सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री अब्दुल अजीज मुसलमान

माननीय न्यायाधीश श्री श्रीकान्त पौडेल

फैसला

मुद्दाः-जवरजस्ती करणी हाडनाता करणी।

०७७-CR-०८०८

महोत्तरी जिल्ला भटौलिया गा.वि.स. वडा नं. ६ हाल एकडारा गा.पा. वडा नं. ३ मा घर भई कारागार कार्यालय जलेश्वरमा थुनामा रहेको भरत मुखियाको नाति भोला मुखियाको छोरा संजय मुखिया बिन.....१	पुनरावेदक प्रतिवादी
विरुद्ध	
नेपाल सरकार.....१	प्रत्यर्थी वादी

सुरू तहमा फैसला गर्ने

माननीय न्यायाधीश श्री माधव प्रसाद मैनाली

महोत्तरी जिल्ला अदालत

फैसला मिति २०७४।०३।२६

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने

माननीय न्यायाधीश श्री माधव प्रसाद पोखरेल

माननीय न्यायाधीश श्री ध्रुवराज नन्द

उच्च अदालत जनकपुर

फैसला मिति २०७६।०१।११

न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) (ख) बमोजिम यसै अदालतभित्रको क्षेत्राधिकार भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः-

तथ्य खण्ड

१. मिति २०७४।०१।०८ गते साँझ म तथा छोरी ३ र कान्छा छोरासमेत खाना खाई आफ्नै घर कोठामा सुती निदाएको बखत रातको अ.२३:०० बजेको समयमा निज छोरा संजय मुखिया बिनले रक्सी सेवन गरी घरमा आई विभिन्न अश्लिल शब्दहरुको प्रयोग गर्दै घरको कच्ची टाटी भित्तामा लातले प्रहार गर्दै तोडफोड गर्न खोजेकोले मैले सम्झाइ बुझाई गर्दा मलाई मेरो गालामा २ थप्पड र माईली छोरी रिना कुमारीको गालामा समेत २ थप्पड प्रहार गरी मेरो देउरानी सुनितादेवी सुतेको घरको कोठाको ढोका तिर गई निज सुतेको कोठाको ढोकामा लातले हान्न लागेको, मिति २०७४।०१।०९ गते अन्दाजी ०१.०० बजेको समयमा बिस्तारा पल्टी बसेको बखत निज संजय मुखिया बीनले मेरो कान्छी छोरी वर्ष ८ की संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) लाई आफ्नो साथमा लिई घर कोठामा आएको, छोरीले मलाई देखि रुदै चिच्याउदै म भएको ठाउँमा आई दाजु संजय मुखिया बीनले उत्तर बगैचामा लगी मलाई सुताई करणी गरेको र मलाई कसैलाई यो कुरा नभन्नु भनी यो पैसा पनि दिएको भन्दै छोरीले लिएकी रु.५००।- को नोट १ देखाउदै मलाई सो कुराहरु बताएकी, विपक्षी छोरा संजय मुखिया बीनले आफ्नै सहोदर बहिनी वर्ष ८ की संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) लाई जवरजस्ती करणी गरेको हुँदा छोरा संजय मुखिया बीनको खोजतलास एवं पक्राउ गरी निज उपर कानूनबमोजिम कारवाहीसमेत गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको संकेत नाम २१ जलेश्वर (३) को जाहेरी दरखास्त।

२. मिति २०७४।०१।०८ गते साँझ म आफ्नै घरमा खाना खाई आमा र दिदीहरु सँगै सुतेको निदाएको बखत संजय मुखिया बीनले रक्सी सेवन गरी आई गाली गर्न लागेकोले निन्द्राबाट व्युझेको, म बिस्तारामा नै पल्टी रहेको बखत निज दाजु संजय मुखिया बीनले मलाई उठाई आफ्नो काखीमा राखि तिमि मसँग हिड म रुपैयाँ दिन्छु भनी घरदेखि उतर बगैचामा लगी मलाई भुईमा सुताई दाजुले मलाई करणी गरी यो कुरा कसैलाई नभन्नु भनी ५००।-रुपैयाँको एउटा नोट मलाई दिई पुनः मलाई म सुतेको ठाउँमा ल्याएकोमा म रुदै कराउदै सो रुपैयाँ आमालाई दिई सबै कुराहरु मेरो आमालाई बताई दिएको हो भन्ने व्यहोराको पीडित संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) ले गरेको घटना विवरण कागज।

३. मिति २०७४।०१।०९ गते अन्दाजी ०१.००बजेको समयमा जाहेरवाली रुदै कराउदै आई मलाई बोलाएको हुँदा कोठाको ढोका खोली बाहिर निस्किदा निज जाहेरवालीले मेरो कान्छी छोरी संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) लाई बिस्तारामा सुतेको ठाउँबाट उठाई लगी जवरजस्ती करणी गरेको भनी बताएकी हुँदा मैले निज पीडितलाई सोधपुछ गर्दा निज

पीडितले दाजु संजय मुखिया बीनले उतर बगैचामा लगी मलाई सुताई मैले लगाएको पेन्टी समेत फुकाली करणी गरेको र मलाई कसैलाई यो कुरा नभन्नु भनी यो पैसा पनि दिएको भन्दै निजले लिएकी रु.५००।- को नोट १ समेत देखाएकी हुँदा निज प्रतिवादीले आफ्नै बहिनी वर्ष ८ की संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) लाई जवरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादी उपर कानून बमोजिम कारवाही होस भन्ने व्यहोराको सुनितादेवीले गरेको कागज।

४. मिति २०७४।०१।०९ गते अन्दाजी ०१.०० बजेको समयमा जाहेरवाली रुदै कराउदै आई मलाई बोलाएको हुँदा कोठाको ढोका खोली बाहिर निस्किदा निज जाहेरवालीले संजय मुखिया बीनले मेरो कान्छी छोरीलाई बिस्तारामा सुतेको ठाउँबाट उठाई लगी जवरजस्ती करणी गरेको भनी बताएकी हुँदा मैले निज पीडित संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) लाई सोधपुछ गर्दा निज दाजु संजय मुखिया बीनले उतर बगैचामा लगी मलाई सुताई मैले लगाएको पेन्टी समेत फुकाली करणी गरेको र मलाई कसैलाई यो कुरा नभन्नु भनी यो पैसा पनि दिएको भन्दै निजले लिएकी रु.५००।- को नोट १ समेत देखाएकी हुँदा म समेतले जाहेरवालीलाई सम्झाई बुझाई गरी घरमा सुत्न लगाएको र बिहान उज्यालो भएपछि पीडितलाई म समेत साथमा लिई गई घरदेखि अन्दाजी १०० मिटर उतर रहेको रन्जनलाल कर्णको बगैचा हेर्दा निजलाई करणी गरको ठाउँमा रगत जस्तो रातो पदार्थको दाग देखिएको र सोही ठाउँमा पीडितको पेन्टी फेला परेको, निज प्रतिवादीले आफ्नै बहिनी वर्ष ८ की संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) लाई जवरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादी उपर कानून बमोजिम कारवाही होस भन्ने व्यहोराको प्रेमदेवीले गरेको कागज।

५. जिल्ला महोत्तरी एकडारा गाउँपालिका वडा नं. ३ स्थित भटौलिया गाउँ भन्दा उत्तर पट्टि रन्जन लाल कर्णको आँप बगैचा रहेको, सो आँपको वीच भागमा खप्पडाले छाएको बाँसको भाटाको दिवाल रहेको १ कोठाको घर रहेको, सो घरको उत्तरमा परालको चाङ्ग रहेको, सोही परालको चाङ्ग छेउमा मिति २०७४।०१।०९ गते अन्दाजी ०१.०० बजेको समयमा प्रतिवादी संजय मुखिया विनले वर्ष ८ की संकेत नाम जलेश्वर (ट) लाई जवरजस्ती करणी गरेको भन्ने व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का।

६. मिति २०७४।०१।०८ गते साँझ अन्दाजी १९.०० बजेको समयमा म आफ्नो घरबाट जिल्ला महोत्तरी गा.वि.स. भटौलिया वडा नं. ६ स्थित भटौलिया चोकमा रहेको भट्टी पसलमा गई च्युरा अण्डासँग लोकल मादक पदार्थ सेवन गरी राति अन्दाजी ११ बजेको समयमा आफ्नो घरमा आउदा घरका सबै जना मानिसहरु सुती सकेकाले मैले घरको

ढोकामा लातले हान्दै ढोका खोल्नु खानलाई दिनु भन्दा जाहेरवाली लगायत बहिनीहरु उठी मलाई गाली गर्दै किन यति राति मादक पदार्थ सेवन गरी हो हल्ला गरेको भनेकोमा म भागी गई मिति २०७४।०१।०९ गते अन्दाजी ०१.०० बजेको समयमा फेरी घरमा आउदा सौतेनी आमा सकेंत नाम २१ जलेश्वर ३ सँगै बहिनी संकेत नाम जलेश्वर (ट) समेत मस्त निन्द्रामा सुतिरहेको बहिनीलाई काँधमा बोकी रन्जन लाल कर्णको बगैचामा लगी परालको चाङ्गनिर सुताई आफ्नो र बहिनीको पेन्टी फुकाली जवरजस्ती करणी गर्दा लिङ्ग योनी भित्र नपस्दै योनी वाहिर नै वीर्य स्खलन भएको हुँदा बहिनी रुन कराउन लाग्दा मैले आफ्नो खल्तिबाट रु.५००।- को नोट दिई कसैलाई केही नभन्नु भनी बहिनीलाई बोकी घरमा ल्याएकोमा बहिनीले रुदै आमालाई कुरा वताएकी भन्ने व्यहोराको संजय मुखिया विनले अधिकार प्राप्त अधिकारसमक्ष गरेको बयान कागज।

७. मिति २०७४।०१।०८ गते साँझ म खाना खाई म र मेरो बहिनी संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) समेत आमा जाहेरवाली संकेत नाम २१ जलेश्वर ३ सँगै सुतेकोमा म सुती निदाएको बखत मेरो दाजु संजय मुखया विनले के कहाँबाट मादक पदार्थ सेवन गरी आई अश्लिल शव्दहरुको प्रयोग गर्दै टुकी वती वाल्नु भनी मलाई व्युझाँएको हुँदा म व्युँझी किन गाली गर्नु भएको भन्दा निज दाजु संजय मुखिया विनले त वढी नबोल चुप लागेर बस भनी आफ्नो हातको थप्पडले मेरो गालामा २ पटक र दाया गालामा १ पटक हानेको, सो प्रहारबाट मलाई सामान्य दुखेको, सो पश्चात म विस्तारामा सुते सो वखतसम्म निज दाजु हो हल्ला गरी नै रहेको थियो। म सुती निदाए छु। मिति २०७४।०१।०९ गते अन्दाजी ०१.०० बजेको समयमा म सुती निदाएको बखत मेरो वहिनी वर्ष ८ की संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) ले रुदै मलाइ संजय मुखिया विनले बगैचामा लगी करणी गरेको कुरा वताएकी हुँदा मेरो आमाले दाजु संजय मुखियालाई गाली गर्दै आफ्नै बहिनीलाई किन यस्तो कार्य गरेको भनी रुन कराउन लाग्दा सुनेको, सो पश्चात निज दाजु संजय मुखिया विन घर छाडी फरार भएको र विहान उज्यालो भएपछि बहिनी पीडितले घटनास्थल बगैचाको ठाउँ देखाएको हो भन्ने व्यहोराको रिना कुमारी मुखियाको घटना विवरण कागज।

८. अनुसन्धानकै क्रममा पक्राउ प्रतिवादीले बयान गर्दा मैले आफ्नै हाडनाताकी बहिनीलाई जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी कसुरलाई स्वीकार गरी बयान गरेका छन् भने पीडितको स्वास्थ्य जाँच प्रतिवेदनमा Swelling of 1 x 1 cm at Rt Labia minora vulva-swelling 1 x 1

cm at TR Labia minora. Hymen intact उल्लेख भएको अवस्थामा पीडितलाई करणी भएको तथ्यलाई पुष्टि गर्छ। मिसिल संलग्न पीडितको जन्मदर्ता प्रमाणबाट निजको जन्ममिति २०६७।४।५ उल्लेख भई वारदात मितिमा निज पीडित ६ वर्ष पुरा भई ७ वर्षमा हिडी रहेकी देखिएको छ। प्रतिवादी संजय मुखिया बिनले गरेको उक्त कार्य मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणी महलको १ र २ बिपरीतको कसूरजन्य कार्य भएकोले निज प्रतिवादी संजय मुखिया विनलाई सोही महलको ३(१) नं. बमोजिम हुने सजायमा हाडनाता करणी गर्नेको महलको १ न. बमोजिम थप सजाय गरी पाउन र ऐ. ऐनको १० नम्बर बमोजिम पीडितलाई क्षतिपूर्ति समेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने अभियोग पत्र।

९. प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दा कसूरमा इन्कार रहि बयान गरेको भएतापनि अनुसन्धानको क्रममा भएको बयान कागजमा भएको सहिछाप आफ्नै हो भनी स्वीकार गरी बयान गरेको, अनुसन्धानको क्रममा बयान गर्दा प्रतिवादीले आफूले पीडितलाई करणी गरेको स्वीकार गरी बयान गरेको, यी प्रतिवादी उपर किटानी जाहेरी रहेको तथा मिसिल संलग्न पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन समेतका तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट यी प्रतिवादीले आरोपित कसूर गरेको भन्ने देखिँदा पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी हाललाई यी प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन अ.व. ११८ को देहाय २ बमोजिम कानून बमोजिमको सिधा खान पाउने गरी ऐ अ.व. १२१ नं. बमोजिम थुनुवा पुर्जि दिइ थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने भन्ने महोत्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०७४।०२।११ को आदेश।

१०. पीडित तथा प्रतिवादी एउटै बाबुका छोरी तथा छोरा भई दाजु बहिनी नाताको रहेकोमा विवाद नदेखिएको, प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा बयान गर्दा आरोपित कसूर स्वीकार गरी बयान गरेको तथा अदालतमा बयान गर्दा कसूरमा इन्कार रहि बयान गरेको भए तापनि आफ्नो इन्कारी बयानलाई साक्षी प्रमाण पेस गरी पुष्टि गर्न सकेको नदेखिएको र पीडितको शरिर जाँच परीक्षण प्रतिवेदनबाट यी पीडिता उपर जवरजस्ती करणी भएको देखिएको समेतका मिसिल संलग्न प्रमाण कागजबाट यी प्रतिवादी संजय मुखिया विनले मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीत तथा ऐ हाडनाता करणीको महलको १ नं. विपरीत कसूर गरेको ठहर्छ। सो ठहर्नाले पीडिताको उमेर ८ वर्षको भन्ने अभियोग पत्रबाट देखिएको र प्रतिवादी तथा पीडिता एकै बाबुका छोरा छोरी भई दाजु बहिनी नाताको देखिएकोले प्रतिवादी संजय मुखिया विनलाई मुलुकी ऐन जवरजस्ती

करणीको महलको ३(१) बमोजिम १० (दश) वर्ष र ऐ. हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष समेत जम्मा २०(बिस) वर्ष कैदको सजाय हुन्छ। साथै मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १० नं. बमोजिम यी प्रतिवादीको अंशहकबाट पीडितालाई रु.५०,०००।— (पचाँस हजार) क्षतिपूर्ति समेत भराई दिने ठहर्छ भनी मिति २०७४।०३।२६ मा सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला।

११. प्रहरी समक्षको मौकाको बयान मेरो स्वेच्छाको नभई यातनाको धम्कीबाट लिइएको हो, जुन प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ (२) अनुसार मेरो बिरुद्धको प्रमाण हुन सक्दैन। प्रहरी समक्षको बयान कागजलाई पूर्ण ईन्कार गरी मैलै महोत्तरी जिल्ला अदालत समक्ष बयान गरेको छु। म प्रतिबादीले पीडितसँग जवरजस्ती करणी गरेको छैन भन्ने तथ्य मेरो महोत्तरी जिल्ला अदालतको समक्षको स्वैच्छिक बयान समेतको प्रमाणहरुबाट महोत्तरी जिल्ला अदालतले गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी संजय मुखिया बिनले उच्च अदालत जनकपुरसमक्ष पेस गरेको पुनरावेदन पत्र।

१२. जाहेरी दरखास्त, जाहेरवालीको बकपत्र, पीडितको कागज र बकपत्र, प्रतिवादीको मौकाको बयान, पीडितका स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन एवं वारदातको प्रकृतिबाट पीडित २० जलेश्वर ट लाई जवरजस्ती करणी गरेको भन्ने प्रमाणित भई रहेको अवस्थामा प्रतिवादी संजय मुखिया विनलाई मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको ३(१) नं. वमोजिम १० वर्ष र हाडनाता करणीको महलको १ नं. वमोजिम १० वर्ष समेत जम्मा २० वर्ष कैद सजाय तथा मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १० नं. वमोजिम यी प्रतिवादीको अंशहकवाट पीडितलाई रु.५०,०००।- (पचाँस हजार) क्षतिपूर्तिसमेत भराई दिने ठहऱ्याएको सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०७४।०३।२६।२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको उच्च अदालत, जनकपुरबाट मिति २०७६।०१।११ मा भएको फैसला।

१३. मिति २०७४।१।९ गते प्रतिवादी संजय मुखिया विनसँग आमाको झगडा भएकोले आमाले निजलाई जेलमा पठाईदिनुभयो। मेरो दाजुले सो दिन आमालाई कुटपीट गरेका थिए। मेरो पिसाव फेर्ने ठाउँमा घाउँ भएको छैन भन्ने व्यहोराको पीडित २० जलेश्वर ट ले उच्च अदालत जनकपुरसमक्ष मिति २०७५।१२।१४ मा गरेको बकपत्र।

१४. पीडितलाई कसैले पनि करणी गरेको छैन। आरोप झुठ्ठा हो भन्ने व्यहोराको जाहेरवाला २१ जलेश्वर ३ ले उच्च अदालत जनकपुरसमक्ष मिति २०७५।१२।१४ मा गरेको बकपत्र।

१५. पीडातको शरीरमा बाहिरी घाउँ चोटहरु थिएनन। पीडितको रिर्पोटमा उल्लेख भए बमोजिम योनीमा घाउँ चोट थिए। चोट ताजा नै थियो। रगत बगिरहेको थिएन भन्ने व्यहोराको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने डाक्टर जितेन्द्र अधिकारीले उच्च अदालत जनकपुरसमक्ष मिति २०७५।१२।१५ मा गरेको बकपत्र।

१६. सौताको छोरा छोरीलाई सौतेनी आमाले हेला तथा दुर्व्यवहार गर्ने हुँदा हामी बीच सुरु देखिनै राम्रो सम्बन्ध नभई पटक पटक आमाले गाली बेइज्जती गर्दै आइरहेकी थिइन। त्यसैको जरियाबाट मिति २०७४।०१।०८ गते रातिको समयमा हामी बिच भएको झै झगडाको निहुले मेरी सौतेनी आमा जाहेरवालाले म प्रतिवादीको सौतेनी बहिनी संकेत नाउँ २१ जलेश्वर (ट) लाई जवरजस्ती करणी गरेको भनी अभियोग लगाई कथित घटनाक्रमको ३ दिनपछि जवरजस्ती करणी मुद्दामा जाहेरी दर्ता गराइएकी हुन। म प्रतिवादी र सौतेनी बहिनी २१ जलेश्वर (ट) बिच कुनै दुर्व्यवहार नभए पनि सौतेनी आमाको उक्साहट र षडयन्त्रले प्रस्तुत मुद्दामा फसाएको कुरा निज पीडित २१ जलेश्वर (ट) को मिति २०७५।१२।१४ गते उच्च अदालत जनकपुर समक्षको बकपत्रमा प्रतिवादी संजय मुखिया बिन र आमा जाहेरवाला बिच भएको झगडाको कारणले आमाले निजलाई जेलमा पठाई दिनु भयो। मेरो दाजुले सो दिन आमालाई कुटपिट गरेको थिएँ भन्ने कुराबाट बुझ्न सकिन्छ। मौकाको जाहेरी दरखास्तलाई आधार बनाई गरिएको फैसला आफैमा त्रुटिपूर्ण छ। जाहेरी दरखास्त आफैमा प्रमाण हुन सक्दैन। मौकाको कागजलाई पुष्टि हुने गरी अदालतसमक्ष गरेको बकपत्रलाई मात्र प्रमाणको रुपमा लिनु पर्ने हुन्छ। सुरुको जाहेरी दरखास्तको भनाईलाई पूर्ण इन्कार हुने गरी उच्च अदालत जनकपुरसमक्ष जाहेरवाली २१ जलेश्वर ३ ले पीडितलाई कसैले पनि करणी गरेको मलाइ थाहा छैन भनी बकपत्र गरेकी छन। प्रहरी समक्षको मौकाको बयान मेरो स्वेच्छाको नभई यातनाको धम्कीबाट लिइएको हो,। प्रहरी समक्षको वयानलाई पूर्ण ईन्कार गरी मैलै महोत्तरी जिल्ला अदालतसमक्ष वयान गरेको छु। मेरो महोत्तरी जिल्ला अदालतको समक्षको स्वैच्छिक बयान, उच्च अदालत जनकपुर समक्ष पीडित २१ जलेश्वर (ट) र जाहेरबाली २१ ज्लेश्वर ३ ले गरेको बकपत्र समेतको प्रमाणहरुबाट महोत्तरी जिल्ला अदालतले गरेको त्रुटिपूर्ण फैसलालाई

सदर गर्ने गरी उच्च अदालत जनकपुरले गरेको फैसला बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी संजय मुखिया बिनले यस अदालतसमक्ष पेस गरेको पुनरावेदन पत्र।

१७. यसमा प्रतिवादी र पिडितका बावु एकै भए पनि आमा फरक रहि पीडित सौतेनी आमाकी छोरी रहेको देखिएकोले मुलुकी ऐन हाडनाता करणीको महलको १ नं. तथा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २२० (२) (ख) को व्याख्याको अवस्था देखिँदा उच्च अदालत, जनकपुरको मिति २०७६।१।११ को फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४० (३) को प्रयोजनार्थ महान्यायधिवक्ताको कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नू भन्ने यस अदालतको मिति २०८०।७।२२ को आदेश।

ठहर खण्ड

१८. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/प्रतिवादी संजय विन मुखियाको तर्फबाट परेको पुनरावेदनसहितका मिसिल कागजातको अध्ययन गरियो।

१९. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/प्रतिवादी संजय मुखिया विनको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री विमला यादवले पिडित र जाहेरवालाले उच्च अदालतसमक्ष बकपत्र गर्दा जवरजस्ती करणी गरेको होईन भन्ने व्यहोरा लेखाएका साथै अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरु समेतबाट जवरजस्ती करणी भएको नदेखिएको हुँदा उच्च अदालत, जनकपुरबाट प्रतिवादीलाई सजाय गर्ने गरी भएको फैसला बदर गरी पुनरावेदक प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबाट सफाई दिलाई पाउँ भनी गर्नु भएको बहससमेत सुनियो।

२०. त्यसैगरी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सह न्यायधिवक्ता श्री दिनेश घिमिरेले प्रतिवादी उपर किटानी जाहेरी परेको, पिडितको मौकामा भएको वयान, घट्ना विवरण कागज गर्ने व्यक्तिहरुको भनाई र पिडितको शारिरीक परिक्षणबाट जवरजस्ती करणी भएको पुष्टि भएको हुँदा उच्च अदालत जनकपुरबाट भएको फैसला मिलेको हुँदा सदर गरिपाउँ भनी गर्नु भएको बहससमेत सुनियो।

२१. मिति २०७४।०१।०९ गतेका दिन रातको अं. १.०० वजेको समयमा मेरो छोरा प्रतिवादी संजय मुखिया बिनले मेरो छोरी अर्थात निज प्रतिवादीकी बहिनी वर्ष ८ की २१ जलेश्वर (ट) लाई आफ्नो साथमा लिई घरको कोठामा आएकोमा निज छोरीले मलाई

देखेपछि रुँदै म नजिक आई प्रतिवादी दाजुले मलाई उत्तर बगैंचामा लगी जबरजस्ती करणी गरी कसैलाई नभन्नु भनी रु.५००।- को नोट समेत दिएको भनी भनेकिले प्रतिवादीलाई कानूनबमोजिम कारवाही गरिपाउँ भनी पीडितकी आमा २१ जलेश्वर (३) को जाहेरी दरखास्तबाट प्रस्तुत मुद्दाको उठान भएको देखियो।

२२. प्रतिवादीले बयान गर्दा मैले आफ्नै हाडनाताकी बहिनीलाई जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी कसुरलाई स्वीकार गरी बयान गरेका र पीडितको स्वास्थ्य जाँच प्रतिवेदनमा Swelling of 1 x 1 cm at Rt Labia minora vulva-swelling 1 x 1 cm at TR Labia minora. Hymen intact उल्लेख भएको देखिँदा पीडितलाई करणी भएको तथ्य पुष्टि भएको हुँदा प्रतिवादी संजय मुखिया बिनलाई मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणी महलको १ र २ बिपरीतको कसूरजन्य कार्य भएकोले निज प्रतिवादी संजय मुखिया विनलाई सोही महलको ३(१) नं. बमोजिम हुने सजायमा हाडनाता करणी गर्नेको महलको १ न. बमोजिम थप सजाय गरी पाउँ भन्ने अभियोग मागदावी रहेको देखियो।

२३. प्रतिवादी संजय मुखिया विनलाई मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको ३(१) नं. वमोजिम १० वर्ष र हाडनाता करणीको महलको १ नं. वमोजिम १० वर्ष समेत जम्मा २० वर्ष कैद सजाय तथा मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १० नं. वमोजिम यी प्रतिवादीको अंशहकवाट पीडितलाई रु.५०,०००।- (पचाँस हजार) क्षतिपूर्तिसमेत भराई दिने ठहऱ्याएको सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरी उच्च अदालतबाट भएको फैसलामा चित्त बुझेन, अभियोग दावीबाट सफाई दिलाई पाउँ भनी प्रतिवादी संजय मुखिया बिनको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखियो।

२४. उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीलाइ सजाय हुने नहुने के हो ? उच्च अदालत जनकपुरबाट भएको फैसला मिलेको छ छैन? सोहि विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२५. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी उपर २१ जलेश्वर (ट) लाई जवरजस्ती करणी गरेको हो भनी किटानी जाहेरी परेको देखिन्छ। पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा Swelling of 1 x 1 cm at Rt Labia minora vulva-swelling 1 x 1 cm at TR Labia minora. Hymen intact and Tear, Present at 6° Clock and 12° clock in Perianal area and anal orifice भनी उल्लेख भएको देखिन्छ। दाजु संजय मुखिया बिनले मलाई उठाई आफ्नो काखीमा राखी घरदेखि उतर बगैचामा लगी मलाई भुईमा सुताई दाजुले मलाई करणी गरी यो कुरा कसैलाई नभन्नु भनी रु.५००।-रुपैयाँको एउटा नोट मलाई दिएको हो भनी पीडित

संकेत नाम २१ जलेश्वर (ट) ले मौकामा कागज गरिदएको पाइन्छ। घटना विवरण कागज गर्ने सुनिता देवी, प्रेम देवी समेतले यी प्रतिवादीले आफ्नै हाडनाता भित्रकी बहिनी २१ जलेश्वर (ट) लाई जबरजस्ती करणी गरेका हुन् भनी लेखाई दिएका छन्। प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष आफुले पीडित २१ जलेश्वर ट लाई बोकी बगैचामा लगी परालको चाङ निर सुताई बहिनीको पेन्टी फुकाली जबरजस्ती करणी गर्दा लिङ्ग योनि भित्र नपस्दै बाहिर नै स्खलन भएको भनी कसूर स्वीकार गरी बयान गरेको देखिन्छ। प्रतिवादी संजय मुखिया विनले अदालतमा बयान गर्दा कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको भए तापनि सो कुराको पुष्टी गर्ने साक्षी प्रमाण निजले अदालतमा पेस गर्न सकेको देखिदैन। पीडितको परीक्षण रिर्पोटमा उल्लेख भए बमोजिमका ताजा घाउँ चोटहरु थिए भनी पीडिको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने डाक्टर जितेन्द्र अधिकारीले बकपत्र गरिदिएको देखिन्छ। पीडितको योनीमा रहेको घाउँ अन्य कारणले भएको भन्ने पनि देखिएको छैन। जाहेरवाला र पीडितलले उच्च अदालत जनकपुर समक्ष बकपत्र गर्दा जाहेरी व्यहोरा र मौकाको कागन विपरीत बकपत्र गरेको भए तापनि सो कुरालाई पीडितको शारीरीक परिक्षण र विशेषज्ञको बकपत्रबाट खण्डित भएको देखिन्छ। पीडितको विपरितको बकपत्र अन्य तथ्यहरुबाट पनि पुष्टि हुनु पर्दछ। यसै सन्दर्भमा ने.का.प. २०८२ अंक २ पुनरावेदक/प्रतिवादी गिरीराज वि.क. विरूद्ध नेपाल सरकार भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट **"जबरजस्ती करणी मुद्दामा प्रत्यक्षदर्शी प्रमाण नरहने। प्रत्यक्षदर्शी भनेको पीडित स्वयम् हो र पीडितको बकपत्र प्रमाणका दृष्टिले अत्यन्त महत्त्वपूर्ण रहँदारहँदै पनि पीडितको बकपत्र मुद्दामा स्थापित तथ्यबाट समर्थित हुन नसकेमा अदालतले स्थापित तथ्यका आधारमा न्याय निरूपण गर्नुपर्ने। वारदात भएको लामो समयको अन्तरालमा पीडितले बिस्तारै आफूउपरको पीडालाई भुल्दै जाने, प्रतिवादीसँग एउटै समाजमा रहँदा बस्दा पीडितउपर आर्थिक, सामाजिक प्रभाव पर्न सक्ने लगायतका कारणले साक्षी प्रमाणको विश्वसनीयतालाई असर पार्न सक्ने परिस्थिति सिर्जना हुन सक्ने सम्भावनालाई इन्कार गर्न नमिल्ने। प्रतिवादीलाई आरोपित कसुरबाट सफाइ दिने मनसायले पीडितले वा अन्य साक्षीले प्रतिकूल बकपत्र (hostile) गर्न सक्ने भए तापनि मिसिलबाट स्थापित तथ्यबाट पुष्टि नभएसम्म बकपत्रकै आधारमा प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबाट सफाइ दिँदा वास्तविक कसुरदार पनि सजायबाट उन्मुक्ति पाउने अवस्था पैदा हुने"** भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा पीडित र जाहेरवालाको बकपत्र सुरु अदालतमा हुन सकेको देखिदैन। उच्च अदालत जनकपुरको आदेश बमोजिम वारदात भएको करिव २ वर्षपछि

बकपत्र भएको देखिन्छ। यि पीडित, जाहेरवाला र प्रतिवादी सौताका छोरा छोरी र आमा भएको र एउटै घरमा बसोवास गर्ने व्यक्तिहरु हुनुका साथै लामो अन्तरालपछि भएको बकपत्र प्रतिकुल हुनु स्वाभाविक देखिन्छ। पीडित र जाहेरवालाले प्रतिकुल बकपत्र गरेको भए तापनि सो कुरा अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरुबाट पुष्टी भएको देखिएन।

२६. तत्कालीन मुलुकी ऐन, जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. को (ग) मा **"योनीमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश भएको रहेछ भने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागी करणी गरेको मानिनेछ"** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। पीडीतको उमेर ८ वर्षको रहेको अवस्थामा उल्लेखित कानूनी व्यवस्था वमोजिम जवरजस्ती करणी ठहर हुन लिङ्ग पूर्ण रुपमा प्रवेश भएको हुनुपर्ने अवस्था नहुँदा योनीमा लिङ्ग केही मात्रामा प्रवेश वा स्पर्श मात्र भएमा समेत जवरजस्ती करणी भएको मानिन्छ। जाहेरी दरखास्त, पिडितको मौकाको भनाई र प्रतिवादीको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको वयान, पिडितको शारिरीक परिक्षण र विशेषज्ञको बकपत्र समेतबाट प्रतिवादीको अदालतसमक्षको इन्कारी बयान खण्डित भई पिडित नाबालिकालाई प्रतिवादीले जवरजस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन आएको हुँदा प्रतिवादीले पिडितलाई जवरजस्ती करणी गरेको ठहर्याई प्रतिवादी संजय मुखिया बिनलाई मुलुकी ऐन, जवरजस्ती करणीको महलको ३(१) नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद सजाय गर्ने गरेको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको उच्च अदालत, जनकपुरको फैसला सो हदसम्म मिलेको देखियो।

२७. मुलुकी ऐन हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैदको सजाय गरेको तर्फ हेर्दा, तत्कालीन मुलुकी ऐन हाडनातामा करणी गर्नेको महलको १ नं. मा एकै बाबु वा आमाबाट जन्मेका दिदि बहिनी वा छोरीको करणी गर्नेलाई दश वर्ष कैद हुने कानूनी व्यवस्था रहेको थियो। सो कानूनी व्यवस्थालाई हाल प्रचलनमा रहेको मुलुकी अपराध संहिताको दफा २२० ले निरन्तरता दिईएको देखिदैन। मुलुकी अपराध संहिताको दफा २२० को उपदफा (२) को देहाय (ख) मा **"सौतेनी आमा छोरा वा बाबु छोरी, सहोदर दिदि भाइ वा दाजु बहिनी, एकै हाँगाको ससुरा बुहारी, एकै हाँगाको बाजे नातिनी वा पनातिनी, एकै हाँगाका जेठाजु र भाई बुहारी वा देवर भाउजुको करणी भएमा चार वर्षदेखि दशवर्ष सम्म कैद र चालिस हजार रुपैयाँदेखि एक लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना"** हुने कानूनी व्यवस्था रहेको पाईन्छ। सहोदर दिदि भाइ वा दाजु बहिनी बीच करणी भएमा मात्र उल्लेखित कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा सौतेनी आमाको छोरीलाई करणी गरेको अवस्था हुँदा तत्काल प्रचलित मुलुकी ऐन हाडनातामा करणी

गर्नेको १ नं. बमोजिम मुद्दा दर्ता भएको देखिन्छ। तत्कालीन मुलुकी ऐन हाडनाता करणीको महलको १ नं. को कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत सजाय गर्ने गरी सुरु जिल्ला अदालत र उच्च अदालतबाट फैसला भए तापनि हाल प्रचलनमा रहेको मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा सो व्यवस्थालाई निरन्तरता दिईएको पाईदैन। वर्तमान प्रचलित संहिताले सौतेनी आमाको छोरीलाई करणी गरेमा उल्लेखित कानूनी व्यवस्था आकर्षित नहुने हुँदा प्रतिवादी संजय मुखिया विनलाई हाडनातामा १० वर्ष कैद सजाय गरेको मिलेको देखिएन। केही नेपाल कानूनलाई संशोधन एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा २ (ख) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा कुनै फौजदारी कसुरको सजाय मुलुकी अपराध संहितामा लेखिए भन्दा बढी रहेछ भने मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय हुनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। हाल प्रचलनमा रहेको मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २२० मा सौतेनी दिदि बहिनीलाई हाडनाताको परिभाषा भित्र राखेको नदेखिँदा तत्कालीन मुलुकी ऐन, हाडनाता करणीको महलको १ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद गर्ने गरी भएको सजाय उल्लिखित केही नेपाल कानूनलाई संशोधन एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा २ (ख) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम मिलेको नदेखिँदा सो हदसम्म केहि उल्टी भई प्रतिवादी संजय विन मुखियाले गरेको उक्त कसूरमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २२० को उपदफा (२) को देहाय (घ) को कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुने देखिँदा सर्वोठत ऐन बमोजिम प्रतिवादीलाई थप १ वर्ष कैद र १० हजार रुपैयाँ जरिवाना गर्न मनासिव देखियो।

२८. तसर्थ, माथि विवेचना गरिएको आधार, कारण र प्रमाणसमेतबाट पुनरावेदक प्रतिवादी संजय बिन मुखियालाई तत्कालीन मुलुकी ऐन, जवरजस्ती करणीको महलको ३(१) नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद सजाय गरेको हदसम्मको सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०७४।०३।२६ मा भएको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको उच्च अदालत, जनकपुरको मिति २०७६।०१।११ को फैसला मिलेको देखिँदा सो हदसम्म सदर हुने र मुलुकी ऐन, हाडनाता करणी महलको १ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष सजाय गरेको सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०७४।०३।२६ को फैसलालाई सदर गर्ने गरेको उच्च अदालत, जनकपुरको मिति २०७६।०१।११ को फैसला हाडनातामा भएको सजायसम्म मिलेको नदेखिँदा सो हदसम्म केही उल्टी भई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४

को दफा २२० को उपदफा (२) को देहाय (घ) बमोजिम प्रतिवादी संजय मुखिया बिनलाई थप १ वर्ष कैद र रु.१०,०००।— (दश हजार रुपैयाँ) जरिवाना हुने ठहर्छ। प्रतिवादी संजय मुखिया बिनको सफाई पाउँ भन्ने पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नू।

तपसिल

माथे इन्साफ खण्डमा ठहरे बमोजिम उच्च अदालत, जनकपुरबाट भएको फैसला केहि उल्टी हुने ठहरेको हुँदा प्रतिवादी संजय मुखिया बिनको हकमा रहेको २० वर्षको कैदको लगत संसोधन गरी जवरजस्ती करणी तर्फ १० वर्ष र हाडनाता तर्फ १ वर्ष गरी जम्मा ११ वर्ष कायम गरी संसोधित कैदी पूर्जी प्रतिवादीलाई दिनु भनी सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतमा लेखि पठाई दिनू----------१

माथि इन्साफ खण्डमा ठहरे बमोजिम उच्च अदालत, जनकपुरबाट भएको फैसला केहि उल्टी हुने ठहरी प्रतिवादी संजय मुखिया बिनलाई थप रु.१०,०००।- दशहजार रुपैयाँ जरिवाना हुने ठहरेको हुँदा सो को लगत राखी असुल गर्नु भनी सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतमा लेखि पठाई दिनू----------१

थुनामा रहेका प्रतिवादी संजय मुखिया बिनलाई फैसलाको प्रतिलिपी सहित फैसला भएको जानकारी दिनू----------२

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू----------३

अब्दुल अजीज मुसलमान
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु।

श्रीकान्त पौडेल
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत (उपसचिव):- सीताराम खड्का
कम्प्युटर अपरेटरः- पुजा कंडेल

इति संवत् २०८२ साल चैत्र महिना १९ गते रोज ५ शुभम्