सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश डा. श्री नहकुल सुवेदी

माननीय न्यायाधीश श्री टेकप्रसाद ढुंगाना

आदेश

०८२-WH-०१२६

मुद्दाः-बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

सप्तरी जिल्ला, खडक नगरपालिका, वडा नं.३ घर भई हाल कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवलमा थुनामा रहेको भुटँई वातर सरदारको छोरा विष्णुकुमार सरदार--१ निवेदक

विरूद्ध

काठमाडौं जिल्ला अदालत, बबरमहल, काठमाडौं ----------१
कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल, काठमाडौं----------१ विपक्षी

नेपालको संविधानको धारा ४६, १३३(२) र (३) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको भई पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छः-

तथ्य खण्डः-

१. वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी म निवेदक विष्णु कुमार सरदार समेत भई काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको लागू औषध (डाईजेपाम समेत) (०८०-C१-५९९८) मुद्दामा म मिति २०८०।०५।२१ मा पक्राउ परी सोही मिति देखी हालसम्म थुनामा रहेकोमा उक्त मुद्दा मिति २०८२।०२।२३ मा फैसला हुँदा अभियोग दावीबाट मैले सफाई पाएको छु। उक्त मुद्दाको रोहबाट कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवलमा थुनामा रहेको समयमा म निवेदकउपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा अर्को लागू औषध मुद्दा (०७९-C१-०९९२) समेत विचाराधीन रहेको जानकारी पाएपछि म निवेदकले कारागार कार्यालयमार्फत अदालतमा हाजिर गराई पुर्पक्ष गरी पाउन निवेदन दिएको थिएँ।

सोहीबमोजिम मिति २०८१।०५।१७ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा हाजिर भई पुर्पक्ष गर्ने क्रममा उक्त मुद्दामा मिति २०८१।०७।२९ गते फैसला हुँदा म निवेदकलाई २ वर्ष ३ महिना कैद, रु. १,००,०००।- (एक लाख जरिबाना) जरिबाना र रु. ४,०००।– क्षतिपूर्ति शुल्क भराउने ठहर भएकोमा सो बमोजिमको जरिबाना र क्षतिपूर्ति रकम दाखिला गरिसकेको छु। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६१ को उपदफा (१) मा फैसला हुँदा कसूरदार ठहरी कैदको सजाय पाएको व्यक्ति अनुसन्धानको सिलसिलामा हिरासत वा थुनामा बसेको भए थुनामा बसेको अवधि फैसला बमोजिमको कैदमा कटाई बाँकी अवधिको मात्र कैद गर्नु पर्ने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था रहेको छ। तर, सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०८१।०७।२९ मा फैसला हुँदा निवेदक विष्णुकुमार सरदार कारागार कार्यालय मार्फत मिति २०८१।०५।१७ मा उपस्थित भई सोही आदेशले मुद्दा पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेकोले निजलाई ठहरेको कैद २ वर्ष ३ महिना मिति २०८१।०५।१७ बाट कट्टा हुने गरी असूल गर्नू भन्ने व्यहोरा लेखेको देखिन्छ।

२. प्रस्तुत मुद्दामा मलाई ठहर भएको २ वर्ष ३ महिना कैद म सुरुमा पक्राउ परी थुनामा बसेको मिति २०८०।०५।२१ देखि नै कट्टा हुनुपर्नेमा, अदालतको त्रुटिपूर्ण कैदी पुर्जीका कारण थप दोहोरो कैद बस्नुपर्ने अन्यायपूर्ण अवस्था सिर्जना भएको छ, जुन मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६१ को देहाय (१) को कानूनी व्यवस्थाको विपरीत छ। म निवेदकलाई लागेको जरिबाना र क्षतिपूर्ति रकमसमेत पूर्ण रूपमा भुक्तानी भइसकेको र मिति २०८०।०५।२१ देखि २ वर्ष ३ महिनाको कैद अवधि कट्टा गर्दा म मिति २०८२।०८।२२ मा नै थुनामुक्त भइसक्नुपर्ने अवस्थामा म निवेदकलाई हालसम्म गैरकानूनी रूपमा कैदी बन्दीकै रूपमा कारागारमा राखिएको हुँदा नेपालको संविधानको धारा १३३ को उपधारा (२) र (३) तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ३७ बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरण लगायत अन्य जो चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरी म निवेदकलाई गैरकानूनी थुनाबाट तत्काल मुक्त गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको **निवेदक विष्णुकुमार सरदारकोतर्फबाट मिति २०८२।०९।०६ मा यस अदालतमा पेश भएको रिट निवेदन।**

३. यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको निवेदन मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन

नपर्ने हो? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार, कारण र प्रमाण भए सो समेत साथै राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक ३ (तीन) दिन भित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरुको नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि व्यतीत भएपछि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार गरी पेश गर्नू भन्ने व्यहोराको **यस अदालतबाट मिति २०८२।०९।०९ मा भएको आदेश।**

४. विपक्षी निबेदक विष्णुकुमार सरदारले मु.न.०८०-C१-५९९८ को लागू औषध मुद्दामा अभियोग मागदावीबाट सफाई पाउने ठहरी यस अदालतबाट मिति २०८२।०२।१२ मा फैसला भई उक्त मुद्दाको हकमा मात्र थुना मुक्त गरिदिनु भनी फैसला भएको मितिमा कारागार कार्यालयमा पत्राचार भएको देखिन्छ। त्यसैगरी मु.न.०७९-C१-०९९२ को लागू औषध मुद्दामा २ बर्ष ३ महिना कैद, रु.१,००,०००।- जरिवाना तथा रु. ४,०००।- क्षतिपूर्ति शुल्क समेतको सजाय हुने ठहरी यस अदालतबाट मिति २०८१।०७।२९ मा सजाय निर्धारण भई फैसलाको तपसिल खण्डमा नै निज प्रतिवादीको नाममा मिति २०८१।०५।१७ देखि ठहरेको कैद सजाय कट्टा हुने गरी कैद असूल गर्न भनी स्पष्ट रुपमा उल्लेख भएकाले सोही बमोजिम कैदी पुर्जी जारी गरिएको हो। यस अदालतको फैसला कार्यान्वयन अधिकारीको आदेश विरुद्ध यसै अदालतको इजलास समक्ष निवेदन पेश भएको खण्डमा थुनामा परेको मिति संशोधन हुने नहुने भन्ने सम्बन्धमा निर्णय हुने कानूनी उपचारको विद्यमानता रहेको अवस्थामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा विपक्षीले बन्दिप्रत्यक्षीकरणको निवेदन दर्ता गराउन पर्ने सम्मको अवस्था नदेखिएको, निज निवेदकलाई फैसलामा उल्लेख भए बमोजिम फैसला अनुसार कैदी पुर्जी जारी गरिएको र निजलाई गैरकानूनी थुनामा नराखिएकोले विपक्षीको बन्दिप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको **काठमाडौं जिल्ला अदालतकोतर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ।**

५. अधिकारप्राप्त निकायको आदेश, निर्णय वा फैसलाबाट मात्र यस बन्दी गृहमा कैदी वा थुनुवालाई थुनामा राख्ने गरिन्छ। कसैलाई थुनामा राख्ने वा थुनामुक्त गर्ने कार्य यस कार्यालयको स्वविवेकीय अधिकार नभएको हुँदा, प्रस्तुत निवेदन यस कार्यालयको हकमा

खारेजयोग्य भएको हुँदा खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको **कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवलकोतर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ।**

ठहर खण्डः-

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

७. निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री सिताराम अधिकारी र श्री यशोदा देवी खरेलले मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६१ को उपदफा (१) मा फैसला हुँदा कसूरदार ठहरी कैदको सजाय पाएको व्यक्ति अनुसन्धानको सिलसिलामा हिरासत वा थुनामा बसेको भए सो थुनामा बसेको अवधि फैसला बमोजिमको कैदमा कटाई बाँकी अवधिको मात्र कैद गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट कैदी पुर्जी जारी गर्दा निवेदक दोस्रो मुद्दामा अदालतमा हाजिर भएको मिति २०८१।०५।१७ देखि मात्र कैद गणना हुने गरी असूल गर्नू भनिएको देखिन्छ, जुन मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिताको उक्त दफाको मर्म र भावना विपरीत हुन जान्छ। निवेदक पहिलो मुद्दाको सिलसिलामा मिति २०८०।०५।२१ देखि नै निरन्तर थुनामा रहेको र दोस्रो मुद्दामा पनि सोही मुद्दामा थुनामा रहेकै अवस्थामा अदालतमा उपस्थित गराइएको हुँदा एउटा नागरिक राज्यको हिरासतमा लगातार रहेको तथ्यलाई नजरअन्दाज गरी प्राविधिक रूपमा अर्को मुद्दामा हाजिर भएको मितिलाई मात्र कैद गणनाको आधार मान्दा दोहोरो कैद बस्नुपर्ने अन्यायपूर्ण अवस्था सिर्जना हुन पुगेको छ। निवेदक सुरुमा पक्राउ परी थुनामा बसेको वास्तविक मिति २०८०।०५।२१ देखि निजलाई ठहर भएको २ वर्ष ३ महिनाको कैद अवधि कट्टा गरी हिसाब गर्दा निजको कैद सजाय मिति २०८२।०८।२२ मा नै पूर्ण रूपमा भुक्तान भइसकेको अवस्थामा निवेदकलाई गैरकानूनी रुपमा निरन्तररुपमा थुनामा राखिएको कार्य गैरकानूनी र असंवैधानिक हुँदा सम्मानित अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकलाई थुनामुक्त गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो।

८. विपक्षी निकायहरुको तर्फबाट उपस्थित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री पुष्पराज बास्तोलाले निवेदकलाई गैरकानूनी वा स्वेच्छाचारी रूपमा

थुनामा राखिएको अवस्था विद्यमान छैन। निजलाई काठमाडौं जिल्ला अदालतको अन्तिम फैसला र सोहीबमोजिम जारी भएको कैदी पुर्जीका आधारमा कानूनसम्मत रूपमै कारागारमा राखिएको हो। पहिलो मुद्दा र दोस्रो मुद्दा नितान्त फरक र छुट्टाछुट्टै अभियोगहरू हुन्। दोस्रो मुद्दाको रोहमा निवेदक मिति २०८१।०५।१७ मा मात्र अदालतमा उपस्थित भई पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेको हुँदा कैद अवधिको गणना सोही मितिबाट हुनु मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिताको दफा १६१(१) को मर्मअनुरूप छ। एउटा छुट्टै मुद्दाको अनुसन्धानमा बसेको थुना अवधिलाई अर्को नितान्त फरक मुद्दाको सजायमा स्वतः कट्टा गर्न मिल्ने कानूनी व्यवस्था छैन। अर्कोतर्फ, कैदी पुर्जीमा उल्लिखित कैद कट्टा हुने मितिका सम्बन्धमा चित्त नबुझेमा फैसला कार्यान्वयन अधिकारीको आदेश विरुद्ध जिल्ला अदालतमै निवेदन दिन सक्ने स्पष्ट वैकल्पिक कानूनी उपचारको मार्ग विद्यमान छ। अदालतको फैसला र आदेशबमोजिम भएको वैधानिक थुनालाई गैरकानूनी भन्न नमिल्ने हुँदा, प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो।

९. यसमा, निवेदक ०८०-C१-५९९८ को लागू औषध मुद्दामा मिति २०८०।०५।२१ मा पक्राउ परी हालसम्म थुनामा रहेको, उक्त मुद्दा मिति २०८२।०२।२३ मा फैसला हुँदा सफाई पाएको र अर्को ०७९-C१-०९९२ को लागू औषध मुद्दा फैसला हुँदा २ वर्ष ३ महिना कैद, रु.१,००,०००।- जरिबाना र रु.४,०००।- क्षतिपूर्ति शुल्क भराउने ठहरी फैसला भएकोमा प्रस्तुत मुद्दामा आफूलाई लागेको जरिबाना तथा क्षतिपूर्ति शुल्क भुक्तान गरी मिति २०८२।०८।२२ मा थुनामुक्त हुनुपर्नेमा हालसम्म पनि थुनामा रहेकोले विपक्षीहरुका नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरण लगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाऊँ भन्ने निवेदन मागदाबी र काठमाडौं जिल्ला अदालतले फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख गरेबमोजिम कैदी पुर्जी जारी गरेको र फैसला कार्यान्वयन अधिकारीको आदेशउपर जिल्ला अदालतमा नै निवेदन दिन सकिने वैकल्पिक कानूनी उपचारको मार्ग विद्यमान रहेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट आकर्षित नहुने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको लिखित जवाफ रहेको देखियो।

१०. उल्लिखित निवेदन व्यहोरा र लिखित जवाफ रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरु तथा विपक्षी निकायका तर्फबाट उपस्थित विद्वान्

उपन्यायाधिवक्ताको तर्कपूर्ण बहस जिकिर सुनी देहाय बमोजिमका प्रश्नहरुको निरूपण हुनुपर्ने देखिन आयो।

१) कुनै व्यक्ति उपर एक भन्दा बढी मुद्दा समानान्तर रूपमा चलेकोमा निज थुनामा रहेको अवधिको गणना के कसरी हुनुपर्ने हो?

२) फैसलाको तपसिल खण्ड तथा कैदी पुर्जीमा उल्लिखित कैदको अवधि गणना सम्बन्धी व्यवस्था त्रुटिपूर्ण भनी जिल्ला अदालतमा नै निवेदन दिन सकिने वैकल्पिक उपचारको मार्ग उपलब्ध छ वा छैन र त्यस्तो अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन आकर्षित हुने हो वा होइन?

३) निवेदकको थुना कानूनसम्मत छ वा छैन र निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन?

११. अब पहिलो अर्थात **कुनै व्यक्ति उपर एक भन्दा बढी मुद्दा समानान्तर रूपमा चलेकोमा निज थुनामा रहेको अवधिको गणना के कसरी हुनुपर्ने हो भन्ने** प्रश्नतर्फ बिचार गर्दा वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी यी निवेदक विष्णुकुमार सरदार समेत भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको लागू औषध (डाईजेपाम समेत) मुद्दा (मु.नं. ०८०-C१-५९९८) मा निवेदक मिति २०८०।०५।२१ मा पक्राउ परी अनुसन्धान र पुर्पक्षको सिलसिलामा सोही मितिदेखि निरन्तर थुनामा रहेको तथ्यमा विवाद देखिँदैन। उक्त मुद्दा मिति २०८२।०२।२३ मा सो अदालतबाट फैसला हुँदा प्रतिवादी उपरको अभियोग दाबी पुग्न नसकी निजले अभियोग दावीबाट सफाई पाएको तर यसैबीच निजका विरूद्ध सोही अदालतमा मिति २०७९।०८।१५ मा ०७९-C१-०९९२ को अर्को लागू औषध मुद्दासमेत विधाराधीन रहेको भनी उक्त मुद्दामा यी निवेदकलाई मिति २०८१।०५।१७ मा कारागार कार्यालयमार्फत उपस्थित गराई बयान गरेको देखिन्छ। उक्त दोस्रो मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०८१।०७।२९ मा फैसला हुँदा प्रतिवादी अर्थात यी निवेदक कसूरदार ठहर भई २ वर्ष ३ महिना कैद र रु १,००,०००।- (एक लाख रुपैयाँ) जरिबाना तथा पीडित राहत कोषमा रु. ४,०००।- (चार हजार रुपैयाँ) क्षतिपूर्ति शुल्क दाखिल गर्नुपर्ने ठहरी फैसला भएको देखिन्छ।

१२. काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला कार्यान्वयन शाखाबाट जारी भएको मिसिल संलग्न कैदी पुर्जी हेर्दा निवेदकका कैद अवधि गणना गर्दा निज दोस्रो मुद्दामा अदालतमा बयान

गर्न उपस्थित भएको मिति २०८१।०५।१७ लाई आधार मानी सो मितिदेखि २ वर्ष ३ महिना कैद कट्टा हुने गरी मिति २०८३।०८।१६ सम्म थुनामा बस्नुपर्ने गरी लगत कसेको देखिन्छ। उक्त फैसला बमोजिम ठहरेको जरिबाना र दाखेल गर्नुपर्ने क्षतिपूर्ति शुल्क बापतको रकम दाखिला यी निवेदकले दाखिला गरिसकेको देखिन्छ। निवेदकले आफू ०८०-C1-५९९८ को मुद्दामा मिति २०८०।०५।२१ देखि नै निरन्तर थुनामा रहेकोले सोही मुद्दामा पक्राउ परेको मितिदेखि नै कैद अवधि गणना हुनुपर्ने र यसरी गणना गर्दा आफूलाई ठहरेको कैदको अवधि भुक्तान भैसकेको भन्ने जिकिर लिएको देखियो।

१३. जहाँसम्म, निवेदकको कैद अवधिको गणनाको प्रश्न छ यी निवेदकले सफाई पाएको पछिल्लो अर्थात ०८०-C1-५९९८ को लागू औषधको मुद्दा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा मिति २०८०।०८।०५ मा दायर भएको र सोही मुद्दाको अनुसन्धानको क्रममा यी रिट निवेदक मिति २०८०।०५।२१ मा पक्राउ परेको देखिन्छ। तर निवेदकउपर कसूर ठहर भई सजाय भएको ०७९-C1-०९९२ को लागू औषध मुद्दा मिति २०७९।०८।१५ मा दर्ता भई सोपूर्व नै उक्त अदालतमा विचाराधीन जेठो मुद्दा भन्ने देखिन आउँछ। उक्त मुद्दामा यी प्रतिवादी फरार रहेकोमा सो मुद्दा विचाराधीन रहेकै वखतमा मिति २०८०।०५।२१ मा यी निवेदक पक्राउ परेको देखिन्छ। यस स्थितिमा निज पक्राउ परेपछि काठमाडौं जिल्ला अदालतमा विचाराधीन उक्त ०७९-C1-०९९२ को मुद्दामा हाजिर गराउनु पर्नेमा सो नगरी दोस्रो मुद्दा अर्थात ०८०-C1-५९९८ को मुद्दामा मात्र उपस्थित देखाई मुद्दा चलाएको देखिन्छ। अनुसन्धान अधिकारीले आफैंले चलाएको पहिलो मुद्दा अदालतमा विचाराधीन रहेको अवस्थामा प्रतिवादी पक्राउ परेपछि सो मुद्दामा हाजिर गराउनु निजको कर्तव्य एवम् स्वाभाविक न्यायिक प्रकिया समेत हुनेमा सो नगरी पक्राउ परेका प्रतिवादीलाई पहिलो मुद्दामा फरार देखाई दोस्रो मुद्दामा मात्र पेस गरेको अवस्था छ। पक्राउ परेका कुनै पनि व्यक्ति एकै समयमा एउटा मुद्दामा थुनामा रही अर्को मुद्दामा फरार रहेको भनी मान्न सकिदैन।

१४. राज्यले आफ्नै नियन्त्रणमा रहेको व्यक्तिलाई एउटा मुद्दामा पेश गरी अर्को मुद्दामा पेस नगर्नु र सोही कारण निज थुनामा बसेको अवधि समेत एउटा मुद्दाको हकमा मात्र गणना गरी अर्को मुद्दामा गणना नहुने भन्नु फौजदारी मुद्दामा कैद सजाय कार्यान्वयन सम्बन्धी

स्वीकार्य मान्यता, कानूनी व्यवस्था र न्यायिक अभ्यास समेतको विपरीत हुन जान्छ। यी निवेदक पछिल्लो मुद्दाको अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ परेको भएतापनि सोही दिन निवेदकलाई फरार देखाई पेस गरिएको अर्को मुद्दामा समेत पेस गर्नु पर्नेमा सो नगरी मिति २०८१।०५।१७ मा मात्र उक्त मुद्दामा वयानका लागि अदालत समक्ष पेस गर्नु र अदालतले समेत सोही मितिलाई पक्राउ गरेको मिति भनी कैद अवधि गणना गर्नु कानूनसम्मत देखिन आएन। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६१ को उपदफा (१) मा "फैसला हुँदा कसूरदार ठहरी कैदको सजाय पाएको व्यक्ति अनुसन्धानको सिलसिलामा हिरासत वा थुनामा बसेको भए थुनामा बसेको अवधि फैसला बमोजिमको कैदमा कटाई बाँकी अवधिको मात्र कैद गर्नु पर्नेछ" भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा यी निवेदक दोस्रो मुद्दामा पक्राउ परेको मितिदेखि नै पहिलो मुद्दामा ठहरेको कैदका अवधिमा समेत गणना गर्नुपर्ने देखिन आयो।

१५. प्रस्तुत मुद्दामा यी निवेदक दोस्रो मुद्दामा मिति २०८०।०५।२१ मा पक्राउ परेको भएतापनि पक्राउ परेको एक वर्षपछि मात्र मिति २०८१।०५।१७ मा पहिलो मुद्दामा वयानका लागि उपस्थित गराएको देखिन्छ। निजले पछि चलेको दोस्रो मुद्दामा सफाई पाएको कारण राज्यको हिरासतमा निरन्तर रहेको अवस्थालाई अनदेखा गरी अर्को मुद्दामा अदालतसमक्ष उपस्थित गराइएको मिति २०८१।०५।१७ लाई आधार मानी सोही मितिबाट कैद गणना गर्दा निज थुनामा बसेको उक्त अवधि निजलाई ठहरेको कैदमा गणना नभई शून्य हुन जान्छ। प्रतिवादी थुनामा रही समानान्तर रुपमा मुद्दा चलेको व्यक्तिको हकमा एउटा मुद्दामा सफाई पाएको भनी उक्त थुनालाई एकै साथ चलेको अर्को मुद्दामा समेत गणना नगरी शून्य गर्नु उचित र कानूनसम्मत हुने देखिएन।

१६. अब दोस्रो प्रश्न अर्थात् **फैसलाको तपसिल खण्ड तथा कैदी पुर्जीमा उल्लिखित कैदको अवधि गणना सम्बन्धी व्यवस्था त्रुटिपूर्ण भनी जिल्ला अदालतमा नै निवेदन दिन सकिने वैकल्पिक उपचारको मार्ग उपलब्ध छ वा छैन र त्यस्तो अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन आकर्षित हुने हो वा होइन भन्ने** सम्बन्धमा विचार गर्दा, विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतले फैसला कार्यान्वयन अधिकारीको आदेश वा कैदी पुर्जी विरुद्ध जिल्ला अदालतमै निवेदन दिने वैकल्पिक कानूनी उपचारको मार्ग उपलब्ध रहेकाले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन नसक्ने भनी जिकिर लिएको देखिन्छ। कानूनमा

वैकल्पिक उपचारको मार्ग विद्यमान रहेको अवस्थामा यस अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकार आकर्षित हुँदैन भन्ने रिट क्षेत्राधिकारको सामान्य सिद्धान्त हो। यसमा असहमत हुनुपर्ने कारण देखिँदैन। तथापि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश गैरकानूनी थुनाका विरुद्ध र व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको संरक्षण गर्ने सन्दर्भमा अन्यन्त सशक्त र विशेषाधिकारयुक्त आदेश भएकाले प्रचलित कानूनमा भएको उपचारको मार्ग प्रभावकारी नदेखिएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन सान्दर्भिक हुन जान्छ। यस्तो अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको उपलब्धताको सिद्धान्तलाई कठोर रुपमा हेर्न उचित हुँदैन। यदि निवेदकले वदर गराउन माग गरेको निर्णय वा कामकारबाही प्रथम दृष्टिमा नै हाकाहाकी त्रुटिपूर्ण देखिन्छ र यसबाट कुनै व्यक्ति कानूनले तोकेभन्दा किञ्चित् बढी अवधि कारागारमा बस्नु पर्ने अवस्था सृजना हुन्छ भने यस स्थितिमा व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको संरक्षणका लागि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार तत्क्षण सक्रिय हुन जान्छ। निवेदक स्पष्टतः निजलाई ठहरेको कैदको सजाय भन्दा बढी अवधि थुनामा रहेको देखिएको अवस्थामा अन्य सानातिना प्राविधिक वा प्रक्रियागत आधारमा त्यस्तो गैरकानूनी थुनालाई यस अदालतले वैधानिकता प्रदान गर्न मिल्दैन। यस्तो अवस्थामा नेपालको संविधानको धारा १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन जारी गरी निवेदकलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गराउनु यस अदालतको संवैधानिक दायित्व हुन आउने देखिन्छ।

१७. अब तेस्रो प्रश्न अर्थात् **निवेदकको थुना कानूनसम्मत छ वा छैन र निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने** अन्तिम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, माथिका प्रकरणहरूमा विवेचित आधार, कारण र कानूनी व्यवस्था समेतबाट निवेदक विष्णुकुमार सरदार मुद्दाको अनुसन्धानका क्रममा मिति २०८०।०५।२१ मा पक्राउ परी निज सोही मितिदेखि निरन्तर देखि प्रहरी हिरासत एवम् मुद्दाको पुर्पक्षका लागि कारागारमा थुनामा रहेको र सो मितिबाट गणना गर्दा निजलाई भएको २ वर्ष ३ महिना कैद सजाय मिति २०८२।०८।२२ मा नै भुक्तान भइसकेको देखियो। साथै निजले फैसलाले तोकेको जरिबाना र क्षतिपूर्ति रकम समेत बुझाइसकेको देखिँदा सो भन्दा पछिको निजको थुनालाई कानून बमोजिमको थुना भनी मान्न मिलेन।

१८. तसर्थ, माथि विवेचित आधार, कारण र कानूनी व्यवस्था समेतबाट निवेदक विष्णुकुमार

सरदारले आफूलाई लागेको जरिबाना र क्षतिपूर्ति रकम दाखेल गरिसकेको र ठहरेको कैद सजाय मिति २०८२।०८।२२ मा नै भुक्तान गरिसकेको देखिँदा सो उप्रान्त निजलाई कैदमा राख्ने गरी जारी भएका कैदी पुर्जी सो हदसम्म बदर भई निवेदकलाई थुनाबाट मुक्त गरिदिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ।

१९. सो ठहरेकाले निवेदकलाई थुनामुक्त गरिदिनु भनी छुट्टै संक्षिप्त आदेश जारी भई निवेदक थुनामुक्त भईसकेको अवस्था हुँदा सो सम्बन्धमा थप केही गरिरहनु परेन। आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनू। प्रस्तुत आदेशको विद्युतीयप्रति सर्वोच्च अदालतको मुद्दा व्यवस्थापन प्रणालीमा प्रविष्ट गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनू।

(नहकुल सुवेदी)
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु।

(टेकप्रसाद ढुंगाना)
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : हरिकुमारी घर्तीमगर
कम्प्युटर अपरेटर : विष्णुदेवी श्रेष्ठ
ईति सम्वत २०८२ साल माघ महिना ११ गते रोज ९ शुभम् ----------।