




फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्त र न्यायिक दृष्टिकोण

डा. श्रीप्रकाश उप्रेती
जिल्ला न्यायाधीश



**'अपराध हामीले स्वतन्त्रताको
लागि तिरेको एउटा मूल्य हो'**

- एमाइल डुर्कहाइम

HALL

GENERAL PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW

Fourth Edition
Revised by
Jerome Hall

GENERAL PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW

SECOND EDITION

JEROME HALL

GENERAL PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW

SECOND EDITION

BY

JEROME HALL

DEPARTMENT OF LAW, UNIVERSITY OF CALIFORNIA
BERKELEY



THE ROBERT M. COVER FOUNDATION, INC.
A DIVISION OF ROBERT M. COVER & CO., INC.
PUBLISHED IN COOPERATION WITH THE
FEDERAL BUREAU OF INVESTIGATION

छलफलका विषयहरू

- फौजदारी कानून/न्यायको परिचय,
 - फौजदारी कानून/न्यायका सामान्य सिद्धान्तहरू
 - विकास
 - आवश्यकता/औचित्य
 - सैद्धान्तिक वैधताको स्रोत
- नेपाली फौजदारी न्याय प्रणालीमा यसको स्थान
 - कानूनमा,
 - अदालती व्याख्यामा

उद्देश्य

सहभागीहरू उल्लिखित विषयको सैद्धान्तिक र व्यवहारिक ज्ञान हासिल गर्ने र संवहन गर्ने सक्षम हुनेछन्।

पृष्ठभूमि

- फौजदारी कानून मानिसहरुको कार्य एवम् व्यवहारलाई नियमन तथा नियन्त्रण गर्ने अन्तिम साधन।
- कानूनी संरचनालाई व्यवहारमा लागू गर्न कानूनले नै संस्थागत संरचनाको स्थापना गरेको हुन्छ।
- प्रहरी, सरकारी वकील, अदालत तथा कानूनले स्थापना गरेका नियमनकारी, अभियोजनकारी वा सुनुवाई गर्ने निकायहरु यस्ता निकायमा पर्दछन्।
- कुनै व्यक्तिले फौजदारी कानून उल्लंघन गरेमा उसलाई कानूनी प्रक्रिया बमोजिम औपचारिक रुपमा मात्र कारवाही र सजाय गर्न सकिन्छ।
- फौजदारी विधिशास्त्रभिन्न सामान्य सिद्धान्तको रुपमा केही सास्वत सिद्धान्तहरुको विकास भएको छ।
- ती सिद्धान्तहरुलाई फौजदारी कानूनको निर्माण, प्रयोग र व्याख्या गर्दा परिपालना गरिनु पर्दछ।

नेपालको संविधान

(धारा २०)

- पक्राउ परेको व्यक्तिलाई कारणसहितको सूचना नदिई थुनामा नराखिने (१),
- पक्राउ परेदेखि नै रोजेको कानून व्यवसायीसँग सल्लाह गर्न दिने र पूर्पक्ष गराउन पाउने, सल्लाह गोप्य रहने (२)
- पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पक्राउ भएको समय तथा स्थानबाट बाटोको म्याद बाहेक चौबीस घण्टाभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने र त्यस्तो अधिकारीबाट आदेश भएमा बाहेक पक्राउ भएको व्यक्तिलाई थुनामा नराखिने, तर निवारक नजरबन्दमा राखिएका व्यक्ति र शत्रु देशको नागरिकको हकमा यो उपधारा लागू नहुने। (३)
- तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनैकाम गरे बापत कुनै व्यक्ति सजायभागी नहुने र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसूर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय नदिइने। (४)
- कुनै अभियोग लागेको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसूर प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार नमानिने। (५)
- कुनै पनि व्यक्ति विरुद्ध अदालतमा एकै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी मुद्दा नचलाइने र सजाय नदिइने। (६)
- कुनै कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन बाध्य नपारिने। (७)
- प्रत्येक व्यक्तिलाई निज विरुद्ध गरिएको कारबाहीको जानकारी पाउने हक हुने। (८)
- प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाइको हक हुने। (९)
- असमर्थ पक्षलाई कानूनबमोजिम निःशुल्क कानूनी सहायता पाउने हक हुने। (१०)

फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्तहरू

(मुलुकी अपराध संहिता, भाग -१, परिच्छेद-२)

- कानून बमोजिमको काम कसूर नहुने,
- कानून बमोजिम बाहेक सजाय नहुने,
- तथ्यको भ्रममा परी गरेको काम कसूर नहुने,
- एउटै कसूरमा दोहोरो सजाय नहुने,
- स्वच्छ सुनुवाईबाट वञ्चित नहुने,
- आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन कर नलाग्ने,
- कसूर प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार नमानिने,
- नाबालकले गरेको काम कसूर नहुने,
- होस् ठेगानमा नरहेको व्यक्तिले गरेको काम कसूर नमानिने,
- मञ्जुरी लिइ गरेको काम कसूर नहुने,
- भलाइका लागि मञ्जुरी लिइ गरेको काम कसूर नहुने,
- भलाइका लागि संरक्षकको मञ्जुरी लिइ गरेको काम कसूर नहुने,
- भलाइका लागि मञ्जुरी नलिइ गरेको काम कसूर नहुने,
- कानून बमोजिम कसूर मानिने अवस्थामा मञ्जुरी लिएर पनि कसूर गर्न नहुने,
- असल नियतले दिएको जानकारीबाट क्षति पुगेमा कसूर नहुने,
- डर त्रासमा परी गरेको काम कसूर नहुने,
- अन्य हानि नोक्सानी बचाउन असल नियतले गरेको काम कसूर नहुने,
- निजी रक्षाको लागि गरेको काम कसूर नमानिने,
- ज्यान लिने अधिकार नहुने,
- मामुली हानि नोक्सानी भएकोमा कसूर नहुने,
- नाबालकबाट गराएको कसूरमा उमेर पुगेकोलाई सजाय हुने,
- निरपेक्ष दायित्व हुने कसूरमा आपराधिक मनसाय परीक्षण नहुने,
- संगठित संस्थाबाट भएको कसूरमा काम गर्ने गराउनेको आपराधिक दायित्व हुने,
- समूहबाट भएको कसूरमा सबै सदस्यलाई सजाय हुने,

फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्त

- कानूनको अनभिज्ञता क्षयम्य हुँदैन।
- अपराध हुन दोषी मन हुनुपर्दछ।
- कानूनको उल्लंघन मात्र अपराध हुन्छ।
- फौजदारी कानून भूतलक्षी हुनुहुँदैन।
- दोहोरो खतरा विरुद्धको सिद्धान्त।
- निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्त।
- अभियुक्तको कसूर वादीले प्रमाणित गर्नु पर्दछ र शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँछ।
- अपराधीसँगै अपराध मर्दछ।
- कानूनबमोजिम मात्र सजाय दिन सकिन्छ।
- फौजदारी सजायमा आनुपातिकता हुनुपर्दछ।
- फौजदारी सजायमा समानता हुनुपर्दछ।
- स्वच्छ सुनुवाईको प्रत्याभूति हुनुपर्दछ।

कानूनको अनभिज्ञता क्षयम्य हुँदैन

- यो सिद्धान्तले कानूनको कार्यान्वयनलाई मद्दत गर्दछ। यो सिद्धान्त एउटा कानूनी संयन्त्र हो, यर्थाथमा सबै कानून प्रत्येक व्यक्तिले जान्नु असम्भव कार्य भएकोले यो सिद्धान्त झुठमा आधारित सिद्धान्त हो।
- तर यसको अपरिहार्यता रहेकोले नै कानूनशास्त्रले यसलाई कानूनी सिद्धान्त (Legal proposition) को रूपमा विकास र स्वीकार गरेको हो।
- सबैले कानून जानेको हुँदैन भन्ने यथार्थलाई स्वीकार गरेर नै कानूनलाई यथासक्य बढी प्रचार प्रसार गर्नु पर्ने, सबै नागरिकको पहुँच कानूनमा सहज हुनुपर्ने, नयाँ कानून लागू गर्नुभन्दा पहिले नै प्रकाशित गर्नु पर्ने जस्ता पूरक उपायहरूलाई विधिशास्त्रले स्वीकार गरेको पाइन्छ।
- यो सिद्धान्त अनुसार कानूनको अज्ञानता वा भूललाई सजाय छुटको आधारको रूपमा दावी गर्न सकिँदैन।

नजिर

- नेपाल सरकार वि. केशवबहादुर बुढाथोकी, नेकाप (२०६७), अंक ८, नि.नं. ८४३५, पृष्ठ १३३७
 - मैले कानून थाहा नभएर अपराध गरेको हुँ भनेर कसैले फौजदारी दायित्वबाट छुटको दावी गर्न नसक्ने। तथ्यको अज्ञानता वा भूल (Mistake of Fact) को प्रश्न छ त्यो क्षम्य मानिन्छ। तथ्यको अज्ञानता सबै कानूनमा क्षम्य मानिन्न, केवल फौजदारी कानूनमा मात्र क्षम्य मानिन्छ। तथ्यको अज्ञानताको कारणले फौजदारी दायित्वबाट मुक्ति पाउन जुन तथ्यको भूलले गर्दा नघट्नु पर्ने कार्य घटित भएको छ त्यस्तो तथ्यको ज्ञान भएको भए सो व्यक्तिले त्यस्तो कार्य गर्ने थिएन भन्ने कुरा प्रमाणित हुनुपर्छ र तथ्यको भूल उचित र कारणसम्मत हुनुपर्ने।

अपराध हुन दोषी मन हुनुपर्दछ

(*Actus non facit reum nisi mens sit rea*)

- मबाट भएको मेरो इच्छाविपरीतको कार्य मेरो कार्य होइन (An act done by me against my will is not my act) भन्ने सिद्धान्तको आधारमा फौजदारी विधिशास्त्रले अपराधको तत्वमा आपराधिक कार्य (Actus reus) र आपराधिक मनसाय (Mens rea) लाई समावेश गरेको छ।
- कुनै कार्य अपराध हुनका लागि यी दुई तत्वको समायोजन समेत अनिवार्य मानिन्छ। (Crime of relative liability)
- तर अपवादको रूपमा मनसाय तत्व नभए पनि कार्यले मात्र अपराध हुने गरी विधायिकाले कानून बनाएमा मनसाय नभए पनि त्यस्तो कार्य अपराध मानिन्छ।
- आवेश, भवितव्य वा निरपेक्ष दायित्व आदिमा मनसाय नहेरिने भएपनि फौजदारी कानूनको सामान्य सिद्धान्तको रूपमा यो सिद्धान्त रहेको छ।

नजिर

- नेपाल सरकार विरुद्ध कन्हैया राय कर्मी समेत, नेकाप (२०६४), अंक ५, नि.नं. ७८४४, पृष्ठ ५४९
 - फौजदारी कसूर प्रमाणित हुन मनसाय तत्त्व अनिवार्य हुने फौजदारी न्याय प्रणालीको आधाभूत मान्यता हो। मनसायको परिभाषा, विस्तार र सीमाको सम्बन्धमा फौजदारी कानूनमा स्पष्ट रूपमा परिभाषित गरी किटान नगरिएको भए पनि फौजदारी विधिशास्त्रको स्वीकृत मान्यता र हाम्रो फौजदारी कानूनको आवश्यकतानुसार प्रयोगको सिलसिलामा त्यसको व्याख्या गर्नुपर्ने।
- तारा राजभण्डारी (कार्की) विरुद्ध नेपाल सरकार, नेपाल कानून पत्रिका (२०६५), अंक ६, नि.नं. ७९७४, पृष्ठ ६८७
 - अपराध हुनलाई अपराधिक कार्य (Actus Reus) र अपराधी मन (Mens Rea) दुबै आवश्यक हुने।

कानूनको उल्लंघन मात्र अपराध हुन्छ

(*Nullum crimen sine lege*)

- अपराध हुनको लागि प्रचलित विधायिकी कानूनले स्पष्टरूपमा अपराधका तत्वहरूको समेत उल्लेख गरी निश्चित मानवीय कार्यलाई अपराधको रूपमा परिभाषित गरेको हुनु पर्दछ।
- कानूनले अपराध नभनेको कार्य कुनै हालतमा पनि अपराध मानिदैन। यो फौजदारी कानूनको आधारभूत सिद्धान्तको सार नै यही हो।
- कुनै कार्यलाई अपराधीकरण गरिएको छ भने पनि व्याख्या वा अन्य माध्यमबाट सो अपराधीकरणको विस्तार हुन सक्दैन।
- नेपालको संविधानको धारा २०(४) मा तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरे बापत कुनै व्यक्ति सजायभागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसूर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय दिइने छैन भन्ने व्यवस्था गरी यो सिद्धान्तलाई स्वीकार गरिएको छ।

नजिर

- रामप्रसाद राई विरुद्ध मिलबहादुर राई, नेकाप (२०५२), अंक ३, नि.नं. ५०७७, पृष्ठ २६९
 - प्रस्तुत मुद्दा चलनुभन्दा पहिलेदेखि नै तत्काल प्रकाशनमा भै जनसामान्यले प्रचलनमा रहेको भनी बुझी आएको मुलुकी ऐन हाडनाता करणीको महलमा हेर्दा आफ्ना एकै बाजेबाट जन्मेका जेठा वा कान्छा बाबुकी छोरीको छोरीको सम्बन्धमा हाडनाता करणीमा सजाय हुने कानूनी व्यवस्था देखिएन। सरकारी निकाय वा संस्थाबाट प्रकाशनमा ल्याएको कानूनमा प्रकाशन वा छपाईको गल्तीबाट कुनै कुरालाई अपराधको वर्गीकरणमा उल्लेख गर्न पटक पटक भूल गरी सोही भूल बीसौं वर्षसम्म दोहोर्याउँदै गएको र सो कुरा त्यस कानूनको अरु प्रावधानसँग सामञ्जस्य र संगतिमा रहेकोमा त्यसरी बीसौं वर्षेखि पटक पटक प्रकाशित भएको कानूनको परायणता नै जनसामान्यका लागि कानूनी परायणताको मापदण्ड मान्नु पर्ने देखिन्छ। सो मापदण्डभन्दा बाहिर गई कुनै व्यक्तिलाई कसुरदार ठहर्‍याउनु न्यायोचित नहुने।

नजिर

- नेपाल सरकार विरुद्ध युवराज शर्मा समेत, नेपाल कानून पत्रिका (२०६९), अंक ९, नि.नं. ८८८६, पृष्ठ १३४१
 - फौजदारी मुद्दामा अदालतले अभियोग दावी लिइएकोभन्दा बढी प्रतिवादीलाई सजाय हुने गरी निर्णय दिन मिल्दैन। त्यसो गरिनु न्यायका मान्य सिद्धान्तअनुरूप पनि हुँदैन। तथापि माग दावी लिइएको सजायको दायराभित्रै रही मिसिल संलग्न सबूदप्रमाणको वस्तुनिष्ट मूल्याङ्कनका आधारमा न्यायिक निष्कर्षमा पुग्ने अधिकार अदालतमा अन्तर्निहित रहेको हुन्छ। अभियोग पत्रमा लिइएको मूल दावीको सीमाभित्र रही मिसिल संलग्न तथ्यप्रमाणको मूल्याङ्कन र विश्लेषण गरी प्रतिवादीको आयस्रोत, सम्पत्ति तथा खर्चको समुचित निष्कर्ष निकालिनु प्रचलित कानून र स्थापित न्यायिक सिद्धान्तअनुरूप नै हुने।

फौजदारी कानून भूतलक्षी हुनुहुँदैन

(Criminal law should not be retrospective)

- यो सिद्धान्त अनुसार फौजदारी कानूनको निर्माण गर्दा सो कानून बनेको मितिभन्दा पहिलेको मितिबाट लागू हुने गरी बनाउन सकिँदैन।
- पछि बनेको कानूनले पहिले भएको तथ्यलाई अपराध भनी परिभाषा गर्न सक्दैन भन्ने नै यो सिद्धान्तको सार हो।
- मानिसलाई कुनै काम गर्दाको अवस्थामा अपराध नमानिएको काम गरेको कारणले पछि सजायको भागी बनाउनबाट रोक्ने यो सिद्धान्तले कस्ता प्रकृतिका कानूनलाई भूतप्रभावी मान्न भन्ने सम्बन्धमा अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले *Calder et Wife v. Bull et Wife* को मुद्दामा August 8, 1798 मा गरेको निर्णयमा महत्वपूर्ण व्याख्या गरेको छ।

फौजदारी कानून भूतलक्षी हुनुहुँदैन

Cont ...

Calder et Wife v. Bull et Wife

- कानून बन्नुभन्दा पहिले अपराध नमानिने कुनै कार्यलाई पछि बनेको कानूनले अपराध घोषित गर्ने गरी निर्माण गरिएको कानून,
- कुनै आपराधिक कसूर गर्दाको अवस्थामा सानो र कम गम्भीर मानिएको आपराधिक कसूरलाई पछि बढी गम्भीर हुने गरी निर्माण गरिएको कानून,
- आपराधिक कसूर गर्दाको समयमा कम सजाय हुने कसूरमा पछि सजाय परिवर्तन गरी बढी सजाय हुने गरी निर्माण गरिएको कानून, वा
- आपराधिक कसूर गर्दाको अवस्थामा कसूर ठहर गर्ने सम्बन्धमा कायम रहेको प्रमाण कानूनमा फेरबदल गरी पछि कसूर प्रमाणित गर्न कम प्रमाण भए पुग्ने गरी निर्माण गरिएको कानून।

नजिर

- डा. चन्द्रमान मास्के वि. त्रि.वि.वि. समेत, नेपाल कानून पत्रिका (२०५१), अंक ७, नि.नं. ४९४२, पृष्ठ ५१६
 - विधायिकाले कुनै कानून अतितप्रभावी बनाउन सक्दछ। विधायिकाले अधिकार प्रयोग गर्दा निहित हक (quested rights) मा हस्तक्षेप हुन सक्दछ। यस्ता कामबाट व्यक्तिहरुको बीचमा न्याय निरोपण (adjudicating) गरेको भन्न नमिल्ने। विधायिकाले यस्तो कानून बनाउन ठीक थियो थिएन भनी औचित्यमा अदालतले विचार गर्ने अवस्था नहुने। विचाराधीन विवादमा पनि प्रयोग हुने गरी अतितप्रभावी कानून बन्न सक्दछ। यस्तो अवस्थामा विधायिकाले कुन मनसायबाट यस्तो अतितप्रभावी कानूनको निर्माण गर्नु परेको हो त्यो कानूनबाट नै लिनु पर्दछ।

नजिर

- उत्तम लामा वि. श्री ५ को सरकार, नेपाल कानून पत्रिका (२०६१), अंक ९, नि.नं. ७४३२, पृष्ठ ११०३
 - सामान्य अवस्थामा विधायिकाले कुनै कानून क्रियाशील हुनुभन्दा पहिले नै घटेको कुनै कार्यलाई पछाडि वनेको कानूनले अपराधको रूपमा परिभाषित गर्न र साविकमा कम गंभीर मानिने अपराधलाई वढी गंभीर बनाउन तथा कम सजाय हुने अपराधलाई वढी सजाय हुने गरी कानूनी व्यवस्था गर्न एवं प्रमाण सम्बन्धी नियममा संशोधन गरी कम प्रमाणको आधारमा पनि कसूरदार ठहर गर्न सकिने गरी कानून निर्माण गर्न नसक्ने।

दोहोरो खतरा विरुद्धको सिद्धान्त

(Principle of Double Jeopardy)

- अपराधिक कार्यगर्ने व्यक्तिलाई दोहोरो खतरा (Double peril) मा राख्न हुँदैन वा सकिँदैन NEMO DEBET BIS VIXARI (A man must not be put twice in peril for the same offence) भन्ने Common Law को सिद्धान्तबाट विकसित भएको फौजदारी कानूनशास्त्र (Criminal Jurisprudence) को आधारभूत मान्यता हो।
- उही व्यक्तिले उही कसुरमा पहिले नै कारवाही भई सजाय पाइसकेको (Autrefois Convict) वा सफाई पाइसकेको (Autrefois Acquit) दुवै अवस्थामा यो सिद्धान्त आकर्षित हुन्छ।
- राज्यको स्रोत, साधन र शक्तिको दुरुपयोग हुन नदिनु, विवाद वा मुद्दालाई एउटा निश्चित समयमा अन्त गर्न र न्यायपूर्ण तथा स्वच्छ न्यायिक प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु यो सिद्धान्तका औचित्य पुष्टि गर्ने आधारहरू हुन।

दोहोरो खतरा विरुद्धको सिद्धान्त

Cont ...

- नेपालको संविधानको धारा २०(६) मा कुनै पनि व्यक्ति विरुद्ध अदालतमा एकै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी मुद्दा चलाइने र सजाय दिइने छैन भन्ने व्यवस्था गरिएको छ।
- यो सिद्धान्त आकर्षित हुन केही पूर्वशर्तहरू पूरा भएको हुनुपर्दछ। अर्थात् यसका केही अपवादहरू पनि रहेका छन्।
- यी पूर्वशर्त वा अपवादहरू निम्नानुसार रहेका छन्।
 - सक्षम निकायबाट निर्णय भएको हुनुपर्ने:
 - निर्णय अन्तिम हुनुपर्ने:
 - निर्णय स्वच्छ हुनुपर्ने:

नजिर

- सूर्य टोवाको प्रा.लि. वि. गोविन्द नेपाल, नेपाल कानून पत्रिका, २०५३, अंक ५, नि.नं. ६२०३, पृष्ठ ४४३
 - नेपाल कानूनबमोजिम एउटा वारदातमा सजाय दिनुपर्ने सम्मको अपराध देखिए एक पटकसम्म सजाय दिन सकिने हुन्छ। अर्कोपटक सोही वारदातमा पुनः सजाय गर्न नमिल्ने।
- श्री ५ को सरकार वि. बाबुराम थापा समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०५७, अंक ३, नि.नं. ६८७२, पृष्ठ २०९
 - अष्ट्रेलियामा सजाय पाएकोले नेपाल लगाइएको अभियोग दावी खारेज हुने।
- रामप्रसाद सिटौला बिरुद्ध नेपाल सरकार, नेपाल कानून पत्रिका, २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८७८, पृष्ठ ११८१
 - यो सिद्धान्तले कुनै पनि व्यक्ति जसलाई कुनै खास फौजदारी कार्यवाहीमा पहिले मुद्दा चलाई सफाई दिइएको होस वा दोषी ठहराई सजाय दिइएको होस, पुनः सोही विषयमा अनुसन्धान तहकिकात शुरु गर्नु मुद्दा चलाउनु न्यायको रोहमा उपयुक्त नहुने।

नजिर

- बालकृष्ण के.सी. विरुद्ध जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेख समेत, नेकाप, २०६७ अंक ९, नि.नं. ८४५९, पृष्ठ १५१४
 - दोहोरो खतराको सिद्धान्त मुद्दा कसले चलायो भन्ने विषयवस्तुमा केन्द्रित नभै एउटा व्यक्तिमाथि एउटै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी कारवाही चलाउन र सजाय गर्न नपाओस् अर्थात् पटक-पटक जीवनमा खतरा उत्पन्न गर्न नपाउने भन्ने विषयसँग सम्बन्धित रहने विषय हुँदा मुद्दा जसले गरेपनि एक पटक मुद्दा परी सक्षम अदालतबाट विवादको टुङ्गो लागिसकेपछि सो फैसला बदर नगराएसम्म अधिको मुद्दा दुनियाँवादी भै चलेको भन्ने नाताले मात्र सरकारवादी भै पुनः सोही विषयमा मुद्दाको कारवाही -अनुसन्धान तहकीकात) गर्न र मुद्दा चलाउन मिल्छ भन्न र कानूनको अभावमा एक पटक सक्षम अदालतबाट निरोपण भैसकेको विषयमा पुनः कारवाही प्रारम्भ गर्न सरकारी पक्षले विशेष सुविधा पाउँछ भन्न कुनै कानून र सिद्धान्तले मिल्ने नदेखिने।
- महेश चापागाईं विरुद्ध नेपाल सरकार, नेकाप, २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७४, पृष्ठ १२३८
 - कसैले कानूनद्वारा निषिद्ध आपराधिक कार्य गरेको अवस्थामा त्यस्तो कार्यलाई अलग-अलग कानूनले अलग-अलग अपराध मान्दछ भने त्यसलाई एउटै कसूर मानेर एउटा मात्र कानूनअन्तर्गत कारवाही गर्नुपर्ने भनी सीमित तुल्याउन नमिल्ने।

निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्त

(Principle of presumption of Innocence)

- कुनै पनि अभियुक्त अदालतबाट दोषि ठहर नभएसम्म निर्दोष रहेको मान्नुपर्ने कानूनी धारणा Common Law System बाट शुरुवात भई Anglo-American Law System मा स्वच्छ सुनुवाइका लागि विकसित भएको फौजदारी कानूनशास्त्रको आधारभूत मान्यता हो।
- विश्वका आधुनिक देशहरुमा दोषि प्रमाणित नभएसम्म अभियुक्तलाई निर्दोष रहेको अनुमान गर्नुपर्ने अभियुक्तको अधिकारको रुपमा राखिएको हुन्छ र यसैले प्रमाणको भार पूर्णतः अभियोजन पक्षमा रहेको हुन्छ।
- निर्दोषिताको अनुमान "धेरै मानिसहरु अपराधी हुँदैनन्" भन्ने अवधारणाको आधारमा अभियुक्तको पक्षमा कानूनले सिर्जना गरेको एउटा कानूनी संयन्त्र (Legal instrument) हो।
- नेपालको संविधान धारा २०(५) मा कुनै अभियोग लागेको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसूर प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार मानिने छैन भन्ने व्यवस्था गरिएको छ।

निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्त

Cont ...

- फौजदारी पूर्पक्षको कार्यविधिमा तीनवटा प्रश्नहरू सम्बन्धित हुन्छन्। ती तीनवटा प्रश्नहरू निम्न छन् -
 - मुद्दाको विवादित तथ्यहरूको आधारमा अपराध घटेको हो वा होइन र अपराध घटेको हो भने सो अपराध अभियुक्तले नै गरेको हो भन्ने प्रमाणित गर्ने सम्पूर्ण भार पूर्णतः अभियोजन पक्षको हुन्छ।
 - विवादित तथ्यको सन्दर्भमा अभियुक्तमा प्रमाणको कुनै भार हुँदैन। उसले कुनै प्रमाण परीक्षण गरेको हुँदैन, साक्षी बोलाएको हुँदैन र अन्य कुनै प्रमाण पेश गर्ने निर्णय गरेको हुँदैन भने उसका विरुद्धमा ती प्रमाणहरूको प्रयोग हुन सक्दैन भन्ने मानिन्छ।
 - न्यायकर्ताले आफुसमक्ष प्राप्त तथ्य, अभियुक्तउपर लगाइएको अभियोग र सरकारी वकीलले प्रतिनिधित्व गरिरहेको अवस्थाको आधारमा अभियुक्तको विरुद्धमा पूर्वधारणा बनाउनु हुँदैन। सुनुवाईको प्रक्रियामा प्रस्तुत भएका प्रमाणहरूमा मात्र आधारित भएर निर्णय गर्नु पर्दछ।

नजिर

- चन्द्रबहादुर नेपाली वि. मन्त्रिपरिषद सचिवालय समेत, नेकाप, २०५१, अंक ९, नि.नं. ४९६८, पृष्ठ ६६६
 - आफ्नो विरुद्ध आफैं साक्षी हुन नपर्ने संवैधानिक प्रत्याभूतिले कुनै पनि व्यक्तिले स्वेच्छाले बाहेक आफ्नो विरुद्ध बोल्न बाध्य हुँदैन, त्यसरी नबोलेको कारणले मात्र उक्त व्यक्ति दोषी हुन नसक्ने कुरालाई इंगित गरेको पाइने।
 - अभियोग लागेको व्यक्ति स्वेच्छाले केही कुरा भन्दछ भने सो कुरा निजकै समर्थनमा वा विरुद्धमा प्रमाणमा लाग्न सक्दछ। कुनै व्यक्ति केही पनि नबोली चुप बस्दछ भने पनि उसलाई बोल्नै पर्ने भनी भन्न मिल्दैन। उसले नबोलेको आधारमा मात्र उसलाई दोषी बनाइँदैन। तर कुनै पनि व्यक्ति संकलित प्रमाणबाट कसुरदार हो भन्ने देखिएको छ भने उसले केही कुरा नबोले पनि उसको विरुद्ध अपराध ठहर गर्न चुप लाग्ने अधिकार (Right to remain silent) ले कुनै छेकबार नलगाउँने।

नजिर

- राजीव बास्तोला वि. जिल्ला बन कार्यालय समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२, पृष्ठ १२८१
 - समाज र राष्ट्रलाई गम्भीर असर पार्ने फौजदारी कसूर गरेको आरोप लागी अदालतसमक्ष पेश गरिएका र तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट सो अवस्था पुष्टि भएका अभियुक्तहरूलाई निर्दोषिताको अनुमानको आडमा छाड्दै जाने हो भने फौजदारी न्याय प्रशासनले कार्य गर्न नसक्ने।
- नन्दादेवी जोशी विरुद्ध नेपाल सरकार, नेपाल कानून पत्रिका, २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६०, पृष्ठ १३०
 - कानूनद्वारा आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन वा बयान दिन बाध्य पार्न नमिल्ने गरी संरक्षण वा सुविधा प्रदान गरेको अवस्थामा आफ्नो विरुद्ध प्रमाण लाग्ने गरी सहज रूपमा तथ्यका बारेमा मौन रहने नसर्गिक वैयक्तिक स्वतन्त्रताभिन्न पर्दछ। तसर्थ, सोलाई आरोप पुष्ट्याईको कडी मान्न नमिल्ने।

अभियुक्तको कसर वादीले प्रमाणित गर्नु पर्दछ र शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँछ

- फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको भार पूर्णतः अभियोजन पक्षमा रहेको हुन्छ। अभियोजन पक्षले स्पष्ट र अकाट्य प्रमाणहरूको संकलन र प्रस्तुत गरी अदालतलाई सन्तुष्ट पार्न सक्नुपर्दछ।
- कानूनतः स्वीकार गर्न सकिने प्रमाणहरू कानूनले निर्देशन गरेबमोजिम संकलित भएको हुनुपर्दछ र परीक्षणबाट पनि अभियोजन पक्षले दावी गरे बमोजिम स्थापित भएको हुनुपर्दछ, जसले शंकारहित तवरले अभियुक्तले आपराधिक कार्य गरेको पुष्टि गर्न सकोस्।
- यदि प्रमाणहरू शंकास्पद छन् वा शंकारहित तवरले अपराध प्रमाणित हुन (Guilty beyond a reasonable doubt) सक्दैन भने शंकाको सुविधा अभियुक्तमा जान्छ।

अभियुक्तको कसूर वादीले प्रमाणित गर्नु पर्दछ र शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँछ Cont ...

- यो सिद्धान्त Latin legal principle- *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat* मा आधारित छ, जसको अर्थ *प्रमाणको भार गिरफ्तार गर्ने माथि हुन्छ, अस्वीकार गर्ने माथि हैन* भन्ने हुन्छ।
- यो सिद्धान्त निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्त भित्रको एउटा महत्वपूर्ण तत्व हो। फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको स्तर शंकारहित (Beyond reasonable doubt) हुनु पर्दछ भने देवानी मुद्दामा सम्भाव्यताको सन्तुलन (Balance of probability) हुन्छ।

नजिर

- श्री ५ को सरकार वि. मञ्जु श्रेष्ठ समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०५७, अंक ८/९, नि.नं. ६९३२, पृष्ठ ६३६
- श्री ५ को सरकार वि. मञ्जु श्रेष्ठ समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६९, अंक २, नि.नं. ८७६४, पृष्ठ १७१
- पदम बहादुर वि. डम्बर बहादुर सिंह, नेकाप, २०२१, पृ. ५३,
- भुवाने वस्नेत वि. श्री ५ को सरकार, नेकाप, २०३१, पृ. ८७,
- श्री ५ को सरकार वि. दमै लामा, नेकाप, २०३८), पृ. ८,
- मनिराज लिम्बु वि. श्री ५ को सरकार, नेकाप, २०३८, पृ. १,
- लाल बहादुर यादव वि. श्री ५ को सरकार, नेकाप, २०४१, पृ. ६५०,
- श्री ५ को सरकार वि. जयराम पोखरेल, नेकाप, २०४१, पृ. ६३०,
- श्री ५ को सरकार वि. महमद इसाद, नेकाप, २०४४, पृ. ६५,
- श्री ५ को सरकार वि. काम राउत कुर्मी, नेकाप, २०४५, पृ. ५९४

अपराधीसँगै अपराध मर्दछ

(Crime dies with criminal)

- आपराधिक दायित्व निजी दायित्व हो र यो हस्तान्तरणीय हुँदैन भन्ने फौजदारी विधिशास्त्रको महत्वपूर्ण सिद्धान्त हो।
- देवानी दायित्व उत्तराधिकारीमा सर्ने सामान्य सिद्धान्तको विपरीत फौजदारी दायित्व अपराधीमा मात्रै सीमित हुन्छ। गोरखाका राजा राम शाहले *जसको पाप उसको गर्धन* भन्ने सिद्धान्त नेपाली फौजदारी कानूनी प्रणालीमा स्थापित गरेको थिए।
- यो सिद्धान्त रोमन शत्र Actus personae moritur cum persona मा आधारित छ। यसको अर्थ व्यक्तिको कार्यको अन्त्य उसको मृत्युसँगै हुन्छ भन्ने हो।
- नेपाली कानूनी प्रणालीले यो सिद्धान्तलाई पूर्णतः स्वीकार गरेको छ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३३ र १५८, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ४६ जस्ता कानूनी व्यवस्थाले यो सिद्धान्तलाई स्वीकार गरेको छ।

नजिर

- श्री ५ को सरकार विरुद्ध मायाश्वरी दमिनी, नेपाल कानून पत्रिका, २०४४, अंक ४, नि.नं. ३०७९, पृष्ठ ४९९
 - मुलुकी ऐन अ.बं. १७६ नं. हेर्दा गैह्र मुद्दामा अभियोग लागेको मानिस फैसला नहुँदै मर्नो भने सो मर्नेलाई खेतवात लाग्दैन, सकार गरेको मुद्दामा पनि सकार गर्ने व्यक्तिलाई सो सकार गरेको नाताले मात्र अपराधी ठहर्नहुँदैन।

कानूनबमोजिम मात्र सजाय दिन सकिन्छ

(Nulla poena sine lege)

- कुनै व्यक्तिले अपराध गरेको ठहरिएको अवस्थामा पनि कानूनबमोजिम मात्रै सजाय दिन सकिन्छ भन्ने यो सिद्धान्तको सार हो।
- फौजदारी कानूनले व्यवस्था गरेको सजायभन्दा बढी वा फरक सजाय हुनबाट मानिसलाई बचाउनको लागि यो सिद्धान्तको विकास भएको हो।
- नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा २०(४) मा यो सिद्धान्तलाई स्वीकार गरिएको छ।

नजिर

- गगनसिंह ठकुरी विरुद्ध कारागार कार्यालय, नेपाल कानून पत्रिका, २०६७, अंक २, नि.नं. ८३१३, पृष्ठ २४२
 - कानूनले निश्चित गरेको प्रक्रियाअन्तर्गत कसूरदारलाई दण्डित गर्नुपर्ने तर त्यस्तो दण्ड कानूनले निर्धारण गरेको सीमा उल्लंघन गर्न नहुने। कुनै अड्डाका अधिकारीको गल्तीको कारणबाट व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता कुण्ठित हुन नहुने।
- नेपाल सरकार विरुद्ध विपीन महारा समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७४, पृष्ठ ७९४
 - राज्यले कानूनबमोजिम सजाय नै गर्नुपर्दा पनि कैद वा जरीवानासम्म मात्र गर्न सक्छ। सजायस्वरूप कुटपीट वा यातना दिन नसक्ने।

फौजदारी सजायमा आनुपातिकता हुनुपर्दछ

(Criminal sanction should be proportionate with the criminal conduct)

- फौजदारी अपराध गर्ने व्यक्तिलाई गरिने सजाय उसको कार्यको अनुपातिक हुनु पर्दछ भन्ने यो सिद्धान्तको सार हो।
- आपराधिक कार्यको परिणामस्वरूप के कस्तो हानी नोक्सानी समाजले बेहोरेको छ सोही अनुपातमा फौजदारी कानूनले सजायको व्यवस्था गर्नु पर्दछ र अदालतले पनि आपराधिक कार्यको अनुपातमा नै दण्ड तोक्नु पर्दछ।
- एउटै आपराधिक कार्यमा पनि विभिन्न व्यक्तिहरूको संलग्नता भएको अवस्थामा निजहरू आफूले गरेको कार्यको अनुपातमा मात्रै सजायको भागीदार हुनुपर्ने हुनाले नै अपराधका पक्षको फौजदारी दायित्व निर्धारण गर्नु पर्ने व्यवस्था यही सिद्धान्तमा आधारित छ।

नजिर

- सुरेन्द्र प्रसाद शाह वि. धनकुटा जिल्ला अदालत समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०५२, अंक ६, नि.नं. ६०२७, पृष्ठ ५२०
 - सजाय गर्दा सजाय गर्नेले सजायको मात्रा सम्बन्धमा जबिज प्रयोग गर्नसक्ने नभै वस्तुगत रुपमा कार्य गरेको देखिएपछि यान्त्रिक रुपले सजायको मात्रा तोक्नु पर्ने।
- नेपाल सरकार बिरुद्ध शेर भन्ने शेरबहादुर लामा समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६५, अंक ७, नि.नं. ७९९६, पृष्ठ ९०८
 - कसूरको अनुपातमा सजाय गर्नुपर्ने गरी तजवीजी अधिकार (Discretionary power) अदालतलाई प्रदान गरेको पाइँदा सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद ऐनले नै निर्धारण गरेको अवस्थामा कसूरको गम्भीरताको आधारमा कसूरको मात्रा निर्धारण गरी सोही अनुपातमा सजाय गर्ने गरी न्यायपूर्ण ढंगले तजवीजी अधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने। अन्य प्रतिवादीहरु तथा पीडितको साथमा लागि जानुसम्मको क्रियाकलाप कसूरको रुपमा मानेको अवस्थामा पनि त्यसबापत अधिकतम वा उच्चतम सीमाको सजाय गर्नु न्यायपूर्ण नहुने।

फौजदारी सजायमा समानता हुनुपर्दछ

(There should be parity in criminal sanction)

- उस्तै आपराधिक कार्य गर्ने अपराधीहरूलाई दिइने सजायमा समानता हुनुपर्दछ भन्ने यो सिद्धान्तको सार हो।
- कानून स्वाभाविक रूपमा समान हुन्छ र यसले समान अवस्थाका व्यक्तिहरूलाई समान व्यवहार गर्दछ भन्ने सिद्धान्तको आधारमा फौजदारी विधिशास्त्रले यो सिद्धान्तलाई विकास र स्वीकार गरेको हो।

नजिर

- चन्द्रकान्त जवाली वि. मन्त्रिपरिषद् सचिवालय समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०५७, अंक ६/७, नि.नं. ६९१४, पृष्ठ ५०२
 - कारागार नियमावली, २०२० को नियम २१(१) को शिक्षा वा रहनसहनले ठुलो औकातमा वस्ने बानी परेकालाई क श्रेणीमा र वाँकी अरुलाई ख श्रेणीमा राखिने छ भन्ने व्यवस्था संविधानको धारा ८८ (१) का साथै धारा १३१ समेतका आधारमा अमान्य र निष्क्रिय हुने।
- प्रकाशमणि शर्मा समेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत, नेकाप, २०५७, अंक ४, नि.नं. ७९५२, पृष्ठ ४१२
 - कुनै एउटै मुद्दामा कसूरदार ठहरिएका कैदीहरूबीच फरक फरक व्यवहार गरिएको अवस्था नभई केही गम्भीर प्रकृतिका मुद्दाहरू तोकी त्यस्ता मुद्दामा कैद सजाय पाएका कसूरदारलाई सामुदायिक सेवामा नपठाउने र खुला कारागारमा नराख्ने गरी कानूनद्वारा तोकिएको अवस्था रहेकोले यसलाई सीधै समानताको प्रतिकूल भएको मान्न नमिल्ने।
 - न्यायोचित ढंगले अवस्थाअनुसार गम्भीर अपराधमा सजाय पाएका गर्भवती स्वास्नी मानिसलाई भन्दा सामान्य अपराधमा सजाय पाएका गर्भवती स्वास्नी मानिसलाई बढी सुविधा र अवसर कानूनले प्रदान गर्दा समानताको सिद्धान्त वा संवैधानिक ब्यवस्थाको विपरीत हुने नदेखिँदा सजाय भोग्दाको अवस्थामा दिइने सहूलियत र सुविधालाई अपराधको गाम्भीर्यतासँग दाँजेर हेर्नुपर्ने।

स्वच्छ सुनुवाईको प्रत्याभूति हुनुपर्दछ

(Principles of fair trial should be guaranteed)

• सुनुवाई अगाडिका अधिकार (Pre-trial Rights)

- मनोमानी गिरफ्तारी र हिरासतमा निषेध (The prohibition on Arbitrary Arrest and Detention)
- गिरफ्तारीको कारण थाहा पाउने अधिकार (The Right to Know the Reasons for Arrest)
- कानुनी परामर्शको अधिकार (The Rights to Legal Counsel)
- गिरफ्तारी र हिरासतको वैधानिकतालाई चुनौती दिन तत्काल न्यायाधीश समक्ष उपस्थित हुने अधिकार (The Rights to a Prompt Appearance Before a Judge to Challenge the Lawfulness of Arrest and Detention)
- हिरासतका अवस्थामा यातना दिन निषेध तथा मानवीय व्यवहार पाउने अधिकार (The prohibition on Torture and the Right to Human Conditions During Pre-Trial Detention)
- हिरासतका अवस्थामा आफन्तहरूसँग भेटघाट र कुराकानी गर्न दिनुपर्ने (The Prohibition on In-communicado Detention)

स्वच्छ सुनुवाईको प्रत्याभूति हुनुपर्दछ

(Principles of fair trial should be guaranteed)

• सुनुवाईका अवस्थाका अधिकार (The Hearing Rights)

- अदालतमा समान पहुँच र समानता
- स्वच्छ सुनुवाईको अधिकार
- सार्वजनिक सुनुवाईको अधिकार
- कानूनद्वारा स्थापित सक्षम, स्वतन्त्र र निष्पक्ष न्यायाधिकरणको हक
- निर्दोषिताको अनुमानको अधिकार
- फौजदारी अभियोगको प्रकृति र कारण तत्काल सूचित हुन पाउने अधिकार
- प्रतिरक्षाको तयारीको लागि उपयुक्तसमय र सुविधा पाउने अधिकार
- अनुचित विलम्ब बिना परुपक्ष गर्ने अधिकार
- आफै वा कानून व्यवसायीद्वारा प्रतिरक्षा गर्ने अधिकार
- साक्षी परीक्षण गर्ने अधिकार
- दोभाषेको अधिकार
- आफैविरुद्ध बोल्न लगाउन निषेध
- एउटै कसूरमा दोहोरो सजाय निषेध

स्वच्छ सुनुवाईको प्रत्याभूति हुनुपर्दछ

(Principles of fair trial should be guaranteed)

- सुनुवाई पश्चात्का अधिकार (Post-trial Rights)
 - निर्णय विरुद्ध पुनरावेदनको अधिकार (The Right to Appeal)
 - विचलित न्याय भएका अवस्थामा क्षतिपूर्ति पाउने अधिकार (The Right to Compensation for Miscarriage of Justice)

नजिर

- राजेन्द्र घिमिरे वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, अंक ३, नि.नं. ८१०१, पृष्ठ ४५२
 - अनुसन्धानको सिलसिलामा राज्यले थुनामा रहेका व्यक्तिलाई उच्च मर्यादा र उच्च नैतिकता कायम गरी व्यवहार गर्नुपर्ने।
- रामबहादुर हमाल विरुद्ध कारागार व्यवस्थापन विभाग समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४५, पृष्ठ ४७४
 - थुनामा रहेको व्यक्तिले मुद्दामा पूर्पक्षका सिलसिलामा अदालती कारवाही हुने दिन वा मुद्दा पेसी भएको जानकारी पाउनु पर्ने।
- जगदीशप्रसाद चौहान विरुद्ध नेपाल बैंक लिमिटेड समेत, नेपाल कानून पत्रिका, २०६९, अंक १, नि.नं. ८७५२, पृष्ठ ४७
 - जस्तोसुकै गम्भीर प्रकृतिको आरोप लगाइएको व्यक्तिलाई पनि सो आरोप ठहर गर्नुपूर्व आफ्नो कुरा भन्ने मौका दिनुपर्ने।



कुनै जिज्ञासा ?

आपराधिक दायित्व, उन्मुक्ति र प्रतिरक्षा

डा.श्रीप्रकाश उप्रेती

जिल्ला न्यायाधीश

छलफलका विषयहरु

- पृष्ठभूमि
 - परिचय
 - दायित्व र आपराधिक दायित्व
 - आपराधिक दायित्वक प्रकार
 - आपराधिक दायित्वको अपवाद
 - प्रतिरक्षा
 - उन्मुक्ति

उद्देश्य

सहभागीहरुबीच उल्लिखित विषयको सैद्धान्तिक र नवीन कानूनी व्यवस्थाको बारेमा छलफल गर्नु।

पृष्ठभूमि

- दायित्व भन्नाले वहन गर्नु पर्ने, तर्नु वा बुझाउनु भार,
- सामाजिक, पारिवारिक, देवानी, दुष्कृति, फौजदारी आदि
- फौजदारी दायित्व फौजदारी अपराधको परिणामबाट उत्पन्न हुन्छ।
- यस्तो अपराध गर्ने व्यक्तिले कानूनद्वारा निर्धारित आपराधिक दायित्व वहन गर्नु पर्दछ।
- यस्तो दायित्व व्यक्तिगत हुन्छ।
- अपराधमा सहभागिता तथा योगदानको आधारमा दायित्व निर्धारण गरिन्छ।
- अपराधका तत्व, चरण, पक्ष, अ/पूर्णता, प्रतिरक्षा आदि विषय आपराधिक दायित्व निर्धारणमा निर्णायक हुन्छन्।

आपराधिक दायित्व

- प्रचलित फौजदारी कानूनले अपराधीकरण गरेको र **दण्डनीय बनाएको** कुनै कसूर गरेको, **सल्लाह प्रदान गरेको** वा **अपराध गर्ने परिस्थित सिर्जना** गरे वापत वहन गराइने दायित्व।
- प्रचलित फौजदारी कानूनद्वारा अपराध वा कसूर भनी निषेधित वा परिभाषित कुनै कार्य गरेबापत उत्पन्न हुने दायित्व।
- आपराधिक दायित्वसम्बन्धी धारणाको सेरोफेरोमा फौजदारी कानूनका सम्पूर्ण धारणा, सिद्धान्त, विचार एवं रायहरू विकसित भएका छन्।
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २९ र दफा ३० मा आपराधिक दायित्व भन्ने वाक्यांश प्रयोग भएको तर यसको परिभाषा गरेको छैन।

आपराधिक दायित्वका मुलभूत सिद्धान्तहरु

- कतिपय सिद्धान्तहरुलाई मौलिक हकको रूपमा मान्यता प्रदान गर्ने गरेको पाइन्छ।
- वैयक्तिक स्वायत्ताको सिद्धान्त (Principle of Individual Autonomy)
- कानूनीताको सिद्धान्त (Principle of Legality)
- निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्त (Principle of Presumption of Innocence)
- कुनै पनि कार्य त्यो बेलासम्म अपराध हुँदैन जुन बेलासम्म आपराधिक मनसाय राखी गरेको हुँदैन (*Actus non facit reum nisi mens sit rea*)
- आपराधिक कार्य विना अपराध नहुने (No actus reus no crime)
- आपराधिक मनसायको सिद्धान्त (Doctrine of Mens Rea)

आपराधिक दायित्वका प्रकार

- **सापेक्षिक दायित्व**

- परम्परागत अपराध- ज्यान चोरी ठगी करणी आदि

- **निरपेक्ष दायित्व**

- आपराधिक कार्य भएको अवस्थामा दायित्व निर्धारण गर्न पर्याप्त
- आपराधिक मनसायको विद्यमानताबारे अदालतले विचार गर्दैन।
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २९ मा निरपेक्ष दायित्व हुने अपराधमा आपराधिक मनसाय परीक्षण नहुने भनी व्यवस्था गरेको छ।
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को भाग २ को सार्वजनिक अधिकारीको अख्तियारी विरुद्धको कसूर, सार्वजनिक न्याय विरुद्धको कसूर, सार्वजनिक हित स्वास्थ्य सुरक्षा सुविधा र नैतिकता विरुद्धका कसूर भित्रका प्रायजसो अपराधहरू यस वर्गभित्र पर्दछन्।

आपराधिक दायित्वका प्रकार

- परदायित्व

- निर्दोष अभिकर्ताको प्रयोग
- कतिपय अपराध जसमा संस्था, कानूनी व्यक्ति, निगमहरूले वा निगमको नाममा अपराध गरिन्छ त्यसमा पर-दायित्वको प्रसंग आउने गर्दछ।
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३० मा संगठित संस्थाबाट भएको कसूरमा काम गर्ने गराउनेको आपराधिक दायित्व हुने भनी पर-दायित्व सम्बन्धमा व्यवस्था गरेको छ।

- अपूर्ण दायित्व

- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा भाग १ को परिच्छेद ३ मा **आपराधिक षडयन्त्र, उद्योग र दुरुत्साहनको** सम्बन्धमा छुट्टै व्यवस्था गर्नका अलावा कतिपय गम्भीर प्रकृतिको अपराधहरूमा यी अपूर्ण अपराधहरूलाई छुट्टै विशेष व्यवस्था गरिएको छ।

General Defense

- Defense is a ground for claiming immunity by the defendant from the criminal liability in certain circumstances or status of doer.
- There may be missing of *mens rea* as a constituent element of crime or there may be both elements but the law provides ground for defense.
- Plea of defense in criminal trial is relating to the capacity to crime, necessity to commit the forbidden act in certain circumstances or the prohibited result or conduct is permitted exceptionally in certain circumstances.
- The burden of proof, in the issue of defense, ultimately rest upon the prosecution.
- Absence of Valid Defense is the third element of criminal liability.

General Defense

- There is no watertight rule of classification of General Defenses.
- It can be categorized as:
 - Full and Partial
 - Excusable and Justifiable
- Justification is also found in excuse and excuse is also found in justification to some extent.
- Justification focuses on act and excuse focuses on actor.
- Acts are justified and actors are excused.

Justifiable and Excusable defense

Excusable defense

- Mistake
- Infancy
- Insanity
- Intoxication

Justifiable defense

- Consent
- Necessity
- Coercion and duress
- Private defense
 - Self defense
 - Property defense
 - Chastity defense
 - Defense against the trafficker of human being
- Superior order
- Unavoidable accident

Differences

- Justifications and excuses may seem similar in that both are General Defenses which exculpate an actor because of his blamelessness.
- The conceptual distinction remains an important one. Justified conduct is correct behavior which encouraged or at least tolerated.
- In determining whether conduct is justified, the focus is on the act, not the actor.
- An excuse represents a legal conclusion that the conduct is wrong, undesirable, but that criminal liability is inappropriate because some characteristic of the actor vitiates society's desire to punish him.
- Excuses do not destroy the blame; rather they shift it from the actor to the excusing condition. The focus in excuses is on the actor. Acts are justified, actors are excused.

जिज्ञासा/छलफल

सक्रिय सहभागिताको लागि
धन्यवाद !

upretisp@gmail.com