

सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्र र फौजदारी न्याय

प्रणालीबीचको सम्बन्ध

के द्वन्द्वसँग सम्बन्धित मानवअधिकार तथा मानवीय कानुनका उल्लङ्घन र दुर्व्यवहारलाई सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको स्थापना गर्ने प्रतिबद्धताको आधारमा स्थगन वा पर सार्व सकिन्छ ?

कानुनी राय

२०६७ चैत



सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्र र फौजदारी न्याय प्रणालीबीचको सम्बन्धः के द्वन्द्वसँग सम्बन्धित मानवअधिकार तथा मानवीय कानूनका उल्लङ्घन र दुर्व्यवहारलाई सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको स्थापना गर्ने प्रतिबद्धताको आधारमा स्थगन वा पर सार्व सकिन्छ ?

२०६७ चैत

संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय

मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालय - नेपाल

I. परिचय

१. द्वन्द्वसँग सम्बन्धित मानवअधिकार र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको उल्लङ्घन तथा दुर्व्यवहारसम्बन्धी जवाफदेहीता नियमित न्यायिक प्रणालीद्वारा हेन्न सकिंदैन बरु यो सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरूअन्तर्गत पर्दछ भन्ने कुरा हालै नेपालका केही समाजिक, राजनीतिक र कानुनी मञ्चहरूमा अभिव्यक्त भएको छ। यस्तो दृष्टिकोण अन्यत्र स्थापना भएका सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरूसँग सम्बन्धित अस्पष्ट सूचना वा नेपालको शान्ति प्रक्रियालाई मार्गदर्शन गरिरहेको बृहत् शान्ति समझौता तथा अन्तरिम संविधानबाट निश्चित प्रतिबद्धता तथा उत्तरदायित्वहरूको गलत व्याख्याले गर्दा हुनसकदछ। यसलाई सशस्त्र द्वन्द्वकालमा भएका उल्लङ्घनहरूमा दण्डहीनतालाई थप निरन्तरता दिन जानीजानी गरिएको प्रयासका रूपमा लिइन्छ कि भन्ने कुरा यसको सर्वाधिक खराब पक्ष हुनसक्छ।
२. मानवअधिकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा सत्य तथा न्यायको स्थापना गर्नेलगायतका विस्तृत उद्देश्यहरूलाई प्राप्त गर्न द्वन्द्वोत्तर तथा अधिनायकवादी शासन समाप्त भएपछिका धेरै अवस्थाहरूमा सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरूको स्थापना गरिएको छ। देशका राष्ट्रिय अदालत तथा अन्य कानुनी शासनसँग सम्बन्धित संस्थाहरूद्वारा यी उल्लङ्घनका सबै पक्षहरू तथा समाजमा यसको व्यापक प्रभावलाई सम्बोधन गर्न अप्ठ्यारो परेकाले धेरैजसो परिस्थितिमा यी संस्थालाई आवश्यक मानियो। समाजका पीडित तथा प्रभावित समुहहरूलाई सहायता गर्नेलगायतका कामका लागि उल्लङ्घनका प्रवृत्तिहरूको विश्लेषण गर्न तथा सम्बोधनका उपयुक्त उपायहरूको प्रारूपण गर्न सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्र प्रभावकारी पनि सावित भएको छ।
३. सत्य निरूपण आयोगजस्ता सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरू स्वभावैले अस्थायी हुन्छन् र तिनले विशिष्ट, सीमित कायदिश प्राप्त गर्दछन्। तिनले स्वभावैले पीडितलाई प्राथमिकता दिने हुनाले अदालतभन्दा तिनीहरू धेरै फरक हुन्छन् भने अदालतले मुख्यतः अभियुक्तको सम्भावित दोषितामा आफ्नो सरोकार राख्दछ। सत्य निरूपण आयोगलाई नियमित न्यायिक प्रणालीलाई प्रतिस्थापन वा दमन गर्ने आधारका रूपमा नभएर “यसलाई न्यायिक कारबाहीको पूरकका रूपमा हेरिनुपर्दछ”^१, भन्ने कुरा उच्चायुक्तको कार्यालयले निरन्तर रूपमा पुष्टि गरेको छ। यसअनुसार सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रको स्थापना गर्ने प्रतिबद्धता गरेको अथवा यी संयन्त्रहरूले स्थापना भएर काम गर्न पनि थालिसके भनेर नियमित न्यायिक प्रणालीलाई निलम्बनको अवस्थामा राख्न सकिंदैन। विगतमा भएका उल्लङ्घनहरूमा न्याय प्रदान गर्न स्पष्ट कदमहरू चाल्ने सबै राज्यहरूको दायित्वलाई यसले न्यून गर्न सक्दैन।
४. यस टिप्पणीले अदालती निर्णयलगायत प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय तथा राष्ट्रिय कानुनहरूको सन्दर्भमा मुदाको विश्लेषण गर्नेछ।

^१ उच्चायुक्तको कार्यालयको Rule of Law Tools for Post-Conflict Countries: Truth Commissions (२००६), पृ २७ हेर्नुहोस्।

II. राष्ट्रिय कानूनी तथा नीतिगत खाका

क. बृहत् शान्ति समझौता

५. सन् २००६ मा हस्ताक्षर गरिएको बृहत् शान्ति समझौताको दफा ५.२.५ ले समझौता गर्ने पक्षहरूलाई सशस्त्र द्वन्द्वको समयमा भएका क्रममा मानवअधिकार उल्लङ्घनका सम्बन्धमा सत्यतथ्य सुनिश्चित गर्ने र समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्ने आपसी सहमतिबाट उच्चस्तरीय सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग (यसपछि “आयोग”) गठन गर्ने समझौताप्रति वचनवद्ध गराउँदछ।^२ यस दफाले न यस आयोगलाई अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरू तथा मानवअधिकारका गम्भीर उल्लङ्घनहरूलाई सम्बोधन गर्ने निरपेक्ष अधिकार दिन्छ न त नियमित न्यायिक संयन्त्रहरूको क्षेत्राधिकारलाई कुनै किसिमले दबाइयोस् भन्ने नै सङ्केत गर्दछ। यसको विपरीत, दफा ५.२.५ को अर्थ तब स्पष्ट हुन्छ जब यसलाई दफा ७.१.३ सँगै राखेर पढिन्छ जसले दण्डहीनताको संरक्षण गर्ने नपाउने तथा पीडितहरू र/वा तिनका परिवारका अधिकारको संरक्षण सुनिश्चित गर्ने दुवै पक्षको प्रतिबद्धतालाई पुष्टि गर्दछ।^३

ख. अन्तरिम संविधान

६. त्यस्तै, नेपालको द्वन्द्वका क्रममा भएका उल्लङ्घनहरूको अनुसन्धान गर्न एउटा उच्चस्तरीय सत्य निरूपण आयोगको गठन गर्न राज्य जिम्मेवार हुनेछ भन्ने कुरा अन्तरिम संविधान (२०६३) ले पुष्ट गरेको छ। सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवताविरुद्धको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूका बारेमा सत्य अन्वेषण गर्न तथा समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्न एक उच्चस्तरीय सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको गठन गर्ने कुरा अन्तरिम संविधानको धारा ३३ (ध) ले व्यवस्था गरेको छ। यस प्रावधानको आधारमा आयोग “सत्य अन्वेषण गर्न” तथा “मेलमिलापको वातावरण सिर्जना गर्न” सम्मान र सीमित भएको देखिन्छ। यी उल्लङ्घनहरूको अनुसन्धान तथा अभियोजन गर्न विद्यमान फौजदारी न्याय प्रणालीद्वारा आयोगमा पठाउनुपर्छ वा स्थापित फौजदारी न्यायिक कार्यविधिहरूबाट अन्य कुनै वैकल्पिक मार्ग छ भन्ने कुनै सङ्केत छैन।

^२ विस्तृत शान्ति समझौता दफा ५.२.५: दुवै पक्ष सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवताविरुद्धको अपराधमा संलग्नहरूका बारेमा सत्य अन्वेषण गर्ने र समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्ने आपसी सहमतिबाट उच्चस्तरीय सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग गठन गर्न सहमत छन्।

^३ विस्तृत शान्ति समझौता दफा ७.१.३: दुवै पक्ष समझौता पत्रमा उल्लेख भएका अधिकारको उपभोगमा बाधा पुऱ्याउने जिम्मेवार व्यक्तिहरूमाथि कानूनअनुसार निष्पक्ष छानबिन तथा कारबाही हुनेछ भनी प्रतिबद्धता जाहेर गर्दछन् र दण्डहीनतालाई प्रश्रय नदिने सुनिश्चितता प्रदान गर्दछन्। यसका साथै द्वन्द्व र यातना पीडित तथा वेपत्ता पारिएकाहरूको परिवारको राहत प्राप्त गर्ने अधिकारलाई समेत सुनिश्चित गर्दछन्।

७. यसको विपरित, “न्यायसम्बन्धी अधिकारहरू यो संविधान र अन्य कानुन तथा न्यायका मान्य सिद्धान्तअनुसार” अदालत तथा अन्य न्यायिक निकायहरूबाट प्रयोग गरिनेछ^४ भन्ने कुरा अन्तरिम संविधानले पुनर्पुष्टि गरेको छ। त्यस्तै, अन्तरिम संविधानले “कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारी समक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने”^५ अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई दिएको छ। माथि सुझाइएअनुसार आयोगको कार्य अदालत तथा महान्यायाधिवक्ताभन्दा फरक हुन्छ ।

सङ्क्रमणकालीन न्यायसम्बन्धी कानुनको मस्यौदा

८. नेपालमा सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रको स्थापना तथा सञ्चालनसम्बन्धी मस्यौदा विधेयकहरू कानुन बनी नसकेको भए तापनि माथि रेखाङ्कित दृष्टिकोणअनुरूपको छ। आयोगको मस्यौदा विधेयकको परिच्छेद ३ र वेपता छानबिन आयोगको स्थापनासम्बन्धी मस्यौदा विधेयकको परिच्छेद ४ ले ती आयोगका आआफ्ना काम, कर्तव्य तथा अधिकारको विस्तृत व्यवस्था गरेका छन्। तर, यी संयन्त्रहरू नेपाली कानुन, न्यायपालिकाको स्थापित भूमिका वा अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वमाथि कुनै किसिमले हावी हुन्छ भन्ने कुनै पनि सुझाव छैन।
९. त्यसबाहेक, यी मस्यौदा विधेयकहरूले आयोगहरूलाई न अभियोजन गर्ने अधिकार प्रदान गरेका छन् न त मानवअधिकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको उल्लङ्घन स्पष्ट भएका मुद्दाहरूलाई सीधै फौजदारी न्याय प्रणालीमा पठाउने व्यवस्था गरेका छन्। यस सम्बन्धमा, प्रस्तुत मस्यौदा विधेयकहरूले भावी आयोगहरूको अधिकारलाई महान्यायाधिवक्तालाई आवश्यक फौजदारी अभियोजनका लागि सम्बोधन गर्ने कुरामा सीमित पार्दछन्।

नेपालमा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग र फौजदारी न्यायको पूरक भूमिका तथा कानुनी नजिरहरू

१०. राष्ट्रिय कानुनी खाकाको माथि गरिएको मूल्याङ्कनले जवाफदेहीता सुनिश्चित गर्ने सम्बन्धमा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग र फौजदारी न्याय प्रणालीको पूरक भूमिकालाई स्पष्ट रूपमा प्रदर्शन गर्दछ। आयोग मानवअधिकार उल्लङ्घनका कारण, प्रकृति तथा कुन हदसम्म उल्लङ्घन भएका छन् भन्ने कुराको अनुसन्धान गर्नेलगायतका कार्य गरेर सत्यको उद्घाटन गर्न तयार पारिएको हुन्छ भने नियमित फौजदारी न्याय प्रणाली न्याय सुनिश्चित गर्न तथा त्यसका लागि राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध हुने उल्लङ्घनका जिम्मेवार पीडकहरूलाई अभियोजन गर्न वा सजाय दिन कायम गरिएको हुन्छ। विशेष अदालत, न्यायाधिकरण वा वैकल्पिक अभियोजन संयन्त्र निर्माण गर्ने कुनै पनि प्रावधान वा प्रस्ताव विद्यमान नभएकाले, नियमित न्याय प्रणालीअन्तर्गतका फौजदारी

^४ अन्तरिम संविधान, धारा १००

^५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५(२)

पुर्पक्षहरू नै व्यक्तिगत फौजदारी जवाफदेहीता सुनिश्चित गरेर कानुनी शासनको पुनर्स्थापनामा योगदान पुन्याउने हाल देखिएका संयन्त्र हुन्।

११. नेपालको सर्वोच्च अदालतले जारी गरेका कतिपय निर्णयहरूमा कानुनी नजिरहरू छन् जसले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य तथा गैरन्यायिक हत्यालगायतका द्रन्द्रसँग सम्बन्धित उल्लङ्घन तथा दुर्व्यवहारका लागि जवाफदेहीता प्रदान गर्ने दायित्वलाई पूरा गर्दछन्। उदाहरणका लागि, सन् २००७ को जुनमा सर्वोच्च अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यका सम्बन्धमा एक निर्णय गन्यो जसमा राज्यले त्यस्ता कसुरहरूको^६ अनुसन्धान तथा अभियोजन गर्ने संवैधानिक तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत आफ्ना दायित्वहरू तत्काल पूरा गर्नुपर्ने आवश्यकतामाथि जोड दिइएको थियो। पीडितहरूको बाँचन पाउने अधिकारलगायतका मौलिक अधिकारहरूको उल्लङ्घनविरुद्ध प्रभावकारी उपचारको अधिकारको आलोकमा सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रको स्थापना गर्न भनी अन्तरिम संविधानले दिएका निर्देशनहरूलाई ध्यानमा राखेर अदालतले निम्नलिखित फैसला जारी गन्यो:

राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरूको विषयमा राज्यले आफ्नो प्राथमिकता अनुसार कहिले आयोग गठन गर्ने भन्ने कुरा उसको सुविधाको विषय भन्न सक्ला र राज्यको निर्देशक सिद्धान्तको कार्यन्वयन आफ्नो तजविजको विषय भन्न सक्ला, तर मौलिक हककै अंगको रूपमा उपचारात्मक संयन्त्रको दृष्टिले गरिने कानुनी अनुसन्धान, अभियोजन र उपचारको विषय दोश्रो प्राथमिकताको विषय हुन सक्दैन र अदालतको क्षेत्राधिकार बाहिरको विषय पनि हुन सक्दैन। यथार्थमा भन्ने हो भने बेपत्ता पारिएको व्यक्तिहरूको हकमा सत्यतथ्य पत्ता लगाई निकास दिनुपर्ने कुरामा राज्यको अन्य अंग र अदालतको क्षेत्राधिकाराभित्र आपसमा द्रन्द्रको अवस्था रहनुपर्ने कारण पनि देखिन्न। बरू यस सम्बन्धी राज्यको उत्तरदायित्व साझा रूपमा पूरा गर्नु पर्ने किसिमको दायित्व हो भनी मान्न सकिन्छ।

सर्वोच्च अदालतको यस्तो दृष्टिकोण द्रन्द्रकालमा भएका उल्लङ्घनसँग सम्बन्धित अन्य केही मुद्दाहरूमा पनि अवलम्बन गरिएको छ (द्रन्द्रकालमा गरिएका उल्लङ्घनहरूसँग सम्बन्धित देवी सुनुवार वि. जिल्ला प्रहरी काभ्रे आदि, डब्लुपीएन ०६४१/२०६३, २०६४ असोज १ गते फैसला गरिएको। पूर्णिमाया लामा वि. जिप्रका, काभ्रे आदि, डब्लुपीएन १२३१/२०६३, २०६४ फागुन २७ गते फैसला गरिएको। जयकिशोर लभ वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, धनुषा, आदि डब्लुपीएन ०६८१/२०६३, २०६४ फागुन २७ गते फैसला गरिएको)।

^६ नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालयविरुद्ध राजेन्द्र ढकाल आदि, २०६४ जेठ १८ मा निर्णय गरिएको।

III. अन्तर्राष्ट्रीय कानुनी खाका

क. अन्तर्राष्ट्रीय मानवीय कानुन

१२. अन्तर्राष्ट्रीय मानवीय कानुन – युद्ध कानुन – को गम्भीर उल्लङ्घनका लागि व्यक्तिहस्ताई अभियोजन गर्ने राज्यको कर्तव्य राम्रोसँग स्थापित छ। सन् १९४९ को चारवटा जेनेभा महासन्धिका साझा धारा ३ ले, अन्य कुराका अतिरिक्त, गैरकानुनी हत्या, यातना तथा अन्य दुर्व्यवहार, बन्धक बनाउने कार्य तथा निष्पक्ष पुर्णक्षबिना सजाय दिने कार्यलाई निषेध गर्दछ। साझा धारा ३ ले द्वन्द्वरत दुवै पक्षलाई समेट्छ र यसको पालना पारस्परिकतामा आधारित हुँदैन – द्वन्द्वको एउटा पक्षले आफूले गरेका उल्लङ्घनलाई द्वन्द्वको अर्को पक्षले पनि उल्लङ्घन गरिरहेको छ भनी उचित ठहन्याउन सक्दैन।^७ महासन्धिका पक्षराष्ट्रहस्ते गम्भीर उल्लङ्घन गर्न आदेश दिने वा त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिहस्ताई अभियोजन गर्न फौजदारी कानुनको निर्माण गर्नुपर्दछ।
१३. विशेषगरी बाल्कन क्षेत्रमा गरिएका ज्यादतिहस्तको अनुसन्धान, जसले अन्ततः पूर्व युगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रीय फौजदारी न्यायाधिकरण (आईसीटीवाई)को स्थापना हुनपुग्यो, ले गर्दा आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वको सन्दर्भमा भएका उल्लङ्घनहस्तको अनुसन्धान तथा अभियोजन गर्ने कर्तव्यमाथि विगतका दुई दशकयता उल्लेखनीय रूपमा जोड दिइएको छ। यस सम्बन्धमा आईसीटीवाईको विधिशास्त्रको सङ्ग्रह राज्यका दायित्वहस्तको व्याख्याका लागि अत्यन्त बलियो स्रोत बनेको छ। अन्तर्राष्ट्रीय फौजदारी अदालत (आईसीसी)लाई अस्तित्वमा ल्याउने रोम विधानले आफ्नो प्रस्तावनामा प्रत्येक राज्यको “अन्तर्राष्ट्रीय अपराधका लागि जिम्मेवारहस्तमाथि आफ्नो फौजदारी क्षेत्राधिकारको प्रयोग गर्ने” दायित्व उल्लेख गरेको छ। यसले आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वको सन्दर्भमा युद्ध अपराधको मुदालाई पनि मान्यता दिएको छ। नेपालजस्ता गैरपक्ष राष्ट्रहस्ताई कुनै कानुनी असर नपरे तापनि आईसीसीको स्थापना घोर उल्लङ्घनका लागि सबैभन्दा बढी जिम्मेवारहस्ताई सजाय नदिई छोड्नुहुँदैन भन्ने अन्तर्राष्ट्रीय दृढताको प्रमाण हो। यसले अन्तर्राष्ट्रीय प्रथागत कानुनको ऐतिहासिक विकासलाई पनि प्रतिविम्बित गर्दछ। प्रथागत कानुनमा यस्ता नियमहरू पर्छन् जसलाई सन्धि कानुनमा संलग्न नगरिए पनि राज्यहस्तमा आम अभ्यासका विषय बनेकाले बाध्यात्मक भनी व्यापक रूपमा स्वीकार गरिएको हुन्छ।

ख. अन्तर्राष्ट्रीय मानवाधिकार कानुन

१४. नेपालले नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रीय अभिसन्धि (आईसीसीपीआर)^८ र यातना तथा अन्य कूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायविरुद्धको महासन्धि (क्याट)^९ दुवैलाई अनुमोदन गरेको छ। त्यसैले, नेपालले यी प्रमुख मानवाधिकार सन्धिहस्तमा भएका अधिकार

^७ सन् १९४९ को जेनेभा महासन्धि १, २, ३ र ४ का क्रमशः धारा ४९, ५०, १२९ तथा १४६। यी चारैवटा महासन्धिको यो साझा धारा हो।

^८ आईसीसीपीआरको धारा २.३ (क) मा पक्षराष्ट्रहस्ते अभिसन्धिको उल्लङ्घनका पीडितहस्तले “...प्रभावकारी न्यायिक उपचार पाउने कुरा सुनिश्चित गर्ने” व्यवस्था गरेको छ।

^९ यातनाविरुद्धको महासन्धिका धारा १३ र १४ अन्तर्गत यातना पीडितको पर्याप्त न्यायिक उपचार तथा परिपूर्ण पाउने अधिकारको प्रत्याभूति गरिएको छ।

तथा स्वतन्त्रताहरूको उल्लङ्घनका लागि प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्रदान गर्नुपर्ने पक्ष राष्ट्रहरूको सामान्य दायित्वको पालना गर्नुपर्दछ। यसमा अनुसन्धान गरी जिम्मेवारहरूलाई सजाय दिने कर्तव्य पर्दछ।

१५. आफ्नो सामान्य टिप्पणी नम्बर ३१ तथा बेगलाबेगलै मुद्दासम्बन्धी आफ्ना निर्णयहरू^{१०} दुवैमा मानवअधिकार समितिले मानवअधिकारका कथित उल्लङ्घनहरू, विशेषगरी बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य तथा बाँच्न पाउने अधिकारको उल्लङ्घन, को पूर्ण रूपले अनुसन्धान गर्नुका साथै त्यस्ता उल्लङ्घनहरूका लागि जिम्मेवार ठहरिएकाहरूलाई फौजदारी रूपमा अभियोजन गर्नु, मुद्दा चलाउनु तथा सजाय दिनु पक्षराष्ट्रको कर्तव्य भएको कुरा स्पष्ट पारेको छ।^{११}
१६. नेपालको शर्मा वि. नेपालको मुद्दामा प्रतिक्रिया दिई मानवअधिकार समितिले आईसीसीपीआरअन्तर्गत पक्षराष्ट्रहरूले आपराधिक भनी स्वीकार गरिएका मानवअधिकार उल्लङ्घनहरूको अनुसन्धान गरी त्यसका लागि जिम्मेवारहरूलाई कानुनको कठघरामा उभ्याउन एंव पीडितहरूलाई प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्रदान गर्न प्रभावकारी कदम चाल्नुपर्ने आफ्नो दृष्टिकोणलाई पुनर्पृष्ठि गरेको छ।^{१२}
१७. आईसीसीपीआरलगायतका मानवअधिकार सन्धिअन्तर्गत प्रत्याभूत गरिएका प्रभावकारी न्यायिक उपचार पाउने अधिकारलाई कार्यान्वयनमा ल्याउनका लागि द्रन्द्रसँग सम्बन्धित सबै पक्षका व्यक्तिहरूद्वारा भएका मानवअधिकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनका सबै कथित उल्लङ्घनहरूलाई अनुसन्धान गरी उपयुक्त भएमा अभियोजन गरिनैपर्दछ। यी दायित्वहरूको सम्मान गर्ने जिम्मेवारी सरकारका सबै निकायहरूमा रहेको हुन्छ र न्यायपालिकाले कार्यपालिकाका र कार्यपालिकाले न्यायपालिकाका कार्यका बाबजुद यी दायित्वहरूलाई कार्यान्वयन गर्नैपर्दछ। पीडितहरूको प्रभावकारी न्यायिक उपचार पाउने अधिकार सदैव लागु रहने कुरालाई ध्यानमा राख्दै, सरकारले सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरूको स्थापना गर्न पहल गरेको कारणले गर्दा यो अनुसन्धान तथा अभियोजन गर्ने कर्तव्यलाई पन्छाउने कार्यले नेपाल पक्षराष्ट्र रहेका अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार सन्धिहरूलाई प्रभावकारी रूपमा

^{१०} मानवअधिकार समितिद्वारा सन् २००४ मा जारी गरिएको “आईसीसीपीआरका पक्षराष्ट्रहरूका सामान्य कानुनी दायित्वको प्रकृति” सम्बन्धी सामान्य टिप्पणी नम्बर ३१ मा भनिएको छ: “[पक्षराष्ट्रहरूले गर्नुपर्ने अनुसन्धानहरू] बाट अभिसन्धिले प्रदान गरेका निश्चित अधिकारको उल्लङ्घन भएको देखिएमा पक्षराष्ट्रहरूले त्यसका लागि जिम्मेवारहरूलाई न्यायको कठघरामा उभ्याइने कुरा सुनिश्चित गर्नैपर्दछ। अनुसन्धान गर्नमा हुने विफलताले छै, त्यस्ता उल्लङ्घनका पीडकहरूलाई न्यायको कठघरामा उभ्याउनमा हुने विफलताले आफैमा अभिसन्धिको छुटै उल्लङ्घन निम्त्याउन सकदछ। यातना तथा यस्तै प्रकारका कूर, अमानवीय तथा अपमानजनक व्यवहार...गैरकानुनी तथा स्वेच्छाचारी हत्या...तथा बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यजस्ता राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत फौजदारी भनी स्वीकार गरिएका उल्लङ्घनहरूको सन्दर्भमा यी दायित्वहरू मुख्यतः अगाडि आउँछन्।”

^{११} बौटिस्टा अरेलाना वि. कोलम्बिया, टिप्पणी नम्बर ५६३/१९९३, सीसीपीआर/सी/५५/डी/५६३/१९९३ (१९९५); चपारों वि. कोलम्बिया, टिप्पणी नम्बर ६१२/१९९५, सीसीपीआर/सी/६०/डी/६१२/१९९५ (१९९७); हुगो रोड्रिगेज वि. उरुवे, टिप्पणी नम्बर ३२२/१९८८, सीसीपीआर/सी/५१/डी/३२२/१९८८, १२.४ (१९९४) हेनुहोस्।

^{१२} यशोदा शार्माले सशस्त्र द्रन्द्रको सन्दर्भमा आफ्ना पति सुर्यप्रसाद शर्मालाई बेपत्ता पारिएको भन्ने सम्बन्धमा दिएको उजुरीमाथि विचार गर्दै मानवअधिकार समितिले सन् २००८ नोभेम्बरमा नेपालको पीडितलाई उनको पतिलाई बेपत्ता पार्ने कार्य तथा उनको अवस्थासम्बन्धी पूर्ण र प्रभावकारी अनुसन्धान गर्ने, उनी जीवितै भए उनको शीघ्र रिहाई गर्ने, आफ्नो अनुसन्धानको फलस्वरूप प्राप्त भएको पर्यास जानकारी उपलब्ध गर्ने तथा यशोदा र उनको परिवारलाई उनीहरूले भोग्नुपरेका उल्लङ्घनहरूका लागि पर्यास क्षतिपूर्ति प्रदान गर्नेलगायतका प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्रदान गर्नुपर्ने दायित्व रहेको धारणा पारित गन्यो।

कार्यान्वयन गर्न राज्यलाई बाध्य बनाउने आईसीसीपीआरको “प्रभावकारी न्यायिक उपचार पाउने” प्रावधानको छुट्टै उल्लङ्घन हुन जान्छ।^{१३} मानवअधिकारका कथित उल्लङ्घनहरूको पूर्ण, स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष अनुसन्धान सुरु गरेर न्यायिक उपचार पाउने अधिकार सुनिश्चित गर्नु सरकारका सबै निकायहरूका लागि संवैधानिक निर्देश हो।

१८. अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनले राज्यहरूलाई गम्भीर उल्लङ्घनका आरोपको अनुसन्धान गरेर शङ्कित पीडकहरूलाई अभियोजन गर्न बाध्य बनाउँछ। अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको सन्दर्भमा यो नियम आईसीसीपीआरको धारा २ मा उल्लेख गरिएको छ जसमा पक्षराष्ट्रले यसमा मान्यता दिइएका अधिकारहरूको सम्मान गर्नुपर्ने तथा आफ्नो भूभाग तथा क्षेत्राधिकारमा पर्ने सबै व्यक्तिलाई यी अधिकारहरू सुनिश्चित गर्नुका साथै अधिकार उल्लङ्घन भएको कुनै पनि व्यक्तिलाई प्रभावकारी न्यायिक उपचार पनि सुनिश्चित गर्नुपर्ने व्यवस्था गरिएको छ। संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय मानवअधिकार समितिले मानवअधिकार उल्लङ्घन गर्ने पीडकहरूमाथि अनुसन्धान गर्न र उनीहरूलाई सजाय दिन नसक्नाले आईसीसीपीआरको छुट्टै उल्लङ्घन हुने कुरा बारम्बार बताएको छ। त्यसैगरी, नेपालले सन् १९९१ मा अनुमोदन गरेको सन् १९८४ को यातनाविरुद्धको महासन्धि (क्याट)को धारा ७ ले पक्षराष्ट्रहरूलाई यातना दिने जोसुकैमाथि कि मुद्दा चलाउन कि तिनीहरूलाई सुपुर्दगी गर्न बाध्य बनाउँछ।
१९. द्वन्द्वका क्रममा नेपालले दुईपटक आईसीसीपीआरका कानुनी दायित्वबाट विमुख हुन पाउने आफ्नो विशेषाधिकारको प्रयोग गरेको थियो तर आईसीसीपीआरको धारा ४ मा स्पष्टरूपले उल्लेख गरिएझै यस्ता अधिकार बाँच्न पाउने अधिकार तथा यातनाबाट मुक्त हुन पाउने अधिकारजस्ता निलम्बन गर्न नसकिने अधिकारमा कहिल्यै पनि लागु हुनसक्दैनन्। अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन लागु हुनेगरी कुनै स्थिति सशस्त्र द्वन्द्वको सङ्घारमा पुगे पनि अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन लागु अवस्थामा नै रहन्छ। माओवादी र सरकार दुवै आआफ्नो प्रभावकारी नियन्त्रण भएका क्षेत्रमा निश्चित प्रकारका कार्यमाथि लगाइएका निषेधलाई सम्मान गर्न बाध्य थिए। तसर्थ, द्वन्द्वरत कुनै पनि पक्षका व्यक्तिहरूद्वारा गरिएका अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनका सबै कथित उल्लङ्घनहरूमा फौजदारी अनुसन्धान हुनैपर्छ। यस्तो गर्नमा हुने विफलताले आईसीसीपीआरको प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्रदान गर्ने प्रावधान एवं अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुनको छुट्टै उल्लङ्घन हुन जान्छ।

^{१३} नेपालको अन्तरिम संविधान, धारा ३३ (ड)।

सम्बद्ध संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय सिद्धान्त तथा नीतिहरू

२०. दस्तावेजहरूको^{१४} ठूलो समूहले मानवअधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनका पीडितलाई क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने र जवाफदेहीता सुनिश्चित गर्ने राज्यको कानुनी दायित्वलाई रेखाङ्कित गरेको छ। न्यायिक उपचार तथा परिपूरणको अधिकारसम्बन्धी राष्ट्रसङ्घीय सिद्धान्तहरूमा उल्लेख गरिएको छ:

॥अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध हुने अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको घोर उल्लङ्घन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लङ्घनका मुद्दाहरूका सम्बन्धमा, तिनको छानबिन गर्ने तथा पर्यास प्रमाण भएमा उल्लङ्घनका लागि जिम्मेवार पाइएका व्यक्तिलाई अभियोजनका लागि प्रस्तुत गर्नु र दोषी पाइएमा निजलाई दण्डित गर्नु राज्यको कर्तव्य हुन जान्छु॥^{१५} ।

२१. त्यस्तै, दण्डहीनताविरुद्ध लड्नेसम्बन्धी अद्यावधिक राष्ट्रसङ्घीय सिद्धान्तहरूको सिद्धान्त १९ ले जनाएको छ:

॥मानवअधिकार तथा अन्तराष्ट्रिय कानुनको उल्लङ्घनका लागि राज्यले शीघ्र, पूर्ण, स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष अनुसन्धान गर्नेछ र अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतिका गम्भीर अपराधका लागि जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन गर्ने, मुद्दा चलाउने तथा उपयुक्त किसिमले दण्डित गर्नेगरी विशेषगरी फौजदारी न्यायको क्षेत्रमा पीडकहरूका सम्बन्धमा उपयुक्त उपायहरू अपनाउनेछु॥^{१६}

यस सिद्धान्तमा उल्लिखित ॥शीघ्र॥ तथा ॥फौजदारी न्यायको क्षेत्र॥ भन्ने शब्दहरूलाई नेपाली सन्दर्भमा जोड दिनु उपयुक्त हुनेछ।

२२. यसका अतिरिक्त, २०११ जनवरीमा भएको मानवअधिकार परिषद्को नेपालसम्बन्धी विश्वव्यापी आवधिक समीक्षाको कुनै पनि बिन्दुमा गठन हुने भनिएका सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरूले फौजदारी न्याय कार्यविधिको विकल्प प्रदान गर्दछ भन्ने सुझाव आएको थिएन। यसको विपरीत, सदस्य राष्ट्रहरूद्वारा प्रस्तुत गरिएको सिफारिसमा ॥मानवअधिकार उल्लङ्घनका पीडकहरूलाई न्यायसमक्ष उभ्याइनुपर्ने॥ तथा आयोगहरूको तत्काल स्थापना र, ॥गम्भीर मानवअधिकार उल्लङ्घनका घटनाहरूमा आममाफी नहोस्॥ भनी उल्लेख गरिएको छ।

^{१४} यी दस्तावेजहरूमध्ये धेरै दस्तावेज अनुमोदित अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरूको जस्तो कानुनी रूपमा बाध्यकारी चरित्रका नहुने भए तापनि तिनका धेरै प्रावधानहरूले प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको स्तर प्राप गरेका छन्।

^{१५} महासभाद्वारा २००५ डिसेम्बरमा अनुमोदन गरेको मानवअधिकारको घोर उल्लङ्घन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लङ्घनका पीडितहरूको न्यायिक उपचार तथा परिपूरणको अधिकारसम्बन्धी राष्ट्रसङ्घीय आधारभूत सिद्धान्त तथा मार्गनिर्देशनको सिद्धान्त ४।

^{१६} मानवअधिकारसम्बन्धी राष्ट्रसङ्घीय आयोगले सन् २००५ मा अनुमोदन गरेको दण्डहीनता अन्त्य गर्ने संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय अद्यावधिक सिद्धान्तहरूको सिद्धान्त २४।

IV. निष्कर्ष

२३. द्वन्द्वको समयमा भएका अन्तर्राष्ट्रिय अपराध तथा उल्लङ्घनहरूको अनुसन्धान र अभियोजन सङ्क्रमणकालीन न्याय संयन्त्रहरूअन्तर्गत मात्र गरिनेछ भन्ने दृष्टिकोण नेपालको विद्यमान कानुनी खाका एवं नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अभिसन्धि तथा प्रथागत अन्तराष्ट्रिय कानुन दुवैसँग मेल खाँदैन।
२४. यसरी, नेपालले मानवअधिकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको उल्लङ्घनका लागि फौजदारी कानुनी कार्यविधिमार्फत् जवाफदेहीता सुनिश्चित गर्नु आवश्यक छ।