ने
का
प

नेपाल कानून पत्रिका

भाग-६२ **२०७७ जेठ** अङ्क-२

२
०
७
७

जे
ठ

अ
ङ्
क

२

<u>प्रकाशक</u>

सर्वोच्च अदालत

रामशाहपथ, काठमाडौं

फोन नं. ४२००७२८, ४२००७२९, ४२००७५० Ext.२५११ (सम्पादन), २१११ (छापाखाना), २१३१ (बिक्री)

फ्याक्सः ४२००७४९, पो.व.नं. २०४३८

Email: info@supremecourt.gov.np, admin@supremecourt.gov.np, Web: www.supremecourt.gov.np

सम्पादन तथा प्रकाशन समिति

माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल, सर्वोच्च अदालत - अध्यक्ष
मुख्य रजिस्ट्रार श्री नृपध्वज निरौला, सर्वोच्च अदालत - सदस्य
नायब महान्यायाधिवक्ता श्री पदमप्रसाद पाण्डेय, प्रतिनिधि, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय- सदस्य
रजिस्ट्रार श्री नारायणप्रसाद पन्थी, सर्वोच्च अदालत - सदस्य
अधिवक्ता श्री रूद्रप्रसाद पोख्रेल, कोषाध्यक्ष, नेपाल बार एसोसिएसन - सदस्य
वरिष्ठ अधिवक्ता श्री खगेन्द्रप्रसाद अधिकारी, अध्यक्ष, सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसन- सदस्य
प्रा.डा.विजय सिंह सिजापति, डिन, त्रिभूवन विश्वविद्यालय, कानून संकाय - सदस्य
सहरजिस्ट्रार श्री भीमकुमार श्रेष्ठ, सर्वोच्च अदालत - सदस्य सचिव

सम्पादक : श्री रामप्रसाद पौडेल

सम्पादन तथा प्रकाशन शाखामा कार्यरत् कर्मचारीहरू
शाखा अधिकृत श्री देवीकुमारी चौधरी
शाखा अधिकृत श्री विकाश कुमार रजक
शाखा अधिकृत श्री नेत्र प्रसाद पौडेल
कम्प्युटर अधिकृत श्री बिक्रम प्रधान
ना.सु. श्री गीता लुइँटेल
ना.सु. श्री यशोदा निरौला
सि.क. श्री ध्रुव सापकोटा
कम्प्युटर अपरेटर श्री अर्जुन सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री राजेश तिमल्सिना

भाषाविद् : श्री रामचन्द्र फुयाल

बिक्री शाखा :
ना.सु.श्री अर्जुन चौधरी

मुद्रण शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू
मुद्रण अधिकृत श्री कान्छा श्रेष्ठ
मुद्रण अधिकृत श्री आनन्दप्रकाश नेपाल
सिनियर हेल्पर श्री तुलसीनारायण महर्जन
सिनियर प्रेसम्यान श्री योगप्रसाद पोखरेल
सिनियर मेकानिक्स श्री निर्मल बयलकोटी
सहायक डिजायनर श्री रसना बज्राचार्य
कम्पोजिटर श्री प्रमिलाकुमारी लामिछाने
सिनियर प्रेसम्यान श्री अर्जुन घिमिरे
प्रेसम्यान श्री केशवबहादुर सिटौला
बुकबाइन्डर श्री अच्युतप्रसाद सुवेदी
बुकबाइन्डर श्री गंगा थापा
बुकबाइन्डर श्री धनमाया मानन्धर

प्रकाशित सङ्ख्या : ३५०० प्रति

नेपाल कानून पत्रिकाको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

नेकाप, २०७७..., ...महिना, नि.नं. ...., पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : *नेकाप,* २०७७, जेठ, नि.नं.१०४२९, पृष्ठ १९५

सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

सअ बुलेटिन, २०७७, ...- १ वा २, पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : *सअ बुलेटिन*, २०७७, जेठ – १ वा २, पृष्ठ १

सर्वोच्च अदालतको वेभसाइट www.supremecourt.gov.np

मा गई दायाँतर्फ **प्रकाशनहरू** मा क्लिक गरी २०६५ सालदेखिका **नेपाल कानून पत्रिका** तथा **सर्वोच्च अदालत बुलेटिन** मा समाविष्ट निर्णयहरू पढ्न र डाउनलोड गर्न सकिनेछ ।

साथै नेपाल कानून पत्रिका मा प्रकाशित भएका फैसलाहरू (२०१५ सालदेखि हालसम्म) **हेर्न, पढ्न तथा सुरक्षित गर्न www.nkp.gov.np** मा जानुहोला ।

खोज्ने तरिका

सर्वप्रथम **www.nkp.gov.np** लगइन गरेपश्चात् गृहपृष्ठमा देखिने **शब्दबाट फैसला खोज्नुहोस्** भन्ने स्थानमा कुनै शब्द **नेपाली युनिकोड फन्ट**मा टाइप गरी खोज्न सक्नुहुन्छ । वेभसाइटको दोस्रो शीर्षकमा रहेको **वृहत् खोजमा** गई विभिन्न किसिमले फैसला खोज्न सकिनेछ । त्यस अतिरिक्त **नेकाप प्रत्येक वर्ष** र **हाम्रो बारेमा** समेत हेर्न सक्नुहुनेछ ।

निन्दन्तु नीतिनिपुणा यदि वा स्तुवन्तु
लक्ष्मी: समाऽविशतु गच्छतु वा यथेष्टं ।
अद्यैव वा मरणं मस्तु युगान्तरे वा
न्याय्यात्पथ: प्रविचलन्ति पदं न धीरा: ।।८४।।

- भर्तृहरि नीतिशतकम्

<u>अर्थ:</u> **निन्दा गरून् वा प्रशंसा, लक्ष्मी आउन् वा जाउन्,**
आज मर्नुपरोस् वा कालान्तरमा,
यी कुन कुराको कत्ति पनि चिन्ता नराखी
न्यायिक मार्गमा लाग्नेहरू कहिल्यै विचलित हुँदैनन् ।

सूचना

सर्वोच्च अदालतबाट २०७५ सालमा प्रकाशित **<u>नेपाल कानून पत्रिका अतिरिक्ताङ्क २०७१</u>** सीमित मात्रामा रहेकाले आफ्नो प्रति सुरक्षित गर्न सम्बन्धित सबैको लागि जानकारी गराइन्छ ।

ने.का.प.को अतिरिक्ताङ्क २०७२ र २०७३ क्रमश: प्रकाशन हुँदै गरेको पनि जानकारीका लागि अनुरोध छ । साथै सर्वोच्च अदालतबाट नेपाल कानून पत्रिका संवैधानिक इजलास खण्डको छुट्टै प्रकाशन भएको जानकारी गराउन चाहन्छौं । यस वर्ष **<u>वातावरणसँग सम्बन्धित फैसलाहरूको सँगालो, २०७६</u>** पनि प्रकाशन भएकाले आफ्नो प्रति बेलैमा सुरक्षित गर्न सम्बन्धित सबैको लागि अनुरोध छ ।

मूल्य रू.७५।-

मुद्रक : सर्वोच्च अदालत छापाखाना

विषय सूची

क्र. स.	नि.नं./इजलास / विवरण	पक्ष / विपक्ष	विषयको सारसङ्क्षेप	पृष्ठ
१.	१०४२९ बृहत् पूर्ण परमादेश	सर्वोच्च अदालत, मुद्दा तथा रिट महाशाखा विरूद्ध अधिवक्ता महेश्वर श्रेष्ठ	▪ व्यक्तिको आफ्नो दोष, कमी-कमजोरी, लापर्बाही, उदासीनता वा अकर्मण्यताको कारणबाट उत्पन्न परिस्थितिमा बाहेक कुनै व्यक्तिको अदालत वा न्यायिक निकायमा पहुँच पाउने कुरा नै अवरूद्ध गरिएमा निजको संविधान प्रदत्त स्वच्छ सुनुवाइ पाउने हकमा आघात पुग्न जाने।	१९५
२.	१०४३० पूर्ण कर्तव्य ज्यान	दिलिप बस्याल विरूद्ध नेपाल सरकार	▪ कुनै व्यक्तिलाई मतियार भनी सजाय गर्नको लागि उसले कसुरका अनिवार्य तत्त्वबारे जानकारी रहनु पर्ने कुरा एउटा पूर्वसर्त हो भने कसुरबारे जानकारी र साझा योजनामा सहभागिताको अतिरिक्त उसले गरेको कार्यबाट मूल कसुरदारहरूमा उत्साह थपिएको स्पष्टतः देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने आदि कुराहरू पनि मतियारको आपराधिक दायित्व यकिन गर्ने क्रममा हेरिनुपर्ने।	२३१

३.	१०४३१ संयुक्त जबरजस्ती करणी	नेपाल सरकार विरूद्ध परिवर्तित नाम "ई"	▪ भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै छेडछाड (Tamper) गरिएको छैन भने यसले कुनै कुरालाई प्रमाणित गर्न वा खण्डन गर्न विश्वसनीय आधार दिन्छ । जुन मानव साक्षीको भन्दा बढी भरपर्दो हुन्छ । प्रस्तुत वारदातमा अनुसन्धानको क्रममा सङ्कलन भएको भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै किसिमको छेडछाड भएको मिसिल संलग्न कुनै कागज प्रमाणबाट नदेखिएको अवस्थामा त्यस्ता प्रमाणलाई नजरअन्दाज गर्न नसकिने ।	२५१
४.	१०४३२ संयुक्त भ्रष्टाचार	नेपाल सरकार विरूद्ध उत्तिमप्रसाद यादवसमेत	▪ संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाले प्रसूति सेवालाई अत्यावश्यक सेवा मानेको परिप्रेक्ष्यमा मानवीय हिसाबले पनि प्रसूति जस्तो अत्यावश्यक सेवा लिन आएका महिलालाई स्वदेशी वा विदेशी भन्ने आधारमा छुट्याएर व्यवहार गर्नु महिलाको प्रजनन हकको कोणबाट न्यायोचित हुन नसक्ने ।	२५८

५.	१०४३३ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	मैना शाही विरूद्ध सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालय, ताहचल, काठमाडौंसमेत	▪ आफूले के कुन स्तरको काम गर्न के कति रकम आवश्यक पर्दछ सो कार्य सम्पन्न गर्नको लागि आफ्नो कम्पनीको क्षमताले भ्याउँछ भ्याउँदैन जस्ता कुराहरूको पूर्वविचार गरेर मात्र बोलपत्र भर्नुपर्नेमा बोलपत्र स्वीकृत भई सम्झौता गर्न बोलाएको अवस्थामा आएर मात्र काम गर्न नसक्ने भनी जानकारी गराउने कार्य निर्माण व्यवसायीको आचरणअनुकूलसमेत नदेखिने।	२६४
६.	१०४३४ संयुक्त परमादेश	आनन्द सारू विरूद्ध भरतबहादुर थापा	▪ एउटै विषयमा दोहरो दायित्व वहन गर्नुपर्ने जिम्मेवार निकायले एकतर्फी दायित्व वहन गर्नको लागि कानूनी व्यवस्था पर्याप्त रहेको तर अर्कोतर्फको दायित्व वहन गर्नका लागि कानूनी अपर्याप्तता रहेको भनी कुनै पनि कानूनको समग्रतामा व्याख्या नगरी संकुचित तवरबाट व्याख्या गर्न मिल्नेसमेत नदेखिने।	२७२

७.	१०४३५ संयुक्त दोहोरो रोक्का फुकुवा	पद्मनिधि सोती विरूद्ध महेश्वरलाल श्रेष्ठ	▪ जुन प्रयोजनको लागि सर्वप्रथम सम्पत्ति रोक्का राख्ने कार्य भएको हुन्छ सो प्रयोजन समाप्त नभई अरू निकायबाट राखिएको दोहोरो रोक्का कार्यान्वयन हुन सक्दैन । पहिलो रोक्काबाट नै सो सम्पत्ति लिलाम भइसकेको अवस्थामा सो सम्पत्तिमा अन्य निकायबाट राखिएको सर्तसहितको पटक पटकको अन्य रोक्का क्रियाशील नै हुने स्थिति नरहने ।	२८१
८.	१०४३६ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	तेजिन्द्र न्यौपानेसमेत विरूद्ध झापा जिल्ला अदालत, भद्रपुर झापासमेत	▪ कुनै अपराध भएको भन्ने सूचनाको आधारमा अनुसन्धान प्रक्रियाको थालनी भएपछि सोही कसुरमा मात्रै अभियोजन हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता स्थापित हुने हो भने अनुसन्धान र अभियोजन कार्यको परिभाषा नै सीमित हुन पुग्ने । ▪ अनुसन्धानकै क्रममा असल नियतबाट अनुसन्धान गर्दै जाँदा कसुर गरेको भन्ने देखिन नआएमा अदालतबाट म्याद थप गरी अनुसन्धान गरेको कार्य गैरकानूनी मान्न नमिल्ने ।	२८८

९.	१०४३७ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	मोहनदेवी श्रेष्ठ विरूद्ध फैसला कार्यान्वयन अधिकारी, काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमेत	▪ मिसिल खोजी गर्दा फेला पर्न नसकेको भनिए तापनि अदालतमा भएको फैसलाबमोजिमको लगत राख्ने प्रक्रिया कानूनअनुसार नै हुन्छ । सो लगतको अस्तित्व स्वतः सिर्जना हुने होइन । अदालतमा फैसलाबमोजिम कैद जरिवाना असुलउपर गर्न लगत कसी राखेको अभिलेखलाई अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सो लगत किताबमा असुलउपर गर्नुपर्ने भनी उल्लेख भएका कुराहरू सद्धे नै हुन् र प्रमाण पनि लिन मिल्ने ।	२९६
१०.	१०४३८ संयुक्त हक कायमसमेत	बाबुलाल विश्वकर्मा विरूद्ध दान महर्जन	▪ प्रतिकूल भोगाधिकार हुनको लागि सम्पत्तिको स्वामीबाहेक अन्य व्यक्तिले लामो समयसम्म आफ्नो सम्पत्तिसरह बिना रोकावट भोग गरी बसेको अवस्थालाई प्रतिकूल भोगाधिकारको रूपमा लिनुपर्ने । ▪ स्वामित्ववालाको जानकारी बिना, गोप्य रूपमा चोरी, बलपूर्वक र जबरजस्ती रूपमा कुनै सम्पत्ति भोग गरेको अवस्थामा प्रतिकूल भोगाधिकार भएको मान्न नमिल्ने ।	३०४

११.	१०४३९ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	जयबहादुर पाइजा मगर विरूद्ध नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत	■ जुन आरोप लगाएर कुनै व्यक्तिले गरिरहेको रोजगारीबाट वञ्चित गरिएको छ, सो आरोपबारे आफैँ धारणा वा सफाइ राख्न पाउनु व्यक्तिको नैसर्गिक हकभित्रै पर्ने । ■ कसुरको यकिन नगरी स्पष्टीकरण सोध्ने र पूरक कसुर र कानून उल्लेख गरी सजाय गर्नु न्यायोचित नहुने ।	३१३
१२.	१०४४० संयुक्त कुटपिट	शिवबहादुर दनुवार विरूद्ध मैतवीर दनुवारसमेत	■ सजाय प्रतिवादीले गरेको कसुरबापत बेहोर्नु पर्ने व्यक्तिगत दायित्व हो । जहाँ कानूनले दामासाही हुने भनी स्पष्ट उल्लेख गरेको छ सो अवस्थामा बाहेक सजाय गर्दा जनही सजाय नै निर्धारण गर्नुपर्ने ।	३२०
१३.	१०४४१ संयुक्त लिखत बदर दर्ता बदर दर्ता	रामरतीदेवी यादवसमेत विरूद्ध रेणुकुमारी यादवसमेत	■ कानूनले निर्धारण गरेको हदम्याद नाघेपछि मात्र नक्कल सारी थाहा पाएको भन्ने आधारमा जहिलेसुकै लिखत बदर गराउनका लागि फिराद दायर गर्ने हक दिने हो भने कानूनमा हदम्यादको प्रावधान राख्नुको कुनै औचित्य नै नरहने ।	३३३

१४.	१०४४२ संयुक्त अंश चलन	शान्ति चौधरी (श्रेष्ठ) विरूद्ध चुडाबहादुर श्रेष्ठसमेत	■ विवाह दर्ता विवाहलाई पुष्टि गर्ने एक विश्वसनीय तथा आधिकारिक प्रमाण हो तर विवाह दर्ता नभएको अवस्थामा विवाह नै नभएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु तर्कसङ्गत नहुने। ■ राहदानीमा आफ्नो नामसहित पतिको थर नराखेको र निकटतम व्यक्तिको महलमा पतिको नाम नराखेको भन्ने नै आधारमा श्रीमती होइन भनी अर्थबोध गर्नु उचित नहुने।	३४०
१५.	१०४४३ संयुक्त जबरजस्ती करणी	नेपाल सरकार विरूद्ध दिपक गुरूङसमेत	■ बाह्य तत्त्वको उपस्थितिले कसुर पूर्ण हुन नपाएको अवस्था हुनका लागि कसुरको जुन अवस्थामा बाह्य तत्त्वको प्रवेश हुन्छ, परिस्थिति त्यही बिन्दुबाट मोडिई कसुरजन्य कार्यको परिणाममा प्रतिकूल प्रभाव परेको हुनुपर्ने।	३५०

१६.	१०४४४ संयुक्त उत्प्रेषण	अधिवक्ता भक्त विश्वकर्मासमेत विरूद्ध न्याय परिषद्, न्याय परिषद्को कार्यालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत	▪ समाजका कमजोर वर्ग खास गरी दलित, आदिवासी र महिलाहरूलाई संविधानले पर्याप्त मात्रामा समर्थन प्रदान गरेको हुँदा त्यस आधारमा उनीहरूलाई कानून निर्माणको प्रक्रियादेखि नै राज्यका सबै अङ्ग, निकाय र क्षेत्रमा समावेशीको रूपमा सहभागी गराएर सुविधा र सहुलियतसमेत प्रदान गरिनु पर्ने।	३६६
१७.	१०४४५ संयुक्त कर्तव्य ज्यान	कल्पना वि.क. समेत विरूद्ध नेपाल सरकार	▪ न्यायिक सक्रियता र न्यायकर्ताको स्वविवेकीय अधिकार कानूनी छिद्र प्रयोग गरी सिमित मानिसलाई फाइदा वा बेफाइदा पुग्नेगरी होइन की यसलाई न्यायकर्ताले नै न्यायको कसीमा उच्च नैतिकता र विवेकका साथ प्रयोगमा ल्याउनुपर्ने।	३९३
१८.	१०४४६ संयुक्त बैंकिङ कसुर (चेक अनादर)	निर्मला सोडारी विरूद्ध नेपाल सरकार	▪ जब एउटै कसुरमा कानूनी उपचार प्राप्त गर्ने दोहोरो मार्गको उपस्थितिको प्रश्न आउँछ त्यस्तो स्थितिमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक पीडितको हक अधिकार अधिकाधिक जुन कानूनी मार्ग अवलम्बन गर्दा सुरक्षित रहन्छ सोही मार्गको अवलम्बन गरी न्यायिक उपचार प्राप्त गर्ने बाटो देखाइदिनु न्यायकर्ताको कर्तव्य हुने।	४११

निर्णय नं. १०४२९

सर्वोच्च अदालत, बृहत् पूर्ण इजलास
सम्माननीय प्र.न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शम्शेर ज.ब.रा.
माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री मीरा खडका
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री पुरूषोत्तम भण्डारी
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुंगाना
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
माननीय न्यायाधीश डा.श्री मनोजकुमार शर्मा
आदेश मिति : २०७७।२।१५

विषयः बन्दाबन्दी (Lockdown) को अवधिमा हदम्याद, म्याद, तारेखलगायतका विषयमा परेको अडबडको निकासा पाउँ भन्ने ।

०७६-RE-०३९२
प्रतिवेदक : सर्वोच्च अदालत, मुद्दा तथा रिट महाशाखा

विषय : परमादेश ।
०७६-WO-०९४४

निवेदक : झापा जिल्ला गौरादह नगरपालिका घर भई हाल काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१० बस्ने अधिवक्ता टिकाराम भट्टराईको वारेस भई आफ्नो हकमा समेत काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१५ बस्ने अधिवक्ता महेश्वर श्रेष्ठ

- **मुलुकी देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहितालगायतका प्रचलित अन्य कानूनमा रहेका हदम्याद थपसम्बन्धी व्यवस्थाले वर्तमान विपद् वा महामारीको कारणबाट पैदा हुने जटिलतालाई पर्याप्त रूपमा सम्बोधन गरेको देखिन नआएकाले वर्तमान अवस्थामा प्रचलनमा रहेका ऐन वा संहितामा रहेको प्रावधानको व्याख्या गरेर मात्र यो विपद् परिस्थितिको कारणबाट उत्पन्न जटिलताको सम्बोधन हुनसक्ने अवस्था नदेखिने ।**

(प्रकरण नं.१३)

- **एकै समयमा जारी भएका संहिताहरूमध्ये देवानी संहिताले हदम्यादभित्र फिराद दर्ता गर्न नसकिने "काबुबाहिरको परिस्थिति" पर्छ भन्ने मान्यता राखेर तत्सम्बन्धमा प्रावधानहरू समावेश गरेको देखिन्छ भने फौजदारी संहितामा सो सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख भएको देखिँदैन । यसको तार्किक आधार के हो भन्ने पनि प्रस्ट छैन । काबुबाहिरको परिस्थिति देवानी, फौजदारी सबै प्रकारका विवादका पक्षमा आइपर्न सक्ने ।**

(प्रकरण नं.१४)

- **कोभिड-१९ महामारीको कारण सिर्जित असाधारण परिस्थितिको परिप्रेक्ष्यमा आवश्यकता र औचित्यका आधारमा**

संविधानको प्रावधान प्रतिकूल नहुने गरी यस अदालतले पनि महत्त्वपूर्ण सार्वजनिक सरोकारको विषयमा न्यायिक सुव्यवस्था कायम गरी विवादका पक्षको हक अधिकार संरक्षण हुने अवस्था कायम गर्नका लागि **suo motu** आदेश गर्न सक्ने नै देखिने ।

(प्रकरण नं.१७)

- "सक्षम न्यायपालिका" भन्ने अभिव्यक्तिमा लोकतन्त्रका मूलभूत मान्यताहरूको अनुशरण गरी संविधानद्वारा प्रत्याभूत अधिकारहरूको रक्षा गर्न कानूनको न्यायपूर्ण व्याख्या र प्रयोग गर्न सक्षम न्यायपालिका भन्ने भाव अन्तर्निहित छ । कानूनी रिक्तताको कारणबाट देखा पर्ने मानिसका मौलिक वा कानूनी हक अधिकारहरूको न्यायिक उपचारविहीनताको अवस्था हटाई संविधानको मर्मअनुरूप निकास दिने र प्राकृतिक वा काबुबाहिरको परिस्थितिलाई केवल व्यक्तिको निजी दुर्भाग्यमा परिणत हुन नदिई न्यायिक निरूपणको मार्ग खुला राखेर "कानूनी राज्यको अवधारणा" लाई साकार तुल्याउने कार्यसमेत "सक्षम न्यायपालिकाको" बृहत्तर अवधारणाभित्र समाहित हुने ।

(प्रकरण नं.२०)

- व्यक्तिको आफ्नो दोष, कमी-कमजोरी, लापर्बाही, उदासीनता वा अकर्मण्यताको कारणबाट उत्पन्न परिस्थितिमा बाहेक कुनै व्यक्तिको अदालत वा न्यायिक निकायमा पहुँच पाउने कुरा नै अवरूद्ध गरिएमा निजको संविधान प्रदत्त स्वच्छ सुनुवाइ पाउने हकमा आघात पुग्न जाने ।

(प्रकरण नं.२१)

- अदालत संविधानद्वारा निर्धारित सीमाभित्र रही न्यायिक आत्मसंयमता अपनाई आफ्नो संवैधानिक भूमिका निर्वाह गर्न प्रतिवद्ध र संवेदनशील रही आएको छ । प्रस्तुत सुनुवाइ केवल कोभिड-१९ महामारीको प्रतिकूल परिस्थितिका कारणबाट उत्पन्न भएको र निकट भविष्यमा आइपर्ने कानूनी जटिलता वा कठिनाइलाई सम्बोधन गरी न्यायमा सेवाग्राहीहरूको पहुँच कायम गर्ने, सरोकारवालाहरूको स्वास्थ्य सुविधा कायम राख्ने, स्वच्छ सुनुवाइको प्रत्याभूति दिने र सार्वजनिक हक हित र सरोकारको रक्षा गर्ने कुरामा सम्म परिलक्षित छ । अहिलेको प्रतिकूल परिस्थितिमा न्यायको ढोका खुला नराखी प्राविधिक रूपमा कानूनी अड्चन देखाएर न्यायका सेवाग्राहीहरूको वैध अपेक्षालाई कोरोनाको कहरसँग नै अलपत्र छाडिदिने कुरा विवेकपूर्ण हुँदैन भन्ने यो इजलासको स्पष्ट मत रहेको हुने ।

(प्रकरण नं.२३)

- अदालतबाट प्रदान हुने नियमित सेवा-प्रवाह बन्द गरिएको मिति २०७६ साल चैत्र ९ गतेदेखि बन्दाबन्दी **(Lockdown)** खुलेको मितिसम्मको अवधिलाई न्यायिक काम कारबाहीको प्रयोजनका लागि "शून्य अवधि" **(Zero Period)** मान्ने । यो "शून्य अवधि" लाई हदम्याद, म्याद, तारिख वा यस्तै अदालतमा वा कुनै न्यायिक वा अर्ध न्यायिक निकायमा प्रस्तुत गर्नुपर्ने फिरादपत्र, प्रतिउत्तरपत्र, अभियोगपत्र,

पुनरावेदनपत्र, कुनै खास म्याद वा अवधिमा दिनु पर्ने भनी किटान गरिएका निवेदन, लिखित जवाफ फैसला कार्यान्वयनका लागि दिने निवेदन आदि सबै प्रकारका कानूनी काम कारबाही प्रयोजनका लागि गणना नगर्ने ।

(प्रकरण नं.२५क)

अदालतको सहयोगीका रूपमा नेपाल बार एसोसिएसनका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ, श्री हरिहर दाहाल

अदालतको सहयोगीका रूपमा सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसनका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री खगेन्द्रप्रसाद अधिकारी, श्री शम्भु थापा

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री टिकाराम भट्टराई, गोविन्द शर्मा बन्दी, श्री रमेश बडाल, श्री अम्बरबहादुर राउत, श्री सरोजकृष्ण घिमिरे, श्री मुकुन्द अधिकारी, श्री पुष्पराज पौडेल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सञ्जीवराज रेग्मी

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०५१, अंक ४, नि.नं.४८९५
- ने.का.प.२०६४, अंक ९, नि.नं.७८८०
- ने.का.प.२०६५, नि.नं.८००५, पृ.९९९
- ने.का.प.२०६६, अंक १२, नि.नं.८२८४
- ने.का.प.२०७०, अंक १, नि.नं.८९४०

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४
- मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४
- विशेष अदालत ऐन, २०५९
- संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८
- न्याय प्रशासन ऐन, २०७३
- विपद् जोखिम न्यूनीकरण तथा व्यवस्थापन ऐन, २०७४
- संक्रामक रोग ऐन, २०२०
- प्रमाण ऐन, २०३१

आदेश

न्या.ईश्वरप्रसाद खतिवडा : यसमा बन्दाबन्दी (Lockdown) को अवधिमा मुद्दाको हदम्याद, म्याद, तारिखलगायतका विषयमा कार्यान्वयनमा आइपरेको अडबडको निकासा हुन सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २२ बमोजिमको प्रतिवेदन संयुक्त इजलाससमक्ष पेस भई कानूनी प्रश्नको जटिलता र महत्त्व विचार गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासको आदेशबमोजिम यस बृहत् पूर्ण इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रतिवेदन तथा नेपालको संविधानको धारा १३३ अन्तर्गत आदेश जारी गरिपाउँ भनी परेको ०७६-WO-०९४४ को रिट निवेदनसमेतको संक्षिप्त तथ्य र यस इजलासको आदेश निम्नानुसार छः

प्रतिवेदनको बेहोरा

विश्वभरि महामारीको रूपमा फैलिँदै गएको कोरोना भाइरस (कोभिड - १९) को सङ्क्रमण नेपालमा समेत फैलिँदै छ । नेपाल सरकारबाट सङ्क्रमण नियन्त्रणका लागि विभिन्न निर्णयहरू भएका छन् । अदालतको कार्य जनसाधारणको ठुलो उपस्थिति र भिडभाड हुने प्रकृतिको भएकोले महामारीको स्थितिलाई दृष्टिगत गरी अदालतको काम कारबाही र सेवा प्रवाहको व्यवस्थापन गर्नुपर्ने अवस्था आएको छ । यसरी सेवा प्रवाह व्यवस्थापन गर्ने क्रममा सर्वोच्च अदालतको मिति २०७६।१२।०७ मा बसेको पूर्ण बैठकको निर्णयअनुसार मिति २०७६।१२।०९ देखि ऐ. २१ गतेसम्म नियमित सेवा स्थगन गरी

बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन, अभियोगपत्र दर्ता, बयान र थुनछेक, पक्राउ पुर्जी अनुमति र जरूरी पक्राउ पुर्जीको समर्थन, म्याद थप तथा महामारीसँग सम्बन्धित गम्भीर प्रकृतिका निवेदनहरूउपरको सुनुवाइ, रकम तिरी कैदबाट छाड्न दिइने निवेदन, बालबालिका जिम्मा दिनेसम्बन्धी निवेदनउपर सुनुवाइ गर्ने गरी अन्य काम कारबाही स्थगन / बन्द गरिएको थियो । यसपछि नेपाल सरकारले मिति २०७६।१२।१० मा संक्रामक रोग ऐन, २०२० अनुसार कोभिड-१९ को सङ्क्रमण फैलन सक्ने सम्भावना देखिएको भनी विभिन्न आदेशसहित पहिलो पटक मिति २०७६।१२।११ देखि ऐ. १८ गतेसम्म बन्दाबन्दी (Lockdown) घोषणा गर्ने निर्णय गरेको थियो । यसपछि पटकपटक अवधि थप गर्दै हालसम्म बन्दाबन्दीको अवस्था कायम रहेको छ । यसबिच यस अदालतको पूर्ण बैठकहरू बसी सेवा-प्रवाहको कुरामा केही सामान्य हेरफेर गरिएको छ । यस अवधिमा आम सेवाग्राहीका लागि अदालतबाट प्रवाह हुने सामान्य वा नियमित सेवा बन्द रहेको छ । मुद्दा, पुनरावेदन, मुद्दासरहका निवेदन दर्ता गर्ने, पेसी तोकिएका मुद्दाहरूको सुनुवाइ गर्ने, तारिख दिनेलगायतका कार्यहरू सञ्चालन भएका छैनन् ।

मुलुकी देवानी कार्यविधि सहिता, २०७४ को दफा ५१ मा हदम्याद पुग्ने अन्तिम दिन सार्वजनिक बिदा परेमा त्यस्ता बिदापछि लगत्तै अड्डा खुलेको पहिलो दिन फिराद दर्ता गर्न सरोकारवालाले माग गरेमा अदालतले त्यस्तो फिरादपत्र दर्ता गर्नुपर्ने छ भन्ने, दफा ५२ मा नाबालक, होस ठेगाना नरहेको व्यक्तिको हदम्याद प्रारम्भ हुने कुरा, दफा ५३ मा हकवालाको हदम्याद प्रारम्भ हुने कुरा उल्लेख छ । दफा ५८ मा केही खास-खास अवस्थामा हदम्याद गुज्रेको हदम्याद नाघेपछि पनि फिरादपत्र दर्ता हुने प्रावधान छ । तर यसमा लामो अवधिको बन्दाबन्दीको अवस्थामा गुज्रिएको हदम्याद थाम्न सकिने प्रस्ट वा किटानी प्रावधान समावेश भएको देखिँदैन । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६९क. मा प्रचलित कानूनबमोजिम हदम्याद तोकिएकोमा सोहीबमोजिम र नतोकिएकोमा जहिलेसुकै मुद्दा गर्न सकिने छ भन्ने उल्लेख छ । उक्त ऐनको दफा ५९ को उपदफा (५) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा काबुबाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भएमा केही सीमित अवस्थामा म्याद थाम्न सकिने व्यवस्था रहेको छ । तर हदम्याद थाम्ने, थामिन सक्ने कुरा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा उल्लेख भएको देखिँदैन । सोही संहिताको दफा ८५ मा अदालतबाट कुनै कामका लागि उपस्थित हुन तारिख तोकिएकोमा तोकिएको तारिखका दिन अभियुक्त वा प्रतिवादी अदालतमा उपस्थित हुनुपर्ने, तर तोकिएको तारिखका दिन काबुबाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भई अदालतमा उपस्थित हुन नसकेको कारण देखाई मुद्दाका कुनै पक्षले निवेदन दिएमा र त्यस्तो बेहोरा मनासिब देखिएमा अदालतले बढीमा दुई पटकसम्म एक्काइस दिनसम्मको गुज्रेको तारिख थामिदिने आदेश दिन सक्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । मुलुकी देवानी कार्यविधि सहिता, २०७४ को दफा २२३ मा पनि कुनै मुद्दामा आफ्नो काबुबाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भई तोकिएको म्याद वा तारिखका दिन अदालतमा उपस्थित हुन नसकी म्याद वा तारिख गुज्रेकोमा गुजार्ने पक्षले म्यादको हकमा पन्ध्र दिनसम्म एक पटक र तारिखको हकमा बढीमा दुईपटक एक्काइस दिनसम्म थमाउन सक्ने व्यवस्था रहेको छ । यसका अतिरिक्त दफा २२५ मा समेत केही विशेष काबुभन्दा बाहिरको परिस्थितिमा तारिख थामिन सक्ने व्यवस्था छ । तर महामारीको अवस्थामा भएको बन्दाबन्दीको कारणबाट लामो समय तारिखमा हाजिर नभएको अवस्थामा के हुने भन्ने सम्बन्धमा प्रस्ट व्यवस्था रहेको देखिँदैन ।

विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ११ मा विशेष अदालतमा परेको मुद्दामा र सो अदालतको फैसलाउपर परेको पुनरावेदनका सन्दर्भमा म्याद तारिख थाम्न काबुबाहिरको परिस्थिति परेको कारण र

आधार खुलाई निवेदन परेमा एक पटकमा बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद तारिख थाम्न सकिने व्यवस्था छ। संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा ८क. मा पक्षको काबुभन्दा बाहिरको परिस्थितिले गर्दा म्याद वा तारिख गुज्रेको भन्ने अदालतलाई लागेमा एकै पटक वा दुई पटकसम्म गरी जम्मा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद तारिख थाम्न सकिने व्यवस्था रहेको छ। सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ५५, उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ४९ र जिल्ला अदालत नियमावली, २०७५ को नियम ३८ मा काबुबाहिरको परिस्थितिमा पन्ध्र दिनसम्म गुज्रेको म्याद तारिख थाम्ने प्रावधान रहेका छन्।

संक्रामक रोग ऐन, २०२० मा नेपालभर वा यसको कुनै भागमा मानिसमा कुनै संक्रामक रोग उब्जेमा वा फैलिने सम्भावना देखिएमा सो रोग निर्मूल गर्न वा रोकथाम गर्न नेपाल सरकारले आवश्यक कारबाही गर्न र सर्वसाधारण जनता वा कुनै व्यक्तिहरूको समूहउपर लागु हुने गरी आदेश जारी गर्न सक्नेलगायतका व्यवस्थाहरू गरेको पाइन्छ। विपद जोखिम न्यूनीकरण तथा व्यवस्थापन ऐन, २०७४ को दफा २ को परिभाषा खण्डमा गैरप्राकृतिक विपद्को परिभाषा गरी अन्य कुराको अतिरिक्त महामारी, कीट वा सूक्ष्म जीवाणु आतङ्क, विभिन्न प्रकारका फ्लुलाई समेटेको पाइन्छ। तर यी ऐनहरूमा समेत विपद् वा महामारीको समयमा गुज्रेको हदम्याद, म्याद वा तारिखको सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख भएको देखिँदैन।

न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा २६ बमोजिम अदालतले तीन दिन वा सोभन्दा बढी अवधिको लागि अदालत बन्द रहने भएमा त्यस्तो बिदाको अवधिमा पनि अदालत खुला गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणसम्बन्धी निवेदनको सुनुवाइ गर्ने व्यवस्था छ। नेपाल सरकारले जारी गरेको २०७६ साल चैत्र १० गतेको बन्दाबन्दीको आदेशबाट समेत सरकारी कार्यालय पूर्णतः बन्द हुने भन्ने देखिँदैन। सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठकका निर्णयहरूबाट अदालतहरू पूर्णतः बन्द राखिएको नभई अधिकांश काम-कारबाही तथा सेवा-प्रवाह स्थगनसम्म भएको अवस्था छ।

उल्लिखित सन्दर्भमा हेर्दा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ ले केही अवस्थाहरूमा हदम्यादभित्र फिराद दिन नपाई काबुबाहिरको परिस्थितिमा बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको अवधिसम्म थामिन सक्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ भने मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा म्याद तारिख थामिने व्यवस्था रहेको भए पनि महामारी वा अन्य प्राकृतिक विपद्लगायतका कुनै पनि अवस्थामा हदम्याद थामिन सक्ने प्रावधान रहेको देखिँदैन। विश्वव्यापी रूपमा फैलिएको महामारीको यस अवस्थामा न्याय प्रबन्ध व्यवस्थापनको लागि कुनै विशेष ऐन जारी भएको देखिँदैन। उल्लिखित परिप्रेक्ष्यमा देहायका विषयमा स्पष्टताको आवश्यकता भएकाले विषयको जटिलता र महत्त्वलाई दृष्टिगत गरी बाधा अड्काउ फुकाउन साधसोधका लागि प्रतिवेदन पेस गरिएको छः

क. सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठकबाट मिति २०७६/१२/७ र त्यसपछि भएका निर्णयबाट अदालतहरूको काम कारबाही स्थगन, सेवा प्रवाह बन्द गरेको अवधिमा हदम्याद, म्याद, तारिख नगुज्रने मानी बन्दाबन्दी खुलेपछि बाटाको म्यादबाहेक १० दिनभित्र उपस्थित हुन आएमा मुद्दा दर्तालगायतका अन्य काम कारबाहीको व्यवस्थापन गर्ने भन्ने निर्णय भएको छ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहितामा हदम्याद नगुज्रने व्यवस्थाबारे केही उल्लेख भएको देखिँदैन। हदम्यादसम्बन्धी विषय मुद्दाको सुरू कारबाही किनारा गर्ने अदालतबाट सुरूमा नै निरूपण हुनुपर्ने; सो सम्बन्धमा सम्बन्धित पक्षले पछि प्रश्न उठाउन नपाउने; सोको तत्काल निर्क्योल

नगरिएमा हदम्यादका सम्बन्धमा विभिन्न अदालतबाट फरक-फरक दृष्टिकोण बन्न सक्ने हुँदा एकरूपताका लागि आवश्यक निकासा हुनु पर्ने;

ख. बन्दाबन्दी खुलेपछि दश दिनभित्र यस अवधिका पेसी, तारिखमा आउने व्यक्ति, मुद्दा दर्तालगायतका काम-कारबाहीमा अदालतमा आउने पक्ष, सरोकारवालालगायतको सङ्ख्या सर्वोच्च अदालत तथा कार्यबोझ बढी भएका अदालतहरूमा अत्यधिक हुने भई सङ्क्रमणको जोखिम रहने खतरा हुने हुँदा तत्सम्बन्धमा आवश्यक निकासा हुनु पर्ने;

ग. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, विशेष अदालत ऐन, संक्षिप्त कार्यविधि ऐन तथा अदालतका नियमावलीहरूमा गुज्रिएको म्याद तारिख थाम्ने सम्बन्धमा एकरूपता नभई विविधता रहेको हुँदा उत्पन्न वर्तमान महामारीको सन्दर्भमा प्रयोगमा स्पष्टता कायम हुनु पर्ने;

घ. एकै पटक नेपाल राज्यभर बन्दाबन्दी नखुली आंशिक वा क्षेत्रगतरूपमा खुलेको अवस्थामा सबैतिर सार्वजनिक यातायातको साधन सुचारू नहुने हुँदा यस्तोमा हदम्याद र म्याद तारिखको गणना कसरी गर्ने भन्ने सम्बन्धमा निकासा हुनु पर्ने;

ङ. विभिन्न कानूनमा भएका म्याद तारिख थाम्ने अवधिसम्बन्धी व्यवस्था पनि बन्दाबन्दी आंशिक खुलेको अवस्थामा अपर्याप्त हुन सक्ने भएबाट सो सम्बन्धमा निकासा हुनु पर्ने;

च. काबुभन्दा बाहिरको परिस्थिति परी गुज्रेको म्याद तारिख थाम्ने सम्बन्धमा काबुबाहिरको परिस्थिति परेको प्रमाणसहित निवेदन दिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको, यसबाट पक्षलाई अनावश्यक झन्झट हुने तथा महामारीको अवस्थामा अदालतहरूमा भिडभाड थप बढ्न जाने भएकाले सो सम्बन्धमा निकासा हुनु पर्ने;

छ. फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ८(२) मा "सजाय निर्धारण गर्दा कसुरदार ठहरिएको तीस दिनभित्र निर्धारण गरिसक्नुपर्ने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको, बन्दाबन्दीको अवस्थामा सो सेवा स्थगित रहेकोले सो सम्बन्धमा आवश्यक निकासा हुनु पर्ने;

ज. लामो समय भएको बन्दाबन्दीका कारण अदालतको फैसला कार्यान्वयनका क्रममा दिइने निवेदनहरू (फैसला कार्यान्वयनको निवेदन, फौजदारी मुद्दामा फैसलाले लागेको कैद तथा जरिवाना छुटको निवेदनलगायत) मा म्याद गुज्रन जाने अवस्था रहेकाले त्यस्ता विषयहरूसमेतका सन्दर्भमा द्विविधा पर्न सक्ने भएबाट स्पष्ट निकासा हुनुपर्ने ।

यस अदालतको प्रारम्भिक आदेश

प्रस्तुत प्रतिवेदनमा उल्लिखित मुद्दामा समावेश हुने वा भएको कानूनी प्रश्नको जटिलता र महत्त्वको विचार गरी प्रस्तुत प्रतिवेदन बृहत् पूर्ण इजलासमा पेस हुन आवश्यक देखिएको हुँदा सो प्रयोजनार्थ सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २२ को उपनियम (२) को देहाय (च) बमोजिम सम्माननीय प्रधानन्यायाधीशज्यूसमक्ष पेस गर्नू, साथै विषयवस्तुको गाम्भीर्य, महत्त्व तथा समावेश भएका कानूनी प्रश्नलाई विचार गर्दा अदालतको सहयोगीको रूपमा महान्यायाधिवक्ता, नेपाल बार एसोसिएसन तथा सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसनका अध्यक्षहरूलाई तीन दिनभित्र लिखित बहसनोट इमेलमार्फत पठाई एक / एकजना प्रतिनिधिसमेत उपस्थित हुन लेखी पठाई आएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०७७/१/२४ को यस अदालत, संयुक्त इजलासको

आदेश।

विद्वान् महान्यायाधिवक्ता श्री अग्निप्रसाद खरेलबाट प्रस्तुत लिखित बहस-नोटको संक्षिप्त बेहोरा

सर्वोच्च अदालतको मिति २०७६/१२/०७ को पूर्ण बैठकको निर्णयका आधारमा लकडाउन खुलेको १० दिनभित्र मुद्दा दर्ता गर्न सकिने अवस्था रहेपनि यसको कानूनी आधार कमजोर छ । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६९क. ले प्रचलित कानूनबमोजिम हदम्याद तोकिएकोमा सोहीबमोजिम हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । यसमा कुनै कारण हदम्याद गुज्रन गएमा थप हुनसक्ने परिकल्पना गरिएको देखिँदैन । सर्वोच्च अदालतको मिति २०७६/१२/२८ को पूर्ण बैठकको निर्णयअनुसार नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दाको हकमा २०७६ चैत्र २८ देखि अभियोगपत्र दर्ता गर्ने कार्य भइरहेको हुँदा त्यस्ता मुद्दाको हकमा हदम्यादको समस्या हुने अवस्था छैन । व्यक्तिवादी फौजदारी मुद्दाको हकमा बन्दाबन्दीपछि हदम्याद समाप्त हुने भएमा के गर्ने भन्ने प्रश्न छ । दफा ५९ को व्यवस्था हदम्यादको विषय नभई विशुद्ध म्यादको विषय भएकोले सो व्यवस्थाका आधारमा हदम्याद थप गर्ने कानूनी आधार देखिँदैन । बन्दाबन्दी खुलेको दिनमा मुद्दा दर्ता गर्न सकिने कुरासम्म कानूनसम्मत हुने देखिन्छ । कानूनी आधार बिना हदम्याद गुज्रन गएको फौजदारी मुद्दा दर्ता गर्न सकिने देखिँदैन । हदम्याद सम्बन्धमा ऐनले प्रस्ट गरेको अवस्थामा व्याख्याद्वारा बढाउनेतर्फ सतर्क हुनुपर्ने देखिन्छ (ने.का.प. २०७०, अङ्क ४, नि.नं. ९००७) । वारदात भएको मितिले यति दिन भनेकोमा यो वा त्यो आधारमा हदम्याद बढाउन सकिने कुरा विचारणीय हुन्छ । सार्वजनिक बिदा परेकोमा वा यातायात नचलेको वा काबुबाहिरको परिस्थितिमा हदम्याद गुज्रन गएको अवस्थामा अड्डा खुलेको दिन मुद्दा दर्ता गर्न सकिने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । सोही आधारमा मुद्दा दर्ता गर्न सकिने अवस्था देखिन्छ । अन्यथा कानूनमा परिवर्तन नगरी हदम्याद बढाउन सकिने अवस्था हुँदैन । राजु चापागाई वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७३, अङ्क २, नि.नं.९५४७) को मुद्दामा हदम्याद निर्धारण गर्दा कसरी र कति निर्धारण गर्ने भन्ने सम्बन्धमा अपराधको गाम्भीर्य, समसामयिक परिवेश, देशको सामाजिक तथा भौगोलिक अवस्था तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून र अभ्याससमेतलाई विचार गरिनुपर्ने हुन्छ । यो विषय विधायिकी विवेकको विषय भएकोले यति नै हदम्याद निर्धारण गर्नु उपयुक्त हुन्छ भनी अदालतले दिन किटान गरिदिन भने मिल्दैन भनी व्याख्या भएको छ ।

मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा काबुबाहिरको परिस्थितिका कारण हदम्याद गुज्रन गएकोमा थप हुन सक्ने व्यवस्था दफा २२५ मा छ । सो व्यवस्था फौजदारी मुद्दामा लागु हुन सक्ने देखिँदैन । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७५ को नियम ३४ मा हदम्याद पुग्ने अन्तिम दिन सार्वजनिक बिदा परेमा त्यस्तो बिदापछि अदालत खुलेको पहिलो दिन अदालतमा उपस्थित भएमा हदम्याद गुज्रेको मानिने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ । बन्दाबन्दीको अवस्थालाई नेपाल सरकारले तोकेको सूचनाले सार्वजनिक बिदासरह मानेको अवस्था छ । बन्दाबन्दीपछि अदालत खुलेकोमा खुलेको दिन मुद्दा दर्ता गर्दा हदम्याद गुज्रने अवस्था हुँदैन । एकै दिन मुद्दा दर्ता गर्न नसकिने अवस्था भएमा कसरी व्यवस्था गर्ने भन्ने प्रश्न व्यवस्थापकीय विषय पनि हो । यसका लागि नियमावलीको उक्त व्यवस्था सर्वोच्च अदालतबाट संशोधन गरी वा प्रतिबन्धात्मक व्यवस्था थप गरी विशेष अवस्थामा (कोभिड १९ जस्ता महामारी) हदम्याद गुज्रन गएकोमा थाम्न सकिने यथोचित अवधि थप गर्न सकिने विकल्प प्रयोग गर्न सकिन्छ । यो विकल्प उपयुक्त र कानूनसम्मत हुने

देखिन्छ।

बन्दाबन्दी खुलेपछि बढी कार्यबोझ हुने अदालतमा व्यवस्थापन गर्ने विषय कानूनीभन्दा पनि व्यवस्थापकीय प्रश्न हो। सूचना प्रविधिको प्रयोगबाट म्याद तारिख थाम्न सकिन्छ, सेवाग्राहीलाई मुद्दाको प्रकृति वा मुद्दा नं. को आधारमा कुन दिन, कुन प्रकृतिका मुद्दाको म्याद तारिख थाम्न निवेदन गर्ने हो भन्ने अग्रिम जानकारी गराउने, दैनिक प्रदान गरिने सेवाको सङ्ख्या निर्धारण गर्ने, सङ्क्रमणको जोखिम कम गर्न अदालतमा स्वास्थ्य सुरक्षाका उपायहरू अपनाउने गर्न सकिन्छ।

कोभिड-१९ महामारीको अवस्थामा बन्दाबन्दी गरिएको र सार्वजनिक यातायात नचलेको हुँदा यसलाई काबुबाहिरको परिस्थिति मान्न सकिन्छ। मुद्दाका पक्षलाई बढी सहज हुने र सुविधा दिने गरी व्याख्या गर्नु कानूनसम्मत हुन्छ। क्षेत्रगत वा आंशिक रूपमा सार्वजनिक यातायात खुलेकोमा पक्षको सहजताअनुसार म्याद तारिख थाम्न सकिन्छ। कुनै जिल्ला पूरै खुलेको, कुनै जिल्लाको कुनै भाग मात्र खुलेको वा अर्को जिल्लाबाट आउनु पर्नेमा सो जिल्ला खुलेको तर मुद्दा दर्ता गर्नुपर्ने जिल्ला नखुलेको वा मुद्दा दर्ता गर्नुपर्ने जिल्ला खुलेको, तर बसोबास गरेको जिल्ला नखुलेको जस्ता अवस्थामा मुद्दाको पक्षलाई सहज हुने व्याख्या गर्नु उपयुक्त हुन्छ।

कानूनमा काबुबाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भएको प्रमाण पेस गर्नुपर्ने व्यवस्था छ। यो सबै अवस्थामा लागु हुने निरपेक्ष व्यवस्था होइन। कोभिड-१९ महामारीका कारण बन्दाबन्दीको आदेश जारी भएको र सार्वजनिक यातायात सञ्चालनमा पूर्ण रोक लगाएको हुँदा मुद्दाका पक्षहरूका लागि यो काबुबाहिरको परिस्थितिको अवस्था हो। नेपाल राजपत्र, भाग ५, मिति २०७६।१२।९ मा बन्दाबन्दीको सूचना प्रकाशन भएको छ। यो न्यायिक जानकारीमा लिने विषय हो।

फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ८ को उपदफा (२) अनुसार कसुरदार ठहरिएको तीस दिनभित्र सजाय निर्धारण गरिसक्नु पर्ने प्रावधानअनुसार सजाय निर्धारणका लागि तारिख तोकिएको, तर बन्दाबन्दीको कारणबाट सजाय निर्धारण हुन नसकेको कुरालाई तारिख गुज्रेसरह मानेर बन्दाबन्दी खुली अदालत सुचारू भएपश्चात् अर्को सुनुवाइको तारिख तोकी सजाय निर्धारण गर्नु कानूनसम्मत् हुन्छ। पुनरावेदन, पुनरावलोकन र दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन, फैसला कार्यान्वयनका निवेदनहरू, सजाय वा जरिवाना छुटका निवेदनहरूमा पनि म्याद तारिख थामेर निकासा दिन सकिन्छ।

अदालतका सहयोगी (Amicus Curiae) को रूपमा नेपाल बार एसोसिएसनका तर्फबाट अध्यक्ष विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठबाट प्रस्तुत लिखित बहस-नोटका संक्षिप्त बेहोराः

कोभिड–१९ सङ्क्रमण विश्वव्यापीरूपमा फैलिएको र विश्व स्वास्थ्य संगठनले नेपाललाई अत्यन्त जोखिमको सूचीमा राखेको छ। यस अवस्थामा अदालतहरूमा नियमित सेवा सञ्चालन गर्दा स्वाभाविकरूपमा मानवीय भिडभाड हुने भई रोग सङ्क्रमणको अधिक जोखिम बढ्न सक्ने कुरालाई महसुस गरी मिति २०७६।१२।४ मा नेपाल बार एसोसिएसनले अदालतमा लिखित ध्यानाकर्षण गराएको, मिति २०७६।१२।७ को अदालतको पूर्ण बैठकबाट भएको निर्णयबमोजिम वैयक्तिक स्वतन्त्रता र अति आवश्यकीय सेवाबाहेक मुद्दा, रिट तथा निवेदनहरूका पेसी, तारिख र सुनुवाइलगायतका नियमितरूपमा सञ्चालन हुने सबै सेवाहरू मिति २०७६।१२।९ देखि ऐ. २१ गतेसम्म बन्द गरिएको थियो। मिति २०७६।१२।९ मा नेपाल सरकारले घोषणा गरेको बन्दाबन्दी (Lockdown) तथा अदालतको पूर्ण बैठकबाट भएका निर्णयहरूसमेतका

आधारमा हालसम्म अदालतका नियमित सेवाहरू पूर्णरूपमा बन्द रहेको अवस्था छ । बन्दाबन्दी खुलेपछि नियमितरूपमा अदालतबाट सेवाग्राहीले पाउनुपर्ने कानूनी उपचारका लागि प्रचलित कानूनमा रहेका व्यवस्थाहरूको सकारात्मक व्याख्या गरी प्रतिवेदकको मागबमोजिम निकासा दिन, नियमावलीमा आवश्यक संशोधनसमेत गरी सेवा प्रवाहलाई सुरक्षित र व्यवस्थित गर्न निर्देशनात्मक आदेशसमेत जारी गर्न सकिने नेपाल बार एसोसिएसनको स्पष्ट धारणा रहेको छ ।

नोबल कोरोना (COVID-19) रोगको सङ्क्रमण सुरूमा छिमेकी मुलुक चीनमा जनवरी २२, २०२० मा देखिएकोमा सङ्क्रमण रोक्नका लागि २३ जनवरी, २०२० बाट बन्दाबन्दी (लकडाउन) सुरू गरेको ५९ दिनपछि मात्र खुकुलो पारिएको भए पनि हालसम्म थप नयाँ बिरामी देखिइरहेको छ । भारतमा कोरोना सङ्क्रमण फेब्रूअरी १५, २०२० मा देखिएको र अहिलेसम्म सङ्क्रमणबाट मृत्यु हुनेको सङ्ख्या निरन्तर बढिरहेको छ । नेपालमा माघ १० मा हवाइजहाजबाट आएका विद्यार्थीमा सङ्क्रमण भएको देखिएको थियो । अहिले सङ्क्रमणका बिरामीहरू बढ्दो अवस्थामा रहेका छन् । रोग परीक्षणका लागि आवश्यक स्वास्थ्य उपकरणहरूको अभावले परीक्षण विस्तार हुन सकेको छैन, संक्रमितहरू सङ्ख्या बढेर जाने स्थिति छ । काम विशेषले एक ठाउँबाट अन्यत्र (विभिन्न जिल्ला र विदेशमा) गएका मानिसहरू बन्दाबन्दीको कारण आफ्नो ठाउँमा फर्किन सकिरहेका छैनन् । कतिपय बिचबाटोमा छन्, कोही Quarantine मा रहेका छन्, हवाइउडान नहुँदा कतिपय विदेशमै रहेका छन् । लकडाउनले करिब दुई महिना घरभित्र रहेका कारण काम र खाद्यान्नको अभावले कतिपय मानसिक तनावमा रहेका छन् । देशबाहिर गएका नेपाल फर्कन चाहने नेपालीहरू फर्कन पाइरहेका छैनन् । सरकारले अहिलेसम्म पनि देशभित्र फर्काई नल्याएको र जहाँ जुन देशमा रहेको हो त्यहीँ नै बस्न भनिएको छ । यो स्थितिमा, लकडाउन खुलिसकेपश्चात् पनि, घरभित्र रहेका मानिसहरूलाई मानसिक व्यवस्थापनकै लागि पनि समय लाग्न सक्ने स्थिति छ । सार्वजनिक यातायातका सवारी साधन पूर्णरूपमा सञ्चालनमा नआएसम्म भिडभाडका कारण आफ्नो घर-ठाउँमा पुग्न हप्तौं लाग्न सक्ने अवस्था छ । उद्योग व्यवसाय, पेसा रोजगारी एवम् आर्थिक स्थिति डरलाग्दो ढङ्गले गिर्ने अवस्था छ । बन्दाबन्दीको समाप्तिपछि पनि कोरोना सङ्क्रमणको भयबाट देशले मुक्ति पाउन लामो समय लाग्न सक्ने आँकलन भइरहेको छ । यस्ता महामारीसँग सम्बन्धित न्याय प्रशासनलगायतका नयाँ कानूनहरू निर्माण हुनु आवश्यक थियो । सरकारले सुरूमै संघीय संसद् चलिरहेको बेलामा संसद्बाटै संक्षिप्त कार्यविधि अपनाई यससम्बन्धी कानून निर्माण हुनुपर्दथ्यो, संसद्को बैठक अन्त्यपश्चात् पनि अध्यादेशमार्फत यसको सम्बोधन गर्न सकिन्थ्यो । अहिले संघीय संसद्को अधिवेशन चालु रहेको अवस्था हुँदा संक्षिप्त कार्यविधि अवलम्बन गरी कोभिड-१९ जस्ता महामारीसँग सम्बन्धित विषयमा आवश्यक छाता कानून (Umbrella Acts) तर्जुमा गर्नुपर्ने टड्कारो आवश्यकता छ । कदाचित तत्काल संसद्बाट कानून निर्माण वा संशोधन हुन सकेन भनेपनि सम्मानित अदालतबाटै न्याय प्रशासनमा देखिएका अडबडका विषयहरूमा विद्यमान संविधान र कानूनकै आधारमा न्यायोचित व्याख्या गरी निकासा दिन सकिन्छ र निकासा दिनु आवश्यक छ ।

लामो समय लकडाउनका कारण कतिपयको कानूनले तोकेको हदम्याद व्यतित भइसकेको स्थिति हुन सक्छ; कतिपय सेवाग्राहीहरू घरमा फर्किन नसकिरहेको, सबुद प्रमाण जुटाउन, अदालती दस्तुरको जोरजाम गर्न र अदालतमा पेस गरिने कागज तयारीका लागि कानून व्यवसायी मुकरर गर्न नसकेका जस्ता परिस्थितिहरू पनि हुन सक्दछन् । यस्तो स्थितिमा सेवा प्रवाह बन्द भएको मिति २०७६।१२।७

गतेदेखि लकडाउन हटाइएको अवस्थासम्मको अवधि हेर्दा सेवा प्रवाहका लागि १० दिनको समय पर्याप्त हुनसक्ने देखिँदैन । यसबाट महामारी अवधिको न्याय (Pandemic Period Justice) मा गम्भीर असर पुग्न सक्ने देखिन्छ । अदालतमा (विशेष गरी सर्वोच्च अदालतमा) महिनौंदेखि स्थगित रहेका मुद्दा दर्ता, हजारौं मुद्दाहरूको पेसी, म्याद, तारिख आदिको व्यवस्थापनमा कठिनाइ छ । हदम्याद, म्याद वा तारिखका लागि पहिले तोकिएको १० दिनको समयावधि अहिलेको अवस्थामा न्यायमा पहुँचका दृष्टिले बिलकुलै अपर्याप्त हुने देखिन्छ ।

हदम्यादको सम्बन्धमा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५८ को देहाय (क) देखि (च) सम्म हदम्याद नगुज्रने / थामिने अवस्थाहरू उल्लेख छ । उक्त संहिताको दफा ५८ (ग) मा "कुनै कारणले सार्वजनिक यातायात बन्द भएकोमा सार्वजनिक यातायातको साधन चलेको मितिले बाटोको म्यादबाहेक पन्ध्र दिन" र दफा ५८(ङ) मा "विपद् परेको भए त्यस्तो विपद् परेको मितिले बाटोको म्यादबाहेक दश दिन" कानूनले तोकेको हदम्याद नगुज्रने व्यवस्था गरेको छ । दफा ५९ अनुसार विवादका पक्षले हदम्याद गुज्रिएको कुराको पुष्ट्याइँका लागि आवश्यक प्रमाणसहित निवेदन दिनुपर्ने र निवेदनसाथ प्रमाण पेस गर्न नसक्ने अवस्था देखाई निवेदन दिएमा पन्ध्र दिनमा नबढाई उपयुक्त ठहराएको म्याद दिनसक्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । सो कानूनी व्यवस्थाअनुसार दफा ५८(ग) को अवस्थामा "बाटोको म्यादबाहेक पन्ध्र दिन" र दफा ५९(२) को अवस्थामा बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको हदम्याद नगुज्रिने देखिएबाट सोअनुसार बढीमा ३० दिनसम्म हदम्याद विस्तार हुने गरी सुविधा प्रदान गर्न सकिने विधायिकी मनसाय रहेको देखिन्छ । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा हदम्यादका विषयमा केही उल्लेख भएको देखिँदैन । महिनौंको लामो अवधिसम्म सर्वसाधारणले घरभित्र बस्नुपर्ने र बाहिर आवत-जावत गर्नै नहुने; उद्योग, व्यवसाय, कार्यालय, सार्वजनिक यातायात, हवाई यातायात ठप्प रहने गरी विश्वभर नै सङ्क्रमण फैलिन सक्ने कुराको आँकलन गरेर संहिताहरूमा ती विषय समेटिएको देखिँदैन । यो आँकलन गर्न सक्ने कुरा पनि होइन । म्याद वा तारिख गुज्रेको अवस्थामा केही दिन थमाउने सम्बन्धमा मुलुकी देवानी तथा फौजदारी दुवै संहिताहरूमा व्यवस्था रहेका छन् । लामो समयसम्म बन्दाबन्दी रहेको कारण न्यायको ढोका ढकढकाउन अदालत वा न्यायिक निकायसम्म पुग्न नसकेका व्यक्तिहरूलाई संविधान र कानूनले प्रत्याभूत गरेको न्यायिक तथा कानूनी उपचारको हकको प्रचलनमा सरल र सहज तरिकाले अदालत प्रवेश गर्न र पुर्पक्ष गर्न पाउने कुराको सुनिश्चितता हुने गरी कानूनको व्याख्याद्वारा उचित मार्ग प्रसस्त गर्नुपर्ने गहन जिम्मेवारी अहिले अदालतमा रहेको छ ।

न्यायसम्बन्धी हक व्यक्तिको नैसर्गिक हक हो । यो व्यक्तिको प्राकृतिक हक पनि हो । यो हकलाई नेपालको संविधानले समेत मौलिक हकको रूपमा प्रत्याभूत गरेको छ । स्वच्छ सुनुवाइको आधारमा स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट न्यायिक उपचार प्राप्त गर्न पाउने हकबाट कुनै पनि व्यक्ति वञ्चित नहुने गरी कानूनको व्याख्या हुनुपर्दछ । संविधानको धारा १२६ ले नेपालको न्यायसम्बन्धी अधिकार संविधान, अन्य कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम अदालत तथा न्यायाधिकरणहरूबाट प्रयोग गरिने व्यवस्था गरेको छ । धारा १२८ मा संविधान र कानूनको अन्तिम व्याख्या गर्ने अधिकार सर्वोच्च अदालतमा निहित रहेको कुरा उल्लेख छ । धारा १३३(२) ले संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक प्रचलनका लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भए तापनि त्यस्तो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनका लागि

वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणका लागि आवश्यक उपयुक्त आदेश जारी गर्ने, उचित उपचार प्रदान गर्ने, त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई प्रदान गरेको छ । संविधानको धारा २० द्वारा प्रदत्त न्यायसम्बन्धी हक, न्यायमा सहज पहुँचका लागि सर्वोच्च अदालतबाट गम्भीर भएर सही दिशा निर्देश गर्नुपर्ने टड्कारो आवश्यक देखिएको छ ।

कोरोना भाइरसको महामारीसम्बन्धी विपद् व्यवस्थापनका लागि सेवा प्रवाह बन्द भएको, सार्वजनिक यातायातका साधन सञ्चालन नभएको; महामारीको स्थिति कामय रहेको; मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २८७ ले उक्त संहिताको कार्यान्वयन गर्दा अदालती कार्यविधिका सम्बन्धमा कुनै बाधा अड्चन परेमा सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठकले त्यस्तो बाधा अड्काउ फुकाउन आवश्यक व्यवस्था गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको; तथा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७४ को नियम ९९ मा "ऐन र यस नियमावलीमा लेखिएदेखि बाहेक अन्य अदालती कार्यविधिका विषयमा ऐन र यस नियमावलीको प्रतिकूल नहुने गरी अदालत आफैँले व्यवस्थित गर्न सक्ने छ" भनी उल्लेख भएको; महामारीको वर्तमान समयमा केबल बन्दाबन्दी खुलेको भन्ने सूचनालाई मात्र पूर्णरूपले विपद् समाप्त भएको भन्ने निष्कर्ष निकाल्न नसकिने भएको हुँदा कसैको पनि न्याय प्राप्तिको मार्ग अवरूद्ध नहुने र न्यायमा सहज पहुँच कायम हुने गरी कानूनको बृहत् व्याख्याद्वारा निकासा हुन आवश्यक छ । प्रचलित कानूनमा रहेको "विपद्" शब्दको विस्तारित व्याख्या गरिनुपर्दछ ।

महामारीको अवस्था कहिलेसम्म रहन्छ भन्ने कुनै निश्चित छैन । सरकारले घोषणा गरेको बन्दाबन्दीको समाप्तिपछि पनि तत्काल विपद्को अवस्था समाप्त भइहाल्ने देखिँदैन । विपद्को अवस्था सामान्य नभएसम्म बन्दाबन्दीको अवधि समाप्त भएकै मितिबाट १० दिनभित्र बन्दाबन्दीको कारण देशभित्र र देशबाहिर रहेका सेवाग्राहीहरू अदालतमा उपस्थित हुन सक्ने अवस्था छैन । मुद्दाको चाप भएका अदालत वा न्यायिक निकायहरूले सोही समय सीमाभित्र सहजरूपमा सेवा प्रवाह गर्न सक्ने सम्भावना पनि छैन । म्याद तारिखमा उपस्थित हुनुपर्ने वा मुद्दा, उजुरी, निवेदन दायर गर्नुपर्ने व्यक्ति स्वयम् क्वारेन्टाइन वा आइसोलेसनमा बस्नुपरेको पनि हुन सक्दछ । त्यस्ता व्यक्तिको कानूनी उपचारको हक अवरूद्ध नहुने गरी व्याख्या हुनुपर्दछ ।

नागरिकको कानूनी उपचारको मार्ग नै अवरूद्ध हुने गरी कानूनको व्याख्या हुन सक्दैन । कोभिड-१९ महामारीको जोखिमबाट न्यायाधीश, कानून व्यवसायी, अदालतका कर्मचारी र सेवाग्राहीसमेतलाई जोगाउने पवित्र उद्देश्यबाट सेवा प्रवाह बन्द गरिएको हो । न्यायको अपेक्षा लिएर अदालतमा प्रवेश गरिसकेका वा प्रवेश गर्न चाहने व्यक्तिहरू उपचारविहीन हुन हुँदैन । बन्दाबन्दी खोलेको अवस्थामा विदेश वा स्वदेशको अन्यत्र स्थानमा रहेकाहरूलाई घरमा फर्कन समय लाग्ने अवस्था भएको; रोजगारी, खाद्यान्नको जोहो गर्नुपर्ने मानसिक तनावबाट मुक्ति पाउन समय आवश्यक पर्ने भएको हुँदा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिताको दफा २८७ र नेपालको संविधानको धारा १२८, धारा १३३(२) को अधिकार प्रयोग गरी देहायबमोजिम हुने गरी बाधा अडकाउ फुकाइनुपर्दछः

क. देशभर सम्पूर्णरूपमा बन्दाबन्दी (Lockdown) खुला भएको, देशभरका सम्पूर्ण क्षेत्रमा सार्वजनिक यातायातका साधन एवम अन्तर्राष्ट्रिय / राष्ट्रिय हवाई उडान सञ्चालन भएको र नेपाल सरकारबाट कोरोना सङ्क्रमणको जोखिमबाट राष्ट्र मुक्त भएको घोषणा भएको अवस्थालाई हदम्याद, म्याद वा तारिखको प्रयोजनका लागि "लकडाउन खुलेको मिति" भनी परिभाषित गरिनुपर्दछ;

ख. लामो समयको बन्दाबन्दीका कारण मानिसहरूमा महामारीको डरत्रास रहिरहने भएको, फिरादपत्र

दायर गर्दा अदालतमा पेस गर्ने लिखत प्रमाण जुटाउन, तयार गर्न समय लाग्ने भएको हुँदा पनि १० दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न सकिने अवस्था देखिँदैन। तसर्थ, "सेवा-प्रवाह बन्द भएको अवधि" लाई "महामारी-अवधि" कायम गरी बन्दाबन्दी पूर्णरूपमा खुलेको मितिबाट पक्षको निवेदनबिना नै ३० दिनभित्र उजुरी निवेदन, फिरादपत्र दर्ता गर्न ल्याएमा हदम्याद गुज्रेको नमानिने गरी बाधा अड्काउ फुकाउनु उपयुक्त हुन्छ;

ग. फौजदारी मुद्दा मामिलाहरूमा काबुबाहिरको परिस्थिति पर्दा हदम्याद नगुज्रने व्यवस्था कानूनमा नरहेको भन्ने सन्दर्भ उठेको छ । विपद्को कारण न्यायिक उपचारको मार्ग समाप्त भएको भनी व्याख्या गर्दा नेपालको संविधानको धारा २० ले प्रत्याभूत गरिएको न्यायको हक नै समाप्त हुन जान्छ । विधायिकाले कानून निर्माण गर्दा कुनै विपद् परेको कारणबाट न्यायिक उपचारको लागि अदालत प्रवेश गर्ने मार्ग समाप्त हुन्छ भन्ने कुराको परिकल्पना गरेर फौजदारी विवादमा हदम्याद थाम्ने व्यवस्था संहितामा समावेश नगरेको होला भन्ने सम्झन मिल्दैन । महा-विपत्तिको विशेष परिस्थितिमा अदालतको सेवा प्रवाह बन्द भएको कारणबाट व्यक्तिका कानूनी उपचारको मार्ग अवरूद्ध गर्ने विधायिकाको मनसाय होइन । कार्यविधि कानूनमा भएको रिक्ततालाई अदालतबाट हुने व्याख्याले पूर्णता दिन सकिन्छ । सबै प्रकारका मुद्दामा काबुबाहिरको अवस्थामा हदम्याद, म्याद र तारिख नगुज्रिने गरी कानूनको व्याख्या गरिनु उपयुक्त हुन्छ । अन्यथा व्यक्तिको न्याय प्राप्त गर्ने हक नै समाप्त हुन जान्छ। मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २८७ ले उक्त संहिताको कार्यान्वयन गर्दा अदालती कार्यविधिका सम्बन्धमा कुनै बाधा अड्चन परेमा सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठकले त्यस्तो बाधा अडकाउ फुकाउन आवश्यक व्यवस्था गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७४ को नियम ९९ मा "ऐन र यस नियमावलीमा लेखिएदेखि बाहेक अन्य अदालती कार्यविधिका विषयमा ऐन र यस नियमावलीको प्रतिकूल नहुने गरी अदालत आफैँले व्यवस्थित गर्न सक्ने छ" भनी उल्लेख भएको हुँदा सेवा-प्रवाह नभएको अवधिभरको हदम्याद, म्याद र तारिख नगुज्रेसरह मानी "उदार तथा समन्वित" (Beneficial & harmonious Construction) सिद्धान्तको आधारमा देवानी मुद्दासरह फौजदारी मुद्दामा पनि गुज्रेको हदम्याद थाम्न पाउने व्यवस्था सुनिश्चित गरिनुपर्दछ । देवानी मुद्दामा गुज्रेको हदम्याद थाम्न मिल्ने व्यवस्था गर्ने, फौजदारी मुद्दामा त्यस किसिमको व्यवस्था नराख्नुको कुनै तर्कसङ्गत आधार (Rationale) देखिँदैन । तसर्थ देवानी मुद्दासरह नै फौजदारी मुद्दाको हकमा पनि हदम्याद नगुज्रिने व्यवस्था गरिनु युक्तिसङ्गत हुन्छ।

घ. कोभिड-१९ महामारी सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालत पूर्ण बैठकबाट भएको निर्णय र सोपश्चात् नेपाल सरकारले गरेको बन्दाबन्दीको घोषणा (२०७६।१२।९ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित) भएको कुरालाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५ बमोजिम अदालतले स्वतः जानकारीमा लिन सक्ने भएकोले उक्त बेहोरा जनाई उपस्थित हुन आएका पक्षहरूबाट अरू कुनै प्रमाण वा निवेदन नलिई मुद्दा दर्ता गर्न, तारिख दिन वा न्यायिक सेवा-प्रवाह गराउनमा कुनै बाधा अड्चन पर्दैन।

बन्दाबन्दी खुलेपछि केही समयसम्म अदालतमा सेवाग्राहीहरूको भीड स्वाभाविक हुने भएकोले सो अवस्थामा अदालतका अन्य सेवाहरूमा न्यूनता ल्याई यथासम्भव थप स्थानको प्रबन्ध गरी

भएको जनशक्तिलाई सुरक्षित तवरले अधिक रूपमा यसैमा मात्र केन्द्रित हुने गरी सुरक्षाका अन्य आवश्यक प्रबन्धसहित आलोपालो सेवा प्रवाह गर्न सकिने व्यवस्था गर्नु उपयुक्त हुन्छ।

विपद् परेका कारणले हदम्याद, म्याद र तारिख थाम्नेसम्बन्धी व्यवस्था मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ तथा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा मात्र रहेको र विशेष अदालत ऐन, २०५९ एवम् संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ र अदालतसम्बन्धी नियमावलीलगायतमा अन्यथा उल्लेख नभएको अवस्थामा ती मुद्दाहरूमा पनि मुलुकी देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहितामा भएको व्यवस्था लागु हुने कुरामा कुनै सन्देह छैन। अन्य कानूनमा उल्लेख नभएको कार्यविधिको सम्बन्धमा यसै ऐनमा लेखिएको कार्यविधि लागु हुने भनी मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ३ को उपदफा (२) र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ३ को उपदफा (२) मा स्पष्ट रूपमा उल्लेख छ। विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा १२ एवम् संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा ८(१) को खण्ड (ख) मा समेत उक्त ऐनमा उल्लेख नभएको कुरामा मुलुकी देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहिता लागु हुने भनी उल्लेख भएकोले पनि वर्तमान विपद्को अवस्थालाई उपर्युक्तबमोजिमको कानून र बाधा अडकाउ फुकाउने आदेश निर्देशनबमोजिमकै कार्यविधि लागु हुने व्यवस्था हुनुपर्ने देखिन्छ । अदालतको फैसला कार्यान्वयनसँग सम्बन्धित निवेदनका हकमा पनि माथि उल्लिखित हदम्याद, म्याद र तारिख नगुज्रिने व्यवस्थासरह व्याख्या गर्नुपर्दछ।

कुनै प्रदेशमा बन्दाबन्दी नखुलेको र यातायातका साधन सुचारू नभएको कुरा नेपाल सरकार वा प्रदेश सरकार र स्थानीय सरकारको सूचनामा नै उल्लेख हुने भएकोले सो कुरालाई न्यायिक जानकारीको रूपमा लिएर नेपाल राज्यमा पूर्णरूपमा बन्दाबन्दी समाप्त भई सम्पूर्ण यातायातसमेत सुचारू भएको मितिदेखि मात्र उपर्युक्तबमोजिमको सिद्धान्त लागु हुने गरी सम्पूर्ण अदालत र न्यायिक निकायहरूमा हदम्याद वा म्याद तारिख नगुज्रिने व्यवस्था गर्नुपर्ने देखिन्छ।

बन्दाबन्दी आंशिक खुलेको आधारमा मात्र अदालतको सम्पूर्ण नियमित काम कारबाही सुचारू गर्नु उपयुक्त हुँदैन। यस्तो अवस्थामा रिट, बन्दी तथा थुनुवासम्बन्धी मुद्दाहरू मात्र सुनुवाइ गर्ने व्यवस्था गरी पूर्णरूपमा बन्दाबन्दी नखुलेको क्षेत्रमा वा तत् क्षेत्रमा बसोबास रहेको पक्षहरूको हकमा उपर्युक्तअनुसार बन्दाबन्दी नखुलेसम्म हदम्याद, म्याद र तारिख नगुज्रिने गरी उपर्युक्तबमोजिमको सिद्धान्तअनुरूप संहिताहरूमा रहेको व्यवस्थाहरूको व्याख्या गरिनुपर्दछ।

विपद्को कारणबाट अदालतको काम कारबाही सूचारू हुन नसकेको हुँदा तोकिएको अवधिमा सम्पन्न हुन नसकेको कामलाई पूर्णता दिनु गैरकानूनी हुँदैन । बन्दाबन्दी खुलेको मितिबाट ३० दिनभित्र सजाय निर्धारण गर्नको निमित्त पेसी तारिख तोक्ने व्यवस्था मिलाउन निर्देशन दिने गरी व्याख्या गरिनु उपयुक्त हुन्छ।

बन्दाबन्दी कायम रहेको अवस्थामा हदम्याद बाँकी नै रही बन्दाबन्दी खुल्नासाथ त्यस्तो हदम्याद वा म्याद समाप्त हुने अवस्थालाई माथि उल्लिखित देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहिताको व्याख्या गरेको आधारमा मात्र न्यायमा पहुँचको सुनिश्चितता हुन सक्दैन । लामो समय घरबाट बाहिर निस्कन नपाएका व्यक्तिहरूले १/२ दिन वा केही दिनमा फिरादपत्र, प्रतिउत्तरपत्र पेस गर्न, प्रमाण जुटाउन र कानून व्यवसायीसँग सम्पर्क गरी लिखतहरू तयार गर्न सम्भव हुँदैन। उदाहरणको लागि जेठ ५ गते बन्दाबन्दी खुले पनि जेठ ६ वा ७ गते कानूनले तोकेको हदम्याद वा म्याद समाप्त हुने व्यक्तिले तत्कालै उल्लिखित कागजातहरू तयार गरी आफ्नो कानूनी

उपचार अवलम्बन गर्न सम्भव हुन नसक्ने भएकोले यस्तो गम्भीर विषयवस्तुलाई सम्बोधन गरी न्यायमा पहुँचको सुनिश्चितता प्रदान गर्न बन्दाबन्दी रहेको समयावधिलाई शून्य दिन मानी बन्दाबन्दी खुलेको दिनबाट ३० दिनभित्र आएमा हदम्याद वा म्याद तारिख गुज्रेको नमानिने सुनिश्चित गरी निकासा दिनु आवश्यक देखिन्छ।

अतः कानून निर्माताले अहिलेको महामारी जस्ता विषम परिस्थितिको परिकल्पना गरी कानून निर्माण गरेको नभए पनि नेपालको संविधानको धारा १२६, १२८ र १३३(२) र कानून तथा न्यायका मान्य सिद्धान्तसमेतको आधारमा अदालतको काम-कारबाही व्यवस्थित गरी सेवाग्राही, अदालतका प्रयोगकर्तालगायतका नेपाली नागरिकहरूले न्यायिक उपचारबाट वञ्चित हुन नपर्ने गरी कानूनको उदार, न्यायोचित र सकारात्मक व्याख्या गर्नुपर्दछ र मुद्दा तथा रिट महाशाखाको प्रतिवेदनउपर आवश्यक निकासा दिइनुपर्दछ।

अदालतका सहयोगी (Amicus Curiae) को रूपमा सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसनका अध्यक्ष विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री खगेन्द्रप्रसाद अधिकारीबाट प्रस्तुत लिखित बहस-नोटको संक्षिप्त बेहोरा:

नेपालको संविधानको धारा २७३ को उपधारा (१) ले प्राकृतिक विपद् वा महामारीको परिकल्पना गरेको भए तापनि अदालत एवम् न्याय प्रशासनसँग सम्बद्ध फौजदारी एवं देवानी कानूनमा महामारीको अवस्थालाई सम्बोधन गरेको देखिँदैन। बन्दाबन्दीको कारणबाट स्थगन हुन पुगेका न्यायिक तथा अर्धन्यायिक काम कारबाहीलाई मुद्दा मामिलासम्बन्धी प्रयोजनका लागि बन्द भएकोसरह मानी पूर्णरूपमा बन्दाबन्दी खुलेका मितिदेखि लागु हुने गरी १ महिनाभित्र आएमा हदम्याद, म्याद र तारिख थामी मुद्दा मामिला दर्ता र अन्य कारबाही हुन सक्ने गरी तत्कालका लागि आवश्यक व्यवस्था गर्नुपर्ने देखिन्छ। हाल भइरहेको कानूनी व्यवस्थाका आधारमा महामारीबाट उत्पन्न परिस्थितिको न्यायिक व्यवस्थापन हुन सक्ने देखिँदैन। भारतको सर्वोच्च अदालतले हदम्याद सम्बन्धमा संविधानको धारा १४१ र १४२ प्रयोग गरी न्यायका लागि वर्तमान महामारीका सन्दर्भमा हदम्यादसम्बन्धी प्रबन्ध गरेको छ। नेपालको सर्वोच्च अदालतबाट पनि नेपालको संविधानको धारा १२६, १२८ र १३३ समेतका रोहमा उपयुक्त आदेश जारी भई हदम्याद, म्याद, तारिख एवं मुद्दाको सुनुवाइ र सजाय निर्धारणसम्बन्धी अन्तरिम व्यवस्थापन गर्नु समय-सान्दर्भिक देखिन्छ।

कोभिड-१९ को महामारीबाट देशभित्र बन्दाबन्दीको अवस्था छ। अन्य राष्ट्रहरूले गरेको बन्दाबन्दी एवं नेपालतर्फ आउने वायुसेवालगायतका यातायात सेवाहरू स्थगित गरेका कारणले मुद्दाका पक्षका रूपमा रहेका विदेशी र नेपाली नागरिकहरूसमेत नेपालमा आउन सकेका छैनन्। तत्काल नेपालमा बन्दाबन्दी खुलेकै अवस्थामा पनि नेपालमा तत्काल आउन सक्ने अवस्था छैन। अन्य मुलुकहरूले कोभिड-१९ को महामारीको कारण गरिएको बन्दाबन्दीको कारणबाट आफ्ना देशको आर्थिक, सामाजिक, जन-जीविकाको क्षेत्रमा पर्नसक्ने असरलाई न्यूनीकरण गर्न क्षेत्रगतरूपमा बन्दाबन्दीलाई क्रमशः खुल्ला गर्दै जाने निर्णय गरेका छन्। नेपाल सरकारले मिति २०७७।१।२३ गतेको मन्त्रिपरिषद्को बैठकबाट नेपालमा बन्दाबन्दीलाई विषयगत आधारमा खुल्ला गरेको छ। नेपालमा पनि आवश्यकताको आधारमा बन्दाबन्दीलाई क्षेत्रगतरूपमा केही भूभाग खुल्ला गर्ने एवं केही भू-भाग पूर्णरूपले बन्द गरिएको अवस्थामा बन्द गरिएको क्षेत्रका मानिसहरूको आवागमनमा पूर्णरूपले निषेध गरिने हुँदा ती मानिसहरूले सहज प्रक्रियाबाट अदालतमा आई हदम्याद, म्याद तारिख थाम्न थमाउन

नसक्ने स्पष्ट छ । यसबाट विदेशमा बन्दाबन्दीको कारण नेपाल आउन नसकेका व्यक्तिहरू एवं देशभित्रकै बन्दाबन्दीको कारण हाजिर हुन नसकेको व्यक्तिहरूका सम्बन्धमा समेत छुट्टै विशेष प्रबन्ध हुनुपर्दछ । नेपालको संविधानको धारा १२६, १२८ र १३३ ले नेपालको न्याय व्यवस्थापनका लागि नेपालको सर्वोच्च अदालतलाई अख्तियारी दिएको हुँदा यही संवैधानिक जिम्मेवारी र सीमाका आधारमा अहिलेको महामारीबाट उत्पन्न परिस्थितिको व्यवस्थापनका लागि न्यायिक सक्रियता अपनाउनुपर्दछ।

लम्बिएको लकडाउन, कार्यबोझ र मानव स्वास्थ्यसमेतलाई ध्यानमा राखी कम्तीमा एक महिनाको म्याद कायम गर्न हुन उपयुक्त हुन्छ । देशैभर बन्दाबन्दी पूर्णरूपले अन्त्य भएको अवस्थामा मात्र म्याद गणना हुने गरी व्यवस्था गरिनुपर्दछ । नेपालमा बन्दाबन्दी खुला भए पनि अन्य राष्ट्रमा बन्दाबन्दी कायमै रहेको वा बन्दाबन्दी नरहे पनि हवाइजहाजलगायतका यातायातका साधनहरू चल्न नसकी नेपाल आउन नसक्ने एवं प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम रीतपूर्वक वारेस अख्तियारनामासमेत लिन, दिन नसक्ने अवस्थाको सम्भावना देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा विदेशमा रहेका व्यक्तिहरू (नेपाली नागरिक तथा विदेशीहरूसमेत) ले नेपालको अदालत तथा न्यायिक निकायहरूबाट सेवा लिइरहेका वा लिन चाहनेको हकमा ती देशको बन्दाबन्दी समाप्त भई नेपालमा आउने अवस्था भएपछि मात्र हदम्याद, म्यादको गणना गर्ने व्यवस्था गर्नुपर्दछ।

नेपालको प्रचलित कानूनबमोजिम धेरै मुद्दाहरू जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मालपोत कार्यालय, भूमिसुधार कार्यालय, वन कार्यालय, भन्सार कार्यालय, आन्तरिक राजस्व विभाग, सम्पत्ति शुद्धीकरण विभाग, गाउँपालिका, नगरपालिका जस्ता अर्धन्यायिक निकायहरूमा उठान / दर्ता हुने र कोभिड-१९ को महामारीका कारण नेपालका अदालत र न्यायिक निकायहरूमा समेत हदम्याद, म्याद र तारिख थाम्ने थमाउने कार्य गर्नुपर्ने अवस्था सिर्जना भएको हुँदा सो सम्बन्धमा समेत नेपालको संविधान धारा १२६, १२८ (२) (३), र धारा १३३(२), (३) बमोजिम निकासा दिइनुपर्दछ।

कोभिड १९ रोगको हालसम्म पनि औषधि एवं खोप पत्ता लागी नसकेको र हालसम्मको कोभिड १९ महामारीको प्रकृतिको आधारमा भन्नुपर्दा यस महामारी जहिलेसुकै जुनसुकै बेला फैलन सक्ने र यसको रोकथामको लागि सरकारले पटकपटक बन्दाबन्दी गर्नसक्ने भएकाले हदम्याद, म्याद र तारिख थाम्ने थमाउनेसम्बन्धी यस अदालतबाट जारी हुने आदेशहरू भविष्यमा समेत प्रभावी हुने गरी आदेश जारी गरिनुपर्दछ।

अतः मिति २०७६ चैत ७ गतेसम्म नेपालका अड्डा अदालत खुल्ला रहेका र चैत्र ८ गते शनिबारदेखिका हदम्याद, म्याद र तारिख थमाउने प्रयोजनका लागि सर्वोच्च अदालतको व्यवस्थापनभित्रका सबै अड्डा अदालतहरू सर्वोच्च अदालतको मिति २०७६।१२।७ को निर्णयले पूर्णरूपमा बन्द रहेको अवस्था हुँदा गुज्रेको हदम्याद, म्याद र तारिख, मुलुकभर लकडाउनको अन्त्य भई परिस्थिति सहजीकरण भएको मितिले एक महिनाभित्र थामिने गरी आदेशद्वारा आवश्यक प्रबन्ध गरी न्यायिक व्यवस्था गर्न पर्ने देखिन्छ । साथै अदालत सम्बद्ध नियमावली सर्वोच्च अदालतले संशोधन गर्ने र नेपालको फौजदारी एवं देवानी कानूनहरूको हालको हदम्याद, म्याद र तारिखसम्बन्धी व्यवस्थालाई मिति २०७६।१२।८ देखि नै लागु हुने गरी भूतलक्षी असर दिई सोही आदेशसँग मिलान हुने गरी संशोधन गर्न नेपालको संघीय व्यपस्थापिका (संसद्), नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद् र नेपाल सरकार कानून, न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयसमेतका नाममा परमादेश वा निर्देशनात्मक आदेश जारी गर्नु उपयुक्त

हुन्छ ।

निवेदक टिकाराम भट्टराईसमेत भएको ०७६-WO-०९४४ को रिट निवेदनको संक्षिप्त बेहोरा

विश्वव्यापीरूपमा फैलिएको कोरोना भाइरस (कोभिड-१९) ले महामारीको रूप ग्रहण गरेपछि नेपाल सरकारले नेपालमा पनि मिति २०७६।१२।११ देखि बन्दाबन्दी (लकडाउन) को घोषणा गरेको छ । यसरी बन्दाबन्दीको घोषणा भएका कारणले अदालतको काम कारबाहीसमेत प्रभावित हुन गएको छ । यसबाट उत्पन्न असहज परिस्थितिले देशभरका संविधानको धारा १२७ बमोजिम स्थापित सबै न्यायिक निकायहरू, संविधानको धारा १५२ बमोजिम स्थापित विशेष अदालत र न्यायाधिकरणमा विचाराधीन मुद्दामा संलग्न पक्षहरू वा ती अदालतमा उपचार खोज्ने क्रममा रहेका न्यायका याचकहरू वा सबै प्रकारका तारिख, सूचना, म्याद, हदम्याद प्राप्त गर्नुपर्ने पक्षहरू वा तिनलाई म्याद, सूचना र तारिख तोक्ने कर्तव्य भएका न्याय प्रशासनमा कार्यरत कर्मचारीहरू, पक्षको तर्फबाट प्रतिनिधित्व गर्ने कानून व्यवसायीहरूसमेतले प्रचलित कानूनले तोकिदिएका कर्तव्य वा अधिकार पालना गर्न वा प्रयोग गर्न वञ्चित भएको अवस्था छ । मुद्दाका पक्षहरूको म्याद वा हदम्याद गुज्रिएको, गुज्रने क्रममा रहेको र महामारीको अन्त्यको कुनै निश्चिततासमेत छैन । यसबाट म्याद, हदम्याद, तारिख वा सूचनाको अवधि निरन्तर प्रभावित हुने देखिएकोले यस सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाटै उपयुक्त न्यायिक निकास हुनु अनिवार्य भएको र यस सम्बन्धमा अन्य कुनै वैकल्पिक उपचारको हकसमेत नभएकाले नागरिकको मौलिक, कानूनी र संवैधानिक हकको निर्वाध प्रयोग, प्रचलन र अभ्यासका लागि नेपालको संविधानको धारा १३३ (२) र (३) बमोजिम देहायबमोजिमको आदेश वा अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरी पाउन अनुरोध गर्दछौं भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदनः

क. प्रचलित कानूनले तोकेका म्याद, हदम्याद, तारिख र सूचनाको अवधि अर्को व्यवस्था नभएसम्मको लागि वा नेपाल सरकारले महामारीको अन्त्य भएको औपचारिक घोषणा गरेको १५ दिनसम्मका लागि नगुज्रने व्यवस्था हुन र सो अवधिमा पनि पक्षहरू आउन सक्ने भए उपस्थित पक्षलाई स्वयम् अदालतमा उपस्थित भई वा आफ्नो पायक पर्ने नजिकको कुनै पनि अदालतमा गई विद्युतीय प्रविधिद्वारा तारिख लिन पाउने व्यवस्था गर्न;

ख. मौलिक हकसँग जोडिएका निवेदनहरूको दर्ता र सुनुवाइ, लिखित जवाफ पेस गर्ने म्याद वा थमाउने म्यादका सम्बन्धमा हाल प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको सट्टा छोटो विधि र प्रक्रियाको अर्कै अन्तरिम कानूनी व्यवस्था गर्न गराउन;

ग. महामारीको कारणले साधारण अवस्थाको पेसी व्यवस्थापन र मुद्दाको सुनुवाइसँग सम्बन्धित व्यवस्था यथा-अवस्थामा सुचारू हुन नसक्ने, तर अर्कोतर्फ यही अवधिमा पनि नागरिकका मौलिक हक तथा कानूनी हकको संरक्षण गर्ने दायित्वबाट न्यायपालिका विमुख हुन नसक्ने भएकोले नेपाल बार एसोसिएसनसमेतको परामर्शमा मुद्दाको सुनुवाइ, पेसीको व्यवस्थापन, कार्यस्थलको सुरक्षा गर्नका लागि उचित प्रबन्ध मिलाई मुद्दाको दर्ता र सुनुवाइका लागि अन्तरिम व्यवस्थाको प्रबन्ध गर्न गराउन;

घ. पक्षको तर्फबाट प्रतिनिधित्व गर्ने कानून व्यवसायी वा तारिखमा रहने वारेस र अदालतमा कार्यरत जनशक्तिलाई बन्दाबन्दीको अवधिमा पनि सम्बन्धित अदालत र सम्बन्धित बार एकाइले उपलब्ध गराएको अनुमति वा पासको आधारमा आवत-जावतमा रोक नहुने व्यवस्था गर्न सर्वोच्च अदालतको मुख्य रजिस्ट्रारमार्फत सम्बन्धित सुरक्षा निकायमा पत्राचार गरी सो व्यवस्था

कार्यन्वयन गर्न गराउन;

ङ. कानून बनाउने एकलौटी अधिकार व्यवस्थापिकाको भएकोले यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतसमेतको परामर्शमा निश्चित अवधिपश्चात् स्वतः निष्क्रिय हुने प्रकृतिको (sun set) कानून बनाउन कानून न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयसमेतलाई यो निवेदनको सुनुवाइबाट अदालतले गर्ने आदेशको प्रतिलिपि पठाउने व्यवस्थासमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदक अधिवक्ता टिकाराम भट्टराईसमेतको यस अदालतमा मिति २०७७/०१/२८ मा पर्न आएको ०७६-WO-०९४४ को निवेदन।

यसमा ०७६-RE-०३९२ को प्रतिवेदनसमेत साथै राख्नु भनी रिट नम्बर ०७६-WO-०९४४ को निवेदनमा यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०७७।१।२९ मा भएको आदेश।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत प्रतिवेदन तथा रिट निवेदनसमेतको अध्ययन गरियो । मिति २०७७/०२/०५ गते गरिएको सुनुवाइको क्रममा “अदालतका सहयोगी” (*Amicus Curiae*) को रूपमा उपस्थित नेपाल बार एसोसिएसनका अध्यक्ष विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठले गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो। उहाँले बन्दाबन्दीको अवस्था हटेपछि हदम्याद, म्याद, तारिख, सजाय निर्धारणसमेतका कुरामा कानूनी जटिलता र व्यावहारिक समस्याहरू पैदा हुने अवस्था छ, सेवा प्रवाहका कतिपय कुरामा समेत कठिनाइ आउन सक्दछ । कोभिड-१९ महामारीको कारणबाट न्यायिक प्रक्रियामा उत्पन्न हुने समस्याको पूर्ण समाधानका लागि प्रचलित ऐन तथा नियमावलीहरूमा उपायहरू व्यवस्थित छैनन्। भएका प्रावधानहरू अपर्याप्त छन् । बन्दाबन्दीको कारणबाट जनताको न्याय प्राप्त गर्ने हक तथा न्यायमा पहुँचको कुरामा आघात पर्न दिनु हुँदैन। नेपालको संविधानको धारा १२६, १२८ तथा १३३ मा रहेका प्रावधानका आधारमा सर्वोच्च अदालतको बृहत् पूर्ण इजलास यस विषयमा निकास दिन सक्षम छ। यसरी निकास दिँदा बन्दाबन्दी खुलेको अवस्थालाई व्यावहारिकरूपमा परिभाषित गरिनुपर्दछ, आंक्षिकरूपमा खुलेकोलाई बन्दाबन्दी खुलेको मान्न हुँदैन । बन्दाबन्दीको अवधिलाई शून्य समयावधि मानेर व्यवस्थापन गरिनुपर्दछ भन्नेसमेतका जिकिर गर्दै नेपाल बारको धारणा लिखित बहस-नोटमा प्रस्तुत गरेको कुरा उल्लेख गर्नुभयो । अदालतका सहयोगीको रूपमा नेपाल बार एसोसिएसनको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहालले मध्यस्थता ऐन, मध्यस्थता नियमावलीलगायत विभिन्न नेपाल कानूनहरूले हदम्याद, म्याद र तारिख सम्बन्धमा गरेको व्यवस्थालाई बृहत्तररूपमा समेट्ने गरी आदेश हुनुपर्दछ । बन्दाबन्दी खुलेपछि एक महिना समय प्राप्त हुने गरी हदम्याद, म्याद आदि कायम गरिनुपर्दछ। बन्दाबन्दीको कारणबाट यातायात मात्र बन्द भएको नभएर मानिसको गतिविधि नै सीमित हुन पुगेको अवस्थातर्फ पनि विचार पुग्नुपर्दछ। भूकम्प, ज्वालामुखी जस्ता विपद्भन्दा कोरोना भाइरसको महामारी फरक किसिमको संकट हो । संविधानमा रहेका प्रावधानहरूका आधारमा अहिले देखा परेको कठिनाइको सम्बोधन गरिनुपर्दछ र यसरी समाधान दिन अदालत सक्षम छ भन्नेसमेत बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो।

अदालतका सहयोगीको रूपमा उपस्थित सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसनका अध्यक्ष वरिष्ठ अधिवक्ता श्री खगेन्द्रप्रसाद अधिकारीले वर्तमान समस्याको समाधान गर्दा न्याय प्रणाली सम्बन्धमा पनि विचार पुऱ्याइनुपर्दछ । न्याय प्रशासनलाई जीवन्तता प्रदान गर्ने अधिकार सर्वोच्च अदालतमा

अन्तरनिहित रहेको हुँदा यही अधिकार प्रयोग गरेर वर्तमान जटिलताको सम्बोधन गरिनुपर्दछ । भारतीय सर्वोच्च अदालतको हालैको निर्णयको दृष्टान्त प्रस्तुत गर्दै विशेष परिस्थितिमा न्यायमा पहुँच कायम गर्न सर्वोच्च अदालतले न्यायिक सक्रियता अपनाउनु पर्ने हुन्छ भनी जिकिर गर्नुभयो। उहाँले अहिलेको सन्दर्भमा आवश्यकताको सिद्धान्त आकर्षित हुन्छ, यसलाई सार्वजनिक सरोकारको विवादको रूपमा हेरिनुपर्दछ। देवानी संहितामा हदम्याद थामिन सक्ने व्यवस्था रहेको सापेक्षतामा फौजदारी कार्यविधिलाई पनि हेरिनुपर्दछ। बाधा अड्काउ परेको कुरामा तत्कालका लागि सर्वोच्च अदालतबाट आदेश जारी हुनुपर्दछ र सरकारका नाउँमा पनि आदेश जारी हुनुपर्छ। लिखित बहस-नोटमा अन्य कुराहरू उल्लेख गरेको कुरा उल्लेख गर्दै संक्रामक रोग ऐनलगायत प्रचलित नेपाल कानूनबाट मात्र वर्तमान कठिनाइको समाधान नहुने भएकाले आवश्यक आदेश जारी होस भनी बहस गर्नुभयो। अदालतका सहयोगीको रूपमा सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसनका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापाले वर्तमान छलफलको कुरालाई कानून बनाउने विषयको रूपमा होइन, न्याय प्रशासन सुचारू गर्ने विषयको रूपमा हेरिनुपर्दछ। संविधानको धारा २७३ अनुसार महामारीलाई संकटकालको रूपमा पनि हेर्न सकिन्छ, यो सामान्य अवस्था होइन । हदम्याद, म्याद र तारिखलगायत न्यायिक प्रक्रियाका विषयमा देखा परेका कानूनी रिक्ततालाई कोभिड-१९ महामारीको प्रकृतिको सन्दर्भमा हेरिनुपर्दछ। यसमा अन्य कुराका अतिरिक्त मानिसको स्वास्थ्यसम्बन्धी हक पनि जोडिएको छ। वर्तमान जटिलतालाई सम्बोधन गर्न कानूनको शाब्दिक व्याख्या गरेर हुँदैन, व्याख्याको स्वर्णिम वा रचनात्मक नियम अपनाउनुपर्दछ। विशेष परिस्थितिमा न्यायमा पहुँच कायम गर्ने विषय भएकाले यसलाई कानून निर्माणको अर्थमा बुझिनु हुँदैन। गरिबी तथा अभावका बिच रहेका सेवाग्राही रोगबाट बढी प्रभावित हुने अवस्था भएकाले त्यस अवस्थाका सेवाग्राहीको मनोविज्ञानप्रति ध्यान दिनुपर्दछ र सेवाग्राहीको न्यायमा पहुँच कायम रहने गरी उदारतापूर्वक व्याख्या गरिनुपर्दछ भनी बहस जिकिर गर्नुभयो।

०७६-WO-०९४४ का निवेदक विद्वान् अधिवक्ता श्री टिकाराम भट्टराईले निवेदनमा उल्लेख गरिएका कुराहरूका सन्दर्भमा जिकिर गर्दै वर्तमान अड्बडको विषयमा प्रतिवेदनको आधारमा नभएर रिट निवेदनका सन्दर्भमा आदेश गरिनुपर्दछ। यसरी आदेश गर्दा न्यायिक तथा स्थानीय तहलगायत अर्ध-न्यायिक निकायका सम्बन्धमा पनि सम्बोधन गरिनुपर्दछ। यसका अतिरिक्त लोक सेवा आयोगमा बढुवा निर्णयउपर गरिने उजुरी, मध्यस्थतालगायतका विविध नौवटा विषयहरूमा गरिने उजुरी सम्बन्धित म्यादको विषयमा पनि विचार गर्नुपर्ने अवस्था छ । अहिले "महामारी विधिशास्त्र" (Pandemic Jurisprudence) निर्माणको अवस्था आएको छ । अहिलेको अवस्थालाई कानूनमा ग्रहण (eclipse) लागेको अवस्थाको रूपमा हेरिनुपर्दछ र अन्तरिम प्रकृतिको बाधा अडकाउ फुकाउने गरी आदेश हुनुपर्दछ। सर्वोच्च अदालतले म्याद र हदम्याद पक्षको सुविधाको लागि हो भनी विगतमा व्याख्यासमेत गरेको छ, अहिले यिनै कुराहरूलाई पक्षको हित प्रतिकूल हुने अवस्थामा आउन दिनु हुँदैन। तसर्थ, लकडाउनको अवधिलाई शून्य समय मानेर पक्षलाई सुविधा दिने गरी आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी बहस जिकिर गर्नुभयो । रिट निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री गोविन्द शर्मा बन्दीले न्यायिक प्रक्रियालाई सहज र सेवाग्राहीको हितअनुकूल कायम गर्न अदालतले स्वयम् (Suo motu) सार्वजनिक हित कायम गर्ने गरी आदेश गर्नुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो। निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री रमेश बडाल, श्री अम्बरबहादुर राउत, श्री सरोजकृष्ण घिमिरे, श्री मुकुन्द अधिकारी, श्री पुष्पराज

पौडेलसमेतले गर्नुभएको बहस जिकिरसमेत सुनियो।

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सञ्जीवराज रेग्मीले प्रस्तुत विषयमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको दृष्टिकोण लिखित बहस-नोटमा नै उल्लेख गरिएको छ। हदम्याद बढाउने कुराका लागि कानूनी आधार कमजोर देखिन्छन्। केही विषयमा अदालत सम्बन्धित नियमावलीहरूमा संशोधन गरेर पनि हदम्यादसम्बन्धी केही विषयलाई सम्बोधन गर्न सकिन्छ भनी गर्नुभएको बहस जिकिरसमेत सुनियो।

मिति २०७७/०२/०५ गते सुनुवाइ भई आज निर्णय सुनाउने गरी तोकिएको प्रस्तुत विषयमा अब यस अदालतको मुद्दा तथा रिट महाशाखाको प्रतिवेदन तथा ०७६-WO-०९४४ को रिट निवेदनका सन्दर्भमा कोभिड-१९ महामारीको कारणबाट गरिएको बन्दाबन्दीको अवधिमा गुज्रिएको हदम्याद, म्याद, तारिखलगायतका न्यायिक प्रक्रिया सम्बद्ध व्यवस्थापनका कुरामा देखा परेको र पछि पर्न सक्ने अष्पष्टता र द्विविधाको कुरामा स्पष्टता कायम गर्न; तथा बन्दाबन्दीको कारणबाट सेवाग्राहीलाई पर्न जाने कठिनाइ हटाई न्यायमा पहुँच कायम गर्ने कुरामा सहजीकरण गर्न आवश्यक आदेश, निर्देशन जारी गर्न मिल्छ वा मिल्दैन ? यदि त्यसप्रकारको आदेश जारी गर्न मिल्ने हो भने के-कस्ता आदेश जारी हुने हो ? भन्ने प्रश्नको निरूपण गर्नुपर्ने हुन आएको छ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा कानूनी प्रश्नको निरूपण गर्नुभन्दा पहिले सर्वप्रथम कोभिड-१९ को सङ्क्रमण र यसबाट मानव जीवनमा परेको असर सम्बन्धमा केही तथ्य उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ। प्रसङ्गअनुसार "नोवल-कोरोना", "कोरोना-भाइरस", "कोभिड-१९" भनी उल्लेख गर्ने गरिएको यो महामारी (Pandemic) को प्रारम्भ सन् २०१९ को डिसेम्बर अन्तिम सातादेखि देखिन थालेको मानिएको छ। यो कोभिड-१९ महामारी सुरू भएको अहिले करिब ६ महिना भएको छ र अहिलेसम्म विश्वभर (प्रायः सबै देशमा) फैलिन पुगेको छ। अहिले यो आदेश तयार गर्दाको अवस्थासम्म कोभिड-१९ बाट विश्वभर ५७,८८,७८२ जना मानिस संक्रमित हुन पुगेका र त्यसमध्ये अहिलेसम्म ३,५७,४२५ व्यक्तिले मृत्यु-वरण गरेको कुरा सार्वजनिक भएका तथ्याङ्कबाट देखिन्छ[1]। नेपालमा अहिलेसम्म ९०१ जना मानिसमा सङ्क्रमण देखिएको र त्यसमध्ये ५ जनाको मृत्यु भएको तथ्याङ्क छ। सङ्क्रमण बढ्ने क्रम निरन्तर कायम छ। यसको अन्त्य हुने समयको अहिले नै आँकलन गर्न सकिने अवस्था छैन। दैनिक ठूलो मानवीय क्षति भइरहेको छ, तर निरोधात्मक वा निवारणका भरपर्दा उपायहरू अझै वैज्ञानिक खोजी र चुनौतीको विषय बनिरहेको छ। अति-सूक्ष्म यो कोभिड-१९ भाइरसको सङ्क्रमण सर्ने सिलसिला मानिसको सामान्य बुझाइभन्दा फरक र भयावह किसिमको देखिएको छ। यसले साना-ठुला, बालबालिका, युवा-युवती, वृद्ध-वृद्धा, धनी-गरिब सबै मानिसलाई गाँजेको छ। कतिपय स्वास्थ्यकर्मी / चिकित्सकहरू स्वयम् पनि यस महामारीको चपेटामा परेका छन् र ज्यान गुमाउन पुगेका छन्। कुन मानिसबाट, कहाँ, कसरी यो सङ्क्रमण सर्ने हो भन्ने कुराको सही अनुमान गर्न प्रायः कठिन भएको छ। सङ्क्रमण भएको थाहा नै नपाउँदै शरीरमा फैलिन पुग्ने र थाहा पाउँदा उपचारका लागि ढिलो भइसकेको हुने गरेका दृष्टान्तहरू पनि प्रसस्तै छन्। यसको सुरूवात ६ महिना अगाडि भयो, अन्त्य कहिले हुन्छ, थाहा छैन। अहिले हामी सङ्क्रमणको चरम अवस्थामा छौं वा अझ धेरै मानव विनासको विभीषिका बेहोर्न बाँकी छ भन्ने पनि यकिन छैन। संक्षेपमा भन्दा अहिले महामारीको भयावह अवस्था रहेको छ।

३. मानिसको अदृष्य-शत्रूको रूपमा फैलिएको

1 https://www.worldometers.info/coronavirus/?utm_campaign=homeAdvegas1? - Accessed on:2077/02/15 at 7:30 AM

कोभिड-१९ महामारीको कारणबाट धनी, गरिब सबै देशको अर्थ-व्यवस्थामा गम्भीर असर परेको छ । यस सङ्क्रमणको कारणबाट मानिसको सामाजिक, धार्मिक, सांस्कृतिक जीवनमा समेत ठुलो असर परेको छ। थल, जल, हवाई यातायात बन्द भएका छन; स्कुल कलेज बन्द छन्; उद्योग-धन्दा, व्यापार व्यवसाय करिब ठप्प हुन पुगेका छन्; मन्दिर, मस्जिद, गुम्बा, गिर्जाघर, गुरूद्वारा आदि बन्द गरिएका छन् । कोभिड-१९ बाट संक्रमित मात्र नभएर अन्य सामान्य बिरामीहरूको उपचारमा पनि जटिलता र कठिनाइ थपिँदै आएको छ। बन्दाबन्दी (Lockdown) को कारणबाट मानिस घरभित्र बस्न विवश छ; सामाजिक सम्बन्धहरू टाढा भएका वा पातलिँदै गएका छन्। आफ्ना प्रियजनको मृत्यु हुँदा पनि आ-आफ्नो संस्कारअनुसार अन्त्यष्टि गर्न तथा शोक-वरण गर्न कठिनाइ पैदा भएको छ । कसैको मलामी जान सीमित कोटाभित्र पर्नुपर्दछ, कसैको मलामी जान हिजोसम्मका प्रिय-स्वजनहरू पनि पीडाबोधका साथ अस्वीकार गर्ने गर्दछन् । स्थापित कतिपय संस्कार भत्किएको छ । जीवन-पद्धति खलबलिएको छ । अहिले धेरै मानिसको दैनिकी बन्दाबन्दी, शिलबन्दी, सीमाबन्दी, क्वारिन्टाइन, सामाजिक दुरी, मास्क, सेनिटाइजर, सरसफाइ, उपचार प्रोटोकल, संक्रमितको गणना आदिको रटानमा बितेको छ । यो क्रम थपिदै जाँदा अझ कति असजिलाहरू थप हुन आउने हुन !! यी समग्र कुराबाट सामाजिक, आर्थिक, राजनीतिक, सांस्कृतिक, धार्मिक आदि विविध पक्षमा पर्ने दुरगामी असरको अनुमान लगाउन सजिलो छैन । अहिले हामी यिनै प्रतिकूलताहरूका बिचमा छौं; हाम्रो न्याय प्रणालीमा पनि यी प्रतिकूलताका असरहरू स्वाभाविक रूपमा परेका छन् । सम्भवतः विधायिकाबाट कानून निर्माण गरिँदा यसप्रकारको परिस्थितिको परिकल्पना गर्न सकिने अवस्था पनि थिएन।

४. प्रतिकूलताभित्र पनि अनुकूलताको खोजी गर्नु र सिर्जनशीलताको मार्गमा अगाडि बढ्नु मानवीय स्वभाव हो । अहिले महामारीको समस्या छ, यो यथार्थ हो । यो महामारीबाट मानवजातिको रक्षा गर्नु चुनौतीपूर्ण भए पनि दुष्कर कार्य भने अवश्य होइन । विगतमा पनि बेला-बखत मानवजातिले महामारीका चुनौतीहरूको सामाना सफलतापूर्वक गरेको छ। यसका लागि नचाहँदा नचाहँदै पनि केही मूल्य चुकाउनु पर्ने हुन्छ। अहिलेको बन्दाबन्दीलाई पनि यस्तै एउटा मूल्य चुकाएको अर्थमा लिन सकिन्छ। सङ्क्रमण नियन्त्रण गर्न, फैलन नदिन, सरोकारवालाहरूको स्वास्थ्य सुरक्षा कायम गर्न तथा सेवाग्राहीलाई बन्दाबन्दीको समयमा अदालतसम्मको पहुँचमा आउने कठिनायको सम्बोधन गर्न यसबिच अदालतबाट प्रवाह हुने गरेका प्रायः सबै सेवाहरू (अपवादबाहेक) बन्द गर्नुपर्ने अवस्था आएको देखिन्छ । यो बाध्यात्मक परिस्थितिको कारणबाट न्यायिक सेवा प्रभावित भएको छ। यसरी परेको प्रभावबाट सेवाग्राहीहरूको स्वाभाविक र वैध अपेक्षालाई न्यायोचित तवरबाट सम्बोधन गर्नु अत्यावश्यक देखिएको छ।

५. सम्भवतः मानवजातिले अझ केही लामो समय कोभिड-१९ सँग जुध्नु र बाँच्नु पर्ने हुन्छ। यसबिच लामो अवधिसम्म राष्ट्रको सामाजिक, आर्थिक, धार्मिक, सांस्कृतिक क्रियाकलापहरूलाई ठप्प राखेर मात्रै व्यवहार चल्न कठिन होला । दुई महिनाभन्दा बढी अवधिदेखि कायम रहेको बन्दाबन्दीको कारणबाट उद्योगधन्दा, व्यापार व्यवसाय, रोजगारी, कृषि व्यवसायलगायतका विविध आर्थिक गतिविधि र क्रियाकलापमा गम्भीर असर परेको हुनु स्वाभाविक छ । सम्भवतः महामारी समाप्त नहुन्जेलसम्म यस्ता आर्थिक क्रियाकलाप बन्द गरेर लामो अवधि बस्न पनि व्यावहारिक नठानिएला !! कोभिड-१९ महामारीको समाप्ति नहुँदैको अवस्थामा पनि कतिपय काम कारबाही र क्रियाकलाप सञ्चालन गर्नुपर्ने अवस्था आउलान् !! अदालतको सेवा प्रवाह खुला गर्ने अवस्था पनि यसबिच आउने नै छ। यस अवस्थामा स्वास्थ्य सुरक्षा कायम

गर्ने, सामाजिक / भौतिक दुरी राख्ने चुनौतीहरू पनि थप हुनेछन् । कार्य-फछ्र्यौटका सीमाहरू निर्धारण हुन पुग्नेछन् । यी सबै कुराको व्यवस्थापन हाल उपलब्ध साधन, स्रोत र जनशक्तिबाट गर्नुपर्ने कुरा स्वाभाविक देखिँदैछ । अर्कोतर्फ लामो अवधिको बन्दाबन्दीका कारणबाट सञ्चित हुन पुगेका कार्यहरूसमेत एकै पटक थप हुन आउने छन् । यी कार्यहरूको व्यवस्थापन असहज मात्र नभएर निकै चुनौतीपूर्ण हुने देखिन्छ। अदालतका सन्दर्भमा भन्ने हो भने न्यायाधीश, कर्मचारी, कानून व्यवसायी, सेवाग्राहीलगायतका सबै सरोकारवालाहरूका अप्ठ्यारो कठिनाइहरू एकसाथ अगाडि आउने अवस्था देखिन्छ । सर्वोच्च अदालतमा हाल चालु अवस्थाका २३ हजारभन्दा बढी विवाद रहेको देखिन्छ । विगत दुई महिनादेखि रहेको बन्दाबन्दीको कारणबाट अदालतमा प्रवेश हुन नपाई रोकिएका कुराहरूलाई पनि अदालतमा प्रवेश दिनु पर्ने अवस्था छ । बन्दाबन्दी हुनु अगाडिसम्म दैनिक सरदर ४०० / ५०० थान मुद्दा पेसीमा चढ्ने गरेको र यो क्रम दुई महिनादेखि रोकिएको हुँदा यी सबै कामको चाप पनि एकै पटक पर्न आउने स्थिति छ। यस दृष्टिले हेर्दा बन्दाबन्दी खुलेपछि अदालतमा केही अवधि केही हजारको सङ्ख्यामा सेवाग्राहीहरूको भीड जम्मा हुने अवस्था देखिन्छ । त्यसमा थप न्यायिक जनशक्ति र कानून व्यवसायीहरूको स्वाभाविक उपस्थितिले सङ्ख्या अझ बढी हुन पुग्दछ । धेरै कार्यबोझ रहेका उच्च अदालत तथा जिल्ला अदालतहरूमा पनि यही प्रकारको चुनौती रहने देखिन्छ । त्यस अवस्थाको व्यवस्थापनप्रति वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाई, व्यावहारिक कठिनाइलाई अन्देखा गरी बन्दाबन्दी खुला हुनासाथ सबै कुरा दुरूस्त भयो वा हुन्छ भनी सम्झनु बुद्धिमत्तापूर्ण कुरा हुँदैन।

६. सम्भवतः देशभर बन्दाबन्दी एकै पटक खुला नहोलान् । कुनै शहर वा जिल्लामा बन्दाबन्दी हटाइयो, कुनै ठाउँमा कायम रह्यो वा तत्पश्चात् पनि सेवाग्राहीले क्वारेन्टाइनमा बस्नु वा उपचारमा रहनु परेको अवस्थामा तत्तत् स्थान वा अवस्थाका सेवाग्राहीहरूका सम्बन्धमा अपनाउने दृष्टिकोण निर्माण गर्नु पनि आवश्यक देखिन्छ । प्रचलित कानूनमा तोकिएको हदम्यादभित्र फिरादपत्र, तथा म्यादभित्र निवेदन, पुनरावेदन आदि गर्न अदालत खुलेको दिन हाजिर हुन आउनुपर्दछ भन्ने मान्यता राख्ने हो भने देशका विकट दुर्गम स्थानहरू वा यातायातको सहज सुविधा नभएको स्थानहरूबाट आएर अदालत खुलेकै दिन सेवा प्राप्त गर्न कसरी सम्भव होला ! दुर्गम वा असहज स्थानमा रहेका वा क्वारेन्टाइनमा बसेका मानिसको न्यायमा पहुँच कसरी कायम रहला !! कागजात कहिले, कसरी तयार होला, कानूनी सहायता कसरी प्राप्त होला !! यस्ता कठिनाइका फेहरिस्त लामो हुन सक्दछ । यो विषयलाई कानूनमा लेखिएका शब्दहरू तथा कानूनी सिद्धान्तको सीमित र सतही प्रयोगको दृष्टिले मात्र नभएर व्यावहारिक रूपमा आवश्यक र उपयोगी न्यायिक व्यवस्थापनका दृष्टिले पनि हेरिनुपर्दछ।

७. अब "हदम्याद, म्याद र तारिख"[2] थाम्ने विषयमा रहेका कानूनी प्रावधान सम्बन्धमा उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक हुन आएको छ । मुलुकी देवानी कार्यविधि

2 प्रचलित नेपाल कानूनमा "हदम्याद", "म्याद" र "तारिख" शब्दहरूको छुट्टै परिभाषा गरिएको देखिँदैन । यसको प्रयोग वा प्रयोजनतर्फ दृष्टिगत गर्दा सम्पत्ति, पद, अधिकार, वा कसुरसम्बन्धी दाबी गरी न्यायिक उपचारका लागि अधिकारप्राप्त अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष फिरादपत्र, अभियोगपत्र, निवेदनपत्र वा सोसरहको दाबी-पत्र पेस गर्न कानूनद्वारा तोकिएको समयावधिलाई "हदम्याद" भनिन्छ। "म्याद" शब्दले कसैउपर परेको फिरादपत्र, अभियोगपत्र, निवेदनपत्र वा सोसरहको दाबी-पत्रअनुसारको विषयमा प्रतिवाद वा बयान गर्न अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायसमक्ष प्रतिउत्तरपत्र पेस गर्न वा बयान दिन उपस्थित हुनका लागि तोकिएको वा प्रदान गरिएको समयावधिलाई जनाउँदछ। यो "म्याद" शब्दले पुनरावेदन गर्ने, मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भनी निवेदन गर्ने, पुनरावलोकनको अनुमतिका लागि निवेदन गर्ने, कानूनी कारबाहीको सिलसिलामा प्रतिदाबी वा लिखित जवाफ पेस गर्ने, फैसला कार्यान्वयनका लागि निवेदन गर्ने जस्ता कार्यका लागि कानूनद्वारा तोकिएको वा निर्धारण गरिएको समयावधिलाई समेत जनाउँदछ। "तारिख" शब्दले अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायले कुनै खास काम वा प्रयोजनका लागि उपस्थित हुन (हाजिर हुन) भनी विवादका पक्षहरूलाई तोकेको दिनमा उपस्थित (हाजिर) हुने कुरालाई जनाउँदछ।

संहिता, २०७४ को दफा ५१ मा "हदम्याद पुग्ने अन्तिम दिन सार्वजनिक बिदा परेमा त्यस्तो बिदापछि लगत्तै अदालत खुलेको पहिलो दिन फिरादपत्र दर्ता गर्न सरोकारवालाले माग गरेमा अदालतले त्यस्तो फिरादपत्र दर्ता गर्नुपर्नेछ" भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । यसमा प्रयुक्त "बिदापछि लगत्तै अदालत खुलेको पहिलो दिन" भन्ने वाक्यांशले समय-सीमा तोकेको छ र यो प्रावधानअनुसार बिदापछि अदालत खुलेको पहिलो दिन (एक दिन) मात्र फिराद दर्ता गर्न सकिने अवस्था रहने देखिन्छ ।

८. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहितामा हदम्याद नगुज्रिने (गुज्रिएको हदम्याद थाम्न पाउने) कानूनी प्रावधान रहेको देखिँदैन । देवानी कार्यविधि संहिताको दफा ५८ मा भने देहायबमोजिमको प्रावधान रहेको पाइन्छः

दफा ५८. "<u>हदम्याद नगुज्रने</u>: कसैको देहायबमोजिमको काबुबाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भई हदम्यादभित्र फिरादपत्र दर्ता गर्न नसकी हदम्याद गुज्रेको कुरा उल्लेख गरी निजले देहायको अवधिभित्र फिरादपत्र दर्ता गर्न ल्याएमा यस परिच्छेदमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि दफा ५९ को अधीनमा रही अदालतले त्यस्तो फिरादपत्र दर्ता गर्नुपर्नेछः

क. फिरादपत्र दर्ता गर्नुपर्ने व्यक्तिको कोही मृत्यु भई परम्पराअनुसार निज आफैँ किरिया वा किरियासरहको शोक-वरण गरी बस्नुपरेको भए त्यस्तो व्यक्तिको मृत्यु भएको पन्ध्र दिन पुगेको मितिले बाटोको म्यादबाहेक सात दिन,

ख. फिराद दर्ता गर्नुपर्ने व्यक्ति महिला भई सुत्केरी भएको भए सुत्केरी भएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक साठी दिन,

ग. खोलो, पहिरो वा हिउँले बाटो बन्द भई वा कर्फ्यु घोषणा भएको वा अन्य कुनै कारणले सार्वजनिक यातायातको साधन नचलेको भए बाटो खुलेको वा सार्वजनिक यातायातको साधन चलेको मितिले बाटोको म्यादबाहेक पन्ध्र दिन,

घ. फिराद दर्ता गर्नुपर्ने व्यक्तिलाई कसैले अपहरण गरी लगेको वा शरीर बन्धक बनाएको भए त्यस्तो अपहरण वा बन्धकबाट मुक्त भएको मितिले बाटोको म्यादबाहेक पन्ध्र दिन,

ङ. भूकम्प वा ज्वालामुखी आदि जस्ता विपद् परेको भए त्यस्तो विपद् परेको मितिले बाटोको म्यादबाहेक दश दिन,

च. कुनै दुर्घटनाको कारण अचेत वा हिँड्डुल गर्न नसक्ने भई वा अचानक कुनै कडा रोग लागेको कारण हिँड्डुल गर्न नसकेकोले अस्पतालमा भर्ना भई उपचाररत रहनु परेको अवस्थामा त्यसरी भर्ना भएको मितिले बाटोका म्यादबाहेक पन्ध्र दिन" ।

९. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५९ तथा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २२२, २२३, २२४ र २२५ मा म्याद वा तारिख गुजार्न नहुने, तथा गुज्रेको म्याद, तारिख थाम्नेसम्बन्धी व्यवस्थाहरू रहेका देखिन्छन् । उपर्युक्त कानूनी प्रावधानहरूमा काबुबाहिरको परिस्थितिको रूपमा किरिया वा शोक-वरण गरी बस्नुपरेको, सुत्केरी भएको, खोलो पहिरो, हिउँ, कर्फ्युले बाटो बन्द भएको, भूकम्प, ज्वालामुखी जस्ता विपद् परेको, अपहरण वा शरीर बन्धकमा परेको दुर्घटनामा परी अस्पताल भर्ना भई उपचार गराएको आदि कुरालाई समेटेको देखिन्छ । यसरी काबुबाहिरको अवस्था परेमा तत्-तत् कुराका लागि तोकिएअनुसारका दिन गुज्रिएको म्याद वा तारिख थाम्न, थमाउन सकिने अवस्था छ । यसरी गुज्रिएको म्याद वा तारिख थमाउनका लागि निवेदन दिनुपर्ने र निवेदनसाथ काबुबाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भएको

बेहोरा पुष्टि गर्न आवश्यक पर्ने प्रमाण संलग्न गर्नुपर्ने व्यवस्थासमेत रहेकोछ । यी व्यवस्थाहरूले कोभिड-१९ बाट उत्पन्न विशेष परिस्थितिलाई समुचित रूपमा सम्बोधन गर्न सक्ने देखिँदैन । मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २८७ मा बाधा अड्काउ फुकाउन आवश्यक व्यवस्था गर्न सकिने प्रावधान रहेको सन्दर्भमा पनि प्रस्तुत विषयलाई हेर्नु पर्ने देखिन्छ ।

१०. सर्वोच्च अदालत, उच्च अदालत तथा जिल्ला अदालतसम्बन्धी तत्-तत् नियमावलीहरूमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा एकपटक मात्र बढीमा सात दिन र अन्य प्रकारका रिट निवेदनमा एक पटक मात्र बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद तारिख थमाउन सकिने व्यवस्था रहेका छन् । यसका अतिरिक्त किरियामा बस्नु परेको, सुत्केरी भएको, यातायातको साधन नचलेको, भूकम्प जस्ता दैवी प्रकोप परेको कुराका लागि केही सीमित अवधि (सामान्यतयाः १५ दिन) तारिख थमाउन सकिने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । मध्यस्थता (अदालती कार्यविधि) नियमावली, २०५९ को नियम १४ मा काबुभन्दा बाहिरको अवस्थामा बाटोको म्यादबाहेक सात दिनभित्र गुज्रेको म्याद वा तारेख थामिन सक्ने व्यवस्था रहेको छ । विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ११ अनुसार सो अदालतमा परेको मुद्दामा र सो अदालतको फैसलाउपर परेको पुनरावेदनमा म्याद तारेख थाम्न काबुबाहिरको परिस्थिति परेको कारण र आधार खुलाई निवेदन परेमा सो बेहोरा मनासिब ठहरिएमा एकपटक बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद तारेख थाम्न सकिने प्रावधान रहेको पाइन्छ । संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा ८ मा समेत पक्षको काबुभन्दा बाहिरको परिस्थितिले गर्दा म्याद वा तारिख गुज्रेको अवस्थामा बढीमा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद तारिख थाम्न सकिने व्यवस्था रहेको छ । कोभिड-१९ बाट उत्पन्न विशेष परिस्थितिको समुचित रूपमा सम्बोधन हुने गरी उल्लिखित कानूनहरूमा प्रावधान समावेश भएको देखिँदैन । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७५ को नियम ९९ मा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि ऐन, २०७४ र यस नियमावलीमा लेखिएदेखि बाहेकका अन्य अदालती कार्यविधिका विषयमा ऐन र यस नियमावलीको प्रतिकूल नहुने गरी अदालत आफैँले व्यवस्थित गर्न सक्नेछ भनी उल्लेख भएको छ ।

११. न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा २६ मा तीन दिन वा सोभन्दा बढी अवधिको लागि अदालत बन्द रहने भएमा त्यस्तो बिदाको अवधिभर अदालत खुला गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनउपर सुनुवाइ गर्ने व्यवस्था रहेको छ । संक्रामक रोग ऐन, २०२० मा नेपालभर वा यसको कुनै भागमा मानिसमा कुनै संक्रामक रोग उब्जेमा वा फैलिने सम्भावना देखिएमा सो रोग निर्मूल गर्न वा रोकथाम गर्न नेपाल सरकारले आवश्यक कारबाही गर्न र सर्वसाधारण जनता वा कुनै व्यक्तिहरूको समूहउपर लागु हुने गरी आदेश जारी गर्न सक्नेलगायतका व्यवस्थाहरू रहेको देखिन्छ । विपद् जोखिम न्यूनीकरण तथा व्यवस्थापन ऐन, २०७४ को दफा २ ले "गैर प्राकृतिक विपद्को परिभाषा गरी अन्य कुराको अतिरिक्त महामारी, कीट वा सूक्ष्म-जीवाणु आतङ्क, विभिन्न प्रकारका फ्लु" लाई समेटेको पाइन्छ । यी ऐनहरूमा विपद् वा महामारीको परिकल्पना गरेको भए तापनि त्यस्को प्रभाव रहेको समय वा अवधिमा हदम्याद, म्याद, तारेख गुज्रेको अवस्थाका लागि कुनै प्रावधान समावेश रहेको देखिँदैन ।

१२. यसप्रकार देवानी तथा फौजदारी संहिता तथा अन्य केही कानूनमा "काबुबाहिरको परिस्थिति" भएमा केही दिन म्याद, तारिख थामिन सक्ने व्यवस्था रहेका छन् । यहाँ प्रयुक्त "काबुबाहिरको परिस्थिति" भन्ने वाक्यांशले "आफ्नो नियन्त्रणभन्दा बाहिरको अवस्था" लाई समेटेको देखिन्छ । सामान्यतयाः "काबुबाहिरको परिस्थिति" लाई

व्यक्तिगत परिस्थितिको रूपमा बुझ्ने गरिएको छ र यही मान्यताका आधारमा “काबुबाहिरको परिस्थिति” परेको कुराको प्रमाण पुऱ्याउने जिम्मेवारी सम्बन्धित पक्षमा रहने कुरा कानूनले नै निर्दिष्ट गरेको छ। तथापि काबुबाहिरको परिस्थिति सबै व्यक्तिगत प्रकृतिका मात्रै हुँदैनन्। “खोलो, पहिरो, हिउँ, कर्फ्यु, यातायात बन्द, भूकम्प, ज्वालामुखी” जस्ता विपद्को अवस्था केवल व्यक्तिगत प्रकृतिका परिस्थिति मात्रै होइनन्। यसको असर वा प्रभाव स्थानीय, क्षेत्रीय वा राष्ट्रिय स्तरमा पनि परेको हुन सक्दछ। देवानी संहिताको दफा ५८ को देहाय (ङ) मा “भूकम्प वा ज्वालामुखी आदि जस्ता विपद्...” भनी प्रयोग भएको शब्दावलीले भूकम्प वा ज्वालामुखीबाहेकका अन्य सम्भावित विपद्का परिस्थिति आउन सक्ने कुरालाई समेटेको अर्थमा बुझ्न सकिन्छ। यसप्रकारका शब्दावली अन्य कानूनमा पनि प्रयोग भएको देखिन्छ। तथापि उल्लिखित अभिव्यक्तिले गरेको विपद्को परिकल्पनामा सो विपद्को “आदि र अन्त्य” अथवा “सुरूवात र समाप्ति” को एउटा तात्कालिक (Tentative) समयावधिको अनुमान गरेको छ। कोभिड-१९ सम्बन्धी विपद् वा महामारीको “सुरूआत वा प्रारम्भ” भएको मिति वा समय भन्न सकिने भए पनि सोको अन्त्य वा समाप्तिको कुनै पूर्वानुमान गर्न नसकिने भएबाट प्रचलित कानूनमा समेत त्यसप्रकारको परिकल्पना गरी तदनुसार प्रावधान समावेश भएको देखिँदैन।

१३. कोभिड-१९ महामारी असाधारण र अकल्पनीय अवस्थाको रूपमा देखा परेको छ। यसको अन्त्य कहिले हुन्छ तथा यसको नियन्त्रण हुँदाको अवस्थासम्म कति मानवीय क्षति हुन्छ भनी अहिले नै अनुमान गर्न सकिने अवस्था छैन। मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५८ को देहाय (ङ) मा “भूकम्प वा ज्वालामुखी आदि जस्ता विपद्” भन्ने शब्द प्रयोग गरिएको छ। यसमा प्रयुक्त “आदि जस्ता विपद्” भन्ने वाक्यांशलाई कानून व्याख्याको सहायक सिद्धान्त (Ejusdem Generis rule) प्रयोग गरी कोभिड-१९ द्वारा सिर्जित परिस्थितिलाई सम्बोधन गर्न सकिन्छ भन्ने तर्क पनि गर्न सकिएला !! तर उक्त प्रावधानमा विपद् सुरू हुने र अन्त्य हुने निश्चित समयको परिकल्पना गरी दश दिनसम्म मात्र हदम्याद थामिन सक्ने व्यवस्था गरेको; सो कानूनी प्रावधान देवानी मुद्दाहरूसँग मात्र सम्बन्धित देखिएको; र सो दफाले विपद्को प्रमाण पेस गर्ने दायित्व सम्बन्धित व्यक्तिमा नै रहने व्यवस्था गरेको कारण कानून व्याख्याको उल्लिखित सिद्धान्तको प्रयोग गरी दफा ५८(ङ) को व्याख्या गरेर मात्र वर्तमान परिस्थिति वा जटिलताको सम्बोधन गर्न सकिने देखिँदैन। संक्षेपमा भन्दा मुलुकी देवानी संहिताको दफा ५८(ङ) ले विश्वव्यापी महामारीको स्वरूप लिएको कोभिड-१९ को विपद्लाई पनि समेटेको छ भन्न मिल्ने देखिएन[3]। त्यसैले मुलुकी देवानी तथा फौजदारी कार्यविधि संहितालगायतका प्रचलित अन्य कानूनमा रहेका हदम्याद थपसम्बन्धी व्यवस्थाले वर्तमान विपद् वा महामारीको कारणबाट पैदा हुने जटिलतालाई पर्याप्त रूपमा सम्बोधन गरेको देखिन नआएकाले वर्तमान अवस्थामा प्रचलनमा रहेका ऐन वा संहितामा रहेको प्रावधानको व्याख्या गरेर मात्र यो विपद् परिस्थितिको कारणबाट उत्पन्न जटिलताको सम्बोधन हुनसक्ने अवस्था देखिएन।

१४. मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ का विषयगत भाग वा परिच्छेदहरूमा कसुरको प्रकृति, गम्भीरताका आधारमा विभिन्न अवधिका हदम्याद तोकिएका छन्। फौजदारी कार्यविधि संहितामा हदम्याद थाम्न सकिने सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख भएको देखिँदैन। हदम्यादको सीमा-बन्देज कायम गरिएन र अनन्तकालसम्म मुद्दा गर्न सकिने अवस्था कायम रह्यो भने अनिश्चय र अन्यायपूर्ण स्थितिको

3 संक्रामक रोग ऐन, २०२० वा विपद् जोखिम न्यूनीकरण तथा व्यवस्थापन ऐन, २०७४ मा विपद् सम्बन्धमा केही व्यवस्था गरेका छन्। तर यसबाट कोभिड-१९ महामारीका विषयमा समुचित रूपमा सम्बोधन हुन सक्ने अवस्था देखिँदैन।

सिर्जना हुन जान्छ । यसलाई रोक्नु विधायिकी धर्म पनि हो । तसर्थ निश्चित समयमा हदम्याद समाप्त हुने सीमा-रेखा कानूनमा निर्धारण गरिनुपर्दछ । तर यसको तात्पर्य स्वाभाविक मानवीय व्यवहार बाहिरको कठिनाइ वा असाधारण परिस्थितिमा पनि सामान्य अवस्थामा जसरी नै हदम्याद सम्बन्धमा कठोर दृष्टिकोण नै अपनाई रहनुपर्दछ भन्ने होइन । एकै समयमा जारी भएका संहिताहरूमध्ये देवानी संहिताले हदम्यादभित्र फिराद दर्ता गर्न नसकिने "काबुबाहिरको परिस्थिति" पर्छ भन्ने मान्यता राखेर तत्सम्बन्धमा प्रावधानहरू समावेश गरेको देखिन्छ भने फौजदारी संहितामा सो सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख भएको देखिँदैन। यसको तार्किक आधार के हो भन्ने पनि प्रस्ट छैन। काबुबाहिरको परिस्थिति देवानी, फौजदारी सबै प्रकारका विवादका पक्षमा आइपर्न सक्दछ । देवानी विषयमा हदम्याद थामिन सक्छ, फौजदारी मुद्दामा थामिन सक्दैन भनिँदा असमान व्यवहारको स्थिति पैदा हुन जाने अवस्था रहन्छ । कतिपय अवस्थामा एउटै विवादको विषयवस्तुमा देवानी र फौजदारी तत्त्वहरू (component) समाहित रहेका पनि हुन्छन् । यस अवस्थामा देवानी विषयमा हदम्याद थामिन्छ, फौजदारी विषयमा थामिँदैन भनियो भने न्यायको दृष्टिबाट उचित देखिँदैन । "म्याद" का सम्बन्धमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५९ (५) मा काबुबाहिरको परिस्थितिको परिकल्पना गरी म्याद थामिन सक्ने प्रावधान समावेश गरिएको छ । त्यसप्रकारको काबुबाहिरको परिस्थिति हदम्यादको सन्दर्भमा पनि उत्पन्न हुन सक्छन् । मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५८ मा रहेको प्रावधानसरहको मापदण्ड फौजदारी मुद्दाका सन्दर्भमा पनि अपनाउँदा न्यायोचित नै हुने थियो । तर उल्लिखित विषयमा अहिले कानूनी रिक्तता देखा परेको छ।

१५. वर्तमान सन्दर्भमा हेर्दा मुलुकी अपराध संहिताका विभिन्न परिच्छेदहरूमा उल्लेख भएको हदम्यादमध्ये "जहिलेसुकै मुद्दा लाग्न सक्ने" भनिएको, वा हदम्याद नै किटान नगरिएको, वा नेपाल सरकार वादी भएको, वा लामो अवधिको हदम्याद तोकिएको कुरामा अहिले तत्काल कुनै समस्या पैदा भएको वा जटिलताको अवस्था रहेको देखिँदैन । तर निश्चित, सीमित वा छोटो अवधिको हदम्यादको व्यवस्था रहेका व्यक्ति वादी हुने मुद्दाहरूका सन्दर्भमा कोभिड-१९ महामारीका कारणबाट जटिल, असाधारण र अन्यायपूर्ण परिस्थिति पैदा हुने अवस्था देखिएको छ। वर्तमान महामारीको सन्दर्भमा म्याद वा तारिखको हकमा पनि कानूनी अस्पष्टता र जटिलता पैदा भएका र हुने अवस्था देखिएका छन् । कोभिड-१९ को अवस्थालाई सम्बोधन हुनेगरी म्याद वा तारिख थाम्ने व्यवस्थाहरू पनि कानूनमा समुचित रूपमा समावेश गरिएको देखिँदैन । यसप्रकारको कानूनी शून्यताको असहज परिस्थितिलाई न्यायोचित रूपमा सम्बोधन गर्नु वाञ्छनीय देखिन्छ।

१६. अधिवक्ता टिकाराम भट्टराईसमेतले दायर गर्नु भएको निवेदनमा नेपालको संविधानको धारा १२६ र धारा १२८ को अधिकार प्रयोग गर्दै धारा १३३ बमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्ने कुरा उल्लेख गरिएको देखिन्छ । प्रस्तुत प्रसङ्गमा मुद्दा तथा रिट महाशाखाको प्रतिवेदनसमेत विचाराधीन छ र प्रतिवेदनका आधारमा कानूनको व्याख्या गरी रिक्तता-पूर्ति गर्न हुन्छ वा हुँदैन भन्ने प्रश्न पनि उठाइएको देखिन्छ। महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका तर्फबाट प्रस्तुत बहस-नोटमा हदम्याद, म्याद, तारिखका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतको मिति २०७६/१२/७ को पूर्ण बैठकको निर्णयका आधारमा लकडाउन खुलेको १० दिनभित्र मुद्दा दर्ता गर्न सकिने अवस्था रहेपनि "यसको कानूनी आधार कमजोर छ" भनी उल्लेख गरिएको पाइयो। विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सञ्जीवराज रेग्मीले अहिले छलफलका लागि निर्धारित

प्रसङ्ग मुद्दाको विषय (Case or controversy) होइन, यस अवस्थामा संविधान वा कानूनको व्याख्या गरी हदम्याद, म्याद वा तारिखको विषयमा कानूनमा उल्लेख भएकोभन्दा भिन्न व्यवस्था कायम हुने गरी निकासा दिन हुँदैन भनी जिकिर गर्नुभएको पाइयो । अदालतका सहयोगीको रूपमा उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ, श्री हरिहर दाहाल, श्री खगेन्द्रप्राद अधिकारी तथा श्री शम्भु थापाले प्रस्तुत विषयमा आवश्यक न्यायोचित निकास दिन यो इजलास सक्षम छ र निकास दिनुपर्दछ भनी बहस जिकिर गर्नुभएको छ । प्रस्तुत विषयलाई नेपालको संविधानको धारा १३३ का सन्दर्भमा हेर्नु आवश्यक देखिन्छ । तसर्थ नेपालको संविधान, प्रचलित कानून तथा हाम्रो न्यायिक अभ्यासका सन्दर्भमा यो प्रश्नको निरूपण गर्नुपर्ने हुन आएको छ।

१७. उल्लिखित जिकिरहरूका सन्दर्भमा विचार गर्दा हाल विचाराधीन प्रतिवेदन तथा अधिवक्ता टिकाराम भट्टराईसमेतले दायर गर्नुभएको रिट निवेदनमा हाल विभिन्न तहका अदालत वा न्यायिक निकायमा परिरहेका वा पर्न सक्ने मुद्दाको सन्दर्भलाई लिएर आदेशको माग गरिएको हुँदा यस विषयलाई मुद्दा मामिलाको रोहमा हेरिएको होइन भन्नु वस्तुपरक देखिँदैन । नेपालको संविधानको धारा १२६ को उपधारा (२) मा "मुद्दा मामिलाको रोहमा" अदालतले दिएको आदेश वा निर्णयको सबैले पालन गर्नुपर्ने कुरा उल्लेख छ भने धारा १२८ को उपधारा (४) मा "मुद्दा मामिलाको रोहमा" सर्वोच्च अदालतले गरेको संविधान र कानूनको व्याख्या वा प्रतिपादन गरेको कानूनी सिद्धान्त सबैले पालन गर्नुपर्ने कुरा उल्लेख छ । उल्लिखित वाक्यांशले वैयक्तिक प्रकृतिको कुनै खास मुद्दालाई मात्र इङ्गित गरेको नभएर न्यायिक व्याख्याको सन्दर्भका अन्य परिस्थितिलाई पनि समेट्ने देखिन्छ । यहाँ उठाइएको विषय परिकल्पित विषय (Hypothetical matter) होइन; यो अदालतमा पर्ने र परिरहेका मुद्दाका सन्दर्भमा उठेको जटिलताको विषय हो । यस अर्थमा यो सार्वजनिक हित, चासो र सरोकारको विषय पनि हो । सार्वजनिक हित, चासो वा सरोकारका विषयमा उच्चतम् न्यायालयले कतिपय विषयलाई स्वयम् जानकारीमा लिई (Suo motu) न्यायिक उपचार प्रदान गरेका र कानूनी सिद्धान्तहरू प्रतिपादन गरेका दृष्टान्तहरू छन् । यसप्रकारका आम जनसमुदायको हित र सरोकार रहने विषयमा पनि सम्बन्धित पीडित पक्ष नै वादी वा निवेदक भएर अदालतमा प्रवेश गरेको हुनुपर्दछ, अन्यथा न्यायिक उपचारको मार्ग बन्द रहन्छ भन्ने जस्ता विधिशास्त्रीय मान्यता अब पुरानो भइसकेको छ । अदालतका पदाधिकारीबाट पेस भएको प्रतिवेदनउपर सुनुवाइ गरिनुलाई अदालतले विषयलाई स्वयम् (suo motu) जानकारीमा लिएको अर्थमा पनि बुझ्न सकिन्छ । महत्त्वपूर्ण सार्वजनिक सरोकारको विषयमा वा न्यायिक सुव्यवस्थाका लागि आवश्यकता र औचित्यका आधारमा suo motu आदेश गर्ने अभ्यास अमेरिका, भारत आदि देशका न्यायपालिकाले पनि गरेको पाइन्छ । कोभिड-१९ महामारीको कारण सिर्जित असाधारण परिस्थितिको परिप्रेक्ष्यमा आवश्यकता र औचित्यका आधारमा संविधानको प्रावधान प्रतिकूल नहुने गरी यस अदालतले पनि महत्त्वपूर्ण सार्वजनिक सरोकारको विषयमा न्यायिक सुव्यवस्था कायम गरी विवादका पक्षको हक अधिकार संरक्षण हुने अवस्था कायम गर्नका लागि suo motu आदेश गर्न सक्ने नै देखिन्छ । तसर्थ प्रक्रियागत दृष्टिले प्रस्तुत विषयमा विचार गर्न र आवश्यक निकास दिनमा कुनै बाधा देखिन आएन।

१८. कानूनको न्यायशील र उद्देश्यमूलक प्रयोगको सन्दर्भमा Equitable Tolling को सिद्धान्त पनि प्रचलनमा रहेको देखिन्छ । पक्षको सदाशयपूर्ण प्रयासका बाबजुद पनि न्यायका लागि आवश्यक पूर्वतयारी पूरा गर्न नसकेको अवस्थामा केबल

हदम्यादलाई न्याय-प्राप्तिको मार्गमा बाधक बन्न दिनु हुँदैन भन्ने धारणा रहेको छ[4] । यस अवधारणाले निजी वा वैयक्तिक कमजोरीको परिणामस्वरूप समयमा काम हुन नसकेको कुरामा पनि केही सहुलियत प्रदान गर्दछ भने वर्तमान कोभिड-१९ सङ्क्रमणको अवस्थामा राज्य स्वयम्का तर्फबाट गरिएको बन्दाबन्दीको परिणामस्वरूप हदम्याद, म्याद, तारिख जस्ता कुरामा परेको प्रभावबाट सेवाग्राहीलाई संरक्षित गर्नु न्यायको रोहमा अनुचित मानिँदैन । फ्रान्सको सर्वोच्च न्यायालय (Court of Cassation) का President ले कुनै कानूनको व्याख्या र प्रयोग गर्दा मानिसको आधुनिक जीवन पद्धति, मानवीय भावना वा दृष्टिकोणप्रति उदार-भाव राख्नु पर्ने कुरा उल्लेख गरेको पाइन्छ[5] । स्वीस कानून प्रणालीका सन्दर्भमा पनि कानूनमा कुनै विषयको अभाव वा असङ्गति रहेको स्थिति छ भने त्यस सम्बन्धमा विधायिकाले अहिले कानून निर्माण गरेको भए के व्यवस्था गर्दथ्यो होला भन्ने कुरा विचार गरेर न्याय निरूपण गर्न सकिन्छ भन्ने धारणा राखिएको पाइन्छ[6] । अहिलेको कोभिड-१९ सङ्क्रमणकै सन्दर्भलाई लिएर भारतीय सर्वोच्च अदालतले परिस्थितिको स्वयम् जानकारी राखेर (Suo Motu) हदम्याद बढाउने गरी आदेश जारी गरेको देखिन्छ[7] । यसरी अन्यत्रका न्यायपालिकाले गरेको अभ्यासका दृष्टिले हेर्दा पनि विशेष परिस्थितिमा न्यायिक व्याख्याद्वारा हदम्याद, म्याद, तारिखजस्ता कुराका सम्बन्धमा उचित व्यवस्थापन गर्न सकिने नै देखिन्छ।

१९. अहिले विचाराधीन विषय केबल हदम्याद, म्याद तारिखको विषय मात्र नभएर यसमा स्वच्छ सुनुवाइ, न्यायमा पहुँच, प्रभावकारी उपचार, स्वास्थ्य सुरक्षा तथा अदालत र मुद्दा व्यवस्थापनका विषयहरू पनि अन्योन्याश्रित रूपमा जोडिएका देखिन्छन् । विशेष परिस्थितिमा उल्लिखित विषयहरूको व्यवस्थापनका लागि आदेश जारी हुनु कुनै अस्वाभाविक कुरा हुँदैन । कानूनमा विद्यमान उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अवस्थामा संविधान प्रदत्त हकको प्रचलन निमित्त संविधानको धारा ४६ र धारा १३३ (२), (३) अन्तर्गत यस अदालतले उचित उपचार प्रदान गर्न उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने नै हुन्छ । वस्तुतः “उचित उपचार” साध्य र साधन दुवै हो अर्थात् यो सारभूत प्राप्ति र सो प्राप्तिको लागि तय गरिने सरल, सहज र उपयुक्त मार्ग दुवै हो । स्वतन्त्र

4 *The Doctrine that the statute of limitations will not bar a claim if the plaintiff, despite diligent efforts, did not discover the injury until after the limitations period had expired* - (Bryan A. Garner, Black's Law Dictionary, 8th ed. Thomson West, USA 2005, page 460)

5 *"When a text expressed in imperative language is clear, precise, unambiguous, the judge must apply its literal meaning….But when the text is ambiguous, when there are doubts as to its meaning and intent, when it can be either restrained or extended or even contradicted by some other text, then, in my opinion, the judge has the widest power of interpretation; he must not then stubbornly (inflexible) attempt to ascertain what the original thought of the draftsmen of the Civil Code was 100 years ago; he must rather ask himself what their intention would be were that provision to be drafted by them today-in the face of all the changes which have come about in the last century in ideas, social manners, institutions, the economic and social condition of France, he must say to himself that justice and reason require that the text be liberally and humanely adapted to the realities and requirements of modern life". (Rene David et.al., An Introduction to the Comparative Study of Law, 3rd ed., Stevens & Sons, at 120 (1985).*

6 *Konrad Zweigert et. al., Introduction To Comparative Law, 3rd ed., Oxford, at 18 (1998)*

7 ***"****To obviate difficulties and to ensure that lawyers / litigants do not have to come physically to file such proceedings in respective Courts / Tribunals across the country including this Court, it is hereby ordered that a period of limitation in all such proceedings, irrespective of the limitation prescribed under the general law or Special Laws whether condonable or not shall stand extended w.e.f. 15th March 2020 till further order/s to be passed by this Court in present proceedings"* *भनी २३ मार्च २०२० मा सर्वोच्च अदालतबाट आदेश जारी भएको पाइन्छ ।* (https://ibclaw.in/sou-motu-writ-petition-civil-nos-3-2020-in-congnizance-for-extension-of-limitation-sc-23-03-2020/)

न्यायपालिकाको अवधारणाभित्र यसले प्रदान गर्ने प्रभावकारी उपचारका साथै सो क्रममा अन्तरनिहित अधिकारको प्रयोग गर्दै स्वयम्ले निर्धारण गरेका कतिपय न्यायिक प्रक्रियाहरू तथा व्यवस्थापनका कुराहरू पनि पर्दछन् । धारा ४६ र धारा १३३ को व्यवस्थाले यसै मान्यतालाई आत्मसात् गर्छ । पछिल्लो अवधिमा विधायिकाद्वारा निर्मित कानूनमा अदालतका सामान्य र आन्तरिक प्रकृतिका कार्यविधिगत विषयहरूसमेत समावेश गर्ने सिलसिला देखापरेको छ । तर यसको तात्पर्य अब अदालतले न्यायिक प्रक्रिया व्यवस्थापनका सन्दर्भमा कुनै रिक्तताको पूर्ति गर्न सक्दैन भनियो भने त्यो कुरा अव्यावहारिक मात्र नभएर स्वतन्त्र र सक्षम न्यायपालिकाको अवधारणा प्रतिकूलसमेत हुन जान्छ । कोभिड-१९ को महामारीकै क्रममा संयुक्त राज्य अमेरिकाका कतिपय राज्यहरूमा गर्भनरको कार्यकारी आदेश वा अदालतको आदेशबाट महामारीको अवधिको हदम्यादलगायत अदालती काम कारबाहीको व्यवस्थापन गरिएका छन्[8] । लामो संवैधानिक अभ्यास गरेको प्रजातान्त्रिक शासन प्रणाली अपनाएको मुलुकमा केबल कार्यकारी आदेशबाट हदम्यादलगायतका विधायिकाले बनाएका कानूनका कुराहरू निलम्बन गरिँदा न यसलाई कानूनी रूपमा आधार कमजोर भनिएको छ, न त राष्ट्रपति, गभर्नर वा अदालतले संविधान, कानूनउपरको थिचोमिचो गरेको ठानिएको छ । यस अवस्थामा यस अदालतले आफ्नो संवैधानिक अख्तियारी प्रयोग गरेर विपद्को न्यायिक व्यवस्थापनका लागि आदेश गरिएको र गरिने कुराप्रति कुनै प्रकारको संशय वा द्विविधा राख्नु पर्ने कारण देखिँदैन ।

२०. नेपालको संविधानको प्रस्तावनामा "सक्षम न्यायपालिका" भन्ने शब्दावलीको प्रयोग भएको छ । यो अत्यन्त महत्त्वपूर्ण शब्दावली हो र यसले धेरै गहिरो विधिशास्त्रीय अर्थ राख्छ । "सक्षम न्यायपालिका" भन्ने अभिव्यक्तिमा लोकतन्त्रका मूलभूत मान्यताहरूको अनुशरण गरी संविधानद्वारा प्रत्याभूत अधिकारहरूको रक्षा गर्न कानूनको न्यायपूर्ण व्याख्या र प्रयोग गर्न सक्षम न्यायपालिका भन्ने भाव अन्तर्निहित छ । कानूनी रिक्तताको कारणबाट देखा पर्ने मानिसका मौलिक वा कानूनी हक अधिकारहरूको न्यायिक उपचारविहीनताको अवस्था हटाई संविधानको मर्मअनुरूप निकास दिने र प्राकृतिक वा काबुबाहिरको परिस्थितिलाई केबल व्यक्तिको निजी दुर्भाग्यमा परिणत हुन नदिई न्यायिक निरूपणको मार्ग खुला राखेर "कानूनी राज्यको अवधारणा" लाई साकार तुल्याउने कार्यसमेत "सक्षम न्यायपालिकाको" बृहत्तर अवधारणाभित्र समाहित छ । यही अवधारणालाई आत्मसात् गरी मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १२ मा "कानून अपर्याप्त वा अस्पष्ट भएको आधार लिई मुद्दाको निर्णय गर्नबाट पन्छिन" नपाउने र "कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तका आधारमा निर्णय गर्नुपर्ने" प्रावधान समावेश भएको देखिन्छ । नेपालको संविधानको धारा १२८(२) अनुसार "संविधान र कानूनको व्याख्या गर्ने अन्तिम अधिकार" भएको कारणबाट पनि यस अदालतले उपचारविहीनताको अवस्थालाई गम्भीरतापूर्वक लिई संविधानको प्रस्तावनामा उल्लिखित "सक्षम न्यायपालिका" को भूमिका निर्वाह गर्नु वाञ्छनीय हुन आउँदछ ।

२१. कोभिड-१९ महामारीको सन्दर्भमा देखा परेको हदम्याद, म्याद, तारिख र यस्तै अन्य केही कानूनी जटिलतालाई नेपालको संविधानको धारा २० को उपधारा (९) को परिप्रेक्ष्यमा समेत हेर्नुपर्ने

8 यसरी जारी गरिएको आदेशको एउटा नमुना उदाहरण यसप्रकार छः
"I hereby suspend, for the duration of this public health and civil preparedness emergency, unless earlier modified or terminated' by me, all statutory (1) location or venue requirements; (2) time requirements, statutes of limitation or other limitations or deadlines relating to service of process, court proceedings or court filings; - Executive Order No. 7G (https://jud.ct.gov/HomePDFs/Executive-Order-No-7G.pdf)

देखिन्छ । उक्त धारामा "प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्र, निस्पक्ष र सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाइको हक हुनेछ" भनी उल्लेख गरिएको छ । मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा १० मा पनि स्वच्छ सुनुवाइको हक सम्बन्धमा व्यवस्था गरिएको छ । स्वच्छ सुनुवाइको हकभित्र न्यायमा पहुँचसहितको अर्थपूर्ण एवम् प्रभावकारी न्यायिक उपचारको हक पनि समाहित रहन्छ । वस्तुतः स्वच्छ सुनुवाइका लागि न्यायमा सहज पहुँच सुनिश्चित गर्नु पनि आवश्यक हुन्छ । आफूलाई असर पर्ने वा आफ्नो पक्षमा प्रयोग गर्न सकिने कागजात प्राप्त गर्ने, आफ्नो कानूनी हक वा प्रतिरक्षाको रणनीति तय गर्ने, कानूनी परामर्श गर्ने, कानूनी सहायता प्राप्त गर्ने, आवश्यक दस्ताबेजसमेत तयार गर्ने, अदालतमा पुग्ने र मुद्दा, प्रतिवाद, पुनरावेदन, निवेदन आदि दर्ता गर्ने हकसमेत न्यायमा पहुँचका विषय बन्दछन् । व्यक्तिको आफ्नो दोष, कमी-कमजोरी, लापर्बाही, उदासीनता वा अकर्मण्यताको कारणबाट उत्पन्न परिस्थितिमा बाहेक कुनै व्यक्तिको अदालत वा न्यायिक निकायमा पहुँच पाउने कुरा नै अवरूद्ध गरिएमा निजको संविधान प्रदत्त स्वच्छ सुनुवाइ पाउने हकमा आघात पुग्न जान्छ । कोभिड-१९ महामारीको कारणबाट हदम्याद, म्याद वा तारिख सम्बन्धमा उत्पन्न हुन गइरहेका जटिलताहरू व्यक्तिका निजी परिस्थिति वा वैयक्तिक दुर्भाग्य मात्रै होइनन् । सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठकको मिति २०७६/१२/७ को निर्णय तथा नेपाल सरकारको मिति २०७६/१२/९ को निर्णयसमेतको परिणामस्वरूप अदालत, अन्य न्यायिक तथा अर्धन्यायिक निकायहरू बन्दाबन्दीको अवस्थामा पुगेका हुन् । यस बन्दाबन्दीको अवधिमा सरकारी कार्यालय, स्कुल, कलेज, औद्योगिक प्रतिष्ठान, यातायातलगायतका विविध गतिविधि बन्द रहेका छन् । कानूनी सेवा प्रदान गर्ने कानून व्यवसायीहरूको सेवासमेत अवरूद्ध छ । यस अवस्थामा कानूनमा स्पष्ट व्यवस्था नभएको, कानूनले सहयोग नगरेको वा कानूनी मौनता रहेको कुरालाई टेकेर अदालत वा अन्य कुनै न्यायिक वा अर्ध-न्यायिक निकायमा पहुँचको हकबाट वञ्चित गर्नु धारा २० द्वारा प्रत्याभूत स्वच्छ सुनुवाइको हक प्रतिकूल हुन जान्छ । यस दृष्टिले हेर्दासमेत वर्तमान विषम परिस्थितिबाट उत्पन्न जटिलता वा कठिनाइहरूको विवेकपूर्ण समाधान हुने गरी आवश्यक आदेश जारी गर्नु यस अदालतको कर्तव्य बन्न गएको देखियो ।

२२. आदेश जारी गर्ने संवैधानिक सक्षमताको दृष्टिले हेर्दा नेपालको संविधानको धारा १३३ मा "यस संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भएपनि त्यस्तो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनका लागि वा सार्वजनिक हक सरोकारको कुनै विवादमा समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणका लागि आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गर्ने, उचित उपचार प्रदान गर्ने, त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुंगो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुनेछ" भनी उल्लेख गरिएको छ । धारा १३३ को उपधारा (३) मा "असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत सर्वोच्च अदालतले बन्दीप्रत्यक्षीकरण, परमादेश, उत्प्रेषण, प्रतिषेध, अधिकारपृच्छालगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्नेछ" भनी उल्लेख छ । उल्लिखित धारा १३३ को उपधारा (३) बमोजिम आदेश जारी गर्दा उपधारा (२) मा उल्लिखित अवस्थाहरू देखिनु पर्याप्त हुन्छ । सो अवस्था कसको प्रतिवेदन वा रिट निवेदनबाट देखियो भन्ने कुरा सामान्य प्रक्रियागत र गौण विषय हो । कोभिड-१९ को महामारी सार्वजनिक सरोकार र चासोको विषय हो भन्ने कुरामा विवाद छैन । विपद्को यस अवस्थाका लागि व्यक्तिको मौलिक तथा कानूनी हकको निर्बाध प्रयोग गर्ने कुरालाई कानूनी व्यवस्थाले नसमेटेको वा सबै पक्षमा पर्याप्त

सम्बोधन नभएको अवस्थाका बारेमा माथि नै विवेचना गरिसकिएको छ । मौलिक तथा कानूनी हक प्रभावित भएको वा हुन जाने अवस्था रहेको वर्तमान सन्दर्भमा सार्वजनिक हित, चासो र सरोकारको संरक्षणका लागि नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा धारा १३३ को उपधारा (२) र (३) का आधारमा आवश्यक आदेश जारी गर्नु यस अदालतको कर्तव्य नै बन्दछ । यसलाई अदालतमा अन्तर्निहित अधिकार (Inherent power) को रूपमा पनि लिन सकिन्छ र यसलाई विपद्को परिस्थितिबाट सिर्जित कानूनी जटिलतालाई सम्बोधन गर्ने एउटा संविधानसम्मत मार्गको रूपमा ग्रहण गर्नु मनासिब हुन्छ । सर्वोच्च अदालतलाई संविधानको धारा १३३ बमोजिम प्रदान गरिएको "असाधारण अधिकार" को प्रयोग कोभिड-१९ वा यस्तै प्रकृतिका "असाधारण परिस्थिति" बाट सिर्जित कानूनी रिक्तता तथा जटिलताको सम्बोधन गर्नका लागि वाञ्छनीय हुने कुरामा विमति राख्नु पर्ने उचित कारण देखिँदैन ।

२३. प्रस्तुत विषयका सन्दर्भमा कानून नै निर्माण गरी सम्बोधन गर्नुपर्ने विषयमा अदालत आफैँले विधायिकी प्रकृतिको आदेश गर्नु कति उचित हुन्छ भनी छलफलका क्रममा प्रकारान्तरले प्रश्न उठाइएको पनि देखिएको छ । वस्तुतः यो प्रश्न शक्ति-पृथकीकरणको अवधारणासँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ । नेपालको संविधानले शक्ति-पृथकीकरणको अवधारणालाई आत्मसात् गरी राज्य शक्तिको बाँडफाँट गरेको छ । राज्यका प्रत्यक अङ्ग र निकायहरूले संविधानद्वारा निर्धारित परिधिभित्र रही आ-आफ्नो अधिकारको प्रयोग र जिम्मेवारीको निर्वाह गर्नुपर्दछ । यस कुरामा विवाद गरिरहनु पर्ने कुनै कारण छैन । न्यायपालिका संविधानद्वारा निर्धारित सीमा र परिधिभित्र रही आफ्नो भूमिका र जिम्मेवारी पूरा गर्न प्रतिवद्ध छ । आफ्नो संवैधानिक सीमा र जिम्मेवारीप्रतिको संवेदनशीलता यस अदालतबाट विगतमा पनि कतिपय विवादका सन्दर्भमा दृष्टिकोण प्रस्ट पारिएको पनि छ । न्यायपालिका स्वयम् आफ्नो संवैधानिक सीमाभित्र रहने र अन्य अङ्गहरूलाई पनि तत्‌तत् सीमाभित्र राख्न भूमिका निर्वाह गर्ने कुरामा न्यायपालिका सजग र सचेष्ट रही आएको पनि छ । त्यसैले पनि अहिलेको प्रसङ्गमा आदेश जारी गर्दा कुनै संवैधानिक सीमा उल्लङ्घन होला कि भनी सम्झनु पर्ने कारण देखिँदैन । यसै सन्दर्भमा अर्को के कुरा पनि विचारणीय छ भने वर्तमान कोभिड-१९ महामारीको कारणबाट न्यायिक प्रक्रिया र व्यवस्थापनमा देखा परेका र पर्ने कठिनाइ, अप्ठ्यारो वा रिक्ततालाई सम्बोधन हुने गरी आवश्यक कानूनी प्रावधान व्यवस्थापकीय माध्यमबाट निर्माण भएको अवस्था हुन्थ्यो भने यस अदालतले प्रस्तुत विषयमा विचार गरिरहनु पर्ने आवश्यकता नै रहने थिएन । प्रस्तुत आदेश जारी हुँदाको अवस्थासम्म त्यस्तो कानूनको निर्माण भइसकेको छैन । यो सुनुवाइ कुनै, रहर, लहड वा महत्त्वाकांक्षा राखेर, वा बौद्धिक विलासका लागि सुनुवाइको प्रक्रिया अपनाइएको होइन भन्ने कुरा विषय-सन्दर्भबाट नै प्रस्ट देखिन्छ । वस्तुतः प्रस्तुत विषय विधायिकाद्वारा निर्मित कानूनमा परिवर्तन गर्ने, संशोधन वा खारेज गर्ने वा कुनै कुरा विस्थापन गर्ने कुराप्रति पनि लक्षित छैन । यसबाट कसैको नभएको हक अधिकार सिर्जना हुने वा भएको हक अधिकार समाप्त हुने वा कुनै हक दायित्व पैदा हुने अवस्था पनि छैन । यो अदालत संविधानद्वारा निर्धारित सीमाभित्र रही न्यायिक आत्मसंयमता अपनाई आफ्नो संवैधानिक भूमिका निर्वाह गर्न प्रतिवद्ध र संवेदनशील रही आएको छ । प्रस्तुत सुनुवाइ केवल कोभिड-१९ महामारीको प्रतिकूल परिस्थितिका कारणबाट उत्पन्न भएको र निकट भविष्यमा आइपर्ने कानूनी जटिलता वा कठिनाइलाई सम्बोधन गरी न्यायमा सेवाग्राहीहरूको पहुँच कायम गर्ने, सरोकारवालाहरूको स्वास्थ्य सुविधा कायम राख्ने, स्वच्छ सुनुवाइको प्रत्याभूति दिने र सार्वजनिक हक हित र सरोकारको रक्षा गर्ने कुरामा सम्म परिलक्षित छ । अहिलेको प्रतिकूल परिस्थितिमा

न्यायको ढोका खुला नराखी प्राविधिक रूपमा कानूनी अड्चन देखाएर न्यायका सेवाग्राहीहरूको वैध अपेक्षालाई कोरोनाको कहरसँग नै अलपत्र छाडिदिने कुरा विवेकपूर्ण हुँदैन भन्ने यो इजलासको स्पष्ट मत रहेको छ।

२४. पूर्व अभ्यासका दृष्टिले हेर्दा पनि यस अदालतले बेला-बखत कानूनी जटिलता वा असामञ्जस्यताको स्थितिमा आदेशहरू जारी गरी कानूनी जटिलता फुकाएका र कानूनी बन्देजहरू (Normative Provisions) को व्यवस्था गरेका दृष्टान्तहरू देखिन्छन् । सूचनाको हक कार्यान्वयन सम्बन्धमा रहेका कानूनी अभाव-पूर्ति गर्न र सूचनाको हक प्रचलनका लागि यस अदालतबाट आवश्यक नियमनकारी आदेश जारी भएको छ[9] । पीडित महिला, बालबालिका तथा एच.आई.भि. / एड्स संक्रमित मानिसहरूको न्यायिक प्रक्रियाका सन्दर्भमा पहिचानमा गोपनीयता कायम गर्ने सम्बन्धमा यस अदालतबाट जारी गरिएको आदेशबाट तत्कालीन कानूनी रिक्तता-पूर्ति गर्ने काम भएको देखिन्छ[10] । यसैगरी, सार्वजनिक सरोकारको विवाद अदालतमा ल्याउने, यसको सुनुवाइ गर्नेलगायतका विविध विषयमा यस अदालतबाट जारी गरिएको आदेश / मार्गदर्शन स्वयम्मा पनि कानूनी बन्देजसरहका देखिन्छन्[11] । क्याबिन रेष्टुरेन्टस र डान्स बारमा काम गर्ने महिलाहरूको सम्मान र संरक्षणको लागि यस अदालतले केही कानूनी बन्देजसहितको आदेशहरू जारी गरेको छ।[12] उल्लिखित दृष्टान्तहरूबाट व्यक्तिको हक अधिकार संरक्षण गर्न तथा सार्वजनिक सरोकारका विषयमा न्यूनतम कानूनी बन्दोबस्त मिलाउन यस अदालतबाट आदेशहरू गर्ने अभ्यास गरी आएको देखिन्छ । कानूनले सबै परिस्थितिको आँकलन गर्न नसकेको वा कानूनको प्रयोग गर्दा स्पष्टतः अन्याय हुने स्थिति रहेको अवस्थामा कानूनको शाब्दिक, सङ्कुचित र प्राविधिक व्याख्या नगरी "उद्देश्यमूलक व्याख्या" (Purposive interpretation of law) गरी न्यायपूर्ण अवस्था कायम गर्नु यस अदालतको दायित्व पनि हो । यो दायित्व निर्वाह गर्नबाट अदालत विमुख हुन सक्दैन[13] । हदम्याद वा म्याद, तारेख थामी दिने विषय मुद्दाका पक्षलाई पर्न गएको समस्या निराकरणका लागि प्रदान गरिएको कानूनी सुविधा भएकाले सो व्यवस्थाको दुरूपयोग गरेको देखिएमा बाहेक सामान्यतयाः यो व्यवस्थाको लाभ सम्बन्धित पक्षलाई दिनुपर्दछ । कुनै प्राविधिक समस्या उठाई न्याय पाउने व्यक्तिको सारभूत विषयबाट नै विमुख पार्ने न्यायिक प्रक्रिया र प्रणालीको उद्देश्य होइन । हदम्याद, म्याद, तारिख थाम्न दिनुको एउटा उद्देश्य न्यायमा सहज पहुँच कायम गर्ने र त्यसको अनुभूति सेवाग्राहीलाई दिलाउने भन्ने पनि हो । पक्षले कसरी न्याय पाउन सक्छन्, त्यस्तोमा सानातिना प्राविधिक कुराहरूले के

9 गोपाल सिवाकोटीसमेत वि. अर्थ मन्त्रालयसमेत ने.का.प. २०५१, अङ्क ४, नि. नं. ४८९५

10 महिला, कानून र विकास मञ्चका तर्फबाट अख्तियारप्राप्त साथै आफ्नो तर्फबाट समेत अधिवक्ता सपना प्रधान मल्ल वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत ने.का.प. २०६४, अङ्क ९, निर्णय नं. ७८८०

11 भीमसेन पोखरेलसमेत वि. व्यवस्थापिका संसद् सचिवालयसमेत ने.का.प. २०७०, अङ्क १, नि.नं.८९४० (पूर्ण ई.)

12 जनहित संरक्षण मञ्चको तर्फबाट प्रकाशमणि शर्मासमेत वि. महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयसमेत, ने.का.प.२०६५, नि.नं.८००५, पृ. ९९९

13 उद्देश्यमूलक व्याख्या सम्बन्धमा निम्न भनाइहरू उद्धृत गर्नु सान्दर्भिक देखिन्छः

१. "Whenever the strict interpretation of a statute gives rise to an absurd and unjust situation, the judges can and should use their good sense to remedy it – by reading words in, if necessary - so as to do what Parliament would have done, had they had the situation in mind". - **(Lord Denning in Nothman v Barnet London Borough Council [1978] 1 All ER 1243);**

2. "To apply the words literally is to defeat the obvious intention of the legislature and to produce a wholly unreasonable result. To achieve the obvious intention and to produce a reasonable result we must do some violence to the words…" - (Lord Reid in Luke v IRC [1963] AC 557).

कति मात्रामा बाधा अवरोध खडा गर्ने गरेका छन्, सो सम्बन्धमा आवश्यक अनुसन्धान गरी त्यस्ता प्रकारका समस्याको निराकरणतर्फ न्यायपालिकाले आफूलाई अग्रसर गराउनै पर्दछ भनी यस अदालतबाट व्याख्या भएकोसमेत देखिन्छ[14]।

२५. अतः नेपालको संविधानको प्रस्तावनामा उल्लेख भएको "स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम न्यायपालिकाको" अवधारणा, धारा २०(९) बमोजिमको सेवाग्राहीको न्यायमा पहुँच तथा स्वच्छ सुनुवाइसम्बन्धी हक, संविधानको धारा ३५ बमोजिमको नागरिकको स्वास्थ्यसम्बन्धी हक र धारा ४६ द्वारा प्रत्याभूत संवैधानिक उपचारको हकसमेतको संरक्षणका लागि सार्वजनिक चासो र सरोकारको प्रस्तुत विषयमा न्यायपालिकामा अन्तर्निहित अधिकार तथा संविधानको धारा १२६, १२८ तथा १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिमका अधिकारको समेत प्रयोग गरी कोभिड-१९ को कारणबाट उत्पन्न कठिनाइ, अप्ठ्यारो र असहजतालाई उचित रूपमा सम्बोधन गरी व्यवस्थापन गर्नुपर्ने आवश्यकता देखिएको र अब आइपर्न सक्ने महामारी वा गम्भीर संकटको अवस्थालाई समेत विचार गरी देहायबमोजिमका कुरामा देहायबमोजिम गर्ने, गराउने गरी यो आदेश जारी गरिएको छः

क. यस अदालतको पूर्ण बैठकबाट मिति २०७६/१२/७ मा भएको निर्णयअनुसार अदालतबाट प्रदान हुने नियमित सेवा-प्रवाह बन्द गरिएको मिति २०७६ साल चैत्र ९ गतेदेखि बन्दाबन्दी (Lockdown) खुलेको मितिसम्मको अवधिलाई न्यायिक काम कारबाहीको प्रयोजनका लागि "शून्य अवधि" (Zero Period) मान्ने । यो "शून्य अवधि" लाई हदम्याद, म्याद, तारिख वा यस्तै अदालतमा वा कुनै न्यायिक वा अर्ध न्यायिक निकायमा प्रस्तुत गर्नुपर्ने फिरादपत्र, प्रतिउत्तरपत्र, अभियोगपत्र, पुनरावेदनपत्र, कुनै खास म्याद वा अवधिमा दिनु पर्ने भनी किटान गरिएका निवेदन, लिखित जवाफ फैसला कार्यान्वयनका लागि दिने निवेदन आदि सबै प्रकारका कानूनी काम कारबाही प्रयोजनका लागि गणना नगर्ने ।

ख. अदालतबाट प्रवाह हुने सेवा बन्द गरिएको मिति २०७६/१२/९ गतेसम्म कुनै फिरादपत्र, अभियोगपत्र, प्रतिउत्तरपत्र दायर गर्न, प्रतिउत्तरसरहको बयान गर्न, पुनरावेदन वा निवेदन गर्न अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायमा उपस्थित हुने हदम्याद वा म्याद बाँकी रहेको भई बन्दाबन्दीको अवधिमा सो हदम्याद, म्याद वा यसबिचको तारिख गुज्रिएकाहरूको हकमा बन्दाबन्दी खुलेको मितिले बाटोको म्यादबाहेक ३० (तीस) दिनभित्र फिराद, प्रतिउत्तर, अभियोगपत्र, प्रतिउत्तरसरहको बयान, पुनरावेदन वा निवेदन आदि दिन आएमा वा तारिखमा बस्न आएमा सोलाई हदम्याद वा म्यादभित्र दायर गर्न ल्याएको तथा तारिख नगुज्रिएको मानी अरू कुराको रीत पुगेको भए कानूनबमोजिम कारबाही र सुनुवाइ गर्ने । अवस्था र सन्दर्भअनुसार यो व्यवस्था देवानी, फौजदारी, रिट निवेदनलगायत सबै प्रकृतिका काम कारबाहीमा लागु हुनेछ ।

स्पष्टीकरणः

अ. विषय वा सन्दर्भले अर्को अर्थ नलागेमा यो आदेशको उपर्युक्त प्रकरण ६५ (ख) को प्रयोजनका लागि "निवेदन" भन्नाले फिरादपत्रसरहको निवेदन, मुद्दामा भएका थुनछेक आदेश वा अन्तरकालीन आदेशउपर पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा गरिने निवेदन, मुद्दा दोहोऱ्योई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन, पुनरावेदन गर्ने अनुमति पाउँ भन्ने निवेदन, पुनरावलोकनसम्बन्धी निवेदन, फैसला कार्यान्वयनका लागि दिइने निवेदन,

14 यमुनादेवी चौधरीसमेत विरूद्ध चन्द्रकान्त मण्डलसमेत, ने.का.प. २०६६ चैत, अङ्क १२, नि.नं. ८२८४, पृष्ठ २०२७

दण्ड जरिवानामा छुट सुविधा पाउँ भन्ने निवेदन वा यस्तै प्रकृतिका न्यायिक प्रक्रियाका सन्दर्भमा निश्चित समयावधिभित्र अदालतमा पेस गर्नुपर्ने अन्य निवेदनहरूलाई समेत जनाउने छ।

आ. यस आदेशको प्रयोजनका लागि "बन्दाबन्दी खुलेको" भन्नाले देहायको अवस्थामा देहायबमोजिम हुनेछः

१. कुनै सेवाग्राही बसोबास गरी आएको जिल्लामा बन्दाबन्दी खुलेको तर सेवा प्राप्त गर्नुपर्ने जिल्ला वा गाउँपालिका वा नगरपालिकामा बन्दाबन्दी कायम रहेको अवस्थामा निजको हकमा बन्दाबन्दी खुलेको मानिने छैन।

२. सेवाग्राही बसोबास गरी आएको जिल्ला / गाउँपालिका / नगरपालिका तथा सेवा प्राप्त गर्ने जिल्ला / गाउँपालिका / नगरपालिका दुवै ठाउँमा बन्दाबन्दी खुलेको भएपनि सेवाग्राही रहेको जिल्लाबाट सेवा प्राप्त गर्ने जिल्लामा जाँदा बिचमा अन्य जिल्ला भई जानु पर्ने रहेछ र त्यस्तो बिचको (बाटोमा पर्ने) जिल्लामा बन्दाबन्दी कायम रहेको भए त्यस्ता सेवाग्राहीको प्रयोजनका लागि बन्दाबन्दी खुलेको मानिने छैन। **उदाहरणका लागिः** दाङका सेवाग्राहीले कञ्चनपुरमा सेवा प्राप्त गर्नुपर्ने अवस्थामा बाँके, बर्दिया वा कैलालीमा बन्दाबन्दी कायम रहेको रहेछ भने निजको हकमा बन्दाबन्दी खुलेको मानिने छैन।

३. देशभर वा जिल्लास्तरमा बन्दाबन्दी खुलेको आदेश जारी भएको, तर स्थानीय गाउँपालिका वा नगरपालिका वा सोको कुनै भाग वा वडा-क्षेत्रलाई सिलबन्दी गरेर वा यस्तै अन्य आदेशबाट आवत-जावत वा हिँडडुल गर्न प्रतिबन्ध लगाइएको अवस्था भएमा त्यस्तो क्षेत्रमा बसोबास गरिआएका सेवाग्राहीको हकमा सो स्थानमा बन्दाबन्दी खुलेको मितिले उपर्युक्त प्रकरण ६५ (ख) मा उल्लेख भएबमोजिमको ३० (तीस) दिनको अवधि प्रारम्भ हुनेछ।

४. घरमा बस्नु पर्ने, हिँड्डुल गर्न नपाउने जस्ता कुरामासम्म बन्दाबन्दी खुलेको तर सार्वजनिक यातायात सञ्चालन नभएको अवस्थालाई बन्दाबन्दी खुलेको मानिने छैन।

५. कुनै गाउँ वा नगरपालिकामा वा जिल्लामा वा देशभर बन्दाबन्दी खुलेकोमा पुनः सो ठाउँमा ३० (तीस) दिनभित्र बन्दाबन्दी लागु गरियो भने पहिलेदेखि नै निरन्तर बन्दाबन्दी कायम रहेको सरह मानेर यो आदेशबमोजिमको सुविधा आनुषङ्गिक रूपमा प्रदान गर्नुपर्ने छ।

६. उपर्युक्त प्रकरण (१), (२), (३) वा (४) बमोजिम सुविधा पाउने अवस्थाका सेवाग्राही वा निजको कानूनबमोजिमको प्रतिनिधि अदालत खुला रहेको अवस्थामा सेवा प्राप्त गर्न आएमा निजलाई कानूनबमोजिमको न्यायिक सेवा प्रदान गर्न कुनै कानूनी बाधा पर्ने छैन।

ग. बन्दाबन्दीको अवस्था प्रारम्भ हुनुभन्दा अगाडि नै (मिति २०७६/१२/०९ गतेभन्दा अगाडि) तारिख गुजारेको र कानूनबमोजिम थाम्न थमाउन पाउने अवस्था बाँकी नरहेकाहरूका हकमा यो आदेशबमोजिमको सुविधा प्रदान गरिने छैन। सोबाहेक बन्दाबन्दीको कारणबाट तारिख गुज्रिएकाहरूका हकमा बन्दाबन्दी खुला भएको मितिले बाटोको म्यादबाहेक ३० (तीस) दिनभित्र अदालत वा सम्बन्धित न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायमा हाजिर हुन आएमा तारिख नगुज्रिएको मानी निजलाई तारिखमा राखी मुद्दामा अरू काम कारबाही गरिनेछ।

घ. यस अदालतको पूर्ण बैठकको निर्णय तथा नेपाल सरकारको मिति २०७६/१२/९ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचनाबमोजिम बन्दाबन्दी भएको हुँदा यस विषयलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५ को उपदफा (१) को खण्ड (च) तथा उपदफा (२) बमोजिम सम्बन्धित अदालत वा मुद्दा हेर्ने निकायले स्वयम् न्यायिक जानकारीमा लिनु पर्नेछ । यस विषयमा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५९, दफा २२५(२), मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ५९ वा अन्य प्रचलित कानूनमा रहेका सोही प्रकृति र प्रयोजनका लागि बन्दाबन्दीको कारणबाट हदम्याद, म्याद वा तारिख गुज्रेको कारण खुलाई सम्बन्धित पक्षले प्रमाण पेस गर्नुपर्ने छैन र सो प्रयोजनका लागि निवेदनसमेत दिनु / लिनु अनिवार्य हुने छैन।

ङ. बन्दाबन्दी सुरू भएको मितिभन्दा अगाडि प्रमाणीकरण भएका र बन्दाबन्दी प्रारम्भ भएको मिति २०७६/१२/९ सम्म पुनरावेदन गर्ने म्याद रहेका वा बन्दाबन्दीको अवधिमा प्रमाणीकरण भएका फैसलाउपर मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३१ तथा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ समेतका प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम पुनरावेदन गर्ने प्रयोजनका लागि बन्दाबन्दी खुलेको मितिलाई प्रमाणीकरण भएसरह मानेर तदनुसार म्याद कायम गरी पुनरावेदन दर्ता गर्नुपर्नेछ।

च. मुद्दा दर्ता हुँदाको अवस्थामा आर्थिक असमर्थताको कारणबाट तत्काल कानूनबमोजिम लाग्ने कोर्ट फी दाखिल गर्न नसक्ने पक्षहरूको हकमा विवादको प्रकृति, मुद्दामा उल्लेख भएको बिगो अङ्कलगायत तत्काल प्रस्तुत हुन आएका फिरादपत्र, निवेदनपत्रसमेतका कागजात हेरी न्यायोचित रूपमा औचित्य विचार गरी मनासिब देखिएमा कमजोर आर्थिक अवस्थाको पुष्ट्याइँका लागि कुनै निकायबाट सिफारिस गरिएको नभए पनि पछि मुद्दामा फैसला भएपछि ठहरेबमोजिम हुने गरी तत्काल कोर्ट फी रकम दाखिल गर्नु नपर्ने सुविधा दिन सकिनेछ।

छ. बन्दाबन्दी खुलेको मितिले ३० (तीस) दिनभन्दा पछिसम्म कुनै सेवाग्राहीको हदम्याद, म्याद वा तारिख कायम रहने अवस्था रहेछ भने निजको हकमा प्रचलित कानूनबमोजिमको (अर्थात् बन्दाबन्दी खुलेको मितिले ३० दिनभन्दा पछिसम्मको) हदम्याद, म्याद कायम रहनेछ।

ज. बन्दाबन्दीको सन्दर्भमा विवादका पक्ष (सेवाग्राही) लाई प्रदान गरिएको यस आदेशबमोजिमको सुविधाको कारणबाट निजले प्रचलित कानूनबमोजिम थाम्न थमाउन पाउने हदम्याद, म्याद वा तारिखको कुरामा असर पर्ने छैन । प्रचलित कानूनअनुसार पाउने समय, मौका, अवसर वा सुविधा निजलाई प्रदान गर्नुपर्नेछ।

झ. यो आदेशमा उल्लेख भएअनुसारको सुविधा विषय र सन्दर्भअनुसार देवानी, फौजदारी, रिट निवेदनलगायत सबै प्रकारका न्यायिक तथा अर्धन्यायिक निकायबाट हेरिने कानूनी विवादमा प्रदान गरिनेछ।

ञ. प्रस्तुत आदेशमा उल्लेख भएको कुनै कुराले कुनै फौजदारी मुद्दामा पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई बाटोको म्यादबाहेक २४ घण्टाभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष उपस्थित गराउने, निजको अनुमतिले मात्र थुनामा राख्न सकिने, कानूनमा तोकिएबमोजिम हिरासतमा राख्ने निश्चित अवधिभन्दा बढी थुना / हिरासतमा राख्न नपाउने जस्ता कुराहरूलाई अन्यथा प्रतिकूल असर पार्ने छैन । यसप्रकारका विषयमा प्रचलित कानूनमा उल्लेख भएअनुसारको म्याद / अवधिअनुसार नै

हुनेछ।

ट. यो आदेशबमोजिमको सुविधा अवस्थानुसार अदालत-प्रेषित मेलमिलाप तथा मध्यस्थतासम्बन्धी काम कारबाहीका विषयमा समेत सन्दर्भअनुसार प्रदान गर्नुपर्नेछ।

ठ. फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ बमोजिम सजाय निर्धारणका लागि छुट्टै सुनुवाइ गर्नुपर्ने मुद्दामा तीस दिनभित्र सुनुवाइ गरिसक्नु पर्नेमा बन्दाबन्दीको कारणबाट सुनुवाइ हुन नसकेको अवस्थाका सन्दर्भमा सोसम्बन्धी सबै मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्न मुद्दाको पेसी तोक्नेलगायतका कार्यतालिका निर्धारण गरी बन्दाबन्दी खुलेको मितिले ३० (तीस) दिनभित्र सुनुवाइ कार्य सम्पन्न गरिसक्नुपर्ने छ। तर तारिखमा रहेका कुनै व्यक्ति (प्रतिवादी) को हकमा सजाय निर्धारण गर्नु पर्दा निज अदालतमा तारिख लिन उपस्थित भएको मितिले ३० दिनभित्र सजाय निर्धारण गर्नेसम्बन्धी कार्य पूरा गर्नुपर्ने छ।

ड. कुनै सेवाग्राही विदेशमा रहेको र कोभिड-१९ महामारीको कारण सो मुलुकमा बन्दाबन्दी भएको वा सार्वजनिक यातायातको साधन सञ्चालन नभएको अवस्था भएमा निज नेपाल आउन सक्ने यातायातको साधन सञ्चालन भएको मितिले ३० (तीस) दिनभित्र विदेशमा रहेको र सो स्थानसम्म यातायातको साधन सञ्चालन नभएको पुष्ट्याइँको लागि आवश्यक प्रमाणसहित निवेदन दिन आएमा यो आदेशबमोजिमको सुविधा प्रदान गर्नुपर्नेछ।

ढ. बन्दाबन्दी खुलेको ३० दिनभित्र अदालतमा उपस्थित हुनुपर्ने कुनै व्यक्ति अदालतमा उपस्थित हुन नपाउँदै बन्दाबन्दी खुलेको ३० दिन बिचको अवधिमा कोरोना भाइरसको कारणबाट क्वारेन्टाइन वा आइसोलेसनमा बस्नु परेको रहेछ भने क्वारेन्टाइन वा आइसोलेसनमा बसेको र त्यहाँबाट फुर्सद पाएको कुराको पुष्टि हुने सम्बन्धित चिकित्सकको सिफारिस वा यस्तै अन्य सरकारी कार्यालयबाट प्रमाणित लिखतसहित सो अवस्थाबाट फुर्सद पाएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र निज हाजिर हुन आएमा निजको हदम्याद, म्याद वा तारिख गुज्रिएको मानिने छैन।

ण. यस आदेशमा उल्लेख नभएको न्यायिक वा अर्धन्यायिक काम कारबाहीको विषयमा कुनै द्विविधा, अस्पष्टता वा कार्यान्वयनमा कठिनाइ पैदा हुन आएमा यस आदेशमा उल्लेख भएका कुराहरूको सर्वमान्यता प्रतिकूल नहुने गरी आनुषङ्गिक रूपमा कार्यान्वयन गर्न सकिने छ।

त. कोभिड-१९ सम्बन्धी महामारीको कारणबाट पक्ष वा निजको कानूनबमोजिमको प्रतिनिधि मुद्दा परेको अदालतमा उपस्थित हुन नसक्ने अवस्था भएमा विद्युतीय माध्यमद्वारा पनि सम्बन्धित अदालतमा फिरादपत्र, प्रतिउत्तरपत्र वा निवेदनपत्र पेस गर्ने र अदालतबाट विद्युतीय माध्यमद्वारा तारिख दिने गरी आवश्यक व्यवस्था मिलाउन सकिने छ। यससम्बन्धी आवश्यक प्रक्रिया, कार्यप्रणाली निर्धारण गरी कार्यान्वयनमा ल्याउन अदालत प्रशासनलाई यसै आदेशद्वारा निर्देशित गरिएको छ।

थ. बन्दाबन्दी खुलेपछि सम्भावित रूपमा सेवाग्राहीहरूको ठूलो सङ्ख्या अदालतमा आउन सक्ने कुरा विचार गरी सेवा प्रवाहलाई व्यवस्थित गर्न प्रत्येक अदालतले सेवा प्रवाहको कार्यतालिकासहितको कार्य योजना निर्माण गरी कार्यान्वयन गर्नुपर्नेछ। बन्दाबन्दी खुलेको पहिलो तीन दिन सेवा प्रवाहको लागि आन्तरिक आवश्यक पूर्वतयारी कार्य गर्ने र त्यसपछि व्यवस्थित र नियमित रूपमा कार्य सञ्चालनको व्यवस्था मिलाउनु पर्नेछ। यसरी निर्माण गरिएको

कार्यतालिका सरोकारवालाहरूको जानकारीका लागि उपयुक्त माध्यमबाट प्रकाशन, प्रशारण गराउनु पर्नेछ। यस सम्बन्धमा आवश्यक व्यवस्था मिलाउन अदालत प्रशासनलाई यसै आदेशद्वारा निर्देशित गरिएको छ।

२६. मुद्दा तथा रिट महाशाखाको प्रतिवेदन तथा रिट निवेदनमा उल्लेख भएका प्रशासनिक प्रकृतिका अदालत तथा मुद्दा व्यवस्थापनसँग सम्बन्धित काम कारबाहीको विषय प्रशासनिक व्यवस्थापनको तहबाट नै हुने / गर्न सकिने प्रकृतिको देखिँदा सोतर्फ यस इजलासबाट विचार गरिरहन परेन।

२७. प्रस्तुत विषयमा सुनुवाइका लागि सार्वजनिक सरोकारको निवेदन गर्नु हुने निवेदकहरू, प्रतिवेदकहरू, अदालतको सहयोगी (Amicus Curiae) को रूपमा लिखित बहसनोट पेस गर्नु हुने विद्वान् महान्यायाधिवक्ता तथा लिखित बहसनोट पेस गरी इजलाससमक्ष उपस्थित भई बहससमेत गर्नु हुने विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू, विद्वान् अधिवक्ताहरू, विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सञ्जीवराज रेग्मी, लिखित बहसनोट उपलब्ध गराई सहयोग गर्नु हुने विद्वान् अधिवक्ता श्री ईश्वरीप्रसाद भट्टराई तथा सुनुवाइ प्रक्रिया र आदेश तयारीको कार्यमा सहजीकरण गर्नु हुने मुख्य रजिस्ट्रार श्री नृपध्वज निरौला, रजिस्ट्रारहरू श्री लालबहादुर कुँवर र श्री नारायणप्रसाद पन्थी, सहरजिस्ट्रारहरू श्री नारायणप्रसाद रेग्मी, श्री विमल पौडेल, श्री नेत्रप्रकाश आचार्य र श्री वेदप्रसाद उप्रेती र इजलास अधिकृतहरू श्री भीमबहादुर निरौला, श्री ध्रूवराज कार्की, श्री उद्धवप्रसाद गजुरेलसहित सम्बन्धित सबै राष्ट्रसेवक कर्मचारीहरूलाई यो इजलास हार्दिक धन्यवाद ज्ञापन गर्दछ।

२८. यो आदेशको जानकारी मातहतका सबै उच्च अदालत, जिल्ला अदालत, विशेष अदालत, न्यायाधिकरणहरू, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल बार एसोसिएसन तथा सर्वोच्च अदालत बारलाई दिनू। साथै, न्यायिक काम कारबाही गर्ने विभिन्न निकाय वा कार्यालय (अर्धन्यायिक निकाय) हरूको जानकारीका लागि ती निकायहरू सम्बद्ध मन्त्रालयहरूमा समेत लेखी पठाई दिनू।

२९. प्रतिवेदन तथा रिट निवेदनसमेतको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

उपर्युक्त रायमा हाम्रो सहमति छ।
प्र.न्या.चोलेन्द्र शम्शेर ज.ब.रा.
न्या.दीपककुमार कार्की
न्या.मीरा खडका
न्या.हरिकृष्ण कार्की
न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
न्या.डा.आनन्दमोहन भट्टराई
न्या.अनिलकुमार सिन्हा
न्या.प्रकाशमान सिंह राउत
न्या.सपना प्रधान मल्ल
न्या.तेजबहादुर के.सी.
न्या.पुरूषोत्तम भण्डारी
न्या.बमकुमार श्रेष्ठ
न्या.टंकबहादुर मोक्तान
न्या.प्रकाशकुमार ढुंगाना
न्या.सुष्मालता माथेमा
न्या.कुमार रेग्मी
न्या.हरिप्रसाद फुयाल
न्या.डा.मनोजकुमार शर्मा

इति संवत् २०७७ साल जेष्ठ १५ गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. १०४३०

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७६।९।१०
०७४-NF-००१०

मुद्दाः- कर्तव्य ज्यान

निवेदक / प्रतिवादी : जिल्ला सुर्खेत विरेन्द्रनगर, न.पा. वडा नं. १० बस्ने दिलिप बस्याल

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : श्रवणकुमार श्रेष्ठको जाहेरीले नेपाल सरकार

- **ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. को व्यवस्थालाई परम्परागत फौजदारी कानूनको भाषामा व्याख्या गर्दा मतलबमा पर्ने त्यस्तो व्यक्तिले वारदात स्थलमा उपस्थित भई वारदात घटाउन प्रत्यक्ष सहयोग गरेको अवस्थामा निज मुख्यतः दोस्रो तहको मुख्य कसुरदार (Principal in the second degree, or accessory at the fact) र सो नं. को अन्त्यमा "लेखिएदेखि बाहेक अरू किसिमका मतलबीलाई" भन्ने शब्दावली प्रयोग भएबाट त्यस्तो अवस्थामा आरोपित व्यक्ति मतियार (aider, abettor, accessory before/ after fact) समेत हुन सक्ने ।**

(प्रकरण नं.५)

- **कुनै व्यक्तिलाई मतियार भनी सजाय गर्नको लागि उसले कसुरका अनिवार्य तत्त्वबारे जानकारी रहनु पर्ने कुरा एउटा पूर्वसर्त हो भने कसुरबारे जानकारी र साझा योजनामा सहभागिताको अतिरिक्त उसले गरेको कार्यबाट मूल कसुरदारहरूमा उत्साह थपिएको स्पष्टतः देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने आदि कुराहरू पनि मतियारको आपराधिक दायित्व यकिन गर्ने क्रममा हेरिनुपर्ने ।**
- **मुख्य कसुरदारको हकमा मनसाय (Mens rea) पत्ता लगाउने सन्दर्भमा उसको कार्य (Actus reus) हेरिन्छ, मतियारको हकमा पनि सोही माध्यम प्रयोग गरिने र गरिनुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.६)

निवेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री लवकुमार मैनाली र विद्वान् अधिवक्ता श्री लिलामणी पौडेल
प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री खेमराज भट्ट
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी फौजदारी संहिता, २०७४

सुरू तहमा फैसला गर्ने :
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णबहादुर थापा
सुर्खेत जिल्ला अदालत
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :
माननीय न्यायाधीश गोविन्दकुमार श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश प्रकाशराम मिश्र
पुनरावेदन अदालत सुर्खेत
यसमा अदालतमा फैसला गर्ने :
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
मा. न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय

फैसला

न्या.डा.आनन्दमोहन भट्टराई : यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।१।२ मा भएको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) बमोजिम यस अदालतमा दायर भएको मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भन्ने निवेदनमा मिति २०७४।१०।१२ मा मुद्दा पुनरावलोकन हुने अनुमति प्रदान भई पूर्ण इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छः-

तथ्य खण्ड

मिति २०६४।७।२३ गते अं. २१:३० बजेको समयमा मेरो भाइ वर्ष २० को विकास श्रेष्ठ आफ्नो घरमा बसिरहेको अवस्थामा प्रतिवादी पदमबहादुर रानाले मोबाइल नं. ९८४१८६००७८ नं. बाट फोन गरी बाहिर बोलाई घनश्याम पुरीसमेतका प्रतिवादीहरूले धारिलो हतियार (चक्कु) प्रहार गरी सख्त घाइते बनाई औषधी उपचारको लागि देउती नर्सिङहोममा लिई उपचार गर्दा गर्दै मृत्यु भएको हुँदा कानूनबमोजिम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **श्रवणकुमार श्रेष्ठको जाहेरी दरखास्त।**

जिल्ला सुर्खेत वीरेन्द्रनगर नगरपालिका (यसपछि वी.न.पा. भनिनेछ) वडा नं. ६ स्थित पूर्वमा टेकबहादुर श्रेष्ठको पक्की घर, पश्चिम वीरेन्द्रचोक जाने मुख्य सडक, उत्तरमा भुपेन्द्रनाथ योगीको घर, दक्षिणमा रूद्रबहादुर खत्रीको घर गरी यति चार किल्लाभित्र रहेको टेकबहादुर श्रेष्ठको घरबाट अं. १० मिटर पश्चिममा विकास श्रेष्ठलाई सख्त घाइते बनाएको, उक्त स्थानमा रगतजस्तो रातो पदार्थको थोपा थोपा भई सुकेको अवस्थामा रहेको भन्ने **घटनास्थल मुचुल्का**।

वी.न.पा. वडा नं. ६ देउती नर्सिङ होमको आकस्मिक कक्षमा उत्तर टाउको र दक्षिण खुट्टा भई फलामको स्ट्रेचरमाथि उत्तानो अवस्थामा रहेको विकास श्रेष्ठको लासको टाउकोपछाडि बायाँ छाती तथा बायाँ कोखामा धारिलो हतियार (छुरा) ले प्रहार गरेको गहिरो घाउ भई रगताम्य अवस्थामा रहेको भन्ने बेहोराको मृतक विकास श्रेष्ठको **घटनास्थल लास जाँच प्रकृति मुचुल्का**।

वी.न.पा. वडा नं. ८ स्थित पूर्वमा घरेलु तथा साना उद्योग विकास समितिको भवन, पश्चिममा खुल्ला खेलकुद मैदान, उत्तरमा ग्राबेल बाटो, दक्षिणमा खुल्ला खेलकुद मैदान गरी यति चार किल्लाभित्र रहेको घरेलु तथा साना उद्योग विकास समितिको भवनको पश्चिममा प्रतिवादी घनश्याम पुरीले लुकाई राखेको चक्कुमा रगतजस्तो लागेको प्रहरीले बरामद गरी लिएको भन्नेसमेत बेहोराको **बरामदी मुचुल्का।**

The cause of death is shock and hemorrhage as a result of stab injury to left lung, left atrium of the heart and spleen भन्ने **लास जाँच प्रतिवेदन**।

शुभ दिपावलीको समय हुँदा म साथीहरूसँग मिलेर भैली खेलिरहेको थिएँ । भैलो खेल्दाखेल्दै प्रतिवादी घनश्याम पुरीले मलाई हाम्रो साथी बसन्त रोकायालाई विकास श्रेष्ठले धारिलो हतियार (छुरा) प्रहार गरी घाइते बनाएको छ । निज घाइतेको देउती नर्सिङ होममा औषधी उपचार भइरहेको छ भनेकोले मसमेत भई सो नर्सिङ होममा जाँदा बसन्त रोकायालाई विकास श्रेष्ठले धारिलो हतियार प्रहार गरेकोले निज विकास श्रेष्ठलाई पनि कुटपिट गर्ने योजना बनाई प्रतिवादीहरू घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल, पदम शाही, दिलिप बस्याल पुनः देउती नर्सिङ होमतर्फ आएका हुन् । पदम शाहीले विकास श्रेष्ठलाई मोबाइलमा फोन गरी बाहिर बोलाई निज विकास श्रेष्ठलाई पदम शाही, म र घनश्याम पुरी मिली मुक्का र लात्तीले प्रहार गरी हामी तीनजना भाग्न लाग्दा अन्तिम अवस्थामा जगत प्याकुरेल आएर आफ्नो

साथमा रहेको चक्कुले ढलिरहेको विकास श्रेष्ठलाई ३/४ पटक प्रहार गरेको हो। सख्त घाइते भइसकेपछि निज विकास श्रेष्ठलाई श्रवणकुमार श्रेष्ठले उपचारको लागि देउती नर्सिङ होममा पुऱ्याएका हुन्। औषधी उपचार गर्दागर्दै अं. २३:०० बजेतिर विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी विजय नेपालीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान**।

मिति २०६४।७।२३ गते साँझ म आफ्नै घरमा सुतिरहेको थिएँ। सोही राति अं. २:०० बजेको समयमा जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी र विजय नेपाली मेरो घरमा आएका हुन्। निजहरूले विकास श्रेष्ठलाई धारिलो हतियार (छुरा) प्रहार गरी सख्त घाइते बनाएका हुँदा निजको औषधी उपचार देउती नर्सिङ होममा हुँदै छ, हामी तीनजना उक्त स्थानबाट भागी आएका हौं भनेका र विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको कुरा मिति २०६४।७।२४ गते बिहान मात्र थाहा पाएको हुँ। प्रतिवादीहरू विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाहीसमेतले विकास श्रेष्ठको बारेमा समय समयमा जानकारी दिएर भाग्ने भगाउनेसम्मको कसुर अपराध गरेका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी दिपक ढकालले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान**।

शुभ दिपावलीको समय भएको हुनाले म साथीहरूसँग मिलेर भैली खेल्दै थिएँ। बिच बाटोमा नै विकास श्रेष्ठसँग भेट भएको हो। उक्त समयमा वसन्त रोकाया आएर विकास श्रेष्ठको हात समातेर माथितिर लिएर गएको हो। निज दुवैजनाबिच विवाद झै-झगडा हुँदा विकास श्रेष्ठले वसन्त रोकायालाई छुराले पेट र छातीमा प्रहार गरी विकास श्रेष्ठ भाग्यो। सोपश्चात् मैले वसन्त रोकायालाई औषधी उपचारको लागि देउती नर्सिङ होममा लिएर गएको हुँ। घाइतेलाई भर्ना गरिसकेपछि म र जगत प्याकुरेल विकास श्रेष्ठको घरतर्फ गयौं र दिलिप बस्याल, विजय नेपाली, घनश्याम पुरी ३ जना मोटरसाइकलमा विकास श्रेष्ठको घरतर्फ गएका हुन्। विकास श्रेष्ठलाई बाहिर बोलाउ भनेर मैले आफूसँग भएको मोबाइलबाट विकास श्रेष्ठलाई फोन गरी बाहिर बोलाएको हो। विकास श्रेष्ठ बाहिर निस्कने बित्तिकै विजय नेपाली, घनश्याम पुरी र म मिली मुक्का, लात्ती तथा ढुंगाले विकास श्रेष्ठको शरीरको विभिन्न भागमा प्रहार गरी बेहोस भई भुइँमा ढलिरहेको विकास श्रेष्ठलाई जगत प्याकुरेलले ३/४ पटक छुरा प्रहार गरेका हुन्। घाइते विकास श्रेष्ठको उपचार गर्दागर्दै देउती नर्सिङ होममा मृत्यु भएको हो। उक्त वारदात म, विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेलसमेत मिली घटाएका हौं। प्रतिवादी पदम रानाको उक्त वारदातमा कुनै पनि संलग्नता छैन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी पदमबहादुर शाहीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।**

शुभ दिपावलीको समय भएकोले साथीहरू भैलो खेल्दै थिए। यत्तिकैमा दिनेश वलीले मलाई फोन गरी बसन्त रोकायालाई चक्कु (छुरा) हानी घाइते बनाएकोले देउती नर्सिङ होममा उपचार भइरहेको छ म पनि नर्सिङ होममा नै छु भनेकोले उक्त नर्सिङ होममा म पुग्दा विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई छुरी हानी घाइते बनाएको कुरा पदम शाहीले मसँग भन्यो। त्यसपछि प्रतिवादी विजय नेपालीले सबै साथीहरूलाई नामर्द हो विकास श्रेष्ठले हाम्रो साथी बसन्त रोकायालाई छुरी प्रहार गरी सख्त घाइते बनायो, हामीहरू भने चुपचाप लागेर बस्ने ? विकास श्रेष्ठको घरमै गएर कुटपिट गर्नुपर्छ भनेको हुँदा प्रतिवादी दिलिप बस्यालले चलाएको मोटरसाइकलमा म र विजय नेपाली चढेर विकास श्रेष्ठको घरतर्फ गयौं। पदम शाही र जगत प्याकुरेल पैदल गए। विकास श्रेष्ठको घरनजिक पुगेर विजय नेपालीले पदम शाहीलाई विकास श्रेष्ठको मोबाइलमा फोन गर्न लगायो। त्यसपछि विकास श्रेष्ठ घरबाट बाहिर आयो। बाहिर आउने बित्तिकै विजय नेपालीले विकास श्रेष्ठको मुखमा बक्सिङले हान्यो। त्यसपछि मैले पनि टाउको

मुख तथा शरीरको विभिन्न भागमा प्रहार गरेपछि पुनः पदम शाहीले पनि बक्सिङ, हात र लात्तीले अनुहार, टाउको र शरीरको विभिन्न भागमा हानेपछि विकास श्रेष्ठ भुइँमा ढल्यो, सोही समयमा जगत प्याकुरेलले आफ्नो साथमा भएको चक्कु (छुरी) ले छातीको बायाँ साइड, बायाँ कोखा र टाउकोमा हानेर रक्ताम्य बनाएको र नर्सिङ होममा उपचार गर्दागर्दै विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी घनश्याम पुरीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।

भैलो खेलेर घर जान लाग्दा मनकामना गेष्ट हाउस अगाडि बसन्त रोकायाको अवस्था नाजुक छ भनी टेकबहादुर थापाले भनेपछि म पनि देउती नर्सिङ होममा गएको हुँ। बसन्त रोकायाको आकस्मिक कक्षमा औषधी उपचार हुँदै थियो । सो घटनाको सम्बन्धमा बुझ्दा विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई चक्कु प्रहार गरिसकेपछि विजय नेपाली, जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी र पदम शाही गरी ४ जनाले योजना बनाएर मुक्का, लात्ती र चक्कुसमेतले प्रहार गरे भनी थाहा पाएको हुँ। घाइते विकास श्रेष्ठको पनि देउती नर्सिङ होममा औषधी उपचार हुँदै थियो । विभिन्न स्थानबाट पैसा सङ्कलन गरी घाइते बसन्त रोकायाको औषधी उपचार गर्न दिलिप बस्याल र म मोटरसाइकलमा चढेर नेपालगन्जतर्फ जान लाग्दा प्रतिवादीहरू विजय नेपाली, घनश्याम पुरी र जगत प्याकुरेलसँग क्रिकेटचोकमा भेट भएको हो । दिलिप बस्याललले रू.५००।– झिकी घनश्याम पुरीलाई दिएर तिमीहरू भाग विकास श्रेष्ठको मृत्यु भइसक्यो भनेको र मैले पनि निजहरू ३ जनालाई भाग भनी हौसला दिएको हुँ। उक्त वारदातमा पदम रानाको कुनै संलग्नता रहेको छैन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी तेजेन्द्र वलीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान**।

शुभ दिपावलीको समय हुँदा मिति २०६४।७।२३ गते साँझ भैलो खेल्दै थिएँ। विजय नेपाली, घनश्याम पुरी र म वीरेन्द्रचोक नजिक पुगेका थियौँ। दिनेश वलीले हाम्रो साथी बसन्त रोकायालाई विकास श्रेष्ठले छुरा प्रहार गरी घाइते बनाएको हुँदा देउती नर्सिङ होममा भर्ना गरिएको छ भनी फोनबाट जानकारी गरायो । सोपश्चात् मसमेत उक्त नर्सिङ होमको आकस्मिक कक्षमा गएका हौं । सोही समयमा दिलिप बस्यालले मोटरसाइकल ल्याएर निज दिलिप बस्याल, घनश्याम पुरी, विजय नेपालीसमेत मोटरसाइकलमा चढी कता गए मलाई थाहा भएन । जगत प्याकुरेल र पदम शाही पैदल हिँडेर विकास श्रेष्ठको घरतर्फ गएका हुन् । निजहरू गएको आधा घण्टापछि जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठले घाइते विकास श्रेष्ठलाई मोटरसाइकलमा राखेर नर्सिङ होममा ल्याएका हुन्। मैले पनि विकास श्रेष्ठको खुट्टा समातेर भित्र ल्याउनको लागि सहयोग गरेको हो । सोपश्चात् म आफ्नो घर गएँ। मिति २०६४।७।२४ गते बिहान ८:०० बजे विकास श्रेष्ठको औषधी उपचार गर्दागर्दै मृत्यु भएको सुनेर थाहा पाएको हुँ । उक्त वारदातमा म गइन । म देउती नर्सिङ होममा नै थिएँ। वारदातमा मेरो कुनै संलग्नता छैन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी पदमबहादुर रानाले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।**

मिति २०६४।७।२३ गतेको साँझ म साथीहरूसँग भैलो खेल्दाखेल्दै सम्झना होटलमा पुगेको थिएँ । मृतक विकास श्रेष्ठ राम मन्दिरबाट उक्त स्थानमा आएका हुन् । विकास श्रेष्ठले सोही समयमा बसन्त रोकायालाई राम मन्दिरतर्फ लिएर गयो। निजहरूका बिचमा वादविवाद र झगडा भएको हो । त्यसपछि विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरी घाइते बनाएको हो । घाइते बसन्त रोकायालाई पदम शाही र दिनेश वलीले औषधी उपचारको लागि नर्सिङ होममा पुऱ्याएका हुन्। म नर्सिङ होममा पुग्दा विजय नेपाली, घनश्याम पुरी र पदम शाही पनि नर्सिङ होममा पुगिसकेका थिए। विजय नेपालीले विकास श्रेष्ठको घरमा गएर कुटपिट गरेर

सख्त घाइते बनाउनुपर्छ भनी योजना बनाई म र पदम शाही २ जना पैदल तथा दिलिप बस्याल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली गरी ३ जना मोटरसाइकलमा चढेर विकास श्रेष्ठको घरपछाडि गएर बसेँ। विकास श्रेष्ठ घरबाहिर आउने बित्तिकै ३ जनाले मुक्का, लात्ती र ढुंगाले प्रहार गरी विकास श्रेष्ठलाई भुइँमा ढालेका थिए। सोपश्चात् अन्तिम अवस्थामा आफ्नो कम्मरबाट चक्कु निकालेर ढलिरहेको विकास श्रेष्ठलाई चार पटकसम्म प्रहार गरेको हुँ। विकास श्रेष्ठको अवस्था नाजुक भई रगताम्य भएपछि हामी ४ जना उक्त स्थानबाट भाग्यौं । भाग्दै जाने क्रममा कालिञ्चोक नजिक क्रिकेटचौरमा पुगिसकेपछि दिलिप बस्याल र तेजेन्द्र वली २ जना आएर देउती नर्सिङ होममा उपचार गर्दागर्दै विकास श्रेष्ठको मृत्यु भइसक्यो तिमीहरू भाग भनेर दिलिप बस्यालले हामीलाई रू.५००।- दिएका हुन् र तेजेन्द्र वलीले हामीलाई भाग्न प्रोत्साहन दिएका हुन्। वारदातमा पदम रानाको संलग्नता छैन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी जगत प्याकुरेलले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।**

दिपावलीको समयमा भैलो खेल्दै जाने क्रममा विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई धारिलो हतियार प्रहार गरेर सख्त घाइते बनाएपछि घाइते बसन्त रोकायालाई औषधी उपचारको लागि पदम शाही र दिनेश वलीले देउती नर्सिङ होममा लगेपछि म पनि नर्सिङ होममा गएको हुँ। नर्सिङ होममा विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, पदम शाही, जगत प्याकुरेलसमेत बसेका थिए। घाइते बसन्त रोकायाको इमरजेन्सीमा उपचार हुँदै थियो। विजय नेपालीले विकास श्रेष्ठलाई कुटपिट गर्न जाउँ भन्ने कुरा गरेपछि म, घनश्याम पुरी र विजय नेपाली मोटरसाइकलमा पदम शाही र जगत प्याकुरेल पैदल हिँडी विकास श्रेष्ठको घरमा गएका हौं । निजहरू विकास श्रेष्ठको घरनजिक अगाडि सडकमा पुगिसकेपछि म मोटरसाइकल ल्याएर पुनः नर्सिङ होममा आएको हुँ । अं. १०/१५ मिनेटपछि श्रवणकुमार श्रेष्ठले घाइते विकास श्रेष्ठलाई ल्याएर नर्सिङ होममा आएका हुन् । निज विकास श्रेष्ठलाई विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाही मिलेर हात मुक्का र धारिलो हतियारले प्रहार गरी घाइते बनाएकाले देउती नर्सिङ होममा औषधी उपचार गर्दागर्दै विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको हो । कुटपिट गर्दाको बखत म घटनास्थलमा थिइनँ। घाइते विकास श्रेष्ठको अवस्थाको बारेमा खबर आदान प्रदान गरेर प्रतिवादीहरूलाई भाग्नको लागि रू.५००।- दिएर सहयोग गरेको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी दिलिप बस्यालले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।**

मिति २०६४।७।२३ गते राति हामी आफ्नै घरमा थियौं। अं. २१:३० बजेको समयमा घरबाहिरबाट एक्कासी *गुहार गुहार मारे मारे* भनेको आवाज सुनी मसमेत घरबाहिर गएका हौं। मेरो अगाडि श्रवणकुमार श्रेष्ठ दौडेर गए । हामी घटनास्थलमा पुग्दा रगताम्य अवस्थामा रहेको विकास श्रेष्ठलाई श्रवणकुमार श्रेष्ठले आफ्नो काखमा राखिसकेका थिए । घटनाको बारेमा घाइते विकास श्रेष्ठलाई सोध्दा पदम शाहीले मलाई फोन गरेर बोलाएको हो। प्रतिवादीहरू विजय नेपाली, जगत प्याकुरेल र पदम शाहीसमेतले धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरी सख्त घाइते बनाएको कुरा निज विकास श्रेष्ठबाटै सुनी थाहा पाएको हुँ। तत्कालै श्रवणकुमार श्रेष्ठले मोटरसाइकलमा राखी औषधी उपचारको लागि देउती नर्सिङ होममा पुऱ्याएका हुन्। विकास श्रेष्ठको औषधी उपचार गर्दागर्दै २३:०० बजेको समयमा मृत्यु भएको हो । उक्त वारदातमा दिलिप बस्याल, तेजेन्द्र वली र दिनेश वलीसमेत ३ जनाले विकास श्रेष्ठको अवस्थाको बारेमा खबर आदान प्रदान गरेर प्रतिवादीहरूलाई भाग्ने भगाउनेसम्मको कसुर गरेको र प्रतिवादी दिपक ढकालले उक्त घटनाको बारेमा जानकारी पाउँदापाउँदै पनि आफ्नो घरमा प्रतिवादीहरू विजय नेपालीसमेतलाई लुकाई छिपाई राख्नेसम्मको

कसुर अपराध गरेको र उक्त वारदातमा पदम रानाको कुनै संलग्नता छैन भन्ने बेहोराको **टेकबहादुर श्रेष्ठ, पवन श्रेष्ठ र मुकुन्दनाथ योगीले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरिदिएको घटना विवरण कागज**।

मिति २०६४।७।२३ गते हामी आफ्नै घरमा थियौं। अं. २१:३० बजेको समयमा बाहिरबाट गुहारगुहार भनेको आवाज सुनेपछि बाहिर निस्किएर जाँदा विकास श्रेष्ठको घरअगाडि फुटपाथमा विकास श्रेष्ठ रगताम्य अवस्थामा भएको हुँदा जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठले काखमा राखेका थिए । विकास श्रेष्ठलाई घटनाको बारेमा सोध्दा पदम शाहीले मलाई फोन गरेर बोलाएको हो र म घरबाट बाहिर आएपछि विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाही ४ जनाले मरणासन्न हुने गरी कुटपिट एवं धारिलो हतियार प्रहार गरे भन्ने कुरा घाइते निज विकास श्रेष्ठबाट सुनी थाहा पाएका हौं । विकास श्रेष्ठको टाउकोको पछाडि बायाँ छाती र बायाँ कोखामा धारिलो हतियारले प्रहार गरेको गहिरो घाउ थियो । जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठले निज विकास श्रेष्ठलाई मोटरसाइकलमा राखेर औषधी उपचार गर्नका लागि देउती नर्सिङ होममा लिई गएका हुन्। उपचार गर्दागर्दै अं. २३:०० बजेको समयमा विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको हो । घटनाको बारेमा बुझ्दा प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, तेजेन्द्र वली र दिनेश वलीले विकास श्रेष्ठको अवस्थाको बारेमा खबर आदान प्रदान गरी प्रतिवादीहरू विजय नेपालीसमेतलाई भाग्ने भगाउनेसम्मको कसुर गरेको र प्रतिवादी दिपक ढकालले भागेका प्रतिवादीहरूलाई आफ्नो घरमा लुकाएर राख्नेसम्मको अपराध गरेका रहेछन् । उक्त वारदातमा प्रतिवादी पदम रानाको कुनै संलग्नता छैन भन्नेसमेत बेहोराको **गणेशबहादुर प्याकुरेल, गणेशप्रसाद थानी, सुवर्ण भट्टराई र दिलिपकुमार गुभाजुले मौकामा अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको एकै मिलानको कागज**।

मिति २०६४।७।२३ गते साँझ म साथीहरूसँग भैलो खेल्दै गर्दा वी.न.न.पा. वडा नं.६ राम मन्दिर नजिक विकास श्रेष्ठसँग भेट भएको हो। विकास श्रेष्ठसँग मेरो चिनजान थियो । मलाई देख्ने बित्तिकै विकास श्रेष्ठले बोलाएर रिसाएजस्तो गरेर तिम्रो साथी घनश्याम पुरी कहाँ छ ? भनी सोधेको र मैले आज भेट भएको छैन भन्ने जवाफ दिएँ। यत्तिकैमा विकास श्रेष्ठले श्रृष्टिना सापकोटा मेरो गर्लफ्रेन्ड हो, घनश्याम पुरीसमेतले मेरो गर्लफ्रेन्डसँग विवाद गर्ने ? भनी रिसाउँदै निज विकास श्रेष्ठले मेरो छातीमा मुक्काले प्रहार गरिसकेपछि बच्नको लागि अलि टाढा गएर बस्न खोज्दा विकास श्रेष्ठले आफूसँग भएको धारिलो हतियारले मलाई शरीरको विभिन्न भागमा प्रहार गरी घाइते भएको हुँदा पदम शाही र दिनेश वलीले औषधी उपचारको लागि देउती नर्सिङ होममा ल्याएका हुन् । तत्कालै को कसले धारिलो हतियार प्रहार गरे मलाई थाहा भएन । पछि बुझ्दै जाँदा मलाई विकास श्रेष्ठले धारिलो हतियार प्रहार गरेको कुरालाई लिएर विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाही मिलेर निज विकास श्रेष्ठलाई धारिलो हतियार प्रहार गरेको भन्ने सुनी थाहा पाएको हुँ । मलाई विकास श्रेष्ठले धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरी घाइते बनाएका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको घाइते **बसन्त रोकायाले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको घटना विवरण कागज**।

वारदात मितिमा म आफ्नै घरमा थिएँ। मृतक विकास श्रेष्ठ र म उषा बालबाटिका उच्च मा.वि. ८ कक्षादेखि १० कक्षासम्म सँगै पढेका हौं । विगत २ वर्षदेखि मेरो विकास श्रेष्ठसँग माया प्रेम थियो । मिति २०६४।७।२४ गते बिहान आफ्नै घरमा बसिरहेको बेलामा जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठ आई गएको राति विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाहीसमेतले विकास श्रेष्ठलाई धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरी सख्त घाइते बनाई देउती नर्सिङ

होममा लिई औषधी उपचार गर्दागर्दै मृत्यु भएको भनी भनेकोले थाहा पाएको हुँ । मिति २०६४।७।२२ गते मेरो प्रतिवादी घनश्याम पुरीसँग केटीको विषयलाई लिएर विवाद भएको थियो । सोही विषयलाई लिएर वारदातको मितिको दिन सर्वप्रथम विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई धारिलो हतियार प्रहार गरी घाइते बनाई औषधी उपचारको लागि देउती नर्सिङ होममा ल्याइसकेपछि प्रतिवादीहरू विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाहीसमेतले योजना बनाई धारिलो हतियार प्रहार गरी विकास श्रेष्ठको शरीरको विभिन्न भागमा प्रहार गरेका रहेछन् । घाइते विकास श्रेष्ठको औषधी उपचार गर्दागर्दै मृत्यु भएको हो। प्रतिवादीहरूलाई मैले चिनेको छैन भन्नेसमेत बेहोराको **श्रृष्टिना सापकोटाले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको घटना विवरण कागज**।

वारदात मितिको समयमा म आफ्नै घरमा थिएँ। अं. २:३० बजेको समयमा मेरो घरबाहिर गुहार गुहारको आवाज सुनेपछि म घरबाहिर निस्केर हेर्दा मेरो भाइ विकास श्रेष्ठ रगताम्य अवस्थामा भुइँमा पल्टेको देखी विकास श्रेष्ठलाई आफ्नो काखमा राखी के भयो भनी सोध्दा मलाई पदम भन्ने आवाज निकालेको हुँदा मेरो भाइ र पदम राना साथी भएको हुँदा सो पदम राना र विकास श्रेष्ठको बिचमा विवाद भएर निज पदम रानाले मेरो भाइ विकास श्रेष्ठलाई धारिलो हतियार प्रहार गरेको त हैन भन्ने शंका लागी पदम रानालाई प्रतिवादी बनाई मिति २०६४।७।२४ गते कर्तव्य ज्यान मुद्दामा पदम रानासमेतलाई प्रतिवादी बनाई जाहेरी दिएको हुँ । पछि बुझ्दै जाँदा पदम राना नभई पदम शाहीले मेरो भाइलाई फोन गरेर बोलाई धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरेका रहेछन् । उक्त घटनामा पदम रानाको कुनै संलग्नता छैन भन्नेसमेत बेहोराको **जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको घटना विवरण कागज**।

किटानी जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल लास जाँच मुचुल्का, खानतलासी बरामदी मुचुल्का, प्रतिवादीहरूको साबिती बयान, लास परीक्षण प्रतिवेदन, बुझिएका मानिसहरूले गरेको कागज बेहोरासमेतका आधारमा प्रतिवादीहरू जगत प्याकुरेल, पदम शाही, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र दिलिप बस्यालले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. को कसुर गरेको हुँदा सोही महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन र प्रतिवादीमध्येका दिपक ढकाल र दिनेश वलीले मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको २५ नं. को कसुर गरेको हुँदा सोही २५ नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **अभियोग मागदाबी**।

मिति २०६४।७।२३ गते लक्ष्मीपूजाको दिन दिलिप बस्यालले बसन्तलाई छुरी लागेको छ रे नर्सिङ होममा हिँड् भनी दिलिप दौडेकाले म पनि दौडँदै नर्सिङ होममा गएँ। त्यहाँ बसन्तको उपचार भइरहेको र विजय नेपाली, पदम शाही, दिनेश वली त्यहीँ थिएँ । घनश्याम पुरी र दिलिप बस्याल बसन्तको दाइलाई लिन भनी गए र ल्याई आएँ । यहाँ निको हुन्न बाहिर लग्नुपर्छ भनेकाले म आफ्नो घरमा आई रूपैयाँ लिएर घर सल्लाहले नेपालगन्ज दिदीसँग टीका पनि लगाउने बसन्तलाई उपचार पनि गराउने भनी नर्सिङ होममा पुनः जाँदा त्यहाँ बसन्त रोकाया नभएकोले म फेरी घरमा गएँ। पदम शाहीले फोन गरी कालिञ्चोक नजिक आउ भनी बोलाएकोले म त्यहाँ गएँ। त्यहाँ पदम शाही, घनश्याम पुरी, विजय नेपालीसमेत थिए। एकछिनपछि दिलिप बस्याल र तेजेन्द्र वली आए । घनश्यामले दिलिपसँग फोर्स गरेर पैसा माग्यो। दिलिपले रू.५००।– दियो। दिलिप र तेजेन्द्र वली भविन्द्र रोकायाको घरतर्फ गए । पदम शाही आफ्नो घरतर्फ गए । घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र म दिपक ढकालको घरमा गएर सुत्यौँ। भोलिपल्ट २०६४।७।२४ गते बिहान उठी नेपालगन्ज जान लाग्दा धुलियाबिटमा घनश्याम पुरीलाई पवन श्रेष्ठले पक्राउ गरे । विजय भाग्यो । म सोही गाडीमा नेपालगन्ज गएँ। ऐ. २५ गते दिदीसँग टीका लगाए। मेरो

नाम पनि जाहेरीमा छ भन्ने सुनी मिति २०६४।७।२९ गते कोहलपुरमा आई पक्राउ परेको हुँ। मैले विकास श्रेष्ठलाई छुरी प्रहार गरेको होइन। को कसले छुरी प्रहार गरे मलाई थाहा छैन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी जगत प्याकुरेलले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति विकास श्रेष्ठलाई मसमेत भई छुरी प्रहार गरेको होइन। सोही दिन मसमेत भविन्द्र रोकाया, जगत प्याकुरेल, दिनेश वली, तेजेन्द्र वली, श्याम थापा, सुनिता थापालगायत ३० जना जति वीरेन्द्रचोक नजिक भैलो खेलिरहेको अवस्थामा विकास र बसन्तबिचमा झगडा भई विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई छुरी प्रहार गरी विकास भागेर पिपल चौतारातर्फ गएका हुन्। जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली, दिलिप बस्याल र तेजेन्द्र वली नर्सिङ होममा आइसकेका थिए। विकास श्रेष्ठलाई जगत प्याकुरेलले छुरी हान्यो रे भन्ने सुनेको हुँ। बसन्त रोकायालाई दिलिप बस्याल, भविन्द्र रोकाया, केशव थापा, तेजेन्द्र वली र दिनेश वलीले लिएर नेपालगन्ज गए। विजय नेपाली, घनश्याम पुरी र म आ-आफ्नो घर गई सुतेका हौं। मैले विकासलाई छुरी प्रहार गर्ने कार्य गरेको होइन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी पदम शाहीले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति करिब ८:०० बजेतिर म, पदम राना, विजय नेपालीसमेत बसन्त रोकायालाई चक्कु लागेको छ भन्ने थाहा पाई नर्सिङ होममा गयौं। बसन्तको उपचार हुँदै थियो। जगत प्याकुरेल हाम्रो साथीलाई छुरी हान्ने त्यसलाई ठीक गर्नुपर्छ भन्दै बाहिर निस्कियो। निस्केको केही समयपछि बसन्त रोकायालाई यहाँ निको हुन्न बाहिर लानुपर्छ भनेपछि बसन्त रोकायालाई एम्बुलेन्समा राखी दिलिप बस्याल, भविन्द्र रोकाया, केशव थापा, तेजेन्द्र वली र दिनेश वली नेपालगन्जतर्फ गए। म र पदम शाही आ-आफ्नो घरतर्फ गयौं। बसन्त रोकायाको उपचार गराएको इवीले मसमेतलाई जाहेरीमा उल्लेख गरेको हुनुपर्छ। जाहेरी झुट्टा हो भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी घनश्याम पुरीले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

मसमेत भई विकास श्रेष्ठलाई छुरी प्रहार गरेको भन्ने बेहोरा झुट्टा हो। वारदातमा मेरो संलग्नता छैन। मिति २०६४।७।२३ गते म, भविन्द्र रोकायालगायतका साथीहरू भैली खेल्दै गरेको अवस्थामा वसन्त रोकायालाई चक्कु लागेर नर्सिङ होममा लगे भन्ने दिनेश वलीले फोन गरी छिट्टै आउन भनेकाले नर्सिङ होममा आउँदा बसन्तलाई चोट लागेको देखेँ, घनश्याम पुरीले मलाई पैसा खोज भनेकाले म घर गई रू. २०००।- र मोटरसाइकल लिई नर्सिङ होममा गए। म र घनश्याम पुरी बसन्तको आमालाई ल्याउन लाग्दा विजय नेपालीसँग भेट भयो। विजय नेपाली पनि मेरो मोटरसाइकलमा बसी मृतक विकास श्रेष्ठको घर नजिक ६/७ मिटर तल घनश्याम पुरी र विजय नेपालीले मलाई तँ नर्सिङ होममा जा हामी बसन्तको घरमा जान्छौं भनी गएका हौं। म नर्सिङ होममा आए। घनश्याम पुरी र विजय नेपाली नआएको कारण म र दिनेश वली गई भविन्द्रलाई बोलायौं। त्यसपछि भविन्द्र र म त्यही मोटरसाइकलमा गई बसन्तको ममीलाई लिएर आएका हौं। हामी नर्सिङ होममा बसिरहेको अवस्थामा विकास श्रेष्ठलाई लिएर आएका थिएँ। कसैले छुरी हान्यो भनेको सुनेको हुँ। बसन्तलाई यहाँ निको हुन्न भनेपछि एम्बुलेन्समा हालेर गएँ। मलाई पैसा खोजेर आउनु भनेकाले पैसा खोजी गर्न जाँदा धमलाचोक नजिक घनश्याम पुरीले बोलाएर जाँदा त्यहाँ विजय नेपाली, घनश्याम पुरी र जगत प्याकुरेल थिए। घनश्यामले रू. ५००।- माग्यो। मैले दिएँ। त्यसपछि भविन्द्रको घरमा गई नेपालगन्जसम्म गई उपचारको लागि सहयोग गरेको कारणले झुट्टा बेहोरा लेखाएका होलान् भन्ने **प्रतिवादी दिलिप बस्यालले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

रातको समय हुँदा म आफ्नै घरको कोठामा सुतिरहेको समयमा जगत प्याकुरेलले बोलाएर उठाएका

कारण ढोका खोलेँ। भैली खेलेर आएको हो भने सुत्छौ भने सुत भनी म पनि निदाएछु । जगतसँग घनश्याम पुरी, विजय नेपालीसमेत सुतेका हुन् । बिहान ६:०० बजेतिर बिउँझिदा तिनीहरू कता गए मलाई थाहा भएन। विकास श्रेष्ठलाई निज जगत प्याकुरेलले छुरी प्रहार गरे वा गरेनन् मलाई थाहा भएन। उनीहरूले छुरी प्रहार गरे भन्ने कुरा थाहा पाउँदापाउँदै मैले भगाएको भन्ने कुरा झुट्टा हो भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी दिपक ढकालले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

मिति २०६४।७।२३ गते रातको समयमा म, घनश्याम पुरीलगायतका साथीहरू भैली खेल्दैको अवस्थामा हाम्रो साथीलाई देउती नर्सिङ होममा भर्ना गरेको छ रे भन्ने सुनेपछि घनश्याम पुरी, म, पदम राना नर्सिङ होममा गयौँ। त्यहाँ गएपछि विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई छुरी हानेको भन्ने कुरा थाहा पाएँ। दिलिप बस्याल र घनश्याम पुरी बसन्तको दाइ भविन्द्र रोकायालाई लिन गए। जगत प्याकुरेल निस्केर बाहिर गएको हो कहाँ गयो थाहा भएन। बसन्तलाई यहाँ निको हुँदैन बाहिर लैजाउ भनेको कारण बाहिर लैजाने तयारी गर्दागर्दै विकास श्रेष्ठलाई श्रवण श्रेष्ठले नर्सिङ होममा ल्याउनु भयो । बसन्तलाई बाहिर लैजाने भनी भैली खेलेको रू. ५०००।- भविन्द्रलाई दिई म, घनश्याम पुरी, पदम शाही घरतर्फ आयौं। मैले विकास श्रेष्ठलाई छुरी प्रहार गरेको होइन। नर्सिङ होममा पवन श्रेष्ठले भनेको सुनेको हुँ। जगत प्याकुरेलले छुरी प्रहार गरी विकास श्रेष्ठ घाइते भएको हो। बसन्त रोकायाको म साथी भएको कारणले मलाई पनि उक्त घटनामा संलग्न हुनुपर्छ भन्ने शंकाले भनेको हुनुपर्छ भन्ने **प्रतिवादी विजय नेपालीले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति म, भविन्द्र रोकाया, बसन्त रोकायासमेत २०/२५ जना साथीहरू भैलो खेलिरहेका थियौं । विकास श्रेष्ठ र बसन्त रोकायाबिच हानाहान भयो, विकास भाग्यो। म बसन्त नजिक पुग्दा बसन्तको आन्द्रा बाहिर निस्केकोले मैले बसन्तलाई बोकेर देउती नर्सिङ होममा ल्याएँ। त्यसपछि दिलिपलाई फोन गरेर बोलाएँ। दिलिप बस्याल, तेजेन्द्र वली, केशव थापा, भविन्द्र रोकाया नर्सिङ होममा आए। म बसन्तकै उपचारका लागि नेपालगन्ज गएँ। दिलिप र तेजेन्द्रलाई पैसा लिएर आउनु भनी छोडेका हौं । नर्सिङ होममा जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र पदम शाही आए नआएको मलाई थाहा भएन। मैले विकास श्रेष्ठको अवस्था बुझेर जगत प्याकुरेलसमेतलाई खबर गरेको र नर्सिङ होमबाट बाहिर आएर जगत प्याकुरेललगायतका केटाहरूलाई जानकारी गराई भगाउन सहयोग गरेको भन्ने कुरा गलत हो भन्ने **प्रतिवादी दिनेश वलीले सुरू अदालतमा गरेको बयान**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति मसमेत भैली खेलिरहेको अवस्थामा दिलिप बस्याल र दिनेश वलीले तिम्रो भाइ घाइते भई देउती नर्सिङ होममा छ भनेकाले म रातको ९/९:३० बजेतिर देउती नर्सिङ होममा गएको हो। त्यहाँ जाँदा जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र पदम शाहीले मेरो भाइ बसन्त रोकायालाई कुरेर बसेका थिए। यिनीहरूले विकास श्रेष्ठलाई कर्तव्य गरी मारेका होइनन् भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी जगत प्याकुरेल र दिलिप बस्यालका साक्षी भविन्द्र रोकायाले गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते रातिमा म आमाको औषधी किन्न देउती नर्सिङ होममा जाँदा घाइते बसन्त रोकायाको साथमा पदम शाही पनि थिए। एकछिनपछि विकास श्रेष्ठलाई देउती नर्सिङ होममा ल्याएका हुन्। मिति २०६४।७।२३ गते राति बचाउबचाउ गुहारगुहार भनेको आवाज सुनी म घरबाट निस्की घटनास्थलमा जादा जाहेरवालाले आफ्नो काखमा राखेका विकास श्रेष्ठलाई निजका बुबा टेकबहादुर श्रेष्ठले बाबु तिमीलाई कसले यसो गऱ्यो भनी सोध्दा र निज सिरियस भएकाले देउती नर्सिङ होममा ल्याएकोमा उपचार गर्दागर्दै निजको मृत्यु भएको हो भन्नेसमेत

बेहोराको बुझिएका **दिलिपकुमार गुभाजुले सुरू अदालतमा गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति होहल्ला भएको सुनी घटनास्थलमा जाँदा विकास श्रेष्ठलाई श्रवण श्रेष्ठले काखमा राखेका र आफन्तहरूले सोध्दा ७/८ जना केटाहरू आई छुरा प्रहार गरी गए भनेका र उपचार गर्न देउती नर्सिङ होममा ल्याएकोमा निजको उपचारको क्रममा मृत्यु भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको मौकामा **बुझिएका सुवर्ण भट्टराईको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते मान्छे घाइते भएको हल्ला सुनेपछि म रातको ९:०० बजे देउती नर्सिङ होममा गएँ। त्यहाँ घनश्याम पुरीले मैले नचिनेको घाइते केटालाई कुरेर बसेका र निजले साथीलाई उपचार गर्न ल्याएको देखेको हुँ। विकास श्रेष्ठलाई कर्तव्य गरी मार्नमा घनश्याम पुरीको संलग्नता छैन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी घनश्याम पुरीका साक्षीहरू रूपबहादुर भण्डारीले गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते विकास श्रेष्ठलाई केही केटाहरूले छुरी प्रहार गरी गए भन्ने सुनेको हुँ। जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा मैले गरेको कागज बेहोरा मेरो नै हो भन्ने **बुझिएका मानिस मुकुन्दनाथ योगीले गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति भैली खेल्न गएका मेरा बच्चाहरू खोजी ल्याउँदा देउती नर्सिङ होममा भिड देखी के रहेछ भनी पसेकोमा १ जना केटालाई छुरी प्रहार भएको, अर्को घाइते केटालाई ल्याएको देखेको हुँ। विकास श्रेष्ठलाई विजय नेपालीले कर्तव्य गरी मारेको होइन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी विजय नेपालीको साक्षी टोपेन्द्रजंग शाहीको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति प्रकाश खड्काको आमालाई औषधी किन्न प्रकाश खड्काको साथमा देउती नर्सिङ होममा जाँदा घाइते बसन्त रोकायालाई कुरेर पदम शाही बसेको र केही क्षणपछि घाइते विकास श्रेष्ठलाई पनि त्यहीँ ल्याएका हुन्। विकास श्रेष्ठको मृत्यु पदम शाहीको कर्तव्यबाट भएको होइन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी पदम शाहीका साक्षी सुन्दर त्यागीले गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते घनश्याम पुरी र मेरोबिचमा तारा भण्डारी र घनश्याम पुरीको जोडी मिल्दैन भनी मैले भनेको भन्ने विषयमा विवाद भई सोको भोलिपल्ट दिउँसो त्यही विषयमा घनश्याम पुरी र विकास श्रेष्ठबिच विवाद भएको हो। सो रातको घटनाको सम्बन्धमा मलाई केही थाहा छैन भन्नेसमेत बेहोराको बुझिएकी **श्रृष्टिना सापकोटाले गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति देउती नर्सिङ होममा छुरी प्रहार भएको घाइते केटा ल्याएका छन् भनी सुनेर म देउती नर्सिङ होममा जाँदा घनश्याम पुरी पनि त्यही घाइतेको स्याहारमा लागेका थिए। केही समयपछि श्रवण श्रेष्ठले अर्को घाइतेलाई ल्याएको देखेको हुँ। विकास श्रेष्ठको मृत्यु घनश्याम पुरीको कर्तव्यबाट भएको होइन भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी घनश्याम पुरीका साक्षी देविराम सिजापतीको बकपत्र**।

प्रतिवादी दिलिप बस्याल देउती नर्सिङ होममा मेरो स्याहार र उपचारमा व्यस्त थिए। निजले विकास श्रेष्ठलाई छुरा प्रहार गरेका होइनन् भन्नेसमेत बेहोराको **दिलिप बस्यालका साक्षी बसन्त रोकायाले गरेको बकपत्र**।

मिति २०६४।७।२३ गते राति विकास श्रेष्ठले गुहार भनी कराएको सुनी मसमेत घटनास्थल जाँदा दाजु श्रवण श्रेष्ठले विकास श्रेष्ठलाई काखमा राखेका र बाबु टेकबहादुर श्रेष्ठले के भयो भनी सोध्दा निज विकास श्रेष्ठले मलाई पदम शाहीले फोन गरी बाहिर बोलाएर जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र पदम शाहीले छुरी प्रहार गरी गए भनेकोले मृतक विकास श्रेष्ठलाई निजहरूले नै छुरी प्रहार गरी कर्तव्य गरी मारेको भन्नेसमेत बेहोराको **बुझिएका पवन**

श्रेष्ठको बकपत्र।

मिति २०६४।७।२३ गते राति ९:३० बजे छोरा विकासको मोबाइलमा फोन आयो। छोरा विकास तत्काल बाहिर गए कसको फोन हो भन्ने तत्काल मलाई थाहा भएन । एकछिनपछि मारे बचाउ भनेको सुनेर मसमेत दौडँदै जाँदा रगताम्य अवस्थामा देखेँ। दाजुको छोरा श्रवण श्रेष्ठले विकासलाई काखमा राखे मैले के भयो भनी सोध्दा पदम शाहीले फोन गरी बोलाएर जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र पदम शाहीले छुरी प्रहार गरी गए भनेको थियो। देउती नर्सिङ होममा लगी उपचार गर्दागर्दै छोरा विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको हो। मेरो छोरा विकास श्रेष्ठको मृत्यु जगत प्याकुरेल, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र पदम शाहीसमेतको कर्तव्यबाट भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको **बुझिएका टेकबहादुर श्रेष्ठको बकपत्र**।

प्रतिवादी विजय नेपाली बिरामी भई उपचार गर्दागर्दै मिति २०६४।११।१६ गते मृत्यु भएको भन्ने बेहोराको कारागार कार्यालय सुर्खेतको च.नं. ३६५ मिति २०६४।११।१६ को पत्र मिसिल संलग्न रहेको।

घटनास्थलबाट बरामद चक्कुसमेत परीक्षण गर्न पठाएकोमा Central Police Forensic Laboratory को मिति २०६५।४।२० को जाँच प्रतिवेदन मिसिल संलग्न रहेको।

यसमा प्रतिवादीहरूमध्येका विजय नेपालीको मृत्यु मिति २०६४।११।६ गते भइसकेको भन्ने कारागार कार्यालय सुर्खेतको च.नं. ३६५ मिति २०६४।११।६ गतेको पत्रबाट देखिँदा निजले आरोपित कसुर गरेको हुन् होइनन् ? सजाय गर्नुपर्ने हो होइन भनी विचार गरिरहनु परेन । प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिनेश वली र दिपक ढकालले आरोपित कसुर गरेको भन्ने पुष्टि हुन नआएकोले निज प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिनेश वली र दिपक ढकालले अभियोग मागदाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ। प्रतिवादीहरू पदम शाही र घनश्याम पुरीले विकास श्रेष्ठलाई मार्नको लागि लात मुक्कासमेतले हानेको र अर्का प्रतिवादी जगत प्याकुरेलले चक्कुले हान्दा विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको मिसिल संलग्न प्रमाणबाट पुष्टि भएकोले निज प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १३(३) नं. बमोजिमको कसुर गरेकोले चक्कु हान्ने मुख्य व्यक्ति प्रतिवादी जगत प्याकुरेललाई ऐ. ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने र विकास श्रेष्ठलाई मार्नको लागि लात मुक्कासमेत हान्ने प्रतिवादीहरू पदमबहादुर शाही र घनश्याम पुरीलाई ऐ. ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम जन्मकैद हुने ठहर्छ भन्नेसमेत **सुरू सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला**।

विजय नेपालीसमेतको बयानलाई प्रतिवादीमध्येको जगत प्याकुरेलसमेतका हकमा प्रमाणमा लिने र प्रतिवादी दिलिप बस्यालको हकमा प्रमाणमा नलिने भन्ने न्यायको मर्मविपरीत हुन्छ। अतः प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिनेश वली र दिपक ढकालउपरको कसुर उल्लिखित आधार प्रमाणबाट पुष्टि भएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने ठहऱ्याई भएको सुरू फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिनेश वली र दिपक ढकाललाई सफाइ दिएको हदसम्म बदर गरी अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र।**

लास जाँच मुचुल्का र शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट प्रतिवादीमध्येका जगत प्याकुरेलले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयानअनुसार निजकै प्रहारबाट लागेको चोटका कारण मृतकको मृत्यु भएको देखिएको अवस्थामा निर्दोष हामीलाई समेत सजाय गर्ने गरी भएको सुरू फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीद्वय **घनश्याम पुरी र पदम शाहीको पुनरावेदन अदालतमा परेको संयुक्त पुनरावेदन पत्र**।

मृतक विकास श्रेष्ठको मृत्यु मैले प्रहार गरेको धारिलो हतियारको प्रहारबाट भएको भन्ने तथ्यलाई मैले कहीँकतै स्वीकारसमेत गरेको छैन । केबल जाहेरी बेहोरा, बुझिएका व्यक्तिको भनाइ, घटनास्थल मुचुल्का, लासजाँच मुचुल्का बरामदी मुचुल्का र अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष भएको बयानलाई आधार बनाई म निर्दोष व्यक्तिलाई सुरू अदालतले सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय गरेको त्रुटिपूर्ण रहेको छ । अतः सुरूको फैसला उल्टी गरी अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी जगत प्याकुरेलको पुनरावेदन अदालत सुर्खेतमा परेको पुनरावेदन पत्र** ।

यसमा प्रतिवादीमध्येका दिलिप बस्यालको हकमा जाहेरी किटानी भई मोटरसाइकल वारदातस्थलसम्म पुऱ्याएको देखिँदा र जाहेरीको बेहोरा र जाहेरवालाले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको कागजसमेतका प्रमाणको मूल्याङ्कनबाट सुरू इन्साफ फरक पर्न सक्ने देखिँदा, पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, सुर्खेतलाई प्रतिवादीहरूबाट पर्न आएको पुनरावेदनको जानकारी दिई प्रत्यर्थी प्रतिवादी दिलिप बस्यालसमेतलाई अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम झिकाई उपस्थित भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसर पेस गर्नु भन्ने **पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको आदेश** ।

यसमा सुरू सुर्खेत जिल्ला अदालतले प्रतिवादीमध्येका जगत प्याकुरेललाई सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने र प्रतिवादीहरू पदम शाही र घनश्याम पुरीलाई जन्मकैद हुने ठहऱ्याई अन्य प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिपक ढकाल र दिनेश वलीलाई अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहऱ्याई गरेको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादी र वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत **पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको फैसला** ।

प्रतिवादी दिलिप बस्यालले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष मृतकलाई कुटपिट गर्ने योजना बनाई मसमेत मोटरसाइकलमा अन्य प्रतिवादीहरूलाई लिई मृतकको घरमा बोलाउन गएको हुँ भनी साबिती बयान दिएको र अन्य सहअभियुक्तसमेतले निजको प्रस्तुत वारदातमा संलग्नता छ भनी पोल गरी गरेको बयान प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) अनुरूप अन्यथा हो भन्ने पुष्टि नभएको र सोही प्रमाणको आधारमा कसुर ठहर भएका प्रतिवादीहरूलाई कसुरदार ठहर गरिएकोमा सोही प्रमाण यी प्रतिवादीहरूको विरूद्धमा नलिई भएको प्रस्तुत फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ समेतको विपरीत भई बदरभागी छ । प्रतिवादीहरू दिनेश वली र दीपक ढकालले प्रतिवादीहरूले मृतक विकास श्रेष्ठलाई कुटपिट र हतियारसमेत प्रहार गरी मृतकको मृत्यु भएपश्चात् सो कुराको जानकारी गराई भगाउने उद्देश्यले नगद रू.५००।- समेत दिएको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पुष्टि भइरहेकोमा निजहरूलाई समेत सफाइ दिने गरी भएको प्रस्तुत फैसला मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको २५ नं. विपरीत हुँदा उक्त फैसला बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई सुरू अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा दायर भएको पुनरावेदन पत्र ।

मृतक विकास श्रेष्ठले नै धारिलो हतियारले प्रहार गरी गम्भीर घाइते भएको वसन्त रोकायालाई म पुनरावेदक र दिनेश वली देउती भई वसन्तलाई कुरेर बसेको बखत करिब ४५ मिनेटपछि विकासलाई घाइते बनाई सोही नर्सिङ होममा ल्याएको तथ्य घाइते बसन्तको दाजु भविन्द्र रोकाया र प्रकाश खड्कासमेतले गरेको कागजबाट प्रस्ट देखिन्छ । देउती नर्सिङ होममै भएको म पुनरावेदक मृतकको घरमा गई मृतकलाई प्रहार गरेको तथ्य कहिँकतैबाट पुष्टि हुनसकेको छैन । केवल अनुमान र शंकाकै आधारमा दोषी ठहर गरिएको फैसला प्रतिपादित सिद्धान्त (ने.का.प. २०४५, अंक १० नि.नं. ३६०६, पृष्ठ १०२१, ने.का.प. २०४३,

अंक २ नि.नं. २६३६ पृष्ठ १६३) समेतको प्रतिकूल रहेकोले पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको उक्त फैसला बदर गरी झुठ्ठा अभियोग दाबीबाट सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी पदम शाहीले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदन पत्र।

जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठ, टेकबहादुर श्रेष्ठ, पवनकुमार श्रेष्ठ, दिलिप गुभाजुलगायतका व्यक्तिहरूले मसमेतका प्रतिवादीहरूले मृतकलाई हतियारले हानी मारेका हुन् भनेकोमा जाहेरवाला श्रवणकुमार श्रेष्ठले जाहेरी दरखास्तमा आफूले किटानीसाथ उल्लेख गरेका पदम रानाले हानेको, बोलाएका होइनन् भनी अनुसन्धानको क्रममा कागज गरिदिए र अन्य व्यक्तिहरूलाई सफाइसमेत दिइएको यस अवस्थाले निजहरूको जाहेरी दरखास्त कागज एवं बकपत्र बेहोरा सत्य साँचो नभई झुठ्ठा हो भन्ने कुरातर्फ विचार नै नगरी भएको पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरी मलाई अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भन्ने प्रतिवादी घनश्याम पुरीको तर्फबाट यस अदालतमा दायर भएको पुनरावेदन पत्र।

ज्यानसम्बन्धी अपराधमा आपराधिक कार्य गर्न कुनै कारण र स्वार्थको लागि घटना भएको हुनुपर्दछ। प्रस्तुत मुद्दामा मैले मृतक विकास श्रेष्ठलाई मार्नुपर्ने मेरो कुनै स्वार्थ रहेको देखिँदैन। मृतकसँग मेरो रिसइवी रहेको पनि छैन। मृतकलाई मार्नुपर्ने कुनै पूर्वयोजना, तयारी र मनसाय रहेकोसमेत खुलेको छैन। मार्नुपर्नेसम्मको कारण नभएको अवस्थामा अपराध स्थापित हुन नसक्नेमा सुरू तथा पुनरावेदन अदालतबाट यी प्रश्नहरूको विवेचना नगरी भएको फैसलाले मलाई अन्याय परेको हुँदा पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको फैसला बदर गरी अभियोग दाबीबाट मलाई सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी जगत प्याकुरेलको तर्फबाट यस अदालतमा दायर हुन आएको पुनरावेदन पत्र।

यसमा वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट एवं सजाय पाएका प्रतिवादीहरूतर्फबाट पुनरावेदन परेको देखिएकोले वारदातको अवस्था एवं मोबाइलसहित बुझिएका प्रमाणहरू को कसको हो सो बुझीसमेत निष्कर्षमा पुग्नु पर्नेमा सोतर्फ नबुझी एवं अन्य प्रमाणहरूसमेतको समूचित मूल्याङ्कन नगरी भएको फैसला फरक पर्न सक्ने हुनाले अ.बं. २०२ नं. को प्रयोजनको निमित्त वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट परेको पुनरावेदन सम्बन्धमा प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिपक ढकाल र दिनेश वलीलाई झिकाई अन्य प्रतिवादीहरूको तर्फबाट परेको पुनरावेदनको जानकारी नेपाल सरकारलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत गराई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७०।८।१० मा भएको आदेश।

प्रतिवादी जगत प्याकुरेललाई सर्वस्वसहित जन्मकैद सजाय, प्रतिवादीहरू पदमबहादुर शाही र घनश्याम पुरीलाई जन्मकैद सजाय र प्रतिवादीहरू दिनेश वली र दिपक ढकालले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने हदसम्म पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको मिति २०६८।२।११ को फैसला मिलेको देखिन आयो। प्रतिवादी दिलिप बस्याललाई ज्यानसम्बन्धी महलको १७ नं. को देहाय (३) बमोजिम दुई (२) वर्ष कैद सजाय हुनुपर्नेमा निजलाई अभियोग दाबीबाट सफाइ दिएको हदसम्म पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको मिति २०६८।२।११ को फैसला मिलेको देखिन आएन। पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको मिति २०६८।२।११ को फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई प्रतिवादी जगत प्याकुरेललाई सर्वस्वसहित जन्मकैद सजाय हुने, प्रतिवादीहरू पदमबहादुर शाही र घनश्याम पुरीलाई मुलुकी ऐन अ. बं. १८८ नं. बमोजिम दश (१०) वर्ष कैद सजाय हुने, प्रतिवादी दिलिप बस्याललाई ज्यानसम्बन्धी महलको १७ नं. को देहाय (३) बमोजिम दुई (२) वर्ष कैद हुने र प्रतिवादीहरू दिनेश वली र दिपक ढकालले अभियोग

दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भन्ने बेहोराको यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०७२।१।२ को फैसला।

सर्वोच्च अदालतको संयुक्त इजलासले मलाई दोषी ठहर गर्ने गरी फैसला गर्दा सहअभियुक्तको पोललाई समेत आधार लिएको देखिन्छ । जुन विल्कुल मिलेको छैन । सहप्रतिवादीको पोल आफैँले स्वतन्त्र प्रमाणको स्वरूप ग्रहण गर्न सक्दैन । त्यस्तो पोल अन्य स्वतन्त्र ठोस, प्रमाणबाट समर्थित हुनुपर्ने हुन्छ । फौजदारी मुद्दामा समग्रतामा मूल्याङ्कन गरेर कसुरदार कायम गर्नेभन्दा पनि तथ्ययुक्त ठोस प्रमाणका आधारमा कसुरदार कायम गर्नु पर्ने हुन्छ। सहअभियुक्तको पोललाई आधारभूत एवं सारभूत प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन र पोलकै आधारमा कसुरसमेत प्रमाणित गर्न मिल्दैन, अन्य आधारभूत स्वतन्त्र प्रमाणबाट वारदात वा कसुर कायम हुन सक्ने स्थितिमा मात्रै सहअभियुक्तको पोललाई थप निश्चयका लागि मात्र प्रमाणमा लिन मिल्दछ । सहअभियुक्तको पोललाई थप निश्चयका लागि मात्र प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्नेमा म निवेदकले अन्य सहप्रतिवादीहरूलाई भाग्न प्रोत्साहन गरी सहयोग गरेको भनी सहप्रतिवादीहरूले मौकामा एवं अदालतमा आएर गरेको बयानलाई थप पुष्टि गर्ने स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा निजहरूले गरेको पोल बयानलाई मात्र प्रमाणमा लिई गरिएको फैसला ने.का.प. २०६३ अंक ८, नि.नं. ७७४९, ने.का.प. २०५५ अंक ९, नि.नं. ६६०१ पृष्ठ ५३२, ने.का.प. २०६४ अंक १० नि.नं. ७८९३ पृष्ठ १३६८ मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुने गरी भएको फैसला बदर गरी म निवेदकले सफाइ पाउने गरी न्याय इन्साफ पाउँ भन्ने बेहोराको प्रतिवादी दिलिप बस्यालले मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भनी यस अदालतमा दायर गरेको निवेदन।

यसमा यी प्रतिवादी दिलिप बस्यालउपर लगाइएको अभियोग र निजको बयान हेर्दा ज्यान मार्ने कार्यमा संलग्न रहेको, वारदातस्थलमा उपस्थित रहेको तथ्य स्वतन्त्र, वस्तुनिष्ठ र ठोस प्रमाणबाट समर्थित नभएको अवस्थामा ज्यानसम्बन्धी महलको १७(३) नं. बमोजिम सजाय गर्ने आधार नदेखिएकोमा मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १७ नं. को देहाय ३ बमोजिम सजाय गर्ने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।१।२ मा भएको फैसलामा यसै अदालतबाट ने.का.प. २०६३, अंक ८, नि.नं. ७७४९ मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल भई ज्यानसम्बन्धी महलको १७ नं. को देहाय ३ को व्याख्यात्मक प्रश्नसमेत समावेश भएको देखिएकोले न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) को अवस्था विद्यमान रहेकोले पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गरिदिएको छ । विपक्षीलाई सोको सूचना दिई नियमबमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७४।१०।१२ को आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री लवकुमार मैनाली र विद्वान् अधिवक्ता श्री लिलामणी पौडेलले निवेदक प्रतिवादी दिलिप बस्यालको वारदातमा संलग्नता भनेको विकास श्रेष्ठले छुरा प्रहार गरेका वसन्त रोकायाको उपचार गर्न नर्सिङ होम लैजाने कार्यमा सम्म हो । विकास श्रेष्ठलाई मार्ने भन्ने मत सल्लाहमा निवेदकको कुनै संलग्नता छैन, निवेदकले प्रहरीमा गरेको बयान थुनछेक प्रयोजनको लागिसम्म हो, अदालतमा आएपछि नयाँ प्रक्रिया सुरू हुने हुँदा थप स्वतन्त्र वस्तुनिष्ट र विश्वसनीय प्रमाणबाट पुष्टि भएपछि मात्र अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयानलाई अदालतले प्रमाणमा लिन मिल्छ । प्रस्तुत मुद्दामा सहअभियुक्तको पोलमा पनि गडाउ नरहेको र वस्तुनिष्ठ प्रमाणको अभावमा निवेदक प्रतिवादीलाई

मुलुकी ऐन अ.बं. को १७(३) नं. बमोजिम २ वर्ष कैद हुने ठहर गरेको संयुक्त इजलासको फैसला विल्कुल मिलेको नहुँदा सो फैसला उल्टी गरी निवेदकले आभियोग दाबीबाट पूर्ण सफाइ पाउनु पर्दछ भनी बहस गर्नुभयो।

विपक्षी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री खेमराज भट्टले निवेदक प्रतिवादी दिलिप बस्यालले मृतक विकास श्रेष्ठलाई कुटपिट गर्नेसमेत योजनामा सहमत भएको र नर्सिङ होममा गई मृतकको स्वास्थ्य अवस्थाको सम्बन्धमा बुझी सोको जानकारी अरू प्रतिवादीहरूलाई गराई निजहरूलाई भाग्न प्रोत्साहन एवं सहयोग गरेको तथ्य पुष्टि भइरहेको हुँदा निवेदक प्रतिवादीलाई सफाइ दिन नमिल्ने भनी संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला सदर कायम हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्तबमोजिमको अभियोग दाबी, फैसला, निवेदन र विद्वान् कानून व्यवसायीहरू र विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताको बहससमेत सुनी यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला मिलेको छ वा छैन, सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

यसमा यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०७४।१०।१२ को फैसलाउपर दिलिप बस्यालको पुनरावलोकनको निवेदन परी निजको हकमा सम्म संयुक्त इजलासको निर्णय पुनरावलोकन गर्ने आदेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको अनुसन्धानको सुरूवात श्रवणकुमार श्रेष्ठको जाहेरीबाट भएको रहेछ। अभियोग पत्र हेर्दा मिति २०६४।७।२३ गते प्रतिवादीहरू जगत प्याकुरेल, पदम शाही, घनश्याम पुरी, विजय नेपाली र दिलिप बस्यालसमेतले धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरी विकास श्रेष्ठलाई सख्त घाइते बनाएकोमा उपचार गर्दागर्दै निज विकासको मृत्यु भएकोले यी प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. को कसुर गरेको हुँदा सोही महलको १३(३) नं. बमोजिम निजहरूलाई सजाय हुन र प्रतिवादीमध्येका दिपक ढकाल र दिपेस वलीले मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको २५ नं. को कसुर गरेको हुँदा सोही २५ नं. बमोजिम सजाय हुन भन्ने माग दाबी रहेको र सो अभियोग पत्रमा प्रतिवादी दिलिप बस्यालको हकमा **निजले आफूले चलाएको मोटरसाइकलको पछाडि प्रतिवादीहरू घनश्याम पुरी र विजय नेपालीलाई राखी वारदातस्थलसम्म पुगेको र मृतक विकास श्रेष्ठलाई प्रहार गर्ने पूर्वयोजनामा मौजुद रही मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. को कसुर गरेकोमा ऐ. महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ** भन्ने मागदाबी लिइएको रहेछ। सुरू सुर्खेत जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदा प्रतिवादीहरू दिलिप बस्याल, दिनेश वली र दिपक ढकालले आरोपित कसुर गरेको भन्ने पुष्टि हुन नआएकोले निज प्रतिवादीहरूले अभियोग मागदाबीबाट सफाइ पाउने, प्रतिवादी विजय नेपालीको मिति २०६४।११।६ मा मृत्यु भइसकेको भन्ने कारागार कार्यालय सुर्खेतको च.नं ३६५ मिति २०६४।११।६ गतेको पत्रबाट देखिँदा निजको हकमा सजाय गर्नुपर्ने हो वा होइन भनी विचार गर्नु नपर्ने, प्रतिवादीहरू पदम शाही र घनश्याम पुरीले विकास श्रेष्ठलाई मार्नको लागि लात मुक्कासमेतले हानेको र अर्का प्रतिवादी जगत प्याकुरेलले छुरा (चक्कु) ले हान्दा विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको मिसिल संलग्न प्रमाणबाट पुष्टि भएकोले निज प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १३(३) नं. बमोजिमको कसुर गरेकोले चक्कु हान्ने मुख्य व्यक्ति प्रतिवादी जगत प्याकुरेललाई ऐ. ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने र अन्य प्रतिवादीहरू पदमबहादुर शाही र घनश्याम पुरीलाई ऐ. ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम जन्म कैद हुने ठहर्छ भन्ने मिति २०६६।८।३० मा फैसला भएको रहेछ। सोउपर पुनरावेदक वादी र प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन पर्दा पुनरावेदन अदालत सुर्खेतबाट सुरू जिल्ला अदालतको फैसला सदर

हुने ठहरी मिति २०६८।२।११ मा फैसला भएको रहेछ। उक्त फैसलाउपर पुनः वादी र प्रतिवादीहरूको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्दा दुवै फैसला केही उल्टी भई प्रतिवादी जगत प्याकुरेललाई सर्वश्वसहित जन्मकैद सजाय हुने, प्रतिवादीहरू पदमबहादुर शाही र घनश्याम पुरीलाई मुलुकी ऐन अ.बं. १८८ नं. बमोजिम दश (१०) वर्ष कैद सजाय हुने, प्रतिवादी दिलिप बस्याललाई ज्यानसम्बन्धी महलको १७ नं. को देहाय (३) बमोजिम दुई (२) वर्ष कैद हुने र प्रतिवादीहरू दिनेश वली र दिपक ढकालले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।१।२ मा फैसला भएको देखियो।

अब प्रतिवादीमध्येको दिलिप बस्यालको हकमा यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला मिलेको छ वा छैन भन्नेबारेमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दाको वारदात २०६४।७।२३ को साँझमा घटेको देखिन्छ । सो साँझ यी प्रतिवादीसहित सुर्खेतका स्थानीय युवाहरू दिपावलीको उपलक्ष्यमा भैली खेल्दै रहेको, सोही क्रममा विकास श्रेष्ठले वसन्त रोकायालाई छुरा प्रहार गरी घाइते बनाएको र त्यसैको प्रतिक्रिया स्वरूप विवादित वारदात घटी विकास श्रेष्ठउपर छुरा प्रहार भएको देखिन्छ। पृष्ठभूमिमा कसको केटी साथी को र कसको रिसइवी कोसँग भन्ने कुराहरू पनि छन्, तर विकास श्रेष्ठको मृत्यु कर्तव्यबाट भएको ठहर भइसकेको र अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा मुद्दासमेत अन्तिम भइसकेकोले विवादित वारदातको विषयमा थप विवेचना गरिरहन यहाँ अवश्यक देखिएन। त्यसैले प्रस्तुत मुद्दामा यस इजलासको सामुन्ने उक्त वारदातमा प्रतिवादी दिलिप बस्यालउपर लागेको अभियोगको सन्दर्भमा सो अभियोग पुष्टि हुने अवस्था छ वा छैन भन्ने नै हेर्नुपर्ने हुन आएको छ।

२. सो सन्दर्भमा हेर्दा यी दिलिप बस्यालउपर साबिक मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. को कसुर गरेको आरोप लागेकोमा सुरू र पुनरावेदन अदालतले निजलाई निर्दोष करार गर्दै सफाइ दिएको र यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट ज्यानसम्बन्धीको १७(३) नं. आकर्षित हुने ठहर गरेको देखिन्छ। साबिक मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धीको १७ नं.को व्यवस्था देहायबमोजिम देखिन्छः

१७ नं. मा ज्यान मार्नालाई मतलबमा भने पसेको तर मुख्य भई वचन पनि नदिने, हात हातहतियार पनि नछोड्ने, जिउमा पनि नछुने देहायका अवस्थाका अरू मतलबीहरूलाई ज्यान मरेको रहेछ भने देहायबमोजिम र ज्यान मरेको रहेनछ भने देहायमा लेखिएको सजायको आधा सजाय गर्नुपर्छ,

ज्यान मार्नलाई भनी हतियार विष मागेमा जानीजानी हतियार गोली बारूद विष दिने वा ज्यान मार्न निमित्त वारदात गरिरहेका ठाउँमा हतियार साथमा लिई महजुद रहनेलाई दश वर्ष कैद गर्नुपर्छ...............१

माथि १ दफामा लेखिएबाहेक घेरा दिने, बाटो गौंडा छेक्ने वा भाग्न उम्कन नपाउनेसमेत गैह्र काम गरी मार्ने संयोग पारिदिनेलाई पाँच वर्ष कैद गर्नुपर्छ.........२

अरू किसिमसँग मतसल्लाहमा पसेकोमा मार्ने ठाउँमा गई अरू कुरा केही नगरी हेरिरहनेलाई र लेखिएदेखिबाहेक अरू किसिमका मतलबीलाई ६ महिनादेखि तीन वर्षसम्म कैद गर्नुपर्छ.....................३

३. साबिक मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धीको १७ नं.को उक्त कानूनी व्यवस्थाको सोझो अर्थ गर्दा यो "ज्यान मार्नमा मुख्य भई वचन दिने" वा "हात हातहतियार छोड्ने" वा "जिउमा" छुने व्यक्तिको बारेमा गरिएको व्यवस्था होइन । त्यस्ता व्यक्तिको हकमा

ज्यानसम्बन्धीको १३ नं.को व्यवस्था आकर्षित हुन सक्छ । उक्त नम्बरमा **"ज्यान मार्नेलाई र मुख्य भई वचन दिनेलाई र वारदात भइरहेको ठाउँमा गई अर्काको जिउमा हात हाली मार्नालाई संयोग पारिदिने नियतले पक्री समाती राख्ने"** व्यक्तिलाई सजाय गर्ने व्यवस्था गरिएकोबाट १७ नं. को व्यवस्था सोबाहेकको व्यवस्था हो भन्ने देखिन्छ ।

४. ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. को व्यवस्थाको सम्बन्ध ज्यानसम्बन्धीको १६ नं. सँग पनि रहेको देखिन्छ । सो नं. मा **"ज्यान मार्ने काममा ज्यान मर्न सक्ने कुनै कुरामा मुख्य भई षड्यन्त्र गर्ने वा त्यस्तो काम लगाउने"** व्यक्तिका बारे व्यवस्था गरिएको छ । १७ नं. को व्यवस्था उक्त १६ नं. बाहेकको व्यवस्था हो । १७ नं. आकर्षित हुन आरोपित व्यक्ति **"ज्यान मार्ने मतलबमा पसेको"** हुनुपर्छ, तर त्यसो हुँदाहुँदै पनि निजले मुख्य भई वचन दिने, हात हातहतियार छोड्ने, जिउमा छुने कार्य वा मुख्य भई षड्यन्त्र गर्ने वा त्यस्तो काम लगाउने आदि कार्य गरेको हुनु हुँदैन । घटनाको प्रकृतिअनुसार ऊ वारदातस्थलमा उपस्थित हुन वा नहुन पनि सक्छ, तर ऊ मतलबमा भने पसेको हुनैपर्छ ।१७ नं.को देहाय (३) मा मतलब जनाउनैको लागि **"मत सल्लाहमा पसेको"** भन्ने र **"अरू किसिमका मतलबी"** भन्ने शब्दावली प्रयोग भएको छ । यी शब्दावलीहरूको सन्दर्भ पनि मतलबमा पस्नु वा मतियार हुनुसँग नै रहन्छ ।

५. अब प्रश्न उठ्छ, के हो त मतलबमा पस्नु भनेको ? **यसको सोझो अर्थ ज्यान मार्ने साझा योजना (Common plan) मा संलग्न रहेको भन्ने नै हो । साझा योजना बनेको छैन, योजना बनेको भए पनि आरोपित व्यक्ति त्यस्तो योजना बनाउनमा संलग्न छैन वा जानकार छैन भने निजको हकमा १७ नं. आकर्षित हुँदैन । ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. को उपर्युक्त व्यवस्थालाई परम्परागत फौजदारी कानूनको भाषामा व्याख्या गर्दा मतलबमा पस्ने त्यस्तो व्यक्तिले वारदात स्थलमा उपस्थित भई वारदात घटाउन प्रत्यक्ष सहयोग गरेको अवस्थामा निज मुख्यतः दोस्रो तहको मुख्य कसुरदार (Principal in the second degree, or accessory at the fact) र सो नं. को अन्त्यमा "लेखिएदेखिबाहेक अरू किसिमका मतलबीलाई" भन्ने शब्दावली प्रयोग भएबाट त्यस्तो अवस्थामा आरोपित व्यक्ति मतियार (aider, abettor, accessory before/after fact) समेत हुन सक्ने देखिन्छ[15] । अर्को शब्दमा ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. मा उल्लिखित "मतलबी" शब्दले दोस्रो तहको मुख्य कसुरदार र मतियार दुवैलाई समेट्ने देखिन्छ । यो "मतलबी" वारदात घटाउने मतलबमा पस्छ, त्यसबारे प्रत्यक्ष जानकारी राख्छ वा सहमति जनाउँछ, घटना घटोस् भनी चाहना राखी निज साझा योजनामा कुनै न कुनै रूपमा सहभागी हुन्छ[16] ।**

---

15 Blackstone Commentary (Ch 3 34-39) मा कसुरदारलाई वर्गिकरण गर्दै भनिएको छः

A man may be **principal** in an offence in two degrees. A *principal, in the first degree*, is he that is the actor, or absolute perpetrator of the crime; and in *the second degree*, he is who is present, aiding, and abetting the fact to be done.

An **accessory** is he who is not the chief actor in the offence, nor present at its performance, but is some way concerned therein, either before or after the fact committed. [one *before the fact*] who without being present at the time when the crime is committed, "doth yet procure, counsel, or command another to commit a crime. … *an accessory after the fact* may be , where a person, knowing a felony to have been committed, receives, relieves, comforts or assists the felon..."

16 मुलुकी ऐनलाई प्रतिस्थापित गरी जारी भएको मुलुकी फौजदारी संहिता, २०७४ मा **"आपराधिक षड्यन्त्र, उद्योग, दुरूत्सान र मतियार"** लाई अलग्गै परिच्छेदमा राखिएको छ । संहिताको दफा ३६ मा मतियारबारे चर्चा गर्दै यसले घटना घट्दा, घटना अघि र पछिका मतियारलाई समेत समेटी सजायको हकमा संलग्नता हेरी मुख्य कसुरदारलाई हुनेदेखि मुख्य कसुरदारलाई हुने सजायको आधा सजाय गर्ने व्यवस्थासमेत गरी तुलनात्मक विधिशास्त्रमा परिमार्जित फौजदारी कानूनले गरेसरहको व्यवस्था संहिताले गरेको

अर्थात् यस्तो "मतियार" आपराधिक कार्यमा संयोगवश संलग्न हुँदैन, निजले नियतवश वा मनसायपूर्वक वा साझा योजनामा सहभागी भई वा जानकारी राखेर सहयोगीको भूमिका निर्वाह गर्छ।

६. कुनै पनि अपराधमा मतियार ठहर्न आरोपित व्यक्ति आपराधिक मतलबमा पसेको हुनुपर्छ; अर्थात् निजले कसुर गर्ने गराउने नियत राखेको हुनुपर्छ भनिसकेपछि फेरि मतलबको कुरा कसरी देखिन्छ त भन्ने अर्को सान्दर्भिक प्रश्न पनि उठ्छ। यस निम्ति **आरोपित व्यक्ति मुख्य रूपमा वारदात घटाउने मूल सल्लाह वा संयुक्त उपक्रम (Joint enterprise) मा उपस्थित छ वा छैन, के हुन लागेको छ भन्नेबारे पहिले नै जानकार छ वा छैन, योजनामा सहमति जनाएको छ वा छैन, उसले सो वारदात घटोस् भनेर केही कुरा व्यक्त गरेको वा सघाएको छ वा छैन, उसको कुनै कार्यबाट अपराध घटोस् भन्ने निजको चाहना रही सो अपराध घटाउनमा निज प्रत्यक्षरूपमा मतियार बनेको देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने आदि कुराहरू हेरी ऊ मतियार कायम हुन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुरा निर्धारण गरिने हो। जोन्सन विरूद्ध योन्देन (**Johnson vs. Younden) **को मुद्दामा क्वीन्स बेञ्चले Before a person can be convicted of aiding and abetting the commission of an offence, he must at least know the essential matters which constitute the offence.[17] भन्ने उल्लेख गरिएको छ। यसबाट कुनै व्यक्तिलाई मतियार भनी सजाय गर्नको लागि उसले कसुरका अनिवार्य तत्त्वबारे जानकारी रहनु पर्ने कुरा एउटा पूर्वसर्त हो भने कसुरबारे जानकारी र साझा योजनामा सहभागिताको अतिरिक्त उसले गरेको कार्यबाट मूल कसुरदारहरूमा उत्साह थपिएको स्पष्टतः देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने आदि कुराहरू पनि मतियारको आपराधिक दायित्व यकिन गर्ने क्रममा हेरिनुपर्छ; अर्थात् यी कुराहरू आपराधिक दायित्व पत्ता लगाउन महत्त्वपूर्ण हुन्छन्। साथै, जसरी मुख्य कसुरदारको हकमा मनसाय (Mens rea) पत्ता लगाउने सन्दर्भमा उसको कार्य (Actus reus) हेरिन्छ, मतियारको हकमा पनि सोही माध्यम प्रयोग गरिन्छ र गरिनुपर्छ। अर्थात् उसले गरेको कार्यको अध्ययनबाट नै उसमा रहेको मनसाय तत्त्व सबैभन्दा भरपर्दो रूपमा पत्ता लगाउन सकिन्छ। आरोपित व्यक्तिले आपराधिक कार्य गर्न जे माध्यम प्रयोग गरेको भए पनि कार्यले नै उसमा रहेको मनसाय तत्त्वलाई स्पष्ट र प्रकट रूपमा देखाएको हुन्छ भन्ने कुरालाई न्यायको रोहमा ध्यानपूर्वक विचार गरिनुपर्छ।**

७. मतियारबारे साबिक मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. मा गरिएको उपर्युक्त व्यवस्थाको सैद्धान्तिक विश्लेषणपश्चात् अब प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी दिलिप बस्यालको हकमा उक्त १७ नं. आकर्षित हुन सक्छ वा सक्दैन भनी हेर्दा यहाँ मिति २०६४।७।२३ गते दिपावलीको उपलक्ष्यमा सुर्खेत बजारमा युवाहरू मिली देउसी भैलो खेलिरहेको अवस्थामा दुइवटा घटना घटेको देखिन्छ। सोमध्ये पहिलो विकास श्रेष्ठ (मृतक) ले वसन्त रोकायालाई छुरा प्रहार गरी घाइते बनाएको घटना हो भने र दोस्रो घटना विकास श्रेष्ठलाई जगत प्याकुरेलसमेतले छुरी हानेको घटना हो। पहिलो घटना घटेपछि सो घटनाका पीडित पदम रोकायालाई उनका साथीहरू मिली देउती नर्सिङ होममा उपचार गर्न ल्याएको, घटनाबारे पदम रोकायाका साथीहरूलाई जानकारी भई देउती नर्सिङ होममा एकपछि अर्को गर्दै भेला भएको र

कुरा स्मरणीय छ। तर प्रस्तुत वारदात साबिक मुलुकी ऐन वहाल रहँदाको समयको हुँदा सोही कानूनी व्यवस्थाको रोहमा हेर्नुपर्ने हुन आयो।

17 Per Lord Goddard C.J, in Johnson v Younden [1950]1 KB. 544 cited in Ferguson v Weaving [1951]1 All E.R. 412 at 414.

त्यहाँबाट विकास श्रेष्ठलाई खोज्दै पदम शाहीसमेतका प्रतिवादीहरू उसको घरमा गएको देखिन्छ। मिसिलमा विद्यमान तथ्यहरूको विश्लेषण गर्दा पहिलो घटनाको राप ताप र त्यसले सिर्जना गरेको आवेशपूर्ण स्थितिमा, त्यसैको प्रतिक्रिया स्वरूप दोस्रो घटना घटेको देखिन्छ । घटनाबारे प्रतिवादी दिलिप बस्यालले **दिपावलीको समयमा भैलो खेल्दै जाने क्रममा राम मन्दिर नजिक विकास श्रेष्ठसँग मेरो भेट भएको हो । निज विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई राम मन्दिरतर्फ लिएर गयो। टाढैबाट निजहरूबिच झगडा भएको जस्तो देखियो। सोको लगत्तै विकास श्रेष्ठले बसन्त रोकायालाई धारिलो हतियार प्रहार गरेर सख्त घाइते बनाए। त्यसपछि घाइते बसन्त रोकायालाई औषधी उपचारको लागि पदम शाही र दिनेश वलीले देउती नर्सिङ होममा लगे, म पनि नर्सिङ होममा गएको हुँ। नर्सिङ होममा विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, पदम शाही, जगत प्याकुरेलसमेत बसेका थिए। घाइते बसन्त रोकायाको इमरजेन्सीमा उपचार हुँदै थियो। विजय नेपालीले विकास श्रेष्ठलाई कुटपिट गर्न जाउँ भन्ने कुरा गरेपछि म, घनश्याम पुरी र विजय नेपाली मोटरसाइकलमा पदम शाही र जगत प्याकुरेल पैदल हिँडी विकास श्रेष्ठको घरमा गएका हौं । निजहरू विकास श्रेष्ठको घर नजिक अगाडि सडकमा पुगिसकेपछि म मोटरसाइकल ल्याएर पुनः नर्सिङ होममा आएको हुँ। अं. १०।१५ मिनेटपछि श्रवणकुमार श्रेष्ठले घाइते विकास श्रेष्ठलाई ल्याएर नर्सिङ होममा आएका हुन्। निज विकास श्रेष्ठलाई विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेल र पदम शाही मिलेर हात, मुक्का र धारिलो हतियारले प्रहार गरी घाइते बनाएकाले देउती नर्सिङ होममा औषधी उपचार गर्दागर्दै विकास श्रेष्ठको मृत्यु भएको हो। कुटपिट गर्दाको बखत म घटनास्थलमा थिइनँ** भनी अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गरेको पाइन्छ। त्यै गरी अदालतमा बयान गर्दा पनि यी दिलिप बस्यालले मोटामोटीरूपमा अनुसन्धानमा गरेकै जस्तै बयान गर्दै आफू वसन्त रोकायालाई भेट्न देउती नर्सिङ होम गएको, त्यहाँ वसन्त रोकायाका दाजु आमालगायतका व्यक्तिहरूलाई आफ्नो मोटरसाइकलमा ल्याउन संलग्न रहेको र सोही क्रममा **म र घनश्याम पुरी बसन्तको आमालाई ल्याउन लाग्दा विजय नेपालीसँग भेट भयो। विजय नेपाली पनि मेरो मोटरसाइकलमा बसी मृतक विकास श्रेष्ठको घर नजिक ६/७ मिटर तल घनश्याम पुरी र विजय नेपालीले मलाई तँ नर्सिङ होममा जा हामी बसन्तको घरमा जान्छौं भनी गएका हुन्। म नर्सिङ होममा आएँ** भनी निजले बयान गरेको पाइन्छ। यसबाट विकास श्रेष्ठउपर आक्रमण हुँदा सो ठाउँमा नरहेको भन्ने निजको जिकिर देखिन्छ। विकास श्रेष्ठलाई कुटपिट वा छुरा प्रहार गर्ने कार्य यी दिलिप बस्यालले गरेका होइनन् भन्ने कुरा अन्य प्रतिवादीहरू विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, पदम शाही, जगत प्याकुरेलको अनुसन्धानको बयानबाट समेत देखिन्छ। प्रतिवादीमध्येका पदमबहादुर शाहीले **उक्त वारदात म, विजय नेपाली, घनश्याम पुरी, जगत प्याकुरेलसमेत मिली घटाएका हौं** भनी अनुसन्धानमा स्पष्टसँग बयान गरेको पाइन्छ । घटना यिनै चारजना व्यक्तिहरूले घटाएका हुन् भन्ने मृतकका बाबु टेकबहादुर श्रेष्ठको पनि भनाइ देखिन्छ । निजले गरेको बकपत्रमा यी दिलिप बस्यालको नाम उल्लेख भएको छैन।

८. अब जहाँसम्म यी दिलिप बस्यालले मोटरसाइकलमा घनश्याम पुरी र विजय नेपालीलाई वारदात स्थल वा नजिक पुऱ्याइदिएको भन्ने प्रश्न छ, मुख्य घटना घटाउने प्रतिवादीहरूबिच देउती नर्सिङ होममा विकास श्रेष्ठलाई मार्ने नै भन्ने कुराकानी, योजना वा सल्लाह भएको भन्ने देखिँदैन। यहाँ दिलिप बस्यालले विकास श्रेष्ठलाई मार्नुपर्छ भनी भनेको थियो भनी कसैले भनेको अवस्था छैन । विजय नेपालीले

विकासलाई कुटपिट गर्न जाउँ भनेको थियो भन्ने निजको अनुसन्धानको बयानमा परेको कुराको हकमा, दिलिपले त्यसमा सहमति जनाएका थिए भनेको छैन । न त अन्य प्रतिवादीहरूले नै दिलिपले घटना घटाउन उक्साएको थियो, वा सहमति जनाएको थियो भनी बयान गरेको अवस्था छ । वसन्त रोकायालाई विकासले छुरा हानी घाइते बनाएको भन्ने तातो वातावरणमा निजलाई भेट्ने, सोधपुछ गर्ने, कुटपिट गर्ने भन्नेसम्म कुरा भएको देखिन्छ । तर सो समयमा विकास श्रेष्ठलाई यसो गरी पहिलो घटनाको बदला लिनुपर्छ भनी यी दिलिप बस्यालले कसैलाई भनेको देखिँदैन । यी दिलिप बस्यालले घनश्याम पुरी र विजय नेपालीलाई मोटरसाइकलमा वारदात स्थल नजिक छाडेको भन्नेसम्म कुरालाई निजले स्वीकार गरेको छ, तर विकास श्रेष्ठलाई निजको घरबाट पदम शाहीले बोलाउँदा, छलफल गर्दा र कुटपिट गरी जगत प्याकुरेलले छुरा हान्दा यी दिलिप बस्याल घटनास्थलमा मौजुद रहेको भन्ने देखिँदैन । अर्कोतर्फ देउती नर्सिङ होममा मार्ने साझा योजना बनेको थियो, यस्तो साझा योजनामा यी दिलिप बस्यालको संलग्नता थियो वा विकास श्रेष्ठउपर कुटपिट भएको स्थलमा यी दिलिप बस्याल उपस्थित थिए भन्ने शंकारहित तवरबाट स्थापित हुन सकेको देखिएन । यस स्थितिमा साबिक मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. मा उल्लेख भएबमोजिम यी दिलिप बस्याल मृतकलाई "मार्ने मतलबमा पसेको" भन्न मिल्ने देखिन आएन । विकास श्रेष्ठलाई मार्ने भन्ने स्पष्ट योजना देउती नर्सिङ होममा बनेको थियो भन्ने नदेखिएको र मृतक विकास श्रेष्ठसँग यी प्रतिवादी दिलिप बस्यालको कुनै पूर्वरिसइवी थियो भन्ने पनि नदेखिएको अवस्थामा प्रस्तुत मुद्दामा यी दिलिप बस्यालको हकमा अभियोगपत्रमा लिइएको ज्यानसम्बन्धीको १३ (३) नं. को दाबी वा संयुक्त इजलासबाट निजलाई लगाइएको ज्यानसम्बन्धीको १७ (३) नं. को आरोप शंकारहित तवरबाट प्रमाणित हुन सक्ने अवस्था देखिएन ।

९. अतः प्रस्तुत मुद्दामा आरोपित कसुरमा प्रतिवादी दिलिप बस्याल इन्कार रहेको, मृतक विकास श्रेष्ठलाई मार्ने कार्यमा प्रतिवादी दिलिप बस्यालको पनि संलग्नता थियो भनी अरू सहअभियुक्तहरूले स्पष्ट रूपमा पोल गरेको अवस्था नदेखिएको, कुनै परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूबाट पनि वारदातमा निज दिलिप बस्यालको संलग्नता रहेको पुष्टि हुन सकेको अवस्था नरहेको, केवल अनुमान र शंकाको आधारमा मात्र निज प्रतिवादीलाई कसुरदार कायम गर्नु फौजदारी न्यायको सिद्धान्तविपरीत हुने देखिएकोले यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट प्रतिवादी दिलिप बस्याललाई साबिक मुलुकी ऐन, २०२० को ज्यानसम्बन्धी महलको १७(३) नं. को कसुर कायम गरी २ (दुई) वर्ष कैद सजाय गर्ने गरी मिति २०७२।१।२ मा भएको फैसलासँग सहमत हुन सकिएन । उक्त फैसला उल्टी भई प्रतिवादी दिलिप बस्याललाई अभियोग दाबीबाट सफाइ दिने गरेको सुरू सुर्खेत जिल्ला अदालतको मिति २०६६।८।३० को फैसला र सोलाई नं. सदर गरेको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको मिति २०६८।२।११को फैसला सदर हुने ठहर्छ ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम प्रतिवादी दिलिप बस्यालले सफाइ पाउने ठहरी फैसला भएकोले सर्वोच्च अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।१।२ मा भएको फैसलाको तपसिल खण्डको देहाय ४ मा प्रतिवादी दिलिप बस्यालबाट २ वर्ष कैदको सजाय असुलउपर गर्न लेखी पठाउनु भनी लेखिएको लगत अब राख्नु नपर्ने हुँदा उक्त लगत कट्टा गर्नु भनी सुरू सुर्खेत जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनू १

फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको

कार्यालयलाई दिई प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू २

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।
न्या.हरिकृष्ण कार्की
न्या.बमकुमार श्रेष्ठ

इजलास अधिकृतः ज्ञानेन्द्र इटेनी
इति संवत् २०७६ साल पुस १० गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. १०४३१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
स.का.मु. प्रधानन्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही
फैसला मिति : २०७६।२।१
०७४-CR-१६५८

मुद्दा: जबरजस्ती करणी

पुनरावेदक / वादी : परिवर्तित नाम "ट" को जाहेरीले नेपाल सरकार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : झापा जिल्ला शरणामति गा.वि.स. वडा नं. ८ बस्ने परिवर्तित नाम "ई"

- **भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै छेडछाड (Tamper) गरिएको छैन भने यसले कुनै कुरालाई प्रमाणित गर्न वा खण्डन गर्न विश्वसनीय आधार दिन्छ । जुन मानव साक्षीको भन्दा बढी भरपर्दो हुन्छ । प्रस्तुत वारदातमा अनुसन्धानको क्रममा सङ्कलन भएको भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै किसिमको छेडछाड भएको मिसिल संलग्न कुनै कागज प्रमाणबाट नदेखिएको अवस्थामा त्यस्ता प्रमाणलाई नजरअन्दाज गर्न नसकिने ।**

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री महेशप्रसाद खत्री
प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट :
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्नेः
मा. जिल्ला न्यायाधीश श्री मनोज के.सी.
झापा जिल्ला अदालत
उच्च अदालतमा फैसला गर्नेः
माननीय न्यायाधीश श्री रमेश पोखरेल
माननीय न्यायाधीश श्री रमेशबहादुर थापा
उच्च अदालत, विराटनगर इलाम इजलास

फैसला

का.मु.प्र.न्या.दीपककुमार कार्की : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१)(ग) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छः-

पीडित "ट–१" उपनाम गरेकी बालिका मेरो भान्जी नाताकी हुन् । मेरो दिदी "ट–२" उपनाम र भान्जाहरू वैदेशिक रोजगारको लागि विदेशमा छन् । घरमा पीडित भान्जी र प्रतिवादी भिनाजु मात्रै बस्ने गर्दथे । मिति २०७२।०१।०२ को दिन अं. ११:००

बजेको समयमा म आफ्नै घरमा भएको अवस्थामा मेरो दिदी "ट–२" उपनामले मलाई फोन गरी तेरो भिनाजुले भान्जीलाई आफ्नै घरमा बलात्कार गरे अरे, मलाई गाउँबाट फोन आएको थियो । के भएको हो तुरुन्त घरमा गएर बुझ भनेकी हुँदा म तत्कालै निज दिदीको घर जाँदा भिनाजु घरमा थिएनन् । पीडित भान्जीलाई रोइरहेको अवस्थामा देखी के भएको हो भनी सोधपुछ गर्दा निज भान्जीले मलाई बुबाले राति सँगै सुतेको अवस्थामा मेरो शरीरको माथिल्लो भागको कपडाहरू खोली दिई मेरो स्तन समाती मुसार्ने, मलाई छाडिदिनु भन्दा केही हुँदैन भनी रोई कराई भन्दासमेत टि.भी. को आवाज ठुलो बनाई मलाई विभिन्न डरत्रास देखाई मेरो मुख थुनी दिई शरीरको विभिन्न भागमा टोकी मलाई जबरजस्ती करणी गर्दै आउनु भएको र मिति २०७२।१।१ को रातिसमेत बुबाले मलाई २/३ पटक करणी गरेको हुँदा सहन नसकी भाउजूलाई सुनाएपश्चात् भाउजूले विदेशमा रहनु भएको आमालाई फोन सम्पर्क गरी सुनाई दिनुभएको भनी बताएको हुँदा निज प्रतिवादीलाई कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला झापा शरणामती गा.वि.स. वडा नं. ८ मा रहेको प्रतिवादी तथा पीडितको ३ कोठे घरको पूर्वबाट दोस्रो कोठाको खाटमा प्रतिवादी "ई" उपनामले आफ्नै छोरी "ट–१" उपनामलाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्नेसमेत बेहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।

प्रतिवादी "ई" उपनाम गरेको मानिस मेरो बुबा हुन् । विगत केही महिनादेखि घरमा म र बुबा मात्रै बस्दै आएका थियौं । मेरो आमा, जेठो दाजु र कान्छो दाजु रोजगारको लागि विदेशमा हुनुहुन्छ । मेरो भाउजूलाई घरमा रहँदा बस्दा बुबाले गालीगलौज गर्ने, हातपातसमेत गर्ने गरेको कारण आजभन्दा एक वर्ष पहिला उहाँ आफ्नै माइती घरमा बस्ने गर्नुहुन्छ । निज बुबा र म एउटै खाटमा सुत्ने गरेकोमा २०७१ सालको जेष्ठ महिनाको अन्तिमतिर एकदिन सुतेको अवस्थामा मेरो शरीरको माथिल्लो भागको कपडा खोली मेरो स्तन मुसार्न थाल्नु भएकोले मैले यस्तो नगर्नु भन्दा केही हुँदैन भन्दै जबरजस्ती गर्न खोज्नु भएकोले मैले रोई कराई गर्दा तेरो आमा, दाजुहरू कोही छैनन् भनी विभिन्न डर त्रास देखाई ममाथि चढी शरीरको विभिन्न भागमा टोकी दिई जबरजस्ती करणीसमेत गर्नुभएको, मलाई बुबाले मारिदिने पो हो कि भनी यो कुरा कसैलाई भनिनँ । यस्तैमा मिति २०७२।१।१ को रातिसमेत बुबाले मलाई २/३ पटक करणी गरेको हुँदा सहन नसकी भाउजूलाई सुनाएपश्चात् भाउजूले विदेशमा रहनु भएको आमालाई फोन सम्पर्क गरी सुनाई दिनुभएको थियो । आमाले मामालाई फोन गरी बताएपश्चात् मामा हाम्रो घरमा आई मलाईसमेत साथमा लिई प्रहरीकोमा गई उजुर गर्नुभएको हो भन्नेसमेत बेहोराको पीडित "ट–१" उपनामकी बालिकाले अनुसन्धानको क्रममा गरेको कागज ।

जाहेरवालाको दिदी "ट–२" उपनाम गरेकी महिलासँग मेरो २०४४ सालमा विवाह भई हाम्रो सम्बन्धबाट २ छोराहरू र १ छोरीको जायजन्म भएको छ । पीडित "ट–१" उपनाम मेरो एकलौटी छोरी हुन् । म विगतमा ७ वर्षसम्म वैदेशिक रोजगारको लागि कतारमा बस्दा श्रीमतीसँग सम्बन्ध बिग्रियो र घरमा आएपश्चात् हामी श्रीमान् श्रीमती छुट्टाछुट्टै बस्न थाल्यौं । निज श्रीमतीले कान्छो छोरा र पीडितलाई साथमा लिई काठमाडौंतर्फ बस्ने गरेकोमा आजभन्दा दुई वर्ष पहिला निज श्रीमती वैदेशिक रोजगारको लागि साउदी अरब गइन् । सोपश्चात् कान्छो छोरा र पीडित छोरी मसँगै बस्दै आएकोमा आजभन्दा तीन महिना पहिला कान्छो छोरासमेत विदेश गयो । घरमा म र छोरी बस्दै आएका थियौं । निज छोरी घरको बिच कोठामा सुत्ने गर्दथिन् । छोरी सुत्ने कोठामा मेरो कोठाबाट जानुपर्छ, छोरी सुत्ने कोठामा ढोकासमेत छैन । मिति २०७२।१।१ को बेलुकी म र पीडित छोरी आफ्नै घरमा थियौं । हामीले सँगै खाना खाई टि.भी.

समेत हेरी निज छोरी आफू सुत्ने कोठामा गई सुतिन्, म आफ्नै कोठामा सुतेँ। भोलिपल्ट बिहान म चिया खाई गाउँतिर गएको अवस्थामा अं. १३:०० बजे म घरमा आउँदा छोरी थिइनँ। बुझ्दा जाहेरवाला सालो भाइ आएर लिएर गएको भन्ने थाहा पाएको र बेलुकी १९:०० बजे म घरमा नै भएको अवस्थामा प्रहरी आई मलाई पक्राउ गरी ल्याएको हो, मैले आफ्नै छोरीलाई करणी गरेको छैन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी "ई" उपनामले अनुसन्धानको क्रममा गरेको बयान।

जाहेरवाला मेरो मामा ससुरा, प्रतिवादी "ई" उपनाम मेरो ससुरा र पीडित "ट–१" उपनाम गरेकी बालिका मेरो नन्द नाताकी मानिस हुन्। मेरो श्रीमान्, सासू आमा र देवर वैदेशिक रोजगारको लागि विदेश जानु भएको छ। मलाईसमेत प्रतिवादी ससुराले गालीगलौज गर्ने, हातपातसमेत गर्ने कारण मसमेत घर छाडी माइती घरमा बस्दै आएको छु। मेरो सासू आमाले कहिलेकाहीँ मलाई फोन गरी नन्दको ख्याल गर्नु भन्नु भएकोले म कहिलेकाहीँ घरमा जाँदा ससुरा बुबाले तँ यहाँ नआइज भन्ने गरेको कारण म घरमा जाँदिनथेँ। नन्दलाई घरबाहिरै भेटी हालचाल बुझ्ने गर्दथेँ। वारदात मिति समयमा म आफ्नै माइती घरमा थिएँ। घटनाको बारेमा मलाई कुनै जानकारी थिएन। भोलिपल्ट बिहानै म नन्दलाई भेट्न भनी घर नजिकै गई निजलाई बोलाई के छ हालखबर भनी सोधपुछ गर्दा एक्कासी भक्कानिएर रोएकीले के भयो भनी सोधपुछ गर्दा निज नन्दले मलाई बुबाले राति सँगै सुतेको अवस्थामा मेरो शरीरको माथिल्लो भागको कपडाहरू खोली दिई मेरो स्तन समाती मुसार्ने, मलाई छाडिदिनुभन्दा केही हुँदैन भनी रोइकराई भन्दासमेत टि.भी. को आवाज ठुलो बनाई मलाई विभिन्न डर त्रास देखाई मेरो मुख थुनी दिई शरीरको विभिन्न भागमा टोकी मलाई जबरजस्ती करणी गर्दै आउनु भएको र मिति २०७२।०१।०१ को रातिसमेत बुबाले मलाई २/३ पटक करणी गरेको भनी बताएपश्चात् मैले तत्कालै फोन गरी सासू आमालाई जानकारी गराएको थिएँ। सासू आमाले जाहेरवालालाई फोन गरी जानकारी गराउनु भएको हो। निज नन्दले मलाई बुबाले टोक्नु भएको भनी देखाउँदा निजको तिघ्रा र ढाडमा समेत टोकेको डाम थियो भन्नेसमेत बेहोराको "ट–५" उपनामकी महिलाले अनुसन्धानको क्रममा गरेको कागज।

प्रतिवादी "ई" उपनाम र पीडित "ट–१" उपनाम मेरो गाउँ छिमेकी नै भएकोले निजहरूको परिवारलाई म राम्रोसँग चिन्दछु। पीडितको आमा, दुवै दाजुहरू वैदेशिक रोजगारको लागि विदेशमा भएको, भाउजू आफ्नै माइती घरमा बस्ने र प्रतिवादी र पीडित बाबु छोरी मात्रै घरमा बस्दै आएका थिए। वारदात मिति २०७२।०१।०१ को राति अं. २१:४५ बजेको समयमा म आफ्नै घरमा थिएँ। घटना घटेको कुरा तत्काल थाहा पाइनँ। भोलिपल्ट दिउँसो अं. १५:०० बजेतिर निज प्रतिवादीलाई प्रहरीले पक्राउ गरी लगेपछि किन पक्राउ गरेछन् भनी बुझ्दा निज प्रतिवादीले आफ्नै छोरी पीडित "ट–१" उपनामलाई घरमा नै सुतेको अवस्थामा जबरजस्ती करणी गरेकोले पक्राउ गरेको भन्ने सुनी थाहा पाएको हो। आफ्नै छोरीलाई करणी गर्ने निज प्रतिवादीलाई कानूनबमोजिम कारबाही हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको विष्णुप्रसाद सिटौला, शुशिला तामाङ, सखिचन्द्र ठाकुर, नरेन्द्र सेढाई र इन्द्रप्रसाद कडरियाले प्रायः एकै मिलान हुने गरी अनुसन्धानको क्रममा गरिदिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का।

प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" ले आफ्नै वर्ष १६ की छोरी परिवर्तित नाम "ट–१" लाई पटकपटक जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा प्रतिवादीले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ र २ नं. तथा हाडनाता करणी गर्नेको महलको १ नं. को कसुर अपराध गरेकोले निजलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) नं. अनुसार सजाय गरी हाडनातामा करणी गर्नेको महलको १ नं. बमोजिम जबरजस्ती करणीको महलको २ नं. अनुसार थप सजाय गरी प्रतिवादीबाट

पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत वादी नेपाल सरकारको झापा जिल्ला अदालतमा दायर भएको अभियोगपत्र।

मैले पीडित मेरी छोरीलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन । म र मेरो श्रीमतीका बिच मनमुटाव भएको कारण निज मसँग नबसेको ९ वर्ष भयो। हाल श्रीमती विदेशबाट आएकी हुँदा निजले मलाई फसाउन मउपर झुट्ठा मुद्दा दायर गरेको हो । मैले अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको नहुँदा मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" उपनामले झापा जिल्ला अदालतमा गरेको बयान।

तत्काल प्रमाणको रोहमा प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" कसुरदार होइनन् भनी हालै भन्न नसकिने अवस्था भएकाले मुलुकी ऐन अ.बं. ११८ नं. को देहाय (२) नं. बमोजिम पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी हाललाई निज प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको झापा जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश।

मिति ०७२।१।२ को मैले गरेको कागजको बेहोरा पढी बाची सुनाउँदा सुनी पाएँ । बेहोरा लेखाएबमोजिम ठीक छ । प्रतिवादी बुबाले मलाई जबरजस्ती करणी गर्नुभएको हो भन्नेसमेत बेहोराको पीडित परिवर्तित नाम ट-१ ले झापा जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

यी प्रतिवादीको गाउँ समाजमा राम्रो चालचलन भएका सामाजिक मानिस हुन्। प्रतिवादी र निजकी श्रीमतीबिचको सम्बन्ध राम्रो छैन। प्रतिवादीले पीडितको करणी गरेको कुरा पछि मात्र थाहा पाएको हुँ। घटना भए, नभएको यकिन भन्न सक्दिन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीको साक्षी गोपाल आचार्यले झापा जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

मिति २०७२।१।२ का दिन मैले दिएको जाहेरी दरखास्तको बेहोरा पढी बाची सुनाउँदा सुनी पाएँ । उक्त बेहोरा भान्जी पीडितले भनेबमोजिम लेखाएको ठीक छ । सोमा भएको सहीछाप मेरै हो, प्रतिवादीलाई कानूनबमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला परिवर्तित नाम "ट" ले झापा जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

वस्तुस्थिति मुचुल्काको बेहोरा पढी बाची सुनाउँदा सुनी पाएँ। बेहोरा मेरो होइन। सहीछाप मेरो हो । प्रतिवादीले आफ्नै छोरी पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन । घरायसी द्वन्द्वको कारणले यस्तो उजुरी दिएको हो । घटना घटेकोमा विश्वास लाग्दैन भन्नेसमेत बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका विष्णुप्रसाद सिटौलाले झापा जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

वस्तुस्थिति मुचुल्काको बेहोरा पढी बाची सुनाउँदा सुनी पाएँ। बेहोरा मेरो होइन। सहीछाप मेरो हो । प्रतिवादीले आफ्नै छोरी पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन । निज निर्दोष हुँदा निजलाई अभियोग दाबीबमोजिमको सजाय हुने होइन भन्नेसमेत बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका शुशिला तामाङले झापा जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

पीडितको भनाइअनुसार प्रतिवादी "ई" उपनामका पुरूषले ०७१ जेष्ठको अन्तिमतिरदेखि नै जबरजस्ती करणी गर्ने गरेको, करणी गर्दा शरीरका विभिन्न भागमा टोकी दिएको, रक्सी खाएर आई पीडितको सबै लुगा खोली दिई नाङ्गै बनाई जबरजस्ती २ पटक करणी गरेको भनी लेखाई दिएकी छन्। यी पीडित बालिकाको उमेर १६ वर्षभन्दा कम उमेरकी देखिएको हुनाले मन्जुरी नै भएको अवस्थामा पनि जबरजस्ती करणीको परिभाषामा पर्ने, तर पीडितलाई डर त्रास, धाक देखाई करकापसँग जोरजुलुम गरी विभिन्न अवस्थामा प्रतिवादीले करणी गरेको पुष्टि भएकोले यी प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" ले अभियोग दाबीबमोजिम कसुर अपराध गरेको देखिएको हुनाले निज प्रतिवादीलाई जबरजस्ती करणीको ३(३) नं.

बमोजिम ८ (आठ) वर्ष कैद र हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष थप कैदसमेत गरी जम्मा १८ (अठार वर्ष) कैद हुने ठहर्छ। क्षतिपूर्तिको हकमा प्रतिवादीको अंश हक लाग्ने सम्पत्तिबाट रू. एक लाख पीडितले क्षतिपूर्ति पाउने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको झापा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला।

म पुनरावेदकले जबरजस्ती करणी गरेको होइन। पीडितको कागजलाई अन्य सङ्कलित भएका प्रमाणहरूले पुष्टि भएको छैन । फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तको कसुर प्रमाणित गर्ने भार वादी पक्षमा रहेको हुन्छ। म प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेकै हो भन्ने शंकारहित प्रमाण वादी पक्षले पेस गर्न नसकेको अवस्थामा शंका र अनुमानको भरमा मात्र मलाई सजाय गर्नु प्रचलित फौजदारी न्यायको सिद्धान्तको समेत विपरीत हुन्छ । जाहेरी दरखास्त र ट १ को कागजलाई अन्य प्रमाणले समर्थन नगरेसम्म त्यस्तो जाहेरी दरखास्त र सो कागज आफैँमा स्वतन्त्र प्रमाण हुन सक्दैन। अनुमानको भरमा फैसला गर्नुभन्दा पनि वस्तुनिष्ठ आधार प्रमाण रहनुपर्छ। वादी पक्षका साक्षीले समेत जबरजस्ती गरेको होइन भनी अदालतमा आई बकपत्र गरेको अवस्था छ। मौकामा कागज गर्नेहरूले बकपत्र गर्दा म प्रतिवादी निर्दोष रहेको कसुर गरेको होइन भनेको अवस्था छ । अन्य स्वतन्त्र भरपर्दो प्रमाणबाट म पुनरावेदक आरोपित कसुरमा दोषी नदेखिएको अवस्थामा केवल ट १ ले मलाई फसाउन आमा र मामाको बहकाउबाट गरेको कागजको आधारबाट मात्र मलाई सजाय गर्नु फौजदारी न्यायको सिद्धान्तविपरीत हुने हुँदा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेकोले सो फैसला उल्टी गरी म प्रतिवादीले सफाइ पाउनु पर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी "ई" उपनामको उच्च अदालत विराटनगर इलाम इजलासमा परेको पुनरावेदन पत्र।

यसमा जाहेरी सुनेको भरमा परेको छ । जबरजस्ती करणी गरेकोमा प्रतिवादी अनुसन्धानमा तथा अदालतमा इन्कार छन् । पीडितको शारीरिक परीक्षणबाट करणीजन्य अपराध भएको भन्ने कुरा नदेखिएको अवस्थामा कसुर कायम गर्ने गरेको सुरू अदालतको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कन र विश्लेषणको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.वं.२०२ नं. तथा उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ६४ को प्रयोजनार्थ उच्च सरकारी वकिल कार्यालय इलामलाई पेसीको जानकारी दिई पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासबाट भएको आदेश।

जाहेरी दरखास्त सुनेको आधारमा परेको पीडिताको आमा, बाबुको बिचमा मनमुटाव रही सम्बन्ध राम्रो नरहेको, पीडिताको शारीरिक परीक्षण गर्ने डा.सूर्यप्रसाद रिमालले पीडिताको जाँचमा कुनै चोटपटक, रगत बगेको, च्यातिएको, निलडाम नदेखिएको भनी करणी भएको भन्ने किटानी गर्न नसकी बकपत्र गरेका छन्। वस्तुस्थितिका मानिस सखिचन्द्र ठाकुर, शुसिला तामाङ, विष्णुप्रसाद सिटौला, एवम् घटनास्थल मुचुल्काका मानिस सरिता पाण्डे, लेखनाथ गौलीले प्रतिवादीले पीडितालाई करणी गरेको होइन भनी बकपत्र गरेको देखिन्छ । पीडिताको शारीरिक परीक्षणमा करणीजन्य कार्य भएको भन्ने नदेखिएको एवम् प्रतिवादी अनुसन्धान र अदालतमा इन्कार भई बयानसमेत गरेका अवस्थामा प्रतिवादीलाई सफाइ दिनु पर्नेमा प्रतिवादीलाई १८ वर्ष कैद हुने ठहऱ्याएको झापा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई प्रतिवादी परिवर्तित "ई" उपनाम गरेको पुरूष व्यक्तिले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत विराटनगर, झापा इजलासबाट भएको फैसला।

पीडितले मौकामा गरेको कागजलाई समर्थन गर्दै अदालतसमक्ष किटानी बकपत्र गरिदिएको अवस्था छ। प्रस्तुत वारदातको निज एक मात्र प्रत्यक्षदर्शी भएको निजले मौकामा भनेको कुरा र अदालतमा बकपत्र गर्दा

लेखाएको कुरामा कुनै विरोधाभाष नभएकोले निजको भनाइलाई प्रमाणमा लिनु नपर्ने कुनै कारण छैन । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा निजको योनिमा कुनै चोटपटक देखिएको छैन । निजले लगाएको कपडा परीक्षण गर्दा रगत तथा वीर्य देखिएको छैन भने पनि सबै कपडा खोलेर करणी गरेको र घटना पुरानो भएकोले चोटपटक नदेखिएको हो । प्रस्तुत मुद्दामा आफ्नो रेखदेख र नियन्त्रणमा रहेकी आफ्नै छोरीलाई प्रतिवादीले करणी गरेकोले यस्तो अवस्थामा पीडितले प्रतिरोध गर्न सक्ने अवस्था पनि हुँदैन । यसरी पीडित स्वयम्को भनाइबाट प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि भएकोले निजलाई सफाइ दिने गरी उच्च अदालत विराटनगर इलाम इजलासबाट भएको फैसला उल्टी गरी निज प्रतिवादीलाई अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा दायर भएको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री महेशप्रसाद खत्रीले पीडित र प्रतिवादी बुबा छोरी नाता सम्बन्धका भई पीडितकी आमा विदेश रहेको बेला निज प्रतिवादीले पीडितलाई १ वर्षदेखि जबरजस्ती करणी गर्दै आएको कुरा पीडितले आफ्नो भाउजूलाई समेत बताएकी थिइन् । जाहेरवालाको जाहेरी बेहोरालाई समर्थन गर्दै पीडितसमेतले अदालतमा बकपत्र गरिदिएको अवस्था छ । पीडितलाई जबरजस्ती करणी गर्दा पूरै कपडा खोली गरेको हुनाले निजको कपडामा रगत तथा वीर्य फेला नपरेको अवस्थामा जबरजस्ती करणी भएकै होइन भनी प्रतिवादीलाई सफाइ दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उपर्युक्तबमोजिमको तथ्य एवं बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा उच्च अदालत विराटनगर इलाम इजलासबाट भएको फैसला मिलेको छ वा छैन ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ वा सक्दैन ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" ले आफ्नो छोरी "ट-१" लाई जबरजस्ती करणी गरेकोले निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ र ३(३) नं. बमोजिमको अपराधमा सोही ३(३) नं. बमोजिम सजाय गरी ऐजन हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिमको अपराधमा थप सजाय गरी पीडितलाई प्रतिवादीबाट क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई पाउँ भनी अभियोग दाबी रहेको छ । प्रतिवादीले आरोपित कसुरमा इन्कार रही अदालतमा तथा अनुसन्धानको क्रममा बयान गरेका छन् । झापा जिल्ला अदालतबाट निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको ३(३) नं. बमोजिम ८ वर्ष कैद र हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिम १० वर्ष थप कैद सजाय गरी प्रतिवादीबाट पीडितलाई रू.१,००,०००।- क्षतिपूर्ति भराई दिने गरी फैसला भएको छ । सो फैसलाउपर निज प्रतिवादीको पुनरावेदन परेकोमा उच्च अदालत विराटनगर इलाम इजलासबाट निज प्रतिवादीले सफाइ पाउने ठहरी फैसला भएको छ । उक्त फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको छ ।

३. प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" भिनाजु नाताको भई निजले पीडित भान्जी परिवर्तित नाम "ट-१" लाई मिति २०७२।१।१ मा र सोभन्दा अगाडिसमेत जबरजस्ती करणी गर्नुभएको भनी पीडितका मामाले जाहेरी दिएका छन् । परिवर्तित नाम "ट-१" ले जाहेरी बेहोरालाई समर्थन गर्दै अनुसन्धानको क्रममा कागज गर्नुका साथै अदालतमा बकपत्रसमेत

गरिदिएको देखिन्छ । जाहेरवालाले जाहेरी बेहोरालाई समर्थन गर्दै अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गरेका छन् । प्रतिवादीले आरोपित कसुरमा इन्कार रही अनुसन्धानको क्रममा एवं अदालतमा बयान गरेका छन् । वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरू सुसिला तामाङ, विष्णुप्रसाद सिटौला तथा घटनास्थल मुचुल्काका मानिसहरू सरिता पाण्डे, लेखनाथ गौलीसमेतले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन, प्रहरीले अनुसन्धानको क्रममा कागज लेखी पढ्नसमेत नदिई सहीछाप गराएको हो भनी लेखाई दिएका छन् ।

४. प्रतिवादीले परिवर्तित नाम "ट-१" लाई पछिल्लो समय २०७२।१।१ को राति जबरजस्ती करणी गरेको भनी जाहेरी बेहोरा एवं पीडितले अनुसन्धानको क्रममा गरेको कागज एवं अदालतमा गरेको बकपत्रबाट देखिन्छ । सोको भोलिपल्ट निजको शारीरिक परीक्षण हुँदा निजको शरीरमा तथा यौनाङ्गमा कुनै घाउ खत देखिएको छैन । कन्याजाली च्यातिएको छैन । पीडितले लगाएको कट्टुमा कुनै रगत वा वीर्य फेला परेको छैन । पीडितको Vaginal Swab मा Sperm पाइएको छैन भनी केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालाको मिति २०७२।५।२४ को मिसिल संलग्न पत्रबाट देखिन्छ । जबरजस्ती करणीको वारदातमा जतिसक्दो चाँडो पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा भौतिक प्रमाण सङ्कलन गर्न सकिने सम्भावना बढी रहन्छ । प्रस्तुत वारदातमा घटना भएको भोलिपल्ट नै पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण हुँदासमेत त्यस्तो कुनै प्रमाण फेला परेको छैन । त्यस्तै प्राय: पहिलो शारीरिक सम्पर्क (First Transection) मा नै च्यातिने कन्याजाली पीडितको भनाइ मान्ने हो भने १ वर्षदेखि पटकपटक जबरजस्ती करणी हुँदासमेत च्यातिएको छैन । भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै छेडछाड (Tamper) गरिएको छैन भने यसले कुनै कुरालाई प्रमाणित गर्न वा खण्डन गर्न विश्वसनीय आधार दिन्छ । जुन मानव साक्षीको भन्दा बढी भरपर्दो हुन्छ । प्रस्तुत वारदातमा अनुसन्धानको क्रममा सङ्कलन भएको भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै किसिमको छेडछाड भएको मिसिल संलग्न कुनै कागज प्रमाणबाट नदेखिएको अवस्थामा त्यस्ता प्रमाणलाई नजरअन्दाज गर्न सकिँदैन ।

५. पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने डाक्टरले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दासमेत आफ्नो परीक्षण प्रतिवेदनलाई समर्थन गर्दै पीडितसँग करणी भएको कुनै किटानी सबुद प्रमाण फेला नपरेको भनी लेखाई दिएका छन् । जाहेरवाला स्वयम् घटनाको प्रत्यक्षदर्शी नभई पीडितले भनेको आधारमा जाहेरी दिएको देखिन्छ । अनुसन्धानको क्रममा कागज गर्ने मानिसहरूले अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको होइन भनी लेखाई दिएका र प्रतिवादीले आरोपित कसुरमा इन्कार रही गरेको बयान निजको साक्षीहरूको बकपत्रबाट समर्थित भएको छ । पीडित भनिएको परिवर्तित नाम "ट-१" को आमासँग निजका बाबु यी प्रतिवादीको सम्बन्ध राम्रो नरहेको कुरा प्रतिवादी र पीडित स्वयम्ले पनि स्वीकार गरेको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको प्रमाणित हुनसकेको नदेखिई निजउपर झुठो आरोप लगाएको देखिएकोले निज प्रतिवादीलाई सफाइ दिने गरी उच्च अदालत विराटनगर इलाम इजलासबाट भएको फैसलालाई अन्यथा मान्न मिल्दैन । प्रतिवादीलाई आरोपित कसुरमा अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्दछ भनी वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर एवं विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

६. तसर्थ, माथि विवेचित आधार, कारण र प्रमाणबाट प्रतिवादी परिवर्तित नाम "ई" उपनाम गरेको पुरूष व्यक्तिले आरोपित कसुर नगरेकोले निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(३) नं. बमोजिम ८ वर्ष कैद र हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिम १० वर्ष थप कैद

गरी जम्मा १८ वर्ष कैद सजाय गरी प्रतिवादीको अंश हक लाग्ने सम्पत्तिबाट रू. एक लाख पीडितले क्षतिपूर्ति पाउने गरी झापा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई उल्टी गरी प्रतिवादीले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने ठहऱ्याएको उच्च अदालत विराटनगर इलाम इजलासको मिति २०७३।९।२५ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार यस अदालतको अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.डम्बरबहादुर शाही

इजलास अधिकृतः रामु शर्मा
इति संवत् २०७६ साल जेठ १ गते रोज ४ शुभम्।

§§ 📖 §§

निर्णय नं. १०४३२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा
फैसला मिति : २०७६।९।२२
०७५-CR-२६१३

मुद्दाः- आमा सुरक्षा कार्यक्रमको भत्ता रकम हिनामिना गरी भ्रष्टाचार गरेको

पुनरावेदक / वादी : अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगका अनुसन्धान अधिकृत केदार ढकालको प्रतिवेदनले नेपाल सरकार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : जिल्ला महोत्तरी, सम्सी गाउँपालिका, वडा नं. ७ (साबिक सम्सी गा.वि.स., वडा नं. ७) बस्ने पलटन राय यादवको नाति, रामु राय यादवको छोरा, प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीका तत्कालीन व्यवस्थापन समितिका अध्यक्ष एवम् खाता सञ्चालक उत्तिमप्रसाद यादवसमेत

- **संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाले प्रसूति सेवालाई अत्यावश्यक सेवा मानेको परिप्रेक्ष्यमा मानवीय हिसाबले पनि प्रसूति जस्तो अत्यावश्यक सेवा लिन आएका महिलालाई स्वदेशी वा विदेशी भन्ने आधारमा छुट्याएर व्यवहार गर्नु महिलाको प्रजनन हकको कोणबाट न्यायोचित हुन नसक्ने ।**

(प्रकरण नं.२घ)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री शंकर खत्री
प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट :
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्नेः-
अध्यक्ष माननीय न्यायाधीश श्री बाबुराम रेग्मी
सदस्य मा. न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी
सदस्य मा. न्या. श्री प्रमोदकुमार श्रेष्ठ बैद्य
विशेष अदालत काठमाडौं

फैसला

न्या.दीपककुमार कार्की : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) तथा विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा १७ बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य सुरू अदालतको फैसलामा उल्लेख भएकोले पुनर्लेखन नगरी पुनरावेदन जिकिर एवं यस अदालतको ठहर निम्न प्रकरणमा उल्लेख गरिएको छः-

वादी नेपाल सरकारको मुख्य पुनरावेदन जिकिर

प्रसूति भत्ता उपलब्ध गराएको भनिएका अख्तर खातुनसमेतका २४ जना महिलाहरू सम्बन्धित वतनमा नरहेको र गाउँ विकास समितिको कार्यालयको रेकर्डमा पनि निजहरूको नाम नरहेको भन्ने बेहोराको सर्जमिन मुचुल्का मिसिल सामेल भएको देखिन्छ। यसरी वतन नै फेला नपरेका महिलाहरूलाई साक्षीको रूपमा राखेर अदालतमा उपस्थित गराउने अवस्था हुँदैन। झुठा नाम उल्लेख गरी रकम निकाली दुरूपयोग गरेको अवस्था उक्त सर्जमिन मुचुल्काले नै पुष्टि भएको पाइन्छ। प्रतिवादीहरूले बयान गर्दा कोही कोही सेवाग्राही माइतीमा आएर पनि प्रसूति हुने गरेका थिए होला, प्रसूति हुन आएका महिलासँग परिचयपत्र लिने गरेको थिएन भने तापनि प्रसूति गराउँदा प्रसूति सेवा लिनेसँग व्यक्तिगत विवरण नलिने गरेको भन्ने कुरा तर्कसङ्गत देखिँदैन। सर्जमिनका मानिसहरूलाई बकपत्र नगराई नहुने अवस्था रहेको भए अदालत स्वयम्ले न्यायको लागि झिकाई बकपत्र गराउन सक्नेमा बकपत्र नभएको भनी आरोपित व्यक्तिहरूलाई सफाइ दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। आफूहरूले आमा सुरक्षा कार्यक्रमअन्तर्गतको भत्ता नबुझेको भनी पुनितादेवी यादवसमेतका ८८ जना व्यक्तिहरूले सर्जमिन गरिदिएको मिसिलबाट देखिएको छ । निज व्यक्तिहरूको नाममा समेत भत्ता भुक्तानी गरेको रेकर्डबाट देखिन्छ। यस अवस्थामा रकम सम्बन्धित व्यक्तिलाई नदिई दुरूपयोग गरेको अवस्था पुष्टि भएको पाइन्छ । भत्ताको रकम सानो भएको कारण सबै व्यक्तिलाई अदालतमा उपस्थित गराउन सम्भव नहुने र पचासौँ व्यक्तिहरूले गरिदिएको सर्जमिन मुचुल्कालाई अन्यथा मान्नु पर्ने अवस्था पनि नहुनेमा आवश्यक देखिएका व्यक्तिहरूलाई अदालत स्वयम्ले झिकाइ बुझी मात्र फैसला गर्नु पर्नेमा सो नगरी फैसला भएको देखिएको छ । सानो सानो रकम धेरैजना व्यक्तिले बुझेको देखाई सम्बद्ध व्यक्ति बुझ्न कठिनाई हुने गरी अनियमितता गरिएको मिसिलबाट देखिन्छ। सरकारी रकम हिनामिना गर्ने बदनियतपूर्ण कार्यलाई छुट हुन नसक्ने र न्यायिक रोहमा उक्त तथ्य मूल्याङ्कन हुनुपर्नेमा सो तथ्यको पर्याप्त मूल्याङ्कन नगरी प्रतिवादीहरूलाई आरोप दाबीबाट सफाइ दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। अनारकला यादवसमेतका ९ जना व्यक्तिहरूको नाम दोहोरो उल्लेख गरी भुक्तानी लिएको मिसिलबाट देखिएको छ । दोहोरो नाम उल्लेख भएका व्यक्तिहरूको अभिभावकको नाम तथा वतनबाट पनि दाहोरो नाममा भुक्तानी लिएको प्रस्ट देखिन्छ । सामान्य अवलोकनबाट पुष्टि हुने कुरालाई थप पुष्ट्याइँको आवश्यकता पनि पर्दैन। प्रतिवादीहरूले

बयान गर्दा जानी जानी दोहोरो भुक्तानी दिएको होइन भनी दोहोरो भुक्तानीलाई स्वीकारै गरेको पाइन्छ । धेरैजनाको दोहोरो भुक्तानीको अवस्था देखिएबाट प्रतिवादीहरूले जानीजानी दोहोरो भुक्तानी खडा गरेको प्रस्ट हुन्छ । यसरी दोहोरो नाम उल्लेख गरेको पुष्टि भइरहेकोमा पुष्टि गर्न नसकेको भनी प्रतिवादीको बदनियतको कुनै मूल्याङ्कन नगरी दोषी देखिएका प्रतिवादीहरूलाई आरोप दाबीबाट सफाइ दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा प्रतिवादीहरूलाई आरोप दाबीबाट सफाइ दिने गरी विशेष अदालत काठमाडौंबाट भएको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण देखिँदा उल्टी गरी प्रतिवादीहरूलाई आरोपपत्र माग दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदनपत्र ।

ठहर-खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित रहनु भएका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री शंकर खत्रीले प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीमा आ.व. २०६८/६९ मा आमा सुरक्षा कार्यक्रमअन्तर्गत निकासा भएको रकम विपक्षीहरूले दुरूपयोग गरी रकम बुझेको भरपाइमा सही गराएको तर ८८ जनाले रकम नलिएको भनी अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष सर्जमिन गराएका छन् । कैशिला यादवसमेतका व्यक्तिहरूलाई रू.४५,०००।- भुक्तानी दिइयो भन्ने कुरामा ती व्यक्तिहरू उल्लिखित वतनमा नरहेको भन्ने प्रहरी प्रतिवेदनबाट देखिएको छ । यस स्थितिमा किर्ते व्यक्तिहरू खडा गरी रकम वितरण गरेको भन्ने देखिइरहेको छ । यसरी मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूबाट राज्य कोषको दुरूपयोग र हिनामिना गरेको भन्ने पुष्टि हुँदाहुँदै सोतर्फ मूल्याङ्कन नै नगरी यी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी भएको विशेष अदालत काठमाडौंको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा प्रत्यर्थी झिकाई उक्त फैसला बदर गरी निज प्रतिवादीहरूलाई आरोप दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीमा आ.व. २०६८/६९ मा आमा सुरक्षा कार्यक्रमअन्तर्गत निकासा भएको रकम सि.अ.हे.व. शिवशंकर यादव, अ.न.मि.द्वय किरणकुमारी ठाकुर र विन्दुदेवी साहले प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीबाट सेवाग्राहीले प्रसूति सेवा लिएबापत नियमानुसार पाउने उत्प्रेरणा र यातायात सुविधाबापतको रकम सम्बन्धित सेवाग्राहीलाई भरपाइमा हस्ताक्षर गराई भुक्तानी नदिएको, एउटै सेवाग्राहीको नाममा दोहोरो भुक्तानी दिएको, सेवाग्राहीको काल्पनिक नाम, थर, ठेगाना खडा गरी भरपाई बनाई खर्च लेखेको र प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीका खाता सञ्चालकद्वय व्यवस्थापन समितिका तत्कालीन अध्यक्ष उत्तिमप्रसाद यादव, तत्कालीन निमित्त कार्यालय प्रमुख सि.अ.हे.व. कमलकिशोर ठाकुरले आर्थिक प्रशासन सञ्चालन गर्दा आफू मातहत प्रचलित कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पूरा गरी कारोबार गरे / नगरेको सम्बन्धमा आवश्यकताअनुसार रेखदेख जाँचबुझ तथा निरीक्षण नगरी दोहोरो, काल्पनिक विवरणको नक्कली भरपाइलगायतका कागजमा समर्थन जनाई सदर गरी रू.२,२८,०००।- (दुई लाख अट्ठाइस हजार रूपैयाँ) आफूहरूले गैरकानूनी लाभ लिई नेपाल सरकारलाई हानि नोक्सानी पुऱ्याउने कार्य गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरू उत्तिमप्रसाद यादव, कमलकिशोर ठाकुर, शिवशंकर यादव, किरणकुमारी ठाकुर र विन्दुदेवी साहले भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १७ द्वारा परिभाषित कसुर गरेको पुष्टि हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई जनही बिगो रू.२,२८,०००।- (दुई लाख अट्ठाइस हजार रूपैयाँ) कायम गरी भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३ (१) तथा दफा ३ को उपदफा (१) को खण्ड (घ) बमोजिम जरिवाना

र हदैसम्मको कैद सजाय हुन र निज प्रतिवादीहरूले हिनामिना गरेको रू.२,२८,०००।- (दुई लाख अट्ठाइस हजार रुपैयाँ) निज प्रतिवादीहरूबाट भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १७ बमोजिम असुलउपर हुन भन्ने आरोप दाबी रहेको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले आरोप दाबीबमोजिम झुठा बिल भरपाई पेस गरी भ्रष्टाचार गरेको भन्ने कुरा पुष्टि हुन सकेको नदेखिएको हुँदा प्रतिवादीहरू उत्तिमप्रसाद यादव, कमलकिशोर ठाकुर, शिवशंकर यादव, किरणकुमारी ठाकुर र विन्दुदेवी साहले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने भनी विशेष अदालत काठमाडौंबाट मिति २०७५।११।२१ मा भएको फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारले प्रस्तुत पुनरावेदन दायर गरेको देखिन आयो।

२. प्रस्तुत मुद्दामा आरोप दाबी पुष्टि हुन नसकेकोले प्रतिवादीहरू उत्तिमप्रसाद यादव, कमलकिशोर ठाकुर, शिवशंकर यादव, किरणकुमारी ठाकुर र विन्दुदेवी साहले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने गरी विशेष अदालत काठमाडौंबाट मिति २०७५।११।२१ मा भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखिएकोमा सोतर्फ मुद्दाको तथ्य, पुनरावेदन जिकिर र विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताको बहस जिकिरलाई दृष्टिगत गरी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा देहायको अवस्था रहे भएको देखिएकाले देहायबमोजिम हुने देखिन आयो।

क. प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीमा आ.व. २०६८/६९ मा आमा सुरक्षा कार्यक्रमअन्तर्गत जम्मा रू.१३,००,६००।– निकासा भएकोमा रू.११,२००।– बढी निकासा भएको भनी राजस्व खातामा जम्मा गरेको देखिन्छ। जसबाट सो आ.व. मा आमा सुरक्षा कार्यक्रमका लागि जम्मा रू.१२,८९,४००।– उक्त प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्रका नाममा निकासा भएको देखिन्छ। उक्त रकममध्ये भरपाइमा सहीछाप गराएर प्रसूति भत्ता वितरण नगरेको भनिएको रकम रू.१,६७,२००।–, सम्बन्धित वतनमा बसोबास नै नगरेका महिलालाई प्रसूति भत्ता वितरण गरेको भनिएको रकम रू.४५,६००।– र एउटै आर्थिक वर्षमा एउटै व्यक्तिलाई दोहोरो प्रसूति भत्ता वितरण गरेको भनिएको रकम रू.१५,२००।– गरी जम्मा रू.२,२८,०००।– गैरकानूनी रूपमा दुरूपयोग गरी आर्थिक लाभ लिएको भनी यी पाँच जना प्रतिवादीहरू विरूद्ध आरोपपत्र दायर भएको देखिन्छ।

ख. यी प्रतिवादीहरू अनुसन्धान अधिकारी तथा अदालतसमक्ष बयान गर्दा आरोपित कसुरमा इन्कार रही यातायात खर्चबापत रू.५००।- र चारपटक स्वास्थ्य चेकजाँच गराएबापत रू.४००।- गरी जम्मा रू.९००।- प्रसूति महिलालाई भुक्तानी दिएको हो। प्रसूति गराउने स्वास्थ्यकर्मीलाई रू.३००।- र बाँकी रू.७००।- स्वास्थ्य संस्था व्यवस्थापन समितिको निर्णयअनुसार खर्च गरिएको हो। ५८१ जनालाई रू.४००।- का दरले जम्मा रू.२,३२,४००।- रकम भुक्तानी गरेको हो। भत्ता नपाएको भन्ने व्यक्तिहरूको सन्दर्भमा फेरी भत्ता पाइन्छ कि भन्ने आसले नपाएको भनेका हुन सक्छन्। सम्बन्धित ठेगानामा फेला नपरेको व्यक्तिको हकमा अर्को जिल्लामा गएको वा भारतीय सिमावर्ती जिल्ला भएकोले भारतीयसँग विवाहित हुन सक्ने हुन्छ। स्वास्थ्य संस्था व्यवस्थापन समितिको निर्णयको आधारमा खर्च गर्न सकिने भनी "आमा सुरक्षा कार्यक्रम" कार्यविधि निर्देशिका, २०६५ (दोस्रो संशोधन, २०६९) को परिच्छेद-३ को दफा ५ उपदफा

३ मा व्यवस्था भएबमोजिम स्वास्थ्य संस्था व्यवस्थापन समितिको निर्णयअनुसार खर्च भएको हो । कुनै अनियमितता भएको हैन भनी बयान गरेको देखिन्छ भने निजहरूको इन्कारी बयानलाई निजहरूका साक्षीसमेतले पुष्टि गरिदिएको पाइन्छ ।

ग. वादी नेपाल सरकारको साक्षी जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय, महोत्तरीका तत्कालीन लेखा अधिकृत कृष्णदेव साहले स्वास्थ्य केन्द्रमा सेवाग्राहीहरूलाई भरपाइअनुसार रकम भुक्तानी गरेको हो । भत्ता नदिएको भन्ने कुरा मलाई थाहा भएन । प्रतिवादीहरूले राम्रैसँग इमान्दारीपूर्वक काम व्यवहार गरेका थिए । भिडभाडको कारणले दोहोरो नाम दर्ता भएको हुनसक्छ भनी वादी पक्षको जिकिरलाई खण्डन गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी, वादी पक्षकै साक्षी जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय, महोत्तरीका तत्कालीन कार्यालय प्रमुख विजयकुमार झाले निर्देशिकाबमोजिम तहतह हुँदै प्रमाणित हुँदै मसमक्ष पेस भएका कागजात स्रेस्ता मैले प्रमाणित गरी रकम फछ्र्यौट भएको हो । सम्बन्धित प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्रमा सेवाग्राहीले रकम बुझेको सूचना सार्वजनिक भएको मुचुल्का र परिवार नियोजन अधिकृतको सिफारिसपश्चात् मात्र रकम भुक्तानी हुने व्यवस्था निर्देशिकामा छ । समय समयमा परिवार नियोजन अधिकृतबाट अनुगमनसमेत भएको हो । म.ले.प. हुँदासमेत कुनै बेरूजु औंल्याइएको थिएन भनी बकपत्र गरेको पाइन्छ ।

घ. प्रसूति भत्ता वितरण भएको भनी देखाइएको वतनमा प्रसूति सेवा प्राप्त गरेका महिलाहरू फेला नपरेको भन्ने पुनरावेदन जिकिरतर्फ विचार गर्दा, प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरी भारतीय सिमानाबाट नजिक रहेको स्वास्थ्य केन्द्र भएको देखिन्छ । नेपालबाट भारतीय नागरिकहरूसँग विवाह भएर गएका केही महिलाहरू प्रसूति सेवा लिन आएर बच्चा जन्माउने परिपाटी रहेको भन्ने कुरा प्रतिवादीहरूको बयानबाट देखिएको छ । नेपालको संविधानको मौलिक हकअन्तर्गतको धारा ३८ मा महिलाको हकको उपधारा (२) मा *"प्रत्येक महिलालाई सुरक्षित मातृत्व र प्रजनन स्वास्थ्यसम्बन्धी हक हुने छ ।"* भनी सुरक्षित मातृत्व र प्रजनन स्वास्थ्यलाई मौलिक हकको रूपमा व्यवस्था गरेको छ । स्वास्थ्य मन्त्रालय, परिवार स्वास्थ्य महाशाखाबाट मिति २०७४।०१।१७ मा जारी भएको परिपत्रमा अन्य कुराका अतिरिक्त विदेशी सेवाग्राही (प्रसूति महिला) को हकमा प्रसूति सेवा अत्यावश्यक सेवा भएकोले सेवा दिन जरूरी भएको भन्ने बेहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ । उक्त परिपत्रले प्रसूति सेवा लिन विदेशी महिलासमेत आउन सक्ने भन्ने कुरालाई पुष्टि गरेको पाइयो । संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाले प्रसूति सेवालाई अत्यावश्यक सेवा मानेको परिप्रेक्ष्यमा मानवीय हिसाबले पनि प्रसूतिजस्तो अत्यावश्यक सेवा लिन आएका महिलालाई स्वदेशी वा विदेशी भन्ने आधारमा छुट्याएर व्यवहार गर्नु महिलाको प्रजनन हकको कोणबाट न्यायोचित हुन सक्तैन ।

ङ. आफूहरूले आमा सुरक्षा कार्यक्रमअन्तर्गतको भत्ता नबुझेको भनी भएको सर्जमिन मुचुल्काको सम्बन्धमा हेर्दा, अनुसन्धान अधिकृतको मौखिक आदेशानुसार मिति २०७१।१२।२८ मा भएको सरजमिन

मुचुल्कामा सहीछाप गर्ने महिलाहरूले प्राथमिक स्वास्थ्य केन्द्र, सम्सी, महोत्तरीबाट प्रसूति सेवा लिएर भरपाइमा सहीछाप गरिदिएको हो, रकम बुझेको होइन भन्ने बेहोरा लेखाएको देखिन्छ तर निजहरू साक्षीको रूपमा परीक्षण हुन नसकेकाले सरजमिन मुचुल्कामा उल्लेख भएको निजहरूको भनाइ अर्थात् भरपाइमा सहीछाप गरेर रकम नलिएको भन्ने बेहोरालाई मात्र विश्वास गर्न सकिँदैन । यस अवस्थामा प्रतिवादीहरूले प्रसूति सेवा प्राप्त गरेबापत प्राप्त हुने यातायात खर्च नपाएको बेहोरा लेखाइदिएपछि पुनः उक्त खर्च पाइन्छ कि भन्ने लोभ, लालसा र भ्रममा परेर प्रसूति सेवा लिएर भरपाइमा सहीछाप गरिदिएको हो, रकम बुझेको होइन भन्ने बेहोरा लेखाएको हुनसक्ने भनी लिएको प्रतिवादीको जिकिरलाई अन्यथा भनी मान्न सकिँदैन।

च. एउटै आर्थिक वर्षमा एउटै व्यक्तिलाई दोहोरो प्रसूति भत्ता वितरण गरेको भनी लिइएको पुनरावेदन जिकिरतर्फ विचार गर्दा, प्रसूति सेवा प्राप्त गरेका महिलाहरूलाई प्रदान गरिने भत्ता निकासा हुने र भुक्तानी दिनेसम्बन्धी कार्यविधि आमा सुरक्षा कार्यक्रम कार्यविधि निर्देशिकामा उल्लेख भएको पाइन्छ । उक्त निर्देशिकाको दफा ५ को उपदफा (२) मा यातायात खर्चबापत सेवाग्राहीलाई प्रदान गरिने रकम वितरणका आधारहरू देहायबमोजिम हुनेछन् भनी सोको खण्ड (घ) मा *यातायात खर्च भुक्तानी गर्दा अनुसूची–३ अनुसारको विवरण भरी भुक्तानी दिनुपर्ने छ* भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । प्रसूति सेवा उपलब्ध गराउने संस्थाले पहिले रकम पेस्की लिएर उक्त पेस्की फछ्र्योट गर्नका लागि सोही निर्देशिकाको अनुसूची–१० बमोजिमको विवरण भरेर पठाएपछि प्रतिकेसका दरले स्वास्थ्य संस्थालाई रकम उपलब्ध गराइने देखिन्छ । उक्त आमा सुरक्षा कार्यक्रम कार्यविधि निर्देशिका, २०६५ को अनुसूची–३ बमोजिमको विवरणअनुसार एउटै व्यक्तिले दोहोरो भुक्तानी लिएको भन्ने कुरासमेत देखिएको छैन । उक्त कुरालाई जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय महोत्तरीका जिल्ला स्वास्थ्य प्रमुख डा. राजिवकुमार झाको च.नं. ९२१ मिति २०७५/०९/१० को पत्रबाट समेत पुष्टि गरेको हुँदा आन्तरिक रजिस्टरमा दोहोरो नाम उल्लेख भएको कारणले भुक्तानी पनि दोहोरो भएको भनी भन्न मिल्ने देखिँदैन।

छ. निज प्रतिवादीहरूले बदनियतपूर्वक आमा सुरक्षा कार्यक्रमको नाममा निकासा भएको रकम दुरूपयोग गरी आफूहरूले गैरकानूनी लाभ लिई नेपाल सरकारलाई हानि नोक्सानी गरे गराएको अवस्था मिसिल संलग्न प्रमाणबाट देखिन आएन । यस अवस्थामा विशेष अदालत काठमाडौंको फैसला नमिलेको भनी वादी नेपाल सरकारले लिएको पुनरावेदन जिकिर तथा विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताको बहस जिकिरसँग सहमत हुन नसकिएकोले प्रत्यर्थी झिकाइरहनु परेन।

३. तसर्थ, उल्लिखित आधार, कारण, प्रमाणबाट प्रतिवादीहरूले आरोप दाबीबमोजिम झुठा बिल भरपाई पेस गरी भ्रष्टाचार गरेको भन्ने कुरा पुष्टि हुन सकेको नदेखिएको हुँदा प्रतिवादीहरू उत्तिमप्रसाद यादव, कमलकिशोर ठाकुर, शिवशंकर यादव, किरणकुमारी ठाकुर र विन्दुदेवी साहले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने भनी विशेष अदालत

काठमाडौंबाट मिति २०७५।११।२१ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नू ।

तपसिल

प्रस्तुत फैसलाको प्रतिलिपिसहितको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनू...............१

सरोकारवालाले फैसलाको नक्कल माग गरे कानूनको रीत पुर्‍याई दिनू..२

प्रस्तुत फैसला विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू..३

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.डा.मनोजकुमार शर्मा

इजलास अधिकृत:- नविन आचार्य
इति संवत् २०७६ साल पौष २२ गते रोज ३ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४३३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सारदाप्रसाद घिमिरे
माननीय न्यायाधीश श्री मीरा खड्का
आदेश मिति : २०७५।२।२१
०७४-WO-०२४२

मुद्दाः उत्प्रेषण / परमादेश

रिट निवेदक : सुर्खेत जिल्ला विरेन्द्रनगर नगरपालिका वडा नं. ९ मा स्थापित विनम्र निर्माण सेवा को प्रो. मैना शाही

विरूद्ध

विपक्षी : सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालय, ताहचल काठमाडौंसमेत

- **आफूले के कुन स्तरको काम गर्न के कति रकम आवश्यक पर्दछ सो कार्य सम्पन्न गर्नको लागि आफ्नो कम्पनीको क्षमताले भ्याउँछ भ्याउँदैन जस्ता कुराहरूको पूर्वविचार गरेर मात्र बोलपत्र भर्नुपर्नेमा बोलपत्र स्वीकृत भई सम्झौता गर्न बोलाएको अवस्थामा आएर मात्र काम गर्न नसक्ने भनी जानकारी गराउने कार्य निर्माण व्यवसायीको आचरणअनुकूलसमेत नदेखिने ।**

(प्रकरण नं.५)

रिट निवेदकका तर्फबाट :
विपक्षीका तर्फबाट :
अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३

आदेश

न्या.मीरा खडका : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:-

निवेदकको निवेदन बेहोराः-

विपक्षी डिभिजन सडक कार्यालय विरेन्द्रनगर सुर्खेतबाट सूचना नं. १०-२०७३/७४ मा प्रकाशित सिलबन्दी दरभाउपत्र आह्वान सूचनाअनुसार ठेक्का नं.DROSKT/3371653/073/074-162 को Maintenance works in Surkhet -Dailekh Road को कार्य सम्पन्न गर्न निवेदक सहभागी भएकोमा विपक्षी नं. २ बाट यस निवेदक फर्मको नाममा मिति २०७३।११।५ गते उक्त दरभाउ पत्र भ्याटबाहेक रू. ६८३९९९.६७ (अक्षरेपि छ लाख त्रियासी हजार नौ सय उनान्सय रूपैयाँ सतसठ्ठी पैसा) रकममा स्वीकृत भएको आशयको सूचना प्रकाशित भएको थियो।

विपक्षी नं.२ बाट प्रकाशित उक्त दरभाउ पत्रको आशयको सूचनाअनुसार मिति २०७३।११।९ गते यस निवेदक फर्मलाई खरिद सम्झौता गर्न आउनु भनी पत्राचार प्रेषित भएकोमा निवेदकले दरभाउ पत्रमा दररेट भर्दा उमेरको कारण आँखा कमजोरी भएको अवस्थामा लागत अनुमानभन्दा धेरै कम दर रेटमा दरभाउ पत्र दर्ता हुन गएको हुँदा मिति २०७३।१२।१ गते उक्त ठेक्का कार्य सम्पन्न गर्न निवेदक फर्मले नसक्ने भएको बेहोरासहितको निवेदन विपक्षी नं. २ समक्ष दर्ता गरेको थिएँ।

विपक्षी नं. २ को नाममा उक्त ठेक्का नं. १६२/०७३-०७४ को लागि कृषि विकास बैंक सुर्खेत शाखामार्फत निवेदक फर्मको नामबाट रू. ३५,०००।- (पैंतिस हजार) रूपैयाँ भएको बैंक जमानत (Bid-Bond) विपक्षी डिभिजन सडक कार्यालय सुर्खेतको नाममा जमानी पत्र जारी भएकोमा विपक्षी नं. २ ले निवेदकलाई सुनुवाइको मौका नदिई अर्थात् के कति कारणले उक्त स्वीकृत दरभाउ पत्रको काम सम्पन्न गर्न नसक्ने हो भनी लिखित स्पष्टीकरणसमेत नसोधी एकतर्फी च.नं. १४१६ भएको मिति २०७३।९।१२ गते कृषि विकास बैंक सुर्खेतलाई विपक्षी नं. २ को नाउँमा जारी भएको निवेदक उक्त फर्मको बैंक जमानत जफत गर्ने पत्राचार भएको थियो । तत्पश्चात् कृषि विकास बैंक सुर्खेत शाखाबाट उक्त बैंक जमानत जफत गरी विपक्षी नं. २ को खातामा मिति २०७३।१२।३० गते जम्मा गरिएको रहेछ। विपक्षी नं. २ ले निवेदकको बैंक जमानतजस्तो सम्पत्ति हरण गर्दा एक पटक पनि जानकारी नगराउने कार्य सुनुवाइको मौकाको सिद्धान्तको आधारमा सर्वथा गलत एवं गैरकानूनी कार्य भएको स्पष्ट हुन्छ।

विपक्षी नं. २ ले मिति २०७४।१।१५ गते निवेदकलाई कुनै कानूनी सूचना नदिई बदनियतपूर्वक विपक्षी नं. १ लाई कालोसूचीमा राख्न पठाउने निर्णय गरी पत्राचार भएकोमा विपक्षी नं. १ ले निवेदक फर्मलाई कालोसूचीमा राख्नु नपर्ने कारणसहित ३० दिनभित्र लिखित स्पष्टीकरण पेस गर्नु भनी निवेदकलाई पत्राचार गराएकोमा निवेदकले म्यादभित्रै विपक्षी नं. १ समक्ष उक्त दरभाउ पत्रमा भुलवश आँखाको कमजोरीले दररेट भर्दा लागत अनुमानभन्दा धेरै कम दररेट पर्न गएको हो भनी लिखित स्पष्टीकरण दिएकोमा विपक्षी नं. १ बाट निवेदकको फर्मलाई मिति २०७४।५।१९ गते ३ वर्षको लागि कालोसूचीमा राख्ने निर्णय भएको सूचना मिति २०७४।५।२२ गते पत्रिकामा प्रकाशित भएकोले विपक्षीको अन्यायपूर्ण कार्य बदर गरिपाऊँ।

विपक्षी नं. २ बाट निवेदकको Bid Bond जफत गरी कालोसूचीमा राख्न सिफारिस गर्दै जाँदा एकपछि अर्को निर्णय गरी निवेदकलाई प्रताडित गराउँदै जाने एवं सम्पत्ति जफत गर्दै निवेदकलाई

कालोसूचीमा सिफारिससम्मका कार्य एवं निर्णय गर्दा एकपटक पनि विपक्षी नं. २ बाट निवेदकलाई जानकारी नदिनुसमेतले विपक्षी नं. २ ले मिलेमतो गरी निवेदकलाई बदनियतपूर्वक फसाउने उद्देश्य रहेको प्रमाणित हुन्छ।

निवेदकको Bid Bond जफत भइसकेपछि कालोसूचीमा राख्न मिल्दैन । विषयवस्तुको गम्भीरताको आधारमा बैंक जमानत जफत गरी एक पटक सजाय दिइसकेपछि पुन: कालोसूचीमा राख्न पठाई दुई पटक सजाय गर्नु न्यायोचित हुँदैन। तसर्थ विपक्षीहरूको बैंक जमानत जफत गर्ने र कालोसूचीमा राख्नेलगायतका निर्णयहरू बदर गरिपाऊँ।

म निवेदिका एक महिला हुँ । यसै व्यवसायबाट आफ्नो सपरिवारको गास, बास, कपास (आवश्यकताको सिद्धान्त) एवं जीवन निर्वाह गरी आएको छु । निवेदिकाको फर्मले हालसम्म ससाना बोलपत्रमा सहभागी भई आफ्नो जीवन निर्वाह गरी आएको छ। निवेदिकाले उक्त ठेक्काअनुसार काम गर्न सक्दैन भन्दा राज्यलाई कुनै हानि नोक्सानी भएको छैन, विपक्षीबाट निवेदकले समयमा कार्य सम्पन्न नगरेको, गुणस्तरीय काम नगरेको, राज्यलाई हानि नोक्सानी भएको भन्ने आरोप पनि पुष्टि नभएको अवस्थामा विपक्षीहरूको Bid Bond जफत गर्नेलगायत कालोसूचीमा राख्न सिफारिस एवं निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिपाऊँ।

विपक्षी नं. २ को बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिले उक्त ठेक्काको सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २३ बमोजिम बोलपत्र परीक्षण गर्दा निवेदकको बोलपत्र पूर्ण भए वा नभएको एवं बोलपत्र सारभूत रूपमा प्रभावग्राही भए वा नभएको विषयमा परीक्षण गर्नुपर्नेमा निवेदकले BOQ (Bill Of Quantities) मा भुलवश आँखाको कमजोरीले कम दररेट भरेको अवस्थामा आर्थिक नोक्सानीको सिद्धान्तको आधारमा उक्त दरभाउ पत्रलाई सारभूत रूपमा प्रभावग्राही भएको भनी दरभाउपत्रको परीक्षण र मूल्याङ्कन हुन सक्दैन । सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २४ मा बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिलाई रीत नपुगेको बोलपत्रउपर कारबाही गरिने छैन भनी स्पष्ट भएको कानूनी व्यवस्थालाई विपक्षी नं. २ को बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिले निवेदकले BOQ मा धेरै कम दररेट भएको फर्मलाई रीत पुगेको दरभाउ पत्र हो भनी बोलपत्रको परीक्षण र मूल्याङ्कन गर्नु कानूनको बर्खिलाप हुन जान्छ । यस आधारमा निवेदकको नाममा आशयपत्र जारी गर्न न्यायोचित हुँदैन। तसर्थ विपक्षी नं. २ ले निवेदकको नाममा जारी गरेको आशय पत्रको सूचना एवं खरिद सम्झौता गर्न आउन भनी प्रेषित मिति २०७३।११।९ को पत्रसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिपाऊँ।

अतः मैले माथि दफादफामा उल्लेख गरेअनुसार निवेदकको नाममा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २३, २४, २५, २६, २७ बमोजिम दरभाउ पत्रमा योग्य एवं मापदण्ड नपुगेको निवेदकको फर्मको नाममा आशय पत्र जारी गर्न मिल्दैन। तथापि बदनियतपूर्वक निवेदकको नाममा आशय पत्र स्वीकृत गरी मिति २०७३।११।९ गते विपक्षी नं. २ बाट खरिद सम्झौता गर्न आउन् भनी पत्राचार गरी अर्कोतर्फ मिति २०७३।९।१२ गते बैंक जमानत जफत गर्ने पत्राचार भएपश्चात् कृषि विकास बैंक, सुर्खेत शाखाबाट मिति २०७३।१२।३० गते बैंक जमानत जफत भई मिति २०७४।१।१५ गते विपक्षी नं. १ समक्ष कालोसूचीमा राख्न सिफारिसअनुसार विपक्षी नं. १ बाट मिति २०७४।५।१९ गते ३ वर्षको लागि निवेदक फर्मलाई कालोसूचीमा राख्ने निर्णय भएकोमा निवेदकलाई लाखौं रूपैयाँमा नोक्सानमा पारी एकतर्फी रूपमा सुनुवाइको मौकासमेत नदिई निवेदकको सम्पत्ति जफत गरी हानि नोक्सानी पुऱ्याउने बदनियत राखी विपक्षीबाट एकतर्फी रूपमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तबमोजिम सुनुवाइको मौकासमेत नदिई निवेदकलाई अत्यन्त ठूलो मर्का

विपक्षीहरूबाट पुर्‍याएको हुँदा विपक्षी नं. २ बाट मिति २०७३।९।१२ गते बैंक जमानत (Bid Bond) जफत गर्ने गरी भएको प्रेषित पत्राचार एवं निर्णय, विपक्षी नं. २ ले विपक्षी नं. १ लाई मिति २०७४।१।१५ गते कालोसूचीमा राख्न भनी गरेको सिफारिस एवं निर्णय, निवेदकलाई कालोसूचीमा राख्ने गरी विपक्षी नं. १ बाट मिति २०७४।५।१९ गते भएको निर्णयलगायत निवेदकको बैंक जमानत जफत गर्नेसमेतका सिफारिस, प्रेषित पत्राचार एवं विपक्षीहरूका निर्णयसमेतले निवेदकको सम्पत्तिलगायत व्यावसायिक हकहितमा गम्भीर असर पुर्‍याएकोले, विपक्षीका सम्पूर्ण निर्णय एवं पत्राचारसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ। साथै एक पटक पनि सुनुवाइको मौकासमेत नदिएको एवं विषय वस्तुको गम्भीरता र आवश्यकताको सिद्धान्त (गाँस, बास, कपास, जीवन निर्वाह) को आधारमा विपक्षीबाट मिति २०७३।१२।३० गते बैंक जमानत जफत भएको उक्त रकम रू. ३५०००/- बराबरको रकम निवेदकलाई फिर्ता दिनु दिलाउनु भनी विपक्षी नं. २ को नाममा परमादेशका आदेशलगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पुर्जी जारी गरी न्याय पाउँ भन्ने निवेदनपत्र।

यस अदालतको कारण देखाउ आदेशः-

यसमा के, कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार र कारण खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूको नाउँमा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नू।

साथै निवेदकको मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी हुने वा होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकलाई कालोसूचीमा राख्ने गरी भएको मिति २०७४।५।१९ को निर्णय कार्यान्वयन भएमा निवेदकलाई पर्न जाने अपूरणीय क्षतिलाई विचार गर्दा सो निर्णय कार्यान्वयन नगरी यथास्थितिमा राख्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(२)(क) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ। यो आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७४।६।२७ को आदेश।

विपक्षी डिभिजन सडक कार्यालय सुर्खेतको लिखित जवाफः-

यस डिभिजन कार्यालयबाट सूचना नं. १०-२०७३/२०७४ मिति २०७३।१०।११ को प्रकाशित सूचनाअनुसार विपक्षी विनम्र निर्माण सेवाको प्रोपाइटर मैना शाहीले ठेक्का नं. DROSKT/३३७१६५३/०७३/०७४-१६२ को Maintenance work in Surkhet Dailekh Road को काम गर्न दरभाउ बोलपत्र पेस गरेकोमा मिति २०७३।११।५ मा स्वीकृत भई सम्झौता गर्न आउने भनी विपक्षी निर्माण सेवाका नाममा मिति २०७३।११।९ मा पत्राचार भएकोमा उक्त टेन्डर गर्न नसकेकाले १६२ को धरौटी तिर्न मन्जुर छु भनी निवेदन पेस गर्नु भएपछि सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(५), ६३(१) (ख) र सार्वजनिक खरिद नियमावली, २०६४ को नियम ८४(१३) बमोजिम बोलपत्र रद्ध गरी जमानत रकम खातामा जम्मा गराइएको हो। ठेक्का रद्ध भएपछि कानूनको परिधिभित्र रही विपक्षीभन्दा लगत्तैपछिको शुभकृति कन्स्ट्रक्सन सुर्खेतको सिलबन्दी दरभाउ स्वीकृति गरिएको हो। विपक्षीको हक अधिकार हनन हुने कुनै काम नगरिएकाले विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ।

विपक्षीले रिट निवेदनमा नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १७, १८, २५, ३३, ३७, ४६ र

१३३ (२) र सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ९, १०, ११, १४, २३, २४, २५, २६, २७ र ६३ को दाबी लिएको पाइन्छ । उल्लिखित संविधानको कुन धाराअनुसार कुन किसिमको हक हनन भएको हो खुलाइएको छैन र सार्वजनिक खरिद ऐनअनुसार उल्लिखित कुन दफाअनुसार विपक्षीको कानूनी अधिकारमा आघात पुग्न गएको हो भन्ने कुरा रिट निवेदनमा स्पष्ट खुलाउन सकेको देखिँदैन । विपक्षीले पेस गरेको दरभाउपत्र विद्यमान कानूनअनुसार विपक्षीको ठेक्का दरभाउ स्वीकृति भई सम्झौता गर्न आउनु भनी मिति २०७३।११।०९ मा पत्राचार गर्दा काम गर्न सक्दैन धरौटी तिर्न मन्जुर छु भनी लिखित जानकारी दिइएकोमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ अनुसार विबन्धनको सिद्धान्तअनुसार सुनुवाइको मौका पाइन भन्न मिल्ने होइन। सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(५), ६३(१)(ख) र सार्वजनिक खरिद नियमावली, २०६४ को नियम ८४(१३) बमोजिम रद्द गरी शुभकृति कन्स्ट्रक्सन, सुर्खेतको सिलबन्दी दरभाउपत्र स्वीकृत गरी कार्य आदेश दिएको हो। कानूनको पालना मर्यादित रूपमा गराउनका लागि विपक्षी निर्माण सेवालाई कालो सूचीमा राख्ने कारबाही अघि बढाइएको हो । विपक्षीलाई यस डिभिजन सडक कार्यालयबाट निजले रिटमा उल्लेख गरेबमोजिम निजको संविधानका विभिन्न धारा र सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को विभिन्न दफामा उल्लेख गरेबमोजिम निजको स्वतन्त्रताको हक, समानताको हक, सम्पत्तिको हक, रोजगारीको हक, आवासको हकसमेत अन्य हक अधिकारमा असर पर्ने काम नभएको, सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को विभिन्न दफाको अधीनमा रही निष्पक्ष रूपमा सार्वजनिक सूचना निकाली विपक्षीले सुर्खेत दैलेख सडक निर्माणका लागि सिलबन्दी दरभाउ पत्र पेस गरेकोमा कानूनअनुसार छनौट गर्दा विपक्षीको सिलबन्दी दरभाउ पत्र स्वीकृत हुन गएको हो, सम्झौता गर्न आउनोस् भनी पत्र लेख्दा काम गर्न सक्दैन भनी निवेदन दिनु भएपछि मात्र ठेक्का रद्ध गरी जमानत रू.३५०००।- कानूनअनुसार यस कार्यालयको खातामा जम्मा गर्न पठाइएको हो। निर्माण सेवालाई कानूनअनुसार कालो सूचीमा राख्ने कठोर निर्णयतर्फ उन्मुख हुनुपरेको हो । विपक्षीको संविधान र सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ ले प्रदान गरेका कुनै पनि हक अधिकार हनन् हुने काम यस कार्यालयबाट नगरेको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन आफैँमा खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको डिभिजन कार्यालय सुर्खेतको यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालय ताहचल काठमाडौंको लिखित जवाफः-

यस कार्यालयबाट ठेक्का नं. DROSKT/3371653/073/074-162 को ठेक्का सम्झौताका लागि श्री विनम्र निर्माण सेवा, सुर्खेतलाई कार्य सम्पादन जमानत लिई सम्झौता गर्न आउन भनी सूचना गर्दा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३ उपदफा (१) को खण्ड (ख) बमोजिम खरिद सम्झौता गर्न नआई काम गर्न नसक्ने निवेदन दर्ता गरेकोले श्री विनम्र निर्माण सेवालाई कालो सूचीमा राख्न भनी श्री डिभिजन सडक कार्यालय, सुर्खेतबाट लेखी आएको थियो।

डिभिजन सडक कार्यालयबाट आ.व.०७३।७४ मा प्रकाशित बोलपत्रको सूचनाअनुसार ठेक्का नं.१६२ मा हाम्रो फर्मबाट पेस भएको बोलपत्र स्वीकृत भएकोमा भुलवश बोलपत्रमा पेस दररेटमा कम रकम कबोल हुन गएको, बदनियत नराखी उक्त ठेक्का गर्न नसक्ने भनी मिति २०७३।१२।१ मा डिभिजन सडक कार्यालयमा निवेदन दर्ता गराएको र बिडबन्डबापतको रकम जफत गरिसकेकोले कालोसूचीमा नराखी दिनु भन्नेसमेत

बेहोरोको श्री विनम्र निर्माण सेवाको लिखित स्पष्टीकरण यस कार्यालयमा मिति २०७४।३।८ मा पेस हुन आएको थियो ।

सम्झौता गर्न आउनु भनी डिभिजन सडक कार्यालय, सुर्खेतले गरेको सूचनाअनुसार सम्झौता गर्न नगएको कुरालाई श्री विनम्र निर्माण सेवाले यस कार्यालयमा पेस गरेको लिखित स्पष्टीकरणमा स्वीकार गरेको छ । आसयको सूचना जारी भएपछि उक्त सम्झौता गर्न नसक्ने भनी निवेदन दर्ता गरी सम्झौता गर्न नगएकाले श्री विनम्र निर्माण सेवाले सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) बमोजिमको कसुर गरेको देखिन्छ ।

डिभिजन सडक कार्यालय, सुर्खेतको सूचना आह्वानअनुरूप बोलपत्र कागजात खरिद गरी बोलपत्र दाखिला गरेको तथा त्यसरी दाखिला भएको बोलपत्र कागजातको मूल्याङ्कन गरी सम्झौता गर्न आउनको लागि सूचना गर्दा पनि हाजिर भई सम्झौता गर्न नआएको कारणले सार्वजनिक निर्माण कार्यलाई प्रभावित पारेको, त्यस्तो काम सम्पन्न भएपछि पाउनु पर्ने सुविधा पाउनबाट सर्वसाधारण वञ्चित रहेको, सरकारले बजेट छुट्याई विकास कार्य गर्न खोजेको कार्यलाई अवरोध सिर्जना गर्न खोजेको तथा कार्यालयलाई अनावश्यक कार्यमा अल्झन पर्ने परिस्थिति सिर्जना गरी आर्थिक रूपमा पनि यस फर्मले कबोल गरेकोभन्दा बढी कबोल गर्नेसँग ठेक्का बन्दोबस्त गर्नुपर्ने परिस्थिति सिर्जना गराई राज्यको स्रोत साधनमा क्षति पुऱ्याउने मनसायसमेत राखी सम्झौता गर्न नआई सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) बमोजिमको कसुर गरेको देखिँदा सोही ऐनको दफा ६३ को उपदफा (१) बमोजिम निज विनम्र निर्माण सेवा, सुर्खेतलाई तीन वर्षका लागि कालोसूचीमा राख्न यस कार्यालयबाट भएको निर्णय कानूनबमोजिम भएको बेहोरा सादर अनुरोध छ भन्ने बेहोराको यस अदालतमा परेको सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालय ताहाचल काठमाडौंको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा रिट निवेदनसहितका कागजातहरूको अध्ययन गरी निवेदक मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा बदनियतपूर्वक निवेदकको नाममा आशयपत्र स्वीकृत गरी मिति २०७३।११।९ गते विपक्षी नं. २ बाट खरिद सम्झौता गर्न आउन् भनी पत्राचार गरेकोमा मिति २०७३।९।१२ गते बैंक जमानत जफत गर्ने पत्राचार भएपश्चात् कृषि विकास बैंक, सुर्खेत शाखाबाट मिति २०७३।१२।३० गते बैंक जमानत जफत भई मिति २०७४।१।१५ गते विपक्षी नं. १ समक्ष कालोसूचीमा राख्न सिफारिसअनुसार विपक्षी नं. १ बाट मिति २०७४।५।१९ गते ३ वर्षको लागि निवेदक फर्म ल्याई कालोसूचीमा राख्ने निर्णय भएकोमा निवेदकलाई लाखौं रूपैयाँ नोक्सानमा पारी एकतर्फी रूपमा सुनुवाइको मौकासमेत नदिई निवेदकको सम्पत्ति जफत गरी हानि नोक्सानी पुऱ्याउने बदनियत राखी विपक्षीबाट एकतर्फी रूपमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तबमोजिम सुनुवाइको मौकासमेत नदिई निवेदकलाई अत्यन्त ठुलो मर्का पुऱ्याएको हुँदा विपक्षी नं. २ बाट मिति २०७३।९।१२ गते बैंक जमानत (Bid Bond) जफत गर्ने गरी भएको प्रेषित पत्राचार एवं निर्णय, विपक्षी नं. २ ले विपक्षी नं. १ लाई मिति २०७४।१।१५ गते कालोसूचीमा राख्न भनी गरेको सिफारिस एवं निर्णय, निवेदकलाई कालोसूचीमा राख्ने गरी विपक्षी नं. १ बाट मिति २०७४।५।१९ गते भएको निर्णयलगायत निवेदकको बैंक जमानत जफत गर्नेसमेतका सिफारिस, प्रेषित पत्राचार एवं विपक्षीहरूका निर्णयसमेतले निवेदकको सम्पत्तिलगायत व्यावसायिक हकहितमा गम्भीर असर

पुर्‍याएकोले, विपक्षीका सम्पूर्ण निर्णय एवं पत्राचारसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी जफत गरेको बिडबन्डको रकम फिर्ता दिनु भनी परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन जिकिर रहेकोमा कार्यालयलाई अनावश्यक कार्यमा अल्झन पर्ने परिस्थिति सिर्जना गरी आर्थिक रूपमा पनि यस फर्मले कबोल गरेकोभन्दा बढी कबोल गर्नेसँग ठेक्का बन्दोबस्त गर्नुपर्ने परिस्थिति सिर्जना गराई राज्यको स्रोत साधनमा क्षति पुर्‍याउने मनसायसमेत राखी सम्झौता गर्न नआई सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) बमोजिमको कसुर गरेको देखिँदा सोही ऐनको दफा ६३ को उपदफा (१) बमोजिम निज विनम्र निर्माण सेवा, सुर्खेतलाई तीन वर्षका लागि कालोसूचीमा राख्न यस कार्यालयबाट भएको निर्णय कानूनबमोजिम रहेको बेहोरा उल्लेख गरी विपक्षीको लिखित जवाफ परेको देखिन्छ।

३. मिति २०५६।११।३० मा इजाजत पत्र नं. १६/०५६/०५७ कालिकोटको विनम्र निर्णाण सेवालाई जिल्ला विकास समितिको कार्यालय विरेन्द्रनगर सुर्खेतबाट घ वर्गको इजाजत पत्र प्रदान गरिएको मिसिल संलग्न प्रतिलिपिबाट देखिँदा निवेदक कम्पनी घ वर्गको निर्माण व्यवसाय कम्पनी रहेकोमा विवाद देखिएन। डिभिजन सडक कार्यालय, सुर्खेतको मिति २०७३।१०।११ बोलपत्र आह्वान नं. १०-०७३/०७४ को Contract Number DROSKT/3371653/073/074 समेतका न्यूनतम मूल्याङ्कित सारभूतरूपमा प्रभावग्राही ठेक्का नं. हरूको सिलबन्दी दरभाउपत्र स्वीकृतिको लागि छनौट भएको हुँदा सार्वजनिक खरिद नियमावली, २०६४ को नियम ८४ को उपनियम १० को प्रयोजनार्थ बोलपत्र स्वीकृति भएको सूचना मिति २०७३।११।०५ मा प्रकाशित भएको देखिन्छ । मिति २०७३।११।१५ को निर्णयानुसार मिति २०७३।११।१५ को कार्यालय समयभित्र मान्यता प्राप्त बैंकको कार्य सम्पादन जमानतसहित ठेक्काको सम्झौता गर्न आउनु भनी विनम्र निर्माण सेवालाई डिभिजन सडक कार्यालयबाट पत्राचार भएको देखिन्छ । टेन्डर भर्न नसकेकोले (टेन्डरबमोजिमको सम्झौता गर्न नसकेकोले) १६२ को धरौटी तिर्न मन्जुर छु भनी विनम्र निर्माण सेवाका प्रो. मैना शाहीले डिभिजन सडक कार्यालयसमक्ष मिति २०७३।१२।०२ मा निवेदन दर्ता गराएकोले सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३ (ख) अनुसार कारबाहीको लागि लेखी पठाउने, ऐ. को दफा २७ (५) तथा सार्वजनिक खरिद नियमावली, २०६४ को नियम ८४(१३) अनुसार विनम्र निर्माण सेवाको बिडबन्ड जफतको लागि लेखी पठाउन आदेश भएको देखिन्छ। सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालयलाई च.नं. १७२२, मिति २०७४।१।१५ मा डिभिजन सडक कार्यालय, सुर्खेतले बोल कबोल गरेको कार्यका लागि खरिद सम्झौताको लागि सूचना गर्दासमेत सम्झौता नगरेको कारण कार्यालयलाई आर्थिक भार परेकोले कालो सूचीमा राखिदिन भनी पत्राचार गरेको र सूचना प्रकाशन भएको मितिदेखि लागु हने गरी सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३(१) बमोजिम तीन वर्षका लागि कालो सूचीमा राखिएको भनी मिति २०७४।५।२२ मा सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालयले सूचना प्रकाशन गरेको देखिन्छ।

४. अब स्वीकृत बोलपत्रबमोजिम काम गर्न नसक्ने भनी जानकारी गराउने निवेदक कम्पनीको धरौट रकम जफत गर्दा सार्वजनिक खरिद नियमावली, २०६४ को नियम ८४ (१३) लाई आधार लिइएको मिले नमिलेकोतर्फ उक्त नियम ८४(१३) हेर्दा सिलबन्दी दरभाउपत्रदाताले उपनियम ६ बमोजिम राखेको जमानत देहायको अवस्थामा जफत हुनेछ भनी देहाय (ख) मा सिलबन्दी दरभाउपत्र फाराममा उल्लिखित कार्य सम्पादन जमानत खरिद सम्झौता

गर्ने म्यादभित्र दिन नसकेमा भनी उल्लेख भएको र आफूले स्वीकार गरेको बोलपत्रबमोजिम काम गर्न नसकेको अवस्थामा निजले पेस गरेको बिडबन्ड जफत गर्नुपर्ने भन्ने नियमावलीमा प्रस्ट उल्लेख भएको देखिँदा उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम सम्पूर्ण प्रक्रिया अवलम्बन गरी भएको बिडबन्ड जफत गर्ने निर्णय अन्यथा देखिएन।

५. त्यसैगरी तीन वर्षका लागि कालोसूचीमा राख्ने गरी भएको निर्णय बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदन जिकिर रहेतर्फ विचार गर्दा उक्त निर्णय गर्दा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(५) को आधारमा दफा ६३ (१) (ख) बमोजिम गरिएको देखिन्छ। उक्त दफा २७(५) मा रहेको कानूनी व्यवस्था हेर्दा.... उपदफा ३ को अवधिभित्र कार्य सम्पादन जमानत दाखिला गरी बोलपत्र सम्झौता गर्न नआएमा निजको बोलपत्रको जमानत रकम जफत गरी सोभन्दा लगत्तैपछिको अर्को न्यूनतम मूल्याङ्कित सारभूत रूपमा प्रभावग्राही बोलपत्रदाताको बोलपत्र स्वीकृत गरी खरिद सम्झौता गर्नुपर्नेछ भनी उल्लेख भएको र निवेदक विनम्र निर्माण सेवा उपदफा ३ को सम्झौता गर्न आउने अवधिभित्र सम्झौता गर्न आएको पनि देखिँदैन। सोही ऐनको दफा ६३(१)(ख) मा स्वीकृतिका लागि छनौट भएको बोलपत्रदाता वा प्रस्तावदाता दफा २७ र ३८ बमोजिम सम्झौता गर्न नआएमा निजको कार्यको गाम्भीर्यको आधारमा सार्वजनिक खरिद अनुगमन कार्यालयले १ वर्षदेखि ३ वर्षसम्म कालोसूचीमा राख्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। निवेदक कम्पनीले स्वीकृत बोलपत्रबमोजिमको काम नगरेको कारणबाट कार्यालयलाई आर्थिक हानि तथा अनावश्यक हैरानी र समयको बर्बादीसमेत भएको देखिन्छ। आफूले के कुन स्तरको काम गर्न के कति रकम आवश्यक पर्दछ सो कार्य सम्पन्न गर्नको लागि आफ्नो कम्पनीको क्षमताले भ्याउँछ भ्याउँदैन जस्ता कुराहरूको पूर्वविचार गरेर मात्र बोलपत्र भर्नु पर्नेमा बोलपत्र स्वीकृत भई सम्झौता गर्न बोलाएको अवस्थामा आएर मात्र काम गर्न नसक्ने भनी जानकारी गराउने कार्य निर्माण व्यवसायीको आचरणअनुकूल समेत देखिएन। यसरी बोलपत्र स्वीकृत भइसकेपछि काम गर्न नसक्ने भन्ने निवेदकको कार्यबाट सरकारी स्रोत र समयको नोक्सानी भएको देखिँदा निवेदक विनम्र निर्माण सेवालाई सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ६३(१)(ख) बमोजिम ३ वर्षको लागि कालोसूचीमा राख्ने गरेको निर्णय कानूनसम्मत नै देखिँदा बदर गर्नुपर्ने देखिएन। आँखा कमजोर भएका कारण कम रकम भरेकोले काम गर्न नसक्ने भनी लिएको जिकिरसमेत विश्वसनीय नदेखिँदा ग्रहणयोग्य देखिएन। आफैँ कार्यालयमा उपस्थित भई काम गर्न नसक्ने हुँदा धरौट रकम जफत भएमा मन्जुर छु भनी स्वयम् निवेदक मैना शाहीले निवेदन दर्ता गराएको अवस्थामा एकतर्फी रूपमा सुनुवाइको मौका नै नदिई मर्का पुर्‍याएको भन्ने निवेदन जिकिरसमेत तर्कसङ्गत देखिएन।

६. अतः माथि उल्लिखित आधार कारणसमेतबाट निवेदक मागबमोजमको उत्प्रेषणको आदेशले बिडबन्डको रकम जफत गर्नु भनी मिति २०७३।९।१२ को डिभिजन सडक कार्यालय सुर्खेतले कृषि विकास बैंक लिमिटेड सुर्खेत शाखालाई लेखेको पत्र, उक्त बैंकबाट २०७३।१२।३० मा जफत भई कालोसूचीमा राख्ने गरी मिति २०७४।१।१५ मा गरेको सिफारिस २०७४।५।१९ को कालोसूचीमा राख्ने गरेको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गर्नुपर्ने देखिएन। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। उत्प्रेषण जारी नहुने ठहरेकोले परमादेशसमेत जारी हुन सक्ने देखिएन। रिट निवेदन खारेज हुने ठहरेकोले यस अदालतबाट मिति २०७४।०६।२७ मा जारी भएको अन्तरिम आदेशसमेत कायम रहन नसक्ने हुँदा स्वतः निष्क्रिय हुने ठहर्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको

लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.सारदाप्रसाद घिमिरे

इजलास अधिकृतः जगदीशप्रसाद भट्ट
इति संवत् २०७५ साल जेठ २१ गते रोज २ शुभम्।

निर्णय नं. १०४३४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
आदेश मिति : २०७६।८।१
०७३-CI-०८४६

विषयः- परमादेश

पुनरावेदक / विपक्षी : नेपाल सरकार, सहकारी तथा गरिबी निवारण मन्त्रालय, सहकारी विभाग, डिभिजन सहकारी कार्यालय, काठमाडौंका तर्फबाट वरिष्ठ सहकारी अधिकृत आनन्द सारू

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / निवेदक : तिलकबहादुर थापाको नाति मानबहादुर थापाको छोरा काठमाडौं जिल्ला वाडभन्ज्याङ्ग गा.वि.स. वडा नं. ४ घर भई हाल का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. १० बस्ने वर्ष ५२ को भरतबहादुर थापा

- **जसरी कर्जादाता संस्थाले कर्जा दिँदा घरजग्गा धितो राख्न सक्छ त्यसरी नै कर्जा चुक्ता भएपछि सो प्रयोजनको लागि राखिएको धितोसमेत फुकुवा गरिदिनु पर्ने।**

(प्रकरण नं.११)

- **सेवाग्राहीले सहकारी संस्थाको ऋण चुक्ता गरिसकेको अवस्थामा धितो प्रयोजनका लागि राखिएको घर जग्गा फुकुवा नगरी अनन्त कालसम्म रोक्का रहिरहने हो र समस्याग्रस्त भई बन्द भएको कर्जादाता संस्थाको नियमनकारी निकाय डिभिजन सहकारी कार्यालयले कर्जादाताको कर्जा चुक्ता भइसकेको अवस्थामा पनि रोक्का रहेको घर जग्गा फुकुवाका लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाई नदिने हो भने त्यस्तो कार्यबाट व्यक्तिको निजी सम्पत्ति भोग चलन गर्ने अधिकारमा गम्भीर असर पर्ने मात्र नभई सहकारी ऐनको मूल उद्देश्य नै परास्त हुने।**
- **जिम्मेवार नियमनकारी निकायले वहन गर्नुपर्ने दायित्वबाट पन्छिन मिल्ने नदेखिने।**
- **एउटै विषयमा दोहरो दायित्व वहन गर्नुपर्ने जिम्मेवार निकायले एकतर्फी दायित्व वहन गर्नको लागि कानूनी व्यवस्था पर्याप्त रहेको तर अर्कोतर्फको दायित्व वहन गर्नका लागि कानूनी अपर्याप्तता रहेको भनी कुनै पनि कानूनको समग्रतामा व्याख्या नगरी संकुचित तवरबाट व्याख्या गर्न मिल्नेसमेत नदेखिने।**

(प्रकरण नं.१३)

पुनरावेदक / विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री श्यामकुमार भट्टराई

प्रत्यर्थी / निवेदकका तर्फबाट :
अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०७१,अंक ५ नि.नं. ९१६२

सम्बद्ध कानून :

- सहकारी ऐन, २०४८
- मालपोत ऐन, २०३४

सुरू तहमा फैसला गर्नेः
मानननीय न्यायाधीश श्री चण्डीराज ढकाल
माननीय न्यायाधीश श्री प्रमोदकुमार श्रेष्ठ वैद्य
पुनरावेदन अदालत पाटन

आदेश

न्या.हरिप्रसाद फुयाल : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१)(क) बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः-

तथ्य खण्ड

ओराकल सेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेडको कार्यालयबाट म निवेदक भरतबहादुर थापाले आर्थिक कारोबारको सिलसिलामा मिति २०६९।४।१२ मा T-००२२५ को कर्जा पासबुक लिएको छु । पासबुकमा रू.२,००,०००।- कर्जा लिएकोमा मिति २०७०।४।११ सम्ममा चुक्ता गर्ने समयभित्रै सावाँ ब्याज बुझाइसकेको थिएँ। सो कर्जा लिँदा म निवेदकका नाममा मालपोत कार्यालय, कलंकी, काठमाडौंमा मोठ कायम रहेको काठमाडौं जिल्ला, वाडभञ्ज्याङ्ग गा.वि.स. वडा नं. ४ को कि.नं. ८२ क्षेत्रफल १-०-० र ऐ.ऐ को कि.नं. १४९ क्षेत्रफल ०-१४-१-२ गरी जम्मा क्षेत्रफल १-१४-१-२ को घर जग्गा विपक्षी सहकारी कार्यालयको पत्रद्वारा रोक्का राखेको थियो। सावाँ ब्याज बुझाएपछि धितोमा रहेको घर जग्गा फुकुवा गरिदिनु पर्ने दायित्व प्रत्यर्थी सहकारीको थियो।

प्रत्यर्थीले आलटाल गरी धितो फुकुवा नगरेकोले सोउपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा संवत् २०७० सालको दु.दे.नं. २७८४ को हरहिसाब गरी जग्गा फुकुवा गरिपाउँ भनी फिरादपत्र गरेकोमा प्रत्यर्थी सहकारी कार्यालयले म्याद बुझी प्रतिवाद नगरी सुरू म्यादै गुजारी बसेको देखिन्छ। काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१।८।९ मा फैसला हुँदा कर्जादाता सहकारी संस्था क्रियटिभ नभएको अवस्थामा त्यस्तो हिसाब र कर्जाको यकिन विवरण उक्त सहकारी संस्था नियमन गर्ने निकायबाटै स्पष्ट पार्नु पर्ने हुँदा जेथा जमानतबापत राखेको जग्गा सोही निकायबाट फुकुवा हुने नै हुँदा हरहिसाब तिर्नुपर्ने रकम ठहरेबमोजिम तिरी बुझाई फुकुवा गरिलिन पाउने भनी फैसला भएको छ। तर सो फैसलापश्चात् समेत प्रत्यर्थी को-अपरेटिभले कार्य नगरेकोले विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालयमा मौखिक तथा लिखित निवेदन गर्दा, निवेदन लिन इन्कार गरी जिम्मेवारीबाट पन्छिई संस्था दर्ता तथा नियमन गर्ने निकाय कर्तव्य विमुख भई अन्याय गरेकोले कानूनमा तत्काल प्रभावकारी उपचारको अन्य बाटो नहुँदा बाध्य भई प्रस्तुत रिट निवेदन गरेको छु।

प्रत्यर्थी कार्यालयलाई निवेदन दिई मेरो सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी माथि उल्लिखित कि.नं. र क्षेत्रफलको घर जग्गाको रोक्का फुकुवा गरी लालपुर्जा फिर्ता गर्नु भनी परमादेश जारी गरिपाऊँ। म निवेदकको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३, ६(६) १७(३) ले प्रदान गरेको हकमा ठाडो हस्तक्षेप भएकोले पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३.क. बमोजिम तत्काल चुक्ता भइसकेको ऋणको धितो फुकुवा गरी लालपुर्जा फिर्ता दिनु भनी प्रत्यर्थीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको भरतबहादुर थापाको पुनरावेदन अदालतमा परेको निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको

निवेदन मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार, कारण र प्रमाण भए सबुद प्रमाणसहित सूचना म्याद पाएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १ का हकमा आफैँ वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत र विपक्षी नं. २ का हकमा विशेष सरकारी वकिल कार्यालय, काठमाडौंमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नुहोला भनी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नुहोला भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश।

सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ५(२) बमोजिम दर्ता हुने सहकारी संस्था सोही ऐनको दफा ७ बमोजिम अविच्छिन्न उत्तराधिकारवाला, स्वशासित र संगठित संस्था हुन्छ । सहकारी संस्थाको सञ्चालन तथा व्यवस्थापन उक्त ऐनको दफा १४(१)(ख) बमोजिम संस्थाको साधारण सभाले सेयर सदस्यहरूमध्येबाट निर्वाचित गरेको सञ्चालक समितिले विनियममा उल्लेख भएबमोजिम कार्य सम्पादन गर्छ । प्रचलित कानून, विनियम एवं स्वीकृत नीतिको अधीनमा रही सञ्चालक समितिको निर्णय तथा स्वीकृतिमा सेयर सदस्यहरूबाट बचत सङ्कलन गर्ने, ऋण दिने एवं असुलउपर गर्ने कार्य संस्थामा हुन्छ। संस्थाले लगानी गरेको ऋण कुनै हिसाबले असुलउपर हुन नसकेमा त्यसको प्रत्यक्ष, परोक्ष नोक्सानी सम्पूर्ण सेयर सदस्यहरूमा पर्छ। तसर्थ संस्थाको अनुरोधमा त्यस्तो ऋण असुलीमा सहयोग गर्न कार्यालयको दायित्व हुन्छ। सोही दायित्व निर्वाह गर्ने क्रममा यस कार्यालयले ओराकल सेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेडको अनुरोधमा विपक्षीको घरजग्गा रोक्काको सिफारिस गरेको हो । ओराकल सेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेडसँग विपक्षी भरतबहादुर थापाले कर्जा लिई आर्थिक कारोबार गर्दा नियमानुसार धितो राख्नुपर्ने र सो रकम समयमा नै भुक्तानी गरी धितो फुकुवा गरी लिनु निज ऋणीको कर्तव्य हुने देखिन्छ।

संस्थाले प्रचलित कानून, संस्थाको स्वीकृत विनियम एवं अन्य आन्तरिक नीति नियमको अधीनमा रही गरेका कार्यमा प्रथमतः संस्था नै जिम्मेवार रहन्छ । निज विपक्षी र संस्थाबिच भएका कारोबार समाप्त भएको वा जुन प्रयोजनको लागि रोक्का राखिएको हो, सो प्रयोजन सकिएको अवस्थामा संस्थाको धितो फुकुवाको लागि आधिकारिक रूपमा संस्थाले अनुरोध गरेको खण्डमा मात्र कार्यालयले फुकुवाको लागि लेखी पठाउन सक्छ। तर प्रस्तुत संस्थाबाट त्यस्तो अनुरोध भई नआएको, हाल उक्त संस्था कारोबार बन्द गरी समस्याग्रस्त संस्थाको रूपमा रहेको एवं समस्याग्रस्त भई बन्द हुन पुगेका संस्थाको बचत व्यवस्थापन, ऋण असुली, धितो फुकुवालगायतका सबै कार्य यस कार्यालयले गर्न सक्ने कानूनी प्रावधानको अभाव रहेको अवस्थामा रोक्का फुकुवा गर्न असमर्थ भएको हो।

कर्जादाता सहकारी संस्था क्रियाशील नरहेको अवस्थामा संस्थाले प्रदान गरेको ऋण रकम असुल गरी व्यवस्थापन गर्ने एवं सोही सिलसिलामा राखेको धितो फुकुवा गर्न सक्ने अधिकार प्रचलित कानूनले किटानीसाथ यस कार्यालयलाई प्रदान नगरेको अवस्थामा निजको हरहिसाब मिलाउन र फुकुवाको सिफारिस गर्न नसकिएको हो। अतः विपक्षी निवेदकको मागबमोजिम कानूनी प्रावधानको अभावमा फुकुवाको कार्य गर्न असमर्थ रहेको विषयलाई कर्तव्य विमुख भई अन्याय गरेको भनी परेको निवेदन झुट्टा छ । निज निवेदकको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३, ६(६), १७(३) को हक उल्लङ्घन गरेको भन्ने माग दाबी असत्य भई निजको निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालय, काठमाडौंको लिखित जवाफ।

यसमा निवेदकले फैसलाको प्रतिलिपि पेस

गरी निवेदनपत्रको प्रकरण नं. ६(ख) मा उल्लेख गरेको मिति २०७१।८।९ (संवत् २०७० सालको दु.दे.नं. २७८४ को वादी भरतबहादुर थापा प्रतिवादी नव सेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेडसमेत भएको हरहिसाब गरी जग्गा फुकुवा गरिपाउँ) गतेको फैसलासहितको सुरू सक्कल मिसिल काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट झिकाई प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश।

निवेदकले मिति २०६९।४।१२ मा T-००२२५ को कर्जा लिएकोमा विभिन्न समयमा कर्जा बुझाउँदै गरेको भन्ने निजले मिति २०७३।४।१० मा पेस गरेको बचत पासबुकसमेतको प्रतिलिपिबाट देखिन आएकाले निजले लिएको कर्जा र सोको नियमानुसार हुने ब्याजसमेतको हिसाब गरी कर्जा चुक्ता भइसकेको भए सोहीबमोजिम र कर्जा चुक्ता हुन बाँकी भए बाँकी कर्जा चुक्ता गर्न लगाई उक्त जग्गा अन्य कारणबाट रोक्का राख्न नपर्ने भए निवेदकको मागबमोजिम रोक्का जग्गा फुकुवा गरी लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको आदेश फैसला।

पुनरावेदन अदालतबाट मिति २०७३।४।१९ मा भएको फैसला त्रुटिपूर्ण, ठगीमा परेका बचतकर्ता विरूद्ध र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत भएको फैसला बदर गरी सर्वसाधारण जनता एवं सेयरधनीहरूको हितको लागि भएको रोक्का यथावत् राखी त्यस सहकारी संस्थाबाट भएको गैरकानूनी क्रियाकलापको नियमन अनुसन्धान प्रक्रियामा सहयोग पुर्‍याउने अभिप्रायबाट भएको रोक्का फुकुवा गरी धितोको लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भन्ने फैसला न्याय तथा कानूनसङ्गत भएन तसर्थ फैसला बदर गरी रोक्का यथावत् कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतमा दायर भएको विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालयको पुनरावेदनपत्र।

यसमा ओराकल सेभिङ एण्ड क्रेडिट कोअपरेटिभ लिमिटेड हाल नवसेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेडबाट प्रत्यर्थी निवेदकले लिएको कर्जा चुक्ता भएको देखिने प्रमाण बेगर कर्जा लिँदा धितोमा दिएको जग्गा फुकुवा गर्ने गरेको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको आदेश फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तीको २०२ नं. बमोजिम प्रत्यार्थी झिकाई नियमानुसार गरी पेस गर्नु होला भन्ने बेहोराको यस अदालतबाट भएको आदेश।

म लिखित प्रतिवादीवालाले मिति २०६९।४।१२ मा कर्जा लिएकोमा विभिन्न समयमा कर्जा बुझाउँदै गरेको र सोको महत्त्वपूर्ण प्रमाण भनेको म निवेदकले मिति २०७३।४।१० मा पेस गरेको बचत पासबुकसमेतको प्रतिलिपिबाट देखिएको र सोही आधार प्रमाणलाई लिएर मैले लिएको कर्जा र सोको नियमानुसार हुने ब्याजसमेतको हिसाब गरी कर्जा चुक्ता भइसकेको भए सोहीबमोजिम र चुक्ता हुन बाँकी भए बाँकी कर्जा चुक्ता गर्न लगाई निवेदकको मागबमोजिम उक्त रोक्का जग्गा फुकुवा गरी लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भन्ने तत्कालीन पुनरावेदन अदालत हाल उच्च अदालतबाट भएको मिति २०७३।४।१९ को फैसला सदर गरी विपक्षीको पुनरावेदन दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको दायर भएको लिखित प्रतिवाद।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा सहकारी विभाग डिभिजन सहकारी कार्यालय काठमाडौंका तर्फबाट विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री श्यामकुमार भट्टराईले निवेदक र संस्थाबिच भएका कारोबार समाप्त भएको वा जुन प्रयोजनको लागि रोक्का राखिएको हो, सो प्रयोजन सकिएको अवस्थामा संस्थाको धितो फुकुवाको लागि आधिकारिक रूपमा संस्थाले अनुरोध गरेको खण्डमा मात्र डिभिजन सहकारी कार्यालयले

फुकुवाको लागि लेखी पठाउन सक्छ । तर प्रस्तुत संस्थाबाट त्यस्तो अनुरोध भई नआएको, हाल उक्त संस्था कारोबार बन्द गरी समस्याग्रस्त संस्थाको रूपमा रहेको सो संस्थाको बचत व्यवस्थापन, ऋण असुली, धितो फुकुवालगायतका सबै कार्य डिभिजन सहकारी कार्यालयले गर्न सक्ने कानूनी प्रावधानको अभाव रहेको अवस्थामा रोक्का फुकुवा गर्न असमर्थ भएको हो । कर्जादाता सहकारी संस्था क्रियाशील नरहेको अवस्थामा संस्थाले प्रदान गरेको ऋण रकम असुल गरी व्यवस्थापन गर्ने एवं सोही सिलसिलामा राखेको धितो फुकुवा गर्न सक्ने अधिकार प्रचलित कानूनले किटानीसाथ डिभिजन सहकारी कार्यालयलाई प्रदान नगरेको अवस्थामा उच्च अदालत पाटनले जारी गरेको परमादेशको आदेश त्रुटिपूर्ण हुँदा सो आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने बेहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उल्लिखित बेहोराको बहस जिकिरसमेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा उच्च अदालत पाटनले गरेको आदेश मिलेको छ छैन ? पुनरावेदक विपक्षीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो होइन ? सो विषयमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदक भरतबहादुर थापाले ओराकल सेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेड हाल नवसेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेड कार्यालयबाट आर्थिक कारोबारको सिलसिलामा मिति २०६९/४/१२ मा T-००२२५ को कर्जा पासबुकबाट रू.२,००,०००।- कर्जा लिएकोमा मिति २०७०/४/११ सम्ममा चुक्ता गर्ने समयभित्रै सावाँ ब्याज बुझाइसकेको हुँदा निवेदकका नाममा मालपोत कार्यालय, कलंकी, काठमाडौंमा मोठ कायम रहेको काठमाडौं जिल्ला, वाडभञ्ज्याङ्ग गा.वि.स., वडा नं. ४ को कि.नं. ८२ को क्षेत्रफल १-०-० र ऐ.ऐ को कि.नं. १४९ क्षेत्रफल ०-१४-१-२ गरी जम्मा क्षेत्रफल १-१४-१-२ को घर जग्गा विपक्षी सहकारी कार्यालयले पत्रद्वारा रोक्का राखेकोमा घर जग्गा फुकुवा गरिदिनु पर्ने दायित्व विपक्षी सहकारीको भएकोमा आलटाल गरी धितो फुकुवा नगरेकोले सोउपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा संवत् २०७० सालको दु.दे.नं. २७८४ को हरहिसाब गरी जग्गा फुकुवा गरिपाउँ भनी प्रत्यर्थी निवेदकले फिरादपत्र दायर गरेको देखियो । वादीले सहकारी संस्थाबाट जम्मा कति रकम कर्जा लिई कति रकम तिरी बुझाइसकेको भन्ने फिराद दाबीमा उल्लेख गर्न नसकेको र कर्जादाता सहकारी संस्था समस्याग्रस्त भई बन्द भएको अवस्थामा त्यस्तो हिसाब र कर्जाको यकिन विवरण उक्त सहकारी संस्था नियमन गर्ने निकायबाटै स्पष्ट पार्नु पर्ने हुँदा जेथा जमानतबापत राखेको जग्गा सोही निकायबाट फुकुवा हुने नै हुँदा हरहिसाब तिर्नुपर्ने रकम ठहरेबमोजिम तिरी बुझाई फुकुवा गरिलिन पाउने भनी फिराद दाबी पुग्न नसक्ने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१।८।९ मा फैसला भएको देखियो ।

३. उल्लिखित फैसलाबमोजिमको कार्य विपक्षी को-अपरेटिभले नगरेको भनी विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालयमा मौखिक तथा लिखित निवेदन गर्दा, निवेदन लिन इन्कार गरी जिम्मेवारीबाट पन्छिई संस्था दर्ता तथा नियमन गर्ने निकाय कर्तव्य विमुख भई अन्याय गरेकोले रोक्का रहेको घर जग्गाको तत्काल चुक्ता भइसकेको ऋणको धितो फुकुवा गरी लालपुर्जा फिर्ता दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने दाबी लिई पुनरावेदन अदालतमा पाटनमा प्रत्यर्थी निवेदकले निवेदन दायर गरेको देखियो । उक्त निवेदनउपर सुनुवाइ हुँदा निवेदकले मिति २०६९।४।१२ मा T-००२२५ को कर्जा लिएकोमा विभिन्न समयमा कर्जा बुझाउँदै गरेको भन्ने निजले मिति २०७३।४।१० मा पेस गरेको बचत पासबुकसमेतको प्रतिलिपिबाट देखिन आएकाले निजले लिएको कर्जा र सोको नियमानुसार हुने ब्याजसमेतको हिसाब गरी कर्जा चुक्ता भइसकेको भए सोहीबमोजिम र कर्जा चुक्ता हुन बाँकी भए बाँकी

कर्जा चुक्ता गर्न लगाई उक्त जग्गा अन्य कारणबाट रोक्का राख्न नपर्ने भए निवेदकको मागबमोजिम रोक्का जग्गा फुकुवा गरी लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट फैसला भएको देखियो।

४. सो फैसलाउपर चित्त नबुझी पुनरावेदक विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालयले निवेदक र संस्थाबिच भएका कारोबार समाप्त भएको वा जुन प्रयोजनको लागि रोक्का राखिएको हो, सो प्रयोजन सकिएको अवस्थामा संस्थाको धितो फुकुवाको लागि आधिकारिक रूपमा कर्जादाता संस्थाले अनुरोध गरेको खण्डमा मात्र कार्यालयले फुकुवाको लागि लेखी पठाउन सक्छ।

५. तर प्रस्तुत संस्थाबाट त्यस्तो अनुरोध भई नआएको, हाल उक्त कर्जादाता संस्था कारोबार बन्द गरी समस्याग्रस्त संस्थाको रूपमा रहेको एवं समस्याग्रस्त भई बन्द हुन पुगेका संस्थाको बचत व्यवस्थापन, ऋण असुली, धितो फुकुवालगायतका सबै कार्य यस कार्यालयले गर्न सक्ने कानूनी प्रावधानको अभाव रहेको अवस्थामा रोक्का फुकुवा गर्न असमर्थ भएको हो। कर्जादाता सहकारी संस्था क्रियाशील नरहेको अवस्थामा संस्थाले प्रदान गरेको ऋण रकम असुल गरी व्यवस्थापन गर्ने एवं सोही सिलसिलामा राखेको धितो फुकुवा गर्न सक्ने अधिकार प्रचलित कानूनले किटानीसाथ डिभिजन सहकारी कार्यालयलाई प्रदान नगरेको अवस्थालाई बेवास्ता गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट जारी भएको परमादेशको आदेश त्रुटिपूर्ण भएको हुँदा सो आदेश बदर गरी रोक्का यथावत् कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मुख्य पुनरावेदन जिकिर लिई पुनरावेदक विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालयको यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखियो।

६. प्रस्तुत मुद्दामा कर्जादाता ओराकल सेभिङ एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लिमिटेडबाट ऋणी भरतबहादुर थापाले लिएको ऋण चुक्ता गरिसकेको भन्ने बेहोरा मिसिल संलग्न निज ऋणीको नामको कर्जा पासबुकको प्रतिलिपिबाट देखियो। उक्त ऋण तिर्न बुझाउन बाँकी छ भन्ने प्रतिवादसम्म विपक्षीहरूबाट भएकोसमेत देखिएन। समस्याग्रस्त भई बन्द भएको संस्थाको सम्पूर्ण कागजातहरू डिभिजन सहकारी कार्यालयसँग सुरक्षित भएको अवस्थामा उक्त विषयमा अन्यथा भन्न नसकेकोमा प्रत्यर्थी निवेदकको ऋण बुझाउन बाँकी नरहेको भन्नेमा कुनै द्विविधा देखिएन।

७. उक्त अवस्थामा परमादेशको आदेश जारी गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदक विपक्षीको मुख्य पुनरावेदन जिकिर रहेकोतर्फ विचार गर्दा परमादेशको आदेश के कस्तो अवस्थामा जारी हुने रहेछ भनी यसको सैद्धान्तिक अवधारणातर्फ नियाल्दा कुनै पनि न्यायिक, अर्धन्यायिक तथा सार्वजनिक अधिकारी वा निकायबाट कानूनले निर्दिष्ट गरेको कर्तव्य पूरा नगरेमा उक्त कानूनी कर्तव्य पूरा गर्नु गराउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिन्छ। कानूनबाट कुनै अधिकारी वा निकायलाई कुनै कार्य गर्ने गरी जिम्मेवारी तोकिएकोमा त्यस्तो अधिकारी वा निकायले सो कार्य गर्न इन्कार गरेमा आवश्यक मार्ग निर्देशनसहित जारी गरिने हुँदा यसको पालना पनि बाध्यात्मक रूपमा गर्नु पर्ने हुन्छ। नागरिक हक अधिकारको रक्षाको खातिर जारी हुने आदेश भएका कारण यसको पृथक महत्त्व पनि रहे भएको पाइन्छ। सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट परमादेशको आदेशका सम्बन्धमा "कानूनबमोजिम काम गर्नुपर्ने सार्वजनिक निकायले निवेदकको हकमा कानूनी कर्तव्य पूरा गर्न नसकेको देखिएको अवस्थामा रिट निवेदन मागबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको इन्साफलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने" (ने.का.प.२०७१, अंक ५, नि.नं.९१६२) भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको

अवस्थासमेत देखिन्छ ।

८. उक्त सैद्धान्तिक अवधारणालाई प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यसँग र पुनरावेदन अदालत पाटनबाट जारी भएको परमादेशको आदेशसँग समाहित गरी हेर्दा, विपक्षीमध्येको ओराकल को-अपरेटिभ लिमिटेड सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ५ मा संघ वा संस्था दर्ता गर्न सक्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था भएबमोजिम गठित स्वशासित एवं संगठित र अविछिन्न उत्तराधिकारीवाला संस्था भएकोले यसले आफ्नो कारोबार कानूनको परिधिभित्र रही स्वतन्त्र ढंगबाट सञ्चालन गर्न सक्दछ । सदस्यहरूबिच बचत सङ्कलन गर्न र कर्जा सापटी दिन सक्दछ । सापटी स्वरूप दिने कर्जामा घरजग्गा धितोसमेत राख्न सक्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ र संस्थाले रोक्का राख्न पठाए रोक्का राख्ने र फुकुवा गर्न आदेश दिएमा फुकुवासमेत गरी दिनुपर्ने गरी मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८ख. (३) मा "प्रचलित कानूनबमोजिम स्थापित कुनै बैंक, वित्तीय संस्था वा स्थानीय निकायले आफ्नो आर्थिक कारोबारको सिलसिलामा कुनै घर जग्गा रोक्का राख्न वा त्यसरी रोक्का राखेको घर जग्गा फुकुवा गर्न लेखी पठाएमा मालपोत कार्यालयले तोकिएबमोजिम त्यस्तो घर जग्गा रोक्का राख्नु वा फुकुवा गर्नु पर्नेछ" भन्ने स्पष्ट कानूनी दायित्वको निर्धारण गरेको देखिन्छ ।

९. साथै सहकारी ऐन, २०४८ हेर्दा, संस्था दर्तादेखि खारेजीसम्मका सम्पूर्ण काम कारबाहीमा डिभिजन सहकारी कार्यालयका रजिस्ट्रारको महत्त्वपूर्ण जिम्मेवारी रहेको देखिन्छ । सोही ऐनको दफा ३९ मा “कुनै व्यक्तिले संस्था वा संस्थाबाट प्राप्त गरेको ऋण वा संस्था वा संस्थालाई तिर्नुपर्ने बाँकी बक्यौता संस्था वा संघको हिनामिना गरेको सम्पत्तिको बिगो र सो रकमहरूमा लागेको ब्याजसमेत संस्था वा संघ आफैँले वा संस्था वा संघको सिफारिसमा रजिस्ट्रारले निजको जायजेथाबाट तोकिएबमोजिमको कार्यविधि अपनाई लिलाम बिक्री गरी असुलउपर गर्न सक्नेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

१०. साबिक सहकारीसम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ३६ मा रजिस्ट्रार वा निजबाट अधिकारप्राप्त अधिकारीले संस्था वा संघको निरीक्षण गर्न सक्ने र निरीक्षण गर्दा आवश्यक परेमा सुझावसमेत दिनसक्ने व्यवस्था रहेको छ । साथै सहकारी ऐन, २०७४ को दफा ९५ मा रजिस्ट्रार वा रजिस्ट्रारबाट अधिकारप्राप्त अधिकारीले सहकारी संस्थाको जुनसुकै बखत निरीक्षण तथा हिसाब जाँच गर्न, गराउन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको छ । सोही ऐनको दफा ९७ मा रजिस्ट्रार वा रजिस्ट्रारबाट अधिकारप्राप्त अधिकारीले बचत तथा ऋणको कारोबार गर्ने संस्था वा संघको तोकिएबमोजिमको अनुगमन प्रणालीमा आधारित भई निरीक्षण तथा अनुगमन गर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । ऐ.ऐनको दफा १०४(१) मा यस ऐनबमोजिम गरिएको निरीक्षण वा हिसाब जाँचबाट कुनै संस्था वा संघमा समस्याग्रस्त भएको भन्ने अवस्था विद्यमान रहेको देखिएमा रजिस्ट्रारले त्यस्तो संस्था वा संघलाई समस्याग्रस्त संस्था वा संघको रूपमा घोषणा गर्न मन्त्रालयसमक्ष सिफारिस गर्नेछ । ऐ.ऐनको दफा १०५(१) मा कुनै संस्था वा संघलाई समस्याग्रस्त संस्था वा संघको रूपमा घोषणा गरिएकोमा त्यस्तो समस्याग्रस्त संस्था वा संघको सम्पत्ति व्यवस्थापन तथा दायित्व भुक्तानीसम्बन्धी कार्य गर्न नेपाल सरकारले एक व्यवस्थापन समिति गठन गर्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेको छ। ऐ.ऐनको दफा १०६ मा व्यवस्थापन समितिको काम, कर्तव्य र अधिकारको बारेमा उल्लेख गरिएको छ। ऐ.ऐनको दफा १०६(घ) मा समस्याग्रस्त संस्था वा संघको सम्पत्ति जिम्मा लिने, (ङ) मा समस्याग्रस्त संस्था वा संघको काम कारबाहीसम्बन्धी निर्णय तथा अभिलेखलगायतको सम्पूर्ण व्यवस्थापन आफ्नो नियन्त्रणमा लिने, (च) मा समस्याग्रस्त संस्था वा संघले असुल गर्नु पर्ने ऋण, बाँकी बक्यौता तथा अन्य रकम यो ऐन, यस ऐनअन्तर्गत बनेको नियम वा

विनियमबमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी असुल गर्ने, (ञ) मा सदस्य तथा बचतकर्ताको बचत फिर्ता वा भुक्तानी दिने, (ड) मा समस्याग्रस्त संस्था वा संघको तर्फबाट कानूनी प्रतिरक्षा गर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको छ । सहकारी नियमावली, २०७५ को नियम ७६(१) (झ) मा सहकारी संस्थाहरूको विकास, सहकारी सिद्धान्त, मूल्य मान्यताहरूको प्रचलन तथा सहकारी संस्थाहरूमा सुशासन कायम गराउनका लागि आवश्यक निर्देशन गर्ने (ठ) मा निष्क्रिय अवस्थामा रहेका साझा सहकारी संस्थाहरूलाई सक्रिय बनाउन आवश्यक कार्य गर्नेलगायतका ऐनमा उल्लिखित काम, कर्तव्य र अधिकारको अतिरिक्त, रजिस्ट्रारको काम, कर्तव्य र अधिकारभित्र पर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको आधारमा सहकारी संस्थाहरूको नियमनकारी निकायको रजिस्ट्रार सार्वजनिक अधिकारी र डिभिजन सहकारी कार्यालय सार्वजनिक निकाय रहेकोमा साबिक सहकारी ऐन, २०४८, सहकारी ऐन, २०७४ र सहकारी नियमावली, २०७५ ले समग्रतामा निर्दिष्ट गरेको वहन गर्नु पर्ने दायित्व र कर्तव्य प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यावलोकनबाट सम्बन्धित निकायले पूरा गरेको देखिँदैन।

११. प्रस्तुत मुद्दामा कर्जादाता ओराकल को-अपरेटिभ लिमिटेड समस्याग्रस्त भई बन्द रहेकोले प्रत्यर्थी निवेदक भरतबहादुर थापाको धितोको लागि रोक्का रहेका घरजग्गाहरू उक्त सहकारी संस्थाबाट लिएको कर्जा चुक्ता भइसक्दा पनि फुकुवा गर्नेतर्फ आवश्यक कारबाही अघि बढेको देखिएन । सहकारी संस्थाहरूको नियमनकारी निकाय पुनरावेदक विपक्षी डिभिजन सहकारी कार्यालयले समेत रोक्का जग्गा फुकुवाको लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाएको भन्ने पनि देखिँदैन । घरजग्गा धितो राखी कर्जा लिए दिएकोमा ऋणीले कर्जा चुक्ता गरिसकेपछि पनि अनन्तकालसम्म त्यस्तो घर जग्गा रोक्का राखेको विषयमा कर्जादाता निकाय र सहकारीहरूको नियमनकारी निकाय मौन रहेको देखिन्छ । जसरी कर्जादाता संस्थाले कर्जा दिँदा घरजग्गा धितो राख्न सक्छ त्यसरी नै कर्जा चुक्ता भएपछि सो प्रयोजनको लागि राखिएको धितोसमेत फुकुवा गरिदिनु पर्ने हुन्छ। सो प्रयोजनको समन्वयात्मक भूमिकाको लागि सहकारी संस्थाहरूको नियमनकारी निकाय डिभिजन सहकारी कार्यालयको समेत महत्त्वपूर्ण जिम्मेवारी रहने कुरामा कुनै द्विविधा देखिएन।

१२. सेवाग्राहीले घर जग्गा धितो राखी सहकारीबाट प्राप्त गरेको ऋण निर्दिष्ट समयमा नै चुक्ता गरिसकेको भन्ने प्रत्यर्थी निवेदक भतरबहादुर थापाको जिकिरलाई मिसिल संलग्न निजकै नामको बचत पासबुकको प्रतिलिपिले थप समर्थन गरेको देखिन्छ । समस्याग्रस्त भई बन्द भएको सहकारी संस्थाले घरजग्गा फुकुवाको लागि नियमनकारी निकायमा सिफारिस गर्न सक्ने अवस्था पनि देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा सहकारी संस्थाबाट कर्जा प्राप्तिका लागि ऋणीले धितो राखेको जग्गा रोक्का फुकुवाको लागि सिफारिस नभएको कारण सहकारी संस्थाहरूको नियमनकारी निकाय डिभिजन सहकारी कार्यालयले सेवाग्राहीको रोक्का रहेको घर जग्गा फुकुवाको सम्बन्धमा सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउनका लागि कानूनी व्यवस्था नरहेको भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ । तर तत्कालीन सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ३९ मा भएको व्यवस्था हेर्दा सहकारी संस्थाले सेवाग्राहीलाई ऋण प्रवाह गर्नका लागि धितो राखेको घर आवश्यक प्रक्रिया पुर्‍याई डिभिजन सहकारी कार्यालयले जग्गा लिलाम बिक्री गर्न मिल्ने भनी केबल सहकारीको संस्थाको जोखिम न्यूनीकरणको लागि मात्र नियमनकारी निकायले कार्य सम्पादन गर्न सक्ने तर उही विषयमा सेवाग्राहीले ऋण चुक्ता गरिसकेको अवस्थामा रोक्का रहेको घर जग्गा फुकुवाको लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउनबाट पन्छिई सेवाग्राहीको हितलाई बेवास्ता गरी दायित्व

वहन गर्नु नपर्ने भनी संकुचित व्याख्या गर्दा न्यायोचित हुने देखिँदैन । सहकारी ऐन, २०७४ र सहकारी नियमावली, २०७५ ले विस्तृतरूपमा नियमनकारी निकायले वहन गर्नु पर्ने दायित्वसमेत उल्लेख गरेको देखिन्छ । नयाँ कानूनमा भएको व्यवस्थाबाट पनि नियमनकारी निकाय त्यस्तो जिम्मेवारीबाट मुक्त नहुने देखिएको परिप्रेक्ष्यमा तत्कालीन रहकारी ऐन, २०४८ को दफा ३६ र दफा ३९ बमोजिम सेवाग्राहीको हितमा समेत कार्य गर्न डिभिजन सहकारी कार्यालय विमुख हुन सक्ने देखिएन। तसर्थ उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको आधारमा कर्जादाताको कर्जा चुक्ता भइसकेको अवस्थामा नियमनकारी निकाय डिभिजन सहकारी कार्यालयले रोक्का जग्गा फुकुवाको लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउन नमिल्ने भनी लिएको जिकिर स्ववर्णित कानूनी सङ्कुचन मात्र हुने देखियो।

१३. सेवाग्राहीले सहकारी संस्थाको ऋण चुक्ता गरिसकेको अवस्थामा धितो प्रयोजनका लागि राखिएको घर जग्गा फुकुवा नगरी अनन्तकालसम्म रोक्का रहिरहने हो र समस्याग्रस्त भई बन्द भएको कर्जादाता संस्थाको नियमनकारी निकाय डिभिजन सहकारी कार्यालयले कर्जादाताको कर्जा चुक्ता भइसकेको अवस्थामा पनि रोक्का रहेको घर जग्गा फुकुवाका लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाई नदिने हो भने त्यस्तो कार्यबाट व्यक्तिको निजी सम्पत्ति भोग चलन गर्ने अधिकारमा गम्भीर असर पर्ने मात्र नभई सहकारी ऐनको मूल उद्देश्य नै परास्त हुने देखिन्छ । सहकारी संस्थाको कारमकारबाहीमा पारदर्शिताको कमी, सम्बन्धित निकायले वहन गर्नु पर्ने जिम्मेवारी वहन नगरी आफ्नो दायित्वबाट पन्छिन खोज्ने जस्ता कार्यबाट सहकारी संस्थाको आर्थिक सुशासनप्रति गम्भीर प्रश्न उठ्ने देखिन्छ । जिम्मेवार नियमनकारी निकायले वहन गर्नुपर्ने दायित्वबाट पन्छिन मिल्ने देखिँदैन । रोक्का राखेको जग्गाको सम्बन्धमा कर्जादाता सहकारी संस्था समस्याग्रस्त हुनुपूर्व नै सेवाग्राहीले ऋण चुक्ता गरेपश्चात् पनि रोक्का रहेको घर जग्गा फुकुवा गर्ने गरी सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउन नमिल्ने भनी नियमनकारी निकायले कानूनी व्यवस्थाको अभाव रहेको देखाई अन्य कुनै प्रक्रियासमेत अवलम्बन नगरी तत्कालीन सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ३९ मा अन्तरनिहित दायित्वबाट पन्छिन खोज्नु सहकारीसम्बन्धी ऐनको मर्मविपरीत हुन जान्छ। एउटै विषयमा दोहरो दायित्व वहन गर्नुपर्ने जिम्मेवार निकायले एकतर्फी दायित्व वहन गर्नको लागि कानूनी व्यवस्था पर्याप्त रहेको तर अर्कोतर्फको दायित्व वहन गर्नका लागि कानूनी अपर्याप्तता रहेको भनी कुनै पनि कानूनको समग्रतामा व्याख्या नगरी सङ्कुचित तवरबाट व्याख्या गर्न मिल्नेसमेत देखिएन।

१४. प्रस्तुत मुद्दामा प्रत्यर्थी निवेदकले सहकारी संस्थाको कर्जा चुक्ता गरिसकेको भन्ने निवेदन, मिति २०६९/४/१२ मा T-००२२५ को कर्जा लिएकोमा विभिन्न समयमा कर्जा बुझाउँदै गरेको भन्ने प्रत्यर्थी निवेदकले पेस गरेको बचत पासबुकसमेतको प्रतिलिपिबाट देखिन आएकाले निजले लिएको कर्जा र सोको नियमानुसार हुने ब्याजसमेतको हिसाब गरी कर्जा चुक्ता भइसकेको भए सोहीबमोजिम र कर्जा चुक्ता हुन बाँकी भए बाँकी कर्जा चुक्ता गर्न लगाई उक्त जग्गा अन्य कारणबाट रोक्का राख्न नपर्ने भए निवेदकको मागबमोजिम रोक्का जग्गा फुकुवा गरी लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको आदेश मुनासिब नै देखियो। सर्वसाधारण जनता एवं सेयरधनीहरूको हितको लागि भएको रोक्का यथावत् राखी त्यस सहकारी संस्थाबाट भएको गैरकानूनी क्रियाकलापको नियमन अनुसन्धान प्रक्रियामा सहयोग पुऱ्याउने अभिप्रायबाट रोक्का भएको घर जग्गा, फुकुवा गरी धितोको लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश बदर गरी रोक्का यथावत् कायम गरिपाउँ भन्ने बेहोराको

पुनरावेदक विपक्षीको पुनरावेदन जिकिर र सोही बेहोराको विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

१५. अतः माथि विवेचित आधार कारण र कानूनी व्यवस्थाको रोहबाट पुनरावेदन अदालत पाटनबाट निवेदन दाबीको रोक्का जग्गा फुकुवा गरी लालपुर्जासमेत फिर्ता दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर गरी भएको मिति २०७३।०४।१९ को आदेश मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक विपक्षीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनू। साथै प्रस्तुत फैसलाको विद्युतीयप्रति सफ्टवेयरमा अपलोड गर्नु र मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.हरिकृष्ण कार्की

इजलास अधिकृत: प्रकाशदत्त भट्ट
इति संवत् २०७६ साल मंसिर १ गते रोज १ शुभम्।

§ 📖 §

निर्णय नं. १०४३५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
फैसला मिति : २०७६।१२।२
०७३-CI-०१७२

मुद्दाः दोहोरो रोक्का फुकुवा

पुनरावेदक / विपक्षी : मालपोत कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंका तर्फबाट प्रमुख मालपोत अधिकृत पद्मनिधि सोती

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / पक्ष : काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २२ धर्मपथस्थित नेपाल बैंक लि. प्रधान कार्यालयको तर्फबाट अख्तियार प्राप्त ऐ. बैंकको व्यवस्थापन समूहका संयोजक महेश्वरलाल श्रेष्ठ

- **जुन प्रयोजनको लागि सर्वप्रथम सम्पत्ति रोक्का राख्ने कार्य भएको हुन्छ सो प्रयोजन समाप्त नभई अरू निकायबाट राखिएको दोहोरो रोक्का कार्यान्वयन हुन सक्दैन । पहिलो रोक्काबाट नै सो सम्पत्ति लिलाम भइसकेको अवस्थामा सो सम्पत्तिमा अन्य निकायबाट राखिएको सर्तसहितको पटक पटकको अन्य रोक्का क्रियाशील नै हुने स्थिति नरहने ।**

(प्रकरण नं.२२)

पुनरावेदक / विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री महेशप्रसाद खत्री

प्रत्यर्थी / पक्षका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७५, अंक-९, नि.नं.१०१०६

सम्बद्ध कानून :

- बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असुली ऐन, २०५८
- मालपोत ऐन, २०३४

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः-

माननीय न्यायाधीश श्री जीवनहरि अधिकारी
माननीय न्यायाधीश श्री युवराज सुवेदी
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९ बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र दायर भई पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ।

तथ्य खण्ड

जिल्ला चितवन भरतपुर नगरपालिका वडा नं. १० बस्ने चिजा अधिकारीका नाममा दर्ता रहेको काठमाडौं महानगरपालिका ४ सिट नं. १०२६-२० कि.नं. २५१ को क्षेत्रफल २६१.३४ वर्गमिटरको घर जग्गा रू.८२,००,०००।– मा मिति २०७१।४।२८ मा जिल्ला पर्वत पाखापानी वडा नं.१ बस्ने केशबहादुर के.सी.ले लिलाम सकार गरेकोले उक्त घर जग्गा निजको नाममा दा.खा. गरी दिनुहुन भनी नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल ललितपुर शाखाको प.सं. १९१।७७।९८२ मिति २०७१/५/१९ को पत्र, उक्त घर जग्गा दा.खा. गर्ने सिलसिलामा मोठ रोक्का भिडाउँदा नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक लिमिटेड, नेपाल राष्ट्र बैंक, काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा ऋण असुली न्यायाधिकरणसमेतबाट रोक्का देखिएकोमा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट रहेको रोक्कामा नेपाल बैंक लिमिटेडको रोक्का फुकुवा भए मात्र रोक्का राखी दिने भन्ने आदेश भएको, ऋण असुली न्यायाधिकरणको रोक्कामा रोक्का रहेको भए दोहोरो रोक्का नरहेको भए रोक्का राखी दिने भनी अन्तरिम आदेश जारी गरी यस कार्यालयलाई आदेश दिएकोले पहिलो रोक्का फुकुवा नभएसम्म पछिल्लो रोक्का सक्रिय नहुने भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट नेपाल बंगलादेश बैंक विरूद्ध राजस्व अनुसन्धान विभागसमेत ०५३ साल रिट नं. २२०८ फैसला मिति २०५०/३/११ मा र पृथ्वीबहादुर पाण्डे विरूद्ध पुनरावेदन अदालत पाटनसमेत भएको सर्वोच्च अदालत बुलेटिन वर्ष १० अंक ५ पृष्ठ नं. १९ साथै विनय रेग्मी विरूद्ध मालपोत कार्यालय ललितपुर भएको संवत् २०५९ साल रिट नं. २५०२ मिति २०६१।११।२८ मा प्रतिपादित सिद्धान्त स्थापित भएको भए पनि ऋण असुली न्यायाधिकरणको अन्तरिम आदेशमा र नेपाल राष्ट्र बैंकले समेत दोहोरो रोक्का राख्नु भन्ने आदेश भएकोले उक्त न्यायाधिकरणको अन्तरिम आदेश फुकुवा नभएसम्म निवेदकको माग दाबीबमोजिम दा.खा. गर्न नसकिने अवस्था सिर्जना भएकोले मिसिल लगत कट्टा गरी अभिलेख शाखामा बुझाई निवेदकलाई जानकारीसमेत गराइदिनु भन्ने मालपोत कार्यालय काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय।

बैंक तथा वित्तीय संस्थाले आफ्नो कर्जाको सुरक्षणबापत ऋणीको तथा तेस्रो व्यक्तिको घरजग्गा धितो लिई कर्जा प्रवाह गरेको हुन्छ । कर्जा लिँदा गरिदिएको लिखतमा तोकिएको सर्तहरू पालना नगरेमा वा भाखा नाघेमा वा कर्जा दुरूपयोग गरेमा बैंकले त्यस्तो धितोलाई बैंक तथा वित्तीय संस्था ऐन, २०६३ को दफा ५७ अनुसार लिलाम बिक्री वा अन्य कुनै व्यवस्था अपनाई आफ्नो बाँकी लेना असुलउपर गर्नसक्ने कानूनी व्यवस्थाबमोजिम धितोमा रहेको घर जग्गा बैंकले लिलाम गरी लिलाम सकार गर्ने व्यक्तिका नाउँमा दाखिल खारेजका लागि मालपोत कार्यालयमा

लेखी पठाएकोमा क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक लिमिटेड, नेपाल राष्ट्र बैंक, काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा ऋण असुली न्यायाधिकरणसमेतबाट दोहोरो रोक्का रहेकोले उक्त दोहोरो रोक्का फुकुवा नभएसम्म दाखिल खारेज गर्न नमिल्ने भनी मालपोत कार्यालय डिल्लीबजारबाट भएको निर्णय बैंक तथा वित्तीय संस्था ऐन, २०६३ तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेत विपरीत रहेको उक्त रोक्का र मालपोत कार्यालय काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय बदर गरी न्याय इन्साफ पाउँ भन्ने नेपाल बैंक लिमिटेडको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र।

दोहोरो रोक्काको औचित्यता र कानूनी मान्यताको विवेचनाको रोहबाट सुरू मालपोत कार्यालयको मिति २०७१।५।२५ को निर्णय फरक पर्नसक्ने देखिँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थीलाई झिकाउनु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।६।१८ मा भएको आदेश।

चिजादेवी अधिकारीले धितो सुरक्षणबापत राखेको कि.नं.२५१ क्षेत्रफल २६१.३४ वर्गमिटरको घर जग्गा लिगलगापातसमेत नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल शाखाको नाउँमा धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु पर्नेमा ऋण असुली न्यायाधिकरणको मिति २०७०।०२।२७ को पत्रसमेतका आधारमा मागबमोजिम दाखेल खारेज गर्न नसकिने भन्ने मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय नमिलेकोले बदर हुने र नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल शाखाको मिति २०७१।०५।१९ को पत्रानुसार नामसारी प्रयोजनका लागि धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी मालपोत कार्यालय, काठमाडौंलाई जानकारी गराइदिने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७३।०१।६ को फैसला।

चिजा अधिकारीको नाममा दर्ता कायम रहेको काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वडा नं. ४ सिट नं. १०२-१०२६-२० को कि.नं. २५१ को क्षेत्रफल २६१.३४ व.मि. को घरजग्गा नेपाल बैंक लिमिटेडको मिति २०६६।६।३० को पत्रले रोक्का, काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६७।५।१, ऐ. कै मिति २०६८।९।१९ को पत्रले रोक्का, ऋण असुली न्यायाधिकरणको मिति २०७०।२।२७ को पत्रले रोक्का रहेको। मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८ (ख) (३) बमोजिम कुनै बैंक / वित्तीय संस्था वा स्थानीय निकायले कुनै घरजग्गा रोक्का राख्न पठाएमा रोक्का राखी दिनु पर्ने र फुकुवा गर्न लेखी पठाएमा फुकुवा गरी दिनु पर्ने व्यवस्थाअनुरूपको कार्य गर्नुपर्ने हुन्छ। ऋण असुली न्यायाधिकरण न्यायिक निकाय भएकोले उक्त निकायलाई अन्तरिम आदेशसमेत भएको अवस्थामा उक्त निकायबाट रोक्का फुकुवा गरी दिन लेखी आएमा सोहीबमोजिम हुने, साथै जुनजुन कार्यालयबाट रोक्का हुन्छ। सोही कार्यालयबाट रोक्का फुकुवा नआएसम्म फुकुवा गर्न नमिल्ने र रोक्का फुकुवा नभएसम्म दा.खा. गर्नसमेत नमिल्ने भएकोले यस कार्यालयले गरेको निर्णय बदर हुनु पर्ने होइन। तसर्थ, यस कार्यालयबाट भएको निर्णय सदर होस् भनी यो पुनरावेदन गरेको छु भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक मालपोत कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंका तर्फबाट प्रमुख मालपोत अधिकृत पद्मनिधि सोतीको यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदनपत्र।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम साप्ताहिक एवं दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन पत्रसहितको मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरी हेरियो।

यसमा पुनरावेदक विपक्षीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री महेशप्रसाद खत्रीले मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८ (ख) (३) बमोजिम कुनै बैंक वित्तीय संस्था वा स्थानीय निकायले

कुनै घरजग्गा रोक्का राख्न पठाएमा रोक्का राखी दिन पर्ने र फुकुवा गर्न लेखी पठाएमा फुकुवा गरिदिनु पर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । ऋण असुली न्यायाधिकरण न्यायिक निकाय भएकोले उक्त निकायबाट अन्तरिम आदेशसमेत भएको अवस्थामा उक्त निकायबाट रोक्का फुकुवा गरी दिन लेखी आएमा सोहीबमोजिम हुने, साथै जुनजुन कार्यालयबाट रोक्का हुन्छ । तत् तत् कार्यालयबाट रोक्का फुकुवा नआएसम्म फुकुवा गर्न मिल्दैन । रोक्का फुकुवा नभएसम्म दा.खा. गर्नसमेत नमिल्ने भएकोले मा.पो.कार्यालयले गरेको निर्णय बदर हुनु पर्ने होइन । तसर्थ, मा.पो. कार्यालयबाट भएको निर्णय सदर होस् तथा नेपाल बैंक लिमिटेडबाट रहेको रोक्का फुकुवा भएपछि रोक्का राख्ने गरी भएको आदेश तथा पत्र कानूनबमोजिम नै रहेको भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

यसमा मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय बदर हुने र नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल शाखाको मिति २०७१।०५।१९ को पत्रानुसार नामसारी प्रयोजनका लागि धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी मालपोत कार्यालय काठमाडौंलाई जानकारी गराइदिने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०७३।०१।६ को फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? सोही विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, चिजा अधिकारीका नाममा दर्ता रहेको काठमाडौं महानगरपालिका ४ सिट नं.१०२६-२० कि.नं. २५१ को क्षेत्रफल २६१.३४ वर्गमिटरको घर जग्गा रू.८२,००,०००।– मा मिति२०७१/४/२८ मा जिल्ला पर्वत पाखापानी वडा नं.१ बस्ने केशबहादुर के.सी.ले नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल ललितपुर शाखाबाट लिलाम सकार गरेकोले उक्त घर जग्गा निजको नाममा दा.खा. गरी दिनुहुन भनी नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल ललितपुर शाखाको प.सं. १९१/७७/९८२ मिति २०७१/५/१९ को पत्रानुसारको घरजग्गा दा.खा. गर्ने सिलसिलामा मोठ रोक्का भिडाउँदा नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक लिमिटेड, नेपाल राष्ट्र बैंक,काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा ऋण असुली न्यायाधिकरणसमेतबाट रोक्का देखिएकोमा उक्त रोक्का आदेश फुकुवा नभएसम्म निवेदकको माग दाबीबमोजिम दा.खा. गर्न नसकिने अवस्था सिर्जना भएकोले मिसिल लगत कट्टा गरी अभिलेख शाखामा बुझाई निवेदकलाई जानकारीसमेत गराई दिनु भन्ने मालपोत कार्यालय काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय । सो मालपोत कार्यालय काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णयउपर चित्त नबुझी प्रत्यर्थी नेपाल बैंक लि. प्रधान कार्यालयको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन पर्दा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय बदर हुने र नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल शाखाको मिति २०७१।०५।१९ को पत्रानुसार नामसारी प्रयोजनका लागि धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी मालपोत कार्यालय काठमाडौंलाई जानकारी गराइदिने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०७३।०१।६ को फैसलाउपर पुनरावेदक विपक्षी मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको चित्त नबुझी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला बदर गरी मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय सदर गरिपाउँ भन्ने जिकिर लिई विपक्षी मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन पर्न आएको पाइन्छ ।

३. अब विपक्षी पुनरावेदकको जिकिर सन्दर्भमा हेर्दा, विवादित कित्ता नम्बर २५१ को क्षेत्रफल ०-८-१-१ को घरजग्गा काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ४ धुमबाराही स्थित मालपोत कार्यालय डिल्लीबजारको रोक्का विवरणबाट मिति

२०६६।०६।३० मा नेपाल बैंक लिमिटेडको पत्रानुसार पहिलो रोक्का भएको देखिन्छ।

४. काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको वादी मेनकादेवी घिमिरे प्रतिवादी कुमार दोस्ती अधिकारी भएको लेनदेन मुद्दामा नेपाल बैंक लिमिटेडबाट रोक्का भएकोमा उक्त जग्गा फुकुवा भई जाने भएमा रोक्का राख्नु भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।०४।२८ मा आदेश भएको देखिन्छ।

५. नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंकको मिति २०६७।०५।१३ को पत्र अनुसार उक्त बैंकको समेत लेना बाँकी रहेकोले दोस्रो रोक्का राखिदिन पत्राचार गरेको आधारसमेतबाट नेपाल राष्ट्र बैंकले सोही मिति २०६७।०५।१३ मा प्रमुख मालपोत अधिकृत डिल्लीबजारलाई सम्बोधन गरी विवादित घरजग्गा दोस्रो रोक्का राखिदिन पत्राचार गरेकोमा दोस्रो रोक्का राख्न मालपोत कार्यालयले इन्कार गरेको भन्ने नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंकको मिति २०६७।०५।१४ को पत्रबाट देखिन्छ।

६. सोही विवादित घरजग्गाका सम्बन्धमा नेपाल बैंक लिमिटेडको लेना रकम असुल भई फुक्का हुने अवस्था भए निवेदक नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंकको नाउँमा रोक्का रहने गरी बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असुली ऐन, २०५८ को दफा १६ बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरी विवादित घरजग्गा दोहोरो रोक्का नराखेको भए रोक्का राखी जानकारी दिनु भन्ने ऋण असुली न्यायाधिकरणको मिति २०७०।०२।२७ को पत्रबाट देखिन्छ।

७. यसरी, विवादित कित्ता नम्बर २५१ को घरजग्गा पहिलो नेपाल बैंक लिमिटेडबाट रोक्का राखेपश्चात् नेपाल राष्ट्र बैंक, नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक तथा ऋण असुली न्यायाधिकरणसमेतबाट दोहोरो रोक्काको लागि पत्राचार भएको देखिन आउँछ।

८. विवादित कित्ता नम्बर २५१ को घरजग्गा दाखेल खारेज नामसारी नगर्ने गरी भएको मालपोत कार्यालयको निर्णय हेर्दा, विवादित घर जग्गा नेपाल बैंक लिमिटेडको २०६६।०६।३० को पत्रद्वारा रोक्का भएको भए पनि अन्य निकायहरूबाट समेत पटक पटक दोहोरो रोक्काको लागि पत्राचार भएको देखिन आउँछ।

९. यसरी नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेलमा विवादित कित्ता नम्बर २५१ को क्षेत्रफल ०-८-१-१ को घरजग्गा धितो राखी कर्जा लिएको देखिन्छ।

१०. सो कित्ता नम्बर २५१ को क्षेत्रफल ०-८-१-१ को घरजग्गा नेपाल बैंक लिमिटेडबाट मिति२०६६।०६।३० मा रोक्का राख्न पत्र पठाइ पुनरावेदक मालपोत कार्यालयबाट रोक्का रहेको देखियो।

११. तत्पश्चात् अन्य निकायहरूबाट समेत पटकपटक उक्त कित्ता नम्बर २५१ जग्गा दोहोरो रोक्काको लागि पत्राचार भइ रोक्का राख्ने कार्य भएको देखियो।

१२. ने.का.प. २०७५, अंक-९, नि.नं.१०१०६ मा **"कानूनबमोजिम एउटा उद्देश्यको लागि रोक्का भइरहेकोमा पहिले रहेको रोक्काअनुसारको कार्य समाप्त भई नसकेको ऋण असुली वा मिनाहा नभई कारबाहीको सिलसिला समाप्त भई नसकेको अवस्थामा सोही जग्गा अन्य प्रयोजनको लागि दोहोरो रूपले रोक्का राख्न मिल्ने देखिँदैन । विधिवत् रूपबाट पहिलो ऋणको कार्य सम्पन्न भइसकेको र फुकुवा भइसकेको अवस्थामा दोस्रो कार्यको सिलसिलामा कानूनबमोजिम रोक्का रहेको हुनुपर्ने हुन्छ । एउटै धितो पहिलो ऋणको सिलसिलामा कानूनबमोजिम फुकुवा नभई दोहोरो रोक्का रहन सक्ने अवस्था नदेखिने।"** भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ।

१३. मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८ (२) (ख) नं. मा **"प्रचलित कानूनबमोजिम कुनै अड्डा, अदालत वा सरकारी कार्यालयबाट कुनै घर जग्गा रोक्का राख्न वा त्यस्तो रोक्का राखिएको घर जग्गा**

फुकुवा गर्न लेखी आएमा मालपोत कार्यालयले लेखी आएबमोजिम त्यस्तो घर जग्गा रोक्का वा फुकुवा गरिदिनु पर्छ ।" भन्ने कानून व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

१४. मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८(ख) (३) नं. मा **"प्रचलित कानूनबमोजिम स्थापित कुनै बैंक, वित्तीय संस्था वा स्थानीय तहले आफ्नो आर्थिक कारोबारको सिलसिलामा कुनै घर जग्गा रोक्का राख्न वा त्यसरी रोक्का राखिएको घर जग्गा फुकुवा गर्न लेखी पठाएमा मालपोत कार्यालयले तोकिएबमोजिम त्यस्तो घर जग्गा रोक्का राख्नु वा फुकुवा गर्नु पर्ने छ । त्यसरी रोक्का राख्दा वा फुकुवा गर्दा बैंक वा वित्तीय संस्थाको हकमा मालपोत कार्यालयले तोकिएबमोजिमको दस्तुर लिनेछ ।"** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

१५. उक्त कानून व्यवस्थाहरूबमोजिम जुन निकायले रोक्का राख्न भनी पहिला लेखेको हो सोही निकायले फुकुवा गर्ने वा दाखिल खारेज गर्ने भनी लेखी पठाएको अवस्थामा कानूनले तोकेको प्रक्रिया पूरा गरी सोहीअनुरूपको कार्य मालपोत कार्यालयले गर्नुपर्ने देखिन आयो।

१६. जग्गा फुकुवा नगर्ने गरी मालपोत कार्यालयबाट मिति २०७१।०५।२५ मा भएको निर्णय सम्बन्धमा हेर्दा,मालपोत कार्यालयको निर्णयमा नै नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक, नेपाल राष्ट्र बैंक, काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा ऋण असुली न्यायाधिकरणबाट दोहोरो रोक्का रहेको देखिएको छ।

१७. पहिलो रोक्का फुकुवा नभएसम्म पछिल्लो रोक्का सक्रिय हुन सक्दैन । ऋण असुली न्यायाधिकरणको अन्तरिम आदेश फुकुवा नभएसम्म दाखिल खारेज गर्न नसकिने अवस्था सिर्जना भयो भन्ने मालपोत कार्यालयबाट मिति २०७१।०५।२५ मा भएको निर्णयमा उल्लेख गरेको देखिन्छ।

१८. बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असुली ऐन, २०५८ को दफा १६ मा "**अन्तरिम आदेश जारी गर्न सक्नेः (१) न्यायाधिकरणमा विचाराधीन रहेको कुनै मुद्दाका सम्बन्धमा ऋण लिनको लागि राखिएको धितो वा ऋणीको जमानत दिने व्यक्तिको स्वामित्व वा कब्जामा रहेको वा हक भएको चल वा अचल सम्पत्ति हस्तान्तरण, नामसारी वा बिक्री गर्न नपाउने गरी रोक्का राख्न आवश्यक छ भन्ने कुरा पक्षको निवेदनको आधारमा न्यायाधिकरणलाई लागेमा अर्को आदेश नदिएसम्म त्यस्तो सम्पत्ति रोक्का राख्न सम्बन्धित कार्यालयको नाममा न्यायाधिकरणले अन्तरिम आदेश जारी गर्न सक्नेछ । (२) उपदफा (१) बमोजिमको आदेशको पालना गर्नु सम्बन्धित कार्यालयको कर्तव्य हुने छ"** भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

१९. सर्वप्रथम २०६६ सालमा नै कि.नं.२५१ को घर जग्गा धितो राखी नेपाल बैंकबाट कर्जा प्रवाह भएको छ । सो कर्जा असुलउपर हुन नसकेमा सोही धितो राखेको सम्पत्तिबाट नेपाल बैंकले असुलउपर गर्ने प्रक्रिया प्रारम्भ गर्नुपर्ने हुन्छ। लगानी भएको ऋण असुलउपर गर्न नेपाल बैंक लिमिटेडले रीतपूर्वक लिलाम प्रक्रिया गरी लिलाम गरेको भन्ने देखिन्छ। लिलाम गरी सकार गर्ने व्यक्तिबाट नेपाल बैंक लिमिटेडले ऋणको लगानीको असुलउपर गर्ने कार्य गरेको हो । लिलामबाट सकार गर्ने व्यक्तिको नाउँमा सो सम्पत्ति दा.खा. हुने र सोबमोजिम दा.खा. गरिदिनु भनी नेपाल बैंक लिमिटेडबाट मालपोत कार्यालयलाई पठाएको पत्र कानूनबमोजिम नै छ।

२०. ऋण असुली न्यायाधिकरणको पत्र आदेशमा न्यायाधिकरणमा विचाराधीन मुद्दाका सम्बन्धमा ऋण लिनको लागि राखिएको धितो वा ऋणीको जमानत दिने व्यक्तिको स्वामित्व वा कब्जामा रहेको सम्पत्ति रोक्का राख्न सक्ने उल्लेख भई ऋण असुली न्यायाधिकरणको मिति २०७०।०२।२७ को पत्रमा विवादित कि.नं.२५१ को जग्गा र सोमा बनेको घर र सोले चर्चेको लिगलगापातसमेत **"नेपाल बैंक**

लिमिटेडको लेना रकम असुल भई फुकुवा हुने अवस्था भए" निवेदक बैंकको नाउँमा रोक्का रहने गरी निवेदन मागबमोजिम अर्को आदेश वा व्यवस्था नभएसम्मको लागि रोक्का राख्न अन्तरिम आदेश जारी भएको पाइन्छ।

२१. उक्त न्यायाधिकरणको अन्तरिम आदेशले नेपाल बैंक लिमिटेडको लेना रकम असुल गर्न कुनै बार बन्देज नगरेकोमा उक्त आदेशसमेतलाई आधारमानी मालपोत कार्यालय काठमाडौंबाट नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल शाखाको मिति २०७१।०५।१९ को पत्रानुसार काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.४ धुमबाराही स्थित कित्ता नम्बर २५१ को क्षेत्रफल ०-८-१-१ घरजग्गा नामसारी प्रयोजनको लागि धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु पर्नेमा निवेदन मागबमोजिम दाखिल खारेज गर्न नसकिने अवस्था सिर्जना भयो भनी मिति २०७१।०५।२५ मा भएको मालपोत कार्यालयको निर्णय मिलेको नभई त्रुटिपूर्ण देखिन आउँछ।

२२. यसरी पहिलो रोक्का नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेलको रहेको र बैंकले आफ्नो लेना असुलउपर गर्ने प्राथमिकतासमेत पाउने नै हुन्छ। जुन प्रयोजनको लागि सर्वप्रथम सम्पत्ति रोक्का राख्ने कार्य भएको हुन्छ सो प्रयोजन समाप्त नभई अरू निकायबाट राखिएको दोहोरो रोक्का कार्यान्वयन हुन सक्दैन । पहिलो रोक्काबाट नै सो सम्पत्ति लिलाम भइसकेको अवस्थामा सो सम्पत्तिमा अन्य निकायबाट राखिएको सर्तसहितको पटक पटकको अन्य रोक्का क्रियाशील नै हुने स्थिति रहँदैन।

२३. अतः चिजादेवी अधिकारीले धितो सुरक्षणबापत राखेको कि.नं. २५१ क्षेत्रफल २६१.३४ वर्गमिटरको घर जग्गा लिगलगापातसमेत ऋण लगानी असुलउपर गर्ने सिलसिलामा लिलाम गरी सकार गर्ने व्यक्तिको नाउँमा दा.खा. गरिदिनु पर्ने प्रयोजनका लागि उक्त कि.नं. २५१ को घर जग्गा धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु पर्नेमा ऋण असुली न्यायाधिकरणको मिति २०७०।०२।२७ को पत्रसमेतका आधारमा मागबमोजिम दाखेल खारेज गर्न नसकिने भन्ने मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०७१।०५।२५ को निर्णय नमिलेकोले बदर हुने र नेपाल बैंक लिमिटेड जावलाखेल शाखाको मिति २०७१।०५।१९ को पत्रानुसार नामसारी प्रयोजनका लागि धितो सुरक्षणको रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी मालपोत कार्यालय काठमाडौंलाई जानकारी गराइदिने ठहरयाई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।०३।७ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक मालपोत कार्यालय, काठमाडौंको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। यस फैसलाको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.सुष्मालता माथेमा

इजलास अधिकृतः सुशिलकुमार यादव
इति संवत् २०७६ साल चैत्र २ गते रोज १ शुभम्।

निर्णय नं. १०४३६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
आदेश मिति : २०७६।८।१३
०७६-WH-०१४८

मुद्दा :- बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : गंगाप्रसादको नाति बालकृष्णको छोरा झापा जिल्ला साबिक चन्द्रगढी-८ हाल ऐ. भद्रपुर नगरपालिका वडा नं. ७ शान्तिचोक घर भई कारागार कार्यालय झापामा थुनामा रहेका तेजिन्द्र न्यौपानेसमेत

विरूद्ध

विपक्षी : झापा जिल्ला अदालत, भद्रपुर झापासमेत

- **कुनै अपराध भएको भन्ने सूचनाको आधारमा अनुसन्धान प्रक्रियाको थालनी भएपछि सोही कसुरमा मात्रै अभियोजन हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता स्थापित हुने हो भने अनुसन्धान र अभियोजन कार्यको परिभाषा नै सीमित हुन पुग्ने ।**

(प्रकरण नं.१०)

- **कानूनबमोजिम अनुसन्धान वा अभियोजन गर्ने जिम्मेवारी पाएको कुनै पदाधिकारीले निर्दोष व्यक्तिलाई फसाउने वा वास्तविक कसुरदारलाई जोगाउने मनसायले बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गर्न वा अभियोग लगाउन नहुने ।**

(प्रकरण नं.११)

- **अनुसन्धानकै क्रममा असल नियतबाट अनुसन्धान गर्दै जाँदा कसुर गरेको भन्ने देखिन नआएमा अदालतबाट म्याद थप गरी अनुसन्धान गरेको कार्य गैरकानूनी मान्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.१२)

- **अपराधको अनुसन्धान गरी अभियोजन गर्न अख्तियारप्राप्त गरेको निकायका पदाधिकारीले बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गरी थुनामा राखी अभियोग लगाएको होला भनी केवल अनुमानका आधारमा मात्र मान्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.१३)

निवेदकका तर्फबाट: विद्वान् अधिवक्ता श्री शुशिलकुमार शर्मा सापकोटा
विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री हरिहर पौडेल
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७०
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३

आदेश

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा १३३(२)(३) बमोजिम यसै अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार रहेको छः-

तथ्य खण्ड

निवेदकहरूलाई नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को कसुर अभियोगमा अनुसन्धान गर्ने प्रयोजनार्थ जिल्ला प्रशासन कार्यालय झापाको च.नं. ८३२ को पत्र जाहेरीले मिति २०७६।५।१५ मा जिल्ला

प्रहरी कार्यालय झापाले पक्राउ गरी सोही मितिमा झापा जिल्ला अदालतबाट पक्राउ पुर्जी अनुमोदन गराई पहिलो पटक सोही दिनदेखि नै लागु हुने गरी म्याद थप गरिएको थियो। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४ को उपदफा (६)(७) ले गरेको कानून प्रावधानअनुसार अनुसूची-१ अन्तर्गतको मुद्दामा २५ दिनभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष अभियोग पत्र दायर गरिसक्नु पर्ने प्रस्ट किटानी गरेको छ। सो कानूनी व्यवस्थाअनुसार मिति २०७६।६।८ भित्र अभियोग पत्र दायर गर्नु पर्नेमा पटक पटक म्याद थप गरी ६१ दिनसम्म अनुसन्धानको नाममा हिरासतमा राखी मिति २०७६।७।१४ मा अभियोग पत्र पेस गरिएको छ। निवेदक तेजिन्द्र न्यौपानेसमेतलाई झुट्टा विवरण पेस गरी नेपाली नागरिकता बनाई दिए दिलाएको मुद्दामा र निवेदक टेकबहादुर गुरूङसमेतलाई लिखतसम्बन्धी कसुरमा अभियोग पत्र दायर भएकोमा झापा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।७।२५ मा थुनछेक आदेश गरी पुर्पक्षको लागि थुनामा पठाउने गरी आदेश भएको छ।

मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४ को उपदफा (६)(७) ले अनुसूची-१ अन्तर्गतको मुद्दा २५ दिनभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष अभियोग पत्र दायर गरिसक्नु पर्ने व्यवस्था गरेको र संविधानको धारा १७ (१) ले कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता हरण गरिने छैन भनी प्रस्ट उल्लेख गरेको अवस्था हुँदा निवेदकहरूलाई कानूनद्वारा तोकिएको म्यादभन्दा बढी अवधिसम्म अनुसन्धानको नाममा हिरासतमा राखेको कार्य Due Process of law विपरीत रहेको प्रस्ट छ। तसर्थ, Due Process of law अवलम्बन नगरी निवेदकहरूलाई थुनामा राख्ने गरी भए गरिएको कार्यले निवेदकहरूको वैयक्तिक स्वतन्त्रता हरण हुन पुगेको हुँदा विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकहरूलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने बेहोराको यस अदालतमा दर्ता हुन आएको रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन मागबमोजिम आदेश किन जारी गर्नु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार प्रमाण भए सोसहित म्याद सूचना पाएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक ३(तीन) दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत मिसिलसहित लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई म्याद सूचना पठाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७६।८।३ मा भएको आदेश।

जिल्ला प्रशासन कार्यालयको च.नं. ८३२ को पत्र जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी तेजेन्द्र न्यौपानेसमेत भएको झुट्टा विवरण पेस गरी सरकारी छाप किर्ते गरी गैरकानूनी नेपालीलाई नागरिकता बनाई दिएको मुद्दामा प्रतिवादीहरू तेजेन्द्र न्यौपाने, प्रेमराज तिम्सिना, विकेन्द्र भन्ने भिमबहादुर लिम्बू, लोकराज बराल र टेकबहादुर गुरूङलाई अनुसन्धानको लागि मिति २०७६।५।१५ बाट लागु हुने गरी पहिलो पटक दिन ५ म्याद थप भएको थियो। त्यसपछि दोस्रो पटक १० दिन, तेस्रो पटक दिन ७ म्याद थप भएकोमा प्रतिवादीहरूले संगठितरूपमा आपराधिक समूह बनाई विदेशी नागरिकलाई नेपाली नागरिकता बनाई दिई संगठित अपराध गरेको खुल्न आएको भनी जिल्ला प्रहरी कार्यालयको च.नं. ९९६ मिति २०७६।६।६ को पत्र मागबमोजिम संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० दफा १४ बमोजिम चौथो पटक २० दिन म्याद थप भएकोमा पाँचौं पटक दिन ८ र छैटौं पटक मिति २०७६।७।४ देखि लागु हुने गरी दिन १० समेत म्याद थप भएको छ।

मिति २०७६।७।१४ गते प्रतिवादीहरूलाई अभियोग पत्रसाथ उपस्थित गराई निवेदकहरू तेजेन्द्र न्यौपाने, लोकराज बराल र प्रेमराज तिम्सिनासमेतलाई

नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा २१ को उपदफा ३ बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही दफाको २१(३), साथै विपक्षी निवेदकहरूमध्ये तेजेन्द्र न्यौपाने, प्रेमराज तिम्सिना, भिमबहादुर लिम्बूसमेतलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४४(१) बमोजिम थप सजायसमेत हुन माग दाबी लिई मुद्दा नं. ०७६-०१- ०१९४, ०७६- ०१-०१९५, ०७६- ०१-०१९६, ०७६- ०१-०१९७, ०७६- ०१-०१९८, ०७६-०१-०१९९, ०७६-०१-०२००, ०७६-०१-०२०१ समेतका झुट्टा विवरण पेस गरी नागरिकता बनाइदिएको भन्नेसमेतका मुद्दा तथा निवेदकहरू प्रेमराज तिम्सिनासमेत उपर मुद्दा नं. ०७६- C१-०२०२ को लिखतसम्बन्धी कसुर मुद्दाको अभियोगपत्र पेस भएको छ। प्रतिवादीहरूको बयान कार्य सम्पन्न भई प्रतिवादी प्रेमराज तिम्सिना र विकेन्द्र भन्ने भिमबहादुर लिम्बूलाई मुद्दा नं. ०७६- ०१-०२०२ बाहेकका मुद्दाहरूमा मुलुकी फौजदारी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ६८ (१) बमोजिम जनही रू. एक लाखका दरले नगद वा सो बराबरको जेथा माग भएकोबाहेक अन्य प्रतिवादीहरू र अन्य मुद्दाहरूमा मुलुकी फौजदारी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ६७ (१) बमोजिम पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्न थुनुवा पुर्जी दिइएको छ।

तसर्थ, निज निवेदक प्रतिवादीहरूलाई जिल्ला प्रशासन कार्यालयको च.नं. ८३२ मिति २०७६।५।८ को पत्रले झुट्टा विवरण पेस गरी सरकारी छाप किर्ते गरी गैरकानूनी नेपालीलाई नागरिकता बनाई दिएको मुद्दामा म्याद थपकै क्रममा जिल्ला प्रहरी कार्यालयबाट च.नं. ९९६ मिति २०७६।६।६ गतेको पत्रबाट संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ बमोजिम २०७६।६।६ बाट लागु हुने गरी म्याद थप गर्न माग भएकोमा अदालतको आदेशानुसार मागबमोजिम २०७६।६।६ बाट लागु हुने गरी म्याद थप भएको र उल्लिखित मुद्दाहरू पेस भई अदालतको आदेशबमोजिम रीतपूर्वकको थुनुवा पुर्जीसमेत दिई थुनामा राख्न पठाइएको हुँदा निवेदन मागबमोजिम रिट आदेश जारी हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको झापा जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ।

विपक्षी रिट निवेदकहरू तेजिन्द्र न्यौपाने, लोकराज बराल, प्रेमराज तिम्सिना र भिमबहादुर लिम्बूलगायतका व्यक्तिहरूले जिल्ला प्रशासन कार्यालय झापाबाट झुट्टा विवरणको आधारमा १६ जना गैरनेपाली नागरिकहरूलाई नेपाली नागरिकता दिलाई प्रचलनमा ल्याउने, सनाखत वा सिफारिस गर्ने कार्यमा संलग्न रहेको पाइएको हुँदा निजहरूउपर जिल्ला प्रशासन कार्यालय, भद्रपुर झापाको च.नं.८३२ मिति २०७६।५।८ को पत्र जाहेरीले झुट्टा विवरण पेस गरी गैरनेपाली नागरिकहरूलाई नेपाली नागरिकता बनाइदिएकोसम्बन्धी कसुरमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ९(३) बमोजिम झापा जिल्ला अदालतको आदेशानुसार मिति २०७६।५।१३ मा पक्राउ अनुमति लिई खोजतलास गर्ने क्रममा मिति २०७६।५।१५ गते निवेदकहरूसमेत ५ जनालाई पक्राउ गरिएको थियो। निजहरूलाई मिति २०७६।५।१५ देखि नै लागु हुने गरी पहिलो, दोस्रो र तेस्रो पटक गरी जम्मा दिन २२ को म्याद थप अनुमति लिई अनुसन्धान गर्ने क्रममा निज प्रतिवादीहरूले एकै पटकमा चार जनासम्म विदेशी नागरिकहरूलाई नेपाली नागरिकता दिलाएको देखिएको हुँदा निजहरू संगठित रूपमा आपराधिक समूह खडा गरी संगठित तवरले अपराध गरेको हुन सक्ने देखिएकाले थप अनुसन्धानको लागि संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ बमोजिम झापा जिल्ला अदालतबाट चौथो, पाँचौं र छैटौँ पटकसमेत गरी दिन ३८ को म्याद थप भएको थियो। अनुसन्धान कार्य सम्पन्न भएपश्चात् नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३, लिखतसम्बन्धी कसुर र संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को परिच्छेद २ को दफा ३ बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही ऐनको दफा ९ को देहाय (क) बमोजिम

थप सजायसमेतको मागदाबी लिई राय प्रतिवेदनसहित सक्कल मिसिल कागजातहरू जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, भद्रपुर झापामा पेस गरिएको हो । झापा जिल्ला अदालतको मिति २०७६।७।२५ गतेको आदेशले विपक्षी रिट निवेदकहरूसमेतलाई उक्त मुद्दामा पुर्पक्षको लागि जिल्ला कारागार कार्यालय, भद्रपुर झापा पठाएको हुँदा निजहरूलाई गैरकानूनी थुनामा राखिएको होइन । तसर्थ, रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय, भद्रपुर झापाको लिखित जवाफ ।

प्रतिवादी तेजिन्द्र न्यौपानेसमेतका व्यक्तिहरूउपर झुट्टो विवरण पेस गरी गैरनेपाली नागरिकलाई नागरिकता बनाई दिए-दिलाएको हुँदा सो सम्बन्धमा नेपाल प्रहरी केन्द्रीय अनुसन्धान ब्यूरो (CIB) बाट प्रारम्भिक अनुसन्धान भई सङ्कलित मिसिल प्रमाणहरू जिल्ला प्रशासन कार्यालय झापामा प्राप्त भएपछि सो कार्यालयको च.नं. ८३२ मिति २०७६।५।८ को पत्र जाहेरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय झापामा दर्ता हुन आएको थियो । सो सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्न तोकिएका अनुसन्धान अधिकृत प्र. नि. केशव अधिकारीबाट झापा जिल्ला अदालतबाट म्याद थप अनुमति लिई अनुसन्धान भइरहेकोमा प्रतिवादीहरूको कसुरको गम्भीरतासमेतलाई हेरी संगठित अपराधतर्फ समेत अनुसन्धान गरी प्रतिवेदनसहित यस कार्यालयमा म्याद थपका लागि सक्कल मिसिल प्राप्त भएकाले संगठित अपराधतर्फ समेत अनुसन्धान गर्न मनासिब देखी म्याद थपका लागि लेखी पठाइएको थियो। अनुसन्धान कार्य सम्पन्न भएपछि अनुसन्धान अधिकृतको राय प्रतिवेदनसाथ प्राप्त हुन आएको सक्कल मिसिल अध्ययन विश्लेषण गरी हेर्दा प्रतिवादीहरूले संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० बमोजिमको कसुर गरेको नदेखिएकाले संगठित अपराधतर्फ मागदाबी नलिएको र नागरिकता ऐन, २०६३ बमोजिमको कसुरमा सजायको मागदाबी लिई प्रतिवादीहरूउपर झापा जिल्ला अदालतमा मिति २०७६।७।१४ मा अभियोग-पत्र दायर गरिएको हो । प्रतिवादीहरूलाई थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्नु भन्नेसमेत झापा जिल्ला अदालतको मिति २०७६।७।२५ को आदेशअनुसार प्रतिवादीहरू हाल कारागार कार्यालय झापामा पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेको छ । तसर्थ, निवेदक प्रतिवादीहरूलाई गैरकानूनी थुनामा राखिएको नभई कानूनबमोजिम अनुसन्धान गरी अभियोजन गरिएको र अदालतको आदेशानुसार थुनामा रहेको हुँदा निवेदकहरूको कुनै संवैधानिक हकमा आघात नपरेकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, झापाको लिखित जवाफ ।

मुद्दा मामिलाहरूमा विभिन्न अड्डा अदालतबाट ठेकिएको कैद र मुद्दा पुर्पक्षका सिलसिलामा थुनामा राख्न दिएको थुनुवा पुर्जी तथा कैदी पुर्जी मुताबिक थुनामा र कैदमा राख्नु पर्ने यस कार्यालयको दायित्व रहन्छ । सो दायित्व निर्वाह गर्ने क्रममा झापा जिल्ला अदालतको च.नं. ४७२८ मिति २०७६।७।२५ को थुनुवा पुर्जीको आधारमा प्रतिवादी तेजिन्द्र न्यौपाने र लोकराज बराललाई साथै सोही जिल्ला अदालतको च.नं. ४७२३ मिति २०७६।७।२५ को थुनुवा पुर्जीको आधारमा प्रेमराज तिम्सिना र विकेन्द्र भन्ने भिमबहादुर लिम्बूलाई झुट्टा विवरण पेस गरी नेपाली नागरिकता बनाई दिए दिलाएको मुद्दामा थुनामा राखिएको हो। यस कार्यालयले विपक्षी रिट निवेदकहरूको नागरिक तथा संवैधानिक अधिकार हनन् हुने गरी कुनै गैरकानूनी कार्य नगरेकाले रिट खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको कारागार कार्यालय, भद्रपुर झापाको लिखित जवाफ ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको मिसिल संलग्न कागजहरूको अध्ययन गरियो ।

निवेदकका तर्फबाट उपस्थित रहनुभएका

विद्वान् अधिवक्ता श्री शुशिलकुमार शर्मा सापकोटाले निवेदकहरूलाई मिति २०७६।५।१५ मा पक्राउ गरी २०७६।७।१४ मा झुट्ठा विवरण पेस गरी नेपाली नागरिकता बनाई दिए दिलाएको मुद्दामा अभियोग-पत्र दायर गरिएको छ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४ को उपदफा (६)(७) अनुसार अनुसूची-१ अन्तर्गत पर्ने मुद्दामा २५ दिनभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष पेस गर्नु पर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । सो कानूनी प्रावधानविपरीत निवेदकहरूलाई संगठित अपराधमा अनुसन्धानका लागि भनी बढी समयसम्म प्रहरी हिरासतमा राखिएको छ । निवेदकहरूलाई संगठित अपराधमा कुनै अभियोग दायर हुन सकेको छैन। नागरिकतासम्बन्धी कसुरको मुद्दामा कानूनद्वारा तोकिएको समयसीमाभन्दा बढी थुनामा राख्ने कार्यबाट निवेदकहरूको संविधान प्रदत्त स्वतन्त्रताको हकमा असर पुग्न गएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकहरूलाई थुनामुक्त गरिनु पर्दछ भन्नेसमेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री हरिहर पौडेलले निवेदकहरूलाई कानूनबमोजिम झापा जिल्ला अदालतबाट म्याद थप गरी अनुसन्धानका लागि प्रहरी हिरासतमा राखिएको अवस्था रहेको छ । अनुसन्धानका क्रममा प्राप्त हुन आएको सूचना र तथ्यका आधारमा संगठित अपराधतर्फ अनुसन्धान गर्न म्याद थप गरिएकोमा सो कसुरमा अभियोग दायर नभएको भन्ने आधारमा मात्र निवेदकहरूलाई गैरकानूनी थुनामा राखिएको मान्न मिल्ने होइन। निवेदकहरू प्रतिवादी रहेको झुट्ठा विवरण पेस गरी नागरिकता दिए दिलाएको मुद्दामा अभियोग-पत्र दायर भई झापा जिल्ला अदालतको आदेशानुसार निवेदकहरूलाई थुनामा राखिएको हुँदा सो कार्य कानूनविपरीतको नभएकाले रिट निवेदकहरूको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेतको बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्त बहससमेत सुनी रिट निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदकहरूउपर नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को कसुर अभियोगमा अनुसन्धान गर्ने प्रयोजनार्थ जिल्ला प्रशासन कार्यालय झापाको च.नं. ८३२ को पत्र जाहेरीले अनुसन्धानको लागि मिति २०७६।५।१५ मा जिल्ला प्रहरी कार्यालय झापाले पक्राउ गरी सोही मितिमा झापा जिल्ला अदालतबाट पहिलो पटक म्याद थप गरिएको थियो । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४ को उपदफा (६)(७) अनुसार अनुसूची-१ अन्तर्गतको मुद्दामा २५ दिनभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष अभियोग पत्र दायर गरिसक्नु पर्नेमा सो कानूनी व्यवस्थाविपरीत पटकपटक म्याद थप गरी अनुसन्धानको नाममा हिरासतमा राखी मिति २०७६।७।१४ मा अभियोग पत्र पेस गरिएको छ । कानूनद्वारा तोकिएको म्यादभन्दा बढी अवधिसम्म अनुसन्धानको नाममा हिरासतमा राखेको कार्य कानूनविपरीतको भएकाले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन दाबी रहेको देखियो।

३. निवेदकहरूलाई झुट्ठा विवरण पेस गरी सरकारी छाप किर्ते गरी गैरनेपालीलाई नागरिकता बनाई दिएको मुद्दामा अनुसन्धानका लागि मिति २०७६।५।१५ देखि लागु हुने गरी तेस्रो पटकसम्म गरी जम्मा २२ दिन म्याद थप भएको थियो । यसै क्रममा जिल्ला प्रहरी कार्यालय झापाबाट च.नं. ९९६ मिति २०७६।६।६ को पत्रमार्फत संगठित अपराधतर्फ समेत अनुसन्धानका लागि म्याद थप गर्न माग भई आएकाले संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा

१४ बमोजिम २०७६।६।६ बाट लागु हुने गरी चौथो पटक दिन २०, पाँचौं पटक दिन ८ र छैटौं पटक दिन १० म्याद थप भएको छ । मिति २०७६।७।१४ मा अभियोग पत्रसाथ दाखिला गरिएका प्रतिवादीहरूलाई थुनछेक आदेशअनुसार रीतपूर्वकको थुनुवा पुर्जीसमेत दिई कानूनबमोजिम थुनामा राखिएको हो भन्ने झापा जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ रहेको पाइयो ।

४. त्यसैगरी, जिल्ला प्रहरी कार्यालय, भद्रपुर झापाको लिखित जवाफ हेर्दा, निवेदक तेजिन्द्र न्यौपानेसमेत ५ जनालाई पक्राउ गरी झुट्ठा विवरण पेस गरी नागरिकता बनाइदिएको भन्ने मुद्दामा मिति २०७६।५।१५ देखि लागु हुने गरी म्याद थप भएको थियो । अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीहरूले विभिन्न मितिमा एकै पटकमा चार जनासम्म गरी १६ जना विदेशी नागरिकहरूलाई नेपाली नागरिकता दिलाएको पाइएकाले आपराधिक समूह खडा गरी संगठित तवरले अपराध गरेको हुन सक्ने देखिएको हुँदा थप अनुसन्धानको लागि संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ बमोजिम चौथो, पाँचौ र छैटौँ पटकसमेत गरी जम्मा दिन ३८ को म्याद थप अनुमति लिई अनुसन्धान तहकिकात गरिएको हो । नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३, लिखतसम्बन्धी कसुर र संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को परिच्छेद २ को दफा ३ बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही ऐनको दफा ९ को देहाय (क) बमोजिम थप सजायसमेतको मागदाबी लिई राय प्रतिवेदनसहित सक्कलै मिसिल जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, भद्रपुर झापामा पेस गरिएको भन्ने देखिन्छ ।

५. साथै, अनुसन्धान अधिकृतको राय प्रतिवेदनसाथ प्राप्त हुन आएको सक्कल मिसिल अध्ययन गर्दा प्रतिवादीहरूले संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० बमोजिमको कसुर गरेको नदेखिएको हुँदा संगठित अपराधतर्फ मागदाबी नलिएको र नागरिकता ऐन, २०६३ बमोजिमको कसुरमा सजायको मागदाबी लिई प्रतिवादीहरूउपर झापा जिल्ला अदालतमा मिति २०७६।७।१४ मा अभियोग-पत्र दायर गरिएको भन्ने जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय झापाको लिखित जवाफबाट देखियो ।

६. उल्लिखित निवेदन तथा लिखित जवाफ बेहोराबाट प्रस्तुत रिट निवेदकहरू प्रतिवादी रहेको झुट्ठा विवरण पेस गरी नागरिकता बनाई दिएको मुद्दामा मिति २०७६।५।१५ मा पक्राउ परी अनुसन्धानका लागि हिरासतमा राख्न म्याद थप भएकोमा निजहरूउपर सो मुद्दाको अभियोग-पत्र मिति २०७६।७।१४ मा झापा जिल्ला अदालतमा दायर भएको भन्ने तथ्यमा कुनै विवाद देखिएन ।

७. अब, निवेदकहरूलाई मिति २०७६।५।१५ मा पक्राउ गरी अभियोग-पत्र दायर गरिएको मितिसम्म के कुन आधारमा हिरासतमा राखिएको रहेछ भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, जिल्ला प्रशासन कार्यालयको च.नं. ८३२ को पत्र जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी तेजेन्द्र न्यौपानेसमेत भएको झुट्ठा विवरण पेस गरी सरकारी छाप किर्ते गरी नागरिकता बनाई दिएको मुद्दामा निवेदक प्रतिवादीहरूलाई पहिलो पटक मिति २०७६।५।१५ बाट लागु हुने दिन ५, दोस्रो पटक मिति २०७६।५।२० गतेबाट लागु हुने गरी दिन १०, तेस्रो पटक मिति २०७६।५।३० देखि लागु हुने गरी दिन ७ म्याद थप भएको भन्ने देखिन्छ । यसै क्रममा प्रतिवादीहरूले संगठित अपराध गरेको खुल्न आएको भन्ने आधारमा संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ बमोजिम चौथो पटक म्याद थप गर्न माग भएको देखिन्छ। सोबमोजिम झापा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।६।६ बाट लागु हुने गरी चौथो पटक दिन २० म्याद थप भएको पाइन्छ । त्यसपश्चात् पाँचौं पटक मिति २०७६।६।२८ देखि लागु हुने गरी दिन ८ र छैटौं पटक मिति २०७६।७।४ देखि लागु हुने गरी दिन १०

संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ बमोजिम म्याद थप भएको भन्ने देखिन आयो।

८. संगठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ मा आरोपित व्यक्तिलाई अदालतको अनुमति लिई पटक पटक गरी साठी दिनसम्म हिरासतमा राख्न सकिने कानूनी प्रावधान रहेको हुँदा निवेदकहरूलाई संगठित अपराधतर्फ अनुसन्धानका लागि म्याद थप गरेको कार्य प्रथमदृष्टिमा कानूनसम्मत नरहेको भन्ने देखिँदैन। तर, रिट निवेदकहरूउपर मिति २०७६।७।१४ मा अभियोग पत्र दर्ता गर्दा संगठित अपराधतर्फ मुद्दा दायर नगरिएकाले निवेदकहरूलाई सो कसुरअन्तर्गत अनुसन्धानका लागि म्याद थप गरी हिरासतमा राखिएको कार्य कानूनसम्मत छ छैन भन्ने सम्बन्धमा हेर्नु पर्ने देखियो।

९. सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, सङ्गठित अपराधको निवारण गर्ने उद्देश्यले बनेको संङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा ३ (१) मा **कसैले सङ्गठित अपराध गर्न वा गराउन हुँदैन** भन्ने उल्लेख भई सो दफाको उपदफा (२) मा **"...कसैले आपराधिक समूहको लाभको लागि, आपराधिक समूहको निर्देशनमा, आपराधिक समूहको तर्फबाट, आपराधिक समूहसँग मिलेर वा आपराधिक समूहको संस्थापक सदस्य वा सदस्य भई जानी जानी कुनै गम्भीर अपराध गरेमा निजले सङ्गठित अपराध गरेको मानिने छ"** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उक्त ऐनको परिच्छेद ४ अन्तर्गत अनुसन्धान तथा अभियोजनसम्बन्धी व्यवस्था रहेको र दफा ११ मा सङ्गठित अपराधको अनुसन्धान कम्तीमा अधिकृतस्तरको प्रहरी कर्मचारीले गर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । निवेदकहरूलाई प्रहरी निरीक्षक केशव अधिकारी अनुसन्धान अधिकृत नियुक्त भई अनुसन्धान भइरहेकोमा प्रतिवादीहरूले सङ्गठित रूपमा आपराधिक समूह बनाई विदेशी नागरिकलाई नेपाली नागरिकता बनाई दिई सङ्गठित अपराध गरेको खुल्न आएकोले सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा १४ बमोजिम मिति २०७६।६।६ देखि म्याद थप गर्न माग गरी अदालतबाट म्याद थप भएको देखिन्छ।

१०. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ८ को उपदफा (९) मा **"... एकै वारदातको अनुसन्धान गर्दा त्यस्तो वारदातबाट चल्न सक्ने सबै मुद्दाको एकै पटक अनुसन्धान गर्नु पर्नेछ"** भन्ने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ । रिट निवेदकहरूउपर अनुसन्धान कार्य सम्पन्न गरी प्रतिवादी कायम गरी सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा ३ बमोजिमको कसुरमा सोही ऐनको दफा ९ को देहाय (क) बमोजिम थप सजायसमेतको मागदाबी लिई अनुसन्धान राय प्रतिवेदनसहित जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय भद्रपुर झापामा पेस गरिएको भन्ने जिल्ला प्रहरी कार्यालय झापाको लिखित जवाफबाट देखिन आएको छ। कुनै कसुर अपराधका सम्बन्धमा प्राप्त सूचनाको तथ्यबाट कसुर अपराध भएको हो होइन भनी प्रमाण सङ्कलन गरी सत्यता परीक्षण गर्न अनुसन्धान तहकिकात (Investigation) गरिन्छ । यस्तो अनुसन्धानबाट अपराध भएको हो होइन भनी निर्क्यौल गर्न सहयोग पुग्ने प्रमाणको पहिचान हुने र सो आधारमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णय हुन सक्दछ । यसरी अनुसन्धानकर्ताको राय प्रतिवेदनसहितका मिसिल कागज तथा प्रमाणका आधारमा कुनै कसुरमा अभियोजन गर्ने दायित्व अभियोजनकर्तामा रहन्छ। कुनै अपराध भएको भन्ने सूचनाको आधारमा अनुसन्धान प्रक्रियाको थालनी भएपछि सोही कसुरमा मात्रै अभियोजन हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता स्थापित हुने हो भने अनुसन्धान र अभियोजन कार्यको परिभाषा नै सीमित हुन पुग्दछ।

११. तर कानूनबमोजिम अनुसन्धान वा

अभियोजन गर्ने जिम्मेवारी पाएको कुनै पदाधिकारीले निर्दोष व्यक्तिलाई फसाउने वा वास्तविक कसुरदारलाई जोगाउने मनसायले बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गर्न वा अभियोग लगाउन हुँदैन । यस्तो बदनियतपूर्वक गरिने कार्यलाई प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ९९ द्वारा निषेध गरिएको पाइन्छ । यस्तो कसुर गर्ने वा गराउने व्यक्तिलाई ६ महिनासम्म कैद वा पाँच हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने र कसुरबाट हानि नोक्सानी पुगेको व्यक्तिले कसुरदारबाट क्षतिपूर्ति भराई लिन सक्नेसम्मको कानूनी प्रावधान सो दफा ९९ मा रहेको छ । यसरी बदनियतपूर्वक अनुसन्धान वा अभियोजन गरेको कसुरका सम्बन्धमा उजुरीको अनुसन्धान गर्न मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १८९ मा अनुसन्धान समितिको व्यवस्थासमेत रहेको देखिन्छ । रिट निवेदकहरूलाई नागरिकतासम्बन्धी कसुरमा अनुसन्धान गर्न म्याद थप भएकोमा संगठित अपराधतर्फ समेत म्याद थप गरी अनुसन्धान गरिएको कार्यलाई उल्लिखित कानूनी प्रावधानबमोजिम बदनियतपूर्वक अनुसन्धान वा अभियोजन भएको भनी कारबाही चलाइएको अवस्था देखिँदैन ।

१२. वस्तुत: निवेदकहरूलाई अदालतबाट म्याद थप गरी अनुसन्धान तहकिकातको कारबाही भएको भन्ने देखियो । नागरिकतासम्बन्धी अपराधमा २५ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्नु पर्ने देखिए तापनि अनुसन्धानकै क्रममा अन्य अपराधमा पनि सरिक भएको भन्ने प्रमाण कागजबाट देखिन आएमा अनुसन्धानकर्ताले अनुसन्धानको दायरालाई सङ्कुचित गर्न मिल्दैन । अनुसन्धानकर्ताले प्रवृत्त भावनाले जानीजानी कसैलाई बढी थुनामा राख्ने नियतबाट विभिन्न कसुरमा अनुसन्धान गरेको प्रमाणित भएमा सो सम्बन्धमा हाल प्रचलित कानूनले छुट्टै उपचारको व्यवस्था गरेकै अवस्था विद्यमान रहेको छ। अनुसन्धानकै क्रममा असल नियतबाट अनुसन्धान गर्दै जाँदा कसुर गरेको भन्ने देखिन नआएमा अदालतबाट म्याद थप गरी अनुसन्धान गरेको कार्य गैरकानूनी मान्न मिल्दैन ।

१३. कतिपय अवस्थामा म्याद थप गरी अनुसन्धान भएकोमा अनुसन्धानबाट कसुरदार नदेखिन पनि सक्दछ र मुद्दासमेत नचलाउने अवस्था रहन्छ । गलत नियत लिई व्यक्तिलाई बढी थुनामा राख्ने दुराशयले अनुसन्धान कार्य गर्न अनुसन्धान अधिकारी र अभियोजनकर्तालाई कानूनले छुट दिएको पाइँदैन । विभागीय कारबाही हुने अवस्था रहन्छ । यस स्थितिमा अपराधको अनुसन्धान गरी अभियोजन गर्न अख्तियारप्राप्त गरेको निकायका पदाधिकारीले बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गरी थुनामा राखी अभियोग लगाएको होला भनी केवल अनुमानका आधारमा मात्र मान्न मिल्दैन । साथै निवेदकहरूउपर बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गरिएको हो वा होइन भन्ने विषयका सम्बन्धमा हेर्नका लागि कानूनद्वारा स्पष्ट छुट्टै अनुसन्धान समितिको व्यवस्था गरेको स्थितिमा सो विषयलाई अन्यथा प्रमाणित नभएको अवस्थामा असाधारण अधिकारक्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्नु मनासिब हुँदैन ।

१४. अत: माथि उल्लिखित आधार कारणसमेतबाट रिट निवेदकहरूलाई अदालतबाट अनुसन्धानको लागि हिरासतमा राख्न म्याद थप लिई अभियोग पत्र दायर भई झापा जिल्ला अदालतको आदेशबाट थुनामा राखेको देखिएकाले निवेदकहरूको थुना गैरकानूनी देखिन नआएको हुँदा निवेदकहरूका हकमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । यस आदेशको प्रतिलिपिसहितको जानकारी झापा जिल्ला अदालतलाई दिनू । अन्य विपक्षी कार्यालयहरूको हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत आदेशको

जानकारी पठाई दिनू । प्रस्तुत आदेशको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.कुमार रेग्मी

इजलास अधिकृतः- दिपेन्द्र थापा मगर
इति संवत् २०७६ साल मंसिर १३ गते रोज ६ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४३७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश डा.श्री मनोजकुमार शर्मा
आदेश मिति : २०७७।२।२५
०७६-WH-०३१०

मुद्दा :- बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : का.जि. साबिक थानकोट गा.वि.स. वडा नं.३ परिवर्तित चन्द्रागिरी न.पा. वडा नं.३ घर भई हाल कारागार कार्यालय डिल्लीबजारमा थुनामा रहेको वर्ष ५६ को श्रीराम श्रेष्ठको हकमा ऐ. बस्ने एकाघरकी पत्नी मोहनदेवी श्रेष्ठ

विरूद्ध

विपक्षी : फैसला कार्यान्वयन अधिकारी, काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमेत

- **मिसिल खोजी गर्दा फेला पर्न नसकेको भनिए तापनि अदालतमा भएको फैसलाबमोजिमको लगत राख्ने प्रक्रिया कानूनअनुसार नै हुन्छ । सो लगतको अस्तित्व स्वतः सिर्जना हुने होइन । अदालतमा फैसलाबमोजिम कैद जरिवाना असुलउपर गर्न लगत कसी राखेको अभिलेखलाई अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सो लगत किताबमा असुलउपर गर्नुपर्ने भनी उल्लेख भएका कुराहरू सद्दे नै हुन् र प्रमाण पनि लिन मिल्ने ।**

(प्रकरण नं.८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्तात्रय श्री ओमप्रकाश अर्याल, श्री पुनदेवी महर्जन र श्री शिवहरी तिमिल्सिना
विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टेकराज भुषाल
अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७१, फागुन, नि.नं. ९२८४

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान

आदेश

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : नेपालको संविधानको धारा ४६ र धारा १३३(२)(३) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छ ।

तथ्य खण्ड

मेरा पति श्रीराम श्रेष्ठलाई मिति २०७६ फागुन १२ गते दिउँसोको समयमा घरनजिकका छिमेकीले चिया पसलमा बोलाई तिमीले महानगरीय

प्रहरी वृत्त थानकोटमा रू. १,०००।०० (एक हजार) तिर्न बाँकी रहेछ सो रकम तिर्नका लागि महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोटमा जाऔं भनी लिएर गएका थिए । उक्त प्रहरी वृत्तमा पुगेपछि प्रहरीले मेरा पति श्रीराम श्रेष्ठलाई पक्राउको कारणसहितको सूचना नदिई हिरासतमा लिई तत्काल काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पुर्‍याएको र त्यहाँबाट निजलाई सोही दिन कारागार कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंमा लगी हालसम्म पनि बन्दी बनाई राखिएको अवस्था छ ।

प्रत्यर्थीमध्येका कारागार कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंलाई सम्बोधन गरी मेरा पति श्रीराम श्रेष्ठलाई बोधार्थ दिइएको प्रत्यर्थी काठमाडौं जिल्ला अदालतका फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूको २०७६।११।१२ को पत्रको बेहोरा "प्रस्तुत विषयमा प्रहरी प्रतिवेदन जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी काठमाडौं जिल्ला थानकोट गा.वि.स. वडा नं ३ बस्ने श्रीराम श्रेष्ठसमेत भएको लागु औषध चरेस मुद्दामा बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाअनुसार निज प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठलाई यस अदालतको लगत किताबको ल.नं. १५००९ बाट ३/०/० (तीन वर्ष) कैद र रू. १,०००/- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना ठहरी बेरूजु रही फरार रहेकोमा निज प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठलाई महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोटको च.न. १५६४ मिति २०७६।११।१२ गतेको पत्रसाथ यस अदालतमा पेस गरेकोमा निज प्रतिवादीलाई ठहरेको कैद तथा जरिवानाबापतको कैदी पुर्जी समय अभाव भएकोले निजको हकमा नियमानुसारको कैदी पुर्जी पछि पठाउने गरी निज प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठलाई नियमानुसारको सिदा खाना दिई थुनामा राख्नु हुन अनुरोध छ ।"

प्रत्यर्थी महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटले कारणसहितको सूचना नदिई पक्राउ गरेको कार्य, प्रत्यर्थी काठमाडौं जिल्ला अदालतका फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूले कैदी पुर्जीसमेत नदिई थुनामा राख्नका लागि कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारमा पठाएको कार्य र उक्त अनधिकृत प्रकृतिको पत्रकै आधारमा प्रत्यर्थी कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारले थुनामा राखेको कार्य संविधानको धारा १७(१), १८(१), २०(१), (५), (८), (९) विपरीत छन् । आफ्नो विरूद्ध भएको कारबाहीको जानकारीसम्म पनि नदिई बन्दी बनाउन मौलिक हकको हनन् हो ।

मेरा पति श्रीराम श्रेष्ठबाट प्रत्यर्थी फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूको २०७६।११।१२ को पत्रमा उल्लिखित कसुरमा २०४३।४।१३ मा बाग्मती विशेष अदालतबाट फैसला भएको कुनै जानकारी छैन । मेरा पतिले २०७६।१२।१६ मा लिखित निवेदनसहित माग गर्दासमेत प्रत्यर्थी फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यू सम्बद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालतको तहसिल लगत शाखाले फैसलाको अभिलेख नक्कल दिन नसकेबाट उक्त फैसलाको विद्यमानता खण्डित भइरहेको अवस्था छ । यदि त्यस्तो फैसला भएकै रहेछ भने पनि कानूनबमोजिम त्यसको अभिलेखबमोजिमको नक्कलसहित जानकारी पाई फैसलाउपर पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हक विद्यमान रहन्छ र फैसला अन्तिम नहुँदासम्म सुरू अदालतको फैसला कार्यान्वयनको नाममा अनधिकृत तवरले थुनामा राखी हाल्न मिल्ने अवस्था छैन । प्रत्यर्थी फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूको मिति २०७६।११।१२ को पत्रमा उल्लिखित फैसला र तत्सम्बन्धी मिसिल प्रमाणको विद्यमानता भए संविधानको धारा २०(८), (९) को हक प्रचलनका लागि उपलब्ध गराउनसमेत आदेश गरिपाऊँ ।

अतः प्रत्यर्थीले मेरा पति श्रीराम श्रेष्ठलाई बन्दी बनाएको कार्य संविधान प्रदत्त मौलिक हक र कानूनको उचित प्रक्रियाविपरीत रहेको हुँदा नेपालको संविधानको धारा १३३(२), (३) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायत जो चाहिने आज्ञा, आदेश जारी गरी तत्काल थुना मुक्त गरी संविधान प्रदत्त

मौलिक हकको प्रचलन गरिपाउँ भन्ने श्रीराम श्रेष्ठको हकमा निजकी एकाघरकी पत्नी मोहनदेवी श्रेष्ठको यस अदालतमा पर्न आएको निवेदन पत्र।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार कारण भए सोसमेत साथै राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक ३(तीन) दिनभित्र सम्बन्धित मुद्दाको मिसिल कागजसमेत साथै राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदशे र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूको नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भए वा अवधि व्यतित भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७६।११।३० गते भएको आदेश।

प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठलाई श्री काठमाडौं जिल्ला अदालत (तहसिल लगत शाखा) बबरमहल, काठमाडौंको च.नं. ४७४० मिती २०७६।११।१२ को प्राप्त पत्रसाथ लागु औषध चरेस मुद्दामा यस कारागारमा थुनामा राख्न पठाइएको हुँदा निजलाई नियमअनुसार थुनामा राखिएको हो। रिट निवेदकले लिएको जिकिरअनुसार निजलाई गैरकानूनी रूपमा थुनामा नराखिएको हुँदा, रिट निवेदकले झुठा बेहोरा उल्लेख गरी यस कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाई सम्मानित अदालतसमक्ष दिनुभएको रिट-निवेदन बदरभागी रहेकोले खारेज गरिपाउँ भन्ने कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारको तर्फबाट यस अदालतमा दर्ता हुन आएको लिखित जवाफ।

विपक्षीको बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन सम्बन्धमा सम्मानित काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट प्राप्त लगत कट्टा हुन बाँकी रहेका फरार प्रतिवादीहरूलाई यस महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोट कार्यालयले खोजतलास गर्ने कार्य गरेकोमा रिट निवेदक श्रीराम श्रेष्ठको हकमा निजको एकाघरकी पत्नी मोहनदेवी श्रेष्ठको निवेदनमा उल्लेख भएबमोजिम निज विपक्षी श्रीराम श्रेष्ठ स्वयम् आफैँ मिति २०७६ फागुन १२ गते लागु औषध मुद्दाको लगत कट्टाबापतको रू.१,०००।– (एक हजार) रूपैयाँ तिर्न भनी यस कार्यालयमा सम्पर्क राख्न आउनु भएकोमा निजलाई सम्मानित काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट जारी भएको लगत कट्टा सूचीमा निजको नाम, जरिवाना तथा कैद सजाय देखाई निज विपक्षी श्रीराम श्रेष्ठलाई यस कार्यालयबाट लगत कट्टा हुँदैन, सम्मानित काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहलबाट लगत कट्टा हुन्छ भनी जानकारी गराई निज विपक्षी श्रीराम श्रेष्ठलाई यस कार्यालयको च.नं. ५५६४ मिति २०७६।११।१२ गतेकै पत्रसाथ सम्मानित काठमाडौं जिल्ला अदालत उपस्थित गराइएको मात्र हो, निज विपक्षी श्रीराम श्रेष्ठलाई यस कार्यालयको हिरासत कक्षमा राख्ने कार्य गरेको, गराइएको छैन भन्ने महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोट, काठमाडौंको तर्फबाट कार्यालय प्रमुख प्रहरी नायब उपरीक्षक घनश्याम श्रेष्ठको यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ।

वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी जिल्ला काठमाडौं थानकोट-३ बस्ने श्रीराम श्रेष्ठसमेत भएको लागु औषध चरेस (लगत किताबमा मुद्दा नं.उल्लेख नभएको) मुद्दामा बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाअनुसार निज प्रतिवादीलाई ३।०।० (तीन वर्ष) कैद र रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरेकोमा निजलाई ठहरेको उल्लिखित कैद ३।०।० (तीन वर्ष) मध्ये ०।०।१४ (चौध दिन) कैद असुल भएको भनी लगत किताबमा उल्लेख भएबाट निज प्रतिवादीको हकमा २।११।१६ (दुई वर्ष एघार महिना सोह्र दिन कैद तथा रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) बेरूजु रही निज प्रतिवादी फरार रहेकोमा निज प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठलाई महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोटले मिति २०७६।११।१२ गते फैसला कार्यान्वयनको

सिलसिलामा पक्राउ गरी प्रतिवेदनसाथ सोही मितिको च.नं.५५६४ को पत्रमार्फत दाखिला गरेकोमा निज प्रतिवादीलाई उल्लिखित बेरूजु कैद २।११।१६ (दुई वर्ष एघार महिना सोह्र दिन) र रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवानाबापत कैद ठेकी कारागार कार्यालय डिल्लीबजार, काठमाडौंमा कैद ठेकी पठाइएको हो । साथै निज प्रतिवादीउपर कसुर कायम भएको सक्कल मिसिल खोजतलास गर्दा हाल फेला नपरेको हुँदा हाल उक्त सक्कल मिसिल पठाउन नसकिएको तथा निज प्रतिवादीको हकमा कायम रहेको लगत विवरण उल्लेख भएको लगत किताबको प्रतिलिपि यसै लिखित जवाफसाथ पठाइएको छ । तसर्थ, निवेदकको माग दाबीबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनु पर्ने अवस्था नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने फैसला कार्यान्वयन अधिकारी, काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहल, काठमाडौंको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ ।

यसमा निवेदकको हकमा मिति २०४३।४।१३ गतेको बागमती विशेष अदालतको फैसलाअनुसार लगत नं. १५००९ बाट बेरूजु रहेका निज प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठको फैसलासहितको मिसिल फेला नपरेकाले पठाउन नसकिएको भनी फैसला कार्यान्वयन अधिकारी, काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट लिखित जवाफ फिराएको देखियो । अदालतबाट भएको फैसला कहिल्यै नसडाई सुरक्षित राख्नुपर्नेमा मिसिल फेला नपरेको भनी उल्लेख गरेको पाइएकोले सोमा को कसको भुलले वा हेलचेक्र्याईंबाट मिसिल फेला पर्न नसकेको हो ? सम्बन्धित अभिलेख शाखाको माथवर व्यक्तिको जिम्मामा बन्दीको मुद्दा हुँदा प्राथमिकता दिई फैसलासहितको मिसिल अविलम्ब खोजतलास गरी गर्न लगाई पठाउन सम्बन्धित अदालतमा लेखी पठाई मिसिल वा यथोचित जवाफ प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७६।१२।१२ को आदेश ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्तात्रय श्री ओमप्रकाश अर्याल, श्री पुनदेवी महर्जन र श्री शिवहरी तिमिल्सिनाले हाम्रो पक्ष श्रीराम श्रेष्ठलाई मिति २०७६ साल फागुन १२ गते दिउँसोको समयमा महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोटमा बोलाई प्रहरी वृत्त पुगेपछि प्रहरीले हाम्रो पक्ष श्रीराम श्रेष्ठलाई पक्राउको कारणसहितको सूचना नदिई हिरासतमा लिई तत्काल काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पुर्‍याएको र त्यहाँबाट निजलाई सोही दिन कारागार कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौंमा लगी हालसम्म पनि बन्दी बनाई राखिएको छ । प्रत्यर्थी फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूबाट हालसम्म पनि कैदी पुर्जी दिइएको छैन । कसैका विरूद्धमा कुनै फैसला भएको रहेछ भने आधिकारिक अभिलेखका आधारमा त्यस्तो फैसला अन्तिम भएको अवस्थाको यकिन गरी फैसला अन्तिम भएको रहेछ भने मात्र कुन मितिदेखि कुन मितिसम्म कैदमा बस्नु पर्ने हो सो कुरासमेत खुलाई कैदी पुर्जी जारी गरेको र सम्बन्धित पक्षलाई सूचित गरेको अवस्था हुनुपर्दछ । हाम्रो पक्ष श्रीराम श्रेष्ठका हकमा कानूनको उचित प्रक्रियासमेत पूरा गरिएको छैन । आफ्नो विरूद्ध भएको कारबाहीको जानकारीसमेत दिइएको छैन । प्रत्यर्थी महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटले कारणसहितको सूचना नदिई पक्राउ गरेको कार्य, प्रत्यर्थी काठमाडौं जिल्ला अदालतका फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूले कैदी पुर्जीसमेत नदिई थुनामा राख्नका लागि कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारमा पठाएको कार्य र उक्त अनधिकृत प्रकृतिको पत्रकै आधारमा प्रत्यर्थी कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारले थुनामा राखेको कार्य संविधानको धारा १७(१), १८(१), २०(१), (५), (८), (९) विपरीत छ। आफ्नो विरूद्ध भएको कारबाहीको जानकारीसम्म पनि

नदिई बन्दी बनाउन मौलिक हकको हनन् हो । अतः प्रत्यर्थीहरूले हाम्रो पक्ष श्रीराम श्रेष्ठलाई बन्दी बनाएको कार्य संविधान प्रदत्त मौलिक हक र कानूनको उचित प्रक्रियाविपरीत रहेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायत जो चाहिने आज्ञा, आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टेकराज भुषालले निवेदक श्रीराम श्रेष्ठलाई बागमती विशेष अदालतबाट भएको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाअनुसार फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा ठहरेको कैद तथा जरिवानाबापत कैद म्याद ठेकी कारागार कार्यालय डिल्लीबजार, काठमाडौं पठाइएको हुँदा निजको थुना गैरकानूनी नभई कानूनसम्मत भएकोले अदालतको नाममा निवेदकको माग दाबीबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनु पर्ने अवस्था नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ अदालतबाट भएका फैसला तथा आदेशअनुसार नै रिट निवेदकलाई लागेको कैद जरिवाना ठेकी कैद भुक्तानीका लागि थुनामा राख्न पठाइएको हो । उक्त थुना गैरकानूनी नभएकाले रिट जारी हुने होइन । प्रस्तुत रिट खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

उपर्युक्तानुसारको तथ्य एवम् बहस रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो वा होइन भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको मुख्य दाबी हेर्दा प्रत्यर्थी महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटले कारणसहितको सूचना नदिई पक्राउ गरेको कार्य, प्रत्यर्थी काठमाडौं जिल्ला अदालतका फैसला कार्यान्वयन अधिकारीज्यूले कैदी पुर्जीसमेत नदिई थुनामा राख्नका लागि कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारमा पठाएको कार्य र उक्त अनधिकृत प्रकृतिको पत्रकै आधारमा प्रत्यर्थी कारागार कार्यालय, डिल्लीबजारले थुनामा राखेको कार्य संविधानको धारा १७(१), १८(१), २०(१), (५), (८), (९) विपरीत छन् । आफ्नो विरूद्ध भएको कारबाहीको जानकारीसम्म पनि नदिई, बागमती विशेष अदालतबाट भएको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाको नक्कलसमेत नदिई थुनामा राखेको कार्य संविधान प्रदत्त मौलिक हक र कानूनको उचित प्रक्रियाविपरीत थुनामा राखेको हुँदा नेपालको संविधानको धारा १३३(२), (३) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायत जो चाहिने आज्ञा, आदेश जारी गरी तत्काल थुना मुक्त गरिपाउँ भन्ने रहेको देखिन्छ ।

३. विपक्षीहरूको लिखित जवाफमा बागमती विशेष अदालतबाट भएको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाअनुसार फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा ठहरेको कैद तथा जरिवानाबापत कैद म्याद ठेकी कारागार कार्यालय डिल्लीबजार, काठमाडौं पठाइएको हुँदा निजको थुना गैरकानूनी नभई कानूनसम्मत भएकोले अदालतसमेतको नाममा निवेदकको माग दाबीबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनु पर्ने अवस्था नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ । अदालतबाट भएका फैसला तथा आदेशअनुसार नै रिट निवेदकलाई लागेको कैद जरिवाना ठेकी कैद भुक्तानीका लागि थुनामा राख्न पठाइएको हो । उक्त थुना गैरकानूनी नभएकाले रिट जारी हुने होइन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षीहरूको मुख्य लिखित जवाफ जिकिर रहेको देखियो ।

४. निवेदन बेहोरा तथा लिखित जवाफसमेतलाई मध्यनजर गरी हेर्दा, यसमा साबिक बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलामा लागु औषध चरेस मुद्दामा काठमाडौं

जिल्ला थानकोट गा.वि.स. वडा नं.३ बस्ने श्रीराम श्रेष्ठलाई कैद ३।०।० (तीन वर्ष) र रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरी फैसला भएको भन्ने तथ्यमा विवाद देखिएन । काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट प्राप्त लगत उतारको फोटोकपी हेर्दा सोही लागु औषध चरेस मुद्दामा श्रीराम श्रेष्ठ १४ दिन कैद बसेको भन्ने जनिएको छ । त्यस्तै सो लागु औषध मुद्दामा अन्य प्रतिवादीहरू अर्जुन विश्वकर्मा, भिमबहादुर तामाङसमेत रहेको र निजहरू पनि केही दिन कैदमा बसेको भन्नेसमेत उल्लेख छ ।

५. विपक्षीहरूको जिकिरबमोजिम आफूउपर बागमती विशेष अदालतमा उक्त मुद्दा चलेको होइन । म उक्त मुद्दाका प्रतिवादी होइन । म अर्को व्यक्ति हो वा मलाई लागेको भनिएको कैद, सजाय, जरिवाना मैले भुक्तान गरिसकेको छु भन्ने जिकिरसम्म निवेदकले लिन सकेको देखिँदैन । मात्र बागमती विशेष अदालतबाट भएको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाको नक्कल उपलब्ध नगराइएको कारण देखाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने जिकिर निवेदकले लिएको देखिन्छ ।

६. निवेदकले लिएको उक्त जिकिर सन्दर्भमा विचार गरी हेर्दा, "निज प्रतिवादीउपर कसुर कायम भएको सक्कल मिसिल खोजतलास गर्दा हाल फेला नपरेको हुँदा हाल उक्त सक्कल मिसिल पठाउन नसकिएको तथा निज प्रतिवादीको हकमा कायम रहेको लगत विवरण उल्लेख भएको लगत किताबको प्रतिलिपि यसै लिखित जवाफसाथ पठाइएको बेहोरा सादर अनुरोध गर्दछौं" भन्नेसमेत बेहोरा उल्लेख गरी फैसला कार्यान्वयन अधिकारी, काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहल, काठमाडौंको तर्फबाट यस अदालतमा लिखित जवाफ पर्न आएको देखिन्छ ।

७. लिखित जवाफसाथ संलग्न लगत विवरण उल्लेख भएको लगत किताबको प्रतिलिपि हेर्दा, वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी जिल्ला काठमाडौं थानकोट-३ बस्ने श्रीराम श्रेष्ठसमेत भएको लागु औषध चरेस (लगत किताबमा मुद्दा नं.उल्लेख नभएको) मुद्दामा लगत नं.१५००९ मा बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाअनुसार निज प्रतिवादीलाई ३।०।० (तीन वर्ष) कैद र रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरेकोमा निजलाई ठहरेको उल्लिखित कैद ३।०।० (तीन वर्ष) मध्ये ०।०।१४ (चौध दिन) कैद असुल भएको भनी लगत किताबमा उल्लेख भई प्रतिवादीको हकमा २।११।१६ (दुई वर्ष एघार महिना सोह्र दिन) कैद तथा रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना बेरूजु रही प्रतिवादी हालसम्म फरार रहेको भन्ने देखिन्छ ।

८. सो मुद्दाको मिसिलहरू खोजी गर्दा फेला पार्न नसकेको भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ तथा सोही अदालतको मिति २०७६।०१।२८ को पत्रबाट पनि देखिन्छ । मिसिल खोजी गर्दा फेला पर्न नसकेको भनिए तापनि अदालतमा भएको फैसलाबमोजिमको लगत राख्ने प्रक्रिया कानूनअनुसार नै हुन्छ । सो लगतको अस्तित्व स्वतः सिर्जना हुने होइन । अदालतमा फैसलाबमोजिम कैद जरिवाना असुलउपर गर्न लगत कसी राखेको अभिलेखलाई अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सो लगत किताबमा असुलउपर गर्नुपर्ने भनी उल्लेख भएका कुराहरू सद्दे नै हुन् र प्रमाण पनि लिन मिल्दछ ।

९. श्रीराम श्रेष्ठ तत्काल पक्राउ परी केही दिन हिरासतमा पनि बसेको भन्ने देखिन्छ । श्रीराम श्रेष्ठको साबिक वतन थानकोट गा.वि.स. वडा नं.३ भएको लगतमा स्पष्ट उल्लेख छ । निवेदकको वतन पनि सोही नै रहेको देखिन्छ । फैसलाअनुसार ठहर भएको व्यक्ति म होइन भन्ने निवेदकको कुनै जिकिर दाबी देखिन आएको छैन । मिसिल हराउँदैमा सो लगतमा असुलउपर गर्न पर्ने कैद जरिवाना निष्क्रिय हुने

होइन । कतिपय अवस्थामा पुराना मिसिलहरू फेला पार्न कठिन हुने अवस्था रहन्छ ।

१०. यसरी माथि प्रकरण प्रकरणमा उल्लेख भएबमोजिम यी निवेदक नै उल्लिखित लागु औषध चरेस मुद्दाका प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठ भई उक्त मुद्दामा बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।४।१३ गतेको फैसलाअनुसार निज प्रतिवादीलाई ३।०।० (तीन वर्ष) कैद र रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरेकोमा निजलाई ठहरेको उल्लिखित कैद ३।०।० (तीन वर्ष) मध्ये ०।०।१४ (चौध दिन) कैद असुल भएको भनी लगत किताबमा उल्लेख भई प्रतिवादीको हकमा २।११।१६ (दुई वर्ष एघार महिना सोह्र दिन) कैद तथा रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना बेरूजु रही प्रतिवादी हालसम्म फरार रहेका हुन् भन्ने कुरालाई फैसला कार्यान्वयन गर्ने निकायले सन्तोषजनक प्रमाण (satisfactory evidence) पेस गरी आफ्नो दायित्वलाई पूरा गरेको पाइन्छ । कार्यान्वयनकर्ताबाट प्रस्तुत सन्तोषजनक प्रमाणलाई खण्डन हुने गरी प्रतिप्रमाण पुर्‍याउने भार (reverse burden of proof) निवेदकउपर रहेको हुन्छ । लागु औषध मुद्दामा बागमती विशेष अदालतबाट भएको फैसलाअनुसार असुलउपर गर्नुपर्ने कैद जरिवाना तोकी कसिएको लगतमा उल्लिखित व्यक्ति म होइन भनी निवेदकले कुनै प्रमाण जिकिर पेस गरेको पाइँदैन ।

११. रिट निवेदकलाई महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोट, काठमाडौंले मिति २०७६।११।१२ मा पक्राउ गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दाखिला गरेको देखिन्छ । निवेदकले त्यस समयमा नै आफू उक्त लागु औषध चरेस मुद्दामा कैद र जरिवाना लागेको प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठ नभएको भनी तत्काल पक्राउ पर्दा वा अदालतमा कुनै तथ्य प्रमाण पेस गरी प्रतिवाद गरेको अवस्था छैन । यसरी यी रिट निवेदक नै बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाबमोजिम कैद सजाय र जरिवाना लागेको प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठ हो भन्ने पुष्टि हुन आएको छ ।

१२. प्रतिवादी श्रीराम श्रेष्ठ भागी फरार रहेको र निजलाई खोजतलास गरी मिति २०७६।११।१२ गते महानगरीय प्रहरी वृत्त थानकोटमा ल्याई निजलाई सोही मिति २०७६।११।१२ गतेको च.नं.५५६४ को पत्रमार्फत फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा मिति २०७६।११।१२ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा उपस्थित गराइएको भन्ने देखिन्छ ।

१३. बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटका सम्बन्धमा **"कानूनविपरीत थुनामा राखिएको भएमा, प्रवृत्त धारणा बनाई वा बदनियत वा कपटपूर्ण तवरले थुनामा राखिएको भएमा, पक्राउ गर्नु पर्ने कारणको सूचना तथा जानकारी नै नदिई थुनामा राखेको भएमा, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको गम्भीर उल्लङ्घनलगायत कानूनले अनिवार्य गरेको प्रक्रियाहरू स्पष्ट उल्लङ्घन गरी थुनामा राखिएको देखिएमा, अख्तियारवालाबाहेक अरूबाट भएको काम कारबाही तथा आदेशले अनधिकृत तवरबाट थुनामा राखिएको भएमा वा स्वच्छ सुनुवाइ बेगर वा अभियोग नलगाई थुनामा राखिएको देखिएमा अर्थात् स्पष्टत: अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि देखिएको अवस्था भएमा अथवा यस्तै प्रकारबाट कानूनप्रतिकूल थुनामा राखेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था रहने"** (ने.का.प.२०७५, माघ, नि.नं.१०१०८) यस अदालतबाट न्यायिक सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको देखिन्छ । निवेदकलाई गैरकानूनीरूपमा वा कानूनको उचित प्रयोगबिना अथवा बदनियत तथा कपटपूर्ण तरिकाबाट थुनामा राखिएको भन्ने प्रमाणबाट पुष्टि भएको छैन । अभियोग नै नलगाई थुनामा राखिएको भन्ने पनि देखिएन । अनधिकृत तवरबाट थुनामा राखिएको अवस्था पनि छैन । यसबाट पनि निवेदकउपरको थुना गैरकानूनी थुना भनी

निष्कर्षमा पुग्नु न्यायोचित हुने देखिन आएन।

१४. अदालतको फैसलाले ठहरेको कैद सजाय भुक्तान गर्नु निवेदकको दायित्व हो भने फैसलाले कसुरदार ठहरिएको व्यक्तिबाट तोकिएको सजाय असुलउपर गरी कानूनी राज्यको अवधारणाबमोजिम जिम्मेवारी वहन गर्नु अदालतको पनि दायित्व हो। अदालतले ठहर गरेको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई दण्डहीनताले प्रश्रय पाउँछ। फैसला अन्तिमताको सिद्धान्तले पनि सक्षम अदालतबाट एक पटक भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा कार्यान्वयनयोग्य हुने (ने.का.प.२०७१, फागुन, नि.नं. ९२८४) न्यायिक सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको पाइन्छ।

१५. तत्कालीन बागमती विशेष अदालतबाट लागु औषध चरेस मुद्दामा मिति २०४३।०४।१३ गतेमा यी निवेदकलाई ३।०।० (तीन वर्ष) कैद र रू.१,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने ठहऱ्याई भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा सो फैसला कार्यान्वयनको क्रममा बेरूजु कैद लगत असुल गर्ने गराउने प्रयोजनको लागि निवेदकलाई दिइएको मिति २०७६।१२।०७ गतेको कैदी पुर्जीमा कुनै कानूनको त्रुटि नदेखिएको अवस्थामा कानूनसम्मत कैदी पुर्जीले निवेदकको संविधानप्रदत्त स्वतन्त्रपूर्वक हिँड्डुल गर्न र स्वेच्छापूर्वक सुनुवाइको मौका पाउने संवैधानिक हकमा आघात पुगेको भनी मान्न र अर्थ गर्न मिल्दैन।

१६. अतः माथि उल्लिखित आधार, कारण तथा न्यायिक सिद्धान्तसमेतबाट तत्कालीन बागमती विशेष अदालतको मिति २०४३।०४।१३ गतेको फैसलाबमोजिम लागेको कैद तथा जरिवाना असुलउपर गर्ने क्रममा निवेदकलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिमको फैसला कार्यान्वयनको क्रममा कसेको लगत असुलउपर गर्ने गराउने प्रयोजनको लागि कैदी पुर्जी दिई थुनामा रहेको देखिँदा निवेदकको थुना गैरकानूनी देखिन आएन। बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्थाको विद्यमानता नहुँदा प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। हराएको भनिएको मिसिल तदारूकताका साथ खोजबिन गरी पत्ता लगाउनु साथै अन्य निकाय जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयमा नक्कल भए मागी निवेदकले माग गरेको उक्त लागु औषध चरेस मुद्दाको फैसलासमेतको नक्कल अविलम्ब दिनु भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतलाई लेखी पठाई दिनू। प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपिसहित आदेश भएको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनू। निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत आदेश अपलोड गरी नियमानुसार मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.डा.मनोजकुमार शर्मा

इजलास अधिकृतः- शुसिलकुमार यादव
इति संवत् २०७७ साल जेठ २५ गते रोज १ शुभम्।

निर्णय नं. १०४३८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुंगाना
फैसला मिति : २०७६।९।१५
०७१-CI-०४९९

मुद्दा: हक कायमसमेत

पुनरावेदक / प्रतिवादी : दलवीरको नाति धनबहादुरको छोरा काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वडा नं.१४ कलंकी लामपाटी मार्ग घर नं.२३३ बस्ने बाबुलाल विश्वकर्मा

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : श्रीमान् महर्जनको नाति हेरामान महर्जनको छोरा काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वडा नं.१४ रविभवन माछागेट बस्ने दान महर्जन

- **प्रतिकूल भोगाधिकार हुनको लागि सम्पत्तिको स्वामीबाहेक अन्य व्यक्तिले लामो समयसम्म आफ्नो सम्पत्तिसरह बिना रोकावट भोग गरी बसेको अवस्थालाई प्रतिकूल भोगाधिकारको रूपमा लिनुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.५)

- **स्वामित्ववालाको जानकारी बिना, गोप्य रूपमा चोरी, बलपूर्वक र जबरजस्ती रूपमा कुनै सम्पत्ति भोग गरेको अवस्थामा प्रतिकूल भोगाधिकार भएको मान्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री अर्जुनप्रसाद कँडेल

प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हिरा रेग्मी तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री प्रमोद रेग्मी

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०६५, अंक ३, नि.नं.७९३९

सम्बद्ध कानून :

- देवानी संहिता, २०७४

सुरू तहमा फैसला गर्ने:-
मा. जिल्ला न्यायाधीश श्री सुदर्शनराज पाण्डे
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-
माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री विमलप्रसाद ढुंगेल
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.प्रकाशकुमार ढुंगाना : तत्कालीन न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ।

तथ्य खण्ड

काठमाडौं जिल्ला, कलंकी वडा नं. ५ कित्ता नं. २७१ क्षेत्रफल ०-४-०-० जग्गा २०२१ सालमा सर्भे नाप जाँच हुँदा जग्गाधनी आमा आशामाया महर्जन र मोही बेखनारायण महर्जन भई नाप नक्सा भई आमाकै नाउँबाट छुट जग्गा दर्ताको कारबाही चलाएकोमा आमाको परलोकपछि मैले सकार गरी मालपोत कार्यालयको मिति २०५८।१०।२५ को निर्णयअनुसार मेरो नाउँमा दर्ता भई मोहीलाई रकम दिई भूमिसुधार कार्यालयको मिति २०६०।४।८ को निर्णयअनुसार मोही लगत कट्टा भई भोग चलन गर्दै

आएकोमा ६ नं. नापी गोश्वाराको ५ नं. नापी टोलीबाट मिति २०५९।२।१४ मा पुनः नाप जाँच हुँदाका बखत उपस्थित हुन नसकेकोले उक्त जग्गा नयाँ नापीमा का.जि. का.म.न पा. वडा नं. १४ सिट नं. १०२-११४२-०३ को कि.नं. २१७ मा ब्लक नापी भई ७ दिने सूचना प्रकाशित भएकोमा म्यादैभित्र भुलसुधार गरी कि.नं. २१७ बाट कित्ताकाट गरी जग्गा दर्ता गरिपाउँ भनी ५ नं. नापीटोलीमा निवेदन गरेकोमा हक बेहकको निर्णय गर्न नापी गोश्वारामा पठाइयो। नापी गोश्वाराबाट मिसिल मालपोत कार्यालयमा गएकोले पुनः मालपोत कार्यालयमा गई निवेदन दिएपछि मालपोत कार्यालयले साबिक विवरण भिडाई पठाई दिनु भनी नापी शाखा कलंकीलाई पत्राचार गरेकोमा नापी शाखाले साबिक कि.नं. २७१ को जग्गा हाल कि.नं. २१७ मा ओभरल्याप नक्सासँग भिड्ने भनी विवरण उपलब्ध गराएको र प्रतिवादीले कि.नं. २१७ को पूरै जग्गा मेरा नाउमा दर्ता गरिपाउँ भनी प्रतिउत्तर गरेपछि मालपोत कार्यालयले हकबेहकको अवस्था देखिएको भनी निर्णय गरेकाले कि.नं. २१७ को जग्गाबाट दक्षिणतर्फ साबिक २७१ बाट भिड्ने जति जग्गा कित्ताकाट गरी हक कायम गरी चलनसमेत चलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको फिरादपत्र।

का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. १४ सिट नं १०२-११४२-०३ को कि.नं.२१७ को जग्गा मेरो घर कम्पाउन्डसहितको बसोबास गरिआएको जग्गा साबिकमा काठमाडौं जिल्ला कलंकी गा.वि.स. वडा नं. ५ क कि.नं. २६९ को क्षेत्रफल ०-२-२-० तथा ऐ.ऐ. कि.नं. २७० क्षेत्रफल ०-१-२-० समेत जम्मा क्षे.फ. ०-४-०-० को कम्पाउन्डसहितको घर जग्गा नयाँ नापीमा नाप नक्सा हुँदा उक्त कि.नं. २१७ भएको र उक्त जग्गाको जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपुर्जा लिन नयाँ नापीमा जाँदा वादीले उजुर दाबी गरेको कारणले पुर्जा प्राप्त हुन नसकेको, वादीले मेरो घर कम्पाउन्डभित्र पर्ने जग्गामा कहिल्यै पनि भोगचलन नगरेको र वादीको कि.नं.२७१ को जग्गा मेरो घर कम्पाउन्डको बाहिर दक्षिणतर्फ पर्न सक्ने हुनाले आधारविहीन फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिउत्तरपत्र।

वादी साक्षी कविराज गिरीले हालको कि.नं.२१७ मा वादीको जग्गासमेत घुसेको हुँदा सो जग्गा छुट्ट्याई दिनु पर्ने हो भनी गरेको बकपत्र र प्रतिवादीका साक्षी ज्ञानीमाया महजर्नले विवादित जग्गा बाबुलाल बि.क.को हो भनी गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको।

अ.बं.१७१ नं.बमोजिम सुरू अदालतबाट मिति २०६६।१२।१४ मा भई आएको स्थलगत नक्सा मुचुल्का मिसिल सामेल रहेको।

"मिति २०६६।१२।१४ को नक्सा मुचुल्काको न.नं.९ को ०-१-१-१ जग्गामा वादीको हक कायम भई निजले चलनसमेत चलाई लिन पाउने ठहर्छ" भन्ने सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६७।९।२१ को फैसला।

काठमाडौं जिल्ला, कलंकी वडा नं. ५क कि.नं.२७१ को ०-४-०-० जग्गा २०२१ सालमा जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ बमोजिम सर्भे नापजाँच हुँदा म पुनरावेदकको आमा आशामाया महर्जन जग्गाधनी र मोही बेखनारायण महर्जन भई नाप नक्सा भएको जग्गा हो। आमाकै नाउँबाट छुट जग्गा दर्ताको कारबाही चलाई आमाको मृत्यु भएपछि आमाको हक म पुनरावेदकले सकार गरी मा.पो.का. कलंकीको मिति २०५८।१०।२५ को निर्णयअनुसार मेरो नाउँमा दर्ता भई मोही लगत कट्टा भई म पुनरावेदकले भोगचलन गर्दै आएको एकलौटी हक स्वामित्वको जग्गा हो। जिल्ला अदालतले नगरपालिकाको नक्सा र फिल्डमा सर्भे नक्सा भिडाई तुलना गरी फैसला गर्नुपर्नेमा सो नगरी मिति २०६७।९।२१ मा भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला बदर गरी मेरो फिराद दाबीअनुसार गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी दानबहादुर महर्जनको पुनरावेदन पत्र।

यसमा यसै लगाउको दे.पु.नं. १०८२ को हक कायम मुद्दामा विपक्षी झिकाउने आदेश भएको र प्रस्तुत मुद्दा उल्लिखित मुद्दासँग अन्तरप्रभावी हुँदा यसमा पनि अ.बं. २०२ नं. प्रयोजनार्थ विपक्षी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।१।२३ को आदेश।

यसमा विवादीत कि.नं.२१७ लाई समेत मध्यनजर गरी वादी दाबीको र प्रतिवादी जिकिर तथा विवादित जग्गाको चार किल्ला स्पष्ट देखिने गरी अ.बं.१७१ नं. बमोजिम नक्सा गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०७०।९।२९।२ मा भएको आदेश।

पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेशानुसार डोरबाट भई आएको मिति २०७०।१०।२८ को स्थलगत नाप नक्सा मुचुल्का मिसिल सामेल रहेको।

का.जि. कलंकी वडा नं. ५(क) कि.नं. २७१ को ०-४-०-० जग्गा पुनरावेदक वादीको तथा ऐ.ऐ. कि.नं. २६९ को ०-२-२ र कि.नं. २७० को ०-१-२ जग्गा प्रत्यर्थी प्रतिवादीको रहेको तथा सोही जग्गाहरू हाल २०५९।२।१४ मा पुनः सर्भे नक्सा हुँदा का.जि.का.म.न.पा. वडा नं.१४ सिट नं. १०२-११-४२-०३ को कि.नं. २१७ मा नाप नक्सा भई क्षे.फ.२१७.६० वर्ग मिटर (अर्थात् ०-६-३-१) कायम भएकोमा पुनरावेदक तथा प्रत्यर्थीसमेत हाल साबिक गर्न सम्बन्धित निकायमा गएकोमा दाबी विरोध भई सम्बन्धित निकायले हक कायमतर्फ सुनाएकोमा दुवैको जिल्ला अदालतमा फिराद परी सुरूले अ.बं.१७१ नं. बमोजिम स्थलगत नक्सासमेत गरी हेर्दा २०६६।१२।२४ को नक्साले देखाएको न.नं. ९ को ०-१-१-१ जग्गासँग वादीको हक कायम हुने ठहर गरेको देखिन्छ। साबिकको कि.नं.२६९,२७०,२७१ को जग्गा हाल सर्भेको कि.नं.२१७ का जग्गाहरूको हाल साबिक के हो त भनी श्री मालपोत कार्यालयको मिसिल हेर्दा यसमा साबिक सर्भेको कि.नं.२६९, २७०, २७१ को जग्गाको अधिकांश भागहरू हाल कि.नं.२१७ मा परी नापी भएको भन्ने मेन्टेनेन्स नापी शाखाको पत्र र नक्साले देखाएको र यस अदालतबाट २०७०।१०।२८ मा भई आएको स्थलगत नक्साबाट हालको कि.नं. २१७ मध्येको न.नं. ८(क) को ०-०-३-२ र न.नं. ८ को ०-२-२-२ गरी क्षे.फ.०-३-२-० जग्गा वादीको साबिक कि.नं.को जग्गा देखिँदा वादीको हक कायम हुने ठहर गर्नुपर्नेमा ०-१-१-१ मात्र पुनरावेदक वादीको हक कायम हुने गरी गरेको सुरूको फैसला नमिलेको देखिँदा आंशिक उल्टी भई हाल सर्भेको कि.नं. २१७ को दक्षिणतर्फबाट न.नं.८ र ८(क) को ०-३-२-० जग्गा वादी पुनरावेदकको हक कायम हुनेसमेत ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।१२।१७ को फैसला।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन। साबिक का.जि. कलंकी गा.वि.स. वडा नं.५(क) कि.नं.२६९ को क्षेत्रफल ०-२-२-० तथा ऐ.ऐ.कि.नं.२७० को क्षेत्रफल ०-१-२-० समेत जम्मा क्षेत्रफल ०-४-०-० को कम्पाउन्डसहितको घरजग्गा म बाबुलाल विश्वकर्माको र ऐ.ऐ.कि.नं.२७१ को क्षेत्रफल ०-४-०-० जग्गा मात्र विपक्षी दान महर्जनको साबिक दर्ताभित्रको जग्गा भएकोमा विवाद छैन। नयाँ नापीबाट कायम भएको का.जि.का.म.न.पा. वडा नं.१४ सिट नं.११४२-०३ कि.नं.२१७ को क्षेत्रफल २१७.६० व.मि.जग्गाको फिल्डबुकको प्रमाण संकेतमा साबिक कि.नं.२६९, २७० र २७१ उल्लेख भएकोमा कति जग्गा विपक्षीको साबिक कि.नं.२७१ मध्येको र कति जग्गा म बाबुलाल विश्वकर्माको साबिक कि.नं.२६९ तथा २७० मध्येको भएकोले कसको नाउँमा के कति हाल साबिक हक कायम हुने भन्ने नै प्रस्तुत मुद्दामा मुख्य विवादको विषय रहेको छ। काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।९।२१ मा फैसला हुँदा उक्त अदालतबाट मिति २०६६।१२।२४ मा भएको नक्सा कुण्डलीको न.नं.९ को क्षेत्रफल ०-१-१-१ जग्गा दान

महर्जनको साबिक कि.नं.२७१ मध्येको देखिएको र सो हदसम्मको जग्गा निजका नाउँमा हक कायम हुने ठहर गरेको अवस्थामा मैले छिमेकीसँग थप विवाद गर्नु पर्ने कुनै अवस्था महसुस नगरी सोही फैसलामा चित्त बुझाई, बसेको थिएँ । निज विपक्षीले उक्त फैसलामा चित्त नबुझाई पुनरावेदन अदालत पाटनसमक्ष पुनरावेदन गरेकोमा उक्त अदालतबाट पुन: मिति २०७०।१०।२८ मा भएको नक्साका न.नं.८(क) र ८ को क्षेत्रफल ०-३-२-० जग्गा विपक्षीको हक कायम हुने भनी सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतले गरेकोभन्दा क्षेत्रफल ०-२-०-३ (दुई आना तीन दाम) बढी जग्गा विपक्षीको हक कायम हुने ठहर गरेकाले सो हदसम्मको उक्त फैसला उल्टी गरिपाऊँ। फैसलाको अन्तर पटक पटकको नक्साले गरेको छ । सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतले मिति २०६६।१२।२४ मा नक्सा गर्दा साबिक कि.नं.१०३५ को बाटोलाई ओभरल्यापको आधार मानी उक्त नक्सा भएको छ र सो नक्साले न.नं.९,१०,११,१२ को कुल ०-३-१-३ जग्गा साबिक कि.नं.२७१ मध्येको देखाएकोमा सोमध्ये न.नं.९ को क्षेत्रफल ०-१-१-१ जग्गा मात्र हालको कि.नं.२१७ भित्र देखाएको हुँदा सो हदसम्म दान महर्जनको हक कायम हुने ठहर सुरूले मिति २०६७।९।२१ मा गरेको हो । पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१०।२८ मा अर्को नक्सा गरियो र उक्त नक्सा गर्दा उत्तरतर्फको धेरै टाढाको न.नं.१ को बाटोलाई ओभरल्यापको आधार लिइयो । जसका कारणले गर्दा भोग चलनको विपरीत उक्त नक्सा साबिकभन्दा उत्तरतर्फ बढी च्यापिन गएकाले कि.नं.२१७ को दक्षिणतर्फ बढी जग्गा देखिन आएको कारणले साबिक कि.नं.२७१ को भनी न.नं. ८(क) र ८ समेतमा क्षेत्रफल ०-३-२-० जग्गा देखाइएको हुँदा सो जग्गा विपक्षीको भनी हक कायम हुने फैसला भएको छ । पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१०।२८ मा भएको नक्सा सर्वथा त्रुटिपूर्ण छ । हाल साबिकको आधार लिँदा टाढाको कित्तालाई आधार तुल्याउँदा अन्य कित्तामा विद्यमान रहेको भोगको त्रुटि र दुरीको कारणले गर्दा यथार्थ नक्सा हुन सक्दैन । मिति २०७०।१०।२८ को नक्सा कुण्डली हेर्दा न.नं.२३ को कि.नं.१०३५ को बाटोलाई न.नं.१९८ को भोगमा रहेको घरजग्गाको माथिबाट ओभरल्याप गरी देखाइएको छ, जबकि फिल्डमा उक्त कि.नं.१०३५ को बाटो न.नं.२२ मा अवस्थित रहेको छ । सोहीअनुरूप उक्त नक्सा दक्षिणबाट उत्तरतर्फ ढल्किएको छ । यसै आधारबाट उक्त मिति २०७०।१०।२८ को नक्सा नमिलेको स्पष्ट हुन्छ । उक्त नक्सामा उल्लिखित न.नं.१२, १३, १९, २०, २१ लगायतका कुनै पनि कित्ताको भोग उक्त हाल साबिक नक्सासँग मिल्दैन । मेरो दर्ताको कि.नं.२७० को घरजग्गालाई न.नं.१२ मा कि.नं.२१८ को भोगमा देखिएको भनिएको छ, त्यस्तै कि.नं.२६९ को घरजग्गालाई न.नं.१३ मा हाल कि.नं.२१८ को भोगमा रहेको ३, तल्ले घर भनी देखाइएको छ । उक्त दुवै कित्ता जग्गा मेरो भोगचलनमा रहेको छ । तसर्थ: साबिक कि.नं.१०३५ न.नं.२२ को बाटोलाई आधार तुल्याई सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतले मिति २०६६।१२।२४ मा गरेको नक्सा वास्तविक तथ्यमा आधारित एवं यथार्थपरक ओभरल्याप गरिएको नक्सा हुँदाहुँदै सोविपरीत लिनै नमिल्ने र नक्सासँग मेल नखाने कित्तालाई आधार लिई पुनः नक्सा गरिएको कारणले गर्दा इन्साफ फरक पर्न गएको अवस्था हुँदा पुन: अ.बं.१७१ नं.बमोजिम नक्सा गरिपाऊँ । न.नं.२ को बाटोलाई न.नं.४ को साबिक बाटोको जग्गा भन्ने उल्लेख गरी हालको कि.नं. २१७ भित्र देखाएको समेत नक्सा मिलेको छैन । साबिकको बाटो भएको ठाउँमा नै साबिकभन्दा अरू वृद्धि गरी हालको पिच बाटो बनेको हुँदा साबिक बाटोको जग्गा मेरो भोगमा रहेको कि.नं.२१७ को कम्पाउन्डभित्र पर्ने अवस्था नै छैन । पूर्वमा रहेको साबिक बाटोको कित्ता सिमानालाई केही पश्चिम सारी नमिल्ने नक्सा ओभरल्याप गरेकाले

मेरो कि.नं.२६९ को घरको भाग (न.नं.१०) लाई अर्के व्यक्तिको कि.नं.२१९ को जग्गा भनेर देखाइएकोसमेत मिलेको छैन । तसर्थः मिति २०७०।१०।२८ को नक्साको पूर्व र उत्तरतर्फ ग्रहण गरिएको आधार नै त्रुटिपूर्ण भएकाले ओभरल्याप नक्सा फरक पर्न गई नक्सामा गम्भीर त्रुटि हुन गएका कारणले गर्दा इन्साफ फरक पर्न गएको छ ।

हालको कि.नं.२१७ मा क्षेत्रफल २१७.६० व.मि.अर्थात् करिब ०-६-३-१ जग्गा कायम रहेकोमा सोमध्ये दक्षिणतर्फबाट क्षेत्रफल ०-३-२-० जग्गामा विपक्षी दान महर्जनको हक कायम गरी बाँकी हुने ०-३-१-१ जग्गामा मात्र मेरो कायम हुने फैसला गरिएको छ । मेरो साबिक स्रेस्ता कि.नं.२६९ र २७० को गरी जम्मा ०-४-०-० भएकोमा साबिक स्रेस्तामा हाल घटाउने गरी गरिएको उक्त मिति २०७०।१२।१७ को पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ को दफा ६(९) समेतको प्रतिकूल छ ।

कि.नं.२७१ को जग्गा विपक्षी दान महर्जनले मा.पो.का. काठमाडौंबाट मिति २०५८।१०।२५ मा छुट दर्ता गर्नु भए तापनि सो जग्गामा विपक्षीको कहिल्यै भोगचलन छैन । नयाँ नापीको कि.नं.२१७ को जग्गा नापी हुँदा म बाबुलाल विश्वकर्माको नाउँमा घर कम्पाउन्डसहित नापी भएको छ । उक्त कि.नं.२६९ को जग्गा मिति २०४१।६।१२ मा खरिद गरिलिएपश्चात् सो जग्गामा मिति २०४५।१२।१६ मा नक्सा पास गरी घर बनाएको र निजै दान महर्जनबाट मिति २०५६।५।२२ मा कि नं. २७० (०-१-२-०) को जग्गा पुनःखरिद गरिलिएपछि पुनः मिति २०५८।४।१२ मा अर्को नक्सा पास गरी तल्लासमेत थप गरी कम्पाउन्ड वाल निर्माण गरी बसोबास गरिआएको छु । जग्गा मिच्नेको १८ नं.तथा घर बनाउनेको ११ नं.को हदम्यादभित्र सोउपर विपक्षीको आजसम्म कुनै दाबी विरोध छैन । उक्त कम्पाउन्ड वाल तथा घरसमेत धेरैअघिदेखि बनाई बसेको अवस्थामा वर्षौंसम्म पनि विपक्षीको सोउपर कुनै दाबी उजुर नभएकोले विपक्षीले मेरो चीर भोगलाई स्वीकार गरेको अवस्थासमेत छ । यस अवस्थामा मैले भौतिक निर्माण गरेको घरसमेत पर्ने गरी विपक्षीको हक कायम हुन कदापि सक्दैन । पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।१२।१७ को उक्त फैसला बदरभागी छ । यस सम्बन्धमा "वैध स्वामित्ववालाले अर्काको भोगउपर विरोध नगरी बसेको अवस्थामा प्रतिकूल भोग हुने, प्रतिकूल भोगले भोगाधिकार रहे पनि स्वामित्व नहुने । "(ने.का.प.२०६५, अंक ३, पृ.२७०, निर्णय नं.७९३९) भनी प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतले विवादित जग्गामा स्वामित्व नपुगेको अवस्थामा पनि घरको भोगाधिकार कायम रहन सक्ने विधिशास्त्रीय स्पष्ट व्यवस्था भइरहेको हुँदा मेरो घर कम्पाउन्डभित्र विपक्षीको साबिक कि.नं.२७१ को जति जग्गा पर्न आउँछ सोमा मेरो भोगाधिकारलाई उल्लेख गरी ठहर फैसला गर्नु पर्नेमा सो नगरी कि.नं.२१७ लाई खाली जग्गाजस्तो गरी मेरो घरमा समेत स्वत: निजको हक कायम हुने गरी दक्षिणतर्फबाट विपक्षीलाई ०-३-२-० जग्गा हक कायम गर्ने गरेको उक्त फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३,८,५४ समेतले त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतले हालको का.जि. का.म.न.पा. वडा नं.१४ कि.नं.२१७ मध्येबाट क्षेत्रफल ०-१-१-१ मा विपक्षीको हक कायम हुने ठहर गरेको मिति २०६७।९।२१ को फैसला आंशिक उल्टी गरी क्षेत्रफल ०-३-२-० मा विपक्षीको हक कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७१।१२।१७ को फैसला सो हदसम्म उल्टी गरी सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसलालाई नै सदर कायम राखी हक इन्साफ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको बाबुलाल विश्वकर्माले यस अदालतमा मिति २०७१।७।२१ मा दायर गरेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिवादी बाबुलाल विश्वकर्माले साबिक कि.नं. २६९ मा २०४५ सालमै नक्सा पास गरी घर बनाएकोमा २०५९ सालको पुन: नापीमा पनि

घर देखिएको र सो तथ्यलाई वादीले समेत फिरादमा स्वीकार गरेकोमा प्रतिवादीले बनाएको उल्लिखित घरमध्येको न.नं. ८(क) मा रहेको घरले ओगटेको जग्गालाई समेत वादीको ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।१२।१७ को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको सन्दर्भमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलकी ऐन अ.बं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७५।०२।२८ को आदेश।

मालपोत कार्यालयको च.नं. ९७५५ मिति २०६४।३।१३ को पत्रअनुसार नापी अधिकृतले सही गरी नापीबाट पठाएको ट्रेसमा मेरो कि.नं.२७१ र विपक्षीको कि.नं.२६९ र कि.नं.२७० को प्रस्टसँग ओभरल्याप गरी पठाइएको छ । पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१०।२८ मा भएको नक्साले प्रस्टसँग मेरो जग्गा र विपक्षीको जग्गा कहाँ पर्छ भनी प्रस्टैसँग देखाएको छ । सोही नक्सासमेतलाई आधार मानी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट न्यायपूर्ण फैसला भएको स्थिति हो । म दान महर्जनको नाममा २०५८ सालमा छुट जग्गा दर्ता हुँदा मेरो क्षेत्रफल बराबरको जग्गामा सहमति जनाई सँधियारको हैसियतले सहीछाप पनि गरी दिनुभएको छ। विपक्षी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ समेतले विबन्धित हुनुहुन्छ । विपक्षीले मेरो जग्गा गैरकानूनी कब्जा लिएकै कारणले मेरो स्वामित्व जाने र मेरो जग्गा घट्ने विपक्षीको जग्गा बढ्ने हुनै सक्दैन । मैले पेस गरेको प्रमाण र वस्तुस्थितिलाई विचार गरी तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१२।१७ मा भएको फैसला न्यायसङ्गत भएको हुँदा सदरै कायम राखी न्याय पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी दान महर्जनले मिति २०७५।३ २७ मा फिराएको लिखित प्रतिवाद।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादी बाबुलाल विश्वकर्माको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री अर्जुनप्रसाद कँडेलले पुनरावेदक वादीको का.जि.का.म.न.पा वडा नं. १४ कलंकीको घर कम्पाउन्डभित्रको साबिक कि.नं.२६९, २७० हालको कि.नं. २१७ को जग्गाको दक्षिणतर्फबाट क्षेत्रफल ०-३-२-० मा विपक्षीको हक कायम हुने गरी गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी पुनरावेदन जिकिरबमोजिम गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो भने प्रत्यर्थी वादी दान महर्जनको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हिरा रेग्मी तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री प्रमोद रेग्मीले साबिक जग्गाको स्रोत कि.नं.२७१, २७०, २६९ जग्गाहरू एकै चक्लाभित्रका वादी प्रतिवादीका जग्गा हुन् । पछि नापी हुँदा कि.नं.२७१ को वादी दान महर्जनको जग्गा ओभरल्याप भई हालको कि.नं.२१७ कायम हुन आएको हो । साबिकका तिन कित्ता मिलेर नयाँ नापीको कि.नं.२१७ बनेको हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१०।२८ मा भएको नाप नक्साको न.नं.८ र ८(क) को ०-३-२-० जग्गा वादी दान महर्जनको हक कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला न्यायपूर्ण हुँदा सदर कायम गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१२।१७ मा भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन्छ।

यसमा काठमाडौं जिल्ला, कलंकी वडा नं. ५ क कित्ता नं. २७१ क्षेत्रफल ०-४-०-० जग्गा २०२१ सालमा सर्भे नाप जाँच हुँदा जग्गाधनी आमा आशामाया महर्जन र मोही बेखनारायण महर्जन भई नाप नक्सा भई आमाकै नाउँबाट छुट जग्गा दर्ताको कारबाही चलाएकोमा आमाको परलोकपछि मैले सकार गरी

मालपोत कार्यालयको मिति २०५८।१०।२५ को निर्णयअनुसार मेरो नाउँमा दर्ता भई मोहीलाई रकम दिई भूमिसुधार कार्यालयको मिति २०६०।४।८ को निर्णयअनुसार मोही लगत कट्टा भई भोग चलन गर्दै आएकोमा ६ नं. नापी गोश्वाराको ५ नं. नापी टोलीबाट मिति २०५९।२।१४ मा पुनः नाप जाँच हुँदाका बखत उपस्थित हुन नसकेकोले उक्त जग्गा नयाँ नापीमा का.जि. का.म.न पा. वडा नं. १४ सिट नं. १०२-११४२-०३ को कि.नं. २१७ मा ब्लक नापी भई ७ दिने सूचना प्रकाशित भएकोमा म्यादैभित्र भुलसुधार गरी कि.नं. २१७ बाट कित्ताकाट गरी जग्गा दर्ता गरिपाउँ भनी ५ नं. नापी टोलीमा निवेदन गरेकोमा प्रतिवादीले कि.नं. २१७ को पूरै जग्गा आफ्नो नाउँमा दर्ता गरिपाउँ भनी प्रतिउत्तर गरेपछि मालपोत कार्यालयले हकबेहकको अवस्था देखिएको भनी निर्णय गरेकाले कि.नं. २१७ को जग्गाबाट दक्षिणतर्फ साबिक २७१ बाट भिड्ने जति जग्गा कित्ताकाट गरी हक कायम गरी चलनसमेत चलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको फिराद दाबी रहेकोमा का.जि. का.म.न पा. वडा नं. १४ सिट नं.१०२-११४२-०३ को कि.नं. २१७ को जग्गा मेरो घर कम्पाउन्डसहितको बसोबास गरी आएको जग्गा हो । वादीले मेरो घर कम्पाउन्डभित्र पर्ने जग्गामा कहिल्यै भोग चलन नगरेको र वादीको कि.नं. २७१ को जग्गा मेरो घर कम्पाउन्डको बाहिर दक्षिणतर्फ पर्न सक्ने हुनाले आधारविहीन फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिउत्तरपत्र परेको देखियो । मिति २०६६।१२।१४ को नक्सा मुचुल्काको न.नं. ९ को ०-१-१-१ जग्गामा वादीको हक कायम भई निजले चलनसमेत चलाई लिन पाउने ठहर्‍याई सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतले फैसला गरेको पाइन्छ भने उक्त फैसलाउपर चित्त नबुझाई वादीको तर्फबाट परेको पुनरावेदनउपर सुनुवाइ गरी तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनले मिति २०७०।१०।२८ मा भई आएको स्थलगत नक्सा र मेन्टेनेन्स नापी शाखाको नक्साले देखाएको हालको कि.नं. २१७ मध्येको न.नं. ८ (क) को ०-०-३-२ र नक्सा नं. ८ को ०-२-२-२ गरी ०-३-२-० जग्गा वादीको हक कायम हुने ठहर्‍याएको देखिन्छ । पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको फैसलाउपर चित्त नबुझाई प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन परी यस अदालतबाट पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा फरक पर्न सक्ने भनी प्रत्यर्थी झिकाउने आदेश भई दुवै पक्षको उपस्थितिपश्चात् आज सुनुवाइको लागि पेस हुन आएको देखिन्छ ।

२. निर्णयको रोहमा विवादित जग्गाको साबिक स्रोततर्फ विचार गर्दा, काठमाडौं जिल्ला, कलंकी वडा नं. ५ कि.नं. २७१ क्षेत्रफल ०-४-०-० जग्गा २०२१ सालमा सर्भे नापी हुँदा प्रत्यर्थी वादीको आमा आशामाया महर्जन र सो जग्गाको मोही बेखनारायण महर्जन भई नाप नक्सा भएको पाइयो । मालपोत कार्यालयको मिति २०५८।१०।२५ को निर्णयअनुसार वादी दान महर्जनको नाउँमा जग्गा दर्ता भएको देखियो । साथै भूमिसुधार कार्यालयको मिति २०६०।४।८ को निर्णयअनुसार मोही लगत कट्टा भई भोग चलनसमेत गर्दै आएको पाइयो ।

३. पुनरावेदक प्रतिवादी बाबुलाल विश्वकर्माको नाउँमा घर कम्पाउन्डसहितका कि.नं.२६९ को क्षे.फ.०-२-२-० जग्गा मिति २०४१।६।१२ मा खरिद गरी लिएपश्चात् सो जग्गामा मिति २०४५।१२।१६ मा नक्सा पास गरी घर बनाएको र निज दान महर्जनबाट मिति २०५६।५।२२ मा कि.नं.२७० (०-१-२-०) को जग्गा पुनः खरिद गरी लिएको भन्ने देखियो । मालपोत कार्यालयको हाल साबिकको प्रमाण मिसिललगायतका प्रमाण कागजातबाट साबिक सर्भेका कि.नं. २६९, २७० र २७१ को जग्गाको अधिकांश भागहरू हालको कि.नं. २१७ मा परी नापी भएको भन्ने मेन्टेनेन्स नापी शाखाको पत्र र नक्सा विवरणबाट देखियो ।

४. नापी टोलीद्वारा २०५९।२।१४ मा पुन:

नापी हुँदा काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १४ सिट नं. १०२-११४२-०३ मा साबिकका वादी दान महर्जनको कि.नं. २७१ क्षेत्रफल ०-४-०-० र प्रतिवादी बाबुलाल वि.क.को कि.नं. २६९ को ०-२-२-०, कि.नं. २७० को ०-१-२-० का जग्गाहरू ब्लकमा नापी भएको र यी उल्लिखित कित्ताहरू एकआपसमा ओभरल्याप भई साबिक स्रोत कि.नं. २६९, २७०, २७१ का जग्गाहरू भिडेर हालको नयाँ नापीमा कि.नं. २१७ बनेको देखियो । उपर्युक्त वादी प्रतिवादीको ३ कित्ता जग्गाहरू नयाँ नापीमा एकै कि.नं. २१७ बनेको र ब्लकमा भिड्न आउने देखियो । वादी प्रतिवादीका पुराना कित्ताहरू २६९, २७० र २७१ बाट नयाँ कित्ता २१७ बनेको पाइयो ।

५. पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् कानून व्यवसायीले प्रतिकूल भोगाधिकारको दाबी लिएको सन्दर्भमा विचार गर्दा, प्रतिकूल भोगाधिकार हुनको लागि सम्पत्तिको स्वामीबाहेक अन्य व्यक्तिले लामो समयसम्म आफ्नो सम्पत्तिसरह विना रोकावट भोग गरी बसेको अवस्थालाई प्रतिकूल भोगाधिकारको रूपमा लिनुपर्ने देखिन्छ । वैध स्वामित्ववाला (Legal Title) ले थाहा पाएर पनि मौन स्वीकृति प्रदान गरेको छ भने भोगाधिकार सिर्जना हुन्छ । प्रतिकूल भोगाधिकार (Adverse Possession) स्वामित्ववालाको जानकारी विना, गोप्य रूपमा, चोरी, बलपूर्वक र जबरजस्ती रूपमा कुनै सम्पत्ति भोग गरेको अवस्थामा प्रतिकूल भोगाधिकार भएको मान्न मिल्ने हुँदैन । देवानी संहिता, २०७४ को दफा २७३ मा प्रतिकूल भोगाधिकार रहेको मानिने अवस्थाहरू स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको पाइन्छ ।

६. राम दुलारी शरण वैष्णव वि. शालिकग्राम शरण वैष्णवसमेत भएको जग्गा खिचोला चलन मुद्दा (ने.का.प. २०६५ अंक ३, नि.नं. ७९३९) मा "जग्गाको वास्तविक स्थायी अर्थात् वैध स्वामित्ववाला (Legal Title) बाहेकको व्यक्तिले सो जग्गा आफ्नो हकको हैसियतमा खुला रूपमा भोग गरी र त्यस्तो भोगको जानकारी वैद्य स्वामित्ववालालाई हुँदाहुँदै पनि भोगलाई मौन स्वीकृति प्रदान गरेको अवस्थालाई प्रतिकूल भोगको अवस्था भनी बुझ्नु पर्ने हुन्छ । कसैले कुनै सम्पत्ति आफ्नो भन्ने हैसियतमा निरन्तर रूपमा भोग गरिरहेको हुन्छ र त्यसउपर वास्तविक र वैध स्वामित्ववालालाई थाहा हुन्छ र त्यसउपर वास्तविक वैध स्वामित्ववालाले थाहा पाएर पनि भोगलाई मौन स्वीकृति प्रदान गर्दछ भने त्यसबाट भोगकर्ताको भोगाधिकार सिर्जना हुन सक्छ । तर, चोरी, बलपूर्वक वा जबरजस्ती रूपबाट गरिएको कब्जा र वैध स्वामित्ववालाको अधिकारमा आघात नपर्ने गरी अस्थायी प्रयोगको निमित्त मागिएको वा त्यस्तो अनुरोधका आधारमा गरिएको भोगले भोगाधिकार सिर्जना गर्न सक्ने हुँदैन । प्रतिकूल भोग वास्तविक धनीबाट निजको सम्पत्तिमाथिको भोगाधिकार पृथक गरिने असामान्य कार्य हो । प्रतिकूल भोगदाबीको निमित्त भोगकर्ताले वास्तविक स्वामित्ववालाको हकलाई स्वीकार नगरी आफ्नो हैसियतमा निरन्तर भोग गरेको प्रमाणित गर्नुपर्ने र भौतिक रूपमा सम्पत्तिमा भोग रहनु अनिवार्य हुन्छ । भोग वैध स्वामित्ववालाले सहित सबैले देख्ने गरी खुला रूपमा गरेको हुनुपर्दछ । वैध स्वामित्ववालाले लामो समयसम्म प्रत्यक्ष वा परोक्ष रूपमा भोगलाई स्वीकार गरेको अवस्था हुनुपर्दछ" भनी यस अदालतबाट व्याख्यासमेत भएको पाइन्छ । विवेचित सिद्धान्त र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यसँग तालमेल गरी हेर्दा पुनरावेदक प्रतिवादी र प्रत्यर्थी वादीका बिचमा जग्गा नापजाँच हुँदैका अवस्थादेखि विवाद परी हाल साबिक गराउन दुवै पक्ष अड्डा अदालतमा गई आ-आफ्नो हकभोगको दाबी गरी कारबाही प्रक्रिया चलिरहेको अवस्थामा प्रतिकूल भोगाधिकारको अवस्था देखिँदैन । वैध स्वामित्ववाला (Legal Title) वादीले थाहा पाएर मौन स्वीकृति प्रदान गरेको भन्ने पनि देखिएन । स्वामित्ववालाको जानकारी विना,

गोप्य रूपमा, चोरी, बलपूर्वक र जबरजस्ती रूपमा कुनै सम्पत्ति भोग गरेको अवस्थामा प्रतिकूल भोगाधिकार भएको मान्न नमिल्ने हुँदा विद्वान् कानून व्यवसायीको बहससँग सहमत हुन सकिएन।

७. प्रस्तुत विवादको महत्त्वपूर्ण कुरा सर्भे नापीको नक्सा र फिल्डको वास्तविक नक्सामा ओभरल्याप गरी हेर्नु हो । काठमाडौं जिल्ला अदालतले गरेको नक्साउपर चित्त नबुझाई दुवै पक्षको उपस्थितिमा पुनरावेदन अदालत पाटनले मिति २०७०।१०।२८ मा गरेको नक्साले प्राकृतिक सिमाना फेला पारी न.नं. १ लाई आधारविन्दु मानी साबिक फिल्डमा भएको बाटो र न.नं. २ लाई हाल फिल्डमा भएको पिच बाटो भनी सिमाङ्कन गरिएको हो। नक्सा नं. १ लाई आधारविन्दु मान्दा साबिकको अवस्था र हालको अवस्थामा सामान्य परिवर्तन आई न.नं. ८ साबिक सर्भे नापीको नक्साअनुसार कि.नं. २७१ को जग्गा हाल कि.नं. २१७ मा पुनरावेदक प्रतिवादी बाबुलाल विश्वकर्माको भोगमा देखिएको खाली जग्गामा पर्न जान्छ भने न.नं. ८(क) साबिक सर्भे नापीको नक्साअनुसार कि.नं. २७१ को जग्गा हाल कि.नं. २१७ मा पुनरावेदक प्रतिवादीको भोगमा रहेको ३$^{१}/_{२}$ तले घरमा पर्न जान्छ । साबिक कि.नं. २६९ र २७० हालको न.नं. ९ र ११ मा पर्ने देखिन्छ। प्रस्तुत नक्सामा दुवै पक्षले आफ्ना केही कुराहरू राखी बन्देज व्यक्त गरे पनि प्रस्तुत नक्सा मिलेकै देखिन्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको साबिक कि.नं. २६९ को ०-२-२-० र साबिक कि.नं. २७० को ०-१-२-० गरी जम्मा ०-४-०-० क्षेत्रफल रहेको देखिन्छ। यी तीनवटै कित्ता जग्गाहरू २०५९।२।१४ मा सर्भे नक्सा हुँदा का.जि. का.म.न.पा. वडा नं.१४ सिट नं.१०२-११-४२-०३ को कि.नं.२१७ मा ब्लकमा नापनक्सा भई २१७.६० वर्ग मिटर क्षेत्रफल अर्थात् ०-६-३-१ कायम हुन गएको देखिन्छ । हाल सर्भेको कि.नं.२१७ को जग्गा हाल साबिकको सम्बन्धमा मालपोत कार्यालयको मिसिल हेर्दा साबिक सर्भेको कि.नं.२६९, २७० र २७१ कित्ताको जग्गाको अधिकांश भागहरू हालको कि.नं. २१७ मा परी नापी भएको भन्ने नापी शाखाको पत्र र नक्साले देखाएको र उक्त बेहोरा पुनरावेदन अदालत पाटनले २०७०।१०।२८ मा गराएको स्थलगत नक्सासँग समेत मेल खाएको देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदक प्रतिवादीको साबिक जग्गाको क्षेत्रफल र प्रत्यर्थी वादीको साबिक जग्गाको क्षेत्रफल हेर्दा पुनरावेदक प्रतिवादीको जग्गा पुग्न जाने र प्रत्यर्थी वादीको जग्गा पुग्न नपर्ने कुनै मनासिब कारण देखिँदैन। यस दृष्टिकोणबाट हालको कि.नं.२१७ को जग्गा वादी प्रतिवादीका पुराना कित्ताहरू २६९, २७० र २७१ बाट वनेको देखिँदा सो कित्ताबाट वादी र प्रतिवादीको जग्गालाई समानुपातिक रूपमा मिलाउनु न्यायोचित नै देखिन्छ।

८. यसरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७०।१०।२८ मा भएको स्थलगत नक्सासमेतबाट साबिकमा वादी प्रतिवादीका तीन कित्ताहरू कि.नं. २६९, कि.नं. २७०, र कि.नं. २७१ को अधिकांश भागहरू हालको कि.नं. २१७ मा परेको देखिँदा सो स्थलगत नक्साबाट हालको कि.नं. २१७ मध्येको न.नं. ८ को क्षेत्रफल ०-२-२-२ र न.नं. ८(क) को क्षेत्रफल ०-०-३-२ समेत गरी क्षेत्रफल ०-३-२-० जग्गा वादी दान महर्जनको साबिक कि.नं. २७१ समेतको जग्गा देखिँदा पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको फैसलामा अन्यथा भयो भनी भन्न सक्ने अवस्था देखिँदैन।

९. तसर्थ माथि विवेचित मुद्दाको तथ्य, आधार र कारणहरूबाट समेत हाल सर्भेको कि.नं. २१७ को दक्षिणतर्फबाट मिति २०७०।१०।२८ मा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको नाप नक्साको न.नं. ८ र ८(क) को गरी ०-३-२-० जग्गामा प्रत्यर्थी वादी दान महर्जनको हक कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।१२।१७ को फैसला सो हदसम्म कानूनसम्मत मिलेको देखिँदा

सदर हुने ठहर्छ । न.नं. ८ (क) मा देखिएको ०-०-३-२ जग्गामा यी पुनरावेदक प्रतिवादीले २०४५ सालमा नै नक्सा पास गरी घर निर्माण भएको देखिएको र सो घरका सम्बन्धमा यस मुद्दामा वादीले अन्यथा दाबी गरेकोसमेत नदेखिँदा घर पाताल भएपछि उक्त न.नं. ८ (क) को ०-०-३-२ जग्गामा वादीको भोगसमेत कायम भई चलन पाउने नै हुँदा न.नं. ८ (क) मा रहेको जग्गामा अहिले केही बोलिरहन परेन । पुनरावेदक प्रतिवादी बाबुलाल विश्वकर्माको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.ईश्वरप्रसाद खतिवडा

इजलास अधिकृत: दुर्गाप्रसाद बस्याल
इति संवत् २०७६ साल पौष १५ गते रोज ३ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४३९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
फैसला मिति : २०७६।९।२०
०६६-WO-१३०२

मुद्दाः- उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : जिल्ला बर्दिया कालिका गा.वि.स. वडा नं. ३ स्थायी घर भई विमानस्थल सुरक्षागार्ड भैरहवामा कार्यरत रहेका बखत अवकाश गरिएका वर्ष २५ को प्रहरी जवान जयबहादुर पाइजा मगर

विरूद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- **जुन आरोप लगाएर कुनै व्यक्तिले गरिरहेको रोजगारीबाट वञ्चित गरिएको छ, सो आरोपबारे आफैँ धारणा वा सफाइ राख्न पाउनु व्यक्तिको नैसर्गिक हकभित्रै पर्ने ।**

(प्रकरण नं.४)

- **कसुरको यकिन नगरी स्पष्टीकरण सोध्ने र पूरक कसुर र कानून उल्लेख गरी सजाय गर्नु न्यायोचित नहुने ।**

(प्रकरण नं.५)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ श्री अधिवक्ता हरिहर दाहाल र विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री युवराज भण्डारी तथा श्री राजु कटुवाल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री प्रकाश गौतम

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प २०७५, अंक ७, नि.नं. १००६३, पृ. १४४३

सम्बद्ध कानून :

- प्रहरी नियमवली, २०४९

आदेश

न्या.हरिप्रसाद फुयाल : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) बमोजिम यस अदालतमा दर्ता हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छ:-

तथ्य खण्ड

म निवेदक मिति २०६०।५।१५ गतेका दिनबाट प्रहरी जवान पदमा भर्ना भई सशस्त्र द्वन्द्वको समयमा रोल्पालगायत देशको विभिन्न स्थानमा कार्यरत रहँदै आएकोमा पछिल्लो समय विमानस्थल सुरक्षा गार्ड भैरहवामा कार्यरत रही आएको थिएँ । यसरी कार्यरत रहँदा कार्यालयबाट दिइएको पदीय जिम्मेवारी अत्यन्त इमान्दारीपूर्वक निर्वाह गरी आएको थिएँ। मिति २०६६।६।३१ गते भैरहवा विमानस्थलमा निवेदकको passenger को ब्यागेज चेकिङ गर्ने डिउटी थियो। सोही डिउटीको क्रममा तिहारको बेला भएकोले तराईबाट राजधानी आउने मानिसहरूले पटका जस्ता विस्फोटक पदार्थ ल्याउने समय थियो। मेरो डिउटीकै क्रममा एकजनाले यति एअरलाइन्समार्फत पटाका लैजान लागेको अवस्थामा रोकेको थिएँ। सोही विषयमा मलाई प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्तीले बोलाई लछार पछार गर्दा विमानस्थलमा रहेका अन्य व्यक्तिहरू आई छुट्याएका थिए । हठात् प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्तीले मलाई जिल्ला प्रहरी कार्यालय भैरहवा रूपन्देहीमा पठाई थुनामा राखी निर्मम यातना दिएर राखे, मलाई यातना दिएको तथ्य प्रस्तुत निवेदनसाथ मैले पेस गरेको मेडिकल रिपोर्टहरूबाट पनि पुष्टि हुन्छ। यसरी मलाई थुनामा राखी प्रत्यर्थी जिल्ला प्रहरी कार्यालय रूपन्देहीका प्रहरी उपरीक्षक प्रकाश अर्यालज्यूबाट मिति २०६६।७।१ गते र पुनः मिति २०६६।७।४ गते स्पष्टीकरण माग गरिएकोमा निवेदक माथि लगाइएको आरोपमा पूर्ण ईन्कारी रही निवेदकलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भनी क्रमशः मिति २०६६।७।१३ गते र मिति २०६६।७।१६ गते स्पष्टीकरण जवाफ पेस गरेको थिएँ । यसरी निवेदकले पेस गरेको स्पष्टीकरण जवाफबाट निवेदकको निर्दोषिता पुष्टि हुन्छ । उक्त स्पष्टीकरण पत्र प्रस्तुत निवेदन पत्रसाथ संलग्न गरेको छु।

यसै क्रममा मलाई हठात् मिति २०६६।७।२२ गतेदेखि लागु हुने गरी प्रत्यर्थी नं. ३ का प्रहरी उपरीक्षकबाट प्रहरी नियमावली, २०४९ को परिच्छेद ९ नियम ८८ को उपनियम (ग) र (ङ) अनुसारको कसुर गरेको ठहर हुन आएकोले नियम ९३ को देहाय (२)(ख) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी सोही नियमावलीको नियम ८४ को उपनियम (६) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने निर्णय पर्चा खडा गरेको रहेछ। जुन कुरा मिति २०६६।७।२५ गते नोकरीबाट हटाइएको जानकारी पत्र प्राप्त भएपछि अवगत भयो । यसरी बेरित र कानूनविपरीत भएको उक्त निर्णयउपर चित्त नबुझी मिति २०६६ मङ्सिरमा प्रत्यर्थी नं. २ पश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय कास्की पोखराका प्रहरी नायब महानिरीक्षकसमक्ष पुनरावेदन गरेको थिएँ। प्रत्यर्थी नं. १ का प्रहरी नायब महानिरीक्षकबाट मिति २०६७।१।३१ गते "एक प्रशिक्षित जिम्मेवार अनुशासनयुक्त एवम् व्यवासायिक प्रहरी कर्मचारी भएर आफ्नो पेसागत दायित्व तथा कर्तव्यप्रति उदासीनता देखाई आफूभन्दा माथिल्लो कमाण्डरसँग अभद्र व्यवहार गरेको भनी मलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को परिच्छेद ९ को नियम ८८ को (ग), (ङ), (च) र

(ज) को कसुरअनुसार ऐ. नियमावलीको नियम ८४(६) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीका लागि अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने गरी भएको सुरू निर्णय नै सदर हुने गरी निर्णय भएको जानकारी हुन आयो।

प्रत्यर्थी नं. ३ बाट निवेदकलाई मिति २०६६।७।४ गते प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को उपनियम (ङ) को कसुर गरेको अभियोगमा ऐ. नियमावलीको नियम ८४(छ) बमोजिम तपाईँलाई किन कारबाही नगर्ने भनी स्पष्टीकरण माग गरिएको छ । जबकि नोकरीबाट हटाउने मिति २०६६।७।२२ को निर्णयमा ऐ. नियमावलीको उपनियम (ग) र (ङ) को कसुरमा नोकरीबाट हटाउने निर्णय गरेका छन् । प्रत्यर्थी नं.२ समक्ष निवेदकले पुनरावेदन गरेकोमा सो पुनरावेदनपत्रमा मिति २०६७।१।३१ गते निर्णय हुँदा निवेदकलाई सजाय प्रस्तावित गरी सोधिएको स्पष्टीकरणपत्र र प्रत्यर्थी नं. ३ ले कसुर ठहर गरेकोभन्दा भिन्न ऐ. नियमावलीको नियम ८८ को उपनियम (ग) र (ङ) का अतिरिक्त (च) र (ज) को थप कसुर लगाई म निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको छ । यसरी निर्णय गरेपिच्छे कसुर थप गर्ने कारबाही र निर्णय भएको हुँदा प्रत्यर्थीहरूको निर्णय स्वतः गैरकानूनी छ । एउटा आरोपमा स्पष्टीकरण माग गर्ने, आरोप थप गरी प्रत्यर्थी नं. ३ ले निर्णय गर्ने र त्यसपछि पुनः आरोप थप गरी पुनरावेदन सुन्ने अधिकारीबाट निर्णय गरिएको हुँदा विपक्षीहरूको उक्त काम कारबाही प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको प्रतिकूल हुनाको साथै प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९ को उपनियम (२) को बर्खिलाप छ । प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८४ ले उचित र पर्याप्त कारण भएमा कारबाही सजाय गर्न सकिने छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ । तर निवेदकलाई सेवाबाट हटाउनेसम्मको उचित र पर्याप्त कारण के कसरी स्थापित छ सो कुरा निर्णय पर्चामा अभिव्यक्त हुन सकेको छैन।

प्रत्यर्थीहरूबाट निवेदकलाई आफूभन्दा माथिल्लो कमाण्डरसँग अभद्र व्यवहार गरी हातपातसमेत गरी चरम लापरबाही, अनुशासनहीन र आचरणविपरीत कार्य गरेको पाइएको भनी अभियोग लगाइएको छ । जबकि मैले स्पष्टीकरण पेस गर्दासमेत मलाई लगाइएको आरोप झुठा हो म निवेदकले आफ्नो पदीय जिम्मेवारीबमोजिमको दायित्व पूरा गरी आएको छु । मैले विष्फोटक पदार्थ नछाडेको विषयलाई लिएर प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्तीले डिउटी लगाउनुको साटो म जस्तो तल्लो स्तरको कर्मचारीलाई डिउटीमा रहेको बेला युनिफर्ममा नै कठालो समाती अफिसमा लगी कुटपिट लछार, पछार, गाली गलौज गर्नुभएको थियो। मैले प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्तीलाई कुनै हातपात गरेको छैन। प्र.ना.नि. बाट नै प्रहरी आचरण विरूद्ध घुसखोरी र अपराधीलाई सघाउने काम भएको छ। निवेदकबाट बराबर कसुर गरेको भन्ने कुरा प्रत्यर्थीहरूले कहीँकतै उल्लेख गर्न नसकेको र सो कुरा प्रमाणित हुन सक्ने अवस्था पनि छैन। यदि मैले बराबर गलत काम गरेको भए यसअघि मलाई के कस्तो सजाय भएको वा मेरो व्यक्तिगत विवरणमा अन्यथा केही जनिएको छ भन्ने कुरा प्रत्यर्थीहरूको निर्णयमा अभिव्यक्त हुन सकेको छैन।

अतः उपर्युक्तानुसार प्रत्यर्थीहरूको गैरकानूनी निर्णयबाट निवेदकको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ (३) (च) धारा १३, धारा १९ द्वारा प्रत्याभूत संवैधानिक तथा प्रहरी ऐन, नियमावलीद्वारा प्रत्याभूत कानूनी हकमा समेत आघात भएकोले प्रत्यर्थीहरूको काम कारबाही र सो आधारमा निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउने गरी गरिएको मिति २०६६।७।२२ को प्रत्यर्थी जिल्ला प्रहरी कार्यालय रूपन्देहीका प्रहरी उपरीक्षकबाट भएको निर्णय पर्चा र सोलाई सदर गर्ने गरी गरिएको पश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय पोखराका प्रहरी महानिरीक्षकको मिति २०६७।१।३१ को पुनरावेदन निर्णयलगायत

तत्सम्बन्धी सम्पूर्ण काम कारबाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई पूर्ववत् सेवामा बहाल गरी नियमानुसार नोकरीबाट हटाइएको मितिदेखिको तलब भत्ता तथा अन्य सुविधासमेत प्रदान गर्नु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन दाबी।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथै राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०६७।३।२० को यस अदालतको कारण देखाउ आदेश।

प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९३ को उपनियम २ को खण्ड (ख) मा विभागीय कारबाही गर्ने अधिकारी तोकेको र प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा ३६ मा जिल्ला प्रहरी विशेष अदालतको व्यवस्था रही उक्त अदालतको निर्णयउपर चित्त नबुझेमा एक तहमाथिको प्रहरी विशेष अदालतमा पुनरावेदन गर्न सक्ने व्यवस्था उक्त ऐनको दफा ३६(ख) मा छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार नै निर्णय भएको र यस मन्त्रालयको कुनै भूमिका नभएकोले दूषित मनसायप्रेरित प्रस्तुत रिट खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

रिट निवेदक प्र.ज. जयबहादुर पाइजा मगरको जिकिर सम्बन्धमा विमानस्थल सुरक्षा गार्ड भैरहवामा कार्यरत प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्ती र प्र.ज. जयबहादुर पाइजा मगरबिचको झगडा सम्बन्धमा तत्काल उक्त स्थानमा कार्यरत प्रहरी कर्मचारीहरू प्र.ह. केदार चौधरी, मिठु गुरूङ र शान्ति रावलसमेतले गरेको कागज, उक्त घटनाका बारेमा बुझी पेस गरेको प्र.नि. गर सिंह मल्लको प्रतिवेदनसमेतबाट प्र.ज.जयबहादुर पाइजा मगरले प्र.ना.नि.छवबहादुर घर्तीमाथि हातपात गरी अभद्र व्यवहार गरेको पुष्टि हुन आएबाट यसरी आफूभन्दा ज्येष्ठ सदस्यलाई उचित आदर गर्नु पर्नेमा अभद्र व्यवहार गरी आचरणविपरीतको कार्य गरी अनुशासनहीन व्यवहार देखाई लापरबाही गरेको देखिँदा निजले प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ अन्तर्गतको कसुर गरेको र यस्तो कसुरदार प्रहरी कर्मचारीहरूलाई सो नियमावलीको नियम ८४ (छ) बमोजिम नोकरीबाट हटाउन सकिने विद्यमान प्रहरी नियमावलीमा रहेको व्यवस्थाअनुरूप नै अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट नियमावलीद्वारा निर्दिष्ट कार्यविधिअनुसारको रीत पुर्‍याई निजलाई नोकरीबाट हटाउने गरी भएको जिल्ला प्रहरी कार्यालय रूपन्देहीको मिति २०६६।७।२२ गतेको निर्णय नै न्यायोचित भएकोले सोही निर्णयलाई सदर गर्ने गरी मिति २०६७।१।३१ मा पुनरावेदकीय निर्णय भएकोले रिट निवेदन जिकिर खण्डनीय छ । अतः आफ्नो मातहतको कर्मचारीलाई काम कारबाहीको सन्दर्भमा सम्झाई बुझाई गर्दा उल्टै कमाण्डरमाथि हातपात गरी अभद्र व्यवहार गरेको र यस्ता अनुशासनहीन प्रहरी कर्मचारीहरूलाई कारबाही नगरिँदा दण्डहीनताले प्रश्रय पाउने र अन्य इमान्दार प्रहरी कर्मचारीहरूमा समेत नकारात्मक प्रभाव पर्न जाने हुँदा कसुरको प्रकृतिअनुसारको कारबाही भएको हो । निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरेअनुसार निज निवेदकको संवैधानिक हक अधिकारलाई आघात पार्ने तथा कुनै ऐन नियमविपरीतको कार्य यस कार्यालयबाट नभएको, नगरिएको हुँदा आधारहिन रिट निवेदन खारेजी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय पोखराको लिखित जवाफ।

निवेदक जयबहादुर पाइजा तत्काल यस विमानस्थल सुरक्षा गार्ड भैरहवा दरबन्दी भई

कार्यरत रहँदा कार्यालय प्रमुखले लगाएको डियुटी इमान्दारपूर्वक नगर्ने, मुखमुखै लाग्ने, विमानस्थलभित्र रहेको टेलिफोनको हेल्प डेक्समा काम गर्ने महिलासँग अनुशासनहीन तवरले बस्ने जस्ता अनुशासनहीन कार्य गर्दै आएको र मिति २०६६।६।३१ गतेका दिन पनि लगेज चेक जाँच गर्ने सिलसिलामा पनि लापरबाही तरिकाले डियुटिमा रहेको पाइएकोले आफ्नो डियुटीमा गई बस भनी गार्ड इन्चार्ज प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्तीले भन्दा निज प्र.ज.ले म केटीसँग बसेको रिस लाग्यो भन्ने जस्ता जवाफ दिई मुखमुखै लागेको हुँदा बारम्बार अनुशासनहीन कार्य गर्दै आएको देखी गार्ड इन्चार्जको हैसियतले कार्यालयमा बोलाई सम्झाई बुझाई गर्नु पर्‍यो भनी बोलाई सम्झाई बुझाई गर्न लाग्दा प्रतिशोधको भावनाले उत्तेजित भई उल्टै प्र.ना.नि. माथि नै जाइलागी हातपात गरी युनिफर्म च्यातिदिई दर्जानी चिह्न भुइँमा छरपस्ट पारी अनुशासनहीन कार्य गरेको हो । निज कार्यालय प्रमुखबाटै कुनै मर्कामा परेको भए सोभन्दा माथिको कार्यालय तथा कमाण्डर अन्यायको विरूद्ध उजुर बाजुर गर्ने अवस्था हुँदाहुँदै पनि सो नगरी कार्यालय प्रमुखमाथि नै जाइलागी कुटपिट गर्ने जस्तो गैरकानूनी तथा विभागीय निति निर्देशनविपरीत अनुशासनहीन तवरले लापरबाही गरी प्रहरी संगठनलाई नै आँच आउने कार्य गरेको हुँदा निज निवेदक जयबहादुर पाइजाले तत्काल यस विमानस्थल सुरक्षा गार्डमा प्र.ज.पदमा कार्यरत रहँदा आचरणविपरीत कार्य गरेको हुँदा निजलाई प्रहरी नियमावलीबमोजिम कारबाही गर्न विमानस्थल सुरक्षा गार्डको कार्य क्षेत्रभित्र नपर्ने हुँदा आवश्यक कारबाहीको लागि जिल्ला प्रहरी कार्यालय रूपन्देहीमा पठाइएको हो भन्नेसमेत बेहोराको विमानस्थल सुरक्षागार्ड भैरहवाको लिखित जवाफ।

निवेदक जयबहादुर पाइजा तत्काल विमानस्थल सुरक्षा गार्ड भैरहवामा दरबन्दी भई सोही गार्डमा कार्यरत रहँदा कार्यालय प्रमुखले लगाएको डियुटी इमान्दारपूर्वक नगर्ने, मुखमुखै लाग्ने विमानस्थलभित्र रहेको टेलिफोनको हेल्प डेक्समा काम गर्ने महिलासँग अनुशासनहीन तवरले बस्ने जस्ता अनुशासनहीन कार्य गर्दै आएको र मिति २०६६।६।३१ गतेका दिन पनि लगेज चेकजाँच गर्ने सिलसिलामा लापरबाही तरिकाले डिउटीमा रहेको पाइएकोले आफ्नो डिउटीमा गई बस भनी गार्ड इन्चार्ज प्र.ना.नि. छवबहादुर घर्तीले भन्दा निज प्र.ज.ले म केटीसँग बसेको रिस लाग्यो भन्ने जस्ता जवाफ दिई मुखमुखै लागेको हुँदा बारम्बार अनुशासनहीन कार्य गर्दै आएको देखी गार्ड इन्चार्जको हैसियतले कार्यालयमा बोलाई सम्झाई बुझाई गर्नु पर्‍यो भनी बोलाई सम्झाई बुझाई गर्न लाग्दा प्रतिशोधको भावनाले उत्तेजित भई उल्टै प्र.ना.नि. माथि नै जाइलागी हातपात गरी युनिफर्म च्यातिदिई दर्ज्यानी चिह्न भुइँमा छरपस्ट पारी अनुशासनहीन कार्य गरेको हो। निज कार्यालय प्रमुखबाटै कुनै मर्कामा परेको भए सोभन्दा माथिको कार्यालय तथा कमाण्डर अन्यायको विरूद्ध उजुर बाजुर गर्ने अवस्था हुँदाहुँदै पनि सो नगरी कार्यालय प्रमुखमाथि नै जाइलागी कुटपिट गर्ने जस्तो गैरकानूनी तथा विभागीय नीति निर्देशनविपरीत अनुशासनहीन तवरले लापरबाही गरी प्रहरी संगठनलाई नै आँच आउने कार्य गरेको हुँदा कुनै पनि प्रहरी कर्मचारी प्रहरी ऐन, नियमावलीविपरीत कार्य गरेको पुष्टि हुन आएको खण्डमा त्यस्ता प्रहरी कर्मचारीहरूलाई प्रहरी संगठनमा राखिरहन उचित नहुने देखिएकोले मिति २०६६।७।२२ गतेको पत्रले भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने निर्णय गरिएको हो भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय रूपन्देहीको लिखित जवाफ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ

श्री अधिवक्ता हरिहर दाहाल र विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री युवराज भण्डारी तथा श्री राजु कटुवालले निवेदकलाई प्रतिशोधको भावनाले काल्पनिक अभियोग लगाई नोकरीबाट हटाउने कार्य भएको हो । स्पष्टीकरण सोध्दा एउटा नियमको आरोप लगाउने र कारबाही गर्दा अर्को नियमको आधारमा नोकरीबाट हटाउनेसम्मको अन्यायपूर्ण व्यवहार प्रहरी संगठनका उच्च पदाधिकारीबाट भएको छ । आफ्नो निहित स्वार्थ पूरा नभएको प्रतिशोध साँधेर कपोलकल्पित आरोप लगाएर सानो दर्जाको कर्मचारीलाई रोजगारीको अवसरबाट गैरकानूनी तवरले हटाउनु अन्यायपूर्ण छ । तसर्थ निवेदन मागबमोजिम नोकरीबाट हटाएको सुरू प्रहरी कार्यालय, सोलाई सदर गरेको पुनरावेदन तहको निर्णय बदर गरी नोकरीमा पुनर्बहाली गर्ने परमादेशसमेत जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी पश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालयसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री प्रकाश गौतमले अनुशानहीन कार्य गर्ने प्रहरी जवानलाई विभागीय कारबाही गर्न पाउने अनुमति भएको अधिकारीले रीतपूर्वक स्पष्टीकरण सोधी स्पष्टीकरण सन्तोषजनक नभएको आधारमा नोकरीबाट भविष्यमा अयोग्य नहुने गरी हटाइएको निर्णय र सोलाई सदर गरेको पुनरावेदन निर्णयसमेत कानूनसम्मत नै भएको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

अब प्रस्तुत निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणयुक्त परमादेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ? सो सन्दर्भमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा कर्तव्यनिष्ठ भई प्रहरी जवानको हैसियतले आफूले कार्य गर्दा गर्दै पूर्वाग्रह लिई बदनियतका साथ भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउँदा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत स्पष्टीकरण एउटा कसुरको लागि सोध्ने र कारबाही अर्को कसुरको कानून लगाई गरेकोले प्रहरी ऐन र नियमविपरीत गरिएको मिति २०६६।७।२२ को विभागीय कारबाही तथा मिति २०६७।१।३१ को पुनरावेदन निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मलाई सेवामा यथावत् पुनर्वहाली गर्नु भन्ने परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मुख्य दाबी रहेको देखियो । रिट निवेदक प्रहरी जवान जयबहादुर पाइजा मगर तत्काल विमानस्थल सुरक्षा गार्ड भैरहवामा कार्यरत रहँदा कार्यालय प्रमुखले लगाएको डिउटी इमान्दारपूर्वक नगर्ने, डिउटी इन्चार्जसँग मुखमुखै लाग्ने गरी अनुशासनहीन कार्य गरेकोले प्रहरी ऐन र नियमावलीबमोजिम प्रक्रिया पूरा गरी भविष्यमा अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाएको कार्य कानूनसम्मत रहेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षीतर्फबाट लिखित जवाफ रहेको पाइयो ।

३. प्रहरी जवान पदमा कार्यरत रहेका निवेदक जयबहादुर पाइजा मगरलाई पदअनुकूलको आचरण नगरेको भन्ने आरोपमा कारबाही गर्दा प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को (ङ) बमोजिम "आफ्नो पदको जिम्मेवारीअनुसार आचरण नगरेको" भन्ने कारण खुलाई स्पष्टीकरण सोधिएको देखिन्छ । निजलाई विभागीय कारबाही गरी नोकरीबाट हटाउँदा सोही नियमावलीको नियम ८८ (ग), (ङ), (च) र (ज) समेतको अभियोग लगाई सजाय गरेको देखिएको छ । उल्लिखित नियम ८८ को (ग) मा "बराबार अनुशासनहीनताको काम गरेमा", नियम (च) मा "पालोमा रहेको अवस्थामा वा नरहेको अवस्थामा पनि उर्दीको पोशाक लगाई कुनै मादक पदार्थ सेवन गरी हिँडेमा वा जथाभावी गरेमा", र (ज) मा "आचरणसम्बन्धी नियमहरू बराबर उल्लङ्घन गरेमा" भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । जे जुन कसुर गरेको वा जुन कानूनी प्रावधानको बर्खिलाप हुने कार्य गरेको हो, सोही बेहोरा खुलाई सफाइको मौका दिएर मात्र सो सम्बन्धमा कारबाही गर्नुपर्छ भन्ने प्राकृतिक

न्यायको सिद्धान्तको मान्यता रही आएको छ । कुन आरोप लगाइयो र सो आरोपको बारेमा के जवाफ प्राप्त भयो भन्ने आधारमा प्राप्त तथ्य र प्रमाणको मूल्याङ्कन गरेर मात्र स्पष्टीकरण सन्तोषजनक भयो वा भएन भन्न सकिने हुन्छ ।

४. जुन आरोप लगाएर कुनै व्यक्तिले गरिरहेको रोजगारीबाट वञ्चित गरिएको छ, सो आरोपबारे आफैँ धारणा वा सफाइ राख्न पाउनु व्यक्तिको नैसर्गिक हकभित्रै पर्ने विषय हो । विपक्षीहरूले कारबाही गर्दा निवेदकलाई एउटा कसुरको आरोपमा स्पष्टीकरण लिने र सेवाबाट हटाउँदा अर्कै नियममा उल्लेख भएको आरोपसमेत समावेश गरी सेवाबाट हटाएको देखिन्छ । प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ (ङ) को कसुरबारेमा मात्र निवेदकले स्पष्टीकरण पेस गर्न पाएको र अन्य गम्भीर प्रकृतिका आरोपबारे सफाइ पेस गर्न मौका नै नपाएको अवास्था देखिन आयो ।

५. प्रस्तुत वारदातमा विमानस्थलमा चेकजाँच गर्दा विष्फोटक पदार्थ नछोडेको विषयलाई लिएर डिउटी अफिसर प्र.ना.नि. ले पूर्वाग्रह लिएको भन्ने निवेदकले दाबी लिएको र आरोपमा डिउटी अफिसरप्रति अभद्र व्यवहार गरेको भन्ने उल्लेख भएको अवस्था हुँदा दुई प्रहरी कर्मचारीबिच असमझदारी रहेको भन्ने तथ्यबाट देखिएको छ । उक्त घटनालाई एयरलाइन्सका प्रत्यक्षदर्शीहरूले कुनै कागज गरी वा गराई पुष्टि गर्न सकेको देखिँदैन, मिठु गुरूङले घटनापछि मात्र थाहा पाएको देखिन्छ भने केदारप्रसाद चौधरीको घटनामा थिइनँ भन्ने बेहोरा पाइन्छ । जबकि घटनाका कागजात हेर्दा छवबहादुर घर्तीले निज जयबहादुर पाइजा मगरले मलाई कुट्यो कपडा च्यात्यो भन्ने बेहोरा पाइन्छ भने जयबहादुर पाइजा मगरको बेहोरामा मलाई छवबहादुर घर्तीले निर्घात कुट्यो र एअरलाइन्सका स्टाफहरूले छुट्याए भन्ने बेहोरा देखिन्छ । त्यस्तै प्रत्यक्षदर्शी भनिएकी शान्ति रावलले दुवैको टोपी फुली झरेको थियो भन्ने देखिन्छ । वास्तवमा झगडा भएको मूल कारण प्रमाणित गर्न एअरलाइन्सका स्टाफहरूको कागज तयार नपारिनुसमेतले के कारण देखाउँछ भने दुवैका तर्फबाट मर्यादाहीन कार्य भएको हुन सक्छ तर कारबाहीमा यी निवेदक मात्र परेको देखिन्छ । यस अवस्थामा गरिएको कारबाही, सोधिएको स्पष्टीकरण तथा निजले दिएको जवाफसमेत वस्तुनिष्ठ आधारबाट पुष्टि भएको हुनु अझ बढी आवश्यक देखिन्छ । कसुरको यकिन नगरी स्पष्टीकरण सोध्ने र पूरक कसुर र कानून उल्लेख गरी सजाय गर्नु न्यायोचित हुँदैन । यसै सन्दर्भमा "कर्मचारीलाई गम्भीर कसुर कायम गरी सजाय गर्दा गम्भीर प्रकृतिको नै कसुर गरेको वा सामान्य प्रकृतिको कसुर पटकपटक गर्ने गरेको र त्यसअघि पनि त्यस्तो कसुर दोहोरिने गरेकोमा कारबाहीमा परी सचेत गराउँदागराउँदै पनि अटेर गरी त्यस्तै कसुरहरू पटकपटक दोहोरिई रहे मात्र गम्भीर प्रकृतिको विशेष सजाय गर्नु कानूनअनुकूल हुन जाने" भनी यस अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादित भएकोसमेत देखिन्छ (ने.का.प.२०७५, अकं ७, नि.नं. १००६३, पृ. १४४३) । त्यस्तै जुन कसुरमा सजाय दिनुपर्ने हो, सोही कसुर सम्बन्धमा सजाय प्रस्ताव गरी सम्बन्धित कर्मचारीलाई सफाइ पेस गर्ने मौका प्रदान गर्नुपर्ने देखिन्छ । कर्मचारीउपर विभागीय सजाय गर्ने सम्बन्धमा सुनुवाइको मौका प्रदान गर्ने कुरालाई सामान्य मान्यताको रूपमा आम तवरबाट व्यावहारिक प्रयोगमा ल्याइएको पाइन्छ । यो एक शाश्वत न्यायिक मान्यता र प्रचलन पनि हो । प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा समेत सोबमोजिमको कारबाही पूरा गरेको भन्ने देखिन आउँदैन ।

६. अतः यसमा अनुसन्धान गर्दा एयरलाइन्सका व्यक्तिहरूलाई नबुझिएको र एउटा दफा प्रस्ताव गरी अर्कै सजाय उल्लेख गरी फरक सजाय गरेको मिलेन । तसर्थ निवेदकलाई पदीय मर्यादाभन्दा विपरीतको कार्य गरेको भन्ने आरोप प्रमाण कागजबाट पुष्टि हुन नसकेको र निजलाई नोकरीबाट हटाउँदा

उचित कानूनी प्रक्रिया पूरा गरेको नदेखिँदा निवेदकको मागबमोजिम आदेश जारी हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.ईश्वरप्रसाद खतिवडा

इजलास अधिकृत:- बिना गौतम
इति संवत् २०७६ साल पौष २० गते रोज १ शुभम्।

निर्णय नं. १०४४०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
फैसला मिति : २०७६।८।२७
०७०-CR-०५०९

मुद्दाः- कुटपिट

पुनरावेदक / वादी : चन्द्रबहादुरको छोरा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला भिमटार गा.वि.स. वडा नं.२ बस्ने शिवबहादुर दनुवार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : सिन्धुपाल्चोक जिल्ला भिमटार गा.वि.स. वडा नं.२ बस्ने छन्दबहादुरको छोरा मैतवीर दनुवारसमेत

- **सजाय प्रतिवादीले गरेको कसुरबापत बेहोर्नु पर्ने व्यक्तिगत दायित्व हो । जहाँ कानूनले दामासाही हुने भनी स्पष्ट उल्लेख गरेको छ सो अवस्थामा बाहेक सजाय गर्दा जनही सजाय नै निर्धारण गर्नुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री नारायणवल्लभ पन्त तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री जगदीश चन्द्र पाण्डे
प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री विकास भट्टराई र विद्वान् अधिवक्ता श्री जनकराज आचार्य

अवलम्बित नजिर :
- ने.का.प.२०७५, अंक ९, नि.नं.१०१००

सम्बद्ध कानून :
- फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४

सुरू तहमा फैसला गर्ने:
माननीय न्यायाधीश श्री वीरबहादुर डाँगी
सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:
मा. न्यायाधीश श्री भरतप्रसाद अधिकारी
माननीय न्यायाधीश श्री यज्ञप्रसाद बस्याल
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.डा.आनन्दमोहन भट्टराई : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्राप्त भई पुनरावेदनसरह दर्ता हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार

रहेको छः-

तथ्य खण्ड

मिति २०६३।११।१६ गते साइँला दनुवारको नातिको व्रतबन्धको निम्तोमा गई फर्की फटकसिला गा.वि.स. वडा नं. ८ मा आइपुग्दा शिव दनुवार र भोटे दनुवारबिच खेतको विषयमा वादविवाद भई ढुंगा हानाहान गरी खुकुरीसमेत प्रयोग गरी भोटे दनुवारसमेत घाइते भएकोले सो सम्बन्धमा बुझी जानकारी दिनु भन्नेसमेत इलाका प्रहरी कार्यालय, नवलपूरको सञ्चार पत्र।

मिति २०६३।११।१६ गतेका दिन फटकसिला गई व्रतबन्धको भोज खाई घर आउँदै गर्दा ढाड खोलानजिक आई पुग्दा शिवबहादुर दनुवारलाई नमारी छाड्दिन भनी विपक्षी मैतवीर दनुवारसमेतले लाठा, ढुङ्गा, खुकुरीसमेत प्रयोग गरी हामीलाई कुटपिट गरेकोले घाउ जाँच केस फाराम गरिपाउँ भनी शिवबहादुर दनुवारसमेतले जिल्ला प्रहरी कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकमा दिएको दरखास्त पत्र।

CUT WOUND SCAR AGULAR 3X5CM VOLT 3CM IN RT. TEMPORAL BONE OF SKULL LT. FOLT LITTLE TOE CUT AND AMPUTADED OF BASE OF THE TOE भन्नेसमेत घाउ जाँच केस फाराम।

२०६३।११।१६ गतेका दिन गौरूङ दनुवारको घरमा निजको नातिको व्रतबन्धको निम्तो भएकोले भोज खाई घरतर्फ आउँदै गर्दा दंगालडिही भन्ने ठाउँमा आइपुग्दा सन्तबहादुर दनुवारसमेतका प्रतिवादीहरूले हातमा लाठी, खुकुरीसमेत लिई मलाई कुटपिट गरी मेरो देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाई ज्यानै लिन लागेको देखी गोल्ठे दनुवारसमेतले उपचारको लागि धुलिखेल अस्पतालमा लगेकोले उपचार भई जाहेरी दिन आएको छु, कारबाही गरिपाउँ भन्ने शिवबहादुर दनुवारको जाहेरी दरखास्त र घाइतेहरूका उपचारको क्रममा रू.४३,५८५।- खर्च भएको भन्ने बिलसमेतका कागजातहरू रहेको देखिन्छ।

मिति २०६३।११।१६ गते व्रतबन्धको निम्तो मान्नको लागि हामी र प्रतिवादीहरू गई फर्की दंगालडिही भन्ने ठाउँमा आइपुग्दा प्रतिवादीहरूले खुकुरी, लाठ्ठीसमेतले शिवबहादुरको देब्रे खुट्टाको औंलामा प्रहार गरी छिनाई बेहोस पारी पुनः प्रहार गर्न लाग्दा म कराएकोले मलाई समेत ढुङ्गाले प्रहार गरी घाइते बनाएकोले गोल्ठे दनुवारसमेतले धुलिखेल अस्पतालमा लगी उपचार गराएको हो भन्नेसमेत कान्छी दनुवारले प्रहरीमा गरेको कागज।

मिति २०६३।११।१६ गते व्रतबन्धको निम्तो मानी फर्कंदा प्रतिवादीहरूले खुकुरी, लाठ्ठीसमेत लिई मेरो श्रीमान् शिवबहादुरलाई मार्न खोज्दा गुहार माग्दा मलाई समेत खुकुरीले टाउको र हातमा समेत प्रहार गरी घाइते बनाएकोले गोल्ठे दनुवारसमेतले उपचारको लागि लगेको हो भन्नेसमेत रीता दनुवारले प्रहरीमा गरेको कागज।

मिति २०६३।११।१६ गते निम्तो मानी गौरूङ दनुवारको घरबाट फर्किएको अवस्था दंगालडिही भन्ने ठाउँमा आई पुग्दा प्रतिवादीहरूले लाठी, खुकुरीसमेत लिई जाहेरवालालाई प्रहार गरी अरू प्रहार गर्न खोज्दा मैले छुट्ट्याउँदा मलाई समेत खुकुरी प्रहार गरी टाउकोमा चोट पुर्‍याई घाइते बनाएकोले धुलिखेल अस्पतालमा उपचार भएको हो। मार्ने नै नियतले यस्तो गरेको रहेछ भन्नेसमेत बलबहादुर दनुवारले प्रहरीमा गरेको कागज।

हामीहरूको बिचमा जग्गासम्बन्धी विवाद थियो। सोही विवाद बढ्दै गई एक-आपसमा कुटपिट हुँदा एक-अर्कालाई घाउचोट लाग्न गएको हो। मार्ने नियतले हानेको होइन। हाम्रो प्रहारबाट विपक्षीहरू र विपक्षीहरूको प्रहारबाट हामीहरूलाई चोट लागेको छ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।

मिति २०६३।११।१६ गते मेरो छोराको व्रतबन्धमा जाहेरवाला र प्रतिवादीहरू आई भोज खाई जानु भएकोमा बिच बाटोमा भेट भएपछि झगडा भएको रहेछ । घटना जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादीहरूबाट भएको हुनुपर्छ भन्नेसमेत गौरूङ दनुवारको छोरा ठुलोकान्छा दनुवारले प्रहरीमा गरेको कागज।

मिति २०६३।११।१६ गते म जाहेरवालासँगै गई व्रतबन्धको भोज खाई फर्कने क्रममा जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादीहरूले जाहेरवालालाई मार्नुपर्छ भनी लाठी खुकुरीसमेतले कुटपिट गरेपछि हामीले छुट्टयाउन लाग्दा हामीलाई समेत ढुङ्गा, खुकुरीसमेतले प्रहार गरी घाइते बनाएकोले धुलिखेल अस्पतालमा उपचार गराएको हो भन्ने गोल्ठे दनुवारसमेतले गरी दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का।

प्रतिवादीहरूले खुकुरी छुरीसमेतका जोखिम हतियार प्रहार गरी शिवबहादुर दनुवारसमेतलाई कुटपिट गर्दा शिवबहादुरको देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला काटी छिनी बेकम्मा भएको पुष्टि हुन आएको हुँदा प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार, धनबहादुर दनुवार, मीना दनुवार, डिल्ली दनुवार, मैयाँ दनुवारसमेतले कुटपिटको महलको १ र २ नं. अनुसार अङ्गभङ्गको कसुर गरेको हुँदा निजहरूलाई ऐ. महलको ५ र ६ नं. अनुसार सजाय गरी जाहेरीमा उल्लिखित बिलअनुसारको रकम जम्मा रू.४३,५८५।- प्रतिवादीहरूबाट जाहेरवालालाई दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत अभियोग पत्र।

मैले जाहेरवालालाई कुटपिट नगरेको हुँदा सजाय हुनपर्ने होइन भन्नेसमेत प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

जाहेरवालासमेत उपर २०६३।१२।१९ मा कुटपिट मुद्दा दायर गरेको देखिन आएकोसमेतको अवस्थालाई विचार गर्दा नगद रू.६,७००।- धरौट वा सोबापत जेथा जमानी दिए लिई तारेखमा राख्नु भन्नेसमेत सुरू अदालतबाट २०६४।०१।२५ मा भएको आदेश।

मैले शिवबहादुरलाई कुटपिट गरी अङ्गभङ्ग गरेको नहुँदा मलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनपर्ने होइन भन्ने प्रतिवादी सन्तबहादुर दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

जाहेरवालाउपर अर्का प्रतिवादीले कुटपिट मुद्दा दायर गरेको देखिन आएकोसमेतका तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट अहिले नै प्रतिवादी कसुरदार रहेछन् भन्न नमिलेकोले हाल मुद्दा पुर्पक्षको लागि प्रतिवादी धनबहादुर दनुवारलाई अ.बं.४७ नं. अनुसार तारेखमा राख्नु भन्नेसमेत २०६४।०६।०८ को आदेश।

मिति २०६३।११।१६ गतेका दिन ब्रतबन्धको निम्तो मानी मेरो आमा डल्ली दनुवार र मसमेत घर फर्कंदै गर्दा दंगालडिही भन्ने ठाउँमा आइपुग्दा शिवबहादुर दनुवारसमेतले बाटो ढुकी आमा डल्ली दनुवारको दाहिने गालामा समेत छुरीले प्रहार गरी कुटपिट गरेकोबाट बच्न जाहेरी दिएको हुँदा अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनपर्ने होइन भन्नेसमेत मीना भन्ने सत्यकुमारी दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

मसमेतलाई कुटपिट गरेकोमा सजायबाट बच्नको लागि जाहेरवालासमेतले उजुरी दिएको हुँदा मलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनपर्ने होइन भन्नेसमेत प्रतिवादी मैतवीर दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

शिबबहादुरले ठुलो ढुङ्गा उचाल्दा सोही ढुङ्गा खसी खुट्टाको औंलामा लाग्न गई औंला कुचिएको हो हामीले कुटपिट गरी अङ्गभङ्ग पारेको होइन भन्नेसमेत प्रतिवादी गोपी दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

मैले अभियोग दाबीबमोजिम कसुर गरेको नहुँदा मलाई सजाय हुनपर्ने होइन भन्नेसमेत प्रतिवादी डल्ली दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

कुट्नेहरू भागी सकेछन् झगडा हुँदाको अवस्थामा म पुगेको थिइनँ । अभियोग दाबीबमोजिम मलाई सजाय हुनपर्ने होइन भन्नेसमेत प्रतिवादी मैयाँ दनुवारले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

जाहेरवालासमेतका वादी पक्षका साक्षीहरूलाई जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयमार्फत उपस्थित गराई प्रतिवादीका साक्षीसमेत बुझी पेस गर्नु भन्नेसमेत २०६४।०६।१५ को आदेश।

प्रतिवादीहरूले म जाहेरवालासमेतलाई खुकुरी, छुरी, लाठी, ढुङ्गासमेतले प्रहार गरी मेरो देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाई बेकम्मा पारेकोमा सिपाघाट चौकीले थाहा पाई प्रहरीहरू आउँदा प्रतिवादीहरू भागेका हुन् भन्नेसमेत जाहेरवाला शिवबहादुर दनुवारले गरेको बकपत्र।

सन्तबहादुर, वीरबहादुर, मैतवीर, गोपी, धनबहादुर, डल्ली, मैयाँसमेतका प्रतिवादीहरूले शिवबहादुरसमेतका व्यक्तिहरूलाई लाठी, खुकुरीले प्रहार गरी कुटपिट गरेका हुन् भन्नेसमेत बलबहादुर दनुवारले गरेको बकपत्र।

शिवबहादुर दनुवारलाई सन्तबहादुर, वीरबहादुर, मैतवीर, धनबहादुर, गोपी र मैयाँसमेतका प्रतिवादीहरूले कुटपिट गरेको मैले देखेको हुँ, कुटपिट गर्दा देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनेको थियो भन्नेसमेत गोल्ठे दनुवारले गरेको बकपत्र।

जाहेरवाला शिवबहादुरलाई मैतवीर, वीरबहादुर, सन्तबहादुर, गोपी, धनबहादुर, डल्ली, मैयाँ र मीना दनुवारसमेत भई २०६३।११।१६ गते देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाल्ने गरी शरीरका विभिन्न ठाउँमा छुरी खुकुरीसमेत प्रहार गरी कुटपिट गरेका हुन् भन्नेसमेत सन्तबहादुर दनुवारले गरेको बकपत्र।

जाहेरवाला शिवबहादुरलाई वीरबहादुरले छुरी, सन्तबहादुरले खुकुरी, मैतवीरले लाठी ढुङ्गाले हानी सबै प्रतिवादीहरू मिली कुटपिट गरेका हुन् भन्नेसमेत रीता दनुवारले गरेको बकपत्र।

मेरो छोराको व्रतबन्धमा जाहेरवाला र प्रतिवादीहरू आई भोज खाई फर्केपछि प्रतिवादीहरूले जाहेरवालालाई कुटपिट गरेछन् भन्ने ठुलोकान्छा दनुवारले गरेको बकपत्र।

प्रतिवादी सन्तबहादुर दनुवार र वीरबहादुर दनुवारले जाहेरवाला शिवबहादुरलाई कुटपिट अङ्गभङ्ग गरेको होइन । सो दिन प्रतिवादीहरू काठमाडौं कालिका दवाडीकोमा काम गरी बसेका थिए भन्नेसमेत प्रतिवादी सन्तबहादुर दनुवार र वीरबहादुर दनुवारको साक्षी रामबहादुर दनुवारले गरेको बकपत्र।

जाहेरवालाको घाउ जाँच केस फाराममा उल्लेख भएको घाउचोटलाई अङ्गभङ्गको चोट मान्न मिल्ने अवस्था देखिन नआएकोले प्रस्तुत अभियोगबाट प्रतिवादीहरूले उन्मुक्ति पाउने र जाहेरवालाले स.म.स.ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कुटपिटअन्तर्गत कारबाही चलाउन सकार गरेमा यसै मिसिलबाट कुटपिटमा कारबाही चलाउन पाउनसमेत ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मिति २००६५।०२।३० को फैसला।

मुलुकी ऐन कुटपिटको महलको २ नं. ले अङ्गभङ्ग हुनको लागि मेरूदण्ड, डँडाल्नु, हात खुट्टा वा यिनैको जोर्नी भाँची फोडी बेकम्मा पारेकोमा अङ्गभङ्ग हुने स्पष्ट व्यवस्था गरेकोमा प्रस्तुत मुद्दामा खुट्टाको कान्छी औंला काटी छिनालिएकोमा अङ्गभङ्गको परिभाषाभित्र समाहित हुनुपर्नेमा अङ्गभङ्ग भएको ठहर नगरी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी वा भएको सुरू फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग मागदाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरिपाउँ भन्ने वादीले पुनरावेदन अदालत पाटनमा गरेको पुनरावेदनपत्र।

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले गरेको २०६५।०२।२३ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति

२०६६।०१।२४ को फैसला।

विपक्षी प्रतिवादीहरूबाट कुटपिटको २५ नं. अनुसार मेरो घाउ खर्च रू.४३,५८५।- भराई, दिलाई र कुटपिटको ७ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी शिवबहादुर दनुवारले कुटपिटतर्फ मुद्दा सकार गरेको मिति २०६७।०४।१८ को कागज।

प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारसमेत ५ जनाले कुटपिटको महलको १ र ७ नं. बमोजिम कुटपिटको कसुर अपराध गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत जना ५ लाई सोही कुटपिट महलको ७ नं. बमोजिम दामासाहीले १ (एक) वर्ष कैद र रू.५,०००।- (पाँच हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने, निज प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवारसमेतले हुल गरी जाहेरवाला अर्थात् वादी शिवबहादुर दनुवारलाई कुटपिट गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत जना ५ लाई सोही कुटपिटको महलको १८ नं. बमोजिम जनही रू.२००।- थप जरिवानासमेत हुने र ऐ. महलको २५ नं. बमोजिम निज प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारसमेत ५ जनालाई भएको जम्मा जरिवाना रू.६,०००।- असुल भएपछि सोको आधा अर्थात् रू.३,०००।- निजै जाहेरवाला अर्थात् वादी शिवबहादुर दनुवारलाई घाउ खर्चबापत दिलाई भराइदिनेसमेत ठहर्छ। साथै प्रतिवादीहरू मीना दनुवार भन्ने सत्यकुमारी दनुवार, डिल्ली दनुवार र मैयाँ दनुवारसमेत जना ३ लाई कुटपिट महलको ७ नं. बमोजिम सजाय गरी निज प्रतिवादीहरूबाट ऐ. महलको २५ नं. बमोजिम रू.४३,५८५।- उपचार खर्च अर्थात् घाउ खर्च मलाई दिलाई पाउँ भन्ने वादी दाबी पुग्न सक्दैन भन्ने सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।२।२४ मा भएको फैसला।

हामी प्रतिवादीहरूले कसुर गरेको छैन भनी अदालतसमक्षको बयानमा समेत स्पष्ट रूपमा खुलाई दिएका छौं, सो हाम्रो बयानलाई हाम्रो साक्षीहरूबाट पुष्टि हुने गरी बकपत्र गरिदिएको अवस्था छ। वादीको खुट्टाको कान्छी औंला धुलिखेल अस्पतालमा काटी छिनालेको हो भनी प्रस्ट गराएका छन्। साथै विपक्षी वादी र डल्ली दनुवारसमेतको बिचमा कुटपिट झगडा भएको भन्ने कुरा डल्ली दनुवारसमेतको कुटपिट मुद्दाको फिरादबाट पुष्टि भइरहेको हुँदा विपक्षीको देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला चोट पर्नका कारण विपक्षी आफैँले अरूलाई कुटपिट गर्नको लागि ढुङ्गा उठाउँदा हातबाट खस्न गई आफ्नै खुट्टामा लाग्न गएको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न प्रमाण कागजहरूबाट देखिएको छ। मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको विश्लेषण नगरी भएको फैसला बदर गरी हामीलाई भएको कैद र जरिवाना बदर गरी वा दोहोरो कुटपिटको वारदात हो भन्ने कुरा लागेमा हामी पुनरावेदकहरूको हकमा हुन सक्ने कैद सजायको सवालमा दण्ड सजायको ११(क) अनुसार सुविधा उपलब्ध गराई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वीरबहादुर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार र गोपी दनुवारको मिति २०६८।५।२ को संयुक्त पुनरावेदनपत्र।

मेरो कुटपिट गर्ने कार्यमा कुनै संलग्नता छैन । खुकुरी लिएर हिँडेको पुष्टि हुन नसकेको, विपक्षीसँग रिसइवी भएको अवस्था नभएकोमा मलाई दोषी ठहर गरी सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी पूर्ण रूपमा सफाइ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मैतवीर दनुवारको मिति २०६८।६।३ को पुनरावेदनपत्र।

प्रतिवादीमध्येका वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत ५ जनालाई सजाय गर्दा कुटपिटको महलको ७ नं. को व्यवस्थाविपरीत दामासाही शब्द प्रयोग गरी सजाय हुने ठहराएको, मीना भन्ने सत्यकुमारी दनुवार, डल्ली दनुवार र मैया दनुवारलाई सफाइ दिलाई उपचार खर्च रू.४३,५८५।- दिलाई भराई पाउँ भन्ने वादी दाबीमा दाबी पुग्न सक्दैन भन्ने हदसम्म

उक्त फैसला कुटपिटको ७ नं., प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, १७, ५४ एवं अ.बं. १८४(क) समेतको विपरीत हुँदा सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।२।२४ मा भएको फैसला सो बुँदाहरूको हदसम्म बदर गरी सम्पूर्ण प्रतिवादीहरूलाई कुटपिटको ७ नं. बमोजिम सजाय गरी उपचार खर्चसमेत दिलाई इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको शिवबहादुर दनुवारले मिति २०६८/८/९ मा पुनरावेदन अदालत पाटनमा गरेको पुनरावेदनपत्र।

सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८/०२/२४ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावदेक वादी तथा प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६९/०९/०९ को फैसला।

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट फैसला गर्दा वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत जना ५ लाई कुटपिटको महलको १ र ७ नं. बमोजिम कसुरदार ठहऱ्याई फैसला गरेकोमा कुटपिटको महलको ७ नं. बमोजिम दामासाहीले १ वर्ष कैद र रू. ५ हजार जरिवाना हुने ठहर्छ भन्ने भनिएकोमा सम्मानित सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट कुटपिटको ७ नं. बमोजिम दामासाहीले सजाय हुने ठहऱ्याएकोमा उक्त फैसलाउपर म निवेदकको चित्त नबुझी पुनरावेदन अदालत पाटनसमक्ष जनही सजाय गर्नु पर्ने भनी पुनरावेदन जिकिर गरेकोमा सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसला सदर कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला सर्वथा कानूनविपरीत छ । मुलुकी ऐन, कुटपिटको महलको ७ नं. मा **"अङ्ग भंगको खत हुनेबाहेक अरू अङ्ग फोर्ने छिनाल्ने, फुकाल्नेलाई सो अङ्ग निको भई काम लाग्ने भएमा दुई हजार रूपैयाँ जरिवाना र छ महिना कैद र निको भइकन पनि काम नलाग्ने भएमा वा निको नहुने भएमा पाँच हजार रूपैयाँ जरिवाना र एक वर्ष कैद गर्नुपर्छ"** भन्ने स्पष्ट रूपमा कानून व्यवस्था रहेको छ । कुटपिटको महलको ७ नं. मा दामासाहीले सजाय हुने कानूनी व्यवस्था छैन। यसरी कानूनमा हुँदै नभएको व्यवस्था ग्रहण गरी दामासाहीले प्रतिवादीहरूलाई सजाय हुने ठहऱ्याएको फैसला उक्त कुटपिटको ७ नं. को कानूनी व्यवस्थाविपरीत हुँदा सो हदसम्म फैसला बदरभागी छ। कुटपिटको ७ नं. को व्यवस्थाबाट पाँच हजार रूपैयाँ जरिवाना र एक वर्ष कैद गर्नुपर्छ भन्ने किटानी व्यवस्था रहेकोमा दामासाहीबाट सजाय हुने ठहऱ्याएको उक्त फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण छ। प्रत्येक प्रतिवादीहरूलाई एक एक वर्ष जनही रूपमा सजाय गर्नु पर्नेमा दामासाहीले सजाय गरेको मिलेको छैन । जहाँसम्म पुनरावेदन अदालत पाटनबाट फैसला गर्दा सरकारवादी हुने मुद्दा र व्यक्ति वादी हुने सामान्य कुटपिट मुद्दालाई एकै दृष्टिकोणले हेर्न मिल्दैन। सामान्य कुटपिटतर्फ सजाय हुँदा दामासाहीले नै सजाय हुने व्यवस्था भएको भन्ने आधार लिएको सर्वथा त्रुटिपूर्ण छ । कुटपिटको ७ नं. मा दामासाहीले सजाय हुने भनी उल्लेख भएको छैन। प्रतिवादीमध्येका मिना भन्ने सत्यकुमारी दनुवार, डल्ली दनुवार र मैयाँ दनुवारसमेत जना ३ को हकमा वादी दाबी पुग्न सक्तैन भन्ने फैसलासमेत मिलेको छैन । म निवेदकले जाहेरी दिँदा जाहेरी दरखास्तमा यी प्रतिवादीहरूको नाम स्पष्ट रूपमा किटानी रूपमा खुलाई दिएको छु। मैले जाहेरी दरखास्त दिँदा कुटपिट भएको भन्ने कुरा स्पष्ट रूपमा खुलेको अवस्थामा निजहरूलाई सफाइ दिन कदापि मिल्दैन। म जाहेरवाला वादी शिवबहादुर दनुवारले सम्मानित सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतसमक्ष मिति २०६४।९।१ गते बकपत्र गर्दा स.ज.४ मा सम्पूर्ण कुराहरू विस्तृत रूपमा खुलाई दिएको छु। डल्ली दनुवार, मैयाँ र सत्यकुमारीसहितले लाठी, छुरी, ढुङ्गा प्रयोग गरेको भन्ने कुरा किटानी रूपमा खुलाई दिएको अवस्थामा समेत निजहरूको

संलग्नता थिएन भन्न मिल्दैन। सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीमध्येका वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत जना ५ लाई सजाय गर्दा कुटपिटको महलको ७ नं. को व्यवस्था विपरीत दामासाही शब्द प्रयोग गरी सजाय हुने ठहराएको, मीना भन्ने सत्यकुमारी, डल्ली र मैयाँ दनुवारलाई सफाइ दिलाउने फैसला गरेको साथै घा उपचार गर्दा भएको खर्च रू. ४३,५८५।- दिलाई भराई पाउँ भन्ने दाबी लिएकोमा वादी दाबी पुग्न सक्तैन भन्ने हदसम्म गरेको सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसला एवम् सो फैसलालाई सदर हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६९।९।९ गतेको फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ अ.बं.१८४क, कुटपिटको ७ नं. एवम् ने.का.प. २०६८, अंक ६, पृष्ठ १०४६, ने.का.प. २०६७, अंक ५, पृष्ठ ७९४ समेतको विपरीत हुँदा उक्त सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६८।२।२४ को फैसला एवम् सो फैसलालाई सदर हुने ठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६९।९।९ को फैसलाहरू बदर उल्टी गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को (क)(ख) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा दोहोऱ्याई हेरी विपक्षीहरूलाई कानूनबमोजिम सजाय गरी उपचार खर्च दिलाई इन्साफ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको शिवबहादुर दनुवारको निवेदन।

यसमा मुलुकी ऐन, कुटपिटको महलको ७ नं. बमोजिम सजाय गर्दा अदालतले कायम गरेको सजाय ने.का.प.०६८, अंक ६, नि.नं.८६३७, पृष्ठ १०४७ मा प्रतिपादित सिद्धान्तको गलत व्याख्या गरी सो नं. आकृष्ट गर्न इन्कार गरेको देखिएकोले पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६९।९।९ को निर्णयमा कुटपिटको महलको ७ नं र उपर्युक्त सिद्धान्तसमेतको त्रुटि विद्यमानता देखिएकोले प्रस्तुत मुद्दामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) (क) (ख) बमोजिम दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिदिएको छ । विपक्षीलाई झिकाई आएपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०७०।५।२४ को आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीको तर्फबाट रहनुभएको विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री नारायणवल्लभ पन्त तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री जगदीश चन्द्र पाण्डेले कुटपिटको कसुर कायम भएको अवस्थामा जनही सजाय हुने भन्ने कानूनी व्यवस्था छ तर सजायलाई दामासायी हुने गरी भएको सजाय निर्धारण मिलेको छैन । साथै क्षतिपूर्तिसमेत माग गरेको हुँदा मागबमोजिम पीडित पक्षलाई क्षतिपूर्ति भराइदिनुपर्ने हो । साथै सफाइ पाउने प्रतिवादीहरू पनि वारदातमा उपस्थित छन्। निजहरूले अन्य कसुर कायम भएका कसुरदार सरहको आपराधिक भूमिका निर्वाह गरेका र कसुर गरेको अवस्था छ। निजहरूलाई पनि सजाय हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो।

त्यस्तै विपक्षी प्रतिवादीहरूको तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री विकास भट्टराई र विद्वान् अधिवक्ता श्री जनकराज आचार्यले हाम्रो पक्षलाई लागेको कैद सजायबाट प्रचलित फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को व्यवस्थाअनुसार लागेको कैदबापत दिन एकको रू.३००/- का हिसाबले नगद बुझाउने गरी फैसला हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस जिकिरसमेत सुनियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा सुरूमा अङ्गभङ्गतर्फ अनुसन्धान भई मुद्दा चलेकोमा जाहेरवालाको घाउ जाँच केस फाराममा उल्लेख भएको घाउ चोटलाई अङ्गभङ्गको चोट मान्न मिल्ने अवस्था देखिन नआएकोले अङ्गभङ्गको अभियोगबाट प्रतिवादीहरूले उन्मुक्ति पाउने र

जाहेरवालाले सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कुटपिटअन्तर्गत कारबाही चलाउन सकार गरेमा यसै मिसिलबाट कुटपिटमा कारबाही चलाउन पाउनसमेत ठहराई सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले मिति २०६५।०२।३० मा गरेको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने भनी पुनरावेदन अदालत पाटन मिति २०६६।०१।२४ को फैसला भएकोबाट अङ्गभङ्गतर्फको अभियोग अन्तिम भएको देखिन्छ। यस हिसाबले घाउचोटको प्रकृति हेरेर अङ्गभङ्गको कसुर कायम हुनसक्छ वा सक्दैन भनी हेर्ने अवस्था अब यसमा देखिँदैन । फैसलापश्चात् शिवबहादुर दनुवारले विपक्षी प्रतिवादीहरूबाट कुटपिटको २५ नं. ले मेरो घाउ खर्च रू.४३,५८५।- भराई, दिलाई कुटपिटको ७ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरिपाउँ भनी कागज गरेपश्चात् प्रस्तुत कुटपिट मुद्दाको उठान भएकोबाट कुटपिटकै रोहमा हेर्नु पर्ने हुन आयो।

३. कुटपिट मुद्दामा सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारसमेत ५ जनाले कुटपिटको महलको १ र ७ नं. बमोजिम कुटपिटको कसुर अपराध गरेको हुँदा निज सोही कुटपिट महलको ७ नं. बमोजिम दामासाहीले १ (एक) वर्ष कैद र रू.५,०००।- (पाँच हजार रूपैयाँ) जरिवाना हुने, निज प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवारसमेतले हुल गरी जाहेरवाला अर्थात् वादी शिवबहादुर दनुवारलाई कुटपिट गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत जना ५ लाई सोही कुटपिटको महलको १८ नं. बमोजिम जनही रू.२००।- थप जरिवानासमेत हुने र ऐ. महलको २५ नं. बमोजिम निज प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारसमेत ५ जनालाई भएको जम्मा जरिवाना रू.६,०००।- असुल भएपछि सोको आधा अर्थात् रू.३,०००।- निजै जाहेरवाला अर्थात् वादी शिवबहादुर दनुवारलाई घाउ खर्चबापत दिलाई भराइदिने र साथै प्रतिवादीहरू मीना दनुवार भन्ने सत्यकुमारी दनुवार, डिल्ली दनुवार र मैया दनुवारसमेत जना ३ लाई कुटपिट महलको ७ नं. बमोजिम सजाय गरी निज प्रतिवादीहरूबाट ऐ. महलको २५ नं. बमोजिम रू.४३,५८५।- उपचार खर्च अर्थात् घाउ खर्च मलाई दिलाई पाउँ भन्ने वादी दाबी पुग्न सक्दैन भनी सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट २०६८।०२।२४ मा फैसला भएको रहेछ । उक्त फैसलामा चित नबुझाई वादी प्रतिवादी दुवैतर्फबाट पुनरावेदन पर्दा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट फैसला हुँदा सुरू जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने भनी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६९।०९।०९ मा फैसला भएको र उक्त फैसलाउपर वादी शिवबहादुरको यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखियो।

४. अब पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छ वा छैन भनी हेर्दा सर्वप्रथम प्रतिवादीहरू मीना भन्ने सत्यकुमारी दनुवार, डल्ली दनुवार र मैयाँ दनुवार जना ३ लाई आरोपित कसुरबाट सफाइ दिने गरी भएको सुरू तथा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन भनी हेर्नुपर्ने हुन आयो। प्रतिवादीहरू मीना र डल्लीले सुरू अदालतमा बयान गर्दा मिति २०६३।११।१६ गते बेलुका ५:३० बजे व्रतबन्धको निम्तो मानी घर फर्किरहेको अवस्थामा जाहेरवाला वादी शिवबहादुरले नै प्रतिवादीमध्येकी म डल्ली दनुवारलाई गालामा छुरी प्रहार गरी कुटपिट गरेकोले आफूले कुटपिट मुद्दा सुरू अदालतमा दायर गरेको छु भन्दै आफूहरूसमेतले वादीलाई खुकुरीसमेत प्रहार गरी निजको देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाइदिएको होइन भन्नेसमेतको बेहोरा लेखाएको देखिन्छ । प्रतिवादी मीना भन्ने सत्यकुमारी दनुवारले सुरू अदालतमा बयान गर्दा उक्त मिति समय र स्थानमा मेरो आमा डल्ली दनुवार र मसमेत व्रतबन्धको निम्तो मानी घर फर्कंदै गर्दा शिवबहादुर दनुवारसमेतले बाटो ढुकी आमा डल्ली दनुवारको दाहिने गालामा छुरीले प्रहार

गरी कुटपिट गरेबाट बच्न जाहेरी दिएको हुँदा अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत उल्लेख गरी बयानमा लेखाएको देखिन्छ भने अर्का प्रतिवादी मैयाँ दनुवारले सुरू अदालतमा बयान गर्दा झगडा हुँदै गर्दा म पुगेको होइन, म पुग्दा कुट्नेहरू भागी सकेछन्, अभियोग दाबीअनुसार मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भनी बयानमा लेखाएको देखिन्छ । सुरू अदालतमा बयान गर्दा निज प्रतिवादीहरू तीनैजना कसुरमा इन्कार रहेको देखिन्छ । वादी शिवबहादुरलाई प्रतिवादीहरूले खुकुरी छुरी लाठीसमेतले कुटपिट गरेका हुन् भनी अनुसन्धानको क्रममा कागज गर्ने बलबहादुर दनुवार तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिस वीरबहादुर भन्ने गोल्ठे दनुवारले आ-आफूले गरेको कागजमा लेखाएको बेहोरालाई समर्थन गर्दै अदालतमा बकपत्र गरे पनि यी प्रतिवादीहरू डल्ली दनुवारसमेत जना तीनले खुकुरी, छुरी, लाठी के-कुन हतियारले वादीलाई कुटपिट गरेका हुन्, उक्त कागज तथा वस्तुस्थिति मुचुल्का एवं अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतमा प्रस्ट रूपले किटानीसाथ खुलाउन सकेको पाइँदैन । वादी शिवबहादुरको श्रीमती रीता दनुवारले अनुसन्धानमा र अदालतसमेतमा गरेको कागज तथा बकपत्रमा समेत यी प्रतिवादीहरू तीन जनाले वादीलाई खुकुरी, छुरी वा लाठी के-कुन हतियार प्रयोग गरी वादीको खुट्टाको औंलासमेत काटिदिएका हुन् प्रस्ट रूपमा खुलाएर भन्न सकेको पाइँदैन । जाहेरवाला वादी शिवबहादुरले दिएको जाहेरीमा डल्लीसमेतका सबै प्रतिवादीहरूले मलाई खुकुरी, छुरी, लाठीसमेतले प्रहार गरी देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाली दिएको हो भने पनि अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादीमध्येका वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार र धनबहादुर दनुवारसमेत ५ जनाले खुकुरी, छुरीले औंला काटी दिएका हुन् भनी लेखाई दिएको पाइन्छ । साथै वादी कान्छी भन्ने डल्ली दनुवारसमेत प्रतिवादी यी वादी शिवबहादुर दनुवारसमेत उपर कुटपिट मुद्दा चलेको भन्ने पनि मिसिल संलग्न सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।०२।०५ मा भएको फैसलासहितको सुरू मिसिलबाट देखियो । यस स्थितिमा रिसइवीबाट यी प्रतिवादीहरूउपर जाहेरी दिएको भन्ने कुरासमेत पुष्टि भएकोले यी प्रतिवादीहरू मीना भन्ने सत्यकुमारी दनुवार, डल्ली दनुवार र मैयाँ दनुवारले निज वादीलाई खुकुरी, छुरी प्रहार गरेको भन्ने प्रमाणबाट पुष्टि नभएकोले निजहरूलाई कुटपिटको ७ नं. बमोजिम सजाय गरी ऐ.को २५ नं. बमोजिम उपचार खर्चसमेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने वादी दाबी पुग्न नसक्ने भनी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला मिलेको देखियो ।

५. अब पुनरावेदन अदालतसमेतबाट गडाउ भएका प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवारसमेत जना ५ को हकमा विचार गर्दा मसमेतलाई कुटपिट गरेकोमा सजायबाट बच्नको लागि जाहेरवालासमेतले उजुरी दिएको भन्ने प्रतिवादी मैतवीर दनुवारसमेतले अदालतमा बयान गर्दासमेत उल्लेख गरेबाट कुटपिटको दोहोरो वारदात भएको कुरालाई प्रतिवादीहरूले इन्कार गर्न सकेको पाइएन । यी प्रतिवादीहरूसमेतले म जाहेरवालासमेतलाई खुकुरी, छुरीसमेत प्रहार गरी मेरो देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाई दिएको भनी घाइते शिवबहादुरले जाहेरी दिई सोही कुरालाई समर्थन गर्दै अदालतमा बकपत्रसमेत गरेको पाइयो । शिवबहादुर दनुवारलाई सन्तबहादुर, वीरबहादुर, मैतवीर, धनबहादुर, गोपी दनुवारसमेतले कुटपिट गरी देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाई दिएको मैले देखेको हुँ भनी बुझिएका मानिस गोल्ठे दनुवारले अनुसन्धानमा कागज गरी अदालतमा बकपत्रसमेत गरिदिएको पाइन्छ । त्यस्तै रीता दनुवारसमेतले मौकामा गरेको कागज तथा अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतमा यी प्रत्यर्थी प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारसमेतले खुकुरीसमेत प्रहार गरी जाहेरवाला शिवबहादुरको खुट्टाको औंला छिनाइदिएका हुन् भन्ने उल्लेख गरेको

पाइन्छ । प्रतिवादी वीरबहादुर दनुवारले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा वादी शिवबहादुरलाई मैले कुटपिट गर्दा टाउकोमा चोट लागेको हो भनी वारदातमा रहे भएकोमा स्वीकार गरी बयान गरेको पाइन्छ । अदालतमा प्रतिवादी वीरबहादुर र सन्तबहादुरले गरेको बयानमा वारदातको मिति समयमा काठमाडौं बालाजु बाइपासमा अरूकै घरमा ढलानसमेतको काम गरी बसेको भनी कसुरमा इन्कार रही बयान गरेकोमा निजहरूको सो भनाइलाई आफ्नो साक्षीसमेतबाट पुष्टि गराउन सकेको देखिँदैन । वादी शिवबहादुर दनुवारको घाउ जाँच केस फाराममा जनिएअनुसार left foot little toe cut and amputated of base of the toe अर्थात् देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनाली दिएको भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा वारदातको क्रममा प्रहार गरेको धारिलो हतियारले औंला काटी छिनालेको रहेछ भन्ने देखिन आयो । यसबाट दोहोरो कुटपिट वारदात भई त्यसैक्रममा यी प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवारसमेतका ५ जनाले सामूहिक रूपमा गरेको धारिलो हतियार छुरीसमेतको प्रहारबाट वादी शिवबहादुर दनुवारको खुट्टाको औंलामा चोट लागी देब्रे खुट्टाको कान्छी औंला छिनिन गएको देखियो । यस अवस्थामा प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवार, सन्तबहादुर दनुवार, गोपी दनुवार, मैतवीर दनुवारसमेतलाई कुटपिटको ७ नं. बमोजिम एक वर्ष कैद र रू.५,०००।- जरिवाना एवं कुटपिटको १८ नं. ले हुलतर्फ हुने जनही रू.२००।- का दरले थप जरिवानासमेत हुने सजाय हुने भनी भएको फैसला सो हदसम्म मिलेको देखिन आयो ।

६. अब जहाँसम्म उक्त एक वर्ष कैदलाई दामासाही गर्ने भनी उल्लेख भएको प्रश्न छ सोसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था हेर्दा कुटपिटको ७ नं. मा **"अङ्गभङ्ग खत हुनेबाहेक अरू अङ्ग फोर्ने छिनाल्ने फुकाल्नेलाई सो अङ्ग निको भई काम लाग्ने भएमा दुई हजार रूपैयाँ जरिवाना र ६ महिना कैद र निको भइकन पनि काम नलाग्ने भएमा वा निकै नहुने भएमा पाँच हजार रूपैयाँ जरिवाना र एक वर्ष कैद गर्नुपर्छ"** भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। यसरी उक्त व्यवस्थाले प्रतिवादीहरूलाई सजाय गर्दा हुने सजायमा दामासाही हुने भन्ने कानूनी व्यवस्था रहे भएको देखिँदैन । सजाय प्रतिवादीले गरेको कसुरबापत बेहोर्नु पर्ने व्यक्तिगत दायित्व हो । जहाँ कानूनले दामासाही हुने भनी स्पष्ट उल्लेख गरेकोछ सो अवस्थामा बाहेक सजाय गर्दा जनही सजाय नै निर्धारण गर्नुपर्ने हुन्छ । यसै सम्बन्धमा **पुनरावेदक / प्रतिवादी रामलाल चमार विरूद्ध प्रत्यर्थी / वादी बुधनराम चमारको जाहेरीले नेपाल सरकार भएको कुटपिट अङ्गभङ्ग मुद्दा** (ने.का.प. **२०७५** अंक: ९ नि.नं.**१०१००)** मा **कानूनले दामासाहीले सजाय हुन्छ भनी स्पष्ट नगरेको अवस्थामा वारदातको घटनाक्रम, प्रतिवादीहरूको संख्या तथा पीडितउपर परेको घा खतसमेतलाई दृष्टिगत गर्दा प्रतिवादीहरूलाई जनही सजाय गर्दा नै फौजदारी न्यायको उद्देश्य तथा कुटपिटको महलको ६ नं. को कानूनी व्यवस्थाको मक्सद पूरा हुने** भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएकोसमेत देखिन्छ । यद्यपि सो व्याख्या कुटपिटको ६नं.को सन्दर्भमा भएको छ, कुटपिटको ७ नं. को पनि सोही सैद्धान्तिक आधार हुदाँ कुटपिटको ७ नं.को व्याख्या गर्दासमेत उक्त प्रतिपादित सिद्धान्त आकर्षित हुने देखिन्छ । यस स्थितिमा यी प्रतिवादीहरूलाई कुटपिटको महलको ७ नं. अनुसार सजाय गर्दा जनही सजाय हुने नै देखियो ।

७. कुटपिटको ७ नं. मा कसुर ठहर भएकोमा प्रतिवादीलाई १ वर्ष कैद हुने भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिए पनि वर्तमान कानूनी सन्दर्भमा प्रतिवादीहरूलाई के कति सजाय गर्न मिल्ने हो भनी हेर्दा हाल कार्यान्वयनमा भएको फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ मा **घटी सजाय हुने** भन्ने व्यवस्था गरी सोमा **"कुनै कसुरका सम्बन्धमा कसुर गर्दाका बखतभन्दा सजाय निर्धारण गर्दाका बखत कानूनबमोजिम घटी**

सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय हुने गरी निर्धारण गर्नुपर्ने छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। त्यसैगरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा १९४ मा **गम्भीर उत्तेजना वा रिसको आवेगबाट कुटपिट वा अङ्गभङ्ग भएकोमा सजाय** भन्ने व्यवस्थामा उक्त दफा १९४ देहाय (क) मा **"कसैले तत्काल गम्भीर उत्तेजना दिलाउने कुनै काम गरेबाट कसुरदारले आत्मसंयमको शक्ति गुमाई त्यस्तो उत्तेजना दिलाउने व्यक्तिलाई वा भ्रमवश अरू कसैलाई कुटपिट गरेमा वा संयोगवश अरू कसैलाई चोट पुग्न गएमा कुटपिट गर्ने व्यक्तिलाई कुटपिट गरी अङ्गभङ्ग गरेको रहेछ भने दुई वर्षसम्म कैद वा बिसहजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय र अन्य कुनै किसिमले चोट पुऱ्याएको रहेछ भने एक वर्षसम्म कैद वा दश हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुने"** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइयो। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको रोहमा हेर्दा कुटपिटमा "एक वर्षसम्म कैद" को सजाय हुन सक्ने देखिएकोले प्रतिवादीहरूलाई अधिकतम हुने "एक वर्ष" नै कैद गर्नुपर्छ भन्न मिल्ने देखिएन। मिसिल संलग्न प्रमाणबाट वादीको उक्साहटको कारण दोहोरो झडपको स्थिति भई वादी प्रतिवादीहरूबिचमा दोहोरो कुटपिट भएको देखियो। यी वादीले पनि उत्तेजनामा आई अन्य व्यक्ति अर्थात् यिनै प्रतिवादीहरूसमेतलाई प्रहार गरेकोसमेतबाट यिनै वादीसमेत उपर मुद्दा चलेको अवस्थासमेत यहाँ देखियो। यी समस्त आधार कारणबाट वर्तमान कानूनी व्यवस्थासमेतको रोहमा यी प्रतिवादीलाई कसुरको गम्भीरता बढाउने वा घटाउने तत्त्वहरूलाई दृष्टिगत गरी के कति कैदको सजाय गर्न न्यायोचित हुन्छ भनी हेर्दा यी प्रतिवादीहरूमध्ये कुनैलाई घटी र कुनैलाई बढी सजाय गर्ने अवस्था मिसिलबाट देखिँदैन। वारदातको क्रममा समान रूपमा कसुरजन्य कार्य गरेको अवस्था देखिन्छ। यस अवस्थामा सबैलाई समान सजाय गर्नु पर्ने देखिन आयो। यसर्थ प्रतिवादीहरू वीरबहादुर दनुवार, मैतवीर दनुवार, गोपी दनुवार, धनबहादुर दनुवार र सन्तबहादुर दनुवारलाई जनही २(दुई) महिना १३(तेह्र) दिन कैद र जनही रू.१,२००/- (एक हजार दुई सय) जरिवाना हुने ठहर्छ।

८. माथि उल्लेख भएअनुसार प्रतिवादीहरूलाई कैद तथा जरिवाना हुने ठहर भएकोमा निज प्रतिवादीहरूको तर्फबाट आफूहरूलाई लागेको कैदबापतको सजायलाई नगद रूपैयाँ तिर्ने गरी आदेश गरिपाउँ भनी जिकिर लिएकोतर्फ विचार गर्दा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५५ को कैदबापत रकम तिर्न सकिने भन्ने व्यवस्थामा उपदफा (१) मा **"कुनै कसुरमा पहिलो पटक कसुरदार ठहरी एक वर्ष वा एक वर्षभन्दा कम कैदको सजाय भएको मुद्दामा कसुरदारको उमेर, कसुरको गम्भीरता, कसुर गरेको तरिका, आचरणसमेतलाई विचार गर्दा कारागारमा राख्नु, उपयुक्त नदेखिएमा तथा निजलाई छोड्दा सार्वजनिक शान्ति, कानून र व्यवस्थामा खतरा पुग्नेसमेत नदेखिएमा त्यसको कारण खुलाई अदालतले निजलाई कैदमा राख्नुको सट्टा त्यसबापत रकम लिई कैदबाट छाडिदिन उपयुक्त ठहऱ्याएमा कैदबापतको रकम तिरी कैद बस्नु नपर्ने गरी आदेश दिन सक्नेछ।"** उपदफा (२) मा **"उपदफा (१) बमोजिम आदेश दिनुअघि त्यस्तो व्यक्तिलाई कुनै प्रकारको कसुर नगरी राम्रो आचरण पालना गर्नेछु भन्ने बेहोराको कागज गराउनु पर्नेछ"** भन्ने र उपदफा (३) मा **"उपदफा (१) बमोजिम रकम तिरी कैद बस्नु नपर्ने गरी आदेश भएको कसुरदारले कैदबापत रकम बुझाउँदा एक दिनको तीन सय रूपैयाँका दरले बुझाउनु पर्नेछ"** भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको रोहमा हेर्दा यी प्रतिवादीहरू ग्रामिण परिवेशका कृषि कार्य र श्रम

बेची हिँड्ने व्यक्तिहरू देखिएका र वादी पक्षको पनि क्षतिपूर्तितर्फको दाबीमा जोड रहेकोसमेत देखिँदा यी प्रतिवादीहरूले क्षतिपूर्ति तिरेमा र अब कुनै कसुर नगरी राम्रो आचरण गरी बस्ने छु भनी कागज गरेमा **मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता ऐन, २०७४ को दफा १५५ (१)** अनुसार कैद सजायबापत रकम तिरी कैद बस्नु नपर्ने गरी आदेश गरिएको छ । सो प्रयोजनका लागि **दफा १५५(३)** मा भएको व्यवस्थाअनुसार निज प्रतिवादीहरूलाई लागेको कैदबापत प्रतिदिनको रू.३००।- (तीन सय रूपैयाँ) का दरले हुने रकम र यसै फैसलाले तोकिएअनुसारको क्षतिपूर्ति रकम बुझाएमा ऐ.१५५(२) नं. अनुसारको कागज गराई प्रतिवादीहरूलाई कैदमा नराखी छाडिदिने ठहर्छ ।

९. अब वादीले प्रतिवादीहरूबाट क्षतिपूर्तिसमेतको मागदाबी लिएतर्फ विचार गर्दा तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐन, कुटपिटको महलको २५ नं. मा कुटाई माग्नेलाई दिलाउने भराउने कुराका सम्बन्धमा यस महलको ६ नं. मा लेखिएको कुरामा सोहीबमोजिम र अरूमा कुटपिट गर्नेबाट असुल भएको जरिवानाको यस महलको ७ र ८ नम्बरमा लेखिएबमोजिमको कुटपिटको हकमा आधा र अरूमा तीन खण्डको एक खण्ड कुटाई माग्नेलाई वा खर्चबापत दिनुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । साथै हाल प्रचलनमा रहेको मुलुकी फौजदारी संहिता, २०७४ को दफा १९८ मा **"यस परिच्छेदमा उल्लिखित कसुरबाट कसैको जिउ वा ज्यानमा चोटपटक वा हानि नोक्सानी भएको रहेछ भने कसुरदारबाट पीडित व्यक्तिलाई मनासिब क्षतिपूर्ति भराइदिनुपर्ने छ"** भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । साबिकको मुलुकी ऐनले घा खर्चबापत रकम भनी उल्लेख भएको र वर्तमान संहिताले हानि नोक्सानीको क्षतिपूर्ति भराउने व्यवस्था गरेको पाइयो । दुवै व्यवस्थाको रोहमा विचार गर्दा वारदातबाट यी वादीलाई हुन गएको शारीरिक तथा मानसिक क्षति, उपचार गर्ने क्रममा लागेको बिल भरपाइअनुसारको खर्च, निज वादीको खुट्टाको धेरै औंलामध्येको एक औंला छिनालिएको तथ्यसमेतलाई दृष्टिगत गर्दा प्रतिवादीहरूबाट जम्मा रू.६०,०००।- (साठी हजार रूपैयाँ) वादीलाई क्षतिपूर्तिबापत भराउनु न्यायको रोहमा मनासिब हुने देखियो ।

१०. अब को कसबाट सजाय जरिवाना र क्षतिपूर्तिसमेतका कुराहरू को कसलाई के कति हुने भनी हेर्दा तत्कालीन मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तीको महलको २०५ नं. मा **पुनरावेदन उजुर नदिनेको हकमा समेत पुनरावेदन उजुर दिनेसरह उल्टाई छिनिदिनुपर्छ** भन्ने व्यवस्था भएको, हाल प्रचलनमा रहेको **मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४४ मा पुनरावेदन सुन्ने अदालतको अधिकार** भन्ने व्यवस्था गर्दै **दफा १४४(२) मा तल्लो अदालतले गरेको फैसलाउपर कुनै खास कसुरदारको वा प्रतिवादीको मात्र पुनरावेदन परेको रहेछ र त्यस्तो पुनरावेदनको निर्णय गर्दा पुनरावेदन नगर्ने कसुरदार वा प्रतिवादीको हकमा तल्लो अदालतको फैसला फरक पर्ने देखिएमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले सोको कारण खुलाई त्यस्तो कसुरदार वा प्रतिवादीको हकमा पनि उपदफा (१) मा उल्लिखित अधिकारको प्रयोग गरी कानूनबमोजिम फैसला गर्न सक्ने छ** भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । **उल्लिखित दुवै व्यवस्थाबाट पुनरावेदन नगर्ने धनबहादुर दनुवारको हकमा समेत प्रस्तुत मुद्दाबाट विचार गरी उपयुक्त फैसला गर्न सक्ने नै देखियो । प्रस्तुत मुद्दामा समेत प्रतिवादीमध्ये धनबहादुर दनुवारले पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन नगरेको र यस अदालतबाट पठाइएको म्यादमा हाजिर नभएको अवस्था देखिए पनि सुरू तथा पुनरावेदन अदालतको फैसलामा केही उल्टी हुने गरी फैसला भएको हुँदा**

निज प्रतिवादीको हकमा समेत अन्य प्रतिवादीहरूसरह मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५५(१)(२)(३) मा उल्लेख भएअनुसार सुविधा पाउने ठहर्छ । वादीलाई लागेको चोटसमेतलाई विचार गरी रू.६०,०००।- (साठी हजार रूपैयाँ) कसुर कायम भएका यस अदालतमा हाजिर हुने र नहुने सबै प्रतिवादीहरूबाट दामासाहीका दरले वादीलाई क्षतिपूर्ति भराइदिनेसमेत ठहर्छ । पुनरावेदनको रोहमा सामेल नभएका **प्रतिवादी धनबहादुर दनुवारसमेतका प्रतिवादीहरूले** आफ्नो भागमा परेको दामासाहीले हुन आउने जनही क्षतिपूर्ति रकम बुझाएका बखत मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५५(१), (२) र (३) व्यवस्थाअनुसारको सुविधा प्रतिवादीहरूले पाउने ठहर्छ । पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरू कुरामा तपसिलबमोजिम गर्नू ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा उल्लेख भएबमोजिम देहायका प्रतिवादीहरूलाई देहायबमोजिम कैद, जरिवाना र जरिवानाबापतको रकम र क्षतिपूर्तिसमेत तिर्नु पर्ने ठहरेकोले क्षतिपूर्तिको रकम तिरेमा र अर्को कुनै कसुर नगरी असल चालचलन गरी बस्छु भनी कागज गरेमा मुलकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५५(१), (२) र (३) बमोजिम कैद र जरिवानाबापतको रकम लिई सुरूको फैसलाअनुसार कसिएको लगत ऐ.१५५(९) अनुसार निजहरूको नामको कैद लगत कैद भुक्तनी हुने समयसम्म यथावत कायम राखी सो अवधि नाघेपछि सो लगत कट्टा गर्नू र प्रतिवादीहरू फैसलाअनुसार कैदबापतको रकम तिर्न बुझाउन नआएमा नियमानुसार कैद तथा जरिवाना असुल गर्नु भनी सुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनू.................................१

नाम	कैद	थुनामा बसी कट्टा गरेको अवधि	जरिवाना रू.	कैदबापतको हुने जम्मा रकम	क्षतिपूर्ति बापतको रकम	जम्मा रू.
वीरबहादुर दनुवार	०।२।१३	०।०।१८	१,२००।-	१६,५००।-	१२,०००।-	२९,७००।-
मैतवीर दनुवार	०।२।१३	-	१,२००।-	२१,९००।-	१२,०००।-	३५,१००।-
गोपी दनुवार	०।२।१३	-	१,२००।-	२१,९००।-	१२,०००।-	३५,१००।-
धनबहादुर दनुवार	०।२।१३	-	१,२००।-	२१,९००।-	१२,०००।-	३५,१००।-
सन्तबहादुर दनुवार	०।२।१३	-	१,२००।-	२१,९००।-	१२,०००।-	३५,१००।-

प्रतिवादीहरूले सुरू जिल्ला अदालतमा राखेको र फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख भएको धरौटी रकम र पुनरावेदन अदालतको फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख भएअनुसार प्रतिवादीहरूमध्येले राखेको धरौटी तथा जरिवानाबापत बुझाएको रकम यसै तपसिल खण्डको देहाय १ नं. कार्यान्वयन गर्ने क्रममा कैद तथा जरिवानाबापतको रकममा कट्टा गरी गरी नियमानुसार असुलउपर गर्नू...२

वादीले प्रतिवादीहरूबाट भरी पाउने ठहरेको क्षतिपूर्तिबापतको रकम पाउने कुराको जानकारी वादीलाई दिनु र उक्त रकम भराई पाउँ भनी वादी शिवबहादुर दनुवारको ऐनका म्यादभित्र निवेदन पर्न आएमा फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ४५ को प्रक्रिया पूरा गरी नियमानुसार क्षतिपूर्ति भराइदिनू.. ३

सरोकारवालाले फैसलाको नक्कल माग्न आएमा नियमानुसार गरी नक्कल दिनू.......................................४

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसला विद्युतीय माध्यममा अपलोड गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू............................५

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.हरिप्रसाद फुयाल

इजलास अधिकृत: डोलनाथ न्यौपाने
इति संवत् २०७६ साल मंसिर २७ गते रोज ६ शुभम्।

निर्णय नं. १०४४१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७६।९।२३
०७२-CI-१२८२

मुद्दा: लिखत बदर दर्ता बदर दर्ता

पुनरावेदक / वादी : राम अषिश यादवको श्रीमती जिल्ला सिराहा, औरही गा.वि.स. वडा नं.३ बस्ने रामरतीदेवी यादवसमेत

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : सिराहा जिल्ला, सिराहा नगरपालिका वडा नं. ९ बस्ने बिल्टु यादवको श्रीमती रेणुकुमारी यादवसमेत

- **एउटै जग्गाका सम्बन्धमा तहतह बिक्री भई नालिस परेको अवस्थामा मूल लिखत बदर नगरी पछिल्लो लिखत बदर गर्न कानूनत मिल्नेसमेत नदेखिँदा हदम्यादको गणना गर्दा लिखत पारित भएको पहिलो मितिलाई नै आधार मान्नु पर्ने।**

(प्रकरण नं.७)

- **कानूनले निर्धारण गरेको हदम्याद नाघेपछि मात्र नक्कल सारी थाहा पाएको भन्ने आधारमा जहिलेसुकै लिखत बदर गराउनका लागि फिराद दायर गर्ने हक दिने हो भने कानूनमा हदम्यादको प्रावधान राख्नुको कुनै औचित्य नै नरहने।**
- **कानूनमै थाहा पाई सक्नुपर्ने समयावधि किटान गरी हदम्याद सम्बन्धमा व्यवस्था भएकाले तथ्ययुक्त भरपर्दो आधार र कारणको अभावमा भएको कानूनी व्यवस्थालाई नजरअन्दाज गर्न मिल्ने पनि नदेखिने।**

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री सतिशकुमार झा
प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट :
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्नेः-
माननीय न्यायाधीश श्री भिमकुमार ओझा
सिराहा जिल्ला अदालत
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :-
मा. न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री महेन्द्रराज गौतम
पुनरावेदन अदालत राजविराज

फैसला

न्या.बमकुमार श्रेष्ठ : साबिक न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) ले यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई पुनरावेदन दर्ता हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त विवरण यसप्रकार छः-

तथ्य खण्ड

मूल पुरूष राम अशिषको पत्नी म फिरादी रामरती भई म रामरतीको गर्भबाट २ छोराहरूमा जेठा विपक्षी देवनारायण र कान्छा म फिरादी पशुपति हौं । हामी सबै साझा सगोलमा रही बसी आइरहेको क्रममा विपक्षी देवनारायण यादवले हामीलाई अंश नदिएको हुँदा विपक्षी देवनारायणउपर सा.दे.नं. ८६४ को अंश दर्ता मुद्दा दायर गरी हामी फिरादीले सम्पूर्ण सम्पत्तिबाट ४ खण्डको २ खण्ड अंश पाउने गरी मिति २०६६।२।६ मा फैसला भएको ५ वर्षपश्चात् हाम्रो सगोलकै आर्जनको पैतृक सम्पत्ति विपक्षी देवनारायण यादवको नाममा दर्ता कायम रहेकोले विपक्षी देवनारायण नाम दर्ताको जिल्ला सिराहा, गा.वि.स. औरही वडा नं. १ को कि.नं. १९६ को ०-१०-७१/२ जग्गा हालसम्म हामीले नै भोगचलन गरी आइरहेकोमा उक्त जग्गा विपक्षी देवनारायण यादवले विपक्षी रेणुकुमारी यादवलाई र विपक्षी रेणकुमारी यादवले विपक्षी उत्तिम वरहीलाई र उत्तिम वरहीले विपक्षी दिपोदेवी र जगविरलाई लिखत पास गरिदिएको क्रमशः मिति २०६१।३।२७ को र.नं. १०५७२, मिति २०६६।७।२७ को र.नं. ४५६८, मिति २०६६।८।७ को र.नं. ४८८१ र ४८८२ को सम्पूर्ण लिखतहरू र उक्त लिखतको आधारमा दर्ता भएको हाल कि.नं.१९६ कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं. ३०४५ र कि.नं. ३०४६ को जग्गाहरू विपक्षीको नामबाट दर्ता बदर गरी पूर्वबाट ४ खण्डको २ खण्ड हाम्रो नाममा छुट्टाछुट्टै दर्ता गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादीहरूको फिरादपत्र।

म प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवले विपक्षी देवनारायण यादवसँग निजका नाम दर्ताको जिल्ला सिराहा, गा.वि.स. औरही वडा नं. १ कि.नं. १९६ को ०-१०-७१/२ जग्गा मिति २०६१।३।२७ मा र.नं. १०५७२ बाट मालपोत कार्यालय, सिराहाबाट नगद रूपैयाँ दिई रजिस्ट्रेसन पास गरी लिएदेखि उक्त जग्गा ५ वर्षसम्म भोगचलन आवाद गुलजार गरी उक्त जग्गाको बाली खाइरहेकोमा घर व्यवहार चलाउन रूपैयाँको खाँचो भएको हुँदा उक्त जग्गा बिक्री नगरी नहुने भएकोले औरहीकै उत्तिम बरहीलाई मिति २०६६।७।२७ गते र.नं. ४५६८ बाट मालपोत कार्यालय, सिराहाबाट राजीनामाको लिखत रजिस्ट्रेसन पास गरिदिएको हुँ। २०६१ सालमा भएको जग्गा खरिदको कुरा लिई मउपर विपक्षीले मिति २०६६।८।२९ गते दायर गरेको फिराद मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं. प्रतिकूल हुनुको साथै लेनदेन व्यवहारको ४० नं. र जग्गा पजनीको १७ नं.को दाबी लिएको भए पनि सो ऐनको दाबी सम्मानित अदालतबाट प्रतिपादन भएको सिद्धान्तको प्रतिकूल हदम्यादविहीन हकदैयाविहीन भएको हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी रेणकुमारी यादवको प्रतिउत्तरपत्र।

विपक्षीहरूको हक स्थापित भएको विवादित जग्गा नभई उक्त जग्गाहरू प्रतिवादी देवनारायण यादवको अंश हकको हुँदा र सो जग्गा प्रतिवादी देवनारायण यादवबाट रेणुकुमारी यादवले मिति २०६१।३।२७ मा र.नं. १०५७२ को लिखतबमोजिम खरिद गरी लिएकी र म प्रतिवादी उत्तिम वरहीले मिति २०६६।७।२७ मा र.नं. ४५६८ को लिखतले प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवबाट खरिद गरी लिएपछि आफ्ना बुहारी दिपोदेवी ठाकुर र छोरा जगविरलाई हक हस्तान्तरण गरी धनी पुर्जा बनाई हकभोग गरिरहेकोले उक्त जग्गाहरूको लिखत दर्ता बदर भई वादीको नाममा दर्ता हुनुपर्ने होइन । हामीहरूकै नाममा दर्ता चलन यथावत् कायम राखिपाउँ र मिति २०६१।३।२७ को

मितिले हदम्यादभित्र प्रतिवादी देवनारायण यादवले प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवलाई गरिदिएको लिखत बदरतर्फ विपक्षीहरूको नालेस नपरेको हुँदा मुलुकी ऐन, जग्गा पजनीको १७ नं. को हदम्याद आकर्षित हुँदैन। लेनदेनसम्बन्धी मुद्दा नहुँदा लेनदेन व्यवहारको ४० नं. को हदम्यादसमेत आकर्षित नहुने भएकोले हदम्याद नाघी दर्ता भएको फिराद खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी उत्तिम वरही, जगविर ठाकुर वरही, दिपोदेवी ठाकुरसमेतको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र।

प्रतिवादी देवनारायण यादवले अदालतबाट जारी भएको म्यादभित्र प्रतिउत्तर नगरी सुरू म्यादै गुजारी बसेको।

आदेशबमोजिम प्रतिवादी उत्तिम वरहीसमेतको साक्षी ज्ञानेश्वर यादव, वादी पशुपति यादवको साक्षी रघुनाथ लालदास यादव, प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवको साक्षी श्रीप्रसाद यादवसमेतले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको।

२०६६ सालको फौ.नं.२१०० को जालसाजी मुद्दा जागेका बखत जगाई कारबाही गर्ने गरी प्रस्तुत मुद्दा अ.बं.१२ नं. बमोजिम मुलतबी राखी दिने ठहर्छ भनी मिति २०६७।११।९ मा सुरू अदालतबाट भएको आदेश।

२०६६ सालको सा.फौ.नं. २१०० को जालसाजी मुद्दा जागेका बखत जगाउने गरी प्रस्तुत मुद्दा मुलतबी रहेकोमा उक्त जालसाजी मुद्दा जागेकोले प्रस्तुत मुद्दा मुलतबीबाट जगाई दिएको छ। वादीलाई तारेखमा राखी मुलतबी रहँदाका बखत हाजिर रहेका प्रतिवादीहरूलाई ७ दिने म्याद जारी गरी झिकाई आएपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने मिति २०६८।७।३ मा सुरू अदालतबाट भएको आदेश।

लगाउको फौ.नं. २२४२ र २२४५ को जालसाजी मुद्दामा आज यसै इजलासबाट जालसाजी ठहरी फैसला भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दा पनि सोही मुद्दाको अन्तरप्रभावी देखिँदा सोही आधारमा वादी दाबीबमोजिम चार खण्डको दुई खण्ड लिखत दर्ता बदर गरी सोही हदसम्म नरम गरम गरी दर्तासमेत हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरू सिराहा जिल्ला अदालतको मिति २०६९।४।३१ को फैसला।

सिराहा जिल्ला अदालतमा चलेको सा.दे.नं. ८६४ को अंश दर्ता मुद्दामा वादी देवनारायण यादवको दाबी पुग्ने गरी सिराहा जिल्ला अदालत र पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट भएको फैसलामा जग्गा बेचबिखनको विषयलाई बदर नगरेको र मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं. को कानूनी व्यवस्थाविपरीत लिखत बदर गरिदिएको फैसला गम्भीर एवं कानूनी त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी उत्तिम वरही, दिपोदेवी ठाकुर र उर्मिलादेवी ठाकुरले पुनरावेदन अदालत राजविराजमा पेस गरेको संयुक्त पुनरावेदनपत्र।

दाबीको जग्गाको ४/५ वटा जग्गाधनी परिवर्तन भइसक्नु, ४/५ चोटी रजिस्ट्रेसन भएर हक हस्तान्तरण भइसकेर हक हस्तान्तरण भएका व्यक्तिहरूले क्रमिक रुपमा निरन्तर हकभोग चलन गरेको कुराहरूको बारेमा पहिला थाहा जानकारी नभएको भनेर भन्नु विश्वासप्रद कुरा होइन। विपक्षीको उदासीनताबाट पनि विपक्षीको दाबी झुट्टा रहेको प्रस्ट छ। विपक्षीले उक्त जग्गा भोगचलन नगरेको प्रस्ट छ। विपक्षीको फिराद हदम्यादविहीन रहेको प्रस्ट छ। विपक्षीले उपर्युक्त सम्पूर्ण कुरामा सहमति जनाएर पछि आएर मनमा बदनियत चिताएर यो झुट्टा मुद्दा दिएको प्रस्ट छ। उपर्युक्त आधार प्रमाणबाट पनि विपक्षीको फिरादपत्र प्रथमदृष्टिमै खारेज गर्नुपर्नेमा सोको विपरीत वादी दाबी ठहर गरेको फैसला गम्भीर त्रुटिपूर्ण र बदरभागी रहेको छ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवले पुनरावेदन अदालत राजविराजमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्र।

यसमा मिति २०६१।३।२७ मा पारित भएको

राजीनामा लिखत बदर सम्बन्धमा मिति २०६६।८।२९ मा मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ४० नं. समेतको हदम्याद कायम गरी फिराद परेको देखिँदा लेनदेन व्यवहारको १० नं. बमोजिमको हदम्यादसम्बन्धी प्रश्नमा सुरू सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।४।३१ मा भएको फैसला कानूनको व्याख्याको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफल प्रयोजनको लागि अ.बं. २०२ नं. को प्रयोजनार्थ पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थीहरूको नाममा म्याद जारी गरी झिकाई आए वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत राजविराजको मिति २०७१।५।४ को आदेश।

हाम्रो अंशियार विपक्षी प्रतिवादी देवनारायण यादवले हाम्रो अंशहक मार्ने उद्देश्य राखी मिति २०६१।३।२७ मा आफ्नो साली नाताको रेणुकुमारी यादवलाई जिल्ला सिराहा गा.वि.स. औरही वडा नं.१ को कि.नं.१९६ को ज.वि. ०-१०-७$^{1}/_{2}$ जग्गा हाम्रो मन्जुरी सहमतिबिना अंशहक मार्न किर्ते जालसाज गरी बिक्री गरेको हुँदा उक्त लिखतको कानूनी मान्यता जहिले पनि शून्य भएको हुँदा त्यस्तो किर्ते जालसाजजन्य लिखतको आधारमा पारित भएको लिखतहरू जहिले पनि बदरयोग्य भएको हुँदा CP-०५२५ को मुद्दामा झगडिया झिकाउँदा लिएको तर्क आधारहरू कानूनसङ्गत नभएकोले सिराहा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला नै कानूनसङ्गत रहेको प्रस्ट छ । तसर्थ सिराहा जिल्ला अदालतको फैसलालाई नै सदर हुने गरी न्याय निरूपण गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी पशुपति यादव र रामरतिदेवी यादवले पुनरावेदन अदालत राजविराजमा पेस गरेको संयुक्त लिखित प्रतिवाद।

अंश मुद्दा पर्नुभन्दा करिब १४ महिना पहिले नै लिखत पारित गरी लिने दिने कार्य भएको, वादीले लेनदेन व्यवहारको १० नं. बमोजिमको हदम्यादभित्र नालेस गरेको नदेखिएको, विवादित जग्गा अंश मुद्दाको तायदाती फाँटवारीमा परेको पनि नदेखिएको र लगाउको जालसाजी मुद्दामा वादी दाबी नपुग्ने ठहरी आजै फैसला भएकोसमेतका कारणबाट वादी दाबी पुग्न सक्ने अवस्था देखिएन। अतः वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुने ठहर गरेको सुरू सिराहा जिल्ला अदालतको मिति २०६९।४।३१ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादीको फिरादपत्र दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट मिति २०७१।९।१ मा भएको फैसला।

संवत् २०६२ सालको देवानी नं.८६४ को अंश मुद्दाको फैसलामा फिराद परेको अघिल्लो दिनसम्मको मितिलाई मानो जोडिएको मिति र रामअषिश यादवलाई घरको मुख्य व्यक्ति कायम गरेको छ । एकासगोलमा रहेको व्यक्तिहरूको नाममा रहेको सम्पत्ति अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सबैको अंश हक लाग्ने सम्पत्ति हुनेमा पनि विवाद छैन । विपक्षीले विवादको जग्गा बिक्री वितरण गर्दा हाम्रो मन्जुरी नलिएको तथ्य पनि निर्विवाद छ । विवादित कि.नं.१९६ को जग्गा साबिकदेखि मुद्दा दायर गर्दाको मितिसम्म निर्विवाद रूपमा हामीहरूको भोगचलनमा नै रहेकोले तेस्रो व्यक्तिलाई बिक्री वितरण भएको व्यवहार बेलैमा थाहा हुन सकेन। विपक्षी देवनारायण यादवले हाम्रो अंशहक मार्न आफ्नै साली रेणुकुमारी यादवलाई लिखत पारित गरिदिएका हुन्। प्रस्तुत फिराद मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको ४० नं., जग्गा पजनीको १७ नं., किर्ते जालसाजीको १८ नं. को हदम्यादभित्र नै दायर गरेको अवस्था छ। हामीले जग्गा जोतिरहेको अवस्थामा विपक्षीहरूले यो जग्गा देवनारायण यादवको साली रेणु यादवबाट खरिद गरेका हौं, तपाइँहरूले जोत्न पाउनु हुँदैन भनेपछि मालपोत कार्यालय सिराहामा गई विभिन्न मितिमा पारित लिखतहरू मिति २०६६।८।२३ मा नक्कल सारी ऐनको म्यादभित्रै फिराद दायर गरेकोमा सुरू जिल्ला अदालतले सम्पूर्ण लिखतहरूलाई बदर

हुने ठहऱ्याएकोमा पुनरावेदन अदालत राजविराजले लेनदेन व्यवहारको १० नं.को हदम्यादभित्र फिराद पर्न नआएको र लगाउको जालसाजी मुद्दामा उल्लिखित निर्णयाधार अवलम्बन गरी सुरू फैसला उल्टी हुने ठहऱ्याई भएको फैसला सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित न्यायिक सिद्धान्तविपरीत हुनुको साथै मुलुकी ऐन, अ.बं. १८४(क), १८५,१८९, लेनदेन व्यवहारको ४० नं., जग्गा पजनीको १७ नं., किर्ते कागजको १०, १८ नं. तथा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको विपरीत रहेकोले उक्त फैसलालाई बदर गरी सुरू अदालतको फैसला कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको रामरती देवी यादवसमेतको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री सतिशकुमार झाले यी वादीहरू र प्रतिवादी देवनारायण यादव एकासगोलका अंशियार भएको तथ्यमा विवाद देखिँदैन। एकासगोलमा रहेका अंशियारहरूको नाममा रहेको सम्पत्ति अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सबैको अंशहक लाग्ने कुरामा पनि विवाद छैन। विपक्षी देवनारायण यादवले यी पुनरावेदकहरूको समेत अंश हक लाग्ने पैतृक सम्पत्ति यिनीहरूलाई थाहा जानकारी नै नदिई साली रेणुकुमारी यादवलाई लिखत पारित गरिदिएको र विपक्षी रेणुकुमारी यादवले अन्य विपक्षीहरूलाई बिक्री गरी हक हस्तान्तरण गरी अंशहकबाट वञ्चित गर्ने उद्देश्य राखेको तथ्य पुष्टि हुन आउँछ । विवादित जग्गा पुनरावेदकहरूले नै जोती कमाइरहेको कारण लिखत पारित भएको लामो समयसम्म थाहा जानकारी हुन नसकेको र जानकारी हुनासाथ कानूनका म्यादभित्रै फिराद दायर गरेकाले हदम्यादको आधारमा फिराद दाबी पुग्न नसक्ने भनी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरी सुरू अदालतको फैसला सदर कायम हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

उपर्युक्तानुसारको विद्वान् कानून व्यवसायीको उल्लिखित बहस जिकिरसमेत सुनी मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरी पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट मिति २०७१।०९।१ मा भएको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? वादीहरूको पुनरावेदन जिकिरअनुसार हुनुपर्ने हो वा होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो।

२. अब निर्णयतर्फ विचार गर्दा, हामीहरूको समेत अंश हक लाग्ने सगोलको पैतृक सम्पत्ति विपक्षी देवनारायण यादवको नाममा दर्ता कायम रहेको जिल्ला सिराहा, गा.वि.स. औरही वडा नं. १ को कि.नं. १९६ को ०-१०-७ $^{१}/_{२}$ हामीहरूले नै भोगचलन गरिरहेकोमा उक्त जग्गा निजले विपक्षी रेणुकुमारी यादवलाई र विपक्षी रेणकुमारी यादवले विपक्षी उत्तिम वरहीलाई र उत्तिम वरहीले विपक्षीहरू दिपोदेवी र जगविरलाई लिखत पास गरिदिएको सम्पूर्ण लिखतहरू र उक्त लिखतको आधारमा दर्ता भएको हाल कि.नं.१९६ कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.३०४५ र कि.नं. ३०४६ को जग्गाहरू विपक्षीहरूको नामबाट दर्ता बदर गरी पूर्वबाट ४ खण्डको २ खण्ड हाम्रो नाममा छुट्टाछुट्टै दर्ता गरिपाउँ भन्ने वादीहरूको मुख्य फिराद दाबी भएको पाइन्छ । विपक्षी देवनारायण यादवको नाममा दर्ता कायम रहेको कि.नं.१९६ को जग्गा मिति २०६१।३।२७ मा र.नं. १०५७२ बाट रजिस्ट्रेसन पास गरी लिई भोगचलन गरी आएकोमा उक्त जग्गा उत्तिम बरहीलाई मिति २०६६।७।२७ मा र.नं. ४५६८ बाट राजीनामाको लिखत पास गरिदिएको हुँ। २०६१ सालमा खरिद गरेको जग्गाको सम्बन्धमा मिति २०६६।८।२९ मा मात्र फिराद दायर गरेकाले उक्त फिराद हदम्यादसम्बन्धी कानूनका साथै अदालतबाट प्रतिपादन भएको सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुँदा

खारेज गरिपाउँ भनी प्रतिवादी रेणकुमारी यादवको तथा विवादित जग्गा म प्रतिवादी उत्तिम वरहीले प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवबाट खरिद गरी लिई बुहारी दिपोदेवी ठाकुर र छोरा जगविरलाई हक हस्तान्तरण गरी हकभोग गरिरहेको हुँदा हदम्याद नाघी दर्ता भएको फिराद खारेज गरिपाउँ भनी प्रतिवादी उत्तिम वरही, जगविर ठाकुर वरही, दिपोदेवी ठाकुरसमेतको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ।

३. लगाउको फौ.नं. २२४२ र २२४५ को जालसाजी मुद्दामा वादी दाबीबमोजिम चार खण्डको दुई खण्ड लिखत दर्ता बदर गरी सोही हदसम्म नरम गरम गरी दर्तासमेत हुने ठहर्छ भनी सुरू सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।४।३१ मा फैसला भएकोमा अंश मुद्दा पर्नुभन्दा करिब १४ महिना पहिले नै लिखत गरी लिने दिने कार्य भएको, वादीले लेनदेन व्यवहारको १० नं.को हदम्यादभित्र नालेस गरेको नदेखिएको र लगाउको जालसाजी मुद्दामा उल्लिखित निर्णयाधारलाई आधार मानी वादी दाबी पुग्न नसक्ने देखिएकाले सुरू फैसला उल्टी हुने ठहऱ्याइ पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट मिति २०७१।९।१ मा भएको फैसलामा चित्त नबुझाई वादीहरूको तर्फबाट यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन पर्न आएको देखियो।

४. वादीहरूले यस अदालतमा गरेको पुनरावेदनमा हामीहरूको समेत अंश हक लाग्ने कि.नं. १९६ को जग्गा विपक्षी देवनारायण यादवको नाममा दर्ता कायम रहेकोमा निजले हामीहरूलाई थाहा जानकारी नै नदिई मिति २०६१।३।२७ मा प्रतिवादी रेणुकुमारी यादवलाई राजीनामा लिखत पारित गरी दिएका रहेछन्। निज प्रतिवादीले प्रतिवादी उत्तिम वरहीलाई र उत्तिम वरहीले प्रतिवादीहरू दिपोदेवी र जगविरलाई लिखत पास गरिदिएको उक्त जग्गाहरू मिति २०६६।८।२१ सम्म हामीहरूले नै भोगचलन गरी रहेको कारण सो बिक्री व्यवहार बेलैमा थाहा हुन नसकेको हो। बिक्री गरेको थाहा जानकारी हुनासाथ फिराद दायर गरेको अवस्था हुँदा फिरादलाई मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको ४० नं., जग्गा पजनीको १७ नं., किर्ते जालसाजीको १८ नं. को हदम्यादभित्रकै मान्नु पर्ने अवस्थामा पुनरावेदन अदालत राजविराजले लेनदेन व्यवहारको १० नं.को हदम्यादभित्र फिराद पर्न नआएको भनी वादी दाबी पुग्न नसक्ने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरी सुरू अदालतको फैसलालाई सदर कायम गरिपाउँ भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ।

५. वादीहरूले लिएको पुनरावेदन जिकिरका सम्बन्धमा हेर्दा, प्रतिवादी देवनारायण यादवले आफ्ना नाममा दर्ता कायम भएको जिल्ला सिराहा, गा.वि.स. औरही वडा नं. १ को कि.नं. १९६ को ०-१०-७$^{१}/_{२}$ जग्गा विपक्षी रेणुकुमारी यादवलाई मिति २०६१।३।२७ मा र.नं. १०५७२ बाट राजीनामा पारित गरिदिएको र सोही जग्गा निज रेणुकुमारी यादवले मिति २०६६।७।२७ मा प्रतिवादी उत्तिम वरहीलाई र प्रतिवादी उत्तिम वरहीले मिति २०६६।८।७ मा प्रतिवादीहरू दिपोदेवी यादव र जगविर यादवलाई राजीनामा पारित गरी तहतह बिक्री गरेको देखिन्छ। उक्त विवादित जग्गा हाल कित्ताकाट भई कि.नं.३०४५ र कि.नं.३०४६ कायम भएको देखियो। यसरी तहतह बिक्री हुँदै गएको विवादित जग्गा आफूहरूले नै भोगचलन गरिरहेको कारण लिखत पारित भएको लामो समयसम्म थाहा जानकारी हुन नसकेको हो, मिति २०६६।८।२३ मा नक्कल सारी थाहा पाएको भनी यी पुनरावेदक वादीहरूले मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ४० नं., जग्गा पजनीको १७ नं. र किर्ते जालसाजीको १८ नं. को हदम्यादको आधार लिई मिति २०६६।८।२९ मा मात्र फिराद दायर गरेको देखिन्छ। पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट मूल लिखत मिति २०६१।३।२७ मा पारित भएकाले सोही मितिबाट हदम्याद प्रारम्भ हुनेमा वादीले मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिमको हदम्याद नघाई फिराद दायर गरेकाले हदम्यादलाई आधार मानी सुरू

फैसलालाई उल्टी गरी फिराद खारेज गरेको अवस्था छ।

६. प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदक वादीहरूले जिकिर लिएको हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था के रहेछ भनी हेर्दा, लेनदेन व्यवहारको ४० नं. मा **"यस्तो व्यवहार गरेको सदर हुँदैन भनेको, नालिस सुनिने छैन भनेको, नाबालकको धन बिगार्नलाई बेइमानी गरेको, ब्याजको ब्याज खाएको, ब्याजमा दशौंददेखि बढ्ता लेखाएको वा लखबन्धक लिँदा बढ्ता लिएको बढ्ता करार लेखाएको यति कुरामा हदम्याद लाग्दैन । यस महलमा अन्यत्र हदम्याद लेखिएको वा हदम्याद लाग्दैन भनेको कुरामा बाहेक अरूमा भए गरेको मितिले दुई वर्षभित्र नालिस नदिए लाग्न सक्दैन"** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्था र मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको १० नं. मा **अंश नभएका अंशियारले सगोलको अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा वा कुनै किसिमले हक छाडी दिँदा ऐनले आफूखुसी गर्न पाउने अरूको मन्जुरी लिन नपर्नेमा बाहेक अरूमा एकासगोलको अंशियार साक्षी बसेको वा निजहरूको मन्जुरी भएमा मात्र पक्का ठहर्छ । साक्षी पनि नबसेको र मन्जुरीको लिखत पनि नभए मन्जुर नहुनेले एक वर्षसम्ममा थाहा पाएको मितिले ३५ दिनभित्र उजुर गऱ्यो र निजको मन्जुरी ठहरिएन भने निजको हक जति फिर्ता गराई दिनुपर्दछ** भन्ने कानूनी व्यवस्था अन्तर्सम्बन्धित रहेको देखिन आउँछ । त्यसैले उक्त कानूनी व्यवस्थाहरूलाई एकआपसमा तुलना वा दाँजेर हेर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा वादीहरूले मिति २०६१।३।२७ मा पारित भएको लिखतका सम्बन्धमा मिति २०६६।८।२९ मा मात्र प्रतिवादीहरू विरूद्ध लिखत बदर दर्ता बदर दर्ता मुद्दा दायर गरेको देखिन्छ। वादीहरूले दाबी लिएको कानूनी व्यवस्था अन्यत्र हदम्याद नलेखिएको अवस्थामा मात्र आकर्षित हुने हो, लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. मा स्पष्ट रूपमा हदम्याद तोकिएको अवस्थामा उक्त हदम्यादलाई अनदेखा गरी वादीले दाबी लिएको हदम्यादलाई अवलम्बन गर्नु न्यायसङ्गत देखिँदैन । यसै सन्दर्भमा यसै अदालतको संयुक्त इजलासबाट पुनरावेदक योजितराज प्रधान विरूद्ध गोपाल शक्ति मास्के भएको लिखत बदर दर्ता बदर दर्ता कायम मुद्दा ने.का.प.२०६५ नि.नं.७९८२ मा मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं. ले एकातर्फ अंशियारको हकको सुरक्षा गरेको पाइन्छ भने अर्कोतर्फ साहुको हकको पनि संरक्षण गरेको पाइन्छ। रकम हाली जग्गा खरिद गर्ने साहु सदैव खतरामा रहने भन्ने हुँदैन । त्यसको लागि हदम्यादको व्यवस्था गरिएको हो। आफूलाई मन लागेको अवस्थामा लिखतको नक्कल सार्दै हदम्याद कायम गरेर नालिस गर्न पाउने भन्ने ऐनको मनसाय होइन भनी व्याख्या भएको सो सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा सान्दर्भिक भई आकर्षित हुने नै देखिन्छ।

७. त्यस्तैगरी वादीहरूले दाबी लिएको मुलुकी ऐन जग्गा पजनीको १७ नं. को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, **तालुकदारले खापी खाएका बाहेक एकको हकको जग्गा अर्कोले दर्ता गराएकोमा थाहा पाएको मितिले छ महिनाभित्र र अरू कुरामा भए गरेको मितिले दुई वर्षभित्र नालिस नदिए लाग्न सक्दैन** भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । वादीले मिति २०६१।३।२७ मा पारित भएको मूल लिखतलाई आधार नमानी पछिल्लो मितिमा पारित भएको लिखतहरूलाई आधार मानी हदम्यादको गणना गरेको भए तापनि एउटै जग्गाका सम्बन्धमा तहतह बिक्री भई नालिस परेको अवस्थामा मूल लिखत बदर नगरी पछिल्लो लिखत बदर गर्न कानूनत: मिल्नेसमेत नदेखिँदा हदम्यादको गणना गर्दा लिखत पारित भएको पहिलो मितिलाई नै आधार मान्नुपर्ने हुन्छ।

८. वादीहरूले विवादित जग्गा आफूहरूले नै भोगचलन गरी आएको कारण बिक्री गरेको व्यवहार समयमै जानकारी हुन नसकेको हो भन्ने जिकिर लिए

तापनि कानूनले निर्धारण गरेको हदम्याद नाघेपछि मात्र नक्कल सारी थाहा पाएको भन्ने आधारमा जहिलेसुकै लिखत बदर गराउनका लागि फिराद दायर गर्ने हक दिने हो भने कानूनमा हदम्यादको प्रावधान राख्नुको कुनै औचित्य नै रहँदैन । यसका साथै वादीहरू र प्रतिवादी देवनारायण यादव एकासगोलमै बसेको अवस्थामा प्रतिवादीले मिति २०६१।३।२७ मा पारित गरिदिएको लिखतका सम्बन्धमा के कति कारणले मिति २०६६।८।२३ मा मात्र थाहा जानकारी भएको हो सो कुराको तथ्ययुक्त आधार वादीहरूले खुलाउन सकेको अवस्था मिसिलबाट देखिन नआएको र कानूनमै थाहा पाइसक्नु पर्ने समयावधि किटान गरी हदम्याद सम्बन्धमा व्यवस्था भएकाले तथ्ययुक्त भरपर्दो आधार र कारणको अभावमा भएको कानूनी व्यवस्थालाई नजरअन्दाज गर्न मिल्ने पनि देखिँदैन । त्यसकारण हदम्यादको आधारमा वादी दाबी खारेज गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला मनासिब नै देखिन आयो ।

९. अतः माथि विवेचित आधार, कारण र प्रमाणबाट सुरू सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।४।३१ मा भएको फैसला उल्टी गरी हदम्याद नाघी दायर भएको वादीको फिराद दाबी नपुग्ने ठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालत राजविराजको मिति २०७१।९।१ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी दाबीबमोजिम विवादित राजीनामाको लिखत बदर गरी आफ्ना नाममा दर्ता गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदक वादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.प्रकाशमान सिंह राउत

इजलास अधिकृतः मुना अधिकारी ढकाल
इति संवत् २०७६ साल पुस २३ गते रोज ४ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४४२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री पुरूषोत्तम भण्डारी
फैसला मिति : २०७६।९।२१
०७०-CI-१२९१

मुद्दाः अंश चलन

निवेदक / वादी : जिल्ला भक्तपुर, छालिङ गाउँ विकास समिति वडा नं. ५ बस्ने शान्ति चौधरी (श्रेष्ठ)

विरूद्ध

विपक्षी / प्रतिवादी : मोरङ जिल्ला मृगोलिया स्थायी ठेगाना भई हाल जिल्ला भक्तपुर, छालिङ गाउँ विकास समिति वडा नं. ५ खरिपाटी बस्ने चुडाबहादुर श्रेष्ठसमेत

- **विवाह दर्ता विवाहलाई पुष्टि गर्ने एक विश्वसनीय तथा आधिकारिक प्रमाण हो तर विवाह दर्ता नभएको अवस्थामा विवाह नै नभएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु तर्कसङ्गत नहुने ।**

(प्रकरण नं.६)

- **राहदानीमा आफ्नो नामसहित पतिको थर नराखेको र निकटतम व्यक्तिको महलमा पतिको नाम नराखेको भन्ने नै आधारमा श्रीमती होइन भनी अर्थबोध गर्नु उचित नहुने ।**

(प्रकरण नं.७)

वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री गंगाप्रसाद पौडेल, विद्वान् वैतनिक

अधिवक्ताद्वय श्री रजिता थापा तथा श्री इन्दिरा सिलवाल

प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू सर्व श्री कृष्णप्रसाद कटुवाल, श्री प्रभाकर खनाल, श्री चेतनाथ घिमिरे, श्री रिता मैनाली, श्री अर्जुन खनाल, श्री सीता शरण मण्डल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०४३, अंक ५, नि.नं.२७३५
- ने.का.प.२०५५, अंक ८, नि.नं.६५८८
- ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८३३

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

मानननीय न्यायाधीश श्री चण्डीराज ढकाल
भक्तपुर जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः-

माननीय न्यायाधीश श्री फणिन्द्रदत्त शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.सपना प्रधान मल्ल : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भनी पर्न आएको निवेदनमा निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रूपमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः

विपक्षी चुडाबहादुर श्रेष्ठ मेरो पति हुनुहुन्छ । उहाँसँग २०५० साल भाइटीकाको दिन विवाह भई पति पत्नीको सम्बन्ध स्थापित भएको हो । निजसँग विवाह हुनुभन्दा अगाडि मेरो स्थायी परिवार नियोजन भइसकेकोमा विपक्षी पतिको जेठी श्रीमती चन्द्रमाया श्रेष्ठको तर्फबाट छोरा सविन श्रेष्ठको जायजन्म भएकाले निज सविनलाई आफ्नो छोरा मानी माया ममता दिने सहमतिबाट विपक्षी पतिसँग विवाह भएको हो । हामीबिच कुनै झै-झगडा मनमुटाव थिएन । जेठी श्रीमती परलोक भएको १ वर्ष नबित्दै विपक्षीले चेतना लोकसम श्रेष्ठलाई मेरो सौता बनाई विवाह गरी भित्र्याउनु भएको मिति २०६०।११।२३ मात्र थाहा पाएको र सोपश्चात् मलाई खान लाउनसमेत नदिएकोले फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुटिएको मिति कायम गरी ४ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्ने फिराद दाबी ।

मिति २०५० सालको भाइटिकाको दिन विवाह गरेको भन्ने कथन बिल्कुल तथ्यहीन हो । मेरी जेठी श्रीमती चन्द्रमाया श्रेष्ठ जीवित छँदै म एक प्रहरी अधिकृतको हैसियतले कसैसँग दोस्रो विवाह गर्न वा अर्की श्रीमती ल्याउन प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार स्वतः गैरकानूनी कार्य हुने हुँदा निज शान्ति चौधरीसँग विवाह गरेको छैन । आफ्नो श्रीमान् श्यामशंकर चौधरीसँग विधिवत् रूपमा सम्बन्ध विच्छेद पनि नभएको र सुरेन्द्रराज श्रेष्ठसँग अंश तथा बहुविवाह मुद्दा दायर गरी विचाराधीन रहेकै अवस्थामा विपक्षीले पुनः २०५० सालमै मसँग विवाह गरेको भने तापनि निजले २०५१।७।८ मा तदनुसार २५ अक्टोबर, १९९४ मा प्राप्त गरेको राहदानीको नाम, थर ठेगानाको महलमा शान्ति चौधरी, काठमाडौं-१ र निकटम व्यक्तिको महलमा रामबाबु चौधरी नारायणचौर, नक्साल काठमाडौं भनी उल्लेख भएबाट निजसँग मेरो कुनै प्रकारको नाता सम्बन्ध नभएको प्रस्ट छ । विपक्षीले तथ्यहीन आधारहरू अघि सारी सम्मानित अदालतलाई समेत गुमराहमा पारी दायर हुन आएको प्रस्तुत फिराद खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०६२।३।१३ गतेको संयुक्त प्रतिउत्तर पत्र ।

प्रतिवादी सविन श्रेष्ठका नाउँमा जारी भएको ३० दिने इतलायनामा म्याद मिति २०६२।१।२२ मा तामेल भई प्रतिउत्तर नफिराई सुरू म्यादै गुजारी बसेको देखिन्छ ।

पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको विवाह भएको यकिन मिति थाहा छैन, पछि सानीआमाको परिचय गराउँदा मेरो सानुबुबा भन्ने चिनेको हो । चुडाबहादुरले दोस्रो विवाह गरेको भन्ने थाहा पाएको हुँ। कोसँग कहिले विवाह गरेको भन्ने मलाई थाहा छैन। सानी आमाले चुडाबहादुरसँग दोस्रो विवाह गरेको थाहा पाएपछि अंश मुद्दा दिएको हुँदा १ भाग अंश पाउनु पर्ने हो भन्नेसमेत बेहोराको वादीका साक्षी आनन्द चौधरीले गरेको बकपत्र।

यी वादी प्रतिवादीबिच २०५० सालको भाइटिकाको दिन विवाह भएको हो । उक्त विवाहमा मसमेत थिएँ। विवाहपछि सँगै बसेको हो । त्यसपछि चुडाबहादुरले दोस्रो विवाह गरेका रहेछन् । दोस्रो विवाह गरेको थाहा पाएपछि अंश मुद्दा गरेको हो । दाबीबमोजिम ४ भागको १ भाग अंश पाउनु पर्ने हो भन्नेसमेत बेहोराको वादीका साक्षी राधिका खनालले गरेको बकपत्र।

पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी श्रेष्ठ र प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको २०५० सालको भाइटिकाको दिन काठमाडौंमा विवाह भएको हो । प्रतिवादीले २०६१ सालमा दोस्रो विवाह गरेकोले वादीले अंश मुद्दा दिएको र वादीले अंश पाउनु पर्ने हो भन्नेसमेत बेहोराको वादीका साक्षी जानकी बस्यालले गरेको बकपत्र।

प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ र मेरोबिचमा २०५० साल भाइटिकाको दिन हो, महिना सम्झना भएन निजले पत्नी स्वीकार गरी निज पति चुडाबहादुर भारतको मद्रासमा मृगौलासम्बन्धी उपचार गर्न गएको बेला निजले लेखेको पत्रसमेतले मेरो पति साबित भइसकेको र ससुरा गोपीलाललाई थाइल्याण्डको राजदरबारमा लगी मसमेतलाई दर्शन भेट हुँदा निज चुडाबहादुरले लेखेको पत्रबाट पनि मलाई पत्नी स्वीकारेका छन् । सोसमेतबाट निजसँग मेरो पति पत्नीको नाता रहेको भन्ने बेहोराको पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले अ.बं.८० नं. बमोजिम नाता सम्बन्धमा गरेको बयान।

मेरो चन्द्रमाया श्रेष्ठसँग २०२८ सालमा विवाह भएकोमा निजको मिति २०५९ साल फाल्गुण ११ गते स्वर्गारोहण भएको हो । सोपश्चात् मैले २०६०।८।१२ गते म जनकपुरमा कार्यरत हुँदा काठमाडौं कमलपोखरी निवासी चेतना लोकसमसँग वैदिक परम्पराअनुसार जनकपुरमै विवाह भएको हो। भाइटिकाको दिन मेरो र शान्ति चौधरीबिच विवाह भएको छैन। निजले बयानमा उल्लेख गर्नुभएको कुरा सबै अन्य चिठीपत्रहरूको विषयमा २०५५ सालमा म अचेत अवस्थामा किड्नी केयर सेन्टर नक्सालमा लगिएको रहेछ । कानूनबमोजिम किड्नी दान आफ्नै परिवारका सदस्य बुबा, आमा, श्रीमती वा पति, दाजु, भाइ वा दिदी बहिनीहरूले मन्जुरीमा दान दिन सक्छन् । प्रत्यारोपणका लागि भारतको सुविधा सम्पन्न सहरहरूमा मात्र हुन्छ । शान्ति चौधरीले किड्नी दान गरी जीवन रक्षा गरी पुन्य कमाउँछु भन्ने कुरा राखी मलाई भेट्नु भएको बखत मलाई अब्जेक्सन पेपरमा सही गराएको रहेछ । अङ्ग प्रत्यारोपण गर्ने क्रममा काम नगरी मलाई झुक्याई सही गराएको रहेछ । निजसँग विवाह भएको होइन र कुनै नाता सम्बन्ध छैन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले अ.बं.८० नं. बमोजिम गरेको बयान।

चुडाबहादुर श्रेष्ठको जेठी श्रीमती चन्द्रमायाको २०५९ सालमा निधन भएपछि साथी भाइ नाताका मानिसहरूको सरसल्लाहमा चुडाबहादुर श्रेष्ठसँग विवाह भएको हो, हाम्रो वैवाहिक जीवनमा मानसिक तथा सामाजिक प्रतिष्ठामा आँच आउने गरी विपक्षीले प्रमाण पेस गरेको देखिन्छ । निज शान्ति चौधरीसँग चुडाबहादुरले विवाह गरेको छैन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी चेतना लोकसम श्रेष्ठले अ.बं.८० नं. बमोजिम गरेको बयान।

आदेशबमोजिम प्राप्त तायदाती

फाँटवारीअनुसार ४ भागको १ भाग अंश वादीले पाउने हो, होइन भन्नेतर्फ विचार गर्दा वादी र प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको बिचमा लोग्ने स्वास्नी नाता सम्बन्ध नै कायम हुन नसक्ने देखिएकोले विवाहको हिसाबले अंश पाउँ भनी गरेको फिराद दाबीलाई मनासिब मान्न मिलेन। प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ पति, चेतना लोकसम सौता र सविन श्रेष्ठ सौतातर्फको छोरा हुँदा जम्मा ४ अंशियार भएको ४ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्ने फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको भक्तपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६६।८।२ को फैसला।

अंशबन्डाको २०, २१, २२ र २३ नं. बमोजिम वादी प्रतिवादीसँग तायदाती फाँटवारी माग गरेकोमा विपक्षीले अ.बं.१७ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालत पाटनमा निवेदन गर्दा तायदाती माग गर्ने आदेश बदर भएको छैन। नातातर्फ विवाद भएकोमा अ.बं.८० नं. बमोजिम बयान भइसकेपछि गरिएको तायदाती आदेशमा पति पत्नीको नाता देखाई फाँटवारी मागिएको छ। पुनरावेदन अदालतले आदेश गर्दा फैसला हुँदा विचार हुन सक्ने नै भने पनि तायदाती फाँटवारी मागेको समयभन्दा पछाडि मेरो विरूद्धमा कुनै प्रमाणहरू सङ्कलित रहेको छैन। यस अवस्थामा समग्र प्रमाणमा तायदाती माग गर्ने आदेशमा विचार भइसकेकोले पुनरावेदन अदालतबाट आदेश भइसकेपश्चात् भक्तपुर जिल्ला अदालतले पुनः अन्यथा विचार गर्न सक्ने अवस्था छैन। यस अवस्थामा सो तायदाती आदेशको विपरीत भक्तपुर जिल्ला अदालत जान नसक्ने हुँदा सो अकाट्य आदेशबाट मेरो वादी दाबी नपुग्ने फैसला गर्नु अन्यायको पराकाष्टा भई त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरी दाबीबमोजिम न्याय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र।

प्रत्यर्थी चुडाबहादुर श्रेष्ठले २३ अगस्त २००१ मा His majesty the king and Her majesty the Queen, The Royal Palace of Thailand, Bangkok लाई लेखेको पत्रमा "my writer wife Mrs. Shanti Chaudhary" भनी उल्लेख गरेको परिप्रेक्ष्यमा समेत निजलाई श्रीमतीको रूपमा अंशियार कायम नगरी फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहऱ्याइएको सुरूको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा विचारणीय देखिँदा छलफलको लागि अ.बं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको आदेश।

यसमा विवाहपश्चात् विवाह दर्ता नगराएको अवस्था, थाइल्याण्डका राजारानीलाई सम्बोधन गरी लेखिएको लिखत तथा पुनरावेदक पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले किड्नी दिने क्रममा तयार गरिएको Letter of Consent मा प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठलाई रोगले ग्रस्त भएको अवस्थामा शुभचिन्तक भनी विश्वासमा पारी अध्ययन नगरी सहीछाप गराएको भन्ने प्रतिवादीको बयान र तरूण पत्रिकामा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले आफू एकल महिला भनी दिएको अन्तर्वार्ताका आधार तथा प्रमाणहरूबाट निजहरू पति पत्नी हुन् भनी निश्चयात्मक रूपमा पुष्टि नभएको हुनाले अंशियारका नाताका मानिस नहुने स्थितिमा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरी भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।८।२ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।८।१ को फैसला।

सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।८।२ मा भएको फैसलाउपर पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन परेकोमा उक्त अदालतबाट सुरू फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको फैसलामा चित्त बुझेन। म निवेदिकाको विगतमा २ जना पतिसँगको दाम्पत्य जीवन असफल रहेको भनी यस मुद्दासँग

सम्बद्ध नभएका बेहोरा उल्लेख गरी भएको फैसला भेदभावपूर्ण छ । एकैसाथ तीनजना पति रहने कानूनी व्यवस्था नभएकोले विपक्षी चुडाबहादुर श्रेष्ठसँग नाता कायम नहुने भनी गरेको फैसला मुलुकी ऐन, लोग्ने स्वास्नीको महलको २ नं. विपरीत रहेको छ । प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले २३ अगष्ट २००१ मा थाइल्याण्डका राजारानीलाई सम्बोधन गरी लेखिएको निवेदन तथा वि.आर.सिंहलाई मैले किड्नी दिने क्रममा १० नोभेम्बर १९९९ मा तयार पारिएको Letter of Consent मा म निवेदिकालाई श्रीमती भनी सम्बोधन गरेका छन् । उल्लिखित कागज बेहोरामा भएको सहीछापलाई प्रतिवादीले आफ्नो भनी स्वीकारेका छन् । यसैगरी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक बालाजु शाखामा विपक्षी चुडाबहादुर श्रेष्ठले खाता खोल्दा शेषपछि इच्छाइएको व्यक्तिको नाममा म निवेदिकालाई नै उल्लेख गरेका छन्। इच्छाइएको व्यक्तिमा नाम राख्दैमा पत्नी साबित नहुने तर म निवेदिकाको राहदानीमा निकटतम व्यक्तिमा विपक्षीको नाम उल्लेख नभएकोले निज विपक्षी पति नाताको नभएको भनी भएको फैसला प्रमाण ग्रहणको दृष्टिकोणले विरोधाभाषपूर्ण रहेको छ । तरूण पत्रिकामा उल्लेख भएको असङ्गत तथ्यलाई प्रमाणको आधार बनाई भएको फैसला मिलेको छैन । तसर्थ विपक्षी चुडाबहादुर श्रेष्ठ म निवेदिकाको श्रीमान् हुन् भनी प्रमाणित भइरहेको अवस्थामा म निवेदिकाले अंशियारको हैसियतले ४ अंश भागको १ भाग अंश पाउनुपर्नेमा वादी दाबी पुग्न नस्कने ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला कानून एवं नजिर सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने बेहोराको पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको निवेदनपत्र ।

यसमा यसै लगाउको नं ०६८-RI-२१६० को बहुविवाह मुद्दामा आज यसै इजलासबाट मुद्दा दोहोऱ्याउने निस्सा प्रदान भएकोले सो मुद्दासँग प्रस्तुत मुद्दा पनि अन्तर प्रभावित भएको हुँदा सो मुद्दामा दिइएका आधार कारणसमेतबाट पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) को विद्यमानता रहेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्न निस्सा प्रदान गरिएको छ । कानूनबमोजिम गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०७१।०२।२३ को आदेश ।

अदालतको ठहर

नियमानुसार निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सम्पूर्ण मिसिल कागजात अध्ययन गरी निम्नबमोजिमको बहससमेत सुनियो ।

पुनरावेदक नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री गंगाप्रसाद पौडेल, विद्वान् वैतनिक अधिवक्ताद्वय श्री रजिता थापा तथा श्री इन्दिरा सिलवालले पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी र प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठबिच २०५० साल भाइटिकाको दिन विवाह भएको थियो । प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले आफ्नो पहिलो श्रीमती रहँदाको अवस्थामा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीसँग विवाह गरेको कारण विवाह दर्ता गर्ने परिवेश नमिलेको हो र विवाह भएको कुरा लुकाउनु पर्ने अवस्था रहेको थियो । जेठी श्रीमती परलोक भएको १ वर्ष नबित्दै प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले प्रतिवादी चेतना लोकसम श्रेष्ठलाई विवाह गरेका हुन् । प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले २३ अगष्ट २००१ मा थाइल्याण्डका राजारानीलाई सम्बोधन गरी लेखिएको निवेदनमा तथा १० नोभेम्बर १९९९ मा तयार पारिएको Letter of Consent मा जाहेरवाली शान्ति चौधरीलाई श्रीमती भनी सम्बोधन गरेका छन्। उल्लिखित कागज बेहोरामा भएको सहीछापलाई प्रतिवादीले अन्यथा भन्न सकेको छैन । राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक बालाजु शाखामा विपक्षी चुडाबहादुर श्रेष्ठले खाता खोल्दा शेषपछि इच्छाइएको

व्यक्तिको नाममा शान्ति चौधरीलाई नै उल्लेख गरेका छन् । प्रहरी अधिकृतजस्तो व्यक्तिले पटक-पटक विभिन्न कागजातमा शान्ति चौधरीलाई Wife भनी सम्बोधन गर्नु कुनै संयोग (coincidence) हो भन्न मिल्ने अवस्था हुँदैन । एक पटक श्रीमती भनेर स्वीकार गरिसकेको अवस्थामा पछि श्रीमती होइन भनेर दाबी गर्नु विबन्धनको सिद्धान्त प्रतिकूल हुन्छ । पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको श्रीमान् प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ हुन् भनेर पुष्टि हुँदाहुँदै प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ पति, चेतना लोकसम सौता र सविन श्रेष्ठ सौतातर्फको छोरा हुँदा जम्मा ४ अंशियार भएको ४ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्ने फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याई भन्नेसमेत बेहोराको भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला गम्भीर त्रुटिपूर्ण भएको हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरी वादीलाई ४ भागको १ भाग अंश दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू सर्व श्री कृष्णप्रसाद कटुवाल, श्री प्रभाकर खनाल, श्री चेतनाथ घिमिरे, श्री रिता मैनाली, श्री अर्जुन खनाल, श्री सीता शरण मण्डलले पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको सुरेन्द्रराज श्रेष्ठसँग २०५५।३।२६ सम्म अंश चलन मुद्दा तथा बहुविवाह र गाली बेइज्जती मुद्दा चलिरहेको अवस्थामा २०५० साल भाइटिकाको दिन प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठसँग विवाह भएको भन्ने जाहेरवालाको भनाइ झुट्ठा भएको पुष्टि हुन्छ । कार्तिक महिनामा विवाह हुँदैन र विवाह भएको पुष्टि हुने वस्तुनिष्ठ प्रमाण वादीले प्रस्तुत गर्न सकेको अवस्था छैन । २३ अगष्ट २००१ मा थाइल्याण्डका राजारानीलाई सम्बोधन गरी लेखिएको निवेदन तथा १० नोभेम्बर १९९९ मा तयार पारिएको Letter of Consent पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले आफैँले तयार पारी बिरामी भई सिकिस्त अवस्थामा रहेका प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठलाई सहीछाप गराएका हुन् । प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले आफ्नो बयानमा उक्त कागजातमा भएका सहीछापलाई स्वीकारेको भए तापनि सो कागजातको बेहोरालाई इन्कार गरेको अवस्था छ । किड्नी प्रत्यारोपणको लागि दाता खोज्ने व्यक्तिको मार्फत नै रकम बुझाउनु पर्ने हुँदा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक बालाजु शाखामा प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले खाता खोल्दा शेषपछि इच्छाइएको व्यक्तिको नाममा शान्ति चौधरीलाई उल्लेख गरेका हुन् । प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ र चेतना लोकसम श्रेष्ठबिच २०५९ मङ्सिर १२ मा विवाह पञ्चमीको दिन विवाह सम्पन्न भएको र धनुषाबाट विवाह दर्ता प्रमाणपत्र लिएका हुन् । अतः प्रमाणको मूल्याङ्कन भई ४ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्ने वादीको फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याई भएको सुरूको फैसला सदर गरेको उच्च अदालत पाटनको फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा विपक्षी पति चुडाबहादुर श्रेष्ठसँग २०५० साल भाइटिकाको दिन विवाह भएको हो । विपक्षी पतिले जेठी श्रीमती परलोक भएको १ वर्ष नबित्दै विपक्षी चेतना लोकसम श्रेष्ठलाई मेरो सौता बनाई विवाह गरी मलाई खान लाउनसमेत नदिएकोले फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुटिएको मिति कायम गरी ४ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको फिराद दाबी रहेकोमा मिति २०५० सालको भाइटिकाको दिन विवाह गरेको भन्ने कथन बिलकुल तथ्यहीन हो । निज शान्ति चौधरीसँग विवाह गरेको छैन । आफ्नो श्रीमान् श्यामशंकर चौधरीसँग विधिवत् रूपमा सम्बन्ध विच्छेद पनि नभएको र सुरेन्द्र राज श्रेष्ठसँग अंश तथा बहुविवाह मुद्दा दायर गरी विचाराधीन रहेकै अवस्थामा विपक्षीले पुनः २०५० सालमै मसँग विवाह गरेको भने तापनि निजले २०५१।७।८ मा तदनुसार २५ अक्टोबर, १९९४ मा प्राप्त गरेको राहदानीको

नाम, थर ठेगानाको महलमा शान्ति चौधरी, काठमाडौं-१ र निकटतम व्यक्तिको महलमा रामबाबु चौधरी नारायणचौर, नक्साल काठमाडौं भनी उल्लेख भएबाट निजसँग मेरो कुनै प्रकारको नाता सम्बन्ध नभएको प्रस्ट छ। वादीको फिराद खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीहरूको सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतमा परेको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर देखिन्छ।

प्रस्तुत मुद्दामा वादी र प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको बिचमा लोग्ने स्वास्नी नाता सम्बन्ध नै कायम हुन नसक्ने देखिएकोले वादीको फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसलाउपर पुनरावेदन अदालत पाटनमा वादीको पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट सुरू जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरी भएको फैसलाउपर यस अदालतमा मुद्दा दोहोर्‍याई पाउँ भन्ने निवेदन परेकोमा सोमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा दर्ता भई निर्णयार्थ पेस हुन आएको देखिन्छ।

समग्र मिसिल अध्ययन एवं दुवैतर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहससमेतका आधारमा यस मुद्दामा मुलतः निम्न प्रश्नको निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

(क) पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी र प्रतिवादीमध्येका चुडाबहादुर श्रेष्ठ श्रीमान् श्रीमतीका नाताका मानिस हुन वा होइनन्?

(ख) वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरी भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।८।१ को फैसला मिलेको छ वा छैन?

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, यी पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठसँग २०५० सालको भाइटिकाको दिन आफ्नो विवाह भएको र तदुपरान्त निजसँग पति पत्नीको रूपमा बस्दै आएकोमा निज चुडाबहादुरले चेतना श्रेष्ठ लोकसमसँग पुनः विवाह गरी आफूलाई पत्नीको रूपमा उचित व्यवहार नगरी अपमानजनक व्यवहार गरेकाले ४ खण्डको १ खण्ड सम्पत्ति पाउन अंशको दाबी लिई फिराद गरेको देखिन्छ। प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको जेठी श्रीमती चन्द्रमाया श्रेष्ठको तर्फबाट दुई छोराहरूको जायजन्म भएकोमा जेठो छोरा सविन श्रेष्ठको २०५६ साल श्रावणदेखि अमेरिकामा अध्ययनको लागि बसोबास रहेको र कान्छो छोरा प्रविणको २०४० सालमै स्वर्गारोहण भइसकेको भन्ने देखिन्छ। त्यसैगरी जेठी श्रीमती चन्द्रमाया श्रेष्ठको २०५९ सालमा परलोक भएपछि प्रतिवादीहरू चुडाबहादुर श्रेष्ठ र चेतना लोकसम श्रेष्ठबिच २०६१ पौष १२ मा विवाह सम्पन्न भई जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषाबाट मिति २०६२।१।५ मा विवाह दर्ता प्रमाणपत्र लिएको मिसिल संलग्न विवाह दर्ताको प्रमाणपत्रबाट देखिन्छ। अब पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी र प्रत्यर्थीमध्येका चुडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नाताका मानिस हुन् होइनन् भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले सार्वजनिक रूपमै पति पत्नी भनी चिनाउँदै हिँडेको र अत्यन्त औपचारिक र सार्वजनिक रूपमा २३ अगस्त २००१ मा His majesty the king and Her majesty the Queen, The Royal Palace of Thailand, Bangkok लाई लेखेको पत्रमा सहीछाप गरेको र "My writer wife Mrs. Shanti Chaudhary" भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। यसैगरी किड्नी रोगबाट थलिएका वादीका असल मित्र B.R. Singh नाम गरेका मानिसलाई शान्ति चौधरीले किड्नी दिने क्रममा १८ नोभेम्बर सन् १९९९ मा तयार गरिएको Letter of Consent मा चुडाबहादुरले शान्ति चौधरीलाई आफ्नो श्रीमती भनी सम्बोधन गरेको र सो लिखतमा समेत निजले सहीछाप गरेको पाइन्छ। यी लिखतमा परेको

सहीछापलाई प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले अ.बं. ८० नं. बमोजिम गरेको बयानमा आफ्नो सहीछाप होइन भनी अस्वीकार गरेको अवस्था पनि छैन ।

३. यस अतिरिक्त २०५६।४।६ मा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, बालाजु शाखामा खाता खोल्दा चुडाबहादुर श्रेष्ठले आफ्नो शेषपछि इच्छाइएको व्यक्तिको नाममा शान्ति चौधरीलाई उल्लेख गरेको देखिन्छ । आफ्नै परिवारका सदस्यहरू रहेको अवस्थामा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीलाई इच्छाइएको व्यक्तिमा राखेको कार्यले पनि प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीसँगको नाता केवल सामान्य चिनजानसम्म मात्र सीमित थियो भन्न मिल्ने देखिँदैन ।

४. जहाँसम्म प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले गरेको बयानमा अङ्ग प्रत्यारोपण गर्ने क्रममा शान्ति चौधरीले आफूलाई झुक्याई सही गराएको भनी उल्लेख गरेको अवस्था छ, प्रहरी अधिकृतजस्तो व्यक्तिले एक मात्र नभई विभिन्न लिखतहरू अध्ययन नगरी सहीछाप गरेको भनी अनुमान गर्नु तर्कसङ्गत हुँदैन । यसरी प्रतिवादी स्वयम्ले उल्लिखित कागजातहरूमा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीलाई श्रीमती भनी सम्बोधन गरेको, इच्छाइएको व्यक्तिमा शान्ति चौधरीलाई उल्लेख गरेको तथा लिखतमा परेको सहीछापलाई समेत स्वीकारेको कार्यबाट निजहरू पति पत्नी नाताका होइनन् भन्न मिल्ने देखिएन । यसै सम्बन्धमा **ने.का.प. २०४३, अंक ५, नि.नं. २७३५** मा "*प्रतिवादीले हस्ताक्षर सहीछाप गरेको र सो कुरालाई स्वीकार गरेको देखिन्छ । मिसिल संलग्न लिखतको प्रमाणबाट नै लोग्ने स्वास्नी कायम गरेको देखिँदा पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतको इन्साफ मनासिब छ ।*" भनी कानूनी सिद्धान्त प्रतिपादित भएको छ ।

५. प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ३४ मा "कुनै व्यक्तिले लेखेर, वचनले वा आचरणद्वारा कुनै व्यक्तिलाई कुनै कुरा यस्तो हो भन्ने विश्वासमा पारी वा त्यस्तो विश्वासमा पर्न दिई सो व्यक्तिबाट कुनै काम गराएमा वा हुन दिएमा निज र सो व्यक्तिका बिचमा चलेको कुनै मुद्दामा सो कुरा त्यस्तो होइन वा थिएन भनी निजले खण्डन गर्न पाउने छैन ।" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेकोमा प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठले पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीलाई विभिन्न कागजमा श्रीमती भनी स्वीकार गरी पछि श्रीमती होइनन् भनी इन्कार गर्नु विबन्धनको मान्य सिद्धान्तको प्रतिकूल रहेको देखिन्छ ।

६. त्यसैगरी वादी र प्रतिवादीबिच भएको विवाह प्रमाणित गर्ने विवाहको दर्ता प्रमाणपत्र नभएको भन्ने सन्दर्भमा नेपाली समाजको परिवेशलाई विवेचना गर्न उपयुक्त देखियो । नेपाली समाजमा आफ्नो धर्म तथा परम्पराअनुसार विवाह गर्ने प्रचलन रहेको छ । व्यक्तिगत घटना दर्ता गर्ने कानूनी प्रावधान भए तापनि सोको अनिवार्य रूपमा अभ्यास नभएको अवस्थालाई पनि अदालतले मध्यनजर गर्नुपर्ने हुन्छ । विवाह दर्ता विवाहलाई पुष्टि गर्ने एक विश्वसनीय तथा आधिकारिक प्रमाण हो तर विवाह दर्ता नभएको अवस्थामा विवाह नै नभएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु तर्कसङ्गत हुँदैन ।

७. जहाँसम्म राहदानीमा आफ्नो नामसहित श्रीमान्को थर नराखेको अवस्थामा श्रीमती कायम नहुने भन्ने जिकिर सम्बन्धमा विचार गर्दा, कुनै पनि व्यक्तिलाई आफ्नो नाम, थर छान्ने व्यक्तिगत अधिकार रहेको हुन्छ । राहदानीमा आफ्नो नामसहित पतिको थर नराखेको र निकटतम व्यक्तिको महलमा पतिको नाम नराखेको भन्ने नै आधारमा श्रीमती होइन भनी अर्थबोध गर्नु उचित हुँदैन । यस सम्बन्धमा "*पत्नी हो भनी स्वीकारेको साक्षी राखी गरिएको कागजले विवाहको कानूनी मान्यता नै हुन्छ भन्ने पनि होइन तर उक्त कागजले वैवाहिक सम्बन्धमा रहेको आत्मीय र सामाजिक सम्बन्धको स्वीकारोक्ति गरेको छ । विवाह दर्ता गर्नुपर्ने कानून रहे तापनि नेपालमा हालसम्म व्यक्तिगत घटना दर्ता ऐनको प्रभावकारिता*

नरहेको अवस्थामा प्रेम विवाह सामाजिक साँस्कृतिक विवाहलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने तथा नियुक्तिको फाराम भर्दा पतिको नाम नराखेको र नागरिकता लोग्नेको नामबाट किन नलिएको भन्ने प्रश्नमा महिलाले कुन थर लिने उसको स्वनिर्णयको अधिकार रहेको, महिला अधिकारसम्बन्धी महासन्धि (CEDAW) को धारा १६ ले पारिवारिक नामथर छान्ने व्यक्तिको व्यक्तिगत अधिकार हो (Right to choose a family name) भन्ने मान्यता स्थापना भएको अवस्थामा आफ्नो स्वतन्त्र पहिचानसहितको पारिवारिक जीवनको हक रहेको हुन्छ । तसर्थ, नागरिकतामा वा नियुक्तिको फाराममा पतिको नाम उल्लेख नगर्नु वा पतिको नामबाट नागरिकता नलिनुको अर्थ श्रीमती होइन भन्ने पुष्टिको आधार हुन नसक्ने ।" भनी **ने.का.प. २०७४, अंक ६, नि.नं.९८३३** मा सिद्धान्तसमेत प्रतिपादित भएको छ । अतः पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी र प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नाताका मानिस हुन् भन्ने देखिन आयो ।

८. अब दोस्रो प्रश्न अर्थात् पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, उक्त फैसलामा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको सुरेन्द्रराज श्रेष्ठसँग मिति २०५५।३।२६ सम्म अंश चलन तथा बहुविवाह र गाली बेइज्जती मुद्दा चलिरहेको कारणबाट वादीको एकैसाथ दुईजना पति हुने कुरालाई कानूनले परिकल्पना नगरेको भन्ने आधार लिएको देखिन्छ । यस सन्दर्भमा तत्कालीन मुलुकी ऐनको लोग्ने स्वास्नीको महलको २ नं. मा अर्को विवाह गरेमा पहिलो विवाह स्वतः विच्छेद हुने व्यवस्था रहेको साथै हाल सुरेन्द्रराज श्रेष्ठसँगको उक्त मुद्दामा निज सुरेन्द्रराज श्रेष्ठ वादीका पति होइनन् भन्ने ठहरेबाट पनि पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको देखिएन ।

९. त्यसैगरी तरूण पत्रिकामा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले आफू एकल महिला भनी दिइएको अन्तर्वार्ताको सम्बन्धमा हेर्दा, पत्रपत्रिकामा प्रकाशित सामग्रीको प्रामाणिक महत्त्व बुझ्नुपर्ने हुन्छ । प्रमाण कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुसार कुनै पनि कुरालाई प्रमाणको रूपमा ग्राह्य हुन सम्बद्धता र सान्दर्भिकता अर्थात् *Relevancy* हुनुपर्छ । मुद्दामा पक्षहरूको चरित्र असल वा खराब छ भन्ने कुरा प्रमाणमा लिन हुँदैन भनी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २४ मा उल्लेख गरिएको छ ।

१०. नेपालको संविधानको धारा २८ मा "कुनै पनि व्यक्तिको जिउ, आवास, सम्पत्ति, लिखत, तथ्याङ्क, पत्राचार र चरित्रसम्बन्धी विषयको गोपनीयता कानूनबमोजिम बाहेक अनतिक्रम्य हुनेछ ।" भनी गोपनीयताको हक सुनिश्चित गरिएको तथा अन्नपूर्ण राणाको मुद्दामा (**ने.का.प. २०५५, अंक ८, नि.नं.६५८८**) गोपनीयताको हकको (*Right to privacy*) स्पष्ट व्यवस्था भएबाट गोपनीयताको अतिक्रमण गर्न नमिल्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादितसमेत भएको अवस्थामा कुनै पनि महिलाको विगतमा के कस्तो सम्बन्ध वा मुद्दा थियो भन्ने आधारमा निजको चरित्रमाथि आक्षेप लगाउनु नैतिक एवं कानूनसम्मत हुँदैन । तसर्थ पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको तरूण पत्रिकामा प्रकाशित अन्तर्वार्तालाई प्रमाणको रूपमा ग्राह्य गरी भएको फैसला मिलेको देखिएन ।

११. पहिलो प्रश्नमा गरिएको सविस्तार विवेचनाले पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी र प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नाताका मानिस हुन् भन्ने पुष्टि भएको देखिन्छ । मुलुकी ऐन, अंशबन्डा महलको १ नं. मा "अंशबन्डा गर्दा यस महलमा अन्य नम्बरको अधीनमा रही बाबु, आमा, लोग्ने, स्वास्नी छोराछोरीहरूको जियजियैको गर्नुपर्छ" भन्ने व्यवस्था रहेको छ । सम्पूर्ण मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरी प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको श्रीमती हुन् भनी प्रमाणित भइरहेको अवस्थामा पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले अंशियारको

हैसियतले ४ अंश भागको १ भाग अंश पाउने ठहर्छ ।

१२. तसर्थ, माथि विवेचित मुद्दाको तथ्य आधार र कारणहरूबाट वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरी भएको भक्तपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६६।८।२ मा भएको फैसला सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।८।१ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुटिएको मिति कायम गरी तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित दर्ता स्रेस्ता भिडेसम्मका सम्पूर्ण सम्पत्तिबाट ४ अंश भाग लगाई सोको १ भाग पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले अंश छुट्याई लिन पाउने ठहर्छ । अन्यमा तपसिलबमोजिम गर्नू ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा उल्लेख भएबमोजिम पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठबाट ४ भागको १ अंश भाग पाउने ठहरेकोले तायदातीमा उल्लिखित भएको सम्पूर्ण सम्पत्तिबाट फैसलाबमोजिम अंशबन्डा गरिपाउँ भनी पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीको कानूनका म्यादभित्र दरखास्त परे फैसलाअनुसार बन्डा छुट्याई दिनु भनी सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू १

तायदातीमा उल्लिखित सम्पत्तिको विवरण

प्रतिवादी चुडाबहादुर श्रेष्ठको नाममा भएको सम्पत्ति विवरणः

सि.नं.	जिल्ला	गा.वि.स.	वडा नं.	कि.नं.	क्षे.फ.	कैफियत
१	मोरङ	मृगौलिया	७ (क)	१८७	०-४-० (सोमा बनेको घर)	जग्गाको मूल्य २,००,०००।- घरको मूल्य ५०,०००।-

प्रतिवादी सविन श्रेष्ठको नाममा भएको सम्पत्ति विवरणः

सि.नं.	जिल्ला	गा.वि.स.	वडा नं.	कि.नं.	क्षे.फ.	कैफियत
१	भक्तपुर	छालिङ्ग	५	६५०	०-६-२-० (सोमा बनेको घर)	जग्गाको मूल्य १,००,०००।- घरको मूल्य ५०,०००।-

पुनरावेदिका वादी शान्ति चौधरीले फिराद दर्ता गर्दा रू.२००।- दाखिल गरी फिराद दायर गरेको देखिएकोले सो रकम प्रतिवादीहरूबाट भराई पाउने हुँदा ऐनका म्यादभित्र सो रकम भराई पाउँ भनी वादीको दरखास्त पर्न आए प्रतिवादीहरूबाट वादीलाई सो रकम भराई दिनु भनी सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू २

नक्कल माग्ने सरोकारवालाहरूबाट नियमानुसार लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनू ३

प्रस्तुत फैसला अपलोड गरी मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू ४

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.पुरूषोत्तम भण्डारी

इजलास अधिकृतः मतिना शाक्य

इति संवत् २०७६ पौष २१ गते रोज २ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४४३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही
फैसला मिति : २०७६।८।१८
०७२-CR-०७८७

विषयः- जबरजस्ती करणी

पुनरावेदक / वादी : देवबहादुर (परिवर्तित नाम) को जाहेरीले नेपाल सरकार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : तनहुँ जिल्ला देवघाट गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने दिपक गुरूङसमेत

- **करणीको कसुरमा हुनुपर्ने अन्य कुराहरूको विद्यमानता भएपछि पीडितको योनिलाई लिङ्गले नै छोएको हो वा शरीरको अन्य अङ्गले छोयो भन्ने कुरा करणीको विधिशास्त्रीय मान्यतामा गौण विषय हुने।**
- **जबरजस्ती करणीको कसुरमा अर्काको शरीरलाई निजको चेतयुक्त इच्छाबेगर नियन्त्रणमा लिई यौनाङ्गलगायत शरीरका अन्य अङ्ग प्रत्यङ्गको संसर्ग गराई आफ्नो यौन चाहना पूरा गर्ने कसुरदारको मूल उद्देश्य रहन्छ। पीडितको योनिमा घर्षणसमेत भएको कुरा योनि रातो भई सुन्निएको भन्ने बेहोराको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाटै पुष्टि भइरहेको अवस्था हुँदा एकान्त कोठामा लगी बालिकाको कट्टुसमेत खोली, शरीरमा चढी, यौनाङ्ग चलाइखेलाई गरी घोची कसुरदारको एकपक्षीय चाहनामा वीर्य स्खलन गराई प्रतिवादी तृप्त भई विश्राम लिएको तथ्य स्थापित भएको देखिँदाको कार्य आफैँमा करणीको कसुर हो भन्नलाई पर्याप्त हुने।**

(प्रकरण नं.२)

- **बाह्य तत्त्वको उपस्थितिले कसुर पूर्ण हुन नपाएको अवस्था हुनका लागि कसुरको जुन अवस्थामा बाह्य तत्त्वको प्रवेश हुन्छ, परिस्थिति त्यही बिन्दुबाट मोडिई कसुरजन्य कार्यको परिणाममा प्रतिकूल प्रभाव परेको हुनुपर्ने।**
- **घटनामा बालिकाले "दुख्यो" भनेपछि प्रतिवादीले उनको पेटमा वीर्य स्खलन गराई यौन कार्यलाई पूर्णता दिएको अवस्थामा योनि बाहिर वीर्य स्खलन गराएकोलाई बाह्य तत्त्वको उपस्थितिले कसुर पूरा नभएको भनी मान्न नसकिने।**
- **घटना भइरहेकै समयमा अर्थपूर्ण र संयोगिक तरिकाले देखा पर्ने तर तत्कालीन परिस्थितिलाई प्रभावान्तर गरी कसुर पूरा हुनबाट जोगाउन सक्षम नहुने त्यस्तो तत्त्वलाई अपराध पूरा हुन हस्तक्षेप गर्ने बाह्य तत्त्वको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने।**

(प्रकरण नं.३)

- **इजलासबाट जबरजस्ती करणीको कसुर ठहर भएको अवस्थामा क्षतिपूर्ति के कति कसबाट भराइदिने र पीडितलाई के कस्तो**

हानि वा क्षति पुगेको छ भन्ने आधार कारणतर्फ हेर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट :

प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट : वैतनिक विद्वान् अधिवक्ता श्री इन्दिरा सिलवाल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६३, नि.नं. ७९२३
- ने.का.प. २०६३, नि.नं. ७६५२
- ने.का.प. २०६६, नि.नं. ८१४२

सम्बद्ध कानून :

- फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वय) ऐन, २०७४
- प्रमाण ऐन, २०३१
- बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ / २०७५

सुरू तहमा फैसला गर्ने

माननीय न्यायाधीश श्री उमेश कोइराला

तनहुँ जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने

माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुंगाना

मा. न्यायाधीश श्री जगन्नाथ महतो "सिंह"

पुनरावेदन अदालत पोखरा

फैसला

न्या.सपना प्रधान मल्ल : पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२/०१/२८ को पुनरावेदकीय फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ बमोजिम दर्ता भई दोहोऱ्याई हेर्ने अनुमति पाएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य र ठहर देहायबमोजिम रहेको छ:

तथ्य खण्ड

मिति २०७०/०१/०५ गते बेलुका १७:०० बजेको समयमा आफ्नो घरकोठाबाट बाहिर निस्केर मेरी ४ वर्षकी छोरी आँबुखैरेनी A (परिवर्तित नाम) लाई बोलाउँदै खोजी गर्दा छोरी नबोली तारानाथ वस्तीको बारीमा रहेको केराको रूखमा आड लगाई, आफ्नो पेन्टी तल सारी पेन्टीभित्र दुवै हात राखी बसिरहेको अवस्थामा फेला पारी म छोरी भएको ठाउँमा जाँदा अनुहार रातोपिरो बनाई हिँड्न नसकिरहेको अवस्थामा भएकी छोरीलाई सोध्दा प्रतिवादीहरू दिपक गुरूङ, सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीले मोबाइलमा गेम खेलाई मेरो योनिमा घोचेको भनी भनेको हुँदा जबरजस्ती करणी गर्ने प्रतिवादीहरूउपर कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको देवबहादुर (परिवर्तित नाम) को जाहेरी दरखास्त।

मिति २०७०/०१/०६ को पत्रादेशअनुसार परिवर्तित नाम देवबहादुरको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी दिपक गुरूङसमेत भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा वारदातपश्चात् भागी फरार भएका प्रतिवादीहरूलाई हामी प्रहरी टोलीले फेला पारी पक्राउ गरी आवश्यक कानूनी कारबाहीको लागि दाखिला गरेका छौं भन्नेसमेत बेहोराको प्रहरी प्रतिवेदन । जिल्ला तनहुँ देवघाट गा.वि.स. वडा नं. २ स्थित तारानाथ वस्तीको घरको कोठाभित्र जाहेरवालाको छोरीलाई मिति २०७०/०१/०५ गते अन्दाजी १६:०० बजेको समयमा प्रतिवादीहरू दिपक गुरूङसमेतका व्यक्तिहरूले पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने बेहोराको घटनास्थल मुचुल्का।

मिति २०७०/१/५ गते पक्राउ परेका प्रतिवादी दिपक गुरूङले लगाई आएको निलो रङको कट्टु थान १, सुमन श्रेष्ठले लगाएको कट्टु थान १ र नवराज वस्तीले लगाएको कट्टु थान १ इलाका प्रहरी

कार्यालय आँबुखैरेनी तनहुँको अपराध अनुसन्धान शाखामा बरामद गरिएको भन्नेसमेत बेहोराको खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्का।

परिवर्तित नाम आँबुखैरेनी A लाई मिति २०७०/०१/०५ को दिन प्रतिवादीहरू दिपक गुरूङसमेतले ललाई फकाई मोबाइलमा गेम खेलाई सोही दिन १६:०० बजेको समयमा जिल्ला तनहुँ देवघाट गा.वि.स. वडा नं. २ स्थित तारानाथ वस्तीको घर कोठामा लगी जबरजस्ती करणी गर्ने निज प्रतिवादी नै हुन् भन्नेसमेत बेहोराको पीडितले गरिदिएको सनाखत कागज।

मिति २०७०/०१/०५ गते १६:०० बजेको समयमा मलाई दिपक गुरूङले मोबाइलमा गेम खेलाइदिन्छु भनी बोलाउनु भयो। मेरो घर र नवराज वस्तीको घर नजिकै छ। मैले दिपक गुरूङ, सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीलाई राम्ररी चिन्दछु। उक्त दिन मलाई दिपक गुरूङले सधैँजस्तो मोबाइलमा गेम खेल्न बोलाएपछि म नवराज वस्तीको घर गएकी थिएँ। नवराज वस्ती घरमै हुनुहुन्थ्यो। एकछिनपछि सुमन श्रेष्ठ पनि आउनुभयो। केहीबेर गेम हेरिसकेपछि मलाई मोबाइल गेम देखाउँदै सुमन श्रेष्ठ दाइले नवराज वस्तीको घरको कोठामा लैजानु भयो। नवराज वस्तीले सुमन श्रेष्ठलाई कोठा देखाई दिनुभयो अनि सुमनले अँध्यारो कोठामा लगी मेरो कट्टु र पेन्टी खोली मेरो योनिमा घोची निचोरी दिनुभयो। फेरी त्यही कोठामा दिपक गुरूङ दाइ आई मलाई मोबाइल देखाउँदै अर्को कोठामा लगी खाटमा सुताउनु भयो र मेरो कट्टु पेन्टी खोली मेरो योनिमा घोची निचोर्न थाल्नु भयो। मलाई बेस्सरी दुख्यो। म कराएपछि दाइले पेन्टी लगाई दिनुभयो। सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीले ढोकाबाट हेरिरहनु भएको थियो भन्नेसमेत बेहोराको आँबुखैरेनी A ले लेखाइदिएको कागज।

आँबुखैरेनी A को स्वास्थ्य साधारण रहेको, योनि वा कट्टुमा वीर्य नपाइएको, कन्याजाली च्यातिएको भन्ने भरतपुर अस्पतालको मिति २०७०/०१/०५ र योनि सुन्निएको, रातो रहेको, कट्टुमा सुकेको वीर्यजस्तो पदार्थ देखिएको, प्रयोगशाला परीक्षणमा वीर्य नपाइएको, कन्याजाली नच्यातिएको भन्ने बेहोराको मिति २०७०/०१/०६ को दमौली अस्पतालको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन।

मिति २०७०/०१/०५ गतेका दिन मेरो घरनजिकै रहेको तारानाथ वस्तीको छोरा नवराज वस्ती मेरो साथी भएको कारणले अन्दाजी १५:०० बजेको समयमा म नवराजको घरमा गएको थिएँ। आँबुखैरेनी A नवराज वस्तीको घर अगाडि बाटोमा खेलिरहेकी थिइन्। केही समयपछि सुमन श्रेष्ठ पनि हामी भएको ठाउँमा आयो। त्यतिबेला दाइ दाइ भन्दै आँबुखैरेनी A हामी भएको ठाउँमै आइपुगिन्। त्यतिबेला म, सुमन र नवराज मोबाइलमा गेम खेलिरहेका थियौं। त्यतिबेला सुमनले आँबुखैरेनी A लाई नवराज वस्तीको घरको खाली कोठामा लग्यो र अन्दाजी २ मिनेटपछि दुवैजना बाहिर आए र पीडितलाई मैले अर्को कोठामा लगी मोबाइलमा गेम खेलाउँदै पीडितको कट्टु खोलेर योनिमा लिङ्ग छिराउन खोजेँ, सानो बच्चा भएकोले उसलाई दुख्छ भनी मैले योनिको बाहिर बाहिर चलाई पेटमा वीर्यपतन गराएँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी दिपक गुरूङको मौकाको बयान।

हाल मसँगै पक्राउ परेका दिपक गुरूङ र नवराज वस्ती मेरा साथीहरू हुन्। मिति २०७०/०१/०५ गतेका दिन अन्दाजी १५:३० बजेको समयमा मलाई दिपक गुरूङले नवराज वस्तीको घरमा बोलाएको कारणले म उसको घरमा गएँ। हामी तीनै जनाले दिपक गुरूङको मोबाइलमा गेम खेलिरहेका थियौं। आँबुखैरेनी A खेलिरहेको ठाउँबाट हामी भएको

ठाउँमा आइन् र हामीसँगै गेम खेलिन् । म नवराजको घरको कोठामा गएँ। आँबुखैरेनी A म सँगसँगै पछिपछि आइन् । उनलाई मैले कोठाभित्र राखी उनको योनिमा औंलाले सुम्सुम्याएँ, उनको कट्टु खोलिदिएँ। अनि कट्टु लगाई दिएँ। त्यसो गरेपछि अन्दाजी ३-४ मिनेटपछि म र पीडित बाहिर आयौं भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठको मौकाको बयान।

हाल मसँगै पक्राउ परेका दिपक गुरूङ र सुमन श्रेष्ठ मेरो साथीहरू हुन्। मिति २०७०/०१/०५ गतेका दिन अन्दाजी १५:०० बजेको समयमा मेरो साथी दिपक गुरूङ मेरो घरमा आयो । त्यसको आधा घण्टापछि सुमन श्रेष्ठ पनि आयो । त्यतिबेला आँबुखैरेनी A मेरो घरबाहिर बाटोमा खेलिरहेकी थिइन्। उक्त समयमा हामी मोबाइलमा गेम खेलिरहेका थियौं । मेरो दिदी, बुबा काम विशेषले घरबाहिर जानुभएको थियो । घरमा हाम्रो परिवार कोही पनि थिएन। उक्त समयमा आँबुखैरेनी A खेल्दै-खेल्दै हामी बसेको ठाउँमा आइन्। अन्दाजी १६:०० बजेको थियो होला, मेरो घरको गोदाम कोठामा सुमन श्रेष्ठले पहिला आँबुखैरेनी A लाई लिएर गयो । त्यहाँभित्र उसले के गऱ्यो मलाई थाहा भएन । अन्दाजी ४–५ मिनेटको बिचमा सुमन र पीडित कोठाबाहिर निस्केपछि दिपक गुरूङले म र मेरो बुबा सुत्ने कोठामा पीडितलाई लिई गयो । ४–५ मिनेटपछि दुवैजना बाहिर निस्के। दिपक र सुमन दुवैजनालाई मेरो घरको खाली कोठामा मैले नै लगिदिएको हो। मैले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको छैन भन्नेसमेतको बेहोराको प्रतिवादी नवराज वस्तीको मौकाको बयान।

मिति २०७०/०१/०५ गते आफ्नो डेरा कोठामा श्रीमान् र छोरीसमेत बसिरहेको थियौं । दिउँसो खाना, नास्ता खाएपछि मेरो छोरी आँबुखैरेनी A कोठाबाट खेल्न भनी बाहिर गइन् । उक्त दिन हामी सबै परिवारलाई बेलुकाको खाना मेरो माइतीमा बोलाएकोले बेलुकीपख छोरीलाई लिई आउनको लागि मेरो श्रीमान् देवबहादुर (परिवर्तित नाम) लाई भन्दा श्रीमान् छोरी लिन जानुभयो । मैले कोठाबाट बाहिर हेर्दा मेरो श्रीमान्ले छोरीको हात समातिरहनु भएको थियो । छोरी रातो मुख लगाई उभिएर बसिरहेकी थिइन्। छोरीलाई के भयो भनी फकाई फुल्याई सोध्दा दिपक गुरूङले मोबाइलमा गेम खेल्न आउ भनी बोलाएपछि दिपक गुरूङ भएको ठाउँ नवराज वस्तीको घरमा गएको थिएँ। त्यहाँ नवराज वस्ती पनि थिए। मलाई दिपक गुरूङले मोबाइलमा गेम देखाई दिँदै गर्दा सुमन श्रेष्ठ पनि आए। केहीबेर गेम हेरिसकेपछि मोबाइल गेम देखाउँदै सुमन श्रेष्ठले नवराज वस्तीको घरको कोठामा लिएर गयो। उक्त कोठा नवराज वस्तीले नै देखाई दियो। अनि सुमन श्रेष्ठले मेरो कट्टु र पेन्टी खोलिदियो । मेरो योनिमा हातले घोची सुम्सुमाई दिनुभयो। त्यसपछि दिपक गुरूङ आई अर्को कोठामा लगी मलाई खाटमा सुताई दियो र मेरो योनिमा उसको लिङ्गले घोच्न थाल्यो। मलाई दुख्यो। म उठी जान लाग्दा नवराज वस्ती र सुमन श्रेष्ठले ढोकाबाट हेरिरहेका थिए भनी बताएकोले मेरी छोरीलाई जबरजस्ती करणी गर्ने निज प्रतिवादीहरूलाई निजहरूले गरेको क्रियाकलापअनुसार कानूनबमोजिम हदैसम्मको कारबाही सजाय होस् भन्नेसमेत बेहोराको पीडितकी आमा देवीमाया (परिवर्तित नाम) ले गरिदिएको घटना विवरण कागज।

मिति २०७०/०१/०५ गते १६:०० बजेको समयमा म आफ्नो घरमा थिएँ। मेरो घर मेरो दिदीको घर सँगसँगै हो। सो मिति र समयमा दिदीको छोरी आँबुखैरेनी A बाहिर खेल्न गएको हुँदा मेरो भिनाजु देवबहादुर घरबाट बाहिर निस्की छोरीलाई खोज्न जाँदा तारानाथ वस्तीको बारीमा कट्टु तल सारी दुवै

हात पेन्टीभित्र राखी उभिएको अवस्थामा भिनाजुले फेला पारी आउ भनी बोलाउँदा छोरी नआई बसेपछि मेरो दिदी देवीमाया पनि छोरी भएको ठाउँमा जानुभयो। म पनि उक्त स्थानमा गएँ। मेरो दिदीले छोरीलाई फकाई फुलाई के भयो भनी सोध्दा छोरीले मलाई दिपक गुरूङले मोबाइलमा गेम खेल्न आउ भनी बोलाएपछि दिपक गुरूङ भएको ठाउँ, नवराज वस्तीको घरमा गएको थिएँ। त्यहाँ नवराज वस्ती पनि थिए। मलाई दिपक गुरूङले मोबाइलमा गेम देखाई दिँदै गर्दा सुमन श्रेष्ठ पनि आए। केहीबेर गेम हेरिसकेपछि मोबाइल गेम देखाउँदै सुमन श्रेष्ठले नवराज वस्तीको घरको कोठामा लिएर गयो। उक्त कोठा नवराज वस्तीले नै देखाइदियो। सुमन श्रेष्ठले मेरो कट्टु र पेन्टी खोली, मेरो योनिमा हातले घोची सुम्सुम्याई दिनुभयो। त्यसपछि दिपक गुरूङ आई अर्को कोठामा लगी मलाई खाटमा सुताइदियो। मेरो योनिमा उसको लिङ्गले घोच्न थाल्यो, मलाई दुख्यो र म उठी जान लाग्दा नवराज वस्ती र सुमन श्रेष्ठले ढोकाबाट हेरिरहेका थिए भनी छोरीले बताएकोले दिदीको पीडित छोरीलाई जबरजस्ती करणी गर्ने निज प्रतिवादीहरूलाई निजहरूले गरेको कसुरअनुसार कानूनबमोजिम हदैसम्मको कारबाही सजाय होस् भन्नेसमेत बेहोराको फुलकुमारी मगरको घटना विवरण कागज।

मिति २०७०/०१/०५ गते मानिसहरूको जमघट देखेपछि के भएको रहेछ भनी बुझ्दा जाहेरवालाकी छोरी आँबुखैरेनी A लाई प्रतिवादीहरू दिपक गुरूङले मोबाइलमा गेम खेल्न आउ भनी बोलाएपश्चात् आँबुखैरेनी A दिपक गुरूङ भएको ठाउँ नवराज वस्तीको घरमा गएको र त्यहाँ नवराज वस्ती पनि भएकै बखत आँबुखैरेनी A लाई मोबाइलमा गेम देखाउँदै गर्दा सुमन श्रेष्ठसमेत उक्त स्थानमा आई केहीबेर गेम हेरिसकेपछि नवराज वस्तीले सुमन श्रेष्ठलाई कोठा देखाई दिएपछि सुमन श्रेष्ठले मोबाइलमा गेम देखाउँदै आँबुखैरेनी A लाई कोठामा लगी आँबुखैरेनी A को कट्टु र पेन्टी खोली योनिमा हातले घोची सुम्सुम्याएपश्चात् दिपक गुरूङ उक्त कोठामा गई आँबुखैरेनी A लाई अर्को कोठामा लगी खाटमा सुताई दिपक गुरूङले आफ्नो लिङ्गले योनिमा घोची आँबुखैरेनी A लाई दुखेपछि आँबुखैरेनी A जान लाग्दा नवराज वस्ती र सुमन श्रेष्ठले हेरिरहेको भन्ने थाहा पाएका हौं। निन्दनीय अपराध गर्ने प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम हदैसम्मको कारबाही र पीडितलाई उचित क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराइदिनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको पवित्रा गुरूङ र दिपक मगरले गरेको एकै मिलानको छुट्टाछुट्टै घटना विवरण कागज।

प्रतिवादीहरूमध्ये दिपक गुरूङले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीत सोही महलको ३(१) अन्तर्गतको कसुर घटाएको, प्रतिवादीहरू नवराज वस्ती र सुमन श्रेष्ठले गरेको कसुर सोही ऐनको सोही महलको ४ नं. अनुसार भएको हुँदा दिपक गुरूङउपर सोही ऐन र महलको ३ (१) नं. मा उल्लिखित सजाय, सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीउपर सोही ऐन र महलको ४ नं. मा उल्लिखित हदैसम्मको सजाय गरी पीडितलाई सोही ऐन र महलको १० नं. अनुसार क्षतिपूर्तिसमेत भराइ पाउँ भन्ने बेहोराको अभियोग मागदाबी।

मिति २०७०/०१/०५ गते पीडित आँबुखैरेनी A नवराज वस्तीको घरमा बसिरहेकी थिइन्। दिपक गुरूङले बोलाएपछि म नवराज वस्तीको घरमा गएको थिएँ। भित्र पीडित, प्रतिवादी दिपक गुरूङ र नवराज वस्ती थिए। तिनिहरूले भित्र पीडितलाई के–के गरे मलाई केही थाहा भएन। मैले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गर्ने काम गरेको छैन भनी प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठले अदालतसमक्ष गरेको बयान।

वारदातको मिति र समयमा म नवराज वस्तीको घरमा मोबाइलमा गेम खेली बसिरहेको थिएँ। सोही समयमा पीडित हामी बसेको ठाउँमा आएर गेम हेर्न थालिन् । नवराज भान्सामा खाना पकाउन गए। प्रतिवादी सुमन र पीडित बालिका नवराजको घरको गोदाम कोठामा गई २-३ मिनेटपछि बाहिर निस्किए । त्यसपछि पीडित म भएतिर आइन्। मैले अर्को कोठामा लगेँ र पीडितको पेन्टी खोली नाइटोभन्दा तल मैले वीर्य खसालेको हुँ । करणी गरेको होइन । नवराजले पनि गरेन। सुमनले के गऱ्यो थाहा भएन भनी प्रतिवादी दिपक गुरूङले अदालतमा गरेको बयान।

वारदातको दिन सुमन श्रेष्ठ, दिपक गुरूङ र मसमेत मेरो घरमा कुरा गरी बसेका थियौं । त्यसपछि मेरो बुबा घरमा आई मलाई खाना बनाउन भन्नुभयो। म खाना बनाउन गएँ। सो समयमा पीडित बाहिर आँगनमा खेलिरहेकी थिइन्। प्रतिवादी दिपक गुरूङ र सुमन श्रेष्ठले पीडितलाई मेरो घरको गोदाम कोठामा लगेका हुन्। त्यहाँ लगेर के-के गरे मलाई थाहा भएन। मैले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन भनी प्रतिवादी नवराज वस्तीले अदालतमा गरेको बयान।

पहिले मलाई थाहा भएन, प्रहरीले उजुरी दिनुपर्छ भनी लेखाए। त्यसै लहलहैमा लागी उजुरीमा सही गरिदिएँ। पछि बुझ्दा प्रतिवादीहरू निर्दोष रहेछन्। आफ्नै बैनी भतिजीजस्ती सधैँ खेलाउने केटाहरू हुन्, उनीहरूले त्यस्तो काम गर्न सक्दैनन्, जाहेरी झुट्टा हो भनी जाहेरवालाले गरेको बकपत्र।

मिति २०७०/०१/०५ को मौकाको बेहोरा झुठा हो। प्रहरीले बोलाई सही गर भनेपछि मलाई पढी बाची नसुनाई सही गराएका हुन्। मैले भनेर सो बेहोरा लेखिएको होइन । सही गर भनेपछि सहीछापसम्म गरेकी हुँ भनी देवीमायाले गरेको बकपत्र।

मेरो मौकाको कागजी बेहोरा पढी नसुनाई प्रहरीले एकतर्फी सही गर, रोहवरमा बस्नुपर्छ भनी सही गराएका हुन् । मैले प्रतिवादीहरूले जबरजस्ती करणी गरेका हुन् भनी भनेकै थिइन। मैले जानेसम्मको साँचो बेहोरा यति नै हो भनी फुलकुमारी मगरले गरेको बकपत्र।

मलाई यी प्रतिवादीहरू दिपक गुरूङसमेतले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरे गरेनन् सो सम्बन्धमा थाहा छैन। प्रहरीमा गरेको कागज बेहोरा प्रहरीले मलाई नसुनाई सहीछाप गराएका हुन् भनी पवित्रा गुरूङले गरेको बकपत्र।

प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठ भरतपुरस्थित मामाको घरमा बसेर पढ्ने मानिस हुन् । निज देवघाटमा बस्दैनन् । निज आफैँ नाबालक भएकोले त्यस्तो कार्यमा संलग्न भएजस्तो लाग्दैन । पछि कुरा बुझ्दा घटना भएको होइन भन्ने सुनेको थिएँ भनी सुमन श्रेष्ठको साक्षी तिजकुमारी श्रेष्ठले गरेको बकपत्र।

प्रतिवादी नवराज वस्ती गाउँघरमा राम्रो मानिस हुन्। कसैको नराम्रो नगर्ने, राम्रो चरित्र भएको मान्छे हुँदा उक्त घटना प्रतिवादी नवराजले घटाएको कुरामा मलाई विश्वास लाग्दैन भनी नवराज वस्तीका साक्षी टेकराज सापकोटाले गरेको बकपत्र।

घटनाको अध्ययनबाट पीडित बालिकामाथि जबरजस्ती करणी भई नसकेको, सोको उद्योगसम्म भएको भन्ने देखिएको छ। प्रतिवादीहरूमध्येका सुमन श्रेष्ठको उमेर वारदात हुँदाका समयमा एघार वर्ष भएको र दिपकले यौन दुर्व्यवहार गरेपछि पीडित बालिका बाहिर निस्कन लाग्दा नवराज वस्ती ढोकामा रहेको भन्नेबाहेक नवराज वस्तीको संलग्नता देखिने अन्य प्रमाणहरू पेस हुन नसकेको तथ्यसमेत विचार गरी न्यूनतम सजाय निर्धारण गरिनु न्यायोचित हुने हुँदा प्रतिवादीमध्येका सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीलाई क्रमश:

उमेर र संलग्नताको मात्रालाई विचार गरी जनही ६ महिना कैदको सजाय हुने ठहर गरी कम उमेर र खराब चालचलन नभएको भन्ने आधारमा सुमन श्रेष्ठलाई ठहर गरेको सजाय बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५० को उपदफा (२) बमोजिम तत्काललाई स्थगन गरिदिएको । प्रतिवादी दिपक गुरूङको हकमा जबरजस्ती करणीको ३ नं. को देहाय (१) मा उल्लिखित न्यूनतम कैदको सजाय निर्धारण गरिनु उपयुक्त हुने भएकाले दश वर्ष कैदको सजायलाई आधार बनाउँदा उद्योगसम्म ठहरेकोले प्रतिवादी दिपकलाई आधा अर्थात् ५ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहरे पनि यिनको उमेर सोह्र वर्ष पूरा नभएको हुँदा बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ आकर्षित हुने भई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय (१), ऐ. ५ नं. र बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (३) समेतका आधारमा प्रतिवादी दिपक गुरूङलाई २ वर्ष ६ महिना कैदको सजाय हुने ठहर गरेको सुरू तनहुँ जिल्ला अदालतको मिति २०७०/१०/२७ को फैसला ।

प्रतिवादी दिपक गुरूङले मौकामा बयान गर्दा पीडितको कट्टु खोलेर योनिमा लिङ्ग छिराउन खोजेको कुरा स्वीकार गरेको, अदालतमा बयान गर्दा पीडितको पेन्टी खोली नाइटोभन्दा तल वीर्यपात गराएको साबित रहेको अवस्था छ । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा योनि सुन्निएको, भरतपुर अस्पतालको पत्रमा पीडितको योनिको कन्याजाली च्यातिएको र गुप्ताङ्गमा रातोपन रहेको भन्ने उल्लेख भएको अवस्थामा सङ्कलित सबुद प्रमाणहरूको तथ्यपरक मूल्याङ्कन नगरी जबरजस्ती करणीको वारदातलाई जबरजस्ती करणीको उद्योग मात्र ठहर गरेको तनहुँ जिल्ला अदालतको फैसलामा प्रमाण मूल्याङ्कनको प्रत्यक्ष त्रुटि हुँदा सो त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी प्रत्यर्थीहरूलाई अभियोग दाबीबमोजिम कसुर ठहर गरी सजाय र पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट साबिक पुनरावेदन अदालत पोखरामा परेको पुनरावेदनपत्र ।

प्रतिवादी दिपक गुरूङले अदालतमा समेत पीडितको योनि घोचेको र वीर्य पतन गराएको तथ्यलाई स्वीकार गरेको अवस्थामा प्रतिवादी दिपक गुरूङले पीडित बालिकालाई जबरजस्ती करणीको कार्य गरेको नभई उद्योगसम्म गरेको ठहऱ्याई जबरजस्ती करणीको ३ नं. को देहाय (१) बमोजिम दश वर्ष कैदको सजायलाई आधार बनाई ऐजनको ५ नं. अनुसार त्यसको आधा अर्थात् ५ वर्ष कैद सजाय हुने र निज प्रतिवादी नाबालक देखिँदा बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (३) बमोजिम २ वर्ष ६ महिना कैदको सजाय हुने ठहऱ्याएको सुरू तनहुँ जिल्ला अदालतको फैसला मिलेकै देखिन्छ । प्रतिवादी नवराज वस्तीको बयानले वारदातस्थलमा निजको उपस्थिति भएको तर यौन दुर्व्यवहार गरेको देखिँदैन भने उक्त कुरा अन्य तथ्यबाट समेत खुलेको पाइँदैन । प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठले बालिकाको योनि सुम्सुम्याएकोसम्म देखिएको अवस्थामा यी दुवै प्रतिवादीहरू पीडितउपर यौन दुर्व्यवहार हुनुमा जिम्मेवार रहेको भनी सुरू जिल्ला अदालतबाट यी प्रतिवादीहरू नवराज वस्ती र सुमन श्रेष्ठले जबरजस्ती करणीको ४ नं. बमोजिमको कसुर गरेको भनी प्रतिवादी नवराज वस्तीको कसुरमा संलग्नताको मात्रा र प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठको अत्यन्त कम उमेरको कारण जनही ६ महिना कैदको सजाय हुने ठहऱ्याई सुरू अदालतले गरेको फैसला मिलेकै देखिन्छ । प्रतिवादीहरूको उमेरको आधारमा बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को कानूनी प्रावधानबमोजिम गरिएको सजायसम्बन्धी

व्यवस्था प्रासङ्गिक छैन भनी भन्न सकिने अवस्था देखिँदैन । प्रस्तुत मुद्दाका पीडक र पीडित दुवै पक्ष उमेर नपुगेका नाबालक देखिँदा नाबालकको हकमा बालबालिकासम्बन्धी ऐन आकर्षित हुनु स्वाभाविक र कानूनसम्मत हुन्छ । यस दृष्टिकोणबाट समेत वादी नेपाल सरकारले लिएको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । तसर्थ, सुरू तनहुँ जिल्ला अदालतको मिति २०७०।१०।२७ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखराबाट मिति २०७२/०१/२८ मा भएको फैसला।

पीडित ४ वर्षकी नाबालिगलाई करणी गरेको तथ्य प्रमाण खुलाई प्रतिवादीहरूमध्येका दिपक गुरूङउपर मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(१) नं. बमोजिम र प्रतिवादीद्वय नवराज वस्ती र सुमन श्रेष्ठउपर कसुरको मात्राको आधारमा ऐ. को ४ नं. बमोजिम सजाय गरी प्रतिवादीहरूबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाइदिनुका साथै नाबालिग प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठका हकमा बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (२) बमोजिम हुन मागदाबी लिई अभियोगपत्र दायर गरेकोमा मागदाबीबमोजिम नभई कम सजाय गरेको सुरू तनहुँ जिल्ला अदालत र सुरू फैसलालाई सदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत पोखराबाट भएको फैसलामा प्रमाणको समुचित मूल्याङ्कन नगरिएको हुँदा त्यसरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारले पेस गरेको मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँको निवेदन।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा पीडित बालिकाको योनि घोचेको र वीर्यपतन गराएको भनी प्रतिवादीले स्वीकार गरेको भन्ने उल्लेख गर्दागर्दै जबरजस्ती करणी उद्योग ठहर्‍याई गरेको सुरू र पुनरावेदन तहको फैसला जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र ३ नं. समेतको व्याख्यात्मक त्रुटि भई यस अदालतबाट ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४२ र ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९२३ मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त प्रतिकूल देखिएकोले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको भन्ने बेहोराको यस अदालतको मिति २०७२/६/६ को आदेश।

ठहर खण्ड

पुनरावेदक / वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कमलराज पन्थीले बहस गर्दा यो जबरजस्ती करणीको पूर्ण अपराध हो । करणीको उद्योगमा सजाय गर्ने गरी अघिल्ला अदालतहरूबाट भएको फैसला मिलेको छैन । मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा पाएको आधारमा अभियोग दाबीबमोजिम कसुर ठहर हुनुपर्छ भन्ने दाबी प्रस्तुत गर्नुभयो। साथै, प्रतिवादीहरूको तर्फबाट प्रतिरक्षा गर्नु हुने वैतनिक विद्वान् अधिवक्ता श्री इन्दिरा सिलवालले नाबालिगहरूको क्रियाकलापमा अपराधका लागि आवश्यक पर्ने मनसाय तत्त्वको अभाव हुन्छ । यस घटनामा कुनै अपराध कर्म भएको छैन। जिज्ञासु बाल बिज्याइँको परिणामलाई अपराध मानी प्रतिवादीलाई सजाय गर्न मिल्दैन । नाबालिगका अनपेक्षित व्यवहारलाई सुधारको मौका प्रदान गरिनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

प्रतिवादीहरू दिपक, नवराज र सुमन मिली नाबालिगलाई करणी गरेको भन्ने जाहेरी बेहोरा, मोबाइलमा गेम खेल्न बोलाई कोठामा लगी सुमनले योनिमा चलाई तथा दिपकले शरीरमा चढी योनिमा घोचेको र आफूलाई दुखेको, नवराजले कोठामा लगिदिएको हो भनी पीडित बालिकाले लेखाइदिएको देखिन्छ । प्रतिवादीहरूको बयानतर्फ हेर्दा दिपकले बालिका करणी गरेको भन्ने कुरा अस्वीकार गरे पनि

पीडित बालिकालाई घरको कोठामा एक्लै लगी उनको कट्टु खोली शरीरमा चढेको, योनिमा लिङ्ग छिराउन खोज्दा सानो बच्चालाई दुख्छ भनी योनिको बाहिर बाहिर लिङ्ग चलाई बालिकाको नाइटो तल वीर्यपतन गराएको कुरा अदालतमा समेत आई स्वीकार गरेको पाइन्छ। अर्का प्रतिवादी सुमनले पीडित बालिकालाई कोठामा लगी उनको योनि सुम्सुम्याएको भनी अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गरेको भए पनि सोको प्रतिकूल हुने गरी अदालतमा बयान दिएको देखिन्छ। प्रतिवादीमध्येका नवराजले बालिकालाई करणी गरेको भनी पीडित बालिका, प्रतिवादी नवराज स्वयम्ले गरेको बयान र सहप्रतिवादीहरूले गरेको बयान कागजातसमेतबाट खुलेको देखिएन तर नवराजले दिपक र सुमनलाई कोठामा लागेको र दिपकले बालिकालाई यौनाचार गर्दा कोठा बाहिरबाट हेरिराखेको भनी पीडितले बताएको देखिन्छ। पीडित बालिकाको स्वास्थ्य परीक्षण, घटना भएकै दिन भरतपुर अस्पतालमा र भोलिपल्ट दमौली अस्पतालमा गरिएकोमा भरतपुर अस्पतालको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको कन्याजाली च्यातिएको भनी लेखिएको पाइन्छ भने दमौली अस्पतालले दिएको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा कट्टुमा सुकेको वीर्यजस्तो देखिन्छ भनी लेखिएको छ। दुवै अस्पतालमा गरेको स्वास्थ्य परीक्षणमा बालिकाको योनि रातो भएको र सुन्निएको भन्ने कुरा उल्लेख भएको देखिन्छ।

मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलविपरीत कसुर अपराध गरेकोले प्रतिवादी दिपकलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३नं. को देहाय (१) प्रतिवादी सुमन र नवराजलाई सोहीको ४ नं. बमोजिम हदैसम्म र नाबालिग प्रतिवादी सुमनलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (२) अनुसार सजाय गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाई पाउँ भन्ने मुख्य अभियोग दाबी रहेकोमा सुरू अदालतबाट फैसला हुँदा जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को खण्ड (ग) अनुसार करणी हुनलाई *लिङ्ग योनिमा केही मात्रामा भए पनि प्रवेश गरेको हुनुपर्ने* भन्ने निर्णयाधार लिई योनिमा खेलाएको र बाहिरी भागमा घर्षण गराएको तथ्य स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन र बालिकाको कथनबाट स्थापित भएको, बालिकाले दुख्यो भनी चिच्याएबाट *बाहिरी हस्तक्षेपको सम्भावना देखिएकोले* दिपक गुरूङको हकमा करणी नभई करणीको उद्योग ठहर गरी सजाय भएको तथा प्रतिवादी सुमन र नवराजलाई सोही कसुरमा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ४ नं. अनुसार सजाय गरी प्रतिवादी सुमनको हकमा बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५० को उपदफा (२) बमोजिम सजाय स्थगन गरिदिएको सुरू फैसला र सोलाई सदर गर्ने गरी पुनरावेदन तहबाट फैसला भएको देखिन्छ।

अभियोग दाबीअनुसार जबरजस्ती करणीको कसुर कायम हुनुपर्नेमा सोको उद्योगसम्म ठहर्ने भनी भएको पुनरावेदन तहको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा त्रुटिपूर्ण भएको भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर रहेकोमा पुनरावेदन अदालतको सो फैसला ने.का.प. २०६३ नि.नं. ७९२३, ने.का.प. २०६६ नि.नं. ८१४२ को सिद्धान्त प्रतिकूल भई विचारणीय देखिएको भन्ने आधारमा यस अदालतले मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने अनुमति प्रदान गरेको देखिन्छ।

अब, प्रस्तुत कसुर जबरजस्ती करणी हो वा जबरजस्ती करणीको उद्योग हो सो कुरा ठहर गरी तनहुँ जिल्ला अदालतको सुरू फैसला सदर हुने भनी पुनरावेदन अदालत पोखराबाट भएको सम्बद्ध फैसला मिले नमिलेको तथा वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने नसक्ने सम्बन्धमा फैसला गर्नुपर्ने देखियो।

२. करणीको कसुर स्थापित हुनलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को देहाय (ग) मा भएको व्यवस्थाअनुसार योनिमा लिङ्ग केही मात्र भए पनि प्रवेश गरेको हुनुपर्नेमा बालिकाले दुख्यो भनी चिच्याएका कारण बाह्य तत्त्वको उपस्थितिले योनिमा लिङ्ग प्रवेश गर्न नपाई करणीको कसुर पूर्णरूपमा स्थापित हुन नसकेकोले सो वारदात जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म ठहर्ने भनी पुनरावेदन तहबाट भएको फैसलामा निर्णयाधार ग्रहण गरेको पाइन्छ । यस्तो अवस्थामा बालिकामाथि जबरजस्ती करणी नै भएको हो वा करणीको उद्योगसम्म भएको हो भनी ठहर गर्नुपर्ने भएकोले त्यसतर्फ विवेचना गर्नुपर्ने भयो । मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को देहाय खण्ड (ग) मा *योनिमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश गरेको रहेछ भने पनि यस प्रयोजनको निमित्त जबरजस्ती करणी भएको मानिने* भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । अभियोगबमोजिमको कसुर के कस्तो प्रकृतिको हो भनी हेर्दा, पीडित बालिकाले दिपक दाइले आफूलाई कोठामा लगी सुताई कट्टु खोली शरीरमा चढी योनिमा चलाएको, बेस्सरी घोचेको र आफूलाई दुखेको भनी लेखाएको पाइन्छ भने प्रतिवादी दिपकले पीडित बालिकालाई कोठाको अँध्यारोमा लगी सुताई, उनको कट्टु खोली योनिमा खेलाई चलाईसमेत गरी बालिकालाई दुख्छ भनी योनिको बाहिर बाहिर लिङ्ग खेलाई बालिकाको नाइटो तल वीर्यस्खलन गराएको भनी मौका तथा अदालतमा समेत आई बयान गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीमध्येकै नवराजले अदालतमा बयान गर्दा दिपकले बालिकालाई कोठामा लिई गएको, आफूले बालिका चिच्याएपछि मात्र थाहा पाएको भनी उल्लेख गरेको, जाहेरीको बेहोराबाट पीडित बालिका केराको रूखको आडमा कट्टुमुनि हात घुसारी निरिह अवस्थामा मुख रातोपिरो बनाई बसेको, हिँडाउन खोज्दा हिँड्न नसकेको भन्ने परिस्थितिजन्य अवस्था र पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट खुलेको योनि सुन्निई रातो भएको भन्ने तथ्यसमेतको समुचित मूल्याङ्कन गर्दा अभियुक्तको लिङ्गलगायत शरीरका अन्य अङ्गले बालिकाको योनिमा छोए घोचेको छैन भनी मान्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन । सोही दिन गरिएको पीडित बालिकाको स्वास्थ्य परीक्षणबाट योनि रातो भई सुन्निएको भन्ने देखिएबाट बालिकाको योनिमा घर्षण भएको नै देखिन्छ । करणी गर्ने आशयले बालिकालाई कोठामा लगी सुताई, कट्टु खोली शरीरमा चढेको तथ्यलाई प्रतिवादी स्वयम्ले नै स्वीकार गरेको र सोही बखत बालिका हठात् चिच्याएको तेस्रो व्यक्तिले सुनेको देखिँदासमेत प्रतिकार गर्न मानसिक र शारीरिक रूपमा सक्षम नभइसकेकी पीडित बालिकाको त्यस्तो चिच्याहट करणीको समयमा हुने असहज परिस्थितिको स्वाभाविक प्रतिक्रिया होइन, थिएन भन्ने कुरा अन्यथा पुष्टि हुन सकेको अवस्थासमेत देखिएन । करणी गर्ने उद्देश्य लिई बालिकाको कट्टु खोली निजको शरीरमा चढेको र बालिका चिच्याएको भन्ने तथ्यको संयोजित विश्लेषण गर्दा यौनाङ्ग विकसित नभएको र यौनेच्छा नै नहुने चार वर्षीय कलिलो उमेरकी बालिकाको योनिच्छेदन गर्ने चेष्टास्वरूप बालिकाको योनिमा घोचपेच गर्ने कार्य गरेबाटै पीडित बालिकाको प्रतिक्रिया एक स्वाभाविक र बालसुलभ भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनले समेत बालिकाको योनि रातो भई सुन्निनुको अर्थ यसमा ठोस वस्तुको घर्षण भएकै थियो भनी मान्नुपर्ने हुन्छ । यस वारदातमा प्रतिवादी दिपकको मौका र अदालतमा गरेको बयान परिस्थितिजन्य प्रमाण, पीडित बालिकाको भनाइ र स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनका आधारमा प्रतिवादी दिपक गुरूङले करणीको कसुर गरेकै मान्नुपर्ने देखिन्छ । के कस्तो करणीजन्य कार्यलाई करणीको

कसुरको रूपमा लिने भनी हाम्रो न्यायिक अभ्यासमा केही सैद्धान्तिक मान्यताहरू पनि विकसित भएका छन् जस्तो कि *"जबरजस्ती करणी हुनको लागि योनिमा लिङ्ग पूर्ण प्रवेश गरेकै हुनुपर्ने, Hymen च्यातिएकै हुनुपर्ने, वीर्य योनि वा सोको वरपर भएकै हुनुपर्छ भन्ने अनिवार्यता नरहेको, लिंगको पूर्ण प्रवेश र योनिमा वीर्य स्खलन नभएको मात्र आधारमा करणी होइन, करणीको उद्योग हो भन्नु न्यायसङ्गत नहुने" (ने.का.प. २०६३, नि.नं. ७९२३, मुद्दा - जबरजस्ती करणी, अर्जुनबहादुर पाण्डे विरूद्ध श्री ५ को सरकार), "बालिकाको उमेर अत्यन्त कम भएकै कारणले गर्दा बालिकाको योनिभित्र निजको लिङ्ग प्रवेश नगरेकै आधारमा निजको क्रियालाई जबरजस्ती करणीको उद्योगका रूपमा सीमित गराउन नमिल्ने" (ने.का.प. २०६६ नि.नं. ८१४२, मुद्दा- जबरजस्ती करणी, नेपाल सरकार विरूद्ध टेकबहादुर क्षेत्री), "जबरजस्ती करणीको कसुर महिलाको शरीर र इज्जतमाथि यौनइच्छा पूरा गर्ने उद्देश्यबाट गरिने आक्रमणको रूपमा लिनुपर्ने । अबोध बालिकालाई आफ्नो लिङ्ग चलाउन लगाउने र निजको योनिद्वारसम्म लिङ्ग पुऱ्याई वीर्य स्खलन गराई आफ्नो यौन सन्तुष्टि लिने कार्यलाई केवल करणीको उद्योग मात्र हो भनी व्याख्या गर्नु जबरजस्ती करणीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको भावनाअनुकूल नहुने । योनिमा लिङ्ग प्रवेश नगरेसम्म कसुर हुँदैन भनी सबै अवस्थामा मान्ने हो भने शारीरिक रूपमा कमजोर महिलामाथि हुने यौनजन्य अपराधबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने अवस्था आउन सक्ने" (ने.का.प. २०६३, निर्णय संख्या ७६५२, मुद्दा- जबरजस्ती करणी, विष्णु अधिकारी विरूद्ध नेपाल सरकार)* भनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको पाइन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादी दीपकबाट यी नाबालिगमाथि भएको करणीजन्य कार्यलाई जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी भन्न सकिने अवस्था भएन । **करणीको कसुरमा हुनुपर्ने अन्य कुराहरूको विद्यमानता भएपछि पीडितको योनिलाई लिङ्गले नै छोएको हो वा शरीरको अन्य अङ्गले छोयो भन्ने कुरा करणीको विधिशास्त्रीय मान्यतामा गौण विषय हो । जबरजस्ती करणीको कसुरमा अर्काको शरीरलाई निजको चेतयुक्त इच्छाबेगर नियन्त्रणमा लिई यौनाङ्गलगायत शरीरका अन्य अङ्ग प्रत्यङ्गको संसर्ग गराई आफ्नो यौन चाहना पूरा गर्ने कसुरदारको मूल उद्देश्य रहन्छ । पीडितको योनिमा घर्षणसमेत भएको कुरा योनि रातो भई सुन्निएको भन्ने बेहोराको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाटै पुष्टि भइरहेको अवस्था हुँदा एकान्त कोठामा लगी बालिकाको कट्टुसमेत खोली, शरीरमा चढी, यौनाङ्ग चलाईखेलाई गरी घोची कसुरदारको एकपक्षीय चाहनामा वीर्य स्खलन गराई प्रतिवादी तृप्त भई विश्राम लिएको तथ्य स्थापित भएको देखिँदाको कार्य आफैँमा करणीको कसुर हो भन्नलाई पर्याप्त छ ।** प्रतिवादी दिपकले बालिकाको योनिसमेतलाई माध्यम बनाई आफू सुविधाजनक तवरले स्खलित भई बालिकालाई कट्टुसमेत लगाइदिएको देखिँदा प्रस्तुत वारदातमा करणीको कसुर अपराध सम्पन्न भएकै भन्ने देखिन आउँछ । यस्तो कार्यलाई करणीको उद्योग मात्र भएको भनी सीमित गर्न सकिने अवस्था हुँदैन । मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई करणी गरेको भए पनि जबरजस्ती करणी नै हुने भन्ने व्यवस्थाका कारण यी बालिकाको उमेर १० वर्षभन्दा कमै भएको अवस्थाको यस्तो करणीजन्य कसुरलाई जबरजस्ती नै भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । पीडित बालिकाले भने लेखाएको कुरालाई के कुन हदसम्म प्रमाणको रूपमा

ग्रहण गर्न हुन्छ भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, यस वारदातमा एकातिर पीडितले लेखाइदिएको कुरालाई बालिकाको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, वस्तुस्थिति मुचुल्का, अभियुक्तको बयानसमेतले समर्थन गरेको अवस्था छ भने अर्कोतिर आफूलाई करणी गर्ने कसुरदारलाई समेत पीडित बालिकाले करणीपश्चात् पनि '...दाइले... गर्नुभयो' जस्तो आदरार्थी शब्दले सम्बोधन गरेको र पीडित बालिकाको उमेर अत्यन्त कम अर्थात् चार वर्षको मात्र भएको हुँदा पीडित बालिकाले छलकपट र पूर्वाग्रहीपूर्ण तरिकाले प्रतिवादीहरूमाथि आरोप लगाएको भन्नेसमेत देखिँदैन । *जबरजस्ती करणी मुद्दामा सामान्यतया प्रत्यक्षदर्शी साक्षीको उपस्थिति नहुने हुँदा पीडित नै घटनाको आधारभूत गवाह हो । निजले अनुसन्धान अधिकारी तथा अदालतसमक्ष व्यक्त गरेको कुरालाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० (ख) (क) बमोजिम प्रत्यक्ष र निर्णायक प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने* भनी सिद्धान्तसमेत विकसित भएको *(ने.का.प. २०६३ नि.नं. ७९२३, मुद्दा- जबरजस्ती करणी, अर्जुनबहादुर पाण्डे विरूद्ध श्री ५ को सरकार)* अवस्थामा प्रस्तुत वारदातमा वस्तुनिष्ठता र वास्तविक तथ्यको उजागर गर्न समर्थ पीडितको मौकाको भनाइ अन्य कुराहरूद्वारा खण्डित हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाणको रूपमा ग्राह्य हुने नै भयो।

३. पुनरावेदन अदालतको फैसलामा बालिकालाई दुखेको भन्ने कुरालाई बाह्य तत्त्वको उपस्थिति भएको मानी कसुर पूरा हुन नसकेको भनी विवेचना गरिएको पाइन्छ। **बाह्य तत्त्वको उपस्थितिले कसुर पूर्ण हुन नपाएको अवस्था हुनका लागि कसुरको जुन अवस्थामा बाह्य तत्त्वको प्रवेश हुन्छ, परिस्थिति त्यही विन्दुबाट मोडिई कसुरजन्य कार्यको परिणाममा प्रतिकूल प्रभाव परेको हुनुपर्दछ। यस घटनामा बालिकाले "दुख्यो" भनेपछि प्रतिवादी दिपकले उनको पेटमा वीर्य स्खलन गराई यौन कार्यलाई पूर्णता दिएको अवस्थामा योनिबाहिर वीर्य स्खलन गराएकोलाई बाह्य तत्त्वको उपस्थितिले कसुर पूरा नभएको भनी मान्न सकिने देखिँदैन। घटना भइरहेकै समयमा अर्थपूर्ण र संयोगिक तरिकाले देखा पर्ने तर तत्कालीन परिस्थितिलाई प्रभावान्तर गरी कसुर पूरा हुनबाट जोगाउन सक्षम नहुने त्यस्तो तत्त्वलाई अपराध पूरा हुन हस्तक्षेप गर्ने बाह्य तत्त्वको रूपमा ग्रहण गर्न सकिँदैन ।** करणीबाट पीडित बालिकाको उमेर अत्यन्तै कम भएको स्थितिमा निजको योनिमा घर्षण भएको देखिनु नै करणीको कसुर भएको भन्नलाई पर्याप्त हुने नजिर स्थापित भइसकेको अवस्थामा प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादी दिपक गुरूङले ४ वर्षकी यी पीडित बालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेकै ठहर्छ, यस्तो घटना परिस्थितिलाई करणीको उद्योगमा सीमित गर्न मिल्ने देखिँदैन।

४. अब, उल्लिखित कसुरमा अन्य प्रतिवादीहरूको के कुन हदसम्मको संलग्नता देखिन्छ त्यसतर्फ हेर्नुपर्ने हुन्छ। संलग्न अन्य प्रतिवादीमध्येका सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीले जबरजस्ती करणीको महलको ४ नं. मा उल्लिखित कसुर गरेकोले निजहरूलाई सोही महलमा उल्लिखित हदैसम्मको सजाय गरिपाउँ भन्ने अभियोग दाबी रहेको छ । जबरजस्ती करणीको महलको ४ नं. मा भएको कानूनी व्यवस्था हेर्दा *जबरजस्ती करणी गर्ने भएको कुरा जानी थाहा पाई हुल गरी सँग लागी जाने समाउने र सो काममा मद्दत दिनेलाई जनही तीन वर्षसम्म कैद गर्नुपर्छ। सोह्र वर्षमुनिकी स्वास्नी मानिसका सम्बन्धमा भने दोब्बर सजाय हुन्छ* भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । सो अभियोग दाबी सम्बन्धमा विचार गर्दा, वारदातस्थलमा यी दुई प्रतिवादीहरू मौजुद रहेको भन्ने कुरामा विवाद देखिएन । पीडित बालिकाले

मौकामा गरिदिएको कागजमा सुमन दाइले पेन्टी खोली बेन्चमा सुताई योनिमा घोची निचोरी दिएको भनी उल्लेख गरेकी छिन् भने यो करणीको वारदात प्रतिवादी नवराजको घरमा भएको भन्ने देखिन्छ । प्रतिवादी नवराजले बयानको सिलसिलामा आफू सो बखत खाना पकाउन गएको, दिपक र नवराजले बालिकालाई भित्र लिई गएका थिए - त्यहाँ उनीहरूले के गरे जानिनँ, मैले बच्चा कराएपछि थाहा पाएको हुँ भनी उल्लेख गरेका छन् । प्रतिवादीमध्येका सुमनले बालिकालाई करणी गरेको कुरा अदालतको बयानमा अस्वीकार गरे पनि बालिकाको मौकाको बयान, सुमन स्वयम्ले नै अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कबुल गरेको कुरा र प्रतिवादीमध्येकै दिपकले पहिले सुमनले बलिकाकालाई कोठामा लिई गएको र पछि आफूले अर्को कोठामा लिएको भनी गरेको बयानबाट सुमनले अदालतमा गरेको बयान स्वतन्त्र प्रमाण र परिस्थितिबाट समर्थित हुनसक्ने अवस्था भएन । निजले बालिकामाथि यौन दुर्व्यवहार गरेकै देखिन्छ ।

५. अर्का प्रतिवादी नवराज वस्तीको यस कसुरमा अभियोगबमोजिमको संलग्नता छ छैन भनी हेर्दा, प्रतिवादी नवराज स्वयम्ले प्रत्यक्ष रूपमा बालिकालाई यौन दुराचार गरेको भन्ने मिसिल संलग्न तथ्यबाट खुलेको देखिँदैन र वादी पक्षको दाबी पनि त्यसप्रकारको छैन । यसबाट प्रतिवादी नवराज आफैँले बालिका करणी गरेको भन्ने देखिँदैन तथापि कसुरको वारदात नवराजको घरमा भएको र निजले कसुर अपराधलाई रोक्नेतर्फ केही नभनी नगरी बसेको बालिकाको भनाइ र अन्य प्रतिवादीको बयानसमेतबाट समर्थित भएको अवस्था छ । यस घटनाका पीडित बालिका र अन्य प्रतिवादीहरू नाबालिग भए पनि नवराज वस्तीको जन्मदर्ता प्रमाणपत्रमा खुलेको जन्ममिति २०५३/१०/१९ को आधारमा हेर्दा यी प्रतिवादी घटना हुँदाका बखत तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाअनुसार बालिग रहेको देखिन्छ । बालिग भइसकेका व्यक्तिको कर्तव्य यस्तो गैरकानूनी क्रियाकलापलाई दुरूत्साहन गर्नेतर्फ हुनुपर्नेमा त्यस्तो नभई आफ्नै घर कोठाभित्र लिई गएकी बालिका कराएको सुनेर पनि सोधीखोजी नगरी, अपराध हुनबाट रोक्नेतर्फ कुनै चासो नदिई बाहिरबाट हेरिराखेको भन्ने देखिएकोले यो कसुर घट्नुमा नवराज पनि सो हदसम्म जिम्मेवार भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । नवराज आफैँले बालिकालाई करणी गर्ने काम नगरे पनि आफ्ना साथीहरूको कार्यलाई नियाली बसी बलात्कारको घटना घटेको देखिन आउँछ । तसर्थ, यी प्रतिवादीहरू सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीले यस वारदातमा जबरजस्ती करणीको महलको ४ नं. अन्तर्गतको कसुर अपराध गरेकै ठहर्छ ।

६. अब, कसुर ठहरेका प्रतिवादीहरूलाई के कस्तो सजाय गर्नुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा प्रवेश गरौं । प्रतिवादी दिपक गुरूङले बालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निजलाई जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय (१) बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्ने वादीको मागदाबी रहेको पाइन्छ । सजायको मागदाबीको कानूनी व्यवस्थाले दश वर्ष मुनिकी बालिकालाई करणी गरेको भएमा कसुरदारलाई १० देखि १५ वर्षसम्म कैद सजाय गर्नुपर्ने हुन्छ । पीडितको उमेर दश वर्षमुनि भएको कुरामा विवाद भएन । बालिकालाई करणी गरेको ठहर भएका प्रतिवादी दिपक गुरूङलाई हुने सजायको सम्बन्धमा विचार गर्दा, बालिकाले घोच्यो दुख्यो भनेपछि योनिभित्र लिङ्ग प्रवेश नगराई योनिमा घर्षण गरी चलाई खेलाई गरी बाहिरै अर्थात् बालिकाको शरीरको बाहिरी भागमा वीर्यपतन गराएको देखिन्छ । साथै, बज्रयोगिनी मा.वि. देवघाटले खुलाइदिएको दिपक गुरूङको जन्मदर्ता प्रमाणपत्रमा

निजको जन्ममिति २०५४/०९/२४ उल्लेख भएको देखिँदा घटना हुँदाका बखत अर्थात् २०७० साल वैशाख ०५ गतेसम्म प्रतिवादी दिपकको उमेर १६ वर्ष पूरा भएको देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादी दिपकलाई बालिका करणीको कसुरमा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३ नं. को देहाय (१) मा भएको सजायको न्यूनतम अर्थात् १० वर्षको कैद सजाय मनासिब हुने देखियो। तर, बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (३) अनुसार १४ वर्षदेखि १६ वर्षभन्दा मुनिको बालकले गरेको अपराधमा त्यस्तो सजायको आधा मात्र सजाय गरे पुग्ने भएकोले यही उमेर समूहका प्रतिवादी दिपक गुरूङलाई ठहरेको कसुरमा उल्लिखित दश वर्षको आधा अर्थात् ५ (पाँच) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ।

७. त्यस्तै प्रतिवादीहरू नवराज र सुमनलाई के कति सजाय गर्नु उपयुक्त हुन्छ भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा यी दुवैजना प्रतिवादीको हकमा जबरजस्ती करणीको महलको ४ नं. बमोजिमको कसुर ठहरेको अवस्था छ। उक्त कसुरमा कसुरदारलाई जनही ३ वर्षसम्म कैद गर्नुपर्ने र सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी स्वास्नी मानिसका हकमा सजाय दोब्बर हुने भन्ने प्रचलित मुलुकी ऐनको कानूनी व्यवस्था भएको पाइयो। जन्मदर्ता प्रमाणपत्रबाट प्रतिवादी सुमनको उमेर ११ वर्ष देखिएको र निजले बालिकाको योनि सुम्सुम्याएसम्मको कसुर गरेको अवस्थामा निजको उमेरसमेतलाई विचार गरी सजाय गर्नु उपयुक्त हुने देखिन्छ। प्रतिवादी नवराजको जन्मदर्ता प्रमाणपत्रबाट खुलेको मिति २०५३/१०/१९ को जन्ममितिको आधारमा प्रचलित बालबालिका ऐन, २०४८ मा भएको कानूनी व्यवस्थाअनुसार त्यस बखत निज बालिग भएको मान्नुपर्ने भई बालिका करणी हुँदा वारदातस्थलमै रहेर पनि बचाउ प्रतिकार गर्नुको साटो चुप लागी बसेको तथा घरको कोठा देखाई दिई साथीहरूलाई करणी गर्ने तरताम्य मिलाइदिएको तथ्य पुष्टि हुन आएको आधार कारणसमेतबाट प्रतिवादीहरू नवराज र सुमनलाई जनही १ (एक) वर्षको कैद सजाय गर्नु मनासिब हुने देखियो।

८. प्रतिवादी सुमनलाई ठहरेको कैद सजाय बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५० को उपदफा (२) बमोजिम स्थगन गर्ने भनी सुरू अदालतले गरेको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२/०१/२८ को फैसलालाई अन्यथा भन्नुपर्ने तथा यी प्रतिवादीले एक वर्षभित्रमा त्यस्तै प्रकृतिको सजाय पाएको अन्य कसुर गरेको भन्ने मिसिल संलग्न कागजातबाट खुल्न देखिन नआएकोले प्रतिवादी सुमनलाई भएको पूरै कैद सजाय स्थगन हुने भनी पुनरावेदन अदालत पोखराले गरेको ठहर सो हदसम्म मिलेकै देखिन्छ।

९. प्रतिवादी नवराजलाई १ वर्षको कैद सजाय ठहरे पनि फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ को *"कुनै कसुरका सम्बन्धमा कसुर गर्दाका बखतभन्दा सजाय निर्धारण गर्दाका बखत कानूनबमोजिम घटी सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय निर्धारण गर्नुपर्नेछ"* भन्ने कानूनी व्यवस्था, बालिग हुन १८ वर्ष पूरा भएको हुनुपर्ने भन्ने बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २ को खण्ड (ञ) मा भएको व्यवस्था तथा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४५(४) र बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३६(४) को *"सोह्र वर्ष वा सोह्र वर्षभन्दा माथि र अठार वर्षभन्दा कम उमेरको व्यक्तिले कुनै कसुर गरेमा निजलाई उमेर पुगेको व्यक्तिलाई कानूनबमोजिम हुने सजायको दुई तिहाई सजाय हुनेछ"* भन्ने कानूनी व्यवस्थाको रोहमा निजले भुक्तान गर्नुपर्ने कैद सजायतर्फ विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ। **कानूनले**

नै सजाय निर्धारण गर्दाका बखत कानूनबमोजिम घटी सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय गर्नुपर्ने भनी व्यवस्था गरेकोमा बालिग हुने साबिकको उमेर हद १६ वर्षबाट हाल १८ वर्ष पुऱ्याइएको अवस्थामा तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाअनुसार कसुर गर्दाका बखत कसुरदार बालिगै रहेको मान्नुपर्ने भए तापनि उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार, सजाय निर्धारण गर्दाका बखत प्रचलनमा रहेको कानूनले बालिग हुन निर्धारण गरेको उमेर हदलाई नै मान्यता दिई सजाय किटान गर्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ, पुनरावेदन अदालत पोखराबाट मिति २०७२/०१/२८ मा भएको प्रस्तुत फैसला यस इजलासबाट आंशिक उल्टी भई प्रतिवादीहरूलाई हुने सजायसमेत फरक परेको सन्दर्भमा वारदातको बखत १६ वर्ष २ महिनाको उमेर भएका प्रतिवादी नवराजले निजलाई ठहरेको कैदको दुई तिहाई मात्र सजाय भुक्तान गरे पुग्ने सुविधा पाउने भई निजले ठहरबमोजिमको १ वर्षको दुई तिहाईले हिसाब गर्दा हुन आउने ८ (आठ) महिना मात्र कैद सजाय भुक्तान गर्नुपर्ने देखियो।

१०. प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गरी पीडित बालिकालाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १० नं. बमोजिम क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराइदिनुपर्ने भन्ने अभियोग दाबीको सम्बन्धमा विचार गर्दा, उक्त महलमा करणी ठहरेमा पीडितको मानसिक वा शारीरिक क्षतिको विचार गरी अदालतले मनासिव ठहऱ्याएबमोजिमको क्षतिपूर्ति कसुरदारबाट भराइदिनुपर्ने भन्ने देखिन्छ । सुरू अदालतको फैसला र सोको पुनरावेदकीय परीक्षणबाट यस मुद्दामा करणीको कसुर नै ठहर नभएको अवस्थामा क्षतिपूर्तिको प्रश्नमा प्रवेश नगरिए तापनि यस इजलासबाट जबरजस्ती करणीको कसुर ठहर भएको अवस्थामा क्षतिपूर्ति के कति कसबाट भराइदिने र पीडितलाई के कस्तो हानि वा क्षति पुगेको छ भन्ने आधार कारणतर्फ हेर्नुपर्ने हुन्छ। वारदातको अवस्थामा पीडित बालिकाको उमेर ४ वर्षको अत्यन्त नाजुक रहेको भन्ने देखिन आउँछ। परिवारले खोज्दा बालिकालाई जुन अवस्थामा फेला पारेका थिए त्यस अवस्थामा बालिकाको मानसिक अवस्था विक्षप्त रहेको भन्ने देखिन्छ । जबरजस्ती करणी पीडितको इच्छाविपरीतको कार्य हुने भएकोले ती सानी बालिकामा सो घटनाले चीरकालसम्म असर छोड्ने सामाजिक परिणामसमेत समाहित हुन्छ। पीडित बालिकाले आफ्नो विस्मृतिबाहेकको अवस्थामा उक्त घटनालाई हाल के कसरी लिएकी छिन् र भविष्यमा यस घटनाले उनको जीवनमा के कस्तो असर छोड्ला भन्ने कुरा अनुसन्धानबाट नदेखिएको अवस्थामा वस्तुनिष्ठ रूपमा व्याख्या गर्न निश्चय नै कठिन छ । बालिकाको मानसिक र सामाजिक प्रतिष्ठामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने कुरासमेतलाई विचार गर्दा यस वारदातमा पीडित भएकी बालिकालाई रू.५०,०००/- (पचास हजार रूपैयाँ) सम्मको क्षतिपूर्ति भराइदिन मनासिब हुने देखियो।

११. अतः प्रस्तुत वारदातमा पीडित बालिकालाई प्रतिवादी दिपक गुरूङले जबरजस्ती करणी गरेको र मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३ नं. को देहाय खण्ड (१) बमोजिम कसुरदारलाई १० वर्षको सजाय हुने कानूनी व्यवस्था भए पनि यी प्रतिवादी नाबालिग भएकोले निजलाई प्रचलित बालबालिका ऐन, २०४८ को दफा ११(३) अनुसार ५ (पाँच) वर्ष मात्र कैद सजाय हुने ठहर्छ। प्रतिवादीहरू सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ४ नं. अन्तर्गतको कसुर अपराध गरेको ठहरेकोले यी प्रतिवादीद्वयलाई जनही १ (एक) वर्षको सजाय हुने ठहरे पनि प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठको हकमा

प्रचलित बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५० को उपदफा (२) बमोजिम निजलाई भएको १ वर्षको कैद सजाय स्थगन हुने र प्रतिवादी नवराज वस्तीको हकमा फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ तथा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४५(४) को कानूनी व्यवस्थासमेतको आधारमा निजलाई ८ (आठ) महिना कैद सजाय हुने ठहर्छ । साथै, जबरजस्ती करणीको कसुर ठहर भएका प्रतिवादीमध्येका दिपक गुरूङबाट यी पीडित बालिकाले उल्लिखित आधार कारणसमेतबाट पचास हजार रूपैयाँ क्षतिपूर्ति भराई लिन पाउने ठहर्छ । प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादी दिपक गुरूङले गरेको कसुर करणीको उद्योग हुने ठहरी निजलाई २ वर्ष ६ महिना कैद सजाय गर्ने तथा प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठ र नवराज वस्तीलाई उल्लिखित कसुरमा ६ महिना कैद सजाय गर्ने भनी ठहर भएको सुरू जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२/०१/२८ को उक्त फैसलामा यसै प्रकरणमा उल्लिखित हदसम्म सहमत हुन नसकी सोही हदसम्म आंशिक उल्टी गरिदिएको छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नू ।

तपसिल

प्रतिवादी दिपक गुरूङको हकमा २ वर्ष ६ महिना कैद सजाय हुने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला आंशिक उल्टी भई निजलाई ५ (पाँच) वर्ष कैद सजाय हुने ठहरेकोले फैसलाबमोजिमको लगत कसी कैद असुल गर्नु भनी सुरू तनहुँ जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू ---------------------------------------१

प्रतिवादी सुमन श्रेष्ठको हकमा ६ महिना कैद सजाय भएको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला आंशिक उल्टी भई निजलाई १ (एक) वर्ष कैद सजाय हुने ठहरे पनि बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५० को उपदफा (२) बमोजिम निजलाई भएको पूरै सजाय स्थगन गरिदिएकोले सोहीबमोजिम गर्नु भनी तनहुँ जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू ------------------२

प्रतिवादी नवराज वस्तीको हकमा ६ महिनाको कैद सजाय हुनेगरी भएको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला आंशिक उल्टी भई निजलाई १ वर्ष कैद सजाय हुने ठहरे पनि निजले फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ समेतका आधारमा ठहरेको कैदको एक तिहाइ सजाय छुट पाउने भई ८ (आठ) महिना मात्र कैदमा बस्नुपर्ने भएकोले निज प्रतिवादीको हकमा सोबमोजिमको लगत कसी कैद असुल गर्नु भनी तनहुँ जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू ---३

पीडित बालिकाले पचास हजार रूपैयाँ क्षतिपूर्ति पाउने ठहरेको सो क्षतिपूर्ति रकम भराई पाउँ भनी पीडितको तर्फबाट दरखास्त परेमा ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम प्रतिवादी दिपक गुरूङबाट (निजका नाउँमा कुनै सम्पत्ति नभए निजको अंश भागमा पर्न आउने सम्पत्तिबाट) तथा सो अवस्थासमेत नभए कानूनबमोजिम खडा भएको पीडित राहत कोषबाट र त्यस्तो कोष खडा नभएको भए नेपाल सरकारबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनु भनी तनहुँ जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू -------------------------४

फैसला अदालतको विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल बुझाई दिनू --------५

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.डम्बरबहादुर शाही

इजलास अधिकृतः ताराप्रसाद डाँगी
इति संवत् २०७६ साल मङ्सिर १८ गते रोज ४ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४४४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७६।११।२९

विषयः उत्प्रेषण

०७५-WO-१००५

रिट निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.११ स्थित दलित गैरसरकारी महासंघका तर्फबाट अख्तियारप्राप्त अधिवक्ता भक्त विश्वकर्मासमेत

विरूद्ध

विपक्षी : न्याय परिषद्, न्याय परिषद्को कार्यालय रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत

०७५-WO-१०१३

रिट निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१० बस्ने अधिवक्ता उत्तमबहादुर श्रेष्ठ

विरूद्ध

विपक्षी : न्याय परिषद्का सम्माननीय अध्यक्ष तथा प्रधान न्यायाधीशसमेत

- **समाजका कमजोर वर्ग खास गरी दलित, आदिवासी र महिलाहरूलाई संविधानले पर्याप्त मात्रामा समर्थन प्रदान गरेको हुँदा त्यस आधारमा उनीहरूलाई कानून निर्माणको प्रक्रियादेखि नै राज्यका सबै अङ्ग, निकाय र क्षेत्रमा समावेशीको रूपमा सहभागी गराएर सुविधा र सहुलियतसमेत प्रदान गरिनु पर्ने ।**

(प्रकरण नं.२५)

- **न्यायाधीश नियुक्तिमा समाजको विभिन्न क्षेत्रबाट पनि प्रतिनिधित्व गराउनु पर्ने भन्ने सिद्धान्त (Principle of reflection of Society) को साथ साथै सक्षमता (Merit) को सिद्धान्त पनि सँगसँगै आउने ।**
- **कुनै पनि सार्वजनिक पदको नियुक्तिमा सक्षमता (Merit) लाई नै प्राथमिकता दिनुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.२६)

- **एउटा लिङ्ग, वर्ग र जातिमा विविध-जातिहरू हुने हुँदा न्यायाधीश नियुक्ति गर्दाका हरेक पटकमा नै सबै समावेशी वर्गहरूबाट नियुक्ति गर्न सकिने अवस्था हुन सक्दैन । ती जातीहरूबाट न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा सक्षमतालाई नै प्राथमिकता दिनुपर्दा निजामती सेवा ऐनले झै आरक्षणको लागि छुट्याएको प्रतिशतको समकक्षमा राखेर नियुक्ति गर्न सकिने अवस्था नहुने ।**
- **न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको मुख्य आधार सेवाभित्रबाट वरिष्ठता र सक्षमता हो भने बार अर्थात् कानून व्यवसायी र कानूनवेत्ताबाट व्यावसायिक दक्षता, (Professional Competency) सक्षमता (Merit) र पेसागत आचरण नै हो, यसमा दलित, अपाङ्ग, महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, मधेसी, मुसलमान र पछाडि परेका वर्गको आधारमा पिकअप,**

आरक्षण र कोटा सक्षमताभन्दा माथि हुन सक्दैन । सक्षमताभित्र नै समावेशी अन्तर्निहित रहेको हुन्छ, सक्षमताविनाको समावेशिताले प्राथमिकता पाउन सक्दैन र हुन पनि नहुने ।

(प्रकरण नं.३४)

- **न्यायापालिकाको सुदृढीकरणको लागि जिल्ला र उच्च अदालतमा नै बढीभन्दा बढी न्याय, कानून सेवा र व्यावसायिक क्षेत्रमा सारवान् र कार्यविधि कानूनको प्रयोग र फैसला कार्यान्वयनको सम्बन्धमा तालिम र दक्षता प्राप्त गरेको सक्षम व्यक्तिलाई प्रतिष्पर्धात्मक प्रणालीबाट न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने पद्धति नै उपयुक्त प्रणाली हुने ।**

(प्रकरण नं.३९)

- **न्यायाधीश नियुक्तिको कार्य वरिष्ठता, सक्षमता, व्यावसायिक दक्षता, आचरण र इमान्दारिता आदि गुण (Quality) हरूको तथ्यगत एवं वस्तुगत आधारमा समावेशी सिद्धान्तसमेतलाई ध्यानमा राखेर नियुक्तिकर्ता वा नियुक्ति गर्ने संस्थाले गर्ने विषय हुने ।**

(प्रकरण नं.४२)

रिट निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू श्यामकुमार विश्वकर्मा, प्रकाश नेपाली, अधिवक्ताहरू उत्तमबहादुर श्रेष्ठ र दिपक विक्रम मिश्र

विपक्षीका तर्फबाट : सहन्यायाधिवक्ता श्री चन्द्रकान्त खनाल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०६१, अंक ४, नि.नं.७३७४

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- न्याय परिषद् ऐन, २०७३
- निजामती सेवा ऐन, २०४९

आदेश

न्या.तेजबहादुर के.सी.: नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) र (३) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः-

तथ्य खण्ड

हामी निवेदक अधिवक्ताहरू प्रकाश नेपाली र श्यामकुमार विश्वकर्मा कानून व्यवसायीका साथै दलित समुदायका व्यक्तिसमेत हौं । हामी दलित समुदायको मानव अधिकारको संरक्षण र प्रचलनका लागि कार्य गर्ने सामाजिक अभियन्तासमेत हुँदा सार्वजनिक सरोकारका विषय उठान गरी अदालतमा निवेदन लिई आउन हामीलाई हकदैया पुग्छ । नेपालको वर्तमान संविधानले समानुपातिक समावेशिताको सिद्धान्तलाई आत्मसात् गरेको छ । संविधानको धारा ४०(१) मा दलितको हकअन्तर्गत नेपालका दलित समुदायलाई राज्यका सबै निकायमा समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा प्रतिनिधित्व र सहभागिता गराउनका लागि कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गरिने छ भन्ने व्यवस्थालाई मौलिक अधिकारको रूपमा संस्थागत गरिएको पाइन्छ। यसका अलावा संविधानको धारा ४२ को सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गत पनि आर्थिक, सामाजिक वा शैक्षिक दृष्टिले पछाडि परेका अन्य समुदायको साथ साथै दलित, पिछडिएका वर्ग,

अल्पसंख्यक, सीमान्तीकृत र अपाङ्गता भएका व्यक्ति उत्पीडित वा पिछडिएको क्षेत्रका नागरिक तथा आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तका आधारमा राज्यका निकायमा सहभागिता हुने हकलाई मौलिक हकको रूपमा संस्थागत गरिएको पाइन्छ।

नेपालको संविधानको धारा १६ मा सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक तथा धारा १८ मा समानताको हकको प्रत्याभूति छ । त्यस्तै धारा ३८(१), ४०(१), ४२ लगायतका धाराहरूमा महिला, दलितलगायत विभिन्न उत्पीडित वर्ग समुदायको लागि समानुपातिक समावेशिताको हकलाई मौलिक हकको रूपमा संस्थागत गरिएको छ । संविधानको उक्त समानुपातिक समावेशिताको भावनाको मर्मलाई कायम गर्दै न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ मा न्यायाधीशको पदमा नियुक्ति तथा सिफारिस गर्दा समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था छ।

यसै सन्दर्भमा न्याय परिषद्को मिति २०७४।१२।१९ को बैठकको निर्णयअनुसार सर्वोच्च अदालतमा ५ जना र उच्च अदालतमा १८ जना गरी जम्मा २३ जना न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस गरिएको छ । उक्त संख्यामा न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस हुँदा १३.८(%) प्रतिशत जनसंख्या रहेको दलित समुदायबाट प्रतिनिधित्व भएको छैन। संविधानको धारा ४०(१) मा नेपालका दलित समुदायलाई राज्यका सबै निकायमा समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा सहभागी हुने हक हुने भन्ने व्यवस्था गरिएको र न्याय परिषद् ऐन २०७३ को दफा ५(१) मा समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम न्यायाधीश नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नुपर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्थासमेतको पालना नगरी गरिएको न्याय परिषद्को उक्त निर्णय संविधान तथा कानूनको विपरीत भई बदरभागी छ।

विपक्षीहरूको कार्यबाट संविधानको धारा १६, १८, ४२ तथा ४०(१) को मौलिक हक तथा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) को कानूनी व्यववस्थाको गम्भीर उल्लङ्घन भएको छ। कानूनको सर्वोच्चता कायम गर्दै विधिको शासनलाई मूर्तरूप दिन राज्यका विभिन्न निकायबाट गरिने यस प्रकारका गैरसंवैधानिक कार्यलाई निस्तेज पार्दै संवैधानिक सर्वोच्चता कायम गर्नु सम्मानित सर्वोच्च अदालतको प्रमुख दायित्व हो । संविधानले निर्दिष्ट गरेको व्यवस्था तथा सिद्धान्तअनुसार विधिको शासन कायम गरी देशलाई शान्ति र सम्बृद्धितर्फ अगाडि बढाउनको लागि माथि उल्लिखित संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाअनुसार न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ । साथै पछि हुने हरेक न्यायाधीश नियुक्तिहरूमा संविधान तथा कानूनमा उल्लिखित व्यवस्थाहरूको पूर्ण कार्यान्वयन गर्न समानुपातिक समावेशी सिद्धान्त अवलम्बन गरी न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस तथा नियुक्ति गर्न विपक्षीहरूको नाममा परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने बेहोराको अधिवक्ता भक्तबहादुर विश्वकर्मा, अधिवक्ता प्रकाश नेपाली र अधिवक्ता श्यामकुमार विश्वकर्माको ०७५-WO-१००५ को संयुक्त निवेदन पत्र।

म रिट निवेदक २०४६ सालमा प्र.प.नं. २०६४ को अधिवक्ताको प्रमाणपत्र लिई २०४६ सालदेखि निरन्तर रूपमा कानून व्यवसायीको रूपमा न्यायक्षेत्रमा क्रियाशील रही आएको छु । यही मिति २०७५।१२।१९ गते न्याय परिषद्बाट सर्वोच्च अदालतका लागि ५ र उच्च अदालतका लागि १८

गरी २३ जनाको नाम न्यायाधीश नियुक्तिका लागि भनी सिफारिस गरेको छ । हालै भएको न्यायाधीशहरूको मिति २०७५।१२।२० गते सुरू भएको तीन दिने तेस्रो राष्ट्रिय सम्मेलनमा समेत न्यायाधीश सिफारिसका सम्बन्धमा प्रखर रूपमा आलोचनात्मक टिप्पणी भएको छ । न्यायालयमा न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा योग्यता, क्षमता, विषयवस्तुको ज्ञान, पेसा तथा नैतिक आचरण गुणसमेतलाई उच्च प्राथमिकतामा राखिनु पर्नेमा न्याय परिषद्ले त्यसो गर्न सकेको देखिँदैन ।

न्याय परिषद्ले मिति २०७०।२।२६ मा तत्कालीन पुनरावेदन अदालतमा न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्दा न्याय परिषद् ऐन, २०४७ को दफा ४ख बमोजिम वरिष्ठ अनुभवी, विषयवस्तुको ज्ञान कार्यकुशलता, इमान्दारितालगायतलाई आधार मानी सिफारिस गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । सो कानूनी व्यवस्थाबमोजिम न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिस नभएको देखिएपछि म निवेदकले मिति २०७०।३।५ गते न्याय परिषद्को निर्णय विरूद्धमा दिएको रिट निवेदन यसै सम्मानित अदालतमा विचाराधीन रहिरहेको अवस्थामा पुनः मिति २०७५।१२।१९ गते न्याय परिषद्ले न्यायाधीश नियुक्तिका लागि गरेको सिफारिस न्याय परिषद् ऐन, २०७३ मा भएको कानूनी व्यवस्थासमेतको विपरीत रहेकोले यस सम्मानित इजलाससमक्ष यो रिट निवेदन लिई उपस्थित हुनु परेको बेहोरा निवेदन गर्दछु ।

जनताका मौलिक हकको पहरेदारीको लागि पनि सक्षम न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिस हुनुपर्नेमा न्याय परिषद्बाट मिति २०७५।१२।१९ मा गरिएको न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिससमेतबाट न्यायालयप्रतिको जनआस्थामा आघात पुगेको छ । न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ मा न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिसका आधारहरू उल्लेख गरिएको छ । जसमा वरिष्ठता, अनुभव, विषयवस्तुको ज्ञान, कार्यकुशलता, इमानदारी, निष्पक्षता, पेसागत तथा नैतिक आचरण, सार्वजनिक जीवनमा आर्जन गरेको ख्याति, न्याय र कानूनको क्षेत्रमा गरेको योगदानसमेतका दृष्टिकोणबाट न्यायाधीशको पदमा नियुक्त गर्न उपयुक्त भएको व्यक्तिलाई न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने व्यवस्था रहेको छ । न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा न्याय परिषद्ले संविधानको अधीनमा रही समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा नेपाली नागरिकलाई न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाको समेत न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को निर्णयबाट गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने काम भएको छ ।

न्याय परिषद्को २०७५।१२।१९ को न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्ने निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अब उप्रान्त न्याय परिषद्ले न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्दा न्याय परिषद् ऐन २०७३ ले व्यवस्था गरेबमोजिम निश्चित निर्देशिका, मापदण्डसमेत बनाई सोही आधारमा कानून व्यवसायी तथा न्यायकर्मीलाई न्यायाधीश नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १३३(२)(३) बमोजिम परमादेशलगायत उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पुर्जीसमेत जारी गरिपाऊँ ।

आमनागरिकहरूको आस्थाको केन्द्रको रूपमा रहेको न्यायालयअन्तर्गत सम्मानित उच्च अदालत तथा सर्वोच्च अदालतमा न्यायाधीश नियुक्तिका लागि न्याय परिषद्द्वारा भएको मिति २०७५।१२।१९ को निर्णयको कार्यान्वयन, सिफारिस हुनुभएका महानुभावहरूको सार्वजनिक सुनुवाइ तथा पद बहालीसमेत नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को

नियम ४९ बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ साथै प्रस्तुत विषय न्यायपालिकासँग प्रत्यक्ष सरोकार राख्ने आम नागरिकहरूको चासो, चिन्ता र सरोकारको विषय भएको हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ७३ बमोजिम अग्राधिकारसमेत दिई पेसी तारेख तोकी लगातार सुनुवाइ गरिपाउँ भन्ने बेहोराको अधिवक्ता उत्तमबहादुर श्रेष्ठको ०७५-WO-१०१३ को निवेदनपत्र।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र विपक्षीहरूका हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखितजवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नू। अन्तरिम आदेश माग भएको सन्दर्भमा विचार गर्दा, निवेदकहरू दलित जाति समुदाय पृष्ठभूमिका रहेका र यही चैत्र १९ गते भएको न्यायाधीश नियुक्तिमा नेपालको संविधान, २०७३ र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) ले गरेको व्यवस्थाबमोजिम समानुपातिक समावेशिता भएन भन्ने निवेदन जिकिर हुँदा उक्त जिकिरको प्रकृति र गाम्भीर्य प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो लाग्ने बखत नै सम्बोधन एवम् निर्क्यौल हुने प्रकृतिको हुँदा अहिलेलाई अन्तरिम आदेश जारी गरिरहनु परेन। कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने रिट नं. ०७५-WO-१००५ को उत्प्रेषण मुद्दामा यस अदालतको मिति २०७५।१२।२८ मा भएको आदेश।

न्याय परिषद्ले मिति २०७०।०२।२६ मा गरेको न्यायाधीश नियुक्तिको विरूद्धमा यिनै निवेदकले दायर गरेको ०६९-WO-१३२५ को रिट निवेदनमा मिति २०७६।१।१५ गतेको तारेख तोकिएको छ भनी निवेदकले बेञ्चसमक्ष जिकिर गर्नुभएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनलाई समेत सोही रिट निवेदनसँग साथै राखी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट रिट नं. ०७५- WO-१०१३ को उत्प्रेषणयुक्त रिट निवेदनमा मिति २०७६।१।२ मा भएको आदेश।

न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिसको सन्दर्भमा यसै प्रकृतिको यस अदालतमा दर्ता भएको ०७५-WO-१००५ उत्प्रेषणसमेतको रिट निवेदनको मिसिलसँग प्रस्तुत निवेदन साथै राखी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट रिट नं. ०७५-WO-१०१३ को उत्प्रेषणयुक्त रिट निवेदनमा मिति २०७६।१।९ मा भएको आदेश।

न्याय परिषद्बाट मिति २०७५।१२।१९ मा भएको न्यायाधीश नियुक्तिको सम्बन्धमा परेको यसै लगाउको रिट नं. ०७५-WO-१००५ को उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदनमा लिखित जवाफ माग भएको देखिन्छ। सोही विषयमा परेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा पुनः लिखित जवाफ मगाइरहन परेन। अन्तरिम आदेश माग गरेको सम्बन्धमा विचार गर्दा, विषयवस्तुको गाम्भीर्य, संवेदनशीलता तथा अदालती प्रक्रियागत विषयलाई विचार गर्दा प्रस्तुत रिटको अन्तिम टुङ्गो लाग्दाको अवस्थामा सम्बोधन हुने विषय भई सोही अवस्थामा निर्क्यौल हुने नै हुँदा हाललाई अन्तरिम आदेश जारी गरिरहन परेन। कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतबाट रिट नं. ०७५-WO-१०१३ को उत्प्रेषणयुक्त रिट निवेदनमा २०७६।१।१३ मा भएको आदेश।

निवेदकले निवेदनपत्रमा समानुपातिक समावेशिताको सिद्धान्तलाई वर्तमान नेपालको संविधानले मौलिक हकको रूपमा संस्थागत गरेको

छ। यसैगरी न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) मा न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस गर्दा समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा गरिनुपर्ने भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भए तापनि विपक्षी न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को बैठकको निर्णयानुसार सर्वोच्च अदालत र उच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा जम्मा २३ जनालाई सिफारिस गर्दा उक्त कानूनी व्यवस्था तथा संविधानको धारा ४०(१) को समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तलाई समेत बेवास्ता गरी १३.८% जनसंख्या भएको दलित समुदायको प्रतिनिधित्वलाई वञ्चित गरेको छ । विपक्षीहरूको तर्फबाट संविधानको धारा १६, १८, ४२ तथा ४०(१) को मौलिक हक तथा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) को कानूनी व्यवस्थाको गम्भीर उल्लङ्घन भएको हुँदा उक्त न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पछि हुने हरेक न्यायाधीश नियुक्तिहरूमा संविधान तथा कानूनमा उल्लिखित व्यवस्थाहरूको पूर्ण कार्यान्वयन गर्न समानुपातिक समावेशी सिद्धान्त अवलम्बन गरी सिफारिस गर्न विपक्षीको नाउँमा परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने दाबी लिएको देखियो।

न्याय परिषद् न्यायाधीशको नियुक्ति, सरूवा, अनुशासनसम्बन्धी कारबाही, बर्खासी र न्याय प्रशासनसम्बन्धी अन्य विषयको सिफारिस गर्न वा परामर्श दिन संविधानबमोजिम गठित निकाय हो । यस परिषद्ले संविधान एवं कानूनबमोजिम तोकिएको जिम्मेवारी निर्वाह गरी आएको छ । न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को बैठकमा सर्वोच्च अदालत र उच्च अदालतका न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिससम्बन्धी निर्णय भएको हो । उक्त निर्णयमा सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा नेपालको संविधानको धारा १२९ बमोजिम सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश हुन योग्यता पुगेका, न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ मा उल्लिखित आधारमा र उच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा नेपालको संविधानको धारा १४० को उपधारा (२) तथा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ समेतका आधारमा सिफारिस गरिएको भन्ने उल्लेख भएको अवस्था छ। सिफारिस भएका व्यक्तिहरूमध्ये ५ जना सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा र १८ जना उच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा नियुक्तिका लागि सिफारिस गरिएका छन् । जसमा महिला, आदिवासी जनजाति, मधेसी, मुस्लिमसमेतको सहभागिता भएको अवस्था छ। न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) ले न्याय परिषद्ले संविधानको अधीनमा रही समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम देहायका आधारमा कुनै नेपाली नागरिकलाई न्यायाधीशको पदमा नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्ने छ भनी देहाय (क) मा संविधान र यस ऐनबमोजिम न्यायाधीशको पदमा नियुक्त हुन योग्यता पुगेको (ख) मा वरिष्ठता, अनुभव, विषयवस्तुको ज्ञान, कार्यकुशलता, इमान्दारी, निष्पक्षता, पेसागत तथा नैतिक आचरण, सार्वजनिक जीवनमा आर्जन गरेको ख्याति, न्याय र कानूनको क्षेत्रमा गरेको योगदानसमेतका दृष्टिकोणबाट न्यायाधीशको पदमा नियुक्त गर्न उपयुक्त भएको भन्ने उल्लेख भएको छ।

निवेदकले यसै कानूनी व्यवस्थासमेतलाई हवाला दिई न्याय परिषद्को निर्णय मौलिक हक एवं कानूनअनुरूपको भएन भन्ने दाबी लिएको देखिन्छ । यस संविधान एवं कानून जारी भएपछि भएका नियुक्तिको सिफारिस हेर्दा मिति २०७३।९।२८ मा उच्च अदालतको न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको सिफारिस गर्दा महिला, आदिवासी जनजाति, मधेसी, मुस्लिम, दलितसमेतबाट सिफारिस भएको

देखिन्छ । संविधान र कानूनले समावेशीको प्रयोजनका लागि निश्चित प्रतिशत तोकी सिफारिस गर्नुपर्ने बाध्यकारी व्यवस्था नगरेको र सिफारिस गर्दा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१)(ख) मा उल्लिखित आधारलाई समेत ख्याल गर्नुपर्ने अवस्था देखिन्छ । विगतमा निवेदककै समुदायबाट पनि न्यायाधीश नियुक्तिमा सिफारिस गरेको देखिँदा न्याय परिषद्‌ले समावेशिताको सिद्धान्त अवलम्बन गरेन, निवेदकहरूको मौलिक हक एवं उक्त ऐनको दफा ५ को उल्लङ्घन भयो भन्ने तर्क न्यायोचित नहुँदा रिट निवेदन जारी हुने अवस्थाको छैन, खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको न्याय परिषद् र न्याय परिषद्‌को सचिवालयको संयुक्त लिखित जवाफ ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्यामकुमार विश्वकर्मा, प्रकाश नेपालीले परिषद्‌को मिति २०७४।१२।१९ को बैठकको निर्णयअनुसार सर्वोच्च अदालतमा ५ जना र उच्च अदालतमा १८ जना गरी जम्मा २३ जना न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिसमा १३.८(%) प्रतिशत जनसंख्या रहेको दलित समुदायबाट प्रतिनिधित्व नभएकोले उक्त निर्णय संविधानको धारा ४०(१) र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) मा समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम न्यायाधीशको पदमा नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थासमेतको बर्खिलाप गरिएकोले उक्त निर्णय संविधान तथा कानूनको विपरीत भई बदरभागी छ बदर गरिपाउँ भन्ने बहससमेत सुनियो ।

साथै निवेदक उत्तमबहादुर श्रेष्ठका तर्फबाट निवेदक अधिवक्ता स्वयम् र अधिवक्ता श्री दिपकविक्रम मिश्रले न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ मा नियुक्तिको लागि सिफारिसका आधारहरू भनी वरिष्ठता, अनुभव, विषयवस्तुको ज्ञान, कार्यकुशलता, इमानदारी, निष्पक्षता, पेसागत तथा नैतिक आचरण, सार्वजनिक जीवनमा आर्जन गरेको ख्याति, न्याय र कानूनको क्षेत्रमा गरेको योगदानसमेतका दृष्टिकोणबाट न्यायाधीशको पदमा नियुक्त गर्न उपयुक्त भएको व्यक्तिलाई न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने व्यवस्था रहेको र न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा न्याय परिषद्‌ले संविधानको अधीनमा रही समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा नेपाली नागरिकलाई न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएकोमा न्याय परिषद्‌को मिति २०७५।१२।१९ को निर्णयबाट उक्त कानूनी र संवैधानिक व्यवस्थाको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने काम भएकोले उक्त निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अब उप्रान्त न्याय परिषद्‌ले न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्दा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ ले व्यवस्था गरेबमोजिम निश्चित निर्देशिका, मापदण्डसमेत बनाई सोही आधारमा कानून व्यवसायी तथा न्यायकर्मीलाई न्यायाधीश नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १३३(२)(३) बमोजिम परमादेशलगायत उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पुर्जीसमेत जारी गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

यसैगरी विपक्षीहरूको तर्फबाट उपस्थित सहन्यायाधिवक्ता श्री चन्द्रकान्त खनालले संविधान र कानूनले समावेशीको प्रयोजनका लागि निश्चित प्रतिशत तोकी सिफारिस गर्नुपर्ने बाध्यकारी व्यवस्था नगरेको र न्याय परिषद्‌को मिति २०७५।१२।१९ को निर्णय न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१)(ख)

मा उल्लिखित आधारलाई समेत ख्याल गरी विगतमा न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा निवेदककै समुदायबाट पनि न्यायाधीश नियुक्तिमा सिफारिस गरेको देखिँदा न्याय परिषद्ले समावेशिताको सिद्धान्त अवलम्बन गरेन, निवेदकहरूको मौलिक हक एवं उक्त ऐनको दफा ५ को उल्लङ्घन भयो भन्ने तर्क न्यायोचित छैन । यसैगरी एउटा मात्र कारण आधारबाट न्यायाधीशको नियुक्ति हुनुपर्छ भन्ने विपक्षीको भनाइ संविधान, ऐन एवं मापदण्डअनुकूल नभएको तथा सकारात्मक विभेदसम्बन्धी व्यवस्थालाई अझ व्यवस्थित गर्न परिषद् तयार रही पूर्वनियुक्तिभन्दा बढी समावेशी पक्षलाई जोड दिएको हुनाले रिट निवेदन जारी हुने अवस्था छैन, खारेज गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदकद्वय सार्वजनिक सरोकारको विषय र दलित समुदायको मानवाधिकारको पक्षमा लागेका दलित जाति र जनजातिका पृष्ठभूमि भएका कानून व्यवसायी रहेका छन् । निवेदकहरूको न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को बैठकको निर्णयानुसार सर्वोच्च अदालतमा ५ जना र उच्च अदालतमा १८ जना गरी जम्मा २३ न्यायाधीशको सिफारिस गरिँदा १३.८ प्रतिशत जनसंख्या भएको दलित समुदाय र जनजातितर्फबाट आवेदकहरूमध्ये वरिष्ठ हुँदाहुँदै पनि दलित समुदायबाट एउटा पनि प्रतिनिधि नहुँदा र वरिष्ठ जनजातिका कानून व्यवसायीलाई समेत नियुक्तिमा उपेक्षा गरिँदा राज्यको हरेक निकायमा समानताको हक र समानुपातिक समावेशीको आधारमा नियुक्तिमा स्थान दिइने भनी नेपालको संविधानको धारा १८, ३८(१) ४०(१) र ४२ र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) को प्रावधानको विपरीत रहेकोले न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पछि हुने न्यायाधीश नियुक्तिमा संविधान र ऐनको माथि उल्लिखित व्यवस्थाहरूको पूर्ण कार्यान्वयन गर्न समानुपातिक समावेशी सिद्धान्त अवलम्बन गरी वरिष्ठ कानून व्यवसायीसमेतलाई प्राथमिकता दिई न्यायाधीश नियुक्तिको सिफारिस तथा नियुक्ति गर्न विपक्षीहरूको नाममा परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाऊँ । साथै उक्त निर्णय कार्यान्वयन गर्ने उपर्युक्त कार्यालय निकायको नाममा उपर्युक्त निर्णय सिफारिस सम्बन्धमा कुनै कार्य नगर्न नगराउन सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको जिकिर रहेको र सोको लिखित जवाफमा न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को बैठकको निर्णयमा सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशहरूको पदमा नेपालको संविधानको धारा १२९ बमोजिम योग्यता पुगेका न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ मा उल्लिखित आधार र उच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा नेपालको संविधानको धारा १४० को उपधारा (२) तथा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ समेतको आधारमा गरिएको सिफारिसमा महिला, आदिवासी, जनजाति, मधेसी, मुस्लिमसमेतको सहभागिता रहेको छ । संविधान र कानूनले समावेशीको प्रयोजनको लागि निश्चित प्रतिशत तोकी सिफारिस गर्नु पर्ने बाध्यकारी व्यवस्था नगरेको र सिफारिस गर्दा नेपालको संविधान, २०७२ र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) (ख) मा उल्लिखित आधारलाई समेत ख्याल गर्नु पर्ने अवस्था देखिन्छ । विगतमा निवेदककै दलित समुदायबाट पनि न्यायाधीश नियुक्तिमा सिफारिस गरेको देखिँदा न्याय परिषद्ले समावेशीको सिद्धान्त अवलम्बन गरेन, निवेदकहरूको मौलिक हक एवं उक्त ऐनको दफा ५ को उल्लङ्घन भयो भन्ने तर्क न्यायोचित नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने

बेहोरा उल्लेख छ।

उपर्युक्त निवेदन जिकिर एवं लिखित जवाफको बेहोरा र न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।२९ को सिफारिस अध्ययन गरी दुवै पक्षको विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस जिकिरसमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदकहरू निवेदकमध्येका रिट निवेदक दलित गैरसरकारी संघ र निवेदकद्वय दलित समुदायका अधिवक्तासमेत रहेका छन्। निवेदकहरूको न्याय परिषद्द्वारा मिति २०७५।१२।१९ मा सर्वोच्च अदालतमा ५ जना र उच्च अदालतमा १८ जना न्यायाधीशहरूको नाम सिफारिस गर्दा नेपालको संविधानको दफा १६, १८, ३८ (१), ४०(१), ४२ र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) बमोजिम सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने, समानताको हक र साथै समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम निवेदकहरूको समुदायबाट सिफारिस भएन भन्ने निवेदनको मुख्य जिकिरको सन्दर्भमा मूलतः निम्न विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयोः

(क) नेपालको संविधान र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ मा न्यायपालिकामा समानुपातिक समावेशीबारे के कस्तो व्यवस्था रहेको छ ?

(ख) संविधानमा अन्तरनीहित सामाजिक र आर्थिकलगायतका विविध लक्ष्य, उद्देश्य र समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबिच के कस्तो संवैधानिक र कानूनी अन्तरसम्बन्ध रहेको छ ?

(ग) समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्त निरपेक्ष वा सापेक्ष के हो ? न्यायाधीश नियुक्तिमा समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तलाई कार्यान्वय रूपमा के कसरी अपनाउने गरिएको छ ? र अपनाउनु पर्ने हुन्छ।

२. पहिलो प्रश्नको सन्दर्भमा सर्वप्रथम नेपालको संविधान, २०७२ को प्रस्तावनालाई हेर्दा, "... **सामाजिक न्याय सुनिश्चित गर्न समानुपातिक समावेशी र सहभागितामूलक सिद्धान्तका आधारमा समतामूलक समाजको निर्माण गर्ने"** भन्ने रहेको छ भने धारा ३८(४) मा **राज्यका सबै निकायमा महिलालाई** र धारा ४०(१) मा द**लितलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा सहभागिता हुने** भन्ने व्यवस्था रहेको छ।

३. धारा १८(१) मा **सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुने र कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन** भनी समानताको हक प्रदान गरेको छ । सोको प्रतिबन्धात्मक व्याक्यांशमा **ती सामाजिक वा साँस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएका महिला, दलित, आदिवासी, आदिवासी जनजाति, मधेसी, थारू, मुस्लिम, उत्पीडित वर्ग, पिछडा वर्ग, अल्पसंख्यक, सिमान्तकृत, लैङ्गिक तथा यौनिक अल्पसंख्यक, अपाङ्गता भएका व्यक्ति असक्त र असहाय, पिछडिएका क्षेत्र र आर्थिक रूपले विपन्न खस, आर्यलगायतका नागरिकको संरक्षण, सशक्तीकरण** वा **विकासका लागि कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गर्न रोक लगाएको मानिने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ** । यसैगरी धारा ४२ को (१) मा **"सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गत यी जातिहरूलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तका आधारमा राज्यका निकायमा सहभागिताको हक हुने छ"** भन्ने प्रावधान रहेको छ।

४. नेपालको संविधान, २०७२ को न्यायपालिकाको भाग ११ को धारा १२९ मा संवैधानिक परिषद्को सिफारिसमा प्रधान न्यायाधीश र न्याय परिषद्को सिफारिसमा सर्वोच्च अदालतको अन्य न्यायाधीश र धारा १४० बमोजिम उच्च

अदालतको मुख्य र अन्य न्यायाधीश र धारा १४९ बमोजिम जिल्ला अदालतका न्यायाधीशहरूलाई नियुक्त गर्ने प्रावधान रहेको छ । न्याय परिषद्ले तीनै तहका अदालतका न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५ मा उल्लिखित व्यवस्था एवं ऐ. को दफा ५(१) मा रहेको समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तसमेतलाई आधारको रूपमा लिनु पर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । संविधानको न्यायाधीश नियुक्तिसम्बन्धी धारा १२९, १४० र १४९ को व्यवस्थामा समानुपातिक समावेशीको आधार उल्लेख छैन।

५. न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) मा पनि "न्याय परिषद्ले संविधानको अधीनमा रही समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम, योग्यता, वरिष्ठता, अनुभव, विषयवस्तुको ज्ञान .... आदिको आधारमा न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्नु पर्ने व्यवस्था गरेको छ । न्याय परिषद् ऐनको दफा ५(१) मा रहेको न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा अङ्गीकार गर्नु पर्ने समानुपातिक समावेशीको व्यवस्थालाई नेपालको संविधानको प्रस्तावना, धारा १८ अन्तर्गतको समानताको हक र त्यसअन्तर्गत खास एवं विशेष समुदायको नागरिकको लागि सकारात्मक विभेदअन्तर्गत कानूनबमोजिम विशेष व्यवस्था गर्न सकिने भन्ने प्रतिबन्धात्मक व्यवस्था र धारा ३८ अन्तर्गत महिलाको हक, धारा ४०(१) अन्तर्गतको दलितको हक, धारा ४२ अन्तर्गत सामाजिक न्यायको हकमा रहेको समानुपातिक समावेशीको व्यवस्थाहरूबाट नै निश्रृत भएको मानी न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) को (ख) मा उल्लिखित न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको सिफारिस गर्दा लिइने वरिष्ठता, अनुभव, विषयवस्तुको ज्ञान, कार्य कुशलता, इमानदारी, निष्पक्षता, तदारूकता, नैतिक आचरण, सार्वजनिक जीवनमा आर्जन गरेको ख्याति, न्याय र कानूनको क्षेत्रमा गरेको योगदानसमेतका आधारहरूसँग जोडेर उक्त समावेशीको सिद्धान्तलाई अपनाउनु पर्ने हुन्छ। भारतमा त्यहाँको संविधानको धारा १२४ (२) र २१७(१) मा सर्वोच्च अदालत र उच्च अदालतका न्यायाधीशहरूको नियुक्तिको बारेमा व्यवस्था गरेको छ । उक्त व्यवस्थाअनुसार सर्वोच्च अदालतको प्रधान न्यायाधीश र अन्य चार वरिष्ट न्यायाधीशहरू संलग्न रहेको कलेजियमको सर सल्लाहमा सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीश, उच्च अदालतका मुख्य न्यायाधीश र मुख्य न्यायाधीशको सरसल्लाहमा समेत उच्च अदालतको अन्य न्यायाधीशहरूको नियुक्ति गर्ने व्यवस्था गरेको छ।

६. नेपालको संविधानले राज्यको हरेक निकायमा महिला, दलित, आदिवासी, आदिवासी जनजाति, मधेसी, थारू, मुस्लिमलगायत आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यलाई समेत समानुपातिक समावेशिताको सिद्धान्तअन्तर्गत सहभागिता गराउनु पर्ने भन्ने मुख्य लक्ष्य राखेको छ । सबै जातिप्रति सामाजिक न्याय प्रदान गर्ने संविधानको लक्ष्य रहेको हुँदा संविधानको उक्त उद्देश्य र लक्ष्य पूर्ति गर्न पनि आवश्यक छ। सामाजिक क्रान्तिलाई सफल बनाउन एवं समाजका हरेक वर्ग र जातिलाई सामाजिक न्याय प्रदान गरेर हरेक वर्ग र जातिबिच रहेको आर्थिक असमानताको दुरीलाई कम गरी आर्थिक समानताको लक्ष्यसमेतलाई प्राप्त गर्नमा पनि समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तलाई संविधानले अङ्गीकार गरेको छ।

७. भारतमा संविधान निर्माणपछिका केही वर्षसम्म न्यायाधीश नियुक्ति सर्वोच्च अदालतका प्रधान न्यायाधीश र अन्य न्यायाधीशको सल्लाहबाट हुँदै आएकोमा कानून तथा न्यायमन्त्रीको न्यायाधीश

नियुक्तिसम्बन्धी एक निर्देशित पत्रले सुरूवात भएको पहिलो न्यायाधीश मुद्दामा (First judges case)[18] न्यायाधीश नियुक्तिमा सरकारको विचार महत्त्वपूर्ण हुने भन्ने फैसला भएपछिको एकदशकसम्म न्यायाधीश नियुक्तिमा कार्यपालिकाको दबाब हुन लाग्यो र ऊ हावी हुन थाल्यो। त्यसपछि दोस्रो न्यायाधीश मुद्दा (Second Judge case)[19] को फैसलाबाट भारतको संविधानको प्रस्तावनाले सक्षम र स्वतन्त्र न्यायपालिकाको सिद्धान्तलाई आत्मसात् गरेको हुँदा न्यायाधीशको नियुक्ति प्रधान न्यायाधीशले सर्वोच्च अदालतको दुई वरिष्ठ न्यायाधीश 'कलोजियम' को सल्लाहमा गर्नु पर्ने भनी भएको फैसलालाई तेस्रो न्यायाधीश मुद्दा (Third Judges case)[20] मा अलिकति फराकिलो बनाएर चार वरिष्ठ न्यायाधीशको सल्लाहमा गर्नु पर्ने र त्यसमा प्रधान न्यायाधीशको विचार नै निर्णायक हुने भन्ने फैसलाले "कलोजियम" पद्धतिलाई न्यायाधीश नियुक्तिमा स्वतन्त्र न्यायपालिकाको मार्गको रूपमा अङ्गीकार गर्‍यो। न्यायाधीश नियुक्तिमा "कलोजियम" पद्धतिको कार्यमा भइरहेको आलोचनालाई न्यायाधीश नियुक्ति कुनै पैनल वा कमिसनको सिफारिसमा हुनुपर्छ भन्ने कार्यपालिकाको अवधारणाअन्तर्गत न्यायाधीश नियुक्ति ६(छ) सदस्यीय आयोगको सिफारिसमा हुने र गर्नु पर्ने भन्नेसमेतको प्रावधान राखी सरकारले संसद्बाट बनाएको National Judicial Appointment Act, 2014 को कानूनी व्यवस्थाले पनि न्यायाधीश नियुक्तिमा कार्यपालिकाको हस्तक्षेप बढाउने हुँदा पछि एक मुद्दाको[21] रोहबाट उक्त ऐक्ट पनि सर्वोच्च अदालतबाट खारेज हुन गयो र अन्ततः भारतको सन्दर्भमा न्यायाधीश नियुक्तिमा 'कलेजियम' पद्धति नै स्वतन्त्र र सक्षम रहेको भन्ने निष्कर्ष रहन गयो।

८. भारतको संविधान र कुनै ऐनमा पनि समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तको आधारमा न्यायाधीश नियुक्तिमा सिफारिस गर्ने भन्ने उल्लेख छैन। तर संविधानको प्रस्तावनाले नै सक्षम र स्वतन्त्र न्यायपालिकाको अवधारणालाई स्वीकारेको हुँदा सो उद्देश्य पूर्तिको लागि भारतीय समाजको विविधताको कारणले समाजको विभिन्न क्षेत्र र जातिका व्यक्तिलाई सक्षमता र समावेशीको आधारमा सर्वोच्च र उच्च अदालतको न्यायाधीश पदमा नियुक्त गर्ने गरिन्छ।

९. नेपालको सन्दर्भमा हेर्ने हो भने, हाम्रो संविधानको प्रस्तावनामा नै स्वतन्त्र र सक्षम न्यायपालिकाको अवधारणालाई अँगालेको छ। **संविधानको प्रस्तावनामा उल्लेख भएको सक्षम र स्वतन्त्र न्यायपालिकाको अवधारणालाई बलियो बनाउन संविधानको प्रस्तावना र अन्य मौलिक हकहरूमध्ये समानता, दलित, महिला र सामाजिक न्यायको हकमा अन्तरनिहित रहेको समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा नेपालको संविधानको न्यायपालिकासम्बन्धी भाग ११ मा भएको व्यवस्थाबमोजिम न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा लिइने वरिष्ठता, अनुभव, विषयवस्तुको ज्ञान, कार्य कुशलता, इमान्दारिता, निष्पक्षता, तदारूखता, नैतिक एवं पेसागत आचरण, सार्वजनिक जीवनमा प्राप्त गरेको ख्याति, कानून र न्यायको क्षेत्रमा गरेको**

18 S.P. Guptfa V. Union of India 1981 Supp Scc 87

19 S.C. Advocates-on-Record Association V. Union of India 1993, 4 Scc 441.

20 Special Refrencem No. 106 (1998) 7 Scc 739.

21 SC'S Advocates-on-Record Association V. Union of India. W.P. (Civil) 13 of 2015 (Supreme Court of India, 569 (NJAC' Case) (See for more details, The Three judges cases: How Three Judgments made the Modern Indian Judiciary, by Sudhanva Shetty Shetty, 18 oct. 2018. (thelogicalIndian.com) Should be Judges Cases be Revisited ? By Anuradha Mukharjee 27 Feb 2018, Indian Corporate Law, A Cyriliamarchand Mangaldas Blog. cyriliamarchand blogs.com

योगदान आदिसमेतका आधारहरूभित्र रहेर गर्नु पर्ने हुन्छ।

१०. दोस्रो र तेस्रो प्रश्नको सन्दर्भमा संयुक्त रूपमा विचार गर्दा, संविधानले प्रजातान्त्रिक गणतन्त्रको प्रणालीलाई अँगालेको छ। यो शासन प्रणालीअन्तर्गत राज्यको हरेक तहमा जनताको प्रत्यक्षतः सहभागिता, उपस्थिति र प्रतिनिधित्व हुने र गराउने अवधारणालाई जोड दिन्छ । नेपाली समाज विविधतायुक्त छ । जनगणना २०६८ ले एक सय पच्चिस (१२५) थरीका जात जातिहरू नेपाली समाजमा रहेका छन्। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ देखि मात्र समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तले संवैधानिक स्थान प्राप्त गरेको हो । नेपालको संविधानले पनि महिला केही विशेष जन-जात-जाति र आर्थिक र सामाजिक रूपमा पछि परेका खस आर्य जातिमध्येका लाई पनि समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तका आधारमा राज्यका हरेक अङ्ग र निकायमा समावेश गराउनु पर्ने भन्ने व्यवस्था गरेको छ । यो संविधानको सामाजिक र आर्थिक लक्ष्यलाई सबल बनाएर पूरा गर्ने उचित साध्य पनि हो । महिलालगायत अन्य पिछडिएका अल्पसंख्यक जन-जात-जाति र आर्थिक र सामाजिक रूपले पछाडि परेका समुदायका व्यक्तिलाई राज्यको नीति निर्माणको तहदेखि हरेक अङ्ग र निकायको निर्णय गर्ने तहसम्म पुऱ्याउन सके मात्र राज्यको सामाजिक र आर्थिक लक्ष्य पूरा हुने गर्दछ। समाजका महिला र विभिन्न जन-जात-जातिको प्रतिबिम्ब (Reflection) राज्य सञ्चालनका सबै निकाय र क्षेत्रमा हुन र देखिन आवश्यक हुन जान्छ। न्यायपालिकामा पनि समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा महिला र सबै अल्पसंख्यक, आर्थिक र सामाजिक रूपले पछि परेका जन-जात-जातिबाट सामाजिक प्रतिबिम्बको रूपमा समावेश गर्ने नीतिलाई प्राथमिकता दिँदै जानु पर्ने हुन्छ। अन्तरिम संविधानपछि वर्तमान संविधान र साथै न्याय परिषद् ऐन, २०७३ ले समेत न्यायपालिकामा समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तको आधारमा न्यायाधीश नियुक्त गर्नु पर्ने भनी स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छ। संविधानको भावनाबमोजिम राज्यका सबै लिङ्ग, अल्पसंख्यक, सामाजिक र आर्थिक रूपले पछाडि परेका जनजातिलाई राज्यका सबै तह, अङ्ग र निकायमा समावेश र सहभागिता गराउनु पर्ने राज्यको कर्तव्य नै हुन आउँछ। न्यायाधीश नियुक्तिमा समावेशी पनि कम रहेको छ भन्ने गुनासो सँगसँगै वर्तमान संविधान जारी हुनुअघि समावेशीपन कम रहे पनि यो संविधानपछि समानुपातिकलाई पछ्याउँदै जनशक्तिको आधारमा समावेशीपन अघि बढिरहेको छ। न्यायाधीश नियुक्ति संविधान र न्याय परिषद् ऐनले गरेको समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा गरिनु पर्छ भन्ने प्रायसः महिला, अल्पसंख्यक आदिवासी, मधेसी र दलित समुदायले विभिन्न आधारबाट आफ्नो सरोकारलाई अगाडि ल्याउने गरेको देखिन्छ।

११. भारतमा सन् १९९९ को जनवरीमा भएको सर्वोच्च र उच्च अदालतका न्यायाधीश नियुक्तिको विषयमा दलित जातिका राष्ट्रपतिद्वय के.आर. नारायनन् र सन् २०१७ मा रामनाथ कोभिन्डले आफ्नो सरोकार जोडी संविधान र राज्यको सामाजिक उद्देश्य पूर्तिको लागि तीसँग सम्बन्धित अनुसूची जाति (Scheduled caste) र अन्य अनुसूची जनजाति (Scheduled tribes) र महिलाबाट पनि नियुक्ति हुनुपर्छ भन्ने आफ्नो विचार अभिलेखीकरणको लागि भनी जारी गरे । त्यसको सँगसँगै विद्वान्हरूले न्यायाधीश नियुक्तिमा अनुसूचित जाति (Scheduled caste), आदिवासी जनजाति (Scheduled Tribes) र महिलाको नियुक्तिमा पनि व्यावसायिक दक्षता (Professional Competency)

लाई प्राथमिकता दिनुपर्छ भन्ने धारणाहरू राखे ।[22] यही समयदेखिबाट भारतमा सर्वोच्च अदालत र उच्च अदालतको न्यायाधीश नियुक्तिमा दलित र आदिवासी जनजातिलाई पनि समेट्नु पर्ने विषय सँगसँगै व्यावसायिक (Professional Competency) दक्षता र सक्षमता पनि जोडिएर अगाडि आयो ।

१२. यसै सन्दर्भमा दोस्रो न्यायाधीश मुद्दा (Second judges case)[23] मा न्यायाधीश Pandian ले व्यक्त गरेको विचार महत्त्वपूर्ण छ, "It is essential and vital for the establishment of real participatory democracy that all section of classes of people, be they backward classes or scheduled castes or scheduled tribes or minorities or women, should be afforded equal opportunity so that the judicial administration is also participate in by the outstanding and meritorious candidates belonging to all sections of the society and not by any selective or insular group "… clarifying that he was not asking for quota or reservation for any one … though appointment of judges to superior judiciary should be made purely on merit, it must be ensured that all sections of the people are duly represented so that there may not be any grievance of neglect from any section or class of society."

१३. Reflective Judiciary को अर्थमा आरक्षण र कोटा पनि समावेश हुन्छ भन्ने कुरामा द्विविधा हुन हुँदैन । तर न्यायाधीश नियुक्तिमा आरक्षण र कोटा प्रणाली लागु हुनु पर्ने भनी कसैले पनि भनेका छैनन् । अदालतबाट सम्पादन हुने न्यायको लक्ष्यलाई प्राप्त गर्न, त्यसलाई कायम राखी रहन, सुधार गर्न, अदालतप्रति जनताको आस्था अधिक मात्रामा अभिवृद्धि गर्न र त्यसको माध्यमबाट सक्षम र स्वतन्त्र न्यायपालिकालाई सुदृढीकरण गर्न न्यायापालिकामा पनि समाजका विभिन्न जात जातिलाई समावेश (Reflection of the society) गराउनु पर्ने तथ्यलाई हृदयङ्गम गर्नु पर्दछ । भारतको Judges case मा अदालतले पनि यही सिद्धान्त र कानूनलाई प्रतिपादन गरेको छ । **न्यायाधीश आफूहरूले नै न्यायाधीश नियुक्तिको कार्य गर्ने हुँदा त्यसमा आफ्नो पूर्ण जिम्मेवारी सम्झेर न्यायाधीश नियुक्तिमा उदार र फराकिलो भावना राखी दूरदर्शी भएर सम्बन्धित क्षेत्र कार्यपालिका, बार र कानूनवेत्ताहरूको (Jurists) सुझावलाई समेत उत्साहित गर्नु पर्दछ । न्यायपालिका-कार्यपालिका र व्यवस्थापिकाबाट स्वतन्त्र हुने मात्र नभई अन्तहीन सामाजिक क्रान्ति (Social Revolution) को कार्य अविरल रूपमा गरिरहन सक्षमसमेत हुनुपर्छ ।**

१४. यसै सन्दर्भमा विद्वान् G. Shetreet को निम्न विचार महत्त्वपूर्ण रहेको छः "An important duty lies upon the appointment authorities to ensure a balanced composition of the judiciary, ideologically, Socially, culturally and the like. This is based on a doctrinal ground, which has been suggested; the principle of fair reflection. This doctrinal approach may be supported by additional arguments. …. As such it cannot be composed in total disregard of the society.

22 India Today, Jan. 25, 1999 P.22 and The New Indian Express. 26 Nov. 2017(newindianexpress.com)

23 (1993) 4 SCC 441.

Hence, due regard must be given to the consideration of fair reflection.[24]

Pursuing the same theme at another place he says that:[25]

Judges decide cases upon background understandings based on fundamental values of the system. These understandings are judge-made and are based on the interpretation of the judge. If the judiciary is not reflective of society as a whole, the adjudication may be based on background understandings strongly colored by a narrower set of values."

१५. विद्वान् Shetreet को विचारमा न्यायिक अभ्यासहरूबाट न्यायाधीशको न्याय सम्पादनको कार्यमा उसको सामाजिक पृष्ठभूमिको पनि महत्त्वपूर्ण भूमिका हुन्छ भन्ने तथ्यहरू स्थापित भइसकेका छन् । अझ स्पष्ट पार्दै उनी भन्छन् "...Not a numerical or accurately Propositional representation but only a fair reflection of the society in the judiciary is expected. Such reflection is necessary for the independence as well as competence of the judiciary. विद्वान् Shetreet को यो विचार निजी तवरमा नभई उनीले अन्य प्रख्यात विद्वान्को भनाइ र अन्तर्राष्ट्रिय संविदाको (Declaration) आधारमा निर्धारण गरेका हुन् ।[26] यी घोषणापत्रमा The process and standards of judicial selection shall give due consideration to ensuring a fair reflection by the judiciary of the society in all its aspects." भनी उल्लेख छ ।

१६. यसरी नै विद्वान् Henry Abraham ले "Balancing 'representation' on basis of religion, geography, race and sex has also played a major role in presidential choice of Supreme court nominees" in the US[27] भनी व्यक्त गरेको विचारमा न्यायाधीशको नियुक्ति, सबै धर्म, भूगोल, जाति र लिङ्गको आधारमा सन्तुलित ढंगले गर्नुपर्छ भन्ने रहेको छ ।

१७. भारतमा संविधान प्रारम्भ हुँदाका बखत यो प्रणाली अपनाउने गरिएको थिएन । भारत स्वतन्त्र भएपछि पनि केही उच्च अदालतहरूमा त्यहाँ जुन समुदायको बाहुल्यता थियो त्यही समुदायबाट बढी न्यायाधीशको नियुक्ति हुने गर्दथ्यो ।[28] यसबारेका आलोचनाहरू भने

24 M.P. Singh "Merit" in the Appointment of Judges Cite as (1999) 8 Scc (Jour)1 (See also Supreme courts. Com)

25 N. Redlich, Judges as Instruments of Democracy, in S. Shetreet (Edn.), The Role of Courts in Society (1988) P.149, 156. He repeats that "the judiciary must fairly reflective of the society it judges in terms of ideological inclinations, geographical distribution cultural traditions and ethinic composition; For similar views also see, M.L. Friedland, A Place Apart: Judicial Independence and Accountability In Canada, (1995) P.246 (Prescribed in the M.P. Singh's Articles Ibid.7)

26 See Draft Universal Declaration of the Independence of justice ("Singhvi Declaration") 1989 Para 11(a) reprodunce in CILj Bulletin No. 25-26 P 38 at 41 (Apr-Oct 1990) and the Universal Declaration on the Independence of justice (Montreal Declaration 1983 Para 2, 13.

27 S. Shetreet Judicial Independence: New conceptual dimensions at contemporary Challenges, in S. Shetreet and J. Deschenes (eds) Judicial Independence; The Contemporary Debate (1985) P. 594, 635 See also N. Redlich, Judges as instrument of Democracy, in S. Shetreet (Edn.) The Rule of court in Society (1988) P. 480. (Mentioned in M.P. Sing's Article Ibid at 7.)

28 See the examples of Calcutta and Cochin HC's

न्यायपालिकालाई प्रतिबिम्बित बनाउने (Reflective Judiciary) सिद्धान्तअनुकूल थिएनन् । समयको क्रमसँगै विशेष गरी सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश पदको नियुक्तिमा विभिन्न भौगोलिक क्षेत्र (Regions) र अल्पसंख्यक समुदायबाट प्रतिनिधित्व गराउनमा जोड गर्न लागियो ।

१८. राज्यको हरेक अङ्ग र निकायका विभिन्न पदमा नियुक्ति गर्दा समावेशी सिद्धान्तलाई अङ्गीकार गर्नु पर्ने आवाजहरू निरन्तर रूपमा आउने गरेको र आइरहेका छन् । राज्यको हरेक अङ्ग र निकायका पदहरूको नियुक्तिमा सबै लिङ्ग, वर्ण, रंग, वर्ग, धर्म, सिद्धान्त, जातजाति र क्षेत्रबाट समेत समावेश हुनुपर्छ भन्नेमा कुनै द्विमत रहेको नै छैन । राज्यको सामाजिक न्यायको लक्ष्य पनि समाजका सबै लिङ्ग, रंग र वर्णका जातजातिलाई राज्यका हरेक अङ्ग निकाय र तहमा समावेशी सिद्धान्तबमोजिम नियुक्तिको माध्यमबाट प्रतिनिधित्व गराउनु हो । यी तथ्यलाई बेलायतको सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीश Lady Hale ले "Everyone with the requisite ability and Personal qualities should feel that the Judiciary is open to them, what are their religion or belief, their sexual orientation, their socio-economic background or origins…. obviously, diversity is Important for fairness or equality diversely is important to enhance the Quality of decision-making… With research indicating that "diverse collective bodies make betters decision than homogenous ones…" …. In the same way, Judging should be informed by different experience relating to race, disability and class."[29]. र Lord Chancellor, David Gauke को विचार "…Encouraging Diversity is Important in fostering a legal system that better reflects represents the range of voices in our society."[30] ले स्पष्ट पार्दछ । न्यायपालिकाले न्यायाधीश नियुक्तिको सन्दर्भमा यही सिद्धान्तलाई अङ्गीकार गर्नु पर्ने हुन्छ ।

१९. समावेशीको सिद्धान्तअन्तर्गत समाजका प्रत्येक लिङ्ग र जातजातिले आफ्नो रंग, वर्ण, जाति, धर्म र क्षेत्रको आधारमा राज्यबाट प्राप्त गर्ने सामाजिक न्यायको आफ्नो हिस्सा र भाग प्राप्त गर्ने हो । समाजको विविधताअनुसारको लिङ्ग, जातजाति आदिको प्रतिबिम्ब (Reflection) न्यायपालिकामा न्यायाधीश नियुक्तिको माध्यमबाट देखिनु पर्ने हुन्छ । भारतमा यस सिद्धान्तअन्तर्गत विशेषगरी संविधानमा उल्लिखित अनुसूचित जाति, (Scheduled caste) जनजाति (Scheduled Tribes) र अन्य पछाडि परेका वर्ग र जातजातिहरू (Other Backward Classes) लाई न्यायाधीश नियुक्तिमा लिने गरिएको छ । अमेरिकामा महिला र विशेष गरी अश्वेत जाति र पछिल्लो समयमा विभिन्न

---

providing representation to Muslims and Christians respectively in The Hindustan Times, P.2 cols. 3-4 24-1-1999

29 UK's Leading Judge speaks out on the Importance of Diversity Published By Havrey Slade 21 aug. 2017. eachother.org.uk

30 Boosting Judicial Diversity to better reflect society by Dr. David Cowan, 26 april. 2019 Global legal Post. m. globallegalpost.com. Similarly Christina Blacklaws said Judicial appointments "should draw on a wide range of backgrounds and experience to send clear message to every one from the diverse communities that ....our court reflect society. This in turn, helps under pin the perception that the justice system is impartial, balanced and fair."

महादेशबाट आएर बसोबास गरेका नागरिकलाई पनि यदाकदा नियुक्ति गर्ने गरिएको छ । यसरी नै बेलायतमा पनि महिलालगायत विभिन्न धर्मका व्यक्ति, कमनवेल्थका नागरिक र अल्पसंख्यक समुदायका व्यक्तिहरूलाई पनि नियुक्तिमा समावेश गर्ने गरिएको छ । नेपालमा समावेशीपनमा विशेषगरी महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, दलित, मधेसी र मुसलमान जनजातिलाई लिने गरेको पाइन्छ । नेपालमा १२५ थरिका जातजातिको सामाजिक विविधता रहेको छ । सिद्धान्ततः न्यायपालिकामा यी विविध जातजातिको प्रतिबिम्ब (Reflection) न्यायाधीश नियुक्तिबाट हुनु पर्ने हुन्छ भन्ने नै हो ।

२०. समावेशीपन किन आवश्यक र महत्त्वपूर्ण छ ? भनी हेर्दा, "Diversity is necessary in the Judiciary become without possibility of violation of rights have increased significantly. In the absence of diversity, the Judiciary Indirectly discriminates on the basis of gender, Cast, Religion etc…. Diversity can establish the trust of Institution, facilitate coordination between them, and thereby enhance thought and sensitivity towards different communities.[31]

२१. A Judiciary consisting of diversity historically indicates public acceptance and thus there is an invaluable message for the inclusion of excluded communities in the mainstream. This increase the credibility of the courts among the affected communities. It seems to people about the judiciary without diversity that they have no voice in it.... Of course, with increasing diversity in the judiciary, the quality of Judicial decision increases.[32] न्यायाधीश नियुक्तिमा विभिन्न जातजातिको समावेशीपनले न्यायपालिकाको सक्षमता र स्वतन्त्रतामा बल पुग्छ । न्याय प्रदान गर्ने कार्य चुनौतिपूर्ण हुने हुँदा लिङ्ग र जातजातिको भावना र संवेदनाबमोजिम न्याय प्रदान गर्ने कार्यमा सघाउ पुग्न जान्छ । कानूनलाई गतिशील र परिपक्क बनाउनमा पनि मद्दत गर्छ । सबै धर्म, वर्ग, रंग, जातजाति र समुदायको न्यायपालिका र न्यायप्रति आस्था र विश्वास बढाउने काम गर्छ । जातजाति विशेषको हक अधिकारप्रतिको संवेदनशीलतालाई पनि बुझ्ने र त्यसलाई संवोधन गर्नमा मद्दत पुऱ्याउँछ । न्यायिक प्रक्रियाको कार्यमा लिङ्ग र जातजातिको आधारमा सोच्ने भावना र दृष्टिकोणमा नै फरक र विविधपन आउने हुँदा त्यसले न्यायलाई सुदृढ बनाउमा सघाउ पुऱ्याउँछ । यी पृष्ठभूमि र अवस्थाले न्यायापालिकामा समावेशी सिद्धान्तबमोजिम महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, दलित, मधेसी र मुसलमान आदि समावेशी समूहबाट पनि न्यायाधीशमा नियुक्ति गर्ने गरेको देखिन्छ ।

२२. संविधान निर्माताले न्यायाधीशले कानूनलाई समय र परिस्थितिअनुकूल प्रयोग गरी कानूनलाई गतिशील बनाएर नै समाजमा परिवर्तन ल्याउने भएकाले न्यायाधीश नियुक्तिमा सामाजिक प्रतिबिम्ब (Social reflection) हुनपर्छ भन्ने विचार व्यक्त गरेका हुन् । सामाजिक परिवर्तनको उद्देश्य तल्लो (Down trodden) र कमजोर वर्ग (Weaker

31 See Diversity in Judiciary: Why is it Necessary? by Manoj Abhigyar. 31 May, 2018, roundatableIndia.co.in

32 Ibid

section) लाई पनि निर्णय तहको स्थानसम्म पुऱ्याउने पनि रहेको हुन्छ । न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने न्यायाधीशको समूह, पैनल, आयोग वा परिषद्ले न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने कार्यबाट सामाजिक चेतना ल्याएर समाज परिवर्तन गर्ने अभियानमा उनीहरूको पनि गम्भीर कर्तव्य, उत्तरदायित्व एवं जिम्मेवारीसमेत रहेको हुन्छ । यस कारणले न्यायाधीश नियुक्तिमा समाजका त्यस्ता वर्गलाई पनि यथोचित स्थान दिनु पर्दछ।

२३. सामाजिक परिवर्तन केवल न्यायपालिकाबाट मात्र पूरा हुने होइन । राज्य सञ्चालनको मूल खम्बा नै संविधान हो, हामीले कानूनको शासनअन्तर्गत न्याय, स्वतन्त्रता, समानता र भातृत्वमा आधारित प्रजातान्त्रिक समाज स्थापना गर्ने लक्ष्यलाई अङ्गीकार गरेका छौं। न्यायाधीश कानून र संविधानको व्याख्याकार मात्र हैन, यदाकदा कानून निर्माता पनि हो । कानूनको प्रयोग, व्याख्या र सबलीकरण गर्ने कार्यको माध्यमबाट न्याय, स्वतन्त्रता, समानता र भातृत्व सुनिश्चित गरी समाजलाई परिवर्तन गर्ने सम्बन्धमा न्यायपालिकाले व्यवस्थापिका र कार्यपालिकाभन्दा कम भूमिका खेलेको हुँदैन।

२४. व्यवस्थापिका र कार्यपालिकामा जस्तो न्यायपालिकामा संख्यात्मक र समानुपातिक रूपमा प्रतिनिधित्व नहुने भए पनि समाजको विविधताअनुसार सैद्धान्तिक दृष्टिकोणसहितका सबै लिङ्ग, वर्ग, धर्म, क्षेत्र र जातजातिको निष्पक्ष रूपले प्रतिनिधित्व गराउन सक्नु पर्दछ। यस्तो प्रतिनिधित्व संविधानसँग मेल खाने मात्रै होइन कि अत्यन्त आवश्यक पनि हो । कानून सामाजिक वास्तविकताको नजिक रहेको हुन्छ । कानूनले आफ्नो चरित्रलाई गुमाएको हुँदैन भन्नेतर्फ जोड दिइरहन आवश्यक पर्दैन। केही हदसम्म कानून निर्माताहरूले पनि सामाजिकरूपमा प्रतिनिधित्व गर्ने हुँदा कानूनले सामाजिक वास्तविकतालाई पनि छोएको हुनुपर्छ भन्ने कुरालाई सर्वप्रथम उनीहरूबाट नै सुनिश्चित गरिनु पर्दछ।

२५. कानूनले समाजको विभिन्न इच्छा, चाहना र हितलाई पनि सेवा गरेको हुन्छ । कानून निर्माणमा सबै वर्ग र जातजातिहरूको समान सहभागिता भए उनीहरूसँग सम्बन्धित चासोका विषयहरूमा पनि राम्रोसँग सम्बोधन हुनसक्छ । यसकारणले निश्चित रूपमा न्यायपालिकामा पनि विभिन्न क्षेत्रका सरोकार समूहहरूको सहभागिता गराउन जरूरी हुन्छ । **समाजका कमजोर वर्ग खासगरी दलित, आदिवासी र महिलाहरूलाई संविधानले पर्याप्त मात्रामा समर्थन प्रदान गरेको हुँदा त्यस आधारमा उनीहरूलाई कानून निर्माणको प्रक्रियादेखि नै राज्यका सबै अङ्ग, निकाय र क्षेत्रमा समावेशीको रूपमा सहभागी गराएर सुविधा र सहुलियतसमेत प्रदान गरिनु पर्दछ।**

२६. न्यायाधीश नियुक्तिमा समाजको विभिन्न क्षेत्रबाट पनि प्रतिनिधित्व गराउनु पर्ने भन्ने सिद्धान्त (Principle of reflection of Society) को साथ साथै सक्षमता (Merit) को सिद्धान्त पनि सँगसँगै आउँछ । संविधानविद्हरूको भनाइ छ कि उदार संविधानको परम्पराअनुसार संविधानले न्यायाधीश नियुक्तिमा सक्षमता (Merit) को साथसाथै सामाजिक न्याय (Social justice) लाई पनि बढावा दिने गर्दछ । कुनै पनि सार्वजनिक पदको नियुक्तिमा सक्षमता (Merit) लाई नै प्राथमिकता दिनुपर्ने कुरामा कुनै विवाद हुन सक्दैन । सक्षमता (Merit) कुनै निश्चित एवं निर्धारण गरिएको स्तर भने होइन। सक्षमता (Merit) को अर्थ कुनै निश्चित लक्ष्य प्राप्ति गर्नेसँग सम्बन्धित स्तर एवं गुण (qualities) हो ।

न्यायाधीश नियुक्तिको सन्दर्भमा सक्षमता (Merit) लाई प्राथमिकता दिनु पर्ने कुरामा संविधान निर्माता र नियुक्तिकर्ताले ध्यान दिने गरेका र साथै केही विकसित प्रजातान्त्रिक देशका अदालतबाट त्यससँग सम्बन्धित फैसलामा पनि सिद्धान्त प्रतिपादन भएका विषय हुन्। यद्यपि सक्षमताको परिभाषा संविधान र कुनै न्यायिक निर्णयमा उल्लेख गरिएको छैन। भारतमा न्यायाधीश कृष्ण ऐअरले उल्लेख गरेको शब्दहरू Judge Case मा न्यायाधीश पी. एन. भगवतीले न्यायाधीश कस्तो ? र उसका अतिरिक्त गुण र स्तर कस्तो हुनुपर्छ ? भनी उल्लेख गर्दै भनेका छन्।[33] "The choice of judge for the higher courts which makes and declares the law of land must be tune with the philosophy of the constitution. Not mastery of the law alone, but social vision and creative craftsmanship are important in puts in successful justicing." उनले सोही मुद्दामा अगाडि भनेका छन् :-[34] "What is necessary is to have judges who are prepared to fashion the new tools, forge new methods, innovate new strategies and evolve a new jurisprudence, who are judicial statement with a social vision and a creative faculty and who have, above all, a deep sense of commitment to the constitution with an activists approach and obligation for accountability not to any party to power nor to the opposition nor to the classes which are vociferous but to the half hungry millions of India who are continually denied their basic human rights. We need judges who are alive to the socio-economic realities of Indian life, who are anxious to wipe every tear from every eye, who one has faith in the constitutional values and who are ready to use law as an instrument for achieving the constitutional objectives. This has to be the broad blueprint of the appointment project for the higher echelons judicial service"

२७. दोस्रो न्यायाधीश मुद्दामा (Second judges case) न्यायाधीश बर्मा (Verma J.) ले न्यायाधीशहरूमा हुन पर्ने गुणहरूबारे यसरी उल्लेख गरेका छन् :[35] Legal expertise, ability to handle cases, proper personal conduct and ethical behavior, firmness and fearlessness are obvious essential attributes of a person suitable for appointment as a superior judge." भारतमा पछिका दुई न्यायाधीश मुद्दा[36] (Judges case) मा प्रधान न्यायाधीश सर्वोच्च अदालतका वरिष्ठ न्यायाधीशबाट र अन्य न्यायाधीशहरू उच्च अदालतका वरिष्ठ न्यायाधीशहरूबाट नियुक्ति गर्नु नै न्यायाधीश नियुक्तिको गुण र स्तर (quality) हो भन्नेमा सबै न्यायाधीशहरूको एक मत रहेको छ। यही विचारलाई नै तेस्रो न्यायाधीश मुद्दा (Third judges cases) मा स्पष्टसँग उल्लेख गरी स्वीकारिएको छ। न्यायाधीश नियुक्तिमा सक्षमतालाई (Merit) नै पूर्वसर्तको रूपमा विचार गरिने र वरिष्ठभन्दा सक्षम व्यक्तिले नियुक्तिमा

33 1981 Supp. SCC 87 At 222.
34 Ibid at 222-223
35 Ibid at 592-93
36 (1998) 7 Scc 739.

प्राथमिकता पाउने छ भन्ने अवधारणा पनि सँगसँगै रहँदै आएको छ । यसरी सक्षमतालाई (Merit) वरिष्ठता (Seniority) भन्दा भिन्न मान्दै न्यायाधीश नियुक्तिमा सक्षमतासहितको वरिष्ठतालाई अग्रस्थान दिनुपर्ने अवधारणा पनि समानान्तर रूपमा नै बलियो हुने गरेको छ। सक्षमता (Merit) भनेको के हो ? भनी शाब्दिक रूपमा परिभाषा भने गरिएन । अमेरिकी विद्वान् अब्राहमले फ्रेकफर्टको भनाइ उद्धृत गर्दै "…. A judge of the supreme court must have the qualities of a **philosopher, historian** and **prophet.** भनेको विचारमा Brennan J. ले थप्दै न्यायाधीश अत्यधिक **सहनशील** र **धैर्यवान् (Inordinate Patience)** हुनुपर्छ[37] भनी र साथै विद्वान् Maimonids को भनाइलाई उद्धृत गर्दै विद्वान् Mckay ले न्यायाधीशको लागि "Wisdom, humility, fear of God, disdain for money, love of truth, love of fellowmen, good reputation"[38] जस्ता गुण र योग्यताहरू हुनुपर्दछ भनी औंल्याइएका विशेषणहरू महत्त्वपूर्ण रहेका छन्।

२८. संविधानले न्यायाधीश नियुक्तिको आधार सक्षमता (Merit) लाई पनि वरिष्ठताको समकक्षतामा नै मानेको छ तर संविधान, कानून र अदालतले पनि सक्षमताको परिभाषा र व्याख्या गरेको छैन । यसको नजिकसँग मिल्दो जुल्दो परिभाषा र अभिव्यक्तिमा प्रधान न्यायाधीश सर्वोच्च अदालतका वरिष्ठ न्यायाधीशबाट र सर्वोच्च र उच्च अदालतका अन्य न्यायाधीश उच्च अदालतका मुख्य र वरिष्ठ र जिल्ला न्यायाधीशबाट नै नियुक्ति गरिने परिपाटीलाई धेरै हदसम्म अङ्गीकार गरिएको छ । न्यायपालिकाको स्थिरता, सुदृढीकरण र न्याय सम्पादनको लागि यो बलियो र सक्षम पाटो पनि हो । सर्वोच्च र उच्च अदालतमा सेवाबाहिर बार र कानूनवेत्ता (jurist) बाट नियुक्त गर्नु पर्दा यो अवस्था पूर्णतः लागु हुन सक्ने अवस्था देखिँदैन । बृहत् र विविध प्रकृतिको गुण (quality) हरूलाई हेर्नु पर्ने अवस्थामा सक्षमता (Merit) लाई कुनै खास प्रकारले परिभाषा गर्न सकिँदैन र त्यो विवाद र छलफलको विषय पनि हुन सक्दैन । किनभने विविध प्रकृतिका सक्षमताका गुणहरूमा कुनै अघि र पछि कुनै कमी र वेशी पनि हुने हुन्छ । यसको अर्थ सक्षमता (Merit) के हो ? र यस्तो हुनुपर्छ ? भन्ने स्वतन्त्र एवं निष्पक्ष विचार उपेक्षित हुन्छ भन्ने होइन । सक्षमता (Merit) को विषय छलफल र तर्क वितर्कबाट निर्धारण हुन आवश्यक छ। सक्षमता (Merit) को विषयमा निर्धारण गर्न नियुक्ति गर्ने निकाय सानो छ र उसका प्रक्रियाहरू गोप्य छन् भने त्यसलाई दिनु हुँदैन। यदि नियुक्ति गर्ने निकायले उच्च संवैधानिक अङ्गको रूपमा हैसियत राखेको छ भने उसको काममा हामीले विश्वास गर्नु पर्दछ । उसको कार्यबाट सक्षमता (Merit) लाई ग्रहण गर्ने आधारमा भिन्नता भए त्यसका निर्धारणमा पुष्ट्याइँहरू दिने परिपाटी उपयुक्त हुने देखिन्छ।

२९. सक्षमता (Merit) निर्धारणको लागि कुनै आधारहरू (Guidance) लिन मिल्ने गरी तयारी अवस्थाका समाधानका सूत्रहरू रहेका हुँदैनन् । सामान्यतः यति भन्न सकिन्छ कि संविधान र कानूनले कानूनको प्रक्रियाद्वारा केही फराकिलो तथ्यहरू प्राप्त गर्ने आधार निर्धारण गरेको छ । यो केवल समाजका केही कमजोर वर्ग-दलित,

37 S. Shetreet, Judicial Independence: New Conceptual dimensions and Contemporary Challenges, in S. Shetreet of J. Deschenes (eds); Judicial Independence: The Contemporary Debete, 594, 635 (1985)P. 594, 635. (See In M.P. Sings's Article Ibid.7)

38 R.B. Mckay, Appointments and Disappointinents: Judicial Selection in the federal court in S. Shetreet (Eds); The Role of Courts in Society at 212 (1988) (mention in the Article of M.P. Singh Id at 7)

आदिवासी जनजाति र महिलालाई मात्र संरक्षण गर्ने नभई न्यायाधीश नियुक्तिको सक्षमता (Merit) को सम्बन्धमा समग्र आधार हुन सक्दछ।

३०. समावेशी सम्बन्धमा राज्यको कानूनी आधार हेर्दा निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७(७) को उपदफा (१) मा "**जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि निजामती सेवालाई समावेशी बनाउन खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पूर्ति हुने पदमध्ये पैंतालिस प्रतिशत पद छुट्याई सो प्रतिशतलाई सतप्रतिशत मानी देहायबमोजिमका उम्मेदवारबिचमा मात्र छुट्टाछुट्टै प्रतिष्पर्धा गराई पदपूर्ति गरिने छ"** भनी महिलामा तेत्तिस प्रतिशत, आदिवासी जनजातिमा सत्ताइस प्रतिशत, मधेसीमा बाइस प्रतिशत, दलितमा नौ प्रतिशत, अपाङ्गमा पाँच प्रतिशत र पिछडिएको क्षेत्रमा चार प्रतिशत पद आरक्षणको रूपमा छुट्याएको पाइन्छ। न्याय परिषद् ऐन, २०७३ को दफा ५(१) मा न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको लागि आरक्षणको रूपमा त्यसरी पद संख्या नछुट्याएर समानुपातिक समावेशीको आधारमा नियुक्ति गर्नुपर्छ भनेको छ। प्रजातान्त्रिक गणतन्त्रात्मक प्रणाली अपनाएको नेपालको संविधानको लक्ष्य पनि राज्यको हरेक क्षेत्र र तहमा समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तको आधारमा सबै वर्ग र जात जातिलाई स्थान दिनु पर्ने भन्ने नै रहेको छ। नेपाली समाज पनि विभिन्न सामाजिक विविधताले भरिएको हुँदा न्यायाधीश नियुक्तिमा पनि यस्तो विविधताको झलक देखिनुपर्छ भन्ने तथ्यलाई नियुक्तिमा आत्मसात् गरिँदै आइएको छ। न्यायपालिकाले न्याय सम्पादनको कार्य मात्र न गरेर न्यायिक प्रक्रियाको माध्यमबाट कानून निर्माणको प्रक्रियामा सवलीकरण गर्ने कार्यसमेत गर्दछ। न्याय सम्पादनको माध्यमबाट नै न्यायपालिकाले पनि समाजमा सामाजिक क्रान्ति ल्याएर राज्यको पुन: संरचना गर्ने महान एवं पुनित कार्यमा टेवा पुर्‍याउने गर्दछ । न्यायपालिकामा व्यवस्थापिका र कार्यापालिकामा जस्तै संख्यात्मक र समानुपातिक रूपमा राज्यका हरेक क्षेत्रबाट प्रतिनिधित्व हुन नसके पनि सामाजिक र जातीय विविधताको आधारमा प्रतिनिधित्व गराउँदै आइएको छ।

३१. न्यायापालिकामा निजामती सेवामा जस्तै कुनै जातजाति लिङ्ग विशेषको लागि न्यायाधीश नियुक्तिमा कुनै आरक्षण र कोटा हुँदैन। अमेरिकामा पनि अश्वेत जातिको लागि र भारतमा पनि अनुसूचित जाति (Scheduled caste) र अनुसूचित आदिवासी जनजाति (Scheduled Tribes) र अन्य पछाडि परेका जातजातिको (Other Backward Classes) लागि न्यायपालिकामा न्यायाधीश नियुक्तिको लागि आरक्षण र कोटाको प्रावधान छैन। निजामती सेवाको आरक्षित र कोटाको पदमा पनि उनीहरूबिच नै प्रतिस्पर्धात्मक परीक्षा लिई योग्य उम्मेदवारलाई छनौट गर्ने गरिन्छ। न्यायाधीश पदमा पनि नियुक्तिको समयमा उपलब्ध उम्मेदवारबिचको सक्षमतालाई नै हेर्ने गरिएको छ। **न्यायाधीश पद कानूनी योग्यता पुगेको आधारमा मात्र इच्छुक उम्मेदवारले अधिकारको रूपमा नै दाबी गर्ने, पाउने र नियुक्ति गरी हाल्ने पद पनि होइन। न्यायाधीश पदमा नियुक्ति हुन कानूनी योग्यता पुग्न पर्ने पहिलो सर्त भए पनि जुनसकै वर्ग, जाति र लिङ्गको लागि कानूनी सेवा, व्यावसायिक दक्षता, सारवान् र कार्यविधिगत कानूनको प्रयोग र फैसला कार्यान्वयन गर्ने क्षेत्रमा सक्षम हुनु पर्ने अर्को महत्त्वपूर्ण सर्त हो।** अन्तर्राष्ट्रिय अभिलेख र घोषणा पत्रहरूले पनि न्यायिक अधिकारी सक्षम, इमान्दार र नैतिक रूपले उच्च एवं कानूनको प्रयोग र कार्यान्वयन गर्नेसम्बन्धमा तालिम प्राप्त गरेको व्यक्ति

हुनुपर्छ भनी भनेको छ ।

३२. सक्षमताको पूर्ण परिभाषा ऐन कानूनमा र अदालतबाट पनि कुनै मुद्दाको रोहमा गरिएको छैन । विद्वान् Corner को "It is essential that high quality, experienced candidates from all backgrounds seek Judicial careers. Given that appointments typically involve senior practiners at that height of their professional success, It is reasonable to assume that more women and visible minorities will join the bench as more of them have senior positions ..."[39] भन्ने मत यस सन्दर्भमा सान्दर्भिक रहेको देखिन्छ । सैद्धान्तिक, व्यावहारिक र प्रयोगात्मक रूपमा हेर्दा सक्षमता (Merit) भित्र प्रथमतः संस्थागत र व्यावसायिक दक्षता नै पर्ने गर्दछ । यसभित्र उसले कस्ता कस्ता मुद्दामा आफ्नो व्यावसायिक दक्षता कुन स्तरसम्म हासिल गरेको छ ? कस्ता कस्ता मुद्दाको बहस पैरवीमा उपस्थित हुने गरेको छ ? राज्य र समाजप्रतिको सामाजिक दायित्व पूरा गर्नेतर्फ कस्तो भूमिका रहने गरेको छ ? आफ्नो व्यवसायप्रतिको इमान्दारिता र समग्र आचरण एवं चरित्र कस्तो छ ? भन्ने तथ्यहरू पर्ने गर्दछन् ।

३३. सर्वोच्च एवं उच्च तहको अदालतको न्यायाधीश पदमा नियुक्ति हुन समग्रमा, **व्यावसायिक दक्षताको साथ साथै अनुसन्धानकर्ता, इतिहासविद्, दर्शनशास्त्री, धैर्यवान र सहनशील, कानूनी रूपमा दक्ष, मुद्दा एवं विवादलाई समाधान गर्न सक्ने क्षमता, उच्च व्यक्तिगत आचरण र नैतिक व्यवहार, भय र डरविहीनको मनोविज्ञान, राज्यको आर्थिक असन्तुलन हटाउनमा प्रयासरत रहने, गरिबी उन्मुलनमा सोच राख्ने, कानून र न्यायका सिद्धान्तलाई नयाँ रूपमा प्रयोग गर्न सक्ने, नयाँ विधिशास्त्रको विकास गर्न सक्ने, सामाजिक न्यायको क्षेत्रप्रति उच्च व्यक्तित्व कायम गरेको, सक्रिय दृष्टिकोण र जिम्मेवारी वहन गर्नेसहितको संविधानप्रति गहिरो र अर्थपूर्ण प्रतिबद्धता भएको, सत्ता र विपक्षमा भएको कुनै पनि पार्टी र चर्को र ठूलो आवाज गर्ने (Vociferous) वर्गप्रति झुकाव नराख्ने, सधैँभरी आधारभूत मानवाधिकारबाट इन्कार र उपेक्षित नाङ्गा, भोका एवं गरिब जनताप्रति संवेदनशील रही हरेकको आँसु हटाउनलाई चिन्तित भइरहने, नेपाली जीवनको सामाजिक र आर्थिक (Social and Economic) वास्तविकतासँग परिचित भएको, न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता र सक्षमतासमेतका अन्य संवैधानिक मूल्यप्रति विश्वास राखी संवैधानिक लक्ष्य र उद्देश्यलाई प्राप्ति गर्नेतर्फ कानूनलाई साधनको रूपमा लिने र साथै संविधानको सामाजिक दर्शनको धारसँग हिँड्न सक्ने व्यक्ति हुनुपर्छ । न्यायाधीश नियुक्तिमा न्यायपालिकाको विशेष स्थानको लागि बढी चासो र सरोकार रहने हुँदा त्यसमा सोहीबमोजिम सशक्त अनुभवको पृष्ठभूमि, सक्षमता, दक्षता एवं न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता र सुदृढीकरणका योजना र कार्यगत नीतिमा दुरदृष्टिसमेत रहेको हुनु पर्ने हुन्छ ।** न्यायाधीशमा कानूनको अध्ययन हुनुको साथ साथै न्याय सम्पादनको कार्य सफलतापूर्वक पूरा गर्न सामाजिक दृष्टिकोण, रचनात्मक एवं सिर्जनशील कौशलता र दक्षतासमेत महत्त्वपूर्ण मानिन जान्छ । संविधानको भावना पनि न्यायपालिकामा सक्षमताको मापदण्डभित्र पर्ने समावेशी जनशक्ति नै

39 Speaker's Corner: Why Judicial Diversity matters? Published in Law Times 2 Feb. 2015, www.lawtimesnews.com

समावेशीपनको लागि योग्य हुने भन्ने नै रहेको छ ।

३४. न्यायापालिका सेवाभित्र हेर्दा, **आचरणमा पटक-पटक विचलन आएको र हुने गरेको र गम्भीर प्रकृतिको विवादमा पटक-पटक उजुरी परेको अवस्थामा बाहेक सर्वोच्च र उच्च अदालतको न्यायाधीशमा वरिष्ठ, मुख्य र अन्य न्यायाधीशहरूमध्येबाट नै नियुक्ति गर्ने गरेको प्रचलन रहँदै आएको छ । प्रथमदृष्टिमा यसैलाई नै सक्षमता (Merit) को आधार भन्ने गरिएको छ । अदालतको न्यायिक कार्यको साथ साथै रचनात्मक एवं सिर्जनशील प्रकृतिका व्यवस्थापिकीय र कानून र न्यायको क्षेत्रमा गरेका अनुसन्धानमूलक कार्यहरूको आधारमा पनि सक्षमतालाई नजिकबाट हेर्ने र मूल्याङ्कन गर्ने गरिएको हुन्छ ।** भारतमा पनि तेस्रो न्यायाधीश मुद्दाबाट क्षेत्र, लिङ्ग, जाति र व्यक्तिलाई भन्दा पनि सक्षमतालाई बढी प्राथमिकता दिने गरेको पाइन्छ । संविधानतः कानून व्यवसायीको संगठन बार र कानूनवेत्ताबाट पनि न्यायाधीश नियुक्ति हुने गर्दछन् । यसरी न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा मुख्यतः माथि उल्लिखित प्रकृतिको सक्षमता हुन जरूरी छ। सक्षम व्यक्तिलाई नियुक्ति गर्दा आरक्षण र कोटाको कुनै महत्त्व र स्थान नै हुँदैन । दलित, अपाङ्ग, महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, मधेसी, मुसलमान र पछाडि परेका आदि समावेशी वर्गबाट न्यायाधीश नियुक्ति गर्नु पर्दा सक्षमहरूमध्येबाट नै गर्ने हो । एउटा लिङ्ग, वर्ग र जातिमा विविध-जातिहरू हुने हुँदा न्यायाधीश नियुक्ति गर्दाका हरेक पटकमा नै सबै समावेशी वर्गहरूबाट नियुक्ति गर्न सकिने अवस्था हुन सक्दैन । ती जातिहरूबाट न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा सक्षमतालाई नै प्राथमिकता दिनु पर्दा निजामती सेवा ऐनले झै आरक्षणको लागि छुट्याएको प्रतिशतको समकक्षमा राखेर नियुक्ति गर्न सकिने अवस्था हुन सक्तैन । थोरै न्यायाधीश पद रिक्त भएको अवस्थामा सम्भवत: सेवा बाहिरबाट, दलित, अपाङ्ग, जनजाति, आदिवासी जनजाति, महिला, मधेसी, मुसलमान र पछि परेका वर्गहरूबाट नियुक्ति हुन नसक्ने अवस्था पनि पर्न सक्छ । नियुक्त हुन सक्ने अवस्था भए पनि नियुक्तिमा ती सबै जातजाति समावेश हुन सक्ने अवस्था पनि हुन सक्दैन । **न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको मुख्य आधार सेवाभित्रबाट वरिष्ठता र सक्षमता हो भने बार अर्थात् कानून व्यवसायी र कानूनवेत्ताबाट व्यावसायिक दक्षता, (Professional Competency) सक्षमता (Merit) र पेसागत आचरण नै हो, यसमा दलित, अपाङ्ग, महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, मधेसी, मुसलमान र पछाडि परेका वर्गको आधारमा पिकअप, आरक्षण र कोटा सक्षमताभन्दा माथि हुन सक्दैन । सक्षमताभित्र नै समावेशी अन्तर्निहित रहेको हुन्छ, सक्षमता विनाको समावेशिताले प्राथमिकता पाउन सक्दैन र हुनु पनि हुँदैन ।** यहीँनिर बेलायतको सर्वोच्च अदालतको महिला न्यायाधीश Lady Hale को "... Diversity and merit one indeed competing rather than complementary values[40] भन्ने विचारलाई महत्त्वपूर्ण रूपमा मनन गर्नुपर्दछ । **सक्षमताको मापदण्डमा औसत रूपमा कमजोर रहेको कुनै पनि तप्काका वर्ग र व्यक्तिले संस्था कमजोर हुने गरी समावेशीलाई अधिकारको रूपमा दाबी गर्न पनि हुँदैन। वरिष्टता र सक्षमता न्यायाधीश नियुक्तिमा मुख्य दुई आधार स्तम्भ भएको हुँदा समावेशितामा पनि यस आधारलाई उपयुक्त कारणविना उपेक्षा गर्न र पन्छाई हाल्न मिल्ने**

40 See above no 12.

हुँदैन । समावेशिताको असन्तुलनलाई सक्षमता र गुण एवं स्तर (Merit and Quality) सँग कुनै पनि सम्झौता नगरी सम्बोधन गर्नु पर्दछ । समावेशीको प्रयोग नियुक्त गर्ने व्यक्ति / निकायको दया, निगाह, स्वविवेक, स्वेच्छाचारी र हुने व्यक्तिको अधिकार र दबाबको रूपमा हुने नभई सक्षमता (Merit) जस्ता नितान्त नीतिगत र वस्तुगत आधारमा हुने र गर्ने विषयवस्तु हुने गर्दछन । निजामती पदको समावेशीतर्फ विज्ञापन भएजतिको पदसंख्या जति उम्मेदवार सफल हुन नसकेको तथ्यलाई हामीहरूले यही नीतिगत पृष्ठभूमिको सन्दर्भमा सम्झन उपयुक्त हुने देखिन्छ ।

३५. दृष्टान्तको रूपमा अन्य मुलुकमा हेर्दा, भारतको सर्वोच्च अदालतमा ३४ (३५ दरबन्दीमा) न्यायाधीशमा तीन जना महिला र एक जना दलितबाट रहेका छन् । भारतको न्यायिक इतिहासमा उच्च अदालतबाट सर्वोच्च अदालतमा दलित जातिबाट अहिलेसम्म दुई जना मात्र न्यायाधीश नियुक्ति भएकोमा उनी सरकारी वकिलको पृष्ठभूमिबाट उच्च अदालतमा नियुक्त भई मुख्य न्यायाधीशबाट सन् २०१९ को मेमा एक दशकपछि मात्र सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश पदमा नियुक्त भएका हुन् । त्यसअघि दलितबाट सन् १९८५ मा उच्च अदालतमा नियुक्त भएका न्यायाधीश के.जी. बालकृष्णनन् सन् २०१० मा प्रधान न्यायाधीशबाट अवकाश भएका थिए । उच्च अदालतमा सन् १९८३ सम्म अनुसूचित जाति (Scheduled Caste) बाट ६ जना मात्र न्यायाधीश थिए, जनजाति (Scheduled Tribes) बाट थिएनन् । संसदीय समितिले (Parliamentary committee on the welfare of SC's & ST's) सन् १९९९-२००० मा दिएको प्रतिवेदनअनुसार सन् १९९८ सम्म ४९१ कार्यरत न्यायाधीशमध्ये अनुसूचित जाति (SC's) बाट १५ जना र जनजाति (ST's) बाट ५ जना मात्र न्यायाधीश रहेका थिए । उच्च अदालततर्फ सन् २०१८ को मार्चसम्म महिलातर्फ ६७० जना कार्यरत न्यायाधीशमा ७३ जना मात्र (१०.८९ प्रतिशत) न्यायाधीश कार्यरत रहेका छन् ।[41] अमेरिकामा कानूनी रूपमा अश्वेत जातिलाई दलित समान व्यवहार गर्ने गरिएको छ । त्यहाँको सर्वोच्च अदालतमा कार्यरत ११ न्यायाधीशमध्ये तीनजना महिला र एकजना अश्वेत (Black judge / African-American) न्यायाधीश रहेका छन् । २३ राज्यको सर्वोच्च अदालतमा गोरा जातिको न्यायाधीशहरूको मात्र बेन्च रहेको छ । जसमध्ये १२ राज्यमा २० प्रतिशत जनता अश्वेत जातिका छन् ।१३ राज्यका सर्वोच्च अदालतमा कहिले पनि अश्वेत जातिका न्यायाधीश रहेका छैनन् । अमेरिकामा ४० प्रतिशत जनसंख्या अश्वेत जातिको रहेकोमा राज्यका सर्वोच्च अदालतमा १५.५ प्रतिशत मात्र अश्वेत जातिका न्यायाधीश छन् । सन् २०१९ को मेमा त्यसमा ०.५ प्रतिशत मात्र बढेको छ ।[42] राज्यको सर्वोच्च अदालतमा महिला न्यायाधीश (Gender diversity) ३७ प्रतिशत मात्र छन् । सन् २०१९ मा यसमा एक प्रतिशत मात्र वृद्धि भएको छ । नेपालमा

41 70 years of Indian Judiciary/Opinion: The court must Reform So that they can preserve- Seven – must-DOS. By Rumapal, Arghya Sen Gupta, Feb.3, 2020. www.outlookindida.com See also what stops women rising in the judiciary. 29 Jan. 2020 by Sheha Alexamadas (livemint.com). and also see caste & Judiciary: Roiling for Dalit and Advise Judges in Supreme Court of India By C. Ahmed fayiz, Published on 3 April. 2019. roundtableindia.com; Only 73 women judges in High courts: Govt tells Parliament Panel, Published in The Economic Times 13 Jan. 2019 m.economictimes.com

42 State Supreme court Diversity: By Alicia Bannon Janna adelstein, 20 Feb. 2020. brennancenter.org

महिला र अन्य समावेशी जातजातिमा ०६८ सालको जनगणानुसार सम्पूर्ण जनसंख्याको महिलामा ५१.४ प्रतिशत, मधेसीमा १४.८३ प्रतिशत, थारूमा ६.५६ प्रतिशत, मुसलमानमा ४.३९ प्रतिशत (तीनै थरका जातिमा जम्मा २५.७८ प्रतिशत) आदिवासी जनजातिमा २४.२ प्रतिशत र नेवारमा ४.९९ प्रतिशत (गरी जम्मा २८.९७ प्रतिशत) र पहाडी दलितमा ८.१२ प्रतिशत र मधेसी दलितमा ४.४१ प्रतिशत (गरी जम्मा १२.५३ प्रतिशत) (निवेदनमा दलितको जनसंख्या हालको भनी १३.८ प्रतिशत उल्लेख) रहेको छ । नेपालको न्यायपालिकामा वर्तमान अवस्थामा सर्वोच्च अदालतमा २१ जनाको दरबन्दीमा १९ जना कार्यरत न्यायाधीशमध्ये महिलामा-तीन जना, आदिवासी जनजाति-पाँच जना, मधेसी-एक जना र पिछडिएको क्षेत्रबाट - एक जना गरी समावेशीमा दश जना (५०%) रहेका छन् भने उच्च अदालतको मुख्य न्यायाधीशमा सात जनाको दरबन्दीमा ६ वटा पूर्ति भएमध्ये आदिवासी जनजातिबाट-एक जना (१६.६७) रहेका र अन्य १५३ जनाको दरबन्दीको न्यायाधीशमा १४९जना कार्यरत रहेमध्ये महिलाबाट १७ जना, आदिवासी जनजातिबाट १६ जना, मधेसीबाट १४ जना, दलितबाट ३ जना र पिछडिएको क्षेत्रबाट ३ जना गरी समावेशीमा ५३ जना (३५.५७ प्रतिशत) रहेका छन् ।[43] अन्य विकासित प्रजातान्त्रिक मुलुकको तुलनामा नेपालको न्यायपालिकामा न्यायाधीश पदको नियुक्तिमा सबै दृष्टिकोणले समावेशीपन कम भएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन ।

३६. उक्त प्रतिशत न्यायाधीशका पद रिक्त हुँदाको समयमा दलित र अन्य जातजाति र जनजातिबाट नियुक्त संख्या र प्रतिशत समावेशी नीतिभन्दा धेरै टाढा छैन । मुख्य कुरा दलितलगायत सबै समावेशी समुदायबाट न्यायाधीश पदको लागि योग्य र सक्षम उम्मेदवार प्राप्त हुनु पर्ने कुरा महत्त्वपूर्ण हुन जान्छ । प्रचुर र पर्याप्त व्यावसायिक दक्षतासहितको अनुभवविना न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको लागि सक्षम उम्मेदवार मानिन जाँदैन । नियुक्तिकर्ता वा नियुक्ति गर्ने निकाय न्यायाधीश नियुक्तिमा आवेदक जस्ता कुनै वर्ग र जात जातिप्रति पूर्वाग्रह (Bias) हुनु पर्ने कारण नै छैन । सर्वोच्च अदालत र उच्च अदालतमा न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा नेपालको संविधान र न्याय परिषद् ऐन, २०७३ ले गरेको प्रावधानका मकसदभित्र नै रहेर गर्नुपर्छ ।

३७. जसरी न्यायाधीश नियुक्तिमा नियुक्तिकर्ता वा नियुक्ति गर्ने निकाय आवेदक वा कसैप्रति पनि पूर्वाग्रही (bias) हुनु हुँदैन त्यसरी नै सो नियुक्तिउपर निवेदक वा कसैले पनि नियुक्तिकर्ता वा नियुक्त गर्ने निकाय र नियुक्त भएका व्यक्ति / न्यायाधीशप्रति पूर्वाग्रही भएर उजुर दिन हुँदैन । न्यायकर्ताले निष्पक्ष भएर न्यायसम्पादनको कार्य गरेझैं न्यायाधीश नियुक्तिउपरको उजुरी कुनै पनि प्रकारको पूर्वाग्रह र पक्षपात नराखी निष्पक्ष भावले दिनु पर्दछ । न्यायाधीश नियुक्तिको विषय नियुक्तिपछि गम्भीर र संवेदनशील चरणमा प्रवेश गरिसकेको हुन्छ । नियुक्ति भएका न्यायाधीश व्यक्ति विशेषबाट न्यायपालिका संस्थासँग आवद्ध भइसकेका हुन्छन् । **न्यायपालिका राज्यको अति महत्त्वपूर्ण र संवेदनशील अङ्ग हो । यो मतदानको प्रणालीद्वारा**

43 नोटः समावेशी न्यायाधीशको उक्त संख्यामा न्याय परिषद्को मिति २०७५।१२।१९ को सिफारिस पछि मिति २०७६।८।५ मा नियुक्ति भएका मध्ये चार जना महिला, एक/एक जना दलित र जनजातिबाट नियुक्त भएका न्यायाधीशको संख्यासमेत थप गरिएको छ । श्रोतः न्याय परिषद् सचिवालय ।

स्थापित संस्था नभएको हुँदा व्यवस्थापिका, कार्यपालिका र अन्य संघसंस्थाहरूमा झैं सदस्य संख्याको आधारमा विवाद गर्ने र अस्थिरता बनाउने अङ्ग होइन। यस कारणले नियुक्तिकर्ता र नियुक्ति गर्ने निकायले पनि न्यायाधीश नियुक्तिका सबै मापदण्डहरूलाई उच्च रूपले मूल्याङ्कन गरी वस्तुगत आधारमा नै निष्पक्ष भएर नियुक्त गर्ने गर्नु पर्दछ भने त्यसउपर उजुर गर्नेले पनि सतही र लहडको आधारमा मात्र गर्नु हुँदैन । त्यसरी नै अदालत पनि त्यस्ता उजुरीको आधारमा न्यायपालिका विवाद र अस्थिरताको भुमरीमा पर्ने गरी निर्णय गर्नेतर्फ उद्यत हुनु हुँदैन। न्यायाधीश नियुक्ति विरूद्धको उजुरीको कारबाहीमा गम्भीर आधारबाहेक न्यायपालिकाको स्थिरतालाई बढी महत्त्व र स्थान दिनु पर्दछ।

३८. समावेशीपनको आधारमा विभिन्न जाति, धर्म, सामाजिक र आर्थिक पृष्ठभूमिबाट नियुक्त भएका न्यायाधीशबाट गरिने न्याय सम्पादनको कार्यमा आफूले अध्ययन गरेको संस्थालगायत आफ्ना सबै सामाजिक एवं आर्थिक पृष्ठभूमि र अनुभव (Background and Experience) को प्रभाव पर्ने भई त्यससँग सरोकार रहने विभिन्न निजी विचार, सोचाइ र विशेषताहरू (...Justice to a judge personal characteristics) को आधारमा न्यायमा पनि विविधता (Difference makes a Difference) हुने भन्ने आलोचकहरूको[44] भनाइ हुँदा समावेशीपनबाट लैङ्गिक, जातीय र धार्मिक जस्ता वर्गीय एव चारित्रिक र साँस्कृतिक विशेषता रहेका न्यायका उपभोक्ताका मर्म र भावनाबमोजिमको न्याय प्रदान गर्न र उपभोक्तालाई सोको प्राप्तिमा विश्वास हुने भए समान मूलधारका बहुसंख्यक अन्य सबै लिङ्ग र धर्मका जातजातिलाई पनि समावेशीपनबाट युक्तिसङ्गत (Rational) ढंगले निष्पक्ष र पूर्वाग्रहरहित भएर समान रूपमा न्यायिक भावना राखेर न्याय प्रदान गर्ने कार्य हुने छ भन्नेमा विश्वास दिलाउन सक्नु पर्दछ। **अतः समावेशीपनलाई संस्था र प्रणालीको गहना, आकर्षण, सुन्दरता, जातजातिको सामाजिक प्रतिनिधित्व एवं प्रतिबिम्ब, नियुक्त हुने व्यक्तिको पनि सक्षमता र अहम्पनको रूपमा मात्र नलिएर यस नीतिलाई सम्पूर्ण जातजातिको लागि सफल र पूर्ण न्याय सम्पादनको सक्षम अंश, धार र आधारको रूपमा लिने र त्यसलाई प्रयोग गर्ने मान्यता राख्नु पर्दछ।**

३९. न्याय परिषद्द्वारा मिति २०७५।१२।१९ मा सेवाभित्रका केडर र बार अर्थात् कानून व्यवसायीहरूबाट सिफारिस गरिएका सर्वोच्च र उच्च अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूको हकमा निजहरू अयोग्य र असक्षम रहेको र निजहरू वा अन्य कुनै समावेशी जाति समूहबाट नियुक्त हुन नपर्ने भन्ने निवेदकको जिकिर नभई उक्त नियुक्तिमा निवेदकहरूमध्ये दलित समुदायबाट समावेशसम्म नभएको र आदिवासी जनजाति (नेवार) को समावेशी उम्मेदवार निवेदक वरिष्ठ हुँदाहुँदै पनि आफूलाई नियुक्त नगरिएकोले उक्त नियुक्ति बदर हुनु पर्ने भन्ने जिकिर रहेको छ। निवेदकहरूको नाम न्याय परिषद्ले अद्यावधिक गरेर राखिरहने समावेशी समुदाय र जात जातिको सूचीमा रहने हुँदा न्यायाधीश नियुक्तिमा निवेदकहरू उम्मेदवारको रूपमा रही नै रहेका हुन्छन् । न्याय परिषद्ले न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, मधेसी, दलित एवं मुसलमान आदि समावेशी जातिको

44 How Diversity Damages Justices? By Jon Holbrook, 8th May. 2014, www.spiked-online.com

समुदायबाट क्रमशः नियुक्ति गर्दै आइरहेको छ। उच्च अदालत र सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश पदमा नियुक्ति गरिने समावेशी लिङ्ग र विविध जात जातिमा व्यावसायिक दक्षतासहितका उच्च आचरण र गुण भएका उम्मेदवारहरू पर्याप्त मात्रामा हुन आवश्यक छ। हरेक समावेशी जातिमा व्यावसायिक दक्षता, उमेर, आचरण र इमानदारितालगायतका सबै क्षेत्रबाट उपयुक्त र सक्षम भएका व्यक्तिहरूको पर्याप्त मात्रामा उपलब्ध हुन सकेको अवस्था छैन। आधारभूत योग्यता पुगेका व्यक्ति मात्र न्यायाधीश नियुक्तिमा योग्य हुन नसक्ने कुरालाई हामीले बुझेका नै छौं। **न्यायपालिकाको सुदृढीकरणको लागि जिल्ला र उच्च अदालतमा नै बढीभन्दा बढी न्याय, कानून सेवा र व्यावसायिक क्षेत्रमा सारवान् र कार्यविधि कानूनको प्रयोग र फैसला कार्यान्वयनको सम्बन्धमा तालिम र दक्षता प्राप्त गरेको सक्षम व्यक्तिलाई प्रतिष्पर्धात्मक प्रणालीबाट न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने पद्धति नै उपयुक्त प्रणाली हुने हुन्छ।** न्यायाधीश नियुक्तिमा महिला, जनजाति, आदिवासी जनजाति, मधेसी, दलित, मुसलमान अपाङ्ग र अल्पसंख्यक सबै समुदायलाई यही सिद्धान्त र अवधारणाअन्तर्गत नै समावेश गर्दै जाने कार्यगत नीति अपनाउन उपयुक्त हुने देखिन्छ।

४०. विश्वका प्रमुख प्रजातान्त्रिक प्रणाली भएका मुलुकहरूले न्यायपालिकामा न्यायाधीश नियुक्तिको सन्दर्भमा समावेशीको सिद्धान्तलाई अङ्गीकार गरेका छन्। कुनै पनि ठुला प्रजातान्त्रिक मुलुकको न्यायपालिकामा समावेशीपन अझ पनि पर्याप्त मात्रामा हुन सकेको छैन।[45] समावेशी सिद्धान्तमा भौगोलिक क्षेत्र, धर्म, जाति, रंग, सिद्धान्त र लिङ्गको आधारमा न्यायाधीश पदमा नियुक्ति गर्ने परिपाटीलाई चिनाउने गरिएको छ। अन्य मुलुकमा भन्दा हाम्रो न्यायपालिकामा न्यायाधीश नियुक्ति गर्दा दलित, महिला, आदिवासी जनजाति, मधेसी आदि वर्गहरूबाट कम प्रतिशत नियुक्त गरेको अवस्था छैन। न्यायाधीश नियुक्तिमा समावेशीपन विकसित प्रजातान्त्रिक मुलुकको अनुपातमा हाम्रो मुलुकमा सक्षम उम्मेदवार उपलब्ध भएसम्म कम रहेको अवस्था छैन। समावेशी जाति र लिङ्गहरूबाट पनि सक्षम उम्मेदवार उपलब्ध भएसम्म नीतिगत दायरामा नै रहेर न्यायाधीश नियुक्त गर्ने गरेको अवस्था छ।

४१. न्यायाधीश नियुक्ति गर्ने व्यक्ति, संस्था एवं परिषद्बाट न्यायाधीश नियुक्ति गर्दाको समयको अवस्था र परिस्थितिबमोजिम विविध क्षेत्रको सन्तुलनको आधारमा उम्मेदवारको पनि वरिष्ठता, सक्षमता, दक्षता एवं आचरणलगायतका पृष्ठभूमि, निजात्मक अवस्थासँगको हैसियतसमेतका सम्पूर्ण पक्षहरूको अध्ययन गरेर योग्य ठानी निष्कर्षमा पुगी न्यायाधीश नियुक्तिको निर्णय हुने हुँदा न्यायाधीश नियुक्तिमा कुनै अमुक व्यक्तिको नहुनु पर्ने, किन भयो ? कुनै अमुक व्यक्तिको हुनु पर्ने, किन भएन ? र कुनै समुदायबाट अर्थात् निवेदकहरूको नियुक्ति हुनु पर्ने हो भन्ने सन्दर्भसँग सम्बन्धित योग्यता, सक्षमता, आचरण र नैतिकताजस्ता विषयवस्तुमा गम्भीर र उच्च प्रकृतिको वस्तुगत आधार र कारणबाहेक अन्य अवस्था, सोको पृष्ठभूमि, स्वार्थ, इच्छा, शक्ति, सिद्धान्त, सम्बन्ध, आसय, विचार, आग्रह, पूर्वाग्रह आदि अमूर्त एवं अपरोक्ष ढंगका जटिल विषयहरूभित्र मुद्दाको रोहबाट प्रवेश गरी यकिन साथ भन्न सकिने अवस्था

45 See for more details, State Supreme Court Diversity-Feb.2020, Updates. By Alicia Bannon Janna Adelstein. Published by Brennan Centre for Justice. www.brennancenter.org. See Diversity Died (Again): The Indian Supreme court and its Appointments By Surendra Kumar, May 10, 2019 in blog-iaci-aidc.org

हुँदैन र त्यसो गर्नु स्वस्थ परम्परा पनि मानिन जाँदैन । यस कारणले यसअघि पनि न्यायाधीश नियुक्तिको सन्दर्भमाः "**संवैधानिक एवं कानूनी प्रावधानको पृष्ठभूमिमा अधिकार प्राप्त निकायले संविधान र कानूनको मर्म र भावनाअनुरूप सम्पूर्ण पक्षहरूको बृहङ्गम मूल्याङ्कन र विश्लेषण गरी सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा नियुक्तिको लागि कुनै व्यक्तिलाई योग्य ठहऱ्याई सिफारिस गरिएको अवस्थामा सिफारिसकर्ता निकायको विषयगत सन्तुष्टिको औचित्यभित्र प्रवेश गर्नु रिट क्षेत्राधिकारको सैद्धान्तिक मान्यताको दृष्टिकोणबाट समेत उपयुक्त नहुने**"[46] भनी प्रतिपादित सिद्धान्तलाई यिनै यस्तै यस्तै पृष्ठभूमिमा मनन गर्नु पर्ने हुन्छ ।

४२. न्यायाधीश नियुक्तिको कार्य वरिष्ठता, सक्षमता, व्यावसायिक दक्षता, आचरण र इमान्दारिता आदि गुण (Quality) हरूको तथ्यगत एवं वस्तुगत आधारमा समावेशी सिद्धान्तसमेतलाई ध्यानमा राखेर नियुक्तिकर्ता वा नियुक्ति गर्ने संस्थाले गर्ने विषय हुन् । न्यायाधीश नियुक्तिमा निवेदकलगायत कुनै पनि अमुक व्यक्ति परे नपरे वा पर्ने भए नभए पनि न्यायपालिका एवं न्याय परिषद्ले रिक्त पदहरूको संख्याको आधारमा समावेशी सिद्धान्तअन्तर्गत महिला, दलितलगायत अन्य सबै जनजातिबाट न्यायाधीश नियुक्ति हुँदै आएको र आगामी दिनहरूका न्यायाधीश नियुक्तिमा पनि उक्त नीतिलाई अवलम्बन गर्दै जानेमा कुनै शंका र द्विविधा मानिरहनु पर्ने अवस्था देखिन आउँदैन । यस कारणले निवेदकको निवेदन जिकिर औचित्यपूर्ण रहेको देखिँदैन ।

४३. अतः माथि विवेचित आधार र कारणबाट न्याय परिषद्बाट मिति २०७५।१२।१९ मा सर्वोच्च अदालतमा ५ जना र उच्च अदालतमा १८ जना गरी जम्मा रिक्त २३ न्यायाधीश पदमा नियुक्तिको लागि गरिएको सिफारिस दलित समुदायबाट समावेश नहुँदा सो सिफारिस उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी उक्त पदमा दलित समुदायबाट निवेदकहरूसमेतलाई नियुक्तिको सिफारिस गर्न परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.बमकुमार श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत: सदिक्षा नेपाल
इति संवत् २०७६ साल फागुन २९ गते रोज ५ शुभम् ।

46 निवेदक अधिवक्ता सुवोधमान नापीतसमेत विरूद्ध सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश सर्वोच्च अदालतसमेत, उत्प्रेषणसमेत, ने.का.प. २०६१, अङ्क ४, नि.नं. ७३७४

निर्णय नं. १०४४५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
फैसला मिति : २०७६।७।५

मुद्दाः कर्तव्य ज्यान

०७४-CR-०६७४

पुनरावेदक / प्रतिवादी : स्याङ्जा जिल्ला केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं. ७ घर भई हाल कारागार कार्यालय स्याङ्जामा थुनामा रहेकी कल्पना वि.क.

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : पविसरा वि.क.को जाहेरीले नेपाल सरकार

०७४-CR-११७४

पुनरावेदक / वादी : पविसरा वि.क.को जाहेरीले नेपाल सरकार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं. ७ बस्ने सोभितबहादुर वि.क.समेत

- **न्यायिक सक्रियता र न्यायकर्ताको स्वविवेकीय अधिकार कानूनी छिद्र प्रयोग गरी सिमित मानिसलाई फाइदा वा बेफाइदा पुग्नेगरी होइन की यसलाई न्यायकर्ताले नै न्यायको कसीमा उच्च नैतिकता र विवेकका साथ प्रयोगमा ल्याउनुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.३)

वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री बुद्धिलाल श्रेष्ठ
प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वैतनिक अधिवक्ता श्री इन्दिरा सिलवाल
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४
- फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४

सुरू तहमा फैसला गर्ने:
मा.जिल्ला न्या. श्री शिवबहादुर रानाभाट
स्याङ्जा जिल्ला अदालत
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:
माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी
माननीय न्यायाधीश श्री बालचन्द्र शर्मा
उच्च अदालत पोखरा

फैसला

न्या.कुमार रेग्मी : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतको पुनरावेदन दायरीमा दर्ता हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ :

मुद्दाको तथ्य

मिति २०७१।११।१४ गतेका दिन साँझ करिब ६ देखि ७ बजेको समयमा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्के बस्ने वर्ष ८ की कालो वर्ण दुवै गालामा कुकुरले टोकी खत बसेको र दाँत छिद्रिएको रिता वि.क. नाम गरेकी मेरी छोरी घरबाटै हराएकी हुँदा शङ्का लागेका मेरै श्रीमान् सोवित वि.क. र सौता कल्पना वि.क.माथि कडाइका साथ निगरानी गरिपाउँ भन्ने पविसरा वि.क.को निवेदन।

जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पूर्वमा चित्रबहादुर सारूको बारी, पश्चिम लोकबहादुर सोती मगरको पाखो जग्गा, उत्तरमा चित्रबहादुर सारूको बारी, दक्षिणमा लोकबहादुर थापाको बारी यति चारकिल्लाभित्र उज्जड सिंह रानाको खरबारीमा बनमारा झारको झ्याङमुनि साढे ३ फिट लम्बाई, डेढ फिट चौडाई, डेढ फिट गहिराई भएको खाडलमा गुलाबी र सेतो मिसिएको ज्याकेट निलो मिड्डी सोभन्दा मुनि मानिसको साप्रादेखि तलको दायाँ खुट्टासमेत रहेको सोदेखि १५ फिट पश्चिम तलतर्फ जमिनमा टाउकाको मानव अस्थिपञ्जर रहेको भन्ने चारकिल्लासहितको लासजाँच मुचुल्का।

मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पाखो खरबारीमा गुलाबी र सेतो रंगको ज्याकेट निलो मिड्डी भएको मानिसको दायाँ खुट्टाको भाग टाउकोको अस्थिपञ्जर कपालका रौंहरूसमेत फेला परेकोमा उक्त कपडा तथा मानव अस्थिपञ्जरसमेत हेर्दा मेरी छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क. मिति २०७१।११।१४ गते हराउँदाका अवस्थामा उल्लिखित कपडाहरू लगाएकी र ती मेरै छोरीले लगाउने गरेका कपडा भएकोले उक्त अस्थिपञ्जर कंकाल मेरै छोरीको हुनुपर्दछ भनी उल्लिखित कपडा तथा कपालका रौंहरूसमेत हेरी सनाखतसमेत गरिदिएँ भन्नेसमेत बेहोराको पविसरा वि.क.को सनाखत कागज।

जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पूर्वमा दिलबहादुर थापाको बारी, पश्चिम खरबारी, उत्तर लोकबहादुर थापाको बारी, दक्षिण उज्जड सिंह रानाको खरबारी यति चारकिल्लाभित्र झमती दर्लामीको बारीमा महिलाको जस्तो देखिने कपालका काला रौंहरू फेला पारी बरामद गरेको भन्ने चारकिल्लासहितको बरामदी मुचुल्का।

मिति २०७१।११।१४ गते साँझ अन्दाजी १८:०० बजेको समयमा मेरी छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क. मेरै सौता बहिनी कल्पना वि.क.को घरअगाडि खेलिरहेकै अवस्थामा साँझ पर्दासमेत घरमा नआएकीले खोजतलास गर्दा सो समयमा मेरी सौता कल्पना वि.क.समेत डेढ घण्टासम्म घरमा नभएको र डेढ घण्टापछि घरमा आएपछि निजलाई सोधपुछ गर्दा कुनै जानकारी नदिएकी र खोजतलासकै क्रममा मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ-७ ताप्केस्थित पाखो खरबारी जग्गामा निज छोरीले हराउँदाका अवस्थामा लगाएका गुलाबी र सेतो ज्याकेट निलो मिड्डी तथा दायाँ खुट्टाको भाग खाडलमा आधा अवस्थामा तथा टाउकोको अस्थिपञ्जर, कपालका रौंहरूसमेत फेला परेको हुँदा निज मेरी छोरीलाई मेरै श्रीमान् सोवितबहादुर वि.क., जिल्ला तनहुँ काहुँ शिवपुर गा.वि.स. वडा नं.-९ घर भई हाल ऐ.व्यास न.पा.- वडा नं.-१ बस्ने वर्ष ३९ को सिद्धकुमार शाही, जिल्ला सल्यान त्रिवेणी गा.वि.स. वडा नं.-४ बस्ने वर्ष ४४ को हरिप्रसाद बोहरासमेतको सहयोगमा मेरै सौता वर्ष २१ की कल्पना वि.क.ले कर्तव्य गरी मारेकी हुँदा कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्ने बेहोराको पविसरा वि.क.को जाहेरी दरखास्त।

मिति २०७१।११।१४ गते अन्दाजी १७ बजेको समयमा म आफ्नै घरमा थिएँ। यस्तैमा निज जाहेरवाली मेरी सौता दिदी पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क. मेरै घरअगाडि माटो ढुङ्गा चलाउँदै खेलिरहेकी थिई । मैले निजलाई बोलाई

नानी जाउ बुबालाई रक्सी ल्याइदेउभन्दा निज रिता वि.क.ले नसुनेजस्तो अटेर गरेर बसी । एकछिनपछि मेरो श्रीमान् र मेरो बुबा हरिप्रसाद बोहरासँग म शौचालय गएर आउँछु भनी निज रिता वि.क.लाई घरबाट दक्षिणतर्फ अन्दाजी ५०० मिटर पर पाखो खरबारीमा लिई गई निजलाई एकछिन यहीँ बस, म अरूको बारीमा घाँस काट्न जानी हो भनी ५/७ मिनेट सोही स्थानमा राखी अस्थिपञ्जर फेला परेको स्थानभन्दा पूर्व दक्षिणतर्फ रहेको दुधिलोको रूखमा पहिला निज रिता वि.क.को घाँटीमा रसी बाँधी रूखको हाँगाहरू छुट्टिएको कापमा डोरी बाँधी कान्लामा तल खसाई दिएपछि निज रिता वि.क. एकछिन फटफटाउँदा फटफटाउँदै चल्न छाडेपछि रूखबाट डोरी खोली जमिनमा राखेपछि घाँटीबाट डोरी निकाली अघिल्लो दिन अर्थात् सोही स्थाननजिकै खनेको खाडलमा निज रिता वि.क.ले लगाएका कपडासहित हाली माटोले पुरी सो हेर्न नसकी उक्त खाडल खन्न घरबाट अघिल्लो दिन लगेको फरूवा (कोदाली) सोही स्थान नजिकै रहेको बनमाराको झ्याङमा लुकाई राखी निज रिता वि.क.लाई झुन्ड्याएको डोरी लिई कम्मरमा बाँधी सल ओडेर घरमा आएपछि श्रीमान्ले रक्सी ल्याइदिन भनेकोले निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को घरमा रक्सी लिन जाँदा अरूले शङ्का गर्छन् भनेर दिदी कान्छी रिता खोई त भनेकीमा सौता दिदी पविसरा वि.क.ले खोई कहाँ मरेकी छे भन्नुभयो । रक्सी लिएर घरमा आइसकेपछि मेरो श्रीमान् र ससुराबुवा नन्दलाल वि.क.ले रक्सी खानुभयो । त्यसपश्चात् जाहेरवाली सौता दिदीको माइली छोरीले रिता बहिनी हराई, घरमा छैन भन्दै आएपछि वरपर तल माथि हो-हल्ला भएपछि गाउँ छिमेकसमेत भई निज रिता वि.क.को खोजतलासमा लागेँ। जाहेरीमा उल्लेख गरेका सिद्धबहादुर शाहीले विगत २ महिना पहिला म तथा मेरो श्रीमान् मेरो माइती घरमा जाँदा मानिस झुन्डिएको डोरी हँसियाले नकाटेको भएमा (२/३) करोड रूपैयाँ पर्छ भनी भनेको मैले सुनेको हुँदा धेरै पैसा पर्छ भनी मैले निज रिता वि.क.लाई झुन्ड्याई डोरी बिक्री गर्नका लागि नै यो सबै गरेकी हुँ। निज रिता वि.क.लाई झुन्ड्याई मारेको निलो रङ्गको नाइलनको डोरी निजलाई मारी खाडलमा पुरेपछि डोरी घरमा ल्याई घरको पश्चिम उत्तरतर्फको कोठाभित्र काठको चेपमा रातोमा सेतो धर्का भएको कपडाले बेरी लुकाई राखेकी हुँ। खाडल खन्न प्रयोग गरेको कोदालो फरूवा घरको पश्चिमतर्फ गाह्रोको सुरमा रहेको कुखुराको खोरमाथि राखेकी हुँ। निज रिता वि.क.लाई मैले मारेको गाउँ छिमेकले शङ्का गर्छन् भनेर मैले माइती घरबाट रू.५०,०००/- (पचास हजार) झिकाई आमाले आई.एम.ई.बाट श्रीमान् सोवितबहादुर वि.क.को नाममा पठाइदिएको सो पैसा वालिङ बजारमा आई निकाली सोही पैसाले यताउता खोजतलास गरेकी हुँ। निज रिता वि.क.लाई मैले मारेको घर परिवार अन्य कोही कसैलाई थाहा छैन। मैले मिति २०७१।११।१४ गते रिता वि.क.लाई झुन्ड्याई मारेपश्चात् निज सिद्धबहादुर शाहीलाई मैले डोरी पाएकी छु, लिन आउनुस् भनी फोन गरेकी थिएँ। मेरो बुबा हरिप्रसाद बोहरा वैदेशिक रोजगारको लागि भिसा लगाएकाले काठमाडौं जान आउन नजिक पर्छ भनी विगत पौष महिनाको २६/२७ गतेतिर मेरो घरमा आउनु भएको र निज माघ महिनाको अन्तिमसम्म मेरै घरमा बसी काठमाडौं जानु भएको हो । निज सिद्धबहादुर शाही २०७१ सालको माघ महिनाको ७/८ गतेतिर मेरो घरमा आई वालिङ महोत्सव भरी मेरै घरमा बसी २२/२३ गतेतिर घरमा गएका हुन् । सो समयमासमेत निजले मानिस झुन्डिएको डोरी पाएमा २/३ करोड पर्छ भन्ने

गर्दथे भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान कागज बेहोरा।

जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पूर्व बालादेवी कोट जाने गोरेटो बाटो, पश्चिम केवरे-ताप्के कच्ची ग्रामीण सडक, उत्तर नन्दलाल वि.क.को २ तले ढुङ्गा र टिनले छाएको कच्ची घर, दक्षिण बाल तपस प्रा. वि.को भवन यति चारकिल्लाभित्र प्रतिवादी कल्पना वि.क.समेत बस्दै आएको दक्षिण मोहडा गरी बिचमा गल्ली पूर्वपश्चिम २/२ वटा कोठा गरी ४ कोठाको माथिल्लो तलामा टिनले छाएको ठुलो १ कोठा भएको पक्की प्रतिवादी कल्पना वि.क.समेत बस्ने गरेको घर कोठाहरूसमेत कल्पना वि.क.ले मिति २०७२।०१।०३ गते अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान दिँदा खुलाई लेखाई दिएअनुसार खानतलासी लिँदा पश्चिम उत्तरको कोठा खोली भित्र काठहरू रहेको उक्त काठको चेपमा रातोमा कालो सेतो धर्का भएको कपडाको पोको रहेको, सो पोको खोली हेर्दा पोकोभित्र मानिसको जस्तो देखिने रौंहरू टासिएको १३ फिट ७ इन्च लम्बाइ १ इन्च गोलाइ भएको निलो रङ्गको नाइलनको डोरी र सो घरको पश्चिमतर्फ गाह्रोको सुरमा काठको टिनको छानो भएको कुखुराको खोरको छानोमा राखेको २ फिट ८ इन्च लम्बाई, ६ इन्च गोलाई भएको काठको बिँड भएको ९ इन्च लम्बाई भएको पासोसहितको फलामको कोदालीसमेत फेला पारी बरामद गरिएको चारकिल्लासहितको बरामदी मुचुल्का।

जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पूर्वमा चित्रबहादुर सारुको बारी, पश्चिममा लोकबहादुर सोति मगरको जग्गा, उत्तरमा चित्रबहादुर सारुको बारी, दक्षिण लोकबहादुर थापाको बारी, यति चारकिल्लाभित्र उज्जड सिंह रानाको बारीको ढिकमा २ फिट गोलाई १५ फिट उचाइ भएको दुधिलोको रूख रहेको रूखको फेददेखि ५ फिट ३ इन्च उचाइमा उत्तर दक्षिण २ वटा हाँगाहरू फैलिई कापे रहेको हाँगाको कापदेखि तल्लो बारीसम्मको दुरी ८ फिट ९ इन्च, रूखको फेददेखि १५ फिट उत्तर पश्चिम साढे ३ फिट लम्बाइ, डेढ फिट चौडाइ, डेढ फिट गहिराइको खाडल रहेको उक्त रूखको फेददेखि ५ फिट ३ इन्च उचाइमा रहेको उक्त कापमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ बस्ने वर्ष २१ की कल्पना वि.क.ले जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ बस्ने निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को कान्छी छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क.लाई मिति २०७१।११।१४ गते साँझको समयमा निलो नाइलनको डोरीले घाँटीमा बाँधी रूखमा झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारेको प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले मिति २०७२।०१।०३ गते अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष खुलाई लेखाइदिएको बयानअनुसार निजै प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले देखाई दिएबमोजिमको चार किल्लासहितको घटनास्थल मुचुल्का।

मिति २०७२।०१।०३ गते अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले बयान दिँदा खुलाई लेखाइदिएअनुसार प्रतिवादी कल्पना वि.क. बस्ने घर कोठाबाट बरामद भई आएका मानिसको जस्तो देखिने कपालका रौंहरू टाँसिएको पूरा लम्बाइ १३ फिट ७ इन्च, गोलाइ १ इन्च भएको निलो रङको नाइलनको डोरी १ थान र २ फिट ८ इन्च लम्बाइ, ६ इन्च गोलाइ भएको काठको बिँड, ९ इन्च लम्बाइ भएको पासोसहितको फलामको कोदाली थान १ समेत मैले मिति २०७१।११।१४ गते निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को कान्छी छोरी

वर्ष ८ की रिता वि.क.लाई झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारी घरमा लगी घरको पश्चिम उत्तरतर्फको कोठाभित्र काठको चेपमा रातोमा सेतो कालो धर्का भएको कपडाले बेरी लुकाई राखेको डोरी हो र उक्त कोदाली निज रिता वि.क.लाई झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारेपछि खाडल खनी पुर्नका लागि प्रयोग गरी घरमा लगी घरको पश्चिमतर्फ गाह्रोको सुरमा रहेको कुखुराको खोरको छानामाथि राखेको कोदाली हो भनी उक्त निलो रङ्गको नाइलनको डोरी तथा कोदालीसमेत देखी हेरी चिनी सनाखत गरिदिएँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कल्पना वि.क.को सनाखत।

मिति २०७१।११।१४ गते साँझ अन्दाजी १८:०० बजेतिर म आफ्नै घरमा बसिरहेको अवस्थामा निज कान्छी श्रीमती कल्पना वि.क.ले ९ महिनाको छोरो मसँग छोडी म शौचालय गएर आउँछु भनी घरबाट गएकीमा त्यस्तै १ डेढ घण्टापछि हस्याङ-फस्याङ गर्दै घरमा आएपछि कहाँ मरेकी थिइस् यतिखेरभन्दा निज श्रीमती कल्पना वि.क.ले शौचालय गएकी थिएँ। आमाको फोन आएर फोनमा कुरा गर्न लागेँ त्यसपछि रिचार्ज कार्ड लिन देउराली गएकी थिएँ भनेपछि मैले मास्तिर दिदीसँग गएर १ बोतल रक्सी ल्याइदिन भनेकोमा निज जाहेरवाली मेरी जेठी श्रीमती पविसरा वि.क.बाट १ बोतल रक्सी ल्याएपछि मेरो बुबा नन्दलाल वि.क. र मैले रक्सी तथा खानासमेत खाई सुत्ने तयारीमा लाग्दा मेरी जेठी श्रीमतीतर्फकी छोरी संगिता र छोरो श्री बहादुरसमेत म बस्ने घरमा आई दाइ दाइ (मलाई निजहरूले दाइ भन्ने हुँदा) कान्छी बहिनी रिता घरमा छैन भनेपछि निज कान्छी श्रीमतीको बुबा हरिप्रसाद बोहरासमेत मेरै घरमा भएको हुँदा म तथा निज जाहेरवाली पविसरा वि.क. समेतले वरपर तल माथि खोजतलास गर्दा फेला नपरेपछि भोलि खोज्न भनेर घरमै सुतियो। यसरी अर्को दिन पनि स्थानीय क्लबसमेत भई प्रहरीसमेतलाई खबर गरी खोजतलास गर्दासमेत निज छोरी रिता वि.क.फेला परिनन्। त्यसपछि खोजतलास गर्ने क्रममा मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पाखो खरबारी जग्गामा निज छोरीले लगाउने ज्याकेट मिड्डी कपडा दायाँ खुट्टा र टाउकाको अस्थिपञ्जर, कपालका रौंहरूसमेत फेला परेको हो। यसरी निज छोरी रिता वि.क. मिति २०७१।११।१४ गते अन्दाजी १८:०० बजेको समयमा हराएकी र सोही समयमा प्रतिवादी कान्छी श्रीमती कल्पना वि.क.समेत एक डेढ घण्टाजति हराएर हस्याङ-फस्याङ गर्दै घरमा आएकी हो। जाहेरवाली मेरी जेठी श्रीमती पविसरा वि.क.तर्फकी कान्छी छोरी रिता वि.क. हराएपछि खोजतलास गर्ने क्रममा कान्छी श्रीमती कल्पना वि.क.ले आमालाई फोन गरी पैसा पठाइदिनु भन्छु भनी फोन गरेपछि निजको आमाले सल्यानबाट छोरी हराएको ४/५ दिनपछि आई.एम.ई.मार्फत मेरो नाममा रू.५०,००० पचास हजार पठाई दिएपछि म वालिङ बजार आई पैसा निकाली सोही पैसाले कहिले कता कहिले कता गरी लामा झाँक्रीसमेत गरी खोज तलास गरेका हौं। निज प्रतिवादी कल्पना वि.क., म तथा प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाही भई कान्छी श्रीमती कल्पना वि.क.समेत विगत २ महिनाजति पहिला कान्छी श्रीमती कल्पना वि.क.को माइती घरमा जाँदा र निज सिद्धबहादुर शाही माघ महिनामा वालिङ महोत्सव चल्दाका बखत मेरो घरमा आउँदा मानिस झुन्डिएको रसी पाइएमा महङ्गोमा बिक्री हुन्छ भन्ने कुरा भएको हो। मूल्य यकिन थाहा भएन। प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाहीसँग विगत डेढ वर्षजति पहिला मेरै गाउँका

एकजना भारतीय भुतपूर्व सैनिक सुनाखरीमार्फत चिनजान भएको हो । निज मेरो ससुरा हरिप्रसाद बोहरा २०७१ सालको पौष महिनाको २५/२६ तिर मेरो घरमा आई माघ महिनाको अन्तिमतिर काठमाडौं गएका हुन्। निज ससुराले वैदेशिक रोजगारीका लागि भिसा लगाएकाले काठमाडौं जान आउन नजिक सजिलो हुन्छ भनी मेरो घरमा बस्दै आएका हुन्। निज जाहेरवाली मेरी जेठी श्रीमती पविसरा वि.क.तर्फकी कान्छी छोरी हराएको समय र निज प्रतिवादी कान्छी श्रीमती कल्पना वि.क.समेत सोही समयमा शौचालय जान्छु भनी एक डेढ घण्टापछि हस्याङ-फस्याङ गर्दै घरमा आएकी तथा निज छोरीले लगाउने गरेका कपडा दायाँ खुट्टा खाडलमा पुरेको अवस्थामा फेला परेपछि सोधपुछ गर्दा निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले घरबाट लिई गई झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारी सोही ठाउँमा खाडल खनी खाडलमा पुरेकी भन्ने थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सोवितबहादुर वि.क.को बयान कागज।

मिति २०७२।०१।०४ गतेको पत्रसाथ मेरो जिम्मामा पोष्टमार्टमको लागि श्री त्रिभुवन विश्वविद्यालय शिक्षण अस्पताल महाराजगञ्ज, काठमाडौं पठाइएको मानव अस्थिपञ्जर कंकालको पोष्टमार्टमपश्चात् डि.एन.ए. प्रयोजनार्थ निकालिएको नमुना र प्रयोगशाला परीक्षण प्रयोजनार्थ छुट्याइएको रौंहरूसमेत दाखिल गरेको छु भन्ने बेहोराको प्र.स.नि. जिवन कुवँरको प्रहरी प्रतिवेदन।

संवत् २०७१ साल पौष महिनाको त्यस्तै २७/२८ गतेतिर मेरो छोरी जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादी कल्पना वि.क.को घर जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्के आएको हुँ । म निज छोरीकै घरमा बस्दै गरेको अवस्थामा मिति २०७१।११।१४ गते साँझ निज छोरी कल्पना वि.क., ज्वाइँ सोबितबहादुर वि.क. तथा मसमेतले खाना खाई सुत्ने तरखर गर्न लाग्दाका अवस्थामा निज छोरी कल्पना वि.क.को सौता पविसरा वि.क.को छोरी संगिता वि.क.ले कान्छी बहिनी रिता वि.क. घरमा छैन, कहाँ गई भन्दै हामीहरू भएको ठाउँमा आएपछि म, मेरो ज्वाई सोबितबहादुर वि.क., जाहेरवाली पविसरा वि.क. समेतले तलमाथि यताउता खोजतलास गर्दा रातिसम्म फेला नपरेपछि छोरी कल्पना वि.क.को घरमा सुतियो । अर्कोदिन स्थानीय मानिसहरू आई प्रहरीसमेतलाई जानकारी गराई खोजतलास गरियो। फेला परिनन्। मैले वैदेशिक रोजगारको लागि कतार जान भनी भिषा लगाएको हुँदा काठमाडौं आउजाउ सजिलो हुन्छ भनी निज छोरीको घरमा बसेको र लामो समयसम्म भिषा नआएको हुँदा चैत्र महिनाको १२/१३ गतेसम्म पनि निज छोरी कल्पना वि.क.को घरमा बसी चैत्र महिनाको १५ गतेतिर घरमा नगई काठमाडौं गएको हुँ। पछि काठमाडौंमै भएका बखत मिति २०७१।१२।३० गते जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्के स्थित पाखो खरबारी जग्गामा निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी रिता वि.क.ले लगाउने ज्याकेट, मिड्डी कपडा दायाँ खुट्टा अर्ध पुरिएको अवस्थामा सोही नजिकै टाउको अस्थिपञ्जर तथा कपालका रौंहरूसमेत फेला परेको भन्ने म पक्राउ परेपछि मिति २०७२।०१।०२ गते थाहा पाएको र निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी रिता वि.क. हराउँदाका दिन मिति २०७१।११।१४ गते साँझ परेपछि मेरी छोरी कल्पना वि.क.समेत शौचालय गएर आउँछु भनी एक डेढ घण्टा हराई हस्याङ-फस्याङ गर्दै आएकी थिई सो समयमा म निजै छोरीको घरमा टि.भि.कोठामा टि.भि. हेरी बसिरहेको थिएँ। जाहेरीमा उल्लिखित

सिद्धबहादुर शाही २/३ महिना पहिले मेरी छोरी कल्पना वि.क.र ज्वाइँ सोवितबहादुर वि.क.सँग मेरो घरमा गएका थिए, सोही समयमा चिनजान भएको हो। सोही समयमा निज सिद्धबहादुर शाहीले मानिस झुन्डिएर मरेको डोरी हँसियाले नकाटेको भएमा धेरै पैसा पर्छ रे भन्ने कुरा गर्दथे। सोही कुरा मेरो छोरी कल्पना वि.क.ले सुनेकी होली। जाहेरवालाकी छोरी रिता वि.क. हराएकीमा खोजतलास गर्दासमेत फेला नपरेपछि अन्यत्र स्थानमा खोजतलास गर्नका लागि पैसा भएन भनेपछि प्रतिवादी छोरी कल्पना वि.क.र ज्वाइँ सोवितबहादुर वि.क.ले आमालाई फोन गरी पैसा खोजेर पठाइदिनु भनेकीमा मेरी श्रीमतीले पैसा छैन कहाँबाट पठाउने भन्दा छोरी तथा ज्वाइँ सोबितबहादुर वि.क.ले समेत तपाइँले भनिदिनुहोस् भनेकाले मैले श्रीमतीलाई खोजेर पठाइदेउ भनेपछि श्रीमती पार्वती बोहराले रू.५०,०००/- (पचास हजार) पैसा खोजेर आई.एम.ई.गरी ज्वाइँ सोबितबहादुर वि.क. को नाममा पठाएपछि निजले निकाली रिता वि.क.लाई खोजतलास गर्न यताउता हिँडेका हुन्। निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी रिता वि.क. हराउँदाका बखत मेरी छोरी प्रतिवादी कल्पना वि.क.पनि शौचालय जान्छु भनी एक डेढ घण्टा हराई आएकी र हालसम्म बुझ्दा कल्पना वि.क.ले निज रिता वि.क.लाई झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारी खाडल खनी पुरेको भन्ने थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी हरिप्रसाद बोहराको बयान कागज।

विगत एक डेढ वर्ष पहिला जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादी कल्पना वि.क.को श्रीमान् मेरै घरतर्फ दमौली बजारमा भेट भई बोलचाल हुँदाहुँदै निजसँग चिनजान भई कल्पना वि.क.सँग पनि चिनजान थियो। निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क.हराएको भन्ने मैले जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादी सोबितबहादुर वि.क.लाई मिति २०७१ सालको फागुन महिनाको १५/१६ गतेतिर फोन गरेकोमा निजले छोरी रिता वि.क.हराएर खोज्दैछौं भनेपछि थाहा पाएको हुँ। त्यसपश्चात् निज रिता वि.क.को मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पाखो खरबारीमा कपडा र दायाँ खुट्टाको भाग आधा पुरेको अवस्थामा तथा टाउकोको अस्थिपञ्जर र कपालका रौंसमेत फेला परेको भन्ने म पक्राउ परेपछि थाहा पाएको हुँ। निज जाहेरवालीको छोरी हराउनुभन्दा पहिला म निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.को घरमा गएको थिएँ। त्यसपश्चात् १० दिनजति बसी घरमा फर्केको थिएँ । निज जाहेरवालीको छोरी रिता वि.क.लाई मारी खाल्टो खनी पुरी दबाउने कार्यमा मेरो संलग्नता छैन निज प्रतिवादी कल्पना वि.क., सोवितबहादुर वि.क.सँग निज कल्पना वि.क.को माइती घरमा २०७१ सालको पौष महिनामा जाँदाका बखत हरिप्रसाद बोहरासँग मेरो चिनजान भएको हो। निज रिता वि.क. हराउँदाका बखत प्रतिवादी कल्पना वि.क. घरबाट शौचालय जान्छु भनी हराएकीमा एक डेढ घण्टापछि घरमा आएकी भन्ने मैले थाहा पाएको र निजको घरमा म आउँदा बस्दा आनीबानीसमेत हेर्दा निजै प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले रिता वि.क.लाई कर्तव्य गरी मारेको हुनुपर्दछ। निज रिता वि.क.लाई कर्तव्य गरी मार्ने दबाउने कार्यमा अन्य प्रतिवादीहरू सोवितबहादुर वि.क. र हरिप्रसाद बोहराको के कस्तो संलग्नता छ मलाई थाहा छैन । निज रिता वि.क. हराएपछि त्यस्तै ५/६ दिनपछि निज कल्पना वि.क.ले आफ्नो श्रीमान् सोबितबहादुर वि.क.को मोबाइल नं.९८०५८११३५२ बाट मेरो ९८१३३२३२७९ नं. मा फोन गरी डोरी पाइएको छ लिन आउनुस् भनेकी

हुन् । त्यसबेला मैले निजलाई भोलिपर्सीतिर आउँछु भनेको हुँ । निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.र निजको श्रीमान् सोबितबहादुर वि.क.सँग कल्पना वि.क.को माइती घरमा जाँदा हरिप्रसाद बोहरासमेतसँग यसरी मानिसहरू झुन्डिएर मरेको डोरी फलामले नछोएको हुनी हो भने बहुमुल्य धेरै पैसा पर्छ भन्ने कुरा भएका हुन् । सोही अवस्थामा निज कल्पना वि.क.ले सुनी जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क.लाई झुन्डाई कर्तव्य गरी मारी दबाउने कार्य गरेकी होलिन् भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाहीले गरिदिएको बयान कागज ।

डि.एन.ए. परीक्षणको लागि केन्द्रीय विधि विज्ञान प्रयोगशाला सामाखुशी काठमाडौंमा भौतिक सबुद पठाएको भन्ने वडा प्रहरी कार्यालय वालिङ स्याङ्जाको च.नं.९६५ र च.नं.९६६ मिति २०७२।०१।०९ गतेको पत्र ।

प्रतिवादी कल्पना वि.क. मेरी छोरी हो । सोबितबहादुर वि.क. ज्वाइँ हुन् । हरिप्रसाद बोहरा मेरो श्रीमान हुन् । सिद्धबहादुर शाही मिति २०७१ सालको पौष महिनामा मेरी छोरी कल्पना वि.क.र ज्वाइँ सोवितबहादुर वि.क.सँग मेरो घरमा गएकोले सो अवस्थामा चिनेकी हुँ। सो अवस्थामा सिद्धबहादुर शाही १९/२० दिन बसेर आएका हुन्। मिति २०७१ सालको फागुन महिनाको १५ गते साँझ त्यस्तै ६/७ बजेको हुँदो हो, मेरो श्रीमान् हरिबहादुर बोहरा के कस्तो अवस्थामा छन्, सन्चो बिसन्चो बुझ्न भनी मेरो मोबाइल नं.९८०९५९९३४५ बाट मोबाइल नं.९८०५८११३५२ मा छोरी कल्पना वि.क.लाई फोन गर्दा सौताकी छोरी हराएर खोज्न हिँडेका छौं भनेकीले मैले निज जाहेरवालीको छोरी रिता वि.क. हराएको थाहा पाएकी हुँ। त्यसको ३/४ दिनपछि निज छोरी कल्पना वि.क.ले मलाई फोन गरी सौताको छोरी हराएकोले खोजतलास गर्नका लागि पैसा भएन पचास हजार खोजेर पठाई दिनुस् भनेकीमा मैले पैसा पाइँदैन भनेपछि मेरो श्रीमान् हरिप्रसाद बोहरालाई कल्पना वि.क.ले भन्न लगाएकीले मैले पचास हजार पैसा खोजी सल्यान जिल्लाको लुहाम बजारबाट आई.एम.ई. गरी सोबित वि.क.को नाममा पठाई दिएकी हुँ । मेरो श्रीमान् हरिप्रसाद बोहरा वैदेशिक रोजगारको लागि काठमाडौंबाट भिषा लगाउनु भएकोले काठमाडौं जान आउन सजिलो हुन्छ भनी छोरीको घरमा आई बस्नुभएकोमा चैत्र महिनाको त्यस्तै १४/१५ गते काठमाडौं जानु भएकोमा चैत्र महिनाको ३० गतेबाट श्रीमान्को फोन नलागेपछि कहाँ गएको भनी खोजतलास सोधपुछ गर्दाको क्रममा वडा प्रहरी कार्यालय वालिङमा भएको भन्ने थाहा पाएपश्चात् निज जाहेरवालीको छोरी रिता वि.क.को मिति २०७१।१२।३० गते जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.-७ ताप्केस्थित पाखो खरबारीमा टाउकोको अस्थिपञ्जरसमेत फेला परेको भन्ने थाहा पाएकी हुँ । सो सम्बन्धमा निज प्रतिवादी मेरी छोरी कल्पना वि.क.सँग बुझ्दा निज जाहेरवालीको छोरी रिता वि.क.लाई मिति २०७१।११।१४ गते साँझ प्रतिवादी मेरी छोरी कल्पना वि.क.ले झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारी खाडलमा पुरेकी भन्ने थाहा पाएकी बुझेकी हुँ। उक्त वारदातमा अन्य प्रतिवादीहरू सोबितबहादुर वि.क., सिद्धबहादुर शाही तथा हरिप्रसाद बोहराको के कस्तो संलग्नता छ, सो मलाई थाहा भएन । मानिस झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मार्नेहरूलाई कानूनबमोजिम कारबाही हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको पार्वती बोहराको कागज ।

जाहेरवाली पविसरा वि.क., प्रतिवादी कल्पना वि.क. तथा सोबितबहादुर वि.क. मेरै चिनजानका छिमेकी मानिस हुन् भने प्रतिवादी

सिद्धबहादुर शाही मैले भारतीय सेनामा जागिर खाँदाका अवस्थादेखि चिन्दै आएको छु । म भारतीय सेनामा जागिर खाई विगत ७/८ वर्ष पहिला अवकाश पाएको हुँ। निज सिद्धबहादुर शाहीको घर तनहुँको दमौली बजारमै हो। म २ वर्ष पहिला मेरै गाउँका निज प्रतिवादी सोबितबहादुर वि.क.सँग काठमाडौं जाँदै गर्दा सिद्धबहादुर शाही तनहुँको दमौली बजारमा भेट भई एकआपसमा कुराकानी हुँदा निज प्रतिवादी सोबितबहादुर वि.क.को समेत निज प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाहीसँग चिनजान भएको हो। तत्पश्चात् निज प्रतिवादी सोबितबहादुर बि.क.को घरमा सिद्धबहादुर शाही पटक-पटक आउजाउ गर्ने र झाँक्रीका हात पाइएमा बहुमुल्य हुन्छ भन्ने गर्दथे। मैले निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क. मिति २०७१।११।१४ गते साँझदेखि हराएकी भन्ने त्यसकै ५/६ दिनपछि थाहा पाएको हुँ भने मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी१३:०० बजेको समयमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.७ ताप्केस्थित पाखो खरबारी जग्गामा निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क. हराउँदाका बखत लगाएका कपडाहरू र एउटा खुट्टा खाडलमा आधा पुरिएको अवस्थामा फेला परेको र सोही स्थान नजिकै टाउकोको अस्थिपञ्जर कंकाल कपालका रौंहरूसमेत फेला परेको थाहा पाएको हुँ । सो सम्बन्धमा बुझ्दा मृतक रिता वि.क.मिति २०७१।११।१४ गते साँझ हराउँदाका बखत प्रतिवादी कल्पना वि.क.समेत घरमा डेढ घण्टा नभएको र कल्पना वि.क.को बुबा हरिप्रसाद बोहरासमेत लामो समयदेखि कल्पना वि.क.को घरमा बस्दै आएको र प्रतिवादीहरू सिद्धबहादुर शाही, हरिप्रसाद बोहरा, सोबितबहादुर वि.क.समेतले रिता वि.क. हराउँदाका समय पहिलेदेखि लामा झाँक्रीको कुरा गर्ने बस्ने जस्ता कुराबाट निज रिता वि.क.लाई निजै प्रतिवादीहरूले षड्यन्त्र बनाई कर्तव्य गरी मारेको भन्ने लाग्छ। यसरी कर्तव्य गरी मार्ने निज प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको सुनाखरी भन्ने देवबहादुर थापाको कागज।

जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क. लाई मैले झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारी त्यस्तै ८/९ दिनपछि मैले ९८१६१०९१४२ नम्बरको मोबाइल प्रयोग गर्ने भए तापनि सो अवस्थामा मैले मेरो श्रीमान् सोबितबहादुर वि.क.को मोबाइल नम्बर ९८०५८११३५२ बाट प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाही लाई निजको मोबाइल नम्बर ९८१३३२३२७९ मा फोन गरी झुन्ड्याई मारेको डोरी लिन आउनु भनेकी हुँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष दिएको ततिम्बा बयान।

मृतक रिता वि.क.को अस्थिपञ्जर कंकालको पोष्टमार्टम प्रतिवेदन पठाई दिनुहुन भनी महानगरीय प्रहरी वृत्त महाराजगञ्ज काठमाडौंलाई लेखेको प्रहरी सञ्चार।

जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी रिता वि.क. मिति २०७१।११।१४ गते साँझदेखि हराएको भन्ने मैले मिति २०७१।११।१५ गते बिहान पानी लिन गएको अवस्थामा थाहा पाएकी हुँ। रिता वि.क. हराएपछि निज जाहेरवाली पविसरा वि.क. तथा गाउँ छिमेकले खोजतलास गर्दासमेत निज रिता वि.क. फेला परिनन्। यसरी खोज तलास गर्ने क्रममा निज जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादी कल्पना वि.क.निज जाहेरवालीको छोरी रिता वि.क. हराउँदाका समयमा एक डेढ घण्टा हराएकी भन्ने निजका घर परिवारबाट थाहा पाई स्थानीय मानिसहरूसमेतले निज कल्पना

वि.क.लाई सोधपुछ गर्दा कुनै जानकारी दिइनन् । म मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा बाख्रालाई घाँस काट्न भनी मेरै माइतीको हजुरबुबा उज्जड सिंह रानाको पाखो खरबारीमा गई दुधिलो नामको घाँस काटी थोरै भयो भनी अर्को रूखको पनि काट्नु पर्यो भनी अर्को रूखको घाँस काट्न जाँदा सोही स्थान नजिकै बनमारा झारको झ्याङ मुनी गुलाबी सेतो रंगको ज्याकेट तथा मिड्डी कपडा खाडलमा अर्ध पुरेको देखेपछि म सो स्थानबाट आत्तिँदै स्कुलतर्फ आई स्थानीय मानिससमेतलाई सो कुरा बताएपछि स्थानीय मानिसहरूसमेत आई हेर्दा निज जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी रिता वि.क.ले लगाउने कपडा हुन् भन्ने थाहा पाई तत्काल प्रहरीलाई खबर गरी प्रहरीसमेत आई उल्लिखित कपडा तथा अन्य स्थानसमेतमा हेर्दा उक्त कपडाहरूभन्दा तल दायाँ खुट्टाको भाग खाडलमा पुरिएको टाउको अस्थिपञ्जर कंकाल कपालका रौंहरूसमेत फेला परेको हो । उक्त फेला परेका कपडाहरूसमेत जाहेरवाली पविसरा वि.क.लाई देखाई सनाखतसमेत गरिदिएकी हुन् । बुझ्दै जाँदा निज रिता वि.क.लाई प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले झुन्ड्याई कर्तव्य गरी खाडल खनी पुरेकी भन्ने थाहा पाएकी हुँ । निज रिता वि.क.हराउनुभन्दा पहिलेदेखि नै जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादीहरू सिद्धबहादुर शाही, हरिप्रसाद बोहरासमेत निज कल्पना वि.क. र सोबितबहादुर वि.क.को घरमा आउने जाने लामो समयसम्म बस्ने र निज सोबितबहादुर वि.क. र कल्पना वि.क.समेत भई लामा झाँक्री गर्ने, कहिले कता कहिले कता डुल्ने जस्ता कुराहरू पहिलेदेखि नै गाउँघरमा सुन्दै आएकी थिएँ । यसरी प्रतिवादीहरू सिद्धबहादुर शाही, हरिप्रसाद बोहरासमेत निज कल्पना वि.क. र सोबितबहादुर वि.क.का पहिलादेखिका यस्ता गतिविधिहरूले गर्दा निज प्रतिवादीहरूले नै योजना बनाई षड्यन्त्र गरी निज रिता वि.क.लाई कर्तव्य गरी मारी खाडलमा दबाउने कार्य गरेकोमा विश्वास लाग्छ । यसरी कर्तव्य गरी मारी दबाउने प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्ने बेहोराको लिला सोतीले गरिदिएको कागज ।

मिति २०७१।११।१४ गते साँझ म मेरो छोरा सोबितबहादुर वि.क.को घर गएकोमा निज छोराले ९ महिनाको छोरालाई काखमा लिएर बसेका थिए । छोरो रोएको थियो भने हरिप्रसाद बोहरा घरभित्र बसिरहेका थिए । एकडेढ घण्टा बस्दासमेत बुहारी कल्पना वि.क. लाई घरमा नदेखेपछि कहाँ गई भन्दा शौचालय गएकी हो भन्थ्यो छोराले । त्यसपछि एकछिनमा बुहारी हस्याङ-फस्याङ गर्दै आएकीमा छोराले रक्सी लिन पठायो र कल्पना वि.क.ले रक्सी ल्याई दिएपछि म र छोराले रक्सी खाई खाना खान घरमा गएकोमा जाहेरवालीको कान्छी छोरी मेरी नातिनी रिता वि.क. घरमा छैन भनेपछि वरपर तलमाथि खोजतलास गर्दासमेत पत्तो नलागेपछि सो राति सुतियो । अर्को दिनदेखि पनि खोज तलास गर्‍यो र यसरी ४/५ दिनपछि निज कल्पना वि.क.ले माइतीघरबाट रू.५०,०००।- (पचास हजार) समेत मगाई खोजतलास गर्ने निहुँ पारी प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाहीको घरतर्फ जाने त कहिले बुटवल जाने । जाँदा पनि दुवैजना सँगै जाने गर्थे । निज नातिनी रिता वि.क. हराउनुभन्दा पहिलादेखि नै प्रतिवादी हरिप्रसाद बोहरा, सिद्धबहादुर शाही, निज कल्पना वि.क., छोरा सोवितबहादुर वि.क.को घरमा आई लामा झाँक्री बस्ने भन्दै ठाउँ ठाउँमा जाने गर्दथे । यसै क्रममा मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा जिल्ला

स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ-७ ताप्केस्थित खरबारी जग्गामा नातिनीले हराउँदाका बखत लगाएका कपडा तथा दायाँ खुट्टाको भाग खाडलमा पुरेको अवस्थामा र टाउकोको अस्थिपञ्जर, कपालका रौंहरूसमेत फेला परेपछि बुझ्दै जाँदा प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले कर्तव्य गरी मारी खाडलमा पुरेको भन्ने थाहा पाएको हुँ। यसमा प्रतिवादीहरू हरिप्रसाद बोहरा, सिद्धबहादुर शाही, सोबितबहादुर वि.क. समेतको संलग्नतामा कर्तव्य गरी मारी खाडलमा पुरेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ। निज प्रतिवादीहरूलाइ कानूनबमोजिम कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्ने बेहोराको नन्दलाल वि.क.को कागज।

मिति २०७१।११।१४ गते साँझ म आफ्नै घरमा थिएँ। निज मृतक मेरो बहिनी रिता वि.क. पनि घरमै थिइन्। जाहेरवाली आमा पविसरा वि.क. घाँस काट्न बारीमा गई साँझ घास काटेर घरमा आउनु भएको हो। यसरी घरमै रहे बसेकोमा बेलुका बहिनी रिता वि.क. घरमा भाँडा धुने काम सकी प्रतिवादी कल्पना वि.क. र सोबितबहादुर वि.क. बस्ने घरअगाडि गई खेलिरहेकीमा रातिसम्म घरमा नआएपछि निज कल्पना वि.क.को घरमा बसी होली भनी बहिनी संगिता वि.क.लाई जाउ कान्छीलाई बोलाएर आउ भनेकोमा बहिनी संगिता सौतेनी आमा कल्पना वि.क.को घरमा गई बहिनी खोई भनी सोधपुछ गर्दा बहिनी निजहरू बस्ने घरमा नभएको थाहा पाएपछि तत्काल बहिनी संगिताले बहिनी छैन भन्दै घरमा आई। म तथा जाहेरवाली पविसरा वि.क.समेतले वरपर तलमाथि खोजतलास गर्दा फेला नपरेपछि सो दिन रातिसम्म खोजी सुतियो। अर्को दिन पनि गाउँ छिमेकसमेतलाई खबर गरी खोजतलास गर्दा फेला परिनन्। यसै क्रममा मिति २०७१।१२।३० गते घरभन्दा पर पाखोबारी जग्गामा मानिसको कपडाहरू खाडलमा अर्ध पुरिएको अवस्थामा छ भन्ने खबर पाई स्थानीय मानिस तथा जाहेरवाली पविसरा वि.क. र मलगायत भई गएर हेर्दा निज बहिनी रिता वि.क.ले हराउँदाका समयमा लगाएका कपडाहरू देखी तत्काल प्रहरीलाई खबर गरेपछि प्रहरीसमेत आई हेर्दा सोही कपडाहरूभन्दा मुनि खाडलमा दायाँ खुट्टाको भाग सोही स्थाननजिकै टाउकोको अस्थिपञ्जर कंकाल कपालका रौंहरूसमेत फेला परेकोमा उक्त कपडाहरू खाडलबाट बाहिर निकाली हेर्दा देखी चिनी मेरो आमा जाहेरवाली पविसरा वि.क.ले सनाखतसमेत गरिदिनु भएको हो। यसमा मेरी बैनी रिता वि.क. निज सौतेनी आमा कल्पना वि.क. र बुबा सोबितबहादुर वि.क.को घरअगाडितर्फ खेल्दाखेल्दैका अवस्थादेखि हराएकी, प्रतिवादी हरिप्रसाद बोहरा लगभग एक महिना पहिलादेखि कल्पना वि.क.को घरमा बस्दै आएका र प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाही पटक पटक निजहरूका घरमा आउजाउ गर्ने, त्यहाँ बस्दा पनि लामा झाँक्रीका कुरा गर्ने जस्ता कुराहरूबाट निज मेरो बहिनी रिता वि.क.लाई प्रतिवादी कल्पना वि.क., सोवितबहादुर वि.क., सिद्धबहादुर शाही, हरिप्रसाद बोहराले योजना बनाई षड्यन्त्रपूर्वक कर्तव्य गरी मारी खाडलमा दबाउने कार्य गरेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ। यसरी मेरी नाबालिग बहिनी रिता वि.क.लाई कर्तव्य गरी मार्ने निज प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कडाभन्दा कडा कारबाही हुनपर्दछ भन्ने बेहोराको श्रीबहादुर वि.क.ले गरिदिएको कागज।

मिति २०७१।११।१४ गते म विद्यालयबाट करिब १७:०० बजेको समयमा घरमा आई नास्ता खाजा खाई बारीमा मल बोक्न लागेँ। बहिनी रिता वि.क.ले बाख्रा चराउँदै थिई। आमा पविसरा वि.क. घाँस काट्न जानु भएको थियो। मैले मल बोक्दा बोक्दै बहिनीले बाख्रा बाँधी। मलाई मलको भारी घचेड्दिँदै

भाँडाहरू धुने गरेकी थिई। यस्तैमा मैले मल बोकिरहेकै अवस्थामा अन्तिम पटक मल लिएर बारीमा गई घरमा आउँदा बहिनी घरमा थिइन। मैले कतै खेल्न गएकी होली भनी तत्काल वास्ता गरिनँ। एकछिनपछि आमासमेत घाँस काटेर आएपछि रातिसम्म पनि घरमा नआएपछि प्रतिवादीहरू मेरै बुबा सोबितबहादुर वि.क. र सौतेनी आमा कल्पना वि.क.बस्ने घरमा गएकी होली भनी निजहरू बस्ने घरमा जाँदा यहाँ त छैन भनेपछि तत्काल वरपर तल माथि खोजतलास गर्दा रातिसम्म फेला नपरेकी हुनाले सो दिन घरमा आई सुतियो। अर्को दिनदेखि कहिले कता कहिले कता गरी खोजतलास गर्दासमेत कुनै जानकारी पाउन सकिएन। मेरी यी बहिनी हराउनुभन्दा पहिलादेखि नै प्रतिवादी सोबितबहादुर वि.क.को घरमा प्रतिवादीहरू हरिबहादुर बोहरा बस्दै आएका थिए भने प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाही पटकपटक आउने जाने बस्ने गर्दथे। उल्लिखित प्रतिवादीहरूले निजै प्रतिवादी कल्पना वि.क.को घरमा बसी लामा झाँक्रीका हातहरू पाउन सकियो भने बहुमूल्य पर्दछ भनी कुरा गर्ने गर्दथे। म सानै भएकाले सबै कुरा बुझिनँ। निज मेरो बहिनी रिता वि.क. मिति २०७१।११।१४ गते बेलुका घरबाट हराउनु र मेरी सौतेनी आमा कल्पना वि.क.समेत एक डेढ घण्टाको लामो समयसम्म ९ महिनाको छोरालाई घरमै छाडी हिँडेकी र घरमा आउँदा हस्याङ-फस्याङ गर्दै आएकीसमेतका कुराहरूबाट निज प्रतिवादीहरू कल्पना वि.क. सोवितबहादुर वि.क., सिद्धबहादुर शाही र हरिप्रसाद बोहरासमेतले योजना बनाई षड्यन्त्र गरी मेरो बहिनीलाई कर्तव्य गरी मारी खाडलमा पुरेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ। निज प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको संगिता वि.क.को कागज।

प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाहीले प्रयोग गर्ने ९८१३३२३२७९ नं. को मोबाइलबाट प्रतिवादी सोवितबहादुर वि.क.को मोबाइल नं.९८०५८११३५२ प्रतिवादी हरिप्रसाद बोहरा ९८१२८९६५७२, प्रतिवादी कल्पना वि.क. को मोबाइल नं. ९८१६१०९१४२ मा पटक पटक सम्पर्क भएको र प्रतिवादी सोबितबहादुर वि.क.को ९८०५८११३५२ नं. बाट प्रतिवादी कल्पना वि.क.को आमा पार्वती बोहराको ९८०९५९९३४५ नं. मा प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाहीको ९८१३३२३२७९ नं. मा पटकपटक सम्पर्क भएको बेहोराको कल डिटेल्स अभिलेखको विश्लेषण।

मिति २०७१।११।१४ गते साँझ जाहेरवाली पविसरा वि.क.को छोरी वर्ष ८ की रिता वि.क.हराएकी र मिति २०७१।१२।३० गते अन्दाजी १३:०० बजेको समयमा जिल्ला स्याङ्जा केवरे भन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं.७ ताप्केस्थित पाखो खरबारी जग्गामा निज रिता वि.क. हराउँदाका अवस्थामा निजले लगाएका ज्याकेट, मिड्डी कपडा दायाँ खुट्टाको भाग खाडलमा अर्ध पुरिएको अवस्थामा र सो स्थान नजिकै मानव टाउकोको अस्थिपञ्जर र कपालका रौंहरूसमेत फेला परेकोमा निज रिता वि.क. हराउनु पहिले प्रतिवादीहरू सिद्धबहादुर शाही, हरिप्रसाद बोहरा, प्रतिवादी सोबितबहादुर वि.क. र कल्पना वि.क.को घरमा पटक पटक आउने जाने, लामो समयसम्म बस्ने, उनीहरू जना ४ भई ठाउँ-ठाउँमा घुम्न हिँड्ने निजै प्रतिवादीहरूको घरमा बसी लामा झाँक्री गर्ने र रिता वि.क. हराएपश्चात् प्रतिवादी कल्पना वि.क. र सोवितबहादुर वि.क.ले कल्पना वि.क.को माइतीघरबाट खोजतलासको निहुँमा पैसासमेत मगाएका तथा रिता वि.क हराउँदाका समयमा प्रतिवादी कल्पना वि.क.समेत एकडेढ घण्टा

हराएकीलगायतका कुराहरूबाट जाहेरवालीको छोरी रिता वि.क.लाई निज प्रतिवादीहरूले योजना बनाई षड्यन्त्रपूर्वक कर्तव्य गरी मारी खाडलमा दबाउने कार्य गरेकोमा पूर्णविश्वास लाग्दछ निज प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोरा भएको करिब एकै मिलानको पहल सिंह थापा, लोकबहादुर सारू, ऋषिराम थापा, बुद्धबहादुर राना, धनबहादुर सारूसमेतका मानिसहरूले लेखाई दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का।

प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १३(३) नं. बमोजिमको कसुर अपराध गरेको देखिँदा निजलाई सोही महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन र प्रतिवादीमध्येका सोवितबहादुर वि.क., हरिप्रसाद बोहरा र सिद्वबहादुर बंसी भन्ने सिद्वबहादुर शाहीले सोही ऐनको ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १३(४) नं. बमोजिमको कसुर अपराध गरेको देखिँदा निजहरूलाई सोही ऐन महलको १३(४) नं. बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको अभियोग मागदाबी।

मैले बाख्रे (दुधिलो) को रूखमा बाँधी डोरीको अर्को टुप्पातिरको भागले रिता वि.क.को घाँटीमा पासो लगाइदिई कान्लाबाट धकेली दिएकी हुँ । एकछिनसम्म चलमलाएपछि छोरीको मृत्यु भएको हो । घटनामा मेरो मात्र संलग्नता रहेको छ । कानूनबमोजिम होस् भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

मैले मेरो आफ्नै छोरीलाई मार्नुपर्ने कुनै कारण छैन र मार्ने तथा मार्नमा सहयोग गर्ने कुनै काम गरेको छैन। म निर्दोष छु। मलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सोवितबहादुर वि.क.ले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

मृतक रिता वि.क.को मृत्यु सम्बन्धमा मेरो कुनै संलग्नता रहेको छैन । मसमेत माथि आरोप लगाउनुको कारण मात्र म सोवितबहादुरको घरमा आउने जाने गरेकाले हो। म माथिको आरोप झुट्टा हो। अभियोग दाबीअनुसार मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको सिद्वबहादुर शाहीले सुरू अदालतमा गरेको बयान।

मसमेत विरूद्धको जाहेरी बेहोरा झुठा हो । उक्त अपराध घटाउनमा मेरो कुनै संलग्नता छैन। म निर्दोष छु। मलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी हरिप्रसाद बोहराले अदालतमा गरेको बयान।

प्रतिवादीहरू उल्लिखित कसुर अपराधमा संलग्न छन् भन्ने बेहोराको वादीतर्फका साक्षी तथा प्रतिवादीहरू निर्दोष छन् भन्ने बेहोराको प्रतिवादीहरूका साक्षीहरूले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको।

मिसिलमा उल्लिखित तथ्य, सङ्कलित प्रमाणहरू, लास प्रकृति मुचुल्कामा उल्लिखित विवरण, प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले गरेको साबिती बयान, बरामदी मुचुल्का, सनाखत कागज, घटनास्थल मुचुल्काका फोटोहरूसमेतका प्रमाण कागजातहरूबाट त्यसरी फेला परेको लास / अस्थिपञ्जर रीता वि.क.को भएको र प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले घाँटीमा रसीले कसेर निज रीतालाई कर्तव्य गरी मारेको तथ्य स्थापित हुन आयो भने मान्छे झुन्ड्याइएको रसीको आर्थिक मूल्य प्रशस्त हुने भन्ने अपत्यारिलो एवं अवास्तविक कुरा सुनेको आधारमा बहकाउमा परी हत्या गरेको भन्ने तथ्यसमेत मिसिल संलग्न सबुद प्रमाणले पुष्टि गरेको

देखियो । प्रस्तुत मुद्दाको घटनाको मुख्य कारण नै प्रतिवादी सिद्धबहादुर शाही, हरिप्रसाद बोहरा तथा सोबितबहादुर वि.क. बिच **मान्छे झुन्ड्याइएको डोरी** र त्यसको पर्न सक्ने मोलको सम्बन्धमा भएको कुराकानीले अप्रत्यक्ष रूपमा प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले आपराधिक मनसाय निर्माण गरी सोहीअनुसार आपराधिक कार्य गर्न दुरूत्साहन मिलेको देखिएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले मार्ने नै मनसायले रिता वि.क.लाई घरबाट पर लगी घाँटीमा पासो कसी झुन्ड्याई मारेको तथ्य प्रमाणबाट पुष्टि हुन आएको हुँदा निजले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १ नं. र १३(३) नं. बमोजिमको अपराध गरेको ठहर्नाले निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई सोही ऐन र महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय हुन्छ भने अन्य प्रतिवादीहरू सोवितबहादुर वि.क., हरिप्रसाद बेहोरा र सिद्धबहादुर शाहीलाई ऐ. महलको १७(३) नं. बमोजिम जनही १(एक) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरू स्याङ्जा जिल्ला अदालतको मिति २०७३।०३।२७ को फैसला ।

सुरू अदालतले गरेको फैसलामा चित्त नबुझाई वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी कल्पना वि.क.को अलगअलग पुनरावेदन परेकोमा सुरू अदालतबाट भएको मुद्दाको विवेचना र प्रमाणको मूल्याङ्कनलाई अन्यथा भन्नुपर्ने कारण नदेखिँदा स्याङ्जा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३/०३/२७ मा भएकै फैसला सदर हुने भनी उच्च अदालत पोखराबाट मिति २०७३/१२/०१ मा भएको फैसला ।

उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसलामा चित्त बुझेन । म पुनरावेदक प्रतिवादी र मृतकबिच मानिस मार्नु पर्नेसम्मको पूर्वरिसइवी केही थिएन । अनुसन्धानको क्रममा र अदालतमा समेत अपराध कसुर स्वीकार गरी न्याय निरूपणमा सहयोग गरेकी छु । मानिस झुन्ड्याइएको डोरीको मूल्यको लोभले घटना हुन पुग्यो, अहिले पश्चाताप भएको छ । तसर्थ, सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहऱ्याई गरेको सुरू फैसलालाई सदर गरेको उच्च अदालतको फैसला चर्को पर्ने र न्यायोचितसमेत नहुने हुँदा अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. बमोजिम घटी सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले यस अदालतमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्र ।

कल्पना वि.क. बाहेकका अन्य प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(४) नं. बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भनी लिएको अभियोग दाबी लिएकोमा निजहरूलाई सोहीको १७(३) नं. बमोजिमको सजाय गर्नु न्यायोचित हुने भनी सुरू अदालतले गरेको फैसला सदर गर्ने उच्च अदालत पोखराको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० र १८ को कानूनी त्रुटि भएकोले सो फैसला बदर गरी अभियोग दाबीअनुसारकै सजाय हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारले यस अदालतमा पेस गरेको पुनरावेदन पत्र ।

अदालतको ठहर

सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय आफूलाई चर्को परेकोले पुनर्विचार हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादी कल्पना वि.क.को र यी कल्पना वि.क. बाहेक घटनाका अन्य प्रतिवादीहरू सोवितबहादुर वि.क., हरिप्रसाद बोहरा र सिद्धबहादुर शाहीलाई पनि अभियोग दाबीअनुसारको सजाय ठहर हुनुपर्छ भन्ने जिकिरसहितको नेपाल सरकारको पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययनका क्रममा देखियो । ज्यान मार्ने कार्यमा मुख्य प्रतिवादी कल्पनालाई संयोग पारिदिने कार्य अन्य प्रतिवादीहरूले गरेको तथ्य मिसिल

प्रमाणबाट पुष्टि भएकोले यी अन्य प्रतिवादीहरूलाई समेत ज्यानसम्बन्धी महलको १३(४) नं. बमोजिम नै सजाय हुनुपर्ने हो भन्ने पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट प्रतिरक्षा गर्नुहुने विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री बुद्धिलाल श्रेष्ठले गर्नुभएको बहस तथा सजाय स्वीकार गरी पश्चातापसमेत गरेको अवस्था र ९ महिने शिशुको आमा भएको कारण पुनरावेदक प्रतिवादी कल्पनालाई मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. अनुसार सजाय छुट गरिनु न्यायोचित हुने भन्ने जिकिरसहितको पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फबाट प्रतिरक्षा गर्नुहुने सर्वोच्च अदालतका विद्वान् वैतनिक अधिवक्ता श्री इन्दिरा सिलवालले गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकिरसमेत सुनिसकेपछि प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी रहेकी पुनरावेदक कल्पनालाई ठहर भएको सजाय घटाउने अवस्था छ छैन ? अन्य प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दाबीअनुसारको सजाय हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने कुरा हेरी यस मुद्दामा उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसला मिलेको नमिलेको के छ भनी निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले बालिकालाई रूखमा झुन्ड्याई कर्तव्य गरी मारेको कुरा किटानी जाहेरी, निज प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारी र अदालतसमक्ष गरेको बयान, लास जाँच मुचुल्का, घटनास्थल मुचुल्का, वस्तुस्थिति मुचुल्का, बुझिएका मानिसहरूको बेहोरा तथा प्रतिवादी कल्पना स्वयम्ले पेस गरेको पुनरावेदनपत्रमा स्वीकार गरेको हुँदा निज प्रतिवादी कल्पनाले अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको कुरामा थप विवेचना गरिरहनै परेन र अभियोग दाबीअनुसारको कसुर गरेको होइन भन्नेतर्फ यी प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसमेत छैन । तसर्थ, निजलाई ठहर भएको सजाय मिलेको छ छैन भन्ने कुरा मात्र हेरे पुग्ने देखियो।

३. प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई ठहरेको कसुरमा गरेको सजाय मिलेको छ छैन भनी हेर्दा, निजलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिमको कसुरमा ऐजनबमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय गर्ने निर्णय गरेको सुरू अदालतको फैसलालाई उच्च अदालतले पुनरावेदनको रोहबाट हेरी सदर गरिदिएको अवस्था छ । यी पुनरावेदिकाले कसुर स्वीकार गरी न्याय निरूपणमा सहयोग गरेको, वारदातप्रति हाल पश्चाताप रहेको, मानिस झुन्ड्याएको डोरीलाई करोडौं पर्छ भनी अन्धविश्वासमा परी के गरेँ भन्नेसमेत जानकारी नभई घटना घटाएको, साङ्घातिक हतियार प्रयोग नगरेको, आफ्नो उमेर भर्खरकै भएको कारणबाट गरेको सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय चर्को भएको हुँदा सो फैसला उल्टी गरी मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. बमोजिम कम सजाय गरिपाउँ भनी पुनरावेदन जिकिर देखियो। प्रस्तुत मुद्दामा यी पुनरावेदक प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले आफ्नो सौता दिदी अर्थात् जाहेरवाली पविसरा वि.क.को ८ वर्षकी नाबालिग छोरी रिता वि.क.लाई क्रूरता एवं निर्मम तरिकाले झुन्ड्याई मारेको र अपराध लुकाउनका लागि मृतकको लास दबाउने छिपाउने उद्देश्यले खाडलमा पुरेकोसमेत देखिन्छ भने यी बालिकाको हत्या गर्नलाई अरूहरूको समेत उक्साहटमा लामो समयदेखि योजना बुनी अपराध कार्य सम्पन्न गरेको देखिन आउँछ । मृतक बालिकाको उमेर हेर्दासमेत झै-झगडा र नोकझोकमा परी आवेशमा आई वा निज बालिकासँग कुनै कुराको बदला लिनलाई उनको हत्या गरेको भन्ने देखिँदैन। प्रतिकार गर्न पनि नसक्ने

एक अवोध छोरीलाई पैसाको लोभमा योजनाबद्ध तरिकाले पासो लगाई मारेको र निज छोरी डोरीको पासोमा छटपटाउँदासमेत निर्दयी बन्नसक्ने यी कसुरदार महिलालाई उक्त सजाय चर्को पर्ने भयो भनी छुट दिन न्यायको रोहमा मनासिब देखिन आएन। मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. ले *सर्वस्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैद गर्नुपर्ने भएका मुद्दामा साबित ठहरे पनि इन्साफ गर्ने निर्णयकर्ताको चित्तले भवितव्य हो कि भन्न हुनेसम्मको शंकाले वा अपराध गरेको अवस्था विचार गर्दा कसुरदारलाई ऐनबमोजिमको सजाय दिँदा चर्को हुने भई घटी सजाय हुनुपर्ने चित्तले देखेमा ऐनले गर्नुपर्ने सजाय ठहराई आफ्ना चित्तले देखेको कारणसहितको खुलासा राय पनि साधक तोकमा लेखी जाहेर गर्न हुने र अन्तिम निर्णय दिनेले पनि त्यस्तो देखेमा ऐनले हुने सजायमा घटाई तोक्न हुने* कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । **वस्तुतः अपराधको परिस्थिति र कसुरदारको मनसाय तत्त्वलाई समेत अत्यन्त सुझबुझका साथ विश्लेषण गरी कसुरअनुसारको न्याय परोस् भन्नका निमित्त सजाय निर्धारण गर्ने सम्बन्धमा न्यायकर्तालाई स्वविवेकीय अधिकार प्रयोग गर्न दिने गरी यस प्रकारको कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ। न्यायिक सक्रियता र न्यायकर्ताको स्वविवेकीय अधिकार कानूनी छिद्र प्रयोग गरी सीमित मानिसलाई फाइदा वा बेफाइदा पुग्ने गरी होइन कि यसलाई न्यायकर्ताले नै न्यायको कसीमा उच्च नैतिकता र विवेकका साथ प्रयोगमा ल्याउनुपर्ने हुन्छ।** तसर्थ, अपराध स्वीकार गरेको र हालको पश्चातापको कारणले मात्र मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. को प्रयोग गरी यी पुनरावेदक प्रतिवादी कल्पना वि.क.को सजाय घटाउन मिल्ने अवस्था देखिएन।

४. प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई सर्वस्वसमेत हुने गरी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गर्ने उच्च अदालतको प्रस्तुत फैसला भने परिवर्तित कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा विचारणीय देखिन्छ। मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४० को उपदफा (२) मा सर्वस्व हुने गरी सजाय गरिने छैन भन्ने कानूनी व्यवस्था, फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ मा भएको कुनै कसुरका सम्बन्धमा कसुर गर्दाका बखतभन्दा सजाय निर्धारण गर्दाका बखत कानूनबमोजिम घटी सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय हुने गरी निर्धारण गर्नु पर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा सुरू स्याङ्जा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गर्ने गरी उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा यी पुनरावेदक प्रतिवादी कल्पना वि.क.उपरको सर्वस्वको सजाय हुने गरी खडा भएको लगत कट्टा गर्नुपर्ने अवस्था देखियो।

५. वादी नेपाल सरकारले लिएको पुनरावेदन जिकिर सम्बन्धमा विचार गर्दा, मूलत: प्रतिवादीमध्येका सोवितबहादुर वि.क., हरिप्रसाद बोहरा र सिद्धबहादुर शाहीले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १३(४) नं. बमोजिम कसुर गरेको देखिँदा निजहरूलाई ऐजनको १७(३) बमोजिम सजाय गरेको उच्च अदालतको फैसला मिलेको नभई सो फैसला उल्टी गरी ऐ. महलको १३(४) नं. बमोजिम अभियोग दाबीअनुसारकै सजाय हुनुपर्छ भनी पुनरावेदन जिकिर लिएको पाइन्छ। प्रतिवादी सोवित वि.क.ले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष मिति २०७१।११।१४ मा साँझ श्रीमती कल्पना वि.क.ले नौ महिनाको छोरालाई मेरो साथमा छाडी बाहिर गएकोमा डेढ घण्टापछि हस्याङ-फस्याङ गर्दै आएकी

थिइन्, सोही समयमा छोरी रीता वि.क. हराएकोमा खोजतलास गर्ने क्रममा नभेटिएपछि खोजतलासका लागि सासूसँग कल्पनाले रू.५०,०००।- माग गरी मेरो नाममा पठाई दिनुभएको थियो । पछि लास फेला परी बुझ्दै जाँदा श्रीमती कल्पनाले हत्या गरेको थाहा भयो । सो हत्यामा मेरो कुनै सल्लाह र योजना थिएन । गत माघ महिनामै सिद्धबहादुर शाही मेरो घरमा आएको बखत मानिस झुन्डिएको रसी पाएमा महङ्गोमा बिक्री हुन्छ भनी बताएकोसम्म हो भनी आरोपित कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको देखिन्छ । निज प्रतिवादीले तदनुरूप नै सुरू अदालतमा पनि बयान गरेको देखिन्छ । त्यस्तै प्रतिवादीहरू हरिप्रसाद बोहरा र सिद्धबहादुर शाहीले अधिकारप्राप्त अधिकारी एवं सुरू अदालतसमक्ष मान्छे झुन्ड्याइएको रसीको राम्रो मूल्य पर्छ भन्ने गफका सन्दर्भमा कुरा भएको हो तर उल्लिखित घटना तथा अपराधमा आफ्नो कुनै किसिमको संलग्नता र सहयोग छैन भनी बयान गरेको देखिन्छ।

६. जाहेरी दरखास्तको बेहोरा एवं जाहेरवालाको बकपत्रबाट यी प्रतिवादीहरूसमेतको योजना, सल्लाह र वचनअनुसार रीता वि.क.को हत्या भएको भन्ने देखियो । मौकामा कागज गर्ने नन्दलाल वि.क. समेतका भनाइले उक्त जाहेरी बेहोरा समर्थित भएको अवस्था छ। प्रस्तुत मुद्दाको अपराध र आपराधिक कार्यको प्रमुख कारणीको रूपमा रहेकी प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले अधिकारप्राप्त अधिकारी एवं सुरू अदालतसमक्ष उक्त अपराध आफूले मात्र घटाएको भनी स्पष्ट रूपमा बयान गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीहरूमध्ये सोवितबहादुर वि.क. र हरिप्रसाद बोहरा प्रतिवादी कल्पना वि.क.को क्रमश: आफ्नै श्रीमान् र बुबा नाताको देखिन्छ भने सिद्धबहादुर शाही बुबाको साथी रहेको देखिन्छ । मान्छे झुन्डिएको डोरीको राम्रो मूल्य पर्छ भन्ने कुरा सिद्धबहादुर शाहीले हरिप्रसाद बोहराको घरमा भेट हुँदाको समयमा भनेको भन्नेसम्म प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न प्रतिवादीहरूको बयानबाट देखिएको छ तर सो प्रयोजनार्थ यी अन्य प्रतिवादीहरूले मृतक बालिकालाई नै मार्ने भन्ने कार्यमा कुनै वचन दिएको, योजना तथा षड्यन्त्र गरेको र मार्ने कार्यमा वारदात स्थलमा उपस्थित भएको वा जोरजुलुम गरेको भन्ने तथ्य मिसिल संलग्न कुनै पनि प्रमाणबाट देखिन आएन।प्रतिवादीहरूकोइन्कारीबयानलाईनिजहरूको साक्षी बकपत्रले समर्थन गरेको गरेको अवस्था देखियो । यी प्रतिवादीहरूले मृतकलाई मार्न यो यसरी यसबेला वचन दिएको वा वारदात स्थलमा यी प्रतिवादीहरू उपस्थित भई मृतकलाई मार्न जिउमा यो यसरी हात हालेको भनी वादी नेपाल सरकारले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ बमोजिम वस्तुनिष्ठ एवं विश्वसनीय प्रमाण गुजार्न सकेकोसमेत देखिँदैन।

७. उपर्युक्त अवस्थामा अनुमानकै भरमा अभियोग दाबीबमोजिम निज प्रतिवादीहरूलाई सजाय गर्न फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्तले दिँदैन । कानूनतः मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(४) नं. ले *जुनसुकै कुरा गरिकन पनि ज्यान मार्नामा वचन दिनेलाई वा वारदात भइरहेको ठाउँमा गई मार्नलाई संयोग पारिदिन निमित्त मर्ने मानिसको जिउ हात हाली पक्री समाती दिनेलाई जन्मकैद गर्नुपर्ने* कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यस सन्दर्भमा, मिसिल संलग्न तथ्य प्रमाणबाट उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिमको तथ्य स्थापित हुन नसकेको अवस्थामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १३(४) नं. बमोजिम नै निज प्रतिवादीहरूलाई सजाय हुनुपर्छ भनी लिएको पुनरावेदन जिकिर

पुग्न सक्ने देखिएन । तसर्थ, निज प्रतिवादीहरूले रसी पासोसम्बन्धी मूल्यको कुराकानी गरेको वा सोसम्मको क्रियाले अप्रत्यक्ष रूपमा मुख्य अपराध गर्ने प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई अपराध कार्य गर्न दुरूत्साहन मिलेको देखिँदा र यी प्रतिवादीहरू ज्यान मार्ने मतलबीको रूपमा रहेकोसम्म पाइएकोले ज्यानसम्बन्धीको १७(३) नं. ले निज प्रतिवादीहरूलाई जनही एक वर्ष कैद हुने ठहऱ्याई सुरू अदालतले गरेको फैसला सदर गर्ने गरी भएको उच्च अदालतको फैसलालाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन।

८. अतः प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी कल्पना वि.क.ले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १ नं. विपरीत र १३(३) नं. बमोजिमको अपराध गरेको ठहरेकोले निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई सोही ऐन र महलको १३(३) नं. बमोजिम जन्मकैद र अन्य प्रतिवादीहरू सोवितबहादुर वि.क., हरिप्रसाद बेहोरा र सिद्धबहादुर शाहीलाई ऐ. ऐन र महलको १७(३) नं. बमोजिम जनही १(एक) वर्ष कैद सजाय हुने ठहऱ्याई स्याङ्जा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३/०३/२७ मा भएको फैसलालाई सदर गरेको उच्च अदालत पोखराको मिति २०७३/१२/०१ को फैसला सो हदसम्म मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई सर्वस्वको सजायसमेत हुने ठहर गरेको स्याङ्जा जिल्ला अदालतको सो फैसलालाई सदर गर्ने उच्च अदालत पोखराको फैसला हाल प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४० को उपदफा (२) र फौजदारी कसुर (सजाय तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ मा भएको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कायम हुन नसक्ने भई निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.को हकमा सर्वस्व हुने गरी ठहरेको लगतसम्म कट्टा हुने ठहर्छ। वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन। अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नू।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम प्रतिवादी कल्पना वि.क.लाई भएको सर्वस्वको सजाय नहुने भएकोले निज प्रतिवादी कल्पना वि.क.को हकमा सर्वस्व हुने गरी कायम भएको लगत कट्टा गरिदिनू भनी सुरू स्याङ्जा जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू---१

प्रस्तुत मुद्दाको फैसला अदालतको विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी मिसिलको अभिलेख राख्ने व्यवस्था मिलाउनू---------------------------------२

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.तेजबहादुर के.सी.

इजलास अधिकृतः ताराप्रसाद डाँगी
इति संवत् २०७६ साल कार्तिक ५ गते रोज ३ शुभम्।

निर्णय नं. १०४४६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
फैसला मिति : २०७६।३।९
०७५-RB-०५६४*

मुद्दा: बैकिङ कसुर (चेक अनादर)

पुनरावेदक / प्रतिवादी : जिल्ला कैलाली टिकापुर नगरपालिका वडा नं. १ ब्लक नं. बी बस्ने टंकबहादुर कार्कीको छोरी वर्ष २९ की निर्मला सोडारी

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : गणेशकुमार रावलको जाहेरीले नेपाल सरकार

- **कानूनमा देवानी र फौजदारी तथा दुनियाँवादी फौजदारी र सरकारवादी फौजदारी भई मुद्दा चल्नसक्ने साझा मार्ग विद्यमान रहेको अवस्थामा जुन कानूनी मार्ग अपनाई न्यायिक उपचार खोज्दा समाजमा शान्ति र अमनचयन कायम भई व्यक्ति व्यक्तिबिचको व्यवहार र सम्बन्ध नियमित एवं पीडितलाई प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्राप्त हुन्छ सोही मार्गलाई कानूनको अभ्यास गर्ने विज्ञ समूह र न्यायकर्ताहरूले अवलम्बन गर्नुपर्ने ।**
- **जब एउटै कसुरमा कानूनी उपचार प्राप्त गर्ने दोहोरो मार्गको उपस्थितिको प्रश्न आउँछ त्यस्तो स्थितिमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक पीडितको हक अधिकार अधिकाधिक जुन कानूनी मार्ग अवलम्बन गर्दा सुरक्षित रहन्छ सोही मार्गको अवलम्बन गरी न्यायिक उपचार प्राप्त गर्ने बाटो देखाइदिनु न्यायकर्ताको कर्तव्य हुने ।**
- **कानूनमा कार्यविधिको दोहोरोपन रहेको अवस्थामा दुनियाँवादी भई चल्नसक्ने फौजदारी प्रकृतिका कसुरको न्यायिक उपचार पीडितको फिरादबाटै हुनसक्ने तथा त्यस्तो फिरादबाट कानूनी उपचार माग गर्दा पीडितको हक अधिकारमा तात्विक वा नकारात्मक असर पर्ने अवस्था नरहँदासम्म त्यस्तो विवादलाई सरकारवादी फौजदारी बनाई चलाउन उपयुक्त नहुने ।**

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री चित्रदेव जोशी
प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री अर्जुनप्रसाद कोइराला
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

सुरू फैसला गर्ने
मा. न्यायाधीश श्री डिल्लीराज आचार्य
मा. न्यायाधीश श्री दिनेशप्रसाद यादव
उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलास

फैसला

न्या. कुमार रेग्मी : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९ उपदफा (१) को खण्ड (क) बमोजिम उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासको फैसलाउपर पुनरावेदन दर्ता भई कारबाहीमा चढेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र इजलासको ठहर यसप्रकार छ :-

मिति २०७३।०५।१४ गते मबाट नगद रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) र पुनः मिति २०७३।०५।१५ गते केही रकम पुगेन भनी रू.१,००,०००।- (एक लाख) गरी जम्मा १८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) लिई निज विपक्षीले आफ्नो नाउँको खाता नं.०१११५२१३८१३ को सिद्धार्थ बैंक लि. शाखा कार्यालय टीकापुरबाट १७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) लिनु भनी मिति २०७३।१२।२९ गते चेक दिएकी र मिति २०७४।०६।०२ गते रू.१,००,०००।- (एक लाख) नेपाल एस.वि.आई. बैंक शाखा कार्यालय

* मिति २०७६।५।५ मा पूर्ण इजलासबाट पुनरावलोकन गरी हेर्न अनुमति प्रदान ।

टीकापूरको चेक दिइएकोमा उक्त चेकहरू पटकपटक बैंकमा गई साट्न खोज्दा खातामा पैसा नभएको भनी फिर्ता गरिदिएको र निजलाई समेत जानकारी गराउँदा आनाकानी गर्ने, तेरो पैसा दिन्न भन्नेजस्ता शब्दहरूमा जवाफ दिई जानीजानी ठगी गर्ने मनसाय राखेका हुँदा कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरी दरखास्त।

जाहेरवाला गणेशकुमार रावल मेरो दिदीको श्रीमान् भिनाजु नाता लाग्दछन्। जाहेरवाला भिनाजु तथा निजकी श्रीमतीसँग मेरो लेनदेन कारोबार चलिआएको थियो । सोहीक्रममा २०७३ साल पौष महिनामा जाहेरवाला गणेशकुमार रावलकी श्रीमती मेरो दिदी नाता पर्ने दुर्गा रावलसँग व्यापार व्यवसाय गर्न भनी केही रकमको आवश्यक्ता भएकोले केही सहयोग गरिदिनु पर्‍यो भनी कुराकानी गरेपश्चात् निज दिदी दुर्गा रावलबाट ऋण सापटीबापत रू.१२,५०,०००।- (बाह्र लाख पचास हजार) लिएकी हुँ । उक्त रकम एक वर्षभित्र चुक्ता गर्ने गरी भाकासहितको तमसुकसमेत गरी लिएकी छु । सो रकमबापत मैले पटकपटक ब्याजबापतको रकमसमेत दिइसकेकी छु । मैले लिएको ऋण सापटको रकम चुक्ता गरिदिन भनी २०७४ साल आश्विन महिनामा दिदी दुर्गा रावलका श्रीमान् निज जाहेरवाला मेरो घरमा आएको हुँदा ऋण सापट कट्टी हुने गरी मिति २०७४।०६।०२ गतेको मेरो नाममा रहेको खाताबाट नेपाल एस.वि.आई. बैंक लि. को चेकमा दस्तखत गरिदिएकी हुँ। जाहेरवालाले जाहेरी दरखास्तमा संलग्न गरेको सिद्धार्थ बैंक टीकापूरको मेरो नाममा रहेको खाताको चेक मैले दिएकी होइन। मैले कामको सिलसिलामा बाहिर जानुपर्ने भएकाले उक्त बैंकको चेकमा हस्ताक्षर गरी पसलको घर्रामा राखेको अवस्थामा निज जाहेरवाला गणेशकुमार रावलले मसमेतलाई झुक्याई चेक लिई गएको र उक्त चेकमा आफुखुसी रकम र मिति उल्लेख गरी चेक अनादरसमेत गरेको कुरा हाल आएर मात्र थाहा पाएको हुँ। चेकमा उल्लेख गरेबमोजिमको रकम लिएकी होइन। पटक-पटक ब्याजबापतको रकमसमेत दिइसकेकी हुँदा मैले जाहेरवालाकी श्रीमतीलाई रू.१२,५०,०००।- (बाह्र लाख पचास हजार) मात्र चुक्ता गर्न बाँकी छ । व्यापार व्यवसाय बिग्रेका कारण मैले तिर्नुपर्ने रकम फिर्ता गर्न सकेकी छैन। मेरो बैंक खातामा पर्याप्त रकम मौज्दात नभएको हुँदा मैले दिएको चेक अनादर भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी निर्मला सोडारीको बयान।

प्रतिवादी निर्मला सोडारीले जाहेरवालाबाट व्यापार प्रयोजनको लागि आर्थिक समस्या देखाई मसँग समेत घर सल्लाह गरी ३ महिनाको भाका राखी मिति २०७३।०५।१४ गते नगद रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) र पुनः ऐ.१५ गते १,००,०००।- (एक लाख) ऋण सापटी गरी जम्मा रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) लिएको हो । सोपश्चात् उक्त रकम भाका नाघीसक्दासमेत फिर्ता नदिएपश्चात् जाहेरवालाले पटकपटक रकम माग्न खोज्दा सम्पर्कविहीन भई बस्दै आएकोमा प्रतिवादी निर्मला सोडारीले आफूले लगेको ऋणसापट रकमको भुक्तानी लिन भनी मिति २०७३।१२।२९ मा रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) को सिद्धार्थ बैंक टीकापुर शाखाको र मिति २०७४।०६।०२ मा रू.१,००,०००।- (एक लाख) को नेपाल एस.वि.आई. बैंक लि. टीकापुर कैलालीमा आफ्नो नाममा रहेको खाताको चेक जाहेरवाला गणेशकुमार रावलले भुक्तानी लिने गरी चेक दिइएकोमा उक्त चेक सटही गर्न जाँदा खातामा रकम नै नभएको भनी चेक अनादर भइआएको अवस्थामा निज प्रतिवादीलाई खातामा रकम नै नभएको चेक दिइएको भनी जाहेरवालाले भन्दा उल्टै धाकधम्की दिनुका साथै तिम्रो पैसा दिन्न जे गर्न सक्छौ गर भनी हप्काई पठाएको भनी जाहेरवालाबाट सुनी थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको टेकबहादुर रावलले गरिदिएको कागज।

प्रतिवादी निर्मला सोडारीले जाहेरवालाबाट व्यापार प्रयोजनको लागि आर्थिक समस्या देखाई ३ महिनाको भाका राखी मिति २०७३।०५।१४ गते नगद रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) र पुनः ऐ.१५ गते १,००,०००।- (एक लाख) ऋण सापटी गरी जम्मा रू.१८,८५,०००।– (अठार लाख पचासी हजार) लिएको भन्ने जाहेरवालाबाटै सुनी थाहा पाएको हुँ । सोपश्चात् उक्त रकम भाका नाघीसक्दासमेत फिर्ता नदिएपश्चात् जाहेरवालाले पटक–पटक रकम माग्न खोज्दा सम्पर्कविहीन भई बस्दै आएकोमा प्रतिवादी निर्मला सोडारीले आफूले लगेको ऋण सापटी रकमको भुक्तानी लिन भनी मिति २०७३।१२।२९ गते रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) को सिद्धार्थ बैंक टीकापूरको र मिति २०७४।०६।०२ गते रू.१,००,०००।- (एक लाख) को नेपाल एस.वि.आई. बैंक लि. टीकापुर कैलालीमा आफ्नो नाममा रहेको खाताको चेक जाहेरवाला गणेशकुमार रावलले भुक्तानी लिने गरी चेक काटिदिएकोमा उक्त चेक

लगी निज जाहेरवाला सटही गर्न जाँदा खातामा रकम नै नभएको भनी चेक अनादर भई आएको अवस्थामा निज जाहेरवालाले खातामा रकम नै नभएको चेक किन दिएको भनी प्रतिवादीलाई भन्दा उल्टै धाकधम्की दिनुका साथै तिम्रो पैसा दिन्न जे गर्न सक्छौ गर भनी हप्काई पठाएको भनी जाहेरवालाबाट सुनी थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको राजपुत नरबहादुर शाहले गरिदिएको कागज।

प्रतिवादी निर्मला सोडारीले जाहेरवालाबाट व्यापार प्रयोजनको लागि ३ महिनाको भाखा राखी मिति २०७३।५।१४ गते नगद रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) र पुनः ऐ.१५ गते १,००,०००।- (एक लाख) ऋण सापट गरी जम्मा रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) लिएको कुरा मैले जानकारी पाएको थिएँ। सोपश्चात् उक्त रकम भाका नाघी सक्दासमेत फिर्ता नदिएपश्चात् जाहेरवालाले पटक–पटक रकम माग्न खोज्दा सम्पर्कविहीन भई बस्दै आएकोमा प्रतिवादी निर्मला सोडारीले आफूले लगेको ऋण सापट रकमको भुक्तानी लिन भनी मिति २०७३।१२।२९ गते रू.१७,८५,०००।- (सत्र लाख पचासी हजार) को सिद्धार्थ बैंक टीकापूरको र मिति २०७४।०६।०२ गते रू.१,००,०००।- (एक लाख) को नेपाल एस.वि.आई. बैंक लि. टीकापुर कैलालीमा आफ्नो नाममा रहेको खाताको चेक जाहेरवाला गणेशकुमार रावलले भुक्तानी लिने गरी चेक काटीदिइएकोमा उक्त चेक लगी निज जाहेरवालाले सटही गर्न जाँदा खातामा पर्याप्त रकम नै नभएको भनी चेक अनादर भई आएको अवस्थामा निज प्रतिवादीलाई खातामा रकम नै नभएको चेक दिइएको भनी जाहेरवालाले भन्दा उल्टै धाकधम्की दिनुका साथै तिम्रो पैसा दिन्न जे गर्न सक्छौ गर भनी हप्काई पठाएको भनी जाहेरवालाबाट सुनी थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको मोहन रावलले गरिदिएको कागज।

प्रतिवादीउपर परेको जाहेरी दरखास्त, सिद्धार्थ बैंक र एस.वि.आई. बैंकको पत्र, बुझिएका व्यक्तिहरूले गरिदिएको कागजसमेतका आधार प्रमाणहरूबाट प्रतिवादी निर्मला सोडारीले जाहेरवालाबाट ३ महिनाको भाका राखी जम्मा रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) कर्जा सापटी लिएको र जाहेरवालाले सापटी रकम फिर्ता माग्दा आफ्नो नाममा सिद्धार्थ बैंक टिकापुर शाखामा रहेको खाता नं. ०११९५२१३८१३ बाट रू.१७,८५,०००।- र एस.वि.आई. बैंकमा आफ्नो नाममा सञ्चालन रहेको खाता नं.२२०१५२४३५००६५८ बाट रू.१,००,०००।- (एक लाख) को चेक काटी उक्त खातामा पर्याप्त मौज्दात रकम नभएको भनी जानीजानी चेक काटी दिएको भन्ने स-प्रमाण पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादी निर्मला सोडारीको उक्त कार्य बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ (ग) विपरीतको कसुर अपराध गरेको देखिँदा निज प्रतिवादी निर्मला सोडारीलाई सोही ऐनको दफा १५(१) नं. अनुसार बिगो रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) बराबर जरिवाना र ३ महिना कैद सजाय गरी जाहेरवालाको बिगो रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) समेत निज प्रतिवादी निर्मला सोडारीबाट जाहेरवालालाई दिलाई भराई पाउनसमेतको मागदाबी लिइएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा पक्राउ परेकी प्रतिवादी निर्मला सोडारी र संलग्न सक्कल मिसिल यसै अभियोग पत्रसाथ पेस गरेको देखियो।

मैले मिति २०७४।०६।०२ गते रू.१,००,०००/- (एक लाख) को एस.वि.आई. बैंक शाखा कार्यालय टिकापूरको चेक काटी जाहेरवाला गणेशकुमार रावललाई दिएकी हुँ, ऋण सापटी केही लिएकी थिइनँ । बरू मैले नै निजलाई सापटी दिन रू.१,००,०००।- को चेक दिएकी हुँ । सिद्धार्थ बैंकको रू.१७,८५,०००।- को चेकमा रहेको दस्तखत मेरै हो । मैले नै गरेकी हुँ । त्यसमा लेखिएको लिखतचाहीँ मैले लेखेकी होइन । त्यो खाली चेकमा कसले लेखे भन्ने जाहेरवालालाई नै थाहा होला । मैले सिद्धार्थ बैंकको मेरो खाताको चेक आफ्नो पसलमा राख्ने गर्थे। निज जाहेरवाला मेरा भिनाजु भएको र मेरो पसलमा आउने जाने गर्नुहुन्थ्यो। घर्राबाट कतिबेला चेक झिकेछन् मलाई थाहा भएन। सो कुरा मैले चेक अनादर मुद्दामा जाहेरी दिएपश्चात् मात्रै थाहा पाएकी हुँ। स-सानो मनमुटाव भएकै कारण भिनाजुले त्यस्तो प्रपञ्च गरी झुक्याई चेक अनादर गरी मुद्दा दिएका हुन्। लेनदेन विषयबाट जाहेरी परेको होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी निर्मला सोडारीले मिति २०७५।१।५ गते उच्च अदालत दिपायलको महेन्द्रनगर इजलाससमक्ष गरेको बयान।

प्रतिवादीउपर बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) विपरीतको कसुर अपराधमा सोही ऐनको दफा १५(१) बमोजिम सजाय गरी बिगो रू.१८,८५,०००।- जाहेरवालालाई प्रतिवादीबाट दिलाई भराई पाउने र बिगोबमोजिमको जरिवानाको मागदाबी लिई अभियोग पत्र पेस भएको देखिन्छ। मिति २०७३।१२।२९

गतेको सिद्धार्थ बैंकको चेकबाट रू.१७,८५,०००।- गणेशकुमार रावलको नाममा प्रतिवादीले चेक काटी दिएको र मिति २०७४।०६।०२ गते रू.१,००,०००।- को चेक काटी दिएकोमा खातामा मौज्दात नभएको कारणबाट चेकको भुक्तानी नभएको देखिन्छ । उक्त दुवै थान चेकमा भएको सहीछापलाई आफ्नो हो भनी प्रतिवादीले स्वीकार गरी अदालतसमक्ष बयान गरेको देखिन्छ । अनुसन्धानको क्रममा भएको बयानमा १२ लाख ५० हजार लिएको तथ्य स्वीकार गरी आज अदालतको बयानमा रू.१ (एक) लाख लिएको भनी व्यक्त गरेको कुरा पेस भएको दसी प्रमाण (चेकहरू) बाट मेल खाएको देखिएन । पेस भएका चेकहरूमा भएको सहीछाप प्रतिवादीले आफ्नो हो भनी स्वीकार गरिआएको हुँदा यी प्रतिवादी तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार होइनन् भन्ने विश्वास गर्ने मनासिब आधार नहुँदा पछि बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी मुद्दा पुर्पक्षको लागि अ.बं. ११८ बमोजिम प्रतिवादी निर्मला सोडारीबाट नगद धरौट रू. १८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) वा सोबापतको बैंक ग्यारेन्टी वा जेथा जमानत दिए लिई मुद्दा पुर्पक्षको लागि तारेखमा राख्नू । दिन नसके कानूनबमोजिमको थुनुवा पुर्जी दिई कारागार कार्यालय कञ्चनपुरमा थुनामा राख्न पठाई दिनू । अभियोग पत्रमा उल्लिखित वादी नेपाल सरकारको साक्षीहरू र प्रतिवादीको साक्षीहरू नियमानुसार बुझी पेस गर्नु, मिसिल संलग्न दसीका चेकहरू खामबन्दी गरी मिसिलसाथ राख्नु भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासको मिति २०७५।०१।०५ को आदेश ।

प्रतिवादीले जाहेरवालालाई एस.वि. आई. बैंकको रू.१,००,०००।- (एक लाख) को चेक काटी दिएको ठिक हो । सिद्धार्थ बैंकको चेक दिएको होइन । प्रतिवादी निर्मला सोडारीको होलसेल पसल छ, सो पसलमा व्यापारीलाई दिन भनी राखेका चेकहरू निज जाहेरवालाले लगेको हुनसक्छ । जाहेरवालाबाट प्रतिवादीले रू.१ लाख मात्र ५,६ महिनापछि फिर्ता गर्ने गरी लिएकी हुन्, बाँकी सबै झुट्टा हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीका साक्षी नविन कार्कीले उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलाससमक्ष मिति २०७५।०२।१३ मा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी निर्मला सोडारी साली नाता लाग्ने र व्यापार व्यवसायसमेत चलाइरहेकीले विश्वासमा परी एकपटक १७,८५,०००।- र अर्कोपटक रू.१,००,०००।- दिएको थिएँ । भाखामा पैसा फिर्ता भएन, पटक पटक घरमा बोलाई छलफल गर्दासमेत पैसा फिर्ता गर्न मानेन, पछि आफ्नो खातामा रकम नभएको चेक काटी मलाई दिएको र सो चेक साट्न भनी सम्बन्धित बैंकमा जाँदा चेक साटिएन, बाउन्स भयो । अनि जाहेर गरेको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला गणेशकुमार रावलले उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासमा मिति २०७५।०२।१३ गतेमा गरेको बकपत्र ।

आपसमा परिचित व्यक्तिका बिचमा भएको लेनदेन व्यवहार, बिगो रकम र वारदातको प्रकृतिलाई हेर्दा ठहरेबमोजिमको कसुरमा निजलाई १ (एक) महिनासम्म कैद गर्नुमै कानूनको मकसद पूरा हुने देखिन्छ । बिगोबमोजिम जरिवाना हुने भन्ने ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) को व्यवस्थाअनुसार नै निजलाई जरिवाना हुने र जाहेरवालाले आफ्नो बिगो निजबाट भराई लिन पाउनेसमेत देखिन्छ । प्रतिवादी निर्मला सोडारीले अभियोग दाबीबमोजिम बैंकिङ कसुर गरेको देखिएकोले निजलाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को देहाय (ग) को कसुरमा सोही ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) बमोजिम १(एक) महिना कैद तथा रू.१८,८५,०००/- (अठार लाख पचासी हजार) जरिवाना हुने र जाहेरवाला गणेश रावलले सोबमोजिमको बिगो प्रतिवादीबाट भराई पाउने ठहर्छ भन्ने सुरू उच्च अदालत दिपायल महेन्द्रनगर वाणिज्य इजलासको मिति २०७५/०३/२७ को फैसला ।

विपक्षीको श्रीमतीसँग मैले १२ लाख ५० हजार दिन बाँकी छ भनी तमसुक गरिदिई ब्याजसमेत बुझाएकी छु । मैले जाहेरवालालाई १ लाखको एस.वि.आई. बैंकको चेक दिएको हो, १७ लाख ८५ हजारको सिद्धार्थ बैंकको चेकको लिखत मेरो होइन । ममाथि लगाइएको अभियोग बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ अन्तरको कसुर होइन । बैंकबाट रकम भुक्तानी भएको अवस्थासमेत छैन । मलाई लगाइएको अभियोग बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनको प्रस्तावना र मर्मविपरीत छ । चेक विनिमय अधिकारको दस्ताबेज हो । खातामा रकम जम्मा नभइकन भुक्तानी नभएको खण्डमा धारकले सो बाउन्स चेक दिने व्यक्तिउपर विनिमय अधिकार ऐनअन्तर्गतको कारबाही चलाउन पाउने गरी विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ ले गरेको व्यवस्थालाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनले खारेज नगरी यथावत् नै राखेकोले सो ऐन यथावत् रहँदारहँदै बाउन्स चेक दिएकै आधारमा बैंकिङ कसुर भयो भन्ने अवस्थासमेत हुने होइन । विवादित चेकमा भएको दस्तखत

मेरो भएपनि सोभित्रको लिखत मेरो होइन। भिडाई हेरेमा सद्दे किर्तेसमेत थाहा हुन्छ। सद्दे किर्तेको छानबिन नै गरिएन। झुठा कथनका आधारमा फरेब गरिदिएको जाहेरी र लाग्नै नसक्ने कानूनबमोजिम मलाई कसुरदार ठहर गरेको उच्च अदालत दिपायल महेन्द्रनगर इजलासको फैसला उल्टी गरी आरोपित कसुरबाट सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी निर्मला सोडारीले यस अदालतमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्र।

बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा मिति २०७३/०६/१८ मा भएको संशोधित व्यवस्थाको प्रयोग गरी सो मितिपूर्व मिति २०७३/०५/१५ मा चेक काटिदिएको विषयमा कारबाही चलाएको र सजाय भएको तथा वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी दुर्गा कार्की भएको ०६८-CR-०७२३ को मुद्दामा यस अदालतबाट मिति २०७२/०४/२० मा फैसला गर्दा अपनाइएको सिद्धान्तसमेतका दृष्टिले हेर्दा उच्च अदालत दिपायल महेन्द्रनगर इजलासको मिति २०७५/०३/२७ को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको दृष्टिले समेत विचारणीय देखिएको भनी यस अदालतबाट मिति २०७५/११/२६ मा विपक्षी झिकाउने गरी आदेश भएको।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी प्रतिवादी निर्मला सोडारीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री चित्रदेव जोशीले जाहेरवालाले प्रतिवादी नभएको मौका छोपी निजको घर्रामा रहेको दस्तखत मात्र भएको खाली चेक लगी आफैँले त्यसमा मिति र रकम उल्लेख गरी चेक बाउन्स गराई झुट्ठा जाहेरी रहेको अवस्थामा मेरो पक्षलाई सुरू अदालतले अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गर्ने गरेको फैसला कानूनी रूपमा त्रुटिपूर्ण छ। उही कार्य देवानी दायित्व र फौजदारी हुन सक्तैन। चेक अनादरको विषय बैंकिङ कसुर हो भनी बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ ले भनेको छैन। सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीतसमेत भएकोले उक्त फैसला उल्टी गरी अभियोगपत्र खारेज गरी मेरो पक्षलाई सफाइ दिलाई पाउँ भनी गर्नुभएको बहस सुनियो।

प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री अर्जुनप्रसाद कोइरालाले प्रतिवादीले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम छैन भन्ने जान्दाजान्दै जाहेरवालालाई चेक काटी दिएको तथ्य स्वीकार गरी बयानसमेत गरी दिएको र बैंकबाट समेत लेखिआएको अवस्थामा दाबी निर्विवादरूपमा पुष्टि भइरहेको हुँदा प्रतिवादीलाई सुरू अदालतले अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुने ठहऱ्याएको फैसला मनासिब नै हुँदा सदर कायम गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो।

प्रतिवादी निर्मला सोडारीले जाहेरवालाबाट ३ महिनाको भाका राखी जम्मा रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) कर्जा सापटी लिएको र जाहेरवालाले सापटी रकम फिर्ता माग्दा आफ्नो नाममा सिद्धार्थ बैंक टिकापुर शाखामा रहेको खाता नं. ०१११५२१३८१३ बाट रू.१७,८५,०००।- र एस.वि.आई. बैंकमा आफ्नो नाममा सञ्चालन रहेको खाता नं.२२०१५२४३५००६५८ बाट रू.१,००,०००।- (एक लाख) को चेक काटी दिएकोमा खातामा पर्याप्त मौज्दात रकम नभएको भनी जानीजानी चेक काटी दिएको भन्ने स-प्रमाण पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादी निर्मला सोडारीको उक्त कार्य बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ (ग) विपरीतको कसुर अपराध गरेको देखिँदा निज प्रतिवादी निर्मला सोडारीलाई सोही ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) अनुसार बिगो रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) बराबर जरिवाना र ३ महिना कैद सजाय गरी जाहेरवालाको बिगो रू.१८,८५,०००।- (अठार लाख पचासी हजार) समेत निज प्रतिवादी निर्मला सोडारीबाट जाहेरवालालाई दिलाई भराई पाउनसमेतको मागदाबी रहेकोमा प्रतिवादी निर्मला सोडारीले अभियोग दाबीबमोजिम बैंकिङ कसुर गरेको देखिएकोले निजलाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को देहाय (ग) को कसुरमा सोही ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) बमोजिम १(एक) महिना कैद तथा रू.१८,८५,०००/- (अठार लाख पचासी हजार) जरिवाना हुने र जाहेरवाला गणेश रावलले सोबमोजिमको बिगो प्रतिवादीबाट भराई पाउने ठहर्छ भनी पुनरावेदन अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासले फैसला गरेको देखियो। उक्त फैसलामा प्रतिवादी निर्मला सोडारीले चित्त नबुझाई वादी नेपाल सरकारको अभियोग दाबीबमोजिम बैंकिङ कसुरमा सजाय गरेको सुरू फैसला उल्टी गरी अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भनी यस अदालतमा पुनरावेदन गरेको देखिन्छ।

२. अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भन्ने प्रतिवादी निर्मला सोडारीले पेस गरेको पुनरावेदन जिकिरमा विचार गर्दा, प्रतिवादी निर्मला सोडारीले

जाहेरवालाका नाममा सिद्धार्थ बैंक टिकापुर शाखामा रहेको खाताबाट रू.१७,८५,०००/- र एस.वि.आई. बैंकबाट रू.१,००,०००/- (एक लाख) भुक्तानी लिनु भनी चेक काटी दिएकोमा ती खाताहरूमा पर्याप्त मौज्दात रकम नभएको भनी सम्बन्धित बैंकहरूबाट चेक अनादर भएको देखिन्छ । प्रस्तुत चेक अनादर भएकोले प्रतिवादी निर्मला सोडारीउपर बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) को कसुरमा सोही ऐनको दफा १५(१) बमोजिम सजाय हुनका लागि अभियोग दाबी पेस भएको देखियो ।

३. बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को (ग) मा "**आफ्नो खातामा मौज्दात रकम नभएको जानीजानी चेक काटी दिन नहुने**" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखियो । सो ऐनको दफा ३(ग) को निषेधित काम गरेमा ऐ. ऐनको दफा १५(१) अनुसार त्यस्तो कसुर गर्ने व्यक्तिलाई सजाय गर्दा बिगो भराई बिगोबमोजिमको जरिवाना र ३ महिनासम्मको कैद सजाय हुने व्यवस्था भएको पाइन्छ । त्यसैगरी, विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) मा "**बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानीजानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई चेक काट्ने व्यक्तिलाई तीन महिनासम्म कैद वा तीन हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ**" भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ ।

४. प्रतिवादी निर्मला सोडारीउपर लगाइएको अभियोग दाबी हेर्दा माथि उल्लिखित २ वटा ऐनको व्यवस्थामध्ये जुनचाहिँ कानूनी व्यवस्थासँग कसुरको बढी सामिप्यता रहन्छ सोही कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कसुर स्थापित गरी तदनुरूप नै कसुरदारलाई सजायको भागिदार बनाइनु न्यायोचित हुन्छ । बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनमा 'चेक अनादर' लाई स्पष्ट रूपमा परिभाषित गरिएको पाइँदैन । यद्यपि उल्लिखित दुवै ऐनमा भएको व्यवस्थाको मूल मकसदलाई हेर्दा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को प्रस्तावनामा "**बैंकिङ तथा वित्तीय प्रणालीको कारोबारमा हुन सक्ने कसुरजन्य कार्यबाट बैंक तथा वित्तीय प्रणालीमा पर्ने असर र जोखिमलाई न्यून गरी बैंकिङ तथा वित्तीय प्रणालीप्रति विश्वसनीयता अभिवृद्धि गर्न बैंकिङ कसुर तथा सजायका सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्ने**" भनी उल्लेख भएको देखिन्छ भने विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को प्रस्तावनामा "**बैंकिङ कारोबारलाई सुव्यवस्थित गर्नको लागि विनिमय अधिकारपत्रको परिभाषा गर्न र तत्सम्बन्धी अन्य व्यवस्था गर्ने**" भन्ने व्यवस्था गरिएको छ । यस सन्दर्भमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनले कारोबारमा हुनसक्ने कसुरजन्य कार्यबाट बैंक तथा वित्तीय प्रणालीमा पर्ने असर तथा जोखिमलाई न्यूनीकरण गर्ने उद्देश्य लिएको देखियो भने विनिमय अधिकारपत्र ऐनले विनिमय अधिकारपत्रको परिभाषा गरी बैंकिङ कारोबारलाई सुव्यवस्थित गर्ने लक्ष्य राखेको देखियो ।

५. यसरी एकै प्रकारको कसुरमा देवानी र फौजदारी दायित्व तथा कानूनी उपचारका मार्गहरू प्रसस्त रहेको अवस्थामा कानूनको समग्र उद्देश्यलाई आत्मसात् गरी विवेचना गरिनुपर्दछ । प्रतिवादी निर्मला सोडारीउपर यहाँ जुन कसुर लगाइएको छ, सो कसुर सरकारवादी भई चल्ने फौजदारी प्रकृतिको छ । कानूनमा देवानी र फौजदारी तथा दुनियाँवादी फौजदारी र सरकारवादी फौजदारी भई मुद्दा चल्नसक्ने साझा मार्ग विद्यमान रहेको अवस्थामा जुन कानूनी मार्ग अपनाई न्यायिक उपचार खोज्दा समाजमा शान्ति र अमनचयन कायम भई व्यक्ति व्यक्तिबिचको व्यवहार र सम्बन्ध नियमित एवं पीडितलाई प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्राप्त हुन्छ सोही मार्गलाई कानूनको अभ्यास गर्ने विज्ञ समूह र न्यायकर्ताहरूले अवलम्बन गर्नुपर्दछ । सबै कानूनी प्रणालीमा कसुरको प्रकृतिअनुसारको अभियोजन गर्ने निश्चित कार्यविधि तय गरिएको हुन्छ । जब एउटै कसुरमा कानूनी उपचार प्राप्त गर्ने दोहोरो मार्गको उपस्थितिको प्रश्न आउँछ त्यस्तो स्थितिमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक पीडितको हक अधिकार अधिकाधिक जुन कानूनी मार्ग अवलम्बन गर्दा सुरक्षित रहन्छ सोही मार्गको अवलम्बन गरी न्यायिक उपचार प्राप्त गर्ने बाटो देखाइदिनु न्यायकर्ताको कर्तव्य हुन आउँछ । कानूनमा कार्यविधिको यस्तो दोहोरोपन रहेको अवस्थामा दुनियाँवादी भई चल्नसक्ने फौजदारी प्रकृतिका कसुरको न्यायिक उपचार पीडितको फिरादबाटै हुनसक्ने तथा त्यस्तो फिरादबाट कानूनी उपचार माग गर्दा पीडितको हक अधिकारमा तात्विक वा नकारात्मक असर पर्ने अवस्था नरहँदासम्म त्यस्तो विवादलाई सरकारवादी फौजदारी बनाई चलाउन उपयुक्त हुँदैन । यस्तो गरिएमा सरकारको

अनावश्यक स्रोत साधन र समयको दुरूपयोगसमेत हुने अवस्था सिर्जित हुन्छ। अझ, प्रस्तुत विवादमा प्रतिवादीको कसुर स्थापित हुने हो भने विनिमय अधिकारपत्र ऐनअन्तर्गत मुद्दा नचलाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनअन्तर्गत सरकारवादी मुद्दाको रूपमा अभियोजन गर्ने हो भने पीडितले पाउने न्यायिक उपचारसमेत कुण्ठित हुने देखियो । किनकि यस्तो स्थापित भएमा विनिमय अधिकारपत्र ऐनमा पीडितले ब्याजसमेत भराई लिन पाउँछ तर बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनअन्तर्गत कसुर स्थापित भएमा पनि पीडितले लेना रकमको ब्याज भराई लिन पाउने भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिँदैन। माथि विवेचित ऐनहरूको प्रस्तावनाको बेहोराबाट यी ऐनहरूले सम्बोधन गर्न खोजेको विषयवस्तु एउटै अर्थात् बैंकिङ कारोबार नै देखिए पनि नियमन गर्न खोजेको क्षेत्र विल्कुल भिन्न देखियो । बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐनले बैंकिङ कारोबारमा हुनसक्ने आपराधिक क्रियाकलापलाई निषेध गर्ने उद्देश्य राखेकामा अर्कोले बैंकिङ कारोबारलाई परिभाषित गरी स्वस्थ रूपमा सञ्चालन गर्न खोजेको पाइयो।

६. कानूनले दुवै ऐनले तोकेका मार्गमध्ये कुनै एक ऐनले तोकेको मार्ग अवलम्बन गर्न सक्ने छुट दिएको अवस्थामा रहेको प्रस्तुत विषयमा प्रतिवादीलाई बैंकिङ कसुरको अभियोगमा सजाय गर्दा प्रतिवादी र पीडित दुवैलाई न्याय नपर्ने देखिन्छ । बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ अन्तर्गतका मुद्दामा नेपाल सरकारवादी हुने र त्यस्ता मुद्दा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची-१ मा परेको मानिने हुँदा यस ऐनअन्तर्गतको कसुर मानी अदालतबाट सजाय गर्दा कैद र बिगोबमोजिम जरिवाना भई जाहेरवालालाई बिगो भराइदिनु पर्ने गरी फैसला भएको पाइन्छ । यस अवस्थामा कानूनले जरिवानालाई पहिलो प्राथमिकतामा राखी असुलउपर गरिसकेपछि मात्र बिगो भराउनेतर्फ जाहेरवालाले छुट्टै कारबाही चलाउनु पर्ने र बिगो भराउने सम्पत्ति नरहेमा प्रतिवादीलाई एक वर्षसम्म कैद गराउन सक्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। यस अवस्थामा पीडितले न्याय पाउने अवस्था थप पेचिलो र अनिश्चित हुन जाने देखियो।

७. प्रतिवादी निर्मला सोडारीले अदालतसमक्ष बयान गर्दा मैले मिति २०७४।६।२ गते रू.१,००,०००/- (एक लाख) को एस.बि.आई. बैंक शाखा कार्यालय टिकापूरको चेक काटी जाहेरवाला गणेशकुमार रावललाई दिएकी हुँ, ऋण सापटी केही लिएकी होइन । बरू मैले नै निजलाई सापटी दिन रू.१,००,०००।– को चेक दिएकी हुँ । सिद्धार्थ बैंकको रू. १७,८५,०००/- को चेकमा रहेको दस्तखत मेरै हो, त्यसमा लेखिएको लिखतचाहीँ मैले लेखेकी होइन । मैले पसलमा हस्ताक्षर गरी राखेको त्यस खाली चेकमा कसले लगी कसले के लेखे भन्ने जाहेरवालालाई नै थाहा होला" भनी बयान गरेको पाइन्छ । सम्बन्धित बैंकबाट चेकअनुसारको रकम प्रतिवादीको बैंक खातामा मौज्दात नरहेको भनी सम्बन्धित बैंकले लेखिदिएको अवस्था छ।

८. प्रतिवादी निर्मला सोडारीको एस.बि.आई. बैंक र सिद्धार्थ बैंकलाई दिएको भुक्तानी आदेशको चेक खातामा पर्याप्त मौज्दात नरहेको भनी चेक अनादर भएको कुरामा विवाद छैन। यसरी आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम नभएको कुराको जानकारी हुँदाहुँदै खाताको रकमले नखाम्ने गरी चेक काटिदिएको अवस्था हुँदा र उक्त विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) मा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई त्यस्तो चेक काट्ने व्यक्तिलाई सजायसमेत हुने व्यवस्था गरिएको हुँदा त्यस्तो गलत काम गर्ने व्यक्तिलाई सजाय र त्यस्तो गलत कार्यबाट पीडित व्यक्तिलाई आफूले पाउनु पर्ने रकम र ब्याजसमेत भराई लिन पाउने व्यवस्था भएको अवस्थामा प्रतिवादीबाट भएको उक्त कार्य विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) अन्तर्गत नै पर्ने देखिन आयो। बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा यसप्रकारको कार्यबाट पीडित हुने व्यक्तिलाई राहत दिनेसम्बन्धी कुनै व्यवस्था भएको पाइँदैन । यसप्रकारको कसुरलाई विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ अन्तर्गत राखेर कारबाही गरिएको खण्डमा पीडितलाई राहत दिने कार्य र कसुर गर्ने व्यक्तिलाई कैद तथा जरिवानासमेत हुने कार्यसमेत समेटिने देखियो।

९. यस्तै विषयवस्तु समेटिएको वादी महेन्द्रप्रसाद यादवको जाहेरीले नेपाल सरकार विरूद्ध दुर्गा कार्की प्रतिवादी भई चलेको बैंकिङ कसुर (०६८-CR-०७२३) को मुद्दामा आफूले काटेको चेकलाई खाम्ने रकम आफ्नो खातामा नभएको भन्ने जानीजानी चेक काटी बैंक तथा वित्तीय प्रणालीमा असर पार्ने गरी भुक्तानी लिनेदिने कार्य मात्र बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ अन्तर्गत पर्ने स्पष्ट भएको र प्रस्तुत मुद्दामा सो अवस्थाको विद्यमानता नरही व्यक्ति व्यक्तिबिच भएको विनिमय कारोबार चेक काट्ने व्यक्तिको खातामा पर्याप्त रकम नभएको कारण सम्बन्धित

बैंकबाट चेक अनादरसम्म भएको देखिँदा अभियोग पत्र खारेज गर्ने भनी यस अदालतबाट निर्णय भएको छ। सोही मुद्दामा 'व्यक्तिले बैंकिङ प्रणालीलाई नै नोक्सान पार्ने गरी गर्ने आपराधिक कार्य र व्यक्ति व्यक्तिबिच भएको विनिमय कारोबारबाट सिर्जित हुने दुस्कृतिलाई अलगअलग कानूनले भिन्नभिन्न कसुरको रूपमा परिभाषित गरेको साथै त्यसको लागि कानूनी उपचारको मार्ग र प्राप्त हुने उपचारसमेत फरक ढङ्गबाट निर्धारण गरेपछि त्यसको पालना र प्रयोग पनि सोहीअनुरूप गरिनु वाञ्छनीय हुन्छ। गलत प्रक्रियाबाट सही निष्कर्षमा पुग्न नसकिने भनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको छ (ने.का.प. २०७२, अंक ८, निर्णय नं. ९४५२)।

१०. मिति २०७३/६/१८ मा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा पहिलो संशोधन हुँदा कसैले बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट रकम भुक्तानी माग गर्दा आफ्नो खातामा मौज्दात रकम नभएको जानी जानी चेक काटिदिएमा बैंकिङ कसुर हुने भनिएको छ। यस्तो कानूनी व्यवस्थाबाट कसैले आफ्नो खातामा मौज्दात रकम नभएको जानी जानी चेक काटिदिई भुक्तानी माग्ने कार्य गरेबाट मात्र पनि बैंकिङ कसुर हुन्छ भन्ने व्यवस्था भएबाट नि:सन्देह उक्त कार्य बैंकिङ कसुर हो। यो संशोधनपछाडिको हकमा कानूनको द्विविधा हटाइएको अवस्था रहेको देखिन्छ तर मौजुदा कानून (विनिमय अधिकारपत्र ऐन) मै काटिएको चेक भुक्तानीयोग्य नभई चेक अनादर भएमा त्यसको कानूनी दायित्व के हुने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था भइसकेको अवस्थामा गल्ती गर्नेलाई सोही कसुरमा उल्लेख गरिएको कानूनी दायित्व सिर्जना हुने मानिनु पर्दछ। दुवै कानूनी व्यवस्थाको तुलनात्मक अध्ययन गरी पीडितको अधिक हक सुरक्षित हुने कानूनबाट न्याय निरूपण गर्नु श्रेयष्कर हुन्छ भन्ने कुरा माथि नै विवेचना गरिसकिएको छ। सुविधा सन्तुलनको हिसाबले समेत स्पष्ट कानूनी दायित्व किटिएको तत्कालको मौजुदा कानूनमा भएको उपचारको मार्गबाटै पीडितले बढी सुविधा प्राप्त गर्नसक्ने अवस्था हुँदाहुँदै पीडितको हक नै कुण्ठित हुने गरी बैंकिङ कसुरअन्तर्गत अभियोग लगाई सरकारवादी मुद्दाको रोहबाट हेरी इन्साफ गरिएको उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासको प्रस्तुत मुद्दाको फैसला पुनरावेदनको रोहमा उचित मान्न सकिएन। उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासबाट भएको उक्त फैसला माथि विवेचित आधार कारणबाट बदर हुन्छ।

११. यसरी व्यक्ति व्यक्तिका बिचमा विनिमय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ अन्तर्गत चल्न योग्य भई कसुर स्थापित भएको अवस्थामा धारकले ब्याजसमेत भराई लिन पाउने व्यवस्थालाई नजरअन्दाज गरी प्रस्तुत मुद्दा सरकारवादी फौजदारी मुद्दाअन्तर्गत नै चल्दछ भनी मान्न सकिने अवस्था नदेखिँदा प्रतिवादी निर्मला सोडारीले अभियोग दाबीबमोजिम बैंकिङ कसुर गरेको देखिएकोले निजलाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को देहाय (ग) को कसुरमा सोही ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) बमोजिम १ (एक) महिना कैद तथा रू.१८,८५,०००/- (अठार लाख पचासी हजार) जरिवाना हुने र जाहेरवाला गणेशकुमार रावलले सोबमोजिमको बिगो प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहर्‍याई भएको सुरू उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासको फैसला मिलेको नदेखिँदा उक्त फैसला उल्टी भई प्रतिवादी निर्मला सोडारीउपर लगाइएको अभियोग दाबी खारेज हुने ठहर्छ। सो ठहर्नाले अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नू।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम सुरू उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासको फैसला उल्टी भई अभियोग दाबी खारेज हुने ठहरेकाले सुरू उच्च अदालत दिपायल, महेन्द्रनगर इजलासको मिति २०७५/३/२७ को उक्त फैसलाबमोजिम राखेको लगत कट्टा गर्नु भनी सुरू कैलाली जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू -----------१

प्रतिवादी निर्मला सोडारीलाई अन्य मुद्दा वा बेहोराबाट थुनामा राख्नु नपर्ने भए यस मुद्दाको कैद थुनाबाट छोडिदिनु भनी पुनरावेदक थुनामा रहेको कारागारमा लेखी पठाइसकिएको देखिँदा सो सम्बन्धमा केही गरिरहनु परेन ---२

यसको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनू ---३

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.डम्बरबहादुर शाही

इजलास अधिकृत : ताराप्रसाद डाँगी
इति संवत् २०७६ साल असार ९ गते रोज २ शुभम्।