था र सुशासनमा तिनको भूमिका

न्याय निरूपण गर्ने सम्पूर्ण कार्य न्यायपालिकामा सीमित राख्ने हो भने छिटो न्याय पाउने नागरिकको अधिकार संरक्षण हुन सक्दैन। सानो तिनो मुद्दाको फैसला गर्न धेरै समय लाग्न जाने हुँदा पीडितलाई समयमा नै न्याय प्राप्त हुन नसक्ने साथै सुशासनको अवधारणा बमोजिम काम हुन नसक्ने हुनाले पनि केही मुद्दाहरूको न्यायिक निर्णय गर्न सक्ने अधिकार कानुनले नै अर्द्धन्यायिक निकायलाई जिम्मेवारी दिएको हुन्छ। यस्ता निकायहरूमा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अध्यागमन विभाग, जिल्ला वन कार्यालय, मालपोत कार्यालय, भूमिसुधार कार्यालय, श्रम कार्यालय, अन्तःशुल्क कार्यालय, भन्सार कार्यालय, स्थानीय निकाय लगायतका निकायहरूलाई कानुनद्वारा स्थापना गरिएका छन्। यस्ता अर्द्धन्यायिक निकायहरूले विवादित तथ्यका साथै कानुनी प्रश्नको छिनोफानो गर्दा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त बमोजिम न्यायिक मनको प्रयोग गरी छिटो छरितो रूपमा कानुनी निर्णय पाउने नागरिकको अधिकारको सम्मान गर्दै सुशासन कायम गर्न र अदालतहरूमा हुने मुद्दाको भारलाई कम गर्न अर्द्धन्यायिक निकायहरूले महत्त्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएको देखिन्छ।

१४. सुशासन सम्बन्धी समस्या र समाधानका लागि सुझाव

नेपाल सरकारले विभिन्न नीति र ऐन कानुनको माध्यमबाट सुशासन कायम राख्ने प्रयासहरू गर्दै आएकाले विगतमा भन्दा सुधारको क्षेत्रहरू थप प्रस्ट हुँदै आएका छन्। फलस्वरूप थोरै भए पनि सेवाग्राहीले केही राहतको महसुस गर्न सकेका छन्।

सुशासन कायम गर्ने सन्दर्भमा नेपाल सरकारले सबै मन्त्रालय, विभाग र कार्यालयहरूमा नागरिक वडापत्रको व्यवस्थालाई अनिवार्य गराइएको, त्यस्तै सूचना अधिकारी र सहयोग कक्षको (Help Desk) व्यवस्था, सार्वजनिक कार्यालयको खर्चको सार्वजनिकीकरण, विकास निर्माण र आयोजनाको खर्चको सामाजिक लेखाजोखा (Social Audit), सार्वजनिक सुनुवाइ (Public Hearing), हाल आएर कतिपय कार्यालयमा Digital र क्षतिपूर्ति सहितको नागरिक वडापत्रको व्यवस्था लागु गरिएको छ। त्यस्तै अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्री परिषद्को कार्यालयमा रहेको हेलो सरकार र राष्ट्रिय सतर्कता केन्द्रमा उजुरी दिने व्यवस्था, यस्ता निकायहरूबाट हुने अनुगमनमा तीव्रता हुँदाहुँदै पनि उपयुक्त नीति तर्जुमा र प्रभावकारी कार्यान्वयन हुन नसकेको, कानुनको उलङ्घन गर्ने उपर कडा कारबाही हुने नगरेको, विभिन्न निकाय बिच प्रभावकारी समन्वयको अभाव, कानुनी जटिलता, प्रशासकीय उत्तरदायित्व तथा व्यावसायिकताको अभाव, प्रशासनमा प्रत्यक्ष वा परोक्ष रूपमा राजनीतिकरण, परम्परागत सङ्गठनका ढाँचा र कार्यशैली, आदि कारणले वास्तविक रूपमा सुशासन कायम हुन सकेको छैन। अन्य कतिपय कारणहरूमा कतिपय विषयहरू ऐन, नियम र नीति तथा कार्यान्वयन गर्ने र निर्देशन गर्ने निकाय बिचको दुरी जनतासँगको सहकार्यमा असहजताका कारणले पनि सुशासनमा प्रभावकारिता आउन सकेको छैन। अर्द्धन्यायिक निकायको न्यायिक कार्यसम्पादनका समस्याहरुलाई बुँदागत रुपमा यस प्रकार उल्लेख गरिएको छ ।

संरचनागत

अर्द्धन्यायिक निकायहरूलाई तोकिएको सामान्य प्रशासनको कार्य गर्न आवश्यक मात्रामा बजेट, भवन तथा फर्निचरको सुविधा, योग्य कर्मचारीहरूको आपूर्ति, न्यायिक निर्णय गर्न सक्ने क्षमतामा कमी, छिटो छरितो रूपमा गुणस्तरीय काम सम्पन्न गरी जनताको मन जित्नु पर्छ भन्ने भावनामा कमी भएका कारण न्यायिक फैसला समयमा नहुने, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तहरूको पालना नहुने, स्वविवेक प्रयोगको दुरुपयोग हुने कारणले छिटो न्याय पाउन नसकिने जस्ता समस्याहरू देखिएका छन्।

व्यावसायिक

अर्द्धन्यायिक निकायमा रही न्यायिक निर्णय गर्नु पर्ने न्यायाधिकारीहरू कानुनी पृष्ठभूमिको हुनै पर्ने व्यवस्था छैन। यसले गर्दा पनि न्यायिक निरोपण गर्ने कार्य सोचे अनुरूप हुन सकिरहेको छैन। प्रशासनिक कार्यमा Professionalism हासिल गरेको प्रशासनिक अधिकारीबाट न्यायिक कार्य सहज तरिकाले सम्पन्न हुन सम्भव हुँदैन। त्यसका लागि कानुनी शिक्षा आवश्यक रहन्छ, व्यावसायिकता हासिल गरेको हुन आवश्यक छ।

साधनस्रोत

अर्द्धन्यायिक निकायका रूपमा रहेका कार्यालयहरूको भौतिक अवस्था, आवश्यक फर्निचर, बजेट तथा जनशक्ति आवश्यक मात्रामा उपलब्ध भएको देखिँदैन। अर्द्धन्यायिक निकायहरूले मुद्दाका सन्दर्भमा अदालत सरह प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त बमोजिम कार्य गर्नु पर्ने हुँदा ती निकायहरूमा कानुनको ज्ञाता फाँटवाला, तामेलदार आदि जनशक्तिको व्यवस्था छैन। मौजुदा प्रशासनिक कर्मचारीहरूबाट न्यायिक कार्य गर्न ठुलो समस्या रहेको छ र न्यायिक निरोपण गर्ने कार्य चुनौतीपूर्ण भएको छ।

कार्य संस्कार र संस्कृति

न्यायिक निकायमा काम गर्ने न्यायाधीशहरूले आफ्नो आचरणमा रही प्राप्त प्रमाणहरूको विश्लेषण तथा मूल्याङ्कन गरी न्यायिक निरोपण गर्दछन् भने न्यायिक निरोपण गर्ने अर्द्धन्यायिक निकायका न्यायाधिकारीहरूको निजामती सेवा ऐनमा व्यवस्था भएको कर्मचारीले पालना गर्नु पर्ने आचरणको पालना गर्ने तर मुद्दा हेर्ने अधिकारीले मुद्दाका पक्षहरूसँगको व्यवहार अदालतले जस्तै पालना गर्न अभ्यस्त नभएका कारणले अलि बढी स्वतन्त्र र स्वच्छन्द हुने प्रवृत्तिको भएकाले वास्तविक रूपमा सबुत प्रमाणका आधारमा मात्र न्यायिक निरोपण गर्ने सन्दर्भमा अर्द्धन्यायिक निकायलाई समस्या देखिएको छ।

सेवाग्राहीमूलक

न्यायिक निकायमा परेका मुद्दाहरू निश्चित अवधिभित्र कानुनी प्रक्रिया पुरा गरी फैसला गर्नु पर्ने भनी कानुनमा उल्लेख भएको छ। तसर्थ प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको व्यावहारिक रूपमा प्रयोग अदालतले गर्ने हुँदा सेवाग्राहीका रूपमा रहेका मुद्दाका पक्षहरूलाई सुनुवाइको मौका प्रदान गर्ने गरेका छन्। अर्द्धन्यायिक निकायहरूले प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अक्षरशः पालना नगरेको, विभिन्न किसिमको दबाबलाई थेग्न नसकेको, व्यक्तिगत फाइदा हेरी मुद्दाको फैसला कानुनी प्रक्रिया पुरा गरी वा

नगरी समय अगावै छिन्ने वा धेरै समय व्यतित हुँदा पनि फैसला नगरी पन्छाउने वा अदालततर्फ पठाउने प्रवृत्ति रहेको छ। आफ्नो कार्यालयमा सेवाग्राहीका रूपमा आउने मुद्दाका पक्षहरूको समस्याहरूलाई छिटो छरितो रूपमा बिना मोलाहिजा, कानुनी रूपमा न्यायिक मनको प्रयोग गरी समय सीमाभित्र मुद्दाको फैसला गर्ने परिपाटी ज्यादै कम देखिएको छ।

सुझावहरु

त्यसैगरी माथि उल्लिखित समस्याहरुको उचित समाधानका लागि निम्नानुसारका सुझावहरु औंल्याउन सकिन्छ ।

नीतिगत

जनतालाई साधनका रूपमा नभई साध्यका रूपमा लिई सुशासनको अवधारणालाई राजनीतिक लोकप्रियता र नारामा मात्र सीमित नराखी व्यावहारिक रूपमा नतिजा देखिने गरी आत्मसात गर्ने, दृढ राजनीतिक इच्छा, कर्मचारीतन्त्रको प्रतिबद्धता प्राप्त गर्ने, काम प्रतिको उत्तरदायित्वमा सुदृढीकरण गर्ने, भ्रष्टाचार नियन्त्रण गर्ने संयन्त्रमा सुधार गर्ने लगायतका विद्यमान सुशासन (व्यवस्थापन तथा सञ्चालन) ऐन, २०६४, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९, सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन, २०६४, सुशासन कार्ययोजना, २०६८ को इमान्दारीपूर्वक कार्यान्वयन गरी सुशासन कायम गर्नु आवश्यक छ।

त्यस्तै अर्द्धन्यायिक निकायमा रही मुद्दाको कानुनी निरोपण गर्नु पर्ने न्यायाधिकर्तालाई कानुनी प्रशिक्षण वा कानुनी शिक्षा प्राप्त कर्मचारीलाई मात्र सरुवा गर्ने प्रावधान गरिनु पर्दछ। मुद्दा फाँटमा रही कार्य गर्नु पर्ने कर्मचारीहरूलाई समेत कानुनी शिक्षा दिइनु पर्ने गरी व्यवस्था गरिनु पर्दछ। अर्द्धन्यायिक निकायमा रहने पदाधिकारीको प्रशासनिक तथा न्यायिक कार्यको मूल्याङ्कनलाई कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनसँग जोडिने व्यवस्था नीतिगत रूपमा नै गर्नु पर्ने देखिन्छ।

कानुनी

नेपालमा सुशासन कायम गरी नागरिकलाई राज्यको तर्फबाट प्रदान गर्नु पर्ने सेवा सुविधालाई सहज, सरल र पहुँचयोग्य तुल्याउने उद्देश्यलाई विद्यमान कानुनको व्यावहारिक रूपमा प्रयोग गर्ने र सुशासनको अवधारणा विपरीत कार्य गर्ने जोसुकैलाई कानुन बमोजिम कडा कारबाही गर्न आवश्यक छ।

अर्द्धन्यायिक निकायहरूले आफुलाई कानुनले तोकेको क्षेत्राधिकारभित्रको मुद्दा तोकिएको म्यादभित्र प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त बमोजिम कानुनी प्रक्रिया र मुद्दाका पक्षहरूलाई दिनु पर्ने सफाइको उचित मौका दिएर मुद्दाको फैसला गरी सुशासन कायम गराउने कानुनी व्यवस्थालाई व्यावहारिक रूपमा प्रयोग गर्न आवश्यक छ।

जनशक्ति

छिटो छरितो सेवा तथा सुविधा प्राप्त गर्न पाउने नागरिकको अधिकार कायम गरी सुशासनको वास्तविक अनुभूति दिलाउन कार्यालयमा आवश्यक उपयुक्त जनशक्तिको आवश्यकता पुरा गरिनु पर्दछ। अर्द्धन्यायिक निकायका रूपमा न्यायिक निर्णय गर्नु पर्ने कार्यालयको मुद्दा शाखामा खटिने जनशक्तिहरू कानुनी पृष्ठभूमि भएको वा कानुनी प्रक्रिया सम्बन्धी तालिम प्राप्त कर्मचारी भएमा छिटो छरितो रूपमा कानुनी प्रक्रिया पुरा गरी तोकिएको समयभित्र फैसला गरी सुशासन कायम गर्न मद्दत पुग्ने देखिन्छ।

अर्द्धन्यायिक निकायले प्रशासनिक र न्यायिक दुबै काम कारबाही गरी सुशासन कायम गर्नु पर्ने हुँदा विशेषतः यस्ता कार्यालयहरूमा आवश्यक जनशक्ति सेवाग्राहीमुखी र कानुनी विषयमा तालिम प्राप्त हुन आवश्यक भएकाले सोही अनुसार आवश्यक जनशक्ति व्यवस्थापन गर्नु पर्दछ।

सेवाग्राहीलाई सेवा प्रवाह

अर्द्धन्यायिक निकायले सेवाग्राहीलाई उपलब्ध गराउनु पर्ने सेवा तथा सुविधा एवं मुद्दा सम्बन्धी कारबाही कानुनतः छिटो छरितो रूपमा कार्यान्वयन गरी सेवाग्राहीलाई सेवा प्रवाहको प्रक्रियालाई सरल र सहज तुल्याउनु पर्दछ।

उत्तरदायित्व, पारदर्शिता र जनसहभागिता

सर्वसाधारण नागरिकका लागि आवश्यक सेवा सुविधा प्रवाह गर्ने न्यायिक, अर्द्धन्यायिक तथा अन्य निकायहरूले गरेको कामको जिम्मेवारी लिई नेपाली जनताप्रति उत्तरदायी हुनु पर्ने देखिन्छ। जनताले तिरेको करबाट तलब बुझ्ने कर्मचारीहरू जनताप्रति उत्तरदायी हुनु पर्ने, कानुन बमोजिम गरेका काम कारबाहीहरू पारदर्शी तुल्याउने, कानुन बमोजिमको सूचना प्रवाह गर्ने, जनताको सहभागिता आवश्यक हुने हरेक क्रियाकलापमा जनसहभागिता गराई अपनत्व कायम गराउनु र निर्णयमा उनीहरूको सहभागिता गराउनु पर्दछ। यसले गर्दा कानुन बमोजिम प्राप्त अधिकार अनुरूप काम गरी सुशासन कायम गराउन र अधिकारको दुरुपयोग हुनबाट बचाउँछ।

अधिकारको विकेन्द्रीकरण र अधिकार प्रत्यायोजन

लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्था भएका मुलुकमा जनजीवनको राजनीतिक, आर्थिक, सामाजिक आदि सबै आयामका कार्यक्रम कार्यान्वयनको मुख्य आधार स्थानीय सरकार नै हो। स्थानीय सरकारलाई स्थानीय शासन सञ्चालन गर्न सक्ने सक्षम सरकारका रूपमा स्थापित गराउनका लागि यस्ता सरकारलाई पर्याप्त मात्रामा राजनीतिक, आर्थिक, प्रशासनिक आदि अधिकारबाट सक्षम गराइनु पर्दछ। प्राप्त अधिकारले स्थानीय सरकारको जिम्मेवारीको दायरा फराकिलो बनाउनुका साथै शासन प्रक्रियालाई पारदर्शी र सहभागितामूलक बनाउने गर्दछ। यस्तो अधिकार मूलतः दुई प्रकारले प्राप्त हुने देखिन्छ :

- विकेन्द्रीकरण,
- अधिकारको निक्षेपण ।

शासन व्यवस्थालाई केन्द्रमा मात्र सीमित नराखी स्थानीय स्तरसम्म अधिकारको प्रत्यायोजन गरी शासन व्यवस्थामा जनतालाई बढीभन्दा बढी सरिक गराउने प्रक्रियालाई विकेन्द्रीकरण भनिन्छ भने अधिकारको निक्षेपण भन्नाले राज्यले विधिवत् रूपमा स्थापना गरिएका स्थानीय निकायलाई विधिवत् रूपमा दिइने अधिकार भन्ने बुझिन्छ। अधिकार प्रत्यायोजन फिर्ता हुन सक्छ भने अधिकार निक्षेपण कानुनी रूपमा नै व्यवस्थित हुनाले फिर्ता गर्ने काम जटिल हुन्छ।[१६]

उल्लिखित उपायहरुका अतिरिक्त सुशासन कायम गर्नका लागि मूलत सर्वप्रथम प्रशासनलाई नवीन रूपमा यसको ढाँचा, प्रणाली र खाका तयार गर्नुका साथै कर्मचारीको संस्कार, व्यवहार, र सोचमा परिवर्तन हुनु पर्दछ। सुशासनका लागि कर्मचारीहरूमा सकारात्मक सोच, सिर्जनशीलता, कार्य वातावरणमा सुधार, निष्पक्षता, गतिशीलता, जनसहभागिता जस्ता विषयहरूमा विशेष ध्यान दिई व्यवस्थापन र कार्यान्वयन गरिनु पर्दछ। यस बाहेक सुशासनका लागि निम्न विषयमा ध्यान केन्द्रित गर्नु जरुरी देखिन्छ :

- सरकारी संयन्त्र सानो तर प्रभावकारी एवं चुस्त दुरुस्त बनाउने,
- कार्य वातावरणको निर्माण गरी राम्रो कामका लागि पुरस्कार र नराम्रो कामका लागि दण्डको व्यवस्था गर्ने,
- मौजुदा प्रशासनमा रहेका विकृति र विसङ्गतिलाई सुधार गर्ने,
- सरोकारवालाको भूमिका, सहयोग, सहकार्य र समन्वयमा निरन्तरता र सूचनाप्रवाह एवं सहभागितालाई व्यापक बनाउने,
- राजनीतिक सहमति, सहकार्य र सहभागितामूलक संस्कृतिको विकास गर्ने,

---

१६ सार्वजनिक व्यवस्थापन, अग्र सारथी अध्ययन तथा अनुसन्धान केन्द्र, सोपान मासिक, डिल्लीबजार, पृष्ठ ५३।

- स्थिर सरकार र सबल नेतृत्वको विकास गर्ने,
- मौजुदा नीति, ऐन कानुनको प्रभावकारी कार्यान्वयन, उपयुक्त वातावरणको निर्माण, स्रोतसाधनको व्यवस्था, जनशक्तिको प्रभावकारी परिचालन, निरन्तर अनुगमन तथा मूल्याङ्कन गर्ने व्यवस्था,
- अनुगमन मूल्याङ्कनलाई प्रभावकारी बनाई केन्द्र र जिल्ला स्तरसम्म सकारात्मक सम्बन्ध स्थापित गर्ने,
- सरकारले आफ्नो कार्यक्षेत्रको पुनःपहिचान र परिभाषा गरी कार्यको पुनः वर्गीकरण गर्ने,
- नागरिक समाजसँग सहकार्य गर्ने, जनसहभागितामा वृद्धि गर्दै प्रभावकारी अनुगमन गर्ने,
- कानुनको शासन, पारदर्शिता, वित्तीय जवाफदेहिता, सार्वजनिक उत्तरदायित्वमा जोड दिने,
- सामाजिक परीक्षण, सार्वजनिक सुनुवाइलाई प्रभावकारी बनाउने, नागरिक वडापत्रको मर्मलाई बुझ्ने,
- सार्वजनिक सेवाको प्रत्याभूति, कार्यमा सरलीकरण, कार्यको जवाफदेहिता निश्चित गर्ने,
- पदस्थापन, बढुवा, सरुवा सम्बन्धी विद्यमान व्यवस्थामा आमूल सुधार गरी पूर्वानुमान योग्य बनाउने र Right Man to Right Place को सिद्धान्तलाई व्यवहारमा ल्याउने,
- हरेक विकास निर्माण, सेवा सुविधाको वितरण, शिक्षा, स्वास्थ्य जस्ता आधारभूत विषयमा People First भन्ने भावनाबाट कार्यहरू सम्पादन गर्ने,
- E-Governance को प्रयोग, पारदर्शिता, सेवामा छिटो छरितोपन र सेवाको वितरणमा सुलभता प्रदान गरी पिछडिएको जाति, वर्ग, समुदाय र लिङ्गको विकास र सशक्तीकरण गर्ने,
- सन्तुलित विकास, स्रोतसाधनको उच्चतम प्रयोग र समान वितरण गर्ने,
- दिगो, सन्तुलित, समावेशी, र सर्वाङ्गीण विकासका गतिविधिहरू प्रभावकारी रूपमा सञ्चालन गर्ने आदि[१७]।

१५. निष्कर्ष

सुशासन पाउने नागरिकको नैसर्गिक अधिकार भएकाले आफुलाई प्राप्त कानुनी अधिकारको समुचित र निष्पक्ष रूपमा प्रयोग गरी नागरिकका लागि राज्यका तर्फबाट

---

[१७] *स्वतन्त्रता र शासनाधिकार,* सोपान, अंक १००, पृष्ठ १८७-१९३

प्रवाह गर्नु पर्ने न्यायिक तथा अर्द्धन्यायिक सेवा तथा सुविधाहरू प्रभावकारी ढङ्गले तोकिएका समयभित्र प्रवाह गरी समाजमा रहेका सबै वर्गका जनताको हितमा काम कारबाही गरी सुशासनको प्रत्याभूति दिनु आवश्यक छ। यसका लागि न्यायिक कार्य समेत गर्नु पर्ने अर्द्धन्यायिक निकायका पदाधिकारीलाई आवश्यक कानुनी शिक्षा तथा तालिम, आवश्यक भौतिक तथा आर्थिक सुविधा सम्पन्न गराउनु आवश्यक छ। साथै ती निकायहरूबाट सम्पादन गरेका कार्यहरूको अनुगमन तथा मूल्याङ्कन गरी प्राप्त परिणामलाई निजको वृत्ति विकासका अवसरसँग जोड्न आवश्यक छ। यदि हामी सबै नागरिक सत्चरित्र, सदाचार, अनुशासन, इमानदारी, जनताप्रति उत्तरदायित्वको भावना, आफुले गरेका कामको जवाफदेहितातर्फ उन्मुख हुने हो भने समाजमा सुशासनको प्रत्याभूति दिन र नेपाल सरकारको कार्य विभाजन नियमावली मुताबिक न्यायिक मनको प्रयोग गरी प्रशासनिक कार्यका साथै न्यायिक कार्य कानुन बमोजिम सम्पादन गरी राज्यप्रतिको दायित्व निर्वाह गर्न नसकिने कुनै गुन्जायस नै रहँदैन।

सन्दर्भ सामग्रीहरु

संविधान

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, कानुन किताब व्यवस्था समिति, काठमाडौं।

ऐन र नियमहरु

- निजामती सेवा ऐन, २०४९।
- निजामती सेवा नियमावली, २०५६।
- भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९।
- सुशासन (व्यवस्थापन तथा सञ्चालन) ऐन, २०६४।
- सुशासन कार्ययोजना, २०६८।
- सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन, २०६४।

पुस्तक, जर्नल र पत्रपत्रिकाहरु

- HWR Wade and CFM Forsyth, Administrative Law (9th ed.) Oxford, 2004.
- अर्द्धन्यायिक निकायबाट हुने फौजदारी न्याय सम्पादनको वर्तमान अवस्था अनुसन्धानमूलक अध्ययन प्रतिवेदन, २०६६, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, ललितपुर।
- एन.जे.ए. ल जर्नल २०७१, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, ललितपुर।
- कामादका विभिन्न अङ्कहरू, A Journal of Administration, Management and Development, काठमाडौं।
- भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभाग र अन्तर्गतका कार्यालयहरूको सङ्क्षिप्त परिचय एवं वार्षिक प्रगति प्रतिवेदन, २०६८।०६९ र २०६९।०७०, भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभाग, काठमाडौं।
- रेवतीरमण खनाल, नेपालको कानुनी इतिहासको रूपरेखा, २०५९।
- सार्वजनिक व्यवस्थापन, स्रोत सामग्री, अग्र सारथी अध्ययन तथा अनुसन्धान केन्द्र, काठमाडौं।
- स्वतन्त्रता र मानव अधिकार, सोपान अंक १००, डिल्लीबजार।

जिल्ला अदालतका सरोकारवालाहरूसँगको समन्वयको अवस्था, सेवा वितरणको प्रभावकारिता र सेवाग्राहीप्रतिको व्यवहारमा देखिएका समस्या र समाधानका उपायहरू

*आत्मदेव जोशी**

सारांश

न्याय सम्पादनका क्षेत्रमा भएका कानुनी व्यवस्थाहरूले मात्रै न्याय छिटो, छरितो, कम खर्चिलो एवं प्रभावकारी हुन नसक्ने कुरा न्याय क्षेत्रमा संलग्न न्यायकर्मीहरूको अनुभव एवं न्यायका प्रत्यक्ष सरोकारवाला व्यक्तिहरूले न्याय ढिलो र खर्चिलो भएको भनी समय समयमा व्यक्त गरेका प्रतिक्रियाहरूबाट छर्लङ्ग हुन्छ। सेवा वितरणमा प्रभावकारिता र सेवाग्राहीप्रतिको व्यवहारमा सरलता ल्याउनका लागि सरोकारवालाहरूसँग उचित समन्वय हुनु पर्ने खाँचो रहेको हुन्छ। समन्वयका सम्बन्धमा कानुनले निर्माण गरेका संयन्त्रहरूको बढीभन्दा बढी परिचालन गरी अदालती काम कारबाहीलाई छिटो, छरितो र सरल बनाउने तथा न्याय सम्पादन कार्यलाई स्वच्छ बनाउने कार्य व्यवस्थापकीय सीप र जिम्मेवारी तथा कार्य कुशलताको द्योतक पनि हो। यसै सन्दर्भमा प्रस्तुत लेखमा जिल्ला अदालतको काम कारबाहीमा सरोकारवालाहरूको समन्वयको अवस्था, सेवा वितरणको प्रभावकारिता र सेवाग्राहीप्रतिको व्यवहारमा देखिएका समस्या र समाधानका उपायहरू समेतका सम्बन्धमा चर्चा गरिएको छ।

> न्यायिक प्रक्रिया र न्याय प्रणालीभित्र थुप्रै समस्याहरू रहेको र त्यसको समाधानमा न्याय क्षेत्रका सरोकारवाला सबैको सामूहिक प्रयत्नको खाँचो रहेको भन्ने तथ्य स्थापित भएको छ। त्यसैले न्यायपालिका सामु रहेका आन्तरिक र बाह्य समस्याहरू मध्येका प्रमुख समस्याहरूका रूपमा ढिलासुस्ती, फैसला कार्यान्वयन, महङ्गो न्याय, पारदर्शिताको अभाव, आर्थिक अनियमितता तथा भ्रष्टाचारलाई लिइएको छ।
>
> *-विकृतिविहीन न्यायपालिकाको विकासका लागि अध्ययन कार्यदलको प्रतिवेदन,२०६६ पृ. ७३-७५*

---

* स्रेस्तेदार, जिल्ला अदालत

> सञ्चारकर्मीहरूमा आवश्यक कानुनी ज्ञानको अभाव, विचाराधीन मुद्दाका सम्बन्धमा टिप्पणी गर्ने प्रवृत्ति, तथ्य यकिन नगरीकनै न्यायाधीशको आचरणका सम्बन्धमा समाचार प्रकाशन गर्ने प्रवृत्तिलाई समस्याका रूपमा चित्रण गरिएको छ। हरहालतमा मुद्दा जित्नै पर्ने, दूषित कामबाट दाम कमाउने, कृत्रिम मुद्दा खडा गरी हैरानी दिने, दलाल पाल्ने, परीक्षणका लागि मुद्दा लड्ने, मुद्दा स्थगित गर्ने सुविधाको दुरूपयोग गर्ने, घुसको माध्यम बन्ने, आयस्रोतको अपारदर्शिता, अर्को पक्षसँग मिलेमतो गरी मुद्दा बिगारिदिने, बिचौलियाको भूमिका समेत निर्वाह गर्ने जस्ता विकृतिहरू कानुन व्यवसायीभित्र पनि रहेको तथ्य उजागर गरिएको छ।
>
> *-विकृतिविहीन न्यायपालिकाको विकासका लागि अध्ययन कार्यदलको प्रतिवेदन,२०६६ पृ. ८५*

१. विषय प्रवेश

कुनै मुद्दा कुनै अड्डा वा अदालत वा अधिकारीले सुरू कारबाही र किनारा गर्ने छ भनी उल्लेख भएकामा सोही अड्डा वा अदालत वा अधिकारीले हेरी सुरू कारबाही र किनारा गर्दछ। त्यस्तो व्यवस्था नभएकामा जिल्ला अदालतलाई आफ्नो क्षेत्रभित्रको सबै मुद्दामा सुरू कारबाही र किनारा गर्ने अधिकार हुन्छ र मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको २९ नं. को व्यवस्थाको अधीनमा रही क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्दछ। यस दफा अनुसार जिल्ला अदालतलाई आफ्नो क्षेत्रभित्रको सबै मुद्दामा सुरू कारबाही र किनारा गर्ने अधिकार प्रदान गरिएको छ। न्याय प्रशासन सम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०६७ बन्दी प्रत्यक्षीकरण र निषेधाज्ञाको निवेदन सुन्ने अधिकार जिल्ला अदालतलाई प्रदान गरेको हो।

२. न्याय सम्पादनका क्रममा सरोकारवालाहरूको भूमिका

छिटो छरितो, कम खर्चिलो एवं स्वच्छ न्याय प्राप्त गर्नु प्रत्येक व्यक्तिको नैसर्गिक हक हो। यो अधिकारको प्रत्याभूतिकै लागि स्वतन्त्र न्यायपालिकाको अवधारणाको सूत्रपात भएको हो। व्यक्तिको यही अधिकारको सुनिश्चितता गर्ने क्रममा संविधान एवं विभिन्न कानुनहरूमा न्याय सम्पादन सम्बन्धमा विस्तृत संवैधानिक, कानुनी एवं संस्थागत व्यवस्थाहरू गरिएको हुन्छ। न्याय सम्पादनको क्षेत्रमा भएका कानुनी व्यवस्थाहरूले मात्रै न्याय छिटो छरितो कम खर्चिलो एवं प्रभावकारी हुन नसक्ने कुरा न्याय क्षेत्रमा संलग्न न्यायकर्मीहरूको अनुभव एवं न्यायका प्रत्यक्ष सरोकारवाला व्यक्तिहरूले न्याय ढिलो र खर्चिलो भएको भनी समय समयमा व्यक्त गरेका प्रतिक्रियाहरूबाट छर्लङ्ग हुन्छ। कार्यविधि कानुनको जटिलता र भइरहेका कानुनको प्रयोग सही तरीकाले गर्न नसक्दा पनि न्याय सम्पादन ढिलो हुनुका साथै महँगो हुँदै

गएको देखिन्छ। यी समग्र कठिनाइहरूलाई न्याय सम्पादनमा प्रत्यक्ष संलग्न अदालत, अर्द्धन्यायिक निकाय, प्रहरी प्रशासन, सरकारी वकिलको कार्यालय, कानुन व्यवसायी तथा अप्रत्यक्ष रूपले संलग्न नागरिक समाज एवं स्थानीय निकाय समेतबाट हुने कार्य सम्पादनको समग्र मूल्याङ्कनबाट केलाउन सकिन्छ। प्रस्तुत कार्यपत्रमा जिल्ला अदालतको काम कारबाहीमा यिनै सरोकारवालाहरूसँगको समन्वयको अवस्था, सेवा वितरणको प्रभावकारिता र सेवाग्राहीप्रतिको व्यवहारमा देखिएका समस्या र सामाधानका उपायहरू सम्बन्धमा चर्चा गरिएको छ।

२.१ न्याय सम्पादनमा सरोकारवालाहरूसँगको समन्वयको अवस्था

अदालत व्यवस्थापन समिति[1]: अदालतमा रहेका मुद्दा मामिला, इजलास, अभिलेख, सूचना, भौतिक तथा वित्तीय स्रोत जस्ता विषयहरूमा आवश्यक अध्ययन गरी व्यवस्थापन गर्न यो समिति रहने।

(क) न्यायाधीश	अध्यक्ष
(ख) एकभन्दा बढी न्यायाधीश भएका अदालतमा रहेका अन्य सबै न्यायाधीश	सदस्य
(ग) जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयको जिल्ला न्यायाधिवक्ता वा सो नभएको स्थानमा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालयको सो सरहको एकजना अधिकृत	सदस्य
(घ) तहसिलदार	सदस्य
(ङ) स्रेस्तेदार	सदस्य सचिव

जिल्ला न्याय क्षेत्र समन्वय समिति:[2] जिल्ला अदालतको काम कारबाहीलाई सुव्यवस्थित ढङ्गले सञ्चालन गर्न, जिल्ला तहका न्यायक्षेत्रका विभिन्न निकायहरू बिचको काम कारबाहीमा समन्वय गरी न्यायपालिकाको प्राप्त योजना, फैसला र आदेशको कार्यान्वयनका लागि सहयोग जुटाउन र अदालतको सुरक्षा व्यवस्थालाई समेत समन्वय गर्न यो समिति रहने।

(क)	जिल्ला न्यायाधीश	अध्यक्ष
(ख)	प्रमुख जिल्ला अधिकारी	सदस्य
(ग)	जिल्ला न्यायाधिवक्ता, जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय	सदस्य
(घ)	प्रमुख, जिल्ला प्रहरी कार्यालय	सदस्य

---

१ जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ४(क)

२ जिल्ला अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४(ख)

(ङ) अध्यक्ष, सम्बन्धित बार एकाइ — सदस्य

(च) कारागार प्रमुख — सदस्य

(छ) जिल्ला न्यायाधीशले मनोनित गरेको जिल्लास्थित नागरिक समाजको प्रतिनिधि एकजना — सदस्य

(ज) स्रेस्तेदार — सदस्य सचिव

लगत फछ्र्यौट समिति:[३] दण्ड जरीवाना वा कैद लागेको, सर्वस्व भएको, कोर्ट फी तथा दसौंद बिसौंद बुझाउन बाँकी भएको वा कैदको सजाय बापत नगद तिर्नु पर्ने व्यक्ति मरेको वा बेपत्ता भएका कारणले असुल तहसिल हुन नसकेकामा त्यस्तो लगत कट्टा गर्न प्रत्येक जिल्लामा देहाय बमोजिमको अध्यक्ष र सदस्य भएको एक लगत फछ्र्यौट समिति रहने छ।

(क) जिल्ला न्यायाधीश — अध्यक्ष

(ख) प्रमुख जिल्ला अधिकारी वा निजले तोकेको निजको कार्यालयको वा मालपोत कार्यालय वा कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको राजपत्राङ्कित अधिकृत — सदस्य

(ग) तहसिलदार — सदस्य सचिव

रोक्का भएका वा दसीमा प्राप्त भएका मालसामान फिर्ता वा लिलाम गर्ने समिति:[४] फौजदारी मुद्दामा दसी स्वरूप प्राप्त हुन आएका जफत गर्नु पर्ने दाबी नभएका र मालसामानको स्वामित्व सम्बन्धमा पनि विवाद नरहेको अवस्थाका मालसामान सम्बन्धित मालधनीले फिर्ता नलगेमा मुद्दा अन्तिम किनारा नहुँदासम्म त्यसै राख्दा खिया लागी, टुटीफुटी, सडीगली वा अन्य कुनै परिबन्दबाट नोक्सान हुन जाने देखिएमा त्यस्तो मालसामानको मूल्याङ्कन गरी लिलाम गर्ने प्रयोजनका लागि यो समिति रहन्छ।

(क) सम्बन्धित अदालतको स्रेस्तेदार — अध्यक्ष

(ख) कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको अधिकृत स्तरको प्रतिनिधि — सदस्य

(ग) जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयले तोकेको अधिकृत स्तरको प्रतिनिधि — सदस्य

(घ) जिल्ला न्यायाधीशले तोकेको सम्बन्धित विषयको विशेषज्ञ — सदस्य

(ङ) सम्बन्धित अदालतको तहसिलदार — सदस्य सचिव

---

३ जिल्ला अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ७१

४ जिल्ला अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ९०(क)

जफत हुने मालसामान लिलामको मूल्याङ्कन गर्नका लागि समिति[५] :

(क)	स्रेस्तेदार	अध्यक्ष
(ख)	जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयको प्रतिनिधि	सदस्य
(ग)	कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको प्रतिनिधि	सदस्य
(घ)	स्थानीय निकायको प्रतिनिधि	सदस्य
(ङ)	तहसिलदार	सदस्य सचिव

मेलमिलाप सम्बन्धी काम, कारबाहीको स्थानीय स्तरमा अनुगमन गर्न प्रत्येक जिल्लामा रहने *मेलमिलाप अनुगमन समिति* [६] :

(क)	जिल्ला न्यायाधीश	संयोजक
(ख)	जिल्ला विकास समितिको सभापति वा निज नभएका अवस्थामा स्थानीय विकास अधिकारी	सदस्य
(ग)	जिल्ला न्यायाधीशले तोकेको जिल्लास्थित मुद्दा हेर्ने निकायको प्रतिनिधि एक जना	सदस्य
(घ)	सचिव, जिल्ला बार एकाइ	सदस्य
(ङ)	सम्बन्धित जिल्ला स्थित मेलमिलाप सम्बन्धी कार्य गर्ने संस्था र सूचीकृत मेलमिलापकर्ताको प्रतिनिधित्व हुने गरी कम्तीमा एक जना महिला सहित मेलमिलाप अनुगमन समितिबाट मनोनित दुई जना	सदस्य
(च)	स्रेस्तेदार, जिल्ला अदालत	सदस्य सचिव

मेलमिलाप सम्बन्धी नियमावली, २०७० को नियम ५५ : अदालत वा अर्द्धन्यायिक निकायले आफु समक्ष विचाराधीन रहेको कुनै मुद्दा बढीमा तीन महिनाको अवधि तोकी मेलमिलापका लागि स्थानीय निकाय समक्ष पठाउन सक्ने।

न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना : (२०६६/०६७-२०७०/०७१) को रणनीतिक उपाय नं. ७ - न्याय क्षेत्रका सरोकारवालाहरूसँगको संस्थागत र कार्यमूलक सम्बन्धलाई सुदृढ बनाउने :

---

५ जिल्ला अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ९०(ख)

६ मेलमिलाप सम्बन्धी नियमावली, २०७० को नियम ५१

१. न्याय क्षेत्र समन्वय समितिको सुदृढीकरण गर्ने।
२. सरोकारवालाहरूसँग पारस्परिकताका आधारमा सहकार्यमूलक सम्बन्ध विकास गर्ने।
३. दातृ निकाय र गैरसरकारी संस्थासँगको सहकार्यलाई नियमन र व्यवस्थित गर्ने।

२.२ सरकारी वकिलसँगको समन्वय

न्यायिक प्रक्रियामा सरकारी वकिलको भूमिका अत्यन्त महत्त्वपूर्ण मानिन्छ। नेपाल सरकार वादी भई चलाइने मुद्दाका सम्बन्धमा र नेपाल सरकार विरूद्ध दायर हुने मुद्दाको प्रतिरक्षा गर्न[७] महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय अन्तर्गत सरकारी वकिलहरूको सङ्गठन रहेको छ। सरकारवादी मुद्दामा अनुसन्धान प्रक्रियामा कमजोरी भयो भने त्यसले न्याय निरूपणको कार्य प्रभावित हुन्छ। त्यसको दोष अनुसन्धान पक्षको हो, हाम्रो विद्यमान न्याय प्रणालीलाई दृष्टिगत गर्दा त्यसमा न्यायपालिकाको कुनै भूमिका रहेको हुँदैन, तर दोष न्यायपालिकामाथि लगाइन्छ। सरकारी वकिलसँगको समन्वयमा निम्न संयन्त्रहरू विद्यमान रहेको देखिन आउँछ।

- अदालत व्यवस्थापन समिति
- जिल्ला न्याय क्षेत्र समन्वय समिति
- रोक्का भएका वा दसीमा प्राप्त भएका मालसामान फिर्ता वा लिलाम गर्ने समिति
- जफत हुने मालसामान लिलामको मूल्याङ्कन समिति

यस बाहेक सरकारी वकिलको संलग्नता हुने मुद्दाहरूमा सरकारी वकिललाई पेसीको जानकारी लिखित रूपमा दिइने गरेको, अभियोग पत्र दायर गर्दा, साक्षी बकपत्र गर्दा तथा कुनै प्रमाण कागजात पेस हुँदा समेत सरकारी वकिलसँग समन्वय भइरहने हुन्छ। साप्ताहिक तथा दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेस भई सुनुवाइ भइरहेको अवस्थाको मुद्दामा सरकारी वकिललाई मुद्दाको पालो आएको सूचना छिटो साधन (टेलिफोन) बाट जानकारी गर्ने गरिएको पाइन्छ। सोही मुद्दामा मुद्दाका अरू पक्षहरूलाई पुकार गरी बोलाउने गरिन्छ। पुनरावेदनको म्याद दिनु पर्ने मुद्दाहरूमा फैसलाको प्रतिलिपि सहितको जानकारी पठाउने गरिएको छ।

नेपाल सरकारको संलग्नता हुने मुद्दाहरूमा अदालतको आदेश कार्यान्वयनमा समेत सरकारी वकिलको महत्त्वपूर्ण संलग्नता रहन्छ। आदेशानुसार झिकाइने प्रमाण कागजात, सरकारी पक्षका साक्षी गवाहहरू, परीक्षण प्रतिवेदनहरू समेत सरकारी वकिल कार्यालय मार्फत प्राप्त हुनु पर्ने हुन्छ।

---

७ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को प्रस्तावना

२.३ कानुन व्यवसायी एवं बार इकाइसँगको समन्वय

कानुन व्यवसायीलाई अदालतको सहयोगी, अदालतको अधिकृत (Officer of the Court) र अदालतका मित्रका रूपमा लिइन्छ। कानुन व्यवसायीको प्रमुख जिम्मेवारी भनेको आफ्नो पक्षको प्रतिरक्षा गर्नु हो, तर न्याय निरूपणको कार्यमा कानुन व्यवसायीहरूको भूमिका महत्त्वपूर्ण हुन्छ। उनीहरूको सहयोग बिना न्यायिक प्रक्रियालाई टुङ्गोमा पुऱ्याउने कार्य कठिन हुन्छ। कानुन व्यवसायी सेवाग्राहीको सर्वाधिक निकटमा रहेर काम गर्ने वर्ग भएकाले मुद्दाका पक्षले न्यायपालिकाप्रति राख्ने धारणाको निर्माणमा पनि उनीहरूको अहम् भूमिका रहन्छ। न्यायिक प्रक्रियालाई छिटो छरितो र कम खर्चिलो बनाउन कानुन व्यवसायीको भूमिका अत्यन्त महत्त्वपूर्ण हुने देखिएको छ।

कानुन व्यवसायीको समन्वयको माध्यम

- अदालत व्यवस्थापन समिति
- न्यायक्षेत्र समन्वय समिति
- बार-बेन्च बैठक
- अदालत तथा बारले गर्ने अन्य छलफल, गोष्ठी, तालिम तथा अन्तर्क्रियाहरू
- सरकारी तथा गैरसरकारी सङ्घ संस्थाहरूले गर्ने विभिन्न गोष्ठी कार्यक्रमहरू ।

जिल्ला अदालतहरूका सम्बन्धमा कानुन व्यवसायीहरूसँगको सम्बन्ध एकैनासको रहेको अवस्था पाइँदैन। कतिपय कानुन व्यवसायी अदालतको काम कारबाहीमा सहयोगी, सेवाग्राहीप्रति उत्तरदायी तथा न्यायिक प्रक्रिया र न्यायपालिकाको जनआस्थाप्रति संवेदनशील भएको पाइन्छ भने कतिपय कानुन व्यवसायीहरू जालझेल षडयन्त्र गरी अदालतका कर्मचारीहरूलाई झुक्याउने, लाग्दै नलाग्ने मुद्दाहरू तथा अनावश्यक मुद्दाहरू सृजना गर्ने, मुद्दामाथि मुद्दा थप्ने, पक्षहरूको आर्थिक शोषण गर्ने तथा बिचौलियाको भूमिका निर्वाह गर्ने गरेको समेत पाइन्छ। हार्ने मुद्दा भए अनावश्यक रूपमा लम्ब्याउने, बार बेन्च बैठकमा एउटा सहमति गर्ने तर व्यवहारमा त्यसको कार्यान्वयन नगर्ने समेत गरेको पाइन्छ। पटक पटक पेसी स्थगित गर्ने, मुद्दाको अर्को पक्षसँग समेत मिलेमतो गरी म्याद सूचना तामेल गर्न सहयोग नगर्ने, अदालतको आदेश कार्यान्वयन गर्न बाधा उत्पन्न गर्ने तथा मुद्दामा अङ्ग पुगिसके पश्चात पुनः नयाँ मुद्दा सृजना गरी फछ्र्यौट गर्न नदिने जस्ता कार्यहरू समेत कानुन व्यवसायीहरूबाट हुने गरेको पाइन्छ। मुद्दा पेसी भएको दिन पक्षहरूलाई प्रभावित गर्ने उद्देश्यले न्यायाधीशको च्याम्बरमा पस्ने र भित्र न्यायाधीशसँग गोप्य भेटवार्ता गरेको अनुभूति दिलाउने कार्य कतिपय कानुन व्यवसायीले गर्ने गरेको देखिन्छ।

बार बेन्च बैठकमा बारका तर्फबाट उठ्ने गरेका विषयहरू

- कानुन व्यवसायीलाई फाँटमा उचित व्यवहार नहुने गरेको।
- तारेख दिन ढिलाइ हुने गरेको।
- म्याद बदरको सङ्ख्या बढेको।
- कजलिस्टमा का.व्य.को नाम समावेश हुनु पर्ने।
- न्यायाधीशहरूसित असम्बन्धित मानिसहरूको हेलमेल हुन नहुने।
- काउन्टर सिस्टम भए पनि फाँटवालाले अनावश्यक मानिस फाँटभित्र प्रवेश गराएको।
- मेलमिलापकर्ता रोजाउँदा पक्षपात हुने गरेको र अदालतका कर्मचारीहरू मात्र रोजिने गरेको।
- च्याम्बर तथा इजलासमा असम्बन्धित मानिसहरू प्रवेशमा कडाइ नभएको।
- फैसला तयारीमा ढिलाइ।
- नक्कल प्राप्त गर्न ढिलाइ।
- म्यादको साथमा फिराद पत्रका साथै पेस भएका अन्य मुख्य प्रमाणहरू पनि संलग्न गर्नु पर्ने।
- कर्मचारीको कानुन व्यवसायी तथा सेवाग्राहीसँगको व्यवहारमा सुधार ल्याउनु पर्छ।
- माग भएको मिसिल तथा कैफियत प्रतिवेदनहरू पठाउन ढिलाइ भएको।
- म्याद तामेलीमा ढिलाइ हुने गरेको।
- फैसलामा कानुन व्यवसायीको नाम मात्र नभई बहस बुँदा समेत आउनु पर्ने।

२.४ मालपोत, नापी, भूमिसुधार लगायत अन्य निकायसँगको समन्वय

मालपोत कार्यालयले जिल्ला भित्रको प्रत्येक जग्गा नियमावलीमा तोकिए बमोजिम दर्ता गर्दछ[८]। जिल्ला अदालत सुरू तहको अदालत हुँदा जग्गासित सम्बन्धित प्राय सम्पूर्ण मुद्दाहरू जिल्ला अदालतमा दायर हुन्छन्। प्रमाणको गहन मूल्याङ्कन र विश्लेषण गरी निर्णय दिनु पर्ने हुँदा जिल्ला अदालतबाट हुने न्याय सम्पादनमा मालपोत कार्यालयमा रहने स्रेस्ताहरू निर्णायक प्रमाणका रूपमा रहेका हुन्छन्। यसको अलावा मालपोत कार्यालयसँग रजिस्ट्रेसन हुने लिखतमा थैली अङ्क कायम गर्ने प्रयोजनका लागि तोकिएको समितिले सम्बन्धित क्षेत्रको जग्गाको न्यूनतम् मूल्य निर्धारण गर्ने गर्दछ।[९] उक्त निर्धारित मूल्य अदालतमा जेथा जमानतका रूपमा जग्गा राख्न ल्याएका अवस्थामा

---

८ मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ६(१)

९ मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८(२)

तथा त्यस्तो जेथा लिलाम गर्नु पर्दाका अवस्थामा आवश्यक पर्ने गर्दछ। यति मात्र नभएर जग्गाको मूल्याङ्कन आवश्यक पर्ने हरेक मुद्दाहरूमा तथा मुद्दाको कारबाहीका क्रममा यस्तो मूल्य आवश्यक पर्दछ। अंश, लिखत बदर, लेनदेन, फैसला बदर तथा फौजदारी मुद्दामा फरारीका हकमा जग्गा रोक्का तथा अंश रोक्का गर्ने निकाय पनि मालपोत कार्यालय नै हो।

आदेश बमोजिम गर्नु पर्ने नाप नक्सा लगायतका कार्यहरूका लागि कतिपय अदालतहरूमा प्राविधिक कर्मचारी नहुने वा रिक्त हुने अवस्थामा नापी कार्यालयबाट प्राविधिक कर्मचारी झिकाउने गरिएको छ। प्राविधिक कर्मचारी उपलब्ध हुने अदालतहरूमा पनि त्यस्तो कर्मचारी नयाँ पोस्टिङ भई आएका अवस्थामा पर्याप्त अनुभवको अभावमा फिल्डमा गई आदेश कार्यान्वयन गर्न नसक्ने अवस्थामा पनि नापी कार्यालय गुहार्नु पर्ने अवस्था उत्पन्न हुन्छ। यस अलावा प्राविधिक कर्मचारीलाई आवश्यक पर्ने स्केल लगायतका उपकरणहरू पनि सबै अदालतहरूमा उपलब्ध नभएका हुँदा नापी कार्यालयबाटै सहयोग प्राप्त भइरहेको अवस्था छ। मिसिलमा प्रमाण स्वरूप आएका नाप नक्सा, क्षेत्रफल आदि प्राविधिक विषयहरू बुझ्न नसकिएमा पनि नापी कार्यालयबाट प्राविधिक झिकाई स्पष्ट पार्ने गरिएको छ।

समन्वयको संयन्त्र

- जिल्ला न्यायक्षेत्र समन्वय समितिमा आमन्त्रित गर्न सकिने।[१०]
- लगत फछर्यौट समिति- जिल्ला न्यायाधीश अध्यक्ष रहने यो समितिमा प्रमुख जिल्ला अधिकारी वा निजले तोकेको निजको कार्यालयको वा मालपोत कार्यालयको वा कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको राजपत्राङ्कित अधिकृत सदस्य रहने व्यवस्था छ।[११]
- अदालतको अन्तिम फैसलाले जफत हुने ठहरेका मालसमान लिलामको मूल्याङ्कन गर्न गठित समितिले लिलामका लागि सूचना प्रकाशन गर्दा मालसमानको विवरण, न्यूनतम मूल्यको दस प्रतिशत धरौटी राख्नु पर्ने कुरा समेत खुलाई बढीमा पन्ध्र दिनको समय तोकी अदालत, जिल्ला प्रशासन कार्यालय, जिल्ला विकास समिति, मालपोत कार्यालय, जिल्ला प्रहरी कार्यालय र स्थानीय निकायमा समेत सूचना टाँस गरी लिलाम गर्नु पर्ने व्यवस्था रहेको छ।[१२]

---

१० जिल्ला अदालत नियमावलीको नियम ४ख(३)

११ जिल्ला अदालत नियमावलीको नियम ७१ (ख)

१२ जिल्ला अदालत नियमावलीको नियम ९० ख (३)

समस्याहरू

- आदेश बमोजिम प्राप्त हुनु पर्ने मोठ, स्रेस्ता, फायल, नक्सा इत्यादि समयमा प्राप्त नहुने।
- नक्कली अधिकृत बारेसनामाबाट अचल सम्पत्ति बेचबिखन, हक हस्तान्तरण हुने गरेको पाइएको, कतिपय जिल्लामा मालपोत कर्मचारीहरू उपर अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले अनुसन्धान तहकिकात गरी मुद्दा दायर गरेको र कतिपयमा अनुसन्धान जारी रहेको देखिन्छ। यसका कारणबाट अदालतको समेत नाम आउने भई न्यायपालिकाको जनआस्थामा प्रतिकूल असर पर्न जाने हुन्छ।
- पक्षहरूले अदालतको आदेश बमोजिम दर्ता स्रेस्ता बुझ्ने तथा रोक्का वा फुकुवा सम्बन्धी पत्रहरू छिटो काम सम्पन्न गर्न अदालत तथा मालपोत कार्यालयमा आफै गई पत्र बुझाउने गरेको जसका कारण मिसिलमा रहनु पर्ने कार्यालय प्रति (O/C) हराउने वा किर्ते गरी काम सम्पन्न गर्ने सम्भावना रही रहने।
- अदालतबाट दर्ता स्रेस्ता भिडाई अन्य कुनै निकायबाट रोक्का नरहेको भए प्रस्तुत मुद्दामा रोक्का जनाइदिनु भनी एकै पटक आदेश भएका अवस्थामा मालपोत कार्यालयमा उपर्युक्त कामहरू गर्ने अलग अलग फाँटहरू रहने र आन्तरिक समन्वयको अभावमा अधुरो रूपमा काम सम्पन्न भई आउने गरेको हुँदा छुट्टाछुट्टै आदेश वा पत्राचार गर्नु पर्ने बाध्यता रहेको।
- प्लट नं., कि.नं. लगायतका विवरणहरू प्राप्त नभई कुन व्यक्तिको नाममा के कति जग्गा दर्ता रहेको छ भन्ने कुरा पत्ता लगाउने प्रविधि मालपोतसित नहुँदा फरारीका हकमा अंश रोक्का गर्ने आदेश हुने गरे पनि उपर्युक्त विवरणहरू प्राप्त नभएका अवस्थामा अंश रोक्काको कार्य प्रभावकारी हुने गरेको छैन।
- नापी कार्यालयमा प्राविधिक कर्मचारी नै झिकाउनु पर्ने अवस्थामा भनेको समयमा प्राविधिक उपलब्ध नहुने र अदालतमा खास दिनमा नै फिल्डको तारेख तोकिने हुँदा समस्या हुने गरेको छ।
- नापी कार्यालयबाट प्राविधिक उपकरण प्राप्त गर्नु पर्ने अवस्था भएका अदालतहरूमा भनेको समयमा त्यस्ता उपकरण उपलब्ध नहुने समस्या छ।

२.५ गा.वि.स. सचिव, नगरपालिका वडा सचिव एवं स्थानीय निकायसँगको समन्वय

अदालतबाट जारी हुने समाह्वान, इतलायनामा, म्याद सूचना पुर्जी तामेल गर्दा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको ११० नं. को रीत पुऱ्याई तामेल गर्न गा.वि.स. तथा नगरपालिकाका प्रतिनिधिहरूको महत्त्वपूर्ण भूमिका रहन्छ। अदालतबाट

जारी भएका यस्ता म्याद सूचनाहरू कानुनमा तोकिएको कार्यविधि र प्रक्रिया पुरा गरी अदालतबाट खटिएका तामेलदार कर्मचारी मार्फत सम्बन्धित व्यक्तिसम्म पुऱ्याउनु पर्छ। तामेलदार कर्मचारीले म्याद तामेलको कार्य रीतपूर्वक सम्पन्न गर्न निजलाई आवश्यकता अनुसार प्रहरी, प्रशासन, स्थानीय निकाय, मुद्दाका सम्बन्धित पक्ष वा सर्वसाधारणको सहयोग आवश्यक पर्न जान्छ। गा.वि.स.को सचिव तथा नगरपालिकाका वडा सचिवहरू स्थानीय समुदायमा सम्पर्क व्यक्तिका रूपमा उपयोगी सिद्ध हुन्छन्। निजहरूले स्थानीय स्तरमा सबैलाई चिन्ने, मतदाता नामावली, जन्म तथा मृत्यु दर्ता अभिलेख आदिका माध्यमबाट म्याद सूचना तामेल गराउनु पर्ने व्यक्ति पहिचान गराउन सक्ने हुँदा निजहरूको सहयोग र समन्वय महत्त्वपूर्ण हुन जान्छ।

जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम २२क.को उपनियम (१) को खण्ड (ग) ले मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको ११० नं. बमोजिम तोकिएको प्रक्रियाबाट म्याद तामेल हुन नसकेमा अन्य सरकारी अड्डा वा स्थानीय निकाय मार्फत म्याद तामेल हुन सक्ने मनासिब आधार छ भन्ने सम्झी इजलासबाट आदेश भएमा सो अड्डा वा निकायबाट समेत म्याद तामेल गर्न सकिने व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

मेलमिलाप सम्बन्धी ऐन, २०६८ को दफा ४६को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश अनुसार अदालत वा अर्द्धन्यायिक निकायले आफु समक्ष विचाराधीन रहेका मुद्दा मेलमिलापका लागि स्थानीय निकायमा पठाउन मनासिब देखेमा सम्बन्धित पक्ष र सम्बन्धित स्थानीय निकायको सहमति लिई त्यस्तो मुद्दा त्यस्तो निकायमा पठाउन सकिने भन्ने व्यवस्थाले आगामी दिनमा स्थानीय निकायसँगको समन्वयको अझ बढी आवश्यकता पर्ने देखिन्छ।

समस्या

- म्याद तामेली प्रक्रियामा रहने त्रुटिहरू न्यायमा ढिलाइका प्रमुख कारणका रूपमा रहेको अवस्था छ। अधिकांश म्यादहरू घरद्वार फेला नपरेका कारण बेपत्ते तामेल भएर आएका हुन्छन्। घरद्वार पत्ता नलाग्नुका विभिन्न कारणहरू हुन सक्छन्। जसमा वादी पक्षले सही ठेगाना नलेखाएको, म्यादवाला मानिस बसाइँ सराइ गरी गएको वा तामेलदारले घरद्वार पत्ता लगाउन नसकेको जस्ता कारणहरू प्रमुख हुने गर्दछन्। वादी पक्षले ठेगाना नै गलत लेखाएको बाहेक बाँकी दुई वटा अवस्थाहरूमा सम्बन्धित गा.वि.स. वा नगरपालिकाको वडा सचिवले घरद्वार पत्ता लगाउन सहयोग गर्न सक्नेमा कतिपय अवस्थामा निज सचिवहरूले त्यस्तो सहयोग गर्ने नगरेको भन्ने तामेलदारहरूबाट गुनासो आउने गरेको पाइन्छ।

- सम्बन्धित सचिवहरू खोज्दा फेला नपर्ने, विभिन्न बहानामा गाउँमा नबस्ने, तथा गाउँमै भए पनि तामेलदारलाई छल्ने प्रवृत्तिले गर्दा समस्या देखिएको छ।
- कतिपय म्यादवाला मानिसहरू गाउँमा रवाफवाला वा दबदबावाला भएका अवस्थामा निज सचिवहरू समेतलाई म्याद तामेलमा सहयोग नगर्न पूर्व चेतावनी दिएको स्थिति पनि देखिन्छ।

२.६ नागरिक समाजसँगको समन्वय

नागरिक समाज कुनै पनि औपचारिक सङ्गठन, राजनीतिक दल, सरकारी निकाय वा गैर सरकारी संस्थाभन्दा अलग छ। कतिपय मुलुकमा गैरसरकारी संस्थाहरूलाई नागरिक समाजको दर्जा प्राप्त भएको देखिए पनि नेपालका हकमा समाजमा रहेका राजनीतिक रूपमा तटस्थ प्रबुद्ध व्यक्तिहरू नै नागरिक समाजका रूपमा चिनिने गर्दछन्। समाजमा नागरिक समाजको राम्रो छवि हुने, धेरै मानिसहरूले निजहरूलाई विश्वास गर्ने तथा निजहरू आफैको पनि समाजसेवी प्रवृत्ति हुने हुँदा पछिल्लो समयमा अदालतका काम कारबाहीहरूमा समेत नागरिक समाजको भूमिकालाई महत्त्व दिन थालिएको छ। जिल्ला अदालत नियमावलीमा रहेको न्यायक्षेत्र समन्वय समिति तथा मेलमिलाप सम्बन्धी ऐन, २०६८ को दफा २६ मा रहेको मेलमिलाप परिषद्मा नागरिक समाजलाई प्रतिनिधित्व गराइएको छ। यसै गरी जातीय भेदभाव तथा छुवाछूत (कसूर र सजाय) ऐन, २०६८ को दफा ६ ले उक्त ऐन अन्तर्गतको मुद्दाको अनुसन्धान गर्दा नागरिक समाजसँग सहयोग लिन सकिने व्यवस्था गरेको छ।[१३]

राजनीति हाबी भएको हुँदा नागरिक समाजको सहयोग अपेक्षित मात्रामा प्राप्त हुन सकेको छैन। समाजमा निष्पक्ष र तटस्थ मानिसहरू पाउनै मुस्किल पर्छ। कहिलेकाहीँ नागरिक समाजको सहयोग लिन खोज्दा नागरिक समाजमा आबद्ध व्यक्तिको राजनीतिक पहिचान अगाडि आउने र त्यसले गर्दा अदालतका काम कारबाहीहरू आलोचित बन्ने गरेका पनि छन्। राजनीतिक व्यक्तिहरू, समाजमा दबदबा भएका व्यक्तिहरू तथा अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूका विरूद्ध सहयोग गर्न नागरिक समाज पनि तयार हुँदैन। राजनीतिमा आपराधीकरण र अपराधको राजनीतीकरण प्रमुख समस्याका रूपमा देखा परेको छ।

---

१३ मुद्दाको अनुसन्धानमा सहयोग लिन सक्नेः यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दाको अनुसन्धान गर्दा अनुसन्धान गर्ने अधिकारीले आवश्यकता अनुसार दलित समुदाय लगायत जातीय भेदभाव वा छुवाछुतबाट पीडित व्यक्तिको हक अधिकार वा उत्थान सम्बन्धी कार्यमा संलग्न रहेका स्थानीय अगुवा, नागरिक समाज वा संघ संस्थाका प्रतिनिधिको सहयोग लिन सक्ने छ।

२.७ मेलमिलापकर्तासँगको समन्वय

मेलमिलाप विवाद समाधानको वैकल्पिक प्रक्रिया हो, जसमा मेलमिलापकर्ता अर्थात तेस्रो पक्षले विवादका दुबै पक्षलाई मान्य समाधान पत्ता लगाउन तटस्थ सहजकर्ताका रूपमा कार्य गर्छ। मेलमिलाप प्रक्रियामा सहभागी भइसकेपछि पक्षहरू या त मान्य सहमति वा मिलापत्रमा पुग्छन् वा सहमतिमा पुग्न नसकिने अवस्था परेमा कुनै पनि पक्ष वा दुबै पक्षले कुनै पनि समय वा चरणमा मेलमिलाप प्रक्रियाबाट अलग हुन सक्छन्। मेलमिलाप विवाद समाधानको प्रभावकारी माध्यम भएका आधारमा नेपालमा सर्वोच्च अदालतको सक्रियतामा अदालत प्रेषित मेलमिलाप प्रक्रियाको बीजारोपण भई हालका अवस्थामा आइपुगेको र यो अदालत सम्बन्धी नियमावलीबाट मात्र नियमन भएकाले सर्वोच्च अदालत, पुनरावेदन अदालत र जिल्ला अदालत बाहेक मुद्दा हेर्ने अन्य न्यायाधिकरण तथा अर्द्धन्यायिक निकायहरूमा मेलमिलाप सम्बन्धी व्यवस्था लागु हुन सकिरहेको थिएन। यस अलावा सामुदायिक मेलमिलापको अवधारणाले समेत कानुनी मान्यता प्राप्त गर्न नसकिरहेको परिप्रेक्ष्यमा *मेलमिलापको माध्यमबाट छिटो, छरितो तथा सरल प्रक्रियाबाट विवादको समाधान गर्न र विवाद समाधानको प्रक्रियालाई कम खर्चिलो बनाई न्यायमा सर्वसाधारणको पहुँच वृद्धि गराई सर्वसाधारणको हित र सुविधा कायम गर्न मेलमिलापको कार्यविधिका सम्बन्धमा कानुनी व्यवस्था गर्न*[१४] २०७१ वैशाख १ गतेदेखि मेलमिलाप सम्बन्धी ऐन, २०६८ तथा मेलमिलाप सम्बन्धी नियमावली, २०७० लागु भएको छ। यस ऐनले मेलमिलाप सम्बन्धी अदालत नियमावलीहरूमा रहेका विद्यमान व्यवस्थाहरूमा परिवर्तन गर्दै मेलमिलापकर्ताको योग्यता, नियुक्ति, प्रमाणपत्र तथा सूचीकरणको प्रक्रियामा समेत परिवर्तन गरेको छ। यसो भए पनि मेलमिलापकर्ताका रूपमा ऐन लागु हुनुभन्दा पहिल्यै सूचीकृत भएका मेलमिलापकर्ताका हकमा प्रमाण पत्र कायमै रहने[१५] भन्ने ऐनले व्यवस्था गरेको छ।

मेलमिलाप सम्बन्धी नियमावली, २०७० ले मेलमिलापकर्ताले मेलमिलापद्वारा विवादको समाधान गर्न अवलम्बन गरेको प्रक्रिया सम्बन्धमा अनुगमन गर्न मेलमिलाप अनुगमन समिति[१६] नामक एउटा स्थायी संयन्त्रको समेत व्यवस्था गरेको छ। यस्तो अनुगमनको प्रतिवेदन प्रत्येक वर्ष मेलमिलाप परिषद्मा पठाउनु पर्ने व्यवस्था ऐनमा गरिएको छ।

मेलमिलापकर्ताका रूपमा सूचीकृत भएका सबै मेलमिलापकर्ताहरू मेलमिलाप गराउन चाहने पक्षहरूको रोजाइमा नपर्ने देखिएको छ। मेलमिलापकर्ताका रूपमा

---

१४ मेलमिलाप सम्बन्धी ऐन, २०६८ को प्रस्तावना

१५ मेलमिलाप सम्बन्धी ऐन, २०६८ को दफा २१(४)

१६ मेलमिलाप सम्बन्धी नियमावली, २०७० को नियम ५१

सूचीकृत अदालतका कर्मचारीहरूलाई मुद्दाका पक्षहरूले सबैभन्दा बढी रोजाउने गरेको पाइन्छ। यसो हुँदा अन्य मेलमिलापकर्ताहरूले कर्मचारीले आफैले आफैलाई रोजाउने गरेको भन्ने आरोप समेत लगाउने गरेको पाइन्छ।

मेलमिलापमा पठाउन आदेश भएका मुद्दाहरू मध्ये निकै थोरै मुद्दाहरूमा मेलमिलाप हुने गरेको देखिएको छ। मेलमिलापकर्ताको दक्षता र मेलमिलाप गराउने सिपको प्रयोग गर्न नसकेको भन्ने समेत आरोप लाग्ने गरेको पाइन्छ। मेलमिलापकर्ताको सूची अद्यावधिक भइरहने र सो सूची स्रेस्तेदार कक्ष, प्रशासन फाँट र मुद्दा फाँटहरूमा राखिने गरिएको भए पनि कतिपय मेलमिलापकर्ताहरू नै आफु मेलमिलापकर्ताका रूपमा सूचीकृत रहेको नरहेको बारेमा समेत अनविज्ञ रहने गरेका छन्। सबै मेलमिलापकर्ताहरूले आधारभूत तालिम प्राप्त गरेका भए पनि कतिपय मेलमिलापकर्ताहरू नियमित अध्ययन, अभ्यास र तालिमको अभावमा मेलमिलाप सम्बन्धी आधारभूत कुराहरू समेत बिर्सिसकेको पाइन्छ।

मेलमिलाप गराउने उद्देश्यले मात्र नभई मुद्दा लब्याउने, अर्को पक्षलाई अनावश्यक हैरानी दिने उद्देश्यले समेत मुद्दा मेलमिलापमा पठाई माग्ने गरेको भन्ने समेत गुनासो सुनिने गरेको पाइन्छ। जिल्ला अदालतबाट मेलमिलापमा पठाउने आदेश भए पश्चात स्रेस्तेदारले मेलमिलापकर्ता रोजाइ पक्षहरूलाई तोकिएको अवधिभित्र खास दिनमा मेलमिलापकर्ता समक्ष उपस्थित हुन भनी तारेख तोकी मेलमिलाप हुन नसकेमा फलानो दिन अदालतमा हाजिर हुन आउनु भनी सक्कल मिसिलमा समेत तारेख तोक्ने गर्नु पर्नेमा कतिपय जिल्ला अदालतहरूमा मेलमिलापकर्ता समक्ष हाजिर हुने मात्र तारेख तोकी सक्कल मिसिलमा तारेख नै नतोकिने गरेको पनि पाइन्छ।

मेलमिलापकर्ताहरूले तोकिएको अवधिभित्र मेलमिलापका लागि अधिकतम सिप र दक्षताको उपयोग गरी मेलमिलाप हुने गरी सहमति भएमा सोही बमोजिम मिलापत्रको लिखत तयार गराई यथाशीघ्र अदालतमा मिलापत्रका लागि पेस गर्ने र तोकिएको अवधिभित्र मेलमिलाप हुन नसक्ने अवस्थामा अवधि समाप्त भए पश्चात यथाशीघ्र सोही ब्यहोराको प्रतिवेदन गर्नु पर्नेमा अवधि समाप्त भए पश्चात पनि लामो समयसम्म प्रतिवेदन प्रस्तुत गर्ने तर्फ मतलब नगर्ने गरेको पाइन्छ।

मेलमिलापकर्ताहरूलाई केन्द्रबाट वा स्थानीय गैरसरकारी सङ्घ संस्थाबाट सञ्चालित तालिम गोष्ठी, अन्तर्क्रिया बाहेक जिल्ला अदालतबाट समय समयमा त्यस्ता कार्यक्रमहरू सञ्चालित गर्ने नगरिएको हुँदा ज्ञान, सिप र दक्षतामा ताजापन ल्याउन सकिएको छैन।

जिल्ला अदालतहरूमा मेलमिलापको प्रयोग

आ.व.	जम्मा फछ्र्यौट भएका मुद्दा सङ्ख्या	मेलमिलापबाट फछ्र्यौट मुद्दा सङ्ख्या
०६१/६२	३३२०३	५३७
०६२/६३	२५१६७	२४०
०६३/६४	३६८९४	७३१
०६४/६५	२९४०४	३५०
०६५/६६	३८३१७	६७
०६६/६७	४६२५७	९५
०६७/६८	४८९७७	२९१
०६८/६९	५६०७४	४८७
०६९/७०	५६८१८	७५८

स्रोत : सर्वोच्च अदालतका वार्षिक प्रतिवेदनहरू

२.८ सेवाग्राहीसँगको समन्वय

न्यायपालिकाको मूल कार्य नै न्याय निरूपण हो। न्याय निरूपण गर्ने कार्य न्यायका सेवाग्राहीसँग सम्बन्धित विषय हो। न्यायपालिकाभित्रका कमी कमजोरीका कारणबाट न्यायापेक्षीहरू न्याय पाउने आफ्नो नैसर्गिक अधिकारबाट वञ्चित हुनु नपरोस् भन्ने सोच न्यायपालिकाले राख्नै पर्छ। न्याय माग्न अदालतमा प्रवेश गर्ने प्रत्येक व्यक्तिले न्यायपालिकाप्रतिको सकारात्मक छाप लिएर निस्कन पाओस् भन्नेतर्फ पनि न्यायपालिकाका जिम्मेवार अधिकारीहरू सजग र सतर्क हुनु पर्छ। सेवाग्राहीप्रति कर्मचारीले गर्ने व्यवहारदेखि लिएर उनीहरूले अपेक्षा गर्ने सुविधा समेतका विषयमा न्यायपालिकाका जिम्मेवार अङ्ग संवेदनशील हुनै पर्छ।

अदालतमा अधिकांश सेवाग्राहीको तर्फबाट कानुन व्यवसायी तथा अदालतका नियमित प्रयोगकर्ता वा वारेस मार्फत प्रतिनिधित्व हुने गरेको छ। जिल्ला अदालत सुरू तहको अदालत भएको हुँदा सेवाग्राही निजहरूको प्रतिनिधि साथ आफै उपस्थित हुने गरेको पनि पाइन्छ। सेवाग्राहीसँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध समेत भइरहने हुँदा अदालतका कर्मचारीहरूको व्यवहार निजहरूको प्रत्यक्ष निगरानीमा पनि हुन्छ। कतिपय कर्मचारीहरू सेवाग्राहीहरूसँगको व्यवहारमा अहिले पनि परम्परावादी सोच राख्दछन् र आफुलाई सेवाग्राहीको सेवकका रूपमा नभई हाकिमका रूपमा प्रस्तुत गर्न मन पराउछन्। रिक्त कर्मचारीको पूर्ति समयमै नहुँदा मुद्दा धेरै हुने अदालतहरूमा कामको चाप बाँकी

कर्मचारीमा थपिने हुँदा कर्मचारीमा थकावट हुने भई स्वाभाविक रूपमा व्यवहारमा केही फरक पनि आउने हुन्छ। रिक्त दरबन्दीमा करारबाट पदपूर्ति गर्दा करारमा भर्ना हुने कर्मचारी भनसुनबाट आउने, आफ्नो पहुँचको आड हुने र करारको न हो भन्ने मानसिकताले काम सिक्न र गर्न त्यति मन नलगाउने हुँदा समस्या पर्ने गरेको छ। करारमा भर्ना हुने वा नयाँ नियुक्ति भई आउने कर्मचारीहरू कानुनी कार्यविधिका बारेमा अनविज्ञ हुने भई केही समय निजहरूलाई सिक्नमा लाग्ने र विस्तारै सिक्न थालेपछि निजहरू माथिल्लो पदमा नियुक्त भई न्याय सेवा छोडी जाने गरेकोबाट अदालतमा दक्ष जनशक्तिको सधैं अभाव हुने गरेको छ जसको प्रत्यक्ष मार सेवाग्राहीमा पर्न जान्छ। अग्रपङ्क्तिका सेवा प्रदायक यस्ता कर्मचारीहरूमा दक्षता र कार्य कुशलताको खाँचो देखिनु हुँदैन।

अदालतमा नागरिक वडापत्रको व्यवस्था हुने गरेको भए पनि त्यो सबैले सजिलै देख्न र पढ्न सक्ने गरी सबै जिल्ला अदालतहरूमा राख्ने गरिएको पाइँदैन। छिटो छिटो ऐन कानुनमा हुने परिवर्तनलाई पनि यो वडापत्रले अँगाल्न नसकी कतिपय नयाँ कुराहरू त्यसमा नपर्ने र कतिपय संशोधित विषयहरू पुरानै रूपमा रहने गरेको पाइन्छ।

कतिपय अदालतहरूमा भाषाको समेत समस्या देखिने गरेको पाइन्छ। सेवाग्राहीले बुझ्ने भाषा कर्मचारीले नबुझ्ने र कर्मचारीले बुझ्ने भाषा सेवाग्राहीले बोल्न नसक्ने हुँदा सेवाग्राही र कर्मचारी बिचको दुरी बढिरहेको हुन्छ। मुद्दाका पक्षहरू, अदालतमा साक्षी बकपत्र गर्न आउने व्यक्तिहरूमा सुरक्षा खतरा समेत रहने गरेको कतिपय अदालतहरूमा देखिन्छ।

अदालतमा म्याद थप गर्न ल्याउँदा कार्यालय बन्द हुने अन्तिम समयमा ल्याउने परम्परा रहेको पाइन्छ। यसले गर्दा अन्तिम समयमा इजलासबाट प्रतिवादीबाट जानकारी लिनु पर्ने कतिपय विषयहरू ओझेलमा पर्न सक्ने खतरा रहन्छ।

न्यायपालिकाको पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले अदालत प्रयोगकर्ताहरूलाई प्रदान गरिने सेवालाई सुदृढीकरण गर्ने कार्यलाई रणनीतिक उपाय अन्तर्गत समावेश गरी सो अन्तर्गत समावेश गरेका निम्न कार्यहरू जिल्ला अदालतका हकमा प्रभावकारी भएको देखिँदैन।

- अदालतबाट प्रदान हुने सेवाबारे पर्चा/पुस्तिका जारी गरी प्रचार, प्रसार र वितरण गर्ने।
- कार्यबोझ बढी भएका अदालतहरूमा कुपन तथा पालो पद्धति लागु गर्ने।

- नक्कल लिने म्याद तारेख थाम्ने, साक्षी उपस्थित गराउने, रोक्का/फुकुवा जस्ता निवेदनको कम्प्युटर टेम्पलेट विकास गरी अदालतको सहयोग कक्षबाटै भरी सेवा प्रदान गर्ने।
- आवश्यकता अनुसार दोभासे सेवाको व्यवस्था गर्ने।

यसै गरी सेवाग्राहीको सुविधाका लागि रहने गरेको सहायता कक्ष (Help Desk) कतिपय जिल्ला अदालतमा स्थापना नै गरिएको छैन भने कतिपय जिल्ला अदालतहरूमा देखाउन मात्र राखिएको अवस्था छ।

कारागारबाट मुद्दा सुनुवाइ वा साक्षी बकपत्रका लागि झिकाइने कैदी वा थुनुवाहरू समयमा नल्याउने समस्या छ। यसले गर्दा मुद्दाको सुनुवाइको बखत निजहरूको उपस्थिति नहुँदा थुनुवा तथा कैदीहरूले गुनासो समेत गर्ने गरेका छन्। ल्याई पुऱ्याएकाहरूका लागि पनि कतिपय अदालतहरूमा थुनुवा कैदी राख्ने कक्षमा निजहरूलाई राख्ने उचित र पर्याप्त स्थानको अभाव हुने भई सुरक्षा व्यवस्थामा समेत असर पर्ने गरेको पाइन्छ।

२.९ अदालतको आन्तरिक समन्वयको अवस्था

जिल्ला अदालतमा कर्मचारी प्रशासन, आर्थिक प्रशासन, अदालत व्यवस्थापन र व्यवस्थापकीय प्रबन्ध गर्ने काम जिल्ला न्यायाधीशको नेतृत्वमा स्रेस्तेदारले गर्नु पर्दछ।[१७] यस कारण जिल्ला अदालतको समग्र प्रशासनिक काम कारबाहीको जस अपजसको मुख्य भागीदार पनि जिल्ला न्यायाधीश र स्रेस्तेदारले नै लिनु पर्ने हुन्छ। जिल्ला अदालतका सन्दर्भमा कर्मचारीसितको समन्वयका सम्बन्धमा निम्न विषयहरू मननीय हुन आउछन् :[१८]

1. स्रेस्तदारको नेतृत्वमा अदालतका तहसिलदार, इजलास सहायक, सुपरीवेक्षक, अभिलेख संरक्षक, सम्बन्धित फाँटवाला र अन्य कर्मचारीहरू राखी कर्मचारी बैठक आयोजना गर्ने।
2. उक्त बैठकमा देहायका विषयमा छलफल गर्ने :
   - अदालतमा भइरहेको काम कारबाही, काम कारबाहीमा देखिएका समस्या र समाधानको उपाय, अदालतको यान्त्रिक तथा भौतिक व्यवस्थापन एवं कर्मचारी व्यवस्थापनका विविध विषयहरू।

---

१७ जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२

१८ अदालत कार्यविवरण निर्देशिका, २०६४, पृष्ठ १७१

- यस्तो बैठक कम्तीमा महिनाको एक पटक बस्ने र बैठकका निर्णय लिपिबद्ध गरी वार्षिक प्रतिवेदनमा उल्लेख गर्नु पर्ने।
- हरेक शाखाले आफ्नो शाखाका सम्पूर्ण काम कारबाहीहरूबारे सम्बन्धित अधिकृत तथा स्रेस्तेदार समक्ष हरेक १५ दिनमा जानकारी गराउने र सम्पादित कामको समीक्षा गर्नु पर्ने।
- कर्मचारी बैठकमा कर्मचारीहरूका गुनासाहरू/मर्काहरू राख्न उत्प्रेरित गर्ने।
- बैठकमा उठेका समस्याहरूको समाधान गर्ने।
- त्यस्तो समीक्षाबाट निस्किएको निष्कर्ष वा समाधान हुन नसकेका समस्याहरू स्रेस्तेदारले कर्मचारी बैठकमा पेस गर्नु पर्ने।
- अदालत सुधारका लागि कर्मचारीहरूबाट सुझाव लिने।
- त्यस्तो समीक्षाबाट निस्किएको निष्कर्ष वा समाधान हुन नसकेका समस्याहरू स्रेस्तेदारले जिल्ला न्यायाधीश समक्ष जानकारी गराउनु पर्ने छ।

आन्तरिक समन्वयका लागि जिल्ला अदालतमा निम्नानुसारका पद तथा शाखाहरू रहने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।[१९]

पदहरू

- स्रेस्तेदार
- तहसिलदार
- इजलास सहायक
- सुपरीवेक्षक
- अभिलेख संरक्षक
- फाँटवाला र अन्य कर्मचारीहरू

शाखाहरू

- प्रशासन शाखा
- तहसिल शाखा
- मुद्दा शाखा
- रिट निवेदन शाखा
- अभिलेख शाखा

---

१९ जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ५ र ६

- सूचना प्रविधि शाखा
- लेखा शाखा र
- अन्य शाखाहरू[२०]

२.१० सञ्चार माध्यमसँगको सम्बन्ध र सूचना सम्प्रेषण

जिल्ला अदालतहरूमा सूचना सम्प्रषणका लागि नोडल अफिसरको व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। यसो भए पनि कतिपय सञ्चार जगतसँग सम्बन्धित व्यक्तिहरू तथा पत्रकारहरू सूचना प्रवाहको आधिकारिक माध्यमलाई मनन् नगरी कानुन व्यवसायी, मुद्दाका पक्षहरूबाट प्राप्त जानकारीहरूलाई नै आधिकारिक मानी सूचना प्रवाह गर्ने गरेको पनि पाइन्छ। यति मात्र नभई स्वयं आफै इजलास वा अदालत परिसरमा आई श्रव्यदृश्य सूचना सङ्कलन गरी प्रवाह गर्ने गरेको पनि पाइन्छ। यसले गर्दा कतिपय गोप्य सूचनाहरू सार्वजनिक हुने र कतिपय आउनु पर्ने सूचनाहरू प्राप्त नहुने समस्या रहेको छ। सञ्चार माध्यमहरूसित कतिपय अदालतहरूमा बैठक आयोजना गर्ने गरिएको भए पनि यो नियमित हुन सकेको देखिँदैन।

३. समन्वयमा देखिएका समस्या र समाधानका उपायहरू

३.१ समस्याहरू

- कार्यबोझ धेरै भएका जिल्ला अदालतहरूमा सेवाग्राहीहरूको भिडभाड लाग्ने, दैनिक नियमित कार्यबाटै फुर्सद नहुने हुँदा जिल्ला अदालत नियमावली लगायत विभिन्न कानुनहरूमा भएका समन्वयका संयन्त्रहरू, समितिका बैठकहरू आयोजना गर्न तथा अन्तर्क्रिया गर्न समस्या पर्ने गरेको।
- बैठकबाट भएका निर्णयहरू कार्यान्वयनमा सम्बन्धित पक्षहरू उदासीन रहने गरेबाट बैठकको औचित्यमाथि नै प्रश्न चिन्ह लाग्ने गरेको।
- समन्वय सम्बन्धी संयन्त्रहरूको सङ्ख्या बढ्दै गए पनि ती संयन्त्रहरूमा रहने अदालत बाहिरका सदस्यहरू उदासीन रहने गरेको।
- अदालत आफैले समन्वय सम्बन्धी संयन्त्रका लागि पर्याप्त गृहकार्य गरी एजेन्डाहरू तयार गर्नु पर्नेमा पूर्व तयारी बिना बैठकहरू आयोजना गर्नाले छलफलहरू व्यवस्थित हुन सकिरहेका छैनन्।

---

२० अन्य शाखाहरूमा आवश्यकता अनुसार दर्ता चलानी शाखा, सूचना तथा सोधपुछ शाखा, मुद्दा दर्ता शाखा, कजलिस्ट शाखा, म्याद तामेली शाखा, अधिकृत वारेसनामा तथा भैपरी शाखा, नक्कल शाखा, नक्सा शाखा, स्टोर तथा भण्डार शाखा, शिष्टाचार तथा अभ्यागत शाखा, कानुनी सहायता शाखा, पुस्तकालय शाखा, मास्केवारी शाखा पर्दछन्।

- कतिपय अदालतहरूमा न्यायाधीश तथा स्रेस्तेदारका बिचमा समन्वय हुन नसकेका कारणबाट पनि समस्या देखिएको छ।
- कतिपय कानुन व्यवसायीहरूले अदालतका कर्मचारी वा न्यायाधीशका नाममा मुद्दाका पक्षहरूबाट अतिरिक्त रकम लिने गरेका कारण सेवाग्राही तथा मुद्दाका पक्षहरू र अदालत प्रशासनका बिचमा अविश्वासको वातावरण बनेको पाइन्छ।
- फाँट विभाजन तथा कर्मचारी खटनपटनमा निश्चित पद्धतिको विकास नहुँदा कर्मचारीहरू इच्छा अनुसारको फाँट प्राप्त गर्न लालायित हुने र सो अनुसारको जिम्मेवारी नपाउँदा निरास हुने तथा विद्रोही बन्ने गरेको पाइन्छ।
- एउटै कर्मचारी लामो समयसम्म एउटै अदालतमा रहँदा सेवाग्राही तथा कानुन व्यवसायीहरू माझ विवादित बन्ने सम्भावना बढी देखिएको छ।
- समयमा रिक्त कर्मचारी पदपूर्ति नहुँदा अदालतका काम कारबाहीहरू प्रभावित बन्न पुगेका छन्। करारमा स्थायी दरबन्दीमा काम लगाउने परिपाटी अदालतमा रहेको भए पनि यो निजामति सेवा ऐन तथा नियमावलीको विपरीत छ। छोटो समयका लागि आउने करारका कर्मचारीहरूबाट अदालतका काम कारबाही सम्बन्धी कार्यविधिको पर्याप्त जानकारीको अभावमा गुणस्तरीय सेवाको अपेक्षा र परिकल्पना गर्न सकिँदैन।
- औपचारिक कानुनी शिक्षा आर्जन गरेको जनशक्ति नहुँदा पनि अदालती काम कारबाहीमा ठुलो समस्या देखिएको छ।
- म्याद तामेली गर्ने कार्य अदालतको तामेलदारको निरपेक्ष दायित्व हो भन्ने सोचाइ अदालत प्रशासन, सरोकारवाला निकाय तथा व्यक्तिहरू, कानुन व्यवसायी तथा नागरिक समाजको रहेको हुँदा म्याद तामेली कार्य प्रभावकारी हुन सकेको छैन र धेरैजसो म्यादहरू बेपत्ते तामेल हुने गरेको यथार्थ छ।
- म्याद तामेली रीत बेरीत सम्बन्धमा अदालती बन्दोबस्तको ११० नं. को कानुनी व्यवस्था र जिल्ला अदालत नियमावलीको नियम २३ को व्यवस्था अस्पष्ट छ। अदालती बन्दोबस्तको ११० नं. ले घरद्वार फेला नपरेमा सार्वजनिक स्थानमा म्याद तामेल गर्न सकिने व्यवस्था गरेको भए पनि यसरी बेपत्ते तामेल भई आएमा इजलासले यसलाई रीतपूर्वकको तामेली नमानी पुनः वतन खुलाउन लगाई म्याद तामेल गर्ने गरेको पाइन्छ। मुद्दामा स्वच्छ सुनुवाइको हकको सम्मानका लागि यो पद्धति आवश्यक भए पनि त्यस्तो किसिमको बेपत्ते म्याद स्रेस्तेदारले नै बदर गर्न सक्ने वा नसक्ने बारे कानुन मौन छ।

- सरकारी वकिलले पुनरावेदन गर्नु पर्ने मुद्दाहरूमा फैसलाको जानकारी फैसला तयार भए लगत्तै पठाइने गरे पनि सरकारी वकिलले पुनरावेदन लेखनमा कार्यव्यस्तताका कारण ढिलाइ हुने कारण जनाई फैसलाहरू बुझ्ने तर भरपाई नगरिदिने परिपाटीका कारण छिनुवा मिसिलहरू व्यवस्थापनमा समस्या देखिएको छ। अर्को पक्षको पुनरावेदन परी पुनरावेदन अदालतबाट मिसिल माग भई आएका अवस्थामा मिसिल पठाउन सकिएको छैन।
- मुद्दा फाँट र प्राविधिक फाँटका कर्मचारीहरू बिचको समन्वयको कमीका कारण नक्सा गर्ने लगायतका कार्यमा समस्या देखिने गरेको छ। कतिपय अवस्थामा दुबै फाँटका कर्मचारीहरू बिच तिक्ततापूर्ण सम्बन्ध रहने गरेको पनि पाइन्छ।
- कर्मचारी अभावमा इजलास सहायकका रूपमा पूर्ण समय (Full time) काम गर्ने कर्मचारी व्यवस्था गर्न सकिएको छैन। यसबाट फैसला तयारी, इजलासको मर्यादा पालन लगायतमा असर परेको छ।
- अझै पनि अदालतमा काम गर्ने सम्पूर्ण जनशक्ति कम्प्युटरमा दक्ष बन्न नसक्दा कार्यालयका काम कारबाहीमा आत्मनिर्भर हुन सकेको छैन।
- सेवाग्राहीहरूका लागि बस्ने उचित प्रबन्धका लागि प्रतीक्षालय तथा अदालत परिसरमा फर्निचरको अभाव।

३.२ समाधानका उपायहरू

- समन्वय संयन्त्रहरूको परिचालन तथा बैठकहरू नियमित गर्ने, निर्णयहरू कार्यान्वयनमा तदारूकता ल्याउने।
- समन्वय संयन्त्रहरू परिचालन गर्नु पर्दा वा बैठकहरू बस्नु पर्दा नियमित कार्यालय समयभन्दा अरू समयमा पनि गर्न सकिने गरी बैठक भत्ताको व्यवस्था गर्नु पर्ने।
- समन्वय संयन्त्रहरूको बैठक पूर्व नै सो को एजेन्डाहरू अदालत आफैले तयार गरी राख्ने।
- सरोकारवाला निकायहरूलाई समन्वय संयन्त्रहरूको बैठकको निर्णय पालना गराउन स्थानीय तथा केन्द्र तहबाट समेत पहल गर्नु पर्ने।
- न्यायाधीश तथा स्रेस्तेदार बिच समन्वयमा समस्या रहेको जिल्ला अदालतहरूका सम्बन्धमा कसका कारणले त्यस्तो अवस्था उत्पन्न भएको हो सोको पहिचान गरी केन्द्रबाटै समाधान गर्ने।
- कानुन व्यवसायी आचार संहिताको कठोरतापूर्वक परिपालना गराउने र त्यसका लागि कानुन व्यवसायीको पारिश्रमिक निश्चित गर्नु पर्ने।

- कर्मचारीहरूको सरूवा बढुवाको निश्चित मापदण्ड बनाउनु पर्ने र जिल्ला अदालतका हकमा बढीमा दुई वर्षभन्दा धेरै समय एउटै कर्मचारीलाई एउटै अदालतमा राख्न नहुने।
- बढीमा एक वर्षभन्दा बढी एउटै कर्मचारी एउटै फाँटमा बस्न नमिल्ने गरी नियम संशोधन गर्नु पर्ने।
- स्थायी दरबन्दीका पदमा कर्मचारी करार वा अस्थायी भर्ना गर्नु पर्दा लोक सेवा आयोगको वैकल्पिक सूचीमा समावेश नाम उपलब्ध भएसम्म बाहिरबाट भर्ना गर्न नपाउने गरी रोक लगाउने।
- कम कार्यबोझ भएका अदालतहरूबाट बढी कार्यबोझ भएका अदालतहरूमा काजमा भए पनि कर्मचारी परिचालन गर्नु पर्ने।
- अदालतमा सेवाग्राहीहरूसित प्रत्यक्ष र दैनिक सम्पर्क हुने कर्मचारीहरूलाई सेवाग्राहीमैत्री व्यवहार बारेमा तालिम प्रदान गरिनु पर्दछ। सबै जिल्ला अदालतमा हेल्प डेस्कको स्थापना भएको अवस्था नहुँदा सो स्थापना गर्ने र त्यसका लागि कम्तीमा एक जना तालिम प्राप्त जनशक्तिको दरबन्दी सृजना गर्ने।
- अदालतमा नयाँ नियुक्ति हुन आउने राजपत्र अनङ्कित जनशक्तिका लागि सेवा प्रवेश पूर्व कम्तीमा एक वर्षको कानुन शिक्षाको कोर्स गरेको हुनु पर्ने गरी त्यस्तो कोर्स तयार गरी अध्ययन गराउन CTEVT वा विश्वविद्यालयसित आग्रह गर्ने।
- म्याद तामेली कार्यलाई प्रभावकारी बनाउन गा.वि.स. वा नगरपालिका तथा पत्रपत्रिका मार्फत म्याद तामेल गराउन सकिने व्यवस्थालाई प्रभावकारी गराउने र न्यायक्षेत्र समन्वय समितिलाई औपचारिक मात्र नभई अदालतका काम कारबाहीलाई छिटो छरितो र सरलीकृत गर्न फोरमका रूपमा उपयोग गर्ने।
- म्याद तामेली रीत बेरीत सम्बन्धमा स्रेस्तेदार र इजलासको अधिकार बारे कानुनमा नै प्रस्ट व्यवस्था गर्ने।
- केन्द्रमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसँग समन्वय गरी सरकारी वकिलले पुनरावेदन म्याद तत्काल बुझ्ने व्यवस्था गर्ने र जिल्ला तहमा पनि सरकारी वकिल कार्यालयसँग यस बारेमा नियमित समन्वय गर्ने।
- प्राविधिक फाँटका कर्मचारीहरूलाई आवश्यक पर्ने उपकरणहरू सबै ठाउँमा बजारमा उपलब्ध नहुने हुँदा जिल्ला अदालतहरूमा प्राविधिक कर्मचारीको दरबन्दी अनुसारका उपकरणहरू केन्द्रबाटै व्यवस्था गर्ने।
- जिल्ला अदालतमा रा.प. तृतीय श्रेणीको इजलास अधिकृतको व्यवस्था गर्ने।

- सबै कर्मचारीले एकसरो कम्प्युटर तालिम प्राप्त गरिसकेको भए पनि जिल्ला अदालतमा कम्प्युटर अभावका कारण सिपको प्रयोग नभई कर्मचारीहरू आफ्नो काम आफै गर्न नसक्ने स्थितिमा रहेको हुँदा फाँटमा काम गर्ने सबै कर्मचारीलाई पुग्ने गरी कम्प्युटर व्यवस्था गर्ने।
- कम्प्युटर, प्रिन्टर, फ्याक्स मेसिन, फोटोकपी, मोटर साइकल लगायतका सामानहरू केन्द्रबाट खरिद गरी उपलब्ध गराउने वर्तमान नीतिले गर्दा त्यस्ता सामानहरूमा सामान्य खराबी वा समस्या आउँदा पनि स्थानीय स्तरमा मर्मतको समस्या पर्ने गरेको हुँदा स्थानीय स्तरमा नै खरिद गर्ने नीति अवलम्बन गर्ने।
- न्यायिक काम कारबाहीका सम्बन्धमा सेवाग्राहीहरू तथा सञ्चार माध्यमसँग नियमित अन्तर्क्रिया गरिनु आवश्यक छ। सो कार्यका लागि विभागीय सहमति आवश्यक छ।
- म्याद तारेख थाम्ने थमाउने, पेसी हटाउने, पटक पटक प्रमाण बुझ्ने, नक्सा सर्जमिन गर्ने जस्ता विविध खाले प्रक्रियागत जटिलता र कमजोरीले पनि न्यायलाई ढिलो मात्र नभई महँगो समेत बनाइएको अवस्था रहेको हुँदा सो सम्बन्धमा केन्द्रीय तहमा नै छलफल गरी निकास निकाल्ने।
- राम्रो काम गर्ने कर्मचारीलाई पुरस्कार र खराब काम गर्नेलाई दण्डित गर्ने नीति रहेको भए पनि पुरस्कृत गर्न बजेट व्यवस्था नभएको हुँदा कार्यान्वयन नभएको हुँदा सोका लागि छुट्टै शीर्षकमा बजेट व्यवस्था गर्ने।
- पेसी हटाउने प्रवृत्तिलाई निरूत्साहित गर्न पेसी हटाउने कानुन व्यवसायीको अभिलेख राख्नु पर्ने।
- पेसी हटाउने काम पेसी सूची प्रकाशन हुनुअघि नै गरिसक्नु पर्ने व्यवस्था गरी त्यसलाई कडाइका साथ पालना गराउनु पर्ने।
- कानुन व्यवसायीको आचार संहिताको पालनाको विषयमा कानुन व्यवसायी परिषद्ले प्रभावकारी अनुगमन गर्नु पर्ने।
- सेवाग्राहीसँग पनि नियमित रूपमा अन्तरक्रिया गर्ने परिपाटी बसाल्नु पर्ने।
- सेवाग्राहीहरूका लागि बस्ने उचित प्रबन्धका लागि प्रतीक्षालय तथा अदालत परिसरमा फर्निचरको व्यवस्था गर्नु पर्ने।

४. सेवा प्रवाहको अवस्था, सेवा वितरण प्रभावकारी हुन नसक्नुका कारणहरू र समस्या समाधानका उपायहरू

४.१ सेवा प्रवाहको अवस्था

नेपालमा नियमित अदालतको तहगत शृङ्खलामा जिल्ला अदालत सुरू तहको अदालत हो। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०८ मा जिल्ला अदालतको स्थापना र व्यवस्था कानुन बमोजिम गरिने भन्ने प्रावधान अनुसार न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ३ ले प्रत्येक जिल्लामा एउटा जिल्ला अदालत रहने व्यवस्था गरे बमोजिम हरेक जिल्लामा एक/एक वटा गरी ७५ जिल्ला अदालतहरूको स्थापना गरिएको छ। उक्त ऐनको दफा ३(१) को सर्वोच्च अदालतले नेपाल सरकार मन्त्री परिषद्को परामर्शमा कुनै जिल्ला अदालतको मुकाम अन्य कुनै ठाउँमा रहने गरी तोक्न सक्ने भन्ने व्यवस्था अनुसार हाल संखुवासभा जिल्लामा सदरमुकामभन्दा बाहिरको स्थान चैनपुरमा जिल्ला अदालतको मुकाम तोकिएको बाहेक अन्य सबै जिल्लामा सदरमुकाममा नै जिल्ला अदालतहरू रहेको पाइन्छ।

जिल्ला अदालतहरूमा सेवा प्रवाहको अवस्था हेर्दा निराशाजनक नभए पनि सन्तोष गर्न सकिने अवस्था पनि छैन। सकारात्मक पक्षहरू हेर्दा निम्न पक्षहरू देखिन आउँछन्।

- सबै जिल्ला अदालतहरूमा आफ्नो वार्षिक कार्ययोजना तयार भई कार्यान्वयनमा रहेको।
- न्यायाधीशहरूको मुद्दा फछ्र्यौटको व्यक्तिगत लक्ष किटान भएको र फाँट तथा कर्मचारीहरूको समेत लक्ष किटान भएको।
- योजनाले पुराना मुद्दाहरूलाई फछ्र्यौटको प्राथमिकतामा राखेका कारण पुराना मुद्दाहरूको फछ्र्यौट दर बढ्न गई बक्यौता घट्दै गएको।
- जिल्ला अदालत नियमावलीको नियम २३ग. मा रहेको मुद्दामा लगातार कारबाही र सुनुवाइ गरिने प्रावधानले सो अन्तर्गत पर्ने मुद्दाहरूको सुनुवाइ छिटो छरितो हुने गरेको र साक्षीहरूको अनुपस्थिति र होस्टाइल हुने समस्यामा कमी आएको।
- नयाँ बनेका अदालत भवनहरू सेवाग्राहीमैत्री बन्दै गएका हुँदा सेवाग्राहीलाई सुविधा भएको।
- प्रायः सबै जिल्ला अदालतहरूमा कम्प्युटर पुगिसकेको र सूचना प्रविधिमा पहुँच पुगेको हुँदा सेवाग्राहीका काममा छिटो छरितोपन आएको।
- समय समयमा हुने तालिम गोष्ठी तथा अन्तर्क्रियाहरूबाट कर्मचारीहरूको व्यवहार सेवाग्राहीमैत्री बन्दै गएको।

- काउन्टर सिस्टम लागु भएका जिल्ला अदालतहरूमा सेवाग्राहीहरूलाई सेवा प्राप्त गर्न सहज हुने गरेको।
- फैसला कार्यान्वयनमा समेत योजनाले लक्ष किटान गरेको हुँदा प्रगति देखिएको।
- विभिन्न सञ्चार माध्यमको पहुँच तथा सेवाग्राहीमा आएको चेतनाका कारण भ्रष्टाचार घटेको, न्यायिक सूचनाहरू प्रवाह भई सेवाग्राहीहरू लाभान्वित हुने गरेका।

समस्याहरू

- अदालतमा सेवा प्राप्त गर्न आउने सेवाग्राहीलाई सेवा प्रदान गर्दा अपनाउनु पर्ने कार्यविधि, लगाउने समय, पालना गर्नु पर्ने आचरण तथा सेवाग्राहीले पाउने सुविधाका सम्बन्धमा कानुनमा व्यवस्था भए पनि व्यवहारमा कतिपय व्यवस्थाहरू लागु हुन सकेका छैनन्। उदाहरणका लागि मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १४ नं. (मुद्दा फैसला गर्नु पर्ने अवधि) र १८५ नं. (फैसला उपलब्ध गराउनु पर्ने अवधि) लाई लिन सकिन्छ।
- न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले निधारण गरेको लक्ष्य प्राप्त हुन सकेको अवस्था छैन।
- अदालतमा क्यालेन्डर पद्धति लागु गर्ने र टोकन प्रणाली लागु गर्ने कार्य समेत अगाडि बढ्न सकेको अवस्था छैन।
- रिक्त दरबन्दी समयमा पूर्ति नहुने र नयाँ भर्ना भई आएका कर्मचारीहरूमा अदालती कार्यविधिका सम्बन्धमा जानकारीको अभाव हुने भई त्यसको असर अदालती काम कारबाहीमा पर्ने हुँदा सेवाग्राहीलाई नै झन्झट् ब्यहोर्नु पर्ने हुन्छ।
- अहिले पनि कतिपय कर्मचारीहरू सेवाग्राहीप्रतिको व्यवहारमा संवेदनशील नहुँदा समस्या पर्ने गरेको पाइन्छ। अदालतमा भ्रष्टाचार व्याप्त छ भन्ने जनगुनासो छ र त्यसको उचित सम्बोधन हुन नसकेको यथार्थ हाम्रा सामु छ।
- पुराना मिसिलहरूमा रहेका कागजातहरूमा रहेका अक्षरहरू अहिलेका कर्मचारीले पढ्न नसक्ने तथा कतिपय मिसिलहरू जीर्ण भई पढ्न नसकिने अवस्था रहेको हुँदा कम्प्युटरीकृत गर्न समस्या रहेको हुँदा उक्त मिसिलहरूसित सम्बन्धित सेवाग्राहीले असुविधा भोग्नु परिरहेको छ।

सेवाप्रवाहको अवस्था झल्काउने केही तथ्याङ्कहरू

जनशक्तिको अवस्था

सि. नं.	अदालतको नाम	न्यायाधीशहरू		राजपत्रांकित		राजपत्रअनंकित		अन्य कर्मचारीहरू		जम्मा		
		दरवन्दी	पूर्ति	दरव न्दी	पूर्ति	दरवन्दी	पूर्ति	दरवन्दी	पूर्ति	दरवन्दी	पूर्ति	रिक्त
१	सर्वोच्च अदालत	२३	११	१३८	१०४	२३२	१८१	११०	६३	५०३	३५८	१४५
२	पुनरावेदन अदालत	१४०	८०	१६५	१४१	३९५	३०९	३०६	२७८	१००६	८०८	१९८
३	जिल्ला अदालत	१७५	११८	१००	९६	१९०८	१४६३	६४७	५८७	२८३०	२२७४	५५६
४	न्यायाधिकरण तथा अन्य अदालत	०	०	३१	२७	१४४	१०२	६५	५८	२४०	१८७	५३
	जम्मा	३३८	२०९	४३४	३६८	२६७९	२०६५	११२८	९८६	४५७९	३६२८	९५१

स्रोतः सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०६९/०७०

जिल्ला अदालतहरूको दस वर्षको तुलनात्मक कार्यबोझ र कार्य सम्पादन स्थिति

आर्थिक बर्ष	जिम्मेवारी	नयाँ दर्ता	जम्मा	फछ्र्यौट	बाँकी
२०६०/०६१	३३६१७	३०६६६	६४२८३	३६६४१	२७६४२
२०६१/०६२	२७६४२	३१२६०	५८९०२	३३२०३	२५६९९
२०६२/०६३	२५६९९	३१७४३	५७४४२	२५१६७	३२२७५
२०६३/०६४	३२२७५	३५४३८	६७७१३	३६८९४	३०८१९
२०६४/०६५	३०८१९	३२९०२	६३७२१	२९४०४	३४३१७
२०६५/०६६	३४३१७	४०७३१	७५०४८	३८३१७	३६७३१
२०६६/०६७	३६७३१	४५९००	८२६३१	४६२५७	३६३७४
२०६७/०६८	३६३७४	५१४२१	८७७९५	४८९७७	३८८१८
२०६८/०६९	३८८१८	५७६०६	९६४२४	५६०७४	४०३५०
२०६९/०७०	४०३५०	६२१३३	१०२४८३	५६८१९	४५६६४

स्रोतः सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०६९/०७०

थुनुवा विवरण

क्र.म.	अदालतको नाम	थुनुवा मुद्दा	विदेशी थुनुवा		स्वदेशी थुनुवा		जम्मा
			महिला	पुरूष	महिला	पुरूष	
१	सर्वोच्च अदालत	१८८४	२	५	१४१	१४५६	१६०४
२	पुनरावेदन अदालत	१०००	२	१६	३९	८५८	९१५
३	जिल्ला अदालत	२६२१	१२	२०६	२२२	३४१२	३८५२
४	विशेष अदालत	६	०	२	१	५	८
	जम्मा	**५५११**	**१६**	**२२९**	**४०३**	**५७३१**	**६३७९**

स्रोतः सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०६९/०७०

मुल्तबी मुद्दा र अभिलेखमा रहेको मिसिल संख्या

क्र.म.	अदालतको नाम	मुल्तवी संख्या	अभिलेख मिसिल संख्या
१	सर्वोच्च अदालत	०	१८८९७४
२	पुनरावेदन अदालत	१५१८	३४३३१५
३	जिल्ला अदालत	८३६४	२१६१९७३

४	अन्य अदालत तथा न्यायाधिकरणहरू	३८	१६०६६
	जम्मा	**९९२०**	**२७१०३२८**

स्रोतः सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०६९/०७०

फैसला कार्यान्वयनतर्फ

क्र.म.	सबै जिल्ला अदालत	लगत	फछ्यौंट	फ.प्र.	बाँकी
१	दण्ड जरिवाना तर्फ	९५६६६४६५७५।८९	१३०५११६२५५।२९	१३.६४	८२६१५३०३२०।६०
२	कैद तर्फ	१२६०८३।८।१७	२७००६।२।२०	२१.४०	९९०८०।५।२७
३	फैसला कार्यान्वयन निवेदनहरू	१३८२०	८४५९	६१.२१	५३६१

स्रोतः सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०६९/०७०

निष्कर्ष

आजको एक्काइसौं शताब्दीको न्यायपालिका राणाकालीन सोचविचार र कानुनले मात्र हाँक्न र हाँकिन सक्दैन। अदालत जस्तो न्यायको पवित्र मन्दिरलाई स्वच्छ रूपमा सञ्चालन गर्न अदालत एक्लै वा अदालतका न्यायाधीश तथा कर्मचारीको एक्लो प्रयास पर्याप्त हुँदैन। यसका सरोकारवाला व्यक्ति वा निकायहरू र राज्य स्वयम् समेतले यसको जिम्मेवारी लिनु पर्छ। सरोकारवालाहरूसितको नियमित छलफल, अन्तर्क्रिया र सहकार्यले नै सर्वसाधारणले न्याय प्राप्त गर्ने कार्यमा सहयोग पुग्न जान्छ।

जिल्ला अदालतमा न्याय सम्पादन तथा अदालतको दैनिक कार्य सम्पादनमा सरोकारवाला तथा अदालतका न्यायाधीश कर्मचारीहरूको समन्वयको स्थितिलाई मजबुत बनाउन तथा समन्वयबाट काम कारबाही अगाडि बढाउन स्वयम् जिल्ला अदालतले नै पहल कदमी गर्नु पर्ने हुन आउँछ। समन्वय सम्बन्धमा कानुनले निर्माण गरेका संयन्त्रहरूको बढीभन्दा बढी परिचालन गरी अदालती काम कारबाहीलाई छिटो, छरितो र सरल बनाउने तथा न्याय सम्पादनको कार्यलाई स्वच्छ बनाउने कार्य व्यवस्थापकीय सिप र जिम्मेवारी तथा कार्य कुशलताको द्योतक पनि हो। जिल्ला न्यायाधीश र स्रेस्तेदारको सामूहिक नेतृत्वमा सम्पूर्ण कर्मचारीसितको छलफलबाट संयन्त्रहरूको बैठकको एजेन्डाहरू तयार गरी सरोकारवालाको संयन्त्रमा नियमित छलफल, अन्तर्क्रिया र भेटघाट गरी आएका समस्याहरूको सहज निराकरण गरिनु आवश्यक छ। अन्यथा यी संयन्त्रहरू देखाउनका लागि "मात्र किताबको शोभा" भएर नबस्लान् भन्न सकिंदैन। संयन्त्रहरूको परिचालनमा देखिएका माथि उल्लिखित समस्याहरूतर्फ ध्यान दिई सर्वोच्च

अदालतबाट पनि सोका लागि बजेटको व्यवस्था, तालिम, अन्तर्क्रिया लगायतका कार्यमा तदारूकता साथ गर्नु पर्ने हुन आउँछ।

सार्वजनिक सेवामा खटिएका कर्मचारीहरूले सेवा वितरण/प्रवाह गर्ने कार्यमा मनभित्रैदेखि वा दिलैदेखि यो कार्य मेरो हो र जसरी पनि मैले गर्नु पर्छ भन्ने मूल मान्यता र "सेवा नै धर्म हो" भन्ने गुरूमन्त्रलाई आत्मसात नगर्दासम्म सेवा वितरण अपेक्षित परिणाममुखी हुन सक्दैन। सेवा वितरणमा खटिने आम कर्मचारीले सान, मान, र दाम सबै थोक मैले यसबाट नै प्राप्त गरेको हुँदा यसमा किञ्चित पनि लोभ लालच नगरी आफ्नो पुरापुर धर्म निभाउन उद्दत हुने संस्कारको विकास हुने हो भने सेवा वितरणको प्रभावकारीता खरो रूपमा उत्रन सफल हुन्छ। यो मेरो काम हो र मैले यसका लागि राज्यबाट 'वेतनभोग' गरेको छु भन्ने सकारात्मक विचार बोकी दैनिक कार्यमा अगाडि बढ्ने बानीको विकास गर्नु जरूरी छ। 'हेरौँला' र 'गरौँला' भन्ने वाक्यांश प्रयोग नगरी 'हुन्छ' वा 'हुँदैन' मा जवाफ दिने संस्कारको विकास गर्ने हो भने लगभग ९०% सेवाग्राही सेवा वितरणबाट लाभान्वित हुन पुगी हामी कर्मचारीमाथि लाग्ने गरेका कामचोर, ठग, लुटेरा, पदको दुरूपयोग गर्ने लगायतका आरोपहरू मिथ्या साबित हुने पक्कापक्की छ।

सन्दर्भ सामग्री

संविधान

- *नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३,* कानुन किताब व्यवस्था समिति, बबरमहल।

ऐन तथा नियमहरु

- *मुलुकी ऐन, २०२०,* कानुन किताब व्यवस्था समित, बबरमहल।
- *मालपोत ऐन, २०३४* कानुन किताब व्यवस्था समित, बबरमहल।
- *न्याय प्रशासन ऐन, २०४८,* कानुन किताब व्यवस्था समित, बबरमहल।
- *सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९* कानुन किताब व्यवस्था समिति, बबरमहल।
- *मेलमिलाप सम्बन्धी ऐन, २०६८,* कानुन किताब व्यवस्था समित, बबरमहल।
- *जातीय भेदभाव तथा छुवाछुत (कसूर र सजाय) ऐन,* २०६८ कानुन किताब व्यवस्था समिति, बबरमहल।
- *जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२।*
- *मेलमिलाप सम्बन्धी नियमावली, २०७०।*
- *अदालत कार्यविवरण निर्देशिका, २०६४* सर्वोच्च अदालत नेपाल।

अन्य सामग्री

- *विकृतिविहीन न्यायपालिकाको विकासका लागि अध्ययन कार्यदलको प्रतिवेदन,२०६६।*
- *न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय प्राप्त योजना २०६६/६७-२०७०/७१,* सर्वोच्च अदालत नेपाल।
- *न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय प्राप्त योजना २०६६/६७-२०७०/७१को मध्यावधि मूल्याङ्कन प्रतिवेदन,* सर्वोच्च अदालत नेपाल, २०६९।
- *सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन २०६९/०७०,* सर्वोच्च अदालत नेपाल।
- धर्मराज पौडेल, सूर्यप्रसाद कोइराला, *नेपालमा अपराध अनुसन्धान र अभियोजनमा देखिएका चुनौतीः अनुसन्धान र अभियोजन निकायबीच सम्बन्ध सुधारमा भएका प्रयास बारे अनुभवको आदान प्रदान,* फौजदारी न्याय प्रणाली नेपाली कानुनशास्त्र, महान्याधिवक्ताको कार्यालय, काठमाडौं।

न्यायिक सक्रियता र न्यायिक आत्मसंयम

माधवप्रसाद पौडेल[*]

सारांश

न्यायिक सक्रियता भन्नाले अदालतले खेल्ने प्रभावकारी भूमिकालाई जनाउँछ, जसको माध्यमबाट अदालत न्याय दिन आफूलाई अग्रसर गराउँदछ। न्यायिक सक्रियता र सार्वजनिक सरोकारको विषय एक आपसमा अन्तरसम्बन्धित रहनुका साथै एक अर्काका परिपूरक पनि हुन्। न्यायिक आत्मसंयम भन्नाले तोकिएको क्षेत्राधिकारभित्र रही कानुनको सही अर्थमा प्रयोग र पालन गर्नु पर्ने कुरालाई जनाउँछ। प्रस्तुत लेखमा न्यायिक सक्रियता भन्नाले के बुझिन्छ ? र यसको अवधारणागत विकास कसरी भयो ? न्यायिक सक्रियता अपनाउनुका कारण र यसले प्राप्त गर्न खोजेको उद्देश्य के हो ? यसका के कस्ता सीमाहरू छन् ? नेपालको अदालतमा यसको अभ्यास कसरी गरिएको छ ? न्यायिक आत्मसंयम भन्नाले के बुझिन्छ ? हाम्रो अदालतले कस्ता विषयमा आत्मसंयमको सिद्धान्त अपनाएको छ ? जस्ता विषयहरूलाई समेट्ने प्रयास गरिएको छ।

१. विषय प्रवेश

प्रत्येक सरकारसँग तीन प्रकारको शक्ति हुन्छ। पहिलो, विधायिकी शक्ति, जुन शक्तिको प्रयोगद्वारा कानुनको निर्माण र पहिले बनेका कानुन संशोधन गर्ने तथा अनावश्यक कानुन खारेज गरिन्छ। दोस्रो, शासन सञ्चालन सम्बन्धी कार्यकारिणी शक्ति जसको आधारमा अन्य मुलुकहरूसँग सन्धि गर्ने, युद्धको घोषणा गर्ने, दौत्य सम्बन्ध कायम गर्ने र सार्वजनिक सुरक्षा बहाल गर्ने गरिन्छ। तेस्रो, न्याय सम्बन्धी शक्ति जसको आधारमा अपराधीलाई दण्ड सजाय तोक्ने र विवादहरूको न्यायिक निरोपण गर्ने काम गरिन्छ। यदि विधायिकी र कार्यकारिणी शक्ति एउटै व्यक्ति वा निकायमा रहेमा स्वतन्त्रता कायम रहँदैन। न्यायिक अधिकार विधायिका र कार्यपालिकाबाट अलग

---

* उप सचिव, न्याय परिषद् सचिवालय

गरिएन भने त्यहाँ स्वतन्त्रताको कल्पना गर्न सकिँदैन। तीन वटै अधिकार एउटै व्यक्ति वा निकायले प्रयोग गरेमा त्यहाँ सम्पूर्ण कुरा समाप्त हुन्छ। शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तका आधारमा कानुनको व्याख्या गर्ने अधिकार न्यायपालिकालाई सुम्पिएको छ। यस किसिमबाट न्यायपालिकाको न्याय सम्पादन गर्ने क्रममा सक्रिय भूमिका रहेको हुन्छ। न्यायिक सक्रियता र सार्वजनिक सरोकारको विवादको निरूपण सम्बन्धि विषय एकै सिक्काका २ पाटा हुन्, यी दुई अभिन्न रहेका हुन्छन् (Judicial activism and public interest litigation are two sides of the same coin; they go hand in hand) । न्यायिक सक्रियताको परिणाम स्वरूप सार्वजनिक सरोकारको मुद्दाको अवधारणाले मूर्त रूप लिन सकेको छ। सार्वजनिक सरोकार मुद्दाका माध्यमबाट समाजको असङ्ख्य कमजोर अल्पसङ्ख्यक वर्गले सामाजिक न्याय पाउन सकेका छन्। सार्वजनिक सरोकारका मुद्दा मार्फत सामाजिक रूपान्तरणका लागि उच्चतम अदालतका न्यायाधीशबाट विशेष योगदान प्रदान गरिँदै आएको अवस्था छ। न्यायाधीशकै सक्रियताबाट सार्वजनिक हितका मुद्दा (Public Interest Litigation) को सुरुवात एवं प्रवर्द्धन भएको पाइन्छ। न्यायालयलाई सामाजिक न्याय तथा परिवर्तनका मार्गमा सक्रिय गराउने कानुनी संयन्त्रलाई सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा (PIL) वा सामाजिक कार्यको मुद्दा (Social Action Litigation, SAL) भनिन्छ।

२. न्यायिक सक्रियता

सामान्य रूपमा अन्य निकायद्वारा तर्जुमा गरिएको नीति, नियमलाई समय सापेक्ष सुधार गरी परिर्वतन गर्न सक्ने अदालतको क्षमतालाई न्यायिक सक्रियता सम्झनु पर्छ। यसो गर्दा शक्ति पृथकीकरणका परम्परागत सीमालाई अदालतले तोडेको आभास हुन पनि सक्छ। न्यायाधीशहरूले न्याय सम्पादन गर्दा के कस्ता मूल्य र मान्यताहरूलाई अवलम्बन गर्दछन् ? मुद्दाका सन्दर्भमा न्यायाधीशहरूको दृष्टिकोण कस्तो रहेको छ ? न्याय निरोपण गर्ने सिलसिलामा न्यायाधीशहरू परम्परागत मूल्य एवं मान्यताहरूमा मात्र सीमित रहे वा न्याय प्रशासनको क्षेत्रमा देखिएका नवीनतम मूल्य वा मान्यताहरूलाई स्वीकार गर्दै प्रगतिशील मार्ग अवलम्बन गरेका छन् यी आदि विषय वस्तुहरूमा आधारित रही न्यायपालिका बाहिरका विज्ञहरूबाट गरिने समग्र मूल्याङ्कनबाट न्यायिक सक्रियताको पहिचान गर्न सकिन्छ।

३. परिभाषा

न्यायिक सक्रियता के हो भन्ने सम्बन्धमा विभिन्न धारणाहरू रहेको पाइन्छ। According to webster Dictionary Judicial Activism means active role of judiciary in interpreting existing law as a living concept to do complete justice in a cause by providing for the felt needs of time and implementing

the rule of law when the existing law appears to be deficient requiring the filling of the gaps.[१]

Judicial activism denotes a concept intending to make interpretation of law or the constitution from the perspective of not only the law but also justice. It is also an attempt at freeing the judiciary from the constraints and technicalities of traditional system of judicial adjudication in the interest of social justice.[२]

Professor Lino Graglia का अनुसार, By judicial activism, I mean, quite simply and specifically, the practice by a judge of disallowing policy choices by other governmental officials or institutions that the constitution does not clearly prohibit.[३]

कानुनविद् प्रो. उपेन्द्र बक्सी (Prof. Upendra Baxi) का अनुसार Judicial activism is a process of enunciation of new ideas and techniques for the future growth of law.[४] (कानुनको भावी समुन्नतिका लागि नयाँ विचार र प्रविधिको घोषणा गर्ने प्रक्रिया नै न्यायिक सक्रियता हो)।

सर्वोच्च अदालतका पूर्व न्यायाधीश हरिगोविन्द सिंह प्रधानले "It only means fashioning of new judicial tools and weapons or perhaps finding new uses of the existing one." भनी परिभाषित गरेका छन् ।[५]

माथि उल्लिखित परिभाषाहरूलाई अध्ययन गर्दा न्यायिक सक्रियता भन्नाले न्यायिक काम कारबाहीका अवस्थामा देखिन आउने रिक्ततालाई पूर्ति गर्ने प्रक्रियालाई जनाउँछ। विस्तृत अर्थमा न्यायपालिकाद्वारा व्यवस्थापिका र कार्यपालिकाको नीतिलाई नियन्त्रण गर्न देखाउने तत्परता हो जुन भूमिकामा न्यायाधीश नवीनतम मूल्य एवं मान्यतालाई स्वीकार गर्दै प्रगतिशील मार्ग अवलम्बन गर्न अभिप्रेरित रहन्छ। यो सक्रियता सदैव बृहत्तर जनतालाई न्याय प्रदान गर्ने उद्देश्यले प्रेरित हुन्छ र राज्यका अन्य अङ्गलाई जनहितका लागि समर्पित गराउन सचेत गराउँछ।

४. अवधारणागत विकास

न्यायिक सक्रियतालाई अमेरिकन न्याय पद्धतिको विशेषता भनिन्छ। न्यायपालिका राज्यको एक अभिन्न अङ्ग भएकाले विवादको निरोपण गर्दा कानुनको शाब्दिक व्याख्यामा मात्र सीमित नरही परम्परागत रूपमा आफुले निर्वाह गर्दै आएको कार्यका साथै कार्यपालिका एवं विधायकले जनताको वृहत्तर हितको निमित्त कल्याणकारी

---

१ Verma, J.S.; *New Dimensions of justice*, Universal Law Publising, Delhi , 2000, p. 62

२ Tripathi, Hari Bansh; *Public Interest Litigation in comparative Perspective*. NJA Law Journal, v. 1 n. 1, 2007 p. 50

३ www.constitution.org\lrew\kmiec\judicial –activism.htm

४ Upendra Baxi & K.K. Mathew on Democracy, Equality and Freedom, 1978

५ Pradhan, Harigovinda Singh; Nepalese Judiciary, Theory Practice Prism, The Legal System of Nepal, 1985

राज्यको दायित्व पुरा गर्न सकेको वा नसकेको सो समेत विचार गरी उपयुक्त निर्णय गर्न सक्छ भन्ने दृष्टिकोणका आधारमा न्यायिक सक्रियताको विकास भएको देखिन्छ। अदालतले नागरिक स्वतन्त्रता कायम राख्नुका साथै सामाजिक र आर्थिक न्याय प्रदान गर्न सक्रिय एवं सजग भई नीति निर्माताका रूपमा काम गर्नु पर्ने आवश्यकताले यो अवधारणको विकास भएको पाइन्छ। बेलायतको Dr. Bon Hams Case (1616)[६] मा न्यायिक पुनरावलोकनको इतिहासमा कमन ल (Common Law) लाई संविधान सरहकै समकक्षता प्रदान गरी विधायिकाले बनाएको कानुन कमन ल (Common Law) र सद्विवेक (reason) को विरुद्ध भएमा बदर भागी हुने ठहर गरी भएको निर्णयले कमन ल (Common Law) विधान सभाभन्दा माथिल्लो स्तर प्रदान गरेको देखिन्छ। विधायिकाबाट निर्मित कानुनमा रहेको रिक्तता अदालतबाट पूर्ति हुन सक्ने विधिशास्त्रको यथार्थवादी, व्यवहारवादी दृष्टिकोणबाट प्रभावित भई १९ औं शताब्दीको प्रारम्भदेखि नै अमेरिकी अदालतहरूले विभिन्न मुद्दामा सक्रियताको प्रयोग गर्न थालेको पाइन्छ। Marbury Vs. Madison[७] (१८०३) भएको विवादमा अमेरिकी काङ्ग्रेसद्वारा पारित भएको सङ्घीय ऐन (न्यायपालिकाको ऐन, १७८९ को दफा १३) लाई संविधान अनुकूल नभएको भनि असंवैधानिक ठहर गरेको थियो। अमेरिकीद्वारा प्रतिपादन भएको न्यायिक पुनरालोकनको प्रस्तुत मान्यतालाई अर्जेन्टिनामा सन् १८५३, स्विटजरल्यान्डमा सन् १८७४, लागु गरिएको थियो। Muller Vs. Oregon (१९०८)[८] को मुद्दामा अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले मजदुर महिला, नाबालक, असहाय, अशक्त व्यक्तिलाई विशेष छुट एवं सुविधा दिने गरी एवं सार्वजनिक हितका लागि समाजको सक्षम वर्गलाई कम सुविधा दिने गरी कानुन बनाउने धारणालाई स्वीकार गरिएको पाइन्छ। Brown Vs. Board of Education[९] को मुद्दामा काला र गोरा विद्यार्थीहरूले एउटै विद्यालयमा पढ्न पाउने निश्चितता गर्नुका साथै अमेरिकी संविधान रंगभेद विरोधी छ भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गर्नेसम्मका कार्यहरूमा अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले न्यायिक सक्रियताको मान्यतालाई उपयोग गरेको देखिन्छ।

दक्षिण एशियाली मुलुक भारतमा भने १९७० को दशकबाट भारतीय सर्वोच्च अदालतका प्रधान न्यायाधीश पि.एन. भगवती, न्यायाधीश V.R. Krishna Ayer जस्ता

---

६ खनाल, विशाल; *कानुनको शासन नेपालको सर्वैधानिक कानुन* , कानुन अनुसन्धान तथा विकास फोरम (फ्रिडिल) पृष्ठ ३८।

७ पौडेल, माधव; *सर्वोच्च अदालतको अधिकार क्षेत्र, नेपालको सवैधानिक कानुन,* कानुन अनुसन्धान तथा विकास फोरम (फ्रिडिल) पृष्ठ ४०२।

८ भण्डारी, सुरेन्द्र; *संवैधानिक कानुन,* पैरवी प्रकाशन, २०५६, पृष्ठ २१९।

९ खनाल, विशाल; कानुनको शासन, *नेपालको सवैधानिक कानुन,* कानुन अनुसन्धान तथा विकास फोरम (फ्रिडिल), पृष्ठ ३८।

सामाजिक परिवर्तन कर्मीहरूले सामाजिक न्यायको क्षेत्रमा सक्रियता देखाई भारतीय सर्वोच्च अदालतलाई संसारकै अनुकरणीय न्यायपालिकाका रूपमा स्थापित गरेको पाइन्छ। केशवानन्द भारती वि. स्टेट अफ केरला (१९७३)[१०] भएको विवादमा भारतीय संविधानको धारा १२ र ३६ को व्यवस्थालाई हेर्दा राज्य नीतिको निर्देशक सिद्धान्त न्यायपालिका उपर नभएर केवल कार्यपालिका र व्यवस्थापिका उपर मात्रै आकर्षित हुने देखिए तापनि उक्त मुद्दामा भारतीय संविधानको व्याख्या गर्ने क्रममा न्यायमूर्ति बेगले न्यायपालिकाको सन्दर्भमा पनि आकर्षित हुन्छ भनि राय व्यक्त गरेका छन्। यस सिद्धान्तका आधारमा भारतीय सर्वोच्च अदालतले यस्ता आधारभूत संरचनालाई प्रतिकूल प्रभाव पार्ने गरी संविधान संशोधन गरिन्छ भने संविधानको संरक्षकको हैसियतले सर्वोच्च अदालतले त्यसको पुनरावलोकन गर्न सक्दछ भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको पाइन्छ। एम.सी. मेहता वि. भारत सरकार (१९९५)[११], ताजमहल वरपर उद्योग नखोल्न र स्थापना गरिएका उद्योगहरूलाई अन्यत्र सार्न दिइएको निर्देशन समेतका आधारमा भारतीय अदालतहरूले न्यायिक सक्रियतामा देखाएको भूमिकालाई महत्त्वपूर्ण मान्न सकिन्छ। यसरी सन् १९७० को दशकपछि भारतीय अदालतले संविधानको भाग ३ मा व्यवस्था गरिएका मौलिक हक भाग ४ मा व्यवस्था गरिएका निर्देशक सिद्धान्तहरू एक आपसमा परिपूरक हुन् भनी निर्देशक सिद्धान्तको पक्षमा प्रगतिशील व्याख्या गर्न थालेपछि यसैलाई आधार मानी आर्थिक, सामाजिकर सांस्कृतिक रूपले पिछडिएका गरिब, अक्षम र असहाय व्यक्तिका हकमा सक्षम व्यक्ति वा सरोकारवालाहरूले दायर गरेका निवेदनहरू स्वीकार गर्दै सामाजिक न्यायको पक्षमा सक्रियता देखाइयो। यहींबाट भारतमा न्यायिक सक्रियताको विकास भई वातावरणको अधिकार, शिक्षाको अधिकार, दासत्वबाट मुक्तिको अधिकार, बाल अधिकार, लगायत भाग ४ मा उल्लिखित आर्थिक तथा सामाजिक अधिकार सम्बन्धी अनेकौं प्रावधानहरूलाई मौलिक हकको पूरकका रूपमा व्याख्या गरी सामाजिक न्यायको पक्षमा निर्णय दिन थालिएको हो।

५. न्यायिक सक्रियता अपनाउनुका कारण

- वातावरणीय प्रदूषणबाट बचाउन,
- नागरिक अधिकारको संरक्षण गर्न,
- मानव अधिकारको उल्लङ्घन हुनबाट बचाउन,

---

१० भण्डारी, सुरेन्द्र; *राज्यका निर्देशक सिद्धान्त,* नेपालको सवैधानिक कानुन, कानुन अनुसन्धान तथा विकास फोरम (फ्रिडिल), पृष्ठ १९।

११ कार्की, विनोद; *न्यायिक सक्रियता र सामाजिक परिवर्तनको आधारभूमि,* न्यायिक सामाजीकरण, कानुन पूर्णाङ्क ४३।

- इमानदार दक्ष एवं उत्तरदायित्वमूलक व्यवस्थाको प्रत्याभूति गर्न,
- असहाय, अल्पसङ्ख्यक, समाजिक, सांस्कृतिक तथा आर्थिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग, र समुदाय, महिला, अपाङ्ग, अशक्त र बालबालिकाको हकहितको संरक्षण र सम्वर्द्धन गर्न,
- उपभोक्ताको हकहित संरक्षण एवं सार्वजनिक स्वास्थ्यमा सुधार ल्याउन आदि।

६. न्यायिक सक्रियताको अवधारणले प्राप्त गर्न खोजेको उद्देश्य

अदालतहरूलाई राज्यको प्रमुख अङ्गहरूको तुलनामा सबैभन्दा शक्तिशाली बनाई न्यायिक सर्वोच्चता कायम गर्न वा न्यायाधीशहरूलाई अनियन्त्रित अधिकारले सुसज्जित गर्ने उद्देश्यले यस सिद्धान्तको जन्म भएको नभई तल उल्लेख गरिएको प्रयोजनका लागि यस सिद्धान्तको जन्म भएको पाइन्छ।

- मुलुकमा संवैधानिक र कानुनी गतिशीलता कायम गर्नु,
- सार्वजनिक भलाइका लागि ठोस योगदान पुऱ्याउनु,
- आर्थिक, समाजिक न्यायको प्रत्याभूति दिलाउनु,
- कानुनीविहीनताको स्थितिलाई अन्त्य गर्नु,
- न्यायिक सृजनशीलताद्वारा समाजिक रूपान्तरण र परिर्वतन गर्ने कार्यमा सहभागी जनाउनु,
- उच्चस्तरको कार्य सम्पादन गरी राज्यको न्याय प्रणालीलाई वैधानिकता प्रदान गर्नु,
- कानुनको शासन र सीमित सरकार आदि।

७. न्यायिक सक्रियताका सीमाहरू

- शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तको मूल्य र मान्यतालाई सर्वोपरि ध्यान दिनु पर्दछ।
- नीतिगत एवं राजनीति विवादमा प्रवेश गर्नु हुँदैन।
- सस्तो लोकप्रियता र प्रचारबाजीका लागि गर्नु हुँदैन।
- अदालतले आफ्नो उतरदायित्वको सदैव ख्याल गर्नु पर्दछ।
- संविधान एवं कानुनद्वारा निर्दिष्ट गरिएका मूल्य मान्यता र सीमाहरूलाई सदैव ख्याल राख्नु पर्दछ।

८. नेपालमा न्यायिक सक्रियताको अदालती अभ्यास

नेपालमा सर्वप्रथम नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले भाग ३ मा मौलिक हकको व्यवस्था गरी धारा २३ मा संवैधानिक उपचारको हकको व्यवस्था

गरियो। यसरी भाग ३ द्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि धारा ८८ मा उल्लेख भए बमोजिम मार्ग अवलम्बन गरी प्रदत्त हकको प्रचलनको संवैधानिक प्रत्याभूति गरिएबाट नै न्यायिक सक्रियताले संवैधानिक मार्ग अवलम्बन गरेको पाइन्छ। यसो भए तापनि यस किसिमका विवाद भने प्रस्तुत संविधान आउनु पूर्व नै अदालतमा पर्न आउने गरेको पाइन्छ। यद्यपि यस समयमा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १० नम्बर बमोजिम सार्वजनिक सरोकारका विवाद अदालतले हेर्न सक्ने कानुनी व्यवस्था गरिएको थियो। यस किसिमका विवाद भने नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ प्रयोगमा आउनु पूर्व न्यायिक सक्रियताको अभावमा खारेज गर्ने गरिएको पाइन्छ। जुन कुरा निवेदक वृज चन्द्रबहादुर थापा वि. काठमाडौं नगर पञ्चायत[१२] भएको मुद्दामा निवेदकको परलोक भएका कारणबाट मुद्दाको मेरिटमा प्रवेश नगरी सिधै खारेज भएको पाइन्छ। जुन मुद्दाको तथ्य भूगोल पार्कलाई व्यापारिक कम्प्लेक्समा परिणत गर्ने कुरालाई सार्वजनिक हक र सरोकारको विषय मानी रिट निवेदन गरिएको देखिन्छ।

नेपालको वर्तमान अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावनामा नै "जनआन्दोलन मार्फत लोकतन्त्र, शान्ति र अग्रगमनका पक्षमा देखाएको जनादेशको सम्मान गर्दै देशमा विद्यमान वर्गीय, जातीय, क्षेत्रीय, लैङ्गिक समस्याहरूलाई समाधान गर्न लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्था, नागरिक स्वतन्त्रता, मौलिक अधिकार, मानव अधिकार, स्वतन्त्र न्यायपालिका तथा कानुनी राज्यको अवधारणा लगायत लोकतान्त्रिक मूल्य र मान्यताप्रतिको पूर्ण प्रतिबद्धता व्यक्त गर्दै..." भन्ने उल्लेख गरी संविधानको धारा १०० उपधारा १ मा नेपालको न्याय सम्बन्धी अधिकार यो संविधान र अन्य कानुन तथा न्यायका मान्य सिद्धान्त अनुसार अदालत तथा न्यायिक निकायहरूबाट प्रयोग गरिने छ भनी न्यायपालिकालाई न्याय सम्पादनको प्रमुख जिम्मेवारी सुम्पिएको पाइन्छ। त्यसै गरी धारा १०७ ले सार्वजनिक हक सरोकारको विवादको निरूपण गर्ने असाधारण अधिकार क्षेत्र समेत न्यायपालिकालाई प्रदान गरिएको छ। संविधानद्वारा प्रदत्त अधिकारको प्रयोग गर्ने सबालमा नेपालको न्यायपालिकाको सर्वोच्च निकाय सर्वोच्च अदालतले विभिन्न सिद्धान्तहरू अवलम्बन गरी न्यायिक सक्रियताको मूल्य र मान्यतालाई अझ फराकिलो बनाएको अवस्था छ जसको तल वर्णन गरिएको छ :

८.१ न्यायिक पुनरावलोकनको दायरालाई फराकिलो बनाइएको छ।

वर्तमान संविधानको धारा १०७(१) ले संविधानसँग बाझिने गरी वा मौलिक हकमा बन्देज लगाउने गरी बनेको कानुनको संवैधानिक परीक्षण गर्ने र धारा १०७(२) मा व्यवस्था भए बमोजिम संवैधानिक वा कानुनी हकको प्रचलनका लागि न्यायिक

---

१२ ने.का.प. २०२५, नि.न. ४४६ पृष्ठ ३००

पुनरावलोकन गर्ने अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई प्रदान गरिएको हुँदा सर्वोच्च अदालतले पर्न आउने विवादहरूमा संविधानको आधारभूत मूल्य मान्यता र संरचनाको प्रतिकूल हुने गरी भएका जुनसुकै क्रियाकलापको अदालतबाट परीक्षण हुन सक्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरी न्यायिक पुनरावलोकनको दायरालाई फराकिलो बनाएको छ। रविराज भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री मनमोहन अधिकारी समेत भएको प्रतिनिधि सभा विघटन सम्बन्धी विवादमा[१३] कुनै संवैधानिक विवादमा राजनैतिक प्रश्नका अतिरिक्त संवैधानिक वा कानुनी प्रश्नहरू मुछिएका छन् र विवादको निरूपणका लागि ती संवैधानिक वा कानुनी प्रश्न सम्बन्धी अवधारणालाई अघि सारेर सर्वोच्च अदालतले संवैधानिक र कानुनी प्रश्नको निर्णय गर्ने आफ्नो संवैधानिक अभिभारालाई पन्छाउन मिल्दैन भनी व्याख्या गरेको छ।

८.२ फैसला मार्फत न्यायिक कानुन एवं कार्यविधि निर्माण गरेको छ।

गोपाल शिवाकोटी वि. श्री ५ को सरकार[१४] भएको विवादमा, सूचनाको हक सम्बन्धी विधायनको अभावमा न्यायिक विधानको निर्माण गरी सूचनाको हकलाई व्यवस्थित गर्ने कानुनको अभाव औंल्याउँदै कानुन नबनेसम्म कानुन सरह लागु हुने गरी कार्यविधि निर्माण गरी लागु गर्न निर्देशन गरिएको पाइन्छ। शान्ति वि.क. वि. नेपाल सरकार[१५] भएको मुद्दामा दण्ड निर्धारण गर्दा अपराधको प्रकृति र मात्रा, अपराध गर्ने व्यक्तिको पृष्ठभूमि, पीडित पक्षको भावना, कसुर गरेमा पश्चात्तापको भाव आए नआएको जस्ता कुरामा ध्यान दिनु पर्दछ भन्ने कुरा उल्लेख गरिएको पाइनुका साथै गोविन्दबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार[१६] भएको मुद्दामा ज्यान मर्नुका कारण, अवस्था र परिस्थिति, अपराधको तयारी, अभियुक्त र पीडितको पूर्व रिसइवी सम्बन्ध, अपराधमा संलग्न अभियुक्तहरूको सङ्ख्या, प्रयोग गरिएको हतियार जस्ता कुरामा ध्यान दिनु पर्दछ भन्ने कुरा उल्लेख गरिएको पाइन्छ। माथि उल्लिखित पछिल्ला दुई मुद्दाहरूले अ.बं. १८८ नं. को प्रयोग सम्बन्धी मार्गदर्शन गरिएको पाइन्छ। त्यसै गरी सपना प्रधान मल्ल वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत[१७] भएको मुद्दामा विशेष प्रकृतिका मुद्दाहरूको कारबाहीमा पक्षहरूको गोपनीयता कायम राख्ने सम्बन्धी अलगै निर्देशिका तयार गरी जारी गरिएकोबाट विशेषत पीडितहरूलाई सामाजिक कलङ्कबाट बचाउन सकिने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

---

१३ स.अ. बुलेटिन अङ्क १०, २०५२

१४ ने.का.प. २०५६ पृष्ठ २६५

१५ ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७३९९, पृष्ठ ७६९

१६ ने.का.प. २०६५, अङ्क ११, पृष्ठ २६५

१७ ने.का.प. २०६४, नि.नं. ७८८०, पृष्ठ १२०८

८.३ लैङ्गिक समानता र लैङ्गिक समता कायम गर्ने सम्बन्धमा महत्त्वपूर्ण काम गरेको छ।

मीरा ढुङ्गाना वि. प्र.म. तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत[१८] भएको मुद्दामा छोराछोरीलाई समान सम्पत्तिको सुनिश्चितता गरिएको, मीरा ढुङ्गाना वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत[१९] भएको मुद्दामा वैवाहिक बलात्कार सम्बन्धी अपराधलाई फौजदारी अपराध घोषित गरिएको, सपना प्रधान मल्ल वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत भएको मुद्दामा वेश्यालाई करणी गर्ने पुरुषलाई कम सजाय गरी जबरजस्ती करणीको ७ नम्बर लैङ्गिक रूपमा असमान भएको हुँदा अमान्य ठहर गरिएको, सपना प्रधान मल्ल वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत[२०] भएको मुद्दामा अपुताली प्राप्त गर्ने छोरी अविवाहित हुनु पर्ने अपुतालीको २नं मा भएको कानुनी व्यवस्था असमान देखिएको हुँदा अमान्य ठहर गर्नुका साथै मीरा ढुङ्गाना वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत भएको[२१] मुद्दामा अविवाहित छोरीले विवाह गरेमा अपुतालीबाट पाएको सम्पत्ति फिर्ता गर्नु पर्ने व्यवस्था असमान भयो भन्ने सम्बन्धमा भएको ठहर भएको छ यसबाट समानताको हकले मूर्त रूप पाउने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

८.४ छुवाछुत र सामजिक विकृति न्यूनीकरणमा योगदान

मानबहादुर बि.क. वि. श्री ५ को सरकार[२२] भएको मुद्दामा छुवाछुतका आधारमा सार्वजनिक र धर्मको सबालमा प्रवेश र उपस्थित हुने दलितको अधिकारलाई कुण्ठित गर्ने कानुनी प्रावधान अमान्य हुने घोषणा गरिएको, कामानन्द राम वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय सिरहा समेत भएको[२३] रिटमा मरेको जनावरको सिनो उठाउन दलितलाई जिम्मेवार बनाउने मानवता विरोधी परम्परालाई बन्द गर्ने परमादेश जारी गरिएको, विमल विश्वकर्मा समेत वि. नेपाल सरकार[२४] भएको मुद्दामा लामो समयदेखि व्याप्त रहेको छुवाछुत प्रथाको अन्त्यका लागि जनचेतना जगाउनु आवश्यक रहेको र त्यो कार्य सरकारबाट मात्र पुरा गर्न सम्भव नहुने हुँदा नेपाल सरकार, स्थानीय निकाय, नागरिक समाज, सङ्घ सङ्गठन एवं चेतनशील नागरिकहरूको सामूहिक प्रयासबाट मात्र सम्भव हुने हुँदा छुवाछुत विरुद्धको भेदभाव अन्त्य गर्नका लागि जनचेतनामूलक कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु भनी नेपाल सरकारका नाममा परमादेश जारी हुने ठर्हछ भन्ने

---

१८ ने.का.प. २०५२, पृष्ठ ४६२
१९ स.अ. बुलेटिन २०५६
२० ने.का.प. २०६१, अङ्क ४, पृष्ठ ३८७
२१ ने.का.प. २०६१,अङ्क ४, पृष्ठ ३७७
२२ ने.का.प. २०४९, पृष्ठ १०१०
२३ निर्णय मिति २०५९/६/११
२४ ने.का.प. २०६४ अङ्क २ नि.न. ७८१३, पृष्ठ १४७

सिद्धान्त प्रतिपादन गरी छुवाछुत र सामजिक विकृति न्यूनीकरण गर्न महत्त्वपूर्ण भूमिका खेलेको पाइन्छ।

८.५ सामाजिक न्याय र समानताका आधारमा समतामूलक समाजको निर्माणमा योगदान

मिथिलेशकुमार सिंह वि. श्री ५ को सरकार भएको[२५] मुद्दामा बहुसङ्ख्यक, शोषित, गरिब, अशिक्षित वर्ग, जोताहा, मोहीका पक्षमा सकरात्मक र प्रगतिशील व्याख्या भएको, रवीन्द्र भट्टराई वि. श्री ५ को सरकार भएको[२६] मुद्दामा गरिब र असहाय पक्षका लागि निःशुल्क कानुनी सेवा उपलब्ध गराउन निर्देशन गरिएको, सुकलाल नेपाली वादी वि. मन्त्रिपरिषद् समेत[२७] भएको मुद्दामा वादी समुदायका विद्यमान समस्या र त्यसको समाधानका उपायहरूलाई प्राथमिकता आधारमा क्रमश लागु गर्दै जानु भनी निर्देशनात्मक आदेश जारी भएको, विवेक शर्मा पौड्याल वि. मन्त्रिपरिषद् समेत[२८] भएको मुद्दामा घरेलु नोकर (Domestic Helper) सम्बन्धी कानुन नभएकाले उक्त कानुन बनाई कार्यान्वयन गर्ने, कमलरिया लगायत शोषणमा परेका बालबालिकाको रक्षाको नीति र योजना बनाउन निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिनुका साथै पुन्देवी मर्हजन वि. मन्त्रिपरिषद् समेत[२९] भएको मुद्दामा निवृत्त कुमारी र हाल भइरहेका कुमारीहरूको सुरक्षाका लागि अध्ययन गर्ने कार्यदल गठन गर्न निर्देशनात्मक आदेश जारी गरी न्यायपालिकाले समतामूलक समाजको निमार्णमा महत्त्वपूर्ण योगदान दिएको पाइन्छ।

८.६ वातावरणीय विधिशास्त्रको विकासमा अनुकरणीय योगदान

सूर्य ढुङ्गेल वि. गोदावरी मार्वल[३०] को मुद्दामा राज्यको नीति निर्देशन सिद्धान्त अन्तर्गत Unenforceable Right का रूपमा व्यवस्थित गरिएको भए तापनि स्वच्छ वातावरणलाई जीवनको अभिन्न अङ्ग मानिएको, योगी नरहरिनाथ वि. प्र.म. गिरिजाप्रसाद कोइराला[३१] भएको मुद्दामा पुरातात्त्विक र धार्मिक महत्त्वका स्थानको संरक्षणमा विशेष ध्यान दिन सरकारलाई निर्देशनात्मक आदेश जारी भएको, भरतमणि गौतम वि. श्री ५ को सरकार[३२] भएको मुद्दामा सवारी साधनहरूको ध्वनि प्रदूषण जाँच मापदण्ड बनाउन सरकारको नाउँमा परमादेश जारी हुनाका साथै प्रकाशमणि शर्मा वि. श्री ५ को

---

२५ ने.का.प. २०५५, पृष्ठ ४७८
२६ ने.का.प. २०५५, पृष्ठ ६१६
२७ निर्णय मिति २०६२/५/३०
२८ निर्णय मिति २०६३/५/२५
२९ निर्णय मिति २०६५/५/२
३० ने.का.प. २०५२, पृष्ठ १६९
३१ ने.का.प. २०५३, अङ्क १, नि.नं. पृष्ठ ३३
३२ ने.का.प. २०५७

सरकार[३३] भएको मुद्दामा बागमती नदीको प्रदूषण कम गरी वातावरण स्वच्छ बनाउन आवश्यक व्यवस्था गर्ने आदेश जारी गरी वातावरणीय विधिशास्त्रको विकासमा अनुकरणीय योगदान दिएको पाइन्छ।

८.७ सन्धि विधिशास्त्रलाई मानव अधिकारको आधारभूत सिद्धान्त बमोजिम आधुनिकीकरण गर्न लिएको अग्रसरता

रिना बज्राचार्य वि. शाही नेपाल वायु सेवा निगम[३४] शा.ने.वा.नि.का कर्मचारीहरूको सेवा नियमावली २०३१ को व्यवस्था अनुसार विमान परिचारकलाई ५५ वर्ष र एयर होस्टेसको उमेर ३० वर्ष वा सेवा अवधि १० वर्ष जुन अघि हुन्छ सो आधारमा सेवाबाट अवकाश दिइने छ भनी गरिएको व्यवस्था एउटै सेवाका पुरुष कर्मचारी र महिला कर्मचारी बिच असमान र लिङ्गका आधारमा भेदभाव हुने गरी बनेको नियमावली नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११ को प्रतिकूल हुने ठहर भएको, तिलोत्तम पौडेल वि.श्री ५ को सरकार[३५] उक्त विवादमा बाल अधिकार महासन्धिको धारा १५(१) ले बालबालिकाको सङ्गठन खोल्ने अधिकार र शन्तिपूर्वक भेला हुने अधिकार सुनिश्चित गरे अनुरूप उक्त अधिकारमा प्रतिबन्ध लगाउन नमिल्ने ठहर गरिएको, सपना प्रधान वि. मन्त्रिपरिषद्[३६] उक्त विवादमा नेपालले अनुमोदन गरिसकेको नेपाल पक्ष भएको कुनै सन्धिमा व्यवस्था भएको कुरा प्रचलित नेपाल कानुनसँग बाझिएमा सो बाझिएको हदसम्म प्रचलित नेपाल कानुन अमान्य हुने छ र तत्सम्बन्धमा सन्धिको व्यवस्था नेपाल कानुन सरह लागु हुने छ भन्ने व्यवस्था प्रचलित नेपाल कानुनले गरेबाट नेपालले अनुमोदन गरेको सन्धि सम्झौता, प्रतिज्ञा पत्रको कुराहरूलाई हाम्रो जस्तो प्रजातान्त्रिक व्यवस्था अपनाएको देशले क्रमशः कार्यान्वयन गर्दै जानु पर्ने कुरालाई नकार्न नमिल्ने ठहर गरिएको आधारबाट अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताले गरेको प्रावधान सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ बमोजिम नेपाल कानुन सरह लागु हुने हुँदा सन्धिका प्रावधानहरूलाई Domestic Law सरह लागु गर्ने भनी Rulling गरेर महत्त्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएको पाइन्छ।

---

३३ ने.का.प. २०५७

३४ ने.का.प. २०५७, पृष्ठ ३७६

३५ ने.का.प. २०५८, पृष्ठ ४२६

३६ ने.का.प. २०६१,अङ्क ५, पृष्ठ ३८७

८.८ क्षतिपूर्ति विधिशास्त्रको विकासको सुरुआत

ध्रुवबहादुर कार्की वि. हिमाल सिमेन्ट कम्पनी[३७] कानुनको अभाव भए तापनि कम गुणस्तरीय उत्पादन गरेका कारणबाट उपभोक्तालाई मर्का परेका अवस्थामा वास्तविक मर्काको क्षतिपूर्ति सम्बन्धित उत्पादकले पीडितलाई दिनु पर्ने ठहर गरी क्षतिपूर्ति विधिशास्त्रको विकासमा महत्त्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएको पाइन्छ।

८.९ गरिबी विरुद्धको विधिशास्त्रको विकासमा थालनी

प्रकाशमणि शर्मा वि मन्त्रिपरिषद् समेत[३८] भएको मुद्दामा Right to Food सम्बन्धी नागरिकको अधिकार हनन हुन नदिन खाद्यान्न उपलब्ध गराउन र आपूर्ति गर्ने गराउने सरकारको संवैधानिक दायित्वप्रति विमुख हुन नहुने भनी निर्णय गरी खाद्य सम्प्रभुताको प्रत्याभूति गराउनेतर्फ जोड दिएको पाइन्छ।

८.१० समकक्षी अङ्गहरूलाई उत्तरदायी बनाउन निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्ने परिपाटीको सुरुआत

सर्वोच्च अदालतले कार्यपालिका र विधायिकालाई आफ्नो कर्तव्यप्रति सचेत गराउँदै निश्चित जिम्मेवारी पुरा गर्न निर्देशनात्मक आदेश जारी गरी आएको देखिन्छ।

८.११ आत्म निर्णयको अधिकार सुनिश्चित

सुनिलबाबु पन्त वि. नेपाल सरकार[३९] भएको मुद्दामा कानुनले निर्धारण गरेको उमेर पुरा गरेका व्यक्तिहरूले कसरी यौन सम्पर्क राख्दछन् र त्यस्तो सम्पर्क प्राकृतिक अप्राकृतिक के हो भनी प्रश्न गर्ने अधिकार कसैलाई प्राप्त हुन नहुने। महिला र पुरुषहरूको यौन सम्पर्कमा गोपनीयताको हक सुरक्षित छ। त्यस्तो अधिकार फरक लैङ्गिक पहिचान र यौन अभिमुखीकरण भएका तेस्रो लिङ्गी व्यक्तिहरूका हकमा पनि समान रूपमा आकर्षित हुने र यो नितान्त रूपमा त्यस्तो व्यक्तिको वैयक्तिक आत्मनिर्णयको अधिकार अन्तर्गत पर्ने विषय हो भनी निर्णय गरिएको छ।

९. न्यायिक आत्मसंयम

वर्तमान न्याय पद्धति न्यायिक संयम (Judicial Restraint) र न्यायिक सक्रियता जस्ता दुई मुख्य धारका बिचमा रहेर अगाडि बढेको पाइन्छ। न्यायिक सक्रियता (Judicial Activism) र न्यायिक संयम (Judicial Restraint) परस्पर विरोधी होइनन् बरु यी दुई एकआपसका परिपूरक हुन्। एउटै अदालत अवस्था अनुसार एकै पटक

---

३७ स.अ. बुलेटिन २०५९

३८ ने.का.प. २०६८, अङ्क १, पृष्ठ १२३

३९ ने.का.प. २०५५, अङ्क ४, नि.नं. ७९५८ पृष्ठ ४८५

सक्रियता र आत्मसंयमवादी दुबै हुन सक्छ। न्यायिक संयम बेलायती न्याय पद्धतिको उपज हो भने न्यायिक सक्रियता अमेरिकन न्याय पद्धतिको विशेषता हो। अत्यधिक सक्रियताले अदालतलाई आलोचित गराउने हुँदा निश्चित प्रकृतिका विवादहरू अदालतले नहेरी आफुलाई अलग राख्नु पनि पर्दछ।

न्यायिक संयम अन्तर्गत न्यायाधीशको काम कानुनको सही अर्थमा प्रयोग र प्रचलन गर्नसम्म सीमित रहने मानिन्छ। बेलायतमा संसदीय सर्वोच्चता भएका कारणबाट त्यहाँ संसदले बनाएको कानुनलाई अदालतले पालना गर्नै पर्दछ। त्यहाँ संसद्ले बनाएको कानुनलाई अदालतले परीक्षण गरेर बदर गर्न सक्दैन। तुलनात्मक रूपमा न्यायिक संयमको सिद्धान्तलाई रूढिवादी न्याय पद्धति भनिन्छ। अदालत निश्चित दायराभित्र रहेर न्याय सम्पादन गर्दछ। सामाजिक न्याय, लैङ्गिक न्याय, मानव अधिकार उल्लङ्घन, सामाजिक, आर्थिक रूपमा पछाडि परेका वर्गका लागि न्यायको पहुँच जस्ता कुरामा अदालतले कम चासो राख्दछ। न्यायिक संयमको सार्वभौम परिभाषा दिन कठिन छ। अदालत त्यो बेला सीमित भएको भनिन्छ, जब अरूले अन्य निकायका नीतिलाई स्वीकार गर्दछ। स्टोन (तत्कालीन प्रधानन्यायाधीश, अमेरिकी सर्वोच्च अदालत) का अनुसार "अदालतको काम कानुनलाई लागु गर्नु हो। आफ्नो पौरख देखाउनु होइन। कार्यकारिणीले गरेको कार्यलाई न्यायपालिकाले नियन्त्रण गर्दछ तर न्यायिक कार्यको सन्देशमा त्यो नियन्त्रण आफैले गर्नु पर्दछ। यही आफ्नो संयम आफैले देखाउने प्रक्रिया न्यायिक आत्मसंयम हो।" भनी उल्लेख गरिएको पाइन्छ। न्यायाधीशहरू कस्ता विवादमा आत्मसंयमी बन्नु पर्दछ भन्ने सम्बन्धमा विधिशास्त्रीहरू बिच मतैक्य भएको पाइँदैन। आत्मसंयम एक आकस्मिक तथा समय, स्थानमा निर्भर रहने अवधारणा भएको हुनाले यसको सर्वमान्य मापदण्ड निर्धारण गर्न सम्भव पनि देखिँदैन। अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले अश्वनडर विरुद्ध टेनेसी भ्याली अथोरेटी (१९३६) को मुद्दामा न्यायालयले अनिवार्य रुपमा आत्मसात् गर्नुपर्ने ७ आत्मसेयताका नियमको चर्चा गरिएको छ।[४०]

- अदालतले कुनै कार्य सम्पन्न हुनु पूर्व न एडभान्स वा संवैधानिक प्रश्नको सृजना गरी निरुपण गर्न नहुने,
- बलजफती वा आफूखुशी संवैधानिक कानूनका नियम फर्मुलेट गर्न नहुने,
- आफ्नो पूर्व कार्य अर्थात नजीरहरुको पालना गर्नु पर्ने,
- कुनै व्यक्ति विशेष वा झुन्डलाई मात्र फाइदा हुने गरी संविधानको व्याख्या तथा सिद्धान्त प्रतिपादन गर्न नहुने,
- राज्यका अन्य निकायको क्षेत्राधिकारमा हस्तक्षेप गर्न नहुने,

४० आचार्य, भिमार्जुन न्यायिक आत्मसंयम वि. न्यायिक सक्रियता, नागरिक दैनिक प्रकाशन मिति २०६२।३।९

- राजनीतिक विषयमा प्रवेश गर्न नहुने (विवादास्पद विषय) जस्ता विषय पर्दछन् ।

Henery J. Abram ले संयुक्त राज्य अमेरिकाका सन्दर्भमा १६ सिद्धान्त[४१] (Sixteen Great Maximum of Judicial Self Restraint) लाई न्यायिक आत्मसंयमका रूपमा लिएको पाइन्छ, ती हुन् :

क) अदालतले परामर्शदायी अधिकार क्षेत्र प्रयोग गर्न नहुने,
ख) अदालतले कानुनी प्रश्न मात्र हेर्नु पर्ने,
ग) सार्वजनिक सरोकारको विवादमा समेत निवेदकले हकदैया प्रमाणित गर्नु पर्ने,
घ) विधायिकी विवेकमा अदालतले चासो राख्न नहुने,
ङ) संसद्ले बनाएको कानुन जतिसुकै अनुचित, अलोकतान्त्रिक र निरङ्कुश भए पनि अदालतको हेराइमा संवैधानिक हुने,
च) जनप्रतिनिधीहरूले गरेको अधिकारको दुरुपयोग रोक्न जनताले निर्वाचनको सहारा लिनु पर्ने आदि।

माथि उल्लिखित सिद्धान्तहरू हाम्रो सन्दर्भमा हुबहु रूपमा लागु हुन सक्तैनन। यसो भए तापनि सामान्यतया देहायका विषय वस्तुहरूमा अदालत अत्मसंयमी बन्न उपयुक्त हुने कुरामा विश्वका धेरै कानुनी प्रणालीहरूको सहमति रहेको तथ्य विभिन्न माध्यमबाट देखिएको छ :

क) अदालतले आफै विवाद सिर्जना गरी निर्णय गर्न नहुने,
ख) स्पष्ट रूपमा समकक्षी अङ्गको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने विषयहरू हेर्न नहुने,
ग) समाप्त भइसकेको विवाद,
घ) विशुद्ध रूपमा प्राज्ञिक किसिमको विवाद,
ङ) न्यायिक रूपमा पत्ता लगाउन र व्यवस्थापन गर्न नसकिएको राजनीतिक प्रश्न आदि।

वर्तमान अन्तरिम संविधान, २०६३ मा व्यवस्था भए अनुसार निम्न विषयहरूमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिने हुँदा त्यस्ता विषयहरूलाई अदालतले आत्मसंयम अपनाउने विषयका रूपमा लिइन्छ।

क) राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त, तथा नीतिहरूको कार्यान्वयन सम्बन्धी प्रश्न (धारा ३६),
ख) नेपाल सरकारले स्वीकृत गरेको कार्य सम्पादन र कार्यविभाजन नियमावलीको पालन भए नभएको विषय (धारा ४३ (३)),

---

४१ ढुङ्गाना, टेकप्रसाद; *न्यायिक सक्रियता र न्यायिक आत्मसंयमको अवधारण, हाम्रो अभ्यास,* कानुन, अङ्क ६७, पृष्ठ १८

ग) व्यवस्थापिका संसद् र संविधान सभाको विशेषाधिकार हनन सम्बन्धी प्रश्न (धारा ५६ र ७७),

घ) व्यवस्थापिका संसद र संविधान सभाले आन्तरिक कार्यविधी नियमित गर्न बनाएको नियमावलीको पालन भए नभएको विषय (धारा ५६ र ८७),

ङ) व्यवस्थापिका संसद् र संविधान सभाले सञ्चालन गरेको आफ्नो काम कारबाही नियमित वा अनियमित के छ भन्ने प्रश्न (धारा ५५ र ७७),

च) संविधान सभा र अदालतमा कानुनद्वारा तोकिएको बमोजिम उजुरी नपरी संविधान सभा सदस्यका लागि भएको कुनै निर्वाचन सम्बन्धमा (धारा ११८(३)),

छ) सङ्कटकालीन अधिकारको घोषणा गर्दिँदा संविधानको कुनै धारा निलम्बन गरिएकामा सो धाराले प्रदन गरेको मौलिक हकको प्रचलन गराउने विषय (धारा १४३(८)),

ज) निर्वाचन क्षेत्र निर्धारण आयोगले गरेका क्षेत्र निर्धारण र सो को पुनरावलोकन विषय (धारा १५४ (क)) ।

माथि उल्लिखित विषयका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने व्यवस्था गरेको छ। सो बाहेक यस सम्बन्धमा कुनै सर्वमान्य मापदण्ड निर्धारण भएको पाइँदैन। विगतदेखिको संवैधानिक अभ्यासका क्रममा सर्वोच्च अदालतले निम्न विषयमा न्यायिक अत्मसंयम प्रदर्शन गरेको देखिएको छ।

९.१ न्यायिक निरोपण हुन नसक्ने विवादमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने

राधेश्याम अधिकारी वि. मन्त्रिपरिषद् समेत[४२] भएको विवादमा संविधान बमोजिम श्री ५ मा सल्लाह वा सिफारिस चढाउने मन्त्रिपरिषद् वा अन्य संवैधानिक निकाय वा पदाधिकारीका बिचमा त्यस्तो सल्लाह वा सिफारिस चढाउने सन्दर्भमा स्थापित हुने अन्तर्सम्बन्धको प्रकृतिबाटै गोप्य राख्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्तो सल्लाह वा सिफारिस तथा तत्सम्बन्धी प्रक्रियालाई न्यायिक जाँचबुझको क्षेत्रबाट अलग राखी न्यायिक पुनरावलोकन गर्न नसकिने भनी व्याख्या भएको पाइन्छ। यसबाट तत्कालीन संविधानले तय गरेका अप्रत्यक्ष संवैधानिक सीमालाई अदालतले मान्यता दिएको छ।

---

४२ ने.का.प. २०४८, अङ्क १२, पृष्ठ ८१०

९.२ अदालतको काम विधिको प्रयोग गर्नु मात्र हो।

इन्द्रबहादुर गुरुङ्ग वि. राजस्व न्यायाधिकरण[४३] भएको विवादमा न्यायालयले विधि बनाउने होइन, संशोधन गर्ने होइन र खारेज गर्ने पनि होइन। विधिलाई निस्क्रिय गर्ने काम पनि होइन अदालतको काम कार्यविधिलाई प्रयोग गर्ने मात्र हो भनी ठहर भएबाट अन्य निकायको क्षेत्रमा अदालत प्रवेश नगर्ने, धनञ्जय खनाल वि. मन्त्रिपरिषद् कार्यालय समेत[४४] भएको विवादमा संसदले बनाएको ऐन हतपति र हल्कासँग अवैध घोषित गरिँदैन। समाजमा के कस्तो ऐन चाहिन्छ भन्ने कुराको ज्ञाता अदालत नभई विधायिका हो। ऐन अवैध घोषित गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा अदालत सकभर आत्मसंयम (self restraint) रहनु पर्दछ भन्ने मान्यतालाई स्वीकार गरिएको, प्रकाशमणि शर्मा वि. मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत[४५] भएको विवादमा कानुन निर्माणको विषय विधायिकाको क्षेत्राधिकारभित्रको विषय भएकाले त्यसमा अदालतबाट हस्तक्षेप गरिनु उचित हुँदैन भनी व्याख्या हुनाका साथै श्यामकृष्ण मास्के वि. प्र.म. तथा म.प.को कार्यालय समेत[४६] भएको विवादमा कानुन प्रणाली एवं सामाजिक परिवर्तन वा भइरहेको कानुनमा थप व्यवस्था गरी कानुन संशोधनको विषयमा आदेश जारी गर्ने कार्य सामान्यतः अदालतको होइन। के कस्तो कानुनी प्रणालीको विकास गर्ने भन्ने विषय राज्यको नीतिगत विषय हो। यस्तो राज्यको छुट्टै अङ्गको अधिकार उपर न्यायपालिकाद्वारा प्रत्यक्ष हस्तक्षेप हुने गरी आदेश जारी गर्न नमिल्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन गरी अदालतको काम विधिको व्याख्या गर्ने मात्र हो न कि विधिको निर्माण भन्ने सबालमा अदालतले प्रस्ट पारेको छ।

९.३ राजनीतिक प्रश्नमा अदालत प्रवेश गर्न हुँदैन।

रविराज भण्डारी वि. प्र.म. मनमोहन अधिकारी समेत[४७] भएको विवादमा संवैधानिक र कानुनी प्रश्न नभएको न्यायिक निरोपणका लागि योग्य नभएको राजनीतिक प्रश्नमा अदालत प्रवेश गर्नु हुँदैन। तर गम्भीर संवैधानिक कानुनी प्रश्नलाई राजनीतिक ढङ्गले रङ्गाएको छ भने सर्वोच्च अदालतले आफ्नो जिम्मेवारीबाट पछि हट्न पनि मिल्दैन भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरिनुका साथै राजीव पराजुलीका हकमा संजीव पराजुली वि. भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग समेत[४८] भएको विवादमा संवैधानिक, कानुनी वा न्यायिक निरोपणको मापदण्डभित्र नपर्ने राज्य र शासन व्यवश्थाको नीतिगत कुरामा एवं

---

४३ ने.का.प. २०५०, पृष्ठ ९४

४४ ने.का.प. २०६३, पृष्ठ ८४२, नि.नं. ७७२७

४५ ने.का.प. २०६७, अङ्क ६ नि.नं. ८३८६, पृष्ठ ९४४

४६ ने.का.प. २०६८, नि.नं. ८५८९, पृष्ठ ५७१

४७ ने.का.प. २०५२

४८ स.अ. बुलेटिन विशेषाङ्क, २०६२ पृष्ठ ४७,४८,५०

न्यायपालिकाभन्दा कार्यपालिका, व्यवस्थापिका, वा अन्य निकायबाट प्रभावकारी किसिमले निरूपण हुन सक्ने राजनीतिक विवादलाई नै राजनीतिक प्रश्नका रूपमा लिनु पर्ने मान्यतालाई स्वीकार गरी राजनीतिक प्रश्नमा अदालत प्रवेश गर्न नहुने मान्यतालाई अदालतद्वारा स्वीकार गरिएको पाइन्छ।

९.४ सरकारको नीतिगत निर्णय अदालतको न्याययोग्य विषय नहुने

त्रिलोचन गौतम वि. अर्थ मन्त्रालय[४९] भएको पजेरो सुविधा सम्बन्धी विवाद र रामकृष्ण तिवारी वि. श्री ५ को सरकार[५०] भएको सचिव नियुक्ति सम्बन्धी विवादमा सरकारको नीतिगत निर्णय अदालतको न्याय योग्य विषय नहुने ठहर गरिएको पाइन्छ।

९.५ विधायिकी बुद्धिमत्ता र ज्ञानका विषयवस्तु न्याययोग्य प्रश्न नहुने

प्रवीणकुमार कार्की वि. मन्त्रिपरिषद्[५१] भएको विवादमा विधायिकाले कानुन निर्माण गर्दा अवलम्बन गरेको नीति वा सिद्धान्त स्पष्ट रूपमा संविधानका अक्षर एवं भावनाको विपरीत नदेखिएसम्म त्यस्तो नीतिमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्न नदेखिँदा निवेदन खारेज हुने ठहर गरी स्पष्ट रूपमा विधायिकाको भावनाको विपरीत देखिएका अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा विधायिकाले गरेको काममा अदालतले हस्तक्षेप गर्न नहुने ठहर गरिएको पाइन्छ।

९.६ देशको वैदेशिक सम्बन्ध र कूटनीतिक सम्बन्धित विषयहरू कार्यपालिकाको क्षेत्राधिकारभित्र रहने

ज्ञानबहादुर राई वि. नेपाल सरकार[५२] भएको विवादमा देशले अन्य देशहरूसँग कायम गर्ने वैदेशिक एवं र कूटनीतिक विषयहरूसँग सम्बन्धित कार्यपालिकाको क्षेत्राधिकारभित्र रहने हुँदा यस्ता विषयहरूमा अदालतले निर्णय दिन नहुने ठहर भएको पाइन्छ।

९.७ अपराधको घोषणा र सजायको तय गर्ने विषयमा अदालतले प्रवेश गर्न नहुने

शर्मिला पराजुली वि. म.प.स. समेत[५३] भएको अपराधको घोषणा र सजायको पर्याप्तता सम्बन्धी विषय संसदको एकलौटी अधिकार क्षेत्रभित्रका भएकाले अदालतले निर्धारण गर्न नसक्ने ठहर हुनाका साथै डिकबहादुर कार्की समेत वि. म.प.स.को

---

४९ ने.का.प २०५३, पृष्ठ१६०

५० स.अ. बुलेटिन २०५९, अङ्क १०

५१ ने.का.प. २०५७, अङ्क ३ नि.नं. ६८६८ पृष्ठ १७९

५२ स.अ. बुलेटिन, २०५९

५३ ने.का.प. २०६२, पृष्ठ १२०

कार्यलय समेत[५४] भएको विवादमा राज्यले अपनाउने दण्डनीति यस किसिमको हुनु पर्छ भनी अदालतले निर्देशित गर्न नमिल्ने भनी निर्णय गरिएको पाइन्छ। त्यसै गरी ओम प्रकाश अर्याल वि. प्र.म. तथा म.प.को कार्यालय[५५] भएको विवादमा कुन अपराधमा के कति सजायको व्यवस्था गर्ने भन्ने विधायिकाको सद्विवेकको कुरा भएकाले कसुरको प्रकृतिका आधारमा सजाय निधार्रण हुने र विधायिकाले सजायमा समय सापेक्ष थपघट गर्न सक्ने मान्यतालाई स्वीकार गरी विधायिकाको काममा अदालत प्रवेश गर्न नहुने ठहर भएको पाइन्छ।

९.८ तलब निर्धारण गर्ने विषयमा अदालतले प्रवेश गर्न नहुने

कमलबहादुर थापा समेत वि. नेपाल सरकार स्वास्थ्य मन्त्रालय समेत[५६] तलब के कसरी तय गरिने भन्ने विषय सरकारमा अन्तर्निहित अधिकार भएकाले सरकारको क्षेत्राधिकारभित्रको विषयमा अदालतले प्रवेश गर्न नहुने मान्यतालाई स्वीकार गरिएको पाइन्छ।

९.९ अदालतमा उठाइने प्रश्नको सबालमा देखाइएको संयमता

चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. प्र.म. गिरिजाप्रसाद कोइराला[५७] भएको विवादमा राज्यका हरेक अङ्गले आआफ्नो काम कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग कानुनमा व्यवस्था भए बमोजिम गर्ने गर्दछन्। अदालतबाट न्याययोग्य विषय हुनका लागि त्यस्तो विषय अदालतबाट व्यवस्थापन योग्य (Judicially Manageable Standard) समेत हुनु पर्दछ भनी निर्णय भएको पाइन्छ, अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्रीको कार्यालय समेत[५८] भएको विवादमा सार्वजनिक सरोकारका विवादमा उठान गर्ने निवेदक, निजको कानुन व्यावसायी, निणर्यकर्ता सार्वजनिक रूपमा परिचित हुने माध्यम बन्न नहुनेतर्फ सजग गराएको पाइनुका साथै अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्रीको कार्यालय समेत[५९] भएको मुद्दामा कुनै कानुनमा भएको व्यवस्था खारेज गर्न माग गर्दा निवेदकले सो व्यवस्था खारेजी भएबाट उत्पन्न हुने रिक्तताको परिणाम के हुन्छ भन्ने पनि विचार गर्नु पर्ने। भइरहेको कानुन खारेज गरी रिक्तता सिर्जना गर्ने अनि त्यसको पूर्ति गर्न नसक्ने स्थिति खडा भएबाट दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना हुने भएमा त्यसको जवाफदेहिता अदालतले लिनु पर्ने हुन्छ, जुन सम्भव नभएकाले प्रचलित कानुनको प्रावधान खारेज गर्नुअघि

---

५४ ने.का.प. २०६३, नि.नं. ७५१३ अङ्क ७ पृष्ठ ७९५

५५ ने.का.प. २०६५, अङ्क ९ नि.नं. ७९९९ पृष्ठ १०६३

५६ ने.का.प. २०६२, पृष्ठ ३८८

५७ ने.का.प. २०६४, अङ्क ८ नि.नं. ७८७५ पृष्ठ १३६

५८ ने.का.प. २०६७, अङ्क ८ नि.नं. ८४३१

५९ ने.का.प. २०६७, नि.नं. ८४९९ पृष्ठ १८४०

त्यसको रिक्तताको असर र त्यसको व्यवस्थापनको विशेष कुरामा विचार गरेर मात्र अदालतले सक्रियता देखाउनु पर्दछ भनी अदालतमा प्रवेश गर्दा के कस्ता विषयमा संयमता अपनाउनु पर्दछ भन्नेतर्फ अदालतले सजग गराएको पाइन्छ।

९.१० प्राज्ञहरूको नियुक्तिको विषयमा अदालतले हस्तक्षेप गर्नु हुँदैन।

राागिनी उपाध्याय वि. म.प.स. समेत[६०] प्राज्ञहरूको नियुक्तिको विषय न्याय निरूपण वा न्यायिक परीक्षणको मापदण्डको विषय नहुँदा अदालतले हस्तक्षेप गर्न हुँदैन भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ।

१०. सर्वोच्च अदालतको निर्णयमा देखिएका विविधताहरू

नेपालको सर्वोच्च अदालत न्यायिक सक्रियता र न्यायिक आत्मसंयमको मूल्य र मान्यताप्रति जानकार रहँदै सन्तुलन कायम गर्न अदालतले हरसम्भव प्रयास गरेको तथ्य अदालती अभ्यासहरूबाट देखिन्छ। यद्यपि यसले पूर्णता प्राप्त गर्न नसकी अदालतका निर्णयहरूमा एक रूपताको अभाव पनि देखिन्छ, जुन यस प्रकार छन् :

१०.१ सन्धिका सम्बन्धमा हामीले अङ्गीकार गरेको नीति एकात्मकवाद (Monism) हो वा द्वैतवाद (Dualism) हो स्पष्ट नदेखिनु

रीना बज्राचार्य वि. शा.ने.वा.नि.,[६१] तिलोत्तम पौडेल वि. नेपाल सरकार[६२], सपना प्रधान मल्ल वि. म.प. सचिवालय समेत[६३] माथि उल्लिखित तिन वटै विवादको विषयवस्तु माथि उल्लेख भइसकेको हुँदा पुनरावृत्ति गरिएको छैन। राजाराम ढकाल वि. प्रधानमन्त्रीको कार्यालय समेत[६४] भएको विवादमा नेपाल पक्ष भएको सन्धि सम्झौता राष्ट्रिय कानुन सरह लागु हुने र त्यस्ता सन्धि सम्झौतासँग राष्ट्रिय कानुन बाझिएमा राष्ट्रिय कानुन नै अमान्य हुने समेतको परिप्रेक्ष्यमा सर्वसाधारणको जानकारी र महासन्धिको राष्ट्रिय स्तरमा कार्यान्वयनका लागि सन्धि ऐनको उल्लिखित दफा ९ (२) समेतलाई विचार गर्दा जेनेभा महासन्धिको कार्यान्वयनका लागि त्यसको भावना अनुरूप राष्ट्रिय कानुन बनाउनु पर्ने कुराको उपयुक्तता र आवश्यकता रहेको देखिने ठहर हुनाका साथै राजेन्द्र ढकाल वि. गृह मन्त्रालय[६५] भएको मुद्दामा नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को धारा ९ ले नेपालले अनुमोदन गरेका सन्धि सम्झौता नेपाल कानुन सरह लागु हुने

---

६० ने.का.प. २०६९, नि.नं. ८८०१, पृष्ठ १३६
६१ ने.का.प. २०५७, पृष्ठ ३७६
६२ ने.का.प. २०५८, पृष्ठ ४२३
६३ ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७३५८, पृष्ठ ३८७
६४ ने.का.प. २०६०, नि.नं. ७२७४, पृष्ठ ७८१
६५ ने.का.प. २०६४, नि.नं. ७८१७, पृष्ठ १६९

व्यवस्था गरेकाले नेपालले समेत स्वीकार गरिसकेका यी दस्तावेजहरूले निर्धारण गरेको दायित्वबाट राज्यले उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था नरहने भनी ठहर गरिएको माथि उल्लिखित मुद्दाहरूमा अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको बाध्यात्मक पालन गर्नु पर्ने भनिएको छ भने दिनेशकुमार शर्मा वि. प्रधानमन्त्रीको कार्यालय समेत[६६] भएको विवादमा नेपाल पक्ष भएका सन्धिहरू कानुन सरह लागु हुन सक्छन् तर कानुन नै भनीहाल्न नमिल्ने। कानुन हुनु र कानुन सरह लागु हुनु दुई पृथक् कुरा हुन्। कानुन सरह लागु हुन्छ भन्दैमा सबै सन्दर्भ सबै प्रयोजनका निमित्त त्यसलाई वैधानिक प्रक्रियाद्वारा निर्मित कानुनका रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने। सन्धि र राष्ट्रिय कानुन बाझिएको नबाझिएको भन्ने प्रश्नको निरूपण संविधानको धारा ८८(१) अन्तर्गत हुन सक्ने नदेखिने ठहर हुनाका साथै ज्ञानबहादुर राई वि. नेपाल सरकार[६७] भएको विवादमा सन् १९४७ मा सम्पन्न भएका द्विपक्षीय र त्रिपक्षीय सन्धि सम्बन्धी कुराहरू विशुद्ध कार्यकारिणीको क्षेत्राधिकार पर्ने सरकारको नीतिगत विषय भएको हुँदा अदालतले क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्न नसक्ने भनी यस्ता मुद्दामा कानुन हुनु र कानुन सरह लागु हुनु फरक हो भन्दै सन्धि र कानुन बाझिए नबाझिएको हेर्ने अधिकार अदालतलाई नभएको मान्यतालाई स्वीकार गरिएको पाइन्छ।

१०.२ निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्नु शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्त विपरीत हो वा होइन भन्ने विषयमा द्विविधा

मीरा ढुङ्गानाले दायर गरेको छोरा सरह छोरीलाई समान सम्पत्तिको हक हुने पर्ने भनी प्रारम्भ भएको निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्ने अभ्यासलाई अदालतले निरन्तरता दिएको भए पनि कृष्ण शिवाकोटी[६८] भएको मुद्दामा निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्नु शक्ति पृथकीकरणको विरुद्ध भएकाले असंवैधानिक भनिएबाट निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्न न्यायिक सिद्धान्त अवलम्बन गर्ने कि नगर्ने भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट हुन जरुरी छ।

१०.३ नीतिगत निर्णय न्याययोग्य विषय हो वा होइन अन्योल कायम रहनु

टंकनाथ पौडेल[६९] भएको उक्त विवादमा आफ्नो गाउँ आफै बनाऊँ कार्यक्रम कार्यान्वयन निर्देशिका, २०५१ निस्क्रिय र अमान्य ठहर गरिनुका साथै भरतमणि जंगमद्वारा[७०] "सांसद विकास कोष सम्बन्धी विषयका विरुद्धमा दायर गरिएको निवेदनमा सरकारको नीतिगत निर्णय भए पनि बदर गरिएको छ भने त्रिलोचन गौतमले दायर

---

६६ ने.का.प. २०६३, अङ्क ९ नि.नं. ७७५७, पृष्ठ ११३६

६७ स.अ. बुलेटिन २०५९

६८ स.अ. बुलेटिन २०५९ अङ्क २, पृष्ठ ४

६९ ने.का.प. २०५२, अङ्क १०, नि.नं ६०७९, पृष्ठ ८४४

७० स.अ. बुलेटिन २०५८

गरेको पजेरो सुविधा विरुद्धको निवेदन[७१] रामकृष्ण तिवारीको सचिव नियुक्ति सम्बन्धमा दायर गरिएको निवदेन[७२] सुभद्रा विश्वकर्मा[७३] जस्ता निवेदनमा सरकारको नीतिगत निर्णय अदालतको न्याययोग्य विषय नहुने भनी रिट खारेज गरिएको अवस्थाबाट नीतिगत निर्णय न्याय योग्य विषय हो वा होइन अन्योल कायम रहन गएको हुँदा सो सम्बन्धमा स्पष्ट हुन जरुरी देखिन्छ।

१०.४. संविधानमूलक कानुनको न्यायिक पुनरावलोकन सम्बन्धमा अस्पष्टता

मीरा ढुङ्गानाको सम्पत्ति हक सम्बन्धी मुद्दा[७४] सपना प्रधानको वेश्या शब्द हटाउने जस्ता अनेकौं मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले संविधानमूलक कानुनहरूको न्यायिक पुनरावलोकन गरी बदर गरेको छ भने त्यस्तै प्रश्न समावेश भएको ऋषिराम पोखरेल,[७५] कृष्णप्रसाद शिवाकोटी[७६] समेतका मुद्दामा संविधान आउनु पूर्व बनेको कानुनहरू तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १३१ बमोजिम अमान्य र निस्क्रिय हुने हुँदा बदर गरिरहन नपर्ने निर्णय गरिएको अवस्थाबाट न्यायिक पुनरावलोकनका सम्बन्धमा अदालतको दृष्टिकोणमा एकरूपता हुनु पर्ने देखिन्छ।

१०.५ गरिबी विरुद्धको विधिशास्त्रको विकास थालनीमा फरक निर्णय

माधवकुमार बस्नेत[७७] ले दायर गरेको हुम्ला क्षेत्रमा भएको भोकमरीले गर्दा त्यहाँका जनताको बाँच्न पाउने अधिकार हनन भएको भनिएको रिटमा Right to Food को सबालमा हकाधिकार स्थापित गर्न असफल हुनाका साथै सुशील प्याकुरेल[७८] भएको मुद्दामा कमैया मुक्ति तथा पुनर्स्थापना सम्बन्धी मुद्दामा न्याय र कानुनको माध्यमद्वारा पिछडिएका गरिब र असहाय व्यक्तिको हितमा गरिब विरुद्ध विधिशास्त्र विकास गर्न अवसर गुमेको छ, भने मातृकाप्रसाद निरौला वि. प्र.म. तथा म.प.स को कार्यालय समेत[७९] भएको मुद्दामा नागरिकलाई खाद्य सम्प्रभुताको हकबाट वञ्चित नगर्न खाद्य सम्प्रभुताको मौलिक हक उपभोग गर्न राज्यले प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यमा सजिलैसँग पहुँच पुग्ने गरी राज्यले आवश्यक कानुन एवं नीति लगायत आवश्यक व्यवस्था समेत

---

७१ ने.का.प. २०५३, पृष्ठ १६०
७२ स.अ. बुलेटिन २०५९, अङ्क १०
७३ स.अ. बुलेटिन २०५९, अङ्क ११
७४ ने.का.प. २०४९, पृष्ठ ७१०
७५ ने.का.प. २०५३, पृष्ठ २
७६ ने.का.प. २०५४, पृष्ठ ४३१
७७ ने.का.प. २०५६
७८ स.अ. बुलेटिन २०५४, अङ्क ११
७९ ने का. प. २०६६, अङ्क ८, नि.न. ८२०७, पृष्ठ १३५

गरी उर्पयुक्त आर्थिक वातावरण समेत सिर्जना गर्नु पर्ने सिद्धान्त प्रतिपादन हुनाका साथै प्रकाशमणि शर्मा वि. मन्त्रिपरिषद् समेत भएको[८०] मुद्दामा Right to Food सम्बन्धी नागरिकको अधिकार हनन हुन नदिन खाद्यान्न उपलब्ध गराउन र आपूर्ति गर्न गराउन सरकारको संवैधानिक दायित्वप्रति विमुख हुन नहुने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ यसरी हेर्दा पूर्व निर्णयहरूले खाद्य सम्प्रभुताका बारेमा अन्योल देखिए तापनि पछिल्ला निर्णयहरूले खाद्य सम्प्रभुताको सवालमा स्पष्ट मार्गनिर्देशन गरेको पाइन्छ।

१०.६ Gender and Sex को Issue मा अदालत अलमलमा परेको जस्तो देखिनु

चन्दा बज्राचार्य[८१] भएको मुद्दामा प्राकृतिक रूपले नै लैङ्गिक विभेद रहेका कारणबाट सामाजिक अवस्थामा पनि स्वभावैले केही भिन्न रहने भन्ने व्याख्या गरी Gender and Sex को भिन्नतामा सर्वोच्च अदालत आफै अलमलमा परेको जस्तो अनुभूति हुनु। यी र यस्ता सवालमा न्यायपालिकाको धारणा स्पष्ट हुनु जरुरी छ।

११. निष्कर्ष

न्यायिक सक्रियता स्वतन्त्र न्यायपालिका बिना असम्भव प्रायः छ। न्यायिक सक्रियता भनेको न्यायाधीशको स्वेच्छाचारिता होइन। साथै यसबाट न्यायिक अराजकताको सिर्जना नहोस् भन्नेतर्फ पनि त्यत्तिकै सर्तक हुनु जरुरी छ। न्यायिक सक्रियता आवश्यकताको उपज हो। न त अत्यधिक सक्रियता पाच्य हुन्छ न त अत्याधिक आत्मसंयमले अदालत पूर्ण न्याय प्रदान गर्नबाट खुम्चिन मिल्दछ। अझ हाम्रो सम्बन्धमा त न्यायिक सक्रियता अदालत सृजित मान्यता नभई संवैधानिक दायित्व नै हो। त्यसैले यो सर्वथा आवश्यकताका आधारमा वाञ्छित पनि छ। कानुनको वैधतामाथि प्रश्न उठेको बेला कानुन वैध छ भनेर त्यसका पक्षमा अदालतले अनुमान गर्दछ। समग्र कानुनलाई संविधान विपरीत छ भनेर प्रश्न उठाइरहेका अवस्थामा कानुनको उद्देश्य मनासिब छ र प्रत्यक्ष रूपमा संविधानको विपरीत भएको प्रावधान मात्र हटाउँदा कानुनको अस्तित्व रहिरहन सक्दछ भने अदालतको पृथकताको सिद्धान्त बमोजिम सम्बन्धित भाग मात्र अमान्य गरी कानुनको अस्तित्वलाई बचाउनु पर्दछ। आफ्नो न्यायिक अधिकारको प्रयोग गर्दा समकक्षी निकायको जिम्मेवारीको सम्मान गर्न अदालतले बिर्सनु हुँदैन। न्यायपालिकालाई सक्रिय बनाउने प्रयासमा समाज वा विभिन्न समुदायका अनेकौं सामाजिक, सास्कृतिक परम्परा वा रीति कुरीतिहरूको निवारणका लागि अदालत सक्रिय बनाउने कुरामा छलफल हुनु आवश्यक छ। राज्यका अन्य अङ्गका काम पनि अदालतले गर्न सक्तैन, गर्नु हुँदैन। यसलाई लाखौं उत्पीडित र

८० ने.का.प. २०६८, अङ्क १, पृष्ठ १२३

८१ ने.का.प. २०५३, अङ्क ७, पृष्ठ ५३७

उपेक्षित सर्वसाधारण जनताको सामाजिक, आर्थिक र राजनीतिक न्यायप्राप्तिका लागि कानुनी आन्दोलनका रूपमा अगाडि बढाउनु आवश्यक छ। आधार र कारण बिनाको न्याय तथा हतारको न्यायले वास्तविक न्यायको तृप्ति गर्न सक्दैन। आफुले न्यायिक रूपमा पत्ता लगाउन र निर्धारण गर्न सक्ने मापदण्ड नभएका विवादमा अदालत नअल्मलिनु नै राम्रो हुन्छ। अति न्यायिक अग्रसरता (Extreme Judicial Activism) वा अनावश्यक न्यायिक निस्क्रियताको हदसम्म न्यायिक आत्मसंयम (Judicial Self Restraint) अपनाउनु दुबैले जनताको न्याय प्राप्त गर्ने मार्गमा अवरोधको सिर्जना गर्न सक्ने खतराप्रति निर्णयकर्ता सधैं सजग र सावधान रहनु पर्ने अधिवक्ता श्री सुर्दशन वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत[८२] भएको मुद्दामा लिएको वस्तुनिष्ट आधार एवं अन्तर्निहित मूल्य र मान्यतालाई आत्मसात गर्नु आजको अपरिहार्यता हो।

---

[८२] ने.का.प. २०६९, नि.नं. ८८३३, अङ्क ५

सन्दर्भ सामग्री

- National Judicial Academy, NJA Law Journal, v.1, n.1, 2007, Kathmandu
- नेपाल कानुन पत्रिका, सर्वोच्च अदालत, काठमाडौं
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, कानुन किताब व्यवस्था समिति, काठमाडौं
- नेपालको संवैधानिक कानुन, कानुन अनुसन्धान तथा विकास फोरम (फिडिल), काठमाडौं
- न्यायदुत, नेपाल बार एशोसिएसन, काठमाडौं
- भण्डारी, सुरेन्द्र; संवैधानिक कानुन, पैरवि प्रकाशन, २०५६, काठमाडौं
- सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, सर्वोच्च अदालत, काठमाडौं ।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन र न्यायपालिकाको भूमिका

*सन्देश श्रेष्ठ**

सारांश

आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकार अदालतबाट तत्काल कार्यान्वयन गर्न नसकिने किसिमका अधिकार भनेर बहस भइरहँदा र यसले प्राथमिकता नपाउँदा सिङ्गो मानव जातिको आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक न्याय प्राप्तिको अधिकारमा मुख्य गरी अविकसित र गरिब मुलुकका नागरिकहरूले समस्या भोग्नु परेको थियो र कतिपय मुलुकहरूमा आजसम्म पनि यस्तो स्थिति कायम छ। तर आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरू पनि राजनैतिक तथा नागरिक अधिकारहरू जस्तै कार्यान्वयन गराउन सकिने मानव अधिकारहरू हुन् तथा यस प्रकारका अधिकारहरूलाई अदालतबाट व्यावहारिक प्रचलनमा ल्याउन सकिन्छ भन्ने मान्यता पछिल्लो समयमा करिब करिब स्थापित हुन पुगेको छ। यसै सन्दर्भलाई जोड्दै प्रस्तुत लेखमा मानव अधिकार अन्तर्गतको आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको प्रकृति, यसको कार्यान्वयनमा राज्यको दायित्व तथा न्यायपालिकाले खेल्नु पर्ने भूमिका र कार्यान्वयनमा रहेका चुनौतीहरूका बारेमा चर्चा गरिएको छ।

विषय प्रवेश

मानव अधिकार मानव जातिको प्राकृतिक, जन्मसिद्ध, नैसर्गिक तथा आधारभूत अधिकार हो। आज हामीले चर्चा गर्ने आधुनिक अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानुनको विकास दोस्रो विश्व युद्धपछि संयुक्त राष्ट्र सङ्घको स्थापना पश्चात भएको भए तापनि समानताप्रतिको सम्मान र यसको प्राप्तिको मानव मात्रको चाहना धेरै पुरानो हो। दोस्रो विश्व युद्धको विभीषिका पश्चात, विश्वमा शान्ति र भाइचारा स्थापना गर्ने पवित्र उद्देश्यले संयुक्त राष्ट्र सङ्घको स्थापना पश्चात नै मानव अधिकार कानुनको विकासको औपचारिक क्रमको सुरुवात भयो। जसलाई सन् १९४८ मा आएको मानव अधिकार सम्बन्धी

---

* शाखा अधिकृत, न्याय परिषद् सचिवालय

विश्वव्यापी घोषणपत्रले थप संस्थागत गऱ्यो। जसमा मानव जातिको आत्मसम्मान र विकासका लागि आवश्यक राजनैतिक, नागरिक, आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार समावेश छन् तर दुर्भाग्य नै भन्नु पर्छ मानव अधिकार कानुनको विकास क्रममा यस अन्तर्गतका अधिकारहरू बिच वर्गीकरणको सुरुवात भयो। मानव जातिको सम्मान र मानवबीचको समानता नै मानव अधिकार कानुनको प्रमुख उद्देश्य हो तर मानव जातिका यी नैसर्गिक अधिकारहरू बिचमा पनि वर्गीकरण र विभेदको सुरुवात हुन पुग्यो। मानव अधिकारलाई राजनैतिक र नागरिक अधिकार तथा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकार भनी दुई पुस्तामा वर्गीकरण मात्र गरिएन यी अधिकारहरूको कार्यान्वयन (Enforceability) का सम्बन्धमा विभेद नै सिर्जना गरियो। सामाजिक, सांस्कृतिक र आर्थिक अधिकारलाई तत्काल कार्यान्वयन गर्न नसकिने प्रतिबद्धताका रूपमा लिने र व्याख्या गर्ने प्रवृत्तिले सिङ्गो मानव जातिको आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक न्याय प्राप्तिको सङ्घर्ष धेरै हदसम्म प्रभावित हुन पुग्यो। परिणाम अझै पनि लोकतन्त्र र मानव अधिकारका बारेमा हुने बहस नागरिक र राजनैतिक अधिकारमा मात्र सीमित छ र त्यसको सानो अंश पनि आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक प्रश्नबारे छलफल हुँदैन। आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारलाई प्राथमिकतामा नराख्दा त्यसको असर आर्थिक रूपमा अगाडि रहेका मुलुकका नागरिकले भन्दा पनि अविकसित र गरिब देशका नागरिकले भोग्नु परेको छ। आज पनि विश्वको जनसङ्ख्याको ठुलो हिस्सा खाना, आवास, कपडा जस्ता मानिसका अत्यन्त आधारभूत आवश्यकताहरूबाट बन्चित छ। ठुलो हिस्साको जनसङ्ख्या आधारभूत आवश्यकताका लागि सङ्घर्ष गरिरहँदा केवल नागरिक र राजनैतिक अधिकारको प्रत्याभूतिले निश्चय नै समतामूलक विश्व समाजको स्थापना हुन सक्दैन।

यस आलेखमा मुख्यतः मानव अधिकार अन्तर्गतको आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको प्रकृति, यसको कार्यान्वयनमा राज्यको दायित्व तथा न्यायपालिकाले खेल्नु पर्ने भूमिका र कार्यान्वयनमा रहेका चुनौतीहरूका सम्बन्धमा छलफल गरिएको छ।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरू अन्तर्गत मूलभूत रूपमा स्वास्थ्य, आवास, खाना, सामाजिक सुरक्षा, उपयुक्त र न्यायोचित वातावरणमा काम गर्न पाउने अधिकार, सांस्कृतिक जीवनमा स्वतन्त्रतापूर्वक भाग लिन पाउने अधिकार लगायतका अधिकारहरू पर्दछन्। यस प्रकारका अधिकार अन्तर्गत कुन अधिकार पर्छन् भन्ने सम्बन्धमा कुनै स्पष्ट सूची छैन र मानव अधिकार सम्बन्धी विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय

कानुन तथा विभिन्न मुलुकहरूको अभ्यास अनुसार फरक पर्दछ। यद्धपि आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूलाई सामान्यतः निम्न शीर्षक अन्तर्गत उल्लेख गर्न सकिन्छ।

क. पर्याप्त स्तरसँग बाँच्नका लागि आवश्यक सुविधाहरूको अधिकार : यस अन्तर्गत खाना, आवास, लत्ताकपडा, पानी लगायतका सुविधाहरूको व्यवस्था गर्दछ।

ख. श्रमिकहरूको अधिकार : यस अन्तर्गत जबरजस्ती गराइने श्रमबाट मुक्ति, आफ्नो इच्छा अनुसार पेसा छनौट गर्न पाउने अधिकार, श्रमको समान ज्याला सम्बन्धी अधिकार, स्वस्थ र सुरक्षित वातावरण काम गर्ने अधिकार, ट्रेड युनियन सम्बन्धी अधिकार लगायतका अधिकारहरू पर्दछन्।

ग. सामाजिक सुरक्षा सम्बन्धी अधिकार : यस अन्तर्गत सामाजिक सुरक्षा, सामाजिक भत्ता, पेन्सन लगायतका अधिकारहरू पर्दछन्।

घ. शिक्षा सम्बन्धी अधिकार : यस अन्तर्गत निशुल्क रूपमा प्राथमिक तहसम्म शिक्षा पाउने अधिकार, विद्यालय छनौट आफ्नो इच्छा अनुसार गर्न पाउने अभिभावकको अधिकार, माध्यमिक तहको शिक्षामा पहुँचको अधिकार लगायतका अधिकारहरू पर्दछन्।

ङ. संस्कृति सम्बन्धी अधिकार : यस अन्तर्गत सांस्कृतिक जीवनमा सहभागी हुने अधिकार, वैज्ञानिक प्रविधिको विकासबाट लाभान्वित हुने अधिकार लगायतका अधिकार पर्दछन्।

च. स्वास्थ्य सम्बन्धी अधिकार : यस अन्तर्गत स्वास्थ्य सेवा र सुविधामा पहुँच, रोगहरूको उपचारको अधिकार, प्रजनन स्वास्थ्यको अधिकार लागयतका अधिकारहरू पर्दछन्।

यस प्रकारका अधिकारहरू सकरात्मक अधिकार (Positive Rights) हुन् जसले अर्को पक्षबाट कार्य (Action) खोजेको हुन्छ। अर्थात यस प्रकारको अधिकारहरूको कार्यान्वयनका लागि राज्य पक्षले निश्चित कार्यहरू गर्नु पर्दछ। नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारहरू नकारात्मक अधिकार (Negative Rights) हुन् जसमा अर्को पक्षको अकार्य (Inaction) नै पर्याप्त हुन्छ। यी अधिकारको कार्यान्वयनका लागि राज्य पक्षले त्यस्ता

अधिकारको हनन हुने खालको क्रियाकलाप नगर्दा पुग्छ जस्तो नागरिकलाई प्राप्त भएको निवारक नजरबन्द विरुद्धको हकको कार्यान्वयनका लागि राज्यले नागरिकलाई गैरकानुनी नजरबन्दमा नराख्दा पुग्छ। तर सकारात्मक अधिकारको कार्यान्वयनका लागि राज्यको अकार्य (Inaction) मात्र पर्याप्त हुँदैन। यस्ता अधिकारहरू नागरिकलाई प्रदान गर्नुको अर्थ राज्य पक्षसँग त्यसको प्रत्याभूति गर्ने कर्तव्य पनि सँगै रहेको हुन्छ। राज्यले हक अधिकारको कार्यान्वयनका लागि निश्चित प्रकारको लगानी वा कार्य गर्नु पर्छ। जस्तो : नागरिकको आवास सम्बन्धी अधिकारको कार्यान्वयनका लागि राज्यले स्रोत साधनको उपलब्धता अनुसार नागरिकलाई आवास व्यवस्था गर्नु पर्छ।

मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ ले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूलाई समेत समावेश गरेको छ। यद्यपि १९६६ सम्म आइपुग्दा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूलाई नागरिक र राजनैतिक अधिकारभन्दा फरक रूपमा लिन थालियो जसले गर्दा सन् १९६६ मा यी दुई प्रकारका अधिकारहरूलाई एउटै प्रतिज्ञा पत्रमा समावेश गरी जारी गरिएन। यसरी यी दुई प्रकारको अधिकारहरू बिच भिन्नता कायम गरी अलग अलग प्रतिज्ञा पत्र जारी हुनुमा तत्कालीन विश्व राजनैतिक शक्ति सन्तुलनले प्रमुख भूमिका खेलेको थियो। शीत युद्धकालीन तत्कालीन अवस्थामा सोभियत सङ्घ र संयुक्त राज्य अमेरिका द्वारा नेतृत्व गरिएको समाजवादी र पुँजीवादी गरी विश्व दुई खेमामा विभाजित थियो। समाजवादी मुलुकहरूका लागि नागरिक, राजनैतिक अधिकार भन्दा पनि आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको महत्त्व बढी रहन गयो भने पुँजीवादी मुलुकहरूका लागि आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरू मानव अधिकार भन्दा पनि फगत कम्युनिष्ट विचार धारा अन्तर्गतका एजेन्डाहरू मात्र रहन गए। फलस्वरूप सन् १९६६ मा दुई वटा प्रतिज्ञा पत्रहरू जारी हुन पुगे।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन पक्ष

मानिसको अत्यन्त आधारभूत आवश्यकतासँग सम्बन्धित रहेको भए तापनि आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरू अदालतद्वारा कार्यान्वयन (Enforceable) गर्न सकिने अधिकार होइन भन्ने भ्रम लामो समयसम्म रह्यो। यस प्रकारको अधिकारको आलोचकहरूले यी अधिकारहरू अत्यन्त अस्पष्ट (Vague) भएकाले यसको विषयवस्तु (Content) नै प्रस्टसँग परिभाषित गर्न नसकिने भएकाले अदालतद्वारा कार्यान्वयन गराउन सकिँदैन भन्ने धारणा व्यक्त गर्ने गरेका छन्। उनीहरूका विचारमा अदालतले कार्यान्वयन गराउनका लागि स्पष्ट रूपमा अधिकारहरूलाई परिभाषित गरिएको हुनु पर्छ जसले गर्दा अधिकारको उल्लङ्घन भएको छ वा छैन भन्ने कुराको निरोपण गर्न

सकियोस्।[१] तर यस प्रकारका अधिकारहरू अस्पष्ट र अमूर्त भएकाले अदालतद्वारा त्यसको कार्यान्वयन गराउन सकिँदैन। उदाहरणका लागि भोक, आवास, न्यायोचित तलब जस्ता विषयहरू अमूर्त र सापेक्ष विषय हन् जसलाई अदालतबाट कार्यान्वयन गराउन सकिँदैन। मानव अधिकार अन्तर्गतका अधिकारहरूलाई वर्गीकरण गर्ने कथित पुस्ता सम्बन्धी सिद्धान्त (So Called Generation Theory) ले पनि आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनमा प्रतिकूल असर पुऱ्यायो। यस सिद्धान्तले राजनैतिक तथा नागरिक अधिकारलाई तत्काल कार्यान्वयन गरिनु पर्ने पहिलो पुस्ता अन्तर्गतको अधिकारमा राख्यो भने सामाजिक, आर्थिक र सांस्कृतिक अधिकारलाई राज्यको स्रोत, साधन र सामर्थ्यका आधारमा कार्यान्वयन गर्दै जाने दोस्रो पुस्ताको अधिकार अन्तर्गत राख्यो। यसरी लामो समयसम्म आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरू मानिसको आधारभूत मानव अधिकारभन्दा पनि राज्यको राजनैतिक लक्ष्य (Political Goals) र निर्देशक सिद्धान्तका रूपमा रहेकामा सन् १९९३ मा भियनामा भएको मानव अधिकार सम्बन्धी विश्व सम्मेलनले जारी गरेको भियना घोषणा पत्र तथा कार्ययोजनाले मानव अधिकारलाई पहिलो पुस्ता वा दोस्रो पुस्ता भन्ने जस्ता आधारमा विभाजन गर्न नहुने भन्ने धारणा राख्यो। त्यसपछिका दिनहरूमा एक प्रकारको मानव अधिकार अर्को किसिमको मानव अधिकारसँग सम्बन्धित हुने हुँदा एउटा अधिकारको अस्तित्व बिना अर्को प्रकारको अधिकारको उपभोग सम्भव नहुने भएकाले मानव अधिकारको प्राथमिकीकरण वा वर्गीकरण गर्न हुँदैन भन्ने अभिमत बलियो हुँदै आयो।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरू पनि राजनैतिक तथा नागरिक अधिकारहरू जस्तै कार्यान्वयन गराउने सकिने मानव अधिकारहरू हुन् तथा यस प्रकारका अधिकारहरूलाई अदालतबाट प्रचलन (Justiciable) गराउन सकिन्छ भन्ने मान्यता पछिल्लो समयमा करिब स्थापित हुन पुगेको छ। यी अधिकारहरूको कार्यान्वयनका लागि राज्यको केही दायित्वहरू रहेका हुन्छन्। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा २(१) ले यस सम्बन्धमा सदस्य राष्ट्रहरूले निर्वाह गर्नु पर्ने दायित्वका सम्बन्धमा व्यवस्था गरेको छ। यस धारालाई विश्लेषण गरी हेर्दा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनका लागि सदस्य राष्ट्रहरूले निम्न अनुसारको व्यवस्था गर्नु पर्ने देखिन्छ :

---

१ International Commission of Jurists, *Courts and the legal enforcement of economic social and cultural rights*, 2008, p. 15

१. कानुनी लगायतका उपायहरू अवलम्बन गर्ने

राज्यले प्रतिज्ञा पत्रमा उल्लिखित अधिकारहरूको प्राप्तिका लागि कानुनी लगायतका प्रशासनिक, न्यायिक, आर्थिक, सामाजिक तथा अन्य प्रकारका उपायहरूको अवलम्बन गर्नु पर्छ। यस मध्ये कुन प्रकारको उपाय अवलम्बन गर्न उपयुक्त हुन्छ भनी निर्धारण गर्ने काम राज्यले नै गर्नु पर्छ र आवश्कता अनुसार अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग र सहायता समेत लिनु पर्छ।

२. अधिकारहरूको प्रगतिशील रूपमा प्राप्त गर्दै जाने

राज्यले अधिकारहरू प्रगतिशील रूपमा प्राप्त गर्दै जानका लागि आवश्यक कदम चाल्नु पर्छ। प्रतिज्ञापत्रको धारा २ मा उल्लिखित प्रगतिशील रूपमा प्राप्त गर्दै जाने *(*Progressive Realization) भन्ने पदावलीलाई गलत रूपमा बुझी राज्यले निश्चित तहको आर्थिक विकास गरेपछि मात्र अधिकारहरूको कार्यान्वयन गर्ने हो कि भन्ने अर्थमा समेत व्याख्या हुने गरेको पाइन्छ। वास्तवमा अधिकारहरूको कार्यान्वयन आर्थिक विकास भएपछि मात्र गर्ने भन्ने मनसाय उक्त धाराको होइन। अधिकारहरूको पूर्ण प्राप्ति प्रगतिशील रूपमा हुँदै जान सक्छ तर प्राप्त गर्नका लागि आवश्यक कदमहरू तत्काल चालिनु पर्छ।[२] धारा २ मा व्यक्त भएको उक्त प्रगतिशील प्राप्ति भन्ने शब्दले अधिकारको पूर्ण कार्यान्वयनमा रहेका व्यावहारिक समस्याहरूलाई स्वीकार गर्दछ तर यसको मतलब अनन्त कालसम्म राज्य उक्त अधिकारको कार्यान्वयन गराउने दायित्वबाट भाग्न मिल्दैन।[३] अतः अधिकारहरूको पूर्ण प्राप्तिका लागि तत्काल आवश्यक कदमहरू चाल्नु कुनै पनि सदस्य राख्नुको दायित्व हो।[४]

३. उपलब्ध स्रोतहरूको अधिकतम मात्रामा उपयोग गर्ने

उपलब्ध स्रोत अन्तर्गत राष्ट्रिय स्रोत साधनहरूको अतिरिक्त राज्यलाई प्राप्त भएको अन्तर्राष्ट्रिय आर्थिक तथा प्राविधिक सहयोग समेत पर्दछ। स्रोत साधनको अभाव भएकाले भन्ने तर्कका आधारमा राज्यले अधिकारहरूको कार्यान्वयन गराउने दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन सक्दैन।[५] राज्यले बजेट तथा सार्वजनिक खर्च सम्बन्धी निर्णयहरू गर्दा

---

२ Committee on Economic, Social and Cultural Rights under the General Comment 3, Para 4 provides that " … While the full realization of the relevant rights may be achieved progressively, steps towards that goal must be taken within a reasonably short time …"

३ Ibid, Para 9

४ *Limburg principles on the implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,* UN Document E/CN.4/1987/17, Article 6

५ On the occasion of the 10th anniversary of the Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, a group of 30 experts met in Maastricht from 22-26 January 1997 which adopted Maastricht Guidelines of Economic, Social and Cultural Rights. Guideline no. 10 of this Guidelines provided that resources scarcity does not relieve States of certain minimum obligations in respect of the implementation of economic, social and cultural rights.

प्रतिज्ञा पत्रमा उल्लिखित दायित्वहरूको कार्यान्वयनलाई विचार गरिनु पर्छ र त्यसतर्फ परिलक्षित हुनु पर्छ। त्यसै गरी राज्यले न्यायोचित आधार र कारण बिना आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारसँग सम्बन्धित कार्यक्रम अन्तर्गतको बजेट कटौती गरेका अवस्थामा त्यस कार्यबाट प्रतिज्ञा पत्रको उल्लङ्घन भएको मानिन्छ।

४. बिना कुनै भेदभाव कार्यान्वयन गर्ने

राज्यले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन गर्ने सिलसिलामा कुनै प्रकारको भेदभाव गर्न हुँदैन। भेदभावमा आधारित कानुन तथा अभ्यासलाई राज्यले रोकथाम गर्नु पर्छ भने तेस्रो पक्षद्वारा सार्वजनिक जीवनमा हुन सक्ने कुनै प्रकारको भेदभावलाई निषेध गर्नु पनि राज्यको दायित्व अन्तर्गत पर्दछ।

५. अधिकारको कार्यान्वयनका लागि अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग तथा सहायता लिने

प्रतिज्ञापत्रमा उल्लिखित आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूको प्राप्ति तथा कार्यान्वयनका लागि राज्यले आवश्यकता अनुसार अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग तथा सहायता समेत लिनु पर्छ। राज्यले आफ्नो एकल प्रयासमा प्रतिज्ञा पत्रमा उल्लिखित दायित्वहरू परिपालना गर्न असमर्थ हुन सक्छ। तसर्थ दायित्वहरूको परिपालनाका लागि राज्यले आवश्यकता अनुसार अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग र सहायता समेत लिनु पर्छ।

यसरी प्रतिज्ञा पत्रको धारा २(१) को विश्लेषण गर्दा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनका सम्बन्धमा राज्यको मुख्यतः निम्न तिन प्रकारको दायित्व रहेको देखिन्छ।

अधिकारहरूको सम्मान गर्नु पर्ने दायित्व (Duty to Respect)

यस प्रकारको दायित्व अन्तर्गत राज्यले अधिकारहरूको उल्लङ्घन गर्ने कुनै प्रकारको कार्य गर्नु हुँदैन। अधिकारहरूको उल्लङ्घन हुने कुनै प्रकारको अभ्यास, नीति वा कानुनहरूको उन्मूलन गर्नु समेत यस प्रकारको दायित्व अन्तर्गत पर्दछ। राज्यको यस प्रकारको दायित्वले नागरिकहरूले कुनै प्रकारको हस्तक्षेप वा अवरोध बिना आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको उपभोग गर्न पाउने वातावरणको सृजना गर्दछ।

अधिकारहरूको संरक्षण गर्नु पर्ने दायित्व (Duty to Protect)

यस प्रकारको दायित्व अन्तर्गत राज्यले कुनै नागरिक, राज्य वा गैरराज्य पक्षबाट कुनै व्यक्तिको अधिकारमा हुन सक्ने हस्तक्षेपबाट संरक्षण गर्नु पर्ने दायित्व

पर्दछ। तेस्रो पक्षबाट अधिकार माथि हस्तक्षेप भएका अवस्थामा त्यस्तो हस्तक्षेपलाई रोक्ने तथा पीडितलाई कानुनी उपचारको सुनिश्चित गर्ने कार्य समेत यसै दायित्व अन्तर्गत पर्दछ। यसरी मूलभूत रूपमा यस प्रकारको दायित्व अन्तर्गत राज्य वा गैरराज्य पक्षबाट अधिकारको उल्लङ्घन हुन नदिनका लागि आवश्यक उपाय अवलम्बन गर्ने, राज्य पक्षबाट अधिकारको उल्लङ्घन भएको छैन भन्ने कुरालाई सुनिश्चित गर्ने तथा उल्लङ्घन भएका अवस्थामा कानुनी उपचारको प्रबन्ध गर्ने लगायतका दायित्वहरू पर्दछन्।

पुरा गर्नु पर्ने दायित्व (Duty to Fulfill)

यस प्रकारको दायित्व अन्तर्गत राज्यले अपनाउनु पर्ने सकरात्मक उपायहरू पर्दछन् जसका कारणले अधिकारहरूको पूर्ण प्राप्ति हुन सकोस्। यस प्रकारको सकारात्मक उपायहरूमा आवश्यक पर्ने बजेटको व्यवस्था गर्ने, आधारभूत सार्वजनिक सेवाको प्रबन्ध गर्ने, आवश्यक पूर्वाधारको विकास गर्ने लगायतका कार्यहरू पर्दछन्। त्यसै गरी स्रोत साधन पहुँच बढाउनका लागि आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्ने दायित्व पनि यसै प्रकारको दायित्व अन्तर्गत पर्दछ।

अधिकारको प्रचलनमा न्यायपालिकाको भूमिका

जहाँ अधिकार हुन्छ त्यहाँ उपचारको व्यवस्था हुनु पर्छ (Ubi Jus ibi remedium) कानुनले अधिकार मात्र प्रदान गर्ने तर त्यसको उल्लङ्घन हुँदा उपचारको व्यवस्था नभएमा त्यस्तो कानुनी व्यवस्थाको कुनै औचित्य रहँदैन। वस्तुतः अधिकारको सार्थकता त्यसको कार्यान्वयनमा रहेको हुन्छ। राष्ट्रिय क्षेत्राधिकारभित्र अधिकारको हनन भएमा उपचार प्रदान गर्ने जिम्मेवारी न्यायपालिकाको हो। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञा पत्रलाई अनुमोदन गरेपछि त्यसमा उल्लिखित अधिकारहरूको कार्यान्वयन गराउने जिम्मेवारी राज्यको हो। त्यसै गरी कतिपय मुलुकहरूले यी अधिकारहरूलाई मौलिक हकका रूपमा संविधानमा नै व्यवस्था समेत गरेका छन्।[६] यसरी व्यवस्था गरिएका अधिकारहरूको हनन भएका अवस्थामा त्यसलाई प्रचलन गराउने दायित्व न्यायपालिकाको हो।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूको अदालतबाट प्रचलन गराउन सक्ने अदालतको क्षमताका सम्बन्धमा आलोचकहरूले विभिन्न कोणबाट आलोचना समेत गर्ने गरेका छन्। उनीहरूको विचारमा यी अधिकारको कार्यान्वयन सम्बन्धमा लिइने निर्णयहरू जस्तो : बजेट लगायतका स्रोत साधनको व्यवस्था, आवश्यक उपायहरूको

---

६ नेपालको सन्दर्भमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले रोजगारीको हक, शिक्षा सम्बन्धी हक, स्वास्थ्य सम्बन्धी हक लगायतका अधिकारहरुलाई मौलिक हकको रूपमा व्यवस्था गरेको छ।

अवलम्बन, लक्षित वर्गको निर्धारण जस्ता विषयहरू राज्यको कार्यकारिणीका नीतिगत विषयहरू हुन् जसमा शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्त अनुसार न्यायपालिकाले पुनरावलोकन गर्न सक्दैन। यस अवधारणा अनुसार अदालतले निर्णय गर्दा राजनैतिक र कानुनी विषयका बिचमा भिन्नता छुट्याउनु पर्छ र कानुनी विषयमा मात्र निर्णय दिन सक्छ। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयन सम्बन्धी विषय मूलतः राजनैतिक विषय अन्तर्गत पर्ने भएकाले अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन।[७] अदालतले त्यसरी कार्यकारीको नीतिगत विषयमा हस्तक्षेप गर्दा त्यसले न्यायिक अराजकता निम्ताउने भन्ने तर्क समेत गर्ने गरिएको छ। आलोचकहरूले उल्लिखित आधारहरूमा अदालतको प्रचलन गराउन सक्ने क्षमताका सम्बन्धमा प्रश्न उठाए तापनि आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको प्रचलनका लागि अदालतले खेल्ने भूमिका बढ्दै गएको छ। कानुनी र राजनैतिक प्रश्न एकआपसमा अन्तरसम्बन्धित विषय हुन्। कानुन आफैमा राजनैतिक प्रक्रियाको उपज हो जसले कानुनको शासन, लोकतन्त्र, मानव अधिकार लगायतका राजनैतिक मूल्यहरूलाई प्रतिविम्बित गरेको हुन्छ। त्यसै गरी कानुन आफैमा राजनैतिक नीति निर्णय कार्यान्वयन गराउने एउटा साधन समेत हो। यस अर्थमा राजनैतिक र कानुनी विषय एक आपसमा अन्तरसम्बन्धित विषय हुन् भन्ने तथ्यलाई नजर अन्दाज गर्दै राजनैतिक विषयमा अदालत प्रवेश गर्न मिल्दैन भन्ने तर्कका आधारमा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनमा अदालतको भूमिकालाई निषेध गर्न मिल्दैन। फेरि कार्यकारी सरकारले अवलम्बन गर्ने नीति तथा राजनैतिक निर्णय देशको संविधान, कानुन तथा अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताले प्रदान गरेको दायित्व अनुरूप हुनु पर्छ। अदालतले परीक्षण गर्ने भनेको यिनै आधारमा हो जसलाई न्यायलयको हस्तक्षेपका रूपमा अर्थ लगाउन मिल्दैन।

अदालतको भूमिकाले न्यायिक अराजकता निम्तने त होइन भन्ने आधारमा समेत यसको भूमिकामा प्रश्न उठ्ने गरेको छ। यहाँ विचार गर्नु पर्ने महत्त्वपूर्ण कुरा के छ भने अदालतले समान्यतया आफ्नो इच्छा अनुसार सार्वजनिक नीतिको परीक्षण गर्ने होइन। हकदैया भएको कुनै व्यक्तिले अधिकारको उल्लङ्घन भयो भनी उपचारका लागि अदालतमा नालिस दिए पश्चात मात्र अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्ने हो। अदालतले आफ्नो निर्णय गर्दा प्रमाणको भार लगायतका कार्यविधिको अनिवार्य पालना गर्नु पर्छ र प्रचलित संविधान, कानुन, अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि, सम्झौता तथा न्यायका मान्य सिद्धान्त आधारमा मात्र निर्णय दिनु पर्छ। त्यसै गरी एक तहको अदालतमा भएको

---

७ Id, p. 73

निर्णय उपर माथिल्लो तहको अदालतमा पुनरावेदन गर्न पाउने अधिकार सुरक्षित नै रहन्छ। तसर्थ अन्य प्रकृतिको मुद्दा जस्तै आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको विषयवस्तु समावेश भएको मुद्दामा पनि अदालतलाई संयमित बनाउने विभिन्न उपायहरू रहेका हुन्छन्। अदालतलाई प्रचलन गराउने अधिकार दिँदा न्यायिक अराजकता निम्तन सक्छ भन्ने आशङ्काका आधारमा अधिकारको भूमिकालाई सीमित गर्न मिल्दैन।

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको प्रचलनका लागि विभिन्न राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय अदालतहरूले पछिल्लो दशकमा आफ्नो भूमिकालाई विस्तार गर्दै गएको देखिन्छ। विभिन्न मुद्दाहरूमा अदालतले राज्यले अधिकारको सम्मान, संरक्षण तथा परिपालना गर्नु पर्ने दायित्वको व्याख्या गर्दै आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनका लागि राज्यलाई जिम्मेवार बनाउँदै लगेका छन्। विशेष गरी दक्षिण अफ्रिकाको अदालतले यस सम्बन्धी मुद्दामा प्रतिपादन गरेको सिद्धान्तलाई उदाहरणका रूपमा लिन सकिन्छ। दक्षिण अफ्रिकाको संवैधानिक अदालतले Grootbom[८] को मुद्दामा प्रतिपादन गरेको सिद्धान्तले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको अदालतबाट प्रचलन गराउने सम्बन्धमा महत्त्वपूर्ण विधिशास्त्रको निर्माण गरेको छ। अनौपचारिक रूपमा बसोबास गर्दै आएका घरबार विहीन मानिसहरूको समूहलाई स्थानीय प्रशासनले उक्त स्थानबाट निकाला गरे पश्चात अस्थायी बसोबासको व्यवस्था गराउने माग गर्दै उक्त समूहले उच्च अदालतमा निवेदन दिएकामा दक्षिण अफ्रिकाको संविधानको धारा २८(१)(ग) अनुसार उक्त समूहमा रहेका बालबालिकाहरूलाई आवासको व्यवस्था गरिनु पर्ने भनी उच्च अदालतले ठहर गऱ्यो भने बालबालिकाको हितका लागि उनीहरूका अभिभावकलाई समेत आवासको व्यवस्था गरिनु पर्ने भनी समेत उक्त अदालतले निर्णय गऱ्यो। उक्त मुद्दाको पुनरावेदन संवैधानिक अदालतमा समेत परेकामा संवैधानिक अदालतमा सुनुवाइ हुने समयसम्म निवेदकहरूका अधिकांश मागहरू पुरा भइसकेको भए तापनि आवास विहीनहरूका लागि आवासको व्यवस्था गर्नु पर्ने दायित्व राज्यको हो वा होइन भन्ने संवैधानिक प्रश्न अनुत्तरित नै थियो। उक्त प्रश्नमा निर्णय दिँदै दक्षिण अफ्रिकाको संवैधानिक अदालतले संविधानको धारा २६(१) ले प्रत्याभूत गरेको आवास सम्बन्धी अधिकार अनुसार राज्यले आवास सम्बन्धी दायित्व पुरा गर्नका लागि विस्तृत र कार्यमूलक योजना तर्जुमा गर्नु पर्छ भने उक्त दायित्वहरू कार्यान्वयनका लागि निम्न अनुसारको तत्त्वहरूलाई विचार गरिनु पर्ने ठहर गऱ्यो।

---

८ Constitutional Court of South Africa, The Government of the Rejoubler of South Africa and others Vs Irene Grootboom and others, 001(1) Sa46 (cc), October, 2000

- कानुनी लगायतका अन्य उपयुक्त उपायहरूको अवलम्बन गर्ने।
- अधिकारहरूको प्रगतिशील रूपमा कार्यान्वयन गर्दै जाने।
- उपलब्ध स्रोत साधनको प्रयोग गर्ने।

People's Union for Civil Liberties vs. Union of India and Others[९] भएको मुद्दामा भोकमरीको समयमा राजस्थान राज्यका धेरै मानिसहरूको भोकमरीबाट मृत्यु भएकामा भारतको सर्वोच्च अदालतल भोकमरीलाई रोकथाम तथा नियन्त्रण गर्न भारत सरकार असफल भएको ठहर गर्दै उक्त समस्याको समाधान गर्नका लागि आवश्यक उपायहरू अपनाउनका लागि आदेश दिएको थियो।

SERAC and CESR Vs. Nigeria[१०] भएको मुद्दामा अफ्रिकन मानव तथा नागरिक अधिकार आयोगले अधिकारहरूको सम्मान गर्नु पर्ने दायित्व (Duty to respect) लाई परिभाषित गरेको छ जस अनुसार राज्यले नागरिकले गर्ने आधारभूत अधिकारको उपयोगमा कुनै प्रकारको हस्तक्षेप गर्न नहुने तथा अधिकारको उपयोग गर्ने नागरिकहरूको स्वतन्त्रा, स्वायत्तता तथा कार्यगत स्वतन्त्रताको सम्मान गर्नु पर्दछ। आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारका हकमा यस प्रकारको दायित्व अन्तर्गत नागरिकहरूले व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा अधिकारसँग सम्बन्धित आवश्यकताहरूको परिपूर्तिका लागि स्रोत साधनको स्वतन्त्र उपभोग गर्न पाउने अधिकारको सम्मान गर्नु पर्छ।

Ituanga Massacres v. Colombia[११] भएको मुद्दामा मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तरअमेरिकी अदालतले (Inter American Court of Human Rights) सशस्त्र समूहले गरेको नरसंहार उक्त क्षेत्रमा नियन्त्रण राख्ने कोलम्बियाको सैनिकले आफ्नो दायित्व अनुरूप रोक्न नसकेका कारणले विस्थापित नागरिकहरू घरबार विहीन हुन पुगेकामा कोलम्बियाको सरकारले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार अन्तर्गतको अधिकारको संरक्षण गर्नु पर्ने दायित्व (Obligation to Protect) पुरा गर्न नसकेको ठहर गऱ्यो।

त्यसै गरी नेपालका सन्दर्भमा समेत भीमप्रकाश वली विरुद्ध नेपाल सरकार भएको मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले द्वन्द्वबाट आन्तरिक रूपमा विस्थापित भएका महिला, बालबालिका, बृद्ध तथा शारीरिक रूपमा अशक्त व्यक्तिहरूका लागि पारदर्शी, समान तथा बिना कुनै भेदभाव राहत सुविधा उपलब्ध गराउनु पर्ने दायित्व राज्यमा रहेको भनी

---

९ Supreme Court of India, People's union for Civil Liberties v. Union of India and Others, May 2, 2003

१० African Commission on Human and People's Rights, SERC and CESR Vs. Nigeria, Communication Number 1555/196, October13-27, 2001]

११ Ituanga Massacres v. Colombia, July 1, 2006

सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको छ। यसरी यस मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले अधिकारको पुरा गर्नु पर्ने दायित्व (Duty to Fulfill) राज्यमा रहने कुरालाई व्याख्या गरेको छ। यो फैसला गर्दा सर्वोच्च अदालतले मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड तथा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक तथा अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ लाई आधार बनाएको छ भने उक्त दायित्वको परिपालनाका लागि राज्यले आवश्यक कानुनी व्यवस्था गर्ने, उपयुक्त व्यवस्थापन गर्ने तथा विस्थापित व्यक्तिहरूका लागि आवश्यक सेवा सुविधा उपलब्ध गराउनका लागि आदेश जारी गरेको छ।

चुनौतीहरू

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको प्रचलन गराउने प्रक्रियामा अदालतका पनि विभिन्न चुनौतीहरू रहेका छन्। प्रथमतः यस प्रकारका अधिकारहरूको प्राविधिक पक्षका बारेमा न्यायाधीशहरूमा पर्याप्त ज्ञान नभएको हुन सक्छ जसले मुद्दाको निर्णय गर्ने प्रक्रियामा प्रतिकूल प्रभाव पार्न सक्छ। त्यसै गरी फैसला गरिएका मुद्दाको कार्यकारी निकायले कार्यान्वयन गर्छ भन्ने कुराको सुनिश्चितता नहुँदा यस प्रकारका अधिकारको प्रचलन गराउने निर्णय गर्ने अग्रसरता नदेखिने प्रवृत्ति पनि एउटा चुनौतीका रूपमा रहेको छ। भए गरेका निर्णयको कार्यान्वयन गराउने जिम्मेवारी पाएको कार्यकारी सरकारले त्यसको कार्यान्वयन नगरिदिनु पनि अर्को ठुलो चुनौती हो। जसले नागरिक आफ्नो अधिकारबाट त वञ्चित हुन्छन् नै अदालतका फैसला कार्यान्वयन नहुँदा त्यसले अदालतको जनआस्थामा समेत प्रतिकूल असर पुग्दछ। राजनैतिक तथा नागरिक अधिकारको कार्यान्वयनमा राज्यलाई कुनै प्रकारको आर्थिक भार नपर्ने तर आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनमा थप आर्थिक भार पर्ने भएकाले यस प्रकारको अधिकार सम्बन्धी मुद्दाको फैसला कार्यान्वयन राज्यको प्राथमिकतामा पर्दैन। यसरी आफुले गरेको फैसलाको कार्यान्वयनको समस्या हुन पनि अदालतको चुनौती हो।

अदालतको परम्परागत कार्यविधि पनि आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी मुद्दाको सुनुवाइमा एउटा चुनौतीका रूपमा रहेको छ। आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारहरू स्वाभाविक रूपमा बृहतर समाजलाई समेत सरोकार हुने खालका विषय हुन्। अदालती कार्यविधिहरू मुख्यतः व्यक्ति व्यक्ति बिचको मुद्दाको सुनुवाइ गर्ने आधारमा बनेको हुन्छन्। यसरी व्यक्ति व्यक्तिको मुद्दाको सुनुवाइ गर्नका लागि तयार गरिएको अदालती कार्यविधि सामूहिक सरोकार समावेश रहेको मुद्दाका हकमा उपयुक्त नहुन सक्छ। उदाहरणका लागि परम्परागत कार्यविधि अन्तर्गत हकदैयाको प्रश्न अत्यन्त महत्त्वपूर्ण रहेको हुन्छ, तर सार्वजनिक सरोकार समावेश रहने यस प्रकारको विवादमा हकदैयालाई खुकुलो गर्नु पर्ने हुन्छ। यसरी विद्यमान परम्परागत

कार्यविधि पनि आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनमा अदालतका लागि चुनौतीका रूपमा रहेको छ।

नेपालको सन्दर्भ

नेपालका सन्दर्भमा हेर्दा नेपालले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञापत्र १९६६ मा सन् १९९१ मा नै हस्ताक्षर गरिसकेको छ। सन्धि ऐन, २०४८ को दफा ९ अनुसार नेपालले हस्ताक्षर गरेका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताहरू नेपाल कानुन सरह लागु हुन्छन्। यद्यपि आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूको प्रचलन हाम्रो सन्दर्भमा प्राथमिकतामा पर्न सकेको छैन। नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले केवल राजनैतिक तथा नागरिक हकलाई मौलिक हक अन्तर्गत राखेको थियो भने आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूलाई राज्यका नीति तथा निर्देशक सिद्धान्त अन्तर्गत राखिएको थियो। लोकतन्त्र भनेको केवल राजनैतिक तथा नागरिक अधिकारको सुनिश्चितता हो भन्ने मानसिकता हाम्रो सन्दर्भमा अत्यन्त गाढा रूपमा रहन पुग्यो। फलस्वरूप २०४६ सालको राजनैतिक परिवर्तन पश्चात पनि नेपाली जनताको आर्थिक, सामाजिक परिवर्तन उल्लेखनीय रूपमा हुन सकेन। बहुसङ्ख्यक नागरिकहरू जातीय, भाषिक तथा सांस्कृतिक विभेदको सिकार बनेको भन्ने आवाज उठी राखेको छ। सारमा भन्नुपर्दा नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले नेपाली समाजमा विद्यमान जातीय, क्षेत्रीय, लैङ्गिक समस्यालाई त सम्बोधन गर्न सकेन नै जनताको आर्थिक, सामाजिक स्तर समेत उकास्न सकेन। यसको प्रमुख कारण भनेको संविधानले जनताको आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक अधिकारको सुनिश्चितता नगर्नु हो। यसरी आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार बिनाको लोकतन्त्र सफल हुँदैन भन्ने कुराको नेपाल गतिलो उदाहरण बन्न पुगेको छ।

संविधानसभा मार्फत नयाँ संविधान निर्माण गर्ने क्रममा मुलुक रहिरहँदा अन्तरिम समयका लागि जारी भएको नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ ले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरूलाई मौलिक हकका रूपमा राखेकको भए तापनि यी हकहरूलाई राज्यले कानुन बनाएर मात्र लागु गर्ने भनी व्यवस्था गरेको छ।[१२] यसरी कानुन बनाएर लागु गर्ने भनी व्यवस्था भएकामा संविधान जारी भएको सात वर्ष

---

१२ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६ ले वातावरण तथा स्वास्थ्य सम्बन्धी हक, धारा १७ ले शिक्षा तथा संस्कृति सम्बन्धी हक, धारा १८ ले रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षा सम्बन्धी हकको व्यवस्था गरेको भए तापनि कानुनमा व्यवस्था भए बमोजिम उपभोग गर्ने भनी उल्लेख छ।

पुगिसक्दा समेत त्यस सम्बन्धी कानुन बनेर कार्यान्वयन हुन सकेको छैन। यसरी अन्तरिम संविधानले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारलाई मौलिक हकका रूपमा उल्लेख गरे तापनि सारमा त्यस प्रकारको अधिकारको कार्यान्वयन हुन सकेको छैन।

निष्कर्ष

हामी अहिले संविधान सभा मार्फत नयाँ संविधान बनाउने महत्त्वपूर्ण चरणमा रहेका छौं। नयाँ संविधानमा सामाजिक, आर्थिक तथा सांस्कृतिक अधिकारलाई सुनिश्चित गरी सदियौंदेखि नेपाली समाजमा विद्यमान रहेको सामाजिक, आर्थिक तथा सांस्कृतिक विभेदलाई उपयुक्त तवरबाट सम्बोधन गर्ने यो एउटा अवसर पनि हो। निश्चय नै आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको कार्यान्वयनसँग आर्थिक स्रोतको व्यवस्थापनको पाटो पनि जोडिएर आउँछ। भर्खरै द्वन्द्वको भुमरीबाट मुक्त भएको देशका आर्थिक चुनौतीहरू पनि प्रशस्त हुन्छन्, यद्यपि समाजमा विद्यमान आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक समस्याको समाधान नगर्ने हो भने त्यसले द्वन्द्वको अर्को चक्र सिर्जना गर्ने सम्भावना पनि उत्तिकै रहन्छ। अतः भावी संविधानमा आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारको सुनिश्चितता त हुनु पर्छ नै तर त्यति गर्दामा मात्र राज्यको दायित्व पुरा हुँदैन। अधिकारको प्रचलनका लागि कति राष्ट्रिय पुँजी खर्च हुन्छ र सोको लागत कहाँबाट कसरी जुट्न सक्छ भन्नेमा पनि ध्यान आकर्षित हुनु पर्छ। जसका लागि आवश्यक कार्ययोजनाको तर्जुमा गर्दै प्रगतिशील रूपमा कार्यान्वयन गर्दै जानु पर्छ। सबै अधिकारको कार्यान्वयन तत्काल गर्न नसके तापनि यी अधिकारहरूलाई तत्काल लागु गर्ने, केही वर्षभित्र लागु गर्ने र उपयुक्त समयमा लागु गर्ने गरी प्राथमिकता निर्धारण गरिनु पर्छ। यहाँनिर महत्त्वपूर्ण कुरा के छ भने अधिकारहरूलाई यसरी प्राथमिकता निर्धारण गरिनुको मतलब अधिकारको कार्यान्वयनका लागि आवश्यक स्रोत साधन जुटाउनका लागि समय आवश्यक पर्ने भएर हो, ती हक अधिकारहरू कम महत्त्वका भएर होइन। फेरि पनि संविधानमा उपलब्ध अधिकारको कार्यान्वयनका लागि स्वतन्त्र र सक्षम न्यायपालिका चाहिन्छ। न्यायापालिकाले यी अधिकारहरूको प्रचलनमा तदारुकता देखाई आवश्यक उपचार प्रदान गर्नु पर्छ। अन्यथा प्रत्याभूत गरिएका अधिकारहरू पढ्न त सकिने तर भोग्न नसकिने सजावटको विषय बन्न पुग्ने छन्।