

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोत्तान
माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी
आदेश

०७८-WH-०१५०

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

सिराहा जिल्ला, कल्यानपुर नगरपालिका, वडा नं. ८ हाल कारागार कार्यालय
सिराहामा रहेको मो. रसिद साहको छोरा वर्ष ३४ को मो. हिंदिस राईन
साहजी.....

निवेदक

विरुद्ध

श्री सिराहा जिल्ला अदालत.....
ऐ.ऐ को तहसिल शाखा.....
श्री कारागार कार्यालय सिराहा.....

प्रत्यर्थी

नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२)(३) बमोजिम यस अदालतमा पर्न आएको
प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छः

१. निवेदकको निवेदन बेहोरा:

म निवेदकलाई उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको मिति २०७५।०७।१३ को
फैसलाले हातहतियार खरखजाना मुद्दामा ३ (तीन) वर्ष कैद र रु.१,००,०००।- (एक
लाख रुपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरेकोमा अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा र शुरु
थुनछेक आदेशबमोजिम बसेको ३ महिना १० दिन कट्टा गरी बाँकी २ वर्ष ८ महिना २०

~~कैदमा~~

दिनको हकमा मिति २०७६।०९।२८ देखि २०७९।०६।१७ गतेसम्म कैदमा राखी लागेको जरिवाना रु.१,००,०००।— बापत रु.३०० का दरले ११ महिना ३ दिनको मिति २०७९।०६।१८ देखि २०८०।०५।२० गतेसम्म कैदमा राखी मिति २०८०।०५।२१ गते कैदबाट मुक्त गरिदिनु भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०७६।०९।२८ को कैदम्याद ठेकी पठाईएको पत्रानुसार हालसम्म कारागार कार्यालय सिराहामा थुनामा रहेको छु।

प्रस्तुत कैदी पुर्जी उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको मिति २०७५।०७।१३ को फैसलाको आधारमा दिएको हुँदा सो उपर सिराहा जिल्ला अदालतमा कैदी पुर्जी संशोधन गरी पाउँ भनी निवेदन दिएकोमा प्रस्तुत मुद्दामा यी निवेदक प्रतिवादीलाई उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट प्रस्तुत मुद्दामा सफाई पाएको प्रतिवादी रंजित कुमार महरा समेत उपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदनको रोहमा यी निवेदक प्रतिवादी समेतको हकमा हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २०(२) मा भएको संशोधन अनुसारको व्यवस्थाको सन्दर्भमा उल्लिखित प्रतिवादीहरूलाई भएको सजाय कार्यान्वयन हुँदाको बखत कानूनबमोजिम हुने देखिन आउँछ भन्नेसम्म वाक्यांश रहेको तर उक्त फैसलामा के कति कैद र जरिवाना निज प्रतिवादीलाई हुने हो सो सम्बन्धमा उक्त फैसलामा केही बोलेको पाईएन। उक्त संशोधित ऐनको दफा २०(२) मा भएको सजाय व्यवस्था ६ महिनादेखि एक वर्षसम्म कैद वा साढी हजारदेखि एकलाख रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएकोमा अब प्रतिवादीलाई के कति कैद वा जरिवाना अंक किटान गरी लगत कायम गरी निज प्रतिवादीलाई संशोधित कैद पुर्जी दिने हो सो सम्बन्धमा उच्च अदालत जनकपुर को फैसलामा बोलेको नदेखिंदा निवेदन मागबमोजिम कैदी पुर्जी संशोधन गर्ने मिलेन कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने मिति २०७८।०९।१६ मा भएको आदेशबाट सजाय भन्दा बढी कैदमा राखिने कार्य भएकोले म निवेदक गैरकानूनी रूपमा कैदमा रहेको छु।

मिति २०७२।११।१३ मा लागू भएको केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०७२ द्वारा संशोधित हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २०(२) को व्यवस्था अनुसार म निवेदक मो.हिस राईन साहजीलाई अधिकतम एक वर्ष कैद र एकलाख रुपैयाँ जरिवाना भन्दा बढी नहुने भएकोले अधिकतम एक वर्षसम्म कैदमा बस्नुपर्नेमा हिरासतमा ३ महिना

~~कैदमा~~

१० दिन बसेको र बाँकी २ वर्ष ८ महिना २० दिन कैदमा बस्नुपर्नेमा मिति २०७६।०९।२८ गतेदेखि कैदमा बसी आएकोले मिति २०७७।०६।०१ मा कैद भुक्तान भईसकेको हुँदा मुलुकी फौजदारी कार्याविधि संहिता, २०७४ को दफा १६१(२) मा कैद थुनामा बढी बसेको अवधिको एक दिनको रु.३०० (तीन सय रुपैयाँ) का दरले हिसाब गरी हुन आउने जम्मा रकम त्यस्तो कसुरदारले बुझाउन पर्ने जरिवानाको रकममा कट्टा गर्नु पर्नेछ भन्ने व्यवस्था अनुसार रु.१,००,०००।— (एकलाख रुपैयाँ) को जरिवाना रु.३०० (तीन सय रुपैयाँ) का दरले ११ महिना ३ दिन मिति २०७६।०५।२० गतेसम्ममा जरिवाना बापतको कैदसमेत भुक्तान भएकोले सो मिति पछि प्रस्तुत मुद्दामा गैरकानूनी रुपमा बन्दी रहेकोले सिराहा जिल्ला अदालतको तहसिल शाखाको मिति २०७६।०९।२८ गतेको कैदी पुर्जी, ऐ अदालतको मिति २०७८।०९।१६ को आदेश र उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासको मिति २०७५।०७।१३ को फैसला नेपालको संविधानको धारा १६(१), १७(१), १८(१), २०(१), नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी राष्ट्रसंघीय अनुबन्ध (ICCP), १९९६ को धारा १५(१), ने.का.प. २०७४ अंक १२ नि.नं ९९०५ समेतको विपरीत भएकोले उक्त कैदी पुर्जी र आदेशसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी प्रचलित कानूनबमोजिम कैदी पुर्जी दिन परामदेश जारी गरी कैदबाट मुक्त गरी दिन बन्दीप्रत्यक्षीकरण लगायत उपयुक्त आदेश जारी गरी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको यस अदालतमा दायर भएको निवेदनपत्र।

२. यस अदालतको प्रारम्भिक आदेश:

यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको मगबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो? आदेश जारी हुनु नपर्ने आधार र कारण भए सोसमेत उल्लेख गरी आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक ३ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी प्रस्तुत आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखितजवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७८।११।१८ को आदेश।

३. कारागार कार्यालय सिरहाको लिखित जवाफ:

प्र.नि. ज्ञानकुमार महतो समेतको प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार भएको हातहतियार खरखजाना मुद्दामा श्री सिरहा जिल्ला अदालतको च.नं. दद०३ मिति २०७६।०९।२८

✓

गतेको पत्र र लगनदेव पादमाणको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा तीन वर्ष कैद तथा जरिवाना रु. १,००,०००।— ठेकी कारागार कार्यालयमा बसेको मिति २०७६।०९।२८ देखि मिति २०७९।०६।१७ सम्म कैदमा राख्न तथा जरिवाना रकम नबुझाएको खण्डमा २०८०।०५।२० गतेसम्म कैदमा राख्ने भनी भएको कैदी पुर्जी अनुसार निज रिट निवेदकलाई यस कारागारमा हालसम्म कैदमा राखिएको हो। रिट निवेदकले यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाए तापनि सो रिट निवेदनको पेटबोली व्यहोरामा यस कार्यालय उपर कतैकुनै प्रकारको आरोप लगाएको नदेखिंदा यस कार्यालयको नाउँमा कुनै प्रकारको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था नरहेकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कारागार कार्यालय सिरहाको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ।

४. सिराहा जिल्ला अदालत, तहसिल शाखासमेत को लिखित जवाफः

प्र.नि. ज्ञान कुमार महतो समेतको प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी मो.हर्दिस राईन साहजीसमेत जना ३(तीन) भएको हातहतियार खरखजाना मुद्दामा यी प्रतिवादीहरूले हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा ३(२) र ५(१) बमोजिमको कसुर गरेको हुँदा निज प्रतिवादी मो.हर्दिस राईन साहजी समेतलाई सोही ऐनको २०(२) र २०(३) बमोजिम सजाय समेतको मागदावी लिई अभियोगपत्र पेश भएकोमा प्रतिवादीहरूले अदालत र अधिकारप्राप्त अधिकारीकासमक्ष गरेको बयान, बरामदी मुचुलका, प्रतिवेदकको बकपत्र समेतका आधारमा यी प्रतिवादीहरू मध्ये मो.हर्दिस राईन साहजीलाई हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २०(२) बमोजिम ३(तीन) वर्ष कैद र रु. १,००,०००।— (एकलाख रुपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरी मिति २०७२।१२।०८ मा फैसला भएको देखिन्छ। निज प्रतिवादीले कानून विपरीतको कसुर गरेको, अभियोग मागदावी तथा मिसिल संलग्न सम्पूर्ण सबुद प्रमाणबमोजिम हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ ले गरेको कानूनी व्यवस्था समेतका आधारमा ठहर निर्णय भएको देखिन्छ। नेपालको संविधानको धारा २०(४) बमोजिम कसुर गरेको अवस्थामा कानूनमा तोकिएबमोजिम सजाय हुने फैसला भएको हुँदा संविधान विपरीत निवेदक प्रतिवादीलाई सजाय भएको भन्न मिल्ने होइन। रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको सिराहा जिल्ला अदालतको तहसिल शाखासमेतको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ।

✓

~~मुद्रित~~
५. यस अदालतको अन्तिम आदेश:

१. नियमबमोजिम मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरियो।
२. निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री जगदेव चौधरीले कसुर गर्दाको अवस्थामा भन्दा सजाय ठहर गर्दाको अवस्थामा कम सजाय हुने रहेछ भने कम सजाय नै गर्नुपर्ने भन्ने फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्त हो। यी निवेदकलाई आरोपित कसुरमा सजाय ठहर गर्दाका बखत लागू रहेको कानूनले अधिकतम एक वर्ष कैद र एकलाख रुपैयाँ जरिवाना मात्र हुन सक्नेमा तीन वर्ष कैदको सजाय ठहर गरी तदनुरूप थुनामा राखेको कार्य गैरकानूनी हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकलाई थुनामुक्त गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो।
- प्रत्यर्थी निकायको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कैलास के.सि.ले निवेदकलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानूनबमोजिम सजाय ठहर गरिएको छ। केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०७२ ले हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २० को उपदफा (२) बमोजिम सजायको मात्रा घटाएको भएतापनि मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा १३२ को उपदफा (२) ले उक्त कसुरमा पाँच वर्षसम्म कैदको सजाय हुने व्यवस्था गरेकाले हाल कायम रहेको कानूनले कम सजाय हुने व्यवस्था गरेको नदेखिंदा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुनु पर्ने होइन, निवेदन खारेज गरी पाउँ भनी बहस गर्नुभयो।
३. दुवै तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले गर्नु भएको तर्कपूर्ण बहस जिकिर समेत सुनी निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन सो विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।
४. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, नेपाल सरकार वादी र निवेदक मो.हदिस राईन साहजीसमेत प्रतिवादी भएको सिराहा जिल्ला अदालतमा दायर भएको हातहतियार खरखजाना मुद्दामा निवेदक/ प्रतिवादीलाई ३(तीन) वर्ष कैद र रु.१,००,०००।-(एक) लाख रुपैयाँ जरिवाना हुने ठहरी मिति २०७२।१२।०८ मा सो अदालबाट फैसला भएको र उक्त फैसला सदर हुने ठहर्याई उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाटसमेत मिति

२०७५।०७।१३

२०७५।०७।१३ मा फैसला भई अन्तिम भई बसेको देखिन्छ। उक्त फैसला अनुसार इलाका प्रहरी कार्यालयले निवेदक/ प्रतिवादीलाई पकाउ गरी ठहरेको कैद वर्षबाट अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा बसेको ३ महिना १० दिन कट्टा गरी बाँकी २ वर्ष ८ महिना २० दिनको हकमा मिति २०७६।०९।२८ देखि २०७९।०६।१७ गतेसम्म कैदमा राख्न तथा जरिवाना रकम नबुझाएको खण्डमा मिति २०८०।०५।२० गतेसम्म कैदमा राख्ने भन्ने मिति २०७६।०९।२८ को सिराहा जिल्ला अदालतको च.नं.दद०३ को कैदी पुर्जी निवेदक मो. हिंदु राईन साहजी हालसम्म कारागार कार्यालय, सिराहामा थुनामा रहेको देखिन्छ।

५. निवेदक मो.हिंदु राईन साहजीले प्रस्तुत रिट निवेदनमा केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०७२ ले हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २० को उपदफा (२) मा संशोधन गरेको र संशोधित व्यवस्था अनुसार आफूलाई अधिकतम एक वर्षसम्म कैद र एकलाख रुपैयाँसम्म जरिवाना हुन सक्नेमा तीन वर्ष कैद र एकलाख रुपैयाँ जरिवाना हुने गरेको सिराहा जिल्ला अदालतको लगत/ कैदी पुर्जी कानून विपरीत हुँदा सो संशोधन गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरीपाउँ भन्ने मुख्य जिकिर लिएको देखिन्छ। यी निवेदकले सोही जिकिर लिई कैदी पुर्जी संशोधन गरीपाउँ भनी सिराहा जिल्ला अदालतमा निवेदन दिएकोमा सो अदालतबाट “उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट प्रस्तुत मुद्दामा सफाई पाएका प्रतिवादी रंजित कुमार महरासमेत उपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदनको रोहमा यी निवेदक प्रतिवादी समेतको हकमा हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २० को उपदफा (२) मा भएको सजाय व्यवस्थामा छ महिनादेखि एक वर्षसम्म कैद वा साठी हजार देखि एकलाख रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएकोमा अब प्रतिवादीलाई के कति कैद वा जरिवाना अंक किटान गरी लगत कायम गरी निज प्रतिवादीलाई संशोधित कैद पुर्जी दिने हो सो सम्बन्धमा उच्च अदालत जनकपुर को फैसलामा बोलेको नदेखिंदा निवेदन मागंबमोजिम कैदी पुर्जी संशोधन गर्न मिलेन” भनी मिति २०७८।०९।१६ मा आदेश भएको देखियो।
६. प्रस्तुत निवेदनबाट साधारण पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्रमा जस्तो गरी हातहतियार खरखजाना मुद्दामा उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट भएको फैसलाको

पुनरावलोकन हुन सक्ने अवस्था नभएतापनि पूर्वोक्त फैसलामा प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको प्रश्नका सम्बन्धमा “फैसला कार्यान्वयन गर्दाका अवस्थामा कानूनबमोजिम हुने” भनी उल्लेख भएको सन्दर्भमा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने प्रश्नको निरूपणका लागि निवेदकलाई के कति सजाय हुनुपर्ने वा के कति सजायको लगत कायम हुनुपर्ने हो भन्ने प्रश्न प्रस्तुत निवेदनको रोहबाटै निरूपण गरिनुपर्ने अवस्था देखिन आयो।

७. मिसिल संलग्न तथ्य हेर्दा, मिति २०७०।०१।२३ मा वारदात घटित भएको तथ्यमा विवाद देखिएन। उक्त वारदातको अनुसन्धानको सिलसिलामा यी निवेदकलाई मिति २०७०।०२।१७ मा पक्राउ गरी निजलाई हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा ३(२) को कसुरमा ऐ. दफा २० को उपदफा (२) बमोजिम सजायको दाबी लिई अभियोगपत्र दायर भएको देखिन्छ। तर यस बीच उक्त मुद्दा विचाराधीन रहेकै अवस्थामा मिति २०७२।१।१३ मा जारी भएको केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०७२ ले हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २० को दण्ड सजाय सम्बन्धी व्यवस्थाको उपदफा (२) मा संशोधन गरी साविकमा रहेको “३ वर्षदेखि ५ वर्षसम्म” कैदको सजाय हुने व्यवस्थालाई “छ महिनादेखि एक वर्षसम्म” कैद हुने व्यवस्था गरी सजायको मात्रा कम गरेको देखिन आउँछ। शुरु सिराहा जिल्ला अदालतबाट उक्त मुद्दा माथि उल्लिखित संशोधन पश्चात् अर्थात मिति २०७२।१२।०८ मा फैसला भएको देखिंदा यी निवेदक प्रतिवादीलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानूनबमोजिम सजाय हुनुपर्ने गरी लगत कायम हुनुपर्ने हो वा फैसला हुँदा कायम रहेको संशोधित कानूनबमोजिम सजाय निर्धारण हुनुपर्ने भन्ने प्रश्नको निरूपण हुनुपर्ने देखिन आयो।

८. कुनै पनि व्यक्तिलाई सजाय गर्दा कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानूनमा तोकिए बमोजिम गरिनुपर्ने फौजदारी कानूनको स्वीकार्य मान्यता हो। वस्तुतः कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय गुर्न मिल्दैन। कुनै कार्य सम्पन्न भई सकेपछि निर्माण गरिएको कानूनले सोबापत कुनै फौजदारी दायित्व सृजना गरेमा त्यस्तो कानूनलाई पश्चात्दर्शी कानून (retrospective law) मानिन्छ। पछि बनेको कानूनले अघि भएका कार्यहरूको कानूनी परिणाममा परिवर्तन गर्ने, नयाँ दायित्व सिर्जना गर्ने, कानून अन्तर्गत प्राप्त अधिकार खोस्ने वा कमजोर बनाउने तथा

नयाँ अयोग्यता सिर्जना गरेमा व्यक्तिका हक अधिकारमा प्रतिकूल असर पर्न जाने हुनाले फौजदारी कानूनमा पश्चात्दर्शी कानूनद्वारा सजाय गरिनु हुँदैन भन्ने मान्यता विकासित हुँदै आएको हो। कुनै कानूनको पश्चात्दर्शी असर रहे नरहेको भन्ने कुराको निर्धारण गर्ने आधारका सम्बन्धमा अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले झन्डै २२४ वर्ष अगाडि नै सन् १७९८ मा *Calder v. Bull*¹ को मुद्दामा विषद् व्याख्या गरी सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको देखिन्छ। जस अनुसार देहायको अवस्थाको कानूनलाई पश्चात्दर्शी कानून भनी मानिएको छः

- क) कुनै काम गर्दाका बखत अपराध नभएको कामलाई पछि कानून बनाई अपराध कायम गर्ने,
- ख) अपराध गर्दाका बखतको भन्दा अपराधको गम्भीरता बढाउने,
- ग) अपराध गर्दा भएको सजायको व्यवस्थालाई पछि कानून बनाई सजाय बढाउने,
- घ) अपराध भएको बखत अपराध प्रमाणित गर्न चाहिने प्रमाणभन्दा थोरै प्रमाण भए पुग्ने वा अको प्रमाण लिने वा त्यस्तो प्रमाण फरक पार्ने र
- ड) कुनै अभियोग लागेको व्यक्तिले कानूनको संरक्षण प्राप्त गरिसकेकोमा त्यस्तो कानूनी संरक्षणबाट बञ्चित गर्ने आदि।

९. नेपालमा पनि कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा प्रचलित कानूनले तोकेभन्दा बढी सजाय गरिने छैन भनी पश्चात्दर्शी कानूनका विरुद्धको संरक्षणलाई संवैधानिक विकासको सुरुवाती चरणदेखि नै मौलिक हकका रूपमा स्वीकार गरिएको देखिन्छ। नेपालको संविधानको धारा २० को उपधारा (४) मा देहाय बमोजिमको व्यवस्था गरी फौजदारी कसुर गर्दाको अवस्थामा बहाल रहेको कानूनबमोजिम मात्र सजाय गर्न सकिने व्यवस्थाको प्रत्याभूत गरेको छः-

“२०(४): तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरे बापत कुनै व्यक्ति सजायभागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय दिइने छैन।”

१०. यसैगरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ७ मा फौजदारी न्यायको सामान्य सिद्धान्तका रूपमा देहायको व्यवस्था रहेको पाइन्छ:-

¹ Calder v. Bull, 3 U.S. 3 Dall. 386 386 (1798)

“दफा ७: कानूनबमोजिम बाहेक सजाय नहुने: कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरे बापत कुनै व्यक्ति सजायको भागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय हुने छैन।”

११. यस अदालतबाट पहिले भइसकेको काम कारवाहीमा पछिबाट कानून बनाई पश्चातदर्शी असर हुने गरी सजाय गर्न नमिल्ने भनी थुप्रै मुद्दामा व्याख्या गरेकोसमेत पाइन्छ²। नेपाल सरकार विरुद्ध ईश्वर पोखरेलको मुद्दामा³ देहाय बमोजिम व्याख्या गरेको पाइन्छ:-

“कानून बन्नु भन्दा पहिले अपराध नमानिने कुनै कार्यलाई पछि कानून बनाई अपराध मानिएमा, पहिले सानो र कम गम्भीर हुने कसुरलाई पछि ठूलो र बढी गम्भीर कसुर कायम गरिएमा, पहिले कम सजाय हुने कसुरलाई बढी सजाय कायम गर्ने गरी कानून निर्माण गरिएमा, प्रमाणसम्बन्धी कानूनी नियमहरूमा फेरबदल गरी कसुर प्रमाणित गर्न कम प्रमाण भए पनि पुग्ने गरी कानून निर्माण गरिएमा मात्र त्यस्तो कानूनलाई Ex Post Facto कानून मानिने।”

१२. उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था तथा यस अदालतले गरेको व्याख्या समेतबाट कुनै भइसकेको काम कारवाहीका सम्बन्धमा पछिबाट बनेको कानूनले सजाय गर्न वा सजाय बढाउन नसकिने तथ्य स्पष्ट भएको देखिन्छ तर कुनै कसुरको सम्बन्धमा पछिबाट कानून बनाई वा संशोधन गरी घटी सजाय तोकिएको अवस्थामा कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम

² क) निवेदक इन्द्र बहादुर गुरुङ वि. राजश्व न्यायाधीकरण (ने.का.प. २०५०, अंक २, नि.नं. ४६९७) “...विधायिकाले कानून निर्माण गर्दा स्पष्ट पश्चातदर्शीको अवस्था भएको अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा पश्चातदर्शी असर हुने गरी कानून निर्माण गर्न सक्दैन भने कानूनको व्याख्याता न्यायपालिकाद्वारा निर्मित निर्णयले पनि सोही अनुरूप पश्चातदर्शी असर गर्न सक्छ भन्न सकिने अवस्था नहुने..”।

ख) उत्तम लामा वि. चरीमाया मोक्तानको जाहेरीले श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक ९, नि.नं. ७४३२) “सामान्य अवस्थामा विधायिकाले कुनै कानून क्रियाशील हुनुभन्दा पहिले नै घटेको कुनै कार्यलाई पछाडि बनेको कानूनले अपराधको रूपमा परिभाषित गर्न र साविकमा कम गम्भीर मानिने अपराधलाई बढी गम्भीर बनाउन तथा कम सजाय हुने अपराधलाई बढी सजाय हुने गरी कानूनी व्यवस्था गर्न एवं प्रमाण सम्बन्धी नियममा संशोधन गरी कम प्रमाणको आधारमा पनि कसूरदार ठहर गर्न सकिने गरी कानून निर्माण गर्न नसक्ने”।

ग) नेपाल सरकार वि. रविकृष्ण जोशीसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८) “ठगी सम्बन्धमा भएको हदम्याद सम्बन्धी संशोधित व्यवस्थाले वारदात हुँदाका बखत कसूर नमानिने कुरालाई पछिबाट ठगीको अपराध घोषित गरेको, कम गम्भीर अपराधलाई बढी गम्भीर अपराध बनाएको वा कम सजाय हुने कसुरलाई बढी सजाय तोक्ने तथा प्रमाण सम्बन्धी कानूनमा परिवर्तन गरी कम प्रमाण भए पनि ठगीको कसूर प्रमाणित गर्ने गरी पछिबाट कानूनको निर्माण गरिएको समेतका कुनै अवस्था विद्यमान देखिन नआउँदा संशोधित व्यवस्था प्रयोग गर्न नसकिने र नमिल्ने अवस्था नदेखिने”।

³ ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२००, पृ. १२३५

~~कानूनी~~
भएको कानूनबमोजिम नै बढी सजाय हुनु पर्ने हो वा संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कम सजाय हुनुपर्ने भन्ने सम्बन्धमा विवेचना हुन आवश्यक देखियो।

१३. यस सम्बन्धमा २०७५ साल भाद्र १ गते देखि लागू भएको फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले पछिबाट कानून बनाई घटी सजाय तोकिएकोमा घटी सजाय नै गरिनुपर्ने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। उक्त ऐनको दफा ५ मा देहाय बमोजिमको व्यवस्था रहेको छ;

“दफा ५. घटी सजाय हुने: कुनै कसुरका सम्बन्धमा कसुर गर्दाको बखतभन्दा सजाय निर्धारण गर्दाका बखत कानून बमोजिम घटी सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय हुने गरी निर्धारण गर्नुपर्नेछ”।

१४. उल्लिखित कानूनी व्यवस्था हेर्दा कसुर गर्दाको समयमा भन्दा सजाय निर्धारण गर्दाका समयमा कायम रहेको कानूनमा घटी सजाय हुने व्यवस्था रहेछ भने घटी सजाय नै गर्नुपर्ने देखिन आउँछ। तथापि, उक्त ऐन मिति २०७५।०५।०१ देखि मात्र लागू भएकाले उक्त व्यवस्था सो ऐन लागू भैसकेपछि हुने वारदातका हकमा सम्म लागू हुने र सो पूर्वका वारदातका हकमा आकर्षित नहुने हो कि भन्ने शंसय स्वभाविक रूपमा उठ्ने देखिन्छ। तर स्मरणीय के छ भने दफा ५ को उल्लिखित व्यवस्था फौजदारी कसुरमा सजाय निर्धारण गर्दा अवलम्बन गरिनुपर्ने सजाय निर्धारण सम्बन्धी सामान्य सैद्धान्तिक व्यवस्था हो। उक्त व्यवस्थाले सो ऐन लागू भएपछि कानूनी स्वरूप धारण गरेको भएतापनि फौजदारी विधिशास्त्रमा उक्त मान्यतालाई लामो समयदेखि स्वीकार गरिदै आएकोले नै त्यस्तो सिद्धान्तलाई कानूनी स्वरूप प्रदान गरिएको हो भन्ने तथ्य बोधगम्य छ। उक्त ऐन लागू हुनुपूर्व सो सिद्धान्तको कुनै वैधानिक महत्व नै नरहने वा सो अगाडि अदालतले उक्त मान्यतालाई आत्मसात गर्नु नपर्ने वा गर्न नसक्ने भन्नु तर्कपूर्ण र मनासिव हुँदैन। फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले उक्त मान्यतालाई वैधानिक स्वरूप प्रदान गरेकोसम्म हो। प्रस्तुत निवेदनसँग सम्बन्धित मुद्दाको फैसला उक्त ऐन लागू हुनुपूर्व नै भइसकेको भएतापनि निवेदकलाई हुनुपर्ने सजाय सम्बन्धी प्रश्न अघपि निरूपण भइनसकेको अवस्थामा सो ऐनले आत्मसात् गरेको सिद्धान्तलाई लागू गर्न सैद्धान्तिक, व्यवहारिक तथा दार्शनिक हिसाबले कुनै बाधा देखिन आउँदैन।

~~कानूनी~~

१५. यस अतिरिक्त देहायका आधार कारणबाट हातहतियार खरखजाना मुद्दामा सजाय ठहर भएका यी निवेदकलाई संशोधित कानूनी व्यवस्था अनुसारको सजाय नै कार्यान्वयन गरिनुपर्ने देखिन आउँछ ।

क) पहिलो, पश्चातदर्शी कानूनद्वारा सजाय गर्न नहुने मान्यताको मुख्य अभिप्राय पछिबाट बनेको कानूनले प्रतिवादीको हकहितमा प्रतिकूल असर पार्न मिल्दैन भन्ने हो । कुनै कार्य गर्दाको अवस्थामा अपराध भनी परिभाषा नगरिएको कुनै कार्यलाई पछिबाट बनेको कानूनले अपराधीकरण (criminalize) गरेमा वा सो कार्यबापत तोकिएको सजाय बढाइएमा त्यस्तो कार्य प्रतिवादीको हकहित प्रतिकूल हुन जान्छ र प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरे वापत कुनै पनि व्यक्तिलाई सजाय भागी नगराइने र कसुर गर्दाका अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय दिइने छैन भन्ने संविधानप्रदत्त मौलिक हकको उल्लंघन हुन पुग्छ । त्यसैकारण अदालतले कानूनको पश्चातदर्शी असर रहने गरी सजाय गर्न नमिल्ने मात्र होइन व्यवस्थापिकाले समेत यस्तो कानून निर्माण गर्न नसक्ने भनी यसलाई कानून निर्माणका सम्बन्धमा व्यवस्थापिकाकोसमेत एक महत्वपूर्ण सीमा (Limitation) का रूपमा लिने गरिन्छ^४ । कसुर गर्दाका अवस्थामा तोकिएको सजाय भन्दा पछिबाट बनेको कानूनले सजाय बढाएको अवस्थामा उक्त कसुरदारका हकमा त्यस्तो बढाएको सजाय आकर्षित हुन सक्दैन तर पछिल्लो कानूनले पहिले भएको कानूनमा भए बराबरको वा सो भन्दा कम सजाय तोकेको छ भने त्यस्तो कानूनलाई पश्चातदर्शी कानून भनी मात्र मिल्दैन । सोही कानून बमोजिम नै सजाय गरिनुपर्छ । संवैधानिक कानूनका स्थापित लेखक Durga Das Basu ले आफ्नो पुस्तक Constitution Law of India मा पछिबाट बनेको कानूनले पहिले भएको कानूनमा भन्दा कम सजायको व्यवस्था गरेको भए सोही कानूनबमोजिम सजाय हुनुपर्ने धारणा राखेका छन् ।^५ वस्तुतः भारतीय सर्वोच्च अदालतको धारणा पनि कसुरदारले सुविधा पाउने गरी बनेको कानूनलाई पश्चातदर्शी कानूनका रूपमा लिन मिल्दैन भन्ने रहेको देखिन्छ^६ । प्रस्तुत मुद्दामा पछिबाट बनेको कानूनले कसुर गर्दाका अवस्थामा कायम रहेको कानूनद्वारा निर्धारित

⁴ Rao Shiv Bahadur vs The state of Vindhya Pradesh, 1953 AIR 394, 1953 SCR 1188

⁵ “.. But the Article does not prohibit the substitution of a penalty which is not higher or greater than the previous one. It has been held that no greater penalty has been imposed by the later law...” लेखक Durga Das Basu, Constitutional Law of India, Seventh Edition, 2005, Wadhwa and Company, P.67-68.

⁶ K. Satwant Singh vs. The State of Punjab, 1960 AIR 266, 1960 SCR(2) 89

~~प्रतिवादी~~
सजाय घटाएको अवस्था छ। सजाय घटाएको कानून लागू गर्दा प्रतिवादीको हक हित प्रतिकूल निर्णय हुने अवस्था नरहने भएकाले प्रस्तुत मुद्दामा कसुर गर्दाको अवस्थाको नभई सजाय ठहर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानून लागू हुनु आवश्यक र औचित्यपूर्ण देखिन आउँछ।

ख) दोस्रो, प्रस्तुत निवेदनको जरिया हातहतियार खरखजाना मुद्दामा प्रतिवादीलाई लागेको कैदको सजाय कार्यान्वयनको विषय देखिन्छ। सो मुद्दामा शुरु सिराहा जिल्ला अदालतले कसुरबाट सफाइ दिएको रजिस्तकुमार महरा समेतका विरुद्ध वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन परेकोमा उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासबाट मिति २०७५।०७।१३ मा फैसला हुँदा फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ लागू भइसकेको देखिएको र उक्त ऐनको दफा ५ बमोजिम कसुर गर्दाको अवस्थामा भन्दा सजाय निर्धारण गर्दा कम सजाय तोकेकोमा सजाय निर्धारण गर्दाको अवस्थाको संशोधित कानून लागू गरिनुपर्ने देखिन आउँछ। सो फैसलामा “प्रतिवादीहरूलाई भएको सजायको हकमा हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २०(२) मा भएको संशोधित व्यवस्थाको सन्दर्भमा फैसला कार्यान्वयनको क्रममा कानून बमोजिम हुने नै भएको हुँदा” भनी उल्लेख भएको समेत देखिन्छ। यसरी सोही फैसलामा व्यक्त रायबाट समेत फैसला कार्यान्वयन हुँदा कम सजाय हुने गरी भएको संशोधित व्यवस्था अनुसार कम सजाय कार्यान्वयन गरिनु पर्ने भन्ने देखिन आउँछ। यस आधारबाट पनि संशोधनपूर्वको कानून बमोजिम सजाय ठहर गरेको सिराहा जिल्ला अदालतको फैसला बमोजिमको कैदको लगत कायम रहन सक्ने अवस्था देखिएन।

ग) तेस्रो, प्रस्तुत निवेदनमा यी निवेदकलाई संशोधित कानूनी व्यवस्था अनुसारको सजायको लगत कायम हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकिकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को व्यवस्थालाई समेत सन्दर्भका रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ। उक्त दफाको उपदफा (२) को देहाय (ख) र (ग) को व्यवस्था मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले तोकेको सजायको हकमा मात्र लागू हुने भएतापनि कुनै कसुरमा भएको सजायमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले कम सजाय गरेको भए मुलुकी अपराध संहितामा

Chaitanya X

लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय हुने र अधि सजाय भइसकेकोमा समेत मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा लेखिएको हदसम्म मात्र कार्यान्वयन गरिने भन्ने व्यवस्थाको मुख्य आशय फौजदारी कसुरमा पछि बनेको कानूनले सजायमा कम गरेको भए कसुरदारलाई सोही कानूनी व्यवस्था अनुसार सजाय गरिनु पर्दछ भन्ने देखिन आउँछ। कानूनत उक्त व्यवस्था मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को हकमा मात्र सीमित भएको र सो संहिताको दफा १३२ ले हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को साविकको दफा ३(२) को कसुरमा पाँच वर्षसम्म कैदको व्यवस्था गरी साविकमा हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २०(२) ले तोकेको भन्दा सजाय घटाएको अवस्था नभई उल्लिखित केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकिकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को व्यवस्था प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा प्रत्यक्षरूपमा आकर्षित हुन सक्ने अवस्था नभए तापनि यी निवेदकका विरुद्ध दायर भएको हातहतियार खरखजाना मुद्दा शुरु सिराहा जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदाका बखत साविकको ऐनमा संशोधन भई घटी सजायको व्यवस्था कायम रहेको सन्दर्भमा उक्त ऐनको दफा ३९ को व्यवस्थालाई फौजदारी कानूनको व्याख्यामा वाञ्छित एकरूपता र सामज्जस्यता (consistency and harmony) कायम गर्न सैद्धान्तिक मार्गदर्शनका रूपमा स्वीकार गरिनु आवश्यक र न्यायोचितसमेत देखिन आयो।

घ) चौथो, कुनै कसुरमा सजाय गर्ने सम्बन्धमा दुविधा उत्पन्न भएमा विधायिकी मनसायलाई सन्दर्भ (reference) का रूपमा लिनु पर्ने हुन्छ। यदि कुनै कसुरमा भैरहेको सजाय भन्दा कम सजाय हुने गरी कानून संशोधन गरिएमा विधायिकाको मनसाय त्यस्तो कसुरमा भएको सजाय घटाउने रहेछ भनी स्वभाविक अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ। हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ मा मिति २०७२।१।१३ मा भएको संशोधनले ऐनको दफा २० को उपदफा (२) मा संशोधन गरी साविकमा रहेको “तीन वषदिखि पाँच वर्षसम्म कैद हुने” व्यवस्थालाई “छ महिनादेखि एक वर्षसम्म” कैदको सजाय हुने गरी सजाय घटाइ सकेको अवस्थामा मिति २०७२।१२।०८ मा शुरु सिराहा जिल्ला अदालतले फैसला गर्दा “कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानून बमोजिम” भनी संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम घटाइएको सजाय

Chaitanya X

खाली

नगर्नु त्यस्तो कसुरमा सजाय कम गर्ने विधायिकी मनसाय विपरीतसमेत हुन जाने देखिंदा यी निवेदकलाई संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम हुन सक्ने सजाय बमोजिमको मात्र लगत राखिनुपर्ने देखिन आयो।

ड) पाँचौ, नेपालसमेत पक्ष राष्ट्र भएको नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तराष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ (International Covenant on Civil and Political Rights, 1966) को धारा १५(१) मा भएको व्यवस्थासमेत प्रस्तुत मुद्दाको सम्बन्धमा सान्दर्भिक देखिन आयो। उक्त धारा १५(१) मा “कुनै कार्य गर्दाका बखत राष्ट्रिय वा अन्तराष्ट्रिय कानून अन्तर्गत त्यस्तो कार्य फौजदारी कसुर नहुने भएमा कुनै पनि व्यक्तिलाई त्यस्तो कार्यका लागि कुनै पनि फौजदारी कसुरको दोषी बनाइने छैन न त फौजदारी कसुर गर्दाका बखत प्रचलित सजायभन्दा बढी सजाय नै गरिनेछ। कसुर गरेको समयपछि^७ बनेको कानूनद्वारा कम सजायको व्यवस्था गरिएकोमा भने कसुरदारलाई सोको सुविधा प्रदान हुनेछ^८ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उक्त प्रतिज्ञापत्रलाई नेपालले सन् १९९१ मा नै अनुमोदन गरिसकेको अवस्था छ। नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ को उपदफा (१) अनुसार यस्ता अन्तराष्ट्रिय सन्धि सम्झौतामा भएका व्यवस्था नेपाल कानूनसँग बाझाएमा सो सन्धिको प्रयोजनको लागि सन्धिको व्यवस्था नेपाल कानून सरह लागू हुन्छ। नेपालले स्वीकार गरेको उक्त दस्तावेजहरूबाट निर्धारित दायित्वबाट राज्यले उन्मुक्ति पाउन नसक्ने सम्बन्धमा यस अदालतले यसपूर्वसमेत विभिन्न मुद्दाहरूमा व्याख्या गरिसकेको छ।^९ यसप्रकार नेपालले स्वीकार गरेको अन्तराष्ट्रिय कानूनी दायित्व अनुसार पनि कसुर गर्दाको अवस्थामा भन्दा कम सजाय हुने गरी पछिबाट बनेको कानून बमोजिमको सुविधा कसुरदारले नपाउने भनी व्याख्या गर्ने मिल्ने देखिएन।

⁷ International Covenant on Civil and Political Rights, Article 15(1) “No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence, under national or international law, at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time when the criminal offence was committed. If, subsequent to the commission of the offence, provision is made by law for the imposition of the lighter penalty, the offender shall benefit thereby”. See International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR).

⁸ रविन्द्र प्रसाद ढकाल वि. नेपाल सरकार, गृहमन्त्रालय समेत (ने.का.प. २०६४, अंक २ नि.नं. ७८१७) “नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ ले नेपालले अनुमोदन गरेको सन्धि सम्झौताको व्यवस्था नेपाल कानून सरह लागू हुने व्यवस्था गरेकोले नेपालले समेत स्वीकार गरिसकेको यी दस्तावेजहरूले निर्धारण गरेको दायित्वबाट राज्यले उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था नरहने।”

च) यस सन्दर्भमा अन्य देशका अदालतहरूले गरेको अभ्यास हेर्दा, भारतीय सर्वोच्च अदालतले पछिबाट बनेको कानूनले कम सजाय गरेको छ भने त्यसको सुविधा कसुरदारले पाउनुपर्छ भनी *Ratan Lal v.State of Punjab*⁹को एक मुद्रामा व्याख्या गरेको देखिन्छ। उक्त मुद्रामा १६ वर्षका एक युवालाई गैरकानूनी प्रवेश (House Trespass) र बालिका उपर अपमानजनक कार्य गरेको अभियोगमा शुरु अदालतले दोषी ठहर गरी ६ महिना कैद र जरिवाना तोकेको थियो। उक्त फैसला पश्चात् लागू भएको अपराध अनुसन्धान ऐन, १९५८ ले २१ वर्ष मुनिका व्यक्तिलाई समान्यतया कैद सजाय नगरिने व्यवस्था गरेको र निवेदकले उक्त सुविधाको माग गरेकोमा भारतीय सर्वोच्च अदालतले फैसला पश्चात् बनेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नै कसुरदारलाई भएको सजाय घटाउने गरी व्याख्या गरेको पाइन्छ।

छ) यस अदालतबाट समेत निवेदक लेखनाथप्रसाद यादव विरुद्ध जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहासमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्रामा कसुर गर्दा कायम रहेको कानून भन्दा सजाय निर्धारण गर्दा कायम रहेको कानूनमा कम सजाय तोकिएकोमा पछि बनेको कानून अनुसार नै कसुरदारलाई कम सजाय तोकिनुपर्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ¹⁰। यसैगरी नेपाल सरकार विरुद्ध रामबहादुर कार्की भएको जबरजस्ती करणी मुद्रामा पनि सोही अनुरूप पछिल्लो कानूनले सजाय घटाएको अवस्थामा सो कानून प्रयोग गर्ने मिल्ने भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ।¹¹ पूर्वोक्त लेखनाथप्रसाद यादव वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहासमेत भएको मुद्रामा हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २० को उपदफा २ मा मिति २०७२। ११। १३ मा भएको संशोधनबाट सजाय घटाइएकोमा सो संशोधनपूर्व भएको कसुरमा समेत पछिबाट भएको संशोधनले घटाएको सजाय लागू हुने नहुने

⁹ *Ratan Lal vs. State of Punjab*, 1965 AIR 444, 1964 SCR(7) 676

¹⁰ लेखनाथप्रसाद यादव वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहासमेत (ने.का.प. २०७४, अंक-१२, नि.नं. ९९०५) “पहिले बढी सजाय भएको कानूनलाई पछि कम सजाय हुने घोषणा संशोधित ऐनद्वारा गरेको अवस्थामा विधायिकाको मनसाय बढी सजाय गर्ने नभई कम सजाय गर्नेतर रहेको संशोधनबाट स्पष्ट देखिने।”

¹¹ नेपाल सरकार वि. रामबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०९, प. १११) “कुनै कसूरका सम्बन्धमा पछि जारी भएको ऐनले चाहे त्यो Codified नयाँ कानून होस् वा Consolidated कानून होस् वा संशोधित दफा होस् सजाय घटाएको वा अभियुक्तलाई सुविधा दिएको छ भने कानूनमा स्पष्टरूपमा अन्यथा व्यवस्था गरेकोमा बाहेक अन्य अवस्थामा सिद्धान्ततः त्यस्तो पछिल्लो कानून वा दफाको प्रयोग गर्ने मिल्ने नै हुन्छ।”

४५

भन्ने प्रश्न विद्यमान भई प्रस्तुत निवेदनसँग तथ्य र कानूनी प्रश्नमासमेत समानता रहेको देखिंदा उल्लिखित नजीर सिद्धान्त प्रस्तुत निवेदनको सम्बन्धमा समेत प्रत्यक्ष आकर्षित हुन आउँछ। यस स्थितिमा कसुर गर्दाको अवस्थामा कायम रहेको कानूनमा तोकिएको भन्दा कम सजाय हुने गरी पछि भएको संशोधन अनुसारको सुविधा यी निवेदकले प्राप्त गर्नु नपर्ने कुनै युक्तियुक्त आधार कारण देखिन आउँदैन।

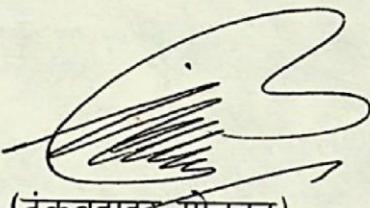
१६. यसप्रकार, हातहतियार खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २० को उपदफा (२) मा मिति २०७२।११।१३ मा भएको संशोधनबमोजिम सो ऐनको दफा ३(२) बमोजिमको कसुरमा “छ महिनादेखि एक वर्षसम्म” कैद सजाय हुने भएकाले मिति २०७२।१२।०८ मा शुरु सिराहा जिल्ला अदालतले यी निवेदकलाई संशोधन पूर्वको कानूनी व्यवस्था बमोजिम “तीन (३) वर्ष कैद र रु.१,००,०००।— (एकलाख रुपैयाँ) जरिवाना” हुने गरी सजाय गरेको फैसला एवम् सोही सजाय सदर गरेको उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासको फैसला तथा सो फैसलाबमोजिम कायम गरेको सिराहा जिल्ला अदालतको मिति २०७६।०९।२८ को कैदी पुर्जी र मिति २०७८।०९।१६ को कैदी पुर्जी संशोधन गर्न नमिल्ने भनी गरेको आदेश समेत कानून विपरीत देखिंदा उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ। निवेदकलाई अधिकतम १ वर्ष कैद र जरिवाना रु.१,००,०००।— (एकलाख रुपैयाँ) सम्म हुन सक्नेमा निवेदक मो.हदिस राईन साहजी मिति २०७०।०२।१७ देखि मिति २०७०।०५।२७ सम्म ३ महिना १० दिन र पछि मिति २०७६।०९।२८ मा पकाउ परी हालसम्म थुनामा रहेको देखिंदा लागेको कैद भुक्तान भई जरिवाना वापत मुलुकी फौजदारी कार्याविधि संहिता, २०७४ को दफा १६।१ को उपदफा (२) बमोजिम प्रति दिन रु.३००(तीन सय रुपैयाँ) का दरले थुनामा राख्दा हुने अवधिसमेत भुक्तान भइसकेको देखिंदा निवेदकको उक्त अवधिपश्चात्को थुनालाई कानूनबमोजिमको थुना भनी मान्न मिलेन। निवेदकलाई उक्त गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिदिनुपर्ने देखिन आयो।
१७. तसर्थ, माथि विवेचना गरिए बमोजिमको फौजदारी न्याय सम्बन्धी मान्यता, नेपालको संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था एवम् यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतका आधारमा यी निवेदकको थुना कानून विपरीत देखिन आएकाले निवेदकलाई उक्त गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी दिनू भनी विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश

महेश

जारी हुने ठहर्दै। निवेदकलाई थुनामुक्त गरी दिनू भनी छुट्टै आदेश भइसकेको हुँदा अरु केही गरिरहनु परेन। यो आदेश विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

महेश
(नहकुल सुवेदी)
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु।



(टंकबहादुर मोक्तान)

न्यायाधीश

शाखा/अनुसन्धान अधिकृतः सदिक्षा नेपाल

इति संवत् २०७९ साल वैशाख महिना १२ गते रोज ०२ शुभम्।