

निर्णय नं. ८०१९ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनुपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद
कोइराला

रिट नं. ०६३-WS-००३१
आदेश मिति: २०६५।७।२८।५

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो.
पब्लिक) तथा आफ्नो हकमा
समेत अधिवक्ता राजुप्रसाद
चापागाईं समेत
विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को
कार्यालय, सिंहदरवार समेत

- नेपालको वर्तमान संविधानले बालबालिकाको हक समेत प्रत्याभूत गरी प्रत्येक बालबालिकालाई शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै पनि किसिमको शोषण विरुद्धको हक प्रदान गरेको र त्यस्तो शोषणजन्य कार्यलाई कानूनद्वारा दण्डनीय बनाई कानूनले निर्धारण गरे वमोजिमको क्षतिपूर्ति समेत प्रदान गरिने प्रतिबद्धता व्यक्त गरेको सन्दर्भमा बालबालिका माथि कुनै प्रकारको शारीरिक एवं मानसिक

यातना हुनसक्ने संभावनाको अन्त गरिनु अपरिहार्य देखिने ।

- रक्षा शिक्षाको निहुँमा कुटपिट गर्नु यातनाको कुरा हुन्छ, परिणाममा मारिन्छ भने अपराधजन्य कार्य हुने ।
- रक्षा शिक्षा गर्ने काम पुनित भएपनि सोहि सिलसिलामा भएको कसूर भने कसूर नै हुन्छ र त्यसलाई त्यही रूपमा हेर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.११)

- ज्यान सम्बन्धीको ६(३) नं. को व्यवस्थाबाट रक्षा शिक्षाको नाममा कुटपिट गर्न पाउने अधिकारलाई मान्यता दिएको समेत देखिएको र त्यसबाट ज्यान गएको अवस्थामा रु.५०।- मात्र जरिवाना हुने व्यवस्था संविधानको धारा १२(१) द्वारा प्रदत्त सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक, धारा १३ द्वारा प्रदत्त समानताको हक र धारा २२ को बालबालिकाको हक अन्तर्गत उपधारा (३) द्वारा प्रदत्त यातना तथा शोषण विरुद्धको हक लगायतका हकहरुको प्रतिकूल रहनुका साथै नेपाल पक्ष रहेको बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धी, १९८९ को धारा १९(१), २८(२) र ३७(क) समेतका प्राबधानहरुको प्रतिकूल रहेको पाइएको हुँदा त्यस्ता असमान, अन्यायपूर्ण र यातनालाई प्रोत्साहन गर्ने खालको प्राबधानहरु कायम राख्न मिल्ने नदेखिँदा ज्यान सम्बन्धी महलको

६(३) नं. को उक्त प्राबधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम फैसला भएको मितिदेखि अमान्य र बदर हुने ।

(प्रकरण नं.१५)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरु श्री प्रकाशमणि शर्मा, श्री दिनेश त्रिपाठी र शर्मिला श्रेष्ठ

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ता श्री कुमार चुडाल

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा धारा १०७(१) अन्तर्गत दायर भई पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छ:

बालबालिकाको हकहितको संरक्षण र संबर्द्धन गरी बाल न्यायको उद्देश्य हासिल गर्नु राज्यको संवैधानिक एवं अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वको विषय भएतापनि हालसम्म पनि बाल न्यायको उद्देश्य सार्थक बन्न सकेको छैन । अभैसम्म पनि बालबालिकाको हित प्रतिकूलका कानूनी व्यवस्थाहरु प्रचलनमा रहेका छन् भने बालबालिकाको मानसिक, शारीरिक तथा बौद्धिक विकास गरी उनीहरुलाई सवल र सक्षम नागरिक बनाउने राज्यको सकारात्मक दायित्वको परिपालना हुन

सकेको छैन । फलस्वरूप बाल न्यायको कुरा कागजमा मात्र सीमित हुन पुगेको छ । मुलुकी ऐन, २०२० को ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय (३) मा रक्षा शिक्षा गर्नेले मर्नेको हितको निमित्त कुटपिट वा अरु कुनै काम कुरा गर्दा भवितव्य परेमा पचास रुपैयाँसम्म जरिवाना हुन्छ भन्ने विभेदकारी कानूनी व्यवस्था हालसम्म पनि विद्यमान रहनुले पनि बाल न्यायप्रतिको राज्यको असंवेदनशीलतालाई स्पष्ट रुपमा बुझ्न सकिन्छ । उक्त व्यवस्थाको सरल अध्ययनबाट के देखिन्छ भने शिक्षक तथा अभिभावक समेतबाट बालबालिका विरुद्ध गरिने कुटपिट तथा अमानवीय व्यवहारलाई कसूर मानिएको छैन । अझ बालबालिकाको ज्यान गएको खण्डमा समेत भवितव्य मानी पचास रुपैया मात्र जरिवाना गरी अन्य फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्ति प्रदान गरिएको छ । रक्षा शिक्षा गर्नेले गरेको कुटपिटको कारणबाट ज्यानै जान सक्ने परिणामको परिकल्पना गर्दै उक्त कानूनी व्यवस्थाले बालबालिका विरुद्ध शिक्षक तथा अभिभावकद्वारा हुने कुटपिट, क्रुर एवं अमानवीय व्यवहारहरुलाई बैधता प्रदान गरेको छ । मानव सभ्यताको वर्तमान अवस्थासम्म पनि यस्तो कानूनी व्यवस्थाको उपस्थिति हुनु नेपालका लागि नै लज्जाको विषय हो । यस्तो कानूनी व्यवस्थाले विद्यालय, घर परिवार र समाजमा बालबालिका विरुद्ध दिइने भौतिक सजाय (Corporal Punishment) लाई प्रोत्साहित तथा कानूनी संरक्षण प्रदान गरी बाल

अधिकारको व्यावहारिक कार्यान्वयनमा बाधा उत्पन्न गरेको छ। ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय (३) मा रहेको उक्त व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१), धारा १३ र धारा २२ सँग बाभिएको छ। तसर्थ उक्त कानूनी व्यवस्थालाई अमान्य घोषित गरी देहाय बमोजिम गर्नु गराउनु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र।

१. बालबालिका विरुद्धका हिंसात्मक कार्यहरूलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा सहयोग पुऱ्याउने अन्य कानूनी व्यवस्थाहरूको समेत पहिचान गरी आवश्यक परिमार्जन गर्नु।
२. अनुशासनका नाममा बालबालिकाहरूलाई दिइने मानसिक तथा शारीरिक यातना तथा दुर्व्यवहारलाई प्रभावकारी रूपमा नियन्त्रण गरी पीडित बालबालिकालाई क्षतिपूर्ति दिलाउन एवं बालमैत्री सामाजिक, पारिवारिक तथा शैक्षिक वातावरणको सिर्जना गर्न आवश्यक कानूनी, प्रशासनिक तथा संस्थागत संरचनाको यथोचित व्यवस्था मिलाई कार्यान्वयन गर्नु गराउनु।
३. कुनै पनि शिक्षक तथा कर्मचारीद्वारा शैक्षिक संघ संस्था तथा विद्यालयहरूमा बालबालिकालाई दिइने शारीरिक, मानसिक यातना, दण्ड सजाय वा दुर्व्यवहारलाई

विभागीय कारवाहीको आधार बनाउने गरी सेवा सम्बन्धी कानूनमा आवश्यक संशोधन एवं परिमार्जन गर्नु गराउनु।

४. बालबालिका विरुद्ध घर, परिवार, समाज एवं शिक्षण संस्थाहरूमा दिइने गरेका शारीरिक एवं मानसिक दण्ड, सजाय, यातना तथा दुर्व्यवहार विरुद्ध आम संचारका माध्यमहरूमार्फत जनचेतना जगाउने एवं मर्यादित ढंगले बालबालिकालाई अनुशासित राख्नका लागि शिक्षकहरूलाई आवश्यक तालिमको व्यवस्था गर्नु।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? लिखित जवाफ मगाई वा अवधी नाघेपछि अग्राधिकार दिई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०६३।१।१८ मा भएको आदेश।

मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय (३) को व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको भन्ने विपक्षीहरूको दावी कानून सम्मत छैन। उक्त कानूनी व्यवस्थाले दण्डको व्यवस्था गरेको छ, संविधानको धारा १२(१), धारा १३ र धारा २२ को प्रयोगमा त्यसले बाधा पुऱ्याएको अवस्था छैन। निवेदनमा उठाइएको कतिपय विषयवस्तुहरू बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ र अन्य ऐन नियमहरूमा समावेश गरिएको छ, त्यस विरुद्ध काम कारवाही गर्ने उपर दण्ड

सजायको समेत व्यवस्था गरिएको छ । संविधानको धारा २२ ले बालबालिकाको हकलाई मौलिक हकका रूपमा नै स्वीकार गरिसकेको अवस्थामा राज्यको दायित्वको विषय वनिसकेको यस्तो विषयमा राज्यको स्रोत साधन, परिस्थिति र उपयुक्तताको आधारमा क्रमशः सम्बोधन गरिने हुँदा निवेदन खारेज भागी छ । बालबालिकाको हक हित कल्याण र सरोकारका विषयमा सरकारले निरन्तर रूपमा सुधार गर्दै आएको र कानूनी सुधार भन्ने कुरा निरन्तर रूपमा चल्ने प्रक्रिया भएकाले एकैचोटि एउटै निर्णयबाट सुधारको अपेक्षा गर्न नसकिने यथार्थलाई नजरअन्दाज गरी परेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयका तर्फबाट ऐ. का सचिव श्री माधव पौडेलद्वारा प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयले गर्नुपर्ने काम नगरेको वा नगर्नुपर्ने कुनै काम गरेको कारणबाट निजको मौलिक वा संवैधानिक वा कानूनी हकमा आघात पुगेको भनी खुलाउन नसकेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयका तर्फबाट ऐ. का सचिव श्री पूण्यप्रसाद न्यौपानेद्वारा प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

बालबालिकामाथि हुने गरेको शारीरिक तथा मानसिक यातना एवं अन्य दुर्व्यवहारहरूलाई नियन्त्रण गरी त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिलाई कानूनी कारवाही एवं दण्डित गर्ने सम्बन्धमा आवश्यक कानूनी

व्यवस्था गर्ने तथा प्रचलित कानूनी व्यवस्थाहरूमा आवश्यकतानुसार संशोधन समेत गर्ने कार्यमा यो मन्त्रालय दृढसंकल्पित रहेको, बालबालिकाहरू विरुद्धको यातना, शोषण एवं दुर्व्यवहारहरूको सम्बन्धमा दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना हुनु हुँदैन भन्ने उद्देश्यबाट कतिपय कानूनी व्यवस्थाहरू पनि भएका छन् । ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय (३) मा भएको व्यवस्था पनि सोही उद्देश्यबाट भए गरिएको कानूनी व्यवस्थाको एक द्योतक भएकाले बालबालिकाहरूलाई मात्र आकर्षित नहुने उक्त कानूनी व्यवस्थालाई खारेज गरिपाउँ भन्ने निवेदन तर्कपूर्ण र कानून सम्मत समेत नहुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयका तर्फबाट ऐ. का सचिव डा. श्री कुलरत्न भुर्तेलद्वारा प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालय बालबालिकाको हक हितको संरक्षण र सम्बर्द्धन निमित्त सदैव सजग र सतर्क रहेको छ । बालबालिका राष्ट्रका कर्णधार हुन्, उनीहरूलाई उचित शिक्षाको अवसरबाट बञ्चित गरिनु हुँदैन र बालबालिकालाई शारीरिक तथा मानसिक यातना दिने, नकारात्मक विभेद गर्ने, भौतिक सजाय दिने, अमानवीय व्यवहार गर्ने लगायतका कुनै पनि काम कारवाहीलाई बढावा दिन हुँदैन भन्ने तर्फ मन्त्रालय अत्यन्त सकारात्मक रहेको व्यहोरा अनुरोध छ भन्ने समेत व्यहोराको शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालयका तर्फबाट

ऐ.का सचिव श्री अर्जुनबहादुर भण्डारीद्वारा प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

नियम वमोजिम पेशी सूचीमा चठी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्तात्रय श्री प्रकाशमणि शर्मा, श्री दिनेश त्रिपाठी र श्री शर्मिला श्रेष्ठले बालबालिकालाई शारीरिक यातना दिई मृत्युको अवस्थामा पुऱ्याउने सम्मको अधिकार प्रदान गर्ने प्रकृतिको कानूनी व्यवस्था कायम रहनु हुँदैन, सो व्यवस्था संविधानको धारा २२(३) सँग समेत बाभिएको छ, शारीरिक तथा मानसिक यातनाको कारणबाट विद्यालय छोड्न बाध्य तुल्याइएको अवस्था विभिन्न प्रतिवेदनहरुले उजागर गरेका छन्, शारीरिक यातना दिएर बालबालिकाको मानसिक विकास हुँदैन, CRC लाई नेपालले समेत अनुमोदन गरेको हुँदा त्यस विरुद्धको कानूनी व्यवस्था कायम रहन सक्दैन, रक्षाशिक्षाका नाममा ज्यानै गएको अवस्थामा समेत फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्ने व्यवस्था सभ्य समाज सुहाउँदो व्यवस्था होइन, बालबालिकाले सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने वातावरण राज्यले तयार गरिदिनु पर्छ भनी वहस प्रस्तुत गर्नु भयो । त्यसैगरी विपक्षी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान नायव-महान्यायाधिवक्ता श्री कुमार चुडालले नेपाल पक्ष भएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धीहरुप्रति राज्य पूर्णरूपेण प्रतिबद्ध रहेको छ, राष्ट्रिय कानूनले पनि बालबालिकाको अधिकारप्रति सम्मान व्यक्त गरेका छन्,

निवेदन दावीमा उल्लिखित कानूनी व्यवस्था बालबालिकासँग मात्र सम्बन्धित व्यवस्था नभएर त्यसले आपराधिक दायित्व वहन गर्नुपर्ने आधार निर्धारणसम्म गरेको हो, त्यस्तो दुर्घटनाजन्य घटनालाई सम्बोधन गर्ने व्यवस्थालाई शिक्षकले विद्यार्थी उपर यातना दिने विषयसँग जोडेर लिइएको जिकीर खारेजयोग्य छ भनी वहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उल्लिखित वहस जिकीरका साथै निवेदन तथा लिखित जवाफ सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा मूलतः मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको महलको ६ नं. को देहाय (३) ले रक्षा शिक्षाका नाममा बालबालिकालाई कुटपिट गर्न प्रेरित गरेको र त्यस्तो कुटपिटबाट मृत्यु हुने अवस्थासम्मको परिकल्पना गरिएतापनि त्यस्तो जघन्य अपराधलाई भवितव्यको संज्ञा दिई पचास रुपैया जरिवाना गरी अन्य फौजदारी दायित्वबाट उन्मुक्ति दिएको हुँदा त्यस्तो कानूनी व्यवस्था बदर गरी बालबालिकाको बृहत्तर हितका लागि विभिन्न कानूनी, प्रशासनिक तथा संस्थागत संरचनाको यथोचित व्यवस्था मिलाई कार्यान्वयन गर्नु गराउनु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने दावी लिइएको देखिन्छ । सो सम्बन्धमा नेपाल सरकारका तर्फबाट प्रस्तुत गरिएको लिखित जवाफमा बालबालिकामाथि हुने गरेको शारीरिक तथा मानसिक यातना एवं अन्य दुर्व्यवहारहरुलाई नियन्त्रण गरी त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिलाई कानूनी कारवाही एवं दण्डित गर्ने सम्बन्धमा आवश्यक कानूनी

व्यवस्था गर्ने तथा प्रचलित कानूनी व्यवस्थाहरुमा आवश्यकतानुसार संशोधन समेत गर्ने कार्यमा सरकार दृढप्रतिज्ञ रहेको र निवेदनमा वदरका लागि माग गरिएको कानूनी व्यवस्था बालबालिकाका लागि मात्र आकर्षित हुने नभै सबैका लागि आकर्षित हुने भएकाले वदर गर्न नमिल्ने भनी उल्लेख गरिएको देखिन्छ । प्रस्तुत निवेदनमा मुख्य रूपमा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ६(३) नं. को प्राबधानले निवेदनमा दावी गरेभन्ने बालबालिकामाथि हुने हिंसात्मक कार्यलाई प्रेरित गर्ने र वैधता प्रदान गर्ने अवस्थाको सिर्जना हुन्छ वा हुँदैन ? र उल्लिखित कानूनी व्यवस्था संविधान तथा नेपाल पक्ष भएका मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धीहरुको प्रतिकूल रहेको छ वा छैन ? भन्ने समेतका विषयमा विश्लेषण गरी निवेदन माग वमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने भएको छ ।

माथि निर्धारण गरिएका प्रश्नहरुमा विचार गर्नु अघि मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको ६(३) नं. ले गरेको कानूनी व्यवस्थाका साथै उक्त कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(१), धारा १३ तथा धारा २२ सँग बाभिएको भनिएको सन्दर्भमा उल्लिखित संवैधानिक एवं कानूनी व्यवस्थालाई समग्रमा अध्ययन गर्नु आवश्यक देखिएको हुँदा उल्लिखित प्राबधानहरुलाई देहायमा उल्लेख गरिएको छ:

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३

धारा १२- स्वतन्त्रताको हक

(१) प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक हुनेछ । मृत्यु दण्डको सजाय हुने गरी कुनै कानून बनाइने छैन ।

धारा १३- समानताको हक:

(१) सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन् । कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित गरिनेछैन ।

धारा २२- बालबालिकाको हक:

(१) प्रत्येक बालबालिकालाई आफ्नो पहिचान तथा नामको हक हुनेछ ।

(२) प्रत्येक बालबालिकालाई पालनपोषण, आधारभूत स्वास्थ्य र सामाजिक सुरक्षा प्राप्त गर्ने हक हुनेछ ।

(३) प्रत्येक बालबालिकालाई शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै पनि किसिमको शोषण विरुद्धको हक हुनेछ । यस्तो शोषणजन्य कार्य कानूनद्वारा दण्डनीय हुनेछ र त्यस्तो व्यवहार गरिएको व्यक्तिलाई कानूनले निर्धारण गरे वमोजिमको क्षतिपूर्ति दिइनेछ ।

मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महल

६(३)नं.: रक्षा शिक्षा गर्नेले मर्नेको हितको निमित्त कुटपिट वा अरु कुनै काम कुरा गर्दा भवितव्य परेकोमा पचास रुपैयाँसम्म जरिवाना हुन्छ ।

उक्त ६(३) नं. को व्यवस्थाको अन्तर्वस्तुहरूको समीक्षा गरी हेरेको खण्डमा रक्षा शिक्षा गर्ने व्यक्तिहरूको एउटा वर्ग खडा गरेको र तिनीहरूको हक एवं त्यसबाट रक्षित वा शिक्षित हुने भनेका व्यक्तिहरूको दायित्वको रूपमा व्यवस्था गरेको देखिन्छ। रक्षा शिक्षा गर्नेले अन्य कुराहरूको अतिरिक्त कुटपिट समेत गर्न सक्छ भन्ने कुरालाई उक्त नं. ले मान्यता दिन्छ, र त्यस सिलसिलामा मानिसको मृत्यु पनि हुन सक्छ वा मर्न गएमा पनि गंभीर दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन खोजेको देखिन्छ। साथै कुटपिट गर्ने वाहेक अन्य कुरा गर्दा ज्यान मरेमा पनि त्यस्तै स्थिति सिर्जना गरेको देखिन्छ।

मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. ले भवितव्य भै मानिसको ज्यान मरेमा हुने सजायको निर्धारण गरेको छ। जसमध्ये देहाय (३) मा रक्षा शिक्षा गर्नेले मर्नेको हितको निमित्त कुटपिट वा अरु कुनै काम कुरा गर्दा भवितव्य परेकोमा पचास रुपैयाँसम्म जरिवाना हुन्छ भनी न्यूनतम सजाय तोकेको र उक्त प्रावधानका आधारमा रक्षा शिक्षाका नाममा बालबालिका माथि विद्यालयमा शिक्षकहरूद्वारा र घरमा अभिभावकहरूद्वारा कुटपिट समेत हुने गरेको हुँदा उक्त व्यवस्थाले कलिलो उमेरका बालबालिकाको मानसिक अवस्था खलबलिन पुगेको समेतका दृष्टान्तहरू निवेदनमा प्रस्तुत गरिएको छ।

२. नेपालको वर्तमान संविधानले बालबालिकाको हक समेत प्रत्याभूत गरी प्रत्येक बालबालिकालाई

शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै पनि किसिमको शोषण विरुद्धको हक प्रदान गरेको र त्यस्तो शोषणजन्य कार्यलाई कानूनद्वारा दण्डनीय बनाई कानूनले निर्धारण गरे बमोजिमको क्षतिपूर्ति समेत प्रदान गरिने प्रतिबद्धता व्यक्त गरेको सन्दर्भमा बालबालिकामाथि कुनै प्रकारको शारीरिक एवं मानसिक यातना हुन सक्ने संभावनाको अन्त गरिनु अपरिहार्य देखिन्छ। रक्षा शिक्षा भन्नाले सम्बन्धित व्यक्तिको हितका लागि गरिने क्रिया हो, त्यसरी कसैको हितका लागि कार्य गर्ने नाममा रक्षाशिक्षा प्राप्त गर्ने व्यक्तिले नै मृत्यु वरण गर्नुपर्ने अवस्थासम्म पुऱ्याउने कार्यलाई भवितव्यको संज्ञा दिई न्यूनतम सजाय गरिँदा त्यसले समाजमा दण्डहीनताको संस्कृतिलाई सघाउ पुग्ने र निर्दोष व्यक्तिले बाँच्न पाउने नैसर्गिक हकबाट समेत वञ्चित हुनुपर्ने अवस्था आउने संभावनालाई नकार्न सकिँदैन। नेपालले अनुमोदन गरेको बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धी, १९८९ को धारा १९(१), २८(२) र ३७(क) मा गरिएका व्यवस्थाहरू यस सन्दर्भमा सान्दर्भिक भएकाले यहाँ प्रस्तुत गरिएको छ:

धारा १९(१):

बाबुआमा, कानूनी संरक्षक वा अन्य बालबालिकाको हेरचाह गर्ने व्यक्तिको हेरचाहमा रहेको अवस्थामा बालबालिकालाई सबै किसिमको शारीरिक वा मानसिक हिंसा, क्षति वा दुर्व्यवहार, उपेक्षा वा उपेक्षित व्यवहार, दुर्व्यवहार वा शोषण, यौन दुर्व्यवहार समेतबाट

बालबालिकालाई संरक्षण गर्न पक्ष राष्ट्रहरूले सबै समुचित कानूनी, प्रशासनिक, सामाजिक र शैक्षिक उपायहरू अपनाउनेछन् ।

धारा २८(२):

बालबालिकाको मानवीय प्रतिष्ठा अनुकूल हुने गरी र यस महासन्धी अनुरूप विद्यालय अनुशासन कायम गरिएको कुरा सुनिश्चित गर्न पक्ष राष्ट्रहरूले सबै समुचित उपायहरू अपनाउनेछन् ।

धारा ३७(क):

कुनै पनि बालबालिकालाई यातना दिइने वा अन्य क्रुर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार वा सजाय गरिने छैन ।

३. यसरी नेपाल समेत पक्ष रहेको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धीले बालबालिकाको हेरचाहमा संलग्न रहने व्यक्तिबाट बालबालिकालाई कुनै पनि प्रकारको शारीरिक वा मानसिक हिंसा, क्षति वा दुर्व्यवहार, उपेक्षा वा उपेक्षित व्यवहार, दुर्व्यवहार वा शोषण, यौन दुर्व्यवहार हुनबाट जोगाउनु पक्ष राष्ट्रको दायित्व रहने गरी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । बालबालिकालाई राष्ट्रको भविष्यसँग पनि जोडेर हेर्ने गरिन्छ । अनुशासन भनेको शिक्षा हो, वातावरण हो । यसै परिवेशमा दण्डको भयले अनुशासन कायम गर्न सकिँदैन भन्ने मान्यता क्रमशः स्थापित हुँदै गएको छ । बालबालिकामा अन्तरनिहित क्षमतालाई प्रष्फुटित हुने वातावरण

निर्माण गरिनु पर्छ, तर दण्डको भयले त्यस्तो वातावरण बन्दैन, भयले त बालबालिकालाई भन्ने कमजोर तुल्याउँछ, उसको कलिलो मनमस्तिष्कलाई नै उद्वेलित पार्छ । त्यसैले बालबालिका उपर भय सिर्जना गर्न सक्ने वा शारीरिक वा मानसिक यातना दिन सक्ने संभावनाहरूको अन्त गरिनु पर्छ । त्यसका लागि चेतनामूलक कार्यक्रमहरूको सञ्चालन गर्ने समेतको जिम्मेवारी राज्यले वहन गर्नु पर्छ र निवेदक संस्था जस्ता सामाजिक क्षेत्रमा क्रियाशील संघ संस्थाहरूले पनि सरकारको त्यस अभियानमा सहयोग पुऱ्याउनु पर्छ । राज्यको यस किसिमको बृहत्तर दायित्व रहेको परिप्रेक्षमा कानूनमा रहेका त्यस्ता प्राबधानहरूको निरन्तरता ग्राह्य हुन सक्दैन । सवैधानिक व्यवस्था तथा राज्यले अन्तर्राष्ट्रिय समूदाय सामु व्यक्त गरेका प्रतिबद्धताहरूको सापेक्षतामा कानूनी संयन्त्रहरू तयार गर्दै जानु पर्ने वर्तमान अवस्थामा रक्षा शिक्षाका निहुँमा कुटपिट गर्ने अनुमति प्रदान गर्दै त्यस्तो कुटपिटको परिणाम मृत्यु सम्म हुनसक्ने र त्यस्तो कुटपिटबाट मृत्यु भएमा मात्र पचास रुपैया जरिवाना गर्ने गरी गरिएको कानूनी व्यवस्थाले बालबालिकप्रति विद्यालयमा र घर परिवारमा समेत शारीरिक तथा मानसिक यातना दिने कार्यलाई प्रेरित गर्ने र त्यसलाई वैधता समेत प्रदान गर्ने संभावनालाई इन्कार गर्न सकिँदैन ।

४. यथार्थमा उक्त कानूनी व्यवस्थाले रक्षा शिक्षा गर्ने व्यक्तिको विशेष अधिकार र उन्मुक्तिको व्यवस्था गरेको मान्नु पर्ने हुन्छ । रक्षा गर्नु र शिक्षा

दिनु यथार्थमा एउटै कुरा होइनन् । रक्षा गर्ने कामको लागि कानूनले नै विशेष जिम्मेवारी किटान गरेको र कानून वमोजिम रक्षा गर्ने सिलसिलामा गर्नुपर्ने वा गर्न सक्ने काम गरेको कारणबाट सिर्जित हुने परिघटनाको लागि कानूनले नै बचाउको व्यवस्था गरेको हुन्छ । त्यस्तो व्यवस्था हुनु पनि पर्ने हुन्छ । तर जो कोहीले पनि रक्षाकर्ताको भूमिकाको दावी गर्न र त्यसको आधारमा उन्मुक्ति वा न्यूनतम दायित्वको जिकीर लिन सक्ने स्थिति रहनु भने हुँदैन ।

५. आफ्नो हेरविचारमा रहेको परिवारको कुनै सदस्य वा आफ्नो संस्थागत दायित्वभित्र हेरविचारको घेराभित्र परेको व्यक्तिको हकमा पनि त्यस्ता व्यक्तिले आफ्नो हित रक्षा गर्न नसक्ने वा बाध्य हस्तक्षेपबाट जोगाउने प्रयोजनका लागि केही गर्नु परेको भए गर्न सक्ने स्वाभाविक कर्तव्यको कुरा हुन जान्छ । त्यस्तो व्यक्तिको तर्फबाट गरेको कुनै कुरा प्रथमतः गैर कानूनी नदेखिने नै हुनु पर्छ । कानूनसंगत ढंगले गरेको कुनै कामको कुनै परिणाम भए त्यसलाई गैरकानूनी भनीरहनु पर्ने अवस्था पनि रहँदैन ।

६. उपरोक्त विवादित कानूनी व्यवस्थाले रक्षा गर्ने व्यक्तिको एउटा वर्ग नै सिर्जना गरेको देखिन्छ । कोही पनि त्यसै रक्षा गर्ने पङ्क्तिमा उभिने कुरा आउँदैन र रक्षा गर्ने भूमिका कसैले अंगिकार गर्छ भने पनि त्यसको आडमा कानूनका स्वाभाविक परिणामहरुलाई पञ्छाउन सक्ने अवस्था रहँदैन । रक्षा गर्ने

भनेको व्यक्तिले गर्न हुने वा नहुने कुनै कुरा पनि उक्त विवादित कानूनमा उल्लेख गरेको देखिँदैन । त्यस्तो कुनै सीमारेखा नै नकोरी असिमित उन्मुक्तिको वा हलुका दायित्व मात्रको व्यवस्था गर्नुको औचित्य उक्त कानूनी व्यवस्थाको प्रारूपबाट प्रष्ट हुन आउँदैन ।

७. जहाँसम्म शिक्षा गर्ने भन्ने अर्को शब्द छ, उक्त शब्दले पनि शिक्षा गर्ने व्यक्ति को हुन सक्ने हो ? त्यसले गर्न हुने वा नहुने क्रिया के हो ? भन्ने जस्ता कुनै पनि कुराको स्पष्टता त्यसमा भेटिँदैन । शिक्षा गर्ने भनेको व्यक्ति शिक्षालयसँग सम्बन्धित व्यक्ति हो वा औपचारिक वा अनौपचारिक क्षेत्र जहाँ भएपनि र जसले पनि शिक्षा गर्ने व्यक्तिको दावी लिनु मात्र पर्याप्त हुने हो भन्ने पनि खुल्दैन ।

८. रक्षा शिक्षा गर्ने भन्नाले रक्षा गर्ने र शिक्षा गर्ने दुबै हैसियत एकै व्यक्तिमा रहेको हो भनी मान्न पनि सामान्य अर्थमा उपयुक्त देखिन आउँदैन । उक्त शब्द संयोजनबाट कसैले कसै उपर अधिनस्थता कायम राखेको र निर्देशित गर्न सक्ने स्थितिलाई संकेत गरेको जस्तो देखिन्छ । त्यस्तो स्थितिको व्यक्तिले कसैको हितको निमित्त कुनै काम गरेको र त्यसको परिणामस्वरूप त्यस्तो व्यक्ति मरेमा भने गंभीर दायित्व व्यहोर्नु नपर्ने परिणाम उक्त कानूनले ल्याएको देखिन्छ । मर्नेको हितको निमित्त भन्ने शब्दहरु स्वतः स्पष्ट हुँदैनन् । कुनै काम हितको लागि हो वा होइन भन्ने कुरा वस्तुतः कामको प्रकृतिबाट हेरिने विषय हो । मर्नेको हितको निमित्त काम

गर्ने नाममा मर्ने सम्मको स्थिति आउने गरी बल प्रयोग वा अन्य काम हुन्छ भने हितको परिभाषाको अनुचित विस्तार हुन जान्छ । कस्तो काम मर्नेको हितकारी हो भनी निर्णय गर्ने अधिकार कर्तालाई नै असिमित रूपमा छोडिएको जस्तो देखिन आउँछ । यथार्थमा त्यसरी व्यवस्था गर्नुको औचित्य पनि देखिन आउँदैन ।

९. वास्तवमा उपरोक्त विवादित कानूनी व्यवस्थाले व्यक्तिको स्वायत्ततालाई सम्मान नगरेको देखिन्छ । रक्षा गरिने वा शिक्षा दिइने व्यक्ति हुँदा रक्षा गर्ने वा शिक्षा गर्ने भन्दा कम अधिकार र सम्मान त्यस्तो व्यक्तिको हुँदैन । रक्षा शिक्षा गर्ने व्यक्ति सरह नै सम्मानपूर्वक जिउने र आफ्नो अधिकारहरूको उपभोग गर्ने हक उसको पनि हो । रक्षा गर्ने वा शिक्षा गर्ने कर्ताको हकमा अधिकार र अर्को पक्षको हकमा दायित्व मात्र हुन पनि सक्दैन । रक्षा शिक्षा गर्ने काम कसैको छ भने पनि उसले आफ्नो संरक्षकत्व वा शिक्षा ग्रहणमा रहेको व्यक्तिलाई कानूनसम्मत ढंगले मात्रै आफ्नो सेवा दिन सक्दछ, नकि बलपूर्वक । विवादित कानूनी प्रावधानले त रक्षा शिक्षा गर्ने वर्गको विशेष अधिकार र सो पाउने भनेको व्यक्तिको विशेष दायित्व रहने गरी छुट्टै वर्ग खडा गरेको देखिन आउँछ । त्यस्तो व्यवस्थालाई मानव अधिकारको मापदण्डले हेरेमा आपत्तिजनक मान्नु पर्ने हुन्छ । हरेक व्यक्तिलाई आधारभूत मानव अधिकार प्राप्त भएको हुन्छ । त्यस्तो मानव अधिकारको धनी भएको व्यक्ति कमजोर,

अशिक्षित, गरिव वा अपाङ्ग आदि भएको कारणबाट समेत उसको मानव अधिकार प्रयोग गर्नमा बन्देज लगाउन वा उसमा कुनै अयोग्यता सिर्जना गर्न सकिँदैन । कुनै व्यक्ति वा वर्गलाई कुनै खास सेवा वा सुविधा विशेष रूपले दिनु पर्ने रहेछ भने पनि अधिकार उपभोगको सन्दर्भमा त्यो उसका लागि लघुता वा हीनताको द्योतक हुन सक्दैन ।

१०. कुनै बालक वा व्यक्तिलाई रक्षा शिक्षा गर्ने नाममा कुटपिट वा अन्य बल प्रयोग गर्न हुन्छ भन्ने कानूनी मान्यताले व्यक्तिको अन्तर्निहित स्वतन्त्रता, सम्मान र समानताको हकको उल्लंघन गरेको देखिन्छ । यसले खास व्यक्ति उपर रक्षा शिक्षा गर्नेको प्रभुत्व कायम गर्ने हुनाले संरक्षणवादी दृष्टिकोणको पृष्ठपोषण गरेको देखिन्छ । संरक्षणवादी दृष्टिकोण भनेको नै कुनै हकका धनी भएको व्यक्तिले आफ्नो हित अहितको विचार गर्न नसक्ने भै निजको तर्फबाट अर्को व्यक्तिले निजको हकमा काम गर्ने हो । संरक्षित व्यक्ति स्वयंलाई उपेक्षा गरी निज वा निजको अवसरमा नियन्त्रण गर्ने हुनाले यसले अधिनस्थताको हक सिर्जना गर्दछ, जुन अन्ततः जसको हक वा हितमा त्यस्तो व्यवस्था गर्नु परेको हो, त्यसैको विपक्षमा प्रयोग हुन पुग्दछ । प्रस्तुत विवादित कानूनी व्यवस्थाले त्यस्तै स्थिति सिर्जना गरेको देखिन आउँछ ।

११. रक्षा शिक्षा गर्ने नाममा कुटपिट गर्ने कुरा प्रचलित संवैधानिक व्यवस्था र नेपाल समेत सदस्य भएको बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धी एवं

नागरिक तथा राजनैतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धीको रोहमा समेत मिल्दो हुन आउँदैन । रक्षा शिक्षाको निहुँमा कुटपिट गर्नु यातनाको कुरा हुन्छ, परिणाममा मारिन्छ भने अपराधजन्य कार्य हुन्छ । रक्षा शिक्षा गर्ने काम पुनित भएपनि सो सिलसिलामा भएको कसूर भने कसूर नै हुन्छ र त्यसलाई त्यही रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ । विवादित ज्यान सम्बन्धीको ६(३) नं. ले पनि रक्षा शिक्षा गर्नेले मर्नेको हितको निम्ति कुटपिट गर्दा वा केही गर्दा भवितव्य परेको भनी अत्यन्त हलुको खालको अर्थात् नगण्य सजायको व्यवस्था गरेको पाइयो । उल्लिखित स्थितिको कुटपिटलाई भवितव्य मान्नु नै मृतकको हकको मान्यताको विरुद्ध देखिन आउँछ ।

१२. रक्षा शिक्षा गर्नेले कुटपिट समेत गर्न सक्ने सोच नै समानता र न्यायको मान्य सिद्धान्तको विरुद्धको परम्परागत सोच हो । विद्यालयमा जाने कतिपय बालबालिकाहरु शिक्षकको यस्तै सोचबाट पीडित भएर विद्यालय नै छाड्न बाध्य भएका तथ्यांकहरु प्रस्तुत भएको देखिन्छ भने कतिपय त्यस्तो कुटपिटबाट शारीरिक वा मानसिक स्वास्थ्य सम्बन्धी समस्याबाट पीडित देखिन्छन् । त्यस्तो सोचबाट अन्ततः बल र भयको सत्ता स्थापना हुन जान्छ, नकि स्वेच्छा, सहमति र न्यायको । यस्ता सोचलाई कानूनी प्रणालीबाट समेत पूरै विस्थापित गर्नका लागि पनि निवेदन जिकीर ग्रहणयोग्य देखिन आउँछ ।

१३. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ ले प्रदान

गरेको स्वतन्त्रताको हक अन्तर्गत सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक बालबालिकाले पनि पाउनु पर्छ भन्ने कुरामा दुईमत हुन सक्दैन । त्यसैगरी संविधानले प्रदान गरेको समानताको हकबाट पनि बालबालिकालाई बञ्चित गर्न मिल्ने हुँदैन, कानूनको समान संरक्षण बालबालिकाले पनि पाउनु पर्छ । संविधानले बालबालिकाको हकका रूपमा विशिष्ट हकको समेत व्यवस्था गरेको छ र त्यस अन्तर्गत बालबालिकालाई सामाजिक सुरक्षा प्राप्त गर्ने हकका साथै शारीरिक, मानसिक वा अन्य कुनै पनि किसिमको शोषण विरुद्धको हक प्रदान गरी त्यस्तो शोषणजन्य कार्य कानूनद्वारा दण्डनीय हुने समेतको व्यवस्था गरिएको छ । देशको मूल कानूनले प्रत्याभूत गरेको उल्लिखित हकका अतिरिक्त नेपाल आफू समेत पक्ष रहेको बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धी, १९८९ ले पनि बाबुआमा, कानूनी संरक्षक र बालबालिकाको हेरचाह गर्ने व्यक्तिले बालबालिकालाई सबै किसिमको शारीरिक वा मानसिक हिंसा, क्षति वा दुर्व्यवहार, उपेक्षा वा उपेक्षित व्यवहार, दुर्व्यवहार वा शोषण, यौन दुर्व्यवहार समेतबाट संरक्षण गर्नु पर्ने गरी समुचित कानूनी, प्रशासनिक, सामाजिक र शैक्षिक उपायहरु अपनाउनु पर्ने दायित्व पक्ष राष्ट्रले वहन गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको हुँदा पक्ष राष्ट्रको हैसियतले त्यस दायित्वबाट पछाडि हट्न मिल्ने अवस्था पनि हुँदैन । यसरी संवैधानिक प्राबधान र अन्तर्राष्ट्रिय दायित्व समेतबाट बालबालिकालाई सबै प्रकारको यातनाबाट जोगाउनु पर्नेमा रक्षा शिक्षाका

निहुँमा कुटपिट समेत गर्ने र त्यसको परिणाम स्वरूप बालबालिकाको मृत्यु हुन पुगेमा भवितव्यको संज्ञा दिई अत्यन्त न्यून जरिवाना गरी कसूरदारलाई उन्मुक्ती प्रदान गर्ने प्राबधानको विद्यमानतालाई कुनै पनि दृष्टिकोणबाट जायज ठहर्‍याउन सकिँदैन । त्यस्तो प्राबधानको आडमा बालबालिका माथि बाबुआमा, कानूनी संरक्षक वा शिक्षक लगायतका औपचारिक/अनौपचारिक क्षेत्रका जोसुकैले पनि कुटपिट वा यातनाजन्य कार्य गर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ६(३) नं. मा रहेको त्यस्तो प्राबधान उपर्युल्लिखित महासन्धी र अन्तरिम संविधानको धारा १२(१), १३ र २२ समेतको प्रतिकूल देखिन्छ ।

१४. उक्त ६(३) नं. को प्राबधानलाई ज्यान सम्बन्धी महलका अन्य प्राबधानहरुको सापेक्षतामा पनि हेर्नु पर्ने हुन आउँछ । ज्यान सम्बन्धी महलकै ५ नं. ले भवितव्यको परिभाषा गर्दै ऐ. ६ नं. ले भवितव्यको प्रकृति अनुसार सजायको निर्धारणसम्म गरेको पाइन्छ । ज्यान सम्बन्धीको ५ नं. र ६ नं. लाई समग्रतामा हेर्दा ती दुई व्यवस्था मध्ये पहिलोले कसूरको परिभाषा प्रस्तुत गरेको छ भने दोस्रोले उक्त कसूरका लागि सजायको निर्धारण गरेको देखिन्छ । कुनै पनि सभ्य समाजले रक्षा शिक्षाको निहुँमा कसैलाई कुटपिट गर्ने अनुमति प्रदान गर्दैन, कानूनले नै कसैको हितमा भन्दै कुटपिट गर्ने अनुमति दिँदा त्यसको दुरुपयोग भै कसूरदारले त्यही कानूनी व्यवस्थाको आडमा उन्मुक्ति खोज्ने अवस्था आउन

सक्छ । त्यस्तो अवस्थाको कल्पना विधायिकाले गरेको हुँदैन । अदालतले पनि न्यायिक व्याख्याका क्रममा त्यस्ता छिद्रहरुलाई बन्द गर्दै जानु पर्छ । तसर्थ वर्तमान परिप्रेक्ष्यमा असान्दर्भिक रहेको, सम्बन्धित कानूनी प्राबधानभित्र त्यसको अनुपस्थितिले खासै अर्थ नराख्ने र कुनै रिक्तता सिर्जना पनि नगर्ने समेतको अवस्थामा त्यस्ता कानूनी प्राबधानलाई खारेज गर्नु न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त अनुकूल नै हुन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाले सिर्जना गर्न सक्ने संभावित चुनौतिहरु र त्यस्तो कानूनी व्यवस्थालाई बालबालिकाको विरुद्धमा प्रयोग गर्न सकिने सबैखाले संभावनाहरुलाई निस्तेज तुल्याउनु पर्ने आजको आवश्यकता हो । राज्यको मूल कानूनले व्यक्त गरेको प्रतिबद्धता र अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरुले गरेको अपेक्षालाई राज्यले बेवास्ता गरी बालबालिकालाई यातना दिने प्रवृत्तिलाई प्रोत्साहित गर्ने खालका कुनै पनि कानूनी प्राबधानहरुलाई निरन्तरता दिनु सभ्य समाजका लागि सुहाउँदो विषय हुन सक्दैन ।

१५. तसर्थ निवेदकको माग वमोजिम ज्यान सम्बन्धीको ६(३) नं. को व्यवस्थाबाट रक्षा शिक्षाको नाममा कुटपिट गर्न पाउने अधिकारलाई मान्यता दिएको समेत देखिएको र त्यसबाट ज्यान गएको अवस्थामा रु.५०१- मात्र जरिवाना हुने व्यवस्था संविधानको धारा १२(१) द्वारा प्रदत्त सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक, धारा १३ द्वारा प्रदत्त समानताको हक र धारा २२ को बालबालिकाको हक अन्तर्गत

उपधारा (३) द्वारा प्रदत्त यातना तथा शोषण विरुद्धको हक लगायतका हकहरूको प्रतिकूल रहनुका साथै नेपाल पक्ष रहेको बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धी, १९८९ को धारा १९(१), २८(२) र ३७(क) समेतका प्राबधानहरूको प्रतिकूल रहेको पाइएको हुँदा त्यस्ता असमान, अन्यायपूर्ण र यातनालाई प्रोत्साहन गर्ने खालको प्राबधानहरू कायम राख्न मिल्ने नदेखिँदा ज्यान सम्बन्धी महलको ६(३) नं. को उक्त प्राबधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) वमोजिम आजकै मितिदेखि अमान्य र बदर घोषित गरिदिएको छ ।

१६. निवेदकले बालबालिका सम्बन्धी कानूनहरूमा समसामयिक परिमार्जन, यातना नियन्त्रणका लागि संस्थागत संरचना र बालबालिकालाई यातना दिने पीडकहरूलाई अनुशासनात्मक कारवाही समेतका लागि आवश्यक व्यवस्था गर्न परमादेशको समेत माग गरेको सन्दर्भमा विचार गर्दा आधुनिक लोकतान्त्रिक शासन प्रणाली, कानूनी राज्य र सभ्य समाज सुहाउँदो कानूनी एवं संस्थागत व्यवस्था गरिनु अपरिहार्य नै देखिन्छ । बालबालिकाप्रति कोही कसैबाट पनि दुर्व्यवहार हुन नपाओस् भन्ने तर्फको सजगता जति महत्वपूर्ण हुन्छ, बालबालिकालाई शारीरिक वा मानसिक यातना दिने प्रवृत्तिलाई निरुत्साहित गर्नु पनि त्यत्तिकै महत्वपूर्ण हुन्छ । तसर्थ निवेदनमा उल्लिखित बुँदाहरू समेतलाई सम्बोधन गरी बालबालिकालाई कुनै पनि प्रकारले शारीरिक वा मानसिक यातना

दिने, दुर्व्यवहार गर्ने लगायतका कुरालाई रोक्न र उपचार दिन कानूनी लगायतको व्यवस्था गर्नु, त्यस्तो कानूनी व्यवस्थाको उल्लंघन गर्ने शिक्षक वा अन्य सम्बन्धित सबै उपर अनुशासनात्मक लगायतका कारवाहीको प्राबधान समावेश गर्नु र कानून कार्यान्वयनका लागि प्रभावकारी संयन्त्र समेत निर्माण गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा निर्देशनात्मक आदेश समेत जारी हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत विपक्षीहरूलाई दिई मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.अनूपराज शर्मा

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति सम्बत् २०६५ साल कार्तिक २८ गते
रोज ५ शुभम्

इजलास अधिकृत: उमेश कोइराला

निर्णय नं.८०२०

ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद
शर्मा

माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल

रिट नं. ०६४-WF-००१५

आदेश मिति: २०६५।७।२१।५

विषय:- उत्प्रेषण समेत ।

आदेश

निवेदक: उदयपुर जिल्ला बसाहा
गा.वि.स.वडा नं.१ घर भई हाल
ललितपुर जिल्ला ठेचो गा.वि.स.
वडा नं.९ बस्ने भिमकुमार
वान्तवा

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, रक्षा मन्त्रालय,
सिंहदरवार, काठमाडौं समेत

- सैनिक अभिलेखालयबाट भैरहेको प्रक्रियागत काम कारवाहीलाई बीचैमा हस्तक्षेप गर्ने कार्य रिट क्षेत्राधिकारबाट हुन नसक्ने ।
- प्रतिषेधको आदेश कुनै न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायले अधिकारक्षेत्रविहीन कार्य गरेको, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अनुशरण नगरेको, व्यक्तिका स्पष्ट कानूनी एवं मौलिक हकको प्रतिकूल गई कार्य गरेको जस्ता कार्यलाई रोक्नका लागि जारी गरिने ।

(प्रकरण नं.३)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
वोर्णवहादुर कार्की

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान नायव
महान्यायाधिवक्ता श्री टिकावहादुर
हमाल, विद्वान अधिवक्तात्रय श्री
चन्द्रकान्त ज्ञवाली, इन्दिरा कुमारी
श्रीस र श्री राजकुमार सुवाल

अवलम्बित नजीर:

न्या.खिलराज रेग्मी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ अन्तर्गत रिट निवेदन दायर भई संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरुका बीचमा मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) वमोजिम यस इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:

मेरो जेठी श्रीमती हिरादेवी र मबाट ३ वटा छोरा छोरीहरु जायजन्म भईसके पछि निजको कालगतिले २०३७ सालमा मृत्यु भयो । निजको मृत्यु पश्चात मेरो दोश्रो विवाह विपक्षी निर्मला राई (वान्तवा) संग २०३८ सालमा भई निजको कोखबाट २०३९ सालमा छोरा विरोध वान्तवाको जायजन्म भयो । छोरा १४ वर्षको हुँदा मानसिक विरामी हुन गै निज विपक्षी निर्मला विरामी छोरा र मलाई समेत २०५४ साल देखी छाडी अन्यत्र गइन् । छोराको उपचार गर्दै जाँदा निको हुन गए । २०६० सालमा छोरा विरोध तत्कालीन शाही नेपाली सेना (हाल नेपाल सेना) मा सेकेण्ड लेफ्टीनेन्टको ४३ क्याडेटमा भर्ना भए । छोराकै कमाईबाट मेरो जीविका चल्दै आएको थियो । छोरा विरोध वान्तवा भवानी दल गुल्म इलाममा कार्यरत रहँदैका अवस्थामा मिति २०६२।११।२१ गते राति माओवादी आक्रमणमा परी दोहोरो भिडन्तका क्रममा वीरगति प्राप्त गरेका र त्यस पछि सो गुल्मका गुल्मपतिले विरोध

वान्तवाले तपाईंलाई इच्छाएको व्यक्ति राखेको छ, सैनिक प्रधान कार्यालयमा सम्पर्क राख्नु भनी फोनबाट जानकारी गराउनु भएको हुँदा आवश्यक कागज प्रमाण पत्र समेत जङ्गी अड्डा भद्रकालीमा पेश गर्दा पछि सम्पर्क राख्नु भनियो । पछि सम्पर्क गर्दा स्व.छोराकी आमा निर्मला राई (वान्तवा) को पनि दावी परेको छ भनी जानकारी गराइएकोमा इच्छाएको व्यक्ति म मात्र भएको हुँदा मैले निज छोराको पाउने सेवा सुविधा पाउनु पर्छ भनी मिति २०६३।०२।२१ मा सैनिक अभिलेखालयमा निवेदन गरेको थिएँ । त्यस पछि सोही कुरा उल्लेख गरी मिति २०६३।०२।२४ गते नेपाल सेना प्राड विवाकमा निवेदन दिएकोमा केही कारवाही भएन । तत्पश्चात मिति २०६३।११।१४ गते सैनिक अभिलेखालयले “तपाईंको छोरा वीरगति प्राप्त स्व.विरोध वान्तवाको आर्थिक अनुदान तथा अन्य सबै रै रकम निकास हुन आएको हुँदा उक्त रकम लिने कार्यको लागि दुवै जनाको सहमति हुनु पर्ने हुँदा यो पत्र पाएको ७ दिन भित्र यस अभिलेखालयमा उपस्थित हुन अनुरोध गरिन्छ । उक्त मिति भित्र उपस्थित नभएमा नियमानुसार हुने व्यहोरा अनुरोध गरिन्छ” भन्ने व्यहोराको पत्र मलाई बुझाइयो । यस सम्बन्धमा भएको निर्णयको जानकारी र प्रतिलिपि माग गर्दा दिन मिल्दैन भनी जवाफ दिइयो । स्वर्गीय मृतक छोरा विरोध वान्तवाले इच्छाएको व्यक्ति मलाई राखेको हुँदा निजको मृत्यु पछि पाउने आर्थिक अनुदान लगायतको रकम र पेन्सन समेत मैले मात्र पाउनु

पर्नेमा आमाको दायित्व पुरा नगर्ने विपक्षी निर्मला वान्तवा समेतलाई आधा सुविधा उपलब्ध गराउने विपक्षीहरूको काम कारवाहीबाट तत्सम्बन्धी कानून र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३,१९,२७ समेतद्वारा प्रदत्त मौलिक हक अपहरण हुन गएको हुँदा सो हकको प्रचलनको लागि अन्य उपयुक्त प्रभावकारी कानूनी उपचारको मार्ग नभएकाले यो निवेदन गर्न आएको छ ।

वीरगति प्राप्त स्व.छोराको इच्छाएको व्यक्ति म मात्र भएको हुँदा नेपाली सेना (निवृत्तिभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को नियम ७ को उपनियम ४, ५ (क) र ६ मा कर्तव्य पालन गर्दा मृत्यु भएको सैनिकको हकवालाले पारिवारीक निवृत्तिभरण र पारिवारीक उपदान समेत पाउने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था छ । मृतक छोरा अविवाहित भएको हुँदा निजको हकवाला म मात्र हुँ । ऐ.नियमको नियम २ (ख) मा “हकवाला” भन्नाले सैनिक जवानको सगोलको तथा आश्रीत पत्नी छोरा, अविवाहित छोरा वा अविवाहित छोरी वा आश्रीत बाबु आमा मध्ये निजले इच्छाएको व्यक्ति सम्भन्नु पर्दछ” भन्ने उल्लेख भएको हुँदा मृतक छोराको इच्छाएको व्यक्तिको रूपमा विपक्षी निर्मला वान्तवालाई नराखेको हुँदा निवृत्तिभरण र उपदानमा निजको दावी लाग्न सक्ने होइन । मलाई र आमा विपक्षी निर्मलालाई आधा आधा दिने भन्ने विपक्षीहरूको काम कारवाही र भनाई कानूनी त्रुटिपूर्ण भएकाले विपक्षीहरूको काम कारवाही एवं

निर्णय बदर हुनु पर्छ । विपक्षीहरूले सो सम्बन्धमा भएका निर्णयहरू मलाई जानकारी नगराएका र नक्कल समेत नदिएकोले त्यस्तो निर्णय भएको भए सो निर्णयहरू र मिति २०६३।१।१४ गतेको सैनिक अभिलेखालयको पत्र उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मृतक सैनिक विरोध बान्तवाको इच्छाएको हकवालाले कानून नियम अनुसार पाउने पारिवारीक उपदान, निवृत्तिभरण लगायतको सम्पूर्ण रकम रिट निवेदकलाई अबिलम्ब उपलब्ध गराउनु भन्ने परमादेश र मृतकले नइच्छाएको विपक्षी निर्मला बान्तवालाई उक्त रकम उपलब्ध नगराउनु भन्ने प्रतिषेध समेतको आदेश विपक्षीहरूका नाममा जारी गरिपाउँ । साथै यो मुद्दाको अन्तिम टुंगो लाग्नु भन्दा अगावै विपक्षी निर्मला बान्तवालाई पारिवारिक निवृत्तिभरण र उपदान समेत उपलब्ध गराउन लागिएको हुँदा सो भएमा यो रिट निवेदन निष्प्रयोजित हुनुको साथै मलाई अपुरणीय क्षति हुने भएकोले यो मुद्दाको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म उक्त रकम विपक्षी निर्मला बान्तवालाई उपलब्ध नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ अनुसार अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको माग वमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आए पछि वा अवधि नाघे पछि नियमानुसार पेश गर्नु ।

साथै निवेदन माग अनुरूप अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने सम्बन्धमा छलफलमा निवेदकले उल्लेख गरेको सैनिक अभिलेखालयमा रहेको रेकर्ड समेत लिई उपस्थित हुन महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई सात दिनको म्याद सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको एक न्यायाधीशको मिति २०६३।१।२।२।६ को आदेश ।

यसमा मृतक विरोध बान्तवाले बाबु भिमकुमार बान्तवालाई इच्छाएको अवस्था विद्यमान हुँदा प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म निवृत्तिभरण र उपदानको रकम दिने कार्य हाल यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा निवेदकको माग वमोजिम सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) अनुसार अन्तरिम आदेश जारी गरिएको छ । प्रस्तुत निवेदन अग्राधिकार दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०६३।१।२।२।४ को आदेश ।

यस मन्त्रालयको कुन काम कारवाहीबाट निजको हकको हनन भएको भनी स्पष्ट गर्न सक्नु भएको छैन । तसर्थ, यस मन्त्रालयको हकमा प्रस्तुत रिट निवेदन निराधार हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रक्षा मन्त्रालयको लिखितजवाफ ।

विपक्षी निवेदक पति भिम कुमार बान्तवाले मलाई विवाह गरे पश्चात हेला होचो, कुटपिट तथा अन्य मानसिक यातना समेत दिदै आएको हुँदा निज उपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा माना चामल र अंश चलनको फिराद समेत मिति

२०६४।२।४।६ मा दर्ता गरी सकेकी छु । शाही नेपाली सेना (निवृत्तिभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ चौथो संशोधन, २०६० को नियम २(ख) ले सैनिक जवानको पति, पत्नी, छोरा, अविवाहित छोरी भएमा सगोलमा वसेको वा सगोलमा नबसे पनि आश्रित भएको अवस्थामा निजहरु मध्ये निजले इच्छाएको व्यक्ति हकवाला हुने र सो बाहेक बाबु आमाको हकमा सैनिक जवानको आश्रित मध्ये इच्छाएको व्यक्ति हकवाला हुने स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छ । आफ्नो कर्तव्यपालन गर्दा वा जङ्गी कारवाही भएको बखतमा मृत्यु भएको उक्त नियम ७ को उपनियम ६ मा उल्लेखित हकवाला मृत सैनिक जवानको पत्नी, नावालक छोरा, अविवाहित छोरी र आश्रित बाबु आमाले पारिवारिक निवृत्तिभरण र उपदान पाउने व्यवस्था नियमावलीको नियम ७ को उपनियम ४,५,५(क) र ६ मा गरिएको छ । स्व.छोरा विरोधको आश्रित व्यक्ति म मात्र भएको विपक्षी निवेदक आफू स्वावलम्बी भएको, निजको जेठी श्रीमती तर्फबाट पनि ३ छोरा छोरी भएकोले निज विरोध प्रति मात्र आश्रित नभएकोले निजको हक नहुने, उक्त नियम वमोजिम पाउने सम्पूर्ण पारिवारिक निवृत्तिभरण र उपदान तथा रकम मैले मात्र पाउने कुरा स्पष्ट छ । विपक्षीको निवेदन वमोजिम सैनिक अभिलेखालयले मृतकको नियम वमोजिम पाउने आर्थिक अनुदान र अन्य रकम आधा आधा गर्ने निर्णय गरेको अवस्था नभएबाट उक्त कार्यालयबाट लेखेको पत्र तथा अपनाएको कार्यविधि

ऐ.नियम १४ उपनियम ३,४ ले दिएको अधिकार भित्र रही भए गरेको कुनै पनि कार्यले विपक्षीको कुनै कानून तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३,१९,२७ समेतद्वारा प्रदत्त मौलिक हक अपहरण नहुने स्पष्ट छ । विपक्षीले ऐन कानून वमोजिमको कार्यविधि अपनाएर मात्र हक प्राप्त गर्ने हुँदा विचाराधिन अवस्थामा रहेको विषयलाई लिएर रिट निवेदकको माग वमोजिम आदेश जारी गर्न नमिल्ने, उत्प्रेषणको रिट कुनै निर्णय भईसकेकोमा अधिकार क्षेत्र विना गरेको र प्राकृतिक न्यायको विरुद्ध भएको निर्णय सुधार्न जारी हुने भन्ने रिट सम्बन्धी विधिशास्त्रीय सिद्धान्त समेत रही आएको र विचाराधिन मुद्दालाई प्रभावित हुने गरी उत्प्रेषण लगायतका रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भनी गोपीलाल सुवाल बि.मालपोत कार्यालय, भक्तपुर समेत स.अ.बुलेटिन २०४९, वर्ष १, अंक १८, पृ.७ मा सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको अवस्थामा विपक्षीको निवेदन दावी निराधार हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निर्मला बान्तवाको लिखित जवाफ ।

नेपाली सेना (निवृत्तिभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को नियम ७ को उपनियम (६) मा यो नियमहरुमा अन्य जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि उपनियम (४) र (५) वमोजिम पाउने पारिवारिक निवृत्तिभरणको प्रयोजनको निमित्त “हकवाला” भन्नाले मृत सैनिक जवानको पति, पत्नी र नावालक छोरा, अविवाहित छोरी र

आश्रित बाबु आमा वाहेक अरु कसैलाई जनाउने छैन भन्ने व्यवस्था गरी बाबु आमा दुबैलाई समान हकवालाको रूपमा कानूनी मान्यता दिएकोले विपक्षी रिट निवेदक मात्र मृतकको एकलौटी हकवाला हुन् भन्ने रिट निवेदन आधारहीन छ।

सैनिक ऐन, २०६३ को दफा २९ को उपदफा (५) को स्पष्टिकरणमा “परिवार” भन्नाले नेपाली सेनाका भूतपूर्व तथा बहालवाला व्यक्तिले आफैले पालन पोषण गर्नुपर्ने पति वा पत्नी, छोरा छोरी र आमा बाबु र महिला कर्मचारीको हकमा निजका सासु, ससुरा समेतलाई जनाउँछ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेबाट मृतक विरोध वान्तवाको मृत्यु पछि प्राप्त हुने रै रकममा विपक्षी रिट निवेदक र आमा निर्मलाको समान हक लाग्ने स्पष्ट छ।

नेपाली समाजको सामाजिक संरचना अनुसार परिवारको अभिभावकत्व बाबुले निर्वाह गर्ने मान्यता अनुरूप सिटरोल फारमको इच्छाएको व्यक्तिको महलमा बाबुको नाम राखिएको र सोही आधारमा मात्र हकवालाको हैसियतले प्राप्त हुने आर्थिक सुविधाबाट समान श्रेणीका हकवालालाई बन्चित गर्नु न्यायोचित नहुने हुँदा इच्छाएको व्यक्तिको मृत्यु पश्चात निजको समान श्रेणीका हकवालाहरुको दोहोरो दावी पर्न आएको खण्डमा दुबै जनालाई बराबर रकम उपलब्ध गराउने प्रचलन नेपाली सेनामा रहेको र सोही अनुरूप मृतकको मृत्यु पश्चात प्राप्त हुने रै रकम रिट निवेदक र आमा निर्मलालाई बरावरी उपलब्ध गराउन सहमतिको लागि उपस्थित

गराउने प्रयोजनका लागि बोलाइएको कार्यविधिगत प्रकृया मात्र हो। सारवान हकको उल्लंघन गरिएको जानकारी पत्र होइन। तसर्थ निर्णय नै नभएको कुरामा गलत निर्णय गरेको भनी रिट निवेदन गर्ने अधिकार नै शुन्य रहेको अवस्थामा उत्प्रेषणयुक्त परमादेश जारी गरिपाउँ भनी दिएको आधारहिन रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको सैनिक अभिलेखालय भद्रकाली स्थान, काठमाडौं, जंङ्गी अड्डा भद्रकाली काठमाडौं र कार्यरथी विभाग (प्राड विवाक) को एकै मिलानको पृथक पृथक लिखित जवाफ।

नेपाली सेनाको के कुन कारवाही र निर्णयबाट मृतक विरोध वान्तवाको पारिवारिक निवृत्तिभरण र अन्य सुविधा समेत आधा दिने भन्ने देखियो ? सो कुराको बस्तुनिष्ठ तथ्य निवेदनमा स्पष्टतः उल्लेख गर्न सकेको एकातिर पाइदैन भने अर्को तर्फ नेपाली सेना, सैनिक अभिलेखालय, भद्रकाली स्थान, काठमाडौंको मिति २०६३।१।१४ को पत्रले एवं नेपाली सेनाको लिखित जवाफमा वीरगति प्राप्त स्व. विरोध वान्तवाको आर्थिक अनुदान तथा अन्य सबै रै रकम निकास हुन आएको हुँदा उक्त रकम लिने कार्यको लागि दुबै जनाको सहमति हुनुपर्ने हुँदा ७ दिन भित्र उपस्थित हुने पत्र रिट निवेदकलाई प्रेषित गरिएको पाईन्छ। यस पत्रले उक्त नियमावलीमा उल्लेख भए वमोजिम प्रथमतः मृतक सैनिकका बाबु आमा दुबैको सहमतिका आधारमा निष्कर्षमा पुग्ने मनसाय रहेको देखिन्छ

भने कथंकदाचित सहमति हुन नसके नियमानुसार हुने व्यहोरा उल्लेख भएबाट विपक्षी सैनिक अभिलेखालयबाट निवेदन माग अनुसार आधा आधा सुविधा दिन लागेको भन्ने कार्य नै नभएको स्पष्ट छ । तसर्थ सैनिक अभिलेखालय समेतबाट यो यस्तो गर्ने भन्ने निर्णय नै भै नसकेको अवस्थामा अमूक कार्य गऱ्यो भनी अपरिपक्व अवस्थामा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनका आधारमा निवेदन माग वमोजिम गर्न कानूनतः नमिल्ने भएबाट प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री शारदा श्रेष्ठको राय ।

सम्पत्ति सम्बन्धमा इच्छाउने व्यवस्थाको उद्देश्य नै इच्छाउने व्यक्तिको मृत्यु भएमा इच्छाउने व्यक्तिको सम्पत्ति अरुले नपाओस जीवित अवस्थामा इच्छाएको व्यक्तिले प्राप्त गरोस् भन्ने हो । कानूनले जीवित अवस्थामा कसैलाई इच्छाउने अधिकार प्रदान गर्दछ र त्यही अधिकार प्रयोग गरी मृतकले जीवित अवस्थामा आफ्नो बाबुलाई इच्छाउँछ भने पछि त्यसरी सम्पत्तिमा दावी गर्ने पहिलो हकदार जीवित अवस्थामा इच्छाएको व्यक्ति नै हुन्छ । आमा जस्तो नजिकको नाता किन नहोस छोराको इच्छाएको छैन भने त्यस्तो सम्पत्तिमा दावी गर्ने हक आमालाई पनि हुँदैन । तसर्थ मृतक विरोध वान्तवाको मृत्यु पश्चात प्राप्त हुने आर्थिक सुविधामा रिट निवेदकको हक स्थापित भएकै मान्नु पर्ने अवस्था देखियो । रिट निवेदकको निवेदन Premature (

अपरिपक्व) छ भन्ने तर्फ विचार गर्दा रिट निवेदकका छोरा मिति २०६२।११।२९ गते इलाम स्थित भवानी दल गुल्ममा ने.क.पा.माओवादीको आक्रमणमा परी दोहोरो भिडन्तका क्रममा वीरगति प्राप्त गरेको देखिन्छ । तत्पश्चात आवश्यक प्रमाण कागजात संलग्न गरी सैनिक अभिलेखालय लगायतका कार्यालयहरुमा निवेदन दिई सम्पर्क राख्दा त्यस्को सुनुवाई नगरी मिति २०६३।११।१४ गते सैनिक अभिलेखालयबाट “तापाईको छोरा वीरगति प्राप्त स्व.विरोध वान्तवाको आर्थिक अनुदान तथा अन्य सबै रै रकम निकास हुन आएको हुँदा उक्त रकम लिने कार्यको लागि दुबै जनाको सहमति हुनु पर्ने हुँदा यो पत्र पाएको ७ दिन भित्र अभिलेखालयमा उपस्थित हुन अनुरोध गरिन्छ” भन्ने पत्र पठाएको अवस्था देखियो । रिट निवेदकले आफ्नो छोराको आफूलाई इच्छाएको कारण छोराको प्राप्त गर्ने रै रकम भुक्तानी पाउँ भन्ने पटक पटक दिएको निवेदनलाई वास्ता नगरी उक्त रकममा बाबु आमा दुबैको सहमति खोज्न पर्ने विपक्षीको भनाई नै विवादको विषय बनि सक्यो । तसर्थ, प्रस्तुत मुद्दामा माननीय न्यायाधीशज्यूले अपरिपक्व अवस्थामा रिट दायर हुन आएको भन्ने रायसंग सहमत हुन सकिएन । अतः सैनिक अभिलेखालयबाट प्रेषित मिति २०६३।११।१४ को पत्र उपर्युक्त उल्लिखित आधारबाट कानून संगत नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ । मृतकले जीवित अवस्थामा इच्छाएको व्यक्ति नै कानूनी हकदार हुँदा नेपाली

सेनाले आफूलाई लागु हुने कानून बमोजिम गर्नु भन्ने प्रतिषेधयुक्त परमादेशको आदेश समेत जारी हुन्छ । माननीय न्यायाधीशज्यूको राय भन्दा फरक राय व्यक्त गरिएको हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१) (क) अनुसार प्रस्तुत रिट निवेदन पूर्ण इजलास समक्ष पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.को राय सहितको यस अदालत संयुक्त इजलासबाट मिति २०६४।६।२२ मा भएको आदेश ।

नियम बमोजिम पेशी सूचीमा चठी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसँग सम्बन्धित कागजातहरूको अध्ययन गरी हेर्दा आफ्नो छोरा विरोध वान्तवा नेपाली सेना अन्तर्गत सेवामा कार्यरत रहँदाकै अवस्थामा दोहोरो भिडन्तमा परी मृत्यु भएको र निज जीवित हुँदै इच्छाएको व्यक्तिका रूपमा बाबुको नाम उल्लेख गरेको हुँदा छोराको मृत्यु पश्चात् पाउने आर्थिक सुविधा पाउनका लागि निवेदन दिएकोमा सो को सुनुवाई नभएको र आमा बाबु दुवै जनाको सहमति हुनुपर्ने भनी सैनिक अभिलेखालयबाट पत्राचार गरिएको कारणले छोराको मृत्यु पश्चात् पाउने आर्थिक सुविधा विपक्षी आमालाई समेत दिने कार्य हुन लागेको हुँदा इच्छाएको व्यक्तिले मात्र प्राप्त गर्नुपर्ने आर्थिक सुविधा विपक्षी आमालाई नदिनु, मलाई मात्र सुविधा प्रदान गर्नु भन्ने प्रतिषेध लगायत उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन

जिकिर रहेको देखिन्छ । शाही नेपाली सेना (निवृत्तभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को नियम ७ को उपनियम ६ मा मृतक विरोध वान्तवाको मृत्यु पश्चात् निजले प्राप्त गर्ने आर्थिक सहायता निजको बाबु आमाले पाउने भन्ने स्पष्ट उल्लेख भएको र बाबु आमा दुवैलाई एकै समकक्षमा राखेको हुँदा बाबुलाई इच्छाएको भए तापनि बाबु आमा दुवै जना उक्त सुविधाका हकदार हुने हुँदा सोही आधारमा कार्यविधिगत प्रकृया मात्र प्रारम्भ भएको र सारवान हकको उल्लंघन गरिएको अवस्था नै नहुँदा निर्णय नै नभएको कुरामा गलत निर्णय गरेको भनी रिट निवेदन गर्ने अधिकार नै नरहेको हुँदा खारेज गरिपाउँ भनी सैनिक अभिलेखालय समेतका तर्फबाट लिखित जवाफ पेश हुन आएको छ भने अर्का विपक्षी निर्मला राई (वान्तवा) ले छोरा विरोध वान्तवाको मृत्यु पश्चात् आफू अनाश्रित हुन पुगेको भन्ने आधार समेत उल्लेख गरी छोराले बाबुलाई इच्छाएको भएतापनि आफ्नो आश्रयको अन्य आधार नभएकाले छोराको मृत्यु पश्चात् राज्यका तर्फबाट प्राप्त हुने आर्थिक सुविधाको हकदार आफू मात्र भएको भनी लिखित जवाफ फिराएको देखिन्छ ।

उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत निवेदनका सम्बन्धमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री वोर्णबहादुर कार्कीले निवेदककी कान्छी श्रीमती तर्फको छोरा मृतक विरोध वान्तवा नेपाली सेनामा कार्यरत रहँदाको अवस्थामा बीरगति प्राप्त गरेको तथ्यमा विवाद रहेको छैन, मृतकले

ईच्छाइएको व्यक्तिका रूपमा बाबु अर्थात् निवेदकको नाम उल्लेख गरेको हुँदा निजको मृत्यु पश्चात् सेनाका तर्फबाट पाउने आर्थिक सुविधा प्राप्त गर्ने हक अधिकार पनि निवेदकको नै रहेको छ, मृतककी आमा विपक्षी मध्येकी निर्मला राई (वान्तवा) ले विरोध वान्तवाको जीवनकालमा आमाले गर्नुपर्ने कुनै दायित्व निर्वाह नगरेको अवस्था हुँदा छोराको मृत्यु पश्चात् निजले प्राप्त गर्ने आर्थिक सुविधामा दावी गर्ने अधिकार नै सिर्जना हुने अवस्था छैन, तर विपक्षी सैनिक अभिलेखालय समेतले उक्त सुविधा निवेदकलाई दिन इन्कार गरी बाबु आमालाई आधा आधा सुविधा दिने आशय व्यक्त गरी गरेको पत्राचारका साथै त्यसैको समर्थन गरी लिखित जवाफ पेश हुन आएको छ । सम्बन्धित कानूनले स्पष्ट रूपमा इच्छाइएको व्यक्तिले सुविधा उपलब्ध गराउने व्यवस्था गरेको र मृतकको इच्छालाई संरक्षण गरिनुपर्ने अवस्थामा सैनिक अभिलेखालयबाट गरिएको पत्राचार समेतको कार्य संविधान एवं कानून संगत नभएको हुँदा विपक्षीहरूको उक्त कार्य उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मृतक छोरोले प्राप्त गर्ने आर्थिक सुविधा निजले इच्छाइएको व्यक्तिका रूपमा रहेका निवेदकलाई मात्र उपलब्ध गराउनु भनी परमादेश समेत जारी गरेको संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी. को राय सदर हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षी रक्षा मन्त्रालय समेतका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका

नायव-महान्यायाधिवक्ता श्री टिकाबहादुर हमालले सैनिक सेवामा सेवारत छोराको मृत्यु पश्चात् प्राप्त हुने आर्थिक सुविधामा बाबु आमाको समान हक सिर्जना नहुने, औचित्यका आधारमा पनि त्यस्तो सुविधा बाबु आमा मध्येका एकलाई प्रदान गरिनु न्यायोचित नहुने र रक्षा मन्त्रालयबाट निवेदकको हक प्रतिकूल हुने कुनै कार्य समेत नभएको हुँदा रिट खारेज गर्ने माननीय न्यायाधीश श्री शारदा श्रेष्ठको राय सदर हुनुपर्छ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नु भयो । विपक्षी मध्येकै निर्मला राई (वान्तवा) को तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ताहरू चन्द्रकान्त ज्ञवाली, श्री इन्दिराकुमारी श्रीस र श्री राजकुमार सुवालले एकमात्र छोराको मृत्यु पश्चात् प्राप्त हुने सुविधाबाट आमालाई वञ्चित गर्दा आमाले व्यहोर्नु पर्ने थप पीडालाई पनि संभन्नु पर्ने हुन्छ, विवादसंग सम्बन्धित कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा समेत बाबु आमालाई समान हैसियतमा राखिएको देखिन्छ, बाबु आमा कानूनी रूपमा भिन्न भएको अवस्था पनि छैन र आमा समेत आश्रितकै रूपमा रहेको अवस्था छ, निवेदनमा उल्लेख गरिए भैं समानताको हक उल्लंघन भएको अवस्था छैन, न त प्रस्तुत विवाद सम्पत्तिसम्बन्धी विवाद नै हो, मृतकको आश्रित परिवारलाई उपलब्ध गराइने सुविधाको हकमा इच्छाइएको भन्ने कुराले कुनै सम्बन्ध राख्दैन, कानूनको व्याख्या समन्यायका लागि हुनुपर्छ, सम्पर्क राख्न बोलाइएको कार्यविधिगत पत्रलाई बदर गर्ने भन्ने हुँदैन किनभने प्रक्रियागत कुरा र तथ्यगत

कुरामा रिट जारी हुँदैन, तसर्थ अपरिपक्व अवस्थाको भनी रिट निवेदन खारेज गर्ने गरेको माननीय न्यायाधीश श्री शारदा श्रेष्ठको राय सदर हुनुपर्छ भनी वहस गर्नुभयो ।

यसमा रिट निवेदन तथा लिखित जवाफ सहितको मिसिल अध्ययन गरी दुबै पक्षका तर्फबाट प्रस्तुत गरिएको वहस जिकीर समेतलाई दृष्टिगत गरी निर्णय तर्फ विचार गर्दा सैनिक अभिलेखालयको मिति २०६३।१।१४ को पत्रबाट आफ्नो संविधान तथा कानून प्रदत्त हकमा आघात पुगेको अवस्था दर्शाई दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदन परिपक्व वा अपरिपक्व के कुन अवस्थाको हो ? भन्ने प्रश्नको निरूपण गरी निवेदन माग वमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने देखियो ।

२. प्रथमतः माथि उल्लिखित रिट निवेदनको परिपक्वता सम्बन्धी प्रारम्भिक प्रश्न मै विचार गरौं । सैनिक सेवामा कार्यरत छोरा विरोध बान्तवाको दोहोरो भिडन्तका क्रममा परी मृत्यु भएको र निजले आफ्नो जीवनकालमा ईच्छयाइएको व्यक्तिका रूपमा आफू मात्र रहेको हुँदा निज मृतक छोरोले राज्यका तर्फबाट प्राप्त गर्ने आर्थिक सुविधाहरु आफूले मात्र पाउनु पर्नेमा सो सम्बन्धी कारवाहीका सिलसिलामा सैनिक अभिलेखालयले मिति २०६३।१।१४ मा “तपाईंको छोरा वीरगति प्राप्त स्व.विरोध बान्तवाको आर्थिक अनुदान तथा अन्य सबै रै रकम निकासी हुन आएको हुँदा उक्त रकम लिने कार्यको लागि दुबै जनाको

सहमति हुनु पर्ने हुँदा यो पत्र पाएको ७ दिन भित्र यस अभिलेखालयमा उपस्थित हुन अनुरोध गरिन्छ । उक्त मिति भित्र उपस्थित नभएमा नियमानुसार हुने व्यहोरा अनुरोध गरिन्छ” भन्ने व्यहोराको पत्र प्रेषित गरेबाट आफ्नो संविधान एवं कानून प्रदत्त हकमा आघात पुगेको भन्ने नै निवेदकको मुख्य निवेदन जिकीर रहेको देखिन्छ । त्यसरी सैनिक अभिलेखालयले लेखेको पत्रमा रकम निकासी भएको तर सो रकम प्रदान गर्ने सम्बन्धमा मृतकका बाबुआमाको सहमति हुनुपर्ने भएकाले छलफलका लागि उपस्थित हुन अनुरोधसम्म गरिएको देखिन्छ । सो पत्रको अन्तिम वाक्यमा उपस्थित नभएमा नियमानुसार हुने भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएकाले निर्णय हुन बाँकि नै रहेको र दुबै पक्ष उपस्थित भै सहमति भएमा सोही सहमतिका आधारमा र उपस्थित नभएमा वा सहमति कायम हुन पनि नसकेमा नियमानुसार हुने भन्ने अर्थबोध हुन्छ । अर्थात् विवादित पत्रको अध्ययन गर्दा सो पत्रले मृतक विरोध बान्तवाको मृत्यु पछि प्राप्त हुने आर्थिक सुविधाका सम्बन्धमा साधिकार निकायका रूपमा रहेको सैनिक अभिलेखालय कुनै निर्णयमा पुगी सकेको अवस्था छैन भन्ने स्पष्ट रूपमा देखिएको छ । त्यसरी निवेदक स्वयं समेत सहभागी भै अगाडि बढेको प्रकृत्याले पूर्णता प्राप्त गरी नसकेको र त्यसलाई पूर्णता प्रदान गर्नकै लागि छलफलमा बोलाइएको पत्रले कसैको हक सिर्जना गराउने वा कसैको हक अतिक्रमण गर्ने अवस्था नै हुँदैन । दुबै जना अर्थात् मृतक विरोध बान्तवाका बाबु

आमाका बीचमा सहमति हुनुपर्ने भन्ने पत्रमा उल्लेख भएको व्यहोराबाट विवादित विषयमा छलफलको आवश्यकताबोध गरिएको र सो विषयमा निष्कर्षमा नपुगेको भन्ने देखिँदा त्यस्तो पत्रले निवेदकको संविधान एवं कानून प्रदत्त हक अधिकार उल्लंघन हुन पुगेको भन्न मिल्ने अवस्था देखिएन । निर्णय नै नभएको पत्रबाट आफूलाई असर परेको भन्ने रिट निवेदन अपरिपक्व (Premature) अवस्थाको देखियो ।

३. प्रस्तुत रिट निवेदनमा उठाइएको मृतक छोराको निवृत्तिभरण, उपादान लगायतका आर्थिक सुविधा कसले प्राप्त गर्ने भन्ने विषयका सम्बन्धमा नेपाली सेना (निवृत्तिभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को नियम १४ ले पनि निश्चित प्रक्रिया (कार्यविधि) निर्धारण गरेको देखिन्छ । त्यसरी निर्धारण गरिएको प्रक्रिया अनुसार सैनिक अभिलेखालयले आवश्यक कारवाई पुरा गरी निर्णयमा पुग्न बाँकि नै रहेको भन्ने कुरा निवेदनलेख तथा विपक्षीमध्येको सैनिक अभिलेखालयको लिखित जवाफबाट देखिएको छ । तसर्थ सैनिक अभिलेखालयबाट भैरहेको त्यस्तो प्रक्रियागत काम कारवाहीलाई बीचैमा हस्तक्षेप गर्ने कार्य रिट क्षेत्राधिकारबाट हुन सक्दैन । जहाँसम्म प्रतिषेधको आदेश समेत माग गरिएकाले हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हो कि भन्ने सन्दर्भ आउँछ, प्रतिषेधको आदेश कुनै न्यायिक वा अर्ध-न्यायिक निकायले अधिकारक्षेत्र विहिन कार्य गरेको, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अनुशरण

नगरेको, व्यक्तिका स्पष्ट कानूनी एवं मौलिक हकको प्रतिकूल गई कार्य गरेको अवस्थामा त्यस्तो कार्यलाई रोक्नका लागि जारी गरिन्छ । तर प्रस्तुत विवादमा सैनिक अभिलेखालयले गरेको काम कारवाईमा अधिकारक्षेत्र विहिनता वा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अवज्ञा वा हकको उल्लंघन भएको भन्ने अवस्थाको विद्यमानता नरहेको र निवेदन माग वमोजिम सैनिक अभिलेखालयबाट प्रारम्भ भएको प्रक्रियालाई अवरुद्ध गरिएमा निवेदकको माग वमोजिमको आर्थिक सुविधा प्राप्तीको मार्ग नै अवरुद्ध हुने अवस्थाको सिर्जना हुने हुँदा प्रस्तुत विवादमा प्रतिषेधको सान्दर्भिकता नै देखिँदैन । निर्णय हुन बाँकि नै रहेको अवस्थाको अपरिपक्व रिट निवेदनका सम्बन्धमा तथ्यात्मक विश्लेषण गरी निष्कर्षमा पुग्न मिल्ने हुँदैन । त्यसैले रिट निवेदनमा उठाइएका अन्य विषयवस्तुको सम्बन्धमा विचार गरी रहनु परेन ।

४. तसर्थ सैनिक अभिलेखालयबाट प्रारम्भ भएको प्रक्रियागत काम कारवाहीले निवेदकको कानूनी वा संवैधानिक हक हनन भएको अवस्था नरहेको र निर्णय हुन बाँकि नै रहेको अवस्थालाई निष्कर्ष भैसकेको अवस्था सरह मानी रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने अवस्था समेत नहुँदा सैनिक अभिलेखालय समेतबाट यो यस्तो गर्ने भन्ने निर्णय नै भै नसकेको अपरिपक्व अवस्थामा दायर हुन आएको भन्ने आधारमा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्‍याएको हदसम्म संयुक्त इजलासका

माननीय न्यायाधीश श्री शारदा श्रेष्ठको राय सदर हुने ठहर्छ । रिट निवेदन खारेज हुने ठहरेकाले यस अदालत संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।१२।२१ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश समेत स्वतः निष्कृत हुन्छ । सो को जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत विपक्षी सैनिक अभिलेखालयलाई गराई प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा
न्या.गौरी ढकाल

इति सम्बत् २०६५ साल कार्तिक २१ गते
रोज ५ शुभम् -----

इजलास अधिकृत: उमेश कोइराला

निर्णय नं.८०२१ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री
केदारप्रसाद गिरी
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
संवत् २०६४ सालको दे.पु.नं.-CI-०१०७
फैसला मिति: २०६५।०१।२५।४

मूद्दा :- निषेधाज्ञा ।

पुनरावेदक/प्रत्यर्थी: दुर्गा बचत तथा ऋण
सहकारी संस्था लि. प्रधान

कार्यालय, इटहरीको तर्फबाट
अधिकार प्राप्त जिल्ला सुनसरी
इटहरी न.पा.वार्ड नं.१ बस्ने
राजेश श्रेष्ठ

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/निवेदक: जिल्ला मोरङ्ग विराटनगर
उपमहानगरपालिका वडा नं. ६
बस्ने सीतादेवी साह

पुनरावेदन निर्णय गर्ने:-

मा.न्या.श्री दिपक कुमार कार्की
मा.न्या श्री केदारप्रसाद चालिसे

- लेनदेनको कारोवार गर्न बैना दिएकोमा सो बमोजिमको कार्य सम्पन्न हुन नसकेको अवस्थामा बैना रकम फिर्ता गराउनको लागि प्रचलित कानूनी उपचारको मार्ग नै समात्नु पर्ने ।
- लेनदेन कारोवारमा सहकारी संस्थाको हैसियत पनि कानूनी व्यक्ति सरह मात्र हुने हुँदा कानूनी प्रकृया बिना सिधै अर्को पक्षको जग्गा रोक्का राख्न लेखिपठाउने अधिकार सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ३९ ले सहकारी संस्थालाई प्रदान गरेको नदेखिने ।
- कर्जा कारोवारको शर्त उल्लंघन गरेको अवस्थामा सुरक्षण दिएको धितो रोक्का राख्ने प्रयोजनसम्मको लागि मात्र प्रयोग हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.३)

पुनरावेदक प्रत्यर्थी तर्फबाट:

प्रत्यर्थी निवेदक तर्फबाटः
अवलम्बित नजीरः

आदेश

प्र.न्या.केदारप्रसाद गिरीः
पुनरावेदन अदालत बिराटनगरको मिति २०६४।२।७ को निर्णय उपर निवेदकको न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ अर्न्तगत यस अदालतमा पुनरावेदन दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :-

म निवेदीकाको नाम दर्ताको जि.सुनसरी साविक इटहरी गा.वि.स.वडा नं. २(ज) कि.नं. ८० को ज.वि. ०-१४-१४, ऐ.कि.नं. ४७० को ज.वि. १-२ -^१/_२ र ऐ. कि.नं. १०९४ को ज.वि.१-४-७^१/_२ गरी तीन कित्ता जग्गा दर्ता रही भोग चलन गरी आएको छु । उक्त जग्गाहरु घरायसी व्यवहारबाट कृषि विकास बैंक इटहरीमा धितो राखेको हुंदा बैंकको धितो तिर्नका लागि बिक्री वितरण गर्नुपर्ने भै ग्राहक खोजी रहेको अवस्थामा विपक्षी मध्येका दुर्गा बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेड इटहरीलाई उक्त जग्गा आवश्यक परेको र मलाई उक्त जग्गा बिक्री गर्नुपर्ने भएबाट विपक्षी सहकारी संस्थाले मसंग उक्त जग्गा लिनका लागि जग्गाको जम्मा मोल रु.३७,५५,०००।- राखी मिति २०६२।२।४ गते बैना वापत रु. ५,००,०००।- लिई बांकी रकम मिति २०६२।३।२५ गते भित्रमा बुझाउने र मैले उक्त जग्गा विपक्षीका नाममा रजिष्ट्रेशन पारित गरी दिने शर्त राखी कागज गरेकोमा विपक्षीले उक्त म्याद भित्र मेरो

जग्गा पास गर्नका लागि बांकी रकम लिई नआएको, वारम्बार मौखिक अनुरोध गर्दा हुन्छ हुन्छ भनी एकवर्ष नाघी सक्दा पनि विपक्षी उक्त जग्गा पास गरी लिन नआएको, मेरो बैंकमा प्रत्येक दिन व्याज बढी जग्गाको मूल्य भन्दा सांवा व्याज नै धेरै भै अन्य सम्पत्ति समेतबाट तिर्नुपर्ने अवस्था देखिएबाट मैले अव यसरी भएन अरु कसैलाई भएपनि उक्त जग्गा बिक्री गरी बैंकको सांवा व्याज तिर्नु पत्थो भनी ग्राहक खोज्न थालेकोमा मेरो नाममा रहेको माथि उल्लिखित कि.नं.८० को ज.वि. ०-१४-१४ जग्गा विपक्षी सहकारी संस्थाले च.नं. ३।०६३।०६४ मिति २०६३।४।१० को पत्रबाट विपक्षी मालपोत कार्यालयलाई पत्राचार गरी विपक्षी मालपोत कार्यालयले उक्त जग्गा रोक्का राखी दिएको भन्ने कुरा मिति २०६३।८।२२ मा नक्कल सारी लिई मलाई थाहा जानकारी हुन आएको हुंदा उक्त गैर कानूनी रोक्का फुकुवा गरी पाउनका लागि पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३ बमोजिम प्रस्तुत निवेदन गर्न आएको छु । यसरी विपक्षी सहकारी संस्थाले बैना कागजको सर्त बमोजिमको कार्य तोकिएको समयभित्र नगरी समय व्यतीत गराई गैर कानूनी रुपमा आफ्नो संस्थाको प्याड दुरुपयोग गरी जग्गा रोक्का राख्ने पत्राचार गरी विपक्षी मालपोत कार्यालय समेत उक्त गैरकानूनी कार्यमा संलग्न भै मेरो सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारबाट वंचित गराउने आशंका भएको हुंदा मेरो नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६,९ द्वारा पाएको अधिकार

हनन भएको हुंदा मेरो उक्त कि.नं. ८० को ०-१४-१४ जग्गा रोक्का राख्ने काम कारवाही गैर कानूनी भएको हुंदा कानून बमोजिम रित पुऱ्याई आएकोमा मात्र रोक्का राख्नु रोक्का रहेको उक्त जग्गा फुकुवा गरी दिनु भनी विपक्षीहरुका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकले माग गरे बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो, आदेश जारी हुनु नपर्ने आधार कारण भए सो को प्रमाण समेत साथै राखी म्याद तामेल भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १ ले आफै वा आफ्नो कानून बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत तथा विपक्षी नं.२ ले पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय विराटनगर मार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नु भनि विपक्षीहरुका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा म्याद गुजारेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६३।८।२६ को आदेश ।

विपक्षी निवेदकको सम्पूर्ण व्यहोरा भुङ्गा एवं बदनियतपूर्ण रहेको छ । विपक्षीका नाममा दर्ता रहेको निवेदनमा उल्लेख भएका जग्गा विपक्षीले पछि फर्काउने सर्तमा ध.न.पा. वडा नं. ६ बस्ने माधव लिम्बुलाई कर्जा दिई धितो स्वरुप आफ्नो नाममा रजिष्ट्रेशन गरी लिएकी रहिछन् सो तथ्य अधि यस संस्थालाई जानकारी थिएन । आफूले धितो लिएको जग्गा बेइमानी गरी कृषि विकास बैंक इटहरीमा सुरक्षण वापत राखि रुपैया कर्जा

लिएको रहेछ । बैंकको ऋण तिर्नलाई जग्गा बिक्री गर्छु तपाई जग्गा खरिद गरिदिनुहोस् बैंकबाट फुकुवा गराई रजिष्ट्रेशन गरि दिन्छु भनि विपक्षीले यस संस्थालाई भन्दा संस्थाको तर्फबाट जग्गा हेर्दा जग्गा मन परेबाट विपक्षीलाई रु. ५,००,०००।- दिई मिति २०६३।२।४ मा बैना गरेको तथ्य माधव लिम्बुले थाहा पाएपछि माधव लिम्बु यस संस्थामा आई तपाईले बैना गरेको जग्गाको वास्तविक धनी म हुँ, सितादेवीसंग मैले केही रकम कर्जा लिएको थिएँ । कर्जा भुक्तान गरेपछि जग्गा निजले मलाई फिर्ता गर्ने शर्तमा रजिष्ट्रेशन गरिदिएको हुंदा उक्त जग्गा निजसंग रजिष्ट्रेशन गरि नलिनुहोस् भनी संस्थामा आई मिति २०६३।३।९ मा निवेदन दिएको हुंदा संस्थाले विपक्षी निवेदकलाई आफ्नो व्यवहार मिलाउनुहोस् नभए संस्थाले जग्गा लिन मिल्दैन भन्दा हुन्छ भनी विश्वास दिलाएकी थिइन । तर विपक्षीले कबोल गरेको शर्त पुरा नगरी यस संस्थासंग कुनै सम्पर्क नै नगरी यस संस्थासंग गरेको लेनदेन र संस्थालाई डुवाउने बदनियत राखेको हुंदा वाध्य भै मिति २०६३।३।५ मा बैना रकम तथा त्यसको हुने व्याज समेत तिरी बुझाई व्यवहार फरफारक गर्नभनी पत्र पठाएकोमा वेवास्ता गरी जग्गा बिक्री गर्ने भन्दै ग्राहक खोज्दै हिडेको तथ्य थाहा पाई संस्थाको तर्फबाट कि.नं. ८० को जग्गा रोक्का राख्न पत्राचार गरी मालपोत कार्यालय सुनसरीले मालपोत ऐन,२०३४ को दफा ८(ख)(३) बमोजिम जग्गा रोक्का राखेको कार्य कानून संगत हुंदा विपक्षीको

उजूरी कायम रहन सक्ने अवस्था नहुँदा खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको दुर्गा बचत तथा ऋण सहकारी संस्थाको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

मालपोत कार्यालयलाई कुनै निकाय वा संस्थाले रोक्का राख्न पठाएको पत्रको आधारमा रोक्का राख्ने र फुकुवाको लागि समेत सोही निकाय वा संस्थाकै फुकुवा पत्रको आधारमा फुकुवा हुने मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८ख(२) ले स्पष्ट व्यवस्था गरेको आधारमा दुर्गा बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेडको मिति २०६३।४।१० को रोक्का राखी दिने भन्ने पत्रका आधारमा यस कार्यालयबाट दावीको जग्गा रोक्का राखिएको हुँदा परमादेशको आदेश जारी हुनु पर्ने होईन खारेज गरिपाऊँ भन्ने मालपोत कार्यालय सुनसरीको लिखित जवाफ ।

निवेदिकाबाट जग्गा खरिद गर्ने प्रयोजनको लागि निजलाई बुझाएको बैना रकम वापत निजको जग्गा रोक्का गर्न पाउने कानूनी अख्तियारी छ भन्ने विपक्षी सहकारी संस्थाले देखाउन सकेको पाइएन । जग्गा खरिद गर्ने भनी बुझाएको बैना रकमको विषयलाई लिएर निवेदिकाको नाउँ दर्ताको जग्गा रोक्का राख्ने गरेको विपक्षीहरूको कार्यवाट निजको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६ र ९ द्वारा प्रदत्त संपत्ति सम्बन्धी हकमा आघात परेको देखियो । तसर्थ निवेदिकाको नाम दर्ताको कि.नं.८० को जग्गा रोक्का राख्नको लागि विपक्षी सहकारी संस्थाले लेखेको पत्र तथा सो पत्र अनुसार विपक्षी मालपोत कार्यालयले जग्गा रोक्का राखी विपक्षी सहकारी संस्थालाई जानकारी

गराएको पत्र समेत कानून प्रतिकूल देखिदा उक्त जग्गा रोक्का फुकुवा गरी दिनुभनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६४।२।७ को आदेश ।

पुनरावेदन अदालतको उक्त निर्णयमा चित्त बुझेन । विपक्षीले यस संस्थालाई विक्री गर्ने भनी बैना बुझिलिएको जग्गा पारित नगरिदिई करार भंग गरेकोमा विवाद छैन । सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ३८(१)(ख) ले सहकारी संस्थालाई अचल सम्पत्ति खरिद विक्री तथा लेनदेन समेतको अधिकार दिएको छ । विपक्षीले शर्त बमोजिमको दायित्व पुरा नगरी संस्थाको सम्पत्ति डुब्ने अवस्था भएपछि सहकारी ऐनको दफा ३९ नं बमोजिम मालपोत कार्यालयलाई रोक्का राख्न लेखी पठाएको र मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८ (३) (ख) बमोजिम रोक्का राखिएको काम कारवाहीबाट विपक्षीको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ प्रदत्त कुनैपनि हकाधिकारमा आघात परेको अवस्था नहुँदा नहुँदै रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी भएको परमादेशको आदेश त्रुटीपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रत्यर्थी दुर्गा बचत तथा सहकारी संस्थाको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

नियम बमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकले यस अदालतबाट तौकी पाएको तारेख गुजारी बसेको र कानून बमोजिम थाम्ने थमाउने अवस्था व्यतीत भएको देखिए पनि डिसमिस गर्न नमिल्ने भई मुलुकी ऐन अ.वं २०१ नं. बमोजिम इन्साफ गर्नुपर्ने

भएको हुँदा पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा परमादेशको आदेश जारी गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको निर्णयादेश मिलेको छ, छैन ? र पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।

२. निर्णय तर्फ विचार गर्दा विपक्षी निवेदकले यस संस्थालाई जग्गा विक्री गर्ने भनी बैना बुझी लिएकोमा म्याद भित्र जग्गा पारित नगरेको र रकम समेत नबुझाएकाले सहकारी ऐन, २०४८ बमोजिम निजका नाउको जग्गा रोक्का राख्न लेखि पठाए बमोजिम मालपोत कार्यालयले रोक्का राखेको हो । कानून बमोजिम रोक्का राख्ने गरी भएको कामकारवाहीबाट निवेदिकाको कुनै हकाधिकारमा आघात नपरेको भन्ने स्पष्ट हुँदाहुँदै परमादेशको आदेश जारी गरी जग्गा फुकुवा गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको आदेश त्रुटीपूर्ण हुँदा बदर गरिपाउँ भन्ने नै पुनरावेदकको मुख्य पुनरावेदन जिकिर रहेको देखिन्छ ।

३. पुनरावेदन लेखवाटै पुनरावेदक सहकारी संस्थाले कर्जा कारोवारको सन्दर्भमा ऋणीले सुरक्षण दिएको अचल सम्पत्ति रोक्का राख्न पठाएको भन्ने नभई प्रत्यर्थी निवेदिकाको जग्गा खरिद गरिलिने करार संभौता भएकोमा सो संभौता उल्लंघन भई बैना वापत बुझाएको रकम असूल उपर गर्ने क्रममा जग्गा रोक्का राख्न पठाएको भन्ने देखिएको छ । कुनै पक्षले करारको शर्त उल्लंघन गरेमा मर्का पर्ने पक्ष करार बमोजिमको दायित्व पुरा गराइ पाउनको लागि अदालत प्रवेश गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यसै

गरी व्यक्ति सरह लेनदेनको कारोवार गर्न बैना दिएकोमा सो बमोजिमको कार्य सम्पन्न हुन नसकेको अवस्थामा बैना रकम फिर्ता गराउनको लागि पनि प्रचलित कानूनी उपचारको मार्ग नै समात्नु पर्ने हुन्छ । यस्तो लेनदेन कारोवारमा सहकारी संस्थाको हैसियत पनि कानूनी व्यक्ति सरह मात्र हुने हुँदा कानूनी प्रकृया बिना सिधै अर्को पक्षको जग्गा रोक्का राख्न लेखिपठाउने अधिकार सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ३९ ले सहकारी संस्थालाई प्रदान गरेको देखिदैन । उक्त ऐनको दफा ३९ को कानूनी व्यवस्था कुनै पक्षले संस्थासंग गरेको कर्जा कारोवारको शर्त उल्लंघन गरेको अवस्थामा सुरक्षण दिएको धितो रोक्का राख्ने प्रयोजन सम्मको लागि मात्र प्रयोग हुन सक्ने देखिन आउछ ।

४. तसर्थ, पुनरावेदक सहकारी संस्थाले कानूनी आधार वेग गैरकानूनी रूपमा निवेदिकाको जग्गा रोक्का राख्न पठाएको र सोही गैहकानूनी पत्रका आधारमा मालपोत कार्यालयले जग्गा रोक्का राखेको भनी रोक्का फुकुवा गरीदिनु भनी परमादेशको आदेश जारी हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत बिराटनगरको मिति २०६४।२।७ को आदेश मनासिव देखिदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या. रामप्रसाद श्रेष्ठ

ईति संवत् ०६५ साल मंसिर २५ गते रोज ४ शुभम्

इजलास अधिकृत:-नारायण सुवेदी

निर्णय नं. ८०२२ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
का.मु.सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री
मीनबहादुर रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
सम्बत २०५९ को फौ.पु.नं. ३००६
फैसला मिति: २०६५।३।१०।३

मुद्दा :- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक/वादी: गीता घिमिरेको जाहेरीले
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी: जि.नुवाकोट थप्रेक
गा.वि.स.वडा नं. ७ घर भई हाल
कारागार शाखा जगन्नाथ देवल
काठमाडौंमा थुनामा रहेको
कृष्णबहादुर लामा

शुरु फैसला गर्ने -

मा.जि.न्या.दीपककुमार कार्की

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. दामोदरप्रसाद प्रजापति

मा.न्या.श्री भूपध्वज अधिकारी

- ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. अन्तर्गतको अपराधमा ज्यान मार्ने मनसाय निहित हुन्छ । जोखिमी हतियारले प्रहार गरेकोमा मनसाय नभएपनि वा तत्काल आवेशमा प्रहार गरेको कारण ज्यान मर्न पुगेको भएपनि उक्त १३ नं. आकर्षित हुने ।

- साधारण लाठा, ढुंगा, लात, मुक्का इत्यादि बाहेक अन्य तरिकाले ज्यान मारेकोमा त्यस्तो आपराधिक कृत्यका सम्बन्धमा ज्यानसम्बन्धीको महलको १४ नं. आकर्षित हुन नसक्ने ।

- मार्ने मनसाय भन्ने कुरा अधिदेखिको हुनुपर्छ भन्ने होइन । जुनसुकै बखत पनि मार्ने उद्देश्यले कुनै कार्य गरिन्छ भने त्यो कर्तव्य गरी मारेको हत्याकै बर्गमा पर्न जाने ।

(प्रकरण नं.३)

- कुटपिट पश्चात् अर्को कृत्य अर्थात जीउदै बालुवामा पुगेको र सोही कारण निसास्सिएर मृत्यु हुन पुगेको यस्तो निर्दयी र पासविक घटनालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. ले समेट्ने स्थिति नदेखिने ।

(प्रकरण नं.५)

- आफैले गरेको पुनरावेदनबाट न्याय प्राप्त गर्नु अधि नै पुनरावेदनको नतिजालाई निरर्थक वा प्रभावित गर्ने हिसाबले सरकारको अर्को अंगले कैद मिन्हा गर्दा सरकारले गरेको आफ्नै पुनरावेदनको औचित्यमा प्रश्न खडा हुने ।

- कैद मिन्हा नै दिने लक्ष हो भने भएको सजायमा पुनरावेदन गर्नुको प्रयोजन नदेखिँदा सरकारको तर्फबाट एउटा निकायले पुनरावेदन गरेको अवस्थामा सरकार मातहतको

अर्को निकायले सो पुनरावेदन बिचाराधीन रहेकै अवस्थामा थुनुवालाई मुक्त गरिदिने कार्यले अदालतबाट भएको फैसला र यसको कार्यान्वयनमा समेत प्रत्यक्ष असर पर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री प्रेमराज कार्की

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।१२।१२ को फैसला उपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम वादी तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ:-

मेरा पति बलराम घिमिरे काठमाडौंमा जग्गा सम्बन्धी काम गरी हिड्नु हुन्थ्यो । मिति २०५३।८।३ का दिन डेरामा चिया खाई साथीकाहाँ जान्छु भनी डेरावाट निस्कनु भएकोमा सो दिन बेलुका डेरामा फिर्नु भएन, बेलुका बालाजु नयाँ बसपार्कमा हिडीरहनु भएको कुरा बुभियो । मिति २०५३।८।४ का दिन मेरो डेरा अगाडि बस्ने दर्जीले तपाईंको पति विष्णुमती पुलदेखि उत्तर पट्टि खोलाको वगरमा मृत अवस्थामा हुनुहुन्छ भनी खबर दिएकोले हेर्न जांदा पतिको शरीरमा

निलडाम भै मृत अवस्थामा देखे । के कसले कर्तव्य गरी मारेका हुन्, अनुसन्धान गरी कारवाही गरिपाऊँ भन्ने समेत जाहेरी दरखास्त ।

का.जि.गोगंवु गा.वि.स.वडा नं. ६ स्थित विष्णुमतीको खोला वगरमा लास रहेको लास घिसारिएको जस्तो बालुवामा दाग देखिएको बालुवामा रगत लागी भिजेको भन्ने समेत घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ।

निधारमा निलो दाग, दाहिने कन्चटमा दाम, नाकवाट रगत वगी सुकेको, मुखवाट रगत निस्कीएको सम्पूर्ण कपडामा रगत लागेको घाँटीमा बालुवा रगत लागेको भन्ने समेत लास प्रकृति मुचुल्का ।

मिति २०५३।८।३ मा दिनभर काम भरी साँझ दिदीसंग सुत्न गए, दिदी आसामाया राती खोलामा बालुवा भिक्नु जानु भयो, बालुवा भिकी फर्कदा बलराम घिमिरेसंग वादविवाद भएको सुनेर ब्युभिए । कृष्णे मामा आई बालुवा भुईंमा फाली मृतकलाई हिक्राए । निज मानिस भागेर कोठातर्फ आउंदा कृष्णे मामाले त्यसपछि पनि पिट्दै गरेकोमा निज लडी वावा मरे भनी चिच्चाए, कृष्णे मामाले मृतकको जिउ भरी बालुवा राखे । त्यस बेलामा जितवहादुर तमाङ्ग र कृष्णको जेठान आए । निजहरुले संझाउंदा पनि नमानी कृष्णले मृतकलाई कुट्दै खुट्टामा समाती पारी खोलामा फाली दिन्छु भनी घिसादै खोलातर्फ लिएर गयो । भोलिपल्ट विहान निज कृष्णले मेरो दिदीलाई पैसा

चाहियो भनी रु. २००१- मागी लगे भन्ने सरीता सुब्बाको कागज ।

मिति २०५३।३ का राति १२।१ बजेतिर ढोका ढकढकाएको आवाज आयो, को रहेछ भनी हेर्दा दिलवहादुर तमाङ्ग र कृष्ण दाईको जेठान रहेछन्, के भो भनी सोध्दा कृष्णले एकजनालाई पिटेर मारन लाग्यो भनी बतायो, म हेर्न जांदा कृष्णले बलराम घिमिरेलाई हात खुट्टाले पिटिरहेको थियो, मैले नपिट भन्दा यस्तो मानिसलाई पिट्नै पर्छ, ल तिमी पनि यसको मुखमा पिसाव गर भने मैले मानेन । निजले वेहोस भएको मानिसको मुखमा पिसाव गर्नु भन्ने समेत वीरवल लिम्बुको कागज ।

मिति २०५३।३ का दिन मेरो छोरीको न्वारन भएकोले मैले पहिलेदेखि चिनेका कृष्णवहादुर तमाङ्ग मेरो कोठामा आई एक प्लेट मासु र ४ गिलास रक्सी खाए, दिनभरीको कामले गर्दा मैले पनि रक्सी खाई सुतें । राती मलाई केहि थाहा भएन, भोलिपल्ट बिहान कृष्णले बलराम घिमिरेलाई कुटपिट गरी खोलामा फालेको छ भनी थाहा पाएँ भन्ने समेत कुमार सुब्बाको कागज ।

का.जि.गोंगवु गा.वि.स.वडा नं.६ स्थित खाली जग्गामा बालुवा थुपारी राखेको सो बालुवा थुपारेको ठाउँवाट सावेल, थुन्छे, नाम्लो समेत वरामद भएको भन्ने समेत वरामदी मुचुल्का ।

कृष्णवहादुर तमाङ्ग पक्राउमा पर्दा निजले लगाएको ज्याकेटमा रगत जस्तो देखिने रातो दाग भएको ज्याकेट वरामद भएका हो भन्ने समेत वरामदी मुचुल्का ।

मिति २०५३।३ का दिन सांभसम्म काम गरी रक्सी खाई सुतियो, बिहान उठी वीरवल सुब्बाले हिजो राती कृष्ण लामाले मान्छे कुटी मारी फालेको छ भने पछि वीरवल, म र कुमार सुब्बा भै प्रहरीलाई खबर गरेका हौं भन्ने समेत पदमवहादुर खवासको कागज ।

मिति २०५३।४ का दिन कृष्ण लामाले मान्छे मान्यो भनी हल्ला खल्ला भयो को को भै कर्तव्य गरी मारेका हुन् कृष्ण लामालाई थाहा होला भन्ने समेत रामवहादुर तामाङ्गको कागज ।

वरामदी मुचुल्का साथ दाखिला हुन आएको सामानमध्ये जिनको ज्याकेट, टोपी कसको हो थाहा भएन । सावेल, थुन्छे, नाम्लो कृष्णवहादुर लामाले बालुवा चोरी वोक्ने थुपार्ने सामान हुन् भन्ने समेत कुमार सुब्बा लगायतका मानिसहरुको सनाखत-कागज ।

वरामद भई आएको सावेल, थुन्छे, नाम्लो राती बालुवा वोक्ने प्रयोग गरिएको मेरै सामान हुन् । विष्णुमती खोलावाट बालुवा चोरी बिक्री गर्ने गरेको थिएँ, कुमार सुब्बा वीरवल सुब्बा र अकलवहादुर तमाङ्गसंग सोही क्रममा चिनजान भएको थियो । मिति २०५३।३ का राती रक्सी मासु खाएँ, राती १० बजेतिर सधैं जस्तै विष्णुमती खोलामा बालुवा चोर्न जाने सल्लाह गरी अकलवहादुर तमाङ्ग, निजको जेठान समेत भै आसामाया वुढामगरको कोठामा गर्यौं । चार जना भै विष्णुमती खोलामा मैले बालुवा थुपार्ने अरुले बालुवा वोक्ने काम गरे, राती अन्दाजी १ बजेतिर आसामाया बालुवा वोकी गएको अवस्थामा

बलराम घिमिरेसंग वादविवाद भैरहेको देख्दा किन वादविवाद गरेको भनी सोध्दा निजले म बसपार्कवाट आएको पुलिस हुँ, वालुवा चोरी गर्न पाउदैनौ भनी मैले वोकेको थुन्छे भारी दियो, मलाई रीस उठी निजको पेटमा मुखमा मुक्काले हान्दा हान्दै निज लड्यो अकलवहादुर र निजको जेठानले पनि लात र मुक्काले हाने । बेहोस भएपछि आसामाया र अकलवहादुर निजको जेठान भागी गए । मैले अब वाटोमा यसलाई छाड्नु हुँदैन भनी खुट्टामा समाती घिसारेर वालुवाको ढिस्कोमा लगी मुखमा छातीमा सावेलले वालुवा हाली पुरे, तहांवाट पनि पुनः निजलाई फोहर फाल्ने ठाउँमा लगी फालेको हुँ, निजको मुखमा र जिउ भरी पिसाव गरी टाउकोको केश समाती यताउता पारी त्यही छोडी गए । आसामाया दिदीले भोलिपल्ट पुलिसले समाउंछ भाग भनेको हुंदा सो ठाउँवाट भागी हिडेको हुँ भन्ने समेत अभियुक्त कृष्णवहादुर लामाले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको वयान ।

अकलवहादुर तमाङ्ग र निजको जेठान आई कृष्णले मानिस पिटेर मारन थाल्यो भन्दा म गई हेर्दा कृष्ण लामाले मृतक बलराम घिमिरेलाई हातले खुट्टाले पिटीरहेको थियो, मैले नपिट भन्दा यस्तो मानिसलाई मारुपर्छ, यसको मुखमा पिसाव गर भन्यो, मैले मानिन । निजले मृतकको मुखमा पिसाव गन्यो, हात मुक्का लाताले हानी कृष्ण लामाले निजलाई बेहोस गराई फोहर फाल्ने ठाउँमा फाल्यो, म डरले सुत्न गए भनी वीरवल सुब्बाले

अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको वयान ।

मिति २०५३।२।३ का राती सुतिरहेको अवस्थामा कृष्णवहादुर लामा र अरु दुई जना समेत गरी तीन जना मेरो कोठामा आई वालुवा भिक्न जाउं भनी हामी चार जना भै बिष्णुमतीको खोलामा गयौं, कृष्णवहादुरले वालुवा थुपारी थुन्छेमा पारी दिने र हामी तिन जनाले वोक्ने गन्यौं , तेस्रो पटकको पालीमा बलराम घिमिरे आई मेरो हात समात्यो र म बसपार्कवाट आएको हुं थानामा हिड भन्यो, मेरा साथीहरु पनि छन् भन्दै गर्दा कृष्ण लामा आई पुग्यो, निज कृष्ण लामाले थुन्छे भारी मुक्काले र लातले बलरामलाई पिट्न थाल्यो, निज बेहोस भै लडेपछि घिसादै लग्यो, खोलावाट घिसादै ल्याई वालुवाले पुन्यो, एकछिन पछि फेरि पुरेको ठाउँवाट निकाली खोलामा लगी फालेर आए, भोलिपल्ट उठेर दिसा पिसाव गर्न खोलातर्फ जांदा बलराम घिमिरेलाई मृत अवस्थामा देखि कृष्ण लामा मेरो कोठामा आई भाग्नलाई खर्च छैन भन्दा रु. २००।- दिई पठाए भन्ने समेत आसामाया बुढा मगरको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको वयान ।

छोरा बलराम घिमिरे मेरो एउटै छोरा हुन् । निज छोरा बुहारी गिता र म समेत गोगंवुमा डेरा गरी बसेका थियौं । मिति २०५३।२।३ गतेका दिन छोरा चिया खाएर साथी भेट्न भनी हिंडेका थिए, राती घर फर्केनन् । भोलिपल्ट खोजतलास गर्दा छोराको मृत लास भेटियो । छोरालाई कृष्णवहादुर लामा समेतले कुटपिट गरी

मारेको भन्ने थाहा पाएको हुं भन्ने चेतकुमारी घिमिरेको कागज ।

मिति २०५३।०।३ राती बलराम घिमिरेलाई कृष्णवहादुर लामा समेतले वालुवा चोरी गर्न नदिएको सम्बन्धमा कुटपिट गरी मारेको भन्ने सुनि थाहा पाएको हुं भन्ने समेत कृष्णप्रसाद घिमिरेको कागज ।

एक्स्पेसिया र कोमाको कारणबाट मृत्यू भएको हो, मृतकको शरीरमा कुटपीट गरिएका विभिन्न चोटपटक कारणबाट समेत मृत्यू भएको हो, श्वास प्रश्वास नलीमा वालुवा रहेको जुन वालुवा मृत्यू पूर्व निजलाई पुरिएको कारणबाट परेको हो भन्ने समेत पोष्टमार्टम रिपोर्ट ।

मृतक बलरामलाई कृष्णवहादुर लामा, अकलवहादुर तमाङ्ग र अकलवहादुरको जेठान समेतले कुटपीट गरी विभिन्न शारीरिक यातना दिई कर्तव्य गरी मारेको प्रष्ट रूपमा देखिएको हुंदा प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामालाई र अकलवहादुर तामाङ्गलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १, १३(३) नं. बमोजिमको कसूर अपराधमा सोही ऐनको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन माग दावी गरिएको छ ।

प्रतिवादी आसामाया वुढामगरले मृतक बलरामलाई कृष्णवहादुर लामाले आफ्नो अगाडि कुटपिट गरी घिसारी फालेको भोलिपल्ट विहान बलराम मृत अवस्थामा देखेपछि कृष्णवहादुर लामाले रु.२००।- लिई भागेको हुं भनी वयान गरेकोवाट प्रतिवादी आसामायालाई बलरामको मृत्यू भएको कुरा जानकारी

भएर पनि मार्ने मानिस कृष्णवहादुरलाई रु. २००।- दिई भाग्ने प्रेरणा दिई कतै जाहेर नगरेको देखिन्छ । प्रतिवादी वीरवल सुव्वाले पनि मृतक बलरामलाई कृष्णवहादुरले कुटपीट यावत कार्य गरी मारिसकेको कुरा चाल पाएर पनि जाहेर नगरी चुप लागी बसेको प्रमाणबाट देखिंदा निजहरु दुवैजनालाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको २२ नं. बमोजिमको कसूर अपराधमा ऐ.को २५ नं. बमोजिमले २०।- जरिवाना हुन माग दावी गरिएको छ । प्रतिवादी अकलवहादुर तमाङ्गको जेठान भन्ने मानिसको हालसम्म नाम थर वतन प्रष्ट खुल्न नसकेको हुंदा पछि स-प्रमाण सो खुली आएका अवस्थामा अ.वं. ८८ नं. बमोजिम छुट्टै अभियोग पत्र प्रस्तुत गरिने छ, फरारी प्रतिवादी अकलवहादुर तमाङ्गका हकमा सम्मानित अदालतवाटै कानून बमोजिम म्याद जारी गरी पाउन अनुरोध गर्दै सम्बन्धित मिसिल कागजात तथा अभियुक्तहरु कृष्णवहादुर लामा, आसामाया वुढामगर र वीरवल सुव्वालालाई यसै साथ प्रस्तुत गरिएको व्यहोरा अनुरोध छ, भन्ने समेत अभियोग पत्र ।

म कृष्णवहादुर समेतसंग वालुवा लिन खोलामा गएको छैन । मेरो कृष्णवहादुर भन्नेकै नजिकमा डेरा गरी बसेको कारणबाट त्यहाँका मानिसले भनेकै भरमा मात्र मलाई मुद्दा चलाएको हो, मलाई कृष्णवहादुरले मृतकलाई कुटपिट गरेको कुरा भनेका छैनन्, म वाट कृष्णवहादुर लामाले रु. २००।- सापटी लिएका छैनन्, मलाई कुटपीटको कुरा थाहा छैन । मैले कुटपीटको कुरा थाहा

पाई अरु कसैलाई खबर नगरेको होइन । तसर्थ मलाई सजाय हुने होइन भन्ने समेत प्रतिवादी आसामाया वुढा मगरले २०५३।१।२३ मा अदालतमा गरेको वयान ।

मैले कुटपीटको कुरा थाहा पाएको थिइन, भोलिपल्ट अर्थात ४ गते गाउंका मान्छेहरु भिड भएको देखेपछि कृष्णवहादुरले मान्छेलाई कुट्यो भन्ने सुनेको हुं , मैले कुटपीटको कुरा थाहा पाएर लुकाएको होइन । मैले कुनै अपराध गरेको छैन । प्रहरीले मलाई पक्राउ गरी लग्यो र सहि गर भनी कागजमा सहि गराएको हो । कृष्णवहादुर, आसामायाले मौकामा र अदालतमा गरेको वयान के हो ? मलाई थाहा छैन । मैले कुनै कुरा थाहा पाएको छैन, के के लेखे निजहरु नै जानून् । मैले केहि गरेको नहुंदा सजाय नहोस् भन्ने समेत प्रतिवादी बीरवल सुब्बाले शुरु अदालतमा गरेको वयान ।

म ज्यामी काम गर्ने मान्छे भएकोले विष्णुमती खोलामा गै वालुवा समेत थुन्नेमा वोकी ल्याई अगाडि २।४ भारी जम्मा गरेपछि साहुहरुले मांगे वमोजिम निजहरुलाई घरमा पुऱ्याई दिने काम गर्दथे । यसै क्रममा मिति २०५३।८।३ गते राती अन्दाजी १० बजेको समयमा विष्णुमती खोलामा म समेतका आसामाया र अन्य ३ जना गरी ५ जना वालुवा लिन भनी गई थुन्नेमा वालुवा भराइ रहेको अवस्था अचानक के कतावाट हो, मृतक आएर यो वालुवा नभिक पुलिसमा लैजान्छु भनी नानाथरी मनपरी गाली गलौज गर्न लाग्यो । निज रक्सीले मातेका

रहेछन् र मैले वोकी ल्याएको थुन्चे समाती लडाई दियो र मेरो कठालो समात्यो र मैले छोड भन्दा मान्दै मानेन र मैले १ एक मुड्की मुखमा हिकाउदा निजको कन्चटमा लागेछ क्यार निज उछीट्टिएर नजिकमा भएको तारमा अल्झिएर लडे र मुख सोहोरीन पुगेछ । त्यहाँ वालुवा भर्ने भराउने अरु सबै हिंडे । मैले निज व्यक्तिलाई गम्भीर अवस्थामा देखे र निजले लगाएको कालो सुइटरको छातीको भागमा समाती घिसारेर लिएर मैले खोलाको छेउमा छोडी दिए । त्यसवखत निज व्यक्तिको होस थिएन निजलाई मैले एक मुड्की हान्दै होस सकिसकेको थियो । त्यसपछि म कोठामा गएर सुते । एकछिन पछि मैले फेरी गर्न गए तर त्यसवखत निज मरी सकेका रहेछन् अनि त्यसलाई त्यही छोडी हिंडे । भोलिपल्ट विहान ५.३० बजेको समयमा आसामायाका घरमा गएर सबै कुरा वताए । साथीहरुले मलाई उक्त ४ गतेका दिन मैतीदेवीमा बोलाएकाले आसामायासंग रु.२००।- सापटी लिई मैतीदेवीमा आउंदा साथीहरूसंग भेट हुन सकेन र आफ्नो डेरा तर्फ जादै गर्दा वाटैमा प्रहरीले पक्राउ गरी लगेको हो । मृतकको नाम हाल थाहा पाउंदा वलराम रहेछ । निजलाई मैले मात्रै एक मुड्की हानेको हो,अरु कसैले हिकाएको छैन । मारौं भन्ने विचारले मैले वलरामलाई हिकाएको होइन । एक मुड्की हान्दैमा मरेको हुंदा मैले कर्तव्य गरी जानीजानी मारेको होइन । मैले भाग्ने गरी पैसा लिएको होइन । मैले एक मुक्का सम्म प्रहार गरेकै हो तर त्यतिले मर्छ होला

भन्ने लागेको थिएन । तर मरी हाल्यो । मैले कर्तव्य गरेको होइन । यहि एक मुक्का हिकाउदै गरेको कुरा हुंदा कानूनले जो ठहर्छ । तर कर्तव्य गरेको होइन भन्ने समेत कृष्णवहादुर लामाले शुरु अदालतमा गरेको वयान ।

मिसिल प्रमाण कागजातवाट यी प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामा कसूरदार रहेछन् भन्ने मनासिव आधार देखिंदा पछि प्रमाण बुझ्दै जांदा ठहरे वमोजिम हुने गरी निज कृष्णवहादुरलाई अ.वं. ११८ नं. को देहाय (२) नं. वमोजिम पूर्पक्षका लागि थुनामा राखी कार्यवाही गर्न अ.वं. १२१ नं. वमोजिम पूर्जि दिई कारागार शाखामा पठाई दिनु । प्रतिवादी आसामाया, बीरवलले अदालतमा कसूरमा इन्कार रही वयान गरेका छन् तापनि मौकामा वयान गर्दा स्वीकारोक्ति वयान गरेका र प्रतिवादी कृष्णवहादुरले अदालतमा वयान गर्दा कुटपीटको कुरा आसामायालाई भनी रु.२००१-सापटी लिई गएको भनी वयान गरे समेतवाट यी प्रतिवादीलाई समेत कुटपीटको कुरा थाहा थिएन भनी भन्न सकिने अवस्थाको विद्यमानता नभै तत्काल प्राप्त प्रमाणवाट यिनीहरुले पनि दावीको कसूरमा संलग्नता देखाएको भन्ने अवस्था भएकोमा निजहरुलाई हुन सक्ने सजाय समेतको सजाय हिरासतमा वसी भुक्तान भैसकेको देखिंदा पछि ठहरे वमोजिम हुने गरी हाल आसामाया र बीरवललाई अ.वं. ४७ नं. वमोजिम पूर्पक्षका लागि तारेखमा राख्नु । वरामद भएको सामान जिन्सीमा आम्दानी वाध्नु र फरार रहेका अकलवहादुरका नाउमा कानून

वमोजिमको वारेण्ट सहितको ७० दिने म्याद जारी गरी हाजिर भए गुजारेपछि पेश गर्नु भनी अ.वं. १२४(ग) नं. वमोजिम शुरु जिल्ला अदालतवाट भएको आदेश ।

यसमा प्रतिवादीमध्ये अकलवहादुर तामाङ्गका नाउंको म्यादी पूर्जिमा स्पष्ट वतन नखुलेकोले म्यादी पूर्जि र पक्राउ पूर्जि फिर्ता पठाएकोले निज प्रतिवादीको अभियोग पत्र वाहेक अन्य वतन जि.स.व.का मार्फत खुल्ल लगाई खुल्ल आएमा पुनः म्याद जारी गर्नु र खुल्ल नआएमा नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत अदालतको आदेशानुसार जि.स.व.का. लाई पत्राचार गर्दा निज प्रतिवादी अकलवहादुर तामाङ्गको वतन अभियोग पत्रमा उल्लेखित वतन वाहेक अन्य वतन नभएको भनी च.नं. ४२९३ मिति २०५६।१०।२१ मा जवाफ आएको ।

प्रतिवादी अकलवहादुरको नामको म्याद वेपत्ता तामेल भै सो को तामेली प्रति समेत मिति २०५३।१२।६ को पत्र साथ पठाई सकेको भन्ने जि.प्र.का. नुवाकोटको मिति २०५५।२।१५ समेतको पत्र भए पनि तामेली म्याद भने छैन । तथापि सरकारी पक्षलाई वारम्बार ताकेता गर्दा पनि निज प्रतिवादीको सोही वतन देखाउन नसकेको हुंदा ३ वर्ष भन्दा पुरानो मुद्दा थुनुवा हुंदा अव पनि वेपत्ते व्यक्तिकै सोधखोज गर्नु उपयुक्त नहुंदा प्रतिवादीहरुले साक्षी राखेको नदेखिंदा अभियोग पत्रमा उल्लेखित सरकारी पक्षका साक्षीलाई सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयवाट भिकाई आए बकपत्र गराउने वा अवधि नाघेपछि इजलास समक्ष पेश गर्नु भन्ने

शुरु अदालतको २०५६।११।११।४ को आदेश ।

प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामालाई ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुने, प्रतिवादी वीरवल सुब्बा र आसामाया बुढामगरलाई ज्यान सम्बन्धी महलको २५ नं. बमोजिम जनही रु. २०।- जरिवाना हुने र प्रतिवादी अक्कलवहादुर तामाङ्गको हकमा वारेन्ट सहितको म्याद जारी भई गएकोमा म्याद तामेल नै नभई फिर्ता आएको र अर्को वतन समेत खुली आएको नदेखिएकोले निज हाजिर वा पक्राउ भई आएमा उसै वखत कारवाही र किनारा गर्ने भन्ने समेत व्यहोराको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।१२।१७ को फैसला ।

प्रतिवादी कृष्णवहादुरले रातको समयमा नदी किनारमा मृतकलाई पटक पटक चोट प्रहार गरी घिसार्ने र बालुवाले पर्ने समेतको कार्य गरी लामो समयसम्म वारदातमा संलग्न रहेको समेतको कार्यवाट नै ज्यानै लिने मनसायले सो कार्य गरेको तथ्य पुष्टि भएको अवस्था हुंदाहुंदै अभियोग दावी घटाई आवेश प्रेरित हत्याको कसूर कायम गरी घटी सजाय गरेको र प्रतिवादी अक्कलवहादुर तामाङ्गको म्याद तामेलीको कार्यविधि समेत पुरा नगरी हाजिर वा पक्राउ भै आएमा उसै वखत कारवाही र किनारा गर्ने भनी भएको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुंदा वदर गरिपाऊँ भन्ने वादी पक्षको पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदन ।

यसमा लास प्रकृति मुचुल्का समेतको आधारमा शुरु फैसला फरक पर्न सक्ने देखिंदा छलफल निमित्त प्रत्यर्थी भिकाउने भन्ने पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

प्रतिवादी अक्कलवहादुर फरार रहेको देखिंदा अ.व. १९० नं. बमोजिम मुलतबीमा राखी अंश रोक्का गरी सो ऐनले व्यवस्था गरेको अवधि पश्चात मुद्दा खडा गरी बुफ्फेसम्मको प्रमाणबाट ठहरे बमोजिम फैसला गर्नुपर्नेमा सो नगरेको हदसम्म मिलेको देखिएन । सो बाहेक प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. को कसूर गरेको ठहर्याई १० (दश) वर्ष कैद सजाय गर्ने गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको देखिंदा सदर हुने ठहर्छ । निज प्रतिवादी कृष्णवहादुरलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्र.अक्कलवहादुरको हकमा अ.व. १९० नं. बमोजिम मुलतबी राखिदिनु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०५६।१२।१२ मा भएको फैसला ।

प्रतिवादीले मुख,कन्चट,पेटमा प्रहार गर्दा मृतक ढलेको अवस्था, प्रतिवादीहरुले बेहोस भैसकेको मानिसलाई पुनः अरु कर्तव्य गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिएकोमा यत्रतत्र पटक पटक कुटपिट गरी घिसार्दै लगी बालुवामा पुर्नुको सार्थ मुखमा बालुवा हाली दिएको र पुनः बालुवावाट भिकी घिसार्दै फोहोर फाल्ने ठाउँमा फालिदिएको अवस्थाबाट एकपछि

अर्को क्रुरता प्रदर्शन गर्दै मारेकोलाई तत्काल उठेको रीसको संज्ञा दिन मिल्ने नहुंदा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. लगाई कम सजाय गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला सो हदसम्म उल्टी गरी अभियोग माग दावी अनुसार सजाय गरिपाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

श्वास नलीमा बालुवा भएको, श्वास अवरुद्ध भई मृत्यू भएको, जीउंदो छदैं बालुवामा गाडेको भन्ने शव परीक्षण प्रतिवेदनवाट देखिएको र बालुवा भिक्ने विषयमा वादविवाद कुटपिट गरी लडेपछि घिसारी ल्याई बालुवा थुपारिएको ठाउंमा बालुवामा गाडी मुखभित्र बालुवा हाली मारेको भन्ने समेत व्यहोराको निजको अनुसन्धान अधिकारी समक्ष बयान भएको, सो बयान पोष्ट मार्टम रिपोर्ट, लाश जाँच प्रतिवेदन समेतवाट समर्थित भएको अवस्थामा आकर्षित नै हुन नसक्ने ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला फरक पर्ने देखिंदा अ.वं. २०२ नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई पेशीको सूचना दिई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६१।२।१५ को आदेश ।

उक्त आदेश अनुसार प्रतिवादीलाई कारागार शाखा काठमाण्डौमा लेखी पठाउंदा उक्त कार्यालयको च.नं. ६३७५, मिति २०६१।३।१५ को प्राप्त पत्रवाट निज प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामा २०५८।११।७ गते ५२औं प्रजातन्त्र दिवसको उपलक्ष्यमा माफी मिन्हावाट पचास प्रतिशत कैद भुक्तान गरी कारागारवाट मुक्त गरेको

अभिलेखवाट देखिएको भन्ने उल्लेख भई आएको ।

नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित सह-न्यायाधिवक्ता श्री प्रेमराज कार्कीले वारदातको प्रकृतिवाट प्रतिवादीले मृतकलाई पटक पटक शरीरका विभिन्न ठाउंमा प्रहार गरी बालुवामा पुरी मुखमा बालुवा समेत हाली दिई कर्तव्य गरी निर्ममतापूर्वक मारेको स्पष्ट भइरहेको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. लगाई कम सजाय गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छैन । त्यसैले प्रतिवादीलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्व सहित जन्मकैदको सजाय होस भन्ने समेत बहस गर्नुभयो । उपर्युक्त बहस जिकिर समेतलाई मध्यनजर गरी देहायका प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो :-

- (क) प्रतिवादीले गरेको आपराधिक कृत्यका सम्बन्धमा ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. वा १४ नं. कुन आकर्षित हुने हो ?
- (ख) पुनरावेदन अदालत पाटनले प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामालाई ज्यान सम्बन्धी १४ नं. बमोजिम सजाय गरेको फैसला मिलेको छ, छैन ? वादी पक्षको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो होइन ?

उपरोक्त प्रश्नहरुतर्फ विचार गर्नु अघि प्रस्तुत मुद्दामा रहेको तथ्य र हाल

सम्मको अवस्थाको संक्षिप्त उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक हुने देखिन्छ । मिति २०५३।८।३ का दिनको ४.०० बजेतिर डेरामा चिया खाई साथिकहाँ तिर गएर आउछु भनी हिडेका पति नआउनु भएको, ऐ.४ गते बिहान मेरो डेरा अगाडि पसल गर्ने नाम थाहा नभएका दर्जी मेरो डेरामा आई तपाईंको पति विष्णुमती पुल नजिक विष्णुमती खोलाको बगरमा मृत अवसाथमा छन् भनी खबर गरेको र गई हेर्दा निज पतिको जीउमा निल डाम भएकोले को कसले कर्तव्य गरी मारेका हुनु, खोजी गरी कानून बमोजिम कारवाही गरिपाउ भनी मृतकको पत्नी गिता घिमिरेको जाहेरी पश्चात प्रस्तुत मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात भएको पाईन्छ । घटनाको अनुसन्धान तहकिकातवाट मृतक बलराम घिमिरेलाई २०५३।८।३ गते राती बालुवा चोर्न भिक्न विष्णुमती खोलामा गएका कृष्णवहादुर लामाले आफूहरूलाई सो खोलाको बालुवा भिक्न नदिन मृतकले धम्की दिएको कारण कुटपिट गरी बालुवामा पुरी मुखमा बालुवा खाँदी मारी घिसारी फोहोर फाल्ने ठाउँमा फ्याकेको देखिएको आधारमा अभियुक्त कृष्णवहादुर लामा र अक्कलबहादुर तामाङ्गलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं.बमोजिम सजाय हुन र कृष्णवहादुरले मृतकलाई आफ्नो सामुन्ने कुटपिट गरी घिसारी फ्याकी मरेको थाहा हुंदाहुंदै प्रतिवादी आसामायाले कतै जाहेर नगरेको र प्रतिवादी वीरवल सुब्बाले सो कुरा चाल पाएर पनि जाहेरी नगरी चुपलागी बसेको भन्ने अभियोगमा ज्यान सम्बन्धीको २५

नं. बमोजिम सजाय हुन माग दावी लिई अभियोग पत्र दायर भएको देखिन्छ ।

शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद हुने, प्रतिवादीद्वय वीरवल सुब्बा र आशामाया बुढा मगरलाई ज्यान सम्बन्धीको २५ नं. ले जनही २० रुपैया जरिवाना हुने र प्रतिवादी मध्येका अकलबहादुर तामाङ्गको हकमा हाजिर वा पक्राउ भई आएमा उसैबखत कारवाही किनारा गर्ने गरी फैसला भएकोमा उक्त फैसला पुनरावेदन अदालतवाट प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामाको हकमा सदर भई प्रतिवादी अकलबहादुर तामाङ्गको हकमा फरार हुंदा अ.व. १९० नं. बमोजिम मुलतवीमा राखी अंश रोक्का गर्ने भन्ने फैसला भएको पाईन्छ । सो फैसला उपर प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखिंदैन भने अभियोग माग दावी बमोजिम सजाय नगरी कम सजाय गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको भनी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन परी पेश हुन आएको देखियो ।

२. मिसिलको अवलोकनवाट काठमाडौं गोगबुस्थित विष्णुमती किनारको फोहोर फाल्ने ठाँउ नजिक मृतक बलराम घिमिरेको लास रहेको, कपालमा बालुवा लागेको,निधारमा निलो डाम, दाहिने कन्चटमा घस्रिएको निलो डाम, दुवै आंखा बन्द भई नाकको भाग पूरै सुनिएको, नाकबाट रगत वगी सुकेको, मुखवाट रगत निस्की वगेको र सुकेको अवस्थामा देखिएको, अनुहारको भाग र गालाको भाग

निलडाम भई सुनिएको, लगाएको लुगाहरु पनि च्यातिएको, पछाडि पिठ्युंको भागमा दरफरिएको निलडामहरु रहेको भन्ने घटनास्थल तथा लास प्रकृति मुचुल्कावाट देखिन्छ । मौकामा कागज गर्ने वीरवल सुब्बा र आसामाया बुढा मगरले कृष्णवहादुर लामाले मृतक बलराम घिमिरेलाई हात खुट्टाले पिटेको, मुखमा पिसाव फेरिदिई बेहोस भएपछि, घिसादै लगी बालुवाले पुरेको र सो ठाउँबाट पनि निकाली फोहोरमा फ्याकिदिएको भन्ने उल्लेख गरेको र प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामाको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयान पनि सोहि मिलानको रहेको देखिन्छ । अदालत समक्ष प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामाले गरेको बयानमा आफू र आसामाया समेतका पाँचजना विष्णुमती खोलाको बालुवा भिक्दै गर्दा मृतकले बालुवा नभिकन धम्की दिई बालुवा बोकी ल्याएको थुन्चे लडाईँदिएकोले निजको कन्चटमा एक मुड्की हिकाउदा उछिट्टिएर नजिकमा भएको तारमा अल्फिएर लडेको र घिसारेर खोलाको छेउमा छोडिदिएको हुं भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । तर घटनास्थल तथा लास प्रकृति विवरणबाट मृतकको कन्चट बाहेक शरीरका अन्य भागमा निल डाम रहेको, कपाल लगायतमा बालुवा लागेको, लगाएको लुगाहरु च्यातिएको भन्ने देखिएको र पोष्ट मार्टम रिपोर्टबाट श्वास नलीमा बालुवा देखिएको तथा शरीरमा भएको विभिन्न चोट पटक र कोमा समेतको कारणबाट मृत्यू भएको भन्ने समेत उल्लेख भएवाट आवेशमा आई एक पटक कन्चटमा प्रहार गरेको

कारणबाट बेहोस भएको भन्ने अदालत समक्षको प्रतिवादीको भनाई घटनास्थल तथा लास प्रकृति विवरण, पोष्टमार्टम रिपोर्ट, अन्य प्रतिवादीहरु वीरवल सुब्बा र आशामाया बुढा मगरको मौकाको भनाईसंग मेल खाएको नदेखिंदा निजको अदालत समक्षको बयानको सो व्यहोरा पत्यारलायक देखिएन ।

३. प्रतिवादी कृष्णवहादुर लामा उपर ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. को कसूरमा सोही नं. बमोजिम सजाय हुन वादी पक्षले अभियोग माग दावी लिएकोमा शुरु र पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादीको अपराधीक कार्य ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गत पर्ने भनी उक्त १४ नं. बमोजिम दश वर्ष कैदको सजाय गरेको देखिन्छ । वारदातको प्रकृतिवाट प्रतिवादीलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. आकर्षित हुने अवस्था रहेको भन्ने वादी पक्षको पुनरावेदन जिकिर रहेको सन्दर्भमा ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. र १४ नं. को बीचको अन्तरसंबन्धको बारेमा पनि स्पष्ट हुन जरुरी छ । ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. मा कसैले अरुको ज्यान मार्ने गैह्र कुरा गरी लाठा, हुंगा र साधारण सानातिना हतियारले कुटी हानी रोपी घोची वा अरु ज्यान मर्ने कुरा गरेकोवाट ज्यान मर्न गएकोमा एक जनाले मारेको वा यसको चोटले मरेको भन्ने प्रमाणवाट देखिए सोही मानिस मूख्य ज्यानमारा ठहर्ने, त्यस्तालाई सर्वश्व सहित जन्मकैद गर्नुपर्छ भन्ने उल्लेख भएको देखिन आउंछ । त्यस्तै ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. को बनौटवाट ज्यान मार्ने मनसाय

र ज्यान लिनपने सम्मको ईवी नभएका व्यक्तिले उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएको बाहेक साधारण लाठा हुंगा, लात मुक्का इत्यादिले प्रहार गरेको चोट पीरले ज्यान मारेको अवस्थालाई समेट्न खोजेको पाइन्छ । यस्तोमा दश वर्ष कैद हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. मा व्यवस्थित मनसाय तत्वको अभाव ज्यान सम्बन्धीको ५ नं. अन्तर्गतको भवितव्य पूर्वकको हत्यामा पनि रहेको हुन्छ । तर उक्त ज्यान सम्बन्धी ५ नं. मा वर्णित भवितव्यपूर्वकको हत्यामा मर्ने व्यक्ति लक्षित वा ईच्छित हुँदैन र गरेको कार्यले मानिस मर्ला जस्तो पनि देखिएको हुँदैन । परिणामको ज्ञान पनि हुँदैन । ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको अपराधमा उसै मौकामा उठेको रीस थाम्न नसकी मर्ने व्यक्तिलाई लक्षित गरी सिधै साधारण लाठा,हुंगा, लात, मुक्का आदिले प्रहार गरिएको र त्यसैको कारणबाट ज्यान मर्न गएको हुन्छ । ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. अन्तर्गतको अपराधमा ज्यान मार्ने मनसाय निहीत हुन्छ । जोखिमी हतियारले प्रहार गरेकोमा मनसाय नभएपनि वा तत्काल आवेशमा प्रहार गरेको कारण ज्यान मर्न पुगेको भएपनि उक्त १३ नं. आकर्षित हुन्छ । साधारण लाठा, हुंगा, लात, मुक्का इत्यादि बाहेक अन्य तरिकाले ज्यान मारेकोमा त्यस्तो आपराधिक कृत्यका सम्बन्धमा ज्यान सम्बन्धीको महलको १४ नं. आकर्षित हुन सक्ने देखिँदैन । यसो गर्नुको उद्देश्य तत्काल उठेको रीसको

भोकमा कसै उपर साधारण लाठा, हुंगा, लात, मुक्का इत्यादि प्रयोग गर्दा पीडित उपर सामान्यतया गम्भीर चोट लाग्न नसक्ने विधायिकाको धारणा होला । तर तिनै लाठा, हुंगा, लात, मुक्का प्रयोग गर्दा पीडितलाई मार्ने हिसावले नै प्रयोग गरिन्छ र मारिन्छ भने आवेशप्रेरित हत्या मान्न मिल्दैन । मार्ने मनसाय भन्ने कुरा अधिदेखिको हुनुपर्छ भन्ने होईन । जुनसुकै बखत पनि मार्ने उद्देश्यले कुनै कार्य गरिन्छ भने त्यो कर्तव्य गरी मारेको हत्याकै बर्गमा पर्न जान्छ । तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी साधारण लाठा, हुंगा, लात, मुक्का आदिले प्रहार गर्दाको चोट पीरले मारिनु र मर्छ भन्ने जानी जानी वा मर्ने गरी नै त्यस्तो चोट प्रहार गर्नुको परिणामको अन्तरलाई विशेषरूपले ध्यानमा राख्न जरुरी छ ।

४. प्रस्तुत मुद्दामा विष्णुमती खोलाको गोंगवुस्थित पुल नजिक बालुवा भिक्न गएका प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामा समेतलाई अपरिचित मृतक बलराम घिमिरेले बालुवा नभिक्न दवाव र प्रभाव दिई बोकिराखेको बालुवा सहितको थुन्डे लडाईँदिएको कारणबाट उठेको रीस थाम्न नसकी मुड्कीले गरेको एक पटकको प्रहार निजको कन्चटमा लाग्न पुगेछ र उछिट्टिएर नजिकमा रहेको तारमा अल्झिन पुगी मुख सोहोरिन पुगेछ, मारौं भन्ने विचारले मैले बलरामलाई हिकार्एको होइन । एक मुड्की हान्दैमा त्यतिले मर्छ होला भन्ने लागेको थिएन तर मरी हाल्यो भन्ने निज प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामाको शुरु अदालतमा भएको बयानबाट प्रतिवादी र मृतक बीच

कुनै पूर्व रीस इवी नभएको र तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी कन्चटमा गरेको प्रहारकै कारण मृत्यु भएको भन्ने देखाई आवेश प्रेरित हत्याको तथ्यगत अवस्था दर्शाउन एकातिर खोजेको देखिन्छ भने अर्कोतिर एक मुडकी हान्दैमा त्यतिले मर्छ होला भन्ने लागेको थिएन तर मरी हाल्यो भन्ने भनाईबाट भवितव्य परेको जस्तो अवस्था दर्शाउन खोजेको देखिन्छ । तर घटनास्थल तथा लास प्रकृति विवरणबाट मृतकको शरीरका विभिन्न भागमा धेरै चोट निलडामहरु रहेको देखिनुको साथै शरीरमा बालुवा रहेको, पोष्ट मार्टम रिपोर्टबाट स्वास नलीमा बालुवा रहेको देखिएकोबाट प्रतिवादीले अदालतमा वयान गरे जस्तो एक मुक्का प्रहारसम्म गरेको, मर्ला जस्तो नदेखिएपनि सोही कारणबाट मृत्यु भएको भन्ने देखिन आएन । निजको मौकामा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको वयान र अन्य सहअभियुक्तहरुको पोलबाट उल्लेख भएभैं मृतकलाई पटक-पटक कुटपिट गरी जीवितै बालुवा मुनि पुरेको कारणले स्वास नलीमा बालुवा पसी श्वास प्रश्वासमा अवरोध भई मृत्यु भएको अवस्था देखिएकोले उक्त ज्यान सम्बन्धीको ५ नं. र १४ नं.ले समेटेदेखि बाहेकको घातक आपराधिक कार्य प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामाबाट भएको पाइन्छ ।

५. विष्णुमती नदीको बालुवा भिक्ने लैजाने प्रतिवादीको कार्यमा अवरोध ल्याउन खोज्ने मृतक उपर तत्काल रीस उठी कुटपीट गरेको एउटा स्थिति हो, कुटपीट गरी घिसारी बालुवाभिन्न जीवितै

पुर्ने अर्को कृत्य हो । प्रतिवादीको तत्काल उठेको रीसबाट मृतक उपर भएको कुटपिट पश्चात मृतकलाई ज्यूँदै बालुमा पुर्ने, तत्पश्चात घिसादै लगी फ्याँकिदिने कार्य र प्रतिवादीको यस्तो व्यवहारबाट प्रतिवादीमा मृतकलाई मार्ने मनसाय तत्काल सिर्जना भएको भन्ने देखिन आउंछ । अर्थात प्रतिवादीले शुरुमा आवेशप्रेरित भई कुटपिट गरेको भएपनि तत्पश्चात मृतकलाई जीउदै बालुवामा पुर्ने र फोहोर फाल्ने ठाँउमा लगी फ्याँक्ने जस्तो कृत्यबाट प्रकारान्तरले मनसाय प्रेरित हत्यामा परिणत भएको देखिन आउंछ । वारदातको प्रकृतिबाट प्रतिवादीले साधारण लाठा, ढुंगा लात मुक्काले प्रहार गरेको कारणले मात्र मृतकको मृत्यु भएको मान्न सकिने स्थिति नभई कुटपिट पश्चात अर्को कृत्य अर्थात जीउदै बालुवामा पुरेको र सोही कारण निसारिस्सिएर मृत्यु हुन पुगेको यस्तो निर्दयी र पासविक घट्टनालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. ले समेट्ने स्थिति देखिदैन । मार्ने सम्मको कार्य जानी जानी गरेको यस्तो अवस्था ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. को स्थितिभिन्न पर्दछ भन्न कुनै तरहले पनि सकिदैन । उक्त १४ नं. मा वर्णित *उसै मौकामा उठेको रीस थाम्न नसकी* भन्ने वाक्यांशले रीस थाम्न नसक्ने अवस्थाको आवेश (Sudden provocation) लाई औल्याएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपिट गरेपश्चात जीउदै बालुवामा पुर्ने र घिसारेर फ्याँकिदिने गरेको कृत्यबाट तत्काल मृतकलाई मार्ने मनसाय सिर्जना भएको घटनाक्रमले पुष्टि गरिरहेको हुंदा

मनसायप्रेरित हत्या मानी प्रतिवादीलाई सजाय गर्नुपर्नेमा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं.लगाई कम सजाय गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला उक्त १४ नं. को व्यवस्था अनुकूल भएको देखिन आएन ।

६. अतः माथि विवेचित आधारहरुबाट प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामाले मृतकलाई पटक पटक कुटपीट गरिसकेपछि जीउदै बालुवामा पुर्ने कार्य गरेको र सोही कारणबाट श्वास नलीमा बालुवा पसी निसास्सिएर मृत्यू भएको पासविक कृत्य ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. को प्रकृति र अवस्था अन्तर्गत नपर्ने भई ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. मा बर्णित "अरु ज्यान मर्ने गैह्र कुरा गरेकोवाट ज्यान मर्न गएको" अवस्थामा पर्ने स्पष्ट भैरहेकोले प्रतिवादीको यस्तो आपराधिक कार्यलाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको मानी कम सजाय गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।१२।२२ को फैसला केहि उल्टी भई निजले मनसायपूर्वक मृतकको हत्याको अपराध गरेको अवस्था हुंदा ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. अनुसार निज प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामालाई सर्वश्व सहित जन्मकैद हुने ठहर्छ ।

७. प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामा उपर ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं.को अभियोग माग दाबी भएकोमा शुरु जिल्ला अदालतले ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम दश वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्‍याएको र सो उपर चित्त नबुभाई बादी नेपाल सरकारको तर्फबाट मिति २०५७।५।१ मा पुनरावेदन अदालत

पाटनमा पुनरावेदन परी बिचाराधीन अवस्थामा शुरु जिल्ला अदालतले गरेको दश वर्ष कैदको आधा सजाय भुक्तान गरिसकेको भन्ने आधारमा नेपाल सरकार अन्तर्गतको कारागार व्यवस्थापन विभागको पत्रानुसार बाँकी कैद मिन्हा दिई प्रजातन्त्र दिवसको उपलक्ष्यमा मिति २०५८।११।७ मा थुनाबाट मुक्त गरेको पाईयो । शुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसला अन्तिम नभई सो उपर सरकारकोतर्फबाट पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय पाटनले गरेको पुनरावेदन बिचाराधीन अवस्थामा सो बिचाराधीन मुद्दालाई प्रभावित तुल्याउने गरी प्रतिवादीलाई कैद मुक्त गरेको यस्तो कार्यलाई सहजरूपमा लिन सकिदैन ।

८. सरकारको तर्फबाट परेको पुनरावेदन सरकारकै पुनरावेदन हो, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय वा सो अन्तर्गतका सरकारी वकील कार्यालयको मात्रै पुनरावेदन मान्न मिल्दैन । आफैले गरेको पुनरावेदनबाट न्याय प्राप्त गर्नु अघि नै पुनरावेदनको नतिजालाई निरर्थक वा प्रभावित गर्ने हिसाबले सरकारको अर्को अंगले कैद मिन्हा गर्दा सरकारले गरेको आफ्नै पुनरावेदनको औचित्यमा प्रश्न खडा गरिदिएको छ । कैद मिन्हा नै दिने लक्ष हो भने भएको सजायमा पुनरावेदन गर्नुको प्रयोजन देखिन्न । सरकारको तर्फबाट एउटा निकायले पुनरावेदन गरेको अवस्थामा सरकार मातहतको अर्को निकायले सो पुनरावेदन बिचाराधीन अवस्थामा थुनुवालाई मुक्त गरिदिने यस्तो कार्यले यस अदालतबाट भएको फैसला र यसको कार्यान्वयनमा समेत प्रत्यक्ष असर त परेको छ नै, यस्ता कार्यले बढावा

पाउदै गएमा न्यायिक काम कारवाहीको विश्वसनियतामा समेत आँच पुऱ्याउने हुन्छ । मिसिल संलग्न कारागार शाखा काठमाडौंको मिति २०६१।३।२५ को पत्र साथ संलग्न प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामालाई कैद मुक्त गरिएको भन्ने विषयको पत्रको छाँयाप्रतिवाट कारागार व्यवस्थापन विभागको च.नं. ६६८, मिति २०५८।१।१६ को पत्रानुसार बाँकी कैद माफी मिन्हा भएको भन्ने उल्लेख भएको आधारमा कैद मुक्त गरेको भन्ने देखिंदा मुद्दा बिचाराधीन अवस्थामा को कसको सिफारिशमा कसको निर्णयले निजलाई कैद मुक्त गरेको हो, सो सम्बन्धमा आवश्यक छानबीन गरी संलग्नहरुलाई विभागीय कारवाही गरी यस अदालतलाई जानकारी गराउनु, सो सम्बन्धमा कुनै निकास माग गर्नुपर्ने भए माग गर्नु भनी गृह मन्त्रालयमा लेखिपठाउनु । सो बमोजिम कारवाही भए नभएको सम्बन्धमा यस अदालत रजिष्ट्रारको कार्यालयले अनुगमन गर्नु । अब आईन्दा कैद माफी मिन्हा दिने अधिकारको प्रयोग गर्दा मुद्दा अन्तिम भए नभएको सम्बन्धमा गृह मन्त्रालयले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय वा सम्बन्धित सरकारी वकील कार्यालय समेतसंग सम्पर्क र समन्वय गरेर मात्र कानून अनुकूल निर्णय गर्नु र अदालतको काम कारवाही तथा फैसलालाई प्रभावित तुल्याउने गरी यस्तो गलत काम कारवाही नगर्नु नगराउनु भनी गृह मन्त्रालयका नाउमा आदेश जारी गरिएको छ । यसको जानकारीको लागि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र गृह मन्त्रालयमा पठाईदिनु । अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा ठहरे बमोजिम शुरु सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।१।२।१२ को फैसला केहि उल्टी भई प्रतिवादी कृष्णबहादुर लामालाई सर्वश्व सहित जन्मकैद हुने ठहरेकोले शुरु जिल्ला अदालतले राखेको लगतमा संशोधन गरी निज प्रतिवादीको हकमा सर्वश्वसहित जन्मकैदको लगत राखी निजको अंश सर्वश्व गरी निज मिति २०५३।३।८ देखि थुनामा रही ५२ औं प्रजातन्त्र दिवसको उपलक्ष्यमा बाँकी कैद माफी मिन्हा भई २०५८।१।१।७ मा छुट्टी गएको भन्ने मिसिल संलग्न कारागार शाखा काठमाण्डौंको च.नं. ६३७५, २०६१।३।१५को प्राप्त पत्रवाट देखिएको हुंदा निजलाई पक्राउ गरी अधि थुनामा बसेको अवधि कटाई ठहरेको बाँकी कैद असुल गर्नु भनी शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु१

यो फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु.....२

उक्त रायमा म सहमत छु ।

का.मु.प्र.न्या.मीनबहादुर रायमाभी

इति सम्बत् २०६५ साल आषाढ १० गते रोज ३ शुभम्.....

ई.अ.नृपध्वज निरौला

निर्णय नं. ८०२३ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मीनबहादुर रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
मुद्दा नं. ०६४CR.०३८९
मुद्दा नं. ०६४ CR.०३९०
फैसला मिति: २०६५।१।२९।३

मुद्दा: जाली राहदानी ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: भवानी शोभराजको
छोरा २० एभन्यु “इभी” ७५०१३
पेरिस, फ्रान्स घर भै हाल कारागार
शाखा जगन्नाथ देवल काठमाडौंमा
थुनामा रहेको चार्ल्स गुरुमुख
शोभराज

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला प्रहरी कार्यालय
काठमाडौंको जाहेरीले नेपाल
सरकार

पुनरावेदक वादी: जिल्ला प्रहरी कार्यालय
काठमाडौंको पत्रले नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: फ्रेन्च नागरिक चार्ल्स
शोभराज गुरुमुख

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या. विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ,

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री कृष्णप्रसाद श्रेष्ठ

मा.न्या. श्री आत्मराम भट्टराई

- एकाको राहदानीलाई गलत ढंगले अर्काले प्रयोग गर्ने र एकालाई प्राप्त भएको भिसा वा एकाका नाममा जारी भएको राहदानीमा प्राप्त प्रवेशाज्ञा (भिसा) लाई अर्को व्यक्तिले प्रयोग गर्ने कुरा कानूनले अनुमति दिने भन्ने अवस्था हुन नसक्ने ।
 - विदेशीको प्रवेश भनेको कानूनबाट नियमित गरिएको प्रवेश हुने हुँदा कानूनको रीत नपुऱ्याइएको प्रवेश स्वतः कानूनसंगत हुन नसक्ने ।
 - विदेशीको र स्वदेशीको प्रवेशको उपस्थिति बीचको अन्तर भनेको मूलतः विदेशीको हकमा कानून बमोजिम प्रवेश गरेको बाहेक गैरकानूनी मान्नुपर्ने हुन्छ भने स्वदेशीको हकमा कानूनले निषेध वा नियन्त्रण गरेमा बाहेक कानूनी नै मान्नुपर्ने ।
- (प्रकरण नं.३)
- हाल प्रचलित ऐन बमोजिम कारवाही र सजाय गर्दा अधिको कानूनले तोके भन्दा वढी सजाय हुने भएमा वा कसूरको नयाँ परिभाषा वा नयाँ कसूरको दावी परेको भए मात्र फरक परेको हद जतिमा आपत्ति जनाउनु पर्ने ।
 - पुरानो कानून खारेज भएको अवस्था भएपनि पुरानो कानूनले समावेश गरेको सजायलाई नयाँ कानूनले प्रतिस्थापन नगरी सो सजाय हुनसक्ने स्थिति बहाल राखेको अवस्थामा पुरानो कानूनले

तोकेको सजायमा नवहने गरी
नयाँ कानून अनुसार सजाय
हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान
उपन्यायाधिवक्ताद्वय श्री
रेवतीराज त्रिपाठी र श्री वज्रेश
प्याकुरेल

प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ
अधिवक्ता श्री वसन्तराम
भण्डारी र विद्वान अधिवक्ताद्वय
श्री वद्रीवहादुर कार्की र
अधिवक्ता राजाराम ढकाल

अवलम्बित नजीर: ने.का.प.२०५८,
निर्णय नं.६९९२, पृष्ठ १८८, र
ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७४३२,
पृ. ११०३

फैसला

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: न्याय प्रशासन
ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड
(क) र (ख) वमोजिम पुनरावेदन अदालत
पाटनको २०६२।४।२० को फैसला उपर
दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत
मुद्दाको संक्षिप्तमा तथ्य र ठहर निम्न
वमोजिम छ:-

सन् १९७५ अप्रिल ७ तारेखमा
हलैण्ड नागरिक BINTANJA HENRICUS
को नाममा नेपाल आई काठमाडौं स्थित
सोल्टी ओवराय होटलमा बसेकोमा निजले
हाल पुनः फ्रेञ्च नागरिक चार्ल्स शोभराज
गुरुमुखको नाममा पासपोर्ट नं.
02YI18667 को राहदानी प्राप्त गरी

काठमाडौं आएकोले एकै व्यक्तिले फरक
नाम र राष्ट्रियताबाट राहदानी लिएको
देखिएकोले निज चार्ल्स शोभराज गुरुमुखले
अध्यागमन ऐन, २०४९ को बर्खिलाप काम
कारवाही गरेको देखिएको, १९७५ मा प्राप्त
गरेको S-486920 नं. को राहदानी नं.
उल्लेख गरी सोल्टी ओवराय होटल गेष्ट
कार्डमा आफ्नो विवरण भरेको कार्डको
छाँयाकपी र होटल मल्लको गेष्ट कार्ड
विवरण भरेको कार्डको छाँयाकपी र हाल
निजको साथमा भएको 02YI18667 नं.
को पासपोर्ट सक्कलै पेश गरेको भन्ने
प्र.ना.नि. अरुण सिंहको २०६०।६।२ को
प्रतिवेदन ।

मसँग फ्रान्सको राहदानी छ ।
उक्त राहानी नं. 02YI18667 हो । म सन्
२००३।१।१९ मा नेपाल प्रवेश गरेको हुँ ।
मैले ८ अगस्त, २००३ मा शाही नेपाली
राजदुतावास पेरिसबाट भिषा लिई नेपाल
आएको हो । म नेपाल प्रवेश गर्दा कसैको
पनि सहयोग थिएन । म यो भन्दा पहिले
नेपाल कहिले पनि आएको छैन । यो प्रथम
पटक नै हो । अन्य राहदानी नेपालमा
प्रयोग गरेको पनि छैन । सोल्टी होटलमा
बसेको पनि छैन । होटल सोल्टी
ओवरायको नं. ६४४९ को गेष्ट रजिष्ट्रेशन
Card एवं होटल मल्लको नं. ०११९ को
गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्डहरु मैले प्रयोग गरेको
होइन । मलाई केही थाहा छैन । अन्य
कसैको नामबाट राहदानी लिएको छैन
भन्ने प्रतिवादीले अध्यागमन विभागमा
गरेको बयान ।

There is a considerable gap
between the time interval of marking

of signatures marked (Q1) and (Q2) when compared with the specimen signature (bearer signature in passport) however there are few similarities in the execution of signatures such as manner of execution of initial letter what appears all letter 'S' starting of the signature; horizontal stroke at the ending of the signature with downward movement; nature and placement of under-scoring and habit of putting i dot. These observations indicates that there are common writing characteristics in signature on page 3 of French Passport No. 02YI18667 and signature marked Q1 and Q2 that suggest the probability of common authorship (The opinion is based on the examination of Photo-graphs are subjected to review upon examination of original documents). No definite opinion could be expressed on the rest of the items due to material at hand. भन्ने Central Police Science Laboratory को ०६०-६-२९ को हस्तलिपी दस्तखत परीक्षण गरी अध्यागमन विभागलाई पठाएको परीक्षण प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी SOBHRAJ GURUMUKH, CHARLES ले सन् १९७५ अप्रिल ७ मा नं. S486920 बाहक BINTANJA HENRICUS को नाममा जारी भएको हल्याण्डको जाली राहदानी

प्रयोग गरी आफ्नो नाम, उमेर राष्ट्रियता ढाँटेको, भुट्टा विवरण दिएको र त्यस्तो जाली राहदानी प्रयोग गरी नेपाल अधिराज्य भित्र प्रवेश, उपस्थिति र नेपाल अधिराज्यबाट प्रस्थान गरेको किटानी जाहेरी तथा केन्द्रिय प्रहरी वैज्ञानिक प्रयोगशालाको परीक्षण प्रतिवेदन एवं मिसिल संलग्न कागजातहरुबाट पुष्टि हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादीले अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) र (२) को बर्खिलाप कसूर अपराध गरेकोले सोही ऐनको दफा १०(१) बमोजिम हदैसम्मको सजायको माग दावी लिईएको भन्ने अभियोग पत्र ।

मिसिल संलग्न पासपोर्ट मैले फ्रान्सबाट लिएको हुँ । सद्दे साँचो हो । म यस भन्दा अगाडि नेपाल आएको छैन । मिसिल संलग्न रहेको सोल्टी ओवेरायमा भरेको रजिष्ट्रेशन र मल्ल गेष्ट हाउसको रजिष्ट्रेशन कार्डमा भएको सहिछाप मेरो होइन । उक्त कार्ड मैले भरेको होइन । मलाई देखाइएको उक्त कार्ड फोटोकपी हो । यसको Original Copy बिना यसलाई सद्दे वा जालसाजी भन्ने सम्बन्धमा म केही भन्न सकिदैन । हस्ताक्षर नमुना र पासपोर्टमा भएको सहिसँग होटलमा भरेको रजिष्ट्रेशन कार्डमा भएको सही जाँच गर्दा Central Police Science Laboratory ले Probability of a common authorship भन्ने उल्लेख गरेको छ । यस सम्बन्धमा विशेषज्ञले एकिन राय नदिएको र सम्भाव्यता व्यक्त गरेको र जुन Opinion आफैं review गर्नु पर्छ भन्ने उल्लेख भएकोले उक्त Opinion आफैंमा

Valid छैन । अभियोग पत्रमा उल्लेख अनुसारको BINTANJA HENRICUS को पासपोर्ट मैले प्रयोग गरी नेपाल आएको होइन भन्ने प्रतिवादीको अदालतमा भएको बयान ।

परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेख भए अनुसार विवादित हस्ताक्षर र नमुनामा भएको पासपोर्टको हस्ताक्षर एक अर्कासँग भिडाएर हेर्दा अक्षरको शुरुवातमा भएको अक्षर (S) र त्यस हस्ताक्षरमा भएका अन्य गुणहरूको आधारमा परीक्षण प्रतिवेदन तयार पारिएको हो । उक्त परीक्षण प्रतिवेदनमा हस्ताक्षरमा भएका सम्पूर्ण विवरणहरू खुलाईएको छ । उक्त हस्ताक्षरहरू एक अर्कासँग भिडाएर हेर्दा त्यस हस्ताक्षरमा भएको गुणहरू समानता देखिएकोले उक्त प्रतिवेदनमा हस्ताक्षरहरू एकै व्यक्तिको हुन सक्ने व्यहोरा उल्लेख गरिएको छ । सक्कल लिखत ल्याउन नसकेको खण्डमा सो कागजातको फोटोको आधारमा पनि परीक्षण प्रतिवेदन तयार गरिन्छ । सोही अनुसार उक्त परीक्षण प्रतिवेदन तयार पारिएको हो । सम्पूर्ण कुराहरू परीक्षण प्रतिवेदनमा खुलाईएको छ । अक्षरमा पाईने आकार, प्रकार अक्षरको बनावट, लेखावट अनुसार नै अक्षरहरूलाई एक अर्कासँग भिडाएर हेरिन्छ भन्ने हस्ताक्षर विशेषज्ञ प्र.ना.नि. उदय जंगबहादुर राणाको वकपत्र ।

प्रतिवादीले BINTANJA HENRICUS को नामबाट जाली राहदानी लिई १९७५ मा नेपाल प्रवेश गरेको कार्यलाई तत्काल प्रचलित विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी

नियमावली, २०३२ ले कसूर अपराध कायम गरेको नदेखिएको र पछि २०४९ सालमा प्रार्द्धभाव भएको अध्यागमन ऐनले २०३२ सालको उक्त कार्य कसूर अपराध मानी समेट्न सक्ने कानूनी व्यवस्था समेत नभएको र तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेमा कुनै व्यक्तिलाई सजाय हुन नसक्ने भन्ने संवैधानिक कानूनी व्यवस्था भएको, उक्त कानूनी प्रावधानहरूबाट प्रतिवादीलाई सजाय नै गर्न नमिल्ने भएकोले प्रस्तुत मुद्दा दायर हुन सक्ने अवस्था नदेखिदा अ.वं. १८० नं. अनुसार खारेज हुने ठहर्छ भन्ने काठमाडौं जिल्ला अदालतको २०६१।४।२८ को फैसला ।

कर्तव्य ज्यान मुद्दामा समेत असर पार्ने गरी सोही मुद्दाको आधारमा ठहर बोलिएकोले खारेजी फैसला हुँदा समेत फैसलामा अनावश्यक रूपमा ठहर सरह तत्काल अर्काको ठाउँबाट काठमाडौं, नेपाल आएको स्थापित भएको भन्ने लगायतको वेप्रमाणित र वेसरोकारको कुरा लेखिएको हदसम्म बदर गरी सम्पूर्ण खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादीले जाली राहदानी प्रयोग गरी नाम, उमेर राष्ट्रियता ढाँटी नेपाल प्रवेश उपस्थिति र प्रस्थान गरेको देखिए पनि तत्काल प्रचलित कानूनले यसलाई कसूर कायम नगरेको भन्ने आधार लिई खारेज गरेको शुरुको फैसला तथ्य एवं कानून समेतको प्रतिकूल भएकोले उक्त फैसला बदर गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४ बमोजिम हुन

अनुरोध छ भन्ने वादीको पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

संवैधानिक व्यवस्था अनुरूप प्रतिवादीलाई अभियोग माग दावी बमोजिम सजाय गर्न नमिल्ने भएकोले प्रस्तुत मुद्दा नै दायर हुन नसक्ने देखी मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १८० नं. बमोजिम खारेज हुने ठहर गरेको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६१।४।२८ को फैसला मिलेकै देखिदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको २०६२।४।२० को फैसला ।

नेपाल प्रवेशका लागि आवश्यक पर्ने भिषा प्राप्तिको लागि उल्लेख गरिनु पर्ने विवरणहरु प्रतिवादीले ढाँटेबाट उक्त कार्य विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन, २०१५ को दफा १० र ११ अन्तर्गत दण्डनीय छ । अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) (२) ले पनि पूर्ववत कसूरलाई कसूर नै कायम गरेको हुँदा अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा १९(२) एवं नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४(ड) ले खारेज भै सकेको ऐनको कसूर चालु ऐनमा पनि समाविष्ट भएबाट चालु ऐन अनुसारको माग दावी लिन मिल्दैन भन्न मिल्ने होइन । प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबाट खारेज गर्ने गरी भएको शुरु फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा अ.व. १८० नं., अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१)(२), नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४(ड) को गम्भिर कानूनी त्रुटी हुनुको साथै प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तको समेत पालना नभएको हुँदा

उक्त फैसला बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग माग दावी बमोजिम सजाय गरी पाउन मुद्दा दोहोर्‍याई हेरी पाऊँ भन्ने नेपाल सरकारको यस अदालतमा दर्ता भएको निवेदन ।

खारेजी फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ एवं सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विपरीत भएको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरी प्रस्तुत मुद्दामा सोही त्रुटीको पुनरावृत्ति भएको हुँदा खारेजी फैसलाबाट लगाउको ज्यान मुद्दामा असर परी रहेको हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) (क) (ख) अन्तर्गत मुद्दा दोहोर्‍याई पाऊँ भन्ने प्रतिवादीको यस अदालतमा दर्ता भएको निवेदन ।

विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ को प्रस्तावनामा विदेशीहरुको प्रवेश उपस्थिति र प्रस्थानलाई नियन्त्रण, निषेध वा नियमित गर्नको निमित्त उचित व्यवस्था गर्नु आवश्यक परेको भनी स्पष्ट व्यवस्था गरेको र ऐ. ऐनको दफा १० र ११ मा सो ऐन अन्तर्गत बनेको नियमको उल्लंघनलाई ऐनकै उल्लंघन मानेको र दफा ११ मा त्यस्तो उल्लंघन दण्डनिय भई सजायको व्यवस्था गरेको देखिन्छ । विदेशी सम्बन्धी नियम, २०३२ को नियम ३ मा कुनै पनि विदेशीले भिषा नलिई नेपाल प्रवेश गर्न निषेध गरेको देखिन्छ । प्रतिवादी चार्ल्स शोभराजले नाम ढाँटी अर्काको नामबाट नेपाल प्रवेश गरेको निष्कर्ष निकालेको अवस्थामा उल्लेखित नियमावली बर्खिलाप प्रतिवादी नेपाल प्रवेश गरेको भनी मान्नु पर्ने र त्यस

अवस्थामा सो कार्य दण्डनिय नै हुने देखिन्छ। अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा १९(१) (२) हेर्दा अधि विदेशी सम्बन्धी ऐन र सो अन्तर्गतको नियम बमोजिम भए गरेका कार्यहरुलाई अध्यागमन ऐन, २०४९ बमोजिम नै भए गरेको मानेको अवस्थामा अध्यागमन ऐन, २०४९ बमोजिम मुद्दा दायर हुन सक्ने नै देखिन्छ। पुनरावेदन अदालतले प्रस्तुत मुद्दा खारेज गर्दा विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन, २०१५ को दफा १० र ११, ऐ. को नियमावली, २०३२ को नियम ३ र अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा १९(१) (२) को गलत प्रयोग गरेको देखिदा उल्लेखित ऐन र नियमको उल्लेखित दफाहरुको व्याख्यामा गम्भिर कानूनी त्रुटी गर्नुको साथै ने.का.प. २०५८ अंक ३/४ पृष्ठ १८८ नि.नं. ६९९२ मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तको पालना समेत गरेको नदेखिदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उप दफा १ को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने यस अदालतको २०६४।९।४ को आदेश।

प्रतिवादी उपर जाली राहदानी सम्बन्धमा अभियोग पत्र दायर गर्दा होटल सोल्टी ओवरायको गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्ड नं. ६४४९ र होटल मल्लको गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्ड नं. ०११९ को प्रमाण दिदै प्रमाण खण्डमा फोटो प्रलिलिपी प्रमाणमा दिईएको देखिएको, तर अभियोग दायर गर्दा उक्त लिखतहरुको फोटो वा प्रतिलिपि प्राप्त भएको श्रोत र सबकल कार्डहरु नै प्रयोग वा पेश नगरी फोटो वा प्रतिलिपि

पेश गर्नु पर्नाको कारण अभियोग पत्रमा उल्लेख भएको नदेखिएकोले तत्काल उक्त फोटो वा प्रतिलिपि प्राप्तिको श्रोत र अभियोग पत्रमा त्यसलाई आधार बनाउनाको कारण सम्बन्धमा कुनै प्रमाणिक अभिलेख भए पेश गर्नु भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई लेखी पठाई नियम बमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६५।२।२२ को आदेश।

नियम बमोजिम पेशी सूचीमा चढी आज निर्णय सुनाउन तोकिएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन जिकिर एवं सम्बन्धित सम्पूर्ण मिसिल कागजात अध्ययन गरियो। सुनुवाईको क्रममा पक्ष विपक्षका तर्फबाट निम्न बमोजिमको वहस समेत प्रस्तुत भएको थियो।

पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपन्यायाधिवक्ता रेवतीराज त्रिपाठीले प्रतिवादीले सन् १९७५ मा विन्टान्जा हेनरीकसको पासपोर्ट प्रयोग गरी होटल सोल्टीमा बसेको, त्यसबेला १९७५ अप्रिल ७ मा हलैण्डबाट जारी भएको S486920 को राहदानी प्रयोग गरी हाल फ्रान्सबाट जारी भएको चार्ल्स शोभराज गुरुमुखको नामको राहदानी प्रयोग गरी नेपाल प्रवेश गरेको देखिन्छ। २०१५ सालको विदेशी सम्बन्धी ऐनलाई २०४९ सालको अध्यागमन ऐनले विस्थापित गरेको हुँदा नयाँ ऐन अनुरूप कारवाही चलाउन रोकिदैन। प्रतिवादीलाई जाली राहदानीमा सजाय हुनुपर्छ भनी वहस गर्नु भयो।

उपन्यायाधिवक्ता वज्रेश प्याकुरेलले शुरु र पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादीले

१९७५ डिसेम्बरमा अन्य व्यक्तिको राहदानी प्रयोग गरेको भन्ने स्वीकार गरेको अवस्था छ । त्यसबेला लागू रहेको विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ अनुरूपको अपराध अहिलेको अध्यागमन ऐनले तोकेको कार्यविधि अपनाउन सकिन्छ । कीर्ते राहदानी सम्बन्धमा त्यही बेला देखि अनुसन्धान शुरू भएको हो । प्रतिवादीले बैंककमा मान्छे मारी निजकै पासपोर्टमा नेपाल आएको र नेपालमा मान्छे मारी मृतक कै राहदानी प्रयोग गरी पुनः बैंकक गई नेपाल फर्किएको, सोही बेला होटल सोल्टी ओवरायबाट भागी भारत जाँदा बैंककमा मारिएको भिटाली हकिकको राहदानी प्रयोग गरी गएको अवस्था छ । साविक विभिन्न व्यक्तिको राहदानी प्रयोग गरे पनि निजले गरेका दस्तखत र अहिले नेपाल आउँदा गरेको दस्तखत एउटै देखिएको छ । सो बेला होटलमा बस्दा भरेको गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्डमा गरेको दस्तखत र अहिले गरेको दस्तखत उस्तै भएको भन्ने विशेषज्ञले व्यक्त गरेको अवस्था छ । प्रतिवादी छद्मभेषी रूपमा मरेका व्यक्तिको नामले होटलमा वसी विल नतिरी भागेको हुँदा रकम दावी गर्न होटलले सक्कल गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्ड नदिएकोले सोही बेला सो कार्डको फोटो खिचिएको हुँदा प्रमाण ऐनको दफा ३५(२) बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्छ । गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्ड होटल सोल्टी ओवरायको भनी सोही होटलको वर्तमान रूपको होटलले र मल्ल होटलको भनी सो होटलले स्वीकार गरेको छ । २०१५ सालको विदेशी सम्बन्धी ऐनको व्यवस्था अध्यागमन ऐन, २०४९ ले

स्वीकार गरेको छ । दोहोच्याई पाउने निस्सामा समेत सो ऐनको असर हुने कुरा स्वीकार गरिएको हुँदा प्रतिवादी गैर कानूनी रूपमा सन् १९७५ डिसेम्बरमा नेपाल प्रवेश गरेको सबै परिस्थितिले श्रृंखलावद्ध रूपमा पुष्टि भैरहेको हुँदा कीर्ते गरी राहदानी प्रयोग गरेकोमा सजाय हुनुपर्छ भनी वहस गर्नुभयो ।

प्रतिवादी चार्ल्स गुरुमुख शोभराजको तर्फबाट वरिष्ठ अधिवक्ता वसन्तराम भण्डारीले प्रतिवादी जाली राहदानी प्रयोग गरी १९७५ मा नेपाल आएको भन्ने कुराको प्रमाण छैन । सो राहदानी बरामद गरिएको पनि छैन । होटलको गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्ड सक्कल छैन । आधुनिक डिजिटल पद्धतिमा जुनसुकै कुराको रूप तयार गर्न सकिन्छ । सक्कल नै नभए पछि त्यसको फोटो खिचेको भन्ने पत्यारिलो छैन । यदि गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्डको सोही बेला फोटो खिचिएको भए ज्यान मुद्दामा सोही बेला पेश हुने थियो । ३० वर्ष पछि पेश हुने थिएन । प्रतिवादीले भारतमा चलेको मुद्दामा अर्कै व्यक्तिको राहदानी प्रयोग गरी नेपाल आएको भनी अपराध गरेमा सावित भएको भनी नव भारत टाईम्स पत्रिकालाई माध्यम बनाईए पनि आजसम्म सो साविती बयानको प्रमाणित नक्कल पेश हुन सकेको छैन । साविकको विदेशी सम्बन्धी ऐनले अर्काको नक्कली राहदानीको परिकल्पना सम्म नगरेको अवस्थामा अहिलेको ऐन अनुरूप कसूर कायम गर्न मिल्दैन । खारेज भै सकेको साविक ऐनलाई वर्तमान ऐनले निरन्तरता दिएको छैन । प्रतिवादी सन्

१९७५ मा नेपाल आएको भन्ने प्रमाण नै छैन । विदेशको प्रभावले ज्यान मुद्दामा प्रतिवादीको उपस्थिति देखाउने उद्देश्यले कृत्रिम गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्डको सिर्जना गरिएको हो । विशेषज्ञले पनि प्रतिवादीको दस्तखत र कृत्रिम गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्डको फोटोमा भएको दस्तखतमा मिल्ने भिड्ने किटानी राय नदिई उस्तै उस्तै भए पनि सम्बन्ध प्राप्त भएमा पुनरावलोकन हुने भनेबाट विशेषज्ञको राय नै शर्तयुक्त हुँदा सो रायले प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्दैन । वादी पक्षबाट प्रस्तुत सि.डि. ले प्रतिवादी नेपालमा १९७५ मा आएको पुष्टि गर्दैन । ती सि.डि. लाई विद्यमान नेपालको प्रमाण कानूनले प्रमाणमा लिन मिल्दैन । पुरानो कानूनले नसमेटेको कुरालाई पछि बनेको कानून अनुरूप मुद्दा चलाउन नमिल्ने नै हुँदा प्रतिवादीले राहदानी कीर्ते गरेको भन्ने दावी नपुग्ने इन्साफ हुनुपर्छ भनी बहस गर्नु भयो ।

प्रतिवादी चार्ल्स गुरुमुख शोभराजकै तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता राजाराम ढकालले यी प्रतिवादी उपर कर्तव्य ज्यान मुद्दा चलाउन राहदानी कीर्तेको प्रसंग उठाईएको हो । सन् १९७६ मा भारतमा नवभारत टाइम्स पत्रिकामा प्रतिवादीको बारेमा समाचार प्रकाशित हुनु अघि प्रतिवादीले राहदानी कीर्ते गरेको भन्ने प्रश्नै नउठ्नु र सो समाचार पश्चात प्रतिवादी जाली राहदानी प्रयोग गरी काठमाडौं आएको भन्नु आत्म सन्तुष्टि गर्ने कुरा मात्र हो । होटलको गेष्ट रजिष्ट्रेशन कार्ड भनी फोटो सिर्जना गर्नु, होटलबाट मृतकका व्याग पार्इन्ट, टोपी,

डायरी बरामद र भारतमा सावित्री भएको भन्ने पत्रिकाको समाचारले प्रतिवादीले जाली राहदानी प्रयोग गरी नेपाल आएको पुष्टि गर्दैन । तत्कालिन विद्यमान विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ को मनशाय विपरीत मुद्दा दायर गरेको मिलेको छैन भनी बहस प्रस्तुत गर्नु भयो ।

प्रतिवादी कै तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता वद्रीबहादुर कार्कीले वादीले पेश गरेको अभियोग पत्रमा प्रतिवादीले हलैण्डका नागरिक विन्टान्जा हेनरीकसको जाली राहदानी प्रयोग गरेको भन्नुले दावी पुष्टि हुँदैन । राहदानी नै दाखिला गर्नु पर्छ । १९७५ मा प्रचलित विदेशी सम्बन्धी ऐन र सो ऐनले कसूर मानेको कुरालाई नयाँ ऐनले निरन्तरता दिएको भन्ने दावी पनि छैन । अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) (२) अनुरूपको कसूरमा अभियोग दायर भएको छ, त्यो ऐनले पश्चातदर्शी असर हुने कुरालाई स्वीकार गरेको छैन । वादीले दायर गरेको मुद्दा शुरु तह देखि सर्वोच्च अदालतमा आई पुग्दासम्म हुलाकबाट चिठ्ठी आए सरह प्रमाण भनी पेश हुनु न्यायिक प्रकृया अनुरूप भएन । त्यस्ता प्रमाण प्रतिवादीलाई थाहै छैन । गन्थन मन्थन लेखिएका विक्रीमा राखिएका पुस्तक भेला पारी राज्यले संकलित प्रमाण भनी पेश गर्न मिल्दैन । सन् १९७५ मा नेपाल नआएको भन्ने प्रतिवादीको भनाई छ । प्रतिवादी नेपाल आएको वादीले शंका रहित तवरले पुष्टि गर्नु पर्छ । मुद्दा दोहोर्न्याउने निस्सामा विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ को प्रस्तावनालाई उल्लेख गरिएको भए पनि सो ऐनको प्रस्तावना कसूर

कायम गर्ने दफा होइन । प्रस्तावनाले ऐनको उद्देश्यसम्म बुझ्न मद्दत गर्ने हो । सो ऐनले कसूर नै नमानेको कुरामा मुद्दा दायर गर्न मिल्दैन । अपराध निरन्तरता हुन साविकको कानून र पछिको कानूनमा पनि निरन्तरता हुनु पर्छ । पहिलेको ऐनले अपराध नमानेको कुरालाई पछिको ऐनले निरन्तरता दिएको भनी व्याख्या गर्न मिल्दैन भनी बहस प्रस्तुत गर्नु भयो ।

उपर्युक्त बहस जिकिर एवं मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई मध्यनजर राखी इन्साफ तर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी SOBRAJ GURUMUKH, CHARLES ले सन् १९७५ अप्रिल, ७ मा नं. S486920 बाहक BINTANJA HENRICUS को नाममा जारी भएको हल्याण्डको जाली राहदानी प्रयोग गरी आफ्नो नाम, उमेर, राष्ट्रियता ढाँटेको, भुट्टा विवरण दिएको र त्यस्तो जाली राहदानी प्रयोग गरी नेपाल अधिराज्य भित्र प्रवेश, उपस्थिती र नेपाल अधिराज्यबाट प्रस्थान गरेको किटानी जाहेरी तथा केन्द्रीय प्रहरी वैज्ञानिक प्रयोगशालाको परीक्षण प्रतिवेदन एवं मिसिल संलग्न अन्य कागजातहरु पुष्टि हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादीले अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) (२) को विखिलाप कसूर अपराध गरेकोले सोही ऐनको दफा १०(१) बमोजिम हदैसम्म सजायको माग दावी लिईएको भन्ने अभियोग दावी देखिन्छ । शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादीले BINTANJA HENRICUS को नामबाट जाली राहदानी लिई १९७५ मा नेपालमा प्रवेश गरेको कार्यलाई तत्काल प्रचलित

विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ ले कसूर अपराध कायम गरेको नदेखिएको र पछि २०४९ सालमा प्रार्थुभाव भएको अध्यागमन ऐनले २०३२ सालको उक्त कार्य कसूर अपराध मानी समेट्न सक्ने कानूनी व्यवस्था समेत नभएको र तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेमा कुनै व्यक्तिलाई सजाय हुन नसक्ने संवैधानिक कानूनी व्यवस्था भएको भन्ने आधारमा मुद्दा दायर हुन नसक्ने भनी अ.वं. १८० नं. बमोजिम खारेज हुने ठहराएकोमा पुनरावेदन अदालतले समेत जिल्ला अदालतकै फैसला सदर हुने ठहराएको पाईन्छ । प्रतिवादीले अभियोग दावी बमोजिमको कसूर गरेको हो होईन भन्ने निष्कर्षमा पुग्नु अघि प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा निम्न प्रश्नहरुमा विवेचना हुनु पर्ने देखियो:-

१. तत्काल प्रचलित विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ ले अर्काको नामको राहदानी प्रयोग गरी नेपाल प्रवेश गरेको कार्य निषिद्ध गरेको छ वा छैन ?
२. उक्त ऐन नियम लागू भएको अवस्थामा सो ऐन नियमले निषेध गरेका काम कुराको सन्दर्भमा वर्तमान अध्यागमन ऐन, २०४९ आकर्षित हुन सक्छ, सक्दैन ?

२. पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा, तत्काल प्रचलित विदेशीहरु

सम्बन्धी ऐन, २०१५- नेपाल राज्यमा विदेशीहरूको प्रवेश, उपस्थिति र प्रस्थानलाई नियन्त्रण, निषेध वा नियमित गर्नको निमित्त उचित व्यवस्था गर्न आवश्यक परेकोले जारी भएको भन्ने उक्त ऐनको प्रस्तावनामा उल्लेख भएको देखिन्छ। उक्त ऐनको दफा ५(१) ले ऐनको उद्देश्य पूरा गर्नको निमित्त तत्कालिन श्री ५ को सरकारले समय समयमा नियमहरू बनाउन सक्ने अधिकार दिएको समेत पाईन्छ। सोही ऐनको दफा १०(१) मा कुनै व्यक्तिले यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत निकालिने कुनै आदेश वा नियम वा त्यस अन्तर्गत दिईएको कुनै निर्देश उल्लंघन गर्न प्रयत्न गरेमा वा उल्लंघन गर्नमा प्रोत्साहन वा प्रोत्साहन दिने प्रयत्न गरेमा वा उल्लंघन हुने गरी कुनै काम गरेमा वा त्यस्तो कुनै आदेश वा नियम अनुसार दिईएको कुनै निर्देशनको पालना नगरेमा निजले यस ऐनका दफाहरू उल्लंघन गरेको मानिनेछ भन्ने उल्लेख भएको देखियो। यस्तै दफा ११ को दण्ड सजाय सम्बन्धी व्यवस्थामा कुनै व्यक्तिले यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत निकालिने कुनै आदेश वा नियममा लेखिएका कुराहरू र सो ऐन आदेश नियमहरू अनुसार दिईएको कुनै निर्देश उल्लंघन गरेमा निजलाई २ वर्षसम्म कैद र रु.२०००।-सम्म जरिवाना हुनेछ र त्यस्तो व्यक्तिले दफा ३ को उपदफा (२) को खण्ड (च) अनुसार जमानत दिएको रहेछ भन्ने सो जमानत जफत गरिने छ भन्ने उल्लेख भएको समेत देखियो। साथै उक्त ऐनको दफा ५ ले प्रदत्त अधिकार प्रयोग गरी

विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ जारी भएको देखिन्छ। उक्त नियमावलीको नियम ३(१) मा कुनै पनि विदेशीले भिसा नलिई नेपाल अधिराज्य भित्र प्रवेश गर्न पाउने छैन। तर भारतका नागरिकलाई नेपाल अधिराज्य भित्र प्रवेश गर्न साधारणतः भिसा लिन पर्ने छैन भन्ने व्यवस्था भएको पाईन्छ।

३. उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाको विश्लेषण गरी हेरेको खण्डमा नेपाल भित्र उक्त कानून बमोजिम प्रवेश गरेमा बाहेक अनियमित मान्नुपर्ने हुन्छ र कसूर हेरी दण्डनीय बनाएको समेत देखिन आउँछ। उक्त ऐनले राहदानी र प्रवेशपात्रा (भिसा) सहित आउनु पर्ने अवस्थाका विदेशीले विधिवत नै प्रवेश गर्नु पर्ने हुन्छ। सो बाहेक अन्य तरिकाले ऐन नियम विपरीतको प्रवेश वा उपस्थितिलाई वैद्य मान्न सकिने अवस्था कानूनले तोकेको देखिन्छ। गैर कानूनी प्रवेश गर्ने वा उपस्थित हुने विदेशीहरूको हकमा कानूनले नै सरकारलाई विभिन्न आदेशहरू जारी गर्न सक्ने र सो को कार्यान्वयन गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ। उक्त ऐन अन्तर्गत विधिवत प्रवेश गरेको हुनलाई सो ऐन बमोजिम रीतपूर्वक प्रवेश गरेको हुनु पर्दछ। वास्तविक व्यक्तिले समेत रीतपूर्वक प्रवेश नगरेमा गैर कानूनी हुने स्थितिमा एकाको राहदानीलाई गलत ढंगले अर्काले प्रयोग गर्ने र एकालाई प्राप्त भएको भिसा वा एकाका नाममा जारी भएको राहदानीमा प्राप्त प्रवेशाज्ञा (भिसा) लाई अर्को व्यक्तिले प्रयोग गर्ने कुरा कानूनले अनुमति दिने कुनै अवस्था नै हुन

सकदैन र त्यस्तो गरेको पनि छैन । विदेशीको प्रवेश भनेको कानूनबाट नियमित गरिएको प्रवेश हुन्छ । कानूनको रित नपुऱ्याईएको प्रवेश स्वतः कानूनसंगत बन्ने कुनै परिकल्पना नै गरिएको छैन । अर्थात विदेशीको र स्वदेशीको प्रवेशको उपस्थित वीचको अन्तर भनेको मूलत विदेशीको हकमा कानून बमोजिम प्रवेश गरेको वा उपस्थित भएमा बाहेक गैर कानूनी मान्नु पर्ने हुन्छ भने स्वदेशीको हकमा कानूनले निषेध वा नियन्त्रण गरेमा बाहेक कानूनी नै बन्दछ ।

४. जहाँसम्म एकाको राहदानी वा सो मा प्राप्त भिसाको प्रयोग गरेको सम्बन्धमा विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन वा नियमावलीले स्पष्ट कुनै दफाको व्यवस्था गरेको छ वा छैन भन्ने प्रश्न छ- विदेशीले देशमा प्रवेश गर्दा वा उपस्थिति जनाउँदा कानूनको अक्षरसः पालना गर्न सकोस वा गरोस भन्ने उद्देश्यले नै ऐन र नियम जारी भएको हो भन्ने स्पष्ट छ । स्वयं वास्तविक राहदानीवाला व्यक्तिले त कानून बमोजिम बाहेक प्रवेश गर्न नसकोस भनेर नै विदेशी सम्बन्धी नियम, २०३२ को नियम (३) मा प्रवेशाज्ञा (भिसा) नलिई प्रवेश गर्न निषेध गरेको देखिन्छ । प्रवेशाज्ञा (भिसा) भनेको वास्तविक राहदानीवालालाई नै दिईन्छ र वास्तविक राहदानीवालाले नै प्रयोग गर्नु पर्ने हुन्छ । त्यसैले गलत व्यक्तिले पनि एकाको राहदानी र भिसा प्रयोग नगरोस वा गर्न नसकोस भन्ने प्रयोजनको लागि नै उक्त नियमहरूको व्यवस्था गर्नु परेको देखिन्छ । यो सामान्य सुभ्रवृभ्रकै कुरा पनि हो र

उक्त नियम (३) समेतका उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाहरूको मर्म पनि हो । त्यसको अतिरिक्त राहदानी र प्रवेशाज्ञा (भिसा) जस्ता कुराहरू सम्बन्धित देशको कानून बमोजिम नियमित गर्ने कुराहरू हुन् । नेपालको सरकारले कसैलाई दिएको प्रवेशाज्ञा (भिसा) मा गैर कानूनी हस्तक्षेप गरी अन्य व्यक्तिले प्रयोग गरेमा वा कसैले अरुको सट्टा गैर कानूनी प्रतिनिधित्व गरी सरकारी कागज वा अख्तियारीको दुरुपयोग गरेमा वा कीर्ते गरेमा समेत अतिरिक्त दायित्व निर्वाह गर्ने अवस्था आउँछ । यसबाट एकाको राहदानी वा प्रवेशाज्ञा (भिसा) लाई अर्काले प्रयोग गर्न सक्ने कार्यलाई कानूनको परिधी भित्र नराख्ने वा मुक्ति दिने कुनै प्रावधान उपरोक्त विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन र नियमावलीको रोहमा सोचन नसकिने, वरु उक्त कार्यहरू उपरोक्त ऐनहरूको रोहमा दण्डनिय नै देखिन आउँछ ।

५. जहाँसम्म प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा तत्कालिन विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ लागू भएको अवस्थामा उक्त ऐन नियमावलीले निषेध गरेका काम कारवाहीको हकमा पछि बनेको अध्यागमन ऐन २०४९ आकर्षित हुन सक्छ कि सकदैन भन्ने दोश्रो प्रश्न छ, सो सन्दर्भमा विचार गर्दा नेपाल अधिराज्य भित्र विदेशीहरूको प्रवेश, उपस्थिति र प्रस्थानलाई नियमित एवं नियन्त्रण गर्न तथा नेपाली नागरिकहरूको आगमन र प्रस्थानलाई व्यवस्थित गर्न वाञ्छनिय भएकोले उक्त ऐन बनाईएको भन्ने प्रस्तावनामा उल्लेख

भएको देखिदा पूर्व प्रचलित विदेशीहरु सम्बन्धी ऐनको प्रस्तावनामा उल्लिखित कुराहरु समेट्दै नेपाली नागरिकहरुको आगमन र प्रस्थानलाई समेत नियमित एवं नियन्त्रण गर्न समसामयिक सुधार गर्ने हिसावले पछिल्लो ऐन (अध्यागमन ऐन, २०४९) बनेको भन्ने देखिन आयो । अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) मा कसैले आफ्नो नाम, उमेर राष्ट्रियता वा अन्य कुनै कुरा ढाँट्न, भुट्टा विवरण दिन वा जाली राहदानी वा भिसा प्रयोग गर्न गराउन हुँदैन भन्ने व्यवस्था भई उप दफा (२) मा कसैले जाली राहदानी वा भिसा पेश गरी नेपाल राज्य भित्र प्रवेश, उपस्थिति र नेपाल राज्यबाट प्रस्थान गर्नु हुँदैन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । ऐनको यो व्यवस्थाले विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ को नियम ३(१) ले निषेध गरेको कुरालाई अझ स्पष्ट रूपमा अर्थ्याएको र समसामयिक रूपमा सुधार गरिएको पाईदा पहिला शुन्य रहेको वा कानूनसंगत मानेको विषयलाई पछि कानून बनाई निषेध गरेको र अहिले मुद्दा चलाएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन । वर्तमान अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा १९ को खारेजी र बचाउ: सम्बन्धी व्यवस्थाको (१) मा विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ खारेज गरिएको छ, भन्ने र (२) मा विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ र सो ऐन अन्तर्गतका नियमहरु बमोजिम भए गरेका काम कारवाही यसै ऐन बमोजिम भए गरेको मानिनेछ, भन्ने उल्लेख भएबाट अधिको विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन र सो अन्तर्गतको नियम बमोजिम भए गरेका

कार्यहरुलाई अध्यागमन ऐन, २०४९ बमोजिम नै भए गरेको मानेको पनि देखिन्छ । जस अनुसार अधिको सो ऐनले निषेध गरेका कुराहरुलाई पछिको यो ऐनले निषेध गरेको भन्ने देखिन आएबाट पछिल्लो अध्यागमन ऐन, २०४९ ले भूत प्रभावी असर बोकेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्ने देखिन आएन । अधिको ऐनको निरन्तरतालाई पछिल्लो कानूनले मान्यता दिएको आधारमा प्रस्तुत दावी परेको देखिन्छ ।

६. अहिलेको ऐन बमोजिम कारवाही र सजाय गर्दा अधिको कानूनले तोके भन्दा वढी सजाय हुने भएमा वा कसूरको नयाँ परिभाषा वा नयाँ कसूरको दावी परेको भए मात्र फरक परेको हद जतिमा आपत्ति जनाउनु पर्ने हुन्छ । नयाँ ऐन जारी गर्दा पुरानो ऐन नियम बमोजिमको कसूर वापतको दायित्वलाई मिनाहा वा मुक्ति दिने वेग्लै उद्देश्य स्पष्ट गरेकोमा बाहेक पुराना ऐनको काम कारवाही अख्तियारी दायित्वलाई पनि हस्तान्तरण गर्दै मान्यता दिएको भएपछि नयाँ ऐन अन्तर्गत दावी गरेको कारणले मात्रै पुराना कानून बमोजिम दायित्व भएको व्यक्तिको हकमा इन्साफ नबोली बस्न मिल्ने देखिन्छ । यस्तो प्रश्न समावेश भएको पुनरावेदक *प्रतिवादी पासाङ्ग दावा तामाङ्ग (लोप्चन) विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकार* भएको जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा (ने.का.प. २०५८, नि.नं. ६९९२, पृ. १८८) “साविक ऐनले सजाय भागी नबनाएकोमा हालको ऐनले सजाय भागी बनाएको अवस्था प्रस्तुत मुद्दामा देखिन

नआई मुलुकी ऐन, जीउ मास्ने वेच्नेको महल र जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले समेत दुवै ऐनहरूले मानिस वेच विखन गर्ने कार्यलाई अपराध मानी सजायको व्यवस्था गरी राखेको र सजायको हकमा केही फरक देखिए पनि निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, जीउ मास्ने वेच्नेको महलको १ नं. ले हुने कैद सजायको हदभन्दा कम अर्थात जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा (८) १ ले व्यवस्था गरेको न्यूनतम हदको सजाय गरेको देखिन आउँछ। यसरी जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को व्यवस्थाले मात्र प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीलाई प्रतिकूल असर पारेको अर्थात दण्ड सजाय गरेको भन्ने अवस्था देखिन आएन ...” भनी र पुनरावेदक प्रतिवादी उत्तम लामा विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकार भएको जीउ मास्ने वेच्ने मुद्दामा (ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७४३२, पृ. ११०३ पूर्ण इजलास) बाट समेत सोही आशय बमोजिमको निर्णय राख्दै प्रतिवादीले कसूर गर्दाको अवस्थामा मानिसलाई विक्री गर्ने कार्यलाई कानूनले अपराध नमानेको वा पछाडि बनेको कानूनले अगाडि गरिएको कार्यलाई कसूर मानी साविकको कानूनमा भएको भन्दा वढी सजायको व्यवस्था गरेको भन्न मिल्ने समेत रहेको देखिन नआएकोले जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई Ex Post Facto Law मानी प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीलाई उक्त ऐन अनुसार गरिएको सजायलाई Ex Post Facto

Law सम्बन्धी अवधारणा विपरीत भएको मान्न मिल्ने देखिन नआउने... भन्ने समेत सिद्धान्त प्रतिपादन भै प्रष्ट भै सकेको समेत छ। उपरोक्त प्रतिपादित सिद्धान्तले पुरानो कानूनले निषेधित गरी दण्डित बनाएको कुरालाई पछि बनेको कानूनले समेत दण्डित बनाउँदा पुरानो कानून खारेज भएको अवस्था भए पनि पुरानो कानूनले समावेश गरेको सजायलाई नयाँ कानूनले प्रतिस्थापन नगरी सो सजाय हुन सक्ने स्थिति बहाल राखेको अवस्थामा पुरानो कानूनले तोकेको सजायमा नबढ्ने गरी नयाँ कानून अनुसार सजाय हुन सक्ने नै देखिन आयो। विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ ले निषेध गरेको काम कुराका सन्दर्भमा वर्तमान अवस्थामा बहाल रहेको अध्यागमन ऐन अनुरूप कारवाही चलाउन नमिल्ने भन्न मिल्ने।

७. पुनरावेदन अदालतले यसैसाथ पेश भएको लगाउको यिनै पुनरावेदक प्रतिवादी र प्रत्यर्थी नेपाल सरकार भएको २०६२ सालको फौ.पु.नं. ३३५३ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा निर्णय गर्दा वारदातमा प्रतिवादीको उपस्थिति प्रमाणित गरी इन्साफमा प्रवेश गरेको देखिन्छ। तर प्रतिवादीको नेपाल प्रवेश गरेको भए सो प्रवेशको वैधतामा निरोपण गर्नुपर्ने अवस्थामा सो नगरेको देखिदा प्रतिवादीको प्रवेशको वैधता सम्बन्धी प्रश्न अनुत्तरित भई त्यसको स्वभाविक असर उक्त कर्तव्य ज्यान मुद्दाको कारवाहीमा

पुनर्न सक्ने हुँदा समेत प्रस्तुत मुद्दामा अभियोग दावीको विषयमा इन्साफमा प्रवेश गर्नु कानूनसंगत र जरुरी समेत हुन आएको छ ।

८. तसर्थ शुरु एवं पुनरावेदन अदालतले जाली राहदानी सम्बन्धी दावीको सम्बन्धमा इन्साफ नबोली दावी नै खारेज गर्ने गरेको कार्य उपरोक्त कानूनहरुको गलत व्याख्या गरी गरेको देखिएकोले बदर गरी दिएको छ । अव न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ का दफा १४(घ) बमोजिम प्रतिवादीले जाली राहदानी प्रयोग गरी नेपाल प्रवेश गरे नगरे सम्बन्धमा जो जे बुझ्नु पर्दछ बुझी इन्साफ गर्नु र परे पुनरावेदन सहित र नपरे अवधि नाघे पछि मिसिल समेत यस अदालतमा बाँकी रहेको यिनै प्रतिवादी उपरको ज्यान मुद्दाको प्रयोजनका लागि पठाउनु भनी दायरीको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत मिसिल समेत पुनरावेदन अदालत पाटनमा पठाई दिने ठहर्छ । प्रस्तुत निर्णयको जानकारी प्रतिवादीलाई दिई नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.मीनवहादुर रायमाभी

इजलास अधिकृत:- दीपककुमार दाहाल

इति सम्वत् २०६५ पौष २९ गते रोज ३ शुभम्

निर्णय नं.८०२४ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद
कोईराला
संवत् २०६३ सालको फौ.पु.नं.....०१४०
फैसला मिति: २०६५।१।२२।४

मुद्दा: कर्तव्यज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला सुनसरी
धरान नगरपालिका वडा नं. १४
घर भै हाल कारागार शाखा
विरगन्जमा थुनामा रहेको मनोज
कार्की

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: शुरेश कुमार हायुको
जाहेरीले नेपाल सरकार

शुरु फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.फणिन्द्रदत्त शर्मा

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री भिमेश्वरवहादुर कार्की

मा.न्या.श्री राघवलाल वैद्य

- सर्वस्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैदको सजाय हुने मुद्दामा मात्र पूर्ण रुपले अ.वं. १८८ नं.को व्यवस्था लागु गर्नुपर्ने निरपेक्ष दायित्व र कर्तव्य न्यायकर्तालाई कानूनी स्वविवेकीय अख्तियार प्रदान गरेको देखिई अन्य सम्पूर्ण फौजदारी अपराधिक मुद्दाहरुमा सो

स्वविवेकिय न्यायिक अधिकार एवं
अख्तियार न्यायकर्तालाई प्रदान
गरेको नदेखिने ।

(प्रकरण नं.३)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान
अधिवक्ता श्री यमुना भट्टराई
प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.अनूपराज शर्मा: न्याय
प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९,
वमोजिम पुनरावेदन अदालत विराटनगरले
गरेको फैसला उपर यस अदालतमा
पुनरावेदन दायर हुन आएको प्रस्तुत
मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार
छ :-

मृतकको टाउकोमा वायाँपट्टी चोट
लागी काटिएको र सोही ठाउँबाट रगत
वगेको भन्ने समेत व्यहोराको २०६१।८।२६
को लास जाँच प्रकृति मुचुल्का ।

२०६१।८।२६ गतेका दिन एकजना
पुरुषलाई कर्तव्य गरी मारी फालेको
अवस्थामा रहेको भन्ने कार्यालयमा खबर
हुनासाथ घटनास्थलमा जाँदा लास फेला
पारी वुद्धा मृतकको घर जि. संखुवासभा
चैनपुर हुन सक्ने निजको नाम टेकवहादुर
राई भन्ने कुरा खुलस्त भएपछि कुटपिट
गर्ने व्यक्तिहरु पत्ता लगाउदै जाँदा मनोज
कार्की र विकेश तामाङ्गसंग मृतक
टेकवहादुरको २०६१।८।२५ गते राति
भगडा विवाद परेको र सोही विवादको
कारण निजहरु समेत भै टेकवहादुर राईको

टाउको समेतमा हुंगा प्रहार गरी कुटपिट
गरी जानीजानी मार्ने मनसायले कर्तव्य
गरी मारेको हुंदा निजहरुलाई पक्राउ गरी
कानून वमोजिम कारवाही गरिपाउँ भन्ने
समेत व्यहोराको जाहेरी प्रतिवेदन ।

२०६१।८।२५ गते पिण्डेश्वरी
मन्दिर नजिकै रहेको पोखरीमा माछा
मार्नको लागि गएकोमा त्यहाँ विकेश
तामाङ्गसंग भेट भई केही वेर त्यहाँ वसी
दिनको अं. ४ वजे वुढासुच्चा मन्दिरमा
पुगी त्यहाँ एकछिन वसी घर फर्कने
क्रममा म र साथी विकेश तामाङ्ग गई
रहेकोमा पिण्डेश्वरी मन्दिर छेउको
शौचालय पुग्दा निज मृतक त्यही वसी
रहेको देखी हामीहरुले के छ टेके दाई
भनेर सोध्दा तिमीहरुलाई के मतलब छ
भन्दै हातमा लिएको हुंगाले एककासी प्रहार
गर्दा मेरो टाउकोमा चोट लागे पछि मलाई
एककासी तत्कालै रिस उठ्न गई म र
विकेश तामाङ्ग समेत भई हामी दुवै जनाले
एकएक लात्ति र हातले कुटनुका साथै
लात्तिले हान्दा सिमेन्ट गरिएको भुईंमा
ठोक्किनुको साथै त्यहाँ रहेको हुंगा समेतले
निजको टाउकोमा प्रहार गरी घाईते भई
टाउको तथा नाकवाट समेत रगत वग्न
थाली वेहोस भएपछि दुवैजनाले घिसादै
मन्दिर छेउमा लगी फाली दिई घर तर्फ
गयौं । भोलिपल्ट गई हेर्दा मृत अवस्थामा
देखेको, निजसंग पूर्व रिसईवि थिएन ।
तत्कालै उठेको रिस थाम्न नसकी हात
हालाहाल तथा हुंगा समेतले कुटपिट
गरेको कारणवाट मृत्यु भएको हो भन्ने
समेत व्यहोराको प्रतिवादी मनोज कार्कीले
प्रहरीमा गरेको कागज ।

२०६१।८।२५ गतेका दिन पिण्डेश्वरी मन्दिर नजिकैको पोखरीमा माछा मार्न गएकोमा पछि मनोज कार्की पनि आए । हामी दुवैजनाले माछा मारेको हेरी घर तर्फ आउँदा पिण्डेश्वरी नजिकैको गेट नेर पुग्दा त्यहाँ टेकवहादुर राई रहेछन् । त्यस्तैमा मनोज कार्कीले के छ टेकवहादुर दाई भनी सोध्दा निज टेकवहादुर राईले तिमीहरुलाई के मतलब छ भनी हामीलाई हुंगाले प्रहार गर्दा मनोज कार्कीको टाउकोमा चोट लागेपछि टेकवहादुर राईलाई मनोज कार्कीले हातले कुटपिट गर्न लाग्दा मेरो घुंडामा टेकवहादुरले टोकी दिएपछि हामी दुवै जना भई निजलाई भुईमा लडाई मैले निजको टाउकोमा लात्तै लात्तले हानी तलको भुई माथि सिमेन्ट प्रहार गरी सख्त घाईते बनाएपछि निजको नाकवाट समेत रगत बग्गन थालेपछि हामी दुवै जनाले तान्दै घिसाउँदै घटनास्थलमा लगी घोटोपारी सुताई दिई हामी दुवै जना आ-आफ्नो घर गई भोलिपल्ट गई हेर्दा टेकवहादुर मृतक अवस्थामा रहेका थिए । निजसंग कुनै पनि रिस ईवि थिएन । तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी म समेतले कुटपिट गर्दा निजको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी विकेश तामाङ्गले प्रहरीमा गरेको वयान कागज ।

२०६१।८।२५ गते राती अं. ८ वजे मनोज कार्की र विकेश तामाङ्ग समेत भई टेकवहादुर राईसंग कुटपिट तथा भै भगडा गरी रहेका थिए । म आईमाई केटाकेटी, श्रीमान् रोगी भएकोले सो रात ढोका थुनी सुत्थौं । २०६१।८।२६ गते

विहान उठी मन्दिरमा घण्टी बजाउने काम गरी रहेको अवस्थामा भक्तजनहरुले मन्दिर नजिकै मान्छे घोटो परी लडी रहेको छ भनी भनेपछि हेर्न जाँदा मृत अवस्थामा हेर्दा टेकवहादुर राई हुन भनी चिने । वेलुका मनोज कार्की र विकेश तामाङ्गले टेकवहादुर राईलाई कुटपिट गरी कर्तव्य गरी मारेको हुन भन्ने समेत व्यहोराको उमा कार्कीले २०६१।९।२ गते प्रहरीमा गरेको ठाडो कागज ।

२०६१।८।२५ गते मनोज कार्की र विकेश तामाङ्ग समेतले टेकवहादुर राईसंग भगडा गरेका र भोलिपल्ट घटनास्थलमा टेकवहादुर राई मृत अवस्थामा रहेको हुंदा निजहरुले नै कर्तव्य गरी मारी मन्दिर छेउमा फालेका हुन भन्ने समेत व्यहोराको ओमवहादुर कार्कीले प्रहरीमा गरेको ठाडो कागज ।

प्रतिवादीहरुले कुटपिट गरेको कारणवाट टेकवहादुर राईको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको मिल्दो जुल्दो व्यहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

प्रतिवादीहरुले मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको १ र १३ नं. को कसूर गरेमा ऐ को १३(३) नं. वमोजिम सजाँय गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।

२०६१।८।२५ गते म पिण्डेश्वरी मन्दिरको वाटो हुँदै आफ्नो घर तर्फ जान लाग्दा मेरा साथमा विकेश तामाङ्ग पनि थिए, हामी दुवै जनाले पिण्डेश्वरी मन्दिर भित्र वसेका टेकवहादुर राईलाई संघै भै के छ टेकवहादुर दाई भनी भन्दा निजले एक्कासी मलाई हुंगा टिपी मेरो टाउकोमा हान्यो र मेरो टाउको समेत फुटन गयो ।

त्यसपछि रिसको भोकमा मैले र विकेशले टेकवहादुरलाई हात र खुट्टाले कुटपिट गर्‍यो, जसको कारणले निजको नाकवाट रगत समेत चुहेको थियो र उ वेहोस भई भुईमा लडेकाले हामीले निजलाई वोकी अली पर लगी राखी हामी आ-आफ्नो घर तर्फ लागेका थियौं, निजको मृत्यु भएको भन्ने कुरा भोलिपल्ट विहान थाहा पाएको हो। हामीले निजलाई हात र खुट्टाले अलि अलि मात्र कुटपिट गरेका थियौं। त्यतिको कारणले मान्छे मर्छ भन्ने लागेको थिएन। मार्ने उद्देश्यले कुटपिट गरेको नभई रिसको आवेगमा आएर कुटपिट गरेका थियौं भन्ने समेत व्यहोराको प्र. मनोज कार्कीले अदालतमा गरेको वयान कागज।

२०६१।८।२५ गते म र प्रतिवादी मनोज कार्की समेत वुढा सुब्बा मन्दिरमा गई मन्दिरवाट फर्की पिण्डेश्वरी मन्दिरको वाटो दुवै घरतर्फ गई रहेका अवस्थामा टेकवहादुर राई पाईखाना अगाडि उभिरहेको देखी मनोज कार्कीले दाई के छ तपाईको हाल खबर भनी सोधे। टेकवहादुरले मेरो हाल खबर तिमीहरुलाई के खांचो पच्यो भनी निजले हातमा वोकी राखेको हुंगाले मनोज कार्कीलाई हिकाउंदा मनोजको टाउकोमा लागेको हुंदा किन कुटेको भनी म र मनोज समेत भई वक्सिङ्गले निजको शरीरको जत्रतत्र भागमा हिकार्यौं। निजको नाक र मुख समेतवाट रगत वग्न लाग्यो निज वेहोस भए। हामीलाई मायां लागी मन्दिर छेउमा लगी सुताई दियौं र आ-आफ्नो घर तर्फ गयौं। भोलिपल्ट गई हेर्दा कुटपिट गरेको मानिस नै मरेको रहेछ भन्ने थाहा पाएँ निजको

मृत्यु हाम्रै कुटपिटको कारणवाट भएको हो। निजसंग पूर्व रिसईवि केही थिएन भन्ने समेत व्यहोराको प्र. विकेश तामाङ्गले अदालतमा गरेको वयान।

मृतक टेकवहादुर राईले प्र. मनोज कार्कीको टाउकोमा हुंगाले हानेपछि उठेको रिस थाम्न नसकी यी प्रतिवादीहरु २ जनाले लात, मुक्का र साधारण हुंगाले हानेपछि मृतक वेहोस भई भुईमा लडेपछि प्रतिवादीहरुले निजलाई उठाएर दत्तात्रय मन्दिर छेउ राखेर घर गएको भन्ने देखिन आएकोले प्रतिवादीहरुलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. वमोजिम सजाय गर्न उपयुक्त भएन। वादीको दावी पुन सक्दैन। प्रतिवादीहरुले ज्यान सम्बन्धी महलको १ र १४ नं. प्रतिकूल तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी साधारण हुंगा, लात र मुक्काले हानेको कारणवाट निज टेकवहादुर राईको मृत्यु भएको ठहर्छ भन्ने शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०६१।९।२३ को फैसला।

अभियोग पत्रमा उल्लेखित कसूर दावीको कार्यमा हामी प्रतिवादीले गरेको भन्ने पुष्टि नभएको अवस्थामा प्रथम दृष्टिमा नै दावीको कसूर हामीवाट नगरे नभएको भन्ने मिसिल संलग्न हामीले गरेको वयान वाटै पुष्टि भएको हुंदा ठोस रुपमा हामीलाई थुनामा राख्नु पर्ने पर्याप्त र मनासिव कारण नरहेको अवस्थामा हामीलाई थुनामा १०-१० वर्ष राख्ने गरी भएको शुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुंदा वदर गरी गैरकानूनी थुनावाट मुक्त गरिपाऊँ भन्ने प्रतिवादीहरुको तर्फवाट पुनरावेदन अदालतमा भएको पुनरावेदन पत्र।

अदालतमा वयान गर्दा समेत यि प्रतिवादीहरू कसूरमा सावित छन् । मृतकको पोष्ट मार्टम रिपोर्टमा मृत्युको कारण Due to enctractual and subdural hemorrhage as a result of blunt force on head भनी उल्लेख छ । यसरी पीडितको मर्मस्थल टाउकोमा कुटपिट गरी सोही चोट पीडाले रक्तश्राव भई निज पिण्डेश्वरी मन्दिरमा मानसिक असन्तुलन भई वसेको असक्त व्यक्ति टेकवहादुर राई माथि दुवै प्रतिवादीहरूले मिली कुटपिट गरी मर्न गएको देखिएवाट मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. वमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाँय गर्ने गरी भएको शुरु फैसला कानूनी त्रुटिपूर्ण हुंदा वदर गरी प्रतिवादीहरूलाई शुरु अभियोग माग दावी वमोजिम सजाँय गरिपाऊँ भन्ने वादी श्री ५ को सरकारको तर्फवाट पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिवादीहरूले आवेशमा आई लात, मुक्काले संयुक्त रूपमा मृतकको शरीरमा यत्रतत्र प्रहार गर्दा टाउकोमा पर्न गएको आन्तरिक चोटवाट रक्तश्राव भई मृतकको मृत्यु भएको देखिएवाट प्रतिवादीहरूलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को कसूर गरेको ठहर्‍याई सोही ऐन वमोजिम जनही १०१० वर्ष कैद गर्ने ठहर्‍याएको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६२।१२।८ को फैसला ।

मृतकलाई मार्ने हाम्रो कुनै योजना नभई पूर्व रिसईवि भगडा नभई लाठी, हुँगा प्रयोग समेत नगरी मृतकले नै

पहिला हुँगा प्रहार गरेको कारणवाट कुटपिटको वारदात भएको अवस्थामा मुलुकी ऐन अ.व. १८८ को प्रयोग गरी न्यूनतम सजाँय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्र. मध्येको मनोज कुमार कार्कीको यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र ।

नियम वमोजिम पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ ईजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फवाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता यमुना भट्टराईले मृतकलाई शिष्टाचारयुक्त शब्दले सम्बोधन गर्दाको अवस्थामा उल्टै प्रतिवादीलाई हुँगाले हान्दा तत्काल उठेको रिसवाट लात्ती, मुक्काले हाने पश्चात पनि रातको समयमा मैनवत्ती समेत वाली चिसो सिमेन्टवाट अन्यत्र सारी दिएको अवस्थामा प्रतिवादीले मौकामा अधिकार प्राप्त अधिकारी एवं अदालत समक्ष समेत आरोपित कसूरमा साविती रही न्याय सम्पादनमा सहयोग पुर्‍याएकोले सम्मानित अदालतले निजलाई कायम गरिएको फैसला सकेसम्म न्यायिक क्रियाशिलताको आधार समेत टेकेर न्यूनतम सजाँय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वहस जिकिर सुनी पुनरावेदन अदालत विराटनगरले गरेको ईन्साफ मिले, नमिलेको के रहेछ ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होईन ? भन्ने सम्बन्धमै ईन्साफ दिनु पर्ने देखिन आयो ।

यसरी ईन्साफ तर्फ विचार गर्दा यी प्रतिवादी समेतलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १ र १३ नं. को कसूरमा

ऐ. १३ (३) नं. वमोजिम सजाँय गरिपाऊँ भन्ने दावी अभियोगपत्र भएकोमा ऐ. ऐनको १ नं. को कसूरमा ऐ. को १४ नं. वमोजिम १० वर्ष सजाँय गर्ने गरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसलामा चित्त बुझेन । मृतकलाई मारु पर्ने सम्मको मनसाय तत्व नरही न्याय सम्पादनमा आरोपित कसूरमा साविती भई सहयोग पुऱ्याएकोले सम्भव भएसम्म सफाईपाऊँ नभए अ. वं. १८८ नं. वमोजिम न्यूनतम सजाँय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मध्येको मनोज कार्कीको तर्फबाट यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन दर्ता हुन आएको रहेछ ।

२. यसमा किटानी जाहेरी दर्खास्त, घटनास्थल लास जाँच मुचुल्का, शवपरिक्षण प्रतिवेदन समेतबाट मृतक टेकवहादुर राईको मृत्यु कुटपिटको कारणबाट भएकोमा विवाद देखिदैन । यी प्रतिवादी समेतले अनुसन्धान तहकिकातको सिलसिलामा अधिकार प्राप्त अधिकारी एवं अदालत समक्ष समेत आरोपित कसूरमा साविती वयान दिएको समेत पाईन्छ । निजको साविती वयानमा मारुपर्ने सम्मको कारणमा मृतकलाई श्रद्धायुक्त शब्दले दाई भनी सम्बोधन गर्दा उल्टै गाली गलौज गरी हुंगाले यी प्रतिवादीलाई प्रहार गर्दा यी प्रतिवादीको टाउकोमा चोट पुगेकोले सो समयमा तत्काल उठेको रिसबाट अभियुक्त आवेसमा आई हात खुट्टाले कुटपिट गर्दा मरेको भन्ने उल्लेख गरेको अवस्था छ । सो कुरालाई मौकामा कागज गर्ने

मानिसहरुको भनाई एवं मृतकको घटनास्थल लास जाँच मुचुल्का एवं शवपरिक्षण प्रतिवेदन समेतले पुष्टि गरेकै देखिन्छ । यस अर्थमा हेर्दा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. मा वर्णित ज्यान मार्ने मनसाय नभएको, ज्यान मारु पर्ने सम्मको पूर्व रिसईवि नरहेको, लुकी चोरी नहानेको, जोखिमी हतियार प्रयोग नगरी लात्ती मुडकीले हानेको, तत्कालै उठेको रिसलाई नियन्त्रण गर्न नसकेको, विष समेत सेवन नगराएको अवस्थामा मृतकको मृत्यु प्रतिवादीहरुको अपराधिक कृयाकलापबाट भएकोमा समेत पुष्टि भएकै पाईयो । यस्तो अवस्थामा यी प्रतिवादी समेतलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. को कसूर अपराधमा ऐ. ऐनको १४ नं. वमोजिम आवेस प्रेरित हत्याको कसूरमा यी प्रतिवादी समेतलाई जनही १०/१० वर्ष कैद सजाँय गरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत विराटनगरले गरेको फैसलालाई अन्यथा भन्न मान्न मिलेन ।

३. जहांसम्म मृतकलाई मारुपर्ने सम्मको अपराधिक मनसाय तत्व आफ्नो नभई आरोपित कसूरमा साविती रही न्याय सम्पादनमा सहयोग गरेको हुनाले अ. वं. १८८ नं. समेतको प्रयोग गरी न्यूनतम सजाँय गरिपाऊँ भन्ने पुनरावेदन जिकिर तर्फ विचार गर्दा उक्त अ. वं. १८८ नं. हेरिएमा सर्वस्व सहित जन्मकैद वा जन्मकैद गर्नुपर्ने मुद्दामा सावित ठहरे पनि ईन्साफ गर्ने न्यायकर्ताको चित्त वा ब्रम्हले भवितव्य हो

कि भन्ने सम्मको शंका वा अपराध गरेको अवस्था विचार गर्दा कसूरदारलाई ऐन वमोजिमको सजाय गर्दा चर्को हुने देखेमा कारण सहितको खुलासा राय साधक तोकमा लेखी जाहेर गर्न सकिने र त्यस्तो मुद्दामा अन्तिम निर्णय दिने न्यायकर्ताले पनि आफ्नो चित्त वा ब्रम्हले देखेमा ऐनले हुने सजायमा घटाई तोकन सक्ने व्यवस्था रहे भएको देखिन्छ । उक्त कानूनी प्रावधानीय व्यहोराले सर्वस्व सहित जन्मकैद वा जन्मकैदको सजाय हुने मुद्दामा मात्र पूर्ण रुपले सो कानूनी व्यवस्था लागु गर्नु पर्ने निरपेक्ष दायित्व र कर्तव्य न्यायकर्तालाई कानूनी स्वविवेकीय अख्तियार प्रदान गरेको देखिई अन्य सम्पूर्ण फौजदारी अपराधिक मुद्दाहरुमा सो स्वविवेकीय न्यायिक अधिकार एवं अख्तियार न्यायकर्तालाई प्रदान गरेको देखिँदैन । यसको अतिरिक्त यि पुनरावेदक प्रतिवादीको यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदन पत्रको पुनरावेदन जिकिरमा सफाई नै पाऊं भन्ने समेत व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिँदा निजको दोहोरो मापदण्डको पुनरावेदन जिकिर औचित्यपूर्ण एवं तर्कसंगत समेत देखिन आएन ।

४. अतः माथि उल्लेखित प्रमाणहरुको मूल्यांकन, सम्बद्ध कानूनी व्यवस्था, तत्सम्बन्धी कानूनी सिद्धान्त समेतको आधारमा यी प्रतिवादी मनोज कार्की समेतलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. को कसूरमा ऐ. ऐनको १४ नं. वमोजिम आवेस प्रेरित हत्याको अपराध कसूरमा जनही १०।१० वर्षको सजाय हुने

ठहराएको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति सम्बत् २०६५ साल श्रावण २२ गते रोज ४ शुभम्-----

इजलास अधिकृत: उ.स.काजीवहादुर राई

निर्णय नं. ८०२५ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
सम्बत २०६२ सालको दे.पु.नं ८६१९
फैसला मिति: २०६५।३।१२।५

मुद्दा: परमादेश ।

पुनरावेदक निवेदक: जिल्ला मोरङ्ग
विराटनगर उपमहानगरपालिका
वडा नं ५ वस्ने शकुन्तला
होमागाई

विरुद्ध

प्रत्यर्थी विपक्षी: जिल्ला मोरङ्ग विराटनगर
उपमहानगरपालिका वडा नं. ४

स्थित राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, शाखा
कार्यालय वरगाछी समेत

पुनरावेदन निर्णय गर्ने:

मा.न्या. श्री कृष्णप्रसाद वस्याल
मा.न्या.श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ

- बैंकबाट ऋण लिंदा बैंक र जमानी दिने तेश्रो व्यक्ति बीच **Valid contract of guarantee** हुनको लागि देहायका अवस्थाहरु विद्यमान हुनुपर्ने:

१. बैंक र ऋणीबीच ऋण चुक्ता नभई बक्यौता रहेको हुनुपर्छ,
२. धितो बन्धकी कबुलियतनामा (Guaranteed Agreement) का पक्ष अर्थात्, बैंक र जमानी दिने तेश्रो पक्ष हुनुपर्छ ।
३. ऋणीले ऋण नतिरेमा आफूले धितोमा दिएको सम्पत्तिबाट साँवा व्याज असूल उपर गर्नु भन्ने व्यहोराको शर्त वा कागज जमानी दिने तेश्रो व्यक्तिले गरेको हुनुपर्छ ।
४. ऋण असुलीमा पहिलो पक्ष अर्थात् ऋणी नै मुख्य रूपले जवाफदेही हुनुपर्छ । जमानी दिनेको जवाफदेही त्यस्तो अवस्थामा मात्र हुन्छ, अर्थात् ऋणीले ऋण नतिरेमा मात्र तेश्रो पक्ष जवाफदेही हुन्छ ।
५. धितो जमानी दिने र बैंक बीचको कागज अर्थात् कबुलियतनामा कानुन बमोजिम हुनुपर्दछ ।
६. जमानी दिने कागज करार ऐन विपरीत हुनुहुदैन ।

(प्रकरण नं.७)

- जमानी सम्बन्धी कबुलियत-नामाका शर्तहरुमध्ये आफूलाई हित हुने प्रावधान ठीक र अर्को पक्षलाई हित हुने प्रावधान चाँहि बेठीक र गैरकानूनी भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.९)

पुनरावेदक निवेदक तर्फबाट: विद्वान
अधिवक्ता श्री गणेश गिरी
प्रत्यर्थी विपक्षी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.वलराम के.सी.: पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६२।३।१९ को फैसलाउपर निवेदक तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ (१)(ग) अन्तर्गत यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एवं निर्णय यस प्रकार छ: -

म निवेदिका साभेदार भएको जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योग-१, शेयर होल्डर सम्म रहेको कंचनजंगा कृषि यन्त्र उद्योग प्रा.लि.-१, दुधकोशी केमिकल उद्योग १ समेतले विभिन्न मितिमा उद्योग संचालन गर्न विपक्षीबाट ऋण लिएको थियो । विपक्षी र रुद्रबहादुर होमागाई बीच, कर्जा चुक्ता गर्ने बारे २०४९ साल आषाढमा सहमति हुँदा मैले मेरो नाउँको जिल्ला सुनसरी, भरौल-९ (ग) कि.नं. ५८ को १-४-२ १/२ र.नं. १८०९३७५० बाट मिति २०४९।३।२९ र हाल जिल्ला मोरङ्ग, विराटनगर -५ साविक अमाही इकराही १(

क) कि.नं २४१, २२२, २१३, २२३ र ऐ. वडा नं २(ख) कि.नं ७ र १० को ज.वि.२-१४-० रु.४,५०,०००। मा मिति २०४९।३।१९ मा सुरक्षण वापत विपक्षीको नाउँमा धितो जमानी पारित गरिदिएको थिएँ । यसरी नै जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगले रु.८७३८८।४०, श्यामबहादुर बस्नेतले रु.९,७५०००।, रुद्रबहादुर थापाले रु.८,४६,०००।, रुद्रबहादुर थापा, सुवर्ण थापाले क्रमश रु ६,७३७५०। र रु.४,६५,०००।, सुवर्णबहादुर थापा रु.५२,३४३।, उमादेवी थापा, रु.१,२०,०००।, सुवर्णबहादुर थापा रु.७,२६,५००।, अम्बिका थापा रु.७,६०,८८८।७०, रुद्रबहादुर होमागाई रु.९,२३,८१५।५३, योगराज कोइराला रु.२,३६,८५२।४८, र अम्बिका थापाको रु.२,५८,९३०।१०, विमल कुमार थापा रु.२,७०,०००।, हरेकृष्णप्रसाद सिंह रु.१४,२२,०००। र अम्बिका थापाको रु.२,५८,०२५। रकम पारित भएको थियो । धितो पारित गरी दिएको अचल सम्पत्ती तमसुक बमोजिम साँवा व्याज चुक्ता गरी फुकुवा गरी पाउन २०४९ साल देखिनै विपक्षी कहाँ पटक पटक अनुरोध गर्दा नदिएकोले यस अदालतमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाउन निवेदन गर्दा २०५४।१०।१५ गते र सर्वोच्च अदालतबाट समेत सम्पूर्ण फछौट नहुन्जेलसम्मका लागि धितो बन्धक दिएको र ऋण चुक्ता नभई सकेको अवस्थामा निवेदन खारेज हुने भनी फैसला भयो । तत्पश्चात सम्पूर्ण रकम भनेको कति हो ? कति रकम बुझाउँदा मेरो अचल सम्पति

फुकुवा हुन्छ भनी पटक पटक मौखिक तथा हुलाकद्वारा जानकारी पाउँ भन्ने निवेदन पठाइएकोमा समेत कुनै कारवाही भएको पाइएन । माथि उल्लेखित जमानी दिने व्यक्तिहरु मध्ये अम्बिका बस्नेत, श्यामबहादुर बस्नेत, उमादेवी बस्नेत, हरेकृष्णप्रसाद सिंहको मूल्याङ्कन रकम अनुसार रकम बुझी निजहरुको अचल सम्पति फुकुवा गरेको जानकारी पाई मेरो जग्गा फुकुवा हुन कति रकम बुझाउँनु पर्ने हो सो को जानकारी विपक्षीले मलाई नदिई २०६१।१२।४ को दैनिक नेपाल समाचार पत्रमा ३५ दिनभित्र कर्जा चुक्ता नगरे मेरो जग्गा लिलाम बिक्री गरिने सूचना प्रकाशन भयो । यसरी विपक्षीले कसैको रकम बुझी धितो फुकुवा गर्ने र मेरो हिसाबको जानकारी नदिई धितो नै लिलाम गर्न लागेको कार्य असमान व्यवहार भई कानूनको दृष्टिमा समेत समानता नभएको हुँदा मेरो धितो लिलाम गर्ने, सम्पति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने वेचबिखन गर्ने, पेशा रोजगार उद्योग व्यापार गर्ने अधिकारमा आघात पार्ने प्रबल आशंका हुँदा कानूनले गर्नुपर्ने काम नगरेको हुँदा म निवेदिकाले कति रकम बुझाउँनु पर्ने हो, स्पष्ट अंक तोकी जग्गा लिलाम नगरी जानकारी गराउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने मिति २०६१।१२।१७ को निवेदन ।

यसमा विपक्षीबाट १५ दिनभित्र लिखित जवाफ लिई लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघे पछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत एक

न्यायाधीशको इजलासको मिति २०६१।१२।१८।१५ को आदेश ।

रिट निवेदकले हिसाब किताब माग गरेको देखिन्छ, तर रिट क्षेत्रबाट हिसाब किताब माग गर्न मिल्ने अवस्था छैन । विपक्षीले हिसाब किताब बैंकमा आएर हेर्न लिन सक्छन । बैंकले हिसाब दिन्न भनेको अवस्था नहुँदा बैंक उपर परमादेशको आदेश जारी हुनु पर्ने होइन । बैंकले तत्काल प्रचलित वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ र हाल प्रचलित बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी अध्यादेश, २०६१ को कार्यान्वयनका लागि बैंकबाट तर्जुमा भई लागु रहेको कर्जा असुली तथा पुनरसंरचना निर्देशिका, २०६१ बमोजिम धितो लिलाम गरी बैंक कर्जा असुल उपर गर्ने प्रयोजनार्थ बैंकबाट प्रकाशित सूचना कानून बमोजिमको भएको र कानून बमोजिमको कामबाट विपक्षीको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ द्वारा प्रदत्त हक अधिकारमा हनन हुने अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने रा.वा. बैंक, शाखा कार्यालय वरगाछी र रानीको संयुक्त लिखित जवाफ ।

विपक्षी बैंकबाट पेश भएको लिखित जवाफमा निवेदकले लिएको ऋण रकम र सो को व्याज समेतको अंक किटान गरी उल्लेख भएकै र सो लिखित जवाफको नक्कल निवेदकको वारेस पूर्ण गौतमले २०६२।२।२४ मा सारी लिएको समेत मिसिलबाट देखिन आउँछ । अंक निर्धारणमा चित्त नबुझे आफू पनि बैंकमा सम्पर्क राखी हरहिसाब गर्न सक्ने र त्यसको लागि अदालतको आदेशको कुनै

आवश्यकता नहुँदा निवेदकको निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६२।३।१९ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन । जयदुर्गे फर्निचर उद्योग, कंचनजङ्गा कृषि उद्योग र दूधकोशी केमिकल उद्योगले विपक्षी बैंकबाट ऋण लिएकोमा बैंकले जेथाजमानतमा लिएको सम्पति लिलाम गर्नु पूर्व ऋणिले तिर्नुपर्ने साँवा व्याज यकिन गरेर मात्र धितो लिलाम कार्य गर्नुपर्नेमा नगरी साँवा व्याज बुझाउँन जाँदा समेत मेरो जग्गा लिलाम कार्य अगाडि बढाएको प्रतिशोधपूर्ण र त्रुटीपूर्ण छ । उही फर्मका लागि जेथा जमानत दिने केही व्यक्तिहरुको जग्गा फुकुवा गरिएको छ । समान स्थितिका केही व्यक्तिको हकमा साँवा व्याज बुझी जेथा फुकुवा गर्ने र मेरो हकमा जेथा नै लिलाम गर्न खोज्नु समानताको सिद्धान्त विपरीत छ ।

मिति २०४९।३।६ मा ऋण लिनुदिनु गर्दा सम्पन्न कबुलियत बमोजिम स्पष्ट हिसाब किताब नदिई सो कबुलियतको सम्पूर्ण दायित्व मसँग जोडाई मेरो धितो जग्गा लिलाम गर्न लागेको हुँदा सो उपर मैले हिसाब गराई यकिन गरेपछि मात्र धितो लिलाम गर्नुपर्ने भए गर्नु भनी विपक्षीको नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ भनी दिएको निवेदन खारेज गर्ने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण हुँदा बदर गरी मेरो निवेदन माग

बमोजिम परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको तर्फबाट यस अदालतमा मिति २०६२।१।३ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

नियम बमोजिम पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता गणेश गिरीले मेरो पक्षले विपक्षी बैंकसँगबाट ऋण लिने सबै फर्महरुको जमानी भई धितो दिएको होइन । त्यसैले ऋण लिने सबै कम्पनिहरुको कूल ऋण अंक एकमुष्ट कायम गरी धितो लिलाम गर्ने निर्णय गरेको नै त्रुटीपूर्ण छ । आफू जमानी बसेको कम्पनीको ऋणको हकमा सम्म ऋण तिरी धितो फुकुवा गराउन मेरो पक्ष तयार छ । तसर्थ मेरो पक्षले तिर्नुपर्ने बास्तबिक रकमको हिसाब गराई दिनु भनी विपक्षी उपर परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्नेमा निवेदन खारेज गर्ने गरी भएको फैसला त्रुटीपूर्ण छ । सो फैसला बदर गरी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान अधिवक्ताले गर्नु भएको बहस जीकिर सुनी पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गर्दा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, विभिन्न मितिमा विपक्षी बैंकबाट ऋण लिई उद्योग संचालन गर्नलाई सुरक्षणको लागि धितो राखेको जग्गा विपक्षी बैंकले साँवा व्याजको हिसाबै नगरी लिलाम गर्न लागेकोले सो लिलाम गर्नु भन्दा अगाडिनै

ऋण लिएको साँवा र सो को व्याज समेत हिसाब गरी बैंकलाई तिर्नु बुझाउँनु पर्ने यथार्थ रकमको सम्बन्धमा जानकारी गराउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन दावी रहेको देखिन्छ । विपक्षी बैंकको लिखित जवाफबाट निवेदकले तिर्न बुझाउँन बाँकी साँवा व्याजको अंक समेत कितान गरेको देखिंदा परमादेशको आदेश जारी गरिरहनु नपर्ने हुँदा निवेदन खारेज हुने ठहर्‍याई गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त नबुभाई निवेदक तर्फबाटै प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र दर्ता भएको देखियो ।

३. पुनरावेदक समेत शेयर होल्डर एवं साभेदार रहेको जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योग, दूधकोशी केमिकल र कञ्चनजङ्घा कृषि यन्त्र उद्योग समेतका ३ वटा उद्योगहरु संचालन गर्न विपक्षी बैंकका वरगाछी र रानी शाखाबाट ऋण लिई मिति २०४९।३।१९ र २०४९।३।२१ मा धितो बन्धकी लिखत लेखी पास गरेको उक्त लिखतको प्रतिलिपीबाट देखिन्छ । उक्त लिखतहरुमा उल्लेखित ३ वटै उद्योगका शेयर होल्डर, साभेदार, संचालक र अख्तियारप्राप्त व्यक्ति समेतले बैंक नियमानुसार उक्त लिखत हुनु भन्दा अगाडि लिएका र सो लिखतपछि लिने कर्जा समेत चुक्ता नगरेमा सोही धितो समेतबाट असूल उपर गर्न मन्जुर गरी पुनरावेदक शकुन्तला हुमागाईले सहीछाप गरी धितो बन्धकी पास गरी दिएको देखिन्छ ।

४. मिति २०४९।४।२६ मा समेत उक्त ३ वटै उद्योगले लिएको

ऋणको २०४८ चैत्र मसान्त सम्मको साँवा व्याज रकमको हिसाब गरी कूल रु.९९,३९,५९९। को सुरक्षण वापत रुद्रबहादुर हुमागाई, शकुन्तला हुमागाई, योगराज कोइराला, विमल कुमार थापा, सुर्वणबहादुर थापा समेतका व्यक्तिको नामको सम्पत्ति धितो राखी ३ वटै उद्योगले तिन बुझाउँन बाँकी सवै साँवा ज्याज २०५५ साल चैत्र मसान्तभित्र त्रैमासिक किस्तामा बुझाउँने गरी उक्त उद्योगका संचालक समेत रहेका रुद्रबहादुर हुमागाईले पुनः कबुलियतनामा गरेको देखिन्छ । उक्त कबुलियतनामाको समयभित्र पनि बैंकको साँवा व्याज भुक्तानी नगरेपछि धितोमा रहेको निवेदिकाको नामदर्ताको विभिन्न कित्ता जग्गाहरु लिलाम गर्ने कारवाही गरेको भन्ने देखिन्छ । आफूले जमानी बसी धितो बन्धकी पारित गरी दिएको सम्पत्ति लिलाम हुन लागेपछि यी पुनरावेदक आफू संलग्न रहेको जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगको हिसाब गराई सोही उद्योगको हकमा मात्र लिएको साँवा व्याज यकिन गरी अन्य उद्योगको हकमा लिएको ऋणको दायित्वबाट पन्छिने उद्देश्य लिई प्रस्तुत परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन दिन आएको अवस्था देखिन्छ ।

५. धितो बन्धकी कबुलियतनामा (Guaranteed Agreement) गरी विपक्षी बैंक जस्तो वित्तीय संस्थाले ऋण लगानी गर्न प्रचलित कानून बमोजिम सक्ने भई सोही अनुसार पुनरावेदकको नाममा समेत रहेको विभिन्न उद्योगको लागि विपक्षी बैंकले ऋण प्रवाह गरेको

देखिन आउँछ । आफूले प्रवाह गरेको ऋणको आवधिक साँवा व्याज असूली गर्ने क्रममा पुनरावेदकको जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगको हकमा समेत साँवा व्याजको हरहिसाब गरी ऋणको साँवा व्याज बुझाउने गरी मिति २०४९ पौष देखि २०५५ चैत्र मसान्तसम्मको भाखा दिई मिति २०४९।४।२६ मा थप कबुलियतनामा समेत गरेको देखिन्छ । त्यस्तो कबुलियतनामा लगायतका आफूले लिएको साँवा व्याज भुक्तानी गर्ने सम्बन्धमा गर्नुपर्ने सम्पूर्ण कार्य गर्न सक्ने गरी यी पुनरावेदकले जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगको तर्फबाट निजकै पति रुद्रबहादुर हुमागाईलाई अख्तियारी समेत प्रदान गरेको देखिन्छ ।

६. प्रस्तुत विवादमा उल्लेखित कारोबार तत्काल प्रचलित वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ अन्तर्गत भएको हुँदा उक्त वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ ले जमानी लिने दिने सम्बन्धमा गरेको कानुनी व्यवस्था उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ । सो ऐनको दफा ४७ग मा बैंकले व्यापारीलाई कर्जा दिँदा बैंकलाई मान्य हुने तेश्रो व्यक्तिको चल अचल सम्पत्ति धितोमा लिई वा बैंकको हित संरक्षण हुने गरी बैंक र त्यस्तो धितो दिई जमानी बस्ने व्यक्तिको बीचमा भएको कबुलियतनामा (Agreement) को शर्तको आधारमा ऋण दिन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । कानूनको यही अधिकार प्रयोग गरी बैंकले तेश्रो व्यक्तिको सम्पत्ति धितो लिई ऋण प्रदान गर्दछ । सोही ऐनको दफा ४७ ख मा प्रचलित कानूनमा

जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि बैंकले आफूलाई मान्य हुने चल सम्पत्ति आफ्नो कब्जामा लिई आफूलाई मान्य हुने शर्तहरू गराएर मात्र कर्जा दिने व्यवस्था भएको देखिन्छ। बैंकले कर्जा दिँदा कर्जा दिने अधिकार अन्तर्गत आफूलाई मान्य हुने शर्तहरू तमसुकमा राख्ने अधिकार पनि वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा १२(ड)बाट प्राप्त गर्दछ। जमानत अर्थात् बैंकले तेश्रो पक्षको सम्पत्ति धितोमा लिई तेश्रो पक्षसँग गर्ने करार सरहको तमसुक गरेर तमसुकमा बैंकको हित हुने शर्तहरू राख्ने अधिकार कानूनतः प्राप्त गर्दछ। ऋण लिने व्यक्ति वा ऋणी र बैंक बीचको दुई पक्षीय कारोवार भएतापनि ऋण प्रदान गर्दा तेश्रो व्यक्तिको सम्पत्ति पनि जमानतमा लिई बैंकलाई मान्य हुने शर्त तमसुकमा राखी तेश्रो पक्षसँग तमसुक गर्ने अधिकार पनि वाणिज्य बैंकलाई कानूनबाटै प्राप्त हुने देखिन्छ।

७. यसप्रकार तेश्रो पक्षको सम्पत्ति धितोमा लिई ऋण प्रदान गर्दा ऋणी वाहेकको सो तेश्रो पक्षसँग बैंकले गर्ने करारीय लिखतलाई धितो बन्धकी कबुलियतनामा (Guaranteed Agreement) भनिन्छ। बैंकबाट ऋण लिँदा बैंक र जमानी दिने तेश्रो व्यक्ति बीच Valid contract of guarantee हुनको लागि देहायका अवस्थाहरू विद्यमान हुनुपर्दछ।

१. बैंक र ऋणीबीच ऋण चुक्ता नभई बक्यौता रहेको हुनुपर्छ,

२. धितो बन्धकी कबुलियतनामा (Guaranteed Agreement) का पक्ष अर्थात्, बैंक र जमानी दिने तेश्रो पक्ष हुनुपर्छ।

३. ऋणीले ऋण नतिरेमा आफूले धितोमा दिएको सम्पत्तिबाट साँवा व्याज असूल उपर गर्नु भन्ने व्यहोराको शर्त वा कागज जमानी दिने तेश्रो व्यक्तिले गरेको हुनुपर्छ।

४. ऋण असुलीमा पहिलो पक्ष अर्थात् ऋणी नै मुख्य रूपले जवाफदेही हुनुपर्छ। जमानी दिनेको जवाफदेही त्यस्तो अवस्थामा मात्र हुन्छ, अर्थात् ऋणीले ऋण नतिरेमा मात्र तेश्रो पक्ष जवाफ देही हुन्छ।

५. धितो जमानी दिने र बैंकबीचको कागज अर्थात् कबुलियतनामा कानून बमोजिम हुनुपर्दछ।

६. जमानी दिने कागज करार ऐन विपरीत हुनुहुन्न।

८. धितो बन्धकी कबुलियतनामा सम्बन्धी कागजमा उपर्युक्त शर्त भएको र उपर्युक्त रीत पुगेको हुनुपर्दछ। वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ लाई खारेज गरी लागू भएको बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ मा पनि बैंकले तेश्रो व्यक्तिसँगको सम्पत्ति धितो राखी ऋण दिने जमानी सम्बन्धी यस्तै व्यवस्था भएको देखिन्छ।

९. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकको मुख्य जीकिर आफू जमानी बसेको कम्पनीको हकमा सम्म मात्र जमानी बसेकोले त्यो भन्दा बढीमा आफू

जमानी नहुने हुँदा आफ्नो धितो फुकुवा गरीपाउँ भन्ने हुँदा जमानी बसेको भन्नेमा विवाद भएन । जमानी बस्दाका बखत बैंक र पुनरावेदक बीच जमानी सम्बन्धी कागज भएकोमा पनि विवाद भएन । जमानी सम्बन्धमा पुनरावेदक र बैंकबीच भएको मिति २०४९।४।२६ को तमसूकमा कञ्चनजंगा कृषि यन्त्र उद्योग, जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योग र दूधकोशी केमिकल उद्योग समेतका ३ वटै उद्योगहरूले तिर्न बुझाउन बाँकी सबै साँवा व्याज २०५५ साल चैत्र मसान्त भित्र त्रैमासिक किस्तामा बुझाउने र नबुझाएमा सोही जमानीमा दिएको अचल सम्पत्ति लगायत पुनरावेदकको अन्य चल अचल सम्पत्ति समेतबाट असूल उपर गर्ने भन्ने स्पष्ट शब्दमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । यसरी जमानी सम्बन्धी उक्त कबुलियतनामामा उल्लेखित शर्तहरूमध्ये पुनरावेदकलाई हित हुने प्रावधान ठीक र बैंकलाई हित हुने प्रावधान चाहिँ बेठीक र गैर कानूनी भनी व्याख्या गर्न मिल्दैन ।

१०. करार ऐन, २०५६ को दफा २६ को धितो वा धरौट फिर्ता गर्नुपर्ने शीर्षकको उपदफा (१) मा करारमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा वाहेक जुन ऋणको लागि धितो राखिएको हो सो ऋण चुक्ता भएपछि वा जुन कामको लागि धरौट दिएको हो सो काम सम्पन्न भएपछि त्यस्तो धितो वा धरौट धितो वा धरौट राख्ने व्यक्तिलाई फिर्ता गर्नुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको छ । प्रत्यर्थी बैंकको लिखित जवाफबाट ऋण सम्बन्धी सकल कागज एवं धितो जमानी पत्रमा उल्लेखित

सम्पूर्ण ऋणको साँवा व्याज चुक्ता भैसकेको पनि देखिँदैन र सो धितो जमानी पुनरावेदकले भने सरह जयदुर्गे आइरन उद्योगको हकमा मात्र नभई कञ्चनजंगा कृषि यन्त्र उद्योग र दूधकोशी केमिकल उद्योग समेतका हकमा दिएको देखिँदा निजको धितो जमानी एउटा उद्योगको हकमा मात्र हो भन्ने पुनरावेदन जीकिर सत्य साँचो देखिएन ।

११. यसरी पुनरावेदकले शुरुमा बैंकसँग ऋण लिँदा र पछि साँवा व्याज भुक्तानी गर्ने भाखा निर्धारण गर्ने सम्बन्धमा थप कबुलियत गर्दा समेत कञ्चनजंगा कृषि यन्त्र उद्योग, जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योग र दूधकोशी केमिकल उद्योग गरी ३ वटै उद्योगको हकमा आफ्नो सम्पत्ति जमानतमा राखी साँवा व्याज भुक्तानी गर्ने गरी बैंकसँग कबुलियत गरेको अवस्था हुँदा आफूले दिएको जेथा जमानी एउटै मात्र जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगको हकमा मात्रै हो, अरुको हकमा होइन भन्ने पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन ।

१२. साथै विपक्षी बैंकबाट पेश भएको मिति २०६२।२।१० को लिखित जवाफमा पुनरावेदकको उद्योगले तिर्नुपर्ने साँवा व्याज रकमको यथार्थ विवरण समेत खुलाई दिएको देखिँन्छ । सो लिखित जवाफको फोटोकपी पुनरावेदकको वारिस पुर्ण गौतमले मिति २०६२।२।२४ मा नै विधिवत प्राप्त गरिसकेको देखिँदा सोहीबाट आफूले बैंकलाई बुझाउनु पर्ने साँवा व्याज रकमको वास्तविकता पुनरावेदकलाई जानकारी भईरहेको देखियो । यस्तो

अवस्थामा साँवा व्याजको हिसाब गराई रहनुपर्ने कुनै आवश्यकता समेत देखिदैन । तसर्थ, निवेदन माग बमोजिम हिसाब गराई दिनु भन्ने परमादेशको आदेश जारी गरी रहनु पर्ने नदेखिंदा निवेदन खारेज हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ठहर्छ । निवेदकको पुनरावेदन जीकिर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति सम्वत् २०६५ साल असार १२ गते
रोज ५ शुभम्.....

इजलास अधिकृत : विदुर कोइराला

निर्णय नं.८०२६ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री वलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिरअली
अन्सारी
सम्वत् २०५९ सालको फौ.पु.नं. ३२६८
फैसला मिति: २०६५।२।२१।३

मुद्दा:- बच्चाको न्वारान गरी नाता
कायम ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: बाँके जिल्ला नौवस्ता
गा.वि.स. वडा नं. ३ वस्ने

लिलबहादुर राना क्षेत्रीको हकमा
निजको बाबु परिमल राना क्षेत्री
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: बाँके जिल्ला नौवस्ता
गा.वि.स. वडा नं. २ वस्ने चित्रा
वि.क.

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्री जयराज जोशी

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री धीरेन्द्रबहादुर विष्ट

मा.न्या.श्री कृष्णप्रसाद बस्याल

- करणी र बच्चाको जन्मसम्बन्धी विवादमा मिसिल संलग्न प्रमाणका अतिरिक्त विवादसँग सम्बन्धित महिलाको वयानलाई गम्भिरतापूर्वक हेर्नुपर्ने ।
- सामान्यतया आफ्नो सतित्व एवं इज्जत, चरित्र र प्रतिष्ठामा आंच आउने वा लान्छना लाग्ने गरी कुनै पनि महिलाले एउटा पुरुषसंग करणी लेनदेन भएको अवस्थामा अर्को व्यक्तिउपर लान्छना लाउनुपर्ने अवस्था नहुने ।
- एउटा पुरुषसंग करणी गरी गराई सोको कारणबाट गर्भ रही बच्चासमेत जन्मेको कुरालाई अर्को पुरुषको करणीबाट सो बच्चा जन्मेको हो भनी अर्को व्यक्तिलाई लान्छना लगाउनु पर्ने कारणको विद्यमानता नरहेकोले प्रतिवादी वाहेकको व्यक्तिको

करणीबाट जन्मेको भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल

प्रत्यर्था वादी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या. ताहिरअलि अन्सारी: पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको मिति ०५१।३।१९ को फैसलाउपर प्रतिवादीका तर्फबाट दोहोऱ्याई हेरिपाऊं भनी यस अदालतमा पेश भएको निवेदनमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रुपमा दर्ता हुनआएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ :

विपक्षी अन्यायीको घर र मेरो घर नजिकै भएको हुँदा फिरादी जनता आदर्श मा.वि. डिगिया जगदम्बामा कक्षा ५ मा अध्ययन गर्दा स्कूल जाँदा प्रयोग गर्ने बाटो र विपक्षी चिसापानी सहकारी साना किसानमा जागीर खाने भएकाले निज सो कार्यालयमा पुग्नका लागि प्रयोग गर्ने बाटो एउटै भएकाले संघैजसो भेटघाट र निज मेरा सानैदेखि चिनेका मान्छे समेत भएकाले निजसंग मायाप्रेम वस्न पुगी सोही क्रममा २०५३ साल पौष १० गते दिउंसो अं. ११ वजेको समयमा चिसापानी गा.वि.स. को मूलाठाँटी भन्ने जंगलमा

विपक्षीले मलाई विहे गर्ने र संगै जीवन विताउने वाचा गरी विश्वासमा पारी करणी गरेका र मैले हाम्रो जात मिल्दैन गाउं घरमा विरोध होला हाम्रो विवाह हुन अफ्यारो छ भन्दा मैले विवाह गर्ने हो समाज मानिसहरुसंग के मतलव भनी प्रेमजालका आदर्शमय कुरा गरी मलाई करणी गरेका र त्यसपछि पटक पटक हामी दुवैबीच करणी हुदै आएको थियो । २०५४ साल आषाढ २२ गते शुक्रवारका दिन म रजश्वला भै उम्केको ५ दिन भएको थियो सोही दिन विहान १० वजे निजसंग करणी लेनदेन भयो र सोही करणी समागमले गर्दा मेरो पेटमा गर्भ रह्यो । मैले पटक पटक अन्यायीलाई मेरो पेट वढ्दै छ विहे गर्नु होस्, र मलाई साथमा राख्नु होस् नत्र म यता न उताकी हुन्छु भन्दा गर्भपतन गराउ म औषधी ल्याउंछु भनी भनेका र मैले गर्भ पतन गराउंदिन भनी भन्दा त्यसो भए म जागीर छोडी जान्छु तिमीलाई अपनाउन सकिदैन भनी २०५४ साल मंसीर महिनामा जागीर छोडी भागेपछि म आफ्नो माइती घरमा गई २०५४।१२।१९ गते आमाबाबुको घरमा वच्चा जन्माउन नसकी भे.अं. अस्पतालमा वच्चा जन्माई सो वेला अन्यायीका बाबुले रु.३,०००।- समेत दिएका मिति २०५५।३।२७ गते वच्चाको न्वारान गर्न र निज अन्यायीको घरमा वस्न पाऊं भनी गाउंघरका मानिसहरुसमेत रोहवरमा राखी अन्यायीको घरमा जाँदा निजका बाबु परिमल रानाले छोराको जातक भए नभएको उसैलाई थाहा होला मलाई कुनै सरोकार छैन ऊ यहाँ नभएकाले मैले

नवारन गर्न र घरमा पस्न दिन्न भनी रोक लगाएकाले साह्रै अन्यायमा परी म अवला नारीलाई प्रेमजालमा पारी करणी लेनदेन गर्ने प्रतिवादी लिलबहादुर राना क्षेत्रीसंग मुलुकी ऐन लाग्ने स्वास्नीको महलको ५ क नं. बमोजिम अन्यायीसंगको करणी विर्यबाट जन्मेको नावालक वच्चाको नवारन गरी लाग्ने स्वास्नीको नाता कायम गरिपाउँ भन्ने फिरोददावी ।

वडासमेत फरक भई लगभग ७ किलो मिटरको दूरीमा वादी र मेरो घर रहेका छन् । मिति २०५३।१।१९ गते पहिलो पटक मुलाठांटी भन्ने जंगलमा वादी र मेरो करणी भयो भन्ने भनाई सत्य होइन । मुलाठांटी भन्ने ठाउँमा जंगल नभई खुला स्थान र वस्ती छ त्यस्तो ठाउँमा करणी जस्तो गोप्य रूपमा हुने कार्य दिउंसै हुन सक्दैन । विपक्षी वादी र देउराम कामीको छोरा जिल्ला बांके नौवस्ता गा.वि.स. वा.नं. ३ साविक हाल ऐ वा.नं.१ वस्ने सैलुवा गाउँ वस्ने यमबहादुर भन्ने ऐवबहादुर कामी (विश्वकर्मा) को २०५४ साल वैसाख महिनाको पहिलो हप्तामा आफूखुस दुवैले राजी खुसीका साथ विवाह गरेका थिए । पछि घरायसी वादविवादले गर्दा निजहरु कहिले माइती कहिले कोहलपुर कहिले नेपालगंजबजारमा वस्ने र यही क्रममा २०५४ साल पौषको पहिलो हप्ता बर्दिया सानो श्री गा.वि.स. वा.नं.३ कुसुमबजार वस्ने प्रताप वाठाको घरमा ऐ. फागुनको अन्तिम समय किरायामा बसीआएका थिए भन्ने मेरा साक्षीहरुबाट थाहा भएको । तत्पश्चात वादी आफ्नो लाग्ने यम हादुर

भन्ने ऐवबहादुर विश्वकर्माको घरमा नै वसेकी थिइन् । गर्भावस्थाको भई सुत्केरी हुने अवस्थामा ०५।४।१२।२० मा भेरी अंचल अस्पतालमा भर्ना भएको निजको Normal Delevary हुन नसक्ने अवस्था भएपछि निजको अप्रेसन गरी वच्चा जन्मेको थियो । निज वादीको भेरी अंचल अस्पतालमा मिति २०५४।१।२।१९ मा अप्रेसन भएको र मिति २०५४।१।२।३० मा अस्पतालबाट डिस्चार्ज भएकी थिइन । निजको अप्रेसन हुंदा र भर्ना हुंदासमेत लाग्नेको नाउँमा यमबहादुर भन्ने उल्लेख रहेको छ । उक्त डेलभरी हुंदा भए गरेका कागज मलाई व्यक्तिगत रूपमा नदिएकाले सम्मानित अदालतबाटै भिकार्ई पाउं । जहांसम्म परिमल रानाले रु. ३,०००।- रुपैया दिए भन्ने सवाल छ सो सरासर भुट्टा कपोलकल्पित हो । वादी मेरो चिनजान नाता गोताका व्यक्तिसमेत नभएकाले विना सित्तै ऋण दिने प्रश्न नै उठदैन वादीले मलाई २०५४ साल मार्गमा छाडी भागे भनी दावी गरे पनि म प्रतिवादी साना किसान सहकारी संस्था लिमिटेड नौवस्तीमा मिति २०५४।१।१।४ सम्म कार्यरत् रहेकोमा मिति २०५४।१।१।५ देखि लागू हुने गरी राजीनामा दिएको र सोही मितिदेखि लागू हुने गरी राजीनामा स्वीकृत भएबाट मिति २०५४।१।१।५ सम्म मेरो उपस्थिति उक्त संस्थामा नै थियो । निजकै लाग्ने यमबहादुर भन्ने ऐवबहादुर कामी (विश्वकर्मा) को करणी विर्यबाट छोरा जन्मेको हो । निज वादीका लाग्ने यमबहादुर कामी घर छाडी गएका छन् । हामीलाई हैरान गर्न तथा इज्जतमा धक्का

पुऱ्याउनमात्रै प्रस्तुत फिराद दिएकाले भुङ्गा दावीबाट फुसद पाऊं भन्ने लिलबहादुर राना क्षेत्रीको हकमा अ.वं. ८३ नं. बमोजिम अनुमति लिई निजका बाबु परिमल राना क्षेत्रीले फिराएको प्रतिउत्तर पत्र ।

यसमा वादी प्रतिवादीको मुख नमिलेको कुरा एकीन गर्नका लागि वादी प्रतिवादी दुवै पक्षका साक्षी वुभी पेश गर्नु भन्ने शुरु अदालतको आदेश ।

वादी र प्रतिवादी लिलबहादुर राना क्षेत्रीबीच प्रेम सम्बन्ध थियो । वादीले वच्चा अस्पतालमा जन्माएको हो । वादी प्रहरी चौकी नौवस्तामा ज्यान वचाई दिनु पऱ्यो भनी जांदा गाउँका भद्र भलादमीको निर्णयमा प्रतिवादीका बाबुले रु.३,०००/- वादीका बाबु दलबहादुरलाई दिएका थिए । म र दलबहादुरले वादीलाई अस्पतालमा पुऱ्याएका हौं । वादी चित्रा वि.क. र प्रतिवादी लिलबहादुर बीच विवाह भने भएको होइन वच्चाको न्वारन गराई नाता कायम हुनु पर्ने हो भन्ने वादीका साक्षी रत्ने सुनारले गरेको वकपत्र ।

वादीको र प्रतिवादीको घर अं. ७ किलो मिटरको फरकमा छ । वादी चित्रा वि.क. को लोग्ने यमबहादुर भन्ने ऐवबहादुर कामी (विश्वकर्मा) हो । मुलाठाटी भन्ने ठाउँमा कुनै जंगल छैन घरहरु छन् । बालक उसैको हुनु पर्छ निजको विवाह २०५४ साल वैशाख महिनामा भएको हो । वादीदावी भुङ्गा हो भन्ने प्रतिवादीका साक्षी रामबहादुर घर्तीले गरेको वकपत्र ।

लिलबहादुर राना क्षेत्रीको करणी विर्यबाट वच्चा जन्मेको हो । अन्य कसैसंग विवाह भएको थिएन । नौवस्ता गा.वि.स. इलाका प्रहरी कार्यालयमा प्रतिवादीका बाबुले रु.३,०००/- दलबहादुर वि.क.लाई उपचार गराउन पठाएका हुन् । नाता कायम हुनु पर्ने हो भन्ने वादीका साक्षी रामबहादुर शाहीको वकपत्र ।

वादी र प्रतिवादी यमबहादुरलाई चिन्दछु । २०५४ साल पौष महिनाको पहिलो हप्तातिर वर्दिया सानो गा.वि.स. वा.नं. ३ प्रताप वाडाको घरमा वसेका थिए । त्यहांबाट निजहरुलाई चिनेको हुं । निज यमबहादुरले मैले श्रीमती ल्याएको छु भनेर भन्दा थाहा पाएको हुं । नाता कायम हुनु पर्ने होइन भन्ने प्रतिवादीका साक्षी मानबहादुर वलीले गरेको वकपत्र ।

यसमा प्रतिउत्तरपत्रको प्रकरण नं. (घ) मा वादी चित्रा वि.क. २०५२।१२।८ मा मेरो अंचल अस्पतालमा भर्ना भएको निजको Normal Delivery हुन नसक्ने अवस्था भएपछि निजको अप्रेसन गरी वच्चा जन्मेको थियो । निज वादीको मिति २०५४।१२।९ मा अप्रेसन भएको ऐ. ३० गते त्यहांबाट डिस्चार्ज भएकी हुन् । निज वादीको अप्रेसन हुंदा र भर्ना हुंदासमेत लोग्नेको नाम यमबहादुर भन्ने उल्लेख रहेको छ । सो कुरा मलाई प्रस्तुत मुद्दा परेपछि तथ्यगत कुरा जान्ने प्रयास गर्दा थाहा जानकारी हुन आएको र सो कागजातको नक्कल प्राप्त गर्ने भरमग्दुर प्रयास गर्दा पनि वेसरोकारवालालाई दिन नमिल्ने भनी भेरी अंचल अस्पतालबाट जवाफ दिई नक्कल दिन इन्कार गरेको

हुंदा सम्मानित अदालतबाटै वादीको Normal Delivery का अवस्थामा भर्ना हुंदा र अप्रेशन हुंदा दाखिल गरेको विवरण र अप्रेशनका लागि दिइएको मंजुरीको कागजात भेरी अंचल अस्पतालबाट भिकाई पाउं भनी प्रतिउत्तर जिकिर लिएकोमा वादी चित्रा वि.क. को Delivery को अवस्थामा भर्ना हुंदा र अप्रेशन हुंदा दाखिल गरेको विवरण र अप्रेशनका लागि दिइएको मंजुरी कागजातहरुसमेत पठाई दिनु हुन भनी भेरी अंचल अस्पतालमा लेखी कागजात प्राप्त भए वा जवाफ प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने आदेशानुसार स्टोरमा पानी चुहिई विरामीहरुका कागजातहरु कुहिई कामै नलाग्ने अवस्थामा भएकाले पठाउन नसकिने व्यहोरा जानकारी गराएको भन्ने व्यहोराको पत्र मिसिल सामेल रहेको ।

यसमा यी वादीले वच्चा जन्माउन भेरी अंचल अस्पतालमा भर्ना हुंदा यमबहादुर भन्ने एवबहादुर वि.क. को श्रीमती भनी लेखाएकी छन् भनी प्रतिवादीले जिकिर लिएतर्फ तत्सम्बन्धी रेकर्ड भिकाउन अस्पताललाई लेखी पठाउंदा कागज सडी गली गएकोले पठाउन नसकिने भनी सो अस्पतालबाट जवाफ प्रप्त भएकाले यमबहादुर भन्ने व्यक्ति कुन गाउं वस्ने कहांका हुन् प्रतिवादीको अ.वं. १३३ नं. बमोजिम कागज गराई निजको वतन खुलाई दिएमा निजलाई म्याद दिई भिकाई बुझी पेश गर्नु भन्ने शुरु अदालतको आदेश ।

देउराम कामीको छोरा जिल्ला वांके नौवस्ता गा.वि.स. वा.नं. १ सैलुवा गाउं वस्ने यमबहादुर भन्ने एवबहादुर वि.क. हो भनी प्रतिवादीले अ.वं. १३३ नं. बमोजिम गरेको कागज ।

यसमा यमबहादुर भन्ने एवबहादुर भारत गएकोले निजको हकमा प्रतिवाद गर्ने मौका पाउं भनी निजका बाबु देउराम कामीले अ.वं. ८३ नं. बमोजिम दिएको निवेदनमा निज यमबहादुर भन्ने एवबहादुर भारत गएको छ, छैन गएको भए कहिले गएको र फर्की आउने कहिले हो भन्ने सम्बन्धमा सर्जमीन बुझी पेश गर्नु भन्ने आदेशानुसार निज यमबहादुर भारत गएको छ भनी मिति २०५७।१।३१ गते भै आएको सर्जमिन मुचुल्का मिसिल सामेल रहेको ।

२०५३ साल माघ १५ गते चित्रा वि.क. र मेरो छोरा एवबहादुर वि.क.का बीच विवाह भएको हो । चित्रा वि.क. मेरो छोराको श्रीमती भएकोले निज मेरी वुहारी नाताको मानिस हुन् । वच्चा जन्मदा मेरै छोराले वादीको अप्रेशन गराएको हो र अस्पतालमा वच्चा जन्मेको हो । प्रतिवादी परिमल रानाको छोरालाई फसाउन भुइँ मुद्दा दिएका हुन् । प्रतिवादी लिलबहादुर रानासंग नभई मेरो छोरासंग वादीको नाता कायम हुनु पर्ने हो भन्ने यमबहादुर भन्ने एवबहादुरको हकमा अनुमती लिई निजका बुबा देउराम कामीले गरेको वयान ।

यसमा आज यमबहादुर भन्ने एवबहादुर वि.क. को हकमा वयान गर्ने देउराम कामी कारणीसरह देखिंदा

निजंलाई तारेखमा राखी नियमानुसार गर्नु भन्ने शुरु आदेशानुसार देउराम कामी तारेखमा रहेको ।

चित्रा वि.क.ले आफूलाई करणी गरेबाट बच्चा जन्मेको जस्तो सवेदनशील विषयमा सम्बन्धित व्यक्तिहरु नै उपस्थित भई प्रतिवाद भएको हुनुपर्नेमा सो भएको प्रस्तुत मुद्दामा देखिनआएन । सहूलियत दरको ऋण नदिएको कारणबाट आफ्नो छोरीलाई एका व्यक्तिको पोइल दिइसकेको अवस्थामा छोरीलाई सिकाई चित्राका बुवाले लिलबहादुरले करणी गरेको हो भन्न लगाउने र चित्राले पनि एउटाद्वारा करणी गराई अर्कोले करणी गरेको हो भनी नाता कायम गरी न्वारन गरिपाऊँ भनी भनेकी हुन् भन्न सकिने अवस्था प्रतिउत्तरलगायतका मिसिल संलग्न प्रमाणबाट समर्थित हुनसक्ने नदेखिनाले लिलबहादुर रानाले वादीलाई करणी गरेबाट रहेको गर्भबाट जन्मेका बच्चाको न्वारन प्रतिवादीबाट गराई दिने र निज लिलबहादुर रानासंग वादीको लोग्नेको नाता समेत कायम हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०५७।१०।११ वांके जिल्ला अदालतको फैसला ।

सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तको प्रतिकूल मुद्दाको तथ्यमा प्रवेश नै नगरी न्यायिक मनको प्रयोग नै नगरी उजूर गरेपछि मर्का परेकै हुन्छ भन्ने पूर्णतः मनोगत आधारमा भएको वांके जिल्ला अदालतको फैसला बदर भागी छ, बदर गरिपाऊँ र यी प्रत्यर्थी वादीको लोग्ने यमबहादुर भन्ने ऐवबहादुर वि.क. (कामी) छंदाछंदै म पुनरावेदक वादीसंग

लोग्ने कायम नहुने र बच्चाको न्वारन गर्नु नपर्ने भनी हक इन्साफ न्याय निरोपण गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा देउराम कामीले आफ्नो छोराको करणीबाट जन्मेको भनी जातक स्वीकारेको र तत्सम्बन्धी प्रमाण अस्पतालमा मौज्दात रहेको अवस्थामा प्रतिलिपिको औचित्यको विवेचना नगरी भएको वांके जिल्ला अदालतको मिति २०५७।१०।११ को फैसलामा प्रमाणको मूल्यांकनको सन्दर्भमा त्रुटि गरेको भै सो इन्साफ विचारणीय हुंदा अ.वं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०५८।११।१६ को प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश ।

करणी र बच्चाको जन्मको कुरा आईमाईकै कथनमा भर पर्नुपर्ने र आफ्नो सतित्व र प्रतिष्ठामा लान्छना लाग्ने गरी एकले करणी गरेकोमा अर्कोलाई लान्छना लाउनुपर्ने कारण प्रतिवादीहरुले देखाउन र प्रमाणित गर्नसकेको नदेखिंदा प्रतिवादी लिलबहादुर राना क्षेत्रीकै करणी विर्यबाट वादीको बच्चा जन्मिएको सिद्ध हुन्छ । तसर्थ वादी चित्रा वि.क.को प्रतिवादी लिलबहादुर रानासंग लोग्ने नाता कायम भै बच्चाको न्वारनसमेत गरी दिनुपर्ने ठहर्‍याएको शुरु वांके जिल्ला अदालतको मिति २०५७।१०।११ को फैसला सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको मिति २०५९।३।१९ को फैसला ।

कानूनसम्मत नभएको निर्णयाधारको आधारमा भएको, मुलुकी ऐन अ.व. ७७ र १८४ क. नं. बमोजिम वुभ्नु पर्ने प्रमाण नबुभी भएको, मुलुकी ऐन अ.व. २१९, २१९(क), १८४(क), न्याय प्रशासन ऐन, ०४८ को दफा २९ तथा प्रमाण ऐन, ०३१ को दफा ३२(२) को गंभिर त्रुटि भई भएको, प्रमाण ऐन, ०३१ को दफा ४७,४८,४९ र ५० को प्रक्रिया पूरा गरी वुभिएको प्रमाणको कानूनसम्मत मूल्यांकन र विवेचना नै नगरी भएको, प्रमाण ऐन, ०३१ को दफा ८ बमोजिम ग्रहण गर्नुपर्ने प्रमाण ग्रहण नगरी मनोगत आधारमा भएको फैसला सदर गरेको, लोग्ने स्वास्नीको महलको ५ क नं. र ६ नं. को गंभिर त्रुटि भएको र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको परिपालना नभई न्यायिक मनको प्रयोग नगरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला बदर गर्नको लागि दोहोऱ्याई हेर्ने अनुमति पाऊं भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको निवेदन ।

यसमा प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकीरबमोजिम अ.व. १३९ नं.बमोजिम वुभिएका प्रतिवादी यमबहादुर कामीको बाबु देउराम कामीको बकपत्र र प्रतिवादीको हकमा अनुमति लिई दायर गर्ने परिमल राना क्षेत्रीले मुद्दा दोहोऱ्याई पाउं भनी निवेदनसाथ प्रस्तुत भएको भेरी अन्चल अस्पतालको Admission and Summary Record को प्रमाणित प्रतिलिपिबाट वादी चित्रा वि.क.ले जन्माएको जातकको बाबु यमबहादुर वि.क. भनी उल्लेख भएको र सो रेकर्डको

पछाडि म मेरो विरामीलाई अप्रेशन गर्दैछु यस बीचमा कुनै भैपरी आएमा यस अस्पतालको कुनै कर्मचारीलाई दोष दिने छैन भन्ने व्यहोरा लेखी वादीलाई श्रीमती भनी मिति ०५४।१२।९ मा यमबहादुर वि.क. ले हस्ताक्षर एवं ल्याप्चे सहीछापसमेत गरेको देखिंदा वादी दावीबमोजिम नाता कायम गर्ने ठहर गरेको शुरु वांके जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, वांके नेपालगंजको मिति ०५९।३।१९ को फैसलामा अस्पतालमा रहेको उपर्युक्त रेकर्ड प्रमाणको समूचित मूल्यांकन नगरी प्रमाण ऐन, ०३१ को दफा ३ र ५५ तथा मुलुकी ऐन अ.व. १८४ एवं १८५ नं. को त्रुटि गरेको देखिनुका साथै ने.का.प. २०५२ अंक ६ नि.नं. ६०३१ पृ. ५३६ र स.अ. वुलेटिन २०५२ बर्ष ४ पूर्णाङ्क ८७ पृष्ठ १४ मा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको त्रुटि देखिंदा प्रस्तुत मुद्दा न्याय प्रशासन ऐन, ०४८ को दफा १२(१) को (क) र (ख) को आधारमा मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि निस्सा प्रदान गरिएको छ । विपक्षी भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति ०५९।१०।२९ को आदेश ।

नियमानुसार दैनिक मुद्दा पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता हरिहर दाहालले गर्नु भएको वहससमेत सुनी पुनरावेदन अदालतको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ, र पुनरावेदन जिकीर

पुग्न सक्ने नसक्ने के रहेछ, निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी लिलबहादुर रानाको करणी विर्यबाट जन्मेकोले निजैबाट वच्चाको न्वारान गरी निजसंग लोग्ने नाता कायम होस् भन्ने वादीदावी र वादीदावी इन्कार गरेको प्रतिवाद भएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीका तर्फबाट निजका बाबुले अनुमति लिई प्रतिउत्तर पत्र प्रस्तुत गरेको देखिन्छ । वादीले जन्माएको वच्चा आफ्नो छोराको नभई वादी यमबहादुर वि.क.की पत्नी भएकाले निज यमबहादुरबाटै सो वच्चा जन्मेको हो भन्ने इन्कारी प्रतिउत्तरलाई समर्थन हुने गरी अ.वं. १३९ नं.बमोजिम वृष्णिका प्रतिवादी यमबहादुरका बाबुले वयान गरेको देखिन्छ । वादीले भ्रुष्टा उजूरी गर्नुपर्ने कारणको सम्बन्धमा स्पष्ट पार्ने गरी कुनै प्रमाण कागजात पेश गर्न सकेको देखिन आएन । मनोगतरूपमा कुनै कुरालाई खण्डन वा समर्थन गरेकै आधारमा नाताकायम जस्तो संवेदनशील कुराको निर्णय गर्न नसकिने समेत हुनाले दावी अनुसार नाता कायम हुने ठहराई जिल्ला अदालतले गरेको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला उपर प्रतिवादीको निवेदन परी यस अदालतबाट दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गर्न निर्णयार्थ पेश हुन आएको देखियो ।

३. प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा वादी चित्रा वि.क. र प्रतिवादी लिलबहादुर राना बीच शारीरिक वा यौन सम्पर्क भए, नभएको भन्ने कुराको निर्णय गर्नु भन्दा

वादीले जन्माएको वच्चा प्रतिवादी लिलबहादुरसंगको सम्पर्कबाट जन्मेको हो, होइन र सोही आधारमा प्रतिवादीले न्वारन गरिदिनु पर्ने र प्रतिवादी र वादी बीच लोग्ने स्मवास्नीको नाता कायम गर्नुपर्ने हो वा होइन भन्ने मुख्य निर्णयार्थ विषय वस्तु रहेको देखियो । यस्तो अवस्थामा शारीरिक सम्पर्क गर्दाको अवस्थाका प्रत्यक्षदर्शी साक्षीको सम्भावना अत्यन्त न्यून रहने गर्दछ । तथापि वादी प्रमतिवादी बीच हेलमेल र प्रेम सम्बन्ध थियो, नाता कायम हुनुपर्छ र प्रतिवादीका बाबुले वादीको सुत्केरी वेला निजको बाबुलाई खर्च वापत रु.३,०००/- दिएका हुन भनी वादीका साक्षीहरु रत्ने सुनार र रामबहादुर शाहीले बकपत्र गरेको देखिन्छ ।

४. वादी वा निजका माइतीको कसैसंग यी प्रतिवादी वा निजको परिवारका कुनै सदस्यसंग कुनै नयां, पुरानो रीस इवी रहेको देखिदैन । प्रतिवादीलाई यस्तो मुद्दामा भ्रुष्टा आरोप लगाई फैलाउनु पर्ने अन्य कुनै कारण पनि प्रतिवादी तर्फबाट खुलाउन सकिएको पाइदैन । वादी स्वयमले पनि आफ्नो चरित्र माथिनै आक्षेप हुने वा गम्भीर आघात पर्ने गरी वावु नभएको व्यक्ति यी प्रतिवादीलाई आफूले जन्माएको वच्चाको बाबु हो भनी भन्नुपर्ने आवश्यकता र वाध्यता पनि देखिन आउदैन ।

५. नाता कायम जस्तो व्यक्तिको चरित्र र नैतिकतासंग सम्बन्धित संवेदनशील मुद्दामा आफूमाथि लागेको अभियोगका सम्बन्धमा प्रतिवादी स्वयं अदालतमा उपस्थित भई आफ्नो भएको

सांचो सत्य व्यहोरा खुलाई न्याय निरोपण गर्ने कार्यमा मद्दत गर्नुपर्नेमा यी प्रतिवादी लिलवहादुर रानाले अदालत समक्ष उपस्थित हुन सकेको पनि देखिएन । यसरी अदालतमै अनुपस्थित रहनुले यी प्रतिवादी निर्दोष भएको र निजमाथि भुट्टा आरोप लगाइएको भनी मान्न मिल्ने अवस्था देखिदैन । यस्तै अ.वं. १३९ नं. वमोजिम वुभिएका अर्का प्रतिवादी यमवहादुर भन्ने ऐववहादुरले पनि अदालतमा उपस्थित भई आफ्नो भएको सांचो व्यहोरा व्यक्त गरेको देखिएन । निजको तर्फबाट निजका बाबु देउरामले बयान गरेको र वादीले जन्माएको बच्चाको बाबु यामवहादुर हो भनी गरेको बयानलाई पुष्टि गर्ने वा यामवहादुर र वादी चित्रा वि.क. बीच विवाह भएको कुनै प्रमाण समेत पेश गर्न सकेको देखिएको छैन ।

६. आफू सहकारी संस्थाको सदस्य भएको वेलामा सो संस्थाबाट निज वादीका बाबुलाई विना धितो ऋण दिन अस्वीकार गरेको रिसइविले निज वादीका बाबुले वादीलाई सिकाई मेरो छोराले निज वादीलाई करणी गरेको हो भनी वादीले दावी लिएको भन्ने सम्म आफ्नो प्रतिउत्तर पत्रमा प्रतिवादीका बाबुले उल्लेख गरेको सम्बन्धमा हेर्दा सो जिकीरलाई पुष्ट्याई गर्ने आधार र प्रमाण प्रतिवादी पक्षबाट पेश हुनसकेको मिसिल कागजातबाट देखिदैन । यसरी विनाआधार प्रमाण जिकिर लिएको प्रतिउत्तरको व्यहोरा पत्यारलायक देखिदैन र यस्तो जिकीर प्रमाणयोग्य पनि हुन सक्तैन । यस्ता अप्रमाणिक भनाईको

आधारमा प्रतिवादीले आफ्नो दायित्वबाट उन्मुक्ति प्राप्त गर्न सक्ने देखिदैन ।

७. यसैगरी यी प्रतिवादीका तर्फबाट प्रस्तुत भएको प्रतिउत्तरमा जिकीर लिएको अस्पतालको अभिलेखमा वादीको लोग्नेको नाउंमा यमवहादुर भन्ने उल्लेख भएको सन्दर्भतर्फ हेर्दा भेरी अन्चल अस्पताल, नेपालगंजको यस अदालतमा प्राप्त Admission & Summary Record मा भएको यमवहादुर वि.क.को सही स्पष्ट देखिदैन । सो अस्पतालमा भएको उल्लिखित अभिलेखमा भएको यमवहादुर वि.क.को सही निजको हो होइन भनी परीक्षण गरिएको वा निज स्वयंले अदालतमा आई आफ्ना सो हस्ताक्षर सहीका सम्बन्धमा अभिव्यक्त भएका कथनप्रति कुनै प्रतिक्रिया दिएको अवस्थासमेत देखिदैन । यस्तो अस्पतालको अभिलेखसम्बन्धी जिकीर र अस्पतालको उल्लिखित अभिलेखमा भएको उल्लिखित किसिमको सहीछापको आधारमा मात्र वादीले जन्माएको बच्चाको बाबु यमवहादुर हो भन्ने निष्कर्ष निकाल्न सकिने अवस्था देखिदैन ।

८. करणी र बच्चाको जन्मसम्बन्धी विवादमा सो मिसिल संलग्न प्रमाणका अतिरिक्त विवादसंग सम्बन्धित महिलाको बयानलाई गंभीरतापूर्वक हेर्नुपर्ने हुन्छ । सामान्यतया आफ्नो सतित्व एवं इज्जत, चरित्र र प्रतिष्ठामा आंच आउने वा लान्छना लाग्ने गरी कुनै पनि महिलाले एउटा पुरुषसंग करणी लेनदेन भएको अवस्थामा अर्को व्यक्तिउपर सो लान्छना लाउनुपर्ने अवस्था

हुँदैन । जहाँसम्म वादीले जन्माएको बच्चा प्रतिवादी लिलबहादुरको नभई निजकै लोग्ने यमबहादुरको हो भनी लिएको प्रतिउत्तर जिकिर छ, त्यस सम्बन्धमा यमबहादुरको उपस्थिति छैन, यमबहादुर र चित्रा वि.क. बीच वैवाहिक सम्बन्धकायम भएको कुनै आधार प्रमाण छैन । यमबहादुरको श्रीमती भए आफैँ उपस्थित भई गर्भ उपरोक्त तथ्यलाई आफैँले स्वीकार गर्दै लोग्ने र बाबुले गर्नुपर्ने अन्य दायित्वपूरा गर्नुपर्नेमा यमबहादुरबाट त्यस्तो कुनै पनि दायित्व पूरा गरेको देखिएको छैन । यस्तो अवस्थामा एउटा पुरुषसंग करणी गरी गराई सोको कारणबाट गर्भ रही बच्चासमेत जन्मेको कुरालाई अर्को पुरुषको करणीबाट सो बच्चा जन्मेको हो भनी निज वादीले अर्को व्यक्तिलाई लान्छना लगाउनु पर्ने कारणको विद्यमानता पनि नरहेकोले वादीदावीको बच्चा यी प्रतिवादी वाहेकको व्यक्तिको करणीबाट जन्मेको भनी अनुमान गर्न मिल्ने । उपलब्ध सम्पूर्ण साक्षी र प्रमाणबाट यिनै वादी प्रतिवादी बीचको सहवासबाट बच्चा जन्मेको देखिन आउँछ ।

९. अतः उल्लिखित विवेचनाबाट वादी दावीबमोजिम वादीको बच्चा यिनै प्रतिवादी लिलबहादुर रानाको करणी विर्यबाट जन्मेको पुष्टि हुँदा वादी चित्रा वि.क. को यी प्रतिवादी लिलबहादुर रानासंग लोग्ने नाता कायम भई बच्चाको न्वारानसमेत गरिदिनु पर्ने ठहर्‍याएको शुरुवाँके जिल्ला अदालतको मिति २०५७।०।११ को फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत नेपालगंजको मिति

२०५९।३।१९ को को फैसला मनासिव नै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । यस अदालतबाट दोहोर्‍याई हेर्न निस्सा प्रदान गर्दा लिइएका आधारहरूसंग सहमत हुन सकिएन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.वलराम के.सी.

इति सम्बत २०६५ साल जेष्ठ २१ गते
रोज ३ शुभम्

इजलास अधिकृत : कृपासुर कार्की

निर्णय नं. ८०२७ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश वलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
सम्बत् २०६४ सालको रिट न ०६४-WH-
००३२

आदेश मिति: २०६५।७।७।११

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक: नेपाली सेनामा कार्यरत् रहेको
अवस्थामा समरी जनरल सैनिक
अदालतको फैसला अनुसार
थुनामा रहेको राधाकृष्ण खड्का
विरुद्ध

प्रत्यर्थी: नेपाल सरकार, रक्षा मन्त्रालय,
सिंहदरवार काठमाडौँ समेत

- सैनिक ऐन अन्तरगतको काम कारवाहीमा यस अदालतले अ.वं. १७ नं. को **Correctional jurisdiction** ग्रहण गर्न सक्तैन । तर अधिकार नभएको अधिकारीको आदेशले थुनामा राखिएको वा थुनामा राख्ने कानूनी व्यवस्था नभएकोमा पनि थुनामा राखेको वा कानूनले थुनामा राख्न सक्ने अवधिभन्दा वढी अवधि थुनामा राखेको अवस्थामा वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट यस अदालतले उचित उपचार प्रदान गर्नसक्ने ।
(प्रकरण नं.६)
 - मुद्दा हेर्ने अधिकारीको निष्पक्षता, स्वतन्त्रता (**fairness**) र शुरु तहले गरेको सजायमा चित्त न बुझे एक तह पुनरावेदन गरी तल्लो तहले गरेको सजाय जचाँउन पाउने व्यवस्था **Civil court** वा सैनिक अदालत दुवै अदालतको **Common** व्यवस्था हो ।
(प्रकरण नं.१४)
 - वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा यस अदालतले फैसला सच्याउने वा कानूनबमोजिम तोकिएको अधिकारीले कानूनले दिएको तजविजी अधिकार प्रयोग गरी गरेको ठहर फैसलामा हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने तथा सजाय घटाउने वढाउने आदेश गर्न पनि नमिल्ने ।
(प्रकरण नं.१५)
 - सैनिक ऐन भिन्न र वेग्लै खालको कानून हो भन्दैमा एक तह पुनरावेदन गर्ने अधिकार, सजाय गर्ने अधिकारीको निष्पक्षता र निष्पक्ष सुनुवाई (**fair trial**) जस्ता मानव अधिकारका न्यूनतम अधिकारबाट वंचित गर्न नहुने ।
(प्रकरण नं.१८)
 - सैनिक ऐनअन्तरगतको अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकारीहरु खासगरी सैनिक अदालतको न्यायाधीशको अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकारीहरु सैनिक ऐनअन्तरगतका अदालती कारवाई र **Fair trial** सम्बन्धी व्यवस्था र मान्य सिद्धान्तसंग परिचित रहनुपर्छ । सैनिक ऐनबमोजिम सैनिक अदालतको मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनभिज्ञताबाट सैनिक ऐन अन्तरगत कारवाई भएकाहरुको सैनिक ऐनले दिएको अधिकार प्रयोग गर्नबाट रोक्न नमिल्ने ।
(प्रकरण नं.१९)
- निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री माधवकुमार वस्नेत, गोविन्द आचार्य
- विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री कुमार चुडाल
- अवलम्बित नजीर:
- आदेश
न्या.वलराम के.सी.: नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३२ र

धारा १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा पर्नआएको प्रस्तुत रिट निवेदनको तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :

म निवेदक मिति २०४८।४।१ गतेदेखि तत्कालीन शाही नेपाली सेनामा भर्ना भई देवीदत्त गणमा हुदा दर्जामा फुलवारी व्यारेक पोखरामा सेवा गरी आएको थिएँ । मेरो नोकरी १५ वर्ष भैसकेकोले अफ्रिकी मुलुक कङ्गोमा शान्ति सेनामा जानको निमित्त छनौट भई त्यसको तालीममा जान केवल ७ दिनमात्र बाँकी रहेको अवस्थामा मिति २०६२।४।४मा राती व्यारेकको जवान लाइनमा सुतेको अवस्थामा मेरो विद्युयौनाको छेउको वाकसमाथि राखिएको मेरो जिम्मामा रहेको वट नं. २०५, रजिष्ट्री नं. एम एम ४४८८ को एस.एम.जी. हतियार थान १, सोको म्यागजिन ६ थान र गोली १५८ राउण्डसमेत नभएको हुनाले गुल्मका हुदा मेजर सोममणि आचार्य र गुल्मका का.मु. प्रबन्धक हुदा भरतनारायण श्रेष्ठलाई तुरुन्त जानकारी दिई खोजतलाश गर्दा पनि फेला परेन । यसरी व्यारेकभित्रै सुतेको बेलामा हतियार हराएपछि त्यसवखत त्यहाँ ड्युटीमा रहेका सबैलाई उपस्थित गराई अनुसन्धान गर्नुपर्नेमा त्यसो नगरी मलाईमात्र हिरासतमा लिइयो । यसरी हिरासतमा लिएपछि अनुसन्धानको क्रममा मलाई क्रुररूपमा यातना दिइयो । हालसम्म समरी जनरल सैनिक अदालतले २०६२।८।२२ मा १० वर्ष कैद ठेकेको कारणले वन्दी जिवन विताइरहेको छु । समरी जनरल सैनिक

अदालतको मिति २०६२।८।२२ को फैसला सैनिक ऐन, २०१६ तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको सविधान, २०४७ को धारा १४(१) यातना विरुद्धको महासन्धी, १९८४ नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अनुवन्ध, १९६६ को धारा ७ विपरीत भएकोले उक्त फैसला लगायतका सम्पूर्ण काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर गरी वन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन ।

यसमा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कारण भए यो आदेश प्राप्त भएका मितिले १५ दिनभित्र कानूनबमोजिम लिखितजवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरुलाई सूचना पठाई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति ०६५।२।१९ को आदेश ।

समरी जनरल सैनिक अदालतको २०६२।८।१ को फैसला वदर गर्नको लागि सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० बमोजिम रक्षा मन्त्रालयमा निवेदन दिएकोमा निजको निवेदन विचाराधीन रहेको अवस्थामा २०६३।६।१२ मा सैनिक ऐन, २०१६ खारेज भई सैनिक ऐन, २०६३ जारी भएको र उक्त ऐनमा सैनिक अदालतको आदेश वा फैसला उपर पुनरावेदन सुन्ने सैनिक विशेष अदालत रहने व्यवस्था भएको पूर्व ऐनको दफा १५० को व्यवस्था कायम नरहेकोले प्रस्तुत रिट खारेजयोग्य छ भन्नेसमेत व्यहोराको रक्षा मन्त्रालयको लिखितजवाफ ।

विपक्षी रीट निवेदकको जिम्मामा रहेको वट नं. २०५ रजिष्ट्री नं. एम एम

४४८८ को एस.एम.जी., म्याग्जिन थान ६ र गोली १५८ राउण्डसमेत मिति २०६२।४।४ मा हराएको सम्बन्धमा निजउपर अनुसन्धान तहकिकातको लागि गठित को अ इ बोर्डले अनुसन्धान तहकिकातको कार्य समाप्त भएपश्चात निजउपर अभियोगपत्र दायर गरी तत्कालीन सैनिक ऐन,, २०१६ को दफा १०१ बमोजिम गठन भएको तत्कालीन समरी जनरल सैनिक अदालत ,पोखराले गरेको फैसला सोही ऐन,को दफा १४४ बमोजिम सदर भएको छ । सो निर्णयउपर तत्कालीन सैनिक ऐन,,२०१६ को दफा १५० को उपदफा १ अनुसार प्रधान सेनापतीसमक्ष पेश भएको निवेदनमा शुरु फैसलालाई नै सदर गरेकोबाट कारवाही नभएको हो । रिट निवेदन खारेज होस् भन्नेसमेत व्यहोराको नेपाली जंगी अडा भद्रकाली,प्राड विवाकको लिखितजवाफ ।

उल्लिखित मिलान व्यहोराको देवीदत्त गण फूलवारी व्यारेक,पोखराको लिखितजवाफ ।

नियमबमोजिम पेश भएको प्रस्तुत निवेदन र सलग्न कागजात अध्ययन गरी निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताद्वय माधवकुमार वस्नेत र गोविन्द आचार्यले निवेदक विगत १५ वर्षदेखि नेपाली सेनामा कार्यरत् रहेकोमा मिति २०६२।४।४ गते राती सुतेको समयमा निजको जिम्मामा रहेको हतियार तथा गोलीलगायतका सामान हराएको अभियोगमा हिरासतमा राखी उक्त घटनामा उति नै जिम्मेवारी भएका ड्युटीमा वस्ने अन्य नेपाली सेनाका

पदाधिकारीलाई कुनै कारवाही नगरेको, वुभ्नु पर्नेसँग नवुभ्नी मानसिक तथा शारीरिक सजाय दिएको, तथा कानूनले निर्धारण गरेभन्दा वढी सजाय दिइ गैरकानूनीरूपमा थुनामा राखेको कार्य समेतबाट निवेदकको सविधानप्रदत्त मौलिक हक हनन भएको हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा उपर्युक्त फैसला वदर गरी वन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गराई सेवामा पूर्ववत् कायम गरिपाऊँ भनी गर्नु भएको वहस सुनियो । प्रत्यर्थी तर्फबाट उपस्थित विद्वान सह-न्यायाधिवक्ता कुमार चुँडालले निवेदकले आफ्नो जिम्मामा रहेको हतियार गोलीलगायतका सामाग्री हराई सो सम्बन्धमा तत्काल प्रचलित सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १०१ बमोजिम विधिवतरूपमा गठित समरी जनरल सैनिक अदालतबाट भएको फैसलाअनुसार कैद भुक्तान गरिरहेको अवस्था छ । साथै उक्त फैसला सोही ऐनको दफा १५० को व्यवस्था अनुसार प्रधानसेनापतिबाट सदरसमेत भइसकेको अवस्थामा गैरकानूनीरूपमा थुनामा राखिएको भन्ने निवेदन माग युक्तिसगत छैन भनी गर्नु भएको वहससमेत सुनी निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्नु पर्ने नपर्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

निवेदक सैनिक ऐन,२०१६ लागू हुने व्यक्ति भन्ने कुरामा विवाद देखीएन । निवेदकको जिम्मामा एस.एम.जी हतियार-१ म्याग्जिन थान ६ र गोली राउण्ड १५८ रहेको भन्नेमा पनि विवाद भएन । निवेदकको जिम्मामा ती हतियारहरु

हराएको भन्ने कुरा निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमा समेत पनि स्वीकार गरेको देखिएकोले तथ्य सम्बन्धमा विवाद भएन । लिखित जवाफबाट निवेदकको जिम्माको ती हतियारहरु हरायो भनेपछि सो सम्बन्धमा निजउपर अनुसन्धान तहकिकातको लागि गठित को.अ. ई. बोर्डले अनुसन्धान तहकिकात गरी तत्पश्चात निवेदकउपर कारवाई गर्न अभियोगपत्र दायर गरेको देखिन्छ ।

निवेदकको जिम्माका ती हतियार म्यागजिन र गोलीहरु हराएको कारण समरी जनरल सैनिक अदालतले निवेदकलाई दोषी ठहर गरी १० वर्ष कैद सजाय र हराएको हतियारहरुको विगो रु. ३३३०१।०२ समेत असुल गर्ने गरी मिति २०६२।८।१ गते समरी जनरल सैनिक अदालतबाट ठहर निर्णय भएकोमा सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १४० बमोजिम प्रधानसेनापतिबाट मिति २०६२।८।२२ गते समरी जनरल सैनिक अदालतबाट भएको निर्णय सदर गरेको देखियो ।

२. निवेदकको जिम्मामा ती हतियारहरु भएको सम्बन्धमा सेनाको व्यापकजस्तो सुरक्षित स्थानबाट अरु कसैको हतियार नहराई निवेदकको मात्र हराएको सम्बन्धमा र समरी जनरल सैनिक अदालतको गठन र अधिकारक्षेत्रका सम्बन्धमा कुनै विवाद देखिएन ।

३. प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र धारा १०७(२) अन्तर्गत परेको देखिन्छ । निवेदकको जिम्माको हतियार हराउदा, निवेदकलाई

२०६२।८।१ गते समरी जनरल सैनिक अदालतले कारवाई र सजाय ठहर गर्दा नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ र सैनिक ऐन, २०१६ लागू थियो । नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ लाई नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ ले खारेज गरी मिति २०६३।१०।१ गतेदेखि नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ लागू भएको हो । यसैगरी सैनिक ऐन, २०१६ लाई सैनिक ऐन, २०६३ ले खारेज गरी २०६३।६।१२ देखि सैनिक ऐन, २०६३ लागू भएको हो ।

४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ लागू हुनु भन्दा अगाडि तत्कालीन संविधान नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ र सैनिक ऐन, २०१६ बमोजिम सैनिक अदालतबाट भएको कामकारवाईमा वर्तमान संविधान अन्तर्गत यस अदालतले असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत न्यायीक पुनरावलोकन गर्न सक्छ सक्दैन सो विषय नै पहिला विचार गर्नुपर्ने देखियो ।

५. वर्तमान संविधानको धारा १०७ (२) को यस अदालतको असाधारण अधिकारको व्यवस्थाजस्तो खारेज भएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(२) ले पनि यस अदालतलाई न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने असाधारण अधिकार प्रदान गरेको थियो । तत्कालिन संविधानको धारा ८८(२) ले यस अदालतलाई असाधारण अधिकार प्रदान गरेपनि धारा ८८(२) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांश खण्ड (क) मा अधिकारक्षेत्रको अभाव भएको वा सेनासम्बन्धी

अपराधवाहेक अन्य कुनै अपराधमा गैर सैनिकउपर कारवाई चलाएको वा गैर सैनिकलाई सजाय गरेको अवस्थामा वाहेक सैनिक अदालतको कारवाई वा निर्णयमा यस अदालतले हस्तक्षेप गर्ने छैन भनी सैनिक ऐन, २०१६ अन्तर्गत भएको कानूनबमोजिमको कारवाईमा यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रलाई वाहेक (oust) गरिएको थियो । अर्थात् २०४७ सालको संविधानले सैनिक ऐन, २०१६ लागू हुने व्यक्तिलाई सैनिक ऐन, २०१६ बमोजिम भएको सैनिक अदालतको कारवाईमा यस अदालतको अधिकारक्षेत्रलाई वाहेक गरेको थियो । नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले यस अदालतको अधिकारक्षेत्रलाई वाहेक गरेको अर्थात् ouster गरेको एउटा अपवाद (Exception) वन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार हो । उक्त संविधानले सैनिक अदालतको कारवाईमा यस अदालतको अधिकारक्षेत्र वाहेक (Oust) गरे पनि सैनिक ऐन, २०१६ को काम कारवाही पनि कानूनबमोजिम नै हुनुपर्छ । कानूनी राज्यमा गैरकानूनी कार्यको स्थान हुदैन । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिको व्यैयक्तिक स्वत्रन्ता पनि सैनिक ऐनबमोजिम वाहेक अपहरण हुन सक्दैन ।

६. सैनिक ऐन अन्तरगतको काम कारवाहीमा यस अदालतले अ.व. १७ नं. को Correctional jurisdiction ग्रहण गर्न सक्तैन भन्नेमा विवाद हुदैन । तर अधिकार नभएको अधिकारीको आदेशले थुनामा राखिएको वा थुनामा राख्ने कानूनी व्यवस्था नभएकोमा पनि थुनामा

राखेको वा कानूनले थुनामा राख्नसक्ने अवधिभन्दा बढी अवधि थुनामा राखेको अवस्थामा वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट यस अदालतले उचित उपचार प्रदान गर्नसक्छ । तर यस निवेदनमा त्यस्तो अवस्था नदेखिएकोले रिट जारी गर्न परेन ।

७. वन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिलाई पनि उक्त तीन अवस्थामा प्राप्त हुने उपचार हो । संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानव अधिकार आयोगको ५४औं अधिवेशनमा Sub commission on the Promotion and Protection of Human rights समितिमा Integrity of the judicial system अन्तरगत Administration of justice through military tribunals सम्बन्धमा पेश भएको प्रतिवेदनमा सैनिक अदालतबाट हुने न्यायमा वन्दी-प्रत्यक्षीकरणको सम्बन्धमा सिद्धान्त नं. ५ Guarantee of Habeascorpus मा "In all circumstances, anyone who is deprived of his or her liberty shall be entitled to take proceedings, such as habeascorpus proceedings, before a court, in order that that court may decide without delay on the lawfulness of his or her detention and order his or her release if the detention is not lawful. The right to petition for a writ of habeas corpus or other remedy should be considered as a personal right, the guarantee of which should, in all circumstances, fall within the exclusive competence of the ordinary courts. In all circumstances, the judge must be able to have access to any place where the detainee may be held." भनिएको छ ।

८. सन् १९९५ मा Asia र Pacific क्षेत्रका प्रधानन्यायाधीशहरूको Beijing मा भएको Beijing Statement of Principles of the Independence of the judiciary in the LAWASIA region जसलाई Beijing Statement भनिन्छ, । सो Statement ले न्यायापालिकाको लक्षलाई यसरी घोषणा गरेको छः

- To ensure that all persons are able to live surely under the Rule of law.
- To promote within the proper limits of the judicial function the observance and the attainment of human rights and
- To administer the law impartially among persons and between persons and the state.

९. Beijing Statement ले पनि कानूनी शासन, मानव अधिकार र कानूनको समान प्रयोगमा जोड दिएको देखिन्छ । सैनिक ऐनअन्तरगतको कारवाही पनि कानूनबमोजिम हुनुपर्ने र कानूनबमोजिम वाहेक व्यैक्तिक स्वन्त्रता अपहरण हुन नसक्ने हुदां सैनिक ऐन विपरीत मौलिकहक अपहरण भएकोमा सैनिक ऐनअन्तरगतका सबै remedy exhaust गरिसकेपछि यस अदालतले थुनाको वैधानिकताका सम्बन्धमा धारा १०७ (२) को असाधारण अधिकारअन्तरगत वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन लिनसक्छ ।

१०. संविधान वा कानून परिवर्तन हुँदा तत्कालीन संवैधानिक वा कानूनी व्यवस्थाबमोजिम भए गरेका र

अन्तिम भएर वसेका कारवाई ठहर निर्णय संविधान वा कानूनले स्पष्ट नभनेको अवस्थामा पछि लागू भएको संविधान वा कानूनबमोजिम open हुन सक्दैन । यसरी Open गर्नु भनेको Finality clause र न्यायका मान्य सिद्धान्त विपरीत हुन्छ । तर नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ लागू हुनुभन्दा अगाडि समरी जनरल सैनिक अदालतको ठहर फैसलाउपर मिति २०६३३२८ मा नै सो सैनिक अदालतको ठहर सजायको विरोधमा आफू थुनामा रहेको कारागार कार्यालय, जगन्नाथ देवलबाट मिति २०६३३२८ गते च.नं. ८५५६ मार्फत् निवेदकले निवेदन दर्ता गराएको भन्ने देखिएको र उक्त निवेदनलाई सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५०(२) बमोजिमको पुनरावेदन मानी सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० मा तोकिएको अधिकारीबाट पुनरावेदन सरहको उक्त निवेदनलाई पुनरावेदकीय अधिकारअन्तरगत टुंगो लगाउनुपर्नेमा निवेदनको टुंगो लागेको नदेखिएकोले त्यस्तो निवेदनका सम्बन्धमा यस अदालतले धारा १०७ (२) बमोजिम असाधारण अधिकार प्रयोग गरी निवेदकले गरेको पुनरावेदनसरहको निवेदनको पुनरावेदन सुन्ने अधिकार प्रयोग गरी तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाबमोजिम अर्थात् सैनिक ऐन, २०१६ मा तोकिएको अधिकारीबाट निवेदकको पुनरावेदनसरहको निवेदनको निर्णय गर्नु भनी आदेश जारी गर्नसक्छ ।

११. निवेदन र लिखितजवाफ हेर्दा निवेदकलाई आफ्नो जिम्माको

हतियार हराएको आरोपमा सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १०१ र दफा १०४ बमोजिम गठित समरी जनरल सैनिक अदालतले दफा १०७ को अधिकार प्रयोग गरी दफा ४७ क, दफा ५२ र दफा ५४ बमोजिम सजाय गरेको देखिन्छ। समरी जनरल सैनिक अदालतले गरेको ठहर सजाय मिति ०६३।२२ मा दफा १४४ बमोजिम सदर भएको देखिन्छ।

१२. सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १३९ मा सैनिक ऐन, २०१६ अन्तर्गत भएको कामकारवाई अदालती कारवाही मानिने छ, भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ। निवेदकलाई भएको सजाय अदालती कारवाही हो। यसमा विवाद भएन। सैनिक ऐन, २०१६ को दफा ९७ अनुसार विभिन्न चार प्रकारका सैनिक अदालतहरू गठन हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ। निवेदकलाई सजाय गर्ने अदालत दफा ९७(ग) अन्तर्गतको अदालत देखिन्छ। सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० मा पुनरावेदन भन्ने शब्द परेको छैन। पुनरावेदन भन्ने शब्द नपरे पनि दफा १५०(२) मा सैनिक अदालतको आदेश विरुद्ध उपाय भन्ने शिर्षकमा सैनिक अदालतको फैसलामा चित्त नवुझ्नेले नेपाल सरकारका प्रधानसेनापती वा सदर गर्ने अधिकारी आदि समक्ष सजाय गरेको विरोधमा निवेदन गर्नसक्ने छ, भनी पुनरावेदन सुन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ। "सैनिक अदालतको आदेश विरुद्धको उपाय" भन्ने शब्दावली त्यतिवेलाको सैनिकको वोलिचालीको भाषा हुनसक्छ र विधायिकाले पनि त्यही शब्द चयन गरेको

देखिन्छ। यसरी शब्दावली जे भए पनि सो व्यवस्था पुनरावेदन तहबाट तल्लो तहको आदेश वा फैसला जाँच्ने व्यवस्था हो। दफा १५० को सो व्यवस्था अनुसार दफा ९७ बमोजिम गठित अदालत शुरु तहको अदालत हुने र दफा १५० (२) मा ठहर वा सजाय सदर गर्ने अधिकृतभन्दा माथिका अधिकृतहरू पुनरावेदन सुन्ने appellate authority हुने भन्ने उक्त सैनिक ऐनको मनसाय र व्यवस्था हो। निवेदकले कारागार कार्यालय, जगनाथदेवल मार्फत् ०६३।३।२८ गते प्रधानसेनापति समक्ष निवेदन दर्ता गराएको भन्ने निवेदकले सचिव, रक्षा मन्त्रालयलाई दिएको निवेदनबाट देखिन्छ, सो निवेदनलाई सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५०(२) बमोजिमको पुनरावेदनसरहको निवेदन मान्नु पर्दछ।

१३. नेपाल International covenant on civil and political rights, 1966 को पक्ष हो। नेपालले उक्त Covenant १५ मे १९९१ मा अनुमोदन गरेको हो। उक्त Covenant नेपाल कानूनसरह लागू हुन्छ। उक्त Covenant को धारा १४ उपधारा ५ देहायबमोजिम छ: "Everyone convicted of a crime shall have the right to his conviction and sentence being reviewed by a higher tribunal according to law." फौजदारी अपराधमा एक तह पुनरावेदनको व्यवस्था मानवअधिकार हो। फौजदारी अपराधमा अपराध अनुसन्धान, प्रमाण संकलन, अभियोजन, साक्षी परिक्षण, प्रमाणको मूल्यांकन Criminal justice का

विभिन्न तर अभिन्न Component हो । संसारको जुनसुकै न्यायप्रणालीमा पनि Criminal justice लाई Foolproof system मानिदैन । त्यसैले फौजदारी अपराधमा एक तह पुनरावेदन गरी इन्साफ जाँच्ने व्यवस्थालाई मानवअधिकारकै एक अभिन्न अंग मानिन्छ । सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५०(२)मा भएको सैनिक अदालतको आदेश विरुद्धको उपाय भनेको ICCPR को धारा १४(५) को व्यवस्था अनुकूलको एक तह पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था हो ।

१४. फौजदारी अपराधमा पुनरावेदन गर्न पाउने व्यवस्था र पुनरावेदनतहबाट इन्साफ जाँच्ने व्यवस्था न्यायका लागि हो । Civil court अन्तरगत हेरिएका मुद्दामा पुनरावेदन गर्न पाउने तर सैनिक अदालत अन्तरगत हेरिएको मुद्दामा पुनरावेदन नलाग्ने भन्ने सोचाई गलत हो । Civil court वा सैनिक अदालत वा दुवै अदालतको उद्देश्य दोषीलाई प्रमाणको आधारमा कानूनबमोजिमको कार्यविधि पूरा गरी सजाय गर्नु र प्रमाण नभए सजाय नगर्नु हो । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिहरु कडा सैनिक अनुशासनमा रहनपर्ने हुनाले सैनिक ऐनअन्तरगतको कारवाइ र मुद्दा हेर्ने अधिकार केही भिन्न होला तर दोषी ठहर गर्न प्रमाण चाहिने, मुद्दा हेर्ने अधिकारीको निष्पक्षता, स्वतन्त्रता (fairness) र शुरु तहले गरेको सजायमा चित्त न बुझे एक तह पुनरावेदन गरी तल्लो तहले गरेको सजाय जचाँउन पाउने व्यवस्था Civil court वा सैनिक अदालत दुवै अदालतको Common व्यवस्था हो ।

यहाँ Torture सम्बन्धमा UN का Special rapporteur भएका व्यक्ति Manfred Novak को ICCPR को Commentary मा ICCPR को धारा १४(५)को पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था सम्बन्धमा Sierra Leone को सैनिक अदालतको Court martial उपर पुनरावेदन नलाग्ने व्यवस्था सम्बन्धमा देहायबमोजिम भनेको देखिन्छ :
" The Right guaranteed by Art. 14 (5) is available to all persons convicted of a crime. This, of course, also applies to convictions by military courts or a court martial. The execution of 12 former members of the armed forces of Sierra Leone on 19 October 1998, only one week after their conviction by a court martial in Freetown, without any right to appeal and disregarding the Committee's order of interim measures constituted a serious and blatant violation of the right to an appeal, as established in Mansaraj et al. v. Sierraleone. In its General Comment on Art.14 , the Committee noted that different terms were used in the various languages("crime", "infraction", "delito", " prestuplenie") and stressed that this provision is applicable not only to the most serious offences (crimes)."

१५. निवेदकको माग समरी जनरल सैनिक अदालतको फैसला बदर गरी वन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ

भन्ने छ । निवेदक सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्ति भन्नेमा विवाद भएन । समरी जनरल सैनिक अदालतको गठन र वैद्यता तथा अधिकारक्षेत्रको बारेमा पनि विवाद भएन । निवेदकले आफ्नो जिम्माको हतियार हराएको तथ्यमा पनि विवाद भएन । वन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश गैरकानूनी र कानून विपरीतको थुनामा जारी हुने आदेश हो । वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा यस अदालतले फैसला सच्याउने वा कानूनबमोजिम तोकिएको अधिकारीले कानूनले दिएको तजविजी अधिकार प्रयोग गरी गरेको ठहर फैसलामा हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट सजाय घटाउने बढाउने आदेश पनि गर्न मिल्दैन । यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रबाट वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा सजायको मात्रा कम भयो वा बढी भयो भनी Quantum of punishment हेरिदैन । वन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा थुना कानूनी वा गैरकानूनी के हो सोमात्र हेरिन्छ । यदि थुना कानूनविपरीत रहेछ भने वन्दीलाई थुनाबाट मुक्त गर्ने आदेश गरिन्छ, तर सजाय घटाउने आदेश गरिदैन ।

१६. निवेदकले समरी जनरल सैनिक अदालतको ठहर फैसलाउपर तत्कालीन बहाल रहेको सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० (२) बमोजिम निवेदन गरेको भन्ने देखिएकोले र उक्त निवेदन पुनरावेदनसरहको निवेदन भएकाले तत्कालीन सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० (२) मा तोकिएको अधिकारीले उक्त

निवेदनलाई पुनरावेदन मानी सबूद प्रमाणको मूल्यांकन गरी न्यायिक मन प्रयोग गरी उक्त निवेदनको टुंगो लगाउनु पर्छ । निवेदकले कारागार कार्यालय जैसीदेवलको ०६३३३२८ को च.नं. ८५५६ मार्फत् निवेदन दर्ता गराएको भन्ने देखिएकोले उक्त निवेदनलाई पुनरावेदनसरहको निवेदन मानी निवेदकको हतियार हराउने कार्यको गांभिर्यता र कानूनले अधिकतम सजाय नतोकी मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाई दिएको तजविजी अधिकारलाईसमेत ध्यानमा राखी सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० (२) को निवेदन सुन्ने अधिकारीले पुनरावेदन सुन्ने अधिकार प्रयोग गरी न्यायिक मन लगाई निवेदकको निवेदनउपर १० (नब्बे) दिनभित्र कानूनबमोजिम निर्णय गर्नु भनी विपक्षीहरूका विरुद्ध परमादेशको आदेश जारी गरिदिएको छ ।

१७. सैनिक ऐन, २०६३ मिति २०६३६१२ देखि लागू भएको हो । उक्त मितिभन्दा अगाडि सैनिक ऐन, २०१६ लागू रहेको थियो । निवेदकलाई समरी जनरल सैनिक अदालतले मिति २०६२।८।१ मा सजाय गरेको देखिन्छ । उक्त सजायउपर निवेदकले सैनिक ऐन, २०१६ बहाल रहदै पुनरावेदनसरहको निवेदन गरेको देखिन्छ । सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १२५ मा नियम बनाउने अधिकार भए पनि र अरु नियमावली बने पनि शुरु तहको अधिकारीले गरेको ठहर फैसलाउपर सम्बन्धित पक्षलाई सजायमा चित्त नबुझे ठहर सजायउपर माथिल्लो अधिकारीसमक्ष पुनरावेदन गर्नु जानू भनी जानकारी दिने व्यवस्थाको प्रचलन

नभएको कुरा प्राप्त मिसिलबाट देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा समरी जनरल सैनिक अदालतले निवेदकलाई ठहर सजाय भएकाले सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५०(२) बमोजिम पुनरावेदनसरहको निवेदन गर्नु भनी जानकारी गराएको नभई समरी जनरल सैनिक अदालतको ठहर सदर गर्ने दफा १४४ मा तोकिएको माथिल्लो अधिकृतसमक्ष ठहर सदर गराउन समरी जनरल सैनिक अदालतले आफ्नो प्रयोजनको लागि पत्र पठाउदां उक्त पत्रको बोधार्थसम्म मात्र निवेदकलाई दिएको कारण उक्त बोधार्थबाट निवेदकले आफूलाई सजाय भएको जानकारी पाएको देखिन्छ । हिरासतमा भएको व्यक्ति जसलाई कानूनी व्यवस्थाको जानकारी छैन । जसलाई कानूनी सल्लाह उपलब्ध गराएको छैन । जसलाई ठहर फैसलाउपर कहा पुनरावेदन सरहको निवेदन लाग्छ, र कसरी निवेदन लेख्नुपर्छ भन्ने जानकारी छैन । त्यस्तो थुनुवाले कानूनले दिएको पुनरावेदनसरहको निवेदन गर्ने अधिकार कसरी प्रयोग गर्न सक्छ ? उसले कसरी न्याय पाउन सक्छ ?

१८. सैनिक ऐन लागू हुने सैनिक कर्मचारीले गरेको सैनिक ऐनअन्तरगतको अपराधमा Civil court को अधिकारक्षेत्र Oust गरिन्छ । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिहरूको अनुशासन (Code of conduct) वेग्लै र भिन्न खालको हुन्छ । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिहरू अन्य निजामती (Civilian) राष्ट्रसेवकभन्दा भिन्न र कडा अनुशासन (Code of conduct) मा रहनु वस्नु पर्छ । यसमा विवाद हुनसक्तैन । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिका कतिपय Civil liberties सैनिक

सेवामा रहुल्लेल निलम्बन (Suspension) मा रहन्छन भन्ने कुरा पनि यस अदालतलाई जानकारी छ । यो मान्य प्रचलनसमेत हो । यतिसम्मकि व्यापकमा सैनिक ऐन लागू हुने महिला र पुरुषबीच आपसी सहमती र मन्जुरीबाट भएको करणी पनि अपराध भनी वाह्य देशमा कोर्ट मार्शल गरिएको घटना यस अदालतलाई जानकारी छ तर सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्ति कडा अनुशासनमा वस्नु पर्छ, सैनिक ऐन भिन्न र वेग्लै खालको कानून हो भन्दैमा एक तह पुनरावेदन गर्ने अधिकार,सजाय गर्ने अधिकारीको निष्पक्षता र निष्पक्ष सुनुवाई (fair trial) जस्ता मानव अधिकारका न्यूनतम अधिकारबाट कसरी वंचित गर्न सकिन्छ ? सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्ति जसले राजनीतिबाट मुक्त रही देशको सीमाको सुरक्षा गर्दछ, जसले देशमा संकटकाल लागू हुँदा वा द्वन्द्वका समयमा आफ्नो ज्यानको परवाह नगरी लड्दछ, यस्तो अरुको लागि लड्ने सैनिकको आफ्नै मानव अधिकार कसरी हनन हुनसक्छ ? तर यस्तो महत्वपूर्ण जिम्मा र भूमिका भएको सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्ति र सैनिक संगठन राजनीतिक प्रभावबाट मुक्त रहनु पर्छ, र अनुशासनहीन, छाडा र उच्छृंखल हुन सक्तैन । सैनिक संगठनको अनुशासन भिन्न खालको अनुशासन हो ।

१९. न्याय पाउने अधिकार (Access to justice) मानिसको महत्वपूर्ण मौलिक हक हो । यो हक वैयक्तिक स्वतन्त्रता र Right to life कै एक भाग हो । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिले पनि आफूलाई लागू हुने सैनिक ऐनभित्रको सैनिक ऐनबमोजिमको निष्पक्ष न्याय

पाउनु पर्छ । सैनिक ऐन लागू हुने व्यक्तिलाई सैनिक ऐनले दिएको अधिकारबाट बञ्चित गर्न मिल्दैन । सैनिक ऐनअन्तरगतको अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकारीहरु खासगरी सैनिक अदालतको न्यायाधीशको अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकारीहरु सैनिक ऐनअन्तरगतका अदालती कारवाई र Fair trial सम्बन्धी व्यवस्था र मान्य सिद्धान्तसंग परिचित रहनुपर्छ । सैनिक ऐनबमोजिम सैनिक अदालतको मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनभिज्ञताबाट सैनिक ऐनअन्तरगत कारवाई भएकाहरुको सैनिक ऐनले दिएको अधिकार प्रयोग गर्नबाट रोक्न मिल्दैन । सैनिक ऐन, २०१६ बमोजिम शुरु तहको सैनिक अदालतबाट सजाय भएकाहरुले चित्त नवुभ्ने सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० बमोजिम ठहर सजायउपर पुनरवेदनसरहको निवेदन गर्न पाउने कानूनी व्यवस्था भएको तर त्यसको कार्यान्वयन गर्ने नगरिएको हुँदा शुरु तहको सैनिक अदालतको ठहर सजाय नै अन्तिम भई सो ठहर सजाय पाउनेहरुले सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० को अधिकार प्रयोग गर्न पाएको देखिएन । सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० बमोजिम पुनरावेदन सरहको निवेदन गरी दफा १५०(२) बमोजिमको अधिकारीबाट तल्लो तहको फैसला जाँची पाउने उनीहरुको अधिकार भएकोले शुरु तहको सैनिक अदालतको ठहर सजाय उपर पुनरवेदनसरहको निवेदन लाग्ने कुराको जानकारी सजाय पाउनेलाई गराउनु पर्छ तसर्थ सैनिक ऐन, २०१६ बमोजिम सैनिक अदालतबाट सजाय भएकाहरुमध्ये सजाय भोगिसकेका वाहेक हाल सजाय

भोगिरहेकाहरु जसलाई ठहर सजायको जानकारी दिइएको छैन तिनलाई सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५० बमोजिम पुनरावेदनसरहको निवेदन लाग्नसक्ने कुराको जनाउ दिई शुरुको ठहर सजायमा चित्त नवुभ्ने ३५ दिनभित्र निवेदन गर्नसक्ने कुराको जनाउ दिनु र जनाउ दिएको मितिले ३५ दिनभित्र निजहरुको पुनरावेदनसरहको निवेदन परे पुरानै ऐन सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५०(२) मा तोकिएको अधिकारीबाटै शुरु तहको सैनिक अदालतको ठहर सजाय मिले नमिलेको जाँची निर्णय गर्नु भनी परमादेश जारी गरिदिएको छ र पुनरावेदनसरहको निवेदन परे त्यस्तो निवेदनउपरको सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १५०(२) बमोजिम तोकिएको अधिकारीबाट भएका ती निर्णयहरु वर्तमान संविधान लागू हुनुभन्दा अगाडिको मुद्दा भएकाले नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (क) अनुसार अन्तिम हुनेछ । प्रस्तुत रिट निवेदनमा माग बमोजिम बन्दी-प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिलेन । विपक्षीको जानकारीको लागि प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् दिई मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायसँग सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति सम्बत २०६५ साल कार्तिक १७ गते
रोज १ शुभम्

इजलास अधिकृत: कृपासुर कार्की

निर्णय नं. ८०२८ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाह
सम्बत् २०६० सालको स.फौ.पु.नं. -३३७२
फैसला मिति: २०६४।१।०।४।६

मुद्दा: वनपैदावार हटाई पाऊँ ।

पुनरावेदक वादी: नि.सु. मोहनबहादुर
गुरुङ्ग समेतको जाहेरीले नेपाल
सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: जि.कञ्चनपुर श्रीपुर
गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने बाजे
राना समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या. श्री मोहनकृष्ण खनाल
पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री विश्वनाथ जोशी
मा.न्या. श्री रामचन्द्र गुप्ता

- कसूर गर्ने एक भन्दा बढी कसूरदार भएको अवस्थामा प्रत्येकलाई सोही बमोजिम दोब्बर सजाय गरिंदा जरीवाना र कैदको कुल मात्रा कानूनमा तोकिए भन्दा बढी हुन जाने ।
- एक भन्दा बढी प्रतिवादी रहेको र प्रत्येकले वनबाट अवैधरूपमा ल्याएको काठको मात्रा र परिमाणका लागि छुट्टाछुट्टै अभियोग लगाएको नभई सबैले ल्याएको काठको कुल परिमाण र

विगो जोडदा पाँच हजार भन्दा बढी भएको र सोही विगो र मात्राको आधारमा सामूहिक रूपमा दफा वन ऐन, २०४९ को ५०(१)(घ)(४) बमोजिम सजायको दावी लिएको अवस्थामा कसूर ठहरी सजाय गर्दा सोही बमोजिम उक्त सजाय सामूहिक रूपमा नै गरिनु पर्ने ।

- कुनै कसूर गरेवापत ऐनमा स्पष्टतया: जनही सजाय हुने भनी उल्लेख भएको अवस्थामा वाहेक एक भन्दा बढी कसूरदार भएमा सो सजाय सामूहिक रूपमा भएको मान्नुपर्ने र उक्त सजाय दामासाहीले असूल गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- सामूहिक रूपमा गरेको कसूरका लागि सामूहिक रूपमा नै सजाय हुने हुँदा जनही सजाय नगरी दामासाहीले सजाय हुने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान
उपन्यायाधिवक्ता श्री विश्वराज
कोइराला

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.रामकुमारप्रसाद शाह:
पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको मिति
२०६०।३।१६ को फैसला उपर वादी नेपाल
सरकारको निवेदन परी यस अदालतबाट
मिति २०६१।१।७।४ मा दोहोर्याई हेर्ने

निस्सा प्रदान भै न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) अनुसार यस अदालतको अधिकार क्षेत्र भित्रको भै पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

कुण्डा इलाका वन कार्यालय र प्रहरी चौकी पचकडियाका कर्मचारीहरूले मिति २०५७६१२ गतेको राती अं. २ बजेको समयमा वन जंगल गस्ती गर्दै जांदा लालभाडी वन जंगलबाट निस्कने सुख्खड बाटामा श्रीपुर गा.वि.स. वा.नं. २ बस्ने रामप्रसाद राना, नत्थु राना, बाजे राना, मुल्लु राना,बहादुर राना, सटालु राना, इन्जर राना, बहाली राना समेत ८ जनाले विना इजाजत लालभाडी जंगलबाट ६ टायर गाडामा सालकाठ लोड गरी चोरी निकासी गरी रहेका बखत पक्राउ गरी ६ जना, टायर गाडा थान ६, रांगा जिउ १२ वन ऐन अनुसार कारवाहीको लागि पेश गरेका छौं भन्ने नि.सु. मोहनबहादुर गुरुङ्ग समेतका कर्मचारीहरूले मिति २०५७६१३ गते कुण्डा इलाका वन कार्यालयमा पेश गरेको जाहेरी प्रतिवेदन ।

वन र प्रहरीको संयुक्त गस्ती टोलीले श्रीपुर वा.नं. २ बस्ने बाजे राना, मुल्लु राना,बहादुर राना, नत्थु राना, रामप्रसाद राना, सटालु राना समेतलाई सुख्खड घाटमा पक्राउ गरी बरामदी मुचुल्कामा उल्लेखित नाप, साइज, जातका काठ थान ६ र टायर गाडा थान ६ रांगा जिउ १२ बरामद गरेको ठीक सांचो हो भन्ने बरामदी मुचुल्का ।

लालभाडी जंगलबाट अवैध किसिमका काठ चोरी निकासी गरी रहेका बखत वन तथा प्रहरीको संयुक्त गस्ती टोलीले पक्राउ गरेका हुन् । इन्जर राना र बहाली राना, रातीको मौका छोपी फरार भएका हुन् गस्ती टोलीले हामीले जंगलबाट अवैध रूपमा ल्याएको साल गोलिया थान ६, टायर गाडा थान ६, रांगा जिउ १२ बरामद गरेका हुन् । सो काठ हामी सबैको मिलोमतोबाट काटेका हौं । सरकारी वन क्षेत्रको काठ विना इजाजत चोरी निकासी गर्नु अपराध हो भन्ने कुरा थाहा थियो भन्ने समेत व्यहोराको पक्राउ परेका बहाली राना, मुल्लु राना, सटालु राना,बहादुर राना, नत्थु राना, राम प्रताप रानाको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान कागज ।

बरामद काठ प्रतिवादीहरूले घर काजको लागि ल्याएका हुन् । निजहरू पेशेवर व्यक्ति होइनन् भन्ने समेत व्यहोराको राजाराम राना समेतले गरी दिएको सर्जमिन मुचुल्का ।

यसमा अनुसन्धान तहकिकात गरी संकलित सबुद प्रमाण सहितको मिसिल अध्ययन गर्दा पक्राउ परेका बाजे राना, रामप्रसाद राना, मुल्लु राना, नत्थु राना,बहादुर राना, सटालु राना, फरार रहेका इन्जर राना र बहाली राना समेत मिली सरकारी वन क्षेत्र लालभाडी जंगलबाट काठ अनाधिकार काटी चोरी निकासी गर्न लागेका बखत सुख्खड घाटमा मिति २०५७६१२ गते राती २ बजे वन र प्रहरीको संयुक्त गस्ती टोलीद्वारा बाजे राना, मुल्लु राना, नत्थु

राना, बहादुर राना, रामप्रसाद राना र सटालु राना पक्राउमा परी कसूरमा सावित भएका, इन्जर र बहाली राना फरार रहेका, बरामद काठको सबुद प्रमाण निजहरुसंग नभएको, बरामदी मुचुल्का, सर्जमिनका व्यक्तिहरुको भनाई समेतका आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीहरुले वन ऐन, ०४९ को दफा ४९(घ) को कसूर गरेको प्रति क्यू.फि. रु.२०००/- का दरले जनही बिगो रु. २३६५८०/- को दोब्बर जरिवाना रु. ४७३१६०/- र १ वर्ष कैद गरी पाउन मागदावी लिई फरार रहेका इन्जर राना र बहाली रानालाई सम्मानित अदालतबाटै भिकाई बरामद मालबस्तु सोही ऐनको दफा ६६ अनुरूप भरी पाउन मौकामा पक्राउ परेका अभियुक्तहरुलाई यसै प्रतिवेदन साथ पेश गरिएको छ भन्ने अभियोग पत्र ।

मिति २०५७६१९२ गते दिउंसो म समेतका आरोपित ८ जना व्यक्ति रांगा गाडा लगी दाउरा खोज्न लिन जंगलमा गएका थियौं । अलौटो सालको रुख काटी ६ गिण्डा बनाई राखेको भेटाएकाले हामी ८ जनाले ६ गाडामा ११९ लट्ठा लोड गरी आउन लाग्दा लालभाडी जंगल किनारामा वन रक्षक कर्मचारीहरुले म समेतलाई पक्राउ गरेका हुन् । इन्जर र बहाली राना त्यहीबाट भागी गएका हुन् । मेरो रांगा टायर गाडाबाट बरामद भएको १ थान साल गोलियाको नाप पैमाइस ठीकै छ, काटेको काठ भेटाएकाले घरकाममा प्रयोग गर्ने लोभले कसूर गरेको हुँ भन्ने प्र. नत्थु रानाले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५७६१९२ गते म समेतका ८ जना वाल्ने दाउरा ल्याउन ६ टायर गाडा लगी लालभाडीको जंगलमा गई दाउरा खोज्ने क्रममा काटी गिण्डा बनाई राखेको साल गोलिया थान २ भेटाएकाले घर प्रयोगको लागि १ गिण्डा मैले र १ गिण्डा रामप्रसाद रानाले गाडामा लोड गरी राती घर आउन लाग्दा लालभाडीको जंगल किनारामा वन कर्मचारीले म समेत ६ जनालाई पक्राउ गरेका, इन्जर र बहाली भाग्न सफल भएका हुन् । म पेसेवर व्यक्ति होइन । दाउरा ल्याउन गएको अवस्था काटेको काठ भेटाएकाले लडियामा लोड गरी ल्याएको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५७७३ को प्र. भुल्लु रानाले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५७६१९२ गते वाल्ने दाउरा ल्याउन म समेतका ८ जना लालभाडी जंगलमा गै दाउरा खोज्ने क्रममा सालकाटी गिण्डा बनाई छोडेको अवस्थामा भेटाएकाले हामीहरुले ११९ थान साल गिण्डा गाडामा लोड गरी पक्राउ पर्ने डरले रातीमा जंगलबाट घर तर्फ आउँदा वन कर्मचारीले हामी ६ जना व्यक्ति पक्राउ गरेका हुन् । बहाली र इन्जर राना भागी गएका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको प्र. सटालु रानाले अदालतमा गरेको बयान ।

खान पकाउने दाउरा लिन भनी दाजुको छोराबहादुर राना र म दाजुको रांगा टायर गाडा लगी लालभाडी जंगलमा गएका थियौं । त्यहां काठ खोज्ने सिलसिलामा सोही जंगलमा ढलेको सडी

रहेको अवस्थामा सालको रुख फेला पारी एउटा गिण्डा बनाई उक्त गाडामा लोड गरी ल्याई रहेका अवस्था वन गस्ती टोलीले पक्राउ गरेको हुन् । दाउरा लिन ८ जना गएका थियौं । गिण्डा बनाई तयार गरेको फेला पारी ल्याएका हौं । काठ ल्याउने अनुमति छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्र. बाजे रानाले अदालतमा गरेको बयान ।

६ वटा टायर गाडामा लगी म समेतका ८ जना लालभाडीको जंगलमा दाउरा लिन गएका थियौं । दाउरा खोज्ने क्रममा जंगलमा गिण्डा बनाई राखेको फेला पारी हामीहरूले ६ टायर गाडामा गिण्डा राखी घर तर्फ आउन लागेका बेला जंगल किनारामा गस्ती टोलीले पक्राउ गरेका हुन् । घरकामको लागि ल्याए पनि सजाय हुन्छ भन्ने कुरा थाहा नपाई ल्याएको हुँ भन्ने प्र. रामप्रसाद रानाले शुरु अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५७६१२ गते दाउरा लिन ६ टायर गाडा लगी हामी ८ जना लालभाडीको जंगलमा गएको र दाउरा खोज्ने क्रममा उक्त जंगलमा काठी गिण्डा बनाई राखेको सुकेको सालको काठ फेला पारी ६ गाडामा ११ गिण्डा लोड गरी ल्याउँदा पक्राउ परेको हो । बहाली र इन्जर भागी गएका हुन् । रुख काटेको होइन गिण्डा बनाएर ल्याएका हौं । दाउराको लागि काठ ल्याउँदा सजाय हुन्छ भन्ने कुरा थाहा थिएन । म पेसेवर व्यक्ति होइन भन्ने प्र.वहादुर रानाले अदालतमा गरेको बयान ।

यसमा तत्काल प्राप्त प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरू कसूरदार देखिन आएकाले आरोपित कसूरमा कारवाही हुने नै हुँदा पछि बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी वन ऐन, २०४९ को दफा ६४ तथा अ.बं. ११८ को देहाय (५)(१०) लाई दृष्टिगत गरी प्रतिवादी बाजे राना, नत्थु राना, मुल्लु राना, रामप्रसाद राना,वहादुर राना र सटालु राना समेत ६ जनालाई जनही रु.६५,०००/- नगद वा सो वरावरको जेथा जमानी दिए लिई तारेखमा राख्नू, दिन नसके थुनामा राख्नू र फरार रहेका प्रतिवादी इन्जर राना र बहाली रानाका नाउंमा समाकान जारी गर्नु भन्ने मिति २०५७७३ को कंचनपुर जिल्ला अदालतको आदेश ।

म सहितका ८ जना लालभाडी जंगलमा गस्ती गर्दै जाँदा सुखडघाट भन्ने ठाउँमा बाजे राना सहितका ६ जनाले ६ गाडा डन्लपमा ११ थान गोलिया काठ ल्याईरहेका अवस्थामा पक्राउ गरी कारवाहीका लागि पेश गरेका हौं । २०५७६१२ गतेको घटना हो । रातीको समय अघ्यारो भएकोले १२ जना भागेका थिए । निजहरूको नाम मलाई थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला प्रतिवेदक रामदत्त भट्टको बकपत्र ।

यसमा प्रतिवादीहरूले अभियोग दावी बमोजिम कसूर गरेको ठहर्छ । प्रतिवादीलाई वन ऐन २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम विगो रु. २३६५८/- को दोब्बर रु. ४७,३१६/-

जरिवाना हुन्छ भन्ने व्यहोराको शुरु कंचनपुर जिल्ला अदालतको फैसला ।

प्रतिवादीहरूले आरोपित कसूर गरेको कारण विगोको दोब्बर जरिवाना हुने तथ्यलाई स्वीकार गरी फैसला गर्ने शुरु अदालतले भएको जरिवानालाई सबै प्रतिवादीहरूबाट दामासाहीले असुल गर्नु भनी गरेको फैसला स्वयंममा बाभिनुका साथै कानून संगत नहुँदा शुरु कंचनपुर जिल्ला अदालतको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दावी बमोजिम जनही असूल गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरमा पर्न आएको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा प्रतिवादीहरूले आरोपित कसूर गरेको ठहर्‍याई शुरु जिल्ला अदालतबाट निर्णय भएपछि अभियोगपत्रमा प्रतिवादीहरू उपर वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम हानी नोक्सानीको विगोको दोब्बर जरिवाना र १ वर्ष कैद समेतको मागदावी तर्फ विचारै नगरी दामासाहीले असूल गर्ने भनी सो फैसलामा उल्लेख भएबाट कानूनी त्रुटि गरी भएको फैसला नमिलेको हुँदा अ.व. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षी भिकाई पेश गर्नु भन्ने मिति २०६०।१।६।३ को पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

प्रतिवादीले घरकाजका लागि २०५७।६।१२ मा ८ जना भै ८ गाडा लगी लालभाडी जंगलबाट ६ थान गिण्डा गाडामा राखी ल्याउँदा पक्राउमा परेका हुँ

भनी बरामदी काठ आफूले ल्याएकोमा स्वीकार गरी अदालतमा समेत बयान गरेका र बहाली राना र इन्जर राना शुरु कारवाही देखि फरार रहेको देखिन्छ । प्रतिवादीहरूबाट पक्राउ गरेको काठको परिमाण अलग अलग लेखी अभियोग मागदावी नगरी एउटैमा जोडी ११८.२९ क्यू फिट कायम गरी रु.२००।- का दरले जनही विगो. रु.२३६५८।- को दोब्बर जरिवाना रु.४७३१६।- को माग गरेकोमा प्रतिवादीहरू मध्ये कसबाट के कति परिणाममा बरामद भएको हो, सो नखुलाई नम्बरका हिसावमा खुलाएको देखिँदा वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिरसंग सहमत हुन सकिएन । शुरु कंचनपुर जिल्ला अदालतले मिति २०५८।६।१० मा प्रतिवादीहरूलाई वन ऐन २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम जरिवाना गर्ने ठहर्‍याएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्ने पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको मिति २०६०।३।१६ को फैसला ।

वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ) को कसूर गर्ने प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ) अनुसार विगोको दोब्बर जरिवाना वा १ वर्ष सम्म कैद वा दुबै सजाय हुने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था अनुसार प्रतिवादीहरूलाई जनही विगोको दोब्बर जरिवाना हुने स्पष्टै रहेको अवस्थामा भएको जरिवानालाई दामासाहीले असूल गर्ने भनी शुरु अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसलामा वन ऐन, २०४९

को दफा ४९(घ) र दफा ५०(१)(घ) को प्रयोग र व्याख्यामा त्रुटि हुनुका साथै उक्त ऐन अनुसार सजाय गर्दा ऐनले जरिवानाको हकमा जरिवाना गर्दा विगोको दोब्बर जरिवाना गर्ने अधिकार बाहेक दामासाहीले जरिवाना गर्ने ऐनले अधिकार दिएको नहुँदा उक्त फैसला बदर गरी जरिवानालाई दामासाहीले असूल गर्नु भनी भएको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरी प्रतिवादीलाई शुरु अभियोग माग दावी बमोजिम जनही रूपले जरिवाना गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा परेको निवेदन ।

यसमा वन ऐन २०४९ को दफा ५०(घ) को उप दफा (४) मा ५ हजार भन्दा बढीको विगोको दोब्बर जरिवाना वा एक वर्ष सम्म कैद वा दुवै हुने भनी उल्लेख भएको देखियो । पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरले गरेको फैसलामा जरिवाना गर्दा जनही नगरी दामासाहीले वाँडी गरेको देखियो । लाग्ने जरिवाना दामासाहीले वाँडी भनी उक्त ऐनमा उल्लेख भएको नदेखिँदा पुनरावेदन अदालतको फैसलामा उल्लेखित ऐनमा भएको व्यवस्थाको त्रुटि विद्यमान देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा १२(१)(क) अनुसार दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरीदिएको छ । विपक्षीहरूलाई भिक्काई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६१।१।७४ को आदेश ।

नियम बमोजिम आजको पेशी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक नेपाल सरकार तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री विश्वराज कोइरालाले शुरु कञ्चनपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने ठहराई भएको पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको फैसला कानूनी त्रुटिपूर्ण छ । वन ऐन २०४९ को दफा ४९(घ) को कसूर गर्ने प्रतिवादीहरूलाई सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ) अनुसार विगोको दोब्बर जरिवाना वा १ वर्ष सम्म कैद वा दुवै सजाय हुने कानूनी व्यवस्था भएकोमा शुरुले सो नगरी जरिवानालाई दामासाहीले असूल गर्ने भनी व्याख्या गरेको शुरु कञ्चनपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको फैसला वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ) र दफा ५०(१)(घ) को प्रयोग र व्याख्यामा त्रुटि भएको हुँदा उक्त फैसला बदर गरी शुरु अभियोग मागदावी बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय होस् भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

विद्वान उपन्यायाधिवक्ताले गर्नुभएको बहस सुनी पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरले मिति २०६०।३।१६।२ मा गरेको फैसला मिलेको छ, छैन र पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ वा सक्दैन, सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको छ ।

यसमा पक्राउ परेका बाजे राना, रामप्रसाद राना, मुल्लु राना, नत्थु राना, बहादुर राना, सटालु राना, फरार रहेका

इन्जर राना र बहाली राना समेत मिली सरकारी वन क्षेत्र लालभाडी जङ्गलबाट अनाधिकार काठ काटी चोरी निकासी गर्न लागेका बखत सुख्खड घाटमा मिति २०५७६१२ गते राती १ बजे वन र प्रहरीको संयुक्त गस्ती टोलीद्वारा बाजे राना समेत पक्राउमा परी कसूरमा सामेल भएको र इन्जर राना, बहाली राना फरार रहेका बरामद काठको सवुद प्रमाण निजहरुसंग भएको बरामदी मुचुल्का सर्जमिनका व्यक्तिहरुको भनाई समेतका आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीहरुले वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ को (घ) को कसूर गरेकोले सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम निजहरुले हानी नोक्सानी गरेको काठ साल १९८.२९ क्यू फि. को प्रतिक्वू फि. रु.२००।- का दरले जनही विगो २३६५८।- को दोब्बर जरिवाना रु.४७३९६।- र १ वर्ष कैद गरिपाऊँ भन्ने प्रस्तुत मुद्दाको अभियोग मागदावी भएकोमा प्रतिवादीहरु कसूरमा स्वीकार रही अदालतमा बयान गरेको देखिन्छ । शुरु कञ्चनपुर जिल्ला अदालतले अभियोग दावी बमोजिम कसूर गरेको ठहराई प्रतिवादीहरुलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम विगो रु. २३,६५८।- को दोब्बर रु.४७३९६।- जरिवाना हुने ठहराएको फैसला उपर पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरमा नेपाल सरकारको पुनरावेदन परी उक्त अदालतले शुरु कञ्चनपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहराई गरेको फैसला उपर वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा दोहोऱ्याउने निवेदन परी यस अदालतबाट

दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा भै प्रस्तुत मुद्दा यस इजलास समक्ष पेश हुन आएको छ ।

२. वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम प्रतिवादीहरुलाई कसूर गरेको भनी विगो रु.२३,६५८।- को दोब्बर रु.४७,३९६।- जरिवाना गर्ने ठहराएको फैसला उपर निज प्रतिवादीहरुले चित्त बुझाई बसेको हुँदा तत्सम्बन्धमा केही वोलिरहनु परेन । वादी नेपाल सरकारले प्रतिवादीहरुलाई विगोको दोब्बर जनही जरिवाना हुने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएकोमा पुनरावेदन अदालतले दामासाहीले सजाय गर्ने गरेको शुरु कञ्चनपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहराएको फैसला उपर प्रस्तुत पुनरावेदन दर्ता हुन आएको पाइयो ।

३. प्रतिवादीहरु बाजे राना समेतले बयान गर्दा आरोपित कसूर आफूहरुले गरेकोमा स्वीकार गरी बयान गरेको देखिन्छ । अभियोजन कर्ताले उल्लेखित प्रतिवादीहरु उपर निजहरुबाट पक्राउ परेको काठको परिमाण छुट्टाछुट्टै खुलाई अभियोग मागदावी गरेको देखिदैन । सबै प्रतिवादीहरुबाट पक्राउ परेको काठको परिमाण जोडी १९८.२९ क्यू फिट कायम गरी रु.२००।- का दरले जनही विगोको रु.२३६५८।- को दोब्बर रु.४७,३९६।- को सजायको मागदावी गरेको देखिन्छ ।

४. वादी नेपाल सरकारले प्रतिवादीहरुलाई दामासाहीले नभई जनही सजाय गरिनुपर्ने भन्ने यस अदालतमा जिकिर लिई वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ) र दफा ५०(१) को प्रयोग र

ब्याख्याको त्रुटि छ भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ। वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ मा “कसैले पनि यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियममा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक राष्ट्रिय वनमा देहायका काम कारवाही गर्न वा गराउन र सो गर्ने गराउने उद्योग समेत गर्न हुँदैन। त्यस्तो कुनै काम कारवाही गरेमा कसूर गरेको मानिनेछ” भन्ने उल्लेख भई उक्त ऐनको दफा ४९ को देहाय (घ) मा “वन क्षेत्रबाट वन पैदावार हटाउन, ओसार पसार गर्न वा बिक्री वितरण गर्न” भन्ने उल्लेख भएको छ। त्यस्तै दफा ५०(१)(घ) मा “दफा ४९ को खण्ड (घ)(ङ)(च)(छ) वा (ज) अन्तर्गतको कसूर गर्नेलाई कसूरसंग सम्बन्धित वन पैदावार जफत गरी देहाय बमोजिमको सजाय हुनेछ” भनी कानूनी व्यवस्था भएको र देहाय (४) मा “पाँच हजार रुपैया भन्दा बढीको विगो भए विगोको दोब्बर जरिवाना वा एक वर्ष सम्म कैद वा दुबै” भनी सजायको व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

५. वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) मा जनही कैद र जरिवाना हुने भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको नभई पाँच हजार भन्दा बढी विगो भएको वन पैदावार हटाउने कसूर गर्नेलाई विगोको दोब्बर जरिवाना हुने भन्ने व्यवस्था भएबाट सो कसूर गर्ने एक भन्दा बढी कसूरदार भएको अवस्थामा प्रत्येकलाई सोही बमोजिम दोब्बर सजाय गरिंदा जरिवाना र कैदको कुल मात्रा कानूनमा तोकिए भन्दा बढी हुन जाने हुन्छ। कसैलाई कानूनले हुने सजाय भन्दा बढी

सजाय गर्दा कानून प्रतिकूल हुन्छ र यस्तो सजाय स्वतः बदर योग्य हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा एक भन्दा बढी प्रतिवादी रहेको र प्रत्येकले वनबाट अवैधरूपमा ल्याएको काठको मात्रा र परिमाणका लागि छुट्टाछुट्टै अभियोग लगाएको नभई सबैले ल्याएको काठको कुल परिमाण र विगो जोड्दा पाँच हजार भन्दा बढी भएको र सोही विगो र मात्राको आधारमा निजहरु उपर सामूहिक रूपमा दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम सजायको दावी लिएको पाइन्छ। यस्तो अवस्थामा कसूर ठहरी सजाय गर्दा सोही बमोजिम उक्त सजाय सामूहिक रूपमा नै गरिनु पर्ने हुन्छ। कुनै कसूर गरेवापत ऐनमा स्पष्टतया जनही सजाय हुने भनी उल्लेख भएको अवस्थामा बाहेक एक भन्दा बढी कसूरदार भएमा सो सजाय सामूहिक रूपमा भएको मान्नु पर्ने र उक्त सजाय दामासाहीले असूल नै गरिनु पर्ने हुन्छ। जनही सजाय हुने भनी कानूनमा नै नलेखेको अवस्थामा जनही सजाय गर्न मिल्ने हुँदैन।

६. प्रतिवादीहरु उपर वादी नेपाल सरकारले अभियोग लगाउँदा काठको परिमाण अलग अलग लेखी अभियोग मागदावी नगरेको र एउटैमा जोडी ११८.२९ क्यू फिट कायम गरेकोले प्रतिवादी मध्ये कसबाट के कति परिमाणको अवैध काठ बरामद भएको हो भनी उल्लेख गरी प्रमाणित गर्न समेत मिसिल कागजातबाट देखिन र प्रमाणित समेत भएको देखिन नआउँदा यस अदालतबाट मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्न निस्सा दिएको आधारसंग सहमत हुन सकिएन।

७. अतः प्रतिवादीहरु एकजना भन्दा बढी रहेको र वन ऐन २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) मा जनही सजाय हुने भनी उल्लेख भएको नदेखिएकोले सामूहिक रुपमा गरेको कसूरका लागी सामूहिक रुपमा सजाय हुने हुँदा जनही सजाय नगरी दामासाहीले सजाय हुने ठहर्‍याएको शुरु कञ्चनपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको मिति २०६०।३।१६।२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । फैसलाको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई नेपाल सरकारलाई दिई दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति सम्बत् २०६४ साल माघ महिना ४ गते रोज ६ शुभम् -----

इजलास अधिकृतः हरिप्रसाद शर्मा
उपाध्याय पंगेनी

निर्णय नं.८०२९ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री अबधेशकुमार यादव
सम्बत् २०६४ सालको स. फौ. पु. नं.०१२४
फैसला मिति: २०६५।१०।२२।४

मुद्दा :- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक/ प्रतिवादी: का.जि.का.म.न.पा.
वडा नं. २ खुर्सानीटार घर भै
हाल केन्द्रिय कारागार जगन्नाथ
देवल काठमाडौंमा थुनामा रहेको
सुदर्शन अर्याल

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / वादी: केशवराज आचार्यको
जाहेरीले नेपाल सरकार

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या. श्री नारायणप्रसाद दाहाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री लक्ष्मणमणि रिसाल

मा.न्या. श्री माधवप्रसाद चालिसे

- अदालत समक्ष प्रतिवादीको कसूरमा भएको सावितीलाई अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रुपमा लिनुपर्ने ।
- सामान्य अवस्थामा पूर्व रिसइविको कारणबाट भएको हत्यालाई Cold Blood Murder भन्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.२)

- सजायबाट कमी, छुट वा पूर्ण उन्मुक्तिका लागि लिइएको जिकिर निश्चित र आधारभूत प्रमाणबाट स्थापित गर्नुपर्ने ।
- काम गर्दाको समयमा मानसिक रुपमा असन्तुलित भई गरेको र कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा थियो भन्ने कुरा प्रमाणित गर्ने भार सो

कुराको जिकिर गर्ने पक्षमा नै रहने ।

- सजायवाट उन्मुक्ति पाउनको लागि घटना हुनुभन्दा अघिको अभियुक्तको मानसिक अवस्था, पूर्व आचरण र व्यवहार, असामान्य क्रियाकलाप, रोगवारे निदान र उपचार गराएको भए सोको तथ्यपूर्ण आधार र प्रमाण तथा घटना पश्चात् निजको व्यवहार र आचरण, तत्सम्बन्धमा मानसिक रोग विशेषज्ञले निजको मानसिक अवस्थावारे पर्याप्त जाँच र अनुसन्धान गरी दिएका तथ्यपूर्ण एवं वैज्ञानिक कारणसहितको प्रतिवेदन समेतलाई विचार गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- वारदात हुनुभन्दा अघिबाट नै रोगको उपचार गराइरहेको कुनै स्वीकृत डाक्टरवाट अस्पतालको प्रेस्क्रिप्शन पेश गरेको भए वारदातपछि डाक्टरले गरीदिएको रोगको संपुष्टि (Substantiate) हुनसक्ने । तर सो नभइ वारदातको निकैपछि भएको जाँच प्रतिवेदनबाट वारदात हुँदाको समयमा पनि निज मानसिक असन्तुलनको अवस्थामा थिए भनी भन्न नमिल्ने र त्यस्तो कुरा प्रमाणित गर्न सो प्रतिवेदनलाई आधार लिन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

- सुनियोजित हत्या भएको अबस्थामा दाजुको हत्या गर्ने व्यक्ति मृतकको भाई भएकै कारण सजायमा कमी हुन सक्ने अबस्था नहुने ।

(प्रकरण नं. ६)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फवाट: विद्वान अधिवक्ता श्री शम्भु थापा
प्रत्यर्थी वादी तर्फवाट:
अवलम्बित नजीर: ने.का.प. २०६१ नि. नं.
७३९९ पृष्ठ ७६९

फैसला

न्या.रामकुमारप्रसाद शाह:
पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६४।३।२८ को फैसला उपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) अनुसार यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त विवरण यस प्रकार छ:-

मेरो मामाको छोरा सुवास अर्याललाई निज सुवास अर्यालको भाई सुदर्शन अर्यालले आफ्नो घरायसी रिस ईविको कारणबाट धारिलो हतियार छुरी प्रहार गरी घाइते बनाएकोले उपचारको क्रममा शिक्षण अस्पताल ल्याएको कुरा थाहापाई म समेत अस्पताल आउँदा सुवास अर्यालको मृत्यु भई सकेको, मृतकको वावा, आमा छोराको मृत्यु पश्चात शोकाकुल अवस्थामा भएको हुँदा जाहेरी दरखास्त दिन आएको छु । कानून बमोजिम कारवाही गरिपाऊँ भन्ने समेत

व्यहोराको केशवराज आचार्यको जाहेरी दरखास्त ।

चक्रवन्धु अर्यालको घरको तेस्रो तलामा दराज छेउको भुईमा कालो प्लाष्टिकको विड भएको १ फिट लामो रगत लागेको अवस्थाको चक्कु, बीच तलाको पश्चिम पट्टीको कोठाको ढोका तोडी हेर्दा सुदर्शन अर्याल बेहोस अवस्थामा रहेको, डाईजेपामको औषधि टेब्लेट लगायतका औषधि टेब्लेट तथा श्री ५ को सरकार शाही आयोग लेखिएको पत्र फेला परेको भन्ने व्यहोराको खानतलासी मुचुल्का ।

घटनास्थलमा वा. ३ च. २५०२ नं. को ड्राइभर सिटको दाहिने पट्टीको भ्यालको सिसा फुटेको, ड्राइभर सीट समेतमा रगत जस्तो रातो पदार्थ लागेको, गाडी रहेको बीच सडकमा रगतका थोपाहरु भएको, घर कम्पाउण्ड र ढोका देखि सिढी, मुलढोका, खापा, घर, कम्पाउण्डमा आलो रगत वगेको भन्ने समेत व्यहोराको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ।

मृतक सुवास अर्यालको वायाँ छातीमा घोचेको जस्तो घाउ, दाहिने हातको कुहिना भित्र पट्टी ७ इन्ची लम्वाई ३ इन्ची चौडाई अंदाजी २ इन्च गहिरो काटिएको घाउ, दाहिने हातको हत्केलामा १ इन्ची लम्वाईको काटिएको घाउ भएको, दाहिने पट्टी छाती भन्दा तल १ इन्च गोलाईको काटिएको घाउ भएको, अनुहार तथा शरीरमा ठाउँ ठाउँमा रगत लतपतिएको भन्ने समेत व्यहोराको लास जाँच प्रकृति मुचुल्का ।

अस्पतालको आकस्मिक कक्षको वेडमा सुदर्शन अर्याल बेहास अवस्थामा रहेको, निजले लगाएको आकासे रङ्गको मसिनो तेसा धर्का भएको सर्टमा रगत जस्तो पदार्थ लागेको, निजले लगाएको घिउ रङ्गको पाईन्टमा रातो रगत जस्तो पदार्थ लागेको सामानहरु परीक्षणको लागि प्रहरीले आफ्नो नियन्त्रणमा लिएको भन्ने व्यहोराको वरामदी मुचुल्का ।

अस्पतालमा उपचार भई रहेका सुदर्शन अर्याल आज अस्पतालबाट डिस्चार्ज भएकोले निजलाई नियन्त्रणमा लिई प्रतिवेदन साथ दाखिल गरेको छु । कानून बमोजिम कारवाही गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीको प्रतिवेदन ।

मेरो दाजु सुवास अर्यालले मलाई पहिला देखिनै गाली गर्ने कूटपीट गर्ने जस्ता अमानवीय व्यवहार गर्ने गरेकोले निजलाई मिति २०६२।१।२ गतेका दिन धारिलो हतियार प्रहार गरी घाईते पारेकोमा उपचार गर्दा गर्दै निजको मृत्यु भएको हो । निजलाई मार्ने नै नियतले धारिलो हतियार प्रहार गरी आफु पनि मर्ने उद्देश्यले बढी औषधी सेवन गरेको कारणबाट बेहोस भएको हुँ भनी प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान कागज ।

यो घरमा वस्दा सही कुरा गर्दा सवैले छिछि र दुरदुर गर्ने, दाजुलाई गोद्न लगाउने मेरो आमा सवै कुराको कसुरदार हुन् भनी प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले लेखेको घटनास्थलमा फेला परेको कागज ।

मैले छोराहरुलाई भिन्नता गर्ने गरेकी थिईन । समान दृष्टिले हेर्ने गरेकी थिएँ । मिति २०६२।१।२ गतेका दिन घरमा भएको मौका जेठो छोरा सुवास अर्याललाई कान्छो छोरा सुदर्शन अर्यालले धारिलो हतियार प्रहार गरेको कारणवाट मृत्यु भएको हो, सोच्यै नसोचिएको घटना भएको हो भनी मृतककी आमा सीता अर्यालले गरेको कागज ।

मिति २०६२।१।२ गतेका दिन मेरो जेठाजु सुवास अर्यालको हात समेतवाट रगत वगेको थियो । मेरो पति सुदर्शन अर्यालको हातमा धारिलो हतियार छुरी भएको हामी दुई दिदी बहिनीले छुरी खोस्ने प्रयास गरी श्रीमानको हातवाट मैले छुरी खोसेकी हुँ । मेरो श्रीमानले आवेशमा धारिलो हतियार प्रहार गरेको कारणवाट जेठाजु सुवास अर्यालको मृत्यु भएको हो भनी प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालको श्रीमती सरिता अर्यालले गरेको कागज ।

मेरो श्रीमान सुवास अर्याल र देवर सुदर्शन अर्याल बीच करिव डेढ बर्ष अगाडि देखि बोलचाल थिएन । देवरले रिसले मेरो छोरा जन्मे देखि ऐलेसम्म हेर्नु भएको छैन । मेरा पति सुवास अर्याललाई यो अमेरिकनलाई मारेर वस्छु भनेको धेरै भयो । घरमा भगडा होला भनी सो कुरा मैले कसैलाई भनेकी थिईन । मलाई वारदलीवाट थुक्ने, अश्लील शब्द प्रयोग गरी गाली गर्ने गरेकोमा मिति २०६२।१।२ गतेका दिन मेरा श्रीमान बाहिर जान लागेको वखत गाडीमा नै छुरी हानी बाहिर आएपछि पनि छुरी प्रहार गरेको कारणवाट मेरो श्रीमानको मृत्यु भएको हो

भनी मृतककी श्रीमती रचना अर्यालले गरेको कागज ।

मिति २०६२।१।२ गतेका दिन सुवास अर्याललाई धारिलो हतियारले काटेको कुरा सुनी घटनास्थलमा आउँदा घटनास्थलवाट घाइते सुवास अर्याललाई उपचारार्थ अस्पताल लगेका रहेछन । पछि निजको मृत्यु भएको हो । सुवास अर्याललाई सुदर्शन अर्यालले धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरेको कारणवाट मृत्यु भएको हो भनी भिष्मप्रसाद लामिछाने, जयवन्धु अर्याल, राजेन्द्र कार्की र भिमप्रसाद ओझाले गरी दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

मृतक सुवास अर्यालको दाहिने हात समेतमा धार भएको हतियारले काटिएको घाउ भएको, काटिएका घाउहरुवाट अत्याधिक मात्रामा रक्तश्राव भई सुवास अर्यालको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको पोष्टमार्टम रिपोर्ट ।

प्रतिवादीले आफ्नो दाजु सुवास अर्याललाई मार्ने नै मनसायले आफ्नो साथमा छुरी राखी सो छुरी मृतकको शरीरको विभिन्न भागमा प्रहार गरेकोमा हातको पाखुरा र नाडी (Right Arm and Forearm) मा परेको चोटको कारण मृतक सुवास अर्यालको मृत्यु भएको अवस्था हुँदा निज प्रतिवादी सुदर्शन अर्याल उपर मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. विपरीतको कसुरमा सोही महलको १३(१) नं. बमोजिम सजाय हुन माग दावी लिएको अभियोग पत्र ।

नियतवश घटना घटाएको नहुनाले सजाय हुनु पर्ने होईन । डिप्रेसनको विमारी

भएको र परिणाम वारे ज्ञान नभई घटना घट्न गएको हुँदा सजाय हुनु पर्ने होईन सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले अदालत समक्ष गरेको वयान ।

प्रहरीले गरेको कागजमा भएको सहीछाप र व्यहोरा मेरै हो भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका मानिस रचना अर्यालले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

प्रतिवादीले सो हत्या गरेको कुराको विश्वासै गर्न सकिदैन, नियतवस त संभवै छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी नारायण बहादुर के. सी. ले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

सो घटना Depression को कारणले वाहेक अरु कारणले भएकोमा म विश्वास गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी रविन्द्र पाण्डेले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

मृतकको दाहिने हात र पाखुरामा काटेको कारणले नशाहरु समेत काटिएको त्यसैको कारणले मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको पोष्टमार्टम गर्ने डा. प्रमोद कुमार श्रेष्ठले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

प्रतिवादीले दाजुलाई मार्नु भयोजस्तो मलाई लाग्दैन कुनै भवितव्य भई त्यस्तो घटना घटेको भए सो मलाई थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएको व्यक्ति भीष्मप्रसाद ओझाले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

प्रतिवादीले नै मारेको होला, मैले घटना देखिन । अस्पताल लगिसकेपछि मात्र मलाई थाहा भयो । प्रतिवादीले

Depression को औषधि खाने गर्दथ्यो भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका व्यक्ति सीता देवी अर्यालले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

Depression को कारणले अचानक आवेसमा आई घटना भएको हुन सक्छ । यी प्रतिवादीका परिवारमा कोहीसँग कसैको पनि भैँ-भगडा थिएन । भैँ-भगडा गर्ने कारण पनि छैन भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला केशवराज आचार्यले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

Depression को कारणले Abnormal भै विना कुनै कारण यो घटना घट्न गएको हो भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका व्यक्ति सरीता अर्यालले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

सो घटना मैले सुनेर थाहा पाएको हुँ । मैले देखेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका व्यक्ति जयवन्धु अर्यालले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

Depression को कारणले वेहोसीमा दाईलाई आक्रमण गरेको हुनुपर्छ । निजले मृतक सुवासलाई जानी बुझी होस हवासमा आक्रमण गरेको होइनन् । आक्रमण गर्नुपर्ने कारण समेत केही छैन भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएको व्यक्ति भीष्मप्रसाद लामिछानेले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

त्रिभुवन विश्व विद्यालय, चिकित्सा शास्त्र अध्ययन संस्थान, मानसिक स्वास्थ्य तथा मानसिक रोग विभागबाट प्रतिवादी सुदर्शन अर्याललाई जाँच गरी पठाइएको प्रतिवेदन मिसिल सामेल रहेको ।

जाँच प्रतिवेदनमा भएको व्यहोरा र सहीछाप मेरो हो प्रतिवादीलाई म समेतले जाँच गरी प्रतिवेदन दिएको हो भन्ने समेत व्यहोराको विशेषज्ञ डा. विद्यादेव शर्माले अदालत समक्ष गरेको वकपत्र ।

प्रतिवादीको पत्नी सरिता अर्याल, आमा सीता देवी अर्याल समेतले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको कागज र अदालतमा गरेको वकपत्रवाट समेत प्रतिवादीको प्रहारवाट मृतक सुवास अर्यालको मृत्यु भएको देखियो । वादविवादको क्रममा आफुसँग रहेको हतियार प्रयोग नगरेको भई वाद विवाद नै नभई भान्सामा गई छुरी लिएर गएका र गेटमा लुकेर बसेको पत्नी सरिता र भाउजुले छुट्याउने प्रयत्न गर्दा पनि नछोडेको इत्यादि अवस्था रहेकोवाट निजले थाहै नपाउने अवस्था रहेको भन्ने अवस्था विश्वसनीय देखिन आएन । डाक्टरको प्रतिवेदनवाट पनि कहिले कांही चरम अवस्थामा रोगको चाप बढ्ने र घट्ने गर्ने भन्ने भनाईवाट होस नरहने अवस्थामा घटना घटेको थियो भन्ने कुरा मिसिलवाट देखिन नआएकोले ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं को कसुर गरेको ठहरी प्रतिवादीलाई सोही नं बमोजिम सर्वश्व सहित जन्मकैद हुने ठहर्छ । मृतक र प्रतिवादी एकासंगोलमा रहेका दाजु भाई रहेको, घटना घटी सकेपछि आफै घरमा पसी कोठामा वेहोसको अवस्थामा प्रतिवादी पक्राउ परी अस्पताल पुऱ्याएको र औषधि उपचार भएको, शिक्षण अस्पतालवाट परीक्षण हुँदा

पनि निज मानसिक रोगी भएको भन्ने प्रतिवेदन र परीक्षण गर्ने डाक्टरले पनि प्रतिवादीको रोगमा कहिले कांही बहुलाएको अवस्था पनि आउन सक्छ भनी लेखाई दिएको हुदाँ निजलाई सर्वश्व सहित जन्म कैद गर्दा चर्को पर्न जाने देखिएकोले ५ वर्ष कैद गर्न मुनासिव भएकोले अ. वं. १८८ नं. बमोजिम राय पेश गरेको छु भन्ने शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१।२० को फैसला ।

घरको ड्राइभर, छिमेकी, पसले आदि सबै मानिसहरुले अदालतमा आई वकपत्र गर्दा पुनरावेदकको मानसिक अवस्था ठीक नरहेको भनी वकपत्र गरेका छन् । सद्दे साँचो अवस्थामा वारदात भएको भए विहानको १०।३० वजेको समयमा सबैले देख्ने गरी घरको गेटमा आक्रमण गर्ने अवस्था नै हुँदैन । वारदातको प्रकृतिले समेत होस हवासमा वारदात नघटेको देखाई रहेको अवस्थामा मुलुकी ऐन दण्ड सजायको १ नं प्रतिकुल एवं सर्वोच्च अदालतवाट प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत भएको का. जि. अ. को त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी सफाई दिलाई पाउँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले मृतक सुवास अर्याललाई घरायसी विवादमा पटक पटक धारिलो हतियार छुरी प्रहार गरी मारेको पुष्टि भई रहेको वारदात हुँदाको समयको मानसिक अवस्थाको वारेमा किटेर भन्नु नसकिने भन्ने प्रतिवेदन र परीक्षण गर्ने डाक्टरको भनाई

रहेको अवस्थामा वारदात भएको १ वर्ष १ महिना पछि भएको परीक्षणलाई आधार मानी अ. वं. १८८ नं. बमोजिम सजाय गर्ने गरी भएको फैसला त्रुटीपूर्ण हुँदा उक्त रायलाई बदर गरी माग दावी बमोजिम सजाय गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा शुरुफैसला फरक पर्न सक्ने देखिदा अ. वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय पाटनलाई पेशीको सूचना दिई नियम बमोजिम पेश गर्नु भन्ने मिति २०६४।१।२७ को पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश ।

प्रतिवादीको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयान, प्रहरीमा कागज गर्ने अन्य व्यक्तिहरुको कागज समेतवाट प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालको प्रहारवाट नै सुवास अर्यालको मृत्यु भएको देखिन्छ । प्रतिवादीले होस नभएको अवस्थामा घटना घटेको भनेतापनि निजले पूर्व योजना बनाई भान्सामा गई छुरी लिएर गेटमा लुकेर वसी दाजुलाई लखेट्दै छुरी प्रहार गरेको देखिदा होस नभएको अवस्था थियो भन्न मिलेन । तर मृतक र प्रतिवादी दाजु भाई भएका, घटना पश्चात प्रतिवादी आफै घरमा वसी वेहोसी अवस्थामा प्रतिवादी पक्राउ परी अस्पताल पुऱ्याएको र औषधी उपचार भएको भन्ने देखिएको र शिक्षण अस्पतालवाट परीक्षण हुँदा निज मानसिक रोगी भन्ने प्रतिवेदन

प्राप्त भएको देखिदा काठमाडौं जिल्ला अदालतवाट प्रतिवादी सुदर्शन अर्याललाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्मकैद हुने ठहऱ्याई अ. वं. १८८ नं. बमोजिम ५ वर्ष कैद गर्न जाहेर गरेको राय सहितको फैसला मनासिव देखिदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६४।३।२८ को फैसला ।

म मानसिक रोगले ग्रस्त भएको अवस्थामा आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा घटना घट्न गएको हो । म Depression रोगले पीडित थिएँ भन्ने कुरा प्रहरीमा बुझिएका विभिन्न व्यक्तिको कागज, शिक्षण अस्पताल महाराजगन्जमा गठन भएको मानसिक चिकित्सकहरुको वोर्डले दिएको प्रतिवेदनवाट पुष्टि भएको छ । सो वोर्डको नेतृत्व गर्ने डा. विद्यादेव शर्माले अदालतमा उपस्थित भै वकपत्र गर्दा Depression वाट Severe Depression हुँदै Insanity आएको अवस्थामा घटना घटेको भनी राय दिएको अवस्थामा मलाई मुलुकी ऐन, दण्ड सजाँयको १ नं. अनुसार कुनै सजाय नहुनु पर्नेमा सजाय गर्ने गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला बदर गरी आरोपित कसूरवाट सफाई दिलाई पाउँ भन्ने सुदर्शन अर्यालको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी यस इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक

प्रतिवादी तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री शम्भु थापाले प्रतिवादी सुदर्शन अर्याल मानसिक अवस्था ठीक नभएको (Insanity) को समयमा प्रस्तुत वारदात घटेको हो । सुदर्शन अर्यालको मानसिक अवस्था ठीक नरहेको भन्ने कुरा प्रहरीमा कागज गर्ने विभिन्न व्यक्तिहरु, शिक्षण अस्पताल महाराजगन्जका मानसिक चिकित्सकहरुको बोर्डले दिएको प्रतिवेदन, सो बोर्डको नेतृत्व गर्ने डा. विद्यादेव शर्माले काठमाण्डौ जिल्ला अदालतसमक्ष गरेको वकपत्र तथा प्रतिवादी स्वयंको क्रियाकलापबाट पुष्टि भएको छ । मानसिक अवस्था ठीक नभएको समयमा हुन गएको घटनाको लागि दण्डसजायको १ नं. को कानूनी व्यवस्था लागु हुने हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला बदर गरी निजलाई आरोपित कसूरबाट सफाई दिइनु पर्छ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो ।

विद्वान अधिवक्ताको बहस सुनी सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत पाटनले प्रतिवादी सुदर्शन अर्याललाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिमको कसूरदार ठहर गरी अ. वं. १८८ नं. अनुसार ५ वर्ष कैद गर्ने राय व्यक्त गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? सो सम्बन्धमा नै निर्णय दिनु पर्ने हुन आयो ।

प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले आफ्नै दाजु सुवास अर्याललाई जोखिमी हतियार छुरी प्रहार गरी कर्तव्य गरी मारेकोले

मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. अनुसार सर्वस्व सहित जन्मकैद सजाय गरी पाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको अभियोग दावी रहेको छ । प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले आफूलाई गाली गलौज गर्ने, कुटपीट गर्ने अमानवीय व्यवहार गर्ने गरेकोले मार्ने नियतले धारिलो हतियार प्रहार गरेको र आफु पनि मर्ने उद्देश्यले बढी औषधी सेवन गरेको हुँ भनी अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष तथा छुरी प्रहार गरी मारेको कसूरमा सावीत भई डिप्रेसनको विमारी भएको र परिणाम वारे थाहा नभएको भनी अदालतमा बयान गरेको पाइन्छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यी प्रतिवादी सुदर्शन अर्याल अभियोगदावीलाई स्वीकार गरी मृतक दाजुलाई आफुले कर्तव्य गरी छुरी प्रहार गरी हत्या गरेको तथ्यलाई अदालतमा समेत स्वीकार गरेको छ । दाजुलाई मार्नुपर्ने कारणमा निज दाजुको आफुप्रति रहेको अमानवीय व्यवहारले गर्दा रिस इवि रहेको तथ्यलाई निजले बताएको छ । घटनाको दिन मृतक कार्यालय जान आफ्नो गाडीमा वसी गेटतर्फ गइरहेको अवस्थामा लखेटी गाडीको सिसा फुटाली ढोका खोली मृतक दाजुको शरीरको विभिन्न भागमा धारिलो हतियारले प्रहार गरेको निजको मौकाको बयान समेतबाट देखिन्छ । वारदातको दिन र समयमा मृतकसँग कुनै वादविवाद वा भगडा भएको अथवा आवेशजन्य कुनै कार्य भएको भन्ने निज प्रतिवादी वा घटनास्थलमा रहेको अन्य कसैको कथन रहेको समेत देखिदैन । अदालत समक्ष

निज प्रतिवादीको कसूरमा भएको सावितीलाई अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ। सामान्य अवस्थामा पूर्व रिस इविको कारणबाट भएको हत्यालाई Cold Blood Murder भन्नुपर्ने हुन्छ।

३. मृतक सुवास अर्यालको दाहिने हात र पाखुरा काटिई सो हातमा रहेका नसा समेत काटिन गएको कारणले निजको मृत्यु भएको कुरा अटोप्सी रिपोर्ट (Autopsy Report) तथा सो रिपोर्ट तयार गर्ने डा. प्रमोद कुमार श्रेष्ठको काठमाडौं जिल्ला अदालत समक्ष भएको वकपत्रबाट देखिन्छ। मृतकलाई यी प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले छुरी प्रहार गरी मारेको तथ्य जाहेरी दरखास्त, यी प्रतिवादीले कसूरमा सावीत रही अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष तथा अदालतमा गरेको वयान, मृतककी पत्नी श्रीमती रचना अर्यालले घटनाको प्रत्यक्षदर्शीको रूपमा गरेको वकपत्र, प्रतिवादीको पत्नी श्रीमती सरिता अर्यालले घटनाको पुष्टि गरी गरेको कथन, लगायत प्रहरीमा कागज गर्ने अन्य व्यक्तिहरूको कथन तथा निजहरूले अदालतसमक्ष आफ्नो सो कथनलाई प्रत्यक्षदर्शी साक्षीको रूपमा गरेको वकपत्र समेतबाट पुष्टि हुन आएको छ। मृतकलाई प्रहार गरिएको छुरी समेत वरामद भई सो छुरीमा लागेको मृतकको रगतको विद्यमानताबाट प्रतिवादीको कसूर समर्थित भएको छ। प्रतिवादीले अदालतमा समेत आफुले छुरी प्रहार गरी दाजु सुवास अर्याललाई मारेको भनी कसूरमा साविति रही वयान गरेको र

मिसिल संलग्न सम्पूर्ण प्रमाणबाट निजको साविती वयान मिसिल संलग्न प्रमाण कागजातहरूबाट असंगत भएको नदेखिदा मृतकको मृत्यु यी प्रतिवादीले प्रहार गरेको धारिलो हतियार छुरीको चोटको कारणबाट भएकोले निजलाई ज्यानसम्बन्धीको महलको १३(१) नं. को कसूरदार ठहराइ सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने काठमाण्डौ जिल्ला अदालतले गरेको फैसला पुनरावेदन अदालत पाटनबाट सदर भएको तर निज मानसिक रोगी रहेको र यस्तो अवस्थामा अपराध गरेकोले अ.व. १८८ नं. वमोजिम ५ वर्ष कैद हुने राय जाहेर गरेको पाइन्छ।

४. प्रतिवादीले अदालत समक्ष वयान गर्दा आफू Depression को रोगी भई वेहोस अवस्थामा रहेको हुँदा परिणामवारे जानकारी नभएको अवस्थामा घटना घट्न गएको हुँदा सजाय हुनु पर्ने होईन भनी जिकिर लिएको पाईन्छ। यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा पनि निजले आफुले गरेको कामको प्रकृति र परिणामवारे जानकारी हुन नसक्ने अवस्थामा घटेको घटनाको उत्तरदायित्व वहन नगर्नु पर्ने भन्ने जिकिर लिनुका साथै निजका कानून व्यवसायीले पनि सोही अनुसार बहस गर्नु भएको छ। निजको उक्त जिकिरका सम्बन्धमा विचार गर्दा यी पुनरावेदक आफु Depression को रोगी भएको र आफुले गरेको कार्यको परिणाम थाहा नभएको अवस्थामा घटना भएको भन्ने सजायबाट उन्मुक्तिको जिकिर लिएको छ। दण्डसजायको महलको १ नं. मा “कानून वमोजिम अपराध ठहरिने कुनै

काम गर्ने व्यक्ति सो काम गर्दा आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने गरी मगज विग्रेको वा बौलाएको रहेछ भने निजलाई खतवात लाग्न वा कुनै प्रकारको सजाय हुन सक्दैन” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाईन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाको आधारमा सजायवाट उन्मुक्ति पाउन जिकिर लिने यी प्रतिवादीले नै प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७(१) वमोजिम सो कुरा प्रमाणित गर्नुपर्ने हुन्छ । सो वमोजिम वारदातको अवस्थामा आफूले गरेको कामको परिणाम थाहा नपाउने गरी मगज विग्रेको वा मानसिक असन्तुलनको अवस्था र स्थिति रहेको भनी घटनाको तत्काल पछि अनुसन्धान अधिकारी समक्ष मौकामा बयान गर्दा निजले सो कुरा व्यक्त गरेको पाइदैन । अदालतमा बयान गर्दा मात्र यस्तो जिकिर लिएको छ । तर सजायवाट कमी, छुट वा पूर्ण उन्मुक्तिका लागि कुनै प्रकारको जिकिर लिनु मात्र पर्याप्त हुदैन सो जिकिरलाई निश्चित र आधारभूत प्रमाणबाट स्थापित पनि गर्नुपर्ने हुन्छ । काम गर्दाको समयमा मानसिक रूपमा असन्तुलित भई गरेको र कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा थियो भन्ने कुरा प्रमाणित गर्ने भार पनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २८ अनुसार सो कुराको जिकिर गर्ने पक्षमा नै रहन्छ । साथै यस्तो जिकिरको आधारमा सजायवाट उन्मुक्ति पाउनको लागी घटना हुनुभन्दा अघिको अभियुक्तको मानसिक अवस्था, पूर्व आचरण र व्यवहार, असामान्य क्रियाकलाप, रोगवारे निदान र उपचार गराएको भए सो को तथ्यपूर्ण आधार र

प्रमाण तथा घटना पश्चात निजको व्यवहार र आचरण, तत्सम्बन्धमा मानसिक रोग विशेषज्ञले निजको मानसिक अवस्थावारे पर्याप्त जाँच र अनुसन्धान गरी दिएका तथ्यपूर्ण एवं वैज्ञानिक कारणसहितको प्रतिवेदन समेतलाई विचार गर्नुपर्ने हुन्छ ।

५. प्रस्तुत मुद्दामा यी प्रतिवादी पुनरावेदकले आफु Depression को रोगी रहेको भनेतापनि वारदात घटे पश्चात अनुसन्धान अधिकारी समक्ष बयानगर्दा सो जिकिर नलिएको र अदालतमा बयान गर्दा मात्र सो जिकिर लिएपनि उक्त रोगको कहाँ कहिले उपचार गराएको तथा सो उपचार गराएको डाक्टरको प्रेस्क्रिप्शन र औषधी समेत सेवन गरेको देखिने कुनै आधारभूत एवं विश्वसनीय प्रमाण सो बयानसाथ पेश गर्न सकेको देखिदैन । मिसिल संलग्न प्रमाण कागजवाट घटना घट्नु भन्दा अगाडि तथा घटना घटिसकेपछि अनुसन्धानको चरणमा निजले कुनै किसिमको असामान्य चालचलन वा व्यवहार देखाएको पनि मिसलबाट देखिदैन । निजका साथमा रहने परिवारका सदस्यहरूले निजले मानसिक असन्तुलन रहेको देखिने यो यस समयमा यस्तो किसिमको असामान्य व्यवहार वा क्रियाकलाप गर्ने गरेको थियो भनी भन्न सकेको अवस्था पनि छैन । घटना घटिसके पश्चात शिक्षण अस्पतालवाट जाँच गराइएको भनी पेश गरिएको प्रतिवेदन हेर्दा “प्रतिवादीवाट लिइएको अन्तर्वाता समेतको आधारमा Severe Depression को रोग लागेको” भन्ने निष्कर्ष निजलाई

जाँच गर्ने चिकित्सकहरुको बोर्डको रहेको देखिन्छ । सो जाँच प्रतिवेदनको वुँदा नं. २ मा “निजसँग वृतान्त लिंदा गएको ६।७ वर्ष देखि नै यो रोगको शुरुआत भएको पाईन्छ । तर यो कुरा रोगीसँग मात्र लिइएको वृतान्तमा आधारित भएको हुँदा यकिन गरी त्यो वेलाको मानसिक अवस्था वारे किटेर यसै भन्न सकिदैन” भन्ने समेत उल्लेख रहेको तथा सो प्रतिवेदन तयार गर्ने विशेषज्ञ टोलीका डा. विद्यादेव शर्माले काठमाडौं जिल्ला अदालत समक्ष वकपत्र गर्दा प्रस्तुत घटना घट्टाका समयमा प्रतिवादी सुदर्शन अर्याल आफूले गरेको कार्यको प्रकृति र परिणाम छुट्याउन नसक्ने अवस्थाका थिए भनी यकिन साथ भन्न सकेको पाईदैन । मिसिल संलग्न उपर्युक्त मेडिकल प्रतिवेदन र निजका परिवारका सदस्यहरुको कथन समेतबाट निज अपराध गर्दाको अवस्था सो रोगले ग्रसित थियो थिएन र सो रोग लागेको अवस्थामा निजले उक्त अपराधिक कार्य गरेको थियो थिएन भनी यकिन गर्न सकिने हुँदैन । वारदात हुनुभन्दा अघिबाट नै यी प्रतिवादीले उक्त रोगको उपचार गराइरहेको कुनै स्वीकृत डाक्टरबाट अस्पतालको प्रेस्क्रिप्शन पेश गरेको भए वारदातपछि डाक्टरले २०६२।११।१५ मा गरीदिएको सो रोगको संपुष्टि (Substantiate) हुनसक्ने हुन्थ्यो । तर सो नभइ २०६२।१।२ मा भएको वारदातको निकैपछि २०६२।११।१५ मा भएको जाँच प्रतिवेदनबाट वारदात हुँदाको समयमा पनि निज मानसिक असन्तुलनको अवस्थामा थिए भनी भन्न नमिल्ने र

त्यस्तो कुरा प्रमाणित गर्न सो प्रतिवेदनलाई आधार लिन मिल्ने हुँदैन । यसको विपरीत प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष बयान गर्दा दाजुले निजलाई पहिला देखि नै दवाव दिने, हेप्ने, कुटपीट गर्ने गरेको, आमा पनि दाजुको पक्षमा लाग्ने, दाजु बलियो भएकोले हतियार बेगर केही गर्न नसक्ने भएकोले निजलाई मौका परे मारी दिने निर्णय गरी पहिला देखि सोचीरहेको थिएँ भन्दै घटनाको सम्पूर्ण विवरण स्वाभाविक तथा यथार्थ रूपमा बताएको पाईन्छ । मृतकलाई छुरा प्रहार गरिसकेपछि आफ्नो कोठामा गै “यो घरमा वस्दा सही कुरा गर्दा सवैले छिछि र दुरदुर गर्ने दाजुलाई गोद्न लगाउने मेरो आमा सवै कुराको कसूरदार हुन्” भनी स्वाभाविक रूपमा लेखिएको कागज फेला परेवाट पनि निज घटना घट्टाका अवस्थामा आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थाको नभै मानसिक सन्तुलन ठीक रहेकै अवस्थामा थिए भन्ने कुरा देखिन आउँछ । साथै मौका परे मारिदिने निर्णय गरी सकेको थिएँ भन्ने भनाईवाट निजले दाजुको हत्या सुनियोजित रूपमा नै गरेको देखिन्छ । निज प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालको सामाजिक र पदीय हैसियत विचार गर्दा निज प्राध्यापन पेशामा लागेको र पेशागत कार्य गर्दा अन्यथा देखिन नआए निजको मानसिक अवस्था दुरुस्त रहेको र आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम वारे सजग र संतुलित रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । त्यसकारण Depression रोग लागेको कारणले मानसिक सन्तुलन ठीक नभै

आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालले सुवास अर्यालको हत्या गरेको भन्न नमिली सुनियोजित रुपमा नै हत्या गरेको देखिँदा निजलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्मकैद गर्ने ठहर गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६४।३।२८ को फैसला मिलेको हुँदा सदर हुन्छ । मानसिक अवस्था ठीक नभई आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा अपराध गरेकोले दण्ड सजायको १ नं बमोजिम सफाई पाउनुपर्छ भन्ने निजको पुनरावेदन जिक्ति पुन सक्तैन ।

६. शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत पाटनले प्रतिवादी सुदर्शन अर्याललाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्मकैद गरी प्रतिवादी र मृतक दाजुभाई रहेको तथा प्रतिवादीलाई मानसिक रोग लागेको भन्ने आधार देखाई सर्वस्व सहित जन्मकैद गर्दा सजाय चर्को पर्ने भनी अ. वं. १८८ नं. अनुसार ५ वर्ष मात्र कैद गर्ने राय व्यक्त भएको पाईन्छ । सो सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रस्तुत घटना मानसिक असन्तुलन भै आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउन नसक्ने अवस्थामा नभै निजले सुनियोजित रुपमा नै हत्या गरेको भन्ने सम्बन्धमा माथि नै उल्लेख गरिसकिएको छ । सुनियोजित हत्या भएको अवस्थामा दाजुको हत्या गर्ने व्यक्ति मृतकको भाई

भएकै कारण सजायमा कमी हुन सक्ने अवस्था हुँदैन । मु. ऐन अ.वं. १८८ नं. बमोजिम सजायको मात्रा घटाउँदा अपराध भवितव्य हो कि भन्न हुने सम्मको शंकाको विद्यमानता हुनुकासाथै अपराध गर्दाको अवस्थालाई विचार गर्दा वस्तुनिष्ठ रुपमा देखिएका अन्य न्यायपूर्ण आधारहरु रहे भएको हुनु पर्छ । प्रस्तुत मुद्दामा वारदात भवितव्य हो कि भन्न हुने सम्मको शंकाजन्य अवस्था देखिँदैन । अपराध गर्दाको अवस्थालाई विचार गरी सजाय घटाउन लिइने आधारहरुका सम्बन्धमा यस अदालतबाट पुनरावेदक शान्ति वि.क. विरुद्ध नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७३९९, पृष्ठ ७६९) भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा विभिन्न अवस्था र स्थितिलाई विचार गर्नुपर्ने भनी अ.वं. १८८ नं प्रयोग हुने आधारहरु निर्धारण गरिएको पाईन्छ । सो मुद्दामा निर्धारण भएका आधारहरु प्रस्तुत मुद्दामा विद्यमान छ छैन भन्नेतर्फ विचार गर्दा यी प्रतिवादीले पहिला देखि नै दाजु सुवासलाई मौका पर्दा मार्छु भन्ने निश्चित गरी पूर्व इवि विद्यमानता रहेको देखिँन्छ भने छुरी जस्तो घातक हतियार प्रयोग गरेको, अदालतमा अपराध कबुल गरी कुनै पश्चातापको भाव नदेखाएको कसैको वहकाव वा दवावमा अपराध गरेको नदेखिनुका साथै अपराध गरिसकेपछि न्यायिक कारवाही र निर्णयलाई सहयोग नगरी जटिल बनाएको र सजायबाट बचन पछि सोच विचार गरी (After Thought Design) बाट मात्र आफु डिप्रेसनको रोगी भनी जिक्ति लिई जटिल बनाएको

पाइन्छ । प्रतिवादीको उमेरलाई विचार गर्दा समेत निज वृद्ध वा किशोरावस्था (Teenage) को देखिन नआइ परिपक्व र प्राध्यापन पेशामा नियमित संलग्न रही आएको व्यक्ति रहेको, घटना हुनुभन्दा अघि निजलाई मानसिक असन्तुलन वा डिप्रेसनको कुनै रोग रहेको भन्ने देखिने डाक्टरी परीक्षणबाट स्थापित पूर्व रेकर्ड रहेको नदेखिएको तथा पीडित व्यक्तिको पीडा र निजलाई भएको हानी नोक्सानी समेतको अवस्थालाई विचार गर्दा निज प्रतिवादीलाई कानून बमोजिमको सजाय गर्दा चर्को पर्ने भन्ने काठमाण्डौ जिल्ला अदालत र पुनरावेदन अदालत पाटन समेतको रायसँग सहमत हुन सक्ने स्थिति देखिन आउँदैन । तसर्थ मनासीब, युक्तिसंगत र वस्तुनिष्ठ कारण र आधारविना आफ्नो स्वविवेकीय अधिकार प्रयोग गरी सजाय घटाएको र सो घटी सजाय गर्न व्यक्त राय उपर्युक्त नि.नं. ७३९९ को मुद्दामा निर्धारण भएको आधारहरूसँग मेल खाने समेत देखिन नआएकोले अ.बं. १८८ नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई ५ वर्ष मात्र कैद सजाय गर्ने गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत पाटनसमेतको राय मनासिव नदेखिंदा सो राय सदर कायम रहन सक्दैन । अरु तपसील बमोजिम गर्नु ।

तपसील

प्रतिवादी सुदर्शन अर्यालके माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएवमोजिम निजलाई ज्यान सम्बन्धीको १३ (१) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद गर्ने ठहराएको काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला सदर भै ५ वर्ष मात्र कैदको सजाय गर्ने अ. बं. १८८ नं. बमोजिम व्यक्त गरेको राय कायम रहन नसक्ने भएकोले सर्वस्व सहित जन्मकैदको लगत कसी सो सजाय असुल उपर गर्नु भनी शुरु का. जि. अ. मा लेखी पठाउनु १

फैसला भएको जनाउ पुनरावेदक तथा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनु ...२

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ...३

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. अवधेशकुमार यादव

इति सम्बत २०६५ साल माघ २२ गते
रोज ४ शुभम् -----

इजलास अधिकृत: शिशिरराज ढकाल