थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र प्रयोग
(जवरजस्ती करणी मुद्दामा भएको थुनछेक अभ्यास सन्दर्भमा अध्ययन प्रतिवेदन २०८०)

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल
मनभैंजु, काठमाण्डौ

प्रकाशन संख्या: ११९

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

मनमैजु, काठमाण्डौ

फोन: ९७७-१-४०२७४४९/४५०२७४५१ फ्याक्स नं. : ९७७-१-४०२७१४०

पोष्ट बक्स नं. २४८६५

Email: info@njanepal.org.np

URL: www.njanepal.org.np

सिटी अफिस :

हरिहरभवन, ललितपुर

फोन: ९७७-१-५५३७५१६/५५४९०५

थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र प्रयोग

(जवरजस्ती करणी मुद्दामा भएको थुनछेक अभ्यास सन्दर्भमा)

अध्ययन प्रतिवेदन २०८०

अनुसन्धान समूह

श्री श्रीकृष्ण मुल्मी, निर्देशक, अनुसन्धान तथा विकास महाशाखा, रा.न्या.प्र.

श्री संजीव राई, उप निर्देशक, अनुसन्धान तथा विकास महाशाखा, रा.न्या.प्र.

श्री गुणराज घिमिरे, अधिवक्ता

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान

मनमैंजु, काठमाण्डौ, नेपाल

डिजाइन लेआउट: श्री प्रतिभा राई
प्रकाशन प्रति: ५००
प्रकाशन साल: २०८०
प्रकाशक: राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, मनमैंजु, काठमाण्डौ, नेपाल
मुद्रक: एन.आर.एस. प्रिन्ट सर्भिष
सर्वाधिकार: राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

मन्तव्य

प्रतिष्ठानले न्याय र कानूनको क्षेत्रमा कार्यरत जनशक्तिको व्यावसायिक क्षमता अभिवृद्धिको लागि यस क्षेत्रमा आवद्ध जनशक्तिलाई लक्षित गरी अध्ययन अनुसन्धान गर्ने लगायत प्रशिक्षण, अन्तरक्रिया, सेमिनार जस्ता कार्यक्रमहरु सञ्चालन गर्दै आइरहेको छ । यसै सिलसिलामा यो अनुसन्धानमूलक कृति तयार भई प्रकाशनमा आएको छ। मुलुकी ऐन, २०२० विस्थापित भई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ र फौजदारी कार्यविधि संहिता आइसकेका छन्। परिवर्तित परिस्थितिमा मानव अधिकारसँग प्रत्यक्ष सरोकार राख्ने थुनछेक जस्ता संवेदनशील विषयमा स्पष्ट धारणा हुनु जरुरी छ। तत्कालीन मुलुकी ऐन, अदालती वन्दोबस्तको ११८ नं. को व्यवस्था र २०७५ भदौ १ गतेदेखि कार्यान्वयनमा आएको मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को परिच्छेद ७ मा भएको थुनछेकसम्बन्धी विषय; नयाँ कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग र कार्यान्वयनमा परेका समस्या र चुनौती सम्बन्धी अध्ययन हुन आवश्यक छ यसै सन्दर्भमा थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र प्रयोग (जबरजस्ती करणी मुद्दामा भएको थुनछेक अभ्यास) सम्बन्धी अध्ययन प्रतिवेदन, २०८० प्रकाशन गरिएको हो।

जबरजस्ती करणीसम्बन्धी कसुरको थुनछेक अभ्यासको सन्दर्भमा हाम्रो परिवर्तित कानूनी व्यवस्था र विकसित विधिशास्त्रबारे अनुसन्धान, अभियोजन र न्याय निरोपणमा संलग्न हुने निकाय र सरोकारवालाहरुसमेत अध्यावधिक हुन आवश्यक देखिन्छ। यस अध्ययन प्रतिवेदनले न्यायिक क्षेत्रका जनशक्तिलाई यस विषयमा अध्यावधिक हुन सहयोग गर्नेछ। यस प्रतिवदेनबाट थुनछेकसम्बन्धी सैद्धान्तिक अवधारणा, कानूनी व्यवस्था, अन्य देशको व्यवस्था, सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरुको सम्बन्धमा अवगत हुन सहयोग गर्ने र प्रस्तुत सिफारिसहरुबाट कानूनी सुधारका लागि समेत मद्दत मिल्नेछ भन्ने विश्वास लिएको छु।

अन्तमा, यस अध्ययन प्रतिवेदन उपर पृष्ठपोषण दिनुहुने प्रतिष्ठानका अनुसन्धान समितिमा रहेका सदस्य तथा आमन्त्रितज्यूहरुलाई धन्यवाद ज्ञापन गर्न चाहन्छु। साथै यस अध्ययनलाई प्रकाशनयोग्य बनाउन संलग्न हुनु भएका अध्ययन समूहका संयोजक प्रतिष्ठानका अनुसन्धान तथा विकास महाशाखाका निर्देशक श्री श्रीकृष्ण मुल्मी, उपनिर्देशक श्री संजीव राई र अधिवक्ता श्री गुणराज घिमिरे लगायत प्रतिष्ठानका सम्पूर्ण महानुभावहरुलाई धन्यवाद दिन चाहन्छु। अन्तमा पाठक वर्गहरुबाट रचानात्मक सुझावसमेतको अपेक्षा गर्दछु।

बैधनाथ उपाध्याय
कार्यकारी निर्देशक

प्राक्कथन

कसैउपर कुनै कसुरको शंका लागि राज्यको तर्फबाट अनुसन्धानको प्रक्रियामा नियन्त्रणमा लिनासाथ शंकित व्यक्तिको हित संरक्षणको आवश्यकता पर्छ । नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा अनुसन्धान भई अदालतमा अभियोगपत्र पेश भएपछि अभियुक्तलाई मुद्दाको पुर्पक्षको क्रममा थुनामा राखेर वा धरौट वा जमानत लिएर वा साधारण तारेखमा राखेर कारवाही गर्ने व्यवस्था छ । अभियोग प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार मानिने छैन भन्ने मान्यता नेपालको संविधानले अन्तर्निहित गरेको छ । तसर्थ व्यक्तिलाई निजको स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गर्ने कार्य सबैभन्दा अन्तिम उपायका रुपमा हुनुपर्दछ र थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था तथा प्रक्रियाहरू महत्वपूर्ण छन् ।

थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र प्रयोगका विषयमा तयार गरिएको प्रस्तुत प्रतिवेदन जवरजस्ती करणी मुद्दामा भएको थुनछेक अभ्यास सन्दर्भलाई लिएर तयार पारिएको हो । प्रस्तुत अध्ययनमा अध्ययनको पृष्ठभूमि, उद्देश्य, अनुसन्धान विधिका साथै थुनछेकसम्बन्धी अवधारणा, थुनछेकसम्बन्धी पूर्व अध्ययनहरुको विश्लेषण, अन्तर्राष्ट्रिय तथा राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था, सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरु, जवरजस्ती करणी मुद्दामा थुनछेक आदेशको प्रवृत्तिको विश्लेषण र व्याख्या गरिएका छन् । साथै प्रस्तुत प्रतिवेदनमा अध्ययनको नतिजा, निष्कर्ष र समस्या पहिचान गरी समाधानका उपायहरु सुझावको रुपमा प्रस्तुत गरिएको छ।

यस अध्ययनको सन्दर्भमा प्रतिष्ठानको अनुसन्धान समितिको अध्यक्ष प्रतिष्ठानका कार्यकारी निर्देशकज्यू लगायत सदस्यज्यूहरुको सुझाव तथा अध्ययनका लागि संकलन गरिएको तथ्यांक विश्लेषण तथा सन्दर्भ सामग्रीहरुको अध्ययन विश्लेषण गरी तयार गरिएको हो । यसले जवरजस्ती करणी मुद्दामा भएको थुनछेक अभ्यासको समीक्षा लगायत थुनछेकसम्बन्धी विशेष जानकारी तथा कानूनी सुधारका लागि सहयोग प्रदान गर्नेछ भन्ने हामीलाई लागेको छ।

यस अध्ययनका लागि जिम्मेवारी दिने प्रतिष्ठानका कार्यकारी निर्देशक माननीय श्री वैद्यनाथ उपाध्यायज्यूलाई विशेष आभार व्यक्त गर्न चाहान्छु । त्यसैगरी नायव कार्यकारी निर्देशक माननीय श्री केदार पौडैल लगायत प्रतिष्ठानको अनुसन्धान समितिको सदस्यज्यूहरु तथा आमन्त्रित पदाधिकारी लगायत सबैलाई सुझाव र सहयोगको लागि आभार व्यक्त गर्दछु। अन्तमा यस प्रतिवेदनलाई अध्ययन गरी फुटनोट लगायतका कुरामा सच्चाई दिने प्रतिष्ठानका अनुसन्धान अधिकृत श्री रेणु घिमिरेलाई हार्दिक धन्यवाद ज्ञापन गर्दछु ।

<u>अध्ययन समूहको तर्फबाट</u>

श्रीकृष्ण मुल्मी
संयोजक

अध्ययनका लागि संकलन गरिएको जिल्ला अदालतबाट फैसला भएका जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दाहरुको सूची

१. सांकेतिक नाम विराटनगर (प) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. मानु टुडुसमेत (मु.नं. ०७६-c१-०३९७)

२. सांकेतिक नाम विराटनगर (य) को जहेरीले नेपाल सरकार वि. सांकेतिक नाम विराटनगर ४६६(मु.नं. ०७६-c१-०४६६)

३. सांकेतिक नाम विराटनगर (थ थ) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. जितेन्द्र पोदार (मु.नं. ०७६-c१-०६१८)

४. जिल्ला ०९ सांकेतिक नाम विराटनगर (झ -झ) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. बलबहादुर अधिकारी (मु.नं. ०७६-c१-०६३९)

५. उर्लाबारी (१ घ ३) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. सुशिलकुमार महतो (मु.नं. ०७७-c१-०००३)

६. सांकेतिक नाम विराटनगर (स-स) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. विकेश राय (मु.नं. ०७७-c१-०००४)

७. सांकेतिक नाम पथरी ६२५ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. अरुण नेपाली (मु.नं.०७७-c१-०१३४)

८. सांकेतिक नाम पथरी ६८० को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. योगेन्द्र तुङहाङ्ग (मु.नं. ०७७-c१-०१९४)

९. सांकेतिक नाम रानी (क) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. सतिस यादव (मु.नं. ०७७-c१-०२५६)

१०. सांकेतिक नाम पथरी ७३० को जाहेरीले नेपाल सरकार वि.खिलबहादुर परियार (मु.नं. ०७७-c१-०३५६)

११. सांकेतिक नाम विराटनगर (१६५) वि. गणेशलाल सुतिहार माझी थारु (मु.नं.०७७-c१-०६९२)

१२. सांकेतिक नाम सुवबर्षी(५७) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. रामकुमार महतो (मु.नं.०७७-c१-०७९१)

१३. सांकेतिक नाम ०७७ बेलबारी ५८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि.रुस्तम राई (मु.नं. ०७८-c१-०१५७)

१४. सांकेतिक नाम बिराटनगर २९८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. पारस कुमार राजबंशी (मु.नं. ०७८-c१- ०२३४)

१५. सांकेतिक नाम विराटनगर ३०८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. सांकेतिक नाम विराटनगर २१३(मु.नं. ०७८-c१-०२८०)

१६. परिवर्तित नाम पुनवर्षी (३८) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. शिवोकुमार गनगाई (मु.नं. ०७८-c१-०५३९)

१७. परिवर्तित नाम जदहा (घ) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. अरुण कुमार गन्गाई (मु.नं. ०७८-c१-०७३६)

१८. परिवर्तित नाम २६ परिसर (ज्ञ) २ २०७५/०७६ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. नाम परिवर्तित वर्ष ५० को २६ परिसर (ज्ञ) (३) ०७५/०७६ (मु.नं. ०७५-C१-११५५)

१९. परिवर्तित नाम २६ परिसर ज्ञ(७) ०७५/०७ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि.धिरज ढुङ्गेल (मु.नं. ०७५-C१-१३०९)

२०. परिवर्तित नाम बृत्त नयाँ बानेश्वर २६(२२) ०७६/०७७ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. किशोर गोले (मु.नं. ०७७-C१-०८६८)

२१. बृत्त नयाँ बानेश्वर २६ (५२)०७६/०७७ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. शेखर परियार (मु.नं. ०७६-C१- १६४७)

२२. परिवर्तित नाम बौद्ध ४८ (०७६/०७७) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. जिवनकुमार वन (मु.नं. ०७६-C१-१६८७)

२३. परिवर्तित नाम महाराजगंज २५५ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. मनोज थापा (मु.नं. ०७७-C१-०१६०)

२४. परिवर्तित नाम बालाजु २०७७/०७८(४८) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. मोहन योन्जन (मु.नं. ०७७-C१-१०२३)

२५. परिवर्तित नाम २६ परिसर (४८) ०७७/०७८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. राजकुमार धलान (मु.नं. ०७७-C१-१३३७)

२६. परिवर्तित नाम २६ परिसर (५२) ०७७/०७८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. राजिवकुमार साह (मु.नं. ०७७-C१- १५४८)

२७. परिवर्तित नाम बौद्ध ३३ (२०७८/०७९) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. बरुण गौतम (मु.नं. ०७८-C१-०३८६)

२८. परिवर्तित नाम बालाजु (४७)०७८/०७९ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. मनोज अधिकारी (मु.नं. ०७८-C१-०७४४)

२९. परिवर्तित नाम (न) ०७६/७७ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. संजय मण्डल (मु.नं. ०७६-C१-०२५८)

३०. परिवर्तित नाम एकटाँगा (न) ०७७/०७८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. देवशंकर दास थारु (मु.नं.०७७-C१-०१६३)

३१. श्रीपुर (स) ०७७/०७८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. प्रमोद सर्राफ (मु.नं.०७७-C१-०३६८)

३२. पटेर्वा सुगौली(स) ०७८/०७९ को जाहेरीले नेपाल सरकर वि. अब्दुल कादिर अंसारी (मु.नं. ०७८-C१-०२६९)

३३. श्रीपुर (ज) ०७८/०७९ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. श्रीपुर (भ) ०७८/०७९ (मु.नं. ०७८-C१-०३६९)

३४. नाम परिवर्तित २०७६ z को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. कमल परियार (मु.नं. ०७६-C१-०२३९)

३५. परिवर्तित नाम २०७६ SSS को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. संगिता वि.क.(मु.नं. ०७७-C१-०१०१)

३६. परिवर्तित नाम २०७७ (७२) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. भक्त बहादुर वि.क. (मु.नं. ०७७-C१-०२९१)

३७. परिवर्तित नामथर २०७८(६३) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. सन्तोष सुनार (मु.नं. ०७८-C१-०४६०)

३८. परिवर्तित नाम जिल्ला ७१ लम्की ११९ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. नरेश परियार (०७७-C१-००११८)

३९. परिवर्तित नाम ७१ मालाखेती २९ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. पूर्ण बहादुर सिंह (मु.नं. ०७८-C१-०२२९)

४०. परिवर्तित नाम ७१ धनगढी ४७ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. आशिष राजी (मु.नं. ०७७- C१-०३५१)

४१. परिवर्तित नाम ७१ भजनी(९) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. रबि चौधरी (मु.नं. ०७७-C१-०४८८)

४२. परिवर्तित नाम ७१ धनगढी ८५ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. ताजिम बाज (मु.नं. ०७७-C१-०५५७)

४३. परिवर्तित नाम ७१ धनगढी ११७ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. राकेश लुहार (मु.नं. ०७७-C१-०६०१)

४४. परिवर्तित नाम कैलाली -७१ टिकापुरको जाहेरीले नेपाल सरकार वि. तुला बहादुर रामजाली (मु.नं. ०७८-C१-०४७५)

४५. परिवर्तित नामथर ७१ सुखद २८ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. महेश प्रसाद जोशी (मु.नं. ०७८- C१- ००५४६)

४६. परिवर्तित नामथर ६४ वि. बीरेन्द्रनगर (क ४९) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. अम्मर बहादुर गरञ्जा (मु.नं. ०७६-C१-०३५९)

४७. परिवर्तित नामथर ६४ बीरेन्द्रनगर “क १०” को जाहेरीले नेपाल सरकार वि.परिवर्तित नामथर “L” समेत (मु.नं. ०७७-C१-००५२)

४८. परिवर्तित नामथर ६४ बीरेन्द्रनगर “क२४” को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. भिम प्रकाश जैशी (मु.नं. ०७८-C१-०१८८)

४९. परिवर्तित नामथर ६४ छिन्चु ११ (ख) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि.केशर बहादुर खडका (मु.नं. ०७८-C१-०२३६)

५०. परिवर्तित नाम ६४ विरेन्द्रनगर “ क ३९ ” को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. राजेश रावल (मु.नं. ०७८-C१-०२७७)

५१. परिवर्तित नाम ६५(०७८) ४ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. सब्बिर हसन खाँ (मु.नं. ०७८-C१-०३६८)

५२. परिवर्तित नाम ६५ ने(८) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. बिनय प्रकाश दिक्षित (मु.नं. ०७५-C१-००८९)

५३. परिवर्तित नाम संकेत ६५ पर्वतको जाहेरीले नेपाल सरकार वि. राम बहादुर रोका (मु.नं. ०७६-C१- ०१६०)

५४. परिवर्तित नाम ६५ कु ४ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. शिव कुमार शाही (मु.नं. ०७७- C१-०११४)

५५. परिवर्तित नाम ६५(०७७) २२ को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. मिम बहादुर बुढा (मु.नं. ०७७-C१-०४१४)

५६. परिवर्तित नाम संकेत नं.६५ माछ्छेगड (ग) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. कलामुद्दिन खाँ (मु.नं.०७८-C१-००१६)

५७. परिवर्तित नाम ०७८(२९) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम ०७८(३१) (मु.नं. ०७८-C१-०१९०)

५८. परिवर्तित नाम संकेत ६५ (कोहलपुर-२०) को जाहेरीले नेपाल सरकार वि. रेशम बहादुर भण्डारी (मु.नं. ०७८-C१-०५३३)

विषयसूची

		पृष्ठ नं.
	परिच्छेद एक **परिचय**	
१.१	अध्ययनको पृष्ठभूमि	१
१.२	अध्ययनको आवश्यकता र महत्व	३
१.३	अध्ययनको समस्या कथन	३
१.४	अध्ययनको उद्देश्य	४
१.५	अध्ययनको सीमा	४
१.६	अध्ययनको संरचना	५
	परिच्छेद दुई **पूर्व अध्ययनको समीक्षा**	
२.१	थुनछेक, धरौट र जमानतसम्बन्धी व्यवस्था	६
२.२	मुद्दामा लिइने धरौट जमानत सम्बन्धी व्यवस्था र प्रयोग	७
२.३	पक्राउ, म्याद, अभियोगपत्र र थुनछेक आदेश	७
२.४	थुनछेकसम्बन्धी व्यवस्था र हाम्रो अभ्यास	८
	परिच्छेद तीन **अध्ययन तथा अनुसन्धान पद्धति**	
३.१	अध्ययन तथा अनुसन्धानको ढाँचा	९
३.२	नमुनाकरण विधि	९
३.३	तथ्याङ्कको स्रोत	९
३.४	तथ्याङ्कको प्रशोधन तथा विश्लेषण र व्याख्या	१०
३.५	अध्ययनको लागि लाग्ने अनुमानित समयावधि र स्रोत	१०

३.६	अध्ययनमा प्रयोग हुने भाषा	१०
	परिच्छेद चार **थुनछेकसम्बन्धी अवधारणागत पक्ष**	
४.१	थुनछेकको अर्थ र परिभाषा	११
४.२	थुनछेकसम्बन्धी सिद्धान्त	१४
४.३	थुनछेकको उद्देश्य	१५
४.४	थुनछेकसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय र राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था	१६
४.५	थुनछेकसम्बन्धी केही अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास	२८
	परिच्छेद पाँच **थुनछेक सम्बन्धी सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त**	
५.१	अधिवक्ता राजीव बास्तोला समेतविरुद्ध जिल्ला वन अधिकृत, जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौंसमेत	३२
५.२	संजिवकुमार मण्डल वि. धनुषा जिल्ला अदालत, जनकपुरधामसमेत	३४
५.३	भुजुङ गुरूङ वि. कारागार कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंसमेत	३४
५.४	एकबहादुर मंग्रातीको हकमा गणेश भट्टराई वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलान्चोक, धुलिखेलसमेत	३४
५.५	धर्मराज के.सी. (खत्री) वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहल, काठमाडौंसमेत	३५
५.६	कृष्णप्रसाद ज्ञवाली वि. उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलाससमेत	३५
५.७	अधिवक्ता रामचन्द्र पौडेल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमेत	३५
५.८	प्रकाश अधिकारी वि. उच्च अदालत पाटन, ललितपुरसमेत	३५
	परिच्छेद छ **जबरजस्ती करणी मुद्दामा थुनछेक आदेशको प्रवृत्तिको विश्लेषण र व्याख्या**	
६.१	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को परिच्छेद ७ बमोजिम मुद्दा पुर्पक्षको लागि भएको थुनछेक आदेशको प्रकार र अवस्था	३७

६.२	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावी अनुसार कसुरमा ठहर र कसुरबाट सफाइको अवस्था	३८
६.३	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिवादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानतको आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावीअनुसार कसुरमा ठहर र कसुरबाट सफाइको अवस्था	३९
६.४	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिवादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानतको रकमको अवस्था	४०
६.५	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर र कसुरबाट सफाइ भएको अवस्था	४१
६.६	पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश सदर र बदर भएको अवस्था	४१
६.७	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट भएको आदेशको प्रकार र अवस्था	४२
६.८	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने जिल्ला अदालतको आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु नपर्ने आदेश भएको मुद्दामा कसुर ठहर र कसुरबाट सफाइ पाउने ठहरको अवस्था	४३
६.९	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राख्ने गरी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश वेरितको देखिँदा बदर गरी सोही संहिताको दफा ७२ को आधारमा दफा ७८ बमोजिम धरौटी वा जमानत वा बैङ्क जमानत लिने आदेश भएको मुद्दामा कसुर ठहर वा कसुरबाट सफाइ पाउने ठहर भएको अवस्था	४४
६.१०	कानूनको विवादमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी थुनछेक आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावीअनुसार कसुरमा ठहर र कसुरबाट सफाइको अवस्था	४५

६.११	कानूनको द्वन्द्वमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी थुनछेक आदेश उपर उच्च अदालतबाट भएको आदेशको अवस्था	४६
६.१२	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिवादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानत माग गरी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने आदेश उपर उच्च अदालतबाट भएको आदेशको अवस्था	४६
६.१३	मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश उपर उच्च अदालतबाट भएको आदेशको अवस्था	४७
	परिच्छेद सात **नतिजा, निष्कर्ष र सुझाव**	
७.१	नतिजा	४८
७.२	निष्कर्ष	५१
७.३	सुझाव	५२
	सन्दर्भ ग्रन्थसूची	५५

परिच्छेद - एक

परिचय

१.१ अध्ययनको पृष्ठभूमि

कसै उपर कुनै कसुरको शंका लाग्ना साथ वा उस विरुद्ध उजुरी पर्ना साथ मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा न्यायाधीशको अनुमतिले पक्राउ गरी अनुसन्धानको चरण पूरा भई अदालतमा मुद्दा रोहमा पेश भएपछि अभियुक्तलाई थुनामा राखी वा धरौट वा जमानत लिएर वा साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको कारवाही गर्ने हो सोको निक्यौंल गर्न आवश्यक हुन्छ । किनभने व्यक्तिको स्वतन्त्रताको अधिकार कानूनबमोजिम बाहेक बन्चित गर्न हुँदैन । नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा प्रहरीबाट अनुसन्धान भएपछि अदालतमा अभियोगपत्र पेश भई अभियुक्तको बयान लिने कार्य भइसकेपछि मुद्दाको पुर्पक्षको क्रममा निजलाई थुनामा राखी वा धरौट वा जमानत लिएर वा साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको कारवाही गर्नुपर्ने व्यवस्था छ । कुनै कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई अभियोगपत्रका साथ अदालतमा पेश गरी बयान गरीसकेपछि मुद्दाको पुर्पक्षका क्रममा मुद्दा हेर्ने निकायले थुनामा राख्ने वा धरौट वा जमानत लिने आदेश दिने वा साधारण तारेखमा राख्ने गरी आदेश दिने विषयलाई नेपाल कानून प्रणालीमा थुनछेक आदेशको नामले बुझ्ने गरिन्छ ।[१] नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा अदालत समक्ष अभियोगपत्र दायर भएपछि सो मुद्दाको सुनुवाइ अभियुक्तलाई थुनामा राखेर वा धरौटीमा वा जमानत लिएर वा साधारण तारेखमा राखेर गर्ने भन्ने विषयमा अदालतले गरेको आदेश थुनछेक आदेश हो।[२] फौजदारी कसुरको अनुसन्धान, अभियोजन तथा न्यायिक कारवाहीको चरणमा पीडित र समाजको हित र चाख जोडिएको हुन्छ भने अभियुक्तको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको सम्मान तथा संरक्षणको विषय पनि जोडिएको हुन्छ । यी दुवै विषयबिच अदालतले प्रमाण तथा कानूनअनुसार सन्तुलन कायम गर्नुपर्दछ ।

लोकतन्त्र तथा मानव अधिकारको हिसावले व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई अति महत्वपूर्ण अधिकारको रुपमा मानिन्छ । वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गर्ने कार्य अन्तिम उपायका रुपमा पर्याप्त आधार तथा कारण खुलाएर मात्र गर्नु पर्दछ । अभियोग लाग्दैमा दोषी समान व्यवहार गर्नु हुँदैन र अभियोग लागेका व्यक्तिलाई कानून अनुसार बाहेक नियन्त्रणमा राख्नु पनि हुँदैन । त्यसैले कुनै पनि व्यक्तिलाई थुनामा राख्ने कार्यलाई अन्तिम विकल्प (Last Resort) को रुपमा लिइनु पर्ने अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानूनको व्यवस्था र विश्वव्यापी मान्यता रहेको पाइन्छ । यसै मान्यतानुसार नेपालको संविधानले कुनै अभियोग लागेको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसुर प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार मानिने छैन[३] भन्ने व्यवस्था मौलिक हकको रुपमा प्रत्याभूत गरेको छ । स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्तको रुपमा अदालतहरुले धेरै सिद्धान्तको प्रतिपादन गरेका छन् । यस सम्बन्धमा अमेरिकाको चर्चित मुद्दा मिराण्डा वि एरिजोना (१९६६) मा भएको

---

[१] फौजदारी मुद्दाको कार्यविधिसम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गर्न बनेको विधेयक फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०६७, राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल, हरिहरभवन, ललितपुर, पृ.११८ ।

[२] सोमकान्ता भण्डारी, थुनछेक आदेशसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था, प्रहरी दैनिक प्रकाशन, वर्षः ६२,अकः ६-२०७७ फागुन-चैत्र, पृ.१ ।

[३] नेपालको संविधान, धारा २०(५) ।

आदेशमा अभियुक्तको अधिकारमा विशेष जोड दिएको छ । त्यसैगरी कुनै कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई त्यस्तो कसुर गरेको प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार मानिने छैन भन्ने फौजदारी न्यायको सामान्य सिद्धान्त रहेको छ ।[४] यद्यपि समाज र व्यक्तिउपर अपराध हुन सक्ने अवस्थाबाट जोगाउन, प्रमाण लोप गराउन सक्ने अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न, अपराध पीडितको सुरक्षा, साक्षीको सुरक्षाका साथै कसुरदारलाई अदालतबाट भविष्यमा हुने सजायको प्रभावकारी कार्यान्वयनको लागि सम्बन्धित अभियुक्तको स्वतन्त्रतालाई निलम्बन गर्न आवश्यक हुन्छ । त्यस अतिरिक्त कतिपय अवस्थामा अभियुक्तप्रतिको सामाजिक आक्रोशलाई कम गर्ने, पीडित पक्षलाई तात्कालिक रुपमा सन्तोष दिलाउने, अभियुक्तप्रति हुन सक्ने आक्रमणलाई रोक्ने लगायत अभियुक्तप्रतिको सुरक्षाका लागि व्यक्तिको स्वतन्त्रता निलम्बन गरी कारवाही गर्ने व्यावहारिक अभ्यास पनि रहेको छ । यसै अवस्थाहरुको परिवेशमा अभियुक्तलाई अभियोगपत्रका साथ अदालतमा पेश गरी बयान गरीसकेपछि थुनछेकसम्बन्धी कानूनको प्रयोग तथा व्याख्या गरिएको हुन्छ । त्यसैले थुनछेक आदेश कसुरसँग सम्बन्धित कानून, कसुरको गम्भीरता, संकलन गरिएको प्रमाण, अपराध पीडितको अवस्था, कसुर गर्दाको परिस्थिति, कसुरदारले घटाएको घटनाबाट पीडित र समाजमा परेको असरका साथै भोलि पर्न सक्ने असरसमेतलाई विचार गरी कसुरदारको अवस्थालाई गम्भीर रुपमा ध्यान दिएर मात्र गर्नुपर्दछ । यस सन्दर्भमा भारतका विख्यात न्यायमूर्ति Justice V.R. Krishna Iyer ले Gudikanti Narasimhulu and Others v. Public Prosecutor (1978 AIR 429, SCR (2)371) को मुद्दामा धरौट जमानतको विषय भनेको व्यक्तिको स्वतन्त्रता, न्याय, समाजको सुरक्षाका साथै समाजको जिम्मेवारीको भारी हो । त्यस अर्थमा धरौट जमानतको विषय भनेको त्यस्तो विकसित विधिशास्त्र हो जुन सबै सामाजिक पक्षलाई बुझेको अन्तर्सम्बन्धित संवेदनशील न्यायिक प्रक्रिया हो भनेका छन् ।

थुनछेकसम्बन्धी कानून कार्यान्वयनको विषय फौजदारी कानून कार्यान्वयनको अभिन्न र अपरिहार्य अंग हो। यस विषयमा कानून व्यापक भएको र कसुर अनुसार फरक फरक कानून आकर्षण हुने अवस्थामा कानूनको प्रयोगको विविधता हुन सक्ने अवस्था हुन सक्छ । तर साविक मुलुकी ऐनमा भएको व्यवस्थालाई प्रतिस्थापन गरी फौजदारी कार्यविधि संहिता लागु भएको सन्दर्भमा यस कानून मूलभूत फौजदारी कसुरहरुमा लागु हुने सन्दर्भमा हुने अभ्यासलाई एकरुपता ल्याउन तथा प्रयोगको अवस्थाको विश्लेषण गर्नको लागि प्रस्तुत अध्ययन सान्दर्भिक हुन्छ । तर थुनछेकको समुच्च विषय अध्ययनमा समेट्न स्रोत तथा साधनको हिसाबले गाह्रो तथा व्यापक विषयवस्तु हुने भएको हुनाले जबरजस्ती करणी सम्बन्धी मुद्दामा सीमित रहेर अध्ययन गर्ने प्रयास गरिएको छ । अतः प्रस्तुत अध्ययनमा थुनछेकसम्बन्धी सैद्धान्तिक तथा अवधारणागत पक्ष, थुनछेकसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय, केही देशहरुको तुलनात्मक अध्ययनका साथै नेपालको संवैधानिक र राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था र विशेष गरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ अन्तर्गत थुनछेक, धरौट तथा जमानत सम्बन्धी व्यवस्था जिल्ला अदालतहरुबाट जबरजस्ती करणी मुद्दाको रोहमा गरिएका आदेशको प्रवृति विश्लेषणमा केन्द्रित रहेको छ ।

---

[४] मुलुकी अपराध संहिता, २०७४, दफा १२ ।

१.२ अध्ययनको आवश्यकता र महत्व

मुलुकी ऐन, २०२० को अदालती बन्दोबस्तको ११८ नं को व्यवस्थालाई विस्थापित गरेर २०७५ भदौ १ गतेदेखि कार्यान्वयनमा आएको मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को परिच्छेद ७ मा भएका थुनछेकसम्बन्धी व्यवस्थाहरुको प्रयोग र यसको कार्यान्वयनको क्रममा देखिएका समस्या तथा चुनौतीको सम्बन्धमा कुनै पनि व्यावहारिक अध्ययन तथा अनुसन्धान भएको छैन । जाहेरी पर्नासाथ हरेक अवस्थामा निरपेक्ष रुपले व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने आम प्रचलन, पक्राउ परेपछि मात्र अनुसन्धान प्रारम्भ हुने भन्ने बुझाई एवं धरौट तथा जमानतको सम्बन्धमा कानूनी संरचना अत्यन्त सीमित, संक्षिप्त र अपुग भएकोले व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता मात्र होइन पीडितको न्याय प्राप्तिको अधिकारमा समेत प्रतिकूल असर परेको छ । यसै सन्दर्भमा जबरजस्ती करणी जस्तो संवेदनशील मुद्दामा जाहेरी पर्ना साथ पक्राउ गर्ने र अनुसन्धान हुने र प्राय सबै जस्तो मुद्दामा थुनामा नै राखी पुर्पक्ष हुने विषयमा थुनछेकको आदेशहरुको सम्बन्धमा अध्ययन अनुसन्धान हुनु आवश्यक रहेको छ । अतः प्रस्तुत अनुसन्धान न्याय सम्पादन कार्यमा संलग्न न्यायाधीश, सरकारी वकिल, प्रतिपक्षी कानून व्यवसायी, अपराध अनुसन्धानकर्ता, कानूनका विद्यार्थीका साथै कानून र न्यायको क्षेत्रमा कार्यरत सम्पूर्ण व्यक्तिहरुको लागि एउटा महत्वपूर्ण अध्ययन सामग्री हुन सक्छ । त्यसैगरी थुनछेकसम्बन्धी कानूनमा सुधार गर्ने तर्फ आवश्यक अध्ययन अनुसन्धान[५] हुनुका साथै थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको अवधारणागत पक्षमा स्पष्टता ल्याउन र थुनछेक आदेश गर्ने क्रममा जबरजस्ती कारणी मुद्दामा यस व्यवस्थाको प्रयोग तथा अभ्यासको सन्दर्भमा एकरुपता कायम गर्नको लागि प्रस्तुत अनुसन्धानको आवश्यकता तथा महत्व हुन सक्छ ।

१.३ अध्ययनको समस्या कथन

थुनछेकसम्बन्धी मूलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को परिच्छेद - ७ मा थुनछेक, धरौट तथा जमानतको व्यवस्था भएनुसार जिल्ला अदालतहरुबाट जबरजस्ती करणी मुद्दाको रोहमा गरिएका थुनछेक आदेशहरूको प्रवृत्ति हेर्ने प्रयास गरिएको छ । साथै थुनछेक आदेश विरुद्ध चित्त नबुझ्ने पक्षले एक तहसम्म पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन गर्न सकिने व्यवस्थाअनुसार[६] जिल्ला अदालतहरुबाट भएका थुनछेक आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने अदालतले गरेको आदेशको अवस्थाहरु जस्तैः अभियुक्तलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश[७] वेरितको नदेखिएकोले परिवर्तन नगरिएको, मुद्दाको पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी गरिएको आदेश वेरित देखिएकोले धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत[८] तथा तारेखमा छाड्ने[९] आदेश भएको, मुद्दाको पुर्पक्षको लागि धरौट तथा जमानत तथा तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेशलाई वेरितको आदेश भएको भनी थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने आदेश भएको, धरौट, जमानत वा बैङ्क

---

[५] ने.का.प. २०६६,मंसिर, निर्णय नं. ८२०२, पृ १२८१ (यस मुद्दामा निवेदकले अभिव्यक्त गरेको चासो र सरोकारको विषयसमेतलाई मध्यनजर राखी विद्यमान थुनछेकसम्बन्धी कानूनमा सुधार गर्नेतर्फ आवश्यक अध्ययन अनुसन्धान हुन प्रत्यर्थी मध्येको नेपाल सरकार कानून तथा न्याय मन्त्रालयको ध्यानाकर्षण गराएको थियो ।)

[६] ऐजन, दफा ७३ ।

[७] ऐजन, दफा ६७(१) र (२) ।

[८] ऐजन, दफा ६८ ।

[९] ऐजन, दफा ६९ ।

जमानतको रकम तोक्ने आधार[१०], धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत रकम थपघट गर्ने वा परिवर्तन गर्ने आदेश[११], उही तथ्य प्रमाण भएका अभियुक्तका हकमा थुनछेक आदेश हुँदा आदेशमा एकरुपता भएको वा नभएको र अभियुक्त बालबालिका वा शारीरिक वा मानसिक रोग लागि अशक्त भएको वा सात महिनाभन्दा बढीकी गर्भवती महिला वा पचहत्तर वर्षमाथिको बृद्धलाई धरौट वा जमानत लिई तारेखमा[१२] वा तारेखमा छोडेको आदि) कस्तो रहेको छ ? भनी यसमा हेर्ने प्रयास गरिएको छ ।

१.४ अध्ययनको उद्देश्य

यस अध्ययनको देहायबमोजिमको प्रमुख उद्देश्यहरू रहेका छन्ः

- थुनछेकसम्बन्धी सैद्धान्तिक तथा आवधारणागत पक्षको संक्षिप्त रुपमा उल्लेख गर्नु ।
- थुनछेकको सन्दर्भमा संयुक्त राष्ट्रसंघीय कानूनी व्यवस्था तथा अन्य देशहरुमा भएका व्यवस्थाहरु संक्षिप्त रुपमा उल्लेख गर्नु।
- थुनछेकसम्बन्धी नेपालको संविधान, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता र प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको उल्लेख गर्नु।
- थुनछेकसम्बन्धी सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तको चर्चा गर्नु ।
- जिल्ला अदालतहरूबाट जबरजस्ती करणी मुद्दाको रोहमा गरिएका थुनछेक आदेशहरूको प्रवृत्तिको विश्लेषण र व्याख्या गर्नु।
- प्रस्तुत अध्ययनबाट प्राप्त भएका निष्कर्ष र सुझावहरू राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानको अनुसन्धान तथा विकास महाशाखा मार्फत कार्यकारी निर्देशकज्यू समक्ष पेश गरी सरोकारवालाहरु समक्ष जानकारी गराउन अनुसन्धानलाई अध्ययन सामग्रीको रुपमा प्रकाशित गर्नु ।

१.५ अध्ययनको सीमा

मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७५ भदौ १ गतेदेखि लागु भएपश्चात् यस संहितामा व्यवस्था भएको थुनछेकसम्बन्धी कानूनको प्रयोग तथा कार्यान्वयनको सन्दर्भमा मुलुकभरका ७७ वटै जिल्ला अदालतहरूमध्येबाट अत्यधिक मुद्दा लागत भएको[१३] पहाडी, भित्री मधेश, तराई र काठमाण्डौ उपत्यकाका जिल्लाहरु[१४] र सातवटै प्रदेशहरुको[१५] पनि प्रतिनिधित्व हुने मोरङ्ग, पर्सा, काठमाण्डौ, कास्की, बाँके, सुर्खेत र कैलाली जिल्ला अदालत गरी जम्मा ७ वटा जिल्ला अदालतहरूबाट आर्थिक बर्ष २०७८/०७९ मा फैसला भएका जबरजस्ती करणी मुद्दा मात्र यस अध्ययन तथा अनुसन्धानमा समावेश गरिएको छ । त्यसैगरी थुनछेक आदेश, सो आदेशउपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट भएको आदेश र फैसलाको मात्र अध्ययन तथा अनुसन्धान गरिएको छ । भौगोलिक विकटता, आर्थिक व्ययभार र समय अभावको

---

[१०] ऐजन, दफा ७२(१) ।

[११] ऐजन, दफा ७२(२) ।

[१२] ऐजन, दफा ६७ (३)।

[१३] सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन, २०७७/०७८, प्रकाशकः सर्वोच्च अदालत, रामशाहपथ, काठमाण्डौ।

[१४] स्थानीय सरकार सञ्चालन ऐन, २०७४, अनुसूची -१ ।

[१५] नेपालको संविधान, अनुसूची -४ ।

कारणले हिमाली जिल्लाको रुपमा रहेका जिल्ला अदालत र अन्य बाँकी जिल्ला अदालहरुबाट नमुना संकलन गरिको छैन । प्रस्तुत अनुसन्धानको विषयवस्तुलाई प्रतिष्ठानको अनुसन्धान समितिमा पटक पटक छलफल भए तापनि स्रोत तथा समयको अभावले सरोकारवाला न्यायाधीश तथा कानून व्यवसायीहरुसित छलफल गरिएको छैन ।

१.६ अध्ययनको संरचना

प्रस्तुत अध्ययन प्रतिवेदनलाई छवटा परिच्छेदहरुमा विभाजन गरिएका छन्। परिच्छेद - एकमा अध्ययनको पृष्ठभूमि, अध्ययनको आवश्यकता र महत्त्व, अध्ययनको समस्या कथन, अध्ययनको उद्देश्य, अध्ययनको सीमा र अध्ययनको संरचना समावेश गरिएको छ। परिच्छेद - दुईमा पूर्व अध्ययनको समीक्षालाई समावेश गरिएको छ। परिच्छेद - तीनमा अध्ययन तथा अनुसन्धान पद्धति (तथ्याङ्क संकलन र तथ्याङ्कका स्रोत) लाई समावेश गरिएको छ। परिच्छेद - चारमा थुनछेकसम्बन्धी आवधारणागत पक्ष, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था, नेपालको संविधानको व्यवस्था र प्रचलित राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था समावेश गरिएको छ। परिच्छेद - पाँचमा थुनछेकसम्बन्धी सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समावेश गरिएको छ ।परिच्छेद - छमा थुनछेक आदेशहरूको प्रवृत्तिको विश्लेषण र व्याख्या प्रस्तुत गरिएको छ । अन्तिम परिच्छेदमा अध्ययनबाट प्राप्त निष्कर्ष र सुझाव समावेश गरिएको छ।

परिच्छेद - दुई

पूर्व अध्ययनको समीक्षा

थुनछेकसम्बन्धी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छ । यो व्यवस्था नेपालको सन्दर्भमा नवीनतम कानूनी अवधारणा नभए तापनि हालसम्म यस विषयमा पर्याप्त अध्ययन तथा अनुसन्धान भएका छैनन्। यद्यपि यस अध्ययनको सन्दर्भमा प्रत्यक्ष र अप्रत्यक्ष रुपमा सरोकार राख्ने उपलब्ध भएसम्मको पूर्व अध्ययन सामग्रीहरूको रुपमा राष्ट्रिय स्तरमा प्रकाशित विभिन्न अनुसन्धानमूलक लेखहरूलाई देहायका बुँदाहरूमा संक्षिप्त रुपमा समीक्षा गरिएको छ।

२.१ थुनछेक, धरौट र जमानतसम्बन्धी व्यवस्था[१६]

प्रस्तुत लेख खेमराज ज्ञवालीद्वारा लिखित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट प्रकाशन गरिएको स्रोत सामग्रीमा प्रकाशित लेख हो । नेपालको कानूनप्रणाली अनुसार थुनछेक आदेश भन्नाले कुनै कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई मुद्दाको पुर्पक्षका क्रममा अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायले थुनामा राख्ने वा धरौट वा जमानत वा बैंक जमानत लिने वा साधारण तारेखमा राख्ने आदेश हो । पुर्पक्षका लागि थुनामा बस्ने वा नबस्ने कारणबाट कसुरलाई धरौटी योग्य र धरौटी अयोग्य गरी दुई रुपमा वर्गीकरण गरिने प्रचलन रहेको पाइन्छ । अपराधको प्रकृति, गाम्भीर्यता समेतका आधारमा मुद्दाको पुर्पक्षका क्रममा मुद्दामा थुनामा बस्नुपर्ने कसुरलाई Non-bailable र थुनामा बस्नु नपर्ने कसुरलाई Bailable कसुर मानिन्छ । अनुसन्धान गर्दा, प्रमाण संकलनका सिलसिलामा खानतलासी लिँदा, सनाखत वा अन्य कार्यविधि पालना गर्दा गलत व्यक्तिलाई पक्राउ गरिएमा अनाहकमा पक्राउ पर्ने व्यक्तिको तर्फबाट त्यस कार्यलाई क्षम्य मान्न सकिँदैन । कुनै पनि आरोपित वा शंकित व्यक्तिलाई थुनछेक गर्दा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त, मानव अधिकार, व्यक्तिगत स्वतन्त्रता तथा कानूनको शासनप्रति राज्यका पदाधिकारी अत्यन्त सजग रहनु जरुरी छ । थुनछेकसम्बन्धी स्वविवेकीय अधिकारको विषय न्यायाधीश वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको भए पनि सो स्वतन्त्र, स्वेच्छिक, अनियन्त्रित हुनु हुदैन । यी सबै अधिकारको प्रयोग कानून, प्रमाण, तथ्य, न्यायिक र विधिशास्त्रीय मान्यताका आधारमा गर्नुपर्ने र त्यसो गर्न सकेमा अदालतको काम विवादरहित हुने र अदालतप्रतिको जनआस्था पनि बढ्ने भनी न्यायाधीशलाई सुझावलगायतका धारणा यस लेखमा प्रस्तुत गरिएको छ । अतः यस लेखमार्फत लेखकले थुनछेक आदेशको कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा चर्चा गर्नुको साथै यसको प्रयोगमा सरकारी वकिल विशेष सतर्क र जिम्मेवार हुनुपर्दछ भन्ने कुरालाई उजागर पार्नु भएको छ ।

[१६] खेमराज ज्ञवाली, मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, मुलुकी फौजदारी कर्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले गरेका नयाँ व्यवस्था र सरकारी वकिलको भूमिका, स्रोत सामग्री, (२०७५), प्रकाशकः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल, रामशाहपथ, काठमाण्डौ, पृ. १४३-१६३ ।

२.२ मुद्दामा लिइने धरौट जमानतसम्बन्धी व्यवस्था र प्रयोग[१७]

प्रस्तुत लेख नृपध्वज निरौलाद्वारा लिखित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट प्रकाशन गरिएको अभियोजन जर्नलमा प्रकाशित लेख हो । फौजदारी अपराधको प्रकृति, गाम्भीर्यतासमेतको आधारमा मुद्दाको पुर्पक्षको क्रममा थुनामा वस्नुपर्ने कसुरलाई धरौट अयोग्य र थुनामा बस्नुनपर्ने कसुरलाई धरौटयोग्य कसुर मानिन्छ। गम्भीर प्रकृतिका फौजदारी कसुरले समाज, व्यक्तिलाई पार्ने असरलाई दृष्टिगत गरी तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिए थुनामा राखिन्छ ।फैसला कार्यान्वयनको सुनिश्चितता प्रत्याभूति गर्नु र व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको रक्षा गर्नु धरौट जमानतको उद्देश्य हो । तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिए मुद्दाको पुर्पक्ष चरणमा संशोधन अर्थात थपघट हुन सक्ने कानूनको प्रावधानको इमान्दारीपूर्वक र कानूनसम्मत पालना भए फौजदारी न्यायको उद्देश्य प्राप्तिमा थप सहजता आउन सक्छ भन्ने धारणा यस लेखमा प्रस्तुत गरिएको छ । त्यसैगरी नेपालभित्र स्थायी बसोवास नभएको व्यक्तिलाई थुनामुक्त गर्दा देशबाहिर भागी जाने सम्भावना रहने, अन्तिम ठहर हुँदा फैसला कार्यान्वयन गर्न असम्भव हुन सक्ने, धरौटयोग्य अपराधहरुमा नगद धरौटको सट्टा अर्कै व्यक्तिको जग्गा जमिन जेथा जमानत दिई लिई पश्चात प्रतिवादी वेपत्ता हुने जस्ता व्यावहारिक समस्याहरुलाई पनि यस लेखमा औल्याएका छन् । अतः यस लेखमा उच्च अदालतभन्दा एक तहमाथि मुद्दा दोहोर्‍याई पाउँ भन्ने निवेदन, पुनरावलोकनको निवेदन, कैद जरिवाना लागेको व्यक्तिले धरौट जमानत राखी रिट निवेदन दिन पाउने गरी निःसर्त खुला गर्दा व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको प्रयोग गर्न दिने नाममा फौजदारी न्याय प्रशासन कमजोर बन्न जाने सम्भावनालाई मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को कार्यान्वयनको क्रममा यथोचित ध्यान दिनुपर्ने कुरामा जोड दिइएको छ ।

२.३ पक्राउ, म्याद, अभियोगपत्र र थुनछेक आदेश[१८]

प्रस्तुत लेख शिवबहादुर रानाभाटद्वारा लिखित राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानबाट प्रकाशन गरिएको देवानी तथा फौजदारी संहिता स्रोत सामग्री, २०७५(भाग-२) मा प्रकाशित लेख हो । राज्यको प्राथमिक दायित्व नै व्यक्तिको स्वतन्त्रताको रक्षा तथा सुरक्षा गर्नु हो भने फौजदारी न्यायको मूल उद्देश्य पीडितलाई न्याय र पीडकलाई सजाय दिई समाजमा शान्ति र व्यवस्था कायम गर्नु हो । वास्तविक रुपमा फौजदारी न्यायको अनुभूति दिलाउन फौजदारी कानूनको प्रभावकारी कार्यान्वयन बाट मात्र सम्भव हुन्छ । फौजदारी न्यायको दायरामा आएका व्यक्तिको अधिकारको सम्मान तथा सुरक्षा गर्नु फौजदारी न्याय प्रशासनमा संलग्न अवयवहरुको कर्तव्य हो । यस्तो कर्तव्य पूरा नगरिएको अवस्थामा फौजदारी न्याय प्रणाली तथा न्यायप्रतिको जनआस्था स्खलन हुन पुग्दछ भन्ने धारणा यस लेखमा उल्लेख गरिएको छ । त्यसैगरी अपराधको सम्बन्धमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने हिरासतमा राख्ने, अभियोग लगाउने, पुर्पक्ष गर्ने जस्ता कार्यहरु फौजदारी न्याय प्रकाशनका अति नै महत्वपूर्ण र संवेदनशील पक्षहरु हुन् । निर्दोषलाई बचाउ गर्ने तथा दोषीलाई उम्कन नदिने सशक्त र प्रभावकारी न्याय प्रणालीबाट मात्र सम्भव हुने जस्ता कुराको पनि चर्चा यस लेखमा गरिएको छ । अतः यस लेखमा नयाँ कानूनको रुपमा कार्यान्वयन मा

[१७] अभियोजन जर्नल, अंक १, वर्ष २०७५, प्रकाशकः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल ,पृ. ८९-१०४।

[१८] देवानी तथा फौजदारी संहिता स्रोत सामग्री, २०७५, (भाग-२), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल, मनमैंजू, काठमाण्डौ, पृ. ५६-७६ ।

आएको मुलुकी फौजदारी कार्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ को प्रयोगको लागि सोही अनुसार सक्षम संस्थागत संरचना, दक्ष र सिपयुक्त जनशक्ति र यस्ता जनशक्तिलाई आवश्यक तालिम तथा प्रशिक्षणको आवश्यकता रहेको कुरालाई विश्लेषणात्मक ढङ्गले चर्चा गरिएको छ ।

२.४ थुनछेकसम्बन्धी व्यवस्था र हाम्रो अभ्यास[१९]

प्रस्तुत लेख लेखकद्वय हरिप्रसाद जोशी र टेकराज भुसालद्वारा लिखित सरकारी वकिलहरुको चौथो राष्ट्रिय सम्मेलन, २०७९ सम्मेलनको विशेषाङ्कमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट प्रकाशित लेख हो । नेपालमा थुनछेकसम्बन्धी व्यवस्थालाई स्वच्छ सुनुवाइका पक्षमा विकसित मान्यता तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले सृजना गरेका दायित्वसमेतलाई नेपालको संविधान, फौजदारी संहिता तथा विभिन्न विषयगत कानूनहरुमा समावेश गरी कार्यान्वयनमा ल्याएको पाइन्छ । यद्यपि संहिता कानूनहरु कार्यान्वयनमा आएको ४ वर्ष पश्चात पनि कतिपय कानूनका व्यवस्थाहरुको न्यायिक प्रक्रियामा व्यावहारिक अभ्यास सन्तोषजनक नदेखिएको अवस्थालाई यस लेखमा उजागर गरिएको पाइन्छ । आरोप लागेपछि थुन्नुपर्छ भन्ने अवधारणाबाट निर्देशित हुने, थुनामा रहेका अभियुक्तको मानव अधिकार तथा स्वच्छ सुनुवाइको अधिकार संरक्षणलगायतमा अपेक्षाकृत संवेदनशील हुन नसकेको, जमानतीय प्रबन्धलाई आत्मसात गर्न नसक्नु, उही तथ्य प्रमाण भएका अभियुक्तका हकमा थुनछेक आदेश हुँदा फरक आदेश भई आदेशमा एकरुपता हुन नसक्नु, शंकित व्यक्तिलाई पक्राउ गरी हिरासतमा राख्ने प्रवृत्ति यथावत हुनु, बालक, बृद्ध, महिलालगायत कमजोर परिस्थितिका व्यक्तिहरुको न्यायिक विकास तथा कारवाहीमा अपेक्षाकृत प्रतिनिधित्व हुन नसक्नु, संहिता कानून र विषयगत कानूनका थुनछेकसम्बन्धी व्यवस्थामा द्विविधा हुनु जस्ता कुराहरुलाई न्यायिक प्रक्रियामा रहेका कमी कमजोरीको रुपमा यस लेखमा चर्चा गरिएको छ । थुनछेकसम्बन्धी कार्यविधिसँग सम्बन्धित संहिता कानून र विषयगत कानूनका व्यवस्थाबिचको अन्यौलता हटाई थुनछेक प्रक्रियामा संलग्न हुने हरेक निकाय तथा पदाधिकारीहरुबिच समन्वय र सहकार्यको व्यावहारिक अभ्यासबाट थुनछेक प्रक्रियामा देखिएका समस्या समाधान गरी स्वच्छ सुनुवाइको हकको रक्षा तथा न्यायको पक्षमा थुनछेक न्यायिक कारवाही गर्नेतर्फ सरोकारवाला सबै क्रियाशील हुनुपर्ने यस लेखको सुझाव रहेको छ ।

[१९] सरकारी वकिलहरुको चौथो राष्ट्रिय सम्मेलन, २०७९, सम्मेलन विशेषाङ्क, प्रकाशक, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल, रामशाहपथ, काठमाण्डौ, पृ. १८९-२०६ ।

परिच्छेद - तीन

अध्ययन तथा अनुसन्धान पद्धति

यस अध्ययन राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानको अनुसन्धान समितिको अध्यक्ष माननीय कार्यकारी निर्देशकज्यू रहेको समितिमा प्रस्तुत गरी समितिबाट अनुसन्धान प्रस्ताव उपर छलफल गरी प्राप्त सुझावसमेतको आधारमा गरिएको हो । अनुसन्धानमा आवश्यकता अनुसार निम्नलिखित अनुसन्धान विधिहरू अवलम्बन गरिएका छन्।

३.१ अध्ययन तथा अनुसन्धानको ढाँचा

प्रस्तुत अध्ययन तथा अनुसन्धानको ढाँचा सैद्धान्तिक र गुणात्मक अनुसन्धान (Doctrinal and Qualitative Research) हो । त्यसैगरी यस अनुसन्धानमा वर्णनात्मक तथा विश्लेषणात्मक अनुसन्धान ढाँचा (Descriptive and Analytical Research Design) को प्रयोग गरिएको छ।

३.२ नमुनाकरण विधि

३.२.१ अध्ययन तथा अनुसन्धानको जनसंख्या

नेपालको ७७ वटा जिल्ला अदालतहरूमध्ये तराई, मधेस, पहाड, उपत्यका, पूर्व पश्चिमबाट मोरङ्ग, पर्सा, काठमाण्डौ, कास्की, बाँके, सुर्खेत र कैलाली जिल्ला अदालत गरी जम्मा ७ वटा जिल्ला अदालतहरूबाट आर्थिक बर्ष २०७८/०७९ मा फैसला भएका संकलित २४० थान जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दाहरु यस अध्ययन तथा अनुसन्धानको जनसंख्या हो।

३.२.२ नमुना र नमुनाको आकार

उल्लिखित ७ वटा जिल्लाहरू अदालतबाट आर्थिक बर्ष २०७८/०८९ मा फैसला भएका संकलित २४० थान जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दाको २४.५५ प्रतिशत अर्थात ५८ थान मुद्दाहरु (कुल संख्याको कम्तीमा १० प्रतिशत[२०] मुद्दा नमूनाको रुपमा छनौट हुनुपर्ने सैद्धान्तिक अवरधारणा अनुरुप) साधारण दैवी नमुना छनौट (Simple Random Sampling) विधिअनुसार[२१] नमुनाको रुपमा छनौट गरिएको छ।

३.३ तथ्याङ्कको स्रोत

प्रस्तुत अध्ययन तथा अनुसन्धान कानून तथा न्याय क्षेत्रको अनुसन्धान भएकाले आवश्यकता अनुसार प्राथमिक र गौण स्रोतहरू (Primary and Secondary Sources) बाट तथ्याङ्क तथा सूचनाहरू देहायअनुसार संकलन गरिएका छन्।

---

[२०] प्रा. डा. पेशल दाहाल र प्रा. सोमप्रसाद खतिवडा, अनुसन्धान पद्धति, (२०७७), प्रकाशकः पैरवी बुक हाउस प्रा.लि. पृ. १९० ।

[२१] Dr. MYNENI S.R., LEGAL RESEARCH METHODOLOGY, (2001), Published by; Allahabad Law Agency, (HARYANA), पृ. १२४ -१२५ ।

३.३.१ प्राथमिक तथ्याङ्क (Primary Authorities)

अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरु, संविधान, ऐन र नियम, नेपाल तथा विदेशी अदालतबाट भएका फैसलाहरु, जिल्ला अदालतबाट भएका जबरजस्ती करणीसम्बन्धी फैसलाहरुबाट प्राथमिक तथ्याङ्क तथा सूचनाहरू संकलन गरिएका छन्।

३.३.२ गौण तथ्याङ्क

प्रस्तुत अध्ययन तथा अनुसन्धान प्रतिवेदन तयारीका सिलसिलामा विभिन्न लेख, समाचार, पुस्तक, पूर्व अध्ययन प्रतिवेदन तथा अनुसन्धान कृतिहरूबाट थुनछेकसम्बन्धी विषयको विभिन्न सूचना तथा तथ्याङ्क संकलन गरिने छन्। साथै उक्त विषयमा विद्युतीय माध्यम र पुस्तकालयबाट पनि पूर्व प्रकाशित सामग्रीहरु संकलन गरिएका छन्।

३.४ तथ्याङ्कको प्रशोधन तथा विश्लेषण र व्याख्या

यस अनुसन्धानका प्राथमिक तथा द्वितीय तथ्याङ्कीय स्रोतहरूबाट संकलित तथ्याङ्क तथा सूचनाहरूलाई प्रशोधन तथा विश्लेषण गरी विभिन्न तालिकाहरूमा प्रस्तुत गरी आवश्यकतानुसार तथ्याङ्कहरूलाई विभिन्न स्तम्भ चित्रहरूमा प्रस्तुत गरी विश्लेषण र व्याख्या गरिएको छ।

३.५ अध्ययनको लागि लाग्ने अनुमानित समयावधि र स्रोत

यस अध्ययन प्रतिवेदनको लागि लाग्ने समयको सीमा ६ महिनाको रहेको थियो । यस अध्ययन प्रतिवेदनेका लागि आवश्यक वित्तीय स्रोतको व्यवस्थापन राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानबाट स्वीकृत भएबमोजिम सम्पन्न भएको हो।

३.६ अध्ययनमा प्रयोग हुने भाषा

यस अध्ययन प्रतिवेदन नेपाली भाषामा तयार गरी प्रस्तुत गरिएको छ।

परिच्छेद - चार

थुनछेकसम्बन्धी अवधारणागत पक्ष

४.१ थुनछेकको अर्थ र परिभाषा

सबै मानिस जन्मजात स्वतन्त्र र मर्यादा एवं अधिकारमा समान हुने[२२] र हरेक मानिसलाई जीवन, स्वतन्त्रता र व्यक्तिगत सुरक्षाको अधिकार हुने[२३] व्यवस्था मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्रमा नै उल्लेख भएको हुँदा मानिसको व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको अधिकार एउटा अहरणीय अधिकार हो भनी विश्वव्यापी रुपमा स्थापित भएको पाइन्छ । त्यसलाई स्वीकार गरी नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा १४ मा विभिन्न मानव अधिकार तथा स्वच्छ सुनुवाइको अधिकारको व्यवस्था गरेको छ । शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँछ भन्ने फौजदारी कानूनको सर्वमान्य सिद्धान्त थुनछेकको सन्दर्भमा पनि सान्दर्भिक हुन सक्छ । शंकाको भरमा थुनछेकको आदेशबाट थुनामा रही व्यक्तिले आफ्नो वैयक्तिक स्वतन्त्रता गुमाउनु पर्ने अवस्था आएमा त्यस व्यक्तिको लागि दुर्भाग्यपूर्ण अवस्था हुन सक्छ । दश जना अपराधी छुटून्, तर एक जना निर्दोषले पनि सजायको भागीदार हुन नपरोस् भन्ने फौजदारी न्यायको सिद्धान्तको विपरीत हुन्छ । कतिपय अवस्थामा थुनछेक आदेशको सुनुवाइ नै व्यक्तिको स्वतन्त्रताको हिसाबले उसको लागि अभियोग ठहर भए जस्तै वा अन्तिम सुनुवाइ जस्तै हुन्छ।[२४]

अर्कोतर्फ अभियोग लागेको विषयमा अदालतबाट कसुर प्रमाणित नभएसम्म निर्दोष मान्नुपर्ने र सो अनुसार व्यवहार पाउने व्यक्तिको मानव अधिकार नै हो । यसलाई नेपालको संविधानले पनि प्रत्याभूत गरेको छ। तर कुनै व्यक्तिलाई कुनै कसुरको अभियोग लागी कसुर ठहर हुनुभन्दा अगाडि कसुर ठहर हुन सक्ने केही आधार कारणहरु तथा अभियुक्त अदालतले भनेको समयमा अदालतमा उपस्थित नहुन सक्छ भन्ने अनुमानका आधारमा थुनामा नै राखी कारवाही गर्ने व्यवस्था कत्तिको अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार, स्वच्छ सुनुवाइको अधिकार तथा नेपालको संविधानले सुनिश्चित गरेको मौलिक अधिकार सम्मत छ भन्ने कुरा छलफल गर्न सकिन्छ । त्यसैले होला कतिपय विकसित देशहरुमा कसैमाथि कुनै कसुरको शंका भएमा राज्यको तर्फबाट गहन अनुसन्धान गरी कसुर गरेको भन्ने यथेष्ट सबुद प्रमाण संकलन गरिसकेपछि मात्र अभियुक्तको व्यक्तिगत स्वतन्त्रताबाट बञ्चित हुने गरी पक्राउ गरी कानूनी कारवाही सुरु गरिन्छ । साथै गम्भीर तथा जघन्य प्रकृतिका फौजदारी कसुरहरु, उसले फेरि पनि अर्को पनि कसुर गर्ने सम्भावना, अदालतमा तोकिएको समयमा उपस्थित नहुन सक्छ भन्ने पर्याप्त आधार कारण भएमा मात्र थुनामा राखी अनुसन्धान र अभियोजन गर्ने गर्दछ । यस अर्थमा व्यक्तिको स्वतन्त्रता सामान्य नियम हो भने थुनामा राख्ने कुरा अपवादको रुपमा लिने गरिएको छ । तर नेपालमा पहिला थुन र त्यसपछि सुन भन्ने व्यवस्था प्रचलित अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार, स्वच्छ सुनुवाइको अधिकार तथा नेपालको संविधानले सुनिश्चित गरेको मौलिक अधिकार विपरीत हो कि भन्ने भान हुन्छ । कतिपय मुद्दाहरुमा शंकित व्यक्तिलाई थुनामा

---

[२२] मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८, धारा १।

[२३] ऐजन, धारा ३ ।

[२४] उदाहरणको लागि कुनै व्यक्ति विरुद्ध अभियोग लागिसकेपछि थुनामै राखी पुर्पक्ष गर्ने आदेश भई वर्षौं थुनामा रही मुद्दा पुर्पक्ष हुँदा सफाइ पाएको अवस्थामा त्यस्तो व्यक्तिलाई घोर अन्याय हुन्छ ।

नै राखी पुर्पक्ष गरी मुद्दा फैसला हुँदा अदालतबाट कसुर ठहर नभई अभियोगबाट सफाइ दिएको कैंयौ मुद्दाहरु रहेका छन् । प्रतिवादीको बयानमा आवश्यक र पर्याप्त प्रश्न नसोधी न्यायाधीशबाट थुनछेकको आदेश भएमा न्यायमा फरक पर्न सक्छ । त्यस अवस्थामा महिनौं वा वर्षौं थुनामा बसी सुनुवाइको अन्तिम चरणमा अभियोगबाट सफाइ पाउँदा उसले के कारणले आफ्नो वैयक्तिक स्वतन्त्रता गुमाउने परेको होला भनी सोच्छ होला र उसले अदालत तथा देशको कानून तथा न्याय संयन्त्रको कसरी मूल्यांकन गर्छ होला। उसको समाजमा कसरी पुनर्स्थापना हुन्छ होला ? उसले समाज र राज्यलाई कसरी प्रतिक्रिया जनाउने गर्छ होला । त्यसैले वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई नियन्त्रण वा सीमित गर्ने कार्य संवेदनशील भएको हुनाले अन्तिम उपायको रुपमा मात्र कार्यान्वयन हुनुपर्दछ । तसर्थ निश्चित सरकारवादी गम्भीर तथा जघन्य प्रकृतिको फौजदारी कसुर तथा अन्य तोकिएको कसुरहरुको क्रममा पक्राउ परेका शंकित व्यक्तिको स्वतन्त्रतालाई केही सीमित गर्नका लागि कार्यान्वयन गरिएको पर्याप्त आधार तथा कारणसहितको कानूनी प्रक्रिया नै थुनछेक हो । व्यक्तिगत स्वतन्त्रता मानिसको अहरणीय अधिकार भए तापनि फौजदारी कसुरको अभियोगमा व्यक्ति पक्राउ तथा थुनामा रहेको अवस्थामा निजको स्वतन्त्रतामाथि राज्यको नियन्त्रण हुन सक्छ ।

अर्को सन्दर्भको रुपमा नेपालको थुनछेकसम्बन्धी कानून कार्यान्वयनको कुराको अर्को पाटो पनि छलफल गर्नु सान्दर्भिक हुन्छ । नेपालको राजनीतिक व्यक्तित्व वा कुनै सेलिब्रिटी वा चर्चामा रहेको व्यक्तिको सम्बन्धमा थुनछेक गर्दा हप्तौं सुनुवाइ गरेर थुनछेकको आदेश गर्ने गरेको पाइन्छ । थोरै समय लिने वा धेरै समय लिने कुरा मुद्दाको विषयवस्तुसँग सान्दर्भिक हुन सक्छ र तर कस्तो व्यक्तिको हकमा सुनुवाइ भइरहेको भन्ने आधारमा समय निर्धारण हुन सक्दैन । कानूनअनुसार पनि व्यक्तिको व्यक्तित्वको आधारमा सुनुवाइको समय हुने कुरा हुँदैन । अन्य देशमा पनि यस्तो अभ्यास विरलै गरेको पाइन्छ । भारतमा पनि थुनछेकको आदेशमा अदालतले दर्जनौं कानून व्यवसायी वा हप्तौं एउटै थुनछेक आदेशमा समय दिँदैन । कति जनासम्म कानून व्यवसायी वा कति लामो समयसम्म सुनुवाइ गर्न सकिने हो भन्ने कुरा कानून वा अदालतले निर्धारण गर्न सक्छ । सबै मुद्दाहरुमा आवश्यकताअनुसार त्यत्तिकै समय दिन सक्ने अवस्था अदालतको रहन्छ वा रहँदैन भन्ने कुरा अदालतले विचार गर्न सक्छ । आखिर थुनछेक भनेको कुनै व्यक्तिलाई दोषी करार नै गरी हाल्ने वा निर्दोष गरी हाल्ने प्रकिया पनि होइन । तर व्यक्तिको स्वतन्त्रताको विषय भएकोले निश्चित रुपमा संवेदनशील हुनुपर्दछ । थुनछेक कानूनको प्रयोगको कुरा अनुमानयोग्य हुनुपर्दछ । थुनछेक कानूनको प्रयोग तथा प्रक्रियामा एकरुपता हुनुपर्दछ । जिल्ला अदालतबाट भएको थुनछेकको आदेशलाई पुनरावेदन हेर्ने उच्च अदालतले पुनरावेदनको रुपमा पनि हेरी आदेशसमेत गरेको पनि के कसो हो भनी छलफल गर्न सकिन्छ ।

जे भए पनि थुनछेकसम्बन्धी परिचय गर्दा नेपाली कानूनी शब्दकोषमा थुनछेकलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने काम (Imprisonment for Judicial Enquiry)[२५] भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । कानूनी शब्दकोषमा थुनछेकलाई अड्को, प्रतिबन्ध, रोकावट, थुन्ने काम, थुनी पुर्पक्ष गर्ने काम भनिन्छ । त्यसैगरी थुनछेक

[२५] डा. शंकर कुमार श्रेष्ठ, नेपाली कानूनी शब्दकोष, पैरवी प्रकाशन, पुतलीसडक, काठमाण्डौ, पृ. २९७ ।

आदेशलाई अड्डा अदालत या अधिकारप्राप्त अधिकारीद्वारा निश्चित कसुरमा बात लागेको अभियुक्तलाई पुर्पक्षका निमित्त थुनामा राखी मुद्दाको कारवाही गर्न दिइने आदेश[२६] भनी सामान्य परिभाषा गरिएको छ । नेपाली बृहत् शब्दकोशमा थुनछेकलाई थुन्ने र छेक्ने काम, बाधा, बन्देज, व्यवधान, थुनछेक[२७] भनी अर्थ्याएको पाइन्छ । उल्लिखित परिभाषाहरु अनुसार सामान्य अर्थमा पुर्पक्षको लागि अभियुक्तलाई थुना राख्ने कानूनी प्रक्रिया नै थुनछेक भनेर बुझ्न सकिन्छ । त्यसैगरी थुनछेकको कानूनी प्रक्रियामा अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लगि थुनामा मात्र नराखी धरौट/जमानत वा तारेखमा पनि राख्ने गरिन्छ ।[२८] कानूनी तथा न्यायसम्बन्धी शब्दकोषमा धरौटलाई थुनुवाले अदालतको आदेश अनुसार पुर्पक्षमा धरौटीबापत जम्मा गर्ने नगद जमानी,[२९] कानूनी शब्दकोषमा जमानतलाई तोकेको स्थानमा तथा समयमा उपस्थित हुने र अदालतको अधिकारक्षेत्र तथा फैसलाप्रति आफूलाई समर्पित गर्नेछु भनी जिम्मा लिई कुनै व्यक्तिलाई कानूनी नजरबन्द वा गिरफ्तारीबाट छुटाउनु वा छुटाउने कार्य[३०] भनी उल्लेख गरिएको छ । शंकित व्यक्ति तथा अभियुक्तलाई पक्राउ र थुनाबाट छुट्न पाउने अवस्था नै धरौट/जमानत हो ।[३१] धरौट राखी तारेखमा बसी तारेखमा उपस्थित नभएमा त्यस्तो धरौट जफत हुनुपर्दछ । तर व्यवहारमा तारेख गुजारेमा धरौट जफत हुने कागज नगरिने अभ्यास रहेको देखिन्छ ।[३२] साथै जेथा जमानीको हकमा कमसल जेथा पनि स्वीकार गर्ने गरेको पाइन्छ ।

धरौट/जमानतलाई कसुरको प्रकृति र गाम्भीर्यताको आधारमा धरौट/जमानीयोग्य अपराध (Bailable Offence) र धरौट/जमानत अयोग्य अपराध (Non-bailable offence)[३३] गरी दुई भागमा विभाजन गरिएको पाइन्छ ।धरौट/जमानतयोग्य कसुरमा धरौट/जमानतमा रिहा भई मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न पाउनु अभियुक्तको अधिकारको विषय हुन्छ भने यो सामान्य प्रकृतिको कसुरको हकमा लागु हुन्छ । यसलाई उचित वा पर्याप्त कारणविना अभियुक्तको अधिकारलाई इन्कार गर्न सकिन्न । धरौट/जमानत अयोग्य अपराधमा धरौट/जमानतमा रिहा हुन पाउनु अधिकारको बिषय हुन सक्दैन।[३४] यो गम्भीर वा जघन्य प्रकृतिको कसुरमा आकर्षित हुन्छ । तर उचित वा पर्याप्त कारण भएमा निजलाई अदालतले धरौट वा जमानतमा छाड्न सक्छ । गम्भीर वा जघन्य प्रकृतिको कसुरको अनुसन्धान वा मुद्दाको पुर्पक्षको क्रममा अभियुक्तलाई थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने भनी पुष्टि गर्ने भन्ने प्रमाणको भार वादी पक्षमा हुन्छ । तथापि

[२६] टोपबहादुर सिंह, कानूनी शब्दकोष, (२०५४), प्रकाशकः रत्न पुस्तक भण्डार, भोटाहिटी काठमाण्डौ, पृ. २०८६ ।

[२७] नेपाली बृहत् शब्दकोश, (२०७५), प्रकाशकः नेपाल प्रज्ञा-प्रतिष्ठान, पृ. ५८६ ।

[२८] फौजदारी मुद्दाको कार्यविधिसम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गर्न बनेको विधेयक फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०६७, दफाबार व्याख्यात्मक टिप्पणी, प्रकाशकः राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल, हरिहरभवन, ललितपुर, पृ. १३८ ।

[२९] Shankar Kumar Shrestha, Ph. D, DICTIONAY OF LAW & JUSTICE, ENGLISH-ENGLISH-NEPALI, (2088), Published by; Pairavi Prakashan, p. 71.

[३०] टोपबहादुर सिंह, कानूनी शब्दकोष,(२०५४), प्रकाशकः रत्न पुस्तक भण्डार, भोटाहिटी काठमाडौं, पृ.२३७ ।

[३१] नृपध्वज निरौला, मुद्दामा लिइने धरौट जमानतसम्बन्धी व्यवस्था र प्रयोग, अभियोजन जर्नल, अंक १, वर्ष २०७५, प्रकाशकः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल ,पृ.९०।

[३२] प्रा. डा. रजितभक्त प्रधानांग तथा डा. दिवाकर भट्ट, थुनछेक, जमानत तथा धरौटसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र अदालती अभ्यासः एक विश्लेषण, पैरवी ल जर्नल, (२०७६) अंक २, पृ. २५ ।

[३३] S.K Malhotra, Law Relating to Arrest, Remand, and Bail, (2007), Published by; PAL PUBLISHING HOUSE, p. 63.

[३४] ऐजन।

धरौट जमानतको माग गर्ने अभियुक्तले आफूलाई धरौट जमानतको आवश्यकता रहेको भनी पुष्टि गर्नुपर्ने हुँदा सो हदसम्मको प्रमाणको भार अभियुक्तमा नै रहन्छ ।

धरौट वा जमानतको सिद्धान्त र मान्यताको अधीनमा रही प्रत्येक मुद्दाको सापेक्षतामा अदालतले आफ्नो न्यायिक विवेक प्रयोग गरी थुनामा राख्ने वा धरौट जमानतको विकल्पको अभ्यास गर्छ । यद्यपि यस क्रममा समेत धरौट इन्कार गर्नुपर्ने सारभूत आधार देखिएमा बाहेक थुनालाई अन्तिम विकल्पको रुपमा मात्र प्रयोग गरिन्छ । यस प्रसंगमा हाम्रो सर्वोच्च अदालतले मुद्दाको पुर्पक्षको क्रममा अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने कानूनी व्यवस्थालाई प्रयोग गर्न प्रमाणको प्रचुरता हुनुपर्ने र थुनालाई अन्तिम विकल्पको रुपमा मात्र प्रयोग गर्नुपर्ने व्याख्या भएको छ ।[३५]

त्यसैगरी धरौट/जमानतलाई पक्राउ पूर्वको धरौट/जमानत (Anticipatory Bail), पुर्पक्ष पूर्वको धरौट/जमानत (Pre-Trial Bail), पुर्पक्ष चरणको धरौट/जमानत (During Trial) र पुर्पक्षपश्चातको धरौट/जमानत (Post Trial Bail)[३६] गरी वर्गीकरण गरिएको पाइन्छ । अतः कुनै अभियुक्त उपर अदालत तथा अर्धन्यायिक निकायमा अभियोगपत्र दायर भएपछि मुद्दाको कारबाहीका क्रममा निजलाई तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा थुनामा राखी वा धरौट वा जमानत वा तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने हुन्छ । तत्काल प्राप्त प्रमाण बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई थुनामा राख्नु हुँदैन । तत्काल प्राप्त प्रमाण भनेको जाहेरीदेखि अभियोगपत्रको तयारी र थुनछेकको लागि गरिएको बयानसम्मको अवधिमा प्राप्त भएको प्रमाणलाई लिन सकिन्छ । यसरी कुनै कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई मुद्दाको पुर्पक्षका क्रममा मुद्दा हेर्ने निकायले थुनामा राख्ने वा धरौट/जमानत वा तारेखमा राख्ने भन्ने आदेश दिने विषयलाई नेपालको कानून प्रणालीमा थुनछेक आदेशको नामले बुझ्ने गरिन्छ।[३७]

४.२ थुनछेकसम्बन्धी सिद्धान्त

राज्यको उद्देश्य दोषी वा अपराधीलाई सजाय गर्नु मात्र नभई उनीहरुलाई सुधार गर्नु पनि हो । त्यसैले अपवादको अवस्थामा बाहेक कुनै पनि व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको प्रत्याभूति गरिनु पर्ने मानव अधिकार अन्तर्गतको अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता रहेको छ । त्यसैले थुनछेकको कानूनी प्रक्रिया सम्पादन गर्दा देहायका सिद्धान्त[३८] तथा मान्यतालाई ग्रहण गरिनुपर्दछ ।

- दोषी ठहर नभएसम्म निर्दोष मानी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने,
- धरौटीयोग्य अपराधमा धरौटी पक्षको अधिकार हुने,
- धरौटी अयोग्य अपराधमा धरौटी स्वविवेकीय अधिकार हुने,

---

[३५] ने.का.प. २०६६, मंसिर, नि नं. ८२०२, पृ १२८१।

[३६] नृपध्वज निरौला, मुद्दामा लिइने धरौट जमानतसम्बन्धी व्यवस्था र प्रयोग, अभियोजन जर्नल, अंक १, वर्ष २०७५, प्रकाशकः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल, पृ. ९०-९१।

[३७] फौजदारी मुद्दाको कार्यविधिसम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गर्न बनेको विधेयक फौजदारी कार्यविधि संहिता,२०६७, दफाबार व्याख्यात्मक टिप्पणी, प्रकाशकः राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल, हरिहरभवन, ललितपुर, पृ. १३८ ।

[३८] संकलन, सम्पादन तथा लेखन सूर्यप्रसाद कोइराला, खेमराज ज्ञवालीसमेत, न्याय प्रशासनका विविध पक्षहरु, (२०६८), भाग १, पृ. २४१ ।

- धरौटी स्वीकार र इन्कार गर्दा आधार र कारण खोल्नुपर्ने,
- धरौटी स्वीकार गर्ने अधिकार अदालतलाई मात्र हुने,
- तथ्यका आधारमा नभई अन्य बस्तुनिष्ठ आधारमा धरौटी माग्नुपर्ने,
- धरौटी सम्बन्धी आदेश अन्तरकालीन नभै अन्तिम हुने,
- धरौटी तिर्न सक्ने क्षमताको आधारमा तोक्नुपर्ने ।

४.३ थुनछेकको उद्देश्य

सरकारवादी हुने फौजदारी कसुर सम्बन्धी मुद्दामा अभियुक्तलाई मुद्दाको कारबाहीका लागि थुनछेकमा थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने वा धरौट जमानतमा छाड्नुलाई[३९] देहायअनुसार उल्लेख गरिएको छ । विशेष गरी थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने कुराको सम्बन्धमा अदालतहरुले देहायको आधार लिने गरिएको छ ।

- अनुसन्धान तहकिकातको कारवाहीमा बाधा व्यवधान वा प्रतिकूल प्रभाव पार्न नदिने,
- प्रमाण लोप वा नष्ट गर्नबाट बचाउने तथा अपराधीलाई फरार हुन नदिने,
- चाहिएको बखत अभियुक्तको अदालतमा उपस्थितिलाई सुनिश्चित गर्ने,
- अपराधको सूचना दिने व्यक्ति वा पीडितलाई अभियुक्तबाट हुन सक्ने आक्रमण वा त्रासको वातावरणबाट जोगाउने,
- अभियुक्तको अगाडिको अपराधसम्बन्धी अभिलेख हेर्दा निजलाई छाडी मुद्दाको कारवाही तथा किनारा गर्न उपयुक्त नदेखिएमा ।
- अभियुक्तले न्यायिक प्रकृयामा अवरोध पुऱ्याउने सम्भावनालाई रोक्ने,
- धरौट वा जमानतसम्बन्धी सर्तहरु उल्लंघन गरेको कारणबाट थुनामा राख्न उपयुक्त भएमा ।
- अपराधी वा अभियुक्तलाई शारीरिक आक्रमणबाट बचाउने,
- अभियुक्तबाट थप कसुर गर्ने सम्भावनाबाट जोगाउने,
- अदालतमा बयान तथा बकपत्र गर्नुभन्दा अगाडि साक्षी तथा पीडितलाई डर धाक धम्की तथा लोभ देखाई हुन सक्ने हस्तक्षेपबाट जोगाउने,
- फैसला कार्यान्वयन गर्न सजिलो र सम्भव तुल्याउने,
- अभियुक्त हुनबाट समाजलाई बचाउने तथा अपराध गर्ने प्रबृत्तिलाई निरुत्साहित गर्ने,
- पुनः फौजदारी कसुर गर्नबाट रोक लगाउने,
- अभियुक्तप्रतिको सामाजिक आक्रोशलाई साम्य पार्ने,
- पीडित वा निजको परिवारलाई तत्कालको लागि केही हदसम्म राहत दिलाउने,
- सामाजिक सद्भाव, समाजमा शान्ति र सुरक्षाको पूर्ण प्रत्यभूति गर्न ।

---

[३९] संकलन, सम्पादन तथा लेखन सूर्यप्रसाद कोइराला, खेमराज ज्ञवालीसमेत, न्याय प्रशासनका विविध पक्षहरु, (२०६८), भाग १, पृ. २४१-२४२ । यस सम्बन्धमा सन्दिप लामिछाने वि गौशाला २६ को जाहेरीले नेपाल सरकार भएको जवरजस्ती करणी सम्बन्धी मुद्दामा काठमाण्डौ जिल्ला अदालतबाट भएको थुनछेकको आदेश विरुद्ध उच्च अदालत पाटनले मिति २०७९।०९।२८ मा गरेको आदेशमा समेत विस्तृत व्याख्या गरेको छ ।

- धरौट जमानतसम्बन्धी सुनुवाइको क्रममा अदालतमा अभियुक्तले प्रदर्शन गरेको व्यवहार वा अदालतको अवहेलना हुने कार्यको आधारमा ।
- न्याय व्यवस्थामाथि विश्वसनीयता कायम राख्न हिरासत वा थुनामा राख्नुपर्ने अवस्था भएमा ।

४.४ थुनछेकसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय र राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था

४.४.१ अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था

कुनै पनि व्यक्तिलाई स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गरिन्छ भने त्यसलाई चुनौती दिने वा त्यस विरुद्ध उजुरी गर्ने व्यक्तिको मानव अधिकार हो । उसलाई स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गर्ने कार्य कानूनद्वारा अधिकार प्राप्त न्यायकर्ताबाट मात्र हुनुपर्छ भने अर्को कुरा कानून तथा न्यायसंगतको कार्यविधि अनुरुप मात्र बञ्चित गर्न सकिन्छ । तर, यसलाई अन्तिम उपायको रुपमा मात्र प्रयोग गर्नुपर्ने व्यवस्था छ । विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रहरुमा भएका केही व्यवस्थाहरु देहायअनुसार उल्लेखनीय छन् ।

४.४.१.१ मानव अधिकारसम्बधी विश्वव्यापी घोषणापत्र,१९४८

संयुक्त राष्ट्र संघको स्थापना भएपछि जारी भएको मानव अधिकारसम्बन्धी पहिलो आधिकारिक अभिलेखको रुपमा मानिने यस घोषणापत्रमा हरेक व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता तथा सुरक्षाको अधिकार हुने र कसैलाई पनि स्वेच्छाचारी रुपले पक्राउ नगरिने, थुनामा नराखिने वा देश निकाला नगरिने तथा कानूनको समान संरक्षणमा भेदभाव गर्न विरुद्ध अधिकार हुने[४०] व्यवस्था गरिएको छ ।

४.४.१.२ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६

मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्रलाई कार्यान्वयन गर्न पक्ष राष्ट्रहरुलाई दायित्व वहन गराउन जारी गरिएको यस प्रतिज्ञापत्रले प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्रता तथा सुरक्षाको अधिकार हुने, कसैलाई पनि स्वेच्छाचारी रुपले पक्राउ गर्न वा थुनामा राख्न नपाइने, कानूनबमोजिम निर्धारित आधारमा वा कार्यविधिबमोजिम बाहेक कसैको वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण नगरिने,[४१] पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने समयमा निजलाई पक्राउ गरेको कारणसहितको सूचना दिईने र निज विरुद्ध लगाइएको आरोपको जानकारी छिटोभन्दा छिटो दिइने[४२] व्यवस्था यस प्रतिज्ञापत्रमा गरिएको छ ।

कुनै फौजदारी अभियोगमा पक्राउ गरिएको वा थुनिएको कुनै पनि व्यक्तिलाई न्यायाधीश वा कानूनद्वारा न्यायिक शक्ति प्रयोग गर्न पाउने अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष छिटोभन्दा छिटो उपस्थित गराइनेछ । त्यस्तो व्यक्तिलाई मनासिव समयभित्र सुनुवाइ गरी पाउने वा छुट्कारा पाउने अधिकार हुने, सुनुवाइको अवसर पर्खिरहेका व्यक्तिलाई थुन्नु सामान्य नियम हुने छैन । तर निजको रिहाई भने न्यायिक कारवाहीको

---

[४०] मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८, धारा ३ र ९ ।

[४१] नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६, धारा ९(१) ।

[४२] ऐजन, धारा ९(२) ।

अन्य कुनै पनि चरणको सुनुवाइमा उपस्थित हुने र फैसला कार्यान्वयनको चरणमा समेत उपस्थित हुने सर्तमा हुने[४३] व्यवस्था यस प्रतिज्ञापत्रमा गरिएको छ ।

त्यसैगरी पक्राउ वा थुनाबाट स्वतन्त्रता अपरहण गरिएको कुनै पनि व्यक्तिले कुनै अदालत समक्ष कारवाही थालनी गर्न पाउनेछ ताकि सो अदालतले बिलम्ब नगरी निजको थुनाको बैधताको सम्बन्धमा निर्णय गर्न र थुना कानूनी नभएमा निजलाई रिहाई गर्न आदेश दिन सक्ने[४४], गैरकानूनी पक्राउ वा थुनाबाट पीडित भएको कुनै पनि व्यक्तिलाई कार्यान्वयन गर्न सकिने क्षतिपूर्तिको अधिकार हुने[४५], कानूनको अगाडि सबै समान र कुनै पनि भेदभाव विना कानूनको समान संरक्षणका हकदार हुने[४६]व्यवस्था यस प्रतिज्ञापत्रमा गरिएको छ।

४.४.१.३ मानव अधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षणसम्बन्धी युरोपेली महासन्धि,१९५०

थुना वा पक्राउका कारण स्वतन्त्रताबाट बञ्चित भएका प्रत्येक व्यक्तिलाई उक्त थुनाको लागि आदेश गर्ने न्यायिक निकायको बैधताहुनु पर्ने, अवैध निकायद्वारा गरिएको थुना विरुद्ध कारबाही चलाउने अधिकार हुने, अदालतले थुनाको बैधताबारे छिटो गरी निर्णय लिने र यदि उक्त थुना अवैध भएमा थुनाबाट मुक्तिको आदेश दिनुपर्ने[४७] लगायत स्वच्छ सुनुवाइको अधिकारसम्बन्धी व्यवस्था यस महासन्धिमा गरिएको छ ।

४.४.१.४ मानव अधिकार सम्बन्धीअमेरिकी महासन्धि, १९६९

सम्बन्धित सदस्य राष्ट्रका संविधान वा संविधानबमोजिम बनेका कानूनद्वारा पहिले नै स्थापित कारण र सर्तबमोजिम कसैलाई पनि निजको मौलिक स्वतन्त्रताबाट बञ्चित नगरिने व्यवस्था[४८] यस महासन्धिमा गरिएको छ ।

४.४.१.५ मानव अधिकारसम्बन्धी अफ्रिकी विधान, १९८१

प्रत्येक व्यक्तिलाई व्यक्तिगत स्वतन्त्रता र उसको सुरक्षाको अधिकार हुने, कसैलाई पनि पूर्व पारित कानूनद्वारा उल्लेख गरिएको कारण र अवस्थामा बाहेक उसको स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गर्न नसकिने, कसैलाई पनि स्वेच्छाचारी रुपमा पक्राउ गर्न वा थुनामा राख्न नसकिने[४९] व्यवस्था यस विधानमा गरिएको छ ।

---

[४३] ऐजन, धारा ९(३) ।

[४४] ऐजन, धारा ९(४) ।

[४५] ऐजन, धारा ९(५) ।

[४६] ऐजन, धारा २६ ।

[४७] मानव अधिकार तथा मौलिक स्वतन्त्रताको संरक्षणसम्बन्धी युरोपेली महासन्धि, १९५०, धारा ५ ।

[४८] मानव अधिकारसम्बन्धी अमेरिकी महासन्धि, १९६९, धारा ७(२) ।

[४९] मानव अधिकारसम्बन्धी अफ्रिकी विधान, १९८१, धारा ६ ।

४.४.१.६ बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९८९

कुनै पनि बालबालिकालाई गैरकानूनी वा अनुचित तवरले स्वतन्त्रताबाट वञ्चित नगरिने, बालबालिकाको गिरफ्तारी, थुना वा कारावास कानूनअनुकूल तवरबाट मात्र हुने र सम्भव भएसम्म छोटो, उपयुक्त समयको लागि र अन्तिम उपायको रुपमा मात्र अपनाइने[५०] व्यवस्था यस महासन्धिमा गरिएको छ ।

४.४.१.७ अन्य अन्तर्राष्ट्रिय संयन्त्रमा भएको व्यवस्था

UN Standard Minimum rule for Non-Custodial Measure को नियम ६.१ मा फौजदारी मुद्दामा सुनुवाइ पूर्व थुनामा राख्ने कुरा अन्तिम उपायको रुपमा मात्रै अपनाउनुपर्दछ भनी भनिएको छ ।

४.४.२ राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था

४.४.२.१ नेपालको संविधान

- न्याय सम्बन्धी हकः मानव अधिकार तथा व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको विषयमा नेपालको संविधानले मौलिक हकको रुपमा विशेष व्यवस्था गरेको छ । कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ भएको कारणसहितको सूचना नदिई थुनामा नराखिने[५१], पक्राउ परेका व्यक्तिलाई पक्राउ परेको समयदेखि नै आफूले रोजेको कानून व्यवसायीसँग सल्लाह लिन पाउने तथा कानून व्यवसायीद्वारा पुर्पक्ष गर्ने हक हुने, त्यस्तो व्यक्तिले आफ्नो कानून व्यवसायीसँग गरेको परामर्श र निजले दिएको सल्लाह गोप्य रहने[५२], पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पक्राउ भएको समय तथा स्थानबाट बाटोको म्याद बाहेक चौबिस घण्टाभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने र त्यस्तो अधिकारीबाट आदेश भएमा बाहेक पक्राउ भएको व्यक्तिलाई थुनामा नराखिने[५३] व्यवस्था संविधानको न्यायसम्बन्धी हक अन्तर्गत राखिएको छ ।

४.४.२.३ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४

- अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने व्यवस्थाः अभियुक्तले अदालतमा कसुर स्वीकार गरेको र मुद्दाको तथ्य र प्रमाणको मूल्यांकन गर्दा थुनामा राख्न मनासिव देखिएको जन्मकैदको सजाय हुने कसुर,[५४] तीन वर्षभन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने अनुसूची १ वा अनुसूची २ अन्तर्गतका कसुर[५५] वा माथि उल्लिखित कसुरको उद्योग, दुरुत्साहन वा आपराधिक षड्यन्त्र गरेको वा त्यस्तो कसुरमा मतियार भएको कसुरको[५६] अभियोग लागेको अभियुक्त तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिने भएमा वा

[५०] बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९८९, धारा ३७(ख) ।

[५१] नेपालको संविधान, धारा २०(१) ।

[५२] ऐजन, धारा २०(२) ।

[५३] ऐजन, धारा २०(३) ।

[५४] मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४, दफा ६७(१)(क) ।

[५५] ऐजन, दफा ६७(१)(ख) ।

[५६] ऐजन, दफा ६७(१)(ग) ।

कसुरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मनासिब आधार भएमा अदालतले त्यस्तो अभियुक्तलाई कारण खुलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने[५७] अन्य आधारहरुको व्यवस्थासमेत यस संहितामा रहेको छ । उल्लिखित जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कानूनबमोजिम कैदको सजाय हुन सक्ने अभियुक्तले अदालतमा कसुर स्वीकार गरेको र,[५८] एक बर्ष वा सोभन्दा बढी सजाय हुन सक्ने कसुरको अभियोग लागेको अभियुक्तको नेपालमा स्थायी बसोवास नभएको र निजलाई थुनामा नराखेको खण्डमा निज भाग्ने र पछि पक्राउ पर्ने सम्भावना नरहेको,[५९] जारी भएको पक्राउ पुर्जीबमोजिम म्यादभित्र हाजिर नभई अभियुक्त पक्राउ भई आएको र निजले उजुरी साथ अदालतमा उपस्थित हुन नआएको कुनै सन्तोषजनक कारण देखाउन नसकेको[६०], अभियोग लाग्नुभन्दा तीन वर्षअघिको अबधिभित्र अन्य कुनै कसुरको अभियोगमा निजले कैद सजाय पाउने ठहर भएकोमा अदालतले पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्न सक्ने[६१] व्यवस्था यस संहितामा गरिएको छ ।

माथि जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि दश वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने कसुरमा बाहेक अभियुक्त बालबालिका वा शारीरिक वा मानसिक रोग लागी अशक्त भएको वा सात महिनाभन्दा बढीकी गर्भवती महिला वा पचहत्तर वर्षमाथिको बृद्ध भएमा त्यस्तो अभियुक्तलाई अदालतले धरौटी वा जमानत लिई तारेखमा छोड्न सक्ने[६२] व्यवस्था पनि यस संहितामा गरिएको छ ।

- अभियुक्तसँग धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत लिनेः अभियुक्तलाई अनुसन्धान वा पुर्पक्षको क्रममा उपस्थितिको प्रत्यभूतिका लागि नगद वा जेथा वा यस्तै सुरक्षण लिई थुनामुक्त गर्नुपर्ने हुन सक्छ । वास्तवमा फौजदारी कार्यविधि संहिताको उल्लिखित दफा ६७ को अवस्थामा हुने बाहेक कुनै अभियुक्त उपरको अभियोग प्रमाणित हुने मनासिब आधार भएमा अदालतले निजसँग धरौटी, जमानत वा बैंक जमानत लिई तारेखमा राख्न सक्ने व्यवस्था छ । तर बैंक जमानत बिना सर्तको र अदालतले तोकेबमोजिमको अवधिसम्म अद्यावधिक हुन सक्ने हुनुपर्ने[६३] व्यवस्था गरेको छ । त्यसैगरी धरौट, जमानत वा बैंक जमानत नदिने अभियुक्तलाई अदालतले थुनामा राख्ने[६४] व्यवस्था संहितामा गरिएको छ । वास्तवमा यो व्यवस्था व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतासँग सम्बन्धित छ । यसैले व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको अवधारणासँगै जमानतसम्बन्धी अवधरणाको विकास भएको हो । धरौट सम्बन्धी व्यवस्था मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्त महलको ११८ नं को देहाय ५ मा रहेको व्यवस्थामा परिमार्जित भएर आएको देखिन्छ । साविकमा बैक जमानतसम्बन्धी व्यवस्था स्पष्ट नभएकोमा त्यसलाई समेत समेटेको पाइन्छ, यद्यपि बैंक जमानतसम्बन्धी व्यवस्था धरौट तथा जमानत सम्बन्धी (कार्यविधि) निर्देशिका २०६६ ले व्यवस्था गरेको थियो ।

---

[५७] ऐजन, दफा ६७(१) ।
[५८] ऐजन, दफा ६७(२)(क) ।
[५९] ऐजन, दफा ६७(२)(ख) ।
[६०] ऐजन, दफा ६७(२)(ग) ।
[६१] ऐजन, दफा ६७(२)(घ) ।
[६२] ऐजन, दफा ६७(३) ।
[६३] ऐजन, दफा ६८(१) ।
[६४] ऐजन, दफा ६८(२) ।

- तारेखमा राख्नुपर्नेः संहिताको उल्लिखित दफा ६७ र दफा ६८ को अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा अभियुक्त अदालतमा हाजिर भएपछि निजलाई तारिखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने[६५] व्यवस्था संहिताले गरेको छ । थुनामा राख्ने वा धरौटी जमानत लिने अवस्था बाहेकका कसुरमा अदालतले तारेखमा राखेर मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने कुरा यस दफामा उल्लेख गरिएको छ ।
- थप धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत माग्न सकिनेः कुनै अभियुक्तबाट लिएको धरौट, जमानत वा बैंक जमानतको रकम पछि अपर्याप्त भएको देखिन आएमा अदालतले निजसँग थप धरौट, जमानत वा बैंङ्क जमानत माग्न सक्छ ।[६६] त्यसैगरी सो बमोजिमको थप धरौट, जमानत वा बैंङ्क जमानत दिन नसकेमा त्यस्तो अभियुक्तलाई अदालतले थुनामा राख्न सक्ने[६७] व्यवस्था संहितामा गरिएको छ । यो व्यवस्था साविकको अदालती बन्दोबस्त महलको ११७ नं को देहाय ९ को निरन्तरताको रुपमा रहेको छ ।
- कारबाहीको जुनसुकै अवस्थामा पनि थुनामा वा जमानतमा राख्न सकिनेः मुद्दाको कारवाही जुनसुकै अवस्थामा पुगेको भए तापनि अदालतले प्रमाण बुझ्दै जाँदा अभियुक्तलाई अवस्था अनुसार उल्लिखित दफा ६७ बमोजिम थुनामा राख्न वा दफा ६८ बमोजिम निजसँग धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत माग्न सक्छ र सुरुमा पुर्पक्षको लागि अभियुक्तलाई थुनामा नराखेको वा निजसँग धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत नलिए तापनि पछि निजलाई थुनामा राख्न वा निजसँग धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत अदालतले माग्न सक्छ ।[६८] त्यसैगरी उल्लिखित दफा ६७ वा दफा ६८ बमोजिम थुनामा परेको कुनै अभियुक्त कसूदार होइन भन्ने प्रमाणित हुन सक्ने कुनै मनासिब आधार प्राप्त हुन आएमा मुद्दाको कारबाही जुनसुकै अवस्थामा पुगेको भए पनि त्यस्तो विषयमा सुनुवाइ गरी अदालतले निजलाई थुनाबाट छोड्ने आदेश दिन सक्ने[६९] व्यवस्था संहितामा गरिएको छ । यस व्यवस्थाले अदालतले पहिले गरेको आदेश परिवर्तन गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको छ । पहिले थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएकोलाई थुनाबाट छाडी धरौट जमानतमा राखी पुर्पक्ष गर्न सकिने वा थुनामा वा धरौट जमानत नरहेकालाई थुना वा धरौट जमानतको आदेश दिन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ । यस व्यवस्था साविकको अदालती बन्दोबस्त महलको ११८ नं को देहाय ६ र ७ मा रहेको व्यवस्थालाई परिमार्जनसहित निरन्तरता दिइएको हो ।
- धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतको रकम तोक्ने आधारः फौजदारी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद ७ मा उल्लिखित व्यवस्थाबमोजिम लिनुपर्ने धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतको रकम तोक्दा कसुरको प्रकृति र गम्भीरता, अभियुक्त वा कसुरदारको आर्थिक अवस्था तथा पारिवारिक स्थिति, अभियुक्त वा कसुरदारको उमेर र शारीरिक स्थिति, निजले पहिले कुनै कसुरमा कसुरदार ठहरी सजाय पाएको वा नपाएको, निजले एकै वारदातमा विभिन्न कसुर गरे वा नगरेको, निजलाई भएको वा हुन सक्ने सजाय

---

[६५] ऐजन, दफा ६९ ।

[६६] ऐजन, दफा ७०(१)।

[६७] ऐजन, दफा ७०(२) ।

[६८] ऐजन, दफा ७१(१) ।

[६९] ऐजन, दफा ७१(२) ।

र निजले व्यहोर्नु पर्ने क्षतिपूर्ति, कसुरबाट सृजित परिणाम, कसुरमा साबिती भए वा नभएको, असहाय वा अशक्त व्यक्ति वा गर्भवती वा दुधे बालबालिका भएकी महिला अभियुक्त रहेको कुरा विचार गरी मनासिब किसिमले तोक्नुपर्ने[७०] व्यवस्था संहितामा गरिएको छ ।

यस संहिताअन्तर्गत कुनै व्यक्तिसँग मागिएको धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतको रकम घटी वा बढी भई मनासिब नभएको कारण देखाई मुद्दाको कुनै पक्षले निवेदन दिएमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले त्यस्तो विषयमा सुनुवाइ गरी त्यस्तो धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत रकम थपघट गर्ने वा परिवर्तन गर्ने आदेश दिन सक्ने[७१] व्यवस्था छ । यस व्यवस्थाले मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको ११८ नं को देहाय १० मा भएको व्यवस्थालाई धरौट जमानतको रकम निर्धारण गर्ने कुरामा बृहत बनाउनुका साथै रकम तोक्ने वस्तुनिष्ठ, वैज्ञानिक, पारदर्शी तथा रकम तोक्ने विषयमा एकरुपता बनाउन प्रयास गरिएको छ ।

- पुनरावदेन सुन्ने अदालतमा निवेदन गर्न सकिनेः फौजदारी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद ७ मा उल्लिखित व्यवस्थाबमोजिम भएको थुनछेक वा तोकिएको धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानतमा चित्त नबुझ्ने पक्षले एक तहसम्म पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सकिने व्यवस्था गरेको छ । तर जन्मकैद वा दश वर्ष वा सोभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने कसुरमा भएको थुनछेकको आदेश वेरित भएको प्रश्नमा एक तहभन्दा माथिको पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पनि निवेदन दिन सकिने[७२] व्यवस्था संहितामा गरिएको छ । थुनछेकको आदेश हुँदा मुद्दाका कुनै पनि पक्षलाई मर्का पर्न सक्ने वा चित्त नबुझ्ने हुन सक्छ । त्यस्तो मर्का पर्ने वा चित्त नबुझ्ने पक्षले माथिल्लो अदालतमा निवेदन गर्न पाउने न्यायको सामान्य सिद्धान्त नै हो । यसरी मुद्दाको फैसला हुनुभन्दा अगाडि मुद्दाको कारवाही वा पुर्पक्षको सिलसिलामा हुने आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा निवेदन दिन सक्ने लोकप्रिय व्यवस्था साविकको मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १७ नं मा थियो । यस व्यवस्था अतिरिक्त जन्मकैद वा पाँच वर्ष वा सोभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने कसुरमा भएको थुनछेकको आदेश बेरित भएको प्रश्नमा एक तहभन्दा माथिको पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा पनि निवेदन दिन सकिने गरी साविकको व्यवस्थालाई निरन्तरता दिइएको छ ।
- धरौट, जमानत वा बैङ्क जमानत लिँदा कागज गराउनु पर्नेः मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहितामा कुनै व्यक्तिबाट धरौट लिँदा अदालतबाट तोकिएको समय र स्थानमा त्यस्तो व्यक्ति उपस्थित नभएमा धरौट जफत हुने सर्त उल्लेख गरी कार्यविधि संहिताको अनुसूची-२९ बमोजिमको ढाँचामा कागज गराउनुपर्ने,[७३] व्यवस्था गरेको छ । जमानत वा बैङ्क जमानत लिँदा जमानतको रकमको अङ्क तोकी त्यस बमोजिमको सम्पत्ति जमानत लिनु पर्ने[७४] व्यवस्था गरेको छ । त्यसैगरी जमानत दिनु पर्ने व्यक्तिले आफ्नो सम्पत्ति जमानत लिएको भए अदालतबाट तोकिएको समय र स्थानमा आफू

[७०] ऐजन, दफा ७२(१) । ।
[७१] ऐजन, दफा ७२(२) ।
[७२] ऐजन, दफा ७३ ।
[७३] ऐजन, दफा ७४(१) ।
[७४] ऐजन, दफा ७४(२) ।

उपस्थित नभएमा जमानतको रकम जमानत रहेको त्यस्तो सम्पत्ति वा निजको अरु कुनै सम्पत्तिबाट असुल गर्ने सर्त उल्लेख गरी निजबाट अनुसूची-३० बमोजिमको ढाँचामा कागज गराउनुपर्ने[७५] व्यवस्था गरिएको छ ।

जमानत दिनुपर्ने व्यक्तिको लागि अरु कसैले आफ्नो सम्पत्ति जमानत दिएको भए अदालतबाट तोकिएको समय र स्थानमा निजलाई उपस्थित नगराएमा जमानतको रकम त्यस्तो जमानत रहेको सम्पत्ति वा आफ्नो अरुको कुनै सम्पत्तिबाट असुल गर्न निजको मञ्जुरी रहेको व्यवहोरासहितको सर्त गराई त्यस्तो व्यक्तिसँग कार्यविधि संहिताको अनुसूची-३१ बमोजिमको ढाँचामा कागज गराउनुपर्ने[७६] व्यवस्था छ । त्यसैगरी यस दफाबमोजिम जमानत दिइएको सम्पत्तिको मूल्य पछि कुनै कारणवश घट्न गएमा त्यस्तो जमानत दिने व्यक्तिले त्यस्तो घटेको मूल्य बराबरको सम्पत्ति अदालत समक्ष पेश गर्नुपर्ने[७७] व्यवस्था यस संहितामा गरिएको छ ।

- धरौट जफत हुनेः धरौट राख्ने व्यक्ति अदालत समक्ष तोकिएको तारेखमा उपस्थित नभएमा निजले राखेको धरौटी जफत हुनेछ ।[७८] त्यसैगरी राखिएको धरौटी अचल सम्पत्ति रहेछ भने त्यस्तो व्यक्तिले बुझाउनु पर्ने रकम बराबरको सम्पत्ति बिक्री वा असुल गरी अरु सम्पत्ति निजलाई फिर्ता गर्नुपर्ने[७९] व्यवस्था यस संहितामा गरिएको छ । यस व्यवस्थामा कुनै मनासिब कारण वा अवस्था परि उपस्थित नभएमा धरौटी जफत नहुने भन्ने कुरा उल्लेख गरिएको छैन । तसर्थ यस कानूनी व्यवस्थाले धरौटी जफत गर्ने सम्बन्धमा तजविजी अधिकार दिएको नदेखिँदा उक्त कानूनी व्यवस्था बाध्यात्मक रुपमा पालना गर्नुपर्ने देखिन्छ ।[८०]
- धरौट फिर्ता र जमानत फुकुवा हुन सक्नेः अदालतमा दायर भएको मुद्दामा यस परिच्छेदबमोजिम अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने आदेश भएमा थुनामा राख्नुअघि निजले राखेको धरौट वा जमानत फुकवा गरिदिनु पर्ने[८१], अदालतले कुनै मुद्दाको सिलसिलामा कुनै अभियुक्तबाट लिएको धरौटी वा जमानत त्यस्तो मुद्दाको अन्तिम निर्णय हुँदा अभियुक्तले सफाइ पाएमा यस परिच्छेदमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक निजलाई तुरुन्त फिर्ता वा फुकुवा गरिदिनुपर्ने[८२] व्यवस्था यस संहितामा गरिएको छ।
- खास अवधिभित्र मुद्दा फैसला नभएमा थुनाबाट छोड्न सकिनेः पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रमाण बुझ्न पहिलो पटक तारिख तोकिएको मितिले एक बर्षभित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा त्यस्तो अभियुक्तलाई थुनामा राखिएको भए धरौटी वा जमानत लिई मुद्दाको

[७५] ऐजन, दफा ७४(३) ।
[७६] ऐजन, दफा ७४(४) ।
[७७] ऐजन, दफा ७४(५) ।
[७८] ऐजन, दफा ७५(१) ।
[७९] ऐजन, दफा ७५(२) ।
[८०] ने.का.प. २०६८, वैशाख, नि नं ८५४७, पृ १६१ ।
[८१] मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४, दफा ७६(१) ।
[८२] ऐजन, दफा ७६(२) ।

कारबाही र किनारा गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ ।[८३] तर जन्मकैद वा दश वर्ष वा सोभन्दा बढी कैदको सजाय हुने कुनै कसुरको अभियोग लागेको कुनै अभियुक्त दफा ६७ बमोजिम थुनामा परेको रहेछ भने निजको सम्बन्धमा यो दफा लागु नहुने[८४] र पटके कसुरदारलाई अदालतले मनासिब सम्झेमा थुनामै राखी कारबाही गर्न सक्ने[८५] व्यवस्था यस संहितामा गरिएको छ ।

माथि उल्लेख भएनुसार कुनै अभियुक्तलाई छाड्न आदेश दिएकोमा त्यसरी छाड्न आदेश दिएको तीन दिनभित्र पुनरावेदन सुन्ने अदालतलाई त्यसको जानकारी गराउनु पर्ने[८६] व्यवस्था पनि यस संहितामा गरिएको छ ।

यो व्यवस्था मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्त महलको १२३ नं को परिमार्जनसहित निरन्तरताको व्यवस्था हो । शीघ्र निर्णय गरी पाउने स्वच्छ सुनुवाइ अन्तर्गतको व्यक्तिको मानव अधिकार हो । यस व्यवस्थाले शीघ्र फैसला गरियोस् र शीघ्र फैसला गर्न सकिउन् भने लामो समयसम्म थुनामा कसैलाई राख्न मिल्दैन भन्ने दृष्टिकोणले यस्तो व्यवस्था संहितामा गरिएको हो ।

- थुनामा राख्न सकिने अधिकतम अवधिः मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिताको परिच्छेद ७ ले अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि अभियुक्तलाई निज उपर लगाइएको अभियोग प्रमाणित भएमा हुन सक्ने अधिकतम कैदको सजायको अवधिभन्दा बढी अवधिसम्म थुनामा नराखिने[८७] व्यवस्था यस संहितमा गरिएको छ ।

  यसले कानूनले तोकेको भन्दा बढी सजाय गर्न सकिँदैन र हुन सक्ने सजायभन्दा बढी पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्दा निजको स्वतन्त्रताको हक कुण्ठित हुन नदिन यस्तो व्यवस्था गरेको देखिन्छ । खासगरी यस व्यवस्थाले नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा १५(१) तथा नेपालको संविधानको धारा २०(४) को व्यवस्थाको कानूनी प्रत्याभूति गरेको देखिन्छ । तसर्थ थुनामा रही कारवाहीमा रहेको व्यक्तिको हकमा हुन सक्ने सजायको अवधि पुगेपछि थुनाबाट मुक्त गर्नुपर्दछ । यो मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्त महलको ११९ नं मा रहेको व्यवस्थाको निरन्तरताको रुपमा लिन सकिन्छ ।

- आदेश पर्चा खडा गर्नुपर्नेः यस परिच्छेदबमोजिम कुनै अभियुक्तलाई थुनामा राख्दा, थुनामा राखिएको अभियुक्तलाई छोड्दा वा कुनै अभियुक्तसँग धरौट वा जमानत लिँदा वा थपधट वा परिवर्तन गर्दा वा प्रमाण बुझ्न पहिलो पटक तारेख तोकिएको मितिले एक वर्षभित्र फैसला हुन नसकी दफा ७७ बमोजिम थुनाबाट छाड्दा अदालतले कारणसहितको आदेश पर्चा खडा गर्नुपर्ने व्यवस्था यस संहितामा

[८३] ऐजन, दफा ७७(१) ।

[८४] ऐजन, दफा ७७(१)(क) ।

[८५] ऐजन, दफा ७७(१)(ख) ।

[८६] ऐजन, दफा ७७(२) ।

[८७] ऐजन, दफा ७८ ।

गरिएको छ ।[८८] यस व्यवस्थाले न्यायाधीशले थुनामा राख्ने आदेश गर्दा वा छाड्दा त्यसको आधार र कारण खोल्न निर्देश गर्नुका साथै पारदर्शी हुन कार्यविधि निर्धारण गरेको छ ।

- थुनुवा पुर्जी दिनुपर्नेः कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राख्दा त्यसको कानूनी आधार र कारण खुलाई अधिकारप्राप्त अधिकारीले मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिताको अनुसूची-३२ बमोजिमको ढाँचामा थुनुवा पुर्जी दिई थुनामा राख्नुपर्ने[८९] व्यवस्था यस संहितामा गरिएको छ । यो व्यवस्था कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राख्दा सो व्यक्तिले आफू थुनामा पर्नुको कारणबारे तत्कालै जानकारी पाउने अति महत्वपूर्ण मानव अधिकार तथा जानकारी पाउने हकको कार्यान्वयन हो । यसबाट वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट बञ्चित भएको व्यक्तिले बञ्चित हुनुको वैधतालाई चुनौती दिन कानूनी उपचारको सुरुवात यही विन्दुबाट हुन सक्छ । थुनामा राख्नुपर्नाको जानकारी पाउने मौलिक अधिकारलाई सुनिश्चित गर्न कानूनी व्यवस्था गरिएको हो । थुनामा राख्दा थुनुवा पुर्जी नदिई थुनामा राख्न नसकिने भनी सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्तहरु कायम गरिएको छ । साथै त्यसरी गैरकानूनी तवरबाट थुनामा राखिएको विरुद्ध थुनामुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशसमेत जारी गरेको छ ।[९०]
- हिरासतमा रहेको ब्यक्तिलाई अनुसन्धान अधिकारीले छाड्न सक्नेः[९१] अनुसन्धानको सिलसिलामा हिरासतमा रहेको कुनै ब्यक्तिलाई हिरासतमा राखी रहनु आवश्यक वा उपयुक्त नदेखिएमा अनुसन्धान अधिकारीले सरकारी वकिलको सहमति लिई वा तत्काल त्यस्तो सहमति लिन सकिने अवस्था नभएमा कारणसहितको पर्चा खडा गरी त्यस्तो ब्यक्तिबाट धरौट वा जमानत लिई वा निजलाई कुनै माथवर ब्यक्तिको जिम्मामा हाजिर जमानीमा छाड्न वा तारिखमा राख्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ । तर त्यसरी धरौट वा जमानीमा छाड्दा वा तारिखमा राख्दा त्यसरी छोडिएको वा तारिखमा राखिएको ब्यक्ति उपर मुद्दा चलाउने भएमा त्यस्तो अवस्थामा निज उपस्थित हुने गरी निजको कागज गराउनु पर्ने व्यवस्था छ । हाजिर जमानी दिने ब्यक्तिले हाजिर जमानीमा छोडिएको ब्यक्तिलाई अनुसन्धान अधिकारी वा सरकारी वकिल कार्यालयले तोकेको समयमा उपस्थित गराउनु पर्नेछ ।

४.४.२.१ हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९

- थुनामा राखी कारबाही गर्नेः प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दाको अभियुक्तलाई तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा थुनामा राखी कारबाही गर्नुपर्ने[९२] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ । तर तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा अभियुक्त दोषी हो भन्ने नदेखिएमा थुनामा राखेर कारवाही गर्ने हो कि धरौट वा तारेखमा राखी कारवाही गर्नुपर्ने हो स्पष्ट छैन ।

---

[८८] ऐजन, दफा ७९ ।

[८९] ऐजन, दफा ८० ।

[९०] ने.का.प. २०६३, असार, नि नं ७६७२, पृ. ३८८ ।

[९१] फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५ ।

[९२] हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ २४(क)।

४.४.२.२ राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९

- म्याद थपसम्बन्धी व्यवस्थाः थुनामा राख्ने अनुमति मागेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले सम्बन्धित कागजातहरु हेरी तहकिकात सन्तोषजनक रुपमा भए वा नभएको विचार गरी सन्तोषजनक रुपमा तहकिकात भैरहेको देखिएमा एकैपटक वा पटक पटक गरी बढीमा पैंतालिस दिनसम्म थुनामा राख्ने अनुमति दिन सक्ने[९३] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ । तर यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दाको कारवाही तथा किनारा गर्दा विशेष अदालत ऐन, २०५९ बमोजिमको कार्यविधि अपनाउनुपर्ने व्यवस्था छ ।

४.४.२.३ कालोबजार तथा केही अन्य सामाजिक अपराध तथा सजाय ऐन, २०३२

- अभियुक्त थुनामा रहने अवस्थाः तारिखमा हाजिर नहुने वा धरौटी वा जमानीमा छाड्दा अभियुक्त भागी जाने सम्भावना भएको वा निजले सबुत प्रमाणमा हस्तक्षेप गर्ने सम्भावना भएको वा निजले यस ऐन अन्तर्गत अर्को कुनै अपराध गर्ने सम्भावना भएको अवस्थामा अभियुक्तलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गरिने[९४] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

४.४.२.४ अध्यागमन ऐन, २०४९

- अध्यागमनसम्बन्धी अपराधको तहकिकातः अध्यागमनसम्बन्धी अपराधको तहकिकात गर्दा अध्यागमन अधिकृतले अभियुक्तलाई बयान गराई मनासिब आधार भएमा तारेखमा राख्न, धरौट वा जमानत लिई छाड्न वा अदालतलको अनुमति लिई पच्चिस दिनसम्म थुनामा राख्न सकिने[९५] तर यसरी धरौट वा जमानत दिनुपर्ने अभियुक्तले धरौट वा जमानत दिन नसकेमा निजलाई थुनामा राख्न सकिने[९६] व्यवस्था पनि यस ऐनमा गरिएको छ ।

४.४.२.५ विशेष अदालत ऐन, २०५९

- विशेष अदालतको अधिकारः नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशन गरी तोकेबमोजिम मुद्दा हेर्ने व्यवस्था छ र ऐनले मुद्दाको कार्यविधिको सन्दर्भमा विशेष अधिकार तोकेको छ । मुद्दाको कुनै पक्षलाई तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्ने वा आवश्यक परेका बखत झिकाउने वा खास समयमा हाजिर हुन आउने गरी तारिखमा नराखी पुर्पक्ष गर्ने[९७] व्यवस्था छ । तत्काल प्रमाणबाट कुनै अभियुक्तलाई थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने नदेखिएमा निजसँग निजले हानि नोक्सानी गरेको विगो वा गैरकानूनी रुपमा लिएको रकम र निजलाई हुन सक्ने कैद वा जरिवानासमेतलाई दृष्टिगत गरी धरौटी वा जमानत माग्न सक्ने व्यवस्था ऐनले गरेको छ ।[९८] त्यसैगरी तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा अभियुक्तलाई थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने पर्याप्त र मानसिब कारण भएमा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै

---

[९३] राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९, दफा २४क.(३) ।

[९४] कालोबजार तथा केही अन्य सामाजिक अपराध तथा सजाय ऐन, २०३२, दफा १९ ।

[९५] अध्यागमन ऐन, २०४९, दफा ८(२) ।

[९६] अध्यागमन ऐन, २०४९, दफा ८(२क) ।

[९७] विशेष अदालत ऐन,२०५९, दफा ७(ग) ।

[९८] विशेष अदालत ऐन,२०५९, दफा ७(घ) ।

कुरा लेखिएको भए तापनि निजलाई थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्न सक्ने[९९] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ। हाल विशेष अदालतको क्षेत्राधिकार अन्तर्गत अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८, भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९, सम्पत्ति शुद्धीकरण (मनी लाउण्डरिङ्ग) निवारण ऐन, २०६४ बमोजिमका मुद्दाहरु दायर हुने गरेका छन् ।

४.४.२.६ मानव वेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४

- अभियुक्तलाई थुनामा राखी कारबाही गर्नुपर्नेः प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि बेश्यागमनको[१००]कसुरमा बाहेक यस ऐन अन्तर्गतको अन्य कसुरसम्बन्धी मुद्दामा कारबाही गर्दा तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट अभियुक्तले कसुर गरेको हो भन्ने विश्वास गर्ने मनासिब आधार भएमा अदालतले त्यस्तो अभियुक्तलाई थुनामा राखी कारबाही गर्नुपर्ने[१०१] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

४.४.२.७ वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४

- वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी कसुरको अनुसन्धान र तहकिकातः ऐनको दफा ६१ (२) बमोजिम अनुसन्धान तथा तहकिकात गर्दा अनुसन्धान अधिकृतले अभियुक्तलाई बयान गराई तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिने पर्याप्त आधार भएमा कारण खोली तारेखमा राख्न, धरौट वा जमानत लिई छाड्न वा धरौट जमानत दिन नसकेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनुमति लिई थुनामा राखी कारबाही गर्न वा एक पटकमा सात दिनमा नबढाई बढीमा तिस दिनसम्म मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनुमति लिई थुनामा राख्न सक्ने[१०२] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

४.४.२.८ सम्पत्ति शुद्धीकरण (मनी लाउन्डरिङ्ग) निवारण ऐन, २०६४

- अनुसन्धानको लागि थुनामा राख्नेः थुनामै राखी अनुसन्धान गर्न माग गरिएकोमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले सम्बन्धित कागजात हेरी अनुसन्धान सन्तोषजनक रुपमा भए वा नभएको विचार गरी अनुसन्धान सन्तोषजनक रुपमा भइरहेको देखिएमा एकैपटक वा पटक पटक गरी तिस दिनमा नबढ्ने गरी नब्बे दिनसम्म थुनामा राख्न अनुमति दिन सक्ने[१०३] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ । यस ऐन अन्तर्गत दायर हुने मुद्दा विशेष अदालतले कारवाही र किनारा गर्ने व्यवस्था छ ।

४.४.२.९ सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७०

- थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्न सकिनेः संङ्गठित अपराधको मुद्दाको अभियुक्तले प्रमाण लोप वा नष्ट गर्न सक्ने वा त्यस्तो अभियुक्त फरार हुन सक्ने मानसिब कारण भएमा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा

---

[९९] विशेष अदालत ऐन,२०५९, दफा ७(ङ) ।

[१००] मानव वेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४, दफा ८ ।

[१०१] मानव वेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४, दफा ८ ।

[१०२] वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४, दफा ६१(३) ।

[१०३] सम्पत्ति शुद्धीकरण (मनी लाउन्डरिङ्ग) निवारण ऐन, २०६४, दफा १७(४) ।

लेखिएको भए तापनि अदालतले त्यस्तो अभियुक्तलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न आदेश दिन सक्ने[१०४] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

४.४.२.१० बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५

- पुर्पक्षसम्बन्धी व्यवस्थाः कुनै पनि बालबालिकालाई मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा थुनामा नराखिने र निजसँग धरौटी वा जमानत नमागिने[१०५] तर बालबालिकाको जिउज्यान जोखिममा पर्ने, निजद्वारा कसैलाई हानि नोक्सानी पुऱ्याउने, त्यस्तो बालबालिका भागी जाने वा अन्य कुनै कारणले अन्यत्र राख्न उपयुक्त नहुने पर्याप्त आधार भएमा[१०६], तीन वर्ष वा सोभन्दा बढी कैद सजाय गर्नुपर्ने कसुरजन्य कार्यको अभियोग लागेका बालबालिका तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिने भएमा वा कसुरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने मनासिब आधार भएमा[१०७] बाल अदालतले कसुरजन्य कार्यको अभियोग लागेको बालबालिकालाई कारण खुलाई पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा राख्न सकिने[१०८] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

माथि उल्लिखित उपदफा (२) को अवस्थामा बाहेक कसुरजन्य कार्यको अभियोग लागेका अन्य बालबालिकालाई चाहिएको बखत उपस्थित गराउने सर्तमा बाबु,आमा,परिवारको अन्य सदस्य वा संरक्षक र निजहरु नभए बालबालिकाको हकहितको संरक्षण गर्ने संस्था वा व्यक्तिको जिम्मा लगाउन सकिने[१०९] तर उपदफा (२) बमोजिमको अवस्थाको बालबालिकाको शारीरिक तथा मानसिक अवस्था, उमेर, कसुर गर्दाको परिस्थितिलाई ध्यानमा राख्दा निजलाई बाल सुधार गृहमा राख्न उपयुक्त नहुने भन्ने कुरा बाल अदालतलाई लागेमा सर्तहरु तोकी यस उपदफाबमोजिम निजको बाबु, आमा, परिवारको अन्य सदस्य वा संरक्षक र निजहरु नभए बालबालिकाको हकहितको संरक्षण गर्ने संस्था वा व्यक्तिको जिम्मा लगाउन बाधा नपर्ने[११०], उपदफा (३) बमोजिम बालबालिका जिम्मा लगाउँदा जिम्मा लिने व्यक्ति र बालबालिकालाई तोकिएको सर्तहरु र तिनको पालना नगरेमा निजले व्यहोर्नुपर्ने परिणामको बारेमा जानकारी गराउनु पर्ने[१११] र उपदफा (३) बमोजिम कसैको जिम्मा लगाइएका बालबालिकाले बाल अदालतद्वारा तोकिएका सर्त पालना नगरेमा निजलाई बाल सुधारगृहमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न सक्ने[११२] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

---

[१०४] सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७०, दफा ४१ ।

[१०५] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(१) ।

[१०६] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(२)(क)।

[१०७] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(२)(ख) ।

[१०८] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(२) ।

[१०९] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(३) ।

[११०] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(३) ।

[१११] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(४) ।

[११२] बालबालिकासम्बन्धी ऐन,२०७५, दफा २४(५) ।

४.४.२.११ वन ऐन, २०७६

- पुर्पक्षसम्बन्धी व्यवस्थाः प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐनबमोजिम पक्राउ गरिएको र एक वर्ष वा सोभन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने मुद्दाको अभियोग लागेको व्यक्ति तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिएमा वा त्यस्तो प्रमाणबाट कसुरदार देखिन मनासिब माफिकको आधार देखिएमा त्यस्तो व्यक्तिलाई पुर्पक्षका लागि थुनामा राखी कारबाही गर्नुपर्ने ।[११३] यी लेखिए देखि बाहेकको अरु व्यक्तिको हकमा निजलाई हुन सक्ने कैद वा जरिवानाको उपल्लो हदसम्मको नगद धरौटी वा जेथा जमानी दिए तारिखमा राखी र त्यस्तो धरौटी वा जमानी दिन नसकेमा थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने तर पटके कसुर गरी छ महिनाभन्दा बढी कैद हुने कसुरदारलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने [११४] त्यसैगरी यस दफाबमोजिम अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राखी कारबाही गर्दा निजलाई हुनसक्ने सजायको हदभन्दा बढी अवधि थुनामा राख्न नपाइने[११५] व्यवस्था यस ऐनमा गरिएको छ ।

४.५ थुनछेकसम्बन्धी केही अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास

फौजदारी कसुरको अनुसन्धान तथा पुर्पक्षको क्रममा अभियुक्तलाई हिरासतमा राखी कारवाही गर्ने वा धरौट जमानतमा राखी मुद्दाको कारवाही भन्ने विषय फौजदारी न्याय प्रशासनको अभिन्न विषय भएको र अभियुक्तको मानव अधिकारको विषय पनि भएकोले देशअनुसार फरक फरक व्यवस्था रहेको छ । फिलिपिन्स तथा दक्षिण अफ्रिका जस्ता देशहरुमा धरौट तथा जमानतको अधिकारलाई संवैधानिक अधिकारको रुपमा लिइन्छ । देहायको केही देशहरुमा भएको व्यवस्थाको संक्षिप्त छलफल गर्ने प्रयास यहाँ गरिएको छः

४.५.१ संयुक्त राज्य अमेरिका

अमेरिका उपनिवेशबाट स्वतन्त्र नहुँदै र स्वतन्त्र भएको केही वर्षसम्म पनि बेलायत कानून अनुरुप नै काम गरिन्थ्यो । सन् १७८९ मा स्वतन्त्रताको घोषणापछि विभिन्न राज्यहरुले आफ्नो राज्यमा हुने गरी थुना र धरौटीसम्बन्धी कानूनहरु बनाउन थाले । उदाहरणको लागि भर्जिनियाको सन् १७७६ को संविधानले अधिकतम रकम धरौटी लिन नहुने र सन् १७८५ मा संविधानमा थप गरी ज्यान तथा अंगभंगको कसुरमा सजाय हुनेमा बाहेक अन्यमा धरौटीमा रिहा गरी पुर्पक्ष गर्न सकिने संशोधन भयो । साथै पेन्सिलभानिया जस्ता राज्यले पनि अधिकतम रकम धरौटी लिन नहुने व्यवस्था गरेको थियो ।

अमेरिकामा सन् १७८९ मा The Judiciary Act बन्यो र सो ऐनले मृत्युदण्ड हुने बाहेकका कसुरमा जमानतयोग्य मानेको थियो । सन् १९६६ मा The Bail Reform Act आयो । यसले मृत्युदण्ड सजाय हुने बाहेकका संघीय कानूनअनुसार कारवाही हुने फौजदारी मुद्दाका प्रतिवादीहरुलाई धरौटी पुर्पक्ष गर्न पाउने अधिकार स्वीकार गरेको थियो । तर अभियुक्त सुनुवाइका बखत उपस्थित हुन्छ भन्ने कुरामा न्यायाधीश

---

[११३] वन ऐन, २०७६, दफा ६६(१) ।

[११४] वन ऐन, २०७६, दफा ६६(२) ।

[११५] वन ऐन, २०७६, दफा ६६(३) ।

विश्वस्त हुन आवश्यक हुन्थ्यो । यसका लागि न्यायाधीशले अभियुक्तको विभिन्न अवस्था र आचरणका आधारमा निर्णय गर्न सक्छ ।

सन् १९८४ मा Bail Reform Act मा संशोधन भयो । हाल यो ऐनअनुसार हिंसाजन्य अपराध, जन्मकैद र मृत्युदण्डको सजाय हुने कसुर, १० वर्षभन्दा बढी कैद हुने लागु पदार्थसम्बन्धी कसुर र भाग्ने, न्यायिक कारवाहीमा अवरोध पुऱ्याउने वा साक्षीलाई प्रभाव पार्ने जस्ता कसुरमा थुनामा राख्नुपर्ने हुन्छ । त्यसै बेला सन् १९८७ मा एउटा फैसला भएको थियो ।[११६] जसमा अभियुक्त समुदायका लागि खतरा हुन सक्ने भएमा पूर्व सुनुवाइको अवस्थामा थुनामा राख्नुपर्ने व्यवस्थालाई वैध र संविधान सम्मत मानेको थियो । यसरी थुनामा राख्ने व्यवस्था भनेको सजायको स्वरुपभन्दा पनि प्रक्रियाको रुपमा हेर्नुपर्ने कुरा हो भन्ने कुरा उल्लेख गरेको थियो ।

साथै यदि धरौटी रकमको स्रोत गैरकानूनी भएमा त्यस्तो धरौटी रकम स्वीकार नहुने व्यवस्था देखिन्छ । किनभने यसले अभियुक्त अदालतमा उपस्थित हुने बेलामा उपस्थित नहुने सम्भावना रहन सक्छ । त्यसैले धरौटी स्वीकार गर्नुभन्दा अगाडि न्यायाधीशले धरौटीको स्रोत सम्बन्धमा छुट्टै सुनुवाइ गर्न सक्छ।

अमेरिकाका विभिन्न राज्यमा फरक फरक जमानतसम्बन्धी कानूनहरु छन् । कतिपय राज्यले संघीय मापदण्डअनुसारको कानून बनाएका छन् भने कतिपय राज्यमा मृत्युदण्ड हुने बाहेक अन्य कसुरमा जमानत हुने व्यवस्था छ ।[११७]

४.५.२ संयुक्त अधिराज्य बेलायत

बेलायतमा फौजदारी मुद्दामा Magistrate Court, Crown Court ले थुनछेकको सुनुवाइ गर्दछ । Bail Act, 1976, Police and Criminal Evidence Act 1984, Magistrate Court Act, 1980, Senior Court Act, 1981, Crime and Disorder Act, 1998 यससँग सम्बन्धित कानूनहरु हुन् ।[११८] अभियोजनपूर्व र पछि प्रहरीबाट र अभियोजनपछि अदालतबाट जमानत लिने व्यवस्था छ । त्यहाँ थुनामा राख्ने अवधि समाप्त भएपछि वा जमानत राख्न नहुने पर्याप्त कारण नभएसम्म जमानतलाई अधिकारकै रुपमा मानिन्छ । त्यहाँ जमानत इन्कार गर्ने निम्न आधार छन् ।[११९]

- फरार रहन सक्ने वा अर्को अपराध गर्न सक्ने वा साक्षीलाई प्रभाव पार्न सक्ने विश्वासिलो आधार भएमा कैद सजाय हुने अपराधमा जमानत इन्कार हुन सक्छ ।
- अपराधको प्रकृति, अपराधीको चरित्र र समाजसँगको सम्बन्ध, प्रतिवादीको जमानतसम्बन्धी रेकर्ड र प्रमाणको पर्याप्तता जस्ता कुरामा पनि अदालतले ध्यान दिन्छ ।

---

११६ United States v. Salerno, 481 U.S. 739 (1987).

११७ फौजदारी मुद्दाको कार्यविधिसम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गर्न बनेको विधेयक फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०६७, पृ. १३८ ।

११८ Tom Smith, The Practice of Pre-trial Detention in England & Wales - Changing Law and Changing Culture, See at https://link.springer.com/article/10.1007/s10610-022-09504-y.

११९ ऐजन ।

- प्रतिवादीको सुरक्षा, अर्को कसुरमा सजाय भोगिरहेको, हालकै कारवाहीको क्रममा फरार रहिसकेको, अर्को जमानतयोग्य कसुरमा जमानत भएकोमा जमानतबाट भागी पक्राउ परेको जस्ता अवस्थामा अदालतले जमानत इन्कार गर्न सक्छ ।

बेलायतमा अदालतले खासगरी थुनामा नराखी कारवाही गर्दा दुई वटा उपाय अपनाइने गरेको छ । एउटा धन (रकम) जमानत (जुन वास्तवमा कम) मात्र प्रयोग हुने गर्छ । अर्को भनेको सर्त जमानत (Condition) हो । यो आवश्यक परेको बेलामा अदालतमा उपस्थित हुने, कुनै पनि सर्त पालना गर्नुपर्ने, अभियुक्तलाई कर्फ्यू लगाउन सकिने, नियमित रुपमा प्रहरीलाई Report गरी राख्नुपर्ने हुन्छ । यस्तै बेलायतमा Electronic Monitoring गर्ने व्यवस्था पनि रहेको छ । सर्तको रुपमा कुनै बेला आफै उपस्थित हुनुपर्ने हुन सक्छ भने कुनै बेला आफ्नो कानून व्यवसायीले पनि आफ्नो प्रतिनिधित्व गर्न सक्छ । यस अर्थमा बेलायतमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पुर्पक्षको क्रममा थुनामा राख्नको लागि विचार गरेर व्यक्तिको हकमा निर्णयमा पुग्नुपर्ने हुन्छ ।

४.५.३ भारत

भारतमा जमानतयोग्य र जमानत दिन नसकिने मुद्दाको व्यवस्था छ । भारतको फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा २ को उपदफा (क) मा सो फौजदारी कार्यविधि संहिताको अनुसूची १ मा उल्लिखित कसुरहरु तथा अन्य प्रचलित कानूनले जमानतयोग्य भनेका कसुरहरु जमानतयोग्य सोबाहेक अन्य जमानत अयोग्य भनी परिभाषित गरिएका छन्।[१२०] नेपालमा जस्तै भारतमा पनि कम गम्भीर प्रकृतिको मुद्दामा जमानतमा छाड्न सकिने व्यवस्था छ भने गम्भीर प्रकृतिको कसुरमा थुनामा नै राखी कारवाही हुने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उदाहरणका लागि तीन वर्षभन्दा कम सजाय हुन सक्ने कसुरमा केही अपवादमा बाहेक जमानतमा छाड्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ । तर जन्मकैद हुने कसुर जमानतयोग्य रहेको छैन । यसरी हेर्दा जमानतयोग्य कसुरमा जमानत अधिकारको विषयको रुपमा हेरिन्छ भने जमानतमा छाड्न नसकिने कसुरमा जमानत न्यायाधीशको स्वविवेकको रुपमा लिने गरिन्छ । *Rasiklal v. Kishore Khanchand Wadhwani **[**AIR 2009 SC 1341**]*** को मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले जमानतयोग्य कसुरमा जमानत पाउने दफा ४३६ अनुसार व्यक्तिको पूर्ण अधिकार रहने कुरा फैसला गरेको थियो । त्यस्तै *Mansab Ali v. Irsan [AIR 2003 SC 707]* को मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले व्यक्तिको स्वतन्त्रताबाट बञ्चित गर्ने सन्दर्भमा अदालतले स्वविवेकले निर्णय गर्न सक्ने र त्यसरी निर्णय गर्दा ध्यान दिएर विचार गरेर व्यक्तिको स्वतन्त्रता तथा समाजको हितको सामनजस्यता मिलाउनुपर्ने कुरा उल्लेख गरेको छ ।

त्यसैगरी *State of U.P. v. Amarmani Tripathi, (2005) 8 SCC 21* मुद्दामा धरौटका लागि परेको निवेदनमा देहाय कुरालाई ध्यान दिएर निर्णय गर्नुपर्ने कुरा गरेका छन्: It is well settled that the matters to be considered in an application for bail are (i) whether there is any prima facie or reasonable ground to believe that the accused had committed the offence; (ii) nature and gravity of the charge; (iii) severity of the punishment in the event of conviction; (iv) danger of the accused absconding or fleeing, if released on bail; (v) character, behaviour, means, position and standing of the accused; (vi) likelihood of the offence being repeated; (vii) reasonable apprehension of the witnesses being tampered with; and

[१२०] ऐजन ।

(viii) danger, of course, of justice being thwarted by grant of bail [see Prahlad Singh Bhati v. NCT, Delhi and Gurcharan Singh v. State (Delhi Admn.)].

Sanjay Chandra v. CBI (2012) 1 SCC 40 को मुद्दामा धरौट सम्बन्धमा देहायअनुसार फैसला भएका छन्। The grant or refusal to grant bail lies within the discretion of the Court. The grant or denial is regulated, to a large extent, by the facts and circumstances of each particular case. But at the same time, right to bail is not to be denied merely because of the sentiments of the community against the accused. The primary purposes of bail in a criminal case are to relieve the accused of imprisonment, to relieve the State of the burden of keeping him, pending the trial, and at the same time, to keep the accused constructively in the custody of the Court, whether before or after conviction, to assure that he will submit to the jurisdiction of the Court and be in attendance thereon whenever his presence is required.

परिच्छेद - पाँच

थुनछेकसम्बन्धी सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त

माथि उल्लिखित थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाहरु परम्परागत छन् ।यसका साथै थुनछेक आदेशमा हुने निर्णय उपर पत्रपत्रिका तथा सामाजिक सञ्जालमा टिका टिप्पणी हुने गरेकाले सामान्यतया कैद सजाय दावी गरी अभियोगपत्र दायर भएको मुद्दामा साधारण तारेखमा राखी अभियुक्तलाई पुर्पक्ष गर्ने न्यायिक परम्परा रहेको पाइँदैन । धेरै जसो मुद्दामा थुनामा नै राखी पुर्पक्ष गर्ने गरी आदेश गर्ने गरिएको छ भने थोरै मुद्दामा धरौट वा जमानत माग गर्ने गरिएको छ । व्याख्याको गुन्जायस भएका कतिपय थुनछेकसम्बन्धी आदेशहरु पक्षको सर्वोच्च अदालतसम्मको पहुँचको अभावले गर्दा व्याख्या नभएको पाइएको छ ।[१२१]

सरकारवादी हुने सामान्य प्रकृतिका कसुरहरुमा हिरासतमा रहेको कुनै व्यक्तिलाई हिरासतमा राखी राख्न उपयुक्त नदेखिएमा अनुसन्धान अधिकारीले सम्भव भएसम्म सरकारी वकिलको सहमति लिई धरौट जमानतमा छाड्ने वा साधारण तारेखमा छाड्ने व्यवस्था फौजदारी कार्यविधि संहितामा भए पनि कार्यान्वयन भएको पाइँदैन ।[१२२] साथै धरौट जमानत छाड्ने क्रममा बेलाबखत अन्यौल र अस्पष्टताको स्थिति सृजना हुने र सोको कारण धरौट वा जमानतमा भएको सारभूत विषयहरुमा हाम्रो कानून मौनता र रिक्तता रहेको छ । विस्तृत कानूनी संरचना छैन । पक्राउ पर्ना साथ मात्र अनुसन्धान सुरु हुन्छ भन्ने आम बुझाई एवं धरौट जमानतसम्बन्धी कानूनी संरचना अत्यन्त सीमित, संक्षिप्त र अपुग भएको कारण अभियुक्तको वैयक्तिक स्वतन्त्रता मात्र होइन पीडितको न्याय प्राप्तिको अधिकारमा समेत असर परेको छ ।[१२३] यस सन्दर्भमा सम्मानीत सर्वोच्च अदालत प्रतिपादन भएका मान्य सिद्धान्त तथा अन्य अदालतहरुबाट भएका व्याख्याले हाम्रो फौजदारी न्याय प्रणालीलाई गतिशिल बनाएको छ । सर्वोच्च अदालतबाट हालै भएका थुनछेकसम्बन्धी प्रतिपादित केही महत्त्वपूर्ण सिद्धान्तहरुलाई निम्नानुसार उल्लेख गरिएको छ ।

५.१ अधिवक्ता राजीव बास्तोला समेत विरुद्ध जिल्ला वन अधिकृत,जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं समेत[१२४]

यस मुद्दामा नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(२) द्वारा प्रदत्त निर्दोषिताको हक र धरौटको हक जस्ता मौलिक हक उपर अनुचित बन्देज लगाएकोले तत्कालीन मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको ११८, १२३ र १९४ नं. जासूसी ऐन,२०१८ को दफा ७,जिउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन,२०४३ को दफा १०,वन ऐन,२०४९ को दफा ६४ र विशेष अदालत ऐन,२०५९ को दफा ७ नेपालको अन्तरिम संविधान,२०६३ को धारा ३२,१०७(१) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरी अब उप्रान्त नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र,१९६६ को दफा ९(३) र १४(२) का प्रावधान

---

१२१ खोटाङ्ग जिल्ला अदालतका माननीय जिल्ला न्यायाधीश तथा स्रेस्तेदारसँग भएको छलफलमा आधारित ।

१२२ सन्दिप लामिछाने वि गौशाला २६ को जाहेरीले नेपाल सरकार भएको जवरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा काठमाडौ जिल्ला अदालतबाट भएको थुनछेकको आदेश विरुद्ध उच्च अदालत पाटनले मिति २०७९।०९।२८ मा गरेको आदेश।

१२३ ऐजन ।

१२४ ने.का.प. २०६६, मंसिर, निर्णय नं. ८२०२, पृ १२८१ ।

अनुसारको कानूनी व्यवस्था गरेर मात्र अभियुक्तको थुनछेक एवं धरौट वा जमानी सम्बन्धी कार्य गर्नु वन कार्यालय, काठमाण्डौसमेतको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदनपत्र परेको थियो । सर्वोच्च अदालतले यस निवेदनमा थुनछेकसम्बन्धी नेपाली कानूनी व्यवस्थाको व्याख्या गरी देहायअनुसारको निर्णय तथा आदेश गरेका छन् ।

कुनै अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नको लागि तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिएको वा कसुरदार हो भन्ने विश्वास गर्न सक्ने मनासिब आधार भएको हुनुपर्ने भन्ने थुनछेकसम्बन्धी आदेशको पूर्वसर्तका रुपमा रहेको कानूनी व्यवस्थाबाटै वस्तुनिष्ठ र प्रमाणित आधार बेगर कसैलाई पनि आरोप लाग्नासाथ थुनामा राख्नुपर्ने वा मिल्ने अवस्था देखिँदैन । कसुरको प्रकृति र तत्काल प्राप्त प्रमाणको प्राचुर्यत्ता जस्ता आधारबाट धरौट वा जमानत लिने, तारेखमा राख्ने अन्य विकल्प प्रयोग भैसकेपछि अन्तिम उपायका रुपमा थुनामा समेत राख्न सकिने गरी भए गरिएको कानूनी व्यवस्थाहरूलाई अन्यथा भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन ।

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

वैयक्तिक स्वतन्त्रता मानिसको आधारभूत नैसर्गिक अधिकार भएको हुँदा बिना कुनै कारण त्यस्तो अधिकारबाट वञ्चित गर्ने कुरासँग कदापि सहमत हुन सकिँदैन । संकटकालको समयमा पनि गैरकानूनी ढंगबाट वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण गरिएमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार खुल्ला रहन्छ । तर वैयक्तिक स्वतन्त्रता र निर्दोषिताको अनुमान पाउने सिद्धान्तको कोरा सैद्धान्तिक आवरण दिएर अदालतबाट तत्काल प्राप्त प्रमाणको वस्तुनिष्ठ र प्रमाणित आधारमा गम्भीर खालका फौजदारी मुद्दाका कसुरदार देखिएका अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने कानूनी प्रावधानलाई समेत अमान्य गराउन खोजिन्छ भने त्यसबाट सिर्जित हुने सामाजिक भय, असुरक्षाको अवस्था र दण्डहीनताको स्थितिको जिम्मेवारी कसले लिने? भन्ने यक्ष प्रश्न निवेदकहरू तर्फ नै सोझिने देखिन्छ ।

समाज र राष्ट्रलाई गम्भीर असर पार्ने फौजदारी कसुर गरेको आरोप लागि अदालतसमक्ष पेश गरिएका र तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट सो अवस्था पुष्टि भएका अभियुक्तहरूलाई निर्दोषिताको अनुमानको आडमा छाड्दै जाने हो भने फौजदारी न्याय प्रशासनले कार्य गर्न सक्दैन । निवेदकले अमान्य र बदर घोषित गर्न माग गरेका कानूनी व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम संविधान र अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौतामा उल्लेख भएको प्रावधानको प्रतिकूल रहेको भन्ने देखिने आएको छैन । तथापि थुनछेकसम्बन्धी विद्यमान नेपाल कानूनमा कायम रहेका कानूनी व्यवस्थाहरूमा सुधार वा परिमार्जन गरी परिवर्तित संवैधानिक व्यवस्था र अन्तर्राष्ट्रिय मानवीय कानून सापेक्ष बनाउने तर्फ राज्यका सम्बन्धित निकायहरूको ध्यान जानु वाञ्छनीय नै हुन्छ । निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमार्फत् अभिव्यक्त गरेको चासो र सरोकारको विषयसमेतलाई मध्यनजर राखी

विद्यमान थुनछेकसम्बन्धी कानूनमा सुधार गर्नेतर्फ आवश्यक अध्ययन अनुसन्धान हुन प्रत्यर्थीमध्येको नेपाल सरकार कानून तथा न्याय मन्त्रालयको ध्यानाकर्षण गराउँदै रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भनी निर्णय भएको थियो।

५.२ संजिवकुमार मण्डल वि. धनुषा जिल्ला अदालत, जनकपुरधामसमेत[१२५]

लागु औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ४ को (छ) अनुसारको कसुर अपराध गरेको भन्दै सोही ऐनको दफा १४(१)(ज) बमोजिम सेवनमा सजाय हुन र दोस्रो पटक कसुर गरेको हुँदा सोही ऐनको दफा १६ बमोजिम थप सजाय हुन मागदाबी लिई अभियोगपत्र दायर भएको थियो । मिति २०७५/५/७ गते थुनछेक आदेश अनुरुप माग भएको रू.४०,०००/- धरौट रकम तिर्न नसक्दा मुद्दा पुर्पक्षका लागि कारागार कार्यालय जलेश्वरमा थुनामा राखिएकोमा २ महिना कैद सजाय हुन सक्ने प्रस्तुत कसुरमा १४ महिनाभन्दा बढी र माग गरिएको धरौट रकमले खाम्ने अवधिभन्दा पनि बढी समय थुनामा बसेको हुनाले उक्त गैरकानूनी थुना विरुद्ध बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन परेकोमा सर्वोच्च अदालतले मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७(१) मा खास अवधिभित्र फैसला नभएमा थुनाबाट छोड्न सक्ने कानूनी प्रावधान रहेको देखिए पनि सोही दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (ख) मा पटके कसुरदारलाई अदालतले मनासिब सम्झेमा थुनामै राखी कारबाही गर्न सक्ने छ भन्ने कानूनी प्रावधान रहेकोले सो कानूनी प्रावधानले निवेदकलाई मद्दत गर्न सक्ने अवस्था रहेन भनी निर्णय गरेको देखिन्छ।
मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७२(१) बमोजिम माग गरिएको धरौटी रकम बराबरको अवधि प्रतिवादीले थुनामा बसेको कारणले मात्र निजलाई थुनामुक्त गर्ने आधार बन्न सक्तैन र त्यस्तो थुनालाई गैरकानूनी मान्नसमेत मिल्दैन । थुनामा बसेको अवधिको कानूनबमोजिम हुन आउने रकमलाई भन्दा निजलाई हुन सक्ने सजायलाई नै महत्त्व दिनुपर्ने हुन्छ भनी निर्णय भएको देखिन्छ ।

५.३ भुजुङ गुरूङ वि. कारागार कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंसमेत[१२६]

कोरोना भाइरसलगायत सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न मुद्दामा जारी भएको प्यान्डामिक जुरिसप्रुडेन्सलाई आधार बनाई परेको निवेदनमा थुनछेकको विषयमा तीनै तहको अदालतबाट अन्तिम भई साधारण क्षेत्राधिकारमा मुद्दा विचाराधीन रही निवेदक पुर्पक्षको लागि कानूनबमोजिम थुनामा रहेकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न नमिल्ने भनी निर्णय भएको छ।

५.४ एकबहादुर मंग्रातीको हकमा गणेश भट्टराई वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलान्चोक, धुलिखेलसमेत[१२७]

धरौट माग गर्ने र माग भएको धरौट बुझाउन नसके थुनामा पठाउने कार्य न्यायिक प्रक्रियाको एउटा अभिन्न अंग हो। त्यस प्रकारको स्वाभाविक प्रक्रियालाई अन्यथा मान्न मिल्दैन। धरौट मात्र माग गर्न सक्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई हुने । तर धरौट नबुझाए पनि थुनामा पठाउन नमिल्ने कानूनको

१२५ ने.का.प. २०७७, साउन, नि.नं.१०४७३,पृ ६६८ ।
१२६ ने.का.प.२०७७, असोज, नि.नं.१०५२७,पृ १२६९ ।
१२७ ने.का.प.२०७७,कार्तिक, नि.नं. १०५४२,पृ १४१८ ।

मकसद हुनै नसक्ने । अधिकारप्राप्त निकायबाट साधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत मुद्दाको नियमित प्रक्रियाका सन्दर्भमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी गरेका निर्णय वा आदेशअनुसार थुनामा परेको विषयलाई लिएर बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नु न्यायिक मान्यता अनुकूल नदेखिने भनी निर्णय भएको छ।

५.५ धर्मराज के.सी. (खत्री) वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहल, काठमाडौंसमेत[१२८]

सक्षम अदालतले आफू समक्ष दर्ता हुन आएको मुद्दामा मिसिल संलग्न तत्काल प्राप्त प्रमाणहरूको समुचित मूल्याङ्कन गरी प्रतिवादीलाई थुनामा राख्ने वा धरौटी लिने वा साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने भन्ने विषयमा प्रचलित कानूनको अधीनमा रही सम्बन्धित अदालतले गरेको आदेशबमोजिमको थुनालाई गैरकानूनी थुना भन्न नमिल्ने भनी निर्णय भएको छ।

५.६ कृष्णप्रसाद ज्ञवाली वि. उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलाससमेत[१२९]

मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७ को हवाला दिई खास अवधिभित्र मुद्दा फैसला नभएमा थुनाबाट छोड्न सकिने भन्ने कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन लिई यस अदालतमा प्रवेश गरेकोमा निज विरूद्ध अपहरण गरी ज्यान मारेको र सरकारी कागज किर्ते गरेको मुद्दामा तहतह हुँदै थुनछेक आदेश भई पुर्पक्षको लागि अदालतको आदेशबमोजिम थुनामा राखेको अवस्था हुँदा निजको थुनालाई गैरकानूनी थुना भन्न नमिल्ने भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज गरेको छ।

५.७ अधिवक्ता रामचन्द्र पौडेल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमेत[१३०]

कसुरको गम्भीरताका दृष्टिले मुद्दा पुर्पक्षका लागि धरौट माग गरिएको मुद्दामा कसुर वा कसुरमा अभियुक्तको संलग्नता कम गम्भीर प्रकृतिको हुने हुँदा त्यस्ता मुद्दामा माग भएको धरौटी तिर्न नसकी थुनामा रहेका व्यक्तिका मुद्दा प्राथमिकतासाथ शीघ्र सुनुवाइ गरिनु आवश्यक हुने भनी निर्णय भएको छ ।

५.८ प्रकाश अधिकारी वि. उच्च अदालत पाटन, ललितपुरसमेत[१३१]

प्रमाणको मूल्याङ्कनसम्बन्धी विषय वा तजबिजी अधिकारको प्रयोग गर्दा विविध मानवीय दृष्टिकोणमा रहने स्वाभाविक विविधताको कारणबाट देखा पर्ने अन्तर-भिन्नता जस्ता कुरालाई हेरेर मातहतका अदालतले साधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत मुद्दाको नियमित प्रक्रियाका सन्दर्भमा गरेका निर्णय वा आदेशअनुसार थुना वा कैदमा परेको विषयलाई लिएर बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नु स्वीकृत न्यायिक मान्यता वा परिपाटी अनुकूल नहुने भनी निर्णय भएको छ।

यसरी विभिन्न मुद्दामा सर्वोच्च अदालतले हालै निर्णय गरेको केही माथि उल्लिखित बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा गम्भीर प्रकृतिको फौजदारी कसुरको अभियोग लागी कानूनबमोजिम थुनछेक भई थुनामा रहेको व्यक्तिहरुको सन्दर्भमा कानूनले तोकेको समयभित्र फैसला हुन नसकेको, थुनामा रहेको व्यक्ति रोगी भएको

[१२८] ने.का.प.२०७७,मंसिर ,नि.नं. १०५५८, पृ १६००।
[१२९] ने.का.प.२०७७, चैत्र, नि.नं. १०६२२,पृ २३०६।
[१३०] ने.का.प.२०७८, जेष्ठ, नि.नं. १०६५५,पृ ३८२ ।
[१३१] ने.का.प.२०७८, कार्तिक, नि.नं. १०६९५,पृ ७८९।

वा कोभिडको महामारीमा सर्वोच्च अदालतको Pandemic Jurisprudence जस्ता कारणले पनि थुनामुक्त गर्नुपर्दछ भन्ने कारण देखाई परेको रिट निवेदन खारेज गरि दिएको देखिन्छ ।

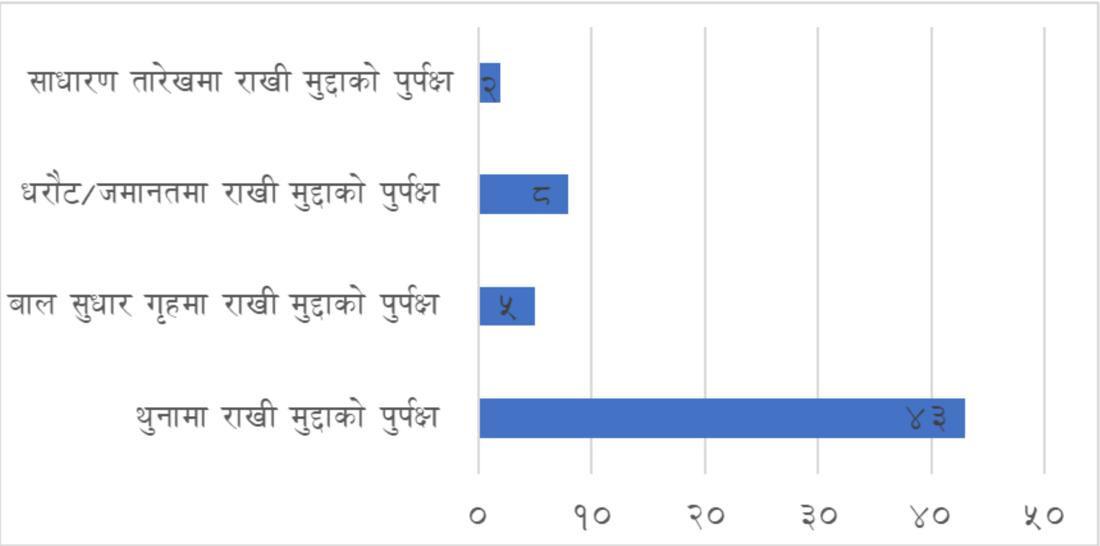
परिच्छेद - छ

जबरजस्ती करणी मुद्दामा थुनछेक आदेशको प्रवृत्तिको विश्लेषण र व्याख्या

काठमाण्डौ, मोरङ्ग, पर्सा, कास्की, सुर्खेत, बाँके र कैलाली जिल्ला अदालतहरुबाट आर्थिक वर्ष २०७८/०७९ मा फैसला भएका संकलित २४० थान जबरजस्ती करणीसम्बन्धी फैसलाहरुमध्ये २४.५५ प्रतिशत अर्थात् ५८ वटा फैसलाहरुलाई देहायको स्तम्भ चित्रहरुमा उल्लेख गरेअनुसार विश्लेषण र व्याख्या गरिएको छ ।

६.१ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को परिच्छेद ७ र बालबालिकासम्बन्धी ऐन २०७५ बमोजिम मुद्दा पुर्पक्षका लागि भएका थुनछेक आदेशको प्रकार र अवस्था

स्तम्भ चित्र नं. १

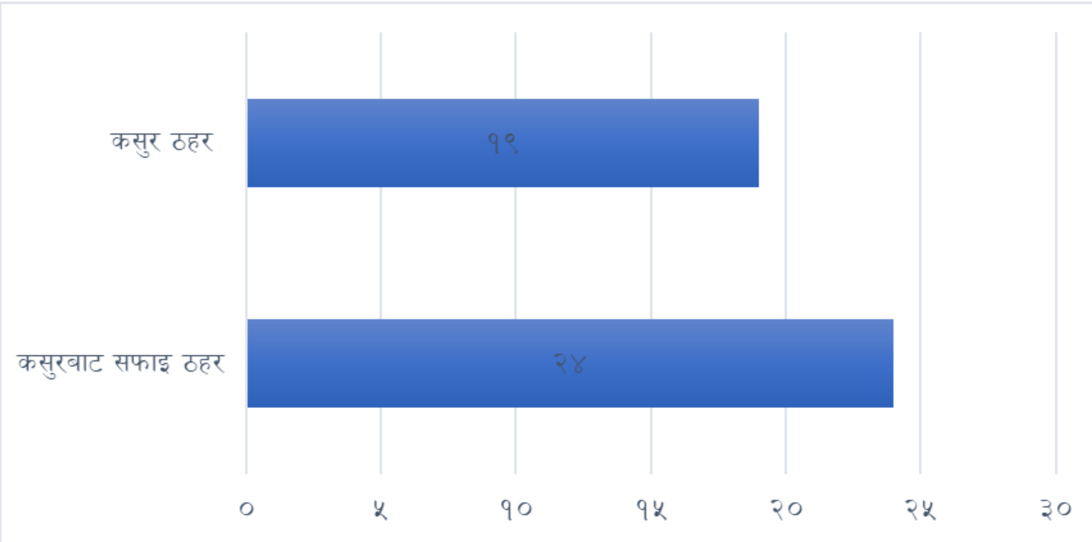


उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार जबरजस्ती करणी मुद्दाको थुनछेक आदेश हुँदा जम्मा ५८ थान मुद्दाहरुमध्ये ४३ वटा (७४.१३ प्रतिशत) मुद्दामा मिसिल संलग्न तत्काल प्राप्त प्रमाण कागजबाट प्रतिवादी आरोपित कसुरमा कसुरदार देखिन आएको हुँदा प्रतिवादी उपरको अभियोग मागदावीसमेतलाई विचार गरी पछि थप प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने नै हुँदा हाल प्रतिवादीलाई मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न ऐ. को दफा ८० बमोजिम थुनुवा पुर्जी दिई कारागार पठाई दिनु भन्ने थुनछेक आदेश गरिएको पाइयो । ८ वटा (१३.७९ प्रतिशत) मुद्दामा मिसिल संलग्न तत्काल प्राप्त प्रमाणहरुबाट प्रतिवादी अहिले नै निर्दोष रहेको मान्न सकिने अवस्था विद्यमान नहुँदा पछि थप प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा हाललाई प्रतिवादीबाट मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ तथा ७२ बमोजिम नगद धरौट, जमानत वा बैंक जमानत लिई तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश गरेको पाइयो ।५ वटा (८.६२ प्रतिशत) मुद्दामा पछि थप प्रमाण

बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा हाल कानूनको विवादमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी थुनछेक आदेश गरेको पाइयो। २ वटा (३.४४ प्रतिशत) मुद्दामा मात्र प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने विद्यमानता नदेखिँदा पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा हाल प्रतिवादीलाई मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश गरेको पाइयो ।

६.२ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावीअनुसार कसुरमा ठहर र कसुरबाट सफाइको अवस्था

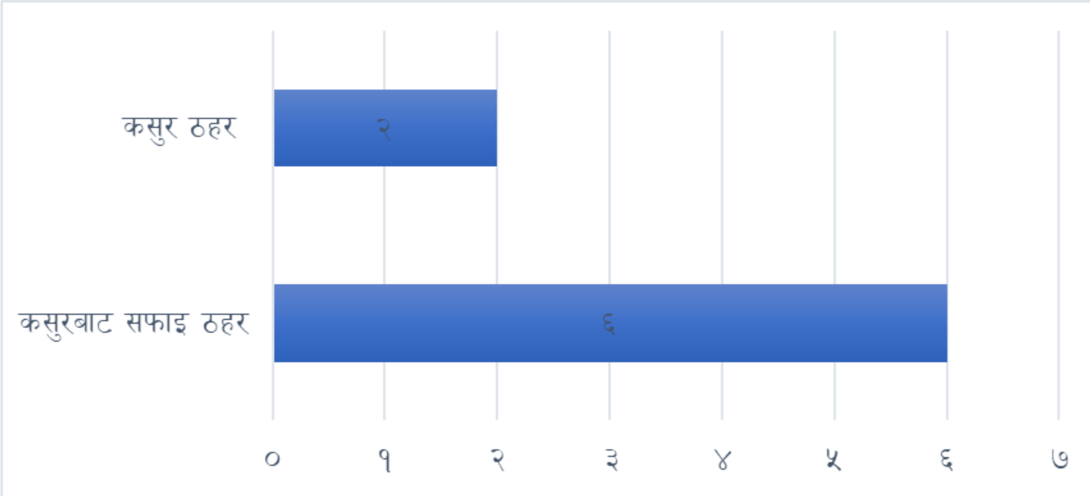
स्तम्भ चित्र नं. २



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा अभियोग मागदावीबमोजिम मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको ४३ वटा मुद्दाहरुमध्ये २४ वटा (५५.८१ प्रतिशत) मुद्दामा अभियोग मागदावीअनुसार जबरजस्ती करणीको कसुर गरेको वारदात एवं अपराध पुष्टि हुन नसक्दा प्रतिवादीको अभियोग मागदावीबाट सफाइ पाउने ठहर भएको पाइयो । १९ वटा (४४.१८ प्रतिशत) मुद्दामा प्रस्तुत मुद्दामा विवेचित आधार र कारणबाट प्रतिवादीउपर वादीले लिएको अभियोग दावी पुष्टि भई प्रमाणित भएको देखिँदा प्रतिवादीलाई वादीको अभियोग दावीबमोजिम मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २४१ (१) र (२) बमोजिम कसुर ठहर भएको पाइयो ।

६.३ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिबादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानतको आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावी अनुसार कसुरमा ठहर र कसुरबाट सफाइको अवस्था

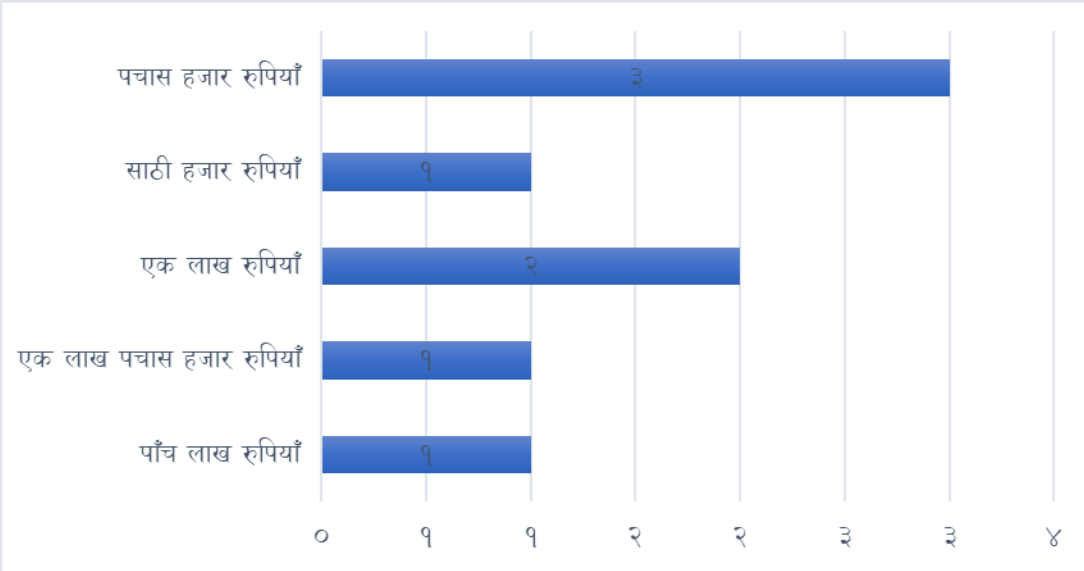
स्तम्भ चित्र नं. ३



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिबादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानतको आदेश भएको ८ वटा मुद्दाहरुमध्ये ६ वटा (७५ प्रतिशत) मुद्दामा निज प्रतिवादी उपरको मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (१) र (२) बमोजिमको कसुरमा ऐ. को दफा २१९(१)(ङ) बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने अभियोग पुष्टि हुन नसकेको हुँदा प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भनी फैसला गरेको पाइयो । २ वटा (२५ प्रतिशत) मुद्दामा जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य स्वतन्त्र रुपमा पुष्टि प्रमाणित भएको अवस्था देखिँदा प्रतिवादीले वादी नेपाल सरकारको अभियोग मागदावीबमोजिम मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (१) र (२) को कसुर गरेको ठहर्छ भनी फैसला गरेको पाइयो ।

६.४ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिबादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानतको रकमको अवस्था

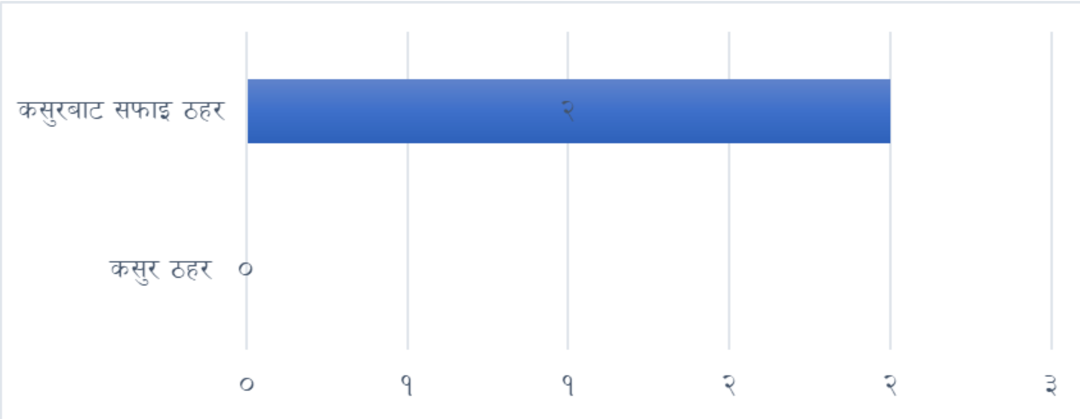
स्तम्भ चित्र नं. ४



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा प्रतिवादीलाई मुद्दा पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिएकोले पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा हाल मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिवादीबाट नगद वा सो बराबरको जेथा जमानत माग गरिएका ८ वटा मुद्दाहरुमध्ये ३ वटा (३७.५ प्रतिशत) मुद्दामा पचास हजार रुपियाँ, २ वटा (२५ प्रतिशत) मुद्दामा एक लाख रुपियाँ, १ वटा (१२.५ प्रतिशत) मुद्दामा साठी हजार रुपियाँ र १ वटा (१२.५ प्रतिशत) मुद्दामा एक लाख पचाँस हजार, र १ वटा (१२.५ प्रतिशत) मुद्दामा पाँच लाख रुपियाँ नगद धरौट माग गरिएको पाइयो ।

६.५ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर र कसुरबाट सफाइ भएको अवस्था

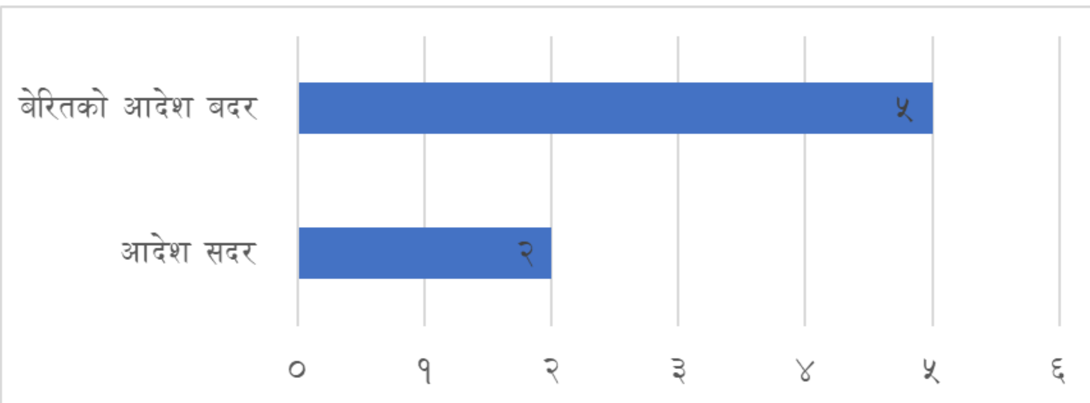
स्तम्भ चित्र नं. ५



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश भएको २ वटा मुद्दाहरुमा २ वटानै (१०० प्रतिशत) मुद्दामा प्रतिवादीको अभियोग दावीबमोजिमको कसुरमा संलग्नता नदेखिँदा निज प्रतिवादीले अभियोग मागदावीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भनी फैसला गरेको पाइयो।

६.६ पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश सदर र बदर भएको अवस्था

स्तम्भ चित्र नं. ६

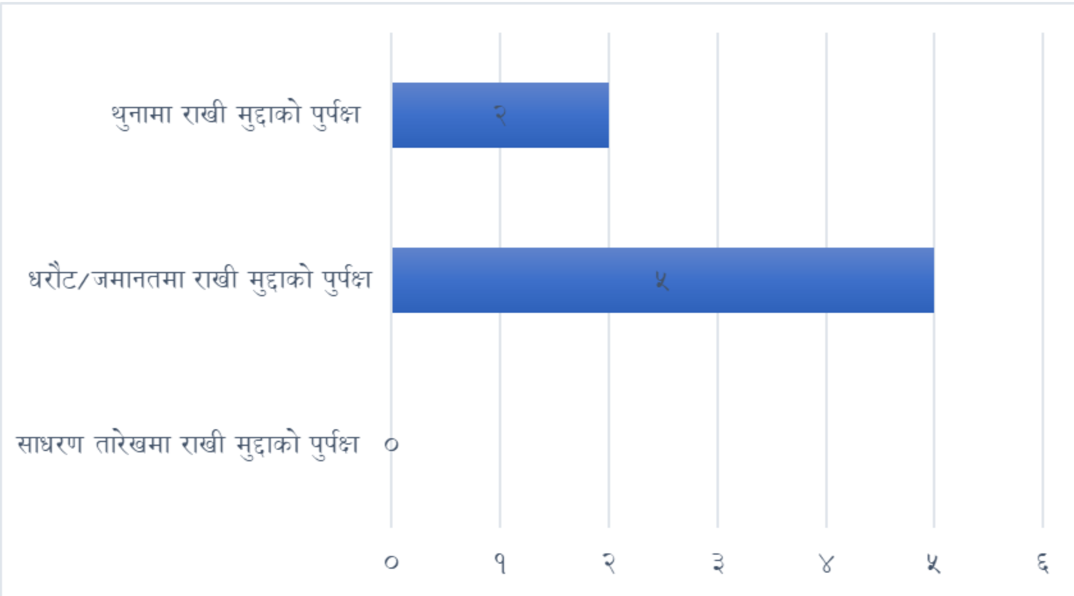


उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट आदेश भएको ७ वटा मुद्दाहरुमध्ये ५

वटा (७१.४२ प्रतिशत) मुद्दामा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश वेरितको देखिँदा बदर गरिदिएको पाइयो । २ वटा (२८.५७ प्रतिशत) मुद्दामा थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने जिल्ला अदालतको आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन भन्ने उच्च अदालतको आदेश भएको पाइयो ।

६.७ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट भएको आदेशको प्रकार र अवस्था

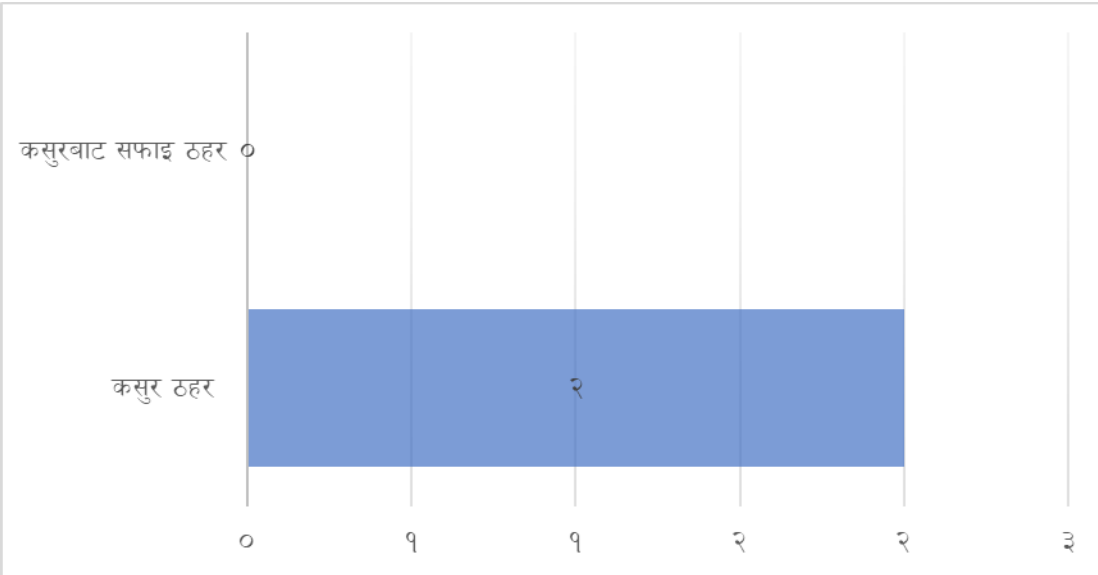
स्तम्भ चित्र नं. ७



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट आदेश भएको ७ वटा मुद्दाहरुमध्ये ५ वटा (७१.४२ प्रतिशत) मुद्दामा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश वेरितको देखिँदा प्रतिबादीबाट सोही संहिताको दफा ७२ समेतको आधारमा दफा ६८ बमोजिम नगद धरौट, सो बराबरको जेथा जमानी वा बैङ्क जमानत दिए लिई तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुहोला भन्ने र २ वटा (२८.५७ प्रतिशत) मुद्दामा थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने जिल्ला अदालतको आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन भन्ने बेहोराको उच्च अदालतको आदेश भएको पाइयो भने सोही संहिताको दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी उच्च अदालतबाट आदेश गरेको पाइएन ।

६.८ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने जिल्ला अदालतको आदेशउपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु नपर्ने आदेश भएको मुद्दामा कसुर ठहर र कसुरबाट सफाइ पाउने ठहरको अवस्था

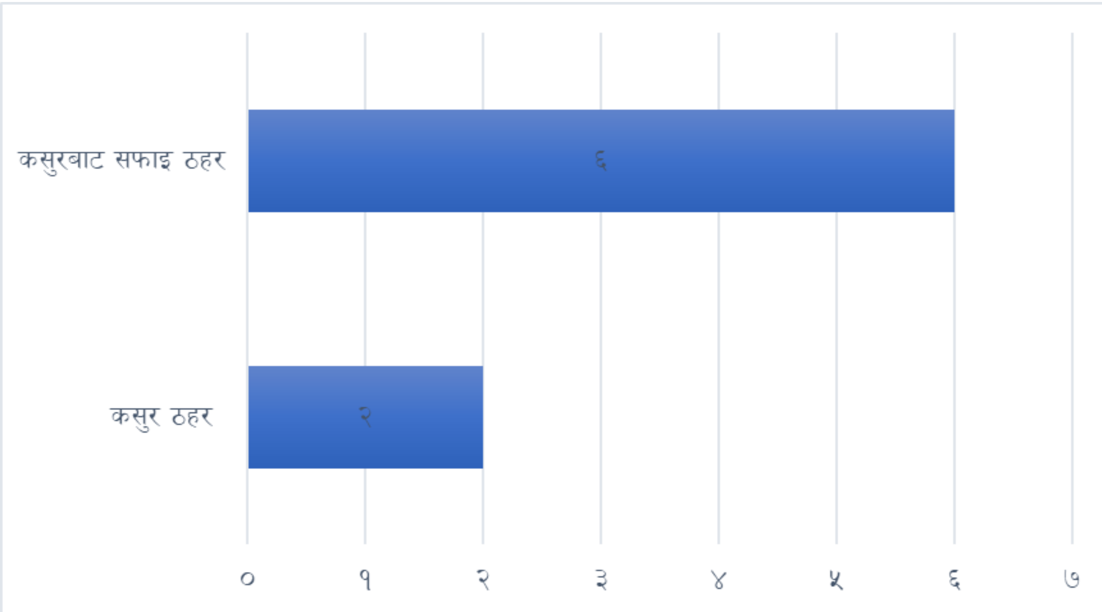
स्तम्भ चित्र नं. ८



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने जिल्ला अदालतको आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट प्रतिवादीलाई मुद्दाको पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी जिल्ला अदालतको आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु नपर्ने आदेश भएको २ वटा मुद्दाहरुमध्ये २ वटै (१०० प्रतिशत) मुद्दामा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(१) र (२) को कसुर ठहर हुन आयो भनी फैसला भएको पाइयो।

६.९ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखे गरी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश वेरितको देखिँदा बदर गरी सोही संहिताको दफा ७२ को आधारमा दफा ७८ बमोजिम धरौटी वा जमानत वा बैङ्क जमानत लिने आदेश भएको मुद्दामा कसुर ठहर वा कसुरबाट सफाइ पाउने ठहर भएको अवस्था

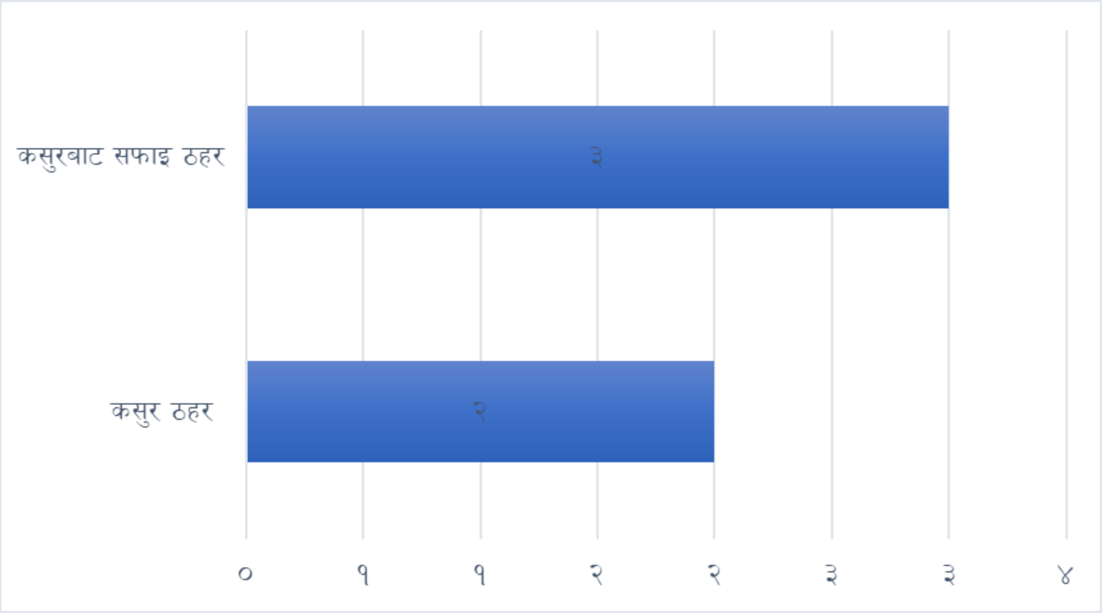
स्तम्भ चित्र नं. ९



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखे गरी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश वेरितको देखिँदा बदर गरी सोही संहिताको दफा ७२ को आधारमा दफा ७८ बमोजिम नगद धरौटी, सो बराबरको जेथा जमानी वा बैङ्क जमानी लिने आदेश भएको ८ वटा मुद्दाहरुमध्ये ६ वटा (७५ प्रतिशत) मुद्दामा प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन नआएकोले निजलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ को (१) र (२) को कसुरमा अभियोग मागदावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ र २ वटा (२५ प्रतिशत) मुद्दामा प्रतिवादीले अभियोग दावीबमोजिम मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (१) ले निषेधित र (२) ले परिभाषित कसुर अपराध गरेको ठहर्छ भनी फैसला गरेको पाइयो ।

६.१० कानूनको विवादमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी थुनछेक आदेश भएको मुद्दामा अभियोग मागदावीअनुसार कसुरमा ठहर र कसुरबाट सफाइको अवस्था

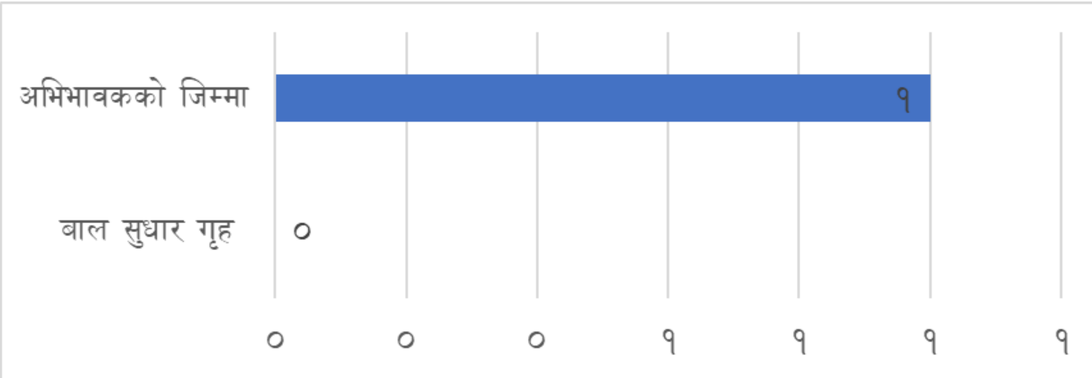
स्तम्भ चित्र नं. १०



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा कानूनको विवादमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी थुनछेक आदेश भएको ५ वटा मुद्दाहरुमध्ये ३ वटा (६० प्रतिशत) मुद्दामा प्रस्तुत मुद्दामा विवेचित आधार प्रमाणसमेतबाट कानूनसँग द्वन्द्वमा परेका बालकले जबरजस्ती कारणी गरेको तथ्य शंकारहित तवरले पुष्टि हुन नआएकोले निज उपरको अभियोग मागदावी पुग्न नसकेको आधारमा अभियोग दावीबाट सफाइ ठहर गरेको पाइयो । २ वटा (४० प्रतिशत) मुद्दामा करणी गरेको तथ्य स्थापित भएकोले प्रतिवादी उपरको अभियोग दावी पुष्टि हुने देखिएकोले मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २४१ (१) र (२) बमोजिम कसुर गरेको ठहर्छ भनी फैसला गरेको पाइयो ।

६.११ उच्च अदालतबाट कानूनको द्वन्द्वमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी भएको थुनछेक आदेश उपर भएको आदेशको अवस्था

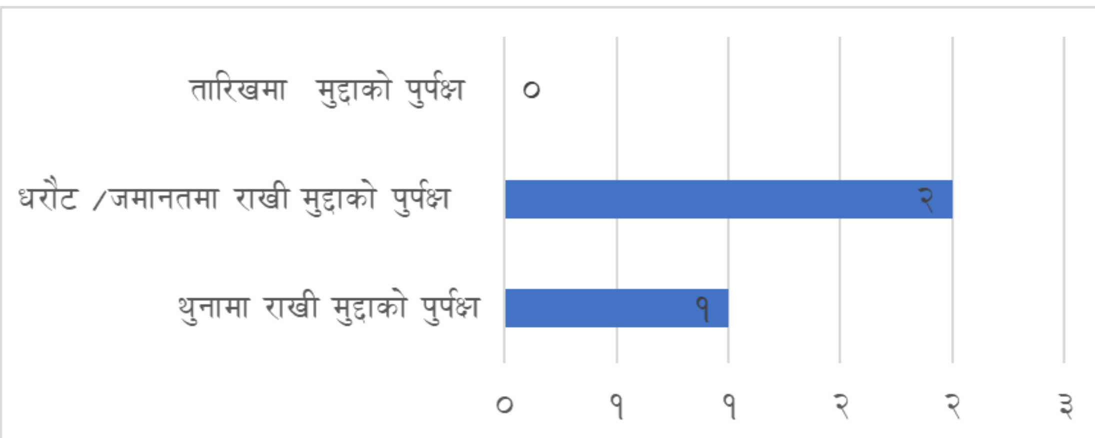
स्तम्भ चित्र नं. ११



उच्च अदालतबाट कानूनको द्वन्द्वमा परेका बालकलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२) बमोजिम मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी भएको थुनछेक आदेश उपर आदेश भएको १ वटा मात्र (१०० प्रतिशत) मुद्दामा मुद्दाको पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा राख्न पठाउनु भनी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश बेरितको देखिँदा बदर गरी अभिभावकको जिम्मा लगाउनु भन्ने उच्च अदालतको आदेश भएको पाइयो ।

६.१२ उच्च अदालतबाट मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिबादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानत माग गरी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने आदेश उपर भएको आदेशको अवस्था

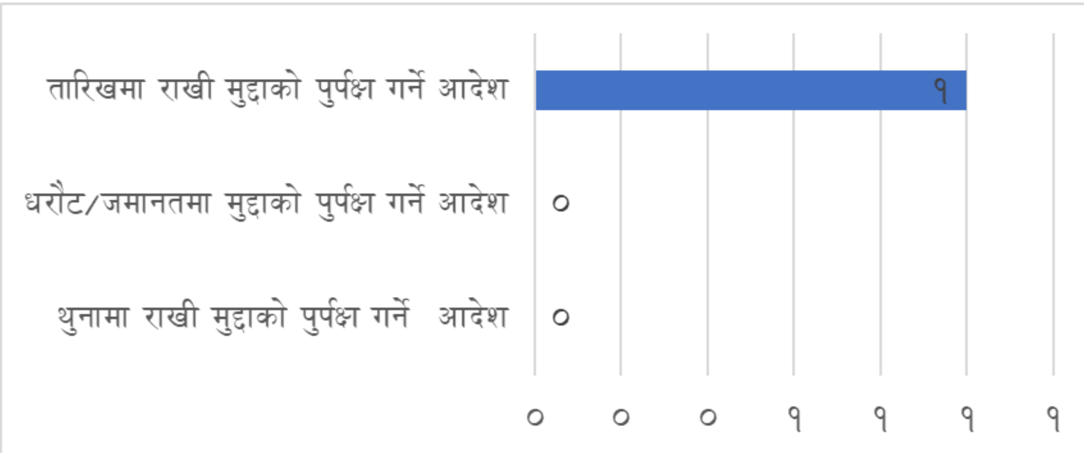
स्तम्भ चित्र नं. १२



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६८ बमोजिम प्रतिवादीबाट माग गरिएको धरौट वा जमानत वा बैंङ्क जमानत माग गरी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने आदेश उपर उच्च अदालतबाट आदेश भएका ३ वटा मुद्दाहरुमध्ये २ वटा (६६.६६ प्रतिशत) मुद्दामा जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीबाट धरौट माग भएको थुनछेक आदेश वेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन, कानूनबमोजिम गर्नु र १ वटा (३३.३३ प्रतिशत) मुद्दामा जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीलाई धरौटी माग्ने गरी भएको आदेश बेरितको देखिँदा बदर गरी प्रतिवादीलाई पछि थप प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७(१)(ख) बमोजिम थुनामा राख्नु भन्ने उच्च अदालतबाट आदेश भएको पाइयो ।

६.१३ मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी थुनछेक आदेश उपर उच्च अदालतबाट भएको आदेशको अवस्था

स्तम्भ चित्र नं. १३



उल्लिखित तथ्याङ्कअनुसार मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६९ बमोजिम साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने थुनछेक आदेश उपर उच्च अदालतबाट आदेश भएको १ वटा मात्र (१०० प्रतिशत) मुद्दामा जिल्ला अदालबाट भएको थुनछेक आदेश बदर गरी प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गरीपाँउ भन्ने वादी नेपाल सरकारबाट उच्च अदालतमा निवदेन परी कैफियत प्रतिवेदन माग भएकोमा मागबमोजिम कैफियत प्रतिवेदन पेश भई निज प्रतिवादीलाई तारेखमा राख्ने गरी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश वेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गर्नु परेन भन्ने उच्च अदालतको आदेश भएको पाइयो ।

परिच्छेद - सात

नतिजा, निष्कर्ष र सुझाव

७.१ नतिजा

मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ मा कसैले जबर्जस्ती करणी गर्न हुँदैन र कसैले कुनै महिलालाई निजको मञ्जुरी नलिई करणी गरेमा वा मञ्जुरी लिएर भए पनि अठार वर्षभन्दा कम उमेरको कुनै बालिकालाई करणी गरेमा त्यस्तो महिला वा बालिकालाई जवर्जस्ती करणी गरेको मानिनेछ भन्ने भएको व्यवस्थाअनुसार जवरजस्ती करणीको जाहेरी परेका अत्यधिक लगत भएका सात वटा जिल्ला अदालतहरुबाट आर्थिक वर्ष २०७८/०७९ मा फैसला भएका २४० वटा फैसलाहरुलाई संकलन गरिएको थियो । यसरी संकलन गरिएको २४० वटा फैसलाहरुमध्ये साधारण दैवी नमुना छनौट (Simple Random Sampling) विधिअनुसार नमुनाको रुपमा छनौट भएका २४.५५ प्रतिशत अर्थात् ५८ थान फैसलाहरुको अध्ययन गरियो । साथै थुनछेकसम्बन्धी नेपाली कानूनी व्यवस्था, थुनछेक सम्बन्धमा भएका पूर्व अध्ययनहरु, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था, नेपाली तथा विदेशी नजिरहरु, नेपाल लगायत अन्य देशहरुको अभ्यासको विषयमा छलफल गरिएको छ । छलफलबाट देहायको नतिजा प्राप्त हुन आएको छ।

- फौजदारी कसुर मुद्दाको थुनछेकमा धरौटलाई सामान्यतया नियमको रुपमा लिइन्छ भने धरौट इन्कारी गर्ने कार्यलाई अपवादको रुपमा लिइन्छ ।
- फौजदारी कसुर धरौटयोग्य तथा धरौट अयोग्य कसुरको रुपमा रहेको र धरौटयोग्य कसुरमा धरौटको लागि अभियुक्तको अधिकारको रुपमा रहने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । पर्याप्त आधार तथा कारण भएमा मात्र धरौट इन्कार गर्न सकिन्छ । धरौट अयोग्य कसुरमा अभियुक्तको अधिकारको रुपमा दावी गर्न नसकिने अवस्था हुन्छ । यस्ता कसुरको अभियोगमा थुनामा राख्दा वा धरौटमा छाड्दा आधार कारण खुलाएर मात्र थुनछेकको आदेश गर्नुपर्दछ ।
- नेपालको संविधान तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार, स्वच्छ सुनुवाइको अधिकार, समानताको अधिकारअनुसार वैयक्तिक स्वतन्त्रता व्यक्तिको अति महत्वपूर्ण विषय भएकोले थुनछेक मुद्दामा थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्ने कार्यलाई अन्तिम उपायको रुपमा प्रयोग गर्नुपर्दछ । कुनै पनि व्यक्तिको स्वतन्त्रतालाई बञ्चित गर्दछ भने त्यस विरुद्ध चुनौती दिने वा त्यस विरुद्ध उजुरी गर्ने प्रभावकारी व्यवस्थाको सुनिश्चित हुनुपर्दछ ।
- अभियोग लागेको विषयमा अदालतबाट कसुर प्रमाणित नभएसम्म निर्दोष मान्नुपर्दछ । शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँदछ । दश जना अपराधी छुटून्, तर एक जना निर्दोषले पनि सजायको भागीदार हुन नपरोस् भन्ने फौजदारी न्यायको सिद्धान्त भएको अवस्थामा निर्दोष व्यक्ति थुनछेकको आदेशबाट थुनामा रही व्यक्तिले आफ्नो वैयक्तिक स्वतन्त्रता गुमाउनु पर्ने अवस्था आएमा त्यस व्यक्तिको लागि दुर्भाग्यपूर्ण अवस्था हुन सक्छ । त्यसैले वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई नियन्त्रण वा सीमित गर्ने कार्य संवेदनशील भएको हुनाले अन्तिम उपायको रुपमा मात्र कार्यान्वयन हुनुपर्दछ । तर निर्दोषिताको अनुमानको आधारमा अभियुक्तलाई थुनामा नराख्ने हो भने समाजमा त्रासको अवस्था हुन सक्छ र फौजदारी न्याय प्रशासनले काम गर्न सक्दैन । तसर्थ थुनामा राखेर

कारवाही गर्ने तथा धरौट वा जमानतमा लिई कारवाही गर्ने भन्ने कुरालाई मुद्दाअनुसार फरक फरक रुपमा हेर्नु विश्लेषण गर्नुपर्दछ ।

- कतिपय सन्दर्भमा नेपालमा राजनीतिक व्यक्तित्व वा सेलिब्रिटी वा चर्चामा रहेको व्यक्तिको मुद्दामा थुनछेक गर्दा हप्तौ सुनुवाइ गरेर थुनछेक गर्ने प्रचलनलाई व्यवस्थित गर्नुपर्ने देखिन्छ । थुनछेक गर्ने अदालतले कानून व्यवसायीको संख्या तथा समय निर्धारण गरेर थुनछेक गर्न सकिन्छ।

उल्लिखित संकलित फैसलाहरुबाट प्राप्त नतिजालाई निम्नलिखित रुपमा प्रस्तुत गरिएको छ।

- अध्ययनको लागि ५८ वटा मुद्दाहरुमा भएको थुनछेक आदेशको क्रममा ७४.१३ प्रतिशत मुद्दामा प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको छ भने १३.७९ प्रतिशत मुद्दामा धरौट वा जमानत माग गरी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको पाइयो । साथै ८.६२ प्रतिशत मुद्दामा बाल सुधार गृहमा राखी पुर्पक्ष गर्ने र ३.४४ प्रतिशत मुद्दामा साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको देखियो।
- थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गरिएका ४३ वटा मुद्दाहरुमध्ये ५५.८१ प्रतिशत मुद्दामा फैसला हुँदा अभियोग मागदावी स्थापित हुन नसकी प्रतिवादीलाई कसुरबाट सफाइ दिएको र ४४.१८ प्रतिशत मुद्दामा मात्र प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर हुने गरी फैसला भएको पाइयो ।
- धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गरिएका ८ वटा मुद्दाहरुमध्ये प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम ७५ प्रतिशत मुद्दामा कसुरबाट सफाइ दिएको र २५ प्रतिशत मुद्दामा कसुर ठहर गरेको देखियो ।
- धरौट वा जमानत वा बैंक जमानतमा राखी पुर्पक्ष गरिएको ८ वटा मुद्दाहरुमा भएको थुनछेक आदेशको क्रममा ३७.५ प्रतिशत मुद्दामा पचास हजार रुपियाँ, २५ प्रतिशत मुद्दामा एक लाख रुपियाँ, १२.५ प्रतिशत मुद्दामा साठी हजार रुपियाँ, १२.५ प्रतिशत मुद्दामा एक लाख पचास हजार, ९.०९ र १२.५ प्रतिशत मुद्दामा पाँच लाख रुपियाँ नगद धरौट माग गरेको पाइयो ।
- तारिखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गरिएको २ वटा (१०० प्रतिशत) मुद्दामा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम कसुरबाट सफाइ ठहर भएको पाइयो।
- थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेशउपर उच्च अदालतबाट आदेश भएको ७ वटा मुद्दाहरुमध्ये ७१.४२ प्रतिशत मुद्दामा थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश वेरितको देखिँदा प्रतिवादीबाट धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत लिई तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने र २८.५७ प्रतिशत मुद्दामा थुनामा राख्ने आदेश वेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गर्नु नपर्ने आदेश भएको पाइयो ।
- उच्च अदालतबाट प्रतिवादीलाई मुद्दाको पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी भएको जिल्ला अदालतको आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु नपर्ने आदेश भएका २ वटा

मुद्दाहरुमध्ये (१०० प्रतिशत) सबै मुद्दामा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर भएको पाइयो ।

- नगद धरौट, सो बराबरको जेथाजमानी वा बैङ्क जमानी लिने आदेश भएका ८ वटा मुद्दाहरुमध्ये ७५ प्रतिशत मुद्दामा प्रतिवादी उपर अभियोग मागदावी पुग्न नसकी कसुरबाट सफाइ पाएको र २५ प्रतिशत मुद्दामा अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर भएको पाइयो।
- कानूनको विवादमा परेका बालबालिकालाई सुधार गृहमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने भनी आदेश भएका ५ वटा मुद्दाहरुमध्ये ६० प्रतिशत मुद्दामा अभियोग दावीबाट सफाइ पाएको र ४० प्रतिशत मुद्दामा अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर भएको देखियो।
- मुद्दा पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा पठाउनु भनी थुनछेक आदेश उपर उच्च अदालतबाट आदेश भएको १ वटा मुद्दामा जिल्ला अदालतबाट भएको उक्त आदेश बेरितको देखिँदा बदर गरी अभिभावकको जिम्मा लगाउने भन्ने उच्च अदालतबाट आदेश भएको देखिन्छ ।
- प्रतिवादीबाट धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत माग गरी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने आदेश उपर उच्च अदालतबाट आदेश भएका ३ वटा मुद्दाहरुमध्ये ६६.६६ प्रतिशत मुद्दामा जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीबाट धरौट माग भएको थुनछेक आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिएको र ३३.३३ प्रतिशत मुद्दामा जिल्ला अदालतबाट धरौटी माग्ने गरी भएको आदेश बेरितको देखिँदा बदर भएको देखियो।
- तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश उपर उच्च अदातलबाट आदेश भएको १ वटा मुद्दामा जिल्ला अदालतबाट भएको थुनछेक आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गर्नु नपर्ने भन्ने उच्च अदालतको आदेश रहेको देखियो ।
- उल्लिखित आधार तथा कारणहरुबाट जबरजस्ती करणीसम्बन्धी मुद्दामा थुनछेकको क्रममा अधिकांश अभियुक्तहरुलाई थुनामा राखी मुद्दाको कारवाही किनारा गर्ने गरेको देखिए तापनि मुद्दाको किनारा हुँदा अधिकांश अभियुक्तहरुलाई सफाइ दिएको अवस्थालाई विचार गर्दा थुनछेकको निर्णय गर्दा कमी कमजोरी भएको वा अन्य बाह्य वातावरणबाट असर गरेको हो कि भन्ने अनुमान गर्न सकिन्छ ।

संकलित फैसलाहरुको अध्ययनबाट देहायको विषयमा कुनै नतिजा प्राप्त भएन ।

- कुनै अभियुक्तलाई माग गरेको धरौट वा जमानत वा बैक जमानतको रकम मुद्दाको सुनुवाइको चरणमा अपर्याप्त भएको भनी अदालतले थप धरौट, जमानत वा बैक जमानत मागिएको पाइएन ।
- सामान्य तारेखमा रहेका मुद्दाका अभियुक्तलाई मुद्दाको पुर्पक्षको अवस्थामा थुनामा राख्न वा निजसँग धरौट वा जमानत वा बैक जमानत मागिएको पाइएन । साथै थुनामा र धरौट वा जमानत वा बैक जमानतमा रहेका व्यक्तिको मुद्दा फैसला हुँदा अधिकंश मुद्दामा सफाइ दिएको देखिएको भए तापनि फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा ७१(१) अनुसार पुर्पक्षको

कुनै पनि चरणमा अदालतले त्यस्तो थुनुवालाई कसुरदार होइन भन्ने प्रमाणित हुन सक्ने कुनै मनासिव आधार प्राप्त हुन आएको भनी थुनामुक्त गर्न आदेश गरेको पाइएन ।

- बालबालिकासम्बन्धी मुद्दा एक वटा भए पनि शारीरिक वा मानसिक रोग लागि अशक्त भएको वा सात महिनाभन्दा बढीकी गर्भवती महिला वा पचहत्तर वर्षमाथिको बृद्ध अभियुक्त भएको एउटा पनि फैसला संकलनमा आएन । त्यस सम्बन्धमा कस्तो आदेश भएको थियो भन्ने अध्ययनमा समाहित गर्न पाएन ।

७.२ निष्कर्ष

अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानूनले पनि अन्तिम उपायको रुपमा मात्र व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई बञ्चित गर्ने व्यवस्था गरेको छ । नेपालको संविधानले व्यक्तिको स्वतन्त्रतालाई व्यक्तिको मौलिक अधिकारको रुपमा व्यवस्था गरेको छ । फौजदारी कसुर मुद्दाको थुनछेकमा धरौटलाई सामान्यतया नियमको रुपमा लिइन्छ भने धरौट इन्कारी गर्ने कार्यलाई अपवादको रुपमा लिएको छ । अन्य केही देशको अभ्यासमा पनि गम्भीर प्रकृतिको कसुर तथा जन्मकैद हुन सक्ने कसुरमा मात्र थुनामा नै राखी पुर्पक्ष गर्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । कुनै पनि व्यक्तिको स्वतन्त्रताको बञ्चित गर्दछ भने त्यस विरुद्ध चुनौती दिने वा त्यस विरुद्ध उजुरी गर्ने प्रभावकारी व्यवस्थाको सुनिश्चित हुनुपर्दछ । धरौट तथा जमानतमा राखी तारेखमा बसी तारेखमा उपस्थित नभएमा त्यस्तो धरौट जफत हुने हुनुपर्दछ । साथै जेथा जमानीको हकमा कमसल जेथा पनि स्वीकार गर्ने अभ्यासको पनि अन्त गर्नुपर्दछ ।

नेपालको प्रचलित कानूनले फौजदारी कसुरको तीन वर्ष वा सो भन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने वा कसुर स्वीकार गरेको वा तथ्य वा प्रमाणको मूल्यांकन गर्दा थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्न मनासिव भएको लगायतको मुद्दामा थुनामै राखी पुर्पक्ष हुने व्यवस्था गरेको छ। उल्लिखित नेपालको कानूनी व्यवस्थाअनुसार भएका थुनछेकको आदेशहरुबाट थुनामा रहेका व्यक्तिहरुको स्वतन्त्रताबाट बञ्चित हुनुपर्ने स्थितिलाई सर्वोच्च अदालतले विभिन्न मुद्दाहरुमार्फत वैध घोषणा गरेका छन् । तर जबरजस्ती करणी मुद्दाको सन्दर्भमा भएको थुनछेक आदेशहरुमा यस अध्ययनबाट प्राप्त भएको नतिजाको आधारमा निष्कर्षहरुलाई निम्नलिखित रुपमा प्रस्तुत गरिएको छ ।

- थुनछेक आदेशको क्रममा अधिकांश प्रतिवादीलाई मुद्दा पुर्पक्षको लागि थुनामा पठाउने गरेको पाइयो र कानूनको विवादमा परेका बालबालिकालाई बाल सुधार गृहमा पठाउने गरेको देखियो भने केही मुद्दा पुर्पक्षको लागि धरौट वा जमानत माग्ने गरिएको देखिन्छ । साथै न्यून संख्यामा मात्र मुद्दा पुर्पक्षको लागि साधारण तारेखमा राख्ने गरिएको देखियो । तर थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएका अधिकांश मुद्दाहरुमा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम कसुरबाट सफाइ दिएको देखिन्छ भने केही संख्यामा कसुरमा ठहर भएको देखिन्छ ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत राखी मुद्दा पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको अधिकांश मुद्दामा प्रतिवादीले अभियोग मागदावीबमोजिम कसुरबाट सफाइ पाएको देखिन्छ भने न्यून संख्यामा मात्र कसुर ठहर भएको देखिन्छ ।

- धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत माग्ने क्रममा अधिकांश प्रतिवादीलाई एक लाख रुपियाँ त्यसैगरी केहीलाई पचास हजार रुपियाँ र थोरैलाई साठी हजार रुपियाँ, एक लाख पचास हजार रुपियाँ, दुई लाख रुपियाँ र पाँच लाख रुपियाँ धरौट वा जमानत माग गर्ने गरिएको पाइयो ।
- तारेखमा राखी मुद्दा पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको शत प्रतिशत मुद्दामा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावी बमोजिमको कसुरबाट सफाइ भएको पाइयो ।
- थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने उच्च अदालतबाट आदेश भएका अधिकांश मुद्दामा जिल्ला अदालतको आदेश बेरितको देखिँदा नगद धरौट, सो बराबरको जेथा जमानत वा बैङ्क जमानत लिने र केही संख्यामा बेरितको नदेखिँदा थुनामा नै राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको पाइयो ।
- थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने जिल्ला अदालतको आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गर्नु नपर्ने उच्च अदालतको आदेश भएको सम्पूर्ण मुद्दामा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम कसुर ठहर भएको पाइयो ।
- धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत लिई मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने आदेश भएको अधिकांश मुद्दामा प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम कसुरबाट सफाइ दिएको र अति न्यून संख्यामा मात्र कसुर ठहर भएको पाइयो ।
- बाल सुधार गृहमा राख्ने गरी थुनछेक आदेश भएको अधिकांश मुद्दामा प्रतिवादी बालकलाई अभियोग दावीबमोजिमको कसुरबाट सफाइ र न्यून संख्यामा मात्र कसुर ठहर भएको पाइयो ।
- मुद्दा पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृह पठाउने बाल इजलासबाट भएको आदेश उपर उच्च अदालतबाट आदेश भएका अधिकांश मुद्दामा प्रतिवादी बालकलाई अभिभावकको जिम्मा लगाउने र केही मुद्दामा बाल सुधार गृहमा नै पठाउने आदेश भएको पाइयो ।
- धरौट वा जमानत वा बैङ्क जमानत माग गरी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्ने जिल्ला आदालतको आदेश उपर उच्च अदालतबाट भएको अधिकांश मुद्दामा सो आदेशमा कुनै परिवर्तन नगर्ने र केही संख्यामा सो आदेश बेरित देखिँदा बदर गर्ने आदेश भएको पाइयो ।
- साधारण तारेखमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने जिल्ला अदालतको आदेश उपर उच्च अदालतबाट भएको १ वटा मुद्दमा सो आदेश बदर गरी प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न आदेश भएको पाइयो।

७.३ सुझाव

थुनछेकसम्बन्धी कानून कार्यान्वयनको विषय संवेदनशील तथा व्यक्तिको मानव अधिकारको दृष्टिकोणले महत्वपूर्ण छ। अतः थुनछेकसम्बन्धी नेपाली कानूनी व्यवस्था, थुनछेक सम्बन्धमा भएका पूर्व अध्ययनहरु, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्था, नेपाली तथा विदेशी नजिरहरु, अन्य देशहरुको अभ्यास लगायतका संकलित फैसलाहरुको अध्ययनबाट प्राप्त भएको नतिजा तथा निष्कर्षको आधारमा देहायको सुझावहरु प्रस्तुत गरिएका छन् ।

- फौजदारी कसुर मुद्दामा थुनछेकमा धरौट स्वीकार गर्ने वा नगर्ने विषय अति महत्वपूर्ण विषय भएकोले सर्वोच्च अदालतको फैसलाले औंल्याएअनुसार नेपालको संविधान तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार, स्वच्छ सुनुवाइको अधिकार, समानताको अधिकार, वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा आधारित भएर थुनछेकसम्बन्धी कार्यविधि संहितामा रहेको कानूनी व्यवस्थालगायत अन्य विशेष कानूनहरुमा रहेको व्यवस्थाहरुको पुनरावलोकन गर्नुपर्दछ । व्यक्तिको स्वतन्त्रताको संकुचन वा व्यक्तिको स्वतन्त्रता नियन्त्रणमा लिने कार्य फौजदारी कानूनको कार्यान्वयनमा अन्तिम उपायको रुपमा अपनाउनु पर्ने भए सो व्यवस्थाअनुसार नेपालका थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग कत्तिको कानून संगत छ अध्ययन गरी सुधार गर्न आवश्यक हुने देखिन्छ ।
- थुनछेकको सुनुवाइको लागि कानून व्यवसायीको संख्या निर्धारण तथा सुनुवाइको लागि समय व्यवस्थापन गर्नुपर्ने देखिन्छ र साथै अदालतहरुमा थुनछेकको विषयवस्तुअनुसार आदेशहरुमा एकरुपता हुनुपर्दछ । त्यसका लागि राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान जस्तो संस्थाले पर्याप्त मात्रामा क्षमता विकास कार्यक्रमहरु संचालन गर्नुपर्दछ ।
- फौजदारी कसुर मुद्दामा थुनछेकमा कुनै पनि व्यक्तिको स्वतन्त्रतालाई बञ्चित गर्दछ भने त्यस विरुद्ध चुनौती दिने वा त्यस विरुद्ध उजुरी गर्ने प्रभावकारी व्यवस्थाको सुनिश्चित हुनुपर्दछ । थुनामा नराखी कारवाही हुनै नसक्ने मुद्दाहरु बाहेक धरौट तथा जमानतमा राखी पुर्पक्ष गर्ने व्यवस्थामा जोड दिनुपर्ने देखिन्छ ।
- धरौट तथा जमानतमा राखी तारेखमा बसी तारेखमा उपस्थित नभएमा त्यस्तो धरौट जफत हुने हुनुपर्दछ । साथै जेथा जमानीको हकमा कमसल जेथा पनि स्वीकार गर्ने अभ्यासको पनि अन्त गर्नुपर्दछ ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दाको थुनछेकको क्रममा अधिकांश मुद्दामा थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्न आदेश भए पनि मुद्दाको फैसला हुँदा अभियुक्तलाई सफाइ दिने गरेको हुनाले पहिला थुन त्यसपछि सुन भन्ने अभ्यास रहेको देखियो। थुनछेकसम्बन्धी कानून कार्यान्वयनलाई त्रुटिरहित, वस्तुनिष्ठ, न्यायोचित र मानव अधिकार सम्मत बनाउन आवश्यक छ । यस सन्दर्भमा रहेको कमजोरी पहिल्याउन थुनछेकसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थामा संशोधन, जिल्ला न्यायाधीशहरुको दक्षता वा क्षमता तथा मनोबल अभिवृद्धिमा आवश्यकता वा जबरजस्ती करणी सम्बन्धी मुद्दा थुनामा नै राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्दछ भन्ने सामाजिक तथा मानसिक धारणा जस्ता के कस्ता कारणबाट भएको हो सो पहिल्याई निराकरण गर्न आवश्यक देखिन्छ र थुनछेकको क्रममा अभियुक्तलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गरेको संख्या र मुद्दाको किनारा हुँदा ठहर भएको संख्यामा धेरै फरक नपर्ने देखिनु उपयुक्त हुन्छ । साथै थुनछेक कानूनको प्रयोग अनुमानयोग्य हुन नसकेको र थुनछेक आदेशमा एकरुपता अभाव देखिएको हुनाले कानून संशोधन तथा कार्यक्रमहरुमा त्यसतर्फ पनि ध्यान जान आवश्यक छ ।
- उल्लिखित पहिला सुन अनि थुन भन्ने अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता विपरीतको पहिला थुन अनि सुन भन्ने प्रचलनको अन्त्य गर्न आवश्यक छ । त्यसका लागि राज्यले हरेक व्यक्तिको शंकास्पद गतिविधिको निगरानी गर्ने स्वचालित प्रणाली भित्र्याउनु जरुरी देखिन्छ । यसका लागि क्रमशः

व्यक्तिको सूचना संकलन र अभिलेखीकरणको सुदृढीकरण गरी कालान्तरमा अनुसान्धान अभियोजनको चरणमा यसको प्रयोग गर्ने र अन्तिम उपायका रुपमा मात्र व्यक्तिलाई थुन्ने अभ्यासको थालनी गर्नु उपयुक्त देखिन्छ ।

- प्रस्तुत अध्ययन सीमित स्रोत साधन तथा समयको सीमाभित्र सात वटा जिल्ला अदालतहरुबाट भएका आ.व. २०७८।७९ मा जबरजस्ती करणी मुद्दामा भएको थुनछेकको आदेशमा मात्र सीमित भएर त्यसमध्ये पनि संकलित २४० थान जबरजस्ती करणीसम्बन्धी फैसलाहरुमध्ये २४.५५ प्रतिशत अर्थात् ५८ वटा फैसलाहरुलाई अध्ययन गरेको हुनाले थुनछेकसम्बन्धी समुच्चा कानून सुधारका लागि थप अनुसन्धान गर्न आवश्यक देखिएको ।

सन्दर्भ ग्रन्थसूची

संविधान तथा ऐनहरु

- नेपालको संविधान ।
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ।
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ ।
- अन्य विशेष ऐनहरु ।

विशेषाङ्क /स्रोत सामग्री/जर्नल /पुस्तक/पत्रिका

- फौजदारी मुद्दाको कार्यविधिसम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गर्न बनेको विधेयक फौजदारी कार्यविधि संहिता, (२०६७), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल, हरिहरभवन, ललितपुर।
- सराकारी वकिलहरुको चौथो राष्ट्रिय सम्मेलन, २०७९, सम्मेलन विशेषाङ्क, प्रकाशक, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय,नेपाल, रामशाहपथ, काठमाडौं ।
- प्रहरी दैनिक प्रकाशन, वर्षः ६२, अकः ६-२०७७ फागुन-चैत्र ।मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४, मुलुकी फौजदारी कर्यविधि (संहिता) ऐन, २०७४ र फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले गरेका नयाँ व्यवस्था र सरकारी वकिलको भूमिका, स्रोत सामग्री, (२०७५), प्रकाशकः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल, रामशाहपथ, काठमाण्डौ ।
- देवानी तथा फौजदारी संहिता स्रोत सामग्री, २०७५, (भाग-२), राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल, मनमैंजू, काठमाण्डौ।
- अभियोजन जर्नल, अंक १, वर्ष २०७५, प्रकाशकः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल ।
- S.K Malhotra, Law Relating to Arrest, Remand, and Bail, (2007), Published by; PAL PUBLISHING HOUSE.
- प्रा. डा. रजितभक्त प्रधानांग तथा डा. दिवाकर भट्ट, थुनछेक, जमानत तथा धरौटसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र अदालती अभ्यासः एक विश्लेषण, पैरवी ल जर्नल, (२०७६) अंक २।
- बलराम केसी, थुनछेक आदेश किन चर्चामा ? अन्नपूर्ण पोष्ट, साउन २७, २०७६ ।
- विभिन्न वेभसाइटहरु ।

अनुसन्धान पद्धतिसम्बन्धी पुस्तक

- अनुसन्धान पद्धति तथा प्रतिवेदन लेखन (तेस्रो संस्करण), (२०६३), प्रकाशकः नेशनल बुक सेन्टर, भोटाहिटी, काठमाडौं ।
- अनुसन्धान पद्धति, (२०७७), प्रकाशकः पैरवी बुक हाउस प्रा.लि. ।
- H.K. WOLF. P. R PANT. (2005). SOCIAL SCIENCE RESEARCH AND THESIS WRITING. Buddha Academic Publisher and Distributors Pvt. Ltd. Kathmandu, Nepal.
- Dr. MYNENI S. R. (2001). LEGAL RESEARCH METHODOLOGY. ALLAHABAD LAW AGENCY., (HARYANA).

शब्दकोष

- Shankar Kumar Shrestha, Ph. D, DICTIONARY OF LAW & JUSTICE, ENGLISH-ENGLISH-NEPALI, (2088), Published by; Pairavi Prakashan,
- टोपबहादुर सिंह, कानूनी शब्दकोष, (२०५४), प्रकाशकः रत्न पुस्तक भण्डार, भोटाहिटी, काठमाण्डौ ।
- डा. शंकर कुमार श्रेष्ठ, नेपाली कानूनी शब्दकोष, पैरवी प्रकाशन, पुतलीसडक, काठमाण्डौ ।

फैसला, आदेश तथा नजिरहरु

- सर्वोच्च अदालतका फैसला तथा नजिरहरु
- उच्च अदालतको आदेशहरु
- जिल्ला अदालतबाट संकलित फैसलाहरु
- अन्य देशका अदालतका फैसलाहरु