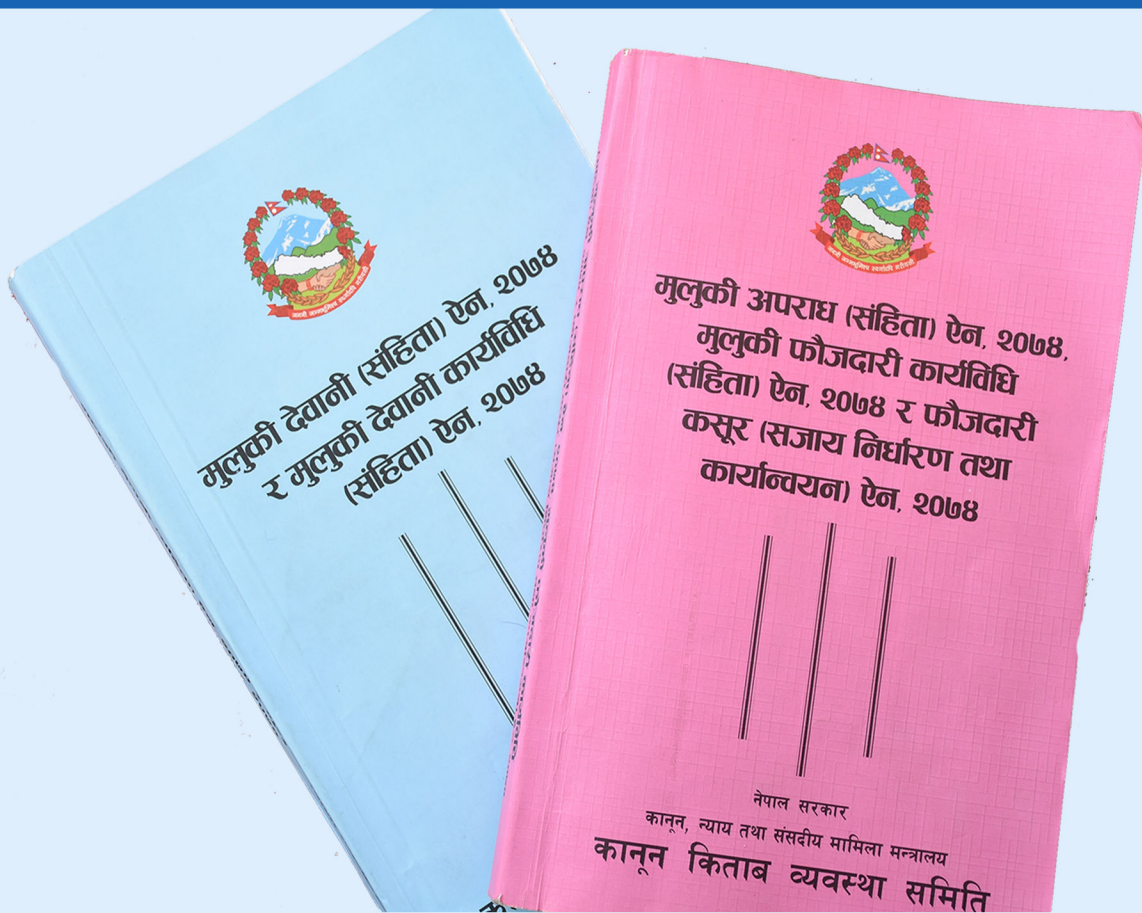


# देवानी तथा फौजदारी संहिता स्रोत सामग्री, २०७५ (भाग-२)



राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल  
मनमैजू, काठमाडौं

# देवानी तथा फौजदारी संहिता स्रोत सामग्री, २०७५



राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल  
मनमैजू, काठमाडौं

## तयारी समूह

माननीय श्री केशरीराज पण्डित, कार्यकारी निर्देशक, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

माननीय न्यायाधीश श्री केशवप्रसाद वास्तोला, फ्याकल्टी/जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

माननीय न्यायाधीश श्री इश्वर पराजुली, फ्याकल्टी/जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

श्री राजनकुमार के.सी. कार्यक्रम व्यवस्थापक, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

सम्पादक: माननीय श्री बासुदेव न्यौपाने

सह सम्पादक: श्री केदार घिमिरे

डिजाइन : प्रतिक्षा श्रेष्ठ

प्रकाशन प्रति: ५०० प्रति

प्रकाशक: राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

प्रकाशन मिति: २०७५ आषाढ

मुद्रण: फरम्याट प्रिन्टिङ्ग प्रेस

सहयोग: गर्भनेन्स फ्यासिलिटी (Governance Facility )



## प्राक्कथन

न्यायिक निकायमा कार्यरत न्यायाधीश, कर्मचारी तथा कानून व्यवसायीका अतिरिक्त अर्द्धन्यायिक निकायमा कार्यरत न्यायिक काम गर्ने जनशक्तिहरूको कार्यक्षमता र व्यवसायिक दक्षता अभिवृद्धि गर्ने उद्देश्यले वि.सं. २०६० सालमा अध्यादेशबाट स्थापना भएको हो। अध्यादेशलाई प्रतिस्थापन गरि हाल राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, ऐन २०६३ बमोजिम कार्य सम्पादन गर्दै आएको छ। प्रतिष्ठानको सर्वोच्च निकाय न्यायिक प्रतिष्ठान परिषद्मा सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशज्यूको अध्यक्षतामा १६ सदस्यीय परिषद्को व्यवस्था गरिएको छ। जसले प्रतिष्ठानको नीति निर्धारण गर्ने, योजना स्वीकृत गर्ने तथा प्रतिष्ठानबाट भए गरेका कामको समीक्षा गर्ने लगायतका कामहरू गर्दछ। यसै गरी प्रतिष्ठानका कार्यकारी निर्देशकको अध्यक्षतामा ७ सदस्यीय कार्यकारी समिति रहेको छ। जसले प्रतिष्ठानको तर्फबाट गर्नुपर्ने सम्पूर्ण दैनिक काम कारवाही, प्रशिक्षण, अनुसन्धान लगायतका कार्यहरू नियमितरूपमा गर्दछ।

प्रतिष्ठानले स्थापना कालदेखि नै न्यायाधीश, न्याय सेवाका अधिकृत तथा कर्मचारी, सरकारी वकिल, कानून व्यवसायी र अर्द्धन्यायिक निकायमा कार्यरत जनशक्तिको क्षमता विकासका लागि विभिन्न प्रकारका प्रशिक्षण, कार्यशाला, गोष्ठी, प्रवचन, अन्तर्क्रिया जस्ता कार्यक्रमहरू सञ्चालन गर्दै आएको छ। यसका अतिरिक्त प्रतिष्ठानले न्याय र कानून सम्बन्धी विभिन्न विषयमा अध्ययन अनुसन्धानका कामहरू समेत गर्दै आएको छ। प्रतिष्ठानको उद्देश्य अनुरूप विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय दातृ निकायहरूसँगको समन्वय र सहकार्यमा समेत प्रतिष्ठानले विभिन्न प्रशिक्षण, गोष्ठी, सेमिनार सञ्चालन गर्नुका अतिरिक्त अनुसन्धान, प्रशिक्षण पाठ्यक्रम विकास, स्रोत सामग्री तयारी लगायत जानकारीमूलक पुस्तिकाहरू समेत तयार गरी प्रकाशन गर्दै आएको छ।

यसैसन्दर्भमा **Governance Facility (GF)** सँगको सहयोगमा प्रतिष्ठानले प्रस्तुत स्रोत सामग्री तयार गरेको छ। मुलुकी ऐनलाई प्रतिस्थापित गर्दै लागू भएको मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, मुलुकी अपराध कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, मुलुकी देवानी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ मुलुकी देवानी अपराध कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र सजाय निर्धारण ऐन, २०७४ मा व्यवस्था भएका विविध विषयहरूका बारेमा अदालत तथा न्यायिक निकायमा कार्यरत न्यायाधीश तथा अधिकृतहरू, सरकारी वकीलहरू, कानून व्यवसायीहरू, विभिन्न निकायमा कार्यरत कानून अधिकृतहरू तथा कानून र न्यायका अन्य सरोकारवालाहरूलाई जानकारी गराउनु यो स्रोत सामग्रीको प्रमुख उद्देश्य हो। यो स्रोत सामग्री मूलरूपमा राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानले अपराध संहिताका सम्बन्धमा सरोकारवालाहरूका लागि सञ्चालन गर्ने प्रशिक्षण कार्यक्रमका सहभागीहरूलाई स्रोत सामग्री रूपमा प्रयोग गर्न सकिने गरी



तयार गरिएको छ। यसबाट न्याय र कानूनका सरोकारवालाहरू सबैलाई लाभ पुग्ने कुरामा प्रतिष्ठान विश्वस्त छ।

प्रस्तुत स्रोत सामग्री तयार गर्ने कार्यमा संलग्न रहनु भएका विभिन्न विषयका विज्ञहरू जसले अथक परिश्रम गरी यो रूपमा तयार गर्नु भयो वहाहरूको सो योगदानको उच्च कदर गर्दै वहाहरू प्रति प्रतिष्ठान हार्दिक आभार प्रकट गर्दछ । साथै यो स्रोत सामग्री तयार गर्न आर्थिक सहयोग प्रदान गर्ने सहयोगी संस्था गर्भनेन्स फ्यासिलिटी (Governance Facility) का प्रमुख केरोलिन भानदेनाविले र सिनियर प्रोग्राम एण्ड पार्टनरसिप अफिसर, ह्यूमन राईट्स श्री समिर घिमिरेलाई पनि धन्यवाद दिन चाहान्छ । त्यस्तै यो स्रोत सामग्री तयार गर्न र प्रकाशन गर्ने कार्यमा व्यवस्थापकीय प्रबन्धका लागी प्रतिष्ठानका रजिष्ट्रार श्री गजेन्द्र बहादुर सिंह र प्रतिष्ठानका कार्यक्रम व्यवस्थापक श्री राजन के.सी. र प्रतिष्ठानका अन्य कर्मचारीहरू प्रति प्रतिष्ठान धन्यवाद दिन चाहान्छ ।

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

## विषय सूची

क्र.सं.	विषय	लेखक	पेज नं.
१	फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ का मूलभूत विशेषताहरु	उपेन्द्र प्रसाद गौतम	१-१८
२	देवानी कार्यविधि संहिताका मुख्य विशेषता, हकदैया र हदम्याद	वासुदेव न्यौपाने	१९-३८
३	देवानी तथा फौजदारी संहितामा अधिकार क्षेत्रसम्बन्धी व्यवस्था	विनोद प्रसाद शर्मा	३९-५४
४	पक्राउ, म्यादथप, अभियोगपत्र र थुनछेक आदेश	शिवबहादुर रानाभाट	५५-८२
५	संहिताहरुमा रहेको म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था	ईश्वर पराजुली	८३-१०२
६	देवानी तथा फौजदारी मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाई तथा पूर्वसुनुवाई छलफलसम्बन्धी व्यवस्था	केशवप्रसाद वास्तोला	१०३-१२३
७	देवानी मुद्दामा प्रतिवाद / प्रतिदावी र तेस्रो पक्षको संलग्नता	उपेन्द्र प्रसाद गौतम	१२७-१४४
८	अन्तर्कालिन आदेश, अन्तरिम आदेश तथा प्रमाण परिक्षण सम्बन्धी व्यवस्था	ईश्वर पराजुली	१४५-१६२
९	फैसला, पुनरावेदन र फैसला कार्यान्वयन	एकराज आचार्य	१६३-१८८
१०	सजायसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त र कानूनी व्यवस्था	डा. श्रीप्रकाश उप्रेती	१८९-२१२
११	सजायको उद्देश्य तथा निर्धारणका आधारहरु	डा. हरिवंश त्रिपाठी	२१३-२३८
१२	दण्डको सुधारात्मक प्रणालीसम्बन्धी व्यवस्था	श्रीकृष्ण भट्टराई	२३९-२५०

१३	फौजदारी मुद्दामा क्षतिपूर्ति तथा पीडित राहत कोषसम्बन्धी व्यवस्था	ईश्वर पराजुली	२५१-२६८
१४	पुनःस्थापकीय न्याय र संहितामा यस सम्बन्धी व्यवस्था: एक चर्चा	केशरीराज पण्डित	२६९-३०४
१५	गाली बेइज्जतीसम्बन्धी सैद्धान्तिक अवधारणा र अपराध संहितामा यस सम्बन्धी व्यवस्था	गजेन्द्र बहादुर सिंह	३०५-३२०

## फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ का मूलभूत विशेषताहरू

- उपेन्द्र प्रसाद गौतम\*

### १. सामान्य परिचय

सारवान कानूनद्वारा सृजना गरिएका हक अधिकारको हनन भएको अवस्थामा सोको उपचार वा प्रचलनको लागि अलम्बन गरिने कानूनलाई कार्यविधि कानून भनीन्छ। बिपेश गरी मुद्दा मामिला वा विवादको निरोपणका रोहमा साधिकार निकायबाट बाध्यात्मक रूपमा पालना वा लागु गरिने कानून नै कार्यविधि कानून हो। कार्यविधि कानूनको उपेक्षा गरिएको वा सोको पालना वा अवलम्बन नगरिएको निर्णयले वैधता पाउन सक्दैन अर्थात त्यस्तो निर्णय त्रुटीपूर्ण मानिन्छ। कार्यविधि कानूनले विवादको निरोपण प्रकृत्यामा एकरूपता कायम गर्नुको साथै निर्णय प्रकृत्यामा सरल तथा बोधगम्य मार्गदर्शन गर्दछ। यसबाट न्यायिक प्रकृत्याको निश्चितता तथा स्वच्छ न्यायको प्रत्याभूती हुन्छ। कार्यविधि कानूनलाई देवानी र फौजदारी गरी दुइ भागमा विभाजन गरिएतापनि प्रस्तुत शिर्षकमा फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ का मुलभूत विशेषताको चर्चा गर्ने प्रयास गरिएको छ।

### २. फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ का मुख्य विशेषताहरू

फौजदारी कार्यविधि संहिताका मुख्य विशेषताहरू देहाय बमोजिम छन्:

#### ➤ फौजदारी कार्यविधिसम्बन्धी एकीकृत कानून

प्रस्तुत ऐनको प्रस्तावनामा नै फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान, अभियोजन, दायरी, कारवाही, सुनुवाइ र किनारा तथा सोसँग सम्बन्धित अन्य कार्यविधि र त्यस्ता मुद्दामा भएको फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धी प्रचलित कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी कार्यविधि कानूनलाई सरलीकृत र समयानुकूल बनाउन भन्ने उद्देश्य उल्लेख भएको सन्दर्भमा यस ऐनले विभिन्न कानूनहरूमा छरिएका कानूनहरूलाई एकीकृत गर्नुको साथै समय सापेक्ष केही नयाँ व्यवस्थाहरू समेत समावेश गर्दै विभिन्न समयमा प्रतिपादन भएका कानूनी सिद्धान्तहरूलाई समेत समय सापेक्ष रूपमा समावेश गरी एकीकृत र सरल तथा बोधगम्य कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

---

\* फयाकल्टी/जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान।

➤ **फौजदारी मुद्दाको स्पष्ट परिभाषा**

प्रस्तुत ऐनको दफा २ को खण्ड(ठ) मा फौजदारी मुद्दा भन्नाले अनुसूची १, अनुसूची २, अनुसूची ३ वा अनुसूची ४ अन्तर्गतका मुद्दाहरू सम्झनु पर्छ भनी स्पष्ट परिभाषा गरेको पाइन्छ। यसबाट कुन मुद्दा फौजदारी हुन भनी किटानी भएको छ।

➤ **सामान्य कानून**

कुनै खास कसूरको अनुसन्धान, अभियोजन, कारवाही वा अधिकारक्षेत्रको सम्बन्धमा कुनै छुट्टै ऐनद्वारा विशेष व्यवस्था भएकोमा सोही बमोजिम हुने र सो बाहेक अन्य कार्यविधिको विषयमा यस ऐन बमोजिम हुनेगरी प्रस्तुत ऐनलाई सामान्य कार्यविधि कानूनको रूपमा राखिएको छ।<sup>१</sup>

➤ **अनुसन्धान, अभियोजन र मुद्दा हेर्ने निकायको भूमिकामा अभिवृद्धि**

प्रस्तुत ऐनमा सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले जाहेरी वा सूचना दर्ता गर्न इन्कार गरेमा सम्बन्धित जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयमा दर्ता गर्न सकिने व्यवस्था<sup>२</sup> गरेको छ भने कुनै व्यक्तिलाई कसूरको अनुसन्धानको सिलसिलामा पक्राउ गर्न पर्ने भएमा मुद्दा हेर्ने अधिकारी बाट अनुमति लिएर मात्र पक्राउ गर्न पर्ने व्यवस्था गरेको छ। तर तत्काल पक्राउ गर्न पर्ने अवस्था भई पक्राउ गर्न अनुमति लिन सम्भव नभएमा अनुसन्धान अधिकारीले तत्कालै जरुरी पक्राउ पूर्जी जारी गरी पक्राउ गरी मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गरी स्वीकृति लिएर मात्र मुद्दाको कारवाही गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ।<sup>३</sup> यी व्यवस्थाहरूबाट अनुसन्धान, अभियोजन र मुद्दा हेर्ने निकायको भूमिकामा अभिवृद्धि भएको देखिन्छ।

➤ **अनुसन्धान गर्न विशेष टोली गठन गर्न सक्ने<sup>४</sup>**

यस ऐनको अनुसूची १ वा २ को कुनै कसूरको गम्भीरता हेरी छुट्टै अनुसन्धान टोली गठन गर्न उपयुक्त देखिएमा विशेषज्ञ समेत रहेको अनुसन्धान टोली गठन गरी अनुसन्धान गर्न सकिने व्यवस्था गरिएको छ।

➤ **अन्य न्यायिक तथा अर्ध न्यायिक निकायलाईसमेत लागू हुने**

प्रस्तुत ऐन सामान्य कानून भएकोले कुनै खास कसूरको अनुसन्धान, अभियोजन, कारवाही वा अधिकारक्षेत्रको सम्बन्धमा कुनै छुट्टै ऐनद्वारा विशेष व्यवस्था भएकोमा बाहेक

<sup>१</sup> फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा ३।

<sup>२</sup> ऐन, दफा ५।

<sup>३</sup> ऐन, दफा ९।

<sup>४</sup> ऐन, दफा १२।

अन्य सामान्य कार्यविधिको विषयमा जुनसुकै न्यायिक तथा अर्ध न्यायिक निकायको लागि प्रस्तुत ऐन लागु हुने व्यवस्था भएको पाइन्छ।<sup>५</sup>

➤ **हिरासतमा राख्न सकिने अवधि र कार्यविधिको व्यवस्था**

कुनै व्यक्तिलाई कसूरको अनुसन्धानको लागि पक्राउ गरेपछि चौबीस घण्टाभित्र जतिसक्दो चाँडो मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराउन पर्नेछ र सो विपरित हिरासतमा राख्न पाइने छैन। उल्लेखित म्याद भन्दा बढी हिरासतमा राख्नु परेमा अनुसन्धान गर्ने निकायले सरकारी वकिल कार्यालय मार्फत अभियोग लागेको आधार र हिरासतमा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने कारण समेत खुलाई मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष अनुमतिको लागि निवेदन दिनपर्ने व्यवस्था गरिएको छ। यसरी हिरासतमा राख्नुपर्ने आवश्यक देखिएमा बढीमा पच्चीस दिनसम्मको लागि हिरासतमा राख्न दिन सकिने व्यवस्था ऐनको दफा १४ मा गरिएको छ। त्यसैगरी अनुसूची -१ अन्तर्गतको कसूर मध्ये राष्ट्रपति उपरको आक्रमण, जासूसी, सैनिक भड्काउने, नेपाल राज्य विरुद्ध युद्ध गर्ने वा नेपालसँग युद्धमा संलग्न राज्यका सेनालाई सहयोग गर्ने वा विस्फोटक पदार्थ, अपहरण र शरीर बन्धक सम्बन्धी कसूरको अनुसन्धान पच्चीस दिनको समयविधिभित्र पूरा हुन नसक्ने भन्ने कारण सहितको प्रतिवेदन अनुसन्धान गर्ने अधिकारी तथा सरकारी वकिल दुवैले मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गरेमा बढीमा पन्ध्र दिनसम्म थप हिरासतमा राख्न दिन सकिने व्यवस्था गरिएको छ।<sup>६</sup> उल्लेखित कानूनी व्यवस्थाले केही मुद्दाहरूमा प्रस्तुत सामान्य कानून अन्तर्गत पनि हिरासतमा राख्नसक्ने अवधि थप १५ दिनसम्म बढाएको देखिन्छ। यसबाट केही मुद्दाहरूलाई विशेष महत्व दिइ सोको अनुसन्धानलाई समेत विशेष गम्भीर रूपमा लिएको देखिन्छ। तर केही विशेष परिस्थितिमा भने कसूरको प्रकृति हेरी अनुसन्धान अधिकारीले पर्चा खडा गरी तारेखमा राखी अनुसन्धान गर्न सक्ने व्यवस्था समेत उल्लेखित कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत नै गरिएको छ। त्यसैगरी हिरासतमा रहेको व्यक्तिलाई धरौट वा जमानत लिइ हाजिर जमानी वा तारेखमा राखी अनुसन्धान गर्न सकिने व्यवस्था समेत प्रस्तुत ऐनमा गरिएको छ।<sup>७</sup>

---

<sup>५</sup> ऐजन, दफा ३।

<sup>६</sup> ऐजन, दफा १४।

<sup>७</sup> ऐजन, दफा १५।

➤ नेपाल बाहिर भए गरेको कसूरको अनुसन्धान

यस सम्बन्धमा प्रस्तुत संहिताको दफा ३० मा भएको व्यवस्था निम्नानुसार रहेको छः-

(१) नेपाल बाहिर भए गरेको कसूरको सम्बन्धमा नेपालको अदालतमा मुद्दा चल्ने कानूनी व्यवस्था भएमा यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि देहाय बमोजिमको रीत पुन्याई भएको त्यस्तो कसूरको अनुसन्धान यसै ऐन बमोजिम रीतपूर्वक भए गरेको मानिनेछ :-

(क) नेपालका अदालतमा मुद्दा चलन सक्ने फौजदारी कसूरको अनुसन्धान एक अर्का मुलुकका अधिकार प्राप्त अनुसन्धान अधिकारीबाट हुन सक्ने गरी कुनै मुलुकसँग कुनै सन्धि भएको रहेछ भने त्यस्तो सन्धिको व्यवस्था बमोजिम भएको अनुसन्धान,

(ख) खण्ड (क) बमोजिमको सन्धि भएको रहेनछ भने कूटनैतिक माध्यम मार्फत कसूर भएको मुलुकको अनुमति प्राप्त गरी त्यस्तो मुलुकको अधिकार प्राप्त अधिकारीको सहयोगमा नेपाल सरकारले तोकेको अनुसन्धान अधिकारीले गरेको अनुसन्धान,

(ग) खण्ड (क) वा (ख) बमोजिम अनुसन्धान हुन सक्ने अवस्था रहेनछ भने जुन मुलुकमा कसूर भएको हो सोही मुलुकको अधिकार प्राप्त अनुसन्धान अधिकारीले गरेको अनुसन्धान,

(घ) खण्ड (ग) बमोजिम पनि सम्भव नभएको अवस्थामा जुन इलाकामा अभियुक्त फेला परेको छ सोही इलाकामा वा अभियुक्त फेला नपरेकोमा निजको स्थायी बसोबास भएको इलाकाको अधिकार प्राप्त अनुसन्धान अधिकारीले गरेको अनुसन्धान।

(२) उपदफा (१) बमोजिम भएको अनुसन्धानको प्रतिवेदन वा त्यससँग सम्बन्धित लिखतहरू नेपाली भाषा बाहेकको अन्य भाषामा भएका रहेछन् भने त्यस्ता लिखतको नेपाली भाषामा प्रामाणिक अनुवाद गरी अदालतमा पेश गर्नु पर्नेछ।

➤ फौजदारी मुद्दाको कारबाहीमा पीडितको सहभागिता<sup>५</sup>

कुनै कसूरका सम्बन्धमा कुनै व्यक्तिका विरुद्ध मुद्दा चलाउन तत्काल सङ्कलित सवुद प्रमाण पर्याप्त नभई सरकारी वकिलले मुद्दा नचल्ने निर्णय गरेकोमा त्यस्तो कसूरमा कुनै

<sup>५</sup> ऐजन्, दफा ३२(६), दफा ४१ र ४२।

व्यक्तिको निजी सम्पत्ति वा बिगो हानि, नोक्सानी सम्बन्धी देवानी दायित्वका विषय समेत समावेश भएको रहेछ भने वा उपल्लो तहबाट मुद्दा चल्ने निर्णय गरेमा सरकारी वकिलले सोको सूचना जाहेरवाला वा त्यस्तो कसूरबाट पीडित व्यक्तिलाई सम्बन्धित अनुसन्धान अधिकारी मार्फत दिनु पर्ने व्यवस्था गर्नुको साथै पीडित लाई क्षतिपूर्ति भराइदिन दावी लिने समेतको व्यवस्था गरेको छ।

➤ **अभियोजन तथा मुद्दाको दायरी र पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइ दिने दावी<sup>९</sup>**

प्रस्तुत संहिताले अभियोग पत्रमा खुलाउन पर्ने विवरणलाई विस्तृतीकरण गरेको छ भने पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइदिनको लागि समेत अभियोमा नै दावी लिनपर्ने व्यवस्था गर्दै मुद्दा नचल्ने निर्णय गरेकोमा पीडितको हानी नोक्सानी भएको विगो समेतका देवानी दायित्वसम्बन्धी सूचना सरकारी वकिल मार्फत पीडितलाई दिनपर्ने व्यवस्था गरिएको छ। त्यस्तोमा सम्बन्धित व्यक्तिले ६० दिनभित्र आफैले मुद्दा दायर गर्न सक्ने व्यवस्था समेत गरेको छ।

➤ **सजाय कम गर्ने माग दावी लिई अभियोग पत्र दायर गर्न सकिने<sup>१०</sup>**

कुनै कसूरको अभियुक्तले अनुसन्धान अधिकारीलाई त्यस्तो कसूरको अनुसन्धान गर्न सहयोग पुऱ्याएमा त्यस बापत त्यस्तो अभियुक्तलाई कानून बमोजिम हुने सजायमा छुट हुन अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकिल समक्ष सिफारिस गर्न सक्नेछ। सरकारी वकिलले त्यस्तो सिफारिसलाई समेत विचार गरी अभियुक्तले आफूले गरेको कसूर अनुसन्धान अधिकारी वा सरकारी वकिल समक्ष पूर्ण रुपमा स्वीकार गरी साबिती भएमा निजलाई हुने सजायमा पच्चीस प्रतिशतसम्म र अभियुक्तले आफू समेत संलग्न भएको कसूरमा साबित भई सो कसूरमा संलग्न अन्य कसूरदार वा गिरोह वा कसूर गराउन निर्देशन दिने मुख्य व्यक्ति वा कसूरको सम्बन्धमा विस्तृत तथ्य बताउन वा कसूरमा संलग्न व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न वा कुनै सङ्गठित वा समूहगत रुपमा भएको कसूर भए सो कसूरमा संलग्न अन्य व्यक्तिहरू वा त्यस्तो कसूरको आपराधिक षडयन्त्र हुने स्थान देखाउन, कसूर गर्न प्रयोग हुने सवारी साधन, यन्त्र, उपकरण वा अन्य वस्तु वा हातहतियार बरामद गर्न वा जफत गर्न सघाउ पुऱ्याएको भए निजलाई हुने सजायमा पचास प्रतिशतसम्म छुट दिन प्रस्ताव गरी शर्त सहितको माग दावी लिई अभियोगपत्र दायर गर्न सक्नेछ। तर सजाय छुटको माग दावी गर्नको लागि

<sup>९</sup> ऐजन, दफा ३२।

<sup>१०</sup> ऐजन, दफा ३३।



सम्बन्धित मुद्दाको मिसिल संलग्न कागजातबाट त्यस्तो अभियुक्तले त्यस्तो सहयोग गरेको कुरा स्पष्ट रूपमा देखिनु पर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरिएको छ।

उल्लेखित कानूनी व्यवस्था भए तापनि देहायका कसूरका सम्बन्धमा वा अवस्थामा सजायमा छुट हुने माग दावी गर्न सकिने छैन भन्ने व्यवस्था समेत गरेको छ:

(क) एकपटक यस दफा अन्तर्गतको सुविधा पाइसकेको,

(ख) कैद सजाय पाएकोमा त्यस्तो कैद भुक्तान गरेको अवधि तीन वर्ष पूरा नगरेको,

(ग) जुन कसूरमा अभियोग लगाइने हो त्यस्तै कसूरमा एक पटक सजाय पाइसकेको।

साथै उल्लेखित व्यवस्था बमोजिम सजायमा छुट पाउने गरी अभियोगपत्र दायर भइसकेपछि त्यस्तो अभियुक्तले अदालतमा अनुसन्धान अधिकारी वा सरकारी वकिल समक्ष दिएको भन्दा फरक बयान दिएमा वा प्रतिकूल प्रमाण दिएमा वा आफ्नो कसूर इन्कार गरेमा वा न्यायिक कारबाहीमा सहयोग नपुऱ्याएमा निजले यस दफा बमोजिमको सुविधा पाउन सक्ने छैन। प्रस्तुत फरक बयान दिएमा वा प्रतिकूल प्रमाण दिएमा भन्ने कुराको एकिन गर्न पर्ने कुरा छलफल र व्याख्याको विषय बन्नसक्ने देखिन्छ। यसरी छुट पाउन नसक्ने भन्ने अवस्थामा सरकारी वकिलले प्रस्ताव गरिएको छुट सजाय रद्द गरी थप सजायको माग गरी अदालतमा निवेदन दिनु पर्नेछ र त्यस्तो निवेदन सोही अभियोग पत्रको अभिन्न अङ्ग हुनेछ भन्ने समेतको कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

➤ **खास किसिमका सानातिना कसूरमा मुद्दा दायर गर्न आवश्यक नहुने**<sup>११</sup>

पहिलो पटक गरेको एक हजार रुपैयाँसम्म विगो भएको बगलीमारासम्बन्धी कसूर, पहिलो पटक गरेको भिक्षा माग्ने कसूर, तीन हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा एक महिनासम्म कैद वा दुवै सजाय हुने पहिलो पटक गरेको अन्य कुनै कसूर जस्ता सानातिना कसूरमा मुद्दा दायर गर्नु व्यवहारिक नभएको वा सार्वजनिक हितलाई खास असर नपर्ने देखिएमा सरकारी वकिलले त्यस्तो अभियुक्तलाई भविष्यमा त्यस्तो कसूर नगर्ने कबुलियत गराई महान्यायाधिवक्ताको स्वीकृति लिई त्यस्तो व्यक्ति विरुद्ध मुद्दा दायर नगर्ने निर्णय गर्न सक्नेछ तर त्यसरी मुद्दा नचलाउने निर्णय गर्नुअघि सरकारी वकिलले कसूरको विगो जफत गर्नु पर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरिएको छ। यसरी जफत गरिएको विगो कसूरबाट पीडित व्यक्ति रहेछ भने निजलाई र नभएमा कानून बमोजिम स्थापित पीडित राहत कोषमा दाखिला गर्नु पर्नेछ।

<sup>११</sup> ऐजन, दफा ३४।

उल्लेखित मुद्दा दायर नगरिएकोमा त्यस्तो व्यक्तिले त्यस्तो मितिबाट तीन वर्ष भित्र यस ऐन अन्तर्गतको कुनै कसूर गरेमा निजलाई पहिले गरेको कसूरको सजाय समेत थप हुनेछ। तर यसरी मुद्दा नचलाउने निर्णय भएकोमा पीडितलाई तत्काल त्यसको सूचना दिनु पर्नेछ भन्ने समेतको कानूनी व्यवस्था पनि प्रस्तुत प्रावधान अन्तर्गत नै गरिएको छ।

➤ **थप दावी लिन सकिने र अभियोगपत्र संशोधन गर्न सक्ने**

कुनै मुद्दा अदालतमा दायर भैसकेपछि त्यस्तो मुद्दामा अन्य सम्बद्ध थप प्रमाणहरूबाट मुद्दा दायर भैसकेका अभियुक्त बाहेक अन्य अभियुक्तहरू उपर समेत दावी लिनु पर्ने भएमा वा मुद्दा दायर भई अभियुक्त कायम भई सकेका व्यक्ति उपर थप अभियोग लगाउनु पर्ने देखिएमा त्यसको कारण खुलाई थप अनुसन्धान गर्न लगाई अन्य थप अभियुक्तको हकमा समेत थप दावी लिई सरकारी वकिलले मुद्दा दायर गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था प्रस्तुत संहिताको दफा ३५ ले गरेको छ। त्यसैगरी एकपटक दायर भैसकेको मुद्दामा थप प्रमाण फेला परी पहिले लिएको माग दावी संशोधन गर्नु पर्ने देखिएमा अभियोगपत्रमा संशोधन गर्न शुरु तहको सम्बन्धित अदालतमा कारण खुलाई निवेदन दिन सक्ने व्यवस्था संहिताको दफा ३६ र मुद्दाको अभियोगपत्रमा सानातिना त्रुटी भई सच्याउनु परेमा सम्बन्धित सरकारी वकिलले जिल्ला अदालत समक्ष त्यसको कारण खुलाई निवेदन दिन सक्ने व्यवस्था संहिताको दफा ३७ ले गरेको छ।

➤ **कसूरको वर्गीकरण र पृथक कार्यविधिको व्यवस्था**

प्रस्तुत संहिताको परिभाषा खण्डमा **गम्भीर कसूर** भनी तीन वर्षभन्दा बढी दश वर्षसम्म कैद सजाय हुने र **जघन्य कसूर** भनी जन्मकैद हुने वा दश वर्षभन्दा बढी कैद हुने कसूर सम्झनु पर्छ भनी परिभाषाबाटै कसूरको वर्गीकरण गरेको पाइन्छ। यसबाट **गम्भीर कसूर** र **जघन्य कसूर** अर्थात तीन वर्षभन्दा कम कैदको सजाय हुने कसूरलाई सानातिना कसूर मान्न सकिने भएतापनि दफा ३४ मा सानातिना कसूरको विवरण समेत उल्लेख गरेको देखिँदा त्यसलाई समेत कसूरको वर्गीकरण अन्तर्गत नै हेर्नुपर्ने हुन्छ र यसबाट सामान्य र मुद्दा नचलाउन सकिने प्रकृतिका गरी सानातिना कसूर पनि दुइ प्रकारका हुने देखिन आयो।

साथै प्रस्तुत संहिता सामान्य कानूनको रूपमा रहेतापनि यसले विशेष कानूनमा भएको व्यवस्थालाई असर नगर्ने गरी फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान र कारवाही तथा फैसला कार्यान्वयनको सम्बन्धमा पृथक कार्यविधिको व्यवस्था गरेको छ। साथै प्रस्तुत संहिताले दुनियावादी र सरकारवादी मुद्दामा समेत एकीकृत कार्यविधिको व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

➤ अदालतको क्षेत्राधिकारको स्पष्ट व्यवस्था

प्रस्तुत संहिताको परिच्छेद ४ मा दफा ४५ देखि दफा ४९ सम्म अदालतको क्षेत्राधिकार सम्बन्धी स्पष्ट व्यवस्था गरी कुन कुन अवस्थामा कुन अदालतले मुद्दाको कारवाही गर्नुपर्ने वा कारवाही गर्न सक्ने हो भन्ने समेतको विस्तृत र स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। अधिकार क्षेत्र सम्बन्धी उल्लेखित व्यवस्था विश्वव्यापी विधिशास्त्रीय मान्यतामा आधारित रहेको मानिन्छ। साथै कुनै अभियोगपत्र वा उजुरी अधिकारक्षेत्र नभएको वा वेरितको भएमा दरपिठ गर्नुपर्ने र हदम्याद भित्र दरपिठ भएकोमा बाटोको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र अधिकारक्षेत्र भएको अदालतमा दर्ता गराउन सक्ने व्यवस्था, गर्दै अधिकार क्षेत्र नभएको अवस्थाको परिणाम निर्धारण समेत प्रस्तुत संहिताले गरेको छ। अधिकार क्षेत्रको अभावमा दरपिठ भएपश्चात १५ दिन भित्र अधिकारक्षेत्र भएको अदालतमा दर्ता गराउन सक्ने व्यवस्थाले हदम्याद बढाएको अवस्था देखिन्छ।<sup>१२</sup>

➤ विभिन्न चरणका सुनुवाइहरू

प्रस्तुत संहिताले अधिकार क्षेत्र र हदम्याद सम्बन्धमा<sup>१३</sup> प्रश्न उठेमा पहिले सोही विषयमा एकिन गरी मुद्दाको कारवाही अगाडी बढाउन पर्ने भनी प्रारम्भिक सुनुवाइको व्यवस्था गरेको छ भने ठहर गर्नुपर्ने कुरा यकिन गर्नको लागि वादी प्रतिवादी बीच छलफल गराउन सक्ने<sup>१४</sup> पूर्व सुनुवाइ छलफल सम्बन्धी व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको पाइन्छ। सो बाहेक अभियुक्तले कसूर स्वीकार गरेमा तत्काल फैसला गर्न पर्ने<sup>१५</sup> व्यवस्था र दुनियावादी तथा केही सरकारवादी मुद्दामा समेत मिलापत्र हुनसक्ने<sup>१६</sup> व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहितामा गरिएको छ। यस बाहेक सजाय निर्धारण ऐन, २०७४ ले सजाय निर्धारणको लागि पनि छुट्टै सुनुवाइको व्यवस्था समेत गरेको छ।

---

<sup>१२</sup> ऐजन, दफा ५०।

<sup>१३</sup> ऐजन, दफा ५१।

<sup>१४</sup> ऐजन, दफा १२४।

<sup>१५</sup> ऐजन, दफा १२३।

<sup>१६</sup> ऐजन, दफा ११७।

➤ **मुद्दा फिर्ता सम्बन्धी व्यवस्था<sup>१७</sup>**

प्रस्तुत संहिताले सामान्यत एकपटक दायर भएको मुद्दा फिर्ता लिन सकिने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको छ। तर केही मुद्दाहरूको उल्लेख गरी ती मुद्दाहरू बाहेक अन्य मुद्दाहरूमा केही प्रकृयाहरू तोकि उक्त प्रकृया पूरा गरी मुद्दा फिर्ता लिन सकिने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यसरी फिर्ता लिन नपाइने मुद्दाहरूको सूची नै ऐनमा दिएको कारण अब सरकारले जुनसुकै किसिमका मुद्दा फिर्ता लिन नपाइने व्यवस्थाको प्रत्याभूती भएको देखिन्छ। यसबाट नागरिक अधिकारको सन्दर्भमा सीमित सरकारको अवधारणाको समेत प्रत्याभूत भएको देखिन्छ।

➤ **फैसला कार्यान्वयनमा शीघ्रता**

अदालतले गरेको फैसला वा अन्तिम आदेश उपर चित्त नबुझ्ने पक्षले फैसला भएको थाहा पाएको मितिले तीस दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने व्यवस्थाले पुनरावेदन गर्न पाउने अवधि घटाएको अवस्था देखिन्छ भने अदालतबाट मुद्दा सुनुवाई हुँदाका बखत मुद्दाको पक्ष वा निजको वारिस उपस्थित भएको वा निजको कानून व्यवसायी उपस्थित भई बहस पैरवी गरेको रहेछ र सोही दिन फैसला भएको रहेछ भने मुद्दाको पक्षले त्यस्तो फैसला भएको थाहा पाएको मानिने व्यवस्था तथा फैसला भएको मितिले एक वर्षको अवधि नाघेपछि पक्षले फैसला भएको स्वतः थाहा पाएको मानिने व्यवस्था प्रस्तुत संहिताले गरेको छ<sup>१८</sup>। साथै केही मुद्दाहरूमा कैद बापत रकम तिर्न सकिने<sup>१९</sup> व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ। उल्लेखित कानूनी व्यवस्थाले फैसला कार्यान्वयनमा शीघ्रता हुने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

➤ **साक्षी वा पीडितको संरक्षण र पीडित वा साक्षीको परिचय गोप्य राखिने**

प्रस्तुत संहिताले कुनै खास कसूरबाट पीडित व्यक्ति वा साक्षीको परिचय सार्वजनिक गर्दा त्यस्तो व्यक्ति वा साक्षीको सामाजिक प्रतिष्ठा वा इज्जत उपर प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्ने वा निज उपर अभियुक्त वा अन्य कुनै पक्षबाट अनुचित डर, त्रास वा भय हुन सक्ने वा निजको जीउ, ज्यानको सुरक्षामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने देखिएमा त्यस्तो व्यक्ति वा साक्षीको नाम, थर, वतन वा निजको बाबुको नाम वा निजको परिचय हुन सक्ने अन्य कुनै

---

<sup>१७</sup> ऐजन्, दफा ११६।

<sup>१८</sup> ऐजन्, दफा १३४।

<sup>१९</sup> ऐजन्, दफा १५५।

हुलिया गोप्य राख्न अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकिल मार्फत अदालतलाई अनुरोध गर्न सक्ने र अदालतले त्यस्तो पीडित व्यक्ति वा साक्षीको नाम, थर, वतन, निजको बाबुको नाम वा निजको परिचय गोप्य राख्ने गरी आदेश दिन सक्ने व्यवस्था गरेको छ। यसरी गोप्य राखिएको विवरण मुद्दाको सुनुवाईका बखत वा सो सम्बन्धी प्रकाशन गर्दाका बखत काल्पनिक नामबाटै प्रकाशन गर्नु पर्ने<sup>२०</sup> व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ। साथै अनुसूची —१ वा अनुसूची —२ अन्तर्गतको कसूर सम्बन्धी कुनै मुद्दामा वा कुनै खास कसूरबाट पीडित व्यक्ति वा कुनै मुद्दाको साक्षीको रूपमा रहेका कुनै व्यक्तिलाई अदालत समक्ष उपस्थित हुन वा अदालतमा वकपत्र गरिसकेपछि आफ्नो सुरक्षामा खतरा रहेको छ भन्ने लागेमा निजले त्यसको कारण खुलाई सुरक्षाको प्रबन्ध गरिदिन अदालत समक्ष अनुरोध गरेमा अदालतले त्यस्तो साक्षीको सुरक्षाको प्रबन्ध गर्न सम्बन्धित निकायलाई आदेश दिन सक्ने र अदालतले आदेश दिएमा त्यस्तो सुरक्षाको प्रबन्ध गर्नु पर्ने कर्तव्य त्यस्तो निकायको हुने व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।<sup>२१</sup>

► **बन्द इजलासको व्यवस्था<sup>२२</sup>**

सामान्यत अदालतले मुद्दाको पुर्पक्ष गर्दा खुला इजलासमा गर्नु पर्ने व्यवस्था गरिए तापनि जासुसी, मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार, यौनजन्य कसूर, बालबालिका अभियुक्त वा पीडित भएको मुद्दा, महिला विरुद्धको हिंसा, जवर्जस्ती करणी, हाडनाता करणी वा पति पत्नीबिच चलेको मुद्दा वा अदालतले बन्द इजलासमा सुनुवाई गर्न उचित देखी आदेश गरेको अन्य मुद्दाको पुर्पक्ष बन्द इजलासमा हुन सक्नेछ र त्यस्तो इजलासमा अदालतले त्यस्तो मुद्दासँग सम्बन्धित पक्ष, सम्बन्धित कानून व्यवसायी, अदालतका कर्मचारी र अदालतले आवश्यक देखेका अन्य व्यक्ति बाहेक अरुलाई प्रवेश निषेध गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था गरी प्रस्तुत संहिताले बन्द इजलास सम्बन्धी विशेष व्यवस्था पनि गरेको छ।

<sup>२०</sup> ऐजन्, दफा १८३।

<sup>२१</sup> ऐजन्, दफा ११४।

<sup>२२</sup> ऐजन्, दफा १२९।

- विदेशमा रहे बसेका अभियुक्तका नाममा पक्राउपूर्जी जारी गर्न वा समाहान तामेल गर्न सकिने<sup>२३</sup>

कुनै अदालतमा विचाराधीन रहेको कुनै कसूरको अभियुक्त विदेशमा रहे बसेको भए त्यस्ता व्यक्तिको नाममा पक्राउ पूर्जी जारी गर्नु पर्दा वा समाहान तामेल गर्नु पर्दा पारस्परिक कानूनी सहायता सम्बन्धी प्रचलित कानून बमोजिम त्यस्तो व्यक्तिको नाममा पक्राउ पूर्जी जारी गर्न वा समाहान तामेल गर्न सकिने र त्यसरी जारी भएको पक्राउ पूर्जी वा समाहान तामेल भएको सूचना नेपाल सरकारलाई प्राप्त भएमा सोको जानकारी सम्बन्धित अदालतलाई दिनु पर्नेछ। साथै त्यसरी जारी भएको पक्राउ पूर्जी वा समाहान तामेल हुन नसकेमा त्यस्तो पक्राउ पूर्जी वा समाहान नेपाल सरकारको स्वामित्वमा रहेको राष्ट्रिय स्तरको दैनिक समाचारपत्रमा प्रकाशन गरी वा विद्युतीय सञ्चार माध्यममा प्रसारण गरी तामेल गर्न सकिने व्यवस्था प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।

- प्रमाण परीक्षणसम्बन्धी व्यवस्था

संहिता साक्षी परीक्षण सम्बन्धमा पनि नयाँ व्यवस्था गरिएको छ। अदालतमा दायर भएका मुद्दाका साक्षी अदालतले तोकेको दिन सम्बन्धित पक्षले उपस्थित गराउनु पर्ने व्यवस्था भएतापनि यस ऐनको अनुसूची —१ वा अनुसूची —२ मा उल्लिखित कुनै कसूरसम्बन्धी मुद्दामा सबै प्रतिवादीहरू उपस्थित नभएको कारण साक्षी परीक्षणको प्रकृया शुरु नभएकोमा कुनै पक्षले आफूले दिएको साक्षी तत्काल उपस्थित नगराएमा पछि उपस्थित गराउन नसकिने कारण देखाई त्यस्ता साक्षीहरू तत्कालै उपस्थित गराई वकपत्र गराउन अनुरोध गर्न सक्ने र त्यसरी अनुरोध भएकोमा र त्यस्तो कारण मनासिब भएमा अदालतले सोको कारण खुलाई त्यस्तो साक्षीको तत्कालै वकपत्र गराउन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ। यसरी साक्षीले गरेको वकपत्रमा उपस्थित भएसम्मका मुद्दाका पक्ष विपक्षलाई जिरह गर्न दिनु पर्नेछ र त्यस्तो अवस्था रहेनछ भने त्यस्तो वकपत्रको व्यहोराको हकमासम्म पछि उपस्थित पक्षले खण्डन गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ<sup>२४</sup>।

---

<sup>२३</sup> ऐजन, दफा ६४।

<sup>२४</sup> ऐजन, दफा १०१।

साथै नेपाल सरकार वादी भएको जघन्य वा गम्भीर कसूरसम्बन्धी कुनै मुद्दामा विशेषज्ञ राय व्यक्त गर्ने विशेषज्ञको मृत्यु भएमा वा निज लामो अवधि विदेशमा बसी नेपाल आउन नसक्ने भएमा वा अन्य कारणले निजलाई बुझ्न असम्भव भएमा त्यस्तो विशेषज्ञ साक्षी सरहको वा सोभन्दा माथिको समान विषयको विशेषज्ञबाट विशेषज्ञ राय लिन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ<sup>२५</sup> ।

त्यसैगरि प्रमाण परीक्षण गर्दा कुनै अभियुक्तले कुनै सहअभियुक्तलाई पोल गरेमा त्यसरी पोलेको कुराको हदसम्म त्यस्तो सहअभियुक्तले जिरह गर्न सक्ने व्यवस्था समेत गरिएको छ<sup>२६</sup> । साथै वकपत्र गर्न उपस्थित भएको साक्षीले वकपत्र गर्नुअघि निजले सत्य कुरा मात्र व्यक्त गर्ने उद्घोषण गरी अरुले सुन्ने गरी शपथ लिनु पर्नेछ र त्यस्तो शपथ सम्बन्धित मिसिलमा संलग्न गर्नु पर्नेव्यवस्था पनि छ।<sup>२७</sup> त्यसैगरी साक्षीको वकपत्र गराउँदा न्यायाधीशको इजलासमा गर्नु पर्ने भएतापनि शारीरिक असमर्थताले गर्दा अदालतमा उपस्थित हुन नसक्ने साक्षीको वकपत्र गराउनु पर्दा त्यस्तो साक्षी रहे बसेको ठाउँमा न्यायाधीश आफैँ गई वा आफ्नो मातहतको अधिकृत कर्मचारी खटाई वकपत्र गराउन लगाउन सकिने व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।<sup>२८</sup>

न्यायाधीशले कुनै साक्षीलाई वकपत्र गराउँदा निजको व्यवहार र मुखाकृति कस्तो थियो, निजसँग सोधिएको प्रश्नहरूको जवाफ दिँदा निज उत्तेजित भएको, हडबडाएको वा डराएको थियो वा थिएन, निजको मुखाकृतिबाट निजले दिएको जवाफ साँचो वा झुठो के कस्तो झल्कन्थ्यो जस्ता कुरा र अन्य आवश्यक कुराको सम्बन्धमा आफूलाई लागेको कुराहरूको टिपोट बनाइ सहीछाप गरी मिसिल संलग्न राख्न सकिने र प्रमाणको रूपमा मूल्याङ्कन गर्दा उक्त टिपोटलाई आधार लिन सकिने व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।<sup>२९</sup>

➤ **श्रव्य—दृश्य संवाद (भिडियो कन्फरेन्स) मार्फत साक्षी बुझ्न सकिने**

संहिताको बुझनु पर्ने साक्षी शारीरिक रूपमा अशक्त वा बालबालिका भएको वा सुरक्षाको कारणले गर्दा निजलाई अदालतमा उपस्थित गराउन नसकिने भएमा सम्बन्धित पक्षले सोही व्यहोरा खोली श्रव्य—दृश्य संवाद (भिडियो कन्फरेन्स) मार्फत त्यस्तो साक्षी

<sup>२५</sup> ऐजन, दफा १०२ ।

<sup>२६</sup> ऐजन, दफा १०३ ।

<sup>२७</sup> ऐजन, दफा १०६(२) ।

<sup>२८</sup> ऐजन, दफा १०८ ।

<sup>२९</sup> ऐजन, दफा ११० ।

बुझनको लागि अदालतमा निवेदन दिएकोमा कारण मनासिब देखिएमा तथा कुनै खास प्रकृतिको साक्षीको परीक्षण श्रव्य दृश्य सम्वाद (भिडियो कन्फरेन्स) मार्फत गराउन अदालतले आदेश गरेमा सोही बमोजिम साक्षी परीक्षण गर्नु पर्ने व्यवस्था भएकोमा अदालतको अनुमति लिई मुद्दाको सम्बन्धित पक्ष त्यस्तो सम्वाद स्थलमा उपस्थित भई सोधपुछ, जिरह वा पुनः सोधपुछ गर्न सक्नेछ। यसरी साक्षी बुझदा त्यस्तो साक्षीले व्यक्त गरेको कुरा अभिलेख हुने व्यवस्था गर्नु पर्नेछ र अदालतले श्रव्य—दृश्य संवाद (भिडियो कन्फरेन्स) को अभिलेख राख्नु पर्ने व्यवस्था छ।<sup>३०</sup>

त्यसैगरी संहिताको देहायको अवस्थामा अनुसन्धान अधिकारीले कसूरबाट पीडित व्यक्ति, जाहेरवाला वा साक्षीको बयान, कागज वा कुनै लिखत सरकारी वकिलको रोहवरमा श्रव्य दृश्यका साधन मार्फत अभिलेख गर्न वा गराउन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ।<sup>३१</sup>

- (क) कसूरबाट पीडित व्यक्ति, जाहेरवाला वा कुनै साक्षीलाई अभियुक्तले अनुचित प्रभावमा पारी वा निज उपर डर, त्रास, धम्की देखाई निजलाई अदालतमा उपस्थित हुन नदिने वा अदालतमा उपस्थित भएपनि अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान वा कागजभन्दा प्रतिकूल हुने गरी बयान वा बकपत्र गराउन बाध्य गराउनेछ भन्ने विश्वास गर्नु पर्ने मनासिब कारण भएमा,
- (ख) शारीरिक अशक्तता वा नाबालक भएको कारणले त्यस्तो व्यक्ति, जाहेरवाला वा साक्षी प्रहरी कार्यालय वा सरकारी वकिलको कार्यालयमा उपस्थित हुन नसक्ने भएमा,
- (ग) प्रमाणको रूपमा अदालतमा पेश गरिने वस्तु सो वस्तु रहेको ठाउँबाट उठाएर अदालतमा ल्याउन नसकिने भएमा।

यसरी अभिलेख गरिएको श्रव्य दृश्यका साधनलाई अदालतले प्रमाणको रूपमा स्वीकार गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ।

➤ **नेपाल राज्य बाहिर पनि साक्षी प्रमाण बुझ्न सकिने**

कुनै अदालतमा विचाराधीन रहेको कुनै मुद्दाका सम्बन्धमा नेपाल राज्य बाहिर रहे बसेको कुनै साक्षी वा प्रमाण बुझ्नु परेमा वा बन्दसवाल गर्नु परेमा त्यस्तो विषयमा पारस्परिक कानूनी सहायता सम्बन्धी प्रचलित कानून बमोजिम साक्षी वा प्रमाण बुझ्न सकिने

<sup>३०</sup> ऐजन, दफा १०९।

<sup>३१</sup> ऐजन, दफा १०९।



र त्यसरी बुझिएको साक्षी वा प्रमाणलाई यसै ऐन बमोजिम बुझिएको मानिनेछ। तर त्यसरी बुझिएको साक्षी वा प्रमाणको विवरण सम्बन्धित मुलुकको कानून बमोजिम प्रमाणित भएको हुनु पर्नेछ। यसरी बुझ्नु पर्ने वा बुझिएको साक्षी वा प्रमाण नेपाली भाषा बाहेक अन्य भाषामा बुझिएको रहेछ भने सोको नेपाली भाषामा आधिकारिक अनुवाद गरी अदालतमा पेश गर्नु पर्नेछ। साथै कुनै कसूरको अनुसन्धान वा पुर्पक्षको सिलसिलामा नेपाल राज्य बाहिर रहेको साक्षीलाई बुझ्नु परेमा वा निजको बकपत्र गराउन परेमा त्यस्तो साक्षीलाई सो प्रयोजनका लागि तोकिए बमोजिम श्रव्य दृष्य संवाद (भिडियो कन्फरेन्स) वा अन्य यस्तै प्रविधि मार्फत बुझ्न वा निजको बकपत्र गराउन सकिने व्यवस्था पनि प्रस्तुत संहितामा गरिएको छ। उल्लेखित कानूनी व्यवस्था बमोजिम बुझ्दा वा बकपत्र गराउँदा त्यस्तो साक्षीले भनेको कुरा वा गरेको बकपत्रको अभिलेख हुन पर्ने व्यवस्था भएतापनि यस दफा बमोजिम प्रमाण बुझ्न नसकिएको कारणले मात्र मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न बाधा पुगेको मानिने छैन भन्ने समेतको कानूनी व्यवस्था समेत गरिएको छ।<sup>३२</sup>

➤ **फरार भएको व्यक्तिको सम्बन्धमा विशेष व्यवस्था**

अदालतमा विचाराधीन रहेको मुद्दामा फरार रहेको व्यक्तिको नाममा पक्राउ पूर्जा जारी भई फेला पर्न नसकी पक्राउ हुन नसकेको वा फरार रही अदालतमा उपस्थित नहुने व्यक्तिका हकमा पक्राउ पूर्जा जारी भएको तीस दिनको भोलिपल्टदेखि निज अदालतमा उपस्थित नभएसम्म त्यस्तो व्यक्ति कुनै सरकारी कार्यालय, नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार वा स्थानीय तहको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व वा नियन्त्रणमा रहेको सङ्गठित संस्था, शैक्षिक वा प्राज्ञिक संस्था वा अन्य कुनै सार्वजनिक संस्थाको बहालवाला पदाधिकारी वा कर्मचारी भए निज आफ्नो पदबाट स्वतः निलम्बन भएको मानिनेछ, निजको नाममा रहेको अचल सम्पत्ति रोक्का राखिनेछ। साथै त्यस्तो व्यक्तिको स्वामित्वमा रहेको उद्योग, व्यापार वा व्यवसाय वा आयकर दर्ता सम्बन्धी फर्म, उद्योग, इजाजत पत्र इत्यादि नवीकरण गर्नु पर्ने भएमा नवीकरण गर्ने कार्य स्वतः मुलतवी रहनेछ, र त्यस्तो व्यक्तिको नाममा रहेको धितोपत्रको कारोबार तथा निजले कानून बमोजिम प्राप्त गर्न सक्ने तलब, भत्ता, उपदान, निवृत्तिभरण जस्ता सुविधाहरू स्वतः रोक्का रहेको मानिनेछ। साथै त्यस्तो व्यक्तिले प्रचलित कानून बमोजिम पेटेण्ट, डिजाइन, ट्रेडमार्क, प्रतिलिपी अधिकार जस्ता बौद्धिक सम्पत्तिबाट प्राप्त गर्ने रोयल्टी लाभ वा सुविधा स्वतः रोक्का रहेको मानिनेछ त्यस्तो व्यक्तिको नाममा बैङ्क खाता रहेको जानकारी भए त्यस्तो खाताको सञ्चालन रोक्का राख्न लेखी आएमा बैङ्क खाता रोक्का राख्नु

<sup>३२</sup> ऐजन्, दफा १०९।

पर्नेछ। त्यसैगरी त्यस्तो व्यक्तिलाई प्रचलित कानून बमोजिम नागरिकताको प्रमाणपत्र, राहदानी वा जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा उपलब्ध नगराउन लेखी आएमा सम्बन्धित निकायले नागरिकताको प्रमाणपत्र, राहदानी वा जग्गा धनी प्रमाण पूर्जा उपलब्ध गराउन हुँदैन, साथै त्यस्तो व्यक्ति नेपाल बाहिर रहे बसेको जानकारी प्राप्त हुन आएमा निजलाई पक्राउ गर्न कूटनैतिक माध्यम मार्फत सम्बन्धित मुलुक वा सम्बद्ध अन्तरराष्ट्रिय संस्थालाई अनुरोध गर्न सकिने व्यवस्था प्रस्तुत संहिताले गरेको छ ।<sup>३३</sup>

➤ **पीडित राहत कोषको व्यवस्था**

तोकिएका केही मुद्दाहरूमा निश्चित शर्तहरूको अधिनमा रही रकम तिरी कैद बस्नु नपर्ने गरी आदेश भएको कसूरदारले रकम बुझाएमा बाकी अवधि कैदमा बस्नु नपर्ने गरी आदेश दिन सक्नेछ। तर सबै प्रकारका मुद्दाहरूमा यस किसिमको सुविधा छैन। यस्तो सुविधा पाइ कैद बस्न नपर्ने अवस्थामा स्वदेशी वा विदेशी नागरिकले बुझाउन पर्ने रकम फरक फरक भएतापनि यसरी प्राप्त भएको रकमको पचास प्रतिशत रकम कानून बमोजिम खडा भएको पीडित राहत कोषमा जम्मा गर्नु पर्नेव्यवस्था गरेको छ ।<sup>३४</sup> प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाले पीडित राहत कोष सम्बन्धी आवश्यक व्यवस्था गर्न पर्ने अवस्था देखाएकोमा सजाय निर्धारण ऐनको दफा ४८ ले सो कोष खडागर्ने व्यवस्था गरेको छ।

➤ **पारस्परिक कानूनी सहायता आदान प्रदान गर्न सकिने**

यस ऐन बमोजिम कारबाही, सुनुवाइ र किनारा हुने कसूर सम्बन्धी मुद्दाको कुनै अभियुक्त विदेशमा रहेकोमा निजका नाउँमा समाहान वा पक्राउ पूर्जा जारी गर्नु पर्ने वा कुनै प्रमाण बुझ्नु पर्ने भएमा वा विदेशी अदालतमा विचारधीन मुद्दाको कुनै अभियुक्त नेपालमा रहेकोमा निजको नाउँमा समाहान वा पक्राउ पूर्जा तामेल गर्ने वा प्रमाण बुझ्न सहयोग गर्नु पर्ने भएमा पारस्परिक कानूनी सहायता सम्बन्धी कानून बमोजिम गर्नु पर्ने व्यवस्था प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।<sup>३५</sup>

➤ **विभागीय कारबाही हुने**

यस ऐन बमोजिम गर्नु पर्ने कुनै काम कारबाही गर्न यस ऐनमा अवधि तोकिएकोमा त्यस्तो अवधिभित्र त्यस्तो काम कारबाही नगर्ने राष्ट्रसेवकलाई कानून बमोजिम विभागीय

<sup>३३</sup> ऐजन, दफा ६५ ।

<sup>३४</sup> ऐजन, दफा १५५ ।

<sup>३५</sup> ऐजन, दफा १९१ ।

कारबाही हुनेव्यवस्था पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।<sup>३६</sup> यसबाट राष्ट्रसेवकलाई आफ्नो कर्तव्य प्रति थप जिम्मेवार बनाएको देखिन्छ।

फौजदारी कार्यविधि संहिताको उल्लेखित व्यवस्थाहरू बाहेक विभिन्न प्रकारका मुद्दाहरूबाट लागेको लगत कट्टा सम्बन्धी नयाँ व्यवस्था<sup>३७</sup>, सजाय माफि दिन पाउने व्यवस्था<sup>३८</sup>, थुनछेक सम्बन्धी केही नयाँ व्यवस्थाहरू<sup>३९</sup>, फैसला गर्नु पर्ने तथा फैसला तयार गर्न पर्ने अवधि<sup>४०</sup>, स्वार्थ बाझिने मुद्दा हेर्न नहुने<sup>४१</sup>, कुनै न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायबाट भएको निर्णयले नेपाल सरकारको हकहित वा सरोकारमा असर पर्ने देखिएमा त्यस्तो निर्णय विरुद्ध सरकारी वकिलले प्रचलित कानून बमोजिम सम्बन्धित निकायमा उजुर गर्न सक्ने<sup>४२</sup> आदि व्यवस्थाहरू पनि प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।

प्रस्तुत संहिताको कार्यान्वयनको लागि अनुसन्धानको विषयमा महान्यायाधिवक्ताको परामर्श लिई नेपाल सरकारले र अदालती कामकारबाहीको विषयमा सर्वोच्च अदालतले नियम बनाउन सक्ने र यसरी नियम बनाउँदा न्याय प्रशासन सम्बन्धी विषयमा न्याय परिषद्को परामर्श लिनु पर्ने<sup>४३</sup> व्यवस्था छ भने यस ऐन बमोजिम सम्पादन हुने कामकारबाहीलाई सरल, स्पष्ट, र सुव्यवस्थित गर्न विभिन्न तोकिएका विषयमा नेपाल सरकार, सर्वोच्च अदालत र महान्यायाधिवक्ताले निर्देशिकाहरू बनाउन सक्ने<sup>४४</sup> व्यवस्था समेत प्रस्तुत संहिताले गरेको छ।

### ३. निष्कर्ष

अव २०७५ साल भदौ १ गते देखि लागू हुने गरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ हाम्रो सामु आइसकेको छ। निकै लामो समय र ठूलो प्रयासको परिणामको रूपमा आएको प्रस्तुत संहिताले कतिपय पुराना व्यवस्थाहरूलाई समय सापेक्ष परिमार्जन र परिष्कृत गर्दै थप स्पष्ट, बोधगम्य र सरलिकृत गरेको छ भने परिवर्तित समयानुकूल केही नयाँ कानूनी प्रावधानहरूको व्यवस्था गरेको छ। यसले कतिपय कुराहरूमा हाम्रो लामो समयदेखि चलिआएको

<sup>३६</sup> ऐजन्, दफा १९१।

<sup>३७</sup> ऐजन्, दफा १६०।

<sup>३८</sup> ऐजन्।

<sup>३९</sup> ऐजन्, दफा ६७।

<sup>४०</sup> ऐजन्, दफा १३१।

<sup>४१</sup> ऐजन्, दफा १७६।

<sup>४२</sup> ऐजन्।

<sup>४३</sup> ऐजन्, दफा १९६।

<sup>४४</sup> ऐजन्, दफा १९७।

र हामीहरू अभ्यस्त भएको कानून व्यवस्था नै परिवर्तन गरी नयाँ कानून व्यवस्था ल्याएको छ। लामो समयदेखि हामी अभ्यस्त रहेको कानून व्यवस्था बाट नयाँ व्यवस्थामा प्रवेश गर्दा निश्चित रूपमा केही कठिनाइ, असहज र द्विविधाको महसुस हुनु स्वभाविक नै हो। यस्तो अवस्थामा थप अध्ययन, सम्बन्धित निकाय तथा सरोकारवालासँग छलफल, समन्वय, सहकार्य र संयमताको साथसाथै यी संहिताको कार्यान्वयनको प्रभावकारिता र सहजताको लागि केही मार्ग निर्देशनको आवश्यकता देखिन्छ। त्यस सम्बन्धमा सम्बन्धित साधिकार निकायबाट आवश्यक नियम तथा निर्देशिकाहरूको निर्माण हुने नै छ। सो बाहेक प्रस्तुत संहिताहरूको निर्माण र कार्यान्वयनबाट सभ्य र समुन्नत समाज निर्माणको अपेक्षा गर्न सकिन्छ र त्यसको लागि हामी सबैको सकारात्मक प्रयासको आवश्यकता छ।

१८ | देवानी तथा फौजदारी संहितासम्बन्धी स्रोत पुस्तिका

# देवानी कार्यविधि संहिताका मुख्य विशेषता, हकदैया र हदम्याद

- वासुदेव न्यौपाने\*

## १. परिचय

कार्यविधि कानूनले सारवान कानूनद्वारा प्रदत्त हक अधिकार उलंघन गरेमा पीडित पक्षले कहाँबाट कसरी उपचार पाउन सक्दछ भन्ने प्रक्रिया तोक्दछ। संवत् २०७५ साल भाद्र १ गतेबाट लागू हुने गरी देवानी संहिता निर्माण भएको कुरा सर्वविदितै छ। त्यही देवानी संहिताद्वारा व्यवस्थित हक र अधिकार उलंघन भएमा त्यसको प्रचलन गराउने प्रक्रिया तोक्न देवानी कार्यविधि संहिता<sup>१</sup> बनेको हो। यस देवानी कार्यविधि संहिताले फिराद दर्ता गर्ने, प्रतिउत्तर लगाउने, प्रमाण प्रस्तुतिकरण गर्नेदेखि फैसला हुँदासम्मको कार्यविधिको व्यवस्था गरेकोछ। अझ फैसला कार्यान्वयन सम्मको कुरा देवानी कार्यविधि संहितामा समेटिएको छ। हालसम्म हाम्रो देवानी कार्यविधि मूलतः २०२० सालको मुलुकी ऐन अदालती वन्दोवस्तको महलमा भएको कानूनी व्यवस्थाद्वारा नियमित र व्यवस्थित हुँदै आएकोछ। सो कानूनी व्यवस्था बोधगम्य र सरल नभई जटिल र क्लिष्ट रहेको, त्यसमा भएका कतिपय व्यवस्था पुराना भएका र अन्य देशमा विकसित नविनतम व्यवस्था तथा आजको सूचना प्रविधिको युग अनुरूप त्यसलाई मिलाउनु पर्ने आवश्यकता भएको सन्दर्भमा देवानी कार्यविधि सम्बन्धी प्रचलित कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी कार्यविधि कानूनलाई सरलीकृत र समयानुकूल बनाउने उद्देश्यले देवानी कार्यविधि संहिता आएको देखिन्छ।

भनिन्छ जहाँ अधिकारको व्यवस्था हुन्छ त्यहाँ उपचारको पनि व्यवस्था गरिएको हुन्छ। सारवान कानूनले अधिकारको व्यवस्था गर्दछ भने कार्यविधि कानूनले उपचारको व्यवस्था गर्दछ। सामान्यतया: कार्यविधि कानूनले कसैको हक अधिकारको श्रृजना गर्दैन भन्ने मानिएपनि कार्यविधि कानूनले पनि केही अधिकारको श्रृजना गरेको हुन्छ। उदाहरणको लागि एक तह पुनरावेदनको हक हुने भन्ने कुरा कार्यविधि कानूनद्वारा व्यवस्थित गरिएको पाइन्छ। अन्य मुलुकमा पनि देवानी कार्यविधि संहिता निर्माण भएको पाइन्छ। भारत बंगलादेश जस्ता देशमा देवानी संहिता नभए पनि देवानी कार्यविधि संहिता निर्माण भएका छन्। सारवान कानूनलाई पश्चातदर्शी असर पर्ने गरी लागू गर्न मिल्दैन। कार्यविधि कानूनले कसैको हकलाई

\* जिल्ला न्यायाधीश, काठमाडौं जिल्ला अदालत।

<sup>१</sup> यसको पूरा नाम मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ भए पनि यहाँ सुविधाको लागि देवानी कार्यविधि संहिता भनिएको छ।

असर नपार्ने भएकोले कार्यविधि कानूनलाई पश्चातदर्शी असर हुने गरी प्रयोग गर्न मिल्दछ<sup>२</sup>। कानून प्रयोग गर्दा जुन कार्यविधि वहाल छ त्यसैको आधारमा निर्णय गर्न सकिन्छ। देवानी कार्यविधि संहिता पनि २०७५ साल भाद्र १ गते लागू हुन गई रहेकोले सो मिति अघि अदालतमा दर्ता भई विचाराधीन मुद्दा अव यसै संहितामा व्यवस्थित कार्यविधि अनुसार कारवाही र किनारा गर्नु पर्ने देखिन्छ।

यहाँ देवानी कार्यविधि संहिताको मुख्य मुख्य विशेषता के हुन र हदम्याद तथा हकद्वैया सम्बन्धमा संहितामा के व्यवस्था छ भन्ने विषयमा उल्लेख गर्ने प्रयास गरिएको छ।

## २. देवानी कार्यविधि संहिताको मुख्य मुख्य विशेषता

देवानी कार्यविधि संहिताको मुख्य मुख्य विशेषता देहाय बमोजिम उल्लेख गरिएकोछः

### क. देवानी र फौजदारी विषयको स्पष्ट वर्गीकरण

मुलुकी ऐनमा राजकाज सम्बन्धी मुद्दा, ज्यान सम्बन्धीको महलले सजाय हुने मुद्दा लगायतका फौजदारी मुद्दाको लामो सूची दिई अन्त्यमा सम्पति वा पद सम्बन्धी झगडा वाहेकका मुद्दा फौजदारी मुद्दा हुन भनिएको छ।<sup>३</sup> उक्त व्यवस्थाबाट सम्पति र पद सम्बन्धी मुद्दा देवानी हो भन्ने देखिन्छ। तर त्यसमा यी यी मुद्दा देवानी हुन भनी किटानी गरिएको छैन। देवानी कार्यविधि संहिताले फौजदारी मुद्दाको रूपमा परिभाषित गरिए वाहेकका कानूनी दायित्व, हैसियत, पद, पारिवारिक सम्बन्ध वा सम्पति सम्बन्धी मुद्दा देवानी मुद्दा सम्झनु पर्छ र सो शब्दले (१) नाता कायम वा सम्बन्ध विच्छेद (२) दस्तुर, पारिश्रमिक, तलव, भत्ता वा ज्याला (३) अंश, अपुताली, दानवकस, संरक्षक, माथवर, मातृक तथा पैतृक अख्तियारी, धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री (४) कुनै करार, अर्ध करार वा अनुचित सम्बृद्धि अन्तर्गतको कुनै हक वा दावी (५) दुष्कृति, अर्धदुष्कृति वा त्रुटिपूर्ण उत्पादन सम्बन्धी हक वा दावी (६) सुविधाभार (७) क्षतिपूर्ति (८) देवानी प्रकृतिको अन्य विषयलाई देवानी मुद्दा मानेको छ।<sup>४</sup> यसरी पहिला कानूनमा फौजदारी मुद्दाको सूची दिइएकोमा हाल यी यी मुद्दा देवानी हुन् भनी देवानी मुद्दाको सूची दिइएको छ। सो सूची हेर्दा आजसम्म हामीले नाता कायम र सम्बन्ध विच्छेदलाई फौजदारी मुद्दा मानी आएकोमा अब ती मुद्दा देवानी मुद्दामा पर्न गएका छन। उता मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २ को खण्ड (ठ) मा फौजदारी मुद्दा भन्नाले अनुसूची-१, २, ३ र ४ अन्तर्गतका कसुर सम्बन्धी मुद्दा हो भनेको

<sup>२</sup> दुनियावादी मुद्दा कार्यविधि दिग्दर्शन २०६१ न्यायपालिका सुधार कार्यक्रम सर्वोच्च अदालत/यु एन डि पि पृष्ठ ३।

<sup>३</sup> मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको ९ नं।

<sup>४</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको दफा २ को खण्ड (घ)।

छ। यसरी यी संहिताले यी यी मुद्दा देवानी हुन र यी यी मुद्दा फौजदारी हुन भनी स्पष्ट वर्गीकरण गरेको पाइन्छ।

#### ख. अन्य न्यायिक निकायले पनि देवानी कार्यविधि संहिता अनुसार गर्नु पर्ने

प्रस्तुत देवानी कार्यविधि संहिता अदालतमा मात्र नभई अन्य न्यायिक निकायमा पनि लागू हुने गरी निर्माण गरिएको छ। देवानी कार्यविधि संहिताको दफा २ को खण्ड (क) मा अदालत भन्नाले सर्वोच्च अदालत, उच्च अदालत वा जिल्ला अदालत सम्झनु पर्छ र सो शब्दले कुनै खास किसिमका देवानी मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्न अधिकार प्राप्त अन्य अदालत, न्यायिक निकाय वा अधिकारी समेतलाई जनाउछ भनी परिभाषा गरिएको छ। उक्त परिभाषा अनुसार अदालत बाहेक भूमि सुधार कार्यालय, मालपोत कार्यालय र गाउँपालिका तथा नगरपालिकाका न्यायिक समिति जस्ता देवानी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने निकायले पनि यही कार्यविधि अवलम्बन गर्नु पर्दछ। यसबाट देवानी कार्यविधिको व्यापकता (Coverage) वृद्धि गर्न सकिन्छ।

#### ग. देवानी कार्यविधि संहिता सामान्य कानून

देवानी कार्यविधि संहितालाई सामान्य कानून (general law) को रूपमा निर्माण गरिएको छ। देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ३ बमोजिम विषय विषयमा छुट्टा छुट्टै बनेका कानूनमा लेखिएका कार्यविधिका सम्बन्धमा सोही कानून अनुसार हुनेछ र त्यस्तो विषयमा यस ऐनको व्यवस्थाले कुनै असर पार्ने छैन। छुट्टै कानूनमा नलेखिएको कार्यविधिको विषयमा यस ऐनमा लेखिए बमोजिम हुने व्यवस्था छ। उदाहरणको लागि नेपालमा साना मुद्दा छिटो छरितो कारवाही र किनारा गर्न छुट्टै संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ रहेको छ। सो ऐन विशेष ऐन (special law) भएकोले त्यो ऐनमा उल्लेखित मुद्दामा सोही ऐनको कार्यविधि अवलम्बन गर्नु पर्छ। सो ऐनमा नलेखिएका मुद्दाको हकमा देवानी कार्यविधि संहिताको कार्यविधि लागू हुन्छ।

प्रस्तुत संहिता लागू हुने ठाउँ र लागू हुने समयको दृष्टिले पनि सामान्य कानून हो। नेपालमा कुनै ऐन खास ठाउँमा मात्र लागू हुने गरी बनाइएको पाइन्छ। उखडा सम्बन्धी ऐन, २०२१ नवलपरासी, रुपन्देही र कपिलवस्तुको पाल्ही माफखण्ड, शिवराज र तौलिहवामा मात्र लागू हुने गरी बनाइएको छ। त्यस्तै कुनै ऐन खास समयसम्म मात्र बहाल रहने गरी बनाइएको हुन्छ। संविधान सभा सदस्य ऐन, २०६४ मा उक्त ऐन संविधान सभा कायम रहेको अवधिसम्म बहाल रहने छ भनिएको थियो। भारतमा पनि देवानी कार्यविधि संहिता Jammu र Kashmir तथा Nagaland र आसामको tribal areas बाहेकका क्षेत्रमा लागू हुने गरी



वनाइएको पाइन्छ। त्यस्ता ऐनहरू विशेष प्रकृतिका ऐनहरू हुन। तर देवानी कार्यविधि संहिता नेपाल राज्यभर लागू हुने गरी बनाइएको छ। त्यस्तै यो संहिता यति वर्षसम्म वहाल रहने गरी समयसिमा नतोकिएको नेपालको सबै क्षेत्रमा लागू हुने सामान्य कानून हो भन्न सकिन्छ।

#### घ. देवानी कार्यविधिका सामान्य सिद्धान्त

देवानी कार्यविधि संहितामा देवानी कार्यविधिका सिद्धान्तको उल्लेख गरिएको छ।<sup>५</sup> सुनुवाई खुला इजलासमा हुने, अधिकार प्राप्त अदालतबाट सुनुवाई हुने, हक वेहक र कानूनी हैसियतको प्रश्न अदालतबाट मात्र निरूपण हुने, पक्षहरूको हैसियत समान हुने, अधिकार क्षेत्र शुन्य नहुने, निर्णय गर्नबाट पन्छिन नहुने, प्राङ्गन्यायको सिद्धान्त अवलम्बन गर्नु पर्ने, एक तह पुनरावेदनको अधिकार हुने र देवानी मुद्दामा मिलापत्र र मेलमिलाप गर्न मौका दिनु पर्ने जस्ता कुरालाई देवानी कार्यविधिका सामान्य सिद्धान्तको रूपमा उल्लेख गरिएको छ। ती सामान्य सिद्धान्तमध्ये कुनै हाम्रो अभ्यासमा रहेका मान्यता हुन भने केही थप नयाँ सिद्धान्त हुन।

ती मध्ये पक्षहरूको हैसियत समान हुनु पर्ने भन्ने सिद्धान्त नयाँ हो। नेपाल सरकार लगायत जुनसुकै व्यक्ति अदालतमा पक्षको रूपमा उपस्थित भएमा पक्षहरूको हैसियत समान रहनु पर्ने र अदालतले पक्षहरूलाई समान व्यवहार गर्नु पर्ने भएकोले यो व्यवस्था गरिएको हो। तर समाजको वृहत्तर हितको निमित्त नेपाल सरकार वा प्रदेश सरकार वादी हुने मुद्दा, स्थानीय तहको क्षेत्राधिकार भित्रको मुद्दा र सार्वजनिक वा सरकारी सम्पतिको उपयोगको मुद्दामा अदालती शुल्क नलाग्ने विशेष व्यवस्था गरिएको छ।<sup>६</sup> देवानी प्रकृतिको विवाद जुनसुकै अदालतमा र तहमा भए पनि मिलापत्र वा मेलमिलाप हुन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ। हाल पनि हक वेहक सम्बन्धमा प्रश्न उठेमा नापी कार्यालय वा मालपोत कार्यालयले अदालतमा जानु भनी सुनाउनु पर्ने व्यवस्था भई रहेकोमा संहितामा पनि हक वेहकको प्रश्न अदालतबाट मात्र निरूपण हुने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। प्राङ्गन्यायको सिद्धान्त अवलम्बन गर्नु पर्ने र एक तह पुनरावेदनको अधिकार हुने कुरा मौजुदा ऐनमा पनि छ। अधिकार क्षेत्र शुन्य नहुने र निर्णय गर्नबाट पन्छिन नहुने कुरा नयाँ हुन।

<sup>५</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद २ दफा ५ देखि १५ सम्म।

<sup>६</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ६३ को उपदफा (३)।

देवानी मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्दा अदालत र अन्य न्यायिक निकायले यी सिद्धान्तहरू पालना गर्नु पर्छ।<sup>७</sup> देवानी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने क्रममा यी सिद्धान्तलाई सधैं मार्गनिर्देशनको रूपमा लिनु पर्दछ।

#### ड. विधिशास्त्रको केही कुरालाई कानूनमा मान्यता

देवानी संहिताले विधिशास्त्रमा रहेको तर कानूनमा नभएको प्राकृतिक व्यक्ति र कानूनी व्यक्ति सम्बन्धमा नयाँ व्यवस्था गरेको छ। सो अनुसार नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार, अदालत, कुनै सरकारी कार्यालयले स्वतः व्यक्तित्व प्राप्त गर्ने र संगठित संस्थाले दर्ता गरेपछि कानूनी व्यक्तित्व प्राप्त गर्दछन। कानूनी व्यक्तिले पनि प्राकृतिक व्यक्ति सरह कसैलाई मुद्दा दिन सक्छ र निज उपर पनि मुद्दा लाग्न सक्छ। देवानी कार्यविधि संहिताले कानूनी व्यक्तिले सहीछाप गर्दा कसरी गर्ने र त्यस्ता व्यक्तिले अदालतमा फिराद वा प्रतिउत्तर दिदा कसरी दिन सकिन्छ भनी छुट्टै प्रक्रिया तोकेको पाइन्छ।<sup>८</sup>

प्राङ्गन्यायको सिद्धान्त पनि विधिशास्त्रीय मान्यता हो। प्राङ्गन्याय (res judicata) को सिद्धान्तले एक पटक निर्णय भएको विषयमा पुनः मुद्दा दिन रोक्छ अर्थात Once a lawsuit is decided, the litigant parties are barred from raising the same issues again in the court. हाल मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको ८५ नं मा यस सम्बन्धमा व्यवस्था छ। उक्त नं अनुसार अड्डामा मुद्दा परी फैसला भएपछि सो फैसला उपर ऐन बमोजिमको पुनरावेदन नभई सोही मुद्दामा उसै झगडियाका नाउँमा फिरादपत्र लिई सुन्न हुँदैन। लिएको भएपनि खारिज गरिदिनुपर्छ। देवानी कार्यविधि संहितामा अदालत र अन्य न्यायिक निकायले प्राङ्गन्यायको सिद्धान्त अवलम्बन गर्नु पर्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। यस अनुसार अदालतले एक पटक मुद्दा परी फैसला भएपछि उही वादी र प्रतिवादी रहेको सोही विषयको मुद्दामा पुनरावेदन गरेकोमा वा मिलापत्र कार्यान्वयन नभएको विषयमा वाहेक एक पटक भन्दा बढी सुनुवाई र फैसला गर्नु हुँदैन।<sup>९</sup> त्यस्तै देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ९४ मा कुनै विषयमा एक पटक फैसला भएपछि सोही विषयमा उही व्यक्ति उपर सोही पक्षले फिराद दिन नहुने र दिएको भए पनि खारेज हुने प्रावधान राखिएको पाइन्छ। तल्लो अदालतबाट त्यस्तो फिराद अनुसार फैसला भएको रहेछ भने पनि सो फैसला बदर हुने नयाँ व्यवस्था पनि देवानी कार्यविधि संहिताले गरेको छ।<sup>१०</sup>

<sup>७</sup> ऐजन, दफा ४।

<sup>८</sup> ऐजन, दफा ३८ दफा ५३।

<sup>९</sup> ऐजन, दफा १४।

<sup>१०</sup> ऐजन, दफा ९४ को उपदफा (३)।

वस्तुतः एकपटक मुद्दा परेपछि त्यसको अन्त्य हुनु पर्छ भन्ने मानिन्छ। एकै विषयमा पटक पटक मुद्दा चलनु हुँदैन। त्यस्तै कसैलाई पनि एउटै मुद्दामा दुई पटक खतरामा राख्नु हुँदैन भन्ने मान्यता रही आएकोछ। प्राङ्गन्यायको सिद्धान्त यस्तै मान्यतामा आधारित छ। भारतको देवानी कार्यविधि संहितामा पनि सक्षम अदालतबाट उही पक्ष बीच एकपटक उही विषय उठाइएको, त्यसको सुनुवाई भएको र त्यसको अन्तिम निर्णय समेत भएपछि पुनः सोही विषयमा मुद्दा चलाइ कारवाही गरिने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ।<sup>११</sup>

### च. स्पष्ट अधिकार क्षेत्रको व्यवस्था

गैर कानूनी काम गर्ने गराउने विरुद्ध मुद्दा सुनी निर्णय गर्ने अदालतको अधिकारलाई अधिकार क्षेत्र भनिन्छ। हाल जिल्ला अदालतको अधिकार क्षेत्र सम्बन्धमा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको २९ नं मा व्यवस्था गरिएको छ। उक्त एउटै नम्बरमा देवानी मुद्दा र फौजदारी मुद्दा कहाँबाट हेरिने हो भन्ने सम्बन्धमा उल्लेख गरिएको छ। देवानी कार्यविधि संहितामा स्थलगत रूपमा जाँचवुझ गर्नु पर्नेमा त्यस्तो घर जग्गा वा सम्पति रहेको जिल्ला अदालतमा र अचल सम्पतिको बाँडफाँड गर्नु पर्ने भए सम्पति रहेको जिल्ला अदालतलाई अधिकार क्षेत्र हुने प्रावधान छ। तर अंश मुद्दाको हकमा वादी वा प्रतिवादी रहेको जुनसुकै जिल्लामा दायर हुन सक्ने गरी अधिकार क्षेत्र खुकुलो बनाइएको छ।<sup>१२</sup>

देवानी संहितामा निषेधाज्ञा निवेदन उच्च अदालतमा र जिल्ला अदालतमा दिन पाउने व्यवस्था छ। पक्षले यी दुवै तहमा मुद्दा दिन सक्छन। यस अवस्थामा देवानी कार्यविधि संहिताले कुनै विषयमा तल्लो र माथिल्लो दुवै तहको अदालतमा मुद्दा दायर भएमा माथिल्लो तहको अदालतलाई मुद्दा हेर्ने अधिकार हुन्छ भनी स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ।<sup>१३</sup> त्यस्तै देवानी संहिताले बन्दीप्रत्क्षीकरणको उजुरी सर्वोच्च अदालत, उच्च अदालत वा जिल्ला अदालत तीनै तहमा दिन सक्ने व्यवस्था छ। कसैले एक भन्दा बढी अदालतमा उजुरी दिएमा माथिल्लो अदालतमा दिएको उजुरी कायम रहन्छ।<sup>१४</sup>

<sup>११</sup> No court shall try any suit or issue in which the matter directly and substantially in issue has been directly and substantially in issue in a former suit between the same parties, or between parties under whom they or any of them claim, litigating under the same title, in a court competent to try such subsequent suit or the suit in which such issue has been subsequently raised, and has been heard and finally decided by such court. (Sec 11 of The Code of Civil Procedure, 1908, M P Jain, The Code of Civil Procedure, Wadhwa & Company Nagar Reprint 2005 p 60.

<sup>१२</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १८।

<sup>१३</sup> ऐजन, दफा २२।

<sup>१४</sup> ऐजन, दफा २६ को उपदफा (१) र (२)।

स्थानीय सरकार सन्चालन ऐन, २०७४ को दफा ४७ को उपदफा (२) मा सरकारी, सार्वजनिक वा सामुदायिक वाहेक एकाको हकको जग्गा अर्कोले चापि मिचि वा घुसाई खाएको, सरकारी, सार्वजनिक वा सामुदायिक वाहेक आफ्नो हक नपुग्ने अरुको जग्गामा घर वा कुनै संरचना बनाएको, पति पत्नी बीचको सम्बन्ध विच्छेद, अर्काको हक भोगमा रहेको जग्गा आवाद गरेको समेतका मुद्दा गाउँपालिका र नगरपालिकाको न्यायिक समितिले मेलमिलाप गरी समाधान गर्न सक्ने व्यवस्था गरेकोछ। ती विवाद पनि पक्षले चाहेमा सिधै अदालतमा मुद्दा दायर गर्न बाधा पर्दैन। उक्त कानूनी व्यवस्था अनुसार एउटै विवाद अदालतमा र न्यायिक समितिमा पर्न सक्ने सम्भावना रहन्छ। देवानी कार्यविधिले यस कुरालाई पनि सम्बोधन गर्दै एउटै विषयको कुनै मुद्दा अदालत र अन्य न्यायिक निकाय दुवैमा दायर भएकोमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार नियमित अदालतलाई हुन्छ भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको पाइन्छ।<sup>१४</sup>

बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ ले बालबालिका वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दा बाल अदालतबाट हेरिने व्यवस्था छ। हाल त्यस्तो मुद्दा बाल इजलासबाट हेरिने भनी तोकिएकोछ। कुनै ऐनले कुनै कानूनी व्यवस्था गरेको तर त्यो मुद्दा हेर्ने अधिकारी र निकाय नतोकिएको हुनसक्छ। देवानी कार्यविधिको सिद्धान्त अनुसार अधिकार क्षेत्र शुण्य नहुने<sup>१५</sup> भएकोले यसरी कुनै मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न कानून बमोजिम कुनै अदालत वा अधिकारी नतोकिएकोमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार जिल्ला अदालतलाई हुन्छ।<sup>१६</sup> त्यसरी नै कुनै मुद्दा हेर्न अधिकार त कुनै अदालत, निकाय वा अधिकारीलाई भएको तर त्यस्तो अदालत, निकाय गठन नभएको वा अधिकारी नतोकिएकोमा त्यसरी अदालत, निकाय गठन नभएसम्म वा अधिकारी नतोकिएसम्म जिल्ला अदालतलाई नै मुद्दा हेर्ने अधिकार हुन्छ भन्ने व्यवस्था पनि देवानी कार्यविधि संहिताले गरेको छ।<sup>१७</sup> देवानी संहिताले कुनै मुद्दा हेर्न अदालत निकाय गठन नभएको वा अधिकारी नतोकिएकोमा अदालत निकाय गठन भएको वा अधिकारी तोकिएको मितिबाट ३५ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्ने हदम्याद प्रारम्भ हुने व्यवस्था छ।<sup>१८</sup> यसरी नै नेपालमा दर्ता भएको वायुयान वा पानी जहाज नेपाल

<sup>१४</sup> ऐन, दफा २३।

<sup>१५</sup> ऐन, दफा ११।

<sup>१६</sup> ऐन, दफा २५ (१)।

<sup>१७</sup> ऐन, दफा २५ (२)।

<sup>१८</sup> ऐन, दफा ६१।

वाहिर रहेको अवस्थामा सो भित्र भएको कुनै कारोवार सम्बन्धी मुद्दाको कारवाही किनारा गर्ने अधिकार नेपालको अदालतलाई हुन्छ।<sup>२०</sup>

#### छ. घरायसी लिखतको प्रमाणीकरणको व्यवस्था

नेपालमा दाजु भाई र छोरा बहारीको अंश हक मार्न उनाउ व्यक्तिसंग मैले यति ऋण लिएको छु भनी देखाउन मुद्दा परेपछि पहिलैको मिति राखी झुटा लेनदेनको कागज गराउने प्रचलन छ। यसबाट भएको सम्पति लिलाम गराउने र नलिएको ऋण पनि अशियारलाई तिर्न लगाउने गरेको पाइन्छ। यस्तो प्रचलनलाई निरुत्साहित गर्न देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ३६ को उपदफा (२) मा ५० हजार भन्दा बढीको घरसारमा भएको लिखत स्थानीय तह वा वडा कार्यालयमा उपस्थित भई प्रमाणीकरण गराउनु पर्ने नयाँ व्यवस्था गरिएको छ। यो व्यवस्थालाई देवानी कार्यविधि संहिताको मौलिक विशेषता मान्न सकिन्छ।

#### ज. कोर्ट फि को सद्दा अदालत दस्तुर

अदालतमा देवानी मुद्दा गरे वापत अदालतलाई तिर्नु पर्ने दस्तुर सम्बन्धमा हाल कोर्ट फि ऐन, २०१७ मा व्यवस्था गरिएको छ। उक्त ऐनको सबै व्यवस्थालाई देवानी कार्यविधि संहितामा ल्याइएको छ। यस संहिताले उक्त अंग्रेजी भाषाको कोर्ट फिलाई नेपालीमा अनुवाद गरी अदालती दस्तुर नामाकरण गरेको छ। यो संहिता लागू भएपछि कोर्ट फि ऐन खारेज हुनेछ। अदालती दस्तुर सम्बन्धी मौजुदा व्यवस्थामा समयानुकूल परिमार्जन गरिएको छ।

#### झ. वादी आफैं वा कानून व्यवसायी मार्फत प्रतिवादीलाई म्याद बुझाउन सक्ने

देवानी कार्यविधिको अर्को विशेषता वादी आफैं वा कानून व्यवसायी मार्फत प्रतिवादीलाई म्याद बुझाउन सक्ने<sup>२१</sup> व्यवस्था हो । त्यसरी म्याद बुझाउदा फिरादपत्र र सो साथ संलग्न प्रमाण कागज पनि बुझाउनु पर्छ। वादी वा वादीको कानून व्यवसायीले त्यसरी म्याद बुझाएको भरपाइ ७ दिनभित्र अदालतमा दाखिला गर्नु पर्छ।

अदालतमा कुनै मुद्दामा प्रतिनिधित्व गर्ने सम्बन्धित पक्ष, वारेस, कानून व्यवसायी वा साक्षी तथा अदालतको कर्मचारीलाई म्याद तामेल गर्दा अदालतमा नै बुझाई म्याद तामेल गर्न सकिने व्यवस्था पनि संहितामा गरिएकोछ। कसैले त्यस्तो म्याद बुझ्न इन्कार गरेमा सो म्याद नबुझेसम्म त्यस्ता व्यक्तिलाई वारेस हुन, तारेख लिन, कानून व्यवसाय गर्न वा वकपत्र

<sup>२०</sup> ऐन, दफा २१।

<sup>२१</sup> ऐन, दफा १९।

गर्न अदालतले रोक लगाउन सक्ने नयाँ व्यवस्था समेत देवानी कार्यविधि संहितामा गरिएको छ।<sup>२२</sup>

#### ज. प्रतिउत्तर सरहको पुनरावेदन पुनरावेदन तहमा दिनु पर्ने

मौजुदा मुलुकी ऐन अदालती वन्दोवस्तको २०८ मा म्याद तामेल गर्दा रीत नपुर्याई तामेल गरेकोले थाहा पाउन नसकी प्रतिवादी दिन नपाई म्याद गुज्नेको भन्ने उजुर साथ फैसला भएको ६ महिनाभित्र थाहा पाएको ३५ दिनभित्र प्रतिवादी लेखी ल्यायो भने हेर्दा म्याद रीत पूर्वक नदेखिए पर्चा खडा गरी प्रतिवादी दर्ता गरी दिनु पर्ने व्यवस्था छ। यो प्रतिवादी दिने निकाय पहिला सम्बन्धित अदालत नै भएकोमा देवानी कार्यविधि संहिताले त्यस्तो प्रतिउत्तर सरहको पुनरावेदन सम्बन्धित पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पेश गर्ने नयाँ व्यवस्था गरेको छ। त्यसरी पुनरावेदन दर्ता भएकोमा म्याद रीतपूर्वक नभए एकतर्फि फैसला बदर गरी पुनः कारवाही गर्न तल्लो अदालतमा पठाउनु पर्छ।<sup>२३</sup>

#### ट. प्रतिदावी सम्बन्धी नयाँ व्यवस्था

देवानी संहितामा प्रतिउत्तरपत्र दिँदा फिराद दावी विरुद्ध प्रतिवादीले कुनै दावी गर्नु परेमा प्रचलित कानून बमोजिम छुट्टै नालिस दिनु पर्ने व्यवस्थालाई समयानुकूल बनाई प्रतिउत्तरपत्रमा नै फिरादवाला उपर दावी गरी प्रतिदावी गर्न सकिने गरी नयाँ व्यवस्था प्रस्ताव गरिएको छ। यस्तो अवस्थामा प्रतिदावीको विगो बमोजिम अदालती दस्तुर वुझाउनु पर्ने हुन्छ।<sup>२४</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको दफा १२१ मा यो व्यवस्था छ।

#### ठ. प्रतिवादी कायम गर्ने व्यवस्था

फिरादपत्र वा उजुरीमा पक्ष नवाइएका तर पेटवोलीमा उल्लेख भएका व्यक्तिलाई मौजुदा मुलुकी ऐन अदालती वन्दोवस्तको १३९ नं बमोजिम अदालतले बुझ्न सक्ने र पक्ष कायम गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था छ। तर पेटवोलीमा नपरेका व्यक्तिका सम्बन्धमा खासै व्यवस्था छैन। कहिलेकाँही पेटवोलीमा उल्लेख नभएका व्यक्तिलाई पनि प्रतिवादी कायम गर्न पर्ने हुँदा मौजुदा व्यवस्थालाई सुधार गरी पेटवोलीमा उल्लेखित नगरिएको भए तापनि कुनै पक्षको हक हित दावी र सरोकार रहेको मुद्दामा त्यस्तो पक्षले पनि निर्धारित अवधिभित्र प्रतिवादी कायम हुन निवेदन गरेमा व्यहोरा मनासिव देखिएमा अदालतले प्रतिवादी कायम गर्न

<sup>२२</sup> ऐजन्, दफा १०६।

<sup>२३</sup> ऐजन्, दफा ११८।

<sup>२४</sup> देवानी संहिता तथा देवानी कार्यविधि संहिताको मसौदा तथा प्रतिवेदन २०६७ कानून तथा न्याय मन्त्रालय पृ २२।

सक्ने व्यवस्था प्रस्ताव गरिएको छ।<sup>२५</sup> देवानी संहिताको दफा १२३ र १२४ मा यस सम्बन्धी व्यवस्था छ।

#### ड. प्रारम्भिक सुनुवाई/पूर्व सुनुवाई छलफल

देवानी कार्यविधि संहिताको अर्को विशेषता भनेको प्रारम्भिक सुनुवाई र पूर्व सुनुवाई छलफल सम्बन्धी व्यवस्था हो। हाल प्रतिवादीले प्रतिउत्तर दिँदा सम्बन्धित मुद्दामा हकदैया, हदम्याद र अधिकार क्षेत्र छैन भनी जिकिर लिए पनि सो विषयमा शुरुमा निर्णय नगरी प्रमाण बुझ्ने कार्य गरिन्छ। सो विषय तह तह हुँदै सर्वोच्च अदालतसम्म पुगेको पाइन्छ। त्यसले गर्दा पक्षले अनावश्यक दुःख पाउने र अदालतको पनि श्रम र समय खेर जान्छ। देवानी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद-११ मा प्रारम्भिक सुनुवाई सम्बन्धी व्यवस्था गरी हकदैया, हदम्याद र अधिकार क्षेत्र सम्बन्धी विषय प्रारम्भमा नै टुङ्गाउनु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

देवानी संहितामा ठहर गर्नु पर्ने कुरा यकिन गर्न पक्षसंग वसी पूर्व सुनुवाई छलफल गर्नु पर्ने नयाँ व्यवस्था समेत गरिएको छ।<sup>२६</sup> त्यस्तो छलफलमा पक्षको कानून व्यवसायी पनि उपस्थित हुन सक्छन। यस्तो छलफलमा वादी प्रतिवादीको दावी जिकिर सुनी ठहर गर्नु पर्ने कुरा यकिन गरी आवश्यक प्रमाण बुझिन्छ।

#### ढ. छिटो छरितो गर्न म्याद तारेख थाम्ने थमाउने अवधि घटाइएको

देवानी कार्यविधि संहितामा मुद्दा छिटो छरितो गर्न म्याद तारेख थाम्ने थमाउने अवधि घटाइएको छ। यातायातको सुविधा र सूचना प्रविधिको विकासले गर्दा म्याद तारेख थाम्ने अवधि अब लामो नचाहिने भन्ने उद्देश्यले यो अवधि घटाइएको हो। त्यसरी घटाइएको अवधिको विवरण देहाय बमोजिम छ:

विषय	मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्त	देवानी कार्यविधि संहिता
प्रतिवादीलाई प्रतिउत्तर दिने म्याद	३० दिन	२१
म्याद थाम्ने	३०	१५
तारेख थाम्ने	३ पटक गरी ३० दिन	२ पटक गरी २१
पुनरावेदको म्याद	३५	३०
मरेमा थाम्ने	किरिय समाप्त भएको मितिले १५ दिन (१३	मरेको मितिले २१

<sup>२५</sup> ऐजन ।

<sup>२६</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको दफा १९१ ।

	दिन किरिया + १५ = २८)	
खोलो पैरो गएमा थाम्ने	१०	७

**ग. भिडियो कन्फरेन्सबाट साक्षीको वकपत्र गर्न सकिने**

सूचना प्रविधिमा आएको परिवर्तन अनुरूपको आधुनिक व्यवस्था पनि देवानी कार्यविधि संहितामा राखिएको छ। सूचना प्रविधिले अब घरमै वसी वसी अन्य देशमा भिडियोमा कुरा गर्न सकिने भएको छ। संहितामा अति वृद्ध अवस्था, शारिरिक अशक्तता, अस्वस्थता वा नेपाल बाहिर रहे वसेको कारण अदालतमा उपस्थित हुन नसकेमा साक्षीको वकपत्र भिडियो कन्फरेन्सबाट गर्न सकिने व्यवस्था गरिएकोछ।<sup>२७</sup>

**त. पुनरावेदन गर्नु पर्ने निश्चित समय किटान गरिएको**

नेपालमा यदाकदा मुद्दा फैसला भएको वर्षौंपछि फैसलाको नक्कल सारेर थाहा पाएको भनी पुनरावेदन गर्ने प्रचलन छ। यसले गर्दा मुद्दाको कारवाहीमा अनिश्चितता आएकोछ। जिल्ले पक्षलाई पनि मुद्दा जितेकोमा ढुक्क भएर वस्ने अवस्था छैन। यसले फैसला कार्यान्वयन गर्न पनि धेरै समय लागेको छ। देवानी कार्यविधि संहितामा फैसला नसुनेमा वा पुनरावेदनको म्याद नपठाएको भए फैसला प्रमाणीकरण भएको ६ महिनासम्ममा नक्कल लिएको ३० दिनभित्र पुनरावेदन गर्नु पर्ने नयाँ व्यवस्था गरेको छ।<sup>२८</sup> सो अवधिपछि पुनरावेदन गर्न पाइदैन।

**थ. छिटो छरितो फैसला कार्यान्वयन**

हाल मुद्दा फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयन गर्न छुट्टै मुद्दा जस्तो गरी दरखास्त दिनु पर्ने व्यवस्था रहेको छ। फैसला भएको मितिले विगो भराउन ३ वर्ष, चलन चलाउन २ वर्ष, निखन्न ३ वर्ष, अंश छुट्टाउन २ वर्षभित्र दरखास्त दिन पाउने गरी लामो अवधि राखिएकोछ। त्यसरी दरखास्त दिन किटान गरेको अवधिभित्र दरखास्त नपरे फैसला नै कार्यान्वयन नहुने अवस्था छ। फैसला कार्यान्वयनको काम पनि वर्षौं लाग्ने गरेको छ। यसले गर्दा समयमा फैसला कार्यान्वयन हुन सकेको छैन। देवानी कार्यविधि संहिताले फैसला कार्यान्वयन गर्न छुट्टै निवेदन दिनु नपर्ने व्यवस्था गरेको छ। अब पक्षहरूलाई तारेख नटुटाई त्यसै मिसिलबाट फैसला कार्यान्वयन गरिन्छ। संहिताले कति समयभित्र फैसला

<sup>२७</sup> ऐजन, दफा १८२।

<sup>२८</sup> ऐजन, दफा २०५ को उपदफा (४)।



कार्यान्वयनको कार्य सम्पन्न गर्नु पर्ने हो सो समेत किटान गरिदिएको छ। उदारहणको लागि चलन चलाउने कार्य र अंश छुट्टाउने कार्य छ महिनाभित्र गरी सक्नु पर्छ।<sup>२९</sup>

### ३. हकदैया

मुद्दा मामिला अदालत समक्ष लिएर जान पाउने पीडित पक्षको अधिकारलाई नै हकदैया (locus standi) भनिन्छ। Black's Law Dictionary मा locus standi लाई a place of standing in court, a right of appearance in a court of justice or before a legislative body on a given question भनी अर्थ दिइएको पाइन्छ।<sup>३०</sup> कसैले कसैको अधिकार उलंघन गरेमा त्यस्तो अधिकार प्रचलन गराउन कानूनले सम्बन्धित व्यक्तिलाई मात्र अधिकार दिन्छ। सम्बन्धित व्यक्तिको सट्टा अरु पनि धेरै व्यक्तिहरू आएमा अदालतले थाप्न सक्दैन। वेसरोकार व्यक्तिलाई अदालतमा आउन हकदैयाको सिद्धान्तले रोक्छ। कोही पनि व्यक्ति आफ्नो वाहेक अरुको हक हितको लागि अदालत आउन यसले बन्देज लगाउँछ।

मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको ८२ नं मा हकदैयाको व्यवस्था गरिएको छ। यस नम्बरको व्यवस्था अनुसार जसको जुन कुरामा हक पुग्छ उसले सो कुरामा दावी गरी नालिस दिए मात्र लाग्छ। तर नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दा र घुस मुद्दामा जोसुकैले नालिस गर्न सक्छ। त्यस्तै अदालती बन्दोवस्तको १० नं मा मुद्दाको विषय वा प्रकृतिबाट सार्वजनिक हित वा सरोकार निहित रहेको मुद्दा अड्डाको अनुमति लिई सर्वसाधारण जो सुकैले पनि वादी भई चलाउन सक्ने व्यवस्था छ।

देवानी कार्यविधि संहितामा फिराद दावी गर्न हकदैया हुनु पर्ने भनी एउटा सिद्धान्तकै रूपमा यसलाई व्यवस्था गरिएको छ। यस अनुसार अदालतमा फिरादपत्र दायर गर्न चाहने व्यक्तिले कुनै दावी लिन निजमा अधिकार रहेको वा त्यस्तो दावीको सम्बन्धमा निजको कानूनसम्मत हित वा सरोकार रहेको व्यहोरा फिरादमा उल्लेख गरी निजको हकदैया रहेको देखाउनु पर्छ।<sup>३१</sup> फिरादपत्र दिँदा आफ्नो हक पुग्ने विषयमा मात्र दावी गरी फिराद दिनु पर्छ। हक नपुग्ने विषयमा फिराद दर्ता गर्न माग गरेमा त्यस्तो फिराद दर्ता हुने छैन। कुनै कारणवश दर्ता भएको भएतापनि सो फिराद खारेज हुन्छ।<sup>३२</sup> देवानी कार्यविधि संहिताले पनि मौजुदा अ वं १० नं को सार्वजनिक हित वा सरोकार भएको मुद्दामा अदालतको अनुमति लिई जो कोही व्यक्तिले मुद्दा दिन सक्ने व्यवस्थालाई निरन्तरता दिएको छ। यस व्यवस्था अनुसार नेपाल

<sup>२९</sup> ऐजन्, दफा २३८ को उपदफा (२०) र दफा २४१।

<sup>३०</sup> उदृत दुनियावादी मुद्दा कार्यविधि दिग्दर्शन २०६१ न्यायपालिका सुधार कार्यक्रम सर्वोच्च अदालत/यु एन डि पि पृ. ३२।

<sup>३१</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको दफा १०।

<sup>३२</sup> ऐजन्, दफा ८६।

सरकार, प्रदेश सरकार वा स्थानीय तहको हक हित वा सरोकार वा सार्वजनिक हित वा सरोकार निहित रहेको विवादमा अदालतको अनुमति लिई जुनसुकै व्यक्तिले फिरादपत्र दिन सक्छ। अनुमतिको लागि फिरादपत्र सँगै छुट्टै निवेदन दिनु पर्छ। त्यसरी अनुमतिका लागि निवेदन परेमा अदालतले निवेदन परेको दिनमा नै त्यस्तो विषयमा निर्णय गर्नु पर्छ।<sup>३३</sup> तर सर्वोच्च अदालतबाट अदालती वन्दोवस्तको १० नं बमोजिम मुद्दा दायर भैसकेपछि अनुमति नलिएको कारण देखाई मुद्दा खारेज गर्न मिल्दैन भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ<sup>३४</sup>। पहिला नेपाल सरकारको हित वा सरोकार भएको मुद्दामा नेपाल सरकारले मुद्दा दिने व्यवस्था भएकोमा हाल नेपाल सरकारले मुद्दा दिने व्यवस्था यस दफाको छैन।

सरकारी, सार्वजनिक वा सामुदायिक सम्पतिको सम्बन्धमा उजुर दिने हकदैया जो सुकैलाई हुने कुरा देवानी संहितामा नै उल्लेख छ। कसैले सरकारी, सार्वजनिक वा सामुदायिक सम्पति आफ्नो नाउमा दर्ता गरे गराएको, त्यस्तो सम्पति अन्तर्गतको जग्गा कब्जा गरी उपयोग वा आवाद गरेको वा त्यस्तो जग्गामा कुनै निर्माण कार्य गरेको विषयमा जुनसुकै व्यक्तिले सम्बन्धित निकायमा उजुर दिन सक्छ<sup>३५</sup>। यहाँ सम्बन्धित निकाय भन्नाले सरकारी, सार्वजनिक वा सामुदायिक सम्पतिको दर्ता वा कब्जा वा आवाद गरेको हकमा मालपोत कार्यालय र त्यस्तो जग्गामा संरचना निर्माण गरेको हकमा प्रमुख जिल्ला अधिकारी वा स्थानीय तह हो। मालपोत कार्यालयले सरकारी सार्वजनिक वा सामुदायिक सम्पति कसैले दर्ता गरेमा २५ हजारदेखि १ लाख सम्म जरिवाना<sup>३६</sup> र कब्जा वा आवाद गरेमा १० हजारसम्म जरिवाना गर्न सक्छ।<sup>३७</sup> त्यस्तो सम्पतिमा कसैले संरचना बनाएमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले त्यस्तो संरचना भत्काउन वा भत्काउन लगाउन सक्दछ।<sup>३८</sup>

देवानी संहिताले सरकारी वकिललाई पनि केही मुद्दा दायर गर्ने हकदैया प्रदान गरेको छ। कुनै निकाय वा अधिकारीले सरकारी वा सार्वजनिक सम्पतिमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी गरेको निर्णय उपर कानून बमोजिम मुद्दा गर्न, निवेदन वा पुनरावेदन गर्ने अधिकार सम्बन्धित सरकारी वकिललाई छ।<sup>३९</sup>

<sup>३३</sup> ऐजन्, दफा ९१।

<sup>३४</sup> सुन्दर लाल भवानी वि काशीराज शुक्ला फैसला मिति २०५५।९।२४।

<sup>३५</sup> देवानी संहिता दफा ३१०।

<sup>३६</sup> ऐजन्, दफा ३०५ उपदफा (५)।

<sup>३७</sup> ऐजन्, दफा ३०६ को उपदफा (४)।

<sup>३८</sup> ऐजन्, दफा ३०७।

<sup>३९</sup> ऐजन्, दफा ३१२।

देवानी संहितामा वन्दीप्रत्यक्षीकरणको उजुरी गिरफ्तार भएको वा थुनिएको व्यक्ति आफैँले वा निजको तर्फबाट जोसुकैले दिन सक्छ।<sup>४०</sup> यसबाट हकदैया सम्बन्धमा देवानी संहिता र देवानी कार्यविधि संहितामा उदार व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। हकदैया नभएको व्यक्तिले मुद्दा दिएमा त्यस्तो मुद्दा दर्ता हुन सक्दैन। दिएको भए पनि प्रारम्भिक सुनुवाईमा नै खारेज हुन्छ।

#### ४. हदम्याद

कसैले कानूनद्वारा प्रदत्त हक उलंघन गरेमा सोको प्रचलनको लागि उजुर गर्न कानूनले तोकेको वा निर्धारण गरेको समयलाई हदम्याद भनिन्छ। हद भनेको सीमा र म्याद भनेको कुनै काम गर्ने निश्चित समय वा अवधि हो। टोप बहादुर सिंहले हदम्यादलाई मुद्दा गर्ने आखिरी म्याद भनेका छन्।<sup>४१</sup> कानूनले कुनै मुद्दा यति दिन महिना वा वर्षभित्र दिई सक्नु पर्छ भनी निर्धारण गरेको हुन्छ। अदालतमा मुद्दा दिने त्यही आखिरी दिन नै हदम्याद (Limitation) हो। देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ४७ ले कुनै अदालतमा फिराद दायर गर्न कानून बमोजिम कुनै निश्चित समयावधि तोकिएकोमा त्यस्तो समयावधिलाई हदम्याद मानेको छ। कानूनले हदम्याद तोकेकोमा मुद्दा दिने व्यक्तिले पनि सोही हदम्यादभित्र फिराद दायर गर्नु पर्छ। निर्धारित समयभित्र फिराद नदिएमा त्यस्तो फिराद दर्ता हुँदैन र दर्ता भए पनि प्रारम्भिक सुनुवाईमा नै खारेज हुन्छ। मर्का पर्ने व्यक्तिले समयमा उपचार खोज्न जानुपर्छ, आफ्नो हक अधिकार प्रति वेवास्ता गरी चुप लागेर बस्नेलाई कानूनले मद्दत गर्न सक्दैन (Law helps not to sleepy) भन्ने धारणा यसमा अन्तरनिहित छ।

मुद्दा मामिला चलाउन एउटा निश्चित समय निर्धारण गरिएन भने सधैँभरि मुद्दाको डरले चिन्तित हुनु पर्ने हुन्छ। यसले समाजमा अशान्ति ल्याउँछ। हदम्याद निश्चित गरिएन भने सबैले एकै समयमा अदालतमा मुद्दा ल्याएमा अदालतले त्यसलाई थेग्न पनि सक्दैन। हदम्यादले कुन मुद्दा कहिले ल्याउने हो भनी अवधि किटान गरिदिन्छ। यसले मुद्दा पर्नमा निश्चितता प्रदान गर्नुको साथै समाजमा पनि स्थिरता ल्याउँछ। त्यसैले हदम्यादलाई शान्तिको कानून (law of peace) पनि भनिन्छ। समयमा मुद्दा नदिई लामो समयको अन्तरालमा मुद्दा दिएमा सो मुद्दाको प्रमाण समेत लोप हुने सम्भावना सक्छ।

कतिपय देशमा हदम्यादको सम्बन्धमा छुट्टै कानून वनेको पाइन्छ। हाम्रो देशमा मुलुकी ऐन र अन्य विभिन्न कानूनमा यस सम्बन्धी व्यवस्था छरिएर रहेका छन्। देवानी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद-५ मा हदम्याद सम्बन्धमा व्यवस्था छ। यसका अलवा देवानी संहिताको

<sup>४०</sup> ऐजन, दफा २६ को उपदफा (१) ।

<sup>४१</sup> टोप बहादुर सिंह कानूनी शब्दकोष पाठ्यक्रम विकास केन्द्र त्रिभुवन विश्वविद्यालय २०४५ ।

प्रत्येक परिच्छेदको अन्त्यमा हदम्यादको व्यवस्था गरिएको छ। हदम्याद सम्बन्धमा देहायको शीर्षकमा छलफल गर्न सकिनेछः

#### क. मुद्दा गर्नु परेको कारण परेको मिति

कानूनले कतिपय मुद्दा, मुद्दा गर्नु परेको कारण परेको मितिले हदम्याद गणना गरी दिनु पर्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। देवानी संहिताले अधिकांश करार सम्बन्धी विषयमा र अप्रत्यक्ष वा अर्ध करार सम्बन्धमा नालिस दिनु परेमा मर्का पर्ने व्यक्तिले मुद्दा गर्नु पर्ने कारण उत्पन्न भएका मितिले २ वर्षभित्र दिनु पर्ने व्यवस्था गरेको छ। कुनै विषयमा फिराद दायर गर्ने सम्बन्धमा कानूनमा कुनै हदम्याद उल्लेख नभएको भए फिराद गर्नु पर्ने कारण परेको मितिले ६ महिनाभित्र फिराद गर्न सकिन्छ।<sup>४२</sup>

#### ख. थाहा पाएको मिति

थाहा भएको मिति स्पष्ट नभई लचकदार हदम्याद हो। देवानी संहिताले फलोपभोग सम्बन्धमा सो काम कारवाही भए गरेको थाहा पाएको मितिले ६ महिनाभित्र र अचल सम्पतिको हकसफा सम्बन्धमा मर्का पर्ने व्यक्तिले लिखत पारित भएको मितिले ६ महिनासम्ममा थाहा पाएको मितिले ३५ दिनभित्र नालिस दिन सक्ने व्यवस्था छ।

धोका, किरते, जालसाजी वा षडयन्त्रको फलस्वरूप वा त्यस्तै अन्य कुनै कारण परी वा गोप्य रूपमा कुनै काम भई थाहा पाउन सक्ने स्थिति नभई कसैले हदम्याद गुज्रन गएकोमा निजले त्यस्तो कुरा थाहा पाएको मितिले ९० दिनभित्र फिराद दिन सकिन्छ।<sup>४३</sup> नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार, स्थानीय तह वा कुनै संगठित संस्थाको हकमा त्यस्तो सरकार वा तहको सम्बन्धित कार्यालय वा त्यस्तो संस्थालाई फिराद गर्नु पर्ने कुराको जानकारी भएको मितिलाई थाहा पाएको मिति मानिनेछ।

#### ग. काम कुरा भएको मिति

काम कुरा भए गरेको मिति स्पष्ट र स्थिर हदम्याद हो। देवानी संहिताको भाग-१ परिच्छेद-३ मा कसैले नागरिक अधिकारमा आघात पार्ने आशंका भई निषेधाज्ञा निवेदन दिनु परेमा त्यस्तो काम कारवाही भए गरेको मितिले ६ महिनाभित्र नालिस दिनु पर्ने व्यवस्था छ।<sup>४४</sup> त्यस्तै देवानी संहिताको भाग-३ परिच्छेद-१ को विवाह सम्बन्धी व्यवस्थामा नालिस दिनु परेमा मर्का पर्ने व्यक्तिले त्यस्तो काम कारवाही गरेको मितिले ३ महिनाभित्र नालिस

<sup>४२</sup> देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ४८ ।

<sup>४३</sup> ऐजन दफा ५० ।

<sup>४४</sup> देवानी संहिताको दफा २९ ।

गर्नु पर्ने व्यवस्था छ।<sup>४५</sup> देवानी संहितामा धेरैजसो दफामा यहि भए गरेको मितिले नालिस गर्नु पर्ने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

#### घ. जहिलेसुकै

मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको ३६ नं मा ऐनमा हदम्याद नलेखिएको कुरामा जहिलेसुकै नालिस दिए पनि हुने व्यवस्था गरिएको छ। सर्वोच्च अदालतबाट सार्वजनिक एवं सरकारी जग्गामा कसैले घर बनाएमा हदम्यादको स्पष्ट व्यवस्था कुनै ऐनमा गरिएको नपाइएको अवस्थामा अदालती बन्दोवस्त ३६ नं ले व्यवस्था गरे अनुसार जहिलेसुकै नालिस लाग्न सक्ने भनी व्याख्या भएको छ।<sup>४६</sup> हाल देवानी कार्यविधि संहितामा अदालती बन्दोवस्तको ३६ नं मा भएजस्तो व्यवस्था नभएपनि देवानी संहिताको विभिन्न दफामा केही विषयमा जहिले सुकै नालिस दिन सकिने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। उदाहरणको लागि देवानी संहिताको दफा ३१३ मा सरकारी, सार्वजनिक वा सामुदायिक जग्गा दर्ता, कब्जा, आवाद वा सोमा सरचना बनाएमा जहिलेसुकै नालिस दिन सकिन्छ। त्यस्तै गिरफ्तार वा थुनिएको हकमा बन्दीप्रतक्षीकरणको निवेदन जहिलेसुकै पनि दिन पाइन्छ।<sup>४७</sup>

#### ङ. हदम्याद स्थगित हुने अवस्था

देवानी कार्यविधि संहिताले देहायको अवस्थामा हदम्याद स्थगित हुने व्यवस्था गरेको छ:

- (१) फिराद गर्नु पर्ने व्यक्ति नाबालक भए निज वालिग नभएसम्म यस्तो अवस्थामा निज वालिग भएको दिनदेखि हदम्याद प्रारम्भ हुन्छ<sup>४८</sup>
- (२) फिराद दिनु पर्ने व्यक्तिको हदम्याद प्रारम्भ हुनु अघि नै होस ठेगानामा नआएमा होस ठेगानामा नरहेको अवधिभर यस्तो अवस्थामा होस ठेगानामा आएपछि हदम्याद प्रारम्भ हुन्छ। तर १५ दिन भन्दा कम अवधि रहेछ भने १५ दिनको हदम्याद बाँकी रहेको मानिन्छ।<sup>४९</sup>
- (३) हदम्याद पुग्ने अन्तिम दिन सार्वजनिक विदा परेमा अदालत खुल्ने दिनसम्म।<sup>५०</sup> तर संयुक्तरूपमा फिराद गर्नु पर्ने अवस्थाका व्यक्तिहरू भए नाबालक वा होस ठेगानामा

<sup>४५</sup> ऐन दफा ८४।

<sup>४६</sup> उपेन्द्र प्रसाद यादव वि हिरालाल यादव समेत ने.का.प २०६७ असोज पृ १०८३।

<sup>४७</sup> मुलुकी देवानि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २९।

<sup>४८</sup> ऐन, दफा ५२ को उपदफा (१)।

<sup>४९</sup> ऐन, दफा ५२ को उपदफा (२) र (३)।

<sup>५०</sup> ऐन, दफा ५१।

नरहेको व्यक्तिको हकमा मात्र त्यस्तो हदम्याद स्थगित हुने हो। अन्य व्यक्तिको हकमा हदम्याद स्थगित हुँदैन।<sup>५१</sup>

- (४) कुनै व्यक्ति, संस्था वा पदाधिकारी उपर फिराद गर्न कसैको स्वीकृति प्राप्त गर्नुपर्ने भएमा त्यस्तो स्वीकृति प्राप्त नगरेसम्म<sup>५२</sup>
- (५) मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा अदालत वा निकाय तोक्नु पर्नेमा सो नतोकिएसम्म।<sup>५३</sup>

### च. कावु बाहिरको परिस्थितिमा हदम्याद थाप्न सक्ने

मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको ६२ नं मा खास अवस्थामा म्याद वा तारेख थमाउन सकिने व्यवस्था रहेको छ। अदालती बन्दोवस्तको ३८ नं मा जोर जुलुम करकाप गरी कागज गरे गराएमा आफूलाई फुर्सत भएका मितिले ३५ दिनभित्र, सोही महलको ४३ नं मा नालिस गर्नु पर्ने मानिस असाध्य भई थलिदा वा केही व्यहोराले कहि थुनिदा निको भएका वा फुर्सद भएका ३५ दिन भित्र र सोही महलको ४४ नं मा कसैलाई नालिस दिन नपाउने पेच गर्दा फुर्सद भएका मितिले ३५ दिनभित्र नालिस दिन पाउने व्यवस्था भएको पाइन्छ। तर मौजुदा कानूनमा हदम्याद थमाउन सक्ने स्पष्ट व्यवस्था भएको पाइँदैन। देवानी कार्यविधि संहिताले पहिलोपटक कावुबाहिरको परिस्थिति परी हदम्याद गुज्रन गएमा त्यस्तो हदम्याद थमाउन पाउने व्यवस्था गरेको छ। सो संहितामा देहायको अवस्थामा देहायको अवधि सम्मको हदम्याद थाप्न सक्छः<sup>५४</sup>

- फिराद गर्नु पर्ने व्यक्तिको कोही मरी आफैँ किरिया वा शोक वरण गर्नु परेमा मृत्यु भएको १५ दिन पुगेको मितिले ७ दिन
- फिराद गर्नु पर्ने व्यक्ति सुत्केरी भएमा सुत्केरी भएको मितिले ६० दिन
- खोलो, पहिरो, हिउ, कफर्युको घोषणा वा अन्य कारणले यातायातको साधन नचलेमा वाटो खुलेको वा यातायातको साधन चलेको मितिले १५ दिन
- अपहरण वा शरिर बन्धकमा परेमा मुक्त भएको १५ दिन
- भूकम्प वा ज्यालामुखी आदि विपद् परेकोमा त्यस्तो विपद् परेको मितिले १० दिन
- कुनै दुर्घटनाको कारण अचेत वा हिडडुल गर्न नसक्ने वा अचानक कुनै कडा रोग लागि हिडडुल गर्न नसकेकोले अस्पताल भर्ना भई उपचारत रहनु परेमा भर्ना भएको मितिले १५ दिन।

<sup>५१</sup> ऐजन, दफा ५५ ।

<sup>५२</sup> ऐजन, दफा ६० ।

<sup>५३</sup> ऐजन, दफा ६१ ।

<sup>५४</sup> ऐजन, दफा ५८ ।

**छ. हदम्याद सम्बन्धी सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त**

- सर्भे नाप जाँचका क्रममा एकाको हकभोग दर्ताको जग्गा अर्काको नाममा नापीमा दर्ता भएकोमा त्यस्तो जग्गा नापी भई दर्ता श्रेस्ता खडा भएको मितिबाटै मुद्दा गर्नु पर्ने कारण सृजना भएको मान्नुपर्छ किनभने जग्गा नाप जाँच भएपछि हक प्रमाणको प्रमाणिक अभिलेखको सृजना दर्ता श्रेस्ताबाट हुन्छ।<sup>५४</sup>
- मुलुकी ऐनमा २०३४।९।२७ मा भएको सातौँ संशोधनले जग्गा मिच्नेको १८ नं र जग्गा पजनीको १७ नं मा संशोधन गरी थाहा पाएको मितिबाट ६ महिनाभित्र मुद्दा दायर गर्न पाउने कानूनी व्यवस्था भएको छ। सो संशोधन हुनुअघि प्रचलित ऐन बमोजिमको हदम्याद (भए गरेका मितिले दुई वर्ष) नाघिसकेको देखिँदा पछि आएको ऐनको सुविधा अघि नै भैसकेको काम कुरामा लागू हुन सक्तैन।<sup>५५</sup>
- मुलुकी ऐनमा २०३४।९।२७ मा सातौँ संशोधन हुनुपूर्व जग्गा मिच्नेको १८ नं मा भए गरेका मितिले दुई वर्षमा नालिस गर्न पर्ने व्यवस्था थियो । उक्त संशोधन हुनु पूर्व भए गरेको काम कुराका हकमा तत्काल प्रचलित कानून बमोजिमकै हदम्याद लागू हुन्छ। पछि आएको ऐनको सुविधा अघि भए गरेको काम कुराको सम्बन्धमा प्राप्त हुन सक्तैन।<sup>५६</sup>
- जग्गा नापजाँच ऐन २०१९ मा दर्ता वदर तर्फ हदम्यादको व्यवस्था नभएकोले सो ऐनले व्यवस्था गरेदेखि वाहेकको कुरामा जग्गा मिच्नेको १८ नं र जग्गा पजनीको १७ नं मा रहेको हदम्याद सम्बन्धी व्यवस्था आकर्षित हुन्छ।<sup>५७</sup>
- जग्गा कम भएको जानकारी नक्सा ट्रेस लिँदा थाहा भयो भनी ज प को १७ नं बमोजिम थाहा पाएको मितिले ६ महिनाभित्र नालिस गरेकोमा हदम्याद नाघेको भन्न मिल्दैन।<sup>५८</sup>

**५. निष्कर्ष**

देवानी कार्यविधि संहिताले देवानी मुद्दाको छिटो छरितो कारवाही र किनारा गर्न धेरै राम्रा व्यवस्था गरेको पाइन्छ। देवानी मुद्दाको स्वच्छ सुनुवाई गर्न संहितामा सुनुवाई खुला

<sup>५४</sup> लाला बुद्धिमान वि कृष्णमान ने.का.प २०४३ पृ ११४३।

<sup>५५</sup> गणपत थारु वि झवु थारु समेत ने.का.प २०४९ पृ २३३।

<sup>५६</sup> दिपक वि पदमराजको मु स गर्ने विष्णु राज समेत ने.का.प २०४८ पृ ७९७।

<sup>५७</sup> ललित बहादुर समेत वि तुलसी समेत ने.का.प २०४९ पृ ३७१।

<sup>५८</sup> भक्तमानको मु स गर्ने प्रेमकृष्ण वि काशीलाल ने.का.प २०५० पृ ६९६।

इजलासमा गर्ने, पक्षको हैसियत समान हुने, मुद्दाको सुनुवाई र निर्णय गर्दा पक्षलाई रोहवरमा राख्नु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ। न्यायाधीशलाई आफ्नो स्वार्थ वाझिएको मुद्दा हेर्न रोक लगाईएको छ। नेपालको इतिहासमा नै पहिलो पटक एकतर्फी फैसला भएकोमा अनुपस्थित पक्षको जानकारीको लागि राष्ट्रियस्तरको दैनिक पत्रिकामा प्रकाशन गर्नु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ। मुद्दाको पक्ष र साक्षीको सुरक्षा र गोपनियताको हकको सम्मान गर्दै निजहरूको परिचय गोप्य राख्नु पर्ने प्रावधान छ। त्यतिमात्र होइन, देवानी कार्यविधि संहिताले फैसला कार्यान्वयनलाई पनि छिटो छरितो बनाउन पक्षलाई तारेख नटुटाई मुद्दाकै मिसिलबाट फैसला कार्यान्वयन गर्ने नयाँ व्यवस्था समेत गरेको छ। कानूनमा नयाँ र राम्रा व्यवस्था गरेर मात्र हुँदैन त्यसको उचित कार्यान्वयन गर्नु जरुरी हुन्छ। सरोकारवालाको दक्षता अभिवृद्धि गरी देवानी कार्यविधि संहिताको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्नु आजको आवश्यकता हो।



३८ | देवानी तथा फौजदारी संहितासम्बन्धी स्रोत पुस्तिका

# देवानी तथा फौजदारी संहितामा अधिकार क्षेत्रसम्बन्धी व्यवस्था

- विनोद प्रसाद शर्मा\*

## १. भूमिका

कानूनले तोकेको सिमा भित्र रही निर्दिष्ट विषयवस्तु र क्षेत्र भित्र अधिकार प्रयोग गर्नु नै क्षेत्राधिकार हो। अर्को शब्दमा यसले निर्णय गर्ने अख्तियारीलाई जनाउँछ<sup>१</sup>। यसलाई विभिन्न विषयवस्तुको सन्दर्भबाट हेर्न सकिन्छ। राज्यको सन्दर्भमा यसको क्षेत्राधिकार भन्नाले आफ्नो भौगोलिक सिमाभित्र कुनै व्यक्ति, वस्तु, सम्पत्ति र कार्य परिस्थितिलाई प्रभावित पार्न सक्ने अधिकार भन्ने बुझिन्छ। राज्यको क्षेत्राधिकार अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका केही सिद्धान्तहरूमा आधारित छन्। सार्वभौमसत्ता राज्यको सार्वभौम, समानता र आन्तरिक मामलामा अहस्तक्षेप जस्ता अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका सिद्धान्तहरू यस सन्दर्भमा आकर्षित हुन्छन्।

राज्यको क्षेत्राधिकार भन्नाले कानून बनाउने र कानून लागू गर्ने वा यसको कार्यान्वयन गर्ने दुवै अधिकार समावेश भएको मानिन्छ। यो केही अपवादका अवस्थामा बाहेक सदैव भौगोलिक सिमा र सो सिमाभित्र रहेका व्यक्तिहरूसँग सम्बन्धित हुन्छ। राज्यले आफ्नो अधिकार विभिन्न तवरबाट प्रयोग गर्न सक्छ। यो क्षेत्राधिकारको कुन पक्ष प्रयोग गर्दछ भन्ने कुरामा निर्भर गर्दछ। सहज भाषामा भन्ने हो भने यसको क्षेत्राधिकारका तीन पक्ष छन्।

पहिलो, यसले व्यक्ति, वस्तु, सम्पत्ति वा हित चासोको हैसियत (status) नियमित गर्न विधायन, कार्यकारी आदेश वा नियम बनाउने कार्य गर्दछ। दोस्रो, अदालत वा न्यायाधिकरण मार्फत व्यक्ति वा वस्तुलाई न्यायिक प्रक्रियामा ल्याउने कार्य गर्दछ। तेस्रो, अदालत कार्यकारी प्रशासकिय अधिकार प्रयोग गरेर कानून पालना गर्न बाध्य गराउने वा कानूनको अवज्ञा गरेमा दण्ड दिने कार्य गर्दछ।

## २. अन्तर्राष्ट्रिय कानूनमा अधिकार क्षेत्रसम्बन्धी सिद्धान्तहरू

धेरै अधिदेखिको अभ्यासबाट राज्यहरूले अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको विषयवस्तुको रूपमा कुन प्रकारको राष्ट्रिय क्षेत्राधिकार मान्य हुने भनी नियम निर्माण गरेका छन्। अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले निम्न चार सिद्धान्तलाई स्वीकृत आधार (Permissible Bases) मानेको छ।

\* वरिष्ठ प्राज्ञिक निर्देशक, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान/न्यायाधीश, उच्च अदालत।

<sup>१</sup> Jurisdiction means authority to decide. Ujjan Bai v. State of UP, AIR 1962 SC 1621

### २.१ प्रादेशिकताको सिद्धान्त (Territorial Principle):

यस अन्तर्गत राज्यले आफ्नो भौगोलिक सिमाभित्र हुने व्यवहारलाई पूर्ण (Absolute) तर एकमात्र होइन (Not Exclusive) नियमित गर्ने अधिकार राख्दछ। यसभित्र जुन क्षेत्रमा अपराध भएको छ त्यस क्षेत्रको अदालतले कारवाही गर्ने अधिकार राख्दछ।

### २.२ राष्ट्रियताको सिद्धान्त (Nationality Principle):

यसभित्र राज्यले आफ्नो नागरिक र तिनको व्यवहार कुनै अवस्थामा निजहरू भौतिक रूपमा राज्यक्षेत्र भित्र नभएका बखत पनि निजहरू उपर क्षेत्राधिकार राख्दछ। यद्यपि क्षेत्राधिकार दावी गर्ने राज्य र दावी गरिने बीच वस्तुगत सम्बन्ध भने देखिनु पर्छ। यसका पनि दुई पक्ष छन्। पहिलो सक्रिय राष्ट्रियताको सिद्धान्त (Active Nationality Principle) जस अन्तर्गत आरोपित कसूरदार सो राज्यको नागरिक हुनु पर्दछ भने दोस्रो निष्क्रिय राष्ट्रियताको सिद्धान्त (Passive Nationality Principle) जस अन्तर्गत पीडित सो राज्यको नागरिक हुनु पर्दछ। कानूनको बहिर्क्षेत्रीय प्रयोगको आधार पनि यही राष्ट्रियताको सिद्धान्त हो। आफ्नो नागरिकलाई प्रभावित गर्ने कसूर विदेशमा भएको अवस्थामा विदेशी कसूरदारलाई कारवाही गर्ने राज्यको दावीको अवधारणा सन् १८८७ मा भएको Mexico V. USA को मुद्दामा विकसित भएको हो। तथापी विदेशमा आफ्ना नागरिक उपर भएको सामान्य कसूर र दुष्कृतिका विवादहरूमा यो सिद्धान्त आकर्षित नहुने भनी सन् १९९४ को United States V. Vasquez-Velascoको मुद्दामा<sup>३</sup> निर्णय भएको छ।

### २.३ संरक्षणात्मक सिद्धान्त (Protective Principle):

यस अन्तर्गत राज्यले आफ्नो सुरक्षाको लागि खतरा भएको वा हुन सक्ने व्यवहार जस्तो जाली मुद्रा बनाउने, नक्कली प्रवेशाज्ञा वा यात्रासम्बन्धी कागजात नक्कली बनाउने, राज्य विरुद्धको अपराध, राज्य विद्रोह वा जासुसी जसलाई राज्यले अपराध घोषित गरेको छ त्यस उपर क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्ने कार्य गर्दछ। संयुक्त राज्य अमेरिकाले यस्तो विषयमा धेरै पटक क्षेत्राधिकार ग्रहण गरेको उदाहरण पाइन्छ। कानूनको बहिर्क्षेत्रीय प्रयोगको क्षेत्राधिकार यस सन्दर्भमा पनि उचित मानिएको छ।

### २.४ विश्वव्यापी अधिकारक्षेत्रको सिद्धान्त (Universality Principle):

यस विश्वव्यापी अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत कुनै राष्ट्र विरुद्ध वा राष्ट्रको नागरिक विरुद्ध विश्वको जुनसुकै मुलुकमा रहेर अपराध गरिएको भए पनि राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून बमोजिम वा सन्धि सम्झौता बमोजिम अधिकार क्षेत्र ग्रहण गरी त्यस्ता अपराधको अनुसन्धान,

<sup>३</sup> United States v. Vasquez-Velasco, 15 F.3d 833, 839 (9th Cir.1994)

अभियोजन र निर्णय गर्ने अधिकार पर्दछ<sup>३</sup>। अन्तर्राष्ट्रिय फौजदारी अदालतको क्षेत्राधिकार भित्र पर्ने अपराधहरू जस्तै war crimes, crimes against humanity, genocide and aggression यस प्रकारका उदाहरणहरू हुन सक्छन्।

नेपालको संविधानले नेपालको न्याय सम्बन्धी अधिकार यो संविधान, अन्य कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्त बमोजिम अदालत तथा न्यायिक निकायबाट प्रयोग गरिने व्यवस्था गरेको छ। यसमा प्रयोग भएको शब्दावली न्यायको मान्य सिद्धान्तले फराकिलो दायरा प्रदान गरेको छ। यसले अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा न्यायका स्थापित मान्यताहरूलाई नेपालको न्याय प्रणालीमा प्रयोग गर्न सकिने मार्ग समेत प्रशस्त गरेको छ। अदालतको क्षेत्राधिकारका सन्दर्भमा समेत यस आधारलाई उपयुक्त तवरबाट प्रयोग गर्न सकिन्छ।

संविधानले सर्वोच्च अदालत, उच्च अदालत र जिल्ला अदालत गरी तीन तहको अदालतको व्यवस्था गरेको छ। यस बाहेक कानून बमोजिम मुद्दा हेर्न स्थानीय स्तरमा न्यायिक निकाय वा विवाद समाधानका वैकल्पिक उपाय अवलम्बन गर्न आवश्यकता अनुसार अन्य निकाय गठन गर्न सकिने प्रावधान पनि रहेको छ<sup>४</sup>।

यसका साथै नेपालको संविधानले सर्वोच्च अदालत, उच्च अदालत र जिल्ला अदालतको अधिकार क्षेत्र र सर्वोच्च, उच्च र जिल्ला अदालत बाहेक खास किसिम र प्रकृतिका मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न संघीय कानून बमोजिम अन्य विशिष्टीकृत अदालत, न्यायिक निकाय वा न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ। तर कुनै खास मुद्दाका लागि त्यस्तो अदालत, निकाय वा न्यायाधिकरणको गठन गर्न सकिदैन<sup>५</sup>।

नेपालको संविधानले कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको अवस्थामा सो कानूनको पुनरावलोकन गर्ने र संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भएपनि त्यस्तो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनका लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विवादमा समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणका लागि आवश्यक र

<sup>३</sup> Universal jurisdiction allows states or international organizations to claim criminal jurisdiction over an accused person regardless of where the alleged crime was committed and regardless of the accused's nationality, country of residence or any other relation with the prosecuting entity. Crimes prosecuted under universal jurisdictions are considered crimes against all too serious to tolerate jurisdictional arbitrage.

<sup>४</sup> नेपालको संविधान धारा १२७।

<sup>५</sup> ऐजन., धारा १५२।

उपयुक्त आदेश जारी गर्ने, उचित उपचार प्रदान गर्ने, त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुंगो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई प्रदान गरेको छ<sup>६</sup>।

संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनका लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विवादमा समावेश भएको कुनै कानूनी प्रश्नको निरूपणका लागि आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गर्ने अधिकार उच्च अदालतलाई समेत प्रदान गरेको छ। यस प्रयोजनका लागि उच्च अदालतले बन्दीप्रत्यक्षीकरण, परमादेश, उत्प्रेषण, प्रतिषेध, अधिकारपृच्छा लगायत जुनसुकै उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्छ<sup>७</sup>।

जिल्ला अदालतको अधिकार क्षेत्र सम्बन्धमा हेर्दा जिल्ला अदालतलाई संघीय कानूनमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक आफ्नो अधिकारक्षेत्र भित्रका सम्पूर्ण मुद्दाको शुरू कारवाही र किनारा गर्ने, बन्दीप्रत्यक्षीकरण निषेधाज्ञा लगायत कानून बमोजिमका निवेदन हेर्ने, अर्धन्यायिक निकायले गरेको निर्णय उपर कानून बमोजिम पुनरावेदन सुत्रे, प्रदेश कानून बमोजिम गठित स्थानीयस्तरका न्यायिक निकायले गरेको निर्णय उपर पुनरावेदन सुत्रे अधिकार संविधानले प्रदान गरेको छ<sup>८</sup>।

### ३. अदालतको अधिकार क्षेत्र सम्बन्धी सामान्य सिद्धान्तहरू

अदालतले ग्रहण गर्ने क्षेत्राधिकार सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा नै केही सिद्धान्तहरू स्थापित भएका छन्। ती मध्ये केही सिद्धान्त हाम्रो संहितामा पनि समावेश भएका छन्।

#### ३.१. क्षेत्राधिकारको सृजना कानूनद्वारा हुने

मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अदालतबाट मात्र हुने व्यवस्था संहिताले गरेको छ<sup>९</sup>। त्यस्तै मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्न कुनै पनि अदालतलाई कानून बमोजिम अधिकारक्षेत्र हुनु पर्ने व्यवस्था छ<sup>१०</sup>। मुद्दाहरूमा अदालतले निर्णय गर्दा कुन कानून अन्तर्गत सो मुद्दा हेर्ने अधिकारक्षेत्र प्राप्त भएको हो सो कुरा

<sup>६</sup> ऐजन्, धारा १३३।

<sup>७</sup> ऐजन्, धारा १४४।

<sup>८</sup> ऐजन्, धारा १५१।

<sup>९</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधी (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ६।

<sup>१०</sup> ऐजन्, दफा १६(१)।

पनि फैसलामा खुलाउनु पर्ने हुन्छ<sup>११</sup>। संहितामा भएका यी व्यवस्थाले क्षेत्राधिकारको सृजना कानूनद्वारामात्र हुन सक्ने सिद्धान्त आत्मसात् गरेको देखिन्छ।

### ३.२. अधिकार क्षेत्र शून्यको स्थितिमा नरहने

कुनै पनि मुद्दाको दायरी, कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्न कानून बमोजिम कुनै अदालत वा अधिकारीलाई अधिकारक्षेत्र तोकिएको हुनेछ<sup>१२</sup> भन्ने देवानी संहिताको व्यवस्थाले अधिकारक्षेत्र शून्य नहुने भन्ने सिद्धान्त आत्मसात् गरेको देखिन्छ। अधिकार क्षेत्र शून्यको स्थितिमा रहदैन। अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक शुरु मुद्दा जिल्ला अदालतले सुनुवाई गर्दछ भनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको छ<sup>१३</sup>। त्यस्तै एक अदालतले कानून बमोजिम क्षेत्राधिकार ग्रहण गरी सकेपछि कानूनले नै तोकेको अवस्थामा बाहेक त्यस्तो मुद्दा कारवाही किनारा गर्न अर्को अदालतमा पठाउन मिल्दैन भनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको छ<sup>१४</sup>।

### ३.३. हक बेहकको निर्धारण अदालतबाट मात्र हुने

कुनै विषयमा हक बेहकको प्रश्न उत्पन्न भएमा त्यस्तो प्रश्नको निरूपण नियमित अदालतबाट मात्र हुने भनी संहिताले स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। यसबाट हक बेहकको प्रश्न अदालतबाट मात्र निरूपण हुने सिद्धान्त संहिताले आत्मसात् गरेको देखिन्छ। अझ नियमित अदालत बाहेक अन्य अदालत वा निकायमा विचाराधीन कुनै मुद्दाको कारवाहीको क्रममा हक बेहकको प्रश्न निरूपण भएपछि मात्र अन्य विषयमा कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्नु पर्ने देखिएमा सम्बन्धित अधिकारीले नियमित अदालतबाट हक बेहकका सम्बन्धमा निरूपण गरी आउन पक्षहरूलाई आदेश गर्नु पर्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ<sup>१५</sup>।

### ३.४. अधिकार नभएको मुद्दा हेरे छिनेमा बदर हुने

यस सिद्धान्तलाई देवानी संहिता र देवानी कार्यविधि संहिताले आत्मसात् गरेको देखिन्छ। देवानी संहिताले कानून विपरीतको काम अमान्य हुने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अदालतबाट मात्र हुने<sup>१६</sup> र मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्न कुनै पनि अदालतलाई कानून बमोजिम अधिकारक्षेत्र

<sup>११</sup> ऐजन्, दफा १६ (३)।

<sup>१२</sup> ऐजन्, दफा ११।

<sup>१३</sup> ग्वारामुनिकार विरुद्ध रमादेवी, ने.का.प.२०४५, नि.नं.३३५६।

<sup>१४</sup> पशुपति विरुद्ध रामलाल ने.का.प.२०४१ नि.नं.२०७६।

<sup>१५</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ७।

<sup>१६</sup> ऐजन्, दफा ६।

हुनु पर्ने<sup>१७</sup> व्यवस्थाले अधिकार नभएको मुद्दा हेर्न नपाईने स्पष्ट छ। त्यसमा पनि देवानी कार्यविधि संहिताले अधिकारक्षेत्र नभएको अदालतले मुद्दाको सिलसिलामा गरेको कारवाही, सुनुवाई, आदेश वा निर्णय बदर हुने भनी स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ<sup>१८</sup>। कानूनले हेर्न छिन्न अधिकार नदिएको मुद्दा हेरेर छिने अधिकार क्षेत्र विहिन हुन गई बदर हुन्छ भनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको छ<sup>१९</sup>।

### ३.५. न्यायिक कारवाही सामान्यतः अदालतको अधिकारक्षेत्र भित्र पर्ने

मुद्दाको शुरु कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने, त्यस उपर पुनरावेदन सुन्ने, मुद्दा दोहोर्न्याउने वा पुनरावलोकन गर्ने अधिकार कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम सम्बन्धित अदालतलाई हुने<sup>२०</sup> व्यवस्था रहेको छ। यसका साथै एउटै विषयको कुनै मुद्दा अदालत र अन्य न्यायिक निकाय दुवैमा दायर भएकोमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार नियमित अदालतलाई हुने<sup>२१</sup> व्यवस्था पनि गरिएको छ। यसबाट न्यायिक कारवाही सामान्यतः अदालतको अधिकारक्षेत्र भित्र पर्ने र अदालत र प्रशासकीय अधिकारबीच कसको क्षेत्राधिकार भित्र पर्ने भन्ने स्पष्ट कानून नभएमा अदालतकै अधिकारक्षेत्र भित्र पर्ने सिद्धान्तलाई संहिताले आत्मसात् गरेको देखिन्छ।

### ३.६. अधिकारक्षेत्रको अज्ञानताको परिणाम क्षम्य नभै सम्बन्धित पक्षले नै व्यहोनु पर्ने

देवानी संहिताले कानूनको अज्ञानता क्षम्य नहुने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। कानून सबैले जानेको अनुमान गरिने सर्वमान्य सिद्धान्त हो। मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अदालतबाट मात्र हुने व्यवस्था<sup>२२</sup> र अधिकारक्षेत्र नभएको अदालतले मुद्दाको सिलसिलामा गरेको कारवाही, सुनुवाई, आदेश वा निर्णय बदर हुने भनी स्पष्ट व्यवस्था<sup>२३</sup> गरेबाट अधिकारक्षेत्रको अज्ञानताको परिणाम सम्बन्धित पक्षले नै व्यहोनु पर्ने स्वाभाविक परिणति देखिन आउँछ। अनाधिकृत निकायमा गई फिराद दर्ता गरे त्यसको परिणाम आफैले भोग्नुपर्छ त्यस्तालाई कानूनले मद्दत गर्दैन भनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको छ<sup>२४</sup>।

<sup>१७</sup> ऐजन, दफा १६(१)।

<sup>१८</sup> ऐजन, दफा १६ (२)।

<sup>१९</sup> मुनीलाल विरुद्ध धन चन्द्र समेत, ने.का.प.२०३०, नि.नं.७७७।

<sup>२०</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा १७।

<sup>२१</sup> ऐजन, दफा २३।

<sup>२२</sup> ऐजन, दफा ६।

<sup>२३</sup> ऐजन, दफा १६ (२)।

<sup>२४</sup> रोगाही समेत विरुद्ध गणेश दासको मु.स.गर्ने मान बहादुर समेत, सर्वोच्च अदालत निर्णय संग्रह, भाग ८, पृष्ठ २६३।

यस बाहेक पनि क्षेत्राधिकार सम्बन्धमा केही विश्वव्यापी मान्यताहरू छन्। तिनमा अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा असर पर्ने गरी निर्णय गर्ने अधिकार सरकारलाई नहुने, अधिकारको दुरुपयोग हुने गरी काम कारवाही गर्न नहुने, हदम्यादसम्बन्धी प्रश्नको निरूपण नगरी अधिकारक्षेत्रमा प्रवेश गर्न नमिल्ने, कार्यविधि र कानूनी प्रावधानहरू पूरा नगरी दायर भएको मुद्दामा अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी मुद्दामा प्रवेश गर्न नहुने, मुद्दाका पक्षहरूको सहमति हुँदैनमा क्षेत्राधिकारको सिर्जना र अन्त्य हुन नसक्ने, क्षेत्राधिकार प्रमाणित गर्ने भार मुद्दाको पक्षमा नै रहने जस्ता सिद्धान्तहरूलाई हाम्रो न्यायिक अभ्यासमा प्रयोग गरी सकिएको देखिन्छ।

त्यस्तै प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत भएको निर्णय क्षेत्राधिकार विहित हुने, अधिकारक्षेत्र विहित निर्णयका विरुद्ध रिट निवेदन लाग्न सक्ने, वढी अधिकारको प्रयोग वा अधिकारको दुरुपयोग गरेमा अधिकार क्षेत्रात्मक त्रुटि हुने जस्ता सिद्धान्तहरू सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न रिटहरूको माध्यमले स्थापित भइसकेको छ।

यसैगरी समवर्ती अधिकार क्षेत्र भएमा कुन निकायमा नालेस गर्ने भन्ने विषय पक्षले रोज्न पाउने, अधिकारक्षेत्र सम्बन्धी विषयमा व्याख्याको प्रश्न उठेमा उदार किसिमबाट व्याख्या गर्नु पर्ने र अदालतमा मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा अन्य निकायद्वारा निर्णय भए तापनि अदालतको सर्वोच्चता कायम भै यस्तो निर्णय बदर हुने जस्ता सिद्धान्तहरू पनि विभिन्न मुद्दाहरूको रोहमा निर्णय भई सकेको देखिन्छ।

#### ४. अदालतको अधिकार क्षेत्रसम्बन्धी संहितामा भएको व्यवस्था

अदालतको अधिकार क्षेत्र सम्बन्धमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ दुवैले व्यवस्था गरेका छन्। तिनको क्रमशः चर्चा गरिएको छ।

##### ४.१. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४

मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ ले मूलतः कसूर भएको क्षेत्रको अदालतले नै सो कसूरसम्बन्धी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने गरी अधिकार प्रदान गरेको छ<sup>२५</sup>। तर केही काम कारवाहीको लागि भने उल्लेखित व्यवस्था आकर्षित हुँदैन। त्यस्ता अपवादमा कसूरको आंशिक कामहरू भिन्न भिन्न क्षेत्रमा भएको, घटनाको निरन्तरता भएको,

---

<sup>२५</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ४५।



एक क्षेत्रबाट अर्को क्षेत्रसम्म यात्रा गरी रहेको अवस्थामा कसूर भएको, सञ्चार माध्यम प्रयोग गरी कसूर भएको वा दुई मुलुकको सीमानामा भएको कसूर वा विश्वव्यापी अधिकार क्षेत्र कायम हुने कसूर पर्दछन् र सो सम्बन्धी व्यवस्था पनि यस संहिताले गरेको छ।

त्यस्तै नेपाल बाहिर भएको कसूर सम्बन्धी मुद्दा हेर्ने, दुई अदालत वा निकायमा परेको मुद्दा वा तल्लो र माथिल्लो अदालतको अधिकार क्षेत्र भित्र पर्ने मुद्दा कुन अदालत वा निकायले हेर्ने भन्ने व्यवस्था पनि गरेको छ।

भिन्न क्षेत्रसँग सम्बन्धित कसूर भएमा त्यस्तो क्षेत्रमध्ये देहायको अवस्थामा कुनै क्षेत्रको अदालतले मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न सक्ने अधिकार संहिताले दिएको छ<sup>२६</sup>

क. कानूनले कसूर ठहरिने कुनै काम आंशिक रूपमा एउटा क्षेत्र र आंशिक रूपमा अर्को इलाकामा भएकोमा त्यस्तो क्षेत्रहरूमध्ये कुनै क्षेत्रको अदालतले कुनै काम एउटा क्षेत्रमा भएको र त्यसको परिणाम कसूरको रूपमा अर्को क्षेत्रमा प्रकट भएकोमा त्यसमध्ये कुनै क्षेत्रको अदालतले एकै घटनाको सिलसिलामा विभिन्न कसूरहरू विभिन्न क्षेत्रमा भएकोमा त्यस्तो कसूर मध्ये कुनै कसूर भएको क्षेत्रको अदालतले

भारतको Negotiable Instruments Act, १८८१ को दफा १३८ ले चेक अनादर भएको विषयमा व्यवस्था गरेको छ। यस्तो विवादका सन्दर्भमा विभिन्न कार्यहरू भएका हुन्छन्। चेक काटने, चेक बैंकमा प्रस्तुत गर्ने, बैंकले रकम नदिई चेक फिर्ता गर्ने, चेक काटनेसंग चेक रकम पाउन पत्र लेख्ने, सो पत्र प्राप्त भएको मितिले १५ दिन भित्र रकम नतिर्ने कार्य भएको जस्ता पाँच वटा कार्यहरू भिन्न भिन्न क्षेत्रबाट भएका हुन सक्छन्। भारतीय सर्वोच्च अदालत र आन्ध्र प्रदेश उच्च अदालतले यसमा कुन क्षेत्रको अदालतको अधिकार क्षेत्र हुने भन्ने सम्बन्धमा व्याख्या गर्दै यी पाँचवटा कार्य भएका क्षेत्र मध्ये कुनै पनि क्षेत्रको अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सकिने भनेको छ<sup>२७</sup>।

ख. कुनै कसूर विभिन्न क्षेत्रमा भई कुन क्षेत्रमा कसूर हुने काम पूरा भएको हो भन्ने एकिन हुन नसकेमा त्यस्ता क्षेत्रहरू मध्ये कुनै क्षेत्रको अदालतले

भारतीय फौजदारी कार्यविधि संहितामा यस्तै व्यवस्था भएको दफाको व्याख्या गर्दै भारतको कोलकत्ता उच्च अदालतले अभियोग दावीमा उल्लेखित तथ्यहरूले कुन ठाउँमा मुद्दाको सुनवाई हुने भनी निर्धारण गर्ने हुनाले अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सोही

<sup>२६</sup> ऐजन, दफा ४६।

<sup>२७</sup> K Bhaskaran v. Shankaran Baidhyan Balan, AIR 1999 SC 3762; Asanmmal Kasim v. M.S.Ceat, Financial Services Ltd, 2002(3) Crimes 494 (AP).

क्षेत्रमा सुनुवाई हुनु पर्छ भनेको छ<sup>२८</sup>। त्यस्तै कम्पनीबाट भएको कामको सिलसिलामा कसूर भएमा त्यो कम्पनीको कार्यालय रहेको क्षेत्र नभई काम भएको वा तोकिएको काम नगरेको कारणले कसूर भएको क्षेत्रको अदालतलाई मुद्दा हेर्ने अधिकारक्षेत्र हुने भनी कोलकत्ता उच्च अदालतले व्याख्या गरेको छ<sup>२९</sup>। यसरी नै कुनै कम्पनीको शाखा कार्यालयको व्यवस्थापकले कुनै कसूर गरेमा त्यही शाखा कार्यालयको क्षेत्रमा मुद्दा चलाउनु पर्ने हुन्छ, मुख्य कार्यालयको क्षेत्रमा होइन भन्ने पनि व्याख्या भएको छ<sup>३०</sup>।

- ग. मानिसको अपहरण वा शरिर बन्धक सम्बन्धी कसूर भएकोमा कसूर भएको क्षेत्र वा अपहरण बन्धक बनाईएको व्यक्ति राखिएको क्षेत्र वा लुकाइएको वा थुनिएको मध्ये कुनै क्षेत्रको अदालतले
- घ. यात्रा गरिरहेको कुनै व्यक्तिले गरेको वा निज विरुद्ध वा लैजान लागेको मालसामानको सम्बन्धमा गरिएको कसूर भए कसूर प्रारम्भ भएको वा यात्राकालमा त्यस्तो व्यक्ति गएको क्षेत्र वा मालसामान बरामद भएको वा जुन जुन क्षेत्र हुँदै मालसामान लिएको हो सो क्षेत्र मध्ये कुनै क्षेत्रको अदालतले।
- ङ. कसूरको तयारी र षडयन्त्र एक क्षेत्रमा भई कसूर हुने काम अर्को क्षेत्रमा पूरा भएकोमा सो मध्ये कुनै क्षेत्रको अदालतले
- च. कुनै कसूर चिठी वा अन्य कुनै संचारको सूचना प्रविधिको माध्यमबाट भएकोमा त्यस्तो चिठी, संचार वा सूचना जुन क्षेत्रबाट सम्प्रेषण भएको वा प्राप्त भएको हो सो क्षेत्रमध्ये कुनै एक क्षेत्रको अदालतले।

पत्रिकामा छापिएको समाचार वा लेखले मानहानी भएको भन्ने विषयमा त्यो समाचारपत्र जहाँ छापिएको हो वा मुद्रक प्रकाशकको नामले जहाँ वितरण गरिएको छ त्यस क्षेत्रको अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सकिने भनी भारतीय उच्च अदालतहरूले व्याख्या गरेका छन्<sup>३१</sup>। त्यस्तै कुनै पत्रिकामा छापिएको विज्ञापनको सन्दर्भमा पनि छापिएको वा वितरण भएको क्षेत्रमा मुद्दा चलाउन सकिने व्याख्या भएको छ<sup>३२</sup>।

<sup>२८</sup> Brahman and Goyal v. N.C. Chakraborty 1974 , Cr LJ 1079 (Cal).

<sup>२९</sup> Dhirendra Ch. Bhowmickv. State 1978 Cr LJ 637 (Cal).

<sup>३०</sup> ASA Sridharan v. State 1981, Mad. LW(CrL.)343.

<sup>३१</sup> P. Lankesh v. Shivappa 1994 Cr.LJ 3510(Kant); Muniyamma v. Mudobba-lappa, AIR 1955(Mys) 135 ; D. Subramaniam Swamy v.Prabhakar S. Pai 1984 , Cr.LJ 1329(Bom.)

<sup>३२</sup> J.N.Bagga v. AIR Ltd. (1978) 71 Bom. LR 409

छ. कुनै कसूर दुई मुलुकको सीमाना (दश गजा) मा भएकोमा त्यस्तो सीमाना जोडिएको अदालतले

ज. सम्पत्ति सम्बन्धी कसूरको हकमा त्यस्तो कसूर भएको क्षेत्र वा कसूरबाट प्राप्त सम्पत्ति लुकाईएको, बेचेको, किनेको वा अन्य कुनै प्रकारले लिए दिएको क्षेत्रको अदालतले

क भन्ने स्थानमा बसेको अधियुक्तले ख स्थानमा बसेको व्यापारीसंग पत्रको माध्यमले केही सामान मगायो तर त्यसको भुक्तानी नदिएको अवस्थामा क क्षेत्रमा मुद्दा दायर गरेकोमा क्षेत्राधिकारको अभाव भएको भनी दावी गरिएको मुद्दामा क क्षेत्रको अदालतलाई क्षेत्राधिकार भएको भनी केरला उच्च अदालतले ठहर गरेको छ<sup>३३</sup>।

झ. नेपाल वा नेपाल सरकार पक्ष भएको कुनै सन्धि वा कानून बमोजिम विश्वव्यापी अधिकारक्षेत्र हुने उजुर सम्बन्धी मुद्दाको हकमा नेपाल सरकारले तोकेको अदालतले

नेपाल बाहिर भएको कसूर सम्बन्धी मुद्दा हेर्ने अधिकार क्षेत्र सम्बन्धमा पनि फौजदारी कार्यविधि संहिताले व्यवस्था गरेको छ। नेपालमा दर्ता भएको वायुयान वा पानीजहाजमा भएको वा नेपाल बाहिर भएको कुनै कसूरको सम्बन्धमा प्रचलित कानूनले सजाय हुने व्यवस्था भएकोमा त्यस्तो कसूरको अभियुक्त नेपाल भित्रको जुन जिल्लामा फेला परेको छ सोही जिल्लाको अदालत र फेला नपरेकोमा निजको स्थायी वासस्थान भएको क्षेत्रको जिल्ला अदालतमा त्यस्तो कसूर सम्बन्धी मुद्दाको कारवाही र किनारा गरिने व्यवस्था गरिएको छ<sup>३४</sup>।

कुनै कसूर सम्बन्धी मुद्दा एक भन्दा बढी अदालतको अधिकार क्षेत्र भित्र पर्ने भई एक भन्दा बढी अदालतमा मुद्दा दायर भएको अवस्थामा भने देहायको अदालतको अधिकार क्षेत्र कायम हुने<sup>३५</sup>हुन्छ:

- जुन अदालतमा पहिले मुद्दा दायर भएको हो सोही अदालत
- एकै दिन दायर भएकोमा एकै पुनरावेदन सुन्ने अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने अदालतमा भए त्यस्तो अदालतको पुनरावेदन सुन्ने अदालतले तोकेको अदालत
- एकै दिन दायर भएकोमा भिन्नभिन्न पुनरावेदन सुन्ने अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने भए सर्वोच्च अदालतले तोकेको अदालत

<sup>३३</sup> R. Mohandas v.M. Jayarajan 2001 Cr.LJ 3853(Ker.)

<sup>३४</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ४७।

<sup>३५</sup> ऐजन्, दफा ४८।

प्रचलित कानून बमोजिम कुनै कसूर सम्बन्धी मुद्दा तल्लो र माथिल्लो तहका अदालत दुवैको अधिकार क्षेत्र भित्र पर्ने वा दफा ५४ अन्तर्गत संयुक्त रूपमा कारवाही हुन सक्ने व्यक्ति वा कसूर सम्बन्धी मुद्दा तल्लो तह र माथिल्लो तहको दुवै अदालतको अधिकारक्षेत्र भित्र परी दायर हुन सक्ने भएमा वा दायर भएकोमा त्यस्तो मुद्दा हेर्ने अधिकार माथिल्लो तहको अदालतलाई हुने व्यवस्था छ<sup>३६</sup>।

### क्षेत्राधिकार नभएको अदालतमा मुद्दा दायरी र त्यसको परिणाम

मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ ले अधिकारक्षेत्र नभएको मुद्दा सम्बन्धमा निम्न दुई अवस्थालाई सम्बोधन गर्ने व्यवस्था गरेको छ:

- क. कुनै अभियोगपत्र वा उजुरीको व्यहोराबाट त्यस्तो उजुरी सम्बन्धी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने आफ्नो अधिकार क्षेत्र नभएको देखिएमा अदालतले सोही कुरा उल्लेख गरी त्यस्तो अभियोगपत्र वा उजुरी दरपीठ गरी दिनु पर्ने व्यवस्था छ। त्यस्तो दरपीठ भएको उजुरीको विषयमा मुद्दा गर्नु पर्ने अन्तिम हदम्याद दरपीठ भएको दिनसम्म रहेछ भने सो दिनबाट बाटोको म्याद बाहेक पन्ध्र दिनभित्र अधिकार क्षेत्र भएको अदालतमा दर्ता गर्न पाउँछ<sup>३७</sup>।
- ख. कुनै मुद्दाका सम्बन्धमा अभियुक्तले वयान गर्दा वा प्रतिवादीले प्रतिउत्तर पेश गर्दा अदालतको अधिकार क्षेत्र नभएको प्रश्न उठाएको र सो अदालतले निर्णय गर्दा आफ्नो अधिकार क्षेत्र भित्र नपर्ने देखिएमा अधिकार क्षेत्र भएको अदालतमा पठाउन आदेश दिनु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ<sup>३८</sup>।

भारतीय फौजदारी कार्यविधि संहितामा यस्तो स्पष्ट व्यवस्था छैन। तथापि भारतीय उच्च अदालतले प्रादेशिक क्षेत्राधिकार नभएको कारणले मात्र फौजदारी मुद्दा खारेज गर्नु हुँदैन भन्ने सिद्धान्त कायम गरेको छ<sup>३९</sup>। अर्को एउटा मुद्दामा मुद्दा दर्ताको समय क्षेत्राधिकारको प्रश्नलाई सुक्ष्म रूपमा नहेरिने र दुवै पक्षको सुनवाईबाट मात्र क्षेत्राधिकारको प्रश्नको निर्णयमा पुगनु पर्ने भनी सिद्धान्त कायम भएको छ<sup>४०</sup>।

<sup>३६</sup> ऐन, दफा ४९।

<sup>३७</sup> ऐन, दफा ५०।

<sup>३८</sup> दफा ५१ (३)।

<sup>३९</sup> Krishna Reddy v. K. Padmawathi, 2001 Cr.LJ 3424 (AP).

<sup>४०</sup> Motorola Incorporated v. Union of India, 2004 Cr.LJ 1576(Bom.).

## ४.२. मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४

मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ ले मुद्दाको शुरु कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने, त्यस उपर पुनरावेदन सुन्ने, मुद्दा दोहोर्न्याउने वा पुनरावलोकन गर्ने अधिकार कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम सम्बन्धित अदालतलाई हुने<sup>४१</sup> व्यवस्था गरेको छ। कानून बमोजिम तल्लो तह र माथिल्लो तहको अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने कुनै विषयमा तल्लो र माथिल्लो दुवै तहको अदालतमा मुद्दा दायर भएमा माथिल्लो तहको अदालतलाई मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार हुने<sup>४२</sup> र एउटै विषयको कुनै मुद्दा अदालत र अन्य न्यायिक निकाय दुवैमा दायर भएकोमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार नियमित अदालतलाई हुने<sup>४३</sup> व्यवस्था गरेको छ।

जिल्ला अदालतको अधिकार क्षेत्र सम्बन्धमा संहिताले निम्न बमोजिमको व्यवस्था गरेको छ:

- कुनै मुद्दा कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्न कानून बमोजिम कुनै अदालत वा अधिकारीलाई अधिकारक्षेत्र नतोकिएकोमा त्यस्तो मुद्दामा कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार सम्बन्धित जिल्ला अदालतलाई हुने<sup>४४</sup>
- कानून बमोजिम कुनै अदालत, निकाय वा अधिकारीलाई मुद्दामा कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार भएको तर त्यस्तो अदालत वा निकाय गठन नभएको वा अधिकारी नतोकिएको अवस्थामा त्यस्तो अदालत वा निकाय गठन नभएसम्म वा अधिकारी नतोकिएसम्म त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार पनि सम्बन्धित जिल्ला अदालतलाई हुने<sup>४५</sup>
- मुद्दाको मुद्दाको विषयवस्तुको प्रकृतिले स्थलगत रूपमा जाँचबुझ गर्नु पर्ने अवस्था भएको कुनै पनि चल सम्पत्ति सम्बन्धी विषय, सुविधाभार, कुलो, साँधसम्बन्धी मुद्दा र फिरादपत्रबाट घर, जग्गा वा सम्पत्ति जाँचु पर्ने देखिएको मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार त्यस्तो घर, जग्गा वा सम्पत्ति रहेको जिल्लाको जिल्ला अदालतलाई हुने<sup>४६</sup>
- सम्पत्तिको विवाद रहेको निम्न विषयमा सम्पत्ति रहेको जिल्ला अदालत

<sup>४१</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा १७।

<sup>४२</sup> ऐजन्, दफा २२।

<sup>४३</sup> ऐजन्, दफा २३।

<sup>४४</sup> ऐजन्, दफा २५(१)।

<sup>४५</sup> ऐजन्, दफा २५(२)।

<sup>४६</sup> ऐजन्, दफा १८(१)।

- बहाल,बाली वा बिगोको प्रश्न समावेश भएको वा सम्पत्तिको स्वामित्व, भोग चलन वा हक बेहक सम्बन्धी,
- अचल सम्पत्ति रोक्का राख्ने वा निखन्ने सम्बन्धी,
- अचल सम्पत्ति बाँडफाँट सम्बन्धी,
- अचल सम्पत्ति धितो,बन्धकमा राख्ने, भोग्ने,चलन चलाउने सम्बन्धी,
- अचल सम्पत्ति उपरको कुनै सरोकार वा शर्त सम्बन्धी,
- अचल सम्पत्तिसँग सम्बन्धित क्षतिपूर्ति सम्बन्धी।<sup>४७</sup>

यस बाहेक अन्य मुद्दामा प्रतिवादी रहेको वा काम भएको जिल्लाको जिल्ला अदालतमध्ये जुन जिल्ला अदालतमा फिरादपत्र दायर हुन आउँछ सोही अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको सुनुवाई,कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार छ।<sup>४८</sup>

- वादी वा प्रतिवादीले बसोवास गरेको जिल्लाको जिल्ला अदालतमा दायर हुन सक्ने मुद्दाहरू निम्न बमोजिम रहेका छन्,
- अंश मुद्दा वादी वा प्रतिवादी रहेको जिल्लामध्ये जुन जिल्ला अदालतमा फिरादपत्र दायर हुन्छ सोही जिल्ला अदालत<sup>४९</sup>।
- वादी तथा प्रतिवादीले निजहरू बसोवास गरेको जिल्ला बाहेक अन्य जिल्लामा लेनदेन कारोवार गरेको भए त्यस्तो कारोवार गरेको वा वादी वा प्रतिवादी रहेको जिल्ला अदालतमध्ये एक अदालतमा फिरादपत्र दायर गर्न सकिन्छ<sup>५०</sup>। कुनै मुद्दामा दुई जनाभन्दा बढी प्रतिवादी भएको अवस्थामा भने सबैभन्दा बढी प्रतिवादी बसेको जिल्लाको जिल्ला अदालतमा फिरादपत्र दायर गर्नु पर्छ<sup>५१</sup>।
- विदेशमा भएको लेनदेन व्यवहार वा करार सम्बन्धी विषयमा नेपालको कुनै अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सक्ने गरी त्यस्तो व्यवहार सम्बन्धी लिखत वा करारमा उल्लेख भएकोमा वादी वा प्रतिवादी बसोवास गरेको जिल्लाको जिल्ला अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार रहेको छ<sup>५२</sup>। तर कुनै

<sup>४७</sup> ऐजन्, दफा १८(२)।

<sup>४८</sup> ऐजन्, दफा १९(१)।

<sup>४९</sup> ऐजन्, दफा १८(३)।

<sup>५०</sup> ऐजन्, दफा १९(२)।

<sup>५१</sup> ऐजन्, दफा १९(३)।

<sup>५२</sup> ऐजन्, दफा २०(१)।

लेनदेन व्यवहार वा करार सम्बन्धी विषयमा नेपालको कुनै खास जिल्ला अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सक्ने गरी त्यस्तो लेनदेन व्यवहार वा करार सम्बन्धी लिखतमा उल्लेख भएकोमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार सोही अदालतलाई हुन्छ<sup>५३</sup>।

भारतीय सर्वोच्च अदालतले एक भन्दा बढी अदालतमा मुद्दा दायर हुन सक्ने अवस्थामा पक्षहरू कुनै एक सक्षम अदालतमा मुद्दा दायर गर्न स्वतन्त्र छन् तर एकपटक अदालत छनौट गरि सकेपछि भने त्यस अदालतमा नै सुनुवाई गर्न पक्ष बाध्य हुन्छन भनेको छ<sup>५४</sup>।

- कानून बमोजिम नेपालमा दर्ता भएको वायुयान वा पानीजहाज नेपाल बाहिर रहेको अवस्थामा त्यस्तो वायुयान वा जहाजभित्र भएको कुनै कारोबार सम्बन्धी मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र पनि विदेशमा भएको लेनदेन व्यवहार वा करार सरह नै हुन्छ। अर्थात् लिखत वा करारमा उल्लेख भएकोमा वादी वा प्रतिवादी वसोवास गरेको जिल्लाको जिल्ला अदालतलाई र नेपालको कुनै खास जिल्ला अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सक्ने गरी त्यस्तो लेनदेन व्यवहार वा करार सम्बन्धी लिखतमा उल्लेख भएकोमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकार सोही अदालतलाई हुन्छ<sup>५५</sup>।
- राष्ट्रसेवक वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दाका सम्बन्धमा भने केही विशेष व्यवस्था गरिएको छ। कुनै राष्ट्रसेवकले पदीय हैसियतमा कोही उपर फिरादपत्र दिँदा वा कसैले राष्ट्रसेवक उपर पदीय हैसियतमा प्रतिवादी बनाई फिरादपत्र दिँदा त्यस्तो राष्ट्रसेवक तत्काल कार्यरत कार्यालय वा वादी रहेको जिल्ला अदालतमा दिनु पर्छ<sup>५६</sup>। राष्ट्रसेवकले आफ्नो निजी हैसियतमा फिरादपत्र वा प्रतिउत्तरपत्र दिनु पर्दा आफू कार्यरत रहेको जिल्लाको जिल्ला अदालतमा दर्ता गर्न सक्छ<sup>५७</sup>। यसरी कुनै फिरादपत्र वा प्रतिउत्तरपत्र दर्ता भएमा सो अदालतले त्यस्तो फिरादपत्र वा प्रतिउत्तरपत्र सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा पठाउनु पर्छ<sup>५८</sup>।

<sup>५३</sup> ऐजन, दफा २०(२)।

<sup>५४</sup> Shriram City Union Finance Corp. Ltd. V. Rama Misra, AIR 2002 SC 2402.

<sup>५५</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ दफा २१।

<sup>५६</sup> ऐजन, दफा २४(१)।

<sup>५७</sup> ऐजन, दफा २४(२)।

<sup>५८</sup> ऐजन, दफा २४(३)।

कुनै व्यक्तिले एकै विषयमा भिन्न भिन्न अदालतमा भिन्ना भिन्नै फिरादपत्र दर्ता गरेको भएमा मुद्दाका दुवै पक्षको सहमतिले कुनै एक अदालतको फिरादपत्र कायम राखी त्यसको जानकारी अर्को अदालतलाई गराउनु पर्ने, फिरादपत्र कायम रहने वा खारेज हुने जानकारी प्राप्त भएमा जानकारी प्राप्त गर्ने अदालतले आफ्नो अदालतमा रहेको फिरादपत्र सोही बमोजिम कायम वा खारेज गर्नु पर्ने र पक्षहरू सहमत हुन नसकेमा पहिले फिरादपत्र दर्ता भएको अदालतले दर्ता भएको फिराद कायम राखी अर्को अदालतमा रहेको फिरादपत्र खारेज गर्नु पर्ने भनी संहिताले व्यवस्था गरेको छ<sup>५९</sup>।

मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ दुवैले क्षेत्राधिकारको प्रश्न उठेमा पहिले क्षेत्राधिकारको प्रश्न निरोपण गरेर मात्र अन्य सुनुवाई गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ।

देवानी कार्यविधि संहिताले प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा जुन अदालतमा फिरादपत्र दर्ता भएको छ सो अदालतलाई फिराद दावीका सम्बन्धमा कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नभएको भनी जिकिर लिएमा अदालतले त्यस मुद्दामा प्रमाण बुझ्ने, सुनुवाई गर्ने वा किनारा गर्ने कारवाही प्रारम्भ गर्नु अघि त्यस्तो विषयमा प्रारम्भिक सुनुवाई गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ<sup>६०</sup>। प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा वादी र प्रतिवादीको तारेख मिलान भएपछिको अर्को तारिखका दिन प्रतिवादीले जिकिर लिएको विषयमा सीमित रही अदालतले प्रारम्भिक सुनुवाई गर्नु पर्छ। त्यसरी प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा अदालतले त्यस्तो मुद्दामा अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र भए वा नभएको विषयमा निरूपण गरी आदेश वा निर्णय गर्नु पर्छ<sup>६१</sup>। जुन अदालतमा फिरादपत्र दर्ता भएकोछ त्यस अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नरहेको देखिएमा अदालतले त्यस्तो मुद्दा खारेज गर्ने फैसला गर्नु पर्छ। यसरी मुद्दा खारेज गर्ने फैसला भएमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही अन्त्य हुन्छ<sup>६२</sup>।

अर्को तर्फ त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र त्यस्तो अदालतलाई भएको भनी अदालतले आदेश गरेमा प्रतिवादीले त्यस मुद्दामा पुनरावेदन गर्दा वा मुद्दा दोहो-न्याउन तथा पुनरावलोकनको लागि निवेदन दिँदा सोही विषयमा पुनः जिकिर लिन

<sup>५९</sup> ऐजन, दफा २६।

<sup>६०</sup> ऐजन, दफा १३१, १३२।

<sup>६१</sup> ऐजन, दफा १३२(३)।

<sup>६२</sup> ऐजन, १३३।



पाउँदैन। यस प्रतिकूल हुने गरी जिकिर लिए पनि त्यस उपर सुनुवाई नहुने व्यवस्था गरिएको छ। यद्यपी अधिकारक्षेत्र भएको भनी अदालतले आदेश गरेमा आदेश भएको मितिले पन्ध्र दिन भित्र त्यस्तो आदेश बदर वा रद्द गर्न पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सक्छ। अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नरहेको भनी त्यस्तो मुद्दा खारेज गर्ने फैसला गरे उपर भने कानून बमोजिम पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पुनरावेदन लाग्छ<sup>६३</sup>।

फौजदारी कार्यविधि संहिताले कुनै मुद्दाका सम्बन्धमा अभियुक्तले वयान गर्दा वा प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा अदालतको अधिकार क्षेत्र नभएको भन्ने प्रश्न उठाएमा अदालतले पहिले त्यस्तो प्रश्नका सम्बन्धमा निर्णय गरेर मात्र त्यस्तो मुद्दाको अन्य कारवाही अगाडि बढाउनु पर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ। यसरी सुनुवाई गर्दा आफ्नो अधिकार क्षेत्रभित्र नपर्ने देखिएमा सो मुद्दा अधिकारक्षेत्र भएको अदालतमा पठाउन आदेश दिनु पर्छ। यस्तो निर्णय उपर त्यस्तो निर्णय भएको मितिले पैंतीस दिनभित्र पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा उजुर गर्न सकिन्छ। यसरी शुरू अदालत वा पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट निरूपण भएको प्रश्न पुनरावेदनको क्रममा पुनः उठाउन सकिँदैन<sup>६४</sup>।

## ५. निष्कर्ष

अधिकारक्षेत्र सम्बन्धी अन्तराष्ट्रिय कानूनका मान्यता प्राप्त विभिन्न सिद्धान्तहरूलाई अबका दिनमा लागू हुने संहिताले पनि आत्मसात् गरेको छ। अदालतले विवादको विषय निरूपण गर्न क्षेत्राधिकार हुनु पर्दछ। निरूपण गर्ने विषयको प्रकृति तथा अन्य विविध पक्षहरूका आधारमा अदालतले ग्रहण गर्ने अधिकारक्षेत्रमा फरक फरक हुन सक्दछ। यस कुरालाई देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहितामा अदालतको क्षेत्राधिकार सम्बन्धमा भएका विभिन्न व्यवस्थाहरूले पनि स्पष्ट पारेको छ।

<sup>६३</sup> ऐजन, दफा १३४।

<sup>६४</sup> ऐजन, दफा ५१।

## पक्राउ, म्यादथप, अभियोगपत्र र थुनछेक आदेश

- शिवबहादुर रानाभाट\*

### १. परिचय

हरेक नागरिक व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता तथा सम्पत्तिको संरक्षण गर्दै समाजमा अमन चयन कायम राख्न राज्यको प्रमुख दायित्व हो। फौजदारी कानूनको उचित प्रयोग तथा प्रभावकारी कार्यान्वयनबाट मात्र व्यक्तिको स्वतन्त्रता तथा समाजको सुरक्षाको प्रत्याभूति हुन सक्दछ। फौजदारी कानूनको मुख्य उद्देश्य कानूनतः पीडितलाई न्याय एवं पीडकलाई सजाय गरी न्यायको अनुभूति दिलाउनु हो। कानूनको उल्लंघनबाट सृजित अधिकार तथा दायित्वको निर्धारण गर्दा फौजदारी कार्यविधिले निर्दिष्ट गरेका प्रक्रियाहरूलाई अवलम्बन गर्नु पर्दछ। उल्लंघन हुन गएका अधिकारको रक्षा तथा उपचार गर्दा कानूनको उचित प्रयोग तथा सन्तुलन हुनुपर्छ। अन्यथा फौजदारी न्याय प्रशासन प्रतिको जनआस्था कमजोर हुन पुग्छ, दण्डहीनताले प्रश्रय पाउँछ, अन्ततः राज्यनै असफलतामा परिणत हुन सक्दछ।

पक्राउ, म्यादथप, अभियोगपत्र तथा थुनछेक आदेश फौजदारी न्याय प्रशासनसँग अन्योन्याश्रित रूपमा गाँसिएका कार्यविधि सम्बन्धी महत्वपूर्ण पक्षहरू हुन। यसले अपराधको अनुसन्धान, अभियोजन तथा न्याय निरूपणको कार्यलाई निर्धारण गर्दछ। यी प्रक्रियागत धारणा तथा कार्य व्यक्तिको स्वतन्त्रता, इज्जत तथा मर्यादासँग गाँसिएका विषय हुन। यसले न्याय र सुरक्षाको प्रत्याभूति खोज्दछ। स्वच्छ सुनुवाइ र कानूनको शासनको सुनिश्चितता खोज्दछ। स्वतन्त्र र मर्यादित जीवन जीउन पाउने व्यक्तिको नैसर्गिक अधिकार भएकोले सो अधिकारको सम्मान र संरक्षण गर्नु राज्य तथा यसका संयन्त्रको कर्तव्य हो। कानूनको दायरामा आएका व्यक्तिलाई कारबाही गर्दा वैयक्तिक स्वतन्त्रता र समाजको सुरक्षा बीच उचित सन्तुलन कायम राख्न पर्छ। सम्मान र संरक्षण विनाको अधिकार केवल कागजी घोषणा हुने हुँदा कुनै पनि व्यक्तिलाई फौजदारी कानून अन्तर्गत कारबाही गर्दा कानूनको साहारा लिनु पर्दछ र यसको उचित प्रयोग गर्नुपर्दछ। कार्यविधि सम्बन्धी कानून भएकोले यसको प्रयोग र पालना गर्दा अधिकार र न्यायको मर्मलाई ख्याल गर्नु पर्दछ।

यो शीर्षकमा मूलतः पक्राउपूर्जी, म्यादथप, अभियोगपत्र तथा थुनछेक आदेश सम्बन्धी अवधारणागत विषय के हो ? विद्यमान कानूनी व्यवस्था के छ ? नयाँ कानूनको रूपमा निर्मित

---

\*जिल्ला न्यायाधीश एवं राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानमा फ्याकल्टीको रूपमा कार्यरत।

फौजदारी कार्यविधि संहिताले गरेका मुख्य मुख्य व्यवस्थाहरू के हुन् यसको सैद्धान्तिक आधार र औचित्य के हो, अन्यत्र मुलुकमा यस सम्बन्धी धारणा र अभ्यास कस्तो छ आदि सम्बन्धमा चर्चा गर्ने प्रयास गरिएको छ।

## २. सैद्धान्तिक अवधारणा

सम्पूर्ण मानिस स्वतन्त्र रूपमा जन्मन्छन् र अधिकार र मर्यादामा समान छन्।<sup>१</sup> उनीहरू विना भेदभाव कानूनको प्रयोग र संरक्षणमा समान छन्। हरेक व्यक्तिलाई निजको जीवन, स्वतन्त्रता र सुरक्षाको अधिकार छ। कसैलाई पनि निर्दयी तथा अमानवीय व्यवहार गर्न हुँदैन।<sup>२</sup> कानूनको अगाडि व्यक्तिको रूपमा उभिने अधिकार जहाँसुकै प्राप्त हुन्छ। हरेक व्यक्तिलाई संविधान प्रदत्त मौलिक हकको उल्लंघनमा सक्षम न्यायिक निकायबाट प्रभावकारी उपचार प्राप्त गर्ने हक हुन्छ। स्वेच्छाचारी तवरले कसैलाई पनि पक्रन र थुनामा राख्न हुँदैन।<sup>३</sup> फौजदारी अभियोगमा कारबाई गर्दा तथा अधिकार र दायित्व निर्धारण गर्दा स्वच्छ सुनुवाइ गर्नु पर्दछ। अभियोग लागेको व्यक्तिलाई अभियोग पुष्टि नभएसम्म निर्दोष मान्नु पर्छ। कानूनले सजाय नहुने कार्य गरेमा अपराध नहुने र कानूनले निर्दिष्ट गरेको सजाय भन्दा बढी सजाय नहुने अधिकार सबैलाई प्राप्त हुन्छ।<sup>४</sup>

ICCPR को धारा ९ ले व्यक्तिको स्वतन्त्रता र सुरक्षाको प्रत्याभूति गरेको<sup>५</sup> छ। कसैलाई पनि जथाभावी पक्रन तथा थुनामा राख्न नपाइने, पक्राउ परेकोमा त्यसको यथासम्भव छिटो कारण सहितको सूचना दिनु पर्ने, पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई जतिसके चाँडो न्यायाधीश समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने गरी वैयक्तिक स्वतन्त्रता तथा जीवनको सुरक्षाको कवचलाई निश्चितता प्रदान गरेको छ। यसको विपरीत जथाभावी वा कानून विपरीत पक्राउ गरेमा वा हिरासतमा राखिएमा त्यसको खिलाप व्यक्तिले सक्षम अदालत समक्ष उजूर गरी आफ्नो हक स्थापित गर्न गराउन सक्दछ। व्यक्तिको अधिकारको सुरक्षाको लागि यो कार्यविधिगत सुरक्षा कवच (Procedural safeguard) हो। त्यसैगरी, संयुक्त राष्ट्र संघबाट सन् १९९० मा पारित टोकियो नियममा “थुनामा राखे कार्यलाई महत्व दिन नहुने र थुनामा राखिने कार्यलाई अन्तिम उपायको रूपमा मात्र लिनुपर्ने” मान्यतालाई आत्मसात गरेको पाइन्छ।

<sup>१</sup> Universal Declaration of Human Rights 1948 (UDHR) Article 1.

<sup>२</sup> ऐजन्, Article 5.

<sup>३</sup> ऐजन्, Article 10.

<sup>४</sup> ऐजन्, Article 11.

<sup>५</sup> International Covenant as Civil and Political Rights 1966, Article 9.

फौजदारी न्याय राज्यको उत्पतिको आधारभूत कारण र औचित्य भित्र पर्दछ। फौजदारी न्यायले हरेक व्यक्ति, जीउ, धन, स्वतन्त्रता र अधिकारको संरक्षणको (Personal Liberty and Social Safety) को ग्यारेन्टी गर्नु पर्छ। समाजको शान्ति र सुरक्षाको मुख्य आधारशीला नै स्वच्छ, निष्पक्ष र प्रभावकारी फौजदारी न्याय प्रशासन हो।

औपचारिक तथा वैधानिक दृष्टिले हेर्दा हामी कहाँ फौजदारी न्याय सम्बन्धी हकलाई मौलिक हककै रूपमा संविधानले प्रत्याभूत गरेको छ।<sup>६</sup> नागरिकका मौलिक अधिकारहरू संविधानमा घोषित गरी तिनको प्रचलनलाई न्यायिक संरक्षण प्रदान गरिएको छ। कसैको हक उल्लंघन हुने गरी कसूर भयो भने अनुसन्धान तहकिकात गर्ने प्रहरी संयन्त्र छ; कसूरदार उपर कारबाही गर्न अभियोग लगाउने महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय तथा सो अन्तर्गतका सरकारी वकील कार्यालयहरू छन्। अभियोगपत्र, उजूरी ग्रहण गरी न्याय निरूपण गर्न अदालत र न्यायिक अधिकारीहरू छन् र तिनका निर्णय पुनरावलोकन गर्ने पुनरावेदकीय तहहरू छन्। सक्षम र स्वतन्त्र न्यायिक परीक्षणका लागि सहयोगी भूमिका निर्वाह गर्न स्थापित कानून व्यवसायीहरूको देशव्यापी सञ्जाल छन्।

फौजदारी न्याय प्रशासनले समाजको आवश्यकतालाई प्रतिबिम्बित गर्न समयानुकूल प्रभावकारी र पर्याप्त कानूनको आवश्यकता महसुस गर्छ। त्यसैगरी समसामयिक विश्वमा मान्यस्तरको मूल्य र मान्याताको प्रत्याभूति खोज्छ। तिनको व्यवहारिक रूपान्तरण पनि माग्छ। समाजको एक सदस्यले अर्को सदस्य वा समाजकै विरुद्धमा गरेको अपराधका लागि प्रतिशोधात्मक होइन उपयुक्त विधिसम्मत व्यवहार गरी दण्ड र सुधार दुबै प्रक्रियाका माध्यमबाट अन्ततः समाजमा पुनर्स्थापना गर्नेसम्मको अपेक्षा गरिन्छ। यसै पृष्ठभूमिमा नेपालको फौजदारी न्याय पद्धतिमा एक अभूतपूर्व विकास र सुधारको रूपमा अपराध संहिता तथा फौजदारी कार्यविधि संहितालाई लिइएको छ। फौजदारी कानूनमा छरिएर रहेका अस्पष्टता, दुविधा, परम्परागत पक्षहरूलाई परिमार्जन गरी समयानुकूल आधुनिक, स्पष्ट र प्रभावकारी कानूनको निर्माण भई लागू हुने चरणमा रहेको छ। निसन्देह फौजदारी कार्यविधि संहितामा निहित प्रक्रियागत प्रावधानहरूले फौजदारी न्याय प्रशासनलाई बढी सरल, स्वच्छ, निष्पक्ष एवं प्रभावकारी प्रयोग र कार्यान्वयनको अपेक्षा राखेको छ। निश्चयनै फौजदारी कानूनको मूल आधार तथा आत्माको रूपमा रहेको कार्यविधि कानूनको सफल कार्यान्वयनबाट सभ्य र न्यायपूर्ण एवं सुसंस्कृत समाजको स्थापना हुन सक्दछ।

<sup>६</sup> नेपालको संविधान, धारा २०।

### ३. पक्राउ/पक्राउ पूर्जा

पक्राउले सामान्यतः कुनै व्यक्तिलाई कानून बमोजिम लिइने नियन्त्रणलाई जनाउँछ। पक्राउ पूर्जा (Arrest warrant) भनेको त्यस्तो कानूनी लिखत हो, जसले फौजदारी कसूरको अभियोग लागेको कसैलाई पक्राउ गर्न सार्वजनिक अधिकारी (Public Authority)लाई शक्ति प्रदान गर्दछ। **Black's Law Dictionary** ले पनि पक्राउलाई “The taking or keeping of a person in custody by legal authority especially in response to a criminal charge” भनी परिभाषित गरेको छ।

कानून बमोजिम कसूर मानिने कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई तहकिकातका लागि अख्तियार प्राप्त अधिकारीबाट नियन्त्रणमा लिने वा थुनामा राख्ने कार्य नै पक्राउ हो। फौजदारी कसूरमा संलग्न व्यक्तिलाई अनुसन्धानको सिलसिलामा पक्राउ गर्नु आवश्यक हुन्छ। फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धानका क्रममा मनासिव शंकाको घेरामा परेका व्यक्तिलाई नियन्त्रणमा लिई अनुसन्धान प्रक्रियालाई सहज बनाउन सकिन्छ।<sup>७</sup> तर, कसैलाई पनि स्वेच्छाचारी र जथाभावी रूपमा पक्राउ गर्न पाइदैन र पक्राउ गर्दा वाध्यात्मक रूपमा कानूनले तोकेको प्रकृया र विधिको पालना गर्नुपर्छ। यसरी कानूनले निश्चित गरेको प्रकृया अन्तर्गत अभियुक्तलाई पक्राउ गर्ने क्रममा घर भित्र पनि प्रवेश गर्न सकिन्छ।<sup>८</sup> पक्राउ गर्दा लगाईएको आरोप, पक्राउ गर्नुपर्नाको कारण, पक्राउ गर्ने अधिकारी लगायतको सूचना सहित पक्राउ पूर्जा दिनुपर्छ। किनभने कसैको पनि जीवन र स्वतन्त्रता सम्बन्धी हकको अपहरण गर्दा कानूनले निर्दिष्ट गरेको प्रावधान विपरीत जान मिल्दैन।

फौजदारी मुद्दामा शंकित व्यक्तिलाई पक्राउ गर्नुको प्रमुख उद्देश्य अपराध अनुसन्धानलाई सहज, सफल एवं प्रभावकारी बनाई फौजदारी न्याय प्रदान गर्न सहयोग पुऱ्याउनु हो। पीडित तथा समाजको सुरक्षा गर्न र अभियुक्त स्वयंको सुरक्षा गर्नु पर्ने जस्ता कार्य सम्पन्न गर्नका निम्ति कसूर गर्ने व्यक्तिलाई पक्राउ गर्नु पर्ने हुन्छ। अपराधको अनुसन्धानको क्रममा शंकितलाई पक्राउ गर्नुको मुख्य उद्देश्य तथा कारणहरू निम्न बमोजिम छन् :

- कसूरको सम्बन्धमा गरिने अनुसन्धानलाई सहज बनाउन र व्यक्तिको सुरक्षाको अधिकार सुरक्षित गर्न,
- कसूरसँग सम्बन्धित प्रमाण संकलन गर्न तथा संलग्न अन्य अभियुक्त पत्ता लगाउन,
- प्राप्त हुनसक्ने सबुद प्रमाणको संरक्षण गर्न,

<sup>७</sup> ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं. ८२७५।

<sup>८</sup> ने.का.प २०६६ नि.नं. ८२७५।

- अभियुक्तको अदालतमा उपस्थिति सुनिश्चित गर्न,
- अभियुक्तलाई सम्भावित अपराध गर्न वा थप अपराध गर्नबाट रोक्न,
- पीडित तथा समाजको सुरक्षा गर्न,
- अभियुक्त स्वयंको सुरक्षा गर्न।

फौजदारी कार्यविधि संहिताले कसूरसँग सम्बन्धित व्यक्तिलाई हिरासतमा राख्ने प्रचलित कानूनी व्यवस्थामा परिमार्जन गर्दै कतिपय नवीनतम व्यवस्थाहरू समेत समावेश गरी मानव अधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षणलाई प्रत्याभूति गरेको छ। व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण गर्दा राज्यले वाध्यात्मक परिस्थितिमा बाहेक अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले निर्धारण गरेका मान्यतालाई आत्मसात् गर्दै कानूनको उचित र निर्धारित प्रक्रिया पूरा गर्नु पर्ने हुन्छ। कानूनद्वारा निर्दिष्ट प्रक्रिया पूरा नगरी कुनै पनि व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता र सम्पत्ति अपहरण गर्न सकिदैन भन्ने नै यसको मूल अभिप्राय हो। फौजदारी कसूरका सम्बन्धमा के कस्तो अवस्थामा व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न सकिन्छ र पक्राउ गर्नु पूर्व वा पक्राउ परेपछि अनुसन्धान अधिकृतले के कस्तो प्रक्रिया पालना गर्नु पर्छ भन्ने सम्बन्धमा नयाँ कानून (फौजदारी कार्यविधि संहिता)ले गरेका मुख्य मुख्य व्यवस्थाहरू देहायबमोजिम रहेका छन्:

### ३.१ तत्काल पक्राउ गर्न सकिने

- कसूर सम्बन्धी जानकारी पाई सूचना वा सुराक लिन गएका बखत कसूर भएकोमा प्रहरीले पक्राउ गर्न सक्ने, प्रहरीको उपस्थितिमा कुनै कसूर भएकोमा तुरुन्त पक्राउ गर्नु पर्ने<sup>९</sup>,
- कसूरसँग सम्बन्धित व्यक्ति फेला परेमा, कसूर गर्दा गर्दैको अवस्था भएमा निजलाई प्रहरी वा अनुसन्धान अधिकारीले पक्राउ गर्ने।<sup>१०</sup>
- तत्काल प्रहरी उपलब्ध नभएमा कसूर गर्दाको बखत उपस्थित भएको वा कसूर भएको देख्ने व्यक्तिले भागन उम्कन नदिई प्रहरीमा बुझाउने।<sup>११</sup>

<sup>९</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा ६ को उपदफा (६)।

<sup>१०</sup> ऐजन, दफा ९(१)।

<sup>११</sup> ऐजन, दफा ९(८)।

- कसूर गर्ने व्यक्ति तत्काल पक्राउ नभएमा वा त्यस्तो व्यक्ति भाग्ने, उम्कने वा निजले प्रमाण, दशी वा सवृत नष्ट गर्ने मनासीव कारण भएमा त्यस्तो व्यक्तिलाई जरूरी पक्राउ पूर्जि जारी गरी पक्राउ गर्ने।<sup>१२</sup>
- अनुसूची १, २ को कसुरमा कुनै व्यक्तिले प्रहरी वा सम्बन्धित अधिकारी वा कार्यालयमा कसुर गरेमा त्यस्ता अधिकारीले पक्राउ गर्नसक्ने।<sup>१३</sup>
- तत्काल प्रहरी उपलब्ध नभएकोमा कसूर भएको देखे वा कसूर गर्दाका बखत उपस्थित भएको व्यक्तिले कसूर गर्ने व्यक्तिलाई भाग्न उम्कन नदिई नजिकको प्रहरीमा बुझाउन सक्ने।<sup>१४</sup>

### ३.२ मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट पक्राउ गर्न अनुमति लिनु पर्ने<sup>१५</sup>

अनुसन्धानको सिलसिलामा कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गर्नु पर्ने भएमा अनुसन्धान अधिकारीले सो प्रयोजनका लागि मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट पक्राउ पूर्जि जारी गर्नु पूर्व अनुमति लिई पक्राउ पूर्जि दिने नयाँ व्यवस्था संहितामा गरिएको छ। यस्तो पक्राउ पूर्जिको आदेशको सार्वजनिक भएको कारण पक्राउ गर्नु पर्ने व्यक्ति भाग्न उम्कन नपाओस भन्ने मनसायले पक्राउ गर्नु पर्ने व्यक्ति पक्राउ नपरेसम्म पक्राउ पूर्जि जारी गर्ने आदेशलाई सार्वजनिक नगरिने व्यवस्था पनि गरिएको छ।

मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट पूर्व अनुमति नलिई पक्राउ गरेको अवस्थामा पनि पक्राउ परेको व्यक्तिको स्वतन्त्रता, जथाभावि रूपमा हनन् नहोस भन्ने अभिप्रायबाट पक्राउ परेको व्यक्तिलाई त्यस्तो पक्राउको वैधानिक स्वीकृतिका लागि मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गर्नु पर्ने र मुद्दा हेर्ने अधिकारीको स्वीकृति लिएर मात्र अनुसन्धान कारवाही अगाडि बढाउन र थुनामा राख्न सकिने व्यवस्था छ।<sup>१६</sup>

पक्राउ गर्ने सम्बन्धी विद्यमान कानूनी (सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९) को प्रावधानलाई हेर्दा अनुसन्धानको सिलसिलामा प्रहरी कर्मचारीले अपराध रोक्न अपराधसँग सम्बन्धित प्रमाण नष्ट वा लोप हुन नदिन तथा अपराधीलाई भाग्न नदिन आवश्यक कारवाही गर्न सक्ने व्यवस्था ऐनको दफा ४ मा छ। त्यसरी नै अपराधको अनुसन्धानमा संलग्न प्रहरी कर्मचारीले कुनै व्यक्ति अपराधमा संलग्न छ भन्ने शंका गर्नु पर्ने मनासिव कारण

<sup>१२</sup> ऐजन्, दफा ९(६)।

<sup>१३</sup> ऐजन्, दफा ९(१६)।

<sup>१४</sup> ऐजन्, दफा ९(८)।

<sup>१५</sup> ऐजन्, दफा ९(२)।

<sup>१६</sup> ऐजन्, दफा ९(७)।

भएमा पक्राउ गर्न सक्ने अधिकार ऐनको दफा १४ ले प्रदान गरेको देखिन्छ। तर त्यसरी पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पक्राउ गरिनुको कारण सहितको सूचना दिनु पर्ने व्यवस्था रहेको छ। अपराध भएको देखे व्यक्तिले अपराध गर्ने व्यक्तिलाई पक्रा नजिकको प्रहरी कार्यालयमा पक्राउन सक्ने गरी अपराधको अनुसन्धान तथा नियन्त्रणमा नागरिकको दायित्वलाई पनि उल्लेख गरेको पाइन्छ। तर यो व्यवस्था ज्यादै परम्परागत देखिन्छ। अनुसन्धानको नाममा विना आधार र कारण पक्राउ गर्ने कार्य पद्धतिले स्वतन्त्रता र सुरक्षा दुवै पक्षमा सन्देह गरेको प्रतिक्रिया पनि नआएको होइन। यस सन्दर्भमा पक्राउ गर्ने सम्बन्धी उक्त व्यवस्था परिमार्जन तथा कतिपय उत्तम अभ्यासमा आधारित नयाँ व्यवस्थाहरू समेत समावेश गरी कार्यविधि संहितामा केही मौलिक र मानव अधिकारमैत्री व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। सो ऐनले अपराधमा संलग्न भएको शंका गर्नु पर्ने मनासिव कारण भएको व्यक्तिलाई प्रहरी कर्मचारीले पक्राउ गर्न सक्ने व्यवस्था रहेकोमा हालको संहितामा कसूरसँग सम्बन्धित व्यक्ति फेला परेमा, कसूर गर्दा गर्दैको अवस्था भएमा वा अनुसन्धान अधिकारीको उपस्थितिमा अपराध गरेमा तत्काल पक्राउ गर्न सकिने व्यवस्था गरिएको छ। यस व्यवस्थाले एकातिर व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हनन् जथाभावी हुनबाट रोक लगाउन खोजेको छ भने अर्कोतिर वस्तुगत आधार भएमा कसैलाई पक्राउ गर्न सक्ने अधिकार पनि प्रहरीमा निहित रहेको छ।

पक्राउ सम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्थालाई दृष्टिगत गर्दा वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई मौलिक हकको रूपमा प्रत्याभूत गरिएको छ। त्यस्तै न्याय सम्बन्धी मौलिक हक अन्तर्गतकसैलाई पक्राउ गर्दा कारण सहितको सूचना दिनु पर्ने, आफूले रोजेको कानून व्यवसायीसँग सल्लाह लिन तथा पूर्पक्ष गर्न मौका दिनु पर्ने, मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष बाटोको म्याद बाहेक २४ घण्टा भित्र उपस्थित गराउनु पर्ने र त्यस्तो अधिकारीको आदेशले मात्र थुनामा राख्न सकिने जस्ता अधिकारलाई मौलिक हककै रूपमा प्रत्याभूत गरिएको<sup>१९</sup> छ। तर बाटोको म्याद बाहेक २४ घण्टा भित्र भन्ने व्यवस्थालाई २४ घण्टासम्म हिरासतमा राख्न पाइने अधिकार जस्तो बुझि तदनुरूप अभ्यास हुने गरेको कारणले वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हनन् भएको महसुस नभएको होइन।

अन्य विभिन्न मुलुकको अभ्यासलाई हेर्दा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न पक्राउ पूर्जा (Arrest Warrant) आवश्यक पर्ने र मुद्दा हेर्ने न्यायाधीश वा अधिकारीको आदेशले

<sup>१९</sup> नेपालको संविधान, धारा २०।



मात्र पक्राउ गर्न सक्ने र त्यस्तो आदेश पाउनु अघि प्रहरीले कुनै कसूर भएको वा हुन गइरहेको वा हुन सक्ने लिखित सूचना न्यायाधीश वा मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गर्नु पर्ने व्यवस्था छ। संयुक्त राज्य अमेरिकाको अभ्यासमा त्यहाँको संविधानको चौथो संशोधन अनुसार कुनै व्यक्तिबाट कुनै कसूर भएको, हुन गइरहेको वा हुन सक्ने सम्भावित कारण भएको विश्वास गर्नु पर्ने आधार भएमा मात्र पक्राउ गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ। प्रहरीको उपस्थितिमा अपराध भएमा वा Felony सम्बन्धी अपराधमा पक्राउ पूर्जी विना पनि प्रहरीले पक्रन सक्छ।

अब, स्वाभाविक रूपमा प्रश्न उठ्छ, प्रत्येक मुद्दामा कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न व्यवहारिक हुन्छ हुँदैन। कसूर गर्ने व्यक्ति प्रहरीकै अगाडि रहेको अवस्थामा पनि अदालतको पूर्व अनुमति जरुरी पर्ने हो ? यसरी अनुमति दिन नसकिने तर तत्काल कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ नगरी नहुने भएमा प्रहरीले जरुरी पक्राउ पूर्जी जारी गरी पक्राउ गर्ने र पक्राउ पर्ना साथ तुरुन्त मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने र अदालतको अनुमित लिएर मात्र अनुसन्धान सम्बन्धी कार्य अगाडि बढाउनु पर्ने जस्ता व्यवस्थाले वैयक्तिक स्वतन्त्रताको प्रत्याभूति गर्ने तथा अदालतलाई त्यसको संरक्षकको रूपमा स्वीकार गरेको पाइन्छ।

अदालतबाट अनुमति लिएर मात्र पक्राउपूर्जी जारी गर्न सकिने प्रस्तावित कार्यविधि संहिताको व्यवस्थाले हाम्रो जस्तो भौगोलिक विकटता, यातायातको असुविधा, अनुसन्धान अधिकारीसँग पर्याप्त साधन स्रोतको कमि भएका मुलुकमा अदालतको अनुमित लिने अवस्थासम्म अभियुक्त भाग्ने, प्रमाण नष्ट हुने अवस्था नआउला भन्न सकिन्न। तर यो समस्याको निराकरण जरुरी पक्राउ पूर्जी सम्बन्धी व्यवस्थाले गर्ने प्रयास गरेको छ। फेरी पनि प्रश्न उठ्न सक्छ, के जरुरी पक्राउ पूर्जीको नाममा जथाभावी पक्राउ गर्न प्रहरीले अधिकार राख्दछ ? निश्चयनै सो हुन सक्दैन। यो व्यवस्था अपवादात्मक हो, सामान्य होइन। तसर्थ अपवादात्मक प्रावधानको प्रयोग गर्दा त्यसको आधार र कारण खुलाइएको र देखिएको हुन आवश्यक छ।

जापानको फौजदारी कार्यविधि संहिता, १९४८ को दफा २१० मा यस किसिमको व्यवस्था रहेको छ। मुद्दा हेर्ने अधिकारीको आदेश विना कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने कामलाई पक्राउ पूर्जी विनाको पक्राउ भनिन्छ। यो अपराधी भागी जाने अवस्थामा वा प्रमाण नष्ट गर्न सक्ने अवस्थामा आकर्षित हुने स्थिति हो। त्यहाँको कानून अनुसार कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गर्नु पर्दा पक्राउ गर्नु पर्ने आधार र कारण सहितको सूचना र जानकारी

गर्नु पर्दा पक्राउ गर्नु पर्ने आधार र कारण सहितको सूचना र जानकारी मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाई दिनुपर्छ। तदनुसार अधिकारीको अनुमतिले मात्र पक्राउ गर्न सकिने व्यवस्था रहेको छ। पक्राउ गर्ने सम्बन्धमा Japanese Criminal Justice System को उक्त व्यवस्था हाम्रो सन्दर्भमा पनि उपयोगी महसुस गरी तदनुसार प्रस्ताव गरेको देखिन्छ।

पक्राउ गर्दा यथासम्भव बल प्रयोग नगरी स्वेच्छिक रूपमा पक्राउ हुन आग्रह गर्ने, त्यस्तो आग्रह गर्दा नटेरी भाग्ने, उम्कने अवस्थामा न्यूनतम बल प्रयोग गर्ने, महिलालाई महिला प्रहरी कर्मचारीबाट पक्राउ गर्ने अभ्यास विभिन्न मुलुकहरूमा प्रचलनमा छ। कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले अति आवश्यक अवस्थामा आवश्यक हदसम्म मात्र बल प्रयोग गर्न सक्ने व्यवस्था अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था छ।<sup>१८</sup> यस्तो अभ्यास हाम्रो कानून प्रणालीमा पनि अपनाइएको छ। विद्यमान सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १४ तथा मुलुकी ऐन अ.व. ११७ नं. मा पनि यस किसिमको व्यवस्था रहेको छ।

पक्राउमा परेको व्यक्तिसँग कसूर संबद्ध प्रमाणहरू फेला पर्न सक्ने हुँदा निजको र निजको शरीरको खानतलासी लिन सकिने व्यवस्था संहितामा छ। त्यस्तै कुनै स्थान वा घरमा लुकी बस्ने सम्भावना रहने हुँदा त्यस्तो स्थानमा वा घरको पनि खानतलासी लिन सकिने व्यवस्था छ। घरभित्र गई खानतलासी लिन सक्ने व्यवस्था मुलुकी ऐन अ.व. ११६ नं. मा प्रष्ट रूपमा गरिएको छ जसलाई सर्वोच्च अदालतले व्याख्याको माध्यमबाट प्रष्ट पार्ने कार्य गरेको छ।<sup>१९</sup> फैसलामा भनिएको छ, अपराधको अनुसन्धान तहकिकातको सिलसिलामा घरभित्र प्रवेश गरी पक्राउ गर्दा गोपनियता र स्वतन्त्रताको हकमा आघात पुगेको भन्ने हो भने वृहत्तर Public Interest भएको शान्ति र सुरक्षाको प्रश्न गौण हुन जान्छ। गोपनियताको हकले अनुचित र कानून विपरीतको खानतलासी र वरामदीलाई रोक्छ, तर कानूनले निश्चित गरेको प्रक्रिया अन्तर्गत अभियुक्तलाई पक्राउ गर्ने क्रममा घरभित्र प्रवेश गर्ने क्रियालाई रोक्दैन। अतः फौजदारी अभियोग लागेको अभियुक्तलाई पक्राउ गर्ने अ.व. ११६ नं. को व्यवस्था संविधानसँग बाझ्नेको देखिदैन।

<sup>१८</sup> Art 3 of Law Enforcement Officials, 1979.

<sup>१९</sup> अच्युत प्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषद्को कार्यालय, ने.का.प. २०६६ नि.नं. ८२७५, पृ. १९४०।

### ३.३ अदालतबाट जारी हुने पक्राउ पूर्जा<sup>२०</sup>

जघन्य कसूर वा गम्भीर कसूर वा उक्त कसूरको उद्योग, दुरुत्साहन वा अपराधिक षडयन्त्र गरेको वा सो कसूरमा मतियार भएको कसूर वा त्यस्ता कसूरको अभियुक्तलाई लुकाएको वा भगाएको कसूर सम्बन्धी मुद्दामा अदालतले पक्राउ पूर्जा जारी गर्नु पर्ने हुन्छ।<sup>२१</sup> उल्लिखित कसूर बाहेकका अन्य कसूरका अभियुक्तलाई पनि अदालतले आवश्यकता अनुसार पक्राउ पूर्जा जारी गर्दछ। समाहान जारी हुने कसूरका अभियुक्त अदालतमा उपस्थित नभएमा वा पक्राउ हुन नसक्ने सम्भावना छ भन्ने लागेमा त्यस्तो अभियुक्तको हकमा पनि पक्राउ पूर्जा जारी गर्न सक्ने व्यवस्था ऐनमा गरिएको छ। त्यस्तै अदालतमा दाखिल गर्नु पर्ने कुनै प्रमाण नष्ट गर्ने सम्भावना छ भन्ने अदालतलाई लागेमा त्यस्तो प्रमाण पेश गर्नु पर्ने कर्तव्य भएका व्यक्तिलाई पक्राउ पूर्जा जारी गर्न सक्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ।

कस्ता मुद्दाहरू जघन्य कसूर वा गम्भीर कसूरको कोटीमा पर्दछन् भन्ने सम्बन्धमा मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा ३ को (च) र (छ) मा परिभाषा गरिएको छ। जसअनुसार गम्भीर कसूर भन्नाले तीन वर्ष भन्दा बढी दश वर्षसम्म कैद सजाय हुने कसूर सम्झनु पर्ने र जघन्य कसूर भन्नाले जन्म कैद हुने वा दश वर्ष भन्दा बढी कैद सजाय हुने कसूर सम्झनु पर्ने गरी परिभाषा गरिएको छ।

उल्लिखित कसूर बाहेक अन्य कसूरको अभियुक्तलाई पनि अदालतले आवश्यकताअनुसार पक्राउ पूर्जा जारी गर्दछ। जस्तै:- समाहान जारी हुने कसूरका अभियुक्त पक्राउ हुन नसक्ने सम्भावना छ भन्ने विश्वास गर्नु पर्ने मनासिव कारण भएमा वा समाहानमा तोकिएको म्यादमा अभियुक्त अदालतमा उपस्थित नभएमा त्यस्तो अभियुक्तको हकमा अदालतले पक्राउ पूर्जा जारी गर्न सक्ने गरी व्यवस्था गरिएको छ।<sup>२२</sup>

यसैगरी अदालतमा दाखिला गर्नु पर्ने कुनै लिखित वा दशी प्रमाण लुकाउने वा नास गर्ने सम्भावना छ भन्ने विश्वास गर्नु पर्ने मनासिव कारण भएमा वा जारी भएको समाहान तोकिएको म्यादभित्र कुनै लिखित वा दशी प्रमाण दाखिला नगरेमा अदालतले त्यस्तो लिखित

<sup>२०</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा ५७ र ५८।

<sup>२१</sup> ऐजन्, परिच्छेद-६ को दफा ५७ (२)।

<sup>२२</sup> ऐजन्, दफा ५६ को उपदफा (३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश।

वा दशी प्रमाण दाखिला गर्नु पर्ने कर्तव्य भएको व्यक्तिलाई पक्राउ गरी उपस्थित गराउन पक्राउ पूर्जा जारी गर्न सक्दछ।

### ३.४ हिरासतमा राख्ने तथा छाड्ने सम्बन्धी व्यवस्था<sup>२३</sup>

कुनै व्यक्तिलाई निजले गरेको भनिएको कुनै कसूरजन्य कार्य वापत पक्राउ गरिएमा निजलाई हिरासत राख्नुपर्दछ। पक्राउ गर्दा र हिरासतमा राख्दा अनिवार्य रूपमा कानूनले निर्धारित प्रक्रिया पूरा गर्नु पर्दछ। कुनै व्यक्तिलाई हिरासतमा राख्दा निजको स्वतन्त्रता गुम्ने हुन्छ, तर कानून बमोजिमको गिरफ्तारी र थुनाबाट वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हनन भएको मानिदैन। अतः व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने वा हिरासतमा राख्ने कार्य कानूनी प्रक्रिया भएकोले यो प्रयोजनका लागि कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पूरा गरी सक्षम अधिकारीबाट मात्र हुनु पर्ने अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड रहेको छ।<sup>२४</sup> हिरासतमा राख्दा देहाय बमोजिमका कानूनी प्रक्रिया पूरा गर्नुपर्दछ:

- हिरासतमा राख्नु पर्ने कारण सहितको थुनुवा पूर्जा दिनु पर्ने,
- हिरासतमा रहेको व्यक्तिको फोटो, औंठाछाप सहितको विस्तृत परिचयात्मक वैयक्तिक विवरण अभिलेख तयार पार्नु पर्ने,
- हिरासतमा रहेको व्यक्तिले रोजेको मानिसलाई निज हिरासतमा रहेको कुराको जानकारी गराउनु पर्ने,
- हिरासतमा रहेको व्यक्तिले रोजेको कानून व्यवसायीसँग सल्लाह लिन दिनु पर्ने।
- पक्राउको २४ घण्टा भित्र जतिसक्दो चाँडो मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने,

आफू थुनामा पर्नुको कारणबारे तत्कालै जानकारी पाउनु थुना पर्ने व्यक्तिको नैसर्गिक मानव अधिकार हो। यो अधिकार अति नै संवेदनशील र महत्वपूर्ण छ। वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित भएको व्यक्तिले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित हुनुको वैधताबारे थाहा पाउने र सोबारे उपचारको बाटो खोज्न सक्ने कुराको सुनिश्चितता यसले प्रदान गर्दछ भने अर्कोतर्फ कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीलाई मानव अधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रता प्रति जिम्मेवार र जवाफदेही हुन मार्गदर्शन गर्छ। यही कुरालाई ध्यान दिदै कुनै पनि व्यक्तिलाई

<sup>२३</sup> विस्तृत जानकारीको लागि ऐजन, दफा १३, १४, १५ हेर्नुहोस्।

<sup>२४</sup> जुनसुकै स्वरूपको थुनछेक वा कैद सजाय अन्तर्गतका सबै व्यक्तिको संरक्षण सम्बन्धी सिद्धान्त संग्रहको (सिद्धान्त २)।

हिरासतमा राखदा सो सम्बन्धी सूचना दिएर मात्र राख्नु पर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था संहितामा गरिएको छ। हिरासतमा राखदा कारण र आधार सहित उल्लेख गरी छुट्टै पूर्जा दिएर राख्नु पर्ने व्यवस्था छ। यस सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतबाट लोप्साङ्ग शेर्पा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाण्डौ भएको मुद्दा<sup>२५</sup>मा वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण हुनु अति संवेदनशील विषय हो। यस्तो विषयमा अदालत गम्भीर हुनुपर्दछ। कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गरिसकेपश्चात के कुन कसूरमा पक्राउ गरिएको हो भन्ने जानकारीसहितको थुनुवा पूर्जा दिनु पर्ने कानूनी राज्यको न्यूनतम मापदण्ड मात्र नभई त्यसरी पक्राउ गरी थुनामाराख्नुको कारण सहितको सूचना पाउनु पर्ने हरेक व्यक्तिको मौलिक हक नै हो भनी स्पष्ट रूपमा सिद्धान्तप्रतिपादन गरेको देखिन्छ।

### ३.५ हिरासतमा राख्न सकिने अवधि र विधि

हिरासतमा राख्न सकिने अवधि र विधिको सम्बन्धमा संहिताको दफा १४ ले व्यवस्था गरेको छ। कसूरमा संलग्न रहेको व्यक्तिलाई पक्राउ गरी अपराध अनुसन्धानको लागि हिरासतमा राख्नु पर्ने अवस्थामा मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष अविलम्ब उपस्थित हुन पाउने अधिकार स्वच्छ सुनुवाइको एक महत्वपूर्ण पक्ष र फौजदारी न्याय सम्बन्धी मौलिक हकको रूपमा रहेको छ। पक्राउ गरी थुनामा राखदा व्यक्तिको व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको निलम्बन हुनुपर्ने भएकाले यसको प्रयोग गर्दा स्वेच्छाचारी एवं गैरकानूनी तरिकाबाट हुन नपाओस भनेर कानून बमोजिम पक्राउ गर्न अधिकार प्राप्त व्यक्तिले त्यस्तो पक्राउलाई अनुमोदन गराउन निश्चित अवधि भित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष प्रस्तुत गर्नु पर्ने अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा स्थापित मान्यता पनि हो। फौजदारी कार्यविधि संहिताले कुनै पनि व्यक्तिलाई अनुसन्धानको सिलसिलामा हिरासतमा राख्न सकिने अवधि र यसको कार्यविधिका सम्बन्धमा निम्न व्यवस्था गरेको छ :

- कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गरेको २४ घण्टा भन्दा बढी हिरासतमा राख्नु परेमा अनुसन्धान अधिकारीले हिरासतमा रहेको व्यक्ति उपरको अभियोग, हिरासतमा राखि अनुसन्धान गर्नु पर्ने आधार र कारण तथा बयान गरेको भए मुख्य व्यहोरा समेत उल्लेख गरी सरकारी वकील कार्यालय मार्फत अनुमतिका लागि निवेदन दिनु पर्ने,
- उपस्थित गराइएको व्यक्तिले शारीरिक जाँचको लागि मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष निवेदन दिन सक्ने,

<sup>२५</sup> ने.का.प. २०६८ नि.नं. ७६७२ पृ. १४०३।

- मुद्दा हेर्ने अधिकारीले कागजात हेरी अनुसन्धान सन्तोषजनक रूपमा भए नभएको विचार गरी, आवश्यक देखिए कानून व्यावसायीको बहस समेत सुनी अनुसन्धानको लागि हिरासतमा राख्न आवश्यक देखिए कारण सहितको पर्चा खडा गरी एकै पटक वा पटक पटक गरी बढीमा २५ दिनसम्म हिरासतमा राख्ने आदेश दिन सक्ने,
- तोकिएका केही गम्भीर मुद्दाहरू<sup>२६</sup>मा २५ दिन भित्र अनुसन्धान पूरा हुन नसक्ने कारण सहितको प्रतिवेदन अनुसन्धान अधिकारी तथा सरकारी वकीलले दिएमा अनुसन्धानको स्थिति हेरी मुद्दा हेर्ने अधिकारीले कारण सहितको पर्चा खडा गरी एकै पटक वा पटक पटक गरी बढीमा १५ दिनसम्म म्याद थप दिन सक्ने। उक्त मुद्दाहरूमा हिरासत अवधि बढीमा ४० दिनसम्म हुन सक्ने।<sup>२७</sup>
- अभियोग ठहर भएमा हुनसक्ने कैदको अवधि भन्दा बढी हिरासतमा राख्न नसकिने।<sup>२८</sup>
- मुद्दा हेर्ने अधिकारीले हिरासतमा राख्ने आदेश दिँदा कारण सहितको पर्चा खडा गर्नु पर्ने शंकित व्यक्तिलाई हिरासतमा राख्न म्याद थप गर्ने प्रकृयाका सम्बन्धमा सरकारी वकील कार्यालय मार्फत अनुसन्धान अधिकारीले म्याद थपका लागि निवेदन दिनु पर्ने।<sup>२९</sup> म्याद थपका लागि निवेदन दिँदा अपराधको सूचना/जाहेरी दरखास्तको एक प्रति पनि सँगै पेश गर्नु पर्ने र मुद्दा हेर्ने अधिकारीले सो सूचना/जाहेरी दरखास्तको छुट्टै अभिलेख राख्नुपर्ने<sup>३०</sup> थप नयाँ व्यवस्थाहरू गरेको छ। म्याद थप गर्दा सरकारी वकीलको संलग्नता रहने व्यवस्था कार्यविधि संहिताले गरेको थप नयाँ व्यवस्था हो।

विदेशमा रहे बसेका अभियुक्तका नाममा पक्राउ पूर्जी जारी गर्ने सम्बन्धमा संहिताको दफा १९१ ले व्यवस्था गरेको छ। जसमा सो ऐन बमोजिम कारवाही, सुनुवाइ र किनारा हुने कसूर सम्बन्धी मुद्दाको कुनै अभियुक्त विदेशमा रहेकोमा निजका नाममा समाहान वा पक्राउ पूर्जी जारी गर्नु पर्ने वा कुनै प्रमाण बुझ्नु पर्ने भएमा वा विदेशी अदालतमा विचाराधीन मुद्दाको कुनै अभियुक्त नेपालमा रहेकोमा निजको नाममा समाहान वा पक्राउ पूर्जी तामेल गर्ने वा प्रमाण बुझ्न सहयोग गर्नु पर्ने भएमा पारस्परिक कानूनी सहायता सम्बन्धी कानून बमोजिम गर्नु पर्ने व्यवस्था रहेको छ।

<sup>२६</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, अनुसूची १।

<sup>२७</sup> ऐजन्, दफा १४(७) र (८)।

<sup>२८</sup> ऐजन्, दफा १४(८)।

<sup>२९</sup> ऐजन्, दफा १४(३)।

<sup>३०</sup> ऐजन्, दफा २८।

### ३.६ हिरासतमा नराखी अनुसन्धान गर्ने र हिरासतमा रहेको व्यक्तिलाई छाड्न सकिने<sup>३१</sup>

हिरासतमा राखेर मुद्दाको अनुसन्धान गर्ने सम्बन्धी व्यवस्था बाध्यात्मक होइन। अनुसन्धान अधिकृतले अपराधको प्रकृति र अभियुक्तको अवस्थालाई मूल्यांकन गरेर हिरासतमा नराखिकन पनि अनुसन्धान कार्य अगाडि बढाउन सक्छ। अनुसन्धान अधिकृतलाई प्रदान गरिएको यो अधिकार ज्यादै महत्वपूर्ण र संवेदनशील हो। निम्न अवस्थामा अनुसन्धान अधिकृतले शंकितलाई हिरासतमा नराखी अपराधको अनुसन्धान गर्न सक्दछ :

- सात महिनाभन्दा बढी अवधिको गर्भवती महिला, बालबालिका र पचहत्तर वर्ष नाघेका व्यक्तिलाई कसूरको प्रकृति हेरी थुनामा नराखी अनुसन्धान गर्न मनासिव देखेमा अनुसन्धान अधिकारीले पर्चाखडा गरी तारेखमा राखी अनुसन्धान गर्ने सक्ने नयाँ व्यवस्था गरिएको छ।
- हिरासतमा रहेको व्यक्तिलाई हिरासतमा राखिरहन आवश्यक वा उपयुक्त नदेखिएमा अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकीलको सहमति लिई वा तत्काल सहमति लिन नसकेमा कारण सहितको पर्चा खडा गरी मुद्दा चलाउन खोजेको बखत उपस्थित हुने कागज गराई धरौटी, जमानत, हाजिर जमानी वा तारेखमा छाड्न सकिने, यसरी छाडेको जानकारी सरकारी वकील र तालुक कार्यलयमा दिनु पर्ने व्यवस्था समेत छ।
- हाजिर जमानी दिने व्यक्तिले हाजिर जमानीमा छाडिएको व्यक्तिलाई तोकेको समयमा उपस्थित नगराएमा पाँच हजार रुपैयाँ जरिवाना हुने नयाँ व्यवस्था समेत संहिताले गरेको छ।

### ४. अभियोगपत्र सम्बन्धी व्यवस्था

अभियोजन कुनै व्यक्ति उपर लगाइने फौजदारी आरोप हो। अनुसन्धानबाट संकलित सबूत प्रमाण र तथ्यहरूका आधारमा कुनै पनि व्यक्ति उपर निजले गरेको कसूर अपराधमा प्रचलित कानून बमोजिम सजायको दावी लिई अभियोग लगाउने कार्य अभियोजन हो। यसको उद्देश्य आपराधिक कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनको दायरामा ल्याई अपराधिक दायित्व बहन गराउनु हो। स्वच्छता र निष्पक्षता (Fairness and Impartiality) अभियोजनको मूल आधार हो। कानूनले अपराध नमानेको कार्यमा अभियोजन नहुने, निष्पक्ष, स्वतन्त्र र वस्तुनिष्ठ रूपमा अभियोजन गर्ने, समान तथ्य र प्रमाण भएमा अभियोजनको निर्णयमा

<sup>३१</sup> ऐजन, दफा १४(१०)।

एकरूपता हुनु पर्ने, अभियुक्त र पीडितको अधिकारको सम्मान गर्ने, शंका रहित तवरले आरोप पुष्टि गर्नु पर्ने प्रमाणको पर्याप्तताका आधारमा मात्र अभियोजन हुने, एउटै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी मुद्दा नचलाईने जस्ता सिद्धान्तमा अभियोजन सम्बन्धी कार्य आधारित हुन्छ। यी सिद्धान्तहरू मूलतः अभियोजनात्मक फौजदारी न्याय प्रणालीका विशेषताहरू हुन्।

अभियोजनको सफलताको मूल आधार प्रभावकारी अनुसन्धान हो। अतः अनुसन्धानकर्ताको प्राविधिक ज्ञान (Technical Knowledge) र अभियोजनकर्ताको कानूनी ज्ञान (Legal Knowledge) को संयोजनबाट मात्र फौजदारी न्यायको सफलता सम्भव हुन्छ। सफल अनुसन्धान एवं अभियोजनका लागि अनुसन्धानकर्ता र अभियोजनकर्ता बीचको पारस्परिक विश्वास, सहयोग र समन्वय जरुरत हुन्छ अन्यथा फौजदारी न्याय प्रणालीको उद्देश्य प्राप्ति हुन सक्दैन।

#### ४.१ अभियोजनका आधारभूत सिद्धान्त

कुनै पनि मुद्दामा शंकित व्यक्ति उपर अभियोजन गर्ने वा नगर्ने विषय निम्न मान्यतामा आधारित रहन्छः-

- एउटै कसूरमा एक पटक भन्दा बढी मुद्दा नचलाईने।
- कानूनले अपराध नमानेको कार्यमा अभियोजन नहुने।
- कानूनले तोकेको भन्दा बढी सजायको माग नहुने।
- दोषी प्रमाणित नभएसम्म अभियुक्तलाई निर्दोष मान्नु पर्ने।
- निष्पक्ष, स्वतन्त्र र वस्तुनिष्ठ अनुसन्धानका आधारमा अभियोजन गर्ने।
- समान तथ्य र प्रमाण भएको मुद्दामा अभियोजनको निर्णयमा एकरूपता हुनुपर्ने।
- शंकितको मानव अधिकारको संरक्षण तथा पीडितको हित संरक्षण र क्षतिपूर्ति।

#### ४.२ मुद्दा चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने अधिकार

नेपालको संविधान अनुसार नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दा चलाउने वा नचलाउने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्तामा रहने व्यवस्था छ। निजले अधिकार प्रत्यायोजन गरेको अवस्थामा मातहतका सरकारी वकीलहरूले यस अधिकारको प्रयोग गर्न पाउँछन्। अभियोजन गर्दा सरकारी वकीलले स्वच्छ र निष्पक्ष रूपमा प्रमाणको मूल्याङ्कनको आधारमा गर्नु पर्ने हुन्छ। कानूनको आधार र प्रमाण विना अभियोजन हुन सक्दैन। कसूर



प्रमाणित भएको र कसूरमा व्यक्तिको संलग्नता भएको प्रमाणबाट देखिनु पर्दछ। कानूनले हुने सजाय र कसूरमा देखिएको संलग्नता नै अभियोजनको आधार हो।

### ४.३ अभियोगपत्र दायर गर्ने

अभियोजन सम्बन्धी अधिकार नेपालको संविधानले सरकारी वकीललाई प्रदान गरेको छ। सरकारी वकीलले उक्त अधिकारको प्रयोग संविधान एवं कानूनको अधीनमा रही गर्दछ। अनुसन्धानकर्ताले अनुसन्धान पश्चात प्रस्तुत गरेको अपराध सम्बन्धी मिसिलको अध्ययनबाट तथ्य, प्रमाण र कानूनको मूल्यांकन एवं विश्लेषण गरेर मुद्दा चल्ने भएमा अभियोगपत्र तयार गरी सम्बन्धित अदालतमा पेश गर्नु पर्ने दायित्व सरकारी वकीलको हो। संहिताले अभियोगपत्रको ढाँचालाई प्रष्ट र वैज्ञानिक स्वरूप प्रदान गरेको छ। अभियोगपत्रमा खुलाउनु पर्ने कुराहरू निम्न बमोजिम छन्<sup>३२</sup> :

- अभियुक्तको नाम, थर, वतन, पहिचान खुल्ने विवरण,
- अभियुक्तले कसूर गरेको कुरा प्रमाणित गर्ने दसी, प्रमाणको विवरण,
- अभियुक्त उपर लगाइएको अभियोग र त्यसको आधार र कारणहरू,
- प्रयोग हुनु पर्ने सम्बन्धित कानून र त्यसको कारण,
- अभियुक्तलाई हुनु पर्ने सजायको माग दावी र त्यसको कारण,
- कसूरबाट क्षति पुगेको व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने भए त्यस्तो क्षतिपूर्तिको रकम वा दावी।

अनुसन्धानको क्रममा एक भन्दा बढी व्यक्ति उपर अनुसन्धान भएको तर त्यस्ता व्यक्ति मध्ये कुनै व्यक्तिको हकमा मात्र मुद्दा चलाइएको अवस्थामा वा नेपाल सरकार वादी हुने भई अनुसन्धान हुने भएको तर अनुसन्धानबाट नेपाल सरकार वादी भै मुद्दा चलन सक्ने अवस्था नदेखी निर्णय भएकोमा सोको जानकारी तुरुन्त सम्बन्धित सरकारी वकीलले उच्च सरकारी वकील कार्यालय र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा तुरुन्त पठाउनुपर्नेछ। सो विषयमा उच्च सरकारी वकील कार्यालयले अध्ययन गरी मुद्दा चलाउनुपर्ने देखिएमा मुद्दा चलाउन निर्देशन गर्न सक्नेछ र चलाउनु पर्ने नदेखिएमा निर्णय गरी महान्यायाधिवक्ता कार्यालय समक्ष पठाउनु पर्दछ। महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले आवश्यक निर्देशन गर्न सक्दछ र मुद्दा चलाउने निर्देशन प्राप्त भएकोमा सरकारी वकीलले अभियोगपत्र वा पुरक

<sup>३२</sup> ऐजन, दफा ३२

अभियोग दायर गर्नुपर्छ। यस्तै मुद्दा नचलाउने गरी निर्णय भएकोमा सो को जानकारी सरकारी वकीलले जाहेरवाला वा पीडितलाई सूचना दिनुपर्छ<sup>३३</sup>।

#### ४.४ थप अभियोग वा दावी<sup>३४</sup>

मुद्दा दायर भैसकेका अभियुक्त बाहेक अन्य अभियुक्तहरू उपर समेत अन्य सम्बद्ध थप प्रमाणहरूबाट दावी लिनु पर्ने भएमा वा मुद्दा दायर भई अभियुक्त कायम भई सकेका व्यक्ति उपर थप अभियोग लगाउनु पर्ने देखिएमा र आवश्यकता अनुसार थप अनुसन्धान गर्न लगाई थप दावी लिई सरकारी वकिलले अभियोगपत्र दायर गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ।

#### ४.५ अभियोगपत्र संशोधन<sup>३५</sup>

एकपटक दायर भैसकेको मुद्दामा थप प्रमाण फेला परी पहिले लिएको माग दावी संशोधन गर्नु पर्ने देखिएमा महान्यायाधिवक्ताको स्वीकृति लिई सम्बन्धित सरकारी वकिलले अभियोगपत्रमा संशोधन गर्न शुरु तहको अदालतमा कारण खुलाई निवेदन दिन सक्ने व्यवस्था संहितामा छ। सो निवेदनको व्यहोरा मनासिब देखिए अभियोगपत्रमा माग दावी संशोधन गर्ने आदेश सम्बन्धित अदालतले दिन सक्नेछ। यस्तो संशोधन गर्ने अधिकार शुरु तहको अदालतलाई फैसला गर्नुअघि प्राप्त छ।

अभियोगपत्र संशोधन सम्बन्धी यो अधिकार व्यापक रहेको छ। यस अन्तर्गत सजाय घटी वा बढी कायम गर्न मागदावी लिन सकिने व्यवस्था छ। तथापी संशोधनको क्षेत्र कति हुने तथा अदालतले उक्त मागदावीको संशोधन गर्न अपनाउन सक्ने मनासिब आधार के हुनसक्छ भन्ने प्रश्न निरोपण भावी अभ्यासले देखाउन सक्छ।

#### ४.६ सानातिना कसूरमा अभियोजन नगर्ने<sup>३६</sup>

खास किसिमका सानातिना कसूर<sup>३७</sup>मा मुद्दा दायर गर्नु व्यवहारिक नभएकोमा वासार्वजनिक हितलाई खास असर नपर्ने देखिएमा मुद्दा दायर नगर्ने निर्णय गर्न सक्नेछ र यसको लागि महान्यायाधिवक्ताको स्वीकृति लिनुपर्ने व्यवस्था छ। यसरी निर्णय गर्नु पूर्व सरकारी वकीलले त्यस्तो अभियुक्तलाई भविष्यमा त्यस्तो कसूर नगर्ने कबुलियत गराई

<sup>३३</sup> ऐजन्, दफा ४१।

<sup>३४</sup> ऐजन्, दफा ३५।

<sup>३५</sup> ऐजन्, दफा ३६।

<sup>३६</sup> ऐजन्, दफा ३४।

<sup>३७</sup> ऐजन्, दफा ३४(३)।

कसूरको बिगो जफत गर्नु पर्छ। उक्त बिगो रकम पीडित भए निजलाई र नभए पीडित कोषमा दाखिल गर्नु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

#### ४.७ सानातिना त्रुटी सच्याउन सकिने<sup>३५</sup>

दायर मुद्दाको अभियोगपत्रमा सानातिना त्रुटी भई सच्याउन परेमा सम्बन्धित सरकारी वकिलले सम्बन्धित जिल्ला अदालत समक्ष कारण खुलाई निवेदन दिन सक्नेछ। निवेदन जाँचबुझ गर्दा त्रुटी सच्याउन मनासिब देखिएमा अदालतले त्यस्तो त्रुटि सच्याउन आदेश दिन सक्ने व्यवस्था छ।

#### ४.८ अभियोगपत्रमा सजायमा छुटको दावी लिन सकिने<sup>३६</sup>

अभियुक्तले कसूरको अनुसन्धानमा सहयोग पुऱ्याएको आधारमा अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकिल समक्ष सिफारिस गरेमा सो बमोजिम अभियुक्तलाई हुने सजायमा छुट दिन प्रस्ताव गरी शर्त सहितको माग दावी लिई अभियोगपत्र दायर गर्न सक्ने अधिकार सरकारी वकीललाई रहेको छ। अभियुक्त आफू कसूरमा सावित भई अन्य कसूरदार वा गिरोह वा कसूरसँग सम्बन्धित हतियार समेतका वस्तु बरामद गर्न सहयोग पुऱ्याएमा ५० प्रतिशतसम्म छुटको दावी गर्न सक्ने र सामान्य कसूरमा पूर्ण सावित भएकोमा २५ प्रतिशतसम्म छुटको दावी गर्न सक्ने व्यवस्था संहितामा छ। अभियुक्तले त्यसरी सहयोग पुऱ्याएको कुरा मिसिल संलग्न कागजातबाट स्पष्ट रूपमा देखिनु पर्छ। तर देहायको अवस्थामा छुटको दावी हुन सक्दैन :

- एकपटक सुविधा पाइसकेको,
- कैद सजाय पाएकोमा त्यस्तो कैद भुक्तान गरेको अवधि तीन वर्ष पूरा नगरेको,
- जुन कसूरमा अभियोग लगाइने हो त्यस्तै कसूरमा एक पटक सजाय पाइसकेको।

#### ४.९ छुटको सुविधा पाउन नसक्ने

अभियुक्तले अदालतमा अनुसन्धान अधिकारी वा सरकारी वकिल समक्ष दिएको भन्दा फरक वयान दिएमा, प्रतिकूल प्रमाण दिएमा, आफ्नो कसूर इन्कार गरेमा वा न्यायिक कारबाहीमा सहयोग नपुऱ्याएको अवस्थामा सरकारी वकिलले प्रस्ताव गरिएको छुट सजाय रद्द गरी थप सजायको माग गरी अदालतमा निवेदन दिनु पर्नेछ। त्यस्तो निवेदन सोही अभियोग पत्रको अभिन्न अङ्ग हुनेछ।

<sup>३५</sup> ऐजन, दफा ३७।

<sup>३६</sup> ऐजन, दफा ३३।

#### ४.१० कर्मचारी उपरको अभियोग<sup>४०</sup>

- कुनै कर्मचारीले कर्तव्य पालनको सिलसिलामा गरेको कामको सम्बन्धमा नेपाल सरकार वा विभागीय प्रमुखको स्वीकृति बिना कुनै कसूरको अभियोग नलगाइने।
- तर ओहोदाको कर्तव्य भन्दा बाहिरको काम गरी कसूर गरेकोमा भने मुद्दा चलाउन स्वीकृति नचाहिने।

#### ४.११ पीडितले अभियोजन गर्ने<sup>४१</sup>

मुद्दा नचलाउने सरकारी वकीलको निर्णय भएमा सोको जानकारी तुरुन्त पीडितलाई गराउनु पर्दछ। त्यस्तो निर्णय उपर चित्त नबुझे पीडितले आफ्नो तर्फबाट सम्बन्धित निकायमा मुद्दा दायर गर्न सक्छ। यो व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहिताले गरेको नयाँ व्यवस्था हो। यसले अभियोजनको दायरालाई फराकिलो र विश्वासिलो बनाउने प्रयास गरेको छ।

#### ४.१२ अभियोग दावीका सम्बन्धमा न्यायिक दृष्टिकोण

- नेपाल सरकार वि. धौलिदेवी विष्ट भएको ज्यान मुद्दामा<sup>४२</sup>कसै उपर कुनै कसूरको आरोप लगाई पक्राउ गरी हिरासतमा राख्नु र बयान लेख्नुले मात्रै अनुसन्धान भरपर्दो र विश्वासिलो हुन सक्दैन। आरोप लगाएपछि त्यसको सत्यताको परीक्षण अनुसन्धानको क्रममा हुनु जरुरी हुन्छ।
- नेपाल सरकार वि. थोमबहादुर तामाङसमेत भएको मुद्दामा<sup>४३</sup>अभियोग दावी लगाउनु र अभियोग स्थापित हुनु अलगअलग कुरा हुन्। फौजदारी कसूर अन्तर्गत अभियोग दावी लिँदा सो दावीलाई पुष्टि गर्ने यथेष्ट प्रमाणहरूको विद्यमानता हुनु अनिवार्य हुन्छ। अनुमान र अडकलका भरमा अभियोगलाई स्थापित गर्दै जाने हो भने फौजदारी न्यायको मूल मर्म नै परास्त हुन गई समग्र न्याय प्रणालीप्रति नै वितृष्णा हुनजान्छ भन्ने सिद्धान्त कायम भएको पाइन्छ।

<sup>४०</sup> ऐजन्, दफा ५२(४)।

<sup>४१</sup> ऐजन्, दफा ३४(७)।

<sup>४२</sup> ने.का.प. ०६८ अंक ८, नि.नं. ८६६८।

<sup>४३</sup> ने.का.प.२०७२ नि.नं. ९०९२।

## ५. थुनछेक सम्बन्धी व्यवस्था

सामान्य अर्थमा थुनछेक भन्नाले “पुर्पक्षको निमित्त थुनामा राख्ने, धरौट, धनजमानी लिने वा तारिखमा राख्ने कार्य सम्झनु पर्छ”। कुनै पनि व्यक्तिलाई चाहे त्यो अपराधी नै किन नहोस कानून बमोजिम बाहेक एक क्षण पनि नियन्त्रणमा राख्न हुँदैन भन्ने अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानूनको व्यवस्था र विश्वव्यापी मान्यता रहिआएको छ।

कुनै कसूरको अभियोग लागेको अभियुक्तलाई मुद्दाको पुर्पक्षका क्रममा अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायले थुनामा राख्ने वा धरौट वा जमानत लिने वा साधारण तारेखमा राख्ने भन्ने आदेश नै थुनछेकको आदेश हो। अदालतमा कुनै व्यक्ति उपर अभियोजन गरेपछि मुद्दाको कारवाहीका क्रममा या त थुनामा राखिन्छ वा जमानत वा साधारण तारेखमा छाडिन्छ।

विश्वमा धरौटयोग्य र धरौटअयोग्य (bailable offences and non-bailable offence) कसूरको रूपमा मुद्दाको वर्गीकरण गर्ने प्रचलन छ। जमानतको प्रचलन अमेरिकी र बेलायती कानूनमा लामो समयदेखि प्रचलनमा छ। हाल धेरै जसो देशमा जमानतलाई नियम (rule) र जमानत इन्कार वा थुनामा राख्ने कामलाई अपवाद (exception)को रूपमा लिइन्छ। State of Rajasthan v. Balchand<sup>४४</sup> को मुद्दामा व्यक्त विचार मननयोग्य छ, “The basic rule is bail, not jail, except where there are circumstances suggestive of fleeing from justice or thwarting the course of justice or creating other troubles in the shape of repeating offences or intimidating witnesses and the like by the petitioner who seeks enlargement on bail from the court”.

सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दामा ३ किसिमका थुनाहरू पर्दछन्:

- १) प्रहरी हिरासत (police custody)
- २) पुर्पक्षको लागि थुना (judicial custody/detention for trial)
- ३) फैसला पश्चातको थुना (post trial detention)

उल्लेखित थुनाहरू मध्ये प्रहरी हिरासत र अदालतको आदेशद्वारा पुर्पक्षको लागि राखिएको थुनासँग शुरू अदालत (Trial Court) को प्रत्यक्ष सम्बन्ध हुन्छ, जसलाई मुद्दा दायर हुनुपूर्वको प्रक्रिया र मुद्दा दायर भएपश्चातको प्रक्रियाको रूपमा पनि विभाजन गर्न सकिन्छ।

### ५.१ थुनछेक सम्बन्धी अवधारणा

थुनछेक सम्बन्धी पूरातन अवधारणा शंकित वा आरोपित व्यक्तिलाई “पहिले थुन र त्यसपछि मात्र सुन”को सिद्धान्तमा आधारित छ। यसको प्रमुख कारण तत्कालीन समाजमा रहेको अपराधी प्रतिको कठोर धारणा र राज्यको शान्ति र सुरक्षा प्रतिको प्रतिबद्धता प्रमुख रहेको थियो। यस मान्यता बमोजिम त्यसबेला प्रतिकारात्मक दण्ड प्रणाली प्रचलनमा रहेको

<sup>४४</sup> 1977 AIR 2447, 1978 SCR (1) 535.

कारण फैसला हुँदा जे भए पनि तत्काल अपराधीलाई सजाय दिई निजको भय, त्रास र डरबाट समाजलाई टाढा राख्ने मुख्य उद्देश्य रहेको थियो।

वर्तमान अवधारणा “पहिले सुन अनि थुन” को सिद्धान्तमा आधारित रही शंकित वा आरोपित व्यक्तिलाई के कस्तो अवस्थामा राखेर कारवाही गर्ने भन्ने विषयसँग सम्बन्धित छ। राज्य र कानूनको प्रमुख उद्देश्य अपराधी वा अभियुक्तलाई सजाय गर्नु मात्र नभई उसलाई आफ्नो आपराधिक कार्यमा पश्चाताप गराउनु, समाजमा सभ्य नागरिक भै बस्न पर्छ भन्ने सिकाउनु, असल नागरिक भै जीवन बिताउनु पर्छ भन्ने शिक्षा दिनु नै प्रमुख लक्ष्य रहेकोले आधुनिक समयमा कडा सजाय दिने प्रावधानहरू सभ्य राज्यहरूले क्रमशः हटाउँदै लगेको पाइन्छ। प्रतिकारात्मक दण्ड प्रणालीको विपरीत सुधारात्मक दण्ड प्रणालीको विकास भई अपवादको स्थितिमा बाहेक वैयक्तिक स्वतन्त्रताको रक्षा जुनसुकै स्थितिमा पनि गरिनु पर्छ भन्ने मानव अधिकारवादी धारणाको विकास हुनु, दोषी प्रमाणित नभएसम्म निर्दोषिताको अनुमान गरिनु पर्छ भन्ने आधुनिक फौजदारी न्यायको सिद्धान्त, फैसला वा अन्तिम निर्णय हुँदा सफाई पाएको अवस्थामा थुनामा बसेको अवधिमा पाएको पीडा र तनावको क्षतिपूर्ति गर्नमा उत्पन्न कठिनाई समेतलाई मध्यनजर राखी प्रचलित कानूनमा सान्दर्भिक व्यवस्था गरिएको देखिन्छ।

## ५.२ थुनछेकको सिद्धान्त

थुनछेकको सिद्धान्तलाई बुँदागत रूपमा देहाय बमोजिम उल्लेख गर्न सकिन्छः

- दोषी ठहर नभएसम्म निर्दोष मानी पुर्पक्ष गर्नु पर्ने,
- धरौटीयोग्य अपराधमा धरौटी पक्षको अधिकार हुने,
- धरौटीअयोग्य अपराधमा धरौटी स्वविवेकीय अधिकार हुने,
- धरौटी स्वीकार र इन्कार गर्दा आधार र कारण खोल्नु पर्ने,
- धरौटी स्वीकार गर्ने अधिकार अदालतलाई मात्र हुने,
- तथ्यका आधारमा नभई अन्य वस्तुनिष्ठ आधारमा धरौटी माग्नु पर्ने,
- धरौटी सम्बन्धी आदेश अन्तरकालीन नभै अन्तिम हुने,
- धरौटी तिर्न सक्ने क्षमताको आधारमा तोक्नु पर्ने।

## ५.३ थुनछेकका उद्देश्य

थुनछेका उद्देश्यहरू देहायका छन् :

- फैसला कार्यान्वयनलाई सहज बनाउने,

- पुनः अपराध गर्न नपाउने अवस्था सृजना गर्ने,
- प्रमाण लोप हुन नदिने,
- अभियुक्तको अदालतमा उपस्थिति सुनिश्चित गर्ने,
- अभियुक्त प्रतिको सामाजिक आक्रोशलाई कम गर्ने,
- पीडित पक्षलाई न्याय दिने,
- आरोपित व्यक्ति र साक्षीको सुरक्षा

#### ५.४ थुनछेक सम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्था

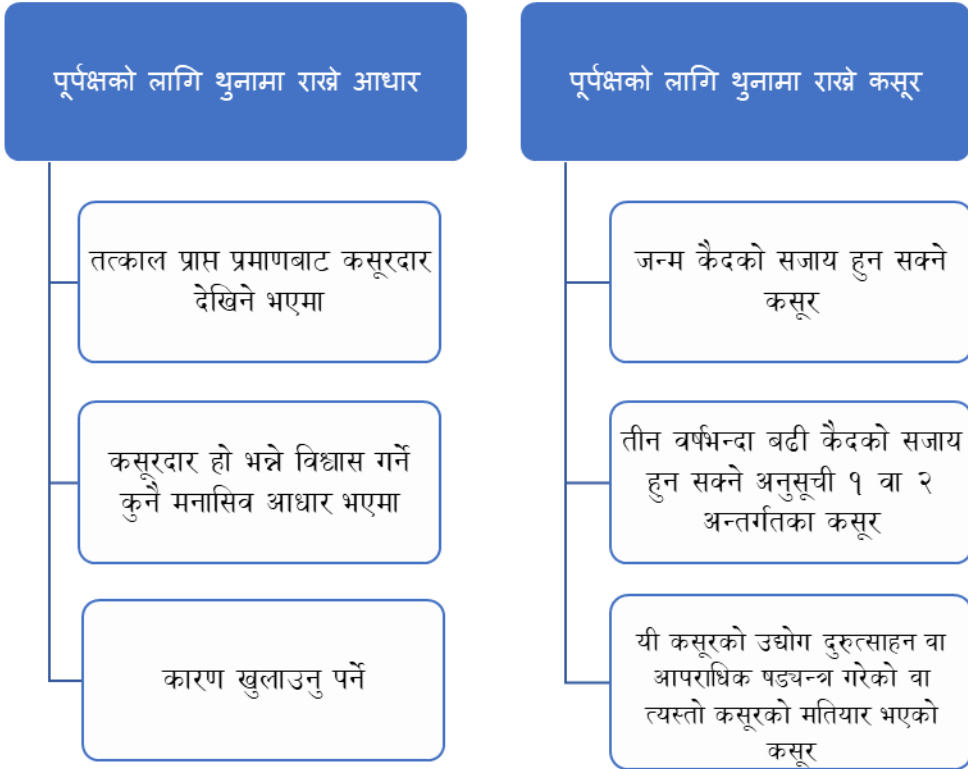
नेपालको वर्तमान संविधानमा प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँचन पाउने हक हुने, कानून बमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट बञ्चित नगरिने, कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित नगरिने, कुनै अभियोग लागेको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसूर प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार नमानिने र प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाइको हक हुने व्यवस्था गरिएको छ।

फौजदारी न्याय प्रशासनको सञ्चालन गर्दा यसको संयन्त्रले एकातर्फ नागरिकको स्वतन्त्रताको रक्षा गर्नु पर्ने हुन्छ भने अर्का तर्फ फौजदारी कानूनको उल्लंघन गर्ने जुनसुकै व्यक्तिलाई कानून बमोजिम कारवाही गरी व्यक्ति एवं समाजको सुरक्षा गर्नु पर्ने दोहोरो दायित्व निर्वाह गर्नु पर्ने हुन्छ।

#### ५.५ मुलुकी फौजदारी (कार्यविधि) संहिता, २०७४ मा थुनछेक सम्बन्धी व्यवस्था

थुनछेक सम्बन्धमा कार्यविधि संहितामा दफा ६७ मा सामान्य र विशेष व्यवस्था गरी दुई किसिमको व्यवस्था गरेको छ।

### सामान्य व्यवस्था<sup>४५</sup>



तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार हो भन्ने देखिने भएमा वा कसूरदार हो भनी विश्वास गर्ने आधारहरू मूलतः अनुसन्धान तहकिकातको सिलसिलामा संकलित प्रमाणहरूलाई लिनु पर्ने हुन्छ। जसमा जाहेरी दरखास्त वा अपराधको सूचना, रीतपूर्वकका मुचुल्काहरू, प्राविधिक तथा वैज्ञानिक परीक्षण प्रतिवेदनहरू, भौतिक चीज वस्तुहरू, कसूर देखे थाहा पाउने साक्षीहरूको भनाई, अभियुक्तको बयान, अन्य प्रमाणहरू पर्दछन्।

### विशेष व्यवस्था<sup>४६</sup>

यस व्यवस्था अन्तर्गत देहायको बुदाँहरू रहेका छन्:

<sup>४५</sup> Supra note 4 दफा ६७(१)।

<sup>४६</sup> ऐजन, दफा ६७(२)।



- अभियुक्तले आफू उपर लगाइएको अभियोग अदालत समक्ष स्वीकार गरेकोमा,
- एक वर्ष वा सोभन्दा बढी सजाय हुन सक्ने कसूरको अभियोग लागेको अभियुक्तको नेपालमा स्थायी बसोबास नभएको र निजलाई थुनामा नराखेको खण्डमा निज भाग्ने र पछि पक्राउ पर्ने सम्भावना नरहेकोमा,
- अदालतबाट जारी भएको पक्राउ पूर्जा बमोजिम म्यादभित्र हाजिर नभई अभियुक्त पक्राउ भई आएको र निजले उजुरी साथ अदालतमा उपस्थित हुन नआएको कुनै सन्तोषजनक कारण देखाउन नसकेकोमा,
- अभियोग लाग्नुभन्दा तीन वर्षअघिको अवधिभित्र अन्य कुनै कसूरको अभियोगमा निजले कैद सजाय पाउने ठहर भएकोमा।

#### ५.६ धरौट जमानतमा छाड्न सकिने थुनाको अपवादात्मक व्यवस्था<sup>४७</sup>

दश वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने कसूरमा बाहेक बालबालिका वा शारीरिक वा मानसिक रोग लागी अशक्त भएको, सात महिनाभन्दा बढीकी गर्भवती महिला वा पचहत्तर वर्ष माथिको वृद्ध जस्ता अभियुक्तलाई अदालतले धरौट वा जमानतमा छोड्न सक्नेछ।

#### ५.७ अभियुक्तसँग धरौट वा जमानत वा बैक जमानत लिने<sup>४८</sup>

फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा ६७ मा उल्लिखित अवस्थामा कुनै अभियुक्त उपरको अभियोग प्रमाणित हुने मनासिब आधार भएमा अदालतले निजसँग धरौट, जमानत वा बैक जमानत माग्न सक्नेछ। धरौट, जमानत वा बैक जमानत नदिने अभियुक्तलाई अदालतले थुनामा राख्न सक्दछ। कुनै अभियुक्तबाट लिएको धरौट, जमानत वा बैक जमानतको रकम पछि अपर्याप्त भएको देखिन आएमा अदालतले निजसँग थप धरौट, जमानत वा बैक जमानत माग्न सक्नेछ र थप धरौट, जमानत वा बैक जमानत दिन नसकेमा त्यस्तो अभियुक्तलाई अदालतले थुनामा राख्न सक्नेछ।

#### ५.८ धरौट, जमानत वा बैक जमानतको रकम तोक्ने आधार<sup>४९</sup>

कार्यविधि संहिताले धरौट जमानत वा बैक जमानत तोक्दा विभिन्न आधारहरू ग्रहण गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ। जस्तो : कसूरको प्रकृति र गम्भीरता, अभियुक्त वा कसूरदारको आर्थिक अवस्था तथा पारिवारिक स्थिति, अभियुक्त वा कसूरदारको उमेर र शारीरिक स्थिति, निजले पहिले कुनै कसूरमा कसूरदार ठहरी सजाय पाएको वा

<sup>४७</sup> ऐजन, दफा ६७(५)।

<sup>४८</sup> ऐजन, दफा ६८।

<sup>४९</sup> ऐजन, दफा ७२।

नपाएको, निजले एकै वारदातमा विभिन्न कसूर गरे वा नगरेको, निजलाई भएको वा हुन सक्ने सजाय र निजले व्यहोर्नु पर्ने क्षतिपूर्ति, कसूरबाट सृजित परिणाम, कसूरमा साबिती भए वा नभएको, असहाय वा अशक्त व्यक्ति वा गर्भवती वा दुधे बालबालिका भएकी महिला अभियुक्त रहेको आदि।

साविकको कानूनमा बैक जमानतको स्पष्ट व्यवस्था नभएकोमा यसमा बैक जमानत समेतको व्यवस्था गरिएको छ। त्यस्तै कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मुनासिब आधार भएमा भन्ने व्यवस्था साविकको कानूनमा रहेकोमा संहितामा अभियोग प्रमाणित हुने मुनासिब आधार भएमा भन्ने व्यवस्था राखि परिमार्जन गरिएको देखिन्छ। केही खास अवस्थाका व्यक्तिहरू बालबालिका, बृद्ध, गर्भवती महिला, अशक्त आदिलाई पनि थुनामा नराख्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ।

#### ५.९ कारबाहीको जुनसुकै अवस्थामा पनि थुनमा वा जमानतमा राख्न सकिने<sup>५०</sup>

मुद्दाको कारबाही जुनसुकै अवस्थामा पुगेको भए तापनि अदालतले प्रमाण बुझ्दै जाँदा अभियुक्तलाई थुनामा राख्न, वा धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत माग्नु सक्नेछ। कसूरदार होइन भन्ने प्रमाणित हुन सक्ने कुनै मुनासिब आधार प्राप्त हुन आएमा मुद्दाको कारबाही जुनसुकै अवस्थामा पुगेको भए पनि सुनुवाई गरी अदालतले थुनाबाट छोड्ने आदेश दिन सक्नेछ। यो व्यवस्था साविक मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको ११८ मा रहेको छ।

थुना वा धरौटी माग गर्नु पर्ने बाहेक अन्य अवस्थामा अभियुक्त अदालतमा हाजिर भएपछि निजलाई तारिखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नु पर्नेछ।

#### ५.१० खास अवधिभित्र मुद्दा फैसला नभएमा थुनाबाट छोड्न सकिने<sup>५१</sup>

पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेकोमा प्रमाण बुझ्न पहिलो पटक तारिख तोकिएको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा धरौटी वा जमानत लिई किनारा गर्न सकिनेछ, तर- जन्मकैद वा दश वर्ष वा सोभन्दा बढी कैदको सजाय हुने कुनै अभियोगमा यो व्यवस्था लागू हुँदैन। पटके कसूरदारलाई अदालतले मुनासिब लागेमा थुनामै राखी कारबाही गर्न सक्नेछ। यी व्यवस्थाहरू नयाँ रूपमा राखिएका छन्।

<sup>५०</sup> ऐजन, दफा ७१।

<sup>५१</sup> ऐजन, दफा ७७।

### ५.११ पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन गर्न सक्ने<sup>५२</sup>

थुना वा धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतमा चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले एक तहसम्म पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सक्नेछ, तर जन्मकैद वा पाँच वर्ष वा सोभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने कसूरमा एक तहभन्दा माथिको अदालतमा पनि निवेदन दिन सकिने व्यवस्था रहेको छ।<sup>५३</sup>

### ५.१२ थुनछेक सम्बन्धमा न्यायिक दृष्टिकोण

- थुनछेकको आदेश गर्दा प्रत्येक अभियुक्तको प्रतिव्यक्ति प्रमाण खुलाउनु पर्ने, केवल गोश्वारा रूपमा कसूरदार हो भन्ने मनासिब प्रमाण भएको भनी आदेश गर्नु पर्याप्त नहुने।<sup>५४</sup>
- वारदातको समान तथ्य र परिस्थिति भएको तथा संलग्नताको स्थिति पनि समान रहेको अवस्थामा सबै प्रतिवादीका हकमा समान प्रकारको थुनछेक आदेश गर्नुपर्छ।<sup>५५</sup>
- दिनवा भन्ने अहमुद्दिन खाँको हकमा मोफी युद्दिन खाँ विरुद्ध नेपाल सरकार भएको मुद्दामा मातहत अदालतबाट थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश कार्यान्वयन नभै सो आदेश वेरीतको भएको भनी अ.बं. १७ नं. बमोजिम अरुले निवेदन गर्न नपाउने। फौजदारी मुद्दाका अभियुक्तले अदालतबाट भएको आदेशलाई स्वीकार गरी समर्पण गरेपछि मात्र निजको सुनुवाइ हुने first surrender then hear भन्ने सिद्धान्तलाई कानूनले अंगिकार गरेको पाइन्छ।
- अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्दा प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिएको वा कसुरदार हो भन्ने विश्वास गर्न सकिने<sup>५६</sup> मनासिब आधार एवं वस्तुनिष्ठ एवं प्रमाणित आधार बेगर थुनामा राख्न नहुने। तत्काल प्राप्त प्रमाणको आधारमा धरौट वा जमानत लिने तारेखमा राख्ने अन्य विकल्प प्रयोग भईसके पछि अन्तिम उपायका रूपमा मात्र थुनामा राख्न सकिने।

<sup>५२</sup> ऐजन्, दफा ७३।

<sup>५३</sup> न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १५(२)।

<sup>५४</sup> देवनन्दनका हकमा सेवकदास बिरुद्ध बारा जिल्ला अदालत समेत ने.का.प. २०४९, पृ. ६९२।

<sup>५५</sup> काली प्रसाद समेत बिरुद्ध जि.स.व.का.सुनसरी समेत ने.का.प. २०५४ पृ. ३७९।

<sup>५६</sup> राजीव वास्तोला विरुद्ध जिल्ला वन अधिकृत काठमाण्डौ समेत ने.का. प. २०६६ नि.नं. ८२०२।

## ६. उपसंहार

व्यक्तिको स्वतन्त्रताको रक्षा तथा सुरक्षा गर्नु नै राज्यको प्राथमिक दायित्व हो। फौजदारी न्यायको मूल उद्देश्य पीडितलाई न्याय र पीडकलाई सजाय दिई समाजमा शान्ति र व्यवस्था कायम गर्नु हो। फौजदारी कानूनको प्रभावकारी कार्यान्वयनबाट मात्र फौजदारी न्यायको अनुभूति दिलाउन सकिन्छ। फौजदारी कार्यविधि कानून उपचार सम्बन्धी कानून भएकोले यसको प्रभावकारितामा नै फौजदारी न्याय सन्निहित हुन्छ। फौजदारी न्यायको दायरामा आएका व्यक्तिको अधिकारको सम्मान तथा सुरक्षा गर्नु फौजदारी न्याय प्रशासनमा संलग्न अवयवहरूको कर्तव्य हो। उक्त कर्तव्यको अभावमा न्याय प्रणाली तथा न्याय प्रतिको जनआस्था गुम्न पुग्दछ।

नयाँ फौजदारी कार्यविधि संहिताले फौजदारी न्याय प्रशासनलाई बढी सरल र निश्चित बनाउने उद्देश्य राखेको छ। अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड, संवैधानिक तथा कानूनी Procedural Safeguards लाई आत्मासात गर्दै समयानुकूल व्यवस्थाहरू गरिएका छन्। फौजदारी न्याय प्रशासनमा काम गर्ने अधिकारीहरूलाई बढी जिम्मेवारी प्रदान गरिएको छ। यसले व्यक्तिको अधिकारको रक्षा तथा न्यायको सुनिश्चितताको अपेक्षा गरेको छ।

अपराधको सम्बन्धमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने हिरासतमा राख्ने, अभियोग लगाउने, पुर्पक्ष गर्ने जस्ता कार्यहरू फौजदारी न्याय प्रशासनका अति नै महत्वपूर्ण र संवेदनशील पक्षहरू हुन। निर्दोषलाई बचाउ गर्ने तथा दोषिलाई उम्कन नदिने सशक्त र प्रभावकारी न्याय प्रणालीबाट मात्र सम्भव हुने कुरामा दुईमत हुन सक्दैन। संहितामै व्यवस्थित उपरोक्त प्रावधानहरूको प्रभावकारिता यसको इमान्दार तथा प्रभावकारी कार्यान्वयनमा मात्र निर्भर हुन्छ। तथापि यसको प्रयोगमा चुनौतिहरू रहन सक्छन्। नयाँ कानूनको प्रयोगको लागि सोही अनुसार सक्षम संस्थागत संरचनाको जरुरत हुन्छ। दक्ष र सीपयुक्त जनशक्तिको आवश्यकता पर्दछ। यसको निम्ति तालिम तथा प्रशिक्षणको उचित प्रवन्ध गर्नु उतिकै आवश्यक छ। परिवर्तनलाई संस्थागत गर्न विचार (Attitude) र व्यवहार (Action) दुवैमा परिवर्तन र सुधार ल्याउन आवश्यक मात्र होइन अपरिहार्य पनि छ।



## संहिताहरूमा रहेको म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था

- ईश्वर पराजुली\*

### १. सैद्धान्तिक पक्ष

प्राकृतिक न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तहरू मध्ये सुनुवाईको सिद्धान्त एक महत्वपूर्ण सिद्धान्त हो। सुनुवाई अन्तर्गत पनि सूचना सर्वैभन्दा महत्वपूर्ण पक्षको रूपमा रहेको हुन्छ जसमा आफू विरुद्ध कुनै उजुरी/मुद्दा परेको छ भनी सम्बन्धित व्यक्तिले थाहा पाउने पछि भन्ने मान्यता राखिन्छ। कुनै पक्षले अदालतमा आफू अन्यायमा परेकोले न्याय पाउँ भनी निवेदन गरेमा अर्को पक्षलाई सूचना दिएर सामान्यतया दुवै पक्षको उपस्थितिमा मात्र मुद्दाको सुनुवाई गरिन्छ। यसरी सुनुवाईको मौका तथा जानकारी दिने हालसम्मकै सर्वस्वीकार्य माध्यम भनेको म्याद तामेली नै हो। नेपालको सन्दर्भमा हेर्दा प्रचलित नेपालको संविधान, ले कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ भएको कारण सहितको सूचना नदिई थुनामा राखिने छैन<sup>१</sup> र प्रत्येक व्यक्तिलाई निज विरुद्ध गरिएको कारवाहीको जानकारी पाउने हक हुनेछ<sup>२</sup> भनी सूचनालाई व्यक्तिको मौलिक हक अन्तर्गत राखिएको छ। यसैगरी प्रत्येक नागरिकलाई आफ्नो वा सार्वजनिक सरोकारको कुनै पनि विषयको सूचना माग्ने वा पाउने हक हुनेछ<sup>३</sup> भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। यस्तो सूचना वा जानकारी दिने जिम्मेवारी अन्य सबै सरकारी निकायलाई भए झैं अदालतहरूको पनि हो। अदालतले मुद्दा दर्ता हुने वित्तिकै भएको आदेशानुसार अर्को पक्षलाई निज उपर परेको उजुरी वारे कानूनले तोकेको प्रकृया अवलम्बन गरी तामेलदार कर्मचारी मार्फत निजको घरद्वारमा नै गई सूचना म्याद दिने गरिन्छ भने अदालत आउने हरेक सेवाग्राहीलाई उसको माग अनुसार अदालतमा कार्यरत कर्मचारीबाट म्याद बुझाउने, मुद्दाको कामकारवाही लगायतको वारेमा सूचना दिने गरिन्छ। यसैगरी सर्वसाधारण जो कोही व्यक्तिको लागि पनि आफ्ना प्रकाशन<sup>४</sup> तथा वेभसाईट<sup>५</sup> मार्फत् अदालतका गतिविधि, महत्वपूर्ण सूचना लगायत सर्वसाधारणको लागि जनचेतनामूलक सामग्रीहरूको सूचना प्रवाह गर्ने गर्दछ। यसरी अदालतले मुद्दाको सिलसिलामा जारी गर्ने सबै

\* फ्याकल्टी/जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

<sup>१</sup> नेपालको संविधान, धारा २०(१)

<sup>२</sup> ऐ धारा २०(८)

<sup>३</sup> ऐ धारा २७

<sup>४</sup> ने.का.प., सर्वोच्च अदालत बुलेटिन आदि ।

<sup>५</sup> [www.supremecourt.gov.np](http://www.supremecourt.gov.np)

प्रकारका सूचना, म्याद, इतलायनामा, समाहान, पूर्जी, पत्राचार लगायत सेवाग्राहीको माग अनुसार दिने जानकारी आदिको समग्र रुप नै सूचना प्रवाह हो । अदालतको कूल स्वीकृत दरवन्दी ४९८१ मध्ये ५३२ अर्थात् झण्डै ११ प्रतिशत कर्मचारी प्रत्यक्ष रुपमा म्याद तामेलीकै लागि खटिएको अवस्था छ ।

कानूनले तोकेको ढांचा र कार्यविधिगत प्रकृया अवलम्बन गरी म्याद सूचना प्रदान गरिने कार्य जुन अरुभन्दा पृथक र अत्यन्त सम्बेदनशील छ । सही रुपमा म्याद तामेल नभएमा सम्बन्धित पक्षले सूचना प्राप्त गर्न नसक्ने हुँदा मुद्दाको कारवाही अगाडि बढन सक्दैन जसले गर्दा अन्ततः न्याय सम्पादनमा ढिलाई हुन्छ । तसर्थ, म्याद तामेली मुद्दाको एउटा महत्वपूर्ण अंगको रुपमा रहेको छ । यही यस्तै कतिपय मौलिक विशेषता र कार्यगत शैलीमा भएको विशिष्टता एवं मौलिकताकै कारणले पनि अदालतको काम कारवाही प्रति जनविश्वास रहेको विश्वास गरिन्छ ।

अदालतको म्याद तामेली गर्ने माध्यम भनेको खासगरी अदालतमै कार्यरत जनशक्ति हो । यही माध्यमबाट अधिकांश मुद्दाको म्याद तामेली हुने गर्दछन । यसको अलावा अदालत नियमावलीहरूमा संशोधन गरी अरु माध्यमहरूलाई पनि म्याद तामेलीको लागी प्रयोग गर्न सकिने गरी कानूनी व्यवस्था भने भएको छ । खासगरी सर्वोच्च अदालत नियमावलीको छैठौँ संशोधन मार्फत पत्र पत्रिका र अरु सरकारी कार्यालय मार्फत र नवौँ संशोधनले फ्याक्स, टेलेक्स, ईमेल वा अन्य विद्युतीय माध्यमको प्रयोग गरेर पनि म्याद तामेली गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ । यद्यपी यी माध्यमको प्रयोग खासै हुन सकेको छैन । पत्रपत्रिकामार्फत म्याद तामेली गर्ने क्रम भने केही हदसम्म बढदो रहेको छ । वारेन्ट जारी हुने फौजदारी मुद्दाहरूमा त्यस्तो वारेन्ट सम्बन्धित प्रहरी कार्यालय मार्फत तामेली गर्ने प्रचलन पनि रहेको छ । यस बाहेक अन्य सरकारी निकायको सहयोगले हालसम्म खासै म्याद तामेली हुन सकेको छैन । के र कुन अवस्थामा र कसरी म्याद तामेल गर्ने भन्ने कुरा स्पष्ट नभएको र पत्रपत्रिका लगायतमा म्याद तामेली गर्दा लाग्ने खर्च सम्बन्धित पक्षहरूले नै व्यहोर्नुपर्ने भएकोले पनि यो प्रकृया सर्वसाधारणको पहुँच भन्दा बाहिर रहेको छ भनिन्छ । प्रविधिको प्रयोग सँगै विकास भएका नविनतम माध्यमहरू जस्तै: फ्याक्स, टेलेक्स, ईमेल वा अन्य विद्युतीय माध्यमको प्रयोग म्याद तामेलीमा खासै हुन सकेको देखिँदैन ।

## २. मौजुदा कानूनी व्यवस्था

नेपालको संविधानको धारा २० तथा धारा २७ मा भएको व्यवस्था देखि विद्युतीय कारोवार ऐन, २०६३, मुलुकी ऐन, २०२०, न्याय प्रशासन ऐन, २०७३, नागरिक अधिकार ऐन, २०१२, सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४, उच्च अदालत नियमावली, २०७३, जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२, तथा सूचना प्रविधि न्यायाधिकरण (कार्यविधि) निमावली

२०६४ आदि जस्ता थुप्रै ऐन तथा नियमावलीहरूले म्याद तामेलीलाई मुद्दाको अभिन्न अंगको रूपमा स्वीकार गरेको अवस्था छ।

अदालतको जनशक्ति मार्फत म्याद तामेल गर्ने कार्य अदालतको स्थापना कालदेखि नै भएको भएपनि १९१० सालको मुलुकी ऐन र त्यसमा भएको संशोधन र २०२० को मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको महलको ११० नं र ११२ नं मा भएको व्यवस्थाले तामेलदार कर्मचारीको भूमिका र तामेली प्रकृत्यालाई न्याय सम्पादनको एउटा अभिन्न अंगको रूपमा स्वीकार गरिदैं आएको छ। हाल एकाध पत्रपत्रिकामा सूचना प्रकाशित गर्ने कार्य वाहेक सबैजसो म्याद सूचना तामेली गर्ने कार्य अदालतको तामेलदार कर्मचारी मार्फत नै हुँदै आईरहेको छ। सर्वोच्च अदालत नियमावलीमा भएको छैठौं र नवौं संशोधनले पत्रपत्रिकामा सूचना प्रकाशन र विधुतीय माध्यमबाट तामेल गर्न सकिने र त्यस्तो कार्यले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्ने गरी कानूनी मान्यता प्रदान गरेको थियो। हाल सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ जारी हुँदा यी सबै प्रावधानहरूलाई समेटिएको छ।

तामेली प्रकृत्याको बारेमा अदालत नियमावलीहरूमा पनि व्यवस्था भएपनि मुलुकी ऐन अ वं ११० र ११२ नं नै हालसम्मको सर्वस्वीकार्य म्याद तामेली प्रकृत्या एवं कार्यविधिको बारेमा विस्तृत रूपमा स्पष्ट उल्लेख भएको कानूनी व्यवस्था हो। जसमा तामेलदारले म्याद बुझिसके पछि निजले सम्बन्धित व्यक्ति चिनेको भए सो कुरा उल्लेख गरी निजलाई जहाँसुकै फेला पारे पनि म्याद बुझाउन सक्ने, व्यक्ति फेला नपरेमा तामेलदारले निजको बसोबासको ठेगानामा गई घर वा डेरा पत्ता लगाई सम्बन्धित व्यक्तिको पहिचान गरी उसैलाई बुझाउनु पर्ने, म्याद जारी भएको व्यक्ति फेला नपरेमा अदालतले एकाघरको उमेर पुगेको अन्य कसैलाई म्याद बुझाउनु पर्ने, एकाघरको उमेर पुगेको कुनै व्यक्ति पनि फेला नपरेमा वा फेला परे पनि म्याद बुझी नलिएमा तामेलदारले स्थानीय तहको सम्बन्धित वडा अध्यक्ष, वडा सदस्य, सचिव वा कुनै सरकारी कर्मचारी र कम्तीमा दुई जना स्थानीय व्यक्ति रोहबरमा त्यस्तो व्यक्तिले बसोबास गरेको घरको दैलोमा सबैले देख्ने ठाउँमा टाँसी सोही व्यहोरा म्यादमा उल्लेख गरी तामेल गर्नु पर्ने र म्याद प्राप्त गर्ने व्यक्ति अदालतमा उपस्थित भई आफैले म्याद बुझिलिन निवेदन गरेमा निजलाई अदालतमा नै म्याद बुझाउन सक्ने, पत्रिकामा प्रकाशन गर्न सक्ने लगायतका व्यवस्था रहेका छन्। रीत बेरीत जाँच लगायतको आवश्यक प्रकृत्या सिलसिलाबाट रूपमा व्यवस्था भएको पाइन्छ। यसैगरी सूचना प्रविधि न्यायाधिकरण (कार्यविधि) नियमावली २०६४ आएपनि न्यायाधिकरण वा पुनरावेदन न्यायाधिकरणले म्याद तामेलीलाई विधुतीय माध्यमबाटै मात्र गर्न



सक्ने भनी स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गर्न नसकी तामेलदार कर्मचारी मार्फत् नै गर्ने गरी कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

### ३. म्याद तामेली सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त

म्याद तामेली विषय कहिलेपनि विवादरहित हुन सकेको पाईदैन। अदालतको अनुभवी जनशक्ति हुँदाहुँदैपनि म्याद वेरीत पूर्वक तामेल हुने सो उपर मुद्दा पर्ने र वर्षौंपछि पनि त्यस्तो म्याद वदर भईरहने क्रम यथावत रहि रहेको पाइन्छ। यसै सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतसम्म पुगेका विवादमा न्याय निरोपण गर्ने क्रममा सर्वोच्च अदालतले व्याख्या गरी केही सिद्धान्त पनि प्रतिपादन गरेको देखिन्छ। खासगरी निम्न विषयमा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ।

#### क) रीत वेरीत र तामेलदारको भूमिकाको सम्बन्धमा

म्याद तामेल जालसाज गरेमा सजाय गरिपाउँ भन्ने मुख्य दावी भएको फौजदारी मुद्दाबाट वादी दावी नै नभएको म्याद तामेली वेरीत भन्ने देवानी विषयको कुरामा ठहरगर्न नमिल्ने<sup>६</sup> भनि एउटा मुद्दामा बोलेको पाइन्छ।

यसैगरि म्याद तामेलीमा तामेलदार र स्थानीय निकायको भूमिकाको सम्बन्धमा बोल्दै एउटा मुद्दामा, म्याद तामेल गर्ने कर्मचारीले सम्बन्धित व्यक्तिलाई चिने जहांसुकै फेला पारे पनि बुझाउन सक्ने व्यवस्था अनुसार म्याद तामेल गरिएकोमा सोको सम्पूर्ण जिम्मेवारी सम्बन्धित तामेलदारमा हुन जाने र घर डेरा पत्ता लगाई तामेल गरेकोमा सम्बन्धित गा वि स र नगरपालिकाको स्थानिय भलादमी र प्रतिनिधिमा जिम्मेवारी सर्न जाने अवस्था हुने हुँदा म्याद तामेल गर्ने कर्मचारीले म्याद तामेल गरेको प्रतिवेदन गर्दा समेत कुन प्रकारबाट तामेल गरेको हो सो उल्लेख गर्नु पर्ने भनेको पाइन्छ।

यसैगरि सोही मुद्दामा, निवेदकको नाउँमा तामेल भएको म्याद प्रतिबाट निवेदकको नाउँको म्याद तामेलदार आफैले निवेदकलाई चिनी बुझाएको नदेखिई निजको घर डेरा पत्ता लगाई तामेल गरेको देखिन आएको र यसरी तामेल गरिएकोमा माथि उल्लेख गरिए झैं नगरपालिकाको प्रतिनिधि समेत रोहवरमा राख्नु पर्नेमा सो अनुसार राखेको देखिन नआएकोले निवेदकको नाउँमा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०४७।३।१ मा तामेल भएको म्यादलाई रीतपूर्वकको मान्न नमिल्ने। म्याद तामेली रीतपूर्वक भए नभएको आफैले जांचन पर्ने व्यवस्था अ वं ११० नं को देहाय (५) ले गरेको देखिएको, सो अनुसार म्याद तामेली रीतपूर्वक भए नभएको जांचनु पर्ने कर्तव्य पालना गरेको देखिएन। तसर्थ म्याद तामेल भै

<sup>६</sup> पराक्रम शमशेर ज.व.रा. वि. कुन्ज बहादुर राणा समेत ने.का.प. २०३० अंक ५ नि.नं. ७५६ पृ. २२२

आएपछि म्याद तामेली रीतपूर्वकको भए नभएको जाँच गर्नु पर्ने कर्तव्य पालना गर्ने तर्फ यसै आदेशद्वारा काठमाडौं जिल्ला अदालतलाई निर्देशनसम्म जारी गरिदिएको छ<sup>७</sup> भनि बोलेको देखिन्छ।

कानून बमोजिम रीतपूर्वक तामेल नभएको म्यादको आधारमा भएको फैसला समेतबाट प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको हनन् भएको मान्नुपर्ने भनी एउटा मुद्दामा व्याख्या भएको पाइन्छ। म्याद तामेली वेरीतपूर्वक भएकोले बदर गरी पुनः म्याद तामेली गरी पाउँ भनि पुनरावेदन अदालतमा अ.बं.१७ नं बमोजिम निवेदन परिसकेको अवस्थामा उक्त तामेली रीतपूर्वक छ, छैन सो सम्बन्धमा हेरी जाँची बुझी उक्त तामेली म्याद कानूनी प्रकृया बमोजिम तामेल भएको छ छैन सो सम्बन्धमा आवश्यक निर्णय गर्नु पर्नेमा पुनरावेदन अदालत हेटौडाबाट फैसलामा समेत उक्त निवेदन सम्बन्धमा केही उल्लेख गरेको देखिँदैन। म्याद तामेली नै कानून बमोजिम रीतपूर्वकको हुँदैन भने त्यस्तो तामेली म्यादको आधारमा भएको फैसला समेतबाट प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको हनन् भएको नै सम्झनु पर्छ। अतः त्यस्तो प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विरुद्धको काम कारवाहीबाट भएको निर्णय फैसलालाई कायम राख्न कानूनसंगत नहुँदा यी रिट निवेदकको नामको मिति २०५२।३।४ को पुनरावेदनको तामेली म्याद र पुनरावेदन अदालत हेटौडाको मिति २०५३।६।८ को फैसला समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने<sup>८</sup> गरी आदेश भएको देखिन्छ।

यसैगरि अन्य मुद्दामा के कस्तो वतन उल्लेख गरिएको थियो र त्यसमा के आधारमा म्याद तामेल भएको थियो भन्ने जस्ता कुराहरू तुलना गरेर न्याय निरूपण गर्न संभव नहुने हुँदा एउटा आधिकारिक निकायबाट जारी गरिएको र तामेल भएको म्याद तामेलीका सम्बन्धमा कानूनले निश्चित गरेको प्रक्रिया पूरा गरी बदर नगराएसम्म त्यस्तो म्यादको वैधानिक हैसियतमा प्रश्न उठाउन नमिल्ने। एक पटक जारी भएको म्यादको वैधता कायम रहँदासम्म अर्को म्याद जारी हुने वा अर्को म्याद क्रियाशील हुने गरी व्याख्या गर्नु न्यायोचित हुँदैन<sup>९</sup> भनी बोलेको देखिन्छ।

ख) जालसाजीयुक्त कार्य भएको हो होइन र सजाय के हुने भन्ने सम्बन्धमा

<sup>७</sup> आशानारायण मण्डल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत समेत ने.का.प. २०५३ अंक १ नि.नं. ६१२३ पृ.१

<sup>८</sup> भक्त बहादुर श्रेष्ठ वि. बारा जिल्ला अदालत ने.का.प. २०५८ अंक ५ र ६ नि. नं. ७०१३ पृ. ३५६

<sup>९</sup> लक्ष्मणराज पाण्डे वि. ज्वालाराज पाण्डे ने.का.प. २०६६ अंक ११ नि. नं. ८२५५ पृ. १७६१

पुनरावेदक वादीका नाममा मिति २०३३।२।८ मा जालसाजबाट भएको म्याद तामेली सम्बन्धमा मिति ०३६।५।४ मा नक्कल सारेकोबाट थाहा पाएको भनी सो मितिले २ वर्षभित्र नालेश परेको देखिन आएकोले हदम्याद नाघेको भनी वादी दावी खारेज गर्ने गरेको म क्षेत्र अ को फैसला नमिलेबाट बदर हुने<sup>१०</sup> भनी बोलेको देखिन्छ। सामान्यतया अर्को व्यक्तिको नामबाट सही गर्ने गराउने व्यक्तिले वास्तविक नामधारी व्यक्तिबाट लुकी छिपी नै त्यस्तो क्रिया गर्ने स्वाभाविक हुँदा त्यस्तो कित्ते जालसाजीपूर्ण कार्यमा वास्तविक व्यक्तिहरूको संलग्नता थियो वा निजहरूलाई सोको जानकारी थियो भनी अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म अदालतले अनुमान गर्न नमिल्ने हुन्छ।

अड्डामा फिराद दर्ता गराउने व्यक्तिको म्याद तामेलमा कुनै किसिमको भूमिका हुने नभई सम्बन्धित अड्डाको सम्बन्धित कर्मचारीको प्रत्यक्ष संलग्नता रहने हुँदा सो फिरादको आधारमा तामेल भएको म्याद जालसाजीपूर्ण देखिन आएमा फिराद दिएको कारणले मात्र फिरादकर्ताको संलग्नता थियो भन्न कानूनतः मिल्ने नदेखिने।

जुन कर्मचारीबाट म्याद तामेलीको क्रिया भएको हो सो क्रियालाई कित्ते जालसाज भनी वादीले दावी लिएतापनि म्याद तामेलीको यावत प्रक्रियामा प्रमुख भूमिका राख्ने सम्बन्धित तामेलदार उपर कुनै दावी लिएको पाईदैन। केवल फिराद दिने र म्याद तामेलीमा साक्षी बस्ने भनिएका व्यक्तिहरू उपर दावी लिएकोबाट त्यस्तो कित्ते जालसाजीपूर्ण म्याद तामेलीमा प्रतिवादी सुधिर कुमारको सहभागिता कहि कतैबाट प्रमाणित हुन आएको नहुँदा निजलाई कसुरबाट सफाई दिने ठहराएको पुनरावेदन अदालत, राजविराजको फैसला मुनासिब ठहर्ने<sup>११</sup> भनी तामेलदार कर्मचारीको भूमिकालाई इंगित गरेको देखिन्छ।

वाली दिलाई मोही निष्कासन गरी पाउँ भन्ने मुद्दाको म्याद मिति ०४५।३।२० मा तामेल हुँदा मलाई नबुझाई नखरा व्यक्तिलाई सहि गराई कित्ते गरेकाले सजाय गरी पाउँ भन्ने वादी र मैले त्यस्तो कुनै कित्ते जालसाजी काम गरेको छैन। म्याद वेरीतसँग तामेल भएको भए अ वं ११० नं बमोजिम बदर गराउनु पर्नेमा सो नगरेकोले वादीदावी झुट्टा हो भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर भएको मुद्दामा म्याद तामेलीमा भएको व्यक्तिको नामबाट लागेको ल्याप्चे र निजको अदालतको रोहवरमा लिइएको ल्याप्चे भिडाई विशेषज्ञसँग जाँच गर्न पठाएकोमा सो ल्याप्चे आपसमा नमिल्ने भन्ने राय प्रस्तुत भएको देखिन्छ भने उक्त जग्गाको मोहीबाट निजलाई निष्कासन गर्नु पर्ने सम्मको स्वार्थ निहित रहेको तथ्य पुष्टि भैरहेको अवस्था शुरूले

<sup>१०</sup> तेज बहादुर श्रेष्ठ वि. जित बहादुर श्रेष्ठ ने.का.प. २०४६ अंक ४ नि. नं. ३७९७ पृ. ४२१

<sup>११</sup> जगत साहु हलवाई वि. सुधिर कुमार चौधरी ने. का. प २०५३ अंक ३ नि नं ६१६६ पृ २६४

वादी दावी बमोजिम कित्ते गरेको ठहराएको इन्साफ सदर गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौडाको फैसलामा कुनै त्रुटि नदेखिंदा सो फैसला सदर हुने<sup>१२</sup> भनी फैसला भएको पाइन्छ।

**ग) रीतपूर्वक तामेल नभएको म्यादको परिणाम के हुने भन्ने र म्याद के हो भन्ने सम्बन्धमा**

हुँदै नभएको व्यक्तिहरू वा गैरस्थानीय व्यक्तिलाई स्थानीय व्यक्ति भनी वा बस्दै नबसेको साक्षीलाई साक्षी बसेको भनी नभए नगरेको कुराको रोहवर साक्षी बसेको वा राखेको भए छुट्टै कारबाही गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्तो कारबाहीको रोहमा मात्रै त्यस्तो साक्षीको हकमा छानबिन गरी निर्णय गर्न सकिन्छ। सो बाहेक एकपटक अड्डाबाट तामेल भएको म्यादको रीत वेरीत जाँचदा उक्त तामेलीको अनुहारबाटै रीत पुगे नपुगेको कुराको निर्णय गर्नु पर्ने। शुरु अदालतले म्याद रीत वेरीत सम्बन्धमा जाँच गरी दिएको आदेशउपर मिसिल बाहेकका तथा मुद्दा नपरेका विषयका सिफारिस वा अन्य तथ्यलाई आधार लिई रीत वेरीतको जाँच गर्ने हो भने पुनरावेदन स्तरमा मिसिलमा भए भन्दा बाहिर गई विचाराधीन विषयभन्दा बाहिरको विषयमा प्रवेश गरी निर्णय गर्ने पद्धति विकास हुन जाने।

कसै उपर कुनै आरोप वा दोष लगाईएको कुनै कार्यको कानूनी परिणामतर्फ ध्यानै नदिई रीत वेरीतको सामान्य प्रक्रियाबाट अघि बढेको मुद्दामा दावीको विषय जस्तो गरी तथ्यात्मक प्रश्नमा प्रवेश गर्न नमिल्ने। अ बं १७ नं बमोजिम निवेदन परिसकेपछि मात्रै कुनै खास प्रक्रिया वेगर ल्याइएको वडाको सिफारिस र सोउपर कुनै न्यायिक परीक्षण वा प्रतिवादको मौका समेत नदिई गरेको आदेश त्रुटिरहित मात्र नसकिने।

सँगै रहेको एउटा मुद्दामा आफूले तारेख लिने र अर्कोलाई थाहा नपाए जस्तो गर्नु कुनै खास उद्देश्यले गरेको व्यवहारबाहेक अरु केही भन्न सकिन्न, तर सँगै रहेको लगाउको मुद्दाको सुनुवाईबाट समेत अनभिज्ञता प्रकट गर्ने व्यवहारलाई भने कानूनले उन्मुक्ति दिने कुरा सोचन नसकिने।

सूचनाको सिद्धान्तले सूचना इन्कार गर्ने वा सूचना पाएर पनि नपाएको अभिनय गर्नेको सन्तुष्टिलाई कहिले पनि सम्बोधन गर्न सक्ने हुँदैन। सूचना सम्प्रेषण गर्ने कर्तव्य भएको निकायले सूचनाको प्रवाह गरी सूचना थाहा पाउनु पर्ने व्यक्तिसम्म इमानदारीपूर्वक पुऱ्याउन कोशिस भने गरेको हुनु पर्दछ। अन्यथा अ.ब. ११० नं. को म्याद तामेली वा

<sup>१२</sup> बाबुलाल महतो कोईरी वि. राजदेव महतो कोईरी समेत ने. का. प २०५७ अंक १ नि नं ६८४६ पृ ६६

मुद्दाको कारबाहीमा सूचना पुऱ्याउने कार्य अत्यन्त रुढीगत यान्त्रिक प्रक्रियामात्रै हुन पुग्ने<sup>१३</sup> व्याख्या गरेको देखिन्छ।

#### ४. संहिताहरूमा रहेको म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था

##### क) देवानी कार्यविधि संहितामा भएको व्यवस्था

देवानी संहिताको परिच्छेद-८ मा दफा ९९ देखि ११७ सम्म म्याद तथा म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था रहेको छ। जसमा रहेका मुख्य मुख्य प्रावधानहरू निम्न बमोजिम रहेका छन्।

##### अ. वादी आफैले म्याद बुझाउन सक्ने:

उक्त परिच्छेदको दफा ९९ मा वादी आफैले वा निजको कानून व्यवसायी मार्फत् प्रतिवादीको नाउँको म्याद बुझाउन चाहेमा सो कुरा फिरादपत्रमा उल्लेख गर्नु पर्ने हुन्छ। अदालतले पनि प्रतिवादीलाई बुझाउने प्रयोजनका लागि तामेल गर्ने म्याद दुई प्रति र फिरादपत्र तथा प्रमाणको प्रमाणित प्रति वादीलाई वा निजको कानून व्यवसायीलाई दिनुपर्ने हुन्छ। त्यसरी वादी वा निजको कानून व्यवसायीले बुझेको म्याद बाटोको म्याद बाहेक तीन दिनभित्र प्रतिवादीलाई बुझाई सोको तामेली प्रति सात दिनभित्र अदालतमा बुझाउनु पर्ने हुन्छ। तर प्रतिवादीको हकमा स्वयंलाई र संगठित संस्थाको हकमा त्यस्तो संस्थाको मुख्य कार्यालयमा बुझाएकोलाई मात्र रीतपूर्वक म्याद बुझाएको मानिने हुन्छ। यस्तोमा म्याद तामेलीका अन्य प्रकृया अवलम्बन गर्न पाइदैन। सम्बन्धित प्रतिवादीले म्याद बुझि नलिएमा म्याद नाघेको दुई दिनभित्र सोही व्यहोराको प्रतिवेदन सहित म्याद अदालत समक्ष फिर्ता गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यसपछि मात्र अदालतले कानून बमोजिम प्रतिवादीको नाममा म्याद तामेली प्रकृया अगाडी बढाउनु पर्ने हुन्छ।

##### आ. म्याद तामेली प्रकृया र शीघ्रताको लागि भएका प्रयास

प्रतिवादीको नाममा बाटाको म्याद बाहेक एक्काइस दिनको अवधि तोक्यो म्याद जारी गर्नु पर्ने र अदालतले प्रतिवादी कायम गरेको व्यक्तिलाई भने म्याद दिँदा बाटाको म्याद बाहेक सात (७) दिनको म्याद दिनु पर्ने गरी म्यादको अवधिलाई केही घटाई कार्यविधि छोटो गर्ने प्रयास गरिएको छ। यसैगरि विगतमा न्यायपालिकाको पञ्चवर्षिय रणनीतिक योजना तथा अदालत नियमावलीहरू मार्फत् म्याद तामेलीलाई सरल र शीघ्र बनाउने प्रयास गरिँदै आएकोमा अब भने तामेलदारले अदालतबाट बुझेको म्याद बाटोको

<sup>१३</sup> मिहिर कुमार ठाकुर वि. भेषजंग वादल ने. का. प २०६६ अंक १२ नि नं ८२८३ पृ २०१७

म्याद बाहेक साधारणतया सात दिनभित्र तामेल गर्नु पर्ने गरी दफा १०४ मा व्यवस्था गरिएको छ। सो अवधिभित्र म्याद तामेल हुन नसकेमा तामेलदारले त्यसको कारण सहितको प्रतिवेदन सम्बन्धित अदालतमा दिनु पर्ने र त्यस्तो प्रतिवेदन झुट्टा देखिएमा निजलाई विभागीय कारबाही हुन सक्ने गरी कानूनमा व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। साविकमा भएका व्यवस्था जस्तै: तामेलदारले म्याद बुझिसके पछि निजले सम्बन्धित व्यक्ति चिनेको भए सो कुरा उल्लेख गरी निजलाई जहाँसुकै फेला पारे पनि म्याद बुझाउन सक्ने, व्यक्ति फेला नपरेमा तामेलदारले निजको बसोबासको ठेगानामा गई घर वा डेरा पत्ता लगाई सम्बन्धित व्यक्तिको पहिचान गरी उसैलाई बुझाउनु पर्ने, म्याद जारी भएको व्यक्ति फेला नपरेमा अदालतले एकाघरको उमेर पुगेको अन्य कसैलाई म्याद बुझाउनु पर्ने, एकाघरको उमेर पुगेको कुनै व्यक्ति पनि फेला नपरेमा वा फेला परे पनि म्याद बुझी नलिएमा तामेलदारले स्थानीय तहको सम्बन्धित वडा अध्यक्ष, वडा सदस्य, सचिव वा कुनै सरकारी कर्मचारी र कम्तीमा दुई जना स्थानीय व्यक्तिको रोहबरमा त्यस्तो व्यक्तिले बसोबास गरेको घरको दैलोमा सबैले देखे ठाउँमा टाँसी सोही व्यहोरा म्यादमा उल्लेख गरी तामेल गर्नु पर्ने र म्याद प्राप्त गर्ने व्यक्ति अदालतमा उपस्थित भई आफैले म्याद बुझिलिन निवेदन गरेमा निजलाई अदालतमा नै म्याद बुझाउनु पर्ने<sup>१४</sup> जस्ता व्यवस्थाहरू यथावत रहेको पाइन्छ। यसैगरी वारेस वा कानून व्यवसायीलाई पनि म्याद तामेल गर्न सकिने दफा ११३ मा नयाँ व्यवस्था गरेको देखिन्छ। यस्तै अन्यत्रको म्याद रहेछ भने म्याद सहितको सूचनाको आवश्यक प्रति पठाउँदा विद्युतीय माध्यमको समेत प्रयोग गर्न सकिने अदालत नियमावलीमा भैरहेको व्यवस्थालाई संहितामा समेत व्यवस्था गरिएको छ।

### इ. घर दैलामा म्याद टाँस गरेमा

घर दैलामा टाँसी म्याद तामेल गरिएको भए तामेलदारले त्यस्तो म्याद सूचनाको तेस्रो प्रतिमा सोको तामेली मिति र समय जनाई सम्बन्धित स्थानीय तहमा बुझाई सोको छुट्टै भरपाई गराई लिई वा तामेली प्रतिको पीठमा सो कुरा जनाई स्थानीय तहको सम्बन्धित वडा अध्यक्ष, सदस्य, सचिव वा कुनै सरकारी कर्मचारीको सहीछाप गराउनु पर्ने हुन्छ। स्थानीय तहले तुरुन्त त्यस्तो म्याद आफ्नो सूचना पाटीमा टाँस्नु पर्ने हुन्छ। त्यसरी टाँस गरिएको म्यादको प्रति सम्बन्धित स्थानीय तहलाई नबुझाएको वा

<sup>१४</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४को दफा १०७ उपदफा (२)

स्थानीय तहले आफूले पाएको म्याद आफ्नो सूचना पाटीमा नटाँसेको भए तापनि घर दैलोमा म्याद रीतपूर्वक टाँसिएको भए कानूनसम्मत ढङ्गबाट म्याद तामेल गरिएको मानिने गरी तत्सम्बन्धमा पर्न सक्ने सम्भावित द्विविधालाई स्पष्ट गर्न खोजेको देखिन्छ भने त्यस्तो दायित्व पूरा नगर्ने कर्मचारीलाई सजाय समेतको व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

#### ई. सरकारी कार्यालयमा म्याद तामेली

सरकारी कार्यालय, संवैधानिक निकाय वा अदालतको नाममा म्याद तामेल गर्दा त्यस्तो कार्यालयको प्रमुख, प्रशासकीय प्रमुख वा त्यस्तो जिम्मेवारी पाएको कुनै पदाधिकारी वा निजको निमित्त भई काम गर्ने पदाधिकारी र त्यस्तो कुनै पदाधिकारी उपलब्ध हुन नसकेमा सोही कुरा उल्लेख गरी त्यस्तो कार्यालय, निकाय वा अदालतमा म्याद बुझाई तामेल गर्नु पर्ने हुन्छ। त्यसरी म्याद तामेल हुन नसकेमा सोको कारण सहित तामेलदारले सम्बन्धित अदालतमा तीन दिनभित्र प्रतिवेदन दिनु पर्ने, अदालतले त्यस्तो कार्यालय, निकाय, अदालत वा सङ्गठित संस्था वा त्यसका पदाधिकारी वा कर्मचारीको नाममा सो हैसियतमा हुलाक मार्फत म्याद तामेल गर्ने आदेश दिन सक्ने र रजिष्ट्री पत्र पठाई तामेल गर्न सक्ने देखिन्छ। त्यसरी तामेल भएको म्यादको फिर्ती रसिद अदालतमा दाखिल भएपछि सो म्याद अन्यथा प्रमाणित भएकोमा बाहेक रीतपूर्वक तामेल भएको मानिने गरी म्याद तामेलीलाई केही सहज बनाउने प्रयास गरेको देखिन्छ।

#### उ. म्याद तामेल गर्ने ठेगानाको प्राथमिकता क्रम

संहितामा म्याद तामेल गर्ने ठेगाना र यसको प्राथमिकताको सम्बन्धमा थप निम्न व्यवस्थाहरू पनि गरेको देखिन्छ।

- स्थानीय तहको क्षेत्रभित्र बसोबास गर्ने व्यक्तिको घर धुरी वा ब्लक नम्बर कायम भई क्रमबद्ध रूपमा अङ्कित गरी अभिलेख कायम गरिएको भएमा सो ठाउँमा,
- कुनै व्यक्तिले आफ्नो कारोबार, व्यवसाय वा कुनै विषयमा हुलाकद्वारा म्याद तामेल गर्न सक्ने गरी अदालतले मञ्जुरी दिएको रहेछ भने अदालतले सो व्यवस्थाको अधीनमा रही सोही ठेगानामा,
- मुद्दाका पक्ष विपक्षले कुनै लिखत, सम्बन्धित विषय वा कारोबारको विषयमा एकअर्कालाई सूचना गर्न वा विवादको सम्बन्धमा म्याद पठाउन इमेल, फ्याक्स जस्ता विद्युतीय सूचना आदान प्रदान गर्ने ठेगानाको व्यवस्था गरेको भए अदालतले त्यस्तो ठेगानामा विद्युतीय सूचना मार्फत म्याद तामेल गर्न सक्ने,

- माथि उल्लिखित कार्यविधि अवलम्बन गर्दा पनि सम्बन्धित व्यक्तिको नाममा म्याद तामेल हुन नसकेको व्यहोराको प्रतिवेदन तामेलदारबाट प्राप्त भएमा र प्रतिवेदनको व्यहोरा मनासिब देखिएमा अदालतले त्यस्तो व्यक्तिको नामको म्याद राष्ट्रियस्तरका दैनिक पत्रिकामा प्रकाशन गरी म्याद तामेल गर्न आदेश दिन,
- यस बाहेक घर ठेगाना पत्ता नभएको व्यक्तिको नामको म्याद सूचना तामेल गर्नु पर्दा त्यस्तो व्यक्तिको गाउँ, शहर र टोल लेखिएको भए सोही ठेगानामा र गाउँ, शहर र टोल पनि पत्ता नलागेको भए सोही व्यहोरा जनाई अदालतको सूचना पाटीमा टाँस गरी राष्ट्रियस्तरका दैनिक पत्रिकामा सूचना प्रकाशन गरी म्याद तामेल गर्न सक्ने व्यवस्था गरी म्याद तामेली व्यवस्थालाई थप सहज बनाएको देखिन्छ।

### ऊ. अदालतमै म्याद बुझाउन सक्ने

व्यवहारमा मुद्दाका पक्षलाई अदालतमा म्याद बुझाउँदै आएको भएतापनि कानूनी रूपमा सो सम्बन्धी स्पष्ट व्यवस्था नभएको अवस्थामा संहिताले सो प्रावधान राखी कानूनी जटिलतालाई न्यून गर्ने प्रयास गरेको देखिन्छ। तामेलदारले देहायका व्यक्तिका नाममा जारी भएको म्याद त्यस्तो व्यक्ति अदालतमा हाजिर हुँदा निजलाई अदालतमा नै बुझाई तामेल गर्न सक्ने गरी व्यवस्था गरेको देखिन्छ<sup>१५</sup>।

- अदालतका कर्मचारी वा पदाधिकारीलाई,
- अर्को मुद्दामा तारिखमा रहेका पक्ष,
- वारेस,
- कानून व्यवसायी,
- साक्षी र
- अधिकृत वारिसलाई पनि अदालतमै म्याद बुझाउन सकिन्छ।

अदालतबाट जारी भएको त्यस्तो म्याद नबुझेसम्म सो अदालतमा निजले वारेसको हैसियतमा प्रतिनिधित्व गर्न, तारिख लिन, कानून व्यवसाय गर्न वा साक्षीको हैसियतमा बकपत्र गर्न नपाउने गरी रोक लगाउने आदेश गर्ने व्यवस्था<sup>१६</sup> समेत गरेवाट पनि म्याद तामेलीमा थप प्रभावकारिता आउन सक्ने देखिन्छ।

<sup>१५</sup> ऐजन दफा १०६

<sup>१६</sup> ऐजन दफा १०४ उपदफा (४)



**ए. म्याद तामेलीमा असहयोग गर्ने, प्रकृया पूरा नगर्ने व्यक्ति तथा पदाधिकारीलाई जरिवाना:**

म्याद तामेल गर्दा स्थानीय तहका सम्बन्धित वडा अध्यक्ष, सदस्य, सचिव वा कुनै सरकारी कर्मचारी र स्थानीय व्यक्तिले सम्बन्धित व्यक्तिको घरद्वार खोजी, देखाई, चिनाई, पहिचान गराई म्याद तामेल गर्न आवश्यक पर्ने सबै सहयोग गरी त्यस्तो म्याद तामेली गर्दा साक्षी बसी सहीछाप गरी म्याद तामेल गर्ने काममा तामेलदारलाई सहयोग गर्नु पर्ने गरी कानूनमा व्यवस्था भएको देखिन्छ। म्याद तामेल गर्न असहयोग गर्ने उपरोक्त व्यक्ति तथा पदाधिकारीलाई रु ५०००। सम्म जरिवाना गर्न सक्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ।<sup>१७</sup> सहयोग नगरेको वा सहयोग गर्न इन्कार गरेकै कारणले मात्र अन्य कार्यविधि पूरा गरी रीतपूर्वक तामेल भएको म्याद भने बेरीतको हुँदैन। यसैगरी बेरितसँग म्याद तामेल भएको कारण प्रतिरक्षा गर्न नपाइ फैसला भएकोमा ६ महिनाभित्र थाहा पाएको ३५ दिनभित्र प्रतिउत्तर सरहको पुनरावेदन दिन सक्ने साविक अ.व. २०८ नं. को व्यवस्था हालपनि दफा ११८ मा यथावत राखेको देखिन्छ।

यसैगरी तामेलदारले घर दैलोमा टाँस गरेको म्यादको तेस्रो प्रति स्थानीय तहमा नबुझाएमा पटकै पिच्छे त्यस्तो तामेलदारलाई रु १ हजारसम्म जरिवाना हुने दफा ११२ को व्यवस्था र तामेल नगराएमा, झुट्टा व्यहोरा लेखाई म्याद तामेल गरेमा, बाधा विरोध गरेमा र म्याद च्यातेमा वा टाँसेको म्याद उक्काउने आदि जस्ता कार्यलाई बेरीतसँग म्याद तामेल गर्ने गराउने वा बाधा विरोध गर्ने कार्य अन्तर्गत राखी त्यस्तो कार्य गर्ने गराउनेलाई दफा ११६ मा रु १० हजार सम्म जरिवाना वा १ महिनासम्म कैद वा दुवै सजाय हुन सक्ने दफा व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

म्याद रीतपूर्वक तामेल भएको छ वा छैन जाँच गर्ने, रीतपूर्वकको नदेखिएमा वा त्यस्तो म्याद तामेलीको सम्बन्धमा कसैको उजुर परी बुझ्दा बेरीतसँग म्याद तामेल भएको वा तामेल नै नभएको देखिएमा अदालतले पुनः रीत पुऱ्याई तामेल गर्न सम्बन्धित तामेलदार वा अर्को तामेलदारलाई आदेश दिने व्यवस्था राखेको पाइन्छ।

**ख) फौजदारी कार्यविधि संहितामा भएको म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था**

फौजदारी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद-६ पक्राउ पूर्जा र समाव्हान शीर्षकमा दफा ५७ देखि ६६ सम्म म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था रहेको छ। जसमा रहेका मुख्य मुख्य प्रावधानहरू निम्न बमोजिम रहेका छन्।

**अ. पक्राउ पूर्जा र समाव्हान**

<sup>१७</sup> ऐजन दफा १०८ र १०९

अनुसूची-१ र अनुसूची-२ मा उल्लिखित कसूरको सम्बन्धमा उजुरी परेपछि अभियोग पत्रसाथ उपस्थित नभएका अभियुक्तलाई उपस्थित गराउन अदालतले आवश्यकता अनुसार पक्राउ पूर्जी वा समाह्वान जारी गर्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ<sup>१८</sup>। संहितामा उल्लिखित जघन्य कसूर वा गम्भीर कसूर वा त्यस्तो कसूरको उद्योग, दुरुत्साहन वा आपराधिक षड्यन्त्र गरेको वा सो कसूरमा मतियार भएको कसूर वा त्यस्ता कसूरको अभियुक्तलाई लुकाएको वा भगाएको कसूरमा पक्राउ पूर्जी जारी गर्ने। सो बाहेकका अन्य कसूरको अभियुक्तलाई अदालतमा उपस्थित गराउन अदालतले आवश्यकता अनुसार समाह्वान जारी गर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

#### आ. पक्राउ पूर्जी कस्तो अवस्थामा जारी हुन्छ:

अभियुक्त भागी पक्राउ हुन नसक्ने सम्भावना छ भन्ने विश्वास गर्नु पर्ने मनासिब कारण भएमा वा समाह्वानमा तोकिएको म्यादमा अभियुक्त अदालतमा उपस्थित नभएमा त्यस्तो अभियुक्तका हकमा, अदालतमा दाखिल गर्नु पर्ने कुनै लिखत वा दसी प्रमाण लुकाउने वा नास गर्ने सम्भावना छ भन्ने विश्वास गर्नु पर्ने मनासिब कारण भएमा वा जारी भएको समाह्वानमा तोकिएको म्यादभित्र कुनै लिखत वा दसी प्रमाण अदालतमा दाखिल नगरेमा अदालतले त्यस्तो लिखत वा दसी प्रमाण दाखिल गर्नु पर्ने कर्तव्य भएको व्यक्तिलाई पक्राउ गरी उपस्थित गराउन पक्राउ पूर्जी जारी गर्न सक्ने देखिन्छ।

पक्राउ पूर्जी जारी गर्दा कारण स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरी अभियुक्तको सम्बन्धमा र साक्षी तथा अन्य व्यक्तिको सम्बन्धमा अलग अलग ढाँचामा पक्राउ पूर्जी जारी गर्नु पर्ने देखिन्छ। पक्राउ पूर्जी व्यक्ति रहे बसेको वा रहन बस्न सक्ने इलाकाको प्रहरी कार्यालयको नाउँमा वा अदालतले आवश्यक सम्झेमा अदालतकै कर्मचारीको नाउँमा पनि जारी गर्न सक्ने देखिन्छ।<sup>१९</sup> त्यस्तो पक्राउ पूर्जी तामेल नभएसम्म वा अदालतबाट बदर नभएसम्म कायम रहि रहन्छ। पैतीस दिने पक्राउ पूर्जी तामेल गर्ने प्रकृयाको सम्बन्धमा भने माथी उल्लेख गरेझैं इतलायनामा सरहनै हुने देखिन्छ।

#### इ. सम्पत्ति रोक्का हुने

पक्राउ पूर्जी जारी भएको अवधिभित्र पक्राउ पर्न नसके निजको नाउँको म्याद सूचना रीतपूर्वक टाँस गरेपछि जुनसुकै बखत अदालतले पक्राउ पूर्जी बमोजिम पक्राउ

<sup>१८</sup> ऐजन् दफा ५७,

<sup>१९</sup> ऐजन् दफा ५८ उपदफा (३)

गर्नु पर्ने व्यक्तिको हकको सम्पत्ति रोक्का गर्न आदेश दिन सक्नेछ। त्यसको जानकारी सम्बन्धित मालपोत कार्यालय वा अन्य निकाय वा संस्थालाई दिई त्यसको सूचना अदालतको सूचना पाटीमा टाँस्नु पर्ने र पक्राउ गर्नु पर्ने व्यक्ति अदालतमा उपस्थित भएपछि मुद्दाको कारबाही जुनसुकै अवस्थामा पुगेको भए तापनि अदालतले सम्बन्धित मालपोत कार्यालय वा अन्य निकाय वा संस्थालाई रोक्का राखेको त्यस्तो व्यक्तिको सम्पत्ति तुरुन्त फुकुवा गर्ने आदेश दिनु पर्ने हुन्छ<sup>२०</sup>।

### ई. म्याद थाम्ने व्यवस्था

समाहान जारी गर्दा पन्ध्र दिनको म्याद दिई जारी गर्नु पर्ने, तोकिएको मितिमा हाजिर हुन नसक्ने भए हाजिर हुन नसक्नाको कारण खोली समाहान तामेल भएको मितिले पन्ध्र दिनभित्र अभियुक्तले उपस्थित हुने अर्को म्याद तोकिकेदिन अदालत समक्ष निवेदन दिन सक्ने, तोकिएको म्यादभित्र उपस्थित नहुने अभियुक्तको हकमा निजलाई पक्राउ गरी उपस्थित गराउनु पर्ने भन्ने अदालतलाई लागेमा पक्राउ पूर्जी जारी गर्न सक्ने देखिन्छ। तर काबू बाहिरको परिस्थिति परी तोकिएको म्यादभित्र उपस्थित हुन नसकेको कारण देखाई अभियुक्तले निवेदन दिएमा र अदालतले निवेदनको व्यहोरा मनासिब ठहराएमा काबू बाहिरको परिस्थिति कायम रहेको अवधि व्यतित भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद थामी दिने आदेश दिन सक्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ।<sup>२१</sup>

पक्राउ पूर्जी तामेल गर्ने प्रकृया, समाहानको तामेली प्रकृयाको सम्बन्धमा भने माथि उल्लेख गरेझैं इतलायनामा सरहनै हुने भएकोले थप चर्चा गर्न सान्दर्भिक देखिएन।

### उ. काबू बाहिरको परिस्थिति कायम रहेको अवस्था र म्याद थामिने अवधि<sup>२२</sup>

- अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने व्यक्तिको कोही मृत्यु भई परम्परा अनुसार निज आफैँ किरिया वा शोकवरण गरी बस्नु परेको भए त्यस्तो व्यक्तिको मृत्यु भएको पन्ध्र दिन पुगेको मितिले बाटोको म्याद बाहेक सात दिन,
- अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने व्यक्ति महिला भई सुत्केरी भएको भए सुत्केरी भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक साठी दिन,

<sup>२०</sup> ऐजन दफा ५८ उपदफा (१९)

<sup>२१</sup> ऐ ऐ दफा ५९ (३,४)

<sup>२२</sup> ऐ ऐ दफा ५९(५)

- अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने म्यादभित्र खोलो पहिरो वा हिउँले बाटो बन्द भई वा कर्पर्युको घोषणा भएको वा अन्य कुनै कारणले सार्वजनिक यातायातको साधन नचलेको भए बाटो खुलेको वा सार्वजनिक यातायातको साधन चलेको मितिले बाटोको म्याद बाहेक **पन्ध्र दिन**,
- अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने म्यादभित्र भूकम्प वा ज्वालामुखी जस्ता विपद् परेको भए त्यस्तो भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक **दश दिन**,
- अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने व्यक्तिलाई कसैले अपहरण गरी लगेको वा शरीर बन्धक बनाएको भए त्यस्तो अपहरण वा बन्धकबाट मुक्त भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक **पन्ध्र दिन**,
- अदालतमा उपस्थित हुनु पर्ने व्यक्ति कुनै दुर्घटनाको कारण अचेत वा हिँडडुल गर्न नसक्ने भई वा अशक्त विरामी भएको कारण हिँडडुल गर्न नसक्ने भई नेपाल सरकारबाट स्वीकृत अस्पतालमा भर्ना भई उपचार गराएकोमा अनुसूची-४ बमोजिमको मुद्दाको पक्षको हकमा **पन्ध्र दिन** र अन्य मुद्दाको पक्षको हकमा **तीन महिनाभन्दा** बढी नहुने गरी अस्पतालबाट डिस्चार्ज नभएसम्मको अवधि।

#### ऊ. फरार रहेको व्यक्तिको सम्बन्धमा विशेष व्यवस्था

पक्राउ पूर्जी जारी भई फेला पर्न नसकी पक्राउ हुन नसकेको वा फरार रही अदालतमा उपस्थित नहुने व्यक्तिका हकमा पक्राउ पूर्जी जारी भएको (३०) तीस दिनको भोलिपल्टदेखि निज अदालतमा उपस्थित नभएसम्म देहाय बमोजिम हुने गरी संहितामा कडा कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ<sup>२३</sup> जसमा:

- त्यस्तो व्यक्ति नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार, स्थानीय तह, संवैधानिक निकाय वा कुनै सरकारी कार्यालय, नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार वा स्थानीय तहको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व वा नियन्त्रणमा रहेको सङ्गठित संस्था, शैक्षिक वा प्राज्ञिक संस्था वा अन्य कुनै सार्वजनिक संस्थाको बहालवाला पदाधिकारी वा कर्मचारी भए निज आफ्नो पदबाट स्वतः निलम्बन भएको मानिने,
- त्यस्तो व्यक्तिको सम्पत्ति रोक्का भएको रहेनछ भने निजको नाममा रहेको अचल सम्पत्ति सोही उपदफा बमोजिम रोक्का राखिने,

<sup>२३</sup> ऐ ऐ दफा ६५,

- त्यस्तो व्यक्तिको नाममा वा एकल स्वामित्वमा रहेको उद्योग, व्यापार वा व्यवसाय वा आयकर दर्ता सम्बन्धी फर्म, उद्योग, इजाजतपत्र इत्यादि नवीकरण गर्नु पर्ने भएमा नवीकरण गर्ने कार्य स्वतः मुलतवी रहने,
- त्यस्तो व्यक्तिको नाममा रहेको धितोपत्रको कारोबार स्वतः रोक्का हुने,
- त्यस्तो व्यक्तिले कानून बमोजिम प्राप्त गर्न सक्ने तलब, भत्ता, उपदान, निवृत्तिभरण जस्ता सुविधाहरू स्वतः रोक्का रहेको मानिने,
- त्यस्तो व्यक्तिले प्रचलित कानून बमोजिम पेटेण्ट, डिजाइन, ट्रेडमार्क, प्रतिलिपि अधिकार जस्ता बौद्धिक सम्पत्तिबाट प्राप्त गर्ने रोयल्टी लाभ वा सुविधा स्वतः रोक्का रहेको मानिने,
- त्यस्तो व्यक्तिको नाममा बैङ्क खाता रहेको जानकारी भए त्यस्तो खाताको सञ्चालन रोक्का राख्न लेखी आएमा बैङ्क खाता रोक्का राख्नु पर्ने,
- त्यस्तो व्यक्तिलाई प्रचलित कानून बमोजिम नागरिकताको प्रमाणपत्र, राहदानी वा जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा उपलब्ध नगराउन लेखी आएमा सम्बन्धित निकायले नागरिकताको प्रमाणपत्र, राहदानी वा जग्गा धनी प्रमाण पूर्जा उपलब्ध गराउन नहुने,
- त्यस्तो व्यक्ति नेपाल बाहिर रहे बसेको जानकारी प्राप्त हुन आएमा वा नेपाल सरकार पक्ष रहेको सन्धि वा प्रचलित कानून बमोजिम सुपुर्दगी गर्न सकिने अवस्था रहेछ भने त्यस सम्बन्धी कारवाही र त्यस्तो अवस्था नभएमा कसूरको गम्भीरता हेरी निजलाई पक्राउ गर्न कूटनैतिक माध्यम मार्फत् सम्बन्धित मुलुक वा सम्बद्ध अन्तर्राष्ट्रिय संस्थालाई अनुरोध गर्न सकिने ।

#### ए. अदालतमा नै म्याद तामेल गर्न सकिने<sup>२४</sup>

कुनै अदालतबाट कसैको नाममा जारी भएको म्याद वा सूचना त्यस्तो व्यक्तिलाई देहायको अवस्थामा सम्बन्धित अदालतमा नै बुझाई तामेल गर्न सकिने व्यवस्था फौजदारी संहितामा पनि गरिएको पाइन्छ। जसमा:

- सम्बन्धित अदालतका कर्मचारी वा पदाधिकारी भए निज अदालतमा हाजिर हुँदा,
- अर्को कुनै मुद्दामा तारिखमा रहेको पक्ष भए त्यस्तो तारिखमा उपस्थित हुँदा,
- अदालतमा रहेको कुनै मुद्दामा कुनै पक्षलाई प्रतिनिधित्व गर्ने वारिस भए त्यसरी प्रतिनिधित्व गरी उपस्थित हुँदा,

- कानून व्यवसायको सिलसिलामा उपस्थित हुने कानून व्यवसायी भए त्यस्तो व्यवसायको सिलसिलामा उपस्थित हुँदा, वा
- अदालतमा साक्षीको रूपमा उपस्थित भएको व्यक्ति भए सो हैसियतमा उपस्थित हुँदा।

### ऐ. म्याद तामेली र सजायको व्यवस्था

कुनै व्यक्तिले निजको नाममा जारी भएको त्यस्तो म्याद वा सूचना नबुझेसम्म सम्बन्धित अदालतले निजलाई वारिसको हैसियतमा प्रतिनिधित्व गर्न, तारिख लिन, कानून व्यवसाय गर्न वा साक्षीको हैसियतमा बकपत्र गर्न रोक लगाउने आदेश गर्न सक्ने देखिन्छ<sup>२५</sup>। म्याद तामेली र यसको प्रकृत्यालाई अत्यन्त गम्भीरतापूर्वक लिई मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद ३ मा सार्वजनिक अधिकारीको अख्तियारीको अवज्ञा सम्बन्धी कसूर अन्तर्गत दफा ७५ देखि ७९ सम्म निम्न कसूरहरूलाई समेटी सजाय समेतको व्यवस्था गरेको पाइन्छ। जसमा:

- कानून बमोजिम जारी भएको समाहान, इतलायनामा, पक्राउ पूर्जी, सूचना वा आदेश तामेल गर्दा वा खानतलासी, बरामद वा नाप नक्सा वा सर्जमिन गर्दा वा वारेन्ट बमोजिम कसैलाई पक्राउ गर्दा कसैले पनि बाधा विरोध गर्न वा गराउन नहुने गरेमा सो कसूर गर्ने व्यक्तिलाई छ महिनासम्म कैद वा पाँच हजार रुपैयाँ सम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने।
- राष्ट्रसेवकले सो कसूर गरेको भए निजलाई तीन महिनासम्म थप कैद सजाय हुने।
- कुनै व्यक्तिलाई निजका नाममा कानून बमोजिम जारी भएको समाहान, इतलायनामा, पक्राउ पूर्जी, सूचना वा आदेश बुझाउन ल्याएकोमा निजले त्यस्तो समाहान, इतलायनामा, पक्राउ पूर्जी, सूचना वा आदेश बदनियतपूर्वक नबुझी फर्काउन हुँदैन फर्काएमा तीन महिनासम्म कैद वा पाँच हजार रुपैयाँ सम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने।
- अधिकार प्राप्त अधिकारीले जारी गरेको समाहान, इतलायनामा, पक्राउ पूर्जी, सूचना वा आदेश बुझ्नु पर्ने व्यक्तिले त्यस्तो समाहान, इतलायनामा, पक्राउ पूर्जी, सूचना वा आदेश तामेल हुन नदिनको लागि बदनियतपूर्वक छली हिड्न नहुने,

<sup>२५</sup> दफा ६६ (४), ऐ ऐ

हिंडेमा तीन महिनासम्म कैद वा पाँच हजार रुपैयाँ सम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने।

- जारी भएको समाहान, इतलायनामा इत्यादिको प्रयोजन बाँकी छुँदै बदनियतपूर्वक च्याल वा उप्काउन हुँदैन सो कसूर गर्ने वा गराउने व्यक्तिलाई छ महिनासम्म कैद वा पाँच हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने।
- कानून बमोजिम म्याद तामेल गर्ने वा गराउनु पर्ने कर्तव्य भएको व्यक्तिले झुट्टो तरिकाले म्याद तामेल गरेमा एक वर्षसम्म कैद वा दश हजार रुपैयाँ सम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने।

यसैगरी एक पटक बुझिसकेको साक्षी फेरि बुझ्न नहुने तर त्यस्तो साक्षीबाट नबुझी नहुने कुनै कुरा छुट्न गई न्यायाधीशले कारण खुलाई आदेश गरेमा पुनः समाहान जारी गरी वा पक्राउ पूर्जी जारी गरी बुझ्न सकिने<sup>२६</sup> व्यवस्था रहेको देखिन्छ। कुनै अभियुक्त विदेशमा रहेकोमा निजका नाउँमा समाहान वा पक्राउ पूर्जी जारी गर्नु पर्ने वा कुनै प्रमाण बुझ्नु पर्ने भएमा वा विदेशी अदालतमा विचारधीन मुद्दाको कुनै अभियुक्त नेपालमा रहेकोमा निजको नाउँमा समाहान वा पक्राउ पूर्जी तामेल गर्ने वा प्रमाण बुझ्न सहयोग गर्नु पर्ने भएमा पारस्परिक कानूनी सहायता सम्बन्धी कानून बमोजिम गर्नु पर्ने<sup>२७</sup> समाहान तामेलीका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतले आवश्यकता अनुसार निर्देशिका बनाई लागू गर्न सक्ने जस्ता कुराहरूले पनि म्याद तामेलीको महत्व र यसको गम्भिरतालाई बुझ्न सकिन्छ।

## ५. निष्कर्ष

संहिताहरूमा म्याद तामेली सम्बन्धमा केही फराकिलो व्यवस्था गरे अनुरूप तत्काल अदालत नियमावलीहरू म्याद तामेली सम्बन्धी व्यवस्था र म्याद तामेली निर्देशिकालाई पुनः संशोधित रूपमा तयार गर्नु पर्ने हुन्छ। यसका अतिरिक्त तामेल गर्न पठाईएको म्याद तामेलदारले समयमा बुझाए नबुझाएको कुराको अनुगमन गर्ने संयन्त्रलाई प्रभावकारी बनाउन आवश्यक कानूनी व्यवस्था र व्यवस्थापकीय सुधार गर्नु पर्ने हुन्छ। यसैगरि संहितामा भएको व्यवस्था बमोजिम तामेलदार तथा स्थानीय तहका पदाधिकारीलाई अझ बढी जिम्मेवार गराउनुका अतिरिक्त सजाय समेतको व्यवस्था गरेको सन्दर्भमा यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन भएमा यसमा रहेका हालसम्मका सबै गुनासा पनि सम्बोधन हुने देखिन्छ। शहरी क्षेत्रमा अत्याधिक ट्राफिक समस्या,

<sup>२६</sup> ऐ ऐ दफा ११२

<sup>२७</sup> ऐ ऐ दफा ६४

घनाबस्ती र शहरिकरणको कारण एक छिमेकीले अर्को छिमेकीलाई नचिन्ने, डेरामा धेरै मानिस बस्ने हुँदा एकअर्कालाई नचिन्ने समस्या अत्याधिक रहेकोले गर्दा सुगम स्थानमा पनि म्याद तामेलीको हिसाबले अत्यन्त जटिल रहेको सन्दर्भमा म्याद तामेलीलाई वैज्ञानिकीकरण गर्न सूचना प्रविधिलाई अत्यन्त प्रभावकारी ढंगबाट प्रयोग गर्नु पर्ने हुन्छ। म्याद तामेलीको लागि कानूनमै स्पष्ट रूपमा स्थानीय तहको भूमिकालाई तोकेको हुँदा र वर्तमान राजनीतिक संरचना र स्थानीय तहमा पदाधिकारीलाई म्याद तामेली गर्दा रोहवरमा राख्ने र बस्नै पर्ने, नबसे सजाय हुने समेतको कानूनी व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा यसको जानकारी ती निकायसम्म पुर्याउनुपर्ने दायित्व पनि अदालतकै काँधमा आएको हुँदा कसरी एकै किसिमले ती निकायहरूमा पुर्याउने भन्ने कुरा अत्यन्त चुनौतीपूर्ण रहेको छ । वादी/निवेदक तथा निजको वारेस एवं कानून व्यवसायीले आफैँ म्याद बुझाउन सक्ने कानूनी व्यवस्था हेर्दा स्वेच्छिक जस्तो देखिएपनि यसलाई प्राथमिकताका साथ कार्यान्वयन गराउने तर्फ पनि थप आवश्यक पहल गर्नु जरुरी छ। यसका अतिरिक्त म्याद तामेलीमा आधुनिक सूचना प्रविधिको प्रयोगलाई तत्काल शुरु गरी यसलाई व्यापक रूपमा अगाडी बढाउन समयमै आवश्यक पहल गर्नु पर्ने देखिन्छ। तवमात्र म्याद तामेलीले सार्थकता पाउने मात्र नभई अदालतले मुद्दाको शीघ्र एवं निष्पक्ष सुनुवाईमा समेत महत्वपूर्ण उपलब्धी हासिल गर्न सक्ने देखिन्छ।



१०२ | देवानी तथा फौजदारी संहितासम्बन्धी स्रोत पुस्तिका

# देवानी तथा फौजदारी मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाई तथा पूर्वसुनुवाई छलफलसम्बन्धी व्यवस्था

- केशवप्रसाद वास्तोला\*

## १. परिचय:

सामान्य अर्थमा कुनै देवानी वा फौजदारी मुद्दामा उठेको विवादित विषयका सम्बन्धमा न्यायिक निकायले न्यायिक मनको प्रयोगद्वारा तथ्य तथा कानूनी विषय एकिन गर्ने, मुद्दाका पक्षहरूद्वारा पेश हुन आएका प्रमाणहरूको परिक्षण तथा मूल्याङ्कन गर्ने र अन्तिम रूपमा न्याय निरूपण गर्ने कार्यलाई समग्रमा मुद्दाको सुनुवाईको रूपमा परिभाषित गर्न सकिन्छ। यस्तो सुनुवाई मुद्दाका पक्षहरूको उपस्थितिमा मुद्दाको प्रक्रियासँगै शुरु हुन्छ र यो सुनुवाई स्वच्छ र निष्पक्ष हुनु आवश्यक मानिन्छ। प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अनुसार मुद्दामा दुवै पक्षको बनाई सुनेर मात्र निर्णयमा पुगनु अनिवार्य हुन्छ जसलाई Audi Alteram Partem (hear the other side) भनिन्छ<sup>१</sup>। अर्को पक्षको कुरा नसुनि भएको निर्णय स्वच्छ सुनुवाईको सिद्धान्त विपरीत मात्र नभई त्यस्तो निर्णयले कानूनी मान्यता समेत पाउन सक्दैन। सुनुवाई न्यायिक तरिकाले हुनु पनि पर्दछ। साथै मुद्दाका पक्षहरूलाई निजहरू संलग्न भएको मुद्दामा अदालतले स्वच्छरूपमा सुनुवाई गरेको थियो भन्ने कुरामा विश्वस्त तुल्याउन सक्नु पनि पर्दछ। यसका लागि सुनुवाईको अपरिहार्यता आवश्यक हुन्छ। तर कतिपय अवस्थामा मुद्दामा थप प्रक्रिया अवलम्बन नगरी निष्कर्षमा पुग्न सकिने अवस्था हुन सक्दछ। त्यस्तो अवस्था निश्चित गर्ने माध्यम प्रारम्भिक सुनुवाई हो।

मुद्दामा सबै पक्षहरू अदालतमा उपस्थित भई सकेपछि मुद्दाको विधिवत प्रक्रिया शुरु हुन पुग्दछ। यसरी मुद्दाको प्रक्रिया प्रारम्भ सँगै मुद्दा पहिलो पटक इजलास समक्ष पेश हुन्छ जसलाई प्रारम्भिक सुनुवाईको लागि पेश भएको अर्थमा बुझिन्छ। प्रारम्भिक सुनुवाई विधिवत रूपमा मुद्दामा प्रवेश गर्ने प्रक्रिया शुरु गर्ने प्रयोजनका लागि हुने सुनुवाई हो। यस्तो सुनुवाईको क्रममा मुद्दाको प्रक्रिया अगाडि वढाउने आधार छ छैन भनी हेर्ने वा मुद्दाको वाँकी प्रक्रिया कसरी अगाडि वढाउने भन्ने कुराको निश्चित गर्ने गरिन्छ। यसरी हुने मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा नै

\* फ्याकल्टी र जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल।

<sup>१</sup> See more at: <https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/audi+alteram+partem>

मुद्दासँग सम्बद्ध निश्चित विषय एकिन गर्ने कार्य हुन्छ। त्यसैले प्रारम्भिक सुनुवाईलाई “trial before the trial”<sup>२</sup> पनि भन्ने गरिन्छ।

हाम्रो मौजुदा कानूनी व्यवस्था अनुसार देवानी मुद्दामा प्रतिउत्तरपत्र दर्ता भए पछि वा फौजदारी मुद्दा भए अभियोजनपत्र दर्ता भई प्रतिवादीको अदालतमा वयान भएपछि उक्त मुद्दामा प्रतिवादीले सो मुद्दामा वादीको हकद्वैया नपुग्ने वा मुद्दा दर्ता गर्ने हदम्याद भित्रको फिरादपत्र वा अभियोगपत्र नरहेको वा सो मुद्दामा कारवाही र किनारा गर्ने सो अदालतको अधिकार क्षेत्र नभएको भनी जिकिर लिएको अवस्थामा पनि त्यस उपर तत्कालै सुनुवाई नगरी मुद्दामा सम्बद्ध प्रमाण बुझ्ने र अन्य कारवाही अगाडि बढाउने गरिन्छ। यस्ता विषयहरूमा प्रतिवादीको तर्फबाट विवाद उठाईएको अवस्थामा ती विवादित विषयमा तत्कालै निरूपण गरी मुद्दा अगाडि बढाउन उपयुक्त हुने आधार र कारण भएमा मात्र मुद्दाको थप कारवाही अगाडि बढाउने अन्यथा हकद्वैया, हदम्याद वा अधिकार क्षेत्र नभएको देखिएमा मुद्दा त्यही अन्त्य हुने गरी व्यवस्था गर्न सकिएको भए पक्षहरूले मुद्दामा अनावश्यक हैरानी व्यहोर्नु नपर्ने र यसबाट अदालतको समय, श्रम र साधन बचत हुने अवस्था रहनेतर्फ हाम्रो न्याय प्रणाली विगतमा त्यति गम्भीर हुन सकेको थिएन। तर हालै जारी भएका मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ ले हदम्याद, हकद्वैया र अधिकारक्षेत्रको विषयहरूमा प्रारम्भिक रूपमा नै निरूपण गरी हदम्याद, हकद्वैया र अधिकारक्षेत्र भएको अवस्थामा मात्र मुद्दाको अन्य कारवाही प्रारम्भ गर्ने अन्यथा मुद्दा त्यही अन्त्य गर्ने गरी नयाँ व्यवस्था गरेकोले यो व्यवस्थालाई यी नयाँ ऐनको प्रमुख विशेषता मध्ये कै एकको रूपमा लिईएको छ।

अन्य मुलुकहरूको यस सम्बन्धी अभ्यासलाई हेर्दा प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा फौजदारी मुद्दा हेर्ने अधिकारीले कुनै अभियुक्त दोषि वा निर्दोष रहेको भनी मुद्दाको निरूपण गर्दैनन् बरु उक्त मुद्दामा निज उपर मुद्दा चलन सक्ने पर्याप्त आधार र प्रमाण छ छैन भनी हेर्दछन्<sup>३</sup> भनी मान्ने गरिएको देखिन्छ। प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा “सम्भाव्य कारणको कानूनी मापदण्ड” (Probable cause legal standard) का आधारमा मुद्दालाई हेरिन्छ, न कि “ठहरको लागि मापदण्ड” (Standard for conviction) को आधारमा। यस अन्तरगत अभियोजन पक्षबाट अभियुक्तले अपराध घटाएको हो भन्ने कुराको पर्याप्त प्रमाण सहित सम्भाव्य कारणहरूको उपस्थिति रहेको भनी अदालतलाई विश्वास दिलाउने प्रयत्न हुन्छ। Probable cause standard, standard for conviction भन्दा भिन्न छ जसले “शंका रहित” (beyond a reasonable doubt) रूपमा दोषि रहेको भन्ने देखिनु पर्दछ भन्ने

<sup>२</sup> See more at <http://criminal.findlaw.com/criminal-procedure/preliminary-hearing.html>

<sup>३</sup> Elijah WAUGH, Petitioner, v. STATE of Tennessee, Respondent. See at <https://law.justia.com/cases/tennessee/supreme-court/1978/564-s-w-2d-654-2.html>

मान्दछ। सम्भाव्य कारण भन्नाले अभियोजन स्थापित हुनका लागि पर्याप्त आधार मौजुद रहेको अवस्था हो नकी शंका रहित (beyond a reasonable doubt) किसिमबाट अभियुक्तलाई दोषि प्रमाणित गर्ने ठोस प्रमाणको उपस्थिति। त्यसैले अभियोजन पक्षका लागि प्रारम्भिक सुनुवाईमा विजय प्राप्त गर्नु भनेको पूर्ण सुनुवाईमा विजय प्राप्त गर्नु भन्दा कठिन हुन्छ भन्ने पनि मानिन्छ। यसको मतलव असम्भव भन्ने चाही होईन। तर यसमा असफलता हुनु भनेको अभियोगपत्र नै खारेज हुने अवस्था हो। त्यसैले फौजदारी मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाईको महत्वपूर्ण स्थान छ।

फौजदारी मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाई गर्नुको मुख्य उद्देश्य अभियुक्त उपरको अभियोग प्रमाणित गर्नका लागि अभियोजन पक्षले पर्याप्त प्रमाण पेश गरेको छ, छैन वा मुद्दा अगाडि वढाउने आधार छ, छैन भनी निश्चित गर्नु हो। यस्तो सुनुवाई मुद्दा हेर्ने अधिकारीको उपस्थितिमा खुला इजलासमा नै हुने गर्दछ। यस क्रममा अभियोजन पक्षलाई अभियुक्तका विरुद्ध अभियोजन कायम रहने आधार र प्रमाण देखाउन भनिन्छ र त्यसमा विपक्षीलाई त्यसको खण्डन गर्ने मौका प्रदान गरिन्छ। यसरी भएको सुनुवाईमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले अभियुक्तले नै कसूर गरेको हुन सक्ने कुराको सम्भावनालाई पुष्टि हुने आधार रहे नरहेको कुराको निश्चित गर्दछन्। यस किसिमको प्रारम्भिक सुनुवाईको चरणमा यदि अभियुक्त उपर मुद्दा चलन सक्ने आधार र प्रमाण छ भन्ने कुरा देखिएमा मुद्दाको बाँकी कारवाही अगाडि वढाउने गरी आदेश हुन्छ। तर यदि अभियुक्तले नै कसूर गरेको हो भन्ने सम्भावना जनिने वा देखिने कुनै आधार वा प्रमाण नदेखिएको भनी निश्चित गरेको अवस्थामा उक्त मुद्दाको कारवाही तत्कालै त्यही अन्त्य हुने गरी निर्णय गर्दछन्।<sup>४</sup> सिद्धान्ततः हरेक विवादमा प्रारम्भिक सुनुवाई गरिरहनु पर्दछ भन्ने मानिँदैन। यो मुद्दाको प्रकृतिमा भर पर्दछ। साथै अभियुक्तले मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष कसूर स्वीकार गरेको अवस्थामा पनि प्रारम्भिक सुनुवाईको आवश्यकता पर्दैन।

अमेरिकाको कतिपय राज्यहरूमा फौजदारी मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाई Grand Jury बाट हुने गरी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। अमेरिकी फौजदारी न्याय प्रणालीमा Jury System अमेरिकी संविधानको पाँचौँ संशोधनद्वारा स्थापित व्यवस्था हो।<sup>५</sup> त्यस्तै देवानी न्याय प्रणालीमा समेत Jury

<sup>४</sup> See more in: <https://www.encyclopedia.com/social-sciences-and-law/law/law/preliminary-hearing>

<sup>५</sup> The Fifth Amendment of the U.S. Constitution provides, "No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a grand jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger; nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation." See more in: [https://www.law.cornell.edu/wex/fifth\\_amendment](https://www.law.cornell.edu/wex/fifth_amendment)

System लाई अमेरिकी संविधानको सातौं संशोधनको माध्यमबाट आत्मसात गरेको देखिन्छ<sup>६</sup>। Jury को प्रयोगबाट मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाई गर्ने प्रचलन अमेरिकामा धेरै अघिदेखि लागू गरिएको भए तापनि धेरै राज्यहरूमा विस्तारै Jury प्रणालीलाई व्यवहारमा प्रयोगमा ल्याउन छाडिएको छ। तथापि कतिपय राज्यमा यसलाई पक्षहरूको अनुरोधमा प्रयोगमा ल्याउने गरिएको तथा प्रारम्भिक सुनुवाईको काम स्वयं मुद्दा हेर्ने अधिकारीले नै गर्ने गरेको पनि देखिन्छ। यसरी हुने प्रारम्भिक सुनुवाईमा अधिकार क्षेत्रको निरूपणका अलावा मुद्दाको बाँकी कारवाहीलाई कसरी व्यवस्थित गरी अगाडि वढाउने भन्ने सम्बन्धमा समेत विचार गरी निर्णय लिने गरिएको देखिन्छ<sup>७</sup>। मुद्दाको प्रक्रियालाई प्रभावकारी बनाउन र स्वच्छ सुनुवाईको सुनिश्चितताका लागि मुद्दामा पूर्व सुनुवाई छलफल गर्नु पर्ने सम्बन्धमा समेत अमेरिकाको Federal Rules of criminal procedure मा कानूनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ<sup>८</sup>।

वेलायतमा Conventional Common Law System कै रूपमा प्रारम्भिक सुनुवाईको अभ्यास हुँदै आएको छ। प्रारम्भिक सुनुवाई Magistrates Court/Crown Court मा मुद्दाको पहिलो सुनुवाईको रूपमा हुने गर्दछ।<sup>९</sup> यसै सुनुवाईको क्रममा अभियुक्तले सम्बद्ध अदालतको क्षेत्राधिकार र कसूर स्वीकार गरेमा तत्कालै सजाय निर्धारण प्रकृया शुरु गरिन्छ भने क्षेत्राधिकार वा कसूर स्वीकार नगरेकोमा प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा मुद्दाको कारवाहीको प्रकृया निर्धारण गर्ने गरिन्छ।

भारतको १९०८ को देवानी कार्यविधि संहिताले अदालतमा हुने प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा प्रतिवादीले वादी पक्षको दावीलाई स्वीकार गर्दछ वा अस्वीकार भनी हेरिने र प्रतिवादीले वादीको दावीलाई स्वीकार वा अस्वीकार गरेको कुराको अदालतले अभिलेख राख्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ<sup>१०</sup>। त्यस्तै प्रारम्भिक सुनुवाईकै क्रममा वादी र प्रतिवादी बीचमा विवादित विषयको तथ्य र कानूनी विषयमा मुख नमिलेको कुरा निश्चित गर्ने, प्रतिवादीले क्षेत्राधिकारको प्रश्न उठाएको अवस्थामा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले तत्कालै निर्णय दिनुपर्ने गरी व्यवस्था गरेको पनि देखिन्छ<sup>११</sup>। साथै केही निश्चित अवस्थामा प्रारम्भिक सुनुवाईकै क्रममा मुद्दाको अन्त्य हुने व्यवस्था पनि

<sup>६</sup> In suits at common law, where the value in controversy shall exceed twenty dollars, the right of trial by jury shall be preserved, and no fact tried by a jury, shall be otherwise reexamined in any court of the United States, than according to the rules of the common law. See more at <https://constitutioncenter.org/interactiveconstitution/amendments/amendment-vii>

<sup>७</sup> See in: Federal Rules of Civil Procedure 2018 Edition Rule 38 to 41 <https://www.federalrulesofcivilprocedure.org/frcp/title-vi-trials/>

<sup>८</sup> Ibid Rule 17.1. See in: <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp>

<sup>९</sup> See more in: <https://ukcrime.wordpress.com/tag/preliminary-hearing/> See also in : <http://www.brettwilson.co.uk/criminal-defence1/criminal-litigation/a-guide-to-prosecution-and-going-to-court/>

<sup>१०</sup> The Indian Code of Civil Procedure, 1908, Schedule 1, Order X

<sup>११</sup> Ibid, Order XIV

भारतिय देवानी कार्यविधि संहिताले गरेको देखिन्छ<sup>१२</sup>। जस अनुसार प्रारम्भिक सुनुवाईकै क्रममा पक्षहरूका बीचमा तथ्य वा कानूनी विषयमा कुनै विवादित विषय नै नदेखिएमा अदालतले तत्कालै मुद्दामा निर्णय दिनेछ। त्यस्तै धेरै प्रतिवादी मध्ये कुनै प्रतिवादीको विवादित तथ्य वा कानूनी विषयमा कुनै सरोकार नभएको देखिएमा त्यस्तो सरोकार नदेखिएको प्रतिवादीको हकमा तत्कालै निर्णय दिई बाँकी प्रतिवादीहरूको हकमा मात्र मुद्दाको अन्य कारवाही अगाडि वढाउने गरी आदेश दिन्छ।

फिलिपिन्समा मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाईलाई अनिवार्य गरिएको देखिन्छ<sup>१३</sup>। देवानी मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाईकै क्रममा पक्षहरूलाई मेलमिलापको लागि समय प्रदान गरिन्छ। मेलमिलापको प्रक्रिया असफल भएमा प्रारम्भिक सुनुवाईकै क्रममा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले मुद्दामा निरूपण गर्नु पर्ने विषयलाई निश्चित गर्दछन्। फौजदारी मुद्दामा भने अदालतले अधिकार क्षेत्र ग्रहण गरेको ३० दिन भित्र निम्न लिखित विषयमा प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा निरूपण गर्नु पर्ने गरी कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ:—

- (a) Plea bargaining;
- (b) Stipulation of facts;
- (c) Marking for identification of evidence of the parties;
- (d) Waiver of objections to admissibility of evidence;
- (e) Modification of the order of trial if the accused admits the charge but interposes a lawful defense; and
- (f) Such matters as will promote a fair and expeditious trial of the criminal and civil aspects of the case.

प्रारम्भिक सुनुवाई र अन्य सुनुवाईमा आधारभूत भिन्नताहरू छन्। जस्तो: प्रारम्भिक सुनुवाईको समय नियमित सुनुवाई भन्दा छोटो हुन्छ। वेलायत जस्ता Common law System अपनाउने देशहरूमा प्रारम्भिक सुनुवाई न्यायाधीश समक्ष मात्र हुन्छ भने अन्य सुनुवाई अभियुक्तले परित्याग गरेको अवस्थामा बाहेक Jury समक्ष समेत हुन सक्दछ। तर Jury System नभएका मुलुकहरूमा भने यी दुवै सुनुवाई न्यायाधीश समक्ष नै हुन्छ। अभियोजन पक्षले प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा कसूरदारलाई प्रारम्भिक रूपमा दोषी देखिने सम्भाव्य आधार (probable cause) पेश गरे पुग्छ तर पूर्ण सुनुवाईको क्रममा अभियुक्तको दोष शंका रहित

<sup>१२</sup> Ibid Order XV

<sup>१३</sup> [http://www.competitive.org.ph/doingbusiness/reference/downloads/Summit/forupload/RDEC/EC\\_REFERENCE7c\\_Guidelines\\_to\\_be\\_Observed\\_in\\_Pre-Trial\\_A.M.\\_NO.\\_03-1-09-SC.pdf](http://www.competitive.org.ph/doingbusiness/reference/downloads/Summit/forupload/RDEC/EC_REFERENCE7c_Guidelines_to_be_Observed_in_Pre-Trial_A.M._NO._03-1-09-SC.pdf)

किसिम (beyond a reasonable doubt) बाट प्रमाणित गर्ने पूर्णभार अभियोजन पक्षमा निहित रहन्छ। प्रारम्भिक सुनुवाई र अन्य सुनुवाईको उद्देश्य नै फरक फरक हुन्छ। पूर्ण सुनुवाईको उद्देश्य अभियुक्तले कसूर गरेको हो होइन भन्ने कुराको ठहर गर्नु हो भने प्रारम्भिक सुनुवाईको उद्देश्य मुद्दाको गम्भीर्यताका आधारमा मुद्दाको छनौट गरी मुद्दाको प्रक्रिया निर्धारण गर्नु हो। यसक्रममा विना प्रमाणका मुद्दाहरूलाई त्यही अन्य गरिन्छ भने मुद्दा चलन सक्ने आधार, प्रमाण र कारण भएका मुद्दाहरूको लागि थप प्रकृया निश्चित गरिन्छ।

त्यस्तै पूर्व सुनुवाई छलफलको अवधारणालाई प्रारम्भिक सुनुवाईकै एउटा पाटोको रूपमा हेरिन्छ। “पूर्व-सुनुवाई छलफलमा” (अवस्थानुसार) कुन प्रमाण बुझ्ने, कुन प्रमाण बुझ्नु नपर्ने, विवादमा थप सुनुवाई गर्न आवश्यक हुने वा नहुने, अभियोग र सौदावाजीको विषय तथा मुद्दाको कारवाही र सुनुवाई व्यवस्थापन सम्बन्धमा छलफल र निरूपण गर्ने गरिन्छ।

## २. प्रारम्भिक सुनुवाई तथा पूर्व सुनुवाई छलफलसम्बन्धी नेपालको मौजुदा कानूनी व्यवस्था

नेपालको प्रचलित कानूनलाई हेर्दा प्रारम्भिक सुनुवाई वा पूर्व सुनुवाई छलफल सम्बन्धमा वेगलावेगलै स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएको देखिँदैन। तर मुद्दामा प्रतिउत्तरपत्र दर्ता भएपछिको पहिलो सुनुवाईलाई प्रारम्भिक सुनुवाईको रूपमा हेर्ने हो भने यस प्रकारको सुनुवाईको व्यवस्था मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको महलमा रहेको देखिन्छ भने प्रारम्भिक सुनुवाईको व्यवस्था जिल्ला अदालत नियमावलीमा रहेको देखिन्छ।

### क) मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १८४क नं.

मुलुकी ऐनमा मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाई वा पूर्व सुनुवाई छलफलको विषय अप्रत्यक्ष रूपमा समावेश भएको एउटै मात्र व्यवस्था अदालती बन्दोवस्तको महलको १८४क नं हो। यो व्यवस्था मुलुकी ऐनको २०२५ सालमा भएको तेस्रो संशोधनद्वारा थप गरिएको व्यवस्था हो। उक्त नं मा "प्रतिउत्तरपत्र परी झगडियाहरूको उपस्थितिको निमित्त तोकिएको तारिखमा दुवै पक्षको रोहवरमा फिरादपत्र र प्रतिउत्तरपत्र तथा दाखिल भएको सबै लिखत हेरी देखाई वादी प्रतिवादीसंग आवश्यक कुरा सोधपुछ समेत गरी त्यसबाट दुवै थरको कुरा मिले नमिलेको अड्डाले विचार गरी कुरा मिलेको देखिन आएमा तुरुन्त निर्णय सुनाउनु पर्छ। दुवै थरको कुरा आंशिक वा पूर्ण रूपमा नमिलेको देखिन आएमा जुन जुन कुरा नमिली इन्साफ गरी ठहराउनु पर्ने हो सो कुराहरू र त्यस सम्बन्धमा बुझ्नु पर्ने प्रमाणहरू स्पष्ट खोली पर्चा खडा गरी सबूद प्रमाण झिकाउन आदेश दिई सबूद प्रमाण बुझ्ने तारिख समेत तोक्नु पर्छ। प्रमाण बुझ्न तोकिएको तारिखमा अड्डाले यसै महलको ७८ नम्बर

बमोजिम कारवाई गर्नु पर्छ<sup>१४</sup> भन्ने व्यवस्था गरिएकोछ। यो व्यवस्था अनुसार मुद्दामा प्रतिउत्तरपत्र पेश भएपछि वादी प्रतिवादीको उपस्थितिमा मिसिल संलग्न सबै लिखत पक्षहरूलाई देखाई आवश्यक कुराहरू वादी प्रतिवादीसंग सोधी मुख मिले नमिलेको कुरा एकिन गरी मुख मिलेको कुरामा तत्कालै निर्णय सुनाउनु अनिवार्य हुन्छ। मुख नमिलेको कुरामा भने त्यस्तो मुख नमिलेको कुरा एकिन गरी सो सम्बन्धमा बुझनुपर्ने प्रमाण बुझ्न आदेश गर्नु आवश्यक हुन्छ। विवाद नउठेको र पक्षहरूका बीचमा मुख मिलेको कुरामा मुद्दाको पुर्पक्ष गरी रहनु आवश्यक हुँदैन। यस्ता विषयमा मुद्दाको प्रक्रिया अगाडि बढाउँदा अदालतको महत्वपूर्ण समय त्यसै खेर जाने पक्षहरूले अनावश्यक रूपमा दुख र हैरानी व्यहोर्नु पर्ने अवस्था आउने तर्फ यो व्यवस्था सतर्क रहेको देखिन्छ।

**ख) जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ नियम ४६ क**

जिल्ला अदालत नियमावली २०५२ मा २०६० सालमा भएको चौथो संशोधनद्वारा नियम ४६क थप गरी प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा नै पनि मुद्दाको अन्तिम रूपमा निरूपण हुन सक्ने कुरा व्यवस्थित गरियो। यसअघि मुलुकी ऐनको तेस्रो संशोधनद्वारा अदालती बन्दोवस्तको महलमा १८४क. नम्बर थप गरी प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा मुख मिलेको कुराका हकमा तत्कालै निर्णय हुन सक्ने व्यवस्था राखिएको भएतापनि यति स्पष्ट व्यवस्था सो नम्बरमा थिएन। जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ४६क. नम्बर ले देवानी र फौजदारी दुवै प्रकृतिको मुद्दामा प्रारम्भिक सुनुवाई हुन सक्ने कुरालाई सुनिश्चित गरेको छ। यसमा भनिएको छ:

“पहिलो पटक इजलासमा मुद्दा पेश भएको अवस्थामा अभियोग दावी प्रमाणित हुनेसम्मको आधार र प्रमाण प्रस्तुत हुन आएको नदेखिएमा वा हदम्याद, हकदैया, अदालतको अधिकारक्षेत्र भएको नदेखिएमा वा थप प्रमाण बुझिरहनु पर्ने नदेखिएमा सोही पेशीकै दिन त्यस्तो मुद्दा किनारा गर्न सकिनेछ।”

**ग) जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ नियम २४**

जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ मा २०७३ मा भएको बाह्रौं संशोधनले साविकको प्रारम्भिक सुनुवाईसँग सम्बन्धित नियम २४ को सट्टामा नयाँ नियम २४ राखि यसलाई थप स्पष्ट गर्दै साविकको व्यवस्थामा संशोधन गरेको छ। नयाँ व्यवस्था अनुसार:

<sup>१४</sup> मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको १८४क नं



"२४. प्रारम्भिक सुनुवाई र प्रमाण बुझ्ने आदेश: (१) मुद्दामा प्रतिउत्तर वा लिखित जवाफ परे वा बयान भएपछि वादी प्रतिवादीबाट मुद्दामा दाखिल भएका प्रमाणका आधारमा तत्काल फैसला गर्न सकिने भएमा मुद्दा पेश भएकै दिन फैसला गर्न सकिनेछ।

(२) उपनियम (१) बमोजिम मुद्दाको फैसला गर्न नसकिने भएमा प्रारम्भिक सुनुवाई गरी देहायको आदेश गर्न सकिनेछः-

- (क) मुद्दामा मुख नमिलेको कुरा यकीन गर्ने,
- (ख) मुद्दामा बुझ्नु पर्ने प्रमाण निश्चित गरी आदेश गर्ने,
- (ग) मुद्दाका पक्ष तथा कानून व्यवसायीसँग मुद्दाको कारवाही र प्रकृत्याका बारेमा छलफल गरी आवश्यकता अनुसार समय तालिका निर्धारण गर्ने,
- (घ) मेलमिलापका सम्बन्धमा मुद्दाका पक्षहरूसँग छलफल गर्ने।"

जिल्ला अदालत नियमावलीमा भएको यो व्यवस्थाले मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको महलको १८४क. नं को व्यवस्थालाई कार्यान्वयन गर्न थप सहजता प्रदान गरेको देखिन्छ। साथै प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा के के विषय हेर्ने भन्ने द्विविधालाई समेत यो व्यवस्थाले स्पष्ट गरेको छ। तर उपनियम (१) बमोजिम मुद्दा पेश भएको दिन हुने सुनुवाई प्रारम्भिक सुनुवाई भन्दा भिन्न हो कि भन्ने द्विविधायुक्त अवस्था देखिए तापनि इजलासमा पहिलो पटक पेश हुने मुद्दाको सुनुवाईलाई प्रारम्भिक सुनुवाईकै अर्थमा बुझ्नु पर्ने कुरालाई यसै नियमावलीको नियम ४६ क ले स्पष्ट गरेको देखिन्छ।

#### घ) प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ४ र ५

प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ मा अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको मात्र प्रमाण बुझ्नु हुने व्यवस्था छ। उक्त दफामा "सम्बद्ध कुरा" को परिभाषा समेत दिईएको छ, जसअनुसार "सम्बद्ध कुरा" भन्नाले मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरालाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न सहायता हुने कुरालाई सम्झनु पर्छ।<sup>१५</sup>

प्रमाण ऐन, २०३१ कै दफा ४ मा प्रमाण बुझ्नु नपर्ने कुराहरूको बारेमा उल्लेख छ। उक्त व्यवस्था अनुसार देहायको विषयका सम्बन्धमा अदालतले प्रमाण बुझिरहनु पर्दैन<sup>१६</sup>:

- मुद्दाको कुनै पक्षले व्यक्त गरेको कुनै कुरा अर्को पक्षले लिखित रूपमा स्वीकार गरेमा सो स्वीकार गरेको कुरा, तर अदालतले उपयुक्त ठानेमा त्यस्तो कुराका सम्बन्धमा पनि प्रमाण बुझ्न सक्ने व्यवस्था दफा ४ मा छ।

<sup>१५</sup> प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३

<sup>१६</sup> ऐन दफा ४

- दफा ५ बमोजिम अदालतले स्वयं न्यायिक जानकारी लिने कुरा।
- ऐनको दफा ६ र ७ बमोजिम कुनै कुरा अनुमान गर्न अदालतले कुनै प्रमाण बुझ्न पर्दैन।

तर ऐनको दफा ७ बमोजिम कुनै कुरा अनुमान गर्नुभन्दा अघि अदालतले आवश्यक प्रमाण बुझ्न सक्दछ। त्यस्तै अदालतले स्वयं जानकारी लिने कुराहरूका सम्बन्धमा समेत प्रमाण बुझिरहनु आवश्यक पर्दैन। जस अनुसार देहायका विषयमा अदालतले स्वयं न्यायिक जानकारी लिनु पर्दछः<sup>१९</sup>

- नेपालको इलाका,
- नेपालको संविधान र नेपाल कानून,
- नेपालको राष्ट्रिय झण्डा,
- राष्ट्रपतिको शपथ,
- विधेयकको प्रमाणीकरण मिति,
- नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचनाहरू।

त्यस्तै अदालतले विवादको विषय हुन नसक्ने सामान्य ज्ञानका कुराहरूको स्वयं न्यायिक जानकारी लिन हुने तर मुद्दाको कुनै पक्षले कुनै कुराको न्यायिक जानकारी लिन अदालतलाई अनुरोध गरेमा अदालतले त्यस सम्बन्धमा आवश्यक प्रमाण पेश गर्न सो पक्षलाई आदेश दिन सक्ने र अदालतलाई सन्तोष हुने गरी प्रमाण पेश नभएसम्म अदालतले सो कुराको न्यायिक जानकारी लिन इन्कार गर्न सक्ने व्यवस्था पनि प्रमाण ऐनले गरेको छ।

यस्ता विषयहरू समेत मुद्दामा विवादित वनेर आएको अवस्थामा अदालतले मुद्दा तत्कालै निर्णय गर्न सक्ने अवस्था रहेकोले यो ऐनको व्यवस्थालाई समेत प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा अदालतले गम्भीरताका साथ हेर्नु पर्ने देखिन्छ।

### ३. नयाँ कार्यविधि संहिताहरूमा प्रारम्भिक सुनुवाई र पूर्व सुनुवाई छलफल सम्बन्धी व्यवस्था

हालै जारी भई भाद्र १ गतेदेखि लागू हुने मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ ले हदम्याद, हकदैया र अधिकारक्षेत्र

<sup>१९</sup> ऐनको दफा ५

जस्ता विषयहरूमा प्रारम्भिक रूपमा नै निरूपण गरी हदम्याद, हकदैया र अधिकारक्षेत्र भएको अवस्थामा मात्र मुद्दाको अन्य कारवाही प्रारम्भ गर्ने अन्यथा मुद्दा त्यही अन्त्य गर्ने सकिने गरी नयाँ व्यवस्था गरेको छ। यी संहिताहरूको व्यवस्थालाई हेर्दा फौजदारी मुद्दातर्फ फौजदारी कार्यविधि संहिताले अभियुक्तले अदालत समक्ष उपस्थित भई वयान गर्दा वा प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा अदालतको क्षेत्राधिकार नरहेको वा सो मुद्दाको हदम्याद नभएको भनी पत्र उठाएमा अदालतले शुरुमा उक्त कुराको निरूपण गरेर मात्र मुद्दाको अन्य कारवाही अगाडि वढाउनु पर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ।<sup>१८</sup> तर फौजदारी कार्यविधि संहितामा हकदैया तर्फ कुनै कुरा उल्लेख भएको पाइन्न। देवानी मुद्दातर्फ भने प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा वादीको उक्त मुद्दामा हकदैया नरहेको, सो मुद्दा दायर गर्ने हदम्याद समाप्त भई सकेको वा सो मुद्दा हेर्ने अधिकार सो अदालतलाई नभएको भनी जिकिर लिन सक्ने<sup>१९</sup> र त्यसरी प्रतिवादीले आफ्नो प्रतिउत्तरपत्रमा जिकिर लिएको कुरामा अदालतले प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा निरूपण गर्नु पर्ने व्यवस्था देवानी कार्यविधि संहिताले गरेको देखिन्छ। प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा प्रतिउत्तरपत्रवालाले हकदैया नभएको, हदम्यादभित्र फिरादपत्र नपरेको वा अदालतको क्षेत्राधिकार नभएको सम्बन्धमा लिएको जिकिर मनासिब नदेखिएमा अदालतले त्यस्तो मुद्दाको कानून बमोजिम कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने व्यवस्था गरिएको छ। तर प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा त्यस्तो मुद्दामा फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकदैया नभएको, हदम्यादभित्र मुद्दा दायर नभएको वा जुन अदालतमा फिरादपत्रदर्ता भएको छ त्यस अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नरहेको देखिएमा अदालतले त्यस्तो मुद्दा खारेज गर्ने गरी फैसला गर्ने र त्यसरी मुद्दा खारेज गर्ने फैसला भएमा त्यस्तो मुद्दाको कारवाही त्यही अन्त्य हुने व्यवस्था पनि देवानी कार्यविधि संहिताले गरेको छ। त्यस्तै देवानीतर्फ अधिकार क्षेत्र नभएको भनी अदालतले ठहर गरेको अवस्थामा मुद्दाको कारवाही त्यही अन्त्य हुने भएतापनि फौजदारीतर्फ भने अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकार नभएको ठहर गरेको अवस्थामा क्षेत्राधिकार भएको अदालतमा सो मुद्दा पठाउने गरी आदेश दिनुपर्ने गरी नयाँ व्यवस्था भएको देखिन्छ। दुवै कार्यविधि संहितामा रहेका व्यवस्थालाई देहाय बमोजिम उल्लेख गरिएको छ:-

<sup>१८</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ दफा ५१

<sup>१९</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ दफा १३३(१३४)

क) मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४

"५१. अधिकार क्षेत्र र हदम्याद सम्बन्धमा निर्णय गर्नु पर्ने: (१) यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै मुद्दाका सम्बन्धमा अभियुक्तले बयान गर्दा वा प्रतिवादीले प्रतिउत्तर पत्र पेश गर्दा अदालतको अधिकार क्षेत्र नभएको वा हदम्याद नभएको भन्ने प्रश्न उठाएमा अदालतले पहिले त्यस्तो प्रश्नका सम्बन्धमा निर्णय गरेर मात्र त्यस्तो मुद्दाको अन्य कारवाही अगाडि बढाउनु पर्नेछ र आफ्नो अधिकार क्षेत्र भित्र नपर्ने देखिएमा अधिकार क्षेत्र भएको अदालतमा पठाउन आदेश दिनु पर्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम भएको निर्णय उपर त्यस्तो निर्णय भएको मितिले पैतीस दिनभित्र पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा उजुर गर्न सकिनेछ।

(३) उपदफा (१) वा (२) बमोजिम निरूपण भएको प्रश्न पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पुनः उठाउन सकिने छैन।

तर मुद्दाको रोहमा हुने अन्तरकालीन आदेशका हकमा यो व्यवस्था लागू हुने छैन।"

यस किसिमको व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहिताको मस्यौदा २०५८ र २०५९ मा रहेको थिएन। तर २०६७ सालको मस्यौदामा यस किसिमको व्यवस्था पहिलो पटक राखियो र यो व्यवस्थालाई २०७४ सालमा ऐन पास हुँदा समेत कायमै राखियो। हदम्याद र अधिकार क्षेत्रको विषय मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्नेक्रममा बारम्बार उठ्ने गर्दछ। यो मुद्दाको विषयमा प्रवेश गर्नु अगावै निरूपण हुनुपर्ने महत्वपूर्ण प्रश्न पनि हो। मुद्दामा पक्ष वा कानून व्यवसायीले हाल प्रचलनमा रहेको मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको महलको १८४ क नं. बमोजिम प्रारम्भिक सुनुवाई हुँदा नै यो विषयमा जिकिर लिने गरेतापनि मुद्दाको अन्तिम निरूपणको क्रममा मात्र यस सम्बन्धमा विचार हुने गर्दा कतिपय मुद्दामा शुरुमा नै विवाद उठाएको हदम्याद र क्षेत्राधिकारको अभाव भएको आधारमा मुद्दा खारेज हुने गरेको अवस्था थियो। यसबाट अदालतको महत्वपूर्ण समय त्यसै खेर जाने भएकोले यस्ता विषयका सम्बन्धमा मुद्दाको शुरु चरणमा नै निरूपण हुन सकेमा पक्षहरूलाई अनावश्यक रूपमा अदालतमा धाउनु पर्ने अवस्थाको अन्त्य हुने हुन्छ। त्यति मात्र नभई अदालतको कार्यवोझ समेत कम भई सीघ्र र स्वच्छ न्यायको अवस्था सिर्जना हुन पुग्दछ र यसबाट न्याय प्रभावकारी हुन जाने देखिन्छ। त्यसैले प्रारम्भिक सुनुवाई कै चरणमा अधिकार क्षेत्र र

हदम्यादको विषयमा अभियुक्त वा प्रतिवादी वा कुनै कानून व्यवसायीले प्रश्न उठाएमा तत्कालै सो विषय निरूपण हुनु पर्ने गरी नयाँ व्यवस्था गरिएको हो। त्यसरी निरूपण गर्दा अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकार नभएको वा हदम्याद नरहेको भनी निर्णय गरेमा हदम्याद नभएकोमा मुद्दा त्यहीं अन्त्य हुने र अधिकार क्षेत्र नभएकोमा अधिकार क्षेत्र भएको अदालतमा पठाउने आदेश हुने भई सो अदालतबाट उक्त मुद्दामा थप कारवाही गर्नु पर्ने अवस्था नै रहँदैन। त्यसरी भएको आदेशको विषयमा चित्त नवुझे पक्षले पुनरावेदन तहमा पुनरावेदन गर्न सक्ने कुराको सुनिश्चितता समेत गरिएकोले यसबाट न्याय समेत सुनिश्चित हुनजाने कुरामा विश्वास गर्न सकिन्छ। यसरी निरूपण भएको विषयलाई पुनरावेदन तहको अदालतमा समेत पुनः उठाउन नसकिने व्यवस्था भएकोले यो विषयको अन्तिमतालाई समेत कानूनले सुनिश्चित गरेको देखिन्छ।

"१२३. अभियुक्तले कसूर स्वीकार गरे मुद्दाको फैसला तत्काल गर्नु पर्ने: (१) कुनै अभियुक्तले निज उपर लागेको कसूरको आरोप स्वीकार गरी अदालतमा साविती बयान गरेमा अदालतले त्यस्तो बयानको सत्यता र विश्वसनीयतालाई समेत विचार गरी तत्काल उक्त मुद्दाको फैसला गर्न सक्नेछ।

तर, –

(क) अभियुक्तले त्यस्तो साविती बयान गरे तापनि मिसिल संलग्न प्रमाण, कसूर गर्दाको परिस्थिति वा अन्य कुनै कुराले निजको साविती साँचो होइन भन्ने विश्वास हुने कुनै कारण भएमा अदालतले यस दफा बमोजिम मुद्दा फैसला नगरी कारण सहितको आदेश पर्चा खडा गरी मुद्दामा थप प्रमाण बुझ्न आदेश दिनु पर्नेछ,

(ख) आरोपित कसूरमा साविती भएको अभियुक्तले सजायमा छुट वा कमी हुनु पर्ने जिकिर लिएमा त्यस सम्बन्धी सबै कुरा खुलाई निजको बयान लिई तत् सम्बन्धी प्रमाण बुझ्नु पर्छ।

(२) कुनै अभियुक्तले अदालतमा बयान गर्दा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको भन्दा फरक जिकिर लिएमा निजले पेश गरेको प्रमाण वा जिकिरको विषयमा वादी पक्षले पुनः अनुसन्धान गरी वा गराई अदालतमा थप सबुद प्रमाण पेश गर्न माग गरेमा अदालतले त्यस्तो थप सबुद प्रमाण पेश गर्ने अनुमति दिन सक्नेछ।

(३) उपदफा (२) बमोजिम आदेश भएकोमा त्यस्तो थप प्रमाण पेश नभई अदालतले उक्त मुद्दा फैसला गर्न हुँदैन।

तर त्यस्तो थप सवुद पेश गर्नु पर्दा प्रमाण मुकरर आदेश हुनअघि नै पेश गर्नु पर्नेछ।

(४) कुनै अभियुक्त आरोपित कसूरमा पूर्ण रूपमा सावित नभई आंशिक रूपमा सावित भएमा अदालतले निज सावित नभएको हदसम्मको विषयमा थप प्रमाण बुझ्ने आदेश गर्नु पर्नेछ।"

यो व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहिताको २०५८ सालमा तयार भएको मस्यौदाको दफा १०२ मा, २०५९ सालको मस्यौदाको दफा १११ मा र २०६७ सालको मस्यौदाको दफा १२३ मा समेत रहेको थियो। यो व्यवस्थालाई २०७४ सालमा ऐन पास हुँदा समेत परिमार्जन सहित कायमै राखियो। यस दफामा कुनै अभियुक्तका विरुद्ध अभियोगपत्र पेश भएपछि अभियुक्तको बयान लिँदा निजले आरोपित कसूर स्वीकार गरेमा त्यस्तो स्वीकारोक्तिको सत्यता र विश्वोसनियतालाई समेत विचार गरी अदालतले तत्कालै मुद्दा फैसला गर्न सक्ने गरी व्यवस्था गरिएको छ। यसबाट न्याय निरूपण छिटो हुने भई अदालतको कार्यवोझ समेत कम हुनेजाने देखिएको छ। तर अभियुक्तले साविती बयान गरेको भए तापनि संलग्न प्रमाण, कसूर गर्दाको परिस्थिति वा अन्य कुनै कुराले निजको साविती साँचो होइनभन्ने विश्वास हुने कुनै कारण भएमा वा आरोपित कसूरमा साविती भएको अभियुक्तले सजायमा छुट वा कमी हुनु पर्ने जिकिर लिएमा वा आंशिक सावित भएकोमा अदालतले तत्काल मुद्दा फैसला नगरी कारण सहितको आदेश पर्चा खडा गरी मुद्दामा प्रमाण बुझ्न आदेश दिनु पर्ने हुन्छ। अभियुक्तले अदालतमा बयान गर्दा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको भन्दा फरक जिकिर लिएमा निजले पेश गरेको प्रमाण वा जिकिरको विषयमा वादी पक्षले पुनः अनुसन्धान गरी वा गराई अदालतमा थप सवुद प्रमाण पेश गर्न माग गरेमा अदालतले त्यस्तो थप सवुद प्रमाण पेश गर्ने अनुमति दिन सक्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ।

"१२४. वादी प्रतिवादीबीच छलफल गराउन सक्ने: (१) अभियुक्तले दफा १२३ बमोजिम कसूर स्वीकार नगरेको अवस्थामा अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरा यकिन गर्नको लागि वादी तथा प्रतिवादीबीच छलफल गराउने आदेश दिन सक्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम छलफल गराउन आदेश भएकोमा त्यसरी छलफल गर्ने भनी निर्धारण गरिएको दिन वादी, प्रतिवादी र नेपाल सरकार वादी हुने

मुद्दाको हकमा अभियुक्त समेत अदालतमा उपस्थित हुनु पर्नेछ र त्यस्तो अभियुक्तले चाहेमा निजको कानून व्यवसायी समेत उपस्थित हुन सक्नेछ।

(३) उपदफा (१) बमोजिमको छलफलमा वादीले दावी र प्रतिवादीले प्रतिवाद र तत्सम्बन्धी प्रमाण प्रस्तुत गर्न सक्नेछन्।

(४) उपदफा (३) बमोजिम वादी प्रतिवादीले पेश गरेको दावी, प्रतिवाद तथा प्रमाणबाट अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरा यकिन गर्न सक्नेछ। "

यो व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहिताको मस्यौदा २०५८ र २०५९ मा रहेको थिएन। तर २०६७ सालको मस्यौदामा यस किसिमको व्यवस्था पहिलो पटक राखियो र यो व्यवस्थालाई २०७४ सालमा ऐन पास हुँदा समेत कायमै राखियो। अदालतमा वयान हुँदा अभियुक्तले कसूर स्वीकार नगरेमा मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरा यकिन गर्नका लागि वादी र प्रतिवादीका बीचमा छलफल गराउने गरी अदालतले आदेश दिन सक्ने व्यवस्था यो दफामा छ। यो पूर्व सुनुवाईको अवस्था हो। यस अवस्थामा अदालतको आदेशानुसार छलफलको लागि तोकिएको दिनमा वादी, प्रतिवादी र नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दाको हकमा अभियुक्त र निजको कानून व्यवसायी समेत अदालतमा उपस्थित हुन सक्ने र सो छलफलमा वादीले दावी र प्रतिवादीले प्रतिवाद र तत्सम्बन्धी प्रमाण प्रस्तुत गर्ने तथा वादी प्रतिवादीले पेश गरेको दावी, प्रतिवाद तथा प्रमाणबाट अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने कुरा यकिन गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको छ। यस किसिमको व्यवस्था नेपाल कानूनमा पहिलो पटक गरिएको नयाँ व्यवस्था हो। यो व्यवस्था अ वं १८४क. भन्दा भिन्न छ। प्रमाण बुझ्ने आदेश हुनु अगावै मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने विषय एकिन हुन सकेमा सम्बद्ध प्रमाण बुझ्नका लागि आदेश गर्न सहज हुने र यसबाट निष्पक्ष न्यायको प्रत्याभूति हुने अवस्था रहन्छ। ठहर गर्नु पर्ने विषय मुद्दाको प्रारम्भिक चरणमा नै एकिन गर्दा मुद्दाको भावि काम कारवाही सुनिश्चित भई मुद्दामा अनावश्यक विलम्ब हुन पाउँदैन। यस्तो छलफलमा अभियुक्तको कानून व्यवसायी समेत उपस्थित हुन सक्ने व्यवस्था गरिएकोले यसबाट अभियुक्तको समान प्रतिरक्षाको अधिकार समेत सुनिश्चित हुने देखिन्छ।

**"१७७. न्यायाधीश आफैले गर्नु पर्ने कामहरू:** (१) यस ऐन बमोजिम अदालतले गर्ने कामहरू मध्ये देहायका कामहरू न्यायाधीश आफैले गर्नु पर्नेछः-

(ज) मुद्दाको प्रारम्भिक र पूर्व सुनुवाई छलफल गराउने,"

यो व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहिताको मस्यौदा २०५८ र २०५९ मा रहेको थिएन। तर २०६७ सालको मस्यौदामा प्रिट्रायल कन्फरेन्स न्यायाधीश स्वयंले गर्नु पर्ने गरी

पहिलो पटक यो व्यवस्था राखियो। यो व्यवस्थालाई २०७४ सालमा ऐन पास हुँदा मुद्दाको प्रारम्भिक र पूर्व सुनुवाई छलफल गराउने कार्य न्यायाधीश स्वयंले गर्ने गरी तोकिएको हो। मुद्दाको प्रारम्भिक र पूर्व सुनुवाई छलफल न्यायाधीश स्वयंको उपस्थितिमा हुने व्यवस्थाले मुद्दालाई बुझ्न, छिटो प्रक्रियामा लैजान र पक्षहरूको भावनालाई बुझ्न न्यायाधीशलाई सहजता प्राप्त हुने र यसबाट पक्षहरूमा अदालत प्रतिको विश्वास र आस्थामा अभिवृद्धि हुन जाने देखिन्छ। साथै न्यायाधीशलाई मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने र प्रमाण बुझ्नु पर्ने विषय एकिन गर्न समेत सरल र सहज हुने अवस्था सिर्जना हुन जाने देखिन्छ।

यस प्रकार पौजदारी कार्यविधि संहिताले फौजदारी मुद्दाको क्रममा अदालतले प्रारम्भिक सुनुवाई र पूर्व सुनुवाई छलफल गर्नु पर्ने गरी व्यवस्था गरेकोले यो व्यवस्थाको प्रभावकारिताका सम्बन्धमा विश्लेषण गर्नका लागि यस्को व्यवहारिक कार्यान्वयन पक्षलाई हेर्नु आवश्यक देखिन्छ।

#### ख) मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४

मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद ११ मा प्रारम्भिक सुनुवाई सम्बन्धी व्यवस्था समावेश गरिएको छ। साथै यो परिच्छेदसंग अन्योन्याश्रित सम्बन्ध रहेका अन्य व्यवस्थाहरूमा दफा १५७ को अन्तरकालीन आदेश उपर निवेदन दिन सक्ने व्यवस्था, दफा १९१ को वादी प्रतिवादीको पूर्व-सुनुवाई छलफल गराउन सक्ने व्यवस्था, दफा २०५ को निर्धारित अवधिभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने व्यवस्था र दफा २७२ को न्यायाधीश आफैले गर्नु पर्ने कामहरू सम्बन्धी व्यवस्था छन्। प्रतिवादीले आफ्नो प्रतिउत्तरपत्रमा हकदैया, हदम्याद र अधिकारक्षेत्रका सम्बन्धमा जिकिर लिएमा प्रारम्भिक सुनुवाई गरी त्यस्तो मुद्दामा वादीलाई फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकदैया भए वा नभएको, हदम्याद भित्र फिरादपत्र दर्ता भए वा नभएको वा अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र भए वा नभएको विषयमा निरूपण गरी आदेश वा निर्णय गर्नु पर्ने व्यवस्था देवानी कार्यविधिमा गरिएको छ। साथै प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा त्यस्तो मुद्दामा फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकदैया नभएको, हदम्याद भित्र मुद्दा दायर नभएको वा जुन अदालतमा फिरादपत्र दर्ता भएको छ त्यस अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नरहेको देखिएमा अदालतले त्यस्तो मुद्दा खारेज गर्ने फैसला गर्नु पर्ने र त्यसरी मुद्दा खारेज गर्ने फैसला भएमा त्यस्तो मुद्दाको कारबाही अन्त्य हुने व्यवस्था पनि गरिएको छ।



अदालतले मुद्दामा फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकद्वैया भएको, हदम्यादभित्र मुद्दा दायर भएको वा त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र त्यस्तो अदालतलाई भएको आदेश गरेमा प्रतिवादीले त्यस मुद्दामा पुनरावेदन गर्दा वा मुद्दा दोहोर्न्याउन तथा पुनरावलोकनको लागि निवेदन दिँदा सोही विषयमा पुनः जिकिर लिन नसक्ने गरी व्यवस्था भएको छ। मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा तल्लो अदालतबाट प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा हकद्वैया, हदम्याद वा अधिकारक्षेत्र सम्बन्धी विषय निरूपण गरी गरेको आदेश उपर चित्त नबुझ्ने पक्षले त्यस्तो आदेश भएको मितिले पन्ध्र दिनभित्र त्यस्तो आदेश बदर वा रद्द गर्न त्यस्तो अदालतको पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सक्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ। प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा त्यस्तो मुद्दामा फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकद्वैया नभएको, हदम्याद भित्र मुद्दा दायर नभएको वा जुन अदालतमा फिरादपत्र दर्ता भएको छ त्यस अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नरहेको देखिएको आधारमा अदालतले त्यस्तो मुद्दा खारेज गर्ने फैसला गरेकोमा चित्त नबुझ्ने पक्षले सो फैसला उपर फैसला भएको थाहा पाएको मितिले तीस दिनभित्र सम्बन्धित पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पुनरावेदन गर्न सक्ने व्यवस्था पनि भएको छ।

अदालतले कुनै मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने विषय यकिन गर्न वादी र प्रतिवादीको पूर्वसुनुवाई छलफल हुन मनासिब लागेमा त्यसको कारण खुलाई त्यस्तो छलफल गर्ने आदेश दिन सक्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ। त्यसरी भएको आदेश बमोजिमको छलफलमा वादी र प्रतिवादीले आफ्नो दावी वा प्रतिवादलाई समर्थन वा खण्डन गर्ने प्रमाण पेश गर्न तथा अदालतले ठहर गर्नु पर्ने विषय यकिन गर्न आफ्नो दावी वा जिकिर पेश गर्न सक्ने र सो छलफलबाट ठहर गर्नु पर्ने विषय यकिन भइसकेपछि परिच्छेद- १५ बमोजिम बुझिएको प्रमाणको अतिरिक्त त्यस्तो विषयमा थप प्रमाण बुझ्नु पर्ने देखिएमा अदालतले त्यस्तो प्रमाण बुझ्न आदेश दिने व्यवस्था पनि भएको छ। यसरी वादी वा प्रतिवादीको छलफल गराएकोमा अदालतले त्यसको अभिलेख तयार गरी मिसिल संलग्न गर्नु पर्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ। मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाई र पूर्वसुनुवाई छलफल गराउने कार्य न्यायाधीश स्वयंले गर्नु पर्ने गरी संहितामा स्पष्ट रूपमा व्यवस्था भएको छ। यी व्यवस्थाहरू देवानी कार्यविधि संहिताका नयाँ व्यवस्था हुन्।

मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद ११ र प्रारम्भिक सुनुवाईसँगै सम्बन्धित अन्य परिच्छेद तथा दफाहरूमा भएका व्यवस्थाहरू देहाय बमोजिम रहेको देखिन्छ:-

"१३१. हकदैया, हदम्याद वा अधिकारक्षेत्र नभएको जिकिर लिन सक्ने: प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा देहायको कुनै वा सबै विषयमा जिकिर लिन चाहेमा त्यस्तो विषय प्रतिउत्तरपत्रमा उल्लेख गर्नु पर्नेछ:-

(क) वादीलाई मुद्दा दायर गर्ने हकदैया नभएको,

(ख) फिरादपत्र हदम्यादभित्र दायर नभएको,

(ग) जुन अदालतमा फिरादपत्र दर्ता भएको छ सोही अदालतलाई फिराद दावीका सम्बन्धमा कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नभएको।"

"१३२. प्रारम्भिक सुनुवाई गर्नु पर्ने: (१) प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र दिँदा दफा १३१ मा उल्लिखित कुनै वा सबै विषयको जिकिर लिएमा अदालतले त्यस मुद्दामा प्रमाण बुझ्ने, सुनुवाई गर्ने वा किनारा गर्ने कारबाही प्रारम्भ गर्नुअघि त्यस्तो विषयमा प्रारम्भिक सुनुवाई गर्नु पर्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा वादी र प्रतिवादीको तारेख मिलान भएपछिको अर्को तारिखका दिन प्रतिवादीले जिकिर लिएको विषयमा सीमित रही अदालतले प्रारम्भिक सुनुवाई गर्नु पर्नेछ।

(३) उपदफा (२) बमोजिम प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा अदालतले त्यस्तो मुद्दामा वादीलाई फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकदैया भए वा नभएको, हदम्यादभित्र फिरादपत्र दर्ता भए वा नभएको वा अदालतलाई त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र भए वा नभएको विषयमा निरूपण गरी आदेश वा निर्णय गर्नु पर्नेछ।

(४) उपदफा (३) बमोजिम प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा प्रतिउत्तरपत्रवालाले हकदैया नभएको, हदम्यादभित्र फिरादपत्र नपरेको वा अदालतको क्षेत्राधिकार नभएको सम्बन्धमा लिएको जिकिर मनासिब नदेखिएमा अदालतले त्यस्तो मुद्दाको कानून बमोजिम कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्नेछ।"

"१३३. मुद्दा खारेज भएमा कारबाही अन्त्य हुने: (१) दफा १३२ बमोजिम प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा त्यस्तो मुद्दामा फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकदैया नभएको, हदम्याद भित्र मुद्दा दायर नभएको वा जुन अदालतमा फिरादपत्र दर्ता भएको छ त्यस अदालतलाई

त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र नरहेको देखिएमा अदालतले त्यस्तो मुद्दा खारेज गर्ने फैसला गर्नु पर्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा खारेज गर्ने फैसला भएमा त्यस्तो मुद्दाको कारबाही अन्त्य हुनेछ।"

**"१३४. निरूपण भएको विषयको जिकिर लिन नपाइने:** (१) दफा १३२ बमोजिम आदेश गर्दा अदालतले त्यस्तो मुद्दामा फिरादपत्र दर्ता गर्ने हकद्वैया भएको, हदम्यादभित्र मुद्दा दायर भएको वा त्यस्तो मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र त्यस्तो अदालतलाई भएको आदेश गरेमा प्रतिवादीले त्यस मुद्दामा पुनरावेदन गर्दा वा मुद्दा दोहो-न्याउन तथा पुनरावलोकनको लागि निवेदन दिँदा सोही विषयमा पुनः जिकिर लिन सक्ने छैन।

(२) कसैले उपदफा (१) को प्रतिकूल हुने गरी जिकिर लिए पनि त्यस उपर सुनुवाई हुने छैन।

(३) यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि अदालतले दफा १३२ को उपदफा (३) बमोजिम गरेको आदेश उपर दफा १५७ बमोजिम र निर्णय उपर दफा २०५ बमोजिम सम्बन्धित पुनरावेदन सुत्रे अदालतमा निवेदन दिन वा पुनरावेदन गर्न सकिनेछ।"

**"१५७. अन्तरकालीन आदेश उपर निवेदन दिन सक्ने:** (१) मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा तल्लो अदालतबाट भएका देहायका आदेश उपर चित्त नबुझ्ने पक्षले त्यस्तो आदेश भएको मितिले पन्ध्र दिनभित्र त्यस्तो आदेश बदर वा रद्द गर्न त्यस्तो अदालतको पुनरावेदन सुत्रे अदालतमा निवेदन दिन सक्नेछ-

(ग) परिच्छेद-११ बमोजिम प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा हकद्वैया, हदम्याद वा अधिकारक्षेत्र सम्बन्धी विषय निरूपण गरी आदेश गरेको,"

**"१९१. वादी प्रतिवादीको पूर्व-सुनुवाई छलफल गराउन सक्ने:** (१) अदालतले कुनै मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने विषय यकिन गर्न वादी र प्रतिवादीको पूर्वसुनुवाई छलफल हुन मनासिब लागेमा त्यसको कारण खुलाई त्यस्तो छलफल गर्ने आदेश दिन सक्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम आदेश भएमा अदालतले त्यस प्रयोजनको लागि पक्षहरूलाई तारिख तोकी त्यस्तो छलफल गराउनेछ।

(३) उपदफा (२) बमोजिमको छलफलमा वादी, प्रतिवादी तथा निजका कानून व्यवसायी उपस्थित हुन सक्नेछन्।

(४) उपदफा (२) बमोजिमको छलफलमा वादी र प्रतिवादीले आफ्नो दावी वा प्रतिवादलाई समर्थन वा खण्डन गर्ने प्रमाण पेश गर्न तथा अदालतले ठहर गर्नु पर्ने विषय यकिन गर्न आफ्नो दावी वा जिकिर पेश गर्न सक्नेछन्।

(५) उपदफा (२) बमोजिमको छलफलबाट ठहर गर्नु पर्ने विषययकिन भइसकेपछि परिच्छेद- १५ बमोजिम बुझिएको प्रमाणको अतिरिक्त त्यस्तो विषयमा थप प्रमाण बुझ्नु पर्ने देखिएमा अदालतले त्यस्तो प्रमाण बुझ्न आदेश दिनेछ।

(६) यस दफा बमोजिम वादी वा प्रतिवादीको छलफल गराएकोमा अदालतले त्यसको अभिलेख तयार गरी मिसिल संलग्न गर्नु पर्नेछ।"

"२०५. निर्धारित अवधिभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने: (१) यस ऐनमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक शुरु मुद्दा हेर्ने अदालतले गरेको फैसला उपर चित्त नबुझ्ने पक्षले फैसला भएको थाहा पाएको मितिले तीस दिनभित्र सम्बन्धित पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पुनरावेदन गर्न सक्नेछ।"

"२७२. न्यायाधीश आफैले गर्नु पर्ने कामहरू: (१) यस ऐन बमोजिम अदालतले गर्ने कामहरूमध्ये देहायका कामहरू न्यायाधीश आफैले गर्नु पर्नेछः-

(छ) मुद्दाको प्रारम्भिक र पूर्वसुनुवाई छलफल गराउने,"

यस प्रकार देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहिताले प्रारम्भिक सुनुवाई र पूर्व सुनुवाई छलफलका सम्बन्धमा अन्य मुलुकहरूको भन्दा स्पष्ट कार्यविधिगत व्यवस्था गरेको देखिन्छ। तथापि यी व्यवस्था कार्यान्वयनमा नआउँदा र यी व्यवस्थाको कार्यान्वयनको लागि थप स्पष्टता नहुँदा सम्ममा केही प्रश्नहरू अनुत्तरित नै रहने देखिन्छ। जस्तो के कार्यविधि संहिताले गरेको व्यवस्थाले प्रारम्भिक सुनुवाई सम्बन्धी अवधारणालाई पूर्ण रूपमा समेटेको छ ? फौजदारी मुद्दामा हकदैयाका विषयमा प्रारम्भिक सुनुवाई हुन सक्दछ वा सक्दैन ? पूर्व-सुनुवाई छलफल (pre-trial conference) र प्रारम्भिक सुनुवाई (preliminary hearing) लाई कानूनमा समान अर्थमा लिइयो कि? यसको प्रयोगका सीमाहरू के के होलान ? हदम्याद, हकदैया, अधिकारक्षेत्र वाहेक अन्य कुनै विषयमा प्रारम्भिक सुनुवाई गर्न सकिन्छ कि सकिदैन ? सकिन्छ भने के कुन विषयमा? प्रारम्भिक सुनुवाई पछि "आदेश" गर्ने कि "निर्णय" ? आदेश पर्चा खडा गर्ने कि फैसला कै ढाँचामा तयार गर्ने ? प्रारम्भिक सुनुवाई भै हदम्याद, हकदैया, अधिकारक्षेत्र सम्बन्धी प्रश्नको निरूपण गरिएको, तर पछि तत् सम्बन्धी अवस्था

विद्यमान देखियो भने के गर्ने ? के प्रारम्भिक सुनुवाई पनि स्वच्छ सुनुवाई कै एक अङ्ग हो ? के यसलाई पक्षले अधिकारको रूपमा दावी गर्न पाउदछ ? यी प्रश्नहरूको उत्तर कानून कार्यान्वयन संगै स्पष्ट हुँदै जाने देखिन्छ।

#### ४. केही सम्बद्ध नजिरहरू

Elijah Waugh V. State of Tennessee, (564 S.W.2d 654) को विवादमा Supreme Court of Tennessee ले preliminary hearing को प्रयोग क्षेत्र (scope) सम्बन्धमा April 18, 1978 मा नै विस्तृत रूपमा व्याख्या गरेको देखिन्छ।<sup>२०</sup> त्यस्तै People v. Hodge को मुद्दामा Purpose and Scope of the Preliminary Hearing का सम्बन्धमा विस्तृत रूपमा व्याख्या गरको देखिन्छ।<sup>२१</sup>

हाम्रो सन्दर्भमा प्रारम्भिक सुनुवाई वा पूर्व सुनुवाईको स्पष्ट कानूनको अभावमा हालसम्म अदालतले स्पष्ट रूपमा बोलेको देखिँदैन। तथापि अ. वं. १८४क. नं. को सन्दर्भमा भने केही मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले केही सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको देखिन्छ। उदाहरणका लागि निवेदक/वादी हरिदास मठछे विरुद्ध विपक्षी/प्रतिवादी न्हुछे रघु समेत भएको विवरण बदर गुठी धर्म लोप मुद्दामा सर्वोच्च अदालतको पूर्ण इजलासले "आफू समक्ष रीतपूर्वकको उजूर नपरी वादी र प्रतिवादीहरू बीचको विवादमा अदालतले अधिकार क्षेत्र ग्रहण गरी विवाद ग्रस्त तथ्यको निर्णय गर्न पाउने नदेखिने" भनी व्याख्या भएको देखिएको छ।<sup>२२</sup> "यस सिद्धान्तका आधारमा अधिकार क्षेत्र नभएको विषयमा अदालतले विवादित विषयमा निर्णय गर्न सक्दैन भन्ने देखिदा यस्तो विषय अदालतमा प्रवेश भएको देखिएमा अदालतले प्रारम्भिक सुनुवाईको क्रममा खारेज गर्न सक्दछ।

त्यस्तै निवेदक विपक्षी वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् सञ्चालक परिषद् जनकपुरधाम धनुषाको साविक अध्यक्ष भोजराज घिमिरे विरुद्ध प्रत्यर्थी निवेदक रामप्रसाद नायक भएको उत्प्रेषण परमादेश समेत मुद्दामा "दावी नै नलिएको वा माग नै नगरेको कुरा अदालतले न्यायिक अग्रसरता देखाई आफैले थप कुरा दिने गरी निर्णय गर्न नमिल्ने। दावीमा सीमित रही फैसला गर्नु पर्छ। न्याय सम्पादन पद्धतिको यो एउटा महत्वपूर्ण पक्ष हो। साथै यो न्यायिक आत्मसंयमको सिद्धान्तको एक प्रमुख आधार पनि हो। यसलाई न्यायको एउटा मान्य सिद्धान्तको रूपमा यस अदालतले मानी आएको छ र यसबाट विमुख (Deviate) हुनुपर्ने कुनै कारण र औचित्य नभएकाले दावीको सीमा नाघेर आफै विवादको सिर्जना गरी वा औचित्यको तर्क दिएर अदालतले

<sup>२०</sup> See more in: <https://www.encyclopedia.com/social-sciences-and-law/law/law/preliminary-hearing>

<sup>२१</sup> The Preliminary Hearing as a Critical Stage and More - <http://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1672&context=plr>

<sup>२२</sup> ने.का.प २०४४ अङ्क १ निर्णय नं. २९५९।

दावी नगरिएको कुरामा वा दावीभन्दा बाहिर गएर निर्णय गर्न नमिल्ने" भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएकोछ<sup>२३</sup>।

पुनरावेदक/प्रतिवादी योगेन्द्र गिरी विरूद्ध प्रत्यर्थी/वादी स्वास्थ्य तथा जनसङ्ख्या मन्त्रालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत भएको सेवाबाट हटाएको मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले "अधिकारक्षेत्रको प्रश्न मुद्दाको विषयवस्तुमा प्रवेश गर्नुभन्दा पहिले नै निर्णयकर्ताले निकर्षण गर्नु पर्ने विषय हो<sup>२४</sup>" भनी व्याख्या गरेको देखिन्छ।

निवेदक जिल्ला उदयपुर त्रियुगा न.पा. वडा नं. २ जगदिश प्रसाद गुप्ताको श्रीमती मन्जुदेवी गुप्ता विरूद्ध विपक्षी पुनरावेदन अदालत, राजविराज, सप्तरी उत्प्रेषण विषयको मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट हदम्यादका सम्बन्धमा महत्वपूर्ण सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको छ। जस अनुसार "कुनै पनि मुद्दाको सम्बन्धमा निर्णय गर्दा अदालतले हदम्यादको प्रश्नलाई प्रारम्भिकरूपमा हेर्नुपर्छ। कानूनले कुनै व्यक्तिलाई हक प्रदान गर्दछ भने सो हक प्रति उक्त व्यक्ति सचेत हुनुपर्छ र हक हनन् भएको अवस्थामा कानूनले तोकेको म्यादभित्र उपचारको लागि अदालतसमक्ष उपस्थित हुनुपर्छ। कानूनले तोकेको म्यादभित्र अदालत समक्ष उपचारको लागि नआई वर्षौं पछि आउँछ भने अदालतले सहयोग गर्न सक्दैन। कानूनको म्याद नघाई जहिलेसुकै अदालतमा नालिस उजुर गर्न दिने हो भने विवादको कहिल्यै अन्त्य नभई अनिश्चितता उत्पन्न हुन जान्छ। अदालत तथा न्यायिक निकायबाट भएका आदेशहरू मिलेको नमिलेको परीक्षण गर्नको लागि कानूनमा पुनरावेदनको व्यवस्था गरिएको हुन्छ। आदेशमा चित्त नबुझे पक्षले कानूनले तोकेको अवधिभित्र पुनरावेदन गर्नुपर्छ अन्यथा सो आदेश नै अन्तिम हुन पुग्छ। यसरी अन्तिम भएर बसेको आदेश विरूद्ध कानूनले तोकेको म्याद नाघी वर्षौं पछि उजुरी दिइन्छ भने सो हदम्यादको सिद्धान्तको प्रतिकूल त हुन्छ नै फैसलाको अन्तिमता (finality of decision) को सिद्धान्तको समेत प्रतिकूल हुन पुग्छ<sup>२५</sup>।"

निवेदक/वादी योग्यरत्न ताम्राकार विरूद्ध प्रत्यर्थी / प्रतिवादी पुण्यरत्न ताम्राकारसमेत भएको गुठी धर्मलोप, गुठी कायम मुद्दामा "वस्तुतः विवादित कि.नं. १८७ को जग्गाको प्रकृति (गुठी र रैकर) के हो भन्ने प्रमाणबाट विवेचना नै नगरी प्रथम दृष्टिमा नै कुन हदम्याद आकर्षित

<sup>२३</sup> ने.का.प २०६८ अंक १ निर्णय नं. ८५३३।

<sup>२४</sup> ने.का.प २०७२ अंक ८ निर्णय नं. ९४५८।

<sup>२५</sup> ने.का.प २०७४ अंक १ निर्णय नं. ९७४९।

हुने भनी पूर्वअनुमान गर्न मिल्दैन। अर्थात् गुठी वा रैकर के रहेछ भनी जाँचबुझ प्रमाण मूल्याङ्कन नै नभई प्रारम्भिकरूपमा नै हदम्यादको पत्र हेर्न मिल्ने यो मुद्दाको तथ्यबाट देखिन नआउने। मुलुकी ऐन, गुठीको महलको ३(२) को कानूनी व्यवस्थाबाट गुठीको घर जग्गा बेचबिखन दान दातव्यसमेत केही गरी दिन र गुठीको दानपत्र शिलापत्रसमेतको लिखत बमोजिमको काम नचलाई धर्मलोप गर्न हुँदैन भनी स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरेको पाइयो। पिता पुर्खाले गुठीमा राखेको जग्गा प्रतिवादी पुण्यरत्नले रैकर भनी आफ्नो नाउँमा दर्ता गरी आफ्नै श्रीमती तथा भाइलाई हक हस्तान्तरणसमेत गरेको देखिन्छ। सो गुठी दानपत्र शिलापत्रसमेतको लिखत गरी राखेको देखिँदैन। "धर्मलोप गरेको" भन्ने देखिन आएको अवस्थामा गुठीको महलको १६ नं. को हदम्यादसम्बन्धी खुला (Open Space) व्यवस्था नै आकर्षित हुने भई धर्मलोप गरेको अवस्थामा जहिले सुकै हकदारले नालिस दिन सक्ने गरी हदम्यादको अवधारणालाई नियन्त्रण गरेको भन्न मिल्ने नदेखिने। गुठी जस्तो मौलिक पहिचान भएको संस्कृति परम्परा सभ्यतालाई नै लोप गर्ने कार्यको लागि नियन्त्रित हदम्यादको व्यवस्था नराखे विधायिकी मनसाय रहेको स्पष्ट छ। त्यसैले प्रस्तुत फिराद गुठीको १६ नं. को हदम्यादभिन्न रहेको पाइने<sup>२६</sup> भनी व्याख्या भएको समेत देखिन्छ।

पुनरावेदक/ प्रतिवादी लोकराज जोशी विरुद्ध विपक्षी/वादी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग, टंगालसमेत भएको उत्प्रेषण / परमादेश मुद्दामा "कसैको हक अधिकारमा असर पुग्ने अधिकारीले निजउपर निर्णय गर्दा सो निर्णय गर्ने क्षेत्राधिकार छ, छैन भनी प्रारम्भिकरूपमै विचार पुन्याउनु पर्दछ। कानूनले क्षेत्राधिकार नै प्रदान नगरेको विषयमा गरिएको निर्णय कानूनसम्मत र वैधानिक निर्णय हुन सक्दैन। त्यस्तो क्षेत्राधिकारविहीन निर्णयले कानूनी मान्यतासमेत प्राप्त गर्न नसक्ने"<sup>२७</sup> भनी सर्वोच्च अदालतले बोलेको समेत देखिन्छ।

रिट निवेदक/पक्ष न्याय तथा अधिकार संस्था - नेपाल (जुरी-नेपाल) को तर्फबाट र आफ्नो हकमा समेत सो संस्थाका अध्यक्ष अधिवक्ता राजुप्रसाद चापागाईंसमेत विरुद्ध प्रत्यर्थी/विपक्षी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय, सिंहदरवार, काठमाडौंसमेत भएको परमादेश विषयको मुद्दामा "मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ११ नं. र अदालती बन्दोबस्तको ४० नं. को सामन्जस्यतापूर्ण व्याख्या गरिनुपर्छ भन्ने जिकिरसम्बन्धमा विचार गर्दा अदालती बन्दोबस्तको ४० नं. को व्यवस्था हदम्यादको व्यवस्था निलम्बन हुने सिद्धान्त (Doctrine of tolling) मा आधारित देखिन्छ। Doctrine of Tolling भइरहेको हदम्यादलाई कुनै

<sup>२६</sup> ने.का.प २०७३ अंक १० निर्णय नं. ९६८८।

<sup>२७</sup> ने.का.प २०७४ अंक ५ निर्णय नं. ९८०७।

निश्चित अवधिसम्म निश्चित शर्तमा स्थगित गरिनु हो। जसलाई कानूनी भाषामा हदम्याद स्थगनको सिद्धान्त (Doctrine of Equitable Tolling) भनिएको छ। यो विषय अपराधभन्दा दुष्कृति (Equity) सँग सम्बन्धित विषय हो। यसको प्रयोग देवानी प्रकृतिका विषयमा हुने कुरा उल्लिखित ४० नं. को कानूनी व्यवस्थाले नै गरेको देखिने। फौजदारी मुद्दामा अपराधसँगै अपराध मर्छ भन्ने फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुसार अपराधको हकवाला हुन नसक्ने। कुनैपनि फौजदारी मुद्दामा यो व्यवस्था लागू हुन्छ भनी व्याख्या गर्न मिल्दैन र विधायिकी मनसाय पनि यही देखिन्छ। सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ३ ले अनुसूची १ अन्तर्गतका मुद्दाहरूमा अपराध भएको वा भइरहेको थाहा पाउने जोसुकैले पनि अपराधको लिखित तथा मौखिक सूचना दिन सक्ने र नेपाल सरकारका तर्फबाट अनुसन्धान तहकिकात गरी मुद्दा दायर गर्न सकिने हुनाले हकवालाको प्रश्न नआउने। अदालती बन्दोबस्तको ४० नं. को व्यवस्था जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितका तर्फबाट मुद्दा दायर गर्ने हदम्याद गणना गरिनुपर्छ भन्न मिल्ने नदेखिने। जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडित स्वयंले पनि अपराधको सूचना दिन सक्नेसम्म हो अनुसन्धान गरी मुद्दा दायर हुने नहुने कुरा राज्यको तर्फबाट सरकारले अनुसन्धानको आधारमा निर्णय गर्ने विषय भएकोले पीडित व्यक्ति उमेर पुगेको हुँदा वा नहुँदा मुद्दा चलाउन सक्ने कुरामा बाधा नहुने हुँदा यो व्यवस्था जबरजस्ती करणीबाट पीडित नाबालकको हकमा पनि लागू हुन्छ भन्न नसकिने। हदम्याद निर्धारण गर्दा कसरी र कति निर्धारण गर्ने भन्ने सम्बन्धमा अपराधको गाम्भीर्यता समसामयिक परिवेश देशको सामाजिक तथा भौगोलिक अवस्था तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून र अभ्याससमेतलाई विचार गरी गरिनु पर्ने हुन्छ। यो विषय विधायिकी विवेक (legislative Wisdom) को विषय भएकोले यति नै हदम्याद निर्धारण गर्नु उपयुक्त हुन्छ भनी अदालतले दिन किटान गरिदिन भने मिल्ने नहुने<sup>२५</sup> भनी नजिर सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ।

**अन्तमा,** प्रारम्भिक सुनुवाई सम्बन्धी अवधारणाको प्रयोग गर्ने अवसर हाम्रो अगाडी आएकोछ। यसमा केही अपर्याप्तता र अस्पष्टता अवश्य छन् तर ती अपर्याप्तता र अस्पष्टतालाई चिदै अगाडी बढनु आजको आवश्यकता हो। प्रारम्भिक सुनुवाई र पूर्व सुनुवाई छलफलको अवधारणाको उद्देश्यमूलक र सिर्जनशील प्रयोग गर्दै जानुको विकल्प छैन।

<sup>२५</sup> ने.का.प २०७३ अंक २ निर्णय नं. ९५४७।





# देवानी मुद्दामा प्रतिवाद / प्रतिदावी र तेस्रो पक्षको संलग्नता

- उपेन्द्र प्रसाद गौतम\*

## १. परिचय

समयसापेक्ष थप प्रभावाकारी बनाउन सामाजिक परिवर्तन सँगै प्रचलित कानूनी व्यवस्थाहरूमा परिवर्तन, परिमार्जन र संहिताबद्ध गर्दै जानुपर्ने हुन्छ यसै सन्दर्भमा देवानी मुद्दाको दायरी, कारबाही, सुनुवाई र किनारा तथा सोसँग सम्बन्धित अन्य कार्यविधि र त्यस्ता मुद्दामा भएको निर्णय कार्यान्वयन सम्बन्धी प्रचलित कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी कार्यविधि कानूनलाई सरलीकृत र समयानुकूल बनाउन मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ जारी भइ २०७५ भाद्र १ देखि प्रारम्भ हुने क्रममा रहेको छ।<sup>१</sup>

यस संहितामा साविक ऐनका विभिन्न महलहरूमा रहेका देवानी कार्यविधिसँग सम्बन्धित कानूनी व्यवस्थाहरूलाई समय सापेक्ष संशोधन र परिमार्जन गर्नुको अतिरिक्त साविक ऐनमा नभएका तर परिवर्तित समयानुकूल हुनपर्ने केहि नविन कानूनी अवधारणा र सो अनुरूपका कानूनी व्यवस्थाहरू समेत समावेश गरिएको छ। ती व्यवस्थाहरू मध्ये देवानी मुद्दाको दावी, प्रतिवाद, प्रतिदावी र तेस्रो पक्षको संलग्नता पनि एक हो। प्रस्तुत लेखमा सोही विषयमा चर्चा गरिएको छ।

## २. विषयवस्तुको सैद्धान्तिक अवधारणा

### २.१ दावी

दावी भन्नाले कुनै काम कुरा वा चिज वस्तुमा आफ्नो पूर्ववत हक अधिकार स्थापित गराउने उद्देश्यले कसैले अर्को पक्षबाट आफूलाई केही कुरा दिलाउन वा भराउन गरिने माग वा जिकिर भन्ने बुझिन्छ। यसमा आफ्नो हक अधिकार स्थापित गराउन अरु कसैलाई केही कुरा निषेध गराउन वा कुनै काम कुराबाट विस्थापन गराउने जिकिर लिन पनि सकिन्छ। अर्थात् जसको जुन कुरामा हक अधिकारको स्थापित गराउन खोजिएको हो सो हक अधिकार प्राप्तिको लागि साधिकार निकाय समक्ष गरिएको अधिकारको खोजी नै दावी हो। यसलाई फिराद पत्र पनि भनिन्छ। जसको जुन कुरामा अधिकार हुन्छ उसले सो कुराको दावी लिई फिराद गर्न

\* फ्याकल्टी/जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान।

<sup>१</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को प्रस्तावना।

पाउँछ भन्ने सिद्धान्तको आधारमा फिराद दावी सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गरिएको हुन्छ। फिराद दावी गर्ने पक्षलाई वादी वा दावीकर्ता भनिन्छ।

## २.२ प्रतिवाद

कसैले आफू विरुद्ध लिएको फिराद दावीको सम्बन्धमा सो कुरा हुनपर्ने होइन वा आंशिक मात्र हुनुपर्ने हो वा लिएको दावीभन्दा फरक अवस्था हो वा सो दावीको विषय भन्दा बढी दायित्व बहन गरिसकेकोले सो बढी बहन गरेको दायित्व आफूले वादीबाट पाउनु पर्ने भनी गरिने दावीको खण्डनलाई प्रतिवाद भनिन्छ। प्रतिवाद विभिन्न स्वरूप वा तरिकाले गर्न सकिन्छ। प्रतिवाद सुनुवाईको मौकाको सिद्धान्तमा आधारित छ। कसैलाई पनि प्रतिवाद वा सुनुवाईको मौका नदिई दोषी ठहर्याउन वा दायित्व बहन गराउन पाइदैन भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त हो। यहि प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको आधारमा प्रतिवाद सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गरिएको हुन्छ। अर्थात् प्रतिवाद सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाले सुनुवाईको मौका दिनुपर्छ भन्ने सिद्धान्तको प्रत्याभूति गर्दछ। प्रतिवाद सामान्यतः प्रतिउत्तर पत्रद्वारा गरिन्छ। यसबाट दुवै पक्षको सुनुवाईको आधारमा मात्र न्याय निरोपणको निष्कर्षमा पुग्न सकिन्छ। प्रतिवाद गर्ने पक्षलाई प्रतिवादी भनिन्छ।

## २.३ प्रतिदावी

प्रतिवादका विभिन्न तरिका मध्ये प्रतिदावी पनि एउटा तरिका हो। प्रतिदावी भन्नाले कसैले आफू उपर लिएको कुनै देवानी दावीको विषयसँग सम्बन्धित विषयमा कुनै तरिकाले उक्त दावीको दायित्व भन्दा बढी दायित्व बहन गरिसकेको अवस्था हुँदा सो बढी दायित्व बहन गरेको कुरा फिर्ता वा पुनःस्थापना गराई पाउन गरिने दावी हो। यसमा प्रतिवादको साथसाथै आफूले वादीबाट पाउनु पर्ने केही कुराको दावी समेत गरिन्छ। यसमा शुरु दावी गर्ने पक्षलाई प्रतिवादीले, सोही दावीको विषयसँग सम्बन्धित विषयमा वादीले पाउनु पर्ने भन्दा बढी दायित्व बहन गरेको हुँदा उक्त बढी दायित्व वादीले बहन गर्नुपर्ने हो र सो दायित्व वादीबाट आफूले पाउनु पर्ने हो भनी शुरु दावी गर्ने पक्ष उपर नै प्रतिवादीले जिकिर लिएको अवस्था हुन्छ। यसरी प्रतिदावी पनि प्रतिवादको एउटा तरिका वा माध्यम भएकोले यो व्यवस्था पनि सुनुवाईको मौका दिनुपर्ने सिद्धान्तमा नै आधारित छ। यसमा वादी दावीको खण्डनको साथसाथै वादीले बहन गर्नुपर्ने दायित्वको दावी सहितको प्रतिवाद गरिएको हुन्छ। यसमा वादी दावीको खण्डन सहित वादीले दावी गरेको विषयवस्तुकै सन्दर्भमा अर्थात् सोही दावीको विषयसँग सम्बन्धित विषयमा वादीको कारणबाट प्रतिवादीले थप दायित्व बहन गर्न परेको अवस्थामा प्रतिवादीले सो बढी दायित्वको भुक्तानी वा पूर्ति वादीबाट हुनपर्ने दावी समेत गरिएको हुन्छ। अर्थात् अब

प्रतिवादमा प्रतिवादीको दावी समेत थपी प्रतिदावी हुनजान्छ। यस्तो प्रतिदावीले प्रारम्भिक अवस्थाका वादी र प्रतिवादीको स्थान उल्ट्याई दिन्छ। अर्थात प्रतिदावी लिएपछि, सो प्रतिदावीको विषय वा सन्दर्भमा प्रारम्भिक अवस्थाको प्रतिवादी अब प्रतिदावीकर्ता वादी बन्न जान्छ भने प्रारम्भिक वादी अब प्रतिदावीको विषय वा सन्दर्भमा प्रतिवादी बन्न जान्छ। यो प्रतिदावीको व्यवस्था हाम्रो सामान्य कानून अन्तर्गत नविन अवधारणा हो। प्रतिदावीको जिकिर प्रतिउत्तर पत्रमा नै उल्लेख गरिन्छ ।

## २.४ तेस्रो पक्षको संलग्नता

कुनै मुद्दामा दावी वा प्रतिवाद र प्रतिदावीको विषयमा न्याय निरोपण वा मुद्दाको काम कारवाही वा किनारा र न्याय निरोपण गर्ने सन्दर्भमा अर्को कुनै तेस्रो पक्षको हक हित वा सरोकार प्रभावित हुने देखिएमा त्यस्तो पक्षलाई समेत झिकाई निजको दावी जिकिर वा सरोकार समेत बुझी सो समेत विचार गरी मुद्दाको काम कारवाही वा न्याय निरोपण गर्ने उद्देश्यले विचाराधीन मुद्दाका पक्षहरू वाहेक त्यस्तो हक हित वा सरोकार रहेको अन्य व्यक्ति वा पक्षलाई मुद्दामा सरिक गराउने कुरालाई तेस्रो पक्षको संलग्नता भनिन्छ। यस्तो व्यवस्थालाई कतिपय अवस्थामा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप पनि भनिन्छ। तर तेस्रो पक्षको संलग्नतामा संलग्न हुने पक्षको हक हित वा सरोकार प्रत्यक्ष गाँसिएको देखिन्छ भने तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपमा निजको हक हितको मात्र सरोकार नभई मुद्दासँग सम्बन्धित बृहत्तर हक हित वा सरोकार गाँसिएको अवस्था हुनसक्छ। यो व्यवस्था पनि सरोकारवाला कसैलाई पनि सुनुवाईको मौका नदिई दायित्व वहन गराउन हुँदैन भन्ने सिद्धान्तको आधारमा नै हक हित वा सरोकारमा असर पर्ने पक्षलाई पनि सुनुवाईको मौका दिनुपर्ने सिद्धान्तमा नै आधारित छ। अर्थात वादीको दावी वा प्रतिवादीको प्रतिवाद वा प्रतिदावीको जिकिरको विषयले कुनै तेस्रो पक्षको हक हित वा सरोकारमा असर वा प्रभाव पर्ने अवस्था देखिएमा त्यस्तो पक्षलाई समेत सुनुवाईको मौका दिनुपर्छ भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको आधारमा नै तेस्रो पक्षको संलग्नता सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गरिएको हुन्छ। यसबाट एउटै विषयमा पटक पटक सुनुवाई वा निर्णय गर्न नपरोस वा एउटै विवादको विषयमा सरोकारवाला सबै पक्षको सरोकारको विषयमा एकैपटक सुनुवाई र कारवाही गरी एकिकृत रूपमा न्याय निरोपण हुन सकोस भन्ने मान्यता राखिन्छ। यसमा समय र खर्चको बचत तथा मुद्दाको व्यवस्थापन र निर्णय कार्यन्वयनमा सकारात्मक प्रभाव पर्ने अपेक्षा गरिन्छ।

### ३. दावी सम्बन्धी मौजूदा कानूनी व्यवस्था

कसैले अर्को पक्षबाट आफूलाई केही कुरा दिलाउन वा भराउन गरिने जिकिर वा केही कुरा वा चिज वस्तुमा आफ्नो हक पुग्ने भनी सो कुरा वा चिज वस्तुमा अरु कसैलाई केही काम कुरा गर्नबाट निषेध गराउन वा सो कुरा वा चिज वस्तु वा कुराबाट विस्थापन गराउन लिइने जिकिर हो। अर्को शब्दमा कुनै विषय वा चिज वस्तुमा आफ्नो हक स्थापित गराउनको लागि कुनै साधिकार निकाय समक्ष समुचित समय भित्र गरिएको अधिकारको खोजीलाई वादी दावी वा फिराद दावी भनिन्छ। यस सम्बन्धमा हाम्रो मौजूदा मुलुकी ऐनमा निम्नानुसार कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ:

#### ३.१ विद्यमान मुलुकी ऐनमा रहेका कानूनी व्यवस्थाहरू

नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दा र घूस खाने माग्ने सरकारी कर्मचारीकै हस्ताक्षरको लिखतको सबूत लिई नालिस गरेको घूस मुद्दामा जोसुकैले नालिस गरे पनि हुन्छ। सो बाहेक अरू गैह्र मुद्दामा जसको जुन कुरामा हक पुग्छ उसले सो कुरामा दावी गरी नालिस दिए मात्र लाग्छ<sup>२</sup>। यसबाट केही विशेष अवस्थामा बाहेक जसको जुन कुरामा हक पुग्छ उसैले मात्र दावी लिन पाउँछ भन्ने कुरा देखिन्छ। अर्थात् हकदैया हुनेले मात्र दावी लिन पाउने सिद्धान्तको आधारमा यो कानूनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

त्यसैगरी अड्डामा मुद्दा परी फैसला भएपछि सो फैसला उपर ऐन बमोजिमको पुनरावेदन नभई सोही मुद्दामा उसै झगडियाका नाउँको फिरादपत्र लिई सुन्न हुँदैन। लिएको भए पनि खारिज गरिदिनु पर्छ<sup>३</sup>। यो कानूनी व्यवस्था कसैले पनि एउटै विषयमा पटक पटक दावी लिन वा मुद्दा गर्न पाइदैन भन्ने प्राङ्गन्यायको सिद्धान्तमा आधारित छ। प्राङ्गन्यायको सिद्धान्त अनुसार समान पक्षले समान पक्ष उपर समान विषयमा समान तहमा पटक पटक मुद्दा गर्न पाइदैन। तर यस व्यवस्थाले तल्लो तहको निर्णय उपर उपल्लो तहमा पुनरावेदन गर्न पाउने कुरालाई निषेध गर्दैन।

त्यसैगरी फैसला डिसमिस मिलापत्र खारेज भएका मुद्दामा सो फैसला डिसमिस मिलापत्र खारिज भएकाले अर्काको हक समेत जाने भएको रहेछ भने जसको हक जानेछ त्यसैले थाहा पाएका पैतीस दिनभित्र यसमा हाम्रो पनि हक लाग्छ यसले मात्र हारी वा डिसमिस खारेज मिलापत्र गराएकोले हाम्रो हक जाने होइन भनी आफ्नो हक जतिमा झगडियाका नाउँमा नालिस दिए इन्साफ गरिदिनु पर्छ<sup>४</sup>। यो कानूनी व्यवस्था आफ्नो हक प्रति आफै जागरूप रहनु पर्छ

<sup>२</sup> मुलुकी ऐन अ.बं. ८२ नं.।

<sup>३</sup> मुलुकी ऐन अ.बं. ८५ नं.।

<sup>४</sup> मुलुकी ऐन अ.बं. ८६ नं.।

अर्थात आफ्नो हक अधिकार हनन भएको थाहा पाएर पनि उचित समयमा आफ्नो हक प्रति उदासिन रहनेलाई कानूनले मद्धत गर्न सक्दैन भन्ने सिद्धान्तमा आधारित छ।

मुद्दाको विषय वा प्रकृतिबाट नेपाल सरकारको वा सार्वजनिक हित वा सरोकार निहित रहेको मुद्दा नेपाल सरकारले वा अड्डाको अनुमति लिई सर्वसाधारण जो सुकैले पनि वादी भै चलाउन सक्नेछ। अनुमतिको लागि निवेदन दिँदा फिरादपत्र साथै दिनु पर्छ।<sup>५</sup> यो कानूनी व्यवस्थाले सार्वजनिक सम्पति वा सार्वजनिक हित र सरोकारको विषयमा विशेष व्यवस्था गरी बृहत्तर हितको संरक्षणमा जोड दिएको पाइन्छ। यो व्यवस्था हकदैया नभएको विषयमा पनि फिराद दिन सकिने अपवादको रूपमा रहेको देखिन्छ।

### ३.२ देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ ले गरेका कानूनी व्यवस्थाहरू

“फिरादपत्र” भन्नाले कुनै विषयमा आफ्नो हक, हित वा सरोकार कायम गर्न वा दावी कार्यान्वयन गर्न माग गरी पेश गरेको उजुरी, नालिस, दावी वा निवेदन सम्झनु पर्छ र सो शब्दले फिरादपत्र सरहको बयान वा प्रतिउत्तरपत्रमा उल्लेख गरिएको प्रतिदावी समेतलाई जनाउँछ।<sup>६</sup> देवानी कार्यविधि संहिताले दावीको रूपमा पेश गरिने फिरादपत्रको स्पष्ट परिभाषा गरेको छ।

- **फिराद दावी गर्न हकदैया हुनु पर्ने:** अदालतमा फिरादपत्र दायर गर्न चाहने व्यक्तिले कुनै दावी लिन निजमा अधिकार रहेको वा त्यस्तो दावीको सम्बन्धमा निजको कानूनसम्मत हित वा सरोकार रहेको व्यहोरा फिरादपत्रमा उल्लेख गरी निजको हकदैया रहेको कुरा देखाउनु पर्नेछ।<sup>७</sup> यो कानूनी व्यवस्था आजसम्म हामीहरूले कानूनी सिद्धान्तको रूपमा मात्र जान्दै ,बुझ्दै र अभ्यास गर्दै आएको प्रस्तुत संहिताले देवानी कार्यविधिका सामान्य सिद्धान्तको रूपमा उल्लेख गरेको छ। यस सिद्धान्तको सामान्य अवधारणा हालको मौजुदा मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोबस्तको ८२ नं मा पनि रहेकोमा संहिताको नयाँ कानूनी व्यवस्थाले थप स्पष्ट र बाध्यात्मक बनाएको देखिन्छ।

यस संहिताको परिच्छेद-७ अन्तर्गत फिरादपत्र तथा दावी प्रस्तुती सम्बन्धी निम्नानुसार कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ:

- **दावी पेश गर्नु पर्ने**<sup>८</sup>

<sup>५</sup> मुलुकी ऐन अ.बं. १० नं।

<sup>६</sup> देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २ को खण्ड (ज)।

<sup>७</sup> देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ को दफा १०।

<sup>८</sup> ऐजन, दफा ८५।

कसैले कानून बमोजिम दावी लिएको कुरालाई प्रचलन गराउन चाहेमा अदालत समक्ष त्यस्तो दावी लिनु पर्नेछ। यो कानूनी व्यवस्थाले कसैले आफ्नो हक अधिकार हनन भयो भनेर मात्र हुँदैन सो९को प्रचलन गराउन चाहने हो भने उसले मौकैमा साधिकार निकाय समक्ष दावी प्रस्तुत गरेमा मात्र उपचार पाउन सक्ने कुराको प्रत्याभूत गरेको देखिन्छ।

• **हक पुग्ने विषयमा फिराद दिनु पर्ने<sup>९</sup>**

यस परिच्छेदमा अन्यथा लेखिएकोमा बाहेक फिरादपत्र दिँदा आफ्नो हक पुग्ने विषयमा मात्र दावी गरी फिरादपत्र दिनु पर्नेछ। यो कानूनी व्यवस्थाले जसको जुन कुरामा हक पुग्छ उसले मात्र त्यति हक प्रचलन गराउन दावी लिन पाउँछ भन्ने सिद्धान्तलाई कानूनी मान्यता प्रदान गरेको छ। अर्थात् कुनै कुराको हक दावी गर्नलाई हकदैया हुनपर्ने बाध्यात्मक यो व्यवस्थाले हकदैयाको अभावमा दावी लिन नपाइने व्यवस्थाको प्रत्याभूती गरेको छ। नयाँ संहिताले गरेको यो व्यवस्था हालको मौजुदा मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको ८२ नं ले गरेको व्यवस्थाको निरन्तरता रहेको देखिन्छ।

• **एउटै फिरादपत्र दिन सक्ने<sup>१०</sup>**

कुनै व्यक्तिले अर्को व्यक्ति विरुद्ध देवानी प्रकृतिको कुनै दावी र त्यससँग सम्बन्धित जतिसुकै विषय भएपनि त्यस्तो विषयमा एउटै फिरादपत्र दायर गर्न सक्नेछ। नयाँ संहिताले गरेको प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था हालको मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको ७२ नं को निरन्तरताको रूपमा रहेको देखिन्छ।

• **एकपटक मात्र फिरादपत्र दिनु पर्ने<sup>११</sup>**

कुनै व्यक्तिले एकै विषयमा कुनै व्यक्ति उपर एक अदालतमा फिरादपत्र दिई सकेपछि त्यही विषयमा त्यस्तो अदालत वा अन्य कुनै अदालतमा त्यस्तो व्यक्ति उपर अर्को फिराद दिनसक्ने छैन। प्राङ्गन्यायको सिद्धान्तमा आधारित प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था पनि हालको मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको ८५ नं को निरन्तरताको रूपमा रहेको देखिन्छ।

• **अनुमति लिई फिराद दिन सकिने<sup>१२</sup>**

नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार वा स्थानीय तहको हक, हित वा सरोकार वा सार्वजनिक हित वा सरोकार निहित रहेको विवादमा अदालतको अनुमति लिई जोसुकैले फिरादपत्र दिन सक्छे। यो व्यवस्थाले सार्वजनिक सम्पती तथा हित र सरोकारलाई विशेष महत्व दिइ

<sup>९</sup> ऐजन, दफा ८६।

<sup>१०</sup> ऐजन, दफा ८७।

<sup>११</sup> ऐजन, दफा ८९।

<sup>१२</sup> ऐजन, दफा ९१।

हकदैयाको उदार व्यवस्था गरको पाइन्छ। नयाँ संहिताले गरेको प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था पनि हालको मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको १० नं. को निरन्तरताको रूपमा रहेको देखिन्छ।

- **हक कायम गराउन फिरादपत्र दिन सक्ने<sup>१३</sup>**

अदालतबाट कुनै मुद्दा डिसमिस, खारेज वा फैसला वा मिलापत्रको कारणबाट तेस्रो पक्षको हक समेत प्रभावित भएको रहेछ भने त्यस्तो व्यक्तिले थाहा पाएको मितिले पैँतीस दिनभित्र त्यस्तो फैसला वा मिलापत्र बदर गराई आफ्नो हक कायम गराई माग्न फिरादपत्र दिन सक्नेछ। यसले आफ्नो हकप्रति सचेत रहनपर्ने कुराको साथसाथै एकाको कारणले अर्काको हक हनन हुन सक्दैन भन्ने कुराको प्रत्याभूत गरेको देखिन्छ। नयाँ संहिताको प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था पनि हालको मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको ८६ नं को निरन्तरताको रूपमा रहेको देखिन्छ।

- **फैसला भएको विषयमा फिरादपत्र दिन नहुने<sup>१४</sup>**

कुनै विषयमा एक पटक फैसला भएपछि त्यस्तो फैसला उपर कानून बमोजिम पुनरावेदन नगरी सोही विषयमा उही व्यक्ति उपर सोही पक्षले फिरादपत्र दिन सक्नेछैन। प्राङ्ग्याय सम्बन्धी नयाँ संहिताले गरेको प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था पनि हालको मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको ८५ नं को व्यवस्थाको परिमार्जन सहित निरन्तरताको रूपमा रहेको देखिन्छ।

- **फिराद दावी स्पष्ट हुनु पर्ने<sup>१५</sup>**

फिरादपत्र दिँदा वादीले कुन विषयमा के कस्तो दावी गरेको हो र त्यस्तो दावी कुन कुन आधार र प्रमाण बमोजिम गरिएको हो सो कुरा किटानीसाथ फिरादपत्रमा खुलाउनु पर्नेछ। प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाले अस्पष्ट दावीको अर्थ नरहने व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

- **फिराद दस्तुर**

फिरादपत्र दिँदा दुई सय रुपैयाँ फिराद दस्तुर लाग्नेछ। यो व्यवस्था विद्यमान मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको महलको ७५ नं, को परिमार्जन सहितको निरन्तरता रहेको देखिन्छ।

---

<sup>१३</sup> ऐजन, दफा ९२।

<sup>१४</sup> ऐजन, दफा ९४।

<sup>१५</sup> ऐजन, दफा ९६।



#### ४. प्रतिवाद सम्बन्धी व्यवस्था

प्रतिवाद भन्नाले कसैले आफू उपर गरेको दावीको खण्डन गर्नु हो। प्रतिवाद पेश गर्ने कुरा प्राकृतिक न्यायसँग सम्बन्धित छ। यसले सुनुवाईको मौकाको प्रत्याभूत गर्दछ। प्रतिवाद पेश गर्ने कुरा आफू उपर माग गरिएको तिर्नु बुझाउनु पर्ने कुरा तिर्न बुझाउन पर्ने होइन वा आंशिक मात्र तिर्न बुझाउन पर्ने हो भन्ने कुरासँग सम्बन्धित छ। प्रतिवाद पेश गर्ने कुरा आफूले तिरी बुझाई सकेको कुरा वा आफूले दावीको दायित्व भन्दा बढी दायित्व बहन गरिसकेको भन्ने कुरा भन्न पाउने अवसरसँग सम्बन्धित छ।

प्रतिवाद, प्रतिउत्तरपत्र वा प्रतिदावी वा प्रतिवादी कायम हुने अवस्था वा प्रतिउत्तरपत्र सरहको पुनरावेदनको (म्याद बदर भएमा नयाँ संहिताको दफा ११८ र हालको मुलुकी ऐनको अ वं २०८ नं) माध्यमबाट प्रतिवाद गर्न सकिन्छ। प्रतिदावी हाम्रो सन्दर्भमा सामान्य कानून अन्तर्गत नविन अवधारण हो। यस अघि मध्यस्थता ऐन, २०५५मा प्रतिवादी सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

प्रतिवाद पेश गर्ने कुरा दावी गर्नेले गलत दावी गरेको भनी वा विषयबस्तु नै नभएको वा फरक भएको अवस्थाको वर्णन गर्ने वा वादी दावीको खण्डन गर्ने विषयसँग सम्बन्धित छ। यो व्यवस्था साविक देखिकै थियो। मौजुदा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको १२८ नं ले वादीले पत्रे बमोजिम इन्साफ गर्नुपर्ने कुराको जवाफ लेखि ल्याएको मात्र प्रतिउत्तर लिन हुन्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको हुँदा आजसम्म प्रतिवाद भन्नाले वादी दावीको जवाफ खण्डन मात्र हो भन्ने बुझिएको अवस्था छ। तर अब प्रतिदावी सम्बन्धी नयाँ कानूनी व्यवस्थाले प्रतिवाद भन्नाले वादी दावीको खण्डन मात्र नभई सोही विषयमा प्रतिवादीले वादी उपर लिने थप दावीलाई समेत बुझनपर्ने हुन्छ। तर हालसम्मको संरचनामा वादी दावीबाट निर्णय विन्दुशुरु हुन्छ। अर्थात् प्रतिवाद केवल दावीको खण्डनमा मात्र सीमित रही वादी दावीको विषयमा मात्र सीमित रहि निर्णय गर्ने प्रचलन कायम छ। प्रतिवाद गर्ने मुख्य माध्यमहरू निम्नानुसार छन् :-

##### ४.१ प्रतिउत्तरपत्र

आजसम्म हामीहरूले अभ्यास गरिआएको प्रचलन अनुसार प्रतिवादको सामान्य तरिका प्रतिउत्तरपत्र नै हो। प्रतिउत्तरपत्र प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त "audi alteram partem" "let the other side be heard" भन्ने सुनुवाईको सिद्धान्तसँग सम्बन्धित छ। अर्थात् प्रतिउत्तर प्रतिवाद गर्ने माध्यम हो र यसले सुनुवाईको मौकाको प्रत्याभूत गर्दछ। मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको महलको ५१ र १०२ नं को प्रतिउत्तर लगाउन ३० दिने म्याद दिने कुराले पनि प्रतिवादको व्यवस्थाको प्रत्याभूत गरेको देखिन्छ भने सोही महलको १२८ नं ले वादीले पत्रे बमोजिम

इन्साफ गर्नुपर्ने कुराको जवाफ लेखि ल्याएको मात्र प्रतिउत्तर लिन हुन्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको हुँदा प्रतिउत्तर पत्र केवल वादी दावीको खण्डनमा मात्र सीमित रहनु पर्ने अवस्था देखिन्छ। नयाँ देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ११९ ले प्रतिउत्तरपत्र म्याद तामेल भएको मितिले एक्काईस दिनभित्र दिनुपर्ने र प्रतिउत्तरपत्र अनुसूची-९ मा तोकिएको ढाँचामा दिनुपर्ने भनी प्रतिउत्तरपत्र सम्बन्धी साविकको व्यवस्थाको परिमार्जन सहित थप स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। हालको प्रतिउत्तर लगाउन पाउने ३० दिनको अवधिलाई नयाँ संहिताले २१ दिन कायम गरी वर्तमान साधन श्रोतको उपलब्धता तथा उपयोगको आधारमा छिटो छरितो न्यायको प्रत्याभूत गर्न खोजेको देखिन्छ।

**यस कार्यविधि (संहिता) ऐनको परिच्छेद-९ मा भएको प्रतिउत्तरपत्र तथा प्रतिदावी सम्बन्धी व्यवस्थाहरु**

- **प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्नु पर्ने<sup>१६</sup>**

प्रतिवादीलाई म्याद तामेल भएको मितिले एक्काईस दिनभित्र प्रतिवादीले सम्बन्धित अदालतमा प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्नु पर्नेछ। सामान्यत उल्लेखित अवधिभन्दा पछि पेश गर्न ल्याएको प्रतिउत्तरपत्र दर्ता हुने छैन र दर्ता भएको भए पनि त्यस्तो प्रतिउत्तरपत्रलाई अदालतले स्वीकार गर्ने छैन। यो कानूनी व्यवस्थाले प्रतिउत्तरपत्र लगाउने साविकको तिस दिनको अवधिलाई घटाइ एक्काईस दिन कायम गरी समय सापेक्ष छिटो छरितो न्यायको अपेक्षा गरेको देखिन्छ।

- **प्रतिउत्तरपत्रको ढाँचा<sup>१७</sup>**

प्रतिउत्तरपत्र दिँदा अनुसूची-९ बमोजिमको ढाँचामा तयार गरी दिनु पर्नेछ। यसले बुँदागत रूपमा स्पष्ट र सटिक जवाफ सहितको एकिकृत प्रणाली अपनाउन जोड दिएको पाइन्छ।

- **प्रतिउत्तरपत्र दर्ता गर्ने<sup>१८</sup>**

प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र दर्ता गर्न ल्याएमा अदालतले त्यस्तो प्रतिउत्तरपत्र म्यादभित्र परे वा नपरेको र रीतपूर्वक भए वा नभएको जाँची म्यादभित्र परेको र रीतपूर्वक भएको

---

<sup>१६</sup> ऐजन्, दफा ११९।

<sup>१७</sup> ऐजन्, दफा १२०।

<sup>१८</sup> ऐजन्, दफा १२२।

देखिएमा त्यस्तो प्रतिउत्तरपत्र दर्ता गरी सम्बन्धित पक्षलाई अनुसूची-३ बमोजिमको ढाँचामा त्यसको भरपाई दिनु पर्नेछ। यसले प्रतिउत्तरपत्र दर्ताको प्रत्याभूत गरेको पाइन्छ।

प्रतिउत्तरपत्र जाँच गर्दा म्याद नाघी ल्याएको वा रीत नपुगेको देखिएमा अदालतले त्यसको कारण प्रतिउत्तरपत्रमा खुलाई दरपीठ गरिदिनु पर्नेछ।

- **प्रतिउत्तरपत्र दस्तुर**<sup>१९</sup>

प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा दुई सय रुपैयाँ दस्तुर लाग्नेछ। यो व्यवस्था हालको मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको ७५ नं. को परिमार्जन सहितको निरन्तरताको रूपमा रहेको छ।

#### ४.२ प्रतिदावी (Counter claim) सम्बन्धी व्यवस्था

नयाँ संहिताले गरेको प्रतिदावी सम्बन्धी व्यवस्था हाम्रो सामान्य कानून अन्तर्गत नविन व्यवस्था भएतापनि प्रतिदावी सम्बन्धी व्यवस्था पनि प्रतिवादको एउटा माध्यम वा तरिका नै हो।

- **Counterclaim – Philosophy**<sup>२०</sup>

The philosophy behind making a counter claim is that when you create an argument, a counterclaim automatically arises. This is because of the asymmetry (irregularity) between positive and negative, in terms of burden of proof and other aspects of knowledge. Therefore, a claim made to rebut (deny or show to be false) a previous claim is called a counter claim.

- **Counterclaim – Meaning**<sup>२१</sup> : A counterclaim is a claim made by a defendant opposing the claim of the plaintiff and seeking some relief from the plaintiff for the defendant. However, a defendant usually cannot make a counter-claim if it is not possible to make the same claim by starting a lawsuit.

In general a counterclaim must contain facts sufficient to support the granting of relief to the defendant if the facts are proved to be true. These facts may refer to the same event that gave rise to the plaintiff's cause of action or they may refer to an entirely different claim that the defendant has against the plaintiff.

Where there is more than one party on a side, a counterclaim may be made by any defendant against any plaintiff or plaintiffs.

---

<sup>१९</sup> ऐजन्, दफा १२५।

<sup>२०</sup> राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानद्वारा संचालित प्रशिक्षक प्रशिक्षण तालिममा बरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुशिल कुमार पन्तद्वारा वितरित पाठ्यसामग्री।

<sup>२१</sup> राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानद्वारा संचालित प्रशिक्षक प्रशिक्षण तालिममा बरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुशिल कुमार पन्तद्वारा वितरित पाठ्यसामग्री।

- **Counter Claims in Civil Suits**<sup>२२</sup>

A Counter-claim is “a claim made by the defendant in a suit against the plaintiff”. It can be stated as follows:-

- 1) It is an independent claim
- 2) It is separable from the plaintiff’s claim, and
- 3) It is enforceable by a cross-action in favour of the defendant

Before 1976, there was no provision regarding the counterclaim in the Code of Civil Procedure. In order to prevent multiplicity of proceedings, the Law Commission of India favoured the conceding of a right to make a counter claim to the defendant. This right was in addition to a counter-claim in the same suit.

Under the United States Federal Rules of Civil Procedure<sup>२३</sup> In U.S. federal courts, counterclaims can arise on various occasions, including e.g.:an attempt by the defendant to offset or reduce the amount/implications of the plaintiff’s claim; a different claim by the defendant against the plaintiff; a claim by an impleaded (take proceedings against) third-party defendant against the original defendant acting as a third-party plaintiff; a claim by any party against another party who has made a cross claim against him.

**Types of Counterclaim**<sup>२४</sup>

- **Compulsory Counterclaim** – Compulsory counterclaim arises from an even where the defendant is required to make a counterclaim in an answer if the counterclaim arises from the same transaction or occurrence on which the plaintiff is suing. This is called a compulsory counterclaim because the claim must be made in response to the plaintiff’s complaint and cannot be made later or in a separate lawsuit.

**Example** - A car accident between A and B leads to a personal injury lawsuit. But the defendant asserts a compulsory counterclaim that the plaintiff actually owes (To bear toward a person) him/her damages for injuries. A compulsory counterclaim generally must be a part of the initial answer to the plaintiff’s action and cannot be made later in the suit or in a separate lawsuit. In other words, if the defendant fails to sue on the claim now, s/he cannot sue in the future on that same claim.

- **Permissive Counterclaims** - Permissive counterclaim arises from an event unrelated to the suit of plaintiff. Permissive counterclaims can be made even at the later stage of the suit or in a different suit.

**Example0-** A breaks his leg while visiting the home of B. A sues B alleging (claim) that B negligently left her child’s roller skate on her front porch which resulted in the accident. On the other hand, in a permissive counterclaim, ‘ B’ asserts that A owes

---

<sup>२२</sup> A Study By Prof (Dr) Mukund Sarda ( [http://bvnpnlcpune.org/Article/Counter Claims](http://bvnpnlcpune.org/Article/Counter%20Claims)) हेरेको मिति २०७४।१२।२४

<sup>२३</sup> <https://en.wikipedia.org/wiki/Counterclaim> हेरेको मिति २०७४।१२।२४।

<sup>२४</sup> राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानद्वारा संचालित प्रशिक्षक प्रशिक्षण तालिममा बरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुशिल कुमार पन्तद्वारा वितरित पाठ्यसामग्री।

her money. The court will rule separately on the respective claims of plaintiff and defendant. This case will involve respective allegations of negligence and bad debt.

#### **Benefits of making a counter claim**

- A counterclaim contains assertions that the defendant could have made by starting a lawsuit if the plaintiff had not already begun the action.
- It is governed by many of the same rules that regulate the claims made by a plaintiff except, it is a part of the answer that the defendant produces in response to the plaintiff's complaint. **Counter-claim result in the following advantages (By Prof (Dr) Mukund Sarda)<sup>२५</sup>:-**

- i. Saving the time of the courts, particularly in the context of huge pendency of cases over a long period of time;
- ii. Eliminate the inconvenience of the parties to filing fresh litigation, on the issues which could be well-resolved in the present suit itself; This would also result in the avoidance of multiplicity of proceedings and
- iii. Help in the early disposal of cases which otherwise, would have been inordinately delayed.

उल्लेखित कुराहरुको आधारमा प्रतिदावी देवानी मुद्दामा मात्र सीमित हुन्छ । यो स्वतन्त्र दावी हो ।

प्रतिदावी गर्दा प्रतिवादीले वादी पक्षबाट केही उपचारको अपेक्षा राखेकै हुनुपर्छ । प्रतिदावीले वादी र प्रतिवादीको स्थान उल्ट्याइ दिन्छ । अर्थात अब प्रतिदावीको सम्बन्धमा पहिलाको प्रतिवादी अब वादी बन्न जान्छ भने पहिलाको वादी अब प्रतिवादी बन्न जान्छ । अब अदालतले दुवै दावीहरुलाई मूल्याङ्कन गरेर मात्र फैसला गर्नुपर्छ । प्रतिदावी गर्नेले अदालती शुल्क दाखिल गरेपछि मात्र प्रतिदावी कायम हुने कानूनी व्यवस्था छ<sup>२६</sup> ।

हामी कहाँ अब प्रतिवादमा प्रतिदावी थपी सामान्य कानूनको रूपमा नयाँ अभ्यासको थालनी भएको छ । यसले विवादलाई अन्तिम बिन्दुमा पुर्याउँछ भन्ने मान्यता राखिन्छ । यसबाट समान पक्षहरु विच एउटै विवादको विषयमा पटक पटक मुद्दा गर्न पर्ने अवस्थाको अन्त्य हुन्छ । प्रतिदावी प्राचीन कानूनी संरचनामा थिएन । तरपनि दुवै पक्षको कुरा सुन्नपर्ने मान्यता कायम छ । हाम्रो कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत मध्यस्थता ऐन, २०५५ मा प्रतिदावीको व्यवस्थालाई विशेष कानूनको रूपमा स्वीकार गरिसकेको अवस्था छ ।

अब सामान्य कानूनको रूपमा पनि प्रतिदावी सम्बन्धी नयाँ अभ्यासको थालनी भएकोले हालसम्मको दावीमा मात्र सीमित रही निर्णय गर्न पर्ने मान्यता र अभ्यासमा परिवर्तन आउने देखिन्छ । यसबाट एकिकृत रूपमा विवादको अन्तिम न्यायिक समाधान हुन नसकेको

<sup>२५</sup> [http://bvnpnlcpune.org/Article/Counter Claims](http://bvnpnlcpune.org/Article/Counter%20Claims) हेरेको मिति २०७४।१२।२४ ।

<sup>२६</sup> देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन दफा १२१(७) ।

भन्ने जन गुनासो तथा एउटै विवादको फरक फरक विषयमा पटक पटक दोहोरो मुद्दा गर्नपर्ने अवस्थाको अन्त्य हुने देखिन्छ। प्रतिदावी वादी दावीको विषयमा सीमित हुने भएकोले हाम्रो नयाँ संहिताले पनि प्रतिदावीको दायरालाई वादीदावीको विषयमामात्र सीमित गरेको छ<sup>२७</sup>।

- **प्रतिदावी (counter claim) सम्बन्धी मध्यस्थता ऐन २०५५ को कानूनी व्यवस्था**
  - दफा २ (च) “प्रतिदावी” भन्नाले दावी गर्ने पक्ष उपर प्रतिवाद गर्ने पक्षले गरेको दावी सम्झनुपर्छ।
  - दफा २ (छ) “प्रत्युक्ति” भन्नाले प्रतिवादी विरुद्ध दावी गर्ने पक्षले गरेको प्रतिवाद सम्झनु पर्छ।
  - दफा १४. दावी, प्रतिदावी, प्रतिवाद वा प्रत्युक्ति पेश गर्ने (सान्दर्भिक प्रावधान मात्र)
    - ❖ दावी पेश भएपछि सम्झौतामा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक अर्को पक्षले दावी प्राप्त गरेको तीस दिनभित्र त्यस्तो दावी उपर प्रतिवाद पेश गर्नु पर्नेछ।
    - ❖ म्यादभित्र अर्को पक्षले प्रतिवाद र सो सम्बन्धमा निजको कुनै प्रतिदावी भए सो समेत पेश गर्नु पर्नेछ र निजले प्रतिदावी समेत पेश गरेमा मध्यस्थले त्यस्तो प्रतिदावी उपर प्रत्युक्ति पेश गर्न दावी पेश गर्ने पक्षलाई पन्ध्र दिनको म्याद दिनु पर्नेछ र त्यसरी प्रत्युक्ति पेश भएकोमा प्रतिदावी पेश गर्ने पक्षलाई त्यसको एकप्रति उपलब्ध गराउनु पर्नेछ।
- **मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को कानूनी व्यवस्था**
  - देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐनको दफा २ (ज) “प्रतिदावी” भन्नाले वादीले दावी गरेको दावी उपर प्रतिवादीले गरेको दावी संझनु पर्छ।
  - दफा २(ज) “फिरादपत्र” भन्नाले प्रतिउत्तरपत्रमा उल्लेख गरिएको प्रतिदावी समेतलाई जनाउँछ। यसबाट प्रतिदावीलाई पनि फिरादको रूपमा परिभाषित गरेको देखिन्छ।
- **प्रतिदावी पेश गर्न सकिने<sup>२८</sup> :**

प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्दा प्रतिवादीले वादी विरुद्ध कुनै दावी लिन चाहेमा त्यस्तो दावी लिन सक्नेछ र निजले त्यस्तो दावी लिएमा प्रतिदावी लिएको मानिनेछ।

सो बमोजिमको प्रतिदावी फिराद दावीको विषयमा सीमित रहेको र त्यस्तो प्रतिदावी प्रतिउत्तरपत्रमा नै उल्लेख भएको हुनु पर्नेछ। यसरी प्रतिदावी लिइएकोमा प्रतिउत्तरपत्रको

<sup>२७</sup> देवानी कार्य विधि (संहिता) ऐन दफा १२१(२)।

<sup>२८</sup> ऐजन, दफा १२१।

प्रतिलिपि पेश गर्नु पर्नेछ र पेश भएका दुईप्रति प्रतिउत्तरपत्रमध्ये एकप्रति प्रतिउत्तरपत्र अदालतले प्रतिउत्तरपत्र पेश भए लगतै पछि अदालतबाट निर्धारित तारिखका दिन उपस्थित हुने वादी वा निजको वारिसलाई बुझाउनु पर्नेछ। त्यसरी प्रतिउत्तरपत्र बुझाएको पन्ध्र दिनभित्र वादीले प्रतिदावी स्वीकार गरेको वा इन्कार गरेको व्यहोराको लिखित प्रतिवाद अदालतमा पेश गर्नु पर्नेछ। प्रतिवादीले प्रतिउत्तर सरहको बयान अदालत समक्ष दिँदा निजले प्रतिदावी समेत लिएको भए अदालतले त्यस्तो बयानको अभिलेखको एक प्रति वादीलाई उपलब्ध गराउनु पर्नेछ।

प्रतिवादीले यस दफा बमोजिम प्रतिदावी लिएकोमा अदालतले प्रतिदावी लिने पक्षलाई सात दिनभित्र परिच्छेद-६ बमोजिमको अदालती शुल्क दाखिला गर्न आदेश दिनेछ र त्यसरी दिएको आदेश बमोजिम प्रतिवादीले अदालती शुल्क बुझाएकोमा मात्र निजको प्रतिदावी कायम हुनेछ।

### ४.३ तेस्रो पक्षको संलग्नता (Third Party Intervention /Involvement)

तेस्रो पक्षको संलग्नता पनि प्रतिवादको एउटा तरिका वा माध्यम नै हो। कुनै मुद्दाको कारवाही हुँदा कुनै अन्य व्यक्तिको हक, हित, दावी वा सरोकार प्रभावित हुने अवस्था देखिएमा वा निजले उक्त मुद्दाको कारवाहीबाट आफ्नो हक हितमा असर पर्ने कुराको दावी गरेमा वा फिराद वा प्रतिउत्तर लेखबाट फिराद दावीको विषयमा अन्य व्यक्तिको समेत संलग्नता देखिएमा मुद्दाको कारवाहीमा निजलाई सहभागी गराउने वा सहभागी हुन दिने कुरालाई तेस्रो पक्षको संलग्नता भनिन्छ। यो व्यवस्था पनि प्रभावित पक्षलाई सुनुवाईको मौका दिनुपर्ने सिद्धान्तमा आधारित छ।

#### • **Third party intervention or involvement:**<sup>२९</sup>

Usually a suit with claims on any matter can be filed by a person who has Locus Standi on the matter. Locus Standi is the right or capacity to bring an action or to appear in a court. No one can sue in the name of another. However, an exception is provided to protect the interest of a non party by approaching the court thorough an intervention in an ongoing law suit.

The basic rational for intervention is that a judgment in a particular case may affect the rights of nonparties, who ideally should have the right to be heard.

Intervention is not to be confused with joiner which involves requiring all parties who have similar claims to join in the same lawsuit to prevent needless

<sup>२९</sup> राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान द्वारा संचालित प्रशिक्षक प्रशिक्षण तालिममा बरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुशिल कुमार पन्तद्वारा वितरित पाठ्यसामग्री।

repetitious trials based on the same facts and legal questions, called multiplicity of actions.

Interveners are expected to stick to issues that are closely and directly related to the original case. The purpose of this rule is to protect the original parties from wasted time, money, and energy caused by interveners who want to argue about something other than the issues in the original case.

The intervention is made either for the purpose of being joined to the plaintiff, and to claim the same thing he does, or some other thing connected with it; or to join the defendant, and with him to oppose the claim of the plaintiff, which it is his interest to defeat.

### Types of intervene

1. Intervention as of right, where the party intervening, known as the intervener, has an interest in property or a transaction which is subject to a lawsuit. The intervener must show that the judgment of the ongoing lawsuit has the potential to impair his or her interests. The intervener must show that his or her interests are not represented by either party in the lawsuit. Once this is shown, the intervener has the inherent right to enter the lawsuit and does not need the permission of a party or the court to do so.
2. Permissive Intervention - The alternative form of intervention, allows for intervention where the intervener's claim or defense has a common question of law or fact with the ongoing lawsuit. Permissive intervention is subject to the discretion of the sitting court. The court may decide to allow or disallow the intervention in this case.

When arguing for a "permissive" intervention, the person intervening must show that either:

A statute creates a conditional right to intervene, or; The intervener's claim or defense shares a common question of law or fact with the issues in the case.

### Who can intervene?

Third party interventions have the advantage of enabling more objective information and neutral argument to be presented. The third party intervener might want to present themselves as an expert, there to assist the court itself rather one of the other parties. Interveners of this kind are known as *Amicus curiae*, a Latin phrase literally translated as "friend of the court".<sup>30</sup>

### ४.३.१ हाम्रो कानूनी व्यवस्था र अभ्यास

- प्रचलित मुलुकी ऐन

मुलुकी ऐन अ वं.१३९ नं. वादी प्रतिवादीका पेटबोलीमा लेखिएको मानिस नबुझी मुद्दा नछिनिने देखिएमा प्रमाणका तवरले अड्डाबाट बुझ्नु हुन्छ। सो बुझ्दा प्रतिवादी सरह

<sup>30</sup> The public law project: a practical guide, "Third party intervention", 2008



कारणी देखिन आएमा प्रतिवादी सरह प्रमाण समेत खुलाई बयान लिई कारणी सरह नै तारेखमा राखी उसले दिएको प्रमाणसमेत बुझी र सो व्यक्ति प्रमाण सरहसम्म देखिएमा बयानसम्म गराई फैसला गर्नुपर्छ।

प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था हेर्दा पेटबोलीमा लेखिएको मानिस नबुझी मुद्दा नछिनिने देखिएमा प्रमाणका तवरले अड्डाबाट बुझ्नु हुन्छ भन्ने वाक्यांश प्रयोग केवल प्रमाणको रूपमा मात्र तेस्रो पक्षलाई बुझ्न सकिने अवस्था देखिन्छ तापनि हाम्रो अभ्यासमा प्रायः अंशियाराको रूपमा बुझ्ने गरिएको पाइन्छ। त्यसरी बुझ्दा कारणी सरह देखिए मात्र प्रतिवादी सरह तारेखमा राख्ने गरेको पाइन्छ। यो व्यवस्था केवल अदालतले आवश्यक देखेमा मात्र बुझ्न सक्ने अवस्थासम्म सीमित रहेको देखिन्छ।

मुलुकी ऐन, अ.व. ८० नं. अड्डामा परिरहेको फौजदारी मुद्दामा प्रतिवादीका लेखबाट उठेको ऐनले देवानी कायम हुने मुद्दा वा देवानी मुद्दामा प्रतिवादीका लेखबाट उठेको ऐनले फौजदारी कायम हुने मुद्दा सो फौजदारी वा देवानी मुद्दा हेर्ने अड्डाले नै त्यसै मिसिलबाट ठाडो बयान लिई यसै महलको ७८ नम्बर समेतको कानून बमोजिम कारवाई किनारा गर्नु पर्छ। तर कुनै ऐन बमोजिम तोकिएको वा सुम्पिएको मुद्दा मात्र हेर्ने अड्डाले सोही ऐन बमोजिम सो मुद्दामा मात्र कारवाई किनारा गर्नुपर्छ।

उल्लेखित अ.व १३९ नं को अंशियारा बुझ्ने अभ्यास तथा अ.व ७८ र ८० नं को प्रमाणको रोहमा कित्ते वा जालसाजी कागज प्रमाण पेश गरेको भनी वादी उपर दावी गरेकोमा सोही कागज प्रमाणको रोहमा सम्बन्धित पक्षको बयान कागज गराइ मुद्दा उठान गरी न्याय निरोपण गर्नपर्ने कानूनी व्यवस्था अपवादको रूपमा रहेपनि केही हदसम्म प्रतिदावी र तेस्रो पक्षको संलग्नताको अभ्यासतर्फ उन्मुख रहेको देखिन्छ।

**देवानी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद ९ मा निम्नानुसारको कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ :**

• **अदालतले प्रतिवादी कायम गर्ने**<sup>३१</sup>

- कुनै व्यक्ति उपर अदालतमा फिरादपत्र नपरे पनि कुनै मुद्दाको कारबाही,सुनुवाई वा किनारा गर्दा कुनै व्यक्तिको हक, हित, दावी वा सरोकार प्रभावित हुने देखिएमा, वादीले पेश गरेको फिरादपत्रमा वा प्रतिवादीले पेश गरेको प्रतिउत्तरपत्रको लेखाइबाट फिराद दावी लिएको विषयमा अन्य व्यक्तिको समेत संलग्नता रहेको देखिन आएमा वा अन्य कुनै मनासिब कारणले कुनै व्यक्तिसँग केही कुरा बुझ्न पर्ने

<sup>३१</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन दफा १२३

भएमा अदालतले त्यसको कारण खुलाई त्यस्तो व्यक्तिलाई बुझ्न आदेश दिन सक्नेछ।

- यसरी बुझिएको व्यक्तिले प्रमाण खुलाई बयान दिन चाहेमा अदालतले निजको बयान अभिलेख गर्नु पर्नेछ र निजले लिखित रूपमा जवाफ पेश गर्न चाहेमा सात दिनमा नबढाई मनासिव समय दिई लिखित जवाफ पेश गर्न आदेश गर्नु पर्नेछ।
- उल्लेखित बयान वा लिखित जवाफबाट फिराद दावीको विषयमा त्यस्तो व्यक्तिको पनि सरोकार वा संलग्नता रहेको देखिएमा वा अदालतबाट फैसला गर्दा निजको हक, हित, दावी वा सरोकार समेत प्रभावित हुने भएमा अदालतले निजलाई प्रतिवादी सरह तारिखमा राख्नु पर्नेछ। त्यस्तो व्यक्ति प्रमाण सरह मात्र देखिन आएमा अदालतले निजलाई तारिखमा राख्नु पर्ने छैन।

उल्लेखित व्यवस्था मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोवस्तको १३९ नं को व्यवस्थाको थप स्पष्टता र परिमार्जन सहितको निरन्तरताको रूपमा रहेको देखिन्छ।

• **प्रभावित पक्षलाई बुझनुपर्ने**<sup>३२</sup>

मिसिल संलग्न कागजातको अध्ययनबाट मुद्दामा कुनै कुरा ठहर गर्दा मुद्दाका पक्ष बाहेक तेस्रो व्यक्तिको हक समेत प्रभावित हुने देखिएमा वा त्यस्तो व्यक्ति समेत मुद्दामा सम्बन्धित देखिन आएमा अदालतले त्यस्तो व्यक्तिलाई समेत बुझी निजलाई आफ्नो कुरा भन्ने मनासिव समय र मौका दिइ निजले पेश गरेको प्रमाणको आधारमा निजलाई कारणी सरह तारिखमा राखी मुद्दाको कारबाही सुनुवाई र किनारा गर्नु पर्नेछ। प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था केवल प्रमाण बुझ्ने कुरासँग मात्र सम्बन्धित भएतापनि दफा १२३ को व्यवस्थानै दोहोरिएको देखिन्छ।

• **प्रतिवादी कायम हुन निवेदन दिन सक्ने**<sup>३३</sup>

- अदालतमा प्रतिउत्तर दर्ता भएपछि फैसला हुन अगावै फिरादपत्रमा प्रतिवादी बनाइएको बाहेकका अन्य कुनै व्यक्तिले चाहेमा अदालतमा विचाराधीन कुनै मुद्दामा आफ्नो हक, हित, दावी वा सरोकार रहेको र त्यस्तो मुद्दा फैसला हुँदा आफ्नो हक, हित, दावी वा सरोकार समेत प्रभावित हुने आधार र कारण खुलाई त्यस्तो मुद्दामा आफूलाई समेत प्रतिवादी कायम गर्न अदालत समक्ष निवेदन दिन सक्नेछ।

<sup>३२</sup> ऐजन्, दफा १७६

<sup>३३</sup> ऐजन्, दफा १२४

- यसरी प्राप्त भएको निवेदनको व्यहोरा मनासिव देखिएमा अदालतले निजलाई समेत प्रतिवादी कायम गरी सो मुद्दाका वादी र अन्य प्रतिवादीलाई त्यसको जानकारी दिनु पर्नेछ।

तर यसरी कायम भएको प्रतिवादीले वादी विरुद्ध प्रतिवादी गर्न सक्ने छैन। प्रस्तुत दफा १२४ को व्यवस्थाले तेस्रो पक्षले अधिकारको रूपमा निवेदन दिइ आफैँ सहभागी हुन पाउने देखिएतापनि अदालतले निवेदन मनासिव देखी सहभागी हुन अनुमति दिएमा मात्र मुद्दामा संलग्न हुन पाउने अवस्था देखिन्छ।

यसरी उल्लेखित कानूनी व्यवस्था हेर्दा अब अदालतको आदेश र पक्षको निवेदनको आधारमा गरी २ प्रकारले तेस्रो पक्षको संलग्नता हुने अवस्था देखिन्छ। तर मौजुदा मुलुकी ऐनको व्यवस्थाको आधारमा साधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत अदालतको आदेशले तेस्रो पक्षको संलग्नता हुने देखिएतापनि असाधारण (रिट) अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत सर्वोच्च अदालत नियमावली २०७४<sup>३४</sup> र उच्च अदालत नियमावली २०७३<sup>३५</sup> बमोजिम पक्षले आफ्नो सरोकार देखाइ निवेदन दिइ तेस्रो पक्षको संलग्नता हुनसक्ने अवस्था रहेकोमा अब साधारण क्षेत्राधिकारमा पनि पक्षले निवेदन दिइ संलग्न हुन पाउने व्यवस्था थप भएको देखिन्छ।

## ५. उपसंहार

उल्लेखित कानूनी व्यवस्थाहरूले मुद्दाको शीघ्र कारवाही तथा छिटो छरितो र कम खर्चिलो तथा प्रभावकारी न्यायको अपेक्षा गरिएको देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादी र तेस्रो पक्षको संलग्नता सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र अभ्यास केही नयाँ भएकोले यसको सिमा निर्धारणमा केही जटिलता आउन सक्ने अवस्था देखिन्छ भने यसमा प्रशस्त व्याख्याको आवश्यकता पनि देखिन्छ। सर्वोच्च अदालतबाट मुद्दाको रोहमा व्याख्या भई सिद्धान्त कायम हुन केही समय लाग्ने नै हुन्छ। यस्तो अवस्थामा कुनै किसिमको द्विविधा र अस्पष्टता नहोस भनी उल्लेखित नयाँ कानूनी व्यवस्थाको प्रयोगमा सहजता, सरलता, स्पष्टता र एकरूपताको लागि नियमावली र निर्देशिकाको निर्माण गर्न आवश्यक देखिन्छ।

<sup>३४</sup> सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४७

<sup>३५</sup> उच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४२(६)

## अन्तर्कालीन आदेश, अन्तरिम आदेश तथा प्रमाण परीक्षण सम्बन्धी व्यवस्था

- ईश्वर पराजुली\*

### १. अन्तर्कालीन आदेश, अन्तरिम आदेश सम्बन्धी व्यवस्था

#### क) सैद्धान्तिक अवधारणा

रिट निवेदन कसैको हक अधिकार हनन भएमा उपचारको लागि दिइने निवेदन हो। रिट निवेदन सम्बन्धी अवधारणा बेलायतका क्राउन कोर्टद्वारा जारी आदेशबाट शुरु भएको पाइन्छ। बेलायतको न्याय प्रणालीमा रिट निवेदनलाई नागरिकको अधिकार र स्वतन्त्रताको महत्वपूर्ण रक्षा कवचको रूपमा लिइन्छ। कार्यपालिकीय ज्यादती रोक्ने र संविधानद्वारा प्रत्याभूत मौलिक हक निर्वाध रूपमा उपभोग गर्न पाउनु पर्ने माग गरिएको प्रभावकारी उपचारको माध्यमका रूपमा रिट निवेदनको प्रयोग हुँदै आएको छ। नेपालको सन्दर्भमा हेर्दा, संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक उपर अनुचित बन्देज लगाईएको वा अन्य कुनै कारणले कुनै कानून संविधानसँग बाझिएको अवस्थामा त्यस्तो कानून वा त्यसको कुनै भाग वा प्रदेश सभाले बनाएको कुनै कानूनसँग बाझिएको वा नगर सभा वा गाउँसभाले बनाएको कुनै कानून संघीय संसद वा प्रदेश सभाले बनाएको कुनै कानूनसँग बाझिएको हुँदा त्यस्तो कानून वा त्यसको कुनै भाग बदर घोषित गरिपाउँ भनी<sup>१</sup> कुनै नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिन सक्दछ। त्यसैगरी संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनको लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भएपनि सो उपचार अपर्याप्त र प्रभावहीन देखिएको वा अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनको लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विवाद समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्न निरूपणका लागि<sup>२</sup> पनि असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत सर्वोच्च अदालतमा निवेदन गर्न सकिने र त्यसरी दायर गरिने निवेदनहरूलाई रिट निवेदन भन्न सकिन्छ।

सामान्य अर्थमा मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा कुनै काम कारवाही तत्काल नरोकेमा, कुनै कार्य तत्काल नगरेमा, मुद्दाको माग दाबीका सम्बन्धमा कुनै विषय यथास्थितिमा नराखेमा फिराद वा पुनरावेदनको माग दावी निरर्थक हुने भएमा माग गरिने र जारी गरिने आदेश अन्तर्कालीन आदेश हो। देवानी कार्यविधि संहितामा पनि मुद्दामा हुने

\* फ्याकल्टि/ जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान।

<sup>१</sup> २०७२, नेपालको संविधानको धारा १३३(१)।

<sup>२</sup> ऐजन, उपधारा २।

निर्णय वा फैसला बाहेकका अन्य आदेश अन्तर्कालीन आदेश हुन भनिएको छ<sup>३</sup>। डा. शंकर कुमार श्रेष्ठका अनुसार “मुद्दाको सुनुवाईको क्रममा भएको आदेश, अन्तिम आदेश वा फैसला हुनुपूर्वको कुनै पनि आदेश” (An order that relates to some intermediate matter in the case; or Any order other than a final order) अन्तरिम आदेश हो भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ।<sup>४</sup> Black's Law Dictionary मा "Provisional, Interim, Temporary not Final, something Intervening between the commencement and the end of a suit, which decides some point or matter, but is not a final decision of the whole controversy."<sup>५</sup> भनी परिभाषा गरिएको पाइन्छ।

माथि उल्लिखित परिभाषा तथा यी दुवै आदेशलाई प्रयोग गरिएको हाम्रो सन्दर्भ समेतलाई हेर्दा, रिट निवेदन परेपछि यसको अन्तिम टुङ्गो नलाग्दै रिट निवेदनसँग सम्बन्धित विषयवस्तुका सम्बन्धमा कुनै काम गर्न वा नगर्न जारी गरिने आदेशलाई अन्तरिम आदेश भन्न सकिन्छ भने फिराद वा पुनरावेदन पत्र परिसकेपछि सम्बन्धित पक्षको निवेदनको आधारमा वा काम कारवाहीको सिलसिलामा अदालत आफैले जारी गर्ने आदेश अन्तर्कालीन आदेश हो। यसैगरी उचित र आवश्यक ठानेमा अवस्थानुसार मुद्दाको पुर्पक्षको लागि प्रतिवादीलाई तारिख, जमानत वा थुनामा राखे गरी भएका आदेश वा मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा भएको अन्य कुनै पनि आदेश जसले कुनै विवादित पत्रलाई कुनै न कुनै रूपमा सम्बोधन गर्ने प्रयास गरेको छ, त्यसलाई अन्तर्कालीन आदेश भन्न सकिन्छ।

#### ख) अन्तरिम र अन्तरकालीन आदेशको औचित्य:

हालको नेपालको संविधानले सर्वोच्च अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकारलाई व्यापक फराकिलो बनाएको छ। यस्तो फराकिलो क्षेत्राधिकारकै कारण बन्दीप्रत्यक्षीकरण, उत्प्रेषण, परमादेश, प्रतिषेध, अधिकारपृच्छा समेतका सबै प्रकृतिका विभिन्न प्रकारका रिटहरू दर्ता हुन आउँछन्। त्यसरी दर्ता हुन आएका रिट निवेदनहरू मध्ये कतिपय रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेशको माग नै गरिएको हुँदैन। अन्तरिम आदेशको माग गरिएका रिटहरूमा पनि कतिपयमा रिट निवेदनको अन्तिम निर्णय हुँदा निरोपण हुने प्रकृतिको माग अन्तरिम आदेशमा गरिएको कारणबाट अन्तरिम आदेश जारी हुन नसक्ने अवस्था पनि देखिन्छ। अन्तरिम आदेश जारी हुनुपर्ने औचित्यको पुष्टि रिट निवेदकले गर्नु पर्छ। क्षति वा हानि नोक्सानी हुन लागेको कुरा रोकी क्षति वा हानि नोक्सानीबाट निवेदकको हकको संरक्षणको लागि अन्तरिम

<sup>३</sup> दफा १५६, देवानी कार्यविधि संहिता।

<sup>४</sup> डा.शंकर कुमार श्रेष्ठ, Dictionary of law and justice, पैरवी प्रकाशन, काठमाडौं २०१२।

<sup>५</sup> Black's Law Dictionary, Thomson West; 10th edition 2014.

आदेश हुनु अनिवार्य छ अन्यथा निवेदकलाई अपूरणीय क्षति हुने प्रवल सम्भावना छ भन्ने कुरा स्पष्ट पार्नु अन्तरिम आदेशको माग गर्ने निवेदकको जिम्मेवारी हो।

अन्तरिम आदेशको माग गरिएको रिट निवेदनमा साधारणतया देहायको अवस्थाको विद्यमानता देखिनु आवश्यक ठानिन्छ:

- निवेदकले माग गरेको उपचार प्राप्त हुनसक्ने अवस्था प्रारम्भमा नै देखिनु पर्ने।
- दावी कर्ताको हकदैया र निर्विवाद हक प्रष्ट रूपमा देखिनु पर्ने।
- अन्तरिम आदेश जारी नहुँदा काम या अधिकारमा अवरोध हुनसक्ने देखिनु पर्ने।
- दावी कर्तालाई प्रतिकूल असर परेको देखिनु पर्ने।
- निवेदकको हित प्रतिकूल काम सम्पन्न भै सकेको हुन नहुने।
- अन्तिम निर्णय गर्दा निरोपण हुने प्रकृतिको विषयमा अन्तरिम आदेश जारी हुने।
- अन्तरिम आदेश जारी गर्ने कानूनी र संवैधानिक आधार देखिनु पर्ने।

अन्तरिम आदेशको माग सहित दर्ता हुन आएको रिट निवेदनबाट अन्तरिम आदेश जारी गर्दा अदालतले विवादको विषयवस्तु, विवादको प्रकृति र परिस्थितिको विचार गरिनुपर्छ। निवेदन लेखाईबाट प्रथम दृष्टि (Prime Facie) मा नै गरे विराएजस्तो देखिनु पर्ने, विपक्षीबाट भए गरिएका कुरामा अदालतले हस्तक्षेप नगर्दा निवेदकले अपूरणीय क्षति व्यहोनु पर्ने, सुविधा सन्तुलन निवेदकको पक्षमा देखिनु पर्ने अवस्थामा मात्र अदालतबाट अन्तरिम आदेश जारी गरिनु पर्ने मान्यता अदालतले अवलम्बन गरी आएको छ। अन्तरिम आदेश जारी गर्दा, निवेदन मागदाबी भन्दा बाहिर गएर जारी गर्नु नहुने र जारी गरिनु पर्ने कारण र औचित्य सो आदेशमा प्रष्टसँग उल्लेख गरिनुपर्छ।

जहाँसम्म अन्तरकालीन आदेशको औचित्यको प्रश्न छ त्यसमा नतः कुनै स्पष्ट कानूनमा व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। नतः अदालतले नै कुनै खास मान्यता स्थापित गरेको छ। तर पनि एउटा के कुरा स्पष्ट छ भने कुनै पनि मुद्दामा त्यसको प्रकृति अनुसार कुनै न कुनै अन्तरकालीन प्रकृतिको आदेश हुने नै गर्छ र त्यस्तो आदेश विना मुद्दाको प्रकृया अगाडी बढन वा अन्तिम फैसला सम्मको अवस्थामा पुग्न सक्दैन। विना कुनै आदेश (जस्तै: रोक्का, थुनछेक) प्रकृया अगाडी बढेमा पनि त्यस्तो फैसला कार्यान्वयनमा समस्या आउने देखिन्छ। यसर्थ पनि अन्तरकालीन आदेश कुनै पनि मुद्दाको सन्दर्भमा त्यत्तिकै महत्वपूर्ण छ।

#### ग) अन्तरिम आदेश सम्बन्धी मौजुदा कानूनी व्यवस्था

नेपालको संविधानको धारा १३३ अनुसार पर्न आउने निवेदन र न्याय प्रशासन ऐन २०७३ को दफा ८ बमोजिम पर्ने रिट निवेदनमा सर्वोच्च अदालतलाई सुनुवाई गर्न सक्ने र

उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने अधिकार दिएको देखिन्छ। सो प्रयोजनको लागि उच्च अदालतले पनि सर्वोच्च अदालत सरह विभिन्न प्रकारका रिट निवेदन उपर सुनुवाई गर्न सक्ने भएकोले त्यस्ता रिट निवेदनमा आवश्यकता अनुसार अन्तरिम आदेश समेतको माग हुने र जारी हुने गरेको देखिन्छ।

यसैगरी सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ४ ले सर्वोच्च अदालतको अधिकार क्षेत्रको प्रयोगको व्यवस्था गरेको छ। त्यसैगरी सोही ऐनको दफा ११ अनुसार सर्वोच्च अदालतले आफ्नो अधिकार क्षेत्रको प्रयोग तथा कार्यविधि व्यवस्थित गर्न आवश्यक नियम बनाउन सक्छ। सो नियम बनाउँदा संविधानको धारा १३३ को उपधारा (१) र (२) अन्तर्गत पर्न आउने निवेदन सम्बन्धी विषय पनि समावेश भएको पाइन्छ। सोही ऐनले प्रदान गरेको अधिकार प्रयोग गरी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ सर्वोच्च अदालतले बनाई लागू गरेको छ। उक्त नियमावलीको परिच्छेद ६ मा संविधानको धारा १३३(२) अन्तर्गत दिइने निवेदनपत्रहरू सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको छ। अन्तरिम आदेश सम्बन्धी व्यवस्था नियम ४९ मा उल्लेख गरिएको छ। सो व्यवस्था अनुसार निवेदकले कुनै निवेदनको अन्तिम टुंगो नभएसम्मका लागि यथास्थितिमा नराखेमा मागदात्री निरर्थक हुने भनी निवेदन दिएमा अदालतले अपूरणीय क्षति हुने देखेमा वा मौलिक हक वा कानूनी व्यवस्थाको गम्भीर उल्लंघन भएको देखिएमा वा सुविधा सन्तुलनको दृष्टिले उचित र आवश्यक देखेमा अदालतले कुनै अवधि तोकी वा निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्मको लागि अन्तरिम आदेश जारी गर्न सक्ने व्यवस्था देखिन्छ। अन्तरिम आदेश जारी गर्ने वा नगर्ने सम्बन्धमा दुवै पक्षलाई राखी छलफल गराउने क्रममा सो अवधिसम्मको लागि र एकपक्षीय सुनुवाईमा अन्तरिम आदेश जारी भएको भए निरन्तरता दिने वा नदिने भन्ने प्रयोजनको लागि सो विषयमा छलफल नहुँदासम्म पनि अन्तरिम आदेश जारी गर्न सकिन्छ। साथै क्षतिपूर्ती तिर्ने प्रतिवद्धता व्यक्त गरेमा पनि अन्तरिम आदेश जारी गर्न सक्ने देखिन्छ।

अदालतले उचित र आवश्यक देखेमा प्रत्यर्थीबाट लिखित जवाफ पेश नभएसम्म वा मिति किटान गरी वा निवेदनको टुंगो नलागेसम्मका लागि आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने देखिन्छ। एक पक्षीय सुनुवाई गरी अन्तरिम आदेश जारी भएकोमा वा कुनै कारणले अर्को पक्षले आफ्नो कुरा प्रस्तुत गर्ने मौका नपाएकोमा त्यस्तो अन्तरिम आदेश रद्द गर्नको लागि निवेदन दिन सक्ने हुन्छ। अन्तरिम आदेश रद्द गर्न निवेदन दिएपछि अदालतले उचित र आवश्यक देखेमा अघि दिइएको अन्तरिम आदेश रद्द गर्न वा त्यसमा आवश्यक संशोधन गर्न सक्ने देखिन्छ। कुनै निवेदन अन्तरिम आदेशको लागि पेश भएको भए पनि सो

विषयमा निर्णय हुन नै उपयुक्त छ भन्ने इजलासलाई लागेमा अन्तिम निर्णयको लागि पक्षहरूको कानून व्यवसायीलाई वहस केन्द्रित गराई निर्णय नै गर्न सक्दछ। जारी भएको अन्तरिम आदेश अवस्था अनुसार लिखित जवाफ पेश भएपछि दुवै पक्षको सुनुवाई पश्चात वा निवेदनको अन्तिम टुंगो लागेपछि स्वतः रद्द भएको मानिने हुन्छ। अदालतले अन्तरिम आदेश जारी गर्दा वा अन्तरिम आदेश जारी गर्न अस्वीकार गर्दा त्यसको कारण स्पष्ट रूपमा आदेशमा उल्लेख गर्नु पर्ने हुन्छ।

यसैगरी उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ४२ मा अन्तरिम आदेश सम्बन्धी व्यवस्था भएकोमा भाषागत रूपमा केही तलमाथि भएपनि सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ मा उल्लेख गरिए अनुसारकै व्यवस्था भएकोले यहाँ पुनरावृत्ती गरिएको छैन। यसैगरी जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम १८ अ अन्तरिम आदेश सम्बन्धी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

#### घ) अन्तर्कालीन आदेश सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था

अन्तरिम आदेशको सम्बन्धमा अदालत नियमावलीहरूमा व्यवस्था रहेपनि अन्तरकालीन आदेशको सम्बन्धमा त्यस्तो स्पष्ट कानूनी व्यवस्था थिएन। आदेशको प्रकृतिको आधारमा हेर्दा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १७ नं., ८३नं., १२४ग, १७१क, १७१ख र १९४नं., अंशबण्डाको महलको ३१ नं., जग्गा मिच्नेको महलको १० नं.र करार ऐन २०५६ दफा ८७(१)(२) समेतका व्यवस्थाहरूलाई अन्तर्कालीन आदेश सम्बन्धी व्यवस्थाहरू हुन भन्न सकिन्छ। तर न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ आइसकेपछि उक्त ऐनमा भने स्पष्ट रूपमा सो सम्बन्धी व्यवस्था राखियो। जसमा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै अदालत, निकाय वा अधिकारीबाट मुद्दा पुर्पक्षको लागि प्रतिवादीलाई तारिख, जमानत वा थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश वा मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा भएको अन्य कुनै आदेश उपर एक तह माथिको पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था छ।<sup>६</sup> यसैगरी सोही दफामा माथि जुनसुकै व्यहोरा लेखिएको भएतापनि दश वर्ष वा सो भन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने मुद्दामा प्रतिवादीलाई पुर्पक्षको लागि तारिख, जमानत वा थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश उपर कानूनी त्रुटि वा कार्यविधि सम्बन्धी अनियमितताको प्रश्नमा सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिनलाई बाधा पुर्‍याएको मानिने छैन भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेपछि भने यस सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको अभाव पूर्ति भएको मान्न सकिन्छ। यसैगरी उच्च अदालत नियमावली २०७३ को नियम ६१ अन्तर्कालीन आदेश र नियम ७२ मा

<sup>६</sup> न्याय प्रशासन ऐन, २०७३, दफा १५



वाणिज्य इजलासले अन्तरकालीन आदेश जारी गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। यसैगरी जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ नियम २९ज मा अन्तर्कालीन आदेश सम्बन्धी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

### ड) ऐतिहासिक विकासक्रम:

औपचारिक रूपमा अदालतबाट मुद्दाको सुनुवाई प्रारम्भ गरे देखिनै मुद्दामा अन्तर्कालीन आदेशको शुरुवात भएको हुँदा र आदेश प्रकृत्यामा खासै अन्तर पनि नआएकोले यसको सम्बन्धमा थप चर्चा गर्नु पर्ने अवस्था देखिँदैन। रिट निवेदन दर्ता नभै अन्तरिम आदेश सम्बन्धी व्यवस्थाको प्रसंग नै नआउने हुनाले रिट निवेदन लिने प्रचलन कहिलेबाट शुरु भयो भन्ने कुरा नै महत्वपूर्ण हो। रिट निवेदनको प्रचलनको सन्दर्भ हेर्दा नेपाल सरकार वैधानिक कानून, २००४ मा मौलिक हकको व्यवस्था गरिएको भएपनि मौलिक हक उल्लंघन भएमा त्यसको उपचारको व्यवस्था गरिएको थिएन भने उक्त कानून लागू पनि भएन। नेपालको अन्तरिम शासन विधान, २००७ मा मौलिक हक सम्बन्धी छुट्टै भागको व्यवस्था नभै राज्यका निर्देशक सिद्धान्त अन्तर्गत नागरिक हकका अधिकारको व्यवस्था गरिएकोले पनि ती हक प्रचलन गराउन सकिने अवस्था थिएन। प्रधान न्यायालय ऐन, २००८ को दफा ३० बाट प्रधान न्यायालयको स्थापना भयो। सम्भवतः त्यस समयदेखि अदालत समक्ष दिएको निवेदनमा अन्तरिम आदेशको माग गर्ने र आदेश दिनसक्ने व्यवस्थाको शुरुवात भएको हो भन्न सकिन्छ। जुन तथ्य उद्योग वाणिज्य खाद्य सिभिल सप्लाईज विभागका सेक्रेटरीलाई न्यायालयबाट निर्णय नभएसम्म यथास्थीतमा राख्नु भनी म्याद पुर्जी गएपछि अन्तरिम आदेश कसले दिने भन्ने सम्बन्धमा विवाद उत्पन्न हुँदा अन्तिम आदेश दिन सक्नेले अन्तरिम आदेश दिन सक्ने भनी काठमाडौं मजिस्ट्रेट वि. समाज सम्पादक तथा प्रकाशकको मुद्दा २०१४।६।६।५ मा सर्वोच्च अदालतबाट व्याख्या भएको देखिँदा यी तथ्यको आधारमा अन्तरिम आदेश जारी गर्ने प्रचलन २००९ साल तथा सो समयभन्दा पछाडि मात्र शुरु भएको भन्ने देखिन्छ।

तत् पश्चात नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५ को भाग ३ मा मौलिक हक सम्बन्धी व्यवस्था गरी ती हकको प्रचलनको लागि सर्वोच्च अदालतमा आवेदन दिन सकिने, नेपालको संविधान, २०१९ को भाग ३ मा मौलिक हक र कर्तव्य सम्बन्धी व्यवस्था रही यस भागद्वारा प्रदत्त हकको प्रचलनको लागि सर्वोच्च अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत निवेदन दिन सकिने व्यवस्था र सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०२१ जारी भएपछि विभिन्न रिट निवेदनहरूमा आवश्यकता अनुसार अन्तरिम आदेश जारी गर्दै आएको थियो।

नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ अन्तर्गत अन्य व्यवस्थाको अतिरिक्त कानूनको वैधानिकताको परीक्षण, सार्वजनिक सरोकारको विषय, अन्य उपचार अप्रभावकारी तथा प्रभावहीन भएमा पनि सर्वोच्च अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत रिट निवेदन लिई आउन सक्ने व्यवस्था भएपछि असाधारण क्षेत्राधिकारको फराकिलो व्यवस्थासँगै रिट दर्ता हुने र त्यस्ता रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेशको माग गर्ने प्रचलन व्यापक भएको हो। नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ र २०७२ सालको नेपालको संविधानमा समेत रिट निवेदनलाई सोही रूपमा स्वीकार गरेको र देश संघीयतामा गई सकेको, स्थानीय तह तथा प्रदेश सभाको निर्वाचन भई ती निकायहरू क्रियाशिल भइसकेको अवस्थामा दिनानुदिन सर्वोच्च अदालतमा रिट क्षेत्राधिकार अन्तर्गत निवेदन आउने र त्यसमा अन्तरिम आदेशको माग हुने प्रवृत्ति अझै बढ्दो क्रममा रहने निश्चित छ।

**च) अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतको दृष्टिकोण**

यहि र यस्तै अवस्थामा मात्र अन्तरिम आदेश जारी हुन्छ र यस्तो अवस्थामा अन्तरिम आदेश जारी हुँदैन वा खारेज हुन्छ भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था नभएपनि अदालत नियमावलीहरूमा भएका केही प्रावधानहरू र अदालतले विकास गरेको विधिशास्त्र समेतको अध्ययन गर्दा सामान्यतया: अन्तरिम आदेश जारी हुने वा खारेज हुने अवस्था देहाय बमोजिम रहेको पाइन्छ।

**अ) अन्तरिम आदेश जारी हुने अवस्थाहरू**

मुद्दाको अन्तिम फैसला हुँदा आफूले प्राप्त गर्ने सम्पत्ति वा रकम नरहने भएमा, अचल सम्पत्तिको स्वरूप बदल्ने भएमा, अन्य कसैको नाम वा स्वामित्वमा हस्तान्तरण हुन सक्ने, थप मुद्दा मामिला गर्नु परी हैरानी हुन सक्ने भएमा, करारका पक्षलाई अपूरणीय क्षति हुन सक्ने अवस्थामा, मुद्दाको कुनै कारवाही तत्काल रोक्न, कुनै काम तत्कालै गर्न, कुनै विषयलाई यथास्थितिमा राखिपाउँ भनी निवेदनमा मागदावी गर्ने र सम्बन्धित पक्षको निवेदन अदालतलाई उचित र आवश्यक लागेमा आदेश जारी हुने गरेको पाइन्छ। तर यसबाट कुनै पक्षको हक सिर्जना वा समाप्त हुनु हुँदैन र मुद्दा वा निवेदनले अन्तिम परिणाम पनि प्राप्त गर्नु हुँदैन भन्ने कुरालाई अत्यन्त गम्भीरताका साथ अदालतले लिने गरेको पाइन्छ। तत्काल कुनै कार्यमा रोक नलगाउँदा कानून विपरीतको काम कारवाहीले निरन्तरता पाइरहने र रिट निवेदनको औचित्य एवं सार्थकता पनि समाप्त हुने स्थिति देखिएकोले<sup>१</sup> रिट निवेदनको अन्तिम किनारा

<sup>१</sup> अधिवक्ता कृष्ण सुवेदी समेत वि. प्र.म. तथा म.प.स. समेत ०६७-WO-०११० उत्प्रेषण, आदेश मिति २०६७।५।१।

नहुँदासम्म भनी अन्तरिम आदेश जारी हुने भनी एउटा निवेदनमा बोलिएको पाइन्छ। यसैगरी अस्पताल जस्तो संवेदनशील संस्था बन्द हुँदा जनताहरू संकटमा पर्ने र उपचारबाट बञ्चित हुने अवस्था हुनेमा कयान्सर अस्पताल बन्द रही रहँदा साधारण जनतालाई अत्यधिक मर्का पर्ने देखिई अपूरणीय क्षति हुने भएको हुँदा वि.पि. कोइराला मेमोरियल कयान्सर अस्पताल भरतपुर २४ घण्टाभित्र सेवा सुचारु गर्नु भनी<sup>८</sup> अन्तरिम आदेश जारी भएको देखिन्छ।

#### आ) आदेश खारेज हुने अवस्था

कस्तो अवस्थामा जारी भएका अन्तरिम आदेशहरू खारेज हुन्छन भन्ने सम्बन्धमा अहिलेसम्मको सर्वोच्च अदालतको अभ्यासलाई हेर्दा, आदेश कायम रहनु पर्ने अवस्थाको समाप्ति भएमा, अन्तरिम आदेश सार्वजनिक हितमा नदेखिएमा, तत्कालको समस्या समाधान भईसकेमा, अन्तिम आदेश वा फैसला भएमा, अदालतले एक पक्षीय सुनुवाई गरी अन्तरिम आदेश जारी भएकोमा अर्को पक्षले सो आदेश रद्द गर्ने माग गरि निवेदन दिएमा, अन्तरिम आदेशको लागि पेश भएको निवेदनमा अन्तिम निर्णय हुन उपयुक्त छ भन्ने लागि निर्णय नै भएमा, निवेदकले तारेख गुजारी थाम्ने थमाउने म्याद सकिएमा, अन्तरिम आदेश जारी गराउने पक्षले नै पेशी स्थगित गराएमा जारी भएको अन्तरिम आदेश खारेज हुन सक्ने देखिन्छ। निवेदनमा उठाईएको क्षेत्राधिकार सम्बन्धी कानूनी प्रश्न रिट निवेदनको अन्तिम किनारा लाग्दाका बखत नै निरूपण हुनुपर्ने प्रकृतिको देखिँदा अनुसन्धान प्रक्रिया नै अवरुद्ध हुने गरी अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिल्दैन<sup>९</sup> भनी एउटा रिट निवेदनमा बोलेको पाइन्छ। यसैगरी अदालतबाट भएको फैसला प्रतिकूल फैसला कार्यान्वयन गरेमा कानून बमोजिम हुने अवस्था हुने नै हुँदा फैसला कार्यान्वयन गर्दा निवेदकहरूलाई अपूरणीय क्षति वा सुविधा सन्तुलनको दृष्टिले बढी मर्का पर्ने अवस्था समेत नदेखिँदा माग बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिल्ने<sup>१०</sup> भनी सर्वोच्च अदालतबाट बोलेको पाइन्छ।

#### छ) अन्तरिम र अन्तर्कालीन आदेशबीचको फरक:

<sup>८</sup> अधिवक्ता ज्योति बानिया समेत वि. प्र.म. तथा म.स.समेत ०६७-०१-१०२४, आदेश मिति २०६६।१।२०।

<sup>९</sup> संगीता कुमारी कर्ण दास वि. वैदेशिक रोजगार प्रवर्धन विभाग समेत ०६७-०१-१०४२, आदेश मिति २०६६।१।२५।

<sup>१०</sup> कृष्ण प्रसाद प्रसाई वि. भन्सार विभाग समेत ०६७-०१-०१६१, आदेश मिति २०६७।११।६।

अन्तरिम र अन्तर्कालीन आदेश दुवै अदालत समक्ष आएका विवादको निरूपण गर्ने क्रममा अदालतले जारी गर्ने आदेश भएपनि यसमा केही अन्तर्निहित भिन्नता भने रहेको देखिन्छ। ती भिन्नता देहाय बमोजिम छनः

अन्तरिम आदेश	अन्तर्कालीन आदेश
रिट निवेदनमा जारी गरिने आदेश	मुद्दामा जारी गरिने आदेश
रिट निवेदनमा हुने निर्णयको कार्यान्वयनमा सहज तुल्याउने उद्देश्य	मुद्दामा हुने निर्णयको कार्यान्वयनमा सहज तुल्याउने उद्देश्य
गरे विराएजस्तो देखिएको अवस्थामा (Prima Facie)जारी हुन्छ	मुद्दाको अन्तिम फैसला हुँदा आफूले प्राप्त गर्ने सम्पत्ति वा रकम नरहने भएमा
अपूरणीय क्षति पुग्नसक्ने (Irreparable loss or injury) भएमा	अन्य कसैको नाम वा स्वामित्वमा हस्तान्तरण हुन सक्ने भएमा
सुविधा सन्तुलन (Balance of Inconvenience) निवेदकको पक्षमा भएमा	अचल सम्पत्तिको स्वरूप बदलिने र चल सम्पत्ति हस्तान्तरण हुन सक्ने भएमा
अन्तिम निर्णय नभएसम्म वा खास अवधि तोकेर जारी हुने	अन्य कुनै आधारमा अन्तर्कालीन आदेश मागकर्तालाई थप मुद्दा मामिला गर्नु परी हैरानी हुन सक्ने भएमा करार / पक्षलाई अपूरणीय क्षति हुन सक्ने अवस्थामा
सम्बन्धित अदालतमा निवेदन दिन सकिने तर पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सकिदैन।	अन्तर्कालीन आदेशमा एकतर्फी अन्तर्कालीन भएको अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा सोही अदालतमा निवेदन दिन नसकिने।
अन्तरिम आदेश भएको कारण मर्का परेमा क्षतिपूर्ति माग गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको।	तर अन्तर्कालीन आदेशमा त्यस्तो व्यवस्था नगरिएको।

**ज) अन्तरकालीन आदेशको सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका व्याख्याहरू**

अन्तरिम आदेशकै सम्बन्धमा विवाद उत्पन्न भई सर्वोच्च अदालतले मुद्दाको रोहमा व्याख्या गरेको अवस्था नदेखिएपनि अन्तर्कालीन आदेशकै सम्बन्धमा भने केही मुद्दाहरूमा सर्वोच्च अदालतबाट व्याख्या भएको पाइन्छ। नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित नजिरहरूलाई सरसर्ति अवलोकन गर्दा, कुनै पनि मुद्दा चल्दाचल्दैको अवस्थामा तत्काल गरिने

अन्तर्कालीन प्रकृतिका आदेश फैसला सरहका नभई त्यस बेलाको औचित्यको आधारमा गरिने तत्कालका लागि दिइने अन्तर्कालीन आदेश हुने। जसले सबूद प्रमाण संकलन र परीक्षणपछि तिनको मूल्याङ्कनका आधारमा हुने फैसलालाई प्रभाव पार्न नसक्ने। अन्तर्कालीन आदेशद्वारा गरिने रोक्काको आदेश विवादमा आएको चल अचल सम्पत्ति आवश्यकता अनुसार प्रतिउत्तर नपरेसम्मका लागि वा मुद्दा किनारा नभएसम्मका लागि यथास्थितिमा राख्ने कानूनी संयन्त्र मात्र हो<sup>११</sup> भनी एउटा मुद्दामा व्याख्या भएको देखिन्छ। अन्तर्कालीन आदेश कुनै हक बेहकको निर्णय विचाराधीन रहेको स्थितिमा यथास्थितिमा नराखेमा मुद्दाको अन्तिम निर्णय भएपछि पक्षको कानूनी अधिकार प्रचलन गर्न नसकिने अवस्था आईपने वा अचल सम्पत्तिको स्वरूप नै परिवर्तन हुने वा हक हस्तान्तरण भैसक्ने वा नास हुने स्थितिबाट रोक्नको लागि अदालतको विवेकमा अत्यावश्यक देखिएमा जारी गरिन्छ। यस्तो अन्तर्कालीन आदेशबाट कुनै पक्षको हक सृजना वा समाप्त गरिदैन न त कुनै मुद्दाको अन्तिम निर्णयबाट हुने परिणाम नै अन्तर्कालीन आदेशबाट प्राप्त हुने<sup>१२</sup> भनी अर्को मुद्दामा व्याख्या भएको देखिन्छ। निषेधाज्ञा भनेको मुद्दाहरूमा हुने बीच बीचको इन्ड्रट रोक्न निमित्त र तत्कालिन संकटको समाधान गर्ने अन्तरिम व्यवस्थाको उपायको हो<sup>१३</sup> अन्तर्कालीन आदेश फैसला सरहका नभई त्यस बेलाको औचित्यका आधारमा गरिने तत्कालका लागि दिइने आदेश हुन, जसले सबूद प्रमाण संकलन र परीक्षण पछि तिनको मूल्याङ्कनका आधारमा हुने फैसलालाई प्रभाव पार्न नसक्ने। रोक्का आदेश विवादमा आएको चल अचल सम्पत्ति आवश्यकताअनुसार प्रतिउत्तर नपरेसम्मका लागि वा मुद्दा किनारा नभएसम्मका लागि यथास्थितिमा राख्ने समेतको कानूनी उपक्रम हो। यस्तो आदेश कसैका हकको सिर्जना र कसैको हकको समाप्तिकै आधार बन्न नसक्ने<sup>१४</sup> भनी यस सम्बन्धमा स्पष्ट रूपमा बोलेको देखिन्छ। कसैको निर्विवाद हकमा कसैबाट आघात हुने पर्याप्त आधार र आशंकाको स्थिति विद्यमान छ, निषेधाज्ञा जारी नभएमा निवेदकले अपूरणीय क्षति व्यहोर्नु पर्ने स्थिति छ भने मात्र अदालतले हस्तक्षेप गरी निषेधाज्ञा जारी गरी रोक्नु पर्ने हुन आउँछ<sup>१५</sup> भनी निषेधाज्ञाको सम्बन्धमा पनि स्पष्ट दृष्टिकोण व्यक्त गरेको पाइन्छ।

## झ) मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन २०७४ मा भएको व्यवस्था

<sup>११</sup> सुरजबाबु पन्थ समेत विरुद्ध पुनरावेदन अदालत, पोखरासमेत ने.का.प. २०७१ अंक ५ निर्णय नं. ९१६३।

<sup>१२</sup> कृष्णबहादुर चिपालु विरुद्ध हिमालयन टि सेन्टरका साझेदार रामकुमार राठी ने.का.प. २०५२ अंक ९ निर्णय नं. ६०७३।

<sup>१३</sup> जनकसिंह सहगल विरुद्ध द्वारिका प्रसाद आर्य ने.का.प. २०१९ अंक १० निर्णय नं. १७४।

<sup>१४</sup> गोपालभूषण पराजुली विरुद्ध पुनरावेदन अदालत पोखरा समेत ने.का.प. २०६९ अंक ६ निर्णय नं. ८८५१।

<sup>१५</sup> अंगद कुमार खनाल विरुद्ध खनाल ट्रेडिङ कम्पनी मुकाम त्रिपुरेश्वर समेत ने.का.प. २०५६ अंक १० निर्णय नं. ६७९८।

ऐनको परिच्छेद १४ दफा १५६ मा व्यवस्था भए बमोजिम मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा वादी वा पुनरावेदकले खास गरी कुनै काम कारवाही तत्काल नरोकेमा, कुनै कार्य तत्काल नगरेमा, कुनै विषय यथास्थितिमा नराखेमा र माग दाबी निरर्थक हुने भएमा अन्तर्कालीन आदेश जारी गर्न व्यहोरा खुलाई निवेदन दिन सक्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। सुनुवाई गर्दा उपयुक्त देखिएमा कारण खुलाई अदालतले अन्तर्कालीन आदेश जारी गर्नसक्ने देखिन्छ। एकपक्षीय आदेश भए अर्को पक्षले बदरका लागि निवेदन दिन सक्ने र दुवै पक्षको सुनुवाई गरी बदर गर्ने वा नगर्ने निर्णय गर्दछ। उक्त निर्णय उपर चित्त नबुझे पक्षले त्यस्तो आदेश भएको मितिले १५ दिन भित्र त्यस्तो आदेश बदर वा रद्द गराउन पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सक्ने देखिन्छ।

मुद्दाका पक्षलाई तारिखमा राखेको वा निजबाट जमानत वा अदालती शुल्क लिएको विषयमा, मुद्दा दर्ता गर्न नमिल्ने दरपीठको आदेश सदर भए उपर, प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा हकदैया हदम्याद वा अधिकारक्षेत्र सम्बन्धी विषय निरूपण गरी भएको आदेश, कुनै अदालतमा भएको काम कारवाहीमा म्याद नाघेको वा मुद्दामा कानून बमोजिम गर्नु पर्ने कारवाही निर्धारित अवधि भित्र नगरी बेरीत भएको भन्ने विषय उपर र मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा भएका अन्य कुनै आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सकिन्छ। सुनुवाई गर्दा तल्लो अदालतले गरेको आदेश वा काम कारवाही बेरीतको वा म्याद नाघेको देखिएमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले त्यसको कारण खुलाई त्यस्तो आदेश बदर गर्न, रद्द गर्न वा कानून बमोजिम उपयुक्त सम्झ्नेको अन्य काम गर्न तल्लो अदालतको नाममा आदेश जारी गर्न सक्ने देखिन्छ।

## २. प्रमाण परीक्षणसम्बन्धी व्यवस्था

### क) परिचय

सामान्य अर्थमा प्रमाण भन्नाले देख्न, अनुभूति गर्न, पढ्न वा सुनाउन सकिने कुनैपनि चिजवस्तुलाई जनाउँछ जसले अदालत तथा न्यायिक निकायमा विचाराधीन मुद्दामा रहेको विवादित कुनै कुरा सत्य हो वा घटित भएको थियो वा सो कुरा गलत हो भन्ने कुरा प्रमाणित गर्न सहयोग गर्दछ। अर्थात् यसले कुनै सूचनालाई जनाउँछ जसलाई अदालत समक्ष कुनै कुरा प्रमाणित गर्ने वा खण्डित गर्ने प्रयास स्वरूप प्रस्तुत गरिएको हुन्छ। जसमा साक्षीको बकपत्र, लिखत वा कुनै चिजवस्तु पनि हुन सक्दछ। प्रमाणलाई प्रत्यक्ष, अप्रत्यक्ष, लिखित, मौखिक र भौतिक प्रमाण भनी वर्गीकरण गरेको देखिएपनि पेश गरिने सबै प्रमाण कुनै पनि मुद्दाको सन्दर्भमा त्यत्तिकै महत्वपूर्ण हुँदैन र अदालतले पनि सोही रूपमा ग्रहण गर्दैन।

मूलतः प्रमाण न्याय निरोपणको प्रभावकारी साधन हो। न्यायाधीश त प्राप्त प्रमाणका आधारमा तथ्य, कानून र प्रमाणको यथोचित विवेचना गरी फैसलाको उद्घोषण गर्ने अधिकारीमात्र हो। यद्यपी न्यायाधीशलाई प्रमाण संकलनका क्रममा विभिन्न विधा र प्रक्रिया अवलम्बन गर्न पाउने अधिकार कानूनले नै प्रदान गरेको हुन्छ। विधायीकाले न्यायाधीश तथा मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाई तजविजी अधिकारको व्यवस्था समेत गरेको हुन्छ। तर न्यायाधीश, मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीले त्यस्तो तजविजी अधिकारको प्रयोग वस्तुनिष्ठ तवरबाट प्रयोग गर्नु पर्ने हुन्छ। तसर्थ प्रमाण न्याय निरोपणको प्रभावकारी साधन हो यसले वास्तविक न्यायको बिन्दुसम्म पुग्नलाई निकै योगदान पुर्याएको हुन्छ। न्याय निरोपणका क्रममा न्यायाधीशले आफूखुसी प्रमाण संकलनको विधा र प्रकृया तय गर्न पाउने अधिकार रहेको हुँदैन। कमन ल प्रणाली अपनाईएको मुलुकमा त अदालतले केवल अनुसन्धानको क्रममा पेश भएका प्रमाण तथा अभियोजन पश्चात पेश हुन आएका प्रमाणका आधारमा मात्र फैसला गर्ने हुनाले यस्तो प्रणाली अवलम्बन गरेका मुलुकमा प्रमाण संकलन गर्ने मुख्य जिम्मेवारी अनुसन्धानकर्तालाई मात्र हुन्छ। विवादलाई न्यायोचित ढंगले निष्कर्षमा पुर्याउन प्रमाण कानूनको अत्यन्त महत्व हुने गर्दछ। मुद्दा वा विवादको निरोपणमा प्रमाणको विशेष महत्व समेत हुने हुनाले प्रमाण कानूनका मान्य सिद्धान्तलाई विश्वव्यापी रूपमा स्वीकार गरिन्छ। कानूनी सुक्तिहरू (Legal Maxims) र अदालतको निर्णयलाई सिद्धान्तको रूपमा ग्रहणगर्ने प्रचलन समेत रहेको छ। यसर्थ प्रमाण कानूनमा निम्न कुरालाई सिद्धान्तका रूपमा लिने गरेको पाइन्छ।

- अ) सर्वोत्तम प्रमाण पेश गर्नु पर्दछ (Best evidence must be produced) अदालतमा पेश गर्ने प्रमाण विश्वासिलो राम्रो, बलियो, अकाट्य, टिकाउ र भरपर्दो हुनुपर्छ। सामान्यतया लिखित प्रमाण नै अदालतमा पेश गर्नु पर्ने हुनाले अदालतमा लिखित प्रमाण नै चाहिन्छ।
- आ) श्रुतानुश्रुत प्रमाण प्रमाण होइन (Hear say evidence is no evidence) दोस्रो व्यक्तिले अदालतमा अभिव्यक्त गरेका कुराबाट सत्य कुरा प्राप्त हुने कुरामा शंका रहन्छ। बढाई चढाई र केही कुरा बिर्सिने आफ्नो अनुकूल व्याख्या गर्ने आदि कारणले कुनै कुरा सुन्न जति बढी व्यक्तिको सहभागिता हुन्छ त्यति मात्रामा सूचना गलत रूपले प्रवाह हुन्छ।
- इ) ठहर गर्नु पर्ने कुरासँग प्रमाण सीमित रहनु पर्दछ (Evidence should be limited to the fact in issue)
- ई) भन्नेले विश्वास दिलाउनु पर्दछ (He, Who asserts must prove)

यसैगरी अन्य कानूनी सुक्ति जुन प्रमाण सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तको रूपमा ग्रहण गरिन्छ। जसमा प्रथा कुनै कुराको एक सर्वोत्तम व्याख्या हो, मूलत कानूनको प्रमुख श्रोतका रूपमा प्रथालाई समेत लिईने हुनाले प्रथा कुनै कुराको सर्वोत्तम व्याख्याका रूपमा लिन सकिन्छ। कसैलाई पनि जबरजस्ती आफ्नै विरुद्ध बोल्न बाध्य गराउनु हुँदैन प्रत्येक व्यक्तिलाई आफू विरुद्ध लागेको अभियोगमा चुप रहन पाउने अधिकार रहन्छ। दुई पक्षका कामकारवाही तथा व्यवहारले तेस्रो पक्षलाई असुविधा पार्नु हुँदैन। विशेषज्ञको भनाईलाई मान्यता दिनुपर्दछ। गलत गर्ने विरुद्ध अनुमान गर्नुपर्दछ आदि जस्ता सिद्धान्तहरू पनि त्यत्तिकै महत्वपूर्ण रहेका छन्।

साक्षी, लिखत र दशी प्रमाण कस्ले र कहिले पेश गर्नु पर्ने भन्ने सम्बन्धमा फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा ९९ हेर्दा वादीले उजुरीमा सो सँगै, अभियुक्तले बयानमा सो सँगै र प्रतिवादीले प्रतिउत्तर पत्रमा सो सँगै पेश गर्नु पर्ने अन्यथा त्यस्तो प्रमाण प्रमाणमा नलिन नसकिने भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। नेपालको लिखित कानूनको इतिहास त्यति लामो नभएपनि केही ऐतिहासिक दस्तावेजले के देखाउँछ भने प्रमाण परीक्षणलाई सुरु देखिनै अति नै महत्वका साथ हेरिएको र त्यसको प्रामाणिक महत्व छुट्टै रूपमा ग्रहण गर्दै आएको पाइन्छ। खासगरी जयस्थिति मल्लको न्याय विकासिनी (जुन वि. सं. १४३६ मा जारी भएको देखिन्छ) यसको ज्वलन्त उदाहरण हुन सक्छ। जसमा एक प्रसंगमा प्रमाणको सम्बन्धमा बोलिएको छ लिखित प्रमाण सँधै बलियो हुन्छ। जीवितावस्थामा साक्षी प्रमाण हुन्छन्। काल धेरै वितेपछि भोग नै प्रमाण हुन्छ। शास्त्रको भनाई यही छ। यसै गरि तीनथरी प्रमाणमध्ये पनि क्रमशः लिखितभन्दा साक्षी बलियो, साक्षीभन्दा भोग बलियो हुन्छ। भोग नै सबभन्दा बलियो हुन्छ। लिखित प्रमाण हुँदाहुँदै साक्षीहरू जीवित हुँदाहुँदै पनि जबसम्म अचल सम्पत्तिमा भोग हुँदैन, तबसम्म त्यसमा स्थिरता हुँदैन<sup>१६</sup> भन्नेजस्ता प्रमाण सम्बन्धी थुप्रै कुराहरूको चर्चा गरिएबाट पनि यसको महत्व स्पष्ट हुन्छ।

#### **ख) प्रमाण परीक्षण सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका व्याख्याहरू**

प्रमाण परीक्षणको सम्बन्धमा थुप्रै मुद्दाहरूमा सर्वोच्च अदालतले मुद्दाको रोहमा व्याख्या गरेको पाइन्छ। नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित नजिरहरूलाई सरसर्ति अवलोकन गर्दा, अ.व. १८४क नं. मा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले बुझ्नुपर्ने भनी ठहराएको प्रमाण बुझी हेरी सो प्रमाणको समेत उचित मूल्यांकन गरी मुद्दाको निर्णयमा पुग्नुपर्ने हुन आउँछ। तदनुसार प्रमाणको उचित मूल्यांकन नभएको र ऐनले पनि अनिवार्य रूपमा बुझ्नुपर्ने प्रमाण पनि बुझ्दै

<sup>१६</sup> न्याय विकासिनी, दफा ३६, [www.lawcommission.gov.np](http://www.lawcommission.gov.np) accessed on 3/10/2018.



नबुझी गरेको फैसला न्यायिक मनको पूर्ण अभावमा भएको देखिन आएकोले सो फैसला बदर हुने<sup>१७</sup>। वादी प्रतिवादीमा मुख नमिलेको भए पछि अदालती बन्दोबस्तको १८४क बमोजिम सबूद प्रमाण बुझी सबूद प्रमाण आधारमा ठहर निर्णय दिनुपर्ने<sup>१८</sup> भनी एउटा मुद्दामा व्याख्या भएको सन्दर्भले पनि प्रमाणको महत्वलाई दर्शाउँछ।

### ग) प्रचलित कानूनी व्यवस्था

प्रमाण परीक्षणको सम्बन्धमा हाल भएको कानूनी व्यवस्था भनेकै मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महल र प्रमाण ऐन, २०३१ नै मुख्य कानूनी व्यवस्था हुन। मुलुकी ऐन अ.व. १३७ नं.ले वयान वा प्रतिउत्तर परेपछि वा अवधि सकिएपछि मात्र प्रमाण बुझनुपर्ने भन्ने व्यवस्था गरेको छ। अ.व. १३९ नं.मा पेटबोलीबाट अन्य कोही व्यक्तिलाई बुझनुपर्ने देखिएमा सो व्यक्तिलाई बुझ्ने प्रकृत्याको वारेमा उल्लेख भएको पाइन्छ। यसैगरी अ.व. १४० नं.मा ७ दिन भित्रै प्रमाण बुझ्ने र १८४क नं.मा मुख नमिलेको कुरामा मात्र प्रमाण बुझनुपर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ। यसै गरी फैसला गर्ने सम्बन्धमा अ.व. १८५ नं.मा मुद्दाको जटिलताले उसै दिन निर्णय गर्न नसकी थप अध्ययन गर्नु पर्ने भएमा अर्को पेशी तोक्न सक्ने, १८५क नं.मा डिसमिस फैसला, १८५ख नं. धेरै पक्ष भएकोमा १/१जना हाजिर भएपनि फैसला गर्नु पर्ने र १८६ नं.मा फैसला गर्ने सम्बन्धमा कानूनले नै स्पष्ट व्यवस्था गरेको देखिन्छ। प्रमाणको सम्बन्धमा अर्को महत्वपूर्ण कानूनी व्यवस्था भनेको प्रमाण ऐन, २०३१ हो। प्रस्तुत ऐन प्रमाण सम्बन्धी नेपाल कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी समयानुकूल सुधार गर्ने उद्देश्यले आएको भन्ने यसको प्रस्तावनाबाटै देखिएको र प्रस्तुत ऐनले प्रमाण बुझ्न हुने र प्रमाण बुझ्न नपर्ने कुराहरू, प्रमाणमा लिन हुने र नहुने कुराहरू, प्रमाणको भार, विवन्धन, लिखतको प्रमाण, मौखिक प्रमाण, साक्षी परीक्षण र विविधमा बुझ्न पर्ने प्रमाण नबुझिएमा वा बुझ्न नहुने प्रमाण बुझिएमा त्यसको परिणाम के हुने भन्ने सम्बन्धमा विभिन्न दफाहरूमा स्पष्ट रूपमा व्यवस्था गरेको देखिन्छ। जसमा बुझ्न पर्ने प्रमाण नबुझिएको वा बुझ्न नहुने प्रमाण बुझिएको कारणले मात्र अदालतको कुनै फैसला वा आदेश बदर हुने छैन। तर बुझ्नु पर्ने प्रमाण नबुझिएको वा बुझ्न नहुने प्रमाण बुझिएको कारणले निर्णयमा असर पर्न गएको रहेछ भने त्यस्तो फैसला वा आदेश बदर हुने<sup>१९</sup> भनी कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ। नयाँ संहिता आए पनि प्रमाण ऐनमा खासै परिवर्तन छैन। केही नेपाल

<sup>१७</sup> सत्यनारायण जलान बि. वीरगञ्ज भन्सार कार्यालयको प्रमुख भन्सार अधिकृत समेत ने.का.प.२०३७, अंक ३ निर्णय नं.

१३६४।

<sup>१८</sup> विष्णु प्रजापती बि. जिल्ला कार्यालय भूमिप्रशासन शाखा सिराहा समेत ने.का.प.२०३४, अंक १ नि.नं. ११०३।

<sup>१९</sup> प्रमाण ऐन, २०३१ दफा ५४।

कानूनलाई संशोधन एकीकरण समायोजन र खारेज गर्ने ऐनले केवल प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६को खण्ड (घ) मा संशोधित गरेको छ।

**घ) देवानी कार्यविधि संहितामा प्रमाण परीक्षण**

देवानी कार्यविधि संहिताको दफा १६१ मा प्रमाण परीक्षण सम्बन्धमा गरेका व्यवस्थामा प्रमाण सम्बन्धी लिखत वादीले फिरादसाथ र प्रतिवादीले प्रति उत्तरपत्रसाथ लिखित प्रमाणको सक्कल र त्यसको प्रतिलिपि पेश गर्नु पर्ने, नेपाल सरकार वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दामा लिखित प्रमाण तत्काल पेश गर्न नसकिने भएमा कुन कार्यालयमा छ सोको विवरण खुलाउने र अदालतबाट झिकाउने, लिखित प्रमाणको सक्कल प्रति तत्काल पेश गर्न नसकिने भए त्यसको रीतपूर्वकको प्रतिलिपि पेश गर्न सकिने, कुनै लिखित प्रमाणको सक्कलप्रति कुनै व्यक्ति वा संस्थाको जिम्मामा रहेको कारण पेश गर्न नसकिने भए वादी वा प्रतिवादीले फिराद वा प्रतिउत्तरपत्रमा सो कुरा उल्लेख गर्नु पर्ने र त्यस्तो प्रमाण बुझ्नु पर्ने देखिएमा अदालतले पेश गर्न आदेश दिन सक्ने व्यवस्था देखिन्छ<sup>२०</sup>। कुनै संस्था वा व्यक्तिले त्यस्तो प्रमाण पेश नगरेमा अदालतले रु.१०००। -सम्म जरिवाना गर्न सक्ने, वादी वा प्रतिवादीले प्रमाण पेश गर्न समय माग गरेमा अदालतले १५ दिन सम्मको समय दिन सक्ने सो समयभित्र पेश नभएको प्रमाण बुझिने छैन। फिराद प्रतिउत्तरपत्र दर्ता गर्दा जानकारीमा नआएको नयाँ प्रमाण पेश गर्न अनुमति माग गरेमा अदालतले अनुमति दिन सक्ने<sup>२१</sup> व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

यसैगरी प्रतिउत्तर पेश नभई वा सोको अवधि ननाघि प्रमाण बुझ्न नहुने, सरकारी कार्यालयमा रहेको कुनै प्रमाण बुझ्नुपर्ने भए प्रतिउत्तर पेश भएको वा सोको अवधि नाघेको ७ दिनभित्र बुझ्ने आदेश गर्ने र मुख नमिलेको कुरामा मात्र प्रमाण बुझ्नु पर्ने गरी स्पष्ट व्यवस्था गरेको देखिन्छ। पक्षले पेश गर्न नसकेको तर नबुझी नहुने प्रमाण जुनसुकै बखत बुझ्न आदेश दिन सक्ने र आदेश बमोजिम कुनै व्यक्तिले प्रमाण पेश नगरेमा रु.१०,०००। - सम्म जरिवाना गर्न सक्ने गरी दफा १६९ मा व्यवस्था गरेको पाइन्छ। प्रमाण बुझ्ने कुरालाई पनि प्राथमिकता निर्धारण गरी पहिले वादीको त्यसपछि प्रतिवादीको प्रमाण बुझ्नु पर्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। कुनै कुरा सोध्न आवश्यक देखिएमा जुनसुकै बखत कागज गराउन सक्ने हालको अ.वं. १३३ नं को जस्तै व्यवस्थालाई दफा १७१ मा र वादी प्रतिवादीले पेश गरेको प्रमाणका सम्बन्धमा एक अर्कालाई सुनाई बयान गराउनु पर्ने हालको अ.वं. ७८ नं

<sup>२०</sup> देवानी कार्यविधि संहिता दफा १६२।,

<sup>२१</sup> ऐजन, दफा १६४।

को व्यवस्था पनि दफा १७२ मा यथावत राखिएको देखिन्छ। यसैगरी मुद्दाका पक्ष बाहेक तेस्रो व्यक्तिको हकमा असर पर्ने देखिएमा निजलाई बुझी कारणी सरह तारिखमा राख्न सकिने, देवानी मुद्दाबाट उठेको फौजदारी कायम हुने मुद्दामा पक्षको बयान लिई कारवाही, सुनुवाई र किनारा गर्नु पर्ने, विवादको अचल सम्पत्ति नाप जाँच गर्ने र गलत नापजाँच गरेमा कर्मचारीलाई रु. १०,०००। सम्म जरिवाना र विभागीय कारवाही हुने व्यवस्थाको अतिरिक्त विवादको विषयवस्तु जटिल भएमा न्यायाधीश स्वयम वा अन्य कर्मचारी वा प्राविधिकबाट स्थलगत अवलोकन गरी प्रतिवेदन दिन सकिने सम्मका नयाँ व्यवस्था पनि गरिएको पाइन्छ।

परिच्छेद १६ मा साक्षी परीक्षण सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। पक्षले साक्षी उपस्थित गराउनु पर्ने, अदालतबाट साक्षी झिकाई परीक्षण गर्न सकिने र साक्षी अदालतमा उपस्थित हुन नसक्ने भएमा डोरमै कर्मचारी खटाउने, तोकिएको तारेखका दिन साक्षी परीक्षण गर्नु पर्ने, साक्षी परीक्षण न्यायाधीशले गर्नु पर्ने जस्ता व्यवस्थामा खासै परिवर्तन नभएपनि श्रव्यदृश्य संवाद (भिडियो कन्फरेन्स) मार्फत साक्षी परीक्षण गर्न सक्ने गरी दफा १८२ मा नयाँ व्यवस्था गरिएको र प्रत्येक साक्षीले वकपत्र गर्नु अगाडी तोकिएको ढाँचामा शपथ लिनु पर्ने र न्यायाधीशले सो कुरा प्रमाणित गर्नु पर्ने जस्ता व्यवस्था गरी साक्षी परीक्षणलाई थप व्यवस्थित गर्ने प्रयास गरेको पाइन्छ।

### ड) फौजदारी कार्यविधि संहितामा प्रमाण परीक्षण

वादीले उजुरीमा, अभियुक्तले बयानमा र प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्रमा साक्षी प्रमाण खुलाउनु पर्ने भनी कसले कहिले प्रमाण पेश गर्नु पर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट रूपमा बोलेको देखिन्छ। तत्काल पेश गर्न नसक्ने लिखत वा दशी प्रमाण पेश गर्न अर्को तारिख माग गरेमा बढीमा १ महिना सम्मको समय दिन सक्ने र कुनै नयाँ प्रमाण पेश गर्न अनुमति माग गरेमा अनुमति दिन सक्ने, प्रमाण पेश गर्ने सम्बन्धमा अनुसूची ३ र ४ को मुद्दामा लिखत प्रमाणको प्रतिलिपि पेश गर्दा विपक्षीको संख्या भन्दा १ प्रति बढी पेश गर्नु पर्ने, तोकिएको दिनमा पक्षले साक्षी उपस्थित गराउनु पर्ने (दफा १०१), काबू बाहिरको परिस्थिति परेमा र निवेदन दिएमा साक्षी बुझ्ने अर्को तारिख तोक्न सकिने, अनुसूची १ र २ को मुद्दामा सबै प्रतिवादी हाजिर नभए पनि कुनै पक्षले कुनै साक्षीलाई पछि उपस्थित गराउन नसक्ने कारण दर्शाई तत्काल बुझिपाउँ भनी निवेदन दिएमा तत्काल साक्षी बुझ्न सकिने, जघन्य वा गम्भीर कसुरमा कुनै राय दिने सम्बन्धित विशेषज्ञ उपलब्ध नभएमा सोही विषयको समान वा माथिको अर्को विशेषज्ञलाई बुझ्न सकिने, कुनै मुद्दाको सहअभियुक्तले पोल गरेकोमा सो हदसम्म पोलिएको सहअभियुक्तले जिरह गर्न पाउने (दफा १०३), श्रव्यदृश्य संवादबाट साक्षी बुझ्न सकिने

(दफा १०९), साक्षीको हाउभाउ वा व्यवहार मुखाकृति आदि टिपोट गर्न सकिने (दफा ११०), नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा नबुझि नहुने साक्षीका नाममा शुरुमा १५ दिने समाव्हान र नआएमा रु. २०००। –सम्म जरिवाना गरी पक्राउ पूर्जी जारी गर्न सकिने (दफा ११२) हालको अ.वं. ११५ नं. को जस्तै व्यवस्था, त्यस्तो साक्षी पक्राउ परेन भने ४५ दिन सम्मको कैद गरी बुझिएका प्रमाणबाट फैसला गर्नु पर्ने जस्ता केही नयाँ तथा परिमार्जित व्यवस्था राखिएका छन्। सरकारी साक्षीलाई रा.प.अनं प्रथम श्रेणी सरह र विशेषज्ञ साक्षीलाई रा.प. तृतीय श्रेणी सरहको भत्ता दिनु पर्ने (दफा ११३), कुनै सरकारी कर्मचारी साक्षी भए निज कार्यरत कार्यालयले भत्ता दिनु पर्ने जस्ता हालकै व्यवस्थालाई यथावत राखिएका छन्।

नेपाल बाहिरको साक्षी प्रमाण बुझ्न सकिने (पारस्परिक कानूनी सहायता ऐन, २०७० बमोजिमको प्रक्रिया अपनाई), कसुरको अनुसन्धान वा पुर्पक्षको क्रममा भने श्रव्यदृश्यसंवाद मार्फत् पनि नेपाल बाहिरको साक्षीलाई बुझ्न वा बकपत्र गराउन सकिने। साक्षी वा पीडितको संरक्षणको लागि निवेदन माग भएमा अदालतले आदेश दिन सक्ने र प्रहरीले सुरक्षा दिनुपर्ने, पीडित वा साक्षीको परिचय गोप्य राख्न सकिने दफा १८३ को व्यवस्थामा कुनै खास कसुरबाट पीडित व्यक्ति वा साक्षी, परिचय सार्वजनिक गर्दा त्यस्तो व्यक्ति वा साक्षीको सामाजिक प्रतिष्ठा वा इज्जत उपर प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्ने, अभियुक्त वा अन्य कुनै पक्षबाट अनुचित डर, त्रास वा भय हुन सक्ने, निजको जीउ ज्यानको सुरक्षामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने देखिएमा, नाम, थर, वतन वा बाबुको नाम वा परिचय हुन सक्ने अन्य कुनै हुलिया गोप्य राख्न अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकील मार्फत अदालतलाई अनुरोध गर्न सक्ने र अदालतले परिचय गोप्य राख्ने गरी आदेश दिन सक्ने मुद्दाको सुनुवाई वा विवरण प्रकाशन गर्दा अदालतको आदेश बमोजिम काल्पनिक नाम थर राखी प्रकाशन गर्नु पर्ने गरी साविकमा नजिर मार्फत् सर्वोच्च अदालतले बोलेका कुरा र बनाईएको कार्यविधिलाई कानूनमा नै व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

### ३. समस्या र समाधानका उपायहरू

अन्तरिम आदेश जारी भएको कारण कुनै पक्षलाई क्षति भएकोले क्षतिपूर्ति पाउँ भनी निवेदन परेमा क्षतिको आंकलन र क्षतिपूर्ति भराउने सम्बन्धमा स्पष्ट कार्यविधि नभएको अवस्थामा तत्काल सोको व्यवस्था गर्नु पर्ने देखिन्छ। सर्वोच्च अदालतबाट भएको एक अध्ययन अनुसार अन्तरिम आदेश प्रदान भएका जम्मा २९९ थानमा १० थान रिट निवेदनमा दुवै पक्षको सुनुवाईपछि अन्तरिम आदेश खारेज भएपनि जम्मा २८९ मा अन्तरिम आदेश कायम रहेको

पाइन्छ। त्यसमध्ये अर्थात् ५६% मा मात्र रिट जारी भएको र २८% मा रिट खारेज भएकोमा २८ प्रतिशत मुद्दाका विपक्षीले अनाहकमा अन्तरिम आदेशबाट क्षति त व्यहोर्नु पर्यो यस्तो अवस्थामा अब कानूनमै क्षतिपूर्ति भराउने व्यवस्था भै सकेपछि क्षतिपूर्ति कसरी भराउने भन्ने समस्या टडकारो रूपमा आउने देखिन्छ। यसैगरी अन्तरिम आदेश माग भएकोमा अन्तरिम आदेश जारी नहुने तर पछि रिट जारी भएकोमा त्यसबाट निवेदकलाई अपूरणीय क्षति भएमा के हुने, अन्तरिम आदेश नभएका ५४३ थान निवेदन मध्ये १८ प्रतिशतमा अन्तिममा आदेश जारी भएपछि निवेदकले क्षति व्यहोर्नु परेमा के हुने, अन्तरिम आदेश रद्द वा संशोधन भएपछि माग गर्ने क्षतिपूर्ति भराउने विषय निकै जटिल हुने देखिन्छ। अदालतमा भएको काम कारवाहीले म्याद नाघेको विषय वा मुद्दामा कानून बमोजिम गर्नु पर्ने काम कारवाही निर्धारित अवधिभित्र नगरी वेरीत गरेकोमा सो उपर उच्च अदालतमा निवेदन दिन पाउने भन्ने साविक देखिनै प्रयोग गरि आएको विषय भएपनि अलिक चुनौतीपूर्ण देखिन्छ।

मुलुकी अपराध संहिताले प्रमाण परीक्षणको सम्बन्धमा विकसित आधुनिक पद्धतिको रूपमा रहेको सूचना र प्रविधिलाई आत्मसात गर्न खोजेपनि आवश्यक भौतिक पूर्वाधार, दक्ष कर्मचारी, आवश्यक निर्देशिका समेतको अभावमा यसको सही कार्यान्वयनमा कठिनाई हुने देखिन्छ। नेपाल कानूनमा यस अगाडि नभएका केही व्यवस्थाहरू जस्तो: सहअभियुक्तको जिरह गर्ने व्यवस्था, सबै प्रकारका मुद्दामा प्रत्येक साक्षीको सपथ र प्रमाणित गर्ने काम, अदालतको आदेश वा विशेष कारणवस साक्षीलाई वकपत्रको लागि उपस्थित गराउन नसकिने भएमा डोर खटाउने एवं श्रव्यदृष्य मार्फत् पनि परीक्षण गर्न सक्ने व्यवस्था तथा नेपाल बाहिर पनि प्रमाणको परीक्षण गर्न सकिने र त्यसले कानूनी मान्यता पाउने व्यवस्था तथा साक्षी र पीडितको संरक्षणका सम्बन्धमा संहिताले गरेका व्यवस्था महत्वपूर्ण हुँदाहुँदै कार्यान्वयनमा केही कठिनाई हुने देखिन्छ। यी व्यवस्थाहरूलाई प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयन गर्न सकिएमा फौजदारी न्याय प्रणालीमा प्रभावकारिता आउने निश्चित छ। संहिता लागू भएपछि व्यवहारिक प्रयोगको अनुभव र सर्वोच्च अदालतबाट हुने व्याख्या समेतको आधारमा यसमा रहेका समस्याको समाधान क्रमशः हुने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

# फैसला, पुनरावेदन र फैसला कार्यान्वयन

- एकराज आचार्य\*

## १. विषय प्रवेश

फैसला कार्यान्वयनको कार्य त्यति रुचीपूर्ण कार्य नभएको कुरा सबैलाई जानकारी भएको तथ्य हो। कर्मचारीहरूको प्राथमिकतामा पनि तहसिल शाखा आउँदैन। मुद्दा शाखा नै स्वाभाविक रुचीमा पर्दछ।

न्याय प्रशासनलाई छिटो छरितो, सर्वसुलभ, मितव्ययी, निष्पक्ष, प्रभावकारी र जनउत्तरदायी बनाउनको लागि अदालतका फैसलाहरूलाई प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयन गर्नुपर्ने दायित्व अदालतको हुन्छ। फैसलाको छिटो छरितो र प्रभावकारी कार्यान्वयनबाट सेवाग्राहीहरूलाई अन्तिम न्याय प्राप्त हुन्छ। चौवन्न वर्ष अगाडि २०२० साल भाद्र १ गतेबाट लागू भएको मुलुकी ऐनले अहिलेको वदलिदो र प्रविधि मैत्री समयमा सफलतापूर्वक कार्य सम्पादन गर्न नसक्नु स्वाभाविक नै मान्न पर्दछ।

२०७५ साल भाद्र १ गतेदेखि लागू हुन गइरहेको मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ ले फैसला कार्यान्वयनको कार्यलाई छिटो छरितो, एकरूपता र प्रभावकारी बनाउँछ भन्ने विश्वास लिन सकिन्छ। फैसला भएसँगै फैसला कार्यान्वयनको कार्य प्रारम्भ हुन्छ। कार्यान्वयनको लागि पक्षले छुट्टै निवेदन दिनु नपर्ने, अदालतलाई काम कारवाहीमा सहयोग गर्ने पक्षलाई अदालतले सहयोग गर्न सक्ने, कार्यान्वयनमा बाधा गरी लम्ब्याउने प्रयासरत पक्षलाई अदालतले सहयोग गर्न नसक्ने, कार्यान्वयनको लागि ६ महिनाको समय निर्धारण गरेको, जरिवाना र विगो किस्तामा बुझाउन पाउने व्यवस्था र समयमा विगो दाखिल नगर्ने पक्षलाई जरिवाना हुने लगायतका नयाँ व्यवस्थाले फैसला कार्यान्वयन गर्न सरल र सहज स्थिति पनि बनाएको छ।

## २. सैद्धान्तिक अवधारणा

कार्यान्वयन विनाको फैसलाको अर्थ र महत्व रहदैन। फैसला कार्यान्वयन न्याय सम्पादनको अन्तिम निष्कर्ष हो, यसैबाट मात्र अन्यायमा परेका पक्षहरूले वास्तविक न्याय प्राप्त गर्दछन् र सुखद अनुभूति प्राप्त गर्दछन्। कानूनको उल्लङ्घन गर्नेले दण्ड प्राप्त गर्दछन्।

---

\* पूर्व मुख्य न्यायाधीश, पुनरावेदन अदालत।

अदालतले न्याय गरेर मात्र हुँदैन पक्षबाट त्यसको अनुभूति पनि हुनु पर्दछ। न्यायको अनुभूति त्यत्तिखेर मात्र हुन्छ जव सार्थक रूपमा फैसला कार्यान्वयन हुन्छ। कार्यान्वयन विनाको फैसला केवल अदालती घोषणामा मात्र सीमित रहने हुनाले वास्तविक अर्थमा न्याय प्राप्त गरेको आभाष हुनको लागि फैसला कार्यान्वयन गरिन आवश्यक छ।

अदालतबाट भएको फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धमा न्यायपालिका भित्र र बाहिर पनि चासो व्यक्त भएको पाइन्छ। सर्वोच्च अदालतको पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनामा फैसला कार्यान्वयनलाई प्रभावकारीरूपमा कार्यान्वयनको लागि जोड दिइदै आएको छ। फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयको स्थापना समेतबाट पनि फैसला कार्यान्वयनको कार्यमा आशातित सफलता प्राप्त हुन नसकेको यथार्थतालाई गम्भीर मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने हुन्छ। निर्देशनालयबाट जारी भएको लगत किताब लामो र अब्यवहारिक भयो भन्ने गुनासोलाई नियमावलीहरूमा यथोचित सम्बोधन गरिएमा कार्यान्वयनमा गतिशिलता आउन सहयोग हुन्छ। ।

### ३. मौजूदा कानूनी व्यवस्था

फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको १ देखि ६१ नं. र जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ नै मौजूदा कानूनी व्यवस्थाहरू हुन।

### ४. सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर

- फैसला कार्यान्वयनमा मुद्दाका पक्षहरूले भोग्न परेको समस्यालाई सर्वोच्च अदालत Apex Court भएको नाताले यस अदालतले आँखा चिम्लेर बस्न नसक्ने।
- अदालतमा वादी प्रतिवादी भएर लामो समय मुद्दा लड्नुको उद्देश्य नै दावी पुग्ने ठहर भएको फैसला कार्यान्वयन गर्नको लागि हो। सिद्धान्तको लागि मात्र देवानी मुद्दा लड्न र अदालतबाट दावी पुग्ने ठहर्छ भनाउन मात्र कसैले मुद्दा नगर्ने हुँदा फैसलाको छिटो, सरल र प्रभावकारी कार्यान्वयन नै न्यायपालिका र न्याय प्रदान गर्ने अदालतको उद्देश्य (Motto) हुनुपर्ने।
- अदालतले हार्ने पक्षलाई कागज गराई निजको जेथा कहाँ कहाँ छ, कति छ, उसैले नै Under Oath खुलाउन पर्ने।
- न्याय छिटो, छरितो र सुलभ भनेको अदालतले फैसला गर्ने मात्र नभै आफैले गरेको फैसलाको छिटो, छरितो र सुलभ तरिकाले कार्यान्वयन हुनुपर्ने।
- नेपाली नागरिकहरूको न्याय सम्बन्धी अधिकारको गुठियार अर्थात Trustee of the Right to Justice of the People अदालत भएको कारणले गर्दा आफ्नै सक्रियता (Initiative) मा ठोस

कदम चाली पीडित जनतालाई फैसला कार्यान्वयनमा राहत दिने व्यवस्था गरिदिनुपर्ने। (पार्वतीदेवी पन्त विरुद्ध सेती महाकाली धान चामल कम्पनी सम्पर्क कार्यालय, कैलाली, धनगढी समेत, ने.का.प. २०६५ अङ्क ३ निर्णय नं.७९४६)

## ५. फैसलासम्बन्धी नविन व्यवस्था

### ५.१. फैसला तयार गर्ने अवधि

#### ५.१.१. देवानी संहिता (देवानी कार्यविधि संहिता)

- प्रमाण बुझ्ने कार्य सम्पन्न भएपछि अदालतले सामान्यतया एक महिनाभित्र मुद्दाको सुनुवाई गरी निर्णय गर्नु पर्नेछ।<sup>१</sup>
- मुद्दाको सुनुवाई सम्पन्न भएपछि सामान्यतया सुनुवाई सम्पन्न भएको दिनमा नै अदालतले निर्णय गर्नु पर्ने विवादको विषयमा निर्णय गरी राय किताबमा अभिलेख गर्नु पर्नेछ।<sup>२</sup>
- दफा १९२ बमोजिम भएको निर्णयको आधारमा अदालतले एक्काईस कार्य दिनभित्र फैसला तयार गरिसक्नु पर्नेछ। तयार गरिएको फैसलामा मिति उल्लेख गरी न्यायाधीशले हस्ताक्षर गरी प्रमाणीकरण गर्नुपर्नेछ। अदालतले प्रत्येक हप्ता त्यस्तो हप्ताभित्र प्रमाणीकरण भएका फैसलाको विवरण अदालतको सूचना पाटीमा टाँस गरी आफ्नो वेबसाईटमा समेत राख्नु पर्नेछ।<sup>३</sup>

#### ५.१.२. फौजदारी संहिता

- मुद्दामा प्रमाण बुझ्ने कार्य समाप्त भएको सामान्यतया एक महिनाभित्र न्यायाधीशले मुद्दाको फैसला गर्नु पर्नेछ।<sup>४</sup>
- अवधिभित्र फैसला गर्न नसकिएमा त्यसको कारण खुलाई पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा त्यसको जानकारी गराउनु पर्नेछ।

---

<sup>१</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १९२।

<sup>२</sup> ऐजन,, दफा १९७।

<sup>३</sup> ऐजन,, दफा १९८।

<sup>४</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १३१।



- निर्णय मात्र सुनाइएकोमा न्यायाधीशले त्यस्तो निर्णयको छोटकरी विवरण राय किताबमा लेखी सहीछाप गरी मुद्दाका उपस्थित पक्षलाई समेत सहीछाप गराई राख्नु पर्नेछ।
- तर नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दामा सरकारी वकिललाई सहीछाप गराउनु पर्ने छैन।
- निर्णय सुनाएकोमा न्यायाधीशले एक महिनाभित्र फैसला लेखी मिसिल संलग्न राख्नु पर्नेछ।
- “निर्णय सुनाएको” भन्नाले सजाय निर्धारण गरी सुनाएको निर्णय सम्झनु पर्छ।

#### ५.२. फैसला निर्धारित समयमा तयार नभए उजुर गर्न सकिने\*

निर्णय सुनाएकोमा न्यायाधीशले एक महिना अवधिभित्र फैसला नलेखिएमा त्यस्तो म्याद समाप्त भएको तीन दिनभित्र सम्बन्धित पक्षले उच्च अदालत र मातहत अदालतको फैसलाको हकमा सम्बन्धित उच्च अदालतका मुख्य न्यायाधीश समक्ष र सर्वोच्च अदालतको फैसलाको हकमा प्रधान न्यायाधीश समक्ष उजुर गर्न सक्नेछ।

- उजुर पर्न आएकोमा सम्बन्धित मुख्य न्यायाधीश वा प्रधान न्यायाधीशले एक हप्ताभित्र फैसला तयार गरी सक्न सम्बन्धित न्यायाधीशलाई निर्देशन दिनु पर्नेछ।
- यसबाट समयमा नै फैसलाको पूर्ण पाठ तयार गर्नुपर्ने दायित्व न्यायाधीशमा रहन्छ। समयमा फैसला तयार नगरेमा न्यायाधीशको कार्यसम्पादनमा नकरात्मक असर पार्न सक्नेछ। कानूनले तोकेको अवधिमा फैसलाको पूर्ण पाठ तयार गरी फैसलाको प्रमाणीकरण गर्ने कार्यमा न्यायाधीश स्वयम् नै सक्रिय र जिम्मेवार हुनु कुनै पनि हालतमा पछि पर्नु हुँदैन। यसको लागि अदालत प्रशासन पनि सक्रिय चुस्त र चनाखो रहनु पर्ने हुन्छ। इजलास सहायक वा इजलास अधिकृत तथा फाँटवाला समेतको मासिक कार्य विवरणलाई मासिक प्रोत्साहन भत्तासँग आवद्धता गरेमा पनि यो कार्यलाई सहज रूपमा पूरा गर्न सकिन्छ। अदालत प्रशासनले केवल रीत पुऱ्याउने मात्र कार्य गर्न पनि हुँदैन। कानून बमोजिम तोकिएको दायित्व पूरा गर्न आवश्यक मानवस्रोत र साधनको उचित व्यवस्थापन पनि हुनु पर्दछ।
- फैसला निर्धारित समयमा तयार नभए उजुर गर्न सकिने व्यवस्था देवानी कार्यविधिमा देखिँदैन।

\* ऐजन्., दफा १३१ उपदफा ७ र ८।

- फैसला तयार गरिसक्नु पर्ने अवधिमा पनि दुवै संहितामा एकरूपता छैन। दुवैमा एकै अवधि राखिएको भएमा काम गर्न सरल हुने थियो।

### ५.३. फैसला तयार भएको सूचना<sup>६</sup>

- अदालतले प्रत्येक हप्ता तयार भई प्रमाणीकरण भएका फैसलाको विवरण अदालतको सूचना पाटीमा टाँस गरी आफ्नो वेबसाईटमा समेत राख्नु पर्नेछ।
- यो व्यवस्थाले फैसला निर्धारित अवधिमा तयार गरी न्यायाधीशबाट प्रमाणीकरण भयो कि भएन भन्ने परीक्षण गर्न सजिलोको साथै पक्षहरूको लागि सूचनाको माध्यम पनि हुन्छ। अदालतको काम कारवाहीको पारदर्शिता र जवाफदेहिताको मापन सीमा पनि निर्धारण हुन्छ।

### ५.४. फैसला जानकारी पाएको मानिने अवस्था

#### ५.४.१. देवानी संहिता<sup>७</sup>

- पुनरावेदन लाग्ने मुद्दामा मुद्दाको पक्ष वा निजको वारिस अदालतमा हाजिर भई फैसला सुनेकोमा सुनिपाएको कागज गरेको मितिले र पक्ष हाजिर नभई फैसला भएको सूचना जारी भएकोमा त्यस्तो सूचना तामेल भएको मितिले तीस दिनभित्र पुनरावेदन गर्ने म्याद कायम हुनेछ।
- सुनुवाईको दिन निर्धारण गरिएको तारिखमा मुद्दाको पक्ष आफैं वा निजको वारिस उपस्थित भएको रहेछ र त्यसरी तारिख तोकिएको दिनमा नै मुद्दाको फैसला भएको रहेछ भने मुद्दाको पक्षले फैसला भएको थाहा पाएको मानिनेछ। (दफा २०५(३))
- थाहा पाएको दिन गणना गर्दा दफा १९८ बमोजिम न्यायाधीशले फैसला प्रमाणीकरण गरेको दिनबाट गर्नु पर्नेछ।
- माथि जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि फैसला सुनी पाएको कागज नगरेको वा फैसला भएको सूचना तामेल नभएको भए मुद्दाको पक्षले मुद्दा फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले तीस दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्नेछ।<sup>८</sup>

<sup>६</sup> मुलुकी देवानी (संहिता) २०७४, को दफा १९८(३) र मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १३१(१०)।

<sup>७</sup> मुलुकी देवानी (संहिता) २०७४, को दफा २०५।

<sup>८</sup> ऐजन्, दफा २०५(४)।

- टिप्पणी: फैसला गर्दाको बखत मुद्दाको पक्ष आफैं, निजको वारिस उपस्थित भएको वा निजको कानून व्यवसायी उपस्थित भई बहस पैरवी गरेको रहेछ भने मुद्दाको पक्ष उपस्थित भएको मानिनेछ भनी दफा २००(४)मा उल्लेखित प्रावधान दफा २०५(३) सँग तालमेल नमिलेको जस्तो देखिन्छ।

#### ५.४.२. फौजदारी संहिता<sup>९</sup>

- यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि अदालतबाट सुनुवाई हुँदाका बखत मुद्दाको पक्ष वा निजको वारिस उपस्थित भएको वा निजको कानून व्यवसायी उपस्थित भई बहस पैरवी गरेको रहेछ र सोही दिन फैसला भएको रहेछ भने मुद्दाको पक्षले त्यस्तो फैसला भएको थाहा पाएको मानिनेछ।<sup>१०</sup>
- यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि फैसला भएको मितिले एक वर्षको अवधि नाघेपछि पक्षले फैसला भएको स्वतः थाहा पाएको मानिनेछ।<sup>११</sup>

#### ५.४.३. थाहा पाएको अन्य अवस्था

##### ५.४.३.१. म्याद तामेल भएको मितिले

पक्ष उपस्थित नभएमा ३० दिनको पुनरावेदनको म्याद जारी गरी तामेल भएको मितिले।<sup>१२</sup>

##### ५.४.३.२. समाचारपत्रमा प्रकाशित सूचनाको मिति:

- मुद्दाको कारबाहीमा शुरुदेखि नै संलग्न नरहेको अभियुक्त वा प्रतिवादी, थुना वा कैदमा रहेको अभियुक्त वा एउटा मात्र पक्ष भई एकतर्फी कारबाही भएको मुद्दाको अभियुक्तलाई अदालतले फैसलाको सूचना दिनु पर्नेछ। यस्तो सूचना तामेल हुन नसकेमा नेपाल सरकारको स्वामित्वमा रहेको राष्ट्रिय स्तरको कुनै दैनिक समाचारपत्रमा सूचना प्रकाशन गरिनेछ।<sup>१३</sup>
- अनुसूची-१, अनुसूची-२ र अनुसूची-३ बमोजिमको मुद्दामा भएको फैसलाको जानकारी सम्बन्धित सरकारी वकिलको कार्यालयलाई समेत दिनु पर्नेछ।<sup>१४</sup>

<sup>९</sup> ऐजन्, दफा १३४ (३ र ४)।

<sup>१०</sup> ऐजन्, दफा १३४ (३)।

<sup>११</sup> ऐजन्, दफा १३४ (४)।

<sup>१२</sup> ऐजन्, दफा २०५ को उपदफा (२)।

<sup>१३</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १३२ (१)।

<sup>१४</sup> ऐजन्, दफा १३२ (४)।

- अदालतबाट एकतर्फी फैसला भएकोमा त्यसरी फैसला गर्ने अदालतले त्यस्तो फैसला तयार भई प्रमाणीकरण भएको मितिले तीस दिनभित्र मुद्दामा उपस्थित नरहेको पक्षको जानकारीको लागि राष्ट्रियस्तरका दैनिक पत्रिकामा एकतर्फी फैसला भएको सूचना प्रकाशन गर्नुपर्नेछ।<sup>१५</sup> जानकारीको सूचना अन्य ब्यहोराबाट तामेल गर्ने व्यवस्था छैन।

### ५.४.३.३. सरकारवादी देवानी

दफा २५४ बमोजिम दायर भएको सरकारवादी देवानी मुद्दाको पुनरावेदन गर्न ७० दिनको म्याद दिनु पर्ने छ।<sup>१६</sup> ३० दिन

## ६. पुनरावेदनसम्बन्धी व्यवस्था

### ६.१. पुनरावेदन लागू नसक्ने अवस्था<sup>१७</sup>

- कानून बमोजिम म्याद प्राप्त वा तामेल भएपछि प्रतिउत्तरपत्र नदिई वा प्रतिवाद नगरी म्याद गुजारेको भएमा,
- मुद्दामा मिलापत्र गरेको भएमा,
- दावी फिर्ता लिएको भएमा,
- फिराद डिसमिस भएकोमा,

तर बेरीतपूर्वक फिराद डिसमिस भएकोमा पुनरावेदन गर्न सकिनेछ।

### ६.२. पुनरावेदन दर्ता गर्ने अदालत

निम्न अदालतमार्फत पुनरावेदन दर्ता गर्न सकिन्छ।

- फैसला गर्ने अदालत,
- पुनरावेदन सुन्ने अदालत,
- सरकारी कर्मचारीले बहाल रहेको इलाकामा पुनरावेदन सुन्ने अदालत भएमा सो मार्फत र नभएमा जिल्ला अदालतमार्फत।
- कैदिले कैदमा बसेको कारागारमार्फत।<sup>१८</sup>

<sup>१५</sup> मुलुकी देवानी (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १९७ को उपदफा ४ र ५।

<sup>१६</sup> ऐजन, दफा २६२(१)।

<sup>१७</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २०६।

<sup>१८</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १३५।

### ६.३. पुनरावेदन सुन्ने अदालतको अधिकार

#### ६.३.१. देवानी संहिता<sup>१९</sup>

दफा २१५ बमोजिम पुनरावेदनको रोहमा सुनुवाई गर्दा पुनरावेदन सुन्ने अदालतलाई देहाय बमोजिम गर्ने अधिकार हुनेछः

- क) तल्लो अदालतको फैसला सदर वा बदर गर्ने,
- ख) तल्लो अदालतको फैसला आंशिक वा पूरै उल्टी गर्ने,
- ग) बुझ्नु पर्ने प्रमाण नबुझी फैसला गरिएको रहेछ भने त्यस्तो प्रमाण आफैं बुझ्ने वा तल्लो अदालतलाई बुझ्न आदेश दिने,
- घ) मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने विषय सम्बोधन नभई निर्णय भएको भए त्यस्तो विषयमा आफैँले ठहर गर्ने वा त्यस्तो विषयमा ठहर गर्न तल्लो अदालतमा पठाउने,
- ङ) तल्लो अदालतको फैसलामा आनुषाङ्गिक वा प्रासांगिक परिवर्तन गर्ने।

आनुषाङ्गिकको अर्थ यस्तो छ,

- **आनुषाङ्गिक** = घनिष्ठ सम्बन्ध भएको, प्रशंगमा मिलेर देखापर्ने, प्रधान अनुरूप, अप्रधान, गौण (नेपाली शब्दसागर, वसन्तकुमा शर्मा)
- **आनुषाङ्गिक** = ठूलो कामको साथ साथै थोरै प्रयासले सिद्ध हुने, साथ साथै हुने, गौण, प्रासाङ्गिक (नेपाली शब्दकोष प्रज्ञा प्रतिष्ठान, बालचन्द्र शर्मा)

- **शुरु अदालतको अधिकार प्रयोग गर्ने** : पुनरावेदन सुन्ने अदालतले यस परिच्छेद बमोजिम पुनरावेदनको रोहमा मुद्दाको कारबाही, सुनुवाई वा निर्णय गर्दा शुरु अदालतको अधिकार प्रयोग गर्न सक्नेछ।<sup>२०</sup>

एकैसाथ सुनुवाई गरी निर्णय गर्नु पर्ने<sup>२१</sup>

- एकै मुद्दामा तल्लो अदालतले गरेको निर्णय उपर मुद्दाका विभिन्न पक्षको बेगलाबेगलै पुनरावेदन परेको रहेछ भने पनि सबै पुनरावेदन उपर एकैसाथ सुनुवाई गरी ठहरे बमोजिम निर्णय गर्नु पर्नेछ।
- निर्णय गर्दा कारणवस कुनै पुनरावेदनको पहिले नै निर्णय भइसकेको रहेछ भने पनि त्यस्तो पुनरावेदनको पहिले निर्णय नभए सरह ठानी बाँकी पुनरावेदनबाट मुद्दामा ठहरे बमोजिम निर्णय गर्नु पर्नेछ।<sup>२२</sup>

<sup>१९</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २१६।

<sup>२०</sup> ऐजन्, दफा २१७।

<sup>२१</sup> ऐजन्, दफा २१८।

<sup>२२</sup> ऐजन्, दफा २१८ को उपदफा २।

### ६.३.२. फौजदारी कार्यविधि संहिता

- पुनरावेदन उपर सुनुवाई गर्दा पुनरावेदन सुन्ने अदालतलाई देहाय बमोजिमको अधिकार हुनेछ<sup>२३</sup>
  - क) तल्लो अदालतको फैसला सदर वा बदर गर्ने वा उल्टी वा केही उल्टी गर्ने,
  - ख) तल्लो अदालतले कसूरदारलाई तोकेको सजायको मात्रा घटाउने वा बढाउने वा सजायमा परिवर्तन गर्ने,
  - ग) बुझ्नु पर्ने प्रमाण नबुझी फैसला भएको रहेछ भने त्यस्तो प्रमाण आफैले बुझ्ने वा बुझ्न तल्लो अदालतलाई आदेश दिने,
  - घ) मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने विषयमा ठहर नभएको भए त्यस्तो विषयमा आफैले ठहर गर्ने वा ठहर गर्न तल्लो अदालतलाई आदेश दिने।
- तल्लो अदालतले गरेको फैसला उपर कुनै खास कसूरदारको वा प्रतिवादीको मात्र पुनरावेदन परेको रहेछ र त्यस्तो पुनरावेदनको निर्णय गर्दा पुनरावेदन नगर्ने कसूरदार वा प्रतिवादीको हकमा तल्लो अदालतको फैसला फरक पर्ने देखिएमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले सोको कारण खुलाई त्यस्तो कसूरदार वा प्रतिवादीको हकमा पनि उल्लिखित अधिकारको प्रयोग गरी कानून बमोजिम फैसला गर्न सक्नेछ।<sup>२४</sup> यो प्रचलित अ.बं. २०५ नं. को व्यवस्था नै हो।
- यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि पुनरावेदन सुन्ने अदालतले तल्लो अदालतलाई भएको अधिकार आवश्यकता अनुसार प्रयोग गर्न सक्नेछ

### ६.४. पुनरावेदन लाग्ने अवधि वा म्याद

#### ६.४.१. फौजदारी कार्यविधि संहिता दफा १३४.

- अदालतले गरेको फैसला वा अन्तिम आदेश उपर चित्त नबुझ्ने पक्षले फैसला भएको थाहा पाएको मितिले तीस दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्नेछ।
- तर त्यस्तो अवधिभित्र पुनरावेदन गर्न नसकेको कारण देखाई पुनरावेदन गर्न चाहने पक्षले निवेदन दिएमा र निवेदनको व्यहोरा मनासिब ठहराएमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले बढीमा तीस दिनसम्मको म्याद थामिदिन सक्नेछ।

<sup>२३</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १४४।

<sup>२४</sup> ऐजन्, दफा १४४(२)।

#### ६.४.२. देवानी कार्यविधि दफा २०५

- शुरु मुद्दा हेर्ने अदालतले गरेको फैसला उपर चित्त नबुझ्ने पक्षले फैसला भएको थाहा पाएको मितिले तीस दिनभित्र सम्बन्धित पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पुनरावेदन गर्न सक्नेछ।
- कुनै मुद्दामा आफ्नो काबु बाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भई तोकिएको म्याद वा तारिखका दिन अदालतमा उपस्थित हुन नसकी म्याद वा तारिख गुज्नेकोमा गुजार्ने पक्षले म्यादको हकमा पन्ध्र दिनसम्म एकपटक र तारिखको हकमा बढीमा दुईपटक एक्काईस दिनसम्म थमाउन सक्नेछ।<sup>२५</sup>

#### ६.४.३. प्रतिउत्तरपत्र सरहको पुनरावेदन दिन सक्ने:<sup>२६</sup>

- कार्यविधि पूरा नगरी बेरीतसँग म्याद तामेल गरेको कारण मुद्दामा प्रतिरक्षा गर्न वा प्रतिउत्तरपत्र पेश गर्न नपाई आफ्नो विरुद्धमा तल्लो अदालतबाट एकतर्फी फैसला भएको व्यहोरा उल्लेख गरी त्यस्तो फैसला भएको छ महिनाभित्रमा थाहा पाएको मितिले पैतीस दिनभित्र सम्बन्धित प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्र सरहको पुनरावेदन सम्बन्धित पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पेश गर्न सक्नेछ।
- अ.बं.२०८ नं को व्यवस्था जस्तै हो। तर केही फरक छ जस्तो प्रतिउत्तरपत्र सरहको पुनरावेदन।

#### ७. साधकसम्बन्धी व्यवस्था<sup>२७</sup>

- कुनै अभियुक्तलाई बीस वर्ष वा बीस वर्षभन्दा बढी वा जन्मकैदको सजाय हुने गरी फैसला भएकोमा त्यसरी फैसला भएको मितिले पैतीस दिनभित्र त्यस्तो अदालतले मिसिल सहित पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा साधक पेश गर्नु पर्नेछ।
- पुनरावेदन सुन्ने अदालतले पनि यस्तो अभियुक्तलाई बीस वर्ष वा बीस वर्षभन्दा बढी वा जन्मकैदको सजाय गर्ने ठहराई फैसला गरेमा सर्वोच्च अदालतमा साधक पेश गर्नु पर्नेछ।
- साधक पेश हुने गरी भएको फैसलामा चित्त नबुझ्ने पक्षले त्यस्तो फैसला उपर पुनरावेदन गर्न सक्नेछ।
- पुनरावेदन लाग्ने म्यादसम्म साधकको फैसला गर्न हुँदैन।

<sup>२५</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २२३।

<sup>२६</sup> ऐजन्, दफा ११८।

<sup>२७</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १४५ देखि १५०।

- पुनरावेदन परेमा साधकको लगत कट्टा गरी पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको सुनुवाई गर्नु पर्नेछ।
- तर सजाय पाउने व्यक्तिहरूमध्ये कुनै व्यक्तिको मात्र पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन नगर्ने व्यक्तिका हकमा पनि सोही पुनरावेदन कै रोहबाट निर्णय गर्नु पर्नेछ।
- साधक सुनुवाई सम्बन्धी अन्य कार्यविधि पुनरावेदनको सुनुवाई सरह हुनेछ।
- साधक हेर्ने अदालतले पुनरावेदन सुन्ने अदालतलाई भए सरहको अधिकार प्रयोग गर्न सक्नेछ।
- इन्साफ नमिली कुनै परिवर्तन हुन सक्ने देखिएमा पन्ध्र दिनको म्याद दिई सम्बन्धित पक्षहरूलाई झिकाउनु पर्नेछ।

## ८. फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धी व्यवस्था

### ८.१. फैसलाको अन्तिमता हुनुपर्ने

- फैसलाको अन्तिमता भएपछि मात्र फैसला कार्यान्वयनको कार्य प्रारम्भ हुन सक्नेछ।

### ८.२. फैसला कार्यान्वयनको क्षेत्राधिकार वा निकाय<sup>२८</sup>

- अभियोगपत्र वा उजुरी वा फिरादपत्र दायर भएको जिल्ला अदालतले गर्नेछ,
- पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट शुरु कारवाही र किनारा भएको फैसला सम्बन्धित जिल्ला अदालतले गर्नेछ,
- जिल्ला अदालतको एकीन हुन नसकेमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले तोकेको जिल्ला अदालतले गर्नेछ।
- नियमित अदालतबाहेकका अन्य निकायको फैसला सम्बन्धित निकायले कार्यान्वयन गर्नेछ।

### ८.३. लगत खडा गर्नुपर्ने

#### ८.३.१. लगत तयार गर्नु पर्ने<sup>२९</sup>

- अदालतबाट चलन चलाउने, दाखिल, खारेज, नामसारी गराउने, निखनाई दिने, अंशबण्डा गरी दिने, बिगो भराउने, जरिवाना असुल गर्ने वा अदालती शुल्क भराई

<sup>२८</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १५२ र मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २३०।

<sup>२९</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २२९।



दिने समेत गरी फैसला भएकोमा सम्बन्धित कर्मचारीले फैसला तयार भएको तीन दिनभित्र सो सम्बन्धी लगत यथाशीघ्र तयार गरी तहसिल शाखामा पठाउनु पर्नेछ।

- स्पष्टीकरण : यस परिच्छेदको प्रयोजनको लागि “बिगो” भन्नाले फैसला बमोजिम भराउनु पर्ने क्षतिपूर्ति समेतको जुनसुकै रकम सम्झनु पर्छ।
- लगत प्राप्त भएपछि सम्बन्धित कर्मचारीले फैसला कार्यान्वयनको लागि फैसलाको प्रतिलिपि संलग्न गरी सो सम्बन्धी छुट्टै मिसिल खडा गर्नु पर्नेछ।
- लगत पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट तयार भएकोमा सम्बन्धित कर्मचारीले फैसला तयार भएको तीन दिनभित्र त्यस्तो मिसिल लगत सहित सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा पठाउनु पर्नेछ।

#### ८.३.२. सजायको लगत खडा गर्नुपर्ने<sup>३०</sup>

- अदालतबाट कुनै मुद्दाको फैसला भए पछि सम्बन्धित अदालतले त्यस्तो फैसला बमोजिम लागेको दण्ड, जरिवाना वा ठहरेको विगो वा क्षतिपूर्तिको लगत तयार गर्नु पर्नेछ।
- पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट कुनै व्यक्ति कसूरदार ठहरी वा तल्लो अदालतको फैसला उल्टी भई वा बदर भई कसूरदार ठहरेकोमा त्यसको लगत खडा गरी कार्यान्वयन गर्न सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा फैसलाको प्रतिलिपि पठाउनु पर्नेछ।
- लगत खडा गरेपछि सम्बन्धित अदालतले फैसला कार्यान्वयन गर्नेछ र फैसला कार्यान्वयनको लागि कुनै काम कुनै निकायले गर्नु पर्ने रहेछ भने सम्बन्धित निकायलाई त्यस्तो काम गर्न आदेश गर्नेछ।
- आदेश गर्दा कैद सजाय पाउने व्यक्ति अदालतमा उपस्थित रहेको भए निजलाई अदालतले कारागारमा चलान गरी पठाउनु पर्नेछ र उपस्थित भएको रहेनछ वा थुना वा कैदमा पनि बसेको रहेनछ भने निजलाई पक्राउ गरी कारागारमा बुझाउने गरी सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयलाई अनुसूची-४९, बमोजिमको ढाँचामा आदेश पठाउनु पर्नेछ।
- एकै कसूरदारलाई एकभन्दा बढी सजाय भएकोमा कुन ठूलो सजाय हो भन्ने सम्बन्धमा कुनै द्विविधा भएमा कारागार कार्यालयले सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु पर्नेछ र जिल्ला अदालतबाट निकास भए बमोजिम गर्नु पर्नेछ।

<sup>३०</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १५१।

## ८.४. फैसला कार्यान्वयनको कार्य स्थगन गर्नुपर्ने

### ८.४.१ फौजदारी<sup>३१</sup>

- पुनरावेदन परेको भए पुनरावेदनको अन्तिम किनारा नभएसम्म
- पुनरावेदन नपरेकोमा पुनरावेदन लाग्न सक्ने म्याद भुक्तान नभएसम्म,
- साधक पेश हुने मुद्दा भए पेश भएको साधकको निकास नभएसम्म।
- पुनरावेदन गर्ने पक्षले पुनरावेदन गरेको व्यहोराको निवेदन सम्बन्धित अदालतमा दिनु पर्नेछ।
- जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐनमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक कुनै कसूरदारलाई कैदको सजाय हुने ठहरी फैसला भएकोमा त्यस्तो कसूरदारलाई तत्काल कैदमा पठाउनु पर्नेछ।

### ८.४.२. देवानी<sup>३२</sup>

- पुनरावेदन लाग्नेमा पुनरावेदन गर्न सक्ने म्याद भुक्तान नभएसम्म, पुनरावेदन परेको भए पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको अन्तिम किनारा नभएसम्म, मुद्दा दोहोर्न्याउने आदेश भएकोमा त्यसको किनारा नभएसम्म,
- पुनरावलोकनको आदेश भएकोमा त्यसको अन्तिम किनारा नभएसम्म।

## ८.५. फैसला वा मिलापत्र कार्यान्वयन गर्न बाधा नपर्ने<sup>३३</sup>

- पुनरावलोकन वा मुद्दा दोहोर्न्याई पाउने निवेदन विचाराधीन रहेको अवस्थामा
- फैसला वा मिलापत्र बदर मुद्दा दायर गरे पनि अदालतले अन्यथा आदेश दिएकोमा बाहेक,
- फैसला कार्यान्वयन तत्काल नगरेमा मुद्दाको विषयवस्तुको रूपमा रहेको सम्पत्ति बिग्रने देखिएमा वा क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने मुद्दामा जित्ने पक्षले पछि पुनरावेदन तहबाट मुद्दा हारेमा अर्को पक्षलाई पर्न गएको नोक्सानी बापतको क्षतिपूर्ति व्यहोर्ने लिखित प्रतिवद्धता व्यक्त गरेमा अदालतले शुरु फैसला भएपछि त्यस्तो मुद्दामा पुनरावेदन

---

<sup>३१</sup> ऐजन्, दफा १५३।

<sup>३२</sup> मुलुकी देवानी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा २३१।

<sup>३३</sup> ऐजन्, दफा २३२।

पर्ने म्याद भुक्तानी हुनु वा पुनरावेदन फैसला हुनु अगावै त्यस्तो फैसला कार्यान्वयन गर्न,

- अदालतमा विचाराधीन रहेको कुनै मुद्दाको कुनै विषयमा मुद्दाका पक्षहरू बीच सहमति भएमा र त्यसरी सहमति भएको विषय छुट्टाएर फैसला कार्यान्वयन गर्न मिल्ने भई अदालतबाट आदेश भएमा।

#### ८.६. मिलापत्र वा मेलमिलाप गर्न मौका दिनुपर्ने<sup>३४</sup>

- विवाद समाधानको वैकल्पिक उपायमा मिलापत्र वा मेलमिलाप पद्धतिलाई अदालतले महत्वपूर्ण रूपमा स्वीकार गरेको एउटा संयन्त्र हो।
- फैसला कार्यान्वयनलाई प्रभावकारी बनाउन कार्यविधि सम्बन्धी कानूनले पनि मिलापत्र वा मेलमिलापलाई महत्वपूर्ण स्थान प्रदान गरेको छ।
- तर सरकारी बिगो असुल गर्ने विषयमा मिलापत्र वा मेलमिलाप गर्न निवेदन दिन सकिने छैन।
- मेलमिलाप ऐन, २०६८ को दफा १६(६) ले मेलमिलापको प्रक्रियाद्वारा मिलापत्र गर्दा कुनै दस्तुर लाग्दैन।

#### ८.७. तारेख तोक्ने<sup>३५</sup>

##### ८.७.१. फैसलामा नै कार्यान्वयनको लागि तारेख तोक्नुपर्ने<sup>३६</sup>

- मुद्दा फैसला गर्ने शुरु अदालत र पुनरावेदन सुन्ने अदालतले चलन चलाई दिने, दाखिल, खारेज, नामसारी गरी दिने, निखनाई दिने वा अंशबण्डा गरी दिने, बिगो भरी पाउने समेत गरी फैसला गरेकोमा मुद्दाका पक्षहरू अदालतमा हाजिर रहेको भए अदालतले फैसला कार्यान्वयन गर्ने प्रयोजनको निमित्त पक्षहरूलाई त्यस्तो मुद्दामा पुनरावेदन गर्ने म्याद भुक्तान हुने अवधि कटाई तारेख तोक्नु पर्नेछ।
- यो नविन व्यवस्था भएकोले यसको सफल कार्यान्वयन गर्न न्यायाधीश, इजलास सहायक / अधिकृत, मुद्दा शाखाका कर्मचारी र तहसिल शाखाका कर्मचारी (अदालतका सबै तहका कर्मचारीहरू) ले फैसला कार्यान्वयनको लागि तारेख तोक्ने प्रणाली स्पष्ट बुझ्नुपर्ने हुन्छ।

<sup>३४</sup> ऐजन्, दफा २३४।

<sup>३५</sup> ऐजन्, दफा २३५।

<sup>३६</sup> ऐजन्, दफा २३५(१)।

- यस प्रयोजनको लागि तारेख तोक्दा फैसला प्रमाणीकरण गर्नुपर्ने अवधि, कुनै पक्ष फैसलाको दिन उपस्थित नभएको भएमा निजलाई जारी हुने म्याद तयार गरी तामेल हुन सक्ने अवधि, पुनरावेदन गर्न पाउने म्याद अवधि तथा थाम्न पाउने अवधि आदिलाई विश्लेषण गरी तारेख तोक्नु पर्ने हुन्छ।

#### ८.७.२. म्याद पठाउने<sup>३७</sup>

- पुनरावेदन सुत्रे अदालतबाट पक्षहरू तारिखमा नरहेको व्यहोरा लेखी आएमा, पक्षहरू तोकिएको तारिखमा अदालतमा हाजिर हुन नआएमा वा शुरू अदालतको फैसला उपर पुनरावेदन नपरी मुद्दा अन्तिम भएमा र कुनै मुद्दाका पक्ष अदालतमा हाजिर नभएमा शुरू अदालतले फैसला कार्यान्वयनको प्रयोजनको लागि पक्षहरूलाई अदालतमा उपस्थित हुन अनुसूची-२४ बमोजिमको ढाँचामा पन्ध्र दिनको म्याद पठाउनु पर्नेछ।
- समस्या: दफामा १५ दिन र अनुसूची ढाँचामा २१ दिनभित्र भन्ने फरक फरक छन। यसले गर्दा काम काम कारवाहीमा द्विविधा हुनसक्छ। दफामा उल्लेखित दिन नै तोकी म्याद पठाउनु कानूतसम्मत हुन्छ।
- मुद्दाका दुवै पक्ष वा कुनै पक्ष तारिखमा नरहेको भए तारिखमा नरहेको पक्षलाई मिसिल प्राप्त भएको तीन दिनभित्र त्यस्तो म्याद पठाउनु पर्नेछ।

#### ८.७.३. तारिखमा नराख पनि सक्ने<sup>३८</sup>

- यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा कुनै पक्षलाई तारिखमा राख आवश्यक नदेखिएमा अदालतले त्यस्तो पक्षलाई तारिखमा राखे छैन।

#### ८.८. थप दस्तुर लिई फैसला कार्यान्वयन गर्न सक्ने<sup>३९</sup>

- यस ऐन बमोजिम म्याद जारी भएकोमा म्याद नाघेपछि र म्याद वा तारिख गुजारेकोमा मुद्दा सकार गर्ने वा गुज्रेको तारिख थमाउने म्याद नाघेपछि मुद्दाको पक्ष फैसला कार्यान्वयन गराउन आएमा अदालतले फैसला कार्यान्वयन गर्दा लाग्ने दस्तुरको म्याद

<sup>३७</sup> ऐजन्, दफा २३५(५)।

<sup>३८</sup> ऐजन्, दफा २३५(६)।

<sup>३९</sup> ऐजन्, दफा २३६।

नाघेको छ महिनाभित्र भए दश प्रतिशत र एक वर्षभित्र भए पच्चीस प्रतिशत थप दस्तुर लिई फैसला कार्यान्वयन गरिदिनु पर्नेछ।

- उक्त अवधिभित्र पनि फैसला कार्यान्वयन गर्न पक्ष हाजिर नभएमा यस परिच्छेदमा अन्यथा उल्लेख भएकोमा बाहेक अदालतले त्यस्तो फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धी कारवाही तामेलीमा राख्नु पर्नेछ।

## ९. देवानी फैसला कार्यान्वयन प्रक्रिया

### ९.१. चलन चलाउने कार्यविधि<sup>४०</sup>

- विगो खुलेमा ३ प्रतिशत र नखुलेमा रु. एक हजार पक्षले डोर खटाउनु अघि नै दाखिल गर्नुपर्ने।
- तर्फ नखुलेकोमा नरम गरम मिलाई गोला प्रथा गर्ने।
- एकपटक चलन चलाइ दिएकोमा चलन नछाडेमा पटकै पिच्छे रु २५,००० सम्म जरिवाना वा ३ महिनासम्म कैद गरी पुनः चलन चलन चलाई दिनुपर्ने।
- पक्षहरू हाजिर भएको ६ महिनाभित्र चलन चलाई दिनु पर्ने।
- समय अवधि किटान गरेकोले यसलाई पालना गराउने दायित्व अदालतको हुन्छ।
- चलन चलाउँदाको वास्तविक खर्च सम्बन्धित पक्षले व्यहोर्नु पर्नेछ।
- खिचोला गरी निर्माण गरेको भौतिक संरचना भत्काउन लागेको खर्च बनाउने व्यक्तिले व्यहोर्नु पर्ने।
- चलन चलाउन नसकिने क्षेत्रफलको जग्गा: फैसला बमोजिम चलाई दिने तर कानून बमोजिम किताकाट हुन नसकी बण्डा वा चलन चलाउन नसकिने क्षेत्रफलको जग्गा वा भौतिक संरचना भएमा अदालतले दुवै पक्षको सहमतिमा मूल्य कायम भएमा सहमति भए सोही बमोजिमको मूल्य र त्यसरी सहमति नभएमा पञ्चकिर्ती मूल्य कायम गरी वा लिलाम बिक्री गरी चलन पाउने पक्षलाई त्यस आधारमा चलन चलाई दिनु पर्नेछ। त्यसरी चलन चलाउँदा कुनै पक्षले नगदै बुझाउन चाहेमा नगदै बुझाई दिनु पर्नेछ। (दफा २३८(२२))
- कसैले अन्य व्यक्तिको जग्गा मिची भौतिक संरचना निर्माण गरेको वा बनाएको ठहर भई चलन चलाउनु पर्दा त्यस्तो संरचना भत्काउनु पर्नेछ र त्यस बापतको खर्च

<sup>४०</sup> ऐजन, दफा २३८।

त्यसरी मिची भौतिक संरचना निर्माण गर्ने वा बनाउने व्यक्तिले व्यहोर्नु पर्नेछ। (दफा २३८(२३))

- उपदफा (२३) बमोजिमको संरचना नभत्काई क्षतिपूर्ति लेनदेन गर्न पक्षहरू सहमत भए सोही बमोजिम र संरचना नभत्काउने कुरामा सहमत भएपनि क्षतिपूर्ति रकममा सहमति हुन नसकेमा पञ्चकिर्ती मूल्य कायम गरी त्यस्तो मूल्यमा पच्चीस प्रतिशत थप रकम चलन चलाई पाउने पक्षलाई भराई दिनु पर्नेछ। (दफा २३८(२४))

### ९.२. अंश छुट्याउने कार्यविधि<sup>४१</sup>

- पक्षहरू तारिखमा रहेको भएको ६ महिनाभित्र अंश छुट्याई दिनु पर्ने (समय अवधि किटान गरेको)
- हाजिर हुन नआउने पक्षको भाग समेत छुट्याई हाजिर हुनेको बण्डा गरी दिनु पर्ने
- म्यादमा हाजिर नहुनेव्यक्तिले बण्डा गरेको वा असल कमसल वा घटी बढीमा नालिस गर्न नपाउने
- फाँटवारी सम्पति नपुग जतिमा जिम्मा राखेले सोध भर्ना दिनुपर्ने
- समान रूपमा उपभोग गर्न नसक्ने अवस्थामा: सहमतिले मूल्य कायम भएमा मूल्यमा, सहमति नभएमा पञ्चकिर्ती मूल्यमा अंशियाराले लिने, यसरी मूल्यमा धेरै जनाले लिन खोजेमा गोला प्रणालीबाट बण्डा गर्ने। यसमा पनि हुन नसके पक्षहरूको साथै अन्य व्यक्तिको समेतको सहभागिता रहने गरी लिलाम गरी प्राप्त रकम बण्डा गरिदिने।
- प्रतिवादीले दरखास्त दिएमा अंश छुट्याई लिन पाउने
- बण्डा गर्ने सम्पति हस्तान्तरण भएमा वा अंशियारा थपिए वा घटेमा निवेदनबाट सत्यता जाँची बण्डा गर्ने

### ९.३. बिगो भराउने कार्यविधि<sup>४२</sup>

- फैसला बमोजिम बिगो भराई लिने सिलसिलामा बिगो भरी पाउने पक्ष दफा २३५ बमोजिम तारिखमा रहेमा अदालतले त्यस्तो पक्षले बिगो भराई लिन चाहे वा नचाहेको विषयमा कागज गराउनु पर्नेछ।

---

<sup>४१</sup> ऐजन्, दफा २४१।

<sup>४२</sup> ऐजन्, दफा २४२।

- कागज गराउँदा बिगो भराई लिन पाउने पक्षले बिगो भराई लिन नचाहेमा त्यसरी बिगो नलिएको कारणबाट सृजना हुने परिणाम समेत बुझाई अदालतले त्यसै दिन फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धी विषय अन्त्य गरी बिगोको लगत कट्टा गर्नु पर्नेछ।
- कागज गराउँदा बिगो भरी पाउनेले बिगो भराई लिन चाहेमा र बिगो भराई दिने पक्ष तारिखमा रहेको भए अदालतले निजलाई फैसला बमोजिम तिर्नु पर्ने बिगो बुझाउनको लागि बढीमा पैंतीस दिनसम्मको समय दिनु पर्नेछ।
- दिइएको समयभित्र बिगो बुझाउने पक्षले नगद, बैङ्कले जारी गरेको गुड फर पेमेन्ट चेक वा अन्य कुनै माध्यमबाट बिगो बमोजिमको रकम अदालतमा दाखिला गर्नु पर्नेछ।
- बिगो बुझाउने पक्ष अदालतमा हाजिर नभएमा वा उपस्थित भएपनि समयभित्र बिगो बापत रकम नबुझाएमा, सम्पत्ति नदेखाएमा वा त्यसरी देखाएको सम्पत्तिबाट बिगो भराउन सम्भव नभई बिगो भराई पाउनेले मञ्चुर नगरेमा निजले बिगो भरी पाउने पक्षले बिगो बुझाउने पक्षको अन्य सम्पत्ति देखाई त्यस्तो सम्पत्तिबाट बिगो भरी पाउन अदालत समक्ष निवेदन दिन सक्नेछ।
- बिगो असुल गर्दा कुनै सम्पत्ति रोक्का राख्नु पर्ने भएमा अदालतले त्यस्तो सम्पत्ति रोक्का राखी आवश्यकता अनुसार सो सम्पत्ति लिलाम बिक्री समेत गरी बिगो भराई दिनु पर्नेछ।
- बिगो भरी दिनु पर्ने सम्पत्ति अर्को जिल्लामा रहेको भए अदालतले बिगो भराउन सम्बन्धित अदालतमा लेखी पठाउनु पर्नेछ।
- अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि बिगो भरी पाउने व्यक्तिले बिगो बुझाउनु पर्ने व्यक्तिबाट सम्पत्ति दबाए लुकाएको पत्ता लगाई निज जीवित छँदै ल्याएमा अदालतले त्यस्तो सम्पत्ति लिलाम बिक्री गरी निजले पाउने बिगोसम्मको रकम त्यस्तो व्यक्तिलाई बुझाई दिनु पर्नेछ।<sup>४३</sup>
- बिगो भराई दिए बापत अदालतले त्यस्तो बिगोको तीन प्रतिशत दस्तुर बिगो पाउने व्यक्तिबाट लिनु पर्नेछ।
- बिगो भराउने सम्बन्धमा बिगो भराई दिनु पर्ने पक्षले पूरै वा नपुग बिगो कुनै वाणिज्य बैङ्कको बैङ्क जमानत पत्र दाखिल गरी किस्ताबन्दीमा बुझाउने सुविधा पाउन अदालतमा

<sup>४३</sup> ऐजन, दफा २४२(१३)।

निवेदन दिएमा र त्यसमा बिगो भरिपाउने सम्बन्धित पक्षको मञ्जुरी भएमा अदालतले किस्ताबन्दीमा त्यस्तो बिगो भराई दिन सक्नेछ।<sup>४४</sup>

#### ९.४ दाखिल, खारेज, नामसारी गर्ने कार्यविधि<sup>४५</sup>

- फैसला बमोजिम दाखिल खारेज, नामसारी गर्ने सिलसिलामा त्यस्तो गरी लिने पक्ष दफा २३५ बमोजिम तारिखमा रहेमा अदालतले फैसला कार्यान्वयन गर्ने प्रयोजनको लागि दाखिल, खारेज, नामसारी गरी दिने कार्यालयका नाममा त्यसको विवरणको व्यहोरा लेखी पक्षलाई समेत सोही कार्यालयमा एक्काईस दिनभित्र हाजिर हुन पठाउनु पर्नेछ।
- अदालतबाट लेखी आएमा र सम्बन्धित पक्ष कार्यालयमा हाजिर भएमा त्यस्तो कार्यालयले पनि फैसला बमोजिम तीन दिनभित्र दाखिल, खारेज, नामसारी गरिदिनु पर्नेछ।
- म्याद नाघेपछि कुनै पक्ष दाखिल, खारेज, नामसारीको लागि सम्बन्धित कार्यालयमा हाजिर भएमा त्यस्तो कार्यालयले प्रत्येक वर्षको लागि पाँच सय रुपैयाँ दस्तुर लिई फैसला बमोजिम दाखिल, खारेज, नामसारी गरी दिनु पर्नेछ।

#### ९.५. निखन्ने सम्बन्धी कार्यविधि<sup>४६</sup>

- फैसला बमोजिम निखनाई लिने दिने सिलसिलामा कुनै पक्ष दफा २३५ बमोजिम तारिखमा रहेमा अदालतले फैसला बमोजिम निखनी लिन पाउने सम्पत्ति निखनी लिन वा धरौटी रहेको रकम बुझिलिन त्यस्तो पक्षलाई तारिख तोकी रकम धरौटी रहेको कार्यालयमा पठाउनु पर्नेछ।

## १०. विविध

### १०.१. जायजात हुने सम्पत्ति<sup>४७</sup>

- दफा २४२ बमोजिमको बिगो बापत जायजात गर्दा त्यस्तो सम्पत्ति भोग वा उपयोग गर्ने बाह्र वर्षदेखि माथिका मानु नछुट्टिई सँगै बसेका र मानो वा अंश छुट्टिई भित्र

---

<sup>४४</sup> ऐजन, दफा २४२(१५)।

<sup>४५</sup> ऐजन, दफा २३९।

<sup>४६</sup> ऐजन, दफा २४०।

<sup>४७</sup> ऐजन, दफा २४३।



बसे पनि सो सम्पत्ति भोग वा उपयोग गर्ने व्यक्तिसँग रहेको अंश समेत जायजात गर्नु पर्नेछ।

- बाह्र वर्ष मुनिको जायजात गर्नु हुँदैन। तर कार्यान्वयन गर्दा यो व्यवस्थाको प्रायः जसो पालना गरेको हुँदैन। कार्यान्वयन गर्दा विशेष ध्यान दिनु नै पर्ने हुन्छ।
- जायजात गर्दा देहायका सम्पत्ति छुट्याई बाँकी रहेको सम्पत्ति जायजात गर्नु पर्नेछ

:-

- (क) अन्य व्यक्तिको निजी सम्पत्तिको रूपमा भए त्यस्तो सम्पत्ति,
  - (ख) जायजात हुने व्यक्ति तथा निजको एकाघरका परिवारले लगाएको र लगाउने तीन जोरसम्मको कपडा तथा जुता,
  - (ग) जायजात हुने व्यक्ति तथा निजको एकाघरका परिवारलाई आवश्यक खाना पकाउने तथा खाने एकसरो भाँडा, थाल कचौरा, एकसरो ओड्ने ओच्छ्याउने तथा मनासिब सङ्ख्याका फर्निचर,
  - (घ) जायजात हुने व्यक्तिको एकाघरका परिवारलाई पठन पाठन गर्न आवश्यक पर्ने पुस्तक,
  - (ङ) जायजात हुने व्यक्ति र निजको एकाघरका परिवारको लागि जायजातको कारवाही प्रारम्भ हुनु भन्दा अगावै खरिद गरिसकेको औषधी तथा स्वास्थ्य सम्बन्धी उपकरण,
  - (च) जायजात हुने व्यक्ति तथा निजका एकाघर परिवारलाई बढीमा तीन महिनासम्म जीवन निर्वाह गर्न आवश्यक खाद्यान्न,
  - (छ) जायजात हुने व्यक्ति तथा निजका एकाघर परिवारको पेशा रोजगारसँग सम्बन्धित एकसरो ज्यावल वा औजार।
- सम्पत्ति पर सार्दा एक लाख रुपैयाँभन्दा बढी रकमको सम्पत्ति पर सारिने छैन।
  - जायजात गर्दा समेत बिगो पुगेन भने परिवारका अरु सदस्यलाई पक्रन पाइने छैन।
  - यो व्यवस्था अ.बं. २६ नं.जस्तै छ।

## १०.२. बिगो वा जरिवाना बापत कैद गर्ने<sup>४८</sup>

### १०.२.१. बिगो बापत कैद

- सम्पत्ति लिलाम बिक्री गर्दा समेत बिगो पर्याप्त नभएमा, सम्पत्ति नदेखाएमा वा सम्पत्ति लिलाम गर्न नसकिने भएमा भराउन बाँकी बिगोमा बिगो भरी पाउनेले

<sup>४८</sup> ऐजन, दफा २४४।

बिगो भराउनु पर्ने व्यक्तिलाई कैद गराउन इच्छा गरी सम्पत्ति लिलाम बिक्री भएको वा यस उपदफा बमोजिमको अवस्था परेको पन्ध्र दिनभित्र निवेदन दिएमा अदालतले त्यसको पर्चा खडा गरी बिगो भरी दिनु पर्ने व्यक्तिलाई कानून बमोजिम कैदमा पठाउनु पर्नेछ।

- कैद गर्दा अदालतले एक दिनको चार सय रुपैयाँको दरले त्यसरी बाँकी हुन आएको बिगोलाई कैदमा परिणत गरी त्यस बराबर बिगो भर्नु पर्ने व्यक्तिलाई कैद गर्नु पर्नेछ।
- कैद गर्दा नेपाल सरकार वा नेपाल सरकारको पूर्ण वा अधिकांश स्वामित्व वा नियन्त्रण भएको सार्वजनिक संस्थाको बिगोको हकमा चार वर्ष र व्यक्ति विशेष वा अन्य संस्थाको बिगोको हकमा दुई वर्षभन्दा बढी कैद गर्न सकिने छैन।
- कैद गर्नु पर्दा चार सय रुपैयाँभन्दा कम रकम भएमा वा बाँकी रहन गएमा सो बापत एक दिन कैद गर्नु पर्नेछ।
- कैद गर्दा कानून बमोजिम लाग्ने सिदा खर्च कैद गराउन चाहने व्यक्तिले व्यहोर्नु पर्नेछ।

#### १०.२.२. जरिबाना नतिरे बापत कैद

- जरिबाना नतिरे बापत कैद गर्नु पर्दा चार वर्षमा नबढ्ने गरी एक दिनको दुई सय रुपैयाँको दरले कैद गर्नु पर्नेछ।
- कैद गर्नु अघि सम्बन्धित व्यक्तिलाई आफ्नो भनाई राख्ने मनासिब समय दिनु पर्नेछ।
- पक्षको माग बमोजिम असुल उपर हुन नसकेको बाँकी बिगो बापत बिगो नतिर्ने व्यक्तिलाई अदालतको आदेश बमोजिम कैद भएकोमा सो बिगोको विषयमा पुनः दाबी लिन सकिने छैन।

#### १०.३. बिगो असुल गर्नु पर्ने व्यक्तिको मृत्यु भएमा गर्ने :

- बिगो असुल गर्नु पर्ने व्यक्तिको त्यस्तो बिगो असुल नहुँदै मृत्यु भएमा निजको हकको सम्पत्तिबाट बिगो असुल उपर गरिनेछ।
- निजको हकको सम्पत्तिबाट बिगो असुल नभएमा नपुग बिगो निजको अपुताली लिनै व्यक्तिबाट असुल गरिनेछ।
- बिगो असुल गर्दा निजले अपुताली लिएभन्दा बढी रकम असुल गरिने छैन।

## ११. उजूरी, अवहेलना र प्रोत्साहन रकम

### ११.१. फैसला कार्यान्वयनमा उजूर गर्न सक्ने<sup>४९</sup>

- फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा सम्बन्धित कर्मचारीले गरेको काम कारवाही उपर चित्त नबुझ्ने सरोकारवाला व्यक्तिले सोही अदालतका न्यायाधीश समक्ष पन्ध्र दिनभित्र उजूर गर्न सक्नेछ।
- न्यायाधीशको निर्णयमा चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिनसक्नेछ।
- फैसला कार्यान्वयनको उपस्थितिको लागि दिइएको सूचना प्राप्त गरी तारेखमा अनुपस्थित रहने पक्षले उजूरी वा निवेदन दिन पाउने छैन।

### ११.२. अवहेलनामा कारवाही गरी सजाय गर्न सक्ने<sup>५०</sup>

- फैसला कार्यान्वयन गर्ने कार्यमा सहयोग गर्नु मुद्दाका पक्षको कर्तव्य हुने।
- फैसला कार्यान्वयन गर्ने कार्यमा अवरोध गर्ने व्यक्तिलाई अदालतले अवहेलनामा कारवाही चलाउन वा एक हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा तीन महिनासम्म कैद वा दुवै सजाय गर्न सक्नेछ।

### ११.३. कर्मचारीले प्रोत्साहन रकम पाउने<sup>५१</sup>

- फैसला बमोजिम लागेको दण्ड जरिवाना वा सरकारी बिगो असुलको लागि खटी जाने सरकारी कर्मचारीले दैनिक तथा भ्रमण भत्ता बापत पाउने रकम लिन नचाहेमा असुल गरी ल्याएको रकमको पच्चीस प्रतिशत प्रोत्साहन भत्ता पाउनेछ।
- असुल गरी ल्याएको रकमको पाँच प्रतिशत रकम तहसिलदारले प्रोत्साहन स्वरूप पाउनेछ।
- भत्ता रकम असुल भएको जरिवाना वा सरकारी बिगोको रकमबाट दिइनेछ।
- सरकारी बिगो वा जरिवाना सरकारी कर्मचारी बाहेक अन्य कुनै व्यक्तिले असुल गरी ल्याएको रहेछ भने निजलाई सरकारी कर्मचारीलाई सरह रकम उपलब्ध गराउन सकिनेछ।

<sup>४९</sup> ऐजन्, दफा २५०।

<sup>५०</sup> ऐजन्, दफा २५२।

<sup>५१</sup> ऐजन्, दफा २५३।

## १२. फौजदारी मुद्दामा भएको फैसला कार्यान्वयन

- फौजदारी मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनसम्बन्धी विभिन्न पक्षहरू रहेका हुन्छन्। यहाँ केही महत्वपूर्ण बुँदा मात्र राखिएका छन्।

### १२.१. सरकारी बिगो बापत कैद गर्न सकिने<sup>५२</sup>

- अदालतबाट फैसला हुँदा असूल उपर हुनु पर्ने गरी ठहर भएको सरकारी बिगो वा अन्य कुनै रकम सम्बन्धित व्यक्तिले बुझाउनु पर्नेछ।
- सरकारी बिगो वा त्यस्तो रकम त्यस्तो व्यक्तिले नबुझाएमा निजको सम्पत्ति जायजात गरी असूल उपर गर्नु पर्नेछ।
- जायजात गर्दा पनि सरकारी बिगो वा त्यस्तो रकम असूल उपर हुन नसकेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई देहायको सरकारी बिगो वा त्यस्तो रकम बापत देहायको अवधिसम्म कैद सजाय निर्धारण गर्नु पर्नेछ : -
  - क) पाँच हजार रुपैयाँदेखि दश हजार रुपैयाँसम्मको बिगो बापत एक महिना,
  - ख) दश हजार रुपैयाँभन्दा बढी पच्चीस हजार रुपैयाँसम्मको बिगो बापत तीन महिना,
  - ग) पच्चीस हजार रुपैयाँभन्दा बढी पचास हजार रुपैयाँसम्मको बिगो बापत छ महिना,
  - घ) पचास हजार रुपैयाँभन्दा बढी एक लाख रुपैयाँसम्मको बिगो बापत एक वर्ष,
  - ङ) एक लाख रुपैयाँभन्दा बढी प्रत्येक पचास हजार रुपैयाँसम्मको बिगो बापत छ महिना।
  - च) उल्लिखित रकमभन्दा कम रकम बापत कैद गर्नु पर्दा प्रति दिनको तीन सय रुपैयाँ कट्टी हुने गरी गर्नु पर्नेछ।
- सरकारी बिगो बापत कैद गर्नु पर्दा सात वर्षभन्दा बढी हुने गरी कैद ठेक्न सकिने छैन।

### १२.२. कैद बापत रकम तिर्न सकिने<sup>५३</sup>

- कुनै कसूरमा पहिलो पटक कसूरदार ठहरी एक वर्ष वा एक वर्षभन्दा कम कैदको सजाय भएको मुद्दामा कसूरदारको उमेर, कसूरको गम्भीरता, कसूर गरेको तरिका,

<sup>५२</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १६४।

<sup>५३</sup> ऐजन्, दफा १५५।

आचरण समेतलाई विचार गर्दा कारागारमा राख्नु उपयुक्त नदेखिएमा तथा निजलाई छोड्दा सार्वजनिक शान्ति, कानून र व्यवस्थामा खतरा पुग्ने समेत नदेखिएमा त्यसको कारण खुलाई अदालतले निजलाई कैदमा राख्नुको सट्टा त्यस बापत रकम लिई कैदबाट छुट्टिदिन उपयुक्त ठहर्‍याएमा कैद बापतको रकम तिरी कैद बस्नु नपर्ने गरी आदेश दिन सक्नेछ।

- आदेश दिनुअघि त्यस्तो व्यक्तिलाई कुनै प्रकारको कसूर नगरी राम्रो आचरण पालन गर्नेछु भन्ने व्यहोराको कागज गराउनु पर्नेछ।
- रकम तिरी कैद बस्नु नपर्ने गरी आदेश भएको कसूरदारले कैद बापत रकम बुझाउँदा एक दिन कैदको तीन सय रुपैयाँका दरले रकम बुझाउनु पर्नेछ।
- कैद बस्न छुट भएको व्यक्तिले त्यसरी छुटेको मितिले तीन वर्षभित्र कैदको सजाय हुने कुनै कसूर गरेमा निजलाई पहिले भएको फैसला बमोजिमको कैद समेत थपि सजाय कार्यान्वयन गर्नु पर्नेछ।
- एक वर्ष वा एक वर्षभन्दा कम कैदको सजाय पाई थुना वा कैदमा रहे बसेको विदेशी नागरिकले कैदको सट्टा रकम तिरी कैदबाट छुटकारा पाउन निवेदन दिएमा अदालतले दफा १५९ को उपदफा (४) मा उल्लेख भएका कसूर बाहेक अन्य कसूरका कसूरदारलाई कैद सजाय बापत प्रति दिन पाँचसय रुपैयाँका दरले हुन आउने रकम एकमुष्ट तोकी त्यस्तो रकम बुझाएमा बाँकी अवधि कैदमा बस्नु नपर्ने गरी आदेश दिन सक्नेछ।
- त्यस्तो विदेशी व्यक्तिलाई सात दिनभित्र नेपाल बाहिर पठाउने आदेश दिनु पर्नेछ र अध्यागमन कार्यालयले अदालतको आदेश बमोजिम त्यस्तो व्यक्तिलाई नेपाल बाहिर पठाउनु पर्नेछ।
- रकम तिरेमा कसूरदारले कैद भुक्तान गरेको मानिनेछ।
- यस दफा बमोजिम कैदबाट छुटेको व्यक्तिको कैदको लगत कैद भुक्तान हुने अवधिसम्मका लागि कायम रहनेछ।

### १२.३. किस्तामा जरिवाना बुझाउन सकिने:<sup>५४</sup>

- जरिवाना तत्काल बुझाउन नसकी कुनै सम्पत्ति जमानत दिएमा अदालतले एक वर्षभित्र त्यस्तो रकम चुक्ता हुने गरी बढीमा तीन किस्तामा जरिवाना बुझाउने आदेश दिन सक्नेछ।

<sup>५४</sup> ऐजन, दफा १६२।

- धरोट वा जमानतबाट असूल गरी नपुग भए जतिको किस्तावन्दीमा बुझाउने आदेश दिनुपर्नेछ।

## १२.४. फौजदारी मुद्दामा क्षतिपूर्ति भराउने सम्बन्धी व्यवस्था

### १२.४.१. क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्था:

यी संहिताहरूमा क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा निकै महत्व दिइएको पाइन्छ। निम्न स्थानमा क्षतिपूर्तिको बारेमा उल्लेखित छन्:

- क्षतिपूर्ति निर्धारण सम्बन्धी व्यवस्था (फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन ऐन, २०७४ को दफा ४१(२))
- क्षतिपूर्तिलाई असर नपर्ने गरी जरिवाना निर्धारण गर्नुपर्ने (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वय) ऐन, २०७४ को दफा १९)
- क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नु पर्ने (देवानी कार्यविधि संहिता दफा २६६)
- क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने (देवानी कार्यविधि संहिता दफा १६०)

### १२.४.२. निजी बिगो वा क्षतिपूर्ति भराउने कार्यविधि<sup>५५</sup>

- तिर्नु पर्ने ठहरेको निजी बिगो, पीडित वा निजको हकवालाले पाउने क्षतिपूर्ति वा अन्य कुनै रकम त्यसरी फैसला बमोजिम तिर्नु पर्ने व्यक्तिलाई फैसला भएको छ महिनाभित्र बुझाउनु पर्नेछ।
- अवधिभित्र नबुझाएमा निजलाई दश हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना हुनेछ।
- नबुझाएमा त्यस्तो बिगो क्षतिपूर्ति वा रकम भरी पाउने व्यक्तिले अन्तिम फैसला भएको मितिले तीन वर्षभित्र सम्पत्ति देखाई निवेदन दिन सक्नेछ।
- सम्पत्ति पत्ता लगाउन नसकेमा त्यस्तो सम्पत्ति फेला परेको बखत निजले जनाउ दिएमा भराई दिने गरी अदालतले त्यस्तो निवेदन तामेलीमा राख्नु पर्नेछ।
- सम्पत्ति लिलाम बिक्री भएको मितिले वा निवेदन तामेलीमा रहेको तीस दिनभित्र कैद गराउन निवेदनपत्र दिन सक्नेछ।
- कुनै व्यक्तिलाई कैद गर्दा व्यक्ति विशेषको बिगोको हकमा दुई वर्ष र नेपाल सरकार, प्रदेश सरकार वा स्थानीय तहको पूर्ण वा अधिकांश स्वामित्व वा

<sup>५५</sup> ऐजन्, दफा १६५।

नियन्त्रण भएको सार्वजनिक संस्थाको बिगोको हकमा चार वर्षभन्दा बढी कैद गर्न सकिने छैन।

- तर क्षतिपूर्ति असूल उपर नभए बापत कैद गराउन पर्दा चार वर्षसम्म कैद गर्न सकिनेछ।
- कैद गर्दा कानून बमोजिम लाग्ने सिधा खर्च नेपाल सरकारले व्यहोर्नु पर्नेछ।
- निजी बिगो, क्षतिपूर्ति वा अन्य रकम तिर्नु पर्ने व्यक्तिले आफ्नो कुनै सम्पत्ति लुकाएको वा कुनै प्रकारले रूपान्तरण गरेको ठहरेमा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि त्यस्तो सम्पत्ति पत्ता लगाएमा त्यस्तो सम्पत्ति जफत हुनेछ र यसरी जफत भएको सम्पत्तिको पच्चीस प्रतिशत रकम पत्ता लगाउनेलाई दिई बाँकी रहेको रकमबाट तिर्नु पर्ने बिगो, क्षतिपूर्ति वा अन्य रकम भुक्तानी गरी बाँकी रहेमा त्यसरी बाँकी रहेको रकम सञ्चित कोषमा जम्मा गर्नु पर्नेछ।<sup>५६</sup>

### १३. निष्कर्ष

- फैसला कार्यान्वयनको लागि सरोकार सबै पक्षको दायित्व पनि निर्धारण गरेको हुँदा सबै पक्षको हार्दिक सहयोग अपरिहार्य आवश्यकता रहन्छ। सरकार, अदालत, पक्षहरू, कानून व्यवसायी र समाजका सबै पक्षको श्रम, समय र साधन स्रोतको बचावट हुन्छ।
- अदालतप्रतिको जनआस्थामा पनि सकारात्मक अभिवृद्धि हुनेछ।
- फैसला कार्यान्वयनको काम कारवाहीसँग प्रत्यक्ष सरोकारवाला जिल्ला न्यायाधीश, श्रेस्तेदार, तहसिलदारले विगतका फैसला कार्यान्वयनका कमिकमजोरीलाई मनन र विश्लेषण गरी प्रभावकारी फैसला कार्यान्वयनको महान कार्यमा आफूलाई समाहित गर्नु नै मूल दायित्व हुन्छ।
- तलबको पचास प्रतिशत भत्ता र देवानी कार्यविधिको दफा २५२ ले प्रदान गर्ने प्रोत्साहन भत्तालाई फैसला कार्यान्वयनको क्रियाशीलतामा आवद्ध गर्न सकेमा यस कार्यलाई सफलता प्राप्त गर्न थप बल मिल्नेछ।

---

<sup>५६</sup> ऐजन, दफा १६५ को उपदफा १२।

# सजायसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त र कानूनी व्यवस्था

डा. श्रीप्रकाश उप्रेती\*

## १. परिचय

दण्डसजाय कुनै पनि राजनैतिक समुदाय वा राज्यले स्वीकार गर्ने पर्ने सम्भवत एउटा जटिल विषयवस्तु हो। यो राज्य हुनका लागि एउटा पूर्व शर्त हो र यसको प्रयोगको अभावमा राज्यले आफ्नो दायित्व पूरा गर्न वा आफूलाई निरन्तरता दिनै सक्दैन। यही कारणले यो एउटा राजनीतिक रूपमा विवादास्पद विषय पनि हो। यो समय र स्थान सापेक्ष हुँदाहुँदै पनि यसका केही तत्वहरू विश्वव्यापी रूपमा स्वीकार गरिएका हुन्छन्। यसको विकास समाजको विकाससँग अविभाज्य छ। नेपालको सन्दर्भमा हाल लामो समयदेखि प्रयोगमा रहेका फौजदारी तथा देवानी कानूनमा ठूलो परिवर्तन गरिएको छ। फौजदारी दायित्व तथा दण्ड सजायको सम्बन्धमा मिति २०७५।५।१ देखि लागू हुने गरी<sup>१</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले केवल समसामयिक सुधार मात्र नगरी दण्डसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था, यसको स्वरूप, सुनुवाई, निर्धारणका आधार तथा प्रक्रिया, सुधारात्मक दण्डको प्रयोगको दायरा आदिका क्षेत्रमा आधारभूत परिवर्तन गरेको छ। यहि सन्दर्भमा दण्डसजायका सैद्धान्तिक आधार तथा नविन व्यवस्थाहरूको बारेमा उल्लेख गरिएको छ।

## २. सैद्धान्तिक पक्ष

दण्ड दिइने व्यक्तिको इच्छा विपरीत वा उसको इच्छालाई वास्तै नगरी जब उसमाथि दण्डकोरूपमा पीडायुक्त प्रतिक्रिया सार्वभौम शक्ति प्रयोग गर्ने प्राधिकारले औपचारिक निर्णयमार्फत नै व्यक्त गर्दछ र त्यो कार्य कानूनी मानिन्छ भने पकै पनि त्यसको औचित्य र सैद्धान्तिक आधार हुनुपर्दछ। दण्डको औचित्य स्थापित गर्न वा यसलाई सैद्धान्तिक आधार प्रदान गर्न दण्ड तथा दण्ड निर्धारणसम्बन्धी विभिन्न सिद्धान्तहरू विकसित भएका छन्। यसको परिभाषा, उद्देश्य, नमूना लगायतका सैद्धान्तिक पक्षको बारेमा संक्षेपमा तल उल्लेख गरिएको छ।

### २.१. दण्डको परिभाषा

\* जिल्ला न्यायाधीश, विद्यावारिधि (Ph.D.): नेपालको दण्ड तथा दण्ड निर्धारण प्रणाली र स्नातकोत्तर (LLM): फौजदारी कानून।

<sup>१</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १(२), फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १(२), र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १(२)।



दण्ड आफैंमा यस्तो पीडायुक्त प्रतिक्रिया हो, जो कानूनले निर्देशन गरेभन्दा विपरीत कार्य वा अकार्य (Act/conduct or Omission) गरेवापत समाज वा राज्यबाट त्यस्तो निषेधित कार्य वा अकार्य गर्ने व्यक्तिउपर व्यक्त गरिन्छ। शान्ति सुरक्षा राज्यको प्राथमिक कार्य हो, यसका लागि दण्डलाई स्वीकार गरिएको हुन्छ अर्थात राज्यले जानाजान पुर्याएको पीडालाई वैध मानिन्छ। दण्ड दिने कार्य कानूनको त्यस्तो कार्य हो, जहाँ राज्य अत्यन्त कठोर र निर्मम हुन्छ र यो फौजदारी कानूनको अत्यन्त विवादास्पद र राजनैतिक रूपमा संवेदनशील पक्ष पनि हो।<sup>२</sup> दण्ड अपराधको परिणाम हो र त्यसैले यसको सोझो सम्बन्ध समाजसँग छ। समाजमा अपराध शुन्यताको अवस्था असम्भव भएकोले दण्डहीन समाजको परिकल्पना पनि असम्भव छ। फ्रान्सेली समाजशास्त्री एमिल डुर्कहाइम (Emile Durkheim) ले त अपराध समाजमा अवश्यम्भावी मात्र हैन समाज विकासको लागि अपेक्षित पनि छ भनेका छन्। यस प्रसङ्गमा उनले 'अपराध हामीले स्वतन्त्रताको लागि तिरेको एउटा मूल्य हो' भनेका छन्।<sup>३</sup> यसबाट मानव समाजमा कुनै न कुनै प्रकारको अपराध हुने र त्यसको प्रतिक्रियास्वरूप समाज वा राज्यले दण्डको व्यवस्था गरेको हुन्छ भन्ने स्पष्ट हुन्छ। D. R. Taft ले "We may define Punishment as the conscious infliction upon a disturbing individual of undesired experiences not solely in the interest of his welfare"<sup>४</sup> भनी परिभाषित गरेका छन्। अपराधशास्त्री Edwin H. Sutherland ले यसमा २ वटा तत्व हुने कुरा उल्लेख गरेका छन् : (a) It is inflicted by the group in its corporate capacity upon one who is regarded as the member of the same group, (b) Punishment involves pain or suffering produced by design and justified by some value that the suffering is assumed to have."<sup>५</sup> Ferri ले "दण्ड एक कानूनी प्रतिरोध" हो (Punishment is a legal deterrent) भनी परिभाषित गरेका छन्। नेपाली वृहत् शब्दकोशमा दण्डको अर्थ सजाय, जरिवाना, डाँड, यातना दण्डसजाय<sup>६</sup> भनी उल्लेख गरिएको पाइन्छ। अपराधशास्त्र सम्बन्धी विद्वानहरुले दण्डमा ५ तत्व निहित हुने भनी उल्लेख गरेका छन्, ती हुन (१) दण्ड कानून विपरीत व्यवहार गरे वापत हुन्छ, (२) यो व्यवहार गर्ने व्यक्ति अपराधी हुनुपर्छ, (३) यो अपराधी वाहेक अरु व्यक्तिद्वारा कार्यान्वित हुन्छ, (४) दण्ड कार्यान्वयन गर्ने व्यक्ति राज्यद्वारा कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त हुनु पर्छ र (५) दण्डमा अवाञ्छित

<sup>२</sup> Mirko Bagario, (2001), *Punishment & Sentencing: A Rational Approach*, London: Cavendish Publishing Limited, p. 3.

<sup>३</sup> Ahamad Siddique, (2001), *Criminology Problems & Perspectives*, Lalbag, Lucknow: Eastern Book Company, p. 264.

<sup>४</sup> M.S. chauhan, (1981), *Criminology and criminal Administration* (D.R. Taft Criminology, 3<sup>rd</sup> edn. page 353), Ilahabad: central law agency, p. 160

<sup>५</sup> *Ibid* - (Sutherland and cressey – Principles of criminology, 6<sup>th</sup> edn, p.256) p. 161

<sup>६</sup> नेपाली वृहत् शब्दकोश (२०४०), काठमाडौं: ने.रा.प्र.प., पृष्ठ ६३०।

कष्ट हुनुपर्छ।<sup>७</sup> वास्तवमा दण्ड एडविन एच. सदरल्याण्ड (Edwin H. Sutherland) को अपराधशास्त्रको प्रसिद्ध परिभाषाको तेस्रो भाग 'Reacting towards the breaking of law' सँग सम्बन्धित छ र अधिल्ला दुईवटा भाग Law making र Law breaking भन्दा बढी समजशास्त्रीय पनि छ। दण्डको मात्रा र अपराधीको उपचारात्मक पद्धति अपराधशास्त्रभित्र पनि समाजशास्त्रसँग बढी नजिक रहेका पक्षहरू हुन।

कुनै पनि मानव कार्य (वा अकार्य) लाई अपराधको परिभाषाभित्र समाहित गर्ने (Criminalization), आपराधिक कार्यको रूपमा परिभाषित कार्यलाई अपराधको परिभाषाबाट मुक्त गर्ने (Decriminalization) पूर्ण क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) विधायिकाको हो। अन्य कानूनको वैधता संवैधानिक कानूनबाट प्राप्त हुने भए पनि अपराधको परिभाषा गर्ने र तिनको दण्ड तोक्ने फौजदारी कानून निरपेक्ष (Secular) प्रकृतिको हुन्छ। यसको अर्थ संवैधानिक कानूनमा परिवर्तन आउँदा पनि यसको निरन्तरतामा प्रश्न उठाईँदैन। यसका आफ्नै केही सास्वत सिद्धान्तहरू छन्। ती सिद्धान्तहरू कानून निर्माण र प्रयोगको सन्दर्भमा अति महत्वपूर्ण मानिन्छन्। समाजलाई नियमन र नियन्त्रण गर्ने सन्दर्भमा सबै प्रकृतिका कानून, नैतिकता, स्थापित मूल्य मान्यता, प्रथा आदि सान्दर्भिक भएपनि समाज नियन्त्रणको अन्तिम आश्रय, हालसम्म पनि, फौजदारी कानून मूलतः दण्ड नै हो। राज्य बलियो हुनका लागि दण्डमा राज्यको एकाधिकार हुनैपर्दछ। दण्डमा राज्यको एकाधिकारको अर्थ *राज्य बाहेक कसैले पनि दण्डारोपण गर्ने अवस्था नहुनु, दण्डहीनताको अवस्था नहुनु र कसैमाथि पनि गैरकानूनी दण्डारोपण नगरिने सुनिश्चितता हुनु* हो।

## २.२. दण्डको उद्देश्य

दण्डका आफ्ना निश्चित उद्देश्यहरू हुन्छन्। यी उद्देश्यहरू प्राप्त गर्नका लागि नै राज्यले दण्डको व्यवस्था गरी दण्ड दिने गर्दछ। राज्यमा शान्ति सुरक्षा कायम गर्नु र नागरिकहरूको जीउधनको रक्षा गर्नु नै राज्यको प्राथमिक दायित्व हो र यसलाई प्राप्त गर्ने अन्तिम आश्रयको रूपमा दण्डको व्यवस्था गरिएको हुन्छ। यसका अतिरिक्त दण्डका निम्न उद्देश्यहरू हुन्छन्:

### (क) सम्भावित पुनः अपराध रोक्नु

<sup>७</sup> कृष्णानन्द न्यौपाने, (२०४३), *अपराध शास्त्र एक परिचय*, काठमाडौं: साझा प्रकाशन, पृ. ६५।

आपराधिक कार्य गर्ने व्यक्तिलाई दण्ड दिएपछि उसले पुनः सो अपराध गर्दैन भन्ने विश्वास गरिन्छ। यो विश्वास दण्डको हतोत्साहको सिद्धान्तमा आधारित छ। अपराधीलाई दण्डस्वरूप कारागारमा पठाएपछि उसले पुनः अपराध गर्न सक्दैन।

**(ख) सम्भावित अपराध रोक्नु**

आपराधिक कार्य गर्ने व्यक्तिलाई राज्यले दण्ड दिएपछि त्यसको प्रभावस्वरूप अन्य व्यक्तिहरूले आपराधिक कार्यसँग दण्ड जोडिएको कारणले त्यस्तो कार्य गर्नु हुँदैन भन्ने ज्ञान प्राप्त गरिरहेका हुन्छन्। दण्डबाट उत्पन्न हुने साधारण र शिक्षाप्रद हतोत्साहले अपराध गर्ने बारेमा सोचिरहेका व्यक्तिहरूले सम्भावित अपराध गर्दैनन् भन्ने उद्देश्य रहेको हुन्छ।

**(ग) अपराधसँग दण्ड जोडिएको हुन्छ भन्ने देखाउनु**

फौजदारी कानूनको प्रमुख कार्य नै समाजको लागि हानिकारक मानिएका कार्यलाई अपराधको रूपमा परिभाषित गर्ने र त्यस्तो आपराधिक कार्य भएमा निर्धारित दण्ड दिने हो। आपराधिक कार्यसँग दण्ड अविभाज्य रूपमा जोडिएको हुन्छ। यदि दण्डको व्यवस्था विना कुनै कार्यलाई अपराधको रूपमा परिभाषित गरिएमा त्यसको कुनै अर्थ हुँदैन। तर्सथ, दण्डको एउटा उद्देश्य अपराधसँग यसको अविभाज्यता देखाउनु हो। अपराधको प्रतिक्रिया दण्ड हुन्छ र यो पीडादायक हुन्छ भनी अभिव्यक्त हुनु दण्डको अन्तरनिहित चरित्र हो। साथै यसले पीडित र अपराधीको रूपमा सन्तुलन कायम गर्ने, पीडित र समाजलाई सन्तुष्टि दिने र अपराधीलाई आफ्नो नराम्रो कार्यबाट मुक्त हुने वा प्रायश्चित गर्ने अवसर उपलब्ध गराउँछ।

**(घ) अपराधीको सुधार गर्नु**

हरेक व्यक्ति समाजको उत्पादन र सदस्य भएकोले समाजको सदस्यले कुनै आपराधिक कार्य गरेमा निजको सुधार गरी कानून नमान्ने व्यक्तिबाट उसलाई कानून मान्ने व्यक्तिमा बदल्नु पनि समाजको दायित्व हुन्छ कुनै पनि आपराधिक कार्य गर्ने व्यक्तिलाई उपचारको माध्यमबाट सुधार गर्न सकिन्छ भन्ने दण्डको सुधारात्मक सिद्धान्तको आधारमा सुधारात्मक दण्ड दिएर व्यक्तिलाई सुधारनु पनि दण्डको उद्देश्य रहेको हुन्छ।

### २.३. दण्डको वर्गीकरण

दण्डका हरेक सिद्धान्तहरूका आफ्नै प्रकारका दण्डका स्वरूप तथा प्रथमिकताहरू छन्। दण्डलाई विभिन्न आधारमा वर्गीकरण गर्ने गरिएको छ। यसलाई स्वरूप (Structure) को आधारमा तीन भागमा वर्गीकरण गर्न सकिन्छ। ती निम्न छन्।

(क) **प्रमुख दण्ड (Fundamental Penalty)** : प्रमुख दण्डमा मृत्युदण्ड, जन्मकैद, आवधिक कैद, जरिवाना जस्ता आपराधिक कार्य भएमा यस्तो दण्ड हुने भनी फौजदारी कानूनले किटानी गरेका दण्डहरू पर्दछन्। यसमा आपराधिक कार्यको पूरा सजायको रूपमा नै यस्तो दण्ड तोकिएको हुन्छ। यस्तो दण्डमा कानूनले कतिपय अवस्थामा अन्य दण्डलाई पनि साथै तोक्न सक्तछ।

(ख) **अतिरिक्त दण्ड (Additional Penalty)** : प्रमुख दण्ड वा वैकल्पिक दण्डसँगै तोकिने अन्य दण्डलाई अतिरिक्त दण्ड भनिन्छ। कसूरदार ठहरिएको व्यक्तिलाई यो दण्ड मात्रै तोक्न सकिँदैन, त्यसैले यसलाई अतिरिक्त दण्ड भनिएको हो। अपराधको प्रकृति अनुसार मुख्य दण्डसँगै अन्य प्रकारका दण्ड पनि दिने भनी कानूनले भनेको अवस्थामा यस्तो दण्डको प्रयोग हुन्छ। अनुमतिपत्रको निलम्बन, जफत, क्षतिपूर्ति भराउने जस्ता दण्डलाई यसमा राखिन्छ।

(ग) **वैकल्पिक दण्ड (Alternative Penalty)** : वैकल्पिक दण्ड प्रमुख दण्डको विकल्पको रूपमा रहेको हुन्छ। यसमा प्रमुख दण्डलाई खारेज गरिएको हुँदैन तर सशर्त निलम्बन गरी यसको विकल्पमा सहज खालका दण्डलाई तोकिएको हुन्छ। यस्ता वैकल्पिक दण्ड सफलतापूर्वक कार्यान्वयन भएको अवस्थामा प्रमुख दण्ड कार्यान्वयन गरिँदैन। सामुदायिक सेवामा पठाउने, निषेधाज्ञा, जरिवाना, क्षतिपूर्ति आदेशजस्ता दण्ड यस वर्गमा पर्दछन्।

दण्डलाई यसको प्रकृति (Nature of Penalty) को आधारमा तीन भागमा वर्गीकरण गर्न सकिन्छ। ती निम्न छन्:

(क) **आर्थिक दण्ड (Economic Penalty)** : आर्थिक दण्ड मुद्रासँग सम्बन्धित दण्ड हो। यसमा आपराधीलाई उसले गरेको आपराधिक कार्यको लागि आर्थिकरूपमा दण्डित गरिन्छ। शारीरिक दण्डको तुलनामा यसलाई सहज मानिन्छ। अत्यधिक लचकता यसको फाइदा हो भने धनी व्यक्तिलाई सुविधा हुने यसको वेफाइदा हो। यसमा पनि निम्न स्वरूप छन्।

- (अ) **जरिवाना:-** यसमा अपराधिक कार्य वापत दोषीलाई निश्चित रकम दण्डको रूपमा तोकिन्छ। उसले सो जरिवाना बुझाएपछि मात्रै मुक्ति पाउँछ।
- (आ) **सर्वस्व:-** यो आर्थिक दण्डको उच्चतम रूप हो। यसमा अपराधीको सबै सम्पत्ति सजायस्वरूप राज्यले हरण गर्दछ।
- (ख) **शारीरिक दण्ड (Corporal Penalty) :** यो कठोर दण्डको कोटीमा पर्दछ। यो दण्ड कार्यान्वयनको लागि अपराधीको सशरीर उपस्थिति अनिवार्य हुन्छ। यसका पनि विभिन्न स्वरूपहरू छन्। तिनमा देशनिकाला, शारीरिक यातना, कैद र मृत्युदण्ड पर्दछन्। वर्तमान समयमा कैद सजाय दण्डका सबै सिद्धान्तहरूले सिफारिस गर्ने तथा विश्वका सबै देशले मुख्यरूपमा प्रयोग गर्ने दण्डको रूपमा रहेको छ।<sup>५</sup>
- (ग) **सुधारात्मक दण्ड (Reformatory Penalty) :** दण्डको सुधारात्मक सिद्धान्तले सिफारिस गर्ने दण्ड सुधारात्मक दण्ड हो। यसमा मुख्यतः दुई प्रकारका दण्डहरू पर्दछन्। पहिलोमा सजायको निलम्बन (Suspended Sentence) र दोस्रोमा सामुदायिक सजाय (Community Sentence) पर्दछन्। सामुदायिक सजायभित्र पनि विभिन्न स्वरूपहरू रहेका छन्। तिनमा Parole, Probation Order, Community Service र Curfew Order आदि जस्ता सजाय तथा उपायहरू पर्दछन्।

#### २.४. दण्डको नमूना (Models of Punishment)

विधायिकाले फौजदारी कानूनको निर्माण गरी निश्चित प्रकारका मानव कार्य वा अकार्यलाई निषेधित गरिसकेपछि त्यस्तो कार्यलाई अपराधिक कार्य मानिन्छ र यस्तो कार्य वापत विधायिकी कानूनले सजाय तोक्दछ। यसरी सजाय तोक्ने क्रममा विभिन्न तरिकाले सजायको व्यवस्था गरेको हुन सक्दछ। यही तरिकालाई नमूना (Models) को रूपमा उल्लेख गर्ने गरिएको छ। समग्रमा यी सजायका व्यवस्थाहरूलाई तीन प्रकारका नमूनाहरू राखे गरिएको पाइन्छ।

- (क) **विधायिकी मोडल (Legislative Model):** यस अन्तर्गत विधायिकाले नै त्यस्तो अपराधिक कार्यका लागि यस्तो वा यति मात्राको सजाय हुन्छ भनी सजायको किटानी व्यवस्था गरेको हुन्छ। अदालतले अभियुक्त दोषी वा निर्दोष भएको विषयमा सुनुवाई गरी सकेपछि, अभियुक्त दोषी पाइएमा उ विधायिकी कानूनले

<sup>५</sup> डा. श्रीप्रकाश उप्रेती, (२०७३), नेपालमा कारागार व्यवस्थापन (मानवअधिकारको दृष्टिकोणबाट विप्लेषण), काठमाडौं: सम्झना पब्लिकेशन प्रा.लि., पृ. १४।

निर्धारण गरेको दण्ड तोक्न वाध्य हुन्छ। सुनुवाई गर्ने अदालतलाई दण्ड तोक्ने विषयमा विवेकीय अधिकार दिइएको हुँदैन, उसले केवल दोषी वा निर्दोषिताको ठहर गर्दछ र दोषी ठहर भएमा विधायिकी कानूनद्वारा निर्देशित दण्ड बोल्छ।

(ख) **न्यायपालिकीय मोडल (Judicial Model):** यस अन्तर्गत विधायिकाले आपराधिक कार्यमा दोषी व्यक्तिलाई यतिसम्म वा यतिदेखि यतिसम्म सजाय हुन्छ भनी सजायको मात्रामा लचकता राखेको हुन्छ। यस्तो अवस्थामा सुनुवाई गर्ने अदालतलाई दण्ड तोक्ने विषयमा विधायिकी कानूनले सीमित विवेकीय अधिकार दिएको हुन्छ, जसको सीमाभित्र रही अदालतले दण्ड निर्धारण गर्दछ। यसमा पनि अदालतले विधायिकी सीमालाई उल्लंघन गर्न सक्दैन तर सोभित्र दण्ड निर्धारण गर्ने क्रममा दण्डका आधारहरू पहिचान गर्न तथा यसको मात्रा निर्धारण गर्न सुनुवाई गर्नको लागि विवेकीय अधिकारको प्रयोग गर्दछ। यसमा दण्ड निर्धारण प्रक्रिया अत्यन्त महत्वपूर्ण हुन्छ।

(ग) **प्रशासकीय मोडल (Administrative Model):** दण्ड निर्धारण सम्बन्धी प्रशासकीय मोडल सुनुवाई गर्ने अदालतले अभियुक्तको कार्यको सम्बन्धमा दोषी र निर्दोषिताको निर्णय गरिसकेपछि दोषी देखिएमा उसलाई सजाय हुने कुरा भन्दछ तर सजायको मात्राको विषयमा निर्णय नगरी यसको निर्धारण गर्न सो कार्यान्वयन गर्ने प्रशासनिक अधिकारीलाई सुम्पन्छ। दण्ड निर्धारण गर्ने अन्तिम अधिकार त्यस्तो प्रशासकीय अधिकारीलाई नै दिइएको हुन्छ। उसले दण्ड कार्यान्वयनका सन्दर्भमा अभियुक्त र अन्य आवश्यक सन्दर्भहरूको समेत विचार गरी दण्डको वास्तविक मात्रा निर्धारण गर्दछ।

## २.५. दण्डका सिद्धान्त

दण्डको औचित्य स्थापित गर्न वा यसलाई सैद्धान्तिक आधार प्रदान गर्न विभिन्न दृष्टिकोणहरू (Approaches) र ती दृष्टिकोणहरू भित्र विभिन्न सिद्धान्तहरू (Theories) विकसित भएका छन्। यसरी विकास भएका विभिन्न दृष्टिकोणहरूमा दण्डात्मक दृष्टिकोण (Punitive Approach), उपचारात्मक दृष्टिकोण (Therapeutic Approach) र सुरक्षात्मक दृष्टिकोण (Preventive Approach) पर्दछन्।

दण्डात्मक दृष्टिकोणभित्र प्रतिशोधात्मक सिद्धान्त (Retributive Theory), हतोत्साहको सिद्धान्त (Deterrent Theory) र सुरक्षात्मक सिद्धान्त (Incapacitation Theory)

विकसित भएका छन्। प्रतिशोधात्मक सिद्धान्तले मूलतः बदलामा विश्वास गर्छ। यस सिद्धान्त अनुसार बदला (Vengeance) र प्रायश्चित (Expiation) का लागि अपराधीलाई दण्डारोपण गरिन्छ। बदलाले पीडित र समाजलाई सन्तुष्टि दिन्छ, प्रायश्चितले अपराधीलाई आत्मिक रूपमा समेत शुद्ध गराई समाजमा सम्मिलन गराउँछ। यस सिद्धान्तउपर भएको आलोचना र दण्डमा परेको आधुनिकीकरणको प्रभावले सम्झौतागत समाधानको रूपमा हाल 'Just Deserts Approach' विकसित र प्रचलित रहेको पाइन्छ। हतोत्साहको सिद्धान्तले दण्डबाट उत्पन्न हुने भय वा त्रासमा विश्वास गर्छ। अपराधीलाई कडा सजाय दियो भने सो देखेर अन्य मानिसले अपराध गर्ने साहस गर्दैनन् भन्ने यो सिद्धान्तको केन्द्रीय तत्व हो। यसमा अपराध सापेक्ष दण्ड नदिई यथासम्भव बढी सजाय गर्ने प्रयास गरिन्छ। यो सिद्धान्त अनुसार समाजमा दण्डको भयले तीन तहमा हतोत्साह उत्पन्न हुन्छन्।<sup>९</sup> पहिलोमा अपराधीलाई दण्ड गर्नले उसले पछि फेरी अपराध गर्ने साहस गर्दैन, अघि भोगेको कष्टका कारणले पुनः अपराध गर्न निरुत्साहित हुन्छ। यसलाई Specific deterrence भनिन्छ। दोस्रोमा अपराधीलाई दण्ड दिएको देखेर, सुनेर अरु सम्भावित अपराधी वा अपराध गर्ने विषयमा सोचिरहेका व्यक्ति पनि सो आपराधिक कार्य गर्न डराउँछन्। दण्डबाट त्रास सिर्जना गर्न कानून निर्माणको तहमा कडा सजाय व्यवस्था गरिन्छ भने अपराध भएमा अदालतबाट पनि कडा सजाय निर्धारण गरिन्छ। यसलाई General deterrence भनिन्छ। यो सिद्धान्त सुखवादी दर्शन (Hedonistic Philosophy) मा आधारित रहेको पाइन्छ। मानिसले आफूले गर्ने कार्यबाट प्राप्त हुने सुख दुःखको पूर्वकल्पना गर्दा परिणाममा पीडा देखेमा त्यस्तो कार्य गर्दैन भन्ने विश्वास गरिएको छ। तेस्रोमा समाजमा आपराधिक कार्य गर्नेले कडा सजाय पाएको देखिरहेका व्यक्तिहरूको अचेतनमन (Sub-conscious) मा आपराधिक कार्य गर्नु हुँदैन र कानून मान्नु पर्दछ भन्ने शिक्षा प्राप्त भइरहेको हुन्छ। उनीहरूमा नजानिकनै कानून मान्ने आदत विकास भइरहेको हुन्छ। यसलाई Educative deterrence भनिएको छ। सुरक्षात्मक सिद्धान्तले अपराधीलाई पुनः अपराध गर्नसक्ने अवस्थाबाट सुरक्षित राख्नु पर्दछ भन्ने तर्कमा विश्वास गर्छ। यो सिद्धान्तले अपराधीलाई जुनसुकै तरहले होस् समाजबाट टाढा राख्नु पर्छ भन्ने निर्देशन गर्दछ। अपराधी समाजको सम्पर्कमा भएमा त्यसले समाजलाई हानी गर्ने हुनाले अपराधी समाजको शत्रु हो भन्ने सोच यो सिद्धान्तको रहेको पाइन्छ। अपराधीलाई समाजबाट अलग राख्नको लागि मृत्युदण्ड, देश निकाला र कैदका सजायजस्ता गम्भीर खालका सजायको सिफारिस पनि गरिन्छ।

<sup>९</sup> C. M. V. Clarkson and H. M. Keating, (1998), *Criminal Law Text and Materials*, London: Sweet and Maxwell, P.36.

अपराधीलाई समाजबाट पृथक राख्न सकेमा समाज सुरक्षित हुन्छ भनी सोच्नु नै यो सिद्धान्तको सार हो।

दोस्रो उपचारात्मक दृष्टिकोण (Therapeutic Approach) भित्र सुधारात्मक सिद्धान्त (Reformative Theory) विकसित भएको छ, जसले अपराधी समाजको सदस्य भएकोले उ समाजको उत्पादन हो, उ केवल रोगी भएकोले उसलाई उपचार गरेर कानून मात्रै नागरिकमा बदल्न सकिन्छ भन्ने विश्वास गर्दछ। अपराधमा दोषी ठहरिएको व्यक्तिलाई उपचारात्मक दण्डको सिफारिस गर्दछ। दण्डको माध्यमबाट बदला लिने, भय उत्पन्न गर्ने, अपराधीलाई असक्षम गराउने जस्ता अधिल्ला सिद्धान्तहरूको सारको विपरीत यसले अपराधीलाई बदलिएको समाजको उपयोगी नागरिकको रूपमा अपेक्षा गरेको छ। यस सिद्धान्त अन्तर्गत दण्डकर्ताले प्यारोल, सामुदायिक सेवा, निषेधाज्ञा, जरिवाना, क्षतिपूर्ति आदेश, सशर्त दण्ड छुट जस्ता सामुदायिक सेवासँग सम्बन्धित सहज दण्ड छान्नु पर्दछ।<sup>१०</sup> उल्लेखित सबै सिद्धान्तहरूका सबल र दुर्बल पक्षहरू रहेका छन्।

तेस्रो र पछिल्लो सुरक्षात्मक दृष्टिकोण (Preventive Approach) "रोग लागेपछि उपचार गर्नुभन्दा रोग लाग्नै नदिनु राम्रो" (Prevention is better than cure) भन्ने तर्कमा आधारित छ। यो वास्तवमा दण्ड वा उपचारको बारेमा विचार गर्नेभन्दा पनि अपराध नै हुन नदिने धारणा राख्ने दृष्टिकोण हो। यसर्थ, यस अन्तर्गत दण्डका सिद्धान्त विकसित हुने कुरै भएन। यसले आपराधिक कार्य रोक्न विभिन्न कार्यक्रमहरू जस्तै मनोवैज्ञानिक उपचार, शैक्षिक कार्यक्रम तथा सामुदायिक कार्यक्रम जस्ता कार्यक्रमहरू सञ्चालन गर्नुपर्छ भनी सिफारिस गर्दछ।

समाजमा दण्डको आवश्यकता र त्यसको औचित्य पुष्टि गर्न स्थापित उल्लेखित विभिन्न दृष्टिकोणहरू र ती भित्र विकसित विभिन्न सिद्धान्तहरूको आफ्नै विशिष्ट सन्देश र उपयोगिता रहेको पाइन्छ। सम्भवतः सबैभन्दा बढी आलोचित प्रतिशोधात्मक सिद्धान्तले सिफारिस गरेका दण्डका स्वरूप र स्थापित गरेको औचित्यका तर्कहरूको पनि आफ्नै उपयोगिता हालसम्म पनि रहेकै छ। दण्डमा कुनै न कुनै रूपमा बदलाको अंश रहेको पाइन्छ। यसको निरपेक्ष रूपमा अस्वीकार गर्न सकिने अवस्था छैन। Punitive Approach भित्र पनि मुख्यतः दुई विपरीत सिद्धान्त विकसित भएको देखिन्छ, जसलाई Retributivism र Utilitarianism को रूपमा लिइन्छ। अपराधीलाई समाजोपयोगी बनाउने अपेक्षा राख्ने

<sup>१०</sup> Ibid. p.86.



सुधारात्मक सिद्धान्त तुलानात्मक रूपमा नयाँ हो र यसले सुधार सम्भव हुने, कम उमेरका, परिस्थितिवस अपराधिक कार्यमा सामेल भएका र समाजमा पुनसम्मिलित भई सामान्य नागरिक सरह समाजलाई योगदान गर्न सक्ने मानिस कुनै कारणले अपराधमा संलग्न भए पनि सुधने मौका प्रदान गर्ने हुँदा यो सिद्धान्तको उद्देश्य भविष्योपयोगी छ। तर अन्य सिद्धान्तहरूको पूर्ण अनुपस्थितिमा यो सिद्धान्तले मात्र फौजदारी न्याय प्रणाली सञ्चालन हुन नसक्ने कुरामा सचेत रहनु पनि उत्तिकै आवश्यक छ। Preventive Approach वास्तवमा दण्डशास्त्रभन्दा पनि समाजशास्त्रको विषयवस्तु हो, जसले समाजमा अपराध नै नहोस भन्ने अपेक्षा गर्दछ र स्वभाविक रूपमा यसभित्र दण्डको सिद्धान्त विकसित भएको छैन।

## २.६. दण्ड निर्धारणका सिद्धान्त

फौजदारी न्याय प्रणालीमा दण्ड निर्धारण पृथक विषय हो। अदालतले कुनै अभियुक्त दोषी वा निर्दोष के हो भन्ने निर्णय गरेपछि अदालतका सामू यो प्रश्न उपस्थित हुन्छ। अपराधी घोषित गर्नु (Conviction) र दण्डसजाय तोक्नु (Sentencing) फरक कुरा हुन्। कुनै व्यक्तिलाई अपराधी घोषित गर्ने आधारहरू जे जति हुन्छन् तीभन्दा बढी आधारहरूको विचार गरी दण्ड तोक्नुपर्ने हुन्छ। अपराधीलाई दण्ड तोक्न दण्डशास्त्रीहरू, मनोविज्ञानविद्, चिकित्सक आदि समेतको सहयोग लिनु पर्ने मान्यता विकसित भएको छ। दण्ड निर्धारणको लागि पृथक सुनुवाईमा अपराध गर्दाको अवस्था, अपराधको गम्भीरता, अपराधीको समाजमा पुनः एकीकरण र सुधारको सम्भावना, अपराधीको विगत, उसको चरित्र, उमेर, पारिवारिक पृष्ठभूमि, रोजगारीको अवस्था, अपराधको पटक, मनोचिकित्सक तथा चिकित्सकको प्रतिवेदन, कामको अभिलेख, स्कुलको अभिलेख, कुनै संगठनमा उसको संलग्नता जस्ता विविध कुराहरूलाई विचार गर्नु पर्ने हुन्छ। दण्ड निर्धारणका विभिन्न चरणहरू हुन्छन्।<sup>११</sup> विधायिकी कानूनले यस सम्बन्धमा व्यवस्था गर्ने हुँदा यस्ता चरणहरूका सम्बन्धमा विभिन्न क्षेत्राधिकारहरूका बीचमा विभिन्नता पनि हुन सक्दछ। दण्ड निर्धारणका सम्बन्धमा विभिन्न सिद्धान्तहरू विकास भएको छ। ती सिद्धान्तहरूलाई आवश्यकता अनुसार एकल वा मिश्रित रूपमा आधार लिई विधायिकी कानून तथा अदालतले उपयोग गर्ने गरेको पाइन्छ। ती सिद्धान्तहरू निम्न छनः

(क) **अनुपातिकताको सिद्धान्त (Principle of Proportionality)**: यो सिद्धान्तले दण्डको मात्रा अपराधको गम्भीरताको मात्रासँग मिल्नु पर्दछ भन्ने धारणा राख्दछ। ठूलो अपराधको लागि ठूलो सजाय र सानो अपराधको लागि सानो सजाय हुने भन्ने आम

<sup>११</sup> Sue Titus Reid, (1996), *Criminal Justice*, Chicago City: L. Bevan O' Callaghn, *Ibid*, pp. 283-286.

मानिसले बुझ्ने सामान्य विषय सामेल गरेको यो सिद्धान्त पुरानो तथा आम प्रचलित सिद्धान्त हो। Let the punishment fit the crime भन्ने धारणा यो सिद्धान्तको छ। यो सिद्धान्तलाई नयाँ बनेका कानूनले अभिव्यक्त रूपमा स्वीकार गरेको छ।<sup>१२</sup>

- (ख) **समानताको सिद्धान्त (Principle of Parity):** यो सिद्धान्तले उस्तै अपराध गर्ने अपराधीहरूलाई दिइने सजाय समान हुनुपर्दछ भन्ने धारणा राख्दछ। उस्तै अपराध गर्ने अपराधीहरूले उस्तै सजाय पाउँछन् भन्ने आम मानिसले बुझ्ने सामान्य विषय सामेल गरेको यो सिद्धान्त पनि पुरानो तथा आम प्रचलित सिद्धान्त हो। यो सिद्धान्तलाई नयाँ बनेका कानूनले अभिव्यक्त रूपमा स्वीकार गरेको छ।<sup>१३</sup>
- (ग) **स्वनियन्त्रणको सिद्धान्त (Principle of Restrain):** यो सिद्धान्त खासगरी सजाय दिने न्यायाधीशले सजाय दिने समयमा यथासम्भव कम सजाय दिने गरी आफूलाई नियन्त्रण गर्नु पर्ने विषयसँग सम्बन्धित छ। यसले कैद सजायलाई विकल्प भएसम्म प्रयोग नगर्ने र प्रयोग गर्नु पर्ने अवस्थामा पनि जति कम आवश्यक हुन्छ त्यति मात्र प्रयोग गर्ने भनी न्यायाधीशलाई स्वनियन्त्रित हुन सल्लाह दिन्छ। मानवअधिकारको दृष्टिबाट स्वतन्त्रताको अपहरणलाई अन्तिम उपायको रूपमा मात्र प्रयोग गर्न सकिने मान्यता विकास भएको हुँदा यो सिद्धान्तको विकास भएको हो। यो सिद्धान्तलाई पनि नयाँ बनेका कानूनले अभिव्यक्त रूपमा स्वीकार गरेको छ।<sup>१४</sup>
- (घ) **दण्डको वैयक्तिकरणको सिद्धान्त (Principle Individualization of punishment):** यो सिद्धान्तको शुरुवात अपराधशास्त्रको नवशास्त्रीय चरण (Neo-classical phase) बाट शुरु भएपनि यसको प्रयोग सुधारात्मक सिद्धान्तसँग जोडिएको छ। अपराधलाई नभई अपराधीलाई सजाय गर्ने हुँदा सजायलाई वैयक्तिकरण गरी अपराधीलाई मिल्ने सजाय दिनु पर्दछ भन्ने धारणा यो सिद्धान्तको रहेको छ। Let the punishment fit the criminal not the crime भन्ने धारणा यो सिद्धान्तको छ। यो सिद्धान्तले दण्डको मात्रा निर्धारण गर्ने सम्बन्धमा माथिका दुईवटा सिद्धान्तकोभन्दा फरक धारणा राखेको छ। यो सिद्धान्तलाई नयाँ बनेका कानूनले अभिव्यक्त रूपमा स्वीकार गरेको

<sup>१२</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा १४(क)।

<sup>१३</sup> ऐजन, दफा १४(ग)।

<sup>१४</sup> ऐजन, दफा १४(ख) र दफा २३।

छैन, तर सजायपूर्वको प्रतिवेदनको व्यवस्था<sup>१५</sup> गरी अपराधीको फरक अवस्थाको कारणले उसलाई फरक सजाय हुनसक्ने कुरालाई स्वीकार गरिएको छ।

विश्वको कुनैपनि क्षेत्राधिकारभित्र सम्बन्धित विधायिकाले कुनै मानव कार्यलाई अपराधको परिभाषा भित्र समाहित गरिसकेपछि सो कार्य गरेबापत दण्डको व्यवस्था गर्दा वा कुनै अभियुक्तलाई अपराधी ठहर गरिसकेपछि दण्ड तोक्ने क्षणमा अदालतले आफूले तोकेको दण्डको औचित्य स्थापित गर्न उल्लेखित कुनै वा मिश्रित सिद्धान्तको साहारा लिएको पाइन्छ। नेपालको सन्दर्भमा पनि फौजदारी कानून निर्माणको तह र सुनुवाईको तहमा कुनै एक मात्र सिद्धान्तको प्रयोग नभई आवश्यकताको आधारमा विभिन्न सिद्धान्तहरूको आश्रय लिएको पाइन्छ। पछिल्लो चरणमा निर्माण भएका वा संशोधन भएका फौजदारी कानूनहरू तथा बालबालिका, किशोर, पहिलो पटकको आपराधिक कार्य, न्यून सजाय हुने अवस्था जस्ता विषयहरूमा दण्ड सिफारिस गर्दा सुधारात्मक सिद्धान्तलाई सीमित रूपमा स्वीकार गर्न थालिएको थियो र हाल नवनिर्मित कानूनी संरचनाले सुधारात्मक सिद्धान्तले सिफारिस गर्ने दण्डका स्वरूपलाई विस्तृत रूपमा स्वीकार गरेको छ।

### ३. दण्डसम्बन्धी विद्यमान कानूनी व्यवस्था

नेपालको कानूनी संरचना संवैधानिक कानून, विशेष कानून र सामान्य कानूनको संयुक्त स्वरूप हो। यसका अतिरिक्त नेपालले आफूलाई पक्षराष्ट्रको रूपमा स्वीकार गरेका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरूका व्यवस्थाहरू पनि सान्दर्भिक हुन्छन् र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त वा स्थापित नजिर कानून सरह मान्य छन्। फौजदारी कानूनको सन्दर्भमा पनि यहि कुरा उत्तिकै लागू हुन्छ। दण्डसँग सान्दर्भिक कानूनलाई निम्नानुसार उल्लेख गरिएको छ।

#### ३.१. विधायिकी कानून

फौजदारी कानूनको विषय मूलतः विधायिकी कानूनद्वारा नै सञ्चालित हुन्छ, किनभने अपराधीकरण तथा दण्डको मात्राको दायरा निर्धारण गर्ने एकाधिकार विधायिकालाई मात्र हुन्छ। यसमा संवैधानिक कानून, विशेष कानून तथा सामान्य कानून रहेका छन्। संवैधानिक कानूनको रूपमा संविधानले फौजदारी न्यायका सिद्धान्तहरूलाई संवैधानिक व्यवस्थाका रूपमा स्वीकार गरेको छ। सामान्य कानूनका रूपमा मुलुकी ऐन, २०२० लागू छ। कार्यविधिगत पक्षको लागि मुलुकी ऐनको भाग दुई र सारवान पक्षको लागि

<sup>१५</sup> ऐजन, दफा १२।

भाग चार महत्वपूर्ण छ। मुलुकी ऐनमा खासगरी परम्परागत अपराधहरूलाई समावेश गरिएको छ। नेपालको प्रचलित फौजदारी कानूनी संरचनामा विशेष कानूनको महत्वपूर्ण स्थान रहेको छ। आधुनिक प्रकृतिका अपराधहरूलाई विभिन्न छुट्टाछुट्टै कानूनको निर्माण गरी निषेध गरिएको र निषेधित आपराधिक कार्यका लागि दण्ड सजायको व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। यस्ता विशेष कानूनलाई विशेष ऐन भन्ने गरिन्छ। मुलुकी ऐन, २०२० बन्नुपूर्व लागू भएका विशेष ऐनदेखि हालसम्म फौजदारी विषयमा विशेष ऐन बन्ने प्रक्रिया निरन्तर छ र नयाँ संहिता ऐनहरू लागू भएपछि पनि यो निरन्तर रहनेछ। यसबाट नेपालमा हाल प्रचलित दण्ड प्रणालीलाई सामान्य कानूनको रूपमा मुलुकी ऐन र विभिन्न विशेष ऐनहरूले कानूनी आधार प्रदान गरेको देखिन्छ। उल्लेखित कानूनी संरचनालाई हेर्दा नेपालमा प्रचलित दण्डको स्वरूपमा सर्वस्वसहित जन्मकैद, जन्मकैद, आवधिक कैद, जरिवाना, कैद र जरिवाना, कैद वा जरिवाना वा दुवै रहेका छन्। यसका अतिरिक्त दण्डका अन्य स्वरूपमा जरिवाना वापत कैद, पटक अनुसार कैद, थप कैद र आधा सजाय प्रचलनमा रहेको पाइन्छ।

दण्ड सजाय सम्बन्धमा भएका समग्र व्यवस्थालाई दण्ड निर्धारण प्रक्रियाका हिसाबले वा विवेकीय अधिकारको प्रयोगको सम्भावनाको हिसाबले वर्गीकृत गर्दा विधायिकाले तीन खालका दण्ड सम्बन्धी कानूनको निर्माण गरेको देखिन्छ। ती निम्न छन्:

- (१) कानूनले तोकेको निश्चित दण्ड,
- (२) कानूनले तल्लो र माथिल्लो हद तोकेको दण्ड, र
- (३) कानूनले माथिल्लो हद मात्र तोकेको दण्ड।

यसका अतिरिक्त मुलुकी ऐनको अदालती बन्दोबस्तको महलको १८८ नं. ले सर्वस्वसहित जन्मकैद र जन्मकैदको सजाय भएको अवस्थामा सजाय गर्ने न्यायाधीशलाई सो सजाय चर्को पर्ने लागेमा कारणसहित सजाय कम गर्न राय सिफारिस गर्न सक्ने र सर्वोच्च अदालतबाट राय स्वीकार भएमा कम सजाय हुने व्यवस्था गरिएको छ। यो नेपाली कानूनी प्रणालीको अघिल्लो मुलुकी ऐनदेखिको विशेष व्यवस्था हो र अब यसलाई नयाँ कानूनले विदा गरेको छ।

### ३.२. नजिर

हाल प्रचलित फौजदारी न्याय प्रणाली मूलतः विधायिक मोडलको कानूनी संरचनामा आधारित रहेको भएपनि दण्ड निर्धारणका सम्बन्धमा अदालतलाई दिइएको केही विवेकीय अधिकार र अ.बं. १८८ नं. को प्रयोगको सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतले केही महत्त्वपूर्ण नजिरहरू स्थापित गरेको छ। भविष्यमा समेत सान्दर्भिक हुन सक्ने सजाय तथा सजाय निर्धारण सम्बन्धी केही महत्त्वपूर्ण नजिरहरू निम्नानुसार छन्:

**(क) गगनसिंह ठकुरी विरुद्ध कारागार कार्यालय<sup>१६</sup>**

कानूनले निश्चित गरेको प्रक्रियाअन्तर्गत कसूरदारलाई दण्डित गर्नु पर्ने तर त्यस्तो दण्ड कानूनले निर्धारण गरेको सीमा उल्लंघन गर्न नहुने। कुनै अड्डाका अधिकारीको गल्तीको कारणबाट व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता कुण्ठित हुन नहुने।

**(ख) नेपाल सरकार विरुद्ध विपिन महारा समेत<sup>१७</sup>**

राज्यले कानूनबमोजिम सजाय नै गर्नुपर्दा पनि कैद वा जरिवानासम्म मात्र गर्न सक्छ। सजायस्वरूप कुटपीट वा यातना दिन नसक्ने।

**(ग) सुरेन्द्र प्रसाद शाह वि. धनकुटा जिल्ला अदालत समेत<sup>१८</sup>**

सजाय गर्दा सजाय गर्नेले सजायको मात्रा सम्बन्धमा तजविज प्रयोग गर्नसक्ने नभै वस्तुगत रूपमा कार्य गरेको देखिएपछि यान्त्रिक रूपले सजायको मात्रा तोक्नु पर्ने।

**(घ) नेपाल सरकार विरुद्ध शेर भन्ने शेरबहादुर लामा समेत<sup>१९</sup>**

कसूरको अनुपातमा सजाय गर्नु पर्ने गरी तजविज 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 तजविज अधिकारको प्रयोग गर्नु पर्ने। अन्य प्रतिवादीहरू तथा पीडितको साथमा लागि जानुसम्मको क्रियाकलाप कसूरको रूपमा मानेको अवस्थामा पनि त्यसबापत अधिकतम वा उच्चतम सीमाको सजाय गर्नु न्यायपूर्ण नहुने।

**(ङ) चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. मन्त्रिपरिषद् सचिवालय समेत<sup>२०</sup>**

<sup>१६</sup> ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३१३, पृष्ठ २४२

<sup>१७</sup> ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७४, पृष्ठ ७९४

<sup>१८</sup> ने.का.प. २०५२, अंक ६, नि.नं. ६०२७, पृष्ठ ५२०

<sup>१९</sup> ने.का.प. २०६५, अंक ७, नि.नं. ७९९६, पृष्ठ ९०८

कारागार नियमावली, २०२० को नियम २१(१) को शिक्षा वा रहनसहनले ठूलो औकातमा बस्ने बानी परेकालाई क श्रेणीमा र बाँकी अरुलाई ख श्रेणीमा राखिने छ भन्ने व्यवस्था संविधानको धारा ८८ (१) का साथै धारा १३१ समेतका आधारमा अमान्य र निष्क्रिय हुने।

**(च) प्रकाशमणि शर्मा समेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत<sup>२१</sup>**

- 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 नराखे गरी कानूनद्वारा तोकिएको अवस्था रहेकोले यसलाई सीधै समानताको प्रतिकूल भएको मान्न नमिल्ने।
- न्यायोचित ढंगले अवस्थाअनुसार गम्भीर अपराधमा सजाय पाएका गर्भवती स्वास्नी मानिसलाईभन्दा सामान्य अपराधमा सजाय पाएका गर्भवती स्वास्नी मानिसलाई बढी सुविधा र अवसर कानूनले प्रदान गर्दा समानताको सिद्धान्त वा संवैधानिक व्यवस्थाको विपरीत हुने नदेखिँदा सजाय भोगदाको अवस्थामा दिइने सहूलियत र सुविधालाई अपराधको गाम्भीर्यतासँग दाँजेर हेर्नुपर्ने।

**(छ) शान्ति वि.क. विरुद्ध श्री ५ को सरकार<sup>२२</sup>**

सजाय घटाउन र दण्ड निर्धारण गर्नु पर्दा निम्न लिखित अवस्था र स्थितिलाई विचार गर्नु उपयुक्त देखिन्छ: (क) मार्नेसम्मको मनसाय राखी इवी अदावत लिई पूर्व योजना बनाई हत्या भएको छ, छैन?, (ख) क्रूरता र यातनापूर्वकको हत्या, (ग) अपराधको प्रकृति र मात्रा, (घ) अपराध गर्ने व्यक्तिको उद्देश्य र सामाजिक पृष्ठभूमि, (ङ) अपराध हुन पर्ने परिस्थिति, (च) अपराध गर्ने व्यक्तिको उमेर, (छ) अपराध गर्ने व्यक्तिको शारीरिक, मानसिक, आर्थिक अवस्था र पारिवारिक स्थिति, (ज) पीडित पक्षको राय वा भावना, (झ) पीडित पक्ष वा समाजलाई हुन गएको हानि नोक्सानी, (ञ) अपराधीको विगतको अपराधिक प्रवृत्ति, (ट) अदालतमा साँचो कुरा गरी न्यायिक प्रक्रियालाई सहयोग गरे, नगरेको,

<sup>२०</sup> ने.का.प, २०५७, अंक ६/७, नि.नं. ६९१४, पृष्ठ ५०२

<sup>२१</sup> ने.का.प, २०५७, अंक ४, नि.नं. ७९५२, पृष्ठ ४१२

<sup>२२</sup> ने.का.प, २०६१, नि.नं. ७३९९, पृ. ७६९

(ठ) कसूर गरेमा पश्चातापको भाव आए, नआएको, (ड) सुधेर भविष्यमा अपराध नगर्ने वाचा गरे वा नगरेको, (ढ) कसैको वहकाव वा दवावमा अपराध गरे वा नगरेको, र (ण) यस्तै मुद्दाको तथ्यगत अवस्थावाट देखिने अन्य उपयुक्त कारणहरू।

**(ज) श्री ५ को सरकार विरुद्ध जुगत सदा समेत<sup>२३</sup>**

हदैसम्म सजाय गर्दा वा हदैसम्म सजाय नगरी आधा वा कम सजाय गर्दा किन हदैसम्म सजाय गरेको वा किन हदैसम्म सजाय नगरी आधा वा कम सजाय गरिएको हो त्यसलाई पुष्टि गर्ने आधार र कारणले समर्थन गर्नु पर्ने।

अ.वं. १८८ नं. बमोजिम सजाय घटाउँदा वा नघटाई हदैसम्मको सजाय तोक्दा किन हदैसम्मको सजाय गर्न परेको हो, कारणविनाको परम्परागत कैद तोक्ने वा घटाउने प्राणालीको अन्त्य गरी अपराध गर्दाको परिस्थिति, तयारी षडयन्त्र, योजना, अभियुक्तको आपराधिक अभिलेख, अपराध गर्दाको बखतको अभियुक्तको सजगता, अपराध गरी सकेपछिको अभियुक्तको कृयाकलाप, अभियुक्तको अपराधिक गिरोहसँग संलग्नता एवं साँठगाँठ, अपराध संगठित अपराध हो, होइन कत्तिको निर्ममतापूर्वक अपराध भएको हो, अपराध गर्दा प्रयोग गरिएको हातहतियार, साधन एवं उपकरण, अभियुक्तको उमेर, चरित्र, पीडितलाई पुगेको क्षति, पीडितको परिवारलाई पुगेको क्षति, क्षति अपुरणीय हो कि आदि विभिन्न कुराहरूलाई ध्यानमा राखेर अभियुक्तले अब पुनः अपराध गर्ने आँट र गल्ती नदोहोर्याउने भनी अपराध माफिकको उचित कैद सजाय तोक्नुपर्ने।

**(झ) गोविन्दबहादुर कार्की विरुद्ध नेपाल सरकार<sup>२४</sup>**

अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग गरी सजाय घटाउदा अदालतले देहायका कुरा र अवस्थाहरू विचार पुऱ्याउनु पर्ने: (क) ज्यान मर्न गएको कारण, अवस्था र परिस्थिति, (ख) अपराधको तयारी योजना तथा अभियुक्त र पीडितका बीच पूर्व रिसईवी, सम्बन्ध, (ग) अपराधमा संलग्न अभियुक्तहरूको संख्या, (घ) प्रयोग गरिएको हतियार, (ङ) मर्नेको शरीरमा देखिएको घाउचोट, (च) ज्यान मारिएको ठाउँ अवस्था घटनास्थल र समय, (छ) अभियुक्तको चरित्र तथा आपराधिक रेकर्ड,

<sup>२३</sup> ने.का.प, २०६३, नि.नं. ७७५२, पृ. १०७६

<sup>२४</sup> ने.का.प, २०६५, नि.नं. ८०३९, पृ. १३६९

(ज) मर्नेको अपराधिक रेकर्ड, (झ) मर्नेको आश्रित परिवार, (ञ) मर्नेको घरको परिवारको हैसियत र (ट) मर्नेको समग्र आर्थिक अवस्था।

#### ४. नयाँ कानूनी व्यवस्था

नेपालको फौजदारी कानूनी प्रणालीमा समसामयिक सुधार तथा केही नविन क्षेत्रमा कानूनी व्यवस्था सहित दण्डसजाय तथा यसको निर्धारणको क्षेत्रमा आधारभूत परिवर्तन गर्ने गरी हालै मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को निर्माण भएको छ। यी कानून मिति २०७५।५।१ देखि लागू हुनेछन्। तर, फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ का सुधारात्मक दण्डसँग सम्बन्धित केही व्यवस्था नेपाल सरकारले तोकेको मितिदेखि लागू हुने व्यवस्था गरिएको छ। यी कानूनी संरचनाले फौजदारी कानूनी प्रणालीभित्र दण्डको एकरूपता, उपयुक्तता, वैयक्तिकरण, पृथक र पर्याप्त सुनुवाई, पीडितको भूमिका, परिपूरण तथा क्षतिपूर्ति, अपराधीलाई सुध्रने अवसर तथा सुधारात्मक सजाय लगायत आधुनिक फौजदारी न्याय प्रणालीले स्वीकार गरेका अवधारणालाई समावेश गर्ने प्रयास गरेको छ। व्यवहारिक प्रयोगमा अवश्यम्भावी चुनौतिहरू रहेको भएपनि संस्थागत संरचनाले ती चुनौतिहरूलाई समयक्रमसँगै अभ्यासको माध्यमबाट सामना गर्दै जानेछन्। यी कानूनी संरचनाले दण्ड सजायको क्षेत्रमा गरेका मूलभूत व्यवस्थाहरूलाई निम्नानुसार उल्लेख गर्न सकिन्छ।

##### ४.१. सजायसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्तको व्यवस्था

कानून प्रणालीभित्र लामो अभ्यास तथा विधिशास्त्रले स्थापित गरेका सिद्धान्तहरूलाई सामान्य सिद्धान्तको रूपमा लिइन्छ र यस्ता सिद्धान्तहरू विधायिकी कानूनको निर्माण, प्रयोग तथा व्याख्याको समयमा उपयोगी तथा दिशा निर्देशक हुन्छन्। मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २ मा र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २ मा यस्ता सिद्धान्तहरूको उल्लेख गरिएको छ। कानून बमोजिम बाहेक सजाय नहुने, एउटै कसूरमा दोहोरो सजाय नहुनेजस्ता सजायसँग सम्बन्धित सिद्धान्तहरू सारवान कानूनको प्रारम्भमै राखिएको छ। यसैगरी कसूर निर्धारण सम्बन्धी ऐनमा कसूर गर्दाको बखतभन्दा सजाय निर्धारण गर्दाका बखत कानून बमोजिम



घटी सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय हुने गरी दण्ड निर्धारण गर्नु पर्ने<sup>२५</sup>, एकभन्दा बढी सजाय कार्यान्वयन गर्न नहुने<sup>२६</sup> जस्ता सिद्धान्तहरूलाई समावेश गरिएको छ।

#### ४.२. कसूरको गम्भीरता बढाउने तथा घटाउने अवस्थाहरूको उल्लेखन

खासगरी न्यायपालिकीय नमूना (Judicial Model) का कानूनको प्रयोगको सन्दर्भमा सामान्यतया सजायको उपयुक्त मात्राको छनौटको लागि कसूरको गम्भीरता बढाउने तथा घटाउने अवस्थाहरूले महत्त्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्दछन्। यसले सजाय निर्धारणको अनुपातिकताको सिद्धान्तलाई प्रयोग गर्न ठोस आधार प्रदान गर्ने भएको हुँदा कानूनमा व्यवस्था नभएको अवस्थामा पनि अदालतले यी आधारहरू आफैँ निर्धारण गर्ने गर्दछ। शान्ति वि.क. को मुद्दा यसको उदाहरण हो। प्रस्तुत कानूनले कसूरको गम्भीरता बढाउने अवस्थाहरू<sup>२७</sup> तथा घटाउने अवस्थाहरू<sup>२८</sup>को स्पष्ट उल्लेख गरेको छ। यसबाट निर्धारित सीमाभित्र उपयुक्त सजायको मात्रा निर्धारण गर्न न्यायाधीशलाई ठोस आधार प्राप्त हुन्छ।

#### ४.३. दण्डको नमूनामा परिवर्तन

हाल प्रचलित कानूनी संरचनाभित्र रहेका सजायसम्बन्धी सम्पूर्ण व्यवस्थाहरूलाई हेर्दा सजायसम्बन्धी अधिकांश व्यवस्थाहरू विधायिकी नमूना (Legislative Model) मा रहेको पाइन्छ। यसको अर्थ अदालतलाई दण्ड तोक्ने सम्बन्धमा विवेकीय अधिकार नदिई विधायिकाले नै सजायको मात्रा कानूनमा नै तोकेको पाइन्छ। अदालतले अभियुक्त दोषी वा निर्दोष छुट्याएपछि दोषी पाइएमा यान्त्रिक रूपमा सजायको घोषणा गर्ने गरेको पाइन्छ। तर, नयाँ कानूनले अधिकांश सजायसम्बन्धी व्यवस्थाहरूमा माथिको हद मात्र तोकी उपयुक्त सजायको मात्रा अदालतले निर्धारण गर्ने गरी न्यायपालिकीय नमूना (Judicial Model) मा कानूनको निर्माण भएको छ। यो फौजदारी कानूनी प्रणालीमा भएको एउटा आधारभूत परिवर्तन हो।

#### ४.४. कैद र जरिवानाको मात्रामा अनुसङ्गिकता

हालको अवस्थामा प्रचलित फौजदारी न्याय प्रणालीले कैद, जरिवाना, यी दुवै वा कुनै एकलाई बहुप्रचलित सजायको रूपमा स्वीकार गरेको छ। तर कति कैदसँग कति जरिवानालाई समायोजन गर्ने वा कति कैदको विकल्पमा कति जरिवाना हुने भन्ने विषय कुनै तर्कको आधारमा नभई पूर्णतः बेमेलयुक्त अवस्थामा छ। यो अनुपयुक्ततालाई नयाँ

<sup>२५</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा ५।

<sup>२६</sup> ऐजन, दफा ११।

<sup>२७</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ दफा ३८।

<sup>२८</sup> ऐजन, दफा ३९।

कानूनले धेरै हदसम्म सम्बोधन गरेको छ। नयाँ कानूनमा एक वर्षको कैदसँग दश हजार रुपैयाँलाई समायोजन गरी सोही अनुपातमा सजायको व्यवस्था गरिएको छ।

#### ४.५. सजायपूर्वको प्रतिवेदन

सजायको लागि छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने तीन वर्षसम्म कैद वा तीस हजारसम्म जरिवानाको सजाय हुने मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्ने प्रयोजनको लागि अदालतले कसूरदारको सम्बन्धमा सुनुवाईपूर्वको प्रतिवेदन तयार गर्न प्रोवेशन अधिकृत वा प्यारोल अधिकृतलाई आदेश दिनसक्ने व्यवस्था गरिएको छ।<sup>२९</sup> यो बमोजिम तयार भएको प्रतिवेदनमा कसूरदारका सम्बन्धमा निम्न कुरा सामेल गर्नुपर्दछ:

- कसूरदारको व्यक्तिगत, सामाजिक र साँस्कृतिक पृष्ठभूमि,
- कसूर गर्दाको परिस्थिति,
- कसूर गर्नु अघिको कसूरदारको चालचलन,
- कसूरदारको उमेर,
- प्रोवेशन अधिकृत वा प्यारोल अधिकृतले आवश्यक ठानेका अन्य कुराहरू।

यसरी पेश भएको प्रतिवेदन सरकारी वकील, कसूरदार र निजको कानून व्यवसायीलाई तथा निज नाबालक भए निजको संरक्षकलाई उपलब्ध गराउने, निजहरूले सो उपर आफ्नो राय पेश गर्न सक्ने र सो प्रतिवेदन तथा राय समेतको आधारमा सजाय निर्धारण हुने हुँदा अपराधी सापेक्ष हुने गरी दण्डको छनौट गर्न सकिने भई दण्ड निर्धारणको वैयक्तिकरणको सिद्धान्त अनुकूल दण्ड निर्धारण गर्न सकिने कानूनी आधार स्थापित भएको छ।

#### ४.६. पृथक सुनुवाईको व्यवस्था

फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तलाई अपराधी घोषित गर्नु (Conviction) र दण्डसजाय तोक्नु (Sentencing) फरक फरक कुरा हुन्। कुनै व्यक्तिलाई अपराधी घोषित गर्ने आधारहरू जे जति हुन्छन् तीभन्दा बढी आधारहरूको विचार गरी दण्ड तोक्नुपर्ने हुन्छ। अपराधीलाई दण्ड तोक्न दण्डशास्त्रीहरू, मनोविज्ञानविद्, चिकित्सक आदि समेतको सहयोग लिनु पर्ने मान्यता विकसित भएको छ। दण्ड निर्धारणको लागि पृथक सुनुवाईमा अपराध गर्दाको अवस्था, अपराधको गम्भीरता, अपराधीको समाजमा पुनः एकीकरण र सुधारको सम्भावना, अपराधीको विगत, उसको चरित्र, उमेर, पारिवारिक पृष्ठभूमि, रोजगारीको

<sup>२९</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ दफा १२।

अवस्था, अपराधको पटक, मनोचिकित्सक तथा चिकित्सकको प्रतिवेदन, कामको अभिलेख, स्कुलको अभिलेख, कुनै संगठनमा उसको संलग्नता जस्ता विविध कुराहरूलाई विचार गर्नु पर्ने हुन्छ। दण्ड तोक्ने सम्बन्धमा अदालतलाई विवेकीय अधिकार दिइएको अवस्थामा मात्रै पृथक सुनुवाईको महत्त्व रहन्छ। नयाँ कानूनले यस्तो अधिकार अदालतलाई दिएको हुँदा दण्डको वैयक्तिकरणको सिद्धान्त अनुकूल हुने गरी दण्ड तोक्न पृथक सुनुवाईले योगदान गर्न सक्दछ। नयाँ कानूनले कुनै व्यक्ति कुनै कसूरका सम्बन्धमा अदालतबाट कानून बमोजिम कसूरदार ठहर भइसकेपछि मात्र अदालतले त्यस्तो व्यक्तिलाई त्यस्तो कसूरको सम्बन्धमा सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने, यसरी सजाय निर्धारण गर्दा कसूरदार ठहरिएको तीस दिनभित्र छुट्टै सुनुवाई गरी सजाय निर्धारण गरिसक्नु पर्ने तर तीन वर्षसम्म कैद वा तीस हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना हुने कसूरको कसूरदारलाई सजाय निर्धारण गर्दा छुट्टै सुनुवाई गर्नु नपर्ने व्यवस्था गरेको छ।<sup>३०</sup>

#### ४.७. दण्डसजाय निर्धारणका आधारहरूको व्यवस्था

दण्डशास्त्र अनुसार दण्डको उद्देश्य तथा आधार स्पष्ट हुनु पर्दछ र दिइएको दण्डले उद्देश्य प्राप्त हुन सक्तो की सकेन भन्ने कुरा परीक्षणयोग्य हुनु पर्दछ। फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले सजायको उद्देश्य, कैद सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू, जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू, सजाय निर्धारण गर्ने आधारहरू, बालबालिकालाई सजाय गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू, सजाय निर्धारण गर्दा खुलाउनु पर्ने कुराहरू विस्तृत र पर्याप्त रूपमा ऐनमा नै उल्लेख गरिएको छ। यसले न्यायाधीशलाई सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने विषयमा ठोस आधार प्रदान गर्दछ। दण्ड सजाय जस्तो अप्रतिस्थापनीय दायित्वको निर्धारण गर्ने विषयमा विधायिकी कानूनले नै आधार र उद्देश्यलाई स्पष्ट रूपमा उल्लेख गर्नु वाञ्छनीय हुन्छ र यसले सजाय निर्धारणमा एकरूपता कायम हुने आधार समेत तयार भएको छ।

#### ४.८. क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था

नयाँ कानूनी संरचनाले फौजदारी न्याय प्रणालीमा गरेको एउटा आधारभूत परिवर्तन अपराध-पीडितको अधिकारको स्थापना हो। हालको व्यवस्थामा अपराध-पीडितलाई सरकारी साक्षीको रूपमा मात्र मान्यता दिइएकोमा नयाँ संविधानले अपराध

<sup>३०</sup> ऐन, दफा ८ र ९।

पीडितको हकलाई मौलिक हकको मान्यता दियो।<sup>३१</sup> संविधानले अपराध-पीडितको हकमा निम्न हकलाई समावेश गरेको छ।

- अपराध पीडितलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारबाही सम्बन्धी जानकारी पाउने हक हुनेछ।
- अपराध पीडितलाई कानून बमोजिम सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने हक हुनेछ।

उल्लेखित व्यवस्थालाई मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ ले सामान्य सिद्धान्तको रूपमा स्वीकार गरेको छ।<sup>३२</sup> उक्त ऐनको दफा ४०(१)(ड) ले क्षतिपूर्तिलाई सजायको प्रकारमा राखेको छ भने दफा ४८ मा अन्तरिम क्षतिपूर्तिको लागि आदेश दिनसक्ने कानूनी व्यवस्था गरेको छ। उक्त संहिताको सारवान व्यवस्था गर्ने सबै महलहरूमा *अपराधबाट कसैलाई हानि नोक्सानी पुगेको अवस्थामा ... कसूरदारबाट पीडित व्यक्तिलाई त्यसको मनासिब क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्नेछ* भन्ने व्यवस्था राखिएको छ। यसले पीडितको क्षतिपूर्तिको हकलाई साविकको जस्तो अपवादको रूपमा नभै आम नियमको रूपमा स्वीकार गरिएको छ। यी सारवान व्यवस्थाका अतिरिक्त फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ मा यस सम्बन्धमा परिच्छेद ६ मा कार्यविधिगत व्यवस्था गरिएको छ। क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने, क्षतिपूर्ति तत्काल बुझाउनु पर्ने, तत्काल बुझाउन नसके सम्पत्ति जमानत दिए १ वर्षभित्र ३ किस्तामा बुझाउन सक्ने, कसूरको मात्रा अनुसार प्रत्येक कसूरदारले क्षतिपूर्ति व्यहोर्नु पर्ने, क्षतिपूर्ति नतिरे कैद हुने व्यवस्था यो परिच्छेदमा सामेल छन।

#### ४.९. पीडित राहत कोषको व्यवस्था

विशेष कानूनको रूपमा रहेको मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १४ ले पुनर्स्थापना कोषको व्यवस्था गरेको भए पनि अपराध-पीडितलाई राहत दिन साझा राहत कोषको व्यवस्था थिएन। नयाँ कानूनले पीडित राहत कोष खडा गर्नु पर्ने<sup>३३</sup> कानूनी व्यवस्था गरेको छ। सो दफामा कसूरबाट पीडितलाई राहत उपलब्ध गराउन पीडित राहत कोष नामक एक कोष खडा गरिने, यसरी खडा भएको कोषमा

<sup>३१</sup> नेपालको संविधान (२०७२), धारा २१

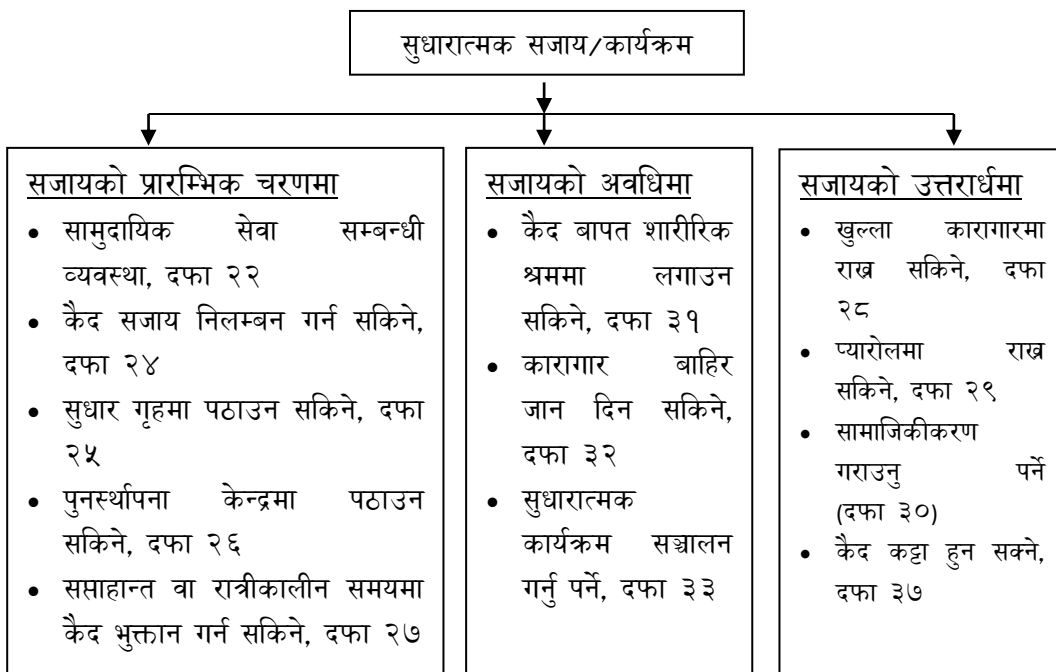
<sup>३२</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ३२।

<sup>३३</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ दफा ४८।

अदालतको फैसला बमोजिम जरिबाना वापत असूल उपर भएको वा अपराध संहिता बमोजिम कैद वस्नु पर्ने कसूरदार कैद नवसी कैद वापत जरिबाना तिरेको रकममध्ये पचास प्रतिशत रकम नेपाल सरकारले जम्मा गर्नु पर्ने, उल्लेखित रकम बाहेक कानून बमोजिम व्यवस्था भएको रकम वा नेपाल सरकारबाट वा अन्य कुनै श्रोतबाट प्राप्त भएको रकम समेत जम्मा हुने, कोषको संचालन, पीडितको वर्गीकरण, कोषबाट पीडितलाई दिइने राहत रकमको आधार, सो रकमको हद तथा वितरण प्रकृया सम्बन्धी अन्य कार्यविधि नेपाल सरकारले बनाएको नियममा व्यवस्था भए बमोजिम हुने व्यवस्था गरिएको छ।

#### ४.१०. सुधारात्मक सजाय तथा कार्यक्रमको व्यवस्था

नयाँ कानूनी संरचनाले दण्डको सुनुवाईको प्रक्रियामा मात्रै परिवर्तन गरेको होइन। यसले पर्याप्त मात्रामा सारवान कानूनमा सुधारात्मक दण्डको व्यवस्था गरेको छ। यसका अतिरिक्त कारागारमा सुधारात्मक कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु पर्ने कुरालाई पनि कानूनमा समावेश गरेको छ। फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ गरेका यस्ता व्यवस्था निम्न बमोजिम छन।



## ५. निष्कर्ष

नेपालको फौजदारी न्याय प्रणाली सुधारको लागि निरन्तर प्रयास भइरहेको छ। हाल प्रचलित मुलुकी ऐन आउनुभन्दा पहिले नै २०१२ सालमा दण्ड संहिताको मस्यौदा भएको थियो भने २०३०/०३४ तथा २०५८/०५९ सालमा पनि प्रस्तावित संहिताहरू निर्माण भएका थिए। तर ती प्रयासहरू सफल हुन सकेनन्। हाल बनेको नयाँ कानूनी संरचनामा सारवान कानून, कार्यविधि कानून तथा दण्ड निर्धारण कानूनको एकैपटक निर्माण भएकाले यी कानूनी संरचना पूर्ण तथा समयानुकूल छन्। दण्डसजायको क्षेत्रमा यी कानूनले निकै ठूलो परिवर्तन ल्याएका छन्। तर प्रयोगको चरणमा चुनौति रहेको छ। नयाँ कानूनको प्रयोगको लागि सोही अनुरूपको सक्षम संस्थागत संरचना आवश्यक हुन्छ। यसका लागि प्रशिक्षणको व्यवस्था गर्नु पनि उत्तिकै आवश्यक छ। १९९० को मुलुकी ऐनले "कानून बमोजिमको न्याय" र "प्रमाण परीक्षणमा दिव्य परीक्षाको उन्मूलन" लाई स्थापित गरी सो समयमा फौजदारी न्याय प्रणालीमा आधारभूत परिवर्तन गरेको थियो। २०२० सालको मुलुकी ऐनले "निरपेक्ष फौजदारी कानून" र "अमानवीय सजायको उन्मूलन" लाई स्थापित गरी सो समयमा फौजदारी न्याय प्रणालीमा आधारभूत परिवर्तन गरेको थियो भने यी नयाँ कानूनी संरचनाले गरेको न्यायपालिकीय नमूनामा कानूनको निर्माण, सजायको लागि पृथक सुनुनवाईको व्यवस्था, सुधारात्मक दण्डको व्यवस्था र पीडितको अधिकारको स्थापनालाई फौजदारी न्याय प्रणालीमा आधारभूत परिवर्तनको रूपमा लिन सकिन्छ। यी परिवर्तनहरूलाई अपेक्षाअनुरूप व्यवहारिक प्रयोगमा ल्याउनु अपरिहार्य छ।



## सजायको उद्देश्य तथा निर्धारणका आधारहरू

- डा. हरिवंश त्रिपाठी\*

### १. विषय प्रवेश

संगठित समाजको प्रारम्भ हुनुभन्दा धेरै पहिलेदेखि नै अपराध र आपराधिक क्रियाकलापहरूको विद्यमानता रहि आएको छ। अपराध विहिन समाजको परिकल्पना असम्भव छ। किनभने जबसम्म समाजका सदस्यहरूका पारस्परिक हित र स्वार्थहरू तथा प्राथमिकताहरूका बीच द्वन्द्व र टकराव भई रहन्छ, जब सम्म समाजमा स्थापित मूल्य र मान्यताहरू प्रतिको दृष्टिकोणमा भिन्नता रहन्छ र जबसम्म कानून कार्यान्वयन गर्ने समाजको क्षमताका सीमाहरू रहि रहन्छन्, तब सम्म अपराधका घटनाहरू भई नै रहनेछन्। अपराधको उपस्थिति हरेक काल खण्डमा, हरेक सामाजिक परिवेशमा अवश्यम्भावी रूपमा विद्यमान रहि रहनेछ। यसको पूर्ण उन्मूलनको परिकल्पना असम्भव र व्यावहारिक हुन्छ। तसर्थ यस सम्बन्धमा राज्यलाई उपलब्ध एक मात्र व्यावहारिक विकल्प भनेको अपराधको रोकथाम र अपराध घटित हुने अवस्थाहरूको पहिचान गरी सम्भव भएसम्म उन्मूलन वा रोकथामका लागि प्रभावकारी उपायको अवलम्बन गर्नु हो। यसै उद्देश्यको प्राप्तिको लागि हरेक राज्यले आ-आफ्नो फौजदारी कानूनमा समय सुहाउदो प्रभावकारी दण्डनीतिको अवलम्बन गरेको हुन्छ जसले अपराधको रोकथाम, नियन्त्रण र सुधार (To Curb, Control and Cure) को माध्यमबाट समाजमा शान्ति, सुव्यवस्था र सुरक्षा कायम गर्न अभिष्ट राखेको हुन्छ।

### २. दण्डको अवधारणा

मानिसका सर्वाधिक महत्वपूर्ण मानव अधिकारहरू- जीवन, स्वतन्त्रता र सम्पत्तिको संरक्षणको अधिकार (Right to Life, Liberty and Property) समेतका विभिन्न अधिकारहरू विरुद्ध गरिने गैरकानूनी कार्यलाई निषेधित र दण्डित गर्न फौजदारी कानूनको आवश्यकता पर्दछ। अपराध कानून (Criminal Law) राज्यको अपराध नियन्त्रणको नीति (Criminal Policy) वा दण्ड नीति (Penal Policy) को कार्यान्वयनको सशक्त माध्यम हो। हरेक मुलुकको अपराध कानून र दण्डनीति सो समाजमा कुनै खास कालखण्डमा विद्यमान रहेको तत्कालीन सामाजिक, आर्थिक तथा राजनीतिक मूल्य, मान्यता र आकांक्षाहरूलाई मध्यनजर राखी निर्माण गरिएको हुन्छ।

---

\* पूर्व न्यायाधीश, पुनरावेदन अदालत।



शायद यसै कारणले होला फ्रीडमैन (Friedman) ले अपराध कानूनलाई कुनै पनि समाजको नैतिक जागरुकताको बैरोमिटर (Barometer of moral consciousness) को संज्ञा दिएका थिए।

प्रत्येक राज्यको फौजदारी न्याय व्यवस्थामा अपराध र अपराधीप्रति गरिने कानूनसम्मत व्यवहारको वारेमा आ-आफ्नो देश, काल र मान्यता अनुसार छुट्टै नीति अंगिकार गरिएको हुन्छ। तर आफ्नो दण्डनीतिको छनौट गर्दा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले अनुमोदन गरेका तत् सम्बन्धी विश्वव्यापी सिद्धान्त र मान्यताहरूसंग सक्दो समन्वय र सामंजस्य कायम होस् भन्ने सतर्कता पनि हरेक प्रजातान्त्रिक मुलुकले अवलम्बन गरेको हुन्छ।

## २.१. दण्डको परिभाषा

संप्रभु (राज्य) ले निर्माण गरेको मूल्य र मान्यताहरू तथा निर्धारण गरेका व्यवहार र आचरणका सीमा एवं मापदण्डको उल्लंघन गर्ने कार्यलाई अपराध भनिन्छ। यसरी अपराध कानून र अपराध सम्बन्धी दण्डनीतिको माध्यमबाट राज्यले कुनै बर्जित वा निषेधित आचरण प्रति जुन प्रतिक्रिया व्यक्त गर्दछ त्यसलाई दण्ड भन्न सकिन्छ। वास्तवमा दण्ड भनेको अपराध प्रतिको सामाजिक प्रतिक्रिया (Societal reaction to an act of criminality) हो। हरेक दण्डमा कुनै न कुनै रूपमा शारीरिक, मानसिक वा आर्थिक कष्ट, पीडा वा नोकसानको तत्व मौजूद रहन्छ। अपराधीलाई प्रदान गरिने यो कष्ट वा पीडालाई नै दण्डको संज्ञा दिन सकिन्छ। प्रसिद्ध अपराधशास्त्री डी.आर.टेफ्ट (D.R.Taft) ले दण्डमा कष्ट वा पीडाको उपस्थितिलाई एउटा अनिवार्य तत्व मान्दै भनेका छन्; "We may define punishment as the conscious infliction upon a disturbing individual of undesired experience not solely in the interest of his welfare".<sup>१</sup>

ब्ल्याक्स ल डिक्सनरीमा दण्डलाई निम्न बमोजिम प्रष्टयाउन खोजिएको छ:

"Punishment is only fine, penalty or refinement inflicted upon a person by the authority of the law and the judgment and sentence of a court for some crime or offence committed by him or for his omission of a duty enjoined by law".<sup>२</sup>

तर प्रसिद्ध अपराधशास्त्री सदरलैण्डले दण्डको सर्वाधिक लोकप्रिय एवं सार्थक परिभाषा गर्दै यसमा दुई अत्यावश्यक विचारहरू अन्तर्निहित रहेको दृष्टिकोणलाई अभिव्यक्त गरेका छन्;

"Two essential ideas are contained in the concept of punishment as an instrument of public justice: first, it is deliberately inflicted by officials of the State upon one who is regarded as subject of the Laws of the state. Secondly, punishment

<sup>१</sup> D.R .Taft, Criminology , 3<sup>rd</sup>.edit, p.358.

<sup>२</sup> Henary Campbell Blacks, Black's law dictionary, St. paal, Minn .West Publishing Co.(sixed) 1990, p.1234

involves suffering produced by design and justified by same value that the suffering is assumed to have."<sup>३</sup>

सदरलैण्डको उपरोक्त परिभाषाले दुई वटा मान्यताहरूलाई रेखांकित गर्न खोजेको छ। पहिलो, दण्ड भनेको कानून भंग गरे वापत कानूनको पालना गर्ने दायित्व भएको व्यक्ति उपर राज्य शक्तिद्वारा जानीबुझि गरिने व्यवहार हो। दोस्रो, दण्ड अन्तर्गत सोची समझी पीडा वा कष्ट प्रदान गरिएको हुन्छ र उक्त कष्ट पुन्याउनुको पछाडि अन्तर्निहित रहेको मान्यताले यसलाई न्यायोचित ठहर्‍याएको हुन्छ। भनाइको तात्पर्य, गैर सामाजिक आचारण गर्ने व्यक्तिको क्रियाकलापलाई निरुत्साहित र नियन्त्रित गरी सामाजिक मूल्य मान्यताहरूलाई रक्षा गर्ने पवित्र उद्देश्यको तत्वले दण्डको औचित्यलाई स्थापित गर्छ। साथै यस अर्थमा व्यक्तिले प्रतिकार वा बदलाको भावनाले कसैलाई दिने कष्ट वा पीडा भन्दा राज्यले प्रदान गर्ने पीडा वा कष्टलाई कानूनसम्मत छुट्टै श्रेणीमा राखिन्छ।

वेलायतका प्रसिद्ध दण्डशास्त्री एण्ड्रयु एसवर्थ (Andrew Ashworth) ले पनि दण्डलाई सामाजिक उपयोगिता र औचित्य भएको एउटा सामाजिक संस्थाको रूपमा परिभाषित गरेका छन्। साथै दण्डको परिणामहरूलाई समाजकालागि आवश्यक ठान्दछन् किनभने यसको अभावमा समाजमा अराजकता फैलिन सक्छ:

"Punishment is a social institution with a social justification. It is necessary because its consequences are needed, and without it anarchy is likely to ensure".<sup>४</sup>

संक्षेपमा भन्नु पर्दा, दण्ड भनेको सामाजिक व्यवस्था र मूल्य मान्यताहरूको संरक्षण गर्न राज्यले बनाएको कानूनको उल्लंघन वा अतिक्रमण गरे वापत राज्यद्वारा त्यस्तो उल्लंघनकर्तालाई भयको रूपमा प्रदान गरिने शारीरिक, मानसिक वा आर्थिक कष्ट वा पीडा हो।

## २.२. दण्डको उद्देश्य

अपराधप्रति समाजको जस्तो धारणा हुन्छ, त्यसै अनुरूप दण्डप्रणाली निर्धारित भएको हुन्छ। दण्डप्रणाली पनि अपराध जस्तै स्थान र समय सापक्ष हुन्छ। अपराधको सन्दर्भमा दण्डको भूमिका प्रति समाजको जस्तो दृष्टिकोण र अपेक्षा रहन्छ सोही अनुसार दण्डको उद्देश्य पनि निर्धारित गर्ने गरिन्छ। तसर्थ विभिन्न विद्वान र दण्डशास्त्रीहरूले समय समयमा दण्डको उद्देश्य प्रति विभिन्न विचार व्यक्त गरेका छन्। न्यायाधीश होम्स

<sup>३</sup> Edwin # Sutherland, Principles of criminology , 1966,p.4.

<sup>४</sup> Andrew Ashworth, Sentencing and Criminal Justice ,Butterworth, London(1995) p.322

(Holmes) का अनुसार "दण्डको मुख्य उद्देश्य निरोध वा निवारण (Prevention) हो। " तर जेरेमी बेन्थम (Jeremy Bentham) को विचारमा "दण्डको प्रमुख उद्देश्य निवारण (Prevention) एवं क्षतिपूर्ति (compensation) हो। " सिजवीक (Sidgiwick) ले दण्डको मुख्य उद्देश्य सामाजिक सुरक्षा (Social defense) मानेका छन्। तर हेगल (Hegel) ले दण्डलाई अधिकार र नैतिकताको दृष्टिकोणबाट विश्लेषण गरेका छन् र दण्ड अपराधीको अधिकार हो जसबाट उसलाई वञ्चित गर्न हुँदैन भन्ने विचार व्यक्त गरेका छन्।

जीवन, स्वतन्त्रता र सुख प्राप्ति मानिसको नैसर्गिक अधिकार हो। मानिसले राज्यबाट भय रहित रूपमा यी अधिकारहरूको उपभोग गर्न पाउने सुनिश्चितताको प्रत्याभूति चाहन्छ। यी अधिकारहरूका विरुद्ध गरिने आपराधिक क्रियाकलापलाई नियन्त्रित गरी समाजमा शान्ति र सुव्यवस्था कायम गर्न राज्यले दण्डको व्यवस्था गरेको हुन्छ। प्रसिद्ध विधिशास्त्री साल्मण्ड (Salmond) ले दण्डको उद्देश्य माथि बहुआयामी दृष्टिकोण प्रस्तुत गरेका छन्:

"दण्डले भविष्यमा अपराध गर्न सक्ने सम्भाव्य अपराधीहरूलाई दुरुत्साहित गरी, वास्तविक अपराधीलाई थप अपराध गर्नबाट रोक्नुका साथै उसलाई सुधारेर कानूनको सम्मान गर्ने नागरिकमा रूपान्तरण गरी समाजको रक्षा गर्न सक्छ। दण्डको समस्या मुख्यतः यी तीन वटै प्रतिस्पर्धी दृष्टिकोणहरूमा सन्निहित रहेको हुन्छ। " (Punishment can protect society by deterring potential offender, by preventing the actual offender from committing further offences and by reforming and by turning him into a law abiding citizen. The problem of punishment consists largely of the competing claims of these three different approaches.)<sup>५</sup>

### २.३ दण्डका उद्देश्य (Objective of Punishment) र सजाय निर्धारणका उद्देश्यहरू (Objective of sentencing)

दण्डका उद्देश्य' र 'सजाय निर्धारणका उद्देश्य' भन्ने दुईवटा शब्दावलीहरू फरक देखिए पनि यिनीहरूका बीच केही समानता, केही साम्यता पनि रहेको छ। साँच्चै भन्ने हो भने अन्तोगत्वा यी दुईवटै शब्दावलीहरू समानार्थी जस्तै देखिन्छन्। 'दण्डका उद्देश्य' भन्ने वाक्यांशले विभिन्न कालखण्डमा विकसित भएका प्रतिशोधात्मक सिद्धान्त, प्रतिरोधात्मक सिद्धान्त, निरोधात्मक सिद्धान्त, सुधारात्मक सिद्धान्त जस्ता दण्डको उद्देश्यको आधारशिलाको रूपमा रहेको कसूरदारलाई दण्ड दिनुको प्रयोजन वा मकसदलाई इंगित गर्छ। तर 'सजाय निर्धारणका उद्देश्य' भन्नेले वाक्यांशले कसूरदारलाई दिइने सजायको माध्यमबाट विधायिका वा न्यायकर्ताले प्राप्त गर्न खोजेको प्रयोजन वा अभिष्टलाई जनाउँछ।

<sup>५</sup> P.J. Fitzgerald, Salmond on Jurisprudence, Sweet and Maxwell, London(1985), p. 94

'दण्डको उद्देश्य' ले एउटा वृहत सैद्धान्तिक परिवेशलाई समेटेको हुन्छ तर 'सजायको उद्देश्य' ले दण्ड वा सजायको निर्धारण सम्बन्धी नीति निर्माण गर्दा विधिकर्ताले वा उक्त नीतिलाई कार्यान्वयन गर्दा सजाय तोक्ने पदाधिकारीले विभिन्न प्रकारका सजायहरूको माध्यमबाट प्राप्त गर्न खोजेको उद्देश्यलाई जनाउँछ। सजाय निर्धारण (Sentencing) एउटा वृहत सामाजिक उद्देश्यबाट निर्देशित भएको हुन्छ। अर्थात् न्यायको समुचित प्रक्रियाको माध्यमबाट दोषी ठहर गरिएको व्यक्तिलाई उसका आवश्यकता, अवस्था र सम्भावनाहरू अनुरूप सजायको वैयक्तिकरण (Individualized sentencing) को माध्यमबाट समुचित सजायको निर्धारण गरिन्छ।

फौजदारी न्याय अन्तर्गत विभिन्न मुलुकहरूको दण्डसंहितामा सजाय निर्धारण सम्बन्धी सामान्यतया निम्नलिखित छ वटा उद्देश्यहरू अंगिकार गरिएको पाइन्छ:

- क) प्रतिशोध (Retribution),
- ख) हतोत्साह (Deterrence),
- ग) निरोध वा अशक्तिकरण (Prevention or Incapacitation),
- घ) सामूहिक निन्दा वा भर्त्सना (Denunciation),
- ङ) पीडितको अधिकारको पुनर्स्थापन (Restoration of victim's right), र
- च) सुधार वा पुनर्वास (Reformation or Rehabilitation)।

सजाय निर्धारण सम्बन्धी माथि उल्लेखित विभिन्न सिद्धान्तहरूमा अन्तर्निहित उद्देश्यहरूवारे संक्षिप्त चर्चा गर्नु सान्दर्भिक हुन्छ।

#### क) प्रतिशोधात्मक सिद्धान्त (Retributive Theory)

अपराधी व्यक्तिले गरेको दुष्कर्मको लागि निजसँग प्रतिशोध वा बदला लिनुपर्ने मान्यता सजाय निर्धारणको प्राचिनतम उद्देश्य हो। अरु व्यक्तिलाई कष्ट वा पीडा दिने व्यक्ति स्वयम्ले पनि सोही अनुरूपको कष्ट वा पीडाको अनुभूति गरे पछि मात्र उसले आफ्नो दुष्कृत्यको लागि दण्ड भोग्छ। पीडित पक्षको आक्रोशमा मलहम लाग्छ साथै उसले न्यायको अनुभूति गर्छ। प्राचिनकालमा पर्सियाका राजा हम्मुरावीको कठोर दण्डसंहितामा यो सिद्धान्त आधारित छ जसको मूल मान्यता थियो - "आँखाको लागि आँखा" (Eye for an eye) "खूनको लागि खून" (Blood for blood) र "दाँतको लागि दाँत" (Tooth for tooth)। प्रसिद्ध विधिशास्त्री सालमण्डको विचारमा "प्रतिकार क्षतिग्रस्त मान्छेको अधिकार हो। अपराध गरे वापतको दण्ड

एउटा यस्तो ऋण हो जो अपराधीले पीडित व्यक्तिप्रति बोकेको हुन्छ र भुक्तान भएपछि यो ऋण चुक्ता हुन्छ। ("Revenge is the right of the injured person, the penalty of wrong –doing is a debt which the offender owes to his victim and when the punishment has been endured, the debt is paid.")<sup>६</sup> आधुनिक युगमा जतिसुकै सजायको सुधारात्मक पक्षको वकालत गरेपनि सजायमा कुनै न कुनै रूपमा कष्ट वा पीडाको तत्वलाई कहिले पनि नजर अन्दाज गर्न मिल्दैन। वर्तमान समयमा अत्याधिक प्रचलनमा रहेको अपराध अनुसारको दण्ड अर्थात समानुपातिक दण्ड (Just Deserts) को मोडेल (Model) प्रतिशोधत्मक सिद्धान्तमा आधारित रहेको छ।

### ख) हतोत्साहमूलक उद्देश्य (Deterrent Objective)

मानिसले आफ्नो कर्मको छनौट गर्दा सुख वा दुख (Pleasure or Pain) को आधारमा गर्ने गर्छ। अर्थात स्वभाविक रूपमा मानिसले बढि सुख दिने कार्यलाई गर्न खोज्दछ। तसर्थ यस सिद्धान्तले अपराधिक कार्यबाट कुनै व्यक्तिले प्राप्त गरेको आनन्द भन्दा उसलाई तुलनात्मक रूपमा बढि दुख, कष्ट वा पीडाको अनुभूति होस् भन्ने तरिकाले दण्डित गर्नु पर्दछ भन्ने मान्यता राख्दछ। अनि मात्र सजाय प्रभावकारी हुन्छ र मानिसहरू अपराध गर्नबाट हतोत्साहित हुन्छन्। यस सिद्धान्तले सजायको कठोरतामा विश्वास गर्दछ र यसमा भयलाई अत्याधिक महत्व दिएको पाइन्छ। यस प्रकारको सजायले भोगी जान्ने हतोत्साह (Specific deterrence) र देखि जान्ने हतोत्साह (General deterrence) अर्थात दुई स्तरमा अपराध नियन्त्रणमा प्रभाव पार्छ।

### ग) निरोधात्मक उद्देश्य (Preventive or Incapicitative Objective)

सजायको निरोधात्मक उद्देश्य अन्तर्गत अपराधी व्यक्तिलाई अपराध गर्नबाट रोक्ने अभिष्ट राखिएको हुन्छ। अपराधी व्यक्तिले थप अपराध गर्न नपाओस् भन्ने उद्देश्यको लागि उसको अपराध गर्न सक्ने हैसियत वा क्षमतालाई समाप्त पार्न सक्नु पर्छ वा उसलाई समाजबाट अलग्याएर राख्नु पर्छ। उदाहरणको लागि, भ्रष्टाचारको दोषभागी ठहर भएको व्यक्तिलाई पदमुक्त गरेर वा ट्राफिक नियमको पटक पटक उल्लंघन गर्ने व्यक्तिको सवारी चालक अनुमतिपत्र रद्द गरेर वा निलम्बन गरेर, अपराधी व्यक्तिलाई निश्चित अवधिका लागि कारावासमा राखेर वा दोस्रो निजलाई मृत्युदण्ड दिएर।

<sup>६</sup> P.J. Fitzgerald, Salmond on Jurisprudence, Sweet and Maxwell, London(1985), p.99

**घ) सामूहिक निन्दा वा भर्त्सना सम्बन्धी उद्देश्य (Denunciatory Objective)**

कतिपय गम्भीर अपराध र अपराधीप्रति समाजको मुखर असहमति र व्यापक आलोचना वा भर्त्सना व्यक्त गर्नु सजायको अर्को उद्देश्य हो। हरेक समाजले नैतिक आचरण र सामाजिक व्यवहारका सोमा र मापदण्डहरू निर्धारण गरेको हुन्छ जसको उल्लंघन भएमा त्यस उल्लंघन प्रति जनसाधारणको आक्रोश, असहमति र सामूहिक निन्दा व्यापक रूपमा मुखरित हुन्छ। सजायको माध्यमबाट यस्तो सामाजिक असहमति र आक्रोशलाई सम्बोधन नगरेमा कहिलेकाहिँ न्यायिक निर्णय आलोचनाको भागी बन्न पुग्छ। उदाहरणका लागि, केही वर्ष पहिले भारतको नयाँदिल्लीमा निर्भया भन्ने नामाकरण गरिएको कलेजकी छात्रालाई बस भित्र गरिएको सामूहिक क्रुर बलात्कार र हत्याको घटनाले भारतीय जनचेतनालाई उद्वेलित पारेको थियो। त्यस्तै, केही वर्ष पहिले काठमाडौँको कालीमाटी/बलखु क्षेत्रमा नावालिका ख्याति श्रेष्ठको बलात्कार र क्रुर हत्याले पनि व्यापक स्तरमा सामाजिक निन्दा र आक्रोशलाई मुखरित गरेको थियो। तसर्थ समाजलाई स्वीकार्य हुनै नसक्ने यस्ता अमानविय आचरण प्रति सामूहिक आक्रोश र निन्दालाई सजायले सक्दो सम्बोधन गर्न सक्नु पर्छ।

**ङ) पीडितको अधिकारको पुनर्स्थापना सम्बन्धी उद्देश्य (Restorative Objective)**

सजायको यस उद्देश्यले आपराधिक कार्यबाट कुनै न कुनै रूपमा पीडित भएको व्यक्तिको हक अधिकारको पुनर्स्थापना वा सो वापत निजलाई क्षतिपूर्ति वा राहत प्रदान गर्ने लक्ष्य राखेको हुन्छ। यस अन्तर्गत सजायको माध्यमबाट पीडित व्यक्तिको क्षतिग्रस्त हक अधिकारको पुनर्स्थापना (Restoration) वा हर्जाना (Restitution) उपलब्ध गराउने प्रयास गरिन्छ। निःशुल्क सामुदायिक सेवाको अवधारणा (Concept of community service) यसै उद्देश्यबाट अभिप्रेरीत रहेको पाइन्छ। सजायको पुनर्स्थापना सम्बन्धी उद्देश्यको प्रभाव दण्डात्मक (Punitive) हुनुका साथै पुनर्स्थापनात्मक (Rehabilitative) पनि हुन्छ। तथापि क्षतिपूर्ति वा पुनर्स्थापनाको व्यवस्था आर्थिक कसूरहरूको सन्दर्भमा बढि प्रभावकारी हुन्छ तर गम्भीर फौजदारी कसूरहरूको सन्दर्भमा यसको उपयोगिता केही अपवादात्मक अवस्थामा बाहेक घटेर जान्छ।

**च) सुधारात्मक वा पुनः स्थापना सम्बन्धी उद्देश्य (Reformative or Rehabilitative Objective)**

सजायको सुधारात्मक सिद्धान्त अपराधीलाई रोगीको रूपमा हेरी चिकित्सकले विरामीलाई निको पारे जस्तै अपराधीलाई उपचार मार्फत सवल, सक्षम, योग्य र जिम्मेवार व्यक्तिमा रूपान्तर गर्ने आधुनिक धारणा हो। यस सिद्धान्तका अनुसार सामाजिक वातावरण र अवस्थाले अपराधलाई जन्माउँछ। अपराधी व्यक्ति त अपराध गर्ने एउटा माध्यम मात्र हो। सजायको सुधारात्मक वा पुनर्वास सम्बन्धी मोडेलको मुख्य उद्देश्य अपराधी व्यक्तिको सुधारात्मक तरिकाले उपचार गरेर उसलाई समाजमा पुनर्स्थापित गर्नु र भविष्यमा थप अपराध गर्ने सम्भावनालाई कम गर्नु हो। १९८० को दशकमा संयुक्त राज्य अमेरिकामा गरिएको एउटा अध्ययनका अनुसार केवल २५% अपराधी मात्र पेशेवर वा अभ्यस्त वा कठोर प्रकृतिका हुन्छन् जसलाई सुधार गर्न प्रायः असम्भव हुन्छ। तर ७५% अपराधी व्यक्तिहरू सामाजिक अवस्था, पारिवारिक विघटन, अशिक्षा, दरिद्रता, शहरिकरणको दुषित प्रभाव जस्ता विभिन्न कारक तत्वहरूको चक्रव्यूहमा फसेर अपराध गर्न पुगेका हुन्छन्। यस्ता नव अपराधी, आकस्मिक अपराधी वा बाल अपराधीले गरेको अपराधको कारण पत्ता लगाई त्यसको निदान गरी निजलाई सुधार गरी समाजमा पुनर्स्थापन गर्न सकिन्छ। मानिस स्वभावतः असल प्राणी भएकोले उसले समुचित सहयोग, प्रश्रय र अवसर पाएमा आफूलाई सुधार गर्न सक्छ। यदि कुनै व्यक्तिलाई अपराधी बनाउनमा समाजको पनि कुनै न कुनै रूपमा भूमिका छ भने उसलाई सुधाने दायित्व पनि समाजले लिनु पर्दछ। हिजो आज सजाय गर्नु भन्दा पहिले सजाय निर्धारणकर्ताले सजाय पूर्व प्रतिवेदन (Pre-Sentence Report) दाखिला गर्न लगाई अपराधीको आवश्यकता अनुसार उपचारात्मक कार्यक्रम र समुचित सजायबारे निर्णय गर्ने प्रचलन बढ्दो छ।

सजायका विभिन्न उद्देश्यहरूलाई कुनै एउटै प्रकृतिको सजायमा समाहित गर्ने कार्य कदापि सम्भव हुन सक्दैन। तसर्थ हरेक मुलुकको फौजदारी न्याय प्रणालीले माथि चर्चा गरिएका दण्ड सम्बन्धी विभिन्न दण्डिक नीतिहरूलाई सम्मिश्रण गरी दण्डनीति (Penal Policy) अख्तियार गरेको हुन्छ। मिश्रित सजायको नीतिले आवश्यकता र सन्दर्भ अनुसार अपराधजन्य कार्यको निन्दा गर्न सक्छ, जानी बुझी अपराध गर्न खोज्नेलाई हतोत्साहित गर्न सक्छ, सुधार गर्ने नसक्ने पटके वा पेशेवर

अपराधीलाई असक्षम बनाउन सक्छ, बाटो बिराएकालाई समाजमा पुनर्स्थापित गर्न सक्छ, पीडितलाई क्षतिपूर्ति गर्न सक्छ र दोषीलाई दण्डित गर्न सक्छ:

A combined sentencing policy seeks to "denounce the wrongful, deter the calculating, incapacitate the incorrigible, rehabilitate the wayward, recompense the victim and punish only the culpable."<sup>9</sup>

### ३. सजाय निर्धारणका मूलभूत तत्वहरू

सजाय समुचित र प्रभावकारी भएन भने यसको उपादेयता रहदैन। विधायिकाले नै कानूनमा कुनै कसूरका लागि निश्चित प्रकृतिको वा अवधिको बाध्यात्मक सजाय (Mandatory Sentence) को निर्धारण गरी दिएको अवस्थामा सजाय तोक्ने काम असजिलो हुने कुरा नै भएन। तर न्यायकर्ताले स्वविवेकिय अधिकार प्रयोग गरी सजायको मात्र तोक्ने जिम्मेवारी विधायिकाले न्यायकर्तालाई नै सुम्पेको अवस्थामा समुचित सजाय तोक्नु एउटा चुनौतीपूर्ण र अति नै संवेदनशिल काम हो। साँच्चै भन्ने हो भने कसूरको प्रकृति र कसुरदारको आवश्यकता अनुसार समुचित सजायको निर्धारण गर्ने काम कसूर ठहर गर्ने काम भन्दा पनि अप्ठ्यारो काम हो। किनभने आवश्यकता भन्दा बढि वा घटी सजाय भयो भने पहिलोले अन्याय र अपूरणीय क्षतिको स्थिति सिर्जना गर्छ भने दोस्रोले सजायलाई प्रभावशून्य मात्र तुल्याएको नभई कहिलेकाही जिस्काएको वा न्यायिक स्वेच्छाचारिताको प्रदर्शन गरेको जस्तो महसुस हुन्छ। तसर्थ यस्तो अवस्थामा सजाय निर्धारण गर्दा न्यायकर्ताले धेरै तत्वहरूलाई विचार र विश्लेषण गर्नु पर्ने हुन्छ तर सजाय निर्धारण सम्बन्धी निम्न लिखित तीन वटा मूलभूत तत्वहरू (Basic Elements) लाई मध्यनजर राख्ने पर्छ;

क) समानुपातिकताको तत्व (Element of Proportionality)

ख) नियन्त्रण सम्बन्धी तत्व (Element of Restraint)

ग) समता सम्बन्धी तत्व (Element of Parity)

यी तत्वहरू माथि छोटकरीमा प्रकाश पार्नु आवश्यक छ।

क) **समानुपातिकताको तत्व (Element of Proportionality):** सजाय निर्धारण गर्दा कसूरको गम्भीरता (seriousness of crime), सो सम्बन्धी कसूरदारको जिम्मेवारी (culpability of the offender) र त्यसबाट पीडितलाई भएको हानि नोक्सानी (extent of damage) को समुचित विश्लेषण गरी तत्पश्चात मात्र एकिन सजाय तोक्नु पर्छ।

<sup>9</sup> Davies, Croale and Tyrer, Criminal justice, second edition (1988), London and Newyork: longman, p. 247



- ख) **नियन्त्रण सम्बन्धी तत्व (Element of Restraint):** मानिसको वैयक्तिक स्वतन्त्रता (Personal liberty) सर्वाधिक महत्वपूर्ण मानव अधिकार हो। तसर्थ अन्य वैकल्पिक दण्डात्मक प्रकृतिको उपचार उपलब्ध भएको अवस्थामा सम्भव भएसम्म कसूरदारलाई कम भन्दा कम कैद जस्ता न्यूनतम नियन्त्रणात्मक प्रकृतिको सजाय तोक्नुपर्छ।
- ग) **समता सम्बन्धी तत्व (Element of Parity):** कानूनको अगाडि समानता (Equality before the Law) र कानूनको समान संरक्षण (Equal Protection of the Law)को अधिकार हरेक मुलुकको प्रजातान्त्रिक संविधानले मौलिक हकको रूपमा प्रत्याभूति गरेको हुन्छ। न्यायिक स्वविवेकाधिकारको प्रयोग गर्दा न्यायिक दृष्टिकोणमा एकरूपता (Uniformity) वा समानता (Equality) र सुसंगति (Consistency)को अभाव भएमा सजायमा देखिएको विषमता वा विभिन्नता (Disparity) ले गर्दा पक्षले अन्यायको अनुभूति गर्छ भने यसबाट जनआस्थामा समेत प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्छ। त्यसैले समान अवस्थामा समान व्यवहार गर्नु न्याय सम्पादनको अनिवार्य शर्त मानिन्छ। अतः उस्तै प्रकृतिको कसूर, उस्तै अवस्थाको कसूरदार एवं उस्तै परिस्थितिमा भएको कसूर वापत कसूरदारलाई समान खालको दण्ड तोकिनु पर्ने यस सिद्धान्तको सारतत्व हो।

माथि उल्लेखित मूलभूत तत्वहरूका अतिरिक्त पनि सजाय निर्धारण गर्दा निर्धारणकर्ताले मनन गर्नु पर्ने अन्य धेरै कुराहरू छन्। शान्ति वि.क. विरुद्ध श्री ५को सरकार भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा <sup>५</sup> र श्री ५ को सरकार वि. जुगत सदा समेत भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा <sup>९</sup> सम्मानित सर्वोच्च अदालतले सजाय निर्धारण गर्नु पर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू बारे केही महत्वपूर्ण सिद्धान्तहरू प्रतिपादन गरेको पाइन्छ। शान्ति वि.क.को मुद्दामा माननीय न्यायाधीश द्वय मीन बहादुर रायमाझी र खिलराज रेग्मीको संयुक्त इजलासले तथा कारी सदा मुसहरको मुद्दामा माननीय न्यायाधीश द्वय बलराम के.सी. र पवन कुमार ओझाको संयुक्त इजलासले मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. को प्रयोगको सन्दर्भमा उक्त सिद्धान्तहरू प्रतिपादन गरेको देखिन्छ। तथापि जुनसुकै फौजदारी अपराध सम्बन्धी मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्दा उल्लेखित मार्गदर्शक सिद्धान्तहरू उतिकै सान्दर्भिक र उपयोगी हुन सक्छन्। शान्ति वि.क.को मुद्दामा माननीय न्यायाधीशहरूले "समान अवस्थाका अपराधीहरूलाई समान प्रकृतिको दण्ड र समकक्षको हद तोक्ने दिशामा समान न्यायिक

<sup>५</sup> ने.का.प. (२०६१) भाग, ४६ अंक पृष्ठ ७६९।

<sup>९</sup> ने.का.प. (२०६३) भाग ४८, अंक ८, पृष्ठ ७७५२।

समझदारी बनाउनु पर्ने आवश्यकता देखिन आएको" भनी अभिव्यक्त गरेको विचार अत्यन्तै मननीय छ।

#### ४. सजाय निर्धारण ( Sentencing) र गम्भीरताको अवधारणा (Concept of Seriousness)

सजाय निर्धारणको प्रक्रियामा अपराधको गम्भीरताको तत्वले महत्वपूर्ण प्रभाव पार्दछ किनभने सजाय तोक्दा अपराधीको गम्भीरता र दण्डको अनुपात (Proportion) का बीच रहेको गहिरो सम्बन्धलाई मध्यनजर राख्नु पर्ने हुन्छ। नेपालको फौजदारी कानून अन्तर्गत सजाय निर्धारणको प्रकृत्यामा कसूरको गम्भीरताको अवधारणालाई स्वीकार गरिएको पाइन्छ। उदाहरणका लागि, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९को परिच्छेद २ मा "कसूरको मात्रा अनुसार" र लागू औषध (नियन्त्रण ) ऐन, २०३३को दफा १४ मा "अपराधको मात्रा अनुसार" कसूरदारलाई विभिन्न प्रकृतिको कैद र जरिवानाको सजाय तोक्ने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। अपराधको गम्भीरता मुख्यतया निम्नलिखित आधारमा तय गर्न सकिन्छ:

- क) अपराधबाट उत्पन्न सामाजिक खतरा र असुरक्षा (Social danger and Insecurity),
- ख) अपराधले उत्पन्न गरेको सामाजिक चिन्ता (Social Alarm)
- ग) अपराधप्रति व्यापक सामाजिक अस्वीकृति (Social Disapproval)
- घ) अपराधले पुर्याएको हानि नोक्सानीको मात्रा (Extent of Harm or Damage)
- ङ) आपराधिक कार्यको दुष्ट वा क्रूर प्रकृति (Wickedness and Cruelty)

माथि उल्लेखित आधारहरू बाहेक अपराधको गम्भीरता बढाउने वा घटाउने अवस्थाहरू पनि हुन सक्छन् जसको सोझो सम्बन्ध अपराधी व्यक्ति भन्दा पनि अपराधी क्रियासंग रहेको हुन्छ। मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४को दफा ३८ मा २५ वटा कसूरको गम्भीरता बढाउने अवस्थाहरू (Aggravating circumstances of crime) र दफा ३९ मा १२ वटा कसूरको गम्भीरता घटाउने अवस्थाहरू (Mitigating circumstances of crime) को उल्लेखन गरिएको पाइन्छ।

अपराधको गम्भीरता बढाउने केही मुख्य कारक तत्वहरू निम्नबमोजिम हुन सक्छन्;

- क) असहाय र सहजै हानि पुऱ्याउन सकिने (Vulnerable) वर्गका मानिस विरुद्ध भएको अपराध। जस्तै, विरामी अशक्त, अति वृद्ध पुरुष वा महिला, बालबालिका विरुद्ध गरिएको अपराध,
- ख) सुनियोजित तरिकाले गरिएको अपराध,

- ग) सामूहिक रूपमा गरिएको अपराध,  
घ) विश्वास भंग गरेर (Breach of trust) वा पदिय हैसियतको दुरुपयोग (Abuse of power) गरेर गरिएको अपराध। उदाहरणका लागि, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा २४ अनुसार संवैधानिक अंग वा निकायका पदाधिकारी, नेपाल सरकारका विशिष्ट श्रेणी वा सो सरहका पदाधिकारी, सार्वजनिक संस्थानका महाप्रबन्धक वा सो सरहका पदाधिकारीले उक्त ऐन अन्तरगतको कसूर गरेमा निजलाई थप तीन वर्षसम्म कैद सजाय हुन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ,  
ङ) नस्लवादी सोच वा कारणबाट भएको अपराध,  
च) सार्वजनिक पदाधिकारी विरुद्ध भएको अपराध,

उदाहरणका लागि, सामान्य मानिसको तुलानामा ड्युटीमा खटिएको प्रहरी कर्मचारी माथिको आक्रमण बढि गम्भीर अपराध हो किनभने सार्वजनिक जिम्मेवारी बोकेको मानिसको कर्तव्य पालनामा अवरोध खडा गर्ने काम मूलतः राज्य व्यवस्था माथि नै आक्रमण हो,

- छ) कसूरदारले अपराध गर्दा जानी जानी हिंसा गरेको वा अत्याधिक क्रूरता वा अमानवियता प्रदर्शन गरेको,  
ज) अन्य व्यक्तिलाई समेत उक्साएर वा उचालेर आपराधिक कार्यमा संलग्न गराएको,  
झ) अरु व्यक्तिको प्रस्ताव स्वीकार गरेर रुपैयाँको लागि अपराध गरेको (Crime on hire/contact killing)।

सजाय निर्धारणमा अपराधको गम्भीरता घटाउने कारक तत्वहरूलाई पनि विचार गर्नु पर्ने हुन्छ। अपराधको गम्भीरता घटाउने केही मुख्य कारक तत्वहरू निम्नबमोजिम हुन सक्छन्:

- क) आपराधिक कार्यबाट न्यून क्षति पुगेको,  
ख) अपराधको कार्यान्वयनमा आरोपित व्यक्तिको भूमिका गौण रहेको,  
ग) पीडितले उत्तेजित पारेको वा उक्साएको कारणले अभियुक्तले अपराध गर्न पुगेको,  
घ) भावनात्मक आवेग वा मानसिक हतासा वा गम्भीर दवावको कारणले अभियुक्तबाट आपराधिक कार्य हुन गएको,  
ङ) मानसिक विक्षिप्तता वा असन्तुलनको अवस्थामा आपराधिक कार्य गरिएको,  
च) कसूरदारसँग सम्बन्धित केही अन्य वैयक्तिक अवस्थाहरूले पनि अपराधको गम्भीरतालाई न्यूनीकरण (Mitigation) गर्न प्रभाव पार्न सक्छन्। उदाहरणको लागि,

कसूरदारको पहिलेको राम्रो चरित्र, अदालत समक्ष अपराधको स्वीकारोक्त (Guilty plea), मुद्दाको सुनुवाई प्रारम्भ हुनुभन्दा अगावै कसूरदारले पीडित वा निजको हकदारलाई समुचित क्षतिपूर्ति वा राहत उपलब्ध गराउनु, अदालतमा मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा कसूरदारले गरेको कुनै उल्लेखनीय सामाजिक योगदान जस्ता कुराहरू।

तथापि अपराधको गम्भीरता बढाउने र घटाउने अवस्थाहरूको समिश्रण रहेको मुद्दामा यस्ता तत्वहरूको परस्पर विरोधी उपस्थितिलाई सजाय निर्धारण गर्दा न्यायकर्ताले कसरी समायोजन गर्ने भन्ने कुरा एउटा ठूलो चुनौति हो। "यस सम्बन्धमा यतिमात्र भन्न सकिन्छ कि हरेक मुद्दाको आ-आफ्नै तथ्य र सन्दर्भ हुन्छ र न्यायकर्ताले प्रत्येक मुद्दाको गुण र दोषको आधारमा आफ्नो समुचित स्वविवेक प्रयोग गरी सजायको निर्धारण गर्नु पर्दछ।"<sup>१०</sup>

## ५. फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ र यसको महत्व

### ५.१ सजाय निर्धारण सम्बन्धमा छुट्टै सुनुवाईको औचित्य:

फौजदारी न्याय प्रणाली अन्तर्गत अदालती कारवाहीका दुई महत्वपूर्ण चरण हुन्छन्; पहिलो, अभियोग दावी ठहर हुने वा नहुने (Conviction or Acquittal) र दोस्रो, अभियोग दावी ठहर भएको अवस्थामा सजायको निर्धारण (Sentencing)। कसूर ठहर गर्ने कार्य फौजदारी कारवाहीको चरमोत्कर्ष बिन्दु (Climax) हो जस अन्तर्गत मुख्य आरोपित व्यक्तिले कसूर गरेको हो होइन भन्ने कुराको निर्णय गरिन्छ भने सजाय निर्धारण प्रकृया (Sentencing) द्वारा प्रचलित दण्ड विधि अनुसार कसूरदारले व्यहोर्नु पर्ने दण्ड सम्बन्धी दायित्व निर्धारण गरिन्छ। तर हाम्रो न्यायिक अभ्यास हेर्ने हो भने हामी हाम्रो सम्पूर्ण बुद्धि, ज्ञान, अनुभव र परिश्रम अमुक अपराध अमुक व्यक्तिले गरेको हो होइन भन्ने विषयमा नै निर्णय गर्न खर्च गरेका छौं। दोषी ठहरेको खण्डमा अपराधी ठहर भएको व्यक्तिलाई के कति दण्डनिय दायित्व व्यहोर्न लगाउनु पर्छ? उसलाई कस्तो किसिमको कति मात्रामा सजाय तोक्नु पर्छ? भन्ने वारेमा हामीले कुनै विशेष ध्यान दिन सकेका छैनौं। यसरी हाम्रो प्राथमिकता एकांगी र एक पक्षिय मात्र नभई अधुरो पनि देखिन आउँछ। वास्तवमा भन्ने हो भने समुचित सजाय निर्धारण गर्ने कार्य अभियुक्त दोषी हो होइन भन्ने ठहर गर्ने कार्य

<sup>१०</sup> डा.हरिवंश त्रिपाठी सजाय निर्धारण सम्बन्धी नीति (सिद्धान्त, अभ्यास र सुधारको आवश्यकता), (२०६७), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान पृष्ठ, ५८।

भन्दा कुनै पनि दृष्टिकोणबाट कम महत्वपूर्ण होइन। किनभने कसूरदार ठहर गर्नु सारभूत (Substantive) र सजाय निर्धारण गर्नु अनुसङ्गिक (Ancillary) कार्य होइन।<sup>११</sup>

प्रायः जसो विकसित मुलुकहरूको फौजदारी न्याय प्रणालीमा अभियोग ठहर (Conviction) र सजाय निर्धारण (Sentencing) का निमित्त पृथक पृथक सुनुवाई गर्ने व्यवस्था छ। अभियुक्तलाई दोषी ठहर गर्दा आधार लिएका सबूत प्रमाण निजलाई दिइने सजायको प्रकृति र मात्रा निर्धारणमा पनि पर्याप्त र उपयोग हुन्छ भन्न मिल्दैन। तसर्थ कसुरदार ठहर भई सके पछि निजलाई सजाय निर्धारण गर्नु भन्दा पहिले निजको आपराधिक दायित्वलाई घटाउने वा बढाउने प्रकृतिको कुनै सबूत प्रमाण भए पेश गर्नका लागि कसुरदार ठहरिएको व्यक्ति र वादी सरकार पक्ष समेतलाई मौका दिई छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने कानूनको मनसाय हो। किनभने मुद्दाको सुनुवाईको दौरानमा अभियुक्तले आफू माथि लागेको अभियोग विरुद्ध प्रतिरक्षा गर्नमा नै आफ्नो सम्पूर्ण ध्यान र परिश्रम केन्द्रित गरेको हुन्छ।

भारतको Criminal Procedure Codeको दफा २३५ को उपदफा (१) र (२) मा अभियोग ठहर र सजाय निर्धारणको लागि निम्न बमोजिम छुट्टै सुनुवाई गर्ने वाध्यात्मक प्रावधान रहेको छः

Indian Criminal Procedure Code , "Sec. 235

(1) After hearing argument and points of law, If any, the judge shall give a judgment in the case .

(2) If the accused is convicted, the judge shall, unless he proceeds in accordance with the provision of section 360, hear the accused on the question of sentence, and he pass sentence on him according to law. "

भारतीय सर्वोच्च अदालतले Santa Singh vs. State of Punjab (1976) र Allaudin Mian vs. State of Bihar (1989)को ज्यान मुद्दामा सजाय निर्धारण सम्बन्धमा किन छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्छ ? र यसको प्रकृति कस्तो हुनु पर्छ भन्ने वृहत विवेचना गरेको पाइन्छ। Santa Singh vs. State of Punjab<sup>१२</sup> को मुद्दामा न्यायमूर्ति पी. एन. भगवतीले भारतीय फौजदारी कार्यविधि संहिताको उपरोक्त दफा २३५ (२)को वाक्यांश –"The Judge...shall hear the accused on the question of sentence" मा प्रयुक्त "hear the accused on the question of sentence" भन्ने शब्दावलीको व्याख्या गर्दै भनेका छन् कि कसूरदार ठहर भएको व्यक्ति र अभियोग पक्ष दुइवटैलाई अदालत समक्ष केवल मौखिक तर्क मात्र

<sup>११</sup> डा.हरिवंश त्रिपाठी सजाय निर्धारण सम्बन्धी नीति (सिद्धान्त, अभ्यास र सुधारको आवश्यकता), (२०६७), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, पृष्ठ, ५८।

<sup>१२</sup> AIR, 1976 sc p.86

नभई अन्य सान्दर्भिक सबूत प्रमाण समेत पेश गर्न सक्ने अधिकार हुन्छ जसको आधारमा अदालतलाई उपयुक्त सजाय निर्धारण गर्न सहयोग पुग्न सकोस। किनभने यदि मौखिक तर्क प्रस्तुतीकरण (वहस) मा मात्र यसलाई सीमित गर्ने हो भने त्यस्तो सुनुवाईको कुनै अर्थ हुँदैन र यो केवल एउटा औपचारिकतामा सीमित हुन पुग्छ:

"Section 235(2) is not confined merely to hearing oral submission, but it is also intended to give an opportunity to the Prosecution and the accused to place before the court facts and material relating to various factors bearing on the question of sentence and if any are contested by either side, then to produce evidence for the purpose of establishing the same"<sup>१३</sup>

त्यति मात्र नभई न्यायमूर्ति पी. एन. भगवतीको विचारमा उपरोक्त दफा २३५(२)को व्यवस्थाको अनुपालनाको अभावमा गरिएको मृत्युदण्डको सजाय सम्बन्धी फैसला सामान्य अनियमितता मात्र नभई पूर्णतया गैर कानूनी कार्य हो जसले सजायलाई नै दूषित पार्छ:

"Non-compliance with the requirement of Section 235(2) cannot be described mere irregularity...If goes to the root of the matters and the resulting illegality is of such a character that it vitiates the sentence."<sup>१४</sup>

त्यस्तै Allaudin Mian vs. State of the Bihar<sup>१५</sup>को ज्यान मुद्दामा भारतीय सर्वोच्च अदालतका न्यायमूर्ति A. M. Ahmadi ले पनि सजाय निर्धारणको लागि छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने उल्लेखित प्रावधानको महत्व बारे विश्लेषण गर्दै यसलाई स्वच्छ सुनुवाई र प्राकृतिक न्यायको दृष्टिकोण समेतबाट उचित र आवश्यक भएको विचार व्यक्त गर्नु भएको छ:

"The requirement of the hearing the accused is intended to satisfy the rule of natural justice. It is a fundamental requirement of fair play that the accused who was hitherto concentrating on the prosecution evidence on the question of guilt should, on being found guilty, be asked if he has anything to say or any evidence to tender on the question of sentence."

...The said provision (Sec. 235 (2), therefore, satisfies a dual purpose, it satisfies the rule of natural justice by according to the accused an opportunity of being heard on the question of sentence and the same time helps the court to choose the sentence to be awarded."

---

<sup>१३</sup> ऐजन,

<sup>१४</sup> ऐजन,

<sup>१५</sup> ऐजन,

## ६. नेपाली फौजदारी न्याय प्रणालीमा सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐन

संसदबाट लामो छलफल, वाद विवाद र बहस पश्चात् पारित भई सम्माननिय राष्ट्र प्रमुखबाट मिति २०७४/६/३० मा प्रमाणीकरण भएका मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ लाई नेपालको फौजदारी न्याय प्रशासनलाई सुदृढ र आधुनिकीकरण गर्ने दिशामा कोशेढुङ्गा (Milestone) को रूपमा लिनु पर्छ। त्यसमा पनि फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ बाट फौजदारी न्याय प्रशासन अन्तर्गत सजाय निर्धारणको प्रक्रियालाई बढि वैज्ञानिक, बढि जिम्मेवार र बढि प्रभावकारी बनाउन अत्यावश्यक अभ्यासको शुरुवात हुने विश्वास गरिएको छ। यसले हाम्रो हाल सम्मको फौजदारी न्याय प्रणाली अन्तर्गत कसूर कायम गरी ठहर गरिए पछि लगतै स्वतस्फूर्त यन्त्र चालित रूपमा सजाय तोकिने पद्धतिलाई अन्त्य गर्नेछ। साथै यसले अन्य विकसित मुलुकहरूको दण्ड निर्धारण पद्धति अनुसार सजाय निर्धारणका सर्वस्वीकृत मान्यताहरूको प्रयोग र अनुकूलन (adaptation) गर्ने पद्धतिको विकास गर्नेछ। तर सजाय निर्धारण सम्बन्धी यस ऐन (अब उप्रान्त Sentencing Act) को जिम्मेवार र उत्तरदायित्वपूर्ण प्रयोग भएन भने यसले भविष्यमा थप विसंगति र वीचलनहरू पैदा गर्ने तर्फ सम्बद्ध सबै वर्ग चनाखो हुनु पनि उत्तिकै आवश्यक छ।

यस Sentencing Act को दफा ८ अनुसार आरोपित व्यक्ति कानून बमोजिम कसूरदार ठहर भइ सकेपछि मात्र अदालतले त्यस्तो व्यक्तिलाई उक्त कसूरको सम्बन्धमा तीस दिन भित्र दफा ९ अनुसार छुट्टै सुनुवाई गरी सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने अभ्यासको शुरुवात हुन गई रहेको छ। तर तीन वर्ष सम्म कैद वा ३०,०००। — रूपैयाँ सम्म जरिवाना हुने कसूरदारको हकमा छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने छैन भन्ने समेत ऐनले प्रावधान गरेको छ। यस अपवादात्मक व्यवस्था गम्भीर प्रकृतिको कसूरमा मात्र छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने मान्यतामा आधारित रहेको छ। छुट्टै सुनुवाई गर्नुपर्ने व्यवस्थाको मतलब मौखिक तर्क प्रस्तुतीकरण (बहस)को औपचारिकता मात्र नभएर सान्दर्भिक सबूत प्रमाणहरू समेत पेश गर्ने अधिकार रहेको मनसाय हो भन्ने बुझ्नु पर्छ। यद्यपी सजाय निर्धारण गर्न छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने नया प्रावधानले हाम्रो न्याय प्रक्रियालाई बढि खर्चिलो र झंझटिलो बनाउन सक्ने बारे केही मुखर आलोचना पनि नभएको होइन।

### ६.१ सजायको उद्देश्य विचार गर्नु पर्ने:

अब उप्रान्त सजाय निर्धारण गर्दा न्यायकर्ताले सजायको उद्देश्य विचार गर्नु पर्ने र सजाय निर्धारण गर्दा केही खास मापदण्डहरूलाई मध्यनजर राखी सजाय निर्धारणका लागि

तोकिएका केही आधारहरूलाई मनन गरेर कसूरदारलाई सजाय तोक्नु पर्ने बारे विधायिकाले निर्देशन दिएको छ। यस दृष्टिकोणबाट ऐनका दफा १३, १४ र १५ अति महत्वपूर्ण छन्।

यस Sentencing Act को दफा १३ ले देहायका कुनै वा सबै उद्देश्यहरूलाई विचार गरी सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ:

- क) कसूर गर्न कसूरदार वा अन्य व्यक्तिलाई हतोत्साहित गर्ने,
- ख) समुदाय वा समाजलाई सुरक्षा गर्ने,
- ग) पीडितलाई क्षतिपूर्ति सहित न्याय प्रदान गर्ने,
- घ) कसूरदारलाई समाजमा पुनर्स्थापना गर्न सहयोग गर्ने वा सुधार गर्ने,
- ङ) कसूरदारलाई समाजबाट अलग राख्ने
- च) कसूरदारलाई आफ्नो कार्यप्रति पश्चाताप बोध गराई पीडित व्यक्ति वा समुदायलाई हानि नोक्सानी भएको छ भन्ने कुराको अनुभूति गराउने,
- छ) कानूनद्वारा निषेधित आचरणको निन्दा गर्ने।

कुनै कसूरदारलाई सजाय गर्नुको पछाडि सजायका लागि मात्र सजाय नभएर कुनै खास उद्देश्य प्राप्त गर्ने चाहना राखिएको हुन्छ। सजाय भनेको अपराध र अपराधीप्रति समाजले व्यक्त गर्ने प्रतिक्रिया हो। त्यसैले सजायका उद्देश्यहरू समय सापेक्ष हुनु पर्छ। "सजायका उद्देश्यहरू राज्यको सजाय नीतिमा आधारित हुन्छ र अदालतले कुनै कसूरदारलाई सजाय निर्धारण गर्दा राज्यले राखेका यी उद्देश्यहरू हासिल हुने दृष्टिकोण अपनाउनु पर्ने अपेक्षा राखिएको हुन्छ।"<sup>१६</sup> हरेक सभ्य र प्रजातान्त्रिक मुलुकको फौजदारी कानूनमा सजायका उद्देश्यहरू स्पष्ट उल्लेख गरिएका हुन्छन् र सजाय निर्धारण गर्दा अदालतले ती उद्देश्यहरूलाई विचार गर्नु पर्ने व्यवस्था गरिएको हुन्छ।<sup>१७</sup>

यो भन्दा पहिले नेपाल राज्यको फौजदारी न्याय प्रणाली सम्बन्धी कुनै घोषित दण्डनीति नभए पनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट समय समयमा सजायका उद्देश्यको सम्बन्धमा कतिपय महत्वपूर्ण न्यायिक सिद्धान्तहरू प्रतिपादन भएको पाइन्छ। उदाहरणको

<sup>१६</sup> फौजदारी कसूरमा सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन गर्ने सम्बन्धमा व्यवस्था गर्न बनेको विधेयक: फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०६७, दफाबारे व्याख्यात्मक टिप्पणी (२०७०), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान काठमाडौं, पृष्ठ २५।

<sup>१७</sup> हेर्नुहोस् बेलायतको (Criminal Justice Act, 2003) को दफा १४२, न्यूजिल्याण्डको Sentencing Act, 2003 को दफा ७ र अष्ट्रेलियाको Crimes(Sentencing) Act, 2005 को दफा ६।



लागि, अस्फि लाल साह तेलीको जाहेरीले नेपाल सरकार वि. बैजनाथ साह तेली समेत,<sup>१५</sup>को अंगभंग मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले निम्न बमोजिम विचार व्यक्त गरेको छ: "फौजदारी कानून र न्यायको एउटा महत्त्वपूर्ण उद्देश्य भनेको कसुरदारलाई सजाय गर्नुको साथै अपराधको रोकथाम र नियन्त्रण गरी समाजमा शान्ति र व्यवस्था कायम गर्नु पनि हो। कसुरदारलाई सजाय तोक्दा दण्ड गरे जस्तो मात्र देखिनु हुँदैन। कसूरको मात्रा र गम्भीरता अनुसार दण्ड पाएको अनुभूति गरी, पश्चातापको वातावरण पनि सृजना हुने किसिमले दण्ड गर्नु पर्ने।" यसै गरी शान्ति वि.क. विरुद्ध छविलाल वि.क.को जाहेरीले नेपाल सरकार भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दा<sup>१६</sup> मा निम्नलिखित विचार व्यक्त गरिएको पाइन्छ: "दण्डको निर्धारणमा दण्डको प्रकृति र दण्ड हद दुवैको निर्धारण हुनु पर्ने हुन्छ। कुनै पनि देशले आफ्नो फौजदारी न्याय प्रशासनको खाका तयार गर्दा दण्डको उद्देश्य प्रति स्पष्ट हुनुको साथै दण्ड निर्धारण नीति स्पष्ट हुनु अत्यावश्यक पदछ। सजाय तोक्ने मापक निश्चित हुनु न्यायिक दृष्टिले वाञ्छनीय मात्र नभएर संवैधानिक आवश्यकता पनि हो।"

सजाय तोक्ने मार्ग दर्शन स्थापित गर्ने कर्तव्य प्रथमतः विधायिकाको नै हो भन्ने कुराको पुनरावृत्ति गरी रहनु पर्दैन। हिजोसम्म हामी कहाँ दण्ड निर्धारण सम्बन्धी राज्यको नीतिको अभावमा अन्यायको स्थिति रहि आएको थियो। तसर्थ नेपालको प्रस्तुत Sentencing Act को दफा १३ मा सजायका सात वटा उद्देश्यहरूको उल्लेखनलाई यसै परिप्रेक्ष्यमा मनन गर्नु पर्छ।

## ६.२ सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू:

वर्तमान Sentencing Act को दफा १४ ले सजाय निर्धारण गर्दा देहायका पाँच वटा कुराहरूलाई विचार गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ:

- क) कसूरको गम्भीरता (Seriousness of crime) र कसूरदारको दोष (Culpability of offender)को मात्रा अनुसार सजाय समानुपातिक भन्दा बढि हुन नहुने,
- ख) सजायको उद्देश्य प्राप्त गर्न आवश्यक हुने भन्दा चर्को सजाय हुन नहुने,
- ग) उस्तै परिस्थितिमा घटेको कसूरको अर्को कसूरदारलाई पहिले दिइएको सजायसंग अमिल्दो (Disproportionate) र असमान (Unequal) सजाय हुन नहुने ,

<sup>१५</sup> ने.का.प, २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६३७, पृष्ठ १०४६।

<sup>१६</sup> ने.का.प, २०५९, अंक ६, नि.नं.७३९९, पृष्ठ ७६९।

घ) एक भन्दा बढि कसूरको लागि सजाय गर्दा वा कुनै कसूरमा सजाय भोगी रहेको कसूरदारलाई अर्को कसूरवापत सजाय गर्दा समग्र सजाय उचित र समानुपातिक भन्दा बढि हुन नहुने,

ड) कसूरको अनुपातमा अन्य सजाय नै पर्याप्त हुने देखिएमा कैद सजाय नगर्ने (Alternatives to Imprisonment) ।

उपरोक्त दफा १४ मा उल्लेखित विचार गर्नु पर्ने कुराहरू अन्तरगत सजाय निर्धारण सम्बन्धी निम्नलिखत सिद्धान्तहरूलाई आत्मसात गरिएको पाइन्छः<sup>२०</sup>

- समानुपातिक सजायको सिद्धान्त,
- आवश्यक सजायको सिद्धान्त,
- समान सजायको सिद्धान्त,
- अन्तिम विकल्पको रूपमा कैद सजायको सिद्धान्त ।

माथि उल्लेखित सिद्धान्तहरूको संक्षिप्त चर्चा उपयोगी हुनेछ। समानुपातिक सजायको सिद्धान्त अपराध र सजायको प्रकृति तथा मात्राको समानुपातिकतामा (Proportionality) मा आधारित छ। आपराधिक कार्यको दोषको मात्रा (Degree of Culpability) र अपराधको गम्भीरता (Seriousness of Offence) को आधारमा सजायको अनुपात निर्धारण गर्नु न्यायोचित हुन्छ। यस्तो सजायबाट एकातिर अपराधी ठहर भएको व्यक्तिले आफ्नो आपराधिक कार्यको लागि समुचित मात्रामा मात्र दण्ड भोग्नु पर्ने सुनिश्चितता गर्न सकिन्छ भने अर्को तर्फ पीडित पक्षले पनि न्याय पाएको अनुभूति गर्दछ।

त्यस्तै, आवश्यक सजायको सिद्धान्तले विभिन्न प्रकार र अवस्थाका अपराधीहरूलाई सजायको बैयक्तिकरणको सिद्धान्त (Individualized Sentencing Policy) को आधारमा निजहरूको हकमा आवश्यक हुने जति मात्र सजाय गर्नु पर्ने मान्यता राख्दछ। बस्तुतः सजाय कुनै खास उद्देश्य हासिल गर्ने उद्देश्यका साथ तोकिएको हुन्छ। यसको विपरीत आवश्यक भन्दा बढि सजाय तोकिएको अवस्थामा कसूरदारमा न्याय प्रणाली प्रति असन्तोष र आक्रोश पैदा हुन्छ। यस्तो अवस्थामा अपराधी वर्गबाट निजलाई सहानुभूति र समर्थन प्राप्त भएमा सजाय प्रत्युत्पादक बन्न पुग्छ।

समान सजायको अर्को सिद्धान्त समानता न्यायको आधारशिला हो र समान सजायको लागि असमान सजाय तोकनु संविधानले प्रत्याभूत गरेको समानताको सिद्धान्त (Equality

---

<sup>२०</sup> ऐजन, नंबर १, पृष्ठ २८।

before the Law) को प्रतिकूल हो भन्ने मान्यतामा आधारित छ। साथै असामान्य सजाय तोक्ने प्रवृत्तिले न्याय व्यवस्थाको निष्पक्षता माथि समेत प्रश्न चिन्ह खडा गर्छ।

अन्तिम विकल्पको रूपमा कैद सजायको सिद्धान्त कैद सजायको प्रयोग प्रति प्रायःजसो प्रजातान्त्रिक राज्य व्यवस्थाले प्रदर्शन गरेको नियन्त्रित दृष्टिकोणको परिचायक हो। United Nations Standard Minimum Rules for Non – Custodial Measures (The Tokyo Rules), 1990 को धारा १.५ ले सदस्य राष्ट्रहरूले कैद सजायको प्रयोगमा कमी गर्दै अन्य गैर हिरासतीय उपायहरू (Non- custodial Measures) लाई आ-आफ्नो कानून प्रणालीमा विकास गर्न निर्देशन गरेको छ: (" Member States shall develop non custodial measures within their legal system to provided other options, thus reducing the use of imprisonment, and to provide other options, thus reducing the use of imprisonment, and to rationalize the criminal justice policies. ")

वेलायतको Criminal justice Act, 1991/को दफा १को उपदफा (२)को खण्ड (क) अनुसार अपराधको प्रकृति यति गम्भीर छ कि कैद सजाय मात्र न्यायोचित हुन्छ भन्ने विश्वास नभएसम्म अदालतले कैद सजाय तोक्नु हुँदैन: ("... That the offence was so serious that only such a sentence, - (Imprisonment) -can be justified.")

अहिलेसम्म नेपालको दण्डप्रणालीमा सर्वाधिक खड्केको कुरा थियो सजायका विकल्पहरू (Alternatives to Imprisonment)को अभाव हुनु। हालसम्म हाम्रो दण्ड प्रणाली कैद र जरिवानाका बीचमा मात्र अल्मलिएको अवस्था छ र यसको पहिचान मूलतः दण्डात्मक (Punitive) प्रकृतिको रही आएको छ। तर आगामी दिनहरूमा निर्णयकर्ताले उपयुक्त देखिएको अवस्थामा प्रोवेसन, परोल, निःशुल्क सामुदायिक सेवा, खुल्ला कारागार जस्ता कैदका विकल्पहरूको दाण्डिक सुविधाहरूको अभ्यास गर्न सक्ने कानूनी आधार खडा भएको छ। यसबाट लामो समयसम्म कैद सजाय भोग्न बाध्य पारेको अवस्थामा कसूरदारमा आपराधिक भावना सुदृढ हुन जाने, र अपराधीलाई सुधार गर्न सक्ने सम्भावना कम हुने र कैद सजाय भोगेर बाहिर निस्के पछि समाजमा पुनर्स्थापन हुन कसूरदार व्यक्तिलाई धेरै गाह्रो पर्ने समस्यालाई सकारात्मक रूपमा सम्बोधन गर्न सकिन्छ। अतः यो एउटा यथार्थ हो कि कैद सजायलाई पूर्णतया उन्मूलन गर्न सकिदैन र कतिपय अवस्थाको सन्दर्भमा यसको उन्मूलन गर्नु पनि हुँदैन। तर कैद सजायलाई सम्भव भएसम्म अन्तिम विकल्पको रूपमा मात्र प्रयोग गर्नु पर्ने मान्यताको विस्तार भई रहेको पाइन्छ।

### ६.३ सजाय निर्धारण गर्ने आधारहरू:

प्रस्तुत Sentencing Act को दफा १५ मा कसूरदालाई सजाय निर्धारण गर्दा देहायमा उल्लेखित आधारहरूलाई मध्यनजर राख्नु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ:

- क) कसूरको गम्भीरता (Seriousness) र कसूरदारको दोषको मात्रा (Culpability),
- ख) कसूर गर्दाको परिस्थिति,
- ग) कसूरको गम्भीरता बढाउने वा घटाउने अवस्थाहरू (Aggravating or Mitigating circumstances ),
- घ) कसूरदारको आचरण र विगतका क्रियाकलापहरू,
- ङ) ऐनको दफा १३ मा उल्लेखित सजायको उद्देश्य।

उपरोक्त दफा १५को दफा (२) मा देहाय बमोजिम सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने बारे निर्देशन गरेको पाइन्छ:

- क) जघन्य वा गम्भीर प्रकृतिको कसूरदारलाई कैद सजाय,
- ख) बालबालिकालाई सजाय गर्दा निजको सुधार र पुनर्स्थापना,
- ग) पटके कसूरदारलाई पछिल्लो कसूरवापत हुने सजायको दोब्बर थप सजाय,
- घ) समाज वा समुदायलाई खतरा हुने कसूरदारलाई कैद सजाय,
- ङ) कुनै सरकारी कार्यालय वा सार्वजनिक वा संगठित संस्थाको पद वा ओहदामा बहाल रही त्यस्तो कसूर गर्ने कसूरदारलाई त्यस्तो कसूरमा हुने सजायको डेढी सजाय।

आउँदो भाद्र १, २०७५ साल देखि लागू हुने मुलुकी फौजदारी अपराध संहिताको एउटा प्रमुख विशेषता भनेको कसूरदारलाई सजाय निर्धारण गर्ने सम्बन्धमा न्यायकर्तालाई व्यापक स्वविवेकिय अधिकार (Discretionary Power) प्रदान गर्नु हो। यस ऐनमा प्रायःजसो अपराधहरूमा हुन सक्ने सजायको माथिल्लो हद मात्र तोकिएको छ, तल्लो हद तोकिएको छैन। यस्तो अवस्थामा न्यायकर्ताले हरेक पटक गम्भीरतापूर्वक आफ्नो स्वविवेकिय आधार प्रयोग गर्नु पर्ने हुन्छ। समान अवस्थाको अपराधमा सजाय निर्धारणमा यदि एकरूपता (Uniformity) र सुसंगति (Consistency) भएन भने अनावश्यक आलोचना र टिका टिप्पणी गर्ने प्रवृत्ति मौलाउछ। यसबाट न्यायपालिकाको सर्वस्वीकार्यता र अदालतप्रतिको जनआस्थामा प्रतिकूल असर पर्ने सम्भावना रहन्छ। अतः अदालतलाई प्राप्त स्वविवेकिय अधिकारको प्रयोगलाई बढि स्पष्ट, वस्तुनिष्ठ र आधारयुक्त बनाउन सामान्य दिशा निर्देशन गर्न ऐनमा नै सजायको उद्देश्य, सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू र ध्यान दिनु पर्ने आधारहरूको व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। यसै सन्दर्भमा मुलुकी फौजदारी अपराध संहिता, २०७४को दफा ३८ मा उल्लेखित २५ वटा कसूरको गम्भीरता बढाउने अवस्थाहरू र दफा ३९ मा उल्लेखित १२ वटा कसूरको गम्भीरता घटाउने अवस्थाहरूलाई सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने हुन्छ।

#### ६.४ बालबालिकालाई सजाय गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरु:

यस Sentencing Act को दफा १६ ले बालबालिकालाई सजाय गर्दा देहायमा उल्लेखित कुराहरुलाई समेत विचार गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ:

क) बालबालिकाको सर्वोत्तम हित (Best interest of the child)

ख) कसूरको गम्भीरता र दोषीपनाको मात्रा,

ग) निजको व्यक्तिगत परिस्थिति,

ऐनले "व्यक्तिगत परिस्थिति" भन्नाले बालबालिकाको उमेर, शिक्षा, पारिवारिक स्थिति, सामाजिक अवस्था, कसूरको किसिम, कसुरबाट पुग्न गएको हानि नोक्सानी र कसूर गर्नुको उद्देश्य समेतका कुरा सम्झनु पर्ने भनी स्पष्टीकरणमा प्रष्टयाएको छ।

घ) पीडितलाई दिने प्रस्ताव गरिएको क्षतिपूर्ति,

ङ) अपराधप्रतिको पश्चाताप

च) असल र उपयोगी जीवन जिउने चाहना।

तर बालबालिकालाई सजाय गर्दा जघन्य कसूर, गम्भीर कसूर वा पटके कसूर गरेकामा बाहेक कैदको सजाय गर्नु हुँदैन भन्ने वारे समेत उपरोक्त दफा १६को उपदफा (२) मा व्यवस्था छ।

संयुक्त राष्ट्रसंघबाट पारित भएको बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९को सर्वाधिक महत्वपूर्ण सिद्धान्त हो — बालबालिका संग सम्बन्धित सबै कार्यहरुमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हित ("Best interest of the child ") नै प्राथमिक विचारको कुरा हुनेछ। भनाईको तात्पर्य बालबालिका सम्बन्धी कुनै पनि विषयमा निर्णय लिदा वा काम कारवाही गर्दा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई आधार मान्नु पर्छ। बालबालिकाले गर्ने कसूरलाई वयस्क मानिसहरुले गर्ने कसूर भन्दा पूर्णतया पृथक दृष्टिकोणबाट हेर्ने गरिन्छ। किनभने मानसिक परिपक्वता र सुझबुझको अभावमा बालबालिकाले आफूले गर्ने कार्यको परिणाम र प्रकृतिवारे अनभिज्ञ रहेको हुन सक्छन्। जानी जानी मनसायपूर्वक अपराध गर्नु भन्दा पनि बाल सुलभ चंचलता र उत्सुकता र आफ्नो उमेरजन्य इच्छा र आवश्यकता पूरा गर्ने उद्देश्यले पनि बालबालिकाले कानूनतः कसूरजन्य ठहरिने कार्य गरेको हुन सक्छन्। त्यसैले बाल बालिकाहरुबाट हुन गएको कानूनको उल्लंघनलाई अपराध नभनी बाल दुराचार (Juvenile Delinquency) भनी सम्बोधन गरिन्छ। तसर्थ विश्व भरी बालबालिकाले गरेको बाल दुराचारका घटनाहरुलाई सम्बोधन गर्न छुट्टै बाल न्याय प्रणाली (Juvenile Justice System) को स्थापना गर्ने प्रचलन रहेको छ। साथै बालबालिकालाई दिईने सजायको स्वरूप, प्रकृति र मात्रा

वयस्कहरूको तुलानामा फरक र बालमैत्री दृष्टिकोणबाट निर्देशित हुनु पर्ने मान्यता विकसित हुन गएको छ। हाल प्रमाणीकरण भई प्रकाशमा आएको Sentencing Act को दफा १६ को बालवालिकालाई सजाय गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरूलाई यसै परिप्रेक्ष्यमा मनन गर्नु पर्छ।

### ७. जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्ने आधारहरू

वर्तमान Sentencing Act को दफा १८ मा जरिवानाको सजाय निर्धारण सम्बन्धमा उल्लेख गरिएको व्यवस्थाले जरिवानाको सजाय सम्बन्धमा अत्यन्तै प्रगतिशिल र व्यावहारिक दृष्टिकोण राखेको छ। उक्त दफा १८को उपदफा (१) अनुसार कुनै कसूरमा जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्दा त्यस्तो कसूर र जरिवानाको अधिकतम र न्यूनतम हद समेतलाई विचार गरी गर्नु पर्छ। यस बाहेक उपदफा (२) मा उल्लेख भए अनुसार कसूरदारलाई जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्दा देहायको कुरा विचार गर्नु पर्दछ:

- क) कसूरदारको आर्थिक हैसियत र आय आर्जन क्षमता,
- ख) कसूरदारले गरेको कसूरको कारणबाट अरु व्यक्तिलाई हुन गएको आर्थिक हानि नोक्सानी,
- ग) उक्त कसूरको कारणबाट कसूरदार वा निजको परिवारले प्राप्त गरेको लाभ,
- घ) जरिवानाबाट कसूरदारले पालन पोषण गर्नु पर्ने परिवारलाई पर्ने असर,
- ङ) पीडितलाई तिर्नु पर्ने क्षतिपूर्तिको रकम,
- च) जरिवाना नतिरेको कारणबाट सरकारलाई पर्न सक्ने दायित्व,
- छ) कसूरदार संगठित संस्था भएमा सो संस्थाको आकार र कारोबार,
- ज) पीडित राहत कोषमा रकम जम्मा गराउनु पर्ने भए त्यस्तो रकम।

यस बाहेक उपरोक्त ऐनले जरिवानाको सजायलाई बढि व्यावहारिक, उद्देश्यमूलक र प्रभावकारी बनाउनका लागि समेत थप प्रावधानहरू गरेको छ। उदाहरणका लागि, कसूरदारले पीडितलाई क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने भए क्षतिपूर्तिलाई असर नपर्ने गरी जरिवाना निर्धारण गर्नु पर्ने,<sup>२१</sup> जरिवाना तत्काल बुझाउन नसक्ने अवस्थामा कुनै सम्पति जमानत दिए एक वर्ष भित्र बढिमा तीन किस्तामा बुझाउने गरी आदेश दिन सकिने,<sup>२२</sup> र कुनै कसूरमा एक भन्दा बढि कसूरदारलाई जरिवाना गर्दा कसूरको मात्रा अनुसार जरिवाना निर्धारण गर्नु पर्ने।<sup>२३</sup>

<sup>२१</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १९।

<sup>२२</sup> ऐजन्, दफा २०।

<sup>२३</sup> ऐजन्, दफा २१।

ऐनको दफा १८ को उपदफा (२)को खण्ड (क) मा गरिएको जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्दा कसूरदारको आर्थिक हैसियत र आय आर्जन क्षमतालाई आधार मान्नु पर्ने व्यवस्था जरिवानाको सजायलाई सांच्चिकै प्रभावकारी र व्यावहारिक बनाउने सोचबाट निर्देशित छ। यो व्यवस्था सजायको समान प्रभाव (Principle of Equal Impact) को सिद्धान्तलाई अंगिकार गर्नुको साथै सामाजिक न्याय (Social Justice) को सिद्धान्तलाई आत्मसात गरेको छ। किनभने सामान्य वा निम्न आर्थिक हैसियतको मानिस र सम्पन्न आर्थिक अवस्था भएको मानिसलाई एउटै प्रकारको जरिवाना तोक्दा पहिलोको हकमा यसले थप आर्थिक पीडा थोपर्न सक्छ भने दोस्रो वर्गको मानिसको हकमा यो विल्कुलै प्रभाव शून्य हुन सक्छ। एउटा रिक्सा चालक वा दैनिक ज्याला मजदुरी गर्ने मानिसलाई रु.१००००। -को जरिवाना राशि तिर्न गाह्रो हुन सक्छ तर ठूलो व्यापारिक घरानाका कुनै मानिसलाई त्यो राशि अत्यन्तै न्यून हुन जान्छ। वस्तुतः स्वीडेन र जर्मनी जस्ता मुलुकहरूले त्यसै कारणले Day Fine System लागू गरेका छन् जस अन्तर्गत कसूरदार व्यक्तिको आम्दानी अनुसार उसलाई जरिवानाको अंक तोकिन्छ।<sup>२४</sup>

तत्काल जरिवाना तिर्न नसक्ने कसूरदारलाई सो वापत जमानत दिएमा एक वर्ष भित्र सो रकम बढिमा तीन किस्तामा बुझाउन सक्ने गरी ऐनको दफा २० ले प्रदान गरेको सहूलियतलाई हाम्रो दण्ड पद्धतिलाई उदारीकरण गर्ने दिशामा एउटा प्रभावकारी प्रयासको रूपमा लिन सकिन्छ। मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४को दफा ४६ ले जरिवाना तिर्न बुझाउन नसकेमा कसूरदारलाई कैद गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ। तर जरिवाना गर्नुको उद्देश्य कसूरदारलाई कैदमा नै राख्नु पर्ने मनसायबाट अभिप्रेरित भएको होइन। तसर्थ कसूरदारलाई जरिवाना तिर्न पर्याप्त अवसर दिनु पर्छ र सो अवधि भित्र पनि निजले जरिवाना तिर्न नसकेको खण्डमा मात्र कैदको वैकल्पिक व्यवस्था कार्यान्वित गर्नु पर्छ भन्ने विधायिकाले उदारवादी सोच राखेको देखिन्छ।

## ८. निष्कर्ष

प्रस्तुत Sentencing Act को दफा २३ ले कसूरदारलाई सजाय गर्दा जरिवाना र सामुदायिक सेवा (Community Service) पर्याप्त नहुने भएमा कैद सजाय गर्नुपर्छ भनी गरेको व्यवस्थाले विधायिकाले हाम्रो दण्डप्रणालीलाई कैदमुखी नभई सुधारात्मक, उद्देश्यमूलक र प्रभावकारी बनाउन खोजेको हो भन्ने देखिन्छ। यस्तो परिप्रेक्ष्यमा अदालतले कसूरदारलाई सजाय तोक्दा ऐनले व्यवस्था गरेको सजाय निर्धारण गर्दा सजायको उद्देश्य, सजाय निर्धारण गर्ने

<sup>२४</sup> डा. हरिवंश त्रिपाठी, सजाय निर्धारण सम्बन्धी नीति: सिद्धान्त, अभ्यास र सुधारको आवश्यकता (२०६७), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, पृष्ठ ३४।

आधारहरू र सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरूलाई गम्भीरतापूर्वक मनन गरी तोक्नु पर्ने जिम्मेवारी सुम्पिएको छ। ऐनको दफा १२ ले यस सम्बन्धमा अदालतले आवश्यक ठानेमा सजायको पूर्व प्रतिवेदन (Pre-Sentence Report) तयार गर्न आदेश दिन सक्ने व्यवस्था समेत गरेको छ। सजायको पूर्व प्रतिवेदनले कसूरदारको व्यक्तिगत, सामाजिक र सांस्कृतिक पृष्ठभूमि, कसूर गर्दाको परिस्थिति, कसूरदारको आचरण र उमेर समेतको विविध पक्षबारे यथोचित प्रकाश पारेमा निर्णयकर्ताले सजायको प्रकृति र सजायको मात्रा तोक्न सजिलो हुनेछ। न्यायकर्तालाई आफ्नो निर्णयमा सजायको औचित्य समेत खुलाउन यसबाट सहज हुनेछ। हुनत विशेष गरी विगत २०६०को दशकदेखि न्यायकर्ताहरूले फैसलामा सजायको औचित्य बारे केही हदसम्म कारण र आधारहरू खुलाउने प्रवृत्ति बढ्दो छ। यसलाई अझै विश्लेषणात्मक रूपमा अभ्यास गर्नु आवश्यक छ। उपरोक्त बमोजिम समुचित सजाय तोक्ने प्रारम्भिक र महत्वपूर्ण जिम्मेवारी शुरु अदालत (Trial Court) को हो। शुरु अदालतले आफ्नो न्यायिक स्वविवेकाधिकार प्रयोग गरी सजाय तोकी सकेपछि पुनरावेदकीय तहमा उक्त सजायमा सामान्यतया हस्तक्षेप गरी हेरफेर गर्न नहुने स्थापित अन्तर्राष्ट्रिय न्यायिक मान्यता र अभ्यास हो। तथापी तल्लो अदालतबाट तोकिएको सजाय यदि कानून, प्रमाण र तथ्यमा आधारित नभई त्यसबाट गम्भीर अन्याय (Miscarriage of Justice) भएको प्रमाणित भएमा पुनरावेदन सुन्ने तहबाट त्यस्तो सजायलाई सच्याउनु पर्छ भन्ने समेत अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता हो। तसर्थ यस स्थापित न्यायिक अभ्यासलाई समेत हाम्रो दण्ड प्रणालीमा समेत अंगिकार गर्नु पर्ने आवश्यकता छ। अन्त्यमा, कानूनी संरचना र व्यवस्था आफैमा राम्रो भएर मात्र हुँदैन; मूल कुरा त यसको प्रभावकारी र निष्ठापूर्वकको कार्यान्वयन हो। नेपालको दण्ड प्रणालीको सफल कार्यान्वयनको जिम्मेवारी न्यायपालिका माथिनै छ। तसर्थ यो भन्नु पर्दा अतिशयोक्ति नहोला "The ball is in the court of the court"।





## दण्डको सुधारात्मक प्रणालीसम्बन्धी व्यवस्था

- श्रीकृष्ण भट्टराई\*

### १. परिचय

कानूनको शासन राज्य सञ्चालनको संयन्त्र हो। कानून र व्यवस्था (Law and Order) कायम राख्नको लागि राज्यले कानूनको अस्त्र प्रयोग गर्दछ। कानूनको उल्लङ्घन गरेबापत अनुसास्तीको रूपमा राज्यले दण्डको प्रावधान राखेको हुन्छ। दण्डको भय (Fear of Punishment) भएन भने मानिस कानूनको पालना गर्न उदासीन रहन्छ। कानूनको पालना नहुनु भनेको समाजमा आपराधिक कृत्याकलाप बढोत्तरी भई भयभित्त अवस्था (State of Terror) हुनु हो। विभिन्न स्वार्थहरूको द्वन्द (Conflict of Interest) को परिणाम नै आपराधिक वारदात घटित हुनु हो। बाँच्न पाउने हक मानिसको मौलिक अधिकार हो। यस अन्तर्गत प्रत्येक व्यक्तिलाई शान्तिपूर्ण जीवनयापन गर्न पाउने हक राज्यले प्रत्याभूत गरेको हुन्छ। कानून र व्यवस्था नियन्त्रणमा राखी समाजमा शान्ति कायम राख्ने कार्य कल्याणकारी राज्यको दायित्व भित्र पर्दछ।

धर्मशास्त्रको आधारमा नियमित र व्यवस्थित गारिँदै आएको हिन्दू न्याय प्रणालीमा अपराधलाई पापको रूपमा चित्रित गरी पापकर्मको प्रायश्चितस्वरूप विभिन्न प्रकृतिका दण्डहरू दिने प्रचलन भएको पाइन्छ। पूर्विय दर्शनमा अपराधी वा दुष्टलाई सजाय दिने कार्य राजाको कर्तव्य एवं दायित्व मानिन्थ्यो। राजाले सजाय दिन्छन् भन्ने डरबाट जनता आ-आफ्नो धर्ममा प्रवृत्त हुने मान्यता धर्मशास्त्रीय दर्शनले राख्दथ्यो<sup>१</sup>।

पश्चिमी सभ्यतामा पनि प्राचीन दण्ड व्यवस्था बदलामा आधारित थियो। पौराणिक इजिप्सियन दण्ड व्यवस्थामा सम्पत्ति प्रत्यानयन, कसूरदारलाई यातना दिने, देश निकाला गर्ने, अङ्गभङ्ग गर्ने, जबरजस्ती शारीरिक श्रम, कुटपिट, जरिबाना, सर्वस्वहरण, मृत्युदण्ड जस्ता पद्धतिहरू प्रचलनमा थिए। अझ कसूरदारलाई जिउँदै जलाउनेदेखि चिहानबाट मृतक कसूरदारको नामनामेसी मेटाउनेसमेतका अत्यन्त अमानवीय र क्रूरतम तरिका पनि अपनाइन्थ्यो<sup>२</sup>।

पौराणिक कालमा प्रचलित १० वटा मुख्य क्रूर दण्डविधिहरू निम्न पाइन्छन्<sup>३</sup>:-

---

\* जिल्ला न्यायाधीश, भक्तपुर जिल्ला अदालत।

<sup>१</sup> श्रेष्ठ, ज्ञान्द्र व. (२०५०). *हिन्दू विधिशास्त्र र नेपालको कानूनी व्यवस्था* (पहिलो संस्करण). काठमाडौं, नेपाल: पैरवी पुस्तक भण्डार. Retrieved जेठ ७, २०७५।

<sup>२</sup> Rekhmire, Vizier. (2018). (WordPress and Stargazer) Retrieved May 29, 2018, from Ancient Egyptian Legal System Facts, Crime and Punishment Laws: <http://www.ancientegyptianfacts.com/ancient-egyptian-legal-system.html>

<sup>३</sup> Ejaz, K. (n.d.). (Wonderlist ) Retrieved May 29, 2018, from 10 Most Brutal Execution Methods of Ancient Civilization: <https://www.wonderslist.com/10-most-brutal-execution-methods/>

- क) **लिङ्ची (Lingchi):** यसलाई लम्बिकृत मृत्यु वा ढिलो गरी टुक्रा पार्ने (Slow slicing) विधि पनि भनिन्छ। सन् ९०० मा चीनमा प्रचलनमा रहेको यो विधिमा कसूरदारलाई मृत्यु पर्यन्तसम्म चक्रु वा अन्य धारिलो हतियारको सहायताले हजारौं घाउ पारी लामो अवधि लगाएर काटिन्थ्यो। राज्यद्रोह, आमहत्या, मालिक वा रोजगारदाताको हत्या जस्ता तत्कालीन समयमा अत्यन्तै ठूला मानिएका अपराधमा यो सजाय दिइन्थ्यो।
- ख) **झुण्ड्याउने, डुवाउने र चार टुक्रा पार्ने (Hanged, Drawn and Quartered):** इङ्ल्याण्डमा प्रचलित यो पद्धति शीर्षक अनुसारनै तीनभागमा विभक्त थियो। पहिला कसूरदारलाई काठको प्यानल वा मुढामा बाँधिन्थ्यो, त्यसपछि बाँधी घोडाले घिसाउँदै मृत्युदण्ड दिने स्थानसम्म पुर्याइ नमरुञ्जेलसम्म झुण्ड्याइन्थ्यो। त्यसपछि नपुंशक बनाई आन्द्रामुँडी झिकी टाउको छिनाली चारभागमा विभक्त गरी शहरको मुख्य केन्द्रहरूमा छरिन्थ्यो। यो पुरुष कसूरदारको हकमा आकर्षित हुन्थ्यो भने महिलालाई सूली चढाइ जलाइन्थ्यो।
- ग) **आरो लगाइ मार्ने (Death by the swing):** रोमन कालमा यूरोपमा स्पेन र एसियाका केही भागहरूमा काठका फल्याकको बीचमा कसूरदारलाई टाउको तल र खुट्टा माथि हुने गरी च्यापेर झुण्ड्याई फल्याकसहित आरोले चिरेर दुईखुट्टा दुईतिर छुट्टिने र टाउको पनि दुईटुक्रा हुने गरी चिरी दण्ड दिने प्रचलन थियो।
- घ) **जलाउने (Death by burning):** खासगरी रोममा प्रचलनमा रहेको यो पद्धति सिसिली, बेलायत र उत्तरी अमेरिकाका केही भागहरूमा समेत प्रयोगमा थियो। कसूरदारको शरीरलाई शीर, साँप्रा र हात, शरीरको गिँड, पाखुरा, छाती र अनुहार जलाइ अन्त्यमा मारिन्थ्यो। यो यति कष्टकर हुन्थ्यो कि कहिलेकाहिनै कार्वनमोनोअक्साइडको विषाक्त ग्याँसले त्यसरी जलाउनु अधिनै कसूरदारको मृत्यु हुन्थ्यो।
- ङ) **किचाउनु (Crushing):** यस अन्तर्गत धेरैवटा किच्ने/किचाउने पद्धति प्रयोगमा ल्याइन्थ्यो। त्यसमध्ये हात्तीद्वारा किचाउने तरिका ४००० वर्षसम्म दक्षिणी र दक्षिण पूर्वी एसियामा साथै रोमनहरू र भियतनामको नुग्यान शासनकालमा पनि प्रचलनमा थियो।
- च) **सूली चढाउने (Impalement):** रोमानियामा १५औं शदीमा शुरु गरिएको यो पद्धति रोमन, चिनिया र टर्किसहरूले पनि अपनाएका थिए। मध्यकालमा यसलाई एसिया र यूरोपियन मुलुकमा पनि प्रयोगमा ल्याइएको पाइन्छ। कसूरदारको मलद्वार वा योनिबाट तिखो वस्तु छिराई रगताम्य बनाई मुखबाट निकाली मार्ने वा तिखो धार भएको कडा वस्तुमाथि कसूरदारलाई राखी माथिबाट अँठ्याइ घोचेर मार्ने यो तरिका पनि क्रुरतममध्ये एक मानिन्छ।

- छ) **आन्द्राभुँडी निकाल्ने (Disembowelment):** चोरहरू र करणीसम्बन्धी अपराधमा कसूरदार ठहरिएकालाई दिइने यो सजाय विधिमा मुख्य अङ्गहरू तथा आन्द्राभुँडी शरीर बाहिर निकालेर मृत्यु गराइन्थ्यो। यो विधि खासगरी इङ्गल्याण्ड, नेदरल्याण्ड, बेल्जियम र जापानमा प्रचलनमा थियो।
- ज) **पाङ्ग्रामा च्याप्ने (Breaking Wheel):** मध्य युगदेखि १९औँ शताब्दीसम्म फ्रान्स, रुस, जर्मनी, स्पेन, पोर्चुगल र स्वीडेनमा प्रचलनमा रहेको यो विधिमा एकप्रकारको क्याथरिन हविल (Catherine Wheel) नामको यातना दिने चक्रामा कसूरदारलाई राखेर पेलिन्थ्यो। ठूलो हथौडा वा फलामको डण्डीले चक्रामा ठोकी हड्डी टुक्रा-टुक्रा पारेर चरम यातना दिएर मार्न यो विधि प्रयोग गरिन्थ्यो।
- झ) **छाला काड्ने (Faying):** मध्ययुगमा प्रचलनमा रहेको यो विधिमा कसूरदारलाई जिउँदै छाला काढी नूनचुक छर्केर नमरुञ्जेलसम्म झुण्ड्याइन्थ्यो। बोक्सीको आरोप लागेका एवं युद्ध बन्दीहरूलाई दिइने यसप्रकारको यातना हजारौँ वर्षअघि मध्यपूर्व र अफ्रिकामा प्रचलनमा थियो।
- ञ) **ऋसमा झुण्ड्याउने (Crucifixion):** छैठौँ शताब्दी बि.सी. देखि चौथो शताब्दी इ.सं. सम्म सेलेसिड्स, कार्थीजिनियन्स्, पर्सियन्स् र रोमन साम्रज्यमा प्रचलित यो विधिमा आरोपितलाई ठूलो काठको ऋसमा किला ठोकेर वा बाँधी नमरुञ्जेलसम्म झुण्ड्याइन्थ्यो। रगत बगेर नमरेमा भोक वा तिर्खाले मार्ने यो विधिमा चिसोले कठाङ्ग्रिएर मर्ने व्यक्तिलाई भाग्यमानी ठानिन्थ्यो।

समयको अन्तरालसँगै दण्डको प्रकृति र स्वरूपमा पनि परिवर्तन हुँदै आयो। चर्च वा धर्मगुरुहरूको हातबाट राजाको हातमा शासन आएपछि अपराधलाई हेर्ने दृष्टिकोणमा पनि अन्तर आउन थाल्यो। धर्मशास्त्रमा आधारित दण्ड प्रणाली विस्तारै कानूनमा आधारित हुन थाल्यो। अपराधको प्रकृति र परिभाषामा पनि समयानुसार विस्तारै फरक मान्यताहरू प्रार्दुभाव, विकसित र स्थापित हुन थाले। समयको विकासक्रमसँगै राजा महाराजाहरूको सनक वा लहडमा एकै प्रकृतिका कसूरमा दिइने गरेको फरक-फरक दण्ड विधिमा एकरूपताको आवश्यकता महसुस हुन थाल्यो। धनी र गरीब, ठूला र साना, जातभात, वर्ण, धर्म, समुदाय, पेशा जस्ता अमूक मापदण्ड वा आधारमा विभक्त दण्ड विधिमा परिमार्जनको आवाज उठ्न थाल्यो। लहड वा सनकको भरमा दिइने अवैज्ञानिक पद्धतिको सट्टा अपराध गर्दाको परिस्थिति वा गम्भीरताको आधारमा दण्ड दिने वैज्ञानिक प्रणालीको आवश्यकता दण्डशास्त्रीहरूले महसुस गर्न थाले। अपराधीको अन्त्य गरेर वा अपराधीलाई कठोर दण्ड दिई मारेर अपराधको निर्मूलीकरण हुन्छ

भन्ने पूरातन मान्यतामा परिवर्तन हुन थाल्यो। कसूरबापतको दण्ड वा सजायलाई कानूनको पालनासँग गाँसेर हेर्ने प्रणालीको प्रादुर्भाव भएसँगै अपराधीलाई हतोत्साहित पारेर वा उसले गरेको अपराधका लागि प्रायश्चित गराएर वा समाज वा पीडितप्रति जिम्मेवारीबोध गराएर उसलाई सुधार्न सकिन्छ भन्ने मान्यता दण्ड प्रणालीले अवलम्बन गर्न थाल्यो।

## २. दण्ड विधिशास्त्र

दण्डलाई कानूनी भाषामा Punishment वा Sentence भनी चिनिन्छ। ल डिक्सनरीका अनुसार फौजदारी कानूनमा Punishment भन्नाले Any pain, penalty, suffering or confinement inflicted upon a person by the authority of the law and the judgment and sentence of a court, for some crime or offense committed by him, or for his omission of a duty enjoined by law<sup>४</sup> अर्थात् अपराध वा कानून उल्लङ्घन गरेबापत वा कानूनले तोकेको कर्तव्य पालन नगरेबापत साधिकार निकायद्वारा त्यस्तो व्यक्तिलाई दिइने कुनै प्रकारको पीडा वा कष्ट, सजाय, अनुसास्ती वा कारावास वा अदालतको फैसला वा सजायलाई दण्ड भनिन्छ। विधिशास्त्री Austin ले दण्डलाई अनुसास्ती<sup>५</sup> नाम दिएका छन्, उनका अनुसार Law stands in need of sanctions, law to him is something for the citizen to obey, not as he pleases but whether he likes it or not, and this it cannot be without some method of coercion<sup>६</sup>। अर्थात् अनुसास्तीको आवश्यकतामा कानून अडेको हुन्छ। नागरिकको लागि कानून भनेको उसको इच्छानुसारको छनौटको विषय नभई पालना गर्ने चिज हो र यो कुनै किसिमको पीडा बिना यसको अस्तित्व रहँदैन। विधिशास्त्री Pollock ले अनुसास्तीलाई आज्ञापालन नगरे वापतको हुन आउने परिणाम (the appointed consequence of disobedience) भन्दै यसलाई तीनवटा फरक अर्थमा हेरेका छन्<sup>७</sup>।

क) केही कार्यहरुको परिणामस्वरूप कर्तव्य सृजना हुन्छ तब अनुसास्ती नामको वस्तु अस्तित्वमा आउँछ (That a duty exists whenever something called sanction actually happens, or will probably happen, or can be made to happen, in consequence of some action)।

ख) अन्तिम उल्लेखित असहजताबाट पार पाउन अनुसास्तीलाई कानूनी कर्तव्यको परीक्षणको सामान्य सुत्र मानिन्छ। To surmount the last-mentioned difficulty it is said that sanction as a test of legal duty is simply the prescriptive formula।

<sup>४</sup> The Law Dictionary. (n.d.). *Punishment*. Retrieved May 31, 2018, from <https://thelawdictionary.org/punishment/>

<sup>५</sup> Sanction

<sup>६</sup> Fitzgerald, P.J. (1966). *Law as the Command of the Sovereign: Imperative Law*. Retrieved June 4, 2018, from SALMOND ON JURISPRUDENCE (12th Ed.). p 28, Sweet & Maxwell, London

<sup>७</sup> Pollock, A *First Book of Jurisprudence*, p 23, cited in Dias, R.W.M. (1994). Sanction. Retrieved June 4, 2018, from DIAS JURISPRUDENCE (5th Ed.). p 237-238, Aditya Books Private Limited, New Delhi, India

ग) अनुसास्तीको अर्को सम्भाव्य अर्थ कानूनी कर्तव्यको परीक्षण हो जुन कर्तव्य कसैको केही गर्ने कानूनी अवस्था वा दायित्व स्वचालित रूपमा बिग्रदै गएको अवस्थामा पालना गरियो वा गरिएनसँग सम्बन्धित छ र यसलाई अनुसास्ती भन्दा पनि कष्ट मात्र सकिन्छ (Another possible meaning of sanction as a test of legal duty is that a duty exists when there is an automatic worsening of one's legal condition or liability to something being done, regardless of whether it is in fact done or not; and on much the same line the term 'privation' rather than sanction, has been offered) ।

यसैगरी युएस लिगल इङ्का अनुसार "A sentence is the punishment given by a judge or jury to a person convicted of a crime. A sentence is required to be within the guidelines set by state law for state crimes or federal law in convictions for a federal crime. A sentence includes all fines, community service, restitution or other punishment, or terms of probation. Sentencing varies by state and the facts of each case and offender history"<sup>5</sup>- अर्थात् दण्ड भन्नाले न्यायाधीश वा जुरीद्वारा कसूरदारलाई दिइने सजाय हो। दण्ड राज्यको क्षेत्राधिकारभित्रका अपराधिक कार्यको लागि राज्यको कानूनले निर्धारण गरेको वा संघीय अपराधिको लागि संघीय कानूनले कसूरदार ठहर्याएको नीति निर्देशभित्र दिइन्छ। दण्डभित्र सबै प्रकारका जरिवाना, सामुदायिक सेवा, पुनर्थापना वा अन्य सजायहरू वा प्रवेशनका शर्तहरूसमेत पर्छन्। दण्ड राज्य-राज्यबीच वा प्रत्येक मुद्दाको तथ्य वा कसूरदारको विगत अनुसार फरक-फरक हुन्छ।

### ३. नेपालको अभ्यास

वेलायत भ्रमणबाट फर्केपछि फ्रान्सको नेपोलियन कोडबाट प्रभावित भएर वि सं १९१० मा जङ्गबहादुरले प्रादुर्भाव गरेको १६३ महलको ऐन दर्जनौपटक संशोधन हुँदै २०२० साल भाद्र १ गतेदेखि मुलुकी ऐनको नामले लागू भएको ५४ वसन्त पार भइसकेको छ। लामो समय मस्यौदामै खर्चेर २०७४ सालमा मूर्तरूप लिएको मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, मुलुकी देवानी (संहिता) ऐन, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन र मुलुकी देवानी (कार्यविधि) संहिता ऐनले २०७५ भाद्र १ गतेबाट लागू हुने गरी मुलुकी ऐनलाई प्रतिस्थापन गरेको छ। यसलाई नेपालको कानूनी इतिहासमा नयाँ युगको प्रार्दुभाव मान्न सकिन्छ। नयाँरूपमा आएका यी ऐनहरूले साविक मुलुकी ऐन र केही विशेष ऐनका अधिकांश प्रावधानहरूलाई संहिताबद्ध गरेको पाइन्छ। यसबाहेक अलग्गै फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ पनि अस्तित्वमा आएको छ।

<sup>5</sup> US Legal, Inc. (2016). Retrieved May 31, 2018, from uslegal.com: <https://definitions.uslegal.com/s/sentence/>

#### ४. भारतीय अभ्यास

भारतीय फौजदारी कानून तीनवटा मुख्य ऐनहरू इन्डियन पेनल कोड (आइपिसी) १८६०<sup>९</sup>, कोड अफ क्रिमिनल प्रोसिड्युर १९७३<sup>१०</sup> र इन्डियन एभिडेन्स एक्ट १९७२<sup>११</sup> को समष्टिरूपलाई मानिन्छ<sup>१२</sup>। देवानी कार्यविधिलाई नियमित गर्न भारतमा द कोड अफ सिभिल प्रोसिड्युर १९०८<sup>१३</sup> प्रचलनमा रहेको पाइन्छ। भारतमा ब्रिटिस शासनकालमै आइपिसी सँगै शुरु भएको जुरी प्रणाली एकसय वर्षपछि केएम नानाभाती विरुद्ध स्टेट अफ महाराष्ट्रको मुद्दाबाट बम्बे हाइकोर्टले १९६० मा गरेको खारेजीलाई भारतीय सर्वोच्च अदालतले सदर गरेपछि अन्त्य भएको थियो<sup>१४</sup>। भारतमा १५७ वर्ष अघिनै पेनल कोड आपनि हालसम्म सिभिल कोड र सेन्टेन्सिड एक्ट आउन सकेका छैनन् तर नेपालले देवानी संहिता र कसूर निर्धारण तथा सजाय ऐनका सन्दर्भमा भारतलाई पनि दुई कदम पछाडि छाडेको छ। भारतमा फौजदारी कसूरमा सजायसम्बन्धमा छुट्टै कानून नभएपनि गृह मन्त्रालयद्वारा सन् २००३ मा फौजदारी न्याय प्रणालीमा सुधार हेतु गठन गरेको मालिम्याथ कमिटिले<sup>१५</sup> मात्र नभई भारतीय सर्वोच्च अदालतले पनि सन् २००८ मा स्टेट अफ पन्जाब विरुद्ध प्रेमसागर<sup>१६</sup> र सन् २०१३ मा सोमन विरुद्ध स्टेट अफ केरला<sup>१७</sup> लगायतका मुद्दामा सेन्टेन्सिड गाइडलाइन निर्धारित गरेको पाइन्छ।

#### ५. सेन्टेन्सिड एक्ट

नेपालमा फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को नामले नयाँ सेन्टेन्सिड एक्ट आगामी भदौ १ गतेबाट लागूहुने एवं सोको दफा १७ का ४ वटा खण्डहरूसहित अन्य ९ वटा दफा नेपाल सरकारले राजपत्रमा सूचना प्रकाशन गरेपछि प्रारम्भ हुनेछन्। यो नेपालको दण्ड प्रणालीमा सर्वथा नौलो प्रयोग हो। बेलायत, अमेरिका, अष्ट्रेलिया,

<sup>९</sup> Indian Penal Code. (2017). Retrieved June 12, 2018, from Vakilno1.com: <https://www.vakilno1.com/bareacts/indianpenalcode/indianpenalcode.html>

<sup>१०</sup> Code of Criminal Procedure. (1973). Retrieved June 12, 2018, from <http://www.icf.indianrailways.gov.in/uploads/files/CrPC.pdf>

<sup>११</sup> Indian Evidence Act. (1872). *Advocate Khoj*. Retrieved June 12, 2018, from <http://www.advocatekhoj.com/library/bareacts/indianevidence/index.php?Title=Indian%20Evidence%20Act,%201872>

<sup>१२</sup> Encyclopaedia Britannica. (2018). Retrieved June 11, 2018, from Indian law: <https://www.britannica.com/topic/Indian-law>

<sup>१३</sup> Wipo. (n.d.). Retrieved June 11, 2018, from <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/in/in056en.pdf>

<sup>१४</sup> K. M. Nanavati v. State Of Maharashtra (Supreme Court of India November 24, 1962). Retrieved June 11, 2018, from <https://indiankanon.org/doc/1896139/>

<sup>१५</sup> Gopalakrishnan, S. (2003, May). Recommendations of the Malimath Committee on reforms of Criminal Justice System. Retrieved June 11, 2018, from <http://www.pucl.org/Topics/Law/2003/malimath-recommendations.htm>

<sup>१६</sup> State Of Punjab v. Prem Sagar & Ors (Supreme Court of India May 13, 2008). Retrieved June 11, 2018, from <https://indiankanon.org/doc/1889684/>

<sup>१७</sup> Soman v. State Of Kerala (Supreme Court of India December 14, 2012). Retrieved June 11, 2018, from <https://indiankanon.org/doc/27726153/>

न्युजिल्याण्ड, क्यानडा, सामोआलगायतका मुलुकहरूमा सेन्टेन्सिड कानून प्रचलनमा छ। अमेरिकामा सन् १९८४ मा आएको कम्प्रिहेन्सिभ क्राइम कन्ट्रोल एक्टले<sup>१५</sup> तोकेबमोजिम न्याय विभाग अन्तर्गत रहने गरी स्वतन्त्र युनाइटेड स्टेट्स सेन्टेन्सिड कमिसन छ जसले संघीय अदालतहरूको लागि सजायका मार्गदर्शनहरू निर्धारण गरेको पाइन्छ<sup>१६</sup>।

नेपालको फौजदारी न्याय प्रणालीमा हालसम्म मुलुकी ऐन र विशेष ऐनहरूका आधारमा एउटै सुनुवाईद्वारा कसूर ठहर र सजाय निर्धारण पनि हुने प्रचलन छ । २०७४ सालमा आएको सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन ऐन अदालतको अवहेलनासम्बन्धी कसूर, संसदको विशेषाधिकारसम्बन्धी कारबाही र अन्य कानूनमा छुट्टै व्यवस्था भएको अवस्थामा भने लागू हुँदैन। ऐनले कुनै कसूरकासम्बन्धमा निश्चित अवधिको कैद वा निश्चित रकमको जरिवाना वा सजाय तोकेको अवस्थामा कसूर ठहर गर्दाकै अवस्थामा एउटै सुनुवाईद्वारा कैद सजाय निर्धारण गर्न सकिने तर तीनवर्षसम्म कैद वा तीस हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना हुने कसूरमा सजाय निर्धारण गर्दा भने कसूर ठहर भएपश्चात् छुट्टै सुनुवाई गरी सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ।

## ६. छुट्टै सुनुवाई

यो ऐनको मूलभूत विशेषतानै छुट्टै सुनुवाई हो। मुद्दाको पहिलो सुनुवाईद्वारा कसूरदार ठहर भएको तीसदिनभित्र त्यस्तो व्यक्तिलाई सजाय निर्धारण गर्दा निश्चित विधि र प्रकृयाहरू ऐनले निर्धारण गरेको पाइन्छ<sup>१७</sup>। यस्तो सुनुवाईद्वारा सजाय निर्धारण गर्दा सजायपूर्वको प्रतिवेदनलाई अनिवार्य शर्त तोकिएको छ<sup>१८</sup>। नेपालको फौजदारी न्याय प्रणालीमा पहिलोपटक प्रोवेशन<sup>१९</sup> र प्यारोल<sup>२०</sup> अधिकृतको अवधारणा भित्र्याइएको छ। प्रोवेशन र प्यारोलको फरक फरक विधिशास्त्रीय अवधारणा भएपनि ऐनमा दुवैलाई एकै अर्थमा प्रयोग गरी एउटै व्यक्ति प्रोवेशन र प्यारोल अधिकृत हुनसक्ने जस्तो अवधारणा ऐनमा राखिएको छ जुन गलत छ। सामुदायिक सेवा र पुनर्स्थापनामा काम गरेको अनुभव भएका व्यक्तिमध्येबाट नियुक्त हुने प्रोवेशन र प्यारोल अधिकृतले कसूरदारको व्यक्तिगत, सामाजिक वा साँस्कृतिक पृष्ठभूमि, कसूर गर्दाको परिस्थिति, कसूर गर्नु अघिको कसूरदारको चालचलन, कसूरदारको उमेर र आवश्यक अन्य कुराहरू

<sup>१५</sup> NCJRS. (2018). (National Criminal Justice Reference Center) Retrieved June 11, 2018, from Office Of The Justice Program, <https://www.ncjrs.gov/App/publications/Abstract.aspx?id=123365>

<sup>१६</sup> USSC. (2018). Retrieved June 11, 2018, from United States Sentencing Commission : <https://www.ussc.gov/>

<sup>१७</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा ९ ।

<sup>१८</sup> ऐजन्, दफा १२ ।

<sup>१९</sup> **Probation** in criminal law is a period of supervision over an offender, ordered by the court instead of serving time in prison.

<sup>२०</sup> **Parole** is a temporary release of a prisoner agrees to certain conditions before the completion of the maximum sentence period



समावेश भएको प्रतिवेदन<sup>२४</sup> अदालतसमक्ष पेश गरेपछि अदालतले सो प्रतिवेदन सम्बन्धित सरकारी वकील, कसूरदार र निजको कानून व्यवसायीलाई तथा कसूरदार बालबालिका भए निजको संरक्षकलाई उपलब्ध गराउनु पर्ने र प्रतिवेदन प्राप्त गरेपछि निजहरूले आफ्नो राय अदालतसमक्ष पेश गर्न सक्ने तथा प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृत नियुक्त नभएको अवस्थामा भने सो कार्यको जिम्मा वादी र प्रतिवादीको कानून व्यवसायीलाई दिइएको छ। यसअघि न्यायाधीशले एकलरूपमा गर्दै आएको सजाय निर्धारण प्रकृत्यामा यस ऐनले कानून व्यवसायीको अर्थपूर्ण उपस्थिति र भूमिका परिकल्पना गरेको छ। यसको सफल कार्यान्वयननै ऐनको ठूलो चुनौति मानिएको छ।

कसूरदारलाई सजाय निर्धारण गर्दा कसूरको मात्रा र प्रकृति अनुसार कसूरदार वा अन्य व्यक्तिलाई कसूर गर्न हतोत्साहित गर्ने, समाज वा समुदायलाई सुरक्षा गर्ने, पीडितलाई क्षतिपूर्तिसहित न्याय प्रदान गर्ने, कसूरदारलाई समाजमा पुनर्स्थापना गर्न सहयोग गर्ने वा सुधार गर्ने, कसूरदारलाई समाजबाट अलग राख्ने, कसूरदारलाई आफ्नो कार्यप्रति पश्चाताप बोध गराई पीडित व्यक्ति वा समुदायलाई हानी नोक्सानी भएको छ भन्ने कुराको अनुभूति गराउने एवं कानूनद्वारा निषेधित आचरणको निन्दा गर्ने जस्ता उद्देश्य विचार गर्नु पर्ने विधायिकी मनसाय रहेको छ<sup>२५</sup>। सोको अलवा कसूरको गाम्भीर्यता र कसूरको मात्रानुसार सजाय समानुपातिकभन्दा बढी हुनु नहुने, सजायको उद्देश्य प्राप्त गर्न आवश्यक हुनेभन्दा चर्को सजाय हुन नहुने, उस्तै परिस्थितिमा घटेको कसूरको अर्को कसूरदारलाई पहिले दिइएको सजायसँग अमिल्दो वा असमान सजाय हुन नहुने, एकभन्दा बढी कसूरको लागि सजाय गर्दा वा कुनै कसूरमा सजाय भोगिरहेको कसूरदारलाई अर्को कसूरबापत सजाय गर्दा समग्र सजाय उचित र समानुपातिकभन्दा बढी हुन नहुने, कसूरको अनुपातमा अन्य सजायनै पर्याप्त हुने देखिएमा कैद सजाय नगर्ने जस्ता कुराहरू विचार गरेर मात्र सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने हुन्छ<sup>२६</sup>। सोको अलवा ऐनले बालबालिका र उमेर पुगेको कसूरदारलाई सजाय निर्धारण गर्दा विभिन्न आधारहरू तोकिएका त्यसरी सजाय निर्धारण गरिएको फैसला वा आदेशमा खुलाउनु पर्ने न्यूनतम कुराहरूसमेत तोकिएको पाइन्छ<sup>२७</sup>। कैदलेमात्र पर्याप्त हुने अवस्था नभएमा वा कैदको विकल्पकोरूपमा जरिवाना गर्नु पर्ने भएमा सो निर्धारण गर्ने विभिन्न आधारहरूसमेत ऐनमा तोकिएका छन्<sup>२८</sup>।

<sup>२४</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, को दफा १२।

<sup>२५</sup> ऐजन्, दफा १३।

<sup>२६</sup> ऐजन्, दफा १४।

<sup>२७</sup> ऐजन्, दफा १६।

<sup>२८</sup> ऐजन्, दफा १८।

यो ऐनले ल्याएको युगान्तकारी परिवर्तनको रूपमा कैदको विकल्प वा परिपूरकको रूपमा कसूरदारलाई सामुदायिक सेवा गर्न आदेश दिन सक्ने<sup>२९</sup>, अन्य सजाय पर्याप्त नभए मात्र कैद सजाय गर्नु पर्ने<sup>३०</sup>, कैद सजाय निलम्बन गर्न सकिने<sup>३१</sup>, सुधारगृहमा पठाउन सकिने<sup>३२</sup>, पुनर्स्थापना केन्द्रमा पठाउन सकिने<sup>३३</sup>, सप्ताहन्तको अन्तिम दिन वा रात्रिकालीन समयमा मात्र कारागारमा बसी कैद भुक्तान गर्न सकिने<sup>३४</sup>, खुल्ला कारागारमा राख्न सकिने<sup>३५</sup>, प्यारोलमा राख्न सकिने<sup>३६</sup>, कसूरदारलाई सामाजिकीकरण गराउनु पर्ने<sup>३७</sup>, कैदबापत शारीरिक श्रममा लगाउन सकिने<sup>३८</sup>, कारागार बाहिर जान दिन सकिने<sup>३९</sup>, सुधारात्मक कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु पर्ने<sup>४०</sup>, अवस्थानुसार अस्पताल वा अन्य यस्तै अन्य स्थानमा राख्नु पर्ने<sup>४१</sup>, कसूरदार कैदमा रहँदा चालचलनमा सुधार आएमा र निजले चौथाइ कैद भुक्तान गरेमा निजलाई भएको कैद सजाय कारागारले कट्टा<sup>४२</sup> गर्न सक्नेजस्ता नेपालका लागि सर्वथा नयाँ प्रयोगहरू छन्।

## ७ क्षतिपूर्ति भराउने व्यवस्था

अपराध पीडितको रूपमा सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्तिसहितको न्याय पाउने हकलाई नेपालको संविधान २०७२ मै पहिलोपटक प्रत्याभूत गरिएको परिप्रेक्ष्यमा आएको वर्तमान ऐनमा कसूरको परिणामस्वरूप पीडितको जीउ, ज्यान, सम्पत्ति वा इज्जतमा क्षति पुगेमा त्यस्तो क्षतिबापत कसूरदारबाट पीडितलाई मनासिब क्षतिपूर्ति भराइदिने व्यवस्था गरिएको छ। पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउने कानूनी व्यवस्था स्वागतयोग्य भएपनि पीडितशास्त्रका अभियन्ताहरूको भनाईमा पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउँदा कसूरदारबाट नभई राज्यद्वारा भराउनु पर्ने, फैसला कार्यान्वयनको

<sup>२९</sup> ऐजन्, दफा २२।

<sup>३०</sup> ऐजन्, दफा २३।

<sup>३१</sup> ऐजन्, दफा २४।

<sup>३२</sup> ऐजन्, दफा २५।

<sup>३३</sup> ऐजन्, दफा २६।

<sup>३४</sup> ऐजन्, दफा २७।

<sup>३५</sup> ऐजन्, दफा २८।

<sup>३६</sup> ऐजन्, दफा २९।

<sup>३७</sup> ऐजन्, दफा ३०।

<sup>३८</sup> ऐजन्, दफा ३१।

<sup>३९</sup> ऐजन्, दफा ३२।

<sup>४०</sup> ऐजन्, दफा ३३।

<sup>४१</sup> ऐजन्, दफा ३४।

<sup>४२</sup> ऐजन्, दफा ३७।

चरणमा कसूरदारबाट राज्यले सोधभर्ना गर्नु पर्ने पीडित विधिशास्त्रको मान्यता विपरीत यो प्रावधान आएको भनी आलोचना भएकोसमेत पाइन्छ।

कसूरबाट पीडितलाई राहत उपलब्ध गराउन पीडित राहत कोष खडा गरिने व्यवस्था ऐनमा भएको नविनतम् प्रयोग हो<sup>४३</sup>। यस कोषमा अदालतको फैसला बमोजिम जरिवानाबापत असूलउपर भएको वा अपराध संहिताबमोजिम कैद बस्नुपर्ने कसूरदार कैद नबसी कैदबापत जरिवाना तिरेको रकममध्ये पचासप्रतिशत रकम नेपाल सरकारले जम्मा गर्नु पर्ने र सोबाहेक कानूनबमोजिम व्यवस्था भएको रकम वा नेपाल सरकारबाट वा अन्य कुनै स्रोतबाट प्राप्त भएको रकमसमेत जम्मा हुने व्यवस्था छ। यस्तै प्रकृतिको न्यायिक कोषको व्यवस्था २०४३ सालकै छुट्टै ऐनद्वारा गरिएपनि उक्त ऐन हालसम्म कार्यान्वयनमै आउन नसकेको यथार्थता हाम्रो सामु छ।

फौजदारी संहिताले कुनै कसूर भएको कारणबाट त्यस्तो कसूरबाट पीडित व्यक्ति वा निजमा आश्रित व्यक्तिलाई तत्काल उपचार गराउनु पर्ने भएमा वा क्षतिपूर्ति वा कुनै प्रकारको राहत रकम दिनुपरेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई औषधोपचार गराउन वा अन्तरिम रूपमा क्षतिपूर्ति वा राहत रकम तिर्न अदालतले त्यस्तो कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आदेश दिन सक्ने, त्यस्तो आदेश भएकोमा त्यस्तो अभियोग लागेको व्यक्तिले त्यस्तो क्षतिपूर्ति वा रकम पीडित व्यक्ति वा निजमा आश्रित व्यक्तिलाई तुरुन्त उपलब्ध गराउनु पर्ने, त्यसरी उपलब्ध गराउन नसकेमा वा कसूरदाबाट र कसूरदारबाट तत्काल सम्भव नभए पीडित राहत कोषबाट अन्तरिम क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन अदालतले आदेश दिनसक्ने<sup>४४</sup> व्यवस्था स्वागतयोग्य भएपनि अदालतबाट फैसला हुँदा अभियुक्तले सफाई पाएमा त्यसरी पाएको अन्तरिम क्षतिपूर्तिको रकम पीडितले ३५ दिनभित्र फिर्ता गर्नु पर्ने, फिर्ता नगरेमा त्यसरी सफाई पाएको ६० दिनभित्र त्यस्तो व्यक्तिको जुनसुकै जायजथाबाट त्यस्तो रकम भराइ दिनु पर्ने अनिवार्य प्रावधान अव्यवहारिक मात्र नभई पीडितशास्त्रीय मान्यतासमेत विपरीत देखिन्छ।

## ७. उपसंहार

विधायिकाले बनाएका अपराध संहिता, फौजदारी कार्यविधि संहिता र देवानी संहिता, देवानी कार्यविधि संहिता एवं फौजदारी कसूर (साजय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन संवत् २०७५ भाद्र १ गतेबाट लागू भएपछि मुलुकको न्याय प्रणाली नयाँ युगमा प्रवेश गर्ने सुनिश्चित छ। चारवटै

<sup>४३</sup> ऐजन, दफा ४८।

<sup>४४</sup> मुलुकी अपराध संहिता, २०७४, दफा ४८।

अपराध संहिताको नामाकरण हेर्दा एकातिर मुलुकी शब्दको ह्याडओभरबाट विधायिका मुक्त हुन सकेको पाइदैन भने अर्कोतिर एउटै ऐनको नामाकरणमा संहिता र ऐन दुवै शब्दको प्रयोग हुनु सैद्धान्तिकरूपमा पनि अमिल्दो देखिन्छ। संहितामा क्रस रिफरेन्समा केही त्रुटी पाइन्छन् भने भाषागत र व्याकरणगत त्रुटिपनि प्रशस्त भेटिन्छन्। आशा गरौं विधायिकाले यी त्रुटिहरू समयमै र सहीरूपमा संशोधन गर्नेछ। यसको सही कार्यान्वयनले नै मुलुकको न्याय प्रणालीलाई सही दिशामा डोर्याउने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।



# फौजदारी मुद्दामा क्षतिपूर्ति र पीडित राहत कोष सम्बन्धी व्यवस्था: एक चर्चा

- ईश्वर पराजुली\*

## १. पृष्ठभूमि

समाजले सार्वजनिक नैतिकता, सामाजिक मान्यता भन्दा बाहिरका आचरणलाई अपराधको रूपमा त्यतिवेला सम्म भन्दैन जबसम्म त्यो कार्यले समाजमा शान्ति र व्यवस्था खल्बलिनदैन। त्यस्तो कार्य वा आचरणलाई नियन्त्रण गर्ने अन्य नियमनकारी उपायले सम्भव हुँदैन भन्ने ठानेमा मात्र अन्तिम उपायका रूपमा मानव व्यवहार वा कार्यलाई अपराधीकरण गर्दछ र सजायको समेत व्यवस्था गर्दछ। तत्कालिन समाज, स-सानो झुण्डमा रहेकोले पनि कसैको कार्य वा व्यवहारबाट पीडित व्यक्तिलाई सामाजिक प्रमुखले गल्ती गर्नेवाट तत्काल क्षतिपूर्ति दिलाउने गरी व्यवस्था गरिएको हुन्थ्यो। समाज विस्तारै राज्यको रूप लिदै गएको र आधुनिक राज्य व्यवस्थासँगै जव त्यस्ता प्रकृतिका मुद्दामा राज्यले प्रतिनिधित्व गरेर मुद्दा चलाउन थालेपछि पीडित विस्तारै कम प्राथमिकतामा पर्न थाल्यो। उदाहरणको रूपमा जयस्थिति मल्लले गरेको कानूनी व्यवस्था "मानव न्यायशास्त्र" मा आफूभन्दा अगाडीका शासकले धिक्कड र शारीरिक दण्डमात्र दिने गरेकोमा आफूले जरिवाना तिरेर पनि सजाय काटिने कानूनी व्यवस्था गरेको भनी उल्लेख गरेको र त्यस्तो जरिवाना राज्यकोषमा जाने व्यवस्था गरेका थिए<sup>१</sup>। यसैगरी पृथ्वीनारायण शाहले आफ्नो दिव्योपदेशमा जरिवानाको रकम साधुसन्तलाई खुवाउनु बाँकी वचेमा कपडा हालिदिनु बाटोखर्च दिनु<sup>२</sup> भनेका र उनी पछिका शासक रणबहादुर शाहले सबै रकम राज्यकोषमा दाखिला गर्नु भनेबाट पनि राज्यको पीडितप्रतिको भूमिका खासै सकारात्मक देखिँदैन। पाश्चात्य मुलुकमा पनि खासगरी वेलायतमा म्याग्नाकार्टादिखि विल अफ राईटस र अमेरिकाको जोन मार्सलको Marbury vs. Madison को मुद्दामा भएको फैसलादेखि कैयौं शताब्दिसम्म राज्य संयन्त्र र अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय अभियुक्तको अधिकारको बारेमा केन्द्रित हुन पुगेको देखिन्छ। सन् १९८० सम्म अपराध-पीडितलाई फौजदारी न्यायप्रणालीले सम्बोधन गर्नुपर्छ र क्षतिपूर्ति दिनुपर्छ भन्ने सोचिएको थिएन। अपराध पीडितलाई मात्र, अपराधको सूचनादाता र अभियोजन पक्षको साक्षी मात्र हो भन्ने मान्यता राखिन्थ्यो। विस्तारै यो अवधारणा परिवर्तन भई बालवालिकालाई परम्परागत फौजदारी

\* फ्याकल्टी/जिल्ला न्यायाधीश, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान।

<sup>१</sup> मानव न्यायशास्त्र, नेपाल कानून आयोगको वेबसाईट [www.nepallawcommission.gov.np](http://www.nepallawcommission.gov.np).

<sup>२</sup> पृथ्वी नारायण शाहका दिव्योपदेश, नेपाल कानून आयोगको वेबसाईट [www.nepallawcommission.gov.np](http://www.nepallawcommission.gov.np).

कार्य प्रणाली भन्दा फरक ढंगबाट हेर्ने दृष्टिकोणको विकास हुन गएको पाइन्छ भने अपराध पीडितलाई पनि हेर्ने दृष्टिकोणमा फरक विधिशास्त्रको विकास हुन पुगेको देखिन्छ।

## २. क्षतिपूर्तिको परिभाषा

क्षतिपूर्ति के हो भन्ने सम्बन्धमा डा. शङ्कर कुमार श्रेष्ठको नेपाली कानूनी शब्दकोशमा, "हर्जाना; मुआब्जा; भर्ताल; सोधभर्ना; कसैको केही हानि नोक्सानी भएमा सो पूर्ति गर्ने काम नै क्षतिपूर्ति हो" भनिएको छ। यसैगरी "कसैको केही हानि-नोक्सानी भएमा वस्तु पूरा गरिदिने वा नोक्सानी भराई दिने काम; क्षति भएका वस्तुको सट्टामा दिइने रकम वा धन हो"<sup>३</sup> भनी नेपाली बृहत् शब्दकोशमा परिभाषा गरिएको छ। तर नेपालको संविधान प्रचलित ऐन र अपराध संहितामा क्षतिपूर्तिको परिभाषा गरिएको भने छैन।

यसैगरी Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985 मा "Victims" भन्नाले persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within Member States, including those laws prescribing criminal abuse of power.<sup>४</sup> भनी धारा १ मा परिभाषा गरिएको पाइन्छ। यसैगरी Basic Principles को Art 2 मा A person may be considered a victim, under this Declaration, regardless of whether the perpetrator is identified, apprehended, prosecuted or convicted and regardless of the familial relationship between the perpetrator and the victim. The term "victim" also includes, where appropriate, the immediate family or dependents of the direct victim and persons who have suffered harm in intervening to assist victims in distress or to prevent victimization<sup>५</sup>. भनी निजको परिवार र निजमा आश्रित व्यक्ति पनि पीडितको परिभाषाभित्र पर्ने भनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

## ३. अवधारणात्मक भिन्नताहरू (Conceptual Departures)

परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणाली र आधुनिक फौजदारी न्याय प्रणाली बीचको भिन्नताको आधार भनेकै अपराध पीडितको लागि दिइने क्षतिपूर्ति नै हो भन्न सकिन्छ। दुवै प्रणालीमा कानून बनाउने र सजाय निर्धारण गर्ने क्रममा रहेका मौलिक अन्तरलाई निम्न बमोजिम पनि हेर्न सकिन्छ।

<sup>३</sup> नेपाली बृहत् शब्दकोश, नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठान, काठमाण्डौ (२०६९)।

<sup>४</sup> Art 1, Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985.

<sup>५</sup> Art 2, Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985.

परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणाली		आधुनिक फौजदारी न्याय प्रणाली
<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ मानवीय व्यवहारलाई अपराधीकरण गर्ने।</li> <li>➤ उल्लघन गरेमा के कति सजाय गर्ने भन्ने कानूनमा व्यवस्था गरिएको हुन्छ।</li> </ul>	<b>कानून बनाउने क्रममा</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ मानवीय व्यवहारलाई अपराधीकरण गर्ने।</li> <li>➤ उल्लघन गरेमा के कति सजाय गर्ने भन्ने निक्यौल गर्ने।</li> <li>➤ पीडितलाई क्षतिपूर्ति र पुनःस्थापन गर्ने कुरा पनि स्पष्ट रूपमा कानूनमै व्यवस्था गरिन्छ।</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ दोषी हो वा निर्दोष एकिन गर्ने।</li> <li>➤ दोषी पाइएमा सजाय गर्ने कार्य गरिन्छ।</li> </ul>	<b>सुनुवाईमा</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ दोषी हो वा निर्दोष एकिन गर्ने।</li> <li>➤ दोषी पाइएमा सजाय गर्ने।</li> <li>➤ फैसला गर्दा पीडितलाई के कति कसरी क्षतिपूर्ति दिने र पुनःस्थापन गर्ने कुरा पनि फैसलामै स्पष्ट रूपमा खुलाउनुपर्ने हुन्छ।</li> </ul>

#### ४. अन्तराष्ट्रिय दस्तावेजहरू (International Legal Instruments):

अपराध पीडितको सम्बन्धमा अन्तराष्ट्रिय समुदाय लामो समयसम्म बेखबर जस्तो रहेपनि अन्ततः यसलाई स्वीकार्न बाध्य भएको पाइन्छ। खासगरी अपराध तथा अख्तियारको दुरुपयोग पीडितहरूको न्यायका आधारभूत सिद्धान्तसम्बन्धी घोषणापत्र, १९८५ को घोषणाबाटै यसले मूर्त रूप लिएको मानिन्छ। उक्त घोषणापत्रको अपराध पीडितको परिभाषा गर्नुका साथै पीडितलाई कसरी स्वच्छ सुनुवाई र न्यायमा पहुँच स्थापना गर्ने, पीडितलाई क्षतिपूर्ति, परिपूरण, पुनःस्थापना र सहयोग गर्ने भन्ने सम्बन्धमा पनि विस्तृत रूपमा बोलेको पाइन्छ। धारा ८, ९, १० ले परिपूरणसम्बन्धी र धारा ११, १२ र १३ले क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था गरेको पाइन्छ। प्रस्तुत घोषणाबाटै अपराध पीडित र क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्थाले मूर्त रूप लिएको मानिएपनि अपराध पीडित र क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा संयुक्त राष्ट्रसंघ अन्य पूरै मौन रहेको मात्र मिल्दैन। UN Declaration of Human Right, 1948 जसले यातना पीडित तथा अमानवीय व्यवहार विरुद्धमा बोले पनि यो नै पहिलो त्यस्तो दस्तावेज हो जसले मानवता, अमानवीय व्यवहार, कानूनको अगाडी समानता जस्ता मानवीय मूल्य र मान्यतालाई बोकेको थियो। यसैगरी ICCPR, 1966 को



धारा २ र ३, The Rome Statue of the International Criminal Court, 1998 को धारा ६८ जसमा court should take measures: protect the safety, physical and psychological wellbeing, dignity and privacy of victims and witness भनिएको छ। Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984 (CAT, 1984) जसले यातना पीडितको क्षतिपूर्तिको लागि पक्ष राष्ट्रलाई सिफारिस मात्र गर्दैन त्यसको अनुगमन पनि गर्ने गरेको पाइन्छ। फौजदारी मामिलामा पुनःस्थापकीय न्यायिक कार्यक्रमको प्रयोगसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्त, २००२, अन्तरराष्ट्रिय मानवअधिकार कानूनको सघन उल्लङ्घन र अन्तरराष्ट्रिय मानवीय कानूनको गम्भीर उल्लङ्घनका पीडितहरूको उपचार तथा परिपूरणको अधिकारसम्बन्धी मूलभूत सिद्धान्त र मार्गदर्शन, २००५ जसको परिच्छेद ६ मा पीडितको उपचार र परिच्छेद ७ मा Victims right to remedies, equal and effective access to justice, adequate effective and prompt reparation for harm suffered, access to relevant information concerning violation and reparation mechanism आदि सम्बन्धमा बोलेको पाइन्छ। यसैगरी बालबालिकाको पुनःस्थापकीय न्याय सम्बन्धी लिमा घोषणापत्र २००९ पनि अपराधबाट पीडित बालबालिका र निजहरूको पुनःस्थापना तथा क्षतिपूर्तिको लागि महत्व राखे महत्वपूर्ण दस्तावेज हो।

अन्तराष्ट्रिय गैरसरकारी संस्था The World Society of Victimology (जसलाई सयुक्त राष्ट्र संघको आर्थिक तथा सामाजिक परिषद्ले तथा युरोपियन परिषद्ले मान्यता समेत दिएको छ) अपराध पीडितको हक अधिकारको लडाइमा यसको पहिलो तेहरान सम्मेलन १९७३ देखि हङकङमा १० देखि १४ जुन २०१८ मा हुन गइरहेको सम्मेलन सम्म यसले गरेका अनुसन्धान र त्यसको आधारमा गरेका सिफारिस तथा पीडितका समस्या र तिनीहरूको अधिकारको लागि गरेको कार्य निकै नै सहानीय छ। सो प्रयोजनको लागि यो संस्थाले कतिपय मुलुकमा स्थापित राष्ट्रिय अन्तराष्ट्रिय गैर सरकारी संस्थासँगको समन्वय र सहयोगको ठूलो महत्व छ।

#### ५. क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित केही सिद्धान्तहरू:

सर्वोच्च अदालतले क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा प्रचलित कानूनमा आधारित रहि गरेका विवादका निरोपण, रिटको माध्यमबाट क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा रहेको कानूनको अभाव पूर्ति गर्ने काम र यसमा रहेका थुप्रै कानूनी अडचनहरूलाई समाधान गर्ने क्रममा प्रतिपादन गरेका सिद्धान्तहरूले क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा ठूलो योगदान गरेको पाइन्छ। यसै सन्दर्भमा राकेश कुमार सिंह बिरुद्ध हिमाली गोलेको जाहेरीले नेपाल सरकार भएको जवरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितलाई जवरजस्ती करणीबाट पीडित भएको कारण पीडितलाई मानवीय, मनोवैज्ञानिक, शारीरिक, पेशागत, चारित्रिक, बौद्धिक, सामाजिक, आर्थिक लगायत जीवनको विभिन्न पक्षमा परेका दुरगामी असरलाई ध्यानमा राखी क्षतिपूर्ति स्वरूप प्राप्त हुने सम्पत्ति हो। फैसला अन्तिम भएपछि जिल्ला अदालतले

आफैले पीडित जाहेरवालीलाई फैसलाको जानकारी गराई अदालत आफैले फैसला कार्यान्वयन गरी आधा अंश दिलाई दिनु पर्छ। साथै अंश दिलाउन देहाय बमोजिम गर्नु पर्ने भनी अंश पाउने निजको कानूनी अधिकार भएको कुरा जानकारी, फैसला भएको मिति पछि अंशियार मध्येको कसैलाई कुनै व्यहोराले हक छाडी दिएको भए पनि ती कागजहरूलाई मुद्दा परेपछी श्रृजना गरेको कागज मानी त्यसलाई मान्यता नदिनु र अन्य अदालतले पनि मुद्दा आफ्नै जिल्लामा परे सरह कार्यान्वयन गर्नु भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ।<sup>६</sup> अर्को एउटा जबर्जस्ती करणी मुद्दामा<sup>७</sup> अपराधको गाम्भीर्यता पीडितलाई पुगेको हानि, अपराधको पटक, पीडितको अवस्था अभियुक्तको अपराधको चरम सीमा, मात्रा, अपराध गरेको तरिका आदिलाई विचार गरेर सजाय तोक्न विधायिकाले न्यूनतम ७ वर्ष र अधिकतम १० वर्षको तजविजी सजायको व्यवस्था गरेको मान्नुपर्ने। गम्भीर अपराधमा जिल्ला अदालतले ठेकेको कैदमा हस्तक्षेप गरी कुनै आधार कारण नदिई सजाय घटाउने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई गम्भीरताका साथ लिई अव भविष्यमा सबै पुनरावेदन अदालत र जिल्ला अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूले सजाय गर्दा अपराधको गाम्भीर्यता र अपराधबाट पीडितलाई पर्न गएको क्षति पीडालाई बुझी अपराध माफिकको सजाय तोक्नुपर्ने। साथै जबर्जस्ती करणीको अपराधबाट पीडित भएका कारण पीडितलाई पारिवारिक, मानवीय, मनोवैज्ञानिक शारीरिक चारित्रिक, पेशागत, बौद्धिक, सामाजिक, आर्थिक लगायत जीवनका विभिन्न पक्षमा परेको दूरगामी असरलाई ध्यानमा राखी क्षतिपूर्ति स्वरूप प्राप्त हुने सम्पत्ति भएकाले यस्तोमा पीडितलाई दण्ड सजायको महलको व्यवस्था लागू नहुने भनी व्याख्या भएको पाइन्छ।

पीडकको क्षतिपूर्ति तिर्ने आर्थिक हैसियत नभएको, पीडकको पहिचान हुन नसकेको वा पीडक फरार रहेको अवस्थामा पनि नागरिकको अभिभावकको हैसियतले अपराध पीडितलाई उक्त क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने, पीडितको जीवन निर्वाहको लागि क्षतिपूर्ति पाउनुपर्ने, सो क्षतिपूर्ति यथेष्ट (adequate) हुनुपर्ने र निजको पुनःस्थापन (rehabilitation) तत्काल हुनुपर्ने एवम् त्यस्तो क्षतिपूर्ति र पुनस्थापन राज्यलेनै गर्नु पर्ने, पीडकबाट सरकारी बिगो सरह असुलउपर गर्ने सम्बन्धमा उपयुक्त कानूनी व्यवस्था लागू गर्न सक्ने र क्षतिपूर्ति रकम एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्काल उपलब्ध गराउन र सो रकम पीडकबाट असुलउपर गर्ने गराउने व्यवस्था मिलाउन यथाशीघ्र आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधारको निर्माण गर्नु गराउनु भनी

<sup>६</sup> राकेश कुमार सिंह वि. नेपाल सरकार ने.का.प. २०६४ अंक १ नि.नं. ७८१०।

<sup>७</sup> त्रिरत्न चित्रकार वि. नेपाल सरकार ने.का.प. २०६६ अंक ५ नि.नं. ८१४८।

नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा लेखी पठाउने गरी एउटा मुद्दामा बोलिएको पाइन्छ<sup>५</sup>। पीडितलाई न्यायमा सहज वातावरण सिर्जना गर्नका लागि अन्तरिम राहत, क्षतिपूर्ति तथा अन्य संरक्षणात्मक तथा सहायतायुक्त कार्यक्रम तथा उपायहरूलाई विस्तार गर्नु पर्ने तथा प्रभावकारी बनाउनुपर्ने। यौन हिंसाका पीडितहरूको न्यायिक उपचारको लागि लामो समय लाग्न सक्ने र त्यतिन्जेल पीडितहरूको व्यवस्था केही पनि नभएमा पछिबाट अदालतबाट न्याय नै प्राप्त भएमा पनि भोग्न नसक्ने गरी निरर्थक अवस्था सिर्जित हुने हुनाले यौनहिंसाबाट पीडित भनी पहिचान भइसकेपछि मुद्दामा अनुसन्धान वा न्याय निरूपणको प्रक्रिया जारी रहे वा नरहेपनि वा सोको टुंगो लाग्दासम्मको लागि पीडितको स्वास्थ्य, शिक्षा, राहत, न्यायिक एवं कानूनी सहायता तथा संरक्षणको लागि चाहिने व्यवस्थाको लागि लैङ्गिक हिंसासम्बन्धी कोषको व्यवस्था गर्न र अन्तरिम राहत व्यवस्थापन गर्नसमेत नेपाल सरकार, महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयसमेतको नाममा निर्देशात्मक आदेश जारी भएको पाइन्छ<sup>६</sup>। प्रतिवादीबाट पीडितलाई के कति क्षतिपूर्ति भराई दिने भन्ने कुरा अदालतको jurisdiction भएपनि अभियोगपत्रमा क्षतिपूर्तिसमेतको माग गर्ने legal duty वादी नेपाल सरकारको हो। पीडितलाई मनासिब क्षतिपूर्ति भराउनु पर्ने दायित्व प्रतिवादीको भएपनि कुनै प्रकारको सम्पत्ति र आयस्रोतसमेत नभएको प्रतिवादीबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिने गरी फैसला गर्दा त्यो औचित्यपूर्ण र कार्यान्वयनयोग्य नहुने<sup>७</sup> हुँदा त्यस्तो अवस्थालाई पनि विचार गर्नु पर्ने हुन्छ भनी बोलेको देखिन्छ। यसैगरी चिकित्सकले गलत सेवा प्रदान गरेको वा लापरवाहीपूर्ण कार्य गरेको कारणबाट उपभोक्तालाई असर वा हानि नोक्सानी पुग्न गएको अवस्थामा क्षतिपूर्ति पाउनु पीडित उपभोक्ताको कानूनी अधिकार पनि हो। यस्तो अवस्थामा उपभोक्ता संरक्षण ऐनको उद्देश्य अनुरूप क्षतिपूर्तितर्फ दावी लिएको अवस्थालाई न्यायोचितरूपबाट हेरिनु पर्ने<sup>८</sup> भनी सर्वोच्च अदालतले व्याख्या गरेको देखिन्छ।

## ६. नेपालको संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था

मल्लकालिन राजा जयस्थिति मल्लको सामाजिक तथा कानूनी सुधारको रूपमा आएको मानव न्यायशास्त्रमा पनि राज्यले चोर पत्ता लगाउन नसके चोरिएको धनमाल राज्यले पीडितलाई दिने व्यवस्था मिलाउनु पर्छ भनी अपराध पीडितको न्यायको लागि राज्यलाई सरिक गराउन एवं

<sup>५</sup> लोक बहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार ने.का.प.२०७२ अंक २ नि.नं. ९३४६।

<sup>६</sup> पुण्यशिला दवाडी वि. मन्त्रिपरिषद् समेत ने.का.प.२०७४ अंक १ नि.नं. ९७४१।

<sup>७</sup> नेपाल सरकार वि. तेज बहादुर थारु ने.का.प.२०७४ अंक १ नि.नं. ७९४६।

<sup>८</sup> डा. बुलन्द थापा वि. सुष्मा थापा ने.का.प.२०७४ अंक ५ नि.नं. ९८१४।

उत्तरदायी बनाउन खोजेपनि जरिवानाको सजायलाई प्रषय दिने र सो रकम राज्यकोषमा जाने व्यवस्था (हुनत: पृथ्वी नारायण शाहको दिव्योपदेशवाट सो रकम राज्य कोषमा नराखी साधु सन्तलाई बाँडेको दृष्टान्त पनि नभएको होइन्न) हाम्रो राज्य संयन्त्र पीडितको हकमा खासै उदार देखिएन। पछिल्लो समयमा अर्थात् २०७२ सालमा नेपालको संविधान, जारी भएपछि मात्र यस सम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्थाले मूर्त रूप लिन सकेको देखिन्छ। यसको सशक्त उदाहरण भनेकै अपराध पीडितको हक भनी गरिएको धारा २१ को व्यवस्थालाई मात्र सकिन्छ। जसमा पहिलोपटक अपराध पीडितलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाही सम्बन्धी जानकारी पाउने र अपराध पीडितलाई कानून बमोजिम सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने हक हुनेछ<sup>१२</sup> भनी संविधानमार्फत स्पष्ट रूपमा मौलिक हकको रूपमा राखियो। यसको अलावा संविधानका विभिन्न धाराहरूमा रहेका मौलिक हक सम्बन्धी व्यवस्थाहरूमा पनि क्षतिपूर्ति सम्बन्धी प्रावधानहरू छरिएर रहेको देख्न सकिन्छ। जसमा: धारा २२ यातना पीडितको हक, धारा २४ छुवाछुत तथा भेदभाव विरुद्धको हक, धारा २९ शोषण विरुद्धको हक, धारा ३८ महिलाको हक, धारा ३९ बालबालिकाको हक र धारा ४४ उपभोक्ताको हक सम्बन्धी मौलिक हकहरूमा पनि क्षतिपूर्तिलाई यथास्थान दिएको पाइन्छ।

#### क. मुलुकी ऐनमा रहेको व्यवस्था

मुलुकी ऐनको जवरजस्ती करणीको महलमा पीडितले क्षतिपूर्ति वापत पीडकबाट आधा अंश पाउने प्रावधान नै महत्वपूर्ण प्रावधानको रूपमा रहेको थियो। यस सम्बन्धमा थुप्रै नजिरहरू समेत प्रतिपादन भइसकेको पाइन्छ। जसको चर्चा माथि नै भइसकेकोले थप चर्चा गरिरहनु पर्ने देखिएन। २०५८ सालमा भएको मुलुकी ऐनको संशोधनबाट जवरजस्ती करणीको महलमा ९क थप गरी नावालकसँग अप्रकृतिक मैथुन गरे गराएमा पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराईदिनु पर्छ भन्ने व्यवस्था थप गरिएको देखिन्छ भने २०७३ को संशोधनमा ९ख थप गरी वैवाहिक वलात्कार मुद्दामा पीडित श्रीमतीलाई लोग्नेवाट सभ्य व्यवहार, उपचार खर्च, भरणपोषण र अन्य मनासिव क्षतिपूर्ति दिलाउने गरी कानूनी व्यवस्था थप गरियो। त्यस्तो लोग्नेले क्षतिपूर्ति दिन नसके महिला तथा बालबालिका कार्यालयबाट पाउने गरी क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्थामा राज्यलाई पनि जवाफदेही बनाउने गरी केही फराकिलो बनाइएको पाइन्छ।

<sup>१२</sup> नेपालको संविधान, धारा २१

यसैगरी कुटपिटको महलको २५ क नं.मा पीडितलाई २ लाख सम्म क्षतिपूर्ति भराइदिन सक्ने र जरिवानाको रकम उपचार खर्च स्वरूप पाउने व्यवस्था, चोरीको महल, वेरीतसँग थुन्दाको महल, जीउ मास्ने वेच्नेको महलको ३ नं. मा रहेका मनासिव क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्थाहरू नै मुलुकी ऐनमा रहेका क्षतिपूर्ति सम्बन्धी मुख्य व्यवस्थाहरू हुन्।

#### ख. प्रचलित अन्य कानूनहरू

विशेष ऐनको रूपमा रहेका केही नेपाल ऐनहरूमा समेत क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्थाहरू रहेको पाइन्छ। खासगरी गाली वेइज्जती ऐन, २०१६ को दफा १२ मा पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति दिलाईदिने भन्ने व्यवस्था, केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ मा पीडितलाई पुग्न गएको वास्तविक क्षति, मर्मत खर्च तथा सम्पत्तिको मुल्य दिलाउने भन्ने व्यवस्था र सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को थप क्षति हुनबाट जोगाउने, चालकको उपचार गराउने कर्तव्य र प्रत्येक सवारी साधनको विमा गर्नु पर्ने र दुर्घटनाबाट पीडित व्यक्ति तथा मृतकको हकवालालाई सोही विमाबाट व्यहोर्ने गरी क्षतिपूर्ति दिने लगायतका व्यवस्था क्षतिपूर्ति सम्बन्धी महत्वपूर्ण कानूनहरू हुन्। यसको अलावा अनुसन्धान, तहकिकात वा पुर्पक्षको सिलसिलामा वा अरु कुनै किसिमले थुनामा रहेको व्यक्तिलाई शारीरिक वा मानसिक यातना दिए वा निर्मम, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार गरे बापत क्षतिपूर्ति दिने सम्बन्धमा व्यवस्था गर्न बनेको यातना सम्बन्धी क्षतिपूर्ति ऐन, २०५३ र उपभोक्ताको हित संरक्षणको लागि आएको उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ ले प्रभावित व्यक्ति वा निजको हकदारलाई रु. २५,०००।- देखि रु.१,००,०००।- सम्म क्षतिपूर्ति दिनु पर्नेछ, भन्ने व्यवस्थालाई पनि क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्था भएका कानूनहरूको श्रेणीमा राख्न सकिन्छ।

मानव वेचविखन तथा ओसारपसारको कार्यबाट पीडित व्यक्तिको संरक्षण तथा पुनःस्थापना गर्ने सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्न बनेको मानव वेचविखन तथा ओसारपसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ लाई अर्को क्षतिपूर्ति सम्बन्धी महत्वपूर्ण व्यवस्था भएको विशेष कानूनको रूपमा लिन सकिन्छ। उक्त ऐनमा पीडितको संरक्षण र पुनःस्थापनाको अतिरिक्त जरिवानाको पचास प्रतिशत बराबरको रकममा नघट्ने गरी कसूरदारबाट पीडितलाई मनासिव माफिकको क्षतिपूर्ति भराइदिनु पर्नेछ, भन्ने व्यवस्था समेत रहेको पाइन्छ। यसका अतिरिक्त विद्युतीय कारोवार(इलेक्ट्रोनिक) ऐन, २०६३ ले पनि पीडितलाई क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

## ७. संहिताहरूमा भएको क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्था

अपराध संहिताको सामान्य सिद्धान्तमा अपराध पीडितलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाही सम्बन्धी जानकारी पाउने र पीडितलाई कानून बमोजिम सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने हक हुनेछ<sup>१३</sup> भन्ने व्यवस्था गरी संविधानको धारा २१ मा भएको मौलिक हकलाई कानूनमा समेत व्यवस्था गरी जिल्ला अदालतले समेत प्रचलन गराउन सक्ने गरी कानूनी हकको रूपमा स्थापित गरिएको पाइन्छ। उक्त संहिताको दफा ४०(१)(ड) मा सजायको प्रकारमा क्षतिपूर्तिलाई पनि राखिएको छ भने (च) मा क्षतिपूर्ति नतिरे वापत कैद हुने व्यवस्था राखिएको छ। यसैगरी फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा ५२(६) मा अनुसूची १ र २ अन्तर्गतका कसूरमा पनि कसूरबाट हुन गएको क्षतिका सम्बन्धमा त्यस्तो क्षति पुगेको व्यक्तिले र दफा ५३ (१) ले कसूरबाट क्षति पुगेको व्यक्तिले अदालतमा छुट्टै उजूरी दिन सक्ने व्यवस्था गरी राज्यले उचित प्रतिनिधित्व गर्न नसकेकै कारण क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्नबाट बञ्चित हुन नपरोस भनी अत्यन्त गम्भीरताका साथ क्षतिपूर्तिलाई लिएको पाइन्छ भने पीडित तथा साक्षीको संरक्षणमा पनि त्यत्तिकै संवेदनशिल देखिन्छ।<sup>१४</sup>

### क. अन्तरिम क्षतिपूर्ति

मुद्दा चल्दाचल्दैको अवस्थामा पीडितलाई तत्कालै उपचार वा केही राहत उपलब्ध नगराए क्षतिपूर्तिको अर्थ नै नरहने र पीडित थप पीडामा पर्न जाने अवस्था देखिएमा अदालतबाट तत्काल उपलब्ध गराइदिने क्षतिपूर्ति नै अन्तरिम क्षतिपूर्ति हो। पीडित व्यक्ति वा निजमा आश्रित व्यक्तिलाई तत्काल उपचार गराउनु पर्ने भएमा वा क्षतिपूर्ति वा कुनै प्रकारको राहत रकम दिनु परेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई तत्काल उपचार गराउन वा अन्तरिम रूपमा क्षतिपूर्ति वा राहत रकम तिर्न त्यस्तो कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई अदालतले आदेश दिन सक्नेछ<sup>१५</sup> भन्ने व्यवस्था रहेको र अभियोग लागेको व्यक्तिले पीडित वा निजको आश्रितलाई तुरुन्त उपलब्ध गराउनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ<sup>१६</sup>। अभियुक्तले दिन नसके पीडित राहतकोषबाट उपलब्ध गराउने गरी आदेश दिनुपर्ने र पछि असुल गरि

<sup>१३</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ दफा ३२(१)

<sup>१४</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ दफा ११४

<sup>१५</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ दफा ४८

<sup>१६</sup> ऐन, उपदफा (२)

शोधभर्ना गर्नु पर्ने, फैसला हुँदा सफाई पाएमा ३५ दिनभित्र अभियुक्तलाई वा कोषमा फीर्ता गर्नु पर्ने, नगरे ६० दिनभित्र जायजेथाबाट भराई दिनुपर्ने जस्ता व्यवस्थाहरू रहेका छन्।

#### ख. क्षतिपूर्ति पाउने कानूनी व्यवस्था र यसको प्रभावकारिता

अपराध संहितामा कुनै अपराधबाट कसैलाई हानि नोक्सानी पुगेको अवस्थामा कसूरदारबाट पीडित वा हकवाला व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्नेछ भन्ने व्यवस्था प्रत्येक परिच्छेदमा रहेका अलग अलग कसूरमा राखिएको देखिन्छ। दफा दफामा रहेका त्यस्ता व्यवस्था हेर्दा प्रायः सबैमा "मनासिव क्षतिपूर्ति" "कसूरदारबाट" भन्ने देखिन्छ भने अवस्था अनुसार कुनैमा पीडा, हैरानी वा क्षति, कुनैमा सम्पत्ति, प्रतिष्ठामा परेको आँच वा लाभ लिएको छ भने सोको आधारमा मनासिव क्षतिपूर्ति भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। यसरी कसूर पिच्छे भएका व्यवस्थाले क्षतिपूर्तिलाई सौँधुरो त बनाएको छैन भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ४१(१) को प्रतिबन्धात्मक व्यवस्थाले कानूनमा कसूर वापत छुट्टै क्षतिपूर्तिको व्यवस्था भएकोमा सोही बमोजिम र क्षतिपूर्तिको व्यवस्था नै रहेन्छ भनेपनि दफा ४१(१) को व्यवस्था बमोजिम कसूरको परिणाम स्वरूप पीडितको जीउ, ज्यान, सम्पत्ति वा इज्जतमा कुनै क्षति पुगेमा त्यस्तो क्षति वापत अदालतले कसूरदारबाट पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्नेछ भनी गरिएको व्यवस्था र ऐनको दफा ३(१) को प्रावधानबाट अदालतको अवहेलना, संसदको मानहानी र यो ऐन लागू हुने छैन भनी कुनै कानूनमा व्यवस्था भएको अवस्थामा बाहेक सबै अवस्थामा लागू हुने यो ऐनको प्रकृति भएकोले क्षतिपूर्तिको प्रावधान अत्यन्त फराकिलो छ।

#### ग. संहितामा क्षतिपूर्तिको उल्लेखन भएका कसूरहरू

संहितामा रहेको व्यवस्था अनुसार क्षतिपूर्तिको प्रत्यक्ष व्यवस्था गरिएका केही कसूरहरू निम्न बमोजिम रहेको पाइन्छ।

- दफा १२७, सार्वजनिक हित, सुरक्षा, सुविधा र नैतिकता विरुद्धका विभिन्न कसूरहरूबाट हानि नोक्सानी वा कसैको सम्पत्तिमा क्षति भए क्षतिपूर्ति भराई दिनुपर्ने।
- दफा १३६, हातहतियार तथा खरखजाना सम्बन्धी कसूरबाट कसैको जीउ वा सम्पत्तिको हानि नोक्सानी भए पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा १४५, विष्फोटक पदार्थ सम्बन्धी कसूरबाट कसैको जीउ धनको हानि नोक्सानी भए पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा १५३, राष्ट्रिय तथा सार्वजनिक सम्पदा विरुद्धका कसूरबाट हानि नोक्सानी भए पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।

- दफा १६९, भेदभाव तथा अपमानजन्य व्यवहार सम्बन्धी कसूरबाट पीडितलाई पुगेको क्षति वा पीडा वापत मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा १८६, जीउ ज्यान वा सम्पत्तिको हानि नोक्सानी भए पीडित वा हकवालालाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा १९८, जीउ ज्यानमा चोटपटक वा हानि नोक्सानी भए पीडितलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा २०४, गैरकानूनी थुना सम्बन्धी कसूर गर्ने गराउनेबाट मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा २०८, व्यक्ति वेपत्ता पार्ने व्यक्तिबाट मनासिव क्षतिपूर्ति भराई लिन पाउने।
- दफा २१७, अपहरण तथा शरीर बन्धक सम्बन्धी कसूर गर्ने वा गराउने व्यक्तिबाट मनासिव क्षतिपूर्ति भराई लिन पाउने।
- दफा २२८, करणी सम्बन्धी कसूरमा पीडित व्यक्तिलाई कसूरदारबाट मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा २३९, इलाज सम्बन्धी कसूर अन्तर्गत ज्यान मरेमा, अंगभंग भएमा वा अन्य हानि नोक्सानी वा क्षति पुगेकोमा कसूरदारबाट सम्बन्धित पीडित वा हकदारलाई मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने।
- दफा २५४, ठगी आपराधिक विश्वासघात तथा आपराधिक लाभ सम्बन्धी कसूरमा विगो खुलेकोमा र विगो नखुलेकोमा पनि मनासिव क्षतिपूर्ति भराई दिनुपर्ने।
- दफा २८२, लिखत सम्बन्धी कसूर अन्तर्गत कसैलाई हानी नोक्सानी भएकोमा मनासिव क्षतिपूर्ति भराइदिनु पर्ने गरी कानूनमा स्पष्ट व्यवस्थाहरू रहेको पाइन्छ।

यसैगरी संहिताको गोपनीयता विरुद्धका कसूर, कसूरबाट लाभ प्राप्त गरेको वा कसैलाई हानि नोक्सानी हैरानी वा क्षति पुऱ्याएको भए सोको क्षतिपूर्ति र गाली वेइज्जती सम्बन्धी कसूर अन्तर्गत कसूरको गम्भीरता र प्रतिष्ठामा पर्न गएको असरलाई हेरी मनासिव क्षतिपूर्ति र मुद्दामा लागेको खर्च भराईदिनु पर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। यी सबै व्यवस्थामा उल्लेखित प्रावधानलाई हेर्दा केही अपराधमा "भराई दिनु पर्ने" र केहीमा "भराई लिन पाउने" भन्ने शब्द प्रयोग भएको देखिएपनि मुद्दाको प्रकृति र त्यसको गम्भीरता हेर्दा दुवैमा तात्विक अन्तर केही रहने देखिँदैन।



### घ. कार्यविधि संहिताको विभिन्न दफामा रहेको क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्था:

कार्यविधि संहिताको दफा ४४(२)ख मा साक्षीबाट प्रतिवादीलाई क्षतिपूर्ति भराई दिने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। क्षतिपूर्ति समेतको (दण्ड जरिवानाको अलावा) लगत तयार गर्ने लगत कट्टा गर्ने र निजी विगो वा क्षतिपूर्ति भराउने कार्यविधि समेतका व्यवस्थाहरू दफा १६५ तथा विभिन्न दफाहरूमा रहेको पाइन्छ। फैसला भएको ६ महिनाभित्र बुझाउनुपर्ने नबुझाए दश हजारसम्म जरिवाना गर्न सक्ने, भरि पाउनेले ३ वर्ष भित्र सम्पत्ति देखाई निवेदन दिन सक्ने, धरौट वा जमानत भए त्यसबाट भराईदिने, असुल नभए लिलाम भएको ३० दिनभित्र कैद गराउन निवेदन दिन सक्ने सम्मका व्यवस्थाहरू पनि कार्यविधि संहितामा रहेको पाइन्छ। जुन व्यवस्था हेर्दा निजी विगोसंग सम्बन्धित देखिएपनि कार्यविधि कानून भएको र क्षतिपूर्ति समेत जोडिएकोले गर्दा यो कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन सक्ने देखिन्छ।

### ङ. फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ मा भएका मुख्य व्यवस्थाहरू

२०७५ भाद्र १ देखिनै कार्यान्वयनमा आउने यो ऐन उचित सजाय निर्धारण गर्ने र कार्यान्वयन गर्ने सन्दर्भमा आएकोले पनि अत्यन्त महत्वपूर्ण छ। संहिताहरूले क्षतिपूर्तिलाई फौजदारी न्यायको अभिन्न अंगको रूपमा स्वीकार गरेको यो सन्दर्भमा सजाय निर्धारण गर्दा होस वा अन्तरिम रूपमा तत्कालै क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउँदा होस यो ऐनको अत्यन्त महत्व रहेको छ। सजायको उद्देश्यलाई विचार गर्दा पीडितलाई क्षतिपूर्ति सहित न्याय प्रदान गर्ने कुरा<sup>१७</sup> र क्षतिपूर्ति तिर्न नसक्ने गरि जरिवाना पनि गर्न नहुने भन्ने व्यवस्था<sup>१८</sup> गरेकोले पनि क्षतिपूर्तिलाई महत्व दिएको देखिन्छ। सजाय निर्धारण गर्दा वा जरिवाना निर्धारण गर्दा चाहे त्यो बालक होस वा वयस्क क्षतिपूर्ति दिलाउनु पर्ने भए इजलास गम्भीर हुने पर्ने देखिन्छ। ऐनको दफा १६, १७ र १८ मा क्षतिपूर्तिको रकम, तिर्नु पर्ने अवधि, तरिका र नतिरेमा हुन सक्ने सजाय जस्ता कुरा फैसला वा आदेशमा अनिवार्य रूपमा खुलाउनु पर्ने हुन्छ भनिएको छ। यसैगरी क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा<sup>१९</sup> अदालतले पीडितलाई पुगेको भौतिक, शारीरिक, मानसिक र भावनात्मक क्षति, पीडितको मृत्यु भइसकेको भए निजको हकवालालाई पर्न गएको क्षति, कसूरदारको आर्थिक श्रोत र अवस्था, पीडित तथा निजमा आश्रित व्यक्ति र अदालतले उपयुक्त ठहर्‍याएका अन्य कुराहरू समेत विचार गर्नु पर्ने हुन्छ।

पीडितलाई चोटपटक/अङ्गभङ्ग भएको भए उपचार खर्च तथा पीडितको मृत्यु भएकोमा सदगत खर्च एवं क्रिया खर्च समेत भराई दिनु पर्ने, सम्पत्ति क्षति गरेकोमा सो बापत

<sup>१७</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन २०७४ दफा १३ (ग) ।

<sup>१८</sup> ऐजन्, दफा १९।

<sup>१९</sup> ऐजन्, दफा ४१ (२)।

क्षतिपूर्ति भराउँदा त्यस्तो वस्तु यथास्थितिमा नै फिर्ता गराईदिनु पर्ने, यथास्थितिमा वस्तु फिर्ता गर्न नसक्ने अवस्था भएमा त्यस्तो वस्तुको मूल्य खुल्नेमा सो मूल्य, मूल्य नखुलेमा क्षति हुंदा वा सजाय तोक्दाका बखत सो वस्तुको कायम हुन सक्ने मूल्यका आधारमा क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने, क्षतिपूर्ति भराउँदा नगद वा जिन्सी वा दुवै भराउन सकिने र कसूरबाट क्षतिपूर्ति भराउनु अघि नै पीडित व्यक्तिको मृत्यु भई सकेको रहेछ भने क्षतिपूर्ति निजको आश्रित हकवालालाई भराई दिनु पर्ने जस्ता स्पष्ट व्यवस्थाहरू राखिएको पाइन्छ। यसैगरी क्षतिपूर्ति भराउने प्रकृयाको सम्बन्धमा दफा ४२ मा बोलिएको पाइन्छ। जसमा:

- क्षतिपूर्ति तत्काल बुझाउनु पर्ने,
- तत्काल बुझाउन नसके सम्पत्ति जमानत दिए १ वर्षभित्र ३ किस्तामा बुझाउन सक्ने,
- बुझाउन नसके कसूरदारको सम्पत्ति जायजात गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ।

यसैगरी कुनै कसूरमा एकभन्दा बढी कसूरदार भए क्षतिपूर्ति भराउन आदेश दिँदा प्रत्येक कसूरदारले कसूरको मात्रा अनुसार क्षतिपूर्ति व्यहोर्ने गरी आदेश दिनु पर्ने<sup>२०</sup>, कुराहरू राखिएको छ भने दफा ४४ मा यस परिच्छेदमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै कसूरका सम्बन्धमा क्षतिपूर्ति लिने दिने सम्बन्धमा पीडित र कसूरदारले कुनै सहमति गर्न सक्नेछन र पीडित र पीडकबीच सहमति भए सोही बमोजिम हुने भनी गरिएको व्यवस्थाले क्षतिपूर्तिको प्रावधान र यसको प्रभावकारितामा प्रश्न चिन्ह खडा गर्न सक्ने देखिन्छ। यद्यपि हाम्रो जस्तो सामाजिक बनेट, चेतनाको स्तर समेतलाई ख्यालमा राखी निर्णय गर्नु पर्ने अवस्थालाई ध्यानमा नै राखेर होला उपदफा (१) बमोजिमको सहमति मनासिब देखिए अदालतले त्यस्तो सहमति बमोजिमको क्षतिपूर्तिको आदेश गर्न सक्ने गरी विधायिकाले न्यायाधीशलाई केही अधिकार दिएको देखिन्छ। प्रतिवादीले पीडितलाई डर त्रास धम्की वा प्रलोभन समेत दिएर सहमति जनाएको भनी अदालतमा ल्याउन सक्ने अवस्था देखिएकोले त्यसतर्फ न्यायाधीशले अत्यन्तै सजगता देखाउनुपर्ने देखिन्छ।

---

<sup>२०</sup> ऐजन, दफा ४३।

### च. क्षतिपूर्ति नतिरे कैद हुने<sup>२१</sup>

क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने कसूरदारले क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने अवधिभित्र क्षतिपूर्तिको रकम नबुझाएमा त्यस्तो कसूरदारको सम्पत्ति जायजात गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने, त्यसरी जायजात गर्दा क्षतिपूर्ति रकम असुल नभएमा वा क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने कसूरदारले क्षतिपूर्ति नतिरेमा निजलाई एक दिनको तीनसय रुपैयाको दरले क्षतिपूर्ति रकमलाई कैदमा परिणत गरी कैद गर्नु पर्ने र त्यसरी कैद गर्दा चार वर्षभन्दा बढी कैद गर्नु हुँदैन भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ भने त्यसरी क्षतिपूर्ति नतिरे वापत कैद नै गर्नु पर्ने भयो भने पनि पीडित राहतकोषबाट क्षतिपूर्ति दिलाउन र कैद वापतको रकम (सिदा खर्च) सरकारले नै व्यहोर्ने<sup>२२</sup> कानूनी व्यवस्था भएवाट पीडितलाई राहत महसुस हुन सक्ने नै देखिन्छ।

### द. पीडित राहत कोष सम्बन्धी व्यवस्था

#### क. अवधारणा

पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने पहिलो दायित्व सम्बन्धित कसूरदारको हो भन्नेमा अन्तराष्ट्रिय मापदण्ड तथा समुदायको धारणालाई हाम्रो संहिताले पनि स्वीकार गरेको देखिन्छ। यद्यपी पीडितको हकमा पनि *Principle of parent Patriae* को अवधारणा अनुसार (प्रायः बालबालिकाको हकमा प्रयोग गरिने) राज्य नै प्रत्येक नागरिकको अभिभावक भएको नाताले आफ्नो दायित्वबाट राज्य पन्छन सक्दैन। प्राचिन कालको *Babylonian Code of Hammurabi (1775 B.C.)* ले पनि राज्यले अपराध पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाउने कुरा बोलेको पाइन्छ। *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, 1985* ले पनि राज्यले अपराध पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाउने कुरामा सहमत भइ सो प्रयोजनको लागि राज्यले कोष खडा गर्ने सम्बन्धमा बोलेको देखिन्छ। जसमा भनिएको छ: *The establishment, strengthening and expansion of national funds for compensation to victims should be encouraged, Where appropriate, other funds may also be established for this purpose, including those cases where the State of which the victim is a national is not in a position to compensate the victim for the harm*<sup>२३</sup>

नेपालमा पनि यसको अभाव महसुस हुँदै आएको तथ्य माथि उल्लिखित लोक बहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२ अंक २ नि.नं. ९३४६) भएको जवरजस्ती करणी मुद्दाबाट पनि देख्न सकिन्छ। उक्त मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले पीडकको

<sup>२१</sup> ऐजन, दफा ४५।

<sup>२२</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा १६५(११)।

<sup>२३</sup> Art 13.

क्षतिपूर्ति तिर्ने आर्थिक हैसियत नभएको, पीडकको पहिचान हुन नसकेको वा पीडक फरार रहेको अवस्थामा पनि नागरिकको अभिभावकको हैसियतले अपराध पीडितलाई उक्त क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने, पीडितको जीवन निर्वाहको लागि क्षतिपूर्ति पाउनुपर्ने, सो क्षतिपूर्ति यथेष्ट (adequate) हुनुपर्ने र निजको पुनस्थापन (rehabilitation) तत्काल हुनु पर्ने एवम् त्यस्तो क्षतिपूर्ति र पुनस्थापन राज्यले नै गर्नु पर्ने, पीडकबाट सरकारी बिगो सरह असुल उपर गर्ने सम्बन्धमा उपयुक्त कानूनी व्यवस्था लागू गर्न सक्ने र क्षतिपूर्ति रकम एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्काल उपलब्ध गराउन र सो रकम पीडकबाट असुल उपर गर्ने गराउने व्यवस्था मिलाउन यथाशीघ्र आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधारको निर्माण गर्नु गराउनु भनी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा लेखी पठाउनु भनी फैसला गरेको पाइन्छ। सो बाहेक थुप्रै मुद्दामा पीडित राहतकोषको सम्बन्धमा प्रतिपादन भएका नजिर सिद्धान्तले समेत यसको स्थापना गर्न सरकारलाई झकझकाएको देखिन्छ। फलस्वरूप फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन २०७४ को दफा ४८ ले यसलाई मूर्त रूप दिएको छ।

#### ख. पीडित राहत कोष सम्बन्धी अन्य मुलुकको व्यवस्था

वेलायतमा सन् १९६४ मा The British Compensation Scheme भनी अपराध पीडितको लागि क्षतिपूर्तिको प्रावधान ल्याइएको थियो। पछि १९९० मा Criminal Injuries Compensation Scheme भनी संशोधन गरिएको पाइन्छ। उक्त प्रावधानमा अधिकतम ५ लाख पाउण्ड सम्मको सीमा निर्धारण गरिएको र एक अध्ययन अनुसार वेलायतले वर्षेनी ५० मिलियन पाउण्ड भन्दा बढी खर्च गर्ने गरेको पाइन्छ। अमेरिकाको संघीय कानूनको रूपमा Victims of Crime Act, 1984 ले **Crime Victims Fund (CVF)** को स्थापना गरेको देखिन्छ। जसमा खासगरी संघीय अदालतले गरेको दण्ड र जरिवाना, धरोटी रकम, कारागार र महान्यायाधिवक्ताले व्यवस्था गरेको रकम जम्मा गरिन्छ। अमेरिकामा प्रत्येक राज्यले समेत अलग अलग कोषको व्यवस्था पनि गरेको पाइन्छ। जस्तै: **The Virginia Victims Fund (VVF)**। यसैगरी भारतमा Code of Criminal Procedure Sec. 357A ले Central Victim Compensation Fund (CVCF) को स्थापना गरेको छ भने प्रत्येक राज्य तथा Union Territories ले पनि केन्द्र सरकारसँगको समन्वयमा अपराध पीडितको लागि कोष खडा गर्न सक्ने देखिन्छ। हाल २४ राज्य तथा ७ वटा union territories ले Victim Compensation

Scheme ल्याएका छन्। जस्तो Maharashtra Victim compensation scheme, 2014। भारतमा CVCF ले अपराध पीडितको लागि क्षतिपूर्तिको न्यूनतम अंक तोकेको देखिन्छ। जस्तो:<sup>२४</sup>

- Acid attack Rs. 3 lakhs
  - Rape Rs. 3 lakhs
  - Physical abuse of minor Rs. 2 lakhs
  - Rehabilitation of victim of Human Trafficking Rs. 1 lakh
  - Sexual assault(Excluding rape) Rs. 50,000/-
  - Permanent Disability(80% or more) Rs. 2 lakhs
  - Death Rs. 2 lakhs
  - Partial Disability (40% to 80%) Rs. 1 lakh
  - Burns affecting greater than 25% of the body (excluding Acid Attack cases) Rs. 2 lakhs
  - Loss of fertility Rs. 50,000/-
  - Loss of fetus Rs. 1.5 lakhs
  - Women victims of cross border firing:
    - (a) Death or Permanent Disability (80% or more) Rs. 2 lakhs
    - (b) Partial Disability Rs. 1 lakh
- Note: If the victim is less than 14 years of age, the compensation shall be increased by 50% over the amount specified above the Amount of Compensation.

### ग. नेपालमा पीडित राहत कोष

फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ४८ ले पीडित राहत कोष खडा गर्नु पर्ने भनी कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ। जसमा कसूरबाट पीडितलाई राहत उपलब्ध गराउन पीडित राहत कोष नामक एक कोष खडा गरिनेछ। उक्त कोषमा अदालतको फैसला बमोजिम जरिवाना वापत असूल उपर भएको वा अपराध संहिता बमोजिम कैद बस्नु पर्ने कसूरदार कैद नवसी कैद वापत जरिवाना तिरेको रकममध्ये पचास प्रतिशत रकम नेपाल सरकारले जम्मा गर्नु पर्ने। सो बाहेक कानून बमोजिम व्यवस्था भएको रकम वा नेपाल सरकारबाट प्राप्त रकम वा अन्य कुनै स्रोतबाट प्राप्त भएको रकम समेत उक्त कोषमा जम्मा हुने व्यवस्था भएको पाइन्छ।<sup>२५</sup> कोषको संचालन, पीडितको वर्गीकरण, कोषबाट पीडितलाई दिइने राहत रकमको आधार, सो रकमको हद तथा वितरण प्रकृया सम्बन्धी अन्य कार्यविधि तोकिए बमोजिम हुनेछ<sup>२६</sup> भन्ने व्यवस्था भएकोले नेपाल सरकारले बनाएको नियममा व्यवस्था भए बमोजिम हुने देखिन्छ।

<sup>२४</sup> <http://mha.gov.in/MHA1/Par2017/pdfs/par2016-pdfs/ls-010316/847.pdf> visited on April 22,2018.

<sup>२५</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन २०७४ दफा ४८ को उपदफा (२)।

<sup>२६</sup> ऐजन, दफा ४८ को उपदफा (३)।

## ९. निष्कर्ष

प्रस्तुत संहिताले क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा केही फराकिलो व्यवस्था गरेको छ। कानूनमा पर्याप्त व्यवस्था भएपनि अनुसन्धानकर्ता, प्रहरी, अभियोजनकर्ता सरकारी वकिल पीडितले उचितलाई पनि यथासमयमा त्यसतर्फ सजग र सु-सुचित गराउने पर्ने हुन्छ। क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्ने प्रकृया, मापदण्ड तथा कोषको सञ्चालन, पीडितको वर्गीकरण, कोषबाट पीडितलाई दिइने राहत रकमको आधार, त्यस्तो रकमको हद तथा वितरण प्रकृया सम्बन्धी आवश्यक पर्ने कार्यविधि नआएसम्म ऐनको कुनै पनि प्रावधान कृयाशिल नहुने भएकोले तत्काल सो को व्यवस्था हुनुपर्ने देखिन्छ। फैसला हुँदा अभियुक्तले सफाई पाएमा ३५ दिनभित्र अभियुक्तलाई वा राहत कोषमा आफूले पाएको क्षतिपूर्ति रकम फिर्ता गर्नु पर्ने र नगरे ६० दिनभित्र जायजथाबाट भराई दिनुपर्ने व्यवस्था पीडितशास्त्रीय दृष्टिकोणबाट अत्यन्त अव्यवहारिक छ। यसलाई एकाध अपवाद अवस्थामा बाहेक सामान्य प्रावधान बनाइनु हुँदैन, किनकि अभियुक्तले सफाई पाउँदैन, निजको क्षतिपूर्ति तिर्ने आर्थिक हैसियत नभएको वा पीडकको पहिचान हुन नसकेको वा पीडक फरार रहेको अवस्थामा अपराध नै भएको छैन भनी भन्न मिल्दैन। राज्यको अनुसन्धान गर्ने निकायको कमी कमजोरीको शिकार पीडित हुनु हुँदैन। २०७५ भाद्र १ देखिनै क्षतिपूर्तिको प्रावधान कार्यान्वयनमा आउने भएकोले कोषको संचालन, पीडितको वर्गीकरण, कोषबाट पीडितलाई दिइने राहत रकमको आधार, सो रकमको हद तथा वितरण प्रकृया सम्बन्धी अन्य कार्यविधि नेपाल सरकारले बनाएको नियममा व्यवस्था भए बमोजिम हुने भएकोले तत्काल सम्बन्धित निकायको ध्यान जानै पर्ने हुन्छ। संहिता लागू भएपछि व्यवहारिक प्रयोगको अनुभव र सर्वोच्च अदालतले प्रतिपादन गर्ने सिद्धान्त समेतको आधारमा यसमा रहेका समस्याको समाधान क्रमशः हुने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

२६८ | देवानी तथा फौजदारी संहिता स्रोत सामग्री, २०७५

## पुनःस्थापकीय न्याय र संहितामा यस सम्बन्धी व्यवस्था

-केशरी राज पण्डित\*

### १. विषय प्रवेशः

परम्परागत फौजदारी न्यायले अपराध गर्ने व्यक्ति पहिचान गर्ने, कानून बमोजिमको सजाय निर्धारण गर्ने र कैद सजाय हुने ठहरेको व्यक्तिलाई कारागारको ढोका भित्र पुऱ्याएर विश्राम लिने गर्दछ। कसूर गर्ने व्यक्ति पहिचान गर्न सकियो, उसलाई कानून बमोजिम दोषी ठहर गर्न सकियो र दोषी ठहरेको व्यक्तिलाई कारागार पठाएर सजाय कार्यान्वयन गर्न सकियो भने अनुसन्धान, अभियोजन र न्याय सम्पादन गर्ने तीनवटै निकायले सफलता प्राप्तिको अनुभूति गर्दछन्। समष्टिमा न्याय प्रशासन प्रभावकारी छ भन्ने सन्देश प्रवाहित हुने गर्दछ। यसरी हेर्दा “परम्परागत फौजदारी न्यायको यात्रा कारागारको ढोकामा पुगेर टुङ्गिन्छ” भन्ने देखिन्छ। फौजदारी न्यायको यो स्थापित परिधिभित्र अपराधबाट पीडित व्यक्ति र अपराधमा संलग्न व्यक्तिको सरोकार, इच्छा, आकांक्षा वा आवश्यकतालाई कुनै खास स्थान दिइएको पाइदैन। कानूनी प्रणालीले अपराध पीडितलाई बढीमा न्यायको दोस्रो सरोकारको रूपमा लिन्छ।<sup>१</sup>

फौजदारी अपराध राज्यको सरोकारको विषय हो, राज्यका निश्चित अङ्गले यसलाई जसरी सम्बोधन गर्न चाहन्छन् त्यही नै न्याय हो, त्यसलाई सभ्य नागरिकले स्वीकार गर्नु पर्दछ भन्ने कुरालाई परम्परागत रूपमा फौजदारी न्यायको सिद्धान्त बनाइएको छ। आफू उपर घटेको आपराधिक घटनाबाट शारीरिक, मानसिक, भौतिक, पारिवारिक वा सामाजिक क्षति, आघात, हानि नोक्सानी वा बच्चना सहनु परेको व्यक्ति वा समुदायले न्यायको नाउँमा के चाहन्छ भन्ने प्रश्नको उत्तर यो प्रणालीले दिन खोजेको पाइदैन।

कुनै पनि फौजदारी कार्यले व्यक्तिहरूका बीचको सम्बन्धलाई खलबलाउँ छ। अपराधले विप्रेको सम्बन्धको प्रतिनिधित्व गर्दछ।<sup>२</sup> अपराधले चोट पुऱ्याउँछ। पीडितले पीडा सहनु पर्ने हुन्छ। त्यस्तो अमुक कार्य वा घटना कानूनद्वारा वर्जित वा निषेधित थियो थिएन भन्ने कुरा गौण हो। अर्काको घरमा आगो लगाउने कार्य कानूनद्वारा निषेध नगरिए पनि घरमा आगलागी गराइँदाको पीडा वा घरधनीले बेहोर्नु पर्ने हानि नोक्सानीको मात्रा र कठोरतामा फरक पर्ने हुँदैन। घटनाबाट पीडितलाई तत्काल औषधी उपचार, बस्ने खाने प्रबन्ध, सुरक्षाको प्रत्याभूति एवं मानवोचित व्यवहारको आवश्यकता परेको हुन्छ। अमुक घटनामा कुन कानूनको उल्लंघन भयो,

\* कार्यकारी निर्देशक, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान।

<sup>१</sup> “... (T)he legal system usually considers those victimized as, at best, a secondary concern of justice.” Zehr, Howard – The Little Book of Restorative Justice, Good Books, New York, 2015, p. 32.

<sup>२</sup> ibid p. 29



घटनामा कसको संलग्न थियो र कसूरमा संलग्न व्यक्तिलाई प्रहरीले पक्राउ गर्नु गरेन भन्ने प्रश्न पीडितको पहिलो जिज्ञासा वा सरोकारको विषय नहुन सक्छ। पीडितको पहिलो सरोकार मानवीय उद्धार र राहत अनि सुरक्षित जीवन यापनको प्रत्याभूति हुनु स्वाभाविक हुन्छ। कतिपय अवस्थामा परिवारसँगको पुनर्मिलन र समाजमा पुनःस्थापना पीडितको पहिलो प्राथमिकता रहेको हुनसक्छ। तर परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणालीमा पीडित व्यक्ति, पीडितको परिवार र पीडितको समुदायलाई अमुक फौजदारी घटनाबाट परेको पीडा सम्बोधन गर्ने विषय ओझेलमा परेको छ। अहिलेसम्मको फौजदारी न्याय प्रणालीले फौजदारी कसूर प्रतिको प्रतिकृया कसूरको कानूनी परिभाषा, कसूरदारको पहिचान र कसूरदारलाई कानून बमोजिमको सजायसम्ममा नै सीमित गरेको अवस्था छ।

यसैगरी घटनामा संलग्न कसूरदारको कार्यको कारणबाट कसूरदारमा आश्रित परिवार तथा निजसँग सम्बन्धित समुदायका व्यक्तिमा परेको प्रतिकूल असर र त्यसलाई सम्बोधन गर्ने उपाय एवं सजाय भुक्तान गरिसके पछि कसूरदारको पुनःस्थापना जस्ता विषयलाई पनि मौजुदा फौजदारी न्याय प्रणालीले महत्व दिएको पाइदैन।

परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणालीद्वारा ओझेलमा पारिएका यिनै विषयहरूलाई सम्बोधन गर्न र यसमा अनुभव गरिएका न्यूनतालाई पूरा गर्न पुनःस्थापकीय न्यायको सिद्धान्त, मान्यता र व्यवहारहरू अगाडि ल्याइएको पाइन्छ। पुनःस्थापकीय न्यायले अपराध पीडितलाई केन्द्र विन्दुमा राखेर न्यायको खोजी गर्ने प्रयास गर्दछ। अर्काको अस्वीकार्य कार्यको परिणाम स्वरूप पीडितले सहनु परेको क्षति, हानि नोक्सानी वा प्रतिकूलताबाट बचाउन पीडितलाई तत्काल अन्तरिम राहत उपलब्ध गराउने, आपराधिक घटनाको बारेमा पीडितलाई सत्य तथ्य थाहा पाउने परिस्थिति सिर्जना गर्ने, आपराधिक घटनाबाट विस्थापित भएको अवस्थामा पीडितलाई निजको परिवारसँग पुनर्मिलन र समाजमा पुनःस्थापना गराउने तथा क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने पीडितको हक प्रचलनको माग गर्न सक्ने गरी “पीडितलाई सशक्त गराउनु”<sup>३</sup>का साथै पीडितको संवैधानिक र कानूनी हकको पूर्ण परिपालना गराउने कुरा पुनःस्थापकीय न्याय अन्तर्गत सम्बोधन गरिने गरिन्छ।

यसैगरी पीडक वा कसूरदारको सन्दर्भमा पनि अवस्था अनुसार पीडकको उपचार, उसको आफ्नै ज्यान र सम्पत्ति तथा उसमा आश्रित परिवारको सुरक्षा, परिवारसँग सम्पर्क र पुनर्मिलन, सुधार गृहको सेवामा पहुँच, आफ्नो कार्य प्रतिको जिम्मेवारी बोध र पश्चातापको भावना जागरण,

<sup>३</sup> Restorative Justice in New Zealand Best Practice, Ministry of Justice, Wellington, 2004, p.25

सामुदायिक सेवा वा सजाय स्थगन जस्ता उपायबाट सामाजिकीकरण र समाजमा पुनःस्थापना जस्ता विषयलाई पुनःस्थापकीय न्यायको क्षेत्रभित्र समावेश गरिएको हुन्छ।

यसका अतिरिक्त कुनै पनि अपराधजन्य घटनाबाट त्यस्तो घटना भएको समुदायका सदस्यहरू पनि पीडित हुन पुगेका हुन्छन्। कसूरदार र कसूरबाट प्रत्यक्ष पीडित व्यक्ति समुदायकै सदस्य रहेका हुन्छन्। आफ्ना सदस्यहरूका बीचको अप्रिय वा अस्वीकार्य कार्यको परिणाम स्वरूप समुदायका अन्य सदस्यहरू पनि परोक्ष रूपमा पीडित बन्न पुगेका हुन्छन्। न्याय प्रणालीले यस्तो परोक्ष पीडाको समेत समाधान गर्नु पर्ने हुन्छ। यही मान्यता अन्तर्गत पुनःस्थापकीय न्यायको सन्दर्भमा समुदायको सरोकार र संलग्नतालाई समेत महत्वका साथ आत्मसात गरिएको हुन्छ।

फौजदारी न्याय प्रणालीमा अनुभव गरिएका न्यूनता वा कमी कमजोरीहरूको सम्बोधन गर्ने उद्देश्यले केही दशक अगाडिदेखि पुनःस्थापकीय न्यायलाई फौजदारी न्याय प्रणालीको परिपूरकको रूपमा प्रस्तुत गरिएको देखिन्छ। हाम्रो सन्दर्भमा हेर्दा कसूर स्वीकार गर्ने कसूरदारलाई सजायमा पूर्ण वा आंशिक छुट दिने<sup>४</sup>, पीडितलाई पुनःस्थापना गराउने तथा क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउने<sup>५</sup> जस्ता पुनःस्थापकीय न्यायका अवधारणा र मान्यतालाई पछिल्लो समयमा बनेका नयाँ कानूनमा समावेश गर्न खोजिएको पाइन्छ। नेपालको संविधानले “अपराध पीडितको हक” अन्तर्गत ‘आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाही सम्बन्धी जानकारी पाउने’ र ‘सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने’<sup>६</sup> पीडितको हक प्रत्याभूत गरेको छ। यसका साथै २०७५ साल भदौ १ गतेदेखि प्रारम्भ हुने गरी जारी भएका मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ (यस पछि यस आलेखमा अपराध संहिता भनिएको), मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ (यसपछि यस आलेखमा फौजदारी कार्यविधि संहिता भनिएको) र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ (यसपछि यस आलेखमा सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐन भनिएको) ले उपर्युक्त संवैधानिक हकलाई व्यवहारमा ल्याउने क्रममा पुनःस्थापकीय न्यायका विभिन्न पक्षलाई यथास्थानमा ठाउँ दिएको पाइन्छ। यस आलेखमा उपर्युक्त संहिता र

<sup>४</sup> लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १८ग, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ५५।

<sup>५</sup> मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १३ र १७।

<sup>६</sup> नेपालको संविधान, धारा २१. अपराध पीडितको हक: (१) अपराध पीडितलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाही सम्बन्धी जानकारी पाउने हक हुनेछ।

(२) अपराध पीडितलाई कानून बमोजिम सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने हक हुनेछ।

ऐनमा रहेका पुनःस्थापकीय न्यायसँग सम्बद्ध प्रावधानहरूको बारेमा संक्षिप्त चर्चा गर्ने प्रयास गरिएको छ।

## २. पुनःस्थापकीय न्यायका विशेषताहरू:

उपर्युक्त संहिता र ऐनमा रहेका पुनःस्थापकीय न्याय सम्बन्धी प्रावधानको सन्दर्भमा विवेचना गर्नु पूर्व पुनःस्थापकीय न्यायका मौलिक विशेषताहरूको बारेमा चर्चा गर्नु प्रासङ्गिक हुनेछ। पुनःस्थापकीय न्यायका प्रमुख विशेषताहरूलाई देहाय बमोजिम उल्लेख गर्न सकिन्छ।

### क) पीडित मैत्री न्याय

पुनःस्थापकीय न्यायले अपराध पीडितलाई न्यायिक प्रकृयाको केन्द्रमा राखेर यस सम्बन्धी क्रियाकलापलाई कृयाशिल गराउने तथा न्याय सम्पादनसँग सम्बद्ध राज्यका अङ्गहरूलाई परिचालन गर्ने गर्दछ। न्याय प्रणालीका सबै अवयवको पहिलो दृष्टि अपराध पीडितमा पुगनु पर्दछ भन्ने मान्यतामा पुनःस्थापकीय न्याय उभिएको हुन्छ। कुनै पनि आपराधिक घटनाबाट असर परेको, पीडा पुगेको वा नोक्सानी बेहोर्न परेको पक्ष अर्थात पीडितको सबैभन्दा पहिलो आवश्यकता के हो भन्ने नै यसको मूल विषय हो।

यस सन्दर्भमा हेर्दा कुनै घटनाबाट पीडितलाई शारीरिक चोट, मानसिक आघात, भौतिक क्षति, आर्थिक नोक्सानी, पारिवारिक विछोड, समुदायसँगको सम्पर्क विच्छेद आदि मध्ये कुनै, केही वा सबै पीडा वा असर परेको हुन सक्छ। यसैले पीडितलाई के कस्तो नोक्सानी, असर वा क्षति पुगेको छ भन्ने बारेमा बुझ्नु र त्यस्तो क्षतिलाई प्राथमिकताका आधारमा क्रमशः परिपूर्ति गर्दै लैजानु पुनःस्थापकीय न्यायको पहिलो विशेषता हो।

### ख) कसूरदारको जवाफदेहिता निर्धारण

परम्परागत न्यायले कुनै पनि आपराधिक घटनामा संलग्न रहेको कसूरदारलाई कानून बमोजिमको सजाय दिनु नै उसलाई निजको काम प्रति उत्तरदायी वा जिम्मेवार बनाउनु हो भन्ने मान्यता राखेको पाइन्छ। यही मान्यतामा आधारित भएर सामान्यदेखि जघन्य अपराध गर्ने कसूरदारलाई सामान्यदेखि निकै कडा मात्राको सजाय निर्धारण गरिदै आएको छ। तर कसूर गरे बापत सजाय भुक्तान गर्नु मात्र कसूरदारलाई निजले गरेको कसूर प्रतिको उत्तरदायित्व बोध गराउने पर्याप्त माध्यम होइन भन्ने दृष्टिकोण अगाडि आएको छ। सजाय भुक्तान गरेको व्यक्ति कारागारबाट निस्कदा असल व्यक्ति भएर निस्कन्छ भन्ने सैद्धान्तिक आशा अधिकांश घटनामा व्यवहारमा रूपान्तर हुन सकेको पाइदैन। सामान्य कसूरमा सजाय भोगेर आएको व्यक्ति अर्को पटक इन ठूलो कसूरमा संलग्न रहेको, ठूलो आपराधिक

समूहमा संलग्न भएको, संगठित अपराध जगतमा प्रवेश गरेको, आपराधिक समूह निर्माण र परिचालन गरेको भन्ने जस्ता घटना वा विवरणहरू दिनदिनै प्रकाशित भैरहेको पाइन्छ। यस परिप्रेक्षमा हेर्दा सजाय भुक्तानीले मात्र कसूरदारलाई निजको कसूरजन्य कार्य प्रति जबाफदेही बनाउँदो रहेनछ भन्ने स्पष्ट पार्दछ।

पुनःस्थापकीय न्यायमा कसूरदारलाई मानसिक र भावनात्मक रूपमा नै कसूरप्रति जिम्मेवार बनाउने प्रयत्न गरिन्छ। कसूरदारले आफ्नो गलित, त्रुटि वा आपराधिक कार्य प्रतिको जिम्मेवारी स्वीकार गरी भविष्यमा कसूर नगर्ने प्रतिवद्धता व्यक्त गरेको अवस्थामा मात्रै सुधारात्मक प्रयासको थालनी गर्न सकिने हुन्छ। कसूरदारले आफूले गरेको कसूरजन्य कार्य प्रतिको जिम्मेवारी स्वीकार नगरेको, पश्चाताप नगरेको, आचरणमा सुधार गर्ने कबुल नगरेको अवस्थामा उसका विरुद्धको अभियोग स्थापित गरेर सजाय भोग्न पठाउँदा पनि सजाय भुक्तान गरेर फर्कदा उ झन कठोर, निर्दयी वा भयावह रूपमा समाजमा फर्कने र दण्डको सुधारात्मक उद्देश्य परास्त हुने गरेको सन्दर्भमा पुनःस्थापकीय न्यायले कसूरदारलाई मानसिक रूपमा नै कसूर प्रति जिम्मेवार गराउने उद्देश्य राखेको हुन्छ।

#### ग) समुदायको सहभागिता

कसूरदार र पीडित दुवै समुदायका सदस्य हुन्छन्। कसूरको प्रत्यक्ष असर पीडित व्यक्तिले मात्र सहनु पर्ने नभई पीडितका परिवार, कसूरदारको परिवार तथा कतिपय अवस्थामा पीडित र कसूरदारको समुदायले समेत सहनु पर्ने हुन्छ। तर परम्परागत न्याय प्रणालीले न्याय प्रकृत्यामा समुदायको संलग्नतालाई निकै कम स्थान दिएको छ। समुदायका सदस्यहरू अमुक आपराधिक घटनाबाट प्रत्यक्ष तथा परोक्षरूपमा पीडित बन्न पुगेका हुन्छन् तर त्यस्तो पीडाको सम्बोधनमा समुदायका सदस्यलाई संलग्न गराइएको हुँदैन। यसले गर्दा समुदाय न्यायिक प्रकृत्यामा आफू तिरष्कृत वा बहिष्कृत भएको अनुभव गर्दछ। न्याय प्रणाली प्रति गुनासो गर्दछ। अविश्वास गर्दछ।

यो न्यूनता हटाउन पुनःस्थापकीय न्यायमा प्रारम्भदेखि नै समुदायको संलग्नतालाई स्थान दिइएको हुन्छ। न्याय प्रकृत्यामा समुदायका सदस्यहरूलाई संलग्न गराइन्छ। उनीहरूको सक्रिय सहभागिता खोजिन्छ। पीडित र कसूरदारको पुनःस्थापनामा समुदायको सहभागितालाई ठाउँ दिइन्छ। पीडितको तत्कालको र पछिसम्मको आवश्यकता, कसूरदारको जबाफदेहिता एवं समाजको सरोकार सम्बोधन गर्न समुदायका सदस्यलाई सम्मिलित गराइन्छ। यसबाट पीडितको पुनःस्थापना, कसूरदारको जबाफदेहिता निर्धारण, पुनःस्थापना

वा पुनर्मिलन र समाजमा शान्ति स्थापना एवं कानूनको शासनको प्रभावकारितामा मद्दत पुग्दछ। यो सहभागितामूलक न्याय प्रकृया हो। न्याय प्रकृत्यामा समुदायको सक्रिय सहभागिता पुनःस्थापकीय न्यायको अर्को विशेषता हो।

#### घ) राज्य संयन्त्रसँगको क्रियाशील सम्पर्क

पुनःस्थापकीय न्यायले परम्परागत न्याय प्रणालीलाई प्रतिस्थापन गर्ने होइन। मौजुदा फौजदारी न्याय संयन्त्र विस्थापित हुने पनि होइन। प्रचलित कानूनको सीमाभन्दा बाहिर गएर यो प्रकृया क्रियाशील हुने पनि होइन। सबै कसूरमा र कसूरसँग सम्बन्धित सबै अवस्थामा पुनःस्थापकीय न्याय प्रक्रिया उपयुक्त हुने वा स्वीकार्य मानिने पनि होइन। अपराध पीडित र कसूरदार दुवै पक्षले सहयोग गरेको अवस्थामा मात्र यो प्रक्रिया अबलम्बन गर्न सम्भव हुने हो। कसूरदारले कसूरमा संलग्नता, कसूर प्रतिको जवाफदेहिता र पुनःस्थापकीय न्यायको प्रक्रिया स्वीकार नगरेको अवस्थामा यो प्रक्रिया अगाडि बढ्न सक्दैन। यस्तो अवस्थामा परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणाली र न्यायिक प्रक्रिया नै अनुशरण गरिन्छ। यसरी पक्षहरूले सहयोग नगरेको अथवा पक्षहरूको सहयोग नरहेको अवस्थामा न्याय प्रक्रियासँग सम्बद्ध राज्य संयन्त्र (अनुसन्धानकर्ता, अभियोजनकर्ता र अदालत) सबै यथावत क्रियाशील रहनु पर्ने हुन्छ।

यसैगरी पुनःस्थापकीय न्यायको प्रक्रिया अबलम्बन गरिएको अवस्थामा पनि न्याय प्रशासनसँग सम्बन्धित राज्य संयन्त्रका अवयवहरूको क्रियाशील र समन्वयात्मक सहयोग आवश्यक हुन्छ। राज्य संयन्त्रको अनुपस्थिति, असंलग्नता वा पार्थक्यबाट पुनःस्थापकीय न्यायको प्रक्रिया सफल हुन सक्दैन। राज्य संयन्त्रको सक्रिय सम्पर्क र सहभागिता पुनःस्थापकीय न्यायको अर्को विशेषता रहेको छ।

#### ङ) न्याय प्रणालीमा सुधार

पुनःस्थापकीय न्यायको मूल विशेषता भनेको यसले परम्परागत न्याय प्रणालीमा अनुभव गरिएका न्यूनताको परिपूर्ति गरी न्याय प्रणालीमा सुधार ल्याउँछ भन्ने नै हो। न्याय प्रणालीमा अनुभव गरिएका प्रक्रियामा ढिलाई, कार्यविधिको जटिलता, समय र स्रोत दुवै पक्षमा खर्चिलोपन, परिणामको अनिश्चितता जस्ता कुराले गर्दा समस्त न्याय प्रणाली, अदालत व्यवस्थापन र मुद्दाको प्रक्रिया प्रतिको घट्टो जनविश्वासलाई सम्बोधन गर्न पुनःस्थापकीय न्यायले मद्दत गर्दछ। फौजदारी घटना वा कसूरसँग प्रत्यक्ष वा परोक्ष सरोकार राख्ने पीडित, कसूरदार, समुदायका सदस्य र न्यायिक अङ्गका व्यक्तिहरूलाई न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न गराएर समस्या समाधानमा उनीहरूको प्रत्यक्ष संलग्नता स्थापित गर्ने र समन्वयात्मक ढङ्गले

समाधान खोजेर सम्पूर्ण न्याय प्रणाली प्रति अपनत्व कायम गर्न यसले प्रयास गर्दछ। सहभागितामूलक यो प्रक्रियाले न्याय प्रशासन प्रतिको गुनासो घटाउन वा हटाउन मद्दत गर्दछ। समस्याको समाधान पत्ता लगाउन सरोकारवाला सबै संलग्न हुने अवस्थामा समय छोटिने, खर्च घट्ने, परिणाममा सुनिश्चितता रहने, प्रक्रिया र प्रणाली प्रति स्वामित्वभाव बढ्ने र न्याय प्रणाली प्रतिको जनविश्वास बढ्न बढाउन सहयोग गर्ने पुनःस्थापकीय न्यायको थप विशेषता हो।

### ३. संहितामा रहेका व्यवस्थाहरू

अपराध संहिता, फौजदारी कार्यविधि संहिता र सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनमा पुनःस्थापकीय न्यायका सिद्धान्त र व्यवहार अनुकूलका धेरै प्रावधानहरू रहेका छन्। नेपालको संविधानले अपराध पीडितलाई प्रत्याभूत गरेको “आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारबाही सम्बन्धी जानकारी पाउने” र “सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने” हक व्यवहारमा प्रचलन गराउने सन्दर्भमा यी प्रावधानहरूको विशेष महत्व रहेको छ। पुनःस्थापकीय न्यायका माथि उल्लेखित विशेषताहरूको सन्दर्भमा यी संहिताहरूमा भएका कानूनी प्रावधानलाई केलाउँदा निम्नानुसारको चित्र देखापर्दछ।

#### ३.१ पीडित मैत्री व्यवस्थाहरू

##### क) मुद्दाको कारबाहीको जानकारी र क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने

नेपालको संविधानले अपराध पीडित प्रत्येक व्यक्तिलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारबाही सम्बन्धी जानकारी पाउने तथा सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने हक प्रत्याभूत गरेको छ। संविधानले अपराध पीडितलाई सुनिश्चित गरेको उपर्युक्त मौलिक हक प्रचलनको क्रममा अपराध संहिताको परिच्छेद २ मा अपराध पीडितलाई मुद्दाको कारबाहीको जानकारी पाउने तथा सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने कुरालाई फौजदारी न्यायको सामान्य सिद्धान्तको रूपमा स्वीकार गरिएको छ।<sup>७</sup> संहितामा फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्त अन्तर्गत समावेश गरिएको यो प्रावधानले कुनै पनि अपराधबाट पीडित व्यक्तिलाई आफूसँग सम्बन्धित अपराधको अनुसन्धान गर्ने जिम्मेवारी तोकिएको कुनै पनि पदाधिकारी वा निकायले गरेको अनुसन्धान तथा कारबाही

<sup>७</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ३२. अपराध पीडितलाई मुद्दाको कारबाहीको जानकारी र क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने: (१) अपराध पीडितलाई आफू पीडित भएको मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारबाही सम्बन्धी जानकारी पाउने हक हुनेछ। (२) अपराध पीडितलाई कानून बमोजिम सामाजिक पुनःस्थापना र क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने हक हुनेछ।

सम्बन्धी जानकारी पाउने हक सुनिश्चित गरेको छ भने अनुसन्धान अधिकारी वा निकाय उपर अपराध पीडितलाई यस्तो जानकारी दिनु पर्ने कर्तव्य सिर्जना गरेको छ। कुनै कसूरको सम्बन्धमा सरकारी वकीलले मुद्दा नचलाउने निर्णय गरेमा त्यसको जानकारी अपराध पीडितलाई दिनु पर्ने गरी फौजदारी कार्यविधि संहिताले अनुसन्धान अधिकारीको कर्तव्य तोकेको छ।<sup>८</sup>

आफू विरुद्ध भएको अपराधिक घटनाको बारेमा सत्य कुरा थाहा पाउने र त्यस्तो घटनाको विषयमा अधिकार प्राप्त अधिकारीले गरेको कारवाहीको अवस्था बारेमा यथार्थ जानकारीमा अपराध पीडितको पहुँच स्थापित गराउने पुनःस्थापकीय न्यायको मान्यता अन्तर्गत यसलाई लिनु पर्ने हुन्छ।

### ख) क्षतिपूर्ति र अन्तरिम राहत सम्बन्धी व्यवस्था

अपराध संहितामा अपराध पीडितले कसूरदारबाट क्षतिपूर्ति पाउने सम्बन्धमा विस्तृत रूपमा उल्लेख भएको पाइन्छ। संहिताले क्षतिपूर्तिलाई सजायका विभिन्न प्रकारहरू मध्ये एउटा प्रकारको रूपमा स्वीकारेको छ।<sup>९</sup> संहिताद्वारा परिभाषित विभिन्न कसूरहरूमा कसूरदारलाई कानून बमोजिमको सजायका अतिरिक्त कसूरदारबाट अपराध पीडितलाई विगो बमोजिमको वा मनासिव क्षतिपूर्ति भराइदिनु पर्ने प्रावधान अपराध संहितामा रहेको छ।<sup>१०</sup>

यसैगरी कसूरदारबाट पीडितलाई अन्तरिम क्षतिपूर्ति वा राहत रकम तिर्न अदालतले आदेश दिन सक्ने कुरालाई पनि संहितामा स्थान दिइएको छ।<sup>११</sup> तर यो प्रावधान भने

<sup>८</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ४१. जाहेरवाला वा पीडितलाई सूचना दिनु पर्ने: कुनै कसूरको सम्बन्धमा दफा ३१ को उपदफा (३) बमोजिम मुद्दा नचलाउने निर्णय भएमा अनुसन्धान अधिकारीले त्यसको कारण सहितको सूचना जाहेरवाला वा पीडितलाई यथाशीघ्र दिनु पर्नेछ।

<sup>९</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ४०. सजायका प्रकार: (१) यस ऐनमा उल्लेखित कसूर गरे बापत हुने सजाय देहाय बमोजिम हुने छन्।

(ङ) क्षतिपूर्ति

<sup>१०</sup> ऐजन्, दफा ७३, दफा ९९, दफा १२७, दफा १३६, दफा १४५, दफा १५३, दफा १६९, दफा १८६, दफा १९८, दफा २०४, दफा २०८, दफा २१७, दफा २२८, दफा २३९, दफा २५४, दफा २८२, दफा २८५, दफा ३०३, दफा ३०७।

<sup>११</sup> ऐजन्, दफा ४८. अन्तरिम क्षतिपूर्तिको लागि आदेश दिन सक्ने: (१) यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै कसूर भएको कारणबाट पीडित व्यक्ति वा निजमा आश्रित व्यक्तिलाई तत्काल उपचार गराउनु पर्ने भएमा वा क्षतिपूर्ति वा कुनै प्रकारको राहत रकम दिनु परेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई औषधोपचार गराउन वा अन्तरिम रूपमा क्षतिपूर्ति वा राहत राहत रकम तिर्न अदालतले त्यस्तो कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आदेश दिन सक्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम आदेश भएकोमा त्यस्तो अभियोग लागेको व्यक्तिले त्यस्तो क्षतिपूर्ति वा रकम पीडित वा निजमा आश्रित व्यक्तिलाई तुरुन्त उपलब्ध गराउनु पर्नेछ।

(३) उपदफा (१) बमोजिमको आदेश बमोजिम क्षतिपूर्ति वा रकम उपदफा (२) बमोजिम उपलब्ध गराउन नसकेमा पीडित वा निजका आश्रित व्यक्तिलाई फौजदारी कसूरमा सजाय निर्धारण र कार्यान्वयन सम्बन्धी प्रचलित कानून बमोजिम स्थापना

सैद्धान्तिक रूपमा नै अमिल्दो देखिएको छ। संहिताले सामान्य सिद्धान्त अन्तर्गत दफा १२ मा “कुनै कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई त्यस्तो कसूर गरेको प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार मानिने छैन” भन्ने स्पष्ट उल्लेख गरेको हुँदाहुँदै दफा ४८ मा पीडितको उपचार खर्च, अन्तरिम क्षतिपूर्ति वा राहत रकम कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई तिर्न लगाउने गरी गरिएको व्यवस्था स्वच्छ सुनुवाई सम्बन्धी स्थापित सिद्धान्त, संविधानले प्रत्याभूत गरेको न्याय सम्बन्धी हक,<sup>१२</sup> र संहिता आफैले उद्घोष गरेको फौजदारी न्यायका सिद्धान्तको समेत प्रतिकूल देखिएको छ। तथापि अभियोग लागेको व्यक्तिबाट त्यस्तो क्षतिपूर्ति, राहत वा उपचार खर्च उपलब्ध हुन नसकेको अवस्थामा पीडित राहत कोषबाट त्यस्तो अन्तरिम क्षतिपूर्ति वा राहत उपलब्ध गराइदिने व्यवस्था भने पुनःस्थापकीय न्यायले परिकल्पना गरेको पीडित मैत्री व्यवस्था बमोजिमको प्रावधान भन्ने देखिएको छ।

क्षतिपूर्ति सहितको न्याय पाउने अपराध पीडितको संवैधानिक हक संरक्षणको सिलसिलामा फौजदारी कार्यविधि संहितामा विभिन्न कार्यविधिहरू उल्लेख भएको पाइन्छ। अपराध पीडितलाई कसूरदारबाट क्षतिपूर्ति भराइदिने क्रममा सरकारी वकीलले अभियोगपत्र दायर गर्दा अभियोगपत्रमा अन्य कुराका अतिरिक्त कसूरदारबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने अवस्थामा क्षतिपूर्तिको रकम समेत खुलाउनु पर्ने<sup>१३</sup> भनी संहितामा स्पष्ट उल्लेख भएको छ।

अपराध पीडितलाई कसूरदारबाट क्षतिपूर्ति भराई दिने कुरालाई संहिताले निकै महत्वका साथ लिएको भन्ने कुरा फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा ७२ मा रहेको अभियुक्तसँग अदालतले पुर्पक्षको क्रममा धरौट वा जमानतको रकम तोक्दा विचार गर्नु पर्ने विभिन्न आधारहरू मध्ये अभियुक्तले व्यहोर्नु पर्ने क्षतिपूर्तिको रकमलाई समेत एउटा आधार

---

भएको पीडित राहत कोषबाट क्षतिपूर्ति वा राहत रकम उपलब्ध गराउन अदालतले आदेश दिनेछ र त्यसरी उपलब्ध गराइएको रकम त्यस्तो अभियोग लागेको व्यक्तिबाट असुल उपर गरी त्यस्तो कोषमा सोधभर्ना गर्नु पर्नेछ।

<sup>१२</sup> नेपालको संविधान, धारा २०. न्याय सम्बन्धी हक: (५) कुनै अभियोग लागेको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसूर प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार मानिने छैन।

<sup>१३</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ३२. अभियोगपत्र दायर गर्ने: दफा ३१ को उपदफा (३) बमोजिम मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णय गर्न मिसिल अध्ययन गर्दा सङ्कलित सबुद प्रमाणबाट मुद्दा चल्ने पर्याप्त प्रमाण देखिएमा अनुसूची - १ वा अनुसूची - २ अन्तर्गतको मुद्दा भए सम्बन्धित सरकारी वकीलले देहायका विवरणहरू उल्लेख गरी अनुसूची - २० बमोजिमको ढाँचामा अभियोगपत्र तयार गरी म्याद भित्रै सम्बन्धित अदालतमा पेश गर्नु पर्नेछ:-  
(ड) कसूरबाट क्षति पुगेको व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने भए त्यस्तो क्षतिपूर्तिको रकम।



बनाइएको<sup>१४</sup> बाट बुझ्न सकिन्छ। यसका साथै कार्यविधि संहिताले निजी विगो वा क्षतिपूर्ति भराउने कार्यविधि समेत निर्धारण गरेको छ।<sup>१५</sup> पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाउने विषयलाई संहिताले दिएको महत्व कसूरदारले मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा अदालतमा राखेको धरौटी रकमबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिन सकिने प्रावधानले समेत पुष्टि गर्दछ।<sup>१६</sup>

संहिताले खास किसिमका सानातिना कसूरमा मुद्दा दायर गर्न आवश्यक नहुने व्यवस्था गरेको छ। यस प्रावधान अन्तर्गत सरकारी वकीलले कुनै आपराधिक घटनाको सम्बन्धमा मुद्दा नचलाउने निर्णय गर्नुभन्दा पहिले अनुसन्धानको क्रममा घटनासँग सम्बन्धित कुनै विगो वरामद भएको भए त्यस्तो विगो जफत गर्नु पर्ने र त्यसरी जफत भएको विगो घटनाबाट पीडितलाई फिर्ता दिनु पर्ने<sup>१७</sup> हुन्छ। पीडित नभएमा पीडित राहत कोषमा दाखिल गर्नु पर्दछ। यसरी कुनै घटनाको सम्बन्धमा सरकारी वकीलले मुद्दा नचलाउने गरी निर्णय गरे पनि वरामद विगो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई फिर्ता दिलाई दिनु पर्ने संहिताको यो प्रावधान समेत पीडित मैत्री रहेको छ।

अपराध संहिता र फौजदारी कार्यविधि संहिताले अपराध पीडितलाई दिइने क्षतिपूर्ति सम्बन्धी उपर्युक्त व्यवस्था गर्नुका साथै सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले समेत अपराध पीडितलाई कसूरदारबाट क्षतिपूर्ति भराई दिने कुरालाई समेटेको पाइन्छ। अदालतले कसूरदारलाई कुनै कसूर गरे बापत सजाय निर्धारण गर्दा अन्य कुराका अतिरिक्त *पीडितलाई क्षतिपूर्ति सहित न्याय प्रदान गर्ने* कुरालाई पनि विचार गर्नु पर्ने<sup>१८</sup> गरी मुद्दा हेर्ने अधिकारीको कानूनी कर्तव्य तोकेको छ। मुद्दा हेर्ने अधिकारीले कसूरदार उपर कुनै कसूर गरेबापत सजाय

<sup>१४</sup> ऐजन्, दफा ७२. धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतको रकम तोक्ने आधार: (१) यस परिच्छेद बमोजिम लिनु पर्ने धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतको रकम तोक्दा देहायको कुरा विचार गरी मनासिव किसिमले तोक्नु पर्छ:-

च) निजलाई भएको वा हुन सक्ने सजाय र निजले व्यहोर्नु पर्ने क्षतिपूर्ति,

<sup>१५</sup> ऐजन्, दफा १६५. निजी विगो वा क्षतिपूर्ति भराउने कार्यविधि: (१) अदालतको फैसला बमोजिम कुनै व्यक्तिले तिर्नु पर्ने ठहरेको निजी विगो, पीडित वा निजको हकवालाले पाउने क्षतिपूर्ति वा अन्य कुनै रकम त्यसरी फैसला बमोजिम तिर्नु पर्ने व्यक्तिलाई फैसला भएको छ महिनाभित्र बुझाउनु पर्नेछ।

<sup>१६</sup> ऐजन्, दफा १६६. फैसला बमोजिमको रकम धरौटबाट असुल गर्ने: (१) यस परिच्छेदमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै कसूरदारले यस ऐन बमोजिम कुनै रकम धरौट राखेको भए त्यस्तो धरौटबाट पुगेसम्म फैसला बमोजिम निजले बुझाउनु पर्ने जरिवान, विगो, क्षतिपूर्ति वा अन्य रकम असुल गर्न र भराई दिनु पर्नेछ।

<sup>१७</sup> ऐजन्, दफा ३४. खास किसिमका सानातिना कसूरमा मुद्दा दायर गर्न आवश्यक नहुने:

(५) उपदफा (४) बमोजिम जफत गरिएको विगो कसूरबाट पीडित व्यक्ति रहेछ भने निजलाई र नभएमा कानून बमोजिम स्थापित पीडित राहत कोषमा दाखिला गर्नु पर्नेछ।

<sup>१८</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा १३. सजायको उद्देश्य विचार गर्नु पर्ने: अदालतले देहायका कुनै वा सबै उद्देश्यलाई विचार गरी सजाय निर्धारण गर्नु पर्नेछ:-

(ग) पीडितलाई क्षतिपूर्ति सहित न्याय प्रदान गर्ने।

निर्धारण गर्दा अन्य कुराका अतिरिक्त निजले तिर्नु पर्ने क्षतिपूर्तिको रकम र तिर्नु पर्ने तरिका समेत खुलाउनु पर्ने<sup>१९</sup> व्यवस्था समेत यस ऐनले गरेको छ। कुनै कसूर गरेबापत कसूरदारलाई जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्दा समेत अन्य कुराका अतिरिक्त पीडितलाई तिर्नु पर्ने क्षतिपूर्तिको रकम समेत विचार गरी जरिवानाको रकम निर्धारण गर्नु पर्ने<sup>२०</sup> हुन्छ। यसका साथै कसूरदारले पीडितलाई तिर्नु पर्ने क्षतिपूर्तिको रकम तिर्न नसक्ने गरी जरिवानाको रकम तोक्न नहुने<sup>२१</sup> कुरालाई समेत ऐनले स्पष्ट उल्लेख गरेको छ।

सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनको परिच्छेद - ६ मा अपराध पीडितलाई कसूरदारबाट क्षतिपूर्ति भराई दिने कार्यविधि विस्तृत रूपमा उल्लेख गरिएको छ। यस अन्तर्गत कुनै कसूरको परिणाम स्वरूप पीडितको जीउ, ज्यान, सम्पत्ति वा इज्जतमा पुगेको क्षति बापत अदालतले कसूरदारबाट मनासिब क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने हुन्छ। क्षतिपूर्तिको रकम निर्धारण गर्दा (क) पीडितलाई पुगेको भौतिक, शारीरिक, मानसिक र भावनात्मक क्षति, (ख) पीडितको मृत्यु भएकोमा निजको हकवालालाई पुगेको क्षति, (ग) कसूरदारको आर्थिक अवस्था, (घ) पीडित तथा निजमा आश्रित व्यक्तिको अवस्था, र (ङ) अन्य उपयुक्त कुरा समेतलाई विचार गर्नु पर्ने गरी यस सम्बन्धी कार्यविधि तोकिएको पाइन्छ। कसूरको परिणाम स्वरूप पीडितलाई चोटपटक लागेको भए उपचार खर्च र मृत्यु भएकोमा सद्गत खर्च एवं काजक्रिया खर्च समेत भराई दिनु पर्ने, पीडितको सम्पत्ति क्षति गरेकोमा यस्तो वस्तु यथास्थितिमा फिर्ता गराई दिनु पर्ने, सम्बन्धित वस्तु यथास्थितिमा फिर्ता गराउन नसकिने अवस्थामा त्यसको मूल्यको आधारमा क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने, कसूरदारले तत्काल क्षतिपूर्ति बुझाउन नसकेमा एक वर्षभित्र तीन किस्तामा बुझाउन सक्ने गरी अदालतले अनुमति दिन सक्ने, कसूरदारले क्षतिपूर्ति नबुझाएमा निजको सम्पत्ति जायजात गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने, प्रत्येक कसूरदारले क्षतिपूर्तिको दायित्व बहन गर्नु पर्ने, कसूरदारले

<sup>१९</sup> ऐजन्, दफा १७. सजाय निर्धारण गर्दा खुलाउनु पर्ने कुराहरु: यस ऐन बमोजिम सजाय निर्धारण गर्दा फैसला वा आदेशमा देहायका कुराहरु खुलाउनु पर्नेछ:-

(ज) क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने भए क्षतिपूर्तिको रकम, तिर्नु पर्ने अवधि, तरिका र नतिरेमाहुन सक्ने सजाय,

<sup>२०</sup> ऐजन्, दफा १८. जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्ने आधार: (२) उपदफा (१) बमोजिम जरिवाना निर्धारण गर्दा देहायका कुराहरु समेतलाई विचार गर्नु पर्नेछ:-

(ङ) पीडितलाई तिर्नु पर्ने क्षतिपूर्ति रकम,

<sup>२१</sup> ऐजन्, दफा १९. क्षतिपूर्तिलाई असर नपर्ने गरी जरिवाना निर्धारण गर्नु पर्ने: दफा १८ बमोजिम जरिवाना गर्दा कसूरदारले कसूरबाट पीडित व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति समेत तिर्नु पर्ने गरी जरिवाना गरिने भए निजले त्यस्तो क्षतिपूर्ति तिर्न नसक्ने गरी जरिवाना गर्नु हुँदैन।

क्षतिपूर्तिको रकम नतिरेमा र निजको जायजातबाट समेत क्षतिपूर्तिको रकम असुल नभएमा क्षतिपूर्तिको रकम बापत कैद गर्नु पर्ने<sup>२२</sup> व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ।

### ग) साक्षी वा पीडितको संरक्षण

अपराध पीडितको पीडा र सरोकारलाई केन्द्रमा राखेर न्याय प्रक्रियालाई अगाडि बढाउने पुनःस्थापकीय न्यायको मूल उद्देश्य रहेको सन्दर्भमा पीडितको जीउ ज्यान, सम्पत्ति तथा आफन्तजनको सुरक्षा प्रत्याभूति निकै महत्वको विषय बन्दछ। पीडितको ज्यान तथा सम्पत्तिको सुरक्षा हुन नसकेको अवस्थामा पीडितलाई न्याय दिलाउने कुरा आफैमा अर्थहीन बन्दछ। यसैले पीडित र पीडितको मुद्दाका साक्षीको सुरक्षा र संरक्षण न्याय प्रक्रियाको महत्वपूर्ण पक्ष रहेको हुन्छ। अपराध पीडित र साक्षीले आफू उपर सुरक्षा खतरा महसुस गरेको अवस्थामा प्रहरीलाई जानकारी गराएमा प्रहरीले निजहरूको संरक्षण गर्नु पर्ने व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहिताले गरेको छ।<sup>२३</sup>

अपराध पीडितको सुरक्षा सम्बन्धमा अर्को महत्वपूर्ण पक्ष भनेको पीडितको शारीरिक सुरक्षाका साथै निजको मानसिक वा भावनात्मक सुरक्षाको प्रबन्ध गर्नु समेत हो। पीडित वा साक्षीलाई सुरक्षाकर्मीले आफ्नो निगरानीमा राखी भौतिक सुरक्षा प्रदान गर्नु सुरक्षाको एउटा पाटो हो भने अपराध पीडित र साक्षीको मानसिक सुरक्षा प्रत्याभूत गर्नु न्याय प्रणालीकै अर्को पाटो हो। कतिपय अपराधिक घटनाबाट पीडित व्यक्तिको परिचय सार्वजनिक हुनु पीडित प्रति थप पीडा पुऱ्याउनु वा पीडित विरुद्ध अर्को अपराध गर्नु सरह हुन जान्छ। पीडाको यो दुष्चक्रबाट पीडित र साक्षीलाई बचाउन पीडित र साक्षीको परिचय गोप्य राख्नु पर्ने हुन्छ। हाम्रो न्याय प्रणालीले विगत एक दशकदेखि नै खास प्रकृतिका मुद्दामा पीडित र साक्षीको परिचय गोप्य राख्ने कुरालाई प्रयोगमा ल्याई सकेको छ। यसलाई फौजदारी कार्यविधि

<sup>२२</sup> ऐजन्, दफा ४१. क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्ने, दफा ४२. क्षतिपूर्ति तत्काल बुझाउनु पर्ने, दफा ४३. प्रत्येक कसूरदारले क्षतिपूर्ति व्यहोर्नु पर्ने, दफा ४५. क्षतिपूर्ति नतिरे कैद हुने।

<sup>२३</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ११४. साक्षी र पीडितको संरक्षण गर्ने: (१) अनुसूची—१ वा अनुसूची—२ अन्तर्गतको कसूर सम्बन्धी कुनै मुद्दामा साक्षी रहेको कुनै ब्यक्तिलाई अदालत समक्ष उपस्थित हुन वा अदालतमा बकपत्र गरिसकेपछि आफ्नो सुरक्षामा खतरा रहेको छ भन्ने लागेमा निजले त्यसको कारण खुलाई सुरक्षाको प्रबन्ध गरिदिन अदालत समक्ष निवेदन दिन सक्नेछ।

(५) कुनै खास कसूरबाट पीडित व्यक्ति वा कुनै मुद्दाको साक्षीको रूपमा रहेका ब्यक्तिले साक्षीका रूपमा रहेको कारणले आफूलाई पक्षबाट अनुचित डर त्रास वा भय हुन सक्ने वा आफ्नो जिउ ज्यानको सुरक्षामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने सूचना प्राप्त भएमा प्रहरीले त्यस्ता साक्षीको संरक्षण गरिदिनु पर्नेछ।

संहिताले निरन्तरता दिएको छ<sup>२४</sup>। अपराध पीडित प्रतिको यो प्रबन्ध समेत पुनःस्थापकीय न्यायको मूल्य र मान्यता अनुरूप रहेको छ।

### घ) पीडित राहत कोष स्थापना

अपराध पीडितलाई राहत उपलब्ध गराउन नेपाल सरकारबाट वा अन्य कुनै स्रोतबाट प्राप्त भएको रकम र अदालतको फैसला बमोजिम असुल भएको जरिवाना वा कैद बापतको जरिवाना रकमको नेपाल सरकारले जम्मा गर्नु पर्ने पचास प्रतिशत रकमबाट पीडित राहत कोष नामक कोष खडा गरिने प्रावधान<sup>२५</sup> सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनमा रहेको छ। पीडितको तत्कालको आवश्यकता परिपूर्ति, हानि नोक्सानीको क्षतिपूर्ति र पुनःस्थापनामा पीडित राहत कोष सम्बन्धी यस प्रावधानले उल्लेख्य मद्दत पुग्ने अपेक्षा गर्न सकिन्छ।

### ३.२ कसूरदारको पुनःस्थापना सम्बन्धी व्यवस्था

पुनःस्थापकीय न्याय पीडित मैत्री वा पीडित केन्द्रित रहनुका अतिरिक्त यसले सम्बोधन गर्ने अर्को पक्ष कसूरदारलाई आफ्नो कार्य प्रति जिम्मेवार बनाउने र कसूरदारलाई समाजमा पुनःस्थापना गर्ने पनि हो। अपराध संहिता, फौजदारी संहिता र सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले यस सम्बन्धी व्यवस्थालाई देहाय बमोजिम समेटेको देखिन्छ।

### क) फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्त अन्तर्गतको संरक्षण

अपराध संहितामा उल्लिखित, कुनै पनि व्यक्ति सक्षम अदालत वा न्यायाधिकरणबाट हुने कारवाहीमा स्वच्छ सुनुवाईबाट बञ्चित नहुने<sup>२६</sup>, कुनै कसूरको अभियोग लागेको

<sup>२४</sup> ऐजन्, दफा १८३। पीडित वा साक्षीको परिचय गोप्य राख्न सकिने: (१) यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै खास कसूरबाट पीडित व्यक्ति वा साक्षीको परिचय सार्वजनिक गर्दा त्यस्तो व्यक्ति वा साक्षीको सामाजिक प्रतिष्ठा वा इज्जत उपर प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्ने वा निज उपर अभियुक्त वा अन्य कुनै पक्षबाट अनुचित डर, त्रास वा भय हुन सक्ने वा निजको जीउ, ज्यानको सुरक्षामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने देखिएमा त्यस्तो व्यक्ति वा साक्षीको नाम, थर, वतन वा निजको बाबुको नाम वा निजको परिचय हुन सक्ने अन्य कुनै हुलिया गोप्य राख्न अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी बकिल मार्फत अदालतलाई अनुरोध गर्न सक्नेछ।

<sup>२५</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा ४८. पीडित राहत कोष खडा गर्नु पर्ने: (१) कसूरबाट पीडितलाई राहत उपलब्ध गराउन पीडित राहत कोष नामक एक कोष खडा गरिनेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम खडा भएको कोषमा अदालतको फैसला बमोजिम जरिवाना बापत असुल उपर भएको वा अपराध संहिता बमोजिम कैद बस्नु पर्ने कसूरदार कैद नबसी कैद बापत जरिवाना तिरिको रकम मध्ये पचास प्रतिशत रकम नेपाल सरकारले जम्मा गर्नु पर्नेछ।

(३) उपदफा (१) बमोजिमको कोषमा उपदफा (२) बमोजिम जम्मा गरिने रकम बाहेक कानून बमोजिम व्यवस्था भएको रकम वा नेपाल सरकारबाट अन्य कुनै स्रोतबाट प्राप्त भएको रकम समेत जम्मा हुनेछ।

<sup>२६</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा १०।

व्यक्तिलाई आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन कर नलाग्ने<sup>२७</sup>, कुनै कसूरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई त्यस्तो कसूर गरेको प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार नमानिने<sup>२८</sup> जस्ता फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्त अन्तर्गतको व्यवस्थाले कुनै पनि फौजदारी कसूरको कसूरदारलाई निष्पक्ष र स्वच्छ सुनुवाई सम्बन्धी हक प्रत्याभूत गरेको पाइन्छ। यी प्रावधानहरूले कसूरदारलाई अनुसन्धान र मुद्दा सुनवाईको क्रममा घटनासँग सम्बन्धित यथार्थ कुरा अभिव्यक्त गर्ने अवसर प्रदान गरेको हुन्छ। कसूरदारको सन्दर्भमा यही नै पुनःस्थापकीय न्याय प्रक्रियाको प्रारम्भ बिन्दू हो।

### ख) कसूरको गम्भीरता घटाउने अवस्था

कसूरदारले कसूर स्वीकार गरेको अवस्थामा मात्र पुनःस्थापकीय न्यायको प्रक्रिया अपनाउन सकिने हुन्छ। कसूरदारले कसूर स्वीकार गरी पश्चाताप गरेमा कसूरदारको पुनःस्थापना लगायतका कार्य अगाडि बढाउन सकिन्छ। कसूरदारले कसूर स्वीकार गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिएको वा दिन मञ्जुर गरेको, अदालतमा साँचो कुरा व्यक्त गरी न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग गरेको, भविष्यमा कसूर नगर्ने प्रतिवद्धता देखाएको समेतका अवस्थामा कसूरदारको आपराधिक दायित्व घट्न सक्छ। यस कुरालाई संहिताले कसूरको गम्भीरता घटाउने अवस्था अन्तर्गत स्पष्ट उल्लेख गरेको छ।<sup>२९</sup>

### ग) सजायमा छुट दिन सकिने

कसूरदारले आफूले गरेको कसूर स्वीकार गरी न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग पुऱ्याएमा निजलाई कानून बमोजिम हुनसक्ने सजायमा पचास प्रतिशतसम्म छुट दिन सकिने प्रावधान संहितामा रहेको छ<sup>३०</sup>। वयानको समझौता (Plea Bargaining / Plea Agreement) सम्बन्धी यो प्रावधानले एकातिर अदालतमा साँचो कुरा बोलेर सहूलियत लिन सकिन्छ, भन्ने संस्कृतिको विकास गराउने उद्देश्य लिएको पाइन्छ भने अर्कोतिर आफूले गरेको कसूरको बारेमा साँचो

<sup>२७</sup> ऐजन, दफा ११।

<sup>२८</sup> ऐजन, दफा १२।

<sup>२९</sup> ऐजन, दफा ३९ कसूरको गम्भीरता घटाउने अवस्था: यस संहिताको प्रयोजनको लागि देहायका अवस्थाहरू विद्यमान रहेमा कसूरको गम्भीरता घटाएको मानिनेछ:-

(ड) कसूरदारले स्वेच्छाले कसूर स्वीकार गरेको वा त्यस्तो कसूर गरे बापत पश्चाताप गरेको,

(छ) कसूरदारले आफूले गरेको कसूर स्वीकार गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिइसकेको वा दिन मञ्जुर गरेको,

(ज) अदालतमा साँचो कुरा व्यक्त गरी न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग पुऱ्याएको,

(ट) कसूर स्वीकार गरी भविष्यमा फौजदारी कसूर नगर्ने प्रतिवद्धता व्यक्त गरेको,

<sup>३०</sup> ऐजन, दफा ४७. सजायमा छुट दिन सकिने: (१) कुनै कसूरदारले आफूले गरेको कसूर स्वीकार गरी त्यस्तो कसूरका सम्बन्धमा प्रमाण जुटाउन, अन्य अभियुक्त वा त्यसको गिरोह वा मतियारलाई पक्राउ गर्न वा अनुसन्धान वा अभियोजन पक्ष वा अदालतलाई सघाउ पुऱ्याएमा कानून बमोजिम हुने सजायको बढीमा पचास प्रतिशतसम्म सजाय छुट दिन सकिनेछ।

कुरा व्यक्त गरेको अवस्थामा कसूरदारलाई सजायमा छुट दिई समाजमा फिर्ता पठाउने र पुनःस्थापित गराउने उद्देश्य समेत यसमा अन्तर्निहित रहेको पाइन्छ।

#### घ) कम सजायको माग गरी अभियोगपत्र पेश गर्न सकिने

अपराध संहिताले व्यवस्था गरेको कसूर स्वीकार गरी अनुसन्धानमा सहयोग गर्ने अभियुक्तलाई सजायमा छुट दिन सकिने उपर्युक्त प्रावधानलाई व्यवहारमा लैजाने प्रक्रिया अन्तर्गत फौजदारी कार्यविधि संहितामा कम सजायको माग दावी लिई अभियोगपत्र पेश गर्न सकिने प्रावधान<sup>३१</sup> रहेको छ। यो प्रावधान बमोजिम अभियुक्तले आफूले गरेको कसूर मात्र स्वीकार गरेको अवस्थामा सजायमा पच्चीस प्रतिशतसम्म र अभियुक्तले आफू सावित भई सो कसूरमा संलग्न अन्य कसूरदारलाई पक्राउ गर्न वा अपराध हुने स्थान देखाउन वा कसूरसँग सम्बन्धित दसी प्रमाण बरामद गर्न सघाउ पुऱ्याएमा सजायमा पचास प्रतिशतसम्म छुटको प्रस्ताव गरी सरकारी वकीलले अभियोगपत्र दायर गर्न सक्दछ। अदालतले अभियुक्तको वयान गराउँदा सरकारी वकीलबाट त्यसरी सजाय छुटको प्रस्ताव गरिएको रहेछ भने त्यस्तो कुरा र त्यस सम्बन्धी प्रचलित कानूनको व्यवस्था समेत अभियुक्तलाई जानकारी गराउनु पर्दछ।<sup>३२</sup>

#### ङ) सानातिना कसूरमा मुद्दा चलाउन आवश्यक नहुने:

पहिलो पटक तीन हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा एक महिनासम्म कैद वा दुवै सजाय हुने कुनै कसूर वा एक हजार रुपैयाँसम्म विगो भएको वगलीमाराको कसूर वा भिक्षा

<sup>३१</sup> मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ३३. सजाय कम गर्ने माग दावी लिई अभियोगपत्र दायर गर्न सकिने: (१) यस परिच्छेदमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै कसूरको अभियुक्तले अनुसन्धान अधिकारीलाई त्यस्तो कसूरको अनुसन्धान गर्न सहयोग पुऱ्याएमा त्यस बापत त्यस्तो अभियुक्तलाई कानून बमोजिम हुने सजायमा छुट हुन अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकील समक्ष सिफारिस गर्न सक्नेछ।

(२) उपदफा (१) बमोजिम सिफारिस भई आएमा सरकारी वकीलले त्यस्तो सिफारिसलाई समेत बिचार गरी त्यस्तो अभियुक्तलाई हुने सजायमा छुट दिने प्रस्ताव गरी शर्त सहितको माग दावी लिई अभियोगपत्र दायर गर्न सक्नेछ।

(३) उपदफा (२) बमोजिम अभियोगपत्र दायर गर्दा सरकारी वकीलले देहाय बमोजिमको सजाय छुटको प्रस्ताव गरी अभियोगपत्र दायर गर्न सक्नेछ:

(क) अभियुक्तले आफूले गरेको कसूर अनुसन्धान अधिकारी वा सरकारी वकील समक्ष पूर्ण रुपमा स्वीकार गरी साबिती भएमा निजलाई हुने सजायमा पच्चीस प्रतिशतसम्म छुट,

(ख) अभियुक्तले आफू समेत संलग्न भएको कसूरमा सावित भई सो कसूरमा संलग्न अन्य कसूरदार वा गिरोह वा कसूर गराउन निर्देशन दिने मुख्य व्यक्ति वा कसूरको सम्बन्धमा विस्तृत तथ्य बताउन वा कसूरमा संलग्न ब्यक्तिलाई पक्राउ गर्न वा कुनै सङ्गठित वा समूहगत रुपमा भएको कसूर भए सो कसूरमा संलग्न अन्य ब्यक्तिहरु वा त्यस्तो कसूरको आपराधिक षडयन्त्र हुने स्थान देखाउन, कसूर गर्न प्रयोग हुने सवारी साधन, यन्त्र, उपकरण वा अन्य वस्तु वा हातहतियार बरामद गर्न वा जफत गर्न सघाउ पुऱ्याएको भए निजलाई हुने सजायमा पचास प्रतिशतसम्म छुट।

<sup>३२</sup> ऐजन, दफा १२२ को उपदफा (४)।

माग्ने कसूर गरेको अभियुक्तले कसूर स्वीकार गरी भविष्यमा त्यस्तो कसूर नगर्ने कबुल गरेमा सरकारी वकीलले निजउपर मुद्दा चलाउन नपर्ने गरी निर्णय गर्न सक्ने<sup>३३</sup> व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहितामा रहेको छ। आफूले गरेको कसूर स्वीकार गरी भविष्यमा यस्तो कसूर नगर्ने प्रतिवद्धता देखाउने अभियुक्तलाई निज स्वयंको प्रत्याभूतिमा समाजमा फिर्ता पठाउने संहिताको यो प्रावधान समेत पुनःस्थापकीय न्यायको मान्यता सम्मत देखिएको छ।

च) धरौट वा जमानतको रकम तोक्दा अभियुक्त वा कसूरदारको आर्थिक र पारिवारिक अवस्था विचार गर्नु पर्ने:

फौजदारी कार्यविधि संहितामा रहेको अदालतले कुनै मुद्दाको अभियुक्त वा कसूरदारसँग मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा माग गर्ने धरौट वा जमानतको रकम तोक्दा अन्य कुराका अतिरिक्त अभियुक्त वा कसूरदारको आर्थिक तथा पारिवारिक स्थिति, निजको उमेर र शारीरिक स्थिति, कसूरबाट सिर्जित परिणाम, कसूरमा सावित भए नभएको, असहाय वा अशक्त अवस्था र महिला अभियुक्त वा कसूरदार भए गर्भवती वा दुधे बालबालिका रहे नरहेको समेतका अवस्था र सन्दर्भलाई विचार गरेर त्यस्तो रकम तोक्नु पर्ने<sup>३४</sup> व्यवस्थामा समेत अभियुक्त वा कसूरदारको पारिवारिक र सामाजिक जीवन पूर्ववत् चलन सक्ने बनाउन अभियुक्त वा कसूरदार समाजमा सहज रूपमा पुनःस्थापित हुने गरी न्याय प्रक्रियालाई क्रियाशील बनाउने उद्देश्य अन्तर्निहित रहेको पाइन्छ।

छ) कैद वापत रकम लिई कैदबाट छाड्न सकिने:

पहिलो पटक कसूरदार ठहरेको र एक वर्ष वा सोभन्दा कम कैद सजाय भएको मुद्दामा कसूरदारको उमेर, कसूरको गम्भीरता, कसूरदारको आचरण समेतलाई विचार गर्दा कारागारमा राख्न उपयुक्त नदेखिएमा र कसूरदारलाई छाड्दा सार्वजनिक शान्ति तथा कानून र व्यवस्थामा खतरा पुग्ने नदेखिएमा अदालतले निजलाई कैदमा राख्नुको सट्टा कैद वापत रकम लिई कैदबाट छाडिदिन आदेश गर्न सक्ने, त्यसरी छाडिने कसूरदारसँग कुनै प्रकारको कसूर नगरी राम्रो आचरण पालन गर्ने प्रतिवद्धताको कागज गराउनु पर्ने र त्यसरी कागज गरी छुटेको तीन वर्षभित्र कैद सजाय हुने अन्य कुनै कसूर गरेमा पहिले भएको फैसला अनुसारको कैदसमेत थप गरी सजाय गर्नु पर्ने<sup>३५</sup> कार्यविधि संहिताको प्रावधान समेत कसूरदारले आफूले गरेको कसूरको जबाफदेहीता स्वीकार गर्नु पर्ने र त्यसरी आफ्नो

<sup>३३</sup> ऐजन, दफा ३४।

<sup>३४</sup> ऐजन, दफा ७२।

<sup>३५</sup> ऐजन, दफा १५५।

जिम्मेवारी स्वीकार गर्ने कसूरदारलाई सहूलियतपूर्ण व्यवहार गरिने पुनःस्थापकीय न्यायको अवधारणा अनुकूलको प्रावधान भन्ने देखिएको छ।

**ज) कैदको लगत कट्टा हुने:**

कसूरदारले प्रचलित कानून बमोजिम श्रम गरी कैद भुक्तान गरेमा अथवा सुधार गृह वा सामुदायिक केन्द्रमा बसी कैद भुक्तान गरेमा फैसला बमोजिम निजलाई लागेको कैदको लगत कट्टा हुने<sup>३६</sup> व्यवस्था कार्यविधि संहिताले गरेको छ। कसूरदारले कानून बमोजिम श्रम गरेर वा सुधार गृहमा बसेर वा सामुदायिक केन्द्रमा बसेर असल आचरण र व्यवहार गरेमा कैदको लगत कट्टा गर्न सक्ने संहिताको यो प्रावधान समेत कसूरदारको व्यवहार र आचरणमा सुधार ल्याउने पुनःस्थापकीय न्यायको उद्देश्य अनुसारको व्यवस्था भन्ने देखिन्छ।

**झ) सजाय निर्धारण गर्दा छुट्टै सुनुवाई गर्नु पर्ने:**

सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनको प्रस्तावनामा यस ऐनको एउटा उद्देश्य कसूरदारलाई उचित सजाय निर्धारण गर्ने<sup>३७</sup> भन्ने समेत उल्लेख भएको छ। यस ऐनले कुनै कसूरका सम्बन्धमा कसूरदार ठहर भइसकेपछि मात्र अदालतले त्यस्तो कसूरदारको सम्बन्धमा सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने<sup>३८</sup> व्यवस्था गरेको छ। यसको लागि अदालतले छुट्टै सुनुवाई<sup>३९</sup> गर्नु पर्दछ। हाम्रो न्यायिक अभ्यासको सन्दर्भमा यो एउटा नयाँ व्यवस्था हो। यस व्यवस्थाको मूल उद्देश्य कसूरको गाम्भीर्यताको अनुपातमा सजायको मात्रा निर्धारण गर्नु पर्ने भन्ने हो। कसूरदारले गरेको कसूरको गम्भीरता बढाउने र घटाउने अवस्थाहरु फरक फरक रहेका हुन्छन्। कसूरदारले अमुक कसूर कुन सन्दर्भ र परिवेशमा गरेको थियो भन्ने कुराको आधारमा निजले ब्यहोर्नु पर्ने आपराधिक दायित्व वा सजाय निर्धारण गर्ने कुरा स्वभाविक रूपमा पुनःस्थापकीय न्यायले कसूरदारको पक्षमा गरेको सकारात्मक व्यवस्था हो भन्ने देखिन्छ।

**ञ) सजाय पूर्वको प्रतिवेदन:**

तीन वर्षभन्दा बढी कैद वा तीस हजार रुपैयाँभन्दा बढी जरिवानाको सजाय हुन सक्ने कसूरका सम्बन्धमा सजाय निर्धारण गर्नुअघि अदालतले कसूरदारको सम्बन्धमा

<sup>३६</sup> ऐजन, दफा १६०।

<sup>३७</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को प्रस्तावना।

<sup>३८</sup> ऐजन, दफा ८।

<sup>३९</sup> ऐजन, दफा ९।



सजायपूर्वको प्रतिवेदन लिन सक्ने प्रावधान सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनमा रहेको छ। यस्तो प्रतिवेदन अदालतले प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतबाट लिन सक्छ। अदालतको आदेश अनुसार कुनै कसूरदारका सम्बन्धमा सजायपूर्वको प्रतिवेदन तयार गर्दा प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतले अन्य कुराका अतिरिक्त (क) कसूरदारको व्यक्तिगत, सामाजिक र साँस्कृतिक पृष्ठभूमि, (ख) कसूर गर्दाको परिस्थिति, (ग) कसूर गर्नु अघिको कसूरदारको चालचलन, र (घ) कसूरदारको उमेर समेत प्रतिवेदनमा उल्लेख गर्नु पर्ने<sup>४०</sup> हुन्छ। यस्तो प्रतिवेदन उपर कसूरदारले अदालत समक्ष आफ्नो प्रतिक्रिया वा राय व्यक्त गर्न सक्दछ। उल्लेखित ऐनको यो प्रावधान पनि सजायको माध्यमबाट कसूरदारले बहन गर्नु पर्ने कसूरप्रतिको दायित्व वा जिम्मेवारी निर्धारण गर्दा कसूरदारका विभिन्न सन्दर्भ र पक्षलाई विचार गर्नु पर्दछ भन्ने पुनःस्थापकीय न्यायको मान्यता अनुकूल रहेको देखिन्छ।

#### ट) सजायको उद्देश्य विचार गर्नु पर्ने:

सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले कुनै कसूरदारका सम्बन्धमा कसूर स्थापित भै सकेपछि सजाय निर्धारण गर्दा अदालतले सजाय कुन उद्देश्य प्राप्तिका लागि गरिने हो भन्ने पक्षमा समेत विचार गर्नु पर्ने<sup>४१</sup> गरी अदालतको कानूनी दायित्व तोकेको छ। यसरी तोकिएको सजायको उद्देश्य विचार गर्दा अन्य कुराका अतिरिक्त (१) समाज वा समुदायलाई सुरक्षा दिने, (२) कसूरदारलाई समाजमा पुनःस्थापना गर्न सहयोग गर्ने वा सुधार गर्ने, र (३) कसूरदारलाई आफ्नो कार्यप्रति पश्चाताप बोध गराई पीडित व्यक्ति वा समुदायलाई हानि नोक्सानी भएको छ भन्ने कुराको अनुभूति गराउने उद्देश्यलाई समेत दृष्टिगत गर्नु पर्ने प्रावधान यसमा रहेको छ। कसूरदारमा सकारात्मक मानसिक परिवर्तन ल्याउने, कसूरदारलाई आफ्नो कार्यले पीडितलाई पुगेको क्षतिको अनुभूति तथा त्यस्तो आपराधिक कार्यप्रतिको पश्चाताप बोध गराउने र अन्त्यमा निजलाई समाजमा पुनःस्थापना गराउने यी तीन वटै विषयहरू प्रत्यक्षतः पुनःस्थापकीय न्यायका उद्देश्यसम्मत रहेका छन्।

#### ठ) सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने कुराहरू:

सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले सजाय निर्धारण गर्दा विचार गर्नु पर्ने भनी उल्लेख गरेका केही प्रावधानहरूमा समेत पुनःस्थापकीय न्यायले उद्घोष गरेका विषयहरू अन्तर्निहित रहेको देखिन्छ। उदाहरणको लागि कसूरदारको दोषको मात्रा अनुसार समानुपातिक भन्दा बढी सजाय हुन नहुने, सजायको उद्देश्य प्राप्त गर्न आवश्यक हुने भन्दा चर्को सजाय हुन

<sup>४०</sup> ऐजन्, दफा १२।

<sup>४१</sup> ऐजन्, दफा १३।

नहुने, सजाय भोगिरहेको कसूरदारलाई अर्को कसूर बापत सजाय गर्दा समग्र सजाय उचित र समानुपातिक भन्दा बढी हुन नहुने, अन्य सजाय नै पर्याप्त हुने देखिएमा कैद सजाय नगर्ने<sup>४२</sup> जस्ता प्रावधानहरूले कसूरदारलाई निजले निर्बहन गर्नु पर्ने अपराधिक दायित्वसँग मिल्ने गरी सजायको मात्रा निर्धारण गर्नु पर्ने र कसूरदारप्रति अनावश्यक कठोरता अपेक्षित नरहने भनी कसूरदारलाई समुदायमा पुनःस्थापना सहज बनाउन चाहेको भन्ने बुझ्न सकिन्छ।

#### ड) सजाय निर्धारण गर्ने आधारहरू:

उपर्युक्त ऐनमा कसूरदारको आचरण र विगतको कृत्याकलापलाई समेत सजाय निर्धारणको आधारको रूपमा ध्यान दिनु पर्ने<sup>४३</sup> गरी उल्लेख गरिएको छ। यसबाट कसूर गर्नुभन्दा पहिले र कसूर गरिसकेपछिको कसूरदारको आचरण र व्यवहारलाई सजाय निर्धारणको क्रममा विचार गर्नु पर्दछ भन्ने स्पष्ट हुन्छ। कसूरदारले आफ्नो कार्यप्रतिको जिम्मेवारी स्वीकार गरेको, पीडितलाई पुगेको हानि नोक्सानी प्रति दायित्व बोध गरेको, पश्चातापपूर्ण व्यवहार गरेको वा त्यस्तो केही नगरेको अवस्थामा सजायको परिमाण र स्वरूप फरक फरक हुन सक्ने कानूनी व्यवस्थाले पुनःस्थापकीय न्यायको मान्यता अनुकूल कसूरदारको आचरण र व्यवहारमा देखिने परिवर्तनले सजायको प्रकृति र परिमाणमा फरक पार्नु पर्दछ भन्ने देखाएको छ।

#### ढ) सामुदायिक सेवा

अपराध संहिताले कैदको सट्टा गर्नु पर्ने सामुदायिक सेवालार्ई सजायको एउटा प्रकारको रूपमा राखेको छ<sup>४४</sup>। सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले सजाय निर्धारण गर्दा सामुदायिक सेवा गर्ने आदेश भएकोमा सेवाको किसिम, अवधि, समय र सेवा नगरे बापत हुन सक्ने सजाय समेत खुलाउनु पर्ने<sup>४५</sup> गरी तोकेको छ। सामुदायिक सेवा सम्बन्धी विस्तृत व्यवस्था उक्त ऐनको परिच्छेद-४ दफा २२ मा गरिएको छ। छ महिनासम्म कैद सजाय निर्धारण भएको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसूरको प्रकृति, निजको उमेर, आचरण र कसूर गर्दाको परिस्थिति समेतलाई विचार गर्दा कैदमा राख्न उपयुक्त नदेखिएमा अदालतले निजलाई सामुदायिक सेवा गर्ने आदेश दिन सक्ने, कसूरदारले सामुदायिक सेवा गर्न मञ्जुर गरेमा मात्र

<sup>४२</sup> ऐन, दफा १४।

<sup>४३</sup> ऐन, दफा १५।

<sup>४४</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ४०(१)(छ)।

<sup>४५</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा १७।

त्यस्तो आदेश दिन सकिने, कैदको अवधि जतिमात्र सामुदायिक सेवामा पठाउन सकिने, कसूरदारले प्रवेशन वा प्यारोल अधिकृतको सुपरीवेक्षणमा सामुदायिक सेवा गर्नु पर्ने, अदालतले तोकेको शर्त पालना नगरेमा वा अन्य कुनै कसूर गरेमा सामुदायिक सेवाको आदेश रद्द हुने, तोकिएको अवधिसम्म सामुदायिक सेवा गरेमा कैद सजाय भुक्तान भएको मानिने समेतको कार्यविधिगत प्रावधानले पनि कसूरदारको सामाजिक पुनःस्थापनालाई महत्व प्रदान गरेको देखिन्छ। जरिबाना र सामुदायिक सेवा पर्याप्त नहुने भएमा मात्र कैदको सजाय गर्नु पर्ने<sup>४६</sup> गरी यस ऐनले सामुदायिक सेवालार्ई प्राथमिकतामा राखेकोले पनि कसूरदारको पुनःस्थापनालाई सहजता प्राप्त हुने देखिएको छ।

**ण) कैद निलम्बन हुन सक्ने:**

एक वर्षभन्दा कम कैद निर्धारण भएको कसूरदारले पहिलो पटक कसूर गरेको र निजले गरेको कसूरको प्रकृति, कसूरदारको उमेर र आचरण, कसूर गर्दाको परिस्थिति र तरिका समेतको आधारमा निजलाई कैदमा राख्न उपयुक्त नदेखेमा अदालतले त्यस्तो कसूरदारलाई भएको कैद तत्काल कार्यान्वयन नगरी निलम्बन गर्न सक्छ<sup>४७</sup>। त्यस्तो कैद तीन वर्षसम्म निलम्बन हुन सक्छ। यसरी कैद निलम्बन भएको अवधिमा कसूरदारले निःशुल्क रूपमा कुनै सार्वजनिक काम गर्ने, पीडित व्यक्तिको कुनै काममा सहयोग गर्ने, तोकिएको कुनै व्यवहार नगर्ने, कुनै स्थान विशेषभन्दा अन्यत्र नजाने, सजायको अवधि र सजाय भुक्तान भएको तीन वर्षभित्र कुनै कसूर नगर्ने, तोकिएको अवधिसम्म उपचार केन्द्र वा पुनःस्थापना केन्द्रमा बस्ने गरी अदालतले आदेश दिन सक्छ। निलम्बन अवधि भर त्यसरी तोकिएको शर्त पालना गरेमा कसूरदारले कैद भुक्तान गरेको मानिन्छ। अदालतबाट तोकिएको शर्त अनुसार नगरेमा अदालतले पूर्व आदेश रद्द गर्दछ। त्यसरी अदालतले पूर्व आदेश रद्द गरेमा कसूरदारले पूरा अवधि कैदमा बस्नु पर्छ। ऐनको यो व्यवस्थाले पनि कसूरदारलाई असल आचरणमा रही समाजमा पुनःस्थापित हुने अवसर प्रदान गरेको देखिन्छ।

**त) सुधार गृहमा पठाउन सकिने:**

दुई वर्ष वा सोभन्दा कम कैदको सजाय भएको व्यक्तिलाई कसूरको प्रकृति, कसूर गर्दाको परिस्थिति, कसूर गर्दाको तरिका समेतलाई विचार गर्दा निजलाई कारागारमा नपठाई सुधार गृहमा राख्न उपयुक्त देखेमा अदालतले प्रवेशन अधिकृतको सिफारिसमा सुधार गृहमा

<sup>४६</sup> ऐजन्, दफा २३।

<sup>४७</sup> ऐजन्, दफा २४।

पठाउन सक्छ<sup>४८</sup>। त्यसरी सुधार गृहमा पठाउँदा कसूरदारले पालन गर्नु पर्ने शर्तहरू तोक्नु पर्छ। त्यसरी अदालतले तोकेका शर्तहरू पालन गरी सुधार गृहमा बसेर कसूरदारले कैद भुक्तान गर्न सक्दछ।

**थ) पुनःस्थापना केन्द्रमा पठाउन सकिने:**

कसूरदार लागू औषधको दुर्व्यसनी वा शारीरिक वा मानसिक रूपमा दुर्बल वा अन्य कुनै हेरचाहमा रहनु पर्ने अवस्थाको व्यक्ति भएमा निजको उमेर र कसूर गर्दाको परिस्थिति समेतलाई विचार गर्दा निजलाई कारागारमा नपठाई पुनःस्थापना केन्द्रमा पठाउन उपयुक्त हुने भनी प्रोवेशन अधिकृतले सिफारिस गरेमा अदालतले त्यस्तो व्यक्तिलाई पुनःस्थापना केन्द्रमा पठाउन सक्छ<sup>४९</sup>। त्यसरी पुनःस्थापना केन्द्रमा रहदा कसूरदारले अदालतले तोकेको शर्तहरू पालन गर्नु पर्दछ। अदालतले तोकेको शर्त पालना गरी पुनःस्थापना केन्द्रमा कैदको अवधि विताएमा कसूरदारले कैद भुक्तान गरेको मानिन्छ। सजाय कार्यान्वयन सम्बन्धी ऐनको यो प्रावधानले समेत कसूरदारको उपचार, हेरचाह र सुधार तथा पुनःस्थापनाको उद्देश्य राखेको पाइन्छ।

**द) सप्ताहान्तमा वा रात्रिकालीन समयमा मात्र कारागारमा बसेर कैद भुक्तान गर्न सकिने:**

एक वर्षसम्म कैद तोकिएको कसूरदारलाई नियमित रूपमा कैदमा राख्न उपयुक्त नदेखिएमा त्यसको कारण खोली अदालतले निजलाई सप्ताहको अन्तिम दिन मात्र वा दैनिक रूपमा रात्रिकालीन समयमा मात्र कारागारमा बस्न पर्ने गरी कैद निर्धारण गर्न सक्ने<sup>५०</sup> प्रावधान ऐनमा रहेको छ। यो प्रावधान अन्तर्गत कैद निर्धारण गर्दा अदालतले कसूरदारले पालना गर्नु पर्ने अन्य शर्तहरू तोक्न सक्छ। ती शर्तहरूको पालना गरी तोकिएको अवधि भुक्तान गरेमा कसूरदारले कैद भुक्तान गरेको मानिन्छ। यो विकल्प कसूरदारलाई सुधारगृहमा वा पुनःस्थापना केन्द्रमा पठाउने विकल्पभन्दा पनि कसूरदारको पक्षमा गरिएको अग्रगामी व्यवस्था भन्ने देखिन्छ। यसले कसूरदारलाई परिवारसँगको पुनर्मिलन र समुदायमा पुनःस्थापनालाई सहजता प्रदान गर्दछ।

<sup>४८</sup> ऐन, दफा २५।

<sup>४९</sup> ऐन, दफा २६।

<sup>५०</sup> ऐन, दफा २७।

**घ) खुला कारागारमा राख्न सकिने:**

कैद अवधिको दुई तिहाई अवधि भुक्तान गरिसकेको र राम्रो आचरण भएको कैदीलाई कारागार प्रमुखको सिफारिसमा अदालतले खुला कारागारमा राख्ने आदेश दिन सक्ने<sup>५१</sup> प्रावधान ऐनमा रहेको छ। खुला कारागारमा राख्न सकिने गरी आदेश प्राप्त भएको कैदीलाई कारागार बाहिर लगेर काममा लगाउन सकिने हुन्छ। यो व्यवस्थाले कारागारमा राम्रो आचरण पालन गर्ने कैदीले कैद अवधि भित्रै पनि कारागारभन्दा बाहिर गएर काम गर्ने अवसर पाउने र त्यस्तो अवसर र अनुभवले कैद अवधि भुक्तान भै सकेपछि पनि रोजगारीको निरन्तरता प्राप्त गर्ने सम्भावना बढाउने हुन्छ। कसूरदारको आचरण सुधार, सीप विकास र रोजगारीको अवसर सिर्जना तथा समुदायमा घुलमिल हुने परिस्थिति निर्माणमा यसले मद्दत गर्ने देखिएको छ।

**न) प्यारोलमा राख्न सकिने:**

एक वर्षभन्दा बढी कैद सजाय पाई दुई तिहाई सजाय भुक्तान गरिसकेको र राम्रो आचरण भएको कसूरदारलाई जिल्ला प्रोवेशन तथा प्यारोल बोर्डको सिफारिसमा जिल्ला न्यायाधीशले प्यारोलमा राख्ने आदेश दिन सक्ने<sup>५२</sup> व्यवस्था सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले गरेको छ। प्यारोलमा राखिएको कसूरदारले अदालतले तोकिदिएको शर्तहरू पालना गर्ने गरी प्यारोल अधिकृतको निगरानीमा समाजमा जीवन यापन गर्नु पर्दछ। यसरी तोकिने शर्तहरू जिल्ला प्रोवेशन तथा प्यारोल बोर्डले निर्धारण गरे अनुरूप हुनु पर्दछ। प्यारोलमा रहेको अवधिमा कसूरदारले तोकिएका शर्तहरूको पालना नगरेमा वा त्यसरी प्यारोलमा रहेको अवधिमा अर्को कसूर गरेमा प्यारोलमा राख्ने आदेश रद्द भई बाँकी कैद अवधि कारागारमा बसी भुक्तान गर्नु पर्ने हुन्छ। प्यारोलमा राख्ने सम्बन्धी यो व्यवस्थाले पनि कारागारमा रहदा कसूरदारको आचरण सुधार ल्याउने, जिम्मेवार सदस्यको रूपमा समाजमा फर्काउने र स्वीकार्य व्यक्तिको रूपमा समुदायमा पुनःस्थापित गराउने कार्यमा सहयोग पुऱ्याउने देखिन्छ।

**प) सामाजिकीकरण गराउनु पर्ने:**

कसूरदारलाई समाजमा पूर्ववत् सुस्थापित गराउने कार्यलाई पुनःस्थापकीय न्यायले आफ्नो प्रमुख उद्देश्यमा राखेको पाइन्छ। कसूर गरेबापत कानूनले तोकेको सजाय भुक्तान गरिसकेपछि कसूरदार पुनः आफ्नो परिवार, समुदाय वा समाजमा नै फर्केर आउने हुन्छ। समुदायले नै निजको व्यवस्थापन गर्नु पर्ने हुन्छ। यस्तो व्यवस्थापन सम्बन्धी प्राथमिक

<sup>५१</sup> ऐन, दफा २८।

<sup>५२</sup> ऐन, दफा २९।

दायित्व परिवारमा रहने भएपनि समुदाय यो दायित्वबाट पन्छिन सक्दैन। यो वास्तविकताको सन्दर्भमा हेर्दा कसूरदारको सामाजिकीकरण पुनःस्थापकीय न्यायको उल्लेख्य विशेषता हो। यस पृष्ठभूमिमा सजाय कार्यान्वयन सम्बन्धी ऐनमा रहेको एक वर्षभन्दा बढी कैद सजाय पाई कैद भुक्तान गरिरहेको र राम्रो आचरण भएको कसूरदारलाई कैद भुक्तान हुनुभन्दा छ महिना अगाडि मासिक वा दैनिक रूपमा कारागारबाट छाड्न सक्ने कसूरदारको सामाजिकीकरण सम्बन्धी प्रावधानले पुनःस्थापकीय न्यायको मर्मलाई आत्मसात् गरेको पाइन्छ। (क) पारिवारिक पुनर्मिलन, (ख) सामाजिक, सांस्कृतिक सम्बन्ध स्थापना, (ग) सामाजिक एकीकरण तथा पुनःस्थापना, (घ) व्यवसाय वा रोजगारी, (ङ) सीपमूलक वा रोजगारमूलक तालिमको लागि कारागारबाट बाहिर पठाउने सक्ने<sup>५३</sup> प्रावधानको कार्यान्वयनले कसूरदारलाई एउटा उपयोगी सदस्यको रूपमा समुदायमा फर्काउन मद्दत गर्दछ।

**फ) कैद बापत शारीरिक श्रममा लगाउन सकिने:**

तीन वर्ष वा सोभन्दा बढी कैदको सजाय पाएको अठार वर्षभन्दा बढी उमेरको र शारीरिक रूपमा स्वस्थ कसूरदारले चाहेमा निजलाई कारागारले सार्वजनिक कामको लागि शारीरिक श्रममा लगाउन सक्ने र त्यसरी श्रममा लगाइएको कसूरदारले तीन दिन श्रम गरे बापत थप एक दिनको दरले कैद कट्टा हुने<sup>५४</sup> व्यवस्था उपर्युक्त ऐनमा रहेको छ। कैद भुक्तान गरिरहेको कसूरदारलाई सार्वजनिक काममा लगाउने यो व्यवस्थाले समेत कसूरदारमा सकारात्मक परिवर्तन ल्याउने हुँदा यसले पनि कसूरदारको पुनःस्थापनामा सहयोग पुऱ्याउने आशा गर्न सकिन्छ।

**ब) सुधारात्मक कार्यक्रम सञ्चालन:**

कैदीको आचरण सुधारको लागि कारागारले सीप, शिक्षा तथा रोजगारीमूलक, नैतिक, अनुशासनात्मक, भौतिक, आध्यात्मिक, योग तथा व्यायाम शिक्षा लगायतका सुधारात्मक कार्यक्रम तथा उपायहरू सञ्चालन गर्नु पर्ने<sup>५५</sup> गरी उपर्युक्त ऐनले कारागार प्रशासनको कानूनी कर्तव्य तोकेको छ। यो कानूनी प्रावधानको सफल कार्यान्वयनले कसूरदारको स्वास्थ्य एवं चरित्र र बानी व्यहोरामा सुधार ल्याउनुका साथै निजको शैक्षिक

<sup>५३</sup> ऐजन्, दफा ३०।

<sup>५४</sup> ऐजन्, दफा ३१।

<sup>५५</sup> ऐजन्, दफा ३३।

क्षमता र व्यावसायिक सीप विकास गरेर असल र दक्ष व्यक्तिको हैसियतमा समाजमा फर्कने अवसर सिर्जना गर्दछ। परिणामतः समाजमा कसूरदारको पुनःस्थापना सहज बन्दछ।

### ३.३ समुदायको भूमिका

पुनःस्थापकीय न्यायको प्रमुख तीन कर्ताहरू मध्ये एउटा कर्ता समुदाय हो। पुनःस्थापकीय न्यायको सफल कार्यान्वयनमा समुदायको संलग्नता अपरिहार्य मानिएको छ। यस सन्दर्भमा अपराध संहिता, फौजदारी कार्यविधि संहिता र सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनमा रहेका पुनःस्थापकीय न्यायसंग सम्बन्धित के कस्ता प्रावधानहरूले समुदायको संलग्नता खोजेका छन् भनी हेर्नु उपयुक्त हुनेछ। तलका हरफहरूमा समुदायको प्रत्यक्ष वा परोक्ष सहभागिता र संलग्नता सम्बन्धी प्रावधानहरूको बारेमा संक्षिप्त चर्चा गरिएको छ।

#### क) अपराध पीडितलाई मुद्दाको कारवाहीको जानकारी र क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने:

अपराध संहिताले अपराध पीडितलाई मुद्दाको कारवाहीको बारेमा जानकारी र क्षतिपूर्ति पाउने हक हुने व्यवस्था<sup>५६</sup> गरेको छ। संहिताले अपराध पीडितको परिभाषा गरेको छैन। कतिपय अपराधको सन्दर्भमा समुदाय नै प्रत्यक्ष रूपमा पीडित बन्न पुगेको हुन्छ भने प्रायः सबै अपराधबाट समुदाय परोक्ष रूपमा पीडित बनेको हुन्छ। तसर्थ पीडितको घेरालाई फराकिलो बनाउँदा आफ्नो समुदायसँग सम्बन्धित मुद्दाको कारवाही सम्बन्धी जानकारी पाउने हक समुदायमा रहेको भन्ने बुझ्न सकिन्छ। पीडित मैत्री यो प्रावधान पुनःस्थापकीय न्यायको सिद्धान्त अनुकूलको प्रावधान भन्ने स्पष्ट हुनुका साथै यसले समुदायलाई समेत समेट्नु पर्ने हुन्छ।

#### ख) सजायको एक प्रकार सामुदायिक सेवा:

अपराध संहिताले कसूर गरे बापत हुने सजायका प्रकारमा सामुदायिक सेवालार्थ पनि सजायको एउटा प्रकार मानेको<sup>५७</sup> छ। कसूरदारलाई सामुदायिक सेवामा पठाउने प्रावधानले प्रथम दृष्टिमा नै न्याय प्रक्रियामा समुदायको संलग्नतालाई स्वीकार गरेको देखिन्छ। यसको सफल कार्यान्वयनको लागि समुदायको सकारात्मक, सक्रिय र रचनात्मक सहभागिता अनिवार्य हुन्छ। न्याय प्रक्रियामा समुदायको सहभागिता स्वभावैले पुनःस्थापकीय न्यायको क्षेत्र भित्रको कुरा हो।

<sup>५६</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ३२।

<sup>५७</sup> ऐजन्, दफा ४०(१)(छ)।

**ग) साक्षी तथा पीडितको संरक्षण:**

कुनै मुद्दामा साक्षी रहेको कुनै व्यक्तिलाई अदालत समक्ष उपस्थित हुन वा अदालतमा बकपत्र गरिसकेपछि आफ्नो सुरक्षामा खतरा महसुस भएमा निजले अदालतमा सो व्यहोराको निवेदन दिन सक्ने र त्यसरी निवेदन दिइएमा अदालतले सुरक्षाको प्रबन्ध गर्न सम्बन्धित निकायलाई आदेश दिन सक्ने प्रावधान<sup>५८</sup> फौजदारी कार्यविधि संहितामा रहेको छ। यसका साथै अपराध पीडित व्यक्ति वा साक्षीले आफू साक्षीका रूपमा रहेको कारणले आफूलाई अनुचित डर त्रास वा भय हुन सक्ने वा आफ्नो जीउ ज्यानको सुरक्षामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने सूचना पाएको अवस्थामा प्रहरीलाई जानकारी गराएमा प्रहरीले त्यस्तो पीडित वा साक्षीको संरक्षण गरिदिनु पर्ने प्रावधान समेत यस संहितामा रहेको छ। अपराध पीडित र अपराधसँग सम्बन्धित मुद्दाका साक्षी समुदायकै सदस्य हुने र यस्तो पीडितको जीउ ज्यानको सुरक्षा समुदायको चासोको विषय हुने भएकोले उपर्युक्त व्यवस्थाको उचित प्रयोगमा समुदायको संलग्नता र सहभागिता अपरिहार्य हुन्छ।

**घ) रोहबरमा बस्न तथा सहिछाप गर्न सहयोग गर्नु पर्ने:**

फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाहीको क्रममा रोहबरमा बस्नु पर्ने व्यक्तिले रोहबरमा बसी वा लिखतमा सहिछाप गर्नु पर्ने व्यक्तिले तदनुरूप सहिछाप गरी सहयोग गर्नु पर्ने भनी संहिताले नागरिक कर्तव्य तोकेको<sup>५९</sup> छ। मुद्दाको कारवाहीमा नागरिकले सहयोग गर्नु पर्ने यो प्रावधानले समुदायका व्यक्तिलाई न्यायिक प्रक्रियामा संलग्न गराउने पुनःस्थापकीय न्यायको सिद्धान्तलाई स्वीकार गरेको पाइन्छ। सम्बन्धित व्यक्तिलाई प्रक्रियाको बारेमा पूर्णरूपमा सुसूचित गरी सहयोग प्राप्त गर्न सकिएमा सम्पूर्ण प्रक्रिया प्रति समुदायको स्वामित्वभाव कायम हुने र समस्त न्याय प्रणाली प्रतिको जनआस्थामा अभिवृद्धि हुने हुन्छ।

**ङ) सजाय पूर्वको प्रतिवेदन:**

सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनले तीन वर्षभन्दा बढी कैद वा तीस हजार रुपैयाँभन्दा बढी जरिवाना हुन सक्ने कसूरका सम्बन्धमा सजाय निर्धारण गर्दा अदालतले प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतलाई कसूरदारको सम्बन्धमा सजायपूर्वको प्रतिवेदन तयार गर्न आदेश दिन

<sup>५८</sup> ऐजन, दफा ११४।

<sup>५९</sup> ऐजन, दफा १८७।



सक्ने र त्यस्तो प्रतिवेदनमा प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतले अन्य कुराका अतिरिक्त कसूरदारको व्यक्तिगत, सामाजिक र सांस्कृतिक पृष्ठभूमि तथा कसूर गर्नु अधिको कसूरदारको चालचलनका बारेमा समेत उल्लेख गर्नु पर्ने व्यवस्था<sup>६०</sup> गरेको विषय माथि उल्लेख भै सकेकोछ। यो कानूनी व्यवस्थाको प्रभावकारी कार्यान्वयनको लागि प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतले कसूरदारको बारेमा उपर्युक्त विषयमा यथार्थ विवरण प्राप्त गर्न निजले कसूरदार रहे बसेको समुदायका व्यक्तिहरूसँग छलफल, सम्बाद र अन्तर्क्रिया गर्नु पर्ने हुन्छ। यसले निश्चयनै समुदायको क्रियाशील सहभागिताको अपेक्षा राख्दछ।

### च) सजायको उद्देश्य:

अदालतले सजाय निर्धारण गर्दा अन्य कुराका अतिरिक्त समाज वा समुदायलाई सुरक्षा गर्ने, कसूरदारलाई समाजमा पुनःस्थापना गर्न सहयोग गर्ने वा सुधार गर्ने, कसूरदारलाई आफ्नो कार्यले समुदायलाई हानि नोक्सानी भएको छ भन्ने कुराको अनुभूति गराउने समेतका सजायको उद्देश्यमा विचार गर्नु पर्ने<sup>६१</sup> गरी कानूनी कर्तव्य तोकिएको छ। सजायका यी सबै उद्देश्य पूर्तिको लागि यस सम्बन्धी प्रक्रियामा समुदायको सहयोग र संलग्नता आवश्यक हुन्छ।

### छ) सजाय निर्धारणका आधार:

सजाय निर्धारण गर्दा कसूरदारको आचरण र विगतको कृयाकलापलाई समेत आधार मान्नु पर्ने र समाज वा समुदायलाई खतरा हुने कसूरदारलाई कैद सजाय गर्नु पर्ने<sup>६२</sup> प्रावधान उपर्युक्त ऐनमा रहेको छ। यो प्रावधानको सफल कार्यान्वयनको लागि अदालतले कसूरदारको विगतको कृयाकलाप र निजबाट समुदायले महसुस गरेको खतराको गहनता बारेमा यथार्थ जानकारी लिनु पर्ने र त्यसको आधारमा उपयुक्त सजाय निर्धारण गर्नु पर्ने हुन्छ। यसको लागि अदालतले समुदायको सरोकार यथार्थ रूपमा बुझ्न सक्नुपर्छ। स्वभावतः यसले न्याय प्रक्रियामा समुदायको सक्रिय भूमिकाको आशा राख्दछ।

### ज) सामुदायिक सेवा गर्ने आदेश:

कसूरदारले कैदको सट्टा सामुदायिक सेवा गरेर पनि कैद अवधि भुक्तान गर्न सक्ने सम्बन्धमा माथि चर्चा गरिसकिएको छ। त्यसरी कसूरदारलाई सामुदायिक सेवा गर्ने आदेश दिँदा अदालतले त्यस्तो आदेशमा सामुदायिक सेवाको किसिम, अवधि, समय र सेवा नगरे

<sup>६०</sup> फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४, दफा १२।

<sup>६१</sup> ऐजन, दफा १३।

<sup>६२</sup> ऐजन, दफा १५।

बापत हुन सक्ने सजायको बारेमा समेत खुलाउनु पर्ने<sup>६३</sup> हुन्छ। निःशुल्क रूपमा (क) सार्वजनिक काम गर्ने, (ख) अस्पताल, वृद्धाश्रम, अनाथालयमा सेवा गर्ने, (ग) वातावरण संरक्षण सम्बन्धी काम गर्ने, (घ) सार्वजनिक वा सामुदायिक विद्यालयमा अध्यापन वा सेवा गर्ने, (ङ) खेलकुद प्रशिक्षण गर्ने गराउने, (च) परोपकारी संस्थामा काम गर्ने समेतका कार्यलाई सामुदायिक सेवा मानिएको छ<sup>६४</sup>। सामुदायिक सेवा गर्न आदेश दिइएको कसूरदारले आदेश बमोजिमको सामुदायिक सेवा नगरेमा वा अदालतले तोकेको शर्त पालना नगरेमा वा सो अवधिमा अन्य कुनै कसूर गरेमा अदालतले आफ्नो पूर्व आदेश रद्द गरी कसूरदारलाई कारागारमा पठाउन सक्छ। सामुदायिक सेवा सम्बन्धी यी सबै कामहरूमा समुदायको सहभागिता आवश्यक हुन्छ। यस्तो सहभागिताले समुदायमा न्याय प्रतिको आफ्नोपन र स्वामित्वभाव बढाउँछ।

#### झ) कैद निलम्बन गर्न सकिने:

निश्चित अवस्थामा कसूरदारलाई कैदमा नपठाई तीन वर्षसम्म कैद निलम्बन गर्न सकिने र त्यसरी कैद निलम्बन गरिएको कसूरदारले (क) निःशुल्क रूपमा कुनै सार्वजनिक काम गर्ने, (ख) कसूरबाट पीडित व्यक्तिको कुनै काममा सहयोग गर्ने, (ग) आदेशमा उल्लिखित कुनै काम वा व्यवहार नगर्ने, (घ) आफ्नो निवास वा कुनै खास स्थानभन्दा अन्यत्र नजाने, (ङ) अदालतले तोकेको स्थानहदमा रहने, (च) सजायको अवधिभित्र र सजाय भुक्तान गरेको तीन वर्षभित्र कुनै कसूर नगर्ने लगायतका शर्तहरू अदालतले तोक्न सक्ने<sup>६५</sup> प्रावधान उपर्युक्त ऐनमा रहेको छ। सजाय निलम्बन सम्बन्धी यो कानूनी प्रावधानको सफल कार्यान्वयनको लागि पनि समुदायको प्रत्यक्ष संलग्नता र क्रियाशील सहयोगको आवश्यकता पर्दछ।

#### ञ) सप्ताहको अन्तिम दिन वा रात्रिकालीन समयमा मात्र कारागारमा बसी कैद भुक्तान गर्न सकिने:

एक वर्षसम्म कैद निर्धारण भएको कसूरदारलाई कसूरको प्रकृति र कसूर गर्दाको तरिका, कसूरदारको उमेर र आचरण समेतको आधारमा नियमित रूपमा कारागारमा राख्न उपयुक्त नदेखिएमा अदालतले निजलाई सप्ताहको अन्तिम दिन मात्र वा दैनिक रूपमा

<sup>६३</sup> ऐजन, दफा १७।

<sup>६४</sup> ऐजन, दफा २२।

<sup>६५</sup> ऐजन, दफा २४।

रात्रिकालीन समयमा मात्र कारागारमा बस्न पर्ने गरी आदेश दिन सक्ने व्यवस्था<sup>६६</sup> समेत ऐनमा रहेको छ। यो व्यवस्था अन्तर्गत कैद भुक्तान गर्ने कसूरदार कैद भुक्तान गर्दाको अवधिमा धेरै जसो समय कारागार बाहिर खुला रूपमा समुदायमा नै बसेको हुन्छ। यसरी कसूरदारले घर परिवार र समुदायमा रहेर कैद भुक्तान गर्ने प्रक्रियालाई सहज रूपमा स्वीकार गर्न र सजिलो परिवेश निर्माण गर्न समुदायको सकारात्मक र रचनात्मक सहयोगको आवश्यकता पर्दछ।

**ट) खुला कारागारमा राख्न सकिने:**

कैदको दुई तिहाई अवधि भुक्तान गरिसकेको र राम्रो आचरण भएको कसूरदारलाई कारागार प्रमुखको सिफारिशमा अदालतले खुला कारागारमा राख्न आदेश दिन सक्ने र कसूरदारले तोकिएको समयमा कारागार बाहिर गई कुनै काम गर्न पाउने गरी नेपाल सरकारले तोकिएको ठाउँलाई खुला कारागार मानिने<sup>६७</sup> व्यवस्था समेत ऐनमा रहेको छ। यो प्रावधान अन्तर्गत कसूरदारलाई कारागार बाहिर खुला ठाउँमा गएर काम गर्न सक्ने प्रबन्ध मिलाउँदा समुदायलाई यस विषयमा जानकारी गराउने, समुदायको सहयोग प्राप्त गर्ने र समुदायको आवश्यकता वा चाहनालाई सम्बोधन गर्नु पर्ने हुन्छ। तसर्थ यसमा पनि समुदायको भूमिका अहम् रहन्छ।

**ठ) प्यारोलमा छाड्ने विषय:**

कैदको सजाय भोगिरहेको व्यक्तिलाई अदालतबाट तोकिएको शर्त पालना गरी प्यारोल अधिकृतको निगरानीमा समाजमा जीवन यापन गर्न पाउने गरी प्यारोलमा छाड्न सकिने व्यवस्था<sup>६८</sup> ऐनमा रहेको छ। यो व्यवस्था बमोजिम कारागारबाट छाडिने व्यक्तिले तोकिएको शर्तको पालना गरी प्यारोल अधिकृतको निगरानीमा समाजमा स्वभाविक जीवन यापन शुरू गर्नु पर्ने हुन्छ। कसूरदारको पक्षमा रहेको यो प्रावधानको प्रभावकारी प्रयोगको लागि पनि समुदायको सकारात्मक सहयोगको आवश्यकता पर्दछ।

**ड) सामाजिकीकरण गराउनु पर्ने:**

एक वर्षभन्दा बढी कैद सजाय पाई कैद भुक्तान गरिरहेको र राम्रो आचरण भएको कसूरदारलाई कैद भुक्तान हुनुभन्दा छ महिना अगाडि पारिवारिक पुनर्मिलन, सामाजिक एवं साँस्कृतिक सम्बन्ध स्थापना, सामाजिक एकीकरण तथा पुनःस्थापना, व्यवसाय सञ्चालन तथा

<sup>६६</sup> ऐन, दफा २७।

<sup>६७</sup> ऐन, दफा २८।

<sup>६८</sup> ऐन, दफा २९।

रोजगारी, सीपमूलक प्रशिक्षणको लागि कारागारबाट छाड्न सकिने<sup>६९</sup> व्यवस्था समेत उपर्युक्त ऐनमा रहेको छ। यो कानूनी व्यवस्थालाई व्यवहारमा ल्याउन कसूरदारसंग सम्बन्धित समुदायको प्रत्यक्ष सहयोग आवश्यक हुन्छ। समुदायले स्वीकार नगरेको वा सहयोग नगरेको अवस्थामा कसूरदारको सामाजिक पुनःस्थापना एवं पारिवारिक पुनर्मिलन र एकीकरणको उद्देश्य पूरा हुन कठिन हुन्छ।

### ३.४ न्याय क्षेत्रका निकायहरूको सक्रियता

पुनःस्थापकीय न्यायले न्याय क्षेत्रका निकायहरूको सकारात्मक क्रियाशीलताको अपेक्षा गर्दछ। समस्त न्याय प्रणालीसँग आवद्ध न्यायका सरोकारवालाहरूको सहयोग र सक्रियता बिना न्यायको यो प्रक्रियाले प्रभावकारी परिणाम ल्याउन सक्दैन। पुनःस्थापकीय न्यायको सफल प्रयोगको लागि न्याय क्षेत्रका सबै सरोकारवालाहरूको सकारात्मक र समन्वयात्मक सक्रियता खोजिन्छ। यस परिप्रेक्ष्यमा संहिताले गरेका व्यवस्थाहरूको बारेमा संक्षिप्त विवेचना गर्नु सान्दर्भिक हुनेछ।

#### क) अपराध संहितामा:

- संहिताको दफा ३२ ले अपराध पीडितलाई मुद्दाको अनुसन्धान तथा कारवाही सम्बन्धी जानकारी पाउने कानूनी हक प्रदान गरेको छ। यो हकको संरक्षण र प्रचलनको लागि अनुसन्धान अधिकृतले मुद्दाको अनुसन्धान सम्बन्धी र अदालत व्यवस्थापनले मुद्दाको कारवाही सम्बन्धी जानकारी अपराध पीडितलाई दिनु पर्छ। यसै गरी पीडितको सामाजिक पुनःस्थापना र पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाउने सम्बन्धमा पनि अनुसन्धान अधिकारी, अभियोजनकर्ता र अदालत प्रशासनको भूमिका रहन्छ।
- अदालतमा साँचो कुरा व्यक्त गरी न्यायिक प्रकृत्यामा सहयोग पुऱ्याएको वा कसूर स्वीकार गरी भविष्यमा कसूर नगर्ने प्रतिवद्धता व्यक्त गरेको अवस्थामा कसूरदारलाई सजायमा छुटको सहूलियत प्राप्त हुन सक्ने व्यवस्था संहिताको दफा ३९ र ४७ मा रहेको छ। कसूरदारलाई यो सुविधा दिलाउन प्रतिरक्षी कानून व्यवसायीका अतिरिक्त प्रहरी र सरकारी वकीलले समेत कसूरदारलाई साँचो कुरा भन्न अभिप्रेरित गर्नु पर्ने हुन्छ।

<sup>६९</sup> ऐजन्, दफा ३०।

- अपराध संहिताको दफा ४८ अनुसार पीडितलाई अन्तरिम क्षतिपूर्ति, उपचार खर्च एवं तत्कालको राहत उपलब्ध गराउन प्रहरी र सरकारी वकीलले सहयोग गर्न सक्दछन्।

#### ख) कार्यविधि संहितामा:

- सरकारी वकीलले अभियोगपत्र पेश गर्दा अभियोगपत्रमा अन्य कुराका अतिरिक्त पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिन पर्ने भए त्यस्तो क्षतिपूर्तिको रकम समेत उल्लेख गर्नु पर्छ। अभियोगपत्रमा त्यस्तो क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा यथार्थ क्षतिको विवरण र क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्ने र भराइदिने सम्बन्धमा आवश्यक पर्ने सान्दर्भिक जानकारी समेत स्पष्ट गरिएमा अदालतलाई यथार्थ क्षतिपूर्ति भराइदिन सहयोग हुने र परिणामतः पीडितलाई न्यायको अनुभूति हुने हुन्छ।
- आफूले गरेको कसूर स्वीकार गर्ने कसूरदारलाई अवस्थाअनुसार पचास प्रतिशतसम्म सजाय छुट दिने गरी अभियोगपत्र दायर गर्न सकिने अधिकार संहिताले सरकारी वकीललाई दिएको छ। यसको सफल कार्यान्वयनको लागि सरकारी वकीलले यस सम्बन्धी सैद्धान्तिक स्पष्टताका साथै व्यावसायिक सक्रियता देखाउनु पर्ने हुन्छ।
- कार्यविधि संहिताको दफा ३४ अनुसार सानातिना कसूरमा मुद्दा नचलाउने निर्णय भएमा त्यसको जानकारी सरकारी वकीलले पीडितलाई दिनु पर्दछ। त्यस्तो जानकारी पाएपछि त्यसमा चित्त नबुझ्ने पीडित पक्षले आफ्नो तर्फबाट मुद्दा गर्न पाउने गरी पीडितलाई संहिताले प्रदान गरेको अतिरिक्त कानूनी संरक्षणको प्रभावकारी प्रयोगको लागि सरकारी वकीलले समयमै पीडितलाई यस सम्बन्धी यथार्थ जानकारी दिनु पर्ने हुन्छ।
- संहिताको दफा ४१ अन्तर्गत कुनै घटना वा कसूरको सम्बन्धमा भएको अनुसन्धानबाट कसै उपर मुद्दा चलाउन सकिनेसम्मको प्रमाण संकलन हुन नसकेमा मुद्दा नचलाउने राय सहित अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकील कार्यालयमा मिसिल कागजात पठाउनु पर्ने र सरकारी वकीलले मुद्दा नचलाउने निर्णय गरेमा त्यसको सूचना यथाशीघ्र जाहेरवाला वा पीडितलाई दिनु पर्ने गरी दफा ४१ ले अनुसन्धान अधिकारी उपर कानूनी दायित्व तोकेको छ। यो कानूनी दायित्व निर्वहनमा पनि अनुसन्धान अधिकृतको सक्रियता अपेक्षित रहन्छ।
- कार्यविधि संहिताको अनुसूची १ वा अनुसूची २ अन्तर्गत सरकार वादी भै चलेको कुनै मुद्दा कारवाही चल्दै जाँदा त्यस्तो अनुसूची भित्रको नदेखिको तर कानून बमोजिम अन्य कुनै मुद्दा चल्ने देखिएमा अदालतले सो कुराको आदेश गरी सरोकारवालालाई त्यसको सूचना दिनु पर्ने प्रावधान संहिताको दफा ४२ रहेको छ। त्यस्तोमा सरोकारवाला

व्यक्ति स्वभावतः कसूरबाट पीडित व्यक्ति नै रहने हुन्छ। पीडितले त्यस्तो सूचना पाएमा सरोकारवालाको हैसियतले सो मुद्दा सकार गर्न पाउने र त्यसरी सकार गरेको पीडितलाई वादी पक्ष कायमा गरी त्यसै मिसिलबाट कारबाही गरिने हुँदा पीडितको यो कानूनी हक संरक्षणमा अदालतको सक्रिय सहयोग अपेक्षित रहन्छ।

- कार्यविधि संहिताको अनुसूची १ वा २ अन्तर्गतको कसूर सम्बन्धी मुद्दाको साक्षी वा पीडितलाई सुरक्षा खतरा रहेको अवस्थामा निजको सुरक्षा प्रबन्ध गरिदिन अदालतले सम्बन्धित निकायलाई आदेश दिन सक्ने र प्रहरीले त्यस्तो साक्षी वा पीडितबाट सूचना पाएमा वा अदालतबाट आदेश भएमा साक्षी वा पीडितको संरक्षण गर्नु पर्ने हुन्छ। पीडित र साक्षीको पक्षमा रहेको यो व्यवस्थाको सफल प्रयोगको लागि प्रहरी र सुरक्षासंग सम्बन्धित निकायका साथै अदालतको समेत क्रियाशीलता आवश्यक हुन्छ।
- पहिलो पटक एक वर्ष वा सोभन्दा कम सजाय ठहर भएको कसूरदारको उमेर, कसूरको प्रकृति, कसूर गर्दाको तरिका र कसूरदारको आचरण समेतको आधारमा कुनै कसूरदारलाई कैदमा राख्न उपयुक्त नदेखेमा र निजलाई समुदायमा फर्काउँदा सामाजिक शान्ति, कानून र व्यवस्थामा खतरा पुग्ने नदेखिएको अवस्थामा अदालतले कैदको सट्टा रकम लिई कैदबाट छुट्टिन सक्ने प्रावधान संहिताको दफा १५५ मा रहेको छ। यसरी आदेश दिनुभन्दा पहिले अदालतले त्यस्तो व्यक्तिलाई कुनै कसूर नगरी राम्रो आचरणमा रहने भनी कागज गराउनु पर्छ। त्यसरी छुटेको तीन वर्षभित्र कैद सजाय हुने अर्को कसूर गरेमा पहिलेको फैसला अनुसारको कैद समेत थप गरी सजाय कार्यान्वयन गर्नु पर्दछ। यो कानूनी प्रावधानको सफल कार्यान्वयनको लागि पनि अदालत र प्रहरी निकायको सक्रियता र निगरानी आवश्यक पर्दछ।
- कुनै खास कसूरबाट पीडित र साक्षीको परिचय गोप्य राख्न अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकील मार्फत अदालतमा अनुरोध गर्न सक्ने र त्यस्तोमा परिचय गोप्य राख्ने गरी अदालतले आदेश दिन सक्ने संहिताको दफा १८३ को प्रावधानको प्रभावकारी कार्यान्वयनको लागि पनि अनुसन्धान अधिकारी, सरकारी वकील र अदालतको सक्रियता आवश्यक हुन्छ।

#### ग) सजाय निर्धारण सम्बन्धी ऐनमा:

- प्रवेशन वा प्यारोल अधिकृतले कसूरदारको व्यक्तिगत तथा सामाजिक पृष्ठभूमि, कसूर गर्दाको परिस्थिति र कसूरदारको पहिलेको चालचलन समेत खुलाई सजायपूर्वको

प्रतिवेदन तयार गर्नु पर्ने गरी ऐनको दफा १२ मा रहेको प्रावधान अनुसार सजाय पूर्वको प्रतिवेदन दिने कार्यमा प्रोवेशन तथा प्यारोल अधिकृतको सकारात्मक सक्रियता आवश्यक हुन्छ।

- अदालतले ऐनको दफा २२ बमोजिम सामुदायिक सेवा गरी कैद कट्टा गर्ने आदेश दिएको कसूरदारको हकमा सामाजिक सेवा गर्दा निजले पालन गर्नु पर्ने शर्तहरू अदालतले तोकिएको पर्दछ। त्यस्तो सामुदायिक सेवा प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतको सुपरीवेक्षणमा गर्नु पर्छ। तोकिएको शर्त पालन नगरेमा अदालतले सामुदायिक सेवा सम्बन्धी आफ्नो पूर्व आदेश रद्द गरी कसूरदारलाई कैदमा पठाउन सक्छ। तसर्थ कसूरदारलाई सामुदायिक सेवामा पठाउँदा अदालतले तोकिएको शर्त कसूरदारले पालन गरे नगरेको विषयमा सुपरीवेक्षण गर्ने र प्रतिवेदन पेश गर्ने कार्यमा प्रोवेशन र प्यारोल अधिकृतको सक्रियता र पेशागत इमान्दारिता आवश्यक छ।
- ऐनको दफा २४ अनुसार कैद निलम्बन आदेशमा तोकिएअनुसारको काम कसूरदारले नगरेमा वा शर्त पालना नगरेमा उक्त आदेश रद्द भई कसूरदारले पूरा अवधि कैदमा बसी सजाय भुक्तान गर्नु पर्ने हुन्छ। कसूरदारले अदालतको आदेशमा तोकिएको काम गरे नगरेको वा आदेश उल्लंघन गरे नगरेको विषयमा प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृत र प्रहरी निकायले अनुगमन तथा सुपरीवेक्षण गर्न र यथार्थ प्रतिवेदन गर्न आवश्यक हुन्छ।
- प्रोवेशन अधिकृतको सिफारिसमा ऐनको दफा २५ अनुसार सुधारगृहमा पठाइएको वा दफा २६ बमोजिम पुनःस्थापना केन्द्रमा पठाएको कसूरदारले पालन गर्नु पर्ने गरी अदालतले तोकिएको शर्त पालन नगरेमा पूरा अवधि कारागारमा बस्नु पर्ने हुँदा यसमा पनि प्रोवेशन अधिकृत र सुधारगृह वा पुनःस्थापना केन्द्र संचालकको सहयोगात्मक भूमिका अपेक्षित रहन्छ।
- ऐनको दफा २७ बमोजिम सप्ताहान्तमा मात्र वा रात्रिकालीन अवधिमा मात्र कारागारमा बस्ने गरी कैद निर्धारण भएको वा दफा २८ बमोजिम खुला कारागारमा पठाउने आदेश भएको कसूरदारले सो अनुसार सजाय भुक्तान गर्दा तोकिएको शर्त पालना नगरेमा कारागारमा बसी कैद भुक्तान गर्नु पर्ने हुँदा यसमा पनि कसूरदारले अदालतले तोकिएको शर्त पालन गरे नगरेको विषयमा प्रोवेशन र प्यारोल अधिकृत, प्रहरी कर्मचारी र कारागार प्रशासनको सुपरीवेक्षण र सहयोग आवश्यक पर्दछ।

- प्रवेशन वा प्यारोल बोर्डको सिफारिसमा ऐनको दफा २९ बमोजिम प्यारोलमा छुटेको व्यक्तिले बोर्डले तोकेको शर्त पालन गरे नगरेको बारेमा प्यारोल अधिकृतले अनुगमन गर्नु पर्ने हुन्छ। तोकेको शर्त पालन नगर्ने वा त्यसरी छुटेको अवधिमा अर्को कसूर गर्ने कसूरदारले तोकिएको कैद कारागारमा बसी भुक्तान गर्नु पर्ने भएकोले यो प्रावधानको सफल कार्यान्वयनको लागि समेत प्यारोल प्यारोल अधिकृतको सक्रिय अनुगमन र वस्तुगत प्रतिवेदनको आवश्यकता पर्दछ।
- ऐनको दफा ३० को सामाजिकीकरण गराउन पर्ने प्रावधान अन्तर्गत छ महिना कैद भुक्तान हुन बाँकी रहेको कसूरदारलाई कारागारले मासिक तथा दैनिक रूपमा सामाजिकीकरणको कार्यमा संलग्न गराउन वा कैदबाट छाड्नु पर्ने हुन्छ। त्यसरी छाड्दा सम्बन्धित व्यक्तिले पालन गर्नु पर्ने शर्तहरू तोक्नु पर्छ। शर्त उल्लंघन गरेमा वा अर्को कसूर गरेमा कैदमा फर्कनु पर्छ। यसको कार्यान्वयनमा पनि कारागार प्रशासनको सक्रिय सहयोग वा सकारात्मक क्रियाशिलता आवश्यक पर्दछ।
- कैदमा रहेको व्यक्तिलाई धार्मिक वा मानवीय कार्यमा ऐनको दफा ३२ बमोजिम कारागार बाहिर जान दिन र ऐनको दफा ३३ बमोजिमको सुधारात्मक कार्यक्रम संचालन सम्बन्धी ऐनमा रहेका पुनःस्थापकीय न्याय अन्तर्गतका प्रावधानहरूको व्यावहारिक प्रयोग र उपयोगको लागि कारागार प्रशासनको सकारात्मक सक्रियता अपरिहार्य हुन्छ।

#### ४. उपसंहारः

करिव सात दशक लामो प्रयास पछि निर्माण भएका र निकट भविष्यमा प्रचलनमा आउन लागेका अपराध संहिता, फौजदारी कार्यविधि संहिता र सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन सम्बन्धी ऐनले परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणालीमा अनुभव गरिएका कमी कमजोरीलाई सच्याउने, हटाउने वा परिपूरण गर्ने अपेक्षा गरिएको छ। विधिशास्त्रीय आधुनिक मान्यता, प्रयोग र परिमार्जनलाई संहिताहरूमा स्थान दिइएको छ। अपराध पीडितका साथै आशंकित एवं कसूरदारका मौलिक अधिकारको संरक्षण समेतलाई स्पष्ट पार्ने प्रयास भएको छ। फौजदारी न्याय प्रक्रियामा समुदायको सहभागिता खोजिएको छ। कार्यविधिलाई छोटो र सजिलो बनाउनुका साथै न्याय प्रशासनसँग सम्बन्धित निकाय र अधिकारीलाई सार्वजनिक कर्तव्य निर्वहनमा उत्तरदायी बनाउने उद्देश्य राखिएको छ। पीडितलाई न्याय प्राप्तिको सन्दर्भमा अवस्था अनुसार उपचार खर्च, सुरक्षा प्रबन्ध, अन्तरिम राहत तथा क्षतिपूर्तिको दावी गर्न सक्ने गरी सबल बनाउने लक्ष सहितका



प्रावधानहरू समावेश गरिएका छन्। अभियुक्त वा कसूरदारको पक्षमा स्वच्छ सुनुवाईका मान्य सिद्धान्तको अबलम्बन गर्दै न्याय सम्बन्धी हकको प्रत्याभूति, सजाय भुक्तानीका आधुनिक उपायहरूको प्रयोग, आफ्नो कार्य प्रतिको जिम्मेवारी बोध सहित सजाय भुक्तान गरेपछि समाजमा पुनःस्थापना जस्ता कुराहरू रहेका छन्।

पुनःस्थापकीय न्याय प्रक्रिया भित्र समेटिने धेरै कुराहरू यी संहिताहरूमा राखिएको छ। पुनःस्थापकीय न्याय सम्बन्धी कतिपय विषयहरू संहितामा स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको पाइन्छ भने कतिपय कुराहरू परोक्ष रूपमा वा प्रासंगिकता र सान्दर्भिकतामा बुझ्न सकिने ढङ्गले रहेको देखिन्छ। पीडितको पक्षमा रहेका आफूसँग सम्बन्धित मुद्दाको अनुसन्धान र कारबाहीको अवस्था बारेमा जानकारी पाउने हक तथा कसूरबाट पुगेको हानि नोक्सानीको क्षतिपूर्ति पाउने हक, अपराध पीडितलाई अवस्था अनुसार उपचार खर्च, राहत रकम एवं क्षतिपूर्ति भराइदिनु पर्ने प्रावधान, अपराध पीडित स्वयं र पीडितसंग सम्बन्धित मुद्दाका साक्षीको संरक्षण, पीडित राहत कोषको स्थापना र सञ्चालन जस्ता अपराध संहिता, कार्यविधि संहिता र सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन सम्बन्धी ऐनमा रहेका प्रावधानहरूले अपराध पीडितलाई वास्तविक न्याय प्राप्तिसमा सरलता, स्पष्टता र निश्चितता प्रदान गरी न्यायमा पहुँच बढाउने र न्याय प्राप्तिको यथार्थ अनुभूति प्रदान गर्ने अवसर सिर्जना गरेको छ।

यसै गरी कसूरदारलाई सजाय दिन सकिनेमा न्याय प्रणाली सफल भएको मानिने परम्परागत सोच र व्यवहारबाट अगाडि बढेर कसूरदारमा मानसिक तथा भावनात्मक परिवर्तन ल्याउने, कसूरजन्य कार्य प्रतिको जिम्मेवारी स्वीकार, पश्चाताप र चरित्र निर्माण तथा सुधार पछि समाजमा पुनःस्थापना गराउने र सजाय भुक्तान पछिको असल, विश्वसनीय र प्रतिष्ठापूर्ण नागरिक जीवनको प्रत्याभूति दिने सम्बन्धी संहिताका प्रावधानहरूले पुनःस्थापकीय न्यायले कसूरदारको हकमा पक्षपोषण गर्दै आएका मान्यतालाई समेटेको छ।

पुनःस्थापकीय न्यायले औल्याएको न्याय प्रक्रियामा समुदायको संलग्नतालाई फौजदारी कार्यविधि संहिता र सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन सम्बन्धी ऐनले व्यापक रूपमा समेटेको छ। सामुदायिक सेवा सञ्चालन, पीडित र साक्षीको संरक्षण, कसूरदारको सामाजिकीकरणमा कसूरदारको चालचलन र व्यवहारको अनुगमन लगायतका क्षेत्रमा समुदायले प्रत्यक्ष वा परोक्ष संलग्नता जनाउन सक्ने र न्याय प्रक्रियामा सहभागी हुन पाउने अवसर सिर्जना भएको छ। पुनःस्थापकीय न्यायको मान्यता अनुसारको सहभागितामूलक न्याय सम्पादनमा समुदायको सक्रिय सहभागितालाई स्थान दिइएको छ।

यसैगरी अपराध संहिता, फौजदारी कार्यविधि संहिता र साजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन ऐनका कतिपय प्रावधानको सफल कार्यान्वयनको लागि न्याय क्षेत्रका सबै सरोकारवालाहरूको सक्रिय, रचनात्मक र समन्वयात्मक क्रियाशीलता अनिवार्य देखिएको छ। सरोकारवाला निकाय बीच समन्वय र क्रियाशीलता स्थापित हुन नसकेमा संहिता र ऐनले यस सम्बन्धमा लिएका सुधारात्मक परिवर्तनकारी लक्षहरू पूरा हुन कठिन हुने स्पष्ट छ।

समष्टिमा संहिताले आत्मसात् गरेका पुनःस्थापकीय न्याय सम्बन्धी नयाँ प्रावधानहरूको बारेमा जनसाधारणका साथै सरोकारवाला सबैमा यथार्थ जानकारी गराउने, यी प्रावधानहरूको सफल कार्यान्वयनको लागि निकायगत पूर्व तयारी गर्ने, न्याय प्रक्रियामा संलग्न रहने सबै व्यक्ति, निकाय, अधिकारी तथा समुदायका बीचको समन्यात्मक क्रियाशीलता प्रतिको प्रतिबद्धता प्राप्त गर्ने परिवेश निर्माण हुन सकेमा मात्र पुनःस्थापकीय न्याय सम्बन्धी माथि उल्लिखित प्रावधानहरूले न्याय प्रक्रियामा सकारात्मक परिवर्तन ल्याई फौजदारी न्यायसँग सरोकार राख्ने सबैमा न्यायको अनुभूति प्रदान गर्न सक्ने हुन्छ। यही अपेक्षा सहित यो आलेखलाई अन्त्य गर्दछु।



# गाली बेइज्जतीसम्बन्धी सैद्धान्तिक अवधारणा र अपराध संहितामा यस सम्बन्धी व्यवस्था

-गजेन्द्र बहादुर सिंह\*

## १. विषय प्रवेश

कुनै पनि देशको कानून तथा समाजले व्यक्तिको जीउ, ज्यान, सन्तान, शरीर, सम्पत्ति, इज्जत र प्रतिष्ठाको संरक्षण गरेको हुन्छ। व्यक्तिको जीउ, ज्यान, सन्तान, शरीर, सम्पत्ति, इज्जत र प्रतिष्ठाको विरुद्धमा कुनै काम गरेमा त्यही कानून वा समाजले त्यस्तो काम गर्ने जो कोहीलाई दण्डित गर्ने व्यवस्था गर्दछ। व्यक्तिको इज्जत र प्रतिष्ठा जीवन जित्तिकै प्यारो वस्तु हो। कसैको व्यवहार वा कामबाट आफ्नो इज्जत प्रतिष्ठामा आघात हुन गएको अवस्थामा पीडित व्यक्तिले तत्कालै उपचारको वाटो खोजेको हुन्छ। धेरै मुलुकको कानूनले नै यस्तो कार्यलाई दण्डनिय तुल्याई सोको उपचारको व्यवस्था समेत गरेको देखिन्छ। प्रस्तुत आलेखमा व्यक्तिको इज्जत र प्रतिष्ठा संरक्षण सम्बन्धी सैद्धान्तिक अवधारणा र सो सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था का बारेमा उल्लेख गर्ने उद्देश्य लिईएको छ।

व्यक्तिको इज्जत, प्रतिष्ठा, व्यक्ति व्यक्ति बीच वा व्यक्ति र समुदायबीचको वा बाहिर देखिने आवरणिक सम्बन्ध हो। बाहिरी व्यक्तिले, समुदायले वा अरू कसैले कसैका बारेमा राखे वा दिने मानसम्मान, इज्जत नै सो व्यक्तिको प्रतिष्ठा हो। आफूले आफ्नै बारेमा राख्ने धारणा, बिचार वा मानसम्मान व्यक्तिको आफ्नो इज्जत प्रतिष्ठा होइन। कसैले कुनै व्यक्ति वा संस्थालाई अरूको दृष्टिमा खराब देखिने, हेपेको वा होच्याएको जस्तो देखिने व्यवहार गरेमा, अभिव्यक्ति दिएमा वा व्यक्तिको बाहिरी सम्बन्धमा कुनै क्षति पुऱ्याएमा त्यस्तो व्यक्ति वा संस्थाको प्रतिष्ठा वा इज्जतमा धक्का लाग्दछ। व्यक्तिलाई निजको इज्जत, प्रतिष्ठा निजको जीउ, ज्यान र सम्पत्ति बराबर र कहिले काँही त सोभन्दा पनि बढी महत्वपूर्ण अर्थ राख्दछ। धन, सम्पत्ति, पैसा, जग्गा जमिन, पद एकपटक गुमेमा पुनः पछि आर्जन गर्न पनि सकिन्छ। तर एकपटक गुमेको इज्जत, प्रतिष्ठा पुनःस्थापना गर्न कठिन हुन्छ। व्यक्तिले सधैं आफ्नो इज्जत, प्रतिष्ठामा आँच नआओस् भन्ने कामना गरिरहेको हुन्छ। तसर्थ, कसैले कसैको इज्जत, प्रतिष्ठामा आँच आउने काम नगरोस् र गरेमा सो कार्य कानूनतः दण्डनीय हुने कसूरको रूपमा स्थापित होस् भनी कतिपय मुलुकमा छुट्टै कानूनको व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

---

\* रजिष्ट्रार, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान।

कतिपय मुलुकमा इज्जत, प्रतिष्ठा सम्बन्धी विषयलाई फौजदारी कानूनमा भन्दा दुष्कृति (टर्ट) सम्बन्धी कानूनमा व्यवस्था गरेको पनि देखिन्छ। त्यस्तो अवस्थामा क्षतिपूर्तिको मात्र व्यवस्था गरिएको हुन्छ र कसूरको अनुपातमा अत्यन्त कम मात्र क्षतिपूर्ति दिलाउने भराउने काम हुन्छ। दुष्कृति सम्बन्धी कानून त्यति प्रभावकारी पनि मानिदैन। त्यसैले कतिपय मुलुकहरूमा गाली बेइज्जती इज्जत, प्रतिष्ठामा आँच आउने जस्ता कुराहरूलाई रोक्न एवं यस्तो व्यवहारलाई नियन्त्रण गरी कसैले त्यस्तो कार्य गरेमा सो कार्यलाई दण्डनिय तुल्याउन यो विषयलाई फौजदारी कानूनमा नै व्यवस्था गरिएको पाइन्छ।

## २. गाली बेइज्जतीको अर्थ:

गाली बेइज्जतीलाई हामी यसरी परिभाषित गर्न सक्छौं; तथ्यको रूपमा कुनै गलत भनाइ पेश गरी कुनै व्यक्तिको चरित्रमा हानी वा क्षति पुऱ्याउने काम गाली बेइज्जती हो (**Defamation is a false statement presented as a fact that causes injury or damage to the character of a person**)। इज्जत, ख्याति, मानप्रतिष्ठासँग गोपनीयता पनि यसमा जोडिएको हुन्छ (**Question of character privacy and closely connected with dignity**)।

गाली बेइज्जतीलाई कतिपय मुलुकमा **Libel** र **Slander** गरी दुई भागमा विभाजन गर्ने गरेको पनि देखिन्छ। **Libel** लाई **an untrue defamatory statement that is made in writing or defamation by written or printed words, pictures or in any form other than by spoken words or gestures** भनेर भनिन्छ भने **Slander** लाई **an untrue defamatory statement that is spoken orally** भनेर भनिन्छ। यसरी गाली बेइज्जतीलाई दुई वर्गमा विभाजन गरी लेखेर, तस्वीरको माध्यमद्वारा, कुनै हाउभाउबाट पनि गाली बेइज्जती हुने र अर्कोतर्फ कुनै गलत कुरा वा असत्य कुरा शब्दबाट वा बोलेर पनि गाली बेइज्जती हुने कुरालाई स्पष्ट गरेको देखिन्छ। यस्ता व्यवस्थाहरू गहन रूपमा अध्ययन गर्दा गाली बेइज्जती लेखेर वा बोलेर दुवै किसिमले हुन सक्ने कुरा बुझ्न गाह्रो पर्दैन।

बेइज्जती हुनको लागि निम्न कुरा हुनु आवश्यक मानिन्छ: (१) कुनै व्यक्तिले कुनै व्यक्तिका बारेमा कुनै लिखित वा मौखिक अभिव्यक्ति दिएको वा आक्षेप लगाएको, (२) त्यस्तो अभिव्यक्ति प्रकाशन भएको, र (३) त्यस्तो अभिव्यक्तिले त्यस्तो व्यक्तिको प्रतिष्ठामा हानिनोक्सानी पुऱ्याएको। अभिव्यक्ति आक्षेपपूर्ण हुनको लागि त्यस्तो अभिव्यक्तिले अर्को व्यक्तिलाई तेस्रो पक्षको नजरमा घृणा, नीच देखाएको हास्यास्पद वा होच्याएको वा गिराएको वा नराम्रो भाव देखाएको वा पैदा गरेको हुनुपर्छ। अभिव्यक्तिको प्रकाशन भन्नाले सामान्यतया गाली बेइज्जतीपूर्ण अभिव्यक्ति पत्रपत्रिकामा छापिनु भन्ने कुरालाई यहाँ जनाउँदैन। त्यस्तो लिखित अभिव्यक्ति जसका बारेमा

दिइएको हो वा लेखिएको हो सो व्यक्तिबाहेक अरु व्यक्तिले थाहा पाउने वा निजलाई जानकारी हुने गरी लेखेको, बोलेको, छापेको वा अन्य कुनै कार्य गरेको हुनुपर्छ। जसका बारेमा बेइज्जती हुने अभिव्यक्ति दिएको हो सो व्यक्तिले मात्र थाहा पाउने निजलाई मात्र जानकारी भएमा त्यस्तो अभिव्यक्ति गाली बेइज्जती हुँदैन। अरुले थाहा जानकारी पाएमा मात्र गाली बेइज्जती वा प्रतिष्ठामा आँच आएको मानिन्छ। कुनै एक व्यक्तिले अर्को व्यक्तिलाई कुनै लाञ्छना लगाई खुसुक्क पत्र लेखेमा त्यो पनि बेइज्जती हुँदैन। सो पत्र वा कुरा निजबाहेक कसैले थाहा जानकारी पाएको पनि छैन र अरु व्यक्तिको दृष्टिमा निजप्रति नराम्रो भाव पैदा गरेको पनि छैन भने गाली बेइज्जती गरेको इज्जत, प्रतिष्ठामा धक्का दिएको ठानिँदैन। तर, सोही कुरा तेस्रो व्यक्तिलाई लेखेमा बेइज्जती हुन्छ किनभने यसबाट अरुको दृष्टिमा निज प्रति खराब वा घृणाको भाव पैदा हुन्छ।

बेइज्जती हुनको लागि जसलाई बेइज्जती गर्न खोजिएको वा भनिएको हो सो व्यक्ति प्रष्टसँग किटान हुन सक्ने पनि हुनुपर्छ। व्यक्ति किटान हुन नसक्ने वा व्यक्तिको पहिचान नभएमा बेइज्जती हुँदैन। व्यक्तिको इज्जत, प्रतिष्ठा व्यक्ति जीवित रहँदासम्म मात्र होइन कि व्यक्तिको मृत्युपर्यन्त पनि कायम रहन्छ र कानूनले त्यस्तो प्रतिष्ठाको संरक्षण पनि गरेको हुन्छ। मृतक व्यक्तिको बेइज्जती हुनको लागि मृतक व्यक्तिप्रतिको आक्षेप बेइज्जतीयुक्त हुनुको साथै निजका नजिकका नातेदारको भावना मृतकप्रति चोट पुग्ने खालको हुनुपर्छ। यो कुरा हानिनोक्सानी पुऱ्याउने नियतमा होइन कति हानिनोक्सानी पुगेको छ सो कुरामा भर पर्दछ किनभने मृतक व्यक्तिको हकमा नियतको प्रश्न आउँदैन।

बेइज्जती हुनको लागि आक्षेप लागेको व्यक्तिलाई वास्तविक हानिनोक्सानी पुगेर देखिने क्षति नभए तापनि अनुभवजन्य, भावनामा चोट पुग्ने हानी नोक्सानी पुगेको प्रमाणित हुनु पर्दैन अभियुक्तले आफूले उजुरकर्ताको बेइज्जती गर्ने नियतले वा बेइज्जती हुन सक्तछ भनी जानीजानी वा विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई आक्षेप लगाएमा मात्र पनि पर्याप्त हुन सक्दछ।

बेइज्जती भएको छ वा छैन भन्ने कुरा प्रयोग भएको शब्दले, व्यवहारले, हाउभाउले दिने निश्चित अर्थ र सो शब्द, व्यवहार, हाउभाउ प्रयोग भएको पृष्ठभूमी र परिस्थिति समेतमा पनि भर पर्दछ। प्रयोग भएको भाषा केवल गाली गर्ने भन्दा पनि उजुरकर्तालाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा नीच देखाउने, होच्याउने वा निजको राम्रो चरित्र नभएको व्यक्ति भन्ने नियतबाट नै प्रेरित भई गरेको हुनुपर्छ। प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा भन्नाले बेइज्जती गरेको व्यक्तिलाई स्पष्ट रूपमा गाली गरिएको हुनुपर्छ वा जुन कुरा भन्न खोजिएको हो सो कुरा पढनेले सो कुराबाट उजुरकर्ताले दुराचरण गरेको वा खराब आचरण गरेको हो भन्ने कुरा बुझिने हुनुपर्छ।

बेइज्जती सम्बन्धी कानूनले व्यक्तिको अभिव्यक्ति स्वतन्त्रतालाई असर गर्दछ। तसर्थ, यस सम्बन्धी कानूनले व्यक्तिको इज्जत, प्रतिष्ठा संरक्षण गर्नुको साथै अभिव्यक्ति स्वतन्त्रतालाई पनि संरक्षण गर्नुपर्ने हुन्छ। व्यक्तिको मान, इज्जत, प्रतिष्ठा र अभिव्यक्ति स्वतन्त्रतामा सन्तुलन कायम राख्नुपर्ने हुन्छ। यस कारण व्यक्तिले निश्चित अवस्थामा गरेको अभिव्यक्तिलाई बेइज्जती नहुने अवस्था पनि मानिन्छ। त्यस्ता अवस्थालाई यस संहिताकानूनमा नै स्वीकार गरेको देखिन्छ। यी व्यवस्थाले व्यक्तिको अभिव्यक्ति स्वतन्त्रतालाई संरक्षण गर्दछन्। तसर्थ, कुनै व्यक्तिको बेइज्जती भनी दाबी गरिएको अभिव्यक्ति त्यस्ता व्यवस्थाभित्र परे बेइज्जती हुँदैन र नपरे बेइज्जती हुन्छ, अर्थात् यी व्यवस्थाले संरक्षण नगरेको अवस्थामा मात्र बेइज्जती हुन्छ।

### ३. अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास र प्रावधानहरू :

Universal Declaration of Human Rights Article 1- All human beings are born free and equal in dignity and rights.

International Covenant on Civil and Political Rights Article 17 –

No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.

Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

#### क) अमेरिका

अमेरिकाको संविधानको पहिलो संशोधनबाट प्रेस स्वतन्त्रतालाई समावेश गरिएको भए पनि गाली बेइज्जती सम्बन्धमा कुनै व्यवस्था गरिएको थिएन। त्यहाँ गाली बेइज्जती सम्बन्धी कुनै संघीय कानून छैन। केही (१७) राज्यहरूमा भने गाली बेइज्जतीलाई अपराधिकरण गर्ने गरी कानून निर्माण भएको देखिन्छ। संघीयस्तरमा गाली बेइज्जती सम्बन्धी विषय भने संघीय अदालतहरूबाट विकसित नजिरहरूका आधारमा अगाडि बढेको देखिन्छ।

#### ख) बेलायत

बेलायती कानून अनुसार गाली बेइज्जतीको विषयलाई देवानी प्रकृतिको दुष्कृतिको रूपमा लिईने र सोको उपचारको रूपमा क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। पछिल्लो समयमा त्यहाँ गाली बेइज्जती सम्बन्धी विषयलाई **Defamation Act 2013** ले व्यवस्थित गरेको देखिन्छ।

## ग) भारत

भारतमा भारतीय संविधानको धारा १९ मा वाक स्वतन्त्रतालाई मौलिक हकको रूपमा ग्यारेन्टी गरिएको छ। तर सोही धारामा उक्त स्वतन्त्रतालाई कानून बमोजिम नियन्त्रण गर्न सकिने व्यवस्था पनि रहेकोले भारतीय अपराध संहिताको दफा ४९९ मा गाली बेइज्जतीलाई आपराधकरण गरी सजायको व्यवस्था समेत गरिएको देखिन्छ।

## ४. नेपालको संवैधानिक व्यवस्था :

प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँचन पाउने हक हुने।<sup>१</sup>

कानून बमोजिम वाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट बंचित गरिने छैन।<sup>२</sup>

प्रत्येक नागरिकलाई बिचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता हुनेछ।<sup>३</sup>

विद्युतीय प्रकाशन प्रसारण तथा छापा लगायतका जुनसुकै माध्यमबाट कुनै समाचार सम्पादकीय लेख रचना वा अन्य कुनै पाठ्य श्रव्य श्रव्यदृष्य सामग्रीको प्रकाशन तथा प्रसारण गर्न वा सूचना प्रवाह गर्न वा छापन पूर्व प्रतिबन्ध लगाइने छैन।<sup>४</sup>

## ५. कानूनी व्यवस्था :

नेपालमा गाली बेइज्जती कसूरलाई प्राचिनकाल देखि नै पञ्च भलादमीहरूले गाँउटोलमा सामान्य विवादको रूपमा लिई दुबै पक्षलाई सँगै राखी विवादको चुरो पत्ता लगाई समाधान गर्ने प्रचलन भए तापनि पछिल्लो दिनहरूमा सर्वसाधारणको इज्जत र मान मर्यादा कायम राख्न पाउने अधिकारको रक्षाको लागि गाली बेइज्जतीको कसूरको निमित्त छुट्टै ऐन बनाई सजायको व्यवस्था वि.सं. २०१६ सालमा गाली बेइज्जती ऐन, २०१६ आएपछि मात्र भएको देखिन्छ। सो भन्दा अगाडि मुलुकी ऐनमा नै गाली बेइज्जतीको महलमा सजायको व्यवस्था गरिएको थियो। मुलुकी ऐन गाली बेइज्जतीको १ नं. मा मुखबाट खराब कुरा निकाली गाली बोली गरी वा अरु तरहसँग जुनसुकै कुरा गरी अथवा कसूर अपराधसम्बन्धी दोष लगाई अर्काको मान मर्यादा, इज्जत, इलम, रोजगारमा हानि हुने र अपमान वा बदनाम हुने गरी कसैले केही काम गराउन नहुने, गरे बात

<sup>१</sup> नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १६।

<sup>२</sup> ऐज्जत, धारा १७ (१)।

<sup>३</sup> ऐज्जत, धारा १७ (२)।

<sup>४</sup> ऐज्जत, धारा १९ (१)।



लाग्ने गरी गाली बेइज्जतीको परिभाषा गरिएको थियो र तत्सम्बन्धमा सजायको व्यवस्था समेत गरिएको थियो भने गाली र बेइज्जती ऐन, २०१६ आएपछि यसको स्पष्ट परिभाषा पनि गरेको देखिन्छ।

कसैले अरू कुनै व्यक्तिको इज्जतमा धक्का पुऱ्याउने नियतले वा धक्का पुगला भन्ने जानी जानी, वा विश्वास गर्ने कारण भई लेखेर वा वचनले वा संकेतले वा बुझिने गरी आकार चिन्हद्वारा सो व्यक्तिलाई कुनै दोष लगाएमा वा त्यस्तो कुरा प्रकाशित गरेमा निजले सो व्यक्तिको बेइज्जती गरेको मानिनेछ।<sup>५</sup> नेपालमा तत्काल प्रचलित गाली बेइज्जती सम्बन्धी कानून सोही मात्र हो।

#### ६. न्यायिक अभ्यास

नेपालको न्यायिक इतिहासमा गाली र बेइज्जती ऐन, २०१६ आउनु भन्दा अगाडि पनि गाली बेइज्जती सम्बन्धी कसूर अपराध समाजमा भएको भए तापनि त्यसलाई न्यायिक निकायले नहेरि केवल सामान्य पञ्च भलाद्मीहरूले हेरेर विवादको प्रकृति अनुसार क्षतिपूर्ति समेत दिने दिलाउने गरी मिलापत्रको व्यवस्था गरेको देखिन्छ। जब यससम्बन्धी छुट्टै ऐनको व्यवस्था भयो त्यसपछि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट केहि मुद्दाहरूमा निम्न सिद्धान्तहरू प्रतिपादन भएको देखिन्छ:-

- मर्यादा उल्लंघन नगरेको अवस्थामा कुनै व्यहोराबाट आक्षेप लगाइन्छ भने लगाइएको आक्षेप सबूद प्रमाणद्वारा पुष्टि गरी प्रमाणित गराउन असमर्थ हुने व्यक्ति दण्डको भागीदार भई दण्डित दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने। गाली बेइज्जतीको लागि गरिएको कुनै कार्य (Actus) भन्दा त्यस्ता व्यक्तिको नियत वा मनसाय (intention) के रहेको छ र त्यसले व्यक्तिको चरित्रमा के कति हास पुऱ्याएको छ त्यसमा बिचार गर्नुपर्ने। नारीको सतित्व र अस्मिता सामाजिक अनुशासन हो। यो सदैव उच्चस्थान र मर्यादामा रहेको हुन्छ। मर्यादा उल्लंघन नगरेको अवस्थामा कुनै व्यहोराबाट आक्षेप लगाइन्छ भने लगाइएको आक्षेप सबूद प्रमाणद्वारा पुष्टि गरी प्रमाणित गराउन असमर्थ हुने व्यक्ति दण्डको भागीदार भई दण्डित दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने।<sup>६</sup>
- मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा दिइने फिराद प्रतिउत्तर लगायतका लिखतहरू शिष्ट भाषामा लेखिएको हुनुपर्छ। अरुको चरित्र वा प्रतिष्ठामा आघात पर्ने किसिमको व्यहोरा वा शैलीमा हुनु हुन्न। स्वास्नी राखेको भन्ने कुराको कुनै भरपर्दो प्रमाण प्रतिवादीहरूले पेश गर्न सकेको

<sup>५</sup> नेपाल ऐन संग्रह खण्ड ४, २०६८, कानून किताब व्यवस्था समिति, गाली बेइज्जती ऐन २०१६, दफा ३, पृष्ठ १६।

<sup>६</sup> थकदेवी छन्त्याल वि. बलिमाया छन्त्याल समेत, ने.का.प .२०६७, अंक: ४, पृष्ठ ६४५, नि. नं. ८३५५।

छैन। यसर्थ निज प्रतिवादीहरूले वादी उपर यस्तो झूठा लाञ्छना लगाई चरित्र हत्या गर्ने किसिमको व्यहोरा प्रतिउत्तरमा लेखि गाली बेइज्जती गरेको ठहर्ने।<sup>७</sup>

- कुनै पत्रिकामा प्रकाशित सामग्रीले कसैको मान प्रतिष्ठा र ख्यातिमा आँच आएमा सोको उचित क्षतिपूर्ति तिर्नु बुझाउनु पर्ने नै हुन्छ। पत्रपत्रिका अति संवेदनशील व्यवसाय हो। यसले जनताको सुसूचित हुने अधिकारलाई सुनिश्चित गर्दछ। जनताको यो अधिकार कुण्ठित नहोस भन्ने अभिप्रायबाट व्यवसायलाई संविधान र कानूनले सजगताका साथ सुरक्षित गरेको छ। तर यो अधिकारको प्रयोग गर्दा अनावश्यक तवरबाट आफ्नो व्यक्तिगत फाइदाको लागि वा बदला लिन आत्मसन्तुष्टिका लागि कसैको मान मर्दन गर्न नहुने।<sup>८</sup>
- गोरखापत्रमा सम्पादकलाई चिठी भन्ने स्तम्भको नेपाल महिला संगठन केन्द्रको बनाइ भन्ने शीर्षक राखी प्रतिवादीद्वारा लेखिएको लेखाई स्वभाविक निष्कर्ष आउने गरी समग्रमा पढ्दा उक्त लेखका शब्दहरू अपमानजनक देखिन्छ, त्यस्तो लेख लेखेकोमा मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतले प्रतिवादीलाई गाली बेइज्जती ऐन, २०१६ को दफा ३ बमोजिमको कसूरदार ठहर्न्याई सजाय गर्ने गरेकोमा अन्यथा गर्न नमिल्नेमा पनि उक्त क्षेत्रीय अदालतले नेपालको संविधानको धारा ७३ को त्रुटी गरेको समेत नदेखिँदा पुनरावेदिकाको प्रतिवादी पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने नदेखिने।<sup>९</sup>
- प्रतिउत्तर दिने कानूनी हकको सिलसिलामा नै भए पनि आफ्नो भाई छोरालाई आफ्नो भाई छोरा होइन, गैरव्यक्तिको छोरा भनी देखाएकोबाट वादीको इज्जतमा धक्का पुग्ने नै देखिदा यस्तोमा गाली बेइज्जती गरेको होइन भन्न सकिने स्थिति नरहने।<sup>१०</sup>
- वादीले क्षतिपूर्ति भराई पाउँ भनी गाली बेइज्जती ऐन, २०१६ को दफा १२ अनुसार दावी लिएकोमा क्षतिपूर्ति भराई दिनु नपर्ने कुराको कुनै आधार फैसलामा देखाउन नसकेकोले प्रतिवादी कसूरदार ठहर भएपछि निजबाट क्षतिपूर्ति भरी पाउदैन भन्न न्यायको दृष्टिमा मिल्ने नदेखिने।<sup>११</sup>

<sup>७</sup> ज्वालाप्रसाद तिवारीसमेत वि. लक्ष्मणदाश गिरी, ने.का.प.२०४८, अंक: ११, पृष्ठ ६९७ नि.नं. ४४०४।

<sup>८</sup> अधिवक्ता श्रीकृष्ण सुवेदी वि. नेपाल सरकार समेत, ने.का.प. २०७३, अंक ९, पृष्ठ १६६३।

<sup>९</sup> कमल राणा वि. अंगूरबाबा जोशी समेत, ने.का.प. २०३८, अंक ४ नि.नं. १४६०, पृष्ठ ४।

<sup>१०</sup> शंकरबहादुर कुँवर क्षेत्री वि. गौरीशंकर क्षेत्री, ने.का.प. २०४५, अंक ११ नि.नं. ३६४०, पृष्ठ ११६०।

<sup>११</sup> चन्द्रावतीदेवी राजपुत वि. गोविन्दा यादव, ने.का.प. २०४६, अंक १ नि.नं. ३६९९, पृष्ठ ५२।

- वादीको व्यक्तिगत चरित्रलाई लिएर प्रतिवादीले विवादित सामग्री प्रकाशित गरेको नभई वादीको व्यापारिक हैसियतका सम्बन्धमा लेखिएको देखिन आउँदछ। वादीले गरेको व्यापारका विषयमा खोतल्ने भन्ने बिचार राज्यको ध्यान आकर्षित गर्ने उद्देश्यले गरेको हो वेइज्जत गर्ने उद्देश्यले होइन भन्ने प्रतिवादीको प्रतिरक्षात्मक भनाइ रहेको देखिन्छ। वादी एक प्रतिष्ठित व्यापारी भएको, त्यस्तो व्यापारीको क्रियाकलापले राष्ट्रिय अर्थतन्त्रमा प्रभाव पार्ने सार्वजनिक चासो हुन जाने हुँदा त्यस्तो विषयमा ध्यानाकर्षण गराउनुलाई वदनियत पूर्ण वेइज्जतिको कार्य भनी हालन उचित पनि नदेखिने।
- गाली वेइज्जती मुद्दामा व्यक्तिगत चरित्रमा प्रष्ट रूपले आँच आउने कार्य भएको एकिन गर्न सक्ने हुनु पर्दछ। प्रतिवादीको वेइज्जत गर्ने नियत पनि पुष्टि हुनु पर्दछ। सामान्य गोश्वारा प्रकृतिको अभिव्यक्तिबाट वेइज्जतिका तत्वहरू स्थापित भएको भन्न मिल्दैन। संविधानद्वारा प्रत्याभुत बिचारको अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता अभिव्यक्तिको भाषा, शैलि र प्रकृतिमा निर्भर गर्ने नभई कानूनले किटेको दण्डनीय घेरा भित्र प्रष्टरूपले पर्नु पर्ने हुन्छ। तसर्थ प्रतिवादीले वादीको वेइज्जती नै गर्ने नियतबाट सो छापी वादीको वेइज्जति गरेको भन्न नमिल्ने हुँदा वेइज्जती ठहर गरेको शुरु जि.अ.को इन्साफ उल्टी गरि प्रतिवादीलाई आरोपित कसुरबाट सफाई दिने गरी गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको इन्साफ मिलेकै हुँदा सदर हुने।<sup>१२</sup>

### ७. अपराध संहितामा गाली वेइज्जती कसूरसम्बन्धी व्यवस्था

नेपालको प्राचिन न्याय प्रणाली पार गर्दै पछिल्ला दिनहरूमा केही कसूरहरूको बारेमा केही थिति बसाले तापनि गाली वेइज्जती ऐन आउनु पूर्व मुलुकी ऐनमा नै यसको व्यवस्था थियो र पछि छुट्टै ऐनको व्यवस्था पश्चात सर्वोच्च अदालतबाट केही महत्वपूर्ण सिद्धान्तहरू प्रतिपादन भएकोमा सो समेतलाई समेटि अपराध संहितामा गाली वेइज्जती कसूरलाई केही परिमार्जित सहित थप व्यवस्था गरेको देखिन्छ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा ४३ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) ले अनुसूची -४ अन्तर्गतका कसूर सम्बन्धी मुद्दा फिरादपत्रको रूपमा त्यस्तो मुद्दा दायर गर्न सक्ने हकदैया भएको वा सरोकारवाला व्यक्तिले नालिस गर्न सक्ने व्यवस्था छ भने अनुसूची ४ को १ को (ख) मा भाग ३ को परिच्छेद १ र २ लाई पनि समेटिएको देखिन्छ। संहितामा रहेका व्यवस्थाहरूलाई हेर्दा:

#### (अ) गाली गर्न नहुने<sup>१३</sup>

(१) कसैले कसैलाई गाली गर्न हुदैन।

<sup>१२</sup> गजानन्ध वैद्य वि. पदमभक्त खरेल, ने.का.प. २०५६, अंक १०, नि.नं. ६७९५, पृष्ठ ७४४।

<sup>१३</sup> मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, दफा ३०५ पृष्ठ ११५।

- (२) उपदफा (१) को प्रयोजनको लागि कसैले कसैलाई होच्याउने नियतले बोली वा वचनले अपमानजनक शब्द प्रयोग गरेमा निजले गाली गरेको मानिनेछ।
- (३) उपदफा (१) बमोजिमको कसूर गर्ने वा गराउने व्यक्तिलाई एक वर्षसम्म कैद वा दश हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुबै सजाय हुनेछ।

यस दफामा गाली गर्ने कार्यलाई कसूर मानिएको र गाली गर्ने भन्नाले कसैले कसैलाई होच्याउने नियतले बोली वा वचनले, अपमानजनक शब्द प्रयोग गर्ने कार्यलाई जनाउँन खोजिएको छ। लेखेर वा प्रकाशन गरेर वा चिह्न वा आकारबाट अपमानजनक शब्द प्रयोग गर्ने कार्यलाई यस दफामा गाली मानिएको छैन। यो दफा अनुसारको कसूर गरेवापत एक वर्षसम्म कैद वा दशहजार रुपियाँसम्म जरिवाना वा दुबै सजाय हुने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ।

#### आ) बेइज्जती गर्न नहुने<sup>१५</sup>

- (१) कसैले कसैको बेइज्जती गर्न हुदैन।
- (२) उपदफा (१) को प्रयोजनको लागि कसैले देहाय बमोजिमका काम गरेमा निजले बेइज्जती गरेको मानिनेछ :-
- (क) अरुको इज्जतमा धक्का पुऱ्याउने नियतले वा धक्का पुग्न सक्छ भन्ने जानीजानी वा विश्वास गर्ने मनासिब कारण भई लेखेर, आचरण वा आकार वा चिन्ह वा प्रचार प्रसारद्वारा वा अरु कुनै किसिमबाट प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपले त्यस्तो व्यक्तिलाई अरुको दृष्टिमा निजको व्यक्तिगत चरित्र, आचरण, नैतिकता वा ख्यातिलाई होच्याउने गरी चरित्र हत्या गरेमा वा निजको शरीर सामान्यतः घृणित अवस्थामा छ भन्ने अरुलाई विश्वास पर्ने गरी दोष लगाएमा वा त्यस्तो दोष लगाएको कुरा प्रचार-प्रसार वा प्रकाशन गरेमा वा कसैको बेइज्जती हुने साधनको रूपमा प्रयोग गरिएको कुनै चिज जानीजानी बिक्री वा वितरण गरेमा,
- (ख) मृतकलाई कुनै आक्षेप लगाइएकोमा त्यस्तो आक्षेप लगाउँदाका बखत निज जीवित रहेको भए निजको इज्जतमा धक्का पुग्ने रहेछ भन्ने जानीजानी निजको परिवार वा नजिकको अन्य नातेदारहरूको भावनामा चोट पुऱ्याउने नियतले कुनै आक्षेप लगाएकोमा,

<sup>१५</sup> ऐजन, दफा ३०६ पृष्ठ ११५ र ११६।

(ग) व्यङ्ग्य गरी वा अरु कुनै घुमाउरो तवरले कुनै आक्षेप लगाएमा ।

(३) उपदफा (२) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि देहायको कामलाई बेइज्जती मानिने छैन :-

(क) सर्वसाधारणको हितको लागि प्रमाण र आधार सहित कुनै व्यक्तिसँग सम्बन्धित साँचो कुरा प्रकाशन वा प्रशारण गर्नु,

(ख) कुनै राष्ट्रसेवकले आफ्नो ओहदाको कर्तव्य पालना गर्दा निजको आचरणलाई लिएर वा त्यस्तो आचरणबाट बुझिनेसम्मको मात्र निजको चरित्रलाई लिएर असल नियतले मर्यादित ढंगबाट कुनै कुरा प्रकाशन गर्नु,

(ग) कुनै व्यक्तिको सार्वजनिक पद वा ओहदाको महत्वसँग सम्बन्ध राख्ने आचरण र त्यस्तो आचरणबाट बुझिनेसम्मको निजको चरित्रलाई लिएर असल नियतले कुनै बिचार प्रकट गर्नु,

(घ) कुनै कुरा गर्ने व्यक्तिले सर्वसाधारणको रायको लागि कुनै कुरा पेश गरेकोमा त्यस्तो कुराको गुण वा दोषलाई लिएर वा सो हदसम्म मात्र त्यस्तो कुरा गर्ने व्यक्तिको चरित्रलाई लिएर असल नियतले मर्यादित ढंगबाट कुनै बिचार प्रकट गर्नु,

(ङ) कुनै व्यक्तिको अर्को कुनै व्यक्ति उपर कानूनद्वारा वा निजसँग भएको करारद्वारा कुनै अधिकार भएकोमा निजले सो अधिकार सम्बन्धी काम कुरामा त्यस्तो व्यक्तिको आचरणमा असल नियतले कुनै खोट लगाउनु,

(च) कानून बमोजिम कुनै कसूरको अनुसन्धान गर्नु वा त्यस्तो आधारमा निजलाई कानून बमोजिम अभियोग लगाउनु,

(छ) कसैलाई निजको हितको लागि, निजको स्वार्थ भएको व्यक्तिको हितको लागि वा सर्वसाधारणको हितको लागि अरु कुनै व्यक्तिको विरुद्ध सतर्क पार्नु ।

यस दफामा बेइज्जती गर्ने कार्यलाई कसूर मानिएको छ भने बेइज्जतीको परिभाषा पनि गरिएको छ । कसैले देहायको कार्य गरेमा बेइज्जती गरेको मानिन्छ:

(क) कुनै व्यक्तिको इज्जतमा धक्का पुऱ्याउने नियतले वा सो हुन सक्तछ भन्ने जानीजानी वा विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई निजको चरित्रहत्या गर्न कार्य गरेमा,

(ख) कुनै व्यक्तिको शरीर सामान्यतः घृणित अवस्थामा छ भन्ने अरूलाई विश्वास पर्ने गरी दोष लगाउने वा त्यस्तो दोष लगाएको कुरालाई प्रचार-प्रसार वा प्रकाशन गर्न कार्य गरेमा,

- (ग) कसैको बेइज्जती हुने साधनको रूपमा प्रयोग गरिएको कुनै चिज जानीजानी बिक्री वा वितरण गर्न कार्य गरेमा,
- (घ) मृतकलाई निज जीवित रहेको भए निजको इज्जतमा धक्का पुग्ने र निजको परिवार वा नजिकको अन्य नातेदारहरूको भावनामा चोट पुऱ्याउने नियतले आक्षेप लगाउने कार्य गरेमा, वा
- (ङ) व्यङ्ग्य गरी वा अरू कुनै घुमाउरो तवरले कुनै आक्षेप लगाउने कार्य गरेमा ।

उपर्युक्त दफामा राखिएको बेइज्जतीको परिभाषा निरपेक्ष (**absolute**) भने होइन, सो परिभाषामा थुप्रै सीमाहरू पनि राखिएको छन्।

खण्ड (क) बमोजिम चरित्रहत्याबाट बेइज्जती हुन कसैले कुनै व्यक्तिको व्यक्तिगत चरित्र, आचरण, नैतिकता वा ख्याति अरू कुनै व्यक्तिको बिचारमा होच्चिएको देखाउने कार्य गरेको हुनुपर्छ। त्यस्तो होच्याउने कार्य लेखेर, आचरण वा आकार वा चिह्न वा प्रचार प्रसारद्वारा वा अरू कुनै किसिमबाट प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपले गरेको कार्यबाट भएको हुनुपर्छ र त्यस्तो कार्यको प्रकाशन भएको हुनुपर्छ। (प्रकाशनको अर्थ, अरूलाई पनि सो कुरा थाहाँ भएको मानिन्छ जसका बारेमा आक्षेप लगाइएको हो सो आक्षेपको सञ्चार वा जानकारी त्यसरी आक्षेप लगाइएको व्यक्तिबाहेक अरू पनि व्यक्तिहरूलाई थाहाँ जानकारी हुने गरी गरिएको कार्य हो।) त्यसरी सञ्चार त्यस्तो आक्षेप जुनसुकै प्रकारले लेखेर, बोलेर, इसारा गरेर, आचरणबाट वा त्यस्तो कुरा कुनै माध्यमबाट प्रचार-प्रसार गरेर गरेको हुनुपर्छ। अरू व्यक्तिले त्यस्तो व्यक्तिको चरित्र खराब छ त्यो व्यक्ति बदमाश हो वा खराब आचरणको हो भनी बुझ्न सक्ने जुनसुकै कुरा, अभिव्यक्ति र माध्यम प्रकाशन हो।

खण्ड (ख) बमोजिम बेइज्जती हुनको लागि कसैले कुनै व्यक्तिलाई जातपातको आधारमा उँचनीच जनाउँने, निजको शरिर फोहोर छ, निजलाई छुन हुदैन भनेर घृणा फैलाउने काममा प्रमुख भूमिका निभाउने जस्ता कार्य गरेको हुनुपर्छ।

खण्ड (ग) को कार्यलाई अलि बृहत प्रकृतिको रूपमा लिइएको छ। कसैले कसैको बेइज्जती हुने कुरा प्रकाशन गरेको रहेछ र अरू कुनै व्यक्तिले पनि त्यस्तो कुरालाई आधारमानी पुनः प्रकाशन गरेमा पछिल्लो व्यक्तिले बेइज्जती गरेको मानिन्छ। यस व्यवस्था बमोजिम बेइज्जती हुन (१) कसैले कसैको बेइज्जती हुने कुरा प्रकाशन गरेको हुनुपर्छ (२) त्यस्तो चिज अरू कुनै व्यक्तिले वितरण गरेको हुनुपर्छ र (३) त्यस्तो कार्य निजले जानीजानी

मनसाय पूर्वक गरेको हुनुपर्छ। अर्थात, त्यस्तो चिजले कुनै बेइज्जती हुन्छ भन्ने निजलाई पूर्ण रूपमा थाहा हुनुपर्छ र निजले त्यस्तो चिज बिक्री वितरण गरेको पनि हुनुपर्छ।

खण्ड (घ) ले मृतक व्यक्तिको इज्जत, प्रतिष्ठाको संरक्षण गरिएको छ। मृतक व्यक्तिको बेइज्जत हुनको लागि (१) जुन आक्षेपबाट निजको बेइज्जती भएको छ भनी दाबी गरिएको हो सो आक्षेपबाट त्यस्तो व्यक्ति जीवित भएको भए निजको बेइज्जती हुने हुनुपर्छ (२) त्यस्ता आक्षेप त्यस्तो मृतक व्यक्तिको परिवार वा नजिकको अन्य नातेदारहरूको भावनामा चोट पुऱ्याउने नियतले कुनै लान्छना लगाएको हुनुपर्छ।

खण्ड (ङ) बमोजिम बेइज्जती हुनको लागि प्रयोग भएको भाषा देखिने अर्थ भन्दा पनि बढी लक्षित व्यङ्ग्य, अप्रत्यक्ष रूपले भनेको वा घुमाउरो पाराले कुनै आक्षेप लगाएको हुनुपर्छ।

यस दफामा व्यक्तिले निश्चित अवस्थामा गरेको कामकारबाही वा अभिव्यक्तिलाई बेइज्जती नहुने अवस्थाको पनि व्यवस्था गरेको देखिन्छ। यस दफामा रहेका त्यस्ता अवस्थाहरूमध्ये खण्ड (क) र खण्ड (घ) को अवस्था कुनै व्यक्तिका सम्बन्धमा सत्य कुरा हुन वा सत्य तथ्य हुन भने अरू खण्डमा भएका अपवाद कुनै व्यक्तिको अरू व्यक्तिका सम्बन्धमा गरिएको विचार वा रायको अभिव्यक्तिसम्म हो। सत्य तथ्य प्रमाणित हुनुपर्छ भने राय वा विचार प्रमाणित हुन सक्तैनन। त्यस्ता विचार असल नियतले व्यक्त भएको हो होइन भन्ने कुरामा बेइज्जती हुने नहुने कुरा भर पर्दछ।

- क) सर्वसाधारणको हितको लागि प्रमाण र आधार सहित कुनै व्यक्तिसँग सम्बन्धित सांचो कुरा प्रकाश वा प्रकाशन गर्ने कुनै व्यक्तिको नितान्त व्यक्तिगत कुराको प्रकाशनबाट सर्वसाधारणको हित हुँदैन। तर समाजलाई हानिनोक्सानी गर्न वा पुऱ्याउन सक्ने कुनै व्यक्ति-सम्बन्धी कुरा प्रकाशन गर्दा सर्वसाधारणको हितको लागि राम्रो हुन्छ।
- ख) कुनै राष्ट्रसेवकले आफ्नो ओहदाको काम, कर्तव्य पालना गर्दा निजको आचरणलाई लिएर वा सो आचरणबाट बुझिने सम्मको मात्र निजको चरित्रलाई लिएर असल नियतले मर्यादित ढङ्गबाट कुनै कुरा प्रकाशन गर्ने, राष्ट्रसेवक सार्वजनिक पद धारण गरेका व्यक्तिहरू हुन। निजहरूले कानून कार्यान्वयन गर्ने वा जनतालाई सेवा पुऱ्याउँछन्। निजहरूले आफ्नाआफ्नो पदीय कर्तव्य पालना गर्दा निजले गरेको आचरण सार्वजनिक चासोको विषय हुन सक्छन्। निजले पदीय दायित्व निर्वाह गर्दा गरेको आचरण सार्वजनिक हितमा छु छैन भन्ने सम्बन्धमा स्वच्छ रूपमा टीकाटिप्पणी पनि गर्न सकिन्छ। त्यस्तो राय, सुझाव वा टीकाटिप्पणी प्रकाशन भएबाट राष्ट्रसेवकको गाली बेइज्जती हुँदैन। त्यस्तो प्रकाशन प्रचार असल नियतले

गरेको भने हुनुपर्छ। जुनसुकै मुलुकमा पनि सार्वजनिक ओहदामा रहेका व्यक्तिले आलोचनाबाट उन्मुक्ति पाउँदैनन। प्रजातान्त्रिक शासनपद्धति भएका देशमा कानूनको शासन हुन्छ, शासकीय पद्धति पारदर्शी हुन्छ, जनतामा सूचनाको हक कानूनले नै स्थापित गरिदिएको हुन्छ र यो कुरा कानूनको शासनको प्रमुख विशेषता पनि हो।

प्रकाशन असल नियतले गरेको हुनुपर्छ त्यस्तो प्रकाशन इमान्दारपूर्वक गरेको हुनुपर्छ। त्यस्तो कुरा प्रकाशन गर्ने व्यक्तिले प्रकाशित तथ्य र तथ्याङ्कहरू आफूले उल्लेख गरेको अर्थमा नै इमान्दारीपूर्वक आधार प्रमाण सहित छन् भनी विश्वास गरेको हुनुपर्छ। निराधार वा दुराशययुक्त वा सत्यतामा आधारित नभएको आलोचना हुनु हुँदैन। त्यस्तो कुरा प्रकाशन गर्ने व्यक्तिले सामान्य होसियारी देखाउँदा गलत हो भन्ने थाहा पाउँन सकिने कुरा हुनु हुँदैन। जानीजानी झुक्याइएको हुनु हुँदैन। जुन कुराको आक्षेप लगाइएको हो सो कुरा सारतः साँचो हो होइन भन्दा पनि सो बारेमा निज सूचित थियो थिएन र उचित सावधानी र ध्यान दिँदा सो आक्षेप सत्य हो भन्ने कुरामा विश्वास गर्नुपर्ने आधार थियो थिएन भन्ने कुरा पनि महत्वपूर्ण हुन जान्छ।

सञ्चारका माध्यम, पत्रपत्रिका वा समाचारपत्रले त्यस्तो कुरा प्रकाशन गर्दा पनि यी कुराहरू लागू हुन्छन्।

- ग) कुनै व्यक्तिको सार्वजनिक पद वा ओहोदाको महत्वसँग सम्बन्ध राख्ने आचरण, व्यवहार र सो आचरणबाट बुझिनेसम्मको निजको चरित्रलाई लिएर असल नियतले कुनै बिचार प्रकट गर्नु।

सार्वजनिक पद वा ओहदामा रहेका व्यक्तिले सो कारणले आफूलाई खुला राख्दछ त्यस्तो व्यक्तिले आफू उपर भएको टीका टिप्पणीलाई आफ्नो पद वा ओहदाको लागि आवश्यक भएको कुरा र ठूलो कुराको महत्वहीन कुरा मान्नु पर्छ भनिन्छ। त्यस्ता व्यक्तिले आफ्नो सोच र बिचार ठूलो पार्नुपर्छ, आफू उपर कुनै सानासाना आक्षेप लागेमा त्यसलाई खासै महत्व नदिई उपेक्षा गर्नुपर्छ भनिन्छ। तसर्थ, सार्वजनिक पद वा ओहदामा रहेका व्यक्तिको त्यस्तो ओहदाको कामको सम्बन्धमा निजको आचरण, व्यवहार र चरित्रसम्बन्धी कुरा सार्वजनिक चासोका विषय भएकाले त्यस्ता कुरा प्रकाशन गर्दा निजको गाली बेइज्जती हुँदैन।



घ) कुनै कुरा गर्ने व्यक्तिले सर्वसाधारणको रायको लागि सो कुरा पेस गरेकोमा सो कुराको गुण वा दोषलाई लिएर वा सो हदसम्म मात्र सो कुरा गर्ने व्यक्तिको चरित्रलाई लिएर असल नियतले मर्यादित ढङ्गबाट कुनै बिचार प्रकट गर्नु

यस खण्डमा सर्वसाधारणसमक्ष उनीहरूको निर्णयको लागि प्रस्तुत भएको कुनै कुराका सम्बन्धमा र सो कुरा पेस गर्ने व्यक्तिको सो कुरासँग सम्बद्ध आचरणको सम्बन्धमा असल नियतले बिचार प्रकट गर्दा त्यस्तो व्यक्तिको गाली बेइज्जती हुँदैन।

वाकस्वतन्त्रता र आलोचना गर्ने स्वतन्त्रता नभई समाज र प्रजातान्त्रिक प्रणालीको विकास हुँदैन।

असल नियत र मर्यादित ढङ्ग भन्नाले स्वच्छ रूपले टीकाटिप्पणी वा आलोचना गर्ने कार्य हो। यो खास मुद्दाको परिस्थितिमा भर पर्दछ। त्यस्तो टीकाटिप्पणी इमान्दार रायको अभिव्यक्ति हुनुपर्छ। उचित सावधानी र मनासिब आधारमा निर्माण गरिएको सत्य राय हुनुपर्छ। स्वच्छ टिप्पणी गर्ने अधिकारका दुई पाटा हुन्छन् (१) आक्षेप आलोचना गरिएको कार्यको बारेको टीका टिप्पणी हुनुपर्छ, र (२) यो स्वच्छ हुनुपर्छ अर्थात् यो त्यस्तो कुराका सम्बन्धमा निकालिएको निष्कर्ष हुनुपर्छ र सो कुराबाट निस्कन सक्ने निष्कर्ष हुनुपर्छ।

ड) कुनै व्यक्तिको अर्को कुनै व्यक्तिउपर कानूनद्वारा वा निजसँग भएको करारद्वारा कुनै अधिकार भएकोमा निजले सो अधिकार सम्बन्धी काम कुरामा त्यस्तो व्यक्तिको आचरणमा असल नियतले कुनै खोट लगाउनु,

यस खण्डमा कानून वा करारद्वारा कुनै व्यक्तिलाई काममा लगाउन अधिकार पाएको व्यक्तिको सम्बन्धमा त्यसरी अधिकार पाएको व्यक्तिले त्यस्तो कामका सम्बन्धमा असल नियतले सो व्यक्तिको बारेमा टीका टिप्पणी गर्दा त्यस्तो व्यक्तिको गाली बेइज्जती नहुने व्यवस्था रहेको छ।

च) कानूनबमोजिम कुनै कसूरको अनुसन्धान गर्नु वा सो आधारमा निजलाई कानूनबमोजिम अभियोग लगाउनु,

यस खण्डमा कानूनबमोजिम कुनै कसूरको अनुसन्धान गर्दा वा सो आधारमा कुनै व्यक्तिका विरुद्ध कुनै अभियोग लगाउँदा त्यस्तो व्यक्तिको गाली बेइज्जती हुँदैन। बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गर्ने वा अभियोजन गर्ने कार्यलाई मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा ९९ मा व्यवस्था रहेको छ। यस खण्डमा कानूनबमोजिम कुनै कसूरको सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्दा वा सो आधारमा अभियोजन गर्दा अनुसन्धानमा परेको व्यक्ति वा अभियोजन लगाइएको व्यक्तिको सो अनुसन्धान गरेको कारणले गाली बेइज्जती हुँदैन।

छ) कसैलाई निजको हितको लागि, निजको स्वार्थ भएको व्यक्तिको हितको लागि वा सर्वसाधारणको हितको लागि अरु कुनै व्यक्तिको विरुद्ध सतर्क गर्नुलाई पनि गाली बेइज्जती मानिदैन।

### (इ) बेइज्जती गरेमा हुने सजाय<sup>१५</sup>

(१) कसैले कसैको बेइज्जती गरे वा गराएमा निजलाई दुई वर्षसम्म कैद वा बीस हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुबै सजाय हुनेछ।

तर विद्युतीय वा अन्य आम सञ्चारका माध्यमबाट बेइज्जती गरे वा गराएमा त्यस्तो सजायमा थप एक वर्षसम्म कैद र दश हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना हुनेछ।

(२) कसैले कसैलाई बेइज्जती गरे वा गराएको ठहरिएमा बेइज्जती गरिएको व्यक्तिलाई कसूरको गम्भीरता, त्यस्तो व्यक्तिको प्रतिष्ठामा पर्न गएको असर तथा विद्युतीय वा अन्य आमसञ्चारका माध्यमबाट बेइज्जती गरेको भएमा त्यस्तो कुरा समेतलाई बिचार गरी कसूरदारबाट मनासिब क्षतिपूर्ति र त्यस्तो व्यक्तिलाई कसूरदारबाट मुद्दामा लागेको खर्च समेत भराउनु पर्नेछ।

(३) मरिसकेको कुनै व्यक्तिलाई यस परिच्छेद बमोजिम बेइज्जती गरेको ठहरिएमा कसूरदारबाट त्यस्तो बेइज्जतीबाट भावनामा चोट लागेको निजको नजिकको हकवालालाई त्यस्तो क्षतिपूर्ति र मुद्दामा लागेको खर्चको रकम भराई दिनु पर्नेछ।

यस दफामा बेइज्जतीको कसूर भएमा कसूरदारलाई हुने सजाय र कसूरदारले बेइज्जती भएको व्यक्तिलाई तिर्नुपर्ने क्षतिपूर्ति र मुद्दा गर्न लागेको खर्चका सम्बन्धमा व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। उक्त व्यवस्थाअनुसार, विद्युतीय वा अन्य आम सञ्चारका माध्यमबाट भएको बेइज्जतीको लागि अरु माध्यमबाट गरेको बेइज्जतीको लागि भन्दा बढी सजाय हुने व्यवस्था गरेको छ। यसको कारण के हो भने विद्युतीय वा अन्य आम सञ्चारका माध्यमबाट व्यक्तिको अभिव्यक्ति चाँडो प्रसारण हुन्छ, एकै पटक धेरै मानिसको जानकारीमा आउछ। बेइज्जती गरेको कुरा बढी प्रचार-प्रसार भए जस्तो देखिन्छ र त्यसको प्रभाव र उत्तेजना पनि बढी हुन्छ। फलस्वरूप बेइज्जती पनि ठूलो हुन्छ र सजाय पनि ठूलो हुनुपर्छ। त्यसैगरी बेइज्जती भएको ठहरेमा कसूरदारले कसूरबाट पीडित व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति र बेइज्जतीको मुद्दा गर्न लागेको व्यय वा खर्चसमेत बेइज्जती गर्नेले तिर्नुपर्ने व्यवस्था रहेको

<sup>१५</sup> ऐजन्, दफा ३०७ पृष्ठ ११७ र ११८।

छ। अदालतले क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा कसूरको गम्भीरता, व्यक्तिको प्रतिष्ठामा पर्न गएको असर, क्षति तथा विद्युतीय वा अन्य आमसञ्चारका माध्यमबाट वा अन्य माध्यमबाट बेइज्जती भएको हो सो कुरा समेतलाई बिचार गरी निर्धारण गर्नुपर्ने समेत व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

#### (ई) हदम्याद<sup>१६</sup>

यस परिच्छेद अन्तर्गतको कसूर भएको कुरा थाहा पाएको मितिले तीन महिना नाघेपछि उजुर लाग्ने छैन।

संहितामा गाली बेइज्जतीको कसूरमा उजुर गर्ने हदम्यादको व्यवस्था भए अनुसार, कसूर भएको थाहा पाएको मितिले तीन महिनाभित्र उजुर गरी सक्नुपर्ने व्यवस्था रहेको छ।

#### ८. निष्कर्ष

समय परिस्थिति अनुसार कसूरको परिभाषा पनि बदलिएको पाइन्छ। समाजले हिजो जे कुरालाई सहजरूपमा लिएको थियो आज ति कुराहरू कतिपय अवस्थामा कसूर ठानिएका छन् भने हिजो जुन कुरा कसूर ठानिएका थिए ति आज सामान्य व्यवहारमा अपरिहार्य पनि भएका छन्। गाली बेइज्जतीसम्बन्धी कसूरलाई सामान्य कसूरको रूपमा लिई हिजो गाउँघरमा बुढापाका पञ्च भलाद्मीले समन्वय, मेलमिलाप गराई बोलचाल गराइदिने चलन थियो भने आज त्यसलाई इज्जत, प्रतिष्ठा, ख्याति, व्यापारिक प्रतिष्ठा, लाभ, हानीका कुरासँग जोडेर कसूरको गम्भीरता बढाएको देखिन्छ। साथैयस सम्बन्धी छुट्टै कानूनको अपरिहार्यता समेत देखेर सोको व्यवस्था समेत भएको छ भने सम्मानित सर्वोच्च अदालतले विभिन्न काल खण्डमा गाली बेइज्जतीलाई कार्यसँग भन्दा त्यसको मनसाय तत्व वा नियतलाई आधार मानेर निर्णय गरेको देखिन्छ भने कतिपय अवस्थामा अड्डा अदालतमा गरेका औपचारिक लिखतहरूमा शिष्टभाषा हुनुपर्ने, आफ्नो नाताको मानिसलाई गैह्र व्यक्ति हो भनेर भन्न नपाइने, नारीको सतित्व र अस्मिता सामाजिक अनुशासन हो यो सदैव उच्च स्थानमा र मर्यादामा रहेको हुन्छ। यो उल्लंघन गर्नेलाई दण्डको भागीदार बनाउनु पर्ने हुन्छ भनी भनेको भनेको देखिन्छ भने पत्रपत्रिकामा प्रकाशित सामग्रीले कसैको मान, प्रतिष्ठा र ख्यातीमा आँच आएमा सोको उचित क्षतिपूर्ति तिर्नु बुझाउनु पर्ने हुन्छ भनेर स्पष्ट रूपमा गाली बेइज्जती मुद्दामा फरक ढंगले विस्तृत व्याख्याहरू गरेको पनि देखिन्छ।

मुलुकी अपराध संहिता आगामी भाद्र १ गते देखि लागू भए पछि भने यस सम्बन्धी विवादहरू यसै संहिता बमोजिम अदालतहरूले हेर्नु पर्ने र हाल वहाल रहेको गाली बेइज्जती सम्बन्धी ऐन खारेज हुने भएकोले यसतर्फ सम्बद्ध पक्ष सचेत हुनु जरुरी देखिन्छ।

<sup>१६</sup> ऐजन, दफा ३०८।

प्रकाशन संख्या ८३

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

मनमैजु, काठमाडौं

फोन नं. ९७७-१-४०२७४४९/४०२७४५१ फ्याक्स नं.: ९७७-१-४०२७१४०

पोष्ट बक्स नं. २४८६५

Email: [info@njanepal.org.np](mailto:info@njanepal.org.np)

URL: [www.njanepal.org.np](http://www.njanepal.org.np)

सिटी अफिस:

हरिहरभवन, ललितपुर

फोन नं. ९७७-१-५५४९०५७