

अस्पताल पठाइने कार्यविधि सुनिश्चित छ । अदालतबाहेक अन्यत्र अभियुक्तले व्यक्त गरेका कुरा प्रमाणमा ग्रहण गर्दा सतर्कता अपनाउनु पर्ने ।

- अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्था र अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको आफ्नो कथन ईच्छाविरुद्धको हो भनी लिएको जिरीरलाई विश्वास गर्न सकिने आधार नदेखाइएको अवस्थामा सो कथन प्रमाण शून्य हुन्छ भन्ने नसकिने ।
- निःसन्देह फौजदारी मुद्दामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ ले प्रमाणको भार वादीमा रहने कुरा हो । प्रतिवादीहरूलाई आफूविरुद्धको कारवाहीमा चूपचाप बस्ने हक अवश्य छ । तर, चूप नबसी आफ्नो सफाइमा तथ्य व्यक्त गर्ने व्यक्तिका दायित्व पनि सोही प्रमाण ऐनको दफा २७(१) द्वारा अभिनिश्चित छ । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको कथनलाई इन्कार गरिएको अवस्थामा त्यसका आधार र कारण पनि व्यक्त गर्नु पर्दैन भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ को मनशाय होइन ।
- साक्षीको योग्यता अदालतबाट निजलाई सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र सोको युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने हुनुपर्दछ । यस कानूनी व्यवस्थाको प्रयोजनार्थ आफूबाट के कुरा जान्न खोजिएको हो सो बुझ्न सक्ने हुनुको साथै निजले सो सोधिएको प्रश्नलाई समुचित ढङ्गले सम्बोधन गरेको छ भन्ने न्यायाधीशलाई लागेमा त्यस्तो साक्षीको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन हुन्छ । योग्य साक्षी हुन कुनै उमेरको छेकवार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ ले लगाएको छैन । कम उमेरका नाबालिगसमेत निजलाई गरिएको प्रश्नले के मागेको छ बुझ्नसक्ने हुनु र त्यस प्रश्नको जिज्ञासालाई समुचितरूपमा समाधान गर्नसक्ने क्षमता हुनु नै योग्य साक्षी हुन पर्याप्त हुने ।
- उत्तर सकारात्मक वा नकारात्मक जे जस्तो होस् त्यसले प्रश्नका माध्यमबाट अदालतले जान्न चाहेको तथ्य नाबालिग समेतबाट सहज रूपमा प्रकट हुनु नै त्यस उत्तरको युक्तियुक्तताको परिचय हो । कुनै नाबालिकाको कथन प्रमाणमा लिने वा नलिने भन्ने सन्दर्भमा यकीन गर्नु पर्दा निजलाई सोधिएका सम्पूर्ण प्रश्नहरू र तिनको उत्तरको अध्ययन गरिनु पर्ने ।
- कुनै पनि प्रमाणले पुष्टि नगर्ने विशेषज्ञको राय विचारयोग्य हुँदैन । विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न प्रत्यक्षदर्शीको कथन, लासका फोटोहरू, घटनास्थल मुचुल्का तथा स्वयम् प्रतिवादीहरूको कथनसमेतका प्रमाणले सिधै इन्कार गर्ने भीषेरा परीक्षण प्रतिवेदनबाट अदालत भ्रमित हुनुपर्ने अवस्था नहुने ।
- आत्महत्या गर्नकै लागि विषादि सेवन गर्ने व्यक्तिले भुण्डिनु पर्ने आवश्यकता नपर्ने ।
- कुनै पनि कुराको परीक्षण गर्न एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा पठाउँदा सो परीक्षण गर्न के कसरी पठाइयो, परीक्षण विधि के कस्तो रह्यो र लासका भीषेरा नमूना समेत सुरक्षित राख्न तथा यो नमूना परिवर्तन नहुने व्यवस्था गर्न के कस्ता प्रक्रिया अपनाइयो भन्ने समेतका आधार खुलाइएको देखिनु पर्ने ।
- कुनै पनि राय निरापद हुन सक्तैन । बिना आधारको राय अदालतको विचारवस्तु बन्दैन । प्रस्तुत विवादमा मृतकको भीषेरा परीक्षणका विषयमा यस्ता कुनै कुरा

खुलाइएको नपाइँदा विशेषज्ञ भनिएको व्यक्तिको फगत रायमा न्यायकर्ता रुमलिन आवश्यक नहुने ।

- मृतकको शरीरमा हात हाल्ने व्यक्तिलाई ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. आकर्षित हुन नहुने ।
- घरपरिवारसमेतका सबैजना मिली जेठानीलाई दिएको यातना एव कुटपिट समेतको कर्तुत आफ्नै आँखाले देखे भोगेकी बुहारीले घरपरिवारको डर, सामाजिक परिवेश र पतिको आदेश समेतका कारणले कुनै प्रतिक्रिया नजनाउनुलाई मतसल्लाहमा पसेको भनी प्रतिवादीलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने ।
- हत्या गर्ने मतसल्लाहमा पस्नु र प्रतिक्रिया नजनाउनु विल्कुल अलग कार्य हुन् । मार्ने योजनामा सहमति जनाउनु वा सो योजनाको पूर्व जानकारी राख्नु मतसल्लाहमा पसेको मान्ने आधार हुन सक्दछन् । तर, आफूबाहेक अरूले गरेको मतसल्लाहअनुसारको कार्यको दर्शक हुनु नै आरोपित कसूर गरेको प्रमाण हुन नसक्ने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं. ९१२४)

- अनजानवश सौता भई पीडित हुन पुगेको अवस्थामा सबूद प्रमाणको अभावमा कसूरदार कायम गरी सजाय गर्नुबाट भन पीडा थपिने कार्य हुन जान्छ । तसर्थ, अन्जानमा सौता हुन जाने महिलालाई उसको हुने पतिको पहिले नै विवाह भई अर्को श्रीमती भएको भन्ने तथ्यको जानकारी उसलाई थियो भन्ने स्पष्ट प्रमाणको अभावमा कसूरदार ठहर गरी सजाय गर्न नमिल्ने ।

#### ६. रामबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८८०)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ मा “अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको मात्र प्रमाण बुझ्न हुन्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ । यस व्यवस्था अनुसार ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको प्रमाण बुझ्न सकिने देखिन्छ । सम्बद्ध कुरा भन्नाले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरालाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न सहायता हुने कुरालाई सम्झनु पर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रमाणको रूपमा पेश गरिएको सि.डी.बाट देखिएको अन्य दृष्यबाट रिसवत् लिने दिने कार्य भएको तथ्य खुल्न आएको छ । आरोपित कसूर गरेको तथ्य समर्थित हुने व्यहोरा सि.डी. मा रहेको देखिएकाले यसलाई सम्बद्ध प्रमाण होइन भन्न नमिल्ने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ मा “पक्षले अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुनै कुरा निजका विरुद्ध प्रमाणमा लिन हुन्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ । पक्षले बोली वचनद्वारा, लेखेर, ईशाराद्वारा वा आचरणद्वारा पनि कुनै कुरा व्यक्त गरेको हुन सक्तछ । यसरी व्यक्त गरेको कुरा यदि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२)(क) मा व्यवस्थित प्रावधानहरूको प्रतिकूल देखिँदैन भने त्यस्तो कुरालाई प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखिने ।
- विद्युतीय माध्यमबाट संकलन गरिएका कुराहरूलाई व्यवस्थित र नियमन गर्ने सम्बन्धमा कानूनले थप प्रष्ट मार्ग निर्देशन गर्नु आवश्यक छ । यस पक्षमा खासगरी प्रमाण लिने कुरामा केही अप्रष्टता रहेको कारणबाट द्विविधा उत्पन्न

हुन सक्ने अवस्था पनि रहेको छ । तर यसको तात्पर्य सि.डी. लगायत विद्युतीय माध्यमबाट संकलित प्रमाणलाई मुद्दामा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन भन्ने अवश्य होइन । विज्ञान र प्रविधिको क्षेत्रमा भएको अभूतपूर्व विकास र थपिएका अनेकौ नवीनतम् आयामहरूलाई न्याय निरूपणका सन्दर्भमा अदालतले अनदेखा गर्न नहुने ।

#### ७. भाग्यनारायण बैठा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८०)

- पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष (Finding) लाई अनुसन्धान, तर्किकताको क्रममा संकलित प्रमाणबाट समर्थित गरेको अवस्थामा त्यस्तो पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष एवं रायलाई प्रमाणको रूपमा ग्राह्य गर्न सकिने ।
- सह-अभियुक्तको पोललाई विभिन्न कोणबाट मूल्याङ्कन गर्दा, विश्वसनीय र वास्तविकता प्रकट गरेको देखिन आउँछ भने प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।

#### ८. कुमान गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२१)

- फौजदारी मुद्दामा प्रत्यक्ष प्रमाणको महत्वपूर्ण स्थान रहने भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्तैन । तर कुनै मुद्दामा प्रत्यक्ष प्रमाण उपलब्ध नभएकै आधारमा अपराध र अपराधीको बारेमा खोजबिन नहुने भन्ने हुँदैन । प्रत्यक्ष प्रमाण उपलब्ध नभएको स्थितिमा परिस्थितिजन्य प्रमाण (Circumstantial Evidence) को सहाराबाट मिसिलमा रहेको तथ्य एवम् प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी अपराध र अपराधीको बारेमा न्यायिक निरूपण हुन आवश्यक हुने । कुनै घटनामा परिस्थितिजन्य प्रमाणले नै घटनाक्रम उजागर गरी घटनाको पुष्टि गरिरहेको छ भने प्रत्यक्ष प्रमाण प्रस्तुत हुन नसकेकै कारण निर्दोषिताको आधार बन्न नसक्ने ।
- अ.वं. १८८ नं. को व्यवस्थाले मूल रूपमा निर्णयकर्ताले इन्साफको रोहमा घटित घटना भवितव्य हो कि भन्न हुनेसम्मको शंकाको स्थितिको विद्यमानता हुनुपर्ने वा कसूरदारले अपराध गरेको अवस्था तथा परिस्थितिलाई विचार गर्दा कसूरदारलाई तोकिएको सजाय गर्दा चर्को पर्न जाने भन्ने कुराको महसुस भएको अवस्था विद्यमान हुनुपर्ने देखिन्छ । निर्णयकर्ताले यी दुई वाक्यांशलाई ध्यान दिई यी दुई वाक्यांशलाई समर्थन गर्ने आधार प्रमाण मिसिलमा भएको कुरा र ती आधार प्रमाणका आधारमा आफूले सजाय घटाउन राय प्रस्ताव गरिएको भन्ने कुरा सो रायबाट नै स्पष्ट रूपमा देखाउन सक्नु पर्ने । पुनरावलोकनको रोहमा विचाराधीन मुद्दाका सन्दर्भमा अ.वं. १८८ नं. बमोजिम व्यक्त भएको राय कायम गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित इजलासको स्वविवेकभित्र पर्ने विषयवस्तु हो । कसूरदारले कसूर गर्दाको अवस्था परिस्थितिलगायतका यावत् पक्षहरूलाई मनन गरी त्यस्तो राय कायम राख्ने वा नराख्ने निर्णय गर्न सम्बन्धित इजलास स्वतन्त्र रहन्छ तर अ.वं. १८८ नं. को राय कायम हुन पर्ने वा नपर्ने भन्ने जिकिर लिई पुनरावलोकनको निवेदनमार्फत चुनौती दिने हक मुद्दाका पक्षहरूलाई हुन नसक्ने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. सिताराम मुखिया (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४५)

- फौजदारी मुद्दामा कसूरसँग सम्बन्धित बरामदी मुचुल्कालाई महत्वपूर्ण प्रमाणको

रूपमा लिने गरिन्छ । जुन बरामदी मुचुल्काका प्रतिवादीहरू घटनाका प्रत्यक्षदर्शी हुन् उनीहरूको भनाइले प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा महत्व राख्ने ।

- हातहतियार बरामद भएको अवस्थामा अपराध नमानिने जिकिर लिनको लागि आफूसँग हातहतियार रहनुपर्ने उचित कानूनी आधार देखाउन सक्नुपर्ने ।

#### १०. मदननारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)

- कुनै पनि व्यक्तिलाई यातना तथा अन्य कुरुर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार गर्नु फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्तविपरीत तथा न्यायको बर्खिलाप हुन जान्छ । अनुसन्धानको क्रममा अख्तियारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको साबिती बयानलाई स्वइच्छाबाट भएको नभई शारीरिक तथा मानसिक दबावमा पारी चरम यातना दिई साबिती हुन लगाएको देखिनुका साथै साबितीलाई अन्य कुनै पनि प्रमाणहरूबाट समेत समर्थन गरी रहेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट नदेखिँदा उक्त साबितीलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।
- सुनिजान्ने प्रमाणलाई अन्य प्रमाणहरूले शंकारहित तवरले समर्थित नगरेसम्म त्यसलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा गौण प्रमाणको रूपमा मात्र लिनुपर्ने हुन्छ । जाहेरी दरखास्तलाई पनि अन्य प्रमाणहरूले समर्थन तथा पुष्टि नगरेसम्म प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने अवस्थामा जाहेरी र बुझिएको व्यक्तिले गरिदिएको सनाखत कागजलाई विश्वास गरी व्यक्त गरिदिएको रायको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई आरोपित कसूर गरेको ठहर्‍याउन नमिल्ने ।

#### ११. किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५७)

- कुनै प्रतिवादीले आफू संलग्न वारदातका सम्बन्धमा अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयानमा आरोपित कसूर स्वीकार गरी अदालतसमक्षको बयानमा असत्य वा भुट्टो कुरा व्यक्त गर्न सक्दछ तर परिस्थिति र तथ्यले कहिल्यै भुट्टो बोल्दैन भन्ने मान्यताको जगमा परिस्थितिजन्य प्रमाणको सिद्धान्त अडोको हुन्छ । अप्रत्यक्ष प्रमाणको आधारबाट पनि अदालतले विवादको सही निरूपण गर्नुपर्ने हुन्छ । अपराधीले सदा कसैले देख्ने गरी अपराध नगर्ने र अपराधसँग सम्बन्धित दशी प्रमाणसमेत नष्ट गर्ने प्रयास गर्ने हुँदा फौजदारी मुद्दामा परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने बाध्यता रहने ।
- कुनै पनि प्रतिवादीले प्रत्यक्ष प्रमाण (Direct Evidence) नष्ट गर्न सक्ने र प्रत्यक्षदर्शीको अभाव रहेको अवस्थामा पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने अवस्थामा परिस्थितिजन्य (Circumstantial Evidence) प्रमाणको सहारा लिनु पर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले परिस्थितिजन्य प्रमाणलाई दबाउन, लुकाउन वा तोडमोड गर्न कठिन हुने हुँदा प्रत्यक्ष प्रमाणभन्दा यो बढी विश्वासयोग्य मानिने ।

#### १२. खगेन्द्र वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७५)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ अनुसार कुनै कुरा व्यक्त गर्दा अभियुक्त आफूले भने गरेको कुरा बुझ्न सक्ने गरी सचेत अवस्थामा थियो वा निजलाई बाध्य पारी, यातना दिई वा यातना दिने धम्की दिई वा कुनै कारबाही गर्ने धम्की दिई व्यक्त गर्न नलगाएको अवस्थामा अभियुक्तले अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेका कुराहरू पनि प्रमाणमा लिनु पर्ने ।

- अनुसन्धानका क्रममा बुझिएका अदालतमा न्यायिक परीक्षण गर्दा पनि अन्यथा प्रमाणित हुन नसकेका प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूको अनुसन्धानको स्वीकारोक्ति समर्थित हुन आएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूले अदालतमा गरेको इन्कारीलाई सत्य रहेछ भन्न मिल्दैन । प्रतिवादीले अनुसन्धानमा कस्तो अवस्थामा आफ्नो कुरा व्यक्त गरेको रहेछ र निजको अनुसन्धानको भनाइ र अदालतको भनाइ कुन सत्य हो भनेर पनि अदालतले विभिन्न आधारमा न्यायिक परीक्षण गर्ने ।

### १३. रमेश मण्डल गनगाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०२)

- वारदातको लाश जाँच प्रकृति मुचुल्का हेर्दा मृतकको नाक तथा कानबाट रगत निस्केको भन्ने देखिएको र शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट मृतकको घाँटीमा रगत जमेको भन्ने देखिएबाट मृतकको लासमा hanging को कुनै पनि लक्षण नदेखिएको हुँदा मृतकको मृत्यु जबलनप्लन को कारणले नभई कतचबलनगबितप्यल कै कारणबाट भएको हो भनी मान्नु पर्ने ।
- परिस्थितिजन्य प्रमाणको लागि तथ्यका प्रत्येक कडी एकआपसमा आवद्ध र अन्योन्याश्रित भएको हुनुपर्ने र तथ्यको कुनै एक कडीको पनि अनुपस्थिति भएमा सो प्रमाण खण्डित भएको मान्नु पर्ने ।

### १४. श्याम अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२३)

- विज्ञान र प्रविधिको सहायताले आफूसँग घुस रिसवत मागेको बोली बोलेको, फोन वार्तालाई रेकर्ड गरिएको र सोलाई प्रविधिको मद्दतले लिपिबद्ध गरी प्रमाणको रूपमा पेश गरेकोलाई न्याय निरूपण गर्दा महत्वपूर्ण प्रमाणकै रूपमा मूल्याङ्कन गर्नु पर्ने ।
- रेकर्ड गरिएको बोली प्रतिवादीकै हो भनी निश्चित भएको हुनु पर्दछ । रेकर्डलाई कुनै परिवर्तन (Tampering) गरिएको हुनु हुँदैन । यस्तो रेकर्डलाई कुनै परिवर्तन गरेको शंका वा सम्भावना भएमा आवाज पुनः निश्चित गरिनु पर्दछ । कुनै पनि किसिमबाट आवाज परिवर्तन (Tampering) भएको हुनु हुँदैन । कुनै किसिमबाट गरिएको रेकर्डलाई परिवर्तन गर्ने सम्भावना भएमा वा निश्चित नभएमा वैज्ञानिक परीक्षण हुनु पर्ने ।

### १५. प्रकाश थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१६)

- कसूर गरिरहेको अवस्थामा प्रत्यक्ष देखे र कसूरदारको पञ्जाबाट पीडितलाई बचाई प्रहरी विटसम्म ल्याउने व्यक्ति रहेको कुरा प्रत्यक्षदर्शीहरूको मौकाको कागज तथा सो कुरा पुष्टि हुने गरी अदालतमा गरेको बकपत्रबाट देखिन आएकोमा यस्तो प्रमाणलाई ग्रहण गर्नु पर्ने ।
- घटना पश्चात् भएको पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनले वस्तुगत प्रमाणको स्थान लिन्छ । त्यसैगरी, स्वयम् पीडित जो घटनाको असर र प्रभावबाट पीडामा परेको हुन्छ त्यस्तो व्यक्तिको कथनलाई जबरजस्ती करणीको कसूरमा भनै महत्वपूर्ण प्रमाण मानिने ।
- कानून बमोजिमको रीत पुर्‍याई सूचना दिँदासमेत अदालतमा उपस्थित नभई कुनै अभियुक्त फरार रहन्छ भने निजको उपस्थितिपश्चात् अदालतबाट हुने इन्साफको अनुमान गरी उपस्थित सहप्रतिवादीको हकमा सामूहिक रूपमा गरेको आपराधिक कार्यको दायित्वलाई स्थगित गरी राख्न नमिल्ने ।

**१६. नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम “ई” (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०४३१)**

- भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै छेडछाड (Tamper) गरिएको छैन भने यसले कुनै कुरालाई प्रमाणित गर्न वा खण्डन गर्न विश्वसनीय आधार दिन्छ। जुन मानव साक्षीको भन्दा बढी भरपर्दो हुन्छ। प्रस्तुत वारदातमा अनुसन्धानको क्रममा सङ्कलन भएको भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै किसिमको छेडछाड भएको मिसिल संलग्न कुनै कागज प्रमाणबाट नदेखिएको अवस्थामा त्यस्ता प्रमाणलाई नजरअन्दाज गर्न नसकिने।

**१७. वैद्यनाथ यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९६)**

- सम्बद्ध घटना परिस्थितिसँग सामञ्जस्यता राख्ने पीडितको मौकाको अभिव्यक्तिलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० अनुसार प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने नै हुँदा मुद्दाको कारवाही र किनाराको क्रममा गरिने प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन कानूनी व्यवस्था मात्रको निरपेक्षतामा नभई सम्बद्ध घटना र परिस्थितिको सापेक्षतामा एक विवेकयुक्त चेतद्वारा निर्दिष्ट सत्यको खोजीमा आधारित हुने।

## जेष्ठ नागरिक

१. चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६३, अंक १, नि.नं. ७६४३) ३३३
२. रामदेव मुखिया वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५५) ३३३
३. हिमालयभक्त प्रधानाङ्ग वि. कारागार कार्यालय, नख्खु ललितपुरसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४५) ३३४
४. अधिवक्ता रामकृष्ण वन्जारासमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९४१) ३३५
५. नरध्वज गुरुङ वि. उच्च अदालत पोखरा (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९८) ३३५
६. पेम्बा गुरुङ वि. कारागार कार्यालय नख्खु ललितपुर (ने.का.प. २०७६, अंक ३, नि.नं. १०२१९) ३३६
७. नित्यानन्द पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३७) ३३६
८. गोपाल शिवाकोटी (चिन्तन) वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०९) ३३६
९. नेपाल सरकार वि. मोहन शाह कानु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०८) ३३७

## जेष्ठ नागरिक

### १. चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६३, अंक १, नि.नं. ७६४३)

- हरेक जेष्ठ नागरिकहरू राज्य प्रति सुरक्षित जीवनका लागि आशा गरेर वसेका हुन्छन् अनि त्यस्तो सुरक्षाको आश गर्नु, राज्यसँग दावी गर्नु, माग गर्नु उनिहरूको न्यायोचित र साश्वत अधिकारको कुरा हुने ।
- जेष्ठ नागरिकहरू राज्यबाट लाभ प्राप्त गर्ने उपयुक्त अधिकारी भएको हुँदा उनिहरूप्रति राज्यले वेवास्ता गर्न, उनिहरूका जायज हक अधिकारप्रति उपेक्षा गर्न नमिल्ने ।
- धारा ११(३) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशले वृद्धलाई छुट्टै अस्तित्व भएको वर्गको रूपमा मान्यता दिइरहेकै छ । यस अतिरिक्त सरकारको तर्फबाट उपलब्ध गराइएका खास किसिमका सुविधा सहूलियत र व्यवहारबाट वृद्ध एक छुट्टै वर्ग हो भन्ने कुरालाई पुष्टि समेत गरि रहेको पनि देखिदा यस्ता विशिष्ट वर्गको हक, हित कल्याणका निमित्त कानून नहुनुलाई उपयुक्त भन्न नसकिने ।
- वृद्धहरू केवल दायित्व मात्र होइनन राष्ट्रका सम्पत्ति (Assets) पनि हुन् । राष्ट्र र वृद्ध बुद्धाका बीच दोहोरो सम्बन्ध हुन सक्दछ । बुढाबुढिको धेरै लामो समयको अनुभवबाट प्राप्त ज्ञान, शिप, क्षमतालाई समाज एवं राष्ट्रको हितमा प्रयोग गर्न सकिन्छ भने बुढा बुढि प्रति राष्ट्रको दायीत्व पुरा गरेर उनीहरूलाई आफ्नो बाँकी जीवन सम्मानित सुखकर, सुरक्षित पारेर बुढेसकालको समयलाई समेत उत्पादनमूलक बनाई राष्ट्रको हितमा प्रयोग गर्नु नै हरेक विवेकी र अग्रगामी राष्ट्रको काम हुने ।
- अधिकार सिर्जना गर्ने कानूनले नै कर्तव्यको सिर्जना गर्दछ । कर्तव्य चारिटीको (Charity) विषय होइन । अर्थात् मन लागे गर्ने, मन नलागे नगर्ने कुरा हुँदैन । किनकि कर्तव्य अदालतबाट प्रचलन गराउन सकिने हुनै पर्दछ । त्यसो हुँदा प्रत्यर्थीहरूको भनाइअनुसार नै पनि सरकारको कर्तव्य हो भने त्यस्ता कर्तव्य प्रचलन गराउन जेष्ठ नागरिकका लागि अधिकार सिर्जना गर्ने कानून हुन अनिवार्य नै हुने ।
- यस अदालतले जारि गरेको जेष्ठ नागरिकहरूका लागि उपयुक्त कानून बनाउनु भन्ने आदेश केवल कागजको टुक्रा बनेर मिसिलमा नथन्कियोस् भन्नाका लागि र यस्ता निर्देशनात्मक आदेशहरूको प्रभावी कार्यान्वयन हुनका लागि निम्न बमोजिमको व्यवस्थाहरू सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ मा समेत उपयुक्त प्रक्रिया पुऱ्याई समावेश गरि गराई प्रचलन गराउनु भन्ने सर्वोच्च अदालतका रजिष्ट्रारको नाउँमा यो आदेश जारि हुने ।

### २. रामदेव मुखिया वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५५)

- ज्येष्ठ नागरिक सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२ को व्यवस्था निरपेक्ष हकको



रूपमा नभई सम्बन्धित निकायको स्वविवेकको विषय देखिँदा जिल्ला अदालतबाट कैद छुट नदिने गरी भएको आदेश गैरकानूनी भन्न मिलेन । तसर्थ निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा गैरकानूनी हस्तक्षेप गरी थुनामा राखेको भन्न सकिने मनासिव आधार नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न नमिले ।

- ज्येष्ठ नागरिक ऐन, २०६३ को दफा १२(ख) सत्तरी वर्ष उमेर पुरा भई पचहत्तर वर्ष ननाघेका ज्येष्ठ नागरिकलाई पचास प्रतिशतसम्म कैद छुट दिन सकिने व्यवस्था गरेको छ भने कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) ले सत्तरी वर्ष उमेर पुरा भएका कैदीहरूको पचहत्तर प्रतिशतसम्म कैद छोड्याउन सकिने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । दुवै कानूनी व्यवस्थाको उद्देश्य निश्चित उमेरका कैदीहरूको बाँकी कैद छुट गर्नु भएपनि एउटै उमेर समूहलाई सम्बोधन गर्न ऐन र नियममा फरक फरक कानूनी प्रावधानहरू विद्यमान रहेको देखियो । यसबाट कुन कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग र पालना हुनुपर्ने हो भन्नेमा अन्यौल र द्विविधाको स्थिति रहने हुँदा यस्तो द्विविधाको अन्त्यका लागि ज्येष्ठ नागरिक ऐनमा नै आवश्यक संशोधन गरी वा ऐनको उद्देश्य पुरा गर्ने नियमावलीमार्फत ज्येष्ठ नागरिकले कैद छुट पाउने विषयमा स्पष्ट आधार र प्रक्रिया किटान गर्नुपर्ने हुँदा तदनुरूपको व्यवस्था गर्नु भनी विपक्षी नेपाल सरकारको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

### ३. हिमालय भक्त प्रधानाङ्ग वि. कारागार कार्यालय, नख्खु ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक १, नि.नं. ९७४५)

- ऐन र नियममा भएका प्रावधानअनुरूप कैद अवधि छोड्याउनु पर्ने देखिएको स्थितिमा पनि स्वतः कैद अवधि छुट हुने होइन । अपितु, त्यस सम्बन्धमा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(३) अनुरूप जेलरले कैद अवधि छुट दिनको लागि आफ्नो राय प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष पेश गर्नुपर्छ । तत्पश्चात् सोही नियमको उपनियम ४ अनुसार प्रमुख जिल्ला अधिकारीले आफ्नो रायसहित कारागार व्यवस्थापन विभागमा पठाउनु पर्ने हुन्छ । यसरी विभिन्न तहहरू हुँदै अन्ततः गृह मन्त्रालयबाट कैद अवधि छुट हुने हुन्छ । यसप्रकार स्वतः कैद अवधि छुट हुने नभई छुट हुने प्रक्रिया सुरु भई विभिन्न चरण पार गरेपछि मात्र कैद अवधि छुट हुने हुँदा ती तहहरूको रायको अभावमा स्वतः कैद अवधि छुट हुने नहुँदा निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- निवेदकलाई कैद र जरिवाना हुने भएकोमा कैदतर्फ जम्मा तीन वर्ष सजाय ठहर गरिएको पाइयो । निवेदक मिति २०६९।१०।१९ देखि थुनामा रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत निवेदनपत्र दर्ता मिति २०७३।४।९ मा हुँदा निवेदक ३ वर्ष ५ महिना २२ दिन कैद बसी सकेको देखिन्छ । यसप्रकार निवेदकलाई लागेको कैद सजाय वर्ष तीन भुक्तान भइसकेको पाइयो । बाँकी जरिवानाबापत निवेदनपत्र दर्ता हुँदा ५ महिना २२ दिन कैद बसेका र तत्पश्चातको कैद बसेको पनि सोही जरिवानाबापत देखियो । यसप्रकार जरिवाना नतिरेको हुँदा सोबापत हुने कैद हाल व्यतीत गरिरहेको देखिन्छ । कानून बमोजिम लागेको कैदमा छुट सुविधा हुनसक्ने हुन्छ । तर, जरिवाना नबुझाएबापत भोगिरहेको कैदमा छुट सुविधा प्रदान गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।

- निवेदक प्रतिवादी र वादी नेपाल सरकार भई मुद्दा चली सक्षम अदालतले प्रमाण बुझी कानून बमोजिम भएको न्यायिक फैसलाले कैद तथा जरिवाना भएको, कैदको अवधि भुक्तान भएको तथा यी निवेदकले जरिवाना लागेको रकम बुझाएमा थुनामुक्त हुन सक्ने अवस्था देखिन्छ। आफूले तिर्नु बुझाउनु पर्ने जरिवाना नबुझाई कैद बसी करोडौंको जरिवाना कट्टा गर्ने बाटो रोजेका र हाल आएर वृद्ध रोगीको बहानामा विभिन्न सुविधाको माग गर्दै फैसला कार्यान्वयन गर्ने न्यायिक निकायलाई नै विपक्षी बनाई असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत प्रस्तुत रिट दायर भएको यस परिप्रेक्ष्यमा निवेदकको माग न्यायसङ्गत देखिन नआउने।

#### ४. अधिवक्ता रामकृष्ण बन्जारासमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९४१)

- कैद कट्टीको सुविधा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१) मा उल्लेख भएअनुसारको ६० प्रतिशत अवधिमा गणना हुने सुविधा हो भन्ने कुरा प्रष्ट देखिन्छ। यसको तात्पर्य जुनसुकै अवस्था भएपनि ६० प्रतिशतभन्दा बढी कैद छोड् याउन मिल्ने हुँदैन, कम्तीमा पनि ४० प्रतिशत कैद भुक्तान गर्नु अनिवार्य छ भन्ने नै हो। त्यसैले नियम २९(२) बमोजिमको कार्यवापत गणना गरेर कैद छोड् याउने सुविधा प्रदान गर्दा पनि उपदफा (१) बमोजिम ६० प्रतिशतको हदभन्दा बढी छोड् याउन मिल्ने नदेखिने।
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ बमोजिम कैदीको असल चालचलनको मूल्याङ्कन गरे पनि हुने, नगरे पनि हुने कुरा होइन भन्ने प्रष्ट छ। नियममा “सकिनेछ” भन्ने शब्द प्रयोग भएको कारणबाट नै यसलाई स्वेच्छाचारी किसिमको स्वविवेकीय अधिकारको रूपमा हेर्न मिल्दैन। कारागारमा रहेका हरेक कैदीको चालचलनको नियमित रूपमा यथार्थपरक मूल्याङ्कन गरिनु अनिवार्य छ। यसरी मूल्याङ्कन गर्दा “असल चालचलन” देखिएका कैदीहरूलाई तोकिएको कैद सजाय छोड् याउनु पर्दछ भने “खराब चालचलन” देखिएका कैदीहरूका हकमा नियम २९ बमोजिमको सुविधा नदिने अवस्था रहन्छ। यसरी मूल्याङ्कन गर्ने कुरामा सम्म स्वविवेकको प्रयोग गरिनु पर्ने।
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२) बमोजिमको कामकाजीवापतको सुविधा दिने सन्दर्भमा “बफादारीसाथ” काम गरे नगरेको कुराको पनि मूल्याङ्कन हुनुपर्दछ। प्रत्येक कारागारले आ-आफ्नो कारागारमा रहेका हरेक कैदीका सम्बन्धमा “चालचलन” सम्बन्धी अभिलेख अनिवार्य रूपमा खडा गरी राख्नु पर्दछ र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यलाई नियमित र यथार्थपरक तुल्याउनु पर्दछ। यसरी भएको मूल्याङ्कनका आधारमा नियमद्वारा निर्धारित सीमा हद तथा प्रक्रिया अनुशरण गरी कैदीलाई ठेकिएको कैद छोड् याउनु पर्ने।

#### ५. नरध्वज गुरुङ वि. उच्च अदालत पोखरा (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९८)

- जेष्ठ नागरिकसम्बन्धी ऐन, २०६३ जेष्ठ नागरिकहरूको हित, सुविधा तथा कल्याणका लागि जारी गरिएको विशेष ऐन हो। विधायिकाबाट निर्मित ऐनले गरेको व्यवस्थाप्रतिकूल यदि कुनै नियममा प्रावधान छ भने पनि त्यस्तो प्रावधानले मान्यता पाउन सक्तैन। ऐनकै व्यवस्थाको अनुशरण गरिनु पर्ने।

- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) मा उल्लिखित “असल चालचलन भएका” र “सत्तरी वर्ष उमेर पुगेका” कैदीहरूको हकमा उक्त नियम २९(१क) मा उल्लेख भएबमोजिम नकारात्मक सूचीमा परेका मुद्दामा नै कैद परेको भएपनि नियम २९(२क) बमोजिमको कैद छुट पाउन सक्ने ।
- जेष्ठ नागरिकलाई कानूनले प्रदान गरेको सुविधालाई संकुचित अर्थमा ग्रहण गरी सुविधा दिनबाट वञ्चित गर्नु मनासिब हुँदैन । जेष्ठ नागरिकसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२ तथा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) ले गरेको व्यवस्थाअनुसारको सुविधा प्रदान गर्न ईन्कार गर्नुपर्ने कुनै कानूनी आधार तथा मनासिब कारण देखिन नआउने ।
- निर्णय गर्ने अधिकारीले विवेकपूर्ण र तथ्यपरक तजविजको प्रयोग गरी ऐनले तोकेको दायराभित्र रहेर उचित निर्णय गर्नु नै पर्दछ । तजविजी अधिकार हो भन्ने कुराको आडमा निर्णय नै नगरी बस्न मिल्दैन । कानून बमोजिम आफूले गर्नुपर्ने निर्णय नै नगरी बस्ने र परिणामतः ऐनले गरेको व्यवस्थालाई निष्प्रभावी तुल्याउने छुट कुनै सार्वजनिक अधिकारीलाई हुन सक्तैन । जेष्ठ नागरिकलाई सजायमा छुट दिने सम्बन्धमा उचित समयमा नै तथ्यसङ्गत निर्णय गर्नु सम्बन्धित अधिकारीको कानूनी कर्तव्य देखिने ।

**६. पेम्बा गुरुङ वि. कारागार कार्यालय नख्खु ललितपुर (ने.का.प. २०७६, अंक ३, नि.नं. १०२१९)**

- कानून र नियममा जेष्ठ नागरिकको सजाय छुट दिने अधिकारी को हो भन्ने स्पष्ट व्यवस्था नभएको सन्दर्भमा कैदको सजाय छुट दिन सक्ने अधिकारी तत्कालै किटान गर्नुपर्ने ।

**७. नित्यानन्द पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३७)**

- वृद्धवृद्धा वर्तमान पुस्ताको लागि बोझ नभई एउटा महत्वपूर्ण सम्पत्ति पनि हुने भएकोले यस्ता ज्येष्ठ नागरिकको संरक्षण गर्ने दायित्व वर्तमान पुस्ताको हुने ।
- वृद्धवृद्धाहरू आफ्नो जीवनयापन आफैँले गर्न नसक्ने भएर दया देखाएको नभई उनीहरूले विगतमा देश, समाज एवं वर्तमान पुस्ताका लागि गरेको योगदान र वर्तमान पुस्ताको जीवनयापनमा यिनीहरूको महत्वलाई गरिएको सम्मान हो र निजहरू यस्ता सम्मानका हकदार हुने ।

**८. गोपाल शिवाकोटी (चिन्तन) वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०९)**

- कैदी बन्दीहरूले कुन औषधी उपचार गर्ने, निश्चित औषधी छान्ने अधिकार नरहे तापनि चिकित्सकबाट पेसागत मापदण्डबमोजिम उपयुक्त उपचारको सुनिश्चितता गराउनुपर्ने तथा जीवनको रक्षा तथा स्वास्थ्य उपचारको पहुँच विना भेदभाव, गोपनीयताको रक्षासहित गराउनुपर्ने कर्तव्य राज्यमा रहेको देखिन्छ । यसमध्ये पनि अत्यन्त जोखिममा रहेका दीर्घकालीन रोग भएका, महिला, ज्येष्ठ नागरिक तथा गर्भवती महिलाको संरक्षणको लागि विशेष उपायको अवलम्बन गर्ने दायित्वसमेत राज्यमा रहने ।

- कारागारमा अत्यधिक भिडभाड (Overcrowding) तथा सङ्क्रमणको जोखिम रहेको परिप्रेक्ष्यमा कारागारको क्षमता अभिवृद्धि र भौतिक सुधार जस्ता दीर्घकालीन रणनीतिको अतिरिक्त राज्यले सङ्क्रमणको रोकथामका लागि तत्काल सुरक्षाका उपायहरू अपनाउन आवश्यक हुने ।
- पुनःस्थापकीय न्याय पीडितको मात्र नभई कसूरदारको पनि पुनःस्थापनामा केन्द्रित हुन्छ । यसले प्रगतिशील दृष्टिकोणबाट दण्ड निर्धारण गरिनुपर्ने कुरामा जोड दिँदै उपचारात्मक तथा सुधारात्मक सिद्धान्तको आधारमा कसूरदारलाई सुधार गरी असल नागरिकको रूपमा समाजमा पुनःस्थापित गर्ने आसय राख्दछ । सुधारात्मक दण्ड प्रणालीले कसूरदारलाई अपराध गर्ने एउटा माध्यम मात्र मान्दछ र आपराधिक कार्यले कसूरदार स्वयमलाई पनि क्षति पुर्याएको हुन्छ भन्ने धारणा राख्दछ । फौजदारी अपराधमा दोषीहरूलाई समेत सुधारको मौका प्रदान गरिनुपर्दछ भन्नेमा जोड दिई कारागारको वैकल्पिक प्रणालीलाई समेत प्रोत्साहित गर्ने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. मोहन शाह कानु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०८)

- ज्येष्ठ नागरिक सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२(१)(ख) को व्यवस्था अनुसारको कैद सजायमा छुट पाउनको निमित्त “कसूरदारले तोकिएको कैद सजाय भोगिरहेको हुनुपर्ने” भनी ऐनमा नै प्रस्ट व्यवस्था गरेकोबाट कैद सजाय पाई कैद भोगिरहेको व्यक्तिले मात्र उमेरको आधारमा कैद छुट पाउने ।
- अभियुक्त मुद्दा पुर्पक्षको लागि वा तल्लो अदालतको फैसला बमोजिम थुनामा रहेको अवस्थामा ज्येष्ठ नागरिक सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२(१)(ख) बमोजिमको व्यवस्थाको प्रयोग गर्न सकिने ।
- धरौट तारेख वा तारेखमा रहेको अवस्थामा निजले “कैद भोगिरहेको” भन्न नमिल्ने ।

## बन्दी प्रत्यक्षीकरण

४	भलकलाल श्रेष्ठ वि.अख्तियार दुरुपयोग आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२).	३४२
२.	अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२)	३४२
३.	बालकृष्ण के.सीसमेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेख (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५९)..	३४३
४.	वासुदेव शाह तुरहा वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५०)	३४३
५.	रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६५)	३४४
६.	टंकप्रसाद लुईटेल वि.महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ८, नि.नं. ८८८०).	३४५
७.	अमर नेपाली वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रिय अनुसन्धान व्यूरो (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७७)	३४५
८.	रामेश्वर चौधरी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७४)	३४५
९.	मोहम्मद मजहरुल्लाह हकमा अधिवक्ता सन्तोष बस्नेत इस्लाम वि. नेपाल सरकार गृहमन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९७)	३४६
१०.	सुर्यकान्त राउत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२९)	३४७
११.	ताजश्री सिंह वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय ललितपुर (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२७२)	३४७
१२.	मिचुङ गुरुङ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२८४)	३४७
१३.	दिलबहादुर श्रेष्ठ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक ११, नि.नं. ९५०१)	३४८
१४.	रामजी गौतम वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. ९५१६)	३४८

१५.	सरोज लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३०)	३४९
१६.	भ्रमणकुमार श्रेष्ठ वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त बौद्ध (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५४)	३४९
१७.	तेन्जिङ शेर्पा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६६१).	३५०
१८.	डेनिस नागरिक थोमस एरेन्सट्रप वि. पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुर (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७२१)	३५०
१९.	कनकमणि दीक्षित वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४४)	३५१
२०.	निमेश लाखे वि. ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७६८)	३५२
२१.	आस्ना पराजुली वि. जिल्ला न्यायाधिश श्रीकृष्ण भट्टराई (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८०५)	३५२
२२.	कृष्ण बहादुर गोले वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा इजलाससमेत, ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४६)	३५३
२३.	ल्यामु तामाङ वि. उच्च अदालत पाटन (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६४)	३५५
२४.	अतुल राय वि. राजस्व न्यायाधिकरण अनामनगर (ने.का.प. २०७४, अंक ११, नि.नं. ९८९७)	३५५
२५.	लेखनाथप्रसाद यादव वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहा (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०५)	३५६
२६.	उदयशंकर मण्डल वि. सुर्खेत जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९३०)	३५६
२७.	सुनिल तामाङ वि. उच्च अदालत पाटन (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००४)	३५७
२८.	खुमबहादुर तक्मेल वि. सशस्त्र प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१५)	३५७
२९.	सारदा पाण्डे वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००२०)	३५८
३०.	Fenwick Macintosh वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वर (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८०)	३५८

३१.	मंगलसिंह लिम्बूसमेत वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय, गौचर काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०४)	३५८
३२.	दीपक कार्की वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०५)	३५९
३३.	विजयराज तुलाधर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०१०८)	३५९
३४.	मोहनबहादुर कार्की वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७६, अंक ३, नि.नं. १०२२२)	३५९
३५.	महेन्द्र खड्का वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५३)	३६०
३६.	तेजबहादुर मोक्तान वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८१)	३६०
३७.	भोलाराम थारू वि. उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलास (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९३)	३६१
३८.	नवराज थापा वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०९)	३६१
३९.	सिंहबहादुर शाही वि. नेपाली सेना (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३१८)	३६१
४०.	धने लामा वि. नुवाकोट जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३१)	३६१
४१.	रेखा लामा वि.काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३६०)	३६२
४२.	विष्णुप्रसाद गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि.नं. १०३६७)	३६२
४३.	कुलबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०३९६)	३६२
४४.	अजय शंकर भ्वा वि. कैलाली जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४६७)	३६२
४५.	संजिव कुमार मण्डल वि. धनुषा जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४७३)	३६३
४६.	चिरञ्जिवी ढकाल वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४७९).	३६३

४७.	बन्धुकुमारी शाह (चन्द) वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय घोराही दाङ (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८४)	३६३
४८.	वसन्ता आचार्य वि. वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरण बबहरमहल (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८६)	३६४
४९.	अब्दी फहाद युशुफ वि. अध्यागमन विभाग कालिकास्थान काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०३)	३६४
५०.	भिमप्रसाद अधिकारी वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०४)	३६५
५१.	केशवराज आचार्य वि. कास्की जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०७)	३६५
५२.	भुजुङ गुरुङ वि. कारागार कार्यालय डिल्लीबजार काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५२७)	३६५
५३.	खिकाप्रसाद तिमिल्सिना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३३)	३६५
५४.	दिपलाल मिरिङसिङ भन्ने दिपक मिरिङसिङ वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त गौशाला (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३९)	३६५
५५.	मदन बहादुर कार्की वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४०)	३६६
५६.	गणेश भट्टराई वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोक (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४२)	३६६
५७.	रोहिता मगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ८, नि.नं. १०५६०)	३६६
५८.	सन्तोषी सुनार वि. जिल्ला अदालत दैलेख (ने.का.प. २०७७, अंक ११, नि.नं. १०६०३)	३६६
५९.	कृष्णप्रसाद ज्ञवाली वि. उच्च अदालत तुल्सीपुर, नेपालगञ्ज इजलाश (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६२२)	३६७



## बन्दी प्रत्यक्षीकरण

### १. भलकलाल श्रेष्ठ वि.अख्तियार दुरुपयोग आयोग टंगाल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२)

- धरौटी वा जमानत माग्ने जस्तो सुविधाको विषयलाईसमेत प्रचलित कानूनको अधिनमा राखिएको अवस्थामा धरौट वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा प्रचलित कानूनको पालना गर्नु नपर्ने गरी निरपेक्ष रूपमा त्यसको अर्थ लगाउनु न्यायोचित हुँदैन । त्यसमाथि पनि ऐनको दफा १६ ले अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने गरी आयोगलाई प्रदान गरेको अधिकारको प्रयोगलाईसमेत न्यायिक अनुमतिको विषय बनाएको स्थितिमा यथासम्भव व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता नखोसियोस् भनी धरौटी वा जमानत माग्ने वैकल्पिक उपायको अवलम्बनका क्रममा उत्पन्न भएको थुनाको अवस्थालाई भन्नै कडा र निरपेक्ष रूपमा रहेको भनी मान्न र सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो थुनाको विषय स्वतः न्यायिक परीक्षणको विषय बन्ने । व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरणको विषयलाई न्यायिक परीक्षण बिना प्रयोगमा ल्याउन नहुने कुरालाई अन्यथा सोच्नु र अन्यथा व्याख्या गर्नु हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था, गर्दै आएको अभ्यास, व्यक्त गरेको अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिवद्धता र कानूनी राज्यको अवधारणा र त्यसको मूल्य मान्यता समेतको प्रतिकूल हुन जाने हुँदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत दिन नसकेको वा नदिएको कारणबाट थुनामा राख्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ (३) ले तोकेको समयावधि (वाटाको म्याद बाहेक चौविस घण्टा) भित्र सम्बन्धित मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो अधिकारीको आदेश बमोजिम गर्नुपर्ने हुन्छ । यदि त्यसो नगर्ने हो भने त्यस्तो थुनाका सम्बन्धमा कहिल्यै पनि न्यायिक परीक्षण नहुने र अनन्तकाल सम्म थुनामा नै रहनु पर्ने अवस्थाको सिर्जना हुन जान्छ, जुन विधायिकाको मनसाय हुनै सक्दैन र त्यस्तो स्वेच्छाचारितालाई संविधानले प्रश्रय दिएको पनि छैन । यसरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधानलाई निरपेक्ष रूपमा नभै संविधान, उक्त ऐनका अन्य प्रावधान र प्रचलित नेपाल कानून समेतको सापेक्षतामा हेर्नु पर्ने र सो प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा संविधानको धारा २४(३) को प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने ।

### २. अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२)

- कुनै अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नको लागि तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार देखिएको वा कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्न सक्ने मनासिब आधार भएको हुनुपर्ने भन्ने थुनछेकसम्बन्धी आदेशको पूर्वशर्तका रूपमा रहेको कानूनी व्यवस्थाबाटै वस्तुनिष्ठ र प्रमाणित आधारबेगर कसैलाई पनि आरोप लाग्नासाथ थुनामा राख्नुपर्ने वा मिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- कसूरको प्रकृति र तत्काल प्राप्त प्रमाणको प्रार्च्यता जस्ता आधारबाट धरौट वा

जमानत लिने, तारेखमा राख्ने अन्य विकल्प प्रयोग भैसकेपछि अन्तिम उपायका रूपमा थुनामा समेत राख्न सकिने गरी भए गरिएको कानूनी व्यवस्थाहरूलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

- पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने विषयले कसैलाई पनि पूर्ण वा अन्तिम रूपमा कसूरदारको रूपमा चित्रण गरेको हुँदैन । त्यो एउटा पूर्वावस्थासम्म हो । यस्तो तर्क गर्दै जाने हो भने अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा रहने अवधिलाई पनि गैरकानूनी भन्नुपर्ने ।
- थुनछेकलाई निषेध गर्ने हो भने कुनै पनि फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रिया नै सञ्चालन गर्न सकिँदैन । त्यसरी नै शक्ति आरोपित समाजमा खुल्ला रूपमा हिड्न सक्ने भै समाजले नै असुरक्षित महसूस गर्नुपर्ने तथा प्रमाण नष्ट गर्न सक्ने उच्च सम्भावना रहन जानुका साथै कतिपय अवस्थामा त्यस्ता अभियुक्तहरूको जीउ ज्यान नै खतरामा पर्न सक्ने ।
- 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 ।

### ३. बालकृष्ण के.सी समेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेखसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५९)

- व्यक्ति वा सरकार जसले मुद्दा चलाए पनि कुनै व्यक्ति उपर एउटै कसूरमा पटक-पटक मुद्दा चलाउने हो भने व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा खतरा उत्पन्न भै उही व्यक्ति पटक-पटक प्रताडित हुन पुग्ने ।
- 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 गरे पनि एक पटक मुद्दा परी सक्षम अदालतबाट विवादको टुङ्गो लागि सकेपछि सो फैसला बदर नगराएसम्म अधिको मुद्दा दुनियाँवादी भै चलेको भन्ने नाताले मात्र सरकार वादी 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 ।
- एकपटक सक्षम अदालतबाट फैसला भै अन्तिम भएको फैसला उपर उजुर परी बदर नभएको स्थितिमा निर्णय अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of the Judgement) अनुसार पूर्व फैसला परिवर्तन वा निरर्थक हुने गरी उसै विषयमा अर्का कारवाही चलाई निर्णय गर्न नमिल्ने ।

### ४. वासुदेव शाह तुरहा वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५०)

- असाधारण उपचार छनौट वा सुविधाको कुरा नभई मौलिक तथा कानूनी हकको गम्भीर उल्लंघन भएको अवस्थाको कुरा हो । असाधारण उपचार अवलम्बन गर्न

विशेष अवस्था र परिस्थिति उत्पन्न भएको हुनुपर्दछ । कानूनको ठाडो उल्लंघन, मौलिक अधिकारको प्रत्यक्ष अपहरण र मानव अधिकारको उपहास भएको देखिएमा साधारण अधिकारक्षेत्र उपभोग गरिसकेको अवस्थामा पनि कुनै पनि बन्दी असाधारण अधिकारक्षेत्रमा प्रवेश गर्न सक्दछ । यस्तो अवस्थामा अदालतले आफ्नो न्यायिक भूमिका निभाउनु पर्ने ।

- तल्लो अदालतले थुनछेकलाई लिएको तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधार पुनरावेदन अदालत समेतले मनासिव मानेको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले ती आदेशहरू प्रतिकूल बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा न्यायिक संयम र मर्यादाको उल्लंघन हुन पुग्ने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि गरी कानूनले अधिकार नै नदिएको व्यक्ति वा निकायले थुनामा राखेको अवस्था, कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रियाप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्था र प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्राङ्गुल्याय एवं दोहोरो खतराको सिद्धान्त जस्ता न्यायका आधारभूत मान्यताप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्थामा अदालतले न्यायिक हिरासतमा रहेको अवस्थामा समेत बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्न सक्ने । तर, तत्काल प्राप्त प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीले राखेको न्यायिक हिरासतका हकमा बन्दी प्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा मुद्दाको निर्णय हुन बाँकी नै रहेबाट न्यायिक हस्तक्षेप त हुन पुग्दैन भन्ने कुरामा सतकर्ता अपनाउनु पर्ने ।

**५. रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६५)**

- साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकार समानान्तर क्षेत्राधिकार पनि होइनन् र असाधारण क्षेत्राधिकारले साधारण क्षेत्राधिकारलाई अनादर गर्ने, सीमित तुल्याउने, नियन्त्रण गर्ने, प्रतिस्थापन गर्ने वा कुनै किसिमबाट निस्तेज तुल्याउनेसमेत असाधारण क्षेत्राधिकारको मकसद हुन नसक्ने ।
- नियमित वा सामान्य क्षेत्राधिकारको विकल्प असाधारण क्षेत्राधिकार होइन । असाधारण क्षेत्राधिकार सामान्य क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकार पनि होइन । यसरी असाधारण क्षेत्राधिकारलाई साधारण क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारको रूपमा लिने हो भने साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकारबीचको अन्तर नै मेटिन पुग्दछ र साधारण क्षेत्राधिकारको औचित्य नै समाप्त हुन जाने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटबाट विवादको तथ्यभित्र प्रवेश गरी थुनाको औचित्यको खोजी गर्ने कार्य गरिँदैन । बन्दीलाई थुनामा राखिएको कार्यको वैधतासम्म परीक्षण गरी गैरकानूनी तवरबाट थुनामा राखिएको देखिएमा बन्दीलाई त्यस्तो थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।
- आफूउपर लगाइएको अभियोग र आफूसँग धरोट माग गरिएको अ.व. ११८ नं. को कानूनी व्यवस्था असंवैधानिक छ भनी चुनौती दिन नसकेको अवस्थामा उक्त कानून बमोजिम धरोट माग गरेको र माग गरेको धरोटी दिन नसकेको कारणबाट थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी मातहत अदालतबाट भएको आदेश असंवैधानिक तथा गैरकानूनी रहेको भन्ने देखिन नआउने ।

- मातहत दुई तह अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निरोपण भई टुंगो लागिसकेको विषयवस्तुमा यस अदालतले रिट क्षेत्राधिकारबाट पुनरावेदन सुनेसरह गरी हस्तक्षेप गर्दै जाने हो भने विवादको कहिल्यै पनि अन्त्य हुन नसक्ने र अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारसम्बन्धी संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थासमेत अर्थहीन हुन जाने हुन्छ । तसर्थ क्षेत्राधिकारसम्पन्न अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निवेदकसँग माग भएको धरौटीको रकम कानूनसम्मत् रहेको भनी पुनरावेदन अदालतबाटसमेत सदर भई धरौटीको अंकसम्बन्धी विवाद निरोपण भइसकेको देखिएको अवस्थामा यस अदालतले विवादको तथ्यभित्र प्रवेश गरी धरौटीको अंक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने ।

**६. टंकप्रसाद लुईटेल वि. महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८८०)**

- पक्राउ गर्दाको अवस्थाको थुना कानून विपरीत भए पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने/नहुने सम्बन्धमा सुनुवाई भएको अवस्थामा थुनिएका व्यक्तिहरूको थुना वैध रहेको देखिएमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन नसक्ने ।
- गैरकानूनी रूपमा थुनिएको अवस्थामा यस्तो अवस्था ठहर्‍यो भने सम्बन्धित कर्मचारीलाई कारवाही हुने र क्षतिपूर्ति पाउने समेतका अवस्था बेग्लै हुन् । ती आज बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने सन्दर्भमा विचारणीय हुन नसक्ने ।
- अदालतको आदेशद्वारा थुनिएको अवस्थालाई न्यायिक हिरासत मान्नु पर्ने ।

**७. अमर नेपाली वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रिय अनुसन्धान व्यूरोसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७७)**

- अदालतको फैसलाबाट कसूर कायम भई सजाय तोकिएका कसूरदारलाई फैसला बमोजिमको सजाय असूल गर्नु अदालतको कानूनी दायित्व हो । कसूर ठहर भएका कसूरदारको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने दण्डहीनता (Impunity) ले प्रश्रय पाउने मात्र होइन अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई विधिको शासन नै कायम नहुने ।

**८. रामेश्वर चौधरी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७४)**

- धरौट माग गर्नु र धरौट दिन नसक्दा थुनामा पठाउनु निरोधात्मक दण्डको अवधारणालाई आत्मसात् गर्नु र सुधारात्मक अवधारणालाई इन्कार गर्नु हो । धरौट माग्नु पनि मुद्दा सुनुवाइको क्रममा ठहरेबमोजिम हुने आर्थिक दण्डको रूपमा लिइने पूर्वशर्तको एउटा रूप हो । बालकको हकमा यस्तो शर्तद्वारा बाध्यकारी नियमनभित्र पारी दण्डद्वारा अभिप्रेरित भई धरौट माग्ने कार्य बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ को धारा ४०(१) समेतको अनुकूल नहुने ।
- बालबालिकाले गर्न पुगेको कुनै पनि कसूरजन्य कार्यमा निजको उमेरले नै दोषी मनोभावनाको कुनै भूमिका नरहने हुँदा त्यस्तो बालविज्याइप्रति तिनीहरूलाई सजायमुखीकरण गर्नुभन्दा सामाजिकीकरणमुखी गर्नु नै राज्यको प्रमुख दायित्व हुने ।
- तोकिएको सजायसमेत स्थगन हुने वा भोग्न नपर्ने गरी निर्णयाधिकारीले

निर्णय गर्न सक्ने अवस्थामा बालकलाई पूर्वशर्तको रूपमा धरौटी मागी धरौटी दिन नसकेबाट धरौटीको विकल्पको रूपमा थुनालाई लिएको कार्य नेपाल पक्ष भएको बालबालिकासम्बन्धी महासन्धि १९८९ को धारा ३(१) ३(ख) र ४०(१) र बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ र ५० समेतविपरीत देखिने ।

**९. अधिवक्ता सन्तोष बस्नेत इस्लाम वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. १०९७)**

- एउटै दफा अन्तर्गत राखिँदैमा ती कार्यहरू समान हुन र एउटा उपदफा अनुसार कारवाही टुङ्गिएपछि अर्को उपदफाअन्तर्गत कारवाही चल्ने सक्दैन भन्न मिल्दैन । नेपाल दूर सञ्चार ऐन, २०६३ को दफा ४७(५) मा बिगो शब्द भए पनि यो जरिवाना गर्ने प्रयोजनका लागि त्र हो र यो बिगो दूरसञ्चार प्रणाली वा सोसँग सम्बन्धित संरचना वा उपकरण बिगारेमा वा हानि नोक्सानी पुऱ्याउनमा सोको मात्रा हेरी निर्धारण गरिने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई एउटै अपराधमा दुईपटक खतरामा राखिने छैन भन्ने सिद्धान्तले कसैलाई पनि समान कार्यवापत दुईपटक कारवाही र सजाय गर्न हुँदैन भन्ने प्रत्याभूति हो । सोही व्यक्तिलाई एउटै विषयमा बारबार मुद्दा चलाउनु उसको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको प्रतिकूल हो भन्ने मान्यता दोहोरो खतराको सिद्धान्तले राखेको हो । एकै कसूरमा पटकपटक कारवाही र सजाय हुने व्यवस्थाको अन्त्य गरी निश्चिन्त भएर व्यक्तिको बाँच्न पाउने हक प्रत्याभूति गर्नु यस सिद्धान्तको मूल आशय हो । कुनै अपराधमा सजाय गर्न पाउने अधिकारीले कसूर स्थापित गरी सजाय गरिसकेको वा सफाई दिइसकेको अवस्थामा पुनः सोही कारणमा पुनः सजाय गर्न नहुने ।
- कानूनले नै कल वाइपासमा कारवाही र सजाय जिल्ला अदालतले गर्ने तथा सेवा प्रदायकलाई भएको हानीवापतको बिगोवापतसमेत कारवाही दूरसञ्चार प्राधिकरणले गर्ने भन्ने कानूनी प्रबन्ध रहेको स्थितिलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तले नसमेदने ।
- एउटै दफाभित्र दुई वा सो भन्दा बढी कसूर र तिनमा कारवाही गर्ने अलगअलग निकायको व्यवस्था गर्न विधिकर्तालाई बन्देज छैन । विधिकर्ताको बुद्धिमत्तामा कहिल्यै प्रश्न उठाउन नमिल्ने ।
- एउटा ऐनमा विभिन्न भाग वा परिच्छेद वा दफा उपदफा वा खण्डमा उल्लेख भएको प्रबन्धको अर्थ अलगअलग हुनसक्ने हुँदा एउटै दफाले व्यवस्था गर्दैमा ती सबै एउटै कसूर हुन् भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- सेवा प्रदायकलाई भएको हानिनिर्धारण गर्न प्राविधिकरूपमा यकीन गर्नुपर्ने भएबाट त्यो बिगो निर्धारण गर्ने दायित्व कानूनले नै दूरसञ्चार प्राधिकरणलाई र कल वाइपास हो होइन र हो भने कसले गरेको हो प्रमाणको मूल्याङ्कनद्वारा ठहर गरी कैदसमेत गर्ने जिम्मेवारी जिल्ला अदालतलाई कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा दिइरहेको छ । यस्तो अवस्थामा एउटै कसूरमा दुईपटक कारवाही र सजाय भएको प्रश्न उठ्न नसक्ने ।
- विदेशी विनिमयसम्बन्धी कारणबाट निवेदक थुनामा परेको नभई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७ को उपदफा (२) र (३) नं. को कसूरमा प्रतिवादीलाई तोकिएको

धरौट रकम दाखेल गर्न नसकी थुनामा रहेको पाइन्छ । मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा निवेदक थुनामा रहेको अवस्था देखिँदा कारवाहीमा रहेको उक्त मुद्दामा माग भएको धरौटी दिन नसकी कानून बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेकोलाई गैरकानूनी थुनामा रहेको भन्न मिल्ने स्थिति नहुने ।

**१०. सुर्यकान्त राउत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. १२२९)**

- अधिकारप्राप्त निकायले पक्राउ गरी राज्य विरूद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धानको लागि सक्षम निकायबाट पटकपटक म्याद थप भई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा रहेको हुँदा निवेदकको माग अनुसार गैरकानूनी भन्न मिल्ने नदेखिने ।
- निवेदक विरूद्ध राज्य विरूद्धको अपराधसम्बन्धी मुद्दा अनुसन्धानको क्रममा रही तत्सम्बन्धमा विशेष अदालत, काठमाडौँबाट म्याद थपसमेत भएको देखिएको र निवेदकले निवेदनमा उठाएका सबै सवालहरू र थुनाको वैधता वा अवैधता सम्बन्धमा सोही अदालतबाट सम्बोधन हुने नै देखिँदा मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने ।

**११. ताजश्री सिंह वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय ललितपुर (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. १२७२)**

- निवेदक प्रतिवादीलाई पक्राउ गर्ने र हातहतियार तथा आखेटोपहार बरामद गर्ने कार्य सम्पन्न भएपछि पनि पटकपटक फरकफरक मुद्दाहरूमा एकबाट छुटी जाने देखेमा अर्को मुद्दामा अनुसन्धानको लागि भनी म्याद थप गर्दै थुनामा राखिराख्ने मानसिकता पाल्नु प्रचलित सारवान् कानून, कार्यविधि कानून र त्यसका मान्य सिद्धान्तहरूको समेत प्रत्यक्ष उलङ्घन भएको देखिन आउने ।
- निवेदक प्रतिवादीलाई पक्राउ गरिसकेपछि सोही मितिबाटै उल्लिखित मुद्दामा कानूनले निर्धारण गरेको कार्यविधि अपनाई अनुसन्धान गरिसक्नुपर्नेमा सोबमोजिम नगरी शरीर बन्धक तथा अपहरणसमेत मुद्दाबाट सफाई पाएपछि पुनः बन्धजन्तु आखेटोपहारलगायतका मुद्दाहरूमा अनुसन्धानको लागि भनी मिति २०७१।२।२७ मा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा बन्धजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ बमोजिम थुनामा राख्ने गरेको आदेश कार्यविधिसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तसमेत विपरीत भई रिट निवेदकलाई थुनामै राखिराख्नु पर्छ भन्ने प्रवृत्त भावना पूर्वाग्रहबाट ग्रसित भई गैरकानूनीरूपमा थुनामै राखिराखेको कार्य संविधानप्रदत्त स्वतन्त्रताको हक र राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा सोको मान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुन गएको देखिएकाले निवेदक महेशबहादुर सिंहलाई तुरुन्त थुना मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।

**१२. मिचुङ गुरुङ वि. काठमाडौँ जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. १२८४)**

- अदालतको फैसलाले ठहरेको कैद सजाय भुक्तान गर्नु निवेदकको दायित्व हो भने फैसलाले कसूरदार ठहरिएको व्यक्तिलाई तोकिएको सजाय असुलउपर गरी कानूनी राज्यको अवधारणाबमोजिम जिम्मेवारी वहन गर्नु विपक्षी अदालतको पनि दायित्व हो । अदालतले ठहर गरेको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई दण्डहीनताले प्रश्रय पाउँछ । फैसला अन्तिमताको सिद्धान्तले पनि

सक्षम अदालतबाट एक पटक भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा कार्यान्वयन योग्य हुने ।

- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दाबाट फैसला बदर गर्न नमिल्ने भई जिल्ला अदालतबाट जबरजस्ती करणी मुद्दामा निवेदकलाई ४ वर्ष कैद सजायसमेत हुने ठहर्‍याई भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा सो फैसला कार्यान्वयनको क्रममा बेरूजु कैद लगात असुल गर्ने गराउने प्रयोजनको लागि निवेदकलाई दिइएको कैदीपुर्जामा कुनै कानूनको त्रुटि नदेखिएको अवस्थामा कानूनसम्मत कैदीपुर्जाले निवेदकको संविधानप्रदत्त स्वतन्त्रपूर्वक हिँडुल गर्न र स्वेच्छापूर्वक सुनुवाइको मौका पाउने संवैधानिक हकमा आघात पुगेको भनी मान्न र अर्थ गर्न नमिल्ने ।

**१३. दिलबहादुर श्रेष्ठ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक ११, नि.नं. ९५०१)**

- विदेशी विनिमय अपचलन मुद्दामा भएको म्याद तामेली र फैसलालाई गैरकानूनी भनि निवेदकका हकमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश माग गरेको कानूनानुरूप छ छैन भन्ने सम्बन्धमा निवेदक प्रतिवादी विदेशी विनिमय अपचलन मुद्दाको अनुसन्धान एवम् कारवाहीका क्रममा फरार रहेको देखिने ।
- निवेदकले विदेशी विनिमयको कारोबार गर्न आफ्नो नाउँमा फर्म खोलेको तथ्यलाई अन्यथा भन्न सकेको नपाइने ।
- आफ्नो नाउँमा फर्म खोलेका निवेदकले फर्ममा उल्लेख भएअनुसारको सर्तको पालना गरि कार्य गर्ने कर्तव्य पनि निजमा रहने ।
- निवेदकले फर्मको उद्देश्यअनुसार काम कारवाही नगरेको कारण नै निजमाथि अभियोग लाग्न गएको हो । फर्मको उद्देश्य र सर्तअनुसार काम नगरेमा आफूमाथि जहिले पनि कानूनी कारवाही हुन सक्छ भनि अनुमान गरि निवेदकसचेत रहन सकेको निजको व्यवहारले देखाउन सकेको नपाइने ।
- पुनरावेदन अदालतबाट विदेशी विनिमय मुद्दामा तामेल भएको म्याद र फैसलासमेत कानून बमोजिमको ठहरि अन्तिम आदेश भइरहेको अवस्थामा सोही विषयलाई लिएर निवेदनको स्वरूप परिवर्तन गरि प्रतिवादी निवेदकका हकमा प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन दर्ता गरेको पाइने ।
- एउटै विषयमा पहिले प्रतिवादी स्वयम्ले पुनरावेदन अदालतमा निवेदन गरि अदालतबाट भएको आदेश अन्तिम भइरहेको अवस्थामा पुनः त्यही कुरालाई छुट्टै बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट निवेदक यस अदालतमा प्रवेश गरेको देखिने ।
- एउटै विषयका बारेमा सक्षम अधिकारप्राप्त अदालतबाट निर्णय भई निर्णय अन्तिम भएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट विदेशी विनिमय अपचलन मुद्दामा भएको तामेली म्याद तथा फैसलासमेत बदर गरि गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ।

**१४. रामजी गौतम वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. ९५१६)**

- अदालतले मुद्दा फैसला गर्दा कानूनले तोकेको निश्चित कार्यविधि र प्रक्रियाको

अक्षरशः पालना गर्नुपर्दछ । कानूनले तोकेको निश्चित कार्यविधि र प्रक्रियाको अवलम्बन नगरी भएको फैसला कार्यविधिगत त्रुटि भएको मान्नु पर्दछ । निवेदक प्रतिवादी भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा मुलुकी ऐन, १९० नं. अनुरूप प्रतिवादीको अंश रोक्का गर्ने र मुद्दा मुलतबीमा राख्ने कार्य नै नभई प्रतिवादीलाई जबरजस्ती करणी मुद्दामा कसूरदार ठहर गरेको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला, सो फैसलाका आधारमा रहेको कैदको लगत तथा कैदी पुर्जीसमेत कायम रहन सक्ने नदेखिने ।

- जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।३।१४ मा भएको फैसलामा कार्यविधिगत त्रुटि रहेको देखिँदा उक्त फैसला, सो फैसलाका आधारमा रहेको कैदको लगत र कैदी पुर्जीसमेत कायम रहन सक्ने अवस्था नहुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।
- प्रतिवादीलाई अदालतमा उपस्थित गराई बयानसमेतका बाँकी कार्यहरू पुरा गरी कानून बमोजिम ठहर इन्साफ वा जो चाहिने आदेश गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

#### १५. सरोज लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३०)

- निवेदकउपर एउटै वारदातमा भएको दुई छुट्टाछुट्टै घटनालाई आधार बनाई डाँका उद्योग र हातहतियार खरखजाना मुद्दा दायर भएको हो । कानून बमोजिम डाँका उद्योग मुद्दा जिल्ला अदालतमा र हातहतियार खरखजानाको मुद्दा जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा दायर हुनुपर्ने भएकोले सो अनुरूप फरकफरक निकायमा मुद्दा दायर भई फैसला भएको अवस्था हो । एउटै वारदात भए तापनि दुई विषयको मुद्दा हेरिने निकाय जिल्ला अदालत र जिल्ला प्रशासन कार्यालय फरक दुई निकाय भएकाले ती दुई फरक निकायमा कानून बमोजिम मुद्दा परेकोसम्म हो । डाँका उद्योग मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मागिएको धरौटी बुझाए तापनि निवेदकले तारेखमा रही मुद्दाको पुर्पक्ष गरेको अवस्था नभई हातहतियार खरखजाना मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्ने आदेश भएबाट थुनामा नै रहेको देखिन्छ । ती दुवै मुद्दा एकै वारदातबाट सिर्जित भएको अवस्था रहेको हुँदा उक्त अवधिमा हातहतियार खरखजाना मुद्दामा थुनामा बस्नुपरेको अवस्थालाई डाँका उद्योग मुद्दामा समेत थुनामा नै रहेको मान्नु पर्ने ।

#### १६. अधिवक्ता भ्रमणकुमार श्रेष्ठ वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त बौद्ध (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५४)

- निवेदक संस्थाको संरक्षकत्वमा रहँदा यी बालबालिकाले विगतमा कुनै दुर्यवहार सहनु परेको अवस्था मिसिलबाट देखिँदैन भने यस्तो अवस्थामा यो संस्थाको सहमति वा स्वीकृतिबिना यी बालबालिकालाई उक्त संस्थाको संरक्षकत्वमा हटाउनका लागि यथेष्ट कारण वस्तुनिष्ठ आधारमा प्रमाणित हुनुपर्ने हुन्छ । प्रहरी कार्यालयले संरक्षण गर्न जिम्मा दिएकै भरमा निवेदक संस्थाले यी बालबालिकाको शिक्षादीक्षा लालन पालन गरी आएको अवस्थामा प्रहरी कार्यालयले नै त्यहाँबाट छुटाई अर्को संस्थामा निजहरूलाई पठाउँदा ती बालबालिकाको मनोदशा कस्तो हुन्छ भन्ने कुराको पनि हेक्का राख्नु जरूरी हुने ।
- अनाथ बालबालिकालाई जुनसुकै बालकल्याणकारी संस्थाले कानून बमोजिम आफ्नो संरक्षकत्वमा राख्न नसक्ने होइन तर त्यसरी राख्दा बालबालिकाको सर्वोत्तम हित



र रूचीलाई ध्यान दिनु त्यत्तिकै आवश्यक हुने ।

- बन्दी बनाइएका भनेको बाल हेल्प लाईनमा राखिएका बालबालिकाहरूलाई इजलाससमक्ष सोधपुछ गर्दा निजहरूले निवेदक संस्थासँग रहन इच्छा जाहेर गरेको र निवेदक संस्थालाई नै सामुदायिक प्रहरी सेवा चावहिलबाट जिम्मा दिएको देखिएको अवस्थामा बालबालिकाको इच्छाविरुद्ध निजहरूलाई विपक्षी संस्थामा राखी राख्न उचित नहुँदा विपक्षी बाल हेल्पलाईन नेपालको जिम्माबाट छुटाई निवेदक संस्था सहयोगी समाज नेपाललाई निज बालबालिकाहरू आवा भन्ने आभा, सुप्रिया र गौरव जिम्मा लिनका लागि बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ का सर्तहरू पालन गर्ने गरी कागज गराई निवेदक संस्थाको जिम्मामा बालबालिकाहरू पठाई दिने ।

#### १७. तेन्जिङ शेर्पा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, ने.का.प. २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६६१

- अभियुक्तको बाबुको नाम नै फरक र वतन नै फरक परिरहेको र व्यक्ति एउटै हो भन्ने आधिकारिक प्रमाण बेगर हचुवा ढंगबाट व्यक्ति एउटै हो भन्नु कानूनी राजको उपहास हुन जान्छ । आधिकारिक प्रमाणबाट पुष्टि गराउन सकेमा अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न सकिने हुन्छ । व्यक्तिको पहिचान (Identity) नै स्पष्ट नगरी र सो सम्बन्धमा तथ्यपूर्ण अनुसन्धान नै नगरी एउटै व्यक्ति हो भनी निष्कर्ष निकाल्नु कानूनसम्मत हुँदैन । कुनै पनि व्यक्तिउपर अभियोग दाबी गर्दा उसको व्यक्तिगत विवरण स्पष्टसँग उल्लेख गर्ने जिम्मेवारी अभियोगकर्तामा रहन्छ । अभियोगमा उल्लिखित विवरणमा अस्पष्टता भएमा स्वभावतः त्यसको दृढता भएतापनि मयगदत प्रतिवादीमा जाने ।
- स्वतन्त्रताको प्रश्न कुनै पनि लोकतान्त्रिक र सभ्य समाजको लागि महत्वपूर्ण सवाल हो । मानिसका आधारभूत हक अधिकारहरू हरहालतमा संरक्षण हुनुपर्छ भन्ने मान्यतालाई मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले आत्मसात् गरेको मूलभूत सिद्धान्त हो । मानव अधिकारको विभिन्न अन्तरवस्तुमध्ये वैयक्तिक स्वतन्त्रता (Personal liberty) को विषय सर्वाधिक महत्वको विषय हो र यो ज्यादै संवेदनशील विषय पनि हो । नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १७ लेसमेत स्वतन्त्रताको अधिकारलाई मौलिक हकअन्तर्गत राखी कानून बमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिने छैन भनी व्यवस्थासमेत गरेको अवस्थामा नागरिकहरूको मौलिक हकहरूको संरक्षकको रूपमा रहेको यस अदालतले असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न नसक्ने कुनै अवस्था नदेखिने ।
- दण्ड सजायको ६१ नं. को व्यवस्था फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा तहसिलदारको आदेश उपर न्यायाधीशसमक्ष उजुर गर्न सक्ने व्यवस्था हो । एउटा व्यक्तिको हकमा भएको फैसला अर्को व्यक्तिको हकमा कार्यान्वयन गरी व्यक्तिको स्वतन्त्रताको अतिक्रमण भएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन परेको अवस्था छ । यस्तो अवस्थामा सो दण्ड सजायको ६१ नं. को व्यवस्था प्रस्तुत रिट निवेदनको हकमा प्रासङ्गिक नै नदेखिने ।

#### १८. डेनिस नागरिक थोमस एरेन्सट्रप वि. पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुर (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७२१)

- कानूनको शासनमा जस्तो सुकै अपराधीलाई पनि कानून बमोजिम नै सजाय गर्ने

र कानून बमोजिम नै भएको कैद दण्ड जरिवाना असुल गर्नुपर्दछ । धेरै अपराध गरेको आधार र कारणबाट कानूनले तोकेको भन्दा बढी अवधि कैदमा रहने अवस्था सिर्जना हुनु न्यायोचित नहुने ।

- दण्ड सजायको १० नं. ले पनि एउटै मुद्दामा छुट्टा छुट्टै ऐन लगाई सजायको पटक खापी सजाय गर्नुपर्ने भएमा जुन ऐनको ठूलो सजाय छ सोही ऐनले गरेको मात्र सजाय गर्नुपर्छ । अरू ऐनको खत खाप्न हुँदैन । जरिवानाको र कैदको सजाय हुनेमा दुवै कलमको ठूलो सजायको मात्र दुवै कुराको सजाय गर्नुपर्छ । एकै कागजको मुद्दा भए पनि नभए पनि सर्वस्व भएपछि सो हुनुभन्दा अधिको कसूरमा जरिवानाको खत खापिँदैन भन्ने उक्त दण्ड सजायको १० नं. ले व्यवस्था गरेको पाइन्छ । अपराधीलाई कैदमा राखी दण्ड दिनुको उद्देश्य निजलाई पुन अपराध गर्नबाट रोक्ने, आफूबाट भएका अपराधको पश्चाताप गराउने, आफ्नो गलत कार्य स्मरण गर्दै भावी दिनमा अपराध नगर्ने सज्जन भई सभ्य समाजमा बस्न योग्य बनाउनु पनि हो । निवेदकलाई ठहर भएको कसूरमा दुई वर्ष कैदको अवधि ठूलो कैदको अवधि हुने र दुई वर्षभन्दा बढी कैदमा राख्न मिल्ने अवस्था नदेखिने ।

#### १९. कनकमणि दीक्षित वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प २०७४, अंक १, नि.नं ९७४४)

- अख्तियारको दुरुपयोगको आरोप लागेको व्यक्तिका सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकिकात गर्न सो सम्बन्धमा बनेका समग्र कानूनी व्यवस्थाको परिधिभित्र रही गरिएको कार्यले पूर्णता पाउने हुन्छ र कानूनको एउटा दफाको सम्बन्ध अर्को दफासँग निश्चितरूपमा रहने हुन्छ । एउटा दफाको प्रयोग गर्दा अन्य दफाहरूको सम्बन्धलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्दैन । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐनको दफा १९(१) को प्रयोग गर्दा १९(२) र १९(४) समेतलाई सँगसँगै हेरिनुपर्ने ।
- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) र १६(१) ले भ्रष्टाचारको अनुसन्धान र तहकिकात गर्दा अनिवार्यरूपमा थुनामा राखेर अनुसन्धान गर्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको देखिँदैन । थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने किटानी व्यवस्थाबाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई थुनामा राख्न नमिल्ने ।
- कुनै पनि निकायले अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ गर्न पाउने सो निकायको अन्तरनिहित अधिकार कदापि होइन । आफ्नो अधिकार प्रयोग गर्दा कानूनको प्रक्रियाअनुरूप गर्नुपर्ने देखिन्छ । कानून प्रदत्त स्वविवेकको अधिकार प्रयोग गर्दासमेत वस्तुनिष्ठ र मनासिब आधार र कारण खुलेको देखिनु पर्दछ । पर्याप्त र मनासिब आधार र कारण नखुलाई प्रयोग भएको स्वविवेकिय कार्यले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने ।
- अनुसन्धान अधिकृतलाई आयोगलाई भएसरहको अधिकार हुनेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ प्रारम्भिकरूपमा नै मनासिब आधार विना थुनामा राखेर अनुसन्धान गर्न पाउने भन्ने होइन । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १६(१) र दफा १९(४) को अवस्थाको विद्यमानता भएको स्थितिमा मात्र कुनै पनि व्यक्तिलाई अन्तिम विकल्पको रूपमा थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्न सकिने देखिन्छ । थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्दाको अवस्थामासमेत कानूनले निर्धारण गरेको प्रक्रिया नपुऱ्याई थुनामा राख्न नमिल्ने ।

- थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने अधिकार निःसर्त र निरपेक्ष रहेको नभई ससर्त र सापेक्षिक रहेको हुन्छ । ऐनको दफा १६(१) र १९(४) को पूर्वावस्था नदेखिएसम्म वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा आँच आउने गरी थुनामा राख्न पाउने भन्ने मिल्दैन । सो व्यवस्थाअनुसार कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गरी थुनामा नराखिएमा के कसरी प्रमाण लोप हुने वा अनुसन्धान तहकिकातमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने भन्ने वस्तुनिष्ठ आधार र कारण दिई थुनामा राख्नु पर्ने ।
- थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने कुनै सन्तोषजनक आधार नभएको वा थुनामा नै राखी अनुसन्धान गर्ने आधार र कारण भएको प्रथमदृष्टिमा नदेखिएको अवस्थामा अनुमति माग गर्नु र यस्तो अवस्थामा अदालतले पनि थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने पर्याप्त आधारविना म्याद थपको अनुमति माग गरेकै कारणले आदेशमा तथ्यगत आधार र कारण नखुलाई थुनामा राख्ने अनुमति दिनु मनासिब एवं कानूनसङ्गत नहुने ।

## २०. निमेश लाखे वि.ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६८)

- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दा बन्दीलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने मागको आधारमा चल्ने हो । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुख्य उद्देश्य गैरकानूनी थुनामा रहेको बन्दीलाई सो गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्नु हो । बन्दी थुनामा नरहेको वा कानून बमोजिम नै थुनामा रहेको वा थुनाबाट छुटिसकेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दामा प्रथमदृष्टिमै थुनामा रहेको देखिएमा बन्दीलाई थुनामा राख्नुको कानूनसम्मत आधार र अवस्था नदेखिएको अवस्थामा बन्दीलाई थुनामुक्त गराउन आदेश जारी हुन सक्ने ।

## २१. आस्ना पराजुली वि. जिल्ला न्यायाधिश श्रीकृष्ण भट्टराई (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं.९८०५)

- नागरिक अधिकार एवं मानव अधिकारको संरक्षण गर्न न्यायपालिका सक्षम र स्वतन्त्र हुनुपर्छ भन्ने विश्वव्यापी मान्यता रहेको छ । स्वतन्त्र न्यायपालिकालाई कानूनी शासन र लोकतन्त्रको आधारशीलाको रूपमा लिइन्छ । समग्र न्यायप्रणाली मानव अधिकार, कानूनी शासन, न्यायका विश्वव्यापी मूल्य र मान्यतामा आधारित रहेको हुन्छ । निष्पक्ष, सहज, प्रभावकारी र छिटो छरितो, गुणस्तरीय न्याय जस्ता पक्षहरू न्यायालयप्रतिको जनविश्वास अभिवृद्धि गर्ने एवं न्यायिक स्वतन्त्रता तथा स्वतन्त्र र सक्षम न्याय प्रणालीका आधारभूत तत्व हुन् । न्यायपालिकाको प्रमुख कार्य नागरिक एवं मानव अधिकारको रक्षा गर्दै विवादित विषयमा संविधान, कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम निष्पक्षरूपमा न्याय निरूपण गर्नु र कानूनको शासनको प्रत्याभूति गर्नु नै हुने ।
- अदालतमा दर्ता भई पेश हुन आएका मुद्दा एवं निवेदनमा सुनुवाई गरी संविधान, कानून एवं न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम आदेश वा फैसला गर्नु न्यायाधीशको न्यायिक कार्य एवं जिम्मेवारी हो । मुद्दाको कुनै पक्षले आफूले चाहेबमोजिम आदेश वा फैसला इजलासबाट नभएकै आधारमा अदालत र न्यायाधीशलाई विपक्षी बनाई रिट निवेदन दिने र अदालतले पनि त्यस्तो निवेदनलाई दर्ता गरी इजलासमा पेश गरी न्यायाधीशलाई मुद्दाको पक्षको रूपमा प्रतिउत्तर वा लिखित जवाफ दिनुपर्ने वा मुद्दा खेप्नुपर्ने अवस्था आउनु न्यायिक स्वतन्त्रताको मर्म र मान्यताविपरीत हुने ।

- न्यायाधीशले सम्पादन गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा नेपालको संविधान एवं न्याय परिषद् ऐन एवं अन्य प्रचलित कानूनअनुसार माथिल्लो तहको अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने एवं न्याय परिषद्ले अनुशासनमा कारवाही गर्नेबाहेक न्यायाधीशउपर निजले गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा कुनै अड्डा अदालतमा उजुरी वा मुद्दा दायर गर्ने कार्य स्वतन्त्र न्यायपालिकाको सिद्धान्त, अवधारणा, विश्वव्यापी मान्यता एवं मर्मको समेत प्रतिकूल हुने हुँदा न्यायाधीशले गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा निजउपर विपक्षी बनाई कुनै अड्डा अदालतमा उजुरी, निवेदन वा मुद्दा दायर गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- अदालतमा अभियोगपत्र दायर भई थुनछेकको प्रयोजनको लागि भएको आदेशमा चित नबुझेको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको रूपमा रहेको मुलुकी ऐन अ.व. १७ नं. को कानूनी मार्ग अवलम्बन गरी माथिल्लो अदालतमा निवेदन दिनसक्ने उपचारको मार्ग निवेदकसँग रहेकोमा सो उपचारको अवलम्बन नगरी आदेश गर्ने न्यायाधीश एवं अदालतसमेतलाई विपक्षी बनाई यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रान्तर्गत अदालत प्रवेश गर्नु र रिट दर्ता गर्ने अधिकारीले समेत यस्तो गम्भीर विषयमा उदासिन रही निवेदन दर्ता गर्नु रिट विधिशास्त्रीय मान्यता, स्वतन्त्र न्यायपालिकाको मर्म एवं नेपालको संविधानको धारा १३३(२) एवं मुलुकी ऐन अ.व. १७ नं.समेतको प्रतिकूल रहेको देखिने ।

## २२. कृष्ण बहादुर गोले वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा इजलाससमेत, ने.का.प २०७४, अंक ७, नि.नं.९८४६

- एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्नुपर्ने स्थितिमा सबैभन्दा पहिले विवादित कसूरहरूलाई एउटै कसूर वा व्यवहार (Single transaction) मान्न सकिने अवस्था छ वा छैन सो हेरिनुपर्छ । कसूरदार एउटा वारदातमा संलग्न रहेको तर भिन्नत भिन्न कानून लाग्ने अवस्था छ भने सो एउटै व्यवहार हो । उदाहरणको लागि यदि कुनै व्यक्तिले सवारी अनुमति पत्र नलिई गाडी हाँकी दुर्घटना गराएको छ, उसँग बाध्यात्मक रूपमा हुनुपर्ने विमा पनि छैन, उसले अमुक सडकमा जुन गतिमा गाडी चलाउनुपर्ने हो सो सीमासमेत नाघी हाँकेको छ र विद्यमान फौजदारी कानूनले ती सबै कार्यहरूलाई अलग अलग कसूर मानेको छ भने पनि यस्तो वारदात एउटै व्यवहार हो र यस्तोमा एउटै व्यवहार (क्लिनभि तचबलकवअतष्यल) मानी सजाय गरिनुपर्ने । यस्तो वारदातमा सबै सजाय एकैसाथ (Concurrently) भुक्तान गरिने हुँदा सामान्यतः ठूलोमा सानो सजाय गाभिन्छ । अर्को उदाहरण लागू औषध मुद्दाबाटै लिन सकिन्छ । जस्तै: एउटा मानिसले गाँजा उत्पादन, तयारी, खरिद, बिक्री वितरण, निकासी पैठारी, ओसारपसार तथा सञ्चसयसमेत गर्छ भने यस्तो कार्यलाई एउटै कारोबार मानी सजाय गर्न सकिन्छ । समान खालका कसूरहरू गर्ने र विशेषतः पीडित एउटै भएको अवस्थामा एउटै कारोबार मानी हरेक मुद्दामा अलग अलग सजाय भए पनि सामान्यतः अदालतले एकैसाथ कैद भुक्तान हुने गरी फैसला गर्न सक्ने ।
- जहाँ कसूरहरू असम्बन्धित र अलग अलग समयमा वा ठाउँमा गरिन्छन् वा जहाँ पीडितहरू अलग अलग छन् वा जहाँ अपराधको प्रकृति र गाम्भीर्यको कारण अलग अलग गणना गर्नु आवश्यक देखिएको छ वा जहाँ कसूरदार बारम्बार अपराध गर्ने व्यक्ति हो वा उसले एकपटक सजायमा छुट पाई कैदबाट छुटेको छ र

रिहायतको सर्त उल्लङ्घन गरेको छ वा फरार रहेको अवस्थामा, धरौट जमानतमा रहेको अवस्थामा कसूर गरेको छ भने सबै कसूरहरूमा उपयुक्त ढङ्गले सजाय गर्नु आवश्यक हुन्छ । यस्तो अवस्थामा अदालतले एउटा सजाय पूर्ण वा आंशिक भुक्तान भएपछि अर्को सजाय सुरू हुने फैसला गर्न सक्छ । तर यसरी सजाय गर्दा पनि कसूरदारका अपराधजन्य कार्यको समग्रता (Total Criminality) लाई भने अदालतले सदा विचार गर्नुपर्छ । फरक कसूरमध्ये कसैमा अधिकतम हदको सजाय भइसकेको छ भने सोमा नाघ्ने गरी सजाय गर्नु नहुने ।

- समग्रताको सिद्धान्तलाई एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्ने क्रममा अदालतहरूले सदा मनन गर्नुपर्छ । अदालतको काम बढी सजाय गर्ने पनि होइन न त यसको काम कम सजाय गर्ने नै हो । यसले त उपयुक्त सजाय गर्ने हो । अदालतले कानूनमा उल्लिखित सजायको व्यवस्थालाई कसूरदारको विशेष परिस्थितिमा ढाली उपयुक्त सजाय तोकी सदा कसूरदारको सुधारका सम्भावनाहरू खोज्नुपर्छ । सुधारका सम्भावनाहरू बन्द हुने गरी ढाडै खुस्कने सजाय (Crushing sentence) गर्नु हुँदैन । त्यसैले कुन कसूरमा के कति सजाय गर्ने भन्ने कुराको प्रयोग अंकगणितको हिसाब जस्तो होइन । यसले विवेक र सावधानी खोज्छ जसलाई सजाय तोक्ने र पुनरावलोकन गर्ने सबै न्यायाधीशले मनन गर्नु आवश्यक हुने ।
- कुनै व्यक्तिलाई सर्वस्ववापतको खण्ड हिसाब गर्दा हुने वा म्याद गुजारी फरार रहेको अवस्था वा कैद थुनामा बसेको वा कैद थुनाबाट भागेको अवस्थामा जन्मकैद हुने कसूरमा थपिने कैदबाहेक कैदको अधिकतम हद जन्मकैद हुने देखिन्छ । उपल्लो हदको एउटा व्यवस्था चोरीको २७ नं. मा पनि छ जहाँ विगो, जरिवाना, कैद वा तीनै थोकमासमेत गर्दा पनि चोरीमा आठ वर्ष, नकबजनी वा जबरजस्ती चोरीमा दश वर्ष, रहजनीमा वाह्र वर्ष र डाँकामा १८ वर्षदेखि बढी कैद गर्न हुँदैन भन्नेग उल्लेख गरिएको छ । कसूरको पटकपिच्छे सजाय बढाउँदै लग्ने कुरा पनि केही ऐनहरूमा छ । कसूरदारलाई एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्दा विचार गर्नुपर्ने उपल्लो हदको व्यवस्थाका अलावा कानूनहरूमा विभिन्नी किसिमका अपराधहरूमा यति वर्षदेखि यति वर्ष कैद हुन्छ भन्ने वा ठ्याक्कै यति कैदको सजाय हुन्छ भन्ने व्यवस्था पनि छन् । कसूरदारलाई सजाय तोक्ने यी सबै कुराहरू सान्दर्भिक हुने ।
- अलग अलग मितिमा फैसला एवं कैद ठेक्नुपर्ने अवस्था छ र कसूरदारले अधिल्लो मुद्दाको कैद भुक्तान गरी नसकेको अवस्था छ भने अदालतले दुईवटा कुराहरू उपर विचार गर्नुपर्ने हुन आउँछ । पहिलो, अधि फैसला भएको र पछि फैसला गर्न लागेको दुवै मुद्दामा कैदको हद कति छ । दोस्रो, अधि कैद ठेकिएको मुद्दामा कैदको हद पुगेको अवस्था छ वा छैन । कसूरदारले कैद भोगिरहेको अवस्थामा अर्को कलममा कैद ठेक्नुपर्ने भयो र अधि ठेकिएको जम्मा कैदभन्दा पछि ठेक्नुपर्ने कलमको हद बढी छ भने पछि ठेकिएको कैदको हद ननाघ्ने गरी अदालतले कसूरको गाम्भीर्यता हेरी उपयुक्त कैद ठेक्न सक्छ । त्यसरी पछिल्लो कैद ठेक्दा कैदको गणना भने अधिल्लो मुद्दामा थुनामा परेको मितिदेखि हुने ।
- कुनै व्यक्तिको विरुद्ध अदालतमा मुद्दा चलेको छ र ऊ अदालतबाट जारी म्यादमा उपस्थित नभई फरार रहन्छ भने ऊ कानूनको नजरमा फरार अभियुक्त हो । यस्ता अभियुक्तले कुनै अर्को कसूर गर्छ भने दण्ड सजायको ४१ नं. बमोजिम कैद गाभिने होइन कि थप कैद गर्ने नै कानूनको मनसाय हो । अन्यथा फरार अभियुक्तले पटक

पटक अपराध गर्दा पनि यथार्थमा एउटा मात्र कसूरमा सजाय हुन गई पटके अपराधीले उन्मुक्ति पाउने र मुलुकमा दण्डहीनता मौलाउने हुन्छ। दण्डहीनतालाई रोक्नु अदालतको कर्तव्य हुने।

### २३. ल्यामु तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६४)

- कैदको प्रकृति हेर्दा त्यसलाई कैदको नै सजाय भई कैद बस्नुपर्नेलाई एक प्रकारको र जरिवानाबापत कैद बस्नुपर्नेलाई अर्को प्रकारको भनी फरक छुट्याउन सकिँदैन। जे जसरी कैद बस्नुपरे पनि कैदको प्रकृति एउटै हुने।
- फैसलामा कैदको सजाय तोकिएकोमा थुनामा परेको मितिबाट गणना गर्ने र जरिवानाबापत कैदमा बस्नुपरेमा फैसला भएको मितिबाट मात्र गणना गरिने भनेबाट एउटै प्रकृतिको विषयवस्तुमा दोहोरो मापदण्ड अपनाई असमानता सिर्जना हुन गएको मानिने।
- जरिवानाबापत कैदमा राख्दाको अवधिलाई फैसला भएको मितिबाट मात्र गणना गर्ने गरी छुट्टै कानूनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा जरिवानाबापत कैद तोक्नुपर्दा फैसला भएको मितिबाट हिसाब गर्ने हो भने अगाडि अनुसन्धान तथा पुर्पक्षका क्रममा व्यतित गरेको थुनाको कुनै औचित्यता पुष्टि हुन नसकी व्यक्ति अन्यायमा पर्न जाने देखिन्छ। त्यसैले जरिवाना नतिरेबापत हुने कैदको हिसाब गर्दा पनि पक्राउ परेको दिनदेखि नै लागू हुने गरी एकमुष्ट हिसाब गर्नुपर्ने।
- कानूनी व्यवस्थाभन्दा बाहिर गई गरेको निर्णय वा निर्णयको विषयवस्तुबाट सम्बन्धित पक्षलाई मार्का पर्न गएमा निजलाई उचित उपचार प्रदान गर्न अदालतले त्यस्तो निर्णय वा निर्णयको कुनै अंश बदर गर्न उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने।
- फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख गरे पनि कानूनले समर्थन गर्न नसक्ने कुरालाई पक्षलाई मार्का पर्ने गरी कार्यान्वयन गर्न नमिल्ने।
- कानून अनुसार अदालतबाट भएको फैसला अनुरूपको जरिवाना सजाय तिर्न नसकेबापत कैदमा बस्नुपर्ने अवधि भुक्तान भइसकेपश्चात्को थुनालाई कानूनी थुना मान्न नसकिने।

### २४. अतुल राय वि. राजस्व न्यायाधिकरण अनामनगर (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९७)

- फौजदारी कसूरका सम्बन्धमा विधायिकाले कैद तथा जरिवाना दुवै सजाय हुन सक्ने गरी सजायको व्यवस्था गरेकोमा जरिवाना नतिरेबापत कैद गर्नुपर्दा ऐनमा नै कैदको हद उल्लेख भएको रहेछ भने सो हदमा नबढ्ने गरी विभिन्न अवस्थाका सजायको आधारमा जरिवानाबापत कैदको सिमा निर्धारण गरेको देखिन्छ। तसर्थ दण्ड सजायको महलको ३८(१)(२)(३) र (४) नं. मूल नं. ३८ कै परिपूरक देखिन आउने।
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ३८ नं. को मूल व्यहोरामा जरिवाना वा सरकारी विगोबापत कैद ठेक्नु पर्दा भन्ने वाक्यांश उल्लेख भई कैद वा जरिवाना दुवै सजाय भएकोमा जरिवाना नतिरेबापत कैद ठेक्नु पर्दा चार वर्षभन्दा बढी अवधि कैद ठेक्नु हुँदैन भनी ३८ नं. को देहाय १ मा उल्लेख भएकोले उक्त मूल व्यहोरा ले देहाय १ लाई नै प्रष्टरूपले सम्बोधन गरेको देखिन आएकोले मूल व्यहोरालाई देहाय

१, २, ३ र ४ ले पूर्णता गरेको छ। तसर्थ दण्ड सजायको महलको ३८ नं. र ३८ नं. को देहाय १ ले गरेको कानूनी व्यवस्थालाई स्वतन्त्र तथा छुट्टाछुट्टै कानूनी व्यवस्था भन्नु मिल्ने देखिन नआउने।

- निवेदकलाई कैद र जरिवाना दुवै सजाय हुने ठहरी सजाय भएको र जरिवाना नतिरेको अवस्थामा दण्ड सजायको महलको ३८ नं.को देहाय १ अनुसार जरिवाना नतिरेबापत ४ वर्ष कैद गर्न सकिने नै हुँदा राजस्व न्यायाधिकरण काठमाडौंले यी रिट निवेदकलाई जरिवाना नतिरेबापत ४ वर्षको कैद ठेकेको गैरकानूनी नभई कानून बमोजिम नै भएको देखिन आउने।

**२५. लेखनाथप्रसाद यादव वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहा (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०५)**

- अपराधका सम्बन्धमा कस्तो दण्ड निर्धारण गर्ने भन्ने कुरा विधायिकी अधिकारको कुरा हो। यसमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन। अदालतले कानूनको न्यायोचित एवम् विवेकशील व्याख्या गरी कानूनलाई जीवन्तता दिने कार्य गर्न सक्दछ। अदालतद्वारा गरिने कानूनको व्याख्याद्वारा कानूनले गतिशीलता प्राप्त गर्दछ। गतिशीलता न्यायको आयाम पनि हो। विधायिकाले एउटा कानूनमा भएको सजायमा संशोधन गरी अर्को सजायको व्यवस्था गरेको अवस्थामा सोबाट असर पर्ने कसूरदार तथा पीडितलाई पर्ने असरका बारेमा अदालतले न्यायका सन्दर्भमा विचार गर्नुपर्ने।
- कानूनका व्याख्याका अन्य सिद्धान्त पद्धति हुँदाहुँदै पनि मुद्दाका प्रकृति र सन्दर्भका आधारमा कानून व्याख्यालाई गतिशीलरूपमा तथा व्यक्तिको हित र सुविधालाईसमेत मध्यनजर गरेर हेर्नु पर्दछ। कानून व्याख्याको Beneficial Construction अनुसार पनि व्याख्या गरी न्याय प्रदान गर्न अदालतपछाडि पर्न नहुने।
- पहिले बढी सजाय भएको कानूनलाई पछि कम सजाय हुने घोषणा संशोधित ऐनद्वारा गरेको अवस्थामा विधायिकाको मनसाय बढी सजाय गर्ने नभई कम सजाय गर्नेतर्फ रहेको संशोधनबाट स्पष्ट देखिने।
- प्रतिवादीलाई हुनसक्ने अधिकतमहदको सजाय भुक्तान भइसकेको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको हकमा रहेको पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको फैसला हुँदासम्म परिणामतः निवेदकलाई अन्याय पर्न जाने देखिई वैकल्पिक उपचारको माध्यम नै अप्रभावकारी देखिन आएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई लाग्नसक्ने अधिकतम हदको कैदभन्दा बढी सजाय गर्नु गैरकानूनी देखिने हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने।

**२६. उदयशंकर मण्डल वि. सुर्खेत जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३०)**

- बालबालिकालाई थुनामा वा कैदमा राख्ने कुरालाई अन्तिम विकल्प (Only as a measure of last resort) र न्यूनतम अवधि (For the shortest appropriate period of time) का लागि मात्र प्रयोगमा ल्याउनुपर्ने।
- बालबालिकाको सर्वोत्तम हितका दृष्टिले हेर्दा जरिवाना तिर्न नसकेको कारणबाट कैदमा राख्नु उपयुक्त नदेखिने।
- पारिवारिक संरक्षण, सहयोग पाउने अवस्थाका राम्रो आर्थिक हैसियतसमेत भएका बालबालिकाले जरिवानाबापत कैद बस्नु पर्ने स्थिति रहँदैन। तर त्यसप्रकारको