सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश डा. श्री नहकुल सुवेदी

माननीय न्यायाधीश श्री बालकृष्ण ढकाल

आदेश

०८०-WH-०२६५

मुद्दाः- बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

सन्च बहादुर तामाङकी बुहारी चन्द्र बहादुर घिमिरेको छोरी राम बहादुर तामाङकी श्रीमती सिन्धुपाल्चोक जिल्ला बाराम्ची गा.वि.स. वडा नं. २ को हाल परिवर्तित जुगल गाउँपालिका वडा नं. ५ स्थायी घर भई हाल कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल काठमाडौंमा थुनामा रहेकी वर्ष २७ की कविता घिमिरे..१	**निवेदक**

विरूद्ध

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत, चौतारा...१ कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल काठमाडौं..१	**प्रत्यर्थी**

नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा धारा १३३(२),(३) बमोजिम यस अदालतमा दर्ता हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवम् आदेश यसप्रकार रहेको छः-

तथ्यगत व्यहोरा

१. चौतारा H को जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी म समेत भएको मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (मुद्दा नं.०७०-CR-०१०५) मुद्दामा अदालतको आदेश अनुसार सिन्धुपाल्चोक कारागारमा पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको अवस्थामा मिति २०७२ साल बैसाख १२ गतेको बिनासकारी भुकम्पबाट कारागार भवन

भत्किएर बस्न नसक्ने अवस्था भएपछि त्यहाँ भएका सबै कैदी बन्दीहरु टुँडिखेलमा गएर बसेका थियौं । त्यस पछि पनि बारम्बार भुकम्पको धक्का आउने क्रम नरोकिए पछि कारागार प्रशासनले नैं सुरक्षितसाथ आ-आफ्नो घरमा गएर बस्नुस् । पछि सूचना गरेका बखत फेरी हाजीर हुन आउनु भनेको हुनाले हामी सबै कैदी बन्दीहरु घरमा गएर बसेका हौं। म पनि कारागार प्रशासनको आदेश अनुसार घरमा गएर बस्ने र पछि आउने सुचना भएपछि आउने भनेर घरमा गएर बसेकी थिएँ । पछि म बिरामी परी इण्डियामा नैं गएर उपचार गर्नु पर्ने अवस्था रहेकोले इण्डियामा गएर उपचार गरी निको भएपछि नेपाल आएँ । त्यसै बीच कारागार प्रमुखको जाहेरी प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी अनिता तामाङ समेत भएको कैदी र बन्दी जेलबाट भागेको भनी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा म समेत विरुद्ध अभियोगपत्र दायर भएको रहेछ । मेरो नाममा जिल्ला अदालतबाट २०७४।११।०९ मा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार मुद्दामा भएको फैसलाले ठहर गरेको कैद १० वर्षबाट कारागारबाट भागेको मिति देखि भुक्तान गर्न बाँकी कैद ९ वर्ष १ महिना १८ दिन र कारागारबाट भागेको भनिएको मुद्दाको रोहबाट थप हुने कैद ४ वर्ष ६ महिना २४ दिनको डेढी बढाई हुने जम्मा कैद अवधि १३ वर्ष ८ महिना १२ दिन भएको रहेछ । जिल्ला अदालतबाट मलाई सुनुवाईको मौका समेत नदिई एकतर्फी रुपमा भएको फैसला र पुनरावेदनको म्याद समेत नदिई प्रतिवाद गर्न समेत नदिई भएको फैसला स्वतः बदर भागी रहेको छ । मिति २०७९।१०।२४ मा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसला अनुसार मलाई प्रहरीले पक्राउ गरी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट जारी लगत अनुसार थुनामा राखिएको थियो। म रिट निवेदिकाकबिता घिमिरे उपर उक्त मुद्दामा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन,२०६४ को दफा ४(२) बमोजिमको कसूरमा सोही ऐनको दफा १५ (१) (ङ) (२) बमोजिम १० वर्ष कैद सजाय र रु.५०,०००।-(पचास हजार रुपैयाँ) जरिवाना र ऐ ऐनको दफा १७ (१) बमोजिम पिडित जाहेरवालालाई पिडित राहत कोषबाट रु. २५,०००।-(पचीस हजार रुपैयाँ)

भराइदिने गरी मिति २०७२।११।१२ मा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको थाहा भयो।

२. म रिट निवेदकलाई मिति २०७२।११।१२ मा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार मुद्दामा १० वर्ष कैद सजाय र पचासहजार रुपैया जरिवाना हुने गरी फैसला भएकोमा उक्त फैसला उपर वेरितको पुनरावेदन म्याद बदर गराई मैंले उच्च अदालत पाटनमा पुनरावेदन गरेकोमा उच्च अदालतबाट मिति २०८०।१०।१४ मा म रिट निवेदकले सफाइ पाउने ठहरी फैसला भएको छ । उच्च अदालतको उक्त फैसलाको परिणामतः सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट कैदबाट भागेको (मुद्दा नं ०७२-CR-०००२) मुद्दामा मिति २०७४।११।०९ को फैसला र सो बमोजिम भएको कैद सजाय स्वतः प्रभावहिन एवम् निस्कृय हुने प्रष्ट छ ।यसरी म निवेदकलाई मूल मुद्दा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार मुद्दामा सम्मानित उच्च अदालत पाटनबाट सफाई पाउने गरी फैसला भई उक्त फैसला अनुसार थुना मुक्त गर्नु पर्नेमा हालसम्म थुना मुक्त गरिएको छैन । सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको च.नं. २६०९ मिति २०७१।२।३० गतेको पत्रले कारागार कार्यालय सिन्धुपाल्चोकमा थुनामा राख्न पठाई कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल काठमाडौंमा स्थानान्तरण भई आएकी सन्च बहादुर तामाङकी बुहारी चन्द्र बहादुर घिमिरेको छोरा राम बहादुर तामाङकी श्रीमती सिन्धुपाल्चोक जिल्ला बराम्ची गा.वि.स. वडा नं २ को हाल परिवर्तित जुगल गाउँपालिका वडा नं ५ बस्ने कबिता घिमिरेलाई अन्य मुद्दा वा निकायको रोहबाट थुनामा राख्न नपर्ने भए यस अदालतको मुद्दा नं ०८०-CS-०२८२ र शुरु सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मुद्दा नं ०७०-CR-०१०५ को रोहबाट आजै थुना मुक्त गरी सोको जानकारी यस अदालतमा पठाइ दिन भनी सम्मानित उच्च अदालत पाटनको प.सं. ०८०।८१ मुद्दा नं ०८०-CS-०२८२ थुनुवा फाँट च.नं. ६४३ मिति २०८०।१०।१५ को पत्र विपक्षी कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल काठमाडौंमा पठाइएकोमा उक्त कार्यालयबाट थुना मुक्त नगरी सम्मानित सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट कैदी भागेको

मुद्दामा लगत समेत भएकोले उक्त अदालतबाट संशोधित कैदी पूर्जी लिइ आउनु भनी मौखिक जवाफ दिई थुनामा नै राखिएको अवस्था छ ।

३. सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०७४।११।०९ को फैसला अनुसार म रिट निवेदकलाई कारागार ऐन,२०१८ को दफा २४ को उपदफा (४) मा भएको "कुनै थुनुवा भागेमा मुद्दा फैसला भएपछि निजलाई भएको सजायमा भाग्नु भन्दा अघि थुनामा बसेको अवधि कट्टा गरी बाँकि हुने सजायमा डेढी बढाई सजाय कायम गरी त्यसमा निज भाग्नु भन्दा अघि वा पछि थुनामा रहेको जम्मा अवधि कट्टा गरी बाँकि रहन आउने सजाय हुनेछ" भन्ने कानुनी व्यवस्था अनुसार मलाई मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसलाले ठहर गरेको क़ैद १० वर्षबाट कारागारबाट भागेको मिति देखि भुक्तान गर्न बाँकि कैद ९ वर्ष १ महिना १८ दिन र कारागारबाट भागेको भनिएको मुद्दाको रोहबाट थप हुने कैद ४ वर्ष ६ महिना २४ दिनको डेढी बढाई हुने जम्मा कैद अवधि १३ वर्ष ८ महिना १२ दिन भएको रहेछ । मूल मुद्दा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारमा सफाई पाईसकेको हुनाले उक्त बढी थप सजाय पनि स्वतः प्रभावहीन भएको शुन्य कैद लगतका आधारमा गैरकानूनी थुनामा राखेको हुनाले उक्त लगत कट्टा गरी थुनाबाट मुक्त गर्ने सम्बन्धमा अन्य प्रभावकारी उपचारको व्यवस्था नभएको हुँदा असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत यो रिट निवेदन प्रस्तुत गरेको छु ।

४. मूल अभियोगपत्रमा उल्लेख भएका कैदी अदालतमा हाजिर भएका काजिमान तामाङ समेत धेरै कैदी बन्दीहरुले कैदबाट भागेको मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसलाबाट त्यतिबेलै सफाई पाएको अवस्था छ । साथै मुल अभियोगपत्रमा उल्लेख भएका थुनुवामध्ये पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट सफाई पाएका र अदालतमा हाजिर भएका अनिता तामाङ, अनिल तामाङ, जीवन तामाङ, तोक बहादुर तामाङ, दिनेश तामाङ, नक्कुल भन्ने गिरी बहादुर खत्री, पंची माया तामाङ, पासाङ तामाङ, प्रेमबहादुर थिङ तामाङ, भाग्यराम पाइन, भोला के.सी., भन्ने भोला कुमार खत्री, सन्जी लामा र देबेन्द्र भन्ने डिल बहादुर भण्डारीले सुरु सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट सफाई पाएको अवस्था छ । साथै पुनरावेदन

सुन्ने अदालतबाट सफाई पाएका सुकुलाल तामाङ समेतले प्रस्तुत कैदबाट भागेको अभियोग दावीबाट सफाई पाउने गरी सम्मानित सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट सफाई पाउने गरी फैसला भई सो फैसलाकै आधारमा मूल मुद्दामा कसूर ठहर भई सजाय भोग्नुपर्ने अवस्थामा मात्र कैदबाट भागेको मुद्दामा पनि सजाय गर्न मिल्ने हुन्छ । तर मूल मुद्दामा सफाई भएको अवस्थामा उक्त मुद्दाको छुट्टै सजाय हुन नसक्ने कुरा प्रष्टै छ ।

५. म निवेदिकापरिबन्दमा परी मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट कसूर ठहर भएता पनि सम्मानित उच्च अदालत पाटनबाट उक्त मुद्दामा सफाई पाइसकेको अवस्थामा पनि कैदबाट भागेको मुद्दामा कारागारमा नैं बन्दी जीवन बिताइरहेकी छु । उक्त कैदबाट भागेको भन्ने मुद्दामा म्याद समेत मेरो बसोबास नभएको मेरो माइतीघरमा तामेल गरिएको रहेछ । यसले गर्दा मैले उक्त मुद्दामा प्रतिबाद गर्ने मौका समेत पाएकी थिइन । अर्को तर्फ मुल मुद्दामा सम्मानित उच्च अदालत पाटनबाट सफाई पाइसकेको अवस्था छ । मैले मुल मुद्दाबाट सफाइ पाउँदा पनि यसैसँग जोडिएको मुद्दाको कारणबाट मलाई थुना मुक्त नगरी कैदको लगत बाँकी रहेको भनी कैदबाट छुटकारा नदिई गैरकानूनी थुनामा राखिएको हुँदा यसको उपचारका लागि अन्य कुनैं प्रभावकारी न्यायिक उपचारको व्यवस्था पनि नभएको हुनाले नेपालको संविधानको धारा १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिम जिल्ला अदालतको मिति २०७४।११।०९ को फैसला एवम् मिति २०७९।१०।२४ को कैद लगतलाई प्रभावहिन एवम् शुन्य घोषित गरी उत्प्रेषणको आदेशले वदर गरी पाउँ ।साथै म निवेदकलाई अविलम्ब कैदबाट मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरुको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश तथा अन्य उपयुक्त आज्ञा आदेश अथवा पूर्जी जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी सर्वोच्च अदालत नियमावली २०७४ को नियम ४९ बमोजिम विपक्षीहरुको नाममा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरी न्याय पाउँ भन्ने व्यहोराको निज कविता घिमिरेको निवेदन पत्र।

६. यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार कारण भए सो सहित म्याद सूचना पाएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३ (तीन) दिनभित्र विपक्षीहरुको हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपी समेत साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघे पछि नियमानुसार गरी पेश गर्नू ।साथै वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी रिट निवेदिकाभएको ०७२-CR-०००२ नं. को कैदी र बन्दी जेलबाट भागेको मुद्दा र ०७०-CR- ०१०५ नं. को मानव बेचबिखन मुद्दाको सुरु मिसिल सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट झिकाउनू भन्ने वेहोराको मिति २०८०।१२।०२ को आदेश।

७. परिवर्तित नाम चौतारा एच को जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी कविता घिमिरे समेत भएको यस अदालतको मुद्दा नं ०७०-CR- ०१०५ मुद्दा कोड नं ४३-०७०-००३८२ को मानव वेचविखन मुद्दामा यस अदालतको २०७२।११।१२ को फैसलाले निज प्रतिवादीलाई कैद रु.५०,०००। (पचास हजार रुपैयाँ) जरिवाना भै कैदमध्ये निज ०।११।।०४ (एघार महिना चार दिन) थुनामा रही मिति २०७२।०१।१२ को भुकम्प पश्चात फरार रही उल्लेखित फैसलाले ठहर भएको भुक्तान गर्न वाँकी कैद ९।०।२६ वेरुजु रहेकोमा कारागार कार्यालय सिन्धुपाल्चोक चौताराको जाहेरीले बादी नेपाल सरकार विरुद्ध प्रतिवादी यीनै कविता घिमिरे समेत भएको ०७२-CR- ०००२ को कैदी वन्दी जेलबाट भागेको मुद्दामा निज प्रतिवादी कविता घिमिरेलाई यस अदालतको मिति २०७४/११/०९ को फैसलाले प्रतिवादी कविता घिमिरेलाई ४।६।२४ (चार बर्ष छ महिना चौबीस दिन) कैद हुने ठहऱ्याई भएको दुवै मुद्दाको फैसलावमोजिम यस अदालतको लगत नं. १११२ मिति २०७३।०२।२० मा र लगत नं. १४१३ मिति २०७५।०४।०७ मा कायम रहेको लगत वेरुजु रहेको अवस्थामा जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिन्धुपाल्चोकले यी प्रतिवादीलाई मिति २०७९।१०।२३ मा पक्राउ गरी च. नं. २३०१ मिति २०७९।१०।२४ को प्रतिवेदन साथ यस अदालतमा दाखिला गरी यस

अदालतको च. नं. ४२२ मिति २०७९।१०।२४ को कैदी पूर्जी सहित कैद भुक्तानको लागि श्री कारागार कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकमा पठाईएको हो । निज निवेदकले यस अदालतको मुद्दा नं. ०७०-CR- ०१०५ को मानव वेच विखन मुद्दामा मिति २०७२।११।१२ को फैसला विरुद्ध आफुले सम्मानित उच्च अदालत पाटनमा पुनरावेदन गरी उच्च अदालत पाटनबाट उक्त मुद्दामा सफाई पाएको भनी निवेदनमा जिकिर लिएवमोजिम यी प्रतिवादीले फैसलाको प्रमाणित प्रतिलिपीको साथै निज प्रतिवादीलाई प्रस्तुत मुद्दाको हकमा कैद मुक्त गरिदिनु भनी यस अदालतमा कुनै पत्राचार समेत भएको अवस्था नहुँदा यस अदालतको तहसिल शाखालाई विपक्षी बनाई दायर गरेको रिट निवेदन माग गरे वमोजिम आदेश जारी हुन पर्ने होइन, खारेज गरी पाउँ भन्ने वेहोराको सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको तहसिलदारको लिखित जवाफ।

८. विपक्षी रिट निवेदिकाकबिता गुरुङ्ग लाई श्री सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको च.नं. ४२२ मिति २०७९।१०।२४ गतेको पत्रानुसार मानब बेचबिखन र कैदी/बन्दी जेलबाट भागेको मुद्दा थान-२ मा मिती २०७९।१०।२३ गते देखि थुनामा रहेको कार्यालयमा भएको अभिलेखबाट देखिएको छ ।अधिकार प्राप्त निकायको आदेशबाट मात्र कारागारमा थुनामा राख्ने र थुना मुक्त गर्ने कार्य कारागार कार्यालयबाट हुने भएको र थुना मुक्त र थुनामा राख्ने कार्यमा कारागार कार्यालयको कुनै स्वविवेकीय अधिकार नरहने भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन यस कार्यालयको हकमा खारेज योग्य भएकोले खारेज गरी पाँउन सादर अनुरोध गर्दछु भन्ने वेहोराको कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवल, काठमाडौंको लिखित जवाफ।

यस अदालतको आदेश

९. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदन सहितको मिसिलसंलग्न कागजातहरु अध्ययन गरियो ।

१०. रिट निवेदिकातर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री तिर्थराज बसौला तथा विद्वान अधिवक्ताहरु श्री बासुदेव शर्मा, श्री हर्क बहादुर रावल, श्री

गोपिलाल नेपाल र श्री निलकण्ठ शर्माले मूल मुद्दामा सफाई पाईसकेको अवस्थामा सो मुद्दामा बसेको कारागारबाट भागेको भन्ने कसूर नै प्रभावहिन र निष्क्रिय भएकाले कारागारबाट भागेको भन्ने छुट्टै कसूरको अस्तित्व नै रहँदैन । मूल मुद्दा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट सफाई पाउने गरी फैसला भई उक्त फैसला अनुसार थुना मुक्त गर्नु पर्नेमा हालसम्म थुना मुक्त गरिएको छैन । त्यसैले उच्च अदालत पाटनबाट सफाई पाएको दिनबाट थुनामा राखेको कार्य गैरकानूनी भएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी गरीपाऊँ भनी गर्नु भएको तर्कपूर्ण बहस सुनियो ।

११. यसैगरी प्रत्यर्थीको तर्फबाट विद्वान उप-न्यायधिवक्ता श्री पुष्पराज बास्तोलाले मिति २०७९।१०।२४ को कैदी पूर्जीबाट थुनामा राखेको व्यक्ति कारागारबाट भागी गएकोमा पछि सफाई पाएको आधारले गैर कानूनी थुना भन्न मिल्दैन । कैदी भागे भगाएको मुद्दाको छुट्टै अस्तित्व हुने अवस्था हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

१२. यसमा, म निवेदिका उपर दायर मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार मुद्दामा शुरु सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट ठहरेको सजाय उच्च अदालत पाटनबाट उल्टी भै सफाई पाइसकेको अवस्थामा समेत सोही मुद्दामा कैदबाट भागेको भन्ने स्वतः प्रभावहिन र शून्य कैद लगतका आधारमा गैरकानूनी थुनामा राखेको हुनाले उक्त कैद लगतलाई शून्य घोषित गरी अविलम्ब कैदबाट मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरुको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुना मुक्त गरी पाउँ भन्ने निवेदन मागदावी र मानव बेचविखन मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मिति २०७२।११।१२ को फैसलाले निज प्रतिवादीलाई भएको कैदमध्ये निज ०।११।०४ (एघार महिना चार दिन) थुनामा रही मिति २०७२।०१।१२ को भुकम्प पश्चात् फरार रही उल्लिखित फैसलाले ठहर भएको भुक्तान गर्न बाँकी कैद ९।०।२६ बेरुजु रहेकोमा कारागार कार्यालय, सिन्धुपाल्चोक चौताराको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार विरुद्ध प्रतिवादी यिनै कविता घिमिरे समेत भएको ०७२-CR-०००२ को कैदी बन्दी जेलबाट भागेको मुद्दामा निज प्रतिवादी कविता घिमिरेलाई मिति २०७४/११/०९ को फैसलाले

४।६।२४ (चार बर्ष छ महिना चौबीस दिन) कैद हुने ठहऱ्याई भएको दुवै मुद्दाको फैसला बमोजिम यस जिल्ला अदालतको लगत बेरुजु रहेको अवस्थामा जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिन्धुपाल्चोकले यी प्रतिवादीलाई मिति २०७९।१०।२३ मा पक्राउ गरी यस अदालतमा दाखिला गरेकाले नियमानुसार कैदी पूर्जी सहित कैद भुक्तानको लागि कारागार कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकमा पठाइएको हो। निजले मानव बेचबिखन मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट सफाई पाएको भनी निवेदनमा जिकिर लिएबमोजिम फैसलाको प्रमाणित प्रतिलिपि पेश गरेको वा निजलाई उक्त मुद्दाबाट कैद मुक्त गरिदिनु भनी कुनै पत्राचार समेत भएको अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने बेहोराको लिखित जुवाफ रहेको पाइयो ।

१३. उल्लिखित निवेदन दाबी तथा लिखित जवाफ रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा दुवै पक्षबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरुको तर्कपूर्ण बहस जिकिरसमेत सुनी प्रस्तुत निवेदनको रोहबाट मुख्य गरी देहायका प्रश्नको निरुपण हुनुपर्ने देखिन आयो।

क) थुनाबाट भागेको के-कस्तो प्रकृतिको कसूर हो? यो स्वतन्त्र कसूर हो वा जुन मुद्दामा थुना वा कैदमा परेको हो सो मुद्दामा आश्रित कसूर हो?

ख) मूल मुद्दा अर्थात जुन मुद्दामा थुनामा परेको हो सो मुद्दाबाट सफाई पाएको थुनुवाको हकमा सोही मुद्दामा थुनाबाट भागेको कसूरको छुट्टै सजाय कायम रहन सक्छ वा सक्दैन?

ग) रिट निवेदकले मानव बेचबिखन मुद्दाबाट सफाई पाइसकेको अवस्थामा सो मुद्दामा थुनामा रहेको अवस्थामा कारागारबाट भागेको कसूरतर्फ ठहरेको सजाय कार्यान्वयन हुन सक्ने हो वा होइन?

घ) निवेदन माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन?

१४. अब पहिलो अर्थात, **थुनाबाट भागेको के-कस्तो प्रकृतिको कसूर हो? यो स्वतन्त्र कसूर हो वा जुन मुद्दामा थुना वा कैदमा परेको हो, सो मुद्दामा आश्रित कसूर हो?** भन्ने प्रश्नको विवेचना गर्नु पूर्व मुद्दाको संक्षिप्त तथ्यगत विवरण हेरौं। निवेदिका

उपर सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा दायर ०७०-CR-०१०५ को मानव बेचबिखन मुद्दामा यी निवेदिका मिति २०७१।०२।०८ मा अनुसन्धान तहकिकातका क्रममा पक्राउ परी मिति २०७१।०३।१६ को थुनछेकको आदेशले पुर्पक्षका लागि सिन्धुपाल्चोक कारागारमा थुनामा रहेको अवस्थामा मिति २०७२।११।१२ को फैसलाले यी निवेदिकालाई १० वर्ष कैद सजाय ठहरी फैसलाले कायम गरेको लगत बमोजिम निजलाई कैदी पूर्जीसहित कारागारमा राखेको भन्ने देखिन आउँछ। निज सोही मुद्दामा पुर्पक्षका लागि कारागारमा बसेकी र मुद्दाको फैसला हुनु अघि नै मिति २०७२/०१/१२ को विनासकारी महाभुकम्पबाट उक्त कारागारको संरचना भत्कि निवेदिकालगायतका थुनुवा/कैदीहरुलाई टुँडिखेलमा राखिएकोमा यी निवेदिकासमेतका व्यक्तिहरु सो स्थानबाट भागी गएको तथ्यमा विवाद देखिदैन। यसरी कारागारबाट भागी गएको भनी निज समेत उपर सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा ०७२-CR- ०००२ को कैदी भागेको मुद्दा चलेकोमा सो मुद्दामा निजलाई मानव बेचबिखन मुद्दामा ठहरेको कैदमा कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ (४) बमोजिम निज भाग्नुभन्दा अघि थुनामा बसेको अवधी कट्टा गरी बाँकी हुने सजायमा डेढी सजाय अर्थात निजलाई ठहरेको १० वर्ष मध्ये निज अनुसन्धान तहकिकातका लागि पक्राउ परेको मितिबाट कारागारबाट भागेको दिन सम्मको अवधि अर्थात ११ महिना ४ दिन कटाई बाँकी हुन आउने ९ वर्ष २६ दिनको डेढी अर्थात ४ वर्ष ६ महिना २४ दिन कैद सजाय भएकोले मानव बेचबिखन मुद्दामा ठहरेको सजायमा कैदी भागेको मुद्दामा उक्त फैसलाले लागेको कैदसमेत थप गरी कैदी पूर्जी दिएको भन्ने मिसिलबाट देखिन्छ ।

१५. तथापि, निवेदिकाले आफूउपर चलेको ०७०-CR-०१०५ को मानव बेचबिखन मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसला उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०८०।१०।१४ मा उल्टी भै आफूले सो मुद्दाबाट सफाई पाएको भनी उक्त फैसलाको प्रतिलिपिसमेत पेश गरेको देखिन्छ । सो तथ्यलाई विपक्षीहरुले आफ्नो लिखित जवाफमा तथा विपक्षीहरुका तर्फबाट उपस्थित उप-न्यायाधिवक्ताले समेत अन्यथा भन्न सकेको देखिँदैन।

१६. यस स्थितिमा जुन मुद्दाबाट फैसला भई यी निवेदिका विरुद्ध कैदको लगत कायम भएको हो सो फैसला नै उच्च अदालतबाट उल्टी भै निवेदिकाले उक्त मुद्दाबाट सफाई नै पाएको अवस्थामा कारागारबाट भागेको भनी चलेको कैदी भागेको मुद्दाको फैसलाले कायम गरेको लगत समेत कार्यान्वयन हुन नसक्ने भन्ने निवेदकको जिकिर देखिंदा थुनाबाट भागेको भन्ने कसूरको स्वतन्त्र अस्तित्व रहने हो वा मूल मुद्दामा सफाई पाएपछि त्यस्तो मुद्दाको छुट्टै अस्तित्व कायम हुन नसक्ने हो भन्ने सम्बन्धमा एकिन हुनुपर्ने देखिन आयो।

१७. सो सम्बन्धमा हेर्दा कैद सजाय फौजदारी न्याय प्रशासनको अभिन्न पाटो भएको र कारागारबाट कैदी भाग्ने भगाउने कार्यले राज्यको सुरक्षा व्यवस्थालाई मात्र नभई न्याय प्रणालीलाई नै चुनौति दिने अवस्था उत्पन्न हुने भएकाले कारागारबाट भाग्नु भगाउनुलाई आफैंमा एक दण्डनीय फौजदारी कसूरका रुपमा लिएको पाइन्छ। तर कारागारबाट भागेको भन्ने कसूर जुन मुद्दामा थुनामा बसेको हो, सो मुद्दासँग सम्बन्धित कसूर भन्दा स्वतन्त्र र छुट्टै कसूर हो वा सो मुद्दामा आश्रित कसूर हो भन्ने सम्बन्धमा नेपालको कानूनी व्यवस्था हेर्दा तत्काल कायम रहेको कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ को उपदफा (४) हेर्दा ***"कुनै थुनुवा भागेमा मद्दा फैसला भएपछि निजलाई भएको सजायमा निजले भाग्नु भन्दा अघि थुनामा बसेको अवधि कट्टा गरी बाँकी हुने सजायमा डेढी बढाई सजाय कायम गरी त्यसमा निज भाग्नु भन्दा अघि वा पछि थुनामा रहेको जम्मा अवधि कट्टा गरी बाँकी रहन आउने सजाय हुनेछ।"*** भन्ने व्यवस्था देखिंदा थुनुवा भागेको कसूरलाई स्वतन्त्र कसूरका रुपमा लिएको भएतापनि कसूरदार जुन मुद्दामा कैदमा परेको हो सो मुद्दामा ठहरेको सजायका आधारमा कैद कायम गर्नुपर्ने देखिंदा सजायका हकमा त्यस्तो कसूरको स्वतन्त्र अस्तित्व रहेको देखिन आउँदैन।

१८. यस सम्बन्धी तुलनात्मक कानूनी व्यवस्था हेर्दा Indian Penal Code को दफा २२४ मा पनि कानून बमोजिम पक्राउ गरिएको वा थुनामा राखिएको व्यक्ति थुनाबाट भाग्ने प्रयास गरेमा पहिले भएको सजायमा २ वर्ष सम्म कैद वा जरिवाना वा दुवै सजाय थप हुन सक्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था गरी कैदबाट

भागेको कसूरमा हुने सजायलाई मूल कसूरमा भएको सजाय मै आश्रित गराएको देखिन्छ।[1]

१९. यसै गरी संयुक्त राज्य अमेरिका (United States of America) को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, 18 U.S.C, Crimes and Criminal Procedure, Chapter 35 को Escape and Rescue शीर्षक अन्तर्गत कारागार वा हिरासतबाट भागेको कसूर र सजायलाई हेर्दा सो कसूरलाई जुन कसूरमा थुनामा परेको हो सो सँग निरपेक्ष रुपमा स्वतन्त्र नगराई मूल कानूनको प्रकृति अनुसार कैदबाट भागेको कसूरमा सजाय तोकेको पाइन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थामा जघन्य अपराध (felony) वा अन्य यस्तै प्रकृतिका कसूरमा अदालतको फैसलाले कसूरदार ठहरेको व्यक्ति कारागारबाट भागेमा ५ वर्षसम्म कैद वा जरिवाना वा दुवै सजाय हुने भनी र पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेका व्यक्ति वा देश निकाला, अध्यागमन, सुपर्दगी र अन्य सामान्य अपराध (misdemeanor) मा एक वर्षसम्म कैद वा जरिवाना वा दुवै सजाय हुने व्यवस्था गरेको देखिंदा[2] कैदबाट भागेको कसूरलाई मूल कसूरसँग निरपेक्ष रुपमा अलग गरेको अवस्था देखिएन।

२०. तर क्यानडा, संयुक्त अधिराज्य (United Kingdom), चिन, जापान लगायतका कतिपय मुलुकमा कारागारबाट कैदी भागेको कसूरलाई जुन कसूरमा पहिले थुनामा परेको हो सो मुद्दासँग आबद्ध नगराई एक छुट्टै स्वतन्त्र कसूरका रुपमा परिभाषित गरेको पाइन्छ। क्यानडाको Criminal Code, 1985 को Part 4 को

[1] Indian Penal Code, 1860, India, Section 224, "Whoever intentionally offers any resistance or illegal obstruction to the lawful apprehension of himself for any offence with which he is charged or of which he has been convicted, or escapes or attempts to escape from any custody in which he is lawfully detained for any such offence, shall be punished with imprisonment of either description for a term which may extend to two years, or with fine, or with both" Explanation "The punishment in this section is in addition to the punishment for which the person to be apprehended or detained in custody was liable for the offence with which he was charged, or of which he was convicted."

[2] 18 U.S.C., Crimes and Criminal Procedure, Chapter 35: Escape and Rescue, United States of America, Section 751 (a) "Whoever escapes or attempts to escape from the custody of the Attorney General or his authorized representative, or from any institution or facility in which he is confined by direction of the Attorney General, or from any custody under or by virtue of any process issued under the laws of the United States by any court, judge, or magistrate judge, or from the custody of an officer or employee of the United States pursuant to lawful arrest, shall, if the custody or confinement is by virtue of an arrest on a charge of felony, or conviction of any offense, be fined under this title or imprisoned not more than five years, or both; or if the custody or confinement is for extradition, or for exclusion or expulsion proceedings under the immigration laws, or by virtue of an arrest or charge of or for a misdemeanor, and prior to conviction, be fined under this title or imprisoned not more than one year, or both."

Offense Against the Administration of Law and Justice को दफा १४४ मा कुनै पनि व्यक्तिले बल प्रयोग गरी वा हिंसात्मक रुपमा आफू कारागारबाट भाग्ने वा अन्य कैदीलाई कारागारबाट भगाउने प्रयत्न गरेमा वा सो उद्देश्यले जबरजस्ती कारागार तोडफोड गरेमा १० वर्षसम्म कैद सजाय हुने छ भन्ने व्यवस्था गरेको देखिंदा उक्त कानूनी व्यवस्थाले कारागारबाट भागेको कसूरलाई मूल मुद्दासँग जोडी हेरेको देखिएन।[3] यसैगरी संयुक्त अधिराज्य (UK) को Prison Act, 1952 को दफा ३९ मा पनि Assisting a prisoner to escape शीर्षक अन्तर्गत कुनै व्यक्ति कारागारबाट भागेमा वा भाग्ने प्रयत्न गरेमा वा अन्य कैदीलाई भाग्न सहयोग गरेमा निजलाई १० वर्ष सम्म कैद हुने व्यवस्था देखिन्छ।[4] चीनको Criminal Law of the People's Republic of China, 1994 को दफा ३१६ र ३१७ मा कुनै कसूरमा वा अभियुक्त कैदबाट भागेमा ५ वर्षसम्म कैद हुने र हुलदङ्गा वा बल प्रयोग गरी कारागारबाट भागेमा वा भाग्ने योजना बनाएमा मुख्य व्यक्तिलाई मृत्युदण्ड र अरुलाई जन्मकैद एवम् दश वर्षसम्म क़ैदको सजाय तोकेको पाइन्छ।[5] यस्तै अवस्थाको कसूरमा जापानको Penal Code (Act No 45 of 1907) को Chapter VI को Crimes of Escape परिच्छेदमा त्यस्तो कसूरमा कसूरदारलाई

[3] Criminal Code, 1985, Part 4: Offense Against the Administration of Law and Justice, Canada, Section 144, "Every person is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term of not more than 10 years or is guilty of an offence punishable on summary conviction who (a) by force or violence breaks a prison with intent to set at liberty himself or any other person confined therein, or (b) with intent to escape forcibly breaks out of, or makes any breach in, a cell or other place within a prison in which he is confined."

[4] Prison Act, 1952, United Kingdom, Section 39, "Assisting a prisoner to escape:

(1) "A person who
   a) Assists a prisoner in escaping or attempting to escape from a prison, or
   b) Intending to facilitate the escape of a prisoner
      i. brings, throws or otherwise conveys anything into a prison,
      ii. causes another person to bring, throw or otherwise convey anything into a prison, or
      iii. gives anything to a prisoner or leaves anything in any place (whether inside or outside a prison), is guilty of an offence.

(2) A person guilty of an offence under this section is liable on conviction on indictment to imprisonment for a term not exceeding ten years."

[5] Criminal Law of the People's Republic of China, 1994, People's Republic of China, Section 316 "Any criminal, defendant or criminal suspect who escapes after being held in custody according to law shall be sentenced to fixed-term imprisonment of not more than five years or criminal detention". Section 317 "Ringleaders who organize a jailbreak and the active participants shall be sentenced to fixed-term imprisonment of not less than five years; other participants shall be sentenced to fixed term imprisonment of not more than five years or criminal detention","Ringleaders who instigate a riot to escape from prison or gather people to raid a prison with weapons and the active participants shall be sentenced to fixed-term imprisonment of not less than 10 years or life imprisonment, if the circumstances are especially serious, they shall be sentenced to death, other participants shall be sentenced to fixed-term imprisonment of not less than three years but not more than 10 years."

३ महिना देखि ५ वर्षसम्म कैद वा एक वर्षको श्रम सहितको कैद सजाय हुने व्यवस्था देखिन्छ।[6] यी मुलुकको कानूनले कैदबाट भागेको (Crimes of Escape) कसूरलाई मूल मुद्दासँग नजोडी एक स्वतन्त्र कसूरको रुपमा लिएको देखिन्छ। तर कैदबाट नभागेमा कैदी बन्दीको ज्यान नै जोखिममा पर्ने वा अस्मिता लुटिने वा यस्तै त्रासदिपूर्ण अवस्था थियो भनी कैदीले जिकिर लिई स्थापित गराउन सकेमा अमेरिकामा र संयुक्त अधिराज्यमा समेत Extreme Cases of Necessity का आधारमा कैदबाट भागेको कार्य दण्डनीय नहुने भनी अदालतले व्याख्या गरेको समेत पाइन्छ।[7]

२१. अर्कातर्फ, मेक्सिको ,अस्ट्रिया, बेल्जियम, नेदरल्याण्ड्स, स्वीजर्ल्याण्ड, फिन्ल्याण्ड, नर्वे जस्ता राष्ट्रहरुले कैदबाट कैदी, थुनुवा भाग्ने कार्यलाई छुट्टै कसूरको रुपमा अपराधीकरण (Criminalize) गरेको देखिदैन।[8] खासगरी यस्तो कानूनी व्यवस्थाको पछाडि मानिस स्वतन्त्रता प्रेमी प्राणी भएको र हरेक व्यक्तिमा स्वतन्त्र हुने उत्कट चाहना रहने भएकाले अन्तरआत्माबाट निर्देशित भै थुनाबाट भागेको अवस्थामा त्यस्तो कार्यलाई छुट्टै कसूर मानी अभियोजन र सजाय गर्न नहुने भन्ने दार्शनिक मान्यता रहेको पाइन्छ।[9] यी कानूनी प्रणालीमा कैदबाट भाग्नुलाई

---

[6] Penal Code (Act No. 45 of 1907), Chapter VI: Crimes of Escape, Japan, Article 97 "When a sentenced or un sentenced person confined on a judge's order escapes, imprisonment with work for not more than 1 year shall be imposed." Article 98: "When a person who is provided for in the preceding Article or held under a subpoena escapes either by damaging the facilities or instruments of restraint for confinement, by committing an act of assault or intimidation, or together in agreement with another person escapes, imprisonment with work for not less than 3 months but not more than 5 years shall be imposed."

[7] Wayne H. Michaels, 'Have the Prison Doors Been Opened - Duress and Necessity as Defenses to Prison Escape' January 1978. See: 'In People v. Lovercamp (43 Cal. App. 3d 823, 118 Cal. Rptr. 110 (1974), USA), the California Court of Appeal for the Fourth District became the first court to allow the application of necessity to prison escape from homosexual molestation. Lovercamp is revolutionary not merely due to its holding but because the court utilized a balancing test under which the interests of the escapee could, and did, outweigh those of society.' Also, R v Bourne ([1939] 1 KB 687, UK), where a person may escape from a burning gaol (jail) notwithstanding a statute making prison-breach a felony, "for he is not to be hanged because he would not to stay to be burnt" such cases illustrate the very narrow limits with which the plea of necessity may be invoked".

[8] Funk, T. Markus, 'Decriminalizing 'Mere' Walkaway Prison Escapes Is a Mistake [Oxford University Comparative Law Forum]' (October 15, 2023). Oxford University Comparative Law Forum, 2023, Available at, SSRN: https://ssrn.com/abstract=4602977, accessed on 9th August, 2024 at 12:23 a.m.

[9] See: "The urge to be free is said to be so ingrained in human nature that a prisoner merely following the instinct to escape is considered insufficient to justify the filing of separate criminal charges. Albeit, in the course of escaping the prison, no personal harm or property damage is deemed acceptable as confirmation to such violation will incur punishment", Corday, K. 'Why it is legal to attempt to escape prison in Germany and some other countries?', available at https://www.grunge.com/1172545/why-it-is-legal-to-attempt-to-escape-prison-in-germany-and-some-other-countries/, accessed on 9th August, 2024, at 12:17 a.m.

स्वतन्त्र हुने मानवीय चाहनाको प्रकटिकरण the urge to be free (*Der natürliche Drang nach Freiheit*) का रुपमा लिई कारागारबाट स्वतन्त्र हुन थुनुवाले गरेको प्रयासलाई अपराध घोषित गरी सजाय गर्न पर्याप्त नैतिक बल नहुने भनी आधार लिने गरेको पाउन सकिन्छ।[10] तथापि त्यस्ता मुलुकमा समेत कैदवाट भाग्न दुरुत्साहन गर्नेलाई अपराधीकरण गरेको दृष्टान्तको लागि जर्मनीको Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB) ले कैदबाट भाग्ने कैदीलाई सजाय नगरी निजलाई भाग्न सहयोग गर्ने, तारतम्य मिलाइदिने वा सहजीकरण गर्ने सुरक्षाकर्मी कर्मचारी आदिलाई सजाय तोकेको व्यवस्थालाई लिन सकिन्छ।[11] तर थुना वा कैदबाट भागेका व्यक्तिलाई कानून कार्यान्वयन अधिकारीले फेला पारी पक्राउ गरी ल्याएमा बाँकी कैद भुक्तान गर्नुपर्ने, निजले पुनः अर्को कुनै कसूर गरेमा सो समेत थप गरी सजाय गर्ने र यसरी भागी फर्काई ल्याएमा कैदीले कारागारमा बस्दा थप र कठोर अनुशासनको नियम पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था भने देखिन आउँछ।[12] उल्लिखित मुलुकको कानूनी व्यवस्था हेर्दा कैदबाट भाग्ने कार्यलाई कसूरका रुपमा नै स्वीकार नगरिएको भएतापनि कैदबाट भागी गएको व्यक्तिले अन्य कुनै कसूर गरेमा मूल मुद्दामा ठहरेको बाँकी कैद समेत थप गरी सजाय गरिनुपर्ने व्यवस्था देखिंदा सो हदसम्म मूल मुद्दासँग सम्बद्ध गरेको भनी मान्नुपर्ने देखिन आउँछ।

२२. अब नेपालका हकमा हेर्दा पूर्वपठित कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ को व्यवस्थाले कैदबाट भागेको कसूरलाई छुट्टै स्वतन्त्र कसूर मानेको र सजायको हकमा मूल कसूरमा नै आधारित भै सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने अवस्था देखिएतापनि कारागार ऐन, २०७९ ले उक्त ऐनलाई खारेज गरेको र उक्त ऐनको दफा ४९ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) मा कुनै बन्दीले "***कारागारबाट भागेमा वा भाग्ने उद्योग गरेमा पाँच वर्षसम्म कैद वा पचास हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै***

[10] Ibid.

[11] German Criminal Code (Strafgesetzbuch – StGB), Germany, Section 120(1) "whoever frees a prisoner or encourages or supports a prisoner in the escape incurs a penalty of imprisonment for a term not exceeding three years or a fine. 2) If the offender is under a duty as a public official or a person entrusted with special public service functions to prevent the prisoner's escape, the penalty is imprisonment for a term not exceeding five years or a fine. 3) The attempt is punishable and 4) A person otherwise detained in an institution by official order is equal to a prisoner within the meaning of subsections (1) and (2)".

[12] See supra note 8.

सजाय हुने" कानूनी व्यवस्था र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा १०१ को उप-दफा (१) बमोजिम *"कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न कानून बमोजिम पक्राउ पूर्जी जारी भएकोमा त्यस्तो व्यक्तिले पक्राउको सिलसिलामा वा पक्राउ पर्दा वा पक्राउ परिसकेको भए पक्राउबाट बच्नको लागि जानीजानी बल प्रयोग गरी बाँधा विरोध गर्न वा कानून बमोजिम थुनामा रहेको व्यक्तिले थुनाबाट भाग्न वा भगाउने उद्योग गर्न हुँदैन।"* उपदफा (२) मा *"उपदफा (१) बमोजिमको कसूर गर्ने वा गराउने व्यक्तिलाई तीन वर्षसम्म कैद वा तीस हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ।"* भन्ने कानूनी व्यवस्था देखिंदा **प्रचलित कानूनी व्यवस्थाले कारागारबाट कैदी बन्दी भागेको कसूरलाई निज जुन मुद्दामा थुनामा परेको हो सो मुद्दासँग आबद्ध नगराई एक स्वतन्त्र र छुट्टै कसूरको रुपमा परिभाषित गरेको देखिन आयो। यस अवस्थामा कारागारबाट भागेको सम्बन्धी कसूर स्थापित हुनका लागि मूल मुद्दाको जरिया सान्दर्भिक देखिएन।**

२३. अब दोश्रो अर्थात, **जुन मुद्दामा थुनामा परेको हो सो मुद्दाबाट सफाई पाएको थुनुवाको हकमा सोही मुद्दामा थुनाबाट भागेको कसूरको छुट्टै सजाय कायम रहन सक्छ वा सक्दैन?** भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा माथि पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा गरिएको विवेचना अनुसार मुलुकको कानूनले कैदबाट भागेको कसूरलाई अपराधिकरण नगरेको अवस्थामा बाहेक कानून कार्यान्वयनका क्रममा अदालत वा अन्य अधिकारीको आदेशले कैद वा थुनामा परेको व्यक्ति बल प्रयोग गरी वा अन्य कुनै किसिमले कैदबाट भागेको वा भाग्नलाई दुरुत्साहन गरेको वा भाग्ने उद्योग गरेको कसूर जुन मुद्दामा थुनामा परेको हो सो भन्दा अलग स्वतन्त्र र छुट्टै कसूर मानिने भएकाले सिद्धान्ततः त्यस्तो व्यक्ति जुन मुद्दामा थुनामा रहेको हो सो मुद्दामा कसूर ठहर हुनु वा नहुनुको थुनाबाट भागेको कसूर कायम हुनुसँग तात्विक सरोकार देखिन आएन। कुनै पनि कार्य कसूर हुनका लागि त्यस्तो कार्य कानूनले बर्जित गरेको हुनुपर्ने र कर्ताले मनसायपूर्वक र तयारीसाथ गरेको हो भने सो कार्य आफैंमा पूर्ण कसूर मानिन्छ। **यस आधारबाट हेर्दा थुनाबाट भाग्ने कार्यलाई अपराधीकरण गरेको कानूनी प्रणालीमा कुनै बन्दी वा थुनुवा थुना वा कारागारबाट भागेमा वा भाग्ने उद्योग गरेमा मूल मुद्दामा सफाई नै**

पाएको अवस्थामा पनि थुनाबाट भाग्ने कार्य आफैंमा छुट्टै कसूरजन्य कार्य हुने देखियो। तथापि, सजायको हकमा यस्तो कार्यलाई छुट्टै स्वतन्त्र सजायको घोषणा नगरी पहिले ठहरेको कसूरमा तोकिएको सजायका आधारमा सजाय हुने व्यवस्था भएमा पहिलेको मुद्दामा सफाई पाएको अवस्थामा कैदबाट भागेको मुद्दामा स्वतन्त्र रुपमा छुट्टै सजाय हुन सक्ने अवस्था देखिएन। यस स्थितिमा पहिले थुनामा रहेको मुद्दामा अभियोग दाबीबाट सफाई पाएको अवस्थामा थुनाबाट भागेको कसूर स्थापित भएका कसूरदारलाई समेत सजाय निर्धारण गर्न कानूनतः मिल्ने अवस्था देखिएन।

२४. प्रचलित नेपाल कानूनमा यस सम्बन्धी व्यवस्था हेर्दा हाल कायम रहेको कारागार ऐन, २०७९ को दफा ४९ र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा १०१ अनुसार कानून बमोजिम पक्राउ परेको व्यक्ति थुनाबाट भाग्नु कसूरजन्य कार्य भएको र सो कसूरमा पाँच वर्षसम्म कैद वा पचास हजार रुपैयाँ जरिवाना वा दुवै सजाय हुन सक्ने देखिंदा यस स्थितिमा मूल मुद्दामा कसूर ठहर हुनु वा नहुनुले कैदबाट भागेको कसूर ठहर गर्न वा सजाय निर्धारण गर्न असर गर्ने अवस्था देखिदैन। तर प्रस्तुत निवेदनमा दाबी गरिएको कैदबाट भागेको वारदात घटित भएको भनिएको मिति अर्थात २०७२ वैशाखमा प्रचलनमा रहेको कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ को उपदफा (४) मा "*कुनै थुनुवा भागेमा मुद्दा फैसला भएपछि निजलाई भएको सजायमा निजले भाग्नु भन्दा अघि थुनामा बसेको अवधि कट्टा गरी बाँकी हुने सजायमा डेढी बढाई सजाय कायम गरी त्यसमा निज भाग्नु भन्दा अघि वा पछि थुनामा रहेको जम्मा अवधि कट्टा गरी बाँकी रहन आउने सजाय हुनेछ।*" भन्ने व्यवस्था देखिंदा सो कानूनी व्यवस्था अनुसार कैदी भागेको मुद्दामा कसूरदारलाई सजाय गर्न निज थुनामा परेको मुद्दामा "बाँकी हुने सजायमा डेढी बढाई" सजाय हुनुपर्ने हुँदा मूल मुद्दामा सफाई पाएको वा सजाय ठहर नभएको अवस्थामा कैदी भागेको मुद्दामा सजाय तोक्न वा कायम गर्न मिल्ने र सकिने अवस्था देखिएन। यसरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ र कारागार ऐन, २०७९ बमोजिम मूल मुद्दामा सफाई पाएको अवस्थामा समेत कैदबाट भागेको कसूरमा स्वतन्त्र रुपमा छुट्टै सजाय कायम रहन सक्ने भएतापनि सो पूर्वको अवस्था अर्थात कारागार ऐन, २०१९ बमोजिम चलेको कैदी भागेको मुद्दामा मूल

मुद्दामा सफाई पाएको अवस्थामा कैदी भागेको तर्फ छुट्टै स्वतन्त्र रुपमा सजाय निर्धारण गर्न वा त्यसरी निर्धारण भएको सजाय कायम रहन सक्ने देखिएन।

२५. अब तेस्रो अर्थात, रिट निवेदकले मानव बेचबिखन मुद्दाबाट सफाई पाइसकेको अवस्थामा सो मुद्दामा थुनामा रहेको अवस्थामा कारागारबाट भागेको कसूरतर्फ ठहरेको सजाय कार्यान्वयन हुन सक्ने हो वा होइन? भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा कैदी वा थुनुवा बस्नुपरेको मूल मुद्दाको कसूर र कारागारबाट भागेको कसूर दुई अलग कसूर हुन् भन्ने तथ्य दुवै मुद्दामा स्वतन्त्र रुपमा फरक फरक सजाय तोकिएबाट स्थापित हुन्छ। यसबाट कैदबाट भागेको भन्ने कसूरको छुट्टै र स्वतन्त्र अस्तित्व देखिन्छ । तथापि कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ को कैदी थुनुवा भागे वा भगाएमा हुने सजाय सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाले थुनुवा कैदी भागेमा निजलाई सजाय गर्दा निज जुन मुद्दामा थुनामा बसेको हो सो मुद्दामा निजलाई भएको सजायलाई मुख्य आधार लिनुपर्ने देखियो । यस स्थितीमा निज कैदी वा थुनुवाले मूल मुद्दाबाट नै सफाई पाई निजको सजायको लगत नै कायम नरहेको अवस्थामा पूर्व पठित ऐनको दफा २४ (४) बमोजिम निजलाई सजाय गर्न नमिल्ने भै निजउपर तोकिएको सजाय नै परिणामत: निष्क्रिय र प्रभावहिन हुन जाने देखिएकाले सो ऐनको दफा २४ (४) बमोजिम सजाय निर्धारणको प्रयोजनको लागि थुनुवा कैदी भागेको मुद्दामा ठहरेको सजायलाई निजउपरको मूल मुद्दामा ठहरेको सजाय भन्दा स्वतन्त्र हैसियतको छुट्टै सजायका रुपमा मान्न मिलेन । उक्त सजाय मूल मुद्दामा ठहरेको सजायमा आधारित हुनुपर्ने देखिँदा मूल मुद्दाबाट नै सफाई पाएको अवस्थामा त्यस्तो व्यक्ति भागेको मुद्दामा सजाय हुने वा त्यस्तो सजाय भैसकेको भए सो सजायको लगत कायम रहन सक्ने अवस्था देखिएन। प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकउपर चलेको मूल मुद्दा अर्थात् मानव बेचबिखन मुद्दामा शुरु सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले गरेको फैसला उच्च अदालत पाटनबाट उल्टी भई प्रतिवादीले सफाई पाउने ठहरेको अवस्था हुँदा निजलाई सजाय ठहर गरेको कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ को उपदफा (४) बमोजिमको मुल मुद्दामा ठहरेको सजाय भन्ने आधार नै कायम रहेको अवस्था देखिएन। सो फैसला उपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन परी उच्च अदालतको फैसला अन्यथा भएमा

सो बमोजिम हुनसक्ने अवस्था हुने नै हुँदा हाल यी निवेदीका विरुद्ध चलेको जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा निजले सफाई पाई निजको नाममा छुट्टै लगत नै नदेखिएको अवस्थामा थुनाबाट भागेको कसूरतर्फ कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ (४) बमोजिम ठहरेको भनिएको मुद्दामा छुट्टै सजायको लगत कायम राख्न मिल्ने देखिएन ।

२६. जहाँसम्म विपक्षी निकायको लिखित जवाफ तथा विपक्षीहरुका तर्फबाट उपस्थित उपन्यायाधिवक्ताले निवेदिकाले मानव बेचविखन मुद्दामा उच्च अदालतबाट सफाई पाएतापनि निज अदालतको आदेशबमोजिम पूर्पक्षका लागि थुनामा रहेको र निज विरुद्ध जिल्ला अदालतमा मुद्दा विचाराधीन रहेकै अवस्थामा निज कैदबाट भागेको हुँदा सोही कसूरमा मुद्दा चली निजलाई ४ बर्ष ६ महिना २४ दिन छुट्टै कैद सजाय भएको हुँदा मानव बेचबिखन मुद्दामा सजायको लगत कायम नरहेतापनि कैदबाट भागेको मुद्दामा ठहर भएको सजायको लगत कार्यान्वयन हुनुपर्नेमा भनी लिएको जिकीर छ सोतर्फ विचार गर्दा प्रथमत: यी निवेदीका मानव बेचबिखन मुद्दामा थुनामा बसेको बखत कारागार तोडफोड गरी सुरुङ्ग खनी वा अन्य कुनै नकबजनीका रितले भागी गएको अवस्था होइन । मिति २०७२।०१।१२ मा गएको विनासकारी महाभुकम्पका कारण कारागार कार्यालयको संरचना भत्की त्यहाँ रहेका सबै कैदी बन्दीहरुलाई खुला स्थान टुँडीखेलमा राखिएकोमा निजहरु भागी गएको भन्ने सो मुद्दाको अभियोगपत्रबाट देखिएको भएतापनि उक्त महाभुकम्प र सो पश्चात निरन्तर गएको पराकम्पन समेतका कारणबाट त्रासदीपूर्ण वातावरण उत्पन्न भै स्वयम् सुरक्षाकर्मी एवम् कारागार प्रशासनमा खटिएका व्यक्तिहरु लगायत सबै व्यक्तिहरु कसरी ज्यान जोगाउने र सुरक्षित हुने भनी सोच्नुपर्ने कहालीलाग्दो अवस्थामा पुगेको तथ्य जन जनको मानसपटलबाट विस्मृत भईसकेको छैन । यस स्थितीमा उक्त मुद्दाको अभियोगपत्रमा यी निवेदीकासमेतका कैदीबन्दी भागी गएको भन्ने दाबी भए तापनि यथार्थमा निवेदिकाले रिट निवेदनमा जिकिर लिएबमोजिमको भुकम्पको धक्का आउन नरोकिएकोले कारागार प्रशासनले नै कैदी बन्दीलाई आ-आफ्ना घरमा गै सुरक्षित रुपमा बस्ने र पछि सूचना गरेका बखत फर्की आउन भने बमोजिम घरमा गएको

भन्ने कथन बढी विश्वसनीय देखिन आउँछ। वस्तुतः उक्त परिस्थितिलाई भूकम्पका कारण तत्काल उत्पन्न बिषम परिस्थितीमा कैदीबन्दीको सुरक्षा तथा व्यवस्थापन समेतका दृष्टिले अवलम्बन गर्नुपर्ने विकल्पहरुको आलोकमा समेत विचार गर्नुपर्ने पनि हुन्छ। तथापि, यी निवेदिका सूचनाबमोजिम कारागार कार्यालयमा फर्की नगएको समेतका कारण कारागारबाट भागेको बिषयमा मुद्दा चली निजलाई कैद सजाय ठहरी अन्तिम भै बसेकाले सो तर्फ थप विवेचना गरीरहन पर्ने आवश्यकता रहेन ।

२७. अब अन्तिम अर्थात, **निवेदकको माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन?** भन्ने प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा नेपालको संविधानले प्रत्येक व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता र सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको सुनिश्चित गरेको छ । साथै नेपालको संविधानको धारा २० (४) ले प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेवापत कुनै व्यक्तिलाई सजायभागी नगराईने कुराको सुनिश्चितता गरेको छ । कानूनले सजाय ठहर गर्न नमिल्ने अवस्थामा कानून विपरित सजाय ठहर गरी थुनामा राखेमा व्यक्तिको संविधानप्रदत्त वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हकमा हनन् हुन पुग्छ ।बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट प्रमाणको रोहबाट निवेदकको कसूर अपराधमा संलग्नता भए नभएको हेरिने नभई निजको थुना कानूनबमोजिमको हो वा होईन भन्ने सम्म हेरिने र निवेदकको थुना गैर कानूनी देखिएमा निजलाई त्यस्तो थुनाबाट मुक्त गर्ने सम्म प्रयोजन रहेको हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा निवेदिकाविरुद्ध जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा निजलाई सुरु अदालतले कसूर ठहऱ्याएकोमा उच्च अदालतबाट उल्टी भै निजले सफाई पाईसकेको हुँदा सो मुद्दामा ठहरेको सजायको लगत कायम रहन सक्ने अवस्था नभएको र हाल कायम रहेको मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ र कारागार ऐन, २०७९ मा कैदबाट भागेको मुद्दामा छुट्टै स्वतन्त्र रुपमा सजाय गर्न सकिने व्यवस्था भएतापनि प्रस्तुत मुद्दामा निवेदिकाउपर तत्काल कायम रहेको कारागार ऐन, २०१९ को दफा २४ बमोजिमको कसूरमा मुद्दा चली सजाय ठहर भएको र सो कानूनी व्यवस्था अनुसार निज अघि थुनामा परेको मानव बेचबिखन मुद्दाको फैसलाले ठहरेको कैद सजायका आधारमा मात्र कैदबाट भागेको मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्न सकिने भएकोमा मानव बेचबिखन मुद्दामा नै उच्च अदालतबाट सफाई पाएको अवस्थामा सो मुद्दाको लगतलाई आधार मानी कैदबाट भागेको मुद्दामा ठहर गरेको सजाय र सोही अनुरुप निवेदकलाई थुनामा राख्ने गरी दिएको

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मिति २०७९।१०।२४ को कैदी पूर्जी र सो कैदी पूर्जी बमोजिम निवेदकलाई थुनामा राखेको कार्य समेत कानून विपरित देखिँदा उल्लिखित सजायको लगत र कैदी पुर्जी समेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ।

२८. अतः निवेदिकाले निजविरुद्ध चलेको मानववेचविखन मुद्दामा सफाई पाई सकेको अवस्थामा सो मुद्दामा कैदबाट भागेको भनी चलेको मुद्दामा ठहरेको सजाय निजका हकमा कार्यान्वयन हुन सक्ने अवस्थाको नदेखिंदा सो मुद्दाको फैसलाको लगत बमोजिम निवेदिकालाई दिएको कैदी पूर्जी तथा सो पूर्जी बमोजिम निवेदिकालाई थुनामा राख्ने कार्यसमेत गैरकानूनी देखिंदा निवेदिका कविता घिमिरेलाई उक्त गैरकानूनी थुनाबाट अविलम्ब मुक्त गर्नु भनी प्रत्यर्थीहरुका नाऊँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ ।

२९. यसपूर्व जारी गरिएको संक्षिप्त आदेशको परिणामस्वरुप निवेदिका थुनामुक्त भैसकेको देखिँदा सो सम्बन्धमा थप केही गर्नुपरेन । यो आदेशको जानकारी प्रत्यर्थीहरुलाई दिनु भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लेखी पठाईदिनू । दायरीको लगत कट्टा गरी आदेश विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाईदिनू ।

(नहकुल सुवेदी)
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छुः

(बालकृष्ण ढकाल)
न्यायाधीश

इजलास अधिकृतः सम्झना सिम्खडा पुडासैनी (उप-सचिव)
अनुसन्धानकर्ताः श्रुति खरेल (शाखा अधिकृत)
कम्प्युटर अपरेटरः कृष्ण गिरी
ईति संवत् २०८० साल चैत्र २८ गते रोज ४ शुभम्..।