बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याः अनुसन्धान र कारवाही

अभ्यासकर्ता निर्देशिका

इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स

९

विश्वका सबै क्षेत्रका ६० जना प्रख्यात् न्यायाधीश र वकिलहरू सम्मिलित इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स (आईसीजे) ले राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय न्याय प्रणालीको विकास र सवलिकरण गर्न आफ्नो अद्वितीय कानुनी विशेषज्ञता प्रयोग गर्दै कानुनको शासनमार्फत मानवअधिकारको प्रवर्द्धन र संरक्षण गर्दछ । सन् १९५२ मा स्थापित र पाँच महाद्वीपमा क्रियाशील आईसीजे मानवअधिकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको कार्यान्वयन सुनिश्चित गर्ने; नागरिक, सांस्कृतिक, राजनीतिक र सामाजिक अधिकारको साक्षात्कारलाई हासिल गर्ने; शक्तिपृथकीकरण सुरक्षित गर्ने; र न्यायपालिका र कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रता प्रत्याभूत गर्ने लक्ष्य राख्दछ ।

® बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याः अनुसन्धान र कारवाही - अभ्यासकर्ता निर्देशिका

© सर्वाधिकार इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स, मार्च २०१८ ।

इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स (आईसीजे) स्रोत खुलाएर र दुरुस्त प्रकाशनको प्रति तलको ठेगानामा यसको प्रधान कार्यालयमा पठाएर यसका जुनसुकै प्रकाशनहरूका उद्दृतांशहरूको निःशुल्क पुनरुत्पादनका लागि अनुमति प्रदान गर्दछन् :

इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स (आईसीजे)
पो.ब.नं. ९१
रुई डेस बाइन्स ३३, जेनेभा
स्विट्जरल्यान्ड

International Commission of Jurists
P.O. Box 91
Rue des Bains 33
Geneva
Switzerland

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याः अनुसन्धान र कारवाही

अभ्यासकर्ता निर्देशिका नम्बर ९

यो निर्देशिका आईसीजेका महासचिव विल्डर टेचलरको सुपरिवेक्षणमा दक्षिण अमेरिकाका आईसीजे प्रतिनिधि फ्रेडरिको एन्ड्रयु गुजम्यानले लेख्नु भएको थियो । निर्देशिका स्पेनिस भाषमा लेखिएको थियो र त्यसलाई क्याथेराइन ह्याजल वेस्टले अंग्रेजी भाषामा अनुवाद गर्नुभएको थियो । यसमा आईसीजेका वरिष्ठ सल्लाहकार जिल हेइनले पुनरावलोकन गर्नुभएको थियो ।

यो प्रकाशन फिनल्यान्डको परराष्ट्र मन्त्रालय, संयुक्त राज्य अमेरिकाको लोकतन्त्र, मानवअधिकार तथा श्रम विभाग एवम् पेरुभियन विधिविज्ञान मानवशास्त्र टोलीको सौजन्य सहयोगमा सम्भव भएको हो ।

विषयसूची

परिच्छेद १: बलपूर्वक बेपत्ता १

१. सामान्य जानकारी १

२. बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषा ५

क अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र र सिद्धान्त ७

ख. अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू ९

ग. रोम विधानको सवाल १३

घ. राष्ट्रिय विधिशास्त्र १७

३. बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको प्रवृत्ती २१

क. मानवअधिकारको गम्भीर र बहुलउल्लंघन २१

ख. अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध ३४

ग. स्थायी अपराध र मानवअधिकारको उल्लंघन ३६

४. बहुसंख्यक पीडितहरू ४२

५. बलपूर्वक बेपत्ता, अपहरण र बालबालिकाको कब्जा ४८

क. बालबालिकाको बलपूर्वक बेपत्ता ४८

ख. बेपत्ता आमा वा बाबुका बालबालिका ५०

ग. नाबालकहरूको अपहरण र/वा कब्जा ५१

परिच्छेद २: गैरन्यायिक हत्या ५७

१. बाँच्न पाउने अधिकार र जीवनको स्वेच्छाचारी हरण ५७

२. बाँच्न पाउने अधिकारको स्वेच्छाचारी हरणको तरिका ६३

क. गैरन्यायिक हत्या ६८

ख. स्वेच्छाचारी हत्या ७१

ग. तेरिज हत्या ८१

३. गैरन्यायिक हत्याको प्रकृती ८२

क. मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन ८३

ख. अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध ८५

परिच्छेद ३: बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या र अन्य अपराध......................... ८९

१. सामान्य जानकारी ८९

२. बलपूर्वक बेपत्ता र अपहरण ९०

३. बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्या ९६

४. बलपूर्वक बेपत्ता र यातना ९९

५. मानवताविरुद्धको अपराध १००

क. मानवताविरुद्धको अपराधबारे १००

ख. मानवता विरुद्धको अपराध र गैरन्यायिक हत्या १०५

ग. मानवताविरुद्धको अपराध र बलपूर्वक बेपत्ता १०६

६. नरसंहारको अपराध ११०

क. नरसंहारको अपराध ११०

ख नरसंहार र गैरन्यायिक हत्या ११३

ग. नरसंहार र बलपूर्वक बेपत्ता ११४

७. युद्धअपराध ११५

क. युद्ध अपराधको परिभाषा ११५

ख. युद्ध अपराधका रूपमा गैरन्यायिक हत्या ११६

ग. युद्ध अपराधका रूपमा बलपूर्वक बेपत्ता ११८

परिच्छेद ४: अनुसन्धान.. १२०

१. सामान्य जानकारी १२०

२. अनुसन्धान गर्ने दायित्वको प्रकृति १२२

३. अनुसन्धान गर्ने दायित्वको विषयवस्तु र आयाम १२६

४. अनुसन्धानका विशेषताहरू १३१

क) उचित प्रयत्न र असल नियत १३३

ख) अनुसन्धान गर्ने पदीय दायित्व १३६

ग) निष्पक्ष र स्वतन्त्र अनुसन्धान १३९

घ) गहन र प्रभावकारी अनुसन्धान १४४

ङ) बिना ढिलाई शीघ्र अनुसन्धान..१५२
च) कानूनी संरचना तथा अनुसन्धानका लागि पर्याप्त अधिकार १५४
छ) पीडित, निजका परिवार तथा अनुसन्धानमा संलग्न व्यक्तिको संरक्षण र सुरक्षा..१५९
ज) अधिकृतहरूको निलम्बन र/वा नयाँ ठाउँ तथा काममा पुनर्स्थापना.....१६४
१. अनुसन्धानमा बाधा गर्नेलाई सजाय.......................................१६५
५. परिवारका सदस्यहरू तथा अनुसन्धान..१६६

परिच्छेद ५: बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अपराधको न्यायिक नियन्त्रण....१७०

१. अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वको आधार, प्रकृति र दायरा.................१७०
२. अपराधीकरण गर्ने दायित्व १७६
३. सक्षम क्षेत्राधिकार तथा फौजदारी कारवाही १९१
क) स्वतन्त्र, निष्पक्ष तथा सक्षम अदालत...१९१
ख) अभियुक्तका लागि कानुनी सुरक्षा..१९७
ग) अदालतको कारवाही प्रक्रियामा पीडितका परिवारका सदस्यहरूको अधिकार...१९९
४. फौजदारी जवाफदेहीताका प्रकारहरू.. २०२
क. तहगत तालुकवालाहरूको फौजदारी जवाफदेहीता.........................२०४
ख. शक्तिको संगठित संयन्त्रमाथि नियन्त्रणको माध्यमबाट थोपरिने पीडा.... २१६
५. दण्डहीनता विरुद्धको संरक्षण २२०
क. आममाफी तथा यस्तै उपायहरू...२२१
ख. फौजदारी दायित्वबाट विशेष छुट दिने प्रचलनलाई बाहेक गर्ने र पुष्ट्याई प्रकरण...२२५
ग. हदम्यादसम्बन्धी कानुन...२२७
घ. जालसाजीपूर्ण प्राङ्गन्याय २३३
ङ. दण्डसजायको समानुपातिकता र उपहासपूर्ण कारवाही २३९
६. बहिर्क्षेत्रीय अधिकारक्षेत्र र अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग २४३

परिच्छेद ६: विधिविज्ञानको भूमिका २४७

१. परिचय २४७
२. सामान्य जानकारी २५२
३. विज्ञ-विशेषज्ञ: स्वतन्त्र र निष्पक्ष २५६
४. अवशेषको उत्खनन, अस्थिपञ्जरको जाँच तथा विश्लेषण २६०
५. चिकित्सा विधिशास्त्र र अनुवंशिक विज्ञान २६५
६. न्याय सम्बन्धी प्रमाण र यसको संरक्षणको श्रृंखला २७०

अनुसूची १

बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्र २७३

अनुसूची २:

बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि २८३

अनुसूची ३:

व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि २९९

अनुसूची ४:

गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्त ३०५

अनुसूची ५:

गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धानसम्बन्धी हाते किताब ३१०

अनुसूची ६:

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा खोजप्रक्रियामा मनोसामाजिक कार्य र चिकित्सा विधिशास्त्रीय अनुसन्धानका लागि सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सहमति ३४४

नेपाली संस्करणको भूमिका

सन् २०१५ मा इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स (आइसिजे) द्वारा अंग्रेजी भाषामा प्रकाशित गरिएको Enforced Disappearance and Extra Judicial Execution : Investigation and Sanction: A Practitioners' Guide नामक अभ्यासकर्ताहरुको लागि तयार पारिएको निर्देशिका नेपाली भाषामा अनुवाद गरि प्रकाशन गर्न पाउँदा नेपाल बार एशोसिएशनलाई अत्यन्त खुशी लागेको छ ।

यो निर्देशिकामा बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान र कारवाही सम्बन्धमा विकसित अन्तर्राष्ट्रिय कानुन तथा विधीशास्त्रहरुको विश्लेषण गरिएको छ । त्यसैगरी बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान र कारवाहीसम्बन्धमा परिभाषा गर्दै, अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत राज्यको दायित्व, अदालतको भूमिकाका साथै विधीविज्ञानको भूमिकाको सम्बन्धमा पनि विस्तारपूर्वक विश्लेषण गर्नुका साथै यस सम्बन्धमा विकसित असल अभ्यासहरुको सम्बन्धमा पनि चर्चा गरिएको छ ।

यो अभ्यासकर्ता निर्देशिका बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरकानुनी हत्यामा अनुसन्धान तथा कारवाहीका लागि कार्यरत अभ्यासकर्ताहरुको लागि सहयोगी हुने अपेक्षा गरिएको छ । साथै यो निर्देशिका यस्ता अपराधको अनुसन्धान र कारवाही गर्ने सवालमा उपयोगी हुने विश्वास समेत नेपाल बार एशोसिएशनले गरेको छ ।

यस निर्देशिकालाई नेपाली संस्करणमा अनुवाद गरि सहयोग गर्नु हुने अधिवक्ता श्री रविन्द्र भट्टराई तथा सम्पादन गर्न सहयोग गर्नु हुने आइसिजेका वरिष्ठ कानुनी सल्लाहकार श्री गोविन्द शर्मा "बन्दी" तथा कानुनी सल्लाहकार अधिवक्ता श्री लक्ष्मी पोखरेल प्रति नेपाल बार एशोसिएशन हार्दिक आभार व्यक्त गर्दछ। साथै बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान र कारवाहीमा यस अभ्यासकर्ता निर्देशिकाको भूमिकालाई मध्यनजर गर्दै यसलाई नेपाली भाषामा अनुवाद गरि प्रकाशन गर्ने जिम्मेवारी प्रदान गरेकोमा नेपाल बार एशोसिएशन इन्टरनेशनल कमिशन अफ जुरिष्ट्स (आइसिजे) प्रति हार्दिक आभार व्यक्त गर्दछ ।

नेपाल बार एशोसिएशन

मार्च २०१८

परिच्छेद १

बलपूर्वक बेपत्ता

"बलपूर्वक बेपत्ता ... सबै मानवअधिकारको उल्लंघनका स्वरुपहरु मध्ये सबैभन्दा निकृष्ट रूप हो । यो निश्चयै वास्तविक मानवअधिकारको अवधारणाको चुनौती हो । बलपूर्वक बेपत्ताले मानिसहरूको अस्तित्व र पहिचानलाई नै इन्कार गर्दछ । बलपूर्वक बेपत्ताले मानिसलाई निर्जीवमा रूपान्तरित गर्छ । यो अन्ततोगत्वा भ्रष्टाचार, अख्तियारीको दुरुपयोग हो जसले कानुन र शान्ति सुव्यवस्थालाई कायम गर्ने अधिकारीहरुले शान्ति र सुव्यवस्थालाई हास्यास्पद कुरामा रूपान्तर गर्न र जघन्य अपराध गर्नका लागि अनुमति दिन्छ"

नाइल म्याकडर्मोट, इन्टरनेसनल कमिसन अफ जुरिस्टका महासचिव (१९७०–१९९०)[१]

१. सामान्य जानकारी

मानिसलाई बलपूर्वक ढंगले बेपत्ता पार्ने कार्य मानवअधिकारको अत्यन्त घीनलाग्दा उल्लंघन मध्येको एक हो । बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरु सबै अधिकारहरूबाट वञ्चित बनाइएका हुन्छन् । उनिहरु कानुनी संरक्षण विहिन एवम् प्रतिरक्षाविहीन भै केवल पीडकको दयामा रहेका हुन्छन् । यसको अभ्यासले बेपत्ता पारिएकाका परिवारका सदस्य तथा साथीभाइमा गहिरो पीडा उत्पन्न गर्छ । उनीहरु फर्कने आशमा निरन्तर प्रतीक्षारत रहने र उनीहरू उपर वास्तवमा के भइरहेको छ र कहाँ होलान् भन्ने कुराले तिनका बाबुआमा, दम्पती तथा बालबालिकालाई निरन्तर सताउँछ । यसलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध मानिएको छ, र त्यसैले, यसका पीडक र अन्य सहभागीहरू उपर अनुसन्धान गर्ने, अभियोजन गर्ने र सजाय गर्ने राज्यका अधिकारीहरूको कर्तव्य हो ।

१९६० को दशकको मध्यबाट अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले सो क्षेत्रका विभिन्न मुलुकमा यो गम्भीर अभ्यासका बारेमा चेतावनी दिन सुरु

---

१ बर्गर लेभ्राउल्ट (सं.), पेरिस १९८१ पृ. ३५ (मौलिक फ्रेन्च, अनुवाद), Le Refus de l'oubli - La politique de disparition forcée de personnes - Colloque de Paris, janvier - février 1981.

गऱ्यो[२]। सन् १९७६ मा उक्त आयोगले आफ्नो प्रतिबेदनमा निम्नानुसार उल्लेख गरेको छ ।

"मानिसहरू हराएका धेरै मामिला यस अगावै अभिलेख भएका छन्, साक्षीहरू र अन्य प्रमाणका आधारमा ती व्यक्तिहरू सेना वा प्रहरी अधिकारीद्वारा थुनिएका थिए तर उनीहरुको थुना इन्कार गरिएको र तिनको अवस्था अज्ञात छ। यी घटनाहरूमा गैरकानुनी रुपमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरणका साथै हराएका मानिसहरू मारिए वा जिउँदै छन् भन्ने कुरा थाहा नपाएका र कानुनअन्तर्गत स्थापित उपचारको निकास वा भौतिक वा नैतिक सहायता पाउन असक्षम रहेका तिनका नातेदार र साथीभाइको वेदना थपिएको छ । ... "हराएकाहरू" को हैसियत व्यक्तिगत स्वतन्त्रता, शारीरिक सुरक्षा, मर्यादा र मानवजीवन स्वयंको बचाउका लागि स्थापित कानुनी प्रावधानहरूको प्रयोगलाई छल्नका लागि प्रयोग भएको देखिएको छ । व्यवहारमा यो कार्यविधिले हालैका वर्षहरूमा केही मुलुकहरूमा गैरकानुनी थुना र थुनिएका व्यक्तिहरूका विरुद्धका शारीरिक तथा मनोवैज्ञानिक दबाबको प्रयोगलाई परित्याग गर्नका लागि स्थापित मापदण्डलाई प्रभावशून्य बनाउँदो छ"[३] ।

आयोगले यस सम्वन्धमा निम्नानुसार थप के पनि भनेको छ भने *"यो कार्यविधि क्रूर र अमानवीय छ। अनुभवले देखाएअनुसार 'बेपत्ता' ले केवाल स्वतन्त्रताको स्वेच्छाचारी हनन मात्र गर्दैन यसले त पीडितको व्यक्तिगत परिपूर्णता, सुरक्षा र जीवनकै गम्भीर खतरालाई औंल्याउँछ । अझ, निजको अवस्था र स्थितीको अनिश्चितता तथा तिनलाई कानुनी,*

२ हेर्नुहास् अन्य कुराका अतिरिक्त, आईएसीएचआरको डोमिसियन गणतन्त्रमा यसका क्रियाकलापसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.13, doc. 14 Revs. 15 October 1965; आईएसीएचआरको डोमिसियन गणतन्त्रमा यसका क्रियाकलापसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.15, doc. 6 Revs. 28 October 1966; आईएसीएचआरको हैटीमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.21 doc. 6 Revs. 21 May 1969; अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७१, OAS/Ser.L/V/II.27, Doc. OAS/Ser.L/V/II.43, Doc. 13 corr. 1 31 January 1978; एल साल्भाडोरमा मानवअधिकारको अवस्था सम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.46, doc.23 Revs. 1 17 November 1978: र अर्जेन्टिनामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.49, doc. 19, 11 April de 1980.

३ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७६, OAS/Ser.L/VII.40, doc. 5 corr.1, 10 March 1977(only available in Spanish, free translation)

नैतिक तथा भौतिक सरसहयोग उपलब्ध गराउने असम्भाव्यता बेहोराएर तिनका परिवार र साथीभाइका लागि यो यातनाको वास्तविक रूप हो"[४] ।

यसका अतिरिक्त अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताको अभ्यासले "अन्तर-अमेरिकी प्रणालीलाई उत्प्रेरित गर्ने अत्यावश्यक सिद्धान्तहरूको हाकाहाकी इन्कारी गर्दछ"[५] समेत भनेको छ । बलपूर्वक बेपत्ताको पहिलो मुद्दादेखि नै अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "महासन्धिका धेरै प्रावधानहरूको उल्लंघन गर्ने कुराका अतिरिक्त, बेपत्ताका अभ्यासले मानव मर्यादाको अवधारणा र अन्तर-अमेरिकी प्रणाली तथा महासन्धिको सर्वाधिक आधारभूत सिद्धान्त उद्भव गराउने मूल्यकै संवेदनहीन परित्याग कायम गर्दछ भन्दै आएको पाइन्छ । यो अभ्यासको उपस्थितिले, महासन्धिमा मान्यता दिइएका अधिकारहरूको सुनिश्चित गर्ने तरिकाले राज्यलाई संगठित गर्ने कर्तव्यको झनै अपमान दर्साउँछ..."[६] भन्ने उल्लेख गरेको छ ।

"बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ता पार्ने कार्यले पीडितमा असीम संकट ल्याउँदै, परिवारमा सामाजिक तथा मनोवैज्ञानिक आघात पार्नुका साथै उनीहरू रहेका समाजमा नैतिक विपत्ति सिर्जना गरेर हाम्रो समयको मानवअधिकारको व्यापक इन्कारीलाई स्थापित गर्दछ" ।

बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह[७]

---

४ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७७, OAS/Ser.L/V/II.43, Doc. 21 corr. 1, 20 April 1978.

५ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, ओसोरियो रिभेरा र परिवार विरुद्ध पेरूको मुद्दा Series C No. 274, para. 112. In the same regard, see: Judgment of 19 July 1988, भेलेस्केस रोड्रिगुज विरुद्ध होन्डुरसको मुद्दा Series C No. 4, para. 158; २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, ला कान्टुटा विरुद्ध पेरूको मुद्दा Series C No. 162, para. 115; २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, गोम्स लुन्ड र अन्य विरुद्ध ब्राजिलको मुद्दा, Series C No. 219, para. 105; २२ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, अन्जुएल्ड कास्ट्रो विरुद्ध पेरूको मुद्दा, Serie C No. 202, para. 59; २५ मे २०१० को निर्णय, चिताय नेच र अन्य विरुद्ध ग्वाटेमालाको मुद्दा, Series C No. 212, para. 86; १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, इब्सेन कार्डेनास र इब्सेन पेना विरुद्ध बोलिभियाको मुद्दा, Series C No. 217, para. 61; २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, नार्सिसो गोन्जिज मेडिना र परिवार सदस्यहरू विरुद्ध डोमिनिकन गणतन्त्रको मुद्दा, Judgment of 27 February 2012, Series C No. 240, para. 130; ३१ अगस्ट २०११ को निर्णय, कोन्ट्रास र अन्य विरुद्ध एल साल्भाडोरको मुद्दा, Series C No 232, para. 83; र २९ नोभोम्बर २०१२ को निर्णय, गार्सिया र परिवार विरुद्ध ग्वाटेमालाको मुद्दा, Series C No. 258, para. 96.

६ १९ जुलाई १९८८ को निर्णय, भेलास्जाक्युज रोड्रिगुज विरुद्ध होन्डुरसको मुद्दा, C No. 4, para. 158.

७ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/1985/15, 25 January 1985, para. 291.

सन् १९७८ मा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आफ्नो पहिलो संकल्प प्रस्ताव जारी गरेको[८] संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाले बलपूर्वक बेपत्ताको अभ्यासलाई विभिन्न मानव अधिकार हरूको गम्भीर उल्लंघनका रूपमा चित्रण गरेको छ । सन् १९९० यता महासभाले "बलपूर्वक बेपत्ताको कुनै पनि कार्य मानव मर्यादाको कसुर र मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रमा उद्घोष गरिएका र यस क्षेत्रका अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजमा पुनर्निश्चित तथा विकास गरिएका मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताहरूको गम्भीर र घोर उल्लंघन हो"[९] भन्ने कुरा पुनर्निश्चित गरेको छ ।

अमेरिकी राज्यहरूको संगठन (ओएएस) को महासभाले सन् १९८३ देखि उक्त महादेशमा भएका वलपुर्वक वेपत्ता पार्ने कार्य उपर टिप्पणी गर्दै "अमेरिकामा व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने अभ्यास गोलार्धको आस्था उपरको आक्रमण"[१०] भनेको छ। बलपूर्वक बेपत्तासँग सम्बन्धित आफ्नो पहिलो संकल्प प्रस्तावमा महासभाले यसको अभ्यासलाई "कानुनको शासनलाई गिज्याउने, क्रूर तथा अमानवीय"[११] कार्यको रुपमा नामाकरण गरेको छ ।

> ओएएसको महासभाः "बलपूर्वकको बेपत्ता विभिन्न मानवअधिकारहरूको बहुल तथा निरन्तर उल्लंघन, जसको व्यापक र सुनियोजित प्रचलनले लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले परिभाषा गरेअनुसार मानवता विरुद्धको अपराध कायम हुने सुनिश्चित गर्दै, र त्यसैले यसलाई संकटकालीन अवस्था, अपवाद वा अधिकार सुनिश्चितता निलम्बन गरिएका अवस्थामा पनि अभ्यास गर्न अनुमति दिन र सहन नसकिने"[१२]

---

८ २० डिसेम्बर १९७८ को संकल्पलेख नं. ३३/१७३ । १५ डिसेम्बर १९८० को संकल्पलेख नम्बरहरू १५ डिसेम्बर १९८० को ३५/१९३, १६ डिसेम्बर १९८१ को नं. ३७/१८०, १७ डिसेम्बर १९८१ को नं. ३७/१८०, १४ डिसेम्बर १९८४ को नं. ३९/१११, १३ डिसेम्बर १९८५ को नं. ४०/१४७, ४ डिसेम्बर १९८६ को नं. ४१/१४५, ७ डिसेम्बर १९८७ को नं. ४२/१४२, ८ डिसेम्बर १९८८ को नं. ४३/१५९, १५ डिसेम्बर १९८९ को नं. ४४/१६०, १८ डिसेम्बर १९९० को नं. ४५/१६५, १७ डिसेम्बर १९९१ को नं. ४६/१२५, १८ डिसेम्बर १९९२ को नं. ४७/१३२, २३ डिसेम्बर १९९४ को नं. ४९/१९३, १२ डिसेम्बर १९९६ को नं. ५१/९४, ९ डिसेम्बर १९९८ को नं. ५३/१५० पनि हेर्नुहोस् ।

९ २३ डिसेम्बर १९९४ को संकल्पलेख नं. ४९/१९ को सक्रिय अनुच्छेद १ र २ ।

१० १८ नोभेम्बर १९८३ को संकल्पलेख नं. एजी/आरईएस. ६६६ (१३-०/८४), यसै गरी १७ नोभेम्बर १९८४ को संकल्पलेख नं. एजी/आरईएस. ७४२ (१५-०/८४), १९ नोभेम्बर १९८८ को संकल्पलेख नं. एजी/आर ईएस. ९५० (१८-०/८८), १० नोभेम्बर १९८९ को संकल्पलेख नं. एजी/आरईएस. १०२२ (१९-०/८९), ८ जून १९९० को संकल्पलेख नं. एजी/आरईएस. १०४४ (२०-०/९०) पनि हेर्नुहोस् ।

११ १७ नोभेम्बर १९८३ को एजी/आरईएस. ७४२ (१४-०/८४) ।

१२ ५ जून २०१३ को संकल्पलेख नं. एजी/आरईएस. २७९४ (४३-०/१३) ।

सन् १९८४ मा, युरोपेली परिषद्को संसदीय सभाले बलपूर्वक बेपत्तालाई “कुनै पनि मानवीय समाजको आदर्शसँग अमिल्दो” र “मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा मान्यता प्रदान गरिएका सम्पूर्ण मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन”[१३] को विशेषण दिएको छ ।

मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन र अन्तर्राष्ट्रिय अपराधको रुपमा दरिँदादरिँदै पनि अन्तरसरकारी राजनीतिक अङ्गका रूपमा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रमा चाहिँ सन् २००६ मा मात्रै “बलपूर्वक बेपत्ता पारिनु नहुने”[१४] अधिकारलाई अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्र मार्फत बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि जारी भएसँगै मात्र संरक्षण भएको थियो । जेसुकैभएतापनि, यो अधिकार र/वा बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको निषेध अनेकौं मुलुकका संविधानहरूमा यस अगावै समावेश भएको थियो भन्ने कुरालाई विशेष जोड दिनुले पक्कै अर्थ राख्दछ[१५] ।

अन्य राज्यहरूले आफ्ना संविधानहरूमा बलपूर्वक बेपत्ता नबनाइने अधिकार वा बलपूर्वक बेपत्तालाई निषेध गर्ने कुरा तत्पश्चात् समावेश गरेका छन्[१६] ।

२. बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषा

पहिलो अन्तर्राष्ट्रिय उद्घोषसँगै, बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको स्थिती र अवस्था सम्बन्धी सूचना दिनमा इन्कार गर्दै वा त्यस्तो स्वतन्त्रतावाट वञ्चित भएको जानकारी दिन पनि इन्कार गर्ने गरी राज्यका अधिकारीहरूबाट गरिने व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरणका रूपमा चित्रित हुँदै आएको छ[१७] । बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषाको

१३ १९८४ को संकल्पलेख नं. ८२८ अनुच्छेद २ र ४ । दुई वर्ष पहिले संसदीय सभाले संकल्प लेख नं. ७७४ (१९८२) मा जारी गरेको जसमा युरोप र ल्याटिन अमेरिका मानव अधिकारका चुनौतीहरु मध्ये बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको निन्दा गरिएको थियो ।

१४ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा १ ।

१५ उदाहरणका लागि, राजनीतिक संविधानहरू - कोलम्बिया (१९९१ धारा १२), पराग्वे (१९९२, धारा ५), इक्वेडर *१९९८, धारा २३,* २ र भेनेजुएला (१९९०, धारा २९ र ४५) हेर्नुहोस् ।

१६ उदाहरणका लागि, राजनीतिक संविधानहरू - बोलिभिया (२००९ धारा १५, ४), गणतान्त्रिक इक्वेडर (२००८, धारा ६६.३, ग र ८०) हेर्नुहोस् ।

१७ उदाहरणका लागि, संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाको २० डिसेम्बर १९७८ को संकल्पलेख नं. ३३/१७३ “बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू” (विचार विवेचनाको अनु २ र ३); आईएसीएचआरको डोमिनिकन गणतन्त्रका क्रियाकलापसम्बन्धी प्रतिवेदन, “बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका मामिलाहरू” OAS/Ser.L/V/II.13, doc. 14. 15 October 1965, Chapter IV; अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७१, OAS/Ser.L/V/II.27, Doc. 11 rev., 6 March 1972, Part III “निवेदन र दाबीहरू” निवेदन नम्बर १७०१, अर्जेन्टिना; र संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार समिति, २९ मार्च १९८२ का धारणाहरू, कम्युनिकेशन नम्बर ३०/१९७८, इडुआर्डो ब्लेयर Eduardo Bleier v. Uruguay र २१ जुलाई १९८३ का धारणाहरू, कम्युनिकेशन नम्बर १०७/१९८१ Elena Quinteros and M.C. Almeida de Quinteros v. Uruguay.

विस्तार एउटा लामो प्रक्रियाबाट गुज्रिएको छ, जसमा भेदभावको रोकथाम तथा अल्पसंख्यकहरूको संरक्षणसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय उपआयोग[१८], चिलेमा मानव अधिकारको अवस्थासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय तदर्थ समिति[१९] र बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय कार्यसमूह तथा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग सबैले अग्रगामी भूमिका निर्वाह गरेका छन् । यसैगरी, यो प्रक्रियामा पीडितहरूका परिवारका संघसंगठनहरू[२०], साथसाथै गैरसरकारी संस्था तथा विज्ञहरू[२१] ले महत्त्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गरेका छन् ।

विविध अन्तराष्ट्रिय दस्तावेजहरूका साथसाथै अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र तथा सिद्धान्तहरूले बलपूर्वक बेपत्ता र यसको निर्माण गर्ने तत्वहरूलाई समान रूपले परिभाषित गरेका छन् । फौजदारी कसुरका साथसाथै मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका रूपमा बलपूर्वक बेपत्ता निश्चय नै एउटा जटिल अपराध हो, जसले राज्यका अधिकारी वा राज्यद्वारा अख्तियारप्राप्त, समर्थित वा सम्मतिप्राप्त व्यक्तिहरूद्वारा स्वतन्त्रताको हरण र स्वतन्त्रताको हरण गरिएको कुरा स्वीकार गर्नमा इन्कारी वा बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको अवस्था वा स्थिती लुकाउने काम जस्ता दुइटा व्यवहारको योग यसमा समावेश भएको हुन्छ ।

---

१८ १९७० देखि उपसमितिले विशेष गरी अर्जेन्टिना, चिले र उरुग्वेका सम्बन्धमा बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरू हेरेको छ; मामिलाका बारेमा कार्यसमूहको गठनका लागि यसले प्रस्ताव गऱ्यो (Resolution No. 5 B (XXXII), 5 September) । १९८४ मा उपसमितिले बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्र- तिनको अवस्था जेसुकैभएतापनि, व्यक्तिहरूको इन्कार गरिएको थुना - को पहिलो मस्यौदा विस्तार गऱ्यो, जसलाई संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार आयोगबाट कहिल्यै जाँच गरिएन ।

१९ जेनेरल अगस्तो पिनोसेको कूका कारण इकोसकद्वारा समिति स्थापना भएको थियो ।

२० विशेष गरी थुनिएका-बेपत्ता पारिएका नातेदारहरूको संगठनका लागि ल्याटिन अमेरिकी महासंघ (Federación Latinoamericana de Familiares de Detenidos- Desaparecidos) वा FEDEFAM ले सुरुमा स्पेनिसमा, जसले बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी महासन्धिको मस्यौदा जारी गरेको थियो जसले यसको १९८२ मा पेरूमा भएको वार्षिक कंग्रेसमा यो अपराधका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत खडा गर्ने प्रक्षेपण गरेको थियो ।

२१ अन्य कुराका अतिरिक्त, Le Refus de l'oubli - La politique de disparition forcée de personnes - Colloque de Paris, janvier - février 1981, Ediciones Berger-Levrault, Paris, 1981; Amnesty International, 'Disappearances' a workbook, New York, 1981; Groupe de travail de la Commission sur les Disparus, Disparus – Rapport a la Commission indépendante sur les questions humanitaires internationales, Ediciones Berger- Levrault, Paris, 1986; Grupo de iniciativa por una convención internacional sobre la enforced disappearance de personas, La desaparición – Crimen de Lesa Humanidad, Ed. Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987; Grupo de iniciativa, La desaparición como Crimen de Lesa Humanidad, El "Nunca Más" and la comunidad internacional, Buenos Aires, 1989; and Amnesty International, Disappearances and Political Killings: – Human Rights Crisis of the 1990s: A Manual for Action, 1994 हेर्नुहोस् ।

क अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र र सिद्धान्त

बलपूर्वक तथा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह (यसपछि डब्लूजीईआईडी भनिएको) ले बलपूर्वक बेपत्तालाई चित्रण गर्ने तत्वहरू बारे विचार विश्लेषण गरेको छ। यस सन्दर्भमा सन् १९८८ मा डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ताको वर्णनात्मक तथा कार्यमूलक परिभाषा अवलम्बन गर्‍यो। जस अनुसार बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ताको विशिष्ट उदाहरण विस्तारमा निम्नानुसार वर्णन गर्न सकिन्छ :

"स्पष्ट रूपमा पहिचान गरिएको व्यक्ति निजको इच्छाविपरीत सरकारको कुनै शाखा वा तहको अधिकारी वा सरकारको तर्फबाट सोकै समर्थन, अनुमति वा सम्मतिमा संगठित समूहहरू वा निजी व्यक्तिहरूद्वारा थुनिएको छ। यस्ता शक्ति वा समुहहरूले सो व्यक्तिको अवस्थाको बारेमा जानकारी लुकाएका छन वा उसको अवस्था र स्थिती खुलस्त गर्न वा सो व्यक्ति थुनिएको हो भन्ने कुरा स्वीकार गर्न इन्कार गर्दछन्"[२२]।

डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ताको चित्रण गर्ने तत्वहरू पनि पहिचान गरेको छ जुन तत्वहरू बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषामा रहनुपर्छ :

"क. सम्बन्धित व्यक्तिको इच्छाविरुद्ध स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरण,

ख. सरकारी अधिकारीहरूको संलग्नता, कम्तीमा पनि अप्रत्यक्षतः सम्मतिद्वारा,

ग. सम्बन्धित व्यक्तिको स्थिती वा अवस्थाको जानकारी दिन इन्कारी"[२३]।

यसैगरी डब्लूजीईआईडीले के पनि उल्लेख गरेको छ भने "विवादमा रहेको फौजदारी कसुर (बलपूर्वक बेपत्ता) पीडितको इच्छाविरुद्ध पक्राउ, थुना वा अपहरणबाट सुरु हुन्छ, जसको मतलब बलपूर्वक बेपत्ता गैरकानुनी थुना वा प्रारम्भमा गरिएको कानुनी पक्राउ वा थुनाबाट शुरुवात गरिन्छ। यसको मतलब स्वतन्त्रताको वञ्चितीले जुनसुकै स्वरूप लिए पनि, र स्वतन्त्रताको वञ्चितीका अवैधानिक मामिलामा मात्र सीमित नराखी बलपूर्वक बेपत्ताबाट पीडितको संरक्षण प्रभावकारी हुनै पर्छ"[२४]। संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार

२२ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/1988/19, अनु. १७।

२३ "१५ जनवरी १९९६ को बलर्पूक वा इच्छा विपरित बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्र उपरको आमटिप्पणी", बलर्पूक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN. 4/1996/38 अनु. ५५।

२४ "बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी परिभाषा उपरको आमटिप्पणी", अनु. ७ बलपूर्वक वा इच्छाविपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, A/HRC/7/2 2007, १० जनवरी २००८।

समितिले बलपूर्वक बेपत्तालाई अपराध र गम्भीर मानवअधिकारको उल्लंघन दुवै तत्व समावेश भएको तर्फ इंगित गरेको छ। साथै यसले बलपुर्वक वेपत्तालाई "पक्राउ, थुना वा अपहरणका कार्य ... साथसाथै स्वतन्त्रताको वञ्चिती गरिएकोबारे सूचना दिनमा इन्कारी"[२५] भनि परिभाषित समेत गरेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ता सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धिको मस्यौदा प्रक्रियाका रहेका बेलामा जोडदिदै भनेको थियो कि "बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तालाई कसरी परिभाषित गर्न सकिन्छ भने सक्षम अधिकारीको आदेशविना राज्यका प्रतिनिधिद्वारा वा राज्यको सम्मतिमा गरिएको व्यक्तिको थुना, जहाँ थुनामा राखिएको कुरालाई ईन्कार गरिन्छ र थुनुवाको स्थान वा अवस्थाको कुनै पनि सूचना उपलब्धै नभई थुनामा राखिएको हुन्छ[२६] ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा भएका विकासको आलोकमा, देहायका कुरा "बलपूर्वक बेपत्ताका सहगामी तथा निर्मातृ तत्व हुन् : (क) स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरण, (ख) राज्यका अधिकारी प्रत्यक्ष हस्तक्षेप वा तिनको सम्मति, र (ग) थुनामा राखिएको स्वीकार गर्न र सम्बन्धित व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको जानकारी खुलाउनमा इन्कारी"[२७] भनेर दोहोऱ्याएको छ ।

अदालतले के जोड दिएको छ भने "यो विशेषताको चित्रण विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू, युरोपेली मानवअधिकार प्रणालीका नजिरहरु, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध अन्तर्गतको मानवअधिकार समितिका निर्णयहरू र राष्ट्रिय उच्चतम अदालतहरूका निर्णयहरूमा रहेका अन्य परिभाषासँग सुसङ्गत रहेको"[२८] कुरामा विशेष जोड दिएको छ । यसैगरी, अदालतले स्वतन्त्रताको वञ्चितीका अतिरिक्त "बलपूर्वकको बेपत्ता स्वतन्त्रताको वञ्चिती स्वीकार गर्न मै वा थुनिएको व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको बारेमा जानकारी उपलब्ध गराउन इन्कार गरेको र बेपत्ता पारिएको सन्दर्भमा कुनै प्रमाण वा संकेतसम्म पनि नछाडिएबाट चित्रित हुने कुरामा जोड दिएको छ। अपराधको वैधानिक परिभाषामा यसलाई प्रायः सम्बन्धित देखिने मानिसको चोरी तस्करी, अपहरण र

२५ नोभेम्बर २, २००५ का दृष्टिकोणहरू, Norma Yurich v Chile, कम्युनिकेशन नम्बर १०७८/२००२ अनु. ६.३ ।

२६ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८६-८७, परिच्छेद ५, "२. बलपूर्वक बेपत्ता व्यक्तिहरूसम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि" ।

२७ २६ नोभेम्बर २०१३ को फैसला, Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274, अनु ११३

२८ ऐजन ।

हत्याजस्ता अन्य स्वरूपबाट अलग देखाउनका लागि यी तत्वहरुको उपस्थिति हुनैपर्छ"[२९]। यसरी अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताका सन्दर्भमा "सत्य थाहा पाउने कुराको सबै चरणहरूमा इन्कारी नै यसको साझा चरित्र"[३०] भएको भन्ने कुरा औंल्याएको छ।

ख. अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू

बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले परिभाषित गरेका छन्। र यो परिभाषा मुलत बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिलाई संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्र जस्तै कार्यमूलक वृत्तान्त उपलब्ध गराएका छन्। तिनीहरूले अन्तर्राष्ट्रिय नजिर तथा सिद्धान्तलाई आधार मानेका छन्। यसमा खास गरि डब्लूजीईआईडी[३१], अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[३२] र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[३३] का साथसाथै मानवअधिकार समिति[३४] ले स्थापित गरेका बलपूर्वक बेपत्ताका परिभाषाका तत्वहरू र विशेषताहरुलाई अन्तराष्ट्रिय दस्तावेजले आत्मसाथ गरेका छन्।

२९ २२ नोभेम्बर २००५ को फैसला, Case of Gómez Palomino v. Peru, Series C No. 136, अनु १०३

३० २२ सेप्टेम्बर २००९ को फैसला, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202, अनु ६३

३१ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/1988/19 अनु. १७। यसको १९९० का दुवै प्रतिवेदनका साथसाथै बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणपत्रको मस्यौदाको कार्यढाँचामा डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ता कायम गर्ने तत्त्वहरू ठेगान गऱ्यो र यो कार्यलाई फौजदारी कार्य बनाउने अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रको महत्वमा जोड दियो। यसको "बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणापत्रको धारा ४ उपरको आम टिप्पणीमा डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ताका निर्मातृघटक तत्वहरूकोलाई पुनरुल्लेख गऱ्यो, (UN Doc. E/CN.4/1996/38) अनु. ५५। यसको २००० को प्रतिवेदनमा डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ता एक अन्तर्राष्ट्रिय अपराध हो भनेर पुनरुद्धृत गऱ्यो, (UM Doc. E/CN.4/2000/64), अनु. १३७।

३२ अन्तरअमेरिकी आयोग, व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको मस्यौदा सम्बन्धी कामका सन्दर्भमा, बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषा स्थापित गर्नका लागि अनेकन आधारसर्तहरू खडा गऱ्यो (CDG/3360-E)।

३३ Velásquez Rodríguez v. Honduras, Doc. Cit. को मुद्दामा यसको फैसलादेखि अदालतले व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तालाई परिभाषित र चित्रित गर्ने तत्वहरूलाई बडा चुस्तदुरुस्त गरी विकास गर्दै ल्याएको छ।

३४ अन्य कुरा सँगसँगै, Views of 29 March 1982, Communication No. 30/1978, Eduardo Bleier v. Uruguay; Views of 21 July 1983, Communication No. 107/1981, Elena Quinteros and M.C. Almeida de Quinteros v. Uruguay; Views of 3 November 1989, Communication No. 181/1984, Sanjuán Arévalo v. Colombia; Views of 23 March 1994, Communication No. 440/1990, El Megreisi v. Libyan Arab Jamahiriya; Views of 24 July 1994, Communication No. 458/1991, Mukong v. Cameroon; Views of 15 July de 1994 Communication No. 449/1991, Rafael Mojica v. Dominican Republic; Views of 27 October 1995, Communication No. 563/1993, Nydia Erika Bautista de Arellana v. Colombia; Views of 25 March 1996, Communication No. 540/1993, Besilio Laureano Atachahua v. Peru; Views of 29 July 1997, Communication No. 612/1995, José Vicente and Amado Villafañe Chaparro and others v. Colombia; Views of 2 November 2005, Communication No. 1078/2002, Norma Yurich v. Chile; Views of 30 March 2006, Communication No. 992/2001, Louisa Bousroual v Algeria; Views of 16 July 2003 Communication No. 950/2000, Jegatheeswara Sarma v. Sri Lanka; and Views of 30 March 2006, Communication No. 1196/2003, Boucherf v. Algeria हेर्नुहोस्।

बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिलाई संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्र (यसपछि डीईडी), व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (यसपछि आईएसीएफडीपी भनिएको), अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान, र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिलाई संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (यसपछि आईसीपीईडी भनिएको) सबैमा यो अपराधको परिभाषाहरूमा तिनका भाषामा केहि अन्तर भने देखिन्छ । यी दस्तावेजहरूमा दिइएका परिभाषाहरूमा, तथापि, बलपूर्वक बेपत्ताका दुई विशेषता भने केही हदसम्म मेल खान्छन् : स्वतन्त्रताको वञ्चिती र सम्बन्धित व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको जानकारीको लुकाउनु ।

डीईडीले यसका धाराहरूमा बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषा समावेश नगरेको भए तापनि, यसको प्रस्तावनाले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका आवश्यक तत्वहरुको पुनरुल्लेखन गर्दै बलपूर्वक बेपत्ताको अवस्थाको चित्रण हुने गरी देहायअनुसारको परिभाषामा गरिएको छ : "... व्यक्तिहरूलाई तिनका इच्छा विपरीत पक्राउ गरिएको, थुनिएको वा अपहरण गरिएको, वा अन्यथा तिनको स्वतन्त्रता सरकारका विभिन्न शाखा वा तहका अधिकारीहरू वा सरकारको तर्फबाट सोकै समर्थन, अनुमति वा सम्मतिमा संगठित समूहहरू वा निजी व्यक्तिहरूद्वारा तिनलाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको छ र त्यसमाथि सम्बन्धित व्यक्तिहरूको स्थिती वा अवस्थाको खुलासा गर्न इन्कार गरिएको वा तिनको स्वतन्त्रताको वञ्चिती गरिएको स्विकार गर्न इन्कार गरिएको छ जसले त्यस्ता व्यक्तिहरूलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राखेको छ"[३५] ।

यता, आईएसीएफडीपीले यस्तै तत्त्वहरू समावेश रहेको परिभाषा देहायअनुसारको भाषामा राखेको छ : "... बलपूर्वकको बेपत्तालाई राज्यका अधिकारीद्वारा वा राज्यका अख्तियारी, समर्थन वा सम्मतिमा व्यक्तिहरू वा व्यक्तिहरूको समूहद्वारा व्यक्ति वा व्यक्तिहरूलाई तिनका स्वतन्त्रताबाट जस्तोसुकै तरिकाले भए पनि स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने र त्यसपछि निजको उपचारका आवश्यक उपाय र कार्यविधिगत सुनिश्चिततालाई बाधा गर्ने गरी सूचनाविहीन राख्ने वा स्वतन्त्रताको वञ्चिती स्वीकार गर्न इन्कार गर्ने कार्यका रूपमा विश्लेषण गरिएको छ"[३६] ।

आईसीपीईडीले यिनै तत्वहरू समावेश रहेको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषा गरेको छ । अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले बलपूर्वक बेपत्ता सम्वन्धी अपराधलाई "प्रकारान्तरले

३५ प्रस्तावनाको तेस्रो अनुच्छेद ।

३६ धारा २ ।

त्यस्तो व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर पार्ने गरी स्वतन्त्रताको हरण गरेको स्विकार गर्न इन्कार गर्ने वा बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको बारेमा जनकारी लुकाउने हिसाबले राज्यका अधिकारीहरु वा राज्यको अख्तियारी, समर्थन वा सम्मतिसाथ काम गर्ने व्यक्तिहरू वा व्यक्तिहरूका समूहहरूद्वारा गरिने पक्राउ, थुना, अपहरण वा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने अन्य कार्याहरु"[३७] भनेर परिभाषित गरेको छ ।

आईसीपीईडीको मस्यौदा तथा सम्मतिका प्रक्रियाको अवस्थामा "व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर पार्ने" सवाल विवादको विषय रहेको थियो[३८]। यो सवाललाई मनसायको अतिरिक्त तत्व (विशेष तत्व) का रुपमा सम्बोधन गर्ने रोम विधानद्वारा प्रयोग गरिएको सूत्रलाई अस्वीकार गरिएको थियो । धेरै सरकारका प्रतिनिधिमण्डलहरूले कानुनको संरक्षणबाट बाहिर पार्ने सवाललाई मनसायको अतिरिक्त तत्वका रूपमा सम्बोधन गर्ने कुरा डीईपी तथा आईएसीएफडीपीले गरेको परिभाषासँग वा, विशेष गरी बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध हुनको लागि आवश्यक तत्वसम्बन्धी विधिशास्त्र तथा अन्तर्राष्ट्रिय सिद्धान्तसँग मेल नखाने बताएका थिए । यसैगरी, उनीहरूले परिभाषामा विशेष मनसाय समावेश गर्ने कुराले कसुर भएको कुरा प्रमाणित गर्न कठिन बनाउने, र "तिनका राष्ट्रिय फौजदारी कानुनले आम मनसाय (डोल जेनेरल) लाई सदासर्वदा प्रक्षेपित वा वाञ्छनीय मानेको ... र यसलाई मनसायको अतिरिक्त तत्व/विशेष तत्व (डोलस स्पेसियालिज) का रूपमा विचार गर्न नहुनेमा विशेष जोड दिएका थिए[३९]। यस सन्दर्भमा, के कुरा विचारणीय छ भने महासन्धिको मस्यौदा हुँदै गर्दा बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिहरूको संरक्षणका लागि फौजदारी मामिला र मानवअधिकारसम्बन्धी विद्यमान अन्तर्राष्ट्रिय कार्यढाँचा जाँच गर्ने स्वतन्त्र प्रमुख विशेषज्ञ म्यानफ्रेड नोवाकले विधिशास्त्र र अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूका आलोकमा "बलपूर्वक बेपत्ताका कुनै पनि कार्यमा कम्तीमा

---

३७ धारा २ ।

३८ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी मापदण्डको दस्तावेजको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुलाअन्त कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2004/59 23 February 2004, अनु. २४; बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी दस्तावेजको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुला-बन्द कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2005/56 10 March 2005, अनु २३; र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी प्रतिमानक दस्तावेजको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुला-बन्द कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2006/57, 2 February 2006, अनु २५।

३९ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी दस्तावेजको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुला-बन्द कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2006/57, 2 February 2006, अनु २५।

देहायका तीन निर्माणकारी तत्व : क) सम्बन्धित व्यक्तिको इच्छाविरुद्ध स्वतन्त्रताको वञ्चिती, ख) सरकारी अधिकारीको संलग्नता, कम्तीमा सम्मतिद्वारा अप्रत्यक्षै भए पनि, र ग) थुनामा राखिएको स्वीकार गर्न वा सम्बन्धित व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको बारेमा जानकारी दिन इन्कारी"[४०]रहने बताएका थिए ।

"कानुनको संरक्षणबाट बाहिर पार्ने कुरालाई बलपूर्वक बेपत्ताको परिणाम मान्नुपर्ने वा यसको आफ्नै अधिकारमा परिभाषाको अंशका रूपमा राख्ने बारेको छलफल"[४१] भएतापनि धेरै सरकारी प्रतिनिधिमण्डलहरूले आईएसीएफडीपीको परिभाषालाई हेरेर यसलाई परिभाषाको वास्तविक तत्वका रूपमा विचार गरे भने अन्यले यसलाई बेपत्ताको अन्तरनिहित परिणाम हो भन्ने धारणा राखेका थिए[४२]। अन्तिम रूपमा अनुमोदन गरिएको आईसीपीईडीको धारा २ ले विवादको समाधान गरेन । अतः महासन्धिको मस्यौदा गरेका कार्यसमूहका अध्यक्ष-समाधिक्षक, फ्रान्सेली राजदूत बर्नाड केस्सेडजैनले "धारा २ को भाषाले व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर पार्ने कुरा परिभाषाको अभिन्न अंश हो कि होइन भन्ने सन्दर्भ विधायकहरूलाई अर्थ्याउने विकल्पस्वरूप सिर्जनात्मक द्विविधा स्थापित गरेको बताएका थिए[४३] ।

यस सन्दर्भमा आईसीपीईडीद्वारा स्थापित बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समितिले "कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राख्ने" कुरालाई बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरको कार्य गरेको परिणामका रूपमा लिनु पर्ने भनेर जोड दिएको कुरालाई महत्वपूर्ण मान्न सकिन्छ[४४] । त्यसैगरी, डब्लूजीईआईडीले पनि यस सन्दर्भमा समान उद्घोष गरेको छ[४५] । यस्तैगरी अन्तर-

---

४० बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ताबाट व्यक्तिहरूको संरक्षणका लागि विद्यमान अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी तथा मानवअधिकार कार्यढाँचाको पुनरावलोकन गर्ने जिम्मेवारी प्रदत्त स्वतन्त्र विशेषज्ञ श्री म्यानफ्रेड नोवाकद्वार प्रस्तुत प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2002/71 8 January 2002, अनु. ७० ।

४१ ऐजन, अनु. २३ ।

४२ ऐजन, अनु. २५ र बलपूर्वक बेपत्ताबा सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी दस्तावेजको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुला-बन्द कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2006/57, 2 February 2006, अनु ९१

४३ बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी संयन्त्रको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुला-बन्द कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2006/57, 2 February 2006, अनु ९३ ।

४४ बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समिति, महासन्धिको धारा २९ अनु. १ अन्तर्गत पराग्वेले पेस गरेको प्रतिवेदन उपरको निष्कर्ष कथन, CED/C/PRY/CO/1, 24 September 2014, अनु. १४ ।

४५ बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन - थप : राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्यास, UN Doc. A/HRC/16/48/Add.3, 28 December 2010, अनु. ३२ ।

अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले पनि "कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राख्ने" कुरालाई "स्वतन्त्रताको वञ्चिती वा बेपत्ताको अवस्था स्वीकार गर्नमा इन्कारीको परिणति" हो भन्ने ठम्याएको छ[४६] । यस सन्दर्भमा, र डब्लूजीईआईडी, साथसाथै आईएसीएफडीपी तथा आईसीपीईडी सिद्धान्तमा आधारित भएर अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले स्वतन्त्रताको वञ्चिती, राज्यका अधिकारीहरुको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष संलग्नता, र त्यस्तो वञ्चिती मान्न र सम्बन्धित व्यक्तिको अवस्था तथा स्थितीको बारेमा जानकारी दिन इन्कारी गर्नु बलपूर्वक बेपत्तालाई चित्रण गर्ने अपराधका तत्वहरू साथसाथै मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन दुवै हुन् भनी स्थापित गरेको छ[४७] ।

ग. रोम विधानको सवाल

अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानले यसको अधिकारक्षेत्रको प्रयोजनका लागि व्यापक वा योजनाबद्ध रूपमा गैरसैनिक समुदायप्रति लक्षित कार्यको अंश भएका अवस्थामा बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवताविरुद्धको अपराधको रुपमा परिभाषित गरेको छ । यस सन्दर्भमा रोम विधानको धारा ७ (२) (झ) ले "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता" भन्नाले "राज्य वा राजनीतिक संगठनद्वारा तिनको अख्तियारी, सहयोग वा सम्मतिमा, लामो समयावधिका लागि कानुनको संरक्षणबाट तिनलाई हटाउने नियतले, तिनको स्वतन्त्रता हरण भएको कुरा वा तिनको अवस्था वा स्थितीको जानकारी दिन इन्कार गरिने गरी गरिएको व्यक्तिहरूको गिरफ्तारी, थुना वा अपहरणलाई जनाउँछ"[४८] भनी उल्लेख गरेको छ ।

आईएसीएफडीपी र आईसीपीईडीले दिएका परिभाषाहरू बलपूर्वक बेपत्ताका सम्बन्धमा रोम विधानले समेटेका दुई चारित्रिक बेहोरासँग मिल्दछन्, त्यो के भने स्वतन्त्रताको वञ्चितीका पछि सम्बन्धित व्यक्तिको अवस्था वा स्थिती लुकाउनु वा जानकारी नदिनु, जुन रोम विधानमा रहेभन्दा दुई परिप्रेक्ष्यले फरक छन् । विशेषगरी, रोम विधानले थप दुई तत्वहरू जोडेको छ : एक विषयगत तत्व ("तिनलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहेक गर्ने मनसायले") साथसाथै कालक्रमिक तत्व ("समयको लामो अवधिका लागि") ।

---

४६ २६ नोभेम्बर २०१३ को फैसला, Case of Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274, अनु. १७० ।

४७ अन्य कुरासँगै, २२ नोभेम्बर २००५, Case of Gómez Palomino. v. Peru, Series C No. 136, अनु. ९७, र २६ नोभेम्बर २०१३ को फैसला, र Case of Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274, अनु. ११३ होर्नुहोस् ।

४८ अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको धारा ७ ।

अन्तराष्ट्रिय कानुन आयोगले तयार पारेको र रोम विधानको आधार रहेको मानिसजातिको शान्ति र सुरक्षाविरुद्धका अपराधहरूको मस्यौदा संहितामा नरहेका यी दुई तत्वहरू थप गरी यी दुई सर्तावस्थाहरू एकान्तको थुना र स्वेच्छाचारी थुनछेकजस्ता बलपूर्वक बेपत्ता कायम नहुने स्वतन्त्रताको वञ्चितीका अन्य स्वरूपबाट बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई पृथक बनाउने कथनका साथ संयुक्त अधिराज्य र संयुक्त राज्यद्वारा प्रेरित थिए ।

वास्तवमा, कानुनको संरक्षणबाट हटाउने कुराको सन्दर्भ आईएसीएफडीपी र आईसीपीईडीईडी दुवैमा रहेको व्यवस्था भन्दा रोम विधानमा भिन्न तरिकाले उल्लेख भएको पाईन्छ । खासमा, दुवै महासन्धिहरूले यसलाई वस्तुगत वा भौतिक (मटेरियल) तत्व वा अपराधको परिणामका रूपमा समावेश गरेका छन्[४९] । रोम विधानले भने यसलाई एक विषयगत वा मनसायगत तत्व (वा विशेष मनसाय) का रूपमा समावेश गरेको छ[५०] । यसले पक्कै पनि अपराधको परिभाषालाई जटिल बनाउँछ र सामान्य मनसाय मात्र प्रमाणित गर्न आवश्यक नभएर अपराधका पीडकले कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राख्ने विशेष मनसाय साथ कार्य गरेको पनि प्रमाणित गर्ने अतिरिक्त भार लाद्छ, जुन व्यवहारमा लागू गर्न ज्यादै कठिन हुन्छ ।

रोम विधानले अवलम्वन गरेको दोस्रो तत्व "समयको लामो अवधिका लागि" पक्कै पनि अस्पष्ट छ । "समयको लामो अवधिका लागि" भन्ने अवधारणालाई व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चिती र न्यायिक वा अन्य सक्षम अधिकारीसम्म निजको पहुँचका बीच भएको समयको अवधिका सम्बन्धमा हेरिनुपर्छ । यो समयावधिलाई अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूद्वारा निश्चित समयसीमाका रूपमा परिभाषित गरिएको छैन । विश्वव्यापी[५१], अन्तर-अमेरिकी[५२],

---

४९ व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको धारा २ अनुसार ("लागू हुने कानुनी उपचारहरू र कार्यविधिगत प्रत्याभूतिका उपायलाई रोक्ने ...") र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा २ अनुसार ("जसले यस्ता व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणबाहिर राख्छ") ।

५० रोम विधानको धारा ७.२.झ अनुसार बेपत्ताको कार्यको अपराधका पीडकहरूले बेपत्तापारिएका व्यक्तिलाई "कानुनको संरक्षणबाट हटाउने मनसाय" ।

५१ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा ९.३, जुनसुकै प्रकारको थुना अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि सिद्धान्तसंग्रहको सिद्धान्त ११, र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १०.१ ।

५२ मानवअधिकारको अमेरिकी महासन्धिको धारा ७.५ र व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको धारा ११ ।

युरोपेली[५३] र अफ्रिकी[५४] मानवअधिकार संयन्त्रहरूले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएका सबै व्यक्तिहरू न्यायाधीश वा सक्षम अधिकारीसमक्ष “अविलम्ब/यथाशीघ्र” उपस्थित गराउनै पर्ने भनेका छन् । समयको अवधिका सम्बन्धमा यी पदावलीहरू परिभाषित गर्ने कुरामा अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार निकायहरूको विधिशास्त्रमा एकरूपता छैन, न त ठीक दुरुस्त नै छ[५५]। रोम विधानले प्रयोग गरेको सूत्र पनि खोट र दुर्भाग्यपूर्ण छ, र यसले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका विरुद्ध संरक्षणलाई अत्यन्त साँघुरो पार्नमा प्रत्यक्ष असर पार्न सक्छ ।

यहाँ के भनि रहन आवश्यक छैन भने संयुक्त राष्ट्रसंघको अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले मानवजातिको शान्ति तथा सुरक्षाविरुद्धका अपराधहरूको संहिता तयार गर्ने सन्दर्भमा बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवताविरुद्धको अपराध कायम गर्ने कार्यहरूका सूचीमा समावेश गरेको थियो[५६]। यद्यपि यसले बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषा स्थापित नगरेको भएतापनि आयोगले “व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता”लाई घोषणापत्र (डीईडी) र महासन्धि (आईईसीएफडीपी[५७]) द्वारा सम्बोधन गरिएको आपराधिक आचरणको प्रकार जनाउने विशिष्टीकृत प्राविधिक शब्दावलीका रूपमा (मस्यौदा संहितामा) समावेश गरेको थियो । अर्को शब्दमा, अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले रोम विधानमा समाविष्ट रहेका विषयगत र अस्थायी तत्वहरूलाई समावेश गरेको थिएन ।

रोम विधानको परिभाषा आईसीपीईडीको मस्यौदा प्रक्रियाका समयमा आलोचित भएको थियो । त्यसैले, स्वतन्त्र विशेषज्ञ म्यानफ्रेड नोवाकले भने : रोम विधानले “बलपूर्वक बेपत्तालाई अत्यन्त साँघुरो रुपमा परिभाषा गरेको देखिन्छ, जुन साँच्चै अपवादजनक परिस्थितिमा मात्र लागू हुन सक्छ । मानवताविरुद्धको अपराधको आम सर्त, जसले केवल व्यापक र योजनाबद्ध रूपमा गैरसैनिक समुदाय उपर गरिएका कार्यहरूलाई मात्र समेट्छ, अभियोक्ताले पीडकहरूले पीडितलाई ‘समयको लामो अवधिसम्म कानुनको संरक्षण

५३ युरोपेली मानवअधिकार महासन्धिको धारा ५.३ ।

५४ अफ्रिकी मानवअधिकार तथा जनअधिकार आयोगको उपचार तथा स्वच्छ पुर्पक्षको अधिकारसम्बन्धी संकल्पलेखको धारा २ (ग) ।

५५ यस सन्दर्भमा, उदाहरणका लागि, इन्टरनेसनल कमिसन अफ जुरिस्ट्स, फौजदारी कारवाही प्रक्रियाका लागि पुर्पक्ष अवलोकन हातेकिताब, अभ्यासकर्ताका लागि दिक्दर्शन नं. ५, आईसीजे (सम्पा.) जेनेभा, २००९, परिच्छेद ५(७) पृष्ठ ६५ र एम्नेस्टी इन्टरनेसलन, स्वच्छ पुर्पक्ष हातेकिताब, दोस्रो संस्करण, एम्नेस्टी इन्टरनेसनल प्रकाशन, एआई, AI Index: POL 30/002/2014, खण्ड ५.१.२ पृष्ठ ५९ हेर्नुहोस् ।

५६ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको अड्चालीसौं सत्र (६ देखि २६ मे १९९६) को काम सम्बन्धी प्रतिवेदनमा मानवजातिको शान्ति र सुरक्षाविरुद्धका अपराधको मसौदा संहिताको धारा १८ (१), UN Doc. A/51/10, p. 101 ।

५७ ऐजन, धारा १८ को टिप्पणीको अनु. १५ ।

बाहिर' राखेको कुरा स्थापित गर्न सके मात्रै पीडकलाई कसुरदार कायम हुन सक्छन् । यो परिभाषाको विषयगत तत्व हो, व्यवहारमा प्रमाणित गर्न गाह्रो छ । पीडकहरूले प्रायः गरी सोधपुछ, डरत्रास, धाकधम्की, यातना वा तत्कालै तर गुप्त रूपमा ज्यान लिनका लागि अज्ञात स्थानमा पीडितलाई ल्याउनका लागि कुनै पनि चिन्ह वा सबुद नछाडी निजको अपहरण गर्ने नियत राख्छन् । प्रायजसो अपहरणमा धेरै पीडकहरू संलग्न हुन्छन् र पीडितको अन्तिम अवस्था के हुन्छ भन्ने सबैले जान्दैनन् । कुनै पनि मामिलामा, फौजदारी कानुनले निरोधको प्रभावकारी संयन्त्र उपलब्ध गराउने हो भने राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषा भावी अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रले चाहनेजस्तै अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधानमा समावेश भएको भन्दा बृहत्तर हुनुपर्छ"[५८] ।

यी कुराहरुका साथसाथै आईसीपीईडीको मस्यौदाको जिम्मेवारी दिइएको संयुक्त राष्ट्रसंघीय अन्तरसरकारी कार्यसमूहले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई परिभाषित गर्न रोम विधानका यी अतिरिक्त तत्वहरूलाई कायम नराखेको अर्थ दिन्छन् ।

रोम विधानको धारा ७ (२) (झ) को दुर्भाग्यपूर्ण अभिव्यक्तिले "दण्डहीनताको अन्त्य" को औपचारिक उद्घोषण विपरीतको असर तर्फ डोऱ्याउने सम्भावना देखिएको छ[५९] र बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध विरुद्धको संरक्षण साँघुरो पार्नका लागि प्रत्यक्ष प्रभाव पारेको छ । यस सन्दर्भमा, डब्लूजीईआईडीले "रोम विधानमा भएको बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषालाई राष्ट्रिय निकायहरूद्वारा बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिहरूको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा २ मा भएको परिभाषाअनुरूप व्याख्या गर्न"[६०] सिफारिस गरेको छ ।

जेसुकैभएतापनि, रोम विधानमा रहेको बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषा अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतका हकमा मात्र बन्धनकारी हुने भन्ने कुरा स्पष्ट गर्नै पर्छ । अझ, रोम विधानको धारा १० ले *"यस भागमा लेखिएको कुनै कुरालाई यो विधान बाहेक अन्य प्रयोजनका*

५८ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिहरूको संरक्षणका लागि विद्यमान अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी तथा मानवअधिकार कार्यढाँचाको पुनरावलोकन गर्ने जिम्मेवारी प्रदत्त स्वतन्त्र विशेषज्ञ श्री म्यानफ्रेड नोवाकद्वार प्रस्तुत प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2002/71 8 January 2002, अनु. ७४ । यस सन्दर्भमा, इन्टर नेसनल कमिसन अफ जुरिस्ट्सको द रिभ्यू न. ६२-६३, जेनेभा, जुलाई २००१ मा "बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको मस्यौदा" मा आईसीजेको आलोचना हेर्नुहोस् ।

५९ अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको प्रस्तावनाको अनु. ५ ।

६० बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, पूरक : राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्ताबारे सर्वोत्तम अभ्यास, UN Doc. A/HRC/16/48/Add.3, 28 December 2010 अनु. १५ ।

लागि विद्यमान वा विकास हुँदै गरेका अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका नियमहरूलाई कुनै तरिकाले सीमित पार्ने वा प्रतिकूल प्रभाव पार्ने अर्थमा व्याख्या गरिनेछैन" भनी उल्लेख गरिएको छ । यसैगरी, धारा २२ (३) ले *"यस धाराले यस विधानबिना स्वतन्त्र रूपमा कुनै आचरणलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत आपराधिक भनी व्याख्या गर्ने कुरालाई प्रभावित गर्ने छैन"* भन्ने प्रबन्ध गरेको छ ।

यसरी, आईएसीएफडीपी र/वा आईसीपीईडीका राज्य पक्षहरूलाई यी दुवै सन्धिमा परिभाषित भएअनुसार बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई उन्मूलन गर्नुपर्ने कानुनी दायित्व रहेको छ । यहाँ बलपूर्वक बेपत्ता प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध कायम हुन्छ भन्ने कुरालाई स्मरण गर्नै पर्छ[६१] । यसैगरी, हरेक राज्यले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई समाप्त पार्न अत्यावश्यक छ किनभने अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले यो अपराधको अनुसन्धान गर्ने र पीडक तथा अन्य सहभागीलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत बन्धनकारी (*jus cogens*) हुन्छ[६२] भनी पटक पटक बोलेको छ ।

घ. राष्ट्रिय विधिशास्त्र

व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता उपर राष्ट्रिय अदालतहरूबाट पनि कारबाई चलेको छ । बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य राष्ट्रिय फौजदारी कानुन[६३] अन्तर्गतको अपराध भए पनि नभए

---

६१ अन्य कुराका अतिरिक्त, O. de Frouville, "Les disparitions forcées", in H. Ascensio, E. Decaux et A. Pellet, Droit international pénal, CEDIN - Paris X, Editions A Pedone, Paris 2000, p. 377 and et seq.; Brian Finucane, "Enforced Disappearance as a Crime Under International Law: A Neglected Origin in the Laws of War", in Yale Journal of International Law, No. 35, 2010, p. 186 and ss; Kai Ambos, Impunidad y derecho penal internacional, Ed. Ad Hoc, 2 edición, Buenos Aires, 1999, p. 113 and et seq.; Antonio Cassese, International Criminal Law, Oxford/New York/Auckland, 2008, 2 Edition, p. 12 and following; and La desaparición, crimen contra la humanidad, Ediciones APDH, Buenos Aires 1988 हेर्नुहोस् ।

६२ अन्य कुराका अतिरिक्त, See, inter alia: Judgment of 29 November 2006, La Cantuta v. Peru, Series C, No. 162, para. 157; Judgment of 22 September 2009, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202, para. 59; Judgment of 26 November 2013, Case of Osorio Rivera and Family v Peru, Series C No. 274, para. 112; Judgment of 22 September 2006, Case of Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153, para. 84; Judgment of 25 May 2010, Case of Chitay Nech and others v. Guatemala, Series C No. 212, para. 86; Judgment of 1 September 2010, Case of Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia, Series C No. 217, para. 61; Judgment of 24 February 2011, Case of Gelman v. Uruguay, Series C No. 221, para. 75; and Judgment of 24 November 2010, Case of Gomes Lund and others (Guerrilha do Araguaia) v. Brasil, Series C No. 219, para. 105 हेर्नुहोस्

६३ बलपूर्वक बेपत्तालाई दण्ड संहिता अन्तर्गत कसुर कायम नगरेका विभिन्न मुलुकहरूमा अदालतहरूले, अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड र विधिशास्त्रमा आधारित भएर बलपूर्वक बेपत्ताका घटना घट्ने तत्वहरूलाई ध्यान दिँदै, बलपूर्वक बेपत्तालाई सजाय गर्नका लागि अपहरण र/वा चर्को अपहरणका अपराधहरूको सहारा लिएका छन् ।

पनि, राष्ट्रिय अदालतहरू र अन्य निकायहरूले यो कार्य घटित हुने आधारभूत तत्वहरुलाई मूलतः नजिर र अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूका आधारमा परिभाषित तथा पहिचान गरेका छन् ।

पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरणले बलपूर्वक बेपत्तालाई "क्रूर, आततायी कार्य... जसले मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन गर्दछ, त्यसैले यसलाई दण्डरहित छाडिनै हुँदैन, अर्को शब्दमा, मानवअधिकारको उल्लंघन हुने आचरणका पीडक र मतियारहरूलाई निजहरुका कार्यहरूको कानुनी परिणामबाट भाग्न उम्कन दिनु हुँदैन"[६४] भनेर चित्रण गरेको छ । आईएसीएफडीपी लागू हुनु र दण्ड संहितामा यो अपराध समावेश हुनुपूर्व घटित भएका केही विशिष्ट मुद्दाका सम्बन्धमा, अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई "बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको स्वतन्त्रको वञ्चितिकरण पश्चात सो सम्बन्धी सूचनाको अभाव वा स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरणलाई स्विकार गर्न वा व्यक्तिको स्थिती वा अवस्थको सम्बन्धमा जानकारी दिन इन्कार गरिएको"[६५] स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरणका रूपमा चित्रित "फौजदारी कार्य" भनेर टिप्पणी गरेको छ ।

यसैबीच, पेरूको न्यायको सर्वोच्च अदालतले "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने अपराधको संरचना र सञ्चालनविधि जटिल प्रकृतीको हुन्छ । यसमा हाम्रा विधायिकी सीमितिका समझका आधारमा राज्यका अधिकारीहरुद्वारा अपराधको पीडित रहेको व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चिती मात्रै समावेश हुँदैन, यस्तो पक्राउको सूचना योजनाबद्ध रुपमा लुकाउने वा लोप गराउने कार्य पनि समावेश हुन्छ, जसले गर्दा निरन्तर र परिणामी अपराधको वर्गीकरणको स्वीकृति दिँदै पीडितको अवस्था वा स्थिती अज्ञात रहन्छ र यो निश्चय नै विशेष अपराध हो । यसले पीडितको अवस्थाको खुलासा गर्ने कुरालाई इन्कार गर्दछ, जसले निजको अवस्था र स्थितीका बारेमा अनिश्चितताको स्थिति त्यसरी सिर्जना गर्छ र कायम राख्छ जसले गर्दा हराइरहेको व्यक्ति कानुनको संरक्षणका साथसाथै न्यायिक संरक्षणको सम्भावनाबाट बाहिर हुन्छ"[६६] भनेको छ ।

---

६४ पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण, १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2488- 2002-HC/TC, Piura, Case of Genaro Villegas Namuche।

६५ ऐजन ।

६६ सर्वोच्च अदालतको आदेश नम्बर १५९८-२००७ ।

पेरूको सत्यनिरूपण तथा पुनर्मेल आयोग "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता राज्यका अधिकारी वा कथित राज्यका अधिकारीको अख्तियारी, समर्थन वा सम्मिलनमा काम गर्ने व्यक्तिहरू, साथसाथै विद्रोही संगठनका व्यक्तिहरू वा सदस्यहरूद्वारा गरिएको एक वा एकभन्दा बढी व्यक्तिहरूको बेपत्ता र स्वतन्त्रताको वञ्चिती" बुझ्दछ। यो कार्यमा स्वतन्त्रताको वञ्चिती बारेको सूचनाको अभाव वा स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएको कुरा स्वीकार गर्नमा वा व्यक्तिको अवस्था सम्बन्धी सूचना दिनमा इन्कारी जोडिएको हुन्छ। यस्तो सूचनाको अभाव वा जानकारी दिनमा इन्कारीले कानुनी उपचारका उपाय उपभोग गर्न र सम्बन्धित कार्यविधिगत संयन्त्रलाई रोक्दछ। परिभाषामा अवस्था अज्ञात रहेका, अवशेष मात्रै फेला परेका र स्वतन्त्रता पुनः प्राप्ती गरेका पीडितहरू समेटिन्छन्[६७]।

अर्जेन्टिनामा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू र विधिशास्त्रमा रहेका स्वीकृत तत्वहरूका साथै यसलाई मानवअधिकारको उल्लंघनका रूपमा चित्रण गरेको छ। महान्यायाधिवक्ताका शब्दमा, "... जुनसुकै तरिकाले गरिएको भएतापनि राज्यका अधिकारी वा राज्यका अधिकारीको अख्तियारी, समर्थन वा सम्मतिमा काम गर्ने व्यक्तिहरूबाट भएको र सूचनाको अभाव वा स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएको कुरा स्वीकार गर्नमा वा व्यक्तिको अवस्थासम्बन्धी सूचना दिनमा इन्कारी जोडिएको एक वा बढी व्यक्तिहरूको स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण"[६८] लाई यस अधिकारको उल्लंघन भनी भनेको छ। र त्यहाँको सर्वोच्च अदालतले यो विशेषतालाई स्वीकार गरेको पाईन्छ।

चिलेमा सर्वोच्च अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताले प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन (jus congens) को उल्लंघन कायम हुने आदेश (रुलिङ) जारी गरेको छ[६९]। यसैबीच, डीईडी तथा आईएसीएफडीपीमा आधारित भएर स्यान्टियागो पुनरावेदन अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई "मानवजातिकै अस्थगनीय (non derogable) अन्तरनिहित मर्यादा विरुद्धको अत्यन्त गम्भीर कसुर स्थापित हुने लामो समयका लागि सबैभन्दा निकृष्ट मानवअधिकारको

६७ सर्वोच्च अदालतको आदेश नम्बर १५९८-२००७।

६८ राष्ट्रको सर्वोच्च अदालत (अर्जेन्टिना), राष्ट्रका महान्यायाधिवक्ताको निर्णय, Nicolás Becerra, in Trial S. 1767. XXXVIII "Simón, Julio and others false imprisonment –Trial No. 17768-", १४ जून २००५ को निर्णय।

६९ २५ मे २००९ को निर्णय, आदेश नं. ६९६-०८ को Case against Pollaco Gallardo and others मुद्दा।

उल्लंघनको"[७०] का रूपमा वर्णन गरेको छ। बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलालाई शरीरबन्धकको अपराधअन्तर्गत सजाय गर्दै स्यान्टियागो पुनरावेदन अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध कायम गर्ने तत्वहरूलाई चित्रण गर्न आईएसीएफडीपीले उपलब्ध गराएको परिभाषालाई लिएको छ[७१] ।

कोस्टारिकाको सर्वोच्च अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई "मानवजातिमा अन्तरनिहित मर्यादाविरुद्धको र अमेरिकी राज्यहरूको संगठनको बडापत्रमा संरक्षित सिद्धान्त तथा उद्देश्यहरूको विपरीतको गम्भीर कसुर"[७२] भनेर वर्णन गरेको छ। अदालतले कोस्टारिकाले फौजदारी कसुरको परिभाषाको आधार आईएसीएफडीपीद्वारा स्थापित बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरको परिभाषा र यो कसुर कायम हुने तत्वहरु विद्यमान हुनुपर्ने भन्ने राय दिएको छ ।

कोलम्बियाको संवैधानिक अदालतले "पीडितको मात्र हैन निजको परिवारसमेतका मर्यादा, व्यक्तिगत स्वयत्तता, शारीरिक परिपूर्णता र व्यक्तित्वको स्वतन्त्र विकासलगायतका कानुनी हितहरूलाई असर गर्ने मौलिक अधिकारहरू र संवैधानिक मूल्यहरूलाई हानि गर्ने व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताभन्दा चर्को आचरण कसैले पनि पाउन असम्भवप्रायः छ"[७३] भन्ने निचोड दिएको छ । एकअर्को निर्णयमा, अदालतले "धेरै मामिलामा प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन (*jus conegnes*) का नियमको हैसियतका मानवीय सिद्धान्तबाट व्युत्पन्न मौलिक प्रत्याभूतिहरू मूलतः निम्नानुसार छन् : "... बलपूर्वक बेपत्ताको निषेध"[७४] भनेर जोड दिएको छ। यसैगरी अदालतले "तिनका राष्ट्रिय कानुनी प्रणालीहरूमा अवलम्बित यी बृहत्तर परिभाषाको अधीनमा रही आईएसीएफडीपीको धारा २ ले स्थापित गरेको न्यूनतम

---

७० जनवरी ५ २००४ को निर्णय आदेश नं ११.८२१-२००३ Case of appeals brought by Fernando Laureani Maturana and Miguel Krassnoff Marchenko मुद्दा ।

७१ अन्य कुराका अतिरिक्त, Santiago Appeals Court: Judgment of 4 August 2008, Rol No. 2.182- 98, episodio denominado "Miguel Heredia Vásquez" ("Tejas Seedes"); Judgment of 27 May 2010, Rol No. 2.182-98, Episodio "José Flores Araya and Rodolfo González Pérez"; Judgment of 13 July 12, Rol No. 2182-98 "Villa Grimaldi", Episodio "Carlos Guerrero Gutiérrez" - Crime: Aggravated Abduction; and Judgment of 27 July 12, Rol No. 2.182-98, "Villa Grimaldi", episodio "Claudio Enrique Contreras Hernández" - Crime: Aggravated Abduction हेर्नुहोस् ।

७२ न्यायको सर्वोच्च अदालत, संवैधानिक कार्यकक्ष, १२ जनवरी १९९६ को संकल्पलेख Exp. 6543-S-95 Voto N.0230-96 ।

७३ २० मे २००३ को निर्णय, Ley 589 2000 धारा १० अनु. १ र २ को असंवैधानिकताको मुद्दा ।

७४ २५ अप्रिल २००७ को निर्णय, Exp. D-6476 धारा 135, 156 and 157 (partial) of Law 599 of 2000, and 174, 175, 178 and 179 of law 522 of 1999 को असंवैधानिकताको मुद्दा ।

परिभाषालाई राज्यपक्षहरूले संरक्षण गर्नै पर्ने"[७५] भनेर उल्लेख गरेको छ। आईसीपीईडीको परिभाषाका सिलसिलामा अदालतले समान किसिमको आदेश जारी गरेको छ[७६] ।

एल साल्भाडोरमा न्यायको सर्वोच्च अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई "जुनसुकै स्वरूपमा भए पनि स्वतन्त्रताको स्वेच्छाचारी वञ्चिती, जुन प्रायः कुनै न्यायिक, प्रशासनिक आदि आदेश वा उत्प्रेरणाविना, राज्यका अधिकारीहरू, निजको स्वीकृतिमा काम गर्ने व्यक्तिहरू वा व्यक्तिहरूको समूहबाट सम्पादन गरिएको हुन्छ, र प्रभावित व्यक्तिको स्थिती वा अवस्थो गोप्य राख्नका लागि र जवाफदेहीहरूलाई सजायका लागि जिम्मेवार निकायसमक्ष ल्याउने कुरा रोक्नका लागि स्वतन्त्रताको वञ्चितीमा गलत सूचना वा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको व्यक्तिको अवस्थितिसँग सम्बन्धित तथ्याङ्क उपलब्ध गराउन यसका लागि जिम्मेवार रहेका आरोपित वा सूचना उपलब्ध गराउनु पर्नेद्वारा नै इन्कार नामन्जुर गरिएको कुरा जोडिएको हुन्छ"[७७] भनेर परिभाषित गरेको छ ।

भेनेजुएलामा, सर्वोच्च अदालतको संवैधानिक कार्यकक्षले बलपूर्वक बेपत्तालाई "सम्बन्धित व्यक्तिहरूको इच्छाविपरीत पक्राउ गरिएको, थुनिएको वा अपहरण गरिएको, वा सरकारका विभिन्न शाखा वा तहका अधिकारीहरू वा सरकारको तर्फबाट वा सरकारको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष सहयोग वा निजको समर्थन, अनुमति वा सम्मतिमा संगठित समूहहरू वा निजी व्यक्तिहरूद्वारा निजलाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको छ र त्यसमाथि सम्बन्धित व्यक्तिहरूको अवस्था र स्थितीको जानकारी दिन इन्कार गरिएको वा निजको स्वतन्त्रताको वञ्चिती गरिएको स्विकार गर्न इन्कार गरिएको छ, जसले त्यस्ता व्यक्तिहरूलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राखेको छ"[७८] भनेर परिभाषित गरेको छ ।

३. बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको प्रवृत्ती

क. मानवअधिकारको गम्भीर र बहुलउल्लंघन

अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्तालाई मौलिक मानवअधिकारहरूको गम्भीरतम उल्लंघन मध्येको एक उल्लंघनका साथसाथै "मानव मर्यादा उपरको

७५ ३ जुलाई २००२, C-580/02 को निर्णय, Exp. LAT-363 ।

७६ १८ अगस्त २०११ C-620/11 को निर्णय ।

७७ न्यायको सर्वोच्च अदालत, संवैधानिक कार्यकक्ष, २० मार्च २००२ को निर्णय, Exp. No. 379-2000 ।

७८ २० मार्च २००२ को निर्णय, पुनरावलोकनका लागि निवेदनको मुद्दा, Marco Antonio Monasterios Pérez - Casimiro José Yánez, Reporting Judge: Carmen Zuleta de Merchán ।

अपमान"[७९] र मानवजातिको अन्तरनिहित मर्यादाविरुद्धको गम्भीर र त्रासदीपुर्ण कसुर"[८०] भनेर मानिएको छ ।

अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले स्पष्ट रूपमा जुनसुकै परिस्थितिमा पनि बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई निषेध गर्दछन्[८१]। तसर्थ, आईसीपीईडीले निर्दिष्ट गरेझैं जुनसुकै अवस्था जस्तैः युद्धको अवस्था वा युद्धको त्रास, आन्तरिक राजनीतिक अस्थिरता वा अन्य कुनै सार्वजनिक आपतकालीन अवस्था भए पनि कुनै पनि अपवादजनक अवस्थालाई बलपूर्वक बेपत्ताको पुष्टचाइँको रूपमा दाबी गर्न सकिँदैन[८२]। त्यसैगरी बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य निरपेक्ष निषधित कार्य हो, जुन अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्व र आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वहरू दुवैमा लागू हुने प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम हो भन्ने रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समितिले निकालेको निचोडलाई पनि जोड दिनु अर्थपूर्ण हुन्छ[८३] ।

"साझा धारा ३ र अतिरिक्त आलेख २ को धारा ४.२ दुवैमा त्यस्ता स्पष्ट मापदण्डहरू छन् जसले व्यक्तिलाई बेपत्ता बनाउने तर्फ डोऱ्याउने प्रकृतिका कार्यहरूलाई निषेध गर्दछ । साझा धारा ३ ले विशेषतः सबै प्रकारका हत्या, अङ्गभङ्ग, क्रूर व्यवहार र यातनाजस्ता जीवन र व्यक्ति उपरका सन्त्रास पनि निषेध गर्दछ । शान्ति तथा अमनचयनको सुनिश्चिततताबाट व्यक्तिलाई वञ्चित गर्ने वा मनसायपूर्वक निजलाई बेपत्ता बनाउने कार्यले अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लंघन गर्दछ र त्यस्तो कार्यका लागि राज्यले सजाय गर्नै पर्छ"

पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[८४]

---

७९ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १ ।

८० व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि, प्रस्तावना, अनु. ३ ।

८१ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा २, ६ र ७, व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि, धारा १ क, ८ र १० तथा बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा १.२, ६.२ र २३.२ ।

८२ धारा १.२ ।

८३ जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियम, सम्पा. आईसीआरसी, ब्युनोस अइर्स, २००७ । नियम ९८ पृ. ३४० ।

८४ पेरूको संवैधानिक अदालत, प्रथम कार्यकक्ष, ९ डिसेम्बर २००४ को निर्णय, Exp. No. 2798-04-HC/TC, Lima, Gabriel Orlando Seea Navarrete Case ।

यता आईसीपीईडीले “बलपूर्वक बेपत्ताको भागीदार बन्नु”[८५] नपर्ने निरपेक्ष तथा अस्थगनीय (non derogable) मानवअधिकार स्थापित गरेकाले, यस्ता कार्यले सदासर्वदा अस्थगनीय रहेका संख्यौं मानव अधिकारहरूको उल्लंघन गर्दछ, । यस सन्दर्भमा, आईएसीएफडीपीले “व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताले मानवअधिकार सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि, मानिसका अधिकार तथा कर्तव्य सम्बन्धी अमेरिकी घोषणापत्र र मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रमा संरक्षित विभिन्न अस्थगनीय र अत्यावश्यक मानवअधिकारहरूको उल्लंघन गर्दछ”[८६] भन्ने कुरामा जोड दिएको छ ।

बलपूर्वक बेपत्ताले स्पष्टतः व्यक्तिको सुरक्षा, कानुनको संरक्षण, स्वतन्त्रताबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित नगरिने, हरेक मानवको कानुनी व्यक्तित्व हुने, र यातना वा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहारको भागीदार हुनु नपर्ने अधिकारहरूको उल्लंघनका साथसाथै बाँच्न पाउने अधिकारमा समेत गम्भीर खतरा उत्पन्न गर्छ भनेर अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र र सिद्धान्तले पटक पटक औंल्याएका छन् । मानव अधिकारहरूको यस्तो बहुलउल्लंघन स्पष्ट रूपमा डीईडीको धारा १ (२) मा संहिताबद्ध भएको छ । यस सन्दर्भमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले “बलपूर्वक बेपत्ताको प्रकृतिका कारणले पीडित भन खतराको अवस्थामा पुग्छ, जसले व्यक्तिको बाँच्न पाउने अधिकार लगायतका विभिन्न अधिकारहरूको उल्लंघनको खतरा सृजना गराउँछ”[८७] भनेको छ ।

बलपूर्वक बेपत्तामा बहुसंख्यक अपराधहरूको विद्यमानता रहेको हुन्छन् भन्ने तथ्यलाई अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतद्वारा प्रारम्भदेखि नै मान्यता दिइएको थियो । यस प्रसङ्गमा, अदालतले “बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी महासन्धिले संरक्षण गरेका विभिन्न अधिकारहरूको निरन्तर र बहुलउल्लंघनद्वारा चित्रित भएको एक अलग्गै स्वरूप हो, त्यसैले यसमा स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण मात्र संलग्न हुने होइन, यसले थुनिएको व्यक्तिका मर्यादा र सुरक्षाको पनि उल्लंघन गर्दछ, निजलाई पूरै प्रतिरक्षाविहीन बनाउँदै निजको जीवनलाई खतरामा पार्दछ, र अन्य अपराधहरूलाई पनि सँगसँगै सामेल गर्दछ”[८८] भनेको छ । *भेलास्क्वेज रोड्रिग्युज विरुद्ध होन्डुरस*को मुद्दामा

---

८५ धारा १ ।

८६ प्रस्तावनाको अनुच्छेद ४ ।

८७ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा Series C No. 274, अनु. १६९, २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, को मुद्दा Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic, Series C No. 240, अनु. १८५ पनि हेर्नुहोस् ।

८८ २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, Case of Gómez Palomino.v. Peru को मुद्दा Series C No. 136, अनु. ९२ ।

अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई निम्नानुसारको भाषामा उल्लेख गरेको छ : “मानवजातिको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य राज्य पक्षहरूले सम्मान र सुनिश्चित गर्नुपर्ने महासन्धि (अमेरिकी) अन्तर्गतका थुप्रै अधिकारहरूको बहुल र निरन्तर उल्लंघन हो । मानिसको अपहरण स्वतन्त्रताको स्वेच्छाचारी वञ्चितीकरण, थुनुवाको अविलम्ब न्यायाधीशसमक्ष लगिनु पर्ने र पक्राउको वैधानिकताको पुनरावलोकन गर्ने उचित कार्यविधिको याचना गर्ने अधिकार माथिको हमला हो, यी सबै नै महासन्धिको व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको अधिकारलाई मान्यता दिने धारा ७ को उल्लंघन हो”[८९]।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले पटकपटक बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य तर्फ उन्मुख गराउने मानवअधिकारहरूको बहुउल्लंघनको प्रकृतिका बारेमा जोड दिएको छ[९०]। वास्तवमै, “बलपूर्वकको बेपत्तालाई मानवअधिकारहरूको उल्लंघनको जटिल स्वरूपका रूपमा समग्रतामै हेर्नुपर्ने कुराले अदालतलाई महासन्धि (अमेरिकी) को धारा १.१ को सन्दर्भमा धारा ४, ५ र ७ को परिक्षण गर्ने तर्फ डोऱ्याउँछ”[९१] भनी अदालतले भनेको छ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले के उल्लेख गरेको छ भने “... व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताका मुद्दासम्बन्धी आफ्ना निरन्तर नजिरहरूमा यसले अमेरिकी महासन्धिद्वारा संरक्षित विभिन्न अधिकारहरूको बहुल र निरन्तर उल्लंघन सृजना गराउने गैरकानुनी कार्य कायम गर्छ र अन्य सम्बन्धित अपराधहरूको घटित गराउने गरी पीडितलाई पूर्णतः प्रतिरक्षाविहीन हैसियतमा पुऱ्याउँछ भनी अदालतले दोहोऱ्याउँदै आएको छ”[९२]। यसैगरी, अदालतले के कुरा सुनिश्चित गरेको छ भने “बलपूर्वकको बेपत्ताका

---

८९ Velásquez Rodríguez v. Honduras, Doc. Cit., को मुद्दा अनु १५५ ।

९० अन्य कुराका अतिरिक्त २२ नोभेम्बर २००५ को फैसला, Case of Gómez Palomino v. Peru, Series C No. 136, अनु ९२, Judgment of 26 November 2013, Case of Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274, para. 170; Judgment of 22 September 2009, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202, paras 90-91; Judgment of 22 September 2006, Case of Goiburú and Others v. Paraguay, Series C No. 153, para. 81; Judgment of 4 September 2012, Case of Masacres of Río Negro v. Guatemala, Series C No. 250, para. 118; Judgment of 24 February 2001, Case of Gelman v. Uruguay, Series C No. 221, para 74; and Judgment of 24 November 2010, Case of Gomes Lund and others (“guerrilha do Araguaia”) v. Brazil, Series C No. 219, para 104. हेर्नुहोस् ।

९१ Goiburú et al. v. Paraguay, Doc. Cit., को मुद्दा, अनु. ८१ ।

९२ ऐजन, अनु ८२ । निर्णयको अनु. ८४ पनि हेर्नुहोस् : “पूर्वोक्त अन्तरअमेरिकी महासन्धिको प्रस्तावनाबाट निष्कर्ष निकाल्न सकिने सामना गरिएका यस्ता कसुरहरूको खास सघनता र क्षति गरिएका अधिकारहरूको प्रकृतिअनुसार बलपूर्वकको बेपत्ताको निषेध र यसका जिम्मेवारहरूलाई अनुसन्धान र सजाय गर्नुपर्ने सोको समानान्तर दायित्वले प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको हैसियत टेकेको अदालतले ठहऱ्याएको छ” । अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालतको मुद्दा, Velásquez Rodríguez v. Honduras, Doc. Cit.अनु. १५५, Godínez Cruz v. Honduras, Doc. Cit. को मुद्दा, अनु.१६३, १५ मार्च १९८९ को निर्णय, Fairén Garbi and Solís Corrales v. Honduras, Series C No. 6 को मुद्दा, अनु. १४७, र २४ जनवरी १९९८ को निर्णय, Blake v. Guatemala, Series C No. 36, को मुद्दा, अनु. ६५ पनि हेर्नुहोस् ।

सम्बन्धमा, यस मानव अधिकारहरूको गम्भीर उल्लंघनको जटिलता र बहुधा प्रकृतिमा आधारित भएर, यसको कार्यान्वयनमा न्यायिक व्यक्तित्वको अधिकारको निर्दिष्ट उल्लंघन समावेश हुन्छ किनभने स्वतन्त्रताको वञ्चित गरिएको कुरा स्विकार गर्न वा व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको सम्बन्धमा इन्कारी बेपत्ताका अन्य तत्त्वहरूको एकामिलानमा "कानुनको संरक्षणको परित्याग" वा व्यक्तिको निजी तथा कानुनी सुरक्षाको उल्लंघन हो, जसले प्रत्यक्षतः न्यायिक व्यक्तित्वको मान्यतालाई रोकटोक गर्दछ"[९३]।

> "बलपूर्वकको बेपत्ताको स्वरूपलाई यसको विविध पक्षको एकीकृत अन्तरसम्बन्ध र सम्बन्धित उल्लंघनसाथ स्वचालित र निरन्तर वा स्थायी अपराधका रूपमा एकीकृत रूपमा विचार गर्नुपर्ने आवश्यकता यो संयन्त्र, यसको प्रस्तावना र नियम समुच्चयका लागि केवल आईएसीएफडीपीको धारा ३ को मात्रको परिभाषा उच्च प्राथमिकताबाट मात्र देखिनुपर्ने हैन, अन्य अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूमा रहेका अन्य परिभाषाहरूबाट पनि हो..." ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[९४]

संक्षेपमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई व्यक्तिगत स्वतन्त्रता, वैयक्तिक निष्ठा, जीवन र कानुनी व्यक्तित्वका अधिकारहरूको उल्लंघनका रूपमा चित्रण गरेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले बलपूर्वक बेपत्तालाई बहुसंख्यक मान्यताहरूको उल्लंघनकारी "प्रतिकूल स्वरूप" र "आधारभूत अधिकारहरूको ठाडो उल्लंघन" भनेर जोड दिएको छ[९५] । आयोगले यस कार्यलाई "क्रूर तथा अमानवीय, एक... र स्वतन्त्रताको स्वेच्छाचारी वञ्चितीकरण मात्र नभएर पीडितको व्यक्तिगत मर्यादा, सुरक्षा र जीवन उपर नै

---

९३ २९ नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, Blake v. Guatemala, Series C No. 36, García and Family Members v. Guatemala, Series C No. 258 को मुद्दा, अनु. १०८, २० नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others ("Diario Militar") v. Guatemala, Series C No. 253 को मुद्दा, अनु. २०८ । २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274 को मुद्दा, अनु. १७० र २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v Peru, Series C No. 202 को मुद्दा, अनु. ९१-१०१ पनि हेर्नुहोस् ।

९४ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v Peru, Series C No. 202 को मुद्दा, अनु. ६०

९५ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन, १९८६-१९८७, अभि. उद्ध. परिच्छेद ५, "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि" ।

अत्यन्त कठोर त्रास उत्पन्न गर्ने"[९६] कार्य भनेको छ । आयोगले "बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा सुनिश्चित गरिएका व्यक्तिगत स्वतन्त्रता र सुरक्षा (अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा ७), स्वेच्छाचारी पक्राउ हुनु नपर्ने अधिकार (ऐजन), फौजदारी मुद्दामा स्वच्छ पुर्पक्षको अधिकार (महासन्धिको धारा ८ र सम्बद्ध धाराहरू), थुनामा मानवीय व्यवहारको अधिकार र यातना वा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजन व्यवहारको भागीदार बन्नु नपर्ने अधिकार (धारा ५) र आम रूपमा बाँच्न पाउने अधिकार (धारा ४) जस्ता ... आधारभूत अधिकार र स्वतन्त्रताहरूको ठाडो उल्लंघन दर्साउँछ[९७] भनी उल्लेख गरेको छ । आयोगले "स्वेच्छाचारी रुपमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने भएर मात्र हैन थुनिएको व्यक्तिको मानवीय व्यवहार, व्यक्तिगत मर्यादा र जीवनलाई पनि जोखिममा पार्ने हुनाले बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ता पार्ने कार्यले महासन्धिद्धारा संरक्षित विभिन्न मानवअधिकारको उल्लंघन गर्दछ"[९८] भनेको छ ।

मानवअधिकार समितिले बहुलउल्लंघन समावेश रहने बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको प्रकृतिका बारे पटक पटक जोड दिएको छ । समितिले संख्यौं निर्णयहरूमा "यस्तो बेपत्ताको कुनै पनि कार्यले व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षाको अधिकार (धारा ९), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको भागीदार बन्नु नपर्ने अधिकार (धारा ७) र स्वतन्त्रताबाट वञ्चित सबै व्यक्तिहरूको मानवतासाथ व्यवहार गरिने र मानव व्यक्तिमा अन्तर्निहित मर्यादाको अधिकार (धारा १०) लगायत अनुबन्धमा संरक्षित धेरै अधिकारहरूको उल्लंघन कायम गर्दछ"[९९] भनेको छ ।

---

९६ ऐजन ।

९७ ऐजन ।

९८ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगमा उद्धृत, ३१ जनवरी २००६ को निर्णय, Masacre de Pueblo Bello v. Colombia, Series C No. 140 को मुद्दा, अनु. ९७ (ग) । यसैअनुसार, अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगः प्रतिवेदन नम्बर ९१/०६, अप्रिल २००६, निवेदन १२.३४३, Edgar Fernando García v. Guatemala को मुद्दा, अनु. ३३, प्रतिवेदन **२/०३,** २२ अक्टोबर २००३, निवेदन १२.३३०, Case of Marcelino Gómes Paredes and Cristian Ariel Núñez v. Paraguay को मुद्दा, अनु २८, प्रतिवेदन ५५/९६, ६ डिसेम्बर १९९६, निवेदन ८०७६, Axel Raúl Lemus García v. Guatemala को मुद्दा अनु. २४

९९ ३० मार्च २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९९२/२००१, Louisa Bousroual v. Algeria अनु. ९.२, १६ जुलाई २००३ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९५०/२०००, Jegatheeswara Sarma v. Sri Lanka, अनु. ९.३, र ३० मार्च २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ११९६/२००३, Boucherf v. Algeria अनु. ९.२ ।

"बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूमा, व्यक्तिको स्वतन्त्रतको वञ्चितीकरण पश्चात स्वतन्त्रताको वञ्चिती गरिएको स्वीकार गर्नमा इन्कारी गर्ने वा बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको अवस्था वा स्थिती गोप्य राख्ने वा लोप गराउने कुराले निजलाई कानुनको संरक्षणको बाहिर राख्छ र निजको जीवनलाई गम्भीर र निरन्तर जोखिममा पुऱ्याउँछ, जसका लागि राज्य जवाफदेही रहन्छ"

मानवअधिकार समिति[१००]

यसैगरी मानवअधिकार समितिले धेरै पटक व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट "निजको अनुबन्ध अन्तर्गतका, मूलतः धारा ७ (यातना र अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको निषेधसम्बन्धी) अधिकारको उल्लंघन गर्दछ"[१०१] भन्ने ठम्याएको छ। वास्तवमा, समितिले "बाहिरी संसारसँगको सम्पर्कविना अनिश्चित थुनामा राखिँदा पर्न जाने पीडाको मात्रा"[१०२] लाई पहिचान गरेको छ। समितिले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले कानुनसमक्ष व्यक्तिको रूपमा कानुनी मान्यता पाउने अधिकारको समेत उल्लंघन गर्ने निष्कर्ष निकालेको छ[१०३]।

डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षा, स्वेच्छाचारी रुपमा नथुनिने, स्वतन्त्र अदालतबाट स्वच्छ पुर्पक्ष, यातना र दुर्व्यवहारको भागीदार बन्नु नपर्ने र पारिवारिक जीवनको साथै, धेरै परिस्थितिहरूमा जीवन[१०४] को अधिकारहरूको उल्लंघन गर्ने ठहऱ्याएको छ। त्यसैगरी डब्लूजीईआईडीले व्यक्तिलाई बेपत्ता बनाउनाले

१०० १९ जुलाई २०१३ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. १८६५/२००९, मुकुन्द सेडाईं विरुद्ध नेपाल मुद्दा, अनु. ८.२।

१०१ २ नोभेम्बर २००५ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. १०७८/२००२, Norma Yurich v. Chile अनु. ६.५, १६ जुलाई २००३ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९५०/२०००, Jegatheeswara Sarma v. Sri Lanka, अनु. ९.३, र २३ मार्च १९९४ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ४४०/१९९०, El Megreisi v. Libyan Arab Jamahiriya ।

१०२ १६ जुलाई २००३ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९५०/२०००,Jegatheeswara Sarma v. Sri Lanka, Doc. Cit. अनु. ९.३, २३ मार्च १९९४ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ४४०/१९९०, El Megreisi v. Libyan Arab Jamahiriya, २५ मार्च १९९६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ५४०/१९९३, Celis Laureano v. Peru, अनु. .५, २४ जुलाई १९९४ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ४५/१९९१, Mukong v. Cameroon, अनु. ९.४,३० मार्च २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९९२/२००१, Louisa Bousroual v. Algeria अनु. ९.२,३० मार्च २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ११९६/२००३, Boucherf v. Algeria अनु. ९.६, र १४ जुलाई २००६ को धारणा, सञ्चार नं. १२९७/२००४, Ali Medjnoune v. Algeria अनु. ८.४।

१०३ मानवअधिकार समितिः निष्कर्षकथन : कुवेत, CCPR/CO/69/KWT, २२ जुलाई २०००, अनु. ११ र निष्कर्षकथन : अल्जेरिया, CCPR/C/79/Add.95, १८ अगस्ट १९९८, अनु. १०।

१०४ UN Docs E/CN.4/1435, १३ मार्च १९८१, अनु. १८५ र et seq., र E/CN.4/1492, ३१ डिसेम्बर १९८१ अनु. १६४ र et seq.

"... बाँच्न पाउने अधिकार, व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षाको अधिकार र यातनाको भागीदार बन्नु नपर्ने अधिकार... जस्ता विविध मानवअधिकारमाथि अतिक्रमण"[१०५] गर्दछ भन्ने उल्लेख गरेको छ ।

डब्लूजीईआईडीले यो कार्यले हरेक मानिसको कानुनी व्यक्तिको पहिचानको अधिकारलाई कसरी उल्लंघन गर्दछ भन्ने कुरामा पनि जोड दिएको छ ।[१०६] तर, जेसुकैभएतापनि डब्लूजीईआईडीले भनेको छ "यद्यपि आचरणले कानुनसमक्ष व्यक्तिका रूपमा मान्यता पाउने अधिकार, व्यक्तिको स्वतन्त्रता तथा सुरक्षाको अधिकार र यातना वा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको भागीदार हुनु नपर्ने अधिकारलगायतका विभिन्न अधिकारहरू उल्लंघन गर्दछ र जीवनको अधिकारमा गम्भीर त्रास कायम गर्दछ, ... बलपूर्वक बेपत्ता एक बेजोड र एकीकृत कार्य हो, र यो कार्यहरूको सम्मिश्रण होइन"[१०७]।

बलपूर्वक बेपत्तालाई चित्रण गर्ने एक तत्व के हो भने यस कार्यले अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूद्वारा निर्दिष्ट कानुनको संरक्षणबाट व्यक्तिलाई हटाउँछ[१०८] । बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको विशेष प्रकृति र यसले प्रदर्शन गर्ने यथार्थले हराइरहेको व्यक्तिका सबै अधिकारहरूको उपभोगलाई निलम्बित बनाउँछ र पीडितलाई पूर्णतः बचाउविहीन अवस्थामा पुऱ्याउँछ। यो तत्व अन्य अधिकार तथा स्वतन्त्रताहरूको प्रभावकारी प्रचलनका लागि पूर्वसर्त मानिएको र सबैभन्दा अत्यावश्यक मध्येको कानुनी व्यक्तित्वको अधिकारसँग पनि प्रत्यक्ष सम्बन्धित छ[१०९] । म्यानफ्रेड नोवाकले उनको नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको टिप्पणीलेखमा कानुनी व्यक्तित्वको पहिचानको

---

१०५ UN Doc E/CN.4/1994/26, २२ डिसेम्बर १९९३, अनु. ५३२ । २००० मा समूहद्वारा जारी " बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १७ माथिको टिप्पणी", E/CN.4/2001/68, १८ डिसेम्बर २०००, अनु. ३१ पनि हेर्नुहोस् ।

१०६ UN Docs E/CN.4/1435, १३ मार्च १९८१, अनु. १८५ र et seq., र E/CN.4/1492, ३१ डिसेम्बर १९८१ अनु. १६४ र et seq./ " बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १७ माथिको टिप्पणी", E/CN.4/2001/68, पूर्वोद्धृत, अनु. ३१ ।

१०७ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदनमा "निरन्तर अपराधस्वरूप बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी", UN Doc. A/HRC/16/48, २६ जनवरी २०११, अनु. ३९ ।

१०८ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको प्रस्तावनाको अनुच्छेद ३, व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको धारा २, र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा २ ।

१०९ म्यानफ्रेड नोवाक, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय अनुबन्ध सीसीपीआरको टिप्पणी, एन. पी. एन्जेल पब्लिसर, केल-स्ट्र्यासबर्ग-अर्लिङ्टोन, पृ. २८२ ।

अधिकार अनुबन्धको कुनै पनि प्रावधानको व्यवस्थित व्याख्यामा एकीकृत गरिनुपर्ने बताएका छन्[११०]।

> अधिकारीहरूले पक्राउ परेको इन्कार गरिएका, बेपत्ता पारिएकाहरूले तार्किक रूपमा तिनका अधिकारहरूको प्रचलन गर्न सक्दैनन्, न त कुनै उपाय वा उपचारको याचना नै गर्न सक्छन् ।
>
> अलेजान्ड्रो अर्टिसिओ[१११]

सर्वत्र कानुनका अगाडी व्यक्तिका रूपमा पहिचान प्राप्त गर्ने अधिकार विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय कानुनी दस्तावेजहरूद्वारा स्पष्ट रुपमा समेटिएको छ[११२], र अस्थगनीय अधिकारका रूपमा संरक्षित गरिएको छ[११३] । कानुनी व्यक्तित्वको मान्यताको अधिकारका सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय तहमा थोरै विधिशास्त्रीय विकास भएको देखिए पनि अन्तर्राष्ट्रिय न्यायालयले यो अधिकारको उत्प्रेरणापूर्ण विशेषतामा जोड दिएको छ[११४] । यो अवधारणा कानुन विषयको मुलभूत अवधारणा हो, जसले समाज र राज्य दुवैमा यसको "वास्तविक अस्तित्व/उपस्थिति" निर्धारण गर्दछ र यसले व्यक्तिलाई अधिकार र दायित्वहरू निरोपित गर्न, निजका अधिकारहरू अभ्यास गर्न र "कार्य गर्ने क्षमता" राख्न अनुमति दिन्छ । मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रको प्रारम्भिक कार्यका औपचारिक अभिलेखले यो अधिकारको क्षेत्र वा दायराका बारेमा खुलाएका छन् । यसरी यो अधिकार सुनिश्चित गर्ने राज्यले "हरेक मानवव्यक्तिलाई निजका अधिकारहरूको आनन्द लिने र अभ्यास गर्ने अधिकार छ, भन्ने कुराले करारीय दायित्वहरू र कानुनी कारवाही प्रक्रियामा प्रतिनिधित्व गरिने मान्दछ"[११५] । मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र जारी गर्ने प्रक्रियामा एक

११० ऐजन पृ. २८६ ।

१११ Alejandro Artucio, "la disparition instrument ou moyen pour d'autres violations des droits de l'homme", in Le Refus de l'oubli, पूर्वोद्धृत, पृ. १०६ (अनुवाद, मौलिक फ्रेन्च भाषामा) ।

११२ अन्य कुरा सँगसँगै : मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र (धारा ६), नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध (धारा १६), मानिसका अधिकार तथा कर्तव्यको अमेरिकी घोषणापत्र (धारा १७), र मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिको (धारा ३) हेर्नुहोस् ।

११३ मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिको (धारा २७.२) र नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध (धारा ४.२) ।

११४ ११ अप्रिल १९४९ को सल्लाहकारी राय, संयुक्त राष्ट्रसंघको सेवामा पीडित भएका घाइतेका लागि परिपूरण, रसेल १९४९, पृ. १७८

११५ रिचर्ड बी. लिल्लिच, थेन्डोर मेरोन, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा मानवअधिकार : कानुनी तथा नीतिगत सवालहरू, मा "नागरिक अधिकार", क्लेरेन्डोन प्रेस, अक्सफोर्ड, १९८८, पृ. १३१ ।

जना टिप्पणीकर्ताले यस अधिकारले "घोषणापत्रका पछिल्ला धाराहरूमा स्पष्ट उल्लेख नभएका व्यक्तिको कानुनी क्षमतासम्बन्धी मौलिक अधिकारहरूलाई समेट्छ"[११६] भनेर उल्लेख गरेका छन् । प्राध्यापक रिचर्ड बी लिलिचले यो अधिकार दासता, नाजी सत्ताले मानव हैसियत नै स्विकार गर्न इन्कार गरेका व्यक्तिहरूका अनेक वर्गका साथसाथै रङ्गभेदको हैसियतका हजारौं व्यक्तिहरूलाई ध्यानमा राखी "व्यक्तिको शारीरिक निष्ठाको संरक्षण गर्ने अधिकारकै रूपमा महत्वपूर्ण मानिएको थियो"[११७] भनेर जोड दिएका थिए ।

अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको मस्यौदाको प्रक्रियामा कानुनी व्यक्तित्वको पहिचानको अधिकार थप छलफलको विषयको रूपमा देखा परेन । तथापि, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको मस्यौदामा यो ठूलो महत्वको "सारवान मानवअधिकार" थियो भनेर किटान गरेको छ[११८] । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "न्यायिक व्यक्तित्वको मान्यताको अधिकारको अन्तर्भूत सारतत्व, वास्तवमा, व्यक्तिले सर्वत्र अधिकार र दायित्वको विषयस्वरूप पहिचान पाउनु हो र त्यस्ता नागरिक मौलिक अधिकारहरूमा धारकका अधिकारहरू (क्षमता र प्रचलन) को सक्षमता र दायित्वहरू जोडिएका हुन्छन् । यस्तो पहिचान वा मान्यताको उल्लंघनले नागरिक र मौलिक अधिकार तथा दायित्वहरूको धारक वा बाहक भएको सम्भावनालाई निसर्त रूपमा इन्कार गरेको मान्दछ"[११९]।

> "बेपत्ता व्यक्तिले अन्य र निज हकदार रहेका सबै अधिकारहरूको प्रचलन र उपभोग गर्न सक्दैन भन्ने तथ्यमाथि रहेर निजको बेपत्ताले कानुनको समग्र क्षेत्रबाट एक व्यक्तिलाई हटाउने गम्भीरतम स्वरूप मध्येको एक स्वरूप मात्र खोज्दैन, समाज र राज्यका समक्षमा कानुनी मध्यबिन्दु वा अन्तरवर्ती कानुनी अवस्थामा निजलाई धकेलेर निजको अस्तित्व नै इन्कार गर्दछ" ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१२०]

---

११६ ऐजन ।

११७ ऐजन ।

११८ मानवअधिकारसम्बन्धी अन्तरअमेरिकी वर्षपुस्तक - १९६९, ओएएस, १९७३, पृ. ९६ ।

११९ २० नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others ("Diario Militar") v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 253,पृ. २०९ । समान हिसाबले पनि हेर्नुहोस् : २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274,पृ. १७० र २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202,पृ. ९१-१०१ ।

१२० २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, पृ. १७० ।

यस सन्दर्भमा, बलपूर्वक बेपत्ताको अर्थ पीडित कानुनको संरक्षणबाट बाहिर छ र मानवजातिका रूपमा निजको कानुनी व्यक्तित्वको मान्यताको अधिकारको उल्लंघन भएको छ भन्ने हो, जसले तथ्यमै सबै मानिसका लागि अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा संरक्षित सबै अधिकारको प्रभावकारी प्रचलनलाई उपेक्षित बनाउँछ । आफ्नो स्थापनादेखि नै, डब्लूजीईआईडीले यस गम्भीर अवस्थालाई औंल्याउँदै आएको छ। यसर्थ, डब्लूजीईआईडीले सन् १९८१ मा प्रमुख अधिकारहरूको उल्लंघन गर्ने भएकाले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य "मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र र अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धहरू हेर्दा ठूलो वा सानो मात्रामा त्यस्तो व्यक्तिका सबै मूलभूत मानवअधिकारहरू उल्लंघन भएको"[१२१] पहिचान हुन्छ भनेर टिप्पणी गरेको थियो । आफ्नो सन् २०१० को राष्ट्रिय फौजदारी कानूनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्याससम्बन्धी अध्ययनमा डब्लूजीईआईडीले "अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा रहेका बलपूर्वक बेपत्ताका सबै परिभाषाहरूले पीडितलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राख्ने कुरा दर्साउँछन् । बलपूर्वक बेपत्ताको यो विशिष्ठ चरित्रले पीडितका अन्य सबै मानवअधिकार र स्वतन्त्रताको प्रचलनको निलम्बनलाई समेट्छ र निजलाई पूर्णतः प्रतिरक्षाविहीन अवस्थामा पुऱ्याउँछ । यो सबै अन्य अधिकारहरूको प्रचलनका लागि पूर्वसर्त रहेको कानुनका समक्षमा व्यक्तिका रूपमा मान्यता पाउने प्रत्येक व्यक्तिको अधिकारसँग पूर्णतः सम्बन्धित छ"[१२२] भनेको छ ।

बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई संवोधन गर्ने विश्वका भिन्नभिन्न कानुनी प्रणालीहरूले बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको प्रकृतिमा बहुअपराधहरू अन्तर्निहित रहेको कुरालाई स्विकारेका छन् ।

> यसले शारीरिक स्वतन्त्रता, स्वच्छ प्रक्रिया, व्यक्तिगत निष्ठाको अधिकार, कानुनी व्यक्तित्वको मान्यता, र पहिल्यै उल्लेख गरिसकिएको प्रभावकारी न्यायिक संरक्षणलाई असर पुऱ्याउने भएकाले व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता एक बहुआक्रामक अपराध हो । यी अधिकारहरूको वैधता निरपेक्ष छ, त्यसैले यसको संरक्षणलाई अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनमा नियमित गरिएको छ ।
>
> पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[१२३]

---

१२१ UN Docs E/CN.4/1435, ३१ मार्च १९८१, अनु १६८ र E/CN.4/1492, ३१ डिसेम्बर १९८१ अनु. १६७।

१२२ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन- थप : राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्यासहरू, A/HRC/16/48/Add.3, २८ डिसेम्बर २०१०, अनु. २९ ।

१२३ १२ अगस्ट २००५ को निर्णय, Exp. No. 4677-2005-PHC/TC, Lima, Juan Nolberto Riseeo Lazo को मुद्दा ।

पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरणले "बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य अनेकौं मूलभूत अधिकारहरू उपरको आक्रमण हो भनेको छ। आवतजावतको स्वतन्त्रताको उल्लंघनका अतिरिक्त यसले यथासम्भव चाँडो अदालतसमक्ष उपस्थिति हुने र थुनाको वैधताको निर्णय लिने (नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध, धारा ९(४) र मानवअधिकारको अमेरिकी महासन्धि, धारा ७.६) अधिकारको हनन गर्दै उल्लंघन भएका अधिकारको संरक्षणका लागि तोकिएका कानुनी उपचारहरूको निकासलाई यसले रोक्दछ"[१२४] भन्ने निष्कर्ष निकालेको छ । अर्को निर्णयमा, पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरणले "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधले शारीरिक स्वतन्त्रता, स्वच्छ प्रक्रिया, व्यक्तिगत निष्ठाको अधिकार, कानुनी व्यक्तित्वको मान्यता, र यस अघि नै उल्लेख गरिसकिएको प्रभावकारी न्यायिक संरक्षणलाई असर पुऱ्याउने भएकाले यो एक बहुआक्रामक अपराध हो । यी अधिकारहरूको वैधता निरपेक्ष छ, त्यसैले यसको संरक्षणलाई अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनमा नियमित गरिएको छ। … त्यसैले, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवअधिकार उल्लंघका स्वरूपहरू मध्येको सबैभन्दा गम्भीरतम मध्येको एक भनेर पहिचान गर्दछ"[१२५] भनेको छ ।

पेरूको राष्ट्रिय फौजदारी कार्यकक्षका लागि यसले "'बलपूर्वक बेपत्ता' को अभिव्यक्ति विभिन्न मानवअधिकारहरूको सुनियोजित उल्लंघनको कानुनी नामकरण (नोमेन इयुरिस) "[१२६] र यो कार्यले स्वेच्छाचारी रुपमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरणको स्थिती मात्र सृजना गर्दैन, थुनुवाको व्यक्तिगत मर्यादा, सुरक्षा र जीवन नै जोखिममा धकेल्छ", भनेको छ ।

अर्जेटिनाको सर्वोच्च अदालतसमक्ष प्रस्तुत एक बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी मुद्दामा, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले बेपत्तामा समाविष्ट मानवअधिकार उल्लंघनहरूको सम्मिश्रण उल्लेख गरको छ : "…व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी पदावली मानवअधिकारहरूको सुनियोजित उल्लंघनको कानुनी नामकरण (*nomen iuris*) भन्दा अन्यथा होइन, जसविरुद्धको संरक्षणमा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले यी अधिकारहरूको विकासको थालनी गर्दैगर्दै दोस्रो विश्वयुद्धको समापन (२६ जून १९४५ को संयुक्त राष्ट्रसंघको बडापत्र, अमेरिकी राज्यहरूको संगठनको बडापत्र ३० अप्रिल १९४८, र २ मे १९४८ को

१२४ पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण, १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2488- 2002-HC/TC, Piura, Genaro Villegas Namuche को मुद्दा ।

१२५ पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण, प्रथम कार्यकक्ष, ९ डिसेम्बर २००४ को निर्णय, Exp. No. 2798-04-HC/TC, Lima, Gabriel Orlando Seea Navarrete को मुद्दा ।

१२६ २० मार्च २००६ को निर्णय, Exp. No. 111-04, Case of Ernesto Rafael Castillo Páez को मुद्दा ।

मानिसका अधिकार तथा कर्तव्यहरूको अमेरिकी घोषणापत्र) देखि नै अर्जेन्टिना राज्यले प्रतिबद्धता जनाइ आएको छ"[१२७]।

सन् १९९५ मा बोस्नियाली युद्धलाई अन्त्य गर्ने डायटोन शान्ति सम्झौताअन्तर्गत स्थापित न्यायाधिकरण, बोस्निया र हर्जगोभिनाको मानवअधिकार कार्यकक्ष[१२८] ले पनि बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको बहुआपराधिक प्रकृतिलाई मान्यता दिएको छ । *अव्दो र इस्मा पालिक विरुद्ध गणतन्त्र र्स्पस्क* रहेको कर्नेल पालिकको मुद्दामा कार्यकक्षले अधिकृतको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले निजको बाँच्न पाउने, यातनाबाट मुक्त रहन पाउने र व्यक्तिको स्वतन्त्रता तथा सुरक्षाका अधिकारहरू (मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षणका लागि युरोपेली महासन्धिका धारा २, ३ र ५)[१२९] को उल्लंघन गरेको ठहराएको थियो ।

कोलम्बियामा, संवैधानिक अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई "सरलतमदेखि पीडितको मृत्युसम्मलाई पहिचान गर्ने सम्मका सर्वाधिक व्यक्तिगत कानुनी र सामाजिक कार्यहरूको अनगिन्ती इन्कारी समावेश रहेको मानवको मौलिक अधिकारहरू उपरको बेहुधा आक्रमण"[१३०] भनी वर्गीकरण गरेको छ । यसैगरी, संवैधानिक अदालतले "बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषाले अन्य अधिकारहरूका अलावा बाँच्न पाउने अधिकार, व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षा, क्रूर, अमानवीय तथा अपमानजनक कार्यको निषेध, स्वेच्छाचारी पक्राउ, थुना र देशनिकालाको भागीदार नबनाइने अधिकार, स्वच्छ पुर्पक्ष र उचित प्रक्रियाको अधिकार, कानुनसमक्ष कानुनी व्यक्तित्वको मान्यता पाउने अधिकार र थुनामा मानवीय व्यवहार पाउने अधिकारजस्ता कानुनी अधिकारहरूको संरक्षण खोज्दछ"[१३१] भनेको छ ।

भेनेजुएलाको न्यायका सर्वोच्च अदालतले "अपराध (बलपूर्वक बेपत्ता) ले व्यक्तिगत स्वतन्त्रता, व्यक्तिहरूको सुरक्षा, मानव मर्यादाजस्ता अनेकौं मौलिक कानुनी अधिकार

---

१२७ राष्ट्रको सर्वोच्च अदालत (अर्जेन्टिना), राष्ट्रका महान्यायाधिवक्ता, निकोलस बेक्केराको निर्णय, S. 1767 XXXVIII पुर्पक्षमा, सिमोन, जुलियो र अन्य, बेरीतको थुना Trial No. 17768 मा १४ जुन २००५ को निर्णय ।

१२८ कार्यकक्षलाई मानवअधिकारसम्बन्धी युरोपेली महासन्धिको आरोपित वा देखादेख उल्लंघनहरू, र १५ अन्तराष्ट्रिय र युरोपेली सन्धिसम्झौतामा सूचीकृत कुनै पनि मानवअधिकारको प्रचलनमा आरोपित वा प्रदर्शित भेदभावमा अन्तिम र बाध्यात्मक तरिकाले निर्धारण गर्ने कार्यादेश प्राप्त छ (www.hrc.ba) ।

१२९ ११ जनवरी २००१ को ग्राह्यता र गुणात्मकतासम्बन्धी निर्णय, Avdo and Esma Palic v. Republika Srpska को मुद्दा, कम्युनिकेशन नम्बर CH/99/3196 ।

१३० २ मे २००२ को निर्णय C-317/02, Exp. D-3744 कानुन ५९९ २००० को धारा १६५ (आंशिक) विरुद्ध असंवैधानिकताको मुद्दा, "दण्ड संहिता लागू गरिएको हुनाले" ।

१३१ ऐजन ।

हरूलाई उपेक्षित गर्ने र यसले बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिहरूको सुरक्षासम्बन्धी घोषणापत्रको धारा २ मा उल्लेख भएको बाँच्न पाउने अधिकारलाई जोखिम पार्ने भएकाले यो बहुआक्रामक हो"[१३२] भनेर उल्लेख गरेको छ ।

ख. अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध

अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले बलपूर्वक बेपत्ताको गैरकानुनी प्रकृतिलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत पुनर्निश्चित गरेका छन् । व्यवहारतः राष्ट्रिय फौजदारी कानुनअन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्तालाई अपराधको रूपमा वर्गीकरण गर्नुपर्ने हुन्छ[१३३], राज्यहरूले तिनका प्रादेशिक तथा बहिर्क्षेत्रीय दुवै अधिकारक्षेत्रमा यो अन्तर्राष्ट्रिय दोषपूर्ण कार्यका आरोपित पीडकहरूका सम्बन्धमा तिनको फौजदारी अधिकारक्षेत्र प्रयोग गर्नै पर्ने निर्दिष्ट गर्दछन्[१३४], र यस अपराधका सम्बन्धमा अर्को मुलुकबाट प्रत्यार्पण नमागिएको व्यक्तिलाई देशभित्रै अभियोजन गरिने सिद्धान्त (*aut dedere aut judicare*) लागू गर्ने कुरालाई पुनर्निश्चित गर्दछन्[१३५]।

> "गैरन्यायिक हत्या, बलपूर्वक बेपत्ता वा यातना क्रूर, जघन्य कार्य, र मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघन हुन्, त्यसैले तिनीहरू सजायरहित रहनु हुँदैन, अर्का शब्दमा, मानवअधिकारको उल्लंघन कायम हुने आचरणका पीडक तथा मतियारहरूले तिनको कार्यका कानुनी परिणामहरूबाट उम्कन हुँदै हुँदैन" ।
>
> पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[१३६]

१३२ १० अगस्ट २००७ को निर्णय, Exp. No. 06-1656, Marco Antonio Monasterios Pérez - Casimiro José Yánez, को पुनरवलोकनको मुद्दा, जाहेरकर्ता न्यायाधीश कार्मेन जुलेट डे मेर्चान ।

१३३ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा ४, व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको धारा ३ र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा ४ ।

१३४ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा ९, व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको धारा ४ र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १४ ।

१३५ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा ९-११, व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको धारा ५-६ र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १४ ।

१३६ १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, Gerardo Villegas Namuche को मुद्दा कानुनी आधार ३, अनु. ५ ।

बलपूर्वक बेपत्ता एक अन्तर्राष्ट्रिय अपराध हो भन्ने कुरा डब्लूजीईआईडीले पटकपटक उल्लेख गरेको छ ।[१३७] डब्लूजीईआईडीले भनेको छ "बलपूर्वक बेपत्ताका कार्यहरूको गम्भीरतालाई विचार गर्दा यस्तो मानवअधिकारको उल्लंघनबाट फौजदारी कानुनमा अस्पष्ट असर दिने गरी असंख्य अखण्डनीय अधिकारहरूको हनन हुन्छन् । अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको हालैका विकासहरूले न्याय प्रदान गरिएको र जिम्मेवारहरूलाई दण्डित गरिएको कुरा सुनिश्चित गर्नका लागि मानवअधिकारको उल्लंघनका गम्भीर स्वरूपका विरुद्धको कारवाहीलाई स्पष्ट प्राथमिकता दिनुपर्ने माग गर्दछन्"[१३८] ।

निरपेक्ष रूपले निषेध गरिएको क्रूर र अमानवीय कार्य भएकाले, र गम्भीर वा योजनावद्ध रूपमा गरिँदा यसले मानवताविरुद्धको अपराध कायम गर्ने भएकाले बलपूर्वक बेपत्ताले अन्तर्राष्ट्रिय अपराध कायम गर्ने कुरा पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले दोहोऱ्याएको छ[१३९] ।

सन् १९८८ देखि अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले विभिन्न अवसरमा बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध कायम हुने कुरा दोहोऱ्याएको छ[१४०] । अन्तर-अमेरिकी अदालतले यसको विशेष गम्भीरतालाई ध्यानमा राखेर अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा दोषपूर्ण कार्य भनी पहिचान गरिएको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको निषेध र यो अपराधका लागि जिम्मेवारहरूलाई सजाय गर्ने दायित्व "अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुनको हैसियत प्राप्त"[१४१] मुल्यमान्यता हुन् भनेको छ ।

१३७ UN Docs E/CN.4/1999/62, २८ डिसेम्बर १९९८, अनु. ३३३, E/CN.4/2000/64, २१ डिसेम्बर १९९९, अनु. १३७, र E/CN.4/2002/79, १८ जनवरी २००२, सारसंक्षेप ।

१३८ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदनमा "घोषणापत्रको धारा १७ उपरको आमटिप्पणी", E/CN.4/2001/68, १८ डिसेम्बर २०००, अनु. ३१ ।

१३९ १४ जनवरी २००० को निर्णय, Prosecutor v. Zoran Kupreskic and others, Case No, IT-95-16-A, को मुद्दा अनु. ५६६ ।

१४० २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, Gómez Palomino v. Peru, Series C No. 136 को मुद्दा अनु. ९२, २९ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, La Cantuta v. Peru, Series C No. 162 को मुद्दा अनु. १५७। २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153को मुद्दा, अनु. २। २३ नोभेम्बर २००४ को निर्णय, Hermanas Serrano. Cruz v. El Salvador, Series C No. 118, को मुद्दा, अनु. १००-१०६ । ५ जुलाई २००४ को निर्णय, 19 Merchants v. Colombia, Series C No. 109, को मुद्दा, अनु.१४२ । २० जनवरी १९८९ को निर्णय, Godínez Cruz v. Honduras, Series C No. 5, को मुद्दा, अनु. १६३-१६७, र २९ जुलाई १९८८ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v. Honduras, Serie C No. 4, को मुद्दा, अनु. १५३ ।

१४१ अन्य सँगसँगै Judgment of 29 November 2006, La Cantuta v. Peru, Series C No. 162, Para. 157; Judgment of 22 September 2009, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202, para. 59; Judgment of 26 November 2013, Case of Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274, para. 112; Judgment of 22 September 2006, Case of Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153, para. 84; Judgment of 25 May 2010, Case of Chitay Nech and others v. Guatemala, Series C No. 212, para. 86; Judgment of 1 September 2010, Case of Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia, Series C No. 217, para. 61; Judgment of 24 February 2011, Case of Gelman v Uruguay, Series C No. 221, para. 75; and Judgment of 24 November 2010, Case of Gomes Lund and others (Guerrilha do Araguaia) v. Brazil, Series C No. 219, para. 105. हेर्नुहोस् ।

अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको चाख रहेको मानिएको सजाय रहने अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरू मानिएका व्यवहारहरूको सूची बलपूर्वकको बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याजस्ता व्यवहारहरूलाई समावेश गर्ने गरी विस्तार भएको छ र कुनै राज्यको भूभागमा पूरै वा आंशिक रूपमा यस्तो कार्य गरिएमा अभियोजन र सजाय गर्ने विश्वव्यापी अधिकारक्षेत्रको मान्यतामार्फत, राज्यको अधिकारक्षेत्रभन्दा बाहिर निजको पुर्पक्षलाई अर्का राज्यहरूबाट वा अन्तर्राष्ट्रिय न्यायाधिकरणबाटै निर्णय आए तापनि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनप्रतिको आदरका रूपमा स्वीकार गरिएको छ" ।

कोलम्बियाको संवैधानिक अदालत[१४२]

यसैबीच मानवअधिकार समितिले "मानवअधिकार उल्लंघन, विशेषगरी व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको वेपत्ता पार्ने कार्य र बाँच्न पाउने अधिकारका उल्लंघनका आरोपहरूको राम्ररी अनुसन्धान गर्ने, फौजदारी अभियोजन, पुर्पक्ष गर्ने र उल्लंघनमा जिम्मेवार ठहरिएकालाई सजाय गर्ने दायित्व राज्य उपर रहेको छ । यो दायित्व यस्ता उल्लंघनका पीडकको पहिचान भएका सबल मामिलाहरूमा लागू हुन्छ"[१४३] । यसैगरी, समितिले राज्यहरूले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कसुरलाई राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा समावेश गर्नुपर्ने कुराको महत्वलाई पनि जोड दिएको छ[१४४] ।

ग. स्थायी अपराध र मानवअधिकारको उल्लंघन

बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध स्थायी प्रकृतिको अपराध हो भन्ने कुरा अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[१४५]ले निर्दिष्ट गरेका छन् । आईएसीएफडीपीको धारा ३ ले बलपूर्वक बेपत्ताको

---

१४२ २० जुलाई २००२ को निर्णय Judgment C-578/02 of20 July 2002, Exp. LAT-223, "अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको अनुमोदन गर्ने" ५ जुन २००२ को कानुन ७४२ को पुनरावलोकन ।

१४३ १३ नोभेम्बर १९९५ को धारणा, कम्युनिकेशन नम्बर को 563/1993, Case of Nydia Erika Bautista v. Colombia मुद्दा अनु. ८,६ । यसै गरी २९ जुलाई १९९७ को धारणा, कम्युनिकेशन नम्बर 612/1995, José Vicente and Amado Villafañe Chaparro, and others v Colombia को मुद्दा अनु. ८,८ पनि हेर्नुहोस् ।

१४४ मानवअधिकार समितिको निष्कर्षकथन : होन्डुरस, UN Doc. CCPR/C/HND/CO/1, १३ डिसेम्बर २००६, अनु. ५

१४५ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्र (धारा १७.१), व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा ३) र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा ८र २४) ।

अपराध "पीडितको अवस्था वा स्थिती पत्ता नलागेसम्म निरन्तर वा स्थायी मानिने" भन्ने उल्लेख गरेको छ। महासन्धिको तयारीको अवस्थामा र विभिन्न दस्तावेज र अभिलेखहरूको शृङ्खलाबद्ध विश्लेषणका क्रममा कसुरको पीडित हराइरहेसम्म पूरै अवधिका लागि यो अपराध विस्तार हुने मानिनुपर्ने कुरामा जोड दिइएको थियो : "'पीडितको अवस्था र स्थिती पत्ता नलागेसम्म' 'निरन्तर वा स्थायी'"[१४६] अपराधको रुपमा रहने। हदम्यादको प्रयोजनका लागि, आईसीपीईडीले यसको "निरन्तर प्रकृति"[१४७]मा जोड दिएको छ । यसैगरी, बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको स्थायी वा निरन्तर प्रकृतिलाई जोड दिँदै धारा २४ (६) ले राज्यपक्षहरूको "बेपत्ता भएको व्यक्तिको अवस्था स्पष्ट नभएसम्म" अनुसन्धान जारी राख्नुपर्ने दायित्व रहने उल्लेख गरेको छ । विश्वव्यापी तथा क्षेत्रीय पृष्ठभूमिहरू र अपराधको गम्भीरतामा आधारित भएर, आईसीपीईडीको तयारीको कार्यमा, स्वतन्त्र विज्ञ म्यानफ्रेड नोवाकले "... ... बलपुर्वक र इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहका सान्दर्भिक सिफारिसहरू र संयुक्त राष्ट्रसंघको घोषणापत्रका व्यवस्थाहरु, व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि र मस्यौदा महासन्धि ..."[१४८] बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको विशेषतः गम्भीर प्रकृतिलाई ध्यानमा राखेर, जहाँ पीडितको अवस्था अज्ञात रहन्छ बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई स्थायी र अपराध नटुङ्गेको मान्नुपर्छ भन्ने निचोड दिएका थिए ।

---

१४६ ओएएस/सीपी-सीएजेपी, व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको मस्यौदाको विश्लेषणका लागि पत्यारिलो कार्यसमूहका अध्यक्षको प्रतिवेदन, । अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगद्वारा यसको वार्षिक प्रतिवेदन १९८७-१९८८ OAS Doc. OAS/Ser.G/CP/CAJP-925/93 rev.1, de 25.01.1994, अनु. १० मा र अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालतद्वारा Blake v. Guatemala को मुद्दा पूर्वोद्धृत मा उद्धृत पाठ ।

१४७ धारा ८ ।

१४८ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिलाई संरक्षण गर्नका लागि कानुनतः बन्धनकारी प्रतिमानक संयन्त्रको मस्यौदासमृद्ध बनाउनका लागि अन्तरसत्रीय खुला-अन्त कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2003/71, १२ फेब्रुअरी २००३ अनु. ८२ । यसै गरी बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ताबाट व्यक्तिहरूको संरक्षणका लागि विद्यमान अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी तथा मानवअधिकार कार्यढाँचाको पुनरावलोकन गर्ने जिम्मेवारीप्रदत्त स्वतन्त्र विशेषज्ञ श्री म्यानफ्रेड नोवाकद्वार प्रस्तुत प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/2002/71, ८ जनवरी २००२, अनु. ५० हेर्नुहोस् ।

यस्तै, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१४९] र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[१५०], मानवअधिकार समिति[१५१], युरोपेली मानवअधिकार आयोग[१५२], युरोपेली मानवअधिकार अदालत[१५३] र डब्लूजीईआईडी[१५४] सबैले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई स्थायी र निरन्तर मानवअधिकार उल्लंघन तथा अपराधका रूपमा चित्रित गरेका छन् ।

---

१४९ अन्य सँगसँगै, Judgment of 26 November 2013, Case of Osorio Rivera and Family v Peru, Series C No. 274, para. 31; Judgment of 22 September 2009, Case of Anzualdo Castro v Peru, Series C No. 202, para. 59; Case of Goiburú et al. v Paraguay, Doc. Cit., Para. 83 and 85; Judgment of 2 July 1996, Case of Blake v Guatemala (Preliminary Objections), Series C No. 27, para. 39; Case of the 19 Merchants v Colombia, Doc. Cit., para. 142; Case of Hermanas Serrano Cruz v El Salvador (Preliminary Objections), Doc. Cit., par. 100 a 106; Judgment of 29 July 1988, Case of Velásquez Rodríguez v Honduras, Series C No. 4, para. 155, and Judgment of 19 August 2013, Case of Gudiel Álvarez and others v. Guatemala, Series C No. 262, para. 64. हेर्नुहोस् ।

१५० अन्य कुराका अतिरिक्त, Report No. 7/00 of 24 February 2000, Case No, 10.337, Amparo Tordecilla Trujillo v. Colombia; Report No. 60/01 of 4 April 2001, Case No. 9111, Ileana Del Rosario Solares Castillo and others v. Guatemala; Report No. 58/01, 4 April 2001, Petition No. 9207, Oscar Manuel Gramajo López v. Guatemala; Report No. 30/96, 16 October 1996, Petition No. 10.897, Case of Cruz Soza v. Guatemala; Report No. 22/93, of 12 October 1993, Petition No. 9477, Case of Familia Riseea v. Colombia; Report No. 2/06 of 28 February 2006, Petition No. 12.130, Case of Miguel Orlando Muñoz Guzmán v. Mexico; Report No. 34/06, of 14 March 2006, Petition No. 875-03, Case of Rita Irene Wald Jaramillo and others v. Panama हेर्नुहोस् ।

१५१ २ नोभेम्बर २००५ का दृष्टिकोण, Norma Yurich v. Chile पूर्वोद्धृत पृ. ६.४ ।

१५२ अन्यका अतिरिक्त, 7202/75, 7379/76, 8007/77, 7742/76, 6852/74, 8560/79 and 8613/79, 8701/79, 8317/78, 8206/78, 9348/81, 9360/81, 9816/82, 10448/83, 9991/82, 9833/82, 9310/81, 10537/83, 10454/83, 11381/85, 9303/81, 11192/84, 11844/85, 12015/86, and 11600/85 सञ्चार नम्बरहरू का निर्णयहरू ।

१५३ अन्य सँगसँगै, Judgment of 10 May 2001, Cyprus v. Turkey, Application No. 25781/94, paras. 136, 150 and 158, and Judgment of 18 December 1996, Loizidou v. Turkey, Application No. 15318/89, para. 41 हेर्नुहोस् ।

१५४ अन्य सँगसँगै, बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदनमा "घोषणापत्रको धारा १७ उपरको आमटिप्पणी", पूर्वोद्धृत, अनु. २८ र अन्य सिलसिला, र । बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदनमा "निरन्तर अपराधस्वरूप बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी", UN Doc. A/HRC/16/48, २६ जनवरी २०११, अनु. ३९ र अन्य सिलसिला हेर्नुहोस् ।

"आफ्ना १९८८ देखिका स्थिर नजिरमा, अदालतले अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनले बारम्बार मान्यता दिएको व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको निरन्तर र स्थायी प्रकृति स्थापित गरेको छ । बेपत्ता र हत्याको सुरुआत व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चितीबाट शुरु भएर पछिबाट तिनको अवस्था र स्थितीबारेको सूचना लुकाएको, र बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था ज्ञात नभएसम्म वा निश्चयात्मक रूपले तिनका अवशेष पहिचान नभएसम्म ... अदालतका नजिरहरू प्रभावित भएका अधिकारहरू विरुद्ध र व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको कसुरको निरन्तर र स्थायी प्रकृतिको बहुलकसुरको व्यापक परिप्रेक्ष्यको सुगठनका अगुवा भएका छन् ... । अदालतले व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धिमा परिभाषा समावेश भए अगावैदेखि बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको यो प्रवृत्तिको विकास गऱ्यो" ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१५५]

अन्तर-अमेरिकी अदालतले यसका विभिन्न नजिर मार्फत व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले "अमेरिकी महासन्धिद्वारा संरक्षित विभिन्न अधिकारहरूको बहुसंख्यक र निरन्तर बढोत्तरी गराउने गैरकानुनी कार्य कायम गर्दछ र अन्य सम्बन्धित अपराधहरू पनि घटित गराउँदै पीडितलाई पूर्णतः प्रतिरक्षाविहीन अवस्थामा पुऱ्याउँछ"[१५६]। यसरी नै, अदालतले यसको निरन्तर प्रकृतिको कारण हराएको व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको पत्ता नलागेसम्म यो अपराध निरन्तर रहिरहन्छ[१५७] । अदालतले "बेपत्ता पार्ने कार्य व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरणका साथ सुरु हुन्छ र निजको अवस्थाका बारेमा सूचनाको अभाव सुनिश्चित गरेर र बेपत्ता व्यक्तिको स्थितीको पत्ता नलागेसम्म र तथ्यहरू स्पष्ट नभएसम्म जारी नै रहन्छ, ... बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको कार्य घटित भएको निष्कर्ष निकाल्नका लागि सान्दर्भिक तत्वहरू भनेको व्यक्तिको स्थितीको पत्ता लगाउनु, वा निजको अवशेषको पहिचानबाट हुन्छ र निजको मृत्युको अनुमानबाट होइन"[१५८] भनेर स्थापित गरेको छ ।

१५५ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, González Medina and Family Members v. Dominican Republic, Series C No. 240 को मुद्दा अनु. ५० ।

१५६ पूर्वोद्धृत Goiburú et al v Paraguay को मुद्दा अनु. ८२ ।

१५७ पूर्वोद्धृत Velásquez Rodríguez v. Honduras को मुद्दा अनु. १५५ र १८१ ।

१५८ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274 को मुद्दा, अनु. ३१ । यसै हिसाबले १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, Case of Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia, Series C No. 217 को मुद्दा, अनु. ५९ र २० नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, Gudiel Álvarez et al. ("Diario Militar") v. Guatemala, Series C No. 253 को मुद्दा, अनु. १९५ हेर्नुहोस् ।

डब्लूजीईआईडीले के भनेको छ भने “बलपूर्वक बेपत्ताहरू खासमा निरन्तर कार्यहरू हुन् । यो कार्य अपहरणबाट सुरु हुन्छ र अपराध पूर्ण नभएसम्म अर्थात् राज्यले थुनामा राखिएको स्विकार नगरुन्जेल वा व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीको जानकारी खुलासा नगरेसम्मको पूरै अवधिभर विस्तार हुन्छ”[१५९]। बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरको निरन्तरकारी प्रकृतिलाई बलपूर्वक बेपत्तालाई अपराधीकरण गर्ने राष्ट्रिय फौजदारी कानुन[१६०]का साथसाथै पेरू[१६१], अर्जेन्टिना[१६२], बोलिभिया[१६३], चिले[१६४], कोलम्बिया[१६५], मेक्सिको[१६६], उरुग्वे[१६७] र भेनेजुएला[१६८]का राष्ट्रिय न्यायाधिकरणहरूका विधिशास्त्रमा पनि समान रूपले मान्यता दिइएको छ ।

स्थायी अपराधहरू समकालीन फौजदारी कानुनद्वारा राम्ररी पहिचान गरिएका छन् । यस्ता अपराधहरू क्षणभरमा सम्पन्न भइहाल्ने तत्कालिक अपराधभन्दा भिन्न जसको सम्पादन वा तामेली लामो समयसम्मका लागि हुन्छ । जेस्चेकले भनेका छन् : “स्थायी कसुरहरू ... ती अपराध हुन् जसको नतिजा लामो समयका लागि विस्तार हुन्छ । स्थायी अपराधहरूमा

---

१५९ “निरन्तर अपराधस्वरूप बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी”, पूर्वोद्धृत, अनु. ३९ र अन्य सिलसिला ।

१६० उदाहरणका लागि, बोलिभियाली गणतन्त्र भेनेजुएलाको दण्ड संहिताको दफा १८१-क, ग्वाटेमालाको दण्डसंहिताको दफा २०१- टर, र उरुग्वेमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी उरुग्वेको २५ सेप्टेम्बर २००६ को कानुन नम्बर १८.०२६ हेर्नुहोस् : ।

१६१ पेरूको न्यायाधिकरण, १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2488-2002-HC, Genaro Villegas Namuche को मुद्दा । ९ डिसेम्बर २००४ को निर्णय, Exp. No. 2798-04-HC/TC, Gabriel Orlando Seea Navarrete को मुद्दा, र २० मार्च २००६ को निर्णय Castillo Páez को मुद्दा । यसैगरी, राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, २९ मार्च २००६ को निर्णय Exp. No. 111-04, Ernesto Rafael Castillo Páez को मुद्दा हेर्नुहोस् ।

१६२ राष्ट्रको सर्वोच्च अदालत (अर्जेन्टिना), २४ अगस्ट २००४को निर्णय, चर्को कर्तव्य ज्यान र हत्या Trial A.533.XXXVIII “Arancibia Clavel, Enrique Lautaro and others र १४ जुन २००५ को निर्णय, Simón, Julio and others, बेरीतको थुना Trial No. 17768 मुद्दा ।

१६३ संवैधानिक अदालत, १२ नोभेम्बर २००१ को निर्णय, José Carlos Trujill को मुद्दा ।

१६४ सर्वोच्च अदालत, फौजदारी कार्यकक्ष, २० जुलाई १९९९ को निर्णय, Caravana को मृत्युको मुद्दा । सर्वोच्च अदालत पूर्ण कार्यकक्ष, ८ अगस्ट २००० को निर्णय, de desafuero de Pinochet को मुद्दा । स्यान्टिएगो पुनरावेदन अदालत, ४ जनवरी २००४ को निर्णय, Sandoval को मुद्दा । स्यान्टिएगो पुनरावेदन अदालत, पाँचौ कार्यकक्ष, ५जनवरी २००४ को निर्णय, Rol No. 11.821-2003, recursos de casación en la forma interpuestos por los procesados Fernando Laureani Maturana, a fs. 1604; and Miguel Krassnoff Marchenko, a fs. 1611 को मुद्दा ।

१६५ संवैधानिक अदालत, ३ जुलाई २००२ को निर्णय C-580/02 ।

१६६ न्यायको सर्वोच्च अदालत, Thesis: P./J. 87/2004 ।

१६७ न्यायको सर्वोच्च अदालत, १८ अक्टोबर २००२ को निर्णय, Juan Carlos Blanco को मुद्दा र १७ अप्रिल २००२ को निर्णय, Gavasso को मुद्दा ।

१६८ न्यायको सर्वोच्च अदालत, १० अगस्ट २००७ को निर्णय, Exp. No. 06-1656, Marco Antonio Monasterios Pérez - Casimiro José Yánez को पुनरावलोकनको निवेदनको मुद्दा ।

आपराधिक क्रियाद्वारा सिर्जना गरिएको गैरकानुनी अवस्था पटक पटक नवीकरण गरिएको कर्ताको इच्छामा निर्भर हुन्छ"[१६९] । इटालेली प्राज्ञ गुइसेप म्यागिगअरले "स्थायी वा निरन्तर अपराध वा जारी निरन्तरतामा गैरकानुनी अवस्था समाप्त नभएसम्म अपराध निरन्तर सम्पन्न हुनुपर्ने पीडकको इच्छाअनुसारको निश्चित अवधिको विशिष्ट परिवेश समावेश हुन्छ । अपराधको स्थायी सम्पादन वा तामेलीको मतलब अपराध क्रियाकलापकै सन्दर्भमा रहेको हुन्छ त्यसका परिणामहरूमा होइन भनेका छन् । त्यसैले यी परिभाषाहरूले 'यो गैरकानुनी अवस्थालाई निरन्तरता दिने कि रोक्ने भन्ने राज्यका अधिकारी वा प्रतिनिधिको शक्तिमा भर पर्दछ तर हरेक क्षणमा अपराध आफैमा पुनरुत्पादन भइरहन्छ'"[१७०] भन्छन् । यस्तै गरी, सेबास्टिएन सोलर के उल्लेख गर्छन् भने "वैशिष्ठ्य (स्थायी अपराधहरूको) भनेको कसुर सम्पन्न भइसक्दा पनि पीडा समाप्त हुँदैन, बरु धेरै समय रहिरहन्छ, जसले गर्दा सहनु पर्ने हरेक क्षणलाई त्यसैको सम्पादनका रूपमा लिइन्छ"[१७१] ।

निरन्तर कसुरका रूपमा अपराधको प्रवृतीका परिणामहरु विभिन्न हुन्छन् । यसरी समयका हिसाबले अपराध जति लम्बिन्छ, कुनै पनि समयमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट वा यस्तै अन्य कारवाहीको पहल हुन सक्छ । यस सन्दर्भमा, पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरणले "पीडितको अवस्था वा स्थिती पत्ता नलागेसम्म स्थायी प्रकृतिको अपराध कायम गर्ने बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरमा बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जुनसुकै समयमा अगाडि बढाउन सकिन्छ, व्यतित समयका बाबजुद पीडितको अवस्थाका बारेमा हामी सचेत नपारिएसम्म निवेदन समर्थित नै रहन्छ, र अतः सत्यको अधिकार उल्लंघन भइराखेको हुन्छ"[१७२]। यसैगरी, व्यक्तिगत फौजदारी आपराधिक जवाफदेहीताका सन्दर्भमा, पेरूको राष्ट्रिय फौजदारी कार्यकक्षद्वारा औंल्याइएअनुसार, "यसको अवधिभरका लागि अपराधमा संलग्न सबैलाई सहपीडक र मतियार मानिनेछ किनभने खास कसुरको कार्य सकिएको भए पनि यसको पूर्ण सम्पादन हुन बाँकी नै रहेको हुन्छ"[१७३]। यस्तरी नै, स्थायी अपराधको चरित्र यसको अनुसन्धानका लागि (परिच्छेद ४ "अनुसन्धान" हेर्नुहोस्)

---

१६९ ह्यान्स-हेनरिक जेस्केक, Tratado de Derecho Penal - Parte General सम्पा. बोस्क बार्सिलोना, १९८१, पृ. २३७

१७० Giuseppe Maggiore Derecho penal, Free translation into English based on the Spanish translation by Ortega Torres, Volumen 1, Bogotá, 1956, पृ. २९५ राष्ट्रका महान्यायाधिवक्ता, निकोलस बेक्केराको निर्णय, S. 1767 XXXVIII पुर्पक्षमा, सिमोन, जुलियो र अन्य, बेरीतको थुना Trial No. 17768 मा १४ जुन २००५ को निर्णयमा अर्जेन्टिनी राष्ट्रको सर्वोच्च अदालतको निर्णय, पूर्वपादटिप्पणी ।

१७१ Sebastián Soler, Derecho Penal Argentino, Ed. TEA, volume II, Buenos Aires, 1963, पृ. १६० ।

१७२ २ जुलाई २००४ को निर्णय, Exp. No. 2529-2003-HC/TC, Lima, Peter Cruz Chávez को मुद्दा ।

१७३ २० मार्च २००६ को निर्णय, Exp. No. 111-04, Ernesto Rafael Castillo Páez को मुद्दा ।

र फौजदारी क्रियाकलापको परिशमन (परिच्छेद ६ “फौजदारी क्रियाकलापको परिशमन” हेर्नुहोस्) का लागि ठोस परिणामहरू रहेका हुन्छन् । यस सन्दर्भमा, अर्जेन्टिनी अदालतले “व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तालाई पहिचान गर्ने प्रथमतः एक वा बढी व्यक्तिहरूको कैद … र द्वितीयतः सूचनाको अभाव वा इन्कारी गरी दुई पाटोमा बुझिन्छ, त्यसैले हराएको व्यक्तिको स्थितीसम्बन्धी जानकारीको अभावको अर्थ पीडित देखा नपरेसम्म नै कसुरको घटना निर्वाध निरन्तर रहन्छ र यसरी नै यसको सम्पादन वा तामेली धानिएको हुन्छ”[१७४] भन्ने टिप्पणी गरेको छ ।

४. बहुसंख्यक पीडितहरू

विषयगत परिप्रेक्ष्यबाट, अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरू र अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले वास्तविक रूपले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका अतिरिक्त परिवारका सदस्यहरू पनि अपराधका पीडित हुन् भन्ने मानेको छन् । यसकारण, बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका लागि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले पीडितको बृहत्तर अवधारणा विकास गरेको छ । वास्तवमा, बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको अवस्था वा स्थिती पत्ता नलागेको कारण निजको परिवारमा ठूलो पीडा पुर्‍याउँछ । यो यथार्थबाट प्रेरित भएर “बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका नातेदारहरू, विशेष गरी दम्पत्ती, बालबालिका र आमाबाबुमा बलपूर्वक बेपत्ताले पार्ने पीडा र वेदना”[१७५] हो भन्दै संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाद्वारा यसको पहिलो संकल्प प्रस्ताव १९७८ मै मान्यता दिएको थियो ।

बलपूर्वक बेपत्ताका कारण बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका नातेदारहरूको वेदना, पीडा र कठोर कष्टको पहिचान कानुनी संयन्त्रहरूमा गरिएको छ । यसैले, डीईडीले विशेष रुपमा “बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणभन्दा बाहिर राखिन्छ र निज तथा निजका परिवारमा गम्भीर पीडा पुर्‍याउँदछ”[१७६] भनेको छ ।

---

१७४ संघीय राजधानीको संघीय फौजदारी अदालत नम्बर ६ मा मौखिक पुर्पक्ष, ३० अप्रिल २००९ को निर्णय पुर्पक्ष नम्बर 1278, "REI, Víctor Enrique abduction of 10 year old minor" ।

१७५ संकल्प लेख नं. ३३/१७३, “बेपत्ता व्यक्तिहरू”, २० डिसेम्बर १९७८ । यस सिलसिलामा, उदाहरणका लागि, महासभाका संकल्पलेखहरू 43/159 1988, 44/160 1990, 46/125 1991 / 47/132 1992 पनि हेर्नुहोस् ।

१७६ धारा १ (२) ।

यसैबीच, आईसीपीईडीले महासन्धिको प्रयोजनका लागि "पीडित" भन्नाले बेपत्ता पारिएको व्यक्ति र बलपूर्वक बेपत्ताको प्रत्यक्ष परिणामस्वरूप क्षति बेहोरेको जुनसुकै व्यक्तिविशेष"[१७७] हुन सक्ने भनेर तोकेको छ । निश्चय नै, यो परिभाषा घोषणापत्रको भन्दा व्यापक छ । यस सन्दर्भमा, यो संयन्त्रको मस्यौदा प्रक्रियाका बेला धेरै राज्यहरूले "पीडितको परिभाषा भित्र केवल हराएका/बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू" मात्रै नभई र "बेपत्ता पारिएको कारण पीडा बेहोरेका मानिस" बेपत्ताका दम्पत्ती, बालबालिका, आमाबाबु र दाजुभाइ दिदीबहिनी लगायतका नातेदार समेटिनै पर्ने भनेर जोड दिएका थिए[१७८]। यसरी महासन्धिले अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको विकासअनुरूप बलपूर्वक बेपत्ताको पीडितको परिभाषालाई विस्तार गऱ्यो[१७९]।

आफ्ना प्रियजनहरु बेपत्ता पार्ने र निजको अवस्था वा स्थितीसम्बन्धी निरन्तर अनिश्चिचताले बेपत्ताका परिवारमा हुने बेदना वा पीडा यातना वा अन्य क्रूर र अमानवीय व्यवहारका स्वरूप हुन भन्ने मान्यतामा अन्तर्राष्ट्रिय नजिरहरु एकमत छन् । यो कुरा मानवअधिकार समिति[१८०], युरोपेली मानवअधिकार अदालत[१८१], अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार

---

१७७ धारा २४ (१)

१७८ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी प्रतिमानक संयन्त्रको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तर सत्रात्मक खुला कार्यसमूहको प्रतिवेदन, जाहेरकर्ता अध्यक्षः बर्नार्ड केसेज्जैन (फ्रान्सिया) UN Doc. E/CN.4/2003/71, 12 February, अनु. ८३ ।

१७९ वास्तवमा, अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको गम्भीर उल्लङ्घन र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको व्यापक उल्लङ्घनका पीडितहरूको उपचार तथा परिपूरणको अधिकारसम्बन्धी मूलभूत सिद्धान्त र मार्गदर्शनले "अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको गम्भीर उल्लङ्घन र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको व्यापक उल्लङ्घन हुने कार्य वा अकार्यमार्फत, व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपले, तिनका शारीरिक वा मानसिक चोटपटक, भावनात्मक सकस, आर्थिक घाटा वा मौलिक मानवअधिकारको भारी ह्रासलगायतका हानि बेहोरेका व्यक्तिहरू पर्छन् । उचित भएसम्म, र राष्ट्रिय कानुनबमोजिम 'पीडित' शब्दले प्रत्यक्ष पीडितका निकटस्थ परिवार वा आश्रित र प्रताडित अवस्थाका पीडितलाई सहायता पुऱ्याउने वा पीडितीकरणको रोकथाम गर्न मद्दतकारी हस्तक्षेप गर्दा हानि बेहोरेका व्यक्तिहरूलाई पनि समेट्छ" (धारा ८) भने निर्दिष्ट गरेको छ ।

१८० अन्य सँगसँगै Views of 21 July 1983, Communication No.107/1981, María del Carmen Almeida de Quinteros v. Uruguay, para. 14; Views of 25 March 1996, Communication No. 542/1993, Katombe L. Tshishimbi v. Zaire, para. 5.5; Views of 25 March 1996, Communication No. 540/1996, Ana Rosario Celis Laureano v. Peru, para. 8.5; Views of 16 July 2003, Communication No. 950/2000, Jegatheeswara Sarma v. Sri Lanka, para. 9.5; Views of 30 March 2006, Communication No. 992/2001, Louisa Bousroual v. Algeria, para. 9.8; Views of 10 August 1994, Communication No. 449/1991, Mójica v. Dominican Republic, para. 5.7; Views of 30 March 2006, Communication No.1196/2003, Boucherf v. Algeria, para. 9.6; and Views of 19 July 2013, Communication No. 1865/2009, Mukunda Sedhai v. Nepal, para. 8.4 हेर्नुहोस् ।

१८१ अन्य सँगसँगै २५ मे को निर्णय, Case No, 15/1997/799/1002, Kurt v. Turkey, paras. 130-134 हेर्नुहोस् ।

आयोग[१८२], अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१८३] र डब्लूजीईआईडी[१८४]द्वारा विभिन्न अवसरमा व्यक्त भएको पाइन्छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले यस सन्दर्भमा "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य समावेश रहेको मामिलामा, ... हकवालाको मानसिक तथा नैतिक विश्वास र इमान्दारीताको उल्लंघन, स्पष्ट रूपले यस्तो बलपूर्वक बेपत्ताको प्रत्यक्ष परिणाम हो जसले पीडितको स्थितीको बारेमा सूचना उपलब्ध गराउन वा मामिलाको तथ्यहरू उपर प्रभावकारी अनुसन्धान गर्नमा राज्यका अधिकारीहरूको निरन्तर इन्कारी सम्मिश्रित ठूलो सङ्कष्ट थोपर्छ"[१८५] भनेको छ । अदालतले "यसले परिवारका सदस्यको मानसिक तथा नैतिक इमान्दारीता क्षति पुगेको अनुमान गर्न दिन्छ । ... मामिलाको खासखास परि स्थितिलाई ध्यानमा राखी आमा, बाबु, छोराछोरी, पतिपत्नी, र स्थायी जोडीका सन्दर्भमा यो कुरा खण्डनीय अनुमानका रूपमा स्थापित छ । विशेष परिस्थितिले अन्यथा भएको अवस्थामा बाहेक यो अनुमान बेपत्ता पीडितहरूका दाजुभाइ दिदीबहिनीहरूका हकमा पनि लागू हुन्छ"[१८६] भनेको छ ।

---

१८२ अन्य कुराका साथसाथै, अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७७, OAS/Ser.L/V/II.43, doc.21, corr.1, २० अप्रिल १९७८, अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७८, OAS/Ser.L/II.47, doc. 13 rev, २९ जुन १९७९। अर्जेन्टिनामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन १९८०, OAS/Ser.L/V/II/49, doc. 19, p. पृ. ५९ । अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८०-८१, OAS/Ser.L/V/II.54, doc.9 rev.1, १६ अक्टोबर १९८१ । अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८५-८६, OAS/Ser.L//V/II.68, Doc. 8 rev 1, 6, २६ सेप्टेम्बर १९८६, पृ. २०५ ।

१८३ अन्य सँगसँगै Goiburú et al. v. Paraguay को मुद्दा, अनु. ९७, Blake v. Guatemala को मुद्दा पूर्वोद्धृत, अनु.११४ र Gómez Palomino v. Peru को मुद्दा, पूर्वोद्धृत अनु. ६१ हेर्नुहोस् ।

१८४ अन्य सँगसँगै कार्यसमूहका प्रतिवेदनहरू: UN Docs. E/CN.4/1984/21, para. 172; E/CN.4/1985/15, para. 291; E/CN.4/1990/13, para. 339 र "बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १९ उपरको आमटिप्पणी", UN Doc. E/CN.4/1998/43, अनु. ७२ ।

१८५ Gómez Palomino v. Peru को मुद्दामा निर्णय, पूर्वोद्धृत, अनु. ६१ । अन्यका साथसाथै २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v Peru, Series C No. 274 को मुद्दा, अनु. २२७ । २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru, Series C, No. 162 को मुद्दा, अनु. ५८ । ३० मे १९९९ को निर्णय, Castillo Petruzzi and others v. Peru, Series C No. 57 को मुद्दा, अनु. २०७ । २२ सेप्टेम्बर २००२ को निर्णय, Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153 को मुद्दा, अनु. ९७ । ५ जुलाई २००४ को निर्णय, 19 Merchants v. Colombia, Series C No. 109 को मुद्दा, अनु. २११ । २५ नोभेम्बर २००० को निर्णय, Bámaca Velásquez v. Guatemala, Series C No. 70 को मुद्दा, अनु. १६० । २४ जनवरी १९९८ को निर्णय, Blake v. Guatemala, Series C No. 36 को मुद्दा, अनु. ११४ । २५ मे २०१३ को निर्णय, Chitay Nech and others v. Guatemala, Series C no. 212 को मुद्दा, अनु. २२० ।

१८६ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v Peru, Series C No. 274 को मुद्दा, अनु. २२७ ।

यसैगरी अदालतले "बेपत्ता भएका पीडितहरूका नातेदारहरूलाई बलपूर्वकको बेपत्ताका स्वरूपहरूका पीडित मानिएको छ र सोद्वारा उनीहरू तथ्यहरूको अनुसन्धान तथा जिम्मेवारलाई अभियोजन तथा सजाय गराउनमा हकदार हुन्छन्"[१८७] भनेको छ ।

> "बेपत्ता व्यक्तिको स्थिती सम्बन्धी सत्य थाहा पाउने अधिकार बाट निरन्तर वञ्चितीकरणले निकटस्थ हकवाला विरुद्ध क्रूर, अमानवीय र अपमानजनक व्यवहार कायम हुन्छ । यो न्यायाधिकरणका लागि, सत्यको अधिकारको उल्लंघनबाट हकवालालाई परेको पीडा स्पष्ट छ, जसले बलपूर्वकको बेपत्ता पार्ने कार्यको जटिलता र उत्पन्न बहुसंख्यक असरहरूका बारेमा जागृत गराएको छ" ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१८८]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले बलपूर्वक बेपत्ताले "पीडितको स्थितीका बारेमा जानकारीका लागि महिनौँ र कहिलेकाहीँ वर्षौं पर्खिरहेका परिवार र साथीभाइहरूको सिङ्गो वृत्तलाई पनि असर गर्दछ"[१८९] भन्ने निचोड निकालेको छ । आयोगले "यो कार्यको प्रकृतिका कारण बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू मात्र पीडित होइनन्, धेरै वर्षसम्म कायम रहन सक्ने अनिश्चितताको अवस्था र वेदना वा पीडामा धकेलिएका निजका बाबुआमा, दम्पत्ती, बालबालिका र परिवारका अन्य सदस्यहरू पनि पर्छन्"[१९०] भन्ने पनि व्यक्त गरेको छ ।

आफ्ना प्रारम्भिक प्रतिवेदनहरूदेखि नै डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका परिवारहरूका पारिवारिक जीवनका साथसाथै आर्थिक तथा सामाजिक अधिकारलगायत संख्यौं अधिकारहरूको उल्लंघनको पूर्वानुमान गरेको छ भन्ने ठम्याएको छ[१९१] । यसरी डब्लूजीईआईडीले "अनिश्चितताको प्रताडना" का सिकार भएकाले बेपत्ता व्यक्तिका नातेदारहरू बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका पनि पीडित हुन्छन् साथसाथै मृतकका नातेदार र आश्रितहरू हुँदै "बेपत्ताको पीडितहरूको वृत्त फराकिलो

१८७ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202 को मुद्दा, अनु. ११८

१८८ ऐजन, अनु. ११३ ।

१८९ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९७८, OAS/Ser.L/II.47, doc. 13 rev, २९ जुन १९७९, खण्ड २, पृ. २३ ।

१९० अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग वार्षिक प्रतिवेदन १९८६-१९८७, पूर्वोद्धृत, खण्ड ५, "२. व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि" ।

१९१ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, E/CN.4/1492, 31 December 1981, अनु. १६५ र अन्य सिलसिला ।

हुँदै जान्छ" भन्ने निष्कर्ष निकालेको छ[१९२] । यस सन्दर्भमा, डब्लूजीईआईडीले बलपूर्वक बेपत्ताले परिवारलाई पारेको वेदना र पीडाले "यातनाको हदकै पीडामा पुग्दछ, ... त्यसैले राज्यले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरुको अवस्था र स्थितीको बारेमा सत्य थाहा पाउने अधिकारलाई रोकटोक गर्न सक्दैन किनभने यस्तो रोकटोकले नातेदारहरू उपरको निरन्तर यातनालाई थप गर्छ र लम्ब्याउँछ" भनेको छ[१९३]। यसैगरी, डब्लूजीईआईडीले यसले "प्रत्यक्ष र अप्रत्यक्ष पीडितका बीचमा अन्तर त गर्दैन तर बेपत्ता भएको व्यक्ति र बेपत्ताको परिणामस्वरूप क्षति पुर्‍याइएकाबाट अरू पनि बलपूर्वक बेपत्ताका पीडित मानिन्छन् र परिपूरणको हकदार हुन्छन् । ... यसैगरी, 'पीडित' शब्दभित्र प्रत्यक्ष पीडितका नजिकका परिवार र आश्रितहरूका साथै कष्ट वा पीडितीकरणबाट रोक्नका लागि पीडितलाई सहयोग गर्न हस्तक्षेप गर्दा क्षति बेहोरेका व्यक्तिहरू पनि समेटिन्छन्"[१९४]भनेको छ ।

> "मुख्यतः बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको कार्यबाट पीडित बनेका परिवारका सदस्यका लागि यदि त्यस्तो बेपत्ता व्यक्ति पुरुष र परिवारको मूली भएको अवस्थामा पीडाको अवस्था झन ठूलो हुन्छ । यहाँ, पुरुषहरूलाई बलपूर्वक बेपत्ता बनाउने कार्यले पूरै परिवारलाई बलपूर्वक बेपत्ताको पीडित बनाउँछ । पारिवारिक संरचना नै खण्डित भएकाले आर्थिक, सामाजिक र मनोवैज्ञानिक रूपले महिलाहरूलाई नकारात्मक असर पार्दछ । वस्तुगत वञ्चितीबाट चर्केको भावनात्मक उतारचढाब तिनका प्रियजनको खोजीका लागि खर्चिएको लागतले अझ गम्भीर बनाएको छ । अझ, तिनका प्रियजन कहिले फर्केर आउने हुन् भन्ने बारेमा तिनलाई थाहा नहुने कारणले निजहरुलाई नयाँ परिस्थिति अवलम्वन गर्न समेत कठिनाइ पर्छ । तसर्थ बलपूर्वकको कारण पटक पटक आर्थिक तथा सामाजिक सीमान्तीकरण बन्न जान्छ । यस्तो परिस्थितिमा, स्वास्थ्य, शिक्षा, सामाजिक सुरक्षा, सम्पत्ति र पारिवारिक जीवनका अधिकारलगायत मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र र अन्य संयन्त्रहरूमा संरक्षित विभिन्न आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारहरू समेत उल्लंघन हुन्छन्" ।
>
> बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह[१९५]

---

१९२ UN DOC. E/CN.4/1990/13, अनु. ३३९ ।

१९३ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदनमा "बलपूर्वक बेपत्ताका सम्बन्धमा सत्यको अधिकारसम्बन्धी आमटिप्पणी", A/HRC/16/48, 26 January 2011, अनु. ३९ ।

१९४ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, A/HRC/22/45, 28 January 2013, अनु. ५१ र ५२ ।

१९५ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहले यसको अन्ठानब्बेऔँ सत्र (३१ अक्टोबर-९ नोभेम्बर २०१२) मा जारी गरेको बलपूर्वक बेपत्ताबाट प्रभावित महिलासम्बन्धी आमटिप्पणी, A/HRC/WGEID/98/2, 14 February 2013 अनु. १२ ।

यस्तो कार्यबाट सिर्जित असुरक्षाको भावनाले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका परिवार र नातेदार हरूलाई मात्र असर गर्दैन, बरु समाजलाई नै असर पुऱ्याउँदै यस्ता व्यक्तिहरूको समुदाय वा समूहहरूमै प्रभाव पार्दछ[१९६] । डब्लूजीईआईडीले, साँच्चै ठीक हिसाबले, बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले यस्तो कार्य घटित भएका समाजहरूमा विनाशकारी असर पार्छ भनेर निष्कर्ष निकालेको छ । बलपूर्वक बेपत्ताले बेपत्ता पारिएकाहरूका परिवारलाई मात्र नभई "समाजलाई पनि" ठूलो पीडा पुर्याउने भन्ने कुराको स्मरण गर्दै रेडक्रस तथा रेडक्रसेन्टको चौबीसौँ अन्तर्राष्ट्रिय सम्मेलनले पनि यस्तै विचार व्यक्त गरेको छ[१९७]। यसरी बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले बेपत्ता भएकाको समुदायलाई नै गहिरो असर पार्ने र आतङ्कको वातावरणको सिर्जना गरेर बेपत्ता व्यक्तिको परिवार र समुदायलाई नै असर पार्ने कार्यको रूपमा चित्रण गरिएको छ ।

पीडितका रूपमा बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका परिवारको हैसियतलाई राष्ट्रिय विधिशास्त्रद्वारा पनि थप सुनिश्चित गरिएको छ । पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरणले "व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताले बेपत्ता व्यक्ति र तिनका परिवार, जो पछिबाट यस गम्भीर घटनाका प्रत्यक्ष पीडित बन्न पुग्छन्, दुवैका लागि अनिश्चितताको क्रूर भावना सञ्चरित गर्ने कुरालाई समावेश गर्दछ"[१९८]भन्ने कुरा दोहोऱ्याएको छ । उता, कोलम्बियाली संवैधानिक अदालतले अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअनुसार "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधजस्ता मानवअधिकारको उल्लंघनका पीडितहरूका हकवालाहरूलाई सबै कानुनी, संवैधानिक र परम्परागत असरहरूका लागि पीडित मानिने अधिकार छ"[१९९] भन्ने ठम्याएको छ । यसैगरी अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको विकासअनुसारै कोलम्बियाली अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूका परिवारका सदस्यहरू बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका प्रत्यक्ष पीडित हुन् र तिनलाई "राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका साथसाथै प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन (*jua cogens*) ले मान्यता दिएका सत्य, न्याय र परिपूरणका अधिकारहरू"[२००] छन् भन्ने कुरा व्यक्त गरेको छ ।

---

१९६ UN Doc E/CN.4/1985/15 अनु. १९१ ।

१९७ रेडक्रस तथा रेडक्रसेन्टको चौबीसौँ अन्तर्राष्ट्रिय सम्मेलन, मनिला, १९८१, संकल्पलेख २ "बलपूर्वक वा बाध्यात्मक बेपत्ता" ।

१९८ ९ अप्रिल २००४ को निर्णय, Exp. No. 2798-04-HC/TC, Lima, Gabriel Orlando Seea Navarrete को मुद्दा र १२ अगस्ट २००५ को निर्णय, Exp. No. 4677-2005-PHC/TC, Lima, Juan Nolberto Riseeo Lazo को मुद्दा ।

१९९ १८ मे २००६ को निर्णय C-370/06, Exp. D-6032 Lawsuit of unconstitutionality against Articles 2, 3, 5, 9, 10, 11.5, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 31, 34, 37 numerals 5 and 7, 46, 47, 48, 54, 55, 58, 62, 69, 70 and 71 of Law 975 2005, अनु. ६.२.४.२.८

२०० १८ अगस्ट २०११ को निर्णय, न्यूयोर्कमा २० डिसेम्बर २००६ मा जारी भएको "बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि" अवलम्बन गर्ने १ डिसेम्बर २०१० को कानुन १४१८ को संवैधानिकताको मुद्दा ।

५. बलपूर्वक बेपत्ता, अपहरण र बालबालिकाको कब्जा

आफ्ना अनुभवमा आधारित भएर, डब्लूजीईआईडीले "बालबालिका बलपूर्वक बेपत्ताका पीडित बन्न पुग्ने तीन विशिष्ट अवस्थाहरूलाई पहिचान गरेको छ । पहिलोमा बलपूर्वक बेपत्ताको सिकार बनाइएका बालबालिका पर्छन् ... । दोस्रो विशेष अवस्थामा, बलपूर्वक बेपत्ताको सिकार बनाइएका आमाबाट बन्धक अवस्थामै जन्मेका बालबालिका पर्दछन् । यस्तो मामिलामा, बालबालिका गोप्य थुना केन्द्रमा जन्मन्छन् र, अधिकांशतः तिनको वास्तविक परिचय दिने दस्तावेजहरू दबाइन्छन् वा बदलिन्छन् । अन्त्यतः बाबु, आमा, कानुनी संरक्षक वा अन्य नातेदारलाई बलपूर्वक बेपत्ता बनाइएका कारणले बालबालिका पीडित बनाइन्छन् । बलपूर्वक बेपत्ता बनाउने यो कार्यले पीडितहरूको यो मानवअधिकारको उल्लंघनको प्रत्यक्ष भागीदार बनाइएभन्दा धेरै टाडासम्मका व्यक्तिहरूसम्मको सञ्जाल सिर्जित गर्दछ"[२०१]।

क. बालबालिकाको बलपूर्वक बेपत्ता

डब्लूजीईआईडीले उठान गरेको बालबालिकाको बलपूर्वकको बेपत्ताको पहिलो अवस्था अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[२०२]का साथसाथै कार्यसमूह[२०३]द्वारा पहिल्यै पहिचान भएको थियो । अर्जेन्टिनाको सन्दर्भमा अन्तर-अमेरिकी आयोगले के टिप्पणी गरेको छ भने यो कार्यको मतलब "प्राथमिकतः तिनको अपहरण र चोरी तिनका बाबुआमा र हजुरबुबा हजुरआमाहरूलाई सजाय गर्नका लागि लक्ष्यित रहेको भए पनि बालबालिका दमनकारी कारवाहीको प्रत्यक्ष पीडित र विशेष लक्षित नै हुन्"[२०४] ।

---

२०१ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहले यसको अन्ठानब्बेऔं सत्र (३१ अक्टोबर-९ नोभेम्बर २०१२) मा जारी गरेको बालबालिका र बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी, A/HRC/WGEID/98/1, 14 February 2013, अनु. २ ।

२०२ उदाहरणका लागि: २९ जुन १९७९ को अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन OAS/Ser.L/V/II.47, doc. 13 rev.1 र ११ अप्रिल १९८० को अर्जेन्टिनामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन OAS/Ser.L/V/II.49, doc. 19 हेर्नुहोस् ।

२०३ उदाहरणका लागि, २२ जनवरी १९८१ को बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रथम प्रतिवेदन, E/CN.4/1435, अनु. १७० देखि १७२ हेर्नुहोस् ।

२०४ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगद्वारा यसको वार्षिक प्रतिवेदन १९८७-१९८८ OAS/Ser.L/V/II.74, Doc. 10, rev, 16 September 1988 मा "तिनका आमाबाबुबाट छुटचाइएका र वैधानिक परिवार सदस्यको रूपमा दाबी गरिएका नाबालक बालबालिकाको अवस्थाबारेको एक अध्ययन" ।

"बलपूर्वक बेपत्ताका यी तीन परिस्थितिका अतिरिक्त बालबालिका बलपूर्वक बेपत्ताका पीडित हुने अन्य अवस्थाका बारेमा कार्यसमूह सचेत छ। राज्यका अधिकारीहरू विशेष गरी बालश्रम, यौनशोषण वा प्रत्यारोपणका लागि बालबालिकाको अङ्ग झिक्नेजस्ता प्रयोजनका लागि बाल आप्रवासीको अपहरण वा बालबालिकाको ओसारपसार प्रत्यक्ष वा परोक्ष रूपमा आपराधिक संगठनका क्रियाकलापमा निजी समूहमा संलग्न हुन, मद्दत गर्न, सम्मति दिन वा समर्थन गर्न सरिक भए भने खास अवस्थामा यसलाई पनि बलपूर्वक बेपत्ता मानिन्छ। सडकमा रहने वा काम गर्ने बालबालिका र स्याहार संरक्षण केन्दमा राखिएका बालबालिका पनि राज्यको नियमित सशस्त्र बलभन्दा भिन्न, तर राज्यको समर्थन वा सम्मतिसाथ सञ्चालनमा रहेका सशस्त्र समूहद्वारा नियुक्त हुँदा, बलपूर्वक बेपत्ताको पीडित हुने सम्भावित जोखिमको अवस्थामा हुन सक्छन्" ।

बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बनधी कार्यसमूह[२०५]

मानवअधिकार समितिले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने हरेक कार्यमा उल्लंघन हुने मानवअधिकार हरूको अतिरिक्त पीडित नाबालक रहेको अवस्थामा नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा २४ मा संरक्षित निजको बालबालिकाको हैसियतले प्राप्त गर्ने अधिकार "विशेष संरक्षणका उपायहरू" को पनि उल्लंघन हुने कुरा ठम्याएको छ[२०६]।

यो अवस्था बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषाभित्रै पर्छ । अझ, आईसीपीईडीले त बेपत्ताको अपराधको पीडितका रूपमा नाबालकको हैसियतलाई राज्यहरूले अपराध बढाउने परिस्थितिका रूपमा विचार गर्नुपर्छ भनेर निर्दिष्ट गरेको छ[२०७]। यसैगरी, डब्लूजीईआईडीले "बालबालिकाको बलपूर्वक बेपत्तालाई बालबालिका विरुद्धको हिंसाको चर्को स्वरूप हो भन्ने कुरालाई ध्यानमा राखेर, बेपत्ता पारिएको व्यक्ति नै बालबालिका भएमा राज्यहरूले त्यसलाई अपराध बढाउने तत्वका रूपमा लिनुपर्छ"[२०८] भनेको छ ।

---

२०५ बालबालिका र बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी, पूर्ववत् उद्धृत, अनु. ३ ।

२०६ २६ मार्च १९९६, कम्युनिकेशन नम्बर 540/1993, Celis Laureano v. Peru को मुद्दा, अनु. ८.७ ।

२०७ धारा ७ (२) (ख) ।

२०८ बालबालिका र बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी, पूर्ववत् उद्धृत, अनु. ९ ।

ख. बेपत्ता आमा वा बाबुका बालबालिका

डब्लूजीईआईडीले अर्को अवस्था के सम्झाउँछ भने नावालकका बाबुआमा, संरक्षक वा नातेदारको बलपूर्वकको बेपत्ताका कारण जब उ पीडित हुन्छ, जुन सोझै बहुआक्रामक प्रकृतिको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधसँग सम्बन्धित हुन्छ, जसमा बेपत्ता परिवारका सदस्यहरू पनि पीडित हुन् । जेसुकैभएतापनि, यसको विशिष्ट अवस्थालाई ध्यानमा राखेर तिनका बाबुआमा वा नातेदारलाई बेपत्ता पार्ने कुराले बालबालिका उपर पारिएको क्षति विशेषतः गम्भीर हुन्छ ।

यस सन्दर्भमा, डब्लूजीईआईडीले यी अवस्थाहरूले "विशेष गरी गम्भीर तरिकाले बालबालिकाको मानसिक, शारीरिक र नैतिक मर्यादामा" क्षति पुग्ने औल्याएको छ । बालबालिकाले गुमेको, त्यागिएको, गहिरो डरत्रास, अनिश्चितता, वेदना, र पीडाको भावना अनुभव गर्दछन् जुन निजको उमेर र विशेष परिस्थितिअनुसार फरक वा चर्को हुन सक्छ । ... परिवारबाट बालबालिकालाई अलग्याउने कुराले निजको व्यक्तिगत स्वाभिमान खास र विशेष गम्भीर असरहरू पर्दछन् जसको प्रभाव पछिसम्म रहने हुन्छ र त्यसले ठूला शारीरिक र मानसिक क्षतिहरू गराउँछ। ... बालबालिकाका बाबुआमालाई बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका मामिलामा आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक लगायतका थुप्रै मानवअधिकारहरू प्रभावित हुन्छन् । धेरै अवस्थाहरुमा, बेपत्ता बाबुआमाको अनुपस्थितिले सिर्जना गरेका कानुनी अनिश्चितताका कारण बालबालिकालाई निजका अधिकारहरू उपभोग गर्नबाट रोकिन्छन् । यो अनिश्चितताको पहिचानको अधिकार, कलिला बालबालिकाको संरक्षकत्व, सामाजिक सुरक्षा पाउने अधिकार र बेपत्ता व्यक्तिको सम्पत्तिको व्यवस्थापनमा असर लगायतका धेरै कानुनी परिणामहरू हुन्छन् । त्यस्ता परिस्थितिहरूमा बालबालिकालाई निजको शिक्षा, स्वास्थ्य, सामाजिक सुरक्षा र सम्पत्तिलगायतका अधिकारको उपभोगका सन्दर्भमा धेरै व्यवधान सिर्जना हुन्छन् । बेपत्ता व्यक्तिहरूका नातेदार रहेका अनेकौं बालबालिकालाई "विद्रोही" वा "आतङ्ककारी" मानिएको कसैसँगको तिनको साथ रहेको दागसमेत लाग्दछ । बालिबालिकाको विशेष अवस्थाका कारण तिनको मनोवैज्ञानिक तथा भावनात्मक आघातलाई बढाउँदै प्रतिशोध र सामाजिक कलङ्क अझ चर्को हुन्छ"[२०९] ।

२०९ ऐजन, अनु. ६ र ९ ।

"बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधबाट प्रायः बालबालिका नै विशेषतः प्रभावित भएको अनुभवले देखाउँछ। बाबु वा आमा वा दुवै बेपत्ता भएमा ती साह्रै पीडामा पर्छन्, र आशा र निराशाका बीच तिनले तिनको सम्पूर्ण बाल्यकाल अनिश्चितताको निरन्तर अवस्थामा गुजार्छन्" ।

म्यानफ्रेड नोवाक[२१०]

यसैबीच, बाबुलाई बलपूर्वक बेपत्ता पारिएकी एक छोरीको सन्दर्भमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "घटनाहरूका असरहरू बेपत्ताको बेलामा न्यायको खोजीमा समर्पित र निजका बाबुको अवस्था र स्थिती यकिन गर्नमा असफल रहँदै पीडा र अनिश्चितताको वातावरणमा हुर्कनु परेको प्रभाव गार्सियाकी छोरी अलेजेन्ड्रामा परेको अदालतले मनन गरेको"[२११] उल्लेख गरेको छ।

ग. नाबालकहरूको अपहरण र/वा कब्जा

बेपत्ता पारी बन्धकमा राखिएको अवस्थामा रहेकी आमाबाट जन्मिएको बालबालिकाको "अपहरण" वा बाबुआमासँगै बेपत्ता पारिएको र तत्पश्चात् "कब्जा गरिएको" वा अर्को पहिचान अन्तर्गत "धर्मपुत्रपुत्रीस्वरूप" अन्यत्र बालबालिका दिइएको अवस्था विशिष्ट प्रकृतिको गम्भीर आपराधिक स्वरूप हो। कहिलेकाँही बालबालिका निजका बाबुआमाबाट हिंसात्मक तरिकाले चोरिएका हुन भन्ने विषयमा पालनकर्ता परिवार बेखबर रहने, अन्य समयमा, यस्ता परिवारले परिस्थिति थाहा पाउने वा बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका बाबुआमाकै वास्तविक पीडक हुन सक्ने, स्याहारकर्ता परिवार प्रायः अर्को मुलुकबाट आएका हुने वा बालबालिकाको अपहरणमा तिनको सहभागितापछि ती मुलुकबाहिर जानेजस्ता कुराले यो समस्यालाई थप जटिल वनाउदछ[२१२]।

---

२१० म्यानफ्रेड नोवाकद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, अनु. ९२।

२११ २९ नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, García and Family Members v. Guatemala, Series C No. 258 को मुद्दा, अनु. १६६।

२१२ यस सिलसिलामा, अन्य कुराका साथसाथै, बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदनहरू: E/CN.4/1435, 22 January 1981 (para. 170 and 171); E/CN.4/1492, 31 December 1981, बालबालिका र बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी, पूर्वोद्धृत; र अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग, "तिनका आमाबाबुबाट छुटचाइएका र वैधानिक परिवार सदस्यको रूपमा दाबी गरिएका नाबालक बालबालिकाको अवस्थाबारेको एक अध्ययन", पूर्वोद्धृत, पृ. ३४९ र अन्य सिलसिला; म्यानफ्रेड नोवाकद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, Ramón Torres Molina, "La problemática específica of the niños desaparecidos", in La desaparición – Crimen de Lesa Humanidad, Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987, p. 137-148; Grupo de iniciativa, La desaparición como Crimen de Lesa Humanidad, El "Nunca Más" and la comunidad internacional, Buenos Aires, 1989; Julio E. Nosiglia, Botín de guerra, Ed. Abuelas de Plaza May /Cooperativa Tierra Fértil, Buenos Aires, 1985 हेनुहोस्।

यो अभ्यास सन् १९७० र १९८० का अवधिमा दक्षिण कोनमा सैनिक शासनसँग जोडिएको थियो। यो आपराधिक स्वरूप विभिन्न परिवेशहरूमा अभिलेख भएको र विश्वका गोलार्ध[२१३]का अन्य मुलुकहरूका साथसाथै विश्वका अन्य क्षेत्रमा जहाँसुकै भएकोभएतापनि यसको उपस्थिति अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको निरन्तर सरोकारको विषय छ[२१४]।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले यस अभ्यासलाई "अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको मूलभूत मान्यताहरूको उल्लंघन" का रूपमा बारम्बार चित्रित गरेको छ र "यसले प्रत्यक्ष पीडितहरू –यस मामिलामा बालबालिका– को अधिकार – तिनको पहिचान र नाम (अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा १८) ... र व्यक्तिका रूपमा कानुनतः मान्यता पाउने (महासन्धिको धारा ३, मानिसका अधिकार र कर्तव्यको अमेरिकी घोषणपत्रको धारा १७) को उल्लंघन गर्दछ । यसैगरी, यसले बालबालिका र गर्भवती महिलाको संरक्षण, ध्यान र सहायताका विशेष उपायहरू उपभोग गर्ने अधिकार (महासन्धिको धारा १९ र घोषणापत्रको धारा ७) को उल्लंघन गर्दछ । अझ, यी कारवाहीले परिवारको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका मापदण्डहरू (महासन्धिको धारा ११ र १७ र घोषणापत्रको धारा ५ र ६) को दुरुपयोग कायम गर्दछन् । न यी अधिकार न त अन्य अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूमा निर्दिष्ट रूपले बालबालिकाका लागि समर्पित अधिकारहरू नै राज्यको स्वतन्त्रता वा सुरक्षामा खतरा पैदा भएका आपत्कालीन अवस्थाहरू (महासन्धिको धारा २७.२) मा निलम्बनका विषय बन्न सक्छन्"[२१५]। यसैमध्ये, मानवअधिकार समितिले यो कार्य ले नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा १७, २३ (१) र २४ अन्तर्गतका बालबालिकाको गोपनीयताको अधिकार, परिवार तथा विशेष संरक्षणको अधिकार र पहिचानको अधिकार उल्लंघन गर्ने मानेको छ[२१६] भनेको छ ।

यस कार्यलाई अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बालबालिकाको कानुनी व्यक्तित्व, जीवन, परिवार, पहिचान र नाम, बालबालिकाका लागि संरक्षणका विशेष उपायहरू,

---

२१३ उदाहरणका लागि, एल साल्भाडोर र कोलम्बियामा जस्तै ।

२१४ उदाहरणका लागि, संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाका संकल्पलेखहरू: 51/94 1996 (para. 14), 53/150 1998 (Para. 14), 55/103 2000 (Para. 13), 57/215 2002 (para. 15), and 59/200 2004 (para. 15) हेर्नुहोस् । साथै मानवअधिकार परिषद् संकल्पलेख 7/12, (2008) पनि हेर्नुहोस् ।

२१५ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगद्वारा यसको वार्षिक प्रतिवेदन १९८७-१९८८ OAS/Ser.L/V/II.74, Doc. 10, rev, 16 September 1988 मा "तिनका आमाबाबुबाट छुटचाइएका र वैधानिक परिवार सदस्यको रूपमा दाबी गरिएका नाबालक बालबालिकाको अवस्थाबारेको एक अध्ययन", खण्ड १ (२) (ङ) (३) ।

२१६ ३ अप्रिल १९९५ का दृष्टिकोण, सञ्चार 400/1990, Mónaco de Gallicchio v. Argentina अनु. १०.४ ।

व्यक्तिगत इमान्दारीता र आत्मसम्मन र ख्याति तथा मर्यादाका अधिकारहरूको उल्लंघनका रूपमा चित्रण गरेको छ[२१७] । यसैगरी, अदालतले "निजका औरस (जीववैज्ञानिक) परिवारलाई निजको अवस्थाको जानकारी नगराई अवैधानिक रूपले अर्को परिवारलाई दिने वा हुर्काउनका लागि राज्यका अधिकारीहरूले गर्ने बालबालिकाको अपहरणले तथ्यहरू लुकाउनका लागि गरिने गैरकानुनी क्रियाकलाप र अधिकारहरूको उल्लंघनको शृङ्खला समावेश भएको जटिल कार्य कायम गर्दछ र नाबालक र निजका परिवारका सदस्यबीचको सम्बन्धको पुनर्बहालीलाई रोक्छ"[२१८] भनेको छ । यसैगरी, आमालाई बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको र बच्चालाई जन्म दिएपछि गैरन्यायिक रूपले हत्या गरिएको एक मामिलामा अदालतले "महिला व्यक्तित्वको स्वतन्त्र विकासको अपरिहार्य अवस्था प्रसूतीसँग जोडिएको स्वतन्त्रतालाई सन्त्रस्त पार्ने महिलाको कुनै गर्भधारणलाई खुलस्त पार्छ" भन्ने टिप्पणी गरेको छ । ... र महिलाविरुद्धको सबैभन्दा गम्भीर र लज्जाजनक हिंसाको रुपमा वर्गीकृत हुन सक्छ । ... अर्को बन्दीलाई यातना दिएको यातना सुन्दै, छोरीसँग कहिले छुटाउने हुन् र छोरीको अन्तिम अवस्था के हुने भन्ने कुरामा अन्जान रहँदै गोप्य थुना केन्द्रमा उनकी छोरीका साथ बसेर अनुभवसाथ निजको शारीरिक तथा मनोवैज्ञानिक पीडाले क्षति पुऱ्याएको छ, र उनमा गहिरो वेदना, आक्रान्तता र भयको भावना जगाउन बल पुऱ्याएको छ । यो सबैले निजको मनोवैज्ञानिक स्वास्थ्यमा गम्भीर असर गर्नका लागि अत्यन्त आवश्यक तत्वहरुको परिपूर्ति गर्ने काम गरेको छ"[२१९] । यो कार्यले परिवारका अन्य सदस्यहरूका हकमा पनि "परिवार उपर राज्यद्वारा गम्भीर हस्तक्षेप" गरेको र मानसिक अवस्था र परिवारको संरक्षणको अधिकारको उल्लंघन भएको अदालतले ठम्याएको छ[२२०] ।

अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा यस गम्भीर आपराधिक स्वरूप उपरको प्रतिक्रिया धेरै वर्षसम्म निकै कमजोर थियो । अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूमा बलपूर्वक बेपत्ता बनाएर थुनामा राखिएका अवस्थाका आमाबाट जन्मेका, र जो सामान्यतः "चोरिएका" "कब्जा गरिएका" वा "धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीका रुपमा दिइएका" बालबालिकाको विषय बालअपहरण र यस्ता नाबालकको पहिचान, प्रतिस्थापन तथा फिर्ताका लागि अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगको परिप्रेक्ष्यमा

---

२१७ २४ फेब्रुअरी २००१ को निर्णय, Gelman v. Uruguay, Series C No. 221 को मुद्दा ।

२१८ ऐजन, अनु. १२० ।

२१९ ऐजन, अनु. ९७ र ९८ ।

२२० ऐजन, अनु. १३३ देखि १३६ ।

केन्द्रित थियो[२२१] । सन् १९८० को दशकदेखि अपराध र यसका पीडित दुवैको अवस्थालाई ध्यान दिएर, यसले उल्लंघन गर्ने मानवअधिकारको उल्लेख नगरीकनै अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका आमाको थुनाको अवधिमा जन्मेका बालबालिकाको अपहरण र कब्जालाई अपराधीकरण गर्नुपर्ने र यी बालबालिकाको नागरिक हैसियत समाप्त पार्ने वा बदल्ने कार्यलाई पनि अपराधीकरण गर्नुपर्ने आवश्यकता रहेको[२२२] टिप्पणी गऱ्यो । यसरी, बलपूर्वक बेपत्ता विरुद्धको अन्तर-अमेरिकी महासन्धिको मस्यौदामा, १९८८ मा आयोगले यस सन्दर्भमा एउटा प्रकरण समावेश गऱ्यो[२२३]। जेसुकैभएतापनि प्रस्तावित व्यवस्था रहन सकेन र आईएसीएफडीपी यो समस्यालाई "तिनका बाबुआमा वा संरक्षक बलपूर्वक बेपत्ता भएको परिणामस्वरूप अर्को मुलुकमा हटाइएका वा त्यहीँ थुनिएका नाबालकहरूको खोजी, पहिचान, स्थाननिर्धारण र फिर्ता"[२२४] मा अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगको एक भागका रूपमा सामना गर्न सीमित रह्यो ।

"राज्यहरूले बलपूर्वक बेपत्ताको पीडित बनाइएका बाबुआमाका बालबालिका र तिनका आमाको बलपूर्वक बेपत्ता अवस्थामा जन्मिएका बालबालिकाको अपहरणलाई रोक्ने र दमन गर्नेछन् ... र बलपूर्वक बेपत्ताको शिकार बनाइएका बाबुआमाका बालबालिका र तिनका आमाको बलपूर्वक बेपत्ताका बेला जन्मिएका बालबालिकाको अपहरण, र तिनको

२२१ जस्तो के भने, उदाहरणका लागि, बालबालिकाको अन्तर्राष्ट्रिय अपहरणका गैरसैनिक पक्षसम्बन्धी महासन्धिले बालबालिकालाई कुनै मुलुकबाट अर्को मुलुकमा स्थानान्तर गर्ने र विदेशमा बालबालिका राख्ने कुरालाई सुरक्षाको अधिकारको उल्लंघन घोषित गरेको छ (धारा ३) । यो सवाल बालबालिकाको अन्तर्राष्ट्रिय फिर्तीसम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिद्वारा पनि यस्तै शब्दावलीसाथ सम्हालिएको छ । बालअधिकार महासन्धिले भनेको छः "कुनै पनि प्रयोजन वा कुनै पनि स्वरूपमा हुने बालबालिकाको अपहरण, बेचबिखन वा ओसारपसार रोक्नका लागि राज्यपक्षहरूले राष्ट्रिय, द्विपक्षीय तथा बहुपक्षीय उपायहरू अपनाउनेछन्" (धारा ३५) । राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय स्वरूपका प्रवर्द्धन स्याहार बास तथा दत्तकग्रहणका विशेष सन्दर्भसहित, बालबालिकाको संरक्षण र भलाइसम्बन्धी सामाजिक तथा कानुनी सिद्धान्तहरूको घोषणापत्र (धारा १९) र बालबालिकाको अधिकार तथा भलाइसम्बन्धी अफ्रिकी बडापत्र (धारा२९) ले समान खालको सवाल उपलब्ध गराएका छन् । व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा १२) ले यो कुरालाई बालबालिकाको खोजीमा अन्तर्राष्ट्रिय खोजीको दृष्टिबाट सम्हालेको छ ।

२२२ "तिनका आमाबाबुबाट छुटचाइएका र वैधानिक परिवार सदस्यको रूपमा दाबी गरिएका नाबालक बालबालिकाको अवस्थाबोरको एक अध्ययन", पूर्वोद्धृत ।

२२३ महासन्धिको मस्यौदा को धारा १९ ले "बाबुआमा बेपत्ता भएका बालबालिका वा आमाको गुप्ती थुनाबन्दीका अवधिमा जन्मेका बालबालिकाको मसोट तथा अन्य परिवारहरूमा तिनको अनियमित दत्तकग्रहणका लागि तिनको छुटकारालाई रोक्न र दण्डभार लगाउनका लागि राज्यपक्षहरूले तिनका प्रयासहरूलाई एकीकृत गर्नेछन् । यसका लागि, तिनीहरूले, कुनै पनि व्यक्तिको नागरिक हैसियतको प्रमाण हेरफेर गर्ने वा दबाउने र नाबालकको अपहरण गर्ने कुरा समाविष्ट अपराधहरूलाई तिनका राष्ट्रिय कानुनमा दण्डित गर्नेछन्" भनी निर्दिष्ट गरेको छ ।

२२४ धारा १२ ।

वास्तविक पहिचानलाई प्रमाणित गर्ने कागजातको फेरबदल वा नष्ट गर्ने कार्य अत्यन्तै गम्भीर अपराध कायम हुनेछ र सोही अनुरुप दण्डित हुनेछ" भन्ने सर्त राखेर डीईडीले यो सवाललाई सम्बोधन गऱ्यो ।[२२५]

तर, आईसीपीईडीले यो सवाललाई थप र व्यापक रुपमा वन्दोवस्त गर्‍यो । महासन्धिको धारा २५ (१) ले "हरेक राज्यपक्षले आफ्नो फौजदारी कानुनअन्तर्गत निम्न कुराको रोकथाम र सजाय गर्न आवश्यक उपाय अपनाउनेछन् : (क) बलपूर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएका बालबालिका, बाबु, आमा वा कानुनी संरक्षक बलपूर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएका बालबालिका वा बलपूर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएकी आमाबाट थुनामा रहेका बेला जन्माइएको बालबालिकाको अपराधपूर्ण निष्कासन; (ख) माथि उपधारा (क) मा उल्लिखित बालबालिकाको सही पहिचान प्रमाणित गर्ने अभिलेखहरूको मिथ्याकरण, दपोट वा विनास" भन्ने उल्लेख गरिएको छ । यो महासन्धिको सहमति गर्ने क्रममा सरकारी प्रतिनिधिमण्डलहरूले यी कार्यहरूलाई फौजदारी भनेर परिभाषित गर्नुपर्ने आवश्यकतामा जोड दिएका थिए[२२६] र डब्लूजीईआईडीले यसको मस्यौदा उपर टिप्पणी गर्दा "बाबुआमा बलपूर्वक बेपत्ताका पीडित भएका बालबालिका र तिनका आमालाई बेपत्ता पारिएको अवस्थामा जन्मिएका बालबालिकाको अपहरणलाई निवारण तथा सजाय गर्न"[२२७] राज्यपक्षहरूले स्विकारेको दायित्वको स्वागत गरेको थियो ।

यो विषयमा क्षेत्रीय स्तरमा विशेष गरी अर्जेन्टिनामा[२२८] महत्वपूर्ण नजिर विकास भएको छ । यसअनुसार, अर्जेन्टिनी अदालतले यस कार्यका सम्बन्धमा "बालबालिकाका अधिकार र प्रत्याभूति यहाँ खतरामा परेका छन्, मर्यादापूर्ण जीवनको अधिकार, व्यक्तिको रूपमा

२२५ धारा २० (१ र २) ।

२२६ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि कानुनी रूपले बन्धनकारी दस्तावेजको मस्यौदालाई परिस्कृत गर्ने अन्तरसत्रात्मक खुलाअन्त कार्यसमूहको प्रतिवेदन, जाहेरकर्ता अध्यक्षः बर्नार्ड केसेज्जैन (फ्रान्सिया) UN Doc. E/CN.4/2003/71, 12 February 2003, अनु. ८९ ।

२२७ UN Doc. E/CN.4/2001/68, Annex III, पृ. ३५ ।

२२८ अन्य सँगसँगै, संघीय राजधानीको संघीय फौजदारी अदालत नम्बर ६ मा मौखिक पुर्पक्ष, ३० अप्रिल २००९ को निर्णय पुर्पक्ष नम्बर 127, "REI, Víctor Enrique abduction of 10 year old minor"; Oral Federal Criminal Court No. 6 of the Federal Capital, Judgment of 17 September 12, Trials N 1351, 1499, 1584, 1604, 1730 and 1772 ; Federal Criminal and Correctional Court, Chamber II, Judgment of 9 November de 2001, Trial no. 17.890 "Del Cerro, J. A. complaint ", Federal Court No.4, Sec. NO. 7, Reg. N 19.191; Federal criminal and correctional court No. 1, Secretary 2, San Isidro, Decision of July 1998, Trial no. 1284/85, "Videla, Jorge Rafael and others allegeded infraction of arts. 146, 293 and 139, inc. 2. Of the Penal Code"; Oral Trial in Federal Criminal Court No. 5 Buenos Aires, Judgment of 16 September 2014, Trial Pablo Gaona Miranda हेर्नुहोस् ।

निजको अद्वितीयता खोसिनबाट कसैलाई पनि असहाय हुनबाट रोक्ने, निजको आफ्नै इतिहासको बारेमा सत्य जान्न पाउने अधिकार, आफ्नो परिवारका साथ हुर्कन पाउने अधिकार, प्रतिरक्षविहिन बालबालिकाहरु आफुसँग भएको उल्लेख गर्न नपाउने परिवारका सदस्यहरूका अधिकारहरू"[२२९] सम्बन्धमा आदेश जारी गरेको छ ।

२२९ संघीय न्यायाधीश जुआन एम रामोस पाडिलाको सुरु पुर्पक्ष निर्णय, १९ जनवरी १९८८ को पुर्पक्ष नम्बर ६६८१ ।

परिच्छेद २
गैरन्यायिक हत्या

"जीवन, स्वतन्त्रता र व्यक्तिगत सुरक्षाका अधिकारहरू सबै मानवअधिकारका प्राणतत्व र आधारशिला हुन् । यसकारणले यसको मान्यतालाई नैतिक रूपले कुनै पनि अपवाद वा सर्तावस्थाको पुष्टचाइँ वा सीमा लागू नहुने गरी आदर गरिनु पर्छ । यसको स्वतन्त्र र पूर्ण प्रचलनका लागि यसको आदर गर्नु पर्ने र प्रत्याभूति गर्नु पर्ने कुराहरू राज्यको दायित्व अन्तर्गत पर्दछन् । कानुनी प्रणालीमा यसको प्रत्याभूती गर्ने स्पष्ट कानुनी व्यवस्था नभएका अवस्थामा, तिनलाई प्रभावकारी बनाउनका लागि संवैधानिक प्रक्रिया र अमेरिकी महासन्धिका प्रावधानअनुसार यसको कार्यान्वयनका लागि अन्य आवश्यक कानुनी वा अन्य उपायहरू अवलम्बन गरिनुपर्छ" ।

पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[२३०]

१. बाँच्न पाउने अधिकार र जीवनको स्वेच्छाचारी हरण

जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित हुनु नपर्ने अधिकार विश्वव्यापी रूपमा संरक्षित छ ।[२३१] स्पष्ट रूपमा, सबै अधिकारको प्रचलनका लागि यो अधिकार मूलभूत र आधारशिला हो । यसैले, यो अधिकार अस्थगनीय (*non derogable*) अधिकारका रूपमा संरक्षित छ[२३२] । यो अधिकारको मौलिक प्रकृतिलाई अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले व्यापक रूपमा पुनउर्ल्लेखन गरेको छ । त्यसैले, मानवअधिकार समितिले जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा

---

२३० १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, Genaro Villegas Namuche को मुद्दा, कानुनी मूलआधारको अनु. १० ।

२३१ मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र (धारा ३); नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध (धारा ६); बालअधिकार महासन्धि(धारा ६); सबै प्रवासी कामदारहरूको अधिकारको संरक्षणसम्बन्धी महासन्धि(धारा ९); अपाङ्गता भएका व्यक्तिहरूको अधिकारसम्बन्धी महासन्धि (धारा १०); महिलाविरुद्धका सबै प्रकारका भेदभावको अन्त्य गर्ने महासन्धि (धारा ३); आदिवासी जनताको अधिकारसम्बन्धी राष्ट्र संघीय घोषणापत्र (धारा ७); रहे बसेको मुलुकका नागरिक नरहेका व्यक्तिहरूको मानवअधिकारसम्बन्धी घोषणापत्र (धारा ५.१.क); मानिसका अधिकार तथा कर्तव्यहरूको अमेरिकी घोषणापत्र (धारा १); मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि (धारा ४); मानव तथा जनअधिकारसम्बन्धी अफ्रिकी बडापत्र (धारा ४); युरोपेली मानवअधिकार महासन्धि(धारा २); र मानवअधिकारसम्बन्धी अरबी बडापत्र (धारा ६) ।

२३२ मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिको धारा २७.२ र नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा ४.२ ।

वञ्चित नगरिने अधिकार "मानवजातिकै सर्वोच्च कानुन हो । यसले राज्यका अधिकारीबाट जीवनको वञ्चितीकरण अत्यन्त गम्भीर विषय हो"[२३३] भन्ने निष्कर्ष निकालेको छ । यसैबीचमा, अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "बाँच्न पाउने अधिकार आधारभूत मानवअधिकार हो, जसको पूर्ण प्रचलन अन्य सबै मानवअधिकारहरूको प्रचलनका लागि पूर्वसर्त हो । अतः सो अधिकारलाई निरोध गर्ने कार्य मान्य हुदैन"[२३४] भन्ने कुरा बारम्बार ठहर गरेको छ । यसैगरी अदालतले "बाँच्न पाउने अधिकारको सम्मान भएन भने बाँकी सबै अन्य अधिकार निरर्थक हुन्छन्" भनी भनेको छ ।[२३५]

"तथापि, दोहोऱ्याइराख्न नपर्ने कुरा, बाँच्न पाउने अधिकार कहिल्यै निलम्बन हुन सक्दैन । सार्वजनिक अमनचैन पुनर्बहाली गर्नका लागि सरकारहरूले कुनै पनि परिस्थितिमा गैरकानुनी वा तेरिज हत्याको प्रयोग गर्न सक्दैनन् । यसरी व्यक्तिहरूको मौलिक अधिकारहरूको संरक्षण गर्ने कुरा राज्यहरूका संविधानहरू र अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूद्वारा प्रत्याभूत गरिएको हुन्छ । राज्यहरूले विद्रोही आतङ्कवादको मुकाबिला गर्नका लागि राज्य आतङ्कको प्रयोग गर्न सक्दैनन् । अख्तियारमा रहेकाहरूको आचरणलाई अभिमुखीकरण गर्ने कानुनको शासन मार्गदर्शक हुनै पर्छ । बाँच्न पाउने अधिकारको गुमेको मूल्य पुनर्बहाली गर्ने आधारभूत तत्वहरूमध्ये अख्तियारवाला र निजी व्यक्तिहरूद्वारा भएका दुरुपयोग वा ज्यादतीलाई दण्डित गर्न पर्याप्त स्रोतसाधन र अधिकार रहेको एक स्वतन्त्र न्यायपालिका हुनुपर्छ । आयोगले थुनामा रहेको अवस्था वा व्यक्ति कारागारमा थुनिएको अवस्थाजस्ता असामान्य परिस्थितिहरूमा बोलिभिया र उरुग्वेजस्ता अन्य मुलुकमा केही मात्रामा भैरहेका मृत्युका घटनाहरूलाई पनि हेरेको छ । यी मामिलाहरू तिनमा मृत्यु वा गैरन्यायिक हत्या समावेश भएका कारणले मात्रै होइन, ती घटनाहरुका लागि जिम्मेवारहरूको सम्बन्धमा अनुसन्धान र सजायको अभावको कारणले पनि आयोगको सरोकारका विषय भएका हुन्" ।

अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग[२३६]

---

२३३ ३१ मार्च १९८२ का धारणा, मुद्दा नम्बर 45/1979, Suárez Guerrero v. Colombia को मुद्दा अनु. ३१.१ ।

२३४ ४ जुलाई २००७ को निर्णय, Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166, को मुद्दा, अनु. ७९ । १९ नोभेम्बर १९९९ को निर्णय, Street Children (Villagrán Morales et al.) v. Guatemala, Series C No. 63 को मुद्दा, अनु.१४४ । २५ नोभेम्बर १९९९ को निर्णय, Miguel Castro Castro Prison v. Peru, Series C No. 160 को मुद्दा, अनु.२३७ । ३१ जनवरी २००६ को निर्णय, Pueblo Bello Masacre v. Colombia, Series C No. 140 को मुद्दा, अनु.११९ ।

२३५ ३ मार्च २००५ को निर्णय, Huilca Tecse v. Peru, Series C No. 121 को मुद्दा, अनु.६५ ।

२३६ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन, १९८०-१९८१, OAS/Ser.L/V/II.54, doc. 9 rev.1, १६ अक्टोबर १९८१, अनु. ११२ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले के उल्लेख गरेको छ भने "बाँच्न पाउने वा जीवनको अधिकार सर्वोच्च महत्वको हो किनभने यो अन्य अधिकारहरूको प्रचलनका लागि अत्यावश्यक आधारस्तम्भ हो । जीवनको अधिकारको सुनिश्चितता महासन्धिगत प्रणालीको आधारभूत व्यवस्था हो, तसर्थ यसका प्रावधानहरूलाई स्पष्ट तरिकाले व्याख्या गरिनु पर्दछ"[२३७]। यसैगरी, "जीवनको अधिकारले मानवजातिको सर्वोच्च अधिकारको रूपमा व्यापक ढङ्गले मान्यता पाएको छ, र अन्य सबै अधिकारहरूको प्रचलनका लागि यो निरपेक्ष र अपरिहार्य (*conditio sine non*) हो" भनी आयोगले व्यक्त गरेको छ ।[२३८] "जीवनको अधिकारलाई मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि र विभिन्न क्षेत्रीय तथा अन्तर्राष्ट्रिय दुवै प्रकारका अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूमा प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन *(jus cogens*)" को रुपमा रहेको ठहर गरेको छ । अर्का शब्दमा, यो अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको अउल्लंघनीय मान्यता हो, त्यसैले यो अस्थगनीय *(non derogable)* हुन्छ"[२३९] ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले यो अधिकारको अहरणीय प्रकृतिले गर्दा "राज्यहरूसामु यो अहरणीय अधिकारको उल्लंघन हुँदैन भन्ने कुरा सुनिश्चित गर्न आवश्यक वातावरण सिर्जना हुने कुरा सुनिश्चित गर्ने र आफ्ना अधिकारीहरू वा अन्य व्यक्तिबाट उक्त अधिकारउपर हुने अतिक्रमण रोक्ने दुवै दायित्व रहन्छ"[२४०] भन्नेमा जोड दिएको छ । अदालतले दृढतापूर्वक के के कुरामा जोड दिएको छ भने "यो अधिकार अन्तर्गत व्यक्तिले निजको जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित हुनु नपर्ने (नकारात्मक दायित्व) मात्र होइन, तिनका अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतका सबै व्यक्तिहरूको अधिकारको पूर्ण र स्वतन्त्र उपभोग सुनिश्चित गर्ने राज्यको दायित्वको रूपमा जीवनको अधिकारको सुरक्षा र संरक्षणको लागि उपयुक्त सबै उपायहरू पनि अवलम्बन (सकारात्मक दायित्व) हुनै पर्ने हुन्छ"[२४१]। "राज्यपक्षहरूले आपराधिक कार्यबाट जीवनको वञ्चितीकरणलाई रोक्ने र दण्डित गर्ने मात्र हैन, तिनकै सुरक्षाबलद्वारा हुने स्वेच्छाचारी हत्या रोक्नका लागि पनि उपायहरू अपनाउन राज्यले आवश्यक उपायहरु अवलम्वन गर्नु पर्ने कुरा मानवअधिकार समितिले उल्लेख गरेको छ । ... त्यसैले, यस्ता अधिकारीहरूद्वारा कुनै पनि व्यक्तिलाई

२३७ प्रतिवेदन नम्बर 32/99, मुद्दा नम्बर 10.759 (Guatemala), अनु. १२२ ।

२३८ प्रतिवेदन नम्बर 62/02, मुद्दा नम्बर 12.285 Michael Dominguez (United States), 22 October 2002, अनु. ३८ ।

२३९ प्रतिवेदन नम्बर 52/97, मुद्दा नम्बर 11.218 Arges Sequeira Manga (Nicaragua), अनु. १४५ ।

२४० ४ जुलाई २००७ को निर्णय, Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166 को मुद्दा, अनु. ७९ ।

२४१ ३ अप्रिल २००९ को निर्णय, Kawas Fernández v. Honduras, Series C No. 196 को मुद्दा, अनु ७४ । २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, Case of Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, Series C No. 160 को मुद्दा, अनु. २३७ ।

जीवनबाट वञ्चित गर्न सक्ने परिस्थितिलाई कानुनले पूर्णतः नियन्त्रण र सीमित गर्नु पर्ने हुन्छ"[२४२] भनिएको छ। यसैबीचमा, अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगले उल्लेख गरेको छ : "यो अधिकारको संरक्षणका दुई आयाम छन् : एकातिर, यसले कोही पनि जीवनबाट जथाभावी वञ्चित हुन सक्दैन भन्ने पूर्वमान्यता राख्दछ भने अर्कातिर, यसले राज्यहरूले जीवनको अधिकार सुनिश्चित गर्ने आवश्यक उपायहरू अपनाउनुपर्ने अत्यावश्यक ठानेको छ। ... आफ्नो अधिकारक्षेत्रका विषयका सबै व्यक्तिहरूको जीवनको अक्षुणता र जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित नगरिने अधिकार सुनिश्चित गर्ने राज्यको कर्तव्य हुनु पर्छ। यसमा सो अधिकारको दमनतर्फ डोऱ्याउन सक्ने अवस्थाहरूको मनासिब रोकथाम समावेश हुन्छ। यथोचित उपाय *(due deligence)* ले अकार्य (Omission) द्वारा यो अधिकारको दमनतर्फ डोऱ्याउन सक्ने अवस्थाहरूको मुनासिब रोकथाम गर्ने राज्यको दायित्व सिर्जना गर्दछ। ... जीवनको अधिकारले राज्यका लागि सिर्जना गर्ने कर्तव्यहरू निवारणात्मक र सुधारात्मक दुवै प्रकृतिका हुन्छन्"[२४३]।

यसको अत्यावश्यक चरित्रका कारण, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले कुनै पनि व्यक्ति स्वेच्छाचारी तरिकाले हैन, वैधानिक रूपले निजको बाँच्न पाउने अधिकारबाट वञ्चित हुन सक्ने सिद्धान्त, सर्ताधार, परिस्थिति र अवस्थाहरूको कडाइकासाथ र सीमायुक्त तरिकाले नियमन गर्दछ। अतः अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले मृत्युदण्डको सजाय[२४४] र बल तथा हातहतियारको प्रयोग[२४५]लाई पनि कढाइपूर्वक नियमन गर्छ। बल तथा हातहतियार को प्रयोगको सन्दर्भमा यी सिद्धान्तहरू विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू र विशेष गरी कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीद्वारा बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त र गैरकानुनी,

---

२४२ आमटिप्पणी नं. ६, जीवन/बाँच्न पाउने अधिकार (धारा ६), अनु. ३।

२४३ प्रतिवेदन नम्बर 32/99, मुद्दा नम्बर 11.677 (Guatemala), अनु. १२४।

२४४ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध (धारा ६.४); मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण प्रत्याभूत गर्ने सुरक्षाहरू (धारा ७); बालअधिकार महासन्धि (धारा ३७.क); मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि (धारा ४); मानव तथा जनअधिकारसम्बन्धी अफ्रिकी बडापत्र (धारा ४.६); र अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सर्वोत्तम अभ्यासहरू (सिद्धान्त ५)।

२४५ यी नियमहरू खास गरी, संयुक्त राष्ट्रसंघीय आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्द्वारा यसको २४ मे १९८९ को संकल्पलेख १९८९/६५ बाट सिफारिस गरिएको गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्त; महासभाद्वारा यसको १७ डिसेम्बर १९७९ को संकल्पलेख ३४/१६९ बाट जारी गरिएको कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूको आचारसंहिता; र हवानामा २७ अगस्ट-७ सेप्टेम्बर १९९० मा सम्पन्न अपराधको रोकथाम तथा कसुरदारप्रतिको व्यवहारसम्बन्धी आठौं संयुक्त राष्ट्रसंघीय कंग्रेसद्वारा जारी कानुन कार्यान्वयन अधिकारीद्वारा गरिने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरूमा संहिताबद्ध भएका छन्

स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तमा संहिताबद्ध रहेका छन् ।

ती सिद्धान्तहरूको सन्दर्भ दिँदै गैरन्यायिक, तेरिज वा स्वेच्छाचारी हत्या सम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय विशेष समाधीक्षक, श्री अमोस वाको (१९८२–१९९१) ले "स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका कार्यमा कुनै सरकारी अधिकारीको प्रत्यक्ष संलग्नता नपाइए पनि यस्ता सिद्धान्तहरूमा कायम मापदण्डमा पुग्न विफल भएको कुनै पनि सरकारको अभ्यास सरकारको उत्तरदायित्वको सूचक मानिन सक्छ"[२४६] भन्ने ठम्याएका छन् । अन्तर्राष्ट्रिय नजिरहरूले यी मापदण्ड र अवस्थाहरूको विकास गरेका छन् र जीवनको वञ्चितीकरण वैधानिक थियो कि स्वेच्छाचारी थियो भन्ने कुराको मूल्यांकन गर्नमा तिनलाई स्पष्ट आधार बनाएका छन्[२४७]।

जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित हुन नपर्ने अधिकारलाई अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनद्वारा पनि संरक्षित गरिएको छ[२४८]। यस सिलसिलामा, अन्तर-अमेरिकी मानव(अधिकार आयोगले भनेको छ : "बाँच्न पाउने अधिकारको रूपरेखा सशस्त्र द्वन्द्वका सन्दर्भमा बदलिन सक्छ, तर जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चितीकरण उपरको निषेध निरपेक्ष नै रहन्छ । महासन्धिले स्पष्ट रूपमा सशस्त्र द्वन्द्व र वैधानिक सङ्कटकालीन अवस्थालगायत कुनै पनि परिस्थितिहरूमा बाँच्न पाउने अधिकार निलम्बन हुन नसक्ने कुरा स्थापित गरेको छ"[२४९]। यसैगरी, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "अन्तर्राष्ट्रिय

---

२४६ UN Doc. E/CN.4/1990/22, अनु. ४६३ । साथै, UN Doc. E/CN.4/1991/36 अनु. ५९१ पनि हेर्नुहोस्

२४७ अन्य कुरा सँगसँगै, Inter-American Court of Human Rights: Judgment of 4 July 2007, Case of Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166; Judgment of 19 November 1999, Case of the Street Children (Villagrán Morales et al.) v. Guatemala, Series C No. 63; Judgment of 25 November 2006, Case of Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, Series C No. 160; Judgment of 31 January 2006, Case of Pueblo Bello Massacre v. Colombia, Series C No. 140; and Judgment of 19 January 1995, Case of Neira Alegría et al. v. Peru, Series C No. 20). European Court of Human Rights, Judgment of 4 May 2001, McKerr v. United Kingdom, Application No. 00028883/95; Judgment of 19 February 1998, Kaya v. Turkey; and Judgment of 5 September 1995, McCann et al. v. United Kingdom. Human Rights Committee: Views of 31 March 1982, Communication No. 45/1979, Guerrero v. Colombia; Views of 24 October 2002, Gustavo Coronel Navarro et al. v Colombia, Communication No. 778/1997; Views of 29 July 1997), Villafañe Chaparro et al. v. Colombia, Communication No. 612/1995. Inter-American Commission on Human Rights: Report on Terrorism and Human Rights, OAS/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 October 2002 पनि हेर्नुहोस् ।

२४८ अन्य कुरा साथसाथै, जेनेभा महासन्धिहरूका साझा धारा ३, तेस्रो जेनेभा महासन्धि (धारा १०० देखि १०७), चौथो जेनेभा महासन्धि धारा ६८, ७४ र ७५), प्रथम इच्छाधिन आलेख (धारा ७५.२, ७६.३, ७७.५ र ८५.३), र दोस्रो इच्छाधिन आलेख (धारा ४.२ क र ६.४) हेर्नुहोस ।

२४९ आतंकवाद र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 revs. 1 corr., २२ अक्टोबर २००२, अनु. ८६ ।

मानवीय कानुनले हातहतियार नबिसाएका, युद्धका घाइतेका रूपमा नरहेका शत्रू लडाकूहरूलाई लक्षित गर्ने वा हत्या गर्ने कुरालाई निषेध गरेका छैनन् र यसै अनुसार यी परिस्थितिहरूमा भएको लडाकूको हत्या बाँच्न पाउने अधिकारको उल्लंघन कायम हुँदैन भनी प्रष्ट पारेको छ। सँगसँगै, अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनले लडाकूहरूको जीवनको निश्चित हदसम्म वा सशस्त्र द्वन्द्वका पक्षहरूले युद्धलाई सक्रिय गर्न प्रयोग गर्न सक्ने युद्धका साधन र विधिहरू उपर रोकटोक गरेर तिनीहरू तिनका जीवनबाट कानुनतः वञ्चित हुन सक्ने तरिकामा संरक्षण गर्दछ। यसमा उदाहरणका लागि, विषालु वा जीवाणुयुक्त हतियारजस्ता अनावश्यक सकस उत्पन्न गर्ने विशेष प्रकृतिका हातहतियारको निषेध वा प्रयोगमा रोकटोक समाविष्ट हुन्छ। अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनअन्तर्गत युद्धका माध्यम र तरिकालाई नियमित गर्ने नियमहरूले आमनागरिकहरू र आत्मसमर्पण गरेका वा घाइते, विरामी, थुनछेक वा अन्य कुनै कारणले युद्धका घाइतेको रूपमा राखिएका लडाकूहरू उपरको आक्रमणलाई निषेध गर्दै जीवनको अधिकार संरक्षण गर्दछ"[२५०]।

रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समिति (आइसिआरसी) ले हत्याको निषेध प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम हो र यो अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वहरू र आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वहरूमा लागू हुन्छ भन्ने निचोड निकालेको छ[२५१]। यो निषेध आमनागरिक, युद्धका घाइतेका रूपमा रहेका लडाकूहरू, युद्धबन्दी साथसाथै अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनद्वारा संरक्षित खास कोटीका व्यक्तिविशेष, जो युद्धमा भाग लिदैनन् र शत्रूसँग पनि हानिकारक कार्यहरू गर्दैनन् तिनका हकमा लागू हुन्छ[२५२]। उदाहरणका लागि, आमनागरिकहरू वा युद्धका घाइते मानिएका लडाकूहरूको स्वेच्छाचारी र मनसायपूर्ण हत्या, युद्ध क्षेत्र बाहिरको युद्ध वा आधारभूत उचित प्रक्रियाको प्रत्याभूतिको अवलम्बनविनाको युद्धबन्दीउपर लादिएको मृत्युदण्डले युद्ध अपराध कायम हुन्छ[२५३]।

---

२५० ऐजन, अनु. १०० र १०१।

२५१ नियम ८९, "हत्या निषेधित छ", जाँ मारिया नेन्केर्ट्स र लाइज डोसवाल्ड बेकमा, प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन, खण्ड १: नियमहरू, सम्पा. आसीआरसी, २००७, पृ. ३३५।

२५२ उदाहरणका लागि, स्वास्थ्य, धर्म, चिकित्सा तथा मानवीय कर्मचारी तथा संयुक्त राष्ट्रसंघ वा अन्य अन्तरसरकारी संगठनका शान्ति कायम गर्ने नियोगका कर्मचारीहरू र पत्रकारहरू जस्ता।

२५३ प्रथम जेनेभा महासन्धि (धारा ५०), दोस्रो जेनेभा महासन्धि (धारा ५१), तेस्रो जेनेभा महासन्धि (धारा १३०), चौथो जेनेभा महासन्धि (धारा १४७), जेनेभा महासन्धिहरूको प्रथम इच्छाधिन आलेख (धारा ७५.२ र ८५.३), जेनेभा महासन्धिहरूको दोस्रो इच्छाधिन आलेख (धारा ४.२), अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा २), पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधान (धारा २), रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधान (धारा २), र सियरालियोनका लागि विशेष अदालतको विधान (धारा ३) हेर्नुहोस्।

यो विचारको आलोकमा कोलम्बियाको संवैधानिक अदालतले "मानवीय सिद्धान्तहरूबाट निसृत मौलिक अधिकारहरू, जो धेरै सवालमा आफै प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन *(jus cogens)* को नियमका हैसियतमा हुन्छन्, मुख्यतया निम्नानुसार छन् : ... (२) हत्याको निषेध"[२५४] भनेर ठहर गरेको छ। यसैगरी, कोलम्बियाली संवैधानिक अदालतले भनेको छ : "गैरअन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वको सन्दर्भमा हत्याको निषेधले अन्य आधारभूत सुनिश्चितताले गैरलडाकूहरू जस्तो कि आमनागरिक, युद्धमा भाग नलिएका युद्धका घाइते मानिएका व्यक्तिहरू ... र यो आफैमा र आफूभन्दा बाहिर पनि प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय नियम *(jus cogens)* हो । यस सिलसिलामा अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको अस्थगनीय प्रत्याभूति लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको निषेध – बाँच्न पाउने अधिकार ... यसको आधिकारिक वा प्राधिकारयुक्त प्रकृतिको प्रमाण नै हो । यसैगरी, आन्तरिक द्वन्द्वको सन्दर्भमा, आमनागरिक वा युद्धका घाइते व्यक्तिहरूको बाँच्न पाउने अधिकारको उल्लंघन पनि वाध्यात्मक निषेधको उल्लंघन जस्तै भिन्न व्यवहार विरुद्धको सिद्धान्त, गैरसैनिकउपरको आक्रमणमा निषेध वा स्वेच्छाचारी आक्रमण र जथाभावी हतियारको प्रयोगमा निषेधजस्ता बाध्यात्मक निषेधको उल्लंघनसरह नै मानिन्छ"[२५५] ।

२. बाँच्न पाउने अधिकारको स्वेच्छाचारी हरणको तरिका

बाँच्न पाउने अधिकारबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित हुनु नपर्ने अधिकारको उल्लंघनहरूले स्वरूप र अभ्यासहरूको व्यापक दायरालाई समेट्छ । यसर्थ, उदाहरणका लागि, निम्न कुराले यो अधिकारको उल्लंघन भएको मानिन्छ : अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले निषेध गरेको अवस्थाहरूमा मृत्युदण्ड दिने; परित्याग गरिएको परिणामस्वरूप स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको मृत्यु, थुनुवाको व्यक्तिगत निष्ठालाई खतरामा पार्ने गरी अत्यधिक बलको प्रयोग र/वा थुनछेकको अवस्था; कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीद्वारा अत्यधिक बलको प्रयोग र/वा गैरकानुनी रुपमा घातक बलको प्रयोगका कारण भएको मृत्यु; राज्यको सुरक्षा बल, अर्धसैनिकवल *(Paramiliaray)* समूह, राज्यको अख्तियारी, सहन वा सम्मतिसाथ कार्य गर्ने व्यक्तिहरूको हत्या दस्ता वा अन्य समूहको आक्रमणको परिणामस्वरूपको मृत्यु; र आमनागरिक, युद्धका घाइते लडाकू र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनअन्तर्गत 'संरक्षित व्यक्तिहरू'को जानाजानी तथा मनसायपूर्ण हत्या ।

---

२५४ ऐजन ।

२५५ प्रतिवेदन नं. 38/97 मुद्दा नं. 10.548, Hugo Bustíos Saavedra (Peru), १६ अक्टोबर १९९७, अनु. ५८ देखि ६१ ।

"आयोगले सन् १९४९ का जेनेभा महासन्धिहरूको साझा धारा ३ मा शत्रूतालाई नियमन गर्ने न्यूनतम नियमहरू रहेका छन्, र यो पेरू लगायतका कुनै पनि आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वमा राज्यको सशस्त्र बलका साथसाथै विद्रोही सशस्त्र समूहहरूका लागि बाध्यकारी छन् । ... यस्ता द्वन्द्वहरूका बेला साझा धारा ३ का प्रावधानहरूका साथसाथै अमेरिकी महासन्धिका अस्थगनीय मापदण्डहरू पनि लागू हुन्छन् । विशेषतः अमेरिकी महासन्धिको धारा ४ र साझा धारा ३ दुवैले अन्य कुराका अतिरिक्त, जीवनको स्वेच्छाचारी वञ्चितीलाई निषेध गर्दछन् । ... सशस्त्र द्वन्द्वलाई नियमन गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुनका मापदण्डका साथसाथै जेनेभा महासन्धिहरूको साझा धारा ३ ले लडाकूद्वारा आमनागरिकहरू र आमजन समुदाय विरुद्धको आक्रमणलाई निषेध गरेको छ । यस सिलसिलामा, शत्रूतामा प्रत्यक्ष रूपमा आमनागरिक नै सहभागी भएको अवस्थामा मात्र अर्थात्, व्यवहारिक रूपमा भन्दा आमनागरिकले व्यक्तिगत वा समूहको सदस्यका रूपमा आफै लडाकूको भूमिकामा रहेको अवस्थामा आमनागरिकलाई पुग्न गएको क्षतिमा प्रत्यक्ष वैयक्तीकृत आक्रमणको आधारमा उन्मुक्ति पाउने अवस्था समाप्त हुन्छ । पत्रकार वा संवाददाताहरूले युद्ध क्षेत्रमा आकस्मिक वा वैधानिक सैनिक लक्ष्यका आक्रमणका दोहोरो असरस्वरूप मृत्यु वा चोटपटकको जोखिमको परोक्ष अनुमान गर्दछन्, ह्युगो बुस्टिअस र अलेजेन्ड्रा आर्से उपरका आक्रमणहरूका परिस्थितिहरूले सो आक्रमण आकस्मिक थिएनन् तर मनसायपूर्ण थिए भन्ने कुरा स्पष्टै रूपमा दर्साउँछ" भनेर टिप्पणी गरेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[२५६]

यसैबीच, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बाँच्न पाउने अधिकारको मौलिक र अहरणीय प्रकृतिलाई ध्यानमा राखेर, "तिनका अधिकारी वा निजी व्यक्तिहरूबाट यसको उल्लंघन रोक्ने राज्यहरूको कर्तव्य हो" भनेको छ[२५७] ।

यसैगरी, अदालतले "राज्यहरूले फौजदारी कानुन लागू गरेर र न्याय प्रणालीको स्थापनाद्वारा फौजदारी कार्यका नतिजास्वरूप हुने जीवनको वञ्चितीकरणको निवारण,

२५६ २५ अप्रिल २००७ को निर्णय C-291/07, Exp. D-6476, २००० को कानुन ५९९ का धारा १३५, २५६ र १५७ को र १९९९ को कानुन ५२२ का १७४, १७५, १७८ र १७९ को असंवैधानिकताको मुद्दा ।

२५७ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Case of Baldeón García v. Peru, Series C No. 147, अनु. ८३ । यसै हिसाबले अन्य सँगसँगै, ३ मार्च २००५ को निर्णय, Huilca Tecse v. Peru, Series C No. 121sf मुद्दा अनु. ६५, १ जुलाई २००६, Ituango Massacres v. Colombia, Series C No. 148 को मुद्दा, अनु. १२९ पनि हेर्नुहोस् ।

उन्मूलन र सजायका लागि आवश्यक विधायिकी, प्रशासनिक तथा न्यायिक उपायहरु मात्र नभएर, अन्य व्यक्तिहरूको फौजदारी कार्यबाट व्यक्तिहरूलाई जोगाउने र संरक्षण गर्ने र यस्ता कार्यहरुको प्रभावकारी रूपमा अनुसन्धान गर्ने आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नै पर्छ"[२५८] भन्ने कुरा स्थापित गरेको छ ।

जीवनबाट स्वेच्छाचारी रुपमा वञ्चित हुनु नपर्ने अधिकारको उल्लंघन (जसमा राज्यका अधिकारीहरु संलग्न हुन सक्छन्) का मामलामा तथ्यतः वा विधितः जे भए पनि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यालाई संवोधन गर्दछ । यी हत्याका प्रकारहरूलाई परिभाषित गर्ने कुनै सन्धि नभएतापनि अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र र सिद्धान्तले यी हरेकको विषय र क्षेत्रलाई स्पष्ट पारेका छन् । प्रारम्भमा, संयुक्त राष्ट्रसंघले यसलाई "स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" र "गैर कानूनी हत्या"[२५९] भनेर वर्णन गऱ्यो । भेदभावको रोकथाम र अल्पसंख्यकहरूको संरक्षणसम्बन्धी पूर्व उपआयोग[२६०] का कामका साथसाथै मानव अधिकारसम्बन्धी पूर्व आयोग[२६१] का संकल्प प्रसतावहरुमा आधारित भएर, आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्[२६२] लाई उल्लेख नगरी, यी उल्लंघनहरूलाई "स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" भनेर वर्गीकृत गरिएको थियो ।

सन् १९८२ मा स्थापना भएको गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको कार्यालय[२६३]को कामले स्वेच्छाचारी हत्या र तेरिज हत्याका शब्दावलीको क्षेत्र स्पष्ट पारेको छ । सन् १९८३ मा विशेष समाधिक्षकले स्वेच्छाचारी हत्यालाई न्यायिक

२५८ २५ अक्टोबर २०१२ को निर्णय, The Massacres of El Mozote and nearby places v. El Salvador, Series C No. 252 को मुद्दा, अनु १४६ र १५६ । यसै हिसाबले, अन्य सँगसँगै, ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Case of Baldeón García v. Peru, Series C No. 147, अनु. ८५ र १ जुलाई २००६, Ituango Massacres v. Colombia, Series C No. 148 को मुद्दा, अनु. १३० पनि हेर्नुहोस् ।

२५९ उदाहरणका लागि यस सन्दर्भमा महासभाको पहिलो संकल्पलेख (१९८० को ३५/१७२) र अपराधको रोकथाम र कसुरदारहरूप्रतिको व्यवहारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय छैटौं कंग्रेसद्वारा जारी संकल्पलेख नं. ५ "गैरन्यायिक हत्या", UN Doc A/CONF.87/14/Rev.1 (1980) पृ. ८-९ ।

२६० यद्यपि उपसमितिले "तेरिज हत्या", "गैरकानुनी हत्या" र "गैरन्यायिक हत्या" जस्ता अवधारणा प्रयोग गरेको थियो भन्ने कुरामा ध्यान दिनुपर्छ ।

२६१ ११ मार्च १९८२ को संकल्पलेख नं.1982/29 ।

२६२ ७ मे १९८२ को संकल्पलेख नं.1982/35 ।

२६३ "गैरन्यायिक वा स्वेच्छाचारी हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक" को कार्यादेश आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्को संकल्पलेख १९८२/३५ द्वारा १९८२ मा स्थापित भएको थियो । १९९२ मा मानवअधिकार आयोगको संकल्पलेख १९९२/७२ द्वारा कार्यादेशमा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यालाई समावेश गरी विस्तार गरिएको थियो । गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्या- महासचिवको प्रतिवेदन, A/CONF.121/21 29 May 1985, अनु. १ हेर्नुहोस् ।

वा कानुनी प्रक्रिया विना सरकारी आदेश, वा सोको मतियारी, सहन वा सम्मतिका कारणबाट गरिएको कर्तव्य ज्यान (*Homicide*) द्वारा गरिएको जीवनको स्वेच्छाचारी वञ्चितीकरण भनेर परिभाषित गरे[२६४] । यसैगरी, सन् १९९२ मा यसले तेरिज हत्यालाई नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा १४ का न्यूनतम सुनिश्चितताहरूलाई रोक लगाएर, उल्टीपल्टी गरेर वा सामान्यतः बेवास्ता गरेर[२६५] गरिएको संक्षिप्त कार्यविधि वा प्रक्रियाबाट दिएको निर्णयद्वारा गरिएको जीवनको स्वेच्छाचारी वञ्चिती भनेर परिभाषित गर्‍यो ।

जेसुकैभएतापनि, विशेष समाधिक्षले अवलम्बन गरेको स्वेच्छाचारी हत्याको परिभाषाले कडा प्रतिक्रिया र आलोचनाको सामना गर्नु पर्‍यो । परिभाषाले राज्यद्वारा गरिएका अपराधलाई समेटे तापनि सरकारको आदेशविनै काम गर्ने राज्यका प्रतिनिधिहरूद्वारा गरिएका हत्या र बलको अत्यधिक वा स्वेच्छाचारी प्रयोगबाट भएका मृत्युलाई यसले समेट्न सकेन । विशेष समाधिक्षकको कार्यादेश हेरफेर गर्ने बारेको विवाद “गैरन्यायिक हत्या” को कोटी समावेश गर्दै १९९२ मा टुङ्गियो । जे भए पनि, १९८७ देखि नै संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाले “गैरन्यायिक हत्या” भन्ने शब्दावलीको प्रयोग पहिल्यै गरिसकेको थियो भन्ने कुरा यहाँ टिप्पणीयोग्य छ ।[२६६]

> “बाँच्न पाउने अधिकार अन्य सबै मानवअधिकारहरूको धरातल र कोसेढुङ्गो हो । यस कारणले, कुनै पनि राज्यद्वारा यो निलम्बित हुन सक्दैन र कुनै पनि परिस्थितिमा सार्वजनिक शान्तिको पुनर्बहालीका लागि व्यक्तिहरूको हत्या हुन सक्दैन । बरु अझै, यो आधारभूत अधिकारलाई पूर्ण रूपले उपभोग गर्न आवश्यक पर्ने सबै परिस्थितिहरू सिर्जना गर्नु आवश्यक छ” ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[२६७]

---

२६४ UN Doc. E/CN.4/1983/16, अनु. ६६ । UN Doc. E/CN.4/1992/CRP.1, १२ फेब्रुअरी १९९२, अनु. ६०६ (ख) पनि हेर्नुहोस् ।

२६५ UN Doc. E/CN.4/1992/CRP.1, १२ फेब्रुअरी १९९२, अनु. ६०६ (क) ।

२६६ अन्य सँगसँगै, ७ डिसेम्बर १९८७ को 42/141 संकल्पलेख हेर्नुहोस् ।

२६७ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८६-१९८७, OAS/Ser.L/V/II.71, Doc. 9 rev. 1, 22 September 1987, परिच्छेद ५ ।

अमेरिकी मुलुकहरूमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले प्रारम्भमा "न्यायिक हत्या" र "गैरकानुनी वा गैरन्यायिक हत्या" भन्ने पदावलीहरू प्रयोग गर्‍यो[२६८]। पछिल्लो कोटीमा आयोगले "थुनाको क्षण वा थुनिएका व्यक्तिहरू कारागारमा रहेका जस्ता असामान्य परिस्थितिहरूमा भएका मृत्युहरू"[२६९] साथसाथै गैरन्यायिक हत्याहरूलाई समेत समावेश गर्‍यो। तत्पश्चात "कानुनबाहिर दण्डहीनतासाथ काम गर्ने सुरक्षाबलद्वारा प्रत्यक्ष गरिएका, साथसाथै सरकारको मिलेमतो वा अव्यक्त सम्मतिसाथ सञ्चालित अर्धसैनिक समूहद्वारा गरिएका"[२७०] रूपमा चित्रण गरिएका थिए। त्यसपछिबाट आयोगले गैरन्यायिक हत्या, स्वेच्छाचारी हत्या र तेरिज हत्या भनेर उल्लेख गरेको छ। जे सुकै भएतापनि, आयोगले यी शब्दावलीहरूलाई पर्यायवाचीका रूपमा प्रयोग गर्ने गरेको छ[२७१]।

यसै मध्येमा, संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार उच्च आयुक्तको कार्यालयले गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको कार्यमूलक परिभाषा यस प्रकार गरेको छ : "पूर्ण न्यायिक र कानुनी प्रक्रियाविना, र सरकार वा यसका प्रतिनधिहरूको संलग्नता, सहमति, सहन वा मिलेमतोसाथ जीवनबाट वञ्चित गर्ने तथा प्रहरी र सुरक्षा बलहरूद्वारा अत्यधिक बलको प्रयोगका कारण भएको मृत्युसमेत जनाउदछ"[२७२]।

यसबाट के देखिन्छ भने, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले जीवन वा बाँच्न पाउने अधिकारको स्वेच्छाचारी उल्लंघनका तीन स्वरूपहरू, "गैरन्यायिक हत्या", "तेरिज हत्या" र "स्वेच्छाचारी हत्या" लाई छुटयाउँछ[२७३]।

---

२६८ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८०-१९८१, OAS/Ser.L/V/II.54, doc. 9 rev. 1, 16 October 1981, पृ. ११२, र अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८६-१९८७, OAS/Ser.L/V/II.71, Doc. 9 rev. 1, 22 September 1987, परिच्छेद ५ ।

२६९ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगको वार्षिक प्रतिवेदन १९८०-१९८१, OAS/Ser.L/V/II.54, doc. 9 rev. 1, 16 October 1981, पृ. ११२ ।

२७० ऐजन ।

२७१ उदाहरणका लागि, प्रतिवेदन नं. १०१/०१, मुद्दा नं.10.247 et al., गैरन्यायिक हत्या र बलपूर्वक बेपत्ता (पेरू), ११ अक्टोबर २००१ र प्रतिवेदन नं. ५९/०१ मुद्दा नं.10.626 et al., Remigio Domingo Morales et al. v. Guatemala, ७ अप्रिल २००१ हेर्नुहोस् ।

२७२ मानवअधिकार र कानुन कार्यान्वयन- प्रहरीका लागि मानवअधिकार तालिम हातेकिताब, Professional Training Series No. 5/Add.2, 2004, Index HR/P/PT/5/Add.2, पृ. १५ ।

२७३ अन्य सँगसँगै, Resolution No. 42/141 of the General Assembly of the United Nations of 7 December 1987; Resolution No. 1992/72 of the former Commission on Human Rights of the United Nations; Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, UN Doc. E/CN.4/1992/CRP.1, 12 February 1992, Para. 606; Office of the High Commissioner on Human Rights–Center of Human Rights, Professional Training Series No. 5, Human Rights and Law Enforcement, Ed. United Nations, New York – Geneva, 1997, p. 31; and Nigel Rodley, The Treatment of Prisoners under International Law, Clarendon Press – Oxford, 1999, Second Edition हेर्नुहोस् ।

क. गैरन्यायिक हत्या

"गैरन्यायिक हत्या" ले फौजदारी कानुनले भन्ने गरेको "कर्तव्य ज्यान" वा "हत्या" लाई जनाउँछ र, त्यसैले यसमा गैरन्यायिक हत्या, राज्यको सुरक्षाबल वा सहसैनिक समूह, हत्या दस्ता वा राज्यसँग सहकार्य गरेका वा यसबाट सहन गरिएका निजी बलहरूद्वारा गरिएका मनसायपूर्ण आक्रमणबाट भएका मृत्यु वा हत्याहरू समेत पर्दछन् । आमनागरिक वा घाइते लडाकूको स्वेच्छाचारी र मनसायपूर्ण हत्याका साथसाथै कसैलाई पनि बाँकी नराख्ने आदेशको नतिजास्वरूप भएका "दयाविहीन युद्ध" का परिणामसमेत गैरन्यायिक हत्या कायम हुन्छन्[२७४] ।

> "घाइते वा समातिएका लडाकूहरूको गैरन्यायिक हत्या साझा धारा ३ को गम्भीर उल्लंघन हो । ... जेनेभा महासन्धिहरूको साझा धारा ३ ले आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वहरूका पक्षहरूलाई युद्धमा भाग नलिने वा त्यसमा सक्रिय भाग नलिने व्यक्तिहरूलाई मानवीय व्यवहार गर्नु पर्ने दायित्वबद्ध गराएको छ । यो प्रत्याभूति आमनागरिक र आत्मसमर्पण गरेका सशस्त्र बलका सदस्यहरू वा घाइते लडाकूका हकमा समान रूपले लागू हुन्छ ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[२७५]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले के प्रतिपादन गरेको छ भने जुन मामिलामा "अधिकारीद्वारा पक्राउ गरिएका, आत्मसमर्पण गरेका वा घाइते भएर युद्धमा सामेल नरहेका व्यक्तिहरूजस्ता माथि वर्णन गरिएको खतराका रुपमा नरहेका व्यक्तिहरूको मृत्युको घटना समेटिन्छन् । त्यस प्रकारले भएको घातक बलको प्रयोग महासन्धिको धारा ४ र घोषणापत्रको धारा १ को घोर उल्लंघनको साथ गरिएको गैरन्यायिक हत्या कायम हुन्छ"[२७६] । यसरी, धेरै मामिलाहरूमा आयोगले, आत्मसमर्पण गरेका वा समातिएका वा सैनिक शिविरका आक्रमणमा सहभागी भएपछि वा सुरक्षा बलसँगको सशस्त्र भीडन्तमा घाइते भएका मानिसहरूको मृत्यु जीवनबाट स्वेच्छाचारी वञ्चित हुनु नपर्ने अधिकारको

---

२७४ यसका लागि, प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन, खण्ड १ : नियमहरू, पूर्वोक्त, (कुनै पनि हालतमा ठाउँ नदिई आदेश गर्नमा प्रतिबन्ध) पृ. १६१ देखि १६३ र ५९४ हेर्नुहोस् ।

२७५ प्रतिवेदन नम्बर 26/97, मुद्दा नम्बर 11.142, Arturo Ribón Avila (Colombia), 30 September 1997, अनु. १४० र १४७ ।

२७६ आतंकवाद र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, अनु. ९१ ।

उल्लंघन कायम हुन्छ र त्यसलाई गैरन्यायिक हत्याका रूपमा चित्रण गर्नुपर्छ भन्ने राय दिएको छ[२७७] ।

गैरन्यायिक हत्या मानवअधिकार कानुनको गम्भीर उल्लंघन कायम हुने भएकाले तिनको निषेध प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम हो, र अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले खास सन्दर्भहरूमा वा खास मानिसका विरुद्धमा यो घटित हुँदा यसको खास प्रकृतिकै कारण खास आयामहरू प्राप्त गर्दछ भनी अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले अन्य पीडित बनाइएकाहरूसँगै नाबालक, गर्भवती महिला, ट्रेड युनियनकर्मी, राजनीतिक प्रतिपक्षी, मानवअधिकार रक्षक र न्यायिक अधिकारीहरूको गैरन्यायिक हत्याका बारेमा चासो व्यक्त गरेको छ ।

> अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुनका विपरीत राज्यद्वारा प्रवर्द्धित वा सैह्य गैरकानुनी हत्यालगायतका मानवअधिकार उल्लंघनका शैली विद्यमान रहेका ठाउँमा बाँच्न पाउने अधिकारको प्रभावकारी संरक्षणसँग बेमेल हुने वातावरणको सृजना हुन्छ ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[२७८]

नाबालकहरूको गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा, अदालतले जीवनको अधिकारका सम्मान गर्ने राज्यको दायित्व "अमेरिकी महासन्धि र बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा स्थापित बालबालिकाको संरक्षणका नियमहरूलाई ध्यानमा राखेर बालबालिकाका सन्दर्भमा विशेष पद्धति लागू हुन्छ । यस अधिकारको संरक्षणकर्ताको रूपमा रहेको राज्य उपर, कार्य वा अकार्यद्वारा, भविश्यमा हुनसक्ने सक्ने अवस्थाहरूलाई अनुमान गरि त्यस्तो कार्य रोक्ने दायित्व रहेको हुन्छ"[२७९] भनेको छ । अदालतले "बालबालिकाका अधिकारहरू अमेरिकी महासन्धिमा मात्र प्रतिविम्बित नभई अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले वृहत्तर रुपमा स्विकार गरेको विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरु, विशेषगरी संयुक्त राष्ट्रसंघीय

---

२७७ अन्य सँगसँगै, Report No. 55/97, Case No. 11.137, Juan Carlos Abella (Argentina), 18 November 1997; Report No. 26/97, Case No. 11.142, Arturo Ribón Avila (Colombia), 30 September 1997; Report No. 61/00, Case No. 11.519, José Félix Fuentes Guerrero et al. (Colombia), 13 April 1999; and Report No. 34/00, Case No. 11.291, Carandirú (Brazil), 13 April 2000 हेर्नुहोस् ।

२७८ ८ जुलाई २००४ को निर्णय, Gomez Paquiyauri Brothers v. Peru, Series C No. 110, को मुद्दा अनु. १२८

२७९ ऐजन, अनु. १२४, समान हिसाबले १८ सेप्टेम्बर २००३, Bulacio v. Argentina, Series C No. 100 को मुद्दा अनु. १३८, १९ नोभेम्बर १९९९, Street Children (Villagrán Morales et al.) v. Guatemala, Series C No. 63, को मुद्दा अनु. १४६, २५ अक्टोबर २०१२, The Massacres of El Mozote and nearby places v. El Salvador, Series C No. 252 को मुद्दा अनु. १५० हेर्नुहोस् ।

बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धि, जसले तिनका अधिकारक्षेत्रमा बालबालिकाको पक्षमा विशेष संरक्षण र सहायताका उपायहरू अबलम्बन गर्ने राज्यको दायित्व स्थापना गरेको छ, ले तीनका अधिकार संरक्षण गरेकोले बालबालिका मानवअधिकार उल्लंघनका पीडित भएका मामिलाहरू विशेष गम्भीर हुन्"[२८०] भनेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी अदालतले पेरूमा भएको युनियनका दुई जना नेताको हत्याले "पेरुको खानी मजदुरहरूको ट्रेड युनियन आन्दोलनमा त्रासद् असर परेको थियो । उदाहरणको लागि सो मामिलाजस्तो सन्दर्भमा भएका हत्याले व्यक्तिहरूको संगठन गर्ने स्वतन्त्रतालाई मात्र नियन्त्रण गरेको थिएन, बरु भयरहित रूपमा स्वतन्त्र रूपले खास समूहमा आबद्ध हुने अधिकार र स्वतन्त्रता नै हनन भएको थियो; अर्का शब्दमा, खानी मजदुरको यो अधिकार प्रचलन गर्ने स्वतन्त्रता प्रभावित भएको थियो । (उद्धरण हटाइएको) यसका अतिरिक्त, सो मुद्दामा रहेको दण्डहीनताको सन्दर्भद्वारा सन्त्रासकारी असरलाई अरू उचालेको र यसलाई बढी गम्भीर बनाइएको थियो"[२८१] भनेको छ ।

यसैगरी, कोलम्बियाली सैनिक तथा अर्धसैनिक बलहरूद्वारा मारिएका विपक्षी राजनीतिक दलका नेताको मुद्दामा, अदालतले "राजनीतिक कारणले विपक्षीको गैरन्यायिक हत्याले विभिन्न मानवअधिकारहरूको उल्लंघन मात्र गर्ने नभई कानुनको शासनमा आधारित रहेका सिद्धान्तहरू पनि तोड्दछ, र राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा मान्यताप्राप्त मानवअधिकारहरूको संरक्षण गर्ने तिनको दायित्वमा विभिन्न अधिकारीहरूलाई बाध्यकारी बनाउने कुरा सुनिश्चित गर्ने कुराको असफलताको नतिजासँगै लोकतान्त्रिक मान्यताको पनि सीधै उल्लंघन गर्दछ । ... त्यस्तो गैरन्यायिक हत्याको भयङ्कर र त्रासद असरहरू सो राजनीतिक दलका सदस्य वा निजको विचारप्रति सहानुभूति राख्ने व्यक्तिहरूको सामूहिकता प्रति नै परेको थियो"[२८२] भनेको छ ।

यसैगरी, मानव अधिकारकर्मीहरूको गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा अदालतले "मानवअधिकार रक्षकको सुरक्षा र जीवन उपरको धम्की तथा उद्योग र त्यस्ता कार्यका लागि जिम्मेवारहरूको दण्डहीनता खासमा गम्भीर हो किनभने त्यसको प्रभाव व्यक्तिविशेषमा

२८० ऐजन, अनु. १६२ ।

२८१ १० जुलाई २००७ को निर्णय, Cantoral-Huamaní y García-Santa Cruz v. Peru, Series C No. 167 को मुद्दा अनु. १४८, त्यसैगरी, ३ मार्च २००५ को निर्णय, Huilca Tecse v. Peru, Series C No. 121को मुद्दा अनु. ६७ अन्य सिलसिला हेर्नुहोस् ।

२८२ २६ मे २०१० को निर्णय, Manuel Cepeda Vargas v. Colombia, Series C No. 213 को मुद्दा अनु. १७७-१७८ ।

मात्र पर्ने नभई सामूहिक रूपमा पर्छ । जब त्यस्ता कुरा हुन्छन्, सो राज्यको अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत व्यक्तिका अधिकारहरू सम्मानित हुन्छन् वा उल्लंघन हुन्छन् भन्ने सत्य थाहा पाउने कुराबाट समाज नै रोकिन पुग्छ"[२८३] भन्ने ठम्याएको छ ।

हत्याको शृङ्खला र बलपूर्वक बेपत्ताबारे अनुसन्धान गरिरहेका र सैनिक तथा अर्धसैनिक सदस्यहरूबाट मारिएका न्यायिक अधिकारीहरूको मुद्दामा अदालतले यी गैरन्यायिक हत्याहरू "मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनहरूको अनुसन्धान र सजायलाई विफल पार्न सुनियोजित भएकाले विशेष रूपमा गम्भीर छन् र तिनमा न्यायिक अधिकारीहरूको हत्या सबैभन्दा अमानवीय तरिकाले गरिएको छ । यसका अतिरिक्त, रोचेला नरसंहारको गम्भीर परिणाम यो र अन्य मुद्दाहरूको अनुसन्धानका सन्दर्भमा न्यायपालिकाका सदस्यहरूलाई धम्क्याउने किसिमको थियो"[२८४] भनेर टिप्पणी गरेको छ ।

ख. स्वेच्छाचारी हत्या

"स्वेच्छाचारी हत्या"को अवधारणाले कानुन कार्यान्वयन अधिकारीबाट अत्यधिक, असन्तुलित र अवैधानिक बलको प्रयोगद्वारा भएको मृत्युलाई जनाउँछ[२८५] ।

थुप्रै अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले बल तथा हातहतियारको प्रयोग वैधानिक हुने सिद्धान्त, सर्ताधार र अवस्थाहरूको निर्धारण गरेका छन्[२८६] । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले भनेको छ, यसले "सुरक्षा प्रत्याभूत गर्न र सार्वजनिक अमनचैन कायम गर्नका लागि, खास गरी कारागारहरूमा आवश्यक भएमा बलको प्रयोग गर्ने अधिकारको अस्तित्व तथा राज्यको दायित्वलाई मान्यता दिए पनि ... सार्वजनिक अमनचैनका लागि विकल्पहरू घटाउँदा राज्यले सार्वजनिक अमनचैन खोज्ने राष्ट्रिय कानुनबमोजिम र तिनको अवलम्बन

---

२८३ २८ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, Nogueira de Carvalho et al. v. Brazil, Series C No. 161 को मुद्दा अनु. ७६ । साथै, २७ नोभेम्बर २००८ को निर्णय, Valle Jaramillo et al. v. Colombia, Series C No. 192 को मुद्दा अनु. ९६ हेर्नुहोस ।

२८४ ११ मे २००७ को निर्णय, Rochela Massacre v. Colombia, Series C No. 163 को मुद्दा, अनु. १०३ ।

२८५ UN Docs. E/CN.4/1983/16, अनु. ६६ र E/CN.4/1992/CRP.1, अनु. ६०६ (ख) ।

२८६ गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी निवारण र अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू, कानुन कार्यान्वयन अधिकारीको आचारसंहिता, कानुन कार्यान्वयन अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी मूलभूत नियम, बन्दीप्रति गर्नुपर्ने व्यवहारका न्यूनतम मापदण्डको नियमावली, जुनसुकै स्वरूपको थुना वा कैद सजाय अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षणका लागि सिद्धान्त संग्रह, र अमेरिकी मुलुकमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सर्वोत्तम अभ्यास ।

गरेरै गर्नुपर्छ र यसको अवलम्बन गर्ने कारबाही गर्दा सँगसँगै विषय बनेकाहरूका लागि लागू हुने मानवअधिकार संरक्षणका मान्यताहरूसँग मिलाएर गर्नुपर्छ"[२८७] भनेको छ ।

> "बाँच्न पाउने वा जीवनको अधिकारको अर्थलाई ध्यानमा राखेर यो खास अधिकारको वास्तविक र प्रभावकारी प्रचलनका लागि उचित अवस्थाहरू सुचालित गर्ने र हासिल गर्नका लागि मात्र हैन, तिनको कारबाईहरूका सीमा र निषेधलाई स्थापित गर्नका लागि पनि अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले राज्यका दायित्वहरूलाई सम्बोधन गर्दछ । ...राज्यको अधिकारी वा प्रतिनिधि, वा राज्यको उक्साहट वा सम्मतिमा तेस्रो पक्षले कार्य सम्पादन गर्दा र कार्य वा अकार्यद्वारा मनसायपूर्वक वा लापरबाहीपूर्ण तरिकाले वा बलको असन्तुलित तथा अत्याधिक प्रयोग गरी कुनै व्यक्ति वा व्यक्तिको समूहको जीवनको अधिकार वञ्चित गर्छ भने जीवनको स्वेच्छाचारी वञ्चितीकरण हुन्छ" ।
>
> पेरूको राष्ट्रिय फौजदारी अदालत[२८८]

यसैगरी, मानवअधिकार समितिले "कानुनद्वारा संरक्षित हुने अधिकार र कसैलाई पनि स्वेच्छाचारी रुपमा निजको जीवनबाट वञ्चित नगरिने अत्यावश्यक शर्तको मतलब राज्यका अधिकारीद्वारा कुनै पनि व्यक्ति निजको जीवनको अधिकारबाट वञ्चित गरिन सक्ने परिस्थितिहरूलाई कानुनले कठोर रूपमा नियन्त्रण गर्ने र सीमित गर्नै पर्छ भन्ने हो" भनेको छ[२८९] ।

कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधार भूत सिद्धान्तले भनेको छ : "कर्तव्यपालन गर्दा कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरुले बल तथा हातहतियारको अन्तिम उपाय अवलम्बन गर्नु अगावै सकेसम्म अहिंसात्मक माध्यमको प्रयोग गर्नेछन् । उनीहरुले अन्य माध्यम प्रभावहीन भएमा वा चाहेको परिणाम प्राप्तिका लागि काम नलाग्ने देखिएको अवस्थामा मात्र बल र हातहतियारको प्रयोग गर्न सक्नेछन्"[२९०] ।

---

२८७ २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, Series C No. 160, को मुद्दा, अनु. २४० ।

२८८ १० अक्टोबर २०११, Exp. No. 4606 ।

२८९ ३१ मार्च १९८२ का धारणा, कम्युनिकेशन नम्बर 45/1979, Suárez Guerrero v Colombiaको मुद्दा, अनु. १३.१ ।

२९० सिद्धान्त ४ ।

यसैगरी बल तथा हातहतियारको प्रयोग अपरिहार्य भएको अवस्थामा कानुन कार्यान्वयन गर्ने जिम्मेवार अधिकारीले निम्न सिद्धान्त पालना गर्नु पर्ने हुन्छ :

"(क) यस्तो प्रयोगमा संयम अपनाउने र कसुरको गम्भीरता तथा हासिल गर्नुपर्ने जायज उद्देश्यसँग समानुपाती हुने गरी कार्य गर्ने;

(ख) क्षति र चोटपटकलाई न्युनिकरण गर्ने र मानव जीवनको संरक्षण र आदर गर्ने;

(ग) घाइते र प्रभावित व्यक्तिहरुलाई यथाशक्य छिटो स्वास्थ्योपचार तथा सहायता उपलब्ध गराउने;

(घ) घाइते र प्रभावित व्यक्तिका आफन्त तथा निकटका साथीभाइलाई यथाशक्य छिटो जानकारी दिने"[२९१] ।

> "प्रभावकारी रूपमा, कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीको संयुक्त राष्ट्रसंघीय आचारसंहिता र कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय आधारभूत सिद्धान्त दुवैले "शङ्कित कसुरदारले सशस्त्र प्रतिरोध गरेमा वा अन्यको जीवनलाई अन्यथा खतरामा पारेमा र शङ्कित कसुरदारलाई रोक्न वा पक्रनलाई अन्य माध्यम अपर्याप्त भएका अवश्थामा बाहेक" र "आत्मरक्षा वा अन्यको बचाउ... (मृत्यु वा चोटपटकको गम्भीर त्रास प्रस्तुत गर्ने) वा तिनको अख्तियारीलाई व्यवधान गर्ने व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न वा निज भाग्न सक्ने अवस्थामा निजलाई रोक्न अन्य माध्यम अपर्याप्त भएकामा बाहेक" हातहतियारको प्रयोगलाई निषेध गरेका छन्"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[२९२]

सबै अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू, खास गरी कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीद्वारा बल तथा हातहतियार को प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तलाई व्यवस्थित गर्दै अन्तर-अमेरिकी

२९१ सिद्धान्त ५ ।

२९२ अन्य सँगसँगै, ४ जुलाई २००७ को निर्णय, Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166 को मुद्दा, अनु ८२-८९ हेर्नुहोस् ।

मानवअधिकार अदालतले राज्यका अधिकारीहरुद्वारा हुने घातक हतियारको प्रयोगलाई देहायका सिद्धान्तहरूले नियमन गर्नुपर्ने उल्लेख गरेको छ[२९३] :

- अपवादजनकताको सिद्धान्त : घातक हतियारहरू अपवादस्वरूप र अन्तिम उपायको रूपमा मात्र प्रयोग गर्नुपर्छ, अर्थात् नियन्त्रणका अन्य सबै माध्यमहरू अपनाइसकिए र असफल रहेमा मात्र त्यसको प्रयोग गर्नुपर्छ ।
- वैधानिकता को सिद्धान्त : घातक बलको प्रयोग कानुनद्वारा स्पष्ट रूपले नियमन गरिनुपर्छ र अपवादजनक तथा निरोधक हुनुपर्छ ।
- वैधताको सिद्धान्त : बाँच्न पाउने अधिकार र व्यक्तिगत निष्ठाको संरक्षणजस्ता वैध प्रयोजनका लागि पूर्णतः आवश्यक भएको अवस्थामा मात्र घातक बलको प्रयोग गरिनु पर्दछ ।
- आवश्यकता र समानुपातिकताको सिद्धान्त : घातक बलको प्रयोग निरपेक्षतः आवश्यक र सम्मुख बल वा धम्कीलाई निरोध गर्न अपरिहार्य भएको अवस्थामा मात्र प्रयोग गरिनु पर्छ र तत्कालको खतरा वा धम्कीसँग यो समानुपाती हुनै पर्छ ।
- मानवताको सिद्धान्त : हातहतियारबाट हुने चोटपटक र क्षति न्यूनिकरण गरिनुपर्छ, साथै घाइते भएका वा असर परेकाहरूप्रति शीघ्र ध्यान पुर्‍याउनु पर्छ ।
- जवाफदेहीताको सिद्धान्त : घातक बलको प्रयोगको वैधानिकता को स्वतन्त्र नियन्त्रणका लागि राष्ट्रिय कानुनले संयन्त्र र कार्यविधि स्थापित गर्नुपर्छ ।

बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डको उल्लंघन हुने गरी भएको घातक बलको प्रयोगको नतिजास्वरूप भएका मृत्युका घटना स्वेच्छाचारी हत्या कायम हुन्छन् । यस सन्दर्भमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले के भनेको छ भने " कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीबाट भएको अत्यधिक वा असन्तुलित बलको प्रयोगले व्यक्तिको जीवन नै गएको अवस्थामा स्वेच्छाचारी रुपमा जीवनको वञ्चितीकरण कायम

२९३ २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, Series C No. 160 को मुद्दा, अनु. २३४ अन्य सिलसिला, २४ नोभेम्बर २०११ को निर्णय, Barrios Family v. Venezuela, Series C No. 237 को मुद्दा, अनु. ४९, ४ जुलाई २००७ को निर्णय, Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166 को मुद्दा, अनु. ८१ अन्य सिलसिला, र ५ जुलाई २००६ को निर्णय, Montero Aranguren et al. (Retén de Catia) v. Venezuela, Series C No. 150 को मुद्दा अनु. ६६ अन्य सिलसिला हेर्नुहोस् ।

हुन सक्छ"[२९४]। स्वेच्छाचारी हत्याहरू केवल कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूले गरेका कारवाही हकमा मात्र लागू हुने नभएर राज्यको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष आदेशअन्तर्गत काम गर्ने व्यक्तिहरूबाट भएगरेका मृत्युहरू पनि यसमा समावेश हुन्छन् भन्ने कुरा ख्याल गरिनुपर्छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले के भनेको छ भने "हिंसाद्वारा राज्यको जनसमुदायलाई धम्क्याइएको अवस्थामा, त्यस्तो त्रास विरुद्ध जनसमुदायलाई जोगाउनु राज्यको अधिकार र दायित्व रहन्छ र त्यसो गर्दा खास अवस्थाहरूमा घातक बलको प्रयोग गर्न सक्छ । यसमा, उदाहरणका लागि, मृत्यु वा गम्भीर चोटपटकको सन्निकट त्रासबाट आफू वा अन्य व्यक्तिहरूलाई बचाउनका लागि अपरिहार्य भएको अवस्थामा कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूद्वारा गरिने, वा शान्ति र व्यवस्था कायम राख्नका लागि अत्यन्त आवश्यक र समानुपाती रुपमा घातक बलको प्रयोग समेटिन्छ । ... तर, यस्तो जरुरी नभईकन घातक बलको प्रयोग भएमा जीवनको स्वेच्छाचारी वञ्चिती वा तेरिज हत्या कायम हुन सक्छ; भन्नुको मतलब, घातक बलको प्रयोग सबैको सुरक्षा गर्ने राज्यको दायित्व अन्तर्गत आवश्यक भएको कुरा पुष्टि गर्ने पर्छ"[२९५]।

> "गरिएको कारवाहीका लागि पुष्टयाइँका रूपमा राज्यद्वारा दाबी गरिएका 'अपराधी', 'विद्रोही' वा 'आतङ्कारी' जस्ता त्रास निश्चय नै, खासखास मामिलामा राज्यको सुरक्ष बल प्रयोग गर्ने वैधानिक कारण हुन सक्छन् । तथापि, आपराधिकता विरुद्धको राज्यको लडाइ तिनको अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतको सार्वजनिक सुरक्षा र व्यक्तिहरूको मानवअधिकारको पूर्णतः सम्मान दुवैको संरक्षणकारी हुने गरी सीमाभित्र र प्रक्रियाअनुसार मात्रै हुनुपर्छ । जतिसुकै कठिन नै किन नहुन्, मुलुकका परिस्थितिहरूले अमेरिकी महासन्धिका राज्यपक्षहरूलाई महासन्धिमा स्थापित दायित्वहरूले तिनलाई छुट दिँदैनन्, यी दायित्वहरू अदालतसमक्ष प्रस्तुत भएको मुद्दाजस्ता मामिलाहरूमा विशेष रूपले रहन्छन् । कुनै पनि राज्यमा रहेका परिस्थितिहरू जस्तोसुकै भएतापनि यातना, व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ता तथा स्वेच्छाचारी र गैरन्यायिक हत्याको निषेध त्यहाँ विद्यमानै हुन्छ, र यस्तो निषेध अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको बाध्यात्मक नियम कायम हुन्छ, स्थगनको विषय हुन सक्दैन" ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[२९६]

२९४ २४ नोभेम्बर २०११ को निर्णय, Barrios Family v. Venezuela, Series C No. 237 को मुद्दा, अनु. ४९ । समान हिसाबमा, ५ जुलाई २००६ को निर्णय, Montero Aranguren et al. (Retén de Catia) v. Bolivarian Republic of Venezuela, Series C No. 150 को मुद्दा, अनु. ६७-६८ हेर्नुहोस् ।

२९५ आतंकवाद र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, अनु. ८७ र ८८ ।

२९६ ४ जुलाई २००७ को निर्णय, Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166 को मुद्दा, अनु. ९६ ।

स्वेच्छाचारी हत्या अन्तर्गत बलको प्रयोगलाई नियमन गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डको उल्लंघनद्वारा भएका मृत्युका विभिन्न अवस्थाहरूलाई समेट्छ । त्यसैले, निम्न कुरालाई स्वेच्छाचारी हत्याको रूपमा लिन सकिन्छ : प्रदर्शन, विरोध र दङ्गामा हतियारको प्रयोगबाट भएको मृत्यु; निवारक नजरबन्द वा प्रशासनिक प्रहरी थुनछेकमा भएका मृत्यु; यातना वा अन्य दुर्व्यवहारको परिणास्वरूप भएको मृत्यु; र प्रहरी वा कानुन कार्यान्वयन कारवाही[२९७] वा थुनाकेन्द्र वा कारागारहरूमा अनुशासन कायम गर्ने सिलसिलामा भएका मृत्यु[२९८] । यसैगरी, अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले "मृत्युको त्रास समाविष्ट रहेको कैदसजाय वा थुनछेकका अवस्था" वा जीवनलाई खतरा पार्ने अवस्थामा भएको बन्दीको मृत्यु बाँच्न पाउने अधिकारको स्वेच्छाचारी उल्लंघन कायम हुन सक्छ[२९९] भनी बोलेको छ । यस्तै, सशस्त्र द्वन्द्वका सन्दर्भमा निषेधित हतियार र/वा प्रयोग गर्ने विधिका कारण भएका, वा वास्तवमा, अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनका मौलिक सिद्धान्तहरूको उपेक्षासाथ गरिएका विशेष प्रकृतीका मृत्युहरूलाई पनि स्वेच्छाचारी हत्याका रूपमा वर्णन गर्न सकिन्छ ।

> "संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाले सबै राज्यहरूलाई ... (क) अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनसँग सुसङ्गत हुने गरी, सार्वजनिक प्रदर्शन, आन्तरिक वा साम्प्रदायिक हिंसा, नागरिक अशान्ति, सार्वजनिक सङ्कट, सशस्त्र द्वन्द्वका समयमा जीवन, खास गरी बालबालिकाको जीवनको क्षति रोक्नका लागि सबै आवश्यक र सम्भव उपायहरू अवलम्बन गर्न र प्रहरी, कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारी, राज्यका तर्फबाट वा सोको सम्मति वा मिलेमतोमा काम गर्ने सशस्त्र बल वा अन्य प्रतिनिधिहरूले सीमित र आवश्यकता र समानुपातिकताको सिद्धान्त लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनसँग सुसङ्गत हुने गरी काम गर्ने र यस सन्दर्भमा प्रहरी र कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरू कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूका आधारसंहिता र कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूले गर्ने बल तथा हातहतियार को प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तबाट मार्गनिर्देशित हुने कुरा सुनिश्चित गर्न आह्वान गर्दछ"[३००]

२९७ यस सिलसिलामा कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीको आचारसंहिताको धारा ३ को टिप्पणी ३ हेर्नुहोस् जसले के निर्दिष्ट गरेको छ भने "हातहतियार (अग्न्यास्त्र) को प्रयोगलाई चरम उपाय मानिएको छ । हातहतियारको प्रयोगबाट विशेष गरी बालबालिकाविरुद्धको बाहिऱ्याउनका लागि हरप्रयास गरिनुपर्छ । सामान्यतः शङ्कित कसुरदारले सशस्त्र प्रतिरोध गर्न वा अन्यथा अरूको ज्यान खतरामा पार्न सक्ने अवस्था र उसलाई नियन्त्रण गर्न वा समात्न अन्य नरम उपायहरू पर्याप्त नभएकोमा बाहेक हातहतियार को प्रयोग गरिनु हुँदैन" । अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग, नागरिक सुरक्षा र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II. Doc. 57, ३१ डिसेम्बर २००९ पनि हेर्नुहोस् ।

२९८ उदाहरणका लागि, अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सार्वेत्तम अभ्यासको सिद्धान्त २३ "बल तथा हतियारको प्रयोगका आधारसर्त" हेर्नुहोस् ।

२९९ अन्य सँगसँगै, गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी मानवअधिकार आयोगका विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, ७ A/51/457, अक्टोबर १९९६, अनु. १३ हेर्नुहोस् ।

३०० संकल्पलेख न. 63/182, "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" १८ डिसेम्बर २००८ ।

थुनुवाहरूको स्वेच्छाचारी हत्याको सवाललाई अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रहरुले विशेष जोड दिएका छन् । साँच्चै, "स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिको लागि राज्य सुरक्षा प्रत्याभूतिकर्ताको विशेष हैसियतमा रहने"[३०१] भएकाले स्वतन्त्रताको वञ्चितीमा रहेको व्यक्तिविरुद्ध बलको प्रयोग, विशेष नियमहरूको अधीन रहन्छ[३०२] । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "राज्य, थुनाकेन्द्रका लागि जिम्मेवार भएकाले, अन्य कुराका अतिरिक्त हिरासतमा रहेको व्यक्तिहरूलाई के कस्तो व्यवहार गरिन्छ भन्ने कुरा बताउने दायित्व लगायत समावेश हुने थुनुवाका यी अधिकारहरूको सुनिश्चितकर्ता हो भनेको छ । त्यसरी नै अदालतले राज्यका अधिकारीहरूले तिनका हिरासतमा रहेका व्यक्तिहरूउपर पूरा नियन्त्रण अभ्यास गर्दछन् । यसकारणले थुनुवालाई व्यवहार गर्दा, निजको जोखिमतालाई ध्यानमा राखी निकटस्थ निगरानीको अधीनमा रही व्यवहार गरिनुपर्छ"[३०३] भनेर भनेको छ । यसैगरी, अदालतले "निजको स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको प्रत्येक व्यक्तिलाई निजको व्यक्तिगत मर्यादासँग मिल्दो थुनागत अवस्थामा बाँच्न/बस्न पाउने अधिकार छ, र राज्यले त्यस्तो व्यक्तिको जीवनको र मानवीय व्यवहारको अधिकार प्रत्याभूत गर्नै पर्छ । परिणामस्वरूप, थुनाकेन्द्रको संस्थापनकर्ताको रुपमा राज्य जिम्मेवार निकाय भएकाले राज्ये नै बन्दीहरुका यी अधिकार हरूको सुनिश्चितकर्ता हो"[३०४]भनेको छ । थुनुवाहरूका अधिकारको सुनिश्चितकर्ताका रूपमा राज्यको यो विशिष्ट हैसियतको अर्थ, अन्य कुराका अतिरिक्त, यसलाई पदेन अनुसन्धान गर्ने र थुनुवाहरूको मृत्यु, बेपत्ता, वा, वास्तवमै, उनीहरू विरुद्ध गरिएका हिंसाका अन्य कुनै पनि कार्य भएका मामिलाहरूका लागि स्वतः क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने दायित्व रहेको छ[३०५] ।

---

३०१ अन्य सँगसँगै, Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (Rules 27 to 34); Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment (Principles 6, 7, 21 and 30); United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty (Rules 63 to 71); United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders, "Bangkok Rules" (Rules 7, 19, 20, 22, 24 and 25); and Principles and Best Practices on the Protection of Persons Deprived of Liberty in the Americas (Principles I, XXII y XXIII). See likewise also, the Inter-American Commission on Human Rights, Report on the Human Rights of Persons Deprived of their Liberty in the Americas, OAS/Ser.L/V/II. Doc. 64, 31 December 2011 हेर्नुहोस् ।

३०२ अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सार्वेत्तम अभ्यासको सिद्धान्त १ ।

३०३ १८ सेप्टेम्बर २००३ को निर्णय, Bulacio v. Argentina, Series C No. 100 को मुद्दा, अनु. १२६ ।

३०४ १८ अगस्ट २००० को निर्णय, Durand and Ugarte v. Peru, Series C No. 68 को मुद्दा, अनु. ७८ । यसै गरी, ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Case of Baldeón García v. Peru, Series C No. 147, अनु. १२०, र ३० मे १९९९ को निर्णय, Castillo Petruzzi and others v. Peru, Series C No. 52 को मुद्दा, अनु. १९५ पनि हेनुहोस् ।

३०५ जुनसुकै स्वरूपको थुना वा कैदसजाय अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्तसंग्रह (सिद्धान्त ३४), स्वतन्त्रताबाट वञ्चित अल्पवयस्कहरूको संरक्षणका लागि संयुक्त राष्ट्रसंघीय नियमावली (नियम ५७), र अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सार्वेत्तम अभ्यासको (सिद्धान्त २३.३) ।

निस्सन्देह, राज्यका अधिकारीहरूलाई कारागार तथा थुनागत सुविधालयहरूमा नियन्त्रण कायम राख्ने, आन्तरिक सुरक्षा, अमनचैन र अनुशासन कायम गर्ने दायित्व छ, साथसाथै तिनलाई थुनुवाहरूको जीवनको अधिकार र व्यक्तिगत मर्यादाको प्रत्याभूति दिने दायित्व पनि छ । तथापि, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले टिप्पणी गरेजस्तै "निश्चित कार्यहरू र निश्चित अपराधका पीडकहरूको आपराधिकताको गम्भीरता जेजस्तै भए पनि राज्यको शक्ति असीमित छैन, न त राज्यले उसको लक्ष्यमा पुग्नका लागि जुनसुकै उपाय पनि अपनाउन नै सक्छ । राज्य कानुन र नैतिकताको अधीनस्थ छ । मानव मर्यादा उपर अपमान हुने कुनै कुरा राज्यको क्रियाकलापको आधारका रूपमा रहन सक्दैन"[३०६] ।

तसर्थ, घातक बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी, माथि उल्लिखित, सिद्धान्तलाई कारागार तथा थुनागत सुविधा कार्यान्वयन गर्ने उपायहरू अवलम्बन गरिने कुरा सुनिश्चित गर्ने अधिकारीहरूले सावधानी र सक्ष्मतापूर्वक पालना गर्नुपर्छ । यस सिलसिलामा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले दङ्गाको सामना गर्दा "बन्दीको जीवन र शारीरिक मर्यादामा हुने क्षति न्यूनिकरणका साथै कानुन कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूलाई कम भन्दा कम जोखिम हुने गरी नियन्त्रणमा ल्याउनका लागि आवश्यक रणनीति र काम कारवाही मार्फत काबुमा ल्याउनुपर्ने" कुरामा जोड दिएको छ[३०७] ।

यसैगरी, आयोगले "कारागारीय सुविधालयहरूमा कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूले जीवन बचाउनका लागि अत्यन्तै आवश्यक भएको अवस्थामा मात्र घातक बल प्रयोग गर्न सक्नेछन् । स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएका व्यक्तिहरूको झगडा वा भगाइमा राज्यले कसुरदारहरूलाई पुनः समाउनका लागि सबै गैरघातक बल मात्र तिनका तजबिजले अपनाउनुपर्छ, र भाग्नका लागि बन्दीहरूले कारागार सुरक्षाकर्मी वा तेस्रो पक्षका विरुद्धमा निजको जीवनलाई नै खतरामा पार्ने गरी हिंसापूर्ण प्रतिक्रिया गरेका आसन्न खतराका अवस्थामा मात्र घातक बलको प्रयोग गर्न सक्नेछन् । त्यसैले भाग्ने उद्योग गर्ने बन्दीहरू उपरमा स्वतः गोली चलाउने गरी कारागार सुरक्षाकर्मीलाई वैधानिक वा सशक्त पार्ने तथाकथित 'भगुवा कानुन' को नैतिक वा कानुनी पुष्टयाइँ कही कतै छैन" भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको छ[३०८] ।

---

३०६ १९ जनवरी १९९५ को निर्णय, Neira Alegría et al. v. Peru, Series C No. 20 को मुद्दा, अनु. ७५ ।

३०७ अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II. Doc. 64, ३१ डिसेम्बर २०११, अनु २३२ ।

३०८ ऐजन, अनु. २३७ ।

अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूद्वारा स्थापित नियमहरूको बर्खिलापमा बलको प्रयोग गरी भएको स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको मृत्यु स्वेच्छाचारी हत्या कायम हुन्छ । जेसुकै भए पनि, प्रारम्भतः यो स्वेच्छाचारी हत्याका रूपमा देखिन्छ, घातक बलको प्रयोग पीडितको जीवनलाई दबाउनमा लक्ष्यित रहेको र हातहतियारको प्रयोगको औचित्य पुष्टि गर्ने परि स्थिति छैन भने त्यो वास्तवमा यो गैरन्यायिक हत्या हुन्छ । उदाहरणका लागि, अदालतले पहिले कारवाही गरिँदा "त्यहाँ बन्दीको कुनै दङ्गा नै थिएन, वा राज्यका प्रतिनिधिद्वारा गरिएको बलको प्रयोगको वैधता निर्धारण गर्ने अर्को कुनै कारण नै नदेखिएको, र सुरुदेखि नै बन्दीको जीवन र मर्यादालाई खतरामा पार्ने पूर्वयोजित आक्रमण कार्यान्वयन गरिएको पाइएको" ले क्यास्ट्रो कारागारमा मिगुएल क्यास्ट्रोको मामिलालाई अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "नरसंहार" नाम दिएको थियो[३०९] ।

अर्को सवाल विरोध तथा प्रदर्शनहरूमा बलको प्रयोगसँग सम्बन्धित छ । कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूद्वारा गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोग सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तले "गैरकानुनी तर अहिंसात्मक भेलाहरुलाई तितरबितर गर्दा कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले बलको प्रयोग गर्ने छैनन् वा यस्तो व्यवहारिक नभएमा आवश्यकताको न्यूनतम हदसम्ममा यस्तो बलको प्रयोगलाई सीमित गर्नेछन्"[३१०] भनेर तोकेको छ । यसरी नै, सिद्धान्तले हिंसात्मक भेलालाई तितरबितर पार्दा कानुन कार्यान्वयन अधिकारीले कम खतरनाक साधन व्यवहारिक नभएको अवस्थामा र आवश्यकताको न्यूनतम हदमा मात्र हातहतियारको प्रयोग गर्न सक्नेछन्[३११] । कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले आत्मरक्षा वा मृत्यु वा गम्भीर चोटपटकको सन्निकट खतराविरुद्ध अन्यको बचाउ, जीवनको गम्भीर खतरा समावेश भएको विशेषतः गम्भीर अपराधको रोकथाम, यस्तो खतरा प्रदर्शन गर्ने र तिनको अधिकारको प्रतिकार गर्ने व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न, वा निजलाई भाग्नबाट रोक्न र जीवन बचाउनका लागि अत्यन्तै अपरिहार्य भएको र यी उद्देश्य प्राप्तिका लागि अन्य कम चरम माध्यम अपर्याप्त नभई हातहतियारको प्रयोग गर्ने छैनन्"[३१२] ।

---

३०९ २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, Series C No. 160 को मुद्दा, अनु २३४ ।

३१० सिद्धान्त १३

३११ सिद्धान्त १४

३१२ सिद्धान्त ९

यस सन्दर्भमा, गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक प्रा. क्रिस्टोफ हेयन्सले "बल तथा हातहतियारको साङ्घातिक प्रयोगको सन्दर्भमा मार्गदर्शक सिद्धान्त भनेकै कसैको आफ्नै र अन्यको जीवनको बचाउ हो । प्रदर्शनका बेलामा हातहतियारको प्रयोग निम्त्याउने परिस्थिति भनेको मृत्यु वा गम्भीर चोटपटकको सन्निहित त्रास मात्रै हो र त्यस्तो प्रयोग पनि आवश्यकता र समानुपातिकताको सर्तको अधीनमा मात्रै हुनुपर्नेछ । ... सिद्धान्ततः भीडमा स्वेच्छाचारी पाराले गोली चलाउने कुरा स्वीकार्य छैन र मृत्यु वा गम्भीर चोटपटकको त्रास सिर्जना गरेका व्यक्ति वा व्यक्तिहरू विरुद्ध मात्र लक्षित हुन सक्छ । खास कुनै भेला गैरकानुनी भएको र तितरवितर हुनुपर्ने भएकाले, वा सम्पत्तिको बचाउ गर्ने कारणले मात्र हातहतियारको प्रयोगको पुष्टि पुग्न सक्दैन । ... आचारसंहिता र आधारभूत सिद्धान्तका भाषामा आत्मरक्षा, पक्राउ, दङ्गा नियन्त्रण वा अन्य कुनै पनि परिस्थिति, नामैले जीवनको संरक्षण जेसुकै भए पनि सबै परिस्थिति अन्तर्गत मनसायपूर्ण घातक बलको प्रयोगको हकमा समान प्रतिमान हो"[३१३] भन्दै स्पष्ट पारेका छन् ।

सङ्कटकालीन अवस्थामा भेला हुने अधिकार सीमित हुने भए पनि, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा तोकिएका निश्चित अवस्थाहरू अन्तर्गत[३१४], यसले कुनै पनि तरिकाले स्वेच्छाचारी रुपमा घातक बलको प्रयोग गर्ने वा हातहतियारको प्रयोग गर्न नियमन गर्ने सिद्धान्तहरूको पालना नचाहिने भन्ने अख्तियारी प्रदान गर्दैन । यसैले विशेष समाधिक्षकले पुनः स्मरण गराएका छन् : "संकटकालीन अवस्थामा शान्तिपूर्वक भेला हुने स्वतन्त्रता वैधानिक रूपले कटौती हुन सक्ने भए पनि प्रदर्शनकारीका बाँच्न पाउने, कुनै ठाउँमा रहन पाउने जस्ता अन्य अस्थगनीय *(non derogable)* अधिकारहरूको सम्मान गरिनै पर्छ"[३१५]। यस सिलसिलामा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "राज्यहरूले सामाजिक विरोध, राष्ट्रिय अव्यवस्था, आन्तरिक हिंसा, सार्वजनिक सङ्कटकालीन अवस्था र सामान्य अपराधको नियन्त्रणका लागि तिनका सशस्त्र बलहरूलाई साधनको रूपमा प्रयोग गर्ने, तिनले निर्णय गर्दा पालन गर्नुपर्ने हदैको सावधानी वा होसियारीलाई जोड दिनु अत्यन्तै आवश्यक देख्छ । "तिनीहरू शत्रूसँग लडाइँ गर्नमा प्रशिक्षित भएका र गैरसैनिकको

---

३१३ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक, क्रिस्टोफ हेयन्सको प्रतिवेदन, २३ मे २०११, A/HRC/17/28, अनु. ६०-६२ ।

३१४ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध (धारा ४) र अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धि (धारा २७) ।

३१५ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक, क्रिस्टोफ हेयन्सको प्रतिवेदन, २३ मे २०११, A/HRC/17/28, अनु. ७० ।

नियन्त्रण पूर्णतः प्रहरी बलको काम भएकाले राज्यहरूले राष्ट्रिय घरेलु अव्यवस्थाको नियन्त्रणमा सशस्त्र बलहरूको प्रयोग गर्ने कुरालाई अधिकतम हदैसम्म रोक्नै पर्छ"[३१६] भनेको छ ।

ग. तेरिज हत्या

"तेरिज हत्या" भन्नाले स्वच्छ पुर्पक्ष (उचित प्रक्रिया)का लागि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत तोकिएका मापदण्डसँग सुसङ्गत नहुने गरी र/वा न्यायिक प्रत्याभूतिको अभाव प्रस्तुत गर्ने[३१७]; वा "अधिकतम गम्भीर कसुर"[३१८] नमानिएका अपराधका लागि; वा राजनीतिक वा सम्बन्धित[३१९] अपराधका लागि वा मृत्युदण्डको विषय हुनु नपर्ने मानिस[३२०] का सन्दर्भमा "पुर्पक्ष"को नतिजा स्वरूप लादिएको मृत्युदण्डलाई जनाउँछ ।

३१६ ४ जुलाई २००७ को निर्णय, Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166 को मुद्दा, अनु. ५१ ।

३१७ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा ६ (४) र १४; मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण प्रत्याभूत गर्ने सुरक्षाहरू; र अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा ४ (६) र ८ ।

३१८ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा ६(२); अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा ४(२); मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण सुनिश्चित गर्ने सुरक्षाहरू; मानवअधिकारसम्बन्धी अरबी बडापत्र (धारा ६); अफ्रिकामा स्वच्छ पुर्पक्ष र कानुनी सहायताको अधिकारसम्बन्धी सिद्धान्त तथा मार्गदर्शनको सिद्धान्त एन (९) (ख) । अन्तर्राट्रिय अदालती नजिरमा आधारित भएर गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्या सम्बन्धी विशेष समाधिक्षक प्रा. फिलिप अस्टोनले "सबैभन्दा गम्भीर कसुरहरू" को अवधारणसँग मेल नखाने फौजदारी कसुरहरूको व्याख्यात्मक सूची मस्यौदा गरेका थिए, र सोअनुसार, त्यसैका लागि मृत्युदण्डको सजाय गरिनु निषिद्ध हो । गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्या सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, A/HRC/4/20, २९ जनवरी २००७, अनु ४० र ५१ ।

३१९ अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा ४ (४) ।

३२० यस सन्दर्भमा, नाबालककै हैसियतमा गरेको अपराधमा कसुरदार कायम भएको नाबालकलाई मृत्यदण्डको सजाय गरिनु निषिद्ध हो (नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा ६(५)); बालअधिकार महासन्धिको धारा ३७.(क); मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण सुनिश्चित गर्ने सुरक्षाहरूको धारा ३; बेइजिङ नियमावलीको नियम १७.२; अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको (धारा ४.५); मानवअधिकारको अरबी बडापत्रको धारा ७; जेनेभा महासन्धिहरूको पहिलो इच्छाधिन आलेखको धारा ७७ (५); दोस्रो इच्छाधिन आलेखको धारा ६.४; अफ्रिकामा स्वच्छ पुर्पक्ष र कानुनी सहायताको अधिकारसम्बन्धी सिद्धान्त तथा मार्गदर्शनको सिद्धान्त एन (९) (ग); यसै गरी, सत्तरी वर्षमाथिको उमेरका मानिसले गरेको कसुरमा कसुरदार कायम भएको (अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा ४.५); मानसिक रूपले चुनौती गरिएको (मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण प्रत्याभूत गर्ने सुरक्षाहरूको धारा ३); गर्भवती महिला (नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा ६(५); अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको (धारा ४.५) मानवअधिकारको अरबी बडापत्रको धारा ७; जेनेभा महासन्धिहरूको पहिलो इच्छाधिन आलेखको धारा ७७ (५); दोस्रो इच्छाधिन आलेखको धारा ६.४; (मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण प्रत्याभूत गर्ने सुरक्षाहरूको धारा ३); काससाथै भरखरै सुत्केरी भएकी महिला (मृत्युदण्डको सामना गरिरहेकाहरूको अधिकारको संरक्षण प्रत्याभूत गर्ने सुरक्षाहरूको धारा ३) ।

मानवअधिकार समितिले "अपराधको प्रकृतीमै मात्र आधारित भएर मृत्युदण्डको बाध्यात्मक व्यवस्थाको अर्थ अभियुक्तको मुद्दाका परिस्थितिहरूमा सजायको यस्तो अपवादजनक स्वरूप उचित छ कि छैन भन्ने लेखाजोखा गर्ने अवसरविनाको व्यक्तिको सबैभन्दा मौलिक अधिकार, बाँच्न पाउने अधिकारबाट वञ्चित गरिने कुरामा न्यायाधीशसँग अभियुक्तका व्यक्तिगत वा यथार्थमा अपराध हुँदाका परिस्थितिहरूको लेखाजोखा गर्ने दायरा नै थिएन भन्ने हो"[३२१] भन्ने निचोड निकालेको छ। गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक पनि समान निष्कर्षमा पुगेका छन्[३२२] ।

> "मृत्युदण्डको सजाय कायमै रहेका राज्यहरूले, कुनै अपवाद नराखी, त्यस्ता मुद्दाहरूमा न्यायिक प्रत्याभूतिहरूको पालना उपर पूर्णतः नियन्त्रणको अभ्यास गर्नैपर्छ। मृत्युदण्डको सजाय पाउनेले पाउने अपवादजनक रूपको गम्भीर र सजायको अपूरणीय प्रकृतिलाई ध्यानमा राखी, सूचनाको हकको पालना गर्ने दायित्व अझ बढी गम्भीर हुन्छ भन्ने कुरा स्पष्टै छ" ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[३२३]

३. गैरन्यायिक हत्याको प्रकृती

अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत गैरन्यायिक हत्याहरू मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका साथसाथै फौजदारी कसुर दुवै हुन् । गैरन्यायिक हत्याको निषेध अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुनको मान्यता हो[३२४] ।

---

३२१ ३१ अक्टोबर १९९५ को धारणा, सञ्चार नम्बर 390/1990, Lubuto v. Zambia, अनु. ७.२; १८ अक्टोबर २००५ का धारणा, कम्युनिकेशन नम्बर 1132/2002, Webby Chisanga v. Zambia, अनु. ७.४; १८ अक्टोबर २००० का धारणा, कम्युनिकेशन नम्बर 806/1998, Lesley Thompson v. Saint Vincent and the Grenadines, अनु. ८.२; यसै हिसाबले अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालत, २१ जुन २००२ को निर्णय, Hilaire, Constantine and Benjamin et al. v. Trinidad and Tobago, Series C No. 94, को मुद्दा अनु. १०३, १०४,१०५ र १० हेर्नुहोस ।

३२२ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्या सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, फिलिप अस्टोन A/HRC/4/20, २९ जनवरी २००७, अनु ५४ र ६२ ।

३२३ सल्लाहकारी राय OC-16/99, कानुनको उचित प्रक्रियाको प्रत्याभूतिको कार्यढाँचामा परामर्श सहयोगसम्बन्धी सूचनाको अधिकार, Series A No. 16, १ अक्टोबर १९९९, अनु. १३५ ।

३२४ अन्य कुराका अतिरिक्त, Sixth Congress of the United Nations on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, (1980), Resolution No. 5 concerning Extrajudicial executions, par. 2 and 5, A/CONF.87/14/Rev.1 (1981); Inter-American Court of Human Rights, Judgment of 14 March 2001, Case of Barrios Altos v. Peru, Series C No. 75, Judgment of 11 May 2007, Case of the Rochela Massacre v. Colombia, Series C No. 163, Judgment of 26 September 2006, Case of Almonacid Arellano et al. v. Chile, Series C No. 154, and Judgment of 25 October 2012, Case of The Massacres of El Mozote and nearby places v. El Salvador, Series C No. 252; and Inter-American Commission on Human Rights, Recommendation on Asylum and International Crimes, 20 October 2000, OAS/Ser./L/V/II.111, doc. 20 revs. 16 हेर्नुहोस् ।

क. मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन

गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको अभ्यास[३२५] लाई संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाले पटकपटक निन्दा गरेको छ र यसलाई "सर्वाधिक मूलभूत अधिकार, जीवनको अधिकारको गम्भीर उल्लंघन"[३२६], "घीनलाग्दो अभ्यास"[३२७], "बाँच्न पाउने मौलिक अधिकारको नाङ्गो उल्लंघन"[३२८] भनेर वर्णन गरेको छ । महासभाले पटकपट गैरन्यायिक हत्याहरू मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन हुन् भनेको छ[३२९] । त्यति मात्र हैन, महासभाले गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याले मानवअधिकारहरूको उपभोगमा प्रतिकूल असर पार्ने[३३०] पनि औंल्याएको छ । यसैगरी, महासभाले "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" लगायतका मानवअधिकार उल्लंघनका प्रमुख कारकका रूपमा दण्डहीनताको निरन्तर रहेको"[३३१] उल्लेख गरेको छ ।

---

३२५ १५ डिसेम्बर, १९८० को संकल्पलेख नं. 35/175; ९ नोभेम्बर, १९८१ को संकल्पलेख नं 36/175; १७ डिसेम्बर, १९८२ को संकल्पलेख नं. 37/182, १६ डिसेम्बर, १९८३ को संकल्पलेख नं. 38/96; १४ डिसेम्बर, १९८४ को संकल्पलेख नं. 39/110; १३ डिसेम्बर, १९८५ को संकल्पलेख नं.40/143; ४ डिसेम्बर, १९८६ को संकल्पलेख नं.41/144; ७ डिसेम्बर, १९८७ को संकल्पलेख नं.42/141; ८ डिसेम्बर, १९८८ को संकल्पलेख नं.43/151; १५ डिसेम्बर, १९८९ को संकल्पलेख नं.44/159; १८ डिसेम्बर, १९८९ को संकल्पलेख नं.45/169; १८ डिसेम्बर, १९९० को संकल्पलेख नं.45/162, १ मार्च, १९९३ को संकल्पलेख नं.47/136; ९ मार्च, १९९५ को संकल्पलेख नं.49/191; १२ डिसेम्बर, १९९६ को संकल्पलेख नं.51/92; ९ डिसेम्बर, १९९८ को संकल्पलेख नं.53/147; ४ डिसेम्बर, २००० को संकल्पलेख नं.55/111; १८ डिसेम्बर, २००२ को संकल्पलेख नं.57/214; २० डिसेम्बर २००४ को संकल्पलेख नं.59/197; १९ डिसेम्बर, २००६ को संकल्पलेख नं.61/173; १८ डिसेम्बर २००८ को संकल्पलेख नं.63/182; २१ डिसेम्बर, २०१० को संकल्पलेख नं.65/208; र २० डिसेम्बर, २०१२ को संकल्पलेख नं. 67/168 हेर्नुहोस् ।

३२६ १४ डिसेम्बर, १९८४ को संकल्पलेख नं. 39/110।

३२७ ८ डिसेम्बर, १९८८ को संकल्पलेख नं. 43/151।

३२८ ९ डिसेम्बर, १९९८ को संकल्पलेख नं. 53/147।

३२९ उदाहरणका लागि, गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी ९ डिसेम्बर १९९८ को संकल्पलेख नं. 53/147, ४ डिसेम्बर २००१ को संकल्पलेख नं. 55/111, १८ डिसेम्बर २००८ को संकल्पलेख नं. 63/182, २१ डिसेम्बर २०१० को संकल्पलेख नं. 65/208 र २० डिसेम्बर २०१२ को संकल्पलेख नं. 67/168।

३३० २१ डिसेम्बर २०१० को संकल्पलेख नं.65/208 ।

३३१ ४ डिसेम्बर १९९८ को संकल्पलेख नं. अनु. २ । ९ डिसेम्बर १९९८ को संकल्पलेख नं. 53/147, २० डिसेम्बर २००४ को संकल्पलेख नं. 59/197, १८ डिसेम्बर, २००२ को संकल्पलेख नं.57/214; २० डिसेम्बर २००४ को संकल्पलेख नं. 59/197; १९ डिसेम्बर, २००६ को संकल्पलेख नं.61/173; १८ डिसेम्बर २००८ को संकल्पलेख नं.63/182; २१ डिसेम्बर, २०१० को संकल्पलेख नं.65/208; र २० डिसेम्बर, २०१२ को संकल्पलेख नं. 67/168 पनि हेर्नुहोस् ।

> "गैरन्यायिक हत्याहरूले जीवनको अधिकारको विशेष उल्लंघनलाई दर्साउँछन् किनभने यसले बारम्बार वैयक्तिक तथा यौनिक स्वतन्त्रता, व्यक्तिगत मर्यादाको अधिकार (यातना नपाउने) र कानुनी संरक्षणको अधिकार जस्ता अन्य मौलिक अधिकारहरूका आघातका तहलाई समावेश गर्दछन्" ।
>
> पेरूको अम्बुड्सम्यान कार्यालय[३३२]

यो विषयमा मानवअधिकारको संरक्षणका लागि अन्तर्राष्ट्रिय निकायहरुले निरन्तर विधिशास्त्र स्थापित गरेका छन् । मानवअधिकार समितिले गैरन्यायिक हत्यालाई मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका रूपमा चित्रण गरेको छ[३३३] । यो विधिशास्त्रलाई परिपूरणसम्बन्धी सिद्धान्तको मस्यौदाको विस्तारका बेलामा भेदभावको रोकथाम तथा अल्पसंख्यकको संरक्षणसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय उपआयोगका विशेष समाधिक्षक प्रा. दिओ भान बोवेनले दोहोऱ्याएका थिए[३३४] ।

> "महासभा … गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" लगायतका मानवअधिकार उल्लंघनका प्रमुख कारकका रूपमा दण्डहीनताको निरन्तर रहेको विचार गर्दछ;… गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका सबै शङ्कित मामिलाहरूको विस्तृत तथा निष्पक्ष अनुसन्धान सञ्चालन गर्नुपर्ने, कानुनद्वारा स्थापित सक्षम, स्वतन्त्र र निष्पक्ष न्यायाधिकरणद्वारा स्वच्छ र खुला सुनुवाइको हरेक व्यक्तिको अधिकारलाई सुनिश्चित गरी जिम्मेवारहरूको पहिचान गरी न्यायको दायरामा ल्याउनुपर्ने, पीडितहरू र तिनका परिवारहरूलाई पर्याप्त क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने र यस्ता हत्याहरू फेरि हुने कुरा रोक्नका लागि दण्डहीनताको अन्त्य गर्न कानुनी र न्यायिक उपाय लगायतका सबै आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नुपर्ने सबै सरकारहरूको दायित्वको पुनरुल्लेख गर्दछ; … अन्य कुराका अतिरिक्त, रोकथामकारी उपायहरूमार्फत गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याहरूका सिलसिलाको दण्डहीनता अन्य गर्न प्रभावकारी उपायहरू अपनाउन जोड दिन्छ, र द्वन्द्वोत्तर शान्ति निर्माणका प्रयासहरूमा यस्ता उपायहरू समाविष्ट हुने कुरा सुनिश्चित गर्न सरकारहरूलाई आह्वान गर्दछ"।[३३५]

---

३३२ Informe Defensorial No. 97, A dos años de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, Lima, September 2005, पृ. ९८ (अनुवाद, मौलिक स्पेनिस भाषामा) ।

३३३ उदाहरणका लागि, Views of 29 March 1982, Communication No. 30/1978, Case of Bleier Lewhoff and Valiño de Bleier v. Uruguay; Views of 31 March 1982, Communication No. 45/1979, Case of Pedro Pablo Camargo v. Colombia; General Comment No. 31, Nature of the legal obligation on States parties to the Covenant; Views of 27 October 1995, Communication No. 563/1993, Case of Nydia Erika Bautista v. Colombia; and Views of 29 July 1997, Communication No. 612/1995, Case of José Vicente and Amado Villafañe Chaparro et al. v. Colombia हेर्नुहोस् ।

३३४ UN Docs. E/CN.4/1997/104, E/CN.4/Sub.2/1996/17 / E/CN.4/Sub.2/1993/8 हेर्नुहोस् ।

३३५ डिसेम्बर, २००० को संकल्पलेख नं. 55/111; "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या, अनु. २,६ र ९ ।

यसैबीचमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले गैरन्यायिक हत्यालाई मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन भनेर वर्णन गरेको छ र यसले अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनद्वारा मान्यता दिइएका अस्थगनीय अधिकारहरूको उल्लंघन गर्ने भएकाले तिनीहरू निषेधित रहेको"[३३६] टिप्पणी गरेको छ।

ख. अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध

सन् १९८० मा सम्पन्न अपराधको रोकथाम तथा कसुरदारप्रतिको व्यवहारसम्बन्धी छैटौं संयुक्त राष्ट्रसंघीय कङ्ग्रेसले गैरन्यायिक हत्यालाई "खास रूपमा घृणित अपराध" र यसको उन्मूलन "उच्च अन्तर्राष्ट्रिय प्राथमिकता" भनेर चित्रण गऱ्यो[३३७]। अन्तरसरकारी अङ्गहरू,[३३८] अन्तर्राष्ट्रिय नजिर[३३९] र कानुनी सिद्धान्त[३४०]ले गैरन्यायिक हत्याहरूलाई पटक पटक अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको अपराध भनेर निर्धारित गरेका छन् । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले गैरन्यायिक हत्याको निरपेक्ष निषेध र अनुसन्धान तथा अभियोजन र पीडकलाई सजाय गर्ने समानान्तर दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको निरपेक्ष्य प्रथागत मान्यता रहेको उल्लेख गरेको छ[३४१]।

---

३३६ १४ मार्च २००१ को निर्णय, Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre et al. v Peru), Series C No. 75 को मुद्दा, अनु ४१ । यस सिलसिलामा अन्य सँगसँगै, Judgment of 29 November 2006, La Cantuta v Peru, Series C No. 162, para. 152; and Judgment of 24 February 2011, Case of Gelman v. Uruguay, Series C No. 221, para. 225 हेर्नुहोस् ।

३३७ संकल्पलेख नं. ५, "गैरन्यायिक हत्या", अनु. २, अपराधको रोकथाम तथा कसुरदारहरूप्रतिको व्यवहारका लागि छैटौं संयुक्त राष्ट्रसंघीय कंग्रेसद्वारा अवलम्बित, in A/CONF.87/14/Rev.1 (1981) पृ. ८-९ ।

३३८ अन्य सँगसँगै, संकल्पलेख नं. ५, "गैरन्यायिक हत्या", अनु. २, अपराधको रोकथाम तथा कसुरदाहरूप्रतिको व्यवहारका लागि छैटौं संयुक्त राष्ट्रसंघीय कंग्रेसद्वारा अवलम्बित, in A/CONF.87/14/Rev.1 (1981) हेर्नुहोस् ।

३३९ अन्य सँगसँगै, Inter-American Court of Human Rights, Judgment of 14 March de 2001, Case of Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre et al. v. Peru), Series C No. 75, para. 41, Judgment of 8 July 2004, Gomez Paquiyauri Brothers v. Peru, Serie C No. 110, par. 76 and 128, Judgment of 24 November 2010, Case of Gomes Lund et al. (Guerrilha do Araguaia) v. Brazil, Series C No. 219, para. 172; Inter-American Commission on Human Rights, Recommendation on asylum and its relations with international crimes, 20 October 2000 हेर्नुहोस् ।

३४० अन्य सँगसँगै, नाइजल रोड्ली, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत बन्दीप्रतिको व्यवहार, क्लेरेन्डन प्रेस- अक्सफोर्ड, १९९९, द्वितीय संस्करण, पृ.१९२ हेर्नुहोस् ।

३४१ अन्य सँगसँगै, Judgment of 14 March 2001, Case of Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre et al.) v. Peru, Series C No. 75, para. 41; Judgment of 8 July 2004, Gomez Paquiyauri Brothers v. Peru, Series C No. 110, paras. 76 and 128; Judgment of 3 March 2005, Case of Huilca Tecse v. Peru, Series C No. 121, paras. 65 and 66; Judgment of 25 November 2006, Case of Miguel Castro-Castro Prison v Peru, Series C No. 160, para. 144; and Judgment of 4 July 2007, Case of Zambrano Vélez et al. v. Ecuador, Series C No. 166, para. 96 हेर्नुहोस् ।

"गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा जीवनको वञ्चितीका सवालहरू उपर, विशेषतः राज्यका अधिकारीहरू संलग्न भएकामा; राज्यहरूले प्रभावकारी अनुसन्धान गर्ने र पीडकहरूलाई दण्डित गर्ने गराउने कुरा अत्यावश्यक हुन्छ, अन्यथा यसले घटनाहरू निरन्तर जारी रहने अवस्थालाई अनुमति दिने दण्डहीनताको वातावरण सिर्जना गर्न पुग्छन्, जुन कुरा जीवनको अधिकारलाई सम्मान गर्ने र सुनिश्चित गर्ने दायित्वको विपरीत हुन्छ" ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[३४२]

गैरन्यायिक हत्याहरू अपराध हुन् भन्ने कुरा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूले स्पष्ट रूपमा पुनर्निश्चित गरेका छन् । यस सन्दर्भिमा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्त[३४३] ले के भनेको छ भने "सरकार हरूले कानुनद्वारा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूलाई निषेध गर्नेछन् र त्यस्ता कुनै पनि हत्याहरू तिनका फौजदारी कानुनअन्तर्गतका कसुरका रूपमा मान्यता पाउने र यस्ता कसुरको गम्भीरतालाई ध्यानमा राख्ने गरी उपयुक्त सजायद्वारा तिनलाई दण्डनीय बनाउने कुरा सुनिश्चित गर्नेछन्[३४४] । आफ्नो अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतका भूभागमा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्यामा सहभागी भएको अनुसन्धानद्वारा पहिचान गरिएका व्यक्तिहरूलाई सरकारहरूले न्याय समक्ष ल्याउनेछन्" । यसै गरी, "सरकारहरूले त्यस्ता व्यक्तिलाई कि त न्यायसमक्ष ल्याउने छन् वा अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गर्न चाहने अन्य मुलुक समक्ष त्यस्ता व्यक्तिहरूलाई सपुर्दगी गर्नमा सरसहयोग आदानप्रदान गर्नेछन्। पीडक वा पीडित जहाँ र जो भए पनि, तिनको राष्ट्रियता जे भए पनि वा कसुर जहाँ गरिएको भए पनि यो सिद्धान्त अवलम्बित हुनेछ"[३४५] । श्रीमान् नाइजेल रोड्डीले उल्लेख गरेजस्तै यी सिद्धान्तहरूले गैरन्यायिक हत्याहरूको प्रकृतिलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत कसुरका रूपमा पुनर्निश्चित गर्दछन्[३४६] ।

---

३४२ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón-García v. Peru, Series C No. 147को मुद्दा, अनु. ९१ ।

३४३ २४ मे १९८९ को संकल्पलेख 1989/65 बाट आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्द्वारा र महासभाबाट यसका धेरै संकल्पलेखहरूबाट सिफारिस भएको ।

३४४ सिद्धान्त १ ।

३४५ सिद्धान्त १८ ।

३४६ नाइजल रोड्ली, पूर्वोद्धृत, पृ. १९८ ।

यसैबीच, दण्डहीनतासँग लड्ने कार्य मार्फत् मानवअधिकारको संरक्षण तथा प्रवर्द्धनका लागि सिद्धान्तले गैरन्यायिक हत्याहरू "अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको गम्भीर अपराध" कायम हुने कुरा निर्दिष्ट गरेको छ[३४७]। संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाले अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत राज्यहरुलाई तिनको फौजदारी अधिकारक्षेत्रको प्रयोगद्वारा गैरन्यायिक हत्यामा जवाफदेही रहेकालाई निरोध गर्ने, अनुसन्धान गर्ने र न्यायको दायरामा ल्याउने दायित्व रहने कुरा दोहोऱ्याएको छ[३४८]। महासभाले गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याका सबै शङ्कित मामिलाहरूको विस्तृत तथा निष्पक्ष अनुसन्धान सञ्चालन गर्नुपर्ने, कानुनद्वारा स्थापित सक्षम, स्वतन्त्र र निष्पक्ष न्यायाधिकरणद्वारा स्वच्छ र खुला सुनुवाइमार्फत हरेक व्यक्तिको अधिकारलाई सुनिश्चित गरी जिम्मेवारहरूको पहिचान गरी न्यायको दायरामा ल्याउनु पर्ने, पीडितहरू र तिनका परिवारहरूलाई पर्याप्त क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने र यस्ता हत्याहरू फेरि हुने कुरा रोक्नका लागि दण्डहीनताको अन्त्य गर्न कानुनी र न्यायिक उपायहरु लगायतका सबै आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नुपर्ने र यस्ता हत्याहरू पुनः हुन नदिन उचित रोकथाम गर्नुपर्ने कुरा ..."[३४९] पुनरुल्लेख गरेको छ।

मानवअधिकार समितिले गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूका बारेमा "राज्य पक्षहरूले ती जिम्मेवारहरूलाई न्यायसमक्ष ल्याइने कुरा सुनिश्चित गर्नु पर्छ"[३५०] भनेको छ। मानवअधिकार समितिले के पनि उल्लेख गरेको छ भने नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध अन्तर्गत "राज्यपक्ष मानवअधिकारका आरोपित उल्लंघन, र विशेष गरी व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ता र बाँच्न पाउने अधिकारको उल्लंघनहरूको विस्तृत अनुसन्धान गर्ने, र फौजदारी रूपमा अभियोजन गर्ने, पुर्पक्ष गर्ने र त्यस्ता उल्लंघनका लागि जिम्मेवार ठहरेकालाई सजाय गर्ने दायित्व हुन्छ। यो दायित्वमा यस्ता उल्लंघनहरूका पीडकहरू पहिचान भएका मामिलाहरूमा स्वतः लागू हुन्छ"[३५१]। यसैगरी, समितिले गैरन्यायिक हत्याहरूको अनुसन्धान गर्ने र जिम्मेवारहरूलाई साधारण

३४७ परिभाषा ख "अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत गम्भीर अपराधहरू"।

३४८ उदाहरणका लागि, १९ डिसेम्बर, २००६ को संकल्पलेख नं. 61/173 "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या", अनु. ३ हेर्नुहोस्

३४९ २० डिसेम्बर २०१२ को संकल्पलेख नं. 67/168 अनु. ३।

३५० आमटिप्पणी नं. ३१ : अनुबन्धका पक्ष राज्यहरूउपरका कानुनी दायित्वको प्रकृति, २९ मार्च २००४, अनु. १८।

३५१ १३ नोभेम्बर १९९५ को धारणा, कम्युनिकेशन नम्बर 563/1993, Case of Nydia Erika Bautista v. Colombia अनु. ८,६।

फौजदारी अदालतहरूबाट न्यायसमक्ष ल्याउने राज्यहरूको दायित्व पनि बारम्बार स्मरण गराएको छ[३५२] ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले अमेरिकी महासन्धिका पक्ष राज्यहरूको गैरन्यायिक हत्याका लागि जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन र सजाय गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व रहेको कुरा उल्लेख गरेको छ[३५३] । यसैगरी, अदालतले "निश्चित कसुरहरूको गम्भीरतालाई मध्यनजर गर्दै, अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत तथा सन्धिगत कानुनका मान्यताहरूले जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन गर्ने दायित्व स्थापित गर्दछन्"[३५४] भनेर प्रतिपादन गरेको छ ।

यसैगरी अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले गैरन्यायिक हत्यालाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको अपराधको रूपमा वर्गीकरण गरेको छ[३५५] । यस सन्दर्भमा आयोगले "गैरन्यायिक हत्याका सन्दर्भहरूमा हत्या कुन तरिकाले भयो भन्ने कुरा पत्ता लगाउने, जिम्मेवार अधिकारीहरूको पहिचान गर्ने, दोषीलाई सजाय गर्ने, र पीडितका परिवारलाई क्षतिपूर्ति दिने राज्यको कर्तव्य रहेको"[३५६] पुनर्निश्चित गरेको छ ।

आज, गैरन्यायिक हत्याहरू मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन र अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराध हुन् भन्ने कुरा स्पष्ट छ ।

---

३५२ अन्य सँगसँगै, मानवअधिकार समितिका निष्कर्षकथनहरू: Peru (CCPR/C/PER/CO/5, 29 April 2013), Argentina (UN Doc. CCPR/CO/70/ARG, 3 November 2000), Brazil (CCPR/C/BRA/CO/2, 1 December 2005), Colombia (CCPR/C/COL/CO/6, 6 August 2010); Iran (CCPR/C/79/Add.25, 3 August 1993), Guatemala (CCPR/CO/72/GTM, 27 August 2001), Guyana (CCPR/C/79/Add.121, 25 April 2000), Honduras (CCPR/C/HND/CO/1), Kenya (CCPR/C/KEN/CO/3, 31 August 2012), Mexico (CCPR/C/79/Add.32, 18 April 1994), Nigeria (CCPR/C/79/Add.65, 24 June 1996), Níger (CCPR/C/79/Add.17 - A/48/40, 29 April 1993), Panama (CCPR/C/PAN/CO/3, 17 April 2008) and Surinam (CCPR/CO/80/SUR, 4 May 2004) हेर्नुहोस् ।

३५३ अन्य सँगसँगै, Judgment of 10 July 2007, Case of Cantoral-Huamaní and García- Santa Cruz v. Peru, Series C No. 167; Judgment of 8 July 2004, Case of Gómez Paquiyauri Brothers v. Peru, Series C No. 110; Judgment of 6 April 2006, Case of Baldeón García v. Peru, Series C No. 147; Judgment of 25 November 2006, Case of Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, Series C No. 160; Judgment of 29 November 2006, La Cantuta v Peru, Series C, No. 162; Judgment of 11 May 2007, Case of the Rochela Massacre v. Colombia, Series C No. 163; and Judgment of 25 October 2012, Case of The Massacres of El Mozote and nearby places v. El Salvador, Series C No. 252 हेर्नुहोस् ।

३५४ २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153 को मुद्दा, अनु. १२८ ।

३५५ अन्य सँगसँगै, "शरणार्थी र अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरूसँग यसको सम्बन्ध" सिफारिस, २० अक्टोबर २००० हेर्नुहोस् ।

३५६ प्रतिवेदन नं. 43/97 मुद्दा नं. 10.562, Héctor Pérez Salazar (Perú), अनु. ३९ ।

परिच्छेद ३ः
बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या र अन्य अपराध

> "त्यो आदेशसँग त्यसको सर्वोच्च लक्ष्यमा व्यक्ति थियो र तिनले बाँच्न पाउने अधिकारलगायत पेरूयालीहरूको अधिकारहरूको व्यापक दुरुपयोग/ज्यादतीको रणनीति अवलम्बन गरेका थिए भन्ने कुरा वर्षौंसम्म प्रहरीले बिर्स्यो । गैरन्यायिक हत्या, बेपत्ता, यातना, नरसंहार, महिलाविरुद्धका यौनहिंसा र यस्तै निन्दायोग्य अपराधहरूमा, तिनको पुनदोहोरिने चरित्र र व्यापक प्रकृति, मानवअधिकार उल्लंघनको एक स्वरूप समेटिन्छ भन्ने कुरालाई तिनको क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनका लागि पेरूयाली राज्य र यसका प्रतिनिधिहरूले मान्यता दिनै पर्छ ।
>
> पेरूको सत्यनिरूपण तथा पुनर्मेल आयोग[३५७]

१. सामान्य जानकारी

धेरैजसो बेपत्ता पारिएकाहरूको अवस्था मृत्यु नै हो र थुना वा बन्दी अवस्थामा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरु तिनलाई पीडित बनाउनेहरूका दयामा निर्भर रहेका हुन्छन् र यातनाको सिकार बन्छन् भन्ने कुरा हामीलाई अनुभवले सिकाएको छ । जेसुकैभएतापनि, धेरै मामिलाहरूमा अनुसन्धानकर्ता र न्यायिक अधिकारीहरूले पीडित बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको र यातनाको पनि पीडित थियो भन्ने कुरा बिर्सेर पीडितको केवल गैरन्यायिक हत्यालाई मात्र ध्यान दिन्छन् । अन्य अवस्थाहरूमा, अपहरण बेपत्ता पर्ने एक माध्यमस्वरूपको अपराध हुँदाहुँदै पनि बेपत्ताहरूको अनुसन्धान त हुन्छ तर केवल अपहरणको एक रूपमा मात्रै । यी अभ्यासहरू व्यवहारतः दण्डहीनताको एक स्वरुपका रूपमा चित्रित भएका छन् ।

हुन त अपराध गर्दाको परिस्थितिहरूका आधारमा ती दुवै अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको अपराध मानिन्छ । गैरन्यायिक हत्या र बलपूर्वक बेपत्ता दुवै अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका गम्भीर अपराध जस्तैः मानवताविरुद्धको अपराध, नरसंहार वा युद्ध अपराध, कायम हुन सक्छन् । यसका कानुनी र प्रमाणमूलक असरहरू छन् । उदाहरणका लागि, अन्तर्राष्ट्रिय

---

३५७ अन्तिम प्रतिवेदन, लिमा, २००३, पृ. १५ (अनुवाद, मौलिक स्पेनिस भाषामा) ।

कानुनअन्तर्गत, गैरन्यायिक हत्या र बलपूर्वक बेपत्ताहरू आफैमा अहरणीय त होइनन, तर ती कसुर गरिएका परिस्थितिका कारण यस ले मानवताविरुद्धको अपराध, युद्धअपराध वा नरसंहारको रुप लिन्छन् र नियमस्वरूप अहरणीय बन्न पुग्छन् । (परिच्छेद ५ : “बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको अपराधहरूको न्यायिक नियन्त्रण” हेर्नुहोस्) । यसैगरी, गैरन्यायिक हत्या वा बलपूर्वक बेपत्ता मानवता विरुद्धको अपराध, नरसंहार वा युद्ध अपराधका रूपमा दरिनका लागि निश्चित अतिरिक्त तत्वहरू पनि प्रमाणित हुनैपर्छ ।

२. बलपूर्वक बेपत्ता र अपहरण

बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका अपहरणसँग मिल्ने केही तत्वहरू छन् । वास्तवमा, फौजदारी कानुनअन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्तालाई अलग्गै अपराध कायम नगरिएका धेरै मुलुकहरूमा, अदालतहरूले बलपूर्वक बेपत्तामा सजाय गर्नका निमित्त अपहरण मानेर समाधान निकाल्ने गरेका छन्[३५८] । जेसुकैभएतापनि, बलपूर्वक बेपत्ता र अपहरण आपराधिक आचरणका हिसाबले मात्र होइन असर पुगेका व्यक्तिहरुको अधिकारको दृष्टिकोणबाट पनि दुइटा भिन्दाभिन्दै अपराध हुन् ।

यस सिलसिलामा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले “व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको सन्दर्भमा, यसको प्रभावकारी उन्मूलनका लागि, यो अलग्गै कसुर र कसुर कायम हुने दण्डनीय आचरणको निश्चित वर्णन अत्यावश्यक हुन्छ । व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताको गम्भीर प्रकृतिलाई विशेष रूपले विचार गर्दा, अपहरण वा शरीरबन्धक, यातना र कर्तव्य ज्यानका कसुरहरूमा फौजदारी कानुनद्वारा प्रदत्त संरक्षण यसको लागि अपर्याप्त छ । व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता, महासन्धिद्वारा संरक्षित विभिन्न अधिकारहरूको बृहत र निरन्तर उल्लंघनद्वारा छुट्टिने अलग्गै कसुर हो”[३५९] भनेको छ । त्यसैगरी, अदालतले “बलपूर्वकको बेपत्ता स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरण गरिएको अस्वीकार गर्ने वा थुनिएका व्यक्तिको स्थिती वा अवस्थाको सूचना दिन र त्यसको कुनै चिन्ह वा प्रमाण नै नछाड्ने प्रकृतिको हुन्छ । यसलाई जिउमास्नेवेच्ने वा अपहरण र कर्तव्य ज्यानजस्ता अन्य अपराध,

---

३५८ उदाहरणका लागि चिले र अर्जेन्टिनामा अदालतहरूले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध अपहरणको अपराधस्वरूप दण्डित हुन सक्ने हो भन्ने निर्दिष्ट नगरीकनै बलपूर्वक बेपत्ताका पीडिकहरूलाई अपहरणलाई अपराधीकरण गर्ने कानुनहरूअन्तर्गत दण्डित गरेका छन् । अर्जेन्टिनामा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई कानुनमा २०११ मा अलग्गै अपराधका रूपमा निषिद्ध गरिएको थियो (कानुन २६.६७९ स्वतन्त्रताविरुद्धका अपराधहरू, ५ मे २०११) ।

३५९ १२ अगस्ट २००८ को निर्णय, Heliodoro Portugal v. Panama, Series C No. 186 को मुद्दा, अनु. १८१ ।

जुन प्रायः बलपूर्वक बेपत्तासँग सम्बन्धित हुन्छन्, बाट अलग्याउनका लागि अपराधको कानूनी परिभाषामा यो तत्व रहेकै हुनुपर्छ, जसले गर्दा प्रमाणको उचित मापदण्ड अवलम्बन हुन सक्छ र यो अपराधमा संलग्न सबै व्यक्ति उपर कसुरको गम्भीरताअनुसार सजाय निर्धारण गर्न सकिन्छ"[३६०] भन्ने स्थापित गरेको छ ।

यसैबीच, बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्य समूह (डब्लूजीईआईडी) ले के भनेको छ भने "संख्यौं राज्यहरूले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई तिनका राष्ट्रिय कानुनमा अझै समेटेका छैनन्, तर पनि तिनका कानुनले बलपूर्वक बेपत्तासँग जोडिएका वा नजिक रहेका अपराधकहरु जस्तैः अपहरण, शरीरबन्धक, बेरीतको थुना, स्वतन्त्रताको गैरकानुनी वञ्चिती, मानव ओसारपसार र बेचबिखन, गैरकानुनी बन्देज र अख्तियारको दुरुपयोगजस्ता थुप्रै कसुरहरू विरुद्ध संरक्षण प्रदान गरेको दाबी गर्दछन् । तर, खण्डित कसुरहरूको बहुसंख्यकताले बलपूर्वक बेपत्ताको जटिलता र विशेष गम्भीरतालाई प्रतिविम्बन गर्दैन । उल्लिखित अपराधहरूले बलपूर्वक बेपत्ताका प्रकारको कुनै अंशको संवोधन गरेतापनि बलपूर्वक बेपत्ताका सबै तत्वहरू समेट्नका लागि यी मध्येका कुनै पनि अपराध पर्याप्त हुँदैनन् र अपराधको विशेष गम्भीरतालाई ध्यानमा राखेर त्यसमा आवश्यक दण्डभार पनि उपलब्ध गराउँदैनन्, तसर्थ बलपूर्वक बेपत्तामा आवश्यक व्यापक संरक्षणको प्रत्याभूत गर्न अपूर्ण वा अपर्याप्त छन्"[३६१]। बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समितिले पनि समान किसिमको अडान लिएको छ[३६२] ।

> "यसरी राष्ट्रिय कानुनमा गरिएको अपराधको परिभाषाले सामान्यतः 'स्वतन्त्रताको वञ्चिती' को पदावलीद्वारा समेटिने विभिन्न अवस्थाहरू समेट्नुपर्छ । उदाहरणका लागि, यसले केवल गैरकानुनी अपहरणको खास प्रकारलाई मात्र समेट्ने भएकाले केवल 'शरीरबन्धक' शब्द प्रयोग गर्नु मात्र उपयुक्त हुँदैन" ।
>
> बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह[३६३]

३६० २२ नोभेम्बर २००५ को फैसला, Case of Gómez Palomino v. Peru, Series C No. 136, अनु १०३ ।

३६१ बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन - थप : राष्ट्रिय फौजदारी विधायनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्यास, UN Doc. A/HRC/16/48/Add.3, 28 December 2010, अनु. ३२ ।

३६२ बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समिति, जर्मनीसम्बन्धी निष्कर्षकथन, CED/C/DEU/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु ७ र स्पेनसम्बन्धी CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. ९ हेर्नुहोस् ।

३६३ बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन - थप : राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्यास, UN Doc. A/HRC/16/48/Add.3, 28 December 2010, अनु. २३ ।

खास फौजदारी आचरण (स्वतन्त्रताको गैरकानुनी वञ्चितिकरण) को परिप्रेक्ष्यमा अपहरण एक “सरल/मामुली” अपराध हो भने यसको खास प्रकृतिकै कारणले बलपूर्वक बेपत्ता “जटिल” अपराध हो, जसमा परिच्छेद १ मा उल्लेख गरिएअनुसार यसमा दुई प्रकारका व्यवहारहरु संलग्न हुन्छन् : (१) स्वतन्त्रताको हरण; र (२) स्वतन्त्रताको हरण स्विकार गर्न वा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीका बारेमा जानकारी दिनमा इन्कारी । अझै बढी, अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[३६४] र नजिरले औँल्याएअनुसार अपहरणको कसुर (स्वतन्त्रताको हरण) अपराधको शुरुवात गर्ने पहिलो चरण मध्येको एक हो । जेसुकैभएतापनि, बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध हुनका लागि, अपहरण मात्र भएर पर्याप्त हुँदैन, बरु अपराधका अन्य सहगामी तत्वहरू: स्वतन्त्रताको हरण गरिएको स्विकार गर्न इन्कारी वा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको अवस्था वा स्थितीका बारे जानकारी दिनमा इन्कारी गरेकै हुनुपर्छ । अर्को शब्दमा, बलपूर्वक बेपत्ता कसुरमा अपहरण अर्न्तभूत हुन्छ, जसले यो कसुर कायम हुनका लागि कसुरका अन्य तत्वहरूको विद्यमानता आवश्यक हुन्छ (स्वतन्त्रताको हरण गरिएको स्विकार गर्न इन्कारी वा पीडितको स्थिती वा अवस्थाको बारेमा जानकारीको लुकाउने कार्य) ।

पेरूयाली तथा कोलम्बियाली विधिशास्त्रले यस विषयमा व्याख्या गरेको छ । पेरूमा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका लागि पीडक सार्वजनिक अधिकारी हुनुपर्छ भने कोलम्बियाली फौजदारी कानुन अन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको पीडक जो पनि हुन सक्ने भन्ने व्यवस्था यहाँ उल्लेखनीय छ ।

पेरूमा, लिमाको सर्वोच्च अदालतले “अपहरणको अपराधको गम्भीरतालाई बढोत्तरी गर्ने बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधका रुपमा पहिले नै समाविष्ट गरिसकिएको आदेश जारी गरेको छ”[३६५]। स्थायी फौजदारी इजलास (चेम्वर) ले “व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको, प्रकृति अनुसार, यसको जटिल संरचना र कार्यविधि हुन्छ । यसमा राज्यका अधिकारीहरुबाट भएका फौजदारी आचरणको कारण व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चिती मात्र नभएर, हाम्रा विधायकहरूको सीमित विचारमा, पीडितको स्थिती र अवस्था अज्ञात राख्ने, यसलाई निरन्तर कसुरका रूपमा लिने र परिणामस्वरुप अपराध कायम हुने यस्तो

३६४ व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा २), जबरजस्त बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि धारा २), अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा ७.२), र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्र (प्रस्तावनाको अनु. ३) ।

३६५ लिमाको न्यायको उच्च अदालत, प्रथम विशेष फौजदारी कार्यकक्ष, ८ अप्रिल २००८, Exp. 03-2003-1 SPE/CSJLI, trial v. Julio Rolando Salazar and others/ Aggravated homicide, Aggravated abduction and enforced disappearance.

पक्राउ गरिएको कुरा लुकाउने योजनाबद्ध कार्य पनि समावेश रहन्छ । यसका लागि, पीडितको अवस्था र स्थितीका बारेमा अनिश्चितताको स्थिति सिर्जना गर्दै त्यसलाई कायम राख्न अधिकारीहरुले पीडितको अवस्था खुलाउन इन्कार गर्दछ, जसले हराएको मानिस कानुनको संरक्षणका साथसाथै न्यायिक संरक्षणको सम्भावनाबाट बाहिर रहन्छ । ... अपराधको जटिलता के हो भने यसमा कानुनी रूपमै धेरै कार्यहरू वा कार्यहरूको बाहुल्यता (प्लुरालिटी) रहेको हुन्छ ।

> "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध कर्तव्यको उल्लंघनको अपराध हो, कुनै पनि जिम्मेवारीको खास कामसँग यो कर्तव्य नियन्त्रित नभएको भए वा नभएतापनि, सार्वजनिक अधिकारीको कर्तव्य भनेको नागरिकहरूको अधिकारहरूको संरक्षण गर्नु हो" ।
>
> पेरूको राष्ट्रिय फौजदारी अदालत[३६६]

यसमा दुइटा क्रियाकलाप संलग्न रहेका हुन्छन् : व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण, र तत्पश्चात सोही व्यक्तिलाई बेपत्ता पर्ने कार्य, जसलाई विभिन्न तरिकाले गैरकानुनी रूपले थुनिएको व्यक्तिबारे सूचना नदिएको, निजको स्थिती अज्ञात पारिएको, थुना पश्चात निजको रिहाइको बारेमा सूचना नदिएको, कानुन प्रणालीको संरक्षणबाट निजलाई बञ्चित गरिएको लगायतका विभिन्न तरिकाहरु रहने कुरा व्यक्त हुन्छ"[३६७] ।

तसर्थ, पेरूयाली नजिरले बलपूर्वक बेपत्तालाई अपहरणभन्दा भिन्न सार्वजनिक अधिकारीको "कर्तव्यको उल्लंघन" का रूपमा चित्रण गरेको छ । त्यसैले, राष्ट्रिय फौजदारी अदालतले "कर्तव्यको उल्लंघन अपहरणको वास्तविक अपराध कायम मात्रै गर्ने भौतिक गिरफ्तारी र निजलाई निजका स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गराइ (वा त्यसो गर्न आदेश दिने), जसले केवल अपहरणको अपराध मात्र घटित हुन्छ, मा मात्र सीमित हुँदैन, बरु, व्यक्तिको अवस्था र स्थितीका बारेमा सूचना दिन इन्कार गर्ने वा गुपचुप बनाउने, कानुनी उपचारको याचना गर्न पाउने अधिकारलाई इन्कार गर्ने, र व्यक्तिको व्यक्तिगत मर्यादालाई असर पार्दै निजका मौलिक अधिकारहरूको स्वतन्त्र उपभोग वा प्रचलनबाट व्यक्तिलाई वञ्चित गर्ने कुराहरूबाट उत्पन्न परिणामी कार्यहरूसम्म पनि यो विस्तार हुन्छ । ...कर्तव्यको उल्लंघनलाई न्यायको भाव, सम्बन्धित कानुनी रूपले संरक्षित अधिकार, हानि नपुऱ्याउने (*Do no harm*) आधारभूत कर्तव्यको समानान्तर तहमा बुझिनुपर्छ, जुन राज्यको संविधानले तिनका

---

३६६ १३ अक्टोबर २००९ को निर्णय, Exp. No. 16-06, DD Bendezu Gómez ।

३६७ २४ सेप्टेम्बर २००७ को निर्णय, R. N. No. 1598 – 2007 ।

भूमिका अन्तर्गत सशस्त्र बल तथा प्रहरी बलका सदस्यहरूसँग बृहत्तरतः माग गर्दछ । नागरिकहरूको संरक्षण गर्ने तिनको कर्तव्य हो । त्यसैले निजले सो कर्तव्यको उल्लंघन गर्ने र कुनै व्यक्तिलाई निजको वातावरण, परिवारको सहृदयता र सामाजिक वातावरणबाट हटाउने र व्यक्तिको मौलिक अधिकारहरूको अभ्यास वा उपभोगमा रोक लगाउने कुरा अपेक्षा गरिएको हुँदैन, तर तिनले नागरिकहरूको संरक्षण गर्ने अपेक्षा गरिन्छ, (सार्वजनिक सेवकका रूपमा) उनीहरु नागरिकहरुको अधिकारको संरक्षणकर्ताको भूमिकामा रहेका हुन्छन्"[३६८] भन्ने ठहर गरेको छ ।

कोलम्बियाको संवैधानिक अदालतले "फौजदारी कानुनमा परिभाषित प्रयोजनका लागि कुनै व्यक्तिद्वारा कुनै व्यक्तिलाई समाउने, हटाउने, कब्जामा राख्ने वा गुपचुप गरेर अपहरण गरिन्छ भने बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कसुर कायम हुन दुइवटा कार्यहरू भएको हुनु पर्दछ : सुरुमा कानुनी र वैध भए पनि कुनै पनि व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चिती र पछि सो कार्य लुकाइएको अवस्था र त्यस्तो वञ्चिती स्वीकार गर्न वा व्यक्तिको स्थिती वा अवस्थाका बारेमा जानकारी दिन इन्कारी गरिएको, जसले गर्दा निजलाई कानुनी संरक्षणभन्दा बाहिर राख्दछ"[३६९] भन्ने व्यक्त गरेको छ ।

अदालतले "अपहरण, बन्धक बनाउने र बलपूर्वक बेपत्ता पर्ने कार्यहरू तीन भिन्दाभिन्दै अपराध हुन्, जुन घटनाहरु घटित भएको देखिनका लागि बराबर भिन्दाभिन्दै तत्त्वहरूको विद्यमानता भएको प्रमाण आवश्यक हुन्छ भनेको छ । वास्तवमा, अपहरणका लागि, फिरौतीका लागि होस् वा प्रचारबाजी वा राजनीतिक वा अन्य कुनै प्रयोजनका लागि कार्य गरेर वा नगरेर, व्यक्तिलाई समाउने, हटाउने, कब्जामा राख्ने वा अस्थायी रूपले लुकाउने कार्य भएको हुनु पर्दछ । ... बन्धक बनाउने अपराध कायम हुनका लागि निम्न तत्वहरू विद्यमान रहेकै हुनुपर्छ : (१) एकातिर, स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरण, (२) यसका सर्तहरू वा अर्को पक्षको मागको सन्तुष्टिका लागि बन्धक व्यक्तिको सुरक्षा, र अन्त्यतः (३) यी कार्य सशस्त्र द्वन्द्वका सन्दर्भमा घटित भएका हुनु पर्ने । यसैगरी, व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ताचाहिँ भिन्न परिस्थितीमा घटित भएको हुन्छ । व्यक्ति जब स्वतन्त्रताबाट वञ्चित हुन्छ यो त्यस

३६८ १३ अक्टोबर २००९ को निर्णय, Exp. No. 16-06, DD Bendezu Gómez ।

३६९ २ मे २००२ को निर्णय C-317/02, Exp. D-3744 कानुन ५९९ २००० को धारा १६५ (आंशिक) विरुद्ध असंवैधानिकताको मुद्दा, "दण्ड संहिता लागू गरिएको हुनाले" । यसै हिसाबले, २३ मे २००७ को निर्णय C-394/07, Exp. D-6470C-317/02, कानुन ९८६ २००५ को धारा २ र १५ दफा ३ "जसद्वारा अपहरणका पीडित र निजका परिवारका लागि संरक्षणका तथा अन्य प्रावधान अवलम्बन गरिएको छ", र २० मे २००३ को निर्णय C-400/03 of 20 May 2003, Exp. D-4326, कानुन ५८९ २००० को धारा १०, अनु. १ र २ विरुद्ध असंवैधानिकताको मुद्दा हेर्नुहोस् ।

बेला घटित हुन्छ, तर अस्थायी रूपले नभई, बरु उनीहरुलाई लुकाउने वा गायब बनाउने र तिनको स्थिती वा अवस्थाको बारेमा जानकारी उपलब्ध नगराउने मनसायले गरिएको हुन्छ भन्ने कुरालाई ख्याल गर्नुपर्छ"[३७०] भनेर पनि उल्लेख गरेको छ ।

पेरूयाली नजिरले अपहरणको अपराधलाई व्यक्तिगत स्वतन्त्रता विरुद्धको कसुर[३७१] का रूपमा चित्रण गरेको छ भने बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधले कानुनी अधिकारहरूको विस्तृत दायरालाई असर पार्दछ[३७२] भनेको छ । त्यहाँको सर्वोच्च अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता "राज्य शक्तिको बर्बरतापूर्वक अभ्यास गरिएको सन्दर्भमा हुने, धेरै भिन्न तरिकाहरूबाट घटित हुन सक्ने, र मर्यादाको सोच र सर्वाधिक महत्वपूर्ण मानवअधिकारहरूको अन्तरनिहित विषयवस्तुलाई असर पार्दै मौलिक अधिकारहरूको सम्मानकै सम्झौता गराउने खास किसिमले गम्भीर ... जटिल अपराध" को रुपमा ठम्याएको छ[३७३]।

यसैबीच, कोलम्बियाको संवैधानिक अदालतले के भनेको छ भने "बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषाले अन्य कुराका अतिरिक्त, बाँच्न पाउने अधिकार, स्वतन्त्रता र व्यक्तिको सुरक्षा, क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहारको निषेध, स्वेच्छाचारी पक्राउ, थुना वा देशनिकालाबाट स्वतन्त्रता, स्वच्छ पुर्पक्ष र उचित प्रक्रियाको अधिकार, कानुनसमक्ष व्यक्तिको रूपमा मान्यता पाउने अधिकार र थुनामा रहँदा मानवीय व्यवहार पाउने अधिकार लगायतका विभिन्न कानुनी अधिकारहरूको संरक्षण खोज्दछ तर अपहरणले केवल स्वतन्त्रता र व्यक्तिगत स्वयत्तताको कानुनी अधिकारलाई मात्र संरक्षण गर्दछ"[३७४]।

---

३७० २३ मे २००७ को निर्णय C-394/07, Exp. D-6470C-317/02, कानुन ९८६ २००५ को धारा २ र १५ दफा ३ "जसद्वारा अपहरणका पीडित र निजका परिवारका लागि संरक्षणका तथा अन्य प्रावधान अवलम्बन गरिएको छ" ।

३७१ अन्य सँगसँगै, सर्वोच्च न्यायिक अदालत, विशेष फौजदारी कार्यकक्ष, ७ अप्रिल २००९ को निर्णय, Exp. No. A.V. 19 – 2001, Alberto Fujimori को मुद्दा, अनु. ६८०, र लिमाको न्यायको उच्चस्तरीय अदालत, प्रथम विशेष फौजदारी कार्यकक्ष, १ अक्टोबर २०१० को निर्णय, Exp. 28-2001, case of Barrios Altos को मुद्दा हेर्नुहोस्,

३७२ राष्ट्रिय फौजदारी कार्यकक्ष, १३ अक्टोबर २००९ को निर्णय Exp. No. 16-06, DD Bendezu Gómez को मुद्दा, लिमाको न्यायको उच्चस्तरीय अदालत, प्रथम विशेष फौजदारी कार्यकक्ष, ८ अक्टोबर २००८ को निर्णय, Exp. 03-2003-1° SPE/CSJLI, case against Julio Rolando Salazar and others /aggravated homocide, aggravated abduction and enforced disappearance ।, स्थायी फौजदारी कार्यकक्ष, २४ सेप्टेम्बर २००७ को निर्णय, R. N. No. 1598 – 2007 ।

३७३ सदनसत्र सम्झौता नं. 09-2009/CJ-116, अनु. ७ ।

३७४ २ मे २००२ को निर्णय C-317/02, Exp. D-3744 कानुन ५९९ २००० को धारा १६५ (आंशिक) विरुद्ध असंवैधानिकताको मुद्दा, "दण्ड संहिता लागू गरिएको हुनाले" ।

यसैगरी, अदालतले के ठहर गरेको छ भने “बेपत्ता पारिएका र अपहरण गरिएकाको अवस्था दुवै समान रूपमै आततायी खालका रहेको कुरालाई इन्कार नगरीकनै, के कुरा इन्कार गर्न सकिँदैन भने बेपत्ताको असहायपनको अवस्था बन्धकको भन्दा बढी नै रहने स्पष्ट छ । ... बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले पीडितका कानुनी हितहरू मात्र हैन, निजका परिवारका मानवमर्यादा, व्यक्तिगत स्वायत्तता, शारीरिक मर्यादा र स्वतन्त्र व्यक्तित्व विकासलगायतका अधिकारहरूलाई समेत नकारात्मक असर गर्ने भएकाले व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता भन्दा बढी नकारात्मक असर गर्ने मौलिक अधिकारहरू र संवैधानिक मूल्यहरूलाई असर पार्ने अर्को आचरण पाउन असम्भव नै छ । ... बलपूर्वक बेपत्ताले अपहरणले भन्दा बढी नै गम्भीर हस्तक्षेप मानवको मर्यादा र निजको स्वतन्त्रता सम्बन्धी मौलिक अधिकार उपर गर्ने हुनाले यस्ता कसुरका लागि निर्धारित सजायबाट समर्थित देखिने ठहर्छ”[३७५] ।

३. बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्या

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले उल्लेख गरेअनुसार “बेपत्ताको अभ्यासले प्रायः अपराधको कुनै पनि भौतिक प्रमाणलाई निर्मूल गर्नका लागि लास गायब पार्ने र जिम्मेवारहरूलाई दण्डहीनता सुनिश्चित गर्ने गरी पुर्पक्ष विनाको गोप्य हत्या संलग्न रहेको हुन्छ”[३७६]।

यो यथार्थ र बलपूर्वक बेपत्ताले जीवनबाट स्वेच्छाचारी वञ्चित हुनु नपर्ने अधिकारलाई आफैमा नजरअन्दाज गर्छ[३७७] भन्ने तथ्य जेसुकैभएतापनि, अन्तर्राष्ट्रिय तथा राष्ट्रिय विधिशास्त्र (परिच्छेद १ : “बलपूर्वक बेपत्ता” हेर्नुहोस्) मा पुनरुल्लेख गरिएअनुसार, बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था निश्चयनै मृत्यु नै चाहिँ होइन । साँच्चै, केही मुलुकहरूमा बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका पीडितहरूको जीवितै उद्धार गरिएको छ[३७८]।

---

३७५ २० मे २००३ को निर्णय C-400/03 of 20 May 2003, Exp. D-4326, कानुन ५८९, २००० को धारा १०, अनु. १ र २ विरुद्ध असंवैधानिकताको मुद्दा हेर्नुहोस् ।

३७६ २२ सेप्टेम्बर २००९ को फैसला, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202, अनु ६३ ।

३७७ बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १ ।

३७८ उदाहरणका लागि, अर्जेन्टिनामा अधिनायक शासनको अन्त्यमा हराइरहेका धेरै मानिस जीवितै भेटिए र ब्युनस एयसमा जलयानको यन्त्रविज्ञानको विद्यालय खडा गर्नमा छुटकारा गरिए; मोरोक्कोमा, १९७० का दशकमा सयभन्दा बढी मानिस बेपत्ता भएका थिए र ताज्मामार्ट र लायुनमा गुप्त थुना केन्द्रहरूमा, केही त वर्षौंसम्म, राखिएका थिए; तिनीहरू राजा हसन दोस्रोको आदेशबाट १९९० को दशकको सुरुमा छाडिएका थिए (हेर्नुहोस् : बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन - परिशिष्टः मोरोक्कोको भ्रमण प्रतिवेदन, A/HRC/13/31/Add.1 of 9 February 2010 अनु. १८ र १९); कोलम्बियामा, तीन महिनाभन्दा बढीको समयदेखि हराइरहेका (अनुशासन पञ्जिका नम्बर 022/73.048) राष्ट्रका महानिरीक्षक (Procurador General de la Nación) को विशेष आयोगद्वारा एक जनालाई सैनिक संयन्त्रबाट जीवितै उद्धार गरेको थियो ।

> "बेपत्ता व्यक्तिहरूको अवस्था र स्थितीका बारेमा, उनीहरू मध्येका केही थुनाकेन्द्रहरूमा गैरन्यायिक हत्या वा यातनाको सिकार भएर मरे भन्ने कुरामा नातेदारहरू भयभीत भएका देखिन्छन् । वास्तवमा, धेरै नातेदारहरूले तिनका प्रियजनहरूलाई खोजबिन गरिएका क्षेत्रमा सामूहिक चिहानभित्र खोज्दछन् ।...बेपत्ता बनाइएका व्यक्तिहरूका परिवारहरूको दुर्दशा साँच्चै गम्भीर छ । तिनीहरूमध्येका धेरै जना धेरै किलोमिटर टाडासम्म पैदलै, भोकभोकै तिनका बालबालिका बोकेर पक्राउ परेका नातेदारहरू फेला पार्ने आशामा कारागार कारागार, छाउनी छाउनी चाहार्छन् । उनीहरु जोकसैसँग, विशेषगरी पक्राउ परेका र रिहाइ भएका व्यक्तिहरुसँग, निजहरुका प्रियजनहरूका बारे जानकारी पाउन प्रश्न सोध्ने गर्छन् । प्रायः सामूहिक चिहान भएका ठाउँमा उनीहरू धाउँछन्, तर सधैँ उनीहरू सफल हुँदैनन् किनभने सैनिक अधिकारीहरूले त्यस्ता ठाउँहरूको पहुँच निषेध गरेका हुन्छन् र उनीहरू नै पक्राउ पर्न सक्ने जोखिम पनि हुन्छ । सामूहिक चिहानमा गाडिएका लासको उत्खननका लागि अदालतबाट आदेश पाउने कानुनी कारबाहीपछि कोहीकोही उनीहरुका हराएका नातेदारको शरीर पहिचान गर्न सक्षम भएका छन् । अरूहरूले भने विभिन्न ठाउँमा नगाडिएकै शरीरहरू पनि फेला पारेका छन्" ।
>
> बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह
> (सन् १९८५ मा पेरूको भ्रमण)[३७९]

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्यामा समावेश हुने फौजदारी कार्य र तिनले उल्लंघन गर्ने कानुनी अधिकारहरू दुवै दृष्टिकोणबाट यी दुई अलग विशेषता सहितका स्वायत्त अपराधहरू हुन् । जब यी दुवै गैरकानुनी कार्यहरू एकसाथ घटित हुन्छन्, अर्का शब्दमा भन्दा थुनाबन्दी रहेकै बेला बलपूर्वक बेपत्ताका पीडितहरू मारिन्छ, दुई अपराधहरू घटित भएका हुन्छन् : बलपूर्वक बेपत्ता र कर्तव्य ज्यान, प्रायः गम्भीर रुपमा । यस्ता मामिलाहरूमा, बलपूर्वक बेपत्ता कर्तव्य ज्यानको अपराधमा सम्मिलित (Subsumed) हुँदैन, न त कर्तव्य ज्यान नै जटिल अपराधको रुपमा रहेको बलपूर्वक बेपत्ताको अभिन्न भाग हुन्छ । यस सन्दर्भमा, कसुरको जटिल प्रकृतिले गर्दा र यो "महासन्धिमा संरक्षित विभिन्न अधिकारहरूको निरन्तर र बहुल उल्लंघनबाट चित्रित भिन्न स्वरूप भएकाले"[३८०],

---

३७९ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहका दुई सदस्यहरूको पेरू भ्रमण (१६ देखि २२ जुन १९८५) को प्रतिवेदन, E/CN.4/1986/18/Add.1, 8 January 1985, अनु. ५० र ९९ ।

३८० २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, Case of Gómez Palomino v. Peru, Series C No. 136, अनु ९२ । १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, Heliodoro Portugal v. Panama, Series C No. 186 को मुद्दा, अनु. १८१ पनि हेर्नुहोस् ।

बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई आवश्यक संरक्षण कर्तव्य ज्यानको अपराधले दिन सक्दैन भन्ने कुरा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बुझेको छ । यी मामिलाहरूमा हामीले सहगामी (Concurrent) कसुरहरूको स्वरूप सकारेका छौँ । यो दृष्टिकोणलाई ल्याटिन अमेरिकाका विभिन्न अदालतद्वारा पुनर्निश्चित गरिएको छ । उदाहरणका लागि, लिमाको तालुक अदालतले "बलपूर्वक बेपत्ताको पीडितको मृत्यु भएको तथ्यको मतलब, यस कसुरको स्वायत्त कारवाहीका कारण अर्कोको हकमा पनि सँगै अन्य कसुरहरु घटित भएका छन्"[३८१] भनेको छ ।

यसको मतलब दुवै अपराधहरूको अनुसन्धान हुनुपर्छ र दुवैका पीडकहरू उपर अभियोजन र सजाय हुनै पर्छ । यी अपराधहरूको अनुसन्धान गर्नमा रहने असफलताले खासगरी, तथ्यको स्पष्टताका साथसाथै आरोप लागेका पीडकको अनुसन्धान र पहिचान तथा बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याका अपराधहरूको सन्दर्भमा तिनको सहभागिताको मात्रा निर्धारणका लागि गम्भीर परिणामहरू जन्माउँछ । यस किसिमका आपराधिक कार्यहरूमा धेरै जसो गुपचुप अपनाउँदै विभागीकृत वा वर्गीकृत तरिकाले धेरै मानिसहरूले भाग लिने भएकाले यो झनै गम्भीर हुन्छ । अधिकारीहरूले सबै फौजदारी कार्यहरूको अनुसन्धान वा गरिएका अपराध सबैका जिम्मेवारलाई अभियोजन नगरे त्यसबाट तथ्यतः दण्डहीनता *(De Facto Impunity)* हुन जाने मानिएको छ ।

थुनामै रहेको अवस्थामा हत्या गरिएका वा हराइरहेका मानिसका शरीरहरू प्रायः लुकाइन्छन, गोप्यतापूर्वक गाडिन्छन् वा समाप्त पारिन्छन्, यसो हुनाले बलपूर्वक बेपत्ताको अभ्यास "गुपचुप" गैरन्यायिक हत्या वा गुप्त चिहानमा गाडिएकासँग अन्यौल पारिनु हुँदैन । पछिल्लो मामिलामा, अधिकारीहरूले मानिसको नियन्त्रण र मृत्यु भएको कुरा इन्कार गरेका हुँदैनन् तर उनीहरूले हत्याको मिति, स्थान र/वा वस्तुस्थिति र/वा आफ्ना प्रियजनहरूलाई गाडिएको यकिन स्थानको खुलासा गर्न इन्कार गर्दछन्[३८२]। यी मामिलाहरूले बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरलाई जनाउँदैनन् भलै पीडितका नातेदारहरू तिनका पीडित पारिएका प्रियजनहरू गाडिएको स्थानका बारेमा अनजान नै हुन्छन् । जेसुकैभएतापनि, मानवअधिकार उच्च आयुक्तको कार्यालयले अभिलेखिकरण गरेअनुसार, बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूमा गोप्य हत्या र पीडितलाई गाडिएको स्थानको जानकारी,

---

३८१ ८ अप्रिल २००८ को निर्णय, Exp. 03-2003-1° SPE/CSJLI, case against Julio Rolando Salazar and others /aggravated homocide, aggravated abduction and enforced disappearance अनु. १३५, १११ ।

३८२ मानवअधिकार समितिले धेरै मुलुकहरूमा यो अभ्याससँग भिड्दै आएको छ र केही व्यक्तिगत मामिलाहरूमा वक्तव्यसमेत जारी गरेको छ । उदाहरणका लागि, २६ मार्च २००६ को धारणा, Sankara and others v. Burkina Faso को मुद्दा, सञ्चार नं.1159/2003 ।

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको अवस्था र स्थितीको सम्बन्धमा सत्य थाहा पाउने विशेष अधिकार पीडितमा रहन्छ"[३८३]।

४. बलपूर्वक बेपत्ता र यातना

बलपूर्वक बेपत्ताले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका लागि अन्तरनिहित रूपमै यातनाको स्वरूप समेट्छ । बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रमा उल्लेख गरिए अनुसार "बलपूर्वक बेपत्ताको कुनै पनि कार्यले सोबाट पीडित बनाइएको व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राख्छ र उ र उसका परिवारमा गम्भीर पीडा पुर्‍याउँदछ … … यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको सिकार हुनु नपर्ने अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका नियमको उल्लंघन गर्दछ"[३८४]। यस सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा स्थापित नजिरहरु निर्विवाद छन् (परिच्छेद १: बलपूर्वक बेपत्ता हेर्नुहोस्) । साँच्चै, बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको जोखिमताको बढ्दो अवस्था, निजका पीडक विरुद्ध पूर्ण बचाउविहिनताको अवस्था र निजका अवस्था र स्थितीको बारेमा पूर्णतः अनिश्चितता आफैमा यातना वा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार हो ।

> "गैरन्यायिक हत्या, बलपूर्वक बेपत्ता वा यातना, क्रूर, जघन्य कार्य र मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघन हुन्, यस कारणले तिनीहरूलाई दण्डहीन रहन दिनुहुँदैन । अर्को शब्दमा, मानवअधिकारको उल्लंघन गर्ने यी अपराधका पीडकहरू र मतियारहरूले तिनका क्रियाकलापका कानुनी परिणामबाट उम्कन सक्दैनन्" ।
>
> पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[३८५]

अन्तर-अमेरिकी अदालतले सुरुआतकै चरणमा औंल्याएअनुसार, अत्यन्त लामो एकान्तता र सञ्चारबाट वञ्चितीकरण आफैमा, व्यक्तिको मनोवैज्ञानिक तथा नैतिक मर्यादा (Integrity) मा हानी पुर्‍याउने क्रूर तथा अमानवीय व्यवहार हुन्"[३८६]। अर्को शब्दमा, बेपत्ता पारिएको व्यक्तिलाई गम्भीर मानसिक पीडाबाट गरिएको यातना बलपूर्वक बेपत्ताको

३८३ सत्यको अधिकारसम्बन्धी, संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयको अध्ययन प्रतिवेदन, E/CN.4/2006/91, 9 January 2006 अनु. ५९ ।

३८४ धारा १ (२) ।

३८५ १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2448-21002-HC/TC, Piura, Case of Genaro Villegas Namuche को मुद्दा, कानुनी आधारको अनु. ५ ।

३८६ Velásquez Rodríguez v. Honduras को मुद्दा पूर्वोद्धृत, अनु. १५६ ।

अपराधमा अन्तर्निहित छ । तसर्थ, फौजदारी कानुनको परिप्रेक्ष्यबाट, यातनाको अपराध बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधमा अन्तर्निहित रहेको हुन्छ ।

जेसुकैभएतापनि, बेपत्ता मानिस मृतावस्था वा जीवितै फेला परेमा फरक अवस्थाको सृजना हुन्छ, र निजको शरीरले यातना र शारीरिक घाउचोटका प्रमाणहरु दर्साउँछ । यो कुरा बलपूर्वक बेपत्ता व्यक्ति थुनामा रहेकै अवस्थामा पनि हुन सक्छ, तर त्यहाँ बयान वकपत्र वा पीडकको साबिती इत्यादी प्रमाणको रुपमा रहन्छ जसले पीडितलाई यातना दिइएको देखाउँछ । यस्ता मामिलाहरूमा, त्यहाँ दुई स्वायत्त र अनिर्भर/स्वतन्त्र अपराधहरू यातना र बलपूर्वक बेपत्ता घटित भएको मानिन्छ । परिणामस्वरूप दुवै अपराधहरूको अनुसन्धान हुनै पर्छ र सोका लागि जिम्मेवारहरूलाई दुवै मुद्दाका लागि पुर्पक्ष र सजाय गरिनै पर्छ । दुवै अपराधहरूको अनुसन्धान भएन र दुवै अपराधका लागि पीडकहरू उपर अभियोजन भएन भने वा केवल एउटा अपराधका लागि मात्र अनुसन्धान भयो भने त्यसले दण्डहीनताको एक स्वरूप स्थापित गर्दछ ।

५. मानवताविरुद्धको अपराध

क. मानवताविरुद्धको अपराधबारे

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्या दुवै, आफै अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतका अपराध भएकाले तिनले मानवताविरुद्धको अपराध समेत कायम गर्न सक्छन् । न्युरेम्बर्गमा अन्तर्राष्ट्रिय सैनिक न्यायाधिकरणको विधानको अवलम्बनदेखि नै र त्यसपछिका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूको अवलम्बन[३८७] संगसंगै मानवता विरुद्धका अपराधहरूको अवधारणाको विकास भएको छ ।

---

३८७ अन्य कुरा सँगसँगै, Statute of the Military Court of the Far East (art. 5); Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nüremberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal, adopted by the International Law Commission of the United Nations, (Principle VI); Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity (art. I, b); Statute of the International Criminal Court for the former Yugoslavia (art. 5); Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (art. 3); Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind (1996); Regulation No. 2000/15 adopted by the United Nations Transitional Administration in East Timor on Special Panels for Serious Crimes, (UNTAET/REG/2000/15, 6 June 2000) (section 5); Law on Establishing Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea (art. 5); Rome Statute of the International Criminal Court (art. 7); "Elements of Crimes", "Article 7 Crimes against Humanity, Introduction", (Assembly of the States Parties in the Rome Statute of the International Criminal Court First Regular Session, New York, 3 to 10 September 2002, Official Documents, Document ICC-ASP/1/3, p. 120); and Statute of the Special Court for Sierra Leone (art. 2). In relation to enforced disappearance, see also: Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (Para. 4 of the Preamble); Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons (Para. 6 of the Preamble); and International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (art. 5) हेर्नुहोस् ।

> "मानवता विरुद्धका अपराधहरू हिंसाका गम्भीर कार्यहरू हुन् जसले मानवजातिलाई सर्वाधिक अत्यावश्यक रहेका जीवन, स्वतन्त्रता, भौतिक भलाइ, स्वास्थ्य, र वा मर्यादा उपरको प्रहारद्वारा हानि पुऱ्याउँदछन् । ती अमानवीय कार्यहरू हुन् र तिनको हद र भार अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले सहन सक्ने सीमाभन्दा बाहिर जाने हुनाले तिनको सजायको माग अपरिहार्य नै हुन्छ । तर, मानवताविरुद्धको अपराधले पनि व्यक्ति उपर हदै नाघ्छ किनभने व्यक्ति उपर प्रहार हुँदा मानवतामा पनि प्रहार हुन्छ र यसलाई वेवास्ता गरिन्छ । त्यसै कारणले मानवताको अवधारणा पीडितका रूपमा रहन्छ, जुन मानवता विरुद्धका अपराधहरूको अत्यावश्यक विशेषता हो" ।
>
> पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण[३८८]

मानवता विरुद्धको अपराधको निषेध प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन[३८९] को एक मान्यता हो र, अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रमा पटकपटक उल्लेख भएअनुसार, यो अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुन *(jus cogens)* हो[३९०]। अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "मानवताविरुद्धको अपराध गर्ने उपरको निषेध अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुन *(jus cogens)* को नियम हो, र यस्ता अपराधहरूमा सजाय अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका आमसिद्धान्तबमोजिम अनिवार्य छ"[३९१] भनेको छ ।

प्रारम्भमा मानवता विरुद्धको अपराधहरू सशस्त्र द्वन्द्वका सन्दर्भमा घटित हुन्छ भन्ने मानिन्थ्यो[३९२], यो मान्यता निश्चयै हटिसकेको छ र आज अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले

---

३८८ २९ नोभेम्बर १९९६ को निर्णय, Prosecutor v. Endemovic, Case No. IT-96-22-T मुद्दा ।

३८९ अन्य कुरा सँगसँगै, Declaration of France, United Kingdom and Russia, 24 May 1915, on the killings of Armenians in Turkey conducted by the Ottoman Empire; the Treaty of Sevres, 10 August 1920; the report presented to the Preliminary Peace Conference of 1919 by the Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Sanctions; Article 6(c) of the Charter of the International Military Tribunal of Nuremberg, 1945; Law No. 10 of the Allied Control Council, 1946; Article 6.c of the Statute of the International Military Tribunal for the Far East, 1946; Article 2 (10) of the Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind, 1954; Article 5 of the Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, 1993; Article 18 of the Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind, 1996 हेर्नुहोस् ।

३९० अन्य कुरा सँगसँगै, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Judgment 14 January 2000, Prosecutor v. Kupreskic and others, Trial IT-95-16, para. 520; and Inter-American Court of Human Rights, Judgment of 26 September 2006, Case of Almonacid Arellano et al. v. Chile, Series C No. 154, para. 94 et seq.; and European Court of Human Rights, Decision of inadmissibility 17 January 2006, Kolk and Kislyiy v. Estonia, Applications Nos. 23052/04 and 24018/04, and Judgment of 17 May 2010, Kononov v. Latvia, Application No. 36376/04 हेर्नुहोस् ।

३९१ २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Almonacid Arellano et al. v. Chile, Series C No. 154 को मुद्दा, अनु. ९९ ।

३९२ न्युरेम्बर्गको अन्तर्राष्ट्रिय सैनिक न्यायाधिकरणको बडापत्रको धारा ६ र सुदूर पूर्वको अन्तर्राष्ट्रिय सैनिक न्यायाधिकरणको विधानको धारा ५ मा निर्दिष्ट भएअनुसार ।

मानवताविरुद्धको अपराध घटित हुनको लागि यसलाई आवश्यक मान्दैन[३९३]; अहिले मानवता विरुद्धको अपराध शान्तिकाल र सङ्कटकालका साथसाथै अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्व वा आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वका समयमा पनि घटित हुन सक्छन्[३९४] ।

> "मानवता विरुद्धको अपराध र सशस्त्र द्वन्द्वका बीचको सम्बन्धको अनुपस्थिति अन्तर्राष्ट्रिय प्रथागत कानुनको एक स्थापित नियम हो" ।
>
> पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण[३९५]

मानवताविरुद्धका अपराधहरूमा दुई मूलभूत तत्वहरू रहेका हुन्छन् : (१) निश्चित कार्यहरूको अभ्यासलाई व्यापक मात्रामा, वा गम्भीरतापूर्वक वा नियोजित रूपमा घटित गराएको;[३९६] र (२) दोस्रो ती कार्यहरू आफैमा मावताविरुद्धका अपराध मानिन्छन् ।

पहिलो तत्वका सिलसिलामा विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले भिन्न भिन्न पदावलीको प्रयोग गरेको पाइन्छ[३९७] । अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार विधिशास्त्रले यसलाई व्यापक र

---

३९३ अन्य कुरा सँगसँगै, Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity (art. I, b); Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (art. I); Principles of international co-operation in the detection, arrest, extradition and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity (Principle 1); Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (art. 3); Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind (1996) (art. 18); Rome Statute of the International Criminal Court (art. 7); "Elements of crimes", "Article 7 Crimes against Humanity, an Introduction", Para. 3; and Statute of the Special Court for Sierra Leone (art. 2) हेर्नुहोस् ।

३९४ अन्य कुरा सँगसँगै, Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity (art. 1.b).

३९५ २ अक्टोबर १९९५ को निर्णय, Prosecutor v Tadiç, ("Prijedor"), Case No. IT-94-1-T, को मुद्दा, अनु. १४१ ।

३९६ अन्य कुरा सँगसँगै, Report of the International Law Commission on the work of its 48th session – 6 May to 26 July 1996, A/51/10, pp. 47-48; Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind (art. 18); International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (art. 5); Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (art. 3); Rome Statute of the International Criminal Court (art. 7); Statute of the Special Court for Sierra Leone (art. 2); Law on Establishing Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea (art.5); and Regulation No. 2000/15 adopted by the United Nations Transitional Administration in East Timor on Special Panels for Serious Crimes (section 5). It should be stated that the Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (Para. 4 of the Preamble) and the Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons (Para. 6 of the Preamble) are limited to the "systematic practice". See also, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia: Judgment of 7 May 1997, Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. IT-94-1-T; Judgment of 14 January 2000, Prosecutor v. Kupreskic and others, Case No. IT-95-16-T; Judgment of 3 March 2000, Prosecutor v. Tihomir Blaskic, Case No. IT-95-14-T; and Judgment of 26 February 2001, Prosecutor v Kordic and Cerkez, Case No. IT-95-14/2-T हेर्नुहोस् ।

३९७ "व्यापक वा सुनियोजित अभ्यास", "सुनियोजित वा ठूलो मात्रामा गरिएको", वा "गैरसैनिक जनसमुदायविरुद्धको व्यापक वा सुनियोजित आक्रमण" ।

योजनाबद्ध अभ्यास; ठूलो मात्रामा संगिन, व्यापक वा नियोजित आक्रमण; र नियोजित र सामान्यीकृत स्वरूपहरू भनेर बोलेको छ[३९८] । यी पदावलीहरूले यिनीहरू एक्लाएक्लै वा छुट्टाछुट्टै घटनाहरू हैनन् भन्ने औल्याउँछ[३९९] । यी कार्यहरू या त व्यापक वा ठूलो मात्रामा घटित गराइएका हुन्छन् वा व्यापकरुपमा वा नीति वा योजनाको अंशको रूपमा वा नियोजित रूपले घटित गराइएका हुन्छन्[४००] । अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतले टिप्पणी गरेअनुसार "'व्यापक' भन्ने शब्दले "ठूलो मात्राको आक्रमणको प्रकृतिका साथै पीडितहरूको संख्यालाई जनाउँछ भने 'नियोजित' ले हिंसाका कार्यहरूको संगठित प्रकृति र तिनको सांयोगिक घटनाको असम्भावनालाई जनाउँछ"[४०१]। "नियोजित" तत्वका सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले स्पष्ट पारेको छ : (१) यसका लागि कुनै लिखित योजना मौजुद हुनु पर्दैन र उदाहरणका लागि, घटनाहरूको शृङ्खलाबाट र कार्यहरूका साझा स्वरूप र रूपरेखाका साथसाथै आरोपित पीडकहरूका बयान र आचारव्यवहारबाटै अनुमान गर्न सकिन्छ;[४०२] र (२) मानवताविरुद्धको अपराध घटित हुनका लागि कार्यहरूको बहुलता

---

३९८ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालत, २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Almonacid Arellano et al. v. Chile, Series C No. 154 को मुद्दा, २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru, Series C, No. 162 sf] d'2f, Series C No. 162, २२ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202 को मुद्दा, २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Gomes Lund and others (Guerrilha do Araguaia) v. Brazil, Series C No. 220 को मुद्दा, २६ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274 को मुद्दा, २० नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others ("Diario Militar") v. Guatemala, Series C No. 253 को मुद्दा । मानवअधिकार समिति, आमटिप्पणी ३१, पूर्वोद्धृत पनि हेर्नुहोस् ।

३९९ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (६ मे देखि २६ जुलाई १९९६) को कार्यको प्रतिवेदन, A/51/10, पृ. १०१ र १०२ ।

४०० अन्य कुरा सँगसँगै, Report of the International Law Commission on the work in its 48th session – 6 May to 26 July 1996, A/51/10, p. 101 and 102; International Criminal Tribunal for Rwanda, Judgment of 21 May 1999, Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No. ICTR-95-1-T, para. 122; International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judgment of 7 May 1997, Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. IT-94-1-T, Judgment of 14 January 2000, Prosecutor v. Kupreskic and others, Case No, IT-95-16-T, Judgment of 3 March 2000, Prosecutor v. Tihomir Blaskic, Case No. IT-95-14-T, Judgment of 26 February 2001, Prosecutor v. Kordic and Cerkez, Case No. IT-95-14/2-T, and Judgment of 15 March 2002, Prosecutor v. Milorad Krnojelac, Case No, IT-97-25-T, para. 53; and Inter-American Court of Human Rights, Judgment of 29 November 2006, La Cantuta v. Peru, Series C, No. 162, para. 82 हेर्नुहोस् ।

४०१ ४ मार्च २००९ को निर्णय, Prosecutor v Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09 को मुद्दा, अनु. ८१ । यसै हिसाबले अन्य सँगसँगै, रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण, २१ मे १९९९ को निर्णय, Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No. ICTR-95-1-T को मुद्दा, अनु १२३ हेर्नुहोस् ।

४०२ अन्य कुरा सँगसँगै, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judgment of 3 March 2000, Prosecutor v. Tihomir Blaskic, Case No. IT-95-14-T, para. 204; and International Criminal Court, Pre-Trial Chamber, Decision of 4 March 2009, Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09, para. 85 हेर्नुहोस् ।

जरुरत नै हुन्छ भन्ने होइन र योजना, नियोजित अभ्यास वा नीतिको एक भागका रूपमा कुनै एउटा कार्य गरिएको रहेछ भने पनि पर्याप्त हुन्छ[४०३] ।

> "सन् १९८० को दशकको सुरुबाट प्रारम्भ भएर सन् २००० को अन्त्यसम्म, पेरूमा सशस्त्र समूहहरू र सैनिक तथा प्रहरी बलका सदस्यहरूबीच द्वन्द्व भैरह्यो । पहिलाका मामिलाहरूमा, पेरूयाली कम्युनिस्ट पार्टी, सेन्डेरो लुमिनोसो (यसपछि साइनिङ पाथ भनिएको) र तुपाक अमारु क्रान्तिकारी आन्दोलन (यसपछि एमआरटीए भनिएको) जस्ता गैरकानुनी सशस्त्र समूहका भनी आशंका गरिएका व्यक्तिहरूको राज्यका अधिकारी वा सैनिक वा प्रहरी बलका नेताको आदेशद्वारा गरिएका गैरन्यायिक हत्या र बलपूर्वक बेपत्ता लगायतका मानवअधिकारको उल्लंघनको नियोजित अभ्यासले यो द्वन्द्वलाई अझ गम्भीर बनाएको भनेर यो अदालतले पहिचान गरेको छ ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानव अधिकार अदालतल[४०४]

केही अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले "गैरसैनिक जनसमुदाय उपरको आक्रमण" को पदावलीलाई प्रयोग गर्दछन्, यसलाई पनि सशस्त्र द्वन्द्वको विद्यमानता हुनु पर्ने भनेर बुझिनु हुँदैन, बरु, हिंसा संलग्न भएको व्यवहार हुनुपर्छ भनेर बुझिनुपर्छ[४०५] । यसैगरी, यो पदावलीले सशस्त्र द्वन्द्वका पक्षका सदस्यहरू पीडित हुन सक्ने कुरालाई बाहेक गर्दैन[४०६] ।

---

४०३ अन्य कुरा सँगसँगै, International Criminal Tribunal Penal for the Former Yugoslavia, Judgment of 7 May 1997, Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. IT-94-1-T, Judgment of 14 January 2000, Prosecutor v. Kupreskic and others, Case No. IT-95-16-T, and Judgment of 26 February 2001, Case of Prosecutor v. Kordic and Cerkez, Case No. IT- 95-14/2-T; Report of the International Law Commission on the work in its 48th session – 6 May to 26 July 1996, A/51/10, p. 47; and Inter-American Court of Human Rights, Judgment of 26 September 2006, Case of Almonacid Arellano et al. v. Chile, Series C No. 154, para. 96 हेर्नुहोस् ।

४०४ २६ नोभेम्बर २०१३ को फैसला, Osorio Rivera and Family v. Peru, Series C No. 274, अनु ५३ ।

४०५ अन्य कुरा सँगसँगै, "Elements of Crimes", "Article 7 Crimes against humanity, an Introduction", para. 2; International Criminal Tribunal Penal for the Former Yugoslavia, Judgment of 15 March 2002, Prosecutor v. Milorad Krnojelac, Case No, IT-97-25-T, para. 54; International Criminal Court, Judgment of 15 June 2009, Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Case No. ICC-01/05-01/08, para. 75 हेर्नुहोस् ।

४०६ पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण, ७ मे १९९७ को निर्णय, Prosecutor v. Tadiç, IT-94-1-T "Prijedor" को मुद्दा, अनु. ६४० । यसै हिसाबले, १३ अप्रिल १९९६ को निर्णय, Prosecutor v. Mile Mskic, Miroslav Radic and Veselin Slivjancanin, (Case of "Hospital of Vukovar"), Case No. IT-95-13-R61 को मुद्दा, अनु. २० र ३२ ।

अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले "नियोजित वा ठूलो मात्राको कार्य (कमिसन)" लाई "दुई वैकल्पिक सर्ताधार" रहेको अवस्था भनेर उल्लेख गरेको छ[४०७]। यस सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणहरूको विधिशास्त्र पनि समान रहेको छ[४०८]। पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले आक्रमण व्यापक वा नियोजित हुनै पर्ने, वा "अर्का शब्दमा, हामी वैकल्पिक अवस्थाको उपस्थितिमा छौं, दोब्बर अवस्थामा होइन"[४०९] भनेको छ।

दोस्रो तत्वका सन्दर्भमा, कार्यहरूको सूचीले नै व्यापक र नियोजित रूपमा घटाईका उक्त कार्यहरू आफै मानवताविरुद्धको अपराध कायम हुन्छ भन्ने कुरा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको विकासका साथसाथै विकसित भएको अवधारणा हो। अहिलेको विकासक्रमको सन्दर्भमा, प्रथागत र सन्धिगत दुवै अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत अन्य कार्यहरूका अतिरिक्त नियोजित वा व्यापक मात्रामा गरिएको हत्या र बलपूर्वक बेपत्ताको कार्य मानवता विरुद्धको अपराध कायम हुन्छ[४१०]।

ख. मानवता विरुद्धको अपराध र गैरन्यायिक हत्या

न्युरेम्बर्गको अन्तर्राष्ट्रिय सैनिक न्यायाधिकरणको बडापत्रदेखि नै सबै अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले व्यापक वा नियोजित रुपमा वा ठूलो मात्रामा वा नियोजित आक्रमणको अङ्गका रूपमा घटित गराइएको हत्या वा कर्तव्य ज्यानलाई मानवताविरुद्धको अपराध कायम गर्ने कार्यहरूको सूचीमा समावेश गरेका छन्[४११]।

---

४०७ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (६ मेदेखि २६ जुलाई १९९६) को कार्यको प्रतिवेदन, A/51/10, पृ. ४७।

४०८ अन्य सँगसँगै, International Criminal Tribunal for Rwanda, Judgment of 21 May de 1999, Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No. ICTR-95-1-T, para. 123; International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judgment of 3 March 2000, Prosecutor v. Tihomir Blaskic, Case No. IT-95-14-T, para. 19 and Judgment of 15 March 2002, Prosecutor v. Milorad Krnojelac, Case No. IT-97-25-T, para. 57 हेर्नुहोस्।

४०९ १२ जुन २००२ को निर्णय, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic, Case Nos. IT-96-23 and IT-96-23/1-A को मुद्दा अनु. ९७।

४१० यस सन्दर्भमा, अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (६ मेदेखि २६ जुलाई १९९६) को कार्यको प्रतिवेदन, महासभाको औपचारिक कागजात, सत्रहरूको एकाउन्नौ अवधि, पूरक नम्बर 10 (A/51/10), पृ. ४७ र अन्य सिलसिला, र एम्नेस्टी इन्टरनेसनल, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत - ठीक छनोट बनाउँदै, खण्ड १, जनवरी १९९७, सूचाङ्क: IOR 40/01/97।

४११ अन्य कुरा सँगसँगै, Statute of the International Military Tribunal at Nuremberg (art. 6,c); Statute of the Military Court of the Far East(art. 5); Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nüremberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal, adopted by the Commission of International Law of the United Nations (Principle VI, c); Statute of the International Criminal Court for the former Yugoslavia (art. 5,a); Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (art. 3,a); Rome Statute of the International Criminal Court (art. 7,1,a); and Statute of the Special Court for Sierra Leone (art. 2,a) हेर्नुहोस्।

यस सिलसिलामा, संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाले बारम्बार “निश्चित परिस्थितिहरूमा भएका गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याहरू, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान ...लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत मानवताविरुद्धको अपराध हुने ...”[४१२] औँल्याएको छ ।

> “स्वेच्छाचारी र गैरन्यायिक हत्या... र बलपूर्वक बेपत्ता ... गैरसैनिक जनसमुदाय उपर लक्षित गरी व्यापक वा नियोजित आक्रमणको अङ्गका रूपमा घटित गराइएमा, अनुबन्धका यी उल्लंघनहरू मानवता विरुद्धका अपराध हुन् ।
>
> मानवअधिकार समिति[४१३]

ग. मानवताविरुद्धको अपराध र बलपूर्वक बेपत्ता

सन् १९९० को दशकमा अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले पहिलो पटक व्यापक र नियोजित रुपमा घटाइएको बलपूर्वक बेपत्ताको कार्यलाई मानवताविरुद्धको अपराधका रुपमा मान्यता दिए । बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रले १९९२ मा र व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धिले १९९४ ले नियोजित रुपमा गरिएको बलपूर्वक बेपत्ताको अभ्यासलाई मानवताविरुद्धको अपराधका रुपमा मान्यता दिए[४१४] । तथापि, कुनै संयन्त्रले पनि व्यापक रुपमा गरिने विशेषताका सन्दर्भमा ख्याल गरेनन् । यसका लागि, अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले मानवजातिको शान्ति र सुरक्षा विरुद्धका कसुरहरूको मस्यौदा संहितामा बलपूवर्वक बेपत्तालाई मानवता विरुद्धको अपराध कायम गर्ने कार्यहरूको सूचीमा समावेश गऱ्यो । पूर्वीयुगोस्थाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधानले बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवता विरुद्धको अपराध कायम गर्ने कार्यहरूको सूचीमा समावेश गरेको नभएतापनि, न्यायाधिकरणले बलपूर्वक बेपत्ताको व्यापक र नियोजित अभ्यास ‘अमानवीय कार्यहरू’ हुने ठहऱ्यायो[४१५] । १९९८ मा अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानले व्यापक र नियोजित आक्रमणको भागको

---

४१२ संकल्पलेख न. 63/182, “गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या” १८ डिसेम्बर २००८ । २१ डिसेम्बर २०१० को संकल्पलेख नं.65/208 पनि हेर्नुहोस् ।

४१३ आमटिप्पणी ३१ : अनुबन्धका राज्यपक्षहरू उपरको आम कानुनी दायित्वको प्रकृति, पूर्वोद्धृत, अनु. १८ ।

४१४ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिहरूको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्रको प्रस्तावनाको अनुच्छेद ४ र व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धिको प्रस्तावनाको अनुच्छेद ६ ।

४१५ पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण, Prosecutor v. Zoran Kupreskic and others, पूर्वोद्धृत, अनु. ५६६ ।

रूपमा गरिएमा मानवताविरुद्धको अपराध कायम हुने कार्यहरूको सूचीमा बलपूर्वक बेपत्तालाई समावेश गऱ्यो[४१६] । अन्त्यतः २००६ मा बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले "बलपूर्वक बेपत्ताको व्यापक र नियोजित अभ्यास लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा परिभाषित गरिएअनुसार मानवता विरुद्धको अपराध कायम हुन्छ र यस्ता लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत व्यवस्था भएका परिणामहरू आकर्षित हुनेछन्"[४१७]भन्ने व्यवस्था गऱ्यो ।

यसो भएतापनि, के उल्लेख्य छ भने यी अन्तर्राष्ट्रिय दस्ताबेजहरूको अवलम्बन अगाडि, अन्तरसरकारी संगठनहरूका न्यायिक र राजनीतिक दुवै अङ्गहरूका उद्घोषणाहरूले बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवता विरुद्धको अपराधका रूपमा संवोधन गरिसकेका थिए । सन् १९८३ देखि अमेरिकी मुलुकहरूमा अमेरिकी राज्यहरूको संगठनको महासभाले परिभाषामा व्यापक वा नियोजित अभ्यासका तत्वहरूलाई समाविष्ट नगरीकनै बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवताविरुद्धको अपराध भन्दै थुप्रै संकल्पलेख जारी गरे[४१८] । सन् १९८३ मा यस सवालको यसको पहिलो संकल्पलेखमा अमेरिकी राज्यहरूको संगठनको महासभाले "अमेरिकी मुलुकहरूमा व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको अभ्यास गोलार्धको आस्थाको अनादर हो र जसले मानवताविरुद्धको अपराध कायम गर्दछ"[४१९] भनेर घोषणा गऱ्यो । त्यसैगरी १९८४ मा युरोपेली परिषद्को संसदीय सभाले बलपूर्वक बेपत्ता मानवताविरुद्धको अपराध हो भनेर घोषणा गर्‍यो[४२०] । पेरूमा जस्तै, केही मुलुकहरूले व्यापकता वा नियोजित जस्ता तत्वहरूलाई समावेश नै नगरी बेपत्तालाई मानवता विरुद्धको अपराधका रूपमा अपराधीकरण गरेका छन्[४२१] ।

यसैबीच, बलपूर्वक बेपत्ताको मुद्दामा यसको पहिलो फैसलामा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्तालाई मानवता विरुद्धको अपराध हो भनेको छ[४२२] । तत्पश्चात् अदालतले र अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा भएका विकासको अवलम्बनमा, बलपुर्बक बेपत्ताको व्यापक र नियोजित अभ्यासलाई मानवता विरुद्धको अपराधका रूपमा

---

४१६ धारा ७ (१) (क) ।

४१७ धारा ५ ।

४१८ संकल्पलेख नम्बरहरू : AG/Res.666 (XIII-0/83) 1983, AG/Res.742 (XIV-0/84) 1984, AG/Res.950 (XVIII-0/88) 1988, AG/Res.1022 (XIX-0/89) 1989, and AG/Res.1044 (XX- 0/90) 1990 ।

४१९ १८ नोभेम्बर १९८३ को संकल्पलेख नं. AG/RES. 666 (XII-0/83) ।

४२० युरोपेली परिषद्को संसदीय सभाको संकल्पलेख नं. 828 (1984), अनु. १२ ।

४२१ धारा ३२०, दण्ड संहिताको शीर्षक १४ क "मानवताविरुद्धको अपराध" ।

४२२ २९ जुलाई १९९९ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v. Honduras, Series C No. 4 को मुद्दा, अनु. १५३ ।

वर्णन गरेको छ[४२३] । १९८० को दशकदेखि अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले पनि यस्तै प्रकारको आधारसर्त अगाडि सारेको छ[४२४]।

> "बलपूर्वक बेपत्ताको कार्य मात्रै पनि अन्तर्राष्ट्रिय अपराध र मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका रूपमा रहन्छ, जसले विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार सन्धिहरूले चाहे अनुसारै पीडकहरूको फौजदारी जवाफदेहीता निर्धारण गर्दछ । मानवता विरुद्धको अपराध हुने बलपूर्वक बेपत्ताका घटनालाई मात्र अपराधीकरण गर्नमा राज्यहरू सीमित रहन सक्दैनन् भन्ने कुरा यसले देखाउँछ .. ।
>
> बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह[४२५]

कुनै पनि मामिलामा, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा हाल भएको विकासका आलोकबाट, बलपूर्वक बेपत्ताको व्यापक र नियोजित अभ्यासले मानवता विरुद्धको अपराध कायम गर्ने कुरा निर्विवाद छ। अन्तर्राष्ट्रिय अपराधका रूपमा बलपूर्वक बेपत्तालाई वर्गीकरण गर्ने सम्बन्धमा बृहत् अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति रहेकाले, यसले पीडितहरूलाई बृहत्तर संरक्षण गर्ने गरी क्षेत्रीय वा राष्ट्रिय तहमा बलपूर्वक बेपत्ताको सर्ताधार र परिभाषाका लागि व्यवधान गर्दैन । जस्तो कि पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले "जहाँसम्म अन्य अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरू वा राष्ट्रिय कानुनहरूले बृहत्तर वैयक्तिक संरक्षण प्रदान गर्दछन्, उनीहरुलाई त्यसबाट लाभ प्राप्त गर्ने हक हुनेछ"[४२६] भनेर स्पष्ट व्यक्त गरेको छ ।

यसैगरी, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "भविष्यमा हुने मानवअधिकार उल्लंघनहरूको रोकथामका लागि फौजदारी अभियोजन आधारभूत उपाय हो भन्ने बुझाइमा, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले यस प्रकारका आचरणको ठीक परिभाषा र यिनका हेरिनै पर्ने न्यूनतम तत्वहरूका बरेमा न्यूनतम मापदण्ड स्थापित गर्दछ। अर्का शब्दमा, संरक्षित

---

४२३ अन्य सँगसँगै, २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, को मुद्दा, अनु. ८२ ।

४२४ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगका वार्षिक प्रतिवेदनहरू : 1983-1984, Chapter IV, Para.s 8, 9 and 12 and Chapter V, I.3, OAS/Ser.L/V/II.63 doc. 10 28 September 1984; Annual report of 1986-1987, Chapter V.II, OAS/Ser.L/V/II.71 Doc. 9 Rev. 1, of 22 September 1987; Annual report of 1987-1988, Chapter IV, OAS/Ser.L/V/II.74 Doc. 10 Rev. 1 of 16 September 1988; Annual report 1990-1991, Chapter V, OAS/Ser.L/V/II.79, Doc. 12 Rev. 1 of 22 February 1991; and Annual report of 1991, Chapter IV, OAS/Ser.L/V/II.81 Doc. 6 Rev. 1, of 14 February 1992 हेर्नुहोस् ।

४२५ बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन - थप : राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्यास, UN Doc. A/HRC/16/48/Add.3, 28 December 2010, अनु. १८ ।

४२६ २२ फेब्रुअरी २००१ को निर्णय, Prosecutor v. Kunarac and others, IT- 96-22 and IT-96-23/1 को मुद्दा, अनु. ४७३ अरू सिलसिला । (अनुवाद, मौलिक फ्रेन्च भाषामा) ।

अधिकारहरूको अझ ठूलो वा राम्रो सुरक्षा उपलब्ध गराउँछ र यस्तो मापदण्डले तिनले संरक्षण गर्नुपर्ने अभिभारा भएका अन्य मान्यताहरूको उल्लंघन हुँदैन भन्ने अवस्थामा, खास किसिमका कसुरका सम्बन्धमा फौजदारी अभियोजन विस्तार गर्नका लागि, राज्यहरूले अझ कठोर मापदण्ड अवलम्बन गर्न सक्नेछन्"[४२७] भनेको छ । यो सर्ताधार राष्ट्रिय अदालतहरूबाट पनि पुनर्निश्चित गरिएको छ[४२८] ।

धेरै मुलुकहरूमा, मानवताविरुद्धको अपराध कायम गर्ने कार्यहरूको सूचीमा बलपूर्वक बेपत्ता स्पष्टरूपमा नियमनकारी कानुनरूमा समावेश भएको छ[४२९] । अमेरिकी मुलुकहरू

४२७ २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153 को मुद्दा, अनु. ९२ ।

४२८ उदाहरणका लागि कोलम्बियाको संवैधानिक अदालत : २ मे २००२ को निर्णय C-317/02, र ३ जुलाई २००२ को निर्णय C-580/02 हेर्नुहोस् ।

४२९ Germany (art.7.1.7 of Code of Crimes against International Law); Australia (art. 268.21 of the Penal Code, 1995 and anexo 1 of Law on la International Criminal Court, 2002); Azerbaijan (art. 110 of the Penal Code); Belgium (art. 136 ter of the Penal Code); Bosnia and Herzegovina (art. 172 of the Penal Code); Burkina Faso (art. 314 of the Penal Code); Burundi (art. 196 and 197 of the Penal Code and art. 3 of Law No. 001/2004 of 8 May 2004, on the repression of the crime of genocide, crimes against humanity and war crimes); Cyprus (art. 4 of Law NO. 23(III)/2006 28 July 2006); Congo (arts. 6.k and 8 of Law No. 8, 31 October 1998); Croatia (art. 157-A of the Penal Code); Slovenia (art. 101 of the Penal Code); Spain (art. 607 bis of the Penal Code); Philippines (art. 6 of Law No. 9851, whereby crimes against international humanitarian law, genocide and crimes against humanity are defined and punished, jurisdiction is organized, special courts designated and related provisions are adopted, 11 December 2009); Finland (chapter 11 of the Penal Code); France (art. 212.1 of the Penal Code); Indonesia (art. 9 of Law NO. 26 2000 whereby the Special Chamber of Human Rights is established); Iraq (art. 12 of Law on The Supreme Criminal Court of Iraq, 18 October 2005); Ireland (art. 6 and 10 of Law on the International Criminal Court, 2006); Kenya (art. 6 of Law on international crimes, 2008); Lithuania (art. 100 of the Penal Code); Macedonia (art. 403 of the Penal Code); Mali (art. 29 of the Penal Code); Malta (art. 54-C of the Penal Code); Montenegro (art. 427 of the Penal Code); Norway (art. 102 of the Penal Code); New Zealand (art. 10 of Law on international crimes and the International Criminal Court, 2000); the Netherlands (art. 4 of Law on international crimes, 2003); Portugal (art. 9 of Law No. 31 of 22 July 2004); The United Kingdom (art. 50 of Law on the International Criminal Court, 2001); the Czech Republic (art. 401 of the Penal Code); the Republic of Korea (art. 9 of Law on the sanction of the crimes pertaining to the jurisdiction of the International Criminal Court, 2007); Romania (art. 175 of the Penal Code); Rwanda (art. 5 of Law No. 33bis/2003 of 6 September 2003, on the repression of the crime of genocide, crimes against humanity and war crimes); Samoa (art. 6 of Law on the International Criminal Court, 2007); Senegal (art. 431-2 of the Penal Code); Serbia (art. 371 of the Penal Code); South Africa (Law on the application of the Rome Statute of the International Criminal Court, 2002); Switzerland (art. 264a of the Penal Code and 109-e of the Military Penal Code); and Timor-Leste (art. 124 of the Penal Code).

अर्जेन्टिना[४३०], क्यानाडा[४३१], चिले[४३२], कोस्टारिका[४३३], पनामा[४३४], ट्रिनिडाड र टोबागो[४३५] र उरुग्वे[४३६] ले तिनका कानुनमा यो समाविष्ट गरेका छन् । कोलम्बियाजस्ता अन्य मुलुकहरूमा यसलाई नजिरका माध्यमबाट समावेश गरिएको छ ।

६. नरसंहारको अपराध

क. नरसंहारको अपराध

सन् १९४८ को नरसंहारको अपराधको रोकथाम तथा सजायसम्बन्धी महासन्धिले नरसंहारलाई एक खास र स्वायत्त कसुरका रूपमा परिभाषित गरेको थियो[४३७]। यो परिभाषालाई त्यसपछिका अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले पनि अवलम्बन गरेका थिए[४३८] ।

तथापि, १९४६ मा संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाले नरसंहारलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको अपराध घोषणा गऱ्यो[४३९] । प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको अपराधका रूपमा

४३० कानुन नं. २६.२००, ५ जनवरी २००७ (धारा ९) ।

४३१ मानवताविरुद्धका अपराधहरू र युद्ध अपराधहरूसम्बन्धी कानुन, २०००, (धारा ४ र अनुसूची) ।

४३२ १२ जुन २००९ को कानुन नं. २०.३५७, मानवताविरुद्धका अपराध, नरसंहार र युद्ध अपराधको परिभाषा, (धारा २१) ।

४३३ दण्ड संहिता (धारा ३७९) । २५ अप्रिल २००२ को कानुन, मानवताविरुद्धका अपराध र युद्धअपराधको लागि सजायका रूपमा दण्डीय दमन, जसको धारा २ ले रोम विधान र राज्य अन्तर्राष्ट्रिय पक्ष रहेका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिसम्झौतामा तोकिएका कार्यहरूलाई समाधान गर्दै दण्ड संहितालाई सुधार गरेको छ ।

४३४ दण्ड संहिता धारा (४३२) ।

४३५ अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतसम्बन्धी कानुन, २००६ (धारा ६) ।

४३६ २५ सेप्टेम्बर २००६ को कानुन नम्बर १८.०२६ को धारा १६ ।

४३७ धारा २ ले "नरसंहार भन्नाले कुनै राष्ट्रिय, जनजातीय, जातीय वा धार्मिक समूहलाई पूर्ण वा आंशिक रूपमा सखाप पार्ने मनसायबाट गरिएको देहायको जुनसुकै कार्य जनाउँछ : (क) समूहका सदस्यहरुको ज्यान लिनु; (ख) समूहका सदस्यहरूलाई गम्भीर शारीरिक वा मानसिक क्षति पुऱ्याउनु; सोचविचारपूर्वक पूर्ण वा आंशिक रूपमा भौतिक बिनास हुने खालको अवस्थामा समूहहरूको जीउ-ज्यान होम्नु; (घ) समूहभित्र जन्मनिरोध गर्ने दुराशयका साथ उपाय लाद्नु; (ङ) समूहका बालबालिकालाई जबर्जस्ती अर्को समूहमा सार्नु" भनी निर्दिष्ट गर्दछ ।

४३८ शान्ति र मानवजातिको सुरक्षाविरुद्धका कसुरहरूको मस्यौदा संहिता (१९९६), पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधान (धारा ४), रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधान (धारा २), अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा ६), लोकतान्त्रिक कम्पुचेको अवधिमा गरिएका अपराधहरूको अभियोजनका लागि क्याम्बोडियाली अदालतहरूमा असाधारण कार्यकक्षहरू स्थापना गर्ने कानुन (धारा ४), र इस्ट टिमोरमा गम्भीर अपराधहरूका लागि विशेष कार्यमण्डलसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय संक्रमणकालीन प्रशासनद्वारा अवलम्बित नियमावली नं. २०००/१५ (दफा ४) ।

४३९ संकल्पलेख ९६ (१), "नरसंहारको अपराध", ११ डिसेम्बर १९४६ ।

नरसंहारको मान्यतालाई अन्तर्राष्ट्रिय न्यायालयले पुनर्निश्चित गरेको थियो, यसलाई "अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको अपराध"[४४०]भनी घोषणा गर्‍यो साथसाथै राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय दुवै नजिरमा[४४१], समेत सोही वर्णन गरिएको पाइन्छ । अन्तर्राष्ट्रिय कानुन विरुद्धको अपराधको रूपमा नरसंहारको प्रकृति रहेकोले "कुनै सन्धिगत दायित्व विनै पनि" यो अपराधको निवारण र दमन गर्नुपर्ने दायित्व राज्यहरुमा रहने कुरा सुझाउँछ ।[४४२] नरसंहार शान्तिकाल, र सङ्कटकाल वा सशस्त्र द्वन्द्वका समय दुवै अवस्थामा घट्न सक्ने अपराध हो भन्ने कुरालाई ध्यान दिइनै पर्छ[४४३] ।

नरसंहारको अपराध दुइटा तत्व मिलेर बन्छ : (१) विषयगत एक (मनसाय) : समूहलाई पूरै वा आंशिक रुपमा विनास गर्ने मनसाय ; र (२) वस्तुगत एक, निषेधित कार्यहरू सो नियतकासाथ सम्पादन गर्नु ।

> "नरसंहार मानवताविरुद्धको अपराधको एक प्रकार हो। तथापि, नरसंहार मानवताविरुद्धका अन्य अपराधहरूभन्दा भिन्न छ। महत्वपूर्ण भिन्नता भनेको नरसंहारका लागि संरक्षित व्यक्तिहरूको (पूरै वा आंशिक) रुपमा विनाश गर्नका लागि माथि उल्लिखित निर्दिष्ट नियत वा मनसाय चाहिन्छ भने मानवताविरुद्धका अपराधहरूमा व्यापक वा नियोजित आक्रमणको अङ्गका रूपमा नागरिक जनसमुदायलाई लक्षित गरिएको हुनुपर्छ" ।
>
> रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण[४४४]

---

४४० अन्तर्राष्ट्रिय न्यायालयको सल्लाहकारी राय, २८ मे १९५१, नरसंहारको अपराधको निवारण तथा सजायसम्बन्धी महासन्धिउपरको अपवादसर्त ।

४४१ अन्यका सँगसँगै, Advisory Opinion of the International Court of Justice, 28 May 1951, Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide; International Criminal Tribunal for Rwanda, Judgment of 2 October 1998, Prosecutor v Jean Paul Akayesu, Case No. ICTR-96-4-T, para. 495 and Judgment of 21 May 1999, Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No. ICTR-95- 1-T, para. 88; International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judgment of 2 August 2001, Prosecutor v. Radislav Krstic (Case of "Srebrenica"), Case No. IT-98- 33, para. 541; Supreme Court of Israel, Judgment of 29 May 1962, Trial Attorney General of Israel v. Eichmann, reproduced in International Law Reports, Vol. No. 36; National High Court of Spain, Criminal Chamber, Writ 4 November 1998, Appeal no. 84/98 – Third Chamber- Expedited 19/97 "Genocide and terrorism", and Writ 5 November 1998, Appeal no. 173/98– First Chamber - Expedited 1/98 हेर्नुहोस् ।

४४२ अन्तर्राष्ट्रिय न्यायालयको सल्लाहकारी राय, २८ मे १९५१, नरसंहारको अपराधको निवारण तथा सजायसम्बन्धी महासन्धि उपरको अपवादसर्त ।

४४३ नरसंहारको अपराधको निवारण तथा सजायसम्बन्धी महासन्धिको धारा १ र युद्ध अपराध र मानवताविरुद्धको अपराधमा हदम्यादको अप्रयुक्ततासम्बन्धी महासन्धिको धारा १ ।

४४४ रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणका पुर्पक्ष कार्यकक्ष २, २१ मे १९९९ को निर्णय, Prosecutor v Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No, ICTR- 95-1-T को मुद्दा, अनु. ८९ ।

नरसंहारको अपराधलाई चित्रित गर्ने र मानवता विरुद्धका अन्य अपराधबाट यसलाई अलग्याउने विषयगत तत्व अर्थात् निर्दिष्ट नियत नै हुन्[४४५] । यस सिलसिलामा, रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले "विशेष नियत प्रकट गर्ने भएकाले नरसंहार अन्य अपराधहरू भन्दा भिन्न छ ... नरसंहारको अपराधको विशेष नियत 'कुनै राष्ट्रिय, जातीय, जातजातीय वा धार्मिक समूहजस्ताको पूरै वा आशिंक विनास गर्ने स्पष्ट मनसाय' रहन्छ"[४४६] भनेको छ ।

नरसंहारको वर्गिकरण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले अपराधका पीडितहरू मध्येमा राजनीतिक समूहलाई वा साँच्चै, राजनीतिक आधारमा गरिएका कार्यहरूलाई समाविष्ट नगरेको भएतापनि, संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाले यसको नरसंहारसम्बन्धी पहिलो संकल्पलेखमा यसलाई समावेश गरेको छ[४४७] । धेरै मुलुकहरूले कसुर गर्नका लागि समूहभित्रको राजनीतिक कारणमा समेट्ने वा अपराधको पीडितका रूपमा राजनीतिक समूहलाई समावेश गर्ने किसिमको नरसंहारको परिभाषाहरूलाई अवलम्बन गरेका छन्[४४८] । यसैगरी, राष्ट्रिय अदालतहरूले राजनीतिक आधारमा गरिएको वा राजनीतिक समूह विरुद्ध गरिएका नरसंहारका सन्दर्भमा पुर्पक्ष गरेका छन्[४४९] ।

---

४४५ अन्य कुरा सँगसँगै, Ripollés, Antonio, Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal, "Francisco de Vitoria" Institute, Madrid, 1955, Volume I p. 627; Fourth Report by Special Rapporteur on Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind, Mr. Doudou Thiam, of the International Law Commission of the United Nations, in UN Doc. A/CN.4/398, 11 March 1986, p. 10 et seq; and International Criminal Tribunal for Rwanda, Judgment of 21 May 1999, Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No, ICTR-95-1-T, para. 89 हेर्नुहोस् ।

४४६ २ अक्टोबर १९९८ को निर्णय, को मुद्दा, अनु. ४९८ । यस सन्दर्भमा, पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण, १४ डिसेम्बर १९९९ को निर्णय, Prosecutor v. Jean Paul Akayesu, Case No. ICTR-96- 4-T को मुद्दा, अनु. ६७ अन्य सिलसिला हेर्नुहोस् ।

४४७ ११ डिसेम्बर १९४६ को संकल्पलेख ९६ (१), महासभाले स्पष्ट रुपमा "... राजनीतिक समूहहरू... पूरै वा आंशिक सखाप भएमा नरसंहारको अपराध भएको हुन्छ र नरसंहार "... राजनीतिक... आधारमा ... गरिन्छ" भनी उद्धृत गरेको छ ।

४४८ उदाहरणका लागि : Angola (Art. 164 of the Penal Code 2002); Bangladesh (International Crimes Act 1973 - Act No. XIX of 1973); Colombia ("Whereby genocide, forced disappearance, and torture are defined, and other provisions," 24 July 2000); Ivory Coast (Art. 137 of the Penal Code 1981); Costa Rica (Penal Code, art. 375); Ethiopia (Art. 281 of the Penal Code of 1957 and Art. 257 of the Penal Code 2004); Nicaragua (Art. 484 of the Penal Code); Poland (Art. 118 of the Penal Code of 1997); and Uruguay (Art. 16 of Law 18.026 2006) हेर्नुहोस् ।

४४९ उदाहरणका लागि : Argentina (Oral Trial in Federal Criminal Court of the Plata, Judgment of 19 September 2006, Case of "Circuito Camps" and others (Miguel Osvaldo Etchecolatz – Trial no. 2251/06) Colombia (Constitutional Court, Judgment C- 177/01 of 14 February 2001, and Judgment C-148/05, 22 February 2005); Spain (National High Court, Criminal Chamber, Writ 4 November 1998, Appeal no. No. 84/98 – Third Chamber– Expedited No. 19/97 – Central Court of Investigation No. 5); and Mexico (Supreme Court of Justice, Judgment of 10 June 2003, Appeal for Constitutional Remedy filed by Ricardo Miguel Cavallo – Appeal for Constitutional Remedy 140/2002) हेर्नुहोस् ।

ख नरसंहार र गैरन्यायिक हत्या

निषेधित कार्यहरूका वस्तुगत तत्वका हकमा, नरसंहार कायम हुने कार्यहरूको सूचीमा गैरन्यायिक हत्या सामान्य मात्रामै भए पनि "समूहका सदस्यहरूको हत्या" का रूपमा रहेका छन् । यस सन्दर्भमा, संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाले "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याहरू निश्चित परिस्थितिहरूमा ... अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा परिभाषित भएअनुसार नरसंहारमा पर्दछन् ..."[४५०] भनेको छ ।

"हत्या" को अवधारणाले प्रायः गरी नरसंहार वा आमसंहार, जस अन्तर्गत सामूहिक रुपमा ज्यान लिने कार्य वा गैरन्यायिक हत्याको बहुलतालाई अर्थ्याउँछ । अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोग[४५१]को कार्य, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतहरूको विधिशास्त्र[४५२] र सिद्धान्त[४५३] ले पीडित पारिएका समूहको "पूरै" वा "आंशिक" विनास गर्नुलाई मनसाय मानेका छन् । यस सन्दर्भमा, पूर्वीयुगोस्लाभियामा गरिएका अपराधसम्बन्धी विज्ञहरूको समितिले कति संख्यामा मारिए भन्ने कुरा जेजस्तो भएतापनि समूहको नेताहरूका विरुद्ध लक्षित उन्मूलनको कारबाही आफै नरसंहारको महत्वपूर्ण सूचक हुन्छ भन्ने टिप्पणी गरेको छ[४५४] । यसरी, पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि फौजदारी न्यायाधिकरणले नरसंहारका नियत दुई तरिकाले व्यक्त हुन सक्छ : १) यसले समूहका सदस्यहरूको ठूलो संख्यालाई विनाश गर्ने मनसाय समावेश गर्न सक्छ, त्यो भनेको समूहको आमविनासको इच्छा हो; वा २) निजको बेपत्ताले तत् समूहको जीविकामा प्रभाव पार्नका लागि चुनिएका केही सीमित संख्याका व्यक्तिहरुको इच्छित विनास पनि यसमा रहन सक्छ"[४५५] भनेको छ ।

---

४५० संकल्पलेख न. 63/182, "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" १८ डिसेम्बर २००८ । २१ डिसेम्बर २०१० को संकल्पलेख नं. 65/208 पनि हेर्नुहोस् ।

४५१ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (६ मेदेखि २६ जुलाई १९९६) को कार्यको प्रतिवेदन, A/51/10, पृ. ४५ ।

४५२ अन्य कुरा सँगसँगै, International Criminal Tribunal for Rwanda, Judgment 21 May 1999, Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No, ICTR-95-1-T, and International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judgment, 14 December 1999, Prosecutor v Jelesic, Case No, IT-95-01-T हेर्नुहोस् ।

४५३ अन्य कुरा सँगसँगै, Raphael Lemkin, "Le crime de genocide", Revue de Droit International, de Sciences Diplomatiques et Politiques, No. 24, October–December, 1946, and Communication to the Senate of the United States of America, in Executive Sessions of the Senate Foreign Relations Committee, Historical Series, 1976, p. 370; and William A, Shabas, Genocide in International Law, Ed. Cambridge University Press, United Kingdom, 2000 हेर्नुहोस् ।

४५४ सुरक्षा परिषद्को २७ मे १९९४ को संकल्पलेख ७८० (1992) 1994/674, बमोजिम स्थापित विज्ञहरूको आयोगको अन्तिम प्रतिवेदन, अनु. ९४ ।

४५५ १४ डिसेम्बर १९९९ को निर्णय, Prosecutor v. Jelesic, Case No, IT-95-01-T को मुद्दा, अनु. ८२ (अनुवाद, मौलिक फ्रेन्च भाषामा) ।

यसै सिलसिलामा, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानले “अपराध तत्त्वहरू” ले निजले “एक वा बढी व्यक्तिहरूको हत्या गरेको” मा पीडकको फौजदारी दायित्व जोडिने निर्दिष्ट गरेको छ[४५६]। चेरिफ बसीऔनीले “नरसंहारलाई औसत रूपले मानिसहरूको ठूलो संख्याका विरुद्धको आक्रमणका रूपमा हेरिने गरेको भएतापनि, नरसंहारका लागि आवश्यक नियतका साथ एक जना व्यक्तिको मात्र ज्यान लिएको अवस्थामा पनि त्यो नरसंहारको अपराध कायम हुन सक्छ। ... अर्को शब्दमा, कसुरको भौतिक वा वस्तुगत तत्व (कार्यतत्व) एक जना पीडितमा सीमित हुन सक्छ, तर विषयगत तत्व (मनसाय तत्व) समूहको जीवनविरुद्ध केन्द्रित भएकै हुनुपर्छ”[४५७] भनेका छन्।

“नरसंहारको अपराधको रोकथाम तथा सयायसम्बन्धी महासन्धिको धारा २ मा रहेको सर्ताधारसँग स्पष्टत: मेल खाने देखिएका जीवनको अधिकारको गम्भीर उल्लंघनका अवस्थाहरूको सन्दर्भ उजागर गर्दा पनि “नरसंहार” शब्दको प्रयोग गर्नमा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको ठूलो अनिच्छा देखिएको विशेष समाधिक्षकले निरन्तर अवलोकन गरेका छन्।

गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[४५८]

ग. नरसंहार र बलपूर्वक बेपत्ता

अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूद्वारा स्थापित नरसंहारको परिभाषाले अन्तर्राष्ट्रिय अपराध कायम हुने कार्यहरूको सूचीमा बलपूर्वक बेपत्तालाई स्पष्ट रूपमा समावेश गरेका छैनन्। यसो भएतापनि, “समूहका सदस्यहरू उपर गम्भीर शारीरिक वा मानसिक क्षति गर्ने” मा परोक्ष रूपले बलपूर्वक बेपत्ता समावेश रहेको हुन सक्छ। यस सन्दर्भमा, रोम विधानको “अपराधका तत्वहरू” ले “यो आचरणमा, तिनैमा मात्र सीमित नहुने गरी, यातना, जबर जस्ती करणी, यौनहिंसा वा अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार” समेटिन सक्ने”[४५९]

---

४५६ “अपराध तत्त्वहरू”, “धारा ६ (क) हत्याद्वारा नरसंहार”, अन्तर्राष्ट्रिय रोम विधानमा राज्यपक्षहरूको सभाको प्रथम सत्र, न्यूयोर्क, ३ देखि १० सेप्टेम्बर २००२, औपचारिक कागजात Document ICC-ASP/1/3, पृ. ११३।

४५७ चेरिफ बास्सियौनी, Derecho Penal Internacional – Proyecto de Penal Code Internacional (सं.) टेक्नोस, म्याड्रिड, १९८३, पृ. १२८।

४५८ मानवअधिकार आयोगको संकल्पलेख १९९६/७४ बमोजिम विशेष समाधिक्षक श्री बार्से, वाली न्डिचायेद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन, UN Doc. E/CN.4/1997/60, २४ डिसेम्बर १९९६, अनु. ४२।

४५९ “अपराध तत्वहरू”, “धारा ६ (ख) गम्भीर शारीरिक वा मानसिक क्षतिद्वारा नरसंहार”, अन्तर्राष्ट्रिय रोम विधानमा राज्यपक्षहरूको सभाको प्रथम सत्र, न्यूयोर्क, ३ देखि १० सेप्टेम्बर २००२, औपचारिक कागजात Document ICC-ASP/1/3, पृ. ११७।

भनेको कुरा यहाँ उल्लेखनीय हुन्छ। यस सन्दभर्ममा, बलपूर्वक बेपत्ता बेपत्ता पारिएको व्यक्तिका लागि यातना र अमानवीय कार्यका रूपमा चित्रित रहेको कुराको स्मरण गर्नु जरुरी छ। उरुग्वेजस्ता केही मुलुकहरूले तिनका कानुनमा बलपूर्वक बेपत्तालाई नरसंहारलाई समेट्ने निषेधित कार्यहरूको सूचीमा स्पष्टरूपमा समावेश गरेका छन्[४६०]; भने अर्जेन्टिनाजस्ता अन्य मुलुकहरूले सो कुरा नजिरका माध्यमबाट प्रष्ट पारेका छन्[४६१]।

७. युद्धअपराध

क. युद्ध अपराधको परिभाषा

युद्ध अपराधहरू द्वन्द्वका पक्षहरूद्वारा अन्तर्राष्ट्रिय वा आन्तरिक द्वन्द्व[४६२] मा गरिएका अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन र "युद्धका नियम र प्रथाप्रचलन" का गम्भीर उल्लंघन हुन्। पहिलेपहिले, आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वहरूमा गरिएका अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको उल्लंघनलाई "गम्भीर वा चर्को उल्लंघन" मानिने गरेको थिएन, तथापि, अन्तर्राष्ट्रिय कानुन र राष्ट्रिय अभ्यासहरू दुवैको विकासक्रमलाई विश्लेषण गरेर पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले "आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितलाई संरक्षण गर्ने आम सिद्धान्त र नियमहरूद्वारा परिपूरकतासाथ, र नागरिक टकराउमा लडनभिडन गर्ने माध्यम र विधिहरूसम्बन्धी निश्चित मौलिक सिद्धान्त र नियमहरूलाई तोड्दै साझा धारा ३ को गम्भीर उल्लंघनहरूका लागि प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले फौजदारी दायित्व सिर्जना गराउँदछ। ...आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वलाई नियमन गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनले चाहने व्यक्तिगत फौजदारी दायित्व सारवान् न्याय र समन्यायको दृष्टिविन्दुबाट पूर्णतः आवश्यक भएको हो"[४६३] भन्ने ठहऱ्याएको छ। जेनेभा महासन्धिहरूको साझा

४६० २५ सेप्टेम्बर २००६ को कानुन नं. १८.०२६ को धारा १६।

४६१ प्लाटाको संघीय फौजदारी अदालतमा मौखिक पुर्पक्ष, १९ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, "Circuito Camps" and others (Miguel Osvaldo Etchecolatz – Trial no. 2251/06 को मुद्दा।

४६२ अन्य कुरा सँगसँगै, १२ अगस्ट १९४९ का जेनेभा महासन्धिहरूका साझा धारा ३, जेनेभा महासन्धिको अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्रद्वन्द्वका पीडितसम्बन्धी आलेख (आलेख २), अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको धारा ८, पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधानको धारा ३, रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणको विधानको धारा ४, र सियरालिओनका लागि विशेष अदालतको विधानको धारा ३ र ४ हेर्नुहोस।

४६३ अधिकारक्षेत्रसम्बन्धी अन्तरकालीन पुनरावेदनको प्रतिरक्षा प्रस्तावसम्बन्धी पुनरावेदन कार्यकक्षको निर्णय, २ अक्टोबर १९९५, Prosecutor v. Tadiç (Case of "Prijedor"), Case No, IT-94- 1 को मुद्दा, अनु. १३४ र १३५। यस सन्दर्भमा, पुनरावेदन कार्यकक्ष, २० फेब्रुअरी २००१ को निर्णय, Prosecutor v. Mucic and others (Case of "Campo de Celebici"), Case No, IT-96-21 को मुद्दा हेर्नुहोस्।

धारा ३ र "युद्धका नियम र प्रथा प्रचलन"का गम्भीर उल्लंघनका रूपमा युद्धअपराधलाई परिभाषित गर्दै, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानले आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वमा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनका उल्लंघन युद्धअपराध हुन् भनेर पुनरुल्लेख गरेको छ[४६४]। यस्तै, रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समितिले "अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लंघन युद्ध अपराध कायम हुने"[४६५] अन्तर्राष्ट्रिय र आन्तरिक दुवै प्रकारका सशस्त्र द्वन्द्वमा लागू हुने प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको एक नियम हो भन्ने निष्कर्ष निकालेको छ।

ख. युद्ध अपराधका रूपमा गैरन्यायिक हत्या

> "आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितलाई संरक्षण गर्ने आम सिद्धान्त र नियमहरूद्वारा परिपूरकतासाथ, र नागरिक टकराउमा लडनभिडन गर्ने माध्यम र विधिहरूसम्बन्धी निश्चित मौलिक सिद्धान्त र नियमहरूलाई तोड्दै साझा धारा ३ को गम्भीर उल्लंघनहरूका लागि प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले फौजदारी दायित्व सिर्जना गर्दछ"।
>
> पूर्वीयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण[४६६]

युद्ध अपराधहरूको सूची विस्तृत छ[४६७]। अन्य कुराका अतिरिक्त, संरक्षित व्यक्तिहरूको मनसायपूर्ण हत्या, आत्मसमर्पण गरेका वा अन्यथा युद्धमा घाइते भएका विपक्षी लडाकूको हत्या वा घाइते पार्ने कार्य, विपक्षीलाई धोकापूर्ण तरिकाले गरिएको हत्या वा घाइते पार्ने कार्य, गैरसैनिकका विरुद्धमा मनसायपूर्ण रूपले लक्षित आक्रमणबाट भएको मृत्यु सबैले युद्ध अपराध कायम गर्दछन्। आईसीआरसीले ज्यान लिने कुराको प्रतिबन्ध अन्तर्राष्ट्रिय तथा आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वहरू दुवैमा लागू हुने प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम रहेको कुरामा जोड दिएको छ[४६८]।

४६४ अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको धारा ८ अनु. ३, (ग) (घ), (ङ) र (च)।

४६५ नियम नं. १५६, जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियम, (सं.) आईसीआरसी, पृ. ५६८।

४६६ अधिकारक्षेत्रसम्बन्धी अन्तरकालीन पुनरावेदनको प्रतिरक्षा प्रस्तावसम्बन्धी पुनरावेदन कार्यकक्षको निर्णय, २ अक्टोबर १९९५, Prosecutor v. Tadiç (Case of "Prijedor"), Case No, IT-94- 1 को मुद्दा, अनु. १३४।

४६७ अन्य कुरा सँगसँगै, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको धारा ८ र जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियम, (सं.) आईसीआरसी, पृ. ५६८ अन्य सिलसिला हेर्नुहोस्।

४६८ नियम नं. ८७, जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियम, पूर्वोद्धृत, पृ. ३११।

निश्चय नै, हरेक मृत्यु युद्ध अपराध होइन। लडाइँमा भएका वा "वैध लक्ष्यहरू" का मृत्यहरू अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनअन्तर्गत कानुनसङ्गत हुन्छन् र तिनले युद्धअपराध कायम गर्दैनन्[४६९] । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनले हातहतियार नबिसाएका वा युद्धका घाइतेका रूपमा नराखिएका शत्रू लडाकूहरूलाई लक्ष्य गर्ने वा हत्या गर्ने कुरालाई निषेध गरेको छैन र यसैअनुसार यी परिस्थितिहरूमा भएको लडाकूको मृत्यु जीवनको अधिकारको उल्लंघन कायम हुँदैन । सँगसँगै, अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनले लडाकूहरूको जीवन वा सशस्त्र द्वन्द्वका पक्षहरूले युद्धलाई अगाडि बढाउन प्रयोग गर्न सक्ने युद्धका साधन र विधिमा रोकटोकद्वारा कानुनसङ्गत रूपमै तिनका जीवनबाट वञ्चित गर्न सक्ने तरिकालाई निश्चित हदसम्म संरक्षण गर्न सक्छ"[४७०] भनेको छ। तथापी, गैरसैनिक, घाइते लडाकू, युद्धबन्दीका स्वेच्छाचारी हत्या, अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय काननुद्वारा संरक्षित निश्चित वर्गका व्यक्तिहरू र युद्धमा संलग्न नरहेका वा शत्रूविरुद्ध हानीकारक कार्यमा संलग्न नभएका व्यक्तिहरू[४७१]को मनसायपूर्ण हत्या सबैले युद्ध अपराध कायम गर्दछन्[४७२] ।

यसरी, गैरसैनिक, घाइते युद्ध लडाकू वा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनद्वारा संरक्षित व्यक्तिहरूको द्वन्द्वका पक्षहरूबाट भएका गैरन्यायिक हत्याहरूले युद्ध अपराध कायम गर्दछन् । यस सिलसिलामा, संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाले पटकपटक "निश्चित परिस्थितिहरू अन्तर्गत भएका गैरन्यायिक हत्या, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याले अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानलगायतका निश्चित अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत युद्ध अपराध कायम गर्दछन्..."[४७३] भनेको छ।

---

४६९ जेसुकै भएतापनि, यी मृत्यहरू अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनले निषेध गरेका लडाइँका हतियार वा तरिकाद्वारा भएका भएमा युद्धअपराध कायम हुन्छन् ।

४७० आतंकवाद र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 revs. 1 corr., २२ अक्टोबर २००२, अनु. १०० ।

४७१ उदाहरणका लागि, स्वास्थ्य, धर्म, चिकित्सा तथा मानवीय कर्मचारी तथा संयुक्त राष्ट्रसंघ वा अन्य अन्तरसरकारी संगठनका शान्ति कायम गर्ने नियोगका कर्मचारीहरू र पत्रकारहरू जस्ता । अन्य कुरा सँगसँगै, जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियमहरू, नियम ८९, पूर्वोद्धृत पृ. ११ अन्य सिलसिला र अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग, आतंकवाद र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 revs. 1 corr., २२ अक्टोबर २००२ हेर्नुहोस् ।

४७२ जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियमहरू, पूर्वोद्धृत, नियम ८९, तथा अन्तअमेरिकी मानव अधिकार आयोगको आतंकवाद तथा मानव अधिकार सम्बन्धी मानव अधिकार प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 revs. 1 corr., 22 December 2002 .

४७३ १८ डिसेम्बर २००८ को संकल्पलेख नं.63/182, "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या" । यसै गरी २१ डिसेम्बर, २०१० को संकल्पलेख नं. 65/208 हेर्नुहोस् ।

ग. युद्ध अपराधका रूपमा बलपूर्वक बेपत्ता

युद्ध अपराधलाई परिभाषित गर्ने कुनै पनि अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा बलपूर्वक बेपत्तालाई स्पष्ट रूपले उल्लेख गरिएको छैन । वास्तवमा, न त जेनेभा महासन्धिहरू र तिनका दुइटा उपलेख (प्रटोकल), न त अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणहरूका विभिन्न विधानहरूले नै बलपूर्वक बेपत्तालाई युद्ध अपराधका रुपमा समावेश गरेका छन् । तथापि, युद्ध वा सशस्त्र द्वन्द्वहरूका समयमा पनि बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य निषेध रहेको कुरा अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[४७४]मा स्पष्ट रुपमा व्यक्त भएको छ । आईसीआरसीले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यमा पूर्ण प्रतिबन्ध अन्तर्राष्ट्रिय तथा आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वहरूमा लागू हुने प्रथागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम रहेको कुरामा जोड दिएको छ[४७५] ।

आईसीआरसीले अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनका सन्धिहरूले "बलपूर्वक बेपत्ता" लाई स्पष्टतः उल्लेख नगरेको भएतापनि, यसको अभ्यासले, वास्तवमै, युद्ध अपराध कायम हुने यातना र अन्य क्रूर, अमानवीय तथा अपमानजनक व्यवहार जस्ता विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनद्वारा निषेधित कुराको उल्लंघन गर्दछ भनेको छ[४७६] । यसरी, अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनका सन्धिसम्झौतामा स्पष्ट रूपमा गैरकानुनी भनी सूचीकृत नभएका निश्चित आचरण "तथापि, फौजदारी हो किनभने त्यसमा संख्यौँ युद्ध अपराधहरूको सम्मिश्रण समाविष्ट हुन्छ , त्यस्ता सम्मिश्रित भनिने युद्ध अपराधहरू, विशेषतः बलपूर्वक बेपत्ता ... हुन् । बलपूर्वक बेपत्ताले व्यवहारतः व्यक्तिको स्वच्छ पुर्पक्षको अधिकार र, प्रायः ज्यानबाटै वञ्चित गर्ने हुन जान्छ"[४७७] । बलपूर्वक बेपत्ताले आफै बेपत्ता व्यक्ति उपरको यातना वा अमानवीय व्यवहारको एक स्वरूप कायम गर्दछ जसले भित्रै आफै युद्धअपराध कायम गर्छ भन्न सकिन्छ ।

अमेरिकी क्षेत्रका उच्च अदालतहरूले यस्तै प्रवृत्तिका आदेशहरु जारी गरेका छन् । उदाहरणका लागि, पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरणले जेनेभा महासन्धिहरूको साझा धारा ३ र दोस्रो उपलेखको धारा ४(२) बाट बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य उपरको निषेधको

---

४७४ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको (धारा १,२), व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा १ र १०), बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्रको (धारा ७) ।

४७५ जाँ मारिया हेन्कार्ट र लाउज डोस्वाल्ड बेक, कस्टोमरी इन्टरनेसनल ल, भाग १: नियमहरू, पूर्वोद्धृत, नियम ९८, पृ. सारसंक्षेप ३४० ।

४७६ ऐजन, पृ. ३४० अन्य सिलसिला ।

४७७ ऐजन, नियम १५६, मिश्रित युद्धअपराध, पृ. ६०३ ।

अर्थ गर्न सकिन्छ, र यो अभ्यासले अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लंघनको अवस्था सिर्जना गर्दछ ...”[४७८] भनेर व्यक्त गरेको छ। त्यस्तैगरी, चिलेका अदालतहरूले यस सम्बन्धमा विस्तृत नजिरहरुको विकास गरेका छन्। बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अपराधीकरण गर्ने कानुनको अभावमा, सैनिक शासनका बेला गरिएका बलपूर्वक बेपत्ताका घटनाहरूलाई अपहरणको अपराध अन्तर्गत अभियोजन गरेर अदालतहरूले सैनिक शासनद्वारा जारी र लागू गरिएका नियमहरूअनुसार “युद्धको अवस्था” मा चिलेमा यी गैरकानुनी व्यवहारहरू भएका ठहर गरेका छन्[४७९]। चिले जेनेभा महासन्धिहरूको पक्ष रहेकाले संविधानको धारा ५ ले राष्ट्रिय कानुन उपर सन्धिहरूको सर्वोच्चतालाई मान्यता दिएको उल्लेख गरिराख्न नपर्ने भन्दै अदालतहरूले बलपूर्वक बेपत्ताका कार्यहरूले जेनेभा महासन्धिहरूको साझा धारा ३ को गम्भीर उल्लंघन गरेको ठहर गरेको छ, अर्का शब्दमा तिनीहरू युद्ध अपराध भएका कुरा अदालतले ठहर गरेको छ[४८०]।

---

४७८ पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण, प्रथम कार्यकक्ष, ९ डिसेम्बर २००४ को निर्णय, Exp. No. 2798-04-HC/TC, Case of Gabriel Orlando Vera Navarrete ।

४७९ सैनिक जुन्टको कार्यादेश (११ सेप्टेम्बर १९७३ को कार्यादेश नं. ३) द्वारा घोषित अपवादजनक स्थितिको बेलामा, सैनिक न्याय संहिताको धारा ४१८ को प्रचलनको असरका सम्बन्धमा सैनिक शासनले “युद्धको स्थिति” (१२ सेप्टेम्बर १९७३, कार्यादेश नं. ५) घोषण गऱ्यो।

४८० अन्य सँगसँगै, न्यायको सर्वोच्च अदालत, ९ सेप्टेम्बर १९९८ को निर्णय, Rol No, 469-98, Pedro Enrique Poblete Córdova को मुद्दा, १७ नोभेम्बर २००४ को निर्णय, Rol No.517-2004, Miguel Ángel Sandoval Rodríguez को मुद्दा, २५ मे २००९ को निर्णय, Rol No. 696-08 को मुद्दा, र २२ जुन २०११ को निर्णय, Rol No. 5436-10, Jaime Robotham and Claudio Thauy को मुद्दा हेर्नुहोस्।

परिच्छेद ४ः
अनुसन्धान

"मानिसहरूलाई बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई निषेध गर्ने, यस्तो अपराधको अनुसन्धान गर्ने र अन्ततः सुनुवाई गर्ने र उल्लंघन भएको अधिकार र अपराधको प्रकृतिको गम्भीरताको दृष्टिबाट सजाय गर्ने दायित्व प्रथाजनित दयित्व *(jus cogens)* हुन । त्यसैले यो महत्वपूर्ण र बाध्यात्मक हुन्छ । यस्ता घटनाहरूको सम्बन्धमा अपराध अनुसन्धान र अभियोजन कार्य गर्दा सबै उपलब्ध कानूनी संयन्त्रहरूको उपयोग गर्नुपर्दछ र सबै सत्यतथ्यको निर्धारण गर्ने र आपराधिक कार्यमा संलग्न सबै पीडकहरू र दुरुत्सानकर्ताहरू उपर मुद्दा चलाउने र अन्ततः पक्राउ गर्ने, सुनुवाई गर्ने र सजाय दिने लक्ष्य अनिवार्य रूपमा राख्नु पर्दछ ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[४८१]

१. सामान्य जानकारी

अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य र गैरन्यायिक हत्या गर्ने कार्यको अनुसन्धान गर्ने दायित्व राज्यहरूसँग हुन्छ ।[४८२] यद्यपि मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी

४८१ २९ नोभेम्वर २००६ को निर्णय, ला कान्टुटा वि. पेरूको मुद्दा, Series C, No. 162, para. 157।

४८२ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२), व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि (धाराहरु १ र २), बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३), गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु, जुनसुकै स्वरूपको थुना वा कैद सजाय अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त सङ्ग्रह (सिद्धान्त ३४), स्वतन्त्रताबाट वञ्चित अल्पवयस्कको संरक्षणसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय नियमावली (नियम ५७), अभियोजनकर्ताको भूमिकासम्बन्धी मार्गदर्शन, कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीका लागि आचारसंहिता (धारा ८), कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त, यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरण सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धान्त १), अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको गम्भीर उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन (धारा ३.ख), दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्त (सिद्धान्त ९), विश्वव्यापी रुपमा मान्यता दिइएका मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षण तथा प्रवर्द्धन गर्ने सम्बन्धमा व्यक्तिहरु, समूहरु तथा समाजका अङ्गहरुको अधिकार तथा उत्तरदायित्व सम्बन्धी घोषणापत्र (धारा ९,५), महिला विरूद्धका हिंसा उन्मूलन गर्नेसम्बन्धी घोषणापत्र (धारा ४), र अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सर्वोत्तम अभ्यासहरू (सिद्धान्त २३, ३) ।

महासन्धि र नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धमा यस सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था छैन तथापि अन्तर-अमेरिकी अङ्ग तथा मानवअधिकार समितिको विधिशास्त्रले अनुसन्धान गर्ने दायित्व राज्यको सामान्य दायित्व (संरक्षण गर्ने राज्यको कर्तव्य) तथा कानूनको सामान्य सिद्धान्तबाट उत्पन्न हुन्छ भनी पटक पटक उल्लेख गरेका छन् ।[४८३]

यसरी अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "जीवनको अधिकार, व्यक्तिगत मर्यादा र व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको संरक्षण गर्ने सामान्य दायित्वबाट उत्पन्न भएका अधिकारहरूको उल्लंघनका विषयहरूको अनुसन्धान गर्ने दायित्वको" बारेमा उल्लेख गरेको छ।[४८४] यसैगरी अदालतले "महासन्धिले मान्यता दिएका अधिकारहरूलाई सुनिश्चत गर्न मानवअधिकारको उल्लंघनका घटनाहरूलाई अनुसन्धान गर्नुपर्ने दायित्व"लाई राज्यले अनिवार्य रूपमा अपनाउनु पर्ने एउटा सकारात्मक उपायको रूपमा स्थापित गरेको छ ।[४८५] यही रूपमा गैरन्यायिक, तेरिज तथा स्वेच्छाचारी हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक (गैरन्यायिक हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक) ले यो दायित्व "मानवअधिकारको प्रभावकारी संरक्षण गर्ने एउटा मुख्य स्तम्भ हो" भनी उल्लेख गरेका छन् ।[४८६]

यस सन्दर्भमा, मानवअधिकार समितिले नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अनुबन्धको धारा २(१) मा व्यवस्थित मानवअधिकारको संरक्षण र सम्मान गर्नु पर्ने

---

४८३ अन्य कुरासँगैः ३ नोभेम्वर १९९७ को निर्णय, Castillo Páez v. Peru को मुद्दा, Series C No. 34; २१ जुलाई १९८९ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v. Honduras, को मुद्दा, Series C No. 7; २१ जुलाई १९८९ को निर्णय, Godínez Cruz v. Honduras, को मुद्दा, Series C No. 8; ८ डिसेम्बर १९९५ को निर्णय, Caballero Delgado and Santana v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 22; १४ सेप्टेम्बर १९९६ को निर्णय, El Amparo v. Venezuela को मुद्दा, Series C No. 28स १२ नोभेम्वर १९९७ को निर्णय, Suárez Rosero v. Ecuador को मुद्दा, Series C No. 35; and २४ जनवरी १९९८ को निर्णय, Nicholas Bloque v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 36 हेर्नुहोस ।

४८४ १६ नोभेम्वर २००९ को निर्णय, González et al. ("Cotton Field") v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 2005, para. 287 हेर्नुहोस अन्य कुरासँगैः २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, para. 62; २२ अगष्ट २००८ को निर्णय, Heliodoro Portugal v. Panama को मुद्दा, Series C No. 186, para. 115; २४ नोभेम्वर २०१० को निर्णय, Gomes Lund and others ("guerrilha do Araguaia") v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 219, para. 140; २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Almonacid Arellano and others v. Chile को मुद्दा, Series C No. 154, para. 110; २६ मे २०१० को निर्णय, Manuel Cepeda Vargas v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 213, para. 116; २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, para. 127.

४८५ २६ नोभेम्वर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, para. 177.

४८६ UN Doc. E/CN.4/1993/46, para. 686.

सामान्य दायित्वबाट सिर्जित अनुसन्धान गर्नुपर्ने दायित्वको बारेमा उल्लेख गरेको छ। सो समितिले उल्लंघनको आरोपको स्वतन्त्र र निष्पक्ष निकायबाट शीघ्र, गहन र प्रभावकारी अनुसन्धान गराउने दायित्व अनुबन्धले पक्षराष्ट्रलाई सुम्पिएको छ भनी उल्लेख गरेको छ ।[४८७]

अनुसन्धान गर्ने दायित्वलाई परिपालना गर्न पूर्ण वा आंशिक रूपमा असफल हुनु राज्यको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व पूरा गर्न असफल हुनु हो । मानवअधिकार समितिद्वारा "उल्लंघनका आरोपको अनुसन्धान गर्न पक्षराष्ट्र असफल हुनुले आफैँमा अनुबन्धको उल्लंघन भएको छुट्टै अवस्था सिर्जना हुन्छ[४८८] भनी उल्लेख गरिएको छ । यस सम्बन्धमा कार्यगत माध्यमबाट दण्डहीनताको रोकथाम गरी मानवअधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनका लागि अध्यावधिक सिद्धान्तहरूको फेहरिस्तले "उल्लंघनको अनुसन्धान गर्ने राज्यको दायित्वको उल्लंघन दण्डहीनता हो" भनेका छन् ।[४८९]

२. अनुसन्धान गर्ने दायित्वको प्रकृति

बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य र गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान प्रथाजनित अन्तर्राष्ट्रिय कानून र सन्धि दुवै अन्तर्गतको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व हो । महासभा[४९०], पूर्व संयुक्त राष्ट्र संघीय मानवअधिकार आयोग[४९१] र मानवअधिकार परिषद[४९२] सबैले बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याका सबै घटनाको शीघ्र, निष्पक्ष र स्वतन्त्र अनुसन्धान गर्नुपर्ने राज्यको अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गतको दायित्व भएको कुरा पटक पटक उल्लेख गरेका छन् ।

---

४८७ आमटिप्पणी नं. ३१: महासन्धीले राज्यपक्षलाई तोकेको सामान्य कानूनी दायित्वको प्रकृति, अनु. १५ ।

४८८ आमटिप्पणी नं. ३१: महासन्धीले राज्यपक्षलाई तोकेको सामान्य कानूनी दायित्वको प्रकृति, अनु. १६ ।

४८९ सिद्धान्त १ ।

४९० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै: संकल्पलेख नं.६३/१८२, "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्या", १८ डिसेम्बर २००८, १६/१७५, "बेलारुसमा मानवअधिकारको अवस्था", १९ डिसेम्बर २००६, ५५/१११, "बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्ताको प्रश्न", ४ डिसेम्बर २०००, ५५/१११, "गैरन्यायिक, संक्षिप्त तथा तेरिज हत्या", ४ डिसेम्बर २००० र ५५/१११, "बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्ताको प्रश्न ।"

४९१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै: संकल्पलेख नं. २००३/५३, "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्या", २४ अप्रिल २००३, २००३/५३, "दण्डहीनता", २५ अप्रिल २००३, २००२/४५, "गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रश्न", २३ अप्रिल २००२ र संकल्पलेख नं. १९९३/३५, १९९४/३९ तथा १९९५/३८, "वलपूर्वक बेपत्ताको प्रश्न ।"

४९२ उदाहरणको लागि संकल्प लेख नं. २१/४, "बलपूर्वक वा इच्छा विपरित वेपत्ता" २७ सेप्टेम्बर, २०१२ ।

गैरन्यायिक हत्याका विशेष समाधिक्षक र बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय कार्यसमूह (डब्लूजीईआईडी)[४९३] तथा अन्य संयुक्त राष्ट्र संघीय कार्यविधिहरूले[४९४] यो दायित्वलाई उच्च प्राथमिकताका साथ दोहोऱ्याएका छन्।

> "तथ्यको अनुसन्धान तथा मानवअधिकारको उल्लंघन ठहर हुने अपराधका जिम्मेवार हरूलाई सजाय गर्ने दायित्व पक्षराष्ट्र भएपनि नभएपनि सम्झौताको यस्तो विन्दुमा अमेरिकी महासन्धिबाट सिर्जित प्रतिवद्धता हो। यो पक्षहरूको स्वेच्छाको विषय होइन, तर अमेरिकी महासन्धिको व्यवस्थाअनुसार नै पक्ष राष्ट्रहरूले तथ्यहरूको अनुसन्धान, जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन र अन्ततः उपयुक्त भएमा तिनीहरूलाई दोषी ठहर र सजायको कार्यान्वयन गर्नु आवश्यक हुन्छ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[४९५]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले अन्य विभिन्न मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनहरू मध्ये बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका सन्दर्भमा अनुसन्धान गर्ने दायित्व पन्छाउन नसकिने वाध्यात्मक (*Jus cogens*) भएको भनी पटक पटक उल्लेख गरेका छन्।[४९६] यस सन्दर्भमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले

४९३ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, E/CN.4/2003/70, २१ जनवरी २००३, अनु. २७, बलपूर्वक वा इच्छाविपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको २७ फेब्रुअरी २००५ को प्रतिवेदनमा "घोषणापत्रको धारा १८ को आमटिप्पणी" E/CN.4/2006/56 र बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको २६ जनवरी २०११ को प्रतिवेदनमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धमा सत्यको अधिकारमाथि आमटिप्पणी" A/HRC/16/48.

४९४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष प्रतिवेदकको पेरू भ्रमण प्रतिवेदन, E/CN.4/1998/39/Add.1, १९ फेब्रुअरी १९९८, अनु. १३१, न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष प्रतिवेदकको प्रतिवेदन, ग्वाटेमाला भ्रमण प्रतिवेदन, E/CN.4/2002/72/Add.2, २१ डिसेम्बर २००१, सिफारिस ए) न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष प्रतिवेदकको मेक्सिको भ्रमण प्रतिवेदन, E/CN.4/2002/72/Add.1, २४ जनवरी २००२, सिफारिस वि), जे), के), पि), र महिलाहरु उपरका हिंस्रक प्रकृतिका परिवारको सांस्कृति अभ्याससँग सम्बन्धित महिला विरुद्धका हिँसासम्बन्धी विशेष प्रतिवेदकको प्रतिवेदन, E/CN.4/2002/83, ३१ जनवरी २००२, अनु. १२४।

४९५ ३ मार्च २००५ को निर्णय, Huilca Tecse v. Peru, Series C No. 121, को मुद्दा, अनु. १०५।

४९६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, para. 59; २३ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, Radilla Pacheco Vs. Mexico को मुद्दा, Series C No. 209, para. 139; २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, Gomes Lund and others ("guerrilha do Araguaia") v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 219, para. 137; २५ मे २०१० को निर्णय, Chitay Nech and others v. Guatemala को मुद्दा, para. 193; २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Almonacid Arellano and others v. Chile को मुद्दा, Series C No. 154, para. 99; १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia को मुद्दा, Series C No. 217, para. 197; २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Goiburú et al. v. Paraguay को मुद्दा, Series C No. 153, para. 84; २४ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, Massacre of the Dos Erres v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 148, para. 140 र २४ फेब्रुअरी २०११ को निर्णय, Gelman v. Uruguay को मुद्दा, Series C No. 221, para. 75.

मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन र बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्या जस्ता अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गतका अपराधहरूको अनुसन्धान गर्ने दायित्व "राज्यले त्याग गर्न नसक्ने अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व"[४९७] भएको र यसको परिपालना "दण्डहीनतालाई कम गर्ने साझा आवश्यकता"[४९८] को भाग हो भनी प्राथमिकता दिएर दोहोऱ्याएको छ ।

बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान गर्ने दायित्व ती अपराधहरू घटाइएको तरिकाको आधारमा मानवता विरुद्धको अपराध मानिने हुँदा कानूनी रूपमा वाध्यात्मक र दायित्वका हिसाबले पूरा गर्नै पर्ने हुन्छ । यस सम्बन्धमा, संयुक्त राष्ट्र संघको सुरक्षा परिषदले सबै राज्यको अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गतको दायित्वको रूपमा "युद्ध अपराध, जातिहत्या, मानवता विरुद्धको अपराध वा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको गम्भीर उल्लंघनका लागि जिम्मेवार व्यक्तिहरूलाई गहन रूपमा अनुसन्धान र अभियोजन गर्नुपर्छ[४९९] भनी पुनः स्मरण गरेको छ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धान गर्ने दायित्व विशेष गरी मानवता विरुद्धको अपराधको मुद्दामा अत्यन्त गहन र महत्वपूर्ण हुन्छ" भनी उल्लेख गरेको छ ।[५००]

> "मानवअधिकार उल्लंघनको आरोप र विशेष गरी व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य तथा जीवनको अधिकारको उल्लंघन गरेको आरोपको गहन अनुसन्धान गर्न र आपराधिकताको अभियोजन गर्न, सुनुवाई गर्न र त्यस्तो उल्लंघनका जिम्मेवार हरूलाई सजाय गर्न पक्षराष्ट्रहरू जिम्मेवार हुन्छन् ।"
>
> मानवअधिकार समिति[५०१]

विशेष परिस्थितिमा बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्या युद्ध अपराध पनि हुनसक्छ भन्ने कुरालाई अनिवार्य रूपमा स्मरण गर्नु पर्दछ (हेर्नुहोस परिच्छेद ३: "बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या र अन्य अपराधहरू") । यस सम्बन्धमा रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समिति

४९७ पेरूमा मावनअधिकारको अवस्थासम्बन्धी दोस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., २ जुन २०००, अनु. २३० ।

४९८ प्रतिवेदन नं. १३६/९९, मुद्दा नं. १०.४८८ Ignacio Ellacuría S.J. and others (El Salvador), २२ डिसेम्बर १९९९, अनु. २३० ।

४९९ सुरक्षा परिषदका अध्यक्षद्वारा दिइएको वक्तव्य, "अन्तर्राष्ट्रिय सुरक्षा तथा शान्ति कायम गर्न कानूनको शासनको प्रवर्द्धन तथा सुदृढीकरण", S/PRST/2010/11, १९ जुन २०१० ।

५०० २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru को मुद्दा, Series C, No. 162, para. 110.

५०१ १३ नोभेम्बर १९९५ को धारणा, Nydia Erika Bautista v. Colombia को मुद्दा, कम्युनिकेशन नं. ५६३/१९९३, अनु. ८.६ ।

(आइसिआरसी) ले राज्यका नागरिक वा सशस्त्र बलद्वारा गरिएका वा तिनीहरूको भूमिमा वा अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्व वा आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्व दुवैमा लागू हुने प्रथाजनित अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका नियमले सिर्जना गरेका विश्वब्यापी अधिकारक्षेत्रले दिएको सक्षमता भित्र भएका युद्ध अपराधको अनुसन्धान गर्ने दायित्व राज्यको हुन्छ भनी उल्लेख गरेको छ ।[५०२]

अनुसन्धान गर्ने दायित्वलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानूनद्वारा परिणामको रूपमा नभई वाध्यात्मक साधनको रूपमा चित्रित गरिएको छ ।[५०३] यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "तथ्यगत रूपमा कोही पनि मुद्दामा दोषी नठहरिएमा वा प्रयास गर्दागर्दै पनि तथ्य स्थापित गर्न असम्भव भएपनि यसले अनुसन्धान गर्ने दायित्वमा असफल भएको भन्ने हुँदैन"[५०४] भनी स्पष्ट पारेको छ ।

जेसुकैभएतापनि अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले स्पष्ट पारेजस्तै यो दायित्वलाई "अप्रभावकारी हुने गरी औपचारिक निर्णयको रूपमा मात्र नभई अनिवार्य रूपमा गम्भीर हिसाबले लिइनुपर्दछ । अनुसन्धानमा उद्देश्य हुनु पर्दछ र यो राज्यको आफ्नै कानूनी दायित्व हो र पीडित वा निजका परिवार वा तिनीहरूले दिएको प्रमाणमा आधारित भएर निजी स्वार्थमा चालिएको कदम होइन भनी राज्यले मान्नु पर्दछ ।"[५०५] यसैगरी, यस सम्बन्धमा अदालतले "समग्र अनुसन्धान तथा अनुसन्धान प्रक्रियाको कुनै भागको रूपमा रहेको राज्यको प्रत्येक कार्यको विशेष उद्देश्य : सत्यको निरूपण, र अनुसन्धान, खोजी, पक्राउ, अभियोजन तथा सम्भव भएसम्म सोका जिम्मेवारहरूलाई सजाय दिने" हुनुपर्दछ भनी स्पष्ट पारेको छ ।[५०६]

यसरी, यद्यपि यो एउटा माध्यम वा साधनको रूपमा रहेको दायित्व हो, तथापि अधिकारप्राप्त निकायहरूले बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको कुनै पनि आरोपको अनिवार्य

---

५०२ परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनमा Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck मा नियम नं. १५८, – Volume I: Rules, Ed. ICRC, p. 607 et seq..

५०३ अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत : २९ जुलाई १९९८ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 4, अनु. १६६ र १७४, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १२३, १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González et al. ("Cotton Field") v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 205, अनु. २८९ र २३ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Garibaldi v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 203, अनु. ११३ ।

५०४ प्रतिवेदन नं. ५५/९७, १८ नोभेम्बर १९९७, मुद्दा नं. ११.१३७, Juan Carlos Abella and others (Argentina), अनु. ४१२ ।

५०५ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १२३ ।

५०६ १० जुलाई २००७ को निर्णय, Cantoral-Huamani and Garcia-Santa Cruz v. Peru को मुद्दा, Series C No. 167, अनु. १३१ ।

रूपमा ध्यान दिएर अनुसन्धान गुर्न पर्दछ । यसैगरी, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "परिणाम चित्तबुझ्दो र विश्वसनीय भएको स्थापित गर्नका लागि यो परिणाम निश्चित कार्यविधिगत औपचारिकताको यान्त्रिक कार्यान्वयनबाट मात्र आएको नभई राज्यले वास्तवमै तथ्यको खोजी गर्नको लागि तत्काल, गहन र निष्पक्ष अनुसन्धान गरेको थियो भन्ने राज्यले अनिवार्य रूपमा देखाउनु पर्दछ" भनी उल्लेख गरेको छ ।[५०७]

३. अनुसन्धान गर्ने दायित्वको विषयवस्तु र आयाम

अनुसन्धान तयारी र पछिल्ला कपटपूर्ण कार्यहरू, गलत कार्यको कारण तथा घटनामा संलग्न सबैको पहिचान तथा सहभागिताको मात्रा लगायत अपराध घट्दाको अवस्था र परिस्थिति समेतलाई समेटी अपराध स्थापित गर्नेतर्फ लक्षित हुनु पर्दछ । वास्तवमा, अनुसन्धान कार्य बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्यामा जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन तथा दण्डित गर्ने राज्यको दायित्वसँग निकट रूपमा गाँसिएको हुन्छ । यसरी अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धान अनिवार्य रूपमा सम्पूर्ण कानूनी संयन्त्रहरूको प्रयोग गरेर गरिनु पर्दछ र यो अनिवार्य रूपमा सत्य पत्ता लगाउने तथा खासगरी राज्यका निकायमा संलग्न व्यक्तिहरू सामेल भएको वा हुनसक्ने अवस्थामा सबै प्रमुख योजनाकार तथा पीडकहरूलाई खोज्ने, पक्राउ गर्ने, अभियोजन गर्ने र अन्ततः सजाय दिनेतर्फ लक्षित हुनुपर्दछ" भन्ने सिद्धान्त स्थापित गरेको छ ।[५०८] यस सन्दर्भमा, मानवअधिकार समितिले "शंकित पीडकहरूलाई प्रभावकारी अभियोजनका साथै गम्भीर उल्लंघनका घटनाहरू दण्डहीन हुँदैनन् भन्ने सुनिश्चित गर्ने तर्फ अनुसन्धानहरू लक्षित हुन्छन्" भनेको छ ।[५०९]

५०७ प्रतिवेदन नं. ५५/९७, १८ नोभेम्बर १९९७, कम्युनिकेशन नं. ११.१३७, Juan Carlos Abella and others (Argentina), अनु. ४१२ ।

५०८ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. १७८ । यही हिसाबमा हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia को मुद्दा, Series C No. 217, अनु. १५५ । २६ अगष्ट २०११ को निर्णय, Torres Millacura and others v. Argentina को मुद्दा, Series C No. 229, अनु. १५५ । ३१ जनवरी २००६ को निर्णय, The Massacre de Pueblo Bello v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 140, अनु. १४३ । २४ नोभेम्बर २०११ को निर्णय, Barrios Family v. Venezuela को मुद्दा, Series C No. 237, अनु. १७८ र २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic sf] d'2f, Series C No. 240, अनु. २०४ ।

५०९ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : मानवअधिकार समितिको निश्कर्षात्मक टिप्पणी : पेरू १५ नाभेम्बर २००० को CCPR/CO/70/PER, अनु. ८, चिले १७ अप्रिल २००७ को CCPR/C/CHL/CO/5, अनु. ९, ब्राजिल २१ डिसेम्बर २००५ को CCPR/C/BRA/CO अनु. १२, ग्वाटेमाला ३ अप्रिल १९९६ को CCPR/C/79/Add.63, अनु. २६ र २७ अगष्ट २००१ को CCPR/CO/72/GTM, अनु. १३, गायना २५ अप्रिल २००० को CCPR/C/79/Add.121, अनु. १०, पाराग्वे २४ अप्रिल २००६ को CCPR/C/PRY/CO/2, अनु. ११ र २९ अप्रिल २०१३ को CCPR/C/PRY/CO/3, अनु. ८ र सुरिनाम ४ मे २००४ को CCPR/CO/80/SUR, अनु. ७ ।

यसरी बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान यस्तो परिस्थितिलाई स्थापित गर्न लक्षित हुन्छन, जसमा प्रायः फौजदारी प्रकृतिका अपराधहरू भएका हुन्छन्, साथै संलग्न व्यक्तिहरूको पहिचान तथा सहभागिताको मात्राको आधारमा जिम्मेवार व्यक्तिलाई न्यायको कठघरामा ल्याउने नियतबाट भएको हुन्छ। यसबाट तिनीहरूको उद्देश्य फौजदारी अभियोग लगाउने, पक्राउ गर्ने, सुनुवाई गर्ने र अन्ततः आपराधिक कार्यका योजनाकारहरू तथा पीडकहरूलाई दण्डित गर्नु हो । यस सम्बन्धमा मानवअधिकार समितिले गैरन्यायिक हत्या तथा बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूमा अनिवार्य रूपमा फौजदारी प्रकृतिको अनुसन्धान हुनुपर्दछ र यो जिम्मेवारहरूलाई मुद्दा चलाउने तर्फ अभिमुख हुनुपर्दछ भन्ने अवधारण व्यक्त गरेको छ ।[५१०]

> "अनुसन्धान गर्ने दायित्वले अनुसन्धान गर्ने, पहिचान गर्ने, कारवाही र सुनुवाई गर्ने तथा जिम्मेवारहरूलाई उपयुक्त सजाय दिने कार्यलाई समावेश गर्दछ । यद्यपि यो बाध्यात्मक साधन हो, यसले दोषी ठहर भएको व्यक्तिले निर्णयमा उल्लेखित सजाय भुक्तान गर्नु पर्दैन भन्ने संकेत गर्दैन ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५११]

यस सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले सुनिश्चित गरेको छ कि सत्य निरूपण आयोगले राज्यलाई उसको सत्य निरूपण गर्न फौजदारी अनुसन्धानको शुरुवात गर्ने र बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्यका जिम्मेवारहरूलाई कानूनको दायरामा ल्याउने र उपयुक्त सजाय गर्ने दायित्वबाट छुट दिन सक्दैन ।[५१२] यस सम्बन्धमा पेरुको सत्य निरुपण तथा

---

५१० २४ अक्टोबर २००२ को धारणा, José Antonio Coronel and others v. Colombia को मुद्दा, कम्य'निकेशन नं. ७७८/१९९७, ८ जुलाई २००२ को धारणा, Sathasivam v. Sri Lanka को मुद्दा, कम्युनिकेसन नं. १४३६/२००५ र २ अप्रिल २००९ को धारणा, Abubakar Amirov and others v. The Russian Federation को मुद्दा, धारणा नं. १४४७/२००६ ।

५११ १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia sf] d'2f, Series C No. 287, अनु. ४६० ।

५१२ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत (२२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, para. 180; ३१ अगष्ट २०११ को निर्णय, Contreras and others v. El Salvador को मुद्दा, Series C No. 232, अनु. १३५, २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, Gomes Lund and others (Guerrilha do Araguaia) v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 219, अनु. २९७, २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Almonacid Arellano and others v. Chile को मुद्दा, Series C No. 154, अनु. १५०, २५ मे २०१० को निर्णय, Chitay Nech and others v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 212, अनु. २३४, १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia को मुद्दा, Series C No. 217, अनु. १५८, २२ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, Radilla Pacheco v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 209, अनु. १७८ र २४ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, The Massacre of the Dos Erres v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 211, अनु. २३२), अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग (प्रतिवेदन नं. १३६/९९, मुद्दा नं.१०.४८८ Ignacio Ellacuría S.J. and others (एलसाल्भाडोर), २२ डिसेम्बर १९९९, अनु.२३० र प्रतिवेदन नं. २८/९२, मुद्दा नं. १०.१४७, १०.१८१, १०.२४०, १०.२६२, १०.३०९ । १०.३११ (अर्जेन्टिना), २ अक्टोबर १९९२, अनु. ५२)

पुनर्मिलन आयोगको मामिलामा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "उल्लिखित आयोगले गरेको कामले पेरुको इतिहासको अवधिमा सत्यको खोजी र स्थापित गर्न ठूलो प्रयास र योगदान गरेको देखाएको छ" भनी उल्लेख गरेको छ। तथापि उल्लिखित कुरालाई मान्यता दिन नचुके पनि अदालतले उल्लिखित प्रतिवेदनमा समावेश गरिएको "ऐतिहासिक सत्य" पूरा नभएको वा अदालती प्रक्रियाबाट सत्य स्थापित गर्ने राज्यको दायित्वलाई प्रतिस्थापित गरिएको भनी संकेत गर्नु उपयुक्त हुन्छ भनी उल्लेख गरेको छ।[५१३]

जेसुकैभएतापनि बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य र गोप्य रुपमा गरिएका हत्या वा गोप्य रुपमा गाडिएका लासका सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्ने दायित्वमा पीडितको अवस्था र निज रहेको ठाउँको बारेमा वा सम्बद्ध परिघटनालाई स्थापित गर्ने अर्को आयाम रहन्छ।[५१४] अनुसन्धान गर्ने दायित्वको यो विशेष आयाम प्रभावकारी उपचारको अधिकार र पीडितको परिवारको अधिकारसँग नजिकबाट गाँसिएको छ। वास्तवमा, मानवअधिकारका लागि संयुक्त राष्ट्रसंघीय उच्च आयुक्तको कार्यालयले पीडितहरूका परिवारहरूलाई "पीडितको अवस्था र निज रहेको ठाउँको बारेमा"[५१५] जान्ने अधिकार छ, यसरी, राज्य यो अधिकारको प्रत्याभूति गर्न बाध्य छ।

> "बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक तथा स्वेच्छाचारी हत्याका पीडितहरू पत्ता नलागेसम्म उनीहरूलाई खोज्नका लागि घटना कहिले भएको थियो वा परिवारको तर्फबाट पहिले नै त्याग गरिएको थियो भन्ने कुरालाई मतलव नगरी खोजी कार्यलाई अवरोध पुऱ्याउने सबै माध्यमहरूलाई छलेर सबै प्रयासहरू अनिवार्य रूपमा गरिनु पर्दछ। अझ विरोध, प्रतिरोध, सशस्त्र कार्य वा अन्य सशस्त्र द्वन्द्वसँग जोडिएका कार्यहरू तथा सम्बद्ध आइएचएल र आइएचआरएल मापदण्डको आधारमा अन्य हिंसाका अवस्थाहरूको परिणामस्वरूप बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूलाई खोज्न र पत्ता लागउन सबै प्रयासहरू अनिवार्य रूपमा गरिनु पर्दछ।"
>
> बलपूर्वक बेपत्ता, न्याय तथा सत्यको उत्खनन प्रक्रियामा मनोवैज्ञानिक कार्य सम्बन्धी विश्व सम्मेलनको मापदण्ड १ "बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक तथा स्वेच्छाचारी हत्याको पीडित भएका व्यक्तिको लागि खोजी"

५१३ २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. २२४।

५१४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन (धारा २२), आन्तरिक विस्थापनसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र संघीय मार्गदर्शक सिद्धान्तहरु (सिद्धान्त १), (सिद्धान्त १६), पराम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून, भाग १: नियम नं. १७, Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, Ed. ICRC, p. 421 et seq.

५१५ मानवअधिकारका लागि संयुक्त राष्ट्र संघीय उच्चायुक्तको कार्यालयलको सत्यको अधिकार सम्बन्धी अध्ययन, E/CN.4/2006/91, 9 January 2006, अनु. ५९

यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलामा "पीडितको बारेमा थाहा पाउन र उसको अवस्था निर्धारण गर्न अनुसन्धानले अनिवार्य रूपमा सबै आवश्यक कदमहरू चाल्नु पर्दछ" भनी उल्लेख गरेको छ । यसबीचमा डब्लुजिइआइडीले "परिणामको लागि अनिवार्य दायित्व छैन तर व्यक्तिलाई खोजी गर्न आवश्यक पर्ने सबै कदमहरू चाल्नु अनिवार्य दायित्व हो । वास्तवमा निश्चित मामिलाहरूमा स्पष्ट पार्ने कार्य पनि धेरै कठिन वा असम्भव हुन्छ, उदाहरणका लागि जब विभिन्न कारणले लास पाउन सकिँदैन । कसैलाई गोप्य रुपमा मारिएको हुनसक्छ तर अन्यलाई भेट्टाउन सकिँदैन किनभने उनीहरूलाई दफनाइएकोले उनीहरूको शरीर बाँकी रहँदैन र यी मानिसहरूको बारेमा अन्य कसैलाई जानकारी हुँदैन । यी मानिसहरूको स्थिति वा अवस्थाको बारेमा अनुसन्धान गरी टुङ्गोमा नपुगेसम्म अनुसन्धान गर्ने राज्यको दायित्व बाँकी रहन्छ"[५१६] भनी उल्लेख गरेको छ ।

"गोप्य" हत्या वा गोप्य रुपमा दफनाइएका मामिलाहरूमा पनि दायित्वको यो आयाम सान्दर्भिक रहन्छ । यस सम्बन्धमा पीडितलाई गैरन्यायिक "गोप्य" हत्या गरी गोप्यरूपमा दफनाइएको मामिलामा मानवअधिकार समितिले सम्बन्धित राज्यले "पीडितलाई दफनाइएको ठाउँलाई अन्य कुरासँगै औपचारिक मान्यता दिई (परिवारका सदस्यलाई) लागू हुनसक्ने र प्रभावकारी उपचार तथा परिवारद्वारा व्यहोरिएको कठोर पीडाको लागि क्षतिपूर्ति प्रदान गर्नु आवश्यक हुन्छ" भनी टिप्पणी गरेको छ ।[५१७]

बलपूर्वक बेपत्तालाई निरन्तर र स्थायी प्रकृतिको अपराध मानी "बेपत्ता पारिएको मानिसको अन्तिम अवस्था पनि अनिश्चित रहेकोमा यस्तो प्रकृतिको तथ्यको अनुसन्धान गर्ने दायित्व हुन्छ, किनकी पीडितको अवस्थाको बारेमा जानकारी पाउने उसको नजिको नातेदारको अधिकार हो र यदि गर्न सकिन्छ भने उनीहरूको मानिस कहाँ छ भन्ने जान्न पाउनु राज्यले सबै उपलब्ध साधनहरूको प्रयोग गरी सन्तुष्ट पार्नुपर्ने उनीहरूको न्यायोचित अपेक्षा हो ।"[५१८] यस सम्बन्धमा बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले स्पष्ट रूपमा "बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको अवस्था स्पष्ट नभएसम्म

५१६ "बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको सत्यको अधिकार सम्बन्धमा अध्ययनसम्बन्धी आम टिप्पणी", Doc. Cit., अनु. ५ ।

५१७ २६ मार्च २००६ को धारणा, Sankara and others v. Burkina Faso, धारणा नं. ११५९/२००३, अनु. १४ ।

५१८ १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. १३९ ।

अनुसन्धान गर्ने दायित्व निरन्तर रहन्छ"[५१९] भनेको छ । डब्लुजिइआइडीले "बेपत्ताको अवस्था र बेपत्ता भएको स्थानको बारेमा स्पष्ट नभएसम्म निरन्तर अनुसन्धान गर्नु पर्ने दायित्व बलपुर्वक बेपत्ताको अनुसन्धान निरन्तर प्रकृतिको हुनुको परिणाम हो"[५२०] भनी उल्लेख गरेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले पीडितको अवस्था र निज रहेको स्थानको बारेमा अनुसन्धान गर्ने यो दायित्व अनिवार्य रूपमा "सम्भव भएसम्म चाँडो पीडित रहेको स्थान पत्ता लगाउन आवश्यक प्रयास गर्ने उपयुक्त न्यायिक तथा प्रशासनिक संयन्त्र मार्फत लिइनु पर्दछ । खोजी कार्य उपयुक्त र पर्याप्त मानवीय, प्राविधिक र वैज्ञानिक संसाधन सहित गम्भीर रूपमा गरिनु पर्दछ"[५२१] भनेको छ ।

"बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको शरीर निजका परिवारका सदस्यहरूले पाउनु बढी महत्वपूर्ण हुन्छ किनभने यसले उनीहरूलाई वर्षौंसम्म अनुभव गरेको कठिन अनुभावलाई अन्त्य गर्न र आफ्नो आस्थाअनुसार लासको सदगत गर्ने मौका दिन्छ । यसका अतिरिक्त अदालतले पीडितको बारेमा जानकारी दिन अथवा के भएको छ भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट गर्न प्रभावकारी अनुसन्धान शुरु गर्न राज्यका निकायको निरन्तर अस्वीकारले पीडितका नजिकका नातेदारहरूलाई पीडा बढाउँछ भन्ने विचार गरिनु पर्दछ भनी स्मरण गरेको छ ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५२२]

विभिन्न देशहरूमा बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या, गोप्य रुपमा गरिएका हत्या र गोप्य रुपमा लास दफन गरिएका पीडितहरूको अवस्था वा निजहरू रहेको स्थानको बारेमा गैरन्यायिक निकायलाई अनुसन्धान गर्न अख्तियारी दिइएको छ। अमेरिकी क्षेत्रका देशहरूका

५१९ धारा २४(६) । यसैगरी "बेपत्ता व्यक्तिको स्थिति र अवस्था स्पष्ट नभएसम्म अनुसन्धानलाई निरन्तर गर्नुपर्ने दायित्व हुन्छ" (धारा १३, ६) भन्ने बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्रले गरेको व्यवस्थालाई पनि विचार गरिनु पर्दछ ।

५२० "बलपूर्वक बेपत्ताको सत्यको अधिकार सम्बन्धमा अध्ययनसम्बन्धी आम टिप्पणी", Doc. Cit., अनु. ४ ।

५२१ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. २५१ । यही हिसावले, हेर्नुहोस: १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. ४८० र २० नोभेम्बर १२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others (Diario Militar) v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 253, अनु. २०० ।

५२२ २९ नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, García and Family Members v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 258, अनु. १६४ ।

धेरै ओम्बुड्स्म्यानहरूलाई, ग्वाटेमालाको ओम्बुड्स्म्यानलाई जस्तै, यस्तो अनुसन्धान गर्ने अधिकार छ । अरु देशहरूले कोलम्बियाको बेपत्ता व्यक्तिको खाजी गर्ने राष्ट्रिय आयोग जस्तै खोजी कार्यको समन्वय गर्न विशिष्ठिकृत निकायको स्थापना गरेका छन् । यसैगरी विभिन्न सत्यनिरूपण आयोगहरूलाई पेरूको सत्य तथा मेलमिलाप आयोग र चिलीको सत्य तथा मेलमिलाप राष्ट्रिय आयोगलाई जस्तै तिनीहरूको अख्तियारीभित्रको भूमिका दिइएको छ ।

तथापि, यो विचार गरिनु पर्दछ की यस्तो अवस्थामा गैरन्यायिक र न्यायिक दुवै तहमा अनुसन्धान सञ्चालन गर्नु राज्यको दायित्व हुन्छ । खोजी कार्य र पीडितलाई पत्ता लगाउने कार्यले राज्यलाई पीडकलाई न्यायको दायरमा ल्याउनको लागि गरिने अपराधको अनुसन्धान गर्ने आफ्नो दायित्वबाट छुट हुँदैन ।

४. अनुसन्धानका विशेषताहरू

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धानका लागि आवश्यक तत्वहरूको बारेमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले सुझाएका छन् । उपलब्ध कानूनी संयन्त्रहरूको प्रयोग गरी, सबै सम्बद्ध सरकारी निकायहरूलाई सामेल गराई उचित विवेकको प्रयोग गरी विना ढिलाई र गहन, प्रभावकारी, निष्पक्ष र स्वतन्त्र हिसाबले अनिवार्य रूपमा अनुसन्धान गरिनु पर्दछ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले “यी तत्वहरूको अनुपस्थितिमा राज्यले पछि गएर अभियोजन गर्ने अख्तियारीको प्रभावकारीरूपमा र सक्षमतापूर्वक अभ्यास गर्न सक्दैन र अदालतले यस्तो प्रकृतिको हिंसाले अपेक्षा गर्ने न्यायिक प्रक्रिया सञ्चालन गर्न सक्दैन”[५२३]भनी उल्लेख गरेको छ ।

यद्यपि सामान्यतया मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका सम्बन्धका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू तथा विधिशास्त्रले निर्धारण गरे जस्तै बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याको खास विशेषताहरूको कारणले यसको अनुसन्धानका लागि केही निश्चित तत्वहरू निर्धारण गरिएको छ । तसर्थ निम्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य तथा गैरन्यायिक हत्याको घटनाको अनुसन्धान गर्न चाहिने आधारभूत विशेषताहरूको वर्णन गरेका छन् :

५२३ १० जुलाई २००७ को निर्णय, Cantoral-Huamani and Garcia-Santa Cruz v Peru को मुद्दा, Series C No. 167, अनु. १३३ ।

- बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा ११, १२, १८ र २४),
- बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्र (धारा १३),
- गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्तहरू),
- कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त (सिद्धान्तहरू २२ देखि २६),
- अभियोजनकर्ताको भूमिका सम्बन्धी मार्गदर्शन (सिद्धान्तहरू ११ देखि १६, २० देखि २४),
- कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीका लागि आचारसंहिता (धारा ४, ५ र ८)।

यसका अतिरिक्त बन्दी अवस्थामा रहेका व्यक्ति बेपत्ता भएमा वा मृत्यु भएमा निम्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू सान्दर्भिक हुन्छन् :

- दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरूको अद्यावधिक फेहरिस्त (सिद्धान्त ३४),
- स्वतन्त्रताबाट वञ्चित अल्पवयस्कको संरक्षणसम्बन्धी नियमावली (नियम ५७) र
- अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षण सम्बन्धी सिद्धान्त तथा असल अभ्यासहरू (सिद्धान्त २३.३)।

माथि उल्लिखित बाहेक बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका सन्बन्धमा विधिविज्ञानको सान्दर्भिकता भएमा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू तथा मापदण्डहरूले यस सम्बन्धमा आवश्यक व्यवस्था गरेका छन[५२४] (हेर्नुहोस परिच्छेद ६ : "विधिविज्ञानको भूमिका")। यी दस्तावेजहरू र विधिविज्ञानको ठूलो महत्वको बारेमा महासभा, पूर्व मानवअधिकार

५२४ १० जुलाई २००७ को निर्णय, Cantoral-Huamani and Garcia-Santa Cruz v Peru को मुद्दा, Series C No. 167, अनु. १३३।

सम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र संघीय आयोग र संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार परिषद[५२५] साथै ओएएसको महासभाले[५२६] समेत प्रकाश पारेका छन् ।

यसरी, अनुसन्धान गर्ने दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड तथा विधिशास्त्रले निर्धारण गरेका मान्यता अनुसार अनिवार्य रूपमा पूरा गरिनु पर्दछ । अन्तर्राष्ट्रिय कानून अनुसार यस्ता अनुसन्धानमा निम्न विशेषताहरू अनिवार्य रूपमा समावेश हुनुपर्दछः

क) उचित प्रयत्न र असल नियत

अनुसन्धान गर्ने दायित्व पूरा गर्दा अनिवार्य रूपमा उचित प्रयत्न साथ तथा असल नियतका साथ गरिनु पर्दछ र अनुसन्धानको मनसाय अनिवार्य रूपमा दण्डहीनता रोक्नु हुनुपर्दछ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धान गर्ने राज्यको दायित्व यस्ता प्रकृतिका कार्य दोहोरिन नदिन र दण्डहीनता हुन नदिन उचित प्रयत्नका साथ पूरा गरिनु पर्दछ"[५२७] भनी उल्लेख गरेको छ । यसैगरी, अदालतले मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका घटनाको अनुसन्धान गर्ने दायित्व पूरा गर्ने सन्दर्भमा "दण्डहीनता कायम राख्ने सबै प्रकारका तथ्यगत तथा कानूनी बाधाहरूलाई राज्यले अनिवार्य रूपमा हटाउनेछ"[५२८] र "(अनुसन्धान गर्ने) अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वबाट उम्कनका लागि पूर्वाधारको कमि वा अनुसन्धान प्रक्रिया सञ्चालन गर्न कर्मचारीको कमि जस्ता

---

५२५ विशेषरुपमा : गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी हातेपुस्तिका (मिनेसोटा आलेख), जसले बाँकी अस्थिपञ्जनरको अनुसन्धान, शवपरीक्षण, दफन तथा विश्लेषणका लागि नमूना आलेख समावेश गरेको छ, र जबरजस्ती बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा गैरन्यायिक हत्याको ममिलाको वैज्ञानिक अनुसन्धान तथा खोजी प्रक्रियाको मनोवैज्ञानिक कार्यमा न्युनतम मापदण्ड तथा सिद्धान्तमा अन्तर्राष्ट्रिय सहमति । यसैगरी प्रायजसो : बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा गैरन्यायिक हत्याका पीडित यातनाका विषयबस्तु हुने हुँदा यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरण सम्बन्धी सिद्धान्तहरु तथा यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरण सम्बन्धी हातेपुस्तिका (इस्तानबुल आलेख) को ठूलो महत्व छ ।

५२६ उदाहरणका लागि हेर्नुहोस : १८ डिसेम्बर २०१३ को महासभाको संकल्पलेख ६८/१६५, २३ अप्रिल २००३ को नं. २००३/३३ र १९ अप्रिल २००५ को नं. २००५/२६ को मानवअधिकार सम्बन्धी पूर्व आयोगको संकल्पलेखहरु तथा संयुक्त राष्ट्र संघीय मानव अधिकार परिषदको २७ मार्च २००९ को नं. १०/२६ र १९ सेप्टेम्बर २०१० को नं. १५३/५ संकल्पलेखहरु ।

५२७ ४ जुन १२ को संकल्पलेख २७१७ (XLII-O/12)

५२८ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २०३ ।

आन्तरिक व्यवधानहरूलाई दोष दिन सम्भव हुनेछैन"[५२९] भनी सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको छ ।

यसैगरी अदालतले "कुनै पनि घरेलु कानून वा कानूनी व्यवस्थाले अनुसन्धान गर्ने र मानवअधिकार उल्लंघनका दोषीलाई सजाय गर्ने राज्यको दायित्व पूरा गर्नबाट छुट दिन सक्दैन" भनी उल्लेख गरेको छ । महत्वपूर्ण अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरूलाई वेवास्ता गरी कानूनी संरचनाको अनुपयुक्त प्रयोगद्वारा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनको अभियोग लागेकाहरूलाई राज्यले प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष संरक्षण दिन सक्दैन ।[५३०]

> "दायित्वलाई समाप्त गर्नका लागि योजनावद्ध उपायहरूको स्थापना र सिफारिस गर्ने तथा क्षमादान दिने सबै व्यवस्थाहरू अग्राह्य हुन्छन्, किनभने तिनीहरू यातना, गैरन्यायिक, तेरिज वा स्वेच्छाचारी हत्या तथा बलपूर्वक बेपत्ता जस्ता गम्भीर मानवअधिकार उल्लंघनका लागि जिम्मेवार उपर अनुसन्धान गर्न र सजाय गर्ने कार्य रोक्न लक्षित छन् भनी अदालतले उल्लेख गरेको छ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५३१]

यस क्षेत्रका सन्दर्भमा, बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समितिले "घटना भएको समय जतिसुकै व्यतित भएको भएतापनि र औपचारिक उजुरी नभए पनि बेपत्ता पारिएका सबै घटनाहरूको गहन र निष्पक्ष रूपमा अनुसन्धान गरिन्छ, यस्तो अनुसन्धान गर्न वाधा पुग्ने कुनै पनि कानूनी अड्चन हटाउन, क्षमादान कानूनमा भएको व्याख्यालाई समेत विचार गरेर, आवश्यक विधायिकी र न्यायिक उपायहरू अवलम्बन गरिन्छन"[५३२] भन्ने उल्लेख गरी आवश्यक तत्वहरूको बारेमा प्रकाश पारेको छ ।

उचित प्रयासको अर्थ सबै तथ्यहरू, अपराधको जटिलता, अपराधका घटनाहरू घटाइएको सन्दर्भ र विभिन्न सहभागीहरू सबै कुरा जानकारीमा लिएर तथा सबै उपलब्ध कानूनी साधनहरू उपयोग गरेर अनिवार्य रूपमा अनुसन्धान कार्य सञ्चालन गरिनु हो । यससँग मिल्ने गरी मानवअधिकार आयोगले "वास्तविकता नै शंकास्पद भएको अनुत्पादक

५२९ २६ नोभम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. १७८ ।
५३० २३ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Garibaldi v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 203, अनु. १३७ ।
५३१ २६ मे २०१० को निर्णय, Manuel Cepeda Vargas v. Colombia sf] d'2f, Series C No. 213, अनु. १६६ ।
५३२ १४ मार्च २००१ को निर्णय, Barrios Altos v. Peru को मुद्दा, Series C No. 75, अनु. ४१ ।.

र उदासिनतापूर्वक गरिएको अनुसन्धान" ले उचित प्रयासको अनुसन्धान गरिनु पर्ने दायित्वको मापदण्ड पूरा भएको मानिदैन भनी उल्लेख गरेको छ ।[५३३]

> "अनुसन्धानमा उचित प्रयासले गैरन्यायिक हत्या गर्ने व्यक्तिको कठोर संरचनायुक्त कार्य गर्ने खास तरिकालाई जानकारीमा लिने कुरा समावेश गर्दछ, किनभने यस्तो संरचना अपराध गरिसकेपछि पनि कायम रहन्छ तथा यसले दण्डहीनतालाई सुनिश्चित गर्दछ, यसले अपराध अनुसन्धान गर्ने व्यक्ति र साक्षी हुनसक्ने व्यक्ति अथवा सत्यको खोजी कार्यमा सरोकार भएका व्यक्ति, पीडितको नजिकको नातेदारलाई त्रासमा पार्न धम्कीको प्रयोग गर्दछ । यस्ता प्रकारका जोखिम र धम्कीलाई रोक्न राज्यले पर्याप्त संरक्षण र अनुसन्धानका उपायहरू अपनाउनु पर्दछ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५३४]

बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको हत्या गरिएको मामिलाको सन्दर्भमा अन्तर-अमेरिकी अदालतले "यी घटनाहरूको अनुसन्धानमा उचित प्रयत्न अपनाउनु पर्ने दायित्वले वारदात स्थल र परीक्षण, पहिचान तथा के भएको थियो भन्ने स्पष्ट होस भन्नका लागि लासलाई निकाल्ने कार्यको सही प्रक्रियालाई समावेश गर्दछ । अदालतले सम्भावित मृत्युको अनुसन्धान गर्ने दायित्वको सन्दर्भमा सत्यको प्रभावकारी स्थापना गर्दा प्रारम्भमा गरिएका कारवाहीको प्रकृति ध्यानपूर्वक र विश्वसनीय भएको अनिवार्य रूपमा हुनुपर्ने भनी स्थापित गरेको छ" भनी उल्लेख गरेको छ ।[५३५]

बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या, गोप्य हत्या वा गोप्य दफनको मामिलामा उचित प्रयत्नको अर्थ पीडितहरूको अवस्था कस्तो छ र तिनीहरू कहाँ छन भन्ने स्पष्ट पार्नका लागि आवश्यक र उपयुक्त कारवाही यथाशिघ्र गरिनुपर्दछ भन्ने पनि हुन्छ ।[५३६]

---

५३३ महासन्धिको धारा २९ अनु. १ अन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समिति, स्पेनद्वारा प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदनको निश्कर्ष कथन, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. १२ ।

५३४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २ अप्रिल २००९ को धारणा, Abubakar Amirov and others v. The Russian Federation, कम्युनिकेशन नं. १४४७/२००६, अनु. ११.४ et seq.

५३५ २६ मे २०१० को निर्णय, Manuel Cepeda Vargas v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 213, अनु. १४९ ।

५३६ १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. ४८९ ।

ख) अनुसन्धान गर्ने पदीय दायित्व

औपचारिक उजुरी परे पनि वा नपरे पनि बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्यामा अनुसन्धान गर्ने दायित्व पदीय हुनुपर्दछ।[५३७] यो दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानून अर्न्तगतको अपराध तथा मानवअधिकारको गम्भीर प्रकृतिको उल्लंघनमा आधारित छ, जसले अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले संरक्षण गरेको अधिकार उल्लंघन गर्ने व्यवहारलाई प्रतिनिधित्व गर्दछ र बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्यालाई समावेश गर्दछ।

यसको अर्थ तथ्यहरू तथा त्यस्तो कार्यसँग सम्बद्ध परिस्थिति स्पष्ट पार्न र त्यसका लागि जिम्मेवारहरूलाई पहिचान गर्न आफ्नै प्रयासमा अनुसन्धान गर्ने अख्तियारी अधिकारीहरुलाई हुनुपर्दछ भन्ने पनि हो। यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धानको एउटा उद्देश्य हुनै पर्दछ र सरकारद्वारा सत्यको प्रभावकारी खोजीविना पीडितको प्रयासमा वा उसको परिवार वा उनीहरूले पेश गरेको प्रमाणमा आधारित निजी सरोकारको कारणले लिइएको कदमको रूपमा मात्र नलिई आफ्नै कानूनी दायित्वको रूपमा राज्यद्वारा लिइनु पर्दछ" भनी उल्लेख गरेको छ।[५३८]

"जेसुकैभएतापनि एउटा व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको विश्वास गर्नुपर्ने कारण भएमा अनुसन्धान अनिवार्य रूपमा गरिनु पर्दछ। यो दायित्व उजुरी दर्ता हुने कार्यसँग पृथक छ किनभने बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलामा अन्तर्राष्ट्रिय कानून र सामान्य दायित्वको प्रत्याभूतिले, जसका लागि पेरु वाध्य छ, विना ढिलाइ तथा गम्भीर, निष्पक्ष र प्रभावकारी रूपमा अनुसन्धान गर्ने पदीय दायित्व राज्यलाई तोकेको छ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५३९]

५३७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १३५ र २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. १८२।

५३८ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२(२)),गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धन्त ९), बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३(१)), जुनसुकै स्वरूपको थुना वा कैद सजाय अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त सङ्ग्रह (सिद्धान्त ३४) र स्वतन्त्रताबाट वञ्चित अल्पवयस्कको संरक्षणसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय नियमावली (नियम ५७)।

५३९ २९ जुलाई १९९८ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v. Honduras sf] d'2f, Series C No. 4, अनु. १७७।

अझ, बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको घटना भएको जानकारी अधिकारीले पाएमा वा यी मध्ये कुनै घटना भएको विश्वास गुर्नपर्ने अवस्था भएमा उनीहरूको माथिल्लो अधिकारी र/वा सुपरीवेक्षक वा अनुसन्धान गर्ने अख्तियारवाला निकायलाई[५४०] अनिवार्य रूपमा जानकारी दिनु पर्दछ।[५४१] खास परिस्थितिमा सार्वजनिक अधिकारीले यो दायित्व पूरा नगरेमा आपराधिक कार्यमा एक प्रकारले सहभागी भएको वा मौन सम्मति रहेको मानिन्छ[५४२] र त्यसैले यसमा व्यक्तिगत फौजदारी दायित्व समाविष्ठ भएको हुन्छ।

बलपूर्वक बेपत्ता वा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान गर्ने दायित्वलाई राज्यले पदीय जिम्मेवारीको रूपमा लिनुपर्ने परिस्थितिहरूको वर्णन गर्न अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूले विभिन्न शब्दावलीहरूको प्रयोग गरेका छन्। *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले* "मनासिब आधार"[५४३] भनी उल्लेख गरेको छ भने *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्रले* "विश्वास गर्ने आधार"[५४४] भन्ने शब्द प्रयोग गरेको छ। यसैबीचमा *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरू*ले "आशंका"[५४५] भन्ने शब्द प्रयोग गरेको छ। अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गतको मापदण्ड "मनासिब आधार" हो भन्ने कुरामा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र एकमत छ। तर मानवअधिकार समितिले गोलीद्वारा मृत्यु भएको मामिलाको प्रभावकारी अनुसन्धानको लागि कम्तिमा सम्भव भएसम्म राज्यको सुरक्षा निकायको संलग्नता हुनु आवश्यक हुन्छ भनेको छ।[५४६]समितिले "कानून कार्यान्वय अधिकारीले बर्बरतापूर्वक वा अत्याधिक बलको प्रयोग गरेको विषयमा पीडितले उजुरी नगरेका सबै मामिलाहरूमा पदीय दायित्वको रूपमा अनुसन्धान हुने कुराको राज्यपक्षले प्रणालीगत सुनिश्चितता गर्नु पर्दछ"[५४७] भनी सिफारिस गरेको छ। यस सम्बन्धमा

---

५४० २२ सेप्टेम्बर २००९को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. ६५।

५४१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै: बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा २३, ३), कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीका लागि आचारसंहिता (धारा ८) र कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त (सिद्धान्तहरु २४ र २५)।

५४२ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै: यातना विरूद्धको समिति, २१ नोभेम्बर २००२ को निर्णय, Hajrizi Dzemajl and others v. Yugoslavia, कम्य'निकेशन नं. १६१/२०००, अनु. ९.२।

५४३ धारा १२, २।

५४४ धारा १३, १।

५४५ सिद्धान्त ९।

५४६ २ अप्रिल २००९ को धारणा, Abubakar Amirov and others v. The Russian Federation, धारणा नं. १४४७/२००६, अनु. ११.४।

५४७ मानवअधिकार समिति, डोमिनिकन रिपब्लिकको निश्कर्षात्मक कथन, CCPR/C/DOM/CO/5, १९ अप्रिल २०१४, अनु. १४।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "हिंस्रक मृत्यु [...] को अनुसन्धानमा राज्यका निकायहरू यथासिघ्र जागरुक हुनुपर्दछ, विनाढिलाई वास्तविक, निष्पक्ष र प्रभावकारी अनुसन्धान पदीय दायित्वका रूपमा प्रारम्भ गर्नु पर्दछ"[५४८] भनी उल्लेख गरेको छ ।

थुनुवाहरूको मृत्यु वा बेपत्ताका घटनाहरूमा आशंका वा मानसिब कारण नभएपनि पदीय कर्तव्यको रूपमा अनुसन्धान गर्ने दायित्व स्वचालित आवश्यकता बन्दछ ।[५४९] अमेरिकी देशमा स्वतन्त्रता अपहरण गरिएका व्यक्तिहरूको संरक्षणका लागि सिद्धान्तहरू तथा असल अभ्यासहरू बमेजिम स्वतन्त्रता अपहरण गरिएका व्यक्तिहरूको अधिकारको सुनिश्चितता गर्ने राज्यको खास विशेष स्थानको कारणले यो स्वचालित आवश्यकता बनेको हो ।[५५०] यी अवस्थाहरूमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले प्रकाश पारेजस्तै "थुनामा रहेको प्रत्येक व्यक्तिसँगको व्यवहार मानवीय हुनु पर्ने अधिकारको सुरक्षाको लागि महासन्धिले व्यवस्था गरेका अधिकारहरूको आफ्नो क्षमताभित्र प्रत्याभूतिकर्ताको रूपमा राज्य जवाफदेही छ ।"[५५१]

"व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पारिएको शंका गर्नुपर्ने कारण जहिलेसुकै भएमा पनि फौजदारी अनुसन्धान अनिवार्य रूपमा शुरु गरिनु पर्दछ । यो दायित्व उजुरी पर्ने कुरासँग भिन्न छ किनभने बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूमा विना ढिलाई र गम्भीर, निष्पक्ष तथा प्रभावकारी तवरले पदीय कर्तव्यको रूपमा अनुसन्धान गर्नुपर्ने दायित्वलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा सामान्य दायित्वले सुनिश्चित गरेका छन्, यसरी, यो पीडित वा निजको नातेदारको कार्यविधितग शुरुवात वा अन्य व्यक्तिले निजी रूपमा पेश गरेका प्रमाणमा आधारित हुँदैन । राज्यको कुनै पनि निकाय वा सार्वजनिक कर्मचारी वा व्यक्तिले मानिसलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने लक्ष्यले कुनै पनि काम भएको जानकारी पाएमा अनिवार्य रूपमा यसको तत्काल जानकारी दिनु पर्दछ ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५५२]

---

५४८ २३ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Garibaldi v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 203, अनु. ११४ ।

५४९ जुनसुकै स्वरूपको थुना वा कैद सजाय अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त सङ्ग्रह (सिद्धान्त ३४), स्वतन्त्रताबाट वञ्चित अल्पवयस्कको संरक्षणसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसङ्घीय नियमावली (नियम ५७) र अमेरिकी मुलुकहरूमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी सिद्धान्त तथा सर्वोत्तम अभ्यासहरू (सिद्धान्त २३, ३) ।

५५० सिद्धान्त १

५५१ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. १२० ।

५५२ १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. ४७५ ।

ग) निष्पक्ष र स्वतन्त्र अनुसन्धान

अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरू अनुसार बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धान स्वतन्त्र र निष्पक्ष हुनु आवश्यक हुन्छ।[५५३] यी आधारभूत तत्वहरू हुन र यिनले अनुसन्धान स्वतन्त्र र निष्पक्ष हुने सुनिश्चित गर्ने प्रणाली तथा कार्यविधिलाई अङ्गिकार गर्नुपर्ने राज्यको दायित्वलाई सामेल गर्दछ । त्यसैले, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धानहरू अनिवार्य रूपमा कानूनको उचित प्रक्रियाको नियमअनुसार सञ्चालन गरिनु पर्दछ, जसले न्याय सम्पादन गर्ने निकायहरू यसको निष्पक्षता र स्वतन्त्रताको प्रत्याभूति गर्ने गरी अनिवार्य रूपमा गठन गरिएको सुनिश्चित गर्दछ र सत्यको खोजी तथा दण्डहीनता हुन नदिनका लागि मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनका घटनामा नियमित अदालत समक्ष अभियोजन गर्न सकिने हुन्छ"[५५४] भनी उल्लेख गरेको छ । यसैगरी अदालतले "स्वतन्त्रता र निष्पक्षता लगायतका यी सबै तत्वहरू अदालती कारवाही शुरु हुनुपूर्वका मृत्युका परिस्थितिहरू र पर्याप्त प्रमाणहरूको उपलब्धताको बारेमा निर्धारण गर्न सञ्चालन गरिएको अनुसन्धानका लागि जिम्मेवार गैरन्यायिक निकायहरूसम्म विस्तारित हुन्छ"[५५५] भनी सिद्धान्त स्थापित गरेको छ ।

स्वतन्त्र अनुसन्धानको आवश्यक तत्वहरूको अर्थ अनुसन्धान गर्ने निकाय वा अनुसन्धानकर्ताहरू अपराधमा संलग्न भएकोमा आशंकित हुनु हुँदैन तथा तिनीहरू शंकित पीडकहरू र तिनीहरूको संलग्नता रहेको संस्था वा निकायबाट स्वतन्त्र हुनुपर्दछ भन्ने हो । स्वतन्त्र अनुसन्धान हुन अनुसन्धान गर्ने निकाय तथा अनुसन्धानकर्ताहरू आरोप लागेका पीडकहरू वा तिनीहरूको संस्थासँग अधिनस्थको रूपमा गाँसिएको (Subordination) वा श्रेणिबद्धता (Hierarchical) वा कार्यगतरूपमा आश्रित (Functional Dependency) नहुनु पनि आवश्यक हुन्छ। अनुसन्धानको स्वतन्त्रतामा त्यस्तो अवस्थामा मात्र सम्झौता हुनसक्छ, जब यदि सशस्त्र बलका सदस्यले अपराध गरेको आरोप लागेको र सशस्त्र बलका सदस्यले आफैं अनुसन्धान गरेको अवस्था हुन्छ । यस सम्बन्धमा

---

५५३ बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२, १), बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३, १) र गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धान्त ९) ।

५५४ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १२५ ।

५५५ १० जुलाई २००० को निर्णय, Cantoral Huamani and Garia Santa Cruz v Peru को मुद्दा, Series C No. 167, अनु. १३३ ।

मानवअधिकार समिति[५५६], बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समिति[५५७], डब्लुजिइआइडी[५५८], हत्या सम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[५५९], अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[५६०]तथा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतहरूले[५६१] बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्या जस्ता मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका घटना प्रहरी वा सशस्त्र बलका सदस्यहरूबाट घटाइएको भए सैनिक अदालत वा सैनिक वा प्रहरीद्वारा अनुसन्धान हुन सक्दैन, तर यसको अनुसन्धान सामान्य अदालतसँग जोडिएको नागरिक निकाय वा सामान्य अदालतको

---

५५६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः मानवअधिकार समितिको निष्कर्षत्मक कथन : पेरू, CCPR/C/79/Add.67, २५ जुलाई १९९६, अनु. २२, कोलम्बिया, CCPR/C/79/Add.76, ५ मे १९९७, अनु. १९ र २३ तथा CCPR/CO/80/COL, २६ मे २००४, अनु. ९, बोलिभिया, CCPR/C/79/Add.74,१ मे १९९७, अनु. ३४, भेनेजुएला, CCPR/CO/71/VEN, २६ अप्रिल २००१, अनु. ८, किर्गिज गणतन्त्र, CCPR/C0/69/KGZ, २४ जुलाई २०००, अनु. ७, चिले, CCPR/C/79/Add.104, ३० मार्च १९९९, अनु. १०, बेलारुस, CCPR/C/79/add.86, १९ नोभेम्बर १९९७, अनु. ९, पूर्व युगोस्लाभियाली गणतन्त्र मेसेडोनिया, CCPR/C/79/Add.96, १८ अगष्ट १९९८, अनु. १०, क्यामेरुन, CCPR/C/79/Add.116, ४ नोभेम्बर १९९९, अनु. २०, सुडान, CCPR/C/79/Add.85, १९ नोभेम्बर १९९७, अनु. १२, मौरिसस, CCPR/C/79/Add.60, ४ जुन १९९६, literal E; ब्रजिल, CCPR/C/79/Add.66, २४ जुलाई १९९६, अनु. २२, जर्मनी, CCPR/C/79/Add.73, १८ नोभेम्बर १९९६, अनु. ११, बोलिभिया, CCPR/C/79/Add.74, १ मे १९९७, अनु. २८, कुवेत, CCPR/CO/KWT, २७ वुलाई २०००, अनु. १३, श्रीलंका, CCPR/C/79/Add.56, २३ जुलाई १९९५, अनु. ३०, यमन, A/50/40, ३ अक्टोवर १९९५, गायना, CCPR/C/79/Add.121, २५ अप्रिल २०००, अनु. १० र अल्जेरिया, CCPR/C/79/Add.95,१८ अगष्ट १९९८, अनु. ६, ७ र ९ ।

५५७ फ्रान्सद्वारा महासन्धिको धारा २९, अनु. १ अन्तर्गत प्रस्तुत गरिएको समितिद्वारा यसको चौथो अवधिको सत्र (८ देखि १९ अप्रिल २०१३) मा अनुमोदन गरिएको बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समितिको प्रतिवेदन माथिको निश्कर्ष कथन, CED/C/FRA/CO/१८ मे २०१३, अनु. २४ र २५ ।.

५५८ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरु E/CN.4/1994/26, अनु. ८६, E/CN.4/1990/13, अनु. २२ र E/CN.4/1992/18, अनु. ३६७ ।

५५९ संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेज E/CN.4/1995/111, अनु. ८६ र ११९ ।

५६० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः पेरूमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी पहिलो प्रतिवेदन,OAS/Ser.L/V/II.83, Doc. 31, १२ मार्च १९९३, अनु. २४, ब्रजिलमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.97 Doc. 29 rev.1, २९ सेप्टेम्बर १९९७, अनु. ६, पेरूमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी दोस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., २ जुन २००० अनु. १००, २३ र २४४, मेक्सिकोमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 Rev. 1, २४ सेप्टेम्बर १९९८, अनु. ३५ र ३३९, ग्वाटेमालामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी पाँचौं प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.111, Doc. 21 rev., ६ अप्रिल २००१, अनु. ३३ र ६३ र कोलम्बियामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी दोस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.84, Doc. 39 rev., १४ अक्टोबर १९९३, परिच्छेद ३ “कोलम्बियाको राजनीतिक तथा कानूनी प्रणाली”, (एफ) : (“विद्यमान कानूनी प्रणाली अन्तर्गत संकटकालको अवस्था”) ।

५६१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. १८९ र १९०, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202 अनु. १२५ et seq. र २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru, Series C, No. 162 को मुद्दा, अनु. १४१ et seq.

फौजदारी न्यायाधीशको निर्देशन वा सुपरीवेक्षणमा हुनुपर्दछ भनी एकमतरूपले निष्कर्ष निकालेका छन् ।

मानवअधिकार समितिले प्रहरीका सदस्यहरूले मानवअधिकारको उल्लंघन र दुरूपयोग गरेका घटनाहरूमा दण्डहीनताको वातावरणलाई योगदान पुग्ने गरी स्वतन्त्र निकायबाट अनुसन्धान भएको तथ्यलाई विभिन्न अवसरहरूमा जोड दिएको छ ।[५६२]

> "समितिले पक्षराज्यलाई तेरिज हत्या, बेपत्ता, यातनाका मामिलाहरू र दुर्व्यवहार तथा स्वेच्छाचारी पक्राउ र थुनाको आरोप लागेकाहरूलाई न्यायको दायरामा ल्या(उन, सजाय गर्न र पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिन अनुसन्धानको प्रभावकारी उपायहरू अवलम्बन गर्न आग्रह गरेको छ । यदि यस्ता अपराधको आरोप सैनिक वा जनपद सुरक्षा बलका सदस्यहरूको विरूद्धमा लगाइएको भएमासुरक्षा बलका संगठनको संलग्नता नभएको निष्पक्ष निकायबाट अनुसन्धान गरिनु पर्दछ ।"
>
> मानवअधिकार समिति[५६३]

यसैबीच बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समितिले "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध गरेको शंकित व्यक्ति प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा अनुसन्धानको प्रक्रियालाई प्रभाव पार्ने वा बाधा गर्ने पदमा हुनुहुँदैन । यसैगरी यसले राज्यपक्षले कानून कार्यान्वयन अधिकारी बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध गरेको शंकित व्यक्ति भएमा सो बेपत्ताको अनुसन्धानमा निज सहभागी हुन नपाउने प्रत्याभूति गर्ने संस्थागत संरचनाको विशेष रूपमा स्थापना गर्ने कानूनी व्यवस्थाको निर्माण गर्नु पर्दछ तथा सबै अनुसन्धानहरूमा यो प्रत्याभूतिको सम्मान भएको सुनिश्चित गर्ने सबै उपायहरू अपनाउनु पर्दछ"[५६४] भन्ने उल्लेख गरी सुनिश्चित गर्न राज्यले कानूनी र संस्थागत संरचना निर्माण गुर्नपर्ने सिफारिस गरेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "मृत्युको अनुसन्धान प्रभावकारी हुनका लागि त्यस्तो अनुसन्धान गर्न जिम्मा दिइएको व्यक्ति कानूनी तथा तथ्यगत रूपमा स्वतन्त्र हुनु आवश्यक हुन्छ । यसका लागि तहगत र संस्थागत स्वतन्त्रता मात्र होइन, वास्तविक

---

५६२ मानवअधिकार समितिको निश्कर्ष कथन: श्रीलंका, CCPR/C/79/Add.56, २३ जुलाई १९९५, अनु. १५ र बेलारुस, CCPR/C/79/add.86, १९ नोभेम्बर १९९७, अनु. ९ ।

५६३ मानवअधिकार समितिको निष्कर्ष कथन: पेरू, CCPR/C/79/Add.67, २५ जुलाई १९९६, अनु. २२ ।

५६४ अर्जेटिनाद्वारा महासन्धिको धारा २९, अनु. १ अन्तर्गत प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदन माथिको निष्कर्ष कथन, CED/C/ARG/CO/1, १२ डिसेम्बर २००३, अनु. २३ ।

स्वतन्त्रता हुनु पनि आवश्यक हुन्छ”[५६५] भनी जोड दिएको छ। यसैगरी बलपूर्वक बेपत्ताका घटनामा संलग्न कर्मचारी वा त्यस्ता घटना घटाएका शंकित व्यक्तिद्वारा गरिने अनुसन्धान कार्यको अभ्यास पूर्णतः अस्वीकार्य हुन्छ र यसले “प्रमाण संकलन गर्ने कार्यमा यथोचित प्रयासको अभाव” गराउँछ[५६६]भनी अदालतले उल्लेख गरेको छ।

गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरूले यदि निष्पक्षता लगयतका कारणले अनुसन्धान प्रक्रियाहरू पर्याप्त नभएमा “सरकारले स्वतन्त्र छानविन आयोग वा यस्तै प्रक्रियाबाट अनुसन्धान गराउने छ। यस्ता आयोगका सदस्यहरू तिनीहरूको निष्पक्षता, सक्षमता र स्वतन्त्रताको मान्यता प्राप्त व्यक्तिगत पहिचानको आधारमा छनौट हुनेछन्। खासगरेर तिनीहरू परीक्षणका विषयबस्तु हुनसक्ने कुनै पनि संस्था, निकाय वा व्यक्तिबाट स्वतन्त्र हुनेछन्”[५६७] भन्ने उल्लेख गरेका छन्। जब यस्ता खालका आयोगहरूले यी विशेषताहरू पूरा गर्दैनन् र उल्टै अनुसन्धान गरिनुपर्नेहरू राज्यको सुरक्षा निकायको सदस्यलाई सँगै राखेर गठन हुन्छ, तब बलपूर्वक बेपत्ताको अनुसन्धान गर्ने र अनुसन्धान गरिनु पर्नेहरूको[५६८] बीचको तहगत र प्रतिवेदन गर्ने व्यक्तिको सम्बन्धले पछिल्ला कानूनी अनुसन्धानलाई सीमित वा कम महत्वको र अर्थहीन बनाएको अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले पाएको छ।[५६९]

अनुसन्धानको निष्पक्षताको तत्वले कुनै अनुसन्धानको कार्य सञ्चालन गर्ने सम्बन्धमा पूर्वधारणा वा पूर्वसोच नभएको अवस्थाको अपेक्षा गरेको हुन्छ। यसैगरी अनुसन्धान गर्ने जिम्मा पाएका व्यक्तिहरूको कुनै खास मामिलामा सरोकार हुनु हुँदैन र अनुसन्धानको विषयबस्तुको रूपमा रहेको कुरामा कुनै पक्षको सरोकारलाई बढावा पुग्ने तरिकाले काम कारवाही गर्नु हुँदैन। यो स्वभाविक छ की निष्पक्षताले अनुसन्धान गरिने व्यक्तिहरू वा त्यस्तो कार्यको दायरामा पर्ने व्यक्तिहरू अनुसन्धान गर्ने कार्यमा संलग्न हुन सक्दैनन् भनी अपेक्ष गर्दछ। यस सम्बन्धमा बेपत्ता सम्बन्धी आयोगले “बलपूर्वक बेपत्ताको

---

५६५ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. ९५।

५६६ २१ अगष्ट २०११ को निर्णय, Torres Millacura and others v. Argentina को मुद्दा, Series C No. 229, अनु. १२१।

५६७ सिद्धान्त ११, यसैगरी, यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरण सम्बन्धी सिद्धान्तहरु, जसले “शंकित पीडकबाट अनुसन्धानकर्ता स्वतन्त्र हुनेछ र उसले काम गर्ने निकाय स्वतन्त्र तथा निश्पक्ष हुनेछ” (सिद्धान्त २) भनी उल्लेख गरेको छ।

५६८ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २१५।

५६९ ऐजन, अनु. २१९।

अपराध गरेको शंकित सदस्य रहेको कानून कार्यान्वय गर्ने गैरसैनिक वा सैनिक सुरक्षा निकायले अनुसन्धानमा सहभागी हुनु हुँदैन भन्ने सुनिश्चित गर्ने संयन्त्रको"[५७०] स्थापनाको सिफारिस गरेको छ ।

न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीको स्वतन्त्रता सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले प्रकाश पारेजस्तै "फौजदारी न्यायप्रणालीको प्रवेशद्धार तथा दण्डहीनताको संस्कृति विरूद्ध समाजको संरक्षणको लागि"[५७१] अभियोजनकर्ताले अनुसन्धानमा धेरै महत्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्दछन् । यस सम्बन्धमा *अभियोजनकर्ताको भूमिका सम्बन्धी मार्गदर्शन*[५७२] ले अभियोजनकर्ताले निजको "कर्तव्य निष्पक्ष तथा राजनीतिक, सामाजिक, धार्मिक, जातीय, सांस्कृतिक, लैङ्गिक तथा अन्य विभेदहरू सबैलाई उपेक्षा गरी"[५७३] तथा "कानून बमोजिम, स्वच्छतापूर्वक, समानतापूर्वक तथा सक्षमतापूर्वक र मानव मर्यादालाई सम्मान गरी तथा मानवअधिकारलाई कायम राखी"[५७४] अनिवार्य रूपमा पूरा गर्नु पर्दछ भनी उल्लेख गरेको छ ।

अभियोजनकर्ताको उपयुक्त भूमिका निर्वाहको लागि सरकारका अन्य निकायहरूबाट स्वायत्तता तथा स्वतन्त्रता आवश्यक हुन्छ ।[५७५] अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले न्यायाधीशहरूको

---

५७० पाराग्वेद्वारा महासन्धिको धारा २९, अनु. १ अन्तर्गत प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदन माथिको निष्कर्ष कथन, CED/C/PRY/CO/1, २४ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. १६ । यो पनि हेर्नुहोस: फ्रान्सद्वारा महासन्धिको धारा २९, अनु. १ अन्तर्गत प्रस्तुत गरिएको समितिद्वारा यसको चौथो अवधिको सत्र (८ देखि १९ अप्रिल २०१३) मा अनुमोदन गरिएको बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समितिको प्रतिवेदन माथिको निश्कर्ष कथन, CED/C/FRA/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. २५ ।

५७१ न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीहरुको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष प्रतिवेकको समाधिक्षक, ग्याब्रिएला नाउल, A/HRC/20/19, ७ जुन २०१२, अनु. ३५ ।

५७२ हवाना (क्युवा) मा २७ अगष्टदेखि ७ सेप्टेम्बर १९९० सम्म भएको अपराधको रोकथाम तथा अपराधीहरुसँगको व्यवहारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र संघीय आठौं सम्मेदनद्वारा स्वीकृत, संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेज A/CONF.144/28/Revs. 1.

५७३ मार्गदर्शन १३ (क) ।

५७४ अन्तर–अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, मेक्सिकोमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 Revs. 1, अनु. ३७२ र ३८१, न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीहरुको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक प्रतिवेदकको प्रतिवेदन, A/HRC/20/19, ७ जुन २०१२, अनु. २६ र युरोपेली मानवअधिकार अदालत, ७ जुन २०१२, १ डिसेम्बर २००८ को निर्णय, Medvedyev and others v. France, निवेदन नं. ३३९४/०३, अनु. ६१ ।

५७५ अन्तर–अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, मेक्सिकोमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 Revs. 1, अनु. ३७२ र ३८१, न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीहरुको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, A/HRC/20/19, ७ जुन २०१२, अनु. २६ र युरोपेली मानवअधिकार अदालत, ७ जुन २०१२, १ डिसेम्बर २००८ को निर्णय, Medvedyev and others v. France, निवेदन नं. ३३९४/०३, अनु. ६१ ।

जस्तो अभियोजनकर्ताको संस्थागत स्वतान्त्रतालाई सुरक्षित गर्ने मापदण्डहरू तोकेको छैन । यसकारणले यस्तो भएको हो की केही क्षेत्राधिकारहरूमा अभियोजनर्ताहरूलाई कार्यकारी निकायबाट नियुक्त गरिन्छ वा केही हदसम्म तिनीहरू सरकारद्वारा दिइएका आदेशहरू पालना गर्न बाध्य हुने जस्तो सरकारमा आश्रित हुन्छन । तथापि, *न्यायाधीश तथा वकिलहरूको स्वतन्त्रता सम्बन्धी विशेष समाधिक्षक*ले जोड दिएजस्तै "अभियोजकर्तालाई तिनीहरूको महत्वपूर्ण भूमिका तथा काम बस्तुगत, स्वायत्ततापूर्वक, स्वतन्त्रतापूर्वक तथा निष्पक्ष रूपमा न्याय सम्पादन गर्न सक्षम बनाउन आवश्यक सुरक्षा प्रदान गर्ने दायित्व राज्यमा रहेको हुन्छ ।"[५७६]

> "वैधताको सिद्धान्त अनुसार संविधान तथा कानूनमा परिभाषित नियमहरूको आधारमा कार्यसम्पादन गर्नु पर्ने सरकारी वकिलको दायित्व लगायत सार्वजनिक अधिकारीहरूद्वारा सम्पादन गरिने कामहरू निर्देशित गरिरहेका हुन्छन । यसबाट अभियोजनकर्ताले कानूनलाई सही रूपमा लागू गर्न तथा तथ्यको सत्यताको खोजी गर्न अनिवार्यतः पेशागतरूपमा, इमान्दारीपूर्वक तथा सद्भावपूर्ण तरिकाले काम गर्नु पर्दछ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५७७]

घ) गहन र प्रभावकारी अनुसन्धान

अनुसन्धान अनिवार्यरूपमा गहन तथा प्रभावकारी हुनुपर्दछ,[५७८] अर्को शब्दमा, मानिसहरूको संरक्षण तथा घटनामा संलग्न सबैको (वौद्धिक तथा भौतिक योजनाकार, सहभागीहरू, आदेशको श्रेणिबद्धता, सहयोगीहरू आदि) उत्प्रेरणाको स्रोत, पहिचान, संलग्नताको स्तर लगायत अपराधिक घटना घटाइएको अवस्था र परिस्थितिलाई स्थापित गर्न सबै आवश्यक उपायहरू अनिवार्य रूपमा अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।

---

५७६ न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीहरुको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष प्रतिवेदकको समाधिक्षक, ग्याब्रिएला नाउल, A/HRC/20/19, ७ जुन २०१२, अनु. ९५ ।

५७७ २७ जनवरी २००९ को निर्णय, Tristán Donoso v. Panama को मुद्दा, Series C No. 193, अनु. १६५ ।

५७८ बलपूर्व बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२(१)), बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३(१)) र गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धान्त ९) ।

यस सम्बन्धमा *मिनिसोटा प्रलेख*को रूपमा चिनिने *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरू*ले के आवश्यक हुन्छ भन्ने सम्वन्धमा स्पष्ट संकेतहरू गरेका छन्। अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार निकायहरूले अनुसन्धानमा यी मापदण्डहरू तथा कार्यविधिहरूको परिपालना सबैभन्दा महत्वपूर्ण हुन्छ र यसको असफलताले अनुसन्धानलाई हलुका तथा सामान्यतया दण्डहीनताको अवस्थातर्फ डोहोऱ्योउँछ भनी दोहोऱ्याएर भनेका छन् । हत्या सम्बन्धी समाधिक्षकले “यद्यपि सरकारी कर्मचारी तेरिज तथा स्वेच्छाचारी हत्यमा प्रत्यक्ष संलग्न भएको नपाइए पनि सिद्धान्तहरूले निर्धारण गरेका मापदण्डहरू पूरा नहुने कुनै पनि सरकारी कामले सरकारको जवाफदेहीताको संकेत गर्दछन्”[५७९] भनी अवधारणा व्यक्त गरेका छन् ।

> “पीडितको लासको तथा वारदातस्थलको मुचुल्का गर्दा प्रमाणलाई संरक्षण तथा लासको उत्खनन तथा शवपरीक्षण जस्ता अनुसन्धानलाई सफल बनाउन योगदान गर्नका लागि आधारभूत आवश्यक कार्यविधिहरू पूरा गरिनु पर्दछ भनी अदालतले पनि जोड दिएको छ ।”
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५८०]

यस सन्दर्भमा मानवअधिकार सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी अदालत[५८१] तथा अन्तर-अमेरिकी आयोग[५८२] ले अन्य कुराहरूको अतिरिक्त राज्यका अख्तियारप्राप्त निकायको अनुसन्धान कम्तिमा निम्न कुरामा लक्षित हुनुपर्दछ भनी उल्लेख गरेको छ :

---

५७९ UN Doc. E/CN.4/1990/22, अनु. ५९१ ।

५८० १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. ४८९ ।

५८१ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. ९६, २३ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Garibaldi v. Brazi को मुद्दा, Series C No. 203, अनु. १५५, ७ जुन २००३ को निर्णय, Juan Humberto Sánchez v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 99, अनु. १२८, ३१ जनवरी २००६ को निर्णय, The Pueblo Bello Massacre v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 140, अनु. १७७, ३१ अगष्ट २०१० को निर्णय, Rosendo Cantú and Other v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 216, अनु. १७८ र १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 205, अनु. ३०० ।.

५८२ प्रतिवेदन नं. ५५/९७, १८ नोभेम्बर १९९७, मुद्दा नं. ११.१३७, Juan Carlos Abella and others (Argentina), अनु. ४१३ ।

- पीडितको पहिचान गर्नु,
- जिम्मेवारहरू उपर सम्भावित अभियोजनलाई सहयोग गर्नका लागि मृत्युसँग सम्बन्धित प्रमाणहरूको संकलन तथा संरक्षण गर्नु,
- अनुसन्धान भइरहेको हत्याको सम्बन्धमा सम्भावित साक्षीहरूको पहिचान गर्नु तथा तिनीहरुको बयान लिनु,
- मृत्युको कारण, तरिका, ठाउँ र समय तथा मृत्युको कारण हुनसक्ने कुनै खास तरिका वा कार्य को टुङ्गो गर्नु, र
- स्वाभाविक मृत्यु, दुर्घटनावस भएको मृत्यु, आत्महत्या र हत्याको बीचको भिन्नता छुट्याउँनु ।

यस सम्बन्धमा अदालतले “अनुसन्धानमा भएको कुनै पनि कमि वा त्रुटीले मृत्युको कारण वा अपराधको योजनाकार वा वास्तविक पीडकको पहिचानको टुङ्गो लगाउने क्षमतामा प्रभाव पार्दछ, जसबाट जीवनको अधिकारको संरक्षण गर्ने दायित्व पूरा गर्न असफल भएको अवस्था सिर्जना हुन्छ”[५८३] भनी उल्लेख गरेको छ । अदालतले “वारदातस्थलको गहन अनुसन्धानको सञ्चालन तथा उपलब्ध उच्चतम् कार्यविधिहरूको प्रयोग गरी सक्षम व्यवसायीहरूद्वारा गहन रूपमा शवपरीक्षण र बाँकी मानव अवशेषको विष्लेषण गरिनु आवश्यक हुन्छ”[५८४] भन्ने पनि उल्लेख गरेको छ । यस अर्थमा, अदालतले “उपयुक्त अनुसन्धान तथा जानकारी गराइएका अनियमितताहरूमा दण्डको अभावले यस्ता पद्धतिहरूको प्रयोगलाई निरन्तरता दिन अनुसन्धनकर्ताहरूलाई उत्साहित बनाउँछ । यसले जिम्मेवारहरूको पहिचान गर्ने तथा तिनीहरूलाई उपयुक्त दण्ड दिने न्यायिक निकायहरूको क्षमतालाई प्रभावित पार्दछ, जसले न्यायमा पहूँचलाई अप्रभावकारी बनाउँछ । [...] जब ‘घटनालाई उचित रूपमा स्पष्ट पार्नका लागि प्रमाण अति महत्वपूर्ण हुने अवस्थमा तिनीहरू व्यवस्थित, अभ्यस्त तथा मूल्यांकित नभएमा’ राज्य जिम्मेवार हुनसक्दछ ।”[५८५] भनी चेतावनी दिएको छ ।

---

५८३ ६ अप्रिल २०००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. ९७ ।

५८४ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. ९६, २३ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Garibaldi v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 203, अनु. ९६ । यो पनि हेर्नुहोसः १७ जुन २००३ को निर्णय, Juan Humberto Sánchez v. Honduras, Series C No. 99 को मुद्दा, अनु. १२८, ३१ जनवरी २००६ को निर्णय, The Pueblo Bello Masacre v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 140, अनु. १७७ र १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 205, अनु. ३०० ।

५८५ १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico को मुद्दा, Series C No. 205, अनु. ३४६ र ३४९ ।

बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलामा अपराधको विशेष प्रकृतिको कारणले अनुसन्धान गर्ने कर्तव्यको खास महत्व छ । वास्तवमा बलपूर्वक बेपत्ता विभिन्न व्यवहारको सामूहिक प्रभावलाई समावेश गर्ने (स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरण, स्वतन्त्रताको अपहरण गरेको कुरा मान्यता दिन अस्वीकार तथा सम्बन्धित व्यक्ति कहाँ र कुन अवस्थामा छ भन्ने बारेमा जानकारी लुकाउने) कार्य गरी परिभाषित अपराध भएकाले एउटा जटिल अपराध हो र यसका अतिरिक्त यसको निरन्तर प्रकृतिले गर्दा यो अपराधले पूर्णता पाउन लामो समय लाग्दछ (हेर्नुहोस परिच्छेद १: "बलपूर्वक बेपत्ता") । यसैगरी तथ्यगत दृष्टिकोणबाट बलपूर्वक बेपत्ता एउटा जटिल अपराध हो । वास्तवमा, बलपूर्वक बेपत्ताको प्रत्येक छुट्टै कार्य (स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण, स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण गरेको कुरा मान्यता दिन अस्वीकार तथा सम्बन्धित व्यक्ति कहाँ र कुन अवस्थामा छ भन्ने बारेको जनकारी लुकाउने) कार्यले वेग्लै आपराधिक कार्यको रूपमा पालैसँग गर्न सकिन्छ भन्ने तथ्य वास्तविकाताले देखाएको छ । स्वन्त्रताको अपरहणको मामिलाको सम्बन्धमा यो प्रारम्भमा स्वेच्छाचारी थुना मानिन सक्ने एउटा "कानूनी" थुना हुनसक्दछ, तर पछि, शरीर बन्धक सम्बन्धित व्यक्तिको अवस्था तथा ऊ कहाँ छ भन्ने कुरा वा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको कुरा स्थापित गर्ने कागजात नष्ट गर्ने वा थुनाको अभिलेख बदल्ने वा झुठो बनाउने, र/वा नष्ट गर्ने जस्ता विभिन्न प्रकारका आपराधिक कार्यहरू उसको अवस्था वा स्थानको बारेमा झूठो विवरण तयार गर्ने क्रममा घटेका हुनसक्दछन् । माथिका प्रत्येक कार्यलाई छुट्टै विचार गर्ने हो भने पृथक फौजदारी अपराध हुनसक्दछ । तथापि, वास्तवमा यी अपराधहरू बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अझ बढी गम्भीर अपराध घटाउने माध्यमहरू हुन, र त्यसैले यिनहरूलाई अनिवार्य रूपमा एक्लो वा स्वतन्त्र कार्यको रूपमा लिनुभन्दा बढी गम्भीर अपराधको निर्माणक तत्वको रूपमा लिई संवोधन गर्नु पर्दछ । यी सबै कार्यहरू वा व्यवहारहरू गम्भीर तथा जटिल बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको एकीकृत वा अन्तर्गतका तत्वहरू हुन । यो अपराध वा यी व्यवहारहरूको श्रृङ्खलालाई स्वतन्त्र रूपमा वा एकअर्काबाट पृथक रूपमा लिने कार्यले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध घटाएको कार्यलाई अर्थात यो अपराधको निर्णयाधारलाई नै इन्कारीतर्फ मोड्दछ । परिणामतः यस्तो हुन्छ की बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध त्यही रूपमा अनुसन्धान गरिँदैन र यो अपराधको लागि धेरै सानो अपराधको रूपमा मुद्दा चलाइन्छ, जुन वास्तविकतामा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको लागि घटाइएको आपराधिक कार्यहरूभन्दा बढी केही होइन । सिद्धान्त के छ भने खासगरी संयुक्त राष्ट्र संघीय अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगले "कपटपूर्ण न्यायप्रशासन" ले गम्भीर प्रकृतिको दण्डहीनताको अवस्था सिर्जना गर्दछ भनी भनेको छ ।

यसरी एउटा जटिल अपराधको रूपमा तथा छुट्टाछुट्टै आपराधिक कार्यको जोडको रूपमा मात्र नभएर समग्रतामा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको अनुसन्धानको लागि गहन तथा प्रभावकारी प्रकृतिको अनुसन्धानलाई अनिवार्य रूपमा जोड दिइनु पर्दछ । अनुसन्धानले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध हुने सबै कार्यहरू तथा व्यवहारहरू (सक्रिय वा निष्क्रिय) लाई समावेश गर्नुपर्दछ, जसले गर्दा समग्र अपराध साथसाथै यसमा संलग्न विभिन्न कर्ताहरू तथा सहयोगीहरूको अनुसन्धान गर्न सकियोस । अनुसन्धान गर्ने कार्यलाई खण्डीकरण, अर्को शब्दमा एकअर्कामा नजोडिएका कार्यहरूको रूपमा तथा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधले समावेश गर्ने सबै छुट्टाछुट्टै कार्यहरूको एक्लो रूपमा अनुसन्धान गर्नु हो, जुन अपराध स्वयम्मा अनुसन्धान गरिएको हुँदैन । किनभने कार्यहरूको विविधताभित्र अनुसन्धान हुन्छ, जसमध्ये केहीलाई पृथकरूपमा लिइन्छ र ती कार्यहरू फौजदारी कानूनभित्र पर्दैनन्, तिनीहरूले यो गम्भीर अपराधको लागि दण्डहीनतालाई निरन्तरता दिइरहेका हुन्छन् । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "बलपूर्वक बेपत्ता हुनसक्ने घटनाको विष्लेषण गर्दा थुना वा संभावित यातना वा जीवन गुमाउने जोखिममा मात्रै आधारित नभई, आपराधिक कार्यहरू एक्लो, विभाजित तथा भागभागमा बाँडिएको भन्ने दृष्टिकोणबाट गरिनु हुँदैन, तथ्यहरूको श्रृङ्खलामा आधारित भएर गर्नु पर्दछ"[५८६] भनी उल्लेख गरेको छ । यसरी अदालतले "बलपूर्वक बेपत्ताको अनुसन्धान गर्दा यो अपराधका तत्वहरूको पृथकरूपमा विष्लेषण गर्नेभन्दा पनि यसका सबै आयामहरूको उचित प्रयत्नका साथ अनुसन्धान गर्न"[५८७] राज्यले अनिवार्य रूपमा जिम्मा लिनु पर्छ भनी उल्लेख गरेको छ ।

> "बलपूर्वक बेपत्ताको अति गम्भीरता तथा जटिलतालाई ध्यानमा राखेर अनुसन्धान गर्ने कार्यको सुनिश्चितता गर्ने गरी पर्याप्त कानून तथा अभ्यासको निर्माण गर्न असफल हुनुले बलपूर्वक बेपत्ताको अनुसन्धान तथा जिम्मेवारहरूको पहिचान, अभियोजन, उपयुक्त सजाय गर्ने भनी महासन्धिको धारा ७, ५(१), ५(२), ४(१) र ३ मा संरक्षण गरिएको अधिकारलाई संरक्षण गर्न राष्ट्रिय व्यवस्था गर्नु पर्ने भन्ने अमेरिकी महासन्धिको धारा २ मा स्थापित दायित्वलाई परिपालना नगरेको अवस्था हुन्छ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५८८]

---

५८६ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. ६७ ।.

५८७ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २४४ ।

५८८ ऐजन, अनु. २४६ ।

गैरन्यायिक हत्या तथा बलपूर्वक बेपत्ताका घटनाहरू स्वाभाविक रूपले धेरै जटिल र संगठित कार्यको विभिन्न भागको रूपमा तथा गोप्य तरिका प्रयोग गरेर घटाइएको हुन्छ। यसरी त्यसमा संलग्नहरूको आन्तरिक सञ्जाल, गोप्य तरिका, समूहहरूको संरचना तथा वर्गविभाजन तथा जिम्मेवारीको मात्राको विभिन्न तह समावेश भएको हन्छ। यस्तो प्रकारको अपराधमा वास्तविक रूपमा "श्रम विभाजन" भएको हुन्छ, जसमा केहीले निर्णय गर्छन, जबकी अन्य केहीले अपराध गर्नको लागि सूचना संकलन गर्छन तथा अन्य केहीले योजना गर्छन र अन्य केहीले यसलाई कार्यान्वयन गर्छन तथा अन्य केहीले घटना लुकाइरहेका हुन्छन। यो आपराधिक साङ्लोमा फरक सहभागीले फरक भूमिका निर्वाह गरिरहेका हुन्छन्, उदाहरणको लागि राज्यको गुप्तचर सेवा, अर्धसैनिक समूहहरू तथा भाडाका हत्याराहरू। यसैगरी यी अपराधहरूलाई धम्काउने कार्य, दुर्व्यवहार गर्ने तथा प्रमाणहरूलाई लुकाउने, बदल्ने वा नष्ट गर्नेदेखि साक्षी तथा पीडितका नातेदारहरूलाई हटाउने वा निष्प्रभावी बनाउनेसम्मका कार्यले सहयोग गरेको हुन्छ।

यी मामिलाहरूमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धान गर्ने दायित्वले उल्लंघनहरूको कारण, आधार, त्यसबाट फाइदा पाउने पक्षहरू तथा परिणाम र उल्लंघनहरूलाई अनुमति दिने यी संरचनाहरूको बारेमा स्पष्ट पार्ने र प्रत्यक्ष पीडकलाई पत्ता लगाउने मात्रै होइन, सम्भवभए सजाय समेत गर्ने राज्यका निकायहरूको प्रयासहरूलाई निर्देशन दिने कर्तव्यलाई समावेश गर्दछ। अर्को शब्दमा, कुनै पनि प्रकारको अनुसन्धानमा राज्यले कस्तो कार्य गरेको छ भन्ने निर्धारण गर्ने एउटा मुख्य आधार मानवअधिकारको संरक्षण हुनुपर्दछ। राज्यका निकायहरूले तिनीहरूको सम्बन्धित जिम्मेवारीसँगै उक्त उल्लंघनमा फरक फरक तरिकाले भाग लिने सबै व्यक्तिहरूको बारेमा तथा संयुक्त रूपमा गरिएको उल्लंघनको ढाँचाहरूको उचित प्रक्रिया अवलम्बन गरी निर्धारण गर्नु पर्दछ। अपराधको भौतिक परिस्थिति र वारदातस्थलको बारेमा सजग भएर मात्र पर्याप्त हुँदैन, बरु यसलाई प्रत्यक्ष वा बौद्धिक रूपमा परिकल्पना र कार्यान्वयन गर्न अनुमति दिने शक्ति संरचनाको सजगताको, साथै सरोकारवाला व्यक्ति वा समूह र अपराधबाट फाइदा लिने व्यक्ति (हितग्राही) को विश्लेषण गर्नु आवश्यक हुन्छ। वर्गीकृत वा गोपनीय कागजातहरूको र वारदातस्थलको, साक्षीहरू तथा अन्य प्रामाणिक तत्वहरूको परीक्षण गर्दा अपराधको जटिलतालाई हटाउनेजस्ता प्राविधिक संयन्त्रको प्रभावकारीतामा पूर्णतः विश्वास नगरी हुँदैन किनभने तिनीहरू पर्याप्त नहुन सक्दछन्, यसले पछि सिद्धान्तका पिँढीहरू तथा अनुसन्धानको मार्गलाई बाटो देखाउन सक्दछ। यसरी यो अपराधको अलग्गै

वा पृथक रूपमा परीक्षण गर्ने प्रश्न नभई अपराधको कार्यगत संरचना बुझ्नको लागि आवश्यक तत्वहरूको जानकारी हुने सन्दर्भमा गर्नु पर्दछ"[५८९] भनी इंगित गरेको छ ।

> "यी घटनाहरूको खास खालको गम्भीरताले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अभ्यासलाई सञ्चालन गर्ने संकेत गरिएको कार्यविधिहरू र संगठित शक्तिको समग्र संरचनाको अस्तित्वलाई अनावरण गर्दछ । यी कुनै पनि घटनाहरू पृथक र आकस्मिक घटनाका उदाहरण होइनन्, बरु विरोधी संगठनहरूको सदस्यहरूको समाप्तिका लागि संकित व्यक्तिहरूको सहकार्यमा यी घटनाहरू भएको अवधिमा भएका आपराधिक कार्यहरूले एउटा खास ढाँचा निर्माण गरेका छन् र प्रणालीगत तरिका प्रयोग गरेर तथा सामान्य रूपमा लिइने गरेजस्तै राज्यका कर्ताहरू प्रायगरी सशस्त्र बलका सदस्यहरूद्वारा भएका छन् ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५९०]

यसैगरी यी मामिलाहरूमा तथा खासगरी प्रत्यक्ष साक्षी नभएको अवस्थामा (अथवा तिनीहरूलाई धम्काइएको वा समाप्त पारिएको) र/वा प्रमाणहरू नष्ट गरिएको वा बदलिएको अवस्थामा अनुसन्धानका लागि परिस्थितिजन्य प्रमाणहरू र संकेतहरू ठूलो महत्वका हुन्छन् । यस सम्बन्धमा बलपूर्वक बेपत्ताका मुद्दाहरूको उल्लेख गर्दै अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धान गर्ने जिम्मेवारी पाएका निकायहरूले परिस्थितिजन्य प्रमाणहरू, संकेतहरू तथा अनुमानहरूमा विशेष ध्यान दिनु अत्यन्त महत्वपूर्ण हुन्छ [...], यसबाट प्रमाण संकलनमा निष्क्रियता हट्दछ तथा अनुसन्धनको तर्कसंगत प्रगति बढ्दछ"[५९१] भनी पुनउल्लर्खेन गरेको छ । यसरी अदालतले "राज्यको कुनै निकायमा पीडितको उपस्थिति थियो भन्ने कुरामा तिनीहरू जानकार थिए भनी उल्लेख गर्ने साक्षीको परीक्षण गर्ने सहमति वा सम्भावित अख्तियारवाला व्यक्ति वा निकायको साविति वा स्वीकार गरिएको स्पष्टिकरण वा यस्तै विषयलाई अवमूल्यन गरेर बलपूर्वक

---

५८९ २४ मे २०१० को निर्णय, Manuel Cepeda Vargas v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 213, अनु. ११८ र ११९ । यही हिसाबसँग, हेर्नुहोस: The "Massacre de Mapiripán" v. Colombia. Doc. Cit., अनु. २१९ । "Cotton Field", Doc. Cit., अनु. ४५४ र Valle Jaramillo and others v. Colombia को मुद्दा, Doc. Cit., अनु. १०१ ।

५९० २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. ८२ ।

५९१ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २३२ ।

बेपत्ताको अनुसन्धान गर्नु न त तर्कपूर्ण हुन्छ न त मनासिव"[५९२] भनी सिद्धान्त स्थापित गरेको छ ।

जब ठूलो संख्यामा वा आममानिस परिचालित भएर योजनावद्ध रूपमा बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य र/वा गैरन्यायिक हत्या गरिन्छ, अनुसन्धानको प्रभावकारीता तथा अनुसन्धानमा यथोचित प्रयत्न (Due diligence) को सिद्धान्तले "तथ्यको जटिलता, ती घटनाहरू घटित भएको सन्दर्भ र ती घटनाहरू किन भए भन्ने कुराको वर्णन गर्ने ढाँचाले प्रमाण संकलन गर्ने कार्यमा निष्क्रियता नभएको वा अनुसन्धानको कार्य तर्कपूर्ण रूपमा अघि बढाइएको भन्ने सुनिश्चित गर्दछ"[५९३] भन्ने अपेक्षा गर्दछ। यसरी आपराधिक कार्यहरूलाई उही ढाँचा तथा अभ्याससँग मिल्ने अन्य अपराधहरूबाट पृथक गरेर अनुसन्धान गरिनु हुँदैन । यस्ता अवस्थाहरूमा मानवता विरुद्धको अपराध र बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध पृथक मुद्दा नभै धेरै हदसम्म उस्तै हुन्छन । त्यसैले मानवता विरूद्धको अपराधको तहकीकात गर्नका लागि अनुसन्धान बलियो हुनु पर्दछ । यस अर्थमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "विशेष प्रकारका मानवअधिकार उल्लंघन गर्ने योजनावद्ध परिवाटीको बारेमा विष्लेषण गर्न नसक्ने खालको अनुसन्धान प्रक्रियाले अनुसन्धानलाई प्रभावहीन बनाउँछ"[५९४] भन्ने इंगित गरेको छ ।

> "मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन गर्ने कार्यलाई अनुमति दिने साथै दण्डहीनतालाई सुनिश्चित गर्ने संरचना तथा संयन्त्रहरूको योजनावद्ध परिपाटीलाई पहिचान गर्नको लागि सबै आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्नु आवश्यक हुन्छ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[५९५]

५९२ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. १६१ ।

५९३ २७ सेप्टेम्बर २०१२ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १५४ ।

५९४ १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, "Cotton Field" को मुद्दा, Doc. Cit., अनु. ३६६ । यो पनि हेर्नुहोसः ११ मे २००७ को निर्णय, The Massacre of the Rochela v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 163, अनु. १५६, १५८ र १६८ ।

५९५ २७ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १५४ ।

ङ) बिना ढिलाई शीघ्र अनुसन्धान

अनुसन्धान विना ढिलाई तथा यथाशीघ्र शुरू गरिनु पर्दछ ।[५९६] तसर्थ, बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको जाहेरी दर्ता हुने वित्तिकै वा यदि जाहेरी नपरे पनि अधिकारीहरुले त्यस्ता घटनाहरुको बारेमा जानकारी पाएमा वा घटना भएको विश्वास गर्नुपर्ने मनासिब आधार भएमा उनीहरूले अनिवार्य रूपमा तत्काल अनुसन्धान शुरु गुर्न पर्दछ ।

अनुसन्धानको यो पक्ष दोहोरो हिसाबले महत्वपूर्ण छ । प्रथमत: शीघ्र तथा यथासमयको कार्यले प्रमाण नहराउने वा नष्ट नहुने वा नबद्लिने कुरा सुनिश्चित गर्दछ । बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलामा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "किनकी यस प्रकारको दमनलाई पीडितको अवस्था, निजलाई कहाँ कसरी राखिएको छ भन्ने जानकारी लगायतका सम्बन्धी सबै सूचनाहरू दवाउने प्रयासको रूपमा वर्णित गरिएको"[५९७] भनी उल्लेख गरेजस्तै यो तत्व अति महत्वपूर्ण छ। यसैगरी अदालतले "समयको अन्तरालले हदम्यादसँग तथा केही मामिलाहरूमा प्रमाण प्राप्त गर्न वा परीक्षण गर्न असम्भव हुने कुरासँग प्रत्यक्ष अनुपातिक सम्बन्ध राख्दछ, जसले गर्दा घटनामा संलग्न व्यक्ति तथा सहभागीको पहिचान गर्न, अनुसन्धान गरिएको विषयमा तथ्यहरू स्पष्ट पार्नका लागि उपयुक्त ग्राह्य उपायहरू सञ्चालन गर्न तथा पीडितको अवस्थाको बारेमा स्पष्ट गर्न र उसको बेपत्ता पार्ने कार्यको लागि जिम्मेवारहरुको पहिचान गरी अन्तिम फौजदारी दायित्व स्थापित गर्नको लागि कठिन तथा उपयोगहीन वा अप्रभावकारी समेत बनउँछ"[५९८] भनी उल्लेख गरेको छ ।

दोस्रोमा, यो परिच्छेदको भाग ३ मा उल्लेख गरिएजस्तै बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलामा अनुसन्धानहरू पीडितको स्थिती र अवस्था र/वा निजलाई कुन ठाउँमा बन्दी बनाइएको थियो भन्ने कुरा स्थापित गर्न पनि लक्षित हुनुपर्दछ । अर्को शब्दमा भन्दा बलपूर्वक

---

५९६ बलर्पूक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२(१)), बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३(१)) र गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धान्त ९) ।

५९७ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. ३८ ।

५९८ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. १८५ । यो पनि हेर्नुहोस: २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १३४, २६ अगष्ट २०११ को निर्णय, Torres Millacura and others v. Argentina को मुद्दा, Series C No. 229, अनु. १२२, १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, Heliodoro Portugal v. Panama को मुद्दा, Series C No. 186, अनु. १५०, २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २१८ र २९ नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, García and Family Members v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 257, अनु. १३५ ।.

बेपत्ताका घटना अन्त्य गर्नेतर्फ अनुसन्धान अग्रसर हुनुपर्दछ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले अभियोजन तथा न्यायिक निकायहरूले तत्काल तथा शीघ्र कार्यारम्भ गर्नु र पीडितको अवस्थाको बारेमा वा निजलाई जिवितै पाउन सकिने स्थानको बारेमा निर्धारण गर्न आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्नु आवश्यक हुन्छ भनी जोड दिएको छ ।[५९९] यसैगरी अदालतले "यी (हराइरहेका) मानिसहरूको मृत्यु भएको परिकल्पना गरिएको भएपनि तिनीहरूको अवस्थाको बारेमा निर्धारण तथा स्पष्ट पार्न सबै उल्लेखनीय उपायहरू अवलम्बन गर्नुपर्ने राज्यको दायित्व थियो र छ । मानिसको वेपत्ता बलपूर्वक बेपत्ता पर्ने गलत कार्यको परिणामस्वरूप भएको होस वा न्यायिक निकाय समक्ष ल्याउने क्रममा मृत्यु हुने वा उनीहरू रहेको ठाउँमा फर्काउने क्रममा मृत्यु हुने वा अन्य कुनै कारणले मृत्यु हुनेजस्ता अन्य जुनसुकै परिस्थितिहरूबाट भएपनि सोको अनुसन्धान गर्ने दायित्व ती अवस्थाबाट स्वतन्त्र हुन्छ"[६००] भनी सिद्धान्त स्थापित गरेको छ ।

यसले अनुसन्धान गर्ने अख्तियारी भएको निकायहरूलाई "पीडितको अवस्थाको बारेमा प्रकाश पार्न तथा बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यका जिम्मेवारहरूलाई पहिचान गर्न आवश्यक सबै उपायहरूको परिचालन तथा अनुसन्धान गर्न"[६०१] व्यापक शक्ति तथा साधन भएको देखाउँछ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धान गर्ने अख्तियारप्राप्त निकायलाई प्रमाण संकलन तथा प्रवर्द्धन, अझ विशेषरूपमा भन्दा पीडित रहेको स्थानसम्बन्धी प्रमाणहरू प्राप्त गर्न सक्षम बनाउने तथा सार्वजनिक रूपमा गलत भनिएका कामसम्मको पहूँचको अधिकारको प्रयोग गर्न सक्षम बनाउन बन्दोबस्तीको तथा वैज्ञानिक श्रोत र शाधनको व्यवस्था राज्यले गर्नेछ । अझथप, मानिसहरूको साथै अभिलेखीकरणको प्रयोजनको लागि अनुसन्धान गर्ने निकायहरूलाई थुनाकेन्द्रहरूमा अनियन्त्रित पहुँच हुनु महत्वपूर्ण मानिन्छ"[६०२] भनी उल्लेख गरेको छ ।

---

५९९ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १३४ । यही हिसाबसँग अन्य कुरासँगै हेर्नुहोस : २९ नोभेम्बर १२ को निर्णय, García and Family Members v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 257, अनु. १३८, र २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २०४, २०९ र २१८ ।.

६०० २६ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. ४७८ ।.

६०१ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १३५ ।

६०२ ऐजन, अनु. १३५ ।

यस सम्बन्धमा यो पनि प्रकाश पारिनु पर्दछ की बलपूर्वक *बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि* अनुसार राज्यले अनुसन्धान गर्ने निकायहरूसँग "तिनीहरूको अनुसन्धानसँग सम्बद्ध कागजपत्र तथा अन्य जानकारीहरूसम्मको पहुँच लगायत अनुसन्धानलाई प्रभावकारी रूपमा सञ्चालन गर्न आवश्यक अधिकार तथा स्रोत साधन, र थुना राखिएको कुनै पनि ठाउँ वा बेपत्ता पारिएको व्यक्ति रहेको हुनसक्ने भनी विश्वास गर्न सकिने मनासिब आधार भएको अन्य कुनै पनि ठाउँ माथी पहुँचको लागि यदि आवश्यक भएमा न्यायिक निकायहरूको पूर्व अख्तियारी"[६०३] हुनुपर्ने सुनिश्चित गर्नुपर्दछ। जबकी *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको बचाउ गर्ने सम्बन्धी घोषणपत्र*ले "हरेक राज्यले साक्षीलाई उपस्थित हुन तथा सम्बद्ध कागजात पेश गर्न बाध्य पार्ने र तत्काल विवादित ठाउँको निरीक्षण गर्नसक्ने लगायत अनुसन्धान प्रभावकारी रूपमा सञ्चालन गर्न आवश्यक पर्ने अधिकार तथा स्रोत साधन सक्षम निकायलाई भएको सुनिश्चित गर्नेछ"[६०४] भन्ने उल्लेख गरेको छ । यसैगरी *व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि*ले अपवादात्मक परिस्थितिमा पनि "शीघ्र तथा प्रभावकारी न्यायिक कार्यविधि तथा सहायताको अधिकार स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गरिएका व्यक्तिको अवस्थाको बारेमा वा स्वास्थ्य अवस्थाको बारेमा निर्धारण गर्ने वा यस्तो स्वतन्त्रताको अपहरण कुन कर्मचारीको आदेशले वा कसले गरेको हो भन्ने कुराको पहिचान गर्ने साधनको रूपमा रहनेछ। यस्तो न्यायिक कार्यविधि तथा सहायता अनुसार तथा प्रचलित घरेलु कानूनको आधारमा सक्षम न्यायिक निकायहरूलाई सबै थुनाकेन्द्रहरू तथा तिनका हरेक इकाईहरू र सैनिकको अधिकारक्षेत्र भित्रको ठाउँ लगायतका बेपत्ता पारिएको व्यक्ति फेला पार्न सकिने भनी विश्वास गर्न सकिने सबै ठाउँहरूमा स्वतन्त्र तथा तत्काल पहूँच हुनेछ"[६०५] भनी उल्लेख गरेको छ ।

च) कानूनी संरचना तथा अनुसन्धानका लागि पर्याप्त अधिकार

अनुसन्धानलाई प्रभावकारी बनाउन तथा तिनीहरूको उद्देश्य पूरा गर्न अनुसन्धान गर्न जिम्मा दिइएको अधिकारीलाई कानूनी उन्मुक्ति वा राष्ट्रिय सुरक्षाको आधारमा गोप्य राखिने/नियन्त्रण गरिने अवस्थामा बाहेकका कागजातहरू तथा ठाउँहरूमा पहूँच लगायत सबै सूचनाहरू प्राप्त गर्ने र साक्षीहरू तथा सम्भावित पीडक तथा सहयोगीहरूलाई

---

६०३ धारा १२(३) ।
६०४ धारा १३(२) ।
६०५ धारा १० ।

आफूसमक्ष उपस्थित हुन बाध्य पार्ने लगायत अनुसन्धान सञ्चालन गर्न आवश्यक सबै अधिकारहरु हुनेछ ।[६०६]

यसले अनुसन्धान गर्ने निकायहरूलाई तिनीहरूको अनुसन्धान गर्ने काममा सक्षम बनाउन राज्यले अनिवार्य रूपमा कानूनी संरचनाहरु अवलम्वन गर्नुपर्दछ भन्ने देखाउँछ । त्यो अर्थमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धानको लागि जिम्मेवार निकायहरूलाई अनुसन्धानको कार्य सञ्चालन गर्न औपचारिक तथा सारवान दुवै प्रकृतिका उपयुक्त तथा आवश्यक अधिकार र सुरक्षा दिइनु आवश्यक हुन्छ"[६०७] भनी उल्लेख गरेको छ । यसैगरी राज्यले अनुसन्धान गर्ने निकायहरूलाई "प्रमाण संकलन तथा प्रवर्द्धन गर्न आवश्यक बन्दोबस्तीका सामान तथा वैज्ञानिक स्रोत साधन, अफ्न विशेषरूपमा भन्दा सार्वजनिक रूपमा गलत भनिएका कामहरूको अनुसन्धानसँग सम्बन्धित कागजात तथा सूचनाहरूसम्मको पहूँचको अधिकार"[६०८] अनिवार्य रूपमा दिनु पर्दछ । जेसुकैभएतापनि अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "यी स्रोत साधनहरु तथा तत्वहरूले प्रभावकारी अनुसन्धानको लागि योगदान गर्दछन तर यसको अभावको अवस्थामा राज्यका अधिकारीहरूलाई यो दायित्व पूरा गर्नको लगि आवश्यक प्रयास गर्ने जिम्मेवारीबाट छुट हुँदैन"[६०९] भनी उल्लेख गरेको छ ।

बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अनुसन्धानमा कानूनी उन्मुक्तिको आधारमा कागजातहरू माथि अनियन्त्रित पहूँच वा सार्वजनिक व्यवस्था वा राष्ट्रिय सुरक्षाको आधारमा गोप्यता/नियन्त्रणको विषय विशेष रूपमा सान्दर्भिक हुन्छ ।[६१०] यस सम्बन्धमा डब्लुजिइआइडीले "सत्यको अधिकारले बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको खोजी गर्नको

६०६ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२(३)), बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३, २), व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि (धारा १०) र गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धान्तहरु १० र ११) ।

६०७ २० नोभेम्बर १२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others (Diario Militar) v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 253, अनु. २५१ ।

६०८ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १३५ ।

६०९ ऐजन ।

६१० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै: २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १३५, २५ नोभेम्बर २००३ को निर्णय, Myrna Mack Chang v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 101, अनु. १८० र १८१, २६ नोभेम्बर २००८ को निर्णय, Tiu Tojín v. Guatemala को मुद्दा Series C No. 190, अनु. ७७, २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. १११ र २० नोभेम्बर १२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others (Diario Militar) v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 253, अनु. २५१ ।

निम्ति उपलब्ध सूचनाहरूमा पूर्ण पहूँच दिनु राज्यको दायित्व हो, अनुसन्धान गर्ने अख्तियारप्राप्त निकायको यो अधिकारले राज्यको अभिलेखहरूमा पूर्ण पहूँचलाई सामेल गर्दछ र अनुसन्धानको समाप्तिपछि उक्त निकायको कागजातहरू सुरक्षित राखिनु तथा सर्वसाधारणहरूको लागि पूर्णरूपमा पहूँचयोग्य बनाइनु पर्दछ"[६११] भनी निष्कर्ष निकालेको छ ।

यसैबीचमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "सार्वजनिक अधिकारीहरूले आफ्नै निकायका सदस्यहरूको कारणले भएका गैरकानूनी कार्यहरूको अनुसन्धानलाई बाधा पार्न वा छल्नको लागि कार्यालयको गोप्यता भन्दै जानकारीलाई लुकाउने ढालको काम गर्नु हुँदैन । मानवअधिकारको उल्लंघनको घटनामा जब न्यायिक निकायले तथ्यहरू स्पष्ट पार्ने तथा सुनुवाई गर्ने र उल्लंघनका जिम्मेवारहरूलाई दण्डित गर्न प्रयत्न गर्दछ, न्यायालयद्वारा माग गरिएका सूचनाहरू पेश गर्ने सन्बन्धमा कार्यालयका गोप्य सूचनाहरू भएको भन्ने कुरालाई आधार बनाउने हो भने 'कार्यपालिकाको गोप्यता' को सुविधाको लागि तथा दण्डहीनतालाई निरन्तरताको लागि प्रयास भएको मान्न सकिन्छ"[६१२] भनी उल्लेख गरेको छ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले यस्तै रूपमा "मानवअधिकारको उल्लंघनको घटनामा राज्यका निकायहरूले कानूनी रूपमा सूचनाको गोपनीयता वा कार्यपालिकीय गोप्यताजस्ता संयन्त्रहरूको आश्रय लिन सक्दैनन, अथवा निरन्तर अनुसन्धान वा कारवाही गरिरहेका न्यायिक वा प्रशासनिक निकायहरूद्वारा माग गरिएका सूचनाहरू संप्रेषण नगर्ने कारणको रूपमा सार्वजनिक सरोकार वा राष्ट्रिय सुरक्षाजस्ता कुरालाई आधार बनाउन सक्दैनन्"[६१३] भन्ने उल्लेख गरी सिद्धान्त कायम गरेको छ । मानवअधिकार समितिले यस सन्दर्भमा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका घटनामा सूचनाको पहूँचमाथी नियन्त्रणको औचित्यलाई स्थापित गर्ने आधारमा राज्यको गोप्यता वा सुविधाको प्रयोगलाई अस्वीकार गरेको छ ।[६१४]

---

६११ "बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धमा सत्यको अधिकारमाथि आम टिप्पणी", Doc. Cit.

६१२ २५ नोभेम्बर २००३ को निर्णय, Myrna Mack Chang v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 101, अनु. १८१ । यस सम्बन्धमा हेर्नुहोस Goiburú et al v. Paraguay को मुद्दा, Doc. Cit., अनु. ११७ ।

६१३ अमेरिकी देशहरुमा सत्यको अधिकार, OAS/Ser.L/V/II.152, Doc. 2, १३ अगष्ट २०१४, अनु. ११३ ।

६१४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः मानवअधिकार समितिको निष्कर्ष कथन : संयुक्त राज्य अमेरिका, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, अनु. १६, ब्रजिल, CCPR/C/BRA/CO/2, अनु. १८ ।

"अनुसन्धान गर्ने, अभियोजन गर्ने तथा जिम्मेवारहरूलाई उपयुक्त सजाय गर्ने दायित्व समग्रमा राज्यको दायित्व हो र यसको अर्थ राज्यका सबै निकायहरूले तिनीहरूको सक्षमताको दायराभित्र अमेरिकी महासन्धिको धारा १(१) को सन्दर्भमा यो दस्तावेजको धाराहरू ८(१) तथा २५(१) बाट निसृत दायित्वहरूलाई ध्यानमा राखेर तथ्यको उपयुक्त अनुसन्धानको लागि अनिवार्य रूपमा सहकार्य, समर्थन तथा सहायता गर्नु पर्दछ ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[६१५]

सैनिक तथा राज्यका सुरक्षा निकायहरूले प्रायः अनुसन्धानको लागि जिम्मेवार अधिकारीहरूलाई ती कागजातसम्मको पहूँचबाट रोक्न यस्ता कागजातको अस्तित्वलाई अस्वीकार गर्ने गर्दछन् । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "आवश्यक कागजातको अभाव रहेको तर्क गरेर राज्यले संरक्षण खोज्न सक्दैन बरू उल्टै उल्लिखित जानकारीको बारेमा इन्कारीको कारण अनिवार्य रूपमा स्थापित गर्नु पर्दछ, त्यो स्थापित गर्न अख्तियारीभित्रका सबै उपायहरूको प्रयोग गरिएको र त्यसको परिणाममा ती जानकारी अस्तित्वमा थिएन भनी देखाउनु पर्दछ"[६१६] भनी उल्लेख गरेको छ । यस सर्न्दभमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले अनुसन्धान गर्ने निकायबाट आवश्यक ठानिएका कागजातको अस्तित्वको विषयमा अन्तिम निर्णय अपराधको आरोप लागेर अनुसन्धान भइरहेको पीडक संलग्न रहेको राज्यको निकायको स्वविवेकमा आधारित हुन सक्दैन भनी उल्लेख गरको छ ।[६१७]

यस सन्दर्भमा अनुसन्धानको क्रममा प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्ने हुनाले अभिलेखहरू तथा कागजातहरूको संरक्षण विशेष महत्वपूर्ण हुन्छ । यसरी *दण्डहीनता विरूद्धको सिद्धान्तहरू*ले "विशेष रूपमा मानवअधिकारको उल्लंघन र/वा मानवीय कानूनको उल्लंघनका पीडकहरूलाई दण्डहीनता सुनिश्चित गर्ने उद्देश्यले लागि अभिलेखहरू हटाउने, नष्ट गर्ने, लुकाउने वा झुठो अभिलेख तयार गर्ने कार्य हुन नदिन प्राविधिक उपायहरू तथा दण्डसजायको प्रयोग गरिनु पर्दछ"[६१८] भनेको छ। क्षेत्रीय तहमा ओएएसको

६१५ २० नोभेम्बर २०१२ को निर्णय, Gudiel Álvarez and others (Diario Militar) v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 253, अनु. २५२ ।

६१६ २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, Gomes Lund and others ("guerrilha do Araguaia") v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 219, अनु. २११ ।

६१७ अमेरिकी देशहरुमा सत्यको अधिकार, Doc. Cit., अनु. ११४ ।

६१८ सिद्धन्त १४ ।

साधारण सभाले "राज्यहरूले तिनीहरूको आफ्नै आन्तरिक कानूनी प्रणालीभित्रको संरचनामा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनको जानकारी सहज गर्न, आरोपीलाई अनुसन्धान गर्न तथा अन्य क्षेत्रमा भविष्यमा यस्ता घटनाहरू घट्न नदिनका लागि, पीडितलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानून अनुसार प्रभावकारी कानूनी उपचारमा पहुँच दिनका लागि यस्ता उल्लंघनसँग सम्बन्धित अभिलेख तथा अन्य प्रमाणहरू सुरक्षित राखिनु पर्दछ"[६१९] भनी पुनउर्ल्लेख गरेको छ । यसैबीचमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "अन्तर्राष्ट्रिय, संवैधानिक तथा कानूनी मान्यता अन्तर्गतको राज्यको कर्तव्य पूरा गर्नको लागि आवश्यक सूचनाहरू प्रस्तुत गर्ने, पुनर्प्राप्ति गर्ने, पुनर्निर्माण गर्ने तथा संकलन गर्ने राज्यको दायित्व हुन्छ। यस सम्बन्धमा, उदाहरणको लागि यदि सुरक्षित गर्नुपर्ने सूचना नष्ट गरिएको थियो वा गैरकानूनी रूपमा हटाइएको थियो र त्यस्तो सूचना मानवअधिकारको उल्लंघनलाई निश्चित गर्नका लागि आवश्यक थियो भने राज्यले सद्भावपूर्वक त्यस्तो सूचनाको पुनर्निर्माण वा पुनर्प्राप्तिको लागि आफ्नो क्षमताभित्रको सबै प्रयास गर्नुपर्दछ"[६२०] भनी उल्लेख गरेको छ ।

प्रमाणको सुरक्षा तथा सुरक्षित हस्तान्तरणलाई कानूनी संरचनाको आवश्यक पक्षको रूपमा राज्यले अनिवार्य रूपमा स्वीकार गर्नु पर्दछ । यो अनुसन्धानको क्रममा प्रमाणहरू नष्ट वा बदलाव गरिएन र प्रमाण सुरक्षित गरियो भन्ने सुनिश्चित गरी न्यायिक तथा प्रशासनिक कार्यविधिहरूमा (खानतलासीको सम्बन्धमा) प्रभाव राख्ने तथा अनुसन्धानलाई आफ्नो उद्देश्य पूरा गर्नको लागि अनुमति दिने केन्द्रीय तत्व हो । प्रमाणको सुरक्षित हस्तान्तरणले यसको वैधता तथा ग्राह्यताको निर्धारण गर्दछ । खासगरी विधिविज्ञानसँग सम्बन्धित प्रमाणहरूको संरक्षण तथा सुरक्षित हस्तान्तरणको लागि विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले स्पष्ट मापदण्डहरू स्थापित गरेका छन्[६२१] (हेर्नुहोस परिच्छेद ६: "विधिविज्ञानको भूमिका") । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "उचित प्रयत्नकासाथ मृत्युको कानूनी तथा चिकित्सकीय अनुसन्धान गर्दा वैज्ञानिक प्रमाणका हरेक इकाईको सुरक्षित हस्तान्तरण गर्नु आवश्यक हुन्छ । यस अन्तर्गत फाटो खिच्न मिल्नेमा फोटोहरू तथा अन्य छविचित्रण समेत प्रयोग गरी मुद्दाको लागि जिम्मेवार

---

६१९ संकल्पलेख AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07), "सत्यको अधिकार" । यसैगरी हेर्नुहोस, संकल्पलेख "सत्यको अधिकार: AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08), AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09), and AG/RES. 2595 (XL-O/10).

६२० अमेरिकी देशहरुमा सत्यको अधिकार, Doc. Cit., अनु. ११६ ।

६२१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै: मिनिसोटा आलेख, इस्तानबुल आलेख तथा बलपूर्वक बेपत्तासँग सम्बन्धित खोजी तथा दफनको प्रक्रियाहरुमा मनोवैज्ञानिक कार्य, न्याय तथा सत्यसम्बन्धी विश्व सम्मेलन ।

विभिन्न अनुसन्धानकर्ताहरूको हातमा हस्तान्तरण हुँदै गएको प्रमाणको इकाईको इतिहास उल्लेख गरी स्पष्ट रूपमा अभिलेख राख्नु पर्दछ। प्रमाणको हस्तान्तरणको क्रम सुनुवाईभन्दा पछि, अभियुक्तलाई ठहर तथा सजाय निर्धारणसम्म पनि हुन सक्दछ, पुराना प्रमाणहरूलाई सुरक्षित राखिनु पर्दछ, जसले गल्तीको कारणले अपराध ठहर भएको कसैलाई सफाई दिन सहयोग गर्दछ। उल्लिखित कुराको अपवादको रूपमा पहिचान गरिएको पीडितको अवशेष निजका परिवारका सदस्यहरूलाई पछि नयाँ शवपरीक्षण गर्न सकिने हुँदा नष्ट नगर्ने तथा फर्काउने शर्तमा सदगत गर्नको दिन सकिन्छ"[६२२] भनी उल्लेख गरेका छ।

छ) पीडित, निजका परिवार तथा अनुसन्धानमा संलग्न व्यक्तिको संरक्षण र सुरक्षा

अनुसन्धानका क्रममा अधिकारप्राप्त अधिकारीले अनुसन्धानमा संलग्न व्यक्तिलाई हिंसा, त्रास, दुरूपयोग तथा बदलाको धम्की लगायतका कुनै कार्य हुन नदिई संरक्षण गर्न आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्नु पर्दछ।[६२३] यस अन्तर्गत जाहेरवाला, पीडित, पीडितका नातेदार, पीडितको कानूनव्यवसायी तथा साक्षीहरू र विशेषज्ञ, विज्ञका साथसाथै अनुसन्धानमा संलग्न गैरसरकारी संगठनहरू जस्ता अन्य कुनै पनि सम्बद्ध मानिसलाई समावेश गर्दछ। सुरक्षा दिनु पर्ने दायित्व अनुसन्धानमा संलग्न सबै कर्मचारीहरूसम्म विस्तारित हुन्छ।

---

६२२ १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, Gonzalez et al ("Cotton Field") v Mexico को मुद्दा, Doc. Cit., अनु. ३०५।

६२३ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा १२,१ र १८,२), बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र (धारा १३,३), गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु (सिद्धान्त १५), दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्त (सिद्धान्त १०), विश्वव्यापीरुपमा मान्यता दिइएका मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षण तथा प्रवर्द्धन गर्ने सम्बन्धमा व्यक्तिहरु, समूहहरु तथा समाजका अङ्गहरुको अधिकार तथा उत्तरदायित्व सम्बन्धी घोषणापत्र (धारा १२), अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन (धारा १२ख), अपराधको नाबालक पीडित तथा साक्षी समावेश भएको विषयमा न्यायसम्बन्धी मार्गदर्शन (धारा ३२ et seq..) र बलपूर्वक बेपत्तासँग सम्बन्धित खोजी तथा दफनको प्रक्रियाहरुमा मनोवैज्ञानिक कार्य, न्याय तथा सत्यसम्बन्धी विश्व सम्मेलन (मापदण्ड ७)।

"अभियोजनकर्ताले पीडित तथा साक्षीहरूको सरोकारलाई जानकारीमा लिनु पर्दछ र आवश्यक भएको अवस्थामा उनीहरूको सुरक्षा तथा गोपनीयताको संरक्षण गर्ने उपायहरूको अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।"

न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[६२४]

त्यस अर्थमा अन्तर-अमेरिकी अदालतले "दुर्व्यवहार तथा कानूनी प्रक्रियालाई रोक्न र तथ्यहरूलाई प्रष्ट पार्न नदिन तथा पीडकलाई लुकाई साक्षी हुनसक्ने व्यक्तिहरूलाई त्रासमा पारी प्रभाव पार्न, अनुसन्धानको प्रभावकारीतालाई गम्भीर रूपमा असर पार्न लक्षित धम्कीबाट न्यायका वाहक, अनुसन्धानकर्ता, साक्षीहरू तथा पीडितका नजिकका नातेदारको संरक्षण गर्न राज्यले सबै उपाउहरू उपलब्ध गराउनु पर्दछ"[६२५] भनी जोड दिएको छ ।

यो दायित्व दुई प्रकारको छ : मानिसहरूको सुरक्षा तथा जीवनको संरक्षण गर्ने र अनुसन्धानको प्रभावकारीताको सुनिश्चितता गर्ने । यसरी सैनिक तथा अर्द्धसैनिक बलका सदस्यद्वारा गरिएको गम्भीर अपराधको अनुसन्धान गरिरहेका प्रशासनिक तथा न्यायिक अनुसन्धानकर्ताहरूको हत्याको मामिलामा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "अनुसन्धानमा उचित प्रयत्नशिलताले आमहत्या गर्ने व्यक्तिले हत्या गर्दा अपनाएको जटिल संरचनाको ढाँचालाई ध्यान दिनु पर्ने कुरालाई समेट्दछ, किनभने यस्ता संरचना आमहत्या गरिसकेपछि पनि त्यहाँ रहन्छन् तथा ठ्यक्कै भन्दा दण्डहीनतालाई सुनिश्चित गर्दछन्, यिनले अनुसन्धानकर्ता तथा सम्भावित साक्षी वा सत्यको खोजीमा सरोकार राख्ने मानिसहरू वा पीडितको नजिकको नातेदारको मनमा त्रास पैदा गर्नको लागि धम्कीलाई प्रयोग गर्दछन्"[६२६] भनी उल्लेख गरेको छ । यो मुद्दामा अदालतले "हिंसाको ढाँचा तथा

---

६२४ न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीहरुको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, ग्याब्रिएला नाउल, A/HRC/20/19, ७ जुन २०१२, अनु. ४८ ।

६२५ २० नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, The Afro-descendant Communities displaced from the Cacarica River Basin (Operation Genesis) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 270, अनु. ३७६ । यो पनि हेर्नुहोस : ३ अप्रिल २००९ को निर्णय, Kawas Fernández v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 196, अनु. २०६, २५ नोभेम्बर २००३ को निर्णय, Myrna Mack Chang v. Guatemala को मुद्दा, Series C No.101, अनु. १९९ र ११ मे २००७ को निर्णय, The Rochela Massacre of the Rochela v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 163, अनु. १९९ ।

६२६ ११ मे २००७ को निर्णय, The Rochela Massacre of the Rochela v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 163, अनु. १६५

न्यायिक अधिकारी, पीडितका नातेदार तथा साक्षीहरूको विरूद्धमा यो मुद्दामा दिइएको धम्कीको प्रभावस्वरूप उनीहरू डराएका वा तर्सिएका थिए, जसको कारणले उनीहरूले सत्यको खोजीको लागि सहकार्य गर्न सकेका थिएनन् । परिणामस्वरूप, कारवाहीको प्रगति अवरद्ध भएको थियो । यो अवस्था बढी गम्भीर थियो किनभने धम्की दिइएका केही अधिकारीहरु, पीडितका नातेदार तथा साक्षीहरूलाई संरक्षण गर्नको लागि सुरक्षा उपायहरू अवलम्बन गरिएको थिएन"[६२७] भनी निष्कर्ष निकालेको छ ।

"साक्षीहरूलाई संरक्षण दिन भएको असफलताले न्यायको अधिकार तथा सत्यको अधिकार जस्ता मौलिक अधिकारमा गम्भीर रूपमा असर पार्दछ । यस्तो संरक्षणको अभावले पीडितको 'प्रभावकारी उपचार'को अधिकारको उल्लंघनको अवस्था सिर्जना हुन्छ ।"

मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालय[६२८]

यहीरूपमा, हत्यसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले प्रणालीहरू तथा संरक्षणका उपायहरू "दण्डहीनताको चक्र तोड्नको लागि आवश्यक" छ भनी उल्लेख गरेका छन ।[६२९] यसैगरी समाधिक्षकले "प्रभावकारी साक्षी संरक्षण कार्यक्रमको अभावमा गैरन्यायिक हत्याका जिम्मेवारहरूलाई सफतापूर्वक अभियोजन गर्नु असम्भव नभए पनि कठिन हुन्छ । [....] यदि साक्षीलाई सजिलै तर्साउन सकिन्छ, यदि उनीहरू तथा उनीहरूका परिवारहरू जोखिममा रहन्छन वा उनीहरूलाई प्रदान गरिएको सुरक्षामा भरोसा नभएको अनुभुत गर्दछ भने उनीहरुले आफ्ना कुरा सहज रुपमा व्यक्त गर्न सक्दैनन [....] हत्यका घटनामा दण्डहीनताको अवस्थाको अन्त्यको लागि परीक्षण गरिने साक्षीले झेलेको जोखिमलाई कम गर्ने उपायहरुलाई संस्थागत गरिनु आवश्यक हुन्छ"[६३०] भनी उल्लेख गरेका छन् ।

संरक्षणात्मक उपायहरू प्रतिक्रियात्मक मात्र हुनु हुँदैन, तिनीहरू रोकथाम गर्ने प्रकृतीको पनि हुनुपर्दछ । यी उपायहरू आक्रमण वा धम्की आएपछि मात्र अवलम्बन गरिने हुनु हुँदैन । धेरै मामिलाहरूमा कामहरूलाई गम्भीरता दिएर तिनीहरूको महत्वको आधारमा अपराधमा संलग्न मानिसहरू तथा संरचनाहरू र/वा अनुसन्धानसँग गाँसिएको जोखिम

६२७ ऐजन, अनु. १७० ।

६२८ सत्यको अधिकार- मानवअधिकारका लागि संयुक्त राष्ट्रिसंघीय उच्चायुक्तको कार्यालयको प्रतिवेदन, A/HRC/12/19, २१ अगष्ट २००९, अनु. ३२ र ३४ ।

६२९ महासभाको संकल्प नं. ६१/१७३ अनुसार गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक फिलिप अल्सटोनद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन, A/63/313, २० अगष्ट २००८, अनु. १४ ।

६३० ऐजन, २० अगष्ट २००८, अनु. १२ ।

तथा खतराको अनुमान गरिएमा त्रास तथा बदलाको वास्तविक घटनाहरू नभए पनि तर्कसंगत भएमा यस्ता उपायहरू अवलम्बन गर्नु आवश्यक हुन्छ ।

संरक्षणात्मक उपायको प्रकृति मुद्दा अनुसार फरक फरक हुन्छ, अपराधको प्रकृति र गम्भीरता, आरोपीत पीडक, पीडितको परिवार तथा साक्षीको जोखिमको अवस्था साथै अनुसन्धान गर्ने निकायको अवस्था वा अनुसन्धानमा संलग्न अन्य मानिसहरूलाई अनिवार्य रूपमा ध्यान दिइनु पर्दछ । यी उपायहरू "भौतिक संरक्षण" (जस्तै स्कटिङ्ग गर्ने, गाडीको सुरक्षा गर्ने आदि) अथवा व्यक्तिहरूलाई ठाउँ सार्ने दृष्टिकोणमा मात्र सीमित हुनु हुँदैन, त्यसले ती कार्यका लागि जिम्मेवारहरूको पहिचान गर्ने र तिनीहरूलाई सजाय दिन संरक्षणात्मक उपायहरूको अवलम्बन गरी अनुसन्धान गर्ने दौरानमा भएको धम्की र/वा आक्रमणको अनुसन्धान गर्ने कुरालाई पनि सामेल गर्दछ ।[६३१] यस्तो आक्रमण अन्त्य गर्न लक्षित संरक्षण तथा जोखिम तत्वको समाप्ति नै अन्तिम बुँदा हो ।

मानवअधिकारका लागि उच्चायुक्तको कार्यालय[६३२], डब्लुजिइआइडी[६३३] तथा हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[६३४] ले साक्षी संरक्षण संयन्त्र प्रहरी, सुरक्षा निकाय तथा सैनिक जस्ता सरकारी निकायहरू, जसका विरूद्ध साक्षीहरू परीक्षण गरिन्छन्, उनीहरूसँग गाँसिएको हुनु हुँदैन भनी सिफारिस गरेका छन् ।

> "उचित प्रक्रियाको प्रत्याभूति गर्ने कानूनी संरचनाभित्र अनुसन्धान गर्नुपर्ने दायित्व पूरा गर्नका लागि राज्यले न्यायिक कारवाहीलाई बाधा पुऱ्याउन, मुद्दाको घटनालाई स्पष्ट पार्नबाट रोक्न तथा यस्ता घटनाका लागि जिम्मेवारहरूको पहिचान हुन नदिनका लागि हुने दुर्व्यवहार तथा धम्कीबाट न्यायिक अधिकारी, अनुसन्धानकर्ता, साक्षीहरू तथा पीडितका नातेदारहरूलाई संरक्षण गर्नको लागि अनिवार्य रूपमा सबै आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[६३५]

---

६३१ अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगद्वारा अनुरोध गरिएअनुसार कोलम्बिया गणतन्त्रको सम्बन्धमा अस्थायी उपायहरुको विस्तार, Álvarez and others को मुद्दा, १० अगष्ट २०००, अनु. ८ ।

६३२ सत्यको अधिकार- मानवअधिकारका लागि संयुक्त राष्ट्र संघीय उच्चायुक्तको कार्यालयको प्रतिवेदन, A/HRC/12/19, २१ अगष्ट २००९, अनु. ६९ ।

६३३ बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यदलको प्रतिवेदन-परिशिष्ट : अर्जेन्टिना भ्रमण प्रतिवेदन, A/HRC/10/9/Add.1, ५ जनवरी २००९, अनु. ७४ ।

६३४ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, A/63/313, २० अगष्ट २००८, अनु. ३३ et seq..

६३५ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, A/63/313, २० अगष्ट २००८, अनु. ३३ et seq..

अनुसन्धानकर्ताहरू तथा न्यायिक अधिकारीहरू प्रति लक्षित संरक्षणका उपायहरू लगायतका अन्य संरक्षणमुलक उपायहरू राज्यका अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरूसँग मेलखाने हुनुपर्दछ ।[६३६] उदाहरणको लागि उनीहरूको संरक्षणको प्रभावकारीतामा शंकाजन्य अवस्थका अतिरिक्त "अज्ञात" वा "मुहारविहिन" अभियोजनकर्ता, अनुसन्धानकर्ता वा साक्षीहरू हुनु खासगरी मानवअधिकारको संरक्षणका लागि अन्तर्राष्ट्रिय निकायले पटक पटक उल्लेख गरेजस्तै उचित प्रक्रियासँग सम्बन्धित राज्यका अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरूसँग मेल खाँदैन ।[६३७] अपराधमा संलग्न राज्यका सुरक्षा सेवाहरूले झुठा बयानहरू दिएर अन्यलाई दोषी देखाउने षडयन्त्र गरी अनुसन्धानलाई गलत निर्देशन गरेको अनुभवहरूले देखाएका छन् ।[६३८] तथापि, अपवादजनक परिस्थितिमा तथा न्यायिक सुपरीवेक्षण अन्तर्गत अनुसन्धान गर्ने वा अभियोजन गर्ने अख्तियारप्राप्त निकायहरूले अपराधको अनुसन्धानको चरणमा पीडित, उनीहरूको परिवार वा साक्षीहरूको पहिचान खुलाउन अस्वीकार गर्न सक्नेछन् । जेसुकैभएतापनि, कुनै पनि मुद्दामा स्वच्छ सुनुवाईलाई सुनिश्चित गर्नका लागि फौजदारी मुद्दाको कारवाही प्रक्रिया शुरु गर्नुभन्दा पर्याप्त समय अगाडि पक्षहरू समक्ष अनिवार्य रूपमा पीडित तथा साक्षीहरूको पहिचान खुलाउनु पर्दछ ।

संरक्षण दिनुपर्ने दायित्व अनुसन्धानमा निष्कर्ष निकालिएको चरणमा समाप्त हुँदैन । यदि जोखिम बाँकी छ भने संरक्षणात्मक उपायहरू अनुसन्धान पछिसम्म पनि तथा अझै फौजदारी कारवाही पछिसम्म पनि विस्तारित हुनुपर्दछ ।[६३९] त्यस सम्बन्धमा अन्तर-

६३६ न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक श्री परम कुमारामास्वामीको पेरूको भ्रमण सम्बन्धी प्रतिवेदन- परिशिष्ट, E/CN.4/1998/39/Add.1, १९ फेब्रुअरी १९९८, अनु. ७४ ।

६३७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः मानवअधिकार समिति, निष्कर्ष कथन : क्यानडा, CCPR/C/CAN/CO/5, २० अगष्ट २००६, अनु. १३ र संयुक्त राज्जय अमेरिका, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, १८ डिसेम्बर २००६, अनु. १८, अन्तर–अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, पेरूमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी दोस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., २ जुन २०००, अनु. १०३, १०४ र ११०, तथा कोलम्बियामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी तेस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 Revs. 1, २६ फेब्रुअरी १९९९, अनु. १२१–१२४, र आतंकवाद तथा मानवअधिकार सम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 Revs. 1 corr. २२ अक्टोवर २००२, अनु. २३३, न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, पेरू भ्रमण प्रतिवेदन, (E/CN.4/1998/39/Add.1, १९ फेब्रुअरी १९९८) र को E/CN.4/1998/39/Add.2 ३० मार्च १९९८, र बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यदलको प्रतिवेदन- परिशिष्ट : अर्जेन्टिना भ्रमण प्रतिवेदन, A/HRC/10/9/Add.1de, ५ जनवरी २००९, अनु. ७७ ।

६३८ झुठो बयानको प्रयोगको सम्बन्धमा, हेर्नुहोस, उदाहरणको लागिः अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, कोलम्बियामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी तेस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 Revs. 1, २६ फेब्रुअरी १९९९, अनु. १२६ ।

६३९ धारा १२(ख) अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन ।

अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले “जोखिम समाप्त भएको कारणले अवलम्बन गरिएका संरक्षणका उपायहरूको निरन्तरता आवश्यक छैन भन्ने मूल्यांकन भएमा ती उपायहरू अवलम्बन गर्दाको आधार तथा औचित्य सावित गर्ने कारणहरूको बारेमा साथै सो निष्कर्ष निकालिएको तथा ती उपायहरू हटाइएको परिस्थितिको सावधानीपूर्वक विश्लेषण गरिनु पर्दछ”[६४०] भनी उल्लेख गरेको छ ।

ज) अधिकृतहरूको निलम्बन र/वा नयाँ ठाउँ तथा काममा पुनर्स्थापना

विभिन्न अन्तराष्ट्रिय कानूनी मान्यता तथा मापदण्डहरूले अनुसन्धानको प्रक्रियामा वाधा पुऱ्याउनेहरूलाई दण्डित गर्नुपर्ने[६४१], वा शंकितहरूलाई अनुसन्धानको प्रक्रियामा बाधा पुऱ्याउन नसक्ने अवस्थामा राख्नु पर्ने[६४२] वा तिनीहरूलाई जाहेरवाला, साक्षीहरू तथा उनीहरूका परिवार साथै अनुसन्धानमा संलग्नहरूलाई नियन्त्रण (प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष) गर्ने पद वा कामबाट हटाउनु पर्ने[६४३] राज्यको दायित्व हो भनी उल्लेख गरेका छन् ।

मानवअधिकार आयोग[६४४], बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी आयोग[६४५], डब्लुजिइआइडी[६४६] र हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[६४७] ले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको मामलामा संलग्न सरकारी अधिकारीहरूलाई यी अपराधहरूको अनुसन्धानको अवधिभर

६४० १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 287, अनु. ५२६ ।

६४१ बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्रको धारा १६(१) र दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्तको सिद्धान्त नं.३६(क) ।

६४२ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा १२(४) ।

६४३ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा १२(४) र गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरुको सिद्धान्त नं. १५ ।

६४४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगैः मानवअधिकार समिति, निष्कर्ष कथन : ब्राजिल, CCPR/C/79/Add.66, २४ जुलाई १९९६, अनु. २०, कोम्बिया, CCPR/C/79/Add.76, ५ मे १९९७, अनु. ३२ र सर्विया तथा मोन्टेनेग्रो, CCPR/CO/81/SEMO, १२ अगष्ट २००४, अनु. ९ ।

६४५ निष्कर्ष कथनः अर्जेनटिनामाथिको, CED/C/ARG/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. २३, स्पेनमाथिको, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. १८, उरुग्वेमाथिको, CED/C/URY/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. २०, र नेदरल्याण्डमाथिको, CED/C/NLD/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु. १९ ।

६४६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै, बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यदलको प्रतिवेदन, E/CN.4/2005/65, २३ डिसेम्बर २००४, अनु. ६८ ।

६४७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै, गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक फिलिप अल्सटोनद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन- परिशिष्ट : कोलम्बिया भ्रमण प्रतिवेदन, A/HRC/14/24/Add.2, ३१ मार्च २०१०, अनु. ३९ ।

राज्यले उनीहरूलाई तोकिएको सरकारी कामकाजबाट निलम्बन गर्नुपर्दछ भनी सिफारिस गरेका छन् ।

यी उपायहरूको प्रकृति संरक्षणात्मक छ र यसको दोहोरो उद्देश्य छ : क) अनुसन्धानको विश्वसनीयता तथा प्रभावकारीताको रक्षा गर्न, र ख) अनुसन्धान कार्यमा संलग्न कर्मचारीको मर्यादा तथा सुरक्षा सुनिश्चित गर्न, किनकी यी उपायहरू प्रत्यक्ष रूपमा साक्षीहरूलाई तथा अनुसन्धानमा संलग्न अन्यलाई संरक्षण प्रदान गर्नुपर्ने दायित्वसँग सम्वन्धित छन् ।[६४८] यी उपायहरूले बलपूर्वक बेपत्ता वा गैरन्यायिक हत्याको दोष लागेका कर्मचारीहरू विरुद्धको फौजदारी र/वा अनुशासनात्मक कारवाहीलाई प्रतिस्थापन गर्दैनन्, किनकी तिनीहरू दण्डात्मक, अनुशासनात्मक वा सजायको प्रकृतिका हुँदैनन न त तिनीहरूले व्यक्तिगत दायित्वको पूर्वनिर्णय नै गर्दछन् ।

अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार निकायहरू[६४९] ले विशेषगरी यदि अनुसन्धानमा बाधा पुग्न सक्छ भन्ने जोखिम भएमा निलम्बनको विकल्पको रूपमा अनुसन्धान अवधिभर कर्मचारीहरूलाई अन्य ठाउँमा वा अन्य काममा खटाइनु पर्दछ भनी सिफारिस गरेका छन् । जेसुकैभएतापनि अन्य ठाउँमा वा अन्य नयाँ काममा खटाइने उपायहरूलाई सम्बन्धित कार्मचारीले अनुसन्धान प्रक्रियालाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा हस्तक्षेप गर्न वा वाधा पुऱ्याउन असक्षम हुने तवरले अनिवार्य रूपमा अवलम्बन गरिनु पर्दछ । यी उपायहरूले सम्बन्धित अधिकारीहरूको बढुवाको विषयलाई समावेश गर्नु हुँदैन ।

१) अनुसन्धानमा बाधा गर्नेलाई सजाय

विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी मान्यता तथा मापदण्डहरूले अनुसन्धानमा बाधा गर्नेलाई दण्डित गर्नु पर्ने राज्यको दायित्व हो भनी उल्लेख गरेका छन् ।[६५०] यस

६४८ बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तासम्बन्धी कार्यदलको प्रतिवेद- परिशिष्टः अर्जेन्टिनाका भ्रमण प्रतिवेदन, A/HRC/10/9/Add.1, ५ जनवरी २००९, अनु. ७५ र गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक फिलिप अल्सटोनद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन, A/63/313, २० अगष्ट २००८, अनु. १७ ।

६४९ हेर्नुहोस, उदाहरणको लागि, मानवअधिकार समितिको निष्कर्ष कथन : ब्रजिलमा, CCPR/C/BRA/CO/2, १ डिसेम्बर २००५, अनु. १२ र यातनाविरुद्धको समितिको निष्कर्ष तथा सिफारिसः एल साल्भाडोर CAT/C/SLV/CO/2, ९ डिसेम्बर २००९, अनु. १२ र यातनाविरुद्धको समितिको निश्कर्ष तथा सिफारिसः हान्डुरस, CAT/C/HND/CO/1, २३ जुन २००९, अनु. २० ।

६५० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको (धारा १२(४), २२ र २५(१०(ख)) र बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणापत्रको (धारा १३(५) ।

सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले “तथ्यहरूको सत्यता स्पष्ट गर्न लक्षित अनुसन्धानलाई असर पर्ने, अन्यत्र मोड्ने वा अनुचित रूपमा ढिलाई गर्ने सार्वजनिक अधिकारी वा नागरिकलाई घरेलु कानूनका व्यवस्थाहरूलाई कठोर रूपमा लागू गरी अनिवार्यरूपमा दण्डित गरिनु पर्दछ” भनी उल्लेख गरेको छ ।[६५१]

> “अनुसन्धानमा उचित प्रयत्नको अर्थ सम्पूर्ण सम्बद्ध सरकारी निकायहरूले न्यायाधीश, अभियोजनकर्ता, अन्य न्यायिक निकायहरूलाई आवश्यक सबै सूचनाहरू अनिवार्य रूपमा दिनु पर्ने हुँदा प्रमाण संकलनका लागि सहकार्य गर्न तथा अनुसन्धानमा बाधा पुग्ने कुनै पनि काम कारवाही नगर्न बाध्य छन् ।”
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[६५२]

जेसुकैभएतापनि जब यी क्रियाकलापहरू सम्बन्धित व्यक्तिको नियति तथा अवस्था बारेको जानकारी गोप्य राख्न लक्षित बाधाजन्य अभ्यासको रूपमा प्रयोग गरिन्छन् वा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध लुकाएको अपराध सिर्जना गर्दछन्, यस्तो व्यवहारको पीडकलाई पछि पनि अनुसन्धान तथा अभियोजन गरिनु पर्दछ । वास्तवमा बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै मानिसहरूलाई संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले यो नियमलाई पुनउर्ल्लेखन गरेको छ ।[६५३] “गोप्य हत्या” तथा “गोप्य दफन” को मामिलामा पनि यही कुरा लागू हुन्छ ।

५. परिवारका सदस्यहरू तथा अनुसन्धान

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको पीडितका परिवारहरूलाई प्रभावकारी रूपमा अनुसन्धान भएको जानकारी प्राप्त गर्ने हक हुन्छ ।[६५४] अनुसन्धानको अधिकार सत्यको अधिकारसँग निकटरूपमा सम्बन्धित छ ।

---

६५१ १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Caracazo v. Venezuela को मुद्दा, Series C No. 95, अनु. ११९ ।

६५२ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. २४४ ।

६५३ धारा २१(१) र २२ ।

६५४ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको (धारा २४(२)), गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरुको (सिद्धान्त १६), अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन (धारा ११(ग) र १२) र अपराधको नाबालक पीडित तथा साक्षी समावेश भएको विषयमा न्यायसम्बन्धी मार्गदर्शन (धारा २०) ।

अनुसन्धानको अधिकारले अनुसन्धानसँग सम्बन्धित सूचनामा पहूँचको अधिकार, आवश्यक वैज्ञानिक परीक्षण तथा विज्ञको राय र प्रमाण पेश गर्ने अधिकारको साथै अनुसन्धानको प्रगति, विकास तथा परिणामको बारेमा सुसूचित हुन पाउने अधिकारलाई समावेश गरेको हुन्छ। अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले पीडित तथा उनीहरूका नातेदारहरूलाई अनुसन्धानको सबै चरण तथा तहहरूमा आफ्नो दावी निर्माण गर्न तथा दुवै तथ्य स्पष्ट पार्न र जिम्मेवारहरूलाई सजाय दिन तथा उचित परिपूरणको सुनिश्चत गर्नको लागि प्रमाण प्रस्तुत गर्ने कार्य गर्न पूर्ण पहूँच तथा क्षमता हुनु पर्दछ[६५५] भनी उल्लेख गरेको छ।

अनुसन्धानको परिणाम सार्वजनिक गरिनु पर्दछ।[६५६] तर पनि, साक्षीको पहिचान वा सूचनाको स्रोत जस्ता अनुसन्धानका केही पक्षहरूको प्रकाशनले उल्लंघनको पीडक उपरको अभियोजन तथा दण्डसजायलाई सामेल गर्दैन। तसर्थ, निरन्तर रहेको अनुसन्धानलाई पार्ने असर कम गर्न यी सूचनाहरूलाई सार्वजनिक गरिनु हुँदैन।[६५७] तथापि, सूचनाहरूलाई सार्वजनिक नगरी रोकेर राख्ने सम्भावनालाई अनुसन्धानको क्रममा पीडितको आधारभूत अधिकार तथा उसका परिवारको अधिकारको इन्कारीको रूपमा मात्र व्याख्या गरिनु हुँदैन। यस सम्बन्धमा डब्लुजिइआइडीले यो सम्भावनालाई "संकुचित रूपमा व्याख्या गरिनु पर्दछ। वास्तवमा बलपूर्वक बेपत्ताको मुद्दामा पीडितका नातेदारहरू अनुसन्धानमा नजिकबाट जोडिएको हुनुपर्दछ। जानकारी दिन अस्वीकार गर्नु सत्यको अधिकारमाथिको नियन्त्रण हो"[६५८] भनी उल्लेख गरेको छ। यसरी, सबै मुद्दाहरू तथा परिस्थितिहरूमाः

---

६५५ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. ११८, ४ जुलाई २००६ को निर्णय, Ximenes Lopes v. Brazil को मुद्दा, Series C No. 149, अनु. १९३, १ जुलाई २००६ को निर्णय, The Ituango Massacres v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 48, अनु. २९६, ७ जुन २००३ को निर्णय, Juan Humberto Sánchez v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 99, अनु. १८६ र २९ अगष्ट २००२ को निर्णय, The Caracazo v. Venezuela. (Reparation) को मुद्दा, Series C No. 95, अनु. ११८।

६५६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट प्रभावकारी संरक्षण र अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरुको सिद्धान्त १७ र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतको ७ जुन २००३ को निर्णय Juan Humberto Sánchez v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 99, अनु. १८६।

६५७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट प्रभावकारी संरक्षण र अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरुको सिद्धान्त १७ र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतको ७ जुन २००३ को निर्णय Juan Humberto Sánchez v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 99, अनु. १८६।

६५८ डब्लुइजिइडी, "बलपूर्वक बेपत्ताको सम्बन्धमा सत्यको अधिकारमाथिको आम टिप्पणी", Doc. Cit., अनु. ३।

- बलपूर्वक बेपत्ता वा गैरन्यायिक हत्या वा गोप्य हत्या तथा दफनका पीडितहरूका नातेदारहरूलाई उनीहरुका प्रिय आफन्तहरूको अवस्था र स्थितीको बारेमा भएको अनुसन्धानको प्रगति तथा परिणामको बारेमा सुसूचित हुने अधिकार हुन्छ ।[६५९]
- पीडितका परिवार तथा उनीहरुका कानूनी प्रतिनिधिहरूलाई प्रमाणको सम्बन्धमा अनुरोध गर्ने तथा प्रमाण पेश गर्ने, र चुनौति दिने अधिकार हुन्छ ।
- पीडितका परिवार तथा उनीहरूका कानूनी प्रतिनिधिहरूलाई अनुसन्धानको परिणाम, आरोपित पीडकउपर मुद्दा चलाउने वा नचलाउने सम्बन्धमा भएको निर्णयको जानकारी पाउने अधिकार तथा त्यो निर्णयलाई कानूनी रूपमा चुनौति दिने अधिकार हुनेछ ।

अनुसन्धानको चरणमा :

- पीडितको परिवारलाई मानवीयतपूर्वक व्यवहार गरिने र उनीहरूको मर्यादा र मानवअधिकारलाई सम्मान गरिने, तथा अख्तियारप्राप्त निकायहरूले उनीहरूको शारीरिक तथा मनोवैज्ञानिक स्वस्थ्य र गोप्यताको सुनिश्चित गर्न अनिवार्य रूपमा उपयुक्त उपायहरू अवलम्बन गर्नेछन् ।[६६०]
- अनुसन्धान गर्ने अख्तियारप्राप्त निकायले पीडित तथा निजका परिवारहरूको सांस्कृतिक, जातीय, भाषिक, लैङ्गिक तथा यौनिक अभिमुखीकरणको बारेमा जानकारी लिनुपर्दछ र तिनीहरूको विशिष्ठताको आधारमा फरक दृष्टिकोण तथा काम गर्ने पद्धति अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।[६६१]

---

६५९ बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको (धारा २४(२)) र दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फात मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्तको सिद्धान्त नं. ४ ।

६६० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शनको सिद्धान्त १०, अपराधको नाबालक पीडित तथा साक्षी समावेश भएको विषयमा न्यायसम्बन्धी मार्गदर्शन तथा अख्तियारको दुरुपयोग तथा अपराध पीडितको लागि न्यायाको सिद्धान्तसम्बन्धी घोषणापत्रको धाराहरु ४, ६, १४,१५, १६ र १७, बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा २४(६) र दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्तको सिद्धान्त १० ।

६६१ हेर्नुहोसः बलपूर्वक बेपत्तासँग सम्बन्धित खोजविन तथा दफनको प्रक्रियाहरुमा मनोवैज्ञानिक कार्य, न्याय तथा सत्यसम्बन्धी विश्व सम्मेलन तथा अपराधको नाबालक पीडित तथा साक्षी समावेश भएको विषयमा न्यायसम्बन्धी मार्गदर्शन

- पीडितको परिवारहरूलाई कानूनी सल्लाह, सामाजिक, चिकित्सा, मनोवैज्ञानिक तथा मनोसामाजिक सहायता, र समाजिक कार्यकर्ता र मानसिक स्वास्थ्य पेशाकर्मी लगायतबाट सल्लाह पाउने तथा खर्चको सोधभर्ना पाउने साथै आवश्यक भएको अवस्थामा अनुवादको सेवा पाउने अधिकार हुनेछ ।

- गैरन्यायिक हत्याको मामिलामा पीडितको परिवारहरूलाई डाक्टर अथवा अन्य योग्य प्रतिनिधि सहित शवपरीक्षणमा उपस्थित हुने अधिकार हुनेछ ।[६६२]

- परिवारलाई हत्या गरिएको उनीहरूको प्रिय आफन्तको लास वा बाँकी अवशेष अस्थिपञ्जर हस्तान्तरण गरी पाउने अधिकार हुनेछ ।

- बलपूर्वक बेपत्ताको मामिलामा अख्तियारप्राप्त निकायले बेपत्ता पारिएको व्यक्ति र उसको परिवार, खासगरी बेपत्ता व्यक्ति र निजको नातेदारको सामाजिक संरक्षण, वित्तीय विषय, पारिवारिक कानून तथा साम्पत्तिक अधिकारहरूको संरक्षणको लागि आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।[६६३] तथापि, डब्लुजिइआइडीले यस्ता प्रकृतिका उपायहरूमा अनुसन्धानलाई बाधा पार्ने वा निलम्बन गर्ने खालको प्रभाव हुनु हुँदैन र सम्बन्धित व्यक्तिको स्थिती वा अवस्थाको बारेमा मुद्दा स्थापित गर्न थप अनुसन्धान गर्ने वा पीडकलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने राज्यको दायित्वलाई यसले छुटकारा दिँदैन भनी उल्लेख गरेको छ ।

- अनुसन्धान गर्ने अख्तियारप्राप्त निकायले पीडितको परिवारलाई समावेश गरी गरिएको अनुसन्धानात्मक क्रियाकलापहरू (जस्तै परीक्षण, बयान, कानूनव्यवसायी तथा विधिविज्ञान अभ्यास) ले उनीहरूलाई नयाँ तनाव नदिन वा परिणामले पुनर्पीडित नबनाउन उपयुक्त उपायहरूको अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।

---

६६२ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरुको सिद्धान्त १६ ।

६६३ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको (धारा २४(६) र डब्लुइजिइडी, "बलपूर्वक बेपत्ताको सन्दर्भमा कानूनको अगाडि व्यक्तिको रुपमा मान्यता पाउने अधिकारमाथिको आम टिप्पणी", A/HRC/19/58/Rev.1, २ मार्च जुन २०१२, अनु. ४२ ।

परिच्छेद ५:
बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको अपराधको न्यायिक नियन्त्रण

"'दण्डहीनता' को अर्थ उल्लंघनका पीडकहरूलाई तथ्यगत तथा कानुनी दायरामा ल्याई अभियोजन गर्नको लागि कुनै जाँच नहुने, पक्राउ, सुनुवाई तथा दोषी पाइएमा उपयुक्त सजाय हुन असम्भव हुने अवस्था हो ।"

दण्डहीनताविरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धनका अद्यावधिक सिद्धान्तको फेहरिस्त[६६४]

१. अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वको आधार, प्रकृति र दायरा

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने राज्यको अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतको दायित्व हो । यो दायित्वलाई अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकारसम्बन्धी विधिशास्त्रले बृहदरूपमा तथा पटक पटक पुनर्पुष्टि गरेका छन् । यो दायित्वको पालनामा भएको पूर्ण वा आंशिक असफलताले दण्डहीनताको परिणाम सिर्जना गर्दछ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले दण्डहीनतालाई "अमेरिकी महासन्धिबाट संरक्षण गरिएको अधिकारहरूको उल्लंघन भएको अवस्थामा उल्लंघनकर्ताहरू उपर खोजी, पक्राउ, अनुसन्धान, अभियोजन पूर्णरूपमा नहुनु हो"[६६५]भनी परिभाषित गरेको छ ।

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडकहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वमा यसको कानुनी आधार मानवअधिकारलाई सुनिश्चित गर्ने राज्यको दायित्वलाई सामान्य दायित्वको रूपमा निर्धारण गर्ने सन्धिका व्यवस्थाहरू साथै अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको सामान्य सिद्धान्त तथा यी अपराधहरू निषेध गर्नुपर्ने बाध्यकारी चरित्र दुवैबाट निसृत रहेको छ ।

---

६६४ परिभाषा क "दण्डहीनता" ।

६६५ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v Peru* को मुद्दा, *Series C No. 274*, अनु. १७८ । यसैगरी हेर्नुहोस : ८ मार्च १९९८ को निर्णय, *The "While Van" (Paniagua Morales and others) v. Guatemala* को मुद्दा, *Series C No. 37,* अनु. १७३ र २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v. Chile* को मुद्दा, *Series C No. 154,* अनु. १११ ।

बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यका जिम्मेवारहरूलाई न्यायको दायरामा ल्याउने अदालतको दायित्वको सम्बन्धमा *व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि*[६६६] (यसपछि "आइएसिएफडिपी" भनिएको) र *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि*[६६७] (यसपछि "आइसिपीइडि" भनिएको) द्वारा स्पष्ट रूपमा सिफारिस गरिएको छ । यो पनि जानकारी हुनु आवश्यक छ की यो दायित्वलाई *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणा पत्र*[६६८] (यसपछि "डिइडि" भनिएको) ले समेत पुनर्पुष्टि गरेको छ ।

गैरन्यायिक हत्याका जिम्मेवारहरूलाई न्यायको दायरामा ल्याई सजाय गर्ने राज्यको दायित्वको बारेमा कुनै पनि सन्धिमा स्पष्टरूपमा संवोधन गरिएको छैन । तथापि, *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू*[६६९] (यसपछि "हत्यासम्बन्धी सिद्धान्तहरू"[६७०] भनिएको) तथा *कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त*[६७१] लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले यो दायित्वाई पुनर्पुष्टि गरेका छन् । *नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध* तथा *मानवअधिकार सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिले* बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका अपराधका जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्नुपर्ने दायित्वसँग सम्बन्धित स्पष्ट व्यवस्थाहरू समावेश गरेका छैनन् । तथापि, कानुनको सामान्य सिद्धान्तहरूमा तथा यी सन्धिहरूमा सुनिश्चित गरिएका मानवअधिकार संरक्षण गर्ने दायित्व भित्र पर्ने हुँदा यी दायित्वहरू यी सन्धिहरूका अन्तरनिहित दायित्व हुन भनी अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रहरुले निष्कर्ष निकालेका छन् ।

---

६६६ धारा १ र ४ ।

६६७ धारा ३, ४, ५, ६ र ७ ।

६६८ धारा ४ ।

६६९ सिद्धान्त १, १८ र १९ ।

६७० सिद्धान्त ७, २३ र २६ ।

६७१ पेरूको पाचौँ आवधिक प्रतिवेदनमाथिको निष्कर्ष कथन, CCPR/C/PER/CO/5 २९ अप्रिल २०१३, अनु. ११ ।

> "सन् १९८० तथा २००० मा भएका यौनजन्य हिंसा लगायत मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनका घटनामा सजाय नहुने अवस्थाको अन्त्य गर्ने सुनिश्चित गर्न पक्षराष्ट्र पेरूले उसको प्रयासलाई दोब्बर बढाउनु पर्दछ । कानुनी अनुसन्धान गर्न तथा पीडितको अवशेषको खोजी, पहिचान तथा बाँकी अवशेष नातेदारहरूलाई फर्काउन राज्यपक्षले उपयुक्त उपायहरू अवलम्बन गर्नु पर्दछ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[६७२]

मानवअधिकार समितिले यो दायित्वको कानुनी आधार *नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध*[६७३] को धारा २ मा रहेको छ भनी निश्कर्ष निकालेको छ । यसरी समितिले "मानवअधिकारको उल्लंघनको आरोपको गहनतापूर्वक अनुसन्धान गर्ने तथा खासगरी, व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता र जीवनको अधिकारको उल्लंघनको अवस्थामा त्यस्ता घटनाका जिम्मेवारहरू उपर अपराधको अभियोजन गर्ने, पुर्पक्ष गर्ने तथा सजायसजाय गर्ने दायित्व राज्यपक्षमा रहेको छ" भनी उल्लेख गरेको छ ।

यो दायित्व यस्ता उल्लंघनका घटनाका पीडकहरूको पहिचान भएको सबै अवस्थामा स्वतः लागू हुन्छ । विभिन्न देशहरूको अनुगमनको निश्कर्षमा समितिले बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्या तथा अन्य मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनका जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन गर्ने तथा सजाय गर्ने राज्यको दायित्व हो भनी जोडदिएर उल्लेख गरेको छ ।[६७४] १९९६ को पेरूमाथिको निश्कर्षणात्मक टिप्पणीमा समितिले पेरुका अख्तियारप्राप्त

---

६७२ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : आम टिप्पणी नं. ३१ ९'० Doc, Cit.; २७ अक्टोवर १९९५ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ५६३/१९९३, Nydia Erika Bautista v. Colombia; २९ जुलाई १९९७ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ६१२/१९९५, José Vicente and Amado Villafañe Chaparro and others v. Colombia.

६७३ २७ अक्टोवर १९९५ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ५६३/१९९३, Nydia Erika Bautista v. Colombia; अनु. ८.६ ।

६७४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *मानव अधिकार समितिको निष्कर्ष कथन : पेरू,* CCPR/CO/70/PER, १५ नोभेम्बर २०००, अनु. ९, *उरुग्वे,* CCPR/C/79/Add.19, ५ मे १९९३, अनु. ७, *चिले,* CCPR/C/79/Add.104, ३० मार्च१९९३, अनु. ७, *लेवनन,* CCPR/C/79/Add.78, १ अप्रिल १९९७, अनु. १२, *एल सालभाडोर,* CCPR/C/79/Add.34, १८ अप्रिल १९९४, अनु. ७, *हाइटी*, A/50/40, ३ अक्टोवर १९९५, अनु. २३०, फ्रन्स, CCPR/C/79/Add.80, ४ अगष्ट १९९७, अनु. १३, *अर्जेन्टिना*, CCPR/C/79/Add.46, ५अप्रिल १९९५ अनु. १४६ र CCPR/CO/70/ARG, ३ नोभेम्बर २००० अनु. ९,*क्रोएसिया*, CCPR/CO/71/HRV, ४ अप्रिल २००१ अनु. ११, *ग्वाटेमाला*, CCPR/CO/72/GTM, २७ अगष्ट २००१, अनु. १२, *ब्राजिल*, CCPR/C/BRA/CO/2, १ डिसेम्बर २००५, अनु. १२, *होन्डुसर,* CCPR/C/HND/CO/1, १३ डिसेम्बर २००६, अनु. ५, *पाराग्वे*, CCPR/C/PRY/CO/2, २४ अप्रिल २००६, अनु. १२ र CCPR/C/PRY/CO/3, २९ अप्रिल २०१३, अनु. ९: तथा *सुरिनाम*, CCPR/CO/80/SUR, ५ मे २००४, अनु. ७ ।

अधिकारीहरूले "तेरिज हत्या, बेपत्ता [...] का घटनामा संलग्न पीडकहरूलाई न्यायको दायरामा ल्याउन, सजाय गर्न तथा पीडितहरूलाई परिपूरण प्रदान गर्न अनुसन्धानका प्रभावकारी उपायहरू" अवलम्वन गर्नु पर्दछ भनी आव्हान गरेको छ।[६७५] बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या वा अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका पीडकहरूलाई न्यायको दायरमा ल्याउन असफल भएमा राज्यमाथि *नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध*ले तोकेको दायित्वको उल्लंघन हुन पुग्दछ।[६७६]

अन्तर-अमेरिकी विधीशास्त्रले बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको पीडकहरूलाई अभियोजन गर्ने तथा सजाय गर्ने दायित्व *मानवअधिकार सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि*[६७७] को धारा १ मा व्यवस्था गरिएको अधिकारको प्रत्याभूति गर्ने दायित्वमा यसको कानुनी आधार रहेको छ भनी इंगित गरेको छ।

> "न्यायमा पहूँच अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको अपरिवर्तनीय मान्यता हो, जस्तो यसले सबै राज्यहरूलाई राष्ट्रिय कानुन प्रयोग गर्ने न्यायिक अधिकार अभ्यास गरेर वा अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अनुसार यस्ता घटनाका जिम्मेवारहरूको विषयमा निर्णय तथा अन्ततः सजाय गर्न वा यस दिशामा अन्य राज्यहरूसँग सहकार्य गर्न आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्न दायित्वाधिन बनाएको छ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[६७८]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले अमेरिकी महासन्धि अन्तर्गतको दायित्वको सन्दर्भमा "आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र भएका उल्लंघनका घटनाका जम्मेवारहरूको पहिचान गर्न, उपयुक्त सजाय दिन तथा पीडितलाई पर्याप्त परिपूरणको सुनिश्चितता गरी मानवअधिकारको उल्लंघन रोक्न तथा गहन अनुसन्धान सञ्चालन गर्न मनासिब कदम

---

६७५ मानवअधिकार समितिको प्रारम्भिक कथन :पेरू, CCPR/C/79/Add.67, २५ जुलाई १९९६, अनु. २२।

६७६ मावनअधिकार समिति, आम टिप्पणी ३१ (...), Doc. Cit., अनु. १८।

६७७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २१ जुलाई १९८९ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 7; २१ जुलाई १९८९ को निर्णय, Godínez Cruz v. Honduras को मुद्दा, Series C No. 8; ८ डिसेम्बर १९९५ को निर्णय, Caballero Delgado and Santana v. Colombia को मुद्दा, Series C No. 22; १४ सेप्टेम्बर १९९६ को निर्णय, El Amparo Vs. Venezuela को मुद्दा, Series C No. 28; ३ नोभेम्बर १९९७ को निर्णय, Castillo Páez Vs. Peru को मुद्दा, Series C No. 34; १२ नोभेम्बर १९९७ को निर्णय, Suárez Rosero v. Ecuador को मुद्दा, Series C No. 35; र २४ जनवरी १९९८ को निर्णय, Nicholas Blake v. Guatemala को मुद्दा, Series C No. 36.

६७८ २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. १६०।

चाल्नु राज्यको कानुनी दायित्व हो।"[६७९] भनेको छ। अदालतले महासन्धिका पक्षराष्ट्रसँग बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्या[६८०] का लागि साथै मानवता विरूद्धका अपराधहरू[६८१]का लागि र युद्ध अपराध[६८२]का लागि जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व हुन्छ भनी जोड दिएको छ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले *मानवअधिकार सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि*को धारा १(१) ले व्यवस्था गरेको दायित्वको सार "व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता वा गैरन्यायिक हत्याको मामिलामा राज्यको सबैभन्दा पहिलो दायित्व तथ्यहरू स्पष्ट गर्ने तथा जिम्मेवार व्यक्तिहरूलाई पहिचान र सजाय गर्ने"[६८३] हो भनी उल्लेख गरेको छ। यसैगरी, आयोगले बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या तथा अन्य मानवअधिकारहरूको गम्भीर उल्लंघनका पीडकहरूलाई अनुसन्धान गर्ने र सजाय गर्ने राज्यको दायित्व स्थगन वा त्याग हुन सक्दैन[६८४] भनी उल्लेख गरेको छ।

> "गैरन्यायिक हत्याको मामिलामा हत्या गरिएको तर्फ अनुसन्धान गर्ने, जिम्मेवार व्यक्तिहरूको पहिचान गर्ने, दोषीलाई सजाय दिने तथा पीडितका परिवारलाई क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने राज्यको दायित्व हुन्छ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[६८५]

---

६७९ २९ जुलाई १९९८ को निर्णय, Velásquez Rodríguez v Honduras को मुद्दा, Series C No. 4, अनु. १७४।

६८० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : ३ नोभेम्बर १९९७ को निर्णय, Castillo Páez v. Peru को मुद्दा, Series C No. 34; १६ अगष्ट २००० को निर्णय, Durand and Ugarte v. Peru को मुद्दा, Series C No. 68; ८ जुलाई २००४ को निर्णय, Gómez Paquiyauri Brothers v. Peru को मुद्दा, Series C No. 110; २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, Gómez Palomino v. Peru को मुद्दा, Series C No. 136; ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru को मुद्दा, Series C No. 147; २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru को मुद्दा, Series C, No. 162; १० जुलाई २००७ को निर्णय, Cantoral Huamaní and Consuelo Trinidad García Santa Cruz v. Peru को मुद्दा, Series C No. 167; २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, Anzualdo Castro v. Peru को मुद्दा, Series C No. 202; र २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, Osorio Rivera and Family v. Peru को मुद्दा, Series C No. 274.

६८१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162; २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *Miguel Castro-Castro Prison v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 160, अनु. ४०२, २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153, अनु. १२८ र २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v. Chile* को मुद्दा, Series C No. 154.

६८२ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २५ अक्टोवर १२ को निर्णय, *The Massacres of El Mozote and nearby places v. El Salvador* को मुद्दा, Series C No. 252 र २५ नोभेम्बर १२ को निर्णय, *Santo Domingo* v. *Colombia* को मुद्दा, Series C No. 259.

६८३ प्रतिवेदन नं. १०१/०१, मुद्दा नं. १०.२४७ समेत, *गैरन्यायिक हत्या तथा बलपूर्वक बेपत्ता (पेरू)*, ११ अक्टोवर २००१, अनु. २४७।

६८४ *पेरूमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी दोस्रो प्रतिवेदन*, OAS/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., २ जुन २०००, अनु. २३०।

६८५ प्रतिवेदन नं. ४३/९७, मुद्दा नं. १०.५६२, *हेक्टर पेरेज सालाजार (पेरू)*, १९ फेब्रुअरी १९९८, अनु. ३९।

मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका लागि जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन गर्ने तथा सजाय गर्ने दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूको दायित्वबाट मात्र आएको होइन । वास्तवमा बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वको आधार परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा पनि रहेको छ । यो दायित्वको बारेमा संयुक्त राष्ट्र संघीय महासभा[६८६]को साथै अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रद्वारा समेत जोड दिइएको छ । उदाहरणका लागि मानवअधिकार समिति[६८७] तथा डब्लुजिइआइडी[६८८]ले बलपूर्वक बेपत्ताका घटनाले अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतको यस्तो अपराधको सिर्जना गर्दछ, जसमा ती अपराधका जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन गर्न तथा सजाय गर्न राज्य दायित्वाधिन छ भनी जोड दिएका छन् । यसको सन्दर्भमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको निषेध र जिम्मेवारहरू उपर अनुसन्धान तथा सजाय गर्ने पारस्परिक दायित्व अस्थगनीय/वाध्यात्मक प्रकृतिको हुन्छ भनी दोहोऱ्याएर भनेको छ ।[६८९]

---

६८६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : संकल्पलेख नं. ४९/१९३, २३ डिसेम्बर १९९४ (बलपूर्वक बेपत्ता), ५१/९४, १२ डिसेम्बर १९९६ (बलपूर्वक बेपत्ता), ५३/१५०, ९ डिसेम्बर १९९८ (बलपूर्वक बेपत्ता), ५५/१११, ४ डिसेम्बर २००१ (गैरन्यायिक हत्या) र ६७/१६८, २० डिसेम्बर २०१२ (गैरन्यायिक हत्या) ।

६८७ आम टिप्पणी ३१, Doc. Cit.; १३ नोभेम्बर १९९५ को धारणा, *Nydia Erika Bautista v. Colombia,* Doc. Cit.; २९ जुलाई १९९७ को धारणा, *José Vicente* and *Amado Villafañe Chaparro and others v. Colombia,* Doc. Cit.; २ नोभेम्बर २००५ को धारणा, *Norma Yurich v. Chile*, कम्युनिकेशन नं. १०७८/२००२, १६ जुलाई २००३ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९५०/२०००, *Jegatheeswara Sarma v. Sri Lanka*; ३० मार्च २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९९२/२००१, *Louisa Bousroual v. Algeria;* र ३० मार्च २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ११९६/२००३, *Boucherf v. Algeria*.

६८८ संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरु E/CN.4/1999/62, २८ डिसेम्बर १९९८, अुन. ३३३, E/CN.4/2000/64, २१ डिसेम्बर १९९९, अनु. १३७ र E/CN.4/2002/79, १८ जनवरी २००२, कार्यकारी सारांश ।

६८९ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153, अनु. ८४, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. ५९, २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 162, अनु. ११५, ८ जुलाई २००४ को निर्णय, The *Hermanos Gómez Paquiyauri v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 110, अनु. ७६, २३ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, *Radilla Pacheco v. Mexico* को मुद्दा, Series C No. 209, अनु. १३९, २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, *Gomes Lund and others ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil* को मुद्दा, Series C No. 219, अनु. १३७, २५ मे २०१० को निर्णय, *Chitay Nech and others v. Guatemala* को मुद्दा, अनु. १९३, २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v. Chile* को मुद्दा, Series C No. 154, अनु. ९९, १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, *Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia* को मुद्दा, Series C No. 217, अनु. १९७, २४ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, *The Las Dos Erres Massacre v. Guatemala* को मुद्दा, Series C No. 211, अनु. १४०, १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, *Heliodoro Portugal v. Panama* को मुद्दा, Series C No. 186, अनु. ११८ र २४ फेब्रुअरी २०११ को निर्णय, *Gelman v. Uruguay* को मुद्दा, Series C No. 221, अनु. ७५ ।

"'अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतका गम्भीर अपराध' भन्ने शब्दावलीले १२ अगष्ट, १९४९ को जेनेभा महासन्धिको धारा १२ तथा यसको १९७७ को इच्छाधीन आलेख १ र अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत अपराध मानिने नरसंहार, मानवताविरुद्धको अपराध लगायत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत अपराध मानिने अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा संरक्षित मानवअधिकार र/वा यातना, बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्याजस्ता अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअनुसार राज्यले सजाय गर्नुपर्ने कानुनको गम्भीर उल्लंघनलाई समेट्दछ।"

दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको
संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरूको अद्यावधिक फेहरिस्त[६९०]

यस्तै गैरन्यायिक हत्यको मुद्दामा अदालतले "यी अपराधहरूलाई विनासजाय नछोड्ने दायित्व राज्यमा रहेको छ तथा त्यसैले, तिनीहरूलाई रोक्न तथा सजाय नगरी नछोड्नका लागि यस्ता आचरण उपर प्रभावकारी अभियोजन तथा पीडकलाई सजाय गर्न राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय उपायहरू, दस्तावेजहरू तथा संयन्त्रहरूको प्रयोग अनिवार्य रूपमा गर्नु पर्दछ"[६९१] भनी उल्लेख गरेको छ।

२. अपराधीकरण गर्ने दायित्व

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका घटनामा अभियोजन गर्ने दायित्व अन्तर्गत यी कार्यहरूलाई राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा फौजदारी अपराधको रूपमा अपराधीकरण गर्ने कार्य पनि समाहित हुन्छ। अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका अपराधलाई राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत अपराधीकरण गर्ने कार्य प्रभावकारी रूपमा अभियोजन तथा सजाय गर्नको लागि आवश्यक हुन्छ। बलपूर्वक बेपत्ताको सम्बन्धमा आइएसिएफडिपी[६९२], आईसीपीईडी[६९३] तथा डीईडी[६९४] ले यो दायित्वलाई स्पष्ट रूपमा राज्यलाई तोकेको छ, जबकी *हत्यासम्बन्धी सिद्धान्तहरू*ले यही कुरा गैरन्यायिक हत्याका सम्बन्धमा गरेका छन्।[६९५]

६९० परिभाषा ख "अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गत गम्भीर अपराधहरु"।

६९१ २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *Miguel Castro-Castro Prison v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 160, अनु. ४०४।

६९२ धारा ३।

६९३ धारा ७ र २५।

६९४ धारा ४।

६९५ सिद्धान्त १।

मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनलाई राष्ट्रिय कानुनभित्र अपराधको रूपमा परिभाषित गर्ने दायित्व सन्धिहरूबाट मात्र सिर्जना भएको होइन । अधिकारको सुनिश्चितता गर्ने तथा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनको अभियोजन तथा सजाय गर्ने राज्यको दायित्वबाट पनि यो दायित्व सिर्जना भएको हो ।

"अमेरिकी महासन्धिलाई राष्ट्रिय कानुनमा अङ्गिकार गर्ने राज्यको सामान्य दायित्व व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिमा हस्ताक्षर गरेको अवस्थामा पनि लागू हुन्छ, किनभने यो परम्परागत मान्यताबाट आएको हो, जसअनुसार कुनै राज्य अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिमा समावेश भएमा उसले सो सन्धिले निरोपित गरेबमोजिमको दायित्व पूरा गर्नका लागि राष्ट्रिय कानुन अनिवार्य रूपमा संशोधन गर्नु पर्दछ । [...] यसको अर्थ राज्यले बलपूर्वक बेपत्तालाई छुट्टै अपराधको रूपमा परिभाषित गर्नु पर्दछ तथा यसले समावेश गर्ने आचरणहरूलाई गलत कार्य भनी परिभाषित पनि गर्नु पर्दछ ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[६९६]

यी दायित्वहरूको परिपालना राज्यको स्वविवेकमा छोडिएको छैन । मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका अन्य अपराधहरूलाई राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराधीकरण गरेर राज्यहरूले अनिवार्य रूपमा दुईवटा पक्षहरूलाई होसियारी तथा गम्भीरतापूर्वक परिपालना गरिरहेका हुन्छन: फौजदारी अपराधहरूको वैधताको सिद्धान्त र अन्तर्राष्ट्रिकानुन अन्तर्गत गैरकानुनी आचरणहरूको परिभाषा ।

फौजदारी अपराधहरूको कानुनले अपराध घोषित गर्ने वैधताको सिद्धान्त *(nullum crimen sine lege)* विश्वभर फौजदारी कानुन[६९७] तथा मानवअधिकार[६९८] को एउटा आधार

---

६९६ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. २०४ र २०५ ।

६९७ *नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध* (धारा १५), *मानवअधिकार सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि* (धारा ९), *मानवअधिकार सम्बन्धी युरोपेली महासन्धि* (धारा ७), र *मानव तथा जनताको अधिकारसम्बन्धी अफ्रिकी बडापत्र* (धारा ७) । यसैगरी, हेर्नुहोस: *तेस्रो जेनेभा महासन्धि* (धारा ९९), *चौथो जेनेभा महासन्धि* (धारा ६७) र *दोस्रो आलेख* (धारा ६, २.ग)

६९८ *नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध* (धारा १५), *मानवअधिकार सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि* (धारा ९), *मानवअधिकार सम्बन्धी युरोपेली महासन्धि* (धारा ७), र *मानव तथा जनताको अधिकारसम्बन्धी अफ्रिकी बडापत्र* (धारा ७) । यसैगरी, हेर्नुहोस: *तेस्रो जेनेभा महासन्धि* (धारा ९९), *चौथो जेनेभा महासन्धि* (धारा ६७) र *दोस्रो आलेख* (धारा ६, २.ग) ।

भूत सिद्धान्तको रूपमा स्वीकार गरिएको सिद्धान्त हो, जसअनुसार अपराधको कानुनी परिभाषा पूर्णतः स्पष्ट तथा द्विविधारहित हुनुपर्दछ।[६९९] न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीको स्वतन्त्रता सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले उल्लेख गरेजस्तै फौजदारी अपराधको अस्पष्ट तथा अनिश्चित परिभाषा अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको साथै अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा प्रदत्त सामान्य शर्तहरू दुवैको विपरीत हुन्छ।[७००]

अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरू तथा गम्भीर मानवअधिकार उल्लंघनलाई अपराधको रूपमा राज्यहरूले तिनीहरूको राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा परिभाषित गर्दा अनिवार्य रूपमा अन्तर ाष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत गरिएको अपराधको परिभाषा जस्तै गर्नु पर्दछ। राज्यले पीडितलाई अझ बढी संरक्षण गर्नको लागि अपराधीकरणको दायरा फराकिलो हुने गरी फौजदारी अपराधको विस्तृत परिभाषा अङ्गिकार गर्न सक्दछ। तथापि, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा प्रस्तुत गरिएको अपराधको परिभाषाले समावेश गरेका अपराधका न्युनतम् तत्वहरूलाई अनिवार्य रूपमा सामेल गरेको हुनुपर्दछ। यसरी मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनको अपराधको रूपमा राष्ट्रिय फौजदारी कानुनको परिभाषामा कम्तिमा पनि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा निषेधित सबै आसय तथा कार्य पर्दछन्।[७०१]

यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "फौजदारी अभियोजनलाई भविष्यमा हुने मानवअधिकारको उल्लंघनलाई रोक्ने एउटा आधारभूत तरिकाको रूपमा लिइएको हुँदा यस्ता प्रकृतिका आचरणहरूको सही परिभाषाको सम्बन्धमा न्यूनतम् मापदण्ड तथा अनिवार्य रूपमा हेरिनु पर्ने यसका न्यूनतम तत्वहरू अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले स्थापित गरेको छ। अर्को शब्दमा संरक्षणको लागि अन्य नियमहरूले दायित्वाधिन बनाएको

---

६९९ हेर्नुहोस, उदाहरणको लागि, *मानवअधिकार समितिको निश्कर्ष कथन : अल्जेरिया*, १८ अगष्ट १९९८ को CCPR/C/79/Add.95, अनु. ११, *पोर्चुगल (मकाओ)*, ४ नोभेम्बर १९९९ को CCPR/C/79/Add.115, अनु. १२ र *प्रजातान्त्रिक जनगणतन्त्र कोरिया*, २७ अगष्ट २००१ को CCPR/CO/72/PRK, अनु. १४। यो पनि हेर्नुहोस : युरोपेली मानवअधिकार अदालत, २५ मे १९९३ को निर्णय, *Kokkinakis v. Greece*, निवेदन नं. १४३०७/८८, अनु. ५२।

७०० न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, E/CN.4/1998/39/Add.1, अनु. १२९।

७०१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : यातनाविरुद्धको समितिः *आम टिप्पणी नं. २: राज्यपक्षद्वारा धारा २ को कार्यान्वयन,* २४ जनवरी २००८ को CAT/C/GC/2, अनु. ८-१० र पेरूमाथिको निष्कर्ष कथन, CAT/C/PER/CO/5-6, २१ जनवरी २०१३, अनु. ७, *सेनेगल*, CAT/C/SEN/CO/3, १७ जनवरी २०१३, अनु. ८, *ग्वाटेमाला*, CAT/C/GTM/CO/5-6, २४ जुन २०१३, अनु. ८, *चिले*, CAT/C/CHL/CO/5, २३ जुन २००९, अनु. १०, रूसी महासंघ, CAT/C/RUS/CO/5, ११ डिसेम्बर २०१२, अनु. ७ र *कोलम्बिया*, CAT/C/COL/CO/4, ४ मे २०१०, अनु. १०।

दायित्वको उल्लंघन नहुने गरी यदि राज्यले संरक्षित अधिकारहरूको अझ बढी र राम्ररी सुरक्षा हुन्छ भन्ने ठानेमा खास प्रकृतिका अपराधहरूको हकमा आपराधिक अभियोजनको दायरा बढ्ने गरी मान्य मापदण्डहरू अङ्गिकार गर्न सक्दछ । साथै, यदि अभियोजन गर्दा स्थगन गर्न नसकिने भनी अन्तर्राष्ट्रिय तहमा मानिएका अपराधका तत्वहरूलाई हटाइएमा वा स्थापना गरिएका संयन्त्रहरू अर्थहीन वा अप्रभावकारी भएमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत संरक्षण गर्न, हटाउन तथा सजाय गर्न बाध्य हुने कार्यहरुमा दण्डहीनताको अवस्था सिर्जना हुन्छ"[७०२] भनी स्पष्ट पारेको छ । के उल्लेखनीय छ भने कोलम्बियाको संवैधानिक अदालतले "राज्यपक्षद्वारा तिनीहरूको राष्ट्रिय कानुनले अङ्गिकार गरेको बृहद परिभाषाप्रति कुनै पूर्वधारणा नराखी कम्तिमा पनि धारा २ (आइएसिएफडिपीको) को परिभाषाले स्थापित गरेको न्यूनतम तत्वहरूलाई संरक्षित गरिनु पर्दछ"[७०३] भनी उल्लेख गरेको छ । अदालतले जातिहत्याको सम्बन्धमा कोलम्बियाले गरेको परिभाषालाई सोही तरिकाबाट आदेश गरेको छ, जसले सम्भावित पीडितहरूको बीचमा राजनीतिक समूहलाई समावेश गरेको थियोः "अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरू तथा अनुवन्धहरूमा भएका नियमहरूले राज्यलाई उनीहरूको राष्ट्रिय कानुनमा उच्च तहको संरक्षणको व्यवस्था गर्न कुनै व्यवधान नहुने गरी संरक्षणका न्यूनतम मापदण्डहरू स्थापित गरेका छन् ।"[७०४]

गैरन्यायिक हत्यालाई सबै देशहरूमा कर्तव्य ज्यानको अपराधको रूपमा परिभाषित गरिएको छ । उदाहरणका लागि, सन् १९९६ मा संयुक्त राष्ट्र संघीय अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले "हत्या प्रत्येक राज्यको राष्ट्रिय कानुनमा राम्ररी परिभाषित गरिएको तथा स्पष्ट रूपमा बुझिने एउटा अपराध हो"[७०५] भनी उल्लेख गरेको थियो । ग्वाटेमाला[७०६] र उरुग्वे[७०७] जस्ता केही देशहरूले तिनीहरूको फौजदारी कानुनमा गैरन्यायिक हत्यालाई ज्यानसम्बन्धी अपराधभित्र पृथक अपराधको रूपमा समावेश गरेका छन् । तथापि, गैरन्यायिक हत्याको अपराधलाई नियन्त्रण गर्नमा रहेको समस्यमा फौजदारी कानुनमा यो कार्यका परिभाषामा रहेको कमजोरी मात्र जिम्मेवार छैन बरु फौजदारी दायित्वबाट छुट दिने आधारको रूपमा कानुनी संयन्त्रहरू सम्बन्धित रहेका छन् ।

---

७०२ २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153, अनु. ९२ ।

७०३ ३ जुलाई २००२ को निर्णय C-580/02

७०४ १४ फेब्रुअरी २००१ को निर्णय C-177/01, फाइल डि-३१२० ।

७०५ अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ४८औँ सत्रको कामसम्बन्धी यसको प्रतिवेदन- ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६, A/51/10, (धारा १८ को टिप्पणीको अनु. ७) पृ. ४८ ।

७०६ धारा १३२–Bis ४८-१९९५ को धारा १ को माध्यमले प्रवेश पाएको दण्ड संहिताको "गैरन्यायिक हत्या", १४ जुलाई १९९५ ।

७०७ "राजनीतिक हत्या" अन्तर्गत, कानून नं. १८.०२६ को धारा २०, २००६ ।

> "विद्यमान अपराधहरूको दायराको सन्दर्भले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको दायित्वलाई पूरा गर्न पर्याप्त हुँदैन, यो फरक फरक अपराधहरूको श्रृङ्खला होइन, बरु विभिन्न अधिकारहरूलाई उल्लंघन गर्ने गरी विभिन्न आपराधिक तरिकाहरू अपनाएर राज्यको सम्मति, समर्थनमा राज्यको अधिकारीद्वारा वा राज्यको अख्तियारीअन्तर्गत काम गर्ने व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको समूहद्वारा घटाइएको एउटा पूर्ण र एकल अपराध अपराध हो भनी समितिले धारणा बनाएको छ।"
>
> बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समिति[७०८]

राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषाको सम्बन्धमा बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समिति, डब्लुजिइआइडी तथा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषालाई समेट्ने तथा यसको निर्माणक तत्वहरूको पहिचान (हेर्नुहोस परिच्छेद १: "बलपूर्वक बेपत्ता") गर्ने आइसिपिइडी, डीईडी, आइएसिएफडिपीमा आधारित भएर यो दायित्वको विषयबस्तु तथा क्षेत्रको बारेमा स्पष्ट पारेका छन्।

बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समितिले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई राष्ट्रिय फौजदारी कानुन अन्तर्गत पृथक अपराधको रूपमा सजाय गरिनु पर्दछ भनी दोहोऱ्याएर भनेको छ।[७०९] समितिले बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषासँग सम्बन्धित आपराधिक कार्यलाई राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत अपराधीकरण गर्नु मात्र पर्याप्त हुँदैन भनी उल्लेख गरेको छ तथा "विद्यमान अपराधहरूको दायराको सन्दर्भमा मात्र लिइनु दायित्व पूरा गर्न पर्याप्त नहुन पनि सक्दछ"[७१०] भनी विचार व्यक्त गरेको छ। समितिले "अन्य अपराधबाट पृथक हुने गरी आइसिपिइडीको धारा २ ले गरेको परिभाषा अनुकूल, बलपूर्वक बेपत्ताबाट असर परेका धेरै कानुनी अधिकारहरूलाई सही रूपमा समेट्ने गरी बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अपराध छुट्टै अपराधको रूपमा परिभाषा हुनु[७११] आवश्यक छ भनी दोहोऱ्याएर भनेको छ।

---

७०८ बेपत्तासम्बन्धी समितिः महासन्धिको धारा २९ अनु. १ अन्तर्गत जर्मनीद्वारा प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदनको निश्कर्ष कथन, CED/C/DEU/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु. ७।

७०९ निश्कर्ष कथन : *स्पेनमाथिको*, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. ९ र १०, *फ्रान्समाथिको*, CED/C/FRA/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. १३-१४, *जर्मनीमाथिको*, CED/C/DEU/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु. ७-९ र *बेल्जियममाथिको*, CED/C/BEL/CO/1, २४ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. ११-१२।

७१० निश्कर्ष कथन : *स्पेनमाथिको*, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. ९ र १०। यसैगरी निश्कर्ष कथन : *बेल्जियममाथिको*, CED/C/BEL/CO/1, २४ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. ११ र *जर्मनीमाथिको*, CED/C/DEU/CO/1, १० अप्रिल २०१०, अनु. ७।

७११ ऐजन।

यस सम्बन्धमा समितिले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधले कम्तिमा पनि आइसिपिइडीको धारा २ मा गरिएको परिभाषाले निर्धारण गरेका यो अपराध कायम हुनको लागि आवश्यक सबै तत्वहरूलाई अनिवार्य रूपमा समावेश गर्नु पर्दछ भनी उल्लेख गरेको छ । उदाहरणका लागि, समितिले निदरल्याण्डद्वारा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको सन्दर्भमा अङ्गिकार गरिएको विषयमा “परिभाषाले ‘बलपूर्वक बेपत्ता परिएको व्यक्तिको स्थिती तथा अवस्थाबारे लुकाउने कार्य’लाई सम्भावित तत्वको रूपमा समवेश गरेको छैन तथा ‘राज्यका अधिकारीहरु वा अधिकारप्राप्त व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको समूह, राज्यको समर्थन वा सहयोगमा गरिनु पर्दछ’ भनी उल्लेख गरेको छैन तर ‘राज्य वा राजनीतिक संगठन’को अख्तियारी, सहयोग वा समर्थन सहित वा द्वारा अपराध घटाइएमा”[७१२] भनी उल्लेख गरेको छ । यसैगरी समितिले निरदल्याण्डको फौजदारी कानुनमा भएको अपराधको परिभाषालाई “महासन्धिको धारा २ सँग पूर्ण रूपमा मिल्नेगरी” संशोधन गर्न सिफारिस गरेको थियो ।[७१३]

समितिले यो पनि इंगित गरेको थियो की बलपूर्वक बेपत्ताको फौजदारी अपराधलाई परिभाषित गर्दा राज्यले अनिवार्य रूपमा आइसिपिइडीको धारा २ मा अपराधको परिभाषा गर्दा स्थापित नगरिएको कुनै पनि शब्दलाई राखी ‘भद्दा अभिव्यक्तिलाई अस्वीकार’ गर्नु पर्दछ, जुन परिणाममा --- “कानुनको संरक्षणभन्दा बाहिर यस्तो व्यक्तिलाई राखिएको अवस्थामा” भन्ने अर्थमा व्याख्या हुन सक्दछ --- मनसायको अतिरिक्त तत्व (विशेष मनसाय) निर्माण गर्न सक्दछ ।[७१४] समितिले बलपूर्वक बेपत्तालाई अपराधीकरण गर्न राज्यले अनिवार्य रूपमा “सजाय संहिताको धारा २३६, अनुच्छेद १, मा भएको ‘तिनीहरूलाई कानुनको संरक्षणभन्दा बाहिर राखिएको’ भन्ने शब्दावलीलाई आपराधिक कार्य स्थापित हुनको लागि अनिवार्य रूपमा उपस्थित हुनुपर्ने मनसाय तत्वको रूपमा भन्दा पनि बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधिक कार्यबाट उत्पन्न हुने परिणामको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने”[७१५] सुनिश्चित गर्नु पर्दछ भनी उल्लेख गरेको छ ।

समितिले इंगित गरेको छ की अपराधको स्वायत्त प्रकृतिको अतिरिक्त बलपूर्वक बेपत्तालाई अपराधीकरण गर्नको लागि राज्यले :

---

७१२ महासन्धिको धारा २९ अनु. १ अन्तर्गत निदरल्याडद्वारा प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदनमाथिको निश्कर्ष कथन, CED/C/NLD/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु. १४ ।

७१३ ऐजन, अनु. १५ ।

७१४ महासन्धिको धारा २९ अनु. १ अन्तर्गत फ्रान्सद्वारा प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदनमाथिको निश्कर्ष कथन, CED/C/FRA/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. १३ ।

७१५ महासन्धिको धारा २९ अनु. १ अन्तर्गत पाराग्वेद्वारा प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदनमाथिको निश्कर्ष कथन, CED/C/PRY/CO/1, २४ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. १४ ।

- आइसिपिइडीको धारा ७ मा उल्लेख गरिएजस्तै अपराधको गम्भीरता घटाउने र बढाउने परिस्थितिहरूको बारेमा स्पष्ट उल्लेख गर्नु पर्दछ,
- आइसिपिइडीले स्थापित गरेबमोजिम हदम्यादको कानुनी व्यवस्था गर्नु पर्दछ,
- अपराधको अति गम्भीरतासँग समानुपातिक तथा उपयुक्त सजायको सुनिश्चितता गर्नु पर्दछ, र
- बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने अपराधको उद्योगलाई समेत दण्डित गर्नु पर्दछ ।

बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ता सम्बन्धी कार्यदल (डब्लुजिइआइडी) ले डीईडीको धारा ४ अनुसार बलपूर्वक बेपत्तालाई राज्यले पृथक र स्वतन्त्र अपराधको रूपमा अनिवार्य अपराधीकरण गर्नु पर्दछ भनी उल्लेख गरेको छ ।[७१६] बलपूर्वक बेपत्तालाई स्वायत्त अपराधको रूपमा अपराधीकरण गर्नुको विशेष महत्वको सम्बन्धमा डब्लुजिइआइडीले "धेरै राज्यहरूले तिनीहरूका घरेलु कानुनमा हालसम्म पनि बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई समावेश गरिएको छैन भनी स्वीकार गरेका छन, तर तिनीहरूका कानुनमा भएका बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधसँग नजिकबाट जोडिएका शरीर बन्धक, अपहरण, गैरकानुनी थुना, स्वतन्त्रताको गैरकानुनी अपरहण, मानव ओसापसार, शक्तिको दुरूपयोग तथा गैरकानुनी नियन्त्रण जस्ता विभिन्न अपराधसँग सम्बन्धित प्रावधानहरूले सुरक्षा प्रदान गर्दछन भनी तर्क गरेका छन । तथापि, अपराधहरूको वर्गीकरणको विविधताले खासगरी बलपूर्वक बेपत्ताको गम्भीर प्रकृति तथा जटिलतालाई प्रतिविम्बित गर्दैन । यद्यपि उल्लिखित अपराधहरू बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको अंशको रूपमा रहन सक्दछ, तर ती मध्ये कुनै पनि अपराधले बलपूर्वक बेपत्ताको सबै तत्वहरूलाई समावेश गर्न सक्दैनन् र अपराधको गम्भीरता अनुसार सजाय गर्न सक्दैनन्, तसर्थ, ति उपायहरु सुरक्षको व्यापक प्रत्याभूति प्रदान गर्न असक्षम भइरहेका छन्" भनी[७१७] उल्लेख गरेको छ ।

---

७१६ *बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तामाथिको कार्यदलको प्रतिवेदन-परिशिष्टः घरेलु कानूनहरुमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी सर्वोत्तम अभ्यासहरु*, A/HRC/16/48/Add.3, २८ डिसेम्बर २०१०, अनु. ९ । यसैगरी हेर्नुहोस, डब्लुइजिइडीको प्रतिवेदनः: E/CN.4/1996/38, २०१४, अनु. ५४ र A/HRC/7/2, अनु. २६ ("बलपूर्वक बेपत्ताको परिभाषामाथिको आम टिप्पणी" अनु. ३) ।

७१७ ऐजन, अनु. ११ ।

> "राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत बलपूर्वक बेपत्तालाई छुट्टै अपराधको रूपमा अपराधीकरण गर्ने राज्यको दायित्व दण्डहीनतालाई निर्मूल गर्नका लागि शक्तिशाली संयन्त्र हो, यदि स्वायत्त अपराध नभएको अवस्थामा पनि बलपूर्वक बेपत्ताको कार्यलाई अनुसन्धान गर्ने र सजाय गर्ने दायित्वबाट राज्यले छुट पाउन सक्दैन।"
>
> बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ता सम्बन्धी कार्यदल[७१८]

डब्लुजिइआईडीले "घोषणामा समावेश गरिएको अपराधको परिभाषाको परिपालना गर्न राज्यहरू पूर्णतः बाध्य छैनन, तर बलपूर्वक बेपत्ताका कार्यहरूलाई यस्तो तरिकाबाट परिभाषित गर्नु पर्दछ की जसले यस्तै प्रकृतिका बलपूर्वक स्वतन्त्रताको अपहरण, शरीरबन्धक, अपहरण, विना सम्पर्क थुना जस्ता यससँग मिल्दोजुदो अपराधहरूबाट स्पष्टरूपमा पृथक गर्न सकोस"[७१९] भनी पुनर्पुष्टि गरेको छ। डब्लुजिइआईडीले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको लागि "कुनै पनि परिभाषामा निम्न तीन न्युनतम् तत्वहरू एकीकृत रूपमा समावेश हुनुपर्दछः (क) सम्बन्धित व्यक्तिको इच्छा विपरित स्वतन्त्रताको अपहरण, (ख) सहमतिबाटै कम्तिमा पनि अप्रत्यक्षरूपमा सरकारी कर्मचारीको संलग्नता, (ग) सम्बन्धित व्यक्तिको स्थिती तथा अवस्थाको बारेमा खुलासा गर्न अस्वीकार"[७२०] भनी निष्कर्ष निकालेको छ। यस सम्बन्धमा डब्लुजिइआईडीले देहायका कुरा उल्लेख गरेको छ :

- पहिलो तत्वले कानूनी वा गैरकानुनी सबै प्रकारको "स्वतन्त्रताबाट वञ्चितीकरण" लाई समावेश गर्नु पर्दछ। तसर्थ यो अपराध स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरणमा प्रयोग गरिएको एउटा वा अर्को कुनै तरिकामा सीमित हुँदैन।
- कानुनमा भएको अपराधको परिभाषाले अनिवार्य रूपमा नछुटाइकन पीडितलाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको कुराको अस्वीकृतिलाई वा बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको स्थिती तथा अवस्थाको बारेमा जानकारी लुकाउने कार्य "स्वेच्छाचारी थुना जस्तो अन्य अपराधबाट बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई पृथक गर्ने तत्वको रूपमा"[७२१] समावेश गर्नु पर्दछ।

---

७१८ *बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तामाथिको कार्यदलको प्रतिवेदन-परिशिष्टः घरेलु कानूनहरुमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी असल अभ्यासहरु,* A/HRC/16/48/Add.3, २८ डिसेम्बर २०१०, अनु. १०।

७१९ ऐजन, अनु. २१।

७२० ऐजन।

७२१ ऐजन, अनु. २८।

- जहाँसम्म “कानुनको संरक्षण बाहिर तिनीहरूलाई राख्ने” कार्य छ, “घोषणापत्र [धारा १ उपधारा २] अनुसार यो अन्य अन्य निर्माणक तत्वहरुको *परिणा*म” हो ।[७२२]

बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको पीडकको सम्बन्धमा डब्लुजिइआईडीले राष्ट्रिय फौजदारी परिभाषाले अनिवार्य रूपमा “राज्यका अधिकारीहरु वा सरकारको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष समर्थनमा वा सहयोगमा राज्यको तर्फबाट काम गर्ने [...] वा निजी व्यक्तिहरू वा संगठित समूह (उदाहरणको लागि अर्द्धसैनिक बल) का सदस्यलाई” पीडकको रूपमा समावेश गर्नुपर्छ भनी ठहर गरेको छ ।[७२३] यसरी डब्लुजिइआईडीले “सरकारको तर्फबाट वा सरकारको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष सहयोगमा काम गर्ने व्यक्तिले सरकारी अधिकारीबाट अनिवार्यरूपमा प्राप्त गर्नुपर्ने आदेश वा निर्देशन प्राप्त नगरी गरेको आपराधिक कार्यलाई यदि राष्ट्रिय फौजदारी कानुनले नसमेटेको भएमा कार्यदलले परिभाषा पूर्वाग्रहपूर्ण भएको र त्यसलाई संशोधन गरिनु पर्ने भनी पहिचान गरेको छ”[७२४] भनी धारणा बनाएको छ ।

जेसुकैभएतापनि डब्लुजिइआईडीले कुनै पनि व्यक्तिद्वारा यो पीडाजन्य कार्य हुनसक्दछ भन्ने आधारमा यो अपराधलाई पृथक अपराधको रूपमा परिभाषित गरिनु राम्रो अभ्यास हो भनी आइसिपिइडी[७२५] तथा रोम विधानले भनेकै जस्तो धारणा बनाएको छ । तथापि, डब्लुजिइआईडीले “यस्तो फराकिलो परिभाषाले राज्यको दायित्वलाई कमजोर पार्न सक्दैन तथा बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध ठहरिने अन्य निर्माणक तत्वहरूको परिणाम भएकाले यसको खास विशेषतालाई अनिवार्य रूपमा जानकारीमा लिइनु पर्दछ र खासमा यस्तो अपराधको परिणामले पीडितलाई कानुनको संरक्षणको दायराभन्दा बाहिर पुऱ्याउँछ”[७२६] भनी सचेत गराएको छ ।

---

७२२ ऐजन, अनु. ३२ ।

७२३ ऐजन, अनु. २५ ।

७२४ ऐजन ।

७२५ धारा ३ ले “राज्यको सहमति, समर्थन वा अख्तियारीविना व्यक्ति वा व्यक्तिहरुको समूहद्वारा बलपूर्वक बेपत्तासँग तुलना हुने कुनै कार्य गरिएमा” सो कार्यको पीडक उपर अनुसन्धान गर्ने र अभियोजन गर्ने दायित्व राज्यलाई तोकेको छ ।

७२६ *बलपूर्वक वा इच्छा विपरीत बेपत्तामाथिको कार्यदलको प्रतिवेदन-परिशिष्ट : घरेलु कानूनहरुमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी असल अभ्यासहरु*, A/HRC/16/48/Add.3, २८ डिसेम्बर २०१०, अनु. २६ ।

"अमेरिकी महासन्धिमा उल्लेख भएका अधिकारहरूको सुनिश्चितता गर्नका लागि सो महासन्धिले राज्यहरूलाई राष्ट्रिय कानुन बनाउनु पर्ने गरी दिएको सामन्य दायित्वले कानुनको निर्माण गर्ने तथा उल्लिखित स्वतन्त्रता तथा अधिकारलाई प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्न सघाउने अभ्यासको विकास गर्ने साथसाथै महासन्धिमा सामेल गरिएका अधिकारहरूको उल्लंघनलाई संरक्षण गर्ने कुनै पनि कानुन तथा कार्यलाई निर्मूल गर्नका लागि आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्ने कुरालाई समावेश गर्दछ। व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ताको सम्बन्धमा राष्ट्रिय कानुनको निर्माण गर्नुपर्ने कर्तव्य सम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिको धारा २ बेपत्ता बनाउने कार्यलाई प्रभावकारी रूपमा उन्मुलन गर्नको लागि अत्यन्त महत्वपूर्ण महत्व रहेको छ। व्यक्तिको बेपत्ता पार्ने कार्य खासमा कति गम्भीर छ भन्ने कुरालाई विचार गरेर नै प्रचलित फौजदारी कानुनले अन्य अपराधहरूसँगै अपरण वा शरीरबन्धक, यातना तथा हत्याबाट संरक्षणको लागि गरेका व्यवस्था अपर्याप्त भएका हुन । व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध स्वतन्त्रताको स्वेच्छाचारी अपहरण विरुद्धको अधिकारको उल्लंघन मात्र नभई बन्दीको मर्यादा तथा सुरक्षा, उसको जीवनको धम्की, उसलाई पूर्णरूपमा प्रतिरक्षाविहीन बनाउने, तथा अन्य सम्बद्ध अपराधहरूमा संलग्न हुने लगायत महासन्धिमा व्यवस्था गरिएका विभिन्न अधिकारहरूको निरन्तर तथा धेरैपटक उल्लंघन हुने प्रकृतिको पृथक प्रवृत्ति हो ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[७२७]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले राज्यसँग बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई पृथक अपराधको रूपमा तिनीहरूको राष्ट्रिय कानुनमा अपराधीकरण गर्नुपर्ने दायित्व हुन्छ भनी दोहोऱ्याएर भनेको छ ।[७२८] यदि राज्यसँग बलपूर्वक बेपत्तालाई पृथक अपराधको रूपमा अपराधीकरण गरिएको कानुन नभएमा, यदि आपराधिक कार्य अन्य अपराध (जस्तै "शरीरबन्धक, स्वतन्त्राको वञ्चितीकरण, हत्या तथा आपराधिक संलग्नता") को रूपमा अनुसन्धान तथा अभियोजन गरिएको भएपनि "मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन हुने गरी विभिन्न तत्वहरू सिर्जना हुन दिने गरी आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्न असफल

७२७ २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, *Series C No. 136,* अनु. ९१ र ९२।

७२८ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274; २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153; १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, *Heliodoro Portugal v. Panama* को मुद्दा, Series C No. 186; २२ सेप्टेम्बर २०० ९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202; र २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, *Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic* को मुद्दा, Series C No. 240.

भई ठूलो अर्काय गरी सजाय गर्न उपयुक्त भएको अवस्थामा न्यायिक निकायहरूले व्यक्तिको बेपत्ता पर्ने कार्यलाई अपराध कायम गर्ने आवश्यक तत्वहरूलाई मात्र आधारको रूपमा हेर्दैन"[७२९] भनी अदालतले निश्कर्ष निकालेको छ ।

अदालतले "माथि उल्लेख गरिए अनुसार राज्यले बलपूर्वक बेपत्तालाई स्वायत्त अपराधको रूपमा र यो अपराध निर्माण हुने गलत आचरणहरूलाई पनि परिभाषित गर्नु पर्दछ । यो कानुनी परिभाषा बनाउँदा राष्ट्रिय कानुनमा यो अपराधको परिभाषा गर्दा समावेश गर्नुपर्ने तत्वहरूको बारेमा उल्लेख गर्ने उल्लिखित महासन्धि [व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि] को धारा २ लाई अनिवार्य रूपमा ध्यान दिइनु पर्दछ"[७३०] भनी उल्लेख गरेको छ । यसैगरी अदालतले "उल्लेखित वर्गीकरणले अनिवार्य रूपमा बलपूर्वक बेपत्ताको विरूद्धमा व्यक्तिको संरक्षणको लागि विशेष रूपमा निर्माण भएको विश्वव्यापी तथा अन्तर-अमेरिकी अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले स्थापित गरेका न्यूनतम तत्वहरुलाई समावेश गर्नुपर्दछ"[७३१] भनी उल्लेख गरेको छ ।

यसरी बलपूर्वक बेपत्ताको राष्ट्रिय फौजदारी परिभाषाले यो अन्तर्राष्ट्रिय अपराधको निर्माणक तत्वहरूलाई सामेल नगरेको वा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड अनुसार सबै प्रकारका फौजदारी संलग्नतालाई सामेल नगरेको अवस्थामा राज्यले यो अन्तर्राष्ट्रिय अपराधलाई परिभाषित गर्ने आफ्नो दायित्वलाई प्रभावकारी रूपमा पालना नगरेको मानिन्छ भनी अदालतले निष्कर्ष निकालेको छ ।[७३२] यस सम्बन्धमा अदालतले "यस प्रकारको आचरणको सही परिभाषा गर्नको लागि न्यूनतम मापदण्ड तथा मानवअधिकारको भावी उल्लंघन रोक्ने मुख्य तरिका फौजदारी अभियोजन हो भनी बुझ्नको लागि यी न्युनतम मापदण्डको परिपालना हुनुपर्दछ भनी सिद्धान्त स्थापित गरेको छ । अर्को शब्दमा यदि राज्यहरूले खास प्रकृतिका अपराधहरूको फौजदारी अभियोजनलाई फराकिलो पार्ने मान्य मापदण्डहरू स्वीकार गर्दा यसले संरक्षित अधिकारको बढी र राम्रो संरक्षण गर्छ भन्ने ठाने भने, यसो गर्दा राज्यले

---

७२९ २७ फेब्रुअरी २०१२ को निर्णय, *Narciso González Medina and Family v. Dominican Republic* को मुद्दा, Series C No. 240, अनु. २४५ ।

७३० २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. २०५ । यसैगरी, हेर्नुहोसः २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202; अनु. ६६ र १६५ तथा हेर्नुहोसः १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, *Heliodoro Portugal v. Panama* को मुद्दा, Series C No. 186, अनु. १८१ ।

७३१ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202; अनु. ६६ ।

७३२ २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136, अनु. १०२ et seq.; .र २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274.

पालना गर्नुपर्ने अन्य दायित्व उल्लंघन नहुने गरी स्वीकार गर्न सक्दछन् । साथै अभियोजन गर्दा स्थगन गर्न नसकिने भनी अन्तर्राष्ट्रिय तहमा मानिएका अपराधहरूलाई हटाइएमा वा स्थापना गरिएका संयन्त्रहरू अर्थहीन वा अप्रभावकारी भएमा यसले दण्डहीनतालाई बढाउँछ, जुन अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत राज्य त्यस्ता कार्यहरुको संरक्षण गर्न, हटाउन तथा सजाय गर्न बाध्य हुन्छ ।"[७३३]

पेरू[७३४], पाराग्वे[७३५], पानामा[७३६] र भेनेजुएला[७३७] को बलपूर्वक बेपत्ताको मुद्दामा स्थापित भएको नजिरमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले आइएसिएफडिपी तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता र मापदण्डहरूसँग फौजदारी अपराधको अनुकुलताको बारेमा विचार गरेको थियो ।

"बलपूर्वक बेपत्तालाई यसको गोप्य प्रवृत्तिद्वारा चित्रित गरिन्छ, जसमा राज्यले आफ्ना अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरू सदभावपूर्ण रूपले परिपालना गर्नु र घटनाको अनुसन्धान गर्ने संयन्त्र राज्यको नियन्त्रणमा हुने तथा राज्यले आफ्नो भूमिभित्र भएको घटनाको अनुसन्धान गर्ने निकाय उपर यसको आफ्नो नियन्त्रण हुने हुँदा सबै आवश्यक जानकारीहरू प्रदान गर्नु आवश्यक हुन्छ । परिणामस्वरूप, प्रमाणको भार पीडित वा निजका नातेदारमा सार्ने कुनै पनि कोसिस अमेरिकी महासन्धिको धारा २ तथा बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धिको धारा १(ख) र धारा २ द्वारा राज्यलाई दिइएको दायित्वको विपरीत हुन्छ ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[७३८]

अदालतले पेरूको राष्ट्रिय कानुनमा गरिएको अपराधको परिभाषामा[७३९] आइएसिएफडिपी तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा भएको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषासँग

७३३ २२ सेप्टेम्बर २००५ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153, अनु. ९२ ।

७३४ २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136 र २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274.

७३५ २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153.

७३६ १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, *Heliodoro Portugal v. Panama* को मुद्दा, Series C No. 186.

७३७ २८ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Blanco Romero and others v. Venezuela* को मुद्दा, Series C No. 138.

७३८ २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136, अनु. १०६ ।

७३९ दण्ड संहिताको धारा ३२० ले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई निम्न शब्दमा परिभाषित गरेको छ, "व्यक्तिको स्वतन्त्रता अपहरण गर्ने वा व्यक्ति बेपत्ता भएको उचित रुपमा प्रमाणित हुने परिणाम आउने कुनै कार्य गर्ने अधिकारी वा सरकारी कर्मचारीलाई पन्ध्र वर्षभन्दा कम नहुने गरी कैद सजाय हुनेछ र धारा ३६ (१) तथा (२) बमोजिम अयोग्य (उसको सार्वजनिक कामको लागि) हुनेछ ।" (अनुवाद, मौलिक स्पेनिस भाषामा) ।

अमिल्दो भएको[७४०] भनी उल्लेख गरेको छ । अदालतको *ओसोरियो रिभेरा तथा परिवारका सदस्यहरू* भएको मुद्दाको निर्णयमा अदालतले निम्न शब्दहरूमा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डमा पेरूयाली कानुन अपर्याप्त भएको उल्लेख गरेको थियो : "(क) पेरूको दण्ड संहिताको धारा ३२० ले 'सार्वजनिक अधिकारी वा कर्मचारी'लाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको कर्ता हुन निषेध गरेको थियो । यो परिभाषाले व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धिको धारा २ मा समावेश गरिएका सबै प्रकारका आपराधिक सहभागितालाई उल्लेख गरेको छैन र त्यसैले यो अपूर्ण छ, (ख) स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण गरेको कुरालाई मान्न तथा प्रमाण वा चिन्ह केही प्राप्त नहोस भनी व्यक्तिको स्थिती वा अवस्था बारे जानकारी दिन इन्कार गर्ने कार्यलाई अपराधको परिभाषाभित्र समाहित गर्नु पर्दछ, किनभने यसले यो अपराधसँग प्रायः सम्बन्धित हुने अपराधहरूबाट पृथक गर्न अनुमति दिन्छ, तर पेरूको दण्ड संहिताको धारा ३२० ले यसलाई समावेश गरेको छैन, (ग) दण्ड संहिताको धारा ३२० को शब्दावलीले बेपत्ता पार्ने कार्यलाई अनिवार्य रूपमा 'उपयुक्तरूपले प्रमाणित' हुनुपर्दछ भनेको छ, र यसले यसको व्याख्यामा गम्भीर कठिनाई उत्पन्न गर्दछ । पहिलो, जाहेरी दिइएको अपराध पूर्णरूपले प्रमाणित भएको छ की छैन भन्ने कुरा जान्न सम्भव छैन, तथा दोश्रो, सो कुरा कसले प्रमाणीकरण गर्दछ भन्ने स्पष्ट छैन । पछिल्लोले 'राज्यलाई यसको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व पूर्णरूपमा परिपालना गर्न अनुमति दिँदैन' ।[७४१]

"थपिएको शर्त बेपत्ता पारिएको कुरा 'उपयुक्त रूपले स्थापित' गरिएको छ भन्ने हो, यससँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय नजिर छैन, मनासिब फौजदारी नीति आधारको अभाव छ । यो शर्तले आफैंमा गोप्य प्रकृतिको घटनामा पूर्णतः अनुपयुक्त पूर्व प्रमाणको भार जाहेरवालालाई थोपर्दैन तर सामान्य रूपमा प्रयोग गरिने प्रहरी तथा प्रशासनिक कार्यविधिले वेपत्ता व्यक्ति रहेको स्थानको खोजीका लागि मात्र उपयोग गर्न सक्दछ । यसलाई दण्डहीनतालाई बढावा दिने आपराधिकता प्रमाणित गर्ने कार्यविधिगत भार सिर्जना गरिएको अर्थमा बुझ्नु हुँदैन ।"

पेरूको अम्बुड्सम्यान[७४२]

७४० २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136, अनु. १०० et seq.

७४१ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. २०६ ।

७४२ Defensoría del Pueblo, *Informe No. 55: La desaparición forzada de personas en el Perú (1980-1996),* Serie Informes Defensoriales, Lima, जनवरी २००२, पृ. ३९ (अनुवाद, मौलिक स्पेनी भाषामा) ।

पाराग्वेमा[७४३] यो अपराधको परिभाषाको लागि अदालतले "पाराग्वेमा प्रचलित यातना तथा 'बलपूर्वक बेपत्ता'को अपराधको परिभाषामा सजाय गरिनु पर्ने प्रकृतिका कार्य स्थापित हुने केही निश्चित आचरणहरूलाई दण्ड संहिताले अनुमति दिएको भएतापनि यसको विश्लेषणबाट राज्यले प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय मान्यताभन्दा कम विस्तृत रूपमा तिनीहरूलाई परिभाषित गरेको"[७४४] पाएको थियो। परिणामस्वरूप, अदालतले पाराग्वेलाई बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई "अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन अनुकुल"[७४५] बनाउन आदेश दियो।

बलपूर्वक बेपत्ता[७४६] को अपराधको पानामाको परिभाषाको सम्बन्धमा अदालतले "गैरकानुनी मानिने अवस्थाको सन्दर्भमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चितिकरणलाई सीमित गर्दा कानुनी स्वरूपको स्वतन्त्रताको वञ्चिती बाहेक हुन्छ, यसबाट महासन्धिको न्युनतम मापदण्डसँग अपराधको परिभाषा फरक पर्न जान्छ"[७४७] भनेको छ। यसैगरी अदालतले फौजदारी अपराधको यो परिभाषाले "यो अपराध तलका दुईमध्ये एक अवस्थामा घट्दछ तर एकैसाथ घट्दैन भनी स्थापित गरेको छ : (१) जब कसैलाई गैरकानुनी रूपमा उसको व्यक्तिगत स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गरिन्छ, वा (२) जब गैरकानुनी रूपमा थुनामा राखिएको व्यक्तिको बारेमा जानकारी दिन अस्वीकार गरिन्छ"[७४८] भनी उल्लेख गरेको छ। अदालतले "पहिलो व्यवस्थाले गरेको परिकल्पना स्वतन्त्रताको गैरकानुनी वञ्चितीकरणलाई निषेधित गर्नुपर्ने कुराको अनुकूल भएकाले यो बेमेलले द्विविधा उत्पन्न गर्दछ। अझबढी

---

७४३ "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध"लाई दण्ड संहिता (कानून नं. १, १६०/९७) को धारा २३६ मा निम्न शब्दमा वर्गिकृत गरिएको छ। "१. जनतालाई आतंकित पार्नका लागि जसले राजनीतिक उद्देश्यकासाथ धारा १०५ (मनसायपूर्वक हत्या), १११, तेस्रो अनुच्छेद, (सामान्य घाउ खत), ११२ (गम्भीर घाउ खत वा अङ्गभङ्ग), १२० (करकाप) र १२४ को उपधारा २ (स्वतन्त्रताको अपहरण) मा उल्लेखित कार्य गर्नेलाई पाँच वर्षभन्दा कम कैद सजाय हुने छैन। २. व्यक्तिको वा शरीरको अवस्थाको बारेमा जानकारी नदिने वा सूचना लुकाउने सरकारी अधिकारीलाई पाँच वर्षसम्म कैद वा जरिवानाको सजाय हुनेछ। यो व्यवस्था निजको सरकारी अधिकारीको पद अवैध भएको अवस्थामा पनि लागू हुनेछ।"

७४४ २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Goiburú et al. v. Paraguay* को मुद्दा, Series C No. 153. अनु. ९२।

७४५ ऐजन, अनु. १७९।

७४६ दण्ड संहिताको धारा १५० ले "बलपूर्वक बेपत्ता" लाई "आफ्नो अख्तियारीको दुरुपयोग गर्ने वा कानूनी औपचारिकताको उल्लंघन गरी कुनै व्यक्ति वा व्यक्तिहरुको भौतिक स्वतन्त्रता अपहरण गर्ने वा तिनीहरुको अवस्थाको बारेमा जानकारी हुँदाहुँदै आवश्यक भएका बखत सो जानकारी दिन अस्वीकार गर्ने सार्वजनिक अधिकारीलाई तीन वर्षदेखि पाँच वर्षसम्म कैद सजाय हुनेछ। सार्वजिनक अधिकारीको समर्थन वा आदेशमा यस्तो कार्य गर्ने अन्यलाई पनि यही सजाय हुनेछ। यदि बलपूर्वक बेपत्ताको अवधि एक वर्षभन्दा बढी भएमा दण्ड दशदेखि पन्ध्र वर्षसम्मको कैद सजायको हुनेछ।

७४७ १२ अगष्ट २००८ को निर्णय, *Heliodoro Portugal v. Panama* को मुद्दा, Series C No. 186; अनु. १९२।

७४८ ऐजन, अनु. १९६।

अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता अनुसार दुवै तत्वहरू : जुनसुकै प्रकारको स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण र त्यससम्बन्धमा सूचना दिन गरिएको इन्कारी, को उपस्थिति हुनु आवश्यक हुन्छ"[७४९] भनी निष्कर्ष निकालेको छ । यसैगरी अदालतले पानमाको अपराधले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको व्यक्ति रहेको ठाउँको बारेमा जानकारी दिन गरिएको अस्वीकृतिलाई मात्र समावेश गरेको थियो, जसको अर्थ यसले "बेपत्ता पारिएको व्यक्ति हाल रहेको वा पहिले थुनिएको ठाउँको बारेमा जानकारी पाउने निश्चिततताको लागि उपयुक्त अवस्था सिर्जना हुन दिँदैन"[७५०] भन्ने पनि पाएको थियो । यस सम्बन्धमा अदालतले "महासन्धिद्वारा आवश्यक मानिएको यो तत्व राखी बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व बमोजिम परिभाषा गर्ने दायित्व पूरा गर्न राज्य असफल भएको छ "[७५१] भन्ने निष्कर्ष निकालेको थियो ।

भेनेजुएलाको मुद्दामा[७५२], राष्ट्रिय कानुनमा रहेको बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको परिभाषाले अन्तर-अमेरिकी परिभाषा[७५३]ले समावेश गरेका अपराधको निर्माणक तत्वहरूलाई प्रतिविम्बित गरेको छैन भन्ने अदालतले पाएको थियो । प्रथमतः थुनासम्बन्धी तत्वलाई स्वतन्त्रताको गैरकानुनी वञ्चितीकरणमा सीमित गरिएको छ । अझैबढी, अपराधको परिभाषाले आइएसिएफडिपीद्वारा उल्लेख गरिएको "राज्यको अख्तियारी, सहयोग वा समर्थनमा" काम गर्ने व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको समूहलाई समावेश गरेको छैन ।

---

७४९ ऐजन, अनु. १९६ ।

७५० ऐजन, अनु. १९९ ।

७५१ ऐजन, अनु. २०० ।

७५२ बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई निम्नानुसार परिभाषित गरिएको थियो : "निजामती वा सैनिक सार्वजनिक निकाय वा राज्यको सेवामा रहेको कुनै व्यक्तिले कुनै व्यक्तिको स्वतन्त्रता गैरकानूनीरुपमा अपहरण गरेमा वा हराएको व्यक्तिको अवस्था वा नियतिको बारेमा जानकारी दिन वा थुनाको बारेमा स्वीकार गर्न इन्कार गरेमा, तिनीहरुको अधिकार तथा संवैधानिक तथा कानूनी अधिकारको उपभोग गर्न वञ्चित गरेमा पन्ध्र वर्षदेखि बीस वर्षसम्म कैद सजाय हुनेछ । आतंकवादी, विद्रोही वा विध्वंशात्मक उद्देश्यसँग संलग्न समूहको सदस्य वा सदस्य, अपहरण वा शरीरिबन्धकको माध्यमबाट व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यमा संलग्न यस्तो समूह वा संगठनको साझेदार वा सदस्यको रुपमा काम गर्नेलाई पनि उपर्युक्त बमोजिमको सजाय हुनेछ । यो अपराधको मतियार वा सहयोगीको रुपमा कार्य गर्ने व्यक्तिलाई बाह्र वर्षदेखि अठार वर्षसम्म कैद सजाय हुनेछ । यो धारा बमोजिमको अपराध पीडितको नियति वा निजको अवशेष रहेको स्थानको जानकारी नभएसम्म निरन्तर रहेको मानिनेछ । [...]" (दण्ड संहिता, २००५ को धारा १८०-क) (मौलिक स्पेनी भाषामा, स्वतन्त्र अनुवाद)

७५३ २८ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Blanco Romero and others v. Venezuela* को मुद्दा, Series C No. 138, अनु. १०५ ।

३. सक्षम क्षेत्राधिकार तथा फौजदारी कारवाही

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडकहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा ग्रहण गरिएको नियमहरू अनुसार अनिवार्य रूपमा पूरा गरिनु पर्दछ। यसले: १) स्वतन्त्र, निष्पक्ष तथा सक्षम न्यायाधिकरण, २) प्रतिवादीका लागि उचित प्रक्रिया (वा स्वच्छ सुनुवाई) को आधारभूत प्रत्याभूति, र ३) पीडितका परिवारका लागि न्याय तथा प्रभावकारी उपचारको अधिकारलाई समेट्दछ।

क) स्वतन्त्र, निष्पक्ष तथा सक्षम अदालत

अभियोजन गर्ने तथा सजाय गर्ने दायित्व अनिवार्य रूपमा स्वतन्त्र, निष्पक्ष तथा सक्षम अदालतद्वारा कार्यान्वयन गरिनु पर्दछ। स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष अदालतबाट पुर्पक्ष गरिपाउने अधिकारलाई विश्वव्यापी रूपमा धेरै अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरू तथा मानवअधिकार दस्तावेजहरू[७५४] र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन[७५५] ले मान्यता दिएका छन्। मानवअधिकार समितिले युद्धको समय वा संकटकालीन समयमा पनि "अदालतले मात्र अपराधको लागि व्यक्तिउपर पुर्पक्ष तथा दोषी ठहर गर्न सक्दछ"[७५६] र निष्पक्ष तथा स्वच्छ अदालतद्वारा पुर्पक्ष गरी पाउने अधिकार "कुनै अपवाद नहुने निरपेक्ष अधिकार हो"[७५७] भनी उल्लेख गरेको छ। अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[७५८] तथा रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समिति (आइसिआरसी) ले यस्तै हुने अनुमान गरेका छन्। आइसिआरसीले अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनले सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिमा अनिवार्य रूपमा पूर्ण सचेततापूर्वक पालना

७५४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र* (धारा १०), *नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुवन्ध* (धारा १४.१), *न्यायपालिकाको स्वतन्त्रताको आधारभूत सिद्धान्तहरु, अभियोजनकर्ताको भूमिकासम्बन्धी मार्गदर्शन, कानून व्यवसायीको भूमिकासम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त, मानिसका अधिकार तथा कर्तव्यसम्बन्धी अमेरिकी घोषणापत्र* (धारा २६), *मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि* (धारा ८.१)।

७५५ उदाहरणको लागि, तेस्रो जेनेभा महासन्धिको धारा ८४, चौथो जेनेभा महासन्धिको धारा ५४, ६४ देखि ७४ र ११७ देखि १२६, अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख (आलेख १) को धारा ७५ र गैरअन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धि जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख (आलेख २) को धारा ६।

७५६ *आम टिप्पणी नं. २९: संकटकालको अवस्थामा स्थगन (धारा ४),* अनु. १६।

७५७ *आम टिप्पणी नं. ३२, धारा १४: अदालत तथा न्यायाधीकरणका अगाडि समानता तथा स्वच्छ सुनुवाईको अधिकार*, अनु. १९ र २८ अक्टोवर १९९२ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. २६३/१९८७, *M. González del Río v. Peru,* अनु. ५.२।

७५८ आतंकवाद तथा मानव अधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 Revs. 1 corr. २२ अक्टोवर २००२, अनु. २६१।

गरिनु पर्ने न्युनतम प्रत्याभूति स्थापित गरेको सुनिश्चितता गरेको छ र यसले स्वतन्त्र, निष्पक्ष, सक्षम तथा नियमित रूपमा गठित अदालतद्वारा पुर्पक्ष गरिपाउने अधिकारलाई समावेश गर्दछ ।[७५९]

> "कानुनको शासनमा आधारित संवैधानिक तथा लोकतान्त्रिक राज्य, जहाँ शक्ति विभाजनलाई सम्मान गरिन्छ, त्यहाँ कानुनमा व्यवस्था गरिएका सबै सजायहरू उचितरूपमा प्रत्याभूत सबै स्वच्छ सुनुवाईका शर्तहरु अनिवार्य रूपमा पूरा गरी न्यायापालिकाले व्यक्तिलाई दोषी स्थापित गरेपछि मात्र दिइनु पर्दछ । संकटकालीन अवस्थाको विद्यमानताले राज्यलाई निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्तलाई अस्वीकार गर्ने अधिकार दिँदैन, न त यसले सुरक्षा बललाई स्वेच्छाचारी तथा अनियन्त्रित राज्यशक्ति प्रयोग गर्न शक्तिशाली नै बनाउँछ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[७६०]

अदालतहरू सरकारका अन्य अङ्गहरूभन्दा स्वायत्त तथा स्वतन्त्र हुनुपर्दछ, तिनीहरू प्रभाव, धम्की वा कुनै पनि कारण वा स्रोतबाट हुने हस्तक्षेपबाट मुक्त हुनुपर्दछ तथा उपयुक्त र स्वतन्त्र न्यायिक कार्य सम्पन्न गर्ने सुनिश्चितताको लागि आवश्यक अन्य विशेषताहरू हुनुपर्दछ ।[७६१] यसरी अदालतको स्वतन्त्रताको अर्थ न्यायाधीश तथा न्यायिक अधिकारीहरू सरकारका अन्य निकायहरू खासगरी कार्यपालिकाका कुनै पनि प्रकारको तहगत संरचना अन्तर्गत वा कार्यपालिकामा आश्रित हुनु हुँदैन ।[७६२]

---

७५९ आइसिआरसी, अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख (आलेख १) को धारा ७५, अनु. ४ माथिको टिप्पणी, अनु. ३०८४ । यो पनि हेर्नुहोस : गैरअन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख (आलेख २) को धारा ६, अनु. २ माथिको टिप्पणी, अनु. ४६०१ ।

७६० प्रतिवेदन नं. ४९/००, मुद्दा नं. ११.१८२, *Rodolfo Gerbert and others (Peru)*, १३ अप्रिल २०००, अनु. ८६ ।

७६१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : न्यायपालिकाको स्वतन्त्रतासम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु, सिद्धान्तहरु १, २, ३ र ४, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतको ३० जुन २००९ को निर्णय, *Reverón Trujillo v. Venezuela* को मुद्दा, Series C No. 197; अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, आतंकवाद तथा मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, Doc. Cit., अनु. २२९ र मानवअधिकार समिति, आम टिप्पणी नं. ३२, Doc. Cit, अनु. १८ ।

७६२ यस सम्बन्धमा हेर्नुहोस, न्यायविदहरुको अन्तर्राष्ट्रिय आयोग, *न्यायाधीश, कानुनव्यवसायी तथा अभियोजनकर्ताहरुको स्वतन्त्रता तथा उत्तरदायित्वसम्बन्धी सिद्धान्तहरु-अभ्यासकर्ताहरुको मार्गदर्शन नं. १*, सं. आइसिजे, जेनेभा, २००७ ।

बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या तथा अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन फौजदारी अपराध हुन्छ, यस सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनहरूले यी अपराधहरूको सुनुवाई गर्ने सक्षम क्षेत्राधिकारभित्र नियमित फौजदारी अदालतहरूले स्थापित कानुनी कार्यविधिहरू प्रयोग गरी गर्नु पर्दछ भनी अवधारणा बनाएका छन् । यो सक्षम क्षेत्राधिकारको सिद्धान्त धेरैबटा अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले पुनसमर्थन गरेका छन् ।[७६३]

अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू तथा मापदण्डहरूले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको साथै सैनिक तथा प्रहरी कर्मचारीद्वारा गरिएको अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनको अभियोगको पुर्पक्ष गर्न सैनिक फौजदारी अदालतको क्षेत्राधिकारलाई बाहेक गरेको छ । बलपूर्वक बेपत्ताको सम्बन्धमा यो बाहेकीकरण आइएसिएफडिपी[७६४] र डीईडी[७६५]मा स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरिएको छ । यद्यपि यस विषयमा आईसिपीइडीमा स्पष्ट व्यवस्था छ, तथापि बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धी समितिले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको अनुसन्धान गर्ने साथै पुर्पक्ष गर्ने दुवै क्षेत्राधिकार साधारण अदालतमा हुनुपर्दछ[७६६] भनी उल्लेख गरेको छ । यसैगरी *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरूको अद्यावधिक फेहरिस्त*[७६७] तथा *सैनिक न्यायाधिकरण मार्फत न्याय प्रशासन संचालन गर्ने सम्बन्धी प्रस्तावित सिद्धान्तहरू*[७६८] ले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्या लगायत अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका घटनालाई सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकारको दायराबाट बाहिर राखेका छन् ।

---

७६३ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै, *न्यायपालिकाको स्वतन्त्रतासम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु, सिद्धान्तहरु* (सिद्धान्त ५) ।

७६४ धारा ९ ।

७६५ धारा १६(२) ।

७६६ निश्कर्ष कथनः *फ्रान्समाथिको*, CED/C/FRA/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. २४ र २५, *स्पेनमाथिको*, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. १५-१६ तथा *नेदरल्याडमाथिको*, CED/C/NLD/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु. १८-१९ ।

७६७ धारा २२ र २९ ।

७६८ धारा ९ । न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र संघीय विशेष समाधिक्षक श्री गाब्रिएला नाउलले यस विषयमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको विकास भएको मस्यौदा सिद्धान्तहरुमा प्रतिबिम्बित भएको विचार व्यक्त गरेका छन् । (न्यायाधीश तथा कानुनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, A/68/285 ९ अगष्ट २०१३) । युरोपेली मानवअधिकार अदालतले यसलाई कानूनको स्रोतको रुपमा लिएर यही रुपमा उद्घोषण गरेको छ । (हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगः ४ मे २००६ को निर्णय, *Ergin v. Turkey*, निवेदन नं. ४७५३३/९९ र २१ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Maszni v. Romania,* निवेदन नं. ५९८९२/०० ।

बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका मुद्दाका पीडकहरू उपर अभियोजन गर्ने, सुनुवाई गर्ने तथा दोषीलाई सजाय गर्ने क्षेत्राधिकार सामान्य फौजदारी अदालतसँग मात्र हुन्छ भन्नेमा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र एकमत छ । मानवअधिकारको उल्लंघन गर्ने सैनिक तथा प्रहरी कर्मचारी उपर सैनिक अदालतद्वारा अभियोजन गरिने कार्य धारा २(३) (प्रभावकारी उपचारको अधिकार) तथा धारा १४ (सक्षम, स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष न्यायाधिकरणबाट पुर्पक्ष गरी पाउने अधिकार) लगायतका महासन्धीले तोकेका राज्यको दायित्वसँग मेल खादैन भनी मानवअधिकार समितिले दोहोऱ्याएर निश्कर्ष निकालेको छ ।[७६९] गैरन्यायिक, तेरिज वा स्वेच्छाचारी हत्या सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकार केवल सैनिक अपराधमा सीमित हुनु पर्दछ र कर्तव्य पालनको सिलसिलामा गरिएको भनी मान्न नसकिने गम्भीर प्रकृतिका मानवअधिकारको उल्लंघनका अपराध सामान्य (नागरिक) अदलतको पूर्ण क्षेत्राधिकारभित्र पर्नु पर्दछ भनी सुनिश्चित गरेका छन ।[७७०] यसैगरी, "तसर्थ, विशेष समाधिक्षकले सबै सम्बन्धित सरकारहरूसँग जीवनको अधिकारको उल्लंघनको आरोपसँग सम्बन्धित सबै मुद्दाहरूको सुनुवाई गर्न स्वतन्त्र, निष्पक्ष तथा प्रयोजनपरक नागरिक न्यायपालिकाको व्यवस्था गर्नको लागि फेरी एकपटक आग्रह गरेका छन् । विशेष समाधिक्षकले मानवअधिकारको उल्लंघनका लागि जिम्मेवारहरूलाई पहिचान गर्ने तथा न्यायको दायरामा ल्याउन प्रयास गर्ने नागरिक न्याय प्रणालीको प्रयासहरूमा सुरक्षा बलले पूर्ण रूपमा सहयोग गर्ने कुराको सुनिश्चित गर्न

---

७६९ मानवअधिकार समितिको *निश्कर्ष कथन: पेरूमाथिको,* CCPR/C/79/Add.8, २५ सेप्टेम्बर १९९२, अनु. ८, *बोलिभियामाथि*को, CCPR/C/79/Add.74, १ मे १९९७, अनु. ११, *कोलम्बियामाथिको*, CCPR/C/79/Add.2, २५ सेप्टेम्बर १९९२, अनु. ५ र ६ र CCPR/C/79/Add.76, ५ मे १९९७, अनु. १८, *भेनेजुएलामथिको*, CCPR/C/79/Add.१३ डिसेम्बर १९९२, अनु. ७ र १०, *क्रोएसियामाथि*को, CCPR/C/79/Add.15 - A/48/40, २८ डिसेम्बर १९९२, अनु. ३६२, *ब्राजिलमाथिको*, CCPR/C/79/Add.66, २४ जुलाई १९९६, अनु. १०, *लेवनान*, CCPR/ C/79/Add.78, १ अप्रिल १९९७, अनु. १४, *चिले*, CCPR/C/79/Add.104, ३० मार्च १९९९, अनु. ९, *डोमिनिकन गणतन्त्र*, CCPR/CO/71/DOM, २६ अप्रिल २००१, अनु. १०, *ग्वाटेमाला*, CCPR/CO/72/GTM, २७ अगष्ट २००१, अनु. १० र २०, *एल साल्भाडोर*, CCPR/C/79/Add.34, १८ अप्रिल १९९४, अनु. ५, इक्वाडर, CCPR/C/79/Add.92, १८ अगष्ट १९९८, अनु. ७, *इजिप्ट*, CCPR/C/79/Add.23, ९ अगष्ट १९९३, अनु. ९, *पोल्याण्ड*, CCPR/C/79/Add.110, २९ जुलाई १९९९, अनु. २१, *क्यामेरुन*, CCPR/C/79/Add.116, ४ नोभेम्बर १९९९, अनु. २१, *मोरक्को*, A/47/40, २३ अक्टोवर १९९१, अनु. ५७, *सिरिया*, CCPR/CO/71/SYR, २८ मे २००१, अनु. १७, *रुसी महासंघ*, CCPR/C/79/Add.54, २९ जुलाई १९९५, अनु. २५, *स्लोभाकिया*, CCPR/C/79/Add.79, ४ अगष्ट १९९७, अनु. २० *र उज्वेकिस्तान*, CCPR/CO/71/UZB, २६ अप्रिल २००१, अनु. १५ ।

७७० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरुः E/CN.4/1994/7/Add.2, १५ नोभेम्बर १९९३, अनु. ९९,E/CN.4/1995/111, १६ जनवरी १९९५, अनु. ९० र १२०(च), र E/CN.4/1995/61/Add.1, १ नोभेम्बर १९९४, अनु. ७० र ८१(क) ।

अधिकार प्राप्त निकायहरूलाई आव्हान गरेका छन् ।"[७७१] डब्लुजिइआइडीले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराध पूर्णरूपमा सामान्य अदालतको क्षेत्राधिकार भित्र पर्दछ, कुनै प्रकारको विशेष अदालत, खासगरी सैनिक अदालतको क्षेत्रधिकारभित्र पर्दैन भनी निश्कर्ष निकालेको छ ।[७७२]

"सैनिक प्रणालीसँग अन्तर्निहित रहेका अधिकार र कर्तव्य, तिनीहरूको प्रकृतिसँग सम्बन्धित अपराधहरू वा विज्याँई सशस्त्र बलका सदस्यले गरेमा त्यसको मात्र निर्णय गर्न पाउने भन्ने कुरालाई मध्यनजर गरी निर्णय गर्ने नियन्त्रित तथा अपवादात्मक क्षेत्राधिकार सैनिक फौजदारी अदालतसँग हुन्छ । यस सम्बन्धमा, जब सामान्य न्यायिक प्रणालीबाट सुनुवाई गरिने मुद्दा सैनिक न्याय प्रणालीले क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्दछ, तब उपुयक्त न्यायाधीशबाट मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न पाउने अधिकारमा आघात पुग्दछ । उचित प्रक्रियाको यो सुनिश्चितताको परीक्षण व्यक्तिको प्रभावकारी संरक्षण गर्ने अमेरिकी महासन्धिको उद्देश्य तथा लक्ष्यलाई ध्यानमा राखी गर्नु पर्दछ । यी कारणहरूका लागि तथा क्षति भएको अधिकार तथा स्वतन्त्रता र अपराधको प्रकृतिको कारणले मानवअधिकारको उल्लंघनका पीडकहरूलाई अनुसन्धान गर्ने तथा, लागू हुने भएमा, अभियोजन र सजाय गर्ने सैनिक फौजदारी क्षेत्राधिकार सक्षम क्षेत्राधिकार होइन ।"

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[७७३]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या तथा आमहत्या[७७४] को सैनिक अनुशासनसँग कुनै सम्बन्ध नभएकाले तिनीहरूलाई सैनिक

---

७७१ संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेज : E/CN.4/1994/7, ७ डिसेम्बर १९९३, अनु. ६९७ ।

७७२ संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरुः E/CN.4/1993/25, अनु. ४६, E/CN.4/1990/13, अनु. ३४५, E/CN.4/1991/20, अनु. ४०८, E/CN.4/1992/18, अनु. ३६७, E/CN.4/1995/36, २१ डिसेम्बर १९९४, अनु. ५४ र E/CN.4/2000/64/Add.1, २१ डिसेम्बर १९९९, अनु. २९ र ६३ तथा *बलपूर्वक वा इच्छाविपरीत बेपत्तामाथिको कार्यदलको प्रतिवेदन-परिशिष्टः घरेलु कानूनहरुमा बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी असल अभ्यासहरु*, A/HRC/16/48/Add.3, २८ डिसेम्बर २०१०, अनु. ५७ ।

७७३ ११ मे २००७ को निर्णय, *The Rochela Massacre v. Colombia* को मुद्दा, Series C No. 163, अनु. २०० ।

७७४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274; २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162; १६ अगष्ट २००० को निर्णय, *Durand* and *Ugarte v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 68; १२ नोभेम्बर १२ को निर्णय, *Masacre de Santo Domingo v. Colombia* को मुद्दा, Series C No. 259; २६ नोभेम्बर २००८ को निर्णय, *Tiu Tojín v. Guatemala* को मुद्दा, Series C No. 190; २३ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, *Radilla Pacheco v. Mexico* को मुद्दा, Series C No. 209 र २४ अक्टुवर १२ को निर्णय, *Nadege Dorzema and others v. Dominican Republic* को मुद्दा, Series C No. 251.

फौजदारी अदालतहरूबाट बाहेक गरिएको हो । अदालतले "मानवअधिकार उल्लंघनको आरोप लागेका पीडकहरूलाई अनुसन्धान गर्ने तथा, लागू हुने भएमा, अभियोजन र सजाय गर्न सैनिक क्षेत्राधिकार सक्षम होइन, यसको सट्टामा ती जिम्मेवारहरूलाई अनिवार्य रूपमा सधैँ समान्य न्याय प्रणालीद्वारा पुर्पक्ष गरिनु पर्दछ । यो निश्कर्ष यातना, बलपूर्वक बेपत्ता तथा जवरजस्ती करणीका मुद्दामा मात्र नभई सबै प्रकारका मानवअधिकार उल्लंघनका मुद्दामा लागू हुन्छ"[७७५] भनी सुनिश्चित गरेको छ ।

यस भागको सन्दर्भमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "सैनिक न्यायाधिकरणले तिनीहरूको खास प्रकृतिको कारणले गैरसैनिकहरूको पुर्पक्षको लागि आवश्यक अदालतको स्वतन्त्रता तथा निष्पक्षताको पूर्वशर्त पूरा गर्न सक्दैन"[७७६] भनी उल्लेख गरेको छ । आयोगले "नागरिकको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई सुरक्षा निकायमा काम गर्ने व्यक्तिको वैधानिक कामको भाग हो भनी दावी गर्न सकिदैन[७७७] तथा सैनिक फौजदारी क्षेत्राधिकार भित्र यस्तो कार्यलाई हेरिएमा अमेरिकी महासन्धिको धारा ८ र २५ को उल्लंघन भएको मानिन्छ[७७८] भनी निर्देश गरेको छ । आयोगले विभिन्न सन्दर्भमा बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको कार्य सैनिकको कानुन बमोजिको क्रियाकलाप हो भन्ने हुँदैन र यसरी, मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका लागि जिम्मेवारहरूको पुर्पक्ष गर्न सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकारको प्रयोगको लागि औचित्य स्थापित गर्ने कुनै आधार छैन भनी पटकपटक उल्लेख गरेको छ ।[७७९]

---

७७५ २६ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, *Cabrera García* and *Montiel Flores v. Mexico* को मुद्दा, Series C No. 220, अनु. १९८ ।

७७६ आतंकवाद तथा मानवअधिकार, Doc. Cit., अनु. २३१ ।

७७७ प्रतिवेदन नं. ७/०००, २४ फेब्रुअरी २०००, मुद्दा नं. १०.३३७, *Amparo Tordecilla Trujillo (Colombia)*, अनु. ५४ ।

७७८ ऐजन ।

७७९ उदारणका लागि हेर्नुहोस: प्रतिवेदन नं. ६२/०१, मुद्दा नं. ११.६५४, *Ríofrío Massacre (Colombia)*; प्रतिवेदन नं. ६२/९९, मुद्दा नं. ११.५४०, *Santos Mendivelso Coconubo (Colombia)*; प्रतिवेदन नं. ५/९८, मुद्दा नं. ११.०१९, *Álvaro Moreno Moreno (Colombia)*; प्रतिवेदन नं. ३५/००, मुद्दा नं. ११.०२०, *Los Uvos (Colombia).*

"कर्तव्य पालनको सिलसिलामा गरिएका केही अपराधहरू छन् र त्यसैले, तिनीहरू सैनिक न्यायको संहिता अन्तर्गत अथवा मौलिक अधिकारजस्तो कानुनी अधिकारका रूपमा संरक्षण हुनका लागि योग्य छैनन् । वास्तवमा, अन्य अधिकार लगायत जीवन, भौतिक मर्यादा, समनाता, यौनिक स्वतन्त्रता, सम्मान, गोपनीयताजस्ता मौलिक अधिकारहरूले सशस्त्र बलहरूको निम्ति कानुनी सरोकार राख्दैनन तथा तिनीहरू सामान्य कानुनहरूद्वारा अनिवार्य रूपमा संरक्षित हुनुपर्दछ ।"

पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[७८०]

ख) अभियुक्तका लागि कानुनी सुरक्षा

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको अभियुक्त विरुद्धको फौजदारी कारवाही तथा पुर्पक्षले अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतको प्रतिवादीको स्वच्छ सुनुवाई तथा उचित प्रक्रियाको नियमलाई पालना र सुनिश्चित गर्नु पर्दछ ।[७८१] यद्यपि *नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धले* उचित प्रक्रियामा अन्तरनिहित न्यायिक सुनिश्चितताको *अस्थगनीयतालाई* स्पष्ट रूपमा स्थापित गरेको छैन, तथापि मानवअधिकार आयोगले स्वच्छ सुनुवाईको अधिकारको तत्वलाई सामान्यतया युद्धको समयमा वा संकटकालीन अवस्थामा पनि अस्थगनीय अधिकारको रूपमा लिइन्छ भनी स्पष्ट पारेको छ ।[७८२] यस सम्बन्धमा समितिले "महासन्धीको धारा ४ मा व्यवस्था गरिएको स्थगनीयता सम्बन्धी सुरक्षणहरू वैधानिकताको सिद्धान्त तथा समग्र महासन्धीमा अन्तरनिहित कानुनको शासनको सिद्धान्तमा आधारित छ । सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिमा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन अन्तर्गत स्पष्ट रूपमा सुनिश्चित गरिएका स्वच्छ सुनुवाईको अधिकारको तत्वहरूको सम्बन्धमा समितिले अन्य संकटकालको अवस्थामा पनि यी सुनिश्चित गरिएका अधिकारहरू स्थगन गर्नका लागि क्षेत्राधिकार नभएको पाएको

---

७८० १५ डिसेम्बर २००६ को निर्णय, Exp. No. 0012-2006-PI/TC.

७८१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र* (धारा १०), *नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुवन्ध* (धारा १४), *मानिसका अधिकार तथा कर्तव्यसम्बन्धी अमेरिकी घोषणापत्र* (धारा २६), *मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि* (धारा ८.), *अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख (आलेख १) को धारा ७५ र गैरअन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख (आलेख २) को धारा ६ ।*

७८२ *आम टिप्पणी नं. २९, (...),* Doc. Cit., अनु. ११ ।

थियो"[७८३] भनी पुनर्पुष्टि गरेको छ । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले यसैसँग मिल्ने गरी आदेश गरेको थियो ।[७८४]

यस सम्बन्धमा आईसीपीईडीले "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको सम्बन्धमा कुनै पनि व्यक्तिको विरुद्ध कारवाही गरिएमा कारवाहीको सबै चरणहरूमा स्वच्छ व्यवहार गरिने सुनिश्चितता गरिएको छ । बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधमा पुर्पक्ष गरिएको कुनै पनि व्यक्तिले कानुनद्वारा स्थापित सक्षम, स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष अदालत वा न्यायाधिकरणबाट स्वच्छ सुनुवाईको अधिकार पाउने छ"[७८५] भनी उल्लेख गरेको कुरा स्मरणयोग्य छ । यही शैलीमा डीईडीले "यस्ता कार्यको लागि आशंका गरिएको व्यक्तिका लागि मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रको सम्बद्ध व्यवस्था तथा अन्य प्रचलनमा रहेका सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय सम्झौताहरूमा उल्लेख गरिए अनुसार अनुसन्धान तथा अन्तिम अभियोजन र पुर्पक्षका सबै चरणहरूमा स्वच्छ व्यवहारको सुनिश्चित गरिएको छ"[७८६] भनी उल्लेख गरेको छ ।

तसर्थ, बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्या लगायतका गम्भीर अपराधहरूको पुर्पक्षको लागि प्रयोग गरिएका न्यायाधीशहरू, अदालतहरू तथा अभियोजनकर्ताहरू "अपरिचित", "गोप्य" वा "मुहारविहिन" रूपमा चित्रित गरी विशेष अदालतको प्रयोग हुनु उचित प्रक्रियाको सुनिश्चितता गर्ने राज्यको दायित्वसँग प्रतिकूल हुन्छ भनी जान्नु महत्वपूर्ण हुन्छ ।[७८७]

७८३ ऐजन, अनु. १६ ।

७८४ प्रतिवेदन नं. ४९/००, मुद्दा नं. ११.१८२, *Rodolfo Gerbert and others (Peru)* १३ अप्रिल २०००, अनु. ८६ ।

७८५ धारा ११(३) ।

७८६ धारा १६(४) ।

७८७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : मानवअधिकार समिति, ६ नोभेम्बर १९९७ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ५७७/१९९४, *Víctor Alfredo Polay Campos v. Peru*; २८ जुलाई २००० को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ६८८/१९९६, *María Sybila Arredondo v. Peru*; २१ अक्टोवर २००५ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ११२५/२००२, *Jorge Luis Quispe Roque v. Peru*; २२ जुलाई २००३ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ९८१/२००१,*Teofila Gómez Casafranca v. Peru*; ११ जालाई २००६ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. १२ ९८/२००४, *Manuel Francisco Becerra Barney v. Colombia*; र मानवअधिकार समिति पेरूको निश्कर्ष कथन, CCPR/C/79/Add.67, २५ जुलाई १९९६, अनु. १२ र १९ तथा *कोलम्बिया*, CCPR/C/79/Add.76, ३ मे १९९७, अनु. २१, न्यायाधीश तथा कानूनव्यवसायीको स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, (पेरूका लागि विशेष नियोग, E/CN.4/1998/39/Add.1, १९ फेब्रुअरी १९९८, र *कोलम्बिया भ्रमण प्रतिवेदन*, E/CN.4/1998/39/Add.2, ३० मार्च १९९८), अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत (३० मे १९९९ को निर्णय, *Castillo Petruzzi and others v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 52, र २५ नोभेम्बर २००४ को निर्णय, *Lori Berenson Mejía v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 119), र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग (पेरूमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी दोस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., २ जुन २००० र कोलम्बियामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी तेस्रो प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 Revs. 1, २६ फेब्रुअरी १९९९)

ग) अदालतको कारवाही प्रक्रियामा पीडितका परिवारका सदस्यहरूको अधिकार

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडितहरूका नातेदारहरूसँग प्रभावकारी उपचारको अधिकार तथा उनीहरूको पीडित भएको आफन्तको स्थिती वा अवस्था लगायतका सत्यको बारेमा जानकारी प्राप्त गर्ने, परिपूरण प्राप्त गर्ने तथा यस्तो घटना दोहोरिँदैन भन्ने कुराको सुनिश्चितता प्राप्त गर्न अधिकार हुन्छ । यसैगरी उनीहरूको अधिकारको उचित सुनिश्चितताको लागि कानुनद्वारा स्थापित सक्षम, स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष अदालतद्वारा खुला सुनुवाईको अधिकार पीडितका नातेदारहरूलाई हुन्छ ।[७८८] त्यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "मानवअधिकारको उल्लंघनको पीडित वा उनीहरूको नजिकको नातेदारसँग यी उल्लंघनहरु उपर न्यायको पहूँच तथा कानुनको उचित प्रक्रिया अनुसार सक्षम अदालतबाट सुनुवाई र निर्णय पाउने अधिकार हुन्छ"[७८९] भनी उल्लेख गरेको छ । अन्तत: बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडितका परिवारका सदस्यहरूलाई उनीहरूको अधिकारको प्राप्तीको लागि कानुनी संरचनाभित्र रही आरोपित पीडक विरुद्धको फौजदारी कारबाईमा सहभागी हुने अधिकार रहन्छ ।

यस सम्बन्धमा परिपूरण सम्बन्धी सिद्धान्त तथा दण्डहीनता विरुद्धका सिद्धान्तहरूले "अभियोजन गर्ने निर्णय प्राथमिक रूपमा राज्यको सक्षमताभित्रको विषय हो तथापि पीडित, उनीहरूको परिवार वा नातेदार व्यक्तिगत वा सामूहिक रुपमा खासगरी नागरिक पक्षको रूपमा रही वा व्यक्तिवादी मुद्दाको रूपमा राज्यले स्वीकार गरेको फौजदारी कार्यविधि कानुन अन्तर्गत कारवाही चलाउन सक्षम हुनुपर्दछ। राज्यले न्यायिक प्रक्रियामा गल्ती गर्ने पक्ष र विषयवस्तुमा वैध सरोकार भएका व्यक्ति वा गैरसरकारी संस्थाका लागि बृहद कानुनी हैसियतको सुनिश्चित गर्नु पर्दछ"[७९०] भनी उल्लेख गरेका छन । त्यसैगरी फौजदारी न्याय प्रणालीमा कानुनी सहायतामा पहुँच सम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र संघीय सिद्धान्तहरू तथा मार्गदर्शनहरूले "फौजदारी न्याय प्रणालीमा पीडित [...] तथा

---

७८८ हेर्नुहोस: *मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र* (धारा १०), *नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध* (धारा १४.१), *मानिसका अधिकार तथा कर्तव्यसम्बन्धी अमेरिकी घोषणापत्र* (धारा २६) र *मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि* (धारा ८.१)

७८९ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. १८८ ।

७९० *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक सिद्धान्तको फेहरिस्त* १९(२) ।

साक्षीहरूको अधिकारको सुरक्षा तथा संरक्षण"[७९१] का लागि विभिन्न व्यवस्थाहरू गरेका छन् । यसरी यी सिद्धान्तहरू तथा मार्गदर्शनहरूले "अभियुक्तको अधिकारसँग नबाझिने गरी वा निजसँग कुनै पूर्वाग्रह नराखी राज्यले जहाँ उपयुक्त हुन्छ, अपराध पीडितलाई कानुनी सहायता उपलब्ध गराउनेछ"[७९२] र "अपराध पीडितलाई पुनः पीडित हुन तथा दोस्रो तहको पीडित हुनबाट जोगाउने तरिकाले सम्पूर्ण फौजदारी न्यायिक प्रक्रियामा उपयुक्त सल्लाह, सहायता, हेरचाह, सुविधा तथा समर्थन दिइनेछ"[७९३] भनी उल्लेख गरेका छन् ।

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याको आपराधिक कार्यको प्रकृतिको कारणले पीडकको पहिचान र निजको जवाफदेहीताको निर्धारण गरी फौजदारी अदालतले मात्र कसैलाई दोषी ठहर गर्न सक्ने हुँदा सत्यको अधिकार तथा प्रभावकारी उपचारको अधिकारको प्रत्याभूतिका लागि फौजदारी न्याय प्रणालीले महत्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्न सक्दछ । तसर्थ, बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका पीडितका नातेदारहरूको यी अधिकारहरूको प्रचलनको लागि निजहरूको फौजदारी न्यायमा पहुँच हुनु अनिवार्य तत्व हो ।

> "महासन्धीको धारा ८ मा आधारित हुँदा मानवअधिकारका उल्लंघनका पीडित वा उनीहरूका नातेदारहरू तथ्यको प्रष्टीकरण तथा जिम्मेवार पक्षलाई सजाय दिने दुवै कार्यका लागि सम्वन्धित कारवाहीमा सहभागी हुन तथा सुन्न सक्षम हुनु पर्दछ भन्ने बुझिन्छ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[७९४]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले फौजदारी कारवाही (अनुसन्धान तथा पुर्पक्ष दुवै) को सबै चरणहरू तथा प्रक्रियाहरूमा बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका पीडितका परिवारहरूलाई तथ्य स्पष्ट पार्ने तथा जिम्मेवारहरूलाई सजाय गर्ने साथै उपयुक्त परिपूरणको प्राप्ती गर्नको लागि दावी गर्न पेश गर्ने तथा प्रमाणहरू प्रस्तुत गर्ने क्षमता र प्रसस्त कार्यविधिगत अवसरहरूको पूर्ण पहूँच हुने कुरा राज्यले सुनिश्चित

७९१ परिचयको अनुच्छेद ३ ।
७९२ सिद्धान्त ४ ।
७९३ मार्गदर्शन नं. ७(क) ।
७९४ १६ अगष्ट २००० को निर्णय, *Durand and Ugarte v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 68 अनु. १२९ ।

गर्नुपर्दछ भनी उल्लेख गरेको छ ।[७९५] अदालतले पीडित र/वा तिनीहरूका परिवारद्वारा गरिएका दावी वा फौजदारी कारवाहीमा पेस गरेका प्रमाणहरूलाई न्यायिक निकायहरूद्वारा तथ्यहरू, (फौजदारी) दायित्वको निर्धारण, सजाय तथा परिपूरणको विषयमा निर्णय गर्नुअघि पूर्णरूपमा र गम्भीरतापूर्वक विश्लेषण गरिनुपर्दछ भन्ने पनि इंगित गरेको छ ।[७९६]

> "न्यायको पहूँचको अधिकारले अनुसन्धानमा तथ्यको प्रभावकारी निर्धारण तथा लागू हुने भएमा, मनासिब समयमा अनुपातिक फौजदारी दायित्वको निर्धारणलाई सामेल गर्दछ, तसर्थ पीडित पक्षको अधिकारको प्रत्याभूतिका बारेमा विचार समेत गरिनु आवश्यक हुन्छ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[७९७]

यस सम्बन्धमा बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका पीडितका परिवारहरूको फौजदारी कारबाहीमा बृहद कानुनी हैसियत भएको राज्यले अनिवार्य रूपमा सुनिश्चित गर्नु पर्दछ । फौजदारी कारवाहीका लागि प्रयोग हुने कानुनी अवधारणाहरू[७९८] जेसुकैभएतापनि परिवारका सदस्यहरू अनिवार्य रूपमा कारवाहीका पक्षकारूपमा काम गर्न अन्य कुराहरूका अतिरिक्त निम्न कुरामा सक्षम तथा समर्थ हुनुपर्दछ :

- प्रमाणको अनुरोध तथा प्रस्तुत गर्न,
- साक्षीलाई उपस्थित गराउन अनुरोध तथा साक्षी प्रस्तुत गर्न,

---

७९५ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : १६ अगष्ट २००० को निर्णय, *Durand and Ugarte v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 68 अनु. १२९, ८ जुलाई २००४ को निर्णय, *The Hermanos Gómez Paquiyauri v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 110, अनु. १३१, ३ मार्च २००५ को निर्णय, *Huilca Tecse v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 121, अनु. १०७, २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136, अनु. १३८, ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, *Baldeón García v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. १९९, २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. २२८, *Cantoral Huamaní* and *Consuelo Trinidad García Santa Cruz v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 167, अनु. १९१, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १८३ र २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274, अनु. २४५ ।

७९६ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 274, ४ जुलाई २००६ को निर्णय, *Case of Ximenes Lopes v. Brazil* को मुद्दा, Series C No. 149, र १ जुलाई २००६ को निर्णय, *The Ituango Massacres v. Colombia* को मुद्दा, Series C No. 148.

७९७ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १२४

७९८ जस्तै, उदाहणका लागि, "नागरिक पक्ष", "निजी अभियोजन" वा "सामूहिक अभियोजन" ।

- अभिलेखीकरणमा पहूँच तथा परीक्षण गर्न,
- विपक्षीबाट प्रस्तुत गरिएका साक्षीहरूलाई जिरह गर्न,
- प्रतिरक्षीको तर्फबाट प्रस्तुत गरिएका प्रमाण तथा साक्षीहरूलाई प्रश्न गर्न वा चुनौति दिन,
- विशेषज्ञलाई समावेश गराउन, र
- निर्णय वा अन्तिम फैसला लगायत अदालत वा न्यायाधीशको निर्णय उपर चुनौति दिन तथा पुनरावेदन गर्न ।

तथ्य के हो भने पीडितका परिवारहरू अनुसन्धान लगायत फौजदारी कारवाहीमा सहभागी हुन सक्दछ र उनीहरूले दिएको प्रमाणहरूले अधिकार प्राप्त निकायहरूलाई उनीहरूको अनुसन्धान गर्ने दायित्वबाट छुटकारा दिँदैन, न त यसले प्रमाणको भार नै बदल्छ । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले “बलपूर्वक बेपत्तालाई यसको गोप्य प्रकृतिको आधारमा चित्रित गरिएको छ, जसअनुसार राज्यले आफ्नो अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व असल नियतका साथ परिपालना गर्नु तथा आफ्नो भूमिभित्र भएको घटनाको अनुसन्धान गर्ने निकायमाथि आफ्नो नियन्त्रण भएको हुँदा सबै आवश्यक सूचनाहरू प्रदान गर्नु आवश्यक हुन्छ । परिणामतः पीडित वा उनीहरूका नजिकका नातेदारमा प्रमाणको भार सार्ने कुनै पनि प्रयास अमेरिकी महासन्धिको धारा २ र “बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धिको धारा १(ख) तथा २ द्वारा राज्यलाई तोकिएको दायित्वसँग प्रतिकूल हुन्छ”[७९९] भनी सुनिश्चित गरेको छ ।

४. फौजदारी जवाफदेहीताका प्रकारहरू

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको लागि जिम्मेवार अपराधीहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वले दुवै बौद्धिक तथा भौतिक रूपमा संलग्न पीडक साथै फौजदारी कानुनका सिद्धान्त अनुसार अपराधका लागि दायित्वाधीन हुनसक्ने अन्य कुनै व्यक्तिले उल्लेख नगरेको त्यस्तो पीडकको मतियारलाई समेत समावेश गर्दछ । त्यस अर्थमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको नियन्त्रण गर्ने दायित्वभित्र सबै पीडक तथा मुख्य योजनाकारहरूलाई प्रभावकारी रूपमा

७९९ २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136, अनु. ३४५ ।

पहिचान गर्ने, अनुसन्धान गर्ने, पुर्पक्ष गर्ने तथा आवश्यक भएमा सजाय गर्ने कुराहरू पर्दछन[८००] भनी सुनिश्चित गरेको छ ।

यस सम्बन्धमा आइसिपिइडीले “हरेक पक्षराष्ट्रले कम्तिमा पनि निम्न लगायत फौजदारी दायित्वका लागि जिम्मेवारहरूलाई पक्राउ गर्न आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नेछः (क) बलपूर्वक बेपत्ताको घटना घटाउने, आदेश दिने, सहयोग गर्ने वा त्यस्तो घटना घटाउन दुरुत्साहन दिने, उद्योग गर्ने सहभागी वा मतियार [...]”[८०१] भनी सिफारिस गरेको छ । जबकी आइएसिएफडिपीले “यो महासन्धिको पक्षराष्ट्रले उनीहरूको क्षेत्राधिकारभित्र व्यक्तिलाई बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य गर्ने वा यसको उद्योग गर्ने तथा त्यसको मतियार र सहयोगीहरूलाई सजाय गर्ने जिम्मा लिनु पर्दछ”[८०२] भनी सिफारिस गरेको छ । हत्या सम्बन्धी सिद्धान्तहरूले “राज्यको क्षेत्राधिकार अन्तर्गतको कुनै भूमिभित्र गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यामा सहभागी भएको भनी अनुसन्धानबाट पहिचान गरिएको व्यक्तिलाई न्यायको दायरामा ल्याउने कुराको राज्यले सुनिश्चत गर्नेछ”[८०३] भनी उल्लेख गरेका छन् ।

> “हिंसाको सन्दर्भमा बेपत्तासँग सम्बन्धित तथ्यहरूको निश्चित जटिलता हुन्छ, फरक तहमा रहने जवाफदेहीताको फरक मात्रालाई विचार गरिनु पर्ने हुन्छ । अर्को शब्दमा, तिनीहरू एक्लो व्यक्तिद्वारा नभई आपराधिक संरचनाद्वारा घटाइने गैरकानुनी काममा संलग्न रहेका हुन्छन् ।”
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[८०४]

---

८०० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : ३ मार्च २००५ को निर्णय, *Huilca Tecse v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 121, अनु. १०७, २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Gómez Palomino v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 136, अनु. ११०, ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, *Baldeón García v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 147, अनु. ९४ र १९९, २५ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *Miguel Castro-Castro Prison v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 160, अनु. ४४१, २२ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १५० र २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru*, Series C No. 274, अनु. १७८ र २४४ ।

८०१ धारा ६(१) ।

८०२ धारा १(ख) ।

८०३ सिद्धान्त १८ ।

८०४ २६ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Osorio Rivera and Family v. Peru,* Series C No. 274, अनु. २०२ ।

जब यी अपराधहरू सामान्यतया: गोप्य तरिकासँग जटिल तथा वर्गीकरण माध्यम अपनाएर संगठित शक्ति संरचनाद्वारा[८०५] गरिन्छ, तहगत तालुकवालाको दायित्व र शक्तिको संगठित निकायहरूका लागि आदेशको दायित्व सबै महत्वपूर्ण हुन्छन् ।

क. तहगत तालुकवालाहरूको फौजदारी जवाफदेहीता

निजामती वा जङ्गी उच्च पदस्तहरू अन्तर्गतका व्यक्तिद्वारा गरिएको अपराधको लागि तिनीहरूको फौजदारी दायित्वका सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय अपराध कायम हुने मानवता विरुद्धको अपराध, युद्ध अपराध तथा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनको लागि लामो समयदेखि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा सिद्धान्त स्वीकार गरिएको छ । यो सिद्धान्त धेरैवटा अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[८०६] साथै आईसीपीईडी[८०७], हत्यासम्बन्धी सिद्धान्तहरू[८०८], तथा *कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त*[८०९]मा स्वीकार गरिएको छ ।

यद्यपि अन्य अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरू तथा दस्तावेजहरूले तहगत उच्च पदस्तहरूको फौजदारी दायित्वको सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्थाहरू समावेश गरेका छैनन्, तथापि सिद्धान्तले सन्धिहरू तथा दस्तावेजहरू र परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन दुवैको विशिष्ठ प्रकृतिद्वारा यो सिद्धान्त ती भित्र स्वत: अन्तरनिहित रहेको स्पष्ट पारेको छ । उदाहरणका लागि रुवाण्डामा गरिएको नरसंहार तथा अन्य अपराधहरूको अनुसन्धान गर्ने विशेषज्ञहरूको आयोग[८१०]ले

८०५ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. ८२ et seq.; २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. ७९ र १५३ तथा २४ मे २०१० को निर्णय, *Manuel Cepeda Vargas v. Colombia* को मुद्दा, Series C No. 213, अनु. ११८ र ११९ ।

८०६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : १९०७ को *हेग महासन्धि (४) स्थलगत युद्धमा कानून तथा प्रथाको सम्मान* (धारा १ र ४३), *संयुक्त राष्ट्र संघीय अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको मानिसको सुरक्षा तथा शान्ति विरुद्धको अपराध मस्यौदा संहिता, अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेखको* (धारा ८६), *रुवाण्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ६), *पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान* (धारा ७), *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान* (धारा २८), *सियरालियोनका लागि विशेष अदालतको विधान* (धारा ६), *विनियम नं. २०००/१५, ६ जुन २०००, गम्भीर अपराधउपर पूर्ण क्षेत्राधिकारसहित स्थापित न्यायाधीकरण, संयुक्त राष्ट्र संघीय संक्रमणकालीन प्रशासन पूर्वी टिमोर* (धारा १६), *लेवननको लागि विशेष न्यायाधीकरण* (धारा ३), *जनगणतन्त्र कम्पुचियाको अवधिमा गरिएका अपराधहरुको अभियोजन गर्नका लागि कम्बोडियाको अदालतमा असाधारण च्याम्बर स्थापना गर्ने सम्बन्धी कानून* (धारा २९) र *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्त* (धारा २७) ।

८०७ धारा ६ ।

८०८ सिद्धान्त २९ ।

८०९ सिद्धान्त २४ ।

८१० संयुक्त राष्ट्र संघीय सुरक्षा परिषदको संकल्पलेख नं. ९३५ (१९९४) । यो आयोगको काम रुवाण्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको स्थापना गर्न प्रमुख आधार भएको थियो ।

उच्च पदस्थको फौजदारी दायित्व सम्बन्धी सिद्धान्त *नरसंहारको अपराधको रोकथाम र सजाय सम्बन्धी महासन्धि*[८११]को धारा ४ मा अन्तर्निहित रहेको भनी व्याख्या गरेको थियो । यसैगरी, यद्यपि *यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजाय विरूद्धको महासन्धि*मा यस सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छैन, तथापि यातना विरुद्धको समितिले यातनाको अपराधका लागि जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वको अनुकूल हुने गरी "सार्वजनिक अधिकारी लगायत उच्च अधिकार प्रयोग गर्नेले तिनीहरू अन्तर्गतका (मातहतका) कर्मचारीद्वारा गरिएको यातना वा दुर्व्यवहारहरू तिनीहरूलाई थाहा भएको थियो वा त्यस्ता अनुमति दिन नसकिने व्यवहार भइरहेको थियो वा हुनसक्ने थियो भनी थाहा पाउनु पर्थ्यो वा त्यस्तो रोक्नको लागि आवश्यक र उपयुक्त संरक्षणात्मक उपायहरू अवलम्बन गर्न तिनीहरू असफल भएको अवस्थामा तिनीहरूले आफ्नो जवाफदेहीता अस्वीकार गर्न र फौजदारी दायित्वबाट उम्कन सक्दैनन्"[८१२] भनी व्यख्या गरेको छ ।

यो सिद्धान्तलाई अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी विधिशास्त्र[८१३]मा बृहद रूपमा जोड दिएर उल्लेख गरिएको छ, किनभने एक्सिस शक्तिहरू[८१४]का उच्च अधिकारीहरू विरुद्ध तथा संयुक्त राष्ट्र

---

८११ सुरक्षा परिषदको संकल्पलेख नं. ९३५ (१९९४) अनुसार स्थापित स्वतन्त्र आयोगको प्रारम्भिक प्रतिवेदन, संयुक्त राष्ट दस्तावेज १९९४/११२५, पृ.२८, अनु.१३० ।

८१२ यातनाविरुद्धको समिति, आम टिप्पणी नं. २, Doc. Cit., अनु. २६ ।

८१३ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत (१६ नोभेम्बर १९९८ को निर्णय र २० जुलाई २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Zoran Delalic and others,* Case No, IT-96-21-T; ३ मार्च २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Blaskic*, Case No, IT-95-14-T; र २३ अक्टोवर २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Zoran Kupreskic and others,* Case No, IT-95-16-A*);* रुवाण्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, (२ सेप्टेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Paul Akayesu,* Case No, ICTR-96-4-T*;* ७ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Ignace Bagilishema,* Case No, ICTR-95-1A-T; र ४ सेप्टेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Kambanda,* Case No, ICTR- 97-23-S); सिएरा लियोनका लागि विशेष अदालत (२८ मे २००८ को निर्णय, *Prosecutor v. Fofana* and *Kondewa,* Case No, SCSL-04-14-A र २२ फेब्रुअरी २००८ को निर्णय, *Prosecutor v. Brima, Kamara* and *Kanu,* Case No, No. SCSL-04-16-T); र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत (पूर्वसुनुवाई च्याम्बर २, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Case No, ICC-01/05-01/08).

८१४ न्युरेम्बर्ग पूर्पक्ष, १ अक्टोवर १९४६ को निर्णय (फ्रिकको मुद्दा) र टोकियो न्यायाधीकरण, १२ नोभम्बर १९४८ । यसैगरी, रे यामासिताको मुद्दासँग सम्बन्धित दण्ड निर्धारणमा यो सिद्धान्त प्रयोग गरिएको थियो (संयुक्त राज्य अमेरिकाको सर्वोच्च अदालत, ४ फेब्रुअरी १९४६), भोन लिब-"जर्मन उच्च अधिकारी पूर्पक्ष" (सं.राज्य अेरिकाको सैनिक अदालत, २८ अक्टोवर १९४८), पोल समेत (सं.राज्य अेरिकाको सैनिक अदालत, न्युरेम्बर्ग, २ नोभेम्बर १९४७), लिष्ट- "होस्टेज पूर्पक्ष" (संयुक्त राज्य अमेरिकाको सैनिक अदालत, न्युरेम्बर्ग, १९ फेब्रुअरी १९४८), *Herman Roechling et consorts* को मुद्दा - जर्मनीको कब्जा गरेको भूमिमा फ्रान्स सैनिक सरकारको समान्य अदालत, निर्णय १९४६)

संघको राजनीतिक अङ्ग[८१५]द्वारा मुद्दा ल्याइएको थियो । यसैगरी यो सिद्धान्तलाई राष्ट्रिय कानुन[८१६] साथै राष्ट्रिय अदालतहरू[८१७]का विधिशास्त्रद्वारा मान्यता दिइएको छ ।

> "अपराध भइरहेको वा भएपछि उच्चाधिकारी आफ्नो कर्तव्य निर्वाह गर्न असफल हुनुले थप अपराधहरु घट्ने कारणको रूपमा प्रभाव पार्न सक्दछ ।"
>
> अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत[८१८]

आइसिआरसीले यो सिद्धान्त अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्व र आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्व दुवैमा लागू हुने परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम हो[८१९] भनी निष्कर्ष निकालेको छ । पूर्व युगोस्लाभिया तथा रुवान्डाका लागि गठित अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणहरूले यो सिद्धान्तको प्रकृति परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुन[८२०] भएको पुनर्पुष्टि गरेका छन् ।

उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्वको सिद्धान्त निजले अपराध गर्न आदेश दिएको वा यसको योजनामा सामेल भएको, कार्यान्वयन गरेको वा घटना लुकाएको फरक

---

८१५ उदाहरणको लागि संयुक्त राष्ट संघको संकल्पलेख नं. ४८/१४३, ५०/१९२, ५१/११५ र ४९/२०५ तथा मानवअधिकार सम्बन्धी पूर्व संयुक्त राष्ट्र संघ आयोगको संकल्पलेख नं. १९९४/७७ हेर्नुहोस ।.

८१६ उदाहरणको लागि हेर्नुहोसः अर्मेनिया, दण्ड संहिता (धारा ३६१), बेलजियम, जेनेभा महासन्धि अरु १२ अगष्ट १९४९ को अन्तर्राष्ट्रिय कानून र ८ जुन १९७७ को उपआलेख १ र २ को गम्भीर उल्लंघनसँग सम्बन्धित १६ जुन १९९३ को कानून (धारा ४), इण्डोनेसिया, मानवअधिकार ऐन नं. २६/२००० (धारा ४२), निकारागुवा, दण्ड संहिता (धारा ५२२), पानामा, दण्ड संहिता (धारा ४४५), उरुग्वे, २५ सेप्टेम्बर २००६ को कानून नं. १८.०२६ (धारा १०) ।

८१७ उदाहरणको लागि हेर्नुहोसः क्यानडाको सैनिक न्यायाधीकरणको पुनरावेदन अदालत, *Boland* (1995); को मुद्दा, फ्लोरिडाको संघीय अदालत (संयक्त राज्य अमेरिका), *Ford v. García* (2000)*;* को मुद्दा र पूर्वी टिमोरसम्बन्धी मानवअधिकार न्यायाधीकरण, *Abilio Soares* (2002) को मुद्दा ।

८१८ पूर्व पूर्पक्ष च्याम्बर २, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo,* Case No, ICC-01/05-01/08, अनु. ४२४ ।

८१९ परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून, अंक १ नियमहरु, सं. आइसिआरसी, २००७, पृ. ५५८ et seq. " नियम १५३. आदेशदाता वा अन्य उच्चाधिकारीलाई तिनीहरुका तहरिरले अपराध गर्न सक्छन, वा अपराध गरिरहेका छन भन्ने कुरा थाहा थियो वा थाहा पाउनु पर्ने मनासिब कारण थियो र उक्त अपराधलाई रोक्न आफ्नो अधिकारभित्र तिनीहरुले उपयुक्त र आवश्यक उपायहरु अवलम्बन गरेनन र अपराध घटेको अवस्थामा तिनीहरुका जिम्मेवारहरुलाई सजाय गरेनन भने आदेशदाता वा अन्य उच्चाधिकारी युद्ध अपराधका लागि जिम्मेवार हुनेछन् ।"

८२० उदाहरणको लागि हेर्नुहोसः पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १६ जुलाई २००३ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic and Amir Kubura,* Case of N IT- 01-47-AR72*;* र रुवाण्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, ७ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Ignace Bagilishema,* Case No, ICTR-95-1A-T, र २१ मे १९९९ को निर्णय, *Prosecutor v. Kayishema ay Ruzindana,* Case No, ICTR-95-1-A.

अवस्थाको आधारमा विचार गरिनु पर्दछ । यी पछिल्ला मामिलाहरूमा उच्चाधिकारी योजनाकार, दुरुत्साहनकर्ता, निर्णयकर्ता, मतियार वा सहयोगीको रूपमा जवाफदेही हुन्छ । तथ्यगत हिसाबले हेर्दा आदेशदाताको जवाफदेहीताको सिद्धान्त उच्चाधिकारीको व्यक्तिगत आपराधिक दायित्वमा आधारित छ, जहाँ उसले बौद्धिक वा भौतिक रूपमा अपराध घटाएको वा वास्तवमा अपराधमा सहभागी हुँदैन, उच्चाधिकारीलाई आफ्नो मातहतकाले फौजदारी अपराध गर्न लागेको वा गर्ने प्रक्रियामा रहेको वा वास्तवमा गरिसकेको थाहा थियो वा थाहा पाउनुपर्ने कारण थियो र ऊ अझै अपराध रोक्नको लागि आवश्यक र उपयुक्त उपायहरू अवलम्बन गर्न वा पीडकलाई सजाय गर्न असफल भएको थियो । उच्चाधिकारी यसो गर्ने कानुनी कर्तव्य पूरा गर्न असफल भएको थियो । आफ्नो नेतृत्व अन्तर्गतको कर्मचारीले गरेको अपराधका लागि उच्चाधिकारीको सहनशीलता वा आपराधिक हेलचक्र्याईंलाई पूर्व युगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले "आदेशदाताको मातहतका अधिकारीहरुद्वारा गरिएको अपराध रोक्ने वा सजाय गर्न असफल हुने कार्यको परिणामका लागि ऊ जिम्मेवार हुन्छ"[८२१] भन्ने आदेश गरी सजाय गरेको थियो ।

> "सैनिक अधिकृत आफ्ना मातहतका कर्मचारीले गरेको अपराधमा [...] उसले प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा योगदान गरेमा गैरकानुनी कार्यको लागि ऊ फौजदारी दायित्वाधिन हुन सक्दछ । आफ्ना मातहतकाहरूको गैरकानुनी कार्यलाई रोक्न वा नियन्त्रण गर्न असफल भई सैनिक अधिकृतले अप्रत्यक्ष रूपमा त्यस्तो आपराधिक घटना घटनमा योगदान पुऱ्याएको हुन्छ ।"
>
> अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोग[८२२]

आईसीपीईडीको वार्ता तथा मस्यौदा प्रक्रियाको अवधिमा धेरै देशका सरकारहरूका प्रतिनिधिहरूले तहगत उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्वलाई सहयोगकर्ता, अपराध गर्न दुरुत्साहनकर्ता तथा अपराधमा अन्य स्वरूपका सहभागी मतियारको दायित्वभन्दा पूर्णतः पृथक हुने गरी सन्धिमा स्वतन्त्र तथा स्पष्ट व्यवस्था राख्न जोड दिएको कुरालाई ध्यान दिइनु पर्दछ ।[८२३]

---

८२१ १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic* and *Amir Kubura*, Case No, IT-01-47-T, para. 75.

८२२ अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ४८ औं सत्रको कामसम्बन्धी यसको प्रतिवेदन- ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६, महासभाको औपचरिक अभिलेख, पूरक नं. १०(A/51/10), धारा ६ को टिप्पणीको अनु. १ ।

८२३ *सबै व्यक्तिहरुलाई बलपूर्वक बेपत्तापार्ने कार्यबाट संरक्षण गर्नको लागि कानूनी रुपमा बाध्यकारी कानूनी दस्तावेजहरुको मस्यौदालाई विस्तार गर्न अन्तर-सत्रात्मक खुला कार्यदलको प्रतिवेदन,* संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरु E/CN.4/2004/59, २३ फेब्रअरी २००४, अनु. ५५ et seq..

वास्तवमा, तहगत उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्वको सिद्धान्त आदेशको उत्तरदायित्व वा उत्तरदायी आदेशको सिद्धान्तमा आधारित छ । पूर्व युगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले पुनर्समर्थन गरेजस्तै : उत्तरदायी आदेश वा आदेशको उत्तरदायित्वको धारणा पृथक तर अविभाज्य रूपमा जोडिएका छन् । पहिलोले तहगत उच्चाधिकारीको हैसियतमा सिर्जना हुने व्यक्तिको दायित्वलाई जनाउँछ, उच्चाधिकारीको दायित्वको धारणा (आदेशको उत्तरदायित्व) ले उल्लेखित दायित्वको उल्लंघनको परिणामस्वरूप उत्पन्न भएको फौजदारी परिणामलाई जनाउँछ ।[८२४] यसरी "आदेशको उत्तरदायित्वको तत्वहरू उत्तरदायी आदेशका तत्वहरूबाट निश्चित हुन्छन् ।"[८२५]

तर पनि, तहगत उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्वको सिद्धान्त सैनिक तथा निजामती दुवै क्षेत्रमा लागू हुन्छ । जेसुकैभएतापनि पछिल्लोको हकमा यो सिद्धान्तको विशेष धारणा छ । संयुक्त राष्ट्र संघीय अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले यो सिद्धान्त मातहतकाको निकट उच्चाधिकारीको हकमा लागू हुन्छ, जबकी "आदेशको श्रेणीबद्धता भएको सैनिक वा आवश्यक पूर्वशर्त पूरा भएमा सरकारी श्रेणीबद्धता भित्रका अन्य उच्चाधिकारीको" हकमा पनि लागू हुन्छ[८२६] भनी उल्लेख गरेको छ । अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको धारा २८ मा भएको "सैनिक समादेशक" को अवधारणाको सम्बन्धमा "सैनिकको आदेश गर्ने कार्य गर्नको लागि औपचारिक रूपमा तथा कानुनी रूपमा नियुक्त गरिएका वर्गका व्यक्ति (कानुनी आदेशकर्ता) हुन । यो अवधारणाले तिनीहरूको तह वा स्तर जेसुकै भएतापनि सशस्त्र बलभित्रका आदेश गर्ने दायित्व भएका सबैलाई समेट्दछ । यस सम्बन्धमा एउटा सैनिक समादेशक आदेशको श्रेणिबद्धामा उच्चतम पदमा रहेको व्यक्ति वा निज अन्तर्गतको केही सैनिकको टोलीनेता पनि हुनसक्दछ । यो व्यवस्था अन्तर्गतको सैनिक समादेशकको अवधारणाले उच्चाधिकारीले आफैंले सैनिक कार्य नगरेको अवस्थालाई पनि समेट्दछ"[८२७] भनी व्याख्या गरेको छ । अदालतले "सैनिक समादेशकको

---

८२४ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, पुनरावेदन च्याम्बर, १६ जुलाई २००३ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic* and *Amir Kubura,* Case of N. IT-01-47 AR72, अनु. २२ et seq.

८२५ ऐजन, अनु. २२

८२६ अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ४८औं सत्रको कामसम्बन्धी यसको प्रतिवेदन- ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६, महासभाको औपचरिक अभिलेख, ५१ औं सत्र, पूरक नं. १० (A/51/10), धारा ६ को टिप्पणीको अनु. ४, पृ. २५-२६ ।

८२७ अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, पूर्वपूर्पक्ष च्याम्बर २, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, मुद्दा नं., ICC-01/05-01/08, अनु. ४०८ ।

रूपमा कार्य गर्ने" भन्ने वाक्यांशको बारेमा पनि आइसिसिको रोम विधानको धारा २८ सैनिकको आदेश गर्ने कार्य गर्न औपचारिक रूपमा वा कानुनी रूपमा नतोकिएका तर वास्तविकतामा आदेशको श्रेणिबद्धता मार्फत यस्तो कार्यको अभ्यास गरिरहेका अन्य सबैलाई समावेश गर्ने ठूलो दायरा हुन्छ[८२८], र यसरी, तिनीहरू "सैनिक समादेशक"सँग तुलनीय हुन्छन्[८२९] भनी व्याख्या गरेको छ। यो वर्ग अन्तर्गत अदालतले राज्यका गैरसैनिक सुरक्षा बल, आकस्मिक बलहरू, अर्धसैनिक संरचनाहरू तथा सशस्त्र विपक्षी समूहका प्रमुख तथा वरिष्ठ अधिकारीहरूलाई पनि समावेश गरेको छ।

> "यदि उच्च अख्तियारीमा रहेको व्यक्तिलाई उसको मातहतकाले अपराध गर्न सक्दथ्यो वा अपराध गरेको थियो भन्ने कुरा थाहा थियो वा थाहा पाउनु पर्ने मानासिव कारण थियो र यस्ता अपराधलाई नियन्त्रण गर्न वा रोकथाम गर्न वा यस्ता अपराध गर्नेलाई सजाय गर्न आवश्यक र उपयुक्त कदम चाल्न निज असफल भएमा उसलाई फौजदारी हेलचक्र्याइँमा अभियोजन गरिन्छ वा दायित्वाधिन बनाइन्छ।"
>
> संयुक्त राष्ट्र संघका महासचिव[८३०]

तहगत उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्वको सिद्धान्त अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतको कठोर दायित्वको स्वरूप होइन।[८३१] कठोर फौजदारी दायित्वको निषेधको सम्बन्धमा अन्तर–अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "यो निषेधले संयुक्त आपराधिक कार्यमा सहयोग गर्ने, दुरुत्साहन गर्ने वा सहभागी हुने जस्ता व्यक्तिगत फौजदारी दायित्वको आधार स्थापित भएका व्यक्तिलाई अभियोजन गर्न रोक्दैन न त यसले राम्ररी स्थापित भइसकेको उच्चाधिकारीको दायित्वको सिद्धान्तको आधारमा सिर्जित व्यक्तिगत उत्तरदायित्वलाई नै रोक्दछ"[८३२] भनी प्रकाश पारेको छ। यो निषेधको अपवाद होइन : एकदम सामान्य छ की मातहत रहेकाहरुद्वारा गरिएका अपराधको लागि तहगत उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्वको सिद्धान्तले अन्तर्राष्ट्रिय सिद्धान्त तथा विधिशास्त्र दुवैमा उल्लेख भएजस्तै कठोर

---

८२८ ऐजन, अनु. ४०९।

८२९ ऐजन, अनु. ४१०।

८३० संकल्पलेख नं. ८०८ (१९९३) को अनुच्छेद २ अनुसार महासचिवद्वारा पेश गरिएको प्रतिवेदन, जन, अनु. संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरु, 25704, २० मे १९९३, अनु. ५६।

८३१ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : जेनेभा महासन्धि ४ (धारा ३३), जेनेभा महासन्धिको अतिरिक्त आलेख २ (धारा ७५.४(ख)), जेनेभा महासन्धिको अतिरिक्त आलेख १ (धारा ६.२(ख)), द्वन्द्वको घटनामा सांस्कृतिक सम्पत्तिको संरक्षणसम्बन्धी दोस्रो आलेख (धारा १५ र १६), *पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान* (धारा ७), *रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ६), *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान* (धारा २५) र *सियरालियोनका लागि विशेष अदालतको विधान* (धारा ६)।

८३२ *आतंकवाद तथा मानवअधिकरसम्बन्धी प्रतिवेदन*, Doc. Cit., अनु. २२७।

दायित्वको स्वरूप ग्रहण गर्दैनन् ।[८३३] अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले यो सिद्धान्तले, जानकारी भएको तथा इच्छित, मनसायको नैतिक तत्व आवश्यक हुन्छ, जुन आपराधिक नियतको रूपमा मान्न सकिने आपराधिक हेचेक्र्याइँमा आधारित हुन्छ[८३४] भनी उल्लेख गरेको छ ।

तहगत उच्चाधिकारीको फौजदारी दायित्व हुनका लागि अपराधी मातहतका र उच्चाधिकारीको बीचमा तहगत शक्ति सम्बन्ध हुनु मात्र पर्याप्त हुँदैन, यसका लागि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले निम्न तीन तत्वहरू आवश्यक मानेको छः

- उच्चाधिकारी र मातहतका अधिकारीको बीचमा सम्बन्ध तथा प्रभावकारी नियन्त्रण रहेको विद्यमानता हुनुपर्दछ,
- आपराधिक घटना घटाइनेवाला थियो, घटाइ रहेको थियो वा घटाइएको थियो भन्ने कुराको ज्ञान उच्चाधिकारीलाई थियो, र
- अपराध हुनै नदिन, भइरहेको अपराध रोक्न वा पीडकलाई सजाय गर्न आवश्यक र उपयुक्त उपायहरू अवलम्बन गर्नुपर्ने दायित्व उच्चाधिकारीद्वारा उल्लंघन भएको हुनुपर्दछ ।

पहिलो तत्वको सम्बन्धमा आपराधिक काम गर्ने र उच्चाधिकारीको बीचको तहगत सम्बन्ध औपचारिक भएर मात्र हुँदैन, यसका लागि उच्चाधिकारीको मातहतका उपर प्रभावकारी नियन्त्रण हुनु पर्दछ । यस्तो सम्बन्ध अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी विधिशास्त्रमा जोड दिइएजस्तै कानुनी वा तथ्यगत दुवै हुन सक्दछ ।[८३५] के विचार गरिनुपर्दछ भने

---

८३३ अइसिआरसी, जेनेभा आलेख १ को धारा ८६ र रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणमाथिको टिप्पणी, २ सेप्टेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Paul Akayesu,* Case No, ICTR-96-4-T, अनु. ४८८ et seq..

८३४ *आतंकवाद तथा मानवअधिकरसम्बन्धी प्रतिवेदन*, Doc. Cit., अनु. २२७ ।

८३५ रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणः (२१ मे १९९९ र १ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Kayishema* and *Ruzindana* Case No, ICTR-95-1-A; ७ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Ignace Bagilishema,* Case No, ICTR-95-1A-T*;* र २ सेप्टेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Paul Akayesu,* Case No, ICTR-96-4-T); पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत (१६ नोभेम्बर १९९८ को निर्णय, र २० जुलाई २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Zoran Delalic and others,* Case No, IT-96-21-T; ३ मार्च २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Blaskic*, Case No, IT-95-14-T; २३ अक्टोबर २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Zoran Kupreskic and others,* Case No, IT- 95-16-A; २१ जुन १९९९ को निर्णय, *Prosecutor v. Zlatko Aleksovski,* Case No, IT-95- 14/1*;* २१ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Kunarac* and *Kovac,* Case No, IT-96- 23-T तथा IT-96-23/1-T*;* र १६ जुन २००४ को निर्णय, *Prosecutor v. Slobodam Milosevic*, Caso No. IT-02-54-T); सियरालियोनका लागि विशेष अदालत (२८ मे २००८ को निर्णय, *Prosecutor v. Fofana* and *Kondewa,* Case No, SCSL-04-14-A*;* र Judgment of 22 February 2008, *Prosecutor v. Brima, Kamara,* and *Kanu*, Case No, No. SCSL-04-16- T); तथा अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत (पूर्वपूर्पक्ष च्याम्बर २, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Case No, ICC-01/05-01/08).

मातहतकाद्वारा गरिएको कार्य उपर उच्चाधिकारीसँग अपराध हुनबाट रोक्ने वा पीडकलाई सजाय गर्ने भौतिक क्षमता भएको अर्थमा प्रभावकारी नियन्त्रण हुनु एउटा मुख्य आधार हो । यसरी उच्चाधिकारी-मातहतकाको सम्बन्ध या त *कानुनी* या *तथ्यगत* हुनसक्दछः उच्चाधिकारीको रूपमा काम गर्नेसँग अनिवार्यरूपमा मातहतका माथिको *कानुनी* वा *तथ्यगत* प्रभावकारी नियन्त्रण हुनु नै निर्णयक तत्व हो ।

सैनिक समादेशकहरूको हकमा सरकार तथा अर्धसैनिक बल साथै सशस्त्र विपक्षी समूहलाई समावेश गरिएको एउटा वर्ग हुन्छ जसमा समाादेशकको हैसियत उसका मातहतका वा नियन्त्रमा रहेको टोलीउपर प्रभावकारी नियन्त्रण गर्ने हुन्छ भन्ने अनुमान गरिन्छ[८३६] भनी अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले सिद्धान्त कायम गरेको छ ।

अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले प्रभावकारी नियन्त्रण रहेको पहिचान गर्नका लागि : उच्चाधिकारीको पद, आदेश दिने र कार्यान्वयन गर्ने उच्चाधिकारीको अधिकार, मातहतकामाथि अनुशासनात्मक कारवाही तथा सजाय गर्ने अधिकार, सैनिक तहगत संरचनाभित्र उच्चाधिकारीको स्थान र बढुवा, नियुक्ति, अन्तर्गतका कर्मचारीको बढुवा तथा बर्खासी सम्बन्धमा उच्चाधिकारीको अख्तियारीको कुराभन्दा पनि उसले वास्तवमा गरेका कामहरू[८३७] समेतका विभिन्न आधार र तत्वहरूको प्रयोग गरेको छ ।

दोस्रो तत्वको सम्बन्धमा, *मानसिक तत्व* वा जानकारी भएको वा इच्छित तत्व पर्दछ । उच्चाधिकारीलाई अपराध हुनेवाला छ वा भइरहेको वा भइसकेको थियो भन्ने कुराको "वास्तिविक ज्ञान" वा "प्रभावकारी ज्ञान" वा थाहा पाउनु पर्ने आधार वा कारण हुनुपर्दछ । यो अन्तिम दृष्टिकोणका बारेमा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रद्वारा "अनुमानयोग्य", "रचनात्मक" वा "अन्तरनिहित" ज्ञान भनी वर्णन गरिएको छ ।[८३८] तथापि, यो उल्लेख गर्नु महत्वपूर्ण छ की अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्र अनुसार सैनिक समादेशक बाहेकका निजामती

८३६ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, २० जुलाई २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Z Delalic* and *others,* Case No, IT-96-21-T.

८३७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic* and *Amir Kubura,* Case No, IT- 01-47-T, अनु. ८३ et seq., र १६ जुन २००४ को निर्णय, *Prosecutor v. Slobodam Milošević*, Case No, IT-02-54-T, अनु. ३०४-३०९, तथा अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत (पूर्वपूर्पक्ष च्याम्बर २, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Case No, ICC-01/05-01/08, अनु. ४१७ ।

८३८ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, *Prosecutor v. Kayishema* and *Ruzindana*, Doc. Cit., तथा पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १ सेप्टेम्बर २००४ को निर्णय, *Prosecutor v. Radoslav Brdjanin*, Case No, IT-99-36-T, अनु. २८१ et seq..

उच्चाधिकारीको हकमा तिनीहरूका मातहतकाद्वारा अपराध भइरहेको वा भइसकेको थियो भन्ने "रचनात्मक ज्ञान" वा "ज्ञान" तिनीहरूले जानाजान वेवास्ता गरेको हुन भन्ने स्थापित हुनु आवश्यक हुन्छ।[८३९] निषेधको दायरा सम्बन्धी यो आधारको बारेमा *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि*[८४०] तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[८४१]मा स्पष्ट पारिएको छ । यस सम्बन्धमा यस्ता जानकारीहरू सार्वजनिक क्षेत्रभित्र हुनु वा अपराधको (त्यसको तयारी वा अपराध घटाउने कार्य) बारेमा जनसाधारणमा व्यापक सचेतना हुनुले सिर्जनात्मक ज्ञानको आवश्यक तत्वहरू पूरा गर्ने आधार प्रदान गर्दछ[८४२] भनी सिद्धान्तहरू तथा विधिशास्त्रले उल्लेख गरेको कुरामा ध्यान दिनु आवश्यक छ । यसैगरी विधिशास्त्रले निजामती उच्चाधिकारीलाई गैरसरकारी मानवअधिकार संगठनहरू वा अधिकारीहरू वा अन्तरसरकारी संगठनका प्रतिनिधिहरू वा तेस्रो मुलुकका प्रतिनिधि वा अधिकारीहरूद्वारा यस्तो अपराध रोक्न वा बन्द गर्न आव्हान गरिएको अवस्थामा यास्तो ज्ञान उनीहरूलाई भएको अनुमान गर्न सकिन्छ भनी सिद्धान्त स्थापित गरेको छ।[८४३] अपराधको वारदात भएको वा योजना भएको ठाउँमा उच्चाधिकारीको उपस्थितिले निजमा अपराधको विषयमा सिर्जनात्मक ज्ञान थियो भन्ने अनुमान गर्न अनुमति दिन्छ भन्ने कुरा पनि उल्लेख गरिनु पर्दछ ।

अन्तराष्ट्रिय विधिशास्त्रले "प्रभावकारी ज्ञान" अनुमान गर्न सकिँदैन[८४४] र यो अनिवार्य रूपमा प्रत्यक्ष वा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूबाट स्थापित हुनु पर्दछ भनी जोड दिएको छ । तथापि, पूर्व युगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरण र अन्तर्राष्ट्रिय

---

८३९ उदाहरणको लागि हेर्नुहोस: रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, *Prosecutor v. Kayishema* and *Ruzindana*, Doc. Cit., अनु. ७०३ ।

८४० धारा ६ ।

८४१ *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान* (धारा २८(ख)) तथा *लेवननका लागि विशेष न्यायाधीकरण* (धारा ३) ।

८४२ उदाहरणको लागि हेर्नुहोस: १२ नोभेम्बर १९४८ को निर्णय, *Koki Hirota,* in *Record of Proceedings of the International Military Tribunal for the Far East (1946-1949)*, अंक २०, पृ. ४९, ७९१ र ४९, ८३१, जे. आर. प्रिचहार्डमा पुनर्मुद्रित (सं), टोकियो युद्धअपराध पूर्पक्ष, गारल्याण्ड, न्यायोर्क, जेनेभा महासन्धिको उपआलेख १ को धारा ८६ माथि आइसिआरसीको टिप्पणी, अनु. ३५४५ र ३५४६ ।

८४३ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १६ जुन २००४ को निर्णय, *Prosecutor v. Slobodam Milosevic*, Case No, IT-02-54-T, अनु. ३०४ र ३०९ ।

८४४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १ सेप्टेम्बर २००४ को निर्णय, *Prosecutor v. Brdjanin*, Case No, IT-99-36-T, अनु. २७८ र १५ सेप्टेम्बर २००८ को निर्णय, *Prosecutor v. Delić*, Case No, IT-04-83-T, अनु. ६४ तथा अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Case No, ICC-01/05-01/08, अनु. ४३० ।

फौजदारी अदालतले यदि "सैनिक समादेशक अनुगमन प्रणाली तथा सञ्चार सञ्जालले सम्पन्न संगठित संरचनाभित्र रहेको छ" भने यस्तो ज्ञान स्थापित हुन सक्दछ[८४५] भनी इंगित गरेका छन् ।

तेस्रो तत्वको सम्बन्धमा, अन्तर्राष्ट्रिय सिद्धान्त तथा विधिशास्त्रले यसलाई "भौतिक" वा "पार्थिव" तत्वको रूपमा चित्रित गरेका छन्, किनभने यसले आफ्नो मातहतकाद्वारा अपराध हुन नदिन वा अपराध गर्नबाट रोक्न वा पीडितलाई आफैले वा अनुसन्धान गर्ने र/वा सक्षम न्यायिक निकायमा मुद्दा पठाएर सजाय गर्ने अधिकार वा क्षमता उच्चाधिकारीलाई हुने कुरालाई जनाउँछ । अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले अपराध रोक्ने वा हुन नदिने वा पीडकलाई सजाय गर्ने कार्य गर्ने शक्तिको सम्बद्ध पक्ष उच्चाधिकारीको "भौतिक क्षमता"मा भर पर्दछ, जुन उसको औपचारिक कानुनी क्षमताभन्दा बढी हुन्छ[८४६] भनी जोड दिएको छ । पूर्व युगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले "केही मुद्दाहरूमा यदि उच्चाधिकारीसँग काम गर्ने भौतिक क्षमता थियो भन्ने प्रमाणित हुन्छ भने उसलाई औपचारिक रूपमा आवश्यक कानुनी अख्तियारी दिइएको थियो वा थिएन भन्ने विषयले कम महत्व राख्दछ"[८४७] भनी निश्चित गरेको छ ।

केही मामिलाहरूमा यदि अनुगमनकर्तासँग सजाय गर्ने अधिकार (फौजदारी वा अनुशासनात्मक क्षेत्रमा) नभएमा अपराध नियन्त्रणका लागि उपायहरू अवलम्बन गर्ने दायित्वलाई मुद्दालाई सक्षम फौजदारी वा अनुशासनात्मक कारवाही गर्ने निकायमा सार्ने वास्तविक अधिकारको अभ्यासको रूपमा व्याख्या गरिनु पर्दछ ।[८४८] पूर्व युगोस्लाभियाका

---

८४५ अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Case No, ICC-01/05-01/08, अनु. ४३१ र पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic* and *Amir Kubura*, Doc. Cit. अनु. ९४ ।

८४६ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, २६ फेब्रअरी २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Dario Kordic* and *Mario Cerkez, Doc. Cit.*, अनु. ४४३ et seq.; ३ मार्च २००० को निर्णय, *Prosecutor* VS. *Blaskic, doc. Cit.*, नु. ३३६ et seq.; १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic and Amir Kubura*, Doc. Cit., अनु. १२२ et seq.

८४७ १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic and Amir Kubura*, Doc. Cit., अनु. १२२ । यही हिसाबले हेर्नुहोस, रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, २१ मे १९९९ को निर्णय, *Prosecutor v. Kayishema* and *Ruzindana*, Doc. Cit., अनु. २३० ।

८४८ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, २६ फेब्रअरी २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Dario Kordic* and *Mario Cerkez, Doc. Cit.*, अनु. ४४६, रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, ७ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Ignace Bagilishema,* Doc. Cit., अनु. ५० र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Doc. Cit., अनु. ४४० ।

लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले यो दायित्व आपराधिक घटना भइसकेपछि आदेश दिने सैनिक तथा निजामती दुवैको उच्चाधिकारीको हकमा लागू हुने भए पनि अपराधको अनुसन्धान गर्ने, तथ्यको स्थापना गर्ने र सक्षम निकायमा मुद्दा हस्तान्तरण गर्ने तिनीहरूको दायित्व रहेको हुन्छ भन्ने निश्कर्ष निकालेको थियो ।[८४९]

भौतिक क्षमता तीनवटा फरक अवस्थामा विस्तारित हुन्छ : अपराधभन्दा पहिले, अपराध हुँदै गर्दा र अपराधपछि । अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतले उच्चाधिकारीलाई यी हरेक परिस्थितीमा विशेष कर्तव्य हुन्छ[८५०] भनी आदेश गरेको छ । यसरी अदालतले सैनिक समादेशकले उसको मातहतकाद्वारा गरिएको अपराध, जसको बारेमा उसलाई ज्ञान (प्रभावकारी वा अन्तरनिहित) थियो, रोकेन भने अपराध भइसकेपछि अपराधको पीडकलाई सजाय गर्न आवश्यक उपाहरू अवलम्बन गरेका कारणले मात्र उच्चधिकारीको रूपमा आपराधिक दायित्वबाट उम्कन सक्दैन[८५१] भनी उल्लेख गरेको छ ।

स्वभाविक रूपमा, अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रमा प्रकाश पारिए जस्तै अपराध हुन नदिन, आपराधिक कार्य रोक्न वा पीडकलाई सजाय गर्नका लागि असम्भव कुराको माग गरिँदैन ।[८५२] अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले "आवश्यक" र "मनासिब" उपायहरूको अवलम्बन आवश्यक मानेको छ ।[८५३] यसलाई हरेक मामलामा उच्चाधिकारीको प्रभावकारी नियन्त्रणका साथै अपराध हुन नदिन, आपराधिक कार्य रोक्न वा पीडकलाई सजाय गर्न उसको कानुनी तथा तथ्यगत भौतिक क्षमता थियो भन्ने सन्दर्भमा पनि अनिवार्य रूपमा सम्बोधन गरिनु

८४९ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, २६ फेब्रुअरी २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Dario Kordic* and *Mario Cerkez, Doc. Cit.*, अनु. ४४६ ।

८५० अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Doc. Cit., अनु. ४३६ ।

८५१ ऐजन, त्यसैगरी, रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणः ३ मार्च २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Blaškić*, Doc. Cit., अनु. ३३६ र १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic and Amir Kubura*, Doc. Cit., अनु. १२६ हेर्नुहोस् ।

८५२ उदाहरणको लागि हेर्नुहोसः पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v. Ensee Hadzihasanovic and Amir Kubura*; ३ मार्च २००० को निर्णय, *Prosecutor v. Blaskic;* र १६ नोभेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Z Delalic and others, Doc. Cit.*

८५३ *पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान, रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान, अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान र बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिले* "आवश्यक तथा उपयुक्त उपायहरु"लाई सिफारिस गरेका छन् र *सियरालियोनका लागि विशेष अदालतको विधान* र *लेबननको लागि विशेष अदालतको विधानले* "आवश्यक तथा मनासिब उपाउहरु"लाई सिफारिस गरेका छन । *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरुले* "मनासिब अवसर" भनी सिफारिस गरेका छन ।

पर्दछ। यसरी आवश्यक व्यवहार नगरिएको कारणले फौजदारी दायित्व विद्यमान भएको हो, होइन भन्ने विषयको टुङ्गो गर्नका लागि हरेक मुद्दाको आधारमा उच्चाधिकारीको कानुनी र तथ्यगत अख्तियारीको सन्दर्भमा दायित्वको उल्लंघनलाई अनिवार्य रूपमा संवोधन गरिनु पर्दछ। यस सम्बन्धमा पूर्व युगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणले "उच्चाधिकारी उसको अधिकारभित्र यस्ता उपायहरू अवलम्बन गर्न असफल भएको अवस्थामा मात्र फौजदारी दायित्वका लागि जिम्मेवार हुन्छ" भनी आदेश गरेको छ। त्यसपछि उच्चाधिकारीको अधिकारभित्र कस्ता कामहरू पर्दछन भनी यस अर्थमा विचार गर्न सकिन्छ भन्ने प्रश्न उठ्छ। [...] उच्चाधिकारी उसको भौतिक सम्भावनाभित्र यस्ता उपायहरूको अवलम्बन गर्न असफल भएका अवस्थामा उ जवाफदेही हुन्छ।[८५४]

भौतिक क्षमताको दायरा निर्धारणका लागि विचार गरिनु गर्ने धेरै तत्वहरू छन् : तहगत संरचनाभित्रको पद र आदेशको श्रेणीबद्धता, अनुशासनात्मक तथा मातहतका कर्मचारी उपरको न्यायिक अधिकार पनि (जस्तै विभिन्न देशहरुको सैनिक फौजदारी कानुनमा न्यायाधीश-आदेशक), साथै प्रभावकारी नियन्त्रणको मात्रा यसमा पर्दछन्। तथापि अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले उल्लेख गरेजस्तै यसमा सामान्य वा अमूर्त नियमको विकास गर्न सम्भव छैन।[८५५] यस सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले उच्चाधिकारीको भौतिक क्षमता अमूर्त नियमको आधारमा विचार गर्न सकिँदैन बरु व्यक्तिगत रूपमा तथा हरेक मुद्दाको परिस्थितिहरूको आधारमा अनिवार्य रूपमा मूल्यांकन गरिनु पर्दछ[८५६] भनी जोड दिएर उल्लेख गरेको छ।

---

८५४ १६ नोभेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Z Delalic and others, Doc. Cit,* अनु. ३९५। यो पनि हेर्नुहोस, पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, २६ फेब्रअरी २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Dario Kordic & Mario Cerkez*, Doc. Cit., अनु. ४४३ et seq.; रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, ७ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Ignace Bagilishema,* अनु. ४८ र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Doc. Cit., अनु. ४४३।

८५५ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १६ नोभेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Z Delalic and others,* Doc. Cit., अनु. ३९४ र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, १५ जुन २००९ को निर्णय, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, Doc. Cit., अनु. ४४३।

८५६ पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालत: २१ जुन १९९९ को निर्णय, *Prosecutor v. Zlatko Aleksovski, Doc. Cit.,* अनु. ८१, १६ नोभेम्बर १९९८ को निर्णय, *Prosecutor v. Z Delalic and others,* Doc. Cit., अनु. ३९४ र १५ मार्च २००६ को निर्णय, *Prosecutor v Ensee Hadzihasanovic and Amir Kubura*, Doc. Cit., अनु. १२२ et seq.; र रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरण, ७ जुन २००१ को निर्णय, *Prosecutor v. Ignace Bagilishema,* Doc. Cit., अनु. ४८ र २१ मे १९९९ को निर्णय, *Prosecutor v. Kayishema* and *Ruzindana*, Doc. Cit., अनु. २३१।

ख. शक्तिको संगठित संयन्त्रमाथि नियन्त्रणको माध्यमबाट थोपरिने पीडा

शक्तिको संगठित संयन्त्रमाथि नियन्त्रणको माध्यमबाट पीडा थोपर्ने कार्यका लागि व्यक्तिगत फौजदारी दायित्व सृजित हुने अवधारणा समकालिन फौजदारी कानुनहरू[८५७] तथा नजिर र सिद्धान्त[८५८] दुवैद्वारा मान्यता दिइएको छ । यस प्रकारको व्यक्तिगत फौजदारी दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा पनि स्वीकार गरिएको छ ।[८५९]

यस प्रकारको फौजदारी दायित्वलाई गैरन्यायिक हत्या, बलपूर्वक बेपत्ता र मानवता विरुद्धको अपराधजस्ता अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका अपराधहरूमा राष्ट्रिय अदालतबाट कसूरदार ठहर गर्न प्रयोग गरिएका छन् । नरसंहारको अपराधका लागि एडोल्फ आईचम्यान विरुद्धको मुद्दामा इजरायली अदालतबाट भएको फैसला यी मध्येको पहिलो नजिर थियो ।[८६०] यद्यपि अदालतले एडोल्फ आइचम्यानको फौजदारी दायित्वको तथ्यगत तथा कानुनी दुवै चित्रण गर्दा हिब्रु वाक्यांश "माध्यमबाट पीडा थोपर्ने" प्रयोग गरेको थिएन, तर अहिले विधिशास्त्र तथा सिद्धान्तमा "माध्यमबाट पीडा थोपर्ने" भनी भनिने र बुझिने कुरासँग मिल्दो थियो ।

---

८५७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : जर्मनीको दण्ड संहिता (धारा २५), बोलिभियाको दण्ड संहिता (धारा २०), कोष्टारिकाको दण्ड संहिता (धारा ४५) र एल साल्भाडोरको दण्ड संहिता (धारा ३४) (Decreto Legislativo No. 617 2008).

८५८ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : Roxin, Klaus, "Voluntad de dominio of the acción mediante aparatos de poder organizados", in *Doctrina Penal*, year VIII, July/set. 1985, N 31, Buenos Aires, p. 400 et seq.; Roxin, Klaus, *Dogmática Penal* and *Política Criminal*, Ed. IDEMSA, Lima, 1998; Sebastián Soler, Derecho penal argentino, Tipográfica-editorial Argentina, Buenos Aires, 1956, 3 edition, Volume II, p. 258; Bacigalupo, Enrique, *Manual de Derecho Penal,* Ediciones Temis / ILANUD, Bogotá, 1984, p. 196; Eugenio Raul Zaffaroni, *Tratado de derecho Penal – Parte General*, Volume IV, Ed. Edier, Buenos Aires, 1984, p. 287 et seq.; Hernández Placencia, José, *La autoría mediata in derecho penal*, Editorial Comares, Granada, 1996; and Reyes Echandía, Alfonso, *Derecho Penal – Parte General*, Universidad Externado de Colombia, 6 edition, Bogotá 1979, p. 174-175.

८५९ यद्यपि परिभाषाहरुमा विविधता हुनसक्दछ, उदाहरणको लागि हेर्नुहोस : *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधानको* धारा २५(३)(क), *विनियम नं. २०००/१५, ६ जुन २०००, गम्भीर अपराध उपर पूर्ण क्षेत्राधिकारसहित स्थापित न्यायाधीकरण, संयुक्त राष्ट्र संघीय संक्रमणकालीन प्रशासन पूर्वी टिमोरको* धारा १४(३)(क), *लेबननको लागि विशेष न्यायाधीकरणको* धारा ३(१)(क) ।

८६० २९ मे १९६२ को निर्णय, इजरायलको सर्वोच्च अदालत, पूर्पक्ष *Attorney General of Israel v. Eichmann* (अन्तर्राष्ट्रिय कानून प्रतिवेदनमा पुनर्मुद्रित, अंक ३६, पृ.२९७) ।

अमेरिकी क्षेत्रमा पेरू, अर्जेनटिना, चिली र कोलम्वियाका अदालतहरूले यो सिद्धान्तलाई बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या तथा अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका मुद्दाहरूमा प्रयोग गरेका छन् ।[८६१]

शक्तिको संगठित संयन्त्रमाथि नियन्त्रणको माध्यमबाट पीडा थोपर्ने कार्यका लागि व्यक्तिगत फौजदारी दायित्वको सिद्धान्त उच्चाधिकारीको संयन्त्रमाथि नियन्त्रण र दवाव हुन्छ वा केही हदसम्म निर्णय निर्माणमा वा संयन्त्रहरूमा यस्तो तरिकाले नियन्त्रण रहेको हुन्छ की त्यो इकाईको सदस्यले गरेको आपराधिक कार्यले उच्चाधिकारीलाई पीडकको रूपमा दर्शाउँछ भन्नेमा आधारित छ । सिद्धान्त तथा विधिशास्त्रले पनि पीडकलाई पृष्ठभूमिमा काम गर्ने "दृष्य पछाडिको मानिस" वा "पीडक पछाडिको पीडक" को रूपमा सिफारिस गरेका छन् । कार्यमाथिको नियन्त्रणको आधारमा व्यक्तिगत दायित्वको शास्त्रीय सिद्धान्त यहाँ संयन्त्रको अपराधको प्रकृति, शक्तिको संगठित संयन्त्रमाथिको नियन्त्रणमा आधारित व्यक्तिगत दायित्वमा परिवर्तित भएको छ ।

शक्तिको संगठित संयन्त्रमाथि नियन्त्रणको माध्यमबाट पीडा थोपर्ने कार्यका लागि व्यक्तिगत फौजदारी दायित्वको सिद्धान्तको प्रयोगका लागि हरेक मुद्दामा निम्न विभिन्न तत्वहरूको विद्यमानता हुनुपर्दछ :

- शक्तिको संगठित संयन्त्रको अस्तित्व,
- शक्तिको संगठित संयन्त्रभित्र नियन्त्रण र/वा आदेश गर्ने पदीय अवस्था, र
- शक्तिको संयन्त्रभित्र निकट वा प्रत्यक्ष पीडक (पीडक) वा निजको स्थानापन्न सदस्य ।

---

८६१ हेर्नुहोस्, अन्य कुरासँगै : पेरू (सर्वोच्च अदालत, विशेष फौजदारी च्याम्बर ७ अप्रिल २००९ को निर्णय, Exp. No. A.VS. 19 - 2001, लिमा, अल्बर्टो फुजिमेरी विरुद्धको पुर्पक्ष फुजिमोरी/अपराधः ज्यान, कुटपिट तथा शरीरबन्धक र लिमा उच्च अदालत ८ अप्रिल २००८ को फैसला, Exp. No. 03-2003-1 SPE/CSJLI, *Trial v Julio Rolando Salazar Monroe and others,* तथा १ अक्टोवर २०१० को फैसला Exp. No. 28-2001, *Case of Barrios Altos);* अर्जेटिना (संघीय राजधानीको फौजदारी तथा सुधारात्मक विषयका लागि राष्ट्रिय च्याम्बर १२ डिसेम्बर १९८५ को फैसला, *trial of military juntas – Trial N 13* (1985); टुकुमान संघीय फौजदारी अदालतमा मौखिक पूर्पक्षको च्याम्बर, Trial *military juntas – Trial N 13* (1985); टुकुमान संघीय फौजदारी अदालतमा मौखिक पूर्पक्षको च्याम्बर, Trial of *Videla, Jorge Rafael,* दोहोरो खतराको द्धिान्तको पुनरावलोकन र क्षेत्रधिकारको अभाव, पूर्पक्षः *"Vargas Aignasse Guillermo Abduction* and *disappearance".-* Expte. V - 03/08.-); चिले (सर्वोच्च अदालत, २१ सेप्टेम्बर २००७ को निर्णय, रोल नं. ३७४४-०७) र कोलम्बिया (कोलम्बियाको सर्वोच्च अदालत, २३ फेब्रअरी २०१० को निर्णय, दर्ता नं. ३२८०५, Case of *Álvaro García Romero* – Macayepo को मुद्दा, २९ सेप्टेम्बर २००३ को निर्णय, दता नं. १९७३४, रिट १० जुन २००८, दर्ता नं. २९२६८ र सर्किट डे बोगोटा, २८ अप्रिल २०११ को निर्णय, पूर्पक्ष नं. २००९-०२०३, *General (r)* को पूर्पक्ष *Armando Arias Cabrales Plazas Vega* / Palace of Justice).

तथापि केही सैद्धान्तिक तथा विधिशास्त्रीय परम्पराले “शक्तिको संयन्त्रको कानुनी प्रणालीबाट पृथकीकरण” र “कार्य गर्नका लागि (पीडकको) उच्च उपलब्धता” जस्ता अन्य पूर्वशर्तहरूको अस्तित्वलाई उल्लेख गरेको कुरालाई पनि ध्यान दिइनु पर्दछ ।[८६२] जेसुकैभएतापनि सिद्धान्त तथा विधिशास्त्रको समकालीन विकासले माथि उल्लेख गरिएका तीन तत्वहरूमा एकमत भएको मात्र भन्न सक्दछ ।

पहिलोमा, शक्तिको संगठित संयन्त्रको अस्तित्व आवश्यक हुन्छ । यो संयन्त्र सापेक्षिक रूपमा स्थायी र कार्यसम्पादन गर्ने तहहरूको नियन्त्रण तथा निर्णय निर्माणको तहहरूको कानुनी या तथ्यगत रूपमा कार्यगत भिन्नता रहेको तलदेखि माथिसम्मको ठाडो संरचनाको रूपमा चित्रित गरिएको हुनुपर्दछ । यस्तो संयन्त्र कानुनी वा गैरकानुनी, वैधानिक वा अवैधानिक भन्ने कुरा असम्बन्धित हुन्छ : शक्तिको बस्तुगत तथा भौतिक संगठित संरचना हुनु आवश्यक छ। साधनद्वारा पुऱ्याउने पीडाको सिद्धान्त शक्तिको संगठित संयन्त्र दुवै कानुनी (राज्यका सैनिक तथा सुरक्षा बल) तथा गैरकानुनी (अर्धसैनिक समूहहरू, आतङ्कवादी संगठन तथा माफिया संगठनहरू) को सन्दर्भमा प्रयोग गरिएको छ । त्यसैले यहाँ शक्तिको संगठित संयन्त्रको वैधानिकतामाथि कुनै निर्णय छैन । मुख्य विषय के हो भने निर्णय गर्ने अख्तियारी वा नियन्त्रण भएका व्यक्तिहरूले पीडाजन्य कार्यका लागि अन्यलाई जिम्मेवारी दिन, यद्यपि यसले आपराधिक कार्यमा वास्तविक रूपमा संलग्न वा सहभागी व्यक्तिहरुको फौजदारी दायित्व समाप्त पार्दैन, “संगठित संयन्त्रको पर्याप्त वस्तुगत संरचना” भएको हुनु पर्दछ । संरचना कानुनी रूपमा नियमन हुनु आवश्यक छैन, कार्यगत तथा भौतिक रूपमा तलदेखि माथि ठाडो कानुनी वा तथ्यगत संरचनाको रूपमा अपराधको एक प्रकारको “श्रम विभाज” गरी संचालित भनी सारतः बुझ्न सकिने तथा आदेशको श्रेणिबद्धता रहनु महत्वपूर्ण हुन्छ । वास्तविकताले हामीलाई यी शक्तिको संगठित संरचनाहरूसँग व्यक्तिहरू वा समूहहरू वा आपराधिक क्रियाकलापमा सबैको सामूहिक भूमिका वा संलग्नता लगायत विभिन्न चरणहरू तथा सम्बन्धहरू समावेश भएको जटिल संगठनात्मक तथा संरचनात्मक स्वरूप हुन सक्दछन् भनी पाठ सिकाएका छन् । धेरै मामिलाहरूमा, राज्यभित्रका संरचनाहरू वा सरकारी निकायहरूबाट सिर्जित शक्तिको संगठित संरचनामाथि विशेष जोड दिएर हेर्दा यी संरचनाहरू संचालनको आफ्नै

---

८६२ उदाहरणको लागि पेरुमा सर्वोच्च अदालतले यसको विशेष फौजदारी च्याम्बरद्वारा यसको ७ अप्रिल २००९ को निर्णयले बनाएको हो, Exp. No. A.VS. 19 - 2001, लिमा अल्बर्टो फुजिमोरी विरुद्धको पुर्पक्ष फुजिमोरी/अपराधः ज्यान, कुटपिट तथा शरीरबन्धक -हेर्नुहोस अनु. ७२७ et seq.) ।

तरिकाभित्र गोप्य रूपमा संचालित तथा एकीकृत भएको र/वा गोप्य काम गर्ने समूहसँग कडासँग गाँसिएको तथा विभिन्न भागमा कार्यविभाजन गरिएको संगठनको रूपमा रहेको पाइयो ।

दास्रोमा, व्यक्तिले शक्तिको संगठित संरचनाभित्र आदेश वा नियन्त्रण गर्ने कार्य तथ्यगत वा कानुनी रूपमा अभ्यास गर्नु आवश्यक हुन्छ । यस्तो कार्य व्यक्तिगत वा सामूहिक हुन सक्दछ । विभिन्न तथ्यहरूले देखाएअनुसार यी शक्तिका संगठित संरचनाहरूसँग निर्णय निर्माण वा नियन्त्रण र क्रियाकलापका विभिन्न विषयबस्तु हुन्छन्, जुन तहगत सम्बन्धको आधारमा संगठित भएर रहेका हुन्छन् । शक्तिको ठूलो संगठित संरचनामा यी सबै बढी स्पष्ट हुन्छन्, जसमा निर्णय निर्माण तथा संयन्त्रको नियन्त्रणको लागि फरक चरणहरू तथा सम्बन्धहरू हुन सक्दछन् र जब, उदाहरणका लागि, संयन्त्रको माथिबाट अपराध गर्नका लागि सामान्य आदेशहरू दिइन्छन, तिनीहरूलाई "सामान्य आदेशहरू" वा "फौजदारी मार्गदर्शन" वा "सामान्य निर्देशन" को रूपम बुझ्ने गरिन्छ । यी मामिलाहरूमा सामान्य आदेशहरू वा मार्गदर्शन वा सामान्य निर्देशनहरू व्यक्तिगत रूपमा पहिचान तथा निर्धारण गरिएको कुनै खास व्यक्तिलाई पीडित बनाउनको लागि दिइएको हुँदैन अथवा, वास्तवमा, अपराध गर्नका लागि आपराधिक तरिका अपनाइएको हुन्छ । बरु यस्तो प्रकारको "सामान्य आदेश" ले पीडित बनाउनको लागि मानिसहरूको सामाजिक, राजनीतिक, जातीय, राष्ट्रिय वा सांस्कृतिक वर्ग वा समुदाय वा समूहलाई पहिचान गर्दछ । यी सन्दर्भहरूमा नियन्त्रण वा निर्णय निर्माणमा शक्तिको अन्य तहहरू वा सम्बन्धहरूको श्रेणिबद्धताको महत्व कम हुन सक्दछ तथा तल्लो तहमा एकीकृत हुन सक्दछ । यी माथिका आदेशहरूका लागि कार्यान्वयनका तरिकाहरू, अर्को शब्दमा, पीडित, तरिकाहरू, समय तथा स्थानको परिस्थिति आदि, जसको अभावमा अपराध तत्काल वा भौतिक रूपमा गर्न सकिँदैन, को निर्धारण गर्दछ । *एडोल्फ आइचम्यान*को मुद्दा यस प्रकारको अवस्थाको विशेष मुद्दा हो, जसमा उनले शक्तिको आपराधिक संगठित संरचनाको श्रेणिबद्धता वा जञ्जीरको एउटा कडीको रूपमा भाग लिएका थिए, पीडितलाई अग्नीकुण्ड वा ग्यासच्यम्बरमा हाल्ने भौतिक कार्य सम्पन्न गर्न व्यक्तिगत रूपमा आफै सामेल नभइकन उनको नियन्त्रणमा रहेकाहरूलाई अपराध गर्न लगाउन तिनीहरूमाथिको नियन्त्रण वा निर्णय निर्माण शक्तिलाई प्रयोग गरी नरसंहार गर्न गरिएको सामान्य मागदर्शनको परिपालन गरेका थिए ।

> "पछाडि रहेको मानिसलाई उसको आदेश वा आपराधिक उद्देश्य उसको निकट रहेको कसले पूरा गर्दछ भन्ने उसको जानकारीविनै सधैं पूरा गरिन्छ भन्ने उसलाई विश्वास छ । यसरी यो 'संयन्त्रको स्वतः सञ्चालन' ले आदेशको कार्यन्वयन हुने कुराको वास्तवमा सुनिश्चितता गर्दछ ।"
>
> पेरूको सर्वोच्च अदालतको विशेष फौजदारी कार्यकक्ष[८६३]

तेस्रोमा, प्रत्यक्ष तथा भौतिक पीडकहरू शक्तिको संगठित संरचनाका पक्षहरू हुन र यसरी आपराधिक संरचनाको चक्रको रूपमा काम गर्दछन् । सिद्धान्तहरू तथा विधिशास्त्रले उल्लेख गरेजस्तै भौतिक पीडकहरूलाई तिनीहरूको प्रतिस्थापित चरित्रको आधारमा चित्रित गरिएको छ । भौतिक पीडक संरचनाभित्रको चक्रको हो, तर निर्णय अर्को तहमा गरिन्छ । अपराध गर्ने र/वा आपराधिक कार्यमा सहभागी हुने कार्य उसलाई शक्तिको संगठित संरचनाको अर्को सदस्यले जिम्मा दिएको मात्र हुन सक्दछ । प्रत्यक्ष पीडा पुऱ्याउने व्यक्ति अपराधमा पीडा पुऱ्याउने साधनको रूपमा केवल एउटा संयन्त्र मात्र हुनसक्दछ र प्रत्यक्ष पीडक र माध्यमद्वारा पीडा पुऱ्याउने व्यक्तिको बीचमा व्यक्तिगत अन्तरक्रिया नहुन पनि सक्दछ वा, वास्तवमा, यी दुईबीचको सहसमझदारी तह अनिवार्य रूपमा आवश्यक छैन । माध्यममार्फत पीडकका लागि वास्तविक पीडकको पहिचानको बारेमा जान्नु पनि आवश्यक छैन । माथि उल्लेख गरिएजस्तै वास्तवमा संगठित शक्ति संयन्त्रको संरचनालाई प्रायः सुरक्षाको तहमा विभाजित गरिएको हुन्छ, त्यसैले सदस्यहरूले संयन्त्रभित्रका विभिन्न तहमा वा सम्पर्कमा को को छन भन्ने कुरा जान्दैनन् ।

५. दण्डहीनता विरुद्ध संरक्षण

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको अपराधमा अभियोजन तथा सजाय गर्ने राज्यको दायित्वको भागको रूपमा "तथ्यहरूको प्रभावकारी अनुसन्धान गर्ने तथा अनुसाङ्गिक कार्यविधिहरूलाई विकास गर्ने कुरामा व्यवधान पुऱ्याउने, तथ्यगत तथा कानुनी दुवै प्रकृतिका सबै बाधाहरूलाई राज्यले अनिवार्य रूपमा हटाउनु पर्दछ ... ।"[८६४] त्यस अर्थमा सामान्यरूपमा अन्तर-अमेरिकी मानव अधिकार अदालतले "क्षमादानका सबै व्यवस्थाहरू, दायित्वलाई समाप्त पार्नका लागि अवलम्बन गरिने उपायहरूको स्थापना

---

८६३ ७ अप्रिल २००९ को निर्णय, लिमा अल्बर्टो फुजिमोरी विरुद्धको पुर्पक्ष फुजिमोरी/अपराधः ज्यान, कुटपिट तथा शरीरबन्धक -हेर्नुहोस अनु. ७२६ ।

८६४ २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Case of Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १८२ ।

गर्ने वा सिफारिस गर्ने व्यवस्थाहरू अग्राह्य छन्, किनभने यातना, गैरन्यायिक, तेरिज तथा स्वेच्छाचारी हत्या र बलपूर्वक बेपत्ताजस्ता अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनद्वारा अस्थगनीय अधिकारको मान्यता दिई उल्लंघनको लागि निधेष गरिएका मानवअधिकार हरूको गम्भीर उल्लंघनका लागि जिम्मेवारहरू उपर अनुसन्धान गर्न र सजाय गर्न रोक्ने तर्फ लक्षित छन"[८६५] भनी उल्लेख गरेको छ ।

उदाहरणका लागि क्षमादान तथा आममाफि जस्ता मान्यताप्राप्त कानुनी उपायहरु मार्फत बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याका पीडकहरूका लागि दण्डहीनता प्रदान गर्न गैरकानुनी रूपमा प्रयोग गर्न नसकिने सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले संरक्षण प्रदान गरेको छ, । जब यी कानुनी उपायहरूलाई दण्डहीनता प्राप्तिको अवैध उद्देश्यका साथ प्रयोग गरिन्छ, तब विधिशास्त्र तथा सिद्धान्तहरुले त्यसलाई "कपटपूर्ण न्याय प्रशासन" भएको मान्दछ ।

क. आमामाफी तथा यस्तै उपायहरू

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडकहरूलाई अनुसन्धान, अभियोजन तथा अदालतद्वारा सजाय गर्न रोक्ने आमामाफी/क्षमादान तथा यस्तै उपायहरू यस्ता अपराधीहरूलाई अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत सजाय गर्नु पर्ने राज्यको दायित्वसँग मेल खाँदैनन् । यसैगरी यी उपायहरूले यस्ता अपराध गर्ने कार्य पूर्णरूपमा प्रतिबन्धित गरिएको कुरालाई अवमूल्यन गर्दछन्, त्यसैले तिनीहरू पीडितका परिवारको प्रभावकारी उपचार, सत्य तथा तिनीहरूको अधिकार सुनिश्चित गर्न तथा सत्य पत्ता लगाउनको लागि स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष न्यायाधिकरणबाट सुनुवाई गरि पाउने अधिकारको सुनिश्चित गर्ने दायित्वसँग मेल खाँदैनन् ।

डीईडी[८६६], हत्यासम्बन्धी सिद्धान्तहरु[८६७] तथा *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरूको अद्यावधिक फेहरिस्त*[८६८] ले

---

८६५ १४ मार्च २००१ को निर्णय, *Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre and others) v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 87, अनु. ४१ ।

८६६ धारा १८ ।

८६७ सिद्धान्त १९ ।

८६८ सिद्धान्त २४ ।

बलपूर्वक बेपत्ता र⁄वा गैरन्यायिक हत्याका पीडकहरूलाई क्षमादान दिने वा यस्तै उपायहरूलाई स्पष्ट रूपमा प्रतिवन्धित गरेका छन् । यो नियमलाई सामान्यतया संयुक्त राष्ट्र संघीय सुरक्षा परिषद[८६९], संयुक्त राष्ट्र संघीय महासचिव[८७०] तथा मानवअधिकारको पूर्व संयुक्त राष्ट्र संघीय आयोग[८७१] ले पुनर्समर्थन गरेका छन् । अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार विधिशास्त्रले बलपूर्वक बेपत्ता र⁄वा गैरन्यायिक हत्याका अपराधहरूका लागि क्षमादान दिने वा यस्तै उपायहरूलाई गरिएको प्रतिवन्धलाई पुनर्समर्थन गरेका छन् ।[८७२]

> क्षमादानहरूले "गम्भीर प्रकृतीका मानवअधिकार उल्लंघनका घटनाहरूको अनुसन्धान तथा सजाय गर्न रोक्दछ [...] कानुनी प्रभावको अभाव हुन्छ र, परिणामस्वरूप, यो मुद्दाको तथ्यहरूको अनुसन्धान तथा ती जिम्मेवारहरूको पहिचान, अभियोजन र सजाय गर्ने कार्यलाई निरन्तरता दिन नसकिने कुरालाई प्रतिनिधित्व गर्दछ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[८७३]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "दायित्वलाई समाप्त पार्न निर्माण गरिएका क्षमादानका सबै व्यवस्थाहरू, सिफारिस सम्बन्धी व्यवस्थाहरू [...] अग्राह्य छन, किनभने यातना, गैरन्यायिक, तेरिज तथा स्वेच्छाचारी हत्या र बलपूर्वक बेपत्ता जस्ता अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनद्वारा अस्थगनीय अधिकारको मान्यता दिई उल्लंघनको लागि निधेष गरिएका मानवअधिकारहरूको गम्भीर उल्लंघनका लागि जिम्मेवारहरूलाई अनुसन्धान

---

८६९ उदाहरणको लागि हेर्नुहोस, संकल्पलेख नं. ११२० (१९९७), क्रोएसिया, १४ जुलाई १९९७ को, १३१५ (२०००), सिएरालियोन, १४ अगष्ट २००० को र १३ मे २००३ को १४७९ (२००३), अनु. ८ ।

८७० सिएरालियोनका लागि नियोगको संयुक्त राष्ट्र संघका महासचिवको सातौं प्रतिवेदन, १९९९⁄८३६, ३० जुलाई १९९९, अनु. ७, संयुक्त राष्ट्र संघका महासचिवको सिएरालियोनका लागि विशेष अदालत स्थापनासम्बन्धी प्रतिवेदन, २०००⁄९१५, अनु. २२ र सुरक्षा परिषदको संकल्पलेख नं. ११६०(१९९८), ११९९(१९९८),१२०३(१९९८) अनुसार महासचिवको प्रतिवेदन, UN Doc. S/1999/99 of 29 January 1999, अनु. ३२ ।

८७१ २१ अप्रिल २००४ को संकल्पलेख नं. २००४⁄७२, "दण्डहीनता", २१ अप्रिल २००५ को "दण्डहीनता" २००५⁄८१, अनु. ३, २१ अप्रिल २००४ को २००४⁄७२, अनु. ३, २५ अप्रिल २००३ को २००३⁄७२, अनु. २ र २५ अप्रिल २००२ को २००२⁄७९, अनु. २ ।

८७२ यस सम्बन्धमा हेर्नुहोसः न्यायविदहरुको अन्तर्राष्ट्रिय आयोग, *अन्तर्राष्ट्रिय कानून र दण्डहीनताविरुद्धको लडाइँ, अभ्यासकर्ता मार्गदर्शन नं. ७,* जेनेभा⁄लिमा, २०१४ ।

८७३ २५ अक्टोवर १२ को निर्णय, *Massacres of El Mozote and neighboring locations v. El Salvador* को मुद्दा, Series C No. 252, अनु. २८६ ।

गर्न र सजाय गर्न रोक्नेतर्फ लक्षित छन्"[८७४] भनी उल्लेख गरेको छ । यसको लागि मानवअधिकार समितिले क्षमादान तथा अन्य उपायहरूले बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या तथा अन्य मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनका पीडकहरूका लागि दण्डहीनताको अनुमति दिन्छ र तथ्यको अनुसन्धान गर्न तथा पीडकहरूलाई अभियोजन गर्न र सजाय गर्न रोक्दछ र/वा पीडित तथा तिनीहरूका परिवारको प्रभावकारी उपचार तथा न्यायको लागि *नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध*[८७५] को दायित्वसँग प्रतिकूल हुन्छ भनी निश्कर्ष निकालेको छ ।

बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या तथा अन्य मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनका मामिलाहरूमा गरिएको क्षमादान तथा अन्य उपायहरूको निषेध आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वको अवधिमा गरिएका अपराधहरूमा पनि लागू हुन्छ । जबकी गैरअन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र

---

८७४ १४ मार्च २००१ को निर्णय, *Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre and others v. Peru)* को मुद्दा, Series C No. 75, अनु. ४१ । २८६ । हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : २६ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 162; २२ सेप्टेम्बर २००२ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202; २७ फेब्रुअरी २००२ को निर्णय, *Trujillo Oroza v. Bolivia* को मुद्दा, Series C No. 92; २९ अगष्ट २००२ को निर्णय, *del Caracazo v. Venezuela* को मुद्दा, Series C No. 95; १ जुलाई २००६ को निर्णय, *The Ituango Massacres v. Colombia* को मुद्दा, Series C No. 148; २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v. Chile* को मुद्दा, Series C No. 154; २४ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, *The Massacre of the Dos Erres v. Guatemala* को मुद्दा, Series C No. 211; १ सेप्टेम्बर २०१० को निर्णय, *Ibsen Cárdenas and Ibsen Peña v. Bolivia* को मुद्दा, Series C No. 217; २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, *Gomes Lund and others ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil* को मुद्दा, Series C No. 219; २४ फेब्रुअरी २०११ को निर्णय, *Gelman v. Uruguay* को मुद्दा, Series C No. 221; र २५ अक्टोवर १२ को निर्णय, *Massacres of El Mozote and neighboring location v. El Salvador* को मुद्दा, Series C No. 252.

८७५ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : निश्कर्ष कथनः *पेरूमाथिको*, (CCPR/C/79/Add.67, १९९६, अनु. ९ र १० तथा CCPR/CO/70/PER, १५ नोभेम्बर २०००, अनु. ९), *अर्जेनटिनामाथिको*, (CCPR/C/79/Add.46, ५ अप्रिल १९९५ अनु. १४४ र CCPR/CO/70/ARG, ३ नोभेम्बर २००० अनु. ९), *चिलेमाथिको*, (CCPR/C/79/Add.104, ३० मार्च १९९९, अनु. ७), *क्रोएसियामाथिको*, (CCPR/C/HRV/CO/2, ४ नोभेम्बर २००९, अनु. १०) तथा CCPR/CO/71/HRV, ४ अप्रिल २००१, अनु. ११), *एल साल्भाडोरमाथिको*, (CCPR/C/SLV/CO/6, १८ नोभेम्बर २०१०, अनु. ५, CCPR/CO/78/SLV, २२ अगष्ट २००३ र १८ अप्रिल १९९४, अनु. ७), *स्पेनमाथिको*, (CCPR/C/ESP/CO/5, ५ जनवरी २००९, अनु. ०), *पूर्व युगोस्लाभियाले मेसेडोनियामाथिको*, (CCPR/C/MKD/CO/2, ३ अप्रिल २००८, अनु. १२), *फ्रन्समाथिको*, (CCPR/C/79/Add.80, अनु. १३), *हाइटीमाथिको*, (A/50/40, अनु. २२४-२४१), *लेवननमाथिको*, (CCPR/C/79/Add78, अनु. १२), *नाइजरमाथिको*, (CCPR/C/79/Add.17, २९ अप्रिल १९९३, अनु. ७), *गणतन्त्र कङ्गो माथिको*, (CCPR/C/79/Add.118, २७ मार्च २०००, अनु. १२), *सेनेगलमाथिको*, (CCPR/C/79/Add.10, २८ डिसेम्बर १९९२, अनु. ५), *सुरिनाममाथिको*, (CCPR/CO/80/SUR, ४ मे २००४, अनु. ७) र *उरुग्वेमाथिको*, (CCPR/C/URY/CO/5, २ डिसेम्बर २०१३, अनु. १९ र CCPR/C/79/Add.19, अनु. ७ र ११ तथा CCPR/C/79/Add.90, भाग ग । "सम्बन्धित प्रमुख क्षेत्रहरु तथा सिफारिहरु") ।

द्वन्द्वका पीडितहरूको संरक्षण सम्बन्धी १२ अगष्ट सन १९४९ को जेनेभा महासन्धिको अतिरिक्त आलेख (आलेख २) ले सशस्त्र द्वन्द्वमा भाग लिएकाहरूलाई द्वन्द्वको समाप्ति पश्चात क्षमादान दिन सकिन्छ[८७६] भन्ने व्यवस्था गरेको छ, तर अन्तर्राष्ट्रिय कानुन तथा विधिशास्त्रले यी क्षमादानहरू बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्या लगायत युद्ध अपराधका पीडकहरूलाई आश्रय हुन सक्दैन भनी निश्कर्ष निकालेका छन् । यो कुरालाई संयुक्त राष्ट्र संघीय सुरक्षा परिषद[८७७], रेडक्रसको अन्तर्राष्ट्रिय समिति (आइसिआरसी)[८७८], मानवअधिकार समिति[८७९] र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[८८०] द्वारा पुनर्उल्लेखन गरिएको छ ।

> "मानवअधिकारका सन्धिहरू अनुमोदनसँगै पेरूद्वारा अनुमान गरिएको दायित्वले अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अनुसार ती अधिकारहरूको प्रत्याभूति गर्ने दायित्वलाई, (यी दायित्वहरू) प्रतिसंहरण गर्न नसकिने छन र राज्य अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा यसको उल्लंघनमा सजाय गर्न बाध्य छ भन्ने कुरालाई सामेल गर्दछ । संवैधानिक कार्यविधि संहिता [...] मा समावेश भएको कार्यादेशको प्रतिक्रियामा हामी सन्धिहरूमा फर्कियौं, जसले अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अनुसार मानिसको मर्यादाको संरक्षणको न्यूनतम् मापदण्डसँग बाझिने हुँदा क्षमादान दिन नसकिने भनी ती अपराधहरूलाई पूर्ण निषेध गरिएको भनी स्पष्ट पारेका छन् ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[८८१]

यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "यो मान्यता निरपेक्ष होइन किनभने अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुन अन्तर्गत युद्ध अपराधको अनुसन्धान गर्ने र

---

८७६ धारा ६(५) ।

८७७ उदाहरणका लागि हेर्नुहोस, संकल्पलेख नं. आरइएस/११२० (क्रोएसिया), आरइएस/१३१५ (सिएरा सिलियोन) र आरइएस/१४६४(२००३) (कोष्टा डे मार्फिल) ४ फेब्रुअरी २००३ ।

८७८ हेर्नुहोस *परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून, अंक १: नियमहरु*, Doc. Cit., नियम १५९, पृ. ६११ et seq.

८७९ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : निश्कर्ष कथनः *एल सालभाडोरमाथिको*, (CCPR/C/79/Add.78, अनु. १२), र *क्रोएसियामाथिको*, (CCPR/CO/71/HRV, ४ अप्रिल २००१, अनु. ११) ।

८८० एल सालभाडोरमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदनमा मुद्दा नं. १११३८, *Nazario de Jesús Gracias* (एल सालभाडोर), OAS/Ser.L/V/II.85, Doc. 28 Revs., ११ फेब्रुअरी १९९४ । यस सम्बन्धमा हेर्नुहोस प्रतिवेदन नं. १/९९, मुद्दा १०.४८०, *Lucio Parada Cea and others* (एल सालभाडोर), २७ जनवरी १९९९, अनु. ११५ ।

८८१ २ मार्च २००७ को निर्णय, *Santiago Martín Rivas,* को मुद्दा, संवैधानिक कारवाही, दर्ता नं. ६७९-२००५ PA/TC, अनु. ३० ।

अभियोजन गर्ने दायित्व पनि राज्यसँग हुन्छ, [...] अतिरिक्त आलेख २ को धारा ६(५) ले युद्ध अपराध तथा मानवता विरुद्धको अपराधको रूपमा पनि वर्गीकृत गर्न सकिने प्रकृतिका तथ्य समावेश भएका बाहेक गैरअन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वमा भाग लिएकाहरू वा सशस्त्र द्वन्द्वका कारणले स्वतन्त्रताबाट बञ्चित भएकाहरूका लागि बृहद क्षमादानको सिफारिस गरेको छ"[८८२] भनी उल्लेख गरेको छ ।

ख. फौजदारी जवाफदेहीताबाट विशेष छुट दिने प्रचलनलाई बाहेक गर्ने र पुष्टयाइ प्रकरण

बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्या, मानवता विरुद्धको अपराध, युद्ध अपराध तथा नरसंहारको मामिलामा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले कार्यको औचित्य पुष्टि गर्न र/वा फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्तिका लागि आधारको रूपमा उचित कर्तव्यपालनाको अवधारणाको प्रयोगलाई निषेध गरेको छ । यो नियमलाई विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[८८३]मा स्पष्टरूपमा उल्लेख गरिएको छ र अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रद्वारा पुनर्समर्थन गरिएको छ ।[८८४] यस सम्बन्धमा मानवअधिकार समितिले उच्चाधिकारीको आदेशको पालना गर्दा वा सुरक्षा कारवाहीको अवधिमा कर्तव्यको पालना गर्दा भएका गैरन्यायिक हत्यामा संलग्न राज्यका अधिकारीहरूको फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्ति दिने कानुन *नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध*[८८५] अन्तर्गतको राज्यको दायित्वसँग प्रतिकूल हुन्छ भनी धारणा व्यक्त गरेको छ ।

---

८८२ २५ अक्टोवर १२ को निर्णय, *Massacres of El Mozote* and *neighboring location, v. El Salvador* को मुद्दा, Series C No. 252, अनु. २८६ ।

८८३ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजाय विरूद्धको महासन्धि* (धारा २.३), *कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीका लागि आचारसंहिता* (धारा ५), *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्त* (सिद्धान्त २७), *यातनाबाट संरक्षण तथा दण्ड गर्ने सम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि* (धारा ४), *न्युरेम्बर्ग न्यायाधीकरको बडापत्रमा तथा निर्णयमा मान्यता दिइएको अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका सिद्धान्तहरु* (सिद्धान्त ४), संयुक्त राष्ट्र संघीय महासभाको १९४६ को संकल्पलेख नं. ९५(१), *पूर्वयुगास्लाभियको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान* (धारा ७.४), *रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ६.४) र *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान* (धारा ३३) ।

८८४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : मानवअधिकार समिति, आम टिप्पणी ३१ (...), Doc. Cit.; अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत, १४ मार्च २००१ को निर्णय, *Barrios Altos,* को मुद्दा, Doc. Cit.; अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ४८औँ सत्रको कामसम्बन्धी यसको प्रतिवेदन- ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६, Doc. Cit., धारा ५ र टिप्पणी पृ. २३ et seq.

८८५ ३१ मार्च १९८२ को धारणा, कम्युनिकेशन नं ४५/१९७९, *María Fanny Suárez de Guerrero v. Colombia* को मुद्दा ।

डीईडी[८८६], आइसिइपिड[८८७], आइएसिएफडिपी[८८८], हत्यासम्बन्धी सिद्धान्तहरू[८८९] तथा *कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त*[८९०]ले आपराधिक दायित्वबाट मुक्ति वा अपराधको औचित्य स्थापित गर्ने आधारको लागि उच्चाधिकारीको आदेशलाई प्रयोग गर्ने सम्भावनालाई स्पष्टरूपमा अस्वीकार गरेका छन् । बरू उल्टै यी सबै दस्तावेजहरूले बलपूर्वक बेपत्ता वा गैरन्यायिक हत्या हुने कार्य गर्नको लागि भएका आदेशको कार्यान्वयन गर्ने वा पालना नगर्ने सबै व्यक्तिको अधिकार र कर्तव्यलाई समर्थन गरेका छन् ।[८९१] यसैगरी अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूले यस्ता आदेशहरूलाई निषेधित गर्नु[८९२] र यस्तो आदेश पालना वा कार्यान्वयन गर्न अस्वीकार गर्नेलाई यस्तो अस्वीकृतिको लागि सजाय वा अनुशासनात्मक कारवाही नगरिने कुरा सुनिश्चित गर्नु राज्यको दायित्व हो[८९३] भनी स्थापित गरेका छन् ।

> "अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतका अपराधमा संलग्न पीडक राष्ट्रप्रमुख वा सरकार प्रमुखको रूपमा कार्यरत भएपनि फौजदारी अभियोग वा अन्य दायित्वबाट उसको सरकारी हैसियत सजायमा छुट पाउने वा सजाय घटाउने आधार हुन सक्दैन ।"
>
> दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने अद्यावधिक सिद्धान्तको फेहरिस्त[८९४]

---

८८६ धारा ६(१) र ७ ।

८८७ धारा १(२) र ६(२) ।

८८८ धारा ८ ।

८८९ सिद्धान्त १९ ।

८९० सिद्धान्त २६ ।

८९१ *बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र* (धारा ६.(१)), *बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि* (धारा २३), *व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि* (धारा ८), *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु* (धारा ३) र *कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त* (सिद्धान्त २५) ।

८९२ *बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र* (धारा ६), *बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि* (धारा २३) र *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु* (सिद्धान्त ३) ।

८९३ *बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र* (धारा ६.(१)), *बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि* (धारा २३), *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु* (धारा ३) र *कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले गर्ने बल तथा हातहतियारको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त* (सिद्धान्त २५) ।

८९४ सिद्धान्त २७(ग)) ।

अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत तथ्य के हो भने बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको पीडकले राज्य प्रमुख वा सरकार प्रमुख वा वास्तवमा, राज्यको अधिकारीको अन्य कुनै हैसियतमा काम गरेको हुँदा उसलाई अभियोजनबाट उन्मुक्ति हुँदैन, न त यो सजायको मात्रा घटाउनका लागि कुनै आधार नै हुन्छ वा न त यसलाई सजायको गम्भीरता घटाउने परिस्थितिको रूपमा नै लिन सकिन्छ । यो सिद्धान्तलाई अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले मानवता विरुद्धको अपराध तथा युद्ध अपराध र नरसंहार[८९५] तथा मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन[८९६] दुवै अर्थमा जोड दिएर उल्लेख गरेका छन् । मानवता विरुद्धको अपराधको सन्दर्भमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले "यस्ता आपराधिक घटनामा योगदान गर्ने सरकारको श्रेणिबद्धतामा वा सैनिकको आदेशको श्रेणिबद्धतामा जहाँसुकै रहेको कुनै व्यक्तिको लागि पनि अपवाद नहुने गरी" व्यक्तिगत फौजदारी दायित्व लागू हुन्छ[८९७] भनी टुङ्गो गरेको छ ।

ग. हदम्यादसम्बन्धी कानुन

अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गत मानवता विरुद्धको अपराध, युद्ध अपराध तथा जातिहत्या केही सिमित अपराधहरूमा हदम्यादको कानुनको प्रयोगको विषयबस्तु हुँदैनन् ।[८९८] यी

---

८९५ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *अन्तर्राष्ट्रिय सैनिक न्यायाधीकरणको बडापत्र* (धारा ७), *न्युरेम्बर्ग न्यायाधीकरको बडापत्रमा तथा निर्णयमा मान्यता दिइएको अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका सिद्धान्तहरु* (सिद्धान्त १ र ३), संयुक्त राष्ट्र संघीय महासभाको १९४६ को संकल्पलेख नं. ९५(१) डे, *पूर्वयुगास्लाभियको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान* (धारा ७), *रुवाण्डाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ६), *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा २७) र सिएरा लियोनका लागि विशेष अदालतको विधान* (धारा ६) ।

८९६ *बलपूर्वक बेपत्ताबाट पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी घोषणा पत्र* (धारा १६), *गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याबाट संरक्षण र प्रभावकारी अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरु* (सिद्धान्त २७,ग) व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी महासन्धि (धारा ९) ।

८९७ अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ४८औं सत्रको कामसम्बन्धी यसको प्रतिवेदन- ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६, महासभाको औपचरिक अभिलेख, पूरक नं. १०(A/51/10), धारा ५ को टिप्पणीको अनु. २, पृ. २३ ।

८९८ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *आवद्ध नियन्त्रण परिषदको कानून नं. १०, युद्ध अपराध, शान्ति विरुद्धको अपराध र मानवता विरुद्धको अपराधको दोषी व्यक्तिहरुलाई दण्ड, २० डिसेम्बर १९४५* (धारा २(५)), *युद्ध अपराध र मानवता विरुद्धको अपराधमा हदम्याको कानूनको अप्रयुक्तता सम्बन्धी महासन्धि, युद्ध अपराध र मानवता विरुद्धको अपराधमा हदम्याको कानूनको अप्रयुक्ततासम्बन्धी युरोपेली महासन्धि, युद्ध अपराध, शान्ति विरुद्धको अपराध र मानवता विरुद्धको अपराधको दोषी व्यक्तिहरुलाई पक्राउ, थुना, सुपुदृगी तथा दण्ड गर्ने सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय सहकार्यको सिद्धान्त* (सिद्धान्त १), *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान* (धारा २९), *अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको आम उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको गम्भीर उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन* (धारा ६), *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्त* (सिद्धान्त २३.२) र *परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून*को नियम नं. १६० ।.

अपराधहरूका लागि हदम्याद सम्बन्धी कानुनको अप्रयुक्तता परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको नियम हो ।[८९९]

गैरन्यायिक हत्या तथा बलपूर्वक बेपत्ता अन्तर्राष्ट्रिय अपराध हुँदाहुँदै पनि आफैँमा हदम्याद सम्बन्धी कानुन लागू नहुने अपराध होइनन् । जेसुकैभएतापनि, जब यी अपराधहरू व्यापक वा योजनावद्ध रुपमा वा सशस्त्र द्वन्द्वअन्तर्गत वा सोसँग जोडिएर वा एउटा समूहलाई पूर्ण वा आंशिक रूपमा नष्ट गर्ने मनसायले गरिन्छन्, यिनीहरू भिन्न प्रकारको अपराधमा परिवर्तित हुन्छन् । वास्तवमा यी मामिलाहरूमा तिनीहरूले मानवता विरुद्धको अपराध, युद्ध अपराध वा नरसंहार (क्रमशः) को अपराध निर्माण गर्दछन् र त्यसैले यिनीहरू एक अर्कासँग जोडिएका हुन्छन् । यस सम्बन्धमा आईसीपीईडीले "बलपूर्वक बेपत्ताको व्यापक वा योजनावद्ध अभ्यासले प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा परिभाषा गरिएजस्तै मानवता विरुद्धको अपराधको सिर्जना गर्दछ र यसका लागि यस्तो प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय कानुन अन्तर्गतको परिणाम आकर्षित हुन्छ"[९००] भनी उल्लेख गरेको कुरा स्मरण गर्नु महत्वपूर्ण हुन्छ ।

८९९ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : युद्ध अपराधी तथा मानवताविरुद्ध अपराध गर्ने व्यक्तिलाई सजाय गेर्न प्रश्न - युद्ध अपराधी तथा मानवताविरुद्ध अपराधमा हदम्यादको कानूनको अप्रयुक्तताको प्रश्नमा महासचिवद्वारा प्रस्तुत गरिएको अध्ययन, E/CN.4/906, १५ फेब्रुअरी १९६६, *संयुक्त राष्ट्र संघीय अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको मानिसको सुरक्षा तथा शान्ति विरुद्धको अपराध मस्यौदा संहिता,* UN Doc. A/CN.4/398, ११ मार्च १९८६, अनु. १७२, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत, २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v. Chile* को मुद्दा, Series C No. 154, अनु. १५३, युरोपेली मानवअधिकार अदालत, १७ मे २०१० को निर्णय, *Kononov v. Latvia,* निवेदन नं. ३६३७६/०४, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, *जिन क्लाउड डुभेलियरको शासनकालमा भएका मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका घटनाहरुको अनुसन्धान गर्ने हाइटीको कर्तव्यसम्बन्धी अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगको घोषणा,* १२ मे २०११, अनु. १० et seq.; मानवअधिकार आयोग, निश्कर्ष कथनः *स्पेनमाथिको*, CCPR/C/ESP/CO/5, ५ जनवरी २००९, अनु. ९ र परम्परागत अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून, अंक १ नियमहरु, Doc. Cit., नियम १६०, पृ.६१४ ।

९०० धारा ५ । आइसिपिइडीको वार्ता तथा मस्यौदा भएको समयमा "मानवता विरुद्धको अपराध कायम हुने बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधमा हदम्यादसम्बन्धी कानून अप्रयुक्त हुने कुरामा जोड लिइएको थियो ।" (*सबै व्यक्तिहरुलाई बलपूर्वक बेपत्ताबाट संरक्षण गर्नको लागि कानूनी रुपमा बाध्यकारी कानूनी दस्तावेजहरुको मस्यौदालाई विस्तार गर्न अन्तर-सत्रात्मक खुला कार्यदलको प्रतिवेदन,* संयुक्त राष्ट्र संघीय दस्तावेजहरु E/CN.4/2003/71, १२ फेब्रुअरी २००३, अनु. ४३ ।)

> "मानवताविरुद्धको अपराधका लागि जिम्मेवारहरूलाई अभियोजन गर्नको लागि तथा आवश्यक भएमा उदाहरणको लागि मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनमा कारवाही गर्नको लागि हदम्यादको निषेधक मापदण्डलाई अपनाउन राज्य जिम्मेवार छ । यी मापदण्डको प्रयोगले कानुनी प्रणालीको प्रभावकारितालाई सक्रिय बनाउँछ तथा यसलाई दण्डहीनता विरुद्धको संघर्षको विद्यमान सरोकारद्वारा पुष्टि हुन्छ । स्वाभाविक रूपमा दण्डहीनता (यी अपराधहरूका लागि) को घृणाष्पद लक्ष्यसहित प्रयोग हुने फौजदारी कानुनका निश्चित संयन्त्रहरूलाई रोक्नु यसको उद्देश्य हो । यसले अपराधीलाई तिनीहरूको आपराधिक कार्य दोहोऱ्याउन, बदलाको लागि उर्वर भूमिको काम गर्न तथा प्रजातान्त्रिक समाजको मौलिक मूल्यहरू सत्य र न्यायलाई क्षयीकरण गर्ने कुरालाई अनिवार्य रूपमा सधैँ रोकिनु तथा अस्वीकार गरिनु पर्दछ ।"
>
> पेरूको संवैधानिक न्यायाधिकरण[९०१]

बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्या र अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका मामिलाहरूमा हदम्याद सम्बन्धी कानुनको अप्रयुक्ततालाई विस्तार गर्ने दुवै अन्तर्राष्ट्रिय[९०२]

९०१ १८ मार्च २००४ को निर्णय, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, *Genaro Villegas Namuche* को मुद्दा, कानूनी आधारको अनु. २३ ।

९०२ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन* (धारा ६), बलपूर्वक बेपत्ता समितिको जर्मनीमाथिको निश्कर्ष कथन, CED/C/DEU/CO/1 १० अप्रिल २०१४, अनु. ९, मानवअधिकार समितिको अर्जेन्टिनामाथिको निश्कर्ष कथन, (CCPR/CO/70/ARG, 3 November 2000, para. 9), El Salvador, (CCPR/C/SLV/CO/6, १८ नोभेम्बर २०१०, अनु. ६) पानमा (CCPR/C/PAN/CO/3, १७ अप्रिल २००८, अनु. ७) र उरुग्वे (CCPR/C/URY/CO/5, २ डिसेम्बर २०१३, अनु. १९), यातना विरुद्धको समिति, *आम टिप्पणी नं. ३: राज्यपक्षद्वारा धारा १४ को कार्यान्वयन* (CAT/C/GC/3, १३ डिसेम्बर २०१२, अनु. ४०) तथा मोरक्कोमाथिको निश्कर्ष कथन (CAT/C/CR/31/2, ५ फेब्रुअरी २००४, अनु. ५), चिले (CAT/C/CR/32/5, अनु. ७), टर्की (CAT/C/CR/30/5, २७ मे २००३, "सिफारिस" अनु. ७), स्लोभेनिया (CAT/C/CR/30/4, २७ मे २००३, अनु. ६), फ्रान्स (CAT/C/FRA/CO/3, ३ अप्रिल २००६, अनु. १३) र ग्वाटेमाला (CAT/C/GTM/CO/5-6, २४ जुन २०१३, अनु. ८), तथा युरोपेली मानवअधिकार अदालत, २ नोभेम्बर २००४ को निर्णय, *Abdülsamet Yaman v. Turkey* को मुद्दा, निवेदन नं. ३२४४६/९६, अनु. ५५ ।

तथा राष्ट्रिय[९०३] तहमा उदाउँदो प्रवृत्ति रहेको पाइनु महत्वपूर्ण छ ।

यो प्रवृत्ति खासगरी बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको सम्बन्धमा र खासगरी ल्याटिन अमेरिकी देशहरूमा संवैधानिक, कानूनी तथा विधिशास्त्रीय व्याख्याको माध्यमबाट उद्घोष भएको छ । बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको अपराधका लागि हदम्याद सम्बन्धी कानूनको अप्रयुक्तता राष्ट्रिय कानूनी प्रणालीमा स्थापित गर्ने देशहरूमा राज्यका अधिकारप्राप्त निकायहरू राष्ट्रिय मापदण्ड पालन गर्न बाध्य हुन्छन् । वास्तवमा, राष्ट्रिय कानूनी सन्दर्भहरूमा यी अपराधहरूमा हदम्याद सम्बन्धी कानूनको अप्रयुक्तता वैधानिक रूपमा दावी गर्न सकिँदैन । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले युद्ध अपराध, मानवता विरुद्धको अपराध र जातिहत्यको अपराधमा हदम्याद सम्बन्धी कानूनको प्रयोगलाई निषेध गरेको छ, तर यो निषेध अन्य अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरूमा प्रयोग हुने कुरालाई प्रतिवन्धित गरेको छैन ।

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याको अपराधका लागि हदम्याद सम्बन्धी कानूनको प्रयोग राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका विषयबस्तु नबनेको अवस्थामा पनि यी आचरणहरूका लागि हदम्याद सम्बन्धी कानूनको प्रयोग गर्न सकिन्छ, यसको अर्थ यो होइन की यो कानूनी सिद्धान्तको स्वेच्छाचारीपूर्ण प्रयोग हुन सक्दछ । वास्तवमा, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले यी अपराधहरूको हदम्याद सम्बन्धी कानूनको वैधानिक रूपमा उद्घोष गर्नका लागि दुवै कार्यविधिगत तथा सारवान क्षेत्रमा निश्चित शर्तहरू तोकेको छ । त्यसको वैधानिकताका लागि विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले सारवान तथा कार्यविधिगत शर्तहरू तोकेका छन :

---

९०३ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : पेरू (पेरुको सर्वोच्च अदालत, २० जुलाई २००९ को निर्णय, मिसिल दर्ता नं. २३-२००१, फुजिमोरीको पूर्पक्ष, राष्ट्रिय फौजदारी अदालत, ६ जुन २००६ को प्रस्ताव, “कायराका बासिन्दाहरुको स्वेच्छाचारी हत्या” को मुद्दा, लिमाको उच्च अदालत, विशेष फौजदारी च्याम्बर, ९ मे २००५ को प्रस्ताव, इएक्सपी नं. २८-२००१-“एफ-१” “ब्यारिस एल्टोस” को मुद्दा, लिमा उच्च अदालत, उच्च भ्रष्टाचार विरोधी च्याम्बर “क”, ९ मे २००५ को प्रस्ताव, “एल डेस्टाकामेन्टो कोलिना” को मुद्दा, र आङ्कासको उच्च अदालत, पहिलो प्यानल च्याम्बर, “पेड्रो हारो र सेसर माउटिनोलाई बलपूर्वक बेपत्ता पारेको” मुद्दा, अर्जेनटिना (प्लाटाको संघीय पुनरावेदन च्याम्बर, च्याम्बर २, १७ जुलाई २०१४ को प्रस्ताव, FLP 259/2003/17/CA3); कोलम्बिया (संवैधानिक अदालत, ३१ जुलाई २००२ को निर्णय C-580/02, File L.A.T.-218); कोष्टा रिका (सर्वोच्च अदालत, संवैधानिक च्याम्बर, १२ जनवरी १९९६ को निर्णय नं. २३०-९६, बाध्यात्मक परामर्श, Exp. 6543-S-95 Voto N.0230-96); इक्वाडर (संविधान धारा २३), एल साल्भाडोर (दण्ड संहिता धारा ९९), इथियोपिया (संविधान धारा २८), ग्वाटेमाला (राष्ट्रिय मेलमिलाप ऐन, धारा ८), होण्डुरस (संविधान धारा ३२५), हङ्गेरी (दण्ड संहिता धारा ३३.२), निकारागुवा (दण्ड संहिता धारा १६ र १३१), पानामा (दण्ड संहिता धारा १२०), पाराग्वे (संविधान धारा ५ दण्ड संहिता धारा १०२.३), उरुग्वे (कानून नं. १८.०२६ २००६), र भेनेजुएला (संविधान धारा २९ र दण्ड संहिता धारा १८०)

डिइडी[९०४], आइसिपिइडी[९०५], आइएसिएफडिपी[९०६], *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरूको अद्यावधिक फेहरिस्त*[९०७] तथा *अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको व्यापक उल्लंघन र अन्तराष्ट्रिय मानवीय कानूनको गम्भीर उल्लंघनका पीडितहरूका लागि उपचार तथा क्षतिपूर्तिका अधिकारसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त र मार्गनिर्देशनहरू*[९०८] ।

अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले निर्धारण गरेका सीमाहरूको परिपालना नगरी हदम्यासम्बन्धी कानूको प्रयोग गर्नु कपटपूर्ण न्याय प्रशासनको एउटा स्वरूप हो । यस सम्बन्धमा अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्यका जिम्मेवारहरूलाई अनुसन्धान तथा सजाय गर्न रोक्नेतर्फ लक्षित यस्ता आदेशहरू अस्वीकार्य हुन्छन्[९०९] भनी दोहोऱ्याएर भनेको छ । यसैगरी मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको प्रवर्द्धन तथा संरक्षण सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले आतङ्कवाद विरुद्धको संघर्षको सन्दर्भमा पेरूयाली अख्तियारप्राप्त निकायले "घरेलु कानूनभित्र हदम्यादसम्बन्धी कानूनमा आधारित प्रतिआतङ्कवादी कारवाहीको दौरानमा भएका गम्भीर मानव अधिकार उल्लंघनका लागि अभियोजन तथा कसूर ठहर गर्नका लागि विद्यमान बाधाहरूलाई प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा अन्तर-अमेरिकी मानव अधिकार अदालतको विधिशास्त्र अनुसार हटाउन"[९१०] सुनिश्चित गर्नु पर्दछ भनी सिफारिस गरेको छ ।

---

९०४ धारा १७ ।

९०५ धारा ८ ।

९०६ धारा ७ ।

९०७ सिद्धान्त २२ र २३ ।

९०८ धारा ७ ।

९०९ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : १४ मार्च २००१ को निर्णय, *Barrios Altos v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 75; ३ सेप्टेम्बर २००१ को निर्णय, *Barrios Altos, Interpretation of the* fundaments of the *Judgment* को मुद्दा, Series C No. 83, अनु. १५, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १८२, २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162, अनु. १५२, २७ फेब्रुअरी २००२ को निर्णय, *Trujillo Oroza v. Bolivia* को मुद्दा, Series C No. 92, अनु. १०६, २९ अगष्ट २००२ को निर्णय, *Caracazo v. Venezuela* को मुद्दा, Series C No. 95, अनु. ११९, २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, *Gomes Lund and others ("guerrilha do Araguaia") v. Brazil* को मुद्दा Series C No. 219, अनु. १७१ र २९ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, *The Dos Erres Massacre v. Guatemala* को मुद्दा, Series C No. 211, अनु. १२९ ।

९१० आतंकवादसँग मुठभेट भएको अवस्थामा मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षण तथा प्रवर्द्धन गर्ने सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, मार्टिन चेन- परिशिष्टः पेरु भ्रमण प्रतिवेदन, A/HRC/16/51/Add.3, १५ डिसेम्बर २०१० को निर्णय, अनु. ४३, ५ ।

अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू[९११]ले सिफारिसको वैधताको लागि सुरक्षण तथा शर्तहरू स्थापित गरेको छ, जसलाई निम्नानुसार संक्षेपीकरण गर्न सकिन्छ :

- हदम्यादको अवधि बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्यको अपराधको अति गम्भीरतासँग मिल्नेगरी अनुपातिक तथा विस्तारित हुनुपर्दछ ।[९१२]
- हदम्यादको अवधि प्रभावकारी उपचारहरू नभएसम्म तथा यस्तो प्रभावकारी उपचारहरूको पुनर्स्थापना नभएको अवधिसम्मको लागि निलम्बन गरिनु पर्दछ र सो समयमा गणना गरिनु हुँदैन ।
- बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको सम्बन्धमा हदम्यादको अवधिको गणनाको शुरुवात आपराधिक घटना पूरा भइसकेपछि मात्र हुनुपर्दछ । बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समितिले "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको निरन्तर प्रकृति"[९१३] विचार गरिनु पर्दछ तथा हदम्यादको अवधिको गणनाको शुरुवात "बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको सबै तत्वहरू पूरा भएपछि"[९१४] अर्थात "मानिसलाई जिवित फेला परिएमा, (वा) उसको अवशेष पत्ता लागेमा वा तिनीहरूको पहिचान पुनर्स्थापित भएपछि"[९१५] मात्र गर्नु पर्दछ ।

हदम्यादसम्बन्धी कानूनको वैधताको सारवान तथा भौतिक शर्तहरू अनुसन्धानमा संलग्न तथा न्यायिक निकायको क्रियाकलापबाट मौलिक रूपमा सञ्चालित छन् । जब अनुसन्धान तथा फौजदारी कारवाहीले यथोचित प्रयासको मापदण्ड पूरा गर्दैनन् वा सजाय गर्नुपर्ने अपराधलाई छाड्ने नियतबाट संचालित हुन्छन वा जब न्यायिक निकायको तर्फबाट भएको अकार्य वा हेलचेक्र्याइँ वा अपर्याप्तताको परिणास्वरूप फौजदारी कार्यविधिमा

---

९११ डिइडी (धारा १७), आइसिपीएफडी (धारा ८), आइएसिएफडिपी (धारा ७), *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरुको अद्यावधिक फेहरिस्त* (सिद्धान्त २२ तथा २३) र अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको गम्भीर उल्लंघन तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानूनको व्यापक उल्लंघनका पीडितहरुका लागि उपचार तथा परिपूरण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरु तथा मार्गदर्शन (धारा ७) ।

९१२ अतिरिक्त रुपमा हेर्नुहोस: *महासन्धिको धारा १ को अनु. १ अन्तर्गत जर्मनीद्वारा प्रस्तुत गरिएको प्रतिवेदनमाथि बेपत्तासम्बन्धी समितिको निश्कर्ष कथन*, CED/C/DEU/CO/1, १० अप्रिल २०१४, अनु. ९ र *मानवअधिकार समिति, आम टिप्पणी नं. ३१* (...), Doc. Cit., अनु. १८ ।

९१३ *निश्कर्ष कथन: बेल्जियममाथिको*, CED/C/BEL/CO/1, २४ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. १९ र *उरुग्वेमाथिको*, CED/C/URY/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. १४ ।

९१४ *निश्कर्ष कथन: फ्रान्समाथिको*, CED/C/FRA/CO/1, ८ मे २०१३, अनु. २१ ।

९१५ *निश्कर्ष कथन: स्पेनमाथिको*, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. १२ ।

अनपेक्षित ढिलाई हुन्छ, तब हदम्याद सम्बन्धी कानूनको प्रयोग वैध हुँदैन ।[९१६] यी सबै मामिलाहरूमा यसको प्रयोगले एउटा कपटपूर्ण न्याय प्रशासन हुन जान्छ ।

घ. जालसाजीपूर्ण प्राङ्गन्याय

दाहोरो खतरा (प्राङ्गन्याय) को सिद्धान्त *(Red Judicata)* र *एउटै चिजमा दुई पटक होइन (ne bis in idem or non bis in idem)* भन्ने कानूनी सिद्धान्तहरू प्राय: बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याको जिम्मेवारहरू प्रतिको दण्डहीनतालाई वैधता प्रदान गर्नको लागि गैरकानूनी रूपमा प्रयोग गरिएको छ । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले दण्डहीनताको स्वरूपको रूपमा ग्रहण गरिने यी सबै अवस्थाहरूलाई “कपटपूर्ण न्याय प्रशासन”, “देखादेखी प्राङ्गन्याय” वा “कपटपूर्ण प्राङ्गन्याय” का मामिलाहरूको रूपमा चित्रित गरेको छ । यसरी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले “वैधता” को पासोमा पर्नबाट वच्न दण्डहीनतलाई लुकाउने वा भेष बदल्ने उद्देश्यका लागि यी दुई सिद्धान्तहरूको स्वेच्छाचारी प्रयोग रोक्नका लागि यिनीहरूको प्रयोगको सीमा र शर्तहरू तोकेको छ ।

एउटै अपराधको लागि व्यक्तिलाई दुई पटक मुद्दा चलाउन र/वा कसूरदार ठहराउन राष्ट्रिय अदालतहरूको विरुद्धमा स्पष्ट प्रतिवन्ध रहेको छ ।[९१७] यो निषेधीकरण वा *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्त अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानून[९१८] अन्तर्गत स्वीकार गरिएको फौजदारी अभियोजनलाई परिचालन गर्ने सबैभन्दा आधारभूत तथा

---

९१६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : अन्तर-अमेरिकी मनवअधिकार आयोग, प्रतिवेदन नं. ५४/०१, १६ अप्रिल २००१, मुद्दा नं. १२.०५१, *Maria da Penha Maia Fernandes v. Brazil*, अनु. ४४, प्रतिवेदन नं. ५४/०१, १६ अप्रिल २००१, मुद्दा नं. ११.२८६, ११.४०७, ११.४०६, ११.४१६, ११.४१३, ११.४१७, ११.४१२ र ११.४१५, *Aluísio Cavalcante and others v. Brazil*, अनु. १२७ र १२८, तथा युरोपेली मानवअधिकार अदालत, १३ नोभेम्बर २०१३ को निर्णय, *Anca Mocanu and others v. Rumania*, निवेदन नं. १०८६५/०९, ४५८८६/०७ र ३२४३१/०८, अनु. २२४ ।

९१७ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : *नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध* (धारा १४(७), मानव अधिकार सम्बन्धि अमेरिकी महासन्धि (धारा ८(४)), *अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरुको संरक्षणसँग सम्बन्धित जेनेभा महासन्धिको १२ अगष्ट १९४९ को अतिरिक्त आलेख* (धारा ७६(४)(ज)), अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा २०), *पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान* (धारा १०.१), *रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ९(१)), *सियरालियोनका लागि विशेष अदालतको विधान* (धारा ९(१)), *लेबननको लागि विशेष न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ५) ।

९१८ अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, आतंकवाद तथा मानवअधिकारमाथिको प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 Revs. 1 corr., २२ अक्टोवर २००२, अनु. २२२ ।

अन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्व र अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्व दुवैमा लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून[९१९]को मान्यता निर्माण गर्ने सिद्धान्त हो ।

जेसुकैभएतापनि अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले यो सिद्धान्तको विषयबस्तु, क्षेत्र तथा सीमाका साथै *प्राङ्न्याय*को प्रयुक्तताको वैधताको लागि सारवान तथा कार्यविधिगत शर्तहरू निर्दिष्ट गरेको छ । यसरी, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले "*एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्तको सम्बन्धमा, यद्यपि यसलाई अमेरिकी महासन्धिको धारा ८(४) मा मान्यता दिइएको छ, यो निरपेक्ष अधिकार होइन र त्यसैले यो लागू हुँदैन [निश्चित परिस्थितिहरूमा] ...."[९२०] भनी उल्लेख गरेको छ ।

एउटै चिजमा दुई पटक होइन भन्ने तथा प्राङ्न्यायको सिद्धान्तको वैधताको शर्तहरूलाई निम्न शब्दहरूमा संक्षेपीकरण गर्न सकिन्छ :

- *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने निषेधीकरण अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रमा अभिव्यक्त रूपमा मान्यता दिइएजस्तै एउटा राष्ट्रको अदालतको लागि मात्र लागू हुन्छ, तर विभिन्न देशहरूका अदालतहरूको न्यायिक प्रक्रिया तथा निर्णयका लागि लागू हुँदैन ।[९२१]

- *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्त कसुरदार ठहर गर्ने वा सफाई दिने वा डिसमिस गर्ने अन्तिम निर्णयको सम्बन्धमा मात्र लागू हुन्छ । यसको अर्थ यदि कसूरदार ठहर गरेकोलाई उच्च अदालतले उल्टाउँछ र पुनः पुर्पक्ष गर्ने आदेश दिन्छ वा अपवादात्मक कारण (जस्तो नयाँ प्रमाण पछि फेला पर्नु) ले फौजदारी पुर्पक्ष पुनः शुरु गर्नुपर्ने हुन्छ भने यो सिद्धान्त लागू हुँदैन ।[९२२]

---

९१९ अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, आतंकवाद तथा मानवअधिकारमाथिको प्रतिवेदन, OEA/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 rev. 1 corr., २२ अक्टोवर २००२, अनु. २२२ ।

९२० २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v. Chile* को मुद्दा, Series C No. 154, अनु. १५४ ।

९२१ मानवअधिकार समितिः आम टिप्पणी नं. ३२, धारा १४, अदालत तथा न्यायाधीकरणको अगाडि समानताको र स्वच्छ सुनुवाईको अधिकार, अनु. ५७, २ नोभेम्बर १९८७, कम्युनिकेशन नं. २०४/१९८६, *A.P. v. Italy*, अनु. ७(३), र २८ जुलाई १९९७, कम्युनिकेशन नं. ६९२/१९९६, *A.R.J. v. Australia*, अनु. ६(४) । यो पनि हेर्नुहोसः *अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोग, अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ४८औँ सत्रको कामसम्बन्धी यसको प्रतिवेदन- ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६, महासभाको औपचारिक अभिलेख,* पूरक नं. १०(A/51/10), धारा १२, पृ. ३६ et seq. संयुक्त राष्ट्र संघीय मानवअधिकार समिति, आम टिप्पणी नं. ३२, Doc. Cit., अनु. ५६ । २६ मार्च १९९२, कम्युनिकेशन नं. २७७/१९८८, *Terán Jijón v. Ecuador*, अनु. ५.४ पनि हेर्नुहोस ।

९२२ संयुक्त राष्ट्र संघीय मानवअधिकार समिति, आम टिप्पणी नं. ३२, Doc. Cit., अनु. ५६ । २६ मार्च १९९२, सञ्चार नं. २७७/१९८८, *Terán Jijón v. Ecuador*, अनु. ५.४ पनि हेर्नुहोस ।

- न्यायिक निर्णय अनिवार्य रूपमा सक्षम, स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष न्यायाधिकरणबाट दिइएको हुनुपर्दछ र यस्तो निर्णय उचित प्रक्रियाको अन्तरनिहित न्यायिक प्रत्याभूतिको पूर्ण पालनाको परिणास्वरूप आएको हुनुपर्दछ ।[९२३]
- अदालती निर्णय अनिवार्य रूपमा बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडकहरूलाई अनुसन्धान गर्ने, अभियोजन गर्ने तथा सजाय गर्ने दायित्व पूरा गर्ने सदभाव तथा यथोचित प्रयत्न साथ सञ्चालित कानूनी कार्यविधिको परिणामस्वरूप आएको हुनुपर्दछ ।

यसरी, स्वच्छ सुनुवाईका मापदण्ड र उचित प्रक्रिया पूरा नगरेको अवस्थाको परिणामस्वरूप आएको वा अदालतको स्वतन्त्रता, निष्पक्षता र/वा सक्षमताको पूर्वशर्त पूरा नभएका अदालतबाट दिइएको फैसला वा न्यायिक निर्णयको मामिलाहरूमा *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने वा वैधानिक प्राङ्गन्यायको सिद्धान्तलाई गुहार्न सकिँदैन । अन्तर्राष्ट्रिय विधिशास्त्रले जोड दिएर उल्लेख गरेजस्तै यी मामिलाहरूमा कार्यविधिको पुनर्शुरुवात गर्ने तथा नयाँ पुर्पक्ष शुरु गर्नको लागि *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने वा *प्राङ्गन्याय*को सिद्धान्तलाई उल्लंघन नगरीकन आदेश हुन सक्दछन ।[९२४]

---

९२३ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : मानवअधिकार समिति, ६ नाभेम्बर १९९७ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ५७७/१९९४, *Polay Campos v. Peru;* अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत, ३० मे १९९९ को निर्णय, *Castillo Petruzzi and others v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 52 र ११ मे २००७ को निर्णय, *The the Rochela Massacre v. Colombi*a को मुद्दा, Series C No. 163 र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, प्रतिवेदन नं. १५/८७, ३० जुन १९८७, मुद्दा नं. ९६३५ (अर्जेन्टिना) ।

९२४ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : मानवअधिकार समिति : ६ नोभेम्बर १९९७ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ५७७/१९९४, *Polay Campos v. Peru;* २८ अक्टोवर १९८१ को धारणा, कम्युनिकेशन नं. ६३/१९७९, *Raúl Sendic Antonaccio v. Uruguay;* अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत, ३० मे १९९९ को निर्णय, *Castillo Petruzzi and others v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 52, १७ सेप्टेम्बर १९९७ को निर्णय, *Loayza Tamayo Vs. Peru* को मुद्दा, Series C No. 33, र २५ नोभेम्बर २००४ को निर्णय, *Lori Berenson Mejía v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 119; र अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, प्रतिवेदन नं १५/८७, ३० जुन १९८७, ९६३५ को मुद्दा (अर्जेन्टिना) ।

> "वास्तविक न्यायले मानव अधिकारको उल्लंघनमा अनुसन्धान, अभियोजन तथा सजाय गर्ने राज्यको दायित्वको सन्दर्भमा *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्तको अपवादको अपेक्षा गर्दछ। [...] राज्यद्वारा शुरुवात गर्न लागिएको पछिल्लो कारवाहीको विरुद्ध संरक्षण प्राप्त गर्ने व्यक्तिको अधिकारलाई अनिवार्य रूपमा मानवअधिकारका अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका उल्लंघनकर्तालाई कानूनको दायरामा ल्याउने आवश्यकताको सन्दर्भमा विचार गरिनु पर्दछ।"
>
> पेरूको राष्ट्रिय फौजदारी कार्यकक्ष[९२५]

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको पीडकको आरोप लागेको व्यक्ति विरुद्धको कारवाहीमा यदि कानूनी कारवाहीले जिम्मेवारलाई कानूनको दायरामा ल्याउने वास्तविक प्रयास गरेको छैन वा यदि तिनीहरू अभियुक्तलाई निजको अपराधको दायित्वबाट बचाउन चाहन्छन ("कपटपूर्ण प्राङ्गन्याय") भने निर्णयको प्राङ्गन्याय तथा *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्तलाई गुहार्न सकिँदैन।[९२६] यस सम्बन्धमा *दण्डहीनता विरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्ने सिद्धान्तहरूको अद्यावधिक फेहरिस्तले* "सिफारिस, क्षमादन, शरणार्थीको अधिकार, सुपुर्दगिको इन्कारी, *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्त ... लाई मद्दत गर्नेजस्ता नियमहरूको कुनै पनि किसिमको दुरूपयोगको विरुद्धमा राज्यले सुरक्षणहरूको अवलम्बन तथा लागू गर्नु पर्दछ"[९२७] तथा "तथ्य के हो भने अन्तर्राष्ट्रिय कानून अन्तर्गत कुनै व्यक्तिलाई गम्भीर अपराधमा पुर्पक्ष गरिएको थियो भने यदि अघिल्लो कार्यविधिको उद्देश्य सम्बन्धित व्यक्तिलाई फौजदारी दायित्वबाट उम्काउनु थियो वा यदि ती कार्यविधिहरू अन्तर्राष्ट्रिय कानूनद्वारा मान्यता दिइएका उचित प्रक्रियाको मान्यता अनुसार स्वतन्त्रतापूर्वक र निष्पक्षतापूर्वक सञ्चालन नभई अन्यथा थिए तथा तिनीहरू सम्बन्धित व्यक्तिलाई न्यायको दायरामा ल्याउने मनसायसँग नमिल्ने खालको तरिकाले वा त्यस्तो परिस्थितिमा सञ्चालित थिए भने त्यसले सोही कार्यको सम्बन्धमा

---

९२५ ३० नोभेम्बर २००५ को निर्णय, Exp. Incidente No. 17-05-D, दोहोरो खताराको सिद्धान्त, *Carlos Alberto Tello Aliaga and others / Crimes v. body and health- Aggravated homicide – Homicide / Agraviado Nlberto Duran Ugarte and others* को मुद्दा, कानूनी आधार नं ३, पृ.५।

९२६ हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत: २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v Peru*, Series C No. 162, Judgment of 24 November 2004, Case of *Carpio Nicolle and others v Guatemala* को मुद्दा, Series C No. 117; २६ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, *Almonacid Arellano and others v Chile* को मुद्दा, Series C No. 154; र १२ सेप्टेम्बर २००५ को निर्णय, *Gutiérrez Soler v Colombia* को मुद्दा, Series C No. 132. यो पनि हेर्नुहोस, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग, १५ अक्टोवर १९९६ को प्रतिवेदन नं. ३६/९६, मुद्दा १०.८४३, *Héctor Marcial Garay Hermosilla and others (Chile)*.

९२७ सिद्धान्त २२, "नियन्त्रक उपायहरुको प्रकृति"।

उसलाई अभियोजन गर्न रोक्ने छैन" भनी उल्लेख गरेको छ ।[९२८] यसैगरी, जब गम्भीर अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरू (मानवता विरुद्धको अपराध, यद्ध अपराध तथा जातिहत्या) का पीडकलाई सो अपराधका लागि उपयुक्त रूपमा पुर्पक्ष वा सजाय गरिँदैन वा कारवाही स्वतन्त्ररूपमा वा निष्पक्षरूपमा सञ्चालित भएको थिएन वा व्यक्तिलाई अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी दायित्वबाट मुक्ति दिने उद्देश्यबाट पुर्पक्ष भएको थियो भने अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी विधिशास्त्रको क्षेत्रमा न त *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्त न त प्राङ्गन्यायको सिद्धान्तको प्रयोग नै माग गर्न सकिन्छ ।[९२९]

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले यदि बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या र अन्य मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघनका पीडकहरूलाई अनुसन्धान, अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वको पालनामा यथोचित प्रयत्न वा सदभावको अभावमा सञ्चालन गरिएको कार्यविधिको परिणामस्वरूप अदालतको निर्णय आएको छ भने *प्राङ्गन्याय* वैध हुन सक्दैन भनी समर्थन गरेको छ ।[९३०] यसैगरी, राज्यको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वसँग बाझिएको तथा पीडितका लागि प्रभावकारी उपचारको अधिकार उल्लंघन गर्ने क्षमादान कानूनअनुसार राष्ट्रिय अदालतद्वारा भएको मुद्दा डिसमिस गर्ने निर्णय वैध हुँदैन र मानव अधिकारको गम्भीर उल्लंघनका पीडकलाई अभियोजन तथा सजाय गर्ने दायित्वलाई सदभावपूर्ण

---

९२८ सिद्धान्त २६(ख) ।

९२९ *अन्तर्राष्ट्रिय कानून आयोगको ६ मे देखि २६ जुलाई १९९६ सम्मको ४८औँ सत्रको कामसम्बन्धी प्रतिवेदन,* Doc. Cit., धारा १२ र टिप्पणी, पृ. ३६ et seq. *पूर्वयुगोस्लाभियाको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको विधान* (धारा १०), *रुवाण्डको लागि अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ९), *सियरालियोनका लागि विशेष अदालतको विधान* (धारा ९), *लेबननको लागि विशेष न्यायाधीकरणको विधान* (धारा ५) र *अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान* (धारा २०) ।

९३० हेर्नुहोस, अन्य कुरासँगै : १४ मार्च २००१ को निर्णय, *Barrios Altos v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 75, अनु. ४१-४४, ३ सेप्टेम्बर २००१ को निर्णय, *Barrios Altos (Interpretation of the Judgment)* को मुद्दा, Series C No. 83, para. 15; Judgment of 27 February 2002, *Trujillo Oroza v. Bolivia*, Series C No. 92, अनु. १०६, २९ अगष्ट २००२ को निर्णय, *del Caracazo v Venezuela* को मुद्दा, Series C No. 95, अनु. ११९, २ ९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 162, अनु. १५२, २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय, *Anzualdo Castro v. Peru* को मुद्दा, Series C No. 202, अनु. १८२, २४ नोभेम्बर २०१० को निर्णय, *Gomes Lund and others ("guerrilha do Araguaia") v. Brazil* को मुद्दा, Series C No. 219, अनु. १७१ र २९ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, *The Dos Erres Massacre v. Guatemala* को मुद्दा, Series C No. 211, अनु. १२९ ।

पालना गर्नुपर्ने दायित्वबाट राज्यलाई उम्काउन वा उन्मुक्ति दिन दावी गर्न सकिँदैन भनी अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले निश्कर्ष निकालेको छ ।[९३१]

> "विशेष गरी दोहोरो खतराको अवधारणाको सम्बन्धमा अदालतले मुद्दा डिसमिस गरिएको कारवाही वा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको उल्लंघन गरी मानव अधिकारको उल्लंघकर्ता अभियुक्तलाई फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्ति हुने प्रभाव पर्ने गरी सफाई दिइएको वा कानूनको उचित प्रक्रिया बमोजिम स्वतन्त्र तथा निष्पक्ष रूपमा कारवाही सञ्चालन नगरिएको अवस्थमा *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्त लागू हुँदैन । माथि उल्लेखित परिस्थितिमा भएका फैसलाहरूले दोहोरो खतराको लागि "काल्पनिक" वा "कपटपूर्ण" आधार मात्र सिर्जना गर्दछ भनी हालसालै व्याख्या गरेको छ ।"
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[९३२]

पेरू[९३३], अर्जेन्टिना[९३४] तथा कोलम्बियामा[९३५] उच्च आदलतहरूले *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्त तथ *प्राङ्न्याय*को सिद्धान्तको नियन्त्रित क्षेत्रलाई जोड दिएर उल्लेख गरेका छन् । यसरी पेरूमा राष्ट्रिय फौजदारी कार्यकक्षले "अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले अवैधानिक तरिकाले न्याय प्रशासन सञ्चालन गरिएको अवस्थामा *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्तको अपवादलाई मान्यता दिएको छ । दोहोरो खतराको सिद्धान्त अन्तर्राष्ट्रिय कानूनमा निरपेक्ष सिद्धान्त होइन । निर्णयमा *प्राङ्न्याय*को प्रभाव हुनको लागि निर्णय अनिवार्य रूपमा वैध हुनै पर्दछ। सामान्यतया: अवैध रहेको मानिने तीन प्रकारका पुर्पक्षहरू

---

९३१ प्रतिवेदन नं. ३६/९६, मुद्दा नं. १०.८४३ (चिले), १५ अक्टोवर १९९६, प्रतिवेदन नं. ३४/९६, मुद्दा नं. ११.२२८, ११.२२९, ११.२३१ र ११.२८२ (चिले), १५ अक्टोवर १९९६, अनु. १०५, प्रतिवेदन नं. २५/९८, मुद्दा नं. ११.५०५, ११.५३२, ११.५४१, ११.५४६, ११.५४९, ११.५६९,११.५७२, ११.५७३,११.५८३, ११.५८५,११.५९५, ११.६५२, ११.६५७, ११.६७५ र ११.७०५ (चिले), ७ अप्रिल १९९८, प्रतिवेदन नं. ३६/९६, १५ अक्टोवर १९९६, मुद्दा नं. १०.८४३ *Héctor Marcial Garay Hermosilla and others* (चिले), अनु. १०६ et seq., प्रतिवेदन नं. १३३/९०, मुद्दा नं. ११.७२५, *Carmelo Soria Espinoza* (चिले), १९ नोभेम्बर १९९९ ।

९३२ २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, *La Cantuta v. Peru* को मुद्दा, Series C, No. 162, para. अनु. १५३ ।

९३३ अन्य सँगसँगै,संवैधानिक न्यायाधिकरण, २५ नोभेम्बर २००७ को निर्णय, पञ्जिका नं. File No. 03938-2007-PA/TC, Constitutional Action, Request for defense filed by Julio Rolando Salazar Monroe र २ मार्च २००७ को निर्णय, File No. 679-2005-PA/TC – Lima, @ Martin Rivas हेर्नुहोस् ।

९३४ अन्य सँगसँगै, न्यायको सर्वोच्च अदालत, २१ अगस्ट २००३ को निर्णय, Videla, Jorge Rafael, Revision of double jeopardy principle and lack of jurisdiction. 21/08/2003— Rulings: 326:2805 र १४ जुन २००५ को निर्णय, Simón, Julio and others, बेरीतको थुना Trial No. 17.768 मुद्दा हेर्नुहोस् ।

९३५ अन्य सँगसँगै, संवैधानिक अदालत, २० जनवरी २००३ को निर्णय C-004/03 of 20 January 2003, file D-4041, Lawsuit of unconstitutionality against Article 220 numeral 3 partial of Law 600 2000 or the Criminal Procedure Code हेर्नुहोस् ।

छन, जसले दोस्रो कारवाहीलाई अनुमति दिन्छन : क) निष्पक्ष तथा स्वतन्त्र नरहेको पुर्पक्ष, ख) अभियुक्तलाई अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन निर्माण गरिएको ढाँचामा गरिएको पुर्पक्ष, ग) यथोचित प्रयत्न नगरिएका पुर्पक्ष । यस्ता 'ढोँगी पुर्पक्षहरू' *एउटै चिजमा दुई पटक होइन* भन्ने सिद्धान्तको अपवाद होइनन् र यिनीहरू दुर्भावनाको सिद्धान्त[९३६] सँग मिल्ने हुन" भनी उल्लेख गरेको छ ।

ङ. दण्डसजायको समानुपातिकता र उपहासपूर्ण कारवाही

अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअनुसार, बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका अपराधहरूका लागि जिम्मेवार रहेकाहरूलाई सजाय गर्दा राज्यले यस्ता दायित्वहरूको रचना गर्ने दुई मौलिक सिद्धान्तहरूसँग सुसङ्गत हुनैपर्छ : निश्चित प्रकारका सजायमा रोक लगाउने र दण्डसजायको समानुपातिकता ।

पहिलो सिद्धान्तका हकमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक सजायहरू लाद्ने कुरालाई निरपेक्ष रूपमा निषेध गरेको छ ।[९३७] शारीरिक सजाय र स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डको उल्लंघन गर्ने कारागार अवस्थामा कैद सजायको भागीदार बनाउने कुरा निरपेक्ष रुपमा निषेधित छ ।[९३८] यसैगरी, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले कसुरदार ठहरिसकेको व्यक्ति[९३९]लाई नाघेर जाने दण्डसजाय, साथसाथै सामूहिक

९३६ ३० नोभेम्बर २००५ को निर्णय, Exp. Incident No. 17-05-D, Double jeopardy principle, Case of Carlos Alberto Tello Aliaga and others / Crimes against the body and health -Aggravated homicide – Homicide / Aggravated Nlberto Duran Ugarte and others,, कानुनी आधार, पृ. ७ ।

९३७ अन्य सँगसँगै, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध (धारा ७), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायविरुद्धको महासन्धि, अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धि (धारा ५) र यातनालाई निवारण तथा दण्डित गर्ने अन्तरअमेरिकी महासन्धि हेर्नुहोस् ।

९३८ मानवअधिकार समिति, आमटिप्पणी नं २०, मानवअधिकार समितिको इरानको प्रतिवेदन उपरको निष्कर्षकथन CCPR/C/79/Add.84, १९ नोभेम्बर १९९७, अनु. १२, लिबिया, CCPR/C/LBY/CO/4/ अनु. १६, ट्रिनिडाड र टोबागो, CCPR/CO/70/TTO नोभेम्बर २०००, अनु. १३ र यमन, ९ अगस्ट २००५, अनु.१६, ६ नोभेम्बर १९९७, कम्युनिकेशन नम्बर 577/1994, Polay Campos VS. Peru, अनु. .४ अन्य सिलसिला, र २८ अक्टोबर २००५ को धारणा, कम्युनिकेशन नं 1126/2002, Marlem Carranza Alegre v. Peru, यातनाविरुद्धको समिति (समितिको निष्कर्ष र सिफारिसः साउदी अरेयिबा, CAT/C/CR/28/5 १२ जुन २००२, अनु. ४ (ख) र ८ (ख), र पेरूका सम्बन्धमा भएको अनुसन्धानको नतिजाको सारांश (महासन्धिको धारा २०), A/56/44 अनु. १८३ र १८४, अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालत, २५ नोभेम्बर २००५ को निर्णय, García Asto and Ramírez Rojas v. Peru, Series C No.137को मुद्दा, अनु. २२१ अन्य सिलसिला र ११ मार्च २००५ को निर्णय, को Caesar v. Trinidad and Tobago, Series C No. 123 मुद्दा, अनु. ६० र अन्य सिलसिला) ।

९३९ अमेरिकी मानवअधिकार महासन्धिको धारा ५(३) ।

सजाय[९४०]लाई पनि निरपेक्षतः निषेध गर्दछ । त्यसैले, जतिसुकै गम्भीर कसुरका लागि भए पनि र जुनसुकै व्यक्ति दोषी ठहर भए पनि, न्यायिक अधिकारीले यस प्रकृतिका सजाय गर्न सक्दैन[९४१] ।

बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका लागि दोषी ठहरेकाले गरेका कार्यहरूको गम्भीरतासँग समानुपाती हुने गरी दण्डसजायका गर्नुपर्ने दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले निरोपित गरेको छ[९४२] । सन्धिसम्झौता र अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरूले बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याका अपराधहरूका लागि दण्डसजायको निर्दिष्ट विवरण नै स्थापना गरेका छैनन् । सजायको मात्रा निर्धारण गर्ने कुरा राष्ट्रिय कानुनलाई छाडिएको छ । यसो भएतापनि, ती फौजदारी कसुरहरूको दण्डसजाय कायम गर्नमा राज्यहरू निरपेक्ष रुपमा स्वतन्त्र भने छैन र हरेक निर्दिष्ट मामिलामा अदालतले आपराधिकता चर्काउने परिस्थितिहरूलाई बेवास्ता गर्न सक्दैन । वास्तवमा, यो सिद्धान्तले अदालतद्वारा प्रयोग गरिएका नियमहरूका लागि उपलब्ध गराइएको दण्डसजाय स्वेच्छाचारी र गरिएका अपराधहरूको गम्भीरतासँग विषमानुपाती हुन नहुने कुराको माग गर्दछ । निश्चय नै, कसुरको गम्भीरता र तुलनात्मक गम्भीरताका अपराधहरूमा कानुनद्वारा तोकिएका दण्डसजायका आलोकमा समानुपातिकताको सिद्धान्तको लेखाजोखा हुनै पर्छ ।

> खास गरी न्यायको क्षेत्रमा, फौजदारी जवाफदेहीताको आशंका गरिएकालाई अभियोजन, पुर्पक्ष र उचित दण्डसजाय हुने कुराको सुनिश्चिततताद्वारा पीडकहरूका हकमा उचित उपायहरू अपनाउने तिनका दायित्वहरू पूरा गर्नमा राज्यहरूको विफलताबाटै दण्डहीनताको उदय हुन्छ ।
>
> दण्डहीनताविरुद्ध लड्ने कार्यमार्फत मानवअधिकारको संरक्षण र प्रवर्द्धनका लागि अद्यावधिक सिद्धान्तको फेहरिस्त[९४३]

---

९४० मानवअधिकार समिति : आमटिप्पणी २९, अनु. ११, २६ मार्च १९८६ का दृष्टिकोण, सञ्चार नं. अनु. ८.२, मानवअधिकार समितिको निष्कर्षकथन, लिबिया CCPR/C/LBY/CO/4/, अनु. २० । अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग, आतंकवाद र मानवअधिकारसम्बन्धी प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, अनु. २२७ पनि हेर्नुहोस् ।

९४१ मानवअधिकार समिति, आमटिप्पणी नं. २०, पूर्वोद्धृत, अनु. २ र ३ ।

९४२ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा ७), व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा ३), बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणपत्र धारा (४.१), र गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त १) ।

९४३ सिद्धान्त १ ।

सजायको समानुपातिकताको सिद्धान्तको अवहेलनामा गरिने उपहासपूर्ण दण्डसजाय, तथ्यतः अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको दण्डहीनताको एक स्वरूप मानिएको छ। यो सिद्धान्तलाई अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुनमा व्यापक रूपमा मान्यता दिइएको छ र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणहरूका विधानहरूबाट कठोर रूपले नियमन गरिएको छ[९४४]। यी अदालतहरूका विधानहरूले उपहासपूर्ण दण्डसजाय लादेर सो मार्फत दण्डहीनता हासिल गराउनमा लक्षित प्रक्रियाको परिणामस्वरूप आएका अदालती (राष्ट्रिय) आदेशहरूको अवज्ञा गर्न अनुमति दिएका छन्। यस सिलसिलामा, अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगले के उल्लेख गरेको छ भने कारवाही अपराधको गम्भीरतासँग समानुपाती नभएका दण्डसजाय लादेर दण्डहीनता हासिल गर्न परिलक्षित भएका अवस्थामा अनावृत्ति (*non bis idem*) को सिद्धान्तको अवलम्बनको आधिकारिकतालाई आयोगले मान्यता नदिने भनेको छ र त्यसैले, अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय फौजदारी न्यायका सिद्धान्तहरूको गम्भीर उल्लंघनको नतिजास्वरूप भएका निर्णयलाई मान्यता दिन दायित्वबद्ध छैन[९४५]।

अन्तर्राष्ट्रिय संरक्षण संयन्त्रहरूले अपराधहरूको गम्भीरतासँग समानुपातिक नहुने, उपहासपूर्ण दण्डसजायको निर्धारण तथ्यतः दण्डहीनताको एक रूप र मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनलाई उचित दण्डसजायद्वारा दण्डित गर्नुपर्ने दायित्वको हनन हो भन्ने ठानेका छन्[९४६]। सङ्क्रमणकालीन न्यायका प्रक्रियाहरूमा पनि, राज्यले दण्डसजायको समानुपातिकताको सिद्धान्तको सम्मान र सुनिश्चित गर्नै पर्ने कुरा अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार निकायहरूले प्रष्ट्याएका छन्[९४७]।

आईसीपीईडले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधलाई परिभाषित गर्नुपर्ने र "यसको गम्भीरताको हदलाई ध्यान रखि उचित दण्डसजायद्वारा" दण्डित गर्नुपर्ने दायित्व निरोपित गरेको

९४४ हेर्नुहोस, अन्य सँगै, शान्ति र मानवजातिको सुरक्षाविरुद्धको अपराधहरूको मस्यौदा संहिता (१९९६) को धारा १२, पूर्वयुगोस्लाभियाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय न्यायाधिकरणको विधान (धारा १०.२), रुवान्डाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय न्यायाधिकरणको विधान (धारा ९.२) र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा २०.३) हेर्नुहोस्।

९४५ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४६ औं सत्र (४ मेदेखि २६ जुलाई) का कार्यहरूको प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, मस्यौदा संहिताको धारा १२ उपरको टिप्पणी, पृ ७१-७५, र अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (४ मेदेखि २२ जुलाई १९९४) का कार्यहरूको प्रतिवेदन, पूरक दस्तावेज नं. 10 (A/49/10), पृ. ८६।

९४६ यातनाविरुद्धको समिति, १७ मे २००५ को निर्णय, Kepa Urra Guridi v Spain, सञ्चार नं. 212/2002, UN Doc. CAT/C/34/D/212/2002अनु. ६,७।

९४७ अन्य सँगसँगै, Concluding Observations of the Human Rights Committee: Colombia, CCPR/C/79/Add.76, 5 May 1997, para. 32; and Concluding Observations of the Committee against Torture: Colombia, CAT/C/COL/CO/4, 19 November 2009, para. 13. हेर्नुहोस्।

भनी बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समितिले टिप्पणी गरेको छ[९४८] । यसरी, समितिले भनेको छ :

- बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको सजायस्वरूप कैदसजायको विकल्पका रूपमा जरिवाना मात्रै लादिने र जरिवानालाई नै सजाय मान्ने कुरालाई नियमन गर्ने कानुन जरिवाना एउटै मात्र सजाय रहने कुरालाई उन्मूलन गर्नका लागि परिमार्जन हुनुपर्छ[९४९] ।
- कानुन र अदालतहरूले दण्डसजायको न्यूनतम मात्रा निर्धारण गर्नका लागि बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको हदैसम्मको गम्भीरतालाई ध्यानमा राख्नुपर्छ[९५०]।
- फौजदारी कसुरको परिभाषाद्वारा प्रबन्ध गरिएका न्यूनतम र अधिकतम दण्डसजायको बीचको अन्तराल साह्रै फराकिलो हुनु हुँदैन र न्यूनतम सजायले बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको हदैसम्मको गम्भीरतालाई ध्यानमा राख्नुपर्छ[९५१] ।

सजायको समानुपातिकताको सिद्धान्तले सजायलाई समन गर्ने कारणहरूद्वारा वा तोकिइसकेको सजायलाई पछिबाट घटाएर कम बनाउन सक्छ । सामान्यतः, मानवताविरुद्धको अपराध, नरसंहार, युद्धअपराधहरू र अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको गम्भीर उल्लंघनहरूले यस्ता समनकारी तत्वहरूको प्रयोगलाई रोक्दछन् । “कानुनको आमसिद्धान्तअन्तर्गतका आधारसर्तअन्तर्गत साम्भाव्य समनकारी परिस्थितिको सीमा” स्वीकार्य भएमा मात्र तिनहरू अवलम्बन हुन्छन्[९५२] । यी अपराधहरूको गम्भीरतालाई ध्यानमा राखेर, फौजदारी कानुनअन्तर्गत अपराधको समनका खास खालका कारणहरू इन्कार भएका छन् । न्युरेम्बर्ग न्यायाधिकरणदेखि नै, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले सजायको शमन (घटाउने) वा तोकिएको सजायलाई पछिबाट घटाउने कुरालाई पुष्टि गर्ने केही कारणहरूलाई कायम राख्ने गरेको छ। अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी विधिशास्त्रमा यी मामिलाहरू

---

९४८ निष्कर्ष कथनहरू: जर्मनी, CED/C/DEU/CO/1, 10 April 2014, para. 8;स्पेन, CED/C/ESP/CO/1, 12 December 2013, para. 10; बेल्जियम, CED/C/BEL/CO/1, 24 September 2014, para. 12; र फ्रान्स France, CED/C/FRA/CO/1, 8 May 2013, para. 37. ।

९४९ निष्कर्ष कथनहरू: द नेदरल्यान्ड्स, CED/C/NLD/CO/1, 10 April 2014, paras. 16 and 17।

९५० ऐजन ।

९५१ निष्कर्ष कथनहरू: उरुग्वे, CED/C/URY/CO/1, 8 May 2013, paras. 11 and 12।

९५२ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (६ मेदेखि २६ जुलाई १९९६) का कार्यहरूको प्रतिवेदन, पूरक दस्तावेज नं. 10 (A/49/10), धारा १५, पृ. ४२ ।

कसुरदारको उमेर र/वा व्यक्तिगत अवस्थितिहरू, अपराधमा तिनको संलग्नताको मात्रा र तिनको स्वास्थ्यको अवस्थामा सीमित हुन्छन्[९५३]।

आपराधिकताको शमनकार (घटाउने) र/वा भएको सजाय पछिबाट घटाउनका लागि खास आधारका रूपमा मान्यता पाएको कुरा भनेको न्यायसँग व्यक्तिको प्रभावकारी सरसहयोग, र अझ, अपराधलाई स्पष्ट पार्नमा गरेको प्रभावकारी सरसहयोग हो[९५४] । यो आधारले बलपूर्वक बेपत्ता तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलामा खास अर्थ राख्दछ र "गोप्य" वा रहस्यपूर्ण चिहानः प्रतिवादीको सहयोगमा पीडितको स्थिती वा अवस्था र/वा अत्तोपत्तोको स्पष्टता पनि समावेश हुन्छ। साँच्चै, आईसीपीईडीले "शमनकारी परिस्थिति, खास गरी गायब पारिएको व्यक्तिलाई जीवितै अगाडि ल्याउन वा बलपूर्वक बेपत्ताको घटनाबारे स्पष्ट पार्न सम्भव बनाएको वा बलपूर्वक बेपत्ताका कसुरदार (पीडक) पहिचान गर्नमा प्रभावकारी रुपमा सहयोग गर्ने तुल्याउने, तुल्याउन आदेश दिने, फर्माउने वा बहकाउने, उद्योग गर्ने, मतियार रहने वा सहभागी हुने व्यक्तिका निमित्त"[९५५] हुने प्रबन्ध गरेको छ । यसैगरी, डीईडीले "पीडितहरूलाई जिउँदै ल्याउनमा वा बलपूर्वक बेपत्ताका मामिलालाई स्पष्ट बनाउनमा मद्दत पुग्ने सूचना स्वेच्छापूर्वक उपलब्ध गराउनमा सरिक भएमा बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरूमा सहभागी रहेको व्यक्तिहरूका लागि राष्ट्रिय कानुनमा सजाय घटाउने परिस्थितिहरू स्थापना गर्न सकिनेछ"[९५६] भनेर निर्दिष्ट गरेको छ। यी मापदण्डहरू "गुप्त" गैरन्यायिक हत्या वा गुप्त चिहानका अवस्थाका हकमा समेत समान तरिकाले लागू हुन्छन् ।

६. बहिर्क्षेत्रीय अधिकारक्षेत्र र अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याजस्ता अपराधहरूलाई दबाउनका लागि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले राज्यहरू उपर निश्चित दायित्वहरू बहन गराउँछ।

---

९५३ अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४८ औं सत्र (६ मेदेखि २६ जुलाई १९९६) का कार्यहरूको प्रतिवेदन, पूर्वोद्धृत, धारा १२ उपरको टिप्पणी, पृ. ३६ अन्य सिलसिला र अन्तर्राष्ट्रिय कानुन आयोगको ४६ औं सत्र (२ मेदेखि २२ जुलाई १९९४) का कार्यहरूको प्रतिवेदन, पूरक दस्तावेज नं. 10 (A/49/10), धारा १५ र टिप्पणी, पृ. ४२ अन्य सिलसिला, हेर्नुहोस् ।

९५४ अन्य सँगसँगै, बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणपत्र (धारा ४), व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा ३), बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा ७), र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको रोम विधान (धारा ११०.४) हेर्नुहोस् ।

९५५ धारा ७.२.क ।

९५६ धारा ४.२ ।

घटनाहरूको प्रकृति र गम्भीरताका दृष्टिमा, यो मुद्दाको सबैभन्दा बढी सन्दर्भबाट यो मानवअधिकारको सुनियोजित उल्लंघन हो, दण्डहीनताको उन्मुलन गर्ने आवश्यकताले आफै, अन्तर्राष्ट्रिय सुमदायको यस्ता प्रयोजनका राज्यहरूबीचको सहयोगको कर्तव्य उजागर गर्दछ । न्यायमा पहुँचले अन्तर्राष्ट्रिय कानुनको निरपेक्ष प्रतिमान कायम गर्दछ र, यसो हुनाले, यस्ता उल्लंघनहरूलाई दण्डहीन राख्ने कुरालाई रोक्नका लागि, तिनका राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय कानुन लागू गर्ने र अन्ततोगत्वा यस्ता घटनाका लागि जिम्मेवार रहेकालाई सजाय गर्दा वा यो दिशामा लक्षित अन्य राज्यहरूसँग सहकार्य गर्दा, तिनको न्यायिक अधिकारको प्रचलन गर्दा सबै आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्ने राज्यहरूको परम (इर्गा ओमन्स) दायित्वको यसले उदय गराउँछ" ।

अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालत[९५७]

प्रथमत:, आरोपित पीडक र पीडितको राष्ट्रियता साथसाथै अपराध भएको ठाउँ जहाँसुकैभएतापनि, जुन देशको भूभागमा यी अपराधहरूमध्ये कुनै एकको आरोपित पीडक फेला परेको छ, उसैलाई मुद्दा चलाउने वा सपुर्दगी गर्ने दायित्व हुन्छ[९५८] । यसरी, सपुर्दगी गर्दैन भनेदेखि अर्को मुलुकमा विदेशी पीडितउपर बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याको अभियोग रहेको विदेशी व्यक्तिका सन्दर्भमा तेस्रो मुलुकले आफ्नो बहिर्क्षेत्रीय फौजदारी अधिकारक्षेत्रको प्रचलन गर्न सक्छ र गर्नै पर्छ । त्यस्तो मामिलामा, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत राजनीतिक अपराधहरूमा सपुर्दगीका लागि लक्षित नतिजा, अर्का शब्दमा, राजनीतिक कसुरका लागि सपुर्दगी नगर्ने कुरा लागू हुँदैन । अत: आईसीपीईडी[९५९] र आएएसीएफडीपी[९६०] ले बलपूर्वक बेपत्तालाई राजनीतिक कसुर, राजनीतिक कसुरसँग जोडिएको कसुर वा राजनीतिक उद्देश्यबाट प्रेरित कसुर मान्न नसकिने निर्दिष्ट गरेका छन् ।

---

९५७ २९ नोभेम्बर २००६ को निर्णय, La Cantuta v. Peru, Series C, No. 162 को मुद्दा, अनु. १६० ।

९५८ अन्य सँगसँगै, बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा ९ र ११), व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि (धारा ४), गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्त (सिद्धान्त १८), युद्धअपराध वा मानवताविरुद्धको अपराधका दोषीहरूको थुना, पक्राउ, सपुर्दगी र सजायमा अन्तर्राष्ट्रिय सिद्धान्त, र अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोग, अन्तर्राष्ट्रिय अपराधहरूको पुर्पक्षसम्बन्धी संकल्प नं. 1/03,२४ अक्टोबर २००३ हेर्नुहोस् ।

९५९ धारा १३ ।

९६० धारा ५ ।

यस सन्दर्भमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले के व्यक्त गरेको छ भने “सपुर्दगी यो लक्ष्यका निमित्त महत्वपूर्ण साधन हो । अतः यो मुद्दामा गरिएको उल्लंघनको दण्डहीनतालाई, अभियोजन र, सम्भव भए, ती जिम्मेवारहरूलाई सजायद्वारा उन्मूलन गर्नका निमित्त महासन्धिका राज्यपक्षहरूले एकआपसमा सहयोग र सहकार्य गर्ने कुरा घोषणा गर्नु अदालत सान्दर्भिक ठान्दछ । अझै, ... कुनै पनि राज्यले मानवअधिकार विरुद्धको अपराधका अभियुक्तहरूलाई सान्दर्भिक अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरूलाई खतरामा पार्ने गरी कानुनी संयन्त्रको अनुचित प्रचलनद्वारा प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष संरक्षण दिन सक्दैन । परिणामतः, यस सवालसम्बन्धी क्षेत्रीय र विश्वव्यापी अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरूका साथ, अमेरिकी महासन्धिमा स्थापित साझा सुनिश्चितताका संयन्त्रहरूले क्षेत्रका राज्यहरूलाई यस सिलसिलामा, तथ्यहरूका लागि जिम्मेवारहरूलाई कि त सपुर्दगी समर्पण गरेर कि त अभियोजन गरेर, सद्भावसाथ सहकार्य गर्न बाँध्दछन्”[९६१] ।

द्वितीयतः, राज्यहरूले यी अपराधहरूको दमनमा एकआपसमा सहयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । मानवअधिकार समितिले के जोड दिएको छ भने राज्यपक्षहरूले राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गत दण्डनीय रहेका महासन्धिको उल्लंघनमा गरिएका कार्यहरू गरेको आशंका गरिएका पक्षहरूलाई न्यायसमक्ष उभ्याउनका लागि एकआपसमा मद्दत गर्नुपर्छ[९६२] । यस पाटोमा, आईसीपीडीईडीले “राज्यपक्षहरूले कारवाहीका लागि आवश्यक आफ्ना अधीनमा रहेका सबै प्रमाणको आपूर्तिलगायत बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरउपर गरिएका फौजदारी कारवाहीका सिलसिलामा पारस्परिक कानुनी सहायताका सर्वोत्तम उपाय एकआपसमा उपलब्ध गराउनु पर्ने”[९६३]चाहेको छ ।

“राज्यपक्षहरूले बलपूर्वक बेपत्ताका पीडितहरूलाई सहयोग गर्ने दृष्टिले वेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको खोजतलास गर्ने, रहेभएको ठाउँ पत्ता लगाउने र छुटकारा गराउने, र मृत्यु भएको मामिलामा तिनको बाँकी अवशेषहरू खोतल्ने, पहिचान गर्ने र फर्काउने कुरामा एकअर्कामा सहयोग आदानप्रदान र पारस्परिक सहायताका सर्वोत्तम उपाय एकआपसमा उपलब्ध गराउनेछन्”[९६४] भन्ने कुरालाई सुनिश्चित गर्नका लागि अन्तरराज्य सहयोगको

---

९६१ २२ सेप्टेम्बर २००६ को निर्णय, Goiburú et al. v. Paraguay, Series C No. 153 को मुद्दा, अनु. १३२ ।

९६२ आमटिप्पणी नं. ३१, पूर्वोद्धृत, अनु. १८ ।

९६३ धारा १४.१ ।

९६४ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा १५ ।

व्यवस्था गरेकै हुनुपर्छ । यसैगरी, आईसीपीईडी[९६५], डीईडी[९६६] र आईएसीएफडीपी[९६७]मा दोहोऱ्याइए जस्तै राज्यहरूले बलपूर्वक बेपत्ता पारिएकी आमाबाट थुनामा रहेका बेला जन्माइएका बालबालिकाको खोजतलासी, पहिचान गराइ र रहेको स्थान ठम्याउने कार्यमा एकअर्कामा पारस्पारिक सघाउ पुऱ्याउनै पर्छ ।

---

९६५ ऐ. धारा २३.३ ।
९६६ ऐ. धारा २० ।
९६७ ऐ. धारा १२ ।

परिच्छेद ६
विधिविज्ञानको भूमिका

१. परिचय

> “त्यस्ता उल्लंघनहरूमा राज्य र यसका प्रतिनिधिहरू संलग्न छन् भने मानवअधिकारका मामिलाहरूको विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानले स्वतन्त्रता र स्वायत्तताको अझ धेरै सुनिश्चितता गर्नुपर्छ। तुलनात्मक अनुभवले के देखाएको छ भने नागरिक समाज, अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय र गुणस्तरिय व्यवसायीहरूको संलग्नता र तिनको विज्ञता र अनुभवले राम्रा अनुसन्धानहरू हुने सुनिश्चितता गरेको छ” ।
>
> पेरूका अम्बुड्सम्यान[९६८]

सन् १९७० को दशकदेखि, बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याहरूका मामिलाहरू स्पष्ट गर्न, तिनका पीडितहरू ठम्याउन र पहिचान गर्न र यी अपराधहरूको अनुसन्धानमा वैज्ञानिक पद्धति अवलम्बन गर्न विशेषतः विधिविज्ञान र विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्रको प्रयोग हुनु पर्छ भन्ने कुरा बढ्दो रूपमा स्पष्ट भएको छ। त्यसैबेलासम्म, मानवअधिकारहरूको गम्भीर उल्लंघनहरूको अनुसन्धानमा विधिविज्ञानको भूमिका अन्तर्राष्ट्रिय समुदायद्वारा अत्यन्त कम सम्बोधन गरिएको एक सवाल थियो । जेसुकै भएतापनि बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याहरूलाई वैज्ञानिक रूपले अनुसन्धान गर्नुपर्ने र पीडितलाई के भएको थियो भन्ने कुराको प्रभावकारी जनकारी उपलब्ध गराउनु पर्ने आवश्यकताले यस पद्धतिमा क्रमिक परिवर्तन ल्यायो ।

ल्याटिन अमेरिकामा भएको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यले यो प्रक्रियामा महत्त्वपूर्ण भूमिका खेलेको छ। यसैले, अर्जेन्टिनामा, बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूह[९६९] र

---

९६८ Defensoría del Pueblo (Peruvian Ombudsman) and The Peruvian Forensic Anthropology Team-Epaf, Manual para la investigación eficaz ante el hallazgo de fosas con restos humanos en el Peru, Lima, 2002 (original in Spanish, free translation).

९६९ अन्य सँगसँगै, बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, E/CN.4/1983/14, २१ जनवरी १९८३ अनु. २९ ।

अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[९७०]ले १९७६ र १९७९ का बीचमा 'एनएन' नामका मुनि धेरै लासहरू गाडिएको "पहिचानको अभावका बारेमा कुनै विवरणविनाको"[९७१] सामूहिक चिहानको अस्तित्वको अभिलेखिकरण गरे । अर्जेन्टिनी अधिकारीहरूका अनुसार ती शवहरू "सरकारी पक्षसँगको भीडन्तमा मारिएका महिला र पुरुषहरू"[९७२]का थिए । प्राय: पीडितहरूलाई रातको पछिल्ला प्रहरमा सेनाले सामूहिक चिहानमा गाढेको थियो र कपुरस्थानका अधिकारीहरूलाई हस्तक्षेप गर्ने अनुमति दिएको थिएन । यसैगरी, मृत्यु प्रमाणपत्र जारी गरिएको थियो तर लासजाँचको व्यापक कमी थियो भन्ने पत्ता लाग्यो । आयोगले समान प्रकारका अवस्था भएका क्षेत्रका अन्य मुलुकहरूमा पनि रहेको कुरा उल्लेख गरेको थियो[९७३] ।

ग्वाटेमालामा बेपत्ता व्यक्तिहरूका मामिलामा, अन्तर-अमेरिकी आयोगले १९८१ मा "नियमानुसार लासहरू पत्ता लगाइएपछि तिनीहरू बर्बरतापूर्वक छिन्नभिन्न हालतमा, नग्न र कुनै पहिचानको चिह्न वा अभिलेख विनाका देखिए । धेरै घटनामा मानिसहरूलाई आगो लगाएर डढाइएको, समुद्र वा ज्वालामुखीका भ्वाङमा फ्याकिँएका थिए । अनि, बारम्बार ध्वस्त पारिएको भारतीय वा ग्रामीण समुदायका जनसमुदायका सदस्यहरूसँग छलफल गर्दा, ठूलो संख्यामा साझा चिहानमा एक साथ गाडिएका ती लास धेरैको सडिगलिसकेका थिए भन्ने कुरा यकिन गर्न पनि सम्भव भएको"[९७४] अभिलेख गरेको थियो । यसैगरी, आयोगले मानिसहरूले "लास विसर्जनस्थल" भन्ने गरेका 'गुप्त चिहानहरू' को अस्तित्व पनि उल्लेख गरेको थियो । केही भित्री भागमा पाइएका ती "साझा चिहान" को प्रयोजन अनेकन कृषिक्षेत्र र भारतीय समुदायहरू उपर गरिएका गैरन्यायिक हत्या र हत्या गरिएका बेपत्ता व्यक्तिहरूलाई कुनै जोखिम नलिईकन समूहगत रूपमा लोप गराउने रहेको र लास सडाई गलाई पीडितको पहिचानलाई असम्भव बनाउने उद्देश्य भेटिएको थियो[९७५]।

---

९७० अर्जेन्टिनामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.49, Doc. 19, 11 April 1980, Chapter II "The Right to Life", "D. The NN: Unidentified dead" ।

९७१ ऐजन ।

९७२ ऐजन ।

९७३ उदाहरणका लागि, चिलेमा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.77.rev.1, Doc. 18, of 8 May 1990, Chapter III "The Right to life"; र गणतन्त्र बोलिभियामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.53, doc. 6 rev.v2, 13 October 1981, Chapter II "The Right to life" हेर्नुहोस् ।

९७४ गणतन्त्र ग्वाटेमालामा मानवअधिकारको अवस्थासम्बन्धी प्रतिवेदन, OAS/Ser.L/V/II.53, Doc. 21 Revs. 2, 13 October 1981, Chapter II "The Right to life", "E. Missing Persons", अनु. ५ ।

९७५ ऐजन, "च. गुप्त चिहानहरू, अनु. १ ।

> "हत्याराहरूले प्रायः पीडितलाई बेपत्ता बनाएर सो अपराध लुकाउने गर्छन् । नतिजास्वरूप, पीडितका लासहरू सतही अचिह्नित चिहानहरूमा महिनौँ, वर्षौंपछि पत्ता लाग्छन् । यो तरिकाले गरिने विसर्जनले शरीरको पहिचान, मृत्युको कारण निर्धारण र मृत्युका तरिका निर्धारण गर्ने कुरालाई जटिल बनाउँछ । केही मामिलाहरूमा, शरीरका नरम तन्तुहरू प्राकृतिक रूपमा सड्ने कुराले छाला कोतरिएको निलडाम, चोटपटकबाट निःसृत रस, जलनजस्ता आघातका प्रमाणलाई मेटाइदिन्छ । अन्य मामिलाहरूमा, पीडकले पहिचान नामेट गर्न वा अन्यलाई सन्त्रास्त बनाउनका लागि मृत्युअगाडि वा पछाडि व्यक्तिका अङ्गहरूलाई छिन्नभिन्न पारेको हुन्छ" ।
>
> गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी हातेकिताब

एल साल्भाडोर (१९७९)[९७६] र बोलिभिया (१९८२)[९७७] मा स्थापित बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आयोगहरूले पनि अनुसन्धानमा गम्भीर कमीकमजोरीका साथसाथै वैज्ञानिक विधि र पद्धतिको आवश्यकता भएको ध्यानाकर्षण गराए । त्यसैले, बोलिभियाका मामिलाहरूमा, डब्लूजीईआईडीले व्यवसायी तथा विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानविधिको अभाव आयोगको कमीकमजोरी रहेको औँल्यायो र विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञहरूको टोली गठन गर्न सुझायो[९७८] ।

अर्जेन्टिनामा, सैनिक सर्वसत्ता (१९७६-१९८३) का अवधिमा बेपत्ता पारिएका मानिसहरूका मामिला अनुसन्धान गर्ने जिम्मेवारी रहेको, व्यक्तिहरूको बेपत्तासम्बन्धी राष्ट्रिय आयोगको स्थापना एक नयाँ मोडका रूपमा चिह्नित भयो[९७९] । आयोग र प्लाजा डे मायोकी हजुरआमाहरूको अनुरोधमा विज्ञानको समुन्नतिका लागि अमेरिकी संगठनले सन् १९८४ मा विधिवैज्ञानिक विज्ञहरूको प्रतिनिधिमण्डल पठायो । प्रतिनिधिमण्डलले "अनेकन चिकित्साकानुनी संस्थानहरूमा चिहान खनेर निकालिएका सैयौं सनाखत नभएका

---

९७६ अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार आयोगद्वारा गरिएको सिफारिसको प्रतिउत्तरमा ६ नोभेम्बर १९७९ मा कार्यकारी आदेश नं. ९ द्वारा स्थापित बेपत्ता तथा राजनीतिक बन्दीका सवालको अनुसन्धान गर्ने विशेष आयोग ।

९७७ २८ अक्टोबर १९८२ को सर्वोच्च आज्ञाप्ति नं. १९२४१ द्वारा बेपत्ता नागरिकहरूसम्बन्धी राष्ट्रिय अनुसन्धान समिति ।

९७८ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, E/CN.4/1985/15, २५ जनवरी १९८५, अनु. ६२ र ६४ ।

९७९ १५ डिसेम्बर १९८३ को कार्यकारी आदेश नं. १८७ द्वारा स्थापित ।

अस्थिपञ्जरहरू धुलाम्मे भण्डारकक्षमा प्लास्टिकका झोलाभित्र भण्डारण गरिएको"[९८०] पत्ता लगायो । उक्त उत्खनन कार्य तुरुन्त रोक्नको लागि प्रतिनिधी मण्डलले आव्हान गऱ्यो । अस्थिपञ्जरका अवशेषहरूको उत्खनन र विश्लेषण गर्ने कायमा वैज्ञानिक सल्लाह उपलब्ध गराउनका लागि प्रतिनिधिमण्डलका एक सदस्य, विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री क्लाइड स्नोको निर्देशनमा एउटा विज्ञसमूहको स्थापना गरिएको थियो । यसैगरी डा. स्नोको सहयोगमा सन् १९८४ मा अर्जेन्टिनी विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोलीको स्थापना भएको थियो । पछि, विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोलीहरू पेरू, ग्वाटेमाला, कोलम्बिया र उरुग्वेमा स्थापना भएका थिए, र विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्रीहरूको ठूलो अन्तर्राष्ट्रिय सञ्जाल स्थापना भएको थियो । अर्जेन्टिनी विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोली अन्य टोलीहरूका क्रियाकलाप सो क्षेत्रका साथसाथै अन्यत्रका अन्य मुलुकमा फैलिए । यसैगरी यी विधिवैज्ञानिक टोलीहरूको विज्ञता अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणहरूका लागि पनि महत्त्वपूर्ण साबित हुन सक्ने भए ।

"विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोलीहरूको अभ्युदयले ज्ञान, सीप र उपयुक्त उपकरणहरूको प्रयोगलाई बढाउन र अव्यावसायिकता वा अर्को शब्दमा, चिहान उत्खननको अवैज्ञानिक विधिलाई रोक्ने लक्ष्य राख्दछ । उदाहरणका लागि, यान्त्रिक बेल्चाको प्रयोगले प्रमाणमा क्षति पुऱ्याउन वा प्रमाण नास गर्न सक्छ, प्रहरी वा न्यायप्रणालीका विज्ञहरूको हस्तक्षेपले प्राप्त तथ्यको ठम्याइ वा प्रमाण सङ्कलनलाई प्रभावित गर्छ र संलग्न कर्मचारीहरूमा स्वार्थको टक्करलाई प्रवर्द्धन गर्न सक्छ" ।

सिल्भिया दुत्रेनित बिलस[९८१]

यस सन्दर्भमा, अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार निकाय, गैरसरकारी संस्था तथा स्वतन्त्र विज्ञहरूले गैरन्यायिक हत्या र बलपूर्वक बेपत्ताको अनुसन्धानमा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड र वैज्ञानिक पद्धति अवलम्बन गर्ने आवश्यकता रहेको औंल्याएका छन् । यसरी, १९७९ को सुरुदेखि नै एम्नेस्टी इन्टरनेशनलले गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याहरूउपर वैज्ञानिक अनुसन्धानका मापदण्डहरू आवलम्बन गर्न आह्वान गरेको छ । १९८० मा भेदभावको

९८० http://eaaf.typepad.com/founding_of_eaaf/ The Argentine Forensic Anthropology Team, "The History of EAAF",

९८१ "Los equipos de antropología forense en América Latina: coadyuvantes en el camino de la verdad y la justicia", in Democracia and Derechos Humanos, Year 2- No. 3, April 3003, Ed. Centro Internacional de Estudios Políticos – Universidad Nacional de San Martin, Buenos Aires, p. 30 (Original in Spanish, free translation).

निवारण र अल्पसंख्यकहरूको संरक्षणसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय उपआयोगले बेपत्ता पारिएका वा गन्ती हराएका व्यक्तिहरूको खोजीका लागि उपयुक्त विधिहरूको आवश्यकता रहेको कुरामा जोड दियो[९८२]। यसैगरी, १९८० मा यसको गठनसँगै डब्लूजीईआईडीले अधिकांश मुलुकहरूमा बलपूर्वक बेपत्ताको अनुसन्धान र पीडितहरूको पहिचानका लागि वैज्ञानिक विधि तथा पद्धतिको अभाव रहेको टिप्पणी गरेको छ[९८३] । यसैबीच, १९८३ मा गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले पहिलो प्रतिवेदनदेखि नै मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघन भएका मामिलाहरूमा अनुसन्धानका आधारभूत मापदण्ड लागू गर्नुपर्ने आवश्यकतामा प्रकाश पारेको पाईन्छ[९८४] ।

यी आह्वानहरूको नतिजास्वरूप विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता तथा मापदण्डको विकास भएको छ । यो सवाललाई सम्बोधन गर्ने पहिलो संयन्त्र संयुक्त राष्ट्रसंघीय आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्ले १९८९ मा सिफारिस गरेको गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्त थियो[९८५]। पछि धेरै विधिवैज्ञानिकहरूको सहभागितामा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धान सम्बन्धी हातेकिताबको विकास गरियो । हराइरहेका मानिसहरूको खोजी र बलपूर्वक बेपत्ताको अपराधको न्यायिक नियन्त्रणमा विधिविज्ञानको भूमिका बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि[९८६] मा २००६ मा प्रतिविम्बित भएको थियो । यसरी, अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले विधिविज्ञानलाई यी अपराधहरूका पीडितहरूका परिवारको सत्य, न्याय र परिपूरणका अधिकारहरूसँग सुसङ्गत हुनका लागि बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्या यी दुवैमा मामिलालाई स्पष्ट पार्ने शक्तिशाली उपकरणका रूपमा प्रगतिशील रूपमा मान्यता दिएका छन् ।

---

९८२ संकल्पलेख १८ (३३), "जुनसुकै स्वरूपको थुना वा कैदसजायका भागीदार व्यक्तिहरूको मानवअधिकार हरूको प्रश्न", ११ सेप्टेम्बर १९८० ।

९८३ डब्लूजीईआईडीको प्रतिवेदनहरू: E/CN.4/1435, 22 January 1981; E/CN.4/1492, 31 December 1931; E/CN.4/1983/14, 21 January 1983; and E/CN.4/1984/21, 9 December 1983 हेर्नुहोस् ।

९८४ UN Doc. E/CN.4/1983/16, ३१ जनवरी १९८३, अनु. २३०(४) ।

९८५ २४ मे १९८९ को संकल्पलेख नं. 1989/65 ।

९८६ धारा १९ ।

"सत्य थाहा पाउने, न्याय हासिल गर्ने र पीडित (जो मारिए वा बेपत्ता भएका मात्र हैन हिंसाबाट प्रत्यक्षत प्रभावित भएका तिनका परिवार र नातेदारहरूसमेतलाई बुझिन्छ) का साथसाथै आम समुदायका लागि परिपूरणको आवश्यकताले परिपूरणका लागि आवश्यक तत्त्वहरू पत्ता लगाउन डोऱ्याउने विधिहरू उपलब्ध गराउने वैज्ञानिक उपकरणहरूको खोजी सुझाउँछ । एउटा यस्तो उपकरण विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्र हो, जसले हिंसात्मक कारबाईका पीडितका कमकमै अस्थिपञ्जरीय अवशेषहरू प्रमुख सूचना स्रोत रहेका ठाउँमा सामाजिक तथा भौतिक मानवशास्त्रका साथै पुरातत्त्वको अवलम्बन मार्फत हिंसालाई बुझ्न, स्पष्ट पार्न र सम्बोधन गर्ने तत्त्वहरू उपलब्ध गराउँछ" ।

डिइगो क्यासाल्लास र जुलियाना पाडिल्ला[१८७]

२. सामान्य जानकारी

आज, बलपूर्वक बेपत्ताका पीडितहरू र "गुपचुप" हत्या र/वा "गोप्य अन्त्येष्टि" को खोजी, ठेगान र पहिचान गर्ने कार्यका साथसाथै अपराधहरूको अनुसन्धान र फौजदारी कारवाही प्रक्रियालाई प्रष्टचाउनमा विधिविज्ञानले मूलभूत भूमिका खेल्छ भन्ने कुरामा कुनै सन्देह छैन ।

मानवअधिकार उच्च आयुक्तको कार्यालयले "विधिविज्ञानले सामान्यतया अपराधहरूको अभियोजनको प्रयोजनका लागि, फौजदारी अनुसन्धानको प्रमाणका रूपमा वैज्ञानिक माध्यमद्वारा अदालतमा प्रस्तुत गरिने तथ्यहरूको स्थापना गर्ने कुरासँग सरोकार राख्छ । अन्य कुराका अतिरिक्त, मानवअधिकारको उल्लंघन वा प्राकृतिक प्रकोपबाट उत्पन्न विभिन्न आपद्का नतिजास्वरूप बेपत्ता भएका मानिसहरू पहिचान गर्नका लागि पनि यसको प्रयोग हुन्छ । विधिविज्ञान कानुनको शासनको पूर्ण कार्यान्वयन सुनिश्चित गर्ने साधनहरू मध्येको एक हो र यसो हुनाले यसले आफैलाई पनि कानुनको शासनसँग सुसँगत बनाउनुपर्छ"[१८८] भनेको छ । यसैगरी, उच्चायुक्तले विधिवैज्ञानिक र अन्य वैज्ञानिक

---

१८७ Casallas, Diego A. and Juliana Padilla Piedrahita, "Antropología forense in el conflicto armado in el contexto latinoamericano. Estudio comparativo Argentina, Guatemala, Peru and Colombia", in Revista Maguaré, No. 18, Universidad Nacional de Colombia, 2004 (original in Spanish, free translation)।

१८८ सत्यको अधिकार र विधिवैज्ञानिक वंशाणुविज्ञान र मानवअधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयको प्रतिवेदन, A/HRC/15/26, २४ अगस्ट २०१०, अनु. २ ।

प्रमाणमा बढी निर्भर गर्ने कुराले मनोमानीपूर्वक प्रभावित बनाइन सक्ने वा कठोर प्रहरी अभ्यास वा भ्रष्टाचारद्वारा पनि सिर्जना हुन सक्ने साबिती वा प्रमाणका अन्य स्वरूपको निर्भरता घटाउनका लागि पनि मद्दत पुग्ने कुरामा विशेष प्रकाश पारेको छ[९८९] ।

> संयुक्त राष्ट्र संघीय पूर्वमानव अधिकार आयोगले "मानव अधिकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लंघनका जिम्मेवार व्यक्तिहरु उपर सफलतापूर्वक अभियोजन गर्न प्रमाणआधारहरु उपलब्ध गराउने भएकोले विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानले दण्डहीनताको अन्त्यमा महत्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्दछ" भन्ने कुरालाई जोड दिएको छ ।[९९०]

यातनासम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय विशेष समाधिक्षकले "विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञहरूले चिकित्सागत प्रमाण र आरोपहरूबीच सम्बन्ध छ कि छैन भन्ने कुराको विज्ञ विश्लेषण उपलब्ध गराउँछन् । प्रत्यक्ष जिम्मेवार र तिनका तालुकदारहरूका विरुद्ध सफलतापूर्वक अभियोजन गर्न सकिने प्रमाणआधार उपलब्ध गराउन सक्छन् । यातना अधिकांश त साक्षी नरहेको ठाउँमा हुने हुनाले यातनापीडितले साझा रूपमा सामना गर्नुपरेका अन्यथा वस्तुगत प्रमाणको अभावलाई समाप्त पार्नका लागि चिकित्सागत अभिलेख सहयोगी हुन सक्छ । विशेषज्ञको रायले यातनाका आरोपहरू उपर अभियोजनका लागि प्रमाणआधार सिर्जना गर्ने भएकाले, यातनाका कार्यहरूका लागि हुने दण्डहीनताको सम्बोधन गर्ने प्रयासहरूमा विधिवैज्ञानिकको कार्य जोडिएको छ"[९९१] भन्ने राय व्यक्त गरेको छ ।

विधिविज्ञानमा चिकित्सा, वंशविज्ञान, विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्र र पुरातत्वशास्त्रका साथै "अन्य कुराका अतिरिक्त, अस्त्रशास्त्र, लेखारेखाविज्ञान, र अन्य विषयानुशासन र प्रविधि तथा पद्धतिहरू, र अपराध घटनास्थल अनुसन्धान समाहित रहन्छन्"[९९२] ।

बलपूर्वक बेपत्ता र गैरन्यायिक हत्याहरूका सम्बन्धमा विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्र तथा मापदण्डहरूले अनुसन्धान र विधिवैज्ञानिक प्रमाणको स्पष्ट आवश्यकता जनाएका छन् । यस अन्तर्गत देहायका कुराहरु पर्दछन्:

---

९८९ द्वन्द्वोत्तर राज्यहरूका लागि विधिको शासन सहयोग सामग्री, न्यूयोर्क/जेनेभा, HR/PUB/06/4, २००६ ।

९९० १९ जनवरी २००५ को संकल्प प्रस्ताव नं. २००५/२६ ।

९९१ यातना तथा क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको अन्तरिम प्रतिवेदन, २३ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. १९ ।

९९२ ऐजन, अनु. २० ।

- बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि[९९३];
- गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्त[९९४] ("हत्यासम्बन्धी सिद्धान्त");
- गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी हातेकिताब ("मिनिसोटा आलेख); र
- बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूको खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डहरूसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति ("अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति") ।

> "तिनका मृत्युको पहिचान र परिस्थितिको मान्यताको वैज्ञानिक प्रमाणका रूपमा, विधिवैज्ञानिक अनुसन्धान बलपूर्वक बेपत्ता र स्वेच्छाचारी वा गैरन्यायिक हत्याका पीडितहरूको शरीर वा अवशेषहरूको विश्लेषण तथा पहिचानको प्राविधिक तथा बहुविषयात्मक अनुशासन प्रक्रियाको रूपमा परिभाषित छ । यो प्रक्रियामा पीडित र तिनका परिवारसँगको सम्पर्क, मृत्युपूर्वका सूचनाको सङ्कलन, पुरातात्विक उत्खनन र ठम्याइहरूको पुनर्निश्चय, फेला परेका शरीर र/वा अवशेषहरूको विश्लेषण, तिनकै पहिचान, विधिवैज्ञानिक प्रतिवेदनको तयारी, र पीडित र परिवारहरूलाई सोको वितरण समाविष्ट रहन्छन् । अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुन र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लंघनका मामिलाहरूमा विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानको उद्देश्य पीडितहरूको पहिचान र मृत्युका कारण र हत्याको यथानिकटका स्वरूप स्थापित गर्ने हुनेछ" ।
>
> बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूको खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डहरू सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति

माथिका दस्तावेजहरुका अतिरिक्त र बलपूर्वक बेपत्ता तथा/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडितहरू प्रायः यातना तथा दुर्व्यवहार एवं यौनहिंसाका पनि पीडित हुने भएकाले देहायका अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरू पनि सान्दर्भिक हुन्छन् :

---

९९३ ऐजन, अनु. १९ ।

९९४ सिद्धान्त ९, १२, १३, १४, १६ र १७ ।

- यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायहरूको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी सिद्धान्त,
- यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायहरूको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी हाते किताब ("स्तानबुल प्रोटकल"), र
- द्वन्द्वमा यौनहिंसाको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी हाते किताब ("राष्ट्रमण्डल प्रोटकल") ।

यी मान्यता र मापदण्डहरू, विशेषतः मिनासोटा तथा इस्तानबुल आलेखका साथसाथै बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूको खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डहरूसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति, र आम विधिविज्ञानकै मापदण्ड र मापदण्डहरूमाथि संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभा,[९९५] संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार पूर्वआयोग[९९६], संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार परिषद्[९९७] का साथसाथै अमेरिकी मुलुकहरूको संगठनको महासभाले प्रकाश पार्दै विशेष जोड दिएका छन्[९९८] ।

मानवअधिकारको संरक्षणका लागि अन्तर्राष्ट्रिय निकाय र कार्यविधिहरूले राज्यहरूले तिनका खोजी, अनुसन्धान र अभियोजनका सिलसिलामा यी मापदण्डहरूमा स्थापित विधिविज्ञानसम्बन्धी नियम र कार्यविधिहरूलाई सावधानीपूर्वक अवलम्बन गर्नुपर्छ भनी औंल्याएका छन् । यसलाई अन्यका अतिरिक्त, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार

---

९९५ उदाहरणका लागि, संयुक्त राष्ट्र संघीय महासभाको १९ डिसेम्बर २००६ को संकल्पलेख नं. 61/155 र १८ डिसेम्बर २०१३ को संकल्पलेख नं. 68/165 ६८/१६५ हेर्नुहोस् ।

९९६ उदाहरणका लागि, संयुक्त राष्ट्र संघीय मानवअधिकार आयोगका संकल्पलेखहरू: 1993/33 of 5 March 1993, 1994/31 of 4 March 1994, 1996/31 of 19 April 1996, 1998/36 of 17 April 1998, 2000/32 of 20 April 2000, 2003/33 of 23 April 2003, and 2005/26 of 19 April 2005 हेर्नुहोस् ।

९९७ उदाहरणका लागि, संयुक्त राष्ट्र संघीय मानवअधिकार परिषद्का संकल्पलेखहरू: 10/26 of 27 March 2009, and 15/5 of 29 September 2010 हेर्नुहोस् ।

९९८ अमेरिकी राज्यहरूको संगठन, संकल्पलेखहरू : AG/RES. 2717 (XLII-O/12) of 4 June 12 and Resolution No. AG/RES. 2794 (XLIII-O/13) of 5 June 2013 ।

अदालत[९९९], अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोग[१०००], गैरन्यायिक हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[१००१], यातना विरुद्धको समिति[१००२], यातना निवारण उपसमिति[१००३] र यातनासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[१००४]ले जोड दिएका छन् । यस प्रसङ्गमा, उदाहरणका लागि, हत्यासम्बन्धी विशेष समाधिक्षक र अन्तर-अमेरिकी अदालतले पीडितलाई पहिचान गर्ने, लासजाँच गर्ने, अन्त्यष्टि र अन्य कुरासम्बन्धी क्रियाकलापका कार्यान्वयन तहमा सिद्धान्तहरूको पालना गर्नमा असफलता वा अभावले, निश्चित वस्तुस्थितिहरूमा, तिनलाई लोप गराउने तरिकाबाट गैरन्यायिक हत्याको सहभागिताको स्वरूप कायम हुन्छ भनेर औँल्याएका छन् ।

३. विज्ञ-विशेषज्ञः स्वतन्त्र र निष्पक्ष

विधिवैज्ञानिक सेवा र/वा विज्ञ विशेषज्ञ "निष्पक्ष र मुछिएका सम्भावित व्यक्तिहरू वा संगठन वा संस्थापनबाट स्वतन्त्र रुपमा काम गर्नका लागि सक्षम हुनु पर्ने" कुरामा

९९९ अन्य सँगसँगै Judgment of 22 September 2009, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202; Judgment of 6 April 2006, Case of Baldeón García v. Peru, Series C No. 147; Judgment of 23 September 2009, Case of Garibaldi v. Brazil, Series C No. 203, Para. 155; Judgment of 31 August 2010, Case of Rosendo Cantú and Others v. Mexico, Series C No. 216; Judgment of 7 June 2003, Case of Juan Humberto Sánchez v. Honduras, Series C No. 99; Judgment of 31 January 2006, Case of the Pueblo Bello Massacre v. Colombia, Series C No. 140; Judgment of 1 March 2005, Case of Serrano Cruz Sisters v. El Salvador, Series C No. 120; Judgment of 3 July 2004, Molina Theissen v. Guatemala, Series C No. 108; Judgment of 12 September 2005, Case of Gutiérrez Soler v. Colombia, Series C No. 132; Judgment of 16 November 2009, Case of González and Others ("Cotton Field") v. Mexico, Series C No. 205; and Judgment of 14 November 2014, Case of Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice v. Colombia), Series C No. 287 हेर्नुहोस् ।

१००० १८ नोभेम्बर १९९७ को प्रतिवेदन नं. 55/97 मुद्दा नम्बर 11.137, Juan Carlos Abella and others (Argentina), अनु. ४१३ ।

१००१ UN Docs. E/CN.4/1991/36 अनु. ५९१ / E/CN.4/1990/22, अनु. ४६३ ।

१००२ आमटिप्पणी नं. ३ : राज्यपक्षहरूद्वारा धारा १४ को कार्यान्वयन, पूर्वोद्धृत, अनु. २५ ।

१००३ यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको निवारणसम्बन्धी उपसमितिको होन्डुरस भ्रमणसम्बन्धी प्रतिवेदन, CAT/OP/HND/1, १० फेब्रुअरी २०१०, अनु. ९५ ।

१००४ यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको अन्तरिम प्रतिवेदन, A/69/387, २३ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. १९ अन्य सिलसिला, यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको प्रतिवेदन, A/62/221, १३ अगस्ट २००७, अनु. ४७ ।

अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता तथा मापदण्डहरूले जोड दिएका छन्[१००५] । यो कुरा, "स्वतन्त्र र निष्पक्ष निकायद्वारा"[१००६] अनुसन्धान हुने कुरा सुनिश्चित गर्ने राज्यको दायित्वबाट उत्पन्न हुन्छ (*परिच्छेद - ४ : अनुसन्धान हेर्नुहोस्*) ।

यस सन्दर्भमा, यातनासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले "विधिवैज्ञानिक चिकित्सासेवाहरू न्यायिक वा अन्य स्वतन्त्र अधिकारीअन्तर्गत रहनुपर्छ, प्रहरी वा थुनछेक प्रणालीका सरकारी अधिकारीका मातहतमा होइन"[१००७] भनेर सिफारिस गरेको छन् । बलपूर्वक बेपत्ता र/वा गैरन्यायिक हत्याका पीडितका नातेदारहरूलाई तथ्यहरूको प्रभावकारी अनुसन्धान गराइपाउने अधिकार हुन्छ[१००८] । यो अधिकारमा, अन्य कुराका अतिरिक्त, प्रमाण तथा विशेषज्ञको प्रतिवेदन दुवैका साथसाथै विधिवैज्ञानिकको प्रतिवेदनबारेमा विशेषज्ञको राय माग गर्ने कुरा समाविष्ट रहन्छ । उदाहरणका लागि, पीडितका परिवारलाई लासजाँचमा प्रमाण प्रस्तुत गर्ने र तिनको आफ्नै डाक्टर वा योग्यताप्राप्त प्रतिनिधि उपस्थित रहने अधिकार हुन्छ[१००९] । यस सिलसिलामा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले

१००५ गैरकानुनी, स्वेच्छारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त १४), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त २), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी हातेकिताब), र बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति (मापदण्ड १५ र १६ तथा असल अभ्यासहरूका लागि सिफारिस नं. १६.१०) ।

१००६ मानवअधिकार समिति, आमटिप्पणी नं. ३१, पूर्वोद्धृत, अनु. १५ ।

१००७ आयोगको संकल्पलेख 2002/38, E/CN.4/2003/68, ७ डिसेम्बर २००२, अनु. २६. ट) बमोजिम यातनाको प्रश्नमा यातना सम्बन्धी विशेष समाधिक्षकद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन ।

१००८ बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि (धारा २४.२) । गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त १६), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त ४), अन्तर्राष्ट्रिय मानवअधिकार कानुनको गम्भीर उल्लंघन र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको व्यापक उल्लंघनका पीडितका लागि उपचार र परिपूरणको अधिकारसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त तथा मार्गदर्शन (धारा ११ (ग) र १२), र अपराधका पीडित तथा साक्षी बालबालिका संलग्न भएका मामिलामा न्यायसम्बन्धी मार्गदर्शन (धारा २०) ।

१००९ गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त १६), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी सिद्धान्तहरू (सिद्धान्त ४), यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायको प्रभावकारी अनुसन्धान तथा अभिलेखीकरणसम्बन्धी हातेकिताब), र बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति (मापदण्ड ३ तथा असल अभ्यासहरूका लागि सिफारिस नं. ३.४) ।

परिवारका सदस्यहरूले अनुसन्धानका सबै चरण र तहमा पूरा पहुँच राख्ने र काम गर्ने क्षमता र तिनका आफ्ना प्रमाण प्रस्तुत गर्न पाउनै पर्छ भनेको छ[१०१०] ।

> "धेरै विधिवैज्ञानिक चिकित्सा सेवा र स्वास्थ्य व्यवसायीहरूको स्वतन्त्रता र निष्पक्षताको अभाव पीडकको दण्डहीनताविरुद्ध लड्न र पीडितलाई परिपूरण सुनिश्चित गर्नमा एक प्रमुख व्यवधान हो । हिरासतमा भएका मृत्युको अनुसन्धान र फौजदारी कारवाहीमा विधिवैज्ञानिक प्रमाण उपलब्ध गराउने गरी भनिएकाहरू यातनापीडितको विधिवैज्ञानिक कानुनी मूल्याङ्कन गर्ने काम लगाइएका स्वास्थ्यकर्मीहरूले प्रहरी, न्यायपालिका, सैनिक र कारागार सेवाहरूबाट सांगठनिक, संस्थागत र कार्यमूलक स्वतन्त्रता प्रचलन गर्नैपर्छ । तिनले पूर्णतः निष्पक्षतापूर्वक काम गर्ने कुरा कानुन र प्रचलन दुवैले सुनिश्चत पार्नै पर्छ" ।
>
> यातना र अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षक[१०११]

पीडितका परिवारद्वारा नियुक्त गरिएका विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञहरूले कारवाही प्रक्रियमा सहभागी हुन पाउने कुरा सर्वाधिक महत्वको विषय हो । यस सन्दर्भमा, अन्तर्राष्ट्रिय सम्मतिले असल अभ्यासका रूपमा "परिवारले कानुनी प्रतिनिधि, मनोसामाजिक तथा विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञहरू नियुक्त गरेका खण्डमा, तिनका प्रियजनहरूको अवस्था र स्थितीको सबै अनुसन्धानहरूमा उनीहरुको सहभागिता सुनिश्चित गरिनेछ"[१०१२] भनेर सिफारिस गरेको छ ।

१०१० अन्य सँगसँगै Judgment of 22 September 2009, Case of Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202, para. 118; Judgment of 4 July 2006, Case of Ximenes Lopes v. Brazil, Series C No. 149, para. 193; Judgment of 1 July 2006, Case of the Ituango Massacres v. Colombia, Series C No. 148, Para. 296; Judgment of 7 June 2003, Case of Juan Humberto Sánchez v. Honduras, Series C No. 99, para. 186; and Judgment of 29 August 2002, Case of the Caracazo v. Venezuela (Reparation), Series C No. 95, para. 118 हेर्नुहोस् ।

१०११ यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको अन्तरिम प्रतिवेदन, A/69/387, २३ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. ६२ ।

१०१२ असल अभ्यासहरूका लागि सिफारिस नं. ३(४) ।

"व्यक्तिहरू जहाँ संगठित हुन र आफैलाई सुनिश्चित गर्न साथसाथै आफ्नो न्यायको अधिकार, स्मरण र विस्तृत परिपूरणको अधिकारलाई असर पार्ने प्रविधिक तथा कानुनी प्रक्रियाका दृष्टिमा सुसूचित निर्णय लिने कुराको अस्तित्वको समर्थन गर्दै, बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक तथा स्वेच्छाचारी हत्याका पीडितहरूको खोजी प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानमा नातेदारहरूको सक्रिय सहभागितालाई प्रवर्द्धन र सहजीकरण गर्न प्रयास गरिनै पर्छ" ।

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूको खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डहरूसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति[१०१३]

यस सन्दर्भमा, यातनासम्बन्धी विशेष समाधिक्षकले "अभियोजनकर्ता र अदालतहरूको संस्थागत संलग्नता जेसुकैभएतापनि औपचारिक मान्यताप्राप्त विशेषज्ञहरूबाट पाएका प्रतिवेदनको मूल्याङ्कन गर्नमा सीमित हुनुहुँदैन..." र "अदालतले न त गैरराज्यका विज्ञहरूलाई बाहेक गर्ने र तिनका 'पदीय' हैसियतमा पूरै आधारित भएर राज्यका विज्ञको बकपत्रलाई बढी मान्यता नै दिन हुन्छ"[१०१४] भनेका छन् । यसैगरी, विशेष समाधिक्षकले "न्यायिक प्रयोजनका लागि विधिवैज्ञानिक प्रमाणका लागि विज्ञका सन्दर्भमा सार्वजनिक विधिवैज्ञानिक चिकित्सा सेवाहरूले एकाधिकार राख्न हुँदैन"[१०१५]; राज्यले फौजदारी प्रक्रियामा सबुतका रूपमा गैरसरकारी संस्था वा चिकित्सा व्यवसायीहरूका स्वतन्त्र विधिवैज्ञानिक प्रतिवेदनहरू ग्राह्य हुन सक्ने कुरा सुनिश्चित गर्नुपर्छ[१०१६]; र गैरसरकारी विशेषज्ञहरू राज्यले गरेका जाँचको पुनरावलोकन गर्ने र तिनको आफ्नै स्वतन्त्र मूल्याङ्कन गर्ने कुराका हकदार हुन्छन्[१०१७] भनेका छन् ।

१०१३ मापदण्ड ३ ।

१०१४ यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको अन्तरिम प्रतिवेदन, A/69/387, २३ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. ५३ ।

१०१५ आयोगको संकल्पलेख 2002/38, E/CN.4/2003/68, ७ डिसेम्बर २००२, अनु. २६. ट) बमोजिम यातनाको प्रश्नमा विशेष समाधिक्षकद्वारा प्रस्तुत प्रतिवेदन ।

१०१६ यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजायसम्बन्धी विशेष समाधिक्षकको अन्तरिम प्रतिवेदन, A/69/387, २३ सेप्टेम्बर २०१४, अनु. ५३ ।

१०१७ ऐजन ।

विधिविज्ञानका क्षेत्रमा गैरसरकारी संघसंस्थाको भूमिका धेरै महत्वपूर्ण हुन्छ[१०१८]। त्यसैले, अन्तरसरकारी निकायहरूले सरकारहरूलाई राज्यले अनुसन्धानको योजना बनाउँदा र अनुसन्धान कार्य सञ्चालन गर्दा गैरसरकारी संघसंस्थासँग सहयोग र समन्वय बढाउनुपर्ने कुरा सुझाएका छन्[१०१९]

४. अवशेषको उत्खनन, अस्थिपञ्जरको जाँच तथा विश्लेषण

अनुसन्धान, लास जाँच र अस्थिपञ्जर अवशेषको उत्खनन र विश्लेषण गर्ने पद्धति समाविष्ट रहेको मिनिसोटा उपआलेख (अनुसूची ५ पनि हेर्नुहोस्) ले गैरन्यायिक वा स्वेच्छाचारी हत्या, "'बलपूर्वक बेपत्ता' बाट भएका हत्या"[१०२०]का साथसाथै "हिंसापूर्ण, अपर्झट भएका आकष्मिक वा सन्देहपूर्ण सबै हत्या"[१०२१] का अनुसन्धानमा राज्यले पालना गर्नै पर्ने आधारभूत कार्यढाँचा उपलब्ध गराउँछ।

> "साम्भाव्य मृत्युको अनुसन्धान गर्नुपर्ने दायित्वको परिप्रेक्ष्यमा सत्यको प्रभावकारी स्थापनाले अपराधस्थल र घटनास्थल वा पीडितको लासको प्रक्रिया गर्दा अपनाइएको प्रारम्भिक उपायहरूको सावधानीपूर्ण प्रकृतिमा स्पष्ट हुनै पर्छ, प्रमाण र लास हटाएको जस्ता अनुसन्धानका सफलतालाई योगदान गर्न सक्ने परिसूचकहरूको जगेर्नाका लागि आधारभूत अत्यावश्यक कार्यविधिहरू पूरा गरिनुपर्छ र मृत्युको अनुसन्धानमा यथोचित प्रयत्नका साथ विधिवैज्ञानिक प्रमाणका हरेक तत्वहरूको अन्तरबद्धता जोगाउनै पर्ने हुन्छ" ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१०२२]

१०१८ अन्य सँगसँगै, पूर्व मानवअधिकार आयोगको १९ अप्रिल २००५ को संकल्पलेख नं. 2005/26 "मानवअधिकार र विधिविज्ञान"।

१०१९ अन्य सँगसँगै, मानवअधिकार परिषद्को २७ मार्च २००९ को संकल्पलेख नं. 10/26, "विधिवैज्ञानिक वंशाणुविज्ञान र मानवअधिकार"।

१०२० गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी हातेकिताब, पृ. १।

१०२१ ऐजन, पृ. १७।

१०२२ १४ नोभेम्बर २०१४ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia, Series C No. 287 को मुद्दा, अनु. ४८९।

यस प्रसङ्गमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले राज्यहरूले मिनिसोटा आलेखको पालना गर्नै पर्ने र "उपलब्ध सर्वोत्तम विधिहरूको प्रयोग गर्दै, सक्षम व्यवसायीबाट मानव अवशेषहरूको विस्तृत जाँच तथा विश्लेषण गरिनै पर्ने" भनेको छ[१०२३] ।

मिनिसोटा आलेखमा खडा गरिएका आधारसर्तहरू पीडितको पहिचान, मृत्युको कारण, तरिका, स्थान र समय, साथसाथै सो गराउने तरिका वा अभ्यास, प्राकृतिक मृत्यु, भवितव्य मृत्यु, आत्महत्या वा कर्तव्यबाट भएका मृत्युलाई छुटचाउने, र सोको लागि जिम्मेवारलाई गर्न सकिने सम्भाव्य अभियोजनको प्रयोगका लागि मृत्युसँग सम्बन्धित प्रमाणहरू हात पार्ने र तिनको जगेर्ना गर्नेतर्फ उन्मुख छन् । यस प्रयोजनका लागि मिनिसोटा आलेखले स्पष्ट मापदण्ड स्थापना गरेको क्षेत्र निम्न हुन् :

- पीडित वा निजका हाडखोर पाइए वरपरका स्थान सुरक्षित गर्ने र दर्ता गर्ने (लिखित र छविचित्र/फोटोग्राफी);
- प्रमाणको अभिलेखीकरण (लिखित र फोटो) र व्यवस्थापन र अधिकारी तथा विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञ र वैज्ञानिक तथा प्राविधिक माध्यमको संलग्नताबाट लासको जाँच तथा जगेर्ना;
- प्रमाणको अभिलेखीकरण (लिखित र फोटो) र व्यवस्थापन र अधिकारी तथा विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञ र वैज्ञानिक तथा प्राविधिक माध्यमको संलग्नतासाथ मानवअवशेषहरूको जाँच तथा जगेर्ना;
- मानवअवशेष उत्खननको कार्यविधि र व्यवस्थापन, चिहान खन्ने र व्यवस्थापन गर्ने काम अधिकारी तथा विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञ र वैज्ञानिक तथा प्राविधिक माध्यमबाटै सम्हालिनुपर्छ;
- लास र/वा हाडखोर रहेका ठाउँ र वरपरकासमेत सबै भौतिक प्रमाणको सङ्कलन, उठान, छापाङ्कन, र संरक्षण; र
- सम्भावित साक्षीहरू र सो क्षेत्रमा उपस्थित सबैको पहिचान ।

१०२३ ६ अप्रिल २००६ को निर्णय, Baldeón García v. Peru, Series C No. 147 को मुद्दा, अनु. ९६ । यस सन्दर्भमा, Pueblo Bello Massacre v. Colombia को मुद्दा, पूर्वोद्धृत, अनु. १७७, "Massacre of Mapiripán" v. Colombia, Doc. को मुद्दा पूर्वोद्धृत, अनु.२२४, र १५ जुन २००५ को निर्णय, Rodríguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia, Series C No. 287 को मुद्दा, अनु. १४९ ।

> "विधिवैज्ञानिक मामिलाका सम्बन्धमा सबभन्दा ठूलो शत्रू भनेको समय हो। बलपूर्वक बेपत्ता वा अन्य कुनै पनि मामिलामा अनुसन्धानको आदर्श भनेको घटनाको तत्कालै अनुसन्धान गर्ने भन्ने हो,... समयले वस्तुहरूलाई गलाउँछ, समयले प्रमाणलाई उपयोगी प्रमाणको अति आधारभूत तहमा पनि प्रमाणका रूपमा लिन नसकिने गरी हड्डीलाई जलरसायन, माटोको अम्लियता वा यस्तै कुराले उल्टचाइदिन सक्ने स्वरूपका शृङ्खलातर्फ डोऱ्याउँछ" ।
>
> जोसे पाब्लो बारायबार डो कार्मो[१०२४]

मिनिसोटा आलेखले लास वा अवशेषको जाँच, अभिलेखन प्रक्रिया, आन्तरिक र बाहिरी पुनरावलोकन, प्रयोग गर्नुपर्ने विधि र साधन, साथसाथै विधिवैज्ञानिक निदानविद् (प्याथोलोजिस्ट) को भूमिका सहित चाल्नुपर्ने कदमहरू स्थापित गर्दछ। लास वा अवशेषको जाँच गर्नेलाई अनुसन्धानबाट लास वा अवशेष फेला पारिएको ठाउँ र मृत्युभएको विश्वास गरिएको ठाउँहरूसम्मका सबै तथ्यांक र सूचनामा पहुँच हुनुपर्छ[१०२५] ।

चिहानको उत्खनन र हाडखोरको विश्लेषणका सवालमा मिनिसोटा आलेखले विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्रमा चालिनुपर्ने पाइला र अवलम्बन गर्नुपर्ने कार्यविधिहरू स्थापित गरेको छ। यी अस्थिपञ्जरीय अवशेषको विश्लेषणमा मात्र सीमित छैनन् । "सडन एक निरन्तर प्रक्रिया" भएकाले, विभिन्न विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञहरू संलग्न हुन्छन् र हड्डी निस्केको वा हाडमा घाउचोट एउटा तत्व रहेको अवस्थामा मानवशास्त्रीले ताजा अङ्ग जाँच्न सक्छ ।... लास वा शरीरको सडनको मात्राले अनुसन्धानको प्रकारलाई निर्धारित गर्दछ, त्यसैले यस क्रममा यो आलेखको अवलम्बन गरिनुर्छ"[१०२६] । यसैगरी, मिनिसोटा आलेखले उत्खननका लागि चरण, प्रक्रिया र विधिहरू तथा विधिवैज्ञानिक पुरातत्व विशेषज्ञहरूको भूमिकालाई समेत स्थापित गर्दछ ।

१०२४ Anzualdo Castro v. Peru / Anzualdo Castro v. Peru, Series C No. 202) को मुद्दामा २२ सेप्टेम्बर २००९ को निर्णय अन्तरअमेरिकी मानवअधिकार अदालतसमक्ष भएको विशेषज्ञ-साक्षीको सार्वजनिक सुनुवाइ, २ अप्रिल २००९ ।

१०२५ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तहरूको सिद्धान्त १२ ।

१०२६ गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको प्रभावकारी निवारण तथा अनुसन्धानसम्बन्धी हातेकिताब, परिच्छेद ५ : अस्थिपञ्जरीय अवशेषहरूको अन्वेषण र विश्लेषणको परिचय ।

"मृत्युपूर्वको अभिलेख (एनिटिमोर्टम) विधिवैज्ञानिक संलग्नताको आधारभूत साधन हो । यसमा हराएका व्यक्तिहरूका बारेमा निर्दिष्ट प्रश्नहरूको समुच्चा रहेको हुन्छ जसले बलपूर्वक बेपत्ताका पीडितहरूको विस्तृत व्यक्तिगत संस्मरण, जीववैज्ञानिक तथा सामाजिक रूपरेखा स्थापित गर्दछ । मृत्युपूर्वको तथ्यपत्र, बेपत्ता व्यक्ति (अपहरण/स्वेच्छाचारी थुनछेक आदि) का परिवारका सदस्य भए वा नभए पनि, ...पीडितको अन्तिम दृश्यमा चित्रित हुँदा तिनलाई जानेका वा अन्तिममा देखेका साक्षीप्रमाण हुन् । मृत्युपूर्वको अभिलेखले व्यक्तिको पहिचान गर्न सहज बनाउँछ । तिनमा रहेको सूचनालाई उत्खनन र फेला परेका लास/अवशेषको परीक्षणका नतिजासँग तुलना गर्नु आवश्यक छ। यो तुलनाले पीडितको पहिचान स्थापना गर्नमा सहयोग पुर्‍याउँछ" ।

पेरूयाली विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोली[१०२७]

पहिचान गर्ने प्रक्रियाको एक केन्द्रीय तत्व पीडितको मृत्यूपूर्वको जानकारीको हो । यो जानकारीमा हराएको र/वा मारिएको व्यक्तिका व्यक्तिगत, शारीरिक, स्वास्थ्य तथ्याङ्क तथा दन्त अभिलेख सबै रहेका हुन्छन् । यस्ता सूचना "मृत्युपूर्वको अभिलेख" मा राखिएकै हुनुपर्छ । अस्थिपञ्जरीय अवशेषहरूको विश्लेषणमा आधारित पहिचानको प्रक्रियामा यो सूचना विशेष रूपमा सान्दर्भिक हुन्छ । पेरूयाली विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोलीले टिप्पणी गरेअनुसार "मृत्युपूर्वका तथ्याङ्क विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्रका माध्यमबाट पीडितको पहिचानका लागि अत्यावश्यक हुन्छन् । ... ती विना पीडित पहिचान गर्न सम्भव हुँदैन"[१०२८] ।

प्रयुक्त सबै कार्यविधि र क्रियाकलाप लेखबद्ध गरिनै र अभिलेख हुनै पर्छ र अन्तिम प्रतिवेदनमा संलग्न गरिनै पर्छ जसमा ठम्याइका नतिजा, प्रमाण, निष्कर्ष, मृत्युका कारणहरू र अन्य सिफारिसहरू रहेका हुन्छन् ।

१०२७ "La Ficha Antemortem: guía de aplicación", in Defensoría del Pueblo (Ombudsman of Peru) and The Peruvian Forensic Anthropology Team-Epaf, Manual para la investigación eficaz ante el hallazgo de fosas con restos humanos en el Peru, लिमा, २००२ (अनुवाद : मौलिक स्पेनिस भाषामा) ।

१०२८ Desaparacion Forzada en el Peru – El aporte de la investigacion antropologica forense en la obtencion of the evidencia probatora y la construccion de un paraguas humanitario, Ed. EPAF, p. 38 (Original in English, free translationa).

"बेपत्ता व्यक्ति वा स्वेच्छाचारी वा गैरन्यायिक हत्याका पीडितको खोजी प्रक्रियामा र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूमा नातेदारहरूलाई अनुकूल भावी कारवाहीप्रक्रियाको निर्णयबारे स्पष्ट र सत्यतथ्य तरिकाले निरन्तर सुसूचित गरिनुपर्छ । सूचनाको अधिकारमा क) बेपत्ता परिएका वा हत्या गरिएका व्यक्तिको खोजीप्रक्रिया, विधिवैज्ञानिक अनुसन्धान, यसका क्रियाकलाप, असर तथा परिणाम र अधिकार, विशेष गरी समग्र परिपूरणको परिप्रेक्ष्य र अधिकार जुन विस्तृत परिपूरण र न्यायको अधिकारको सिलसिलामा विशेष रहन्छ समेतका बारेको जानकारीमा पहुँच, ख) भएगरेका कामको प्रगति, सीमा र सान्दर्भिक प्राविधिक तथा कानुनी तत्वहरू, ग) दायित्व स्पष्ट गर्नका लागि ठहर ठम्याइमा पहुँच, पीडितप्रति पीडकका आचरण र अपराध गर्ने कारणका साथसाथै बेपत्ता वा गैरन्यायिक वा स्वेच्छाचारी हत्याका वस्तुस्थितिहरू" समावेश रहन्छन् ।

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूको खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डहरूसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मति[१०२९]

पीडितका नातेदारहरूको विधिवैज्ञानिक प्रक्रियाहरू सम्बन्धी स्पष्ट र दुरुस्त सूचना पहिला नै र समयअनुसार सूचित राखिनुपर्ने, पीडितको पहिचान हुनासाथ तत्कालै जनाउ पाउने, र अन्तिम प्रतिवेदन सुलभतापूर्वक प्राप्त गर्ने अधिकार हुन्छ । यसैगरी, परिवारका सदस्यहरूलाई सम्पादन गरिएका कारवाहीप्रक्रिया र अन्तिम प्रतिवेदनलाई चुनौती दिने र लास वा अस्थिपञ्जरका अवशेषको जाँच तथा विश्लेषणजस्ता नयाँ वा अतिरिक्त उपायहरू अवलम्बन गराइपाउने कुरा प्राप्त गर्ने अधिकार हुन्छ । यसैगरी परिवारका सदस्यहरू अन्य प्रमाण प्रस्तुत गर्ने, आफ्नै चिकित्सक, विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञ वा योग्यताप्राप्त प्रतिनिधिलाई लास वा अस्थिपञ्जरका अवशेषको जाँचमा उपस्थित राख्न पाउने, साथसाथै चिहानबाट अवशेष निकाल्ने र चिहानको उत्खननमा उपस्थित हुने जस्ता कुराका पनि हकदार रहन्छन् । यस सन्दर्भमा, डब्लूजीईआईडीले "राज्य, वा अन्य कुनै अधिकारीले परिवारको पूर्ण सहभागिताविना र ती उपायहरूको बारेमा आमजनसमुदायमा पूरा सूचना नदिईकन अवशेषहरूको पहिचान प्रक्रियालाई अगाडि बढाउन र ती अवशेषहरूलाई विसर्जन गर्न हुँदैन"[१०३०] भनेको छ ।

१०२९ मापदण्ड ८ ।

१०३० बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहको प्रतिवेदन, UN Doc. A/HRC/16/48, २६ जनवरी २०११, अनु. ६ मा, "बलपूर्वक बेपत्ताका सम्बन्धमा सत्यको अधिकारसम्बन्धी आमटिप्पणी" ।

अनुसन्धान सम्पन्न भैसकेपछि पीडितका पहिचान भएका लास वा अस्थिपञ्जरका अवशेषहरू तिनका परिविारलाई जिम्मा/फिर्ता दिनुपर्छ । अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले पीडितको शरीर तिनका परिवारहरूलाई हस्तान्तरण गरिनुपर्ने हुनाले यो कार्य "तिनको अन्त्य (जलाइने/गाडिने) नगर्ने गरी र नयाँ जाँचका लागि फेरि उठाउन सकिने अवस्थामा"[१०३१] गरिनै पर्छ भनेको छ ।

अवशेषहरू नै पहिचान हुन नसकेका मामिलाहरूमा, अधिकारीहरूले लास वा मानवअवशेषहरूलाई जोगाउनका साथसाथै वस्तुगत प्रमाण सङ्कलन हुने उपयुक्त उपायहरू अपनाउनुपर्छ । कुनै पनि हालतमा मृत व्यक्तिको लास वा शरीरको अन्त्य गरिन हुँदैन ।

५ चिकित्सा विधिशास्त्र एवम् अनुवंशिक विज्ञान

बलपूर्वक बेपत्ता, गैरन्यायिक हत्या वा अन्य मानवअधिकारका गम्भीर उल्लंघनका सम्बन्धमा विधिवैज्ञानिक अनुवंशिकविज्ञानले खेलेको मूलभूत भूमिकालाई संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभा[१०३२], संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार परिषद्[१०३३] साथसाथै अमेरिकी राज्यहरूको संगठनका महासभा[१०३४] ले महत्वसाथ जोड दिएका छन् ।

"मृत्युपूर्वका पृष्ठभूमि, चिकित्सागत र दन्तचिकित्सागत अभिलेखलाई मात्र प्रयोग गरेर गरिएका आन्तरिक द्वन्द्व वा युद्धहरूबाट भएका मानवअधिकारको उल्लंघन वा व्यक्तिहरूको बेपत्ताका पीडितहरूका अवशेष पहिचान गर्ने प्रयत्नमा वितेका दुई दशकले स्पष्ट सीमाहरू देखाएका छन् । यस अर्थमा, विधिवैज्ञान र अनुवंशीकविज्ञानले धेरैधेरै अवशेषहरूको पहिचान गर्ने र यसरी पीडितका परिवारलाई सान्त्वना र जारी वा भावी अभियोजनलाई प्रमाण उपलब्ध गराउने सम्भाव्यतालाई विचारणीय ढङ्गले अत्यावश्यक भूमिका खेल्नुपर्ने छ" ।

मानवअधिकारको उच्चायुक्तको कार्यालय[१०३५]

१०३१ १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González and Others ("Cotton Field") v. Mexico, Series C No. 205 को मुद्दा, अनु. ३०५ ।

१०३२ अन्य सँगसँगै, २० डिसेम्बर २०१२ को संकल्पलेख नं. 67/177, "बेपत्ता व्यक्तिहरू" हेर्नुहोस् ।

१०३३ २७ मार्च २००९ को संकल्पलेख नं. 10/26 र २९ सेप्टेम्बर २०१० को संकल्पलेख नं. 15/5 ।

१०३४ ४ जुन २०१२ को संकल्पलेख नं. AG/RES. 2717 (XLII-O/12) र ५ जुन २०१३ को संकल्पलेख नं. AG/RES. 2794 (XLIII-O/13) ।

१०३५ संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार आयोगको मानवअधिकारका लागि सत्यको अधिकार र विधिविज्ञान र मानवअधिकार, A/HRC/15/26, २४ अगष्ट २०१०, अनु ३१ ।

यस सिलसिलामा, मानवअधिकार परिषद्ले “स्वतन्त्र तरिका र अन्तर्राष्ट्रिय माददण्डको अधीनमा रही विधिवैज्ञानिक एवम् अनुवंशिकविज्ञानको प्रयोग गरिएमा, यसले पीडितका अवशेषहरूको पहिचान गर्न, गैरकानुनी रूपमा लगिएका व्यक्तिहरूको पहिचानको पुनर्स्थापना र दण्डहीनताको सवाललाई सम्बोधन गर्नमा प्रभावकारी रूपमा योगदान गर्न सक्नेछ”[१०३६] भनेर टिप्पणी गरेको छ । मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयले “मानवअधिकार र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लंघनका पीडितहरू पहिचान गर्नमा विधिवैज्ञानिक विशेषज्ञहरूको प्रयोग र खास गरी विधिविज्ञान र अनुवंशिकविज्ञानको प्रयोग तथा वंशाणुक्रम सूचना बैंकको स्वैच्छिक सिर्जनाले अत्यावश्यक भूमिका खेल्नुपर्दछ”[१०३७] भन्ने कुरामा विशेष जोड दिएको छ ।

> “स्तरीकृत विधिविज्ञान अनुवंशिक विज्ञानको प्रयोग गर्दै र केन्द्रीकृत सूचनावली (डेटाबेस) को स्थापना प्रवर्द्धन गर्दै परिवारको मर्यादा, परम्परा र मानसिक स्वास्थ्यलाई सम्मान गरी, सशस्त्र द्वन्द्व वा सशस्त्र हिंसाका अवस्थाहरूमा हराएका नातेदारहरूको स्थिती र अवस्थाको जानकारी पाउने अधिकारको प्रचलन गर्न परिवारका सदस्यहरूलाई दिनका लागि,... मानवअवशेषहरू रहेको ठाउँ ठेगान, पत्ता, पहिचान र फिर्ताको व्यापक तथा विस्तृत अनुसन्धाको सन्दर्भमा प्रभावकारी विधिप्रक्रिया अवलम्बन गर्न सदस्य राज्यहरूलाई अनुरोध गर्ने” ।
>
> अमेरिकी राज्यहरूको संगठनको महासभा[१०३८]

डब्लूजीईआईडी, बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समिति र मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयले वंशाणुक्रम सूचना बैंक स्थापना गर्नका लागि राज्यहरूलाई सिफारिस गरेको छन् । यसैबीच, मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धिको धारा २ अन्तर्गतको दायित्वको आलोकमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालतले राज्यहरूले बेपत्ता व्यक्तिहरूको पहिचान र बेपत्ता भएका बालबालिकाको पितृत्वको स्पष्टता र पहिचानको निर्धारण गर्नमा प्रयोग गरिन सक्ने गरी वंशाणुगत सूचना भेला पार्ने र सोको संरक्षण गर्ने प्रणाली स्थापना

१०३६ मानवअधिकार परिषद्को २७ मार्च २००९ को संकल्पलेख नं. 10/26, “विधिवैज्ञानिक वंशाणुविज्ञान र मानवअधिकार” ।

१०३७ संयुक्त राष्ट्र संघीय मानवअधिकार आयोगको मानवअधिकारका लागि सत्यको अधिकार र विधिविज्ञान र मानवअधिकार, A/HRC/15/26, २४ अगस्ट २०१०, अनु. ६३ ।

१०३८ ५ जुन २०१३ को संकल्पलेख नं. AG/RES. 2794 (XLIII-O/13) चालु, अनु. ६ ।

गर्नका लागि सबै आवश्यक उपायहरू अपनाउनुपर्छ भनेको छ[१०३९] । यसरी, अदालतले ग्वाटेमाला, एल साल्भाडोर र मेक्सिकोलाई यस्ता वंशाणुगत सूचना प्रणाली स्थापना गर्न आदेश दिएको छ । त्यसैगरी, अदालतले यी प्रणालीहरूको स्थापना गर्दा राज्यहरूले नमुनाको जगेर्ना गर्ने, यी सूचनावलीमा रहेका व्यक्तिगत सूचना वा तथ्याङ्कको संरक्षण गर्ने र त्यस्ता व्यक्तिगत सूचनाहरू बेपत्ता भएका व्यक्तिको पहिचान र ठेगान गर्ने प्रयोगनका लागि मात्र प्रयोग गरिने कुरा सुनिश्चित गर्ने उपायहरू अवलम्बन गर्नै पर्ने पनि औँल्याएको छ ।

बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी समितिले आईसीपीईडीको राज्यपक्षले "प्रशासनिक वा न्यायिक माध्यमबाट जाहेर गरिएका सबै मामिलाहरूका लागि वंशाणुक्रमिक नमुना राख्ने राष्ट्रिय डीएनए बैंक हुने कुरा सुनिश्चित पार्न तिनका प्रयास अगाडि बढाउनुपर्छ"[१०४०] भनेर सिफारिस गरेको छ ।

हराइरहेका बालबालिका वा तिनका हराएका बाबुआमा थुनामा रहेका बालबालिकाका सम्बन्धमा "राज्यहरूले वंशाणुक्रमिक सूचनावली सिर्जना गर्नु वा डीएनए र रगतका नमुना लिने यस्तै प्रतिष्ठानहरुको व्यवस्थापन गर्नु पर्छ र बेपत्ता भएका बालबालिकाको परिवारहरूको वंशाणुक्रमिक सूचना भण्डारण गर्नुपर्छ र बालबालिका वा तिनका अवशेषहरू वा तिनका परिवारका सदस्यहरूका अवशेषहरूको पहिचान निर्धारण गर्न आवश्यक भएका बेलामा आवश्यक हुँदा उचित डीएनए परीक्षण गर्नुपर्छ"[१०४१] । यसैगरी, डब्लूजीईआईडीले यस्ता वंशाणुक्रमिक सूचनावलीको सञ्चालनका सम्बन्धमा देहायबमोजिम सिफारिस गरेको छ :

- "वंशाणुक्रमिक सूचना बैंकले "खोजीप्रक्रियाका लागि जिम्मेवार निकायसँग समन्वय गरी, तिनका सिफारिसमा बलपूर्वक बेपत्ताका सम्भाव्य बालपीडितहरूको डीएनए र रगतका परीक्षणहरू गर्नुपर्छ"[१०४२];

१०३९ ३ जुलाई २००४ को निर्णय, Molina Theissen v. Guatemala (Reparations), Series C No. 108 को मुद्दा, अनु. ९१, १ मार्च २००५ को निर्णय, Serrano Cruz Sisters v. El Salvador, Series C No. 120 को मुद्दा, अनु. १९२ र १९३, र १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González and Others ("Cotton Field") v. Mexico, Series C No. 205 को मुद्दा, अनु. ५१२ ।

१०४० स्पेनसम्बन्धी निष्कर्ष कथन, CED/C/ESP/CO/1, १२ डिसेम्बर २०१३, अनु. ३५ ।

१०४१ बलपूर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्तासम्बन्धी कार्यसमूहद्वारा समूहको अन्ठानब्बेऔँ सत्र (३१ अक्टोबर-९ नोभेम्बर २०१२) मा अवलम्बित बालबालिका र बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी आमटिप्पणी, A/HRC/WGEID/98/1, 14, १४ फेब्रुअरी २०१३, अनु. २६ ।

१०४२ ऐजन, अनु. २७ ।

- "पीडित बालबालिका मरिसकेको भन्ने कुरा अनुमान नगर्ने कुराको विशेष महत्वलाई ध्यानमा राखी, वंशाणुक्रमिक सूचनावलीले बेपत्ता बालबालिकाका लागि सो मुलुकमा व्यक्तिको औसत आयुभन्दा बढी वा बराबरीसम्मका लागि वंशाणुक्रमिक सूचना भण्डारण र व्यवस्थापन गर्नुपर्छ"[१०४३];
- "वास्तविक जाँच वा परीक्षण प्रक्रियामा लैङ्गिकता र उमेरलाई ध्यानमा राख्दै गोपनीयताको अतिक्रमणलाई न्यून गर्नका लागि सम्भावित सबैभन्दा कम हस्तक्षेपकारी विधिको उपयोग गर्नुपर्छ"[१०४४];
- डीएनए परीक्षणका लागि मार्गदर्शन स्थापित गरिनुपर्छ, र आईसीपीईडीले उपलब्ध गराएका प्रत्याभूतिहरू समाविष्ट गरिनै पर्छ[१०४५], अर्का शब्दमा, "बेपत्ता व्यक्तिको खोजीका लागि निर्धारित ढाँचामा संकलन गरिएका र प्रसारण गरिएका चिकित्सागत तथा वंशाणुक्रमिक तथ्याङ्कलगायतका व्यक्तिगत सूचना बलपूर्वक बेपत्ता व्यक्तिको खोजीको प्रयोजनका लागि बाहेक अन्य कुरामा प्रयोग गरिने वा उपलब्ध गराइनेछैन"[१०४६] ।

मानवअधिकार उच्चायुक्त कार्यालयले "पीडितका नातेदारहरूको सूचना बैंक जति बढी पूर्ण हुन्छ, फेला परेका अवशेषहरूको पहिचान हुने अवसर बढी र द्वन्द्वबाट मानवअधिकारको सिकार भएका वा हराएका व्यक्तिहरूसँग मेल खान्छन् भन्ने विचार गरिन्छ"[१०४७] भनेको छ। यसैगरी, उच्चायुक्तको कार्यालयले सूचना बैंकको सिर्जनाले "सबै नातेदारहरूबाट सूचना उपलब्ध भए वा नभए पनि, बढी चिहानका क्षेत्र पत्ता लाग्दा भविष्यका पहिचानहरूलाई पनि सबल बनाउँछ। बेपत्ता पारिएका र हराएका व्यक्तिहरूका नातेदारहरूको संगठनको सहयोग लिनु पनि महत्वपूर्ण हुन्छ"[१०४८]भन्ने कुरालाई जोड दिएको छ । उच्चायुक्तको कार्यालयले वंशाणुक्रमिक पदार्थको सूचना बैंकको सम्बन्धमा देहायका सर्तबन्देज र न्यूनतम आधारसर्त उल्लेख गरेको छ :

१०४३ ऐजन, अनु. २७ ।

१०४४ ऐजन, अनु. २८ ।

१०४५ ऐजन, अनु. २८ ।

१०४६ धारा १९ ।

१०४७ सत्यको अधिकार र विधिवैज्ञानिक वंशाणुविज्ञान र मानवअधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयको प्रतिवेदन, A/HRC/15/26, २४ अगष्ट २०१०, अनु. ३३ ।

१०४८ ऐजन, अनु. ३४ ।

- "लक्ष्यहरू, प्रयोगमा बन्देज, अपेक्षा, सम्मति, गोपनीयता, र अवलम्बन गर्नुपर्ने कार्यविधि"[१०४९] का प्रावधानसाथ स्पष्ट कानुनी कार्यढाँचा स्थापित हुनै पर्छ;
- सूचना बैंकको "एक समिति हुनुपर्छ जसमा अधिकारी र विधिवैज्ञानिकहरू मात्रै होइन, बेपत्ता वा हराएका व्यक्तिहरूका नातेदारहरूका संगठनका प्रतिनिधिहरूसमेत रहनुपर्छ। यो कुरा तिनका सरोकारहरूलाई ध्यानमा राखिएको छ र सूचना बैंकका आधारभूत सिद्धान्तबाट राजनीतिक वा अन्य विचलनलाई टार्ने कुरा सुनिश्चित गर्नका लागि महत्वपूर्ण छ"[१०५०];
- "नमुना दान स्वैच्छिक हुनुपर्छ र नमुना दान गर्नुअगाडि अन्य कुराका अतिरिक्त, परियोजनाको वर्णन, यसका सीमा, नमुनाको प्रयोगमा रहेका बन्देज, र दाताको गोपनीयताबारेमा दातालाई जानकारी गराएर मात्र गरिनुपर्छ"[१०५१];
- सूचना बैंकले नमुना संकलनका लागि, र विशेष गरी क) लक्षित समुदायबाट नमुना संकलन गर्ने नियन्त्रक तथा मूल्याङ्कन संयन्त्रहरू ... "ख) मिसावट वा दुषित नहुने गरी रगत वा रसस्राब (सालिभा) राम्ररी संकलन गरिने कुराको नियन्त्रण, ग) पीडितको गोपनीयता संरक्षण गर्नका लागि संकेत वा गुह्यांक संकेतको प्रयोग, घ) अन्तरबद्धता सुनिश्चित पार्ने गरी भण्डारण र परिवहन उपर नियन्त्रण"[१०५२] का लागि स्तरीकृत सञ्चालन कार्यविधि खडा गर्नुपर्छ।

> "गुह्यांक संकेतद्वारा नातेदार र पीडितहरू दुवैका नमुनाहरू पहिचानका लागि गोपनीयता अत्यावश्यक र सम्भव हुन्छ। यी सूचनामा केवल नमुनाका दाता, सूचना बैंकका सञ्चालक समिति र न्यायिक निकायका वा/र तोकिएका अधिकारीको मात्रै पहुँच रहनुपर्छ"।
>
> मानवअधिकार उच्च आयुक्तको कार्यालय[१०५३]

१०४९ ऐजन, अनु. ३५।
१०५० ऐजन, अनु. ३७।
१०५१ ऐजन, अनु. ३६।
१०५२ ऐजन।
१०५३ ऐजन, अनु. ३८।

यद्यपि, विधिवैज्ञानिक वंशाणुविज्ञानको प्रभावकारिता पीडितका अवशेषहरूको पहिचान गर्ने वैज्ञानिक साधन हुँदाहुँदै पनि यो कुरा : मृत्युपूर्वको सूचना; भनिएका पीडितका नातेदारहरूको डीएनए नमुनाको विद्यमानता; र प्रयुक्त वंशाणुक्रमिक विश्लेषण तौरतरिकासमेतका धेरै अवस्थाको अधीनमा रहन्छ । यसरी, पेरूभियाली विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्री टोलीले टिप्पणी गरेजस्तै "पीडितका अवशेषको डीएनए तिनका भनिएका नातेदारहरूको डीएनसँग तुलना गरेको आधारमा यो विधिद्वारा पहिचान गरिने भएकोले मृत्युपूर्वको सूचनाविना कुनै पनि डीएनए विश्लेषण नै हुन सक्दैन, जसको अर्थ भनिएका पीडित र निजको परिवारबीचको पहिचानसम्बन्धी सम्बन्ध रहेको सूचना चाहिन्छ नै भन्ने हो । डीएनएको प्रयोगलाई पहिचानको एक तत्वका रूपमा मात्रै सिफारिस गरिएको छ, र पूरै परिवारै समाप्त पारिएको वा सबै पीडितहरू निटस्थ नातेदार रहेका मामिलामा यो पूर्णतः उपयोगविहीन हुन जान्छ"[१०५४] ।

त्यस्तो अवस्थामा, मानवअधिकार उच्च आयुक्तको कार्यलयले "पहिचान प्रक्रियाका लागि, अवशेषहरू, तथा सम्बद्ध प्रमाण भेट्टाउने र तिनलाई लेखबद्ध गर्नेबाट सुरु भएर तिनको मानवशास्त्रीय विश्लेषण गर्ने बहुविषय पद्धति चाहिन्छ। हरेक मामिलाको पृष्ठभूमिगत सूचना र पारिवारिक नमुनाको ठीक संकलन पनि महत्वपूर्ण हुन्छ । मानवशास्त्री, पुरातत्वविद्, र अनुसन्धाकर्ताहरूसँगको निरन्तर सहकार्य र सूचना आदानप्रदान साथको वंशाणुवैज्ञानिक कामले एउटा अन्तिम बहुविषयक पहिचान प्रतिवेदन तयार गर्दछ"[१०५५]भनेर जोड दिएको छ ।

६. न्यायसम्बन्धी प्रमाण र यसको संरक्षणको श्रृंखला

प्रमाण र विशेषज्ञको राय (प्रमाण) हरेक मुलुकको राष्ट्रिय कानुन र अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता तथा मापदण्डमा स्थापित परिधि बमोजिम मान्य र तयार गरिएका हुनैपर्छ। प्रमाण राष्ट्रिय कानुन र अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डद्वारा अख्तियारप्रदत्त नभएका अधिकारीहरूबाट प्राप्त गरिएका वा संग्रह गरिए, वा राष्ट्रिय कानुन र अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता तथा मापदण्डले कायम गरेका

१०५४ Desaparición forzada en el Perú – El aporte de la investigación antropológica forense en la obtención of the evidencia probatoria y la construcción de un paraguas humanitario, सम्पा. ईपीएएफ, पृ. ४८ (अनुवादः मौलिक स्पेनिसमा) ।

१०५५ सत्यको अधिकार र विधिवैज्ञानिक वंशाणुविज्ञान र मानवअधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयको प्रतिवेदन, A/HRC/15/26, २४ अगस्ट २०१०, अनु. ४१ ।

आधारसर्तसँग मेल नखाने विधिहरूबाट प्राप्त गरिए, वा प्रमाणको अन्तरबद्धता प्रत्याभूत भएनन् भने गैरकानुनी हुन सक्छन् ।

> "त्रुटिपूर्ण तरिकाले कसुरदार कायम गरिएको कसैलाई छुटकारा दिलाउनका लागि उचित तरिकाले संरक्षित पुरानो प्रमाणले सहयोग गर्न सक्ने हुनाले प्रमाणको सुरक्षा अन्तरबद्धता आरोपितको पुर्पक्ष, सजाय, वा दोषनिर्धारणभन्दा परसम्म विस्तार हुन सक्छ" ।
>
> अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार अदालत[१०५६]

विधिवैज्ञानिक प्रमाणका फाँटमा अन्तरबद्धता (प्रमाणको) सबैभन्दा महत्वपूर्ण पक्ष हो । प्रमाणको वैधानिकता र वैधताको अवस्थाको एक सर्वाधिक महत्वपूर्ण पक्ष भएकाले मात्र होइन, अनुसन्धानको परिपूर्णता र प्रमाणको "मिसावट/दूषण वा जथाभावी विनास" लाई टारेर फौजदारी कारवाहीप्रक्रिया सञ्चालन गर्ने सम्भाव्यताका लागि पनि अत्यावश्यक हो । वास्तवमा, अन्तरबद्धतालाई प्रमाणको खोटरहित गुण सुनिश्चित गर्ने र अनुसन्धानका बेलामा नास नगरिने वा उल्टापाल्टी नपारिने र त्यसैले, यसलाई न्यायिक वा अन्यथा कारवाहीप्रक्रियामा प्रस्तुत गर्न सकिने रूपमा लिइन्छ । यस सन्दर्भमा, बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूको खोजीप्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डहरूसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सम्मतिले कानुनी मूल्यसाथ विधिवैज्ञानिक प्रमाणका रूपमा यसको चरित्र सुनिश्चित गर्नका लागि अङ्गहरूको सुरक्षित अन्तरबद्धताको उचित सम्मान रहेकै हुनुपर्छ भनेर निर्दिष्ट गरेको छ[१०५७] ।

विधिवैज्ञानिक र चिकित्सा कानुनी प्रमाणका बारेमा, मिनिसोटा आलेखले प्रमाणको सुरक्षा अन्तरबद्धता र संरक्षणका लागि स्पष्ट मापदण्डहरू खडा गरेको छ । अन्तरबद्धता, कोलम्बियाली संवैधानिक अदालतले टिप्पणी गरेजस्तै "सबै भौतिक प्रमाणको विद्यमानता, आधिकारिकता, र पूर्णताको संरक्षण साथसाथै पहिचान र मौलिक हैसियतको प्रमाणिकतासाथ पत्ता लागेको वा संकलन गरिएको, सोको संकलन गर्दाको अवस्थिति, यस्ता चिजबिजको संकलन, चलानी, सम्हाल्ने काम, विश्लेषण र भण्डारणमा संलग्न मानिसहरू र

१०५६ १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González and others ("Cotton Field") v. Mexico, Series C No. 205 को मुद्दा, अनु. ३०५ ।

१०५७ असल अभ्यासहरूका लागि सिफारिस नं. १६.५ ।

हरेक संरक्षकहरूबाट तिनमा गरिएका परिवर्तनको सुनिश्चितता प्रदान गर्ने उपायहरूको फेहरिस्त"[१०५८] स्थापित भएको छ ।

यसरी, प्रमाणको अन्तरबद्धतामा प्रमाणको सुरक्षा, संरक्षण र जगेर्ना गर्ने, कार्यविधि वा प्रक्रिया तोक्ने र त्यसका लागि जिम्मेवार अधिकारीहरूका लागि पद्धति स्थापना गर्ने कुरा संलग्न हुन्छ[१०५९] । यस सन्दर्भमा, अन्तर-अमेरिकी मानवअधिकार आयोगले "मृत्युको कानुनी तथा चिकित्सागत अनुसन्धानमा विधिवैज्ञानिक प्रमाणका हरेक वस्तुको सुरक्षाको अन्तरबद्धता कायम राख्नुपर्ने यथोचित प्रयत्न अपरिहार्य हुन्छ। यसमा उपयुक्त भएसम्म तस्बिर वा फोटोग्राफ वा अन्य चित्रात्मक तत्वहरूद्वारा दुरुस्त लिखित अभिलेख राख्ने, मुद्दाका लागि जिम्मेवार विभिन्न अनुसन्धानकर्ता हातहातमार्फत सर्दै अगाडि बढ्ने हुनाले प्रमाणका सामग्रीको इतिहास अभिलेख गर्ने कुरा रहन्छ"[१०६०] भनेको छ ।

प्रमाण सुरक्षाको अन्तरबद्धताको अभाव वा असफलताले, मानवअधिकार उच्चायुक्तको कार्यालयले औंल्याएअनुसार नै "खास ठाउँबाट लिइएका कुनै पनि प्रमाणको ग्राह्यताका लागि गम्भीर कठिनाइ सिर्जना गर्दछ। शीघ्र कार्यको आवश्यकताले भावी अनुसन्धानका लागि प्रमाण रहेभएका स्थलहरू वा अभिलेखहरूको प्रभावकारी संरक्षणलाई जोड दिनुपर्छ। धरातलमा सुरुमा रहेकाबाटै यस्ता पाइला चालिनुपर्ने हुन सक्छ"[१०६१] । यसैगरी, अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूले प्रमाण तथा परिस्थितिजन्य प्रमाण र संकलित सामग्री नष्ट गर्ने, फेरबदल, गायब वा लोप बनाउने कार्यलाई सजायको विषय बनाउनुपर्ने माग गर्दछन्[१०६२] ।

१०५८ १२ मे २०१० को निर्णय C-334/10, Exp. D-7915, कानुन ११४२ २००७ को धारा १ दफा १ (आंशिक) । कानुन ९०६ २००४ (फौजदारी कार्यविधि संहिता) को धारा २४५ दफा २ विरुद्ध असंवैधानिकताको मुद्दा ।

१०५९ अन्य सँगसँगै, द्वन्द्वोत्तर राज्यहरूका लागि विधिको शासन सहयोग सामग्री, न्यूयोर्क/जेनेभा, HR/PUB/06/4, २००६, पृ. १६ हेर्नुहोस् ।

१०६० १६ नोभेम्बर २००९ को निर्णय, González and others ("Cotton Field") v. Mexico, Series C No. 205 को मुद्दा, अनु. ३०५ ।

१०६१ अन्य सँगसँगै, द्वन्द्वोत्तर राज्यहरूका लागि विधिको शासन सहयोग सामग्री, न्यूयोर्क/जेनेभा, HR/PUB/06/4, २००६, पृ. १४ हेर्नुहोस् ।

१०६२ अन्य सँगसँगै, बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको धारा १२.४, २२ र २५.१.ख, र अन्य सँगसँगै, बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १३.५ ।

अनुसूची १
बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षणसम्बन्धी घोषणापत्र

महासभा,

संयुक्त राष्ट्रसङ्घको बडापत्र र अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूमा उद्घोषित सिद्धान्तअनुसार, मानवपरिवारका सबै सदस्यहरूको अन्तरनिहित मर्यादा र समान तथा अहरणीय अधिकार हरूको मान्यता नै स्वतन्त्रता, न्याय र विश्वमा शान्तिको आधार हो भन्ने मान्यतालाई विचार गर्दै,

मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताहरूको विश्वव्यापी सम्मान र पालनाको प्रवर्द्धन गर्ने वडापत्रको, विशेषतः धारा ५५, अन्तर्गत राज्यहरूको दायित्वलाई ध्यानमा राख्दै,

धेरै मुलुकहरूमा, प्रायः बारम्बार, व्यक्तिहरूलाई तिनका इच्छाविपरीत पक्राउ गरिएको, थुनिएको वा अपहरण गरिएको, वा सरकारका विभिन्न निकाय वा तहका अधिकारीहरू वा सरकारको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष समर्थन, अनुमति वा सम्मतिमा संगठित समूहहरू वा निजी व्यक्तिहरूद्वारा तिनलाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको अवस्था तथा त्यस्ता व्यक्तिहरूलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर राख्ने अभिप्रायले उनिहरुको स्थिती वा अवस्था बारे खुलासा गर्न इन्कार गरिएको वा तिनको स्वतन्त्रताको वञ्चितीकरण गरिएको कुरालाई स्विकार गर्न इन्कार गरिएको र बलपुर्वक बेपत्ताहरू हुने गरेको कुरामा गहिरो सरोकार जनाउँदै,

वलपुर्वक बेपत्ताले विधिको शासन, मानवअधिकार तथा आधारभुत स्वतन्त्रताहरूको सम्मानप्रति प्रतिबद्ध जुनसुकै समाजका गहन मूल्यमान्यताहरूलाई नजरअन्दाज गर्छ, र त्यस्ता कार्यको नियोजित अभ्यास मानवताविरुद्धको अपराध हो भन्ने ठहर गर्दै,

विश्वका विभिन्न भागमा भएका इच्छाविपरित वा बलपुर्वक बेपत्ताका साथै त्यस्ता कार्यहरुले पुर्‍याएको पिडा तथा दःखहरुको वारेमा सरोकार व्यक्त गरेका विभिन्न प्रतिवेदनलाई उद्धृत गर्दै सन १९७८ डिसेम्बर २० मा प्रस्ताव नं ३३/१७३ मार्फत जारी संकल्प प्रस्ताव जसले बलपुर्वक वा इच्छा विपरित बेपत्ता पार्ने कार्यका लागि कानुन कार्यान्वयन र सुरक्षा बलहरूलाई कानुनतः जिम्मेवार बनाउनका लागि सरकारहरुलाइ आह्वान गरिएको संदर्भलाई स्मरण गर्दै,

१२ अगस्त १९४९ का जेनेभा महासन्धिहरू र यसका १९७७ का अतिरिक्त आलेखहरूद्वारा सशस्त्र द्वन्द्वका पीडितहरूलाई दिएका संरक्षणहरूको पनि स्मरण गर्दै,

जिवनको अधिकार, व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षाको अधिकार, यातनाको भागीदार बन्नु नपर्ने अधिकार र कानुनका अगाडी व्यक्तिको रूपमा पहिचानको अधिकारलाई संरक्षण गर्ने विशेषगरी मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र र नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धका सान्दर्भिक धाराहरू प्रति सम्मान जाहेर गर्दै,

यातनाका कार्यहरूको रोकथाम र सजाय गर्न प्रभावकारी उपायहरू अवलम्बन गर्नु महासन्धिका पक्ष राज्यहरुको दायित्वको व्यवस्था गर्ने यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजाय विरुद्धको महासन्धिप्रति पनि सम्मान जाहेर गर्दै,

कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरुका लागि आचारसंहिता, उनिहरुद्धारा गरिने शक्ति तथा हातहतियारहरुको प्रयोग सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त, अपराध तथा शक्तिको दुरुपयोगका पीडितका लागि न्यायका आधारभूत सिद्धान्तहरुको घोषणापत्र र बन्दीप्रति गरिने व्यवहारको न्यूनतम मापदण्डका नियमावलीलाई मनन गर्दै,

बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरुको रोकथामका लागि ९ डिसेम्बर १९८८ को संकल्पलेख ४३/१७३ को अनुसूची अन्तर्गतको जुनसुकै स्वरूपको थुनछेकबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी सिद्धान्तहरुको संग्रह र आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्को २४ मे १९८९ को संकल्पलेख १९८९/६५ मा व्यवस्थित एवं महासभाद्वारा १५ डिसेम्बर १९८९ को संकल्पलेख ४४/१६२ द्वारा अनुमोदित गैरकानुनी, स्वइच्छाचारी तथा तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धान सम्बन्धी सिद्धान्तहरू कठोर रुपमा लागु गरिने कुरालाई सुनिश्चत गर्नु आवश्यक रहेको निश्चय गर्दै,

बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरुले माथि उल्लेखित अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी दस्तावेजहरुद्धारा निषेध गरिएका विषयहरुको उल्लंघन मानिने, व्यक्ति बेपत्ता पार्ने संग सम्बन्धित सबै कार्यहरू अत्यन्तै गम्भीर कसुरका रूपमा चित्रित गर्ने र त्यस्तो कसुर हुने कार्यलाई सजाय गर्न र रोक लगाउन आवश्यक मापदण्डहरू तय गर्ने दस्तावेज तयार गर्नु कम महत्त्वको कुरा होइन भन्ने कुरालाई ध्यानमा राख्दै,

१. बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी यो घोषणापत्र सबै राज्यहरूका लागि एउटा सिद्धान्त संग्रहका रूपमा रहने घोषणा गर्दछ ।

२. यो घोषणापत्रलाई आमरूपमा जानकारीमा ल्याउन र सम्मानयोग्य बनाउनकालागि सम्भव सबै प्रयासहरूका लागि आह्वान गर्दछ ।

धारा १

१. बलपुर्वक बेपत्ताको कुनै पनि कार्य मानवमर्यादा उपरको कसुर हो । यसलाई संयक्त राष्ट्रसंघिय बडापत्रका उद्देश्यहरूको इन्कारी र मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रमा उद्घोषित तथा यस सम्बन्धि अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरुमा पुनः पुष्टि गरिएका एवं विकसित मानवअधिकार तथा आधाभुत स्वतन्त्रताहरूको गम्भीर र नियतवस गरएिको उल्लंघनका रूपमा निन्दा गरिएको छ ।

२. बलपुर्वक बेपत्ताको कुनै पनि कार्यले व्यक्तिहरूलाई कानुनको संरक्षणभन्दा बाहिरको विषय बनाउँछ साथै तिनीहरू र तिनका परिवारमा गम्भीर पीडा थोपर्छ । यसका साथै यस्ता कार्यले कानुनको अगाडी व्यक्तिको रूपमा पहिचान प्राप्त गर्ने अधिकार, व्यक्तिको स्वतन्त्रता एवं सुरक्षाको अधिकार र यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजाय विरुद्धको अधिकार प्रत्याभूत गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका नियमहरूको उल्लंघन मानिने अवस्थाको सिर्जना गर्दछ । यसले जीवनको अधिकारको पनि उल्लंघन वा सोउपर गम्भीर सन्त्रास पैदा गर्दछ ।

धारा २

१. कुनै पनि राज्यले बलपुर्वक बेपत्तालाई अभ्यास गर्ने, अनुमति दिने वा सहन गर्ने छैनन् ।

२. राज्यहरूले राष्ट्रिय र क्षेत्रीय तहहरूमा बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यको रोकथाम तथा उन्मूलन गर्न संयुक्त राष्ट्रसंघसँगको सहकार्य लगायतका सबै माध्यमबाट योगदान गर्नेछन् ।

धारा ३

हरेक राज्य आफ्ना अधिकारक्षेत्र भित्रका कुनै पनि भूभागमा बलपुर्वक बेपत्ताका कार्यहरूलाई रोक्न र समाप्त गर्न प्रभावकारी विधायीकि, प्रशासकिय, न्यायिक वा अन्य उपायहरू अपनाउनेछन् ।

धारा ४

१. बलपुर्वक बेपत्ताका सबै कार्यहरू तिनको अधिकतम गम्भीरतालाई ध्यानमा राखेर उचित दण्डसजायद्वारा दण्डनीय फौजदारी कानुनअन्तर्गतका कसुर मानिनेछन् ।

२. बेपत्ताजन्य कार्यका पीडितहरूलाई जिउँदै फिर्ता ल्याउन वा बलपुर्वक बेपत्ताका मामिलाहरुलाई पुष्ट्याई गर्न मद्दत पुग्ने सूचना स्वेच्छापूर्वक उपलब्ध गराउने कार्यमा सरिक भएमा बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरूमा संलग्न व्यक्तिहरूका लागि राष्ट्रिय कानूनमा सजाय घटाउने परिस्थितिहरू स्थापना गर्न सकिनेछ ।

धारा ५

फौजदारी दण्डसजायका अतिरिक्त, अन्तर्राष्ट्रिय कानुनका सिद्धान्त बमोजिम सम्बन्धित राज्यको अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरुसँग कुनै पूर्वाग्रह नराखी बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यका पीडक र यस्तो बेपत्ता पार्ने कार्यको थालनी गर्ने, सम्मति जनाउने वा सहन गर्ने राज्य वा राज्यका अधिकारीहरूलाई देवानी कानुनअन्तर्गतको दायित्व निरूपित गर्दछ ।

धारा ६

१. कुनै पनि गैरसैनिक, सैनिक वा अन्य कुनै पनि सार्वजनिक अधिकारीको आदेश वा निर्देशनलाई बलपुर्वक बेपत्ता कसुरको औचित्य पुष्ट्याइँको याचना हुन सक्ने छैन । यस्तो आदेश वा निर्देशन पाउने कुनै पनि व्यक्तिलाई सोको पालना नगर्ने अधिकार तथा कर्तव्य हुनेछ ।

२. हरेक राज्यले बलपुर्वक बेपत्ताको कुनै पनि कार्यलाई प्रोत्साहित गर्ने वा मान्यता दिने आदेश वा निर्देशनहरु निषेधित हुने कुरा सुनिश्चित गर्नेछन् ।

३. कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूको प्रशिक्षणले यस धाराको प्रकरण १ र २ का प्रावधानहरूमा जोड दिनेछ ।

धारा ७

युद्धको अवस्था वा युद्धको त्रास, आन्तरिक राजनीतिक अस्थिरता वा अन्य कुनै सार्वजनिक सङ्कट, जे सुकै भए पनि त्यस्तो अपवादजनक परिस्थितीलाई बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरूको पुष्टयाइँका रूपमा याचना गर्न सकिनेछैन ।

धारा ८

१. बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाइन सक्ने खतरा रहेको विश्वास गर्नुपर्ने पर्याप्त आधार भएका अवस्थामा कुनै पनि राज्यले कुनै व्यक्तिलाई अर्को राज्यमा निष्कासन गर्ने, फिर्ता पठाउने वा सपुर्दगी गर्नेछैन ।

२. यस्तो आधारहरू भए नभएको निर्धारण गर्ने प्रयोजनका लागि, सक्षम अधिकारीहरुले उपयुक्त भए सम्म सम्बन्धित राज्यका मानवअधिकारको सघन, निर्लज्ज वा व्यापक उल्लंघनका स्थिर प्रवृत्तिको विद्यमानता लगायतका सान्दर्भिक सबै कुराहरुलाई ध्यान दिनेछन् ।

धारा ९

१. माथि धारा ७ मा उल्लिखित लगायतका सबै परिस्थितिहरू अन्तर्गत बलपुर्वक बेपत्तालाई रोक्नका लागि स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएका व्यक्तिहरूको स्थिती वा स्वास्थ्यको अवस्थाको निर्धारण गर्ने वा स्वतन्त्रताको वञ्चित गर्न आदेश दिने वा आदेश कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीको पहिचान गर्ने माध्यमका रूपमा शीघ्र र प्रभावकारी न्यायिक उपचारको अधिकार आवश्यक छ ।

२. यस्ता कारबाही प्रक्रियाहरुमा, स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूलाई राखिएका सबै स्थानहरू र ति स्थानका हरेक भागहरूका साथै यस्ता व्यक्तिहरू भेटिन सक्छन् भन्ने विश्वास गर्ने आधार भएका अन्य कुनै पनि स्थानसम्म सक्षम राष्ट्रिय प्राधिकारहरूको पहुँच हुनेछ ।

राज्यको कानुन वा राज्य पक्ष भएको अन्य कुनै पनि अन्तर्राष्ट्रिय कानुनी दस्तावेज अन्तर्गत अख्तियारप्राप्त कुनै पनि सक्षम प्राधिकार यस्ता स्थानसम्मको पहुँच राख्न सक्नेछ ।

धारा १०

१. स्वतन्त्रताबाट वञ्चित कुनै पनि व्यक्तिलाई औपचारिक रूपले मान्यताप्राप्त स्थानमा थुनामा राखिनेछ, र राष्ट्रिय कानुन अनुसार यसरी थुनामा लिइएको व्यक्तिलाई यथाशीघ्र न्यायिक अधिकारीसमक्ष ल्याइनेछ ।

२. त्यस्ता व्यक्तिहरूको थुना र स्थानान्तरण लगायत थुनास्थल वा थुनास्थल सम्बन्धी दुरुस्त सूचना तिनका परिवारका सदस्य, कानुनव्यवसायी वा सम्बन्धित व्यक्तिले

त्यसो नगर्न स्पष्टतासाथ दर्साएमा बाहेक, त्यस्तो सूचनामा वैध सरोकार भएका अन्य व्यक्तिलाई तत्कालै उपलब्ध गराइनेछ ।

३. थुनाका हरेक स्थानमा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको औपचारिक अद्यावधिक तथ्याङ्क दर्ताकिताब राखिनेछ । यसका अतिरिक्त, हरेक राज्यले यस्तै केन्द्रीकृत दर्ताकिताब व्यवस्थित गर्न आवश्यक पाइला चाल्नेछन् । यी दर्ता किताबहरूमा रहेका सूचना अघिल्लो अनुच्छेदमा उल्लिखित व्यक्तिहरू, अन्य कुनै न्यायिक वा अर्को सक्षम राष्ट्रिय प्राधिकार र थुनिएका व्यक्तिको स्थिती थाहा पाउन खोजिरहेको सम्बन्धित राज्यको कानुन वा सम्बन्धित राज्य पक्ष रहेको अन्तर्राष्ट्रिय कानुनी अध्यालेख अन्तर्गत अधिकारप्राप्त अन्य प्राधिकारलाई उपलब्ध गराइनेछ ।

धारा ११

स्वतन्त्रताबाट वञ्चित सबै व्यक्तिहरूलाई थुनामुक्त गर्दा उनिहरु वास्तविक रुपमै थुनामुक्त गरिएको छ भन्ने कुराको जाँच वा प्रमाणीकरण हुने तरिकाले गरिनु पर्छ । साथै थुनामुक्त गर्दा थुनामुक्त हुने व्यक्तिहरु कानूनले सुनिश्चित गरेका अधिकारहरुको पूर्ण अभ्यास गर्न सक्ने शारीरिक सक्षमतायुक्त अवस्थामा भएको कुराको सुनिश्चितता गरिनुपर्छ ।

धारा १२

१. हरेक राज्यले आफ्ना आफ्ना राष्ट्रिय कानून अन्तर्गत स्वतन्त्रताको बन्चितीकरणको आदेश दिनसक्ने अधिकारीहरु, त्यस्तो आदेश दिइएको अवस्थामा आदेश दिनुपर्दाको परिस्थिति र उचित आधार कारणहरुविना थुनछेकसम्बन्धी सूचना दिन इन्कार गर्ने अधिकारीका लागि सजाय समेतको कानूनी व्यवस्थाहरु गरी नियमहरू स्थापना गर्नेछन् ।

२. यसैगरी हरेक राज्यले कुनै व्यक्ति उपर आशंका गर्ने, पक्राउ गर्ने, थुनछेक, हिरासत, स्थानान्तरण गर्ने र कैद गर्ने कार्यका लागि जिम्मेवार सबै कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरू र बल तथा हातहतियारको प्रयोग गर्न अख्तियारप्राप्त अधिकारीहरूको श्रेणीबद्धता (Chain of Command) लगायतको कठोर सुपरिवेक्षण हुने कुराको सुनिश्चितता गर्नेछन् ।

धारा १३

१. हरेक राज्यले कुनै व्यक्तिलाई बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएको छ भन्ने आरोपमा सोको जानकारी भएको वा मनासिब सरोकार भएको कुनै पनि व्यक्तिलाई राज्यको

सक्षम र स्वतन्त्र अधिकारीसमक्ष उजुर/गुनासो गर्ने र सो अधिकारीबाट अविलम्ब, विस्तृत र निष्पक्ष छानबिन गराउन पाउने अधिकार रहने कुराको सुनिश्चित गर्नेछन् । बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य भएको छ भन्ने विश्वास गर्नुपर्ने मनासिब आधार भएका अवस्थामा औपचारिक उजुरी नभए पनि राज्यहरूले सो विषयको अनुसन्धानका लागि सम्बन्धित अधिकारीहरु समक्ष सिफारिस गर्ने छन् । साथै अनुसन्धानलाई कटौती गर्ने वा व्यवधान हुने कुनै पनि कामकारबाई गरिने छैन ।

२. हरेक राज्यले सक्षम अधिकारीलाई साक्षी उपस्थिति गराउने, सम्बन्धित कागजात झिकाउने र तत्कालै स्थलगत भ्रमण गर्ने लगायत प्रभावकारी अनुसन्धान सञ्चालन गर्नका लागि आवश्यक अधिकार तथा स्रोतसाधन हनेछन् भन्ने कुराको सुनिश्चित गर्नेछन् ।

३. उजुरीकर्ता, सल्लाहकार, साक्षी र अनुसन्धानकर्ता लगायत अनुसन्धानमा संलग्न सबै दुर्व्यवहार, धाकधम्की वा प्रतिशोधपूर्ण व्ययहार विरुद्ध संरक्षणको सुनिश्चितताको लागि कदमहरु चालिनेछन् ।

४. जारी फौजदारी अनुसन्धानउपर खतरा हुने भएमा बाहेक, यस्तो अनुसन्धानका निष्कर्षहरु अनुरोध गरिएमा सम्बन्धित सबै व्यक्तिहरूलाई उपलब्ध गराइनेछ ।

५. उजुरी दर्ता वा अनुसन्धान प्रक्रियाका क्रममा हुने कुनै पनि दुर्व्यवहार, धाकधम्की वा प्रतिशोध वा अन्य कुनै पनि स्वरूपका हस्तक्षेपलाई उचित रूपले दण्डित गरिने कुराको सुनिश्चितताका लागि कदमहरू चालिनेछन् ।

६. माथि वर्णन गरिएको कार्यविधि अनुसार अनुसन्धानको कार्य बलपुर्वक बेपत्ता पारिएका पीडितको स्थिती अस्पष्ट रहेसम्म सञ्चालित हुनुपर्दछ ।

धारा १४

सम्बन्धित प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिसम्झौताअनुसार अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गर्न चाहने अर्को राज्यमा सपुर्दगी गरिएको अवस्थामा बाहेक, कुनै खास राज्यमा औपचारिक अनुसन्धानद्वारा खुलासा भएको तथ्यका अधारमा बलपुर्वक बेपत्ताको कार्य गरेको आरोप लागेको कुनै पनि व्यक्तिलाई अभियोजन र पुर्पक्षका लागि सोही राज्यको सक्षम नागरिक अधिकारीसमक्ष प्रस्तुत गरिनेछ । सबै राज्यहरूले तिनका अधिकारक्षेत्र भित्र फेला परेका वा तिनका नियन्त्रणमा रहेका बलपुर्वक बेपत्ताको कार्यका लागि जिम्मेवार मानिएका सबै

व्यक्तिलाई न्यायलय समक्ष उभ्याउन उपलब्ध जुनसुकै कानुनसङ्गत एवं उचित कारबाई चलाउनुपर्छ ।

धारा १५

शरण दिने वा नदिने भन्ने बारे राज्यको सक्षम अधिकारीले गर्छ भने त्यस्तो निर्णयको आशय जेसुकैभएतापनि माथी उल्लेखित धारा ४ को अनुच्छेद १ मा उल्लेख भए बमोजिमको अत्यन्तै गम्भीर प्रकृतिका कार्यहरूमा संलग्न भएको भनी विश्वास गर्नुपर्ने आधारहरू भएमा त्यस्ता आधारहरुलाई ध्यानमा राखिनेछ ।

धारा १६

१. धारा १३ बमोजिमको अनुसन्धानको अवधिमा धारा ४ को अनुच्छेद १ मा उल्लेख भए बमोजिमको कुनै कार्य गरेको भनि आरोपित व्यक्तिहरूलाई तिनका पदीय कर्तव्यबाट निलम्बित गरिनेछ ।

२. हरेक राज्यमा त्यस्ता आरोपित व्यक्तिहरुलाई अन्य कुनै विषेश न्यायधिकरण खासगरी सैनिक अदालतबाट पुर्पक्ष नगरी सक्षम साधारण अदालतबाटै पुर्पक्ष गरिनेछ ।

३. कुटनीतिक सम्बन्धहरु सम्बन्धी भियाना महासन्धिमा रहेका प्रावधानहरु प्रति पूर्वाग्रह नराखी, यस्ता पुर्पक्षहरूमा कुनै पनि विशेषाधिकार, उन्मुक्ति वा विशेष छुटहरू ग्राह्य हुने छैनन् ।

४. मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र र प्रचलित अन्य सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय सम्झौताहरु बमोजिम यस्ता कार्यका लागि जिम्मेवार मानिएका व्यक्तिहरूलाई अनुसन्धान र अन्ततोगत्वा अभियोजन तथा पुर्पक्षका सबै चरणहरूमा स्वच्छ व्यवहार प्रत्याभूत गरिनेछ ।

धारा १७

१. बलपुर्वक बेपत्ताका कार्यहरूलाई सो कार्यमा संलग्न पीडकहरुले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको स्थिती र अवस्थालाई गुपचुप वा लुकाई राखेसम्म वा तथ्यहरू अस्पष्ट रहिरहेसम्म निरन्तर अपराध मानिनेछ ।

२. नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्धको धारा २ द्वारा प्रदत्त उपचारहरू प्रभावकारी नरहेको अवस्थामा यस्ता उपचारहरु पुन:स्थापित

नभएसम्मका लागि बलपुर्वक बेपत्ताका कार्यहरूसम्बन्धी उजुरी गर्ने हदम्याद निलम्बित हुनेछन् ।

३. बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरुसंग सम्बन्धित प्रचलित हदम्याद यस्ता अपराधको गम्भीरतासंग मेल खाने र मौलिक किसिमको हुनेछ ।

धारा १८

१. धारा ४ को अनुच्छेद १ मा उल्लेख भए बमोजिमको कुनै पनि कार्य गरेको आरोप लागेका व्यक्तिहरूले कुनै पनि फौजदारी कारबाही वा दण्डसजायबाट माफी मिनाहा पाउन विशेष आममाफी सम्बन्धी कानुन वा समान किसिमका अन्य उपायहरूको लाभ लिन पाउने छैनन् ।

२. माफीमिनाहा सम्बन्धि अधिकारको प्रचलनमा बलपुर्वक बेपत्ताका कार्यहरूको गम्भीरतालाई ध्यानमा राखिनेछ ।

धारा १९

बलपुर्वक बेपत्ताका कार्यहरूका पीडित र तिनका परिवारले पुनरुद्धार प्राप्त गर्ने छन र उनीहरूलाई यथासम्भव पूर्ण पुनःस्थापना गर्ने उपायहरु सहितको पर्याप्त क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने अधिकार हुनेछ । बलपुर्वक बेपत्ताको परिणामस्वरूप पीडितको मृत्यु भएमा तिनका आश्रित परिवारहरू क्षतिपूर्तिका हकदार हुनेछन् ।

धारा २०

१. राज्यहरूले बलपुर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका छोराछोरी र आमालाई बलपुर्वक बेपत्ता बनाईएको समयमा जन्मेका बालबालिकाको अपहरणलाई निषेध गर्ने र रोक्ने काम गर्नेछन् र यस्ता बालबालिकाको पहिचान, खोजी र परिवारमा फिर्ता गर्ने कार्यमा राज्यहरुले आफ्ना प्रयासहरूलाई लगाउनेछन् ।

२. अघिल्लो अनुच्छेदमा उल्लेख गरिएका बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको संरक्षण गर्नुपर्ने आवश्यकतालाई विचार गर्दै, यस्ता बालबालिकाहरु स्विकार गर्ने प्रणालीको पुनरावलोकन विशेष गरी बलपुर्वक बेपत्ताको कारणबाट धर्मपुत्र/पुत्री ग्रहणलाई रद्द गर्न र राज्यहरूमा धर्मपुत्र/पुत्री राख्ने प्रणालीलाई मान्यता दिने अवसर रहनेछ । यस्तो धर्मपुत्र/पुत्री ग्रहण कार्यको पुनरावलोकन गर्दा बालबालिकाको सबैभन्दा

नजिकको नातेदारबाट सम्मति दिइएमा उक्त धर्मपुत्र/पुत्री ग्रहणको कार्य निरन्तर कायम रहन सक्नेछ ।

३. राज्यहरूले बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाईएका बाबुआमाका बालबालिका र आमा बलपुर्वक बेपत्ता पारिएको समयमा जन्मेका बालबालिकाको अपहरणलाई तिनको पहिचानलाई प्रमाणित गर्ने सत्यतथ्य अभिलेख वा कागजातहरूलाई हेरफेर गर्ने वा दबाउने कार्य अत्यन्त गम्भीर कसुर मानिनेछ र सोही अनुसार दोषी ब्यक्ति दण्डित हुनेछ ।

४. उल्लेखित प्रयोजनका लागि राज्यहरूले उपयुक्त ठानेका ठाउँमा द्विपक्षीय र बहुपक्षीय सम्झौताहरू गर्नेछन् ।

धारा २१

वर्तमान घोषणापत्रका प्रावधानहरूलाई मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र र अन्य अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रमा उद्घोषित प्रावधानसँग बाझिएको र ती प्रावधानहरुलाई रोकटोक गर्ने वा स्थगन गर्ने रूपमा अर्थ्याइने छैनन् ।

अनुसूची २ः

बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि

(उद्धृतांश)

प्रस्तावना

यस महासन्धिका राज्यपक्षहरू,

मानवअधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताहरूको विश्वव्यापी सम्मान, पालना र प्रवर्द्धन गर्ने राज्यहरूको संयुक्त राष्ट्रसङ्घको बडापत्रअन्तर्गतको दायित्वलाई विचार गर्दै,

मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रलाई आदर गर्दै,

आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि र मानवअधिकार, मानवीय कानुन र अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी कानुनको क्षेत्रका अन्य सान्दर्भिक अन्तर्राष्ट्रिय अध्यालेखहरूको पुनःस्मरण गर्दै,

संयुक्त राष्ट्रसङ्घको महासभाबाट सन् १९९२ डिसेम्बर १८ को प्रस्ताव ४७/१३३ द्वारा जारी बलपूर्वक बेपत्ताबाट सबै व्यक्तिको संरक्षण गर्ने सम्बन्धी घोषणापत्रलाई पनि पुनःस्मरण गर्दै,

अपराध, र खास परिस्थितिमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा परिभाषित मानवताविरुद्धको अपराध कायम हुने बलपुर्वक बेपत्ताको चरम गम्भीरताप्रति सचेत रहँदै,

बलपुर्वक बेपत्ताको रोकथाम र बलपुर्वक बेपत्ताको अपराधको दण्डहिनतालाई परास्त गर्न कृतसङ्कल्प भएर,

कुनै पनि व्यक्तिको बलपुर्वक बेपत्ताको भागीदार बन्न नपर्ने अधिकार, पीडितहरूको न्याय तथा पुनर्लाभको अधिकारलाई ख्याल राख्दै,

जोसुकै विरुद्धको बलपुर्वक बेपत्ताको परिस्थिति, बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको अवस्थाबारे सत्यता जान्न पाउने अधिकार र यसका बारेमा जानकारी खोज्ने, लिने र बाँड्ने स्वतन्त्रताको अधिकारको सुनिश्चितता गर्दै,

निम्न धाराहरूमा सहमत छन् :

खण्ड १

धारा १

१. कसैलाई पनि बलपुर्वक बेपत्ताको भागीदार बनाइनेछैन ।

२. युद्धको अवस्था वा युद्धको त्रास, आन्तरिक राजनीतिक अस्थिरता वा अन्य सार्वजनिक सङ्कट जेसुकै भए पनि कुनै अपवादजनक परिस्थितिलाई बलपुर्वक बेपत्ताको पुस्टयाइँका रूपमा याचना गर्न सकिनेछैन ।

धारा २

यस महासन्धिको प्रयोजनका लागि "बलपुर्वक बेपत्ता" भन्नाले प्रकारान्तर त्यस्तो व्यक्तिलाई कानुनको संरक्षणबाट बाहिर पार्ने गरी स्वतन्त्रताको हरण गरेको सकार्नमा नामन्जुरी वा बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था वा स्थिती लुकाउने हिसाबले राज्यका निकायहरु वा राज्यको अख्तियारी, समर्थन वा सम्मतिसाथ काम गर्ने व्याक्तिहरू वा व्यक्तिहरूका समूहहरूद्वारा गरिने पक्राउ, थुनछेक, अपहरण वा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्ने गरी भएका अन्य स्वरूपलाई मानिनेछ ।

धारा ३

राज्यको अख्तियारी, समर्थन वा सम्मति प्राप्त नगरेका व्याक्तिहरू वा व्यक्तिहरूका समूहहरूबाट गरिएका धारा २ मा परिभाषित कार्यहरूको अनुसन्धान गर्न र त्यसका लागि जिम्मेवार रहेकाहरूलाई न्यायसमक्ष ल्याउनका लागि हरेक राज्यपक्षले उपयुक्त उपायहरू अपनाउनेछन् ।

धारा ४

हरेक राज्यपक्षले बलपुर्वक बेपत्तालाई आफ्नो फौजदारी कानुनमा अपराध कायम गर्ने कुरा शुनिश्चित गर्नका लागि आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् ।

धारा ५

सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय कानुनले परिभाषा गरेअनुसार बलपुर्वक बेपत्ताको व्यापक र सुनियोजित अभ्यास मानवताविरुद्धको अपराध हुन्छ र त्यस्तो सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय कानुनमा व्यवस्था भएअनुसारको परिणाम आकर्षित हुनेछ ।

धारा ६

१. हरेक राज्यपक्षले फौजदारी रूपमा उत्तरदायी बनाउनका लागि आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन्, कम्तीमा :

(क) बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने, बेपत्ता पार्न आदेश दिने, प्रयास गर्ने वा उत्प्रेरित गर्ने, बेपत्ता पार्न उद्योग गर्ने, मतियार हुने वा सहभागी हुने जुनसुकै व्यक्तिलाई;

(ख) तालुकवाला व्यक्तिलाई, जसलेः

(१) आफ्नो प्रभावकारी अख्तियारी वा नियन्त्रणमा रहेका मातहतवालाले बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने अपराध गर्दै गरेको वा गर्न लागेको कुरा स्पष्ट सङ्केत गर्ने सूचना थाहा पाएको वा जानाजान अनादर गरेको थियो;

(२) बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने अपराधसँग सम्बन्धित क्रियाकलापउपरको प्रभावकारी उत्तरदायित्व र नियन्त्रणको अधिकार प्रयोग गरेको थियो; र

(३) आफ्नो अख्तियारभित्र बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई रोक्न वा नियन्त्रणमा लिन वा यस्तो कुराको अनुसन्धान र अभियोजनका लागि सक्षम अधिकारीहरूसमक्ष प्रस्तुत गर्न सबै आवश्यक र उचित उपायहरू नअपनाएको;

(ग) माथिल्लो उप—अनुच्छेद (ख) सैनिक समादेशक वा सैनिक समादेशकसरह काम गर्ने कुनै व्यक्तिलाई लागू हुने सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअन्तर्गतको उत्तरदायित्वका उच्च मापदण्डहरूसँग पूर्वाग्रहरहित छ ।

२. कुनै पनि गैरसैनिक, सैनिक वा अन्य सार्वजनिक अधिकारीको आदेश वा निर्देशन, बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरको औचित्य पुष्टिका निमित्त याचन हुन सक्नेछैन ।

धारा ७

१. हरेक राज्यपक्षले बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरलाई यसको अधिक्तम गम्भीरतालाई ख्याल राख्ने हिसाबको उपयुक्त सजायहरूद्वारा दण्डनीय बनाउनेछन् ।

२. हरेक राज्यपक्षले व्यवस्थित गर्न सक्नेछन् :

(क) शमनकारी परिस्थिति, खास गरी बेपत्ता पारिएको व्यक्तिलाई जीवितै फिर्ता ल्याउन वा बलपुर्वक बेपत्ताको घटनाबारे स्पष्ट पार्न सम्भव बनाएको वा बलपुर्वक बेपत्ताका कसुरदार (पीडक) पहिचान गर्नमा प्रभावकारी तरिकाले सहयोग गर्ने, बेपत्ता पार्ने, पार्न आदेश दिने, उत्प्रेरित गर्ने वा बहकाउने, बेपत्ता पार्न उद्योग गर्ने, मतियार हुने वा सहभागी हुने व्यक्तिका निमित्त;

(ख) अन्य फौजदारी कार्यविधिसित पूर्वाग्रहयुक्त नहुने गरी, उत्तेजक परिस्थिति, खास गरी बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको मृत्यु वा गर्भवती महिला, नाबालक, अक्षमतायुक्त व्यक्ति वा अन्य खास किसिमका निम्छरा व्यक्तिहरूको बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य गरिएको कुरामा ।

धारा ८

धारा ५ प्रति पूर्वाग्रह नराखी,

१. बलपुर्वक बेपत्ताका सम्बन्धमा हदम्यादको कानुनी व्यवस्था राख्ने राज्यपक्षले फौजदारी कारबाईको हदम्याद :

(क) लामो र यस कसुरको अधिक्तम गम्भीरतासँग समानुपातीक हुने गरी;

(ख) अविछिन्न प्रकृतिलाई ख्याल राखी बलपुर्वक बेपत्ताको कसुर पूरा भएको क्षणबाट प्रारम्भ हुने गरी निश्चित गर्नका लागि आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् ।

२. हरेक राज्यपक्षले बलपुर्वक बेपत्ताका पीडितहरूलाई हदम्यादभित्रै प्रभावकारी उपचारका अधिकार प्रत्याभूत गर्नेछन् ।

धारा ९

हरेक राज्यपक्षहरूले बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरउपर क्षेत्राधिकार प्रयोग गर्ने तिनको सक्षमता स्थापना गर्नमा आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् :

(क) आफ्नो क्षेत्राधिकारको कुनै भूभाग वा सो राज्यमा दर्ता भएको पानीजहाज वा हवाईजहाजमा यस्तो कसुर गरिएमा;

(ख) आरोपित कसुरदार आफ्नो नागरिक भएमा;

(ग) बेपत्ता पारिएको व्यक्ति आफ्नो नागरिक भएको र राज्यपक्षले उपयुक्त ठानेमा ।

२. यसै गरी राज्यपक्षहरूले अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वअनुसार निजलाई अर्को राज्यमा सपुर्दगी वा समर्पित गरेमा वा क्षेत्राधिकारको मान्यताप्राप्त अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी न्यायाधिकरणसमक्ष निजलाई समर्पित गरिएमा बाहेक, आरोपित कसुरदार आफ्नो क्षेत्राधिकारको भूभागमा रहेको अवस्थामा आवश्यकताअनुसार बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरउपर क्षेत्राधिकार प्रयोग गर्ने आफ्नो सक्षमता स्थापित गर्न सक्नेछन् ।

(३) यो महासन्धिले राष्ट्रिय कानुनअनुसार प्रचलित अन्य अतिरिक्त फौजदारी क्षेत्राधिकारलाई बाहेक गर्दैन ।

धारा १०

१. आफूलाई प्राप्त जानकारीको जाँचबुझपछि सन्तुष्ट भई परिस्थितिले आवश्यक भएमा, आफ्नो भूभागमा बलपुर्वक बेपत्ताको कसुर गरेको आशङ्का गरिएको व्यक्ति रहेमा जुनसुकै राज्यपक्षले निजलाई हिरासतमा लिने वा निजको उपस्थिति निश्चित गर्न आवश्यक हुने अन्य कानुनी उपाय अपनाउनेछ । हिरासत र अन्य कानुनी उपाय सो राज्यपक्षको कानुनले व्यवस्था गरेअनुसार हुनेछ र फौजदारी, समर्पण वा सपुर्दगीको कारबाईमा सो व्यक्तिको उपस्थिति निश्चित पार्न आवश्यक समयका लागि मात्र कायम रहन सक्नेछ ।

२. अनुच्छेद १ मा उल्लेख भएअनुसारको उपाय अपनाउने राज्यले तथ्य स्थापित गर्नका लागि तत्काले प्रारम्भिक छानबिन वा अनुसन्धान गर्नेछ । सो राज्यपक्षले आफूले क्षेत्राधिकार प्रयोग गर्न चाहे-नचाहेको कुरा दर्साई, धारा ९ को अनुच्छेद १ मा उल्लिखित राज्यपक्षहरूलाई थुनछेक, थुनछेक गर्नै पर्ने परिस्थिति र आफ्नो प्रारम्भिक छानबिन वा अनुसन्धानबाट प्राप्त तथ्यसमेत यस धाराको अनुच्छेद १ अनुसार अपनाएका उपायहरूको बारेमा जनाउ दिनेछ ।

३. अनुच्छेद १ अनुसार हिरासतमा रहेको कुनै पनि व्यक्तिले आफु नागरिक रहेको राज्यको निकटस्थ उपयुक्त प्रतिनिधिसँग, वा निज राज्यविहीन व्यक्ति भएमा निजले प्राय बसोबास गरीआएको राज्यको प्रतिनिधिसँग तत्कालै कुराकानी गर्न सक्नेछ ।

धारा ११

१. बलपुर्वक बेपत्ताको कसुर गरेको आरोपित व्यक्ति फेला परेको भूभागको क्षेत्राधिकार रहेको राज्यले आफ्नो अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वअनुसार अर्को राज्यसमक्ष निजलाई सपुर्दगी वा समर्पण नगरेमा वा क्षेत्राधिकारको मान्यताप्राप्त अन्तर्राष्ट्रिय न्यायाधिकरणसमक्ष निजलाई समर्पण नगरेमा अभियोजनको प्रयोजनका लागि सक्षम अधिकारीहरूसमक्ष प्रस्तुत गर्नेछ ।

२. यी अधिकारीहरूले सो राज्यपक्षको कानुनअन्तर्गत गम्भीर प्रकृतिका साधारण अपराधको मामिलासरह समान तरिकाले तिनको निर्णय गर्नेछन् । धारा ९ को अनुच्छेद २ मा उल्लिखित मामिलाहरूमा अनुसन्धान र सजायनिर्धारणका लागि चाहिने मापदण्ड कुनै पनि हालतमा धारा ९ को अनुच्छेद १ मा उल्लिखित मामिलाहरूमा लागू हुनेभन्दा कुनै पनि हिसाबले कमसल हुनेछैन ।

३. बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरको सिलसिलामा कारबाईमा ल्याइएको व्यक्तिलाई कारबाईका सबै चरणमा स्वच्छ व्यवहारको प्रत्याभूति रहनेछ । बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरमा पुर्पक्षमा राखिएको जुनसुकै व्यक्तिले कानुनद्वारा स्थापित सक्षम, स्वतन्त्र र निष्पक्ष अदालत वा न्यायाधिकरणसमक्ष स्वच्छ पुर्पक्षबाट लाभान्वित हुनेछ ।

धारा १२

१. कुनै व्यक्तिलाई बलपुर्वक बेपत्ताको भागीदार बनाइएको आरोप लगाउने जुनसुकै व्यक्ति—विशेषलाई यस्तो आरोपको तत्काल र निष्पक्ष जाँचबुझ गर्ने र आवश्यक भएमा अविलम्ब, पूर्ण र निष्पक्ष अनुसन्धान गर्ने सक्षम अधिकारीहरूसमक्ष त्यसका तथ्यहरूको प्रतिवेदन गर्ने अधिकार रहने कुरा हरेक राज्यपक्षले सुनिश्चित गर्नेछ । आवश्यकता भएअनुसार उजुरकर्ता, साक्षी, बेपत्ता व्यक्तिका नातेदारहरू र तिनको प्रतिरक्षा गर्ने सल्लाहकारका साथसाथै अनुसन्धानमा सहभागी रहने व्यक्तिहरूलाई उजुरी वा कुनै प्रमाण दिएको परिणामस्वरूपका सबै प्रकारका दुर्व्यवहार र त्रासहरूविरुद्ध संरक्षण गर्ने उचित पाइला चालिनेछन् ।

२. कुनै व्यक्तिलाई बलपुर्वक बेपत्ता बनाइएको विश्वास गर्नुपर्ने मनासिब आधार भएमा यस धाराको अनुच्छेद १ मा उल्लिखित अधिकारीहरूले औपचारिक रूपमा कुनै उजुरी नै नपरेको भए पनि अनुसन्धान अघि बढाउनेछन् ।

३. हरेक राज्यपक्षले यो धाराको अनुच्छेद १ मा उल्लिखित अधिकारीहरूलाई :

(क) तिनको अनुसन्धानसँग सान्दर्भिक अभिलेखीकरण र अन्य जानकारीको पहुँचलगायत प्रभावकारी अनुसन्धान गर्नका लागि आवश्यक अधिकार तथा स्रोतसाधन हुने;

(ख) बेपत्ता पारिएको व्यक्ति रहेको विश्वास गर्ने मुनासिब आधार भएको थुनछेकको कुनै स्थान वा अन्य स्थानमा आवश्यक भए ततत् विषयको सर्न्दभमा न्यायिक अधिकारीको पूर्व अख्तियारीसाथ पहुँच हुने कुरा सुनिश्चित पार्नेछन् ।

४. अनुसन्धानको कार्यलाई बाधा गर्ने कार्यलाई रोक्ने र दण्डित गर्नका लागि हरेक राज्यपक्षले आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् । तिनले खासगरी बलपुर्वक बेपत्ताको कसुर गरेको आशङ्का गरिएका व्यक्तिहरू दबाब वा उजुरकर्ता, साक्षी, बेपत्ता पारिएको व्यक्तिका नातेदारहरू वा तिनका प्रतिरक्षा सल्लाहकार वा अनुसन्धानमा सहभागी व्यक्तिहरूमा लक्षित त्रास वा प्रतिशोधका माध्यमबाट अनुसन्धानको प्रगतिलाई प्रभावित पार्ने हैसियतमा छैनन् भन्ने कुरा सुनिश्चित गर्नेछन् ।

धारा १३

१. राज्यपक्षहरूबीचको सपुर्दगीको प्रयोजनका लागि बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरलाई राजनीतिक कसुर वा राजनीतिक कसुरसँग सम्बद्ध कसुर वा राजनीतिक आशयबाट प्रेरित कसुर मानिनेछैन । यसै गरी यस्तो कसुरमा आधारित सपुर्दगीको मागलाई यिनै आधारहरूबाट मात्र अस्वीकार गर्न सकिनेछैन ।

(२) बलपुर्वक बेपत्ताको कसुर यो महासन्धि लागू हुनुभन्दा अगाडि राज्यपक्षहरूबीच रहेका कुनै पनि सपुर्दगी सन्धिमा सपुर्दगीयोग्य कसुरका रूपमा समावेश रहेको मानिनेछ ।

(३) राज्यपक्षहरूले तिनीहरूबीच पछि सम्पन्न हुने सपुर्दगी सन्धिमा बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरलाई सपुर्दगीयोग्य कसुरका रूपमा समावेश गर्नेछन् ।

(४) सन्धिको अस्तित्वमै सपुर्दगीलाई सर्तमूलक बनाउने कुनै राज्यपक्षले सोसँग सपुर्दगी सन्धि नभएको अर्को राज्यपक्षले सपुर्दगीका लागि अनुरोध गरेमा बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरको हकमा यो महासन्धिलाई सपुर्दगीको आवश्यक कानुनी आधारका रूपमा विचार गर्न सक्नेछ ।

(५) सन्धिको अस्तित्वमै सपुर्दगीलाई सर्तमूलक नबनाउने राज्यपक्षहरूले बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरलाई उनीहरूका बीचमा सपुर्दगीयोग्य कसुरको रूपमा मान्यता दिनेछन् ।

(६) सपुर्दगी, सबै मामिलामा, खास गरी सपुर्दगीका लागि न्यूनतम सजायको खाँचो र अनुरोध गरिएको राज्यले सपुर्दगी इन्कार गर्न सक्ने वा सोलाई खास सर्तको विषय बनाउने कुरा लगायत अनुरोध गरिएको राज्यको कानुनद्वारा व्यवस्था गरिएका सर्तको विषय बनाइएको कुरा वा लागू हुने सपुर्दगी सन्धिहरूका आधारमा हुनेछ ।

(७) सपुदर्गीका लागि गरिएको अनुरोध सो व्यक्तिको लिङ्ग, जाति, धर्म, राष्ट्रियता, जातिय उत्पत्ति, राजनीतिक मत वा खास सामाजिक समूहको सदस्यताका आधारमा निजलाई अभियोजन वा सजाय गराउने प्रयोजनका लागि वा अनुरोधको परिपूर्तिले सो व्यक्तिउपर यीमध्ये कुनै कारणले क्षति पुऱ्याउने कुराका लागि भएको विश्वास गर्नुपर्ने पर्याप्त आधार अनुरोध गरिएको राज्यसँग हुँदा पनि सपुर्दगी गर्ने दायित्व रहने अर्थमा यो महासन्धिको कुनै कुराको व्याख्या गरिनेछैन ।

धारा १४

१. राज्यपक्षहरूले कारबाईका लागि आवश्यक तिनका अधीनमा रहेका सबै प्रमाणको आपूर्तिलगायत बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरउपर गरिएका फौजदारी कारबाईका सिलसिलामा पारस्परिक कानुनी सहायताका सर्वोत्तम उपाय एकआपसमा उपलब्ध गराउनेछन् ।

२. यस्तो पारस्परिक कानुनी सहायता अनुरोध गरिएको राज्यपक्षको राष्ट्रिय कानुन वा खासगरी अनुरोध गरिएको राज्यले पारस्परिक कानुनी सहायता दिन इन्कार गर्न सक्ने आधारहरूका सम्बन्धका सर्तहरू वा सर्तको विषय बनाउन सक्ने कुरा लगायतको परास्परिक कानुनी सहायतासम्बन्धी लागू हुन सक्ने सन्धिहरूअनुसार हुनेछ ।

धारा १५

राज्यपक्षहरूले बलपुर्वक बेपत्ताका पीडितहरूलाई सहयोग गर्ने दृष्टिले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको खोजतलास गर्ने, रहेभएको ठाउँ ठम्याउने र छुटकारा गराउने र मृत्यु भएको मामिलामा तिनको रहलपहल वा शेषहरू खोतल्ने, पहिचान गर्ने र फर्काउने कुरामा

एकअर्कामा सहयोग आदानप्रदान र पारस्परिक सहायताका सर्वोत्तम उपाय एकआपसमा उपलब्ध गराउनेछन् ।

धारा १६

१. बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाइन सक्ने खतरा निजविरुद्ध रहेको विश्वास गर्नुपर्ने पर्याप्त आधार भएका अवस्थामा कुनै पनि राज्यले कुनै व्यक्तिलाई अर्को राज्यमा निष्कासन गर्ने, फिर्ता पठाउने, समर्पण वा सपुर्दगी गर्नेछैनन् ।

२. यस्तो आधारहरू भए-नभएको निर्धारण गर्ने प्रयोजनका लागि, सक्षम अधिकारीहरूले, उपयुक्त भएसम्म, सम्बन्धित राज्यका मानवअधिकारको सघन, नग्न वा व्यापक उल्लङ्घन वा अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानुनको गम्भीर उल्लङ्घनका स्थिर स्वरूपको उपस्थितिलगायत सबै सान्दर्भिक विचारणीय विषयहरूलाई ध्यान दिनेछन् ।

धारा १७

१. कसैलाई पनि गोप्य थुनामा राखिनेछैन ।

२. स्वतन्त्रताको वञ्चनाका सन्दर्भमा राज्यपक्षका अन्य अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वहरूप्रति पूर्वाग्रह नराखी, हरेक राज्यपक्षले आफ्ना विधान-कानुनमा :

(क) स्वतन्त्रताको वञ्चनाका आदेश दिने सर्तावस्थाहरू स्थापित गर्नेछन्;

(ख) स्वतन्त्रताको वञ्चनाको आदेश दिने अधिकारप्राप्त अधिकारीहरू तोक्नेछन्;

(ग) स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको व्यक्तिलाई औपचारिक मान्यताप्राप्त र स्वतन्त्रताको वञ्चनाको सुपरिवेक्षित स्थानमा राखिने ग्यारेन्टी गर्नेछन् ।

(घ) स्वतन्त्रताबाट वञ्चित कुनै पनि व्यक्तिलाई निजको परिवार, सल्लाहकार वा निजले इच्छाएको अन्य कुनै व्यक्तिसँग कानुनद्वारा स्थापित सर्तवस्थामा रही भेटघाट तथा सञ्चारसम्पर्क/कुराकानी गर्ने वा निज विदेशी भएमा लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनअनुसार निजको कुटनीतिक अधिकारीहरूसमक्ष सञ्चारसम्पर्क गर्ने अधिकार हुने कुराको ग्यारेन्टी गर्नेछन् ।

(ङ) आवश्यक भए न्यायिक अधिकारीको पूर्वअख्तियारीसहित सक्षम र कानुनी अधिकारीहरू तथा निकायहरूलाई व्यक्तिहरूको स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएको स्थानमा पहुँचको ग्यारेन्टी गर्नेछन् ।

(च) स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएको व्यक्ति वा बलपुर्वक बेपत्ता पारिएको आशङ्का गरिएको व्यक्तिका हकमा, यस्तो स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्ति स्वयंले यो अधिकारको प्रचलन गर्न नसक्ने हुनाले, स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिका नातेदारहरू, तिनका प्रतिनिधि वा तिनका सल्लाहकारजस्ता वैधानिक चासो रहेका जुनसुकै व्यक्तिले, सबै अवस्थामा अदालतबाट स्वतन्त्रताको वञ्चनाको न्यायसङ्गतताउपर अविलम्ब निर्णय लिन र यस्तो स्वतन्त्रताको वञ्चना गैरकानुनी ठहरे व्यक्तिको छुटकाराको आदेशका लागि अदालतसमक्ष कारबाई चलाउन पाउने हक ग्यारेन्टी गर्नेछन् ।

(३) हरेक राज्यपक्षले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरूको एक वा बढी औपचारिक अद्यावधिक पञ्जिका वा अभिलेखको सङ्ग्रह र व्यवस्था गर्ने कुराको सुनिश्चितता गर्नेछन्, जुन यस प्रयोजनका लीग सम्बन्धित राज्यपक्षको कानुन वा राज्यपक्ष पक्ष रहेको सम्बन्धित अन्तरर्राष्ट्रिय कानुनी अध्यालेखद्वारा अख्तियारप्राप्त कुनै न्यायिक वा अन्य सक्षम अधिकारी वा निकायलाई मागिएको अवस्थामा यथाशीघ्र उपलब्ध गराइनेछ । त्यसमा रहने जानकारी न्यूनतम:

(क) स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिको पहिचान;

(ख) सो व्यक्तिलाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिएको मिति, समय र स्थान तथा सो व्यक्तिको स्वतन्त्रता वञ्चित गर्ने अधिकारीको पहिचान;

(ग) स्वतन्त्रताको वञ्चनाको आदेश दिने अधिकारी र स्वतन्त्रता वञ्चनाका आधार हरू;

(घ) स्वतन्त्रताको वञ्चनाउपर सुपरिवेक्षण गर्ने जिम्मेवारी रहेको अधिकारी;

(ङ) स्वतन्त्रताको वञ्चनाको स्थान, स्वतन्त्रताको वञ्चनाको स्थानमा प्रवेश गराइएको मिति, समय र सो स्वतन्त्रतावञ्चनाको स्थानको जिम्मेवार अधिकारी;

(च) स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिको स्वास्थ्य-स्थितिसम्बद्ध कुराहरू;

(छ) स्वतन्त्रताको वञ्चनामै मृत्यु भएको अवस्थामा मृत्युको परिस्थिति, कारण र शवशेषको गन्तव्य;

(ज) छुटकारा वा थुनछेकको अन्य स्थानमा सरुवा गरिएको मिति र समय, गन्तव्य र सरुवा गर्ने जिम्मेवार अधिकारी समावेश रहनेछ ।

धारा १८

१. धारा १९ र २० का अधीनमा रही हरेक राज्यले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिका नातेदार, तिनका प्रतिनिधि वा सल्लाहकारजस्ता यो जानकारीप्रति वैधानिक सरोकार भएको व्यक्तिलाई कम्तीमा निम्नानुसारको सूचनाको पहुँचको ग्यारेन्टी गर्नेछन् :

(क) स्वतन्त्रताको वञ्चना गर्ने आदेश गर्ने अधिकारी;

(ख) सो व्यक्तिको स्वतन्त्रता हरण गरिएको तथा स्वतन्त्रताको वञ्चनाको स्थानमा प्रवेश गराइएको मिति, समय र स्थान;

(ग) स्वतन्त्रताको वञ्चनाउपर सुपरिवेक्षण गर्ने जिम्मेवारी रहेको अधिकारी;

(घ) स्वतन्त्रताको वञ्चनाको अर्को स्थानमा सरुवा गरिएको भए गन्तव्य र सरुवा गर्ने जिम्मेवार अधिकारीलगायतको स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिको यथार्त स्थितीको जानकारी;

(ङ) छुटकारा गरिएको मिति, समय र स्थान;

(च) स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिको स्वास्थ्य-स्थितिसम्बद्ध कुराहरू;

(छ) स्वतन्त्रताको वञ्चनामै मृत्यु भएको अवस्थामा मृत्युको परिस्थिति, मृत्युको कारण र शवशेषको गन्तव्य ।

२. यस धाराको अनुच्छेद १ मा उल्लिखित व्यक्तिहरूका साथसाथै अनुसन्धानमा सहभागी व्यक्तिहरूलाई स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिको जानकारीको खोजतलास गरेको परिणामस्वरूप कुनै पनि दुर्व्यवहार, डरत्रास वा दण्डसजायबाट बचाउनका लागि आवश्यक भएका अवस्थामा उपयुक्त उपायहरू अपनाइनेछन् ।

धारा १९

१. बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको खोजतलासको क्रममा सङ्कलित र/वा आदानप्रदान गरिएका चिकित्सा तथा आनुवांशिक तथ्य-तथ्याङ्कलगायत व्यक्तिगत विवरण बेपत्ता पारिएको व्यक्तिको खोजीतलासी बाहेक अन्य प्रयोजनका लागि प्रयोग गरिने वा उपलब्ध गराइनेछैन । बलपुर्वक बेपत्ताको कसुरसम्बन्धी फौजदारी कारबाई वा पुनर्लाभ वा क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्नका लागि त्यस्तो जानकारी वा विवरणको प्रयोगमा यो कुराको पूर्वाग्रह रहनेछैन ।

२. चिकित्सा तथा आनुवांशिक तथ्य-तथ्याङ्कलगायत व्यक्तिगत विवरणको सङ्कलन, प्रक्रियाकरण, प्रयोग वा भण्डारणले कुनै पनि व्यक्तिको मानवअधिकार, मौलिक स्वतन्त्रता वा मानवमर्यादालाई दखल गर्ने वा दखल पार्ने गरी असर पुऱ्याउनेछैनन् ।

धारा २०

१. कुनै पनि व्यक्ति कानुनको संरक्षणअन्तर्गत राखिएको र स्वतन्त्रताको वञ्चना न्यायिक नियन्त्रणको विषय रहेको अवस्थामा मात्र धारा १८ मा उल्लिखित सूचनाको अधिकार, कानुनले व्यवस्था गरेको र हदै आवश्यक भएको अवस्थामा र सो जानकारी/सूचनाको आदानप्रदानले सो व्यक्तिको व्यक्तिगत गोपनीयता वा सुरक्षालाई प्रतिकूल प्रभाव पार्न सक्ने, फौजदारी अनुसन्धानलाई व्यवधान गर्न सक्ने, वा कानुनबमोजिमको समान कारणका लागि र लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय कानुनसङ्गत हुने गरी र यस महासन्धीको उद्देश्यअनुरूप, अपवादजनक आधारमा मात्र नियन्त्रित हुन सक्नेछ । धारा १८ मा उल्लिखित सूचनाको अधिकारउपर, धारा २ मा परिभाषित कार्य हुने गरी वा धारा १७, अनुच्छेद १ को उल्लङ्घन हुने गरी कुनै पनि हालतमा रोकटोक वा नियन्त्रण हुनेछैन ।

२. व्यक्तिको व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको वञ्चनाको न्यायसङ्गतता विचार गर्ने कुराप्रति पूर्वाग्रह नराखी, राज्यपक्षहरूले धारा १८ अनुच्छेद १ मा उल्लिखित व्यक्तिहरूलाई धारा १८, अनुच्छेद १ मा उल्लिखित जानकारी अविलम्ब पाउने माध्यमका रूपमा चुस्त र प्रभावकारी न्यायिक उपचारको प्रत्याभुति गर्नेछन् । उपचारको यो अधिकार कुनै पनि स्थितिमा निलम्बित वा नियन्त्रित हुन सक्नेछैन ।

धारा २१

स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिहरू तिनीहरू वास्तविक रूपमा मुक्त भएको विश्वसनीय आधिकारिक पुष्टियुक्त तरिकाबाट छुटकारा हुने कुरा सुनिश्चित पार्नका लागि हरेक राज्यपक्षले आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नेछन् । हरेक राज्यपक्षले यस्ता व्यक्तिहरूको शारीरिक परिपूर्णता र राष्ट्रिय कानुनको अधीनमा रही यस्ता व्यक्तिहरूको कुनै दायित्वप्रति पूर्वाग्रह नराखी, छुटकाराका समयमा तिनका अधिकारहरूको भरपुर प्रयोग गर्ने तिनको सक्षमताको निश्चितता दिन पनि आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् ।

धारा २२

धारा ६ प्रति पूर्वाग्रह नराखी, हरेक राज्यपक्षले देहायका कार्यको रोकथाम गर्न र दण्डसजाय दिनका लागि आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् :

(क) धारा १७, अनुच्छेद २ (च) र धारा २०, अनुच्छेद २ मा उल्लिखित उपचारहरूलाई विलम्बित गर्ने वा व्यवधान गर्ने;

(ख) कुनै पनि व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चना अभिलेख नगर्ने वा औपचारिक रुपमा दर्ता गर्ने जिम्मेवारी रहेको कर्मचारीले सो सूचना गलत हो भन्ने जानेरै वा थाहा हुँदा हुँदै त्यस्तो जानकारी अभिलेख गर्ने;

(ग) व्यक्तिको स्वतन्त्रताको वञ्चनाको सूचना वा जानकारी दिन इन्कार गर्ने वा यस्तो सूचना वा जानकारी दिनुपर्ने कानुनी रित पूरा भएको भए पनि गलत जानकारी वा सूचना दिने ।

धारा २३

१. हरेक राज्यपक्षले कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारी, निजामती वा सैनिक अधिकारी, स्वास्थ्यअधिकारी, सार्वजनिक पदाधकारी र हिरासत वा स्वतन्त्रताबाट वञ्चित व्यक्तिलाई हेर्ने वा व्यवहार गर्ने काममा सामेल हुन सक्ने अन्य व्यक्तिहरूको तालिममा यो महासन्धिको सम्बन्धित प्रावधानका बारेमा आवश्यक शिक्षा र जानकारी:

(क) बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कुरामा यस्ता पदाधिकारीहरूको संलग्नता रोक्न;

(ख) बलपुर्वक बेपत्ताको सम्बन्धमा रोकथाम र अनुसन्धानको महत्वलाई जोड दिन;

(ग) बलपुर्वक बेपत्ताका मामिलाहरूको सिघ्र समाधान गर्ने शीघ्र खाँचोलाई मान्यता दिलाउनका लागि समावेश गर्ने कुरा सुनिश्चित पार्नेछन् ।

२. हरेक राज्यपक्षले बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य गर्न अह्राउने, अख्तियारी दिने वा प्रोत्साहित गर्ने, आदेश वा निर्देशनको निषिद्धता सुनिश्चित पार्नेछन् । हरेक राज्यले यस्तो आदेश मान्न अस्वीकार गर्ने व्यक्तिलाई सजाय नहुने कुरा प्रत्याभुति गर्नेछन् ।

३. हरेक राज्यपक्षले बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य भएको वा योजना बनाएको विश्वास गर्नुपर्ने कारण रहे-भएका यस धाराको अनुच्छेद १ मा उल्लिखित व्यक्तिहरूले तिनका

तालुकवालासमक्ष र आवश्यक भएमा, पुनरालोकन वा उपचारको अधिकार रहेका उपयुक्त अधिकारीहरू वा निकायहरूमा प्रतिवेदन गर्ने कुरा निश्चित पार्नका लागि आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्नेछन् ।

धारा २४

१. यस महासन्धिको प्रयोजनका लागि "पीडित" भन्नाले बेपत्ता भएको व्यक्ति र बलपुर्वक बेपत्ताको प्रत्यक्ष परिणामस्वरूपको क्षतिबाट सताइएको जुनसुकै व्यक्तिविशेष सम्भनुपर्छ ।

२. हरेक पीडितलाई बलपुर्वक बेपत्ताको परिस्थितिका बारेमा सत्य, अनुसन्धानको प्रगति र नतिजा । बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था थाहा पाउने अधिकारको बारेमा हरेक राज्य पक्षले उपयुक्त उपायहरू अपनाउनेछन् ।

३. हरेक राज्यपक्षले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको खोजतलास, बेपत्ता पारिएको व्यक्ति भएको स्थान पत्ता लगाउने तथा मुक्त गर्नका लागि र मृत्यु भएको घटनामा तिनको शवशेष ठम्याउन, त्यसको सम्मान गर्न र फिर्ता गर्नका लागि उपयुक्त उपायहरू अपनाउनेछन् ।

४. हरेक राज्यपक्षले आफ्नो कानुनी प्रणालीमा बलपुर्वक बेपत्ताका पीडितहरूलाई पुनर्लाभ प्राप्त गर्ने तथा शीघ्र, स्वच्छ र पर्याप्त क्षतिपूर्ति पाउने अधिकारको सुनिश्चय गर्नेछन् ।

५. यस धाराको अनुच्छेद ४ मा उल्लिखित परिपुरण प्राप्त गर्ने अधिकारले भौतिक तथा नैतिक क्षति एवम् उपयुक्त भएसम्म परिपुरणलाई समेट्छ, जस्तो कि :

(क) सम्पती पुन:र्स्थापना;

(ख) पुनर्वास;

(ग) मर्यादा र ख्यातिको पुन:स्थापना लगायतको सन्तुष्टि;

(घ) पुनरावृति नहुने प्रत्याभुतिहरु ।

६. बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था स्पष्ट नभएसम्म अनुसन्धान निरन्तर गर्ने दायित्वप्रति पूर्वाग्रह नराखी, हरेक राज्यपक्षले अवस्था स्पष्ट नभएको बेपत्ता व्यक्तिको कानुनी स्थितिबारेमा र तिनका नातेदारहरूका सामाजिक भलाइ, आर्थिक मामिला, पारिवारिक कानुन र सम्पत्तिको अधिकारका क्षेत्रमा उपयुक्त पाइला चाल्नेछन् ।

७. हरेक राज्यपक्षले बलपुर्वक बेपत्ताको परिस्थिति र बेपत्ता व्यक्तिको अवस्था स्थापना गर्न प्रयास गर्ने तथा बलपुर्वक बेपत्ताका पीडितहरूलाई सहायता गर्ने कुरासँग सरोकार रहेका सङ्गठन तथा सङ्घसंस्था स्वतन्त्रतापूर्वक गठन गर्ने र तिनमा भाग लिने अधिकारको प्रत्याभुति गर्नेछन् ।

धारा २५

१. हरेक राज्यपक्षले आफ्नो फौजदारी कानुनअन्तर्गत निम्न कुराको रोकथाम र सजाय गर्न आवश्यक उपाय अपनाउनेछन् :

(क) बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएका बालबालिका, बाबु, आमा वा कानुनी संरक्षक बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएका बालबालिका वा बलपुर्वक बेपत्ताको विषय बनाइएकी आमाबाट थुनामा रहेका बेला जन्माइएको बालबालिकाको अपराधपूर्ण निष्कासन;

(ख) माथि उप—अनुच्छेद (क) मा उल्लिखित बालबालिकाको सही पहिचान प्रमाणित गर्ने अभिलेखहरूको मिथ्याकरण, दपोट वा विनास;

२. हरेक राज्यपक्षले यो धाराको अनुच्छेद १ (क) मा उल्लिखित बालबालिकाको खोजतलास तथा पहिचान गर्न साथै कानुनी कार्यविधि र लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय सम्झौताहरूअनुसार तिनलाई उत्पत्तिको परिवारमा फर्काउन आवश्यक उपायहरू अपनाउनेछन् ।

३. राज्यपक्षहरूले अनुच्छेद १ (क) मा उल्लिखित बालबालिको खोजतलास, पहिचान गराइ र रहेको स्थान ठम्याउने कार्यमा एक—अर्कामा सघाउ पुऱ्याउनेछन् ।

४. यस धाराको अनुच्छेद १ (क) मा उल्लिखित बालबालिकाको सर्वोत्तम हित, तिनको स्याहारसम्भार वा राज्यको कानुनले मान्यता दिनुपर्ने तिनको नागरिकता, नाम र पारिवारिक सम्बन्धलगायत तिनको पहिचानको पुनर्बहाली प्राप्तिको अधिकारलाई ध्यानमा लिई, बालबालिकालाई दत्तक राख्ने वा अन्य स्वरूपमा स्थापन गर्ने प्रणाली मान्यता प्रदान गरेका राज्यपक्षहरूले यस्तो दत्तक वा स्थापनको कार्यविधिको पुनरालोकन गर्ने र उपयुक्त भएमा, बलपुर्वक बेपत्ताबाट उत्पन्न कुनै पनि दत्तक रखाइ वा स्थापन खारेज गर्ने कानुनी कार्यविधिलाई व्यवस्थित गर्नेछन् ।

५. सबै मामिलामा र खास गरी यो धारासँग सम्बन्धित सबै कुरामा बालबालिकाको सर्वोत्तम हित प्रारम्भिक विचारणीय विषय हुने र निजको आफ्नै दृष्टिकोण बनाउन

सक्षम बालक वा बालिकालाई, निजले दिएको दृष्टिकोणउपर बालकको उमेर र परिपक्वताअनुसार तिनको भार मानिने गरी त्यस्ता दृष्टिकोण वा विचारहरू स्वतन्त्रतापूर्वक व्यक्त गर्ने अधिकार हुनेछ ।

खण्ड ३

धारा ३७

यस महासन्धिमा उल्लेखित कुनै पनि कुराले बलपुर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यबाट सबै व्यक्तिलाई बचाउने कुनै पनि अन्य अनुकूल प्रावधानहरूलाई र तल उल्लिखित कानुनमा उल्लेखित कुराहरूलाई प्रभावित पार्नेछैन :

क) राज्यपक्षको कानुन ।

ख) कुनै राज्यमा लागू गरिएको अन्तर्राष्ट्रिय कानुन ।

अनुसूची ३ः

व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तर–अमेरिकी महासन्धि

(उद्धृतांश)

यो महासन्धिका हस्ताक्षरकारी अमेरिकी राज्यहरूको संगठनका सदस्य राज्यहरू,

व्यक्तिको बलपूर्वकको बेपत्ताको निरन्तरताद्वारा आजित भएर,

अमेरिकी ऐक्यबद्धता र असल छिमेकीपनको वास्तविक अर्थ यस गोलार्द्धमा, लोकतान्त्रिक संस्थापनाहरूको कार्यढाँचा तथा अत्यावश्यक मानवअधिकारहरूका लागि सम्मानमा आधारित व्यक्तिगत स्वतन्त्रता र सामाजिक न्यायको प्रणालीलाई सुदृढ पार्नु भन्दा अर्को होइन भन्ने कुरालाई पुनर्निश्चित गर्दै;

बलपूर्वक व्यक्ति बेपत्ता पार्ने कार्य यस गोलार्धको आस्थाउपरको अनादर र मानवजातिको अन्तर्निहित मर्यादाविरुद्धको सघन र बर्बर कसुर हो र अमेरिकी राज्यहरूको संगठनको बडापत्रमा संरक्षित सिद्धान्त तथा उद्देश्यसँग बाझिन्छ भन्ने कुरा मनन गर्दै;

व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताले मानवअधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि, मानिसका अधिकार र कर्तव्यको अमेरिकी घोषणापत्र र मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रमा संरक्षित व्यक्तिका संख्यौं गैरस्थगनीय र अत्यावश्यक मानवअधिकारको उल्लंघन गर्दछ भन्ने कुरालाई विचार गर्दै;

प्रथागत/सन्धिगत रूपमा मानवअधिकारको अन्तर्राष्ट्रिय संरक्षणले राष्ट्रिय कानुनले उपलब्ध गराएका संरक्षणहरूलाई सबलीकृत वा पूर्ण गर्दछ र यो मानव व्यक्तित्वको चारित्रिक स्वरूपमा आधारित छ भन्ने कुराको स्मरण गर्दै;

व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको नियोजित अभ्यासले मानवताविरुद्धको अपराध सिर्जित गर्दछ भन्ने कुरालाई पुनर्निश्चित गर्दै;

यो महासन्धिले यस गोलार्द्धमा व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्तालाई रोक्न, दण्डित गर्न र उन्मूलन गर्नका लागि मद्दत र मानवअधिकारको संरक्षण तथा कानुनको शासनप्रति निर्णायक योगदान गर्दछ भन्ने कुराको आशा गर्दै,

देहायअनुसारको व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तासम्बन्धी अन्तरअमेरिकी महासन्धि जारी गर्ने संकल्प गर्दछन् :

धारा १

यस महासन्धिका राज्यपक्षहरू स्वीकार गर्दछन् :

क) संकटकालको अवस्था वा व्यक्तिगत प्रत्याभूतिहरू निलम्बनको बेलामा समेत व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताको अभ्यास गर्ने, अनुमति दिने वा सहन गर्ने काम गरिने छैन्;

ख) तिनका अधिकारक्षेत्रमा, व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको कार्य गर्ने वा उद्योग गर्ने व्यक्तिहरू र तिनका मतियार र सहयोगीलाई सजाय गर्ने;

ग) व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्तालाई रोक्न, सजाय गर्न र उन्मूलन गर्नका लागि एकआपसमा मद्दत गर्न सरसहयोग गर्ने;

घ) यस महासन्धिअन्तर्गतका प्रतिबद्धताहरूको परिपालना गर्न आवश्यक वैधानिक, प्रशासनिक, न्यायिक र अन्य कुनै पनि उपायहरू अपनाउने ।

धारा २

यस महासन्धिको प्रयोजनका लागि बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यलाई राज्यका प्रतिनिधिद्वारा वा राज्यको अख्तियारी, समर्थन वा सम्मतिमा व्यक्तिहरू वा व्यक्तिहरूको समूहद्वारा व्यक्ति वा व्यक्तिहरूलाई तिनका स्वतन्त्रताबाट जस्तोसुकै तरिकाले भए पनि वञ्चित गर्ने र त्यसपछि निजको उपचारमा लागू हुने उपाय र कार्यविधिगत प्रत्याभूतिलाई बाधा गर्ने गरी सूचनाविहीन राख्ने वा स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएको स्वीकार गर्न इन्कार गर्ने कार्यको रुपमा बुझिनेछ ।

धारा ३

राज्यपक्षहरूले तिनका संवैधानिक कार्यविधिअनुसार व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्तालाई कसुरका रूपमा परिभाषित गर्न र सोको हदैसम्मको गाम्भिर्यतालाई आत्मसात गरी उचित सजाय लागु गर्न आवश्यक हुने वैधानिक उपायहरू अवलम्बन गर्नेछन् । यो कसुर पीडितको अवस्था र स्थिती निर्धारण नभएसम्म निरन्तर र स्थायी अपराध मानिनेछ ।

पीडितहरूलाई जिउँदै फिर्ता ल्याउन वा व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता सम्बन्धमा स्पष्ट पार्ने सूचना उपलब्ध गराउने बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरूमा सहभागी रहेको व्यक्तिहरूका लागि राज्यपक्षहरू सजाय घटाउने परिस्थितिहरू स्थापना गर्न सक्नेछन् ।

धारा ४

व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्यहरू हरेक राज्यपक्षमा कसुर मानिनेछन् । परिणामस्वरूप, यस्ता मामिलाहरूउपर देहायका अवस्थामा हरेक राज्यपक्षले तिनको अधिकारक्षेत्र स्थापित गर्नेछन् :

क) व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ता वा यस्तो कसुर हुने कुनै पनि कार्य तिनको क्षेत्राधिकारमा घटित भएमा,

ख) अभियुक्त सो राज्यको नागरिक भएमा,

ग) पीडित सो राज्यको भएमा र राज्यले यसो गर्न उपयुक्त देखेमा ।

हरेक राज्यपक्षले, अझ आरोपित अपराधी आफ्ना भूभागभित्र रहेको र निजलाई सपुर्दगी गर्न कारबाई नचलाएमा यो महासन्धिमा वर्णित अपराधउपर आफ्नो अधिकारक्षेत्र स्थापित गर्नका लागि आवश्यक उपाय अपनाउनेछन् ।

यो महासन्धिले कुनै पनि राज्यपक्षलाई अर्को राज्यको भूभागमा अधिकारक्षेत्रको अभ्यास गर्ने वा सो (अर्को) राज्यको राष्ट्रिय कानुनले अधिकारीहरूलाई प्रदान गरेको वृहद दायराभित्र राखिएका कार्यहरू सम्पादन गर्न अख्तियारी प्रदान गर्दैन ।

धारा ५

व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्तालाई सपुर्दगीको प्रयोजनका लागि राजनीतिक कसुर मानिनेछैन ।

व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ता राज्यपक्षहरूबीच गरिएका हरेक सन्धिमा सपुर्दगीयोग्य कसुरहरूका रूपमा समावेश भएको मानिनेछ ।

राज्यपक्षहरूले बलपूर्वक बेपत्तालाई भविष्यमा हुने हरेक सपुर्दगी सन्धिमा सपुर्दगीयोग्य अपराधमध्येको एक अपराधका रूपमा समावेश गर्नुपर्नेछ ।

बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरका सम्बन्धमा विद्यमान सन्धिमा सपुर्दगीलाई सशर्त बनाएका र अर्को कुनै सपुर्दगी सन्धि नभएको अर्को पक्षबाट सपुर्दगीको अनुरोध प्राप्त गर्ने हरेक राज्यपक्षले यो महासन्धिलाई सपुर्दगीका लागि अत्यावश्यक कानुनी आधार मान्न सक्नेछन् ।

सन्धिको अस्तित्वमा सपुर्दगीलाई सशर्त नबनाउने राज्यपक्षहरूले अनुरोध गरिएको राज्यको कानुनद्वारा लगाइएका सर्तहरूको अधीनमा रही, यस्ता कसुरलाई सपुर्दगीयोग्य कसुरका रूपमा मान्यता दिनेछन् ।

सपुर्दगी संविधान र अनुरोध गरिएको राज्यको अन्य कानुनहरुमा गरिएका प्रावधानहरूको अधीनमा रहनेछ ।

धारा ६

राज्यपक्षले सपुर्दगी नगरेको अवस्थामा यदी कसुर आफ्नो अधिकारक्षेत्रभित्र गरिएको भए सो मुद्दालाई राष्ट्रिय कानुनबमोजिम अनुसन्धान तथा उचित भएसम्म फौजदारी कारबाईका लागि राज्यपक्षका सक्षम अधिकारीहरुसमक्ष पेस हुनेछ। यस्ता अधिकारीहरुबाट अवलम्बन गरिएको जुनसुकै निर्णय सपुर्दगी अनुरोध गरेको राज्यलाई सञ्चार गरिनेछ।

धारा ७

व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताउपरको फौजदारी अभियोजन र यसका पीडकलाई न्यायिक रूपले तोकिएको दण्डसजाय कानुनी हदम्यादको अधीनको विषय हुनेछैन ।

तथापि, अघिल्लो अनुच्छेदमा राखिएको सर्तबन्देजको प्रचलनलाई रोक्ने मौलिक चरित्रको कुनै प्रतिमान हुने भएमा, हदम्यादको व्यवस्था समानान्तर राज्यपक्षको राष्ट्रिय कानुनमा गम्भीरतम अपराधमा ्लागू हुने हदम्याद समान हुनेछ ।

धारा ८

बलपूर्वकको बेपत्तालाई संरक्षण दिने, अख्तियारी दिने वा प्रोत्साहित गर्ने तालुकवालाको आदेश वा निर्देशनको अपेक्षित आज्ञाकारिताको बचाउ/प्रतिरक्षा ग्राह्य हुनेछैन । यस्ता आदेशहरू पाउने हरेक व्यक्तिलाई त्यस्ता आदेशहरूको पालना नगर्ने अधिकार र कर्तव्य हुनेछ ।

राज्यपक्षहरूले सार्वजनिक कानुन कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूका तालिममा व्यक्तिहरूको बलपूर्वक बेपत्ताको कसुरसम्बन्धी आवश्यक शिक्षा समावेश हुने कुरा सुनिश्चित गर्नेछन् ।

धारा ९

बलपूर्वक बेपत्ताको कसुर कायम हुने कार्यहरूका लागि जवाफदेही हुनुपर्ने आरोपित व्यक्तिहरूको पुपर्क्ष हरेक राज्यमा विशेषत: सैनिक अधिकारक्षेत्रहरू जस्ता सबै विशेष

अधिकारक्षेत्रहरूलाई बाहेक गर्ने गरी साधारण कानुनको सक्षम अधिकारक्षेत्रबाट मात्र गर्न सकिनेछ ।

बलपूर्वक बेपत्ता कायम हुने कार्यहरू सैनिक कर्तव्यको सिलसिलामा गरिएको कार्य मानिनेछैन ।

कुटनीतिक सम्बन्धसम्बन्धी भियाना महासन्धिमा व्यवस्था गरिएका प्रावधानहरूसँग कुनै पूर्वाग्रह नराखी, यस्ता पुर्पक्षहरूमा विशेषाधिकार, उन्मुक्ति वा अन्य कुनै छुट ग्राह्य हुनेछैन ।

धारा १०

व्यक्तिहरूको बलपूर्वकको बेपत्ताको बचावटका रूपमा युद्धको अवस्था, युद्धको धम्की, आन्तरिक राजनीतिक अस्थिरता वा अन्य कुनै पनि सार्वजनिक संकटकालजस्ता अपवादजनक परिस्थितिहरूको याचना गर्न सकिनेछैन । यस्ता मामिलामा उपचारको अधिकार, शीघ्रतापूर्वक एवं प्रभावकारी न्यायिक कार्यविधि स्वतन्त्रताबाट वञ्चित भएका व्यक्तिको अवस्था वा स्वास्थ्यको अवस्थाको निर्धारण गर्ने वा त्यस्तो स्वतन्त्रताको वञ्चिती सम्पन्न गर्ने वा आदेश दिने अधिकारीको पहिचान गर्ने माध्यमका रूपमा कायम रहनेछ ।

यस्ता उपचार वा कार्यविधिहरूलाई अगाडि बढाउँदा र राष्ट्रिय कानुनअनुसार प्रचलनमा ल्याउँदा, सक्षम न्यायिक अधिकारीहरूलाई सबै थुनाकेन्द्रहरू र तिनका हरेक एकाइहरूमा, र सैनिक अधिकारक्षेत्रको अधीनमा रहेका स्थानहरूलगायत बेपत्ता पारिएका व्यक्तिलाई फेला पार्न सकिने विश्वास गर्नुपर्ने मनसिब आधार भएका अन्य जुनसुकै स्थानमा स्वतन्त्र र तत्काल पहुँच हुनेछ ।

धारा ११

स्वतन्त्रताबाट वञ्चित हरेक व्यक्तिलाई औपचारिक रूपले मान्यताप्राप्त थुनास्थलमा राखिनेछ र प्रचलित राष्ट्रिय कानुनबमोजिम त्यस्तो व्यक्तिलाई अविलम्ब सक्षम न्यायिक अधिकारीसमक्ष पेश गरिनेछ ।

राज्यपक्षहरूले प्रचलित राष्ट्रिय कानुनबमोजिम, थुनुवाहरूको आधिकारिक दर्ताअभिलेखको अद्यावधिक, स्थापना र व्यवस्थापन गर्नेछन् र यस्तो अभिलेख थुनुवाका नातेदार, न्यायाधीश, वकिल र वैध सरोकार रहेका व्यक्ति तथा अन्य अधिकारीहरूलाई उपलब्ध गराउनेछन् ।

धारा १२

राज्यपक्षहरूले आमाबाबु वा संरक्षकहरू बलपूर्वक बेपत्ता भएको परिणास्वरूप अर्को राज्यमा धपाइएका वा थुनिएका नाबालकहरूको पहिचान, खोजी र फिर्ताका लागि एक अर्कालाई पारस्पारिक सरसहयोग प्रदान गर्नेछन् ।

[..........]

धारा १५

यस महासन्धिका कुनै पनि प्रावधानहरूको व्याख्या पक्षहरूद्वारा हस्ताक्षर गरिएका अन्य द्विपक्षीय वा बहुपक्षीय सन्धिसम्झौता वा सहमतिहरुलाई सीमित गर्ने गरी गरिनेछैन ।

यो महासन्धि जेनेभा महासन्धि र घाइते, विरामी र सशस्त्र बलका दुर्घटित पानीजाहाजका सदस्यहरू, युद्धबन्दी र युद्धको समयका गैरसैनिक र युद्धका कैदीहरुको संरक्षणसम्बन्धी १९४९ के जेनेभा महासन्धि र यसको उपआलेखद्धारा नियमन हुने अन्तर्राष्ट्रिय सशस्त्र द्वन्द्वहरूमा लागू हुनेछैन ।

अनुसूची ४ः

गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्त

निवारण/रोकथाम

१. सरकारहरूले गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याहरूलाई कानुनद्वारा निषेध गर्नेछन् र यस्ता कुनै पनि हत्यालाई तिनको फौजदारी कानुनअन्तर्गतको कसुरको रूपमा र यस्ता कसुरको गम्भीरतालाई ध्यानमा राख्दै उपयुक्त सजाय द्वारा दण्डनीय हुने कुरालाई मान्यता दिनेछन्। यस्ता हत्याहरूका बचाउका रूपमा युद्धको अवस्था, युद्धको धम्की, आन्तरिक राजनीतिक अस्थिरता वा अन्य कुनै पनि सार्वजनिक संकटकालजस्ता अपवादजनक परिस्थितिहरूको याचना गर्न सकिनेछैन । तिनैमा मात्र सीमित नहुने गरी आन्तरिक सशस्त्र द्वन्द्वका अवस्था, सार्वजनिक अधिकारी वा पदीय क्षमतामा काम गर्ने अन्य व्यक्ति वा तिनको उक्साहटमा कुनै व्यक्तिद्वारा वा यस्ता व्यक्तिको सहमती वा मतियारीमा अत्याधिक वा गैरकानुनी बल प्रयोग गरेको वा हिरासतमा मृत्य भएको अवस्थालगायतका कुनै पनि परिस्थितिहरूमा यस्ता हत्या गरिनेछैनन्। यो निषेध सरकारी अधिकारीले जारी गरेका निर्णयहरूभन्दा माथी रहनेछ ।

२. गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी तथा तेरिज हत्याको निवारणका लागि सरकारहरूले समाउने, पक्राउ गर्ने, थुनछेक, हिरासत, स्थानान्तरण, कैद गर्नमा जिम्मेवार सबै अधिकारीहरूको र बल तथा गोलीगट्ठाको प्रयोग गर्न अख्तियारप्राप्त अधिकारीहरूको चेनअफ कमाण्ड लगायतको कठोर सुपरिवेक्षण सुनिश्चित पार्नेछन्।

३. सरकारहरूले गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या गर्नलाई अर्को व्यक्तिलाई अख्तियारी दिने वा उक्साउने तालुकदार अधिकारी वा सार्वजनिक प्राधिकारीका आदेशहरूलाई निषेध गर्नेछन् । हरेक व्यक्तिलाई त्यस्ता आदेशहरू अवज्ञा गर्ने अधिकार र कर्तव्य हुनेछ । कानुन कार्यान्वयन अधिकारीहरूका तालिमले माथिका प्रावधानहरूलाई जोड दिनेछ ।

४. मृत्युको धम्की पाएका व्यक्तिहरु लगायत गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको जोखिममा रहेका व्यक्ति वा समूहहरूलाई न्यायिक वा अन्य उपायमार्फत प्रभावकारी संरक्षण प्रत्याभूत गरिनेछ ।

५. गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको पीडित हुन सक्ने विश्वास गर्नुपर्ने विचारणीय आधारहरू भएमा त्यस्तो मुलुकमा कसैलाई पनि स्वेच्छाविना/बाध्यात्मक फिर्ता गरिने वा प्रत्यार्पण गरिनेछैन ।

६. सरकारहरूले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित हरेक व्यक्तिलाई औपचारिक रूपले थुनाको मान्यताप्राप्त स्थानमा राखिने र तिनको स्थानान्तरण लगायतका सुरक्षा र अवस्था सम्बन्धी दुरुस्त जानकारी तिनका नातेदार र वकिल तथा विश्वासयोग्य अन्य व्यक्तिहरूलाई शीघ्रातिशीघ्र उपलब्ध गराउने कुरा सुनिश्चित पार्नेछन् ।

७. चिकित्सा क्षेत्रका व्यक्ति लगायतका योग्यताप्राप्त निरीक्षक वा समानस्तरको स्वतन्त्र अधिकारीले नियमित रूपमा हिरासत स्थलको निरीक्षण गर्नेछन् र यो कार्यको अभ्यासमा स्वतन्त्रताको पूर्ण प्रत्याभूतिसाथ आफ्नै पहलमा अघोषित निरीक्षण गर्न उनीहरूलाई सशक्त बनाइनेछ । निरीक्षणका लागि यस्ता हिरासत स्थलमा रहेका सबै व्यक्तिहरू र तिनका सबै अभिलेखहरूमा निरिक्षणकर्ताहरुको निर्बाध पहुँच रहनेछ ।

८. सरकारहरूले कुटनीतिक अनुगमन र अन्तरसरकारी तथा न्यायिक निकायहरुसम्मको उजुरीकर्ताहरुको प्रभावकारी पहुँच र सार्वजनिक विरोधलगायतका उपायहरूमार्फत गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको रोकथाम गर्न हरेक प्रयास गर्नेछन् । यस्ता हत्याहरूका उजुरीहरूको अनुसन्धान गर्न र यस्ता अभ्यासविरुद्धको प्रभावकारी कारबाईका लागि अन्तरसरकारी संयन्त्रहरू प्रयोग गरिनेछन् । गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्या हुन सक्ने मुनासिब आशङ्का गरिएका मुलुकहरू लगायतका सरकार हरूले यस विषयको अन्तर्राष्ट्रिय अनुसन्धानलाई पूर्ण रूपले सहयोग गर्नेछन् ।

अनुसन्धान

९. नातेदारहरूद्वारा गरिएका उजुरी वा अन्य विश्वसनीय प्रतिवेदन/जाहेरीबाट माथि लेखिएका वस्तुस्थितिहरूमा अप्राकृतिक मृत्यु दर्साउने मामिला लगायत गैरन्यायिक, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याहरूका सबै आशङ्कित मामिलाहरूको विस्तृत, अबिलम्ब र निष्पक्ष अनुसन्धान हुनेछ । यस्ता छानबिन गर्नका लागि सरकारहरूले अनुसन्धान कार्यालय र कार्यविधिहरू स्थापना गरी गर्नेछन् । अनुसन्धानको प्रयोजन त्यस्ता मृत्युका कारण, तरिका र समय, जवाफदेही व्यक्ति र सो हत्याको प्रकृति वा अभ्यासको निर्क्यौल गर्नु हुनेछ । यसमा लासजाँच, सबै भौतिक तथा अभिलेखीकृत प्रमाण

तथा साक्षीका बयानबकपत्रको पर्याप्त सङ्कलन तथा विश्लेषण समावेश हुनेछन् । अनुसन्धानले प्राकृतिक मृत्यु, भवितव्य, आत्महत्या र कर्तव्यबाट भएको हत्या छुटट्याउनेछ ।

१०. अनुसन्धान अधिकारीलाई तिनको छानबिनका लागि आवश्यक सबै सूचना प्राप्त हुने अधिकार हुनेछ । अनुसन्धान गर्ने ती व्यक्तिहरूलाई प्रभावकारी अनुसन्धानका लागि आफ्नै अख्तियारीमा आवश्यक वित्तीय तथा प्राविधिक स्रोतसाधन उपलब्ध हुनेछ । तिनलाई यस्ता हत्याहरूमा संलग्न भएको आरोपमा परेका अधिकारीहरूलाई उपस्थित गराउन र बयान बकपत्र गराउन सक्ने अख्तियारी रहनेछ । यसका लागि, उनीहरू हत्याहरूमा संलग्न भएको आरोप लागेको अधिकारीहरूलगायत साक्षीलाई म्याद जारी गर्ने र प्रमाण प्रस्तुत गर्न लगाउने अधिकारसम्पन्न हुनेछन् ।

११. विशेषज्ञता वा निष्पक्षताको अभावका कारणले वा वस्तुतथ्यको महत्त्व वा दुरुपयोगको प्रकृतीको स्पष्ट विद्यमानताका कारणले अनुसन्धान कार्यविधि अपर्याप्त भएको भनि स्थापित भएका मामिला र यी अपर्याप्तता वा अन्य विचारणीय कारणका बारेमा पीडितका परिवारबाट उजुरी परेका मामिलाहरुमा सरकारहरूले स्वतन्त्र छानबिन आयोग वा त्यस्तै कार्यविधिमार्फत अनुसन्धानहरू अगाडि बढाउनेछन् । यस्ता आयोगका सदस्यहरूको चयन तिनका व्यक्तिगत प्रख्याती, निष्पक्षता, सक्षमता र स्वतन्त्रताका लागि गरिनेछ । विशेष गरी तिनीहरू छानबिनको विषय बन्न सक्ने कुनै पनि संस्था, निकाय वा व्यक्तिबाट स्वतन्त्र हुनेछन् । आयोगलाई छानबिनका लागि आवश्यक सबै सूचना प्राप्त गर्ने अख्तियारी हुनेछ र तिनले यी सिद्धान्तहरूले प्रावधान गरेबमोजिम छानबिन गर्नेछन् ।

१२. चिकित्सक, सम्भव भएसम्म विधिवैज्ञानिक परिक्षणमा विज्ञता भएको विशेषज्ञद्वारा पर्याप्त जाँच नभएसम्म मृतक व्यक्तिको लासको अन्त्येष्टि गरिनेछैन । लास जाँच गर्नेलाई लास कहाँ फेला परेको र मृत्यु भएको भनि ठानिएको स्थानका सबै अनुसन्धानात्मक तथ्याङ्कमा पहुँच राख्ने अधिकार हुनेछ । लास पुरिएको र अनुसन्धान आवश्यक देखिएमा लासजाँचका लागि शीघ्र र सक्षमतापूर्वक लासको उत्खनन गरिनेछ । अस्तिपञ्जरका अवशेषहरू फेला परेमा तिनको सावधानीपूर्वक उत्खनन गरिने र सुव्यवस्थित मानवशास्त्रीय तौरतरिकाअनुसार अध्ययन गरिनेछ ।

१३. गर्नुपर्ने विस्तृत अनुसन्धानलाई सक्षम बनाउनका लागि मृतकको लासजाँच गर्नेलाई पर्याप्त समय उपलब्ध हुनेछ । लासजाँचले कम्तीमा मृतकको सनाखत/पहिचान

र मृत्युका कारण र तरिका स्थापना गर्न प्रयास गर्नेछ । मृत्युको समय र स्थान सम्भव भएको हदसम्म निर्धारण गरिनेछ । अनुसन्धानका प्राप्ति/निष्कर्षलाई अभिलेख तथा समर्थन गर्नका लागि लासजाँच प्रतिवेदनमा मृतकको विस्तृत रङ्गीन छायाचित्र/फोटो समावेश गरिनेछ। लासजाँच प्रतिवेदनले यातनाको प्रमाणलगायत मृतकका कुनै र सबै चोटपटकहरू वर्णन गर्नै पर्नेछ।

१४. वस्तुगत नतिजा सुनिश्चित गर्नका लागि, सम्भावित मुछिएका व्यक्तिहरू वा संगठन वा संस्थापनाबाट लासजाँच गर्नेहरूले निष्पक्षता र स्वतन्त्रतापूर्वक कार्य गर्न सक्षम हुनै पर्छ ।

१५. उजुरीकर्ता, साक्षी, अनुसन्धान गर्ने र तिनका परिवारलाई हिंसा, हिंसाको त्रास वा अन्य कुनै पनि खतराबाट संरक्षित गरिनेछ । गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यामा सम्भावित मुछिएकाहरूलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष नियन्त्रण वा शक्तिको हैसियतबाट हटाइनेछ ।

१६. मृतकका परिवारहरू र तिनका कानुनी प्रतिनिधिहरूलाई अनुसन्धानका कुनै पनि सुनवाइका साथसाथै अनुसन्धानसम्बन्धी सबै सूचनाबारे सुसूचित गरिने र तिनमा पहुँच रहनेछ, र अन्य प्रमाण प्रस्तुत गर्ने कुराको हक हुनेछ। मृतकका परिवारलाई लासजाँचमा चिकित्सक वा अन्य योग्यताप्राप्त प्रतिनिधिको उपस्थितिको दाबी गर्ने अधिकार हुनेछ । मृतकको परिचय वा पहिचान निर्धारण भएमा मृत्युको कारण टाँस गरिनेछ र मृतकको परिवार वा नातेदारहरूलाई तत्कालै जानकारी दिइनेछ। अनुसन्धानको समापनसँगै मृतकको लास मृतकका परविार वा नातेदारहरु फिर्ता दिइनेछ ।

१७. यस्ता अनुसन्धानहरूको विधि र प्राप्त निष्कर्षहरु सम्बन्धी लिखित प्रतिवेदन मुनासिब समयावधिभित्र तयार पारिनेछ। प्रतिवेदन यथाशीघ्र सार्वजनिक गरिनेछ र त्यसमा छानबिनको क्षेत्र, प्रमाणको मूल्याङ्कन गर्न प्रयुक्त कार्यविधि र पद्धतिका साथसाथै तथ्य र लागू हुने कानुनका निष्कर्षहरूमा आधारित निष्कर्ष तथा सिफारिसहरू समेटिनेछन्। प्रतिवेदनले वर्णन गरेका खास घटनाहरू र त्यस्ता निष्कर्षमा आधारित प्रमाण र पहिचान निलम्बित गरिएको अपवादको अवस्थामा बाहेक तिनको आफ्नै सुरक्षाका लागि परीक्षण गरिएका साक्षीहरूको नामावलीका बारेमा विस्तृतमा वर्णन गर्नेछ । सरकारले मुनासिब समयावधिभित्र अनुसन्धान प्रतिवेदनउपर जवाफ वा सोको प्रत्युक्तिमा चालिने कदमहरूका बारेमा उल्लेख गर्नेछ ।

कानुनी कारबाईप्रक्रिया

१८. सरकारहरूले अनुसन्धानबाट तिनका अधिकारक्षेत्रअन्तर्गतका कुनै पनि भूभागमा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याहरूमा सहभागी भएको पहिचान गरिएका व्यक्तिहरूलाई न्यायसमक्ष प्रस्तुत गर्ने कुरा सुनिश्चित पार्नेछन् । सरकारहरूले यस्ता व्यक्तिहरूलाई आफै न्यायसमक्ष प्रस्तुत गर्ने वा अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गर्न चाहने अन्य मुलुकहरूलाई यस्ता व्यक्तिहरूलाई सपुर्दगी गर्नमा सहयोग गर्नेछन् । पीडक वा पीडित जोसुकै भए पनि, जहाँ भए पनि, तिनको नागरिकता जेसुकै भए पनि वा कसुर जहाँसुकै गरिएको भए पनि यो सिद्धान्त लागू हुनेछ ।

१९. माथिको सिद्धान्त ३ सँग कुनै पूर्वाग्रह नराखी, तालुकवाला अधिकारी वा सार्वजनिक अधिकारीको आदेश गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको पुष्टयाइँका रूपमा याचना हुन सक्नेछैन । तालुकवाला अधिकारी वा अन्य सार्वजनिक अधिकारी त्यस्ता कार्यहरू रोक्नका लागि तिनीहरूलाई मुनासिब अवसर रहेको अवस्थामा तिनको अख्तियारी मातहतका अधिकारीहरूद्वारा गरिएका कार्यका लागि उत्तरदायी मानिन सक्नेछन् । युद्धको अवस्था, नाकाबन्दी वा अन्य सार्वजनिक संकटकाललगायतका कुनै पनि परिस्थितिहरूमा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याहरूमा संलग्न भएको आरोपमा मुछिएका कुनै पनि व्यक्तिलाई अभियोजनबाट आम उन्मुक्ति दिइनेछैन ।

गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितका परिवार तथा आश्रितहरू मनासिब समयभित्र उचित र पर्याप्त क्षतिपूर्तिका हकदार हुनेछन् ।

अनुसूची ५ः

गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धानसम्बन्धी हाते किताब

(उद्धृतांश)

गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको कानुनी अनुसन्धानका लागि नमुना पद्धति

क. परिचय

आशङ्कित गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यालाई स्थापित राष्ट्रिय वा स्थानीय कानुनअन्तर्गत अनुसन्धान गर्न सकिन्छ र यसले फौजदारी कारबाईप्रक्रियामा डोऱ्याउन सक्छ। तथापि केही मामिलाहरूमा भने स्रोतसाधन वा विशेषज्ञताको अभाव वा अनुसन्धान गर्न तोकिएको निकाय नै पक्षपाती हुन सक्ने कारणले अनुसन्धान प्रक्रिया नै अपर्याप्त हुन सक्छ। त्यसैले फौजदारी कारबाईप्रक्रियाले सफल प्रतिफल ल्याउने कम सम्भावना हुन्छ।

देहायअनुसारका टिप्पणीहरूले अनुसन्धान कार्य सञ्चालनका लागि केही वृहद निर्देशन प्राप्त गर्नका लागि उपयुक्त भएसम्म अनुसन्धान कार्यमा संलग्न र अन्य पक्षहरूलाई सबल बनाउन सक्छन्। यस्ता निर्देशन वा मार्गदर्शन आमरूपमा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याहरूको प्रभावकारी रोकथाम तथा अनुसन्धानसम्बन्धी सिद्धान्तमा रहेका छन् (अनुसूची १, तलका अनुच्छेदहरू ९-१७ हेर्नुहोस्)। यस गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याको कानुनी अनुसन्धानका लागि नमुना पद्धतिमा स्थापित मार्गदर्शनहरू बन्धनकारी छैनन्। नमुना पद्धति त बरु सिद्धान्तमा सूचीकृत मापदण्डहरू सम्पादन गर्नका लागि व्याख्यात्मक विधिका रूपमा चाहिँ अपेक्षित छन्।

परिभाषा अनुसार नै कानुनी तथा राजनीतिक बन्दोबस्तीहरूको विविधताले नमुना पद्दतीको प्रयोगलाई हटाईदिने हुनाले यो पद्धति लागु हुन सक्दैन्। त्यसैगरी अनुसन्धानका तौरतरिका मुलुक मुलुकमा फरक हुन्छन् र अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा अनुशरण गरिएका सिद्धान्तका रूपमा मानवीकृत हुन सक्दैनन्। परिणामस्वरूप सिद्धान्तहरूको व्यावहारिक कार्यान्वयनका लागि अतिरिक्त टिप्पणीहरू सान्दर्भिक हुन्छन्।

यस नमुना पद्धतिको खण्ड 'ख' र 'ग' मा गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यालगायत सबै हिंस्रक, आकस्मिक, अनपेक्षित र सन्देहपूर्ण मृत्युहरूको अनुसन्धानका लागि मार्गदर्शनहरू रहेका छन् । यी मार्गदर्शनहरू कानुन कार्यान्वयन गर्ने कर्मचारी र स्वतन्त्र छानबिन आयोगले गर्ने अनुसन्धानहरूमा लागू हुन्छन् ।

खण्ड 'घ' ले विशेष स्वतन्त्र छानबिन आयोगको स्थापनाका लागि मार्गदर्शन उपलब्ध गराउँछ । यी मार्गदर्शनहरू आरोपित स्वेच्छाचारी हत्याहरूको अनुसन्धान गर्न स्वतन्त्र आयोग स्थापना गरेका अनेकन मुलुकहरुको अनुभवमा आधारित छन् ।

सरकारले स्वतन्त्र छानबिन आयोग स्थापना गर्ने निर्णय गरेमा अनेक पक्षहरूलाई ध्यानमा राख्नुपर्छ । सर्वप्रथम छानबिनको विषय बनेका व्यक्तिहरूलाई अनुसन्धानका सबै चरणमा अन्तर्राष्ट्रिय कानुनद्वारा संरक्षित न्यूनतम कार्यविधिगत सुरक्षा प्रत्याभूत गरिनुपर्छ । दोस्रो, अनुसन्धानले पछिको फौजदारी कारबाई प्रक्रियाका लागि ग्राह्य प्रमाण सृजना गर्ने कुरा सुनिश्चित पार्न अनुसन्धानकर्ताहरूलाई प्राविधिक तथा प्रशासनिक कर्मचारीको प्रयाप्त सहयोगका साथसाथै वस्तुगत तथा निष्पक्ष कानुनी सल्लाहको पहुँच हुनुपर्छ । तेस्रो, अनुसन्धानकर्ताहरूले सरकारी स्रोतसाधन र अख्तियारीको पूर्ण दायरा प्राप्त गर्नुपर्छ । अन्तमाः अनुसन्धानकर्तारूलाई अन्तर्राष्ट्रिय समुदायबाट कानुन, चिकित्सा र विधिविज्ञानका विज्ञहरूको सहयोग लिन सक्ने अख्तियारी हुनुपर्छ ।

कुनै पनि हत्याका कारणहरूको सम्भाव्य अनुसन्धानको मौलिक सिद्धान्त भनेको अनुसन्धानको सक्षमता, सावधानीपूर्णता, शीघ्रता र निष्पक्षता नै हो, जुन सिद्धान्तहरूको अनुच्छेद ९ देखि ११ सम्म उल्लेखित छ । यी तत्त्वहरू कुनै पनि कानुनी प्रणालीमा अवलम्बन हुन सक्छन् र आरोपित गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याका सबै अनुसन्धानलाई मार्गदर्शन गर्दछन् ।

ख. छानबिनको प्रयोजन वा उद्देश्य :

सिद्धान्तको अनुच्छेद ९ मा स्थापित गरिएअनुसार छानबिनको बृहत् उद्देश्य भनेको पीडितको सन्देहपूर्ण मृत्युतर्फ डोऱ्याउने घटनाहरूका बारेमा सत्य पत्ता लगाउनु हो । यो उद्देश्य हासिल गर्नका लागि छानबिन गर्नेहरूले कम्तीमा पनि देहायका कुराहरुको खोजी गर्नुपर्छ :

अ. पीडितको पहिचान गर्ने : जवाफदेहीहरू विरुद्ध सम्भाव्य अभियोजनका लागि मद्दत गर्ने मृत्युसँग सम्बन्धित प्रमाणयुक्त वस्तुहरू पत्ता लागाउने र जोगाउने,

आ. सम्भाव्य साक्षीहरू पहिचान गर्ने र मृत्युका सम्बन्धमा तिनीहरूको बयान लिने,

इ. मृत्युको प्रकृती र अभ्यासका साथसाथै मृत्युमा पुर्‍याउने कारण, तरिका, स्थान र समयको निर्धारण गर्ने,

ई. प्राकृतिक, आकस्मिक (एक्सिडेन्टल), आत्महत्या र कर्तव्यबाट भएका मृत्युहरूलाई छुटचाउने,

उ. मृत्युमा संलग्न व्यक्तिहरूको पहिचान गर्ने र पक्राउ गर्ने,

ऊ. शङ्कित पीडकहरूलाई कानुनद्वारा स्थापित सक्षम अदालतसमक्ष पेश गर्ने ।

ग. छानबिनका कार्यविधिहरू :

प्रमाणको संकलन र विश्लेषण गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याहरूको पूर्ण र निष्पक्ष अनुसन्धानको सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण पक्षहरूमध्येको एक हो । सन्देहपूर्ण मृत्यु वरपरका परिस्थितिहरूद्वारा स्पष्ट हुन सक्ने भएकाले भौतिक प्रमाण पहिल्याउने, जोगाउने र सम्भाव्य साक्षीहरूसँग अन्तर्वार्ता गर्ने कुरा महत्त्वपूर्ण हुन्छ ।

१. घटनास्थलको प्रक्रिया :

कानुन कार्यान्वयन गर्ने कर्मचारी र अन्य गैरचिकित्सक अनुसन्धानकर्ताहरूले घटनावलीको प्रक्रियामा चिकित्साकर्मचारीहरूसँग तिनको प्रयासलाई समन्वय गर्नुपर्छ । अनुसन्धान गर्ने व्यक्तिहरूलाई लास फेला पारिएको स्थान र मृत्यु भएको हुन सक्ने ठाउँसम्मको पहुँच हुनुपर्छ ।

अ. लास वरपरको क्षेत्रलाई सुरक्षित गरी घेरिनुपर्छ र सो क्षेत्रमा अनुसन्धानकर्ता र निजका कर्मचारीलाई मात्र प्रवेश गर्न दिइनुपर्छ,

आ. श्यामस्वेत फोटोको तुलनामा रङ्गीन फोटो खिचिनुपर्छ जसले पीडितको मृत्युको प्रकृति र परिस्थितिहरूको बढी वृत्तान्त खुल्न सक्छ,

इ. घटनास्थलका सबै अन्य भौतिक प्रमाणको आन्तरिक र बाह्य दृश्यको फोटो खिचिनुपर्छ,

ई. शरीरको अवस्था र लुगाकपडाको स्थितिको अभिलेखीकरण गरिनुपर्छ ।

उ. देहायका तत्त्वहरूले मृत्युको समय अनुमान गर्नमा सहयोगी हुन सक्छन् :

क. लास वा शरीरको तापमान (न्यानो, चिसो, धेरै चिसो),

ख. निला दाग/धब्बाहरु भएको ठाउँ र मात्रा,

ग. शरीरको कठोरपना,

घ लास सड्नुको चरण,

ङ. रगतको लागि घटनास्थलको परीक्षण हुनुपर्छ । रगत, रौँ, रेशा, तन्तुका नमुना संकलन गरिनुपर्छ र जगेडा गरी राखिनुपर्छ ।

च. पीडितलाई यौनदुर्व्यवहार भएको देखिन्छ भने त्यसको अभिलेखीकरण गरि नुपर्छ,

छ. घटनास्थल वरपर कुनै सवारी साधन भेटिएमा अभिलेखीकरण गरिनुपर्छ,

ज. हत्केला, पैताला, सवारीसाधनका टायर, जुत्ता वा अन्य कुनै पनि प्रमाणमूलक प्रकृतिका डाम वा छापहरूको जाँच गरी जर्गेना गरिनुपर्छ,

झ. बन्दुक, क्षेप्यास्त्र, गोली र खोकाजस्ता हातहतियारका कुनै प्रमाण भए संकलन र जगेर्ना गरिनुपर्छ । मिल्दाजुल्दा ठाउँमा गोलाबारुदका अवशेष र धातुजन्य वस्तुहरूको जाँच गरिनुपर्छ,

ञ. कुनै पनि औठाछापहरू ठम्याइनुपर्छ, विस्तार गरिनुपर्छ, संकलन गरिनुपर्छ र सुरक्षित गरिनुपर्छ,

ट. हातहतियार, फर्निचर, सवारीसाधन आदी चिजबिजको उचाइ, चौडाइ, मोटाइ, तिनका बीचको सम्बन्ध लगायत वरपरको भूबनोटजस्ता अपराधका सबै सान्दर्भिक विवरणलाई देखाउने गरी घटनास्थलको नाप (स्केल) मा रेखाचित्र (स्केच) तयार गरिनुपर्छ,

ठ. घटनास्थलमा रहेका सबै व्यक्तिहरूको नाम, ठेगाना, टेलिफोन नम्बरलगायतका पहिचान अभिलेखीकरण गरिनुपर्छ,

ड. मृतकलाई अन्तिम पटक कहिले, कहाँ र कस्तो परिस्थितिमा देखेको हो भन्ने लगायतका सम्बन्धमा घटनास्थलका साक्षीहरूबाट सूचना लिइनुपर्छ,

ढ. कुनै पनि कागजपत्र, अभिलेख वा कागजातहरूको प्रमाणको रुपमा प्रयोग र हस्तलेखन विश्लेषणका लागि सुरक्षित गरिनुपर्छ ।

२. प्रमाणको प्रक्रियाकरण :

क. विश्वसनीय साक्षीहरू र अन्य वस्तुगत तरिकाले लासको पहिचान/सनाखत गरिनुपर्छ,

ख. घटनास्थलमा देखिएका कुरा, अनुसन्धानकर्ताले गरेका कार्य र फेला परेका सबै प्रमाणको प्रकृति खुलाएर प्रतिवेदन तयार गरिनुपर्छ,

ग. सबै प्रमाणको सूचीकरण गरी बस्तुस्थिति फारम पूरा गरिनुपर्छ,

घ. प्रमाणको मिसमास र नष्टहुनबाट रोक्नका लागि प्रमाणलाई राम्ररी संकलित, रेखदेख, खामबन्दी, पहिचानयोग्य गरिनुपर्छ र सुरक्षित स्थानमा राखिनुपर्छ ।

३ अनुसन्धानका बाटा :

क. मृत्यु आकस्मिक/भवितव्य नभएर पूर्वनियोजित र मनसायपूर्ण रूपले भएको देखाउने के के प्रमाण छन् ? यातनाको कुनै प्रमाण छ ?

ख. केकस्तो हतियार वा साधन प्रयोग भएको थियो र केकुन तरिकाले प्रयोग गरिएको थियो?

ग. मृत्यु गराउने कार्यमा कतिजना संलग्न थिए ?

घ. मृत्युसँगै भएका वा जोडिएका अरू कुनै अपराध पनि भएका थिए? भए तिनको वास्तविक विवरण के थियो ?

ङ मृत्युपूर्व पीडित र आशङ्कित पीडकका बीचमा के कस्तो सम्बन्ध थियो ?

च. पीडित कुनै राजनीतिक, धार्मिक, जातीय वा सामाजिक समूहका सदस्य थिए ? र यो कुरा मृत्युको कारकका रूपमा थियो ?

४. व्यक्तिगत बयान-बकपत्र :

क. अनुसन्धानकर्ताले: (१) शङ्कितहरू, (२) पीडितका नातेदार र साथीभाइ, (३) पीडितलाई जानेबुझेका व्यक्ति, (४) अपराध भएको क्षेत्रका आसपासमा रहेबसेका व्यक्ति, (५) शङ्कितहरूबारे जानेबुझेका व्यक्तिहरू, (६) मारिनुभन्दा एक हप्ता

अगाडि अपराध, अपराधस्थल, पीडित वा शङ्कितहरूलाई देखेका हुन सक्ने व्यक्तिहरू र (७) सम्भावित कारणहरुका बारेमा जानकारी राख्ने व्यक्तिहरू लगायत सबै सम्भावित साक्षीहरुको पहिचान र अन्तरवार्ता गर्नुपर्छ ।

ख. अन्तरवार्ता यथासम्भव छिटो लिइनु र लेखिनु वा रेकर्ड गरिनुपर्छ । सबै रेकर्डलाई लेखाइमा बदलिनुपर्छ र व्यवस्थित गरिनुपर्छ ।

ग. प्रत्येक साक्षीहरूको अन्तरवार्ता व्यक्तिगत रुपमा गरिनुपर्छ र साक्षीहरुलाई उनिहरुको सुरक्षाका लागि आवश्यक भएमा कारबाई अघि, कारबाईकै बेला र त्यसपछिका क्रममा सुरक्षाका सम्भाव्य माध्यमहरू प्रयोग गरिने कुराको आश्वासन दिईनुपर्छ ।

घ. छानबिन आयोग :

सरकारको संलग्नताको आशङ्का रहेका मामिलाहरूमा विशेष छानबिन आयोगको स्थापना नभई वस्तुगत र निष्पक्ष अनुसन्धान सम्भव हुँदैन । अनुसन्धानकर्ताहरूको विशेषज्ञतामा प्रश्न उठेमा पनि छानबिन आयोग आवश्यक हुन सक्छ । यो खण्डले अनुसन्धान कार्य सञ्चालन गरेकाहरूका हकमा सरकारको अनैतिक संलग्नता, पक्षपात वा विशेषज्ञतामा अपर्याप्तताको अनुमान गर्न सकिने तत्त्वहरू समेटेको छ । यी कुनै पनि आशङ्का र अनुमानले विशेष छानबिन आयोगको निर्माण गरिनुपर्ने कुरालाई बल पुर्‍याउछन् । यस खण्डले छानबिन आयोगको गठन र कार्यका लागि नमुनाका रूपमा प्रयोग गर्न सकिने कार्यविधिहरू समेटेका छन् । यी कार्यविधिहरू हत्याहरू वा यस्तै मानवअधिकार उल्लंघनका सङ्गीन मामिलाको अनुसन्धान गर्नका लागि गरिएका प्रमुख छानबिनका अनुभवबाट लिईएका थिए ।

छानबिन आयोग स्थापना गर्ने कुरासँग छानबिनको क्षेत्रलाई परिभाषित गर्ने कुरा, आयोगका सदस्य तथा कर्मचारीको नियुक्त गर्ने कुरा, लागु गरिने कारबाई प्रक्रियाका प्रकारको निर्धारण गर्ने कुरा र ती कारबाईप्रक्रियालाई नियमन गर्ने कार्यविधि छनोट गर्ने एवं आयोगले आफ्ना ठहर वा निष्कर्षहरुलाई प्रतिवेदन तथा सिफारिस गर्ने कुराहरु जोडिन्छन् । यी हरेक क्षेत्रलाई भिन्दाभिन्दै समेटिनेछ ।

१. विशेष अनुसन्धानलाई बल पुर्‍याउने तत्त्वहरू :

हत्यामा सरकारको संलग्नताको विश्वासलाई मद्दत गर्ने तत्त्वहरू र विशेष निष्पक्ष छानबिन आयोगको सिर्जनालाई बल पुर्‍याउने तत्त्वहरूमा :

क. राजनीतिक दृष्टि, पीडितको धार्मिक वा जातीय संलग्नता वा सामाजिक हैसियतका कुराले मृत्युमा सरकारको संलग्नता वा मिलेमतोको आशङ्का गराउने कुरामा निम्नानुसारका एक वा विभिन्न तत्त्वहरू पर्दछन् :

१. पीडितलाई अन्तिम पटक प्रहरी हिरासत वा थुनामा जीवितै देखिएको अवस्थामा,

२. सरकारद्वारा प्रायोजित हत्यादस्ताले नै गरेको मान्न सकिने खालको विधिशैली वा तरिकाबाट गरिएको,

३. हत्याको अनुसन्धानलाई रोक्न वा ढिलाई गर्नलाई सरकार वा सरकारसम्बद्ध व्यक्तिहरूले प्रयास गरेको,

४. अनुसन्धानका लागि अत्यावश्यक हुने भौतिक वा साक्षीजन्य प्रमाण अनुपलब्ध भएको ।

ख. सिद्धान्तहरुको परिच्छेद ११ मा निर्दिष्ट गरिएअनुसार देहायका कारणले नियमित अनुसन्धान अपर्याप्त भएमा छानबिन आयोग वा समान खालको कार्यविधि स्थापना हुनुपर्छ :

१. विशेषज्ञताको कमी, वा

२. निष्पक्षताको कमी, वा

३. विषयवस्तुको महत्व, वा

४. दुर्व्यवहारका रूपरेखाको स्पष्ट विद्यमानता, वा

५. माथिका कुराको अपर्याप्तता वा अन्य सार्थक कारणहरु रहेको भनि पीडित परिवारबाट गरिएका उजुरीहरु ।

२. छानबिनको क्षेत्र पारिभाषित गर्ने सम्बन्धमा :

छानबिन आयोग गठन गर्ने सरकार वा संस्थाहरूले तिनको अख्तियारीका सन्दर्भसर्तहरू समेत समावेश गरेर छानबिनको क्षेत्र परिभाषित गर्नुपर्ने हुन्छ। आयोगको सन्दर्भसर्तहरूलाई परिभाषित गर्नाले कारबाईप्रक्रियालाई वैधता दिन्छ। छानबिनको क्षेत्रको बारेमा सहमतिमा पुग्न आयोगको अन्तिम प्रतिवेदनको मूल्यांकन गर्नका लागि माध्यम वा उपाय उलब्ध

गराउछ । छानविनमा आयोगका सदस्यहरूलाई सहयोग पुऱ्याउँदै यसको सफलतालाई बढाउँछ । सन्दर्भ शर्तहरू परिभाषित गर्न देहायका सिफारिस सुझाइएको छ :

क. छानविन आयोगले पूर्वनिर्धारित परिणामको संकेत नगरून भन्ने हेतुले तिनको गठन तटस्थतापूर्वक गरिनुपर्छ । तटस्थ हुनका लागि सन्दर्भसर्तहरू गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याप्रतिको सरकारी उत्तरदायित्वको खुलासा गर्न सक्ने क्षेत्रमा मात्र अनुसन्धानलाई सीमित गर्नु हुँदैन ।

ख. कुनकुन घटना र सवालहरूमा अनुसन्धान गरिनुपर्छ र आयोगको अन्तिम प्रतिवेदनमा सम्बोधन गरिनुपर्छ भन्ने कुराहरु स्पष्ट रुपमा उल्लेख गर्नुपर्छ ।

ग. आयोगद्वारा गरिने विस्तृत अनुसन्धानलाई धेरै रोकटोक गर्नेगरी वा व्यापक सन्दर्भसर्तहरूद्वारा बाधा नपारिने कुरा सुनिश्चित गर्नका लागि तिनले छानबिनको क्षेत्रमा लचकता उपलब्ध गराउनुपर्छ । उदाहरणका लागि, सन्दर्भसर्तलाई आवश्यकताअनुसार आयोगले संशोधन गर्न सक्ने ठाउँ राखेर आवश्यक लचकतालाई पूरा गर्न सकिन्छ । तर आयोगले आफ्ना अख्तियारीमा गरिएका कुनै पनि यस्ता संशोधनहरूलाई आमजनतालाई सुसूचित गर्नुपर्ने कुरा महत्त्वपूर्ण छ ।

३. आयोगको अधिकार :

सिद्धान्तहरूले आयोगका अधिकारहरूलाई सामान्य रुपमा निर्दिष्ट गरेका छन् । विशेषगरी यस्ता आयोगलाई निम्न कुराहरुको आवश्यक हुन्छ :

क. छानबिनका लागि मृत्युको कारण, तरिका र समय निर्धारण गर्न चाहिने आवश्यक, कानुनी दण्डसजाय अन्तर्गत बयान दिन कर लगाउने, सरकारी र चिकित्सा अभिलेखलगायतका कागजात झिकाउन आदेश दिनेलगायत सबै सूचना प्राप्त गर्ने र साक्षी, पीडितका परिवार र अन्य स्रोतको संरक्षण गर्ने अख्तियारी हुनुपर्छ ।

ख. सार्वजनिक प्रतिवेदन जारी गर्ने अख्तियारी हुनुपर्छ ।

ग. पर्याप्त लासजाँच नहुन्जेलसम्म लासलाई गाड्न वा अन्यथा अन्त्येष्टि गर्नबाट रोक्न सक्ने अख्तियारी,

घ. लास फेला परेको र हत्या भएको दुवै स्थानका स्थलगत भ्रमण गर्ने अख्तियारी,

ङ. मुलुकबाहिर रहेका साक्षी तथा संघसंस्थाबाट प्रमाण प्राप्त गर्ने अख्तियारी हुनुपर्छ ।

४. सदस्यताको योग्यता

आयोगका सदस्यहरूको छनोट, व्यक्तिको रूपमा तिनको निष्पक्षता, सक्षमता र स्वतन्त्रताको पहिचानका आधारमा हुनुपर्छ :

निष्पक्षता: आयोगका सदस्यहरू हत्या वा बेपत्तामा सम्भावित रूपले मुछिएका कुनै व्यक्ति, सरकारी निकाय, राजनीतिक दल वा अन्य संगठन वा पीडितका संगठन वा पीडित सम्बद्ध समूहसँग सम्बद्ध रहेको हुनुहुँदैन किनभने यसले आयोगको विश्वसनीयतालाई क्षति गर्न सक्छ ।

सक्षमता : आयोगका सदस्यहरू प्रमाणको मूल्यांकन र मापन गर्न र पूर्ण निसाफको प्रचलन गर्न सक्षम हुनै पर्छ । सम्भव हुन्छ भने छानबिन अयोगमा उपयुक्त भएसम्म कानुन, चिकित्सा, विधिविज्ञान र अन्य विशिष्टीकृत क्षेत्रका व्यक्तिहरू समेटिनुपर्छ ।

स्वतन्त्रता : आयोगका सदस्यहरू तिनका समुदायमा इमान्दारी र स्वच्छताको ख्याति भएका हुनुपर्छ ।

५. आयुक्तहरूको संख्या

सिद्धान्तहरूमा आयोगका सदस्यहरूको संख्या रहेको छैन, तर अनुसन्धानको वस्तुगतता र आयोगको ठहर अन्य कुराका सँगसँगै यसका सदस्य एक दुई जना थिए की तीन वा तीनभन्दा माथि थिए भन्ने कुरामा निर्भर गर्छ भन्ने टिप्पणी गर्नु बेमनासिब हुँदैन । गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याहरूका अनुसन्धानहरू सामान्यत: एक जना आयुक्तबाट सञ्चालन गरिनु हुँदैन । एक्लो वा एक्लाइएको आयुक्तले एक्लै गर्ने अनुसन्धानको गहिराइ सीमित हुन्छ । यसअतिरिक्त, एक्लो आयुक्तले विनाविवादै विवादास्पद र महत्त्वपूर्ण निर्णय गर्न सक्छ र सरकारी र अन्य बाहिरी दबाबप्रति विशेष कमजोर हुन्छ ।

६. आयोगका कानुनी सल्लाहकारको छनोट

छानबिन आयोगसँग निष्पक्ष विशेषज्ञ कानुनी सल्लाहकार हुनुपर्छ । आयोगले सरकारको खराब आचरणका आरोपहरू अनुसन्धान गर्नुपर्ने अवस्थामा न्याय मन्त्रालयभन्दा बाहिरको सल्लाहकार नियुक्त गर्न सुझाउनु उपयुक्त हुन्छ । आयोगको प्रमुख कानुनी सल्लाहकार निजामती सेवाको पदावधिमार्फत वा बारको स्वतन्त्र सदस्यको रूपमा राजनीतिक प्रभावबाट मुक्त हुनुपर्छ ।

७. विशेषज्ञ सल्लाहकारको छनोट

अनुसन्धानका लागि प्रायः विशेषज्ञ सल्लाहकार आवश्यक पर्छ। प्याथोलोजी, विधिविज्ञान, अस्त्रविज्ञानका क्षेत्रको प्राविधिक विशेषज्ञता आयोगलाई उपलब्ध हुनुपर्छ।

८. अनुसन्धानकर्ताको छनोट

पूर्णतः निष्पक्ष र विस्तारपूर्ण अनुसन्धान सम्पन्न गर्नका लागि, गुह्यको खोजी र प्रमाणको विकास गर्न आयोगलाई सदासर्वदा नै आफ्नै अनुसन्धानकर्ताहरू चाहिन्छ। छानबिनको विश्वसनीयता आयोगले आफ्नै अनुसन्धानकर्ताहरूमा निर्भर हुन सकेको हदबाट महत्त्वपूर्ण रूपले बढ्दछ।

९. साक्षीको संरक्षण

क. सरकारले उजुरीकर्ता, साक्षी, अनुसन्धान गर्ने र तिनका परिवारहरूलाई हिंसा, हिंसाको त्रास वा अन्य कुनै धाकधम्कीबाट जोगाउनुपर्छ।

ख. कुनै पनि साक्षी वा सम्भाव्य साक्षीलाई दमन, हैरानी वा क्षतिको मनासिब भय छ भन्ने कुरा आयोगले निष्कर्ष निकालेमा, आयोगले निम्न सल्लाह सुझाउन सक्नेछ : १. बन्द कार्यकक्षमा प्रमाणको सुनवाइ गर्ने, २. सूचक वा साक्षीको परिचय गोप्य राख्ने, ३. साक्षीको पहिचान गरेका साक्षीलाई कुनै जोखिम नहुने खालका प्रमाण मात्र प्रयोग गर्ने, ४. अन्य कुनै उपयुक्त उपाय अवलम्बन गर्ने।

१०. कारबाईप्रक्रिया

साक्षीको सुरक्षा जोगाउनका लागि बन्द कारबाईप्रक्रिया आवश्यक भएमा बाहेक, सुनवाइ खुला गरिनुपर्ने कुरा फौजदारी कार्यविधिका आमसिद्धान्तबाट प्रवाहित हुन्छ। बन्द सुनवाइ भए अभिलेख हुन्छ र बन्द नै रहन्छ, अप्रकाशित अभिलेख ज्ञात स्थानमा राखिन्छ।

कहिलेकाहीँ, साक्षीलाई उत्प्रेरित गर्नका लागि पूरै गोपनीयता चाहिन्छ, र आयोगले एकान्तमा, अनौपचारिक रूपमा र बयानको अभिलेख नै नगरी सुनवाइ गर्न चाहन सक्छ।

११. छानबिनको जनाउ/सूचना

आयोग स्थापनाको र छानबिनका विषयको बारेमा विस्तृत सूचना वा जनाउ दिइनुपर्छ। सूचनामा सम्बन्धित आयोगसमक्ष सान्दर्भिक जानकारी र/वा लिखित वक्तव्य पेस गर्न

आह्वान र बयान दिन चाहने व्यक्तिहरूका लागि निर्देशन समावेश हुनुपर्छ । सूचना वा जनाउ समाचारपत्र, पत्रपत्रिका, रेडियो, टेलिभिजन, हाते र भित्ते पर्चामार्फत प्रचारप्रसार गर्न सकिन्छ ।

१२ प्रमाण प्राप्ति

प्रमाण दिन बाध्य पार्ने अधिकार : सिद्धान्त १० मा छानबिन आयोगहरूलाई बयान गराउन र कागजात प्रस्तुत गर्न बाध्य गर्न सक्ने अधिकार हुनुपर्छ भन्नेमा जोड गरिएअनुसार, यस सन्दर्भमा, सिद्धान्त १० ले गैरकानुनी, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्यामा आरोपित संलग्न रहेका "अधिकारीहरूलाई बाध्य गर्ने अख्तियारी" सुझाएको छ । व्यवहारतः यो अख्तियारीमा त्यसो गर्न इन्कार गर्ने सरकार वा व्यक्तिहरूलाई जरिमाना वा सजाय तोक्न सक्ने अधिकार पनि समाहित हुन सक्छ ।

साक्षीको बयान/वक्तव्यको प्रयोग : छानबिन आयोगले प्रमाण बटुल्ने पहिलो चरणमा व्यक्तिहरूलाई बयान दिन वा लिखित वक्तव्य पेस गर्न आह्वान गर्नुपर्छ । तिनका लेखक बयान दिन डराए, कारबाईप्रक्रियाका आउन नसक्ने वा अन्यथा अनुपलब्ध भएका अवस्थामा लिखित वक्तव्यहरू प्रमाणका महत्त्वपूर्ण स्रोत हुन्छन् ।

अन्य कारबाईप्रक्रियाबाट प्रमाणको प्रयोग : छानबिन आयोगले सान्दर्भिक जानकारी उपलब्ध गराउन सक्ने अन्य कारबाईप्रक्रियाहरूको समीक्षा गर्नुपर्छ । उदाहरणका लागि, मृत्युको कारणका बारेमा अकालमृत्युका कारण जाँचकर्ता वा चिकित्सा जाँचकर्ताले गरेको शवपरीक्षणका निष्कर्षहरू प्राप्त गर्न सक्छ । यस्ता परीक्षणहरू सामान्यतः मृत्योत्तर जाँचका वा लासजाँचमै निर्भर हुन्छन् । छानबिन आयोगले त्यस्ता शवपरीक्षणहरू र लासजाँचका तिनमा प्रस्तुत नतिजाहरू विस्तृत रूपमा र निष्पक्षतापूर्वक गरिएका थिए कि भनेर तिनको पुनरावलोकन गर्नुपर्छ । परीक्षण र लासजाँच त्यसरी गरिएका भएमा अकालमृत्युका कारण जाँचकर्ताका निष्कर्षहरुले ठूलो महत्व पाउने हक राख्छन् ।

१३. पक्षहरूका अधिकार

सिद्धान्त १६ मा उल्लेख गरिएअनुसार मृतकका परिवार र तिनका कानुनव्यवसायीहरूलाई अनुसन्धानका सान्दर्भिक सबै सूचना र तिनको सुनवाइका बारेमा सुसूचित गरिनुपर्ने र तिनमा पहुँच पाउनुपर्ने, र प्रमाण प्रस्तुत गर्नका लागि उनीहरूलाई हक हुनेछ । पक्षका

रूपमा परिवारको भूमिकाउपरको यो खास जोडले अनुसन्धानमा परिवारको चाखले विशेष महत्त्वपूर्ण भूमिका खेल्छ भन्ने औँल्याउँछ । तथापि, अन्य सबै चाख राख्ने पक्षहरूलाई सुनवाइको अवसर हुनुपर्छ । सिद्धान्त १० मा उल्लेख गरिएजस्तै, अनुसन्धानकारी निकायलाई संलग्नताको आरोपमा रहेका अधिकारीलगायतका साक्षीलाई म्याद जारी गर्ने र प्रमाण प्रस्तुत गर्न लगाउने अधिकार हुन्छ । छानबिनबाट, उदाहरणका लागि तिनको बयान खुलासा हुँदा तिनलाई फौजदारी अभियोग वा देवानी दायित्व लाग्ने अवस्था जस्ता असर पुग्न सक्ने देखिएमा यी सबै साक्षीहरूलाई कानुनी सल्लाहकार राख्न अनुमति दिनुपर्छ । छानबिनको क्षेत्रसँग सम्बन्धित नरहेको मामिलामा साक्षीहरूले आफ्नाविरुद्धमा बयान दिन कर लगाउन सकिने छैन ।

आयोगद्वारा साक्षीहरूलाई प्रभावकारी सोधनी अवसर दिइनुपर्छ । छानबिनका पक्षहरूलाई आयोगसमक्ष लिखित प्रश्न पेस गर्न दिइनुपर्छ ।

१४. प्रमाणको मूल्यांकन

आयोगले तिनको सान्दर्भिकता, तन्दुरुस्तता, विश्वसनीयता र प्रमाणिकताको निर्धारण गर्नका लागि आफूले पाएका सबै सूचना र प्रमाणको मूल्याङ्कन गर्नेछ । आयोगले मौखिक बयानलाई साक्षीको आचारिक चेष्टा र समग्र विश्वसनीयतामा आधारित भएर मूल्यांकन गर्नुपर्छ । विभिन्न स्रोतहरूबाट प्रमाणको परिपुष्टिले प्रमाणको प्रामाणिक मूल्य बढाउँछ । सुनिजान्ने प्रमाणको विभिन्न स्रोतबाट हुने विश्वसनीयताले यस्ता प्रमाणको प्रामाणिक मूल्य बढाउँछ । सुनिजान्ने प्रमाणको विश्वसनीयतालाई आयोगसमक्ष सावधानीपूर्वक विचार गरिनुपर्छ र यसलाई तथ्यकै रूपमा स्वीकार गरिनुपर्छ । जिरहद्वारा जाँच नभएको बयानलाई पनि बडो सतर्कतासाथ हेरिनुपर्छ । बन्द कार्यकक्षमा प्रस्तुत भएका र बन्दअभिलेख गरिएका वा नगरिएका बयानलाई प्रायः जिरहको विषय बनाइदैन, त्यसैले तिनलाई महत्त्व दिन सकिन्छ ।

१५ आयोगको प्रतिवेदन

सिद्धान्त १७ मा व्यक्त गरिएअनुसार, आयोगले मुनासिब समयावधिभित्र सार्वजनिक प्रतिवेदन जारी गर्नुपर्छ । के थप गर्न सकिन्छ भने आयोगले यसका निष्कर्ष सर्वसम्मत नभएका अवस्थामा अल्पमत आयुक्तहरूले फरक राय पेस गर्नुपर्छ ।

प्राप्त व्यवहारिक अनुभवबाट, छानबिन आयोगका प्रतिवेदनहरूमा देहायको सूचना रहनुपर्छ :

क. छानबिनको क्षेत्र र सन्दर्भसर्त, ख. प्रमाण मूल्यांकनको कार्यप्रक्रिया र विधि, ग. सुरक्षाका कारण परिचय निलम्बन गरिएका र बन्द कार्यकक्षमा बयान दिएका बाहेक साक्षीहरूको नामसूची र प्रमाण प्राप्त प्रदर्शनी, घ. आयोगका बैठकको समय र स्थान (यसलाई प्रतिवेदनको अनुसूचीमा राख्न सकिन्छ), ङ. सामाजिक राजनीतिक तथा आर्थिक अवस्थाजस्ता छानबिनसँग सान्दर्भिक पृष्ठभूमि, च. निष्कर्षमा आधारित रहेका खासखास घटना र प्रमाण, छ. आयोगले आधार लिएका कानुनहरू, ज. लागू हुने कानुन र तथ्यमा आधारित आयोगको निष्कर्ष, झ. आयोगको निष्कर्षमा आधारित सिफारिसहरू ।

१६. सरकारको प्रत्युक्ति

सरकारले आयोगको प्रतिवेदनमा कि त सार्वजनिक रूपमै जवाफ दिनुपर्छ कि त प्रतिवेदनउपर गरिने आफूले चाहेका प्रत्युक्तिका चरणहरू दर्साउनुपर्छ ।

नमुना लासजाँच पद्धति

क. परिचय

वस्तुगत, अनुभवी, स्रोतसाधनसम्पन्न र सुप्रशिक्षित मृत्युका कारण जाँचकर्ता (लासजाँच गर्ने र प्रतिवेदन तयार गर्ने) का लागि कठिन र संवेदनशील मामिलाहरू नै वास्तविक जिम्मेवारीमा पर्छन् जो राजनीतिक संगठन वा संस्थापनामा सम्भाव्य संलग्न भन्दा अलग्गै हुन्छन् । दुर्भाग्यवश यो आदर्श प्रायः हासिलयोग्य हुँदैन । यो प्रस्तावित नमुना लासजाँच पद्धतिले, उपलब्ध स्रोतसाधनभित्रको सम्भावित हदसम्म, आधारभूत विधिवैज्ञानिक शवपरीक्षणमा परिपालना गर्नुपर्ने चरणहरूको विस्तृत सूचीपत्र समावेश गर्दछ । यो लासजाँच पद्धतिको प्रयोगले सम्भाव्य अन्तरविरोधी मामिलाको छिटोछरितो र अन्तिम समाधानलाई अनुमति दिन्छ । स्पष्ट सन्देहपूर्ण मृत्युको अनुसन्धानमा आंशिक रूपले उत्तरित वा दयनीय रूपले अनुत्तरित निरुत्तरताबाट प्रेरित तिनको लक्षणा खुलाउँछ र आशंकालाई रोक्छ ।

यो नमुना लासजाँच पद्धतिका अनेकन प्रयुक्तताका लागि लक्षित छ र देहायअनुसारका व्यक्तिहरूका लागि मूल्यवान् होस् भन्ने चाहिएको छ :

क. अनुभवी विधिवैज्ञानिक प्याथोलोजिस्टहरूले व्यवस्थित जाँचको सुनिश्चितता गर्न र पछिका अवलोकनकर्ताबाट हुने सार्थक सकारात्मक वा नकारात्मक आलोचनालाई सहजीकरण गर्नका लागि यो नमुना लासजाँच पद्धतिको अवलम्बन गर्न सक्छन् । प्रशिक्षित प्याथोलोजिस्टहरूले लासजाँचका निश्चित पक्ष वा नियमित मामिलाहरूमा तिनका निष्कर्षहरूलाई उचित रूपमा जोड्न सक्छन्, जोडिएका जाँच वा प्रतिवेदन कहिल्यै पनि अन्तरविरोधग्रस्त मामिलाहरूमा उपयुक्त हुँदैनन् । बरू, व्यवस्थित र विस्तृत जाँच तथा प्रतिवेदन नै अकार्य वा महत्त्वपूर्ण विवरण गुम्ने कुरा रोक्नका लागि आवश्यक हुन्छन् ।

ख. विधिवैज्ञानिक परिक्षणमा प्रशिक्षित नभएका तर आधारभूत लासजाँच प्रविधिमा परिचित आम प्याथोलोजिस्टहरूले वा अन्य चिकित्सकहरूले तिनको प्रथागत लासजाँच कार्यविधिलाई यो नमुना लासजाँच पद्धतिले परिपूरकको स्थान दिन सक्छन्। लिखित सामग्रीले अनुभवमार्फत आर्जित ज्ञानको प्रतिस्थापन गर्न नसक्ने हुनाले यसले तिनलाई कुन स्थितिहरूमा परामर्श खोज्ने भन्ने कुरामा तिनलाई सतर्क गराउँछ ।

ग. लासजाँच अवलोकन गर्न, जाँच गर्न वा समीक्षा गर्नका लागि तिनको विशेषज्ञताका लागि अनुरोध गरिएका स्वतन्त्र परामर्शदाताहरूले नमुना लासजाँच पद्धतिलाई उद्धृत गर्न र तिनका कामकाज वा रायका लागि यसले प्रस्ताव गरेका न्यूनतम आधारसर्तलाई आधार बनाउन सक्नेछन् ।

घ. सरकारी अधिकारी, अन्तर्राष्ट्रिय राजनीतिक संगठन, कानुन कार्यान्वयन गर्ने निकाय, मृतकका परिवार तथा साथीभाइ वा मृत्युका लागि जिम्मेवार भएको भनी आरोप लागेका सम्भावित प्रतिवादीका प्रतिनिधिहरूले लासको जाँच कार्य हुनुअगावै लासजाँचका उचित कार्यविधि स्थापित गर्नका लागि यो नमुना लासजाँच पद्धतिको प्रयोग गर्न सक्नेछन् ।

ङ. इतिहासकार, पत्रकार, वकिल, न्यायाधीश, अन्य चिकित्सक तथा जनसमुदायका प्रतिनिधिहरूले पनि लासजाँचको मूल्यांकन र ठहरहरूको मापकको रूपमा यस नमुना लासजाँच पद्धतिलाई प्रयोग गर्न सक्छन् ।

च. मृत्युको अनुसन्धानका लागि तिनको चिकित्साकानुनी प्रणालीको स्थापना गर्न वा स्तरोन्नति गर्न प्रयासरत सरकार वा व्यक्तिहरूले यो नमुना लासजाँच पद्धतिलाई एक आदर्श चिकित्साकानुनी प्रणालीमा समेटिनुपर्ने कार्यविधि तथा लक्ष्यहरूको प्रतिनिधित्व गराउने मार्गदर्शनका रूपमा प्रयोग गर्न सक्छन् ।

कुनै पनि चिकित्साकानुनी प्रणालीअन्तर्गत मृत्युको अनुसन्धान गर्दा, मृत्युका कारण जाँचकर्ताले मृतकको पहिचान, मृत्युको समय र स्थान, मृत्युको कारण र मृत्युको तरिका वा प्रकार (कर्तव्य ज्यान, आत्महत्या, भवितव्य वा प्राकृतिक) स्थापित गर्ने सूचना संकलन गर्नुपर्छ ।

कुनै पनि विवादास्पद मृत्युको बारेमा गरिने लासजाँच जाँचको दायरामा पूर्ण हुनुपर्छ भन्ने कुरा सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण छ। लासजाँचका निष्कर्षहरूको लिपिबद्धता र अभिलेखीकरण पनि लासजाँचको नतिजाको सार्थक प्रयोग हुन सक्ने गरी पूर्ण हुनुपर्छ (अनुसूची २ हेर्नुहोस्) । कुनै पनि मामिलाका विभिन्न व्याख्याका पक्षपातीले अनुसन्धानको अङ्गिकार गरिएका कुनै कमीकमजोरीकोको फाइदा लिन सक्ने हुनाले केही छुटपुट वा भिन्नता रहनु महत्त्वपूर्णनै हुन्छ । मृत्युका कारण जाँचकर्ता, लासजाँच गर्ने निकाय वा सरकारी एकाइ वा यस्तो लासजाँचको निष्कर्षहरूको प्रयोग गर्न चाहने अरु कसैले अर्थपूर्ण वा निष्कर्षात्मक लासजाँच प्रतिवेदन दिने नै हो भने विवादास्पद मृत्युमा गरिएको लासजाँचले निश्चित न्यूनतम आधारसर्तहरू पूरा गरेर गरिएको हुनुपर्छ ।

यो नमुना लासजाँच पद्धति विविधतापूर्ण अवस्थाहरूमा प्रयोग गर्ने गरी प्रक्रियागत रुपमा गरिएको हुनुपर्छ । लासजाँच कक्ष, एक्स-रे उपकरण वा प्रशिक्षित कर्मचारी सबै तिर उपलब्ध हुँदैनन् । विधिवैज्ञानिक प्याथोलोजिष्टहरूले व्यापक विविधतापूर्ण राजनीतिक प्रणालीहरूअन्तर्गत सञ्चालित हुनै पर्छ । यसका अतिरिक्त, विश्वभर सामाजिक तथा धार्मिक प्रथापरम्परा व्यापक रूपले फरकफरक छन्, एक क्षेत्रमा लासजाँच अपेक्षित विषय छ र यसको नियमित कार्यविधि बनेको छ भने अन्य क्षेत्रमा अनिच्छित छ । त्यसैले, मृत्युका कारण जाँचकर्ताले लासजाँचहरू गर्दा यस पद्धतिमा लेखिएका सबै चरणहरू पालना गर्न सक्दैनन् । यस पद्धतिबाट भिन्नता केही मामिलामा अपरिहार्य वा अझ प्रश्रयपूर्ण हुन सक्छ । जे होस्, प्रमुख अन्तरहरूलाई समर्थनकारी कारणसहित लेखवद्ध गरिनुपर्छ भनेर सुझाइएको छ ।

पर्याप्त र उपयुक्त परीक्षण निश्चित गर्नका लागि मृत्युका कारण जाँचकर्तालाई कम्तीमा १२ घण्टाका लागि लास उपलब्ध हुनुपर्ने कुरा महत्त्वपूर्ण हुन्छ । परीक्षणका लागि अनुमति दिइएको समयको पर्याप्तता वा परीक्षणका लागि अनुमति दिइएको वस्तुस्थितिका सम्बन्धमा मृत्युका कारण जाँचकर्तासमक्ष बेलामौकामा अनुचित सीमा वा सर्तबन्देजहरू राखिने गर्छन् । सर्तबन्देजहरू तोकिएमा सम्झौताग्रस्त परीक्षणलाई इन्कार गरेर सोही

हैसियत खुलाएर प्रतिवेदन तयार गर्न मृत्युका कारण जाँचकर्ता सक्षम रहनुपर्छ । यस्तो इन्कारीलाई परीक्षण अनावश्यक वा अनुपयुक्त रहेको भनेर अर्थ्याइनु हुँदैन । कठिन अवस्था वा वस्तुस्थितिहरू जेजस्तै भए पनि मृत्युका कारण जाँचकर्ताले परीक्षण अगाडि बढाउने निर्णय लिएमा निजले लासजाँच प्रतिवेदनमा त्यस्ता सीमा वा विघ्नबाधाहरू बारेका वर्णन समावेश गर्नुपर्छ ।

ख. प्रस्तावित नमुना लासजाँच पद्धति

१. घटनास्थल अनुसन्धान

मृत्युका कारण जाँचकर्ता र चिकित्सात्मक अनुसन्धानकर्ताहरूलाई लास फेला परेको ठाउँसम्मको पहुँचको अधिकार हुनुपर्छ । लासको स्थितिलाई हेरफेर नगरिएको कुरामा चिकित्सा कर्मचारीलाई निश्चित पार्नका लागि तत्कालै सोको जनाउ दिइनुपर्छ । घटनास्थल सम्मको पहुँच इन्कार गरिएमा, लासको स्थिति फेरबदल गरिएमा वा जनाउ वा सूचना रोकिएमा सो कुरा मृत्युका कारण जाँचकर्ताका प्रतिवेदनमा उल्लेख हुनुपर्छ ।

चिकित्सागत र गैरचिकित्सागत (जस्तैः कानुन कार्यान्वयन गर्ने निकाय) अनुसन्धानकर्ताहरूका बीचमा समन्वय प्रणाली स्थापित हुनुपर्छ । यसले घटनास्थलका लागि को जिम्मेवार छ र मृत्युका कारण जाँचकर्तालाई केकसरी जनाउ दिइन्छ भन्ने जस्ता सवाललाई यसले सम्बोधन गर्नुपर्छ । खास प्रकारका प्रमाण प्राप्त गर्ने कुरा प्राय गैरचिकित्सागत अनुसन्धानकर्ताहरूको हो, तर मृत्युको घटनास्थलमा रहेको लाससम्मकै पहुँच पाएका चिकित्सागत अनुसन्धानकर्ताहरूले देहायका चरणहरू पछ्याउँदै कार्यसम्पादन गर्नुपर्छ :

क. लास फेला परेकै अवस्थाको र अन्यत्र सारिएको अवस्थाको फोटो खिच्ने,

ख. लासको तातोपना, चिसोपना, नीलडाम (लिभिडिटी) र कठोरपनालगायत लासको हैसियत तथा अवस्था अभिलेख गर्ने,

ग. मृतकका हातहरू (जस्तै कागजी झोलामा) सुरक्षित गर्ने,

घ. यथार्थ तापमानको अभिलेखीकरण गर्ने, मृत्युको समय नै मुख्य सवाल भएको अवस्थामा मलाशय/आन्द्रिक (रेक्टल) तापमानको अभिलेख गर्नुपर्छ र कुनै कीराहरू रहेका भए कीटविज्ञान विधिवैज्ञानिक अध्ययनका लागि संकलन गरिनुपर्छ । कुन कार्यविधि लागू हुन्छ भन्ने कुरा लासजाँचमा लाग्ने समयावधिमा निर्भर गर्छ ।

ङ. रगतका लागि घटनास्थलको जाँच गर्नुपर्छ जुन आशंकितहरूको पहिचानका लागि उपयोगी हुन सक्छ ।

च. घटनास्थलमा रहेका सबै व्यक्तिको पहिचान अभिलेख गर्नुपर्छ ।

छ. मृतकलाई अन्तिममा, कहाँ, कहिले, कस्तो परिस्थितिमा देखेका थिए भन्ने सहित घटनास्थलमा रहेका साक्षीहरूबाट जानकारी लिनुपर्छ । शवसँग सम्पर्कमा आएका आपत्कालीन चिकित्सा सेवाका कर्मचारी भए तिनसँग पनि अन्तर्वार्ता गर्नुपर्छ ।

ज. साथीभाइ र नातेदारहरूबाट लासको पहिचान र अन्य सम्बन्धित सूचना हासिल गर्नुपर्छ । निजको चिकित्सक वा अस्पताल रेखास्तम्भबाट पूर्वशल्यक्रिया, मादक वा लागू पदार्थको प्रयोग, आत्महत्याका प्रयास तथा आनीबानीलगायतको चिकित्साविवरण लिनुपर्छ ।

झ. लासलाई शवथैला वा सो जस्तै अन्य सुरक्षित थैलामा राख्नुपर्छ । लासलाई थैलाबाट हटाइसकेपछि पनि सुरक्षित राख्नुपर्छ ।

ञ. लासलाई चिसो स्थानमा राख्नुपर्छ जसले गर्दा लास र प्रमाण सड्ने अवस्था हुँदैन ।

ट. क्षेप्यास्त्र, बन्दुक, चक्कू र अन्य हातहतियार जिम्मेवार चिकित्साकर्मचारीद्वारा गरिने परीक्षणका लागि उपलब्ध हुने कुरा सुनिश्चित गर्नुपर्छ ।

ठ. मृतकलाई मृत्युपूर्व अस्पताल भर्ना गरिएको भए भर्ना वा रगतका नमुना र कुनै एक्स-रे प्राप्त गरेर अस्पताल अभिलेखको समीक्षा गर्ने र सारांश बनाउने काम गर्नुपर्छ ।

ड. लासजाँच सुरु गर्नुअगाडि, मुलुक वा सो स्थानीय क्षेत्रमा व्यापक रहेका यातना वा हिंसाका प्रकारबारे जानकार बन्नुपर्छ ।

२. लासको जाँच

लासको जाँच गर्दाका अवधिमा देहायअनुसारका पद्धतिको अवलम्बन गर्नुपर्छ :

क. लास जाँच गरेको मिति, सुरु गरेको र अन्त्य गरेको समय र स्थान अभिलेख गर्नुपर्छ (जटिल लासजाँचले पूरै कार्यदिनको समय लिन सक्छ),

ख. मृत्युका कारण जाँचकर्ता, सहभागी सहायकहरू र लासजाँचका समयमा उपस्थित चिकित्सागत र/वा वैज्ञानिक उपाधिहरू र हरेकको पेसागत, राजनीतिक वा प्रशासनिक आवद्धतालगायतको नामनामेसी अभिलेख गर्नुपर्छ । लासजाँचमा रहेको हरेक व्यक्तिको भूमिकालाई सूचित गरिनुपर्छ, र एक जना व्यक्ति प्रमुख मृत्युका कारण जाँचकर्ताको रूपमा तोकिनुपर्छ जसलाई लासजाँचको काम गर्न निर्देशित गर्ने अख्तियारी रहनुपर्छ। पर्यवेक्षक र टोलीका अन्य सदस्य निजको निर्देशनको अधीनमा हुन्छन् र तिनले प्रमुख मृत्युका कारण जाँचकर्तालाई हस्तक्षेप गर्नु हुँदैन । हरेक व्यक्ति लासजाँचको क्रममा कतिपल्ट उपस्थित भए भन्ने कुरा समावेश गरिनुपर्छ। यसका लागि हाजिरी पुस्तिका सिफारिस गरिएको छ ।

ग. लासजाँचका निष्कर्षको विस्तृत लेखबद्धताका लागि पर्याप्त तस्बिरहरू खिचिनु महत्त्वपूर्ण हुन्छ :

१. रङ्गीन तस्वीर (पारदर्शी वा नेगेटिभ/छपाइ), फोकस मिलेको, पर्याप्त चम्किलो र व्यावसायिक वा राम्रो खालको क्यामेराले खिचिएको हुनुपर्छ । हरेक चित्रमा नियमित सन्दर्भ रेखाङ्कन (स्केल) र सवालको नाम वा नम्बर खुल्ने, र पुरानोपनको नमुना मापदण्ड रहनुपर्छ। फोकस नम्बर र फोकस दुवै मिलेको लेन्ससहित क्यामेरा, दृश्यता र प्रकाशव्यवस्थापनको वर्णन लासजाँच प्रतिवेदनमा समावेश गरिनैपर्छ । एकभन्दा बढी क्यामेरा प्रयोग गरिएको छ भने हरेकको पहिचानकारी जानकारी अभिलेख गरिनुपर्छ । चित्रमा पनि कुन क्यामेराले खिचेको भन्ने जनाउने सूचना समावेश हुनुपर्छ । तस्वीर खिच्ने व्यक्तिको पहिचान पनि अभिलेख गरिनुपर्छ ।

२. बाहिरी परक्षिणको प्रक्रिया झल्काउने शृङ्खलाबद्ध तस्वीरहरू खिचेर समावेश गर्नै पर्छ । लासको कपडा खोल्नु, पखाल्नु वा सफा गर्नु र रौँ काट्ने काम गर्नुअघि र गरेपछिका फोटो खिच्नुपर्छ ।

३. नजिकबाट लिइएका चित्रहरूको पहिचान र अभिलेखीकरण खुलाउनका लागि नजिक र टाढाबाट पूरक तस्वीरहरू पनि खिचिनुपर्छ ।

४. तस्वीरहरू विषयक्षेत्रमा व्यापक हुनुपर्छ र लासजाँच प्रतिवेदनमा टिप्पणी गरिनका लागि चोटपटक वा रोग देखाउन सकिने चिह्न सबै अवस्थित रहेको निश्चित पारिनै पर्छ ।

५. अनुहारको अगाडिपट्टिको भागको पूरा, कपालसहितको र कपाल काटेपछि, आवश्यक भए, दायाँबायाँका कान खुल्ने गरी तस्वीर खिचेर अनुहारको झलकको पहिचान गर्ने (धोईपखाली/सरसफाइ गरेपछिको) चिन्ह चित्रित गरिनुपर्छ ।

ग. लासथैलीमा बेर्नु वा हटाउनुअगाडि शरीरको विकिरणचित्र (रेडियोग्राफ) लिइनुपर्छ । एक्स-रे लिने कामलाई लुगा फुकाल्नुअगाडि र पछाडि दोहोऱ्याउनुपर्छ। प्रतिदीप्तिचित्र (फ्लोरोस्कपि) पनि लिन सकिन्छ । सबै चित्र विकिरण चित्रफलक (फिल्म) मा लिनुपर्छ ।

१. अन्य तरिकाले पहिचान भैसकेको भए पनि दाँतको एक्स रे लिनुपर्छ। २. एक्सरे गरेर अस्थिपञ्जर प्रणालीका घाउचोटको अभिलेख गर्नुपर्छ । अस्थिपञ्जरीय एक्सरेले शरीरभित्रका विकृत वा शल्यक्रियाहरू अभिलेख गर्न सक्छ। हातका औंला, गोडाका औंला र हातगोडाका अन्य हाडहरू भाँचिएका टुटेका छन् कि छैनन् जाँच गर्नुपर्छ । अस्थिपञ्जरीय एक्सरेले पहिचानकारी चरित्र पत्ता लगाउँदै, उमेर र उचाइको अड्कल गर्दै लिङ्ग र जातको निर्धारण गर्दै मृतकको पहिचानमा थप मद्दत गर्न सक्छ । अगाडि तिरको सइनसको पनि चित्र लिइनुपर्छ किनभने पहिचानको प्रयोजनका लागि उपयोगी हुन सक्छन् । ३. एक्सरेमा देखिएका छाँयाचित्रहरूलाई हेरेर त्यसमा देखिएका कुनै प्रक्षेप्य वा तिनका छर्रा/टुक्राटुक्री सुरक्षित गर्नुपर्छ । एक्सरेबाटै अन्य रेडियोअनतिदृश्य वस्तुहरू (हृदयगतिस्थिरक/पेसमेकर, कृत्रिम जोर्नी वा भल्ब, चक्कुका अंश) को अभिलेख गरिनुपर्छ र तिनलाई निकालिनु, चित्र खिचिनु र सुरक्षित राखिनुपर्छ। ४. बालबालिकाका हकमा तिनको उमेर र विकासको हैसियत निर्धारण गर्नका लागि अस्थिपञ्जरीय एक्सरे अत्यावश्यक हुन्छ ।

घ. कपडा खोल्नुअगाडि, लास/शरीर र लत्ताकपडा दुवैको जाँच गर्नुपर्छ। लुगा लगाइएको अवस्थाको फोटो खिच्नुपर्छ। कुनै गरगहना विद्यमान भए तिनको अभिलेख गर्नुपर्छ।

ङ. लास वा लासथैलामाथि भएका लत्ताकपडा होसियारीसाथ हटाइनुपर्छ। लुगा रक्ताम्मे वा भिजेका छन् भने तिनलाई सुख्खा हुन दिनुपर्छ। हटाइएको लत्ताकपडालाई स्थायी रुपमा चिनो लगाइनुपर्छ। प्रमाणका रूपमा वा पहिचानका लागि उपयोगी हुन सक्ने भएकाले लत्ताकपडा कि त जिम्मेवार व्यक्तिको सुरक्षामा दिनुपर्छ वा कि त कतै राख्नुपर्छ ।

च. अधिकांश मामिलाहरूमा बाहिरी घाउचोटहरूको प्रमाणका खोजीमा केन्द्रित भई गरिने लासको बाहिरी जाँच लासजाँचको सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण भाग हो ।

१. शरीरको सबै भागको फोटो खिच्नुपर्छ । फोटोग्राफ/तस्वीर असल गुणस्तरको, फोकस मिलेको, पर्याप्त चम्किलो र रङ्गीन लिनुपर्छ ।

२. शरीरको जाँच गरेर मृतकको स्पष्ट उमेर, उचाइ/लम्बाइ, तौल, लिङ्ग, कपालको बान्की र लम्बाइ, पोषणगत हैसियत, मांसपेशीय विकास, छालाको, आँखाको र रौ (टाउकाको, अनुहारको र जीउ)को रङ अभिलेख गर्नुपर्छ ।

३. बालबालिकामा टाउकाको परिधि, खप्परको झरेको र उठेको भाग (क्राउन रम्प र क्राउन हिल) को लम्बाइ नाप गर्नुपर्छ ।

४. शवकाठिन्य (रिगर मोर्टिस) र वर्णान्तरण (लिभर मोर्टिस) को मात्रा, स्थान र स्थितिको अभिलेख गर्नुपर्छ ।

५. जीउको तातोपन वा चिसोपन र संरक्षणको अवस्था टिपोट गर्नुपर्छ । छालाले ठाउँ छाडेकोजस्ता लास सडाइका परिवर्तनहरुको टिपोट गर्नुपर्छ । जीउको आमअवस्था मूल्यांकन गरी मृत्युको समय वा स्थान सूचित गर्न सक्ने मरणोपरान्त बोसो निर्माण, औंसा वा फुल वा यस्तै अन्य कुरा टिपोट गर्नुपर्छ ।

६. सबै घाउचोटहरूको नाप, आकार, स्वरूप, ठाउँ (स्पष्ट शारीरिक रूपले चिह्नित), रङ, तरिका, दिशा, गहिराइ र संरचना समेटेर अभिलेख गर्नुपर्छ । चिकित्साउपचारसँग सम्बन्धित नरहेका खतसँग उपचारात्मक उपायबाट भएका चोटपटक छुटयाउने प्रयास गर्नुपर्छ । प्रक्षेप्य प्रहारबाट भएका घाउको वर्णनमा गोली, बारुद वा जलनबाट भएका घाउहरुको टिपोट गर्नुपर्छ । गोलीको अवशेष वा छर्रा विद्यमान भए त्यसलाई फोटो खिचेर विश्लेषणका लागि सुरक्षित राख्नुपर्छ । गोली पसेको वा निस्किएको कस्तो खालको घाउ हो भन्ने कुरा निर्धारण गर्ने प्रयास गर्नुपर्छ । गोली पसेको घाउ छ र निस्केको घाउ देखिएन भने गोली, छर्रा आदि भित्रै फेला पर्नुपर्छ र सुरक्षित राखिनु वा गणना गरिनुपर्छ । सूक्ष्म परीक्षणका लागि घाउ भएका ठाउँको तन्तुहरूका नमुना निकाल्नुपर्छ । धारिलो हातहतियारका धारको आकार र चारित्रिकताको लेखाजोखाका लागि काटिएको घाउको छेउसम्मको नाप लिनुपर्छ ।

७. सबै घाउचोटहरूको लासजाँच पहिचान नम्बरको टाँचा मारेर चोटको समानान्तर वा ठाडो गरी नापमान राखेर हेरेको दुई रङी फोटो लिनुपर्छ । घाउचोटलाई स्पष्ट बनाउनका लागि रौं खौरनुपर्छ र रौं खौरनु अगाडि र पछाडि तिनको फोटो लिनुपर्छ । घाउचोटको कुनै पनि भागलाई धोईपखाली गर्नु अघिपछि पनि फोटो खिच्नुपर्छ । आक्रमणकारीबाट आएका रगत वा पदार्थ संकलन र सुरक्षित गरिसकेपछि मात्र लासलाई धोईपखाली गर्नुपर्छ ।

८. छालाको जाँच गर्नुपर्छ । कुनै पनि खत, दाग, चर्मवर्णचिह्न निर्माण, खोपेको टाटू, स्पष्ट कोठी, बढेको वा घटेको छालाको गाढापन वा फुस्रोपन र जन्मचिह्नजस्ता विभेदक वा अद्वितीय चिह्नहरूको टिपोट गर्नुपर्छ र फोटो खिच्नुपर्छ । छाला खोस्रिएका घाउचोट भए तिनको विस्तार भएसम्मको भागलाई घेरेर टिपोट गर्नुपर्छ । तिनको सूक्ष्मदर्शी परीक्षणका लागि नमुना लिनुपर्छ । टाउको र गुप्ताङ्गको क्षेत्रलाई विशेष होसियारीसाथ जाँच्नुपर्छ । सुई हानेको वा घोपिएको घाउहरूको टिपोट गर्नुपर्छ र विषवैज्ञानिक परीक्षणका लागि नमुना लिनुपर्छ । हल्का नीलडाम कुनै भए तिनको पनि टिपोट गरी नमुना लिनुपर्छ । सूक्ष्मदर्शक खण्डहरू चोटपटकको मिति र समय पत्ता लगाउने प्रयासका लागि उपयोगी हुन्छ । कुनै टोकेको खत भए तिनको पनि ख्याल गर्नुपर्छ र तिनलाई दाँतको स्वरूपको अभिलेख गर्न फोटो खिचिनुपर्छ, र्‍यालको जाँचका लागि (शरीर धोईपखाली गर्नुअगाडि) उठाइनुपर्छ र सूक्ष्मदर्शी परीक्षणका लागि नमुना लिइनुपर्छ । सम्भव भएमा, टोकेका खतहरू विधिवैज्ञानिक दन्तविशेषज्ञद्वारा विश्लेषण गरिनुपर्छ । जलेका खतहरू टिपोट गरिनुपर्छ र तिनको कारण (लाबर, चुरोट, बिजुली, अग्निक्षेपक, अम्ल, तातो तेल आदि) निर्धारण गर्ने प्रयास गरिनुपर्छ । कुनै पनि सन्देहास्पद भागलाई कर्तन गरी सूक्ष्मदर्शी परीक्षणका लागि नमुना लिनुपर्छ जसले गर्दा जलन बिजुलीबाट भएको हो कि तापद्वारा गरिएको हो भन्ने कुरा सूक्ष्मदर्शकीय माध्यमबाट फरक छुटयाउन सकिने हुन सक्छ ।

९. शरीर जाँचमा तिनको खास चोटपटकसँगको सम्बन्धसहितको कुनै पनि वस्तु भेटिए त्यसको पहिचान गर्नुपर्छ र चिनारी टाँचा मार्नुपर्छ । कुनै पनि प्रक्षेप्य (प्रोजेक्टाइल) को धार वा टुँडो मार्न हुँदैन । हरेक प्रक्षेप्य र प्रक्षेप्यको खण्डको चिनारी टाँचाका साथ फोटो खिच्नुपर्छ, र सुरक्षाको अन्तरबद्धता कायम गर्नका लागि तिनलाई सिलबन्दी गरी चिनारी टाँचा मारेको राख्ने भाडामा राख्नुपर्छ ।

१०. काखीमुनिको भागबाट वा तिघ्राको रक्तनलीबाट कम्तीमा ५० सीसी रगत नमुनास्वरूप संकलन गर्नुपर्छ ।

११. चोटपटक कपालले छोपिएको हुन सक्छ भन्ने कुरामा ध्यान पुऱ्याउँदै टाउको र खप्परको बाहिरी छालाभागको जाँच गर्नुपर्छ । आवश्यक ठाउँको कपाल खौरनुपर्छ । उपियाँ जुम्रा भए तिनको जाँच गर्नुपर्छ जसले मृत्युअगाडिको सरसफाइरहित अवस्था सूचित गर्छ । कतैको कपाल झरेको छ भने टिपोट गर्नुपर्छ किनभने त्यो कुपोषण, भारी धातु, औषधि वा उखेलिएको हुन सक्छ। टाउकाका २० वटा कपाल नकाटीकन उखल्नु पर्छ र सुरक्षित राख्नुपर्छ किनभने केही औषधि र विषहरू ठम्याउनका लागि कपाल पनि उपयोगी हुन सक्छ ।

१२. दाँतको जाँच गरेर तिनको अवस्था टिपोट गर्नुपर्छ । खुस्केका वा नभएका, हल्लिएका वा बिग्रिएका दाँतहरूको अभिलेख गर्नुपर्छ र हरेक दाँतलाई पहिचान गर्नका लागि दन्त पहिचान प्रणाली प्रयोग गर्दै हालेका दाँत र दाँत भरेको आदि दन्तसम्बन्धी सबै कार्यको अभिलेख गर्नुपर्छ । दाँतआसन्न रोगका लागि गिँजा र गालाको जाँच गर्नुपर्छ। कुनै दाँतहरू भए दन्तावलीको फोटो लिनुपर्छ र मृतकको पहिचान अज्ञात भएमा तिनलाई सुरक्षित राख्नुपर्छ । पहिचानका लागि आवश्यक भएमा तल्ला र माथिल्ला बङ्गारा निकाल्नुपर्छ। मुखको भित्री भाग जाँची कुनै आघात, सुई लगाएको ठाउँ वा सुई वा सुइराका खत वा ओठ, गाला वा जिब्रो टोकिएको कुनै प्रमाण भए टिपोट गर्नुपर्छ। मुखमा कुनै चिज वा पदार्थ भए टिपोट गर्नुपर्छ। यौनआक्रमणका आशंकित मामिलाहरूमा शुक्रकीट र फोस्फरसीय अम्लका लागि मुखरस वा स्राब सुरक्षित गर्नुपर्छ । (दाँत र गिँजा जोडिएका ठाउँका स्राब र दाँतहरूका बीचबाट लिएको तिनको नमुनाले शुक्रकीट पहिचान्नका लागि सबैभन्दा उत्तम नमुना उपलब्ध गराउँछ।) मुखभित्रको प्रमुख रसबाट पनि स्राब लिनुपर्छ । स्राबहरूलाई सम्भव भए प्रवाहित चिसो हावाले सुख्खा गर्नुपर्छ र तिनलाई सफा सादा कागजका खाममा सुरक्षित गर्नुपर्छ। शवकाठिन्य *(Rigor Mortis)* ले पर्याप्त परीक्षणलाई रोक्ने भएमा, बढी खुलासा गराउन सक्ने मुखभित्रको मांसपेशी काटेर लिनुपर्छ ।

१३. अनुहारको जाँच गर्नुपर्छ र निलो वा रगतरहित रातोपन विद्यमान छ भने टिपोट गर्नुपर्छ :

क. आँखाको जाँच गर्नुपर्छ र दुवैको आँखीभौ, नानी र परेला हेर्नुपर्छ । तल्लो र माथिल्लो परेलाको भित्रपट्टि रक्तरहित रातोपना विद्यमान छ कि छैन टिपोट गर्नुपर्छ । कुनै स्वेतपटलीय पहेँले रोग छ कि टिपोट गर्नुपर्छ। सम्पर्क वीक्ष (कन्टचाक्ट लेन्स) विद्यमान भए तिनलाई सुरक्षित गर्नुपर्छ। हरेक आँखाबाट कम्तीमा एक मिलिलिटर आँखाको रस (भिट्रेअस ह्युमोर) संकलन गर्नुपर्छ ।

ख. नाक र कानको जाँच गर्नुपर्छ र कुनै आघात, रक्तस्राव वा अन्य असामान्यताका प्रमाण टिपोट गर्नुपर्छ । नाकको झिल्लीको जाँच गर्नुपर्छ ।

१४. घाँटीको बाहिरी क्षेत्रका सबै पक्ष जाँच्नुपर्छ र कुनै पनि निलडाम, छाला खोस्रेको घाउ वा रक्तरहित रातोपना भए टिपोट गर्नुपर्छ । हातले घाँटी थिचेको, सुर्काउनी बन्धन वा मारेर झुन्डचाएको छुटचाउन घाउचोटहरूको वर्णन र अभिलेखीकरण गर्नुपर्छ । रगत सो क्षेत्रबाट बाहिर निस्किएको छ र तन्तुहरू सुख्खा छन् भने घाँटीको जाँच लासजाँचको अन्तिममा गर्नुपर्छ ।

१५. हात, पाखुरा, नाडी, हत्केला गोडा, खुट्टाका बाहिरी सतह सबैको जाँच गर्नुपर्छ र "प्रतिरोध" घाउहरू छन् कि टिपोट गर्नुपर्छ। सबै घाउचोटलाई छुट्टाछुट्टै जाँच गरी वर्णन गर्नुपर्छ । नाडी र गोलीगाँठाका निलडामहरू भए टिपोट गर्नुपर्छ त्यसले हत्कडी लगाएको झुन्डचाउँदाका बन्देजी साधनबारे सुराक दिन सक्छ। पिलिएका निलडामका लागि औँलाहरूको, गाला र पाखुराको भित्रीपाटो र घुँडाको पछाडिका सतह जाँच गर्नुपर्छ ।

१६. औँलाका कुनै नङ भाँचिएका वा निकालिएका छन् भने टिपोट गर्नुपर्छ। हातमा बारुदको अवशेष भए त्यसलाई टिपोट गर्नुपर्छ र फोटो खिचेर पनि अभिलेख गरी विश्लेषणका लागि सुरक्षित राख्नुपर्छ । सबैको औँठाछाप लिनुपर्छ । मृतकको पहिचान अज्ञात भए र औँठाछाप लिन सकिने छैन भने र छालाको "पञ्जा" छ भने त्यसलाई हटाउनुपर्छ । औँठाछाप लिनका लागि अर्को कुनै साधन सम्भव छैन भने औँलाहरूलाई नै सुरक्षित गर्नुपर्छ । काटिएका नङ र नङमुनिका कुनै तन्तु जोगाउनुपर्छ । नङमुनि कुनै बस्तु गाडिएको प्रमाणका

लागि हातगोडाका नङका नङशैया जाँच गर्नुपर्छ। पछिल्लो किनारा र माथिल्लो आधारलाई काटेर नङको भित्री सतह निरीक्षण गर्न सकिन्छ । यसो गरिएमा नङ निकाल्नुअगाडि र पछाडि दुवै पटक हातको फोटो खिचिनुपर्छ। कुटाइका प्रमाण ख्याल गर्दै गोडाका पैतालालाई सावधानीपूर्वक जाँच गर्नुपर्छ । कुनै चोटपटकको हद आकलन गर्नका लागि पैतालाको नमुना कर्तन गर्नुपर्छ । काँचका टुक्रा वा काटिएका चोटपटकलाई विशेष रूपले निगरानी गर्दै हत्केला वा घुँडाको जाँच गर्नुपर्छ ।

१७. गुप्ताङ्गका बाहिरी भागको जाँच गर्नुपर्छ र बाहिरी बस्तु वा वीर्य विद्यमान भए ख्याल गर्नुपर्छ । कुनै पनि चिथरिएको, घस्रेको घाउचोट भए तिनको आधार, रहेको ठाउँ र संख्या टिपोट गर्नुपर्छ । भित्री फिलाको र गुद्वारको वरपरका घाउचोट टिपोट गर्नुपर्छ , गुद्वार वरपर कुनै जलन छ कि हेर्नुपर्छ ।

१८. यौनआक्रमणका आशंकित घटनाहरूमा सबै सम्भाव्य विवराङ्गहरूको जाँच गर्नुपर्छ । योनीका भित्री भागहरूको जाँचको लागि वीक्षणयन्त्र (स्पेकुलम) प्रयोग गर्नुपर्छ। गुप्ताङ्गका रौँहरूलाई कोरेर रौँ संकलन गर्नुपर्छ र कम्तीमा मृतकका पनि २० वटा गुप्ताङ्गी रौँ जरैसँग सुरक्षित गर्नुपर्छ । फोस्फेटस अम्ल, रक्तसमूह र शुक्रकीटको मूल्यांकनका लागि योनी र/वा योनीभागबाट स्राबरस लिनुपर्छ । सोही क्षेत्रबाट वीर्य स्राबरसका लागि नमुना लिनुपर्छ । सम्भव भए, नमुनालाई प्रवाहित चिसो हावाले छिटै सुकाउनुपर्छ र सादा सफा कागजी खाममा तिनलाई सुरक्षित गर्नुपर्छ ।

१९. गहिरा चोटपटकलाई हेर्नका लागि पीठ, नितम्ब र नाडी, गोलीगाँठा लगायतका बाह्याङ्गको लम्वाइ व्यवस्थित तरिकाले लिइनुपर्छ। अस्थिबन्धन (लिगामेन्ट) का चोटपटक हेर्नका लागि काँध, कुहिना, हर र घुँडाका जोर्नीहरूको नमुना संकलन गर्नुपर्छ ।

ज. घाउचोटका आन्तरिक प्रमाणका लागि र बाहिरी परीक्षणको पूरकतत्वका लागि आन्तरिक परीक्षण स्पष्ट पार्नुपर्छ

१. आन्तरिक परीक्षणका लागि योजनाबद्ध बन्नुपर्छ। शरीरका क्षेत्र वा रक्तसञ्चार, श्वासप्रश्वास, पाचन, पित्त, दन्त, प्रजनन, ग्रान्थिल, मांसपेशीय-अस्थिपञ्जर र केन्द्रीय स्नायुलगायतका प्रणालीअनुसार परीक्षण गर्नुपर्छ। हरेक अङ्गको तौल, आकार, स्वरूप, रङ र स्थिरता, र कुनै नवोत्पन्न (अर्बुद), जलन, असामान्यता,

रक्तस्राब, अरक्तता, तन्तुगलन, शल्यप्रक्रिया वा चोटपटकको अभिलेख गर्नुपर्छ । सूक्ष्मदर्शी परीक्षणका लागि हरेक अङ्गको सामान्य र असामान्य क्षेत्रको अंशहरू लिनुपर्छ । कुनै पनि भाँचिएको हाडको भाचिँएको समयावधिको रेडियोतरङ्गीचित्र र सूक्ष्मदर्शकीय अनुमानका लागि नमुना लिनुपर्छ ।

२. छातीको जाँच गर्नुपर्छ । छातीमा कुनै पनि असामान्यता रहे टिपोट गर्नुपर्छ । कुनै पनि करङ भाँचिएको छ भने त्यसबाट मुटु र रक्तसञ्चालन प्रणालीमा असर परेका भए सो पनि टिपोट गर्नुपर्छ । छाती खोल्नुअगाडि फोक्साको आवरणमा हावा छ कि छैन् जाँच गर्नुपर्छ । छालाभित्रको बोसोको बाक्लोपना अभिलेख गर्नुपर्छ । छाती फोरेपछि तत्कालै रगत र अन्य स्राबहरूको विद्यमानता थाहा पाउनका लागि फोक्साका अन्तरविवर र मुटुसँग टासिएर रहेका थैलाहरूको मूल्यांकन गर्नुपर्छ । बाहिरी वस्तुको गणना नभएसम्म विद्यमान जुनसुकै स्राबलाई सुरक्षित राख्नुपर्छ । दाँया सन्धिविवर (एन्ट्रिअम) र दायाँ हृदयकोष्ठ (भेन्ट्रिकल) मा फिँजिलो रगतद्वारा चित्रित वायु रक्तावरोध (एयर इम्बोलिजम) को विद्यमानता टिपोट गर्नुपर्छ । कुनै पनि अङ्ग हटाउनुपूर्व कुनै पनि चोटपटक ठम्याउनुपर्छ । अन्यत्र रगत उपलब्ध छैन भने सोझै मुटुबाट रगत लिनुपर्छ । मुटुलाई मुटुबाटै रगत दिने धमनीका रोगहरू वा अन्य असामान्यताहरूको मात्रा र स्थान परीक्षण गर्नुपर्छ । जुनसुकै असामान्यताहरूलाई टिपोट गर्दै फोक्सोको जाँच गर्नुपर्छ ।

३. पेटको जाँच गरेर छालाभित्रको बोसोको मात्रा अभिलेख गर्नुपर्छ । विषवैज्ञानिक मूल्यांकनका लागि ५० ग्राम बोसे तन्तु जोगाउनुपर्छ । अङ्गहरूको अन्तरसम्बन्ध टिपोट गर्नुपर्छ । अङ्ग हटाउनुपूर्व तिनमा कुनै चोटपटक भए ठम्याउनुपर्छ । अन्तरविवर र टाँसिएर रहेका थैलाहरूमा रगत र अन्य स्राबहरूको विद्यमानता टिपोट गरी बाहिरी वस्तुको गणना नभएसम्म तिनलाई सुरक्षित राख्नुपर्छ । विषवैज्ञानिक परीक्षणका लागि पिसाब र पित्त सबै बचत राख्नुपर्छ । रक्तप्रेषक (एवार्टा), तल्लो रक्ताशय (भेना काभा) र रक्तनलीहरूको जाँच गर्नुपर्छ ।

४. कलेजो, फियो, अग्न्याशय (प्याङ्क्रिया), मिर्गौला र आसन्न अन्त:स्राबी गन्थ्री उठाउनुपर्छ, जाँच्नुपर्छ र सम्बन्धित मात्रात्मक सूचना अभिलेख गर्नुपर्छ । विषवैज्ञानिक परीक्षणका लागि हरेक मिर्गौला र कलेजोको कम्तीमा १५० ग्राम निकाल्नुपर्छ । आन्द्राभुँडीलाई निकालेर तिनमा रहेका वस्तुहरूको जाँच

गर्नुपर्छ । तिनमा विद्यमान रहेका खानेकुरा र तिनको पाचनको मात्रा टिपोट गर्नुपर्छ। भुँडीका चिजबिजलाई सुरक्षित राख्नुपर्छ। अझ विस्तृत विषवैज्ञानिक मूल्यांकन अपेक्षित भएमा, आन्द्राभुँडीका अन्य भागमा रहेका चिजबिजलाई पनि सुरक्षित राख्नुपर्छ। जलन, चिरिएका वा अन्य घाउखतका लागि मलाशय र गुद्वारको जाँच गर्नुपर्छ। कुनै पनि बाहिरी वस्तु शरीरमा विद्यमान भए रहेको ठाउँ यकिन गरी सुरक्षित राख्नुपर्छ।

५. अण्डाशय, अन्डवाहिनी नली, गर्भाशय, योनी, अन्डकोष, वीर्यस्थली (प्रोस्टेट) ग्रन्थी, वीर्यवाहिनी, पिसाबनली, पिसाबथैलीलगायत नितम्बीय अङ्गहरूको जाँच गर्नुपर्छ। अङ्ग निकाल्दा तिनमा चोटपटक नलाग्ने गरी होसियारीपूर्वक निकाल्नुपर्छ । पूर्व वा वर्तमान गर्भावस्था, तुहेत्रो वा सुत्केरोको प्रमाण भए टिपोट गर्नुपर्छ। गर्भाशय, पाठेघर, योनी, पिसाबथैली वा मलाशयमा बाहिरी वस्तु भए तिनलाई सुरक्षित राख्नुपर्छ।

६. टाउको हातले समाएर घाउचोट र रक्तस्राब विचार गर्दै खप्परका बाहिरी र आन्तरिक सतहको जाँच गर्नुपर्छ। खप्परमा हाड फुटे चर्केको ख्याल गर्नुपर्छ। शीर्षअस्थिलाई निकालेर बाहिर र भित्रका तन्तुको रगत जमाइको टिपोट गर्नुपर्छ । विद्यमान जमेको रगतको मात्रा र अवधि निर्धारण गरेर सुरक्षित राख्नुपर्छ । टाउकोलाई खोलेर खप्परको भित्री भाग भाँचिए फुटेको जाँच गर्नुपर्छ। गिदी निकालेर त्यसमा रहेका असामान्यताको टिपोट गर्नुपर्छ। कुनै पनि घाउचोटलाई जाँचेर वर्णन गर्नुपर्छ। मस्तिष्क तन्तुगत सघन संकुचन (सेरेब्रल कट्रिकल एन्ट्रोफी) बीचमा छ कि सामान्यकृत छ भन्ने कुरामा निर्दिष्ट रूपमा टिप्पणी गर्नुपर्छ।

७. मस्तिष्कका नलीहरूको मूल्यांकन गर्नुपर्छ । विषवैज्ञानिक परीक्षणका लागि कम्तीमा १५० ग्राम मस्तिष्क तन्तुहरू सुरक्षित राख्नुपर्छ। त्यस्तो देखियो भने, जाँच गर्नुअगाडि मस्तिष्कलाई स्थिरकारीमा सम्मिश्रण गरी राख्नुपर्छ।

८. मुटु र मस्तिष्क निकाली सकेपछि घाँटीको जाँच गर्नुपर्छ र घाँटीका नालीहरूमा आएका प्रवाह जाँच्नुपर्छ । घाँटीका हाडहरू नभाँचिने नटुक्रिने गरी घाँटीका अङ्गहरू निकाल्नुपर्छ । त्यहाँका चोटपटकहरूलाई छुट्याएर वर्णन गर्नुपर्छ। स्वरयन्त्री, पाइरिफर्म साइनस, भोजननलीका श्लेष्मिक झिल्लीहरू जाँच गर्नुपर्छ र तिनमा कठोर वस्तुले पारेका रक्तहीन रातोपन, शोथ वा जलनको

टिपोट गर्नुपर्छ । यी संरचनाहरूका नालभित्र कुनै वस्तु वा पदार्थ भए टिपोट गर्नुपर्छ । प्याराथाइरोइड ग्रन्थीलाई अलग्याएर जाँच गर्नुपर्छ, तिनीहरू सजिलै चिनिन्छन् ।

९. घाँटीका मांसपेशीहरूलाई छुटचाई रगत जमेको भए टिपोट गर्नुपर्छ । जिब्रोसहित सबै अङ्ग निकाल्नुपर्छ । हाडबाट मांसपेसी छुटाएर घाँटीको हाड र थाइरोइड वा क्रिकोइड अस्थिमांसबन्धन टुटेफुटेको छ कि जाँच गर्नुपर्छ ।

१०. घाँटीमुनिको, घाँटीको र पेटको पछाडिको भागको मेरुदण्डको जाँच गर्नुपर्छ । मेरुदण्डलाई माथिका पक्षबाट जाँच गरी कुनै भाँचिएटुटेको, विस्थापित भएको, च्यापिएको वा रगत जमेको टिपोट गर्नुपर्छ । मेरुदण्डीय अवयबहरूको जाँच गर्नुपर्छ । अतिरिक्त विषवैज्ञानिक मूल्यांकन गर्नुपर्ने भए सुषुम्नीय मेरु स्राबलाई लिन सकिन्छ ।

११. मेरुदण्डीय चोटपटक आशंका गरिएका मामिलामा सुषुम्नानली काटेर वर्णन गर्नुपर्छ । घाँटीको मुनिको भागको मेरुदण्डलाई माथितिरबाट जाँचेर मेरुदण्डसँगका मांसपेशीमा रगत जमेको छ भने टिपोट गर्नुपर्छ । घाँटीमाथिको मेरुदण्डको मूल्यांकनका लागि तलतिरबाट गरिने जाँचको तरिका सर्वोत्तम हो । मेरुदण्डीय नाललाई खोल्नुपर्छ र सुषुम्नानली झिक्नुपर्छ । हरेक पाँच सेमीमा ठाडो गरी काट्नुपर्छ र असामान्यताहरूको टिपोट गर्नुपर्छ ।

१२. लासजाँच सम्पन्न भइसकेपछि सुरक्षित गरिएका नमुनाहरूको अभिलेख गर्नुपर्छ। सबै नमुनालाई मृतकको नाम, लास पहिचान नम्बर, संकलनको मिति र समय, मृत्युकारण निरूपकको नाम र विषयवस्तुहरूका साथमा तिनलाई टाँचा मार्नुपर्छ । सबै प्रमाण अभिलेखको सुरक्षा अन्तरबद्धता उपयुक्त उद्घोषण ढाँचाम होसियारीपूर्वक संरक्षित गर्नुपर्छ ।

१३. उपयुक्त विषवैज्ञानिक जाँच गर्नुपर्छ र पुनःपरीक्षणका लागि अवसर रहने गरी जाँच गरिएका नमुनाहरूको केही भाग छुटचाउनुपर्छ :

क. तन्तुहरू : नियमिततः १५० ग्राम कलेजो र मिर्गौलाका सुरक्षित गर्नुपर्छ। औषधि, विष वा अन्य विषाक्त पदार्थको आशंका गरिएका मामिलाहरूमा मस्तिष्क, रौं र बोसीय तन्तुलाई बचत सकिन्छ ।

ख. स्राब/रसादिः ५० घन सेमी (सम्भव भए) रगत (स्पाइन र सेभ सेरम) सबै वा केही बन्दनली (टचुब) मा, सबै उपलब्ध पिसाब, आँखाका भित्रका रसादि र भुँडीमा रहेका वस्तुहरूलाई नियमिततः सुरक्षित राख्नुपर्छ। पित्त, आन्द्राभुँडीका चर्केका क्षेत्रमा रहेका वस्तुहरू र औषधि, विष वा अन्य विषाक्त पदार्थको आशंका गरिएका मामिलाहरूमा सुषुम्नामेरुदण्डीय स्राबहरूलाई सुरक्षित राख्नुपर्छ । यौनआक्रमणको आशंका रहेका मामिलाहरूमा मुख, योनी र मलाशयका स्राब सुरक्षित गरिनुपर्छ ।

२. सामान्य क्षेत्रका र कुनै असामान्य भएमा तन्तुहरूसहित सबै प्रमुख अंगका प्रतिनिधिमूलक नमुनाहरूको तन्तुअध्ययन प्रक्रिया गरिनुपर्छ र हेमाटोक्सिलिन र ओसिन (र अन्य धब्बा देखिएअनुसारसँग) मिसाउनुपर्छ । टुक्रिएका, भिजेका तन्तु र मइनकत्लालाई सधैका लागि सुरक्षित राख्नुपर्छ ।

३. सुरक्षित गरिनुपर्ने प्रमाणमा समावेश हुन्छन् : क. प्रक्षेप्य, प्रक्षेप्यका टुक्रा, खोका, चक्कु, डोरी । प्रक्षेप्यहरूलाई शस्त्र विश्लेषणको विषय बनाइनै पर्छ । ख. मृत्युका समयमा मृतकले लगाएका वा सँग राखेका सबै लत्ताकपडा र व्यक्तिगत चिजबिज । ग. नङ र नङाधार । घ. यौनआक्रमणको आशंकित मामिलामा गुप्ताङ्गको रौँ र फेला परेको बाहिरी रौँ । ङ. फेला परेको ठाउँभन्दा पहिलाको मृत्युको ठाउँ वा ठेगानका मामिलामा कपाल ।

१४. लासजाँचपछि नमुनाका लागि लिइएबाहेकका सबै अंगलाई लासमा पुनःप्रतिस्थापित गरिनुपर्छ र भविष्यको कुनै पनि विन्दुमा दोस्रो जाँच गरिने भए सहज हुने गरी सुरक्षित गर्नुपर्छ ।

१५. लासजाँच लिखित प्रतिवेदनले ती कुरालाई पद्धतिमा गाडा गरी टाइप गरेर जोड दिनुपर्छ। लासजाँचको अन्त्यमा प्राप्त विवरण/निष्कर्षहरुको सारसंक्षेप र मृत्युको कारण खुलाएर लेखिनुपर्छ। यसमा बाहिरी आघात, उपचारगत असर, मृत्युउप्रान्त परिवर्तन वा अन्य कारणका बारेमा मृत्युकारण निरूपकले टिप्पणी समावेश हुनुपर्छ। पूर्ण प्रतिवेदन उपयुक्त अधिकारीहरू मृतकका परिवारलाई दिइनुपर्छ ।

अस्थिपञ्जरीय अवशेषको उत्खनन तथा विश्लेषणका लागि नमुना पद्धति

१ परिचय

अस्थिपञ्जरीय अवशेषको उत्खनन तथा विश्लेषणका लागि प्रस्तावित यो नमुना पद्धतिमा आधारभूत विधिवैज्ञानिक परीक्षणका पाइलाहरूको विस्तृत सूची समेटिएको छ। मानवशास्त्रीय अनुसन्धानका उद्देश्यहरू हालसालैका मृतक व्यक्तिको चिकित्साकानुनी अनुसन्धानका जस्तै हुन्। मानवशास्त्रीहरूले मृतकको पहिचान, मृत्युको समय र स्थान, मृत्युको कारण र मृत्युका तौरतरिका (कर्तव्य ज्यान, आत्महत्या, भवितव्य वा प्राकृतिक) स्थापित गर्ने सूचना संकलन गर्नै पर्छ। तथापि, जाँच गर्नुपर्ने वस्तु वा पदार्थको प्रकृतिका कारण मानवशास्त्रीको पद्धति फरक पर्छ । विशिष्टै हिसाबले, मृत्युकारण निरूपकले शरीरको परीक्षण गर्नुपर्छ भने मानवशास्त्रीले अस्थिपञ्जर वा कङ्कालको जाँच गर्नुपर्ने हुन्छ। मृत्युकारण निरूपकले नरम तन्तुबाट प्राप्त हुने सूचनामा ध्यान केन्द्रित गर्नुपर्छ भने मानवशास्त्रीले कडा तन्तुबाट पाइने सूचनामा ध्यान दिनुपर्ने हुन्छ। सडन एक निरन्तर प्रक्रिया भएकोले दुवै विशेषज्ञका कार्यक्षेत्र एकआपसमा खाप्टिन पनि पुग्न सक्छन् । हाड निस्केको छ वा हाडको आघात मूल कुरा भएमा मानवशास्त्रीले ताजा लासलाई पनि जाँच गर्न सक्छ । ख्याकरण भएका तन्तुहरू विद्यमान रहेका अवस्थामा अनुभवी मृत्युकारण निरूपक चाहिन सक्छ । केही स्थितिहरूमा, आवश्यक भएका सूचनाको आधिक्यताका लागि यो पद्धति र नमुना लासजाँच पद्धति दुवै आवश्यक हुन सक्छन् । लासको सडनको मात्राले अनुसन्धानको प्रकारलाई निर्दिष्ट गर्ने हुनाले पद्धति(हरू)को अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ।

लासजाँचका खास प्रश्नभन्दा मानवशास्त्रीले सम्बोधन गर्नुपर्ने प्रश्नहरू अलग्गै हुन्छन् । मानवशास्त्रीय अनुसन्धानले देहायअनुसारका आधारभूत प्रश्नमा बढी समय र ध्यान लगानी गर्दछन् :

क. अवशेषहरू मानव अवशेष हुन् ? ख. तिनले कुनै एक व्यक्तिको वा धेरैको प्रतिनिधित्व गर्छन् ? ग. मृतको लिङ्ग, जात, उचाइ, शारीरिक तौल, डाल केकस्तो थियो ? घ. मृतकलाई सकारात्मक रूपले पहिचान गर्नलाई सहयोग गर्ने कुनै अस्थिपञ्जरीय गुण वा अभिलक्षण वा असामान्यता छन् ?

मानवशास्त्रीहरूले मृत्युको समय, कारण र तौरतरिका पनि सम्बोधन गर्दछन् तर मृत्युपछि नै गरिएको लासजाँचबाट हासिल गरिएको भन्दा यसमा त्रुटिको सीमा प्रायः बढी हुन्छ ।

यो नमुना पद्धति भिन्नभिन्न खालका धेरै अवस्थाहरूमा प्रयोग हुन सक्छ। तथापि, कमजोर स्थिति, अपर्याप्त आर्थिक स्रोत वा समयको अभावद्वारा यसको प्रयोग प्रभावित हुन सक्छ। केही मामिलाहरूमा पद्धतिबाट पृथकता अपरिहार्य वा प्रश्नयपूर्ण नै पनि हुन सक्छ। तथापि, अन्तिम प्रतिवेदनमा त्यस्ता प्रमुख पृथकताहरूलाई समर्थनकारी कारणसहित उल्लेख गर्न सुझाइएको छ ।

ख. प्रस्तावित नमुना अस्थिपञ्जरीय विश्लेषण पद्धति

१. घटनास्थल अनुसन्धान

अपराधस्थलको खोजतलासमा जस्तै होसियारी राखेर पुरिएको ठाउँको उत्खनन गर्नुपर्छ । प्रयासहरूको प्रमुख अनुसन्धानकर्ता र परामर्शदाता भौतिक मानवशास्त्री वा पुरातत्त्वविदबीच समन्वय हुनुपर्छ। धेरैजसो मानव अवशेषहरूको उत्खनन विधिवैज्ञानिक मानवशास्त्रका विधिपद्धतिमा सीप हासिल नगरेका कानुनकार्यान्वयन अधिकारीहरू वा सामधिस्थल कामदारबाट हुने गर्छ । यो तौरतरिकाले महत्त्वपूर्ण सूचना गुमाउने र कहिलेकाहीँ गलत सूचना उत्पादन हुने गर्छ। अप्रशिक्षित व्यक्तिले समाधिस्थल उत्खनन गर्ने कुरालाई निषेध गरिनुपर्छ । समाधिस्थल उत्खनन गर्दा परामर्शदातृ मानवशास्त्री उपस्थित हुनुपर्छ वा निजले सुपरिवेक्षण गर्नुपर्छ। हरेक खालका गाडिएका शव वा शेषको उत्खननमा विशिष्ट खालका समस्या र प्रक्रियाहरू जोडिएका हुन्छन्। उत्खननबाट प्राप्त हुने सूचनाको मात्रा गाडिएको अवस्थाको ज्ञान र अनुभवमा आधारित रायठहरमा भर पर्छ। अन्तिम प्रतिवेदनमा उत्खनन प्रक्रियाको औचित्य समाविष्ट गर्नुपर्छ।

उत्खननका समयमा देहायका प्रक्रिया वा कार्यविधि अवलम्बन गर्नुपर्छ :

क. उत्खननको मिति, स्थान, सुरु गरेको र सकेको समय, र सबै कामदारको नामावली अभिलेख गर्नुपर्छ।

ख. आकृतिचित्र र फोटोबाट पूरक गरिएका सूचनालाई कथ्यालेख रूपमा अभिलेख गर्नुपर्छ।

ग. औपचारिक कार्यविधिसँग सम्बन्धित नरहेका कुनै बाधाव्यवधान अभिलेख गर्नका लागि दैनिक काम सुरु गर्नुअगाडि र काम गरिसकेपछि कार्यक्षेत्रको उसै पाटोबाट फोटो खिच्नुपर्छ ।

घ. केही मामिलाहरूमा, छ भनिएका क्षेत्रमा चिहानको ठेगान गर्नु आवश्यक हुन्छ । चिहानको उमेरमा निर्भर रहेर चिहानको ठेगान गर्ने संख्यौँ विधि छन् :

१. अनुभवी पुरातत्त्वविद्ले सतहको रूपरेखा र बोटविरुवामा आएको परिवर्तनजस्ता सुराक पहिचान गर्न सक्छन् ।

२. चिहान पुरिएको चरित्र भएको कम कडा माटो ठेगान गर्नका लागि घातु अनुसन्धान प्रयोग गर्न सकिन्छ ।

३. खोजिएको क्षेत्रलाई सफा गरेर पातलो बेल्चाले माथिल्लो माटो उप्काउन सकिन्छ । वरपरको जमिनभन्दा चिहान बढी गाढा कालो देखिन्छ किनभने माथिल्लो सतहको कालो माटो पुरुवा हल्का उज्यालो माटोसँग मिसिएको हुन्छ। कहिलेकाहीँ हल्का पानी छर्केर पनि पानीले चिहानको रूपरेखा बढाउन सक्छ।

ङ. चिहानको वर्गीकरण निम्नानुसार गर्नुपर्छ : १ एकल वा साथसाथको : चिहान एकै व्यक्तिलाई पुरिएको अवशेषहरू रहेको हुन सक्छ वा दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्तिलाई एकै समयमा एकैसाथ वा खास समयावधि गाडिएका व्यक्तिहरूको अवशेषहरू रहेको हुन सक्छ। २. पृथकपृथक वा आसन्न : पृथकीकृत चिहानलाई अर्को चिहान मिचिने कुरामा कुनै मतलब नराखीकन उत्खनन गर्न सकिन्छ। चिहानघारीमा हुने आसन्न चिहानहरूका लागि भिन्न उत्खनन तौरतरिका चाहिन्छ किनभने एउटा चिहानको पर्खाल अर्को चिहानको पनि पर्खाल हुन्छ । ३. प्राथमिक वा द्वितीयक : प्राथमिक चिहान भनेको मृतकलाई पहिलो पल्ट गाडिएको चिहान हो । अवशेषहरूलाई गाडिएका ठाउँबाट उठाएर फेरि अन्यत्र गाडिएको भए त्यो द्वितीयक चिहान हो भनेर मानिन्छ । ४. अक्षत र विक्षत : प्राथमिक रूपमा लास वा शेष गाडेदेखि नै अपरिवर्तित (प्राकृति प्रक्रियाबाहेक) रहेको चिहान अक्षत चिहान हो। प्राथमिक गडाइपछि चिहानलाई मानवीय हस्तक्षेपबाट उल्टयाइएको चिहान विक्षत चिहान हो । सबै द्वितीयक चिहानहरू विक्षत मानिन्छन् । विक्षप्तता ठम्याउनका लागि पुरातात्विक विधिहरू प्रयोग हुन सक्छन् ।

च. चिहानलाई द्विविधारहित नम्बर दिनुपर्छ। पर्याप्त संख्यांकन प्रणाली प्रचलनमा रहेको छैन भने मानवशास्त्रीले नयाँ प्रणाली बनाउनुपर्छ। छ. निर्देशबिन्दु खडा गरी उचित आकारको जाल र मानक पुरातात्त्विक तरिका प्रयोग गरी घेरेर गाडेको क्षेत्रको नक्सांकन गर्नुपर्छ । केही मामिलाहरूमा, खप्परको सतह र खुट्टाको सतहबाट चिहानको गहिराइ सजिलै नाप्न सकिने हुन्छ । तब अस्थिपञ्जरसँग सम्बन्धित तिनको अवस्थाको हकमा सोसँग जोडिएका वस्तुहरूको अभिलेख गर्न सकिन्छ ।

छ. जोडिएका बस्तुहरूका लागि माटो हटाएर भूँइको अतिभारलाई हटाउनुपर्छ। गहिराइ र सम्बन्धित निर्देशक मानहरू अभिलेख गर्नुपर्छ। विशेष गरी, चिहानको प्राथमिक वा द्वितीयक प्रकारले यस चरणमा गर्नुपर्ने होसियारी र दिनुपर्ने ध्यानलाई प्रभावित गर्दछ । द्वितीयक चिहानका क्षेत्रमा रहेका सम्बद्ध वस्तुहरूले प्राथमिक चिहानको वस्तुस्थिति खुलाउन सक्ने नभए पनि गाडिएपछि भएका घटनाहरूको सूचना उपलब्ध गराउन सक्छन् ।

ज. विशेषतः अवशेषको सतहको ठ्याक्कै माथि वा तल, गोली र गरगहनाजस्ता चिजको खोजी गर्नुपर्छ जसका लागि धातुचेतक (मेटल डिटेक्टर) उपयोगी हुन सक्छ ।

झ. चिहान रहेको सतह ठम्याएपछि शरीरलाई घेर्नुपर्छ, र सम्भव हुने ठाउँमा, चिहानको खाल्डोलाई चारैतिर कम्तीमा ३० सेन्टिमिटर खुला ठाउँ बनाएर खन्नुपर्छ ।

ञ. लासको तल्लो सतहमा (करिब ३० सेमी) रहने गरी चारै पाटा खनेर आधार तह बनाउनुपर्छ । कुनै पनि सम्बद्ध कलातथ्यहरूको पनि आधार खडा गर्नुपर्छ ।

ट. नरम बुरुस/पुछुवा प्रयोग गरेर अवशेषलाई खुलाउनुपर्छ। रेसाहरूमा ब्रस दल्न हुँदैन किनभने त्यसले रेसादार प्रमाण नष्ट पार्न सक्छ । खप्परवरपर भेटिएको माटोलाई कपालका लागि जाँच गर्नुपर्छ। प्रयोगशाला अध्ययनका लागि सो माटोलाई झोलामा राख्नुपर्छ । यस बेलामा धैर्य अमूल्य छ । अवशेषहरू जीर्णप्रायः हुन सक्छन् अनि तत्त्वहरूको अन्तरसम्बन्ध महत्त्वपूर्ण हुन्छन् र सजिलै बिथोलिन सक्छन् । क्षतिले विश्लेषणका लागि उपलब्ध सूचनाको मात्रालाई गम्भीर रूपले घटाउन सक्छ ।

ठ. यथास्थितिमै अवशेषहरूको फोटो खिच्नुपर्छ र नक्सा गर्नुपर्छ। सबै फोटोमा पहिचान नम्बर, मिति, नापमान र उत्तरी ध्रुवको चिन्हको उल्लेखन समावेश हुनुपर्छ ।

क. पहिला पूरै चिहानको फोटो खिच्नुपर्छ र त्यसपछि सम्पूर्णलाई देखाउन सक्ने गरी तिनको सम्बन्ध रहेका महत्त्वपूर्ण विस्तारमा ध्यान केन्द्रित गर्नुपर्छ। ख. असामान्य

वा अनौठो देखिएको कुनै पनि कुराको नजिकबाट फोटो खिच्नुपर्छ। तत्कालका वा निको भएका जे भए पनि आघात वा पदार्थनिदानगत (प्याथोलोजिकल) परिवर्तनका प्रमाणमा सावधानीपूर्वक ध्यान दिनुपर्छ । ३. सम्बद्ध सबै वस्तुहरू (लत्ताकपडा, कलातथ्य, गोली, आवरणसामग्री आदि) को फोटो खिच्नु र नक्सा बनाउनुपर्छ । नक्सामा कंकालका साथसाथै सम्बद्ध वस्तुहरूको सामान्य रेखांकनचित्र समावेश हुनुपर्छ ।

ड. कुनै पनि चिजलाई उठाउनुपूर्व हरेकको नाप लिनुपर्छ :

१. अवशेषशरूको जम्मा लम्बाइ नाप्नुपर्छ र मापनको स्थिरविन्दु उदाहरणका लागि, माथिदेखि कुर्कुच्चाको हाडको सतहसम्म, अभिलेख गर्नुपर्छ (द्रष्टव्य: यो उचाइको मापन होइन) ।

२. कंकाल उठाउँदा टुटफुट भैहाल्न सक्ने सारै भग्नशील भएमा भूँइबाट उठाउनुपूर्व नै सम्भव हुन सक्नेसम्म नाप्नुपर्छ ।

ढ. टुटफुट वा क्षतिलाई टार्दै, सबै तत्त्वहरूलाई उठाएर तिनलाई झोला वा बाकसमा राख्नुपर्छ। हरेक भाँडामा मिति र संख्या राख्नुपर्छ।

ण. कंकाल रहेको ठ्याक्कै मुनिको माटोको सतह उठाएर जाँच गर्नुपर्छ । उत्खनन टुङ्याउनु र खाडल पुर्नुअगाडि "शुद्ध" (कलातथ्यमुक्त) माटोको तहको ठेगान लागेको हुनुपर्छ ।

२. अस्थिपञ्जरीय अवशेषको प्रयोगशाला विश्लेषण

अस्थिपञ्जरीय अवशेषको प्रयोगशालाको विश्लेषणका समयमा देहायको पद्धतिलाई पालना गरिनुपर्छ :

क. अस्थिपञ्जर विश्लेषणको मिति, स्थान, सुरु गरेको र सकेको समय, र सबै कामदारको नामावली अभिलेख गर्नुपर्छ। ख. कुनै थप सफाइ गर्नुअगाडि अस्थिपञ्जर तत्त्वहरूको रेडियोतरङ्गी चित्र खिच्नुपर्छ ।

१. सम्भव छ भने बंगारा, अगाडिका र दन्तलहरी सबैको दन्त एक्स-रे लिनुपर्छ।

२. पूरै कंकालको एक्स-रे लिनुपर्छ । भाँचिएटुटेको, विकासगत असामान्यता र शल्यक्रियात्मक प्रक्रियाका असरहरूतर्फ विशेष ध्यान निर्देशित हुनुपर्छ ।

पहिचानको प्रयोजनका लागि अगाडितिरको अस्थिअन्तरविवर चित्रपट (साइनस फिल्म्स) लाई समावेश गर्नुपर्छ।

ग. केही हाडहरूलाई तिनको मौलिक हैसियतमै थामेर राख्नुपर्छ। ढाडको मध्यभागको मेरुदण्डीय दुई खण्ड पर्याप्त हुन्छ। बाँकी सबै हाडलाई सफा हुने गरी पखाल्नुपर्छ तर तिनलाई घोटघाट गर्नु हुँदैन। हाडहरूलाई सुक्न दिनुपर्छ। घ. पूरै अस्थिपञ्जरलाई व्यवस्थित तरिकाले राख्नुपर्छ :

१. दाहिनेबाट देब्रे छुटचाउनुपर्छ। २. हरेक हाडलाई सूचीबद्ध गर्नुपर्छ र अस्थिपञ्जरीय रेखाचित्रमा अभिलेख गर्नुपर्छ। ३. हरेक दाँतलाई सूचीबद्ध गर्नुपर्छ र दन्त रेखाचित्रमा अभिलेख गर्नुपर्छ। भाँचिएका, अगाडिपट्टिका, भरिएका र उखलिएर हराएका दाँतको टिपोट गर्नुपर्छ। ४. एकै ढाँचामा पूरै कंकालको फोटो खिच्नुपर्छ। सबै फोटोमा पहिचान नम्बर र नापमान रहनुपर्छ।

ङ. एकभन्दा बढी व्यक्तिको विश्लेषण गर्नुपर्ने भएमा र विशेष गरी व्यक्तिहरूका बीचमा तुलना गर्ने कुनै मौका भएमा, कुनै पनि अर्को काम सुरु गर्नुअगाडि नमेटिने मसीले हरेक तत्त्वलाई संख्यांकन गर्नुपर्छ।

च. अवशेषको अवस्था, जस्तै पूरा दुरुस्त र ठोस, मक्किन थालेको, मक्किएको वा सडेको अभिलेख गर्नुपर्छ।

छ. प्रारम्भिक पहिचान : १. उमेर, लिंग, जाति र उचाइ निर्धारण गर्नुपर्छ। २. हरेक निष्कर्षका कारण अभिलेख गर्नुपर्छ (उदाहरणका लागि लिंगको निर्धारण खप्पर र स्त्रीशीर्षमा आधारित)। ३. निष्कर्षलाई समर्थन गर्ने सबै प्रमाणको फोटो खिच्नुपर्छ।

ज. व्यक्तिगत पहिचान : १. बिताइ, प्याथोलोजिकल परिवर्तन, आघात र विकासगत असामान्यताका प्रमाण खोज्नुपर्छ। २. हरेक निष्कर्षका लागि कारण अभिलेख गर्नुपर्छ। ३. निष्कर्षलाई समर्थन गर्ने सबै प्रमाणको फोटो खिच्नुपर्छ।

झ. चिकित्सागत उपचारसँग सम्बन्धित नभएकाबाट उपचारात्मक उपायको नतिजाका चोटपटकलाई छुटचाउन कोसिस गर्नुपर्छ। सबै चोटपटकको फोटो खिच्नुपर्छ :

१. चर्केको वा भाँचिएको घाँटीको हाडको जाँच गर्नुपर्छ। २. थाइरोइड अस्थिबन्धनको क्षतिको जाँच गर्नुपर्छ। ३. धातुसँगको सम्पर्कको प्रमाणका

लागि हरेक हाडको जाँच गर्नुपर्छ । करङका माथिल्ला र तल्ला छेउहरूलाई विशेष निगरानी आवश्यक हुन्छ । द्विभेदक सूक्ष्मदर्शक उपयोगी हुन्छ ।

ञ. पहिचान लिन नपाउँदै अवशेषहरू पुनः गाडिने हो भने देहायका नमुना थप विश्लेषणका लागि थामिराख्नुपर्छ :

१. २ सेमी वा सोभन्दा बढी उचाइको कुनै पनि तिघ्राको चाक्लोपाटाको हाडको खण्ड । २. २ सेमी वा सोभन्दा बढी उचाइको कुनै पनि नलीखुट्टाको हाडको खण्ड । ३. ४ सेमी वा सोभन्दा बढी उचाइको कुनै करङ (सम्भव भए छैटौं) को भुँडीपट्टिको खण्ड । ४. मृत्युका बेला महत्त्वपूर्ण रहेको दाँत (प्रश्रयतः बँगाराहारको) । ५. पछि पहिचानको डीएनए जाँच गर्न सम्भव हुने गरी अनेकन चपाउने दाँत । छ. सम्भाव्य मुहार पुनःसंरचनाका लागि खप्परको प्रतिरूप । ७. केके नमुना सुरक्षित भए भन्ने कुरा अभिलेख गर्नुपर्छ र सबै नमुनाका लागि पहिचान नम्बर, मिति, नमुना झिक्ने व्यक्तिको नामको टाँचा मार्नुपर्छ ।

३ अन्तिम प्रतिवेदन

अन्तिम प्रतिवेदनको तयारीमा देहायनुसारका पाइला चालिनुपर्छ :

क. सबै कामकारबाई र नतिजाहरूको पूर्ण प्रतिवेदन तयार गर्नुपर्छ । ख. निष्कर्षको छोटो सारसंक्षेप समावेश गर्नुपर्छ । प्रतिवेदनमा हस्ताक्षर गरिनुपर्छ र मिति उल्लेख गरिनुपर्छ ।

४ प्रमाणको भण्डारणस्थल

लासको पहिचान हुन नसकेका मामिलाहरूमा, उत्खनन भएका अवशेषहरू र अन्य प्रमाण उचित समयका लागि संरक्षित राख्नुपर्छ । पछिको समयमा पनि तिनीहरू पहिचान हुन सक्ने भएकाले लास वा अवशेषहरूलाई पाँच देखि १० वर्षसम्म सुरक्षित राख्नका लागि भण्डारणस्थलको स्थापना गरिनुपर्छ ।

अनुसूची ६ः

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी तथा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा खोजप्रक्रियामा मनोसामाजिक कार्य र चिकित्सा विधिशास्त्रीय अनुसन्धानका लागि सिद्धान्त तथा न्यूनतम मापदण्डसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सहमति

(उद्धृतांश)

नैतिक आचारका सिद्धान्त

मानवअधिकार

जबरजस्त बेपत्ता, जथाभावी वा गैरन्यायिक हत्याका मामिलाहरूमा गरिएका सबै कारबाई र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरू पीडितको मानवव्यक्तिको मर्यादा र मूल्यका साथसाथै मानवअधिकारको विश्वव्यापी, अभिभाज्य र अन्तर निर्भर प्रकृतिको मान्यतामा आधारित हुनुपर्छ । व्यक्तिको बलपूर्वक बेपत्ता पार्ने कार्य निरन्तर अपराध कायम हुन्छ र यस्तो अपराध बेपत्ता व्यक्तिहरूको अवस्था स्पष्ट नभएसम्म कायम रहेको मानिन्छ । यसले राज्यहरूलाई बन्धनकारी रहेका अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि र अनुबन्धहरूका रूपमा अवलम्बन गरिएका मानवअधिकारहरुको उल्लंघन गर्दछ ।

अधिकारबाहकका रूपमा पीडितहरू

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी र तेरिज हत्याका मामिलाहरूमा गरिएका सबै कारबाई र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूले अनुसन्धान प्रक्रियाका सबै चरणहरूमा पीडित तथा तिनका परिवारहरुको सुसूचित सहभागितालाई प्रवर्द्धन गर्दै, उनिहरूलाई अधिकारबाहकका रूपमा मान्यता दिने नैतिक तथा कानुनी मान्यताको प्रवर्द्धन गर्नै पर्छ । यसका अतिरिक्त, अनुसन्धान प्रक्रियामा संलग्न रहेका सबै निकायले यस प्रकारका मामिलाहरूमा सत्यको स्पष्टता र न्यायको खोजीका साथै पीडित व्यक्तिहरू, तिनका परिवार, समुदाय र समाजलाई परिपूरण उपलब्ध गराउने कुरा सुनिश्चित गर्न आवश्यक सहयोग उपलब्ध गराउनुपर्छ ।

परिपूरणीय प्रकृति

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका मामिलाहरूमा गरिएका सबै कारबाई र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूले व्यक्तिहरूको प्रतिरोध संयन्त्रको प्रवर्द्धन गर्ने र उनिहरुको भावना, विचार र अनुभवहरूलाई सम्मान तथा व्यक्तिगत, पारिवारिक, सामुदायिक र सामाजिक जीवनयोजनाहरूको पुनर्निर्माण गर्नका लागि यस प्रकारका परिपूरणीय प्रक्रियाहरू लागु गरिने कुरा सुनिश्चित पार्न आवश्यक कार्यहरु गर्नै पर्छ ।

विभिन्न कोणमा जोड

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका मामिलाहरूमा गरिएका सबै कारबाई र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूले यसमा संलग्न मानिसहरूका सामाजिक, राजनीतिक, आर्थिक, ऐतिहासिक तथा सांस्कृतिक सन्दर्भ त्यसैगरी लङ्ग, पुस्ता, जातीयता, भाषा, आध्यात्मिकता, यौनअभिमुखीकरण, न्यायप्रणालीका संगठन र परम्पराका साथसाथै अन्य विशिष्टीकृत सामाजिक परिस्थितिलगायतका विशिष्टताहरू, अपेक्षा र आवश्यकताहरूलाई ध्यान दिनै पर्छ ।

मानसिक स्वास्थ्य

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका मामिलाहरूमा गरिएका सबै कारबाई र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूले पीडित र तिनका परिवारको मानसिक परिपूर्णताको संरक्षण र संवर्द्धन तथा पीडित र तिनका परिवारका सदस्यहरूको आवश्यकतालाई ध्यानमा राख्दै आवश्यकताअनुसार रोकथाम, पुनःस्थापना र सुदृढीकरणको अवस्था सिर्जना गर्नै पर्छ ।

समानता र अविभेद

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका मामिलाहरूमा गरिएका सबै कारबाई र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरू पीडितका मानवअधिकारहरूको दुरुस्त अवस्था वा समानतामा अभ्यास तथा उपभोग गर्ने मान्यतालाई रद्द गर्ने वा नजरअन्दाज गर्ने प्रयोजनले वा परिणाम आउने गरी विचारधारा, लैंगिकता, जाति, वर्ण, राष्ट्रिय वा जातीय उत्पत्तिमा आधारित कुनै बहिष्करण, अन्तर वा भेद, रोकटोक वा प्रश्रयताविना हुनुपर्छ ।

हानि नगरौँ

बलपूर्वक बेपत्ताको खोजीका प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूमा संलग्न भएका सबै टोलीहरूले सर्वप्रथमतः पीडितहरूउपर थप हानि वा क्षति पुर्‍याउने छैन भन्ने कुरा सुनिश्चित पार्नै पर्छ र परिपूरणीय प्रकृतिका कामकारबाईलाई प्रवर्द्धन गर्नै पर्छ । सबै कामकारबाईको प्रयोजन र अन्तिम लक्ष्य पीडित र तिनका परिवारहरूका अपेक्षाको परिपूर्ति गर्ने र, खोजी प्रक्रिया, विधिवैज्ञानिक अनुन्धान र तिनका प्रियजनहरूलाई पुर्नआघातविना फिर्ता ल्याउने पहलहरुमा पीडितहरुको समावेशी र सहभागितामा लक्षित क्रियाकलाप सञ्चालन गर्ने पर्छ ।

न्यूनतम मापदण्डहरू

मापदण्ड १ जबरजस्त बेपत्ता, जथाभावी वा गैरन्यायिक हत्याका पीडित बनाइएका व्यक्तिहरूको खोजतलास

खोजतलासको प्रक्रियामा कुनै व्यवधान भए सम्भाव्य सबै व्यवधानहरूलाई हटाउदै बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरू फेला नपरेसम्म खोज्न र घटनाहरूलाई स्पष्ट बनाउनका लागि सबै प्रयासहरू गरिनै पर्छ ।

मापदण्ड २

नातेदारहरू पत्ता लगाउने

विधिवैज्ञानिक अनुसन्धान र कानुनी कारबाईप्रक्रिया थाल्नुअगावै बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरूका सम्भाव्य नातेदारहरूको सहभागिता पहिचान गर्न, पत्ता लगाउन र सहज बनाउनका लागि सबै आवश्यक प्रयासहरू गरिनै पर्छ ।

मापदण्ड ३

नातेदारहरूको सक्रिय सहभागिता

व्यक्तिहरूले आफैलाई संगठित र पुनर्निश्चित गर्ने, साथसाथै प्राविधिक तथा कानुनी दृष्टिमा तिनको न्याय, संस्मरण, र विस्तृत परिपूरणका अधिकारहरूलाई असर पार्ने प्रक्रियामा सुसूचित निर्णय लिने अवस्थाको विद्यमानताको पक्षता लिँदै, बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरूका खोजीको प्रक्रियामा नातेदारहरूको सहभागितालाई बढाउन र सहज बनाउनका लागि सबै आवश्यक प्रयासहरू गरिनै पर्छ ।

मापदण्ड ४

घटना स्पष्ट पार्ने, सत्य र संस्मरणको अधिकार

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या र अन्य मानवअधिकार उल्लंघनका मामिलाहरूको अनुसन्धानहरुलाई घटनाहरू पूर्णतया स्पष्ट नभएसम्म जारी राखिनुपर्छ । यसै गरी मर्यादा र पुनरावृत्ति नहुने कुराको सुनिश्चित गर्ने प्रक्रियाको एक भागका रूपमा पीडितका ऐतिहासिक संस्मरणलाई पुनर्निर्माणको कार्यलाई सहजीकरण जारीराखिनुपर्छ ।

मापदण्ड ५

न्यायको अधिकार

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरूको न्यायको व्यक्तिगत तथा सामूहिक अधिकारहरूलाई व्यक्तिगत, पारिवारिक, सामुदायिक र सामाजिक तहमा पूर्ण प्रचलनलाई सुनिश्चित पार्नका लागि राज्यहरूले वैधानिक, प्रशासनिक, न्यायिक वा अन्य प्रकृतिका राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय उपायहरू अवलम्बन गर्नै पर्छ ।

मापदण्ड ६

विस्तृत परिपूरणहरु

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्या र अन्य मानवअधिकारको उल्लंघनका पीडितहरूको राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय नियमावलीमा विस्तृत रुपमा उल्लेखित परि पूरणको अधिकारलाई मान्यता दिइनै पर्छ र व्यवहारमा लागू गरिनुपर्छ, । त्यसैगरी पीडित, नातेदार तथा समुदायका अधिकार तथा मागको परिपूर्तिका लागि आवश्यक प्रकृयाहरुको कार्यान्वयन गरिनैपर्छ । व्यक्तिगत तथा सामूहिक परिपुरणका प्रक्रियाहरूमा मनोवैज्ञानिक पक्षलाई ध्यान दिइनुपर्छ, र व्यक्ति, परिवार र समुदायका विभिन्न ऐतिहासिक अनुभव, अपेक्षाहरू र परिपूरणका आवश्यकतालाई अनिवार्य रूपले एकीकृत गरिनुपर्छ ।

मापदण्ड ७

संरक्षण र सुरक्षा

बलपूर्वक बेपत्ता पीडितका परिवारहरूको सुरक्षाको प्रत्याभूति गर्न आवश्यक सबै उपाय उपलब्ध गराउनका लागि र विशेष गरी सशस्त्र द्वन्द्व वा जारी मानवअधिकार उल्लंघनका सन्दर्भमा मर्यादा र सुरक्षाका अवस्थाहरूमा बेपत्ताका घटनाहरूलाई स्पष्ट पार्न, प्रमाणदेखि

बयानबकपत्र र सबुदप्रमाण संकलन गर्ने अवधिमा प्राप्त भएका व्यक्तिगत लगायतका गोप्य सूचनाहरुलाई समान तरिकाले सुरक्षित/संरक्षित गरिनुपर्छ ।

मापदण्ड ८

अविच्छिन्न सूचना र प्रक्रियाको पारदर्शिता

बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू वा स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितको खोजतलास प्रक्रियाको अवधि र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूमा नातेदारहरूलाई निरन्तर रूपमा, स्पष्ट र दुरुस्त तरिकाले, भावी कारबाईप्रक्रियाका बारेमा अनुकूल निर्णयसाथ सूचित गर्नुपर्छ । सूचनाको अधिकारमा : क. बेपत्ता पारिएको वा हत्या गरिएको व्यक्तिको खोजतलास प्रक्रिया, विधिवैज्ञानिक अनुसन्धान, यसका कारबाईहरू, असर र परिणाम, विशेष गरी विस्तृत परिपूरण र न्यायको अधिकारका बारेमा जान्न पाउने पहुँच, ख. भएका प्रगति, सीमा र सान्दर्भिक प्राविधिक तथा कानुनी तत्त्वहरू, ग. उत्तरदायित्व, पीडितप्रति पीडकका आचरण, र अपराधको जरियाका साथसाथै बेपत्ता, वा स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका परिस्थितिहरू उपरका निष्कर्षहरुमाथीको पहुँच ।

मापदण्ड ९

मनोसामाजिक सेवा मनोसमाजिक सेवा समुदायउपरको मानवीय सहायता र बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू वा स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितका नातेदारहरूको विस्तृत परिपूरणको मूलभूत अधिकार हो । नातेदार, समुदाय र तिनका साथीभाइको पीडितीकरणका नयाँ स्वरूपहरूको रोकथाम वा निवारण गर्नका लागि खोजतलास प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानहरूमा सबै आवश्यक पाइला चालिनुपर्छ ।

मापदण्ड १०

मानिसहरूको स्व(स्याहार र सहयोगी टोलीहरू

बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू वा स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरुको खोजीकार्यसँग सम्बन्धित प्राविधिक, कानुनी तथा मनोसामाजिक सेवा सम्पादन गर्ने सहयोगी टोलीका मानिसहरूको विस्तृत शारीरिक तथा मनासामाजिक स्याहारका प्रावधानहरूलाई व्यवस्थित गरिनुपर्छ ।

मापदण्ड ११

सांस्कृतिक सन्दर्भ

बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू वा स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरूको खोजतलास प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानका कार्यविधि वा पद्धतिहरूले प्रभावित जनसमुदायको संस्कृति र महत्वतालाई विशेष ध्यायन दिने र सम्मान गर्नुपर्छ ।

मापदण्ड १२

लैङ्गिक दृष्टिकोण

बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू वा बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्यासँग सम्बन्धित घटनाहरूले महिला र पुरुषमा पार्ने भिन्न भिन्न प्रभावका साथसाथै खोजतलास प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धान तथा सत्य, न्याय र परिपूरण प्रक्रियाहरूको नतिजास्वरूपका जनचेतना जगाउने कुरा मनोसामाजिक कार्यको योजना बनाउदा र कार्यान्वयन गर्दा समाविष्ट हुनुपर्छ । साथै यी प्रक्रियामा सहभागी हुँदा महिला र पुरुषले सामना गर्नुपरेका थप तथा विभिन्न बाधाव्यावधान साथै यस्ता कार्यक्रमहरुमा पीडितहरुको सहभागिता सुनिश्चित गर्नकालागि विभन्न उपायहरु प्रस्ताव गर्ने र जनचेतना बढाउन पहल गनुपर्छ ।

मापदण्ड १३

बालबालिका र किशोरहरूसँगको कार्य

पीडित वा कुनै हिसाबले बलपूर्वक बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरू वा स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याको खोजतलास प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानमा संलग्न बालबालिका र किशोरकिशोरीहरुको सर्वोत्तम हितलाई ध्यानमा राखेर विशेष व्यवहार उपलब्ध गराइनुपर्छ।

मापदण्ड १४

समन्वय

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरूको खोजतलास प्रक्रियामा संलग्न सबै कार्यकर्ताहरूका कामकारबाईलाई समन्वय गर्ने संयन्त्रहरू प्रत्याभूत गरिनुपर्छ। यसमा उपलब्ध सूचनाको संकलन र विश्लेषण, कानुनी, प्राविधिक तथा मनोसामाजिक कामकारबाईका साथसाथै गरिनुपर्ने सबै कामकारबाईको अनुगमन र मुल्याकंन गर्ने संयन्त्रहरू पर्दछन् ।

मापदण्ड १५

स्वतन्त्रत टोलीहरू

बलपूर्वक बेपत्ता, स्वेच्छाचारी वा तेरिज हत्याका पीडितहरूको खोजतलास प्रक्रिया र विधिवैज्ञानिक अनुसन्धानमा स्थानीय, राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय संघसंस्थालाई समावेश गर्नुपर्ने भनि माग भएको अवस्थामा प्राविधिक, कानुनी र मनोसामाजिक प्रक्रियाहरूको प्रभावकारितामा योगदान गर्न र कानुनी तथा विधिवैज्ञानिक मापदण्डहरूसँगको सुसङ्गति प्रत्याभूत गर्न पारदर्शिता, स्वतन्त्रता र वस्तुगत तरिकाले काम गर्ने आवश्यकतासाथ समन्वय गरिनुपर्छ ।

मापदण्ड १६

विधिवैज्ञानिक कार्यमा वैज्ञानिक मापदण्डहरु

कानुनी तथा वैज्ञानिक प्रक्रियालाई राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूसँगको सुसङ्गति प्रत्याभूत गर्न, तिनको पहिचान भए वा नभएको अवस्थामा पनि लासका अवशेषहरूलाई व्यक्तिकरण गर्न, पहिचान गर्न र संरक्षण गर्नका लागि पहलहरु गरिएको सुनिश्चित गरिनुपर्छ ।

Commission Members

January 2018 (for an updated list, please visit www.icj.org/commission)

President:

Prof. Robert Goldman, United States

Vice-Presidents:

Justice Michèle Rivet, Canada

Executive Committee:

Prof. Carlos Ayala, Venezuela
Justice Azhar Cachalia, South Africa
Prof. Andrew Clapham, UK
Justice Radmila Dragicevic-Dicic, Serbia
Ms Imrana Jalal, Fiji
Ms Hina Jilani, Pakistan
Mr Belisário dos Santos Júnior, Brazil

Other Commission Members:

Professor Kyong-Wahn Ahn, Republic of Korea
Justice Adolfo Azcuna, Philippines
Mr Muhannad Al-Hasani, Syria
Mr Abdelaziz Benzakour, Morocco
Justice Ian Binnie, Canada
Sir Nicolas Bratza, UK
Mr Reed Brody, United States
Prof. Miguel Carbonell, Mexico
Justice Moses Chinhengo, Zimbabwe
Ms Roberta Clarke, Barbados-Canada
Justice Elisabeth Evatt, Australia
Mr Roberto Garretón, Chile
Prof. Jenny E. Goldschmidt, Netherlands
Prof. Michelo Hansungule, Zambia
Ms Gulnora Ishankanova, Uzbekistan
Mr. Shawan Jabarin, Palestine
Justice Kalthoum Kennou, Tunisia
Prof. David Kretzmer, Israel
Prof. César Landa, Peru
Justice Ketil Lund, Norway
Justice Qinisile Mabuza, Swaziland
Justice José Antonio Martín Pallín, Spain
Prof. Juan Méndez, Argentina
Justice Charles Mkandawire, Malawi
Mr Kathurima M'Inoti, Kenya
Justice Yvonne Mokgoro, South Africa
Justice Sanji Monageng, Botswana
Justice Tamara Morschakova, Russia
Justice Egbert Myjer, Netherlands
Justice John Lawrence O'Meally, Australia
Justice Fatsah Ouguergouz, Algeria
Dr Jarna Petman, Finland
Prof. Mónica Pinto, Argentina
Prof. Victor Rodriguez Rescia, Costa Rica
Mr Alejandro Salinas Rivera, Chile
Prof. Marco Sassoli, Italy-Switzerland
Justice Ajit Prakash Shah, India
Justice Kalyan Shrestha, Nepal
Mr Raji Sourani, Palestine
Justice Philippe Texier, France
Justice Stefan Trechsel, Switzerland
Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia

ISBN 978-92-9037-217-2

**इन्टरनेशनल
कमिशन
अफ जुरिष्ट्स**

पो.ब.नं. ९१
रुई डेस बाइन्स ३३
सीएच १२११ जेनेभा ८
स्विट्जरल्यान्ड

टे ४१ २२ ९७९ ३८ ००
फ् ४१ २२ ९७९ ३८ ०१
www.icj.org