

संविधानमा :
समावेशी प्रजातन्त्र, संविधानवाद
र सुशासन



प्रा. कपील श्रेष्ठ
कमल राज थापा (अधिवक्ता)

१. संविधानवादमा: संविधानको अर्थ, आवश्यकता र महत्त्व:

संविधानलाई प्रारम्भमा बडो जटिलताका साथै असमान्य तरिकाले बुझाउन प्रयास गरिएको पाइन्छ, तसर्थ शासकले निजको इच्छा अनुसार शासन गर्न दिएको निर्देशनलाई नै संविधानको रूपमा ग्रहण गरिन्थ्यो । जसले संविधान देशको प्रमुखले बनाउने र जनताले स्नेह, तथा दयाको रूपमा प्राप्त गर्ने, देशको अर्थतन्त्र, जग्गा-जमिन र जनता सबै राजा वा राज्य प्रमुखको सम्पत्ति, प्रतिष्ठा वा शासनको रूपमा रहने आदी चरित्र बोकेको हुने गर्दथ्यो । संक्षिप्तमा भन्नुपर्दा शासक वा राजा नै संविधानको एकमात्र निर्विकल्पको श्रोत हुने गर्दथ्यो । जुन भुट्टो हो भन्ने तथ्य: फ्रान्सेलीहरूले सन् १७८९ मा, अमेरिकीहरूले १७८७ मा, वेलायतीहरूले १६८८ मा, भारतियहरूले सन् १९४९ मा र नेपालीहरूले वि.सं. २००७ साल मै प्रमाणित गरिसकेका हुन् । यसको अर्थ संविधान कुनै राजा वा शासकले दिने होईन, लादेर लागु गराउने पनि होईन, यो त जनताले आफ्नो शासन प्रणाली र हक अधिकारलाई व्यवस्थित गर्ने दस्तावेज हो । सो बमोजिम मात्र शासन गर्न पाइन्छ, यसर्थ सरकार पनि जनताले तोक्ने र नियमित गर्ने हो भन्ने मान्यता विश्वव्यापी रूपमा स्थापित भै सकेको छ । नागरिक र सरकारको सम्बन्ध, त्यो देशको आर्थिक, राजनैतिक र सामाजिक अख्तियारको व्यवस्था, परिचालन र बाडफाँड गर्ने र जनताको तर्फबाट देश संचालन गर्न नभई नहुने प्रमुख अङ्गहरू: कार्यपालिका, व्यवस्थापिका, न्यायपालिका र संविधान कार्यान्वयन गर्न वा लागु गर्न आवश्यक पर्ने मूल-मूल अङ्गहरूको व्यवस्था र कुनैपनि शर्तहरूमा उलङ्घन गर्न नमिल्ने हकहरू व्यवस्था गरेको दस्तावेजलाई नै संविधानवादको संविधानको रूपमा ग्रहण गर्न सकिन्छ ।

१.१. आवश्यकता:

राष्ट्रको सबै क्षेत्रहरूमा जनता सबै र सधैँ उपस्थित भएर सहमति जनाई काम गर्न सक्ने खालको प्रजातन्त्र संभव छैन । यसर्थ राज्यको उद्देश्य प्राप्त गर्न धेरै अङ्ग र संरचना निर्माण गर्नुपर्ने हुन्छ । ती सम्पूर्ण अङ्गहरू कानून नभै चलन सक्ने परिकल्पना गर्न सकिदैन । ती संरचना तयार गर्न र तीनको काम गर्ने अधिकार कर्तव्य तोक्न र जनताहरूसंगको सम्बन्ध निर्माण गर्न मुलकानून अथवा संविधान तयार गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तैगरी जनताको अधिकार सुरक्षित गर्न संविधान आवश्यक पर्दछ ।

त्यो देशका विभिन्न क्षेत्रमा वसोवास गर्ने व्यक्ति, वर्ग, समुदाय, धर्मालम्बी, जनजातीहरूको आ-आफ्नै समुह, स्वाधिनता र स्वार्थ एवं हित हुन्छ । ती संघर्षशील हुन्छन् । ती हितहरूको संघर्ष हुन रोक्नका लागि र आवश्यक स्वार्थहरू संरक्षण गरी एकता कायम राख्न सम्झौता तयार गर्नुपर्ने हुन्छ, र त्यो काम संविधानले गर्दछ । यसको अर्थ: राष्ट्रिय एकताको सबैभन्दा उत्तम र गौरवान्वित श्रोत संविधान हुन सक्दछ । किनकि संविधान जनता विचको संझौता पनि हो जसले आवश्यक समझदारी र सामजस्यता कायम गर्दछ ।

त्यो देशभित्र जे जस्ता श्रोत-साधन (प्राकृतिक, मानविय) र सम्पदा छन्: राजनैतिक, आर्थिक एवं सामाजिक शक्तिहरू, तिनको समायोजन, व्यवस्थापन र उचित बाँडफाँडको लागि कानून हुन अति जरुरी छ, त्यो आवश्यकता संविधानबाट परिपूर्ति हुन जान्छ । अन्यथा विधानको अभावमा शक्तिशालीले सार्वजनिक श्रोत साधनमा एकलौटी कब्जा जमाउन पुग्दछ ।

यी उल्लेखित आन्तरिक प्रकृतिका आवश्यकताका साथ-साथै संविधानको अन्तर्राष्ट्रिय आवश्यकता पनि पर्दछ । संविधानले त्यो देशको राजनैतिक, आर्थिक, सामाजिक श्रोत र शक्तिमा नियन्त्रण कायम गरी स्वतन्त्र राष्ट्र घोषणा गर्ने, त्यो देशको जनताको सामुहिक उद्देश्य (Social Destination) के-कस्ता हुने, त्यो उद्देश्य प्राप्तीका लागि के-कस्ता कार्य गर्ने, विदेशी राष्ट्रहरूसंगको सम्बन्ध कस्तो हुने भन्ने सम्बन्धमा समग्र राष्ट्रिय पहिचान राख्दछ । राष्ट्रिय स्वतन्त्रताको महत्वपूर्ण आधार हुने हुँदा संविधानले राष्ट्रको परिचय (Mirror of the Nation) दिने गर्दछ ।

संविधान: आवश्यकता र शक्ति बाँडफाँडका कुरा मात्र होइन । एउटा सभ्यताको स्वरूप पनि हो । जनताको गरिमा र चेतनाको स्वरूप हो, जस्तो: फेन्च स्वतन्त्रताको घोषणापत्र, अमेरिकी स्वतन्त्रताको घोषणापत्र र संविधान, वेलायतको म्याग्नाकार्टा आदी । यस्तै ऐतिहासिक प्रमाण र जनता तथा समाजको चेतनाको परिचय विश्व सामु राख्न पनि संविधानको आवश्यकता रहेको प्रष्ट छ । संविधानको आवश्यकता संविधान हुनका लागि मात्र होइन: संविधानवाद र प्रजातान्त्रिक प्रणाली रक्षा गर्नका लागि हो । सार्वभौम अधिकार व्यापक र बडो शक्तिशाली हुन्छ, त्यो शक्तिलाई सिमित राख्न, नियन्त्रण गर्न र जनताप्रति उत्तरदायी बनाउन संविधान अपरिहार्य छ । यसर्थ संविधानको आवश्यकतालाई संसारका सबै देशले प्रमाणित गरेका छन् । अस्थाई (Ad-hoc) रूपमा देशका संयन्त्रहरूले कार्य गर्न सक्ने सम्भावना वर्तमान समयमा छैन । संविधानको आवश्यकता यसको महत्वबाट पनि

प्रष्ट गर्न सकिन्छ। यो प्रथम र प्रारम्भिक सामाजिक संभौताको रूपमा रहन्छ। हरेक नागरिकले संविधान मार्फत आम सहमती कायम गर्दछन्, यो नै राष्ट्रिय आधार हो। राष्ट्र संविधानमा अडेको हुन्छ, कुनै व्यक्तिमा होइन।

- संविधानले जनताका मौलिक आवश्यकता, मानविय गरिमा र स्वतन्त्रलाई सरकारको कार्य-क्षेत्र वा उद्देश्य बनाई दिन्छ। त्यस्ता हक-अधिकार प्रतिकूल कार्य गर्ने सरकारलाई लगाम लगाउन सक्दछ। संविधान राजनैतिक चेतना उल्लेख गर्ने माध्यम बन्दछ।
- संविधानले प्रजातान्त्रिक संविधानवादको खाका स्पष्ट गर्न सक्दछ। संविधानवादको संविधान नै वास्तविक संविधान हो।
- संविधानले सभ्यता र सामाजिक संरचनालाई व्यवस्थापन गर्दछ। शान्ति र विकासको आधार शक्ति र प्रतिष्ठाको मानविय बाँडफाँडबाट हुन सक्ने हुँदा, त्यो कार्यका लागि संविधान अपरिहार्य हुन्छ।

प्रजातन्त्रमा शोधकर्ता **Robert A. Dahl** ले आफ्नो अध्ययनमा संविधानको महत्वलाई निम्न बुँदामा उल्लेख गर्नु भएको छः¹ (क) संविधानले आधारभूत राजनीतिक संस्थाहरूको स्थायित्वका लागि मद्दत गर्दछ। (ख) संविधानले बहुमत तथा अल्पमत समूहहरूको अधिकारहरूको संरक्षण गर्ने गर्दछ। बहुसंख्यक र अल्पसंख्यक दुवैको चाहना संविधानमा संरक्षित हुन्छ। (ग) संविधानले देशका नागरिकहरू विच तटस्थता अपनाउन सक्दछ। (घ) राजनैतिक जवाफदेहिताको व्यवस्था संविधान मार्फत प्रप्त गर्न सकिन्छ। (ङ) उचित प्रतिनिधित्वको लागि आवश्यक पर्ने सूचनाको हक (Transparency) र प्रभावकारी सरकार (Responsible Government) को स्थापना संविधानबाट हुनसक्दछ। (च) दक्षतापूर्ण निर्णयहरूको संभावनामा वृद्धि गर्दछ। (छ) संविधान स्वयंमा पारदर्शी, सहज र सरल हुने गर्दछ, जसले गर्दा जनताले सरकारमा विश्वास र सहभागिता प्रदान गर्न सक्दछन्। (ज) संविधानले नयाँ र आवश्यक परिस्थितीहरूलाई तालमेल गर्ने गरी प्रणालीमा लचकता कायम राख्न सक्दछ। (झ) वैधता: संविधानले सरकार र प्रजातान्त्रिक शक्तिलाई वैधता प्रदान गर्ने गर्दछ।

प्रस्तुत बुदाहरूले संविधानको महत्वलाई स्पष्टता प्रदान गरेका छन्। यद्यपी संविधानले प्रजातन्त्रलाई जिवित राख्न सक्दछ भन्ने होइन। प्रजातन्त्रको जिवन्तता त सस्कारमा हुने गर्दछ। संविधानका विज्ञहरूले संविधानलाई: सरकारको प्रणालीसंग सम्बन्धित कानून (System of Government), जनताको शासन हुनका लागि रोजेको कानून (According to which the community has agreed to be governed), अथवा सरकार निर्माण गर्न जनताले गरेको कार्य (People Constituting a Government) भनि अर्थ गर्नु भएको छ। समग्रमा संविधानमा निम्न विशेषता रहन्छ :

- (क) संविधानले सरकार निर्माण गर्दछ।
- (ख) यो मौलिक प्रकृतिको हुन्छ।
- (ग) परिवर्तन सहज हुँदैन यद्यपी लचकता र परिमार्जनको सम्भावना प्रशस्त गरिन्छ।
- (घ) राजनैतिक संगठनको संरचना निर्माण गर्दछ।
- (ङ) यो एकताको आधार बन्दछ।
- (च) यो राजनैतिक साथै कानूनी प्रकृतिको हुन्छ।
- (छ) यसले जनताका मौलिक हकको प्रत्याभुत गर्दछ।
- (ज) राजकिय शक्तिको बाँडफाँड र सन्तुलन गरेको हुन्छ।

१.२. संविधानवादमा प्रवेश गर्नु पूर्व, विभिन्न दृष्टिकोणबाट संविधानलाई बुझ्न आवश्यक हुन्छ:

क) राजनैतिक दृष्टिकोणबाट संविधान: संविधानको प्रमुख र पहिलो चरित्र: यो राजनैतिक प्रकृतिको हुन्छ। अर्थात: जनताहरूले त्यो राष्ट्रको सार्वभौम अधिकारलाई संविधान मार्फत व्यवस्थापन गर्दछन्। त्यो राष्ट्रको प्रकृति, स्वरूप, जनता र सरकारको सम्बन्ध, सरकारको अङ्गहरू-तीनका कार्य तथा राष्ट्रको आर्थिक, सामाजिक, लगायतका प्रणालीलाई व्यवस्थित गर्ने प्रकृतिको मूल दस्तावेज तयार गर्दछन्। अझ संक्षिप्त गर्नु पर्दा: संविधानले राजकिय शक्तिको परिभाषा, व्यवस्था, बाँडफाँड र नियमितता गर्ने कारणले गर्दा-यो राजनैतिक प्रकृतिको हुन्छ। दोश्रो कुरो: सामान्यत: संविधान राजनैतिक प्रतिनिधित्वबाट तयार गरिन्छ। संविधानका सबै

1. Robert A. Dahl, On Democracy, Nepali Translation by Hriseekesh Upadhyaya, Pub. by Creation Media Pvt.Ltd, Kathmandu, p.p.127-129.

व्यवस्थाहरु अदालतबाट लागू हुन पनि सक्दैनन् । यो त्यो देशको प्रणाली-व्यवस्थाको सुत्रपात गर्ने दस्तावेज हो-जसलाई जनता र जनताको तर्फबाट शासन गर्नेहरु विचको सम्झौताका रूपमा पनि व्याख्या गर्ने गरिन्छ । यस अर्थमा प्राचिनकाल देखि हाल सम्म पनि संविधानले राजनैतिक चेतनाको व्यवस्था गर्ने हुदाँ, राजनैतिक चरित्र (*It's nature is political*²) रहेकोमा विश्वास गरिन्छ । संविधानवादका विश्लेषक बेलमी र कष्टिगलीयनको अनुसार संविधानमा मुलतः दुई तथ्य रहन्छः पहिलो यसले जनताको हक-अधिकारलाई कानूनीकरण गर्नुपर्दछ, जुन संविधान निर्माण पूर्व नै जनताले रोजी सकेको हुन्छन्, दोश्रोः संविधानले त्यो राजनैतिक र सामाजिक समुदायले रोजेको सरकार र यसको स्वरूप निर्माण गर्न सक्नु पर्दछ³ ।

ख) सामाजिक दृष्टिकोणबाट संविधान: समय र चेतनाको वृद्धिसंगै संविधानलाई ग्रहण गर्ने दृष्टिकोणमा व्यापकता आएको पाइन्छ । यसर्थ संविधानलाई शुद्ध राजनीतिमा लाग्नेहरु र नेतृत्ववर्गको मात्र सरोकार नठानी-संविधानलाई सामाजिक अंग (*Constitution as a Social Institution*) का रूपमा विश्वास गर्न थालियो । राष्ट्रमा रहने अनेकन जात-जाती, वर्ग, धर्मालम्बीहरु, भाषाभाषीहरु तथा अन्य सामाजिक संघसंस्थाहरुको आ-आफ्नै स्वार्थ-हित र दृष्टिकोण हुन्छन् । ती एक-अर्काका स्वार्थ-चासो र हितसंग मेल खादैनन्-यसर्थ सामाजिक सु-सम्बन्ध, भाइचारा, शान्ति सुरक्षा कायम राख्नका लागि अनेक स्वार्थ र हित विच समानुपातिक रूपमा सन्तुलन कायम राखी, राष्ट्रिय एकता निर्माण गर्नुपर्ने हुन आउँदछ⁴ । त्यो कार्य संविधानले गर्ने गर्दछ । संविधान नै सामाजिक एकताको एकमात्र आधारशिला हो । यस अर्थमा संविधान सम्पूर्ण नागरिकहरुले गरेको बृहत एवं व्यापक सामाजिक सम्झौता हो । यसले सामाजिक आवश्यकता र हितलाई संरक्षण गर्ने, व्यक्तिगत हक-हितलाई व्यवस्थापन गर्ने र राष्ट्रिय हित वा राष्ट्रिय स्वार्थ र आवश्यकतालाई परिभाषित गर्ने गर्दछ । यसर्थ सामाजिक मुल्य-मान्यता संरक्षण गर्न र राष्ट्र र व्यक्ति विचको सन्तुलन कायम गर्ने कार्य गर्दछ⁵ । संविधानवादको संविधानले पिछडिएको वर्ग, समुदाय, जातजातिको संरक्षण र विकास तथा स्थिती परिवर्तनमा ध्यान दिने गर्दछ, जसलाई *Social Justice* अथवा *Distributive Justice* पनि भनिन्छ ।

ग) विश्वव्यापी दृष्टिकोणबाट संविधान: व्यक्ति राष्ट्रको सदस्य भएजस्तै, देश अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको सदस्यको रूपमा रहेको हुन्छ । देशहरुमा वृद्धि भएको परनिर्भरताको कारणले मात्र नभै, सञ्चार, यातायात लगायतको आधुनिक विकासले गर्दा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायबाट अलग रहेर बस्न सक्ने स्थितीको विद्यमानता छैन । बेलायत जस्तो देश युरोपियन युनियनको छाया भित्र रहेर संविधान र कानून पालण गरीरहेको छ ।

स्वतन्त्र राष्ट्रहरुले आ-आफ्नै सम्बन्ध र आर्थिक, सामाजिक, वैज्ञानिक विकासका लागि अनेकौ अन्तर्राष्ट्रिय सन्धी-सम्झौता मार्फत अन्तर्राष्ट्रिय कानून र अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्था समेत स्थापना गरी आएका छन् । मानव अधिकार, गरिवी, वातावरण, आर्थिक-विकास तथा युद्ध र शान्ती जस्ता विषयहरु एउटा देशको मात्र चासो र सरोकारको क्षेत्र होइन । यसै कारणले गर्दा विश्वव्यापीकरण (*Globalization*), उदारीकरण (*Liberalization*) तथा शासनको विश्वव्यापीकरण (*Global Governance*) आदि-आदि कल्पनाको प्रभुत्व र वैधानिकता बढ्दै गएको हो । राष्ट्रको हक-हित र विकास कै लागि यी संस्थाहरु राज्यद्वारा नै सिर्जित हुन् । जस्तोः संयुक्त राष्ट्रसंघ (*UN*), विश्व व्यापार संगठन (*WTO*), विश्व बैंक (*WB/IMF*) सार्क, साप्टा आदी । यसले गर्दा राज्यहरु केही सिमित भएकोमा स्वीकार गर्नु पर्ने देखिन्छ । प्रस्तुत दृष्टिकोणबाट अध्ययन गर्दा, संविधानले राष्ट्रिय स्वार्थका साथै, अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व र कर्तव्य तथा सहभागितालाई लत्याउन पाउने छैन । मानव अधिकार, मानविय स्वतन्त्रता र गरिमा माथी आँच आउने प्रकारको संविधान पक्कै अप्रिय हुन्छ नै । स्वतन्त्र व्यापार माथी रोक लगाउने प्रकारको संविधानले पक्कै संकट ल्याउने हुन्छ । यसर्थः अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको सिमा र परिधी भित्रको संविधानवाद शान्ती र विकासको लागि पथ-प्रदर्शक हुनेमा विश्वस्त हुन सकिन्छ ।

घ) कानूनी दृष्टिकोणबाट संविधान: संविधानको राजनैतिक स्वरूपलाई मात्र स्वीकार गर्ने हो भने यसको अवमुल्यन हुन पुग्दछ र संविधानवाद अन्त्य हुन समय लादैन । यसर्थ संविधानका निर्माताहरुले संविधानलाई लागू गराउने र संविधानको संरक्षण गर्ने संस्था पनि सिर्जना गरेका पाइन्छ । संविधान जनता र शासन गर्ने विचको सम्बन्ध निर्धारण गर्ने दस्तावेज हो । जसलाई सरकारले उलङ्घन गर्न र मिच्न नसकोस् भन्नका लागि संविधानमा सरकार भित्र कै तर सरकार भन्दा अलग र स्वतन्त्र अङ्गः न्यायपालिकाको गठन गरिएको हुन्छ ।

2. Harry H. Wellington, *Interpreting The Constitution*, First Indian Reprint 2005, Pub.by Unvirsal Law Publishing Co. Pvt.Ltd., India, p.77.
3. Bellamy and Castiglione, *Constitutionalism. In Transformation: European and Theoretical perspective*, 1996, p.12.
4. Granville Austin, *Working A Democratic Constitution. A History of The Indian Experience*, 1999, Pub.by Oxford Unicersity Press, Delhi, p. 6
5. Roscoe Pound, *An Introduction. To The Philosophy of Law*, 1953, Second Indian Reprint, 1998, Pubv. by Universal Law Publishing Co. Pvt. Ltd, P.47.

यो न्यायपालिकालाई संविधान संरक्षण गर्ने जिम्मा लगाइन्छ । सरकारका कामकारवाही, संसदका कानून र निति, संविधानको भावना, उद्देश्य र मर्म बमोजिम भएको वा नभएको हेर्ने अधिकार न्यायपालिकालाई हुने गर्दछ । स्वतन्त्र र उत्तरदायी न्यायपीलकाले संविधानलाई कानूनको रूपमा व्याख्या गर्दछ ।

संविधानले संरक्षण गरेको जनताका हक-अधिकारलाई लागू गराउन सकिएन भने संविधानवाद र प्रजातन्त्र समाप्त भएको मान्नु पर्दछ । यस अर्थमा संविधानले प्रत्याभुत र संरक्षण गरेका मौलिक हकलाई बाध्यात्मक रूपमा लागू गराउनु पर्दछ-त्यसका लागि पनि सक्षम-स्वतन्त्र न्यायपालिका तयार गरिन्छ, जसले गर्दा संविधान कानून मात्र नभै मूल कानून बन्न पुग्दछ । अर्को तर्फ, संविधान प्रत्यक्ष लागू नभएतापनि, संविधानको विपरित भएका कार्यहरूलाई बदर गरिने हुँदा: संविधानका धारा-उपधारा कुनै न कुनै रूपमा लागू हुन्छन् यस अर्थमा, संविधानवाद भित्रको संविधान कानून मात्र नभै मूल कानून हो । किनकी, मौलिकहक प्रथम हुन्छ, सरकार दोश्रो । त्यस्तैगरी संविधानले मात्र सरकार जन्माउने स्वीकार गरी-सिमित सरकार तर सक्षम सरकारलाई मात्र वैधानिकता दिइने प्रयोग व्यापक छ ।

- ड) आर्थिक दृष्टिकोणबाट संविधान: राजनैतिक र शासकिय शक्तिको परिचालन र व्यवस्थापन गर्ने संविधानको अवधारणा पुरानो साथै, आधुनिक विधिशास्त्रको मान्यतामा साधुंरो पनि स्वीकार गरिन्छ । राजनैतिक शक्तिको बाँडफाँड गर्ने हो भने संविधानमा त्यति खिचातानी हुँदैन । तर आर्थिक श्रोत-साधनको व्यवस्थापन र बाँडफाँडलाई पनि संविधानले तय गर्ने हुँदा यो, हरेक जनताको गाँस, बाँस कपास र रोजीरोटीसंग पनि सम्बन्धित हुन्छ ।

सर्वसाधारणको सरोकार राजनैतिक शक्तिको केन्द्रिकरण गर्नु होइन । राष्ट्रिय सम्पदा, आमदानी र आर्थिक श्रोत र तिनको बाँडफाँड र श्रोत-साधनमा सर्वसाधारणको पहुँच (Access to Public Resources), सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभुती (Social Security), सार्वजनिक सेवाको (Social Services) व्यवस्था र प्रभावकारीता, स्थानिय श्रोत साधनको उपभोग र व्यवस्थापन (Local Autonomous) आदी आदी जुन विषयबस्तु जनताको प्रत्यक्ष सरोकार र व्यक्तित्व विकाससंग सम्बन्धित हुन्छ । ती आर्थिक श्रोत-साधनको उचित बाँडफाँड र व्यवस्थापनलाई संविधानले निर्देशित र लक्षित समेत गर्ने हुँदा, संविधान आर्थिक चासो र सरोकारको विषय पनि बन्दछ राजनैतिक समानतालाई कदापि पूर्ण मान्न सकिदैन, तसर्थ प्रजातन्त्रले आर्थिक समानतालाई स्थापित गर्न सक्नु पर्नेमा आम सहमति पाइन्छ⁶ । संविधानको जग अर्थ-व्यवस्थामा फेला पर्नेमा तर्क गर्नेहरूको मतलाई लत्याउन सक्ने अवस्था पनि छैन⁷ । विशेषतः सार्वजनिक सम्पत्ति, राष्ट्रिय आमदानी, तिनको उपयोग र वितरण जनताको विकास र न्यायको (Social Justice) आधारशिला बन्दछ । व्यापारिक समुदायले व्यापारिक स्वतन्त्रता (Free trade), उदारीकरण (Liberalization and Privatization) र साम्पत्तिक हक-अधिकार (Right of Commercial Property) आदी, आदीमा सारभूत सरोकार राख्ने गर्दछ । यसले गर्दा संविधानवाद आर्थिक सरोकारबाट च्यूत हुन सक्दैन । आर्थिक न्याय संविधानवादको महत्वपूर्ण हिस्सा बनिसकेको छ । जुन तथ्यलाई पोस्नरले स्पष्ट गर्नु भएको पाइन्छ : "Economic imagine the individual not as an economic man but as a pragmatists."

२. संविधान र संविधानवाद :

संविधानलाई प्रजातान्त्रिक, र अप्रजातान्त्रिकमा वर्गीकरण गरेर छुट्टाउने हो भने सबै अप्रजातान्त्रिक संविधानमा संविधानवाद प्रयोग भएको हुँदैन । त्यसको ठिक विपरित हरेक प्रजातान्त्रिक संविधानमा संविधानवादको प्रयोग भएकै हुन्छ । यस अर्थबाट प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा संविधानवाद विनाको संविधानलाई स्वीकार नै गर्न सकिदैन, यस मर्मलाई फ्रेन्च घोषणापत्रले स्पष्ट गरिसकेको छ⁸: "Every Society in which the guarantee of rights is not assured or the separation of power not determined has no constitution at all". सिमित सरकार, प्रजातन्त्र, कानूनको शासनलाई स्वीकार गर्ने कुनैपनि संस्था, व्यक्ति, राज्य, नागरिक समुदायले संविधानवाद विनाको संविधानलाई स्वीकार गर्न सक्दैनन् । प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा

⁶ . H.J. Laski, A Grammar of Politics, 1925, Cited in V.D. Mahajan, Political Theory, 14th Edition, 2005, S. Chand & Co. Ltd., New Delhi, P. 383 .

⁷ Karl Marx Says: "Law can never be higher than the economic order and the cultural development of society brought to pass by economic order", See, V.R. Krishna Iyer, The Dialectics & Dynamics of Human Rights in India, 1999, Pub. by Eastern Law House, Delhi, p. 47.

⁸ French Declaration of the Rights of Man and Citizen, 1789, Art.16.

संविधान आवरणको रूपमा देख्न सकिने हुन्छ भन्ने, त्यो आवरणको भित्र मुटुको रूपमा संविधानवाद रहन्छ । प्रजातन्त्रको सुन्दरता संविधानवादको संविधान हो । जसलाई निम्न तथ्यले स्पष्ट गर्दछ :

- क) प्रजातन्त्रमा जनताको शासन हुन्छ । जनताले सरकार निर्माण गर्दछन् र जनताको नियन्त्रण कायम रहन्छ । संविधानवाद विना यो व्यवस्था सम्भव हुँदैन किनकी संविधानवादले संविधानको निश्चित गुण वा चरित्रको (Qualities) खोजी गर्दछ । पहिलो: संविधान र सरकार फरक हुनु पर्दछ । दोश्रो: सरकार कै अङ्ग, व्यक्ति वा पदाधिकारीले संविधान बनाउने होइन । जो सरकारमा छैनन्-तिनले संविधान निर्माण गर्ने हुँदा, सरकारलाई नियन्त्रण गर्ने माध्यम वा पट्टी संविधानमा राखिएको हुन्छ । यसर्थ: प्रजातन्त्रमा जनताको सरकार हुन्छ र जनताले सरकार निर्माण गर्दछन् र नियन्त्रण गर्न सक्षम हुन्छन् ।
- ख) प्रजातन्त्रले प्रतिनिधित्व प्रणालीलाई निवार्चन मार्फत महत्व दिन्छ र ती प्रतिनिधिले सरकार र व्यवस्थापिका गठन गर्दछन् । संविधानवाद त्यो भन्दा एक कदम सशक्त देखा पर्छ । किनकी संविधानवादले प्रतिनिधित्व स्वीकार गर्नुका साथै निवार्चन प्रणालीलाई उत्तरदायित्वको दृष्टिकोणबाट (Political Accountability) विश्लेषण गर्दछ । सामान्यतया एक पटकको निर्वाचनबाट एउटा निश्चित समयको प्रतिनिधी चयन हुने गर्दछ । सो प्रतिनिधिले जनताको इच्छा, आकांक्षा र प्रतिवद्धतामा रहेर कार्य गर्न सकेन, भ्रष्टाचार, कुशासन र सार्वजनिक शक्तिको दुरुपयोग गरेको अवस्थामा, त्यो दल वा व्यक्तिलाई दण्डीत गर्नका लागि, निर्वाचन हुनुपर्दछ भन्ने संविधानवादको मान्यता रहन्छ । यसर्थ: संविधानवादले संविधानमा निर्वाचन प्रणालीलाई व्यवस्थित गर्ने गर्दछन् ।
- ग) प्रजातन्त्र सिद्धान्ततः बहुमतको शासन हुन पुग्दछ, तर संविधानवादले बहुमतको कदर गर्दा गर्दै पनि, जनताद्वारा संविधान निर्माण गर्दा स्वीकार गरेका हक-अधिकार राज्यले खण्डन, नियन्त्रण र निर्मुल गर्न सक्दैन भन्ने मान्यता राख्दछ । यसर्थ: संविधानवादले बहुमतको शासन नभै जनताको शासन, मौलिकहकको वचंश्व स्वीकार गर्दछ ।
- घ) प्रजातान्त्रिक प्रणाली विशुद्ध राजनैतिक प्रणाली हो, त्यो प्रणालीलाई स्थायित्व गर्न संविधानवादको अपरिहार्यता स्वीकार गरिन्छ ।
- ङ) प्रजातन्त्रले असल शासन नै सिर्जना गर्दछ भन्ने होइन । प्रजातन्त्रको दुरुपयोगबाट छाडातन्त्र, अपराधिकरण र भ्रष्टाचार वृद्धि भएको पाइन्छ । २०४६ सालका आन्दोलन पश्चात, नेपालमा प्रजातन्त्र स्थापना नभएको होइन, यद्यपी कुशासन बढेकोलाई ढाकछोप गर्न सकिदैन^९ । यस अर्थमा असल शासनका लागि प्रजातन्त्रमा संविधानवाद अति आवश्यक छ । किनकी संविधानवादले राजनैतिक साथसाथै कानूनी संरचनाको आवश्यकतामा ध्यान दिन्छ ।
- च) प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा संविधानलाई अति आवश्यक राजनैतिक दस्तावेजको रूपमा स्वीकार गरिन्छ । संविधान प्रजातन्त्रको आदर्श हो, जसमा धेरै हदसम्म राजनैतिक प्रणालीका व्यवस्था गरिन्छ, भने संविधानवादले संविधानको प्रयोग र अभ्यास तथा संबैधानिक सर्वोच्चतामा विश्वास गर्दछ । यस अर्थमा संविधानवादले न्यायपालिका र यसको स्वतन्त्रतालाई अखण्ड र अउलङ्घनीय बनाउँदछ । जसबाट संविधानको व्याख्या, प्रयोग र संरक्षण हुन पुग्छ । संविधानवाद, यसर्थ राम्रो र जनप्रिय संविधानको खोजी हो र संविधानका केही दक्षता वा गुणहरू हुन् जसले प्रजातन्त्रलाई संस्थागत गर्दछ वा गर्न उचित हुन्छ ।

२.१. संविधानवादको अर्थ र आवश्यकता:

प्रजातान्त्रिक प्रणालीको व्यापक प्रयोगबाट निखारिएका देशहरूको अभ्यासको परिणाम नै संविधानवाद हो । संविधानवाद प्रजातन्त्रको नयाँ आयामको रूपमा बुझ्नु पर्ने हुन्छ । प्रजातन्त्र र संविधानवाद परस्पर विरोधी सिद्धान्त वा प्रयोग होइनन् । प्रजातन्त्रको गहन र व्यापक प्रयोग नै संविधानवाद हो । प्रजातन्त्र खोट रहित पनि हुन सकेको छैन । प्रजातन्त्र पूर्ण पनि हुने होइन । प्रजातान्त्रिक प्रणालीको वास्तविक प्रयोग र व्यवस्थापन गरी असल शासन (Good Governance) प्राप्त गर्नका लागि अवलम्बन गरिने संरचनालाई संविधानवाद (Constitutionalism) भनि बुझ्नु पर्दछ । राजनैतिक प्रणालीको रूपमा रहने प्रजातान्त्रिक प्रणालीलाई उच्च तहदेखि स्थानिय स्तर सम्म कार्यान्वयन गर्न तयार गरिने संबैधानिक र कानूनी संरचनाको समग्र स्वरूपबाट संविधानवाद उपलब्ध हुन सक्दछ । संविधानवाद राजनीतिक र कानूनी सिद्धान्तको मिश्रीत स्वरूप हो । प्रजातन्त्र

9. Dr. Prof. Bharat Bahadur Karki, *Jurisprudence or Democratic Governance in Nepal: A decade without Beginning*, [Nepal Law Review](#), Volume 14, 2000-2001, Pub.by, Nepal Law Campus, T.U., p.13

विनाको संविधानवाद स्वीकार गर्न सकिदैन । प्रजातान्त्रिक संविधान स्वयम्मा केही हदसम्म संविधानवादको प्रयोग हो ।

संविधानवादको परिभाषाबाट यसको सारगर्भित र समग्र प्रणालीलाई प्रतिनिधित्व हुन नसकेतापनि, केही स्थापित दृष्टिकोणबाट अर्थ ग्रहण गर्न सकिन्छः

संविधानवादका शोधकर्ता जान इरीक लेन (Jan-Erik Lane) का अनुसारः प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा जनताकै निर्वाचित सरकार भएतापनि, अनेकन परिस्थिती र तिनबाट सिर्जित कारणहरूले गर्दा सरकार कठोर बन्दछ र व्यक्ति तथा समाजका हक-हित इन्कार गर्ने, हक-अधिकार हनन गर्ने र थिचोमिचो गर्न पुग्ने हुन्छ । यसर्थ सरकार र समाज विच द्वन्द्व र संघर्ष उत्पन्न हुन्छ । विशेषतः सरकार व्यापक शक्तिका कारणले गर्दा दुरुपयोग गर्ने खालको हुने र मानव अधिकार, मानविय गरिमालाई तिरस्कार गरी स्वच्छाचारी शासन व्यवस्था लाद्न उद्दत हुने हुनाले व्यक्तिको मानव अधिकार, आर्थिक अधिकार, राजनैतिक र नागरिक अधिकारलाई सरकारको विरुद्ध पनि लागु गर्ने गरी संरक्षण गर्न सक्ने सबैधानिक व्यवस्था हुनु पर्ने नितान्त आवश्यक छ । साथै, सम्प्रभुशक्तिका स्वरूपहरुः कार्यपालिकिय शक्ति, न्यायपालिकिय शक्ति, व्यवस्थापिकिय शक्तिलाई मनन गर्ने मात्र नभै, यिनलाई कार्यान्वयन तहबाटै छुट्टाछुट्टै स्वतन्त्र अङ्गहरूका रूपमा व्यवस्था गर्न सक्नु पर्दछ जसले गर्दा सरकार नागरीक हक-अधिकार उलङ्घन गर्न नसक्ने हुन्छ । उहाँको धारणालाई संक्षिप्त गर्नु पर्दाः राजनैतिक, आर्थिक, नागरिक र समग्र मानव अधिकारको रक्षाका लागि गरिएको शक्तिको बड्ढाँड र यसको स्वतन्त्र कार्यान्वयन नै संविधानवादको नविन अवधारणा हो¹⁰। संविधानवादको संविधान यस्तो दस्तावेज हो, जुन एउटा सवल र समृद्ध अङ्ग (Constitution as Institution) का रूपमा रही, राज्यको अन्य कार्यपालिकिय, व्यवस्थापिकिय र न्यायपालिकिय शक्तिलाई नियमित, निर्देशित र जनउत्तरदायी बनाउँदछ । सरकार भन्दा माथी संविधान रहन्छ, सरकारको शक्तिको श्रोत संविधान हुने हुँदा सरकार भन्दा संविधान अलग अस्तित्वको संस्थाका रूपमा कार्य गर्न सक्ने अवस्था रहन नितान्त आवश्यक छ । यस अर्थः संविधानले शक्तिलाई मनपरी हुन र स्वच्छाचारी हुनबाट रोक्छ, शक्तिलाई केन्द्रकृत हुन नदिई शक्तिको बाडफाँड मात्र नभै त्यसलाई नियन्त्रण पनि गर्दछ । संक्षिप्तमा भन्नु पर्दा शक्तिको दुरुपयोग रोक्ने र सरकारलाई नागरिकहरूको अधिकारप्रति उत्तरदायी बनाउन सक्षम संविधान नै संविधानवाद होः "...Political authority should be bound by institutions that restrict the exercise of power, such institutions offer rules that bind both the persons in authority as well as the organs or bodies that exercise political power."¹¹

यस अर्थमा मानवअधिकारको संरक्षण गर्ने सम्पूर्ण संरचना, शक्तिको विभाजन र एक अर्का प्रतिको नियन्त्रण र उत्तरदायित्वको समग्र व्यवस्था र राज्यलाई लागु हुने कानून (अन्तर्राष्ट्रिय) समेतको एकमुष्ट स्वरूप नै संविधानवाद हुन आउँदछ ।

विद्वान चार्ल्स, एच, म्याकवेलनका अनुसारः सम्प्रभुको शक्ति असिमित र स्वतन्त्र हुने प्रकारको हुदाँ, त्यो शक्तिलाई सिमाबद्ध गर्न अति आवश्यक हुन्छ । अन्यथा, शक्तिशाली सरकारले जतिवेला पनि, जनताका विरुद्ध कार्य गर्न सक्ने त्रास पूर्ण अवस्थाको विद्यमानता रहने तथ्यलाई नकार्न सकिदैन । सरकारले, जनताको कानून बमोजिम शासन गर्नु, स्वच्छाचारी र अत्याचारी रूपमा शासन गर्न नसक्ने अवस्था नै संविधानवादको मूल अवधारणा हो । निरंकुशताको अभाव नै, संविधानवाद हो । उहाँको आफ्नै शब्द यस प्रकार छन्ः¹² "... a limitation on government, it is the antithesis of arbitrary rule: it's opposite is despotic government, the government of will instead of law."

यस अर्थमाः संविधान हुनु मात्र पर्याप्त हुँदैन । जस्तो २००४ सालमा पद्म शमशेरद्वारा जारी गरिएको संविधान-संविधानवाद हुनसक्छ? पाकिस्तानको संविधानमा संविधानवाद स्वीकार गरीएको छ? माघ १९ पछाडी पनि २०४७ सालको संविधान बमोजिम नै शासन गरिएको हो भनिन्छ- यो संविधानवाद हुन सक्दैन । प्रजातन्त्रमा जनता ठुलो कि सरकार ठुलो? भन्ने प्रश्न आउँदछ । जो कसैले सहज जवाफ लगाउँदछ-जनता ठुलो । यद्यपी जनता कमजोर, निरही र सरकारको दमनमा परिरहन्छ । किनकी प्रजातन्त्र आयो तर प्रजातन्त्रलाई संविधानमा संरक्षण गर्न सकिएन । अर्थात संविधानवाद कमजोर रहेछ भन्ने बुझ्न आवश्यक छ । संविधानवादलाई स्वीकार गर्ने हो भने जनतालाई शक्ति सम्पन्न बनाउन र सरकारलाई जनताप्रति उत्तरदायी बनाउन सक्नु पर्दछ ।

प्रजातन्त्र हुनु र जनप्रिय वा सिमित सरकार हुनु अलग हो । जब सम्म प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा संविधानवादलाई संस्थागत गरिदैन, तबसम्म राजनैतिक भ्रष्टाचार निरंकुशता र जनतामा निरहीपन र दमनपूर्ण अवस्था कही न

10. Jan Eric Lane, Constitutions and Political Theory, 1996, Pub. by Manchester University Press, OxfordRoad, UK, p.25

11. *Id.*, p. 19.

12. Charles H. McIlwain, Constitutionalism: Ancient And Modern, 1947, Pub. by Cornell University Press, Newyork, p. 22.

कही, कतै न कतै रही रहन्छ, नभए तापनि जन्मने सम्भावना रहन्छ । संविधानवादले प्रजातान्त्रिक अभ्यासलाई स्थायित्व, सबल र सारगर्भित हुन अहम भूमिका निर्वाह गर्दछ, संविधानवादका अर्का विश्लेषक, के.सी. ह्वयरले लिखित संविधानको महत्त्व नै, यसले सरकार र सरकारका अङ्गलाई नियन्त्रण गर्नेमा भर पर्ने हुँदा सरकारलाई नियन्त्रण गर्न नसक्ने र सरकारलाई अधिकार मात्र प्रदान गर्ने संविधानले स्वच्छाचारीता प्रदान गर्दछ । यस अर्थमा: संविधानवादमा संविधान अन्य कानून भन्दा माथी अथवा सरकार र त्यसका अङ्गहरू र कानून बनाउने निकाय: व्यवस्थापिकाले समेत उलङ्घन गर्न नसक्ने हुनु पर्दछ । दोश्रो अर्थमा: संविधानले कुनै न कुनै रूपमा सरकारलाई नियन्त्रण गर्ने संयन्त्र र संरचना तयार गर्न सकेको हुनु पर्दछ । लिखित संविधान भनेकै सिमित सरकारको अर्थ हुने हुँदा, संविधानवाद प्रस्तुत गर्न नसक्ने संविधानलाई प्रजातान्त्रिक अर्थमा ग्रहण गर्न सक्दैनौ¹³ । संविधानवादलाई सरकारको शक्ति सिमित गर्ने र जनताका प्रजातान्त्रिक अधिकार र आवश्यकतालाई सुरक्षा कवच दिने अर्थमा प्रयोग गरिन्छ । यसका लागि सरकार र संविधानलाई अलग गर्नु पर्दछ । सरकारले नै संविधान बनाएर दिने वा लागु गर्ने हो भने, सरकारमा नियन्त्रण नभै, जन-अधिकारमा नियन्त्रण हुन पुग्ने प्रबल सम्भावना हुने हुन्छ । नेपाल र नेपालीको परिस्थितिमा जनताले लेखेको संविधानमा जनताको आवश्यकता परिपूर्ति गर्ने, अधिकार रक्षा गर्ने, जनताको सरकार निर्माण हुने भन्ने दिगो विश्वास (Public Confidence) रहेको प्रष्ट भै सकेका छ¹⁴ । यस अर्थमा संविधान तर्जुमा गर्ने अधिकारलाई प्रष्ट स्वीकार गर्न आवश्यक छ । संविधान जनमत हो, जनताले शासन गर्नेलाई दिएको अधिकार हो (Charter of Government) र आफू शासित हुन स्वीकार गरेको सामाजिक सम्झौता हो भने, प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा संविधानवादलाई सशक्त पार्ने हक-जनतामा रहने तथ्यलाई इन्कार गर्न सकिदैन, जून तथ्यलाई अमेरिकी संविधानवादको मूल जरो (Foundation of Constitutionalism) मानिन्छ । यस अर्थबाट: संविधान सरकारको उपज होइन, सरकार गठन गर्नका लागि, सञ्चालन गर्न र नियन्त्रण गर्नका लागि जनताले तयार गरेको दस्तावेज हो । यस अर्थमा जनताले नलेखेको संविधानले संविधानवादको खाका कोर्न सक्दैन । बलिया-बलिया र शासक साथै केही दलका प्रतिनिधीले संविधान बनाउँदा कमजोर, निर्बल गरिब, पिछडिएका जनसाधारणको अधिकारलाई ध्यान दिन्छन् भन्ने पक्का हुँदैन¹⁵ । संविधानका जानीफकार: थमस पेनले यसै अर्थमा Bill of Rights 1689, संविधान होइन: यो त राजा र (धनाड्य वर्गका) सासंद विचको शक्तिको खेलमात्र हो किनकी यसले जनताको अधिकार प्रत्याभुती गर्दैन भन्नु भएको छ । यसर्थ संविधानवादको संविधान जनताको उपज हो: उहाँको थप भनाई अझ रोचक छन्¹⁶: "A Constitution is not the act of a government but of a people constituting a government and a government without a constitution is power without right... A constitution is a thing antecedent to a government, and a government is only creature of a constitution."

अमेरिकी संविधानका निर्माताहरूले: जनताले आफ्नो सरकार आफै निर्माण गर्ने सक्ने अवस्थालाई संविधानवादको मुल सार हो भन्ने वकालत गर्नु भएको पाइन्छ । जनताको सरकार भन्नुको तात्पर्य: जनताको व्यापक अधिकारलाई सम्मान गर्ने सरकार, जनताका नियन्त्रण र जनताप्रति नै उत्तरदायी भएको सरकार र सक्षम सरकार जनाउँदछ ।¹⁷

उल्लेखित विश्लेषणबाट संविधानवादको सर्वमान्य परिभाषा प्रस्तुत गर्न सकिदैन । संविधानवाद एकप्रकारको संरचना हो जसले जन-अधिकारलाई प्रत्याभुत गर्न र सरकारका कुनै पनि शक्तिलाई सो अधिकार प्रति उत्तरदायी गराउँदछ । यसर्थ संविधानवाद निश्चित नभै व्यापक संरचनाको रूपमा प्रस्तुत हुने गर्दछ ।

२.२. संविधानवाद र संविधानको सम्बन्ध:

प्रजातन्त्र र संविधानवादलाई अलग रूपमा व्याख्या गरिदैन । संविधान आफैमा उद्देश्य होइन । जनताले संविधानलाई एउटा साधनको रूपमा प्रयोग गर्दछन्: साध्य भनेको असल र जनउत्तरदायी शासन व्यवस्था हो । जुन

13. K.C. Wheare, Modern Constitutions, 1966, First Reprint in India, 1984, Pub. by R.N. Kothari Konam Printers, Bombay, p.7.

14. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, प्रस्तावना ।

15. Jawaharlal Nehru Says: "This cannot be done by the wisest of lawyers sitting together in conclave; it cannot be done by small committees trying to balance interests and calling that constitution making; it can never be done under the shadow of an external authority. It can only be done effectively when the political and psychological conditions are present, and the urge and sanctions come from the masses." Cited in Granville Austin, The Indian Constitution Cornerstone of a nation, 1st Indian Edition, 1972, Pub. by Oxford University Press, Delhi, p. 1.

16. Thomas Paine, Rights of Man, Cited in Democracy Defferent and Social Justice, 1st Indian Edition, 2000, Pub. by Oxford University Press, Delhi, p. 56.

17. Thomas Jefferson, 1790, Cited in An Outline of America History, Office of International Informations, Programs, United States Department of State, p. 82.

व्यवस्थामा जनताका हक-अधिकारलाई सर्वोच्च स्थान प्रदान गरिन्छ। संविधान यस अर्थमा जनताको सम्झौताको रूपमा व्याख्या गरिन्छ, र यसले सामाजिक उद्देश्य पूर्ति गर्ने लक्ष्य ग्रहण गर्दछ। आन्दोलनले प्रजातान्त्रिक व्यवस्थालाई शासनको माध्यम हो भन्ने प्रमाणित गर्दैमा, स्वतः प्रजातान्त्रिक व्यवस्थाको आगमन हुने र यसले दिगोपन प्राप्त गर्दछ, भन्ने होइन। प्रजातन्त्रको दिगोपन र संस्थागत गर्नका लागि संविधानको अति आवश्यकता पर्दछ। प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा संविधानको निर्माण गर्दा नै केही आवश्यक शर्तहरूलाई जनताले अउलङ्घनीय हुनेछ भन्ने स्वीकार गरिसकिएको हुन्छ। जसलाई अमेरिकी संविधानको निर्माणमा, भारतीय, फ्रेन्च र अन्य प्रजातान्त्रिक देशहरूमा स्वीकार गरिएको छ। जस्तै अमेरिकामा जनताका प्राकृतिक अधिकार हुन्छन्, यी कसैको देन वा कृपा होइन, यसर्थ प्राकृतिक अधिकार अउलङ्घनीय हुने सिद्धान्तलाई अबलम्बन गरियो¹⁸। फ्रेन्चहरूले सरकारको शक्ति एकै ठाउँमा राखेका सरकार: सबैभन्दा भ्रष्ट हुन सक्ने हुँदा शक्तिको बाँडफाँड (Separation of Power) र जनताको अधिकारको प्रत्याभूती (Gaurantee of Rights) लाई संविधानको संज्ञा दिएका छन्। प्रस्तुत विश्लेषणबाट प्रजातान्त्रिक भन्ने साथै संविधानले संविधानवाद बुझाउँदछ। यसका केही आधारहरू प्रस्तुत गर्न सकिन्छ :

- प्रजातन्त्र जनताको शासन प्रणालीको रूपमा: प्रजातन्त्रमा जनता कै कानून बमोजिम, जनताले दिएको अधिकार भित्र सिमित रहेर, जनताले नै चुनेर पठाएका व्यक्तिहरूले शासन गर्ने हुँदा, शासन जनताको नियन्त्रणमा हुनु पर्दछ। जनताले सरकारलाई नियन्त्रण राख्ने कानून निर्माण गर्दछन्- त्यो संविधान हुन आउँछ।
- विद्यमान प्रणालीलाई विद्रोह/आन्दोलन मार्फत अस्वीकार गरे पश्चात, जनताले आफ्ना हक अधिकारलाई विशेष रूपमा प्रत्याभूत गरी प्रचलन गराउन संविधान निर्माण गर्दछन्। यसर्थ संविधान भन्नु नै अधिकार प्रत्याभूतीको दस्तावेज हुन्छ।
- संविधान सरकार भन्दा अलग रहेका व्यक्तिले तयार गर्ने परिपाटीलाई प्रजातन्त्रको महत्वपूर्ण आधार मानिन्छ। यसर्थ त्यस्तो संविधानले सरकारलाई आवश्यक अधिकार दिने र अधिकारको दुरुपयोगलाई रोक्ने पर्याप्त संयन्त्र र संस्थाको तयार गर्न सफल हुन्छन्।
- प्रजातान्त्रिक प्रणालीले शक्तिको श्रोत जनतालाई स्वीकार गर्दछ। तिनले त्यो अधिकार संविधान मार्फत प्रयोग र परिचालन हुन स्वीकार गरेका हुन्छन्। संविधानले जनताको सार्वभौमलाई संरक्षण गर्ने र त्यसको प्रयोगमा वैधानिकता र नियमितता प्रदान गर्न सक्दछ।

यस दृष्टिकोणबाट प्रजातन्त्रलाई दिगो र विश्वसनीय एवं प्रभावकारी बनाउन धेरै मात्रामा वास्तविक रूप मै कार्य गर्न सक्ने प्रजातान्त्रिक संस्थाहरू आवश्यकता पर्दछ, तीनलाई संविधानले व्यवस्था गरेको हुन्छ। शक्तिको बाँडफाँडलाई प्रत्याभूत गर्न सकेको संविधानले मात्र प्रजातन्त्र दिगो गराउन सक्दछ, भन्ने प्रष्ट भै सकेको छ।

२.३. संविधानवादका पूर्व शर्तहरू:

संविधानवाद राजनैतिक आदर्श मात्र नभै त्यो भन्दा व्यापक हो। प्रजातान्त्रिक पद्धतिलाई संविधानवाद मार्फत जीवन्तता गराउने प्रयोग-बढि रहेको हुँदा जन-जीवनको अभिन्न अंगको रूपमा स्थापित भैरहेको छ। यस अर्थमा संविधानवाद प्रजातान्त्रिक संस्कृति (Democratic Culture) को रूपमा रहेको हुँदा: संविधानवादले व्यापकता ग्रहण गर्दछ। प्रजातान्त्रिक शब्द सहज तर व्यापक भए जस्तै संविधानवाद पनि व्यापक छ। यस अर्थ संविधानवाद लागि अनेकन संस्थाहरू अति आवश्यक हुन्छन्:

क) प्रजातन्त्र (Democracy): संविधानवाद र प्रजातन्त्र एक अर्काका परिपुरक हुन्। संविधानवाद नभएको प्रजातन्त्र अन्तत तानाशाह बराबर हुन पुग्दछ। यस अर्थमा कि: सम्प्रभु शक्ति एउटै व्यक्तिमा रहेको छ भने, जनताका हक-अधिकार संरक्षण गर्ने संस्थाको अभाव रहन्छ र मनपरिका कानूनलाई मनपरि रूपले लागु गराइन्छ। प्रजातन्त्रको शुरुवात देखि नै प्रजातन्त्रलाई संस्थागत गर्नका लागि, शासकले शक्तिको प्रयोग मनपरि गर्न नसकोस्, जनताप्रति उत्तरदायी रहनु भन्नाका लागि अनेक संस्थाहरूको विकास गर्ने संयन्त्र निर्माण गर्ने, सरकारलाई सिमित गराउने, जनताको हक-अधिकार व्यापक रूपमा संरक्षण गर्ने, जनताको सहभागितालाई सम्मान गर्ने जस्ता नीति नियम तर्जुमा गरिदै आएको पाइन्छ। यस दृष्टिकोणबाट प्रजातन्त्र र

18. Thomas Jefferson, The Declaration of Independence, Cited in Democracy, Differance & Social Justice, 1st Indian Edition, 2000, by Oxford University Press Delhi, page. 66.

संविधानवादलाई अलग गराउनु दुर्भाग्य सावित हुनेछ । नेपालका भुतपूर्व प्रधान न्यायधिश स्व. हरि प्रसाद प्रधानले: **Democracy is the system of check and balance**¹⁹ भन्नु भएको छ । प्रजातन्त्रको यो परिभाषा सहज र सारगर्भित देखिन्छ, लाई स्वीकार गर्ने हो भने, प्रजातन्त्र स्वयम् नै संविधानवाद हुन सक्दछ । प्रजातन्त्रले जनताका मूलभूत हक-अधिकारहरूलाई रक्षा गर्ने ढाँचा प्रदान गर्ने मात्र नभै: आर्थिक, राजनैतिक र नागरिक अधिकारको सम्मान गर्दछ भने यो प्रजातन्त्रमा संविधानवाद रहन्छ । यो विश्लेषणबाट: संविधानवादको लागि प्रजातन्त्र, अति आवश्यक शर्त हो । जसलाई छुट्टाएर संविधानवाद प्राप्त गर्न सकिदैन । संविधानवाद राजनैतिक सिद्धान्त हुँदा हुँदै पनि यो सिउडी काँडा जस्तो देखावटी (**So-Colled or misnomer**) भएर रहन सक्दैन । यसले धरातल पनि माग्दछ । व्यवहार पनि सवल हुन नितान्त आवश्यक पर्दछ । यसर्थ प्रजातान्त्रिक संस्थाहरूको स्मुच्चा कार्यप्रणाली, सफलता र सवलताको एक्मुष्ट स्वरूपलाई संविधानवाद नामाकरण गर्ने परिपाटी भएकोले: राजनैतिक आदर्श र कार्यात्मक स्वरूप (**Functional or Real Regim**) यसका पांग्रा हुन् ।

प्रत्यक्ष प्रजातन्त्र संभव नहुने अवस्थामा प्रतिनिधित्वमुलक प्रणाली स्वीकार गरिन्छ । यस अर्थ प्रजातन्त्रमा निष्पक्ष र नियमित निर्वाचन अति आवश्यक शर्त हो । यसले जनताको सरकार, जनताको कानूनलाई प्रमाणित गर्ने मात्र नभई सरकारलाई जनउत्तरदायी र नियन्त्रित समेत गर्दछ । स्वतन्त्र र निष्पक्ष निर्वाचन नहुने प्रणालीमा जनताको सहभागीता हुँदैन । जसले गर्दा प्रजातन्त्र भुट्टा सावित हुन्छ ।

ख) **शक्तिपृथकीकरण (Seperation of Power & Check and Balance)**: सरकारको शक्तिलाई सिमित गर्न कार्यपालिकिय, व्यवस्थापिकिय र न्यायपालिकिय शक्ति एउटै अङ्गमा नराखी, अलग-अलग रहि स्वतन्त्र रूपमा कार्य गर्न सक्ने अवस्थालाई शक्तिपृथकीकरण (**Seperation of Power**) भनिन्छ । सरकारलाई सिमित बनाउने हो भने, निरकुंश हुनबाट रोक्ने हो भने, सरकारका तीन अङ्गलाई अलग राख्न आवश्यक छ, जुन कुरो संविधावादको आत्मा हो । जब ती तिन अङ्ग स्वतन्त्र हुन्छन्, त्यहाँ नियन्त्रण (**Check & Balance**) हुन पुग्दछ ।

ग) **मौलिक हक तथा राजनैतिक, आर्थिक र नागरिक अधिकार (Political, Civil and economic Right)**: प्रजातन्त्रमा जनताको शासन हुने मुख्य कारणमा पहिलो: जनताले निर्माण गरिदिएको संविधानको सिमामा रहेर जनप्रतिनिधिहरूद्वारा शासन गरिन्छ, दोश्रो: जनताले, उनीहरूका लागि अति आवश्यक र महत्वपूर्ण हक-अधिकार कुनैपनि समयमा संकुचित, कुण्ठित र उलङ्घन नहुने किसिमबाट सुरक्षित गर्दछन्, जसलाई मौलिक हक (**Fundamental Rights**) भनिन्छ । र, तेस्रो: मौलिक हकलाई राज्यका तिनै अङ्गले सम्मान र संरक्षण गर्न बाध्य हुन्छन्, सामान्यतया राज्यलाई नै गंभिर संकट उत्पन्न भएको अवस्थामा पनि संविधानले नै तोकिएको आधारमा मात्र बन्देज लगाउन सकिन्छ । यस अर्थमा व्यक्तिको स्वतन्त्रता, व्यक्तित्व र मानविय गरिमा कायम राख्न आवश्यक आधारभुत हक अधिकार, जसको अभावमा व्यक्तिले सम्मानपूर्वक जीवनयापन गर्न सक्दैन, लाई मौलिक हक भन्नु पर्दछ । मौलिक-हकको रक्षा गर्नु राज्यको परम कर्तव्य हो । संविधान, मूलकानून वा मौलिक कानून हुने हुँदा संविधानले विशेष संरक्षण गरेका, प्रत्यक्ष व्यक्त भएको व्यक्तिका हकहरू मौलिक हुन्छन् । सरकारले आदेश दिएर र व्यवस्थापिकाले कानून बनाएर संसोधन, फेरबदल र प्रतिबन्ध लगाउन सक्ने हक-अधिकार मौलिक हुन सक्दैन । संविधानले त्यस्ता हक अधिकार तय गरेको छ भने, त्यहाँ सरकारको शक्ति सिमित हुन पुग्दछ । किनकी मौलिक हक सरकारले आफ्नै विरुद्धमा पनि लागु गर्दछ । यो बाध्यात्मक हुन्छ । साथै मौलिक हकको प्रत्याभुतीले स्वतन्त्र न्यायपालिकाको प्रत्यक्ष/अप्रत्यक्ष निर्माण गर्ने हुँदा, स्वतन्त्र न्यायपालिकाको उपस्थितीको अर्थ व्यक्तिको शासन वा शक्तिको दुरुपयोगको अन्त्य भन्ने हुन्छ । मौलिक हकमा समाविष्ट गर्न नसकेका आर्थिक राजनैतिक, नागरिक अधिकार अनेक माध्यमबाट प्राप्त हुनु पर्दछ । जसको महत्वपूर्ण श्रोतको रूपमा अन्तर्राष्ट्रिय कानून, अर्थात: महासन्धी, सन्धी र घोषणाहरूलाई संविधानवादले स्वीकार गर्दछ ।

घ) **स्वतन्त्र न्यायपालिका (Independence of Judiciary & it's Accountability)**: न्यायपालिका सरकारको तिन अङ्ग मध्ये एक अङ्ग भएतापनि, यो सरकारको अङ्गको रूपमा नभै जनताको अङ्गको रूपमा कार्य गर्दछ । प्रजातान्त्रिक प्रणालीलाई स्वीकार गरिएको देशमा स्वतन्त्र न्यायपालिकाको भुमिका र अवस्थालाई संरक्षण गरिन्छ । अदालतले वा अदालतको न्यायधिशले, कुनैपनि डरत्रास, लोभ र प्रभावमा नपरी आफू समक्ष आएको विवादलाई आफूले जानेको तथ्य र कानून तथा न्यायको विवेचना गरी फैसला गर्न सक्ने अवस्थाको विद्यमानतालाई नै स्वतन्त्र न्यायपालिका भनिन्छ । न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता (**Independence of**

19. C.J. Hari Pd. Pradhan, Cited in Sr. Advocate, Ganesh Raj Sharma, *Independence of Judiciary An Experiment in Nepal*, Essays on Constitutional Law, Vol.26, Pub. by Nepal Law Society, p. 12.

Judiciary) र न्यायधिशको स्वतन्त्रता (**Independence of Judge**) को समग्र स्वरूप नै स्वतन्त्र न्यायपालिकाको वास्तविक अर्थ हो। न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता संविधानमा उल्लेख हुन नितान्त आवश्यक छ। यसको आत्माको रूपमा कार्य गर्ने न्यायधिशको स्वतन्त्रता भने कानून भन्दापनि निजको ज्ञान, विवेक, शिक्षा र इमान्दारितामा भर पर्दछ। न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता निम्न कुरामा भर पर्दछ: क) न्यायपालिकालाई न्यायिक पुनरावलोकन अर्थात् संविधान र संसदले बनाउने कानूनको व्याख्या गर्ने अन्तिम अधिकार रहनु पर्दछ र (ख) अदालतले दिएको फैसला निर्णय र आदेश, अन्तिम हुनु पर्दछ अथवा पुनरावलोकन (**Review**) गर्ने अन्य निकाय हुनु हुँदैन। कुनै पनि अधिकार पूर्ण स्वतन्त्र छ भने त्यो दुरुपयोग हुने सम्भावन ज्यादा हुने मान्यता विकास भएको कारणले न्यायपालिका समेत उत्तरदायी रहन्छ, भन्ने विधिशास्त्रीय मान्यता रहेको छ। पहिलो: न्यायपालिकाले जनताको मौलिक हक संरक्षण गर्ने उत्तरदायित्व ग्रहण गर्दछ। दोश्रो: न्यायपालिकाले आफ्नो स्वतन्त्रतामा वा क्षेत्राधिकारलाई कटौती गर्ने गरी सिद्धान्त प्रतिपादन गर्न सक्दैन। स्वतन्त्र न्यायपालिकाको अभावमा संविधानवाद भुङ्गा हुन्छ, व्यर्थ हुन्छ।

ड) **कानूनी शासन(Rule of Law):** संविधानवादको मान्यताबाट सम्पन्न भएको संविधान बमोजिम बनेको कानूनद्वारा राज्यको शासन व्यवस्था सञ्चालन हुने र राज्यको कुनै पनि अङ्ग, पदाधिकारी साथै जन साधारण समेतले कानून बमोजिम काम कारवाही गर्नु पर्ने न्यायपूर्ण अवस्थालाई कानूनी शासन भन्न सकिन्छ। कानून बमोजिम मात्र शासन गर्नु पर्याप्त हुँदैन। कानून: जनसाधारणले बुझ्ने, जनताका प्रतिनिधीले व्यापक छलफल गरी निर्माण गरी लागू गरेको हुन आवश्यक छ। संसदले नबनाएको कानूनलाई सामान्यतया: कानूनको शासन भन्न सकिदैन। अध्यादेश र आदेश कुनैपनि हालतमा कानून होइनन्। कानूनमा जनताको प्रतिनिधित्व र सक्रिय सहभागीता हुनु पर्दछ। त्यस्तो कानून पनि जनतालाई भेदभाव गरि लागू गर्न नसक्ने खलको समानता, स्वतन्त्रता र न्याय तथा सद्विवेकमा आधारित हुन आवश्यक छ। अर्को अर्थमा कानूनी सर्वोच्चता (**Supremacy of law**) अथवा राजनैतिक र नागरिक अधिकारको व्यापक जन उपभोग(**exercise of rights**) र सरकारको स्वच्छाचारिताको अभाव मा कानूनी शासनको बहाली हुने मान्यता रही आएको पाइन्छ। कानूनी शासन पनि प्रजातान्त्रिक प्रणालीको सिद्धान्तकै रूपमा प्रयोग भै रहेको छ। यसर्थ: यसको लागि थुप्रै शर्तहरू आवश्यक हुन आउँछ: क) उचित र स्वस्थ कानूनको सर्वोच्चता, ख) शक्ति पृथक्करण र सन्तुलन, ग) समानता, घ) व्यक्तिगत स्वतन्त्रता र यसको प्रभावकारीता, ड) न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता र च) निष्पक्ष र उचित कार्यविधी आदी-आदी।

उल्लेखित शर्तहरू पुरा भए पश्चात, कानूनी शासनको बहाल हुने तर्क पेश गर्न सकिन्छ। बेलायतमा कानूनको शासनलाई (**Rule of Law**) नै संविधानवादको रूपमा ग्रहण गरीएको पाइन्छ, भने अमेरिकामा लिखित संविधान भएकाले संविधानवाद नै भनिन्छ। यद्यपी संविधानवाद र कानूनका शासनमा भिन्नता पाइन्छ। संविधानवादले संरचना विकास गर्छ, संविधानको तयार त्यस प्रकारबाट गर्दछ, तर कानूनी शासनले उच्च तह भन्दा सरकार र सरकारी निकायसंग ज्यादा सम्बन्ध राख्दछ।

च) **संवैधानिक सर्वोच्चता(Supremacy of Law) :** संविधान निर्माण गरेको र यसले संविधानवादलाई आत्मासाथ गरेको अवस्थामा पनि, त्यो संविधान आफैमा सर्वोच्च अथवा मूल कानूनको रूपमा रहन नसक्ने अवस्थामा यसलाई व्यवस्थापिकाले बहुमतद्वारा कानून बनाएर उलङ्घन गर्दछ, कार्यपालिकाले आदेश जारी गरेर उलङ्घन गर्न सक्दछ। जहाँ जनताले बनाएको संविधानलाई सामान्य आदेशले समाप्त गर्न सक्दछ भने त्यहाँ संविधानवादको अर्थ हुँदैन। संविधान यस अर्थमा सर्वोच्च हो कि-यस मार्फत मात्र जनताले शासित हुन्छन्। दोश्रो: जनताको सार्वभौम अधिकार संविधान मार्फत संविधान बमोजिम प्रयोग गर्न जनताको स्वीकृती हुन्छ। तेश्रो: संविधानको उलङ्घन भनेको मौलिक हकको उलङ्घन मात्र नभै सनकको शासनको शुरुवात पनि हो, जसलाई जनताको समर्थन र सहमती प्राप्त हुँदैन। यस अर्थ: जनताको सहमती वा स्वीकृती प्राप्त नगरेको सरकार: अवैध र असंवैधानिक हुन पुग्दछ। यस अर्थमा जनताको सर्वोच्चता भन्नु संवैधानिक सर्वोच्चता हो। जनताको संविधान उलङ्घन, मिची वा निष्कृत्य तुल्याई-कसैले शासन गर्नु भनेको कदापी संविधानवाद नहुने हुँदा-संवैधानिक सर्वोच्चता हुन आवश्यक रहन्छ। संविधानवाद जीवन्त रहदा सम्म: संविधानलाई उलङ्घन गर्ने कुनै निकाय नै रहन सक्दैन-किनकी संविधानवादले हरेक अङ्गको नियन्त्रण गर्दछ। यसर्थ संविधान विपरित कार्य गर्न पुग्दछ भने त्यो अवस्थाले संविधानवादको समाप्ती (**End of Constitutionalism**) जनाउँदछ। अझ छोटकरीमा भन्नुपर्दा: संविधानलाई उलङ्घन गर्न सक्ने अधिकार भएको निकाय नै हुँदैन, त्यो अवस्था भएमा संविधानवाद नै हुँदैन।

3. प्रजातन्त्र र संविधानवादः

लामो अनुभव, विचारविमर्श, वाद/प्रतिवादबाट गुज्रेको प्रजातन्त्रलाई सारभूत रूपमा यही हो भनी ठोकुवा गर्न कठिन छ । समय, स्थान र प्रचलनका आधारमा प्रजातन्त्रलाई फरक-फरक रूपमा प्रस्तुती गरिएको पाइन्छ । ग्रीकहरूले यसै प्रणालीलाई डिमोक्रासी र रोममा रिपब्लिक नाम दिएका थिए । यसको समग्र अर्थ निकाल्दा जनताको शासन वा आम जनता भन्ने हुन्थ्यो । नेपालमा प्रजातन्त्र वा लोकतन्त्रका नामले प्रख्यात छ । यी सबै अर्थमा खासै फरक छैन ।

सामान्य र सरल अर्थले हेर्ने हो भने, सम्पूर्ण जनता सहभागी भएको सरकार नै प्रजातन्त्रको आत्मा हो, जुन जनताप्रति उत्तरदायी रहन्छ, किनकी यो जनताको प्रतिनिधिमात्र भएर काम गर्दछ; जसले जनताको हक-अधिकार, आवश्यकता र सहभागीलाई प्रष्ट र प्रत्यक्ष रूपमा संरक्षण र सम्मान गर्दछ । प्रजातन्त्रको पहिलो अर्थ: राजनैतिक स्वतन्त्रता र समानता भन्ने लाग्दछ, भने दोश्रो अर्थ: जनताको शासन हुन पुग्दछ । व्यापक क्षेत्रमा फैलिएको आधुनिक राज्यमा सबै जनता भेला भै सरकारको काम गर्ने, कानून बनाउने, कानून लागु नगर्नेलाई सबैले निर्णय गरी कारवाही गर्ने तथ्य बढो हास्यास्पद हुन्छ नै । जसले गर्दा प्रतिनिधि प्रणालीलाई स्वीकार गरियो । ती पनि जनताहरू नै हुन्, साथै तीनलाई जनताले नै निर्वाचन मार्फत रोज्ने गर्दछ । तीनले जनता भई, जनताको नाउँबाट सरकार सञ्चालन गर्ने, र कानून बनाउने समेतको कार्य गर्ने उत्तरदायित्व र अख्तियार प्राप्त गरेका हुन्छन् । निजहरूलाई जनताले सबै अधिकार सुम्पेका हुँदैनन् र सुम्पे पनि सकिदैन-के ज्यान लिने अधिकार सुम्पेन सकिन्छ ? यस दृष्टिकोणबाट सरकार, व्यवस्थापिका, निर्वाचन पद्धती, अड्डा-अदालत तर्जुमा गर्नु पूर्व नै सबै जनताले मिलि सरकारमा जानेलाई के-कति अधिकार दिने, के-कति अधिकार आफै संग राख्ने, सरकारमा जानेले के-कसरी काम गर्ने, कामै गर्न सकेन भने अथवा जनताको उद्देश्य विपरित गएर काम गर्दा के गर्ने, कस्ता खालका कानून बनाउने, ती कानून कसले लागु गर्ने, प्रतिनिधिहरूले अन्याय गर्दा छिनोफानो कहाँबाट कसरी हुने भन्ने मुलभूत कुराहरू समावेश गरी विधान बनाउनु पर्दछ । जसबाट जनताको हक, अधिकार, काम-कतव्य स्पष्ट र व्यवस्थित हुन्छ र चुनिएका प्रतिनिधिले अन्यथा गर्न सक्दैनन् । चुनिएका प्रतिनिधिलाई बाध्ने कानून नहुँदा जे पनि गर्न सक्दछन् । यस अर्थमा: जनताले आफ्ना प्रतिनिधि मार्फत सरकार गठन गर्न पाउने र तिनलाई नियन्त्रण र नियमित गर्ने कानून पनि जनता कै रोजाईबाट बन्ने स्वतन्त्रता प्राप्त हुने राजनैतिक प्रणाली नै प्रजातन्त्र हो । प्रजातन्त्रमा संविधान छनौट गर्ने अधिकार जनतामा रहन्छ-यो अधिकार, प्रजातन्त्रको पहिलो स्वतन्त्रता हो । मानौ कुनै महाराजाले जनतालाई राजगद्दी दिए, तर संविधान भने महाराज आफैले बनाउँदा रहेछन् भने कस्तो बनाउलान् ? के यो परिपाटीलाई प्रजातन्त्र भन्न सकिन्छ, सामान्यतया सकिदैन । यस अर्थबाट प्रजातन्त्रमा जनताको सरकार र जनताको संविधान हुनु पर्दछ: **Democracy constitutes an attempt to reconcile freedom with the need for law and enforcement.**²⁰ प्रजातन्त्रमा संविधान चाहिने वा नचाहिने भन्ने विवाद छैन संविधान अति आवश्यक संयन्त्रको रूपमा रहन्छ । सरकारलाई पनि कानून लागु हुन्छ - त्यो संविधान हो । अस्थायी प्रकारको व्यवस्थाबाट गतिशिलता हासिल गर्न सकिदैन । प्रजातान्त्रिक अङ्गहरू र प्रणालीलाई स्थायित्व प्रदान गर्न संविधान अति आवश्यक छ । जनताको मनोबल उच्च राख्न र सरकार प्रतिको जनआस्था कायम राख्न मात्र नभै सरकारको जवाफदेहीताका लागी संविधानको माग राख्ने गरिन्छ ।

संवैधानिक संघर्ष बढो जटिल प्रकृत्यामा हुन्छ । हामीले भन्ना साथ शक्ति पाईदैन । एउटा जटिल प्रकृत्याबाट आउदछ²¹ । जनताको शासन र जनता कै कानून हुनको लागि प्रथमतः जनताको हक स्पष्ट र लिखित हुनुपर्छ । दोश्रो: सरकारलाई कानून विना स्वतन्त्र राखी दिनु भनेको “लगाम विनाका बौलाहा घोडा” बराबर हुनु हो । तेश्रो: जनताको इच्छा अभिलाषा बमोजिम नबनेका कानून बदर गरी प्रजातन्त्रलाई “बहुमतको खेल”हुनबाट रोक्न संविधान आवश्यक छ । जुन धारणालाई **Finer** ले निम्न रूपमा व्यक्त गर्नु भएको पाइन्छ: **The democratic ideal does not define the democratic reality and vice versa; the real democracy is not and cannot be the same as the ideal one. One cannot test the validity of an ordinary law with reference to the essential elements of an ideal democracy. It can be tested only with reference to the principles of democracy actually incorporated in the constitution.**²²

20. Bassett, Cited in Dr. Raisa Ali, Representative Democracy and Concept of Fair And fair Elections 1996, Pub. by Deep & Deep Publications, p.16.

21. विश्वेश्वर प्रसाद कोइराला, राजा, राष्ट्रियता र राजनितिक, २०६३, जगदम्बा प्रकाशन, पृष्ठ १० ।

22. Finer, Comparative Government, Op cited No. 20.

३.१. प्रजातन्त्रको अर्थ, आवश्यकता र महत्व:

“जनताको शासन र जनताको कानून” प्रणालीका जन्मदाता जनताको इच्छा र अभिमत हो । राजनैतिक र नागरिक स्वतन्त्रतामा मात्र जनताको सरकार र जनताको कानून बहाल रहन सक्दछ ।

प्रजातन्त्रलाई, केही शब्दहरूमा सिमित गर्न कठिन छ । प्रजातन्त्रले व्यापक पदतीलाई जनाउँदछ । स्वतन्त्रताको प्रशस्त उपयोग, सरकार निर्माण गर्ने अधिकार, तथा जनताको सार्वभौमिकताको आधार ग्रहण गरी माथिल्लो निकायदेखि स्थानियस्तरसम्म शक्तिको बाँडफाँड र जनताको सहभागीता हुने शासन पद्धती नै प्रजातान्त्रिक शासन प्रणाली हो । शब्दिक रूपमा प्रजातन्त्रको अर्थ जनताको शासन प्रणाली भन्ने जनाउँदछ, जहाँ जनता सार्वभौम हुन्छन्: Democracy represents the sovereignty of the people. It is a government by persons freely chosen and responsible to the governed. The distinguishing feature of democracy is that it is a government by consent, i.e. a government in which every one has a share.²³

प्रजातन्त्र, राजनैतिक समानता (Political equality or equal participation in voting) र सामुहिक नियन्त्रण (Popular Control) को विद्यमानता भएको शासन प्रणाली हो । देशको अर्थिक, राजनैतिक र न्यायिक अधिकार कुनै वर्ग, व्यक्ति वा जात विशेषमा नभै, सम्पूर्ण जनतामा समान रूपले रहन्छ । सरकार यस अर्थबाट जनताको प्रतिनिधि हो । संभवतः त्यो सरकार जनता प्रति जवाफदेही हुने मात्र नभै, जन-आवाज प्रति संवेदनशिल र सकारात्मक हुने गर्दछ: a form of government that is sensitive, responsive, and vulnerable to public opinion.²⁴ जनताको शासनलाई महत्व दिदै अब्राहम लिङ्गन (Abraham Lincoln) ले (1863, Gattisburg) Democracy is government by the people of the people भनि उल्लेख गरेबाट प्रष्ट हुन्छ । जनताको प्रतिनिधीले शासन गरेतापनि अनेकन संयन्त्र मार्फत जनताले नै नियन्त्रण गर्ने गर्दछन्, जसमा निर्वाचन महत्वपूर्ण साधनको रूपमा विकास भै सकेको छ । प्रजातन्त्रलाई एकातर्फबाट “जनताको सरकार” र अर्कोतिरबाट जनताको कानून बमोजिमको प्रणाली पनि भनिन्छ । प्रजातन्त्रको सुन्दरता स्वतन्त्रता र समानतामा रहने हुँदा स्वतन्त्रता प्राप्तिको जनचाहानालाई प्रजातन्त्रको अवधारणाका रूपमा विवेचना गर्ने क्रम बढ्दो छ । स्वतन्त्रता प्राप्तिको संघर्ष नै प्रजातन्त्र हो²⁵ ।

प्रजातन्त्रमा, पहिलो शर्त हुन्छ, स्वतन्त्रता²⁶। प्रजातन्त्रलाई जनताको सहभागीता, जनताको सरकार, प्रतिनिधिमुलक सरकार, उचित र उत्तरदायी सरकार जुनसुकै अलंकार प्रयुक्त गरेतापनि: जनताले शासन गर्न पाउने अधिकारको राजनैतिक आर्दशलाई पहिलो अर्थमा प्रजातन्त्र नामाकरण गरिन्छ । अर्को: स्वतन्त्रता, समानता र न्यायपूर्ण व्यवस्थालाई अंगिकार गर्ने शासन व्यवस्था-जुन शासन व्यवस्थामा जनताको कानून (संविधान) मार्फत हरेक व्यक्ति, संस्था, सरकार बाँधिँए रहेको हुन्छ । यस दृष्टिकोणबाट हेर्दा प्रजातन्त्रलाई जनताको कानूनको शासन भनि नामाकरण गरिन्छ (जस्तो वेलायको शासन प्रणाली)। प्रजातन्त्रमा निर्णय गर्ने अधिकार प्रतिनिधि छनौट गरी (वा स्वयं प्रतिनिधि भै) हस्तान्तरण भइरहेको हुन्छ । अतः निर्वाचन, जनसरकार, आधारभूत हक अधिकार र स्वतन्त्रलाई प्रजातन्त्रको विश्लेषणबाट हटाउन सकिदैन । यी यावत कारणहरूले गर्दा न्यायपूर्ण र स्वतन्त्र समाजका लागि प्रजातन्त्र, विश्वभर लोकप्रिय (Most Popular form of Government in the World) भैरहेको छ ।

राजनैतिक विश्लेषकमात्र नभै विकासवादीहरूले समेत प्रजातन्त्रलाई विकासको आधारभूत आवश्यकताका रूपमा विश्लेषण गर्ने क्रम बढ्दो छ । प्रजातन्त्रले राजनैतिक स्वतन्त्रता मात्र नभै आर्थिक स्वतन्त्रता प्रदान गर्ने हुँदा लगानीको स्वतन्त्रता, औद्योगिकरण र विदेशी लगानी बढ्ने सम्भावनालाई नकार्न सकिदैन । अर्को अर्थमा: यो व्यवस्थाले जनताको अधिकारको वकालत गर्ने हुँदा सार्वजनिक शक्ति श्रोत र साधनमा जनताको पहुँचको वृद्धि गर्दछ (Access in public resources) । साथै प्रजातन्त्रमा जनताको सहभागिता (Public participation) लाई अत्यधिक अभ्यास गरीने हुँदा आर्थिक जीवनस्तर बृद्धि हुने तथ्यलाई अनेक दृष्टिकोणले मनन गरिन्छ । प्रजातन्त्र राजनैतिक स्वरूप मात्र नभै, सरकारको दक्षता (Quality) पनि हो । कु-शासनको कारणबाट गरिवी बृद्धि हुने हुँदा प्रजातान्त्रिक शासनले, गरिवी निवारण गर्न अहम भूमिका खेल्ने तथ्य स्थापित भैसकेको छ । मानविय विकासमा स्वतन्त्रता र समानताको पनि योगदान रहन्छ । स्वतन्त्रता स्वयं विकास हो भन्ने मतलाई संसारभर मान्यता प्राप्त हुँदैछ । जनताको स्वतन्त्रता र समानतामा अनेकन तरिकाले छेकथुन गर्ने सरकार:

23. Seely, An Introduction to Political Science. Cited in Anand Ballabh Kafaltiya, Democrac and Election Laws, 2003, Pub.by Deep & Deep Publications, Pvt. Ltd, Delhi, p.2

24 Dabe, Op cited No. 20, p.17.

25 Steven J. Hood, Political Development And Democratic Theory, Rethinking Comparative Politics, 2004, Pub.by Prentice Hall of India Pvt. Ltd, p.4

26 *Supra Note* No. 21, p.22.

अस्थायी हुने, अप्रिय हुने, अविश्वासिलो हुने र निरंकुश हुने गर्दछ । यी अनेकन अवधारणाको विश्लेषणबाट स्वतन्त्रता जुन प्रजातन्त्रको आत्माको रूपमा रहन्छ, आफैमा एउटा विकास हुन पुगेको छ²⁷।

उपरोक्त विश्लेषणबाट मात्र नभई प्रजातन्त्रलाई अन्य धेरै दृष्टिकोणबाट विश्लेषण गरिएको छ । प्रजातन्त्र: एउटा व्यापक प्रणाली भएकाले गर्दा, यसका थुप्रै संस्थाका आधारमा मात्र प्रजातन्त्र रहे वा नरहेको छुट्टाउन सकिने तर्क विश्लेषक **Dahl** को छ । उहाँले निम्न संस्थाहरूको उपस्थिति भएमा प्रजातन्त्रको इङ्गीत हुने धारणा व्यक्त गर्नु भएको छ²⁸:

- (क) निर्वाचित पदाधिकारीहरू
- (ख) स्वतन्त्र, निष्पक्ष र नियमित चुनाव,
- (ग) अभिव्यक्ति स्वतन्त्रता,
- (घ) पारदर्शिता र सु-सूचित हुन पाउने अवस्था,
- (ङ) संघ-संगठनको स्वायत्तता, र
- (च) प्रभावकारी सहभागीता ।

प्रजातन्त्रलाई अर्को धारमा-डर त्रास विनाको अवस्था, जहाँ जनताहरू स्वतन्त्र, समान भई आफ्नो जीवनयापन गर्दछन् । सरकारबाट जन-साधारणलाई र सरकारसंग सहमत हुन नसक्ने नागरिकलाई डर, त्रास र शंकाको अवस्था उत्पन्न हुने शासन व्यवस्थामा प्रजातन्त्र रहेको कल्पनासम्म गर्न सकिदैन । यसर्थ यस्तो व्यवस्था जहाँ नागरिक कुनै डर त्रास, भेदभाव विना स्वतन्त्रतापूर्वक जीवनयापन गर्न सक्दछन् भन्ने धारणालाई हुडले प्रस्तुत गर्नु भएको छ²⁹। A political regime, most comparativistes are invited in their belief that democracy is the only form of government capable of providing adequate protection for people to function in a climate without fear political parties are based on such party ideals as justice, tolerance, equality, and freedom rather than threats, imprisonment and death .

प्रस्तुत विविध दृष्टिकोणबाट प्रजातन्त्रलाई अध्ययन गर्दा: प्रजातान्त्रिक प्रणालीलाई राजनैतिक रूपमा जनताको सार्वभौमसत्ता, कानूनी अर्थमा: संविधानवाद जहाँ शक्तिको सिमाङ्कन हुनाले जनताका मौलिक हक र स्वतन्त्रताको निवार्ध उपयोग, विकासवादको दृष्टिकोणमा: आर्थिक विकासको अवसर³⁰ र सार्वजनिक श्रोत-साधनमा सर्वसाधारणको स्वामित्व, स्वतन्त्रतावादीहरूको दृष्टिकोणमा: स्वतन्त्रता, समानता र नागरिक हक-अधिकारको प्रत्याभूती आदी-आदी जनाउँदछ । प्रजातन्त्रले सबै खालका: राजनैतिक, आर्थिक सामाजिक, सांस्कृतिक अवसरहरूलाई उपलब्ध गराउँदछ । हालसम्म प्रजातन्त्रको विकल्पका शासन प्रणाली उपलब्ध भएका छैनन् । अर्कोतर्फ प्रजातन्त्रमा असल सरकार (**Good Governance**) को अवधारणा विकास हुनाले नयाँ आयाम प्राप्त गरेको देखिन्छ । प्रजातान्त्रिक अभ्यास कम भएको देशहरूमा पनि आर्थिक, प्राविधिक र सञ्चारको विकासको अपेक्षामा प्रजातान्त्रिकरण गरिएको प्रमाण पाईन्छ³¹।

संक्षिप्त गर्नु पर्दा, प्रजातान्त्रिक प्रणालीले निम्न तथ्यलाई जनाउँदछ : १) यो राजनैतिक प्रणाली हो, जहाँ शासनको अधिकार सम्पूर्ण जनतामा समान रूपले हुने गर्दछ । सामान्यतः जनताले प्रतिनिधि मार्फत शासन संचालन गर्दछन् । प्रजातन्त्र र निर्वाचन पर्यायवाची भएका छन् । २) त्यो सरकार भन्दा, जनताले बनाएको संविधान माथि रहन्छ । जसको कार्य: जन-अधिकारको संरक्षण र सरकारलाई नियन्त्रण गर्ने हुन्छ यसर्थ प्रजातन्त्रमा संविधानवादको विकास महत्वपूर्ण ठानिन्छ । ३) प्रजातन्त्रलाई उच्च राजनैतिक तहमा सिमित नगरी: स्थानीयस्तरमा आर्थिक र विकासको क्षेत्रमा समेत व्यापक प्रयोग र अभ्यास गरीन्छ । ४) सामान्यतया, हालसम्म: जनताको स्वतन्त्रता र जनताको सरकारलाई न्याय, शान्ति र विकासको आधारशिला मानी, अन्तर्राष्ट्रिय सद्भाव, स्नेह, र सहयोग समेत प्राप्त हुने

27 Amartya Sen, Development As Freedom, Indian Edition, 2000, Pub.by Oxford University Press, Delhi, p.1.

28 *Supra Note*, No. 1. p. 88

29 *Supra Note*, No. 25, p. 8.

30 "... democratic governance is important in advancing human development for three reasons: First, because political freedom and democratic participation are fundamental human rights; second because democracy helps to protect populations from catastrophes like famines and descent into chaos; and third because it can trigger a virtuous cycle of development - as political freedom empowers people to press for policies that expand social and economic opportunities, and as open debates help communities shape their priorities," See: UNDP, Human Development Report 2002, Pub.by Oxford University Press, p. 3.

31 *Ibid*, p. 11.

गरेको छ, र ५) यी विविध कारणले गर्दा, प्रजातन्त्रको विकल्प कमजोर र प्रजातन्त्र सशक्त र जनप्रिय शासन व्यवस्थाको रूपमा स्थापित छ।

३.२. प्रजातन्त्रको स्वरूपहरु:

सामान्यतः प्रजातन्त्र प्रत्यक्ष र प्रतिनिधि मुलक हुने गर्दछ। प्रत्यक्ष प्रजातन्त्रमा जनताहरु स्वयं उपस्थित भै छलफल गरी, राज्य सञ्चालन गर्ने र नीति नियम तर्जुमा गर्ने गर्दछन्। शासन सोझै जनता नै सहभागी भै गर्ने प्रणाली हो। जनताको यो स्वभाविक अधिकार, उनीहरुले अन्य व्यक्तिहरुलाई हस्तान्तरण गरेको हुँदैनन्। प्रत्यक्ष प्रजातन्त्र अब एउटा कल्पना सम्म बन्न सक्दछ: यथार्थ होइन। व्यापक विरोधी दलहरुको उपस्थिती, भौगोलिक व्यापकता, जनसंख्याको वृद्धि, समयको अभाव र आधुनिक राज्यको जटिलता आदि-आदि पक्षहरुले गर्दा, प्रत्यक्ष प्रजातन्त्रमा कमी भएको पाइन्छ।

प्रत्यक्ष प्रजातन्त्रको जटिलता र समस्याबाट छुटकारा पाउने प्रबल सम्भावनाको विकल्प प्रतिनिधित्वमुलक प्रजातन्त्र हुन पुगेको छ। प्रतिनिधित्वमुलक प्रणालीलाई धेरै अगाडीदेखि नै समर्थन मिलेको हो। प्रतिनिधीमुलक प्रजातन्त्रलाई एउटा नयाँ आविष्कारको रूपमा हेर्न सकिन्छ, जसले लामो समयसम्मका लागि र वृहत भौगोलिक क्षेत्रका लागि प्रजातन्त्रलाई व्यवहारिक रूपमा अभ्यास गर्न सक्षम बनाईदिन्छ³²। आधुनिक प्रतिनिधित्वमुलक प्रजातन्त्रले सबैलाई भोट हाल्ने अधिकार दिएको हुन्छ³³। यद्यपी प्रत्यक्ष जस्तै गरी प्रतिनिधित्वमूलक प्रजातन्त्रमा पनि जनताको व्यापक सहभागिताको आवश्यकता महसुस गरी सकिएको छ। अति संवेदनशिल विषयहरुमा निर्णय लिईदा, प्रत्यक्ष प्रजातन्त्रका माध्यम स्वीकार गरिन्छ, जस्तो: जनमत संग्रह। २० औं शताब्दीको अन्त्य र एकाइसौं शताब्दीको शुरुवातसंगै प्रजातन्त्रमा नयाँ आयामहरु थपिएका छन्: जस्तो असल शासन (Good Governance), उदारीकरण (Liberalization) आदी। जसले सरकारको अधिकार कटौती गरी वास्तविक उपभोक्ताहरु अथवा जनताको प्रत्यक्ष सहभागिताको व्यापक वकालत गरीरहेको छ³⁴।

प्रतिनिधिमुलक प्रजातन्त्रीक प्रणालीका केही कमजोर पक्षहरुले गर्दा केही देशहरुमा प्रजातन्त्रप्रति नै गम्भिर संकट उत्पन्न भएको अथवा राजनैतिक अस्थिरता भ्रष्टाचार र जन आक्रोश तिब्र भएको प्रमाणहरु पनि पेश गर्न सकिन्छ। प्रजातन्त्र: प्रतिनिधिमुलक र प्रतिनिधिमुलक प्रजातन्त्रमा प्रतिनिधी पनि बहुमतमा आधारित शासन हुनाले थप समस्या बढेको पाइन्छ। अर्कोतर्फ निवार्चन प्रणालीमा अपेक्षित सुधार नहुँदा: बहुमतको नाउँबाट अल्पमतको शासन चलेको र वास्तविक रूपमै सार्वभौम जनता उपेक्षित र उदासिन रहेको तथ्यलाई धेरै हदसम्म भएतापनि स्वीकार गरिसकिएको छ³⁵।

समानता र स्वतन्त्रताले सम्पन्न जनताको शासनमा पनि अटाउन नसकेको जनताको एउटा ठुलो वर्ग एकातिर छ भने अर्को तर्फ शासन प्रणालीमा खोक्रो-बोक्रोको रूपमा भोट सम्म दिएर सहभागी भएको तर उत्तरदायित्व, सुचित हुने र कुनै अवसर प्राप्त गर्न नसकेको जनताको वर्गको समस्या प्रजातन्त्रको चिन्तनमा आएको भएतापनि हालसम्म प्रभावकारी रूपमा संबोधन गर्न सकिएको छैन। प्रजातन्त्रले व्यापकता ग्रहण गर्न नसकि, हार र जीतको राजनितीमा सिमित भएको छ; **Difference becomes more and more exclusive ... One of us will win and one of us will lose the cultural war or the political struggle. That's what it's all about power in the most reductive, imposition sort"**³⁶

अन्ततः एउटा ठुलो वर्गका लागि प्रजातन्त्र भनेको सामन्तवाद वा कुलिनतन्त्र र अर्कोको लागि भिडतन्त्रमा परिणत भै रहेको छ। नेपाल र नेपालीको हविगत पनि यसबाट टाढा छैन। जनताको प्रतिनिधित्व शासनको भुठ-मुठ आधार भएको छ। ४०% को मत प्राप्त गर्ने दलले सरकार सञ्चालन गरेको लामो इतिहास कायम भएको छ। अर्को तर्फ तीनले पनि वास्तविक प्रतिनिधित्व नगरेको आलोचना व्यापक पाइन्छ। सरकार जनप्रिय (Human Governance), जनताप्रति सचेत (Care Taker Government) पनि नभएको पाइन्छ भने अर्को तर्फ पिछ्छाडिएको, जनजाती, महिला वर्ग, र गरिब समुदाय प्रणालीबाट नै विस्तारै धकेलिदै गएको महसुस दिन प्रतिदिन देखिएको पाइन्छ, जुन तथ्यलाई स्वीस प्रजातन्त्रका विज्ञ ओल्फ लिन्डरले निम्न रूपमा स्पष्ट गर्नु भएको छ: प्रजातन्त्र एक व्यक्ति, एकमत र बहुमतको नियममा आधारित छ, जसले सबैलाई बाध्य हुने सामुहिक निर्णय

32 *Supra Note*, No. 1, p. 109.

33 *Id.*, p. 93.

34 माघ १९ पश्चात, नेपाल विरुद्ध "आइएम-१९" जारी भएको छ।

35 Iris Young, *Difference as a Resource for Democratic Communication*, *Democracy*, 2002, pub. by Black Well Publishers, Oxford, UK, p. 215.

36 Jean Elshtain, *Democracy on Trial*, 1995, Op cited No. 35, p.214.

गर्दछ । तर के विभिन्न स्वार्थ र विचार बोकेको अल्पमतले बहुमतको निर्णय मान्नु पर्छ भन्ने अनिवार्यता छ ? के यो प्रतिरक्षा योग्य छ ? राजनीतिक सिद्धान्तको विवादास्पद प्रश्नको उत्तर मध्येको एक हो-बहुमतको निर्णय अन्तिम हुँदैन । ... यदि अन्तरनिहित अल्पमत र बहुमत स्वार्थहरु भिन्न छन् भने प्रजातन्त्रले श्वास्वत अल्पमत वा बहुमतको स्थितिका समस्यालाई सहयोग पुऱ्याउन सक्दैन र श्वास्वत बहुमतका लागि जसले नसिकने सामर्थ्य राख्न सक्छन्, शक्ति विकृतजन्य हुनसक्छ ।³⁷ यस दृष्टिकोणबाट बहुमतको सरकारबाट आम-सरकार हुन आवश्यक छ । त्यस्तो ढाँचाको प्रजातन्त्रलाई व्यापक वा बृहतखालको र समावेशी प्रजातन्त्र (Inclusive Democracy) भन्ने प्रचलन बढेको पाइन्छ ।

३.३. समावेशी प्रजातन्त्र(Inclusive Democracy):

प्रतिनिधिमूलक प्रजातन्त्रले केहि सिमित: उच्च र दक्ष व्यक्ति, वर्ग तथा संगठनमा मात्र शक्तिलाई केन्द्रित गरेको स्पष्ट भैसकेको छ । बजारमुखी अर्थ व्यवस्था, पितृसत्तात्मक सामाजिक व्यवस्था, जातिय, भौगोलिक भेदभाव र कृतीनतन्त्रको कारणले गर्दा थुप्रै समस्याको सामना गर्नु परेको छ । यसर्थ: सिमित व्यक्ति र संस्थामा रहेको शक्ति, अधिकार र श्रोतको समानुपातिक बाँडफाडलाई नै सामान्य अर्थमा समावेशी प्रजातन्त्र नाम दिइएको पाइन्छ: "It is a new conception of democracy, which using as a starting point the classical definition of it, expresses democracy in terms of direct political democracy, economic democracy as well as democracy in the social realm and ecological democracy. In short, inclusive democracy is a form of social organization which re-integrates society with economy, polity and nature. The concept of inclusive democracy is derived from a synthesis of two major historical traditions, the classical democratic and the socialist, although it also encompasses radical green, feminist, and liberation movements..."³⁸

विशुद्ध राजनैतिक क्षेत्र मात्र सरोकार र आम जनताको चासो होइन । राजनैतिक क्षेत्र, आर्थिक क्षेत्र, सामाजिक क्षेत्र र पर्यावरणीय क्षेत्र सार्वजनिक सरोकारको विषय हो । यी सबै क्षेत्रमा एउटा सर्वश्रेष्ठ जात वा व्यक्तिले होइन, सबैले समान रूपमा सहभागी हुनु पाउने व्यवस्था रहन अति आवश्यक छ र यसले, मानवले मानवलाई गर्ने थिचो मिचो र अन्यायको अन्त्य गर्ने प्रयास गर्दछ: Which aims at the effective elimination of the domination of human being over human being.³⁹ यस अर्थ समावेशी प्रजातन्त्रले राजनैतिक, आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक प्रजातन्त्रलाई स्वीकार गर्दछ ।

राजनैतिक प्रजातन्त्र: जनताको सहभागीतामा गरिने निर्णय प्रक्रिया हो, जहाँ विज्ञ र ज्ञाताहरु सहयोगी मात्र हुन्छन् । अधिकार हस्तान्तरण हुने हो भने त्यो पनि क्षेत्रगत, समानता र निश्चित विषयमा सिमित रहन्छ । अन्ततः सचेततालाई (Conscious Decision)लाई अबलम्बन गरिन्छ, र त्यो हस्तान्तरण स्थायित्व नभै यो पालैपालोमा (Rotation Basis) गरिन्छ । राजनैतिक-शक्ति नेता, विशेषज्ञ र पेशागत व्यवसायीलाई मात्र हुने होइन । यस अर्थ राजनैतिक प्रजातन्त्र हालको भन्दा फरक हुन्छ, वास्तविक जन-चेतनाको निर्णय-प्रिय निर्णय हुन्छ नै । राजनैतिक शक्तिको पनि जन-प्रयोग वा सामुहिक प्रयोग हुन्छ । तर यसको लागि चेतनशिल शिक्षित नागरिकको आवश्यकता पर्दछ । नागरिक समाजको सबल भुमिका अति आवश्यक हुन्छ ।

आर्थिक प्रजातन्त्रले आर्थिक श्रोत र साधनको बाँडफाँडमा समानता भन्ने जनाउँदछ । आर्थिक श्रोत, साधनमा जनताको पहुँच, निर्णय लिने अधिकार आदि बुझ्ने गरिन्छ । आर्थिक श्रोत र साधन एउटा निश्चित वर्गमा सिमित नगरी, एकाधिकार भंग गर्ने, र जनताको आधारभुत मानविय आवश्यकता पूर्ति गर्ने तर्फ लक्षित हुनु पर्दछ । यसको अर्थ हुन्छ: पहिलो जनताको आधारभुत आवश्यकता पूर्ति गर्ने, दोश्रो नागरिकले महत्वपूर्ण विषयमा निर्णय गर्न सहभागी हुन सक्ने र पाउने वातावरण र तेश्रो छनौटको अधिकार ।

सामाजिक प्रजातन्त्र: प्रजातन्त्रलाई संस्थागत र सम्मानजनक बनाउन पारिवारिक तह देखि सामाजिक तहका अङ्गहरु स्कूल, विद्यालय, क्लव, संघ/संस्था, मजदुर, उद्योग, कम्पनी, कार्यालय तथा कृषक तथा पेशागत संघ संगठन आदी आदीबाट नै शुरु गर्नु पर्दछ । जसले जनचेतना, सामुहिक निर्णय, सद्भाव, असल र उत्तरदायी निर्णय,

37. ओल्फ लिन्डर, स्वीस प्रजातन्त्र, बहुसांस्कृतिक समाजमा द्वन्द्वका संभाव्य समाधान, अनुवादक टोपबहादुर सिंह, २०६२, प्रकाशक सुशासन तथा विकास प्रतिष्ठान, काठमाडौं, पृष्ठ १६

38 Jakis Fotopoulos, Toward An Inclusive Democracy, See, [http://en.wikipedia.org/wiki/Inclusive Democracy](http://en.wikipedia.org/wiki/Inclusive_Democracy), visited on 3/2/2007

39 See, [http://en.wikipedia.org/wiki/Inclusive Democracy](http://en.wikipedia.org/wiki/Inclusive_Democracy), visited on 3/2/2007.

अधिकार र कर्तव्यको बाडँफाँड, सु-सुचित हुने बातावरण, देशको निर्माणमा सहभागीता र योगदान, भातृत्व र एकता तथा सामाजिक उपलब्धी र फाइदाको समानुपातिक बाडँफाँड गर्न/गराउन मद्दत गर्दछ। प्रजातन्त्र सभ्यता र संस्कृति हुन नसकेमा कष्टकर र संघर्षशील मात्र हुने इतिहास हाम्रो नियती भएकै हो। व्यापक र कट्टर राजनीतिको संघर्ष, जात-जाती विच घृणा र द्वेष, महिला र पुरुष विचको असमानता, धनी र गरिब विचको खाडल आदी सामाजिक प्रजातन्त्रको शत्रु पक्ष हुन्। सामाजिक प्रजातन्त्रले: घर देखि सामाजिक संघसंस्था र केन्द्रिय तह सम्मको संस्थागत र सुदृढीकरण गर्दछ।

पर्यायवरणीय प्रजातन्त्र: प्राकृतिक श्रोत, साधन जैविक सम्पत्ति जस्ता प्राकृतिक उपहार, कोसेलीलाई स्थानिय जनताबाट पुँजीपतिहरुले खोसी सकेको दोषमा ठिक-बेठिकका आ-आफ्नै तर्क-वितर्क छन्। तर, वातावरण र पर्यायवरणमा आश्रित परिवार, व्यक्ति र समुदायको ख्याल नगरी खोस्नु (Forfeits) लुटनु(Patenting) र शोषण गर्नु (Commercialization or Industrialization) अन्यायपूर्ण र विनाशकारी हुनेछ। आमासंग बालक छिन्नु बराबर हुनेछ: जसलाई देशले त्यही दिन त भोग्दैन, तर एकमुष्ट क्षति र कष्ट भविष्यमा आइपर्दछ। यसर्थ स्थानिय श्रोत, साधन र पर्यायवरण तथा वातावरण र जैविक विविधताको उपयोग गर्ने/नगर्ने? कसरी? र किन गर्ने भन्ने प्रश्नमा निर्णय गर्ने अधिकार तिनमा हुनुपर्दछ, जो सरोकारवाला हुन्। यसले मानव र वातावरणको सम्बन्धमा निर्णय गर्ने अधिकार तिनलाई प्रदान गर्दछ।

प्रतिनिधित्वमुलक प्रजातन्त्र वा बहुमतमा आधारित प्रजातन्त्रले केहि समयसम्म निरन्तरता पाउन सक्दछ, यसको ठिक विपरित: राज्य प्रणाली सम्हाल्ने प्रतिनिधिहरुले अझै-व्यापक, चरम नित्कृष्ट व्यवहार गर्ने र "जनता सार्वभौम छ" भन्ने नारा लगाउँदछन् भने सार्वभौम भन्ने संकेत सर्वोच्च प्रजातान्त्रिक अङ्ग वा प्राधिकारीका लागि प्रयोग हुने पुरानो अभिव्यक्ति हुन गै जनताको बहुमत मुस्किलले प्रतिनिधित्व हुन्छ बरु जनसंख्याको सानो भागको अग्राधिकार रहन्छ⁴⁰ जसले गर्दा सरकार: शुद्ध शासक र प्रजातन्त्र शुद्ध: बहुमतका लागि मात्र अभ्यास गरीन्छ। प्रजातन्त्रको प्रयोगान्त सुधारको अति आवश्यक हुन पुग्दछ: "A great democracy will be nither great nor a democracy if it is not progressive"⁴¹ जसले समावेशीकरणलाई आक्न गर्दछ।

प्रतिनिधिमुलक प्रजातन्त्रलाई व्यापक-सहभागिताको प्रजातन्त्र (Inclusive) मा संस्थागत गर्न गराउनका लागि निम्न तथ्य माननिय हुन सक्दछन्:

- क) राष्ट्रिय महत्व, संवेदनशिल र जनताको व्यापक सरोकारका विषयबस्तुमा निर्णय गर्दा गराउँदा: प्रत्यक्ष प्रजातान्त्रिक माध्यम अवलम्बन गरिने अथवा जनमत संग्रह।
- ख) एकै संस्था वा व्यक्तिहरुमा देशको राजनितिक, आर्थिक शक्ति केन्द्रिकरण हुनबाट रोक्नको लागि, शक्ति पृथकिकरण र शक्तिको स्थानिय स्तरसम्म बाँडफाँड हुनुपर्दछ। यो सिद्धान्तले: शक्तिपृथकीकरण, विकेन्द्रिकरण र स्थानिय स्वायत्त सरकार (Local Autonomous Governance) सम्मको आवश्यकता स्वीकार गर्दछ। खोक्रो बाँडफाँड होइन: जनताको प्रत्यक्ष सहभागिता र निर्णय गर्ने वास्तविक शक्ति जनता हुन् भन्ने अनुभूतिको वातावरण हो। जसले Governance of People / Public Ownership in Government र Public Responsibility को प्रभुत्व कायम गर्दछ। यहाँ एउटा उदाहरण प्रस्तुत गर्न सकिन्छ। जनताले चौकी किन भत्काउँछ? जनताले गा.वि.स. भवन किन भत्काउँछ? सबै प्रश्नको उत्तर एउटै हुनसक्छ किनकी-उसको आफ्नो होइन! यसर्थ सर्वसाधारणले सरकार जनताको हो भन्ने बुझ्न, अनुभूती गर्न अति आवश्यक छ। यस अर्थ: सहभागी प्रत्यक्ष र प्रभावकारी हुन सकेको छैन। शक्तिको बाँडफाँड भएको छैन। प्रतिनिधित्वको बढ्दो असमानता र न्यून सहभागिताको प्रजातन्त्रले कुलिनवर्गको धुनमा गाउँछ,⁴² जनताको मनमा र भावनामा होइन।
- ग) राजनैतिक समानता र सकारात्मक असमानतालाई बृहत र उचित रूपमा संस्थागत गर्न सकिन्छ। यो बडो जटिल हुन्छ: जतिवेला सबैलाई समानता प्रदान गरिन्छ,जसबाट पछाडी परेको जाती, वर्ग, क्षेत्र, समुदाय अन्तत: बहिष्कृत हुनपुग्दछ। किनकी यो खालको समानता बाघ र बाखा विचको समानता जस्तो हुन्छ। यसर्थ समानता समानहरु विचमा मात्र लागु गरिनु पर्दछ भन्ने हो यसले असमानता, संरक्षण र विभेदता गर्नु पर्दछ भन्ने वकालत गर्दछ। आर्थिक, सामाजिक, शैक्षिक, सांस्कृतिक र राजनैतिक आधारबाट पछाडि परेको व्यक्ति, समुदाय, वर्ग, जात-जाती र क्षेत्रको संरक्षण, विकास र सहभागीता एवं सन्तुष्टिको पर्याप्त आधारहरुलाई स्वीकार गर्नु पर्ने आवश्यकता छ। यसको अर्थ: व्यापक विभेद, धनी र गरिबको खाडल,

40 *Supra Note*, No.37, p. 92 & 93

41 Theodore Roosevelt, *Op cited* No. 17, p. 204

42. *Op. cited* No. 37, p. 97

विकासको असन्तुलन, केन्द्र र दुर्गम विचको खाडललाई घटाउनु हो (Unequal should be made equal) । यद्यपी संरक्षण स्वीकार गर्दैमा समस्या समाधान हुँदैन । यसका लागि: क) संरक्षण दिनुपर्ने क्षेत्र, जात-जाती, र समुदाय तथा वर्गको स्पष्ट र आधारगत पहिचानको लागी अध्ययन-अनुसन्धानको आवश्यक छ, ख) संरक्षणको अवधि वा समय सिमा सिमाङ्कन गर्न संरक्षणको कार्यान्वयन पश्चात मुल्याङ्कन पद्वती आवश्यक छ, ग) संरक्षण वा आरक्षण: कस्तो प्रकारको हुने: राजनैतिक, आर्थिक वा प्रशासनिक भन्ने स्पष्टता हुन आवश्यक छ, घ) संरक्षण वा आरक्षण हटाउन आवश्यक पर्ने पुर्वाधारमा कति सफलता प्राप्त गरियो वा गरिन्छ भन्ने पद्वतीगत मुल्याङ्कनको उत्तिकै आवश्यक छ ।

राजनैतिक समानता र सकारात्मक असमानताले समस्या पनि जन्माउँदछ: जस्तो: जनताप्रतिको विभेद र असन्तुष्टी, समुदाय र वर्ग भित्रै व्यक्तिवादको विकास, असक्षम र अप्रभावकारी सरकारी नियुक्तिहरु, स्वस्थ प्रतिस्पर्धाको अभाव, र अन्यायको संस्थागत आदी आदी ।

- घ) असल शासनको संस्थागत: सरकार प्रजातान्त्रिक हुँदैमा असल भैहाल्छ भन्ने होइन । जनताका प्रतिनिधीलाई निर्वाचनमा तह लगाउन पाइन्छ भन्दैमा -जनप्रिय हुन सक्दैन । र, प्रजातन्त्र समावेशी हुँदैमा पनि सम्पूर्ण नागरिक सरकारमा सहभागी हुन्छन् भन्ने कल्पना पनि पूर्ण हुन सक्दैन । यसो हुँदा: शासन गर्ने जनताका प्रतिनिधि वाहेक अर्को शासित वर्ग पनि हुन्छ । यो वर्ग ठुलो पनि हुन्छ र शासनबाट लाभान्वित र पिडित पनि हुन सक्दछ । सरकार: सरकारको लागि होइन, जनताको लागि हो । सरकारको प्रथम उद्देश्य भनेको जनहित अथवा न्याय हो । त्यसो हो भने न्याय विमुख र न्याय महङ्गो किन भैरहेको छ ? अथवा सरकार किन खराब भै रहेको छ ? सरकार किन राजनीति खेल, भ्रष्टाचार, पदलोलुपता र आन्तरिक काम-काजमै व्यस्त छ ? गरिवी किन उस्तै छ ? विकास किन मन्द र न्यून छ : बेरोजगारीको व्यापकता किन छ? स्वस्थ, शिक्षा र आधारभूत सुविधा किन अप्रभावकारी छ ? यी सबै प्रश्नको उत्तर सहज रुपमा दिन कठिन छ । तैपनि: १९८० कै दशक देखि विश्वले मात्र नभै नेपालले पनि स्वीकार गरेको समस्या हो- खराब सरकार वा असल सरकारको अभाव, दक्ष सरकारको अभाव, जनताको सरकारको अभाव यी सबै अभावलाई विकास दिनका लागि सु-शासन (Good governance) को आवश्यकता छ । सु-शासन जसलाई दक्ष सरकार (Qualities of Governance) पनि भनिन्छ ।

खराब सरकारको अवगुणहरु हटाउन र जनप्रिय, विकास र न्यायपूर्ण समाज र सामाजिक अवस्था तयार गर्नका लागि अभ्यास गरिएको प्रजातान्त्रिक सरकारलाई नै सामान्य अर्थमा असल शासन भनिन्छ । असल शासन आदर्श होइन, यो जनताको हकको रुपमा रहनु पर्दछ । अभ्यास र संस्थागत रुपमा विकास हुन अति आवश्यक छ । शुद्ध र प्रजातान्त्रिक सरकारका व्यापक कमी कमजोरीहरु हटाउन: विकासलाई गतिशिलता दिन, गरिवी र असमानता घटाउनका असल शासनलाई प्रयोगमा ल्याइएको पाइन्छ⁴³ ।

सामान्यतया: नागरिकको शासनको अधिकार, भ्रष्टाचारमुक्त सरकारको अधिकार, विकासको अधिकार, सामाजिक सुरक्षाको अधिकार, मानवअधिकार र व्यक्तिगत स्वतन्त्रलाई व्यापक प्रयोग र प्राप्त गर्न सकिने राज्य प्रणाली नै असल शासन हो । असल शासनमा जनताको सहभागिता मापदण्डको रुपमा रहन्छ, आदर्शको रुपमा होइन । यसर्थ: निम्न गुणहरु पाइने सरकारलाई असल शासनको रुपमा व्याख्या गरिएको पाइन्छ :

क) सरोकारवालाको सहभागिता (Stakeholder Participation),

ख) सार्वजनिक जवाफदेहिता र उत्तरदायित्व (Public Accountability and Responsibility),

ग) पारदर्शिता (Transparency & Access Information),

घ) भ्रष्टाचारमुक्त अवस्था (Combating Corruption) र

ङ) कानूनी शासन (Rule of Law)

यस दृष्टिकोणबाट विकास निर्माणको आधार, गरिवी निवारणको आधार र प्रजातान्त्रिक सरकारको आधार नै असल शासन हो भन्ने कुरामा विवाद छैन ।

- ङ) प्रजातान्त्रिक शिक्षा र चेतना (Democratic Education & Awareness): २०४६ सालको संविधानले मौलिक हक दिएको छ भन्दा छक्क पर्ने नागरिक देखि, संविधान भनेको मतलब नहुने नागरिक समाजमा व्याप्त छन् । जनताको हक-अधिकार र उत्तरदायित्व के-कस्तो हुने? विकासमा कस्तो हक हुने? लगायतका

43 Sentor Iqbal Haider, *Democracy and Good Governance*, Eight SAARC Law Conference, 2000, Pub.by, SAARC Law, Nepal, p. 20.

सामान्य जानकारीबाट एउटा ठुलो संख्याले बञ्चित हुनु परेको छत्यसको कारण प्रजातान्त्रिक शिक्षा र चेतनाको अभाव हो भन्ने औल्याउन सकिन्छ। त्यो नागरिकलाई पैसा-सुविधा वा डर त्रास दिएर मत (Vote) प्राप्त गर्न सकिन्छ, जो शिक्षा र चेतनाबाट बञ्चित हुन्छ-उसको विकास हुन सम्भव छैन। उसले राजनैतिक र आर्थिक अधिकारको अवसरमा फाइदा प्राप्त गर्न सक्दैन, अन्ततः पिछडिएर जिवन निर्वाह गर्दछ। पिछडिएको, दुर्गम तथा अविकसित अवस्थामा रहेको नागरिकलाई प्रजातन्त्र र असल सरकारमा सामेल गराउन नसके, पुन तथा कहिल्यै केही पनि प्राप्त गर्न सकिदैन: "If they are left out if they are pushed around by self-styled experts and high handed planners, then nothing can ever yield real fruit"⁴⁴

यस अर्थ देशमा वास्तविक र व्यापक प्रजातन्त्रलाई सुत्रपात गर्न: शिक्षाको माध्यमबाट सकिन्छ। विकास र गरिबी निवारण शहरबाट, ठुला-ठुला प्रोजेक्टबाट सम्भव छैन। विकास शिक्षाबाट मात्र सम्भव छ⁴⁵। अज्ञानता नै दुःख हो। शिक्षाले सम्भावनाको ढोका खोल्दछ। सरकारको सफलता शिक्षामा भर पर्ने गर्दछ।

च) मानविय सरकार(Humane Governance or Welfere Governance): जनता स्वयम्ले सरकार सञ्चालन गर्ने, सरकार जनताप्रति उत्तरदायी हुने र आधारभूत आवश्यकता र व्यक्तिको जीवनस्तर वृद्धि गर्न मानविय सरकारको अभ्यास गर्नु पर्दछ। प्रजातान्त्रिक र असल सरकारको स्वरूपलाई कार्यात्मक रूप प्रदान गरिएको अवस्थामा मानविय सरकारको स्थापना हुन्छ। जसले विशेषतः गरिबी, भोकमरी, कुपोषण, रोग, असमानता अभाव, शोषण, अन्याय र अत्याचार सहेका नागरिकहरूलाई प्रत्यक्ष सहयोग सद्भाव र शान्ति प्रदान गर्नु पर्दछ। जहाँबाट सरकार यन्त्र होइन: मानविय प्रकृतिको हो भन्ने पुष्टि हुन्छ। सरकार शासन र दमन तथा कानून निर्माण र कानून लागु गर्नका लागि मात्र तयार गरेको अङ्ग होइन। सरकारका पदाधिकारी र कर्मचारी तथा न्यायधिशलाई तलव, भत्ता, गाडी र सुविधा दिन मात्र नागरिकले कर तिरेका होइनन्। वास्तविकता त्यस्तो हो भने, सम्पूर्ण नागरिकले आर्थिक र सामाजिक सुरक्षा पाउनु पर्दछ। स्वास्थ्य र शिक्षाको व्यवस्था हुनु पर्दछ। मानव अधिकार, औषधोपचार, शिक्षा र हेरचाह तथा न्याय र शान्ति, के धनीका लागि मात्र तयार गरिएको वस्तु हो?, होइन भने न्याय, सद्भाव, शान्ति र समृद्धि सरकारको पहिलो कर्तव्य हो। हामीले हरेक मानवको आँखाको आशु पुछ्न सक्नु परेको छ (to wipe every tear from every eyes⁴⁶)। मानविय खुशी र स्नेह तथा स्वस्थता सबै नागरिकले पाउने (welfare government or maintain of social Justice) मानविय सरकारलाई प्रजातन्त्रमा स्वागत गर्न सक्नु पर्ने देखिन्छ। जसको अभावमा प्रजातन्त्र टिक्न सक्दैन : Democracy took upon itself the task of attacking five giant evils: Want, Disease, Ignorance, Squalor and Idleness. Basically, all these five giant evils thrive on the fundamental evil of poverty. Therefore, under the concept of a welfare state, the primary function of the state to attack the problem poverty, assumes considerable significance⁴⁷.

३.४. लोकप्रिय सम्प्रभुता र समावेशी प्रजातन्त्र (Popular Sovereignty):

जनताद्वारा निर्मित संविधानले शक्तिको बाडँफाडँ, जनताको हक-अधिकार र सिमित तथा उत्तरदायी सरकारलाई व्यवस्थित र संरक्षित गर्ने भएकोहुँदा हरेक प्रजातान्त्रिक संविधानले संविधानवादलाई मलजल गर्ने गर्दछ। अर्थात: संविधानवादले प्रजातन्त्र भनेको बहुमतको शासन भन्ने स्वीकार गर्दैन, जनताकै शासन भन्ने नारालाई स्वीकार गर्दछ, किनकि: क) जनताद्वारा स्वीकार गरेका संविधानका महत्वपूर्ण धाराहरु जसले मूल-आदर्श र उद्देश्य बोकेका हुन्छन्, तीनलाई सामान्य बहुमतले संसोधन गर्न सक्दैन, ख) जनताले आफ्नै लागि सुरक्षित गरेका समानता, स्वतन्त्रता र मानविय गरिमासंग सम्बन्धित मौलिक हकलाई कार्यपालिका, व्यवस्थापिका र न्यायपालिकाले भंग, खारेजी, संसोधन गर्न सक्दैनन् ग) जनताले सिमित सरकारको मान्यतालाई संस्थागत गरेका हुन्छन्; त्यसका लागि स्वतन्त्र न्यायपालिका लगायत अनेकन संयन्त्र तयार गरिन्छ। जनताको आदर्श र सामाजिक सभौताको रूपमा रहने संविधानलाई व्यापक रूपमा संरक्षण गर्नु नै सामान्य अर्थमा लोकप्रिय सम्प्रभुता भनिन्छ। अर्कोतर्फ

44 E.F. Schumacher, Small Is Beautiful. Economics As If people Mattered, 1973, Pub. by Harper Colophon Books, London, p. 160.

45 Id, p. 159.

46 V.R. Krishna Iyer, The Dialectics & Dyanamics of Human Rights in India, 1999, Pub.by Eastern Law House, Delhi, p. 298.

47 Dr. P.B. Gajendragadkar, Law Libery and Social Justic, Cited in Social Justic sunset or Dawn, 2nd ed.,1987, Pub. by Eastern Book Co., Delhi, P.51.

प्रतिनिधिले मात्र निर्णय गर्न नसक्ने जनताले सामुहिक रूपमा गर्नुपर्ने अवस्थालाई पनि जनाउँदछ। लोकप्रिय: जनताको प्रत्यक्ष मतमा आधारित हुन्छ र मत दिने अधिकार स्वयं जनतामै रहने, त्यो पनि समानतामा आधारित हुन्छ। प्रत्यक्ष निर्वाचनको माध्यम लोकप्रिय सम्प्रभुको उदाहरण हो। जुन सम्प्रभु हस्तान्तरण भएको हुँदैन। जनताको यस प्रकारको अधिकारलाई संरक्षण गर्ने संयन्त्रहरू जस्तो: स्वतन्त्र न्यायपालिका, न्यायिक पुनरावलोकन (Judicial Review), संवैधानिक सर्वोच्चता (Constitutional Supremacy) अथवा समावेशी प्रजातन्त्र (Inclusive Democracy) आदि।

सरकारले जनताप्रति उत्तरदायी भएर गर्नु पर्ने निर्णयहरू पनि यसको एउटा पक्ष हो। सरकारको आलोचना गर्न पाउने र सुचनाको हक र प्रकासनको स्वतन्त्रता पनि केहि हदसम्म लोकप्रिय सम्प्रभुको स्वरूप हुन्। यद्यपी यी जनमत संग्रह र प्रत्यक्ष निर्वाचन जस्तो प्रभावकारी हुँदैन। सरकारको वा विधायकहरूको निर्णय गर्ने अधिकारको अभावले जनताको प्रत्यक्ष सहभागिताको सम्मान गर्दछ: "Democracy is an aspiration to self government that is erroneously equated with majority rule; and the corresponding idea of popular sovereignty should be understood to embody the claim of every citizen to equal respect"⁴⁸

प्रत्यक्षरूपमा जनसहभागिता हुन नपर्ने विषयहरूमा पनि जनताको मत र आवश्यकतालाई प्रत्याभुत गर्न सक्नुपर्दछ। त्यो कार्य स्वतन्त्र प्रेस तथा अदालतको न्यायिक पुनरावलोकन मार्फत पनि हुन सक्दछ। जन-इच्छाको प्रत्याभुति र सम्मानलाईनै लोकप्रिय सम्प्रभुता भनिने हुँदा: निर्णयमा प्रत्यक्ष भाग लिन सक्ने निर्वाचन पद्धतिहरू र सरकारले जनताको सर्वोच्च इच्छा, (will of the people) लाई लत्याई, वेवास्ता गरी गर्ने निर्णयहरू विरुद्ध प्राप्त हुने उपचारले यसका लागि महत्वपूर्ण भूमिका खेल्दछ। प्रतिनिधित्वमुलक प्रजातन्त्रमा जनताको निर्णय गर्ने सम्प्रभुको अधिकार हस्तान्तरण हुने हुँदा, सरकार जनताबाट टाढा रहन्छ, र जनताले नियन्त्रण लगाउन सक्दैनन् भन्ने दोष रहन्छ। जसले गर्दा सम्पूर्ण अधिकार हस्तान्तरण नगरी: महत्वपूर्ण विषयलाई प्रत्यक्ष जनमतको आधार मै निर्णय गर्ने गरिन्छ, जहाँ जनताको मत निर्णायक हुन्छ। यसर्थ: यसले प्रतिनिधिको बहुमतवादलाई अस्वीकार गर्दछ। संविधान मूल कानून हो भने, महत्वपूर्ण हदसम्म यसले लोकप्रिय सम्प्रभुतालाई विकास गर्दछ, यद्यपी यो अनौपचारिक हुन्छ। Allan ले राम्रो प्रजातन्त्रमा (Genuine Democracy) जनता स्वयंम्ले महत्वपूर्ण निर्णयको सामुहिक उत्तरदायित्व लिने गर्दछन्⁴⁹ भन्नु भएको छ। यो प्रकारको राजनैतिक समानताले समानरूपमा उदार संविधानवादको प्रभावकारीतालाई जोड दिन्छ⁵⁰। पहिलो यसले सरकारको निर्णय गर्ने पूर्ण अधिकारको कटौती गर्दछ, र दोश्रो: महत्वपूर्ण निर्णयको अधिकार जनता मै रहन्छ। साथै: जनताको सामुहिक निर्णय गर्ने अधिकार स्वयं, सरकारको स्वच्छाचारीताको अभाव भन्ने जनाउँदछ। यसले प्रत्यक्षतः न्यायिक पुनरावलोकनको स्वागत गर्दछ, जहाँ सरकारी र विधायिकी निर्णय, यस आधारबाट बदरभागी हुन सक्दछन्।

जनताको हक-अधिकार, स्वतन्त्रता र न्यायलाई, सम्मान गरिएको-भएको छ, छैन भन्ने विषय पनि समान रूपमा महत्वपूर्ण हुन आउँदछ। संविधान प्रदत्त हक उलङ्घनीय छन्, कानूनको शासन र संविधानवादलाई कमजोर पार्न सकिने प्रणाली छ, भने त्यहाँ जन-सम्प्रभुता छ, भन्न सकिदैन।

यस अर्थ: संविधानमा लेखिएको जनताको सम्प्रभुता अथवा निर्वाचनमा खसालेको मतसंगै अन्त्य हुने सम्प्रभुता र लोकप्रिय सम्प्रभुतामा फरक छ। लोकप्रिय सम्प्रभुता सदैव जनतामा रहिरहन्छ, जनताले सामुहिक निर्णय गर्न रोजेको विषयमा प्रतिनिधिहरूले निर्णय गर्न सक्दैनन्। संविधानमा लोकप्रिय सम्प्रभुताको निश्चितता दिएको हुन्छ: जस्तो मौलिक हक, जसलाई सरकारले उल्ट्याउन सक्दैन, किनकी त्यो जनताको निर्णय हो। लोकप्रिय सम्प्रभुताले राजनैतिक समानता र जनताको निर्णयको महत्वलाई स्वीकार गर्दछ, जसले जनतामा जिम्मेवारी र उत्तरदायित्व समेत विकास गराएको हुन्छ। यसले सरकालाई निरंकुश हुनबाट प्रत्यक्ष रोक्दछ। पछिल्लो समयमा बहुमतमा आधारित प्रजातन्त्रमा सुधार गर्नका लागि लोकप्रिय सम्प्रभुतालाई सुभाउ गर्ने प्रचलन बढ्दो छ। लोकप्रिय सम्प्रभुताले प्रजातन्त्रलाई मात्र अङ्गीकार गर्ने नभै यसको जनप्रियतालाई वा जनताको अधिकारलाई स्वीकार गर्दछ: "The whole danger of a democratic scheme of government consists in the danger of prejudice and ignorance in the formation of public opinion, and of undue violence in the expression of popular judgments. If, then, we wish to surround

48 T.R.S. Allan, Constitutional Justice. A liberal Theory of The Rule of Law, 2001, Pub. by Oxford University Press, UK, p. 261.

49 *Id*, P. 262.

50 Winterton, Extra-Constitutional Notions in Australian Constitutional Law, 1994, Op cited No.48,p..263.

such a scheme of government with safeguards, we must watch over the modes by which popular opinion and judgements are cast into shape; and before we can be justified in admitting the full title of the popular voice to speak the last word upon all questions of government, we must feel the assurance and conviction that the popular mind has been adequately enlightened, and that the masses are furnished with ample materials and aids wherewith to form their judgements."⁵¹

वास्तवमा राष्ट्रको चेतना जनताको अभिमतबाट एकट्ठा हुने हुँदा, अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताले जनमतको निर्माण गर्दछ र, त्यो चेतनाले राष्ट्रलाई निर्देशित गर्नु पर्दछ-किनकी राष्ट्र जनताको संगठित स्वरूप हो । यसलाई इन्कार गर्न पाउने गरी सरकारमा विशेषाधिकार छोड्नु अप्रिय हुन सक्दछ । बहुमतको शासनलाई नियन्त्रण गर्ने-यो प्रजातान्त्रिक पद्धती बढी प्रिय हुन सक्दछ । यद्यपी यो भिडतन्त्र भने होइन (Not mob-rule) । जनताको वास्तविक चाहना, इच्छा र आवश्यकताको सरकार; जहाँ स्वतन्त्रताको उच्च कदर गरिन्छ । यसले शान्तिपूर्ण विकासको अवसर प्रदान गर्दछ, हिंसाको माध्यमबाट सरकारलाई बाध्य गराउनु पर्ने आवश्यकता हुँदैन ।

प्रजातान्त्रिक प्रणालीलाई स्वीकार गर्ने देशमा पनि जनताका प्रतिनिधिको शासन अप्रिय र थिचोमिचो गर्ने प्रकारको बन्ने सम्भावनालाई न्युनिकरण गर्ने क्रममा; मूलतः तिन कुराको आवश्यक हुन्छ, पहिलो मूलकानून जसले जनताको इच्छालाई प्रतिबिम्बित गर्न सक्दछ, दोश्रो जनताको सरकार रहनु पर्दछ र तेश्रो त्यो सरकारले जनताको अभिमत र निर्णयको सिमामा सिमित रहेर कार्य गर्ने संयन्त्रहरूको निर्माण गर्नु पर्ने हुन्छ, अर्थात् लोकप्रिय सम्प्रभु ।

मूल कानून भन्नाले, जनता राष्ट्रमा संगठित भएपश्चात तयार हुने सामुहिक उद्देश्य, सम्प्रभु शक्ति र यसको बाँडफाँड र नियन्त्रण, जनताका हक अधिकार, सरकारको कार्य र जनताले प्राप्त गर्न सक्ने उपचारलाई व्यवस्थित गर्नका लागि जनताको इच्छामा तयार भएको संविधान, जसलाई कसैले अतिक्रमण गर्न सक्दैनन् । जनताको सरकार भन्नाले: The people as legislator, as administrator, as gurdian and judge, having its destiny in it's own hand, and free to will and to perform whatsoever seems best to itself, this we believe to be the groundwork of popular liberties in a developed and an orderly state.⁵²

सामान्यतया: बहुमतले, शासकीय क्रूरता प्रदर्शन गरी जनइच्छा दबाउन नसक्ने प्रजातान्त्रिक संयन्त्रलेनै उदारीकरणको अथवा सिमित सरकारको वा लोकप्रिय सम्प्रभुताको खाका प्रदर्शन गर्दछ । त्यसको लागि धेरै संयन्त्रलाई स्थायित्व प्रदान गर्नु पर्दछ : क) जनताको इच्छामा, शक्तिको बाँडफाँड र नियन्त्रण गर्नुको साथै मौलिक हक प्रत्याभुत गर्न सकेको संविधान चाहिन्छ । ख) त्यो संविधान र जनइच्छा विपरितका कार्यमा उपचार पाउन स्वतन्त्र न्यायलयमा न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार तोकिनु पर्दछ । ग) संविधान मूल कानून रहनु पर्दछ , घ) निर्वाचन प्रणाली अति आवश्यक छ भने मूल मुद्दाहरूमा: प्रत्यक्ष जनताले निर्णयगर्न पाउने गरी व्यवस्था हुन पर्दछ, ड) सरकारको उत्तरदायित्वलाई संस्थागत गर्नु पर्ने हुन्छ । संविधानवाद, प्रजातन्त्र र असल शासनको संयन्त्रबाट स्वतः जनप्रिय शासन साथै लोकप्रिय सम्प्रभुता कायम हुनेमा विश्वस्त हुन सक्ने थुपै आधारहरू पाइन्छ ।

३.५. उदारवाद र समावेशी प्रजातन्त्र:

संचार, यातायात र मानविय चेतना तथा प्रविधीको विकासको कारणले गर्दा संसार एउटा सानो क्षेत्र जस्तो भैसकेको छ⁵³। राष्ट्रिय संकुचन बढ्दैछ, अर्कोतर्फ आत्मनिर्भरता घटीरहेको छ । केही विषयहरू: वातावरण, मानव अधिकार, युद्ध र शान्ति, हिंसा, भोकमरी आदी विषय संसारको साभा हुनु पर्दछ भन्ने जोडदार माग बढेको छ । क्रूरता र अन्याय विरुद्ध जो-कसैले बोल्न सक्ने छुटलाई स्वीकार गरीन्छ । कम्प्युटरको विकासमा इमेल र इन्टरनेटले गर्दा को नजिक, को टाढा भन्न मिल्ने स्थिती छैन ।

नागरिकहरूको संगठन राष्ट्र भए जस्तै: देशहरू स्वयम्मा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको सदस्य हुन् । तीनले त्यो समुदायको लागि संविधान, कानून: सन्धी सम्झौता र त्यस्ता सन्धी सम्झौता लागु गर्ने संयन्त्र विकास गरेका छन्

51 Charles Anthony Jun, Popular Sovereignty: Being Some Thought On Democratic Reform, 1880, Pub. by Longmans, Green and Co. , P. 4 & 5.

52. *Id.*, P. 4.

53. Wayne Elwood, The No-Nonsense Guide to Globalization, 2001, Pub. by New Internationalist Publications Ltd., UK, p. 8.

। जसले गर्दा, राष्ट्रहरू आफ्नै भौगोलिक क्षेत्र भित्र तथा आफ्नै नागरिकहरूसँग पनि मनपरि व्यवहार गर्न सक्दैनन् । कुनै न कुनै रूपमा राष्ट्रिय व्यवहार अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता, कानून र प्रणालीबाट नियन्त्रित छ भन्नु पर्ने हुन्छ । यसले तयार गरेका मानव अधिकार सम्बन्धी सन्धी, सम्झौता र घोषणाहरू राष्ट्रहरूलाई लागु हुन्छन् । स्वतन्त्र न्यायपालिका सम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघले अलग मापदण्ड सिर्जना गरि दिएको छ । त्यस्तै गरी भ्रष्टाचार विरुद्ध, महिला-बालबालिका बेचबिखन तथा ओसारपसार विरुद्ध, मानव अधिकार उलङ्घन तथा दमन र अत्याचारी शासन र शासक विरुद्धका अनेकन कानूनहरू राष्ट्रहरूलाई लागु हुन्छ । स्वतन्त्रता, समानता, अन्तर्राष्ट्रिय शान्ति र भाइचारा तथा न्याय र शान्तिको उद्देश्यले यी कानूनहरू अभिप्रेरित छन् । अन्तर्राष्ट्रिय समुदायमा प्रजातान्त्रिक तथा स्वतन्त्रता प्रेमी जनताको राष्ट्रप्रति जुन सहयोग, सद्भाव र सम्मानको स्थिती छ, त्यो क्रुर, अप्रजातान्त्रिक र दमनको राष्ट्रलाई छैन । यस अर्थः राष्ट्रिय शक्ति प्रजातन्त्र, मानव अधिकार, न्यायपूर्ण समाज र स्वतन्त्रता तथा समानताको प्रत्याभुती र संरक्षणको लागि हो भन्नेमा दुविधा छैन ।

आर्थिक तथा प्राविधिक विकासले निर्माण गरेको अन्तर्राष्ट्रिय संरचनाहरूले परनिर्भरता वृद्धि गरेको पक्का हो: **In interdependence world means that we are all in the same boat together, and no one can watch with equanimity while the other end of the boat sinks.**⁵⁴ स्वतन्त्र व्यापार (Free Trade) सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थाहरू विकास भै सकेका छन् जस्तो: विश्व व्यापार संगठन (WTO), युरोपियन संघ (EU), अन्तर्राष्ट्रिय मुद्रा कोष (IMF) आदी, प्रजातन्त्रलाई बजारमुखि-पुंजीवादले स्थायित्व प्रदान गर्ने तथ्यलाई स्वीकार गर्ने पनि गरिन्छ, किनकी आर्थिक स्वतन्त्रता-प्रजातन्त्रको आधार मध्ये एक हो⁵⁵। यस प्रकारको विकासले गर्दा राष्ट्रहरू नियन्त्रित भै रहेका छन् किनकी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको सिमा र मर्यादामा रहेर राष्ट्रिय गतिविधी निर्धारण गर्नु पर्ने हुन आउँदछ । अन्तर्राष्ट्रिय कानून पालना गर्न सार्वभौम राष्ट्रहरू स्वयंले स्वीकार गरेका हुन्छन्⁵⁶ ।

यो कुनै एउटा राष्ट्रको लागि होइन, राष्ट्रहरूले स्वीकार गरी जनतामा दिएको दबाव पनि होइन । यो एउटा चेतना र शक्तीको रूपमा कार्य गर्दछ, यसको पछाडी थुप्रै कारणहरू छन् ती कारणहरूले विश्व कै जनताको बुझाई, दृष्टिकोण, आवश्यकता र जीवनका संरचनामा प्रभाव पारिरहेको छ⁵⁷। यसप्रकारको जनचेतना र ब्यवहारबाट सरकारमा परिवर्तन हुनु स्वभाविक हो । एउटा सरकारले यस प्रकारको उदाउँदो शक्तिको प्रभावलाई बदल्न सक्ने स्थिती छैन । राष्ट्रिय प्रभावको क्षय अथवा अन्तर्राष्ट्रिय प्रभावको प्रभुत्व नै अन्तर्राष्ट्रियकरण हो । जसको फलस्वरूप राज्यको दायित्व बढिरहेको कुरालाई प्रष्ट गर्दछ⁵⁸ ।

राष्ट्रिय नीति तथा उद्देश्यहरू अन्तर्राष्ट्रिय नीति र उद्देश्य विपरित गएर जीवित रहन सक्ने विद्यमानता छैन । अर्को तथ्य अन्तर्राष्ट्रियकरणको चेतना र चासो स्वयं जनताको ब्यवहार र चेतनाबाट उठेको कुरालाई नकार्न पनि सकिदैन । यसकारणले धेरै शक्ति सम्पन्न राष्ट्र पनि अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वबाट बचन सक्दैनन् । बेलायत युरोपियन संघको कानून स्वीकार्न बाध्य छ भने अमेरिका विश्व व्यापार संगठनको निर्णय मान्न बाध्य छ । अर्को दृष्टिकोणबाट हेर्ने हो भने राष्ट्रिय शक्तिको क्षय र नियन्त्रणले अन्तर्राष्ट्रिय शक्तिको प्रभाव जनाउँदछ⁵⁹ ।

अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय, कानून: सन्धी, सम्झौताहरू र अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थाको विकास तथा जनताको चेतना तथा जीवनशैलीको परिवर्तनको उपज हो-भुमण्डलीकरण, विश्वब्यापीकरण र उदारिकरण । जसले गर्दा: राष्ट्रहरू, सोचे जस्तो सार्वभौम छैनन् । थुप्रै अन्तर्राष्ट्रिय कानूनलाई राष्ट्रले तोड्न र इन्कार गर्न सक्ने छैनन् ।

उक्त तथ्य नियाल्ने हो भने, के नेपाल र नेपालीको संविधान निर्माणको विषय नितान्त नेपालको मात्र हो? यदी होइन भने नेपालीहरू भनेजस्तो संविधान बनाउन सक्दैनन् त? भन्ने प्रश्न सहज तर ब्यापक जटिल हुनजान्छ ।

नेपाल सार्वभौम राष्ट्र हो, यसको अर्थ हामीले जीतेर मात्र प्राप्त गरेको होइन । अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले हाम्रो राष्ट्रिय सार्वभौमिकता स्वीकार गरी संरक्षण गरेको छ⁶⁰ । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले सार्वभौमलाई निष्क्रिय र निष्तेज पार्ने होइन, संरक्षण गर्दछ । राष्ट्रिय सम्मान, हित, विकास, शान्ति तथा न्याय, मानव-

54. Renato Ruggiero, DG, WTO, See *Infra Note* No, 60.

55. *Supra Note*, No.1, P. 171.

56. GATT, 1994, Sec. 4, Art. XVI.

57. Dr. Peter Hering, Resident Representative, Friedrich- Ebert Stiftung, Foreward See, Editor Prof. Dr. Madan K. Dahal, Impact of Globalization In Nepal, 1996, pub. by NEFAS, Kathmandu.

58. Grahame Thompson, Op cited No. 57, p.6.

59. Judith Goldstein, *International Institutions and Domestic Politics: GATT, WTO and The Liberalization of International trade, The WTO As An International Organization*, 1998, Pub. by Oxford University Press, UK, p. 134.

60. Mike moore, D.G. of WTO, see: http://www.wto.org/english/news_e/spmm_e/spmm64_ehtm.

अधिकारको संरक्षणका लागि, असल र प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्थाका लागि, स्वयं नेपालले पनि अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व र सहभागिता स्वीकार गरेको हो । अन्तर्राष्ट्रियकरण वा विश्वव्यापीकरण र उदारवादको दृष्टिकोणबाट सम्भावित संविधानलाई विश्लेषण गर्ने हो भने तिन सारभूत विषय प्रस्तुत गर्न सकिन्छ:

- (क) मानव अधिकारको संरक्षण गर्नु पर्ने दायित्व स्वीकार गर्नु पर्ने देखिन्छ ।
- (ख) प्रजातान्त्रिक सरकार: र निष्पक्ष न्यायपालिका, राजनैतिक स्वतन्त्रता र समानता साथै आत्म निर्णयको अधिकार र असल शासनको प्रत्याभूती गर्ने दायित्वलाई व्यवस्थापन गर्नु पर्ने देखिन्छ ।
- (ग) आर्थिक स्वतन्त्रता र स्वतन्त्र व्यापार, तथा आर्थिक उदारीकरणलाई मान्यता प्रदान गर्न आवश्यक छ ।

देशको सरकारलाई मानव अधिकार उलङ्घन गर्न नदिने, सरकारलाई उत्तरदायी बनाउने तथा सरकारको शक्तिलाई नियन्त्रण गर्ने र प्रजातान्त्रिक सरकारको अवधारणालाई स्वीकार गरी संविधानवाद र असल शासनको लागि अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको अति आवश्यकतालाई स्वीकार गर्नु पर्ने देखिन्छ । जनतालाई कुनै राष्ट्रहरूबाट हुन सक्ने थिचोमिचो, राजनैतिक हत्या र मानव अधिकारको उलङ्घन र क्रूर शासकबाट छुटकारा दिलाउन यो विकल्प बाहेक अन्य शक्ति पनि छैन । यस अर्थ: प्रजातन्त्र, संविधानवाद, असल शासन र सिमित सरकार प्राप्त गर्ने माध्यम अन्तर्राष्ट्रिय कानून भैरहेको छ ।

8. प्रजातान्त्रिक संविधानवादको स्थानिय प्रयोग र संस्थागत विकास: समस्या र समाधान

8.1. असल शासन र संविधानवाद:

प्रजातन्त्रको सुन्दरता एकातिर सरकारको स्वरूपसंग गाँसिन्छ भने अर्को पाटो गएर जनताको स्वतन्त्रता समाहित हुन्छ । यस अर्थ: प्रजातन्त्रले एउटा राजनैतिक पद्धतिलाई जनाउँदछ, जहाँ सरकारको निर्माण जनताबाट हुन्छ र जनताहरू निर्वाध, डर-त्रास विना स्वतन्त्रता र समानताको उपभोग गर्दछन् ।

प्रजातन्त्र स्थापना गर्दा, राजनैतिक दलको प्रभुत्व बढ्दा र स्वतन्त्रता प्राप्त गर्दा प्रजातन्त्रको प्राप्ती हुँदैन । प्रजातन्त्रलाई अनेकन खतरा भै रहन्छ । यसले गर्दा यसको स्थायित्व, वैधानिकता र प्रयोगमा व्यापकता प्राप्त गर्न संविधानको आवश्यकता पर्दछ । संविधानले प्रजातन्त्रलाई मजबुत र प्रजातान्त्रिकरण गर्दछ । प्रजातन्त्र स्वयम्मा आदर्श पनि हो, जुन आदर्श प्राप्त गर्न धेरै संयन्त्र निर्माण गर्न आवश्यक हुन्छ, जस्तो: स्वतन्त्रता, समानता र न्यायको प्रत्याभूती, सरकार र यसको उत्तरदायित्व, शैत्य, आर्थिक र राजनैतिक शक्तिको उचित व्यवस्थापन, शक्तिको बाँडफाँड र नियन्त्रण, न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता तथा निर्वाचन पद्धती लगायतका विषयहरूलाई लेखबद्ध गर्न र विश्वासनीय तवरले लागु गर्न सक्ने स्थितीको विद्यमानता हुनु पर्ने हुन्छ । जसले गर्दा संविधानवादले जन्म लिने गर्दछ । प्रजातन्त्र र संविधानवाद यस अर्थबाट निकटतम मानिन्छ, कि प्रजातन्त्रले संविधानलाई निमन्त्रणा गर्दछ, भने संविधानले संविधावादलाई निमन्त्रणा गर्दछ ।

दोश्रो तथ्य: प्रजातन्त्र अन्तिम गन्तव्य होइन । त्यो गन्तव्य भनेको असल शासन हो । प्रजातन्त्रका पनि दोष भेटिसकेका छन्⁶¹ । यति हुँदा हुँदै पनि प्रजातन्त्रको विकल्प छैन, त्यसो हो भने प्रजातन्त्रलाई सुधार गर्न बढि प्रजातान्त्रिक हुन आवश्यक रहेकोमा मत भिन्नता पनि पाइदैन । प्रजातन्त्रको दोष प्रजातान्त्रिक भएरै समाधान गर्न सकिन्छ । यसका लागि प्रजातन्त्रमा केही गुणहरू (qualities) निश्चित गर्न आवश्यक छ । यी गुणहरू प्रजातन्त्रको स्थापना भएबाटै आउदैनन् । यसलाई संविधानले ढाँचा प्रदान गरी ऐन कानून बनाएर लागु गर्नु पर्दछ । ती गुणहरूले संविधानलाई संविधानवादमा परिणत गर्नेछन् । तीनको उद्देश्य दुई थरी हुन्छ: पहिलो जनताको सर्वाभौमिकताको सदैव प्रतिरक्षा गर्ने प्रणाली विकास गर्न सफल हुनु । यस भित्र सिमित र उत्तरदायी सरकार, जनताको मौलिक हकको प्रभावकारी अभ्यास र प्रतिबद्ध संरक्षण तथा निष्पक्ष स्वतन्त्र र सहभागी पूर्ण निर्वाचन पर्दछ । दोश्रो असल शासन स्थापित गर्न सफल हुनु । यसले समग्रमा: भ्रष्टाचारको कमी, जनताको व्यापक सहभागिता, प्रशासनमा सार्वजनिक जवाफदेहीता, कानूनको शासन र यसको सम्मान र पारदर्शितालाई जनाउँदछ ।

61. W. Merkel and A. Croissant, Aurel, Formal Institutions and Informal Rules of Defective Democracies. See <http://cdrrl.stanford.edu/>, visited on 10 feb.2007.

२००७ साल पश्चात, आजसम्ममा ४ वटा संविधान प्रयोगबाट असफल भैसकेको र अन्तरिम संविधान २०६३ प्रयोगमा छ । नेपाली जनताले माथी उल्लेखित उद्देश्य प्राप्त गर्न सके-नसकेको र त्यसबाट ती संविधानहरूले संविधानवाद र असल शासनलाई संस्थागत गर्न सके वा नसकेको विश्लेषण गर्न आवश्यक छ ।

४.२. संविधानवाद:

प्रजातान्त्रिक संविधानको पहिलो उद्देश्य भनेको जनताको सार्वभौमिकताको सदैव प्रतिरक्षा गर्ने प्रणालीको विकास गर्न सफल हुनु हो । जसलाई राजनैतिक भाषामा-संविधानवाद(Constitutionalism) भनिन्छ । संविधानवाद प्रजातान्त्रिक संविधानको आत्मा, इन्जिन हुने हुँदा, यसले थुप्रै अवस्थाहरूलाई जनाउँदछ । संविधानवाद मुलतः शक्तिलाई सन्तुलन गर्ने वातावरण हो । जसलाई निम्न अवस्थाले मजबुत गर्न आवश्यक छ :

क) शक्ति पृथक्करण र नियन्त्रण: एउटा स्वतन्त्र राज्यमा कानून बनाउने, कानून लागु गर्ने र कानूनको व्याख्या गर्ने स्वतन्त्रता हुन्छ । राजनैतिक, आर्थिक र सामाजिक शक्तिहरू देशमा विद्यमान हुन्छन् । जसलाई एकमुष्ट रूपमा स्वतन्त्र राष्ट्र वा देश भन्ने अर्थमा बुझ्न सकिन्छ । सार्वभौम सत्ता (Sovereignty) यसकै एकमुष्ट नामाकरण हो ।

प्रजातन्त्रको उदयले, त्यो शक्ति जनताको हुन पुग्दछ र अन्ततः जनताले विभिन्न माध्यम र पद्दतीद्वारा सरकारलाई हस्तान्तरण गर्ने गर्दछन् । पुनः जनताको सार्वभौमसत्ता सरकारमा हस्तान्तरण हुन्छ । प्रजातन्त्रमा पनि शासक महाराजा बराबर हुन्छ नै । शक्ति पाएको सरकारले जतिवेला जे पनि गर्न सक्दछ नै, जस्तो २०४७ सालको संविधान हुँदा हुँदै राजाले मन्त्रीपरिषद गठन गरेको, भारतमा इन्दिरा गान्धीको शासन र फ्रान्समा हिटलरको शासन, पाकिस्तानमा सैनिक शासन आदी । शक्तिको आडमा सरकार दमनपूर्ण हिंस्रक वा अप्रजातान्त्रिक हुन सक्ने डर रही रहन्छ । त्यो सम्भावना अझै नव-प्रजातान्त्रिक देशमा बढी हुने गरेको छ ।

यसर्थ सरकारको शक्तिलाई नियन्त्रण गर्न अति आवश्यक छ । सरकारको शक्ति: कानून बनाउने, (Legislative Authority), कानूनको लागु गर्ने (Executive) र कानूनको व्याख्या गरी न्याय अन्याय छुट्टाउने (Judicial authority) हो । यी तीनवटा शक्ति, एउटा राम्रो व्यक्ति वा जनताले चुनेको अङ्गलाई दिएको अवस्थामा: त्यो अङ्ग वा व्यक्तिले गर्न नसक्ने कुनै कार्य हुँदैन । यसो हुँदा त्यो भन्दा क्रुर र स्वच्छाचारी सरकार अर्को हुन सक्दैन भनी १७४९ मा मन्टेस्क्यूले उल्लेख गर्नु भएको पाइन्छ:⁶² In each state these sorts of powers: legislative Power, executive power ...All would be lost if the same man of the same body of principal men, either of nobles or of the people, exercised these three powers: that of making the laws, that of executing public resolutions, and that of judging the crimes or disputer of Individuals".

एरिष्टोटल, मन्टेस्क्यू, जोनलक, जे.एस.मिल म्याडीसन, डाहल लगायतका विद्वत व्यक्तिले : प्रजातन्त्रको उपलब्धि भनेको व्यक्तिगत स्वतन्त्रता हो, यसलाई सुरक्षित गर्न शक्ति बाँडफाँड र यसको नियन्त्रण हुन अति आवश्यक छ भन्ने तथ्यको वकालत गरेका छन् । सम्पूर्ण शक्ति एकै निकायमा रहदा जस्तो कानून पनि बनाएर लागु गर्न सक्ने हुन्छ । यसैकारणले सम्पूर्ण शक्तिको श्रोत राजा हुने राजतन्त्रमा जनताको हक-अधिकार सम्भव हुँदैन । यसै अर्थले गर्दा फ्रेन्च घोषणापत्रमा शक्तिको बाँडफाँड नगरिएको संविधान त संविधान होइन भन्ने उल्लेख नै गरियो⁶³ । अमेरिकी संविधानले कार्यपालिकिय शक्ति राष्ट्रपतिमा, कानून बनाउने शक्ति संसदमा र न्यायपालिकिय शक्तिलाई अदालतमा रहने र एउटा अङ्गले अर्काको काम गर्न नसक्ने र जनताले बनाएको संविधान विरुद्ध काम गर्ने अङ्गलाई अर्को अङ्गले नियन्त्रण गर्ने सिद्धान्तलाई प्रत्यक्ष र स्पष्ट गरेको छ⁶⁴ । सो सिद्धान्तको प्रयोग अदालतबाट समेत हुने गरेको पाइन्छ । भारतको संविधानवादको विकास पनि यसै अनुरूप छ । बेलायतको विकासमा फरकपन देखिन्छ । यद्यपी, युरोपियन युनियनको संविधानसंगै, न्यायिक पुनरावलोकन (Judicial Review) मा द्रुत विश्वास बढेकाले, शक्ति पृथक्करणको सार्थक र उत्कृष्ट अभ्यास रहेको हुँदा नै प्रजातन्त्र संभव भएको हो ।

62 . *Supra Note*, No. 10, p. 39.

63. The French Declaration of the Rights of Man and Citizen, 1787, Art. 16.

64. See, The Constitution of The USA, Art. I, II and III.

यस्तै प्रजातान्त्रिक अवधारणालाई २०४७ सालको संविधानले आत्मसाथ गरेको थियो । यद्यपी परिणाम, अन्तत जनप्रिय हुन सकेन, र “माघ १९” मा राजा सम्पूर्ण शक्तिको श्रोतको रूपमा स्थापित हुन पुगेका कारणले, कमी-कमजोरी रहेको तथ्यलाई स्वीकार गर्दछ । ती कमजोरी यस प्रकार थिए:

अ) भुङ्गा प्रजातन्त्र: प्रजातन्त्र र शक्तिको बाँडफाँड एक अर्काका परिपुरक हुन् । वास्तवमा जनताको हातमा शक्तिको श्रोत पाजिएर रहनु पर्नेमा, त्यसको ठिक विपरित गएर एउटा घरबाट शक्ति सरेर अर्को घरमा केन्द्रित हुन पुग्यो । शक्ति राजा, राजनैतिक दल र केहि सिमित कुलीन परिवारमा सिमित रहन पुगेको कारणले शक्तिको खेलमात्र बढ्न पुग्यो सर्व-साधारणको पहुँचमा अधिकार र शक्ति रहन सकेन । राजनैतिक स्वतन्त्रताको घोषणा र त्यसको वास्तविक प्रयोग ठिक विपरित रहन पुग्यो । वास्तवमा शक्तिको बाँडफाँड हुन सकेन, अधिकार नभएका जनतामा उत्तरदायित्व वृद्धि हुन नसक्नु स्वभाविक पनि हो । शक्तिको वास्तविक प्रयोग दरवार र दलबाट मात्र सम्भव भयो, जनताबाट होइन । प्रजातन्त्रको वास्तविक फल: शक्तिमा पहुँच, श्रोत र साधनमा पहुँच हुन सकेको थिएन, जसले गर्दा प्रजातन्त्र भुङ्गा हुन पुग्यो : "... In offering only limited guarantees of political rights or dominated in allowing powerful groups to condition and limit the autonomy of elected leader and or liberal in the inadequacy of their protections for civil rights and the rule of law."⁶⁵ शक्तिको केन्द्रिकरणको अर्को स्वरूप: सिमित प्रजातन्त्रले जनताको वास्तविक सहभागिता र श्रोत र साधनमा जन-सहभागिता वृद्धि गर्ने भन्दा सिमित गर्ने र जनताको सहभागितालाई निरुत्साहित गर्ने प्रवृत्तिलाई अवलम्बन गरेको प्रष्ट छुदैछ ।

अर्को तर्फ प्रतिनिधिमूलक प्रजातन्त्रले: जनताको प्रतिनिधित्व गर्न असक्षम रह्यो । प्रतिनिधि जनताप्रति उत्तरदायी भएको पाइदैन भने, त्यस्ता खालका कानून पनि निर्माण भएनन् । यस अर्थ: सर्व-साधारणको हित, इच्छा र चाहना संसद र सरकार दुवैबाट संरक्षण भएनन् । अर्थात: जनताका प्रतिनिधिले सरकारलाई सिमित, नागरिकप्रति उत्तरदायी र लोककल्याणकारी सरकार निर्माण गर्न नसक्नु हो । यसले: शक्तिको दुरुपयोग र निर्वाचन प्रणालीको असफलता साथै सार्वजनिक उत्तरदायित्वको अभाव रहेको प्रष्ट गर्दछ । संसदिय बेलगामले संवैधानिक संरचना ध्वस्त गरेको प्रष्ट भएकोछ ।

प्रजातन्त्र सिमित र संकिर्ण हुनु भनेको वास्तविक सर्वसाधारण र इमान्दार तथा निष्ठ व्यक्तिहरु निर्वाचित हुन नसक्नु हो, यसको अर्थ: पद, पैसा र शक्ति सम्पन्नको तिव्र राजनैतिक संघर्ष भन्ने स्पष्ट चित्रण गर्दछ । त्यसो हो भने: प्रजातन्त्र वास्तविक हुनुका लागि: जनताको प्रत्यक्ष सहभागिता, उत्तरदायी प्रतिनिधित्व र समानुपातिक सहभागिता तथा विशेष संरक्षण प्रणाली लाभप्रद हुन सक्दछ, जसलाई (Inclusive Democracy) समावेशी प्रजातन्त्र भन्न सकिन्छ ।

आ) शक्तिको बाँडफाँडको मुद्दा: शक्तिको बाँडफाँडको आफ्नै उद्देश्य छ, त्यो पुरा हुनु पर्दछ: क) जनताको हक, अधिकार र स्वतन्त्रता सुरक्षित गर्ने, ख) हरेक जनता कही न कही राज्यको श्रोत साधनमा पहुँच राख्ने, ग) राजनैतिक तथा आर्थिक अधिकार र चासोको विषयमा निर्णय गर्न सक्ने र घ) शक्तिको प्रयोग गर्ने अधिकारबाट जिम्मेवारी वा उत्तरदायी बहन गर्ने ।

संविधानले कार्यपालिका व्यवस्थापिका र न्यायपालिका तोक्दैमा यी सबै कुरा हुँदैनन् । शक्तिको तेर्सो (Horizontal) बाँडफाँडले जनताको आवश्यकता पुरा गर्न सक्दैन । यो संरचना त राजनैतिक मात्र हो । वास्तवमा शक्तिको बाँडफाँड ठाडो हुनु पर्ने हो (Vertical) । विकेन्द्रिकरण वास्तविक र व्यवहारिक हुन सकेन । सरकार विना सम्भव नहुने विकेन्द्रिकरणको प्रयोग सरकारको कुनै अङ्ग नै नहुने स्थानमा कसरी सिद्ध हुन सक्दछ? बजेट विनियोजनमा कुनै जनसहभागिता नहुने? बजेट कार्यक्रम लागू हुन नसक्ने? र लागू हुने कार्यक्रम पनि केन्द्रिय तहमा निर्णय भै जाने? यो विकेन्द्रिकरण हुन सक्दैन । राजनैतिक, आर्थिक र सामाजिक श्रोत तथा साधनमा सरोकारवालाको प्रवेश, पहुँच र अधिकार स्थापित नभै ठाडो शक्तिको बाँडफाँड हुने तथ्यमा स्वीकार गर्न सकिदैन ।

तेर्सो र ठाडो रूपमा शक्तिको बाँडफाँडले मात्र शक्तिको बाँडफाँड र वास्तविक जनताको पहुँच बढाउन सक्दछ । जनताको पहुँच हुँदा भ्रष्टाचार र दुरुपयोग सम्भव छैन, जसबाट एउटा वर्गलाई वेफाइदा मात्र हुन्छ । जुन शक्ति सधैं हावी भैरहेको छ । यस अर्थमा निम्न तथ्यको अभाव छ: क) जनसहभागिता न्यून

65. *Supra Note*, No. 61.

छ, ख) सामुहिक उत्तरदायित्वको विकास भएको छैन, ग) पारदर्शिता नहुँदा शक्तिको बाँडफाँड शुद्ध सरकारी र आन्तरिक कार्य हो भन्ने संस्कृती हावी छ, घ) केन्द्रिय तह देखि स्थानिय तह सम्म सरकारी निर्णय अन्तिम भै दिन्छ, र जनआवाज निरही हुन पुग्दछ र ङ) निर्णय गोप्य र आन्तरिक हुन्छ, जहाँ भ्रष्टाचार, दुरुपयोग र चुहावट सम्भव हुनसक्दछ । जसले, सहभागीतालाई निष्कृत्य र हतोत्साहित गरीरहेको पाइन्छ ।

इ) तिव्र राजनैतिक धूर्वीकरण र स्थानिय चेतनाको अभाव: पछिल्लो समयमा बनेका केही कानूनले केही उदारस्वरूप ग्रहण गरेको भएतापनि सफल भएको देखिदैन । यसको पहिलो कारण व्यापक राजनितिकरण हुनु र दोश्रो कारण: जनचेतनाको अभाव हो । स्थानिय निकायमा “उपभोक्ता समिती”⁶⁶ को अवधारणा ल्याइयो, तर उपभोक्ता समितिमा सोही दलका समर्थक मात्र हुने प्रथाबाट स्थानिय असन्तुष्टी अन्ततः द्वन्दसम्म पुगेको हो ।

ख) कानूनी शासन (Rule of Law):

कानूनद्वारा शासन गर्नु मात्र कानूनी शासन होइन । जनताद्वारा निर्मित कानूनको प्रयोग जनताको नै सहभागीतामा हुनुपर्दछ, भन्ने चेतना हो । सरकारको स्वच्छाचारीताको अभाव र सरकारले पनि कानून बमोजिम मात्र शासन गर्न पाउने हो । अर्कोतर्फ व्यक्तिको व्यक्तिगत हक-हित र स्वतन्त्रताको प्रत्याभुती पनि हो । यसले कानूनको सर्वोच्चता, समानता र सिमित सरकारको अवधारणालाई प्रस्तुत गर्दछ । विना डर र त्रास नागरिक र राजनैतिक अधिकारको अभ्यास गर्न सक्ने वा पाउने स्वतन्त्रता नै कानूनको शासनको अवस्था हो । कानून, एउटा नागरिकले मात्र नभै सरकारका अंग तथा सरकारी कर्मचारी, राजनैतिक व्यक्तिहरुले समेत समानरूपमा पालना गर्नु पर्दछ ।

कानून बमोजिमको शासनले दुई तथ्य प्रष्ट गर्दछ: पहिलो कानून बनाउने कार्य जनताको हो अर्थात: जनताले स्वीकार गरेको र तिनको सहभागीतामा निर्माण गरेको कानून उचित र तर्कसंगत ठहर गरिन्छ । दोश्रो: कानून मनपरी रूपमा लागु गर्न पाइदैन । कानून लागू गर्न निश्चित कार्यविधिको अवलम्बन गर्नु पर्दछ । समानता (Equality) शासनको आत्मा हो । कानून भेदभावकारी हुनु हुँदैन र यसको प्रयोग समान रूपमा हुनु पर्दछ । यस अर्थ कानूनको प्रजातान्त्रिक गुणहरु नै कानूनी शासनको स्वरूप ठहरिन्छ:⁶⁷ क) कानून स्पष्ट र निश्चित हुनु पर्दछ, ख) कानून भविष्यदर्शी हुनु हुनुपर्दछ, ग) कानून प्रकाशित र पहुँच योग्य हुनु पर्दछ, घ) कानून एक अर्कामा विरोधाभाष हुनु हुँदैन, ङ) कानून पालनयोग्य र सम्भव हुनु पर्दछ, च) कानून बारम्बार परिवर्तन नहुने हुनु पर्दछ र छ) कानून लागु गर्ने अधिकारी वा अदालत इमान्दार, निष्पक्ष र विश्वसनिय हुनु आवश्यक छ ।

प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्थाको अन्त्य न्याय (Justice) हो, न्यायका लागि समाजमा कानूनको शासन कायम रहनु पर्दछ । जसले असल शासन स्थापित गर्न मद्दत गर्दछ । कानूनको शासनकालागि त्यो प्रणालीमा केही अवस्था रहन आवश्यक ठानिन्छ: क) शक्तिको बाँडफाँड र नियन्त्रण, ख) व्यक्तिगत स्वतन्त्रता र यसको निर्वाह उपयोग, ग) समानता, घ) स्वतन्त्र न्यायपालिका, ङ) निष्पक्ष र उचित कार्यविधिको पालना र च) उचित र जननिर्मित कानूनको सर्वोच्चता । यी शर्तहरु पुरा हुँदा: कानूनी राज्यको यथार्थता उपलब्ध हुन्छ ।

२०४७ सालको संविधानले प्रस्तावना देखि स्वतन्त्र न्यायपालिकासम्मलाई अवलम्बन गरेको थियो । संवैधानिक सर्वोच्चता हुँदा हुँदैपनि, लामो समय सम्मको राजनैतिक अस्थिरता र संसदको अभावले गर्दा कानून निर्माण गर्ने अधिकारमा राजाको एकाधिकार कायम भै शासन अध्यादेशमा अडेको थियो । जहाँ राजनैतिक, नागरिक अधिकारको उपयोग वा दावी स्वयम् मृत्युजन्य हुन सक्दथ्यो । विध्वंसात्मक तथा आतङ्कारी सम्बन्धि कानूनले संविधान र मानव अधिकारको व्यापक उलङ्घन गरेको तथ्य “आइटम-१९” बाट प्रमाणीत भैसकेको छ । गैह्रन्यायीक हत्या, गैर कानूनी थुना वेपत्ता, अपहरण, र त्रासपूर्ण जीवनमा कानूनी शासन नभै गोलीको शासन रहेको प्रष्ट छ । राजाबाट आफ्नै अध्यक्षतामा मन्त्रीपरिषद गठन गर्नु, अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग छद्मद्वै भ्रष्टाचार निवारण शाही आयोग गठन गर्नु कानूनी राज्यको उपहास बाहेक केही होइन । लामो समयको संकटकालमा प्रेस (कान्तिपुर एफ.एम./सगरमाथा एफ.एम.) माथी र मौलिक हक माथी सरकारी आक्रमण अप्रिय थिए नै । यसको अर्थ: संवैधानिक कानूनी राज्यको परिकल्पना अपूर्ण थियो, किनकी :

अ) शक्ति बाँडफाँड र नियन्त्रणको प्रयोग अपूर्ण देखिन्छ ।

66. स्थानिय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ ।

67. See, Lon L Fuller, The Morality of Law, 1969, Pub. by Yale University Press, UK.

आ) मौलिक हक र स्वतन्त्रतामाथिको संबैधानिक बन्देज, स्वयम्मा प्रश्नयोग्य छ ।

इ) भ्रष्टाचारले कानूनी शासनलाई कमजोर गरेको पाइन्छ ।

ई) स्वतन्त्र न्यायपालिका मूलतः नियुक्ति, उत्तरदायी र बौद्धिकताका दृष्टिकोणले शंकास्पद देखिन्छ र

उ) स्पष्ट र बाध्यात्मक कार्यविधि कानूनको अभाव छ ।

ग) मौलिक हक (Fundamental Rights) :

मौलिक हकहरूलाई हरेक प्रजातान्त्रिक समाजको आधारभूत, प्राथमिक तथा मौलिक तत्वको रूपमा व्यवस्थित र प्रत्याभूत गरिन्छ⁶⁸ । मानव जीवन र व्यक्तित्व विकासका लागि समानता र गरिमा वा प्रतिष्ठाले महत्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्दछ । प्रजातन्त्रलाई संक्षिप्त गर्दा दुई कुरामा जोड दिइन्छ : पहिलो जनताको सरकार र दोश्रो: मौलिक हक । स्वतन्त्रता मानिसको पहिलो आवश्यकता भएकै कारणले गर्दा स्वतन्त्रताका लागि धेरै क्रान्ति भएको छ । हरेक स्वच्छाचारी र निरंकुश सरकारको पराजय पश्चात स्वतन्त्रता, समानता र मानविय गरिमालाई उच्च र सम्मानपूर्वकको वातावरण तयार गरिन्छ । यस अर्थ मौलिक हक जनताको इच्छाको कुरो हुँदा यसले सरकारको इच्छालाई निस्तेज वा पराजित गर्दछ । जनताले, आफ्नै तर्फबाट व्यवस्थित र बाध्यत्मक गर्ने हकहरू नै प्राथमिक हुन्छन्, त्यो हक-अधिकार सुरक्षित गर्न सरकार तयार हुने हो । यसर्थ: प्रजातन्त्रको पहिलो मौलिकता भन्नु नै राजनैतिक, नागरिक र आर्थिक हक-अधिकारको प्रत्याभूत गर्नु हो । जसलाई सरकारले, संसदले र अदालतले उत्तिकै रूपमा सम्मान गर्न सक्नु पर्दछ । नागरिकहरू राज्यमा संगठित हुनु, सरकारको अधिन स्वीकार गर्नु भन्ने अर्थले समर्पण, त्याग दासत्व अथवा बन्धनमा रहनु होइन, हक-अधिकारको सुरक्षा र प्रभावकारी प्रयोग हो । यस अर्थबाट सार्वभौम जनताको सामूहिक आकांक्षालाई संविधानमा प्रत्याभूत गरिएको हुन्छ । ती नै मौलिक र प्रथम तत्व हुन् । सम्पूर्ण राज्य व्यवस्था जनताको हकबाट शुरु हुने हुँदा त्यो हक-विरुद्ध कार्य गर्नु भनेको बैधानिकता समाप्त हुनु हो । अमेरिकी जनताले सरकार निर्माण गर्न पाउने, जनताका प्रतिनिधिले निर्माण गरेको कानूनले मात्र शासित हुने हकलाई कसैले हरण गर्न नसक्ने प्राकृतिक कुरो हो भन्ने स्थापित गरेका छन् । मानिसले जन्मजात प्राप्त गरेका हक-जसको अभावमा व्यक्तिको व्यक्तित्व नष्ट हुन पुग्दछ । स्वतन्त्रता, समानता, मानविय गरिमा र न्यायपूर्ण जीवनका लागि, नागरिकले संविधान मार्फत घोषणा गरेका हक-अधिकार मौलिक ठहरिन्छ । मौलिक हकमा मौलिक उपचार अर्न्तनिहित हुन्छ । मौलिक-हक प्रयोग गर्न, अभ्यास र उपभोग गर्न विभिन्न संयन्त्रले वातावरण तयार गर्न सक्नु पर्दछ । यसर्थ जनताको हक र सरकारको बैधानिकता, अझ भनौ कतव्य हो-मौलिक हक । मौलिक हक स्वर्णिम अक्षरमा कोरीनु र कोरिएको व्यर्थ हुन्छ, किनकी यो त जनताको सम्पर्कले, अभ्यासले सम्पन्न र स्थायी हुने हो । जनताको दावी र अभ्यासबाट टाढा रहेको हक शुन्य बराबर हुने हुँदा मौलिक हुन सक्दैन । मौलिक हक बन्देज रहित चरित्रको हुनु पर्दछ । यो सरकारको इच्छा र दानमा भरपर्ने होइन । हरेक व्यक्तिले मौलिक हक प्रयोग गर्न पाउने वातावरण तयार गर्नु सरकारको कतव्य भएकोले गर्दा सरकारले गर्नु पर्ने कार्यलाई धेरै देशका संविधानले नीति निर्देशक सिद्धान्तमा व्यवस्थित गरेका छन् । राष्ट्रिय सुरक्षा, सामाजिक न्याय र मौलिक हकको लागि मात्र जनताका हक संकुचित हुन सक्दछ⁶⁹, त्यो पनि छोटो समयका लागि र उचित रूपको हुन आवश्यक ठानिन्छ ।

२०४७ सालको संविधानले धारा ११ देखि धारा २३ सम्म मौलिक हकको व्यवस्था गरी, स्वतन्त्र न्यायपालिकाको अवधारणालाई स्वीकार गर्दा गर्दै पनि मौलिक हक: स्वतन्त्रता र समानता न्यायपूर्ण अभ्यासका हिसावले सम्पन्न हुन सकेन । यसका केही कमजोरी औल्याउन सकिन्छ:

अ) राज्यको परम कर्तव्य भन्नु नै हरेक जनताले मौलिक-हकको अभ्यास र दावी गर्न सक्ने वातावरण तयार गर्नु हो । पछिल्लो समयमा मौलिक हक दावी गर्नु भनेकै अपराध सरह हुने कानून र व्यवहार प्रजातान्त्रिक सरकारबाट पोषण भएको थियो । मौलिक हक दावी पश्चात असुरक्षा र डर त्रासको वातावरण तयार हुन गयो । जसले गर्दा प्रजातन्त्र: अधिकार विनाको शासनमा परिणत भएको हो ।

आ) प्रजातान्त्रिक हक अधिकार: जनताको व्यक्तित्व र सामाजिक विकासको लागि हुनु पर्नेमा केही सिमित वर्गको कब्जाबाट प्रजातान्त्रिक फल सिमित हुनु पुग्यो । यसको अर्थ: मौलिक हक वितरण हुनुपर्नेमा ठिक

68. J.V.R. Krishna Iyer, *Keshanand Bharati Vs. State of Kerala*, AIR 1973, SC 1461.

69. See, John Rawl, *Theory of Justice*, 1971, 2nd Indian Reprint, 2005, Pub. by Universal Law Publishing Company Pvt.Ltd.

बिपरित राज्यले जनताको पहुँच वढाउन र सहभागीता बृद्धि गर्न लोक-कल्याणकारी राज्यको अवधारणामा चल्न सकेन । अर्थात् मौलिक हक र राज्यको निति निर्देशक सिद्धान्तलाई अलग्याउने व्यवहार भयो⁷⁰ । त्यसबाट स्पष्ट हुन्छ कि: मौलिक हक केही विजेताहरूको टूफि बन्न पुग्यो भने गरिब, पिछडिएका, श्रमिक, किसान लगायत ठूलो वर्गको लागि सिउडीको काँडा बराबर रह्यो ।

इ) सामाजिक न्याय(Social Justice) वा वितरित न्याय (Distriutive Justice) लाई राज्य प्रणालीमा स्थान दिइएन । यसले गर्दा प्रजातन्त्रको वास्तविक व्यवहार: जनताले बुझ्न नै पाएका छैनन् भन्दा अनुपयुक्त नहोला ।

ई) यस दृष्टिकोणमा न्यायपालिका जिम्मेवारीबाट पन्छन पाउने छैन । पहिलो: न्यायपालिकाले मौलिक हक र वितरित न्याय अथवा नीति निर्देशक सिद्धान्त विच तालमेल कायम गर्न सकेन । जसबाट सरकारको स्वतन्त्रता बढ्न गयो, जनताले न्याय पाउने विकल्प रहेन । दोश्रो: अदालत मौलिक हक प्रति सचेत उत्तरदायी हुन सकेको छैन: मौलिक हक अदालतको स्वार्थ हुनुपर्नेमा इच्छामा निर्भर रहन गयो । सरकार विरुद्धको मुद्दा; आफ्नै विरुद्धको हो भन्ने धारणा न्यायधिशहरूको छ । यसको अर्थ न्यायपालिका स्वतन्त्र त भयो, तर उत्तरदायी र सम्पन्न हुन सकेन । तेश्रो: अदालतले प्राथमिक हक अधिकारको विधिशास्त्र सिर्जना गर्न सकेन (Prefered Rights) । जसले गर्दा जनइच्छा बढ्दै जादा संविधान अपुरो हुँदै गयो । चौथो कारणमा: न्यायधिशको कमजोर विधिशास्त्रीय मान्यताका साथै विविध कारण रहेका छन् । जसलाई एक पूर्व न्यायधिशले निम्न रूपमा उल्लेख गर्नु भएको थियो⁷¹: “अदालतमा भ्रष्टाचार बढ्यो, न्याय छिटो-छरितो भएन, न्यायपालिकाको स्तर दिनानुदिन ह्रासोन्मुख हुँदै गएको भन्ने यत्रतत्र सर्वत्र चर्चा र गुनासो गरको सुनिन्छ । ...अर्को तर्फ अदालतलाई ढाँट्ने, निर्णय आदेशको अवज्ञा गर्ने, धम्क्याउने समेत पछि नपर्ने, अदालतले पठाएको म्याद पुर्जी नबुझि त्यसै फर्काउने, अदालतको अधिकार क्षेत्रको अधिनतालाई अस्वीकार गर्ने र चुनौती दिने जस्ता कार्यहरूबाट कानूनी राज्यको अवधारणा साकार हुनुको सट्टा निराकार हुन पुग्छ” । सरकारको परिवर्तनसंगै न्यायपालिकाको धारणा परिवर्तन हुने नियतीबाट न्यायलय सरकारको नियन्त्रणमा भन्ने शंका छ ।

उ) प्रजातान्त्रिक चेतना र शिक्षाको अभाव: संविधान के हो? मौलिक हक के हो ? भन्ने ज्ञान शहरमा सिमित भयो राजधानी कै वरपरका गाउँमा प्रजातन्त्र भन्ने चेतना छैन । शिक्षा र चेतनाको अभाव छ । मौलिक हक, स्वतन्त्रता र समानताको प्रयोग केही वकिल र सम्पन्न व्यक्तिबाट हुनु पर्याप्त हुँदैन । सर्व-साधारणको पहुँच बाहिरको मौलिक-हक अन्ततः पराजय हुन पुगेको पाइन्छ ।

घ) स्वतन्त्र न्यायपालिका र उत्तरदायित्व:

संसदिय प्रणालीमा सरकार र संसद निकै नजिक रहन पुगेतापनि न्यायपालिकालाई भने चोखो रूपमा व्यवस्थित गरिन्छ । सरकार कै अङ्ग भएर पनि अदालतको सरकार प्रति कुनै भुकाव हुँदैन, यसले जनताको अङ्ग भै जनताको हक अधिकारलाई संरक्षण गर्ने र न्याय व्यवस्थालाई शसक्त राख्ने कार्य गर्ने हुँदा प्रजातान्त्रिक समाजमा न्यायपालिका अति निष्पक्ष, सबल र स्वतन्त्र रहन आवश्यक ठानिन्छ । वास्तवमा सरकारले गर्ने संविधान बिपरितका कार्य र व्यवस्थापिकाका नीति नियमबाट जनताको स्वतन्त्रता र समानतामा आँच आउने सम्भावना हुन्छ । अर्को तर्फ कानूनको उलङ्घन गर्दै अन्याय गर्ने नागरिकको भिड पनि कम हुँदैन र समाज विवाद रहित पनि हुँदैन, जसलाई न्यायलयले हरेक समय सुल्फाउन आवश्यक छ । स्वतन्त्र न्यायपालिका प्रजातन्त्रको लागि नभै नहुने स्तम्भ हो । न्यायपालिकाले न्याय, स्वतन्त्रता र कानूनको शासनका लागि हरेक शक्तिसंग संघर्ष गर्न सक्षम हुनु पर्दछ । न्याय, स्वतन्त्रता र कानूनी शासन सरकारका लागि फलामका चिउरा र जनताका लागि भने हक अधिकार र चासोको विषय बन्ने हुँदा, प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा संघर्षका कुराहरू हुने गर्दछन् ।

संविधानका व्यवस्थाहरूमा स्वतन्त्रता खोज्ने न्यायलय र न्यायमूर्तिहरूमा पराधिनता र हिनतामात्र रहन्छ भन्दा कष्टकर नहोला । यसर्थ, न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता कोरा कानूनबाट तुलना गर्न उपयुक्त हुँदैन । स्वच्छाचारी र निरंकुश शासनमा पनि न्यायपालिकाले आफ्नो स्वतन्त्रताको अस्तित्व केही हदसम्म भएपनि कायम राख्न सक्दछ⁷² । अतः स्वतन्त्रता सरकारको देन होइन, यो त कार्य क्षमतामा भर पर्ने तथ्य हो । अझै भन्नुपर्दा

70. माधव कुमार वस्नेत विरुद्ध श्री ५ को सरकार मन्त्री परिषद समेत, २०५५, रिट नं. ३३४१ ।

71. टोप बहादुर सिंह, नेपालको संवैधानिक विकास क्रममा मौलिक हक र न्यायपालिका, नेपाल कानून व्यवसायी परिषद, बलेटिन, साउन २०६१, पृष्ठ २३

72. राजीव पराजुली विरुद्ध भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग समेत, २०६२, रिट नं. ११८ ।

न्यायधिशहरूले न्यायलय मार्फत न्याय, स्वतन्त्रता र विधिको शासनका लागि अन्याय र निरंकुशता विरुद्ध घोषणा गरेको अविच्छिन्न आन्दोलनको स्वरूप हो । स्वतन्त्र न्यायपालिकाले मात्रै सरकारका बदमासीपूर्ण काम कारवाही देखि सदनका अन्यायपूर्ण कानून समेतलाई उत्तरदायी र जनप्रिय एवं न्यायपूर्ण बनाउन सक्दछ ।

व्यक्ति व्यक्तिका हक-अधिकार, स्वतन्त्रता र सम्मानको पहेरेदार हो, न्यायपालिका । अन्याय अविचार र दमनलाई पन्छाउने विद्रोह भनेको न्यायलयबाट हुनु पर्दछ, बन्दुक र सनकबाट होइन । संविधान, कानून र सरकार तथा राज्यका सम्पूर्ण अङ्गको उद्देश्य भनेको-न्याय हो । अदालत त्यो न्यायलाई जीवित राख्न सक्ने मात्र नभै लालाइत र इच्छुक पनि हुनु पर्दछ । न्यायधिश जागिरदार होइन, न्यायको पहेरेदार सिपाही हो⁷³ **Laws are a dead letter without courts to expound and define their true meaning and operation.**

साथै देशको संविधान र कानूनले न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता प्रत्याभुत गर्न आवश्यक छ । न्यायधिशको पेशागत स्वतन्त्रता, आर्थिक सुरक्षा र कार्यगत स्वतन्त्रता पनि आवश्यक छ । तर, सबैभन्दा महत्पूर्ण स्वतन्त्रता भनेको न्यायधिशको स्वतन्त्रता, निजको आत्मावल र न्यायप्रतिको सम्मान हो भन्ने तथ्यलाई विश्वव्यापी मान्यता दिइएको छ⁷⁴ । स्वधिनता स्वयं न्यायधिशहरूबाट सम्पादन हुनुपर्दछ अन्यथा बलपूर्वक लाड्न सकिदैन,⁷⁵ जो न्यायमुर्ती मानसिक रूपमा पराधिन छन्, तिनले न्यायपालिकाको सम्मान बचाउन सक्दैनन् । न्यायलय एउटा वैधानिक अङ्ग हो, जसको आत्मा त्यसका न्यायमुर्तीहरूद्वारा भरिने हुँदा, न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता यी आत्माहरूमा भर पर्दछ । जब न्यायधिशहरू आफू समक्ष प्रस्तुत विवादलाई निर्दोषसंग विवेक, प्रमाण र कानूनको विश्लेषण गरी फैसला गर्दछन् भने त्यहाँ स्वतन्त्रताको जायजता ठहर्दछ ।

संविधान २०४७ ले संबैधानिक सर्वोच्चता न्यायिक पुनरावलोकन, असाधारण अधिकार क्षेत्र, अदालतको आज्ञा आदेश बाध्यात्मक हुने, लगायतका व्यवस्थालाई लेखेको थियो । न्यायधिशहरूको उन्मुक्ति, सेवाशर्त तथा आर्थिक सुरक्षा र संगठनात्मक स्वरूपबाट पनि न्यायपालिका कमजोर थिएन । यति हुँदा हुँदै पनि न्यायपालिकाले अपेक्षाकृत भूमिका निर्वाह गर्न नसकेको हामी सबैलाई अवगत भएकै हो । यसका केही कमजोरीहरू निम्न रूपमा छुट्टाउन सकिन्छ:

अ) न्यायधिश नियुक्ति प्रक्रियामा कमजोरी: न्यायधिश व्यक्तिगत रूपमा सक्षम र स्वतन्त्र भए पश्चात मात्र कानून र संविधान प्रयोग हुन सक्ने हुँदा, एउटा प्रजातान्त्रिक पद्धति प्रति विश्वास भएको, जन-स्वतन्त्रता प्रति सम्मान कायम गर्न सक्ने, विधिशास्त्रीय मान्यताबाट सम्पन्न भएको नागरिकको न्यायपालिकामा नियुक्ति हुन अति आवश्यक छ । सार्वजनिक सुनुवाई, पारदर्शितामा न्यायधिश नियुक्त हुनु पर्दछ भन्ने अमेरिकी मान्यता समेत रहको छ । जनताको विश्वास नभएको व्यक्ति, भागवण्डाका र दवावका आधारमा न्यायधिश नियुक्त हुनु दुर्भाग्य हो । प्रजातन्त्र पश्चात: न्यायधिश नियुक्ति विवादित रहेको, पारदर्शी नभएको, सार्वजनिक सुनुवाई नगरिएको र नियुक्ति प्रति कोही जिम्मेवारी नभएको हाम्रो अभ्यास हो । यसका लागि खेलवाड गर्ने दलहरूले पनि कहिले महसुस गरेका छैनन् । न्यायधिशको नियुक्ति गराई छाड्ने र नियुक्ति पश्चात शक्तिका श्रोत त महाराजधिराज सरकार हो, उहाँकै प्रसाद खाएको हुँ, उहाँ प्रति वफादार हुनु पर्दछ, भन्ने आममान्यताबाट: न्यायपालिका अगाडी बढ्न सकेको छैन । उच्च शिक्षा हासिल गरेको, प्रजातान्त्रिक सभ्यता र संस्कारबाट हुर्केको, शक्तिको वास्तविक श्रोत जनता हुन् भन्ने तथ्यबाट भिजेको सर्वसाधारण नागरिक कुनै पनि कालमा न्यायधिश हुन सकेन । शक्तिकै आडमा भएको न्यायधिशले जनताको न्यायलाई बुझ्नु पर्दथ्यो भनी भन्नु भुङ्ग हुनेछ । न्याय जस्तो क्षेत्रमा व्यापक र तिव्र राजनैतिककरण हुनाले ठूलो समस्या उब्जाउदछ: " Of course judicial independence is not a privilege enjoyed by judges, althouht judges sometiomes mistakenty encourage that nation by invoking the privilege as if it were their own. Judicial independence is a privilege of and a protection for the people; it is fundamental element in our democracy, all the more so now

73. Hamilton, cited in Dr. Shailja Chander, Justice V.R. Krishna Iyer On Fundamental Rights And Dircetive Principles, 1998, Pub. by Deep & Deep Publications, Delhi, p.1.

74. The Universal Declaration of the Independence of Justice, 1985, Article. 2(2).

75. Judge, Court of Appeal, Kalyan Shrestha, Judicial Apointment and Judicial Accountability, Eight SAARC Law Conference, Sep. 2000, Kathmandu, p.304

that a citizen's rights against the state are of greater value than his or her rights against another citizen."⁷⁶

विधिशास्त्रिय ज्ञानको अभाव आजको न्यायपालिकाको सर्वोच्च चुनौती हो । यसैले गर्दापनि थुप्रै नकरात्मक समस्या बढिरहेको छ । प्रधानन्यायाधिश र न्यायधिशको नियुक्तिमा सार्वजनिक सुनुवाई, कार्यक्षमताको विश्लेषण र शैक्षिक सम्पन्नताको धरातलमा रहेर गर्न आवश्यक छ , राजनैतिक भागवण्डामा होइन । दोश्रो, तथ्य नियुक्ति प्रक्रियामा खुल्ला, पारदर्शिता र जनसहभागिता हुन सकेको छैन । तेस्रो, नियुक्ति गर्ने निकाय जनताप्रति र नियुक्ति प्रतिजिम्मेवार र जवाफदेही हुन नितान्त आवश्यक छ । नियुक्ति प्रक्यावाट चुनोको बोट रोपे पछि पारिजातको सुगन्ध आउन सक्दैन, अतः नियुक्ति निष्पक्ष र जवाफदेही तथा पारदर्शीपूर्ण हुन आवश्यक देखिन्छ ।

आ) जवाफदेहिता विहिन न्यायपालिका : न्यायपालिकाको स्वतन्त्रताको नाउँमा स्वच्छाचारिता अथवा निष्क्रियता हुन सक्ने सम्भावना बढेको हुँदा, न्यायपालिकामा पनि जवाफदेहिता हुनु पर्ने तथ्यलाई स्वीकार गरियो । पहिलो तः न्यायपालिकाले जनताको मौलिकहकको विषयमा उदासिनता, निष्क्रिय वा तटस्थ हुन पाउँदैन । मौलिक हक हनन गर्ने कुनै पनि विषय न्यायपालिकाले सहन नसक्ने र नहुने विषय हो । मौलिक हक शासनका तिनवटै अङ्गको बैधानिक आधारका रूपमा रहने हुँदा मौलिक हक अधिकारको हनन र हस्तक्षेपसंगै प्रजातान्त्रिक व्यवस्थाको बैधानिकता गुम्ने गर्दछ । यसकारणले गर्दा जनताले तयार गरेको मौलिक हक अधिकार र स्वतन्त्रताको रक्षा गर्नु र बृद्धि गर्नु न्यायपालिकाको पनि दायित्व रहन्छ । मौलिक हक अधिकार न्यायपालिकाको बाध्यता हो, यसर्थ स्वार्थ बन्दछ, तटस्थता होइन । जुन तथ्यलाई संविधानले सम्बोधन गर्न सकेका छैन भने स्वतन्त्र न्यायपालिकाको १८ वर्षमा पटककै अनुभूती गरीएको छैन । ठिक विपरित, सरकारको आदेशकै भरमा वन्दीप्रत्यक्षीकरण सम्म दर्ता नगर्ने आदेश भएका छन् । दोश्रो न्यायपालिकाको बाध्यता भनेको आफ्नो क्षेत्राधिकार बृद्धि गर्नु हो । न्यायपालिकाले संविधानले स्पष्ट र कठोर सिमाङ्कन गरेको विषय बाहेक अन्य कुनैपनि विवादमा क्षेत्राधिकारलाई फराकिलो बनाउँदै लग्न सक्नु पर्दछ । यस अर्थबाट मात्र न्यायपालिकाले सर्वोच्चता ग्रहण गर्न सक्दछ । क्षेत्राधिकारको विस्तृत गर्ने दायित्व न्यायपालिकाको न्यायधिशमा हुन्छ । सामान्यतः छिमेकीको कुटपिट र खिचोला मुद्दामात्र सुन्ने न्यायलयबाट सरकारी हस्तक्षेप, विधायिकी बहुमतको दवदवा र राजकिय तुजुकको अन्याय र हिंसाबाट निर्दोष नागरिकलाई बचाउन, भ्रष्टाचारमा अंकुश लगाउन र सामाजिक तथा वितरित न्यायको मर्मलाई कायम राख्न नसक्नु स्वभाविक हो । संविधानले स्वतन्त्र न्यायपालिका सिर्जना त गर्न सक्थो तर जवाफदेहिता विहिन शक्ति जतिबेला पनि भ्रष्ट हुन सक्ने तथ्यलाई मनन गरेन ।

इ) अन्य विविध कुराहरुमा: भ्रष्टाचार, प्रशासनिक र कार्यविधिगत जटिलता, न्यायिक निष्क्रियता र उदासितता, दक्ष जनशक्तिको अभाव, आर्थिक श्रोत साधनको कमीलाई प्रस्तुत गर्न सकिन्छ । वास्तवमा पिडितलाई न्याय प्रणालीले संरक्षण गर्नसकेको देखिदैन, जसले गर्दा सिङ्गो राष्ट्रले त्यसको परिणाम भोग्नु परिरहेको छ । किनकी, व्यक्तिले शान्तिपूर्ण माध्यमबाट न्याय पाउने अवस्थामा हिंसाजनक माध्यमको प्रयोग सामान्यता गर्दैन । यो लामो हिंसाको कारण खोज्नु पर्दा र हेर्दा अन्याय पनि एक हो, जसमा अदालत प्रत्यक्ष सरोकारको संस्था हो ।

न्यायपालिका, जनताको अङ्ग भन्ने मान्यतामा आधारित संस्था, जसले राज्यको कुनै पनि शक्तिलाई नियन्त्रण गर्न सक्नु पर्दछ । अनावश्यक नियन्त्रण होइन, जनताको न्याय, स्वतन्त्रता, हक अधिकार, समानतालाई संरक्षण गर्नु हो । यसर्थः न्यायपालिकाको शक्ति नै जनविश्वास हो । यस्ता आर्दशबाट नेपालको न्यायपालिका धेरै टाढा छ । जसले गर्दा, प्रजातन्त्रले स्थायित्व ग्रहण गर्न सकेन । संविधानवाद,कानूनी राज्यको अवधारणा र अपेक्षा सम्ममा सिमित हुन पुग्यो भन्दा आपत्ती मान्नु पर्ने छैन ।

उ) सबैधानिक सर्वोच्चता:

प्रजातन्त्रः एक अर्थबाट संविधानवाद र अर्को अर्थबाट असल शासन भन्न सकिन्छ; किनकी जनताको कानून र जनताको सरकारलाई वास्तविक र स्थायित्व गर्नका लागि यी दुवै अपरिहार्य हुन पुग्दछ । प्रजातन्त्रले कानूनको अथवा संविधानको शासन भन्ने बुझाउँदा संविधानका निश्चित गुणहरुले प्रजातान्त्रिक प्रणालीको संस्थागत

76. C.J. Anthony Mason (Australia), Cited in H.R. Bhardwaj, Law, Lawyers & Judges, 1997, pub.by Konark Publishers Pvt. Ltd., p. 91.

विकास गर्न सक्दछ । यस अर्थ प्रजातान्त्रिक व्यवस्थामा संविधानले आम संविधानलाई नभै प्रजातान्त्रिक संविधानको सर्वोच्चतालाई जनाउँदछ ।

बेलायतमा लिखित र संहिताकरण भएको संक्षिप्त संविधानको अभावको कारणले गर्दा संविधानको सर्वोच्चतामा शंका सम्म गरिन्छ । र, संसदीय सर्वोच्चताको बकालत गरेको पाइन्छ । कानूनको शासन (Rule of Law) को जन्मस्थल रहेको बेलायतमा, संसदले बनाएको कानूनलाई खारेज गर्ने पहिलो फैसला भएको थियो । राजाको आदेश पनि कानून भन्दा बाहिर जान नपाउने निर्णय आज भन्दा ४०० वर्ष अगाडी नै भैसकेको छ । बेलायतमा युरोपियन संविधान प्रत्यक्ष र अप्रत्यक्ष लागू हुने गर्दछ, यसर्थ कानूनी सर्वोच्चता छैन भन्नु गलत हुनेछ⁷⁷ । अमेरिकी जनताले स्वतन्त्रता मानविय सरकार र जनताको कानूनी शासन स्थापना गर्नको लागि युद्ध घोषणा गरी-संविधान निर्माण गरेका हुनाले निजहरु कुनै एउटा राजासंग आस्थावान थिएनन् । जनता स्वयम् शक्ति हुनाले, निजहरु संविधान प्रति आस्थावान र एकत्व हुन चाहने हुँदा संविधानलाई लेखिएको स्वरूपमा तयार गरी, जनताको प्रत्यक्ष सहभागीतामा बनेका हुँदा, कुनै सरकारले र अन्य अङ्गले उलङ्घन गर्न नसक्ने गरी संवैधानिक सर्वोच्चता कायम गर्न सफल भएका छन्⁷⁸ ।

जनताको अभिमतबाट शासनको संरचना, जनताका हक अधिकार र अन्य मूलभूत विषयलाई संविधानले तयार गर्दछ । सरकारको स्थापना संविधानबाट हुन्छ । जसले गर्दा सरकारका अङ्गहरुलाई संविधान विपरित गएर कार्य गर्ने छुट प्राप्त नहुने, संविधान उलङ्घन गर्न नसक्ने अवस्थामा संवैधानिक सर्वोच्चता प्राप्त हुन्छ । यसका लागि लिखित संविधानको आवश्यकता पर्दछ । संवैधानिक सर्वोच्चता, एउटा लिखित संविधानको आत्मा हो भनी स्वीकार गर्नलाई सिद्धान्ततः संवैधानिक कानूनका विद्यार्थी र कानूनविद्हरुमा मतभेद हुँदैन । पहिलो: जनताहरुमा सार्वभौमसत्ता रहेपश्चात सबै जनताले एकै साथ प्रयोग गर्न सम्भव नभएकोहुँदा जनताहरु विच सार्वभौम सत्ताको व्यवस्थापन, प्रयोग र बाँडफाँडमा सम्झौता हुन अति आवश्यक छ । त्यो सम्झौताले जनता विच एकता कायम गरी संगठनात्मक स्वरूप प्रदान गर्ने हुँदा, सार्वभौमसत्ता सम्पन्न जनताको सामूहिक आवश्यकता र चेतनालाई उलङ्घन गर्न सकिदैन । उलङ्घन गर्ने हो भने सामाजिक सम्झौता भंग हुन पुग्दछ । यस कारण जनता-जनता विचको सामाजिक सम्झौता संविधान हुने हुँदा: त्यसलाई कहिबाट उलङ्घन गर्न पाइदैन । दोश्रो: जनताले व्यक्तित्व विकासका लागि अति आवश्यक हक अधिकार, स्वतन्त्रता र मानविय गरिमालाई उलङ्घन गर्न नसक्ने गरी सुरक्षित गरेका हुन्छन् र उलङ्घन भएको अवस्थामा त्यसलाई संरक्षण गर्न स्वतन्त्र, सम्पन्न र उत्तरदायी न्यायपालिकालाई पहरेदारका रूपमा तयार गर्ने हुँदा, संविधान मौलिक र सर्वोच्च बन्न पुग्दछ । तेस्रो: जनताले सरकारका लागि प्रतिनिधिहरु चयन गरी पठाउने गर्दछन् । यस अर्थमा व्यवस्थापिका जनताले आफ्नो अधिकार हस्तान्तरण गरेको एउटा अधिनस्थ (Subordinate) अङ्गमात्र हो । मुख्य अख्तियार स्वयम् (Principal) नागरिक नै हुने हुँदा प्रतिनिधिले हस्तान्तरण गरेको अधिकार नाघेर कार्य गर्न सक्दैन । यहाँ नागरिकको अधिकार भनेको संविधान हो । अतएव: संसद र सरकार दुवै संविधान बमोजिम गठन हुने अङ्ग हुन्, जसले संविधान उलङ्घन गर्ने अख्तियार राख्दैन । त्यसो हुने साथै सरकार र संसद दुवै अप्रजातान्त्रिक र अवैधानिक हुन्छ । र, सरकार शक्ति मात्र बन्न पुग्दछ । चौथो: सार्वभौम जनताले: सम्पूर्ण अधिकार हस्तान्तरण गर्दैनन्: जस्तो; प्रजातान्त्रिक हक-अधिकार र स्वतन्त्रता, सरकार निर्माण गर्न पाउने हक साथै कानून निर्माणमा सहभागी हुने हक आदी । अतः यसलाई उलङ्घन गर्न पाइदैन । पाँचौ: शक्तिको सन्तुलनका लागि: शक्तिपृथकीकरण र सन्तुलन, कानूनको संवैधानिक परिक्षण (Judicial Review), लोकप्रिय सम्प्रभुता (Popular sovereignty), उत्तरदायी सरकार (Responsible government) र सरकार माथीको नियन्त्रणलाई संविधानले विशेष रूपमा व्यवस्थित गरेको हुन्छ । जसले संविधान मूल र अरु सबै यसबाट जन्मेका स-साना अङ्ग मात्र मानिन्छ ।

२०४७ सालको संविधानले स्वयम्लाई मूल कानून घोषणा गरी, न्यायिक पुनरावलोकन, मौलिक हक तथा स्वतन्त्र न्यायपालिकाको व्यवस्था गरेतापनि अन्ततः संवैधानिक सर्वोच्चता कायम हुन सकेन । यसका केही संवैधानिक र केही राजनैतिक पृष्ठभूमि छन् । संवैधानिक कमजोरीलाई विश्लेषण गर्ने हो भने: सर्वप्रथम संवैधानिक शक्तिहरु मध्ये राजामा अधिकारको मात्रा ज्यादा रहनु हो भन्ने उल्लेख गर्न सकिन्छ । राजा संसदमा पनि र राजा मन्त्री परिषदमा पनि, अन्ततः प्रधान न्यायधिशको नियुक्तिमा पनि राजाको हात हुनाले

77. *Supra Note No. 10, p.44*

78. *The Constitution of the United States of America, Art. VI(2)*

शक्ति केन्द्रिकरण हुन गै शक्तिको भ्रष्ट गराएको निष्कर्ष निकाल्न सकिन्छ । राजाले गरेका काम कारवाहीलाई कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने, संसदमा छलफल गर्न नपाइने र राजाले कुनै अधिकारी वा मन्त्रीको सिफारिसमा काम गरेको-नगरेको भन्ने तर्फ समेत प्रश्न गर्न नपाउने भन्ने संबैधानिक प्रावधान-स्वयम् संबैधानिक सर्वोच्चताको विपरित थियो । राजाको परमाधिकारशक्ति जन-उत्तरदायित्व भन्दा बाहिरको थियो । नियन्त्रण विनाको थियो । शक्तिको स्वतन्त्रतालाई प्रजातन्त्रले स्वीकार गर्न सक्दैन । यो समस्याले शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तलाई पनि माथ गर्दछ । पछिल्लो समयमा न्यायधिश नियुक्ति गर्ने पनि राजा, कानून बनाउने पनि राजा र कानून लागु गर्ने पनि राजा नै भएका हुन् । यसबाट के स्पष्ट हुन्छ भने यस्तो शक्तिको विद्यमानता छ, जसलाई संविधानले नियन्त्रण गर्न सकेको छैन । संविधान भन्दा माथि छ ।

दोश्रो अवस्था: राजाले संविधान दिएको हो, संविधानले राजसंस्थाको स्थापना गरेका होइन । अर्थ स्पष्ट छ, राजसंस्था संबैधानिक सिर्जना वा संविधानको कल्पना होइन । राजसंस्थाले संविधान स्वीकार गर्न सक्ने अवस्था पनि थियो र इन्कार गर्न सक्ने पनि थियो, यो बाध्यात्मकता नभै इच्छामा भरपर्ने तथ्य बन्न पुग्यो । “जनताको सर्वोत्तम हित र समुन्नतिको लागि यो संविधानको पालना र संरक्षण गरीबक्सने छ”, संसदको अधिवेशन श्री ५ बाट आह्वान र अन्त्य, सरकारको कार्य सञ्चालन नियमावली श्री ५ बाट स्वीकृत हुनु पर्ने लगायतका अति महत्वपूर्ण कामहरु कार्यकारिणीको स्वविवेकमा हुनु दुभाग्य हुन्छ नै । हाल २०६३ सालको अन्तरिम संविधान पनि संविधानवाद र संबैधानिक सर्वोच्चताको दृष्टिकोणबाट प्रिय छैन-शक्ति कार्यपालिका मै केन्द्रित रहेको पाइन्छ । मौलिक हक बेढङ्गको र कानून बमोजिम प्राप्त हुने अवस्थामा संकुचित छ । यद्यपी यो छोटो समयका लागि र राजनैतिक शक्ति विचको सन्तुलन र बाँडफाँडमा आउन बाध्य भएकाले आलोचना गर्न उपयुक्त नहोला ।

तेश्रो अवस्था न्यायपालिकाको निस्क्रियता: प्रजातन्त्रमा जनताका शक्ति र सम्मान भनेको न्यायपालिका हुनु पर्ने: न्यायपालिकाले जनइच्छामा आउने परिवर्तन र नयाँ नयाँ चाखहरु, सामाजिक विकासबाट जन्मने सामाजिक आवश्यकतालाई उचित समयमा प्रभावकारी तवरबाट समावेश गर्न सक्नुपर्दछ । न्यायपालिकाले संविधानमा अप्रत्यक्षतः नयाँ-नयाँ सिर्जना गर्ने मान्यता संसारभर छ । जसलाई सामाजिक न्याय (Social Justice) र न्यायिक सक्रियता (Judicial Activism) पनि भनिन्छ । संविधान २०४७ ले मौलिक हक कानूनी राज्य, मानवअधिकार र सामाजिक, आर्थिक र राजनैतिक न्याय प्रदान गर्नलाई जे-जस्तो आज्ञा आदेश जारी गर्न पाउने, सार्वजनिक सरोकार (Public Interst Litigation) का विवाद सुन्न पाउने अधिकार लेखेर दिदा दिदै पनि तुलनात्मक रूपले सर्वोच्च अदालतबाट जनताले त्यस्तो केही विकास, न्याय र राजनैतिक आर्दशका खास मौलिक कुराहरु प्राप्त गर्न सकेनन् । यसको अर्थ हो : संविधानको सबैभन्दा सुन्दर पक्ष स्वतन्त्र न्यायपालिकाले संविधानवादको विकासमा नेतृत्व प्रदान गर्न सकिरहेको छैन । नयाँ अधिकारहरुको जन्मस्थल न्यायलयले, मौलिक हक नै संरक्षण गर्न सकेन भन्दा आपत्ती मान्नु पर्दैन । साथै अन्य निकायहरुले संविधान उलङ्घन गर्दा न्यायपालिकाको डर मान्नु पर्ने स्थिति नै उत्पन्न भएन । न्यायपालिकाले न्याय तथा कानूनी प्रणालीलाई सहज, लचकदार नविन बनाउँदै अपभ्रष्ट आइ पर्ने विध्वंसमा कमी गर्न सक्नु पर्नेमा, त्यस्तो भूमिका शायदै महसुस भएको छ ।

चौथो: अनउत्तरदायी र आन्तरिक जटिलतामा जकडिएको संसदबाट संविधानको वकालत, प्रयोग तथा थप विकास हुन नसक्नुको जटिलताले संविधानवादलाई परास्त गरेका छ । संविधान कागज बाहेक केही होइन-यदी यसमा प्रयोग र विश्वास रहेन भने । जो शक्तिबाट हुर्केको, पदमा पुगेको छ-उसले पदवी र प्रणालीलाई स्वीकार गर्नसकेको इतिहास छैन । अतः संसद र सरकार दुवै आ-आफ्नै शक्ति, पद र भ्रष्टाचारमा व्यस्त रहेको तथ्य थुप्रै प्रतिवेदनले व्यक्त गरेको हामी सबैलाई थाहै छ । भ्रष्टाचार यस्तो रोग हो, जहाँ हरेक कानूनी व्यवस्था अन्त्य हुन्छ, “Corruption violates on all sides the value of legalism”⁷⁹ . संसदले आवश्यक कानून तथा नीति निर्माण गर्न नसकेका तथ्य सर्वोच्चको निर्देशात्मक आदेशबाट प्रष्ट हुन्छ । सरकार जनप्रिय र मानविय नभएको तथ्य विकास निर्माणका गतिविधीबाट स्पष्ट भैरहेकोछ । यसको अर्थ संबैधानिक शक्तिबाटनै संविधान माथी आक्रमण बढीरहेको सत्यलाई मनन गर्न आवश्यक छ । अन्ततः कुनैपनि संविधान शब्द चयन र शाब्दिक व्यवस्थाबाट राम्रो, नराम्रो हुने होइन । त्यसलाई प्रयोग गर्नेमा भरपर्ने तथ्य हो । संविधान आफै असफल हुँदैन, यसलाई असफल गराइन्छ ।

79. Prof. Upendra Baxi, The Cisis of Indian Legal System, 1982, Pub. by Vikas Publishing House, p. 8.

४.३. असल शासन (Good governance) :

सार्वभौम जनताले शक्तिको प्रयोगमा सिमितता कायम गरी सरकार निर्माण गर्ने गर्दछन् । यतिकैमा प्रजातान्त्रिक व्यवस्था पूर्ण हुँदैन । यौवन पनि हुँदैन । वास्तविकता भनेको अलग छः स्वतन्त्रताले गाँस, बास, कपास, उपचार, शिक्षा, विकास र रोजगारी दिन्छ, भन्ने होइन । प्रजातन्त्रः बढो प्रतिस्पर्धात्मक हुन्छ । शक्तिशालीको जीत स्वीकार गर्ने प्रवृत्तिको हुन्छ (Survival of the fittest: lack of the human face) अन्ततः केही सिमित व्यक्ति र व्यक्तिको समूहमा शक्ति केन्द्रित हुनगै गरिवी, द्वन्द, भ्रष्टाचार, शंकट, फाटो, अविश्वास बढ्ने गर्दछ । यसको दुई कारण छन्ः पहिलो अनउत्तरदायी सरकार र दोश्रो कू-शासन अर्थात अमानविय सरकार । दुवैबाट प्रजातन्त्र खोक्रो र संकटपूर्ण बन्दछ- यो नेपालको स्थितीमा लागू भै रहन्छ र अभै सम्भावना छ ।

अमेरिकी संविधानका निर्माताहरूले अमेरिकी गन्तव्यलाई प्राकृतिक अधिकार र मानविय सरकार स्वीकार गरेका थिए । Madison ले असल शासनका सम्बन्धमा निम्न धारणा व्यक्त गर्नु भएको थियोः⁸⁰ It may be a reflection on human nature that such devices should be necessary to control the abuse of government itself but the greatest of all reflections on human nature. If men were angels, no government would be necessary. असल शासन, प्रजातान्त्रिक व्यवस्थाको उत्कृष्ट प्रयोग हो । प्रजातन्त्रलाई अभै प्रजातान्त्रिककरण गर्दै लग्नु, हरेक जनतालाई सहभागी गराउन सक्नु, वास्तविक जनताले शासनमा सहभागी हुन पाउने वातावरण तयार गर्ने संरचना नै असल शासन हो । एउटा दक्ष प्रजातन्त्र अथवा प्रजातन्त्रका गुणहरूबाट सम्पन्न शासन प्रणाली नै असल शासन हो । यस अर्थबाट असल शासनलाई समावेशी प्रजातन्त्र (Inclusive Democracy) पनि भन्न सकिन्छ, किनकि यसले ती गुणहरूलाई जोड दिन्छ, जसले असल शासन प्रत्याभुत गर्न सक्दछन्⁸¹: क) स्वतन्त्रता, ख) कानूनको शासन ग) सार्वजनिक उत्तरदायित्व घ) जिम्मेवारी ङ) समानता च) जनसहभागीता छ) प्रतिस्पर्धा र ज) पारदर्शिता । प्रजातन्त्रकै व्यापक प्रयोग र संस्थागत प्रजातान्त्रिककरणबाट सरकारका खराबीहरू हटने पक्का छ । यस अर्थ प्रजातन्त्रका बहु-गुणहरूलाई संस्थागत गर्ने तर्फ ध्यान दिएमाः असल सरकार स्थापना हुनेमा विश्वस्त हुन सकिन्छ । यसले मात्र समानता, र न्यायपूर्ण समाजको स्थापना गर्दछ । असल शासनका लागि प्रजातन्त्र आदर्श हो, तर पूर्ण होइन, जसले अन्य शर्तहरूको कानूनी प्रत्याभुत गर्न माग गर्दछ⁸² The concept of good governance rests on four pillars: ownership: governance processes must ensure participation of people and represent their interests(people must be the owners of governance); Equity: governance must ensure all members of society equal access to opportunities. It must not serve only those who have a voice; Transparency and Accountability: governance institutions should embody sufficient mechanisms for transparency and accountability to people as a whole; efficiency: governance processes must be as simple as possible and carried out with the minimum cost, time and effort possible to deliver high-quality services to people".

माथिल्लो निकाय देखि स्थानिय निकाय सम्म प्रजातान्त्रिककरण गरिनु र सरकारमा जनताको स्वामित्व स्थापना गर्नका लागि असल शासन अत्यावश्यक छ । वास्तविक सहभागिता विना जनताले जिम्मेवारी महसुस गर्दैनन् र प्रजातन्त्रको सत्य उपस्थिती पनि हुन पाउँदैन र सरकार एक्लो, केन्द्रमा स्थापित हुन्छ । जन आक्रोश, अशान्ति, द्वन्द र हिंसालाई प्रजातन्त्रको नाराले रोक्न सक्दैन - यो नेपालले भागी सकेको हुँदा-चेत्नु पर्दछ । असल शासनले मात्रः जनताको सार्वभौमिकता कायम गर्न सक्दछ । जनताको हातः शक्तिमा पुऱ्याउँदछ । जनताको आवाज निर्णायक हुन्छ । यसका लागि प्रजातन्त्र चाहिनेमा दुईमत छैन र संविधानवाद हुनु पर्नेमा विवाद हुँदैन । तर यो ज्यादा आदर्शमा समाप्त हुन्छः त्यो आदर्शलाई दैनिक रुपमा प्राप्त गर्न, जनताको आधारभुत आवश्यकता परिपूर्ती गर्न, मानव अधिकार र मानविय गरीमालाई संरक्षण गर्न असल शासनको अभ्यास हुनु पर्दछ⁸³ । प्रजातन्त्र

80. Op Cited No. 17,

81. Prof. Larry Diamond and Prof. Leonardo Morlino, CDDRL Working Papers: The Quality of Democracy, 2004, Center on Democracy, Development, and The Rule of law, Stanford Institute on International Studies, p.7.

82. Nepal Human Development Report 2001, Poverty Reduction and Governance, UNDP, p. 71.

83. Senator Iqbal Haider, Democracy and Good Governance, Report Eight SAARC LAW Conference, 2000, Pub. by SAARC LAW Nepal, Kathmandu, p.20.

समावेशी हुनुपर्दछ, त्यो असल शासनबाट प्राप्त गर्न सकिने प्रमाणित भैसकेको छ । यसका लागि राज्य प्रणालीमा निम्न शर्तहरू पुरा भएको हुनु पर्दछ⁸⁴:

- क) सार्वजनिक उत्तरदायित्व,
- ख) निर्णयमा खुल्लापन र पारदर्शिता
- ग) भ्रष्टाचार नियन्त्रणको पर्याप्त र प्रभावकारी उपायको अवलम्बन,
- घ) सरोकारवालाको सहभागिता वा वास्तविक निर्णयमा पहुँच र
- ङ) कानूनको शासनको प्रभावकारी अभ्यास ।

उल्लेखित शर्तहरूलाई कार्यान्वयन गरेको अवस्थामा: सरकार प्रजातान्त्रिक मात्र नभै समावेशी प्रजातान्त्रिक हुन पुग्दछ । जसबाट जनअधिकार मात्र नभै मानविय सरकार समेत स्थापित हुनेमा शंका छैन । यसका लागि सरकारी संरचनाले असल शासनको गुण वा शर्तहरूलाई सन्तोषपूर्ण लागू गरेका छन् वा छैनन् भन्ने छोटो विश्लेषण गर्न आवश्यक छ:

क) सार्वजनिक उत्तरदायित्व: संसद, मन्त्रीपरिषद्, न्यायपालिका र सम्पूर्ण सरकारी अङ्गले जनताको अधिकार प्रयोग गरिरहेका हुन्छन् । प्रजातन्त्रमा यसैले नागरिकहरू मालिक र सरकार प्रतिनिधि हुन्छ, भन्नेमा विश्वास गरिन्छ । नागरिकहरूबाट हस्तान्तरण भएको अधिकार प्रयोग गर्ने हुँदा: नागरिकले ती व्यक्तिहरूलाई प्रश्न गर्ने अधिकार राख्दछन् । यदी, नागरिकको काम गर्न नियुक्त भएका व्यक्ति, अङ्ग र पदाधिकारीहरूले सन्तुष्ट गराउन नसके कारवाही समेत गर्न पाउने हक नागरिकमा सुरक्षित हुन्छ । यसै मान्यतालाई सार्वजनिक उत्तर दायित्व भनिन्छ । सार्वजनिक अख्तियार र अधिकार प्रयोग गर्दा सार्वजनिक निर्णय गर्दा, आफूले गरेको काम र निर्णयको जिम्मेवार वहन गर्नु नै जवाफदेहिता हो⁸⁵ । सार्वजनिक निकायमा कार्य गर्ने व्यक्तिले आफ्नो कार्यको सफलता वा असफलताको जिम्मेवारी वहन गरी सरोकारवालालाई जवाफ दिन सक्षम हुनु आवश्यक ठानिने मात्र नभै, शक्तिको प्रयोगको यो अतिवार्य शर्त हो यसले सम्पूर्ण शक्तिको श्रोत जनता हो र तीनीहरू प्रति उत्तरदायी, जवाफदेही रहनु पर्दछ भन्ने जनाउँदछ ।

नेपालको सन्दर्भमा २०४७ को संविधानले मन्त्रीपरिषद्को सामुहिक उत्तरदायित्व राखेको भएतापनि न्यायपालिकाको र व्यवस्थापिकाको उरदायित्वलाई व्यवस्था गर्न सकेको थिएन । न्यायपालिकाले सरकारका अङ्गको उत्तरदायित्व वृद्धि सक्दै सकेन: "the judiciary has failed to hold the executive and legislature branches accountable"⁸⁶ संसदले जनताको प्रतिनिधित्वको विपरित आफ्नै प्रतिनिधित्व गरी राजनैतिक खेलमा व्यस्त भएबाट व्यापक जन-आक्रोश बढेको पक्कै हो ।⁸⁷ जवाफदेहीतालाई तेर्सो (Heriziential) र ठाडो (vertical) रूपमा व्यवस्थित गर्न आवश्यक छ ।

ख) खुल्लापन र पारदर्शिता: असल शासनका लागि सम्पूर्ण निर्णयमा जनताको पहुँच, खुल्ला निर्णय र सरोकारवालाको मतलाई स्वीकार गर्नु पर्दछ । खुल्ला सरकार वा पारदर्शि कायम गर्न : पारदर्शिता सम्बन्धि अलग कानून छैन, जनताको सूचनाको हक स्थापित गर्न सर्वोच्च अदालतमै मुद्दा हाल्नु पर्ने स्थितीको विद्यमानता छ । सरकारी अङ्गहरू, मन्त्री परिषद्को निर्णय, राजनैतिक नियुक्तिका निर्णय, संसदिय समितीका प्रतिवेदनहरू, संवैधानिक अङ्गका प्रतिवेदनहरू जनताको पहुँचभन्दा बाहिर छन्, सरकारले सूचना दिन अस्वीकार गर्ने प्रथा बनि सकेको छ । सरकारका कार्य, निर्णयहरू अति गोपनियताक साथ कोठा भित्र बसेर तयार गरीन्छ, जसले गर्दा जनताको सुझाव, आलोचना र मन बुझ्ने प्रयास गरिदैन । निर्णय भैसकेपछि को सुचना अप्रभावकारी हुन पुग्दछ । अर्को तर्फ निर्णय प्रतिको जनताको टिका टिप्पणी गौण र अति तुच्छ ठानिन्छ ।

निजामती सेवामा पारदर्शितालाई नकरीएको कानूनी व्यवस्था छ⁸⁸, दलहरूको पारदर्शिता, संवैधानिक अङ्गको पारदर्शिता संसदको कागजी थुप्रोमा सिमित छ, र जनताको पहुँचको सम्भावना छैन । यस अर्थबाट

84. Promoting Good Governance: Principles, Practices and Perspectives, 2000, Pub. by Commonwealth Secretariat, London, p.7.

85. Robert Barker, Cited in Dwarika Nath Dhungel and Achyut Bdr. Rajbhandary, Introducing Good Governance in The Public Administration of Nepal, 2004, pub. by Center For Studies on Democracy and Good Governance, p.48.

86. Nepal Human Development Report 2004, Empowerment and Poverty Reduction, UNDP, p. 46.

87. Supra Note No. 9, p.7, See also, Nepal Human Development Report 2004, p. 46.

88. जिनामती सेवा ऐन, २०४९, दफा ४६ र ४० ।

संविधानमै पारदर्शिता र सूचना सम्बन्धि प्रभावकारी व्यवस्था हुन आवश्यक छ । अर्को तर्फ: पारदर्शिता सम्बन्धि कानून निर्माण गर्न नागरिक वडापत्रलाई व्यापकता प्रदान गर्न र महत्वपूर्ण प्रतिवेदनहरुप्रकाशन गर्ने तथा प्रेसमार्फत सुचित गर्दा पारदर्शिता कायम गर्न सकिन्छ । पारदर्शिताको अभावले भ्रष्टाचार बढमासीको व्यापकता र जनसहभागीताको उपेक्षा बाहेक अन्य केही जनाउँदैन ।

ग) भ्रष्टाचारको नियन्त्रण: शासनको अर्थ: राज्यको आर्थिक राजनैतिक र सामाजिक श्रोत साधन र शक्तिको परिचालन हो । सार्वजनिक श्रोत साधनको दुरुपयोग वा व्यक्तिगत हितको लागी प्रयोग गर्नु नै भ्रष्टाचारको रूपमा बुझनु पर्दछ । भ्रष्टाचार आफैमा एउटा समस्या हो, यद्यपी यतीमा मात्र यो सिमीत हुदैन । यसले समस्त राज्य प्रणालीलाई ध्वस्त गर्ने र सामाजिक अन्यायको विजारोपन गर्ने कार्य गर्दछ । जसले गर्दा भ्रष्टाचार अपराध मात्र नभै समाजको रोग व्याधी पनि हो । प्रजातान्त्रिक सरकारको पहिलो दुश्मन भ्रष्टाचार हो: जसले स्वतन्त्रता, समानता, विकास न्यायपूर्ण व्यवस्थालाई अन्त्य गर्दछ, र अन्ततः सरकारको वैधानिकता समेत समाप्त हुन्छ: **The corruption is one of the most damaging consequences of poor governance. It undermines investment and economic growth, decreases the resources available for human development goals, deepens the extent of poverty, subverts the judicial system and undermines the legitimacy of the state.**⁸⁹ कार्यपालिका⁹⁰ व्यवस्थापिका⁹¹ र न्यायपालीका⁹² तिनै अङ्गमा अपारदर्शिता, अनउत्तरदायी तथा जनताको पहुँचमा कमीको कारणले गर्दा भ्रष्टाचार छ भन्नेमा कुनै शंका छैन, थुप्रै प्रतिवेदनहरु यसका प्रमाण छन् । भ्रष्टाचार, प्रतिवेदनमा भन्दा पनि हरेक जनताले दिन-दिनै भोगेका घटनामा ज्यादा कडा र व्यापक देखिन्छ । अन्याय, बढ्दो गरिवी, असमानता, विकास निर्माणमा कमी, कानूनी शासनको उपहास आदी आदी तथ्यमा भ्रष्टाचार प्रत्यक्ष देखिन्छ ।

भ्रष्टाचार विरुद्धको संवैधानिक अङ्ग, भ्रष्टाचार निवारण ऐन-कानून, स्वतन्त्र अडा-अदालत हुदाँहुदै पनि भ्रष्टाचार निवारण हुन कठिन हुनुको अर्थ अथवा भ्रष्टाचार अभियोग लगाइएका ठुला-प्रकृतिका मुद्दामा असफलता हुनुको पछाडी: संगठनात्मक भ्रष्टाचार वा भ्रष्टाचार-संस्कृतीको विकास भन्ने बुझ्नु पर्दछ । भ्रष्टाचारले कुनैपनि हालतमा लोककल्याणकारी राज्य स्थापना गर्न दिदैन, न्यायव्यवस्थामा प्रतिकूल असर गरी अविश्वास उत्पन्न गर्दछ । सरकारी र सार्वजनिक सेवा अवरुद्ध हुन्छ । विकास निर्माणको लागत व्यापक बढ्दछ । यसको प्रत्यक्ष असर सोभै जनतामा पर्ने हुन्छ । यस अर्थ असल शासन कायम गर्न भ्रष्टाचार निवारण गर्न अति आवश्यकत छ: तर नाटकिय ढंगले होइन, संथागत हुनु पर्दछ । यसका लागिप्रजातान्त्रिक सरकारले निम्न तथ्यमा ध्यान दिनु पर्ने देखिन्छ :

- अ) भ्रष्टाचार सम्बन्धि कानून र संस्थाहरुको विकास र प्रभावकारी सुधार,
- आ) भ्रष्टाचार निवारणमा आम जनताको सहभागिता, अर्थात: हरेक निर्णय, कार्यक्रम र योजनामा जनताको सहभागिता र सामाजिक परिचालन,
- ई) सार्वजनिक उत्तरदायित्वको कानूनी व्यवस्था,
- ई) खुल्ला निर्णय र पारदर्शिता, र
- उ) कानूनी शासनको प्रभावकारी अभ्यास ।

घ) जन-सहभागिता:

प्रजातन्त्रमा जनताको सरकार हुने हुँदा, शासनका हरेक अङ्गहरु निकायहरु र सम्बद्ध नीति-नियमको निर्णयमा जनता आफै सहभागी हुन पाउने पहिलो हक हो । जनताको सहभागीता संसदमा मात्र होइन । हरेक स्थानमा हुनु पर्दछ । जनताको सहभागीताबाट मात्र असल शासन स्थापना हुन्छ । किनकी जनता सहभागी हुँदा निर्णय खुल्ला हुन्छ, भ्रष्टाचार हुने सम्भावना न्युन हुन्छ । जनताको स्वामित्व पनि कायम हुन्छ । अत एवं सरकारले

89. Human Development in South Asia: The Crisis of Governance, 1999, Pub. by Oxford University Press, p. 96.

90. See, Dr. Rohit Kumar Nepali, A study on Corrupt Practices and Anti Corruption Law, 2001, SAP Nepal and The Annual Report of the Auditor General of the Kingdom of Nepal, 2000.

91. See, Study on Counter Corruption Legal Framework, 2000, CeIRRD.

92. See: The Annual Report of the Auditor General of The Kingdom of Nepal, 2000, The Judiciary in Nepal . A National Survey of Public Opinion, 2002, Nepal Law Society and The Study on the Impact of Corruption in Criminal Justice System on Woman, 2000, CeIRRD Kathmandu.

एकलै चलन छोडेर (Go it alon) जनतासंग चलन सक्नु पर्दछ। अन्यथा प्रजातन्त्रको अर्थ रहदैन। जनताले आफ्नो हो भन्ने (Public Ownership) नबुझ्ने सम्म, जिम्मेवारी हुन सक्दैनन्-त्यतिवेला सम्म, प्रजातन्त्रको भविष्य हुँदैन। जन-सहभागिताले सरकारलाई नियन्त्रण गरी रहन्छ, केन्द्रिय देखि स्थानिय तह सम्म।

सहभागीताले जनताको पहुँच र निर्णय गर्ने अधिकारलाई तय गर्ने हुँदा; मानविय विकासका लागि सहभागीता अति आवश्यक छ। सहभागितालाई कमजोर गर्दा, शक्तिको केन्द्रिकरण हुन पुग्दछ भने राजनैतिक अधिकार पनि हनन हुन जाने हुँदा-प्रजातन्त्र सफल हुन सक्दैन। गरिबी, असमानता र द्वन्दको पहिलो कारण भनेको व्यापक-जनसहभागीताको कमी हो भन्ने तथ्य स्थापित भै सकेको छ⁹³। जनसहभागितालाई नकार्नु भन्नाले: जनताको निर्णयलाई नकार्नु हो, जनताको हक-अधिकारलाई अस्वीकार गर्नु हो। जुन प्रजातन्त्रको दुर्भाग्य हो। निर्वाचनको सहभागीलाई वास्तविक मानिदैन। यस अर्थले विकास निर्माण, कार्ययोजना र नीति नियमको तर्जुमाका हरेक तह र तप्कामा सरकारी दबदबा कायम राख्ने नेपाली प्रणालीले केन्द्र देखि टाढा रहेका निम्न वर्गिय जनता, पिछडिएका वर्ग, श्रमिक, किसान, गरिव, महिला वर्गलाई नैराश्यता, महङ्गी, भ्रष्टाचार, गरिबी र शोषण वाहेक केही दिनसकेको छैन। प्रजातन्त्रका फाइदा (Opportunities) केहि व्यक्ति र वर्गको हातमा सिमित छ। यस अर्थले जनताको सहभागिता र जनताको स्वामित्व स्थापित गर्नु अत्यन्त आवश्यक रहेको पाइन्छ⁹⁴।

सहभागिता वृद्धि गर्ने थुप्रै माध्यमहरु हुन्छन्: जहाँ प्रत्यक्ष माध्यम भनेको :निर्वाचन, खुल्ला सरकारी सेवा, विकेन्द्रिकरण र स्थानिय स्वायत्त सरकार तथा विभिन्न उपभोक्त समिति र समुहहरुलाई मान्न सकिन्छ। अप्रत्यक्ष माध्यममा: सार्वजनिक सञ्चारको भुमिका, राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय सरकारी तथा गैह्रसरकारी संस्थाहरुको विकास र सार्वजनिक सरोकारको विवादमा अदालतबाट हुने सुनुवाई (PIL & Judicial activism) लाई मानिन्छ। यी सबै क्षेत्र: नेपाली प्रयोगका हिसावले कमजोर, नाटकिय र पक्षपाती रहन पुगेका छन्, जसले अप्रभावकारीता जनाउँदछ। यसै कारणले गर्दा: प्रजातन्त्र समावेशी र मानविय हुन सकेको छैन⁹⁵, सरकार सबल र जनता: निरही हुन पुगेका छन्।

उ) कानूनको शासन:

कानूनको प्रभावकारी प्रयोगबाट जनसहभागिता, सार्वजनिक उत्तरदायित्व, पारदर्शिता र खुल्ला सरकार, भ्रष्टाचार निवारण भन्ने हो। यी असल शासनका आवश्यक पुर्वाधारलाई कानूनद्वारा व्यवस्थित गर्न सक्नु पर्दछ, जसबाट जनताको नागरिक, राजनैतिक र आर्थिक अधिकार स्थापित हुने मात्र नभै अभ्यासमा उतार्न सहज हुन्छ। अन्यथा राजनैतिक प्रजातन्त्रले वास्तविक जनताको पिरमर्का, दु:ख र अभावलाई उचित निकास दिन सक्दैन। असल शासनको व्यवस्थापन र शासकिय सुधारका लागि आवश्यक संरचनात्मक सुधार र कानूनको निर्माण गरिने लक्ष्य दशौँ कार्ययोजनाले राखेको भएतापनि यसले दाता (Doner Agency) को सन्तुष्टि बाहेक अन्य वास्तविकता ग्रहण गर्न सकेको छैन। आन्तरिक द्वन्दको कारणबाट सरकारको उपस्थिती सदरमुकाममा सिमित भएको छ, गाउँ घर र केन्द्रबाट टाढाको क्षेत्रमा सरकारी सेवा, सुविधाको उपस्थिती सम्म छैन⁹⁶।

नागरिकहरुको आधारभुत मानवअधिकारको व्यापक उलङ्घन भै संयुक्त राष्ट्रसंघले आइटम १९ पारित गरी लागु गरेको बाट स्पष्ट भै रहेका छ। द्वन्दका कारणले न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता संकुचन हुन पुगेको छ। शिक्षा र स्वास्थ्यको अधिकारलाई स्थापित गरिने गरी कानून निर्माण भएको छैन। भ्रष्टाचार बढेकोमा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको प्रतिवेदनहरुले इङ्गित गरीरहेको छन्। बन्दुकको दबदावा बढीरहेको हुँदा, कानूनी राज्यको अभ्यास मृत प्राय: छ।

उल्लेखित पाँच पुर्वाधारहरुको विश्लेषणबाट, २०४६ सालको प्रजातन्त्र पश्चात पनि असलशासन (Good Governance) को अभ्यासमा कुनै निश्चित प्रगति हुन नसकेको प्रष्ट भैरहेको छ। राज्यको मूल संरचनामा वास्तविक संविधानवादको अभावले सरकार स्वतन्त्र र जनताको हक अधिकार पराधिन र दुर्बल हुने स्थिती देखा पर्दछ भने, प्रजातन्त्रिक सरकारको वास्तविक धरातल स्थानियस्तरमा: सरकारको असल चरित्रमा

93. Michael Lipton, *Why The Poor Stay Poor. Urban Bisis in World Development*, 1997, Pub. by Harvard University Press, p.74.

94. *Nepal Human Development Report 2004*. Poverty Reduction and Governance, UNDP, p.6.

95. *Id.*, p.87.

96. *Id.*, p.39.

अभाव देखिएको पाइन्छ। यसकारणले गर्दा सरकार स्वच्छाचारी र मानव अधिकार विरोधीको रूपमा देखा पर्न सक्षम भएको थियो। जसले गर्दा शुरुमा सिमित प्रजातन्त्रको उपयोगमात्र सम्भव भयो र अन्ततः प्रजातन्त्रिक सरकारको समाप्त हुन गै स्वच्छाचारी, निरकुश र सनकको शासनको उदय भएको हो। जसलाई २०६२/२०६३ सालको आन्दोलनले परास्त गरेको छ। यो अवस्था नव शुरुवातको (Fresh Start) अवस्था हो। जहाँ संविधान लेख्ने हक, वा सार्वभौम सत्ताको प्रयोग गर्ने हक जनतामा आएको छ। यस समयमा संविधानले दुई तथ्यलाई मनन गर्न सक्नु पर्ने हुन्छ: पहिलो शक्तिको बाँडफाँड (ठाडो र तेर्सो) गरी जनताको मौलिक हक र स्वतन्त्रता संरक्षण गर्ने संवैधानिक पद्धतिको प्रत्याभुत (Guarantee) जसलाई संविधानवाद (Constitutionalism) भनिन्छ, र दोश्रो: सरकार जनताको सहभागिताको एकाईका रूपमा, जनता प्रति नै उत्तरदायी र जवाफदेही भै वास्तविक जन आवश्यकता, र चाहना बमोजिम कार्य गर्ने प्रकृतिको सरकारी संरचनालाई व्यापकता प्रदान गर्नु हो, जसलाई असल शासन वा मानविय सरकारको अभ्यास (Good Governance) भनिन्छ। यी सबैको उद्देश्य: आम-जनताले राजनैतिक, सामाजिक र आर्थिक अधिकारको, निर्वाह, खुल्ला र विना डरत्राश उपभोग गरी व्यक्तित्व विकास गर्न सक्ने अवस्थाको विद्यमानता हो। जसलाई वास्तविक, समावेशी, उदार प्रजातन्त्र वा लोकतन्त्र अथवा भनौ गणतन्त्र भन्न सकिन्छ।

५ निष्कर्ष:

५.१. संविधानबारेमा...

संविधानलाई प्रारम्भमा बडो जटिलताका साथै असामान्य तरिकाले बुझाउन प्रयास गरिएको थियो। शासकको इच्छा अनुसार शासन गर्न दिएको निर्देशनलाई संविधानको रूपमा प्रस्तुत गरीयो। नेपालकै इतिहासमा पनि संविधान जनताको नभै राजा वा राणाको विशेषाधिकार भएर रह्यो। तर शासक वा राजा नै संविधान हुन् भन्ने धारणा अन्ततः भुट्टाहो भन्ने तथ्यलाई फ्रान्सेलीहरूले १७८९ मा, अमेरिकीहरूले १७८७ मा, बेलायतीहरूले १६८८ मा, भारतीयहरूले १९४९ मा प्रमाणित गरी सकेका छन्।

यसको अर्थ संविधान कुनै राजा/महाराजा वा शासकले दिने होईन, लादेर लागु गराउने पनि होईन, यो त जनताले आफ्नो शासन प्रणाली र हक-अधिकारलाई व्यवस्थित गर्ने दस्तावेज हो। सो बमोजिम मात्र शासन गर्न पाइन्छ, यसर्थ सरकार पनि जनताले तोक्ने र नियमित गर्ने हो भन्ने मान्यता विश्वव्यापी रूपमा स्थापित भैसकेको छ। यसलाई मूल कानून पनि भनिन्छ। नागरिक र सरकारको सम्बन्ध, त्यो देशको शक्ति: आर्थिक, राजनैतिक, सामाजिक र कानूनी शक्तिको व्यवस्था, परिचालन र बाडफाँड गर्ने र जनताको तर्फबाट देश संचालन गर्न नभई नहुने प्रमुख अङ्गहरू: कार्यपालिका, व्यवस्थापिका, न्यायपालिका र जनताले स्वीकार गरेको संविधानलाई कार्यान्वयन गर्न वा लागु गर्न आवश्यक पर्ने मूल-मूल अङ्गहरूको व्यवस्था र कुनैपनि शर्तहरूमा उलङ्घन गर्न नमिल्ने हकहरू व्यवस्था गरेको दस्तावेजलाई नै संविधानवादको संविधानको रूपमा ग्रहण गर्न सकिन्छ। संविधानको आवश्यकतालाई स्वीकार गर्ने परम्परा लामो छ। संविधानको आवश्यकता निम्न रूपमा विश्लेषण गर्न सकिन्छ:

- संविधानले जनताका मौलिक आवश्यकता, मानविय गरिमा र स्वतन्त्रलाई सरकारको कार्य-क्षेत्र वा उद्देश्य बनाई दिन्छ। त्यस्ता हक-अधिकार प्रतिकुल कार्य गर्ने सरकारलाई लगाम लगाउन सक्दछ। संविधान राजनैतिक चेतना उल्लेख गर्ने माध्यम बन्दछ।
- संविधानले प्रजातान्त्रिक संविधानवादको खाका स्पष्ट गर्न सक्दछ। संविधानवादको संविधाननै वास्तविक संविधान हो।
- संविधानले सभ्यता र सामाजिक संरचनालाई व्यवस्थापन गर्दछ।

त्यसैले संविधानवादमा वा समावेशी प्रजातन्त्रमा संविधानको दस्तावेज महत्वपूर्ण हुँदैन यसको गुणहरूबाट संविधानलाई मुल्यांकन गर्न सक्नु पर्ने हुन आउँदछ:

(क) संविधानले सरकार निर्माण गर्दछ।

(ख) यो मौलिक प्रकृतिको हुन्छ।

- (ग) परिवर्तन सहज हुँदैन तर विकासलाई निषेध गर्दैन ।
- (घ) राजनैतिक संगठनको संरचना निर्माण गर्दछ ।
- (ङ) यो एकताको आधार बन्दछ ।
- (च) यो राजनैतिक साथै कानूनी प्रकृतिको हुन्छ ।
- (छ) यसले जनताका मौलिक हकको प्रत्याभुत गर्दछ ।
- (ज) राजकिय शक्तिको बाँडफाँड र सन्तुलन गरेको हुन्छ ।

संविधानवादको संविधानलाई राजनैतिक सम्झौता, सामाजिक एकता र विकासको आधार, अन्तर्राष्ट्रिय दृष्टिमा: राष्ट्रिय चेतना प्रदर्शन गर्ने र स्वतन्त्र राष्ट्रको घोषणा गर्ने सामर्थ्य, जनताको मौलिक हक र स्वतन्त्रताको विशेष रूपमा संरक्षण, आर्थिक श्रोत साधन र जनताको सामुहिक निर्णयको व्यवस्थापन समेतलाई व्यापक रूपमा व्यवस्था गर्ने एउटा महत्वपूर्ण - जन दस्तावेजको रूपमा बुझिन्छ । शक्ति र अधिकारको वास्तविक बाँडफाँड गर्न सक्ने संविधान सफल हुनेमा विश्वकै मान्यता र प्रमाणीत भएकोले समावेशी प्रजातन्त्र र असल शासन प्रजातन्त्रका आत्मा र उद्देश्य हुन् । यीनलाई छुट्टाएको प्रजातन्त्र, जटिल द्वन्द, पिडा र संघर्षको तनावमा रहन्छ, स्थायित्व, न्याय र शान्तिमा होइन ।

५.२. संविधानवाद...

राज्यको आर्थिक, राजनैतिक र सामाजिक शक्ति र अधिकारलाई व्यवस्थित गर्ने कार्य संविधानले गर्ने हुँदा त्यो संविधान संविधानवादबाट निखारिएको हुन अति आवश्यक छ । संविधानवाद एउटा राजनैतिक र कानूनी संरचना हो, जहाँबाट जनताले प्रजातान्त्रिक व्यवस्थाको अधिक लाभको उपभोग गर्न सक्दछन् । संविधानवाद आफैमा साध्य र साधन दुवै हुन सक्दछ । संविधानवादलाई साधनको रूपमा ग्रहण गर्ने हो भने: यसले दुई महत्वपूर्ण उपलब्धीको वकालत गर्दछ: क) नागरिकहरूको मौलिक हक र स्वतन्त्रताको संरक्षण र प्रत्याभुती र ख) शक्तिको बाँडफाँड र वृहत उपभोग ।

संविधानवाद विनाको प्रजातन्त्रलाई स्वीकार गर्न कठिन हुन्छ । प्रजातन्त्र र संविधानवादको सम्बन्ध यस प्रकार नड र मासु बराबर हुन्छ: (क) प्रजातन्त्रमा जनताको शासन हुन्छ । जनताले सरकार निर्माण गर्दछन् र जनताको नियन्त्रण कायम रहन्छ, संविधानवाद विना यो व्यवस्था सम्भव हुँदैन किनकी संविधानले मात्र सरकारलाई नियन्त्रण गर्न सक्दछ, (ख) प्रजातन्त्रले सावधिक निर्वाचन स्वीकार गर्दछ, तर संविधानले यसलाई व्यवस्थित गर्ने गर्दछ, (ग) प्रजातन्त्र बहुमतको शासन हुन पुग्दछ । तर, संविधानवादले जनताको हक-अधिकार र स्वतन्त्रताको वर्चस्व कायम गर्दछ, (घ) प्रजातन्त्र राजनीती हो, यसलाई स्थायित्व र व्यवस्थित गर्न संविधानवादको अपरिहार्यता स्वीकार गरिन्छ, (ङ) प्रजातन्त्र असल हुन्छ, नै भन्ने होइन यसर्थ जिम्मेवार, जनप्रिय र असल शासनका लागि संविधानवादको प्रणाली अति आवश्यक पर्दछ । जसले: भ्रष्टाचार, अन्याय, असमानता र एकाधिकारको अन्त्य गर्ने विभिन्न संयन्त्र तयार गर्न सक्दछ, (च) प्रजातन्त्रले नागरिक, राजनैतिक हक स्थापित गर्दछ । तर ती हक-अधिकारलाई सरकारको विरुद्ध लागू हुन सक्ने गरी संरक्षण गर्न संविधानवादमा जोड दिन सकिन्छ, (छ) संविधान प्रजातन्त्रको आदर्श हो । संविधानले संविधानवादको प्रयोग, अभ्यास र संबैधानिक सर्वोच्चताको प्रत्याभुत गर्दछ र (ज) प्रजातन्त्रले राजनैतिक दलको दवदवा, बोलबाला र भिडतन्त्र खोज्दछ भने संविधानवादले सरकारलाई सिमित, र नियन्त्रणमा राख्दछ र विशेषत: न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता र सम्मानमा विश्वास गर्दछ ।

५.३. संविधानवाद के हो:

प्रजातान्त्रिक प्रणालीमा जनताबाटै निर्वाचित सरकार भएतापनि, अनेकन परिस्थिती र तिनबाट श्रृजित कारणहरूले गर्दा सरकार कठोर बन्दछ र व्यक्ति तथा समाजका हक-हित इन्कार गर्ने, हक-अधिकार हनन गर्ने र थिचोमिचो गर्न पुग्ने हुन्छ । यसर्थ सरकार र समाज विच द्वन्द्व र सघर्ष उत्पन्न हुन्छ । सरकार मानव अधिकार, मानविय गरिमालाई तिरस्कार गरी स्वच्छाचारी शासन व्यवस्था लाद्न उद्दत हुने हुनाले व्यक्तिको मानव अधिकार, आर्थिक अधिकार, राजनैतिक र नागरिक अधिकारलाई सरकारको विरुद्ध पनि लागू गर्ने गरी संरक्षण गर्न सक्ने संबैधानिक

व्यवस्था हुनु पर्ने नितान्त आवश्यक हो । साथै, सम्प्रभुशक्तिका स्वरूपहरु: कार्यपालिकिय, न्यायपालिकिय, व्यवस्थापिकिय शक्तिलाई मनन गर्ने मात्र नभै, यिनलाई कार्यान्वयन तहबाटै छुट्टाछुट्टै स्वतन्त्र अङ्गहरुका रूपमा व्यवस्था गर्न सक्नु पर्दछ जसले गर्दा सरकार नागरीक हक-अधिकार उलङ्घन गर्न नसक्ने हुनु पर्दछ । संक्षिप्त गर्नु पर्दा: राजनैतिक, आर्थिक, नागरिक र समग्र मानव अधिकारको रक्षाका लागि गरिएको शक्तिको बाडँफाँड र यसको स्वतन्त्र कार्यान्वयन नै संविधानवादको नविन अवधारणा हो । शक्तिको जनप्रिय प्रयोग वा जनहितका लागि प्रयोग हो ।

सरकारले, जनताको कानून बमोजिम मात्र शासन गर्नु, स्वच्छाचारी रूपमा र अत्याचारी रूपमा शासन गर्न नसक्ने अवस्था नै संविधानवादको मूल अवधारणा हो । निरंकुशताको अभावलाई, संविधानवाद भन्नु पर्दछ ।

यस अर्थ प्रजातन्त्र संस्था हो, जनताको संगठनको माध्यम हो । प्रजातन्त्र यसै अर्थमा कुनै एक व्यक्तिको नहुनाले संसारभर प्रयोगमा छ । त्यसको ठिक विपरित राजतन्त्र, सैनिक शासन र कुलिनतन्त्र एक व्यक्तिमा मात्र भर पर्दछ । जसलाई प्रजातन्त्रले स्वीकार गर्न सक्दैन । यस दृष्टिकोणबाट प्रजातन्त्रलाई दिगो र विश्वसनीय एवं प्रभावकारी बनाउन धेरै मात्रामा वास्तविक रूप मै कार्य गर्न सक्ने प्रजातान्त्रिक संस्थाहरु आवश्यकता पर्दछ, तीनलाई संविधानवादले व्यवस्था गरेको हुन्छ । देशको प्रमुख शक्तिहरुमा कानून निर्माण गर्ने (संसद), कानून लागु गर्ने मन्त्रीपदिसद (कार्यपालिका) र विवाद समाधान गर्ने र कानूनको व्याख्या गर्ने अदालत पर्दछन् । यी तिनैवटा शक्ति एकै व्यक्तिमा भएको व्यवस्थालाई प्रजातन्त्र भन्न सकिदैन, यस कारणले संविधानले कार्यपालिका, व्यवस्थापिका र न्यायपालिकाको अलग अलग अङ्ग तयार गरी अधिकार, काम र कर्तव्य प्रदान गर्दछ । शक्तिको बाँडफाँडलाई प्रत्याभुत गर्नसकेको संविधानले मात्र प्रजातन्त्र दिगो गराउन सक्दछ, भन्ने प्रष्ट भै सकेको छ ।

५.४. संविधानवादका लागि चाहिने पूर्वशर्तहरू...

संविधानवाद राजनैतिक आदर्श मात्र नभै त्यो भन्दा व्यापक हो । प्रजातान्त्रिक पद्धतीलाई संविधानवाद मार्फत जीवन्तता गराउने प्रयोग-बढि रहेको हुँदा जन-जीवनको अभिन्न अंगको रूपमा स्थापित भै रहेको छ । यस अर्थमा संविधानवाद प्रजातान्त्रिक संस्कृती (Democratic Culture) को रूपमा रहेको हुँदा: संविधानवादले व्यापकता ग्रहण गर्दछ । यस अर्थ संविधानवाद लागि अनेकन संस्थाहरु अति आवश्यक हुन्छन्:

- क) प्रजातान्त्रिक प्रणाली,
- ख) शक्तिपृथक्करण र नियन्त्रण,
- ग) मौलिकहक तथा राजनैतिक, आर्थिक र नागरिक अधिकार को निर्वाद उपभोग,
- घ) स्वतन्त्र र सक्षम न्यायपालिका,
- ङ) कानूनी शासन र,
- च) संविधानको सर्वोच्चता ।

५.५. प्रजातन्त्रको फड्को समावेशी प्रजातन्त्र तर्फ...

पच्चीस सय वर्ष को अनुभव, विचार विमर्श, वाद/प्रतिवादबाट गुजेको प्रजातन्त्रलाई सारभुतरूपमा यही हो भनी ठोकुवा गर्न कठिन छ । ग्रीकहरुले डेमोक्रासी र रोमनहरुले रिपब्लिक नामसम्म दिएका थिए । नेपालमा प्रजातन्त्र र लोकतन्त्रको नामबाट प्रख्यात छ ।

सामान्य अर्थमा सम्पूर्ण जनता सहभागी भएको सरकार, जुन जनताप्रति उत्तरदायी रहन्छ, किनकी यसले जनताको प्रतिनिधि भएर मात्र काम गर्दछ । जसले जनताको हक अधिकार, आवश्यकता र सहभागीतालाई प्रष्ट र प्रत्यक्ष रूपमा संरक्षण र सम्मान गर्दछ । प्रजातन्त्रको पहिलो अर्थ: राजनैतिक स्वतन्त्रता र समानता भन्ने हुन्छ भने दोश्रो अर्थ: जनताका शासन भन्ने हुन पुग्दछ । प्रजातन्त्रले व्यापक पद्धतीलाई जनाउँदछ । स्वतन्त्रताको प्रशस्त उपभोग, सरकार निर्माण गर्ने अधिकार तथा जनताको सार्वभौमिकताको आधार ग्रहण गरी माथिल्लो निकाय देखि स्थानियस्तर सम्म शक्तिको बाडँफाँड र जनताको सहभागीता हुने शासन पद्धती नै प्रजातान्त्रिक शासन प्रणालीको रूपमा बुझ्न आवश्यक देखिन्छ । प्रजातान्त्रिक शासन प्रणालीलाई निम्न रूपमा चरितार्थ गर्न सकिन्छ:

- क) स्वतन्त्र, निष्पक्ष र नियमित चुनाव,
- ख) अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता,
- ग) पारदर्शिता र सु-सुचित हुन पाउने हक, तथा
- घ) प्रभावकारी सहभागिता ।

प्रजातन्त्र: अन्ततः केही देशमा प्रतिनिधिको शासन, दलहरुको शासन, बहुमतको नाममा अल्पमतको शासन र अपराध र विकृतीमा अडेको शासनको रूपमा रहन पुग्यो । तैपनि प्रजातन्त्र: जनताको शासन र जनताको कानून हो, जसले गर्दा यसमा सुधार हुने सम्भावना रहन्थ्यो । प्रजातन्त्रलाई संस्थागत र सुधार गर्न मुलतः विश्व मै थप मुद्दाहरुलाई प्रस्तुत गरियो: पहिलो समावेशी प्रजातन्त्र (Inclusive Democracy) र दोश्रो हो असल शासन (good Governance) ।

५.६. समावेशी प्रजातन्त्रको कुरा...

नयाँ शताब्दी र यसको शुरुवात भन्दा अगाडी देखि देखापरेको बहुपक्षिय संकटहरु जस्तो: आर्थिक, पर्यावरणीय, सामाजिक संस्कृतिक र राजनैतिकलाई उचित निकास दिनका लागि, प्रतिनिधिमुलक प्रजातन्त्र सफल हुन नसकेको कारणबाट नयाँ-नयाँ उपायहरुको अध्ययनसंगै समावेशी प्रजातन्त्रको जन्म भएको हो । यो सबै रोगको निधान होइन, यद्यपी अरु शासन पद्धती भन्दा राम्रो देखिन्छ । प्रतिनिधिमुलक प्रजातन्त्रले केही सिमित: उच्च र दक्ष व्यक्तिहरु, वर्ग तथा संगठनमा मात्र शक्तिलाई केन्द्रिकरण गरेको स्पष्ट भैसकेको छ । बजारमुखी अर्थ व्यवस्था, पितृसतात्मक सामाजिक व्यवस्था, जातिय, भौगोलिक भेदभाव र कुलीनतन्त्रको कारणले गर्दा थुप्रै समस्याको सामना गर्नु परेको छ । शक्तिको सञ्चय वा केन्द्रिकरण नै आमसमस्या बनि सकेको छ । यसर्थ: सिमित व्यक्ति र संस्थामा रहेको शक्ति, अधिकार र श्रोतको समानुपातिक बाँडफाँडलाई नै सामान्य अर्थमा समावेशी प्रजातन्त्र नाम दिइएको छ । राजनैतिक क्षेत्र मात्र आम जनताको चासो होइन । समावेशी प्रजातन्त्रमा राजनैतिक क्षेत्र, अर्थिक क्षेत्र, सामाजिक क्षेत्र र पर्यावरणीय क्षेत्रलाई नै समग्रमा सार्वजनिक सरोकारको क्षेत्र मानिनु पर्दछ । यी सबै क्षेत्रमा एउटा सर्वश्रेष्ठ जात वा व्यक्तिले होइन सबैले समान रूपमा सहभागी हुनु पाउने व्यवस्था रहन अति आवश्यक छ । मानवद्वारा अन्य मानवलाई गर्ने थिचो मिचो र अन्यायको अन्त्य गर्ने प्रयास गरिन्छ: । यस अर्थ समावेशी प्रजातन्त्रले एकैपटक राजनैतिक, आर्थिक, सामाजिक र संस्कृतिक प्रजातन्त्रलाई स्वीकार गर्दछ । राजनैतिक प्रजातन्त्र भन्नाले जनताको अङ्ग वा जनता स्वयंको सहभागीतामा गरिने निर्णय प्रक्रिया हो, जहाँ विज्ञ र ज्ञाताहरु सहयोगी मात्र हुन्छन् । अधिकार हस्तान्तरण हुने हो भने, त्यो पनि क्षेत्रगत, समानता र निश्चित अधिकारमा सिमित रहन्छ । अन्ततः सचेततालाई (conscious decision) लाई अवलम्बन गरिन्छ, र त्यो हस्तान्तरण स्थायित्व नभै यो पालैपालोमा आधारित हुन्छ (Rotation basis) । राजनैतिक शक्ति नेता, विशेषज्ञ र पेशागत व्यवसायीलाई मात्र हुने होइन । यस अर्थ राजनैतिक प्रजातन्त्र हालको भन्दा फरक हुन्छ, वास्तविक जन-चेतनाको निर्णय नै प्रिय निर्णय हुनेहुदा राजनैतिक शक्तिको जन-प्रयोग वा सामुहिक प्रयोग हुन्छ । तर यसको लागि चेतनशील/शिक्षित नागरिकको आवश्यकता पर्दछ । आर्थिक प्रजातन्त्रले: आर्थिक श्रोत र साधनको बाँडफाँडमा समानता भन्ने जनाउँदछ । आर्थिक श्रोत साधनमा जनताको पहुँच, निर्णय लिने अधिकार आदी बुझ्ने गरिन्छ । आर्थिक श्रोत र साधन, एउटा निश्चित वर्गमा सिमित नगरी एकाधिकार भंग गर्ने र जनताको आधारभुत मानविय आवश्यकता पूर्ति गर्ने तर्फ लक्षित हुनु पर्दछ । यसको अर्थ हुन्छ: पहिलो जनताको आधारभुत आवश्यकता पूर्ति गर्ने, दोश्रो: नागरिकहरु महत्वपूर्ण विषयको निर्णय गर्न सहभागी हुन सक्ने र पाउने वातावरण र तेश्रो: छनौटको अधिकार । सामाजिक प्रजातन्त्र: प्रजातन्त्रलाई संस्थागत र सम्मानजनक बनाउन पारिवारिक तह देखि सामाजिक तहका अङ्गहरु; स्कुल, विद्यालय, क्लब, संघ/संस्था, मजदुर, उद्योग, कम्पनी, कार्यालय, कृषक र पेशागत संघ संगठन आदी स्थानिय स्तरबाट शुरु गर्नु पर्दछ । जसले जनचेतना, सामुहिक निर्णय, सद्भाव, असल र उत्तरदायी निर्णय, अधिकार र कर्तव्यको बाँडफाँड, सु-सुचित हुने वातावरण, देशको निर्माणमा सहभागीता र योगदान, भातृत्व र एकता तथा सामाजिक उपलब्धी र फाइदाको समानुपातिक बाँडफाँड गर्न/गराउन मद्दत गर्दछ । प्रजातन्त्र सभ्यता र संस्कृति हुन नसक्दा कष्टकर र संघर्षशील मात्र हुने इतिहास हाम्रो नियती भएकै हो । व्यापक र कट्टर राजनीतिको संघर्ष, जात-जाती विच घृणा र द्वेष, महिला र पुरुष विचको असमानता, धनी र गरिब विचको खाडल: सामाजिक प्रजातन्त्रको जटिलपक्ष हुन् । सामाजिक प्रजातन्त्रले घर देखि सामाजिक संघसंस्था र केन्द्रिय तह सम्मको संस्थागत र सुदृढीकरण गर्दछ । पर्यावरणीय प्रजातन्त्र: प्राकृतिक श्रोत/साधन, जैविक सम्पत्ति

जस्ता प्राकृतिक उपहार र कोसेलीलाई स्थानिय जनताबाट पुँजीपतिहरूले खोसी सकेको दोषमा ठिक-बेठिकका आ-आफ्नै तर्क वितर्क छन् । तर, वातावरण र पर्यायवरणमा आश्रीत परिवार, व्यक्ति र समुदायको ख्याल नगरी खोस्नु (Forfeits) लुट्नु (Patenting) र शोषण गर्नु (Commercialization or Industrialization) अन्यायपूर्ण र विनाशकारी हुन्छ । जसलाई देशले त्यही दिन त भोग्दैन, तर एकमुष्ट क्षति र कष्ट भविष्यमा आइपर्दछ । जसलाई हामीले माओवादीको नाउँमा भोगेकै हो । यसअर्थ स्थानिय श्रोत साधन र पर्यायवरण तथा वातावरण र जैविक विविधताको उपयोग गर्ने/नगर्ने? कसरी? र किन गर्ने भन्ने प्रश्नमा निर्णय गर्ने अधिकार तिनमा हुनुपर्दछ, जो सरोकारवाला हुन् । यसले मानव र वातावरणको सम्बन्धमा निर्णय गर्ने अधिकार तिनलाई नै प्रदान गर्दछ । समग्रमा समावेशी प्रजातन्त्रका लक्षण निम्नरूपमा प्रस्तुत गर्न सकिन्छ:

- क) प्रत्यक्ष जन सहभागिता वा प्रत्यक्ष प्रजातन्त्रको प्रत्याभुती(Popular Sovereignty),
- ख) शक्तिको बाँडफाँड र स्थानिय सरकारको स्वयत्तता(Constitutionalism and Power sharing),
- ग) राजनैतिक समानता र सकरात्मक असमानता(Equality and Protection),
- घ) असल शासनको संस्थागत(Good Governance),
- ङ) प्रजातान्त्रिक शिक्षा र चेतना(Democratic Education) र
- च) मानवीय सरकार (Human Governance) ।

५.७. सु-शासन सामाजिक गन्तव्य...

प्रजातन्त्र हुँदासम्म असल भैहाल्छ, भन्ने होइन । जनताका प्रतिनिधिलाई निर्वाचनमा तह लगाउन पाइन्छ भन्दैमा-जनप्रिय हुन सक्दैन । संविधानमा जनताको सम्प्रभुता स्वीकार गर्दासम्म जनता शासक र सबल भै हाल्ने पनि होइन । र, प्रजातन्त्र बृहत हुँदासम्म पनि सम्पूर्ण नागरिक सरकारमा सहभागी हुन्छन् भन्ने कल्पना पनि गर्नु हुँदैन । त्यसो हुँदा शासन गर्ने, जनताका प्रतिनिधिभन्दा बाहेक अर्को शासित वर्ग पनि हुन्छ । यो वर्ग ठुलो पनि हुन्छ र शासनबाट लाभान्वित र पिडित पनि हुन सक्दछ । सरकारको प्रथम उद्देश्य भनेको जनहित अथवा न्याय हो । त्यसो हो भने न्याय विमुख र न्याय महङ्गो किन भैरहेको छ ? अथवा सरकार किन खराब भै रहेको छ ? सरकार किन राजनीतिक खेल, भ्रष्टाचार, पदलोलुप्ता र आन्तरिक काम-काज भै व्यस्त छ ? गरिवी किन उस्तै छ? विकास किन मन्द र न्यून छ ? बेरोजगारीको व्यापकता किन छ ? स्वास्थ्य, शिक्षा र आधारभुत सुविधा किन अप्रभावकारी छ ? यी सबै प्रश्नको उत्तर सहज रूपमा दिन कठिन छ । तैपनि १९८० कै दशक देखि विश्वले मात्र नभै नेपालले पनि स्वीकार गरेको समस्या हो- खराब सरकार वा असल सरकारको अभाव, दक्ष सरकारको अभाव, जनताको सरकारको अभाव, यी सबै अभावलाई सुशासन (Good governance) द्वारा हेर्न सकिन्छ । जसलाई दक्ष सरकार (Qualities of Governance) र नीतिगत रूपमा यसलाई संविधानवाद (Constitutionalism) पनि भनिन्छ ।

खराब सरकारको अवगुणहरू हटाउन र जनप्रिय, विकास र न्यायपूर्ण समाज र सामाजिक अवस्था तयार गर्नका लागि अभ्यास गरिएको प्रजातान्त्रिक सरकारलाईनै असल शासन भनिन्छ । असल शासन आदर्श होइन, यो जनताको हकको रूपमा रहनु पर्दछ । अभ्यास र संस्थागत रूपमा विकास हुन अति आवश्यक छ जसलाई शुद्ध प्रजातान्त्रिक सरकारको व्यापक कमी कमजोरीहरू हटाउन विकासलाई गतिशिलता दिन, गरिवी र असमानता घटाउनका लागि संसारभर प्रयोग गरिँदछ । सामान्यतया नागरिकको शासनको अधिकार, भ्रष्टाचारमुक्त सरकारको अधिकार, विकासको अधिकार, सामाजिक सुरक्षाको अधिकार, मानवअधिकार र व्यक्तिगत स्वतन्त्रलाई व्यापक प्रयोग र प्राप्त गर्न सकिने राज्य प्रणाली नै असल शासन हो । असल शासनमा जनताको सहभागिता आत्माको र मापदण्डको रूपमा रहन्छ, आदर्शको रूपमा होइन । यसर्थ: निम्न गुणहरू पाइने सरकारलाई असल शासनको रूपमा व्याख्या गरिएको पाइन्छ :

- क) सरोकारवालाको सहभागिता (Stateholder Participation),
- ख) सार्वजनिक जवाफदेहिता र उत्तरदायित्व (Public accountability and Responsibility),

- ग) पारदर्शिता (Transparency & Access information),
- घ) भ्रष्टाचारमुक्त अवस्था र (Combating Corruption)र
- ङ) कानूनी शासन (Rule of Law) ।

यस दृष्टिकोणबाट विकास निर्माणको आधार, गरिवी निवारणको आधार र प्रजातान्त्रिक सरकारको आधार नै असल शासन हो भन्ने कुरामा विवाद छैन । सर्वसाधारणले सरकार जनताको हो भन्ने बुझ्न, अनुभूती गर्न अति आवश्यक छ । यसअर्थ हालसम्मपनि सहभागीतामा प्रत्यक्ष र प्रभावकारी हुनसकेको छैन । शक्तिको बाडँफाँड भएकै छैन । प्रतिनिधित्वको बढ्दो असमानता र न्यून सहभागीताको प्रजातन्त्रले कुलिनवर्गको धुनमा गाउँछ भन्ने चेतावनी स्वीकार्नु पर्ने देखिन्छ ।

असल शासनलाई प्रजातन्त्र र सविधानवादको परिलक्ष्य मानिन्छ । प्रजातन्त्र र संविधानवाद न्याय , स्थायित्व, शान्ति, विकास र अमनचैन तथा डरत्रास विना स्वतन्त्रताको उपभोग हो । यसबाट लोक कल्याणकारी शासनको प्रत्याभुत हुने हुँदा मानविय सरकार (Human Government) अथवा हेरविचार गर्ने सरकार (Care Taker Government) उपलब्ध हुन्छ । जहाँ: मानविय सम्बेदनशिलता, गरिबी, भोकमरी, रोगव्याधि, सामाजिक असुरक्षा र अशान्तिलाई बास्तविक रुपमा अन्त्य गर्न सरकार दत्तचित्त रहन्छ । हरेक मानवको आँखाबाट आशु पुछ्न सक्ने सरकार नै अन्ततः असलशासन हो, जसलाई हरेक नेपाल र नेपालीले दया र दानको रुपमा होइन अधिकार र सद्भावको रुपमा स्थापित गर्न लालयित मात्र नभै-आन्दोलित भैरहेका छन् ।

समाप्त ।